



دائرة القضاء
JUDICIAL DEPARTMENT

مجموعة الأحكام والمبادئ القانونية

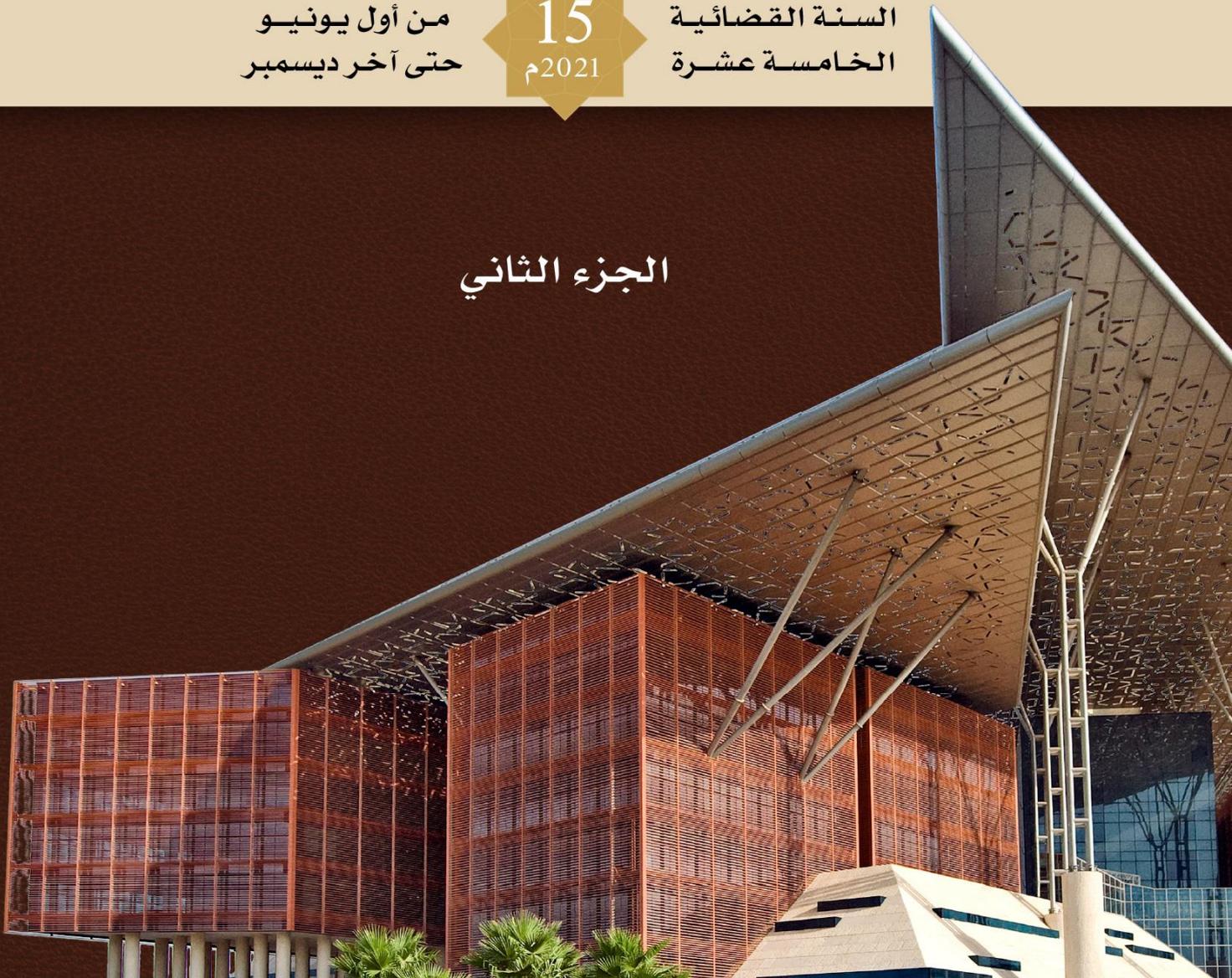
الصادرة عن هيئة توحيد المبادئ القضائية الاتحادية والمحلية
وعن محكمة النقض دوائر المواد المدنية والتجارية والإدارية
ولجنة طعون الإيجارات

من أول يونيو
حتى آخر ديسمبر

15
م 2021

السنة القضائية
الخامسة عشرة

الجزء الثاني





محكمة النقض
المكتب الفني

دائرة القضاء
JUDICIAL DEPARTMENT

**مجموعة الأحكام والمبادئ القانونية الصادرة عن
هيئة توحيد المبادئ القضائية الاتحادية والمحلية
وعن محكمة النقض دوائر المواد المدنية والتجارية
والإدارية ولجنة طعون الإجراءات**

**السنة القضائية الخامسة عشرة 2021 م
من أول يونيو حتى آخر ديسمبر**

الجزء الثاني

القسم الثاني

**الأحكام والمبادئ الصادرة عن محكمة النقض دوائر
المواد المدنية والتجارية والإدارية ولجنة طعون الإجراءات**

السنة الخامسة عشرة ٢٠٢١ م

جلسة ٢٠٢١/٦/٩ (مدني عمالي)

برئاسة السيد المستشار/ زهير اسكندر – رئيس الدائرة.

وعضوية المستشارين: محمد الصغير أمجاظ ، عثمان مكرم.

(٦٩)

(الطعن رقم ١٥١ لسنة ٢٠٢١ س ١٥ ق أ.)

١) نظام عام. طعن " ما يجوز وما لا يجوز الطعن فيه ". نقض " ما يجوز وما لا يجوز الطعن فيه بالنقض ".

- قبول الطعن بطريق النقض من عدمه. من مسائل النظام العام. تفصل فيها المحكمة من تلقاء نفسها. لا يصار إلى بحث أسباب الطعن إلا إذا كان جائزاً.

٢) اختصاص " الاختصاص القيمي " الإختصاص النوعي ". إجراءات " إجراءات التقاضي ". حكم " الطعن في الحكم ". طعن " ما يجوز وما لا يجوز الطعن فيه ". نقض " ما يجوز وما لا يجوز الطعن فيه بالنقض " نظام عام.

- اختصاص دوائر المطالبات البسيطة قيميا بالدعاوي التي لا تجاوز قيمتها خمسمائة ألف درهم والطلبات العارضة المقدمة فيها أيا كانت قيمتها ودعاوي صحة التوقيع.

- اختصاص الدوائر الجزئية العادية بالدعاوي التي تزيد قيمتها عن خمسمائة ألف درهم ولا تزيد عن عشرة ملايين درهم والطلبات العارضة المقدمة فيها أيا كانت قيمتها. أساس ذلك.

٣) اختصاص " الاختصاص القيمي " الإختصاص النوعي ". إجراءات " إجراءات التقاضي ". حكم " الطعن في الحكم ". طعن " ما يجوز وما لا يجوز الطعن فيه ". نقض " ما يجوز وما لا يجوز الطعن فيه بالنقض " نظام عام.

- قواعد وإجراءات الطعن على الاحكام الصادرة في دعاوي المطالبات البسيطة. اختلافها عن القواعد العامة لطرق الطعن الواردة في قانون الإجراءات المدنية وقانون الرسوم. أوجه هذا الاختلاف وحالاته ٩ . المواد ٨، ٧، ٦ من قرار سمو رئيس دائرة القضاء رقم ٢٦ لسنة ٢٠٢٠ بشأن دائرة المطالبات البسيطة.

٤) اختصاص " الاختصاص القيمي " الإختصاص النوعي ". إجراءات " إجراءات التقاضي ". حكم " الطعن في الحكم ". طعن " ما يجوز وما لا يجوز الطعن فيه ". نقض " ما يجوز وما لا يجوز الطعن فيه بالنقض " نظام عام.

- عدم جواز الطعن بطريق النقض في القرارات الصادرة من غرفة المشورة بمحكمة الاستئناف فصلاً في استئناف الاحكام الصادرة في دعاوى المطالبات البسيطة. أساس ذلك وعلته.

١ - المستقر - في قضاء محكمة النقض - أن قبول الطعن بطريق النقض من عدمه من المسائل المتعلقة بالنظام العام تفصل فيها المحكمة من تلقاء ذاتها ولا يصار إلى بحث أسباب الطعن إلا إذا كان الطعن جائزاً ومقبولاً.

٢ - النص في المادة ٧ من القانون رقم (٢٣) لسنة ٢٠٠٦ بشأن دائرة القضاء في إمارة أبو ظبي على أن " تشكل في الإمارة محاكم ابتدائية ومحاكم استئناف ومحكمة نقض، ويجوز بقرار من الرئيس بناءً على توصية المجلس إنشاء محاكم متخصصة للنظر في منازعات معينة وتحديد اختصاصاتها، ويجوز أن تضم المحكمة الواحدة دوائر ابتدائية ودوائر استئنافية ودوائر تنفيذ الأحكام الصادرة عنها". والنص في المادة ٨ من ذات القانون على أن " تكون بالمحاكم الابتدائية دوائر جزئية ودوائر كلية، وتشكل المحاكم الابتدائية من الدوائر التالية: - دوائر مدنية وتجارية - دوائر جزائية - دوائر أحوال شخصية - دوائر إدارية، وللرئيس بناءً على توصية المجلس تشكيل دوائر أخرى وفقاً للإجراءات المتبعة". والنص في المادة ٢٢ من اللائحة التنظيمية لقانون الإجراءات المدنية على أنه " باستثناء الدعاوى التي تكون الدولة طرفاً فيها والدعاوى المستعجلة وأوامر الأداء..... يجوز بقرار من وزير العدل أو رئيس الجهة القضائية المحلية المختصة بحسب الأحوال، أن تخصص دائرة أو أكثر من الدوائر الجزئية للفصل في الدعاوى المعروضة عليها خلال جلسة واحدة فقط، وذلك في أي من الدعاوى الآتية: أ. الدعاوى المدنية والتجارية والعمالية ودعاوى المطالبة بالأجور والمرتببات التي لا تتجاوز قيمتها (٥٠٠,٠٠٠) خمسمائة ألف درهم ب. دعاوى صحة التوقيع أيًا كانت قيمتها". والنص في المادة الثانية من قرار سمو رئيس دائرة القضاء رقم (٢٦) لسنة ٢٠٢٠ - بشأن دائرة المطالبات البسيطة - على أن تنشأ

دائرة جزئية أو أكثر تختص بالفصل في الدعاوى المدنية والتجارية والعمالية ودعاوى المطالبة بالأجور والمرتببات، والتي لا تتجاوز قيمتها (٥٠٠,٠٠٠) خمسمائة ألف درهم وفي دعاوى صحة التوقيع أيًا كانت قيمتها ويستثنى من ذلك الدعاوى التي تكون الدولة طرفاً فيها والدعاوى المستعجلة وأوامر الأداء، ويتم توزيع العمل على هذه الدوائر بقرار من مجلس القضاء بناءً على اقتراح إدارة التفتيش القضائي " مفاده أن المشرع أنشأ في كل محكمة ابتدائية في حدود اختصاصها النوعي دائرة جزئية أو أكثر لنظر دعاوى المطالبات البسيطة ووزع الإختصاص الجزئي بين هذه الدوائر والدوائر الجزئية العادية على أساس قيمي بحيث تختص دوائر المطالبات البسيطة قيمياً بالدعاوى لا تتجاوز قيمتها (٥٠٠,٠٠٠) خمسمائة ألف درهم والطلبات العارضة المقدمة فيها أيًا كانت قيمتها ، وتختص الدوائر الجزئية العادية قيمياً بما يتجاوز هذه القيمة ولا يزيد على (١٠,٠٠٠,٠٠٠) عشرة ملايين درهم والطلبات العارضة المقدمة فيها أيًا كانت قيمتها ، بينما ينعقد الإختصاص نوعياً لدوائر المطالبات البسيطة المنشأة في المحكمة الابتدائية المدنية والإجارية - فضلاً عن اختصاصها القيمي المشار إليه - بدعاوى صحة التوقيع.

٣ - النص في المادة السادسة من قرار سمو رئيس دائرة القضاء رقم (٢٦) لسنة ٢٠٢٠ - بشأن دائرة المطالبات البسيطة - على أنه " ١ - إذا كانت قيمة الدعوى في حدود النصاب الانتهائي المقرر باللائحة التنظيمية للدوائر الجزئية، يكون القرار المنهي للخصومة باتاً. ٢ - إذا كانت قيمة الدعوى تتجاوز النصاب الانتهائي المقرر في اللائحة التنظيمية، يجوز الطعن بالاستئناف أمام الدائرة المختصة، وذلك خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ النطق بالحكم، وإيداع أسبابه، ووفقاً للقواعد والإجراءات المقررة للطعن على الأحكام، على أن يفرض تأمين ثابت مقداره (١٠٠٠) ألف درهم عن كل استئناف، يرد إلى المستأنف إذا قبل استئنافه. ويجب على المستأنف إيداع مذكرة شارحة بأسباب الاستئناف عند القيد في مكتب إدارة الدعوى " ، والنص في المادة السابعة منه على أن " ١ - تفصل محكمة الاستئناف منعقدة بغرفة مشورة في الطعن وذلك خلال خمسة أيام عمل على الأكثر من تاريخ قيد الطعن. ٢ - تقضي المحكمة بعدم قبول الاستئناف، إذا لم يودع المستأنف مذكرة شارحة بأسباب الاستئناف عند قيد الطعن. ٣ - في جميع الأحوال، يكون القرار الصادر في الاستئناف باتاً غير قابل للطعن عليه بأي طريق كان." والنص في المادة الثامنة من ذات القرار على أنه "فيما لم يرد بشأنه نص خاص في هذا القرار

تطبق أحكام قانون الإجراءات المدنية ولائحته التنظيمية وقانون الإثبات في المعاملات المدنية والتجارية" يدل على أن المشرع خص الطعن على الأحكام الصادرة في دعاوى المطالبات البسيطة بإجراءات وقواعد تميز عن القواعد العامة لطرق الطعن الواردة في قانون الإجراءات المدنية وقانون الرسوم وتعد استثناءً عليها وتقتصر لكم الاستثناءات بالنسبة لطرق الطعن العادية في ستة أوجه وتطبق فيما عداها القواعد العامة الواردة في قانون الإجراءات المدنية ولائحته التنظيمية:

١ - ميعاد الطعن بالاستئناف في الأحكام الصادرة في دعاوى المطالبات البسيطة خلال خمسة عشر يوماً وتطبق القواعد العامة في شأن تحديد تاريخ سريان ميعاد الطعن.

٢ - عدم جواز استئناف الأحكام الصادرة في دعاوى المطالبات البسيطة إذا كانت قيمة الدعوى في حدود النصاب الانتهائي المقرر باللائحة التنظيمية للدوائر الجزئية حتى ولو كان الاستئناف بسبب مخالفة قواعد الاختصاص المتعلقة بالنظام العام أو بسبب وقوع بطلان في الحكم أو بطلان في الإجراءات أثر في الحكم أو كان الحكم صادراً على خلاف حكم سابق لم يحز قوة الأمر المقضي .

٣ - فرض تأمين ثابت مقداره (١٠٠٠) ألف درهم عن كل استئناف للحكم الصادر في دعاوى المطالبات البسيطة إذا كانت قيمة الدعوى تتجاوز النصاب الانتهائي المقرر في اللائحة التنظيمية - خلافاً للقواعد العامة في قانون الإجراءات المدنية وقانون الرسوم التي لا تفرض تأميناً في هذه الحالة - مع مراعاة الإعفاء المقرر للدعاوى التي يرفعها العمال والمستحقون عنهم من الرسم والتأمين ، ويحكم برد التأمين إلى المستأنف إذا قبل استئنافه.

٤ - يجب على المستأنف إيداع مذكرة شارحة بأسباب الاستئناف عند القيد في مكتب إدارة الدعوى - ويترتب على عدم الإيداع على هذا النحو عدم قبول الاستئناف وتطبق القواعد المستقرة في شأن ما يعد مذكرة شارحة وما لا يعد كذلك فإذا كانت صحيفة الاستئناف شارحة للأسباب عدت بذاتها صحيفة ومذكرة شارحة لتحقق الغاية من الإجراء.

٥ - تفصل محكمة الاستئناف منعقدة بغرفة مشورة في الطعن شكلاً وموضوعاً وذلك خلال خمسة أيام عمل على الأكثر من تاريخ قيد الطعن وبالتالي يقف دور

مكتب إدارة الدعوى بالنسبة للإستئناف عند حد قيده وإحالته مباشرة للغرفة بذات تاريخ القيد وساعته ، وتكتفي المحكمة بالمستندات والمذكرات المقدمة امام محكمة أول درجة وما يقدم منها لدى قيد الاستئناف فلا يكون لها من بعد قبول شيئاً منها ولا سماع مرافعة ولا اتخاذ أي إجراء من إجراءات الإثبات .

٦ - عدم جواز الطعن بالتماس إعادة النظر في القرارات الصادرة من غرفة المشورة بمحكمة الاستئناف فصلاً في استئناف الأحكام الصادرة في دعاوى المطالبات البسيطة حتى ولو بني الإلتماس على إحدى الحالات المنصوص عليها في المادة ١٦٩ من قانون الاجراءات المدنية ، مع مراعاة أنه وإزاء خلو قرار انشاء دوائر المطالبات البسيطة من نص على عدم جواز الالتماس في الأحكام الصادرة من محكمة اول درجة والإحالة فيما لم يرد بشأنه نص إلى أحكام قانون الإجراءات المدنية وبالتالي فإنه يجوز الطعن بالتماس إعادة النظر في الأحكام الصادرة من محكمة أول درجة في الأحوال المنصوص عليها في المادة ١٦٩ المذكورة.

٤ - في شأن طريق الطعن بالنقض فلم يجز المشرع ولوجه في شأن القرارات الصادرة من غرفة المشورة بمحكمة الاستئناف فصلاً في استئناف الأحكام الصادرة في دعاوى المطالبات البسيطة ، اتساقاً مع القواعد العامة - وعلى هدى من نص المادة ١٧٣ من قانون الإجراءات المدنية والمادة ٢٣ فقرة ثالثة من اللائحة التنظيمية لهذا القانون - التي جعلت المناطق في جواز الطعن بالنقض في الأحكام الصادرة من محاكم الاستئناف أن تكون قيمة الدعوى تجاوز خمسمائة ألف درهم أو تكون غير مقدرة القيمة ، وبحسبان أن الاختصاص القيمي لدوائر المطالبات البسيطة منحصر فيما لا يجاوز تلكم القيمة من الدعاوى.

ولما تقدم يتعين القضاء بعدم جواز الطعن.

المحكمة

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن المطعون ضده وبعد الشكوى أقام على الطاعنة لدى دائرة المطالبات البسيطة العمالية الدعوى رقم ٢٠٢٠/٢٤١٠ عمالي مطالبات بسيطة أبوظبي بطلب الحكم بإلزامها بأن تؤدي إليه مستحقاته العمالية بمجموع مبلغ ٣٠٨٣٦١ درهم والفائدة التأخيرية بواقع ١٢٪ من تاريخ المطالبة القضائية، وقال بياناً لدعواه إنه كان قد ارتبط مع الطاعنة بعلاقة عمل بدءاً من ٢٠٠٦/١٢/٣ وإذ أنهت خدمته بإرادتها المنفردة دون

سبب مشروع بتاريخ ٢٠٢٠/١٢/٧ أقيم الدعوى. بجلسة ٢٠٢١/٢/١٦ حكمت المحكمة في مادة مطالبات بسيطة بإلزام الطاعنة بأن تؤدي للمطعون ضده مبلغ ٢٤٥٨٦٤ درهم وتسليمه تذكرة العودة أو قيمتها، استأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ٥٨٣ لسنة ٢٠٢١ عمالي أبوظبي وبجلسة ٢٠٢١/٣/٢١ قررت المحكمة في غرفة مشورة بعدم قبول الاستئناف، طعنت المحكوم عليها في هذا الحكم بطريق النقض بالطعن المائل، وإذ عُرض الطعن على هذه المحكمة في غرفة مشورة رأت أنه جدير بالنظر، وحددت جلسة لنظره دون مرافعة شفوية.

وحيث إن المحكمة تمهد لقضائها بما هو مستقر - في قضاء محكمة النقض - من أن قبول الطعن بطريق النقض من عدمه من المسائل المتعلقة بالنظام العام تفصل فيها المحكمة من تلقاء ذاتها ولا يصار إلى بحث أسباب الطعن إلا إذا كان الطعن جائزاً ومقبولاً، وكان النص في المادة ٧ من القانون رقم (٢٣) لسنة ٢٠٠٦ بشأن دائرة القضاء في إمارة أبو ظبي على أن "تشكل في الإمارة محاكم ابتدائية ومحاكم استئناف ومحكمة نقض، ويجوز بقرار من الرئيس بناءً على توصية المجلس إنشاء محاكم متخصصة للنظر في منازعات معينة وتحديد اختصاصاتها، ويجوز أن تضم المحكمة الواحدة دوائر ابتدائية ودوائر استئنافية ودوائر تنفيذ الأحكام الصادرة عنها". والنص في المادة ٨ من ذات القانون على أن "تكون بالمحاكم الابتدائية دوائر جزئية ودوائر كلية، وتشكل المحاكم الابتدائية من الدوائر التالية: - دوائر مدنية وتجارية - دوائر جزئية - دوائر أحوال شخصية - دوائر إدارية، وللرئيس بناءً على توصية المجلس تشكيل دوائر أخرى وفقاً للإجراءات المتبعة". والنص في المادة ٢٢ من اللائحة التنظيمية لقانون الإجراءات المدنية على أنه "باستثناء الدعاوى التي تكون الدولة طرفاً فيها والدعاوى المستعجلة وأوامر الأداء..... يجوز بقرار من وزير العدل أو رئيس الجهة القضائية المحلية المختصة بحسب الأحوال، أن تخصص دائرة أو أكثر من الدوائر الجزئية للفصل في الدعاوى المعروضة عليها خلال جلسة واحدة فقط، وذلك في أي من الدعاوى الآتية: أ. الدعاوى المدنية والتجارية والعمالية ودعاوى المطالبة بالأجور والمرتببات التي لا تتجاوز قيمتها (٥٠٠,٠٠٠) خمسمائة ألف درهم ب. دعاوى صحة التوقيع أيًا كانت قيمتها". والنص في المادة الثانية من قرار سمو رئيس دائرة القضاء رقم (٢٦) لسنة ٢٠٢٠ - بشأن دائرة المطالبات البسيطة - على أن تنشأ دائرة جزئية أو أكثر تختص بالفصل في الدعاوى المدنية والتجارية والعمالية ودعاوى

المطالبة بالأجور والمرتبات، والتي لا تتجاوز قيمتها (٥٠٠,٠٠٠) خمسمائة ألف درهم وفي دعاوى صحة التوقيع أيًا كانت قيمتها ويستثنى من ذلك الدعاوى التي تكون الدولة طرفاً فيها والدعاوى المستعجلة وأوامر الأداء، ويتم توزيع العمل على هذه الدوائر بقرار من مجلس القضاء بناءً على اقتراح إدارة التفتيش القضائي" مفاده أن المشرع أنشأ في كل محكمة ابتدائية في حدود اختصاصها النوعي دائرة جزئية أو أكثر لنظر دعاوى المطالبات البسيطة ووزع الإختصاص الجزئي بين هذه الدوائر والدوائر الجزئية العادية على أساس قيمي بحيث تختص دوائر المطالبات البسيطة قيمياً بالدعاوى لا تتجاوز قيمتها (٥٠٠,٠٠٠) خمسمائة ألف درهم والطلبات العارضة المقدمة فيها أيًا كانت قيمتها، وتختص الدوائر الجزئية العادية قيمياً بما يتجاوز هذه القيمة ولا يزيد على (١٠,٠٠٠,٠٠٠) عشرة ملايين درهم والطلبات العارضة المقدمة فيها أيًا كانت قيمتها، بينما ينعقد الإختصاص نوعياً لدوائر المطالبات البسيطة المنشأة في المحكمة الابتدائية المدنية والإجارية - فضلاً عن اختصاصها القيمي المشار إليه - بدعاوى صحة التوقيع.

وحيث إن النص في المادة السادسة من قرار سمو رئيس دائرة القضاء رقم (٢٦) لسنة ٢٠٢٠ - بشأن دائرة المطالبات البسيطة - على أنه " ١ - إذا كانت قيمة الدعوى في حدود النصاب الانتهائي المقرر باللائحة التنظيمية للدوائر الجزئية، يكون القرار المنهي للخصومة باتاً. ٢ - إذا كانت قيمة الدعوى تتجاوز النصاب الانتهائي المقرر في اللائحة التنظيمية، يجوز الطعن بالاستئناف أمام الدائرة المختصة، وذلك خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ النطق بالحكم، وإيداع أسبابه، ووفقاً للقواعد والإجراءات المقررة للطعن على الأحكام، على أن يفرض تأمين ثابت مقداره (١٠٠٠) ألف درهم عن كل استئناف، يرد إلى المستأنف إذا قبل استئنافه. ويجب على المستأنف إيداع مذكرة شارحة بأسباب الاستئناف عند القيد في مكتب إدارة الدعوى "، والنص في المادة السابعة منه على أن " ١ - تفصل محكمة الاستئناف منعقدة بغرفة مشورة في الطعن وذلك خلال خمسة أيام عمل على الأكثر من تاريخ قيد الطعن. ٢ - تقضي المحكمة بعدم قبول الاستئناف، إذا لم يودع المستأنف مذكرة شارحة بأسباب الاستئناف عند قيد الطعن. ٣ - في جميع الأحوال، يكون القرار الصادر في الاستئناف باتاً غير قابل للطعن عليه بأي طريق كان." والنص في المادة الثامنة من ذات القرار على أنه "فيما لم يرد بشأنه نص خاص في هذا القرار

تطبق أحكام قانون الإجراءات المدنية ولائحته التنظيمية وقانون الإثبات في المعاملات المدنية والتجارية" يدل على أن المشرع خص الطعن على الأحكام الصادرة في دعاوى المطالبات البسيطة بإجراءات وقواعد تميز عن القواعد العامة لطرق الطعن الواردة في قانون الإجراءات المدنية وقانون الرسوم وتعد استثناءً عليها وتقتصر لكم الاستثناءات بالنسبة لطرق الطعن العادية في ستة أوجه وتطبق فيما عداها القواعد العامة الواردة في قانون الإجراءات المدنية ولائحته التنظيمية:

١ - ميعاد الطعن بالاستئناف في الأحكام الصادرة في دعاوى المطالبات البسيطة خلال خمسة عشر يوماً وتطبق القواعد العامة في شأن تحديد تاريخ سريان ميعاد الطعن.

٢ - عدم جواز استئناف الأحكام الصادرة في دعاوى المطالبات البسيطة إذا كانت قيمة الدعوى في حدود النصاب الانتهائي المقرر باللائحة التنظيمية للدوائر الجزئية حتى ولو كان الاستئناف بسبب مخالفة قواعد الاختصاص المتعلقة بالنظام العام أو بسبب وقوع بطلان في الحكم أو بطلان في الإجراءات أثر في الحكم أو كان الحكم صادراً على خلاف حكم سابق لم يحز قوة الأمر المقضي.

٣ - فرض تأمين ثابت مقداره (١٠٠٠) ألف درهم عن كل استئناف للحكم الصادر في دعاوى المطالبات البسيطة إذا كانت قيمة الدعوى تتجاوز النصاب الانتهائي المقرر في اللائحة التنظيمية - خلافاً للقواعد العامة في قانون الإجراءات المدنية وقانون الرسوم التي لا تفرض تأميناً في هذه الحالة - مع مراعاة الإعفاء المقرر للدعاوى التي يرفعها العمال والمستحقون عنهم من الرسم والتأمين، ويحكم برد التأمين إلى المستأنف إذا قبل استئنافه.

٤ - يجب على المستأنف إيداع مذكرة شارحة بأسباب الاستئناف عند القيد في مكتب إدارة الدعوى - ويترتب على عدم الإيداع على هذا النحو عدم قبول الاستئناف وتطبق القواعد المستقرة في شأن ما يعد مذكرة شارحة وما لا يعد كذلك فإذا كانت صحيفة الاستئناف شارحة للأسباب عدت بذاتها صحيفة ومذكرة شارحة لتحقيق الغاية من الإجراء.

٥ - تفصل محكمة الاستئناف منعقدة بغرفة مشورة في الطعن شكلاً وموضوعاً وذلك خلال خمسة أيام عمل على الأكثر من تاريخ قيد الطعن وبالتالي يقف دور

مكتب إدارة الدعوى بالنسبة للإستئناف عند حد قيده وإحالته مباشرة للغرفة بذات تاريخ القيد وساعته ، وتكتفي المحكمة بالمستندات والمذكرات المقدمة امام محكمة أول درجة وما يقدم منها لدى قيد الاستئناف فلا يكون لها من بعد قبول شيئاً منها ولا سماع مرافعة ولا اتخاذ أي إجراء من إجراءات الإثبات.

٦ - عدم جواز الطعن بالتماس إعادة النظر في القرارات الصادرة من غرفة المشورة بمحكمة الاستئناف فصلاً في استئناف الأحكام الصادرة في دعاوى المطالبات البسيطة حتى ولو بني الإلتماس على إحدى الحالات المنصوص عليها في المادة ١٦٩ من قانون الاجراءات المدنية ، مع مراعاة أنه وإزاء خلو قرار انشاء دوائر المطالبات البسيطة من نص على عدم جواز الالتماس في الأحكام الصادرة من محكمة اول درجة والإحالة فيما لم يرد بشأنه نص إلى أحكام قانون الإجراءات المدنية وبالتالي فإنه يجوز الطعن بالتماس إعادة النظر في الأحكام الصادرة من محكمة أول درجة في الأحوال المنصوص عليها في المادة ١٦٩ المذكورة.

وفي شأن طريق الطعن بالنقض فلم يجز المشرع ولوجه في شأن القرارات الصادرة من غرفة المشورة بمحكمة الاستئناف فصلاً في استئناف الأحكام الصادرة في دعاوى المطالبات البسيطة ، اتساقاً مع القواعد العامة - وعلى هدى من نص المادة ١٧٣ من قانون الإجراءات المدنية والمادة ٢٣ فقرة ثالثة من اللائحة التنظيمية لهذا القانون - التي جعلت المناطق في جواز الطعن بالنقض في الأحكام الصادرة من محاكم الاستئناف أن تكون قيمة الدعوى تجاوز خمسمائة ألف درهم أو تكون غير مقدرة القيمة ، وبحسبان أن الاختصاص القيمي لدوائر المطالبات البسيطة منحصر فيما لا يجاوز تلكم القيمة من الدعاوى.

ولما تقدم يتعين القضاء بعدم جواز الطعن.



جلسة ٢٠٢١/٦/١٤ (تجاري)

برئاسة السيد المستشار/ محمد زكي خميس – رئيس الدائرة.

وعضوية المستشارين: مصطفى حسن النور، د. عدلان الحاج.

(٧٠)

(الطعن رقم ٣٣٠، ٣٨٠ لسنة ٢٠٢١ س ١٥ ق.أ.)

(١) إفلاس. دعوى " دعوى الإفلاس "

- صدور قرار المحكمة بافتتاح إجراءات الإفلاس هو ما يرتب وقف الإجراءات القضائية وإجراءات التنفيذ القضائي وليس مجرد تقديم طلب إلى لجنة إعادة التنظيم المالي. أساس ذلك.

(٢) إجراءات " إجراءات التقاضي ". أمر أداء . دعوى " شروط قبول الدعوى " .

- أمر الأداء. شروطه وإجراءاته في معنى المادة ٦٢ من قرار مجلس الوزراء رقم ٣٣ لسنة ٢٠٢٠ بتعديل بعض احكام قرار مجلس الوزراء رقم ٥٧ لسنة ٢٠١٨ .

(٣) إثبات " المحررات " الادعاء بالتزوير . تزوير .

- إنتهاء الحكم إلى رفض ادعاء الطاعن بالتزوير على المستندات المقدمة من المطعون ضده أخذا بما انتهى إليه تقرير خبرة تحقيق الخطوط من أنه هو الموقع و أن ما تمسك به من كونه كان متواجداً خارج الدولة في تاريخ تحرير المحرر غير مقبول إذ ليس ما يحول بين توقيعه على المستند وكونه خارج الدولة في ذلك التاريخ أو يكون تذييل المستند بتوقيعه قد تم في تاريخ سابق أو لاحق على التاريخ المدون به. صحيح.

(٤) إثبات " المحررات " الادعاء بالتزوير . تزوير .

- وجوب تحديد مواضع التزوير المدعي به وادلته وإجراءات التحقيق التي يطلب مدعى التزوير إثبات التزوير بها. عدم قبول الادعاء بالتزوير إذا صيغ بصيغة مبهمه عامة غير مقطوع فيها بشئ أو إذا لم يكن مقروناً بالدليل عليه أو بإجراءات تحقيق الخطوط التي يطلب مدعى التزوير إثبات لتزوير بها. اعتباره آنذاك دفاعاً غير جوهري. لا تلتزم محكمة الموضوع بإثارته أو بالرد عليه. مثال.

١ - وحيث إن هذا النعي مردود، ذلك أن لجنة إعادة التنظيم المالي استحدثتها المرسوم بقانون رقم ٢٠١٦/٩ بشأن الإفلاس وتعديلاته أرقام ٢٣/٢٠١٩ و ٢١/٢٠٢٠، وقد نصت المادة ٣٢(١) من المرسوم بقانون رقم ٢١ لسنة ٢٠٢٠ بشأن تعديل بعض أحكام المرسوم بقانون رقم ٩ لسنة ٢٠١٦ بشأن الإفلاس على أنه (في غير الأحوال المنصوص عليها في هذا المرسوم بقانون يترتب على قرار المحكمة بافتتاح إجراءات الصلح الواقي من الإفلاس وفقاً لأحكام المادة ١٤ من هذا المرسوم بقانون وقف الإجراءات القضائية ضد المدين واجراءات التنفيذ القضائي على أمواله ويستمر وقف الاجراءات القضائية واجراءات التنفيذ إلى حين حصول أي من الحالات التالية أيهما أسبق...)، والنص في المادة ١٦٢ (١) من ذات المرسوم بقانون على أنه (١ / في غير الأحوال المنصوص عليها في هذا المرسوم بقانون يترتب على قرار المحكمة بافتتاح الاجراءات وفقاً لأحكام المادة ٧٨ من هذا المرسوم بقانون وقف الاجراءات القضائية ضد المدين واجراءات التنفيذ القضائي على أمواله، ومع مراعاة أحكام المادة ١٨٦ من هذا المرسوم بقانون يستمر وقف الاجراءات القضائية واجراءات التنفيذ المنصوص عليها في هذا البند إلى حصول أي من الحالات الآتية...)، ومفاد ذلك أن المناط في وقف الاجراءات القضائية واجراءات التنفيذ القضائي هو صدور قرار المحكمة بافتتاح اجراءات الإفلاس وليس تقديم طلب إلى لجنة إعادة التنظيم المالي المشار إليها في المادة الرابعة من المرسوم بقانون المذكور سابقاً، وإذ خلت الأوراق مما يفيد صدور قرار من المحكمة بافتتاح اجراءات إفلاس الطاعنة الثانية وكان مجرد تقديم طلب إلى لجنة إعادة التنظيم المالي لا يكفي لإصدار المحكمة أمراً بوقف اجراءات الدعوى الماثلة فلا إلزام على المحكمة بوقف اجراءات هذه الدعوى، ولما كان الحكم المطعون فيه قد خلص إلى هذه النتيجة الصحيحة فإن النعي عليه بما سلف يكون بلا أساس.

٢ - النص في الفقرة الأولى من المادة ١٦ من قرار مجلس الوزراء رقم ٥٧ لسنة ٢٠١٨ في شأن اللائحة التنظيمية للقانون الاتحادي رقم ١١/١٩٩٢ بشأن قانون الاجراءات المدنية على أن (ترفع الدعوى إلى المحكمة بناء على طلب المدعي وذلك بإيداع صحيفة دعواه لدى مكتب إدارة الدعوى إلكترونياً أو ورقياً وفق المعمول به في المحكمة)، والنص في المادة ٦٢ من قرار مجلس الوزراء رقم ٣٣ لسنة ٢٠٢٠ بتعديل بعض أحكام قرار مجلس الوزراء رقم ٥٧ لسنة ٢٠١٨ المشار إليه على أنه (استثناءً

من القواعد العامة في رفع الدعوى ابتداءً تتبع الأحكام الواردة في المواد التالية اذا كان حق الدائن ثابتاً بالكتابة - الكترونياً أو مستدياً - وحال الأداء وكان كل ما يطالب به ديناً من النقود معين المقدار أو منقولاً معيناً بنوعه أو مقداره، ولا يمنع من سلوك أمر الأداء طلب الفوائد أو التعويض أو اتخاذ أي إجراء من الإجراءات التحفظية، وتتبع الأحكام الواردة في الفقرة السابقة اذا كانت المطالبة المالية محلها إنفاذ عقد تجاري أو كان صاحب الحق دائناً بورقة تجارية)، يدل على أن المدعي الذي يطالب بحق له قبل خصمه يتعين عليه - كأصل - اللجوء إلى المحكمة بموجب صحيفة يودعها مكتب إدارة الدعوى واستثناءً من هذا الأصل يتعين عليه بعد تكليف المدين بالوفاء في ميعاد خمسة أيام على الأقل اللجوء إلى طريق استصدار أمر الأداء من القاضي المختص بالمحكمة الابتدائية اذا كان كل ما يطالب به ديناً ثابتاً بالكتابة المستندية أو الالكترونية شريطة أن تتوافر في هذا الدين عدة شروط مجتمعة وهي أن يكون حال الأداء غير مضاف إلى أجل أو معلق على شرط وأن يكون معين المقدار أو منقولاً معيناً بنوعه أو مقداره، ويقتضي ذلك أن يكون الدين المطالب به ثابتاً بورقة عليها توقيع المدين ويبين منها أو من أوراق أخرى موقعة منه أن هذا الدين حال الأداء ومعين المقدار، وتتبع هذه الأحكام اذا كانت المطالبة المالية محلها إنفاذ عقد تجاري شريطة أن يتوافر في الحق محل الطلب موضوع هذا العقد شروط استصدار أمر الأداء المذكورة، فاذا تخلف شرط من هذه الشروط في الحق المطالب به محل طلب إنفاذ العقد التجاري وجب على الدائن اتباع الطريق العادي في رفع الدعوى، ولا يجوز له في هذه الحالة أن يلجأ إلى طريق استصدار أمر الأداء لكونه استثناء من القواعد العامة في رفع الدعاوي والتي لا يجوز التوسع فيها. لما كان ذلك وكان البنك المطعون ضده الأول قد أقام دعواه الابتدائية بموجب صحيفة أودعت مكتب إدارة الدعوى بالمحكمة المختصة بطلب الحكم بالزام الطاعنين والمطعون ضدهما الثاني والثالث بأن يؤدوا له مبلغ ١٦٠,٠٢٤,٦٠٥,٣٤ درهم والأرباح الفائتة بواقع ٤,٥٪ سنوياً من تاريخ إقامة الدعوى وحتى السداد التام على سند من أنه منح المطعون ضده الثاني تسهيلات مصرفية عبارة عن مرابحة اسلامية بكفالة الطاعنين و المطعون ضدها الثالث وتوقف عن سداد الأقساط وترصد بذمتهم مبلغ المطالبة، رغم أن الثابت أن الطاعنين والمطعون ضدهما الثاني والثالث قد نازعوا البنك المطعون ضده الأول في أحقيته لذلك المبلغ بل طعنوا على المستندات المقدمة من الأخير بالتزوير بما استلزم ندب خبرة متخصصة في تحقيق تلك المنازعة للوقوف على أحقية البنك المطعون

ضده الأول في المطالبة بالدين المطالب به وهو ما من شأنه أن يجعل الدين المطالب به غير معين المقدار وقابلًا للمنازعة فيه بين الخصوم فلا تتوافر فيه الشروط التي استلزمها القانون لاستصدار أمر الأداء، ومن ثم فإن المطالبة لا تكون إلا عن طريق الدعوى العادية. وإذا التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد صادف صحيح القانون، ويضحي النعي عليه بما سلف على غير أساس.

٣ - المقرر أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة في تحصيل وفهم الواقع في الدعوى وتقدير الأدلة والمستندات المقدمة فيها والموازنة بينها والأخذ بما تطمئن إليه منها، و أن المادة ١٤ (٢) من قانون الإثبات في المعاملات المدنية والتجارية تقضي بأنه ليس لمن ناقش موضوع المحرر أن ينكر ما هو منسوب إليه من خط أو إمضاء أو ختم أو بصمة إلا أن هذه المناقشة لموضوع المحرر لا تسقط حقه في الطعن عليه بالتزوير من جهة صلبه أو توقيعه، وأن مفاد المادة ١١ (١) من ذات القانون أن الورقة العرفية تكون صادرة ممن وقعها ما لم ينكر صراحة ما هو منسوب إليه من خط أو إمضاء أو بصمة أو ختم وأنها جعلت الورقة العرفية حجة بما دون فيها على من نسب إليه توقيعه عليها متى كان لم ينكر ذات الخط أو الامضاء أو الختم أو البصمة وكان إنكاره هذا صريحاً، بما مؤداه أن عدم إنكاره لذلك يكفي لإعطاء الورقة العرفية حجيتها الكاملة في شأن أن صاحب التوقيع عليها قد ارتضى مضمون الورقة والتزم به من غير حاجة لأن يثبت المتمسك بالورقة صحة هذا المضمون، فإن اقتصر إنكاره على إنكار المدون بالورقة كله أو بعضه فإنه لا يكون قد أنكر الورقة العرفية بالمعنى المقصود في هذه المادة، ولا تتبع في شأنه اجراءات تحقيق الخطوط المقررة في القانون، وإنما تبقى للورقة العرفية حجيتها الكاملة في الاثبات حتى تتخذ في شأنها اجراءات الطعن بالتزوير وفقاً لما تقضي به المادتان ٢٣ و ٢٨ من قانون الاثبات على أن من يطعن بالتزوير في المحرر العرفي يقع عليه عبء اثبات طعنه، كما أن عليه أن يحدد مواضع التزوير المدعى به وأدلته واجراءات التحقيق التي يطلب مدعي التزوير اثبات التزوير بها، مما يعني أن الادعاء بالتزوير لا يكون مقبولاً إذا صيغ بصيغة مبهمه عامة غير مقطوع فيها بشيء وكذلك اذا لم يكن مقروناً بالدليل عليه وباجراءات تحقيق الخطوط التي يطلب مدعي التزوير اثبات التزوير بها، وفي هذه الحالة تعتبر إثارة تزوير المحرر العرفي دفاعاً غير جوهري لا تلتزم محكمة الموضوع بإثارته أو بالرد عليه لكونه مرسلاً غير مؤيد بالدليل، كما أن لمحكمة الموضوع في حالة إنكار التوقيع أو الادعاء بالتزوير وفقاً للمادتين ٢٤ و ٢٨ من قانون الإثبات اذا رأت من وقائع الدعوى

ومستداتها ما يكفي لاقتناعها بصحة الورقة أن ترد على المنكر إنكاره وعلى مدعي التزوير ادعاءه، ولها أن تأخذ بالورقة من غير إجراء التحقيق لأن الغرض منه هو اقتناع المحكمة برأي تتراح إليه في تكوين عقيدتها. لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض ادعاء الطاعنين بتزوير المستدين محل الطعن بالتزوير على ما أورده بأسبابه من أن (...وكان الثابت أن محكمة أول درجة قد أحالت ذلك المستند على خبرة تحقيق الخطوط فثبت لها أن التوقيعات الأربعة المنسوب صدورها للمستأنف الأول تقابلاً . الطاعن الأول . بعقد الكفالة التضامنية المؤرخة ٢٠١٨/١١/٢٠ الخاصة بينك هي توقيعات صحيحة حررت بخط يد المذكور، ولا ينال من سلامة ذلك ما تمسك به من تواجده خارج البلاد في ذلك التاريخ إذ أن وسائل الاتصال الحديثة تبيح ذلك التوقيع من أي مكان إذ أنه ليس هناك ما يحول بين توقيعه على المستند وكونه خارج البلاد في ذلك التاريخ، كما أنه من الممكن تذييل ذلك المستند بتوقيعه في تاريخ سابق أو لاحق على التاريخ المدون به سيما وأن تقرير الخبير المنتدب في الدعوى قد انتهى إلى صحة تلك التوقيعات بعدما أجرى مضاهاة فنية بينه وبين العديد من المستندات المقدمة منه، كما أن هذه المحكمة تضيف أن خبرة التزييف والتزوير تمت على التوقيع ولم تتم على تاريخ المستند، مما يكون معه ما قضى به الحكم المستأنف في مواجهتها ومالكها لا مخالفة فيه للقانون وجاء منسجماً مع المستقر عليه قضاءً...، وإذ كان هذا الذي خلص إليه الحكم سائغاً وله أصله الثابت بالأوراق وكافياً لحمل قضائه ولا مخالفة فيه للقانون، ومن ثم فإن النعي عليه لا يعدو أن يكون جدلاً فيما تستقل محكمة الموضوع بتقديره من أدلة الدعوى مما لا يجوز إثارته أمام محكمة النقض.

٤ - المقرر أن المادة ١٤ (٢) من قانون الإثبات تقضي بأنه ليس لمن ناقش موضوع المحرر أن ينكر ما هو منسوب إليه من خط أو إمضاء أو ختم أو بصمة إلا أن هذه المناقشة لموضوع المحرر لا تسقط حقه في الطعن عليه بالتزوير من جهة صلبه أو توقيعه، وأن مفاد المادة ١١ (١) من ذات القانون أن الورقة العرفية تكون صادرة ممن وقعها ما لم ينكر صراحة ما هو منسوب إليه من خط أو إمضاء أو بصمة أو ختم وأنها جعلت الورقة العرفية حجة بما دون فيها على من نسب إليه توقيعه عليها متى كان لم ينكر ذات الخط أو الامضاء أو الختم أو البصمة وكان إنكاره هذا صريحاً، بما مؤداه أن عدم انكاره لذلك يكفي لإعطاء الورقة العرفية حجيتها الكاملة في شأن أن صاحب التوقيع عليها قد ارتضى مضمون الورقة والتزم به من غير

حاجة لأن يثبت المتمسك بالورقة صحة هذا المضمون، فإن اقتصر انكاره على انكار المدون بالورقة كله أو بعضه فإنه لا يكون قد أنكر الورقة العرفية بالمعنى المقصود في هذه المادة، ولا تتبع في شأنه اجراءات تحقيق الخطوط المقررة في القانون، وإنما تبقى للورقة العرفية حجيتها الكاملة في الاثبات حتى تتخذ في شأنها إجراءات الطعن بالتزوير وفقاً لما تقضي به المادتان ٢٣ و ٢٨ من قانون الاثبات على أن من يطعن بالتزوير في المحرر العرفي يقع عليه عبء اثبات طعنه، كما أن عليه أن يحدد مواضع التزوير المدعى به وأدلته واجراءات التحقيق التي يطلب مدعي التزوير اثبات التزوير بها، مما يعني أن الادعاء بالتزوير لا يكون مقبولاً إذا صيغ بصيغة مبهمه عامة غير مقطوع فيها بشيء وكذلك اذا لم يكن مقروناً بالدليل عليه وبإجراءات تحقيق الخطوط التي يطلب مدعي التزوير اثبات التزوير بها، وفي هذه الحالة تعتبر إثارة تزوير المحرر العرفي دفاعاً غير جوهري لا تلتزم محكمة الموضوع بإثارته أو بالرد عليه لكونه مرسلاً غير مؤيد بالدليل. لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد رفض دفاع الطاعنين بتزوير عقد الكفالة التضامنية المؤرخ ٢٠١٨/١١/٢٠ المنسوب صدوره للطاعن الأول لعدم تحديدهما مواضع التزوير المدعى به وأدلته وإجراءات التزوير المطلوب إثباته بها أو شواهد تزويره أو تقديم أختام مغايرة للختم المذيل به المستند حتى يمكن للمحكمة تكليف الخبير بإجراء المضاهاة عليه، وكان ما خلص إليه الحكم المطعون فيه سائغاً ومما يدخل في سلطة محكمة الموضوع في تقدير أدلة التزوير المدعى به وفي إطراحها والأخذ بالأوراق المدعى بتزويرها فإن النعي بما ورد بهذا السبب يكون قائماً على غير أساس.

المحكمة

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن البنك المطعون ضده الأول في الطعن رقمي ٣٣٠، ٢٠٢١/٣٨٠ تجاري أبو ظبي أقام الدعوى رقم ٢٠٢٠/٣٦١ تجاري كلي أبو ظبي في مواجهة الطاعنين في ذات الطعنين بطلب الحكم بإلزامهم بأن يؤديوا له بالتضامن والتضامم مبلغ ١٦٠,٠٢٤,٦٠٥,٣٤ درهم والأرباح الفائتة بواقع ٤,٥٪ من تاريخ إقامة الدعوى وحتى السداد التام. وقال شرحاً لها بأنه منح الطاعن الأول في الطعن رقم ٢٠٢١/٣٨٠ تجاري أبو ظبي تسهيلات ائتمانية عبارة عن مرابحة اسلامية بكفالة بقية الطاعنين في الطعنين المذكورين وترصد بذمتهم مبلغ المطالبة وامتنعوا عن السداد فأقام الدعوى. قدم

الطاعن الأول في الطعن رقم ٢٠٢١/٣٣٠ تجاري أبو ظبي مذكرة طلب فيها إلزام البنك المطعون ضده الأول بتقديم أصول المستندات المقدمة تمهيداً للطعن عليها بالتزوير وإحالتها لخبير التزييف والتزوير لفحصها. كما قدم الطاعنان في الطعن رقم ٢٠٢١/٣٨٠ تجاري أبو ظبي مذكرة طلبا فيها إلزام البنك المطعون ضده الأول بتقديم أصول المستندات المقدمة منه تمهيداً للطعن عليها بالتزوير وندب خبير مختص لفحصها. ندب القاضي المشرف لجنة خبراء في الدعوى، كما ندب خبيراً لفحص المستندات المطعون عليها بالتزوير. وبعد أن أودعت لجنة الخبرة تقريرها وبعد ورود تقرير خبير فحص الخطوط قدم المطعون ضده الأول مذكرة تعقيبية تمسك فيها بطلباته السابقة مع تعديل قيمة الفائدة لتصبح حسب سعر الإيبور لمصرف الإمارات المركزي بواقع ستة أشهر إيبور بحد أدنى بواقع ٤,٥٪ سنوياً من تاريخ رفع الدعوى وحتى السداد التام. كما قدم الطاعنان في الطعن ٢٠٢١/٣٨٠ مذكرة تعقيبية على تقرير الخبرة وطلبا وقف السير في الدعوى لصدور قرار افتتاح اجراءات الإفلاس لإثنين من المرفوع عليهم الدعوى الماثلة. كما قدم الطاعن الأول في الطعن رقم ٢٠٢١/٣٣٠ تجاري أبو ظبي مذكرة تعقيبية تمسك فيها بأن ما توصل إليه خبير الخطوط يخالف الثابت بالمستندات لأنه كان خارج الدولة في الفترة من ٢٠١٨/١١/١٨ حتى ٢٠١٨/١١/٢٧ وطلب وقف الدعوى لصدور قرار افتتاح اجراءات الإفلاس لإثنين من المرفوع عليهم الدعوى الماثلة. حكمت المحكمة بإلزام الطاعنين في الطعن رقمي ٣٣٠، ٣٨٠/٢٠٢١ تجاري بالتضامن فيما بينهم بأن يؤديوا للمطعون ضده الأول مبلغ ١٥٩,٦٨٥,٧٠٦,١٣ درهم والفائدة بمعدل ٤,٥٪ سنوياً عن المبلغ المحكوم به من تاريخ ٢٠٢٠/٧/٦ وحتى السداد التام بما لا يجاوز أصل الدين، وبتفريم الطاعن الأول في الطعن ٢٠٢١/٣٣٠ تجاري ألفي درهم. استأنف كل من ومؤسسة للاستثمارات هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٠٢٠/٢٥٣٢ تجاري أبو ظبي، كما استأنفه كل من وشركة بالاستئناف رقم ٢٠٢٠/٢٥٣٩ تجاري أبو ظبي. ضمت المحكمة الاستئناف الأخير للأول وقضت بتاريخ ٢٠٢١/١/٢٧ بتأييد الحكم المستأنف. طعن كل من وشركة في هذا الحكم بطريق النقض بالطعن رقم ٢٠٢١/٣٣٠ تجاري أبو ظبي، وأودع المطعون ضده الأول مذكرة بالرد طلب في ختامها رفض الطعن. وطعن فيه بذات الطريق كل من ومؤسسة للاستثمارات بالطعن

رقم ٢٠٢١/٣٨٠ تجاري أبو ظبي، وأودع المطعون ضده الأول مذكرة بالرد طلب في ختامها رفض الطعن. وإذ عرض الطعان على هذه المحكمة في غرفة مشورة رأت أنها جديران بالنظر فحددت جلسة لنظرهما وفيها أمرت بضم الطعن الثاني للأول للارتباط وليصدر فيهما حكم واحد.

أولاً : الطعن رقم ٢٠٢١/٣٣٠ تجاري أبو ظبي:

وحيث أقيم الطعن على ثلاثة أسباب ينعى الطاعنان بالأول منها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه ذلك أن المادة ١٦٢ من المرسوم بقانون ٢٠١٦/٩ المعدل بالمرسوم بقانون ٢١ لسنة ٢٠٢٠ أزال أية سلطة تقديرية لمحكمة الموضوع بشأن وقف اجراءات الدعوى لتعلق هذا الوقف بالنظام العام ولم يعد سلطة جوازية، وبما أن الطاعنين قد تمسكا بوقف اجراءات الدعوى بحقهما وفقاً لقرار لجنة إعادة التنظيم المالي وافتتاح اجراءات الإفلاس ضد الطاعنة الثانية والمطعون ضدها الثالثة وفقاً للقرار الوزاري رقم ٤ لسنة ٢٠١٨ بقبول طلب مجموعة بإعادة التنظيم المالي لإعادة جدولة ديونها مع الدائنين والتوصل إلى اتفاق معهم فكان يتعين على محكمة الموضوع وقف اجراءات الدعوى الماثلة وإذ لم يلتزم الحكم بذلك فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي مردود، ذلك أن لجنة إعادة التنظيم المالي استحدثتها المرسوم بقانون رقم ٢٠١٦/٩ بشأن الإفلاس وتعديلاته أرقام ٢٣/٢٠١٩ و ٢١/٢٠٢٠، وقد نصت المادة ٣٢(١) من المرسوم بقانون رقم ٢١ لسنة ٢٠٢٠ بشأن تعديل بعض أحكام المرسوم بقانون رقم ٩ لسنة ٢٠١٦ بشأن الإفلاس على أنه (في غير الأحوال المنصوص عليها في هذا المرسوم بقانون يترتب على قرار المحكمة بافتتاح اجراءات الصلح الواقي من الإفلاس وفقاً لأحكام المادة ١٤ من هذا المرسوم بقانون وقف الاجراءات القضائية ضد المدين واجراءات التنفيذ القضائي على أمواله ويستمر وقف الاجراءات القضائية واجراءات التنفيذ إلى حين حصول أي من الحالات التالية أيهما أسبق...)، والنص في المادة ١٦٢ (١) من ذات المرسوم بقانون على أنه (/ في غير الأحوال المنصوص عليها في هذا المرسوم بقانون يترتب على قرار المحكمة بافتتاح الاجراءات وفقاً لأحكام المادة ٧٨ من هذا المرسوم بقانون وقف الاجراءات القضائية ضد المدين واجراءات التنفيذ القضائي على أمواله، ومع مراعاة أحكام المادة ١٨٦ من هذا المرسوم بقانون يستمر وقف الاجراءات القضائية واجراءات التنفيذ المنصوص

عليها في هذا البند إلى حصول أي من الحالات الآتية...)، ومفاد ذلك أن المناط في وقف الاجراءات القضائية واجراءات التنفيذ القضائي هو صدور قرار المحكمة بافتتاح اجراءات الإفلاس وليس تقديم طلب إلى لجنة إعادة التنظيم المالي المشار إليها في المادة الرابعة من المرسوم بقانون المذكور سابقاً، وإذ خلت الأوراق مما يفيد صدور قرار من المحكمة بافتتاح اجراءات إفلاس الطاعنة الثانية وكان مجرد تقديم طلب إلى لجنة إعادة التنظيم المالي لا يكفي لإصدار المحكمة أمراً بوقف اجراءات الدعوى الماثلة فلا إلزام على المحكمة بوقف اجراءات هذه الدعوى، ولما كان الحكم المطعون فيه قد خلص إلى هذه النتيجة الصحيحة فإن النعي عليه بما سلف يكون بلا أساس.

وحيث ينعى الطاعنان بالسبب الثاني من أسباب الطعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه لرفضه الدفع المثار من قبلهما بعدم قبول الدعوى لرفعها بغير الطريق الذي رسمه القانون في المواد ٦٢، ٦٣ من قرار مجلس الوزراء رقم ٣٣ لسنة ٢٠٢٠ بتعديل بعض أحكام قرار مجلس الوزراء رقم ٥٧ لسنة ٢٠١٨ في شأن اللائحة التنظيمية للقانون الاتحادي رقم ١١ لسنة ١٩٩٢ بشأن قانون الإجراءات المدنية وبما أن الدعوى الماثلة متعلقة بإنفاذ عقد تجاري كان يتعين سلوك طريق استصدار أمر الاداء مما يعيب الحكم بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي غير سديد، ذلك أن النص في الفقرة الأولى من المادة ١٦ من قرار مجلس الوزراء رقم ٥٧ لسنة ٢٠١٨ في شأن اللائحة التنظيمية للقانون الاتحادي رقم ١١/١٩٩٢ بشأن قانون الاجراءات المدنية على أن (ترفع الدعوى إلى المحكمة بناء على طلب المدعي وذلك بإيداع صحيفة دعواه لدى مكتب إدارة الدعوى إلكترونياً أو ورقياً وفق المعمول به في المحكمة)، والنص في المادة ٦٢ من قرار مجلس الوزراء رقم ٣٣ لسنة ٢٠٢٠ بتعديل بعض أحكام قرار مجلس الوزراء رقم ٥٧ لسنة ٢٠١٨ المشار إليه على أنه (استثناءً من القواعد العامة في رفع الدعوى ابتداءً تتبع الأحكام الواردة في المواد التالية إذا كان حق الدائن ثابتاً بالكتابة - إلكترونياً أو مستدياً - وحال الأداء وكان كل ما يطالب به ديناً من النقود معين المقدار أو منقولاً معيناً بنوعه أو مقداره، ولا يمنع من سلوك أمر الأداء طلب الفوائد أو التعويض أو اتخاذ أي إجراء من الإجراءات التحفظية، وتتبع الأحكام الواردة في الفقرة السابقة إذا كانت المطالبة المالية محلها إنفاذ عقد تجاري أو كان صاحب الحق دائناً بورقة تجارية)،

يدل على أن المدعي الذي يطالب بحق له قبل خصمه يتعين عليه - كأصل - الالتجاء إلى المحكمة بموجب صحيفة يودعها مكتب إدارة الدعوى واستثناءً من هذا الأصل يتعين عليه بعد تكليف المدين بالوفاء في ميعاد خمسة أيام على الأقل الالتجاء إلى طريق استصدار أمر الأداء من القاضي المختص بالمحكمة الابتدائية إذا كان كل ما يطالب به ديناً ثابتاً بالكتابة المستندية أو الاللكترونية شريطة أن تتوافر في هذا الدين عدة شروط مجتمعة وهي أن يكون حال الأداء غير مضاف إلى أجل أو معلق على شرط وأن يكون معين المقدار أو منقولاً معيناً بنوعه أو مقداره، ويقتضي ذلك أن يكون الدين المطالب به ثابتاً بورقة عليها توقيع المدين ويبين منها أو من أوراق أخرى موقعة منه أن هذا الدين حال الأداء ومعين المقدار، وتتبع هذه الأحكام إذا كانت المطالبة المالية محلها إنفاذ عقد تجاري شريطة أن يتوافر في الحق محل الطلب موضوع هذا العقد شروط استصدار أمر الأداء المذكورة، فإذا تخلف شرط من هذه الشروط في الحق المطالب به محل طلب إنفاذ العقد التجاري وجب على الدائن اتباع الطريق العادي في رفع الدعوى، ولا يجوز له في هذه الحالة أن يلجأ إلى طريق استصدار أمر الأداء لكونه استثناء من القواعد العامة في رفع الدعاوي والتي لا يجوز التوسع فيها. لما كان ذلك وكان البنك المطعون ضده الأول قد أقام دعواه الابتدائية بموجب صحيفة أودعت مكتب إدارة الدعوى بالمحكمة المختصة بطلب الحكم بالزام الطاعنين والمطعون ضدهما الثاني والثالثة بأن يؤدوا له مبلغ ١٦٠,٠٢٤,٦٠٥,٣٤ درهم والأرباح الفائتة بواقع ٤,٥٪ سنوياً من تاريخ إقامة الدعوى وحتى السداد التام على سند من أنه منح المطعون ضده الثاني تسهيلات مصرفية عبارة عن مرابحة اسلامية بكفالة الطاعنين و المطعون ضدها الثالثة وتوقف عن سداد الأقساط وترصد بذمتهم مبلغ المطالبة، رغم أن الثابت أن الطاعنين والمطعون ضدهما الثاني والثالثة قد نازعوا البنك المطعون ضده الأول في أحقيته لذلك المبلغ بل طعنوا على المستندات المقدمة من الأخير بالتزوير بما استلزم ندب خبرة متخصصة في تحقيق تلك المنازعة للوقوف على أحقية البنك المطعون ضده الأول في المطالبة بالدين المطالب به وهو ما من شأنه أن يجعل الدين المطالب به غير معين المقدار وقابلاً للمنازعة فيه بين الخصوم فلا تتوافر فيه الشروط التي استلزمها القانون لاستصدار أمر الأداء، ومن ثم فإن المطالبة لا تكون إلا عن طريق الدعوى العادية. وإذا التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد صادف صحيح القانون، ويضحي النعي عليه بما سلف على غير أساس.

وحيث ينعى الطاعنان بالسبب الثالث من أسباب الطعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور في التسبب والإخلال بحق الدفاع ذلك أنهما تمسكا بالطعن بالتزوير على المستند الأول المؤرخ ٢٠١٨/١١/٢٠ المعنون عقد كفالة تضامنية والمذيل بتوقيع منسوب زوراً للطاعن الأول والمتضمن قيامه بكفالة الدين الأصلي في حدود مبلغ ٣٦٧,٤٥٠,٠٠٠ درهم، والمستند الثاني المؤرخ ٢٠١٨/١١/٢٠ والمعنون عقد كفالة تضامنية والمذيل بتوقيع منسوب صدوره للطاعن الأول والمتضمن قيام الطاعنة الثانية بكفالة الدين المزعوم في حدود مبلغ ٣٦٧,٤٥٠,٠٠٠ درهم، وأنهما قدما شواهد التزوير صلباً وتوقيعاً وأختاماً إلا أن خبير التزييف والتزوير توصل إلى أن المستند الأول صادر من الطاعن الأول بالرغم من عدم وجوده بالدولة في الفترة من ٢٠١٠/١١/١٨ وحتى ٢٠١٨/١١/٢٧ وفقاً لتقرير حركة الدخول والخروج الخاص به والمستخرج من سجلان الهيئة الاتحادية للهوية والجنسية، كما تمسكا بذلك بدفاعهما في المذكرة الشارحة لأسباب استئنافهما الأمر الذي يقطع بأن التوقيعات على المحررات مزورة ولا تعود للطاعنين وقد ترك الخبير المنتدب الأمر للمحكمة وإذ ألزمهما الحكم المطعون فيه بالمبلغ المقضي به بناء على تلك المستندات المزورة فإنه يكون معيياً بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي مردود، ذلك أن المقرر أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة في تحصيل وفهم الواقع في الدعوى وتقدير الأدلة والمستندات المقدمة فيها والموازنة بينها والأخذ بما تطمئن إليه منها، وأن المادة ١٤ (٢) من قانون الإثبات في المعاملات المدنية والتجارية تقضي بأنه ليس لمن ناقش موضوع المحرر أن ينكر ما هو منسوب إليه من خط أو إمضاء أو ختم أو بصمة إلا أن هذه المناقشة لموضوع المحرر لا تسقط حقه في الطعن عليه بالتزوير من جهة صلبه أو توقيعه، وأن مفاد المادة ١١ (١) من ذات القانون أن الورقة العرفية تكون صادرة ممن وقعها ما لم ينكر صراحة ما هو منسوب إليه من خط أو إمضاء أو بصمة أو ختم وأنها جعلت الورقة العرفية حجة بما دون فيها على من نسب إليه توقيعه عليها متى كان لم ينكر ذات الخط أو الامضاء أو الختم أو البصمة وكان إنكاره هذا صريحاً، بما مؤداه أن عدم إنكاره لذلك يكفي لإعطاء الورقة العرفية حجيتها الكاملة في شأن أن صاحب التوقيع عليها قد ارتضى مضمون الورقة والتزم به من غير حاجة لأن يثبت المتمسك بالورقة صحة هذا المضمون، فإن اقتصر إنكاره على إنكار المدون بالورقة كله أو بعضه فإنه لا يكون قد أنكر

الورقة العرفية بالمعنى المقصود في هذه المادة، ولا تتبع في شأنه اجراءات تحقيق الخطوط المقررة في القانون، وإنما تبقى للورقة العرفية حجيتها الكاملة في الاثبات حتى تتخذ في شأنها إجراءات الطعن بالتزوير وفقاً لما تقضي به المادتان ٢٣ و ٢٨ من قانون الاثبات على أن من يطعن بالتزوير في المحرر العرفي يقع عليه عبء اثبات طعنه، كما أن عليه أن يحدد مواضع التزوير المدعى به وأدلته واجراءات التحقيق التي يطلب مدعي التزوير اثبات التزوير بها، مما يعني أن الادعاء بالتزوير لا يكون مقبولاً اذا صيغ بصيغة مبهمه عامة غير مقطوع فيها بشيء وكذلك اذا لم يكن مقروناً بالدليل عليه وبإجراءات تحقيق الخطوط التي يطلب مدعي التزوير اثبات التزوير بها، وفي هذه الحالة تعتبر إثارة تزوير المحرر العرفي دفاعاً غير جوهري لا تلتزم محكمة الموضوع بإثارته أو بالرد عليه لكونه مرسلأ غير مؤيد بالدليل، كما أن لمحكمة الموضوع في حالة إنكار التوقيع أو الادعاء بالتزوير وفقاً للمادتين ٢٤ و ٢٨ من قانون الإثبات اذا رأت من وقائع الدعوى ومستنداتها ما يكفي لاقتناعها بصحة الورقة أن ترد على المنكر إنكاره وعلى مدعي التزوير ادعاءه، ولها أن تأخذ بالورقة من غير إجراء التحقيق لأن الغرض منه هو اقتناع المحكمة برأي تتراح إليه في تكوين عقيدتها. لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض ادعاء الطاعنين بتزوير المستدين محل الطعن بالتزوير على ما أورده بأسبابه من أن (...وكان الثابت أن محكمة أول درجة قد أحالت ذلك المستند على خبرة تحقيق الخطوط فثبت لها أن التوقيعات الأربعة المنسوب صدورها للمستأنف الأول تقابلاً - الطاعن الأول - بعقد الكفالة التضامنية المؤرخة ٢٠/١١/٢٠١٨ الخاصة ببنك هي توقيعات صحيحة حررت بخط يد المذكور، ولا ينال من سلامة ذلك ما تمسك به من تواجده خارج البلاد في ذلك التاريخ إذ أن وسائل الاتصال الحديثة تبيح ذلك التوقيع من أي مكان إذ أنه ليس هناك ما يحول بين توقيعه على المستند وكونه خارج البلاد في ذلك التاريخ، كما أنه من الممكن تذييل ذلك المستند بتوقيعه في تاريخ سابق أو لاحق على التاريخ المدون به سيما وأن تقرير الخبير المنتدب في الدعوى قد انتهى إلى صحة تلك التوقيعات بعدما أجرى مضاهاة فنية بينه وبين العديد من المستندات المقدمة منه، كما أن هذه المحكمة تضيف أن خبرة التزييف والتزوير تمت على التوقيع ولم تتم على تاريخ المستند، مما يكون معه ما قضى به الحكم المستأنف في مواجهتها ومالكها لا مخالفة فيه للقانون وجاء منسجماً مع المستقر عليه قضاءً....)، وإذ كان هذا الذي خلص إليه الحكم سائغاً وله أصله الثابت بالأوراق وكافياً لحمل

قضائه ولا مخالفة فيه للقانون، ومن ثم فإن النعي عليه لا يعدو أن يكون جدلاً فيما تستقل محكمة الموضوع بتقديره من أدلة الدعوى مما لا يجوز إثارته أمام محكمة النقض.

وحيث إنه ولما تقدم يتعين رفض الطعن.

ثانياً: الطعن رقم ٢٠٢١/٣٨٠ تجاري أبوظبي:

وحيث أقيم الطعن على ثلاثة أسباب ينعى الطاعنان بالأول منهما على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه لمخالفته نص المادة ١٦٢ من المرسوم بقانون رقم ٢٠١٦/٩ بشأن الإفلاس المعدل بالمرسوم بقانون رقم ٢٠٢٠/٢١ والذي أزال أية سلطة تقديرية لمحكمة الموضوع بشأن الأثر الواقف لقرار افتتاح الاجراءات ومن ثم يتعين وقف الاجراءات القضائية واجراءات التنفيذ على أموال المدين وهذا الأمر متعلق بالنظام العام، ولما كانت الطاعنة الثانية قد قدمت أمام محكمة الموضوع ما يثبت أنه بتاريخ ٢٠٢٠/٥/٤ أصدرت لجنة إعادة التنظيم المالي المشكلة بموجب القرار الوزاري رقم ٢٠١٨/٤ قراراً بقبول طلب مجموعة بإعادة التنظيم المالي وإعادة جدولة ديونها مع الدائنين والتوصل معهم لاتفاق وكانت الطاعنة الثانية إحدى تلك الشركات فكان يتعين وقف هذه الإجراءات، وإذ خالف الحكم المطعون فيه ما سلف فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي مردود، بما أوردته هذه المحكمة رداً على السبب الأول من الطعن رقم ٢٠٢١/٣٣٠ تجاري أبوظبي، ومن ثم يكون النعي بهذا السبب قائماً على غير أساس.

وحيث ينعى الطاعنان بالسبب الثاني من أسباب الطعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه لرفضه دفعهما بعدم قبول الدعوى لرفعها بغير الطريق الذي رسمه القانون في المادتين ٦٢، ٦٣ من قرار مجلس الوزراء رقم ٣٣ لسنة ٢٠٢٠ بتعديل بعض أحكام قانون الإجراءات المدنية وكذا مخالفته الدليل الإرشادي لإصدار أوامر الأداء في المواد التجارية الصادر بقرار سمو الشيخ رئيس دائرة القضاء رقم ٢٤ لسنة ٢٠٢٠ باعتباره من اجراءات التقاضي المتعلقة بالنظام العام، مما يعيب الحكم بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي مردود بما سبق الرد به على السبب الثاني من أسباب الطعن رقم ٢٠٢١/٣٣ تجاري أبوظبي بما لا حاجة من بعد لترديده، ومن ثم يكون النعي بهذا السبب على غير أساس.

وحيث ينعى الطاعنان بالسبب الثالث من أسباب الطعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور في التسبيب والإخلال بحق الدفاع ذلك أنهما طعنا في خطاب اتفاقية التسهيلات المعنون بعنوان خاص وسري Private/Confidential والمؤرخ ٢٠١٨/١١/٢٠ وغيره من المستندات المنسوبة صدرها إليهما بالتزوير صلباً وتوقيعاً وأختماً ولم تفحص الخبرة هذا المستند وكذا المستند المؤرخ ٢٠١٨/١١/٢٠ المعنون عقد كفالة تضامنية المنسوب صدره من الطاعن الأول والمتضمن قيام المؤسسة الطاعنة الثانية بكفالة الدين الأصلي المزعوم بحدود مبلغ ٣٦٧,٤٥٠,٠٠٠ درهم وإذ ألزمهما الحكم المطعون فيه بذلك فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي مردود، ذلك أن المقرر أن المادة ١٤ (٢) من قانون الإثبات تقضي بأنه ليس لمن ناقش موضوع المحرر أن ينكر ما هو منسوب إليه من خط أو إمضاء أو ختم أو بصمة إلا أن هذه المناقشة لموضوع المحرر لا تسقط حقه في الطعن عليه بالتزوير من جهة صلبه أو توقيعه، وأن مفاد المادة ١١ (١) من ذات القانون أن الورقة العرفية تكون صادرة ممن وقعها ما لم ينكر صراحة ما هو منسوب إليه من خط أو إمضاء أو بصمة أو ختم وأنها جعلت الورقة العرفية حجة بما دون فيها على من نسب إليه توقيعه عليها متى كان لم ينكر ذات الخط أو الامضاء أو الختم أو البصمة وكان إنكاره هذا صريحاً، بما مؤداه أن عدم إنكاره لذلك يكفي لإعطاء الورقة العرفية حجيتها الكاملة في شأن أن صاحب التوقيع عليها قد ارتضى مضمون الورقة والتزم به من غير حاجة لأن يثبت المتمسك بالورقة صحة هذا المضمون، فإن اقتصر إنكاره على إنكار المدون بالورقة كله أو بعضه فإنه لا يكون قد أنكر الورقة العرفية بالمعنى المقصود في هذه المادة، ولا تتبع في شأنه إجراءات تحقيق الخطوط المقررة في القانون، وإنما تبقى للورقة العرفية حجيتها الكاملة في الإثبات حتى تتخذ في شأنها إجراءات الطعن بالتزوير وفقاً لما تقضي به المادتان ٢٣ و ٢٨ من قانون الإثبات على أن من يطعن بالتزوير في المحرر العرفي يقع عليه عبء اثبات طعنه، كما أن عليه أن يحدد مواضع التزوير المدعى به وأدلته وإجراءات التحقيق التي يطلب مدعي التزوير اثبات التزوير بها، مما يعني أن الادعاء بالتزوير لا يكون مقبولاً إذا

صيغ بصيغة مبهمه عامة غير مقطوع فيها بشيء وكذلك اذا لم يكن مقروناً بالدليل عليه وبإجراءات تحقيق الخطوط التي يطلب مدعي التزوير اثبات التزوير بها ، وفي هذه الحالة تعتبر إثارة تزوير المحرر العريفي دفاعاً غير جوهري لا تلتزم محكمة الموضوع بإثارته أو بالرد عليه لكونه مرسلاً غير مؤيد بالدليل. لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد رفض دفاع الطاعنين بتزوير عقد الكفالة التضامنية المؤرخ ٢٠١٨/١١/٢٠ المنسوب صدوره للطاعن الأول لعدم تحديدهما مواضع التزوير المدعى به وأدلته وإجراءات التزوير المطلوب إثباته بها أو شواهد تزويره أو تقديم أختام مغايرة للختم المذيل به المستند حتى يمكن للمحكمة تكليف الخبير بإجراء المضاهاة عليه ، وكان ما خلص إليه الحكم المطعون فيه سائغاً ومما يدخل في سلطة محكمة الموضوع في تقدير أدلة التزوير المدعى به وفي إطارها والأخذ بالأوراق المدعى بتزويرها فإن النعي بما ورد بهذا السبب يكون قائماً على غير أساس.

وحيث إنه ولما تقدم يتعين رفض الطعن.



جلسة ٢٠٢١/٦/١٥ (تجاري)

برئاسة السيد المستشار/ د. حسين بن سليمه – رئيس الدائرة.

وعضوية المستشارين: هاشم إبراهيم التوم إبراهيم، مفلح شتيوي الزعبي.

(٧١)

(الطعن رقم ٣٩١ ، ٥٠٠ لسنة ٢٠٢١ س ١٥ ق.أ.)

١) التزام. "مصادر الالتزام. العقد." عقد "أثر العقد." محكمة الموضوع.

- العقد قانون المتعاقدين لا يجوز لأي من طرفيه أن يستقل بنقضه أو تعديله متى وقع صحيحاً. الخطأ في تطبيق نصوص العقد يعد خطأ في تطبيق القانون. مما يخضع لرقابة محكمة النقض. مثال.

٢) محكمة الموضوع "سلطتها." مقالة.

- عقد المقاولة. ما هيته في معنى المادة ٨٧٢ من قانون المعاملات المدنية. تقدير ما إذا كان المقاول قد قام بإنجاز الأعمال الموكلة إليه بموجب العقد وتحديد الأعمال المنجزة وفقاً للمواصفات المتفق عليها وفي المدة المحددة وقيمة كل منها. من مسائل الواقع التي تقدرها محكمة الموضوع. ما دام استخلاصها سائغاً. مثال.

٣) التزام "مصادر الالتزام. القانون." ضرائب. توريد. مقالة.

- ضريبة القيمة المضافة. حالات اعتبار تاريخ التوريد تاريخ العمل بأحكام المرسوم بقانون بشأن ضريبة القيمة المضافة في معنى المادة ٨٠ من القانون المذكور. ٩
- وجوب احتسابها على التوريد دون النظر إذا ما تم أخذها بالاعتبار عند تحديد المقابل لقاء التوريد. مثال.

٤) إثبات "خبرة." خبرة. محكمة الموضوع "سلطتها.

- تقرير الخبير الاستشاري الغير منتدب من المحكمة والذي يقدمه أحد الخصوم لا يعتبر خبرة قضائية. جواز أن تستأنس به المحكمة في نطاق سلطتها الموضوعية في تقدير الوقائع وتقييم البيانات المطروحة امامها. لا جناح عليها إن هي اهتمته طالما لم تطمئن إليه. لا الزام عليها بمناقشته. مثال.

١ - المقرر ان العقد قانون المتعاقدين وانه متى وقع صحيحا فلا يجوز لأى من طرفيه ان يستقل بنقضه او تعديله. كما انه من المقرر ان الخطأ في تطبيق نصوص العقد يعد خطأ في تطبيق القانون وهو مما يخضع لرقابة محكمة النقض. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه أورد بمنطوقه بالبند (١) بإلغاء الحكم المستأنف جزئيا فيما قضى به في البند (٢) من منطوقه بتخفيض كفالة حسن التنفيذ المؤرخة ٢٠١٧/١/٥ والصادرة من بنك أبو ظبي التجاري بمبلغ ١,٠٢٥,٠٠٠ درهم بمقدار ٥٠٪ وقد قضى بعدم قبول الطلب واستند الحكم المطعون فيه الى ان الاستلام الابتدائي للأعمال كان في ٢٠٢٠/٣/١٨ وكفالة حسن التنفيذ مدتها سنة واحدة بعد التسليم الابتدائي اى ان فترة الصيانة تنتهي في ٢٠٢١/٣/١٨ وان الطاعنة لم تقم بتنفيذ اعمال الصيانة ومن ثم فان كفالة حسن التنفيذ يجب ان تكون قائمة حتى انتهاء فترة الصيانة وعليه وبمراجعة الأوراق فان ما انتهى اليه الحكم المطعون فيه قد جاء مخالفا للقانون حيث الثابت من تقرير الخبرة ان التسليم الابتدائي لأعمال المشروع قد تم فعليا في ٢٠٢٠/٣/١٨ وان هناك اتفاق بين الطرفين على ان قيمة ضمان حسن التنفيذ سينخفض بمقدار ٥٠٪ عند اصدار شهادة الاستلام وفق للفقرة ١٠ والمتبقي بعد فترة الإعلان عن العيوب وقد اكدت الخبرة ان الاعمال تم تسليمها في ٢٠٢٠/٣/١٨ وبالتالي كان يجب ان يتم تخفيض كفالة حسن التنفيذ بمقدار ٥٠٪ التزاما ببنود العقد بين الطرفين. وعليه فان حكم محكمة الاستئناف قد خالف القانون مما يستوجب نقضه.

٢ - المقرر وفق أحكام المادة ٨٧٢ من قانون المعاملات المدنية أن المقاوله عقد يتعهد أحد طرفيه بمقتضاه بأن يصنع شيئا أو يؤدي عملا لقاء بدل يتعهد به الطرف المقابل وأن تقدير ما اذا كان المقاول قد قام بإنجاز الأعمال الموكلة اليه بموجب العقد وتحديد الأعمال المنجزة وفقا للمواصفات المتفق عليها وفي المدة المحددة وقيمة كل منها وفقا لما ورد بعقد المقاوله من مسائل الواقع التي تحصلها وتقدر محكمة الموضوع من خلال وقائع الدعوى وظروفها والأدلة المطروحة في الدعوى دون معقب متى كان استخلاصها سائغا وقائما على ماله في أوراق الدعوى من أسباب ممثلة في الأدلة الصحيحة والقانونية التي لها اصلها الثابت . كما أنه من المقرر أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة في فهم وتحصيل الواقع في الدعوى وتدقيق وتمحيص وتفسير الأدلة والمستندات وتقدير أثرها في الاثبات وأن تقرير الخبير لا يعدو أن يكون عنصرا من عناصر الاثبات الواقعة في الدعوى التي تخضع لتقدير محكمة الموضوع ، فاذا اخذت

به محمولاً على أسبابه فإن ذلك يفيد أنها لم تجد في المطاعن الموجهة إليه ما يستحق الرد عليها بأكثر مما تضمنه، ومتى وجدت في تقرير الخبير ما يكفي لتكوين عقيدتها فهي غير ملزمة بتتبع الخصوم في مختلف أقوالهم وحججهم والرد استقلالاً على كل قول أو حجة أثاروها ما دام قيام الحقيقة التي اقتنعت بها وأوردت دليلها فيه الرد الضمني المسقط لتلك الأقوال والحجج، ولا عليها أن هي أعرضت عن الرد على دفاع غير مؤثر في الدعوى ولا يستند إلى أساس صحيح.

٣ - المقرر بنص المادة ٨٠ قانون ضريبة القيمة المضافة أنه - إذا قام المورد باستلام المقابل أو أي جزء منه أو إصدار فاتورة لقاء سلع أو خدمات قبل تاريخ العمل بأحكام هذا المرسوم بقانون، يعتبر تاريخ التوريد تاريخ العمل بأحكام هذا المرسوم بقانون في الحالات المبينة تالياً إذا تم بعد تاريخ العمل بأحكام المرسوم بقانون: ١/ انتقال السلع تحت إشراف المورد. ٢/ وضع السلع بتصريف المستلم. ٣/ إتمام تجميع أو تركيب السلع. ٤/ تحرير البيان الجمركي. ٥/ قبول المستلم للتوريد. وأنه إذا أبرم عقد قبل سريان أحكام هذا المرسوم بقانون ولم يتضمن العقد نصاً يتعلق بالضريبة على هذا التوريد يعتبر المقابل متضمناً للضريبة إذا كانت مفروضة بموجب هذا المرسوم بقانون. ويجب احتساب الضريبة على التوريد دون النظر إذا ما تم أخذها بالاعتبار عند تحديد المقابل لقاء التوريد. ومن المقرر أيضاً أن الفائدة التأخيرية التي يقضى بها الدائن بناء على طلبه لا تعدو أن تكون تعويضاً له عن الضرر الذي لحق به من جراء مظل المدين رغم يساره في الوفاء بالدين رغم حلول أجله والحيلولة بينه والانتفاع به، وهو ضرر مفترض لا يقبل إثبات العكس، ويتعين التعويض عنه بنسبة معينة مقابل خطأ التأخير في حد ذاته وتحسب من تاريخ المطالبة القضائية إذا كان الدين الأصلي معلوم المقدار لا يخضع لتقدير القضاء واعتباراً من تاريخ صيرورة الحكم نهائياً إذا كان للقضاء سلطة رحبة في تقدير الدين المحكوم به. لما كان ذلك، وكان الثابت من تقرير الخبرة التكميلي أن الدفعات التي استلمتها الطاعنة من المطعون ضدهم مبلغ وقدره ٩,٣٧٩,٣٧٣,٠٣ درهم من الدفعة رقم ١ وحتى الدفعة ٣١ شاملاً ضريبة القيمة المضافة بواقع ٥٪ بإجمالي ١٩٩,٩٨٦,٩٣٤٥ درهم وقد تمت إضافة الضريبة من الدفعة رقم ١٥ بتاريخ ١٧/٤/٢٠١٨ وذلك بعد أن تم تطبيق ضريبة القيمة المضافة في الدولة منذ ١/١/٢٠١٨. كما قامت الخبرة بدراسة التحليل الزمني وفقاً للمستندات المقدمة وتبين لها أن فترة التأخير قدرها ٣٢٦ يوماً وبناء على ذلك انتهت الخبرة إلى احقية المطعون ضدهم لمبلغ وقدره ١,٣٠٦,٤٠٥,٠٦ درهم غرامة التأخير

بحدّها الأقصى ١٠٪ من قيمة المقاولّة الأصليّة وقيمة الأعمال التغييريّة. كما ان استحقاق الفائدة التأخيريّة باعتبارها تعويضاً عن المثل والتأخير تسرى من تاريخ المطالبة القضائيّة وان المدين لا يلزم بالحد الأقصى للفائدة التأخيريّة بواقع ١٢٪ إلا اذا بلغ السعر السائد في السوق هذه النسبة او يزيد عليها ويقع على الدائن عبء اثبات ذلك الأمر الذي خلت منه أوراق الدعي. وان تقدير الضرر الناجم عن تأخر المدين بالوفاء بالمدين وتقدير التعويض من المسائل التي تستقل بها محكمة الموضوع ما دام لا يوجد في القانون نص يلزمها باتباع معايير معيّنة في هذا الخصوص، كما ثبت من خلال مراجعة الخبرة صفحة ١٣ من التقرير تبين انه تم خصم مبلغ إجمالي وقدره ٣٢٥,١٦٠,٠٤ درهم من الدفعة ٣٦ لصالح المطعون ضدهم حيث تم خصم مبلغ وقدره ١١٤,٨١٠,٠٠ درهم لشهر مايو ٢٠١٩ زائداً مبلغ ٣١,٣٦١,٢٦ درهم لشهر يونيو ٢٠١٩ زائداً مبلغ ٣٤,٥٤٧,٠٤ درهم لشهر يوليو ٢٠١٩ زائداً مبلغ ١٤٤,٤٣٥,٠٨ درهم لشهر أغسطس وعليه يكون مستحقّات المطعون ضدهم مقابل توريد العمالة والمواد مبلغ وقدره ٩٣٥,٥٢٦,٠٥ درهم بدلا من مبلغ ١,٢٦١,٦٨٥,٩٠ درهم. والنعي على الحكم المطعون فيه قد انصب على تقارير الخبرة ونتائجها. ولما كان هذا النعي يتعلّق بما لمحكمة الموضوع من سلطة في تحصيل الواقع في الدعي وتقدير الأدلة ومن بينها تقارير الخبرة وتلك مسائل موضوعية من سلطة محكمة الموضوع بلا معقب عليها ولا يجوز التمسك فيها واثارة الجدل حولها امام محكمة النقض طالما كان القضاء فيها سائغاً ومقبولاً وله أسبابه التي تحمله مما يكون معه النعي على الحكم المطعون فيه بما سلف بلا أساس ويتعين رفضه.

٤ - المقرر ان لمحكمة الموضوع السلطة التامة في تحصيل وفهم الواقع في الدعي وتقدير الأدلة فيها ومنها تقارير الخبراء وترجيح ما تطمئن اليه منها واطراح ما عداه متى اقامت قضاءها على أسباب سائغة لها اصلها الثابت في الأوراق، وان لها ان تأخذ بتقرير الخبير المنتدب محمولاً على أسبابه متى ما اطمأنت الى سلامة الأسس التي بني عليها دون ان تكون ملزمة بالرد استقلالاً على الطعون الموجهة اليه، لان في اخذها به محمولاً على أسبابه ما يفيد انها لم تجد في تلك الطعون ما يستحق الرد عليها بأكثر مما تضمنه التقرير. كما انه من المقرر ان المحكمة غير ملزمة بمناقشة التقرير الاستشاري المقدم من احد الخصوم ما دامت الوقائع قد وضحت لديها باعتبار ان الخبير الاستشاري ليس خبيراً منتدباً من المحكمة وفقاً للنصوص الواردة في الباب الثامن من قانون الاثبات في المعاملات المدنيّة والتجاريّة والتقرير الذي يقدمه احد

الخصوم لا يعتبر خبرة قضائية وهو كقرينة واقعية يمكن للمحكمة الاستئناس به في نطاق سلطتها الموضوعية في تقدير الوقائع وتقييم البيانات المطروحة امامها ولا جناح عليها ان هي اهملته طالما لم تطمئن اليه .لما كان ذلك، وكان الثابت من تقرير الخبرة التكميلي الذي انتهى الى النتائج المشار اليها وخلص الى ان المطعون ضدهم مدينين للطاعنة بالمبالغ الواردة بجدول تصفية الحساب واطلاعها على ما قدمه اطراف النزاع من مستندات، وانها أدت المأمورية وفق ما كلفت به وادلت برأيها في الاعتراضات ودلت عليها بأسباب سائغة تؤدي الى النتيجة التي انتهت اليها بما في ذلك اتساق مقدمات التقرير مع النتيجة التي خلصت اليها وسلامة الأبحاث التي قامت بها والاسس التي اتبعتها ولا يغير من ذلك ما انتهى اليه تقرير الخبير الاستشاري المقدم من المطعون ضدهم، ولما كان النعي على الحكم المطعون فيه قد انصب على تقارير الخبرة ونتائجها. وهذا النعي يتعلق بما لمحكمة الموضوع من سلطة في تحصيل الواقع في الدعوى وتقدير الادلة ومن بينها تقارير الخبرة وتلك مسائل موضوعية من سلطة محكمة الموضوع بلا معقب عليها ولا يجوز التمسك فيها واثارة الجدل حولها امام محكمة النقض طالما كان القضاء فيها سائغاً ومقبولاً وله أسبابه التي تحمله مما يكون معه ما ينعاه الطاعنون على الحكم المطعون فيه بما سلف بلا أساس ويتعين رفضه.

المحكمة

حيث ان الوقائع على ما يبين في الحكم المطعون فيه وسائر الاوراق تتحصل في ان الطاعنة في الطعن رقم ٢٢٠٢١/٣٩١ قد اقامت الدعوى ٢٠٢٠/١٦٥٤ تجاري جزئي أبو ظبي في مواجهة المطعون ضدهم بالمطالبة بإلزامهم من الأولى وحتى الرابعة بالتضامن بان يؤديا لها مبلغ ٢,٥٩٠,٥١٥ درهم والفائدة القانونية بواقع ١٢٪ من تاريخ رفع الدعوى وحتى تمام السداد .وإلزام البنك المطعون ضده الخامس بإلغاء كفالة التنفيذ بمبلغ ١,٠٢٥,٠٠٠ درهم الصادرة منه لصالح المطعون ضدهما الأولى والثانية، تأسيسا على انه وبموجب عقد المقاولة المبرم بين الطاعنة والمطعون ضدهم من الثانية وحتى الرابعة الذين يشكلون مشروعا استثماريا واحدا باسم المطعون ضدها الأولى تم اسناد الاعمال الميكانيكية والكهربائية والصحية بالقطعة رقم ٢ المرحلة الأولى للطاعنة بتكلفة مقدارها ١٠,٢٥٠,٠٠٠ درهم ، وبناء عليه قامت الطاعنة بتنفيذ كافة الاعمال المسندة اليها وطالبت المطعون ضدهم بالوفاء لها

بمستحققاتها الا انهم رفضوا، الامر الذى حدا بها لرفع دعواها. قضت محكمة اول درجة بندب لجنة خبرة للقيام بالمأمورية المحددة لها واودعت تقريرها الذى انتهت فيه الى انه وبتاريخ ٢٠١٦/١١/١ وبموجب عقد مقاولة بين الطاعنة والمطعون ضدهم من الثانية وحتى الرابعة والذين يشكلون مشروع واحد باسم المطعون ضدها الأولى تم الاتفاق على ان تقوم الطاعنة بتنفيذ الاعمال الميكانيكية والكهربائية والصحية بالقطعة رقم ٢ المرحلة الأولى بتكلفة مقدارها ١٠,٢٥٠,٠٠٠ درهم على ان تنتهى الاعمال بتاريخ ٢٠١٨/٤/١٦ ، الا ان المشروع قد تعرض للتغييرات وتعديلات من جانب الاستشاري وصاحب العمل أدت الى تمديد المدة الزمنية وارتفاع في قيمة العقد ولم تجد الخبرة اخلاطات من أي من طرفي الدعوى تجاه الاخر برغم من بروز خلافات تتعلق بالمبالغ المستحقة والمصاريف التي صرفتها المطعون ضدها الأولى لصالح الطاعنة وقيمة اعمال تغييرية وغيرها، الا ان هذه لا تقع تحت وصف اخلاطات في حقوق وواجبات الأطراف ولا تعدوا ان تكون جزء من المهنة، وانتهت الخبرة الى ان المطعون ضدها الأولى سددت للطاعنة مبلغ مقداره ٩,٣٨٩,٣٤٦,٦٣ درهم خلال فترة المشروع بالإضافة الى دفعات منفصلة وقدرها ٥١٥,٤٢٨,٣٣ درهم ، وانه بعد تصفية الحساب بين طرفي الدعوى وبعد خصم الدفعات المرحلية ودفعات إضافية ومطالبات المطعون ضدهم يكون المتبقي في ذمتهم لصالح الطاعنة مبلغ وقدره ٢,١٥٧,١٩٩,٧٦ درهم، وكما انتهت الخبرة الى انه يحق للطاعنة استرجاع كفالة حسن التنفيذ الصادرة بتاريخ ٢٠١٧/١/٥ عن بنك بقيمة ١,٠٢٥,٠٠٠ درهم وذلك لانقضاء الاجل الذى يسمح للمطعون ضدهم بالاحتفاظ بها، ومن ثم مثل المطعون ضدهم الثانية والثالثة والرابعة بمذكرة تضمنت مذكرة ادعاء متقابل بالزام الطاعنة اصليا المدعى عليها تقابلا بان تؤدي للمطعون ضدهم المدعيين تقابلا مبلغ وقدره ٧,٣١٢,٣٥٢,٣٤ درهم مع الفائدة القانونية واجراء المقاصة القضائية. ومن ثم تقدمت الطاعنة بمذكرة تضمنت تعديل طلبت في ختامها الحكم بالزام المطعون ضدهم من الأولى وحتى الرابعة بالتضامن فيما بينهم بان يؤديوا للطاعنة مبلغ وقدره ٣,٨٧٩,٢٣٢,٤١ درهم والفائدة القانونية بواقع ١٢٪ من تاريخ الاستحقاق وحتى تمام السداد. والحكم بان مبلغ ٥٧٦,٠٠٠ درهم والذي خصمه الخبير من مستحقات الطاعنة هو مبلغ مستحق للطاعنة معلق على انتهاء فترة الصيانة ، والحكم في مواجهة البنك المطعون ضده الخامس بنك بتخفيض كفالة حسن التنفيذ بتاريخ ٢٠١٧/١/٥ والصادرة من بنك بمبلغ ١,٠٢٥,٠٠٠ درهم بمقدار ٥٠٪

بعد ان تم تسليم الاعمال الابتدائية بتاريخ ٢٠٢٠/٣/١٨. ومن ثم قضت الدائرة التجارية الكلية بعدم اختصاصها قيماً بنظر الدعوى وامرت بإحالتها الى المحكمة الجزئية ومن ثم قيدت الدعوى برقمها المشار اليه، وبتاريخ ٢٠٢٠/١٠/٢٦ حكمت محكمة اول درجة في الدعوى الاصلية: بالزام المطعون ضدهم من الأولى وحتى الرابعة بان يؤدوا للطاعة مبلغ ٢,١٥٧,١٩٩,٧٦ درهم والفائدة عن هذا المبلغ بواقع ٣٪ سنويا من تاريخ رفع الدعوى، وحتى السداد التام بما لا يجاوز اصل الدين. وبتخفيض كفالة حسن التنفيذ المؤرخ ٢٠١٧/١/٥ والصادرة من بنك بمبلغ ١,٠٢٥,٠٠٠ درهم بمقدار ٥٠٪ بعد ان تم تسليم الاعمال الابتدائية بتاريخ ٢٠٢٠/٣/١٧. وفي الدعوى المتقابلة: برفضها. استأنفت الطاعة هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٠٢٠/٢٢٦٠ كما استأنفه المطعون ضدهم بالاستئناف المقابل بالرقم ٢٠٢٠/٢٣٦٠ وبتاريخ ٢٠٢١/٣/١٦ حكمت المحكمة: أولاً - في موضوع الاستئناف رقمي ٢٠٢٠/٢٢٦٠ و ٢٠٢٠/٢٣٦٠ بإلغاء الحكم المستأنف جزئياً فيما قضى به في البند ٢ من منطوقه بتخفيض كفالة حسن التنفيذ المؤرخ ٢٠١٧/١/٥ والصادرة من بنك بمبلغ ١,٠٢٥,٠٠٠ درهم بمقدار ٥٠٪ والقضاء مجدداً بعدم قبول الطلب. تعديل الحكم المستأنف بجعل المبلغ المحكوم به لصالح الطاعة مبلغ ٢,٧٦٣,٠٠١,٢٥ درهم بدلاً من ٢,١٥٧,١٩٩,٧٦ درهم على ان تكون الفائدة على المبلغ المحكوم به من هذه المحكمة وتأييد الحكم المستأنف فيما عدا ذلك. طعن الطاعة في هذا الحكم بطريق النقض بموجب الطعن رقم ٢٠٢١/٣٩١ كما طعن المطعون ضدهم في ذات الحكم بالرقم ٢٠٢١/٥٠٠ وإذ عرض الطعنان على هذه المحكمة في غرفة مشورة. رأت انهما جديران بالنظر فحددت لهما جلسة وضمت اللاحق للسابق ليصدر فيهما حكم واحد.

أولاً. الطعن رقم ٢٠٢١/٣٩١:

وحيث تنعي الطاعة على الحكم المطعون فيه بالسبب الأول مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه حيث ان الطاعة قد تقدمت بعدة اعتراضات على تقرير الخبرة الذي اعتمد عليه الحكم المطعون فيه حيث جاء التقرير معيباً وانتهت الخبرة في تقريرها التكميلي الى ان الاستلام الابتدائي للأعمال كان في ٢٠٢٠/٣/١٨ وكفالة حسن التنفيذ مدتها سنة واحدة بعد التسليم الابتدائي أي ان فترة الصيانة تنتهي في ٢٠٢١/٣/١٨ وقررت الخبرة ان الطاعة لم تقم بتنفيذ اعمال الصيانة ومن ثم فان

كفالة حسن التنفيذ يجب ان تكون قائمة حتى انتهاء فترة الصيانة وهذا مخالف لشروط التعاقد المبرمة بين الطرفين وهى البند رقم ٤/٢ من العقد حيث ان قيمة ضمان حسن التنفيذ سينخفض بمقدار ٥٠٪ عند اصدار شهادة الاستلام فيما يتعلق بكافة الاعمال وان الطاعنة والمطعون ضدهم متفقون على تخفيض هذه الكفالة للنصف بعد التسليم الابتدائي وهذا ما اكدت عليه الخبرة بالصفحة ١٠ بتقريرها العام امام محكمة البداية من انه من حق الطاعنة ان تخفض كفالة حسن التنفيذ بعد صدور التسليم الابتدائي للأعمال في ٢٠٢٠/٣/١٨ وبما ان محكمة الاستئناف قد ألغت حكم محكمة البداية في هذا الخصوص فان حكمها يكون جديرا بالنقض لمخالفته بنود العقد.

وحيث ان هذا النعي في محله ، ذلك انه من المقرر ان العقد قانون المتعاقدين وانه متى وقع صحيحا فلا يجوز لأى من طرفيه ان يستقل بنقضه او تعديله .كما انه من المقرر ان الخطأ في تطبيق نصوص العقد يعد خطأ في تطبيق القانون وهو مما يخضع لرقابة محكمة النقض .لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه أورد بمنطوقه بالبند (١) بإلغاء الحكم المستأنف جزئيا فيما قضي به في البند (٢) من منطوقه بتخفيض كفالة حسن التنفيذ المؤرخة ٢٠١٧/١/٥ والصادرة من بنك بمبلغ ١,٠٢٥,٠٠٠ درهم بمقدار ٥٠٪ وقد قضي بعدم قبول الطلب واستند الحكم المطعون فيه الى ان الاستلام الابتدائي للأعمال كان في ٢٠٢٠/٣/١٨ وكفالة حسن التنفيذ مدتها سنة واحدة بعد التسليم الابتدائي اى ان فترة الصيانة تنتهي في ٢٠٢١/٣/١٨ وان الطاعنة لم تقم بتنفيذ اعمال الصيانة ومن ثم فان كفالة حسن التنفيذ يجب ان تكون قائمة حتى انتهاء فترة الصيانة وعليه وبمراجعة الأوراق فان ما انتهى اليه الحكم المطعون فيه قد جاء مخالفا للقانون حيث الثابت من تقرير الخبرة ان التسليم الابتدائي لأعمال المشروع قد تم فعليا في ٢٠٢٠/٣/١٨ وان هناك اتفاق بين الطرفين على ان قيمة ضمان حسن التنفيذ سينخفض بمقدار ٥٠٪ عند اصدار شهادة الاستلام وفق للفقرة ١٠ والمتبقي بعد فترة الإعلان عن العيوب وقد اكدت الخبرة ان الاعمال تم تسليمها في ٢٠٢٠/٣/١٨ وبالتالي كان يجب ان يتم تخفيض كفالة حسن التنفيذ بمقدار ٥٠٪ التزاما بنود العقد بين الطرفين .وعليه فان حكم محكمة الاستئناف قد خالف القانون مما يستوجب نقضه.

وحيث تتعى الطاعنة على الحكم المطعون فيه بالسببين الثاني والثالث مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه والقصور ومخالفة الثابت من الأوراق حيث ان تقرير الخبرة التكميلي امام محكمة ثاني درجة خلص الى خصم مبلغ ١,٣٠٦,٤٠٥,٠٥ درهم من الطاعنة تحت بند غرامات التأخير البالغة ١٠٪ من قيمة المقاوله وقد صادقت محكمة الاستئناف على ذلك بالرغم من ان الطاعنة قد قدمت مستندات جوهرية كاشفة عن عدم صحة ما خلصت اليه الخبرة في هذا الخصوص حيث ان الاعمال تم تسليمها وفق التقرير في ٢٠٢٠/٣/١٨ كما ان هنالك مستندات صادرة من المطعون ضدهم تفيد موافقتهم على منح الطاعنة تمديد زمني للمشروع حتى نهاية ٢٠١٩/٩ وهذه المستندات لم تدرسها الخبرة المنتدبة وبالتالي فان الطاعنة لم تكن سببا في تأخير المشروع وانما تأخر المشروع نتيجة تعرضه الى تغييرات وتعديلات من جانب الاستشاري وصاحب العمل والتي أدت الى تمديد المدة الزمنية وارتفاع في قيمة العقد النهائية. كما ان الحكم المطعون فيه قد خالف القانون حينما قضي بفائدة قانونيه ٣٪ فقط من تاريخ رفع الدعوى رغم ان الطاعنة طالبت بان تكون ١٢٪ وان الاضرار التي لحقت بها من جراء تأخير منحها حقوقها الحقت بها العديد من الاضرار وهي مؤسسة تجارية وفي حاجة الى سيولة لتمكن من ممارسة اعمالها وان يكون التعويض متكافئ مع حجم الضرر كما أخطأت الخبرة في عدم منح الطاعنة الحق في تحصيل قيمة الضريبة المضافة من المطعون ضدهم مما يعد ذلك مخالفة لقانون الضريبة وكيفية تحصيلها، واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فيكون معيبا يستوجب نقضه.

وحيث ان هذا النعي في غير محله، ذلك انه من المقرر وفق أحكام المادة ٨٧٢ من قانون المعاملات المدنية أن المقاوله عقد يتعهد أحد طرفيه بمقتضاه بأن يصنع شيئا أو يؤدي عملا لقاء بدل يتعهد به الطرف المقابل وأن تقدير ما اذا كان المقاول قد قام بإنجاز الأعمال الموكلة اليه بموجب العقد وتحديد الأعمال المنجزة وفقا للمواصفات المتفق عليها وفي المدة المحددة وقيمة كل منها وفقا لما ورد بعقد المقاوله من مسائل الواقع التي تحصلها وتقدر محكمة الموضوع من خلال وقائع الدعوى وظروفها والأدلة المطروحة في الدعوى دون معقب متى كان استخلاصها سائغا وقائما على ماله في أوراق الدعوى من أسباب ممثلة في الأدلة الصحيحة والقانونية التي لها اصلها الثابت. كما أنه من المقرر أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة في فهم وتحصيل الواقع في

الدعوى وتدقيق وتمحيص وتفسير الأدلة والمستندات وتقدير أثرها في الاثبات وأن تقرير الخبير لا يعدو أن يكون عنصرا من عناصر الاثبات الواقعة في الدعوى التي تخضع لتقدير محكمة الموضوع، فاذا اخذت به محمولا على اسبابه فان ذلك يفيد أنها لم تجد في المطاعن الموجهة اليه ما يستحق الرد عليها بأكثر مما تضمنه، ومتى وجدت في تقرير الخبير ما يكفي لتكوين عقيدتها فهي غير ملزمة بتتبع الخصوم في مختلف أقوالهم وحججهم والرد استقلالاً على كل قول أو حجة أثاروها ما دام قيام الحقيقة التي اقتنعت بها وأوردت دليلها فيه الرد الضمني المسقط لتلك الأقوال والحجج، ولا عليها ان هي أعرضت عن الرد على دفاع غير مؤثر في الدعوى ولا يستند الى أساس صحيح. كما انه من المقرر بنص المادة ٨٠ قانون ضريبة القيمة المضافة انه - اذا قام المورد باستلام المقابل أو أي جزء منه أو اصدار فاتورة لقاء سلع أو خدمات قبل تاريخ العمل بأحكام هذا المرسوم بقانون، يعتبر تاريخ التوريد تاريخ العمل بأحكام هذا المرسوم بقانون في الحالات المبينة تاليا اذا تم بعد تاريخ العمل بأحكام المرسوم بقانون: ١/ انتقال السلع تحت إشراف المورد. ٢/ وضع السلع بتصرف المستلم. ٣/ إتمام تجميع أو تركيب السلع. ٤/ تحرير البيان الجمركي. ٥/ قبول المستلم للتوريد. وانه اذا ابرم عقد قبل سريان احكام هذا المرسوم بقانون ولم يتضمن العقد نصا يتعلق بالضريبة على هذا التوريد يعتبر المقابل متضمنا للضريبة اذا كانت مفروضة بموجب هذا المرسوم بقانون. ويجب احتساب الضريبة على التوريد دون النظر إذا ما تم اخذها بالاعتبار عند تحديد المقابل لقاء التوريد. ومن المقرر أيضا ان الفائدة التأخيرية التي يقضى بها الدائن بناء على طلبه لا تعدو ان تكون تعويضا له عن الضرر الذي لحق به من جراء مظل المدين رغم يساره في الوفاء بالدين رغم حلول اجله والحيلولة بينه والانتفاع به، وهو ضرر مفترض لا يقبل اثبات العكس، ويتعين التعويض عنه بنسبة معينة مقابل خطأ التأخير في حد ذاته وتحسب من تاريخ المطالبة القضائية إذا كان الدين الأصلي معلوم المقدار لا يخضع لتقدير القضاء واعتبارا من تاريخ صيرورة الحكم نهائيا إذا كان للقضاء سلطة رحبة في تقدير الدين المحكوم به. لما كان ذلك، وكان الثابت من تقرير الخبرة التكميلي ان الدفعات التي استلمتها الطاعنة من المطعون ضدهم مبلغ وقدره ٩,٣٧٩,٣٧٣,٠٣ درهم من الدفعة رقم ١ وحتى الدفعة ٣١ شاملا ضريبة القيمة المضافة بواقع ٥٪ بإجمالي ١٩٩,٩٨٦,٩٣٤٥ درهم وقد تمت إضافة الضريبة من الدفعة رقم ١٥ بتاريخ ٢٠١٨/٤/١٧ وذلك بعد ان تم تطبيق ضريبة القيمة المضافة في الدولة

منذ ٢٠١٨/١/١. كما قامت الخبرة بدراسة التحليل الزمني وفقاً للمستندات المقدمة وتبين لها ان فترة التأخير قدرها ٣٢٦ يوماً وبناء على ذلك انتهت الخبرة الى احقية المطعون ضدهم لمبلغ وقدره ١,٣٠٦,٤٠٥,٠٦ درهم غرامة التأخير بحدها الأقصى ١٠٪ من قيمة المقاوله الاصلية وقيمة الاعمال التغييرية. كما ان استحقاق الفائدة التأخيرية باعتبارها تعويضاً عن المثل والتأخير تسرى من تاريخ المطالبة القضائية وان المدين لا يلزم بالحد الأقصى للفائدة التأخيرية بواقع ١٢٪ إلا اذا بلغ السعر السائد في السوق هذه النسبة او يزيد عليها ويقع على الدائن عبء اثبات ذلك الأمر الذي خلت منه أوراق الدعوى. وان تقدير الضرر الناجم عن تأخر المدين بالوفاء بالمدين وتقدير التعويض من المسائل التي تستقل بها محكمة الموضوع ما دام لا يوجد في القانون نص يلزمها باتباع معايير معينة في هذا الخصوص، كما ثبت من خلال مراجعة الخبرة صفحة ١٣ من التقرير تبين انه تم خصم مبلغ إجمالي وقدره ٣٢٥,١٦٠,٠٤ درهم من الدفعة ٣٦ لصالح المطعون ضدهم حيث تم خصم مبلغ وقدره ١١٤,٨١٠,٠٠ درهم لشهر مايو ٢٠١٩ زائداً مبلغ ٣١,٣٦١,٢٦ درهم لشهر يونيو ٢٠١٩ زائداً مبلغ ٣٤,٥٤٧,٠٤ درهم لشهر يوليو ٢٠١٩ زائداً مبلغ ١٤٤,٤٣٥,٠٨ درهم لشهر أغسطس وعليه يكون مستحقات المطعون ضدهم مقابل توريد العمالة والمواد مبلغ وقدره ٩٣٥,٥٢٦,٠٥ درهم بدلاً من مبلغ ١,٢٦١,٦٨٥,٩٠ درهم. والنعي على الحكم المطعون فيه قد انصب على تقارير الخبرة ونتائجها. ولما كان هذا النعي يتعلق بما لمحكمة الموضوع من سلطة في تحصيل الواقع في الدعوى وتقدير الأدلة ومن بينها تقارير الخبرة وتلك مسائل موضوعية من سلطة محكمة الموضوع بلا معقب عليها ولا يجوز التمسك فيها واثارة الجدل حولها امام محكمة النقض طالما كان القضاء فيها سائغاً ومقبولاً وله أسبابه التي تحمله مما يكون معه النعي على الحكم المطعون فيه بما سلف بلا أساس ويتعين رفضه.

ثانياً: الطعن رقم ٥٠٠/٢٠٢١:

وحيث ان حاصل ما ينعاه الطاعنون على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون حينما استند الى تقرير الخبرة دون بحث وتدقيق وما انطوى عليه ذلك التقرير من خطأ حسابي قلب نتيجة تصفية الحساب بين الطرفين على الرغم من قيام الطاعنين بتقديم المعطيات الحسابية التي قام عليها دفاعهم الا ان الحكم المطعون فيه قد أغفل ذلك ولم يقيم ببحث الاعتراضات على خطأ الخبرة في الحسابات حيث ان

التقرير المبدئي انطوى على خطأ حسابي حيث يقوم باحتساب خصومات ويتم خصمها الا انه لا يذكر ما اذا تم خصمها لصالحهم. واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فيكون معيبا يستوجب نقضه.

وحيث ان هذا النعي في غير محله، ذلك انه من المقرر ان لمحكمة الموضوع السلطة التامة في تحصيل وفهم الواقع في الدعوى وتقدير الأدلة فيها ومنها تقارير الخبراء وترجيح ما تطمئن اليه منها واطراح ما عداه متى اقامت قضاها على أسباب سائغة لها اصلها الثابت في الأوراق، وان لها ان تأخذ بتقرير الخبير المنتدب محمولا على أسبابه متى ما اطمأنت الى سلامة الأسس التي بني عليها دون ان تكون ملزمة بالرد استقلالا على الطعون الموجهة اليه، لان في اخذها به محمولا على أسبابه ما يفيد انها لم تجد في تلك الطعون ما يستحق الرد عليها بأكثر مما تضمنه التقرير. كما انه من المقرر ان المحكمة غير ملزمة بمناقشة التقرير الاستشاري المقدم من احد الخصوم ما دامت الوقائع قد وضحت لديها باعتبار ان الخبير الاستشاري ليس خبيرا منتدبا من المحكمة وفقا للنصوص الواردة في الباب الثامن من قانون الاثبات في المعاملات المدنية والتجارية والتقرير الذي يقدمه احد الخصوم لا يعتبر خبرة قضائية وهو كقرينة واقعية يمكن للمحكمة الاستئناس به في نطاق سلطتها الموضوعية في تقدير الوقائع وتقييم البيئات المطروحة امامها ولا جناح عليها ان هي اهملته طالما لم تطمئن اليه. لما كان ذلك، وكان الثابت من تقرير الخبرة التكميلي الذي انتهى الى النتائج المشار اليها وخلص الى ان المطعون ضدهم مدينين للطاعنة بالمبالغ الواردة بجدول تصفية الحساب واطلاعها على ما قدمه اطراف النزاع من مستندات، وانها أدت المأمورية وفق ما كلفت به وادلت برأيها في الاعتراضات ودلت عليها بأسباب سائغة تؤدي الى النتيجة التي انتهت اليها بما في ذلك اتساق مقدمات التقرير مع النتيجة التي خلصت اليها وسلامة الأبحاث التي قامت بها والاسس التي اتبعتها ولا يغير من ذلك ما انتهى اليه تقرير الخبير الاستشاري المقدم من المطعون ضدهم، ولما كان النعي على الحكم المطعون فيه قد انصب على تقارير الخبرة ونتائجها. وهذا النعي يتعلق بما لمحكمة الموضوع من سلطة في تحصيل الواقع في الدعوى وتقدير الادلة ومن بينها تقارير الخبرة وتلك مسائل موضوعية من سلطة محكمة الموضوع بلا معقب عليها ولا يجوز التمسك فيها واثارة الجدل حولها امام محكمة النقض طالما كان القضاء فيها سائغا ومقبولا وله أسبابه التي تحمله مما يكون معه ما ينعاها الطاعنون على الحكم المطعون فيه بما سلف بلا أساس ويتعين رفضه.



جلسة ٢٠٢١/٦/١٦ (إداري)

برئاسة السيد المستشار/ عبدالعزيز اليكوبي - رئيس الدائرة.

وعضوية المستشارين: محمد عبد السلام العيادي، إبراهيم سيد أحمد الطحان.

(٧٢)

(الطعن رقم ٤٠ لسنة ٢٠٢١ س ١٥ ق.أ.)

**إجراءات " إجراءات إنهاء خدمة الموظف تاديبياً " دعوى " دعوى الإلغاء " . قرار إداري.
موارد بشرية وموظفون عموميون.**

- حق السلطات التأديبية لدى الإدارة في تقدير خطورة المخالفة وما يناسبها من جزاء. شرطه. ألا يشوب استعمال هذه السلطة غلو أو خطأ بين في التقدير. اختلال التناسب بين المخالفة والجزاء التأديبي من أوجه عدم المشروعية يجعل من سلطة تقدير الجزاء عندئذ معيباً يخرج من نطاق المشروعية إلى عدم المشروعية يخضعه لرقابة القضاء ويجعله واجب الإلغاء. وجوب الوقوف عند حد الإلغاء دون أن تستبدله بقرار آخر. علة ذلك.

- مثال لالغاء قرار انتهاء خدمة موظف لعدم التناسب بين المخالفة والجزاء.

المحكمة

حيث إن الوقائع على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق تتحصل في أن المطعون ضده كان قد أقام الدعوى رقم ٨٠ لسنة ٢٠١٩ إداري بموجب صحيفة قدمت لمحكمة أبوظبي الابتدائية بتاريخ ٤/٧/٢٠١٩ طالبا الحكم: بقبول الدعوى شكلا وإلغاء قرار إنهاء الخدمة، مع إلزام المدعى عليها الرسوم والمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة، وذلك على سند من أنه بتاريخ ٢٣/٥/٢٠١٩ فوجئ بإصدار جهة الإدارة المدعى عليها القرار رقم ٤٤٩ لسنة ٢٠١٩ بإنهاء خدماته اعتبارا من ٨/٥/٢٠١٩، والذي جاء مشوبا بمخالفة القانون والغلو وبدون سبب يبرره وبالمخالفة للأهداف الأساسية والاستراتيجية التي تدعو إلى تطوير الموظفين الإماراتيين الذين يتمتعون بالمهارات والكفاءات، الأمر الذي دعاه إلى التظلم ولكن دون جدوى، مما حدا به إلى إقامة الدعوى بالطلبات سألقة البيان، وبتاريخ ٢٦/٢/٢٠٢٠ حكمت المحكمة بعدم قبول الدعوى شكلا لعدم اتباع الطريق المرسوم قانونا، فاستأنف

الطاعن بالاستئناف رقم ٣٤ / ٢٠٢٠ ، وبتاريخ ٢٣ / ٦ / ٢٠٢٠ قضت المحكمة بقبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء مجددا بقبول الدعوى شكلا، وبإحالتها إلى المحكمة الابتدائية (الدائرة الإدارية) للنظر في موضوعها، وعليه أحيلت الدعوى ونظرت أمام محكمة أول درجة على النحو المبين بمحاضر الجلسات، وبتاريخ ١٤ / ١٠ / ٢٠٢٠ قضت المحكمة بإلغاء القرار المطعون فيه جزئيا فيما قضى به من مجازاة المدعي بإنهاء خدماته، والقضاء مجددا بإحالاته للجهة الإدارية المدعى عليها لتوقيع العقوبة المناسبة بشأنه على نحو ما ورد بالأسباب، فاستأنفته الجهة الإدارية الطاعنة (المدعى عليها) بالاستئناف رقم ١١٦ لسنة ٢٠٢٠، وبجلسة ٢٣ / ٢ / ٢٠٢١ قضت محكمة أبوظبي للأسرة والدعاوى المدنية والإدارية - دائرة الاستئناف - بقبول الاستئناف شكلا، وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف، لم ترتض الجهة الطاعنة بهذا الحكم فأقامت عليه الطعن المائل، وقدم المطعون ضده بواسطة محاميه مذكرة بالرد على الطعن، وعرض الطعن على هذه المحكمة في غرفة مشورة، فرأت أنه جدير بالنظر، وحددت جلسة لنظره.

حيث أقيم الطعن على أربعة أسباب تنعى الطاعنة فيها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه والقصور في التسبيب والفساد في الاستدلال والتناقض والإخلال بحق الدفاع، ذلك أن الحكم يجب أن يشتمل على ما يطمئن المطلع عليه إلى أن المحكمة قد أحاطت بوقائع الدعوى عن بصر وبصيرة وألمت بأدلتها وواجهت أوجه الدفاع والدفع الجوهرية وردت عليها بما يقسطها، وإلا كان الحكم معيبا، وكان الحكم المطعون فيه تأييدا للحكم الابتدائي قد انتهى في قضائه إلى عدم تناسب العقوبة التأديبية الموقعة على المطعون ضده مع المخالفة المرتكبة من قبله رغم تمسك الطاعنة في دفاعها أمام محكمة الموضوع بدرجتها بكون المخالفة المرتكبة مخالفة جسيمة وأن الجزاء الموقع جاء موافقا لخطورة المخالفة، وفي حدود ما هو متروك للإدارة من سلطة تقديرية في اختيار العقوبة المناسبة مع المخالفة حسب ظروف وملابسات ارتكابها والبيئة المحيطة بها، والقاضي الإداري هو قاضي مشروعية وليس قاضي ملاءمة، وقد قامت الجهة الطاعنة بما لها من سلطات وصلاحيات قانونية بإحالة المطعون ضده إلى الشؤون القانونية للتحقيق ثم إلى مجلس التأديب، لكونه وهو يشغل لديها وظيفة مفتش رئيس، ومكلف بمهام رئيس

مجموعة عمل التفتيش في مركز بموجب القرار الإداري رقم ٩٢ لسنة ٢٠١٨ الصادر بتاريخ ٢٠١٨/٠٣/١٢ أضحى مسؤولاً عن الرقابة والإشراف على قسم التفتيش والمفتشين بالمناطق التي تقع داخل النطاق الجغرافي لمركز التي يقيم بها ويمتلك فيها مجموعة فلل منها الفيلا المؤجرة للمستثمر الذي ارتكب واقعة تسكين عمال (عزاب) بها بالمخالفة للقانون رقم (١) لسنة ٢٠١١ بشأن تنظيم الوحدات السكنية والانتفاع بالعقارات في إمارة أبوظبي، وكذلك وجود قواطع في تلك الفيلا بالمخالفة للمخططات المعتمدة بهدف تسكين العمال (العزاب) في بعض أجزاء الفيلا، وتم تحرير المخالفة رقم ٦٧٠٧٥٩٨١٦١ بتاريخ ٢٠١٨/٨/١١ بحقه، وبذلك يكون المطعون ضده قد ارتكب مخالفة التستر على المستثمر المتعاقد معه لاستثمار الفلل التي يملكها والذي قام بدوره بتأجير أجزاء منها بعلمه (المطعون ضده) وبالمخالفة للقانون واللوائح كونه مسؤولاً عن قسم الرقابة والتفتيش للمنطقة التي تقع فيها الفلل المملوكة له، حيث إنه لم يقم باتباع الإجراءات المقررة قانوناً في هذا الشأن وتحرير مخالفة للمستثمر ومنعه من إسكان العزاب، وبإلزامه على النقيض من ذلك أخبره بأن ذلك يعد مخالفة للقانون وأمهله ١٥ يوماً لإخلاء الفلل من العمال، وقد قرر مجلس التأديب توقيع جزاء إنهاء خدمة المطعون ضده، وصدر بذلك قرار من السلطة المختصة بعد ثبوت المخالفة المنسوبة إليه في حقه وفقاً لما هو مقرر قانوناً، وهي مخالفة بالنظر إلى طبيعتها ووظيفة المطعون ضده تعد مخالفة وذنباً إدارياً جسيماً، ويكون الجزاء الموقع على المطعون ضده بسببها وهو إنهاء الخدمة مناسباً ولا غلوف فيه ويوافق القانون، وفي حدود سلطة تقدير خطورة المخالفة، غير أن الحكم المطعون فيه ذهب غير هذا المذهب وخرج بقضائه عن نطاق المبادئ القضائية، وأيد الحكم الابتدائي فيما انتهى إليه، لا سيما ما وقع فيه الأخير من تناقض يتعلق بإقراره بحق الجهة الإدارية في تقدير الجزاء المناسب بشأن الموظف المخالف لدخول ذلك في نطاق سلطتها التقديرية، ثم يعود من جديد ليقضي بإلغاء القرار المطعون فيه جزئياً في شقه الخاص بتوقيع العقوبة التأديبية، ولم يفصل (الحكم الطعين) بين هذين الأمرين مما يعد تدخلاً في الاختصاص المحض لجهة الإدارة، واكتفى بالإحالة إلى أسباب الحكم المستأنف وتأييده دون الرد على أوجه الدفع والدفاع، مما يعيبه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي غير سديد ، ذلك أن المقرر في قضاء هذه المحكمة أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة في تحصيل فهم الواقع في الدعوى ، وبحث وتمحيص وتقدير ما يطرح فيها من أدلة ومستندات والموازنة بينها ، وصولاً إلى ما تراه متفقاً ووجه الحق في الدعوى ، وهي غير ملزمة بتتبع الخصوم في كافة مناحي دفاعهم ومختلف أقوالهم وحججهم والرد عليها استقلالاً ، فحسبها أن تبين الحقيقة التي اقتضت بها وأوردت عليها دليلها وأن تقييم قضاءها على أسباب سائغة ومقبولة تكفي لحمله وتؤدي إلى النتيجة التي انتهت إليها ، وأنه لا تشريب على محكمة الاستئناف عند تأييدها للحكم المستأنف أن تحيل في حكمها إلى أسباب ذلك الحكم متى رأت أن ما أثاره المستأنف لا يخرج عما كان معروفاً ، كما لها أن تضيف إليها ، وكان قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن القرار التأديبي كأى قرار إداري آخر يجب أن يقوم على سبب يبرره ، فلا تتدخل الإدارة لتوقيع العقوبة التأديبية إلا إذا قامت حالة واقعية أو قانونية تحملها على التدخل ، وأنه ولئن كانت للسلطات التأديبية لدى الإدارة سلطة تقدير خطورة المخالفة وما يناسبها من جزاء ، إلا أن مناط مشروعية ذلك أن لا يشوب استعمال هذه السلطة غلو أو خطأ بين في التقدير ، فاختلال التناسب بين المخالفة والجزاء التأديبي من أوجه عدم المشروعية ، لتعارض النتائج المترتبة على عدم التناسب مع الهدف الذي تغياه القانون من التأديب ، وهو بوجه عام تأمين و ضمان السير المنتظم للجهات الإدارية ، ولا يتحقق هذا التأمين والضمان إذا انطوى الجزاء على المفارقة وعدم التناسب مع المخالفة المرتكبة من الموظف ، فركوب متن القسوة يؤدي إلى إحجام الموظفين عن تحمل المسؤولية خشية التعرض لهذه القسوة ، وكذلك فإن الإفراط المسرف في الشفقة يؤدي إلى استهانتهم بأداء واجباتهم طمعاً في هذه الشفقة المفرطة في اللين ، فكل من طر في النقيض لا يؤمن انتظام سير العمل بالجهات الإدارية ، ويتعارض مع الهدف من التأديب ، ويكون استعمال سلطة تقدير الجزاء عندئذ معيباً ، فيخرج التقدير من نطاق المشروعية إلى نطاق عدم المشروعية ، ويكون خاضعاً لرقابة المحكمة على أساس معيار موضوعي قوامه أن درجة خطورة المخالفة لا تتناسب مع الجزاء ، الذي يجب في كل الأحوال أن يكون مناسباً وبعيداً عن أي من طر في النقيض سالف البيان ، فهو ليس إلى هذا الطرف ولا إلى ذاك ، وعلي هذا الأساس إذا تبين للمحكمة تحقق عدم التناسب المشار إليه ، كان قرار الجزاء مشوباً بعدم المشروعية واجب الإلغاء ، وتقف سلطة المحكمة عند هذا الحد ، فلا تملك - احتراماً لمبدأ الفصل بين السلطات - أن تستبدل بالقرار الملغى قراراً

آخر يحقق نفس هدفه ويتلافى ما أدى إلى عدم مشروعيتها، فتحل بذلك محل مصدر القرار في اتخاذه، وهو ما لا يجوز إلا بنصوص قانونية واضحة تقرره، ولكن يجب عليها في هذه الحالة أن تترك مسألة توقيع الجزاء التأديبي المناسب بحق الموظف من عدمه على ضوء ما تقدم للجهة الإدارية لما تتمتع به من سلطات مقررة في هذا الشأن طبقا للقواعد والضوابط القانونية المعمول بها، لما كان ذلك وكان الثابت بالأوراق أن الجهة الطاعنة إثر وجود بعض المخالفات المتعلقة بتسكين العمال وقواطع مخالفة للمخططات المعتمدة في العقارات والوحدات السكنية المملوكة للمطعون ضده بمدينة والمؤجرة لمستثمر، وحال كون المطعون ضده يشغل وظيفة مفتش رئيسي في ، ومكلف بمهام رئيس مجموعة عمل التفتيش في مركز الذي يشمل مدينة التي يمتلك فيها العقارات المذكورة، فقد قامت بإحالاته إلى مجلس التأديب لما نسبته إليه من استغلال وظيفته وإساءة استعمال السلطة الممنوحة له بالتستر والتغاضي عن المستثمر المتعاقد معه، وصدر القرار المطعون فيه بإنهاء خدمته، وكانت محكمة الموضوع مصدرة الحكم المطعون فيه بما لها من سلطة قد انتهت في قضائها بهذا الشأن عن صواب لما أوردته في أسباب حكمها وما تبنته من أسباب الحكم الابتدائي وما ثبت لديها من الأوراق إلى أن " محكمة أول درجة وبمقتضى سلطتها في تقدير خطورة الذنب الإداري الصادر من المدعي والجزاء الموقع من قبل المدعى عليها بإنهاء خدماته ارتأت ما يوصم تلك العقوبة بالغلو في توقيع الجزاء وعدم التناسب بين الجرم المنسوب للمدعي والجزاء الموقع عليه، لا سيما أن الأوراق تؤكد خلو ملفه الوظيفي من ثمة جزاءات سابقة، وكان هذا الذي خلص إليه الحكم المستأنف سائغا ويتفق مع صحيح القانون وكافيا لحمل قضائه، يضاف إليه أنه قد ثبت من الأوراق أنه بالفعل تم إزالة المخالفة وتحرير مخالفة ضد المستثمر (شركة) لإدارة العقارات بتهمة السكن الجماعي وصدر الحكم ضدها في القضية الجزائية رقم ١١١٣ / ٢٠١٨ بتاريخ ٢٦ / ٩ / ٢٠١٨ بالغرامة بقيمة ٨٠٠٠ درهم، كما صدر حكم محكمة النقض ببراءة المستأنف ضده من تهمة مخالفة قانون تنظيم أعمال البناء، فضلا عن أن مؤدى ما ورد بالاستجواب الذي أجرته هذه المحكمة مع المدعو / (رئيس شعبة التفتيش /)، أن العمل داخل الجهة الإدارية المستأنفة يجري على منح المخالف إنذارا قبل تحرير المحضر، مما تستنتج منه المحكمة أن مسألة منح المخالف مهلة لإزالة المخالفة يجري العمل بها، من حيث الأصل، مع الأخذ في الاعتبار أن المستأنف ضده كان يجب عليه

إثبات ذلك كتابيا على النظام، مما يجوز أخذه في الاعتبار إذا أرادت الجهة الإدارية إعادة توقيع الجزاء المناسب عليه" وعليه خلص الحكم المطعون فيه إلى قضائه سالف البيان برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف، وإذ جاء هذا القضاء في حدود سلطة محكمة الموضوع، واستقام على أسباب سائغة ومقبولة، ومطابقا للقانون، وبلا أدنى تناقض فيما أورده الحكم المستأنف من إقراره بحق الجهة الإدارية في تقدير الجزاء المناسب بشأن المطعون ضده وترك ذلك لها لدخوله في نطاق سلطتها التقديرية، بعد أن قضى بإلغاء القرار المطعون فيه جزئيا في شقه الخاص بتوقيع الجزاء للغلو وعدم التناسب، بحسبان أن ذلك هو صحيح القانون في هذه الحالة لما سلف بيانه، ومن ثم يكون النعي برمته غير ذي أساس، ويكون الطعن جديرا بالرفض.



جلسة ٢٠٢١/٦/١٦ (إداري)

برئاسة السيد المستشار/ عبدالعزيز اليكوبي - رئيس الدائرة.

وعضوية المستشارين: محمد عبد السلام العيادي، إبراهيم سيد أحمد الطحان.

(٧٣)

(الطعن رقم ٤٣ لسنة ٢٠٢١ س ١٥ ق. أ.)

١) أوامر رئيس الدولة. خدمة مدنية. قرار إداري. موارد بشرية وموظفون عموميون.
نظام عام. قوة الشرطة والأمن. دعوى " دعوى الألغاء.

- عدم سماع الدعوى المتعلقة بالطعن في المراسيم الاتحادية الصادرة بانتهاء الخدمة.
المادة ١١٦ من المرسوم بقانون اتحادي رقم ١١ لسنة ٢٠٠٨ بشأن الموارد البشرية في
الحكومة الاتحادية المعدل. سريان ذلك على الخاضعين لاحكام القانون رقم
١٢ لسنة ١٩٧٦ في شأن قوة الشرطة والأمن. يستوي تعلقه بقاعدة موضوعية أو إجرائية
أو ان يكون المرسوم الصادر بانتهاء الخدمة اتحاديا أو اميريا. أساس ذلك وعلته.

٢) أوامر رئيس الدولة. خدمة مدنية. قرار إداري. موارد بشرية وموظفون عموميون.
نظام عام. قوة الشرطة والأمن. دعوى " دعوى الألغاء. نقض " أسباب الطعن بالنقض "
السبب الغير منتج ".

- ثبوت إحالة الطاعن للتقاعد بموجب مرسوم اميري مانع من سماع دعوى طعنه فيما
قرره هذا المرسوم. انتهاء الحكم إلى عدم قبول الدعوى تساوية في النتيجة والحكم
بعدم سماعها. النعي المتعلق بذلك أيا كان وجه الرأي فيه منتج.

٣) دعوى " دعوى الإلغاء ". " مصروفات الدعوى ". قرار إداري. رسوم قضائية.

- اعفاء الدعوى من الرسوم القضائية متى كانت متعلقة بالطعن في قرار إداري صادر
بمرسوم اميري. مؤدى ذلك . وجوب رد ما أداه الطاعن من رسم وتأمين. أساس ذلك.

١ - جرى قضاء هذه المحكمة على أن المقرر بنص المادة الأولى من القانون رقم (٧)
لسنة ١٩٧٧ في شأن قوة الشرطة والأمن بإمارة أبوظبي، المعدل بالقانون رقم (١)
لسنة ٢٠١٦، أنه " تسري أحكام القانون الاتحادي رقم (١٢) لسنة ١٩٧٦ في شأن
قوة الشرطة والأمن، على الضباط، وصف الضباط، والأفراد، والحراس، بالمديرية

العامة للشرطة بإمارة أبوظبي. أما الموظفون والمستخدمون المدنيون بالمديرية العامة للشرطة، فتسري عليهم قوانين ونظم الخدمة المدنية في الحكومة الاتحادية " وكان المقرر بنص المادة ٩٧ من القانون الاتحادي رقم ١٢ لسنة ١٩٧٦ في شأن قوة الشرطة والأمن، أنه " تطبق الأحكام والنصوص الواردة بقانون الخدمة المدنية في الحكومة الاتحادية في كل ما لم يرد به نص في هذا القانون وبما لا يتعارض مع أحكامه " وكانت أحكام الفقرة الثانية من المادة (١١٦) من المرسوم بقانون اتحادي رقم (١١) لسنة ٢٠٠٨ بشأن الموارد البشرية في الحكومة الاتحادية، المعدل بالقانون رقم (٩) لسنة ٢٠١١، والقانون رقم (١٧) لسنة ٢٠١٦، تنص على أنه " لا تسمع الدعوى المتعلقة بالطعن في المراسيم الاتحادية الصادرة بإنهاء الخدمة " وكان ما ورد بهذه المادة لم يرد به نص مخالف في القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٧٦ المذكور، ولا يتعارض مع مقتضياته، لذلك يكون ما ورد بها ساريا على الخاضعين لأحكامه، ولا فرق في ذلك أن تكون القاعدة الواردة في قانون الخدمة المدنية في الحكومة الاتحادية قاعدة موضوعية أو إجرائية، طالما أن تطبيق هذه القواعد في حق الخاضعين لأحكام القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٧٦ يحكمه ضابطان: أولهما: عدم ورود نص في هذا القانون بشأن القاعدة المراد تطبيقها. وثانيهما: عدم تعارضها مع أحكامه، كما أنه لا فرق أن يكون المرسوم الصادر بإنهاء الخدمة اتحاديا أو أميريا، مادام أن خضوع منتسبي القيادة العامة لشرطة أبوظبي من غير المدنيين للقانون رقم ١٢ لسنة ١٩٧٦ يقتضي تطبيق أحكام هذا القانون بكل مشتملاته عليهم بما في ذلك ما تنص عليه مادته ٩٧ المذكورة، وهو ما يستتبع بدهاء إعطاء المراسيم الأميرية بإنهاء الخدمة والإحالة للتقاعد نفس الحكم المقرر للمراسيم الاتحادية فيما يتعلق بعدم إمكانية الطعن عليها، ذلك أن هذه المراسيم بنوعها تتحد في العلة المانعة من سماع الدعوى في الطعن فيها والمستمدة من شخص مصدرها.

٢ - إذ كان قرار إحالة الطاعن للتقاعد (برتبة) المطعون فيه كان بموجب المرسوم الأميري رقم (..) لسنة المؤرخ في ٢٣.....، لذلك لا يجوز سماع دعوى الطعن فيما قرره هذا المرسوم من إحالة الطاعن للتقاعد برتبة مقدم لتكون برتبة، عملا بأحكام المادة ١١٦ المذكورة، وإذا كان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى عدم قبول الدعوى على النحو المبين وهي النتيجة التي تستوي مالا مع عدم جواز سماع الدعوى، ومن ثم يتعين تصحيحه في هذا الشأن دون نقضه، ويضحى الطعن عليه غير ذي أساس جديرا بالرفض.

٣ - وحيث إنه عملاً بأحكام الفقرة الأولى من المادة (٥٥) من اللائحة التنظيمية للقانون الاتحادي رقم ١١ لسنة ١٩٩٢ بشأن قانون الإجراءات المدنية الصادرة بقرار مجلس الوزراء رقم ٥٧ لسنة ٢٠١٨ التي تنص على أنه " يجب على المحكمة عند إصدار الحكم أو القرار الذي تنتهي به الخصومة أمامها أن تحكم من تلقاء نفسها في مصروفات الدعوى " ، وإذ كانت الطلبات وفق ما سبق بيانه تتعلق بالطعن في قرار إداري صادر بمرسوم أميري، وكانت المادة (٢٤) من القانون رقم ١٣ لسنة ٢٠١٧ بشأن الرسوم القضائية في إمارة أبوظبي تنص على أن " ١ - تعفى من الرسوم القضائية في جميع مراحل الدعوى والتنفيذ : أ - هـ - الدعاوى والطعون والطلبات والإجراءات المتعلقة بطلب إلغاء القرارات الإدارية. و - ٤ - يعفى من التأمين من يعفى من الرسوم القضائية " ومن ثم يكون ما أدي من رسم وتأمين من جانب الطاعن بشأن الطعن المائل قد تم على غير أساس من القانون، الأمر الذي يتعين معه رد ذلك إليه.

المحكمة

وحيث إن الوقائع على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق تتحصل في أن الطاعن أقام الدعوى رقم ١٠٩ لسنة ٢٠١٩ إداري بموجب صحيفة قدمت لمحكمة أبوظبي الابتدائية بتاريخ ٢٨/٨/٢٠١٩ طالباً الحكم: بتعديل وضعه في كشف الإحالة للتقاعد من الإحالة على رتبة إلى الإحالة على رتبة من تاريخ صدور قرار الإحالة للتقاعد مع ما يترتب على ذلك من آثار مالية وإلزام المدعى عليها المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة، وذلك على سند من أنه التحق بالعمل لدى الجهة المدعى عليها بتاريخ، وفي عام حصل على بكالوريوس من جامعة الإمارات، ثم ماجستير من عام، وتدرج على السلم العسكري الوظيفي للمدعى عليها حتى رتبة، وبتاريخ ٢٥/٤/٢٠١٩ أحيل إلى التقاعد برتبة دون منحه الرتبة التالية لرتبته (.....) وذلك بالمخالفة للدستور والقانون مما حدا به إلى إقامة الدعوى بالطلبات سالفه البيان، وبتاريخ

٢٩ / ١ / ٢٠٢٠ حكمت المحكمة بعدم قبول الدعوى شكلاً لرفعها بعد المواعيد المقررة قانوناً، فأستأنف الطاعن بالاستئناف رقم ٢٧ / ٢٠٢٠، وبتاريخ ٢٨/٤/٢٠٢٠ قضت المحكمة بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع ببطلان الحكم المستأنف وإحالة الدعوى مجدداً إلى المحكمة الابتدائية لنظرها بهيئة

مغايرة، وعليه نظرت الدعوى مجددا أمام محكمة أول درجة على النحو المبين بمحاضر الجلسات، وبتاريخ ٢٦ / ١ / ٢٠٢١ أصدرت المحكمة حكمها بعدم قبول الدعوى شكلا لرفعها بعد المواعيد المقررة قانونا، فاستأنفه الطاعن بالاستئناف رقم ٢١/٢١، وبتاريخ ٢٣/٣/٢٠٢١ قضت محكمة أبوظبي للأسرة والدعاوى المدنية والإدارية - دائرة الاستئناف - بقبول الاستئناف شكلا، وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف، لم يرتض الطاعن بهذا الحكم، فأقام عليه الطعن المائل، وقدمت المطعون ضدها من خلال إدارة قضايا الحكومة مذكرة جوابية بالرد على الطعن، وعرض الطعن على هذه المحكمة في غرفة مشورة، فرأت أنه جدير بالنظر، وحددت جلسة لنظره.

حيث إن حاصل ما ينهه الطاعن بسببي الطعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه وتأويله والقصور في التسبب والفساد في الاستدلال ومخالفة الثابت بالأوراق والإخلال بحق الدفاع، وفي بيان ذلك يقول ما خلاصته إن الحكم المطعون فيه قد قضى بعدم قبول الدعوى لرفعها بعد الميعاد، رغم ثبوت اتباعه للطريق الذي رسمه القانون بالمادة (٨٤) مكررا من قانون الإجراءات المدنية، فقد تظلم بتاريخ ١٢/٥/٢٠١٩ من القرار المطعون فيه الصادر بموجب المرسوم المؤرخ في ٢٣/٤/٢٠١٩، وأقام دعواه بتاريخ ٢٨/٨/٢٠١٩ خلال المواعيد المقررة بالمادة المذكورة، ومن ثم تكون الدعوى مقبولة بما يتعين معه القضاء بذلك، وإلغاء القرار المطعون فيه فيما تضمنه من إحالته إلى التقاعد برتبة واستحقاقه رتبة مع تمكينه من إحالة الدعوى إلى الخبرة التي تمسك بها أمام محكمة الموضوع لإثبات أحقيته في طلباته، وذلك على النحو المبين تفصيلا بصحيفة الطعن، إلا أن الحكم المطعون فيه ذهب غير هذا المذهب، مما يعيبه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي غير منتج، ذلك أنه من المقرر في قضاء هذه المحكمة، أن لمحكمة النقض إثارة الأسباب المتعلقة بالنظام العام من تلقاء نفسها ولو لم يسبق التمسك بها أمام محكمة الموضوع أو في صحيفة الطعن، ومن المقرر كذلك أنه في حالة وجود نص قانوني يمنع من سماع الدعوى يجب على المحكمة أن تقضي بعدم جواز سماعها من تلقاء نفسها.

لما كان ذلك وكان قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن المقرر بنص المادة الأولى من القانون رقم (٧) لسنة ١٩٧٧ في شأن قوة الشرطة والأمن بإمارة أبوظبي، المعدل

بالقانون رقم (١) لسنة ٢٠١٦، أنه "تسري أحكام القانون الاتحادي رقم (١٢) لسنة ١٩٧٦ في شأن قوة الشرطة والأمن، على الضباط، وصف الضباط، والأفراد، والحراس، بالمديرية العامة للشرطة بإمارة أبوظبي. أما الموظفون والمستخدمون المدنيون بالمديرية العامة للشرطة، فتسري عليهم قوانين ونظم الخدمة المدنية في الحكومة الاتحادية" وكان المقرر بنص المادة ٩٧ من القانون الاتحادي رقم ١٢ لسنة ١٩٧٦ في شأن قوة الشرطة والأمن، أنه "تطبق الأحكام والنصوص الواردة بقانون الخدمة المدنية في الحكومة الاتحادية في كل ما لم يرد به نص في هذا القانون وبما لا يتعارض مع أحكامه" وكانت أحكام الفقرة الثانية من المادة (١١٦) من المرسوم بقانون اتحادي رقم (١١) لسنة ٢٠٠٨ بشأن الموارد البشرية في الحكومة الاتحادية، المعدل بالقانون رقم (٩) لسنة ٢٠١١، والقانون رقم (١٧) لسنة ٢٠١٦، تنص على أنه "لا تسمع الدعوى المتعلقة بالطعن في المراسيم الاتحادية الصادرة بإنهاء الخدمة" وكان ما ورد بهذه المادة لم يرد به نص مخالف في القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٧٦ المذكور، ولا يتعارض مع مقتضياته، لذلك يكون ما ورد بها ساريا على الخاضعين لأحكامه، ولا فرق في ذلك أن تكون القاعدة الواردة في قانون الخدمة المدنية في الحكومة الاتحادية قاعدة موضوعية أو إجرائية، طالما أن تطبيق هذه القواعد في حق الخاضعين لأحكام القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٧٦ يحكمه ضابطان: أولهما: عدم ورود نص في هذا القانون بشأن القاعدة المراد تطبيقها. وثانيهما: عدم تعارضها مع أحكامه، كما أنه لا فرق أن يكون المرسوم الصادر بإنهاء الخدمة اتحاديا أو أميريا، مادام أن خضوع منتسبي القيادة العامة لشرطة أبوظبي من غير المدنيين للقانون رقم ١٢ لسنة ١٩٧٦ يقتضي تطبيق أحكام هذا القانون بكل مشتملاته عليهم بما في ذلك ما تنص عليه مادته ٩٧ المذكورة، وهو ما يستتبع بدهاء إعطاء المراسيم الأميرية بإنهاء الخدمة والإحالة للتقاعد نفس الحكم المقرر للمراسيم الاتحادية فيما يتعلق بعدم إمكانية الطعن عليها، ذلك أن هذه المراسيم بنوعها تتحد في العلة المانعة من سماع الدعوى في الطعن فيها والمستمدة من شخص مصدرها، وبما أن قرار إحالة الطاعن للتقاعد (برتبة) المطعون فيه كان بموجب المرسوم الأميري رقم (..) لسنة المؤرخ في، لذلك لا يجوز سماع دعوى الطعن فيما قرره هذا المرسوم من إحالة الطاعن للتقاعد برتبة لتكون برتبة عملا بأحكام المادة ١١٦ المذكورة، وإذ كان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى عدم قبول الدعوى على النحو المبين وهي النتيجة

التي تستوي مالا مع عدم جواز سماع الدعوى، ومن ثم يتعين تصحيحه في هذا الشأن دون نقضه، ويضحى الطعن عليه غير ذي أساس جديرا بالرفض.

وحيث إنه عملاً بأحكام الفقرة الأولى من المادة (٥٥) من اللائحة التنظيمية للقانون الاتحادي رقم ١١ لسنة ١٩٩٢ بشأن قانون الإجراءات المدنية الصادرة بقرار مجلس الوزراء رقم ٥٧ لسنة ٢٠١٨ التي تنص على أنه " يجب على المحكمة عند إصدار الحكم أو القرار الذي تنتهي به الخصومة أمامها أن تحكم من تلقاء نفسها في مصروفات الدعوى "، وإذ كانت الطلبات وفق ما سبق بيانه تتعلق بالطعن في قرار إداري صادر بمرسوم أميري، وكانت المادة (٢٤) من القانون رقم ١٣ لسنة ٢٠١٧ بشأن الرسوم القضائية في إمارة أبوظبي تنص على أن " ١ - تعفى من الرسوم القضائية في جميع مراحل الدعوى والتنفيذ: أ - هـ - الدعاوى والطعون والطلبات والإجراءات المتعلقة بطلب إلغاء القرارات الإدارية. و - ٤ - يعفى من التأمين من يعفى من الرسوم القضائية " ومن ثم يكون ما أُدي من رسم وتأمين من جانب الطاعن بشأن الطعن المائل قد تم على غير أساس من القانون، الأمر الذي يتعين معه رد ذلك إليه.



جلسة ٢٠٢١/٦/٢١ (تجاري)

برئاسة السيد المستشار/ محمد زكي خميس – رئيس الدائرة.

وعضوية المستشارين: مصطفى حسن النور، إمام عبد الظاهر حسانين.

(٧٤)

(الطعن رقم ٣٠٦ لسنة ٢٠٢١ س ١٥ ق.أ.)

(١) إجراءات "بطلان الإجراء". إعلان "إجراءات الإعلان". بطلان. نظام عام.

- بطلان الإجراء متى كان القانون قد قدر البطلان كجزء على عدم اتباع الشكل أو تضمين الورقة البيان الذي حدده. ليس على من تقرر الشكل لمصلحته من الخصوم إلا أن يثبت عدم تحقق الغاية من الإجراء في الخصومة. أساس ذلك وعلته.

(٢) إجراءات "بطلان الإجراء". بطلان. نظام عام. إعلان "إجراءات الإعلان".

- حضور الطاعنة بوكيل عنها أمام محكمة أول درجة وطلبه أجلاً للجواب وتقديمه مذكرة بالدفاع يحقق الغاية من إجراء الإعلان بصحيفة الدعوى. النعي المتعلق ببطلان إعلانها. على غير أساس.

(٣) إثبات "دفاتر التجار" " وسائل التقنية الحديثة".

- دفاتر التجار الإلزامية والمنتظمة حجة لصاحبها التاجر ضد خصمه التاجر إذا كان النزاع متعلقاً بعمل تجاري. استثناء التاجر الذي يستخدم في تنظيم عملياته التجارية الحاسب الآلي أو غيره من وسائل التقنية الحديثة من احكام المواد ٢٦ ، ٢٧ ، ٢٨ ، ٢٩ من قانون الإثبات. اعتبار المعلومات المستقاه من هذه الأجهزة بمثابة دفاتر تجارية واعتبارها حجة على خصمه التاجر ما لم ينقضها الأخير ببيانات وارده بدفاتره المنتظمة أو بأي وسيلة أخرى. مثال.

١ - النص في المادة ١٠ من قرار مجلس الوزراء رقم ٥٧ لسنة ٢٠١٨ في شأن اللائحة التنظيمية للقانون الاتحادي رقم ١١ لسنة ١٩٩٢ بشأن قانون الإجراءات المدنية على أن يكون الإجراء باطلاً إذا نص القانون صراحة على بطلانه أو إذا شابه

عيب أو نقص جوهري لم يتحقق بسببه الغاية من الإجراء، ولا يحكم بالبطلان رغم النص عليه إذا ثبت تحقق الغاية من الإجراء، يدل على أن المشرع قرر التفرقة بين حالة البطلان الذي يقرره القانون بعبارة صريحة منه وحالة عدم النص عليه، فإذا نص القانون على وجوب إتباع شكل معين أو أوجب أن تتضمن الورقة بياناً معيناً وقرر البطلان صراحة كجزء على عدم احترامه، فإن الإجراء يكون باطلاً، وليس على من تقرر الشكل لمصلحته من الخصوم إلا أن يثبت عدم تحقق الغاية من الإجراء في الخصومة، فالقانون عندما يتطلب شكلاً معيناً أو بياناً معيناً قائماً يرمي إلى تحقيق غاية يحققها توافر هذا الشكل أو البيان، ومؤدى ذلك أن ربط شكل الإجراء بالغاية منه إنما يستهدف جعل الشكل أداة نافعة في الخصومة، وليس مجرد قالب كالشكليات التي كانت تعرفها بعض القوانين القديمة، ذلك لأن الشكل ليس هو الإجراء إذ أن الإجراء أو العمل الإجرائي هو عمل قانوني يجب أن تتوافر فيه شروط معينة من بينها الشكل الذي يحدده القانون، وترتيباً على ذلك فإنه إذا أوجب القانون الشكل أو البيان في الإجراء فإن مناط الحكم بالبطلان هو التفتن إلى مراد المشرع من هذه البيانات وما يستهدفه من تحقيق غاية معينة، ذلك أنه ولئن كان الشكل أو البيان وسيلة لتحقيق غاية معينة في الخصومة وكان لا يقضى بالبطلان ولو كان منصوصاً عليه إذا أثبت الخصم المتمسك ضده به تحقق الغاية منه.

٢ - إذ كانت الطاعنة قد حضرت بوكيل عنها أمام محكمة أول درجة بجلسة ٢٠٢٠/١٠/٢١ وطلب أجلاً للجواب وقدم مذكرة بالدفاع بجلسة ٢٠٢٠/١١/٠٤ وبالتالي تكون الغاية من إجراء الإعلان بصحيفة الدعوى قد تحققت و يضحى معه النعي على غير أساس خليقاً بالرفض كما أن النعي في شقه الثاني مردود ذلك أنه وفقاً لنص المادة ٨١ من قانون الإثبات في المعاملات المدنية والتجارية ١ - يحدد الخبير تاريخاً لبدء عمله على أن يدعو الخصوم قبل ذلك التاريخ بسبعة أيام على الأقل على أن يبين في الدعوة مكان أول اجتماع و يومه و ساعته ٢ - ويجوز في حالة الاستعجال أن يدعو الخصوم فوراً بإرسال برقية ٣ - و يترتب على عدم دعوة الخصوم بطلان عمل الخبير. لما كان ذلك، و كان الثابت من تقرير الخبير أنه تم دعوة الطاعنة للحضور أمامه نشرًا كما تواصل معها عبر الهاتف رقم و لم تقدم الطاعنة ما يفيد أن ذلك الرقم غير خاص بها كما لم تطعن ببطلان إعلانها بدعوى الخبرة لها للحضور بطريق النشر و من ثم يكون النعي على غير محل خليقاً بالرفض.

٣ - مؤدى نص الفقرة الثانية من المادة ١٥ من قانون الإثبات في المعاملات المدنية والتجارية أن دفاتر التجار الإلزامية تكون حجة لصاحبها التاجر ضد خصمه التاجر إذا كان النزاع متعلقاً بعمل تجاري وكانت الدفاتر منتظمة ، وكان مؤدى نص المادة ٣٨ من قانون المعاملات التجارية أنه يستثنى التاجر الذي يستخدم في تنظيم عملياته التجارية الحاسب الآلي أو غيره من أجهزة التقنية الحديثة من أحكام المواد ٢٦ ، ٢٧ ، ٢٨ ، ٢٩ من هذا القانون التي تنظم كيفية مسك الدفاتر التجارية والشروط اللازمة للاعتداد بحجيتها كدليل في الإثبات وفق نص المادة ٣٦ من ذات القانون ويترتب على ذلك اعتبار المعلومات المستقاة من هذه الأجهزة بمثابة دفاتر تجارية تعتبر حجة للتاجر على خصمه التاجر ما لم ينقضها هذا الأخير ببيانات واردة بدفاتره المنتظمة أو بأي وسيلة أخرى، وكان المقرر- وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة في تحصيل فهم الواقع في الدعوى والترجيح بين البينات وتقدير الأدلة والموازنة بينها والأخذ بدليل دون آخر وفي تقدير تقارير الخبراء والأخذ بما تطمئن إليه منها باعتبارها عنصراً من عناصر الإثبات التي تخضع لتقديرها ولها أن تأخذ به محمولاً على أسبابه متى اقتضت سلامة الأسس التي بني عليها وهي غير ملزمة بعد ذلك بالرد استقلالاً على المطاعن الموجهة إلى التقرير إذ في أخذها به محمولاً على أسبابه ما يفيد أنها لم تجد في تلك المطاعن ما يستأهل الرد عليها بأكثر مما تضمنه التقرير. لما كان ذلك، وكان البين من الاطلاع على الأوراق و تقرير الخبير المنتدب في الدعوى أنه قد اطلع على كشف الحساب الصادر من المطعون ضدها الأولى موضح به أرقام الفواتير و تاريخ كل منها وقيمتها لكل من الطاعنة والمطعون ضدها الثانية وخلص إلى أنه بموجب تعامل تجارى بين الطرفين قامت المطعون ضدها الأولى بتوريد مواد للطاعنة و المطعون ضدها الثانية بموجب تلك فواتير، وأن المطعون ضدها الأولى نفذت التزاماتها تجاههما، بينما أخلاهما بالتزاماتهما العقدية وأنه بتصفية الحساب بين الطرفين فإن المترصد بذمة الطاعنة لصالح المطعون ضدها الأولى مبلغ ٩٠٧,٧١٥,١١ درهم، وأن المترصد في ذمة المطعون ضدها الثانية لصالح المطعون ضدها الأولى مبلغ ١,٣٢٣,٨٦٣,٣٦ درهم و لا ينال من ذلك اعتراضات الطاعنة على التقرير إذ أن الثابت من الفاتورة الصادرة من المطعون ضدها الأولى أن قيمة الفواتير المستحقة في ذمة الطاعنة أرقام ٢٠١٩١١ و ٧٠١٩٠٧ و ٢٠١٩١٢ و ذيلت بأنه تم سداد مبلغ ٤٠٠,٠٠٠ درهم و ٥٠٠٠ درهم بموجب شيكين و يكون الرصيد المستحق هو المبلغ الذي خلص إليه الخبير وفقاً لكشف

الحساب و الثابت به أن قيمة الفاتورة الثانية تم خصمها ولم تثبت الطاعنة أن المواد الموردة قيمة الفاتورة الأولى تالفة كما لم تثبت أن قيمة الفاتورة الثالثة تم سدادها ولم تنقض الطاعنة البيانات الواردة بدفاتره المطعون ضدها الأولى المنتظمة بأي وسيلة أخرى أو ما ورد بكشف حساب المطعون ضدها الأولى، وإذ اقام الحكم المستأنف المؤيد بالحكم المطعون فيه قضاءه بإلزام الطاعنة و المطعون ضدها الثانية أن تؤدي كل منهما للمطعون ضدها الأولى المبلغ المقضي به استناداً لما انتهى إليه تقرير الخبير المنتدب في الدعوى بعد أن اطمأن لما ورد فيه وإلى النتيجة التي انتهى إليها بعد تصفية الحساب بين الطرفين وكان ذلك في حدود سلطة محكمة الموضوع في فهم الواقع وتقدير الدليل في الدعوى، ومن ثم يضحى النعي مجرد جدل في سلطة محكمة الموضوع في فهم الواقع وتقدير الدليل في الدعوى لا يجوز التحدي به امام محكمة النقض خليقاً بالرفض.

المحكمة

وحيث إن الوقعات - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن الشركة المطعون ضدها الأولى أقامت الدعوى رقم ٢٣٢ لسنة ٢٠٢٠ تجاري كلي أبوظبي و التي أعيد قيدها برقم ٩٣٩ لسنة ٢٠٢٠ تجاري جزئي أبوظبي بطلب الحكم بإلزام المؤسسة المطعون ضدها الثانية و الشركة الطاعنة أن تؤديا لها بالتضامن والتضام فيما بينهما مبلغ ٢,٢٣١,٥٧٨,٤٧ درهم على سند من القول أنها وردت للطاعنة بموجب أمر شراء محلي مواد خام وترصد بذمتها مبلغ ٩٠٧,٧١٥,١١ درهم وفقاً للفاتورة الصادرة منها و المطعون ضدها الثانية حيث إن الطاعنة طلبت منها تحويل جميع المواد إلى المؤسسة المطعون ضدها الثانية و قامت الطاعنة بإرسال اميل لها من موقع المطعون ضدها الثانية يفيد توريد المواد و إزاء امتناعهما عن السداد كانت الدعوى، ندب القاضي المشرف خبيراً في الدعوى و بعد أن أودع تقريره دفعت الطاعنة ببطلان تقرير الخبرة لدعوتها للحضور أمام الخبرة برقم هاتف لا يخصها وأن التواصل معها تم عن طريق إيميل شخصي لمحاسب المطعون ضدها الثانية، و بعد أن رفضت المحكمة طلب التضامن حكمت بإلزام المطعون ضدها الثانية أن تؤدي للمطعون ضدها الأولى مبلغ ١,٣٢٣,٨٦٣,٣٦ درهم و بإلزام الطاعنة أن تؤدي للمطعون ضدها الثانية مبلغ ٩٠٧,٧١٥,١١ درهم، استأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٤٧٦ لسنة ٢٠٢٠ تجاري أبوظبي، بتاريخ ٢٠٢١/٠١/١٣ قضت محكمة الاستئناف بتأييد الحكم المستأنف، طعن الطاعنة في هذا القضاء بطريق

النقض، وأودعت المطعون ضدها الأولى مذكرة التمسست فيها رفض الطعن، إذ عرض الطعن على هذه المحكمة في غرفة مشورة رأت أنه جدير بالنظر فحددت جلسة لنظره.

وحيث إن الطاعنة تنعي بالسبب الأول من أسباب الطعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون إذ أقام قضاءه بتأييد الحكم المستأنف بإلزامها بالمبلغ المقضي رغم أن إجراءات إعلانها بصحيفة الدعوى لم تكن صحيحة و بالتالي لم تتعقد الخصومة إذ أعلنت عبر الهاتف رقم والذي لا يخصها ويخص شخص يدعى والرقم الصحيح هو وهو الذي يخص صاحب المصنع و إثر ذلك تم إعلانها بالنشر ومن البديهي ألا تطلع الطاعنة على إجراءات النشر لعدم نشر الإعلان أولاً في جريدة واسعة الانتشار و ثانياً لعدم وجود أدنى فكرة أو علم للطاعنة بهذا النزاع حتى إحالة الدعوى للخبرة كما أنه تم إعلانها على الهاتف سالف الذكر من الخبرة و التي أوردت أنها تواصلت مع الطاعنة والمطعون ضدها الثانية باستخدام نفس البريد الالكتروني وهو الإيميل الشخصي لمحاسب المطعون ضدها الثانية ولم تتم المراسلة على الإيميلات والعناوين الالكترونية المعروفة والمتبادلة فيما بينهم سابقاً مما يؤكد أن المطعون ضدها الأولى عمدت إعطاء الرقم المغلوط و وسائل التواصل غير الصحيحة حتى تتفادى حضور الطاعنة للدفاع عن موقفها ونالت مبتغاهما و استمرت إجراءات الخبرة في غيبة الطاعنة مما يوصم تقرير الخبرة بالبطلان لعدم انعقاد الخصومة انعقاداً صحيحاً مما يوجب إعادة المأمورية للخبرة وإذ استند الحكم المستأنف المؤيد بالحكم المطعون فيه في قضاؤه على ذلك التقرير مما يعيبه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي في شقه الأول غير سديد، ذلك أن النص في المادة ١٠ من قرار مجلس الوزراء رقم ٥٧ لسنة ٢٠١٨ في شأن اللائحة التنظيمية للقانون الاتحادي رقم ١١ لسنة ١٩٩٢ بشأن قانون الإجراءات المدنية على أن يكون الإجراء باطلاً إذا نص القانون صراحة على بطلانه أو إذا شابهه عيب أو نقص جوهري لم يتحقق بسببه الغاية من الإجراء، ولا يحكم بالبطلان رغم النص عليه إذا ثبت تحقق الغاية من الإجراء، يدل على أن المشرع قرر التفرقة بين حالة البطلان الذي يقرره القانون بعبارة صريحة منه وحالة عدم النص عليه، فإذا نص القانون على وجوب إتباع شكل معين أو أوجب أن تتضمن الورقة بياناً معيناً وقرر البطلان صراحة كجزء على عدم احترامه، فإن

الإجراء يكون باطلاً، وليس على من تقرر الشكل لمصلحته من الخصوم إلا أن يثبت عدم تحقق الغاية من الإجراء في الخصومة، فالقانون عندما يتطلب شكلاً معيناً أو بياناً معيناً قائماً يرمي إلى تحقيق غاية يحققها توافر هذا الشكل أو البيان، ومؤدى ذلك أن ربط شكل الإجراء بالغاية منه إنما يستهدف جعل الشكل أداة نافعة في الخصومة، وليس مجرد قالب كالشكليات التي كانت تعرفها بعض القوانين القديمة، ذلك لأن الشكل ليس هو الإجراء إذ أن الإجراء أو العمل الإجرائي هو عمل قانوني يجب أن تتوافر فيه شروط معينة من بينها الشكل الذي يحدده القانون، وترتيباً على ذلك فإنه إذا أوجب القانون الشكل أو البيان في الإجراء فإن مناط الحكم بالبطلان هو التفطن إلى مراد المشرع من هذه البيانات وما يستهدفه من تحقيق غاية معينة، ذلك أنه ولئن كان الشكل أو البيان وسيلة لتحقيق غاية معينة في الخصومة وكان لا يقضى بالبطلان ولو كان منصوصاً عليه إذا أثبت الخصم المتمسك ضده به تحقق الغاية منه. لما كان ذلك، و كانت الطاعنة قد حضرت بوكيل عنها أمام محكمة أول درجة بجلسة ٢٠٢٠/١٠/٢١ وطلب أجلاً للجواب و قدم مذكرة بالدفاع بجلسة ٢٠٢٠/١١/٠٤ وبالتالي تكون الغاية من إجراء الإعلان بصحيفة الدعوى قد تحققت و يضحى معه النعي على غير أساس خليقاً بالرفض كما أن النعي في شقه الثاني مردود ذلك أنه وفقاً لنص المادة ٨١ من قانون الإثبات في المعاملات المدنية و التجارية ١ - يحدد الخبير تاريخاً لبدء عمله على أن يدعو الخصوم قبل ذلك التاريخ بسبعة أيام على الأقل على أن يبين في الدعوة مكان أول اجتماع و يومه وساعته ٢ - و يجوز في حالة الاستعجال أن يدعو الخصوم فوراً بإرسال برقية ٣ - و يترتب على عدم دعوة الخصوم بطلان عمل الخبير. لما كان ذلك، وكان الثابت من تقرير الخبير أنه تم دعوة الطاعنة للحضور أمامه نشرأ كما تواصل معها عبر الهاتف رقم ولم تقدم الطاعنة ما يفيد أن ذلك الرقم غير خاص بها كما لم تطعن ببطلان إعلانها بدعوى الخبرة لها للحضور بطريق النشر و من ثم يكون النعي على غير محل خليقاً بالرفض.

وحيث إن الطاعنة تنعي بباقي أسباب الطعن على الحكم المطعون فيه الإخلال بحق الدفاع إذ أقام قضاءه بتأييد الحكم المستأنف استناداً إلى تقرير الخبرة رغم اعتراضاتها عليه ذلك أنها أجرت المصنع للمطعون ضدها الثانية بموجب اتفاقية أبرمت بتاريخ ٢٠١٩/٠٣/٢٧ وقامت الطاعنة بإخطار المطعون ضدها الأولى بتاريخ

٢٠١٩/٠٤/١٤ بأنها سمحت للمطعون ضدها الثانية باستعمال حسابها الالكتروني لأغراض التخليص و الإعفاء الجمركي وأنها غير مسؤولة عن أي مشتريات تقوم بها المطعون ضدها الثانية وأن كل أوامر الشراء تصدر من تلك الأخيرة وأن كل الفواتير والمراسلات يجب أن ترسل إليها وأن أمر الشراء المؤرخ ٢٠١٩/٠٤/٢٢ بين المطعون ضدها الثانية والمطعون ضدها الأولى تم الاتفاق على طريقة السداد ٥٠% بعد ١٠ أيام من إصدار الفاتورة و ٥٠% أخرى بموجب شيك بعد ٤٠ يوم من إصدار الفاتورة وأن فاتورة للمطعون ضدها الثانية كانت بتاريخ ٢٠١٩/٠٤/٢٥ أي أن تاريخ استحقاق المبلغ يكون بعد عشرة أيام من تاريخ إصدار الفاتورة أي بتاريخ ٢٠١٩/٠٥/٠٥ غير أنه تم استلام المبلغ بتاريخ ٢٠١٩/٠٤/٢٣ من قبل المطعون ضدها الأولى الأمر الذي يتضح معه أن هذا المبالغ كانت للفواتير التي أصدرتها المطعون ضدها الأولى بتاريخ ٢٠١٩/٠٤/٠٤ والفاتورة رقم ٢٠١٩١١ بمبلغ ٧٢٢,٦٦٨,٧٥ درهم و الفاتورة رقم ٢٠١٩١٢ بمبلغ ٤٧٩,٧٩٥,٨٧ درهم تم استلامها من قبل المطعون ضدها الثانية غير موقعتين و لا يوجد عليهما ختم الطاعنة ولا يوجد لهما أمر شراء غير أن المواد التي تم استلامها بموجب الفاتورة الأولى كانت تالفة بالمياه إثر حادث غرق ولم يتم اعتماد هذه البضاعة و المستند رقم ٧ يشير في الفقرة رقم ٦ منه أن الفاتورة الأولى رقم ٢٠١٩١١ والثانية رقم ٢٠١٩٠٧ والفاتورة الأولى مكررة وهي ضمن الفواتير التي لم يتم استلامها أو التوقيع عليها وليس لديها أمر شراء و الفاتورة الثانية تم استلامها من الطاعنة وتم سداد كامل قيمتها كما أن المطعون ضدها الأولى لم تطالبها بأي مستحقات لها كما تدعي وأنه يتضح من كشف الحساب الذي قدمته المطعون ضدها الأولى للمطعون ضدها الثانية أنه تم تصفية الحساب القديم حتى تاريخ ٢٠١٩/٠٥/١٣ وتم إرسال إيميل يؤكد بأنه تم تصفية الحساب واستلام شيكات بالمبلغ المستحق لأي مواد وردت للطاعنة سواء كان أمر الشراء من الطاعنة أو المطعون ضدها الثانية وتشير إلى استمرار التعامل بين المطعون ضدهما بعد تاريخ ٢٠١٩/٠٥/١٣ وهو تاريخ تصفية الحساب لمدة عام كامل وإذ رد الحكم على اعتراضات الطاعنة بأن الخبير رد عليها الرد المسقط رغم أن الاعتراضات لم تحال إليه مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي مردود ، ذلك أن مؤدى نص الفقرة الثانية من المادة ١٥ من قانون الإثبات في المعاملات المدنية والتجارية أن دفاتر التجار الإلزامية تكون حجة لصاحبها

التاجر ضد خصمه التاجر إذا كان النزاع متعلقاً بعمل تجاري وكانت الدفاتر منتظمة، وكان مؤدى نص المادة ٣٨ من قانون المعاملات التجارية أنه يستثنى التاجر الذي يستخدم في تنظيم عملياته التجارية الحاسب الآلي أو غيره من أجهزة التقنية الحديثة من أحكام المواد ٢٦ ، ٢٧ ، ٢٨ ، ٢٩ من هذا القانون التي تنظم كيفية مسك الدفاتر التجارية والشروط اللازمة للاعتداد بحجيتها كدليل في الإثبات وفق نص المادة ٣٦ من ذات القانون ويترتب على ذلك اعتبار المعلومات المستقاة من هذه الأجهزة بمثابة دفاتر تجارية تعتبر حجة للتاجر على خصمه التاجر ما لم ينقضها هذا الأخير ببيانات واردة بدفاتره المنتظمة أو بأي وسيلة أخرى، وكان المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة في تحصيل فهم الواقع في الدعوى والترجيح بين البينات وتقدير الأدلة والموازنة بينها والأخذ بدليل دون آخر وفي تقدير تقارير الخبراء والأخذ بما تطمئن إليه منها باعتبارها عنصراً من عناصر الإثبات التي تخضع لتقديرها ولها أن تأخذ به محمولاً على أسبابه متى اقتضت بسلامة الأسس التي بني عليها وهي غير ملزمة بعد ذلك بالرد استقلالاً على المطاعن الموجهة إلى التقرير إذ في أخذها به محمولاً على أسبابه ما يفيد أنها لم تجد في تلك المطاعن ما يستأهل الرد عليها بأكثر مما تضمنه التقرير. لما كان ذلك، وكان البين من الاطلاع على الأوراق و تقرير الخبير المنتدب في الدعوى أنه قد اطلع على كشف الحساب الصادر من المطعم ضدها الأولى موضح به أرقام الفواتير وتاريخ كل منها وقيمتها لكل من الطاعنة و المطعم ضدها الثانية وخلص إلى أنه بموجب تعامل تجارى بين الطرفين قامت المطعم ضدها الأولى بتوريد مواد للطاعنة والمطعمون ضدها الثانية بموجب تلك فواتير، وأن المطعمون ضدها الأولى نفذت التزاماتها تجاههما، بينما أخلاهما بالتزاماتهما العقدية وأنه بتصفية الحساب بين الطرفين فإن المترصد بذمة الطاعنة لصالح المطعمون ضدها الأولى مبلغ ٩٠٧,٧١٥,١١ درهم، وأن المترصد في ذمة المطعمون ضدها الثانية لصالح المطعمون ضدها الأولى مبلغ ١,٣٢٣,٨٦٣,٣٦ درهم ولا ينال من ذلك اعتراضات الطاعنة على التقرير إذ أن الثابت من الفاتورة الصادرة من المطعمون ضدها الأولى أن قيمة الفواتير المستحقة في ذمة الطاعنة أرقام ٢٠١٩١١ و ٧٠١٩٠٧ و ٢٠١٩١٢ و ذيلت بأنه تم سداد مبلغ ٤٠٠,٠٠٠ درهم و ٥٠٠٠ درهم بموجب شيكين و يكون الرصيد المستحق هو المبلغ الذي خلص إليه الخبير وفقاً لكشف الحساب و الثابت به أن قيمة الفاتورة الثانية تم خصمها ولم تثبت الطاعنة أن المواد الموردة قيمة الفاتورة الأولى تالفة كما لم تثبت أن

قيمة الفاتورة الثالثة تم سدادها ولم تنقض الطاعنة البيانات الواردة بدفاتره المطعون ضدها الأولى المنتظمة بأي وسيلة أخرى أو ما ورد بكشف حساب المطعون ضدها الأولى، وإذ اقام الحكم المستأنف المؤيد بالحكم المطعون فيه قضاءه بإلزام الطاعنة والمطعون ضدها الثانية أن تؤدي كل منهما للمطعون ضدها الأولى المبلغ المقضي به استناداً لما انتهى إليه تقرير الخبير المنتدب في الدعوى بعد أن اطمأن لما ورد فيه وإلى النتيجة التي انتهى إليها بعد تصفية الحساب بين الطرفين وكان ذلك في حدود سلطة محكمة الموضوع في فهم الواقع وتقدير الدليل في الدعوى، ومن ثم يضحى النعي مجرد جدل في سلطة محكمة الموضوع في فهم الواقع وتقدير الدليل في الدعوى لا يجوز التحدي به امام محكمة النقض خليقاً بالرفض.



جلسة ٢٠٢١/٦/٢١ (تجاري)

برئاسة السيد المستشار/ محمد زكي خميس – رئيس الدائرة.

وعضوية المستشارين: مصطفى حسن النور، إمام عبد الظاهر حسنين.

(٧٥)

(الطعن رقم ٥٩٥ لسنة ٢٠٢١ س ١٥ ق.أ.)

**اختصاص " الاختصاص القيمي " اختصاص لجان تسوية وحل المنازعات التأمينية ".
حكم " الطعن في الحكم ". طعن " ما يجوز وما لا يجوز الطعن فيه ". تأمين.**

- الطعن على قرار لجنة تسوية وحل المنازعات التأمينية أمام المحكمة الابتدائية المختصة قيميا. تقيده بذات طلبات الخصوم الختامية أمام اللجنة من حيث القيمة. لا يقبل من الخصوم تعديل طلباتهم امام المحكمة بما يجاوز قيمة الطلبات الختامية أمام اللجنة. أساس ذلك وعلته . قضاء الحكم بعدم قبول طلب زيادة قيمة التعويض عما أبدى امام اللجنة. صحيح.

النص الفقرة الأولى من المادة ٢٣ من قرار مجلس الوزراء رقم ٣٣ لسنة ٢٠٢٠ بتعديل بعض أحكام قرار مجلس الوزراء رقم ٥٧ لسنة ٢٠١٨ في شأن اللائحة التنظيمية للقانون الاتحادي رقم ١١ لسنة ١٩٩٢ بشأن الإجراءات المدنية – الواجب التطبيق - بأن تختص الدوائر الجزئية المنصوص عليها في البند الأول من المادة ٣٠ من القانون بالحكم ابتدائياً في دعاوى المدنية والتجارية والعمالية التي لا تجاوز قيمتها عشرة ملايين درهم والدعاوى المتقابلة أياً كانت قيمتها، وكان النص في المادة ٣٠ من قانون الإجراءات المعدل بالمادة ٢٣ من قرار مجلس الوزراء المشار اليها بأن تختص الدوائر الجزئية المشكلة من قاض فرد بالحكم ابتدائياً في دعاوى المدنية والتجارية والعمالية التي لا تجاوز قيمتها عشرة ملايين درهم والدعاوى المتقابلة أياً كانت قيمتها ... وتختص الدوائر الكلية المشكلة من ثلاثة قضاة بالحكم في جميع دعاوى المدنية والتجارية والعمالية التي ليست من اختصاص الدوائر الجزئية "" وكان النص في المادة ٤٨ من ذات القانون على أن "" تقدر قيمة الدعوى يوم رفعها ... "" يدل على أن الدوائر الجزئية بالمحكمة الابتدائية تختص في الفصل في دعاوى المدنية والتجارية والعمالية التي يطالب فيها المدعي بما لا يتجاوز قيمته عشرة ملايين درهم كما

تختص بكافة الدعاوى المتقابلة التي يقدمها المدعى عليه أياً كانت قيمتها وتختص الدوائر الكلية بالمحكمة الابتدائية بالحكم في جميع الدعاوى المدنية والتجارية والعمالية التي ليست من اختصاص الدوائر الجزئية و نصت المادة ١١٠ من القانون رقم ٣ لسنة ٢٠١٨ بتعديل بعض أحكام القانون رقم ٦ لسنة ٢٠٠٧ في شأن إنشاء هيئة التأمين وتنظيم أعماله على أنه ١ - على شركة التأمين معالجة مطالبات التأمين وفقاً للتشريعات النافذة، وأحكام وثائق التأمين، و ذلك باتباع الإجراءات الآتية أ - إصدار قرار بشأن أية مطالبة تأمينية وفقاً لما ورد بتعليمات قواعد ممارسة المهنة و آدابها ب - في حالة رفض أي مطالبة تأمينية كلياً أو جزئياً، يتوجب على الشركة أن تبين أسباب قرارها كتابة ج - لصاحب الشأن في حالة نشوء نزاع حول مطالبة ما، أن يتقدم للهيئة بشكوى مكتوبة، ولها بدورها أن تطلب أي إيضاحات من الشركة د - للمشتكي في حالة اعتراضه على الإيضاحات المقدمة من الشركة، أن يطلب إحالة النزاع إلى اللجنة المشكلة بموجب المادة ١١٠ مكرر و التي نصت على أنه ٢ - تشكل في الهيئة لجنة أو أكثر تختص بتسوية المنازعات الناشئة عن عقود و أعمال وخدمات التأمين، و لها صلاحية طلب أي مستند أو وثائق و الاستعانة بأهل الخبرة أو سماع الشهود وأي بدائل أخرى يتطلب الاستعانة بها لتسوية المنازعات المعروضة عليها ٣ - لا تقبل الدعاوى المترتبة على المنازعات الناشئة عن عقود و أعمال وخدمات التأمين، إذا لم تعرض تلك المنازعات على اللجان المشكلة وفقاً لأحكام البند (٢) من هذه المادة ٤ - لأصحاب الشأن الطعن على قرارات اللجان أمام المحكمة الابتدائية المختصة خلال ثلاثين يوماً من اليوم التالي لتبليغهم بالقرار ، و إلا اعتبر القرار قطعياً واجب التنفيذ ، وعرف القانون المذكور الهيئة في مادته الأولى بأنها هيئة التأمين المنشأة بموجب أحكام هذا القانون و نصت المادة الخامسة منه على أنه يلغى كل حكم يخالف أو يتعارض مع أحكام هذا القانون، وكان النص في المادة الرابعة من قرار مجلس إدارة هيئة التأمين رقم ٣٣ لسنة ٢٠١٩ في شأن نظام لجان تسوية و حل المنازعات التأمينية على أنه تختص اللجان بتسوية و حل المنازعات التأمينية لكافة أنواع وفروع التأمين الناشئة عن شكاوى المؤمن لهم أو المستفيدين أو المتضررين أصحاب الصفة أو المصلحة في المنازعات التأمينية ضد الشركة فقط، ومهما كانت قيمتها سواء مقدره أو غير مقدره وكان مفاد نصوص المواد ١١ ، ١٢ ، ١٥ ، ١٦ ، ١٧ من القرار سالف الذكر أن اللجنة تختص بتسوية المنازعات التأمينية صلحاً وإذا تمت التسوية بين أطراف المنازعة أمام اللجنة، يتم إثبات

ذلك في صك صلح بكافة الطرق ويصادق عليه رئيس و أعضاء اللجنة و إذا لم تتوصل اللجنة إلى تسوية المنازعات التأمينية صلحاً، فعليها مباشرة إجراءات حل المنازعة و تنظر اللجنة في المنازعة بحضور الأطراف أو بغيابهم في حالة كفاية المستندات والبيانات المقدمة بحيث تستطيع اللجنة إصدار قرارها بحل المنازعة على أساس تلك المستندات و البيانات و لأصحاب الشأن الطعن على قرارات اللجان أمام المحكمة الابتدائية المختصة خلال ٣٠ يوماً من اليوم التالي لتبليغهم بالقرار و إلا اعتبر القرار قطعياً واجب التنفيذ و يأخذ القرار حكم السند التنفيذي وفقاً لأحكام القوانين النافذة، و من المقرر أنه مع قيام قانون خاص لا يرجع إلى أحكام القانون العام إلا فيما فات القانون الخاص من الأحكام، والقانون الخاص يقيد مطلق القانون العام طالما قام التقييد نصاً أو دلالة و أن إجراءات التقاضي من النظام العام. لما كان ذلك، و كان البين من الأوراق أن الطاعن قد تقدم بالمنازعة رقم ٦٤ لسنة ٢٠٢٠ منازعات تأمين أبوظبي أمام لجنة تسوية وحل المنازعات التأمينية بطلب الحكم بندب الطب الشرعي لبيان حالة ابنه و تحديد الإصابات والعاهات به ونسبتها وبالنتيجة الحكم بإلزام المطعون ضدها أن تؤدي له مبلغ ١٠,٠٠٠,٠٠٠ درهم تعويضاً عن الأضرار المادية و الأدبية و المعنوية ، بتاريخ ٢٧/٠٩/٢٠٢٠ قضت لجنة التأمين بإلزام المطعون ضدها أن تؤدي للطاعن مبلغ ١,٥٠٠,٠٠٠ ورفض ما زاد عن ذلك، طعن الطاعن على ذلك القرار بالدعوى رقم ٦٨٤ لسنة ٢٠٢٠ تجارى كلى أبوظبي بطلب الحكم بتعديله إلى مبلغ ١٠,٦٥٠,٠٠٠ درهم ، ثم عدل الطاعن بصفته طلباته إلى طلب الحكم بتعديل القرار المطعون فيه بجعل المبلغ المحكوم به ٦٠,٩٥٠,٠٠٠ درهم على النحو المبين بالمذكرة المقدمة منه و إذ كان قرار اللجنة المطعون فيه يجب أن يطعن فيه أمام المحكمة المختصة قيمياً بنظره وفقاً لطلبات الطاعن الختامية أمام لجنة تسوية و حل المنازعات التأمينية باعتبار أن القرار الصادر منها بمثابة حكم يجوز تنفيذه إذ لم يتم الطعن عليه خلال الأجل المشار إليه أو الطعن عليه أمام المحكمة الابتدائية المختصة قيمياً بنظره وفقاً لطلبات الخصوم الختامية أمامها و لا يقبل من الخصوم أمام محكمة الطعن تعديل طلباتهم في قرار فصل في خصومة و لا قياس بين لجنة تسوية وحل المنازعات التأمينية واللجان الأخرى التي لا تفصل في الخصومة أو التي تفصل في خصومة و حدد المشرع جهة الطعن عليها بلجان أخرى و لما كان المشرع قد رسم طريقاً للطعن على قرارات لجنة التسوية وحل المنازعات التأمينية فلا يجوز لمحكمة الطعن أن تقبل طلبات تجاوز قيمة الطلبات التي صدر بشأنها القرار المطعون

فيه وإذ سائر الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد صادف صحيح القانون و يكون الطعن خليقاً بالرفض.

المحكمة

حيث إن الوقعات - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن الطاعن بصفته ولياً طبيعياً على ابنه أقام المنازعة رقم ٦٤ لسنة ٢٠٢٠ منازعات تأمين أبوظبي أمام لجنة تسوية وحل المنازعات التأمينية بطلب الحكم بنذب الطب الشرعي لبيان حالة ابنه و تحديد الإصابات و العاهات به ونسبتها و بالنتيجة الحكم بإلزام المطعون ضدها أن تؤدي له مبلغ ١٠,٠٠٠,٠٠٠ درهم تعويضاً عن الأضرار المادية و الأدبية و المعنوية على سند من القول أن قائد السيارة رقم أبوظبي و المؤمنة لدى المطعون ضدها تسبب في إصابة ابنه و أدين عن ذلك جزائياً و لما كان ابنه أصيب جراء الحادث بأضرار مادية و أدبية و معنوية كانت المنازعة، بتاريخ ٢٠٢٠/٠٩/٢٧ قررت لجنة التأمين إلزام المطعون ضدها أن تؤدي للطاعن مبلغ ١,٥٠٠,٠٠٠ ورفض ما زاد عن ذلك، طعن الطاعن على ذلك القرار بالدعوى رقم ٦٨٤ لسنة ٢٠٢٠ تجارى كلى أبوظبي بطلب الحكم بتعديله إلى مبلغ ١٠,٦٥٠,٠٠٠ درهم، ندب القاضي المشرف طبيباً شرعياً و بعد أن أودع الخبير تقريره دفعت المطعون ضدها بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذي صفة كون نجل الطاعن لم يكن قاصراً عند قيد المنازعة التأمينية و أنها طعن في القرار المطعون عليه بالدعوى رقم ٢٤٠١ لسنة ٢٠٢٠ تجارى أبوظبي بطلب الحكم بإلغائه و القضاء بعدم قبول الشكوى لرفعها من غير ذي صفة و بتعديله بجعل المبلغ المحكوم به ٨٣٠,٠٠٠ درهم، عدل الطاعن بصفته طلباته بطلب الحكم بتعديل القرار المطعون فيه بجعل المبلغ المحكوم به ٦٠,٩٥٠,٠٠٠ درهم على النحو المبين بالذاكرة، حكمت المحكمة بعدم اختصاصها قيمياً بنظر الدعوى و أمرت بإحالتها إلى الدائرة الجزئية المختصة بنظرها، استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٥٢٦ لسنة ٢٠٢١ تجارى أبوظبي، وبتاريخ ٢٠٢١/٠٤/١٤ قضت محكمة الاستئناف بتأييد الحكم المستأنف، طعن الطاعن في هذا القضاء بطريق النقض، و أودعت المطعون ضدها مذكرة التمسست فيها رفض الطعن، إذ عرض الطعن على هذه المحكمة في غرفة مشورة رأت أنه جدير بالنظر فحددت جلسة لنظره .

وحيث إن الطاعن يعني على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون و الخطأ في تطبيقه إذ أقام قضاءه بتأييد الحكم المستأنف بعدم اختصاص المحكمة قيمياً بنظر الدعوى وإحالتها إلى الدائرة الجزئية المختصة رغم أنه عدل طلباته أمام محكمة أول درجة إلى مبلغ ٦٠,٠٠٠,٠٠٠ درهم و سدد رسمها فتكون قيمة الدعوى تجاوزت ١٠,٠٠٠,٠٠٠ درهم و تختص بها الدائرة الكلية وفقاً لنص المادة ٢٣ من اللائحة التنظيمية لقانون الإجراءات المدنية و أن تعديل الطلبات تم وفقاً لنص المادتين ٩٧ و ٩٨ من القانون سالف الذكر و إذ خالف الحكم المطعون فيه المواد سالف الذكر استناداً أن الدعوى تنظر أمام محكمة أول درجة باعتبارها محكمة استئناف و لا تقبل أمامها طلبات جديدة بالمخالفة للدستور و الذي تبنى حق التقاضي على درجتين حددتهما القوانين والأحكام القضائية (محكمتي أول درجة و محكمة الاستئناف) واعتبرت محكمة الاستئناف أنها محكمة نقض رغم أن محكمة النقض قد سبق لها ونظرت الدعوى التي رفعت طعناً على قرارات اللجنة دون أن تشير إلى رفضها شكلاً بحكم أن محكمة الاستئناف هي الدرجة الأخيرة فيها وأن للمتقاضي صلاحيات أكبر أمام المحكمة الابتدائية وبالأخص الطلبات التمهيدية كطلبه بندب طبيب شرعي لعدم وجود تنسيق بين اللجنة ودائرة الصحة و عليه تكون طلباته المقدمة للجنة على سبيل التخمين لا اليقين والتي لا تتحقق إلا بعد أن نذبت محكمة أول درجة طبيياً شرعياً لتوقيع الكشف الطبي على ابنه كما أن اعتبار الحكم المطعون فيه أن لجنة فض المنازعات التأمينية درجة من درجات التقاضي وأنها الدرجة الأولى فإن ذلك يعتبر قصوراً في فهم دور اللجنة والتي لا تعدو كونها طريقاً رسمه القانون لا تسمع الدعوى إلا بسلوكه كلجنة التوفيق والمصالحة وغيرها من اللجان المختصة ولو كانت اللجنة درجة قضائية لكان الطعن عليها أمام لجنة استئنافية منبثقة منها كما هو الحال في اللجان الإدارية كما أن طبيعتها توحي بأنها لجنة غير قضائية لعدم تقاضيتها أي رسوم قضائية على الشكاوى التي تنظرها و لا تنفذ أحكامها ويترك للمحاكم الخيار في التصديق على أحكامها من عدمه ولها السلطة في التنفيذ مما يعني أنها لجنة إدارية وطريقاً رسمه القانون لرفع الدعوى ضد شركات التأمين مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي مردود ، ذلك أن النص الفقرة الأولى من المادة ٢٣ من قرار مجلس الوزراء رقم ٣٣ لسنة ٢٠٢٠ بتعديل بعض أحكام قرار مجلس الوزراء رقم

٥٧ لسنة ٢٠١٨ في شأن اللائحة التنظيمية للقانون الاتحادي رقم ١ لسنة ١٩٩٢ بشأن الإجراءات المدنية - الواجب التطبيق - بأن تختص الدوائر الجزئية المنصوص عليها في البند الأول من المادة ٣٠ من القانون بالحكم ابتدائياً في الدعاوى المدنية والتجارية والعمالية التي لا تتجاوز قيمتها عشرة ملايين درهم والدعاوى المتقابلة أيضاً كانت قيمتها، وكان النص في المادة ٣٠ من قانون الإجراءات المعدل بالمادة ٢٣ من قرار مجلس الوزراء المشار إليها بأن "تختص الدوائر الجزئية المشكلة من قاض فرد بالحكم ابتدائياً في الدعاوى المدنية والتجارية والعمالية التي لا تتجاوز قيمتها عشرة ملايين درهم والدعاوى المتقابلة أيضاً كانت قيمتها ... وتختص الدوائر الكلية المشكلة من ثلاثة قضاة بالحكم في جميع الدعاوى المدنية والتجارية والعمالية التي ليست من اختصاص الدوائر الجزئية" وكان النص في المادة ٤٨ من ذات القانون على أن "تقدر قيمة الدعوى يوم رفعها ... " يدل على أن الدوائر الجزئية بالمحكمة الابتدائية تختص في الفصل في الدعاوى المدنية والتجارية والعمالية التي يطالب فيها المدعي بما لا يتجاوز قيمته عشرة ملايين درهم كما تختص بكافة الدعاوى المتقابلة التي يقدمها المدعي عليه أيضاً كانت قيمتها وتختص الدوائر الكلية بالمحكمة الابتدائية بالحكم في جميع الدعاوى المدنية والتجارية والعمالية التي ليست من اختصاص الدوائر الجزئية ونصت المادة ١١٠ من القانون رقم ٣ لسنة ٢٠١٨ بتعديل بعض أحكام القانون رقم ٦ لسنة ٢٠٠٧ في شأن إنشاء هيئة التأمين وتنظيم أعماله على أنه ١ - على شركة التأمين معالجة مطالبات التأمين وفقاً للتشريعات النافذة، وأحكام ووثائق التأمين، وذلك باتباع الإجراءات الآتية أ - إصدار قرار بشأن أية مطالبة تأمينية وفقاً لما ورد بتعليمات قواعد ممارسة المهنة و آدابها ب - في حالة رفض أي مطالبة تأمينية كلياً أو جزئياً، يتوجب على الشركة أن تبين أسباب قرارها كتابة ج - لصاحب الشأن في حالة نشوء نزاع حول مطالبة ما، أن يتقدم للهيئة بشكوى مكتوبة، و لها بدورها أن تطلب أي إيضاحات من الشركة د - للمشتكي في حالة اعتراضه على الإيضاحات المقدمة من الشركة، أن يطلب إحالة النزاع إلى اللجنة المشكلة بموجب المادة ١١٠ مكرر والتي نصت على أنه ٢ - تشكل في الهيئة لجنة أو أكثر تختص بتسوية المنازعات الناشئة عن عقود و أعمال وخدمات التأمين، و لها صلاحية طلب أي مستند أو وثائق والاستعانة بأهل الخبرة أو سماع الشهود و أي بدائل أخرى يتطلب الاستعانة بها لتسوية المنازعات المعروضة عليها ٣ - لا تقبل الدعاوى المترتبة على المنازعات الناشئة عن عقود و أعمال وخدمات التأمين، إذا لم تعرض تلك

المنازعات على اللجان المشكلة وفقاً لأحكام البند (٢) من هذه المادة ٤ - لأصحاب الشأن الطعن على قرارات اللجان أمام المحكمة الابتدائية المختصة خلال ثلاثين يوماً من اليوم التالي لتبليغهم بالقرار، وإلا اعتبر القرار قطعياً واجب التنفيذ، وعرف القانون المذكور الهيئة في مادته الأولى بأنها هيئة التأمين المنشأة بموجب أحكام هذا القانون و نصت المادة الخامسة منه على أنه يلغى كل حكم يخالف أو يتعارض مع أحكام هذا القانون، وكان النص في المادة الرابعة من قرار مجلس إدارة هيئة التأمين رقم ٣٣ لسنة ٢٠١٩ في شأن نظام لجان تسوية و حل المنازعات التأمينية على أنه تختص اللجان بتسوية و حل المنازعات التأمينية لكافة أنواع و فروع التأمين الناشئة عن شكاوى المؤمن لهم أو المستفيدين أو المتضررين أصحاب الصفة أو المصلحة في المنازعات التأمينية ضد الشركة فقط، ومهما كانت قيمتها سواء مقدرة أو غير مقدرة وكان مفاد نصوص المواد ١١ ، ١٢ ، ١٥ ، ١٦ ، ١٧ من القرار سالف الذكر أن اللجنة تختص بتسوية المنازعات التأمينية صلحاً و إذا تمت التسوية بين أطراف المنازعة أمام اللجنة، يتم إثبات ذلك في صك صلح بكافة الطرق و يصادق عليه رئيس و أعضاء اللجنة وإذا لم تتوصل اللجنة إلى تسوية المنازعات التأمينية صلحاً، فعليها مباشرة إجراءات حل المنازعة و تنظر اللجنة في المنازعة بحضور الأطراف أو بغيابهم في حالة كفاية المستندات والبيانات المقدمة بحيث تستطيع اللجنة إصدار قرارها بحل المنازعة على أساس تلك المستندات والبيانات ولأصحاب الشأن الطعن على قرارات اللجان أمام المحكمة الابتدائية المختصة خلال ٣٠ يوماً من اليوم التالي لتبليغهم بالقرار وإلا اعتبر القرار قطعياً واجب التنفيذ ويأخذ القرار حكم السند التنفيذي وفقاً لأحكام القوانين النافذة، ومن المقرر أنه مع قيام قانون خاص لا يرجع إلى أحكام القانون العام إلا فيما فات القانون الخاص من الأحكام، والقانون الخاص يقيد مطلق القانون العام طالما قام التقييد نصاً أو دلالة وأن إجراءات التقاضي من النظام العام. لما كان ذلك، وكان البين من الأوراق أن الطاعن قد تقدم بالمنازعة رقم ٦٤ لسنة ٢٠٢٠ منازعات تأمين أوظيفي أمام لجنة تسوية و حل المنازعات التأمينية بطلب الحكم بنسب الطيب الشرعي لبيان حالة ابنه وتحديد الإصابات والعاهات به ونسبتها و بالنتيجة الحكم بإلزام المطعون ضدها أن تؤدي له مبلغ ١٠,٠٠٠,٠٠٠ درهم تعويضاً عن الأضرار المادية والأدبية والمعنوية، بتاريخ ٢٧/٠٩/٢٠٢٠ قضت لجنة التأمين بإلزام المطعون ضدها أن تؤدي للطاعن مبلغ ١,٥٠٠,٠٠٠ ورفض ما زاد عن ذلك، طعن الطاعن على ذلك القرار بالدعوى رقم ٦٨٤ لسنة ٢٠٢٠ تجارى كلى

أبوظبي بطلب الحكم بتعديله إلى مبلغ ١٠,٦٥٠,٠٠٠ درهم، ثم عدل الطاعن بصفته طلباته إلى طلب الحكم بتعديل القرار المطعون فيه بجعل المبلغ المحكوم به ٦٠,٩٥٠,٠٠٠ درهم على النحو المبين بالمذكرة المقدمة منه وإذ كان قرار اللجنة المطعون فيه يجب أن يطعن فيه أمام المحكمة المختصة قيمياً بنظره وفقاً لطلبات الطاعن الختامية أمام لجنة تسوية وحل المنازعات التأمينية باعتبار أن القرار الصادر منها بمثابة حكم يجوز تنفيذه إذ لم يتم الطعن عليه خلال الأجل المشار إليه أو الطعن عليه أمام المحكمة الابتدائية المختصة قيمياً بنظره وفقاً لطلبات الخصوم الختامية أمامها ولا يقبل من الخصوم أمام محكمة الطعن تعديل طلباتهم في قرار فصل في خصومة ولا قياس بين لجنة تسوية وحل المنازعات التأمينية واللجان الأخرى التي لا تفصل في الخصومة أو التي تفصل في خصومة وحدد المشرع جهة الطعن عليها بلجان أخرى ولما كان المشرع قد رسم طريقاً للطعن على قرارات لجنة التسوية وحل المنازعات التأمينية فلا يجوز لمحكمة الطعن أن تقبل طلبات تجاوز قيمة الطلبات التي صدر بشأنها القرار المطعون فيه وإذ ساير الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد صادف صحيح القانون ويكون الطعن خليقاً بالرفض.



جلسة ٢٠٢١/٦/٢٢ (مدني)

برئاسة السيد المستشار/ محمد عبدالسلام العيادي – رئيس الدائرة.

وعضوية المستشارين: ضياء الدين عبد المجيد ، طارق فتحي يوسف.

(٧٦)

(الطعن رقم ٣٧ لسنة ٢٠٢١ س ١٥ ق.أ)

(١) إثبات " عبء الإثبات " . تعويض. خطأ. ضرر. عمل. مسؤولية.

- حق العامل في التعويض عن إصابة العمل بنسب محددة وفقا لاحكام قانون العمل. قيامه على فكرة تحمل التبعة. مؤدى ذلك لا يستلزم للقضاء بذلك التعويض وقوع خطأ من رب العمل. كفاية حصول الضرر للعامل أثناء تأدية عمله لديه.

- خضوع المطالبة بالتعويض للقواعد العامة للمسؤولية التقصيرية في قانون المعاملات المدنية متى كان الفعل الصادر ناتجاً عن خطأ ذاتي لرب العمل أو احد تابعيه. وجوب توافر أركان المسؤولية من خطأ وضرر وعلاقة سببية في هذه الحالة. عبء إثبات الخطأ آنذاك على عاتق المدعى المضرور.

(٢) إثبات. خبرة. دفاع " الإخلال بحق الدفاع. ما يوفره. نقض " أسباب الطعن بالنقض. ما يقبل منها. عمل.

- التزام المحكمة بإجابة دفاع الخصم بنذب خبير متى كان وسيلته الوحيدة لإثبات مدعاه.

(٣) إثبات " عبء الإثبات " " الخبرة " . خبرة. تعويض. خطأ. ضرر. عمل. دفاع " الإخلال بحق الدفاع. ما يوفره. مسؤولية.

- تمسك الطاعن بتوافر الخطأ التقصيري في جانب صاحب العمل المطعون المطعون ضدها لعدم توفيرها لوسائل السلامة والصحة المدنية وتقصيرها في توعية العمال وتزويدهم بما يكفل وقايتهم من مخاطر العمل واضرار المهنة واستناده في تحقيق ذلك إلى اهل الخبرة بطلب نذب خبرة باعتبارها وسيلة دفاعه الوحيدة. اعراض الحكم عن تحقيق دفاعه ذلك وعن طلبه نذب الخبرة وقضاؤه برفض دعواه بالتعويض بقالة عزوف الطاعن عن إثبات إخلال المطعون ضدها او تقصيرها. قصور في التسبيب و إخلال بحق الدفاع.

١ - المقرر في قضاء هذه المحكمة أن حق العامل في التعويض عن إصابة العمل بنسب محددة - وفقاً لقانون تنظيم علاقات العمل - يقوم على فكرة تحمّل التبعة، أي لا يستلزم للقضاء به وقوع خطأ من رب العمل اكتفاءً بحصول الضرر للعامل أثناء تأدية عمله، أما إذا كانت إصابة العامل ناتجة عن خطأ ذاتي لرب العمل أو أحد تابعيه، فإنه يحق له مطالبة المسؤول عن الفعل الضار بالتعويض وفقاً لقواعد المسؤولية التقصيرية، ولما كان القضاء بالتعويض على أساس المسؤولية التقصيرية يُرجع فيه إلى القواعد العامة الواردة في قانون المعاملات المدنية، وهي تستلزم للقضاء به توافر أركان هذه المسؤولية من خطأ وضرر وعلاقة سببية بينهما، وأن عبء إثبات الخطأ يقع في هذه الحالة على عاتق المدعي المضرور.

٢ - المقرر أنه إذا كان دفاع المدعى إذا كان بنسب خبير هو وسيلته الوحيدة لإثبات مدعاه، فلا يجوز للمحكمة الاعراض عن تحقيقه بهذا السبيل لما في ذلك من مصادرة لحقه في هذا الشأن.

٣ - إذ كان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أن الطاعن تمسك بتوافر الخطأ التقصيري في جانب المطعون ضدها لعدم توفيرها لوسائل السلامة والصحة المهنية وتقصيرها في توعية العمال وتزويدهم بما يكفل وقايتهم من مخاطر العمل وأضرار المهنة باعتبار أن غاز الأوكسي استلين الذي يستخدمه في اللحام قد أدى استنشاقه مدة ثلاثة عقود إلى حدوث الورم الذي أصاب رتته فضلاً عن إصابته من جراء ذلك بالعمود الفقري وفقاً للأوراق الطبية التي قدمها وركن في تحقيق ذلك إلى أهل الخبرة بأن طلب صراحةً ندب خبرة ثلاثية فنية وطبية متخصصة، وإذ قضى الحكم المطعون فيه برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف الصادر برفض الدعوى فقد استند في قضائه إلى عزوف الطاعن عن إثبات إخلال المطعون ضدها أو تقصيرها في توفير قواعد السلامة مما أدى للإصابات التي يدعيها، في حين أن تحقيق الدفاع آنف الذكر يستلزم الاستعانة فيه بأهل الخبرة كطلب الطاعن لما يقتضيه من الانتقال لمقر المطعون ضدها والوقوف على مدى الالتزام بإجراءات السلامة المهنية وتوفير المعدات اللازمة للوقاية من أضرار المهنة وصولاً لما إذا كان هناك خطأً تقصيرياً في هذا الشأن من عدمه، وبياناً لطبيعة الضرر وعلاقة السببية بينه وبين طبيعة عمل الطاعن وما عراه من خطأً للمطعون ضدها مما يستلزم الاستعانة بالطب الشرعي للوقوف على مدى حدوث تلك الأمراض ومدى توافر خطأً المطعون ضدها بشأنها من

عدمه، وإذ نفى الحكم المطعون فيه الخطأ عن المطعون ضدها بقالة إن الطاعن قد فشل في إثبات مدعاه، واستناداً إلى ما أورده بمدوناته من عدم اعتراض الطاعن على طبيعة عمله رغم أنه يعمل لدى المطعون ضدها منذ أكثر من سبعة وعشرين عاماً، كما أنه لم يعترض على ما قال به من نقص معدات السلامة وقدمها ورداءتها وعدم مطابقتها لمعايير الأمن والسلامة، فضلاً عن أنه ظل مستمراً في أداء عمله بعد علمه بمرضه وحتى إنهاء خدمته دون اعتراض أو شكوى، فإنه - أي الحكم المطعون فيه - يكون قد صادر على المطلوب باستتاج معيب لا يؤدي بذاته لنفي الخطأ التقصيري المدعى به ولا يصلح رداً على طلب الطاعن بإثباته عن طريق أهل الخبرة ومن ثم يكون قد شابه القصور في التسبب والإخلال بحق الدفاع مما يوجب نقضه.

المحكمة

وحيث إن الوقائع - وعلى ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصّل في أن الطاعن أقام على المطعون ضدها الدعوى رقم ١١١ لسنة ٢٠٢٠ مدني جزئي العين بطلب الحكم بإلزامها بأن تؤدي له تعويضاً مادياً قدره ٣٥٠٠٠٠٠٠٠ درهم عن إصابة الجسد والكسب الفائت المحدد، و تعويضاً أدبياً قدره ١٥٠٠٠٠٠٠ درهم عما أصابه من أضرار معنوية، مع الفائدة القانونية بواقع ١٢٪ من تاريخ ٢٠١٤/١/١ حتى تاريخ السداد التام، وقال بياناً لدعواه إنه في عام ١٩٩٣ التحق بالعمل لدى المطعون ضدها بمهنة فني صيانة لحام معادن بالطريقة الكهربائية باستخدام مادة الأكسي استلين، وإذ لم تتخذ المطعون ضدها إجراءات الصحة والسلامة المهنية وأخلت بالتزاماتها الأساسية ولم تقم بأخذ الاحتياطات الواجبة قانوناً تجاهه مما أدى لإصابته بسرطان الرئة وبتغيرات في الفقرات القطنية بالعمود الفقري أقعدت عن الحركة ومن ثم فقد أقام الدعوى، وبتاريخ ٢٠٢٠/١٠/٢٦ حكمت المحكمة برفض الدعوى، استأنف الطاعن هذا الحكم برقم ١٦٩ لسنة ٢٠٢٠ وبتاريخ ٢٠٢٠/١٢/٢٣ قضت المحكمة برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف، طعن الطاعن في هذا الحكم بطريق النقض، وإذ عُرض الطعن على هذه المحكمة - في غرفة مشورة - حددت جلسة لنظره.

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب حاصل ما ينعى بها الطاعن على الحكم المطعون فيه القصور في التسبب والفساد في الاستدلال والإخلال بحق الدفاع ومخالفة الثابت بالأوراق وفي بيان ذلك يقول إنه قدم أمام محكمة الموضوع ما يثبت أنه مصاب

بسرطان الرئة وبالعمود الفقري جراء عمله لدى المطعمون ضدها ، وتمسك بتوافر الخطأ التقصيري في جانبها لعدم توفيرها وسائل السلامة والصحة المهنية وتقصيرها في توعية العمال وتزويدهم بما يكفل وقايتهم من مخاطر العمل وأضرار المهنة باعتبار أن غاز الأوكسي استلين الذي استخدمه في اللحام قد أدى استنشاقه مدة ثلاثة عقود إلى حدوث الورم الذي أصاب رئته، ولما كان ثبوت الخطأ في جانب المطعمون ضدها على هذا النحو يحتاج إلى رأي فني فقد طلب من محكمة الموضوع بدرجتها ندب لجنة ثلاثية من الخبرة المتخصصة لإثباته، إلا أنها الفتت عن هذا الطلب وذهبت في قضائها برفض دعواه إلى أنه يعمل بمهنته لدى المطعمون ضدها منذ فترة طويلة ولم يعترض، كما أنه استمر في العمل بعد توقيع الكشف الطبي عليه وعلمه بحالته الصحية، كما أن مرضه مما يمكن حدوثه خارج علاقة العمل، وإذ كان هذا الاستدلال ظني وفاسد، ولا يؤدي بذاته إلى نفي الخطأ التقصيري عن المطعمون ضدها، ولا يُبرر رفض طلبه بندب لجنة ثلاثية من الخبرة الفنية المتخصصة لإثباته باعتباره أنه الوسيلة الوحيدة لديه في الإثبات فإن الحكم المطعمون فيه يكون معيباً بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي في محله ، ذلك أنه لما كان المقرر في قضاء هذه المحكمة أن حق العامل في التعويض عن إصابة العمل بنسب محددة - وفقاً لقانون تنظيم علاقات العمل - يقوم على فكرة تحمّل التبعة ، أي لا يستلزم للقضاء به وقوع خطأ من رب العمل اكتفاءً بحصول الضرر للعامل أثناء تأدية عمله، أما إذا كانت إصابة العامل ناتجة عن خطأ ذاتي لرب العمل أو أحد تابعيه، فإنه يحق له مطالبة المسؤول عن الفعل الضار بالتعويض وفقاً لقواعد المسؤولية التقصيرية، ولما كان القضاء بالتعويض على أساس المسؤولية التقصيرية يُرجع فيه إلى القواعد العامة الواردة في قانون المعاملات المدنية، وهي تستلزم للقضاء به توافر أركان هذه المسؤولية من خطأ وضرر وعلاقة سببية بينهما، وأن عبء إثبات الخطأ يقع في هذه الحالة على عاتق المدعي المضرور، إلا أنه إذا كان دفاعه بندب خبير هو وسيلته الوحيدة لإثبات مدعاه، فلا يجوز للمحكمة الاعراض عن تحقيقه بهذا السبيل لما في ذلك من مصادرة لحقه في هذا الشأن ، لما كان ذلك ، وكان البين من مدونات الحكم المطعمون فيه أن الطاعن تمسك بتوافر الخطأ التقصيري في جانب المطعمون ضدها لعدم توفيرها لوسائل السلامة والصحة المهنية وتقصيرها في توعية العمال وتزويدهم بما يكفل وقايتهم من

مخاطر العمل وأضرار المهنة باعتبار أن غاز الأوكسي استلين الذي يستخدمه في اللحام قد أدى استنشاقه مدة ثلاثة عقود إلى حدوث الورم الذي أصاب رثته فضلاً عن إصابته من جراء ذلك بالعمود الفقري وفقاً للأوراق الطبية التي قدمها، وركن في تحقيق ذلك إلى أهل الخبرة بأن طلب صراحةً ندب خبرة ثلاثية فنية وطبية متخصصة، وإذ قضى الحكم المطعون فيه برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف الصادر برفض الدعوى فقد استند في قضائه إلى عزوف الطاعن عن إثبات إخلال المطعون ضدها أو تقصيرها في توفير قواعد السلامة مما أدى للإصابات التي يدعيها، في حين أن تحقيق الدفاع آنف الذكر يستلزم الاستعانة فيه بأهل الخبرة كطلب الطاعن لما يقتضيه من الانتقال لمقر المطعون ضدها والوقوف على مدى الالتزام بإجراءات السلامة المهنية وتوفير المعدات اللازمة للوقاية من أضرار المهنة وصولاً لما إذا كان هناك خطأ تقصيرياً في هذا الشأن من عدمه، وبياناً لطبيعة الضرر وعلاقة السببية بينه وبين طبيعة عمل الطاعن وما عراه من خطأ للمطعون ضدها مما يستلزم الاستعانة بالطب الشرعي للوقوف على مدى حدوث تلك الأمراض ومدى توافر خطأ المطعون ضدها بشأنها من عدمه، وإذ نفى الحكم المطعون فيه الخطأ عن المطعون ضدها بقالة إن الطاعن قد فشل في إثبات مدعاه، واستناداً إلى ما أورده بمدوناته من عدم اعتراض الطاعن على طبيعة عمله رغم أنه يعمل لدى المطعون ضدها منذ أكثر من سبعة وعشرين عاماً، كما أنه لم يعترض على ما قال به من نقص معدات السلامة وقدمها ورداءتها وعدم مطابقتها لمعايير الأمن والسلامة، فضلاً عن أنه ظل مستمراً في أداء عمله بعد علمه بمرضه وحتى إنهاء خدمته دون اعتراض أو شكوى، فإنه - أي الحكم المطعون فيه - يكون قد صادر على المطلوب باستنتاج معيب لا يؤدي بذاته لنفي الخطأ التقصيري المدعى به ولا يصلح رداً على طلب الطاعن بإثباته عن طريق أهل الخبرة ومن ثم يكون قد شابه القصور في التسبب والإخلال بحق الدفاع مما يوجب نقضه.

وحيث إن الاستئناف رقم ١٦٩ لسنة ٢٠٢٠ بحالته الراهنة غير صالح للفصل فيه مما ترى معه المحكمة ندب لجنة ثلاثية من الخبراء كطلب المستأنف وصولاً لوجه الحق في الدعوى وذلك على نحو ما سيرد بالمنطوق.



جلسة ٢٠٢١/٦/٢٨ (تجاري)

برئاسة السيد المستشار/ محمد زكي خميس – رئيس الدائرة.

وعضوية المستشارين: إمام عبد الظاهر حسانين، د. عدلان الحاج محمود.

(٧٧)

(الطعن رقم ٦١٤ لسنة ٢٠٢١ س ١٥ ق.أ.)

١) أهلية. تحكيم. دعوى " الصفة في الدعوى ". دفع " الدفع بانتفاء الصفة. شركات. عقد.

- ورود اسم شركة معينة في صدر أو مقدمة عقد معين وتوقيع شخص آخر في ذيل العقد قرينة على أن من وقعة إنما وقعة باسم ولحساب الشركة بصرف النظر عن اقتران اسمه باسمها أو إضافتها إليها.

٢) أهلية. تحكيم. دعوى " الصفة في الدعوى ". دفع " الدفع بانتفاء الصفة. شركات. عقد. بطلان " دعوى بطلان حكم التحكيم " " الدفع بعدم قبول الدعوى للاتفاق على التحكيم ".

- اشتغال مقدمة العقد المتضمن شرط التحكيم على اسم الشركة وتذييله بتوقيع غير مقروء. اعتبار صاحب هذا التوقيع هو من يملك أهلية التصرف في الحق محل التحكيم. حق المتعاقد في التمسك بصحة الاتفاق على التحكيم الذي تضمنه هذا العقد. عدم جواز اعتراض الشركة على ذلك بدعوى عدم أهلية الاتفاق على التحكيم فيمن وقعه نيابة عنها. علة ذلك. مثال.

١ - المقرر أنه إذا ورد اسم شركة معينة في صدر أو مقدمة عقد معين ووقع شخص آخر في ذيل أو أسفل العقد، فإن ذلك يصبح قرينة قانونية على أن من وقعه إنما وقعة باسم ولحساب الشركة بصرف النظر عن اقتران اسمه باسمها أو إضافته إليها.

٢ - المقرر أنه إذا ورد في مقدمة العقد المتضمن شرط التحكيم اسم الشركة وذيل العقد بتوقيع غير مقروء فإن صاحب هذا التوقيع يكون هو من يملك أهلية التصرف في الحق محل التحكيم ويكون للمتعاقد مع الشركة الحق في التمسك بصحة الاتفاق على التحكيم الذي تضمنه العقد المبرم بين الطرفين ولا يجوز للشركة

الاعتراض على ذلك بدعوى عدم أهلية الاتفاق على التحكيم فيمن وقعه نيابة عنها وذلك لما هو مقرر أن القاعدة العامة التي نصت عليها المادة ٧٠ من قانون المعاملات المدنية من أن من سعى في نقض ما تم من جهته فسعيه مردود عليه والتي هي تطبيق للأصل العام الذي يقوم على اعتبارات خلقية واجتماعية لمحاربة مثل هذه التصرفات وعدم الانحراف عن جادة حسن النية الواجب توافرها في كافة الاعمال والتصرفات والاجراءات، كما وأنه لا يجوز وفق ما تقضي به المادة ١٤ / ٢ من قانون الإجراءات المدنية - التمسك بالبطلان الذي لا يتعلق بالنظام العام من الخصم الذي تسبب فيه، وذلك سواء تسبب فيه عمداً أو اهمالاً أو كان من تسبب فيه هو الشخص نفسه أو من يعمل لحسابه، بما لازمه أنه لا يجوز لطرف في التحكيم أن يتمسك ببطلان شرط التحكيم لعيوب تتعلق باتفاق التحكيم ناتجة عن أفعاله هو، ومن المقرر أن استخلاص الأهلية اللازمة للاتفاق على التحكيم من عدمه هو من سلطة محكمة الموضوع طالما كان استخلاصها سائغاً له ما يسانده في الأوراق، وكان لمحكمة الموضوع السلطة التامة في تفسير صيغ العقود والشروط المختلف عليها بما تراه أوفى بمقصود المتعاقدين وفي استخلاص ما يمكن استخلاصه منها ولا رقابة لمحكمة النقض عليها في ذلك متى كانت عبارة العقد تفيد المعنى الذي حصله الحكم. لما كان ذلك وكان البين من عقود المقاولة من الباطن المبرمة بين المطعون ضدها والطاعنة أنه قد ورد فيها اسم الشركة الطاعنة خالياً من بيان وتحديد اسم ممثلها وقد تم التوقيع بذيل العقود وتم مهرها بخاتم الشركة وهو ما لم تتكره الطاعنة، وكان من ضمن شروط عقود المقاولة محل النزاع ما ورد بالمادة ١ / ٣٤ منها والتي تم الاتفاق فيها على اللجوء للتحكيم في حالة نشوء خلاف بينهما، وكان البين من صحيفة الدعوى الابتدائية اقرار الشركة الطاعنة أنه قد تم الاتفاق بينهما بتلك العقود على اللجوء الى التحكيم لأجل حل جميع المنازعات المتعلقة بتلك العقود بما لا يجوز للطاعنة التمسك ببطلان شرط التحكيم لصدوره من شخص غير مفوض من الشركة الطاعنة بالاتفاق على التحكيم اخذاً بإقرارها انه تم الاتفاق بين طرفي الخصومة على شرط التحكيم، وإذ التزم الحكم المستأنف المؤيد بالحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد صادف صحيح القانون ويضحى الطعن على غير سند من القانون خليقاً بالرفض.

المحكمة

وحيث إن الواقعات - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن الطاعنة اقامت الدعوى رقم ٢٧٢٣ لسنة ٢٠٢٠ تجاري جزئي ابوظبي بطلب الحكم ببطلان شرط التحكيم وتقرير اختصاص محاكم أبوظبي والزام المطعون ضدها بأن تؤدي لها مبلغ ٢,٢٦٦,٣٠ درهم والفائدة القانونية بواقع ١٢٪ من تاريخ المطالبة القضائية وحتى السداد التام، على سند من القول أنه بموجب اتفاقيات مقاوله من الباطن قامت بتنفيذ كامل الأعمال لصالح المطعون ضدها وتم تسليمها المشروع بالكامل وترصد لها في ذمتها مبلغ المطالبة، وكان قد تم الاتفاق بينهما بالعقود على اللجوء الى التحكيم لأجل حل جميع المنازعات وتبين لها ان تلك العقود تم توقيعها من قبل شخص لا يملك أهلية التصرف في الحق محل النزاع وليست له صلاحية الاتفاق على التحكيم و هو مدير المبيعات لديها يدعى/..... ومدير الفرع/..... الأمر الذي يترتب عليه بطلان شرط التحكيم، دفعت المطعون ضدها بعدم قبول الدعوى لوجود شرط التحكيم. حكمت المحكمة بعدم قبول الدعوى لوجود الاتفاق على التحكيم، استأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ٣٤٨ لسنة ٢٠٢١ تجاري أبوظبي، وبتاريخ ٢٤ / ٣ / ٢٠٢١ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف، طعنت الطاعنة على هذا القضاء بطريق النقض، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة في غرفة مشورة، رأت بأنه جدير بالنظر فحددت جلسة لنظره.

وحيث إن الطاعنة تتعى بسببي الطعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه والقصور في التسبيب، إذ أقام قضاءه بتأييد الحكم المستأنف بعدم قبول الدعوى لوجود شرط التحكيم، بالرغم من أن الشخص الذي وقع على العقد سند الدعوى لا يملك الصلاحية اللازمة للاتفاق على التحكيم، وبالرجوع للمشروع المسمى " مدرسة " فقد قام بالتوقيع نيابة عن الشركة الطاعنة السيد/..... بتوقيع مقروء لاسم الشخص الذي وقع على العقد بالوكالة الخاصة الممنوحة له من السيد /..... المدير المعين والتي تتضمن الحق في الاتفاق على التحكيم، وفي عقود المقاوله من الباطن عن المشاريع الأخرى فقد قام بالتوقيع على العقد بالنيابة عن الطاعنة السيد /..... بتوقيع مقروء لاسم الشخص الذي وقع على العقد بالوكالة الخاصة الممنوحة له من السيد/.....

المدير المعين والتي لم تتضمن الحق في الاتفاق على التحكيم، الأمر الذي يترتب عليه بطلان شرط التحكيم وفقاً للمادة ٤ من القانون الاتحادي رقم (٦) لسنة ٢٠١٨ بشأن التحكيم، مما يعيب الحكم المطعون فيه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي في غير محله، ذلك أنه من المقرر أنه إذا ورد اسم شركة معينة في صدر أو مقدمة عقد معين ووقع شخص آخر في ذيل أو أسفل العقد، فإن ذلك يصبح قرينة قانونية على أن من وقعه إنما وقعه باسم ولحساب الشركة بصرف النظر عن اقتران اسمه باسمها أو إضافته إليها، ومفاد ذلك أنه إذا ورد في مقدمة العقد المتضمن شرط التحكيم اسم الشركة وذيل العقد بتوقيع غير مقروء فإن صاحب هذا التوقيع يكون هو من يملك أهلية التصرف في الحق محل التحكيم ويكون للمتعاقد مع الشركة الحق في التمسك بصحة الاتفاق على التحكيم الذي تضمنه العقد المبرم بين الطرفين ولا يجوز للشركة الاعتراض على ذلك بدعوى عدم أهلية الاتفاق على التحكيم فيمن وقعه نيابة عنها وذلك لما هو مقرر أن القاعدة العامة التي نصت عليها المادة ٧٠ من قانون المعاملات المدنية من أن من سعى في نقض ما تم من جهته فسعيه مردود عليه والتي هي تطبيق للأصل العام الذي يقوم على اعتبارات خلقية واجتماعية لمحاربة مثل هذه التصرفات وعدم الانحراف عن جادة حسن النية الواجب توافرها في كافة الأعمال والتصرفات والاجراءات، كما وأنه لا يجوز وفق ما تقضي به المادة ١٤ / ٢ من قانون الإجراءات المدنية – التمسك بالبطلان الذي لا يتعلق بالنظام العام من الخصم الذي تسبب فيه، وذلك سواء تسبب فيه عمداً أو اهمالاً أو كان من تسبب فيه هو الشخص نفسه أو من يعمل لحسابه، بما لازمه أنه لا يجوز لطرف في التحكيم أن يتمسك ببطلان شرط التحكيم لعيوب تتعلق باتفاق التحكيم ناتجة عن أفعاله هو، ومن المقرر أن استخلاص الأهلية اللازمة للاتفاق على التحكيم من عدمه هو من سلطة محكمة الموضوع طالما كان استخلاصها سائغاً له ما يسانده في الأوراق، وكان لمحكمة الموضوع السلطة التامة في تفسير صيغ العقود والشروط المختلف عليها بما تراه أوفى بمقصود المتعاقدين وفي استخلاص ما يمكن استخلاصه منها ولا رقابة لمحكمة النقض عليها في ذلك متى كانت عبارة العقد تفيد المعنى الذي حصله الحكم. لما كان ذلك وكان البين من عقود المقاوله من الباطن المبرمة بين المطعون ضدها والطاعنة أنه قد ورد فيها اسم الشركة الطاعنة خالياً من بيان وتحديد اسم ممثلها وقد تم التوقيع بذيل العقود وتم مهرها بخاتم

الشركة وهو ما لم تتكره الطاعنة، وكان من ضمن شروط عقود المقاوله محل النزاع ما ورد بالمادة ١/٣٤ منها والتي تم الاتفاق فيها على اللجوء للتحكيم في حالة نشوء خلاف بينهما، وكان البين من صحيفة الدعوى الابتدائية اقرار الشركة الطاعنة أنه قد تم الاتفاق بينهما بتلك العقود على اللجوء الى التحكيم لأجل حل جميع المنازعات المتعلقة بتلك العقود بما لا يجوز للطاعنة التمسك ببطلان شرط التحكيم لصدوره من شخص غير مفوض من الشركة الطاعنة بالاتفاق على التحكيم اخذا بإقرارها انه تم الاتفاق بين طرفي الخصومة على شرط التحكيم، وإذ التزم الحكم المستأنف المؤيد بالحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد صادف صحيح القانون ويضحى الطعن على غير سند من القانون خليقاً بالرفض.



جلسة ٢٠٢١/٦/٢٩ (إيجارات)

برئاسة السيد المستشار/ محمد عبدالسلام العيادي – رئيس الدائرة.

وعضوية المستشارين: ضياء الدين عبد المجيد ، طارق فتحي يوسف.

(٧٨)

(الطعن رقم ٥ لسنة ٢٠٢١ س ١٥ ق أ.)

١) إيجار. ضرائب. التزام " مصادر الالتزام. القانون ". لجنة فض المنازعات الايجارية. حكم " تسببيه . تسبیب معيب ". نقض أسباب الطعن بالنقض. ما يقبل منها " نظر الطعن والحكم فيه والتصدي للموضوع ."

- التزام المستأجر للعقار بوصفه المنتفع به بأداء ضريبة القيمة المضافة المنصوص عليها بالمرسوم بقانون اتحادي رقم ٨ لسنة ٢٠١٧ . أساس ذلك وعلته.
- قضاء الحكم برفض دعوى الطاعنه بالزام المطعون ضده المستأجر للعين بأداء ضريبة القيمة المضافة بقاله عدم وجود مصدر لالزامه بها . مخالفة للقانون وخطأ في تطبيقه.

٢) إيجار. ضرائب. التزام " مصادر الالتزام . القانون ". لجنة فض المنازعات الايجارية. حكم " تسببيه. تسبیب معيب ". نقض أسباب الطعن بالنقض. ما يقبل منها " نظر الطعن والحكم فيه والتصدي للموضوع ."

- وجوب أن تتصدى لجنة طعون النقض على الاحكام الصادرة من لجان فض المنازعات الايجارية للفصل في الموضوع متى كانت قد انتهت إلى نقض الحكم. المادة ١٢ من قرار سمو رئيس دائرة القضاء ٢٥ لسنة ٢٠١٨ . مثال.

١ - المقرر وفقاً لنص المادة الأولى من المرسوم بقانون اتحادي رقم ٨ لسنة ٢٠١٧ الصادر بتاريخ ٢٣/٨/٢٠١٧ والمنشور بتاريخ ٣٠/٨/٢٠١٧ والمعمول به من ١/١/٢٠١٨ أن " في تطبيق أحكام هذا المرسوم بقانون، يقصد بالكلمات والعبارات التالية المعاني الموضحة قرين كل منها، ما لم يقض سياق النص بغير ذلك:.....
- ضريبة القيمة المضافة: ضريبة تفرض على استيراد وتوريد السلع والخدمات في كل مرحلة من مراحل الإنتاج والتوزيع وتشمل التوريد الاعتباري..... الخاضع للضريبة: كل

شخص مسجل أو ملزم بالتسجيل لغايات الضريبة بموجب هذا المرسوم بقانون. دافع الضريبة: أي شخص ملزم بدفع الضريبة في الدولة بموجب هذا المرسوم بقانون سواء كان خاضعاً للضريبة أو مستهلكاً نهائياً. التسجيل الضريبي: إجراء يقوم بموجبه الخاضع للضريبة أو ممثله القانوني بالتسجيل لغايات الضريبة في الهيئة. رقم تسجيل ضريبي: رقم خاص تقوم الهيئة بإصداره لكل شخص يتم تسجيله لغايات الضريبة " والنص فى المادة الثانية منه على أن " تفرض الضريبة على: ١ - كل توريد خاضع للضريبة وتوريد اعتباري يقوم به الخاضع للضريبة... " والنص فى المادة الثالثة على أن " مع مراعاة أحكام الباب السادس من هذا المرسوم بقانون، تفرض الضريبة بنسبة أساسية قدرها ٥٪ على أي توريد أو استيراد وفقاً لأحكام المادة (٢) من هذا المرسوم بقانون وذلك على قيمة التوريد أو الاستيراد المحددة وفقاً لأحكام هذا المرسوم بقانون. " والمادة الرابعة على أن " تكون المسؤولية عن الضريبة المفروضة وفقاً لما يأتي: ١ - الخاضع للضريبة الذي يقوم بأي توريد منصوص عليه فى البند (١) من المادة (٢) من هذا المرسوم بقانون... ". مفاده أن المشرع فرض الضريبة على كل توريد خاضع لها و أوجب على كل شخص مسجل خاضع للضريبة لديه رقم تسجيل ضريبي أن يقوم بتوريد الضريبة بنسبة ٥ ٪ ، وأن المادة ١٥ من القانون رقم ٢٠ لسنة ٢٠٠٦ بشأن إيجار الأماكن وتنظيم العلاقة الإيجارية بين المؤجرين والمستأجرين فى إمارة أبو ظبى قد جرت بأن " يلتزم المستأجر بسداد قيمة استهلاك الماء والكهرباء والهاتف للعين المؤجرة وقيمة أى أضرار يكون قد ألحقها بالعين المؤجرة ، وأى رسوم أخرى يلتزم بدفعها قانوناً ، وذلك اعتباراً من تاريخ تسلمه العين المؤجرة ، وحتى تاريخ إعادة تسليمها إلى المؤجر .. " لما كان ذلك وكان البين من شهادة التسجيل الصادرة عن الهيئة الاتحادية للضرائب المقدمة بالأوراق أن الطاعنة مسجلة لدى الهيئة لضريبة القيمة المضافة برقم بتاريخ ١ / ١ / ٢٠١٨ ومن ثم فإنها تكون ملزمة بتوريد الضريبة المذكورة عن تأجير عين التداعى للمطعون ضده ويكون الأخير ملزماً بأدائها بوصفه المستأجر المنتفع بالوحدة وإذا كان الثابت بالأوراق أنه قام بالانتفاع بالعين المؤجرة منذ تاريخ سريان المرسوم بقانون اتحادى رقم ٨ لسنة ٢٠١٧ فى ١ / ١ / ٢٠١٨ وحتى تسليم العين على النحو الثابت بمحضر التسليم الصادر عن إدارة التنفيذ فى التنفيذ رقم ٩٤١ / ٢٠٢٠ بتاريخ ٤ / ٦ / ٢٠٢٠ فإنه يكون ملتزماً بسداد الضريبة عن تلك الفترة وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر بقاله عدم وجود مصدر لالزام المطعون ضده بالضريبة فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يتعين نقضه لهذا السبب.

٢ - وحيث إن المادة ١٢ من قرار سمو رئيس دائرة القضاء رقم ٢٥ لسنة ٢٠١٨ بشأن لجان فض المنازعات الإيجارية والإجراءات المتبعة أمامها قد أوجبت التصدى للفصل فى الموضوع وكانت هذه المحكمة قد انتهت إلى قيام التزام المستأنف ضده بسداد ضريبة القيمة المضافة عن انتقاعه بالعين المؤجرة خلال الفترة من ٢٠١٨/١/١ حتى تاريخ تسليم العين فى ٢٠٢٠/٦/٤ وكان المقرر فى قضاء هذه اللجنة أن الفائدة التأخيرية هي تعويض قانوني عن التأخير في الوفاء بالالتزام بدفع مبلغ من النقود، وأنه إذا كان محل الالتزام مبلغاً من النقود معلوم المقدار وقت الطلب وتأخر المدين في الوفاء به فإنه يكون ملزماً بأن يدفع للدائن على سبيل التعويض فائدة تأخيرية وتسرى الفائدة من تاريخ المطالبة القضائية بها إن لم يحدد الاتفاق أو العرف الجارى تاريخاً آخر لسريانها وهذا كله ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، لما كان ذلك، وكان المبلغ موضوع التداعى هو ناتج قيمة الضريبة المستحقة على المستأنف ضده حتى تاريخ استلام العين المؤجرة في ٢٠٢٠/٦/٤ وإذ أحل بالتزامه بسداد قيمة الضريبة رغم استحقاقها بما يتعين الزامه بالفائدة من تاريخ المطالبة القضائية وتقديرها اللجنة بنسبة ٤٪ من تاريخ المطالبة وحتى تمام السداد.

اللجنة

حيث إن الوقائع و على ما يبين من الحكم المطعون فيه و سائر الأوراق تحصل فى أن الطاعنة أقامت الدعوى ٢٠١ لسنة ٢٠٢٠ لدى لجنة فض المنازعات الإيجارية بأبوظبي على المطعون ضده بطلب الزامه بسداد ضريبة القيمة المضافة المستحقة عليه عن الفترة من ٢٠١٨/١/١ حتى ٢٠٢٠/٦/٤ عن عقد الإيجار الخاص بالعين المؤجرة البالغ قدرها ١٩٨٠٦٨٧ درهم والفائدة القانونية بواقع ٥ ٪ من تاريخ المطالبة وحتى السداد التام تأسيساً على أن المطعون ضده كان يستأجر منها المعرض رقم (.....) أبراج بموجب عقد ايجار بقيمة ايجارية قدرها ١٦٣١٧٠٠٠ درهم وأن الطاعنة أقامت الدعوى رقم ١٣٨٣ لسنة ٢٠١٨ ايجارات أبو ظبى على المطعون ضده وقضى فيها باخلاء العين محل التداعى والزام المطعون ضده بأداء القيمة الإيجارية اعتباراً من تاريخ ٢٠١٨/٣/١٥ اليوم التالى لانتهاى عقد الايجار وحتى تاريخ الاخلاء والتسليم الفعلى بواقع الأجرة السنوية المتفق عليها بالعقد وأنه ترتب فى ذمة المطعون ضده قيمة ضريبة القيمة المضافة من تاريخ ٢٠١٨/١/١ حتى تاريخ تسليم العين فى ٢٠٢٠/٦/٤ فأقامت الدعوى. حكمت اللجنة برفض الدعوى بحالتها فاستأنفت الطاعنة الحكم لدى لجنة الاستئناف الإيجارية بأبو ظبى برقم ١٧٢ لسنة ٢٠٢٠

وبجلسة ٢٨/١٢/٢٠٢٠ قضت اللجنة بتأييد الحكم المستأنف ، طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وبعد عرض الطعن على هذه اللجنة فى غرفة مشورة رأت أنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره وأودع المطعون ضده مذكرة بالرد طلب فى ختامها رفض الطعن.

حيث إن حاصل ما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه بسبب الطعن مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه و القصور وفى بيان ذلك تقول إن المرسوم بقانون اتحادي رقم ٨ لسنة ٢٠١٧ فى شأن ضريبة القيمة المضافة أوجب تحصيل الضريبة وأنها تستحق على العقار الواقع به عين التداعى وإنها أصدرت فاتورة ضريبة القيمة المضافة المستحقة على المطعون ضده وفق الضوابط القانونية إلا أن الحكم قضى بتأييد الحكم المستأنف برفض الدعوى لعدم توافر مصدر من المصادر القانونية للزام المطعون ضده بما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك أن المقرر وفقاً لنص المادة الأولى من المرسوم بقانون اتحادي رقم ٨ لسنة ٢٠١٧ الصادر بتاريخ ٢٣/٨/٢٠١٧ والمنشور بتاريخ ٣٠/٨/٢٠١٧ والمعمول به من ١/١/٢٠١٨ أن " فى تطبيق أحكام هذا المرسوم بقانون ، يقصد بالكلمات والعبارات التالية المعاني الموضحة قرين كل منها ، ما لم يقض سياق النص بغير ذلك:..... - ضريبة القيمة المضافة: ضريبة تفرض على استيراد وتوريد السلع والخدمات فى كل مرحلة من مراحل الإنتاج والتوزيع وتشمل التوريد الاعتباري....

الخاضع للضريبة: كل شخص مسجل أو ملزم بالتسجيل لغايات الضريبة بموجب هذا المرسوم بقانون.

دافع الضريبة: أي شخص ملزم بدفع الضريبة فى الدولة بموجب هذا المرسوم بقانون سواء كان خاضعاً للضريبة أو مستهلكاً نهائياً. التسجيل الضريبي: إجراء يقوم بموجبه الخاضع للضريبة أو ممثله القانوني بالتسجيل لغايات الضريبة فى الهيئة . رقم تسجيل ضريبي: رقم خاص تقوم الهيئة بإصداره لكل شخص يتم تسجيله لغايات الضريبة " والنص فى المادة الثانية منه على أن " تفرض الضريبة على : ١ - كل توريد خاضع للضريبة وتوريد اعتباري يقوم به الخاضع للضريبة... " والنص فى المادة الثالثة على أن " مع مراعاة أحكام الباب السادس من هذا المرسوم بقانون ، تفرض الضريبة بنسبة أساسية قدرها ٥٪ على أي توريد أو استيراد وفقاً لأحكام المادة (٢) من هذا

المرسوم بقانون وذلك على قيمة التوريد أو الاستيراد المحددة وفقاً لأحكام هذا المرسوم بقانون. " والمادة الرابعة على أن " تكون المسؤولية عن الضريبة المفروضة وفقاً لما يأتي: ١ - الخاضع للضريبة الذي يقوم بأي توريد منصوص عليه في البند (١) من المادة (٢) من هذا المرسوم بقانون ...". مفاده أن المشرع فرض الضريبة على كل توريد خاضع لها و أوجب على كل شخص مسجل خاضع للضريبة لديه رقم تسجيل ضريبي أن يقوم بتوريد الضريبة بنسبة ٥ ٪ ، وأن المادة ١٥ من القانون رقم ٢٠ لسنة ٢٠٠٦ بشأن ايجار الأماكن وتنظيم العلاقة الإيجارية بين المؤجرين و المستأجرين في إمارة أبوظبي قد جرت بأن " يلتزم المستأجر بسداد قيمة استهلاك الماء والكهرباء والهاتف للعين المؤجرة وقيمة أى أضرار يكون قد ألحقها بالعين المؤجرة ، وأى رسوم أخرى يلتزم بدفعها قانوناً ، وذلك اعتباراً من تاريخ تسلمه العين المؤجرة ، وحتى تاريخ إعادة تسليمها إلى المؤجر .." لما كان ذلك وكان البين من شهادة التسجيل الصادرة عن الهيئة الاتحادية للضرائب المقدمة بالأوراق أن الطاعنة مسجلة لدى الهيئة لضريبة القيمة المضافة برقم بتاريخ ٢٠١٨/١/١ ومن ثم فإنها تكون ملزمة بتوريد الضريبة المذكورة عن تأجير عين التداعى للمطعون ضده ويكون الأخير ملزماً بأدائها بوصفه المستأجر المنتفع بالوحدة وإذ كان الثابت بالأوراق أنه قام بالانتفاع بالعين المؤجرة منذ تاريخ سريان المرسوم بقانون اتحادي رقم ٨ لسنة ٢٠١٧ في ٢٠١٨/١/١ وحتى تسليم العين على النحو الثابت بمحضر التسليم الصادر عن إدارة التنفيذ في التنفيذ رقم ٩٤١ / ٢٠٢٠ / بتاريخ ٢٠٢٠/٦/٤ فإنه يكون ملتزماً بسداد الضريبة عن تلك الفترة وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر بقالة عدم وجود مصدر للالتزام المطعون ضده بالضريبة فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه بما يتعين نقضه لهذا السبب.

وحيث إن المادة ١٢ من قرار سمو رئيس دائرة القضاء رقم ٢٥ لسنة ٢٠١٨ بشأن لجان فض المنازعات الإيجارية والإجراءات المتبعة أمامها قد أوجبت التصدي للفصل في الموضوع وكانت هذه المحكمة قد انتهت إلى قيام التزام المستأنف ضده بسداد ضريبة القيمة المضافة عن انتفاعه بالعين المؤجرة خلال الفترة من ٢٠١٨/١/١ حتى تاريخ تسليم العين في ٢٠٢٠/٦/٤ وكان المقرر في قضاء هذه اللجنة أن الفائدة التأخيرية هي تعويض قانوني عن التأخير في الوفاء بالالتزام بدفع مبلغ من النقود ، وأنه إذا كان محل الالتزام مبلغاً من النقود معلوم المقدار وقت الطلب وتأخر المدين في

الوفاء به فإنه يكون ملزماً بأن يدفع للدائن على سبيل التعويض فائدة تأخيرية وتسرى الفائدة من تاريخ المطالبة القضائية بها إن لم يحدد الاتفاق أو العرف الجارى تاريخاً آخر لسريانها وهذا كله ما لم ينص القانون على خلاف ذلك ، لما كان ذلك ، وكان المبلغ موضوع التداعى هو ناتج قيمة الضريبة المستحقة على المستأنف ضده حتى تاريخ استلام العين المؤجرة في ٢٠٢٠/٦/٤ و إذ أخل بالتزامه بسداد قيمة الضريبة رغم استحقاقها بما يتعين الزامه بالفائدة من تاريخ المطالبة القضائية وتقديرها اللجنة بنسبة ٤٪ من تاريخ المطالبة وحتى تمام السداد.



جلسة ٢٠٢١/٦/٢٩ (مدنى)

برئاسة السيد المستشار/ محمد عبدالسلام العيادي – رئيس الدائرة.

وعضوية المستشارين: ضياء الدين عبد المجيد ، طارق فتحي يوسف.

(٧٩)

(الطعن رقم ٣٤ ، ٤٤ لسنة ٢٠٢١ س ١٥ ق.أ.)

١) دعوى "نظر الدعوى والحكم فيها". محكمة الموضوع "سلطتها".

- التزام محكمة الموضوع بالطلبات المقدمة في الدعوى والسبب الذي أقيمت عليه. سلطتها في تقدير الوقائع الثابتة لديها. خضوعها في ذلك لمحكمة النقض متى كانت النتيجة التي استخلصتها من تلك الوقائع لا تتفق مع موجبها قانوناً.

٢) بيع. بطلان. تسجيل. دائرة البلدية. تزوير. غش. ملكية. إثبات " المحررات الرسمية.

- سجل العقارات بإدارة تسجيل العقارات بدائرة الشؤون البلدية المختصة بإمارة أبوظبي له حجية مطلقة في مواجهة الكافة. عدم جواز الطعن في بياناته إلا إذا كانت نتيجة غش أو تزوير. عدم الاعتداد بأي تصرف من شأنه إنشاء الحق العقاري أو نقله أو زواله وكذلك الأحكام النهائية المثبتة لتلك التصرفات إلا بتسجيلها في هذا السجل. اعتبار السند المستخرج منه هو الوسيلة الوحيدة لإثبات ملكية العقار. أساس ذلك وعلته.

٣) بيع. بطلان. تغيير. عقد " بطلان العقد ". غش.

- التغيير في العقود. مقصوده ؟
- سكوت المتعاقد عمداً عن واقعة أو ملابسة يعد تغيراً إذا ثبت أن من غرر به ما كان ليبرم العقد لو علم بتلك الواقعة. حق من غرر به فسخ العقد إذا تم العقد بغبن فاحش.
- لا ينفسخ العقد بالغبن الفاحش مهما بلغ مقداره ما لم يكن مصحوباً بتغيير أحد المتعاقدين بالطرف الاخر. ما لم يكن في مال المحجور ومال الوقف او أموال الدولة.

٤) إثبات " عبء الإثبات "

- الأصل بقاء ما كان على ما كان. بحسب من يتحمل عبء الإثبات أن يقيم الدليل على ما يدعيه هو الراجح فينتقل عبء الإثبات على عاتق خصمه ليثبت أن هذا الراجح مرجوح.

٥) إثبات " عبء الإثبات ". بطلان. بيع. تسجيل. تزوير. غش. ملكية. أهلية.

- الأصل كمال الإدراك والأهلية إلى أن يثبت العكس. مجرد بلوغ المطعون ضده من العمر ٧٦ عاماً وقت البيع وادعاء عدم معرفته القراءة والكتابة وصولاً إلى وقوعه في التزوير والغش في البيع لا يفيد بطريق اللزوم ضعف إدراكه أو نقص أهليته أو سهولة التزوير أو أنه قد تعرض للخداع نتيجة عدم معرفته القراءة والكتابة. انتهاء الحكم إلى قضائه بفسخ عقدي البيع المسجلين متخذاً من مجرد بلوغه تلك السن وعدم معرفته القراءة والكتابة وقوعه في الغش والتزوير. قصور في التسبب وفساد في الاستدلال.

٦) نقض " اثر نقض الحكم "

- نقض الحكم نقضاً كلياً. أثره. اعتباره كأن لم يكن. يزول وتزول معه جميع الآثار المترتبة عليه. ويعود الخصوم إلى مراكزهم السابقة على صدوره. مثال.

١ - المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه يتعين على محكمة الموضوع عند الفصل في الدعوى أن تتفهمها على ضوء وقائعها وأن تلتزم بالطلبات المقدمة فيها وبالسبب الذي أقيمت عليه، فهي وإن كانت حرة في تقدير الوقائع الثابتة لديها إلا أن لمحكمة النقض أن تتدخل في حالة ما إذا كانت النتيجة التي استخلصتها من تلك الوقائع لا تتفق مع موجبها قانوناً، أو في حالة ما إذا بنت حكمها على فهم حصلته مخالفاً لما هو ثابت بأوراق الدعوى، أو إذا لم يكن هناك لزوم منطقي بين ما انتهت إليه في قضائها وبين ما ثبت لديها من وقائع.

٢ - إذ كانت العبرة - في التصرفات العقارية بإمارة أبوظبي - بما هو ثابت في سند الملكية الصادر من إدارة تسجيل العقارات المختصة وفقاً لبيانات الصحيفة العقارية بالسجل العقاري لديها ما لم يثبت أن ما دون فيها قد تم عن طريق الغش أو

التزوير، أخذاً بما نصت عليه المواد ٢ ، ٣ ، ٤ ، ٦ من القانون رقم ٣ لسنة ٢٠٠٥ في شأن تنظيم التسجيل العقاري بإمارة أبوظبي والمواد ٣ ، ٤ ، ٦٥ ، ٧ ، ٨ ، ٩ من لائحته التنفيذية من أن سجل العقارات المودع لدى إدارة تسجيل العقارات بدائرة الشؤون البلدية المختصة بإمارة أبوظبي تكون له حجية مطلقة في مواجهة الكافة، وأنه لا يجوز الطعن في بياناته إلا إذا كانت نتيجة غش أو تزوير، ويجب أن تُسجّل فيه كافة التصرفات التي من شأنها إنشاء الحق العقاري أو نقله أو زواله وكذلك الأحكام النهائية المثبتة لتلك التصرفات، ولا يُعتد بهذه التصرفات إلا بتسجيلها في هذا السجل الذي يُعد حجة قاطعة ومرآة صادقة فيما اشتمل عليه ومن ثم فإن السند الذي يُستخرج من هذا السجل يكون هو الوسيلة الوحيدة لإثبات ملكية العقار، لأن نظام التسجيل - وفقاً لقانون تنظيم التسجيل العقاري بإمارة أبوظبي - لا يقوم على تسجيل الحجج والأدلة وإنما يقوم على نظام دقيق يضمن تأمين وإثبات الملكية ذاتها لمن سُجّلت باسمه، وذلك تكريساً من المشرع لمبدأ استقرار المعاملات من ناحية، وتأكيداً منه على مصداقية السجل العقاري باعتباره مرآة معبرة عن الحقيقة والواقع من ناحية أخرى.

٣ - مفاد ما نصت عليه المواد ١٨٥ ، ١٨٦ ، ١٨٧ ، ١٨٨ ، ١٩١ من قانون المعاملات المدنية - مجتمعة - أنّ التغير هو أن يَخْدَع أحد المتعاقدين الآخر بوسائل احتيالية قولية أو فعلية تحمله على الرضا بما لم يكن ليرضى به بغيرها، ويُعتبر سكوت المتعاقد عمداً عن واقعة أو ملابسة تغريراً إذا ثبت أن من غرر به ما كان ليبرم العقد لو علم بتلك الواقعة أو هذه الملابسة، وإذا غرر أحد المتعاقدين بالآخر وتحقق أن العقد تم بغبن فاحش جاز لمن غرر به فسخ العقد، ولا يفسخ العقد بالغبن الفاحش مهما بلغ مقداره ما لم يكن مصحوباً بتغيرير أحد المتعاقدين بالطرف الآخر ولا يستثنى من ذلك إلا مال المحجور ومال الوقف وأموال الدولة.

٤ - المقرر في قضاء هذه المحكمة أن ما ثبت بزمان يُحكم ببقائه ما لم يَقم الدليل على خلافه، لأن الأصل هو بقاء ما كان على ما كان، وبحسب من يحمل عبء الإثبات أن يقدم الدليل على أن ما يدعيه هو الراجح، لينتقل العبء على عاتق خصمه ليثبت أن ذلك الراجح مرجوح، وأن الحق المدعى به الذي لا يثبت بالدليل المعتبر قانوناً هو والعدم سواء.

٥ - إذ كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بفسخ عقدي البيع المُسجلين محل النزاع على سند من أن الطاعن قد استغل حالة والده المطعون ضده الأول الذي كان

يبلغ من العمر ٧٦ عاماً وقت البيع، ولا يعرف القراءة والكتابة، فخدعه وغرر به بأن أوهمه بالتوقيع على أوراق تخص كهرباء البناية، فتبين له فيما بعد - أي تبين للبائع المطعون ضده الأول - أنه وقّع على عقدي بيع العقار المسجلين موضوع الدعوى، وإذ كان ذلك من الحكم لا يعدو أن يكون ترديداً لدفاع المطعون ضده الأول والقرائن التي طرحها على المحكمة لإثباته، والتي لا تكفي بمجرد القول بصحة مُدعاه، ولا ينهض مجرد ترديد الحكم لها سبباً سائغاً لحمل قضائه، ذلك أن بلوغ المطعون ضده الأول لهذه السن وقتذاك لا يُفيد بطريق اللزوم ضعف إدراكه أو نقص أهليته أو سهولة التفرير به، طالما لم يورد الحكم على ذلك الدليل الذي يحمله ويخضعه لتقديره بما يؤدي إليه، اعتباراً بأن الأصل هو كمال الإدراك والأهلية إلى أن يثبت العكس بالدليل المُعتبر قانوناً، كما أن عدم معرفة المطعون ضده الأول القراءة والكتابة لا يُفيد بذاته وبمجرد أنه تعرض للخداع والتفرير عند توقيع هذين العقدين في ضوء تمسك الطاعن بدلالة تسجيلهما لدى الجهة المختصة وفقاً للضوابط والإجراءات القانونية المتبعة والتي لا يجوز إنكارها أو دحضها إلا بطريق الطعن بالتزوير، وهو ما خلت الأوراق مما يفيد اتخاذ الإجراءات المقررة قانوناً بشأنه، وإذ أورد الحكم تعزيزاً لهاتين القرينتين - وتبريراً لقضائه - دعامة أخرى مؤداها أن المطعون ضده الأول ما كان ليرضى بالتوقيع لو علم بأنه يوقع على عقدي بيع العقار، دون أن يبين المصدر الذي استقى منه هذا الاستخلاص بما يجعله مجرد تقرير محمول على محض افتراض احتمالي لا يجوز بناء الحكم عليه ولا يصلح تبريراً لقضائه، ولما كان عدم سداد كامل ثمن العقار المبيع لا يُعد - بحسب الأصل - من العناصر المكونة للتفرير أو الخداع أو التدليس، فإن ما تساند إليه الحكم المطعون فيه من قرينة أخرى قوامها تراخي الطاعن في سداد باقي الثمن إلى ما بعد التسجيل ورفع الدعوى الراهنة عليه لا يصلح بدوره تبريراً لقضائه، كما أنه يشوبه بتجاوز نطاق الدعوى، ولما كان المقرر في قضاء هذه المحكمة أن العقد لا يفسخ بالغبن الفاحش مهما بلغ مقداره ما لم يكن مصحوباً بتفرير أحد المتعاقدين بالطرف الآخر، وكان استخلاص الحكم المطعون فيه للتفرير على نحو ما سلف بيانه مشوباً بالقصور والفساد في الاستدلال ومن قبيل الاستخلاص الظني من أمر مُحتمل بما لا يصلح معه مصدراً للاستتباط، فإن ما أورده الحكم وتساند إليه بشأن الغبن الفاحش - وأياً كان وجه الري في صحته - لا يصلح بذاته وبمجردده ومهما بلغ مقداره لحمل قضائه

بفسخ عقدي البيع المسجلين محل النزاع الأمر الذي يعيبه ويوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقي أوجه الطعن.

٦ - . وحيث أنه لما كان يترتب على نقض الحكم نقضاً كلياً اعتبره كأن لم يكن، فيزول وتزول معه جميع الآثار المترتبة عليه، ويعود الخصوم إلى مراكزهم السابقة على صدوره، كما يترتب عليه - وفقاً للفقرة الأولى من المادة ١٨٥ من قانون الإجراءات المدنية - إلغاء جميع الأحكام اللاحقة والتي كان ذلك الحكم المنقوض أساساً لها وترتبت هي عليه، فتعتبر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ملغاة بحكم القانون، وإذا كان قضاء الحكم المطعون فيه بفسخ عقد البيع المسجل سند المؤسسة الطاعنة وإعادة الحال إلى ما كان عليه قبل التعاقد، مترتباً على قضاائه بفسخ عقدي البيع المسجلين سند البائع لها، وإذا قضت المحكمة في الطعن رقم ٤٤ لسنة ٢٠٢١ بنقض الحكم المطعون فيه في خصوص قضاائه بفسخ عقدي البيع سند البائع للمؤسسة الطاعنة، فإن قضاءه بفسخ عقد البيع سند الأخيرة وإعادة الحال إلى ما كان عليه قبل التعاقد يكون قد عُدم أساسه ولم يُعد له وجود قانوني مما يستتبع نقض الحكم المطعون فيه في خصوص هذا القضاء اللاحق لانعدام أساسه وزوال سنده.

المحكمة

حيث إن الوقائع - وعلى ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن المطعون ضده الأول في الطعن الأول أقام على المطعون ضدهما الثاني والثالثة فيه الدعوى رقم ٦٠ لسنة ٢٠٢٠ مدني كلي أبوظبي بطلب الحكم أولاً: - ببطلان عقدي البيع المؤرخين ٢٢/٣/٢٠٢٠ ، ١٧ / ٦ / ٢٠٢٠ مع ما يترتب على ذلك من آثار أخصها إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل التعاقد. ثانياً: - إلزام المطعون ضدها الثالثة بإلغاء ومحو تسجيل الأرض التجارية الكائنة بجزيرة أبوظبي قطعة رقم حوض شرق قسيمة رقم - - باسم المطعون ضده الثاني وتسجيلها باسم المطعون ضده الأول. ثالثاً: - ندب خير حسابي للتأكد من ثمن المبيع المبين بالعقدين السالفين وكيفية السداد وكذا الوقوف على الكيفية المتبعة في تسجيل هذين العقدين لدى المطعون ضدها الثالثة، وقال بياناً لدعواه إنه يبلغ من العمر ٧٦ عاماً، ولا يُجيد القراءة والكتابة، ويدخل في علاجه كمية كبيرة من العقاقير المنومة والكحولية، وقد استغل ابنه المطعون ضده الثاني - والذي كان

يقوم على شؤونه - كل ذلك وتحصل على توقيعه على عقدي بيع العقار المملوك له ، بعد أن أوهمه بأن الأوراق التي قام بالتوقيع عليها خاصة بكهرباء العقار بما يقطع بأنه وقع في غلط ، كما استغل ابنه المذكور سابقة عمله لدى المطعون ضدها الثالثة وقام بتسجيل عقدي البيع المشار إليهما سراً ، وإذ تم بيع العقار المبين بالعقدين مثار النزاع بثمن لم يُسدد وقدره سبعة عشر مليون درهم ، حال أن قيمته - وفقاً لتقييم بلدية مدينة أبوظبي المطعون ضدها الثالثة - تبلغ ٤٠٤٦٠٠٠٠٠ درهم فقد أقام الدعوى ، أدخل المطعون ضده الأول المؤسسة الطاعنة في الدعوى (مؤسسة للعقارات) باعتبار أنها قامت بشراء العقار محل النزاع من المطعون ضده الثاني وقامت بتسجيله لدى المطعون ضدها الثالثة ، وقد طلبت المؤسسة الطاعنة رفض الدعوى أخذاً بحجية عقد البيع المسجل سندها ، وثبوت تسجيل عقدي البيع سند سلفها المطعون ضده الثاني - البائع لها - وبعد أن تدخل المطعون ضدهم بالبند رابعاً (زوجة المطعون ضده الأول وأبناؤه) تدخلاً انضمامياً للمطعون ضده الأول ، حكمت المحكمة بتاريخ ٢٥/١٠/٢٠٢٠ بعدم قبول تدخلهم شكلاً ، وبقبول إدخال المؤسسة الطاعنة شكلاً ، وبفسخ عقدي البيع المؤرخين ٢٢/٣/٢٠٢٠ ، ١٧/٦/٢٠٢٠ وإلزام المطعون ضده الثاني بأن يؤدي لوالده المطعون ضده الأول مبلغ ٢٥ مليون درهم تعويضاً عن استحالة إعادة الحال إلى ما كان عليه ، ورفضت ما عدا ذلك من طلبات ، استأنف المطعون ضده الأول هذا الحكم برقم ٦١٣ لسنة ٢٠٢٠ كما استأنفه المطعون ضده الثاني برقم ٦٣١ لسنة ٢٠٢٠ ، وبتاريخ ٢/٢/٢٠٢١ قضت المحكمة (١ - في الاستئناف رقم ٦١٣ لسنة ٢٠٢٠ بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء مجدداً بفسخ عقدي البيع المبرمين بين المستأنف والمستأنف ضده الأول ، وفسخ عقد البيع للعقار موضوع الدعوى المبرم بين المستأنف ضده الأول سلطان وبين المستأنف ضدها الخصمة المدخلة مؤسسة لإدارة العقارات كأثر من آثار الفسخ لعقدي البيع الأولين ، وإعادة الحال إلى ما كان عليه قبل التعاقد في كافة العقود ، وذلك بإعادة تسجيل العقار موضوع الدعوى باسم المستأنف ، وإعادة مبلغ ١٠ مليون درهم من المستأنف للمستأنف ضده ، وكذلك إلزام المستأنف ضده بأن يعيد الثمن الذي قبضه للعقار إلى الخصمة المدخلة ، وإلزام المستأنف ضدها الثانية بإعادة تسجيل العقار إلى اسم المستأنف ٢ - في الاستئناف رقم ٦٣١ لسنة ٢٠٢٠ برفضه) طعنت المؤسسة الطاعنة (مؤسسة للعقارات) في هذا الحكم بطريق النقض بالطعن رقم ٣٤ لسنة ٢٠٢١ ،

كما طعن المطعون ضده الأول في ذات الحكم بالطعن رقم ٤٤ لسنة ٢٠٢١ ، وإذ عُرِض الطعنان على هذه المحكمة في غرفة مشورة أمرت بضم الطعن الثاني للأول للارتباط وليصدر فيهما حكم واحد.

أولاً : - عن الطعن رقم ٤٤ لسنة ٢٠٢١ :

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى الطاعن (.....) على الحكم المطعون فيه بالسبب الأول منها الخطأ في تطبيق القانون وتأويله والفساد في الاستدلال والقصور في التسبيب وفي بيان ذلك يقول إن الحكم استند في قضائه ببطلان عقدي البيع مثار النزاع على عدم معرفة البائع له بالقراءة والكتابة ، وأنه دلس عليه وغرر به بأن أوهمه بالتوقيع على أوراق كهرباء البناية ، في حين أن العقدين مسجلان لدى بلدية أبوظبي ، وبمعرفة الموظف المختص بتوثيق العقود لديها ، وهو المنوط به قانوناً التثبت من رضا البائع وإعلامه بمضمون ومحتوى المحرر قبل تسجيله ، بما ينفي مظنة أي تحايل أو تدليس أو تغيير ويقطع بعلم البائع اليقيني بطبيعة التصرف ورضاه به ، مما يضفي الحجية على هذين العقدين الرسميين ولا يجوز من بعد الطعن على محتواه إلا بالتزوير ، فضلاً عن أن التذرع ببطلانهما للتدليس والتغيير لا يعدو أن يكون قولاً مرسلاً لم يُقَمِّم البائع له الدليل عليه ، كما لم يورد الحكم المطعون فيه الدليل على ذلك ، هذا إلى أن كبر سن البائع وعدم معرفته القراءة والكتابة لا يكفي بذاته للقول بانعدام إرادته وإدراكه ورضاه أو نقص أهليته ، كما أن التأخير في سداد باقي ثمن المبيع لا يصلح سبباً للقول ببطلان العقد أو لاستخلاص التغيير والخداع المدعى به ، كما أن الفرق بين ثمن العقار المُسمى في العقدين والثلث الذي تم تقييمه به من بلدية أبوظبي لا يقوم به دليل على ثبوت الغبن الفاحش في البيوع بين الأصول والفروع ، وذلك للاعتبارات التي تحكم هذه التصرفات من فضل وإحسان ومعروف وبر وغيره ، فإذا ما أُضيف إلى ذلك أن الحكم المطعون فيه لم يفطن إلى أن ادعاء المطعون ضده الأول البائع بالغبن الفاحش في سعر المبيع يؤكد علمه بواقعة البيع واتجاه إرادته إلى إبرام العقدين محل النزاع فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي في محله ، ذلك أنه لما كان المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه يتعين على محكمة الموضوع عند الفصل في الدعوى أن تتفهمها على ضوء وقائعها وأن تلتزم بالطلبات المقدمة فيها وبالسبب الذي أُقيمت عليه ، فهي وإن كانت حُرَّة في

تقدير الوقائع الثابتة لديها إلا أن لمحكمة النقض أن تتدخل في حالة ما إذا كانت النتيجة التي استخلصتها من تلك الوقائع لا تتفق مع موجبها قانوناً، أو في حالة ما إذا بنت حكمها على فهم حصلته مُخالفاً لما هو ثابت بأوراق الدعوى، أو إذا لم يكن هناك لزوم منطقي بين ما انتهت إليه في قضائها وبين ما ثبت لديها من وقائع، ولما كانت العبرة - في التصرفات العقارية بإمارة أبوظبي - بما هو ثابت في سند الملكية..... الصادر من إدارة تسجيل العقارات المختصة وفقاً لبيانات الصحيفة العقارية بالسجل العقاري لديها ما لم يثبت أن ما دون فيها قد تم عن طريق الغش أو التزوير، أخذاً بما نصت عليه المواد ٢ ، ٣ ، ٤ ، ٦ من القانون رقم ٣ لسنة ٢٠٠٥ في شأن تنظيم التسجيل العقاري بإمارة أبوظبي والمواد ٣ ، ٤ ، ٥ ، ٦ ، ٧ ، ٨ ، ٩ من لائحته التنفيذية من أن سجل العقارات المودع لدى إدارة تسجيل العقارات بدائرة الشؤون البلدية المختصة بإمارة أبوظبي تكون له حجية مطلقة في مواجهة الكافة، وأنه لا يجوز الطعن في بياناته إلا إذا كانت نتيجة غش أو تزوير، ويجب أن تُسجّل فيه كافة التصرفات التي من شأنها إنشاء الحق العقاري أو نقله أو زواله وكذلك الأحكام النهائية المثبتة لتلك التصرفات، ولا يُعتد بهذه التصرفات إلا بتسجيلها في هذا السجل الذي يُعد حجة قاطعة ومرآة صادقة فيما اشتمل عليه..... ومن ثم فإن السند الذي يُستخرج من هذا السجل يكون هو الوسيلة الوحيدة لإثبات ملكية العقار، لأن نظام التسجيل - وفقاً لقانون تنظيم التسجيل العقاري بإمارة أبوظبي - لا يقوم على تسجيل الحجج والأدلة وإنما يقوم على نظام دقيق يضمن تأمين وإثبات الملكية ذاتها لمن سُجّلت باسمه ، وذلك تكريساً من المشرع لمبدأ استقرار المعاملات من ناحية، وتأكيداً منه على مصداقية السجل العقاري باعتباره مرآة معبرة عن الحقيقة والواقع من ناحية أخرى، وإذ كان ذلك، وكان مفاد ما نصت عليه المواد ١٨٥ ، ١٨٦ ، ١٨٧ ، ١٨٨ ، ١٩١ من قانون المعاملات المدنية - مجتمعة - أن التغير هو أن يخدع أحد المتعاقدين الآخر بوسائل احتيالية قولية أو فعلية تحمله على الرضا بما لم يكن ليرضى به غيرها، ويُعتبر سكوت المتعاقد عمداً عن واقعة أو ملابسة تغريراً إذا ثبت أن من غرر به ما كان ليبرم العقد لو علم بتلك الواقعة أو هذه الملابسة، وإذا غرر أحد المتعاقدين بالآخر وتحقق أن العقد تم بغبن فاحش جاز لمن غرر به فسخ العقد، ولا يفسخ العقد بالغبن الفاحش مهما بلغ مقداره ما لم يكن مصحوباً بتغيرير أحد المتعاقدين بالطرف الآخر ولا يستثنى من ذلك إلا مال المحجور ومال الوقف وأموال الدولة، وإذ كان المقرر في قضاء هذه المحكمة أن ما ثبت بزمان

يُحكم ببقائه ما لم يَقم الدليل على خلافه، لأن الأصل هو بقاء ما كان على ما كان، وبحسب من يحمل عبء الإثبات أن يقدم الدليل على أن ما يدعيه هو الراجح، لينتقل العبء على عاتق خصمه ليُثبت أن ذلك الراجح مرجوح، وأن الحق المدعى به الذي لا يثبت بالدليل المعتبر قانوناً هو والعدم سواء، ولما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بفسخ عقدي البيع المسجلين محل النزاع على سند من أن الطاعن قد استغل حالة والده المطعون ضده الأول الذي كان يبلغ من العمر ٧٦ عاماً وقت البيع، ولا يعرف القراءة والكتابة، فخدعه وغرر به بأن أوهمه بالتوقيع على أوراق تخص كهرباء البناية، فتبين له فيما بعد - أي تبين للبائع المطعون ضده الأول - أنه وقع على عقدي بيع العقار المسجلين موضوع الدعوى، وإذا كان ذلك من الحكم لا يعدو أن يكون ترديداً لدفاع المطعون ضده الأول والقرائن التي طرحها على المحكمة لإثباته، والتي لا تكفي بمجرد القول بصحة مُدعاه، ولا ينهض مجرد ترديد الحكم لها سبباً سائغاً لحمل قضاؤه، ذلك أن بلوغ المطعون ضده الأول لهذه السن وقتذاك لا يُفيد بطريق اللزوم ضعف إدراكه أو نقص أهليته أو سهولة التغيرير به، طالما لم يورد الحكم على ذلك الدليل الذي يحمله ويُخضعه لتقديره بما يؤدي إليه، اعتباراً بأن الأصل هو كمال الإدراك والأهلية إلى أن يثبت العكس بالدليل المعتبر قانوناً، كما أن عدم معرفة المطعون ضده الأول القراءة والكتابة لا يُفيد بذاته وبمجرد أنه تعرض للخداع والتغيرير عند توقيع هذين العقدين في ضوء تمسك الطاعن بدلالة تسجيلهما لدى الجهة المختصة وفقاً للضوابط والإجراءات القانونية المتبعة والتي لا يجوز إنكارها أو دحضها إلا بطريق الطعن بالتزوير، وهو ما خلت الأوراق مما يفيد اتخاذ الإجراءات المقررة قانوناً بشأنه، وإذا أورد الحكم تعزيزاً لهاتين القرينتين - وتبريراً لقضاؤه - دعامة أخرى مؤداها أن المطعون ضده الأول ما كان ليرضى بالتوقيع لو علم بأنه يوقع على عقدي بيع العقار، دون أن يبين المصدر الذي استقى منه هذا الاستخلاص بما يجعله مجرد تقرير محمول على محض افتراض احتمالي لا يجوز بناء الحكم عليه ولا يصلح تبريراً لقضاؤه، ولما كان عدم سداد كامل ثمن العقار المبيع لا يُعد - بحسب الأصل - من العناصر المكونة للتغيرير أو الخداع أو التدليس، فإن ما تساند إليه الحكم المطعون فيه من قرينة أخرى قوامها تراخي الطاعن في سداد باقي الثمن إلى ما بعد التسجيل ورفع الدعوى الراهنة عليه لا يصلح بدوره تبريراً لقضاؤه، كما أنه يشوبه بتجاوز نطاق الدعوى، ولما كان المقرر في قضاء هذه المحكمة أن العقد لا يفسخ بالغبن الفاحش مهما بلغ مقداره ما لم يكن

مصحوباً بتغيير أحد المتعاقدين بالطرف الآخر، وكان استخلاص الحكم المطعون فيه للتغدير على نحو ما سلف بيانه مشوباً بالقصور والفساد في الاستدلال ومن قبيل الاستخلاص الظني من أمر مُحتمل بما لا يصلح معه مصدراً للاستتباط، فإن ما أورده الحكم وتساند إليه بشأن الغبن الفاحش - وأياً كان وجه الري في صحته - لا يصلح بذاته وبمجردده ومهما بلغ مقداره لحمل قضائه بفسخ عقدي البيع المسجلين محل النزاع الأمر الذي يعيبه ويوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقي أوجه الطعن.

ثانياً : - عن الطعن رقم ٣٤ لسنة ٢٠٢١ :

حيث إن هذا الطعن أقيم على سبب واحد تنعى به المؤسسة الطاعنة (مؤسسة للعقارات) على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون ومخالفة الثابت بالأوراق والقصور في التسبيب وفي بيان ذلك تقول إنها اشترت عقار النزاع من المطعون ضده الثاني بموجب عقد بيع تم تسجيله وفقاً للقانون، وأنها لا شأنها لها بما يكون قد شاب سند البائع لها من عيب لعدم علمها به، ولثبوت تسجيله، مما يتوافر به حسن النية بالنسبة لها، فضلاً عن أن علمها بالدعوى الراهنة لم يتحقق إلا بعد إدخالها فيها بعد تمام البيع لها واستقرار مركزها القانوني بتسجيل عقدها، وإذ ذهب الحكم المطعون فيه في قضائه إلى فسخ عقد البيع المسجل سندها فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه.

وحيث أنه لما كان يترتب على نقض الحكم نقضاً كلياً اعتباره كأن لم يكن، فيزول وتزول معه جميع الآثار المترتبة عليه، ويعود الخصوم إلى مراكزهم السابقة على صدوره، كما يترتب عليه - وفقاً للفقرة الأولى من المادة ١٨٥ من قانون الإجراءات المدنية - إلغاء جميع الأحكام اللاحقة والتي كان ذلك الحكم المنقوض أساساً لها وترتبت هي عليه، فتعتبر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ملغاة بحكم القانون، وإذ كان قضاء الحكم المطعون فيه بفسخ عقد البيع المسجل سند المؤسسة الطاعنة وإعادة الحال إلى ما كان عليه قبل التعاقد، مترتباً على قضائه بفسخ عقدي البيع المسجلين سند البائع لها، وإذ قضت المحكمة في الطعن رقم ٤٤ لسنة ٢٠٢١ بنقض الحكم المطعون فيه في خصوص قضائه بفسخ عقدي البيع سند البائع للمؤسسة الطاعنة، فإن قضاءه بفسخ عقد البيع سند الأخيرة وإعادة الحال إلى ما كان عليه قبل التعاقد يكون قد عُدم أساسه ولم يُعد له وجود

قانوني مما يستتبع نقض الحكم المطعون فيه في خصوص هذا القضاء اللاحق لانعدام أساسه وزوال سنده.

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه.

وحيث إنه عن موضوع الاستئناف رقم ٦٣١ لسنة ٢٠٢٠ المرفوع من المستأنف.....
..... فإنه لما كان الثابت أن الحكم المستأنف قد أقام قضاءه بفسخ عقدي البيع المسجلين والمؤرخين في ٢٢/٣/٢٠٢٠ ، ١٧/٦/٢٠٢٠ على سند من ثبوت الغبن الفاحش المصحوب بتغيير من المستأنف سالف الذكر، وقد دلل الحكم على توافر التغيير الذي خلص إليه بأن المستأنف المذكور هو ابن المستأنف ضده الأول..... ووكيله في إدارة العقار المبيع، وأنه قام بالتغيير بوالده المستأنف ضده سالف الذكر وهو طاعن في السن ويبلغ من العمر ٧٦ عاماً ولا يجيد القراءة والكتابة، وقام باصطحابه لمقر بلدية أبوظبي - المستأنف ضدها الثانية - حيث تحصل على توقيعه على عقدي البيع المسجلين مثار النزاع، وأن سعر العقار المبيع يقل عن السعر المقدّر به من قبل البلدية، وأنه لم يُسدد الثمن للمستأنف ضده الأول عند التوقيع بل سدده بعد إقامة هذه الدعوى، وأنه أي الابن المستأنف قام ببيع العقار لمؤسسة..... لإدارة العقارات (المستأنف ضدها الثالثة) رغم إعلانه بهذه الدعوى وعلمه بمنازعة والده المستأنف ضده الأول في واقعة البيع الصادرة منه، ورتب الحكم المستأنف على ذلك أنه يستخلص من أوراق الدعوى وأفعال المستأنف أنه قام بالتغيير بالمستأنف ضده الأول بأن سكت عمداً عن اطلاعه (أي إطلاع والده المستأنف ضده الأول البائع) على طبيعة العقد الذي يقوم بتوقيعه وثمان المبيع الأصلي، والذي إن كان يعلمه لكان قد رفض إتمام البيع - حتى وإن كان هناك اتفاق على البيع - للغبن الفاحش في الثمن الواقع على والده المستأنف ضده الأول، ولما كانت أوراق الدعوى التي أشار إليها الحكم المستأنف إجمالاً قد خلت مما يُفيد ما خلص إليه، وكان بلوغ المستأنف ضده الأول لهذه السن التي أوردها الحكم المستأنف لا يُفيد بطريق اللزوم ضعف إدراكه أو نقص أهليته أو سهولة خداعه طالما أنه لم يقيم على ذلك الدليل الذي يحمله ويؤدي إليه أو يطلب من المحكمة إثباته بالدليل المعترف قانوناً، اعتباراً بأنه يدعي خلاف الأصل وهو كمال الإدراك والأهلية، وأخذاً بمضاد النصوص في المواد ١٥٧ ، ١٥٨ ، ١٦٨ ، ١٦٩ ، ١٧٠ من قانون المعاملات المدنية والمواد ١٥٩ ، ١٦٠ ، ١٦١ ، ١٦٥ ، ١٧١ ، ١٧٢ ، ١٧٤ ، ١٧٥ من قانون

الأحوال الشخصية من أن الأصل في الشخص أنه يكون كامل الأهلية لمباشرة جميع التصرفات القانونية والمالية منذ بلوغه سن الرشد إلا إذا أثبتت بعراض من عوارض الأهلية كالجنون والعتة، ولما كان قيام عارض من عوارض الأهلية لدى أحد المتعاقدين في الوقت الذي انعقد فيه العقد هو مما يجب على المتمسك به أن يقيم الدليل عليه، وكانت هذه المحكمة ترى أن ما قال به المستأنف ضده الأول وقدمه في هذا الخصوص لا يصلح دليلاً على ضعف إدراكه أو نقص أهليته أو سهولة خداعه وقت إبرام عقدي النزاع أو يقطع بإصابته بعارض من عوارض الأهلية آنذاك، ولما كان التغيرير الذي يعيب الرضا هو تدليس أحد المتعاقدين على الآخر باستعماله عند التعاقد وسائل احتيالية قولية أو فعلية، والذي إذا تحقق معه غبن فاحش جاز لمن غرر به فسخ العقد، وكان الغلط المعني بالمادة ١٩٤ من قانون المعاملات المدنية هو الغلط الذي يلحق ماهية العقد أو شرط من شروط انعقاده أو في المحل بحيث يؤدي إلى عدم انعقاده، أما الغلط المنصوص عليه في المادة ١٩٥ من ذات القانون فهو الذي يعيب الرضاء ويلزم وقوعه في أمر مرغوب وبدرجة من الجسامة تجعل المتعاقد الواقع في الغلط لا يُقبل على التعاقد لو كان قد علم بتخلف هذا الأمر، كما أنه يجب أن يكون هذا الغلط داخلياً في نطاق التعاقد وفقاً لنص المادة ١٩٣ من هذا القانون بحيث إذا توافرت هذه الشروط كان من حق المتعاقد الذي وقع في الغلط طلب فسخ العقد لأن رضاه كان معيباً، ويقع عليه عبء إثبات ذلك بكافة طرق الإثبات اعتباراً بأن البينة على من ادعى، مُدعياً كان أم مدعى عليه، فمن ادعى هو المكلف بإثبات ما يدعيه وتقديم الأدلة المؤيدة له، وإذا كان ذلك، وكان مؤدى استقرار نصوص القانون رقم ١٩ لسنة ٢٠٠٥ في شأن الملكية العقارية بإمارة أبوظبي ولائحته التنفيذية والقانون رقم ٣ لسنة ٢٠٠٥ في شأن التسجيل العقاري بإمارة أبوظبي ولائحته التنفيذية أن الحجية التي أضفاها المشرع على العقد المسجل مردها الضمانات التي أحاط بها عملية التسجيل والإجراءات التي أوجبها وناط بها موظفين عموميين لا يجوز الطعن في أعمالهم إلا بالتزوير، ومن تلك الضمانات التي أوجبها المشرع (الذي كان رائده في ذلك ما تقتضيه قواعد العدالة والصالح العام من عدم المساس بالحقوق المكتسبة بالعقود المسجلة حتى لا يفقد الناس الثقة في التعامل على العقارات وبييتوا مطمئنين إلى استقرار أوضاعهم ومراكزهم القانونية) تحقق الموظف المختص بإجراء التسجيل من حضور بائع العقار والمشتري أو من ينوب عنهما قانوناً لإجراء التعاقد، وإرفاق معاملة التسجيل سند ملكية بائع العقار، وشهادة تثمين العقار مصدقة من

مدير إدارة تسجيل العقارات وفقاً لمؤشر التثمين المعتمد ، وضرورة قيام طرفي العقد أو من يمثلهما قانوناً بالتوقيع أمام مُسجل العقارات ، والتزام الأخير قبل توقيع ذوي الشأن أمامه أن يستوثق منهما عن موضوع التصرف الذي يرغبان في تسجيله ، وأن يُبصرهما بمحتوياته دون أن يصدر منه ما يؤثر في إرادتهما ، أو يصدر منه ما يؤدي إلى توجيههما توجيهاً لا يريدانه ، ولما كان الثابت أن تلك الأمور قد أثبتتها الموظف المختص في أوراق رسمية مما يقطع بعلم المستأنف ضده الأول علماً تاماً بموضوع العقدين مثار النزاع ، وبالسعر المثبت بهما ، وموافقته عليه وقت إجراء التسجيل ، وهو ما ينفي وقوعه في غلط أو تعرضه للخداع أو التغيرير عند اتخاذ إجراءات تسجيل هذين العقدين وفقاً للصورة التي أوردتها بدفاعه ، والقول بغير ذلك لا يُقبل إثباته إلا بالطعن بالتزوير على تلك الإجراءات ، إذ لا يجوز إنكارها أو دحضها إلا بطريق الطعن بالتزوير وفقاً للإجراءات المقررة في قانون الإثبات ، وهو ما لم يتخذه المستأنف ضده الأول في ضوء تمسك المستأنف بظاهر دلالة تسجيل هذين العقدين ، اعتباراً بأنه حتى يُعد الطعن بالتزوير مرفوعاً يتعين - قانوناً - أن يُبدي من الطاعن بشكل صريح جازم مع بيان مواضع التزوير وأدلتها وإجراءات التحقيق التي يطلب إثباته بها ، ولا يُكتفى في هذا الشأن بمجرد إنكار صحة بيانات الورقة الرسمية ، وإذ كان ما تقدم ، وكان لا يقبل الحكم المستأنف من عثرته فيما ساقه من قرائن معيبة ما أورده تبريراً لقضائه من دعامة أخرى مؤداها أن المستأنف ضده الأول كان يعتقد بأنه يوقع على أوراق كهرباء البناء ، وأنه ما كان ليرضى بالتوقيع لو أنه كان يعلم بأنه يوقع على عقدي بيع العقار ، وأن المستأنف قد سكت عمداً عن إطلاعها على طبيعة العقد الذي وقع عليه وثمان المبيع الأصلي ، ذلك أن قول الحكم المستأنف بذلك لم يكن إلا ترديداً لدفاع المستأنف ضده الأول بأن المستأنف قد اختلس منه توقيعاً على العقدين مثار النزاع بطريق الغش والتدليس وأنه لم تتجه إرادته إلى بيع العقار له ، وهو دفاع ولئن كان في حقيقته - ووفقاً لتكييفه القانوني الصحيح - ينطوي على الطعن بالتزوير المعنوي على عقدي البيع المذكورين بالتحصل على توقيعيه عليهما بطريق الغش دون علمه بمحتواهما ودون رضا صحيح منه بواقعة البيع ، إلا أن المستأنف ضده الأول لم يطلب إثبات هذه الواقعة بوسيلة الإثبات المناسبة ، والتي ترى هذه المحكمة أن طلبه ندب خبير حسابي في الدعوى غير منتج في إثباتها ، كما ترى هذه المحكمة أن هذا القول المرسل من المستأنف ضده الأول يُناهضه تمسكه بدعواه بأن واقعة البيع تمت بغبن فاحش ، كما يدحضه أنه لم ينازع فيما ثبت من أوراق الدعوى من أنه تسلم

بالفعل مبلغ سبعة ملايين درهم من ثمن المبيع قبل رفع دعواه، وتلك ظروف وملابسات ترى معها هذه المحكمة أنها تكفي لتكوين قناعتها برفض الطعن على عقدي البيع المسجلين مثار النزاع بتلك المطاعن السالفة، ولما كان المقرر قانوناً أن عدم تنقيذ التزام المشتري بسداد ثمن المبيع أو التراخي في سداده إلى ما بعد التعاقد لا يُعد - بحسب الأصل - من العناصر المكونة للتغريب أو الخداع أو التدليس أو الغلط، فإن ما تساند إليه الحكم المستأنف في قضائه بفسخ العقدين المسجلين للتغريب والغلط والتدليس من قرينة أخرى قوامها تراخي المستأنف في سداد باقي الثمن - وقدره عشرة ملايين درهم - إلى ما بعد رفع الدعوى يشوبه بالخطأ في تطبيق القانون كما يعيبه بتجاوز نطاق الدعوى ومن ثم لا يصلح بدوره تبريراً لقضائه، ولما كان المقرر - وفقاً لمؤدى نص المادة ١٩١ من قانون المعاملات المدنية - أن العقد لا يفسخ بالغبين الفاحش مهما بلغ مقداره ما لم يكن مصحوباً بتغريب أحد المتعاقدين بالطرف الآخر، وكان استخلاص الحكم المستأنف للتغريب معيباً ولا يصلح لحمل قضائه على النحو الأنف بيانه، فإن ما أورده بأسبابه بشأن الغبن الفاحش - وأياً كان وجه الري في صحته - لا يصلح بذاته وبمجرده ومهما بلغ مقداره لحمل قضائه بفسخ عقدي البيع المسجلين محل النزاع، ولما كان المقرر - وفقاً لنص المادة ١٢٢٧ من قانون المعاملات المدنية - أن ملكية العقار والحقوق العينية العقارية الأخرى تنتقل بين المتعاقدين وفي حق الغير بالتسجيل وفقاً لأحكام القوانين الخاصة به، وكان مفاد ما تقدم أن ملكية عقار النزاع قد انتقلت إلى المستأنف من تاريخ تسجيل عقدي البيع مثار النزاع في السجل المُعد لذلك في دائرة البلدية المختصة، ومن ثم فإنه يكون له وحده سلطة المالك في التصرف في ملكه عيناً ومنفعةً واستغلالاً، وبالتالي يكون له من تاريخ التسجيل التصرف في العقار محل النزاع ببيعه وفقاً للقانون الخاص بالتسجيل العقاري بما يجعله نافذاً في حق المتعاقدين والغير من تاريخ التسجيل طالما لم يثبت أن الصحيفة العقارية للعقار المبيع قد تضمنت ما يحول دون ذلك وقت التسجيل، وإذ كان ذلك، فإن ما أورده الحكم المستأنف من أن قيام المستأنف ببيع العقار للمستأنف ضدها الثالثة (مؤسسة العقارات) بعد إعلانه بالدعوى الراهنة، وترتيبه على ذلك علم المستأنف بمنازعة والده المستأنف ضده الأول له في واقعة البيع الصادرة منه للمستأنف ضدها الثالثة، واستخلاصه من ذلك قيام التغريب في حق المستأنف ضده الأول يكون ظاهر الفساد قانوناً ومن ثم لا يصلح لحمل قضائه في هذا الخصوص، وإذ كان ذلك، وكان المستأنف ضده الأول يرمى من وراء طلبه ندب خبير حسابي في

الدعوى انتقاله لدائرة البلدية المختصة للوقوف على كيفية تسجيل العقدين مثار النزاع، والوقوف على ثمن العقار المبيع وصولاً للقول بتوافر الغبن الفاحش في السعر، فإنه لما كان دحض ما أثبتته مسجل العقارات والإجراءات التي اتبعتها الموظف المختص عند إجراء التسجيل لا يكون إلا باتخاذ إجراءات الطعن بالتزوير على نحو ما سلف بيانه، وكانت المحكمة قد انتهت سلفاً إلى التقرير بأن العقد لا يفسخ بالغبن الفاحش مهما بلغ مقداره ما لم يكن مصحوباً بتغيير أحد المتعاقدين بالطرف الآخر - وهو ما خلصت المحكمة سلفاً إلى عدم تحققه - فإن طلب المستأنف ضده الأول ندب خبير في الدعوى لتنفيذ ما رمى إليه يكون غير منتج ولا جدوى منه، وإذا كان ما تقدم، فإن ما تساند إليه المستأنف ضده الأول في دعواه لا يعدو أن يكون أقوالاً مرسلة خلت الأوراق مما يُظاھرھا ويُعزز من قناعة المحكمة بصحتها وكفايتها للقضاء بفسخ أو بطلان عقدي البيع المسجلين موضوع دعواه وينال من حجيتهما المطلقة في مواجهة الكافة، الأمر الذي يتعين معه القضاء في الاستئناف رقم ٦٣١ لسنة ٢٠٢٠ بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء مجدداً برفض الدعوى، وهو ما يستتبع القضاء برفض الاستئناف رقم ٦١٣ لسنة ٢٠٢٠ المرفوع من المستأنف الأول وآخرين استناداً لما سلف من أسباب وعملاً بما جرى عليه قضاء هذه المحكمة من أن الحكم في استئناف أحد المتخاصمين بما يُجابه طلبات خصمه في الاستئناف المقابل عن ذات الحكم المستأنف يحمل الرد الضمني على طلبات هذا الأخير بما لا حاجة به لإفراده بأسباب خاصة متى أحال في شأنه على هذه الأسباب.



جلسة ٢٠٢١/٦/٢٩ (مدني)

برئاسة السيد المستشار/ محمد عبدالسلام العيادي – رئيس الدائرة.

وعضوية المستشارين: ضياء الدين عبد المجيد ، طارق فتحي يوسف.

(٨٠)

(الطعن رقم ٩٨ لسنة ٢٠٢١ س ١٥ ق. أ.)

اتفاقية دولية. أمر على عريضة. إجراءات " إجراءات التنفيذ ". تنفيذ.

- اتفاقية التعاون القانوني والقضائي بين دولة الإمارات العربية المتحدة والمملكة الأردنية الهاشمية. اختصاص قاض التنفيذ بمحكمة أبوظبي الابتدائية بتنفيذ الاحكام والأوامر والمستندات الصادرة من المملكة الأردنية الهاشمية بعد التحقق من توافر الشروط التي نصت عليها الاتفاقية فيما يتعلق بالسند التنفيذي. دون أن يبحث في أساس الدعوى او النزاع الذي صدر فيه الحكم او السند أو التعرض لفحص الموضوع. - عدم جواز رفض الطلب إلا إذا توافرت احدى الحالات المنصوص عليها حصراً في المادة ١٩ من الاتفاقية المذكورة. مثال.

مفاد نص المواد ١٨ و ١٩ و ٢٢ من اتفاقية التعاون القانوني والقضائي السارية بين دولة الإمارات العربية المتحدة والمملكة الأردنية الهاشمية يعترف كل من البلدين المتعاقدين بالأحكام الصادرة من محاكم البلد الآخر الحائزة لقوة الأمر المقضي به وينفذها في إقليمه وفق الأحكام الواردة بهذا الفصل. ولا يجوز للسلطة القضائية المختصة لدى الطرف المطلوب التنفيذ إليه أن تبحث في أساس الدعوى ولا أن ترفض تنفيذ الحكم إلا في الحالات الآتية : ... وتقتصر مهمة الهيئة القضائية المختصة لدى البلد المطلوب إليه الحكم على التحقق مما إذا كان قد توافرت فيه الشروط المنصوص عليها في هذه الاتفاقية أم لا دون التعرض لفحص الموضوع ومن ثم تصدر أمرها بالتنفيذ. والنص في المادة ٨٧ من قرار مجلس الوزراء رقم ٥٧ لسنة ٢٠١٨ في شأن اللائحة التنظيمية لقانون الإجراءات المدنية: " ١- المحررات الموثقة ومحاضر الصلح التي تصدق عليها المحاكم في بلد أجنبي يجوز الأمر بتنفيذها في الدولة بذات الشروط المقررة في قانون ذلك البلد لتنفيذ مثيلاتها الصادرة في الدولة. ٢- يطلب الأمر بالتنفيذ المشار إليه في البند (١) من هذه المادة بعريضة تقدم لقاضي التنفيذ بذات

الإجراءات والشروط المنصوص عليها في البند (٢) من المادة (٨٥) من هذه اللائحة "...، وكان النص في البند (٢) من المادة (٨٥) من اللائحة " ... ٢ . يطلب الأمر بالتنفيذ بعريضة تقدم من ذي الشأن مشتملة على البيانات المحددة في المادة (١٦) من هذه اللائحة إلى قاضي التنفيذ، ويصدر القاضي أمره خلال ثلاثة أيام على الأكثر من تاريخ تقديمها، ويجوز استئنافه وفقا للقواعد والإجراءات المقررة لاستئناف الأحكام ... " والمادة ٨٧ من اللائحة لا تخل القواعد المنصوص عليها في هذا الفصل بأحكام المعاهدات والاتفاقيات بين الدولة وغيرها من الدول في شأن تنفيذ الأحكام والأوامر والسندات الأجنبية مما مؤداه أن دور قاضي التنفيذ بمحكمة أبوظبي الابتدائية فيما يخص تنفيذ الأحكام والأوامر والسندات الصادرة في المملكة الأردنية الهاشمية المطلوب تنفيذها في دولة الإمارات العربية المتحدة على التحقق من توافر الشروط التي نصت عليها اتفاقية التعاون القانوني والقضائي المبرمة بين البلدين في السند التنفيذي والشروط التي نصت عليها اللائحة التنظيمية فيما لا يتعارض مع نصوص الاتفاقية المذكورة وحال توفر تلك الشروط على قاضي التنفيذ أن يصدر أمره بوضع الصيغة التنفيذية على السند المطلوب تنفيذه في الدولة، دون أن يبحث في أساس الدعوى أو النزاع الذي صدر فيه الحكم أو السند، أو التعرض لفحص الموضوع، ولا يجوز رفض الطلب إلا إذا توفرت إحدى الحالات المنصوص عليها حصرا بالمادة ١٩ من الاتفاقية. لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه خالف مقتضيات القانونية سائلة البيان واستند إلى المادة ١٠٢ من قانون الإجراءات المدنية التي تنص على أنه " تأمر المحكمة بوقف الدعوى إذ رأت تعليق الحكم في موضوعها على الفصل في مسألة أخرى يتوقف عليها الحكم ... " وحكم بوقف الاستئناف تعليقا لحين فصل محكمة التمييز الأردنية في الطعن رقم ٢٠٢١/٧٢٠ وكذلك إلى حين ما تسفر عنه نتيجة الحكم الذي سيصدر في الدعوى رقم ٢٠٢٠/٤٦٧٠ المقامة في وجه المستأنف ضده وآخرين. وإذ كان هذا من الحكم المطعون فيه بحثا في أساس النزاع الذي صدر فيه السند التنفيذي، وتعرضا لفحص الموضوع، والحال أنه ممنوع عليه لا سيما وأن الأورق قد خلت مما يفيد وجود أي قرار أو حكم أو أمر ساري صادر من محكمة بالمملكة الأردنية الهاشمية بوقف أو تعليق تنفيذ السند التنفيذي المطلوب تنفيذه، وهو ما يعيب الحكم المطعون فيه بالقصور في التسبب ومخالفة القانون مما يوجب نقضه على أن يكون مع النقص الإحالة لكون الحكم اقتصر على الفصل في دفع فرعي ترتب عليه وقف الاستئناف تعليقا.

المحكمة

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن الطاعن تقدم بالعريضة رقم ٢٠١٩/٢٨ في مواجهة المطعون ضدها إلى قاضي التنفيذ بأبو ظبي من أجل تنفيذ الحكم النهائي البات الصادر من المملكة الأردنية الهاشمية، وأساسه عقد الرهن الرسمي المصدق رقم (٩٦٩) للعقارين رقمي و حوض - عمان - مقابل مبلغ ٦٠٠,٠٠٠ دينار أردني بموجب الدعوى التنفيذية رقم ١١٠٥ (..... سجل عام / ع) وتم إعلان والد المطعون ضدها ووكيلها في المملكة الأردنية الهاشمية بالسند التنفيذي وطعن في سند الدين والرهن أمام محكمة التنفيذ ورفض الطعن فقام بالطعن على قرار محكمة التنفيذ أمام محكمة استئناف عمان فتم رد الاستئناف موضوعا، وأنه تم تسجيل العقارين المذكورين باسم الطاعن وترصد له بذمة المنفذ ضدها مبلغ ١٩٢,٩٧٢ دينار وصدر بحقها أمر حبس وتقديم بالطلب لإلزامها بسداد هذا المبلغ أو ما يعادله بعملة دولة الإمارات وبتاريخ ٢٠٢٠/١/١٦ أصدر قاضي التنفيذ بأبو ظبي الأمر بتنفيذ السند التنفيذي رقم ٩٦٩ الصادر في المملكة الأردنية الهاشمية فيما تضمنه من إلزام المطلوب ضدها أن تؤدي للطالب مبلغ ١٩٢,٩٧٢ دينار أردني. استأنفت المطعون ضدها هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٠٢١/١١٣. ويجلسه ٢٠٢١/٠٣/٢٣. حكمت محكمة الاستئناف بوقف الاستئناف تعليقا لحين فصل محكمة التمييز الأردنية في الطعن رقم ٢٠٢١/٧٢٠ وكذلك إلى حين ما تسفر عنه نتيجة الحكم الذي سيصدر في الدعوى رقم ٢٠٢٠/٤٦٧٠ المقامة في وجه المستأنف ضده وآخرين، طعن الطاعن في هذا الحكم بالنقض وقدمت المطعون ضدها مذكرة برفضه وعرض الطعن على هذه المحكمة بغرفة مشورة ورأت أنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره.

وحيث إن حاصل ما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه القصور في التسبيب ومخالفة القانون والخطأ في تطبيقه ذلك أن السند المطلوب تنفيذه استوفى كامل الشروط القانونية التي نصت عليها كل من اتفاقية التعاون القانوني والقضائي المبرمة بين دولة الإمارات العربية المتحدة والمملكة الأردنية الهاشمية، واللائحة التنظيمية لقانون الإجراءات المدنية بشأن تنفيذ الأحكام والأوامر والسندات الأجنبية اللازمة للأمر بتنفيذه داخل دولة الإمارات العربية المتحدة وتذييله بالصيغة التنفيذية، ولا يوجد أي قرار أو حكم أو أمر ساري صادر من محكمة مختصة بالمملكة الأردنية

بوقف أو تعليق تنفيذ السند التنفيذي المطلوب تنفيذه، وأنه بموجب المادة ١٠٢ من قانون الإجراءات المدنية فإن وقف الدعوى تعليقا لحين الفصل في دعوى أخرى يتعلق فقط بالدعاوى الموضوعية التي تختص محاكم دولة الإمارات بالفصل في موضوعها ومن ثم فلا مجال لتطبيق هذا النص على طلبات تنفيذ الأحكام والأوامر الأجنبية الصادرة في المملكة الأردنية لأن المحكمة الإماراتية غير مختصة بالفصل في أساس الدعوى، ولا يجوز لها التعرض له وإنما تقتصر مهمتها على التحقق من توافر شروط قبول تنفيذه داخل الدولة والتي ورد النص عليها حصرا في الاتفاقية الثنائية للتعاون القانوني والقضائي والفصل الرابع من الباب الثالث من اللائحة التنظيمية، ومن ثم لا مجال لتعليق الفصل في الطلب لحين الفصل في دعوى موضوعية أخرى منظورة في المملكة الأردنية، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيبا بالقصور في التسبب ومخالفة القانون بما يوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي سديد ذلك أن مفاد نص المواد ١٨ و ١٩ و ٢٢ من اتفاقية التعاون القانوني والقضائي السارية بين دولة الإمارات العربية المتحدة والمملكة الأردنية الهاشمية يعترف كل من البلدين المتعاقدين بالأحكام الصادرة من محاكم البلد الآخر الحائزة لقوة الأمر المقضي به وينفذها في إقليمه وفق الأحكام الواردة بهذا الفصل. ولا يجوز للسلطة القضائية المختصة لدى الطرف المطلوب التنفيذ إليه أن تبحث في أساس الدعوى ولا أن ترفض تنفيذ الحكم إلا في الحالات الآتية : ... وتقتصر مهمة الهيئة القضائية المختصة لدى البلد المطلوب إليه الحكم على التحقق مما إذا كان قد توافرت فيه الشروط المنصوص عليها في هذه الاتفاقية أم لا دون التعرض لفحص الموضوع ومن ثم تصدر أمرها بالتنفيذ. والنص في المادة ٨٧ من قرار مجلس الوزراء رقم ٥٧ لسنة ٢٠١٨ في شأن اللائحة التنظيمية لقانون الإجراءات المدنية: " ١- المحررات الموثقة ومحاضر الصلح التي تصدق عليها المحاكم في بلد أجنبي يجوز الأمر بتنفيذها في الدولة بذات الشروط المقررة في قانون ذلك البلد لتنفيذ مثيلاتها الصادرة في الدولة. ٢- يطلب الأمر بالتنفيذ المشار إليه في البند (١) من هذه المادة بعريضة تقدم لقاضي التنفيذ بذات الإجراءات والشروط المنصوص عليها في البند (٢) من المادة (٨٥) من هذه اللائحة ... " ، وكان النص في البند (٢) من المادة (٨٥) من اللائحة " ... ٢ - يطلب الأمر بالتنفيذ بعريضة تقدم من ذي الشأن مشتملة على البيانات المحددة في المادة (١٦) من هذه اللائحة إلى قاضي التنفيذ، ويصدر

القاضي أمره خلال ثلاثة أيام على الأكثر من تاريخ تقديمها ، ويجوز استئنافه وفقا للقواعد والإجراءات المقررة لاستئناف الأحكام ... " والمادة ٨٧ من اللائحة لا تخل القواعد المنصوص عليها في هذا الفصل بأحكام المعاهدات والاتفاقيات بين الدولة وغيرها من الدول في شأن تنفيذ الأحكام والأوامر والسندات الأجنبية مما مؤداه أن دور قاضي التنفيذ بمحكمة أبوظبي الابتدائية فيما يخص تنفيذ الأحكام والأوامر والسندات الصادرة في المملكة الأردنية الهاشمية المطلوب تنفيذها في دولة الإمارات العربية المتحدة على التحقق من توافر الشروط التي نصت عليها اتفاقية التعاون القانوني والقضائي المبرمة بين البلدين في السند التنفيذي والشروط التي نصت عليها اللائحة التنظيمية فيما لا يتعارض مع نصوص الاتفاقية المذكورة وحال توفر تلك الشروط على قاضي التنفيذ أن يصدر أمره بوضع الصيغة التنفيذية على السند المطلوب تنفيذه في الدولة، دون أن يبحث في أساس الدعوى أو النزاع الذي صدر فيه الحكم أو السند، أو التعرض لفحص الموضوع، ولا يجوز رفض الطلب إلا إذا توفرت إحدى الحالات المنصوص عليها حصرا بالمادة ١٩ من الاتفاقية. لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه خالف المقتضيات القانونية سائلة البيان واستند إلى المادة ١٠٢ من قانون الإجراءات المدنية التي تنص على أنه " تأمر المحكمة بوقف الدعوى إذ رأت تعليق الحكم في موضوعها على الفصل في مسألة أخرى يتوقف عليها الحكم ... " وحكم بوقف الاستئناف تعليقا لحين فصل محكمة التمييز الأردنية في الطعن رقم ٢٠٢١/٧٢٠ وكذلك إلى حين ما تسفر عنه نتيجة الحكم الذي سيصدر في الدعوى رقم ٢٠٢٠/٤٦٧٠ المقامة في وجه المستأنف ضده وآخرين. وإذ كان هذا من الحكم المطعون فيه بحثا في أساس النزاع الذي صدر فيه السند التنفيذي، وتعرضا لفحص الموضوع، والحال أنه ممنوع عليه لا سيما وأن الأورق قد خلت مما يفيد وجود أي قرار أو حكم أو أمر ساري صادر من محكمة المملكة الأردنية الهاشمية بوقف أو تعليق تنفيذ السند التنفيذي المطلوب تنفيذه، وهو ما يعيب الحكم المطعون فيه بالقصور في التسبب ومخالفة القانون مما يوجب نقضه على أن يكون مع النقض الإحالة لكون الحكم اقتصر على الفصل في دفع فرعي ترتب عليه وقف الاستئناف تعليقا.



جلسة ٢٠٢١/٦/٣٠ (مدني عمالي)

برئاسة السيد المستشار/ زهير اسكندر – رئيس الدائرة.

وعضوية المستشارين: عثمان مكرم، أزهرى مبارك.

(٨١)

(الطعن رقم ١٣١ لسنة ٢٠٢١ س ١٥ ق.أ)

١) عمل. محكمة الموضوع "سلطتها".

- استخلاص علاقة العمل بعناصرها وتحديد بدايتها ومدتها وترتيب آثارها وتحديد مقدار الاجر من قبيل فهم الواقع الصحيح في الدعوى. تستقل به محكمة الموضوع. متى كان استخلاصها سائغاً. غير مخالف للثابت بالأوراق. مثال.

٢) إثبات "خبرة". خبرة. محكمة الموضوع "سلطتها".

- لا إلزام على الخبير بأن يؤدي مهمته على وجه معين. حسبه أن يقوم بما ندب له على النحو الذي يراه محققاً للغاية التي ندب لها طالماً أن عمله في النهاية خاضع لتقدير محكمة الموضوع. مثال.

٣) تعويض. فصل تعسفي. عمل.

- استحقاق العامل تعويضاً يقدر بمبلغ لا يجاوز أجره عن مدة ثلاثة أشهر على أساس آخر أجر كان يستحقه إذا كان عقد عمله غير محدد المدة وقام صاحب العمل بإنهائه تعسفياً. مثال.

٤) نقض "أسباب الطعن بالنقض. النعي الذي لا يحقق سوى مصلحة نظرية.

- النعي الذي لا يحقق للطاعن سوى مصلحة نظرية لا يؤدي إلى نقض الحكم المطعون فيه. مثال.

٥) نقض " أسباب الطعن بالنقض ما لا يقبل منها. " نظر الطعن والحكم فيه " .

- لا يعيب الحكم المطعون فيه القصور في أسبابه القانونية متى كان قد انتهى إلى النتيجة الصحيحة. لمحكمة النقض أن تنشئ له أسباباً جديدة كيما تصلح بها قضاء دون أن تتقضه. مثال.

٦) أجر. عمل.

- حق العاملة التي أمضت سنة مستمرة في الخدمة في الحصول على إجازة وضع مدتها خمسة وأربعون يوماً مدفوعة الأجر بالكامل. حقها في الحصول من بعد على فترتين يومياً لا تزيد كل منها على نصف ساعة للرضاعة. تحتسب الفترتان من ساعات العمل.

- اعتبارها متبرعه إذا باشرت العمل في الحالتين ولم تطلبهما. ليس لها من بعد طلب بدل عن ما أدته.

- حقها في بدل ذلك إذا طلبت ورفض صاحب العمل. يقع عليها عبء إثبات طلب حصولها على إجازة الوضع و طلب نيل فترتي رضاعة ورفض صاحب العمل. مثال.

٧) تعويض. فوائد.

- الفائدة التأخيرية. اعتبارها تعويضاً للدائن عن الضرر الذي لحق به من جراء مطل المدين في الوفاء بالالتزامات المالية متى كان المبلغ محل الالتزام معلوم المقدار وقت الطلب.

- احتسابها من تاريخ المطالبة القضائية إذا كان لدين معلوم المقدار لا يخضع لتقدير القضاء احتسابها بها من تاريخ صيرورة الحكم نهائياً إذا كان للقضاء سلطة في تقدير الدين المحكوم به.

١ - المقرر. في قضاء هذه المحكمة. أن استخلاص علاقة العمل بعناصرها وتحديد بدايتها ومدتها وترتيب آثارها وتحديد مقدار الأجر من قبيل فهم الواقع الصحيح في الدعوى الذي تستقل به محكمة الموضوع ولها في سبيل ذلك تقدير المستندات المقدمة فيها ووزن أدلتها وفي الأخذ بما تطمئن إليه منها و إطراح ما عداه متى كان استخلاصها سائغاً وغير مخالف للثابت بالأوراق، كما أن لها أن تأخذ بما انتهى إليه

تقرير الخبير محمولاً على أسبابه وعندئذ لا تلتزم بالرد على الاعتراضات التي توجه إلى التقرير الذي أخذت بنتيجته كلياً أو جزئياً إذ في أخذها به على هذا النحو ما يدل على أنها لم تجد في هذه الاعتراضات ما يستحق الرد عليها بأكثر مما تضمنه التقرير.

٢ - المقرر أن الخبير لا يلتزم بأن يؤدي مهمته على وجه معين وحسبه أن يقوم بما ندب له على النحو الذي يراه محققاً للغاية التي ندب لها طالما أن عمله في النهاية خاضع لتقدير محكمة الموضوع وطالما أنه وجد فيما عرض عليه وقام به ما يعينه على أداء عمله طبقاً للقانون، لما كان ذلك وكان تقرير الخبير قد انتهى إلى تحديد الأجر الشامل الأخير للطاعنة من خلال ما هو ثابت بقسائم الأجور - زائداً عن الأجر المحدد بالعقد - بلغ ٣٧٢٦٢ درهم وبالتالي فلا تثريب على الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون إن هو أجرى حساب أجر الطاعنة عن الثلاثة أيام الأخيرة من خدمتها على هذا الأساس ، وإذ واجه الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه دفاع الطاعنة بشأن طلب بدلات العمل الإضافية والسكن وتذاكر السفر السنوية وتذاكر العودة العائلية بما أورده بمدوناته قوله (لما كانت المدعية قد استتدت في شأن طلب بدل ساعات العمل الإضافية الى صور ضوئية لكشوف حضور وانصراف جدها وكيل المدعى عليها وكان أثر هذا الجحد ان تفقد تلك الكشوف حجيتها فى الاثبات وما كان ينبغي على التقرير التكميلي أن يتخذها أساساً لأعماله ولا يجوز للمحكمة التعويل عليها الامر الذى تكون معه الدعوى قد خلت مما يؤيد المدعية في طلبها لبدل ساعات العمل الإضافية فترفضه المحكمة عن آخر سنة في خدمتها ، بعد القضاء بقبول الدفع بعدم سماع الدعوى بالنسبة لما خلا السنة الأخيرة ولما كان الثابت بعقد العمل الذى ينظم علاقة العمل بين طرفي النزاع أن بدل السكن أحد مفردات الأجر الشامل للمدعية وكان خبير الدعوى الأصلي الذى تطمئن المحكمة الى ما انتهى اليه قد انتهى الى أن أجر المدعية الشامل فى تاريخ انتهاء خدمة المدعية قد بلغ ٣٧٢٦٢,١٧ درهم وأن المدعى عليها قد سددت أجور المدعية ومن بينها بدل السكن حتى ٢٠٢٠/٣/٣١ ومتبقى بخدمتها راتب ٣ أيام وقضت المحكمة بها ، ومن جماع ما تقدم يكون طلب بدل السكن على غير اساس ولما كان الثابت بعقد العمل المشار إليه استحقاق المدعية بدل تذاكر طيران نقدية لها وللمعاليين المؤهلين اعتمادا على متوسط قيمة التذكرة لبلدها كما تحدده الشركة وهذه القيمة النقدية توزع نسبياً وتدفع مع الأجر الشهري وكان خبير

الدعوى الذى تطمئن المحكمة الى ما انتهى اليه في نتيجة تقريره الأصلي أن من ضمن مفردات أجر الطاعنة بدل تذاكر طيران وأن المدعى عليها قامت بسداد القيمة النقدية لبدل التذاكر المطالب بها مع الأجر الشهري وفقاً لما نص عليه عقد العمل فتخلص المحكمة الى القضاء برفض هذا الطلب وإذ كان علاقة العمل قد انتهت بإرادة منفردة من جانب المدعى عليها ومن ثم تتحمل نفقات عودة المدعية فقط دون اطفالها لعدم النص على ذلك بعقد العمل ومن ثم تقضي المحكمة بإلزام المدعى عليها بأن تؤدي للمدعية تذكرة سفر عودة للجهة التي استقدمتها منها حال مغادرتها (أراضي الدولة ...) وكان ذلك الذي أورده الحكم سائغاً وغير مخالف للثابت في الأوراق وفي حدود سلطة محكمة الموضوع التقديرية وكان تقدير أتعاب المحاماة يدخل في تلكم الحدود ، فإن تعييبه بما ورد في هذا الخصوص يضحى محض جدل موضوعي مرفوض فيما تستقل محكمة الموضوع بتقديره.

٣ - المقرر - في قضاء هذه المحكمة - من أن مفاد نص المادة (١٢٣) من قانون تنظيم علاقات العمل أنه إذا كان عقد العمل غير محدد المدة وقام صاحب العمل بإنهائه تعسفياً فإن التعويض الذي يستحقه العامل عن الضرر الذي لحقه من جراء هذا الإنهاء يقدر بمبلغ لا يُجاوز أجره عن مدة ثلاثة أشهر يحسب على أساس آخر أجر كان يستحقه وذلك كحد أقصى لما يمكن أن تحكم به محكمة الموضوع من تعويض وهي تستقل بتقدير هذا التعويض متى التزمت تلك الحدود دون رقابة من محكمة النقض ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى تقدير التعويض عن الفصل التعسفي بما يوازي أجر شهر مبلغ ٣٧٢٦٢ درهم وبالتالي يضحى تعييبه بما ورد بهذا السبب محض جدل موضوعي - مرفوض - فيما تستقل محكمة الموضوع بتقديره.

٤ - مستقر - في قضاء هذه المحكمة - من أنه متى كان النعي لا يحقق للطاعن سوى مصلحة نظرية فإنه لا يؤدي إلى نقض الحكم المطعون فيه ، لما كان ذلك وكان الثابت بتقرير الخبير أن (... افادت المدعى عليها بأنها التزمت كامل فترة الإنذار ثلاثة أشهر طبقاً لنصوص العقد بدءاً من ٢٠٢٠/١/٥ حتى ٢٠٢٠/٤/٣ وأوفت المدعية أجورها ، وانها أخطرتها بإنهاء خدماتها خلال اجتماع رفضت خلاله التوقيع على الإنذار وحررت بخط يدها عبارة على الإنذار بما يفيد أنها تريد معرفة سبب إنهاء خدماتها (مرفق السند) وقدمت المدعى عليها صورة بريد إلكتروني مرسل من المدعية للمدعى عليها بتاريخ ٢٠٢٠/١/٦ مضمونه شكوى حول خطاب الإنهاء

الموجه لها وردت المدعى عليها بتاريخ ٢٠٢٠/١/٩ بأن سبب الإنهاء إعادة الهيكلة، ولم تتكرر المدعية العبارة المحررة بخط يدها على ورقة الإنذار ولم تتكرر إرسالها للبريد الإلكتروني بالشكوى بما يؤكد علم المدعية بإنهاء خدماتها بتاريخ ٢٠٢٠/١/٥، ولا تعتد الخبرة بصورة البريد الإلكتروني المحرر بلغة أجنبية والمنسوب صدوره عن المدعى عليها عاماً بإلغاء جميع خطابات الفصل السابقة حتى اشعار اخر إذ الثابت أن المدعى عليها عندما قررت إنهاء خدمات المدعية اجتمعت معها وسلمتها بصورة خاصة خطاب انهاء خدماتها، ولو كانت قد تراجعت عن ذلك لاتبعت نفس الأسلوب المؤسسي ووجهت للمدعية نفسها قرار العدول عن إنهاء الخدمات...، وإذ كان ذلك الذي انتهى إليه تقرير الخبير مستمداً من وقائع تتجه لها أصلها الثابت في الأوراق وبالتالي يضحى طلب الطاعنة لبدل الإنذار على غير أساس حقيق بالرفض، وإذ انتهى الحكم المطعون فيه إلى هذه النتيجة الصحيحة فإن تعييبه بالقصور في الرد على أسباب الإستئناف لا يحقق للطاعنة سوى مصلحة نظرية وبالتالي يضحى غير مقبول.

٥ - المستقر - في قضاء هذه المحكمة - أنه متى انتهى الحكم المطعون فيه إلى النتيجة الصحيحة فلا يعيبه من بعد قصوره في أسبابه القانونية إذ لمحكمة النقض أن تنشئ له أسباباً جديدة كيما تصلح بها قضاءه دون أن تنقضه، لما كان ذلك وكان الثابت بتقرير الخبير أن (... قدمت الشركة المدعى عليها صورة فاتورتين مؤرختين ٢٠١٩/١١/٢٦ يثبتا سدادها الرسوم الدراسية لأطفال المدعية عن الفترة من يناير ٢٠٢٠ حتى مارس ٢٠٢٠ وكان آخر يوم عمل لها ٢٠٢٠/٤/٣ فلم يثبت للخبرة صحة مطالبة المدعية ببدل تعليم الأبناء...)، وإذ كان ذلك الذي انتهى إليه تقرير الخبير مستمداً من وقائع تتجه لها أصلها الثابت في الأوراق وبالتالي يضحى طلب الطاعنة لبدل تعليم الأبناء على غير أساس حقيق بالرفض، وإذ انتهى الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه إلى نتيجة تصادفت مع هذه النتيجة الصحيحة فلا يعيبه - من بعد - قصوره في أسبابه القانونية وما تضمنته تلكم الأسباب من تقارير قانونية خاطئة إذ لمحكمة النقض أن تنشئ له أسباباً جديدة كيما تصلح بها قضاءه دون أن تنقضه.

٦ - المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن النص في الفقرة الأولى من المادة (٣٠) من قانون تنظيم علاقات العمل أن " للعاملة أن تحصل على إجازة وضع بأجر كامل مدتها

خمسة وأربعون يوماً تشمل الفترة التي تسبق الوضع وتلك التي تليها وبشرط ألا تقل مدة خدمتها المستمرة لدى صاحب العمل عن سنة وتكون إجازة الوضع بنصف أجر إذا لم تكن العاملة قد أمضت المدة المشار إليها " والنص في المادة (٣١) منه على أنه " خلال الثمانية عشر شهراً التالية لتاريخ الوضع يكون للعاملة التي ترضع طفلها فضلاً عن مدة الراحة المقررة الحق في فترتين آخرتين يومياً لهذا الغرض لا تزيد كل منها على نصف ساعة وتحسب هاتان الفترتان الإضافيتان من ساعات العمل ولا يترتب عليهما أي تخفيض في الأجر " يدل على أن للعاملة - التي أمضت سنة مستمرة في الخدمة - الحق في الحصول على إجازة وضع مدتها خمسة وأربعون يوماً مدفوعة الأجر بالكامل - تشمل الفترة التي تسبق الوضع وتلك التي تليها - ولها الحصول من بعد على فترتين يومياً لا تزيد كل منها على نصف ساعة للرضاعة وتحسب هاتان الفترتان من ساعات العمل، فإذا لم تطلب العاملة الحصول على إجازة الوضع كلها أو جزء منها أو لم تطلب الحصول على فترتي الرضاعة وباشرت عملها عدت متبرعة ولا يكون لها من بعد طلب بدل عن ما أدته، أما إذا طلبت ورفض صاحب العمل منحها إجازة الوضع أو خصم شيئاً من الأجر - رغم توافر شروط استحقاقها - فانقطعت عن العمل أو رفض اعتبار فترتي الرضاعة ضمن ساعات العمل عد مخالفاً بالتزاماته التي يفرضها قانون تنظيم علاقات العمل وحق للعاملة طلب الزامه بأجرها كاملاً واعتبار فترتي الرضاعة ضمن ساعات العمل، ويقع على العاملة عبء اثبات طلب حصولها على إجازة الوضع وطلب نيل فترتي الرضاعة لما كان ذلك وكانت الطاعنة لم تدع أنها طلبت إجازة وضع ونيل ساعة رضاعة وأن الشركة المطعون ضدها رفضت طلبها وبالتالي يضحى مطالبتها ببديل عنها على غير أساس.

٧ - من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن الفائدة التأخيرية التي يُقضى بها للدائن بناء على طلبه لا تعدو أن تكون تعويضاً له عن الضرر الذي لحق به من جراء مطل المدين في الوفاء بالالتزامات المالية - متى كان المدين موسراً وكان المبلغ محل الالتزام معلوم المقدار وقت الطلب - رغم حلول أجلها والحيلولة بين الدائن والانتفاع بها - وهو ضرر مُفترض لا يقبل إثبات العكس - وتحدد المحكمة نسبة هذا التعويض إلى المبلغ المقضي به وتسري من تاريخ المطالبة القضائية ما لم يحدد الاتفاق أو العرف تاريخاً آخر لسريانها وهذا كله ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، والمقصود بكون المبلغ محل الالتزام معلوم المقدار وقت الطلب هو ألا يكون المبلغ المطالب به خاضعاً في تحديده لمطلق تقدير القضاء، أما حيث يكون مستتداً إلى أسس ثابتة بحيث لا

يكون للقضاء سلطة رحبة في التقدير فإنه يكون معلوم المقدار وقت الطلب ولو نازع المدين في استحقاقه أو مقداره ويتعين تعويض الدائن عنه بنسبة معينة مقابل خطأ التأخير في حد ذاته، وتُحسب اعتباراً من تاريخ المطالبة القضائية إذا كان الدين الأصلي معلوم المقدار لا يخضع لتقدير القضاء، واعتباراً من تاريخ صيرورة الحكم نهائياً إذا كان للقضاء سلطة رحبة في تقدير الدين المحكوم به.

المحكمة

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن الطاعنة أقامت على الشركة المطعون ضدها الدعوى رقم ٧٦ لسنة ٢٠٢٠ عمالي كلي أبوظبي بطلب الحكم - وفق الطلبات الختامية الواردة بالمذكرة المقدمة بجلسة ٢٥/١٠/٢٠٢٠ - بإلزامها بأن تؤدي إليها مستحققاتها العمالية البالغة ١٣٥٩٥١٠ درهم والمتمثلة في الأجور المتأخرة، وبدل ساعات العمل الإضافية، وفروق بدل تعليم الابناء، وفروق بدل السكن، وبدل تذاكر السفر السنوية الأسرية، وبدل الإنذار، وبدل الاجازة، ومكافأة نهاية الخدمة، والتعويض عن الفصل التعسفي، وتذاكر العودة الأسرية، وشهادة الخبرة، والفوائد التأخيرية بواقع ١٢٪. وقالت بياناً لدعواها إنها ارتبطت مع المطعون ضدها بعقد عمل غير محدد المدة بدءاً من ٢٠١٥/٧/١٢ بأجر شهري مقداره ٤٤٣٠٠ درهم الأساسي منه ٢٥٠٠٠ درهم، وإذ أنهت خدمتها دون سبب مشروع أقامت دعواها. بجلسة ٢٢/٦/٢٠٢٠ حكمت الدائرة الكلية بعدم اختصاصها قيمياً بنظر الدعوى وأمرت بإحالتها بحالتها إلى الدائرة الجزئية فقيدت بجدولها تحت رقم ١٢٨٢ لسنة ٢٠٢٠ عمالي جزئي أبوظبي وبجلسة ١١/١/٢٠٢١ حكمت المحكمة - بعد أن نذبت خبيراً - بأحقية الطاعنة في مبلغ ٣٧٢٦ درهم أجور متأخرة ومبلغ ٨٢٥٠٠ درهم مكافأة نهاية الخدمة ومبلغ ٦٢١٠ درهم تعويضاً عن الفصل التعسفي بمجموع مبلغ ٩٢٤٣٦ درهم ألزمت المطعون ضدها بأدائه إليها مع الفائدة التأخيرية بواقع ٤٪ على المبلغ المقضي به كتعويض عن الفصل التعسفي تسري من تاريخ صيرورة الحكم نهائياً وبواقع ٤٪ على باقي المبلغ المحكوم به تسري من تاريخ نهاية الخدمة ٣/٤/٢٠٢٠، ورفضت ما عدا ذلك من طلبات. استأنفت المطعون ضدها هذا الحكم بالاستئناف رقم ٣٠٤/٢٠٢١ عمالي أبوظبي واستأنفته الطاعنة استئنافاً مقابلاً بالاستئناف رقم ٣٥٤/٢٠٢٠ عمالي أبوظبي وبجلسة ٢٤/٢/٢٠٢١ قضت المحكمة بتعديل الحكم المستأنف في شأن تقدير التعويض عن الفصل التعسفي بزيادته إلى ما يوازي أجر شهر

مبلغ ٣٧٢٦٢ درهم - بدلاً من المبلغ المحكوم به ويوازي أجر خمسة أيام - وألغته في شأن طلب الفائدة التأخيرية وقضت مجدداً برفض هذا الطلب، وأيدته فيما عدا ذلك ليصبح المبلغ الإجمالي المقضي به للطاعنة ١٢٣٤٨٨ درهم، طعن المحكوم لها في هذا الحكم بطريق النقض بالطعن المائل وقدمت المطعون ضدها مذكرة اختتمتها بطلب رفضه وإذ عُرض الطعن على هذه المحكمة في غرفة مشورة رأته أنه جدير بالنظر، وحددت جلسة لنظره دون مرافعة شفوية.

وحيث إن الطعن أقيم على ثنتا عشر سبباً تنعي الطاعنة بالأول والثاني والسابع والثامن والحادي عشر والأخير وبالوجه الأول من السبب السادس منها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه والقصور في التسبيب والفساد في الاستدلال والإخلال بحق الدفاع ومخالفة الثابت في الأوراق ، وفي بيان ذلك تقول إن الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه انتهى إلى أن أجر الشامل الأخير للطاعنة ٣٧٢٦٢ درهم في حين أن أجرها الأخير شامل كافة البدلات بلغ ٤٤٣٠٠ درهم وجر ذلك الحكم إلى الخطأ في حساب ما تستحقه الطاعنة عن الأجور المتأخرة، وانتهى الحكم إلى أن الطاعنة استوفت بدلات السكن وتذاكر السفر السنوية استناداً إلى نتيجة تقرير الخبير كما رفض القضاء لها ببدل ساعات العمل الإضافية وتذاكر العودة العائلية وقدر أتعاب المحاماة بمبلغ ٢٠٠ درهم في حين أنها تكبدت مائتي ألف درهم، ذلك مما يعيب الحكم المطعون فيه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي مردود ذلك بأن المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن استخلاص علاقة العمل بعناصرها وتحديد بدايتها ومدتها وترتيب آثارها وتحديد مقدار الأجر من قبيل فهم الواقع الصحيح في الدعوى الذي تستقل به محكمة الموضوع ولها في سبيل ذلك تقدير المستندات المقدمة فيها ووزن أدلتها وفي الأخذ بما تطمئن إليه منها و إطراح ما عداه متى كان استخلاصها سائفاً وغير مخالف للثابت بالأوراق، كما أن لها أن تأخذ بما انتهى إليه تقرير الخبير محمولاً على أسبابه وعندئذ لا تلتزم بالرد على الاعتراضات التي توجه إلى التقرير الذي أخذت بنتيجته كلياً أو جزئياً إذ في أخذها به على هذا النحو ما يدل على أنها لم تجد في هذه الاعتراضات ما يستحق الرد عليها بأكثر مما تضمنه التقرير، كذلك من المقرر أن الخبير لا يلتزم بأن يؤدي مهمته على وجه معين وحسبه أن يقوم بما ندب له على النحو الذي يراه محققاً للغاية التي ندب لها طالما أن عمله في النهاية خاضع لتقدير محكمة الموضوع وطالما أنه وجد

فيما عرض عليه وقام به ما يعينه على أداء عمله طبقاً للقانون، لما كان ذلك وكان تقرير الخبير قد انتهى إلى تحديد الأجر الشامل الأخير للطاعنة من خلال ما هو ثابت بقسائم الأجور - زائداً عن الأجر المحدد بالعقد - بلغ ٣٧٢٦٢ درهم وبالتالي فلا تثريب على الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون إن هو أجرى حساب أجر الطاعنة عن الثلاثة أيام الأخيرة من خدمتها على هذا الأساس، وإذ واجه الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه دفاع الطاعنة بشأن طلب بدلات العمل الإضافية والسكن وتذاكر السفر السنوية وتذاكر العودة العائلية بما أورده بمدوناته قوله (لما كانت المدعية قد استتدت في شأن طلب بدل ساعات العمل الإضافية الى صور ضوئية لكشوف حضور وانصراف جدها وكيل المدعى عليها وكان أثر هذا الجحد ان تفقد تلك الكشوف حجيتها فى الاثبات وما كان ينبغي على التقرير التكميلي أن يتخذها أساساً لأعماله ولا يجوز للمحكمة التعويل عليها الامر الذى تكون معه الدعوى قد خلت مما يؤيد المدعية في طلبها لبدل ساعات العمل الإضافية فترفضه المحكمة عن آخر سنة في خدمتها، بعد القضاء بقبول الدفع بعدم سماع الدعوى بالنسبة لما خلا السنة الأخيرة ولما كان الثابت بعقد العمل الذى ينظم علاقة العمل بين طرفي النزاع أن بدل السكن أحد مفردات الأجر الشامل للمدعية وكان خبير الدعوى الأصلي الذى تطمئن المحكمة الى ما انتهى اليه قد انتهى الى أن أجر المدعية الشامل فى تاريخ انتهاء خدمة المدعية قد بلغ ٣٧٢٦٢,١٧ درهم وأن المدعى عليها قد سددت أجور المدعية ومن بينها بدل السكن حتى ٢٠٢٠/٣/٣١ ومتبقى بذمتها راتب ٣ ايام وقضت المحكمة بها، ومن جماع ما تقدم يكون طلب بدل السكن على غير اساس ولما كان الثابت بعقد العمل المشار إليه استحقاق المدعية بدل تذاكر طيران نقدية لها وللمعالين المؤهلين اعتمادا على متوسط قيمة التذكرة لبلدها كما تحدده الشركة وهذه القيمة النقدية توزع نسبياً وتدفع مع الأجر الشهري وكان خبير الدعوى الذى تطمئن المحكمة الى ما انتهى اليه في نتيجة تقريره الأصلي أن من ضمن مفردات أجر الطاعنة بدل تذاكر طيران وأن المدعى عليها قامت بسداد القيمة النقدية لبدل التذاكر المطالب بها مع الأجر الشهري وفقا لما نص عليه عقد العمل فتخلص المحكمة الى القضاء برفض هذا الطلب وإذ كان علاقة العمل قد انتهت بإرادة منفردة من جانب المدعى عليها ومن ثم تتحمل نفقات عودة المدعية فقط دون اطفالها لعدم النص على ذلك بعقد العمل ومن ثم تقضي المحكمة بإلزام المدعى عليها بأن تؤدي للمدعية تذكرة سفر عودة للجهة التي استقدمتها منها حال مغادرتها

أراضي الدولة ...) وكان ذلك الذي أورده الحكم سائغاً وغير مخالف للثابت في الأوراق وفي حدود سلطة محكمة الموضوع التقديرية وكان تقدير أتعاب المحاماة يدخل في تلكم الحدود ، فإن تعييبه بما ورد في هذا الخصوص يضحى محض جدل موضوعي مرفوض فيما تستقل محكمة الموضوع بتقديره.

وحيث إن ما تتعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه بالسبب الثالث من أسباب الطعن مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه إذ قدر التعويض عن الفصل التعسفي بما يوازي أجر شهر واحد ، في حين أنه وبالنظر إلى الأضرار البالغة التي حاققت بالمطعون ضدها وأسرتها جراء إنهاء خدماتها فإنها تستحق تعويضاً يوازي أجر ثلاثة أشهر، ذلك ما يعيب الحكم المطعون فيه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي مردود بما هو مقرر - في قضاء هذه المحكمة - من أن مفاد نص المادة (١٢٣) من قانون تنظيم علاقات العمل أنه إذا كان عقد العمل غير محدد المدة وقام صاحب العمل بإنهائه تعسفياً فإن التعويض الذي يستحقه العامل عن الضرر الذي لحقه من جراء هذا الإنهاء يقدر بمبلغ لا يُجاوز أجره عن مدة ثلاثة أشهر يحسب على أساس آخر أجر كان يستحقه وذلك كحد أقصى لما يمكن أن تحكم به محكمة الموضوع من تعويض وهي تستقل بتقدير هذا التعويض متى التزمت تلك الحدود دون رقابة من محكمة النقض، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى تقدير التعويض عن الفصل التعسفي بما يوازي أجر شهر مبلغ ٣٧٢٦٢ درهم وبالتالي يضحى تعييبه بما ورد بهذا السبب محض جدل موضوعي - مرفوض - فيما تستقل محكمة الموضوع بتقديره.

وحيث إن ما تتعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه بالسبب الرابع من أسباب الطعن القصور في التسيب والإخلال بحق الدفاع، وفي بيان ذلك تقول إنها تمسكت أمام محكمة الموضوع بدرجتها بدفاع حاصله أن المطعون ضدها لم تلتزم بواجب الإنذار وأنها كانت قد عممت على العاملين لديها بعدولها عن إخطارات إنهاء الخدمة الموجهة إليهم غداة تفشي وباء كورونا المستجد؛ إلا أن الحكم المطعون فيه أعرض عن هذا الدفاع ولم يقسطه حقه من البحث والتمحيص وجره ذلك إلى القضاء برفض طلب بدل الإنذار، ذلك ما يعيب الحكم المطعون فيه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي مردود بما هو مستقر - في قضاء هذه المحكمة - من أنه متى كان النعي لا يحقق للطاعن سوى مصلحة نظرية فإنه لا يؤدي إلى نقض الحكم

المطعون فيه، لما كان ذلك وكان الثابت بتقرير الخبير أن (...) افادت المدعى عليها بأنها التزمت كامل فترة الإنذار ثلاثة أشهر طبقاً لنصوص العقد بدءاً من ٢٠٢٠/١/٥ حتى ٢٠٢٠/٤/٣ وأوفت المدعية أجورها، وانها أخطرتها بإنهاء خدماتها خلال اجتماع رفضت خلاله التوقيع على الإنذار وحررت بخط يدها عبارة على الإنذار بما يفيد أنها تريد معرفة سبب إنهاء خدماتها (مرفق السند) وقدمت المدعى عليها صورة بريد إلكتروني مرسل من المدعية للمدعى عليها بتاريخ ٢٠٢٠/١/٦ مضمونه شكوى حول خطاب الإنهاء الموجه لها وردت المدعى عليها بتاريخ ٢٠٢٠/١/٩ بأن سبب الإنهاء إعادة الهيكلة، ولم تتكر المدعية العبارة المحررة بخط يدها على ورقة الإنذار ولم تتكر إرسالها للبريد الإلكتروني بالشكوى بما يؤكد علم المدعية بإنهاء خدماتها بتاريخ ٢٠٢٠/١/٥، ولا تعتد الخبرة بصورة البريد الإلكتروني المحرر بلغة أجنبية والمنسوب صدوره عن المدعى عليها عاماً بإلغاء جميع خطابات الفصل السابقة حتى اشعار آخر إذ الثابت أن المدعى عليها عندما قررت إنهاء خدمات المدعية اجتمعت معها وسلمتها بصورة خاصة خطاب إنهاء خدماتها، ولو كانت قد تراجعت عن ذلك لاتبعت نفس الأسلوب المؤسسي ووجهت للمدعية نفسها قرار العدول عن إنهاء الخدمات...، وإذ كان ذلك الذي انتهى إليه تقرير الخبير مستمداً من وقائع تتجه لها أصلها الثابت في الأوراق وبالتالي يضحى طلب الطاعة لبدل الإنذار على غير أساس حقيق بالرفض، وإذ انتهى الحكم المطعون فيه إلى هذه النتيجة الصحيحة فإن تعييبه بالقصور في الرد على أسباب الإستئناف لا يحقق للطاعة سوى مصلحة نظرية وبالتالي يضحى غير مقبول.

وحيث إن ما تنعاه الطاعة على الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه بالسبب الخامس من أسباب الطعن مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه إذ رفض القضاء بأحقية الطاعة لبدل تعليم الأبناء تسانداً إلى قالة ان نصوص العقد شريعة الطرفين تقضي بسداد البدل إلى المؤسسة التعليمية مباشرة حال تقديم ما يفيد استحقاقه، في حين أن الطاعة قدمت ما يفيد التزامها بسداد الرسوم الدراسية لأبنائها، ذلك ما يعيب الحكم المطعون فيه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي مردود بما هو مستقر - في قضاء هذه المحكمة - من أنه متى انتهى الحكم المطعون فيه إلى النتيجة الصحيحة فلا يعيبه من بعد قصوره في أسبابه القانونية إذ لمحكمة النقض أن تنشئ له أسباباً جديدة كيما تصلح بها قضاءه دون

أن تنقضه، لما كان ذلك وكان الثابت بتقرير الخبير أن (... قدمت الشركة المدعى عليها صورة فاتورتين مؤرختين ٢٦/١١/٢٠١٩ يثبتا سدادها الرسوم الدراسية لأطفال المدعية عن الفترة من يناير ٢٠٢٠ حتى مارس ٢٠٢٠ وكان آخر يوم عمل لها ٣/٤/٢٠٢٠ فلم يثبت للخبرة صحة مطالبة المدعية ببدل تعليم الأبناء...)، وإذ كان ذلك الذي انتهى إليه تقرير الخبير مستمداً من وقائع تتجه لها أصلها الثابت في الأوراق وبالتالي يضحى طلب الطاعنة لبدل تعليم الأبناء على غير أساس حقيق بالرفض، وإذ انتهى الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه إلى نتيجة تصادفت مع هذه النتيجة الصحيحة فلا يعيبه - من بعد - قصوره في أسبابه القانونية وما تضمنته تلك الأسباب من تقارير قانونية خاطئة إذ لمحكمة النقض أن تنشئ له أسباباً جديدة كيما تصلح بها قضاءه دون أن تنقضه.

وحيث إن ما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه بالوجه الثاني من السبب السادس من أسباب الطعن مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه إذ رفض القضاء للطاعنة ببدل ساعات الرضاعة وإجازة الوضع مخالفاً ما انتهى إليه تقرير الخبير التكميلي، ذلك ما يعيب الحكم المطعون فيه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي غير سديد ذلك بأن المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن النص في الفقرة الأولى من المادة (٣٠) من قانون تنظيم علاقات العمل أن " للعاملة أن تحصل على إجازة وضع بأجر كامل مدتها خمسة وأربعون يوماً تشمل الفترة التي تسبق الوضع وتلك التي تليها وبشرط ألا تقل مدة خدمتها المستمرة لدى صاحب العمل عن سنه وتكون إجازة الوضع بنصف أجر إذا لم تكن العاملة قد أمضت المدة المشار إليها " والنص في المادة (٣١) منه على أنه " خلال الثمانية عشر شهراً التالية لتاريخ الوضع يكون للعاملة التي ترضع طفلها فضلاً عن مدة الراحة المقررة الحق في فترتين آخريتين يومياً لهذا الغرض لا تزيد كل منها على نصف ساعة وتحسب هاتان الفترتان الإضافيتان من ساعات العمل ولا يترتب عليهما أي تخفيض في الأجر" يدل على أن للعاملة - التي أمضت سنة مستمرة في الخدمة - الحق في الحصول على إجازة وضع مدتها خمسة وأربعون يوماً مدفوعة الأجر بالكامل - تشمل الفترة التي تسبق الوضع وتلك التي تليها - ولها الحصول من بعد على فترتين يومياً لا تزيد كل منها على نصف ساعة للرضاعة وتحسب هاتان الفترتان من ساعات العمل، فإذا لم تطلب العاملة الحصول على إجازة الوضع كلها أو جزء منها أو لم تطلب الحصول على فترتي

الرضاعة وباشرت عملها عدت متبرعة ولا يكون لها من بعد طلب بدل عن ما أدته، أما إذا طلبت ورفض صاحب العمل منحها إجازة الوضع أو خصم شيئاً من الأجر - رغم توافر شروط استحقاقها - فانقطعت عن العمل أو رفض اعتبار فترتي الرضاعة ضمن ساعات العمل عد مخرلاً بالتزاماته التي يفرضها قانون تنظيم علاقات العمل وحق للعاملة طلب الزامه بأجرها كاملاً واعتبار فترتي الرضاعة ضمن ساعات العمل، ويقع على العاملة عبء اثبات طلب حصولها على إجازة الوضع وطلب نيل فترتي الرضاعة لما كان ذلك وكانت الطاعنة لم تدع أنها طلبت إجازة وضع ونيل ساعة رضاعة وأن الشركة المطعون ضدها رفضت طلبها وبالتالي يضحى مطالبتها ببدل عنها على غير أساس.

وحيث إن ما تتعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه بالسبب العاشر من أسباب الطعن مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه إذ رفض القضاء لها بشهادة خبرة تفصيلية رغم طلبها، ذلك ما يعيب الحكم المطعون فيه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي غير صحيح ذلك أن الثابت بمدونات الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه إجابة الطاعنة لهذا الطلب بما أورده الحكم بالأسباب التي حملت المنطوق قوله (وحيث إنه عن طلب شهادة خبره تفصيلية فالمحكمة تجيب المدعية الى طلبها اعمالاً لنص المادة ١٢٥ من قانون تنظيم علاقات العمل وتخلص الى القضاء بالزام المدعى عليها بتسليم المدعية شهادة خبرة تفصيلية.....) وحيث إن ما تتعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه بالسبب التاسع من أسباب الطعن مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه إذ انتهى إلى رفض القضاء بالفائدة التأخيرية على المستحقات العمالية المقضي لها بها من تاريخ المطالبة القضائية حتى تمام السداد بقالة أن المحكمة لم تقف على ثبوت مظل المدين الواحد، متناقضاً مع ما خلص إليه من إلزامه قضاءً بما لم يؤده طوعاً ذلك مما يعيب الحكم المطعون فيه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي سديد، ذلك بأنه من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن الفائدة التأخيرية التي يُقضى بها للدائن بناء على طلبه لا تعدو أن تكون تعويضاً له عن الضرر الذي لحق به من جراء مظل المدين في الوفاء بالالتزامات المالية - متى كان المدين موسراً وكان المبلغ محل الالتزام معلوم المقدار وقت الطلب - رغم حلول أجلها والحيلولة بين الدائن والانتفاع بها - وهو ضرر مُفترض لا يقبل إثبات العكس - وتحدد المحكمة نسبة هذا التعويض إلى المبلغ المقضي به وتسري من تاريخ المطالبة القضائية

ما لم يحدد الاتفاق أو العرف تاريخاً آخر لسريانها وهذا كله ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، والمقصود بكون المبلغ محل الالتزام معلوم المقدار وقت الطلب هو ألا يكون المبلغ المطالب به خاضعاً في تحديده لمطلق تقدير القضاء، أما حيث يكون مستنداً إلى أسس ثابتة بحيث لا يكون للقضاء سلطة رحبة في التقدير فإنه يكون معلوم المقدار وقت الطلب ولو نازع المدين في استحقاقه أو مقداره ويتعين تعويض الدائن عنه بنسبة معينة مقابل خطأ التأخير في حد ذاته، وتُحسب اعتباراً من تاريخ المطالبة القضائية إذا كان الدين الأصلي معلوم المقدار لا يخضع لتقدير القضاء، واعتباراً من تاريخ صيرورة الحكم نهائياً إذا كان للقضاء سلطة رحبة في تقدير الدين المحكوم به، لما كان ذلك وكان المبلغ المحكوم به للطاعة - عدا تعويض الفصل التعسفي - ليس خاضعاً لتقدير محكمة الموضوع، ومن ثم فقد كان على الحكم المطعون فيه أن يقضي بهذه الفائدة للطاعن اعتباراً من تاريخ المطالبة القضائية وحتى تمام السداد دونما تأثير لمنازعة المطعون ضدها في استحقاق الطاعة للمبلغ المطالب به، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وألغى حكم محكمة الدرجة الأولى الذي كان قد انتهى إلى النتيجة الصحيحة، فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه نقضاً جزئياً في هذا الخصوص.

وحيث إن الطعن فيما عدا ما تقدم مستوجب الرفض.

وحيث إن موضوع الاستئناف رقمي ٣٠٤ + ٣٥٤ لسنة ٢٠٢١ - في حدود ما تم نقضه - صالح للفصل فيه، ولما تقدم يتعين القضاء بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من فائدة تأخيرية بواقع ٤٪ على المبلغ المقضي به، وتعديله في شأن تاريخ سريان الفائدة ليصبح اعتباراً من تاريخ صيرورة الحكم نهائياً بالنسبة لتعويض الفصل التعسفي واعتباراً من تاريخ رفع الدعوى - وليس تاريخ نهاية الخدمة - بالنسبة لباقي المبلغ المقضي به.



جلسة ٢٠٢١/٧/١ (تجاري)

برئاسة السيد المستشار/ د. حسين بن سليمه - رئيس الدائرة.

وعضوية المستشارين: محمد حسن محمد على مصطفى، هاشم إبراهيم التوم إبراهيم.

(٨٢)

(التماس إعادة النظر رقم ٢١ لسنة ٢٠٢١ س ١٥ ق ١).

١) التماس إعادة النظر. حكم " الطعن في الحكم ". طعن " ما يجوز وما لا يجوز الطعن فيه ". نقض " ما يجوز وما لا يجوز الطعن فيه بالنقض ".

- الأصل عدم جواز الطعن في أحكام محكمة النقض بأي طريق من طرق الطعن. الاستثناء. جواز الطعن بطريق التماس إعادة النظر في الأحكام الصادرة منها في أصل النزاع. وجوب ان يبنى على حالة من الحالات المنصوص عليها في البنود ١ ، ٢ ، ٣ من ١٦٩ من قانون الإجراءات المدنية. الأحكام الصادرة من محكمة النقض في أصل النزاع في هذا الخصوص. مقصودها ٥.

٢) التماس إعادة النظر. حكم " الطعن في الحكم ". طعن " ما يجوز وما لا يجوز الطعن فيه ". نقض " ما يجوز وما لا يجوز الطعن فيه بالنقض ".

- حصول الملتبس بعد صدور الحكم على أوراق قاطعة في الدعوى كان خصمه قد حال دون تقديمها كحالة من حالات التماس إعادة النظر. المادة ١٦٩ / ٣ من قانون الإجراءات المدنية. شرط ذلك ٥. عدم تقديم الورقة بسبب إهمال الملتبس أو نتيجة أفعال الغير دون خصمه لا يتوافر به تلك الحالة.

٣) التماس إعادة النظر. حكم " الطعن في الحكم ". طعن " ما يجوز وما لا يجوز الطعن فيه ". نقض " ما يجوز وما لا يجوز الطعن فيه بالنقض ". غش.

- الغش الذي يبنى عليه التماس إعادة النظر في معنى المادة ١٦٩ / ١ من قانون الإجراءات المدنية. مقصوده. وجوب أن يقع ممن حكم لصالحه وأن يكون خافيا على الخصم الاخر. ما تناولته الخصومة وكان محل أخذ ورد بين طرفيها لا يندرج ضمن الغش في هذا الخصوص. مثال.

١ - النص في المادة ١٨٧ من قانون الإجراءات المدنية على أنه " لا يجوز الطعن في أحكام النقض بأي طريق من طرق الطعن وذلك فيما عدا ما صدر منها في أصل النزاع فيجوز الطعن فيها بطريق التماس إعادة النظر في الحالات المنصوص عليها في البنود ١ و ٢ و ٣ من المادة ١٦٩ وهي: (١) - إذا وقع من الخصم غش كان من شأنه التأثير في الحكم. (٢) - إذا كان الحكم قد بني على أوراق حصل بعد صدوره إقرار بتزويرها أو بني على شهادة شاهد قضي بعد صدوره بأنها شهادة زور. (٣) - إذا حصل الملتمس بعد صدور الحكم على أوراق قاطعة في الدعوى كان خصمه قد حال دون تقديمها ، ومؤدى ذلك أنه يجب أن يتوفر شرطان للطعن في أحكام محكمة النقض بطريق التماس إعادة النظر، ومناطق تحقق الشرط الأول أن تكون هذه الأحكام صادرة في أصل النزاع، أي تلك التي تفصل في موضوع الحق محل النزاع بين الطرفين الذي سبق طرحه على محكمة الموضوع وتشمل الحالات التي تقبل فيها محكمة النقض الطعن وتتصدى للفصل في الموضوع متى كان صالحا للحكم فيه أو كان الطعن للمرة الثانية طبقا لما نصت عليه المادة ١٨٤ من قانون الإجراءات المدنية. ومناطق تحقق الشرط الثاني أن يبنى الطعن بالالتماس على توفر حالة من الحالات المنصوص عليها في البنود الثلاثة الأولى التي أوردتها المادة ١٦٩ على سبيل الحصر والتي عنى منها المشرع مواجهة عيوب تتعلق بأخطاء في الواقع عندما تتصدى محكمة النقض عند نقض الحكم للفصل في الموضوع.

٢ - المقرر أن النص في الفقرة الثالثة من المادة ١٦٩ من قانون الإجراءات المدنية يدل على أنه يشترط لقبول التماس إعادة النظر المنصوص عليه في الفقرة الثالثة أربعة شروط أولها أن تكون الأوراق التي حصل عليها الملتمس قاطعة في الدعوى لو قدمت لغير وجه الحكم فيها لصالح الملتمس، ثانيها أن يكون الملتمس ضده هو الذي حال دون تقديم تلك الأوراق بأن حجزها تحت يده أثناء نظر الدعوى أو منع من كانت له الأوراق تحت يده تقديمها ، ويفترض هذا أن يكون المحكوم له ملزما بتسليمها أو وضعها تحت تصرف المحكوم عليه اذ بغير ذلك لا يكون فعل الخصم هو الذي حال دون تقديم الأوراق، فان كان عدم تقديمها يرجع الى اهمال الملتمس أو أفعال الغير فلا يجوز الالتماس، ثالثها أن يكون الملتمس جاهلا اثناء الخصومة وجود الأوراق تحت يد حائزها ورابعها أن يحصل الملتمس بعد صدور الحكم على الأوراق القاطعة بحيث تكون في يده عند رفع الالتماس.

٣ - المقرر أن الغش الذي يبني عليه الالتماس هو الذي يقع ممن حكم لصالحه في الدعوى ويكون هذا الغش خافيا على الخصم الآخر طيلة نظر الدعوى بحيث لم تتح له الفرصة لتقديم دفاعه في شأنه وبيان حقيقته للمحكمة مما يتأثر به الحكم ، أما ما تناولته الخصومة وكان محل أخذ ورد بين طرفيها وعلى أساسها رجحت المحكمة قول خصم على آخر وحكمت له اقتناعا منها ببرهانه فلا يجوز التماس إعادة النظر فيه تحت ستار اقتناع المحكمة بالبرهان غشا ذلك أن برهنة الخصم على دعواه بالحجج المعلومة لخصمه حقا له في كل دعوى يفتح به باب الدفاع والتتوير للمحكمة أمام الخصم الآخر وليس ذلك من الغش في شيء. لما كان ذلك ، وكان الثابت أن الملتمس قد تمسك بأن الحكم الملتمس إعادة النظر فيه كان نتاج غش من الملتمس ضده الأول لكونه قد قدم الحكم الجزائي رقم ٤٩٦١ / ٢٠١٨ الذي تضمن ابراء ذمة المتهمين بالاستيلاء على ايراد المدرسة من قبل الملتمس ، وهذا النعي يناقض الثابت بالحكم الجزائي وبقيام الملتمس بإبراء ذمة المتهمين فيها عن المبالغ المستولى عليها والثابت بذلك القضاء هو استيلاء الملتمس على تلك المبالغ وهي حقيقة ثابتة بحكم اكتسب الحجية ولا يمكن إعادة النقاش بشأنه ، كما أن هذا المستند كان معروضا أمام محكمتي الموضوع وتمت مناقشته من الطرفين. كما أن الادعاء بأن الملتمس ضده الأول أدخل الغش عندما قرر أن الملتمس تصرف بالبيع في الحافلات فإن الملتمس ضده الأول لم يقرر بغير الحقيقة الثابتة بالأوراق وهي قيام الملتمس ببيع الحافلات المملوكة للمدرسة ويعد ذلك اخلالا منه بالتزاماته التعاقدية وهو ما تم عرضه من الطرفين ومناقشته من المحكمة ، وبالتالي فإن ما يستند اليه الملتمس في التماسه ليس من الغش في شيء وأن الملتمس ضده لم يمارس أي غش كان من نتيجته صدور الحكم الملتمس فيه أو حال دون الحصول على أوراق قاطعة في الدعوى عند نظرها بما يكون من المتعين القضاء بعدم قبول الطعن بالتماس إعادة النظر.

المحكمة

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن الملتمس ضدهما الأول والثاني أقاما الدعوى رقم ١١٩٠ / ٢٠١٨ تجاري كلي أبوظبي ضد الملتمس والملتمس ضدهما الثالث والرابع بطلب الحكم بنسب خبير متخصص للاطلاع على أوراق الدعوى لبحث قيمة المديونيات المترتبة على المدرسة موضوع الدعوى والتي تجاوزت قيمة العقد المبرم بتاريخ ٣/١٠/٢٠١٧ والتحقق من

الأضرار المادية والمعنوية التي لحقت به وبالمدرسة ومقدار التعويض عنها وحفظ حقهما في المطالبة بما تسفر عنه الخبرة، على سند من القول أنه بموجب عقد البيع المؤرخ في ٢٠١٧/١٠/٣ تنازل الملتمس عن المدرسة موضوع الدعوى وأقر البائع في البند ٣/٣ من العقد على ان ديون والتزامات المدرسة تقتصر على الالتزامات المبينة في هذا البند بإجمالي ٣٣٤٩٥٠٠٠ درهم وأنه لا توجد اية قيود حسابية أو التزامات على المدرسة المبينة بالعقد وقيمتها ٣٥٠٠٠٠٠٠٠ درهم يتحملها المشتري وتنتقل الى ذمته بعد إتمام إجراءات البيع والتنازل وصدور الرخصة الخاصة بالمدرسة من دائرة التنمية الاقتصادية وانتقال ملكيتها للمشتري، وأية التزامات على المدرسة قد تظهر مستقبلا أكثر مما ورد أعلاه تكون على عاتق ومسؤولية البائع بمفرده، كما نص العقد على التزام المشتري بسداد مبلغ ١٥٠٠٠٠٠٠٠ درهم لصالح البائع بعد إتمام إجراءات البيع ونقل ملكية المدرسة الى المشتري، كما يلتزم بسداد مبلغ ٣٥٠٠٠٠٠٠٠ درهم بعد ثلاثة أشهر من تاريخ صدور الرخصة باسمه وانتهاء إجراءات البيع الا أنه قد تبين للمشتري بعد إتمام إجراءات البيع وصدور الرخصة باسمه أن قيمة المديونية بذمة المدرسة تفوق ما أقر به المالك الذي استحصل أيضا على مبالغ بعد البيع بغير حق، وكانت الدعوى. نذبت المحكمة خبيراً لتحقيق الدعوى وأودع تقريره، كما تم ادخال كل من بنك دبي التجاري ومصرف الامارات الإسلامي. كما أمرت المحكمة بضم الدعوى رقم ٢٠١٨/٢٣٢٥ تجاري كلي للدعوى الماثلة المرفوعة من الملتمس في مواجهة الملتمس ضدهم وذلك بطلب القضاء بفسخ عقد البيع والتنازل لمدرسة الخاصة والزامهم بتقديم سجلات حسابات المدرسة وتكليف من تراه المحكمة للاطلاع على السجلات وبيان ما فاته من كسب نتيجة فعلهم، على سند أنه أبرم عقد البيع بتاريخ ٢٠١٧/١٠/٣ مع الملتمس ضده الأول ولم يقيم بالتزاماته العقدية رغم تسلمه المدرسة ونقل ملكيتها، وبتاريخ ٢٠١٩/٦/٢٥ حكمت المحكمة: أولاً: في الدعوى الأصلية بانتهاء الدعوى على نحو ما انتهت اليه الخبرة في تقريرها. ثانياً: في الدعوى المنضمة برفض الدعوى على نحو ما ورد بأسباب الحكم. طعن الملتمس على هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٠١٩/٢٢٧٠، كما طعن الملتمس ضده الأول بالاستئناف رقم ٢٠١٩/٢٤١٠، وقضت محكمة الاستئناف أولاً: في موضوع الاستئناف ٢٠١٩/٢٢٧٠ بإلغاء الحكم المستأنف جزئياً فيما قضى به برفض الدعوى المنضمة بالنسبة للمستأنف ضده الأول أصلياً والقضاء مجدداً بفسخ عقد البيع والتنازل عن المدرسة والرخصة موضوع الدعوى وإعادة الحال بين طرفي العقد الى

ما كانت عليه والزام المستأنف ضده بأن يؤدي للمستأنف ١٠ مليون درهم تعويضا عن الأضرار المادية والأدبية التي أصابته وبتأييد الحكم فيما عدا ذلك. ثانيا: في موضوع الاستئناف المقابل رقم ٢٤١٠/٢٠١٩ برفضه وألزمت المستأنف ضده الأول أصليا المصاريف عن الاستئنافين. طعن الملتمس ضده الأول في هذا الحكم بالطعنين رقمي ١٢٣٤ و ١٢٤٥ / ٢٠٢٠، وبعد أن ضمت المحكمة الطعن اللاحق للسابق وبتاريخ ٢٠٢١/٢/٢ حكمت المحكمة في الطعنين بنقض الحكم المطعون فيه جزئيا فيما قضى به في الاستئناف رقم ٢٠١٩/٢٢٧٠ وألزمت المطعون ضده الأول بالرسم والمصاريف ومبلغ ألف درهم مقابل أتعاب المحاماة في الطعن رقم ١٢٣٤ / ٢٠٢٠ ورفض الطعن فيما عدا ذلك وأمرت بإعادة التأمين للطاعن في الطعنين. وفي موضوع الاستئناف رقم ٢٠١٩/٢٢٧٠ برفضه وتأييد الحكم المستأنف وألزمت رافعه برسومه ومصاريفه. وبتاريخ ٢٠٢١/٢/٢٥ طعن الملتمس في الحكم بطريق الالتماس بإعادة النظر وعرض الالتماس على هذه المحكمة في غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره.

وحيث ان حاصل ما ينعاه الملتمس على الحكم الملتمس فيه صدوره بناء على غش وقع من الملتمس ضده الأول، ذلك أن الحكم الجزائي رقم ٢٠١٨/٤٩٦١ والذي تم تقديمه من الملتمس ضده الأول والاستناد بأن الملتمس قام بإبراء ذمة المتهمين من إيرادات العام الدراسي ٢٠١٧/٢٠١٨ الا أن الملتمس والذي لم يمثل في الدعوى الجزائية ولم يقيم بإبداء أي دفاع حياله ونظرا لإدخال الغش من الملتمس ضده الأول على المحكمة بما جاء بالحكم الجزائي دون الخوض في أغواره ودون تقديم ما يثبت عدم صحة ما جاء بالحكم الجزائي واستناده الى تقرير خبرة وبناء على مستندات رتبت من قبل الملتمس ضده الأول، والثابت من الإقرار وما جاء به بأن الملتمس قد أبرأ ذمة المتهمين من أي شيكات كانت معهم أو مبالغ مالية حتى تاريخ ٢٠١٧/٩/٢٥ قبل عقد البيع في تاريخ ٢٠١٧/١٠/٣، كما أن ابراء الذمة لم يتطرق الى أن الملتمس قام استلام تلك المبالغ، قام الملتمس ضده الأول بالطعن رقم ١٢٣٤ / ٢٠٢٠ بتقديم عدة مستندات وخاصة المستندات ١٤ - ١٥ - ١٦ وهي عبارة عن سندات استلام مبالغ مالية من أولياء الأمور من قبل الملتمس، وهذه المستندات التي يتمسك بها الملتمس ضده الأول لا نعلم من اين اتى بها ويتبين بذلك مدى الغش الذي مارسه الملتمس ضده الأول في اختلاق وقائع لإيهام المحكمة بأن الملتمس هو الذي اخل

بعقد البيع ولم يتم بسداد الرسوم المدرسية عن العام ٢٠١٧/٢٠١٨ متناسيا انه من كان يدير المدرسة منذ ١٠/٩/٢٠١٨ وانه قد افتعل تلك الأحداث من أجل الايهام بأن الملتمس هو المقصر والحال ان الملتمس ضده الأول هو المقصر ولم يلتزم بمضمون المادة السادسة من العقد وسداد مبلغ مليون ونصف درهم للبائع بعد اجراء نقل الملكية ومبلغ ٣٥٠٠٠٠٠٠ درهم. كما مارس المطعون ضده الأول الغش بالقول ان الملتمس لم يتم بتسليم موجودات المدرسة وقام ببيع ١١ مركبة خاصة بالمدرسة والحال أن الملتمس ضده الأول يعلم ان الملتمس قد قام ببيع الحافلات بتاريخ ١٤/٢/٢٠١٧ قبل البيع، كما أدخل المطعون ضده الأول الغش بأن ادعى وجود دعوى برقم ٢٠١٨/١٩٠٣ بالحجز على المنفذ ضده الملتمس، وهذه الدعوى هي طلب إعادة هيكلة تم قيدها في ٢٤/٧/٢٠١٨ ضد مدرسة، أي بعد عقد البيع وترجع ملابسات تلك الدعوى لتقاعس الملتمس ضده الأول عن القيام بسداد ديون المدرسة مما اضطره لرفع تلك الدعوى، وإذ توفرت شروط التماس إعادة النظر فالملطوب قبول الالتماس شكلا وفي الموضوع القضاء مجددا برفض الطعنين.

وحيث ان هذا النعي مردود، ذلك إن النص في المادة ١٨٧ من قانون الإجراءات المدنية على أنه " لا يجوز الطعن في أحكام النقض بأي طريق من طرق الطعن وذلك فيما عدا ما صدر منها في أصل النزاع فيجوز الطعن فيها بطريق التماس إعادة النظر في الحالات المنصوص عليها في البنود ١ و ٢ و ٣ من المادة ١٦٩ وهي: (١) - إذا وقع من الخصم غش كان من شأنه التأثير في الحكم. (٢) - إذا كان الحكم قد بني على أوراق حصل بعد صدوره إقرار بتزويرها أو بني على شهادة شاهد قضي بعد صدوره بأنها شهادة زور. (٣) - إذا حصل الملتمس بعد صدور الحكم على أوراق قاطعة في الدعوى كان خصمه قد حال دون تقديمها، ومؤدى ذلك أنه يجب أن يتوفر شرطان للطعن في أحكام محكمة النقض بطريق التماس إعادة النظر، ومناطق تحقق الشرط الأول أن تكون هذه الأحكام صادرة في أصل النزاع، أي تلك التي تفصل في موضوع الحق محل النزاع بين الطرفين الذي سبق طرحه على محكمة الموضوع وتشمل الحالات التي تقبل فيها محكمة النقض الطعن وتتصدى للفصل في الموضوع متى كان صالحا للحكم فيه أو كان الطعن للمرة الثانية طبقا لما نصت عليه المادة ١٨٤ من قانون الإجراءات المدنية. ومناطق تحقق الشرط الثاني أن يبنى الطعن بالالتماس على توفر حالة من الحالات المنصوص عليها في البنود الثلاثة الأولى التي أوردتها

المادة ١٦٩ على سبيل الحصر والتي عنى منها المشرع مواجهة عيوب تتعلق بأخطاء في الواقع عندما تتصدى محكمة النقض عند نقض الحكم للفصل في الموضوع. وكان من المقرر أن النص في الفقرة الثالثة من المادة ١٦٩ من قانون الإجراءات المدنية يدل على أنه يشترط لقبول التماس إعادة النظر المنصوص عليه في الفقرة الثالثة أربعة شروط أولها أن تكون الأوراق التي حصل عليها الملتمس قاطعة في الدعوى لو قدمت لغيرت وجه الحكم فيها لصالح الملتمس، ثانيها أن يكون الملتمس ضده هو الذي حال دون تقديم تلك الأوراق بأن حجزها تحت يده أثناء نظر الدعوى أو منع من كانت له الأوراق تحت يده تقديمها، ويفترض هذا أن يكون المحكوم له ملزما بتسليمها أو وضعها تحت تصرف المحكوم عليه اذ بغير ذلك لا يكون فعل الخصم هو الذي حال دون تقديم الأوراق، فان كان عدم تقديمها يرجع الى اهمال الملتمس أو أفعال الغير فلا يجوز الالتماس، ثالثها أن يكون الملتمس جاهلا اثناء الخصومة وجود الأوراق تحت يد حائزها ورابعها أن يحصل الملتمس بعد صدور الحكم على الأوراق القاطعة بحيث تكون في يده عند رفع الالتماس. كما أنه من المقرر أن الغش الذي يبنى عليه الالتماس هو الذي يقع ممن حكم لصالحه في الدعوى ويكون هذا الغش خافيا على الخصم الآخر طيلة نظر الدعوى بحيث لم تتح له الفرصة لتقديم دفاعه في شأنه وبيان حقيقته للمحكمة مما يتأثر به الحكم، أما ما تناولته الخصومة وكان محل أخذ ورد بين طرفيها وعلى اساسها رجحت المحكمة قول خصم على آخر وحكمت له اقتناعا منها ببرهانه فلا يجوز التماس إعادة النظر فيه تحت ستار اقتناع المحكمة بالبرهان غشا ذلك أن برهنة الخصم على دعواه بالحجج المعلومة لخصمه حقا له في كل دعوى يفتح به باب الدفاع والتتوير للمحكمة أمام الخصم الآخر وليس ذلك من الغش في شيء. لما كان ذلك، وكان الثابت أن الملتمس قد تمسك بأن الحكم الملتمس إعادة النظر فيه كان نتاج غش من الملتمس ضده الأول لكونه قد قدم الحكم الجزائي رقم ٤٩٦١ / ٢٠١٨ الذي تضمن ابراء ذمة المتهمين بالاستيلاء على ايراد المدرسة من قبل الملتمس، وهذا النعي يناقض الثابت بالحكم الجزائي وبقيام الملتمس بإبراء ذمة المتهمين فيها عن المبالغ المستولى عليها والثابت بذلك القضاء هو استيلاء الملتمس على تلك المبالغ وهي حقيقة ثابتة بحكم اكتساب الحجية ولا يمكن إعادة النقاش بشأنه، كما أن هذا المستند كان معروضا أمام محكمتي الموضوع وتمت مناقشته من الطرفين. كما أن الادعاء بأن الملتمس ضده الأول أدخل الغش عندما قرر أن الملتمس تصرف بالبيع في الحافلات فان الملتمس ضده الأول لم يقرر

بغير الحقيقة الثابتة بالأوراق وهي قيام الملتبس ببيع الحافلات المملوكة للمدرسة ويعد ذلك اخلافاً منه بالتزاماته التعاقدية وهو ما تم عرضه من الطرفين ومناقشته من المحكمة، وبالتالي فإن ما يستند اليه الملتبس في التماسه ليس من الغش في شيء وأن الملتبس ضده لم يمارس أي غش كان من نتيجته صدور الحكم الملتبس فيه أو حال دون الحصول على أوراق قاطعة في الدعوى عند نظرها بما يكون من المتعين القضاء بعدم قبول الطعن بالتماس اعادة النظر.



جلسة ٢٠٢١/٧/٥ (تجاري)

برئاسة السيد المستشار/ محمد زكي خميس – رئيس الدائرة.

وعضوية المستشارين: د. عدلان الحاج محمود، إمام عبد الظاهر حسانين.

(٨٣)

(طلب عدول رقم ١٦ لسنة ٢٠٢١ س ١٥ ق. أ.)

١) التماس إعادة النظر. طعن " ما يجوز وما لا يجوز الطعن فيه ". نقض " ما يجوز وما لا يجوز الطعن فيه بالنقض " التماس إعادة النظر في الاحكام الصادرة من محكمة النقض ."

جواز الطعن بطريق التماس إعادة النظر في الاحكام التي تصدرها محكمة النقض في أصل النزاع. وجوب ان يبني التماس على احدى الحالات المنصوص عليها في البنود ١ ، ٢ ، ٣ من المادة ١٦٩ من قانون الإجراءات المدنية. أساس ذلك. - الاحكام الصادرة من محكمة النقض في أصل النزاع في هذا الخصوص. مقصودها؟.

٢) التماس إعادة النظر. طعن " ما يجوز وما لا يجوز الطعن فيه ". طلب عدول. نقض " ما يجوز وما لا يجوز الطعن فيه " ."

- جواز أن تعدل محكمة النقض عن حكم لها استثناءً متى تبين لها أن معلومات خاطئة أو سهو غير مقصود ذي طابع مادي قد شاب تناولها الطعن ترتب عليه الحكم على خلاف القانون بعدم قبوله أو سقوط الحق فيه. - مثال للعدول عن حكم كان قد قضى خطأ بعدم جواز الطعن لقلة النصاب.

٣) استئناف " الاستئناف الأصلي والاستئناف الفرعي " ميعاد الاستئناف " . دفع " الدفع بعدم قبول الاستئناف " . مكتب إدارة الدعوى.

- الاستئناف المقام من المحكوم عليه وفقاً للإجراءات المعتادة خلال الميعاد المقرر قانوناً للطعن بالاستئناف على الحكم الابتدائي يعتبر استئنافاً أصلياً لا استئنافاً مقابلاً ولو كان خصمه أو احد المحكوم عليهم قد اقام إستئنافاً في تاريخ سابق عليه

طلما لم يودع بالجلسة الأولى لتبادل المذكرات والردود امام مكتب إدارة الدعوى حين تحضير ونظر الاستئناف السابق. أساس ذلك وعلته. النعي على الحكم باعتباره استئنافاً مقابلاً كان يتعين على المحكمة الحكم بعدم قبوله لعدم تقديمه بالجلسة الأولى لتبادل المذكرات والردود امام مكتب إدارة الدعوى حين تحضير ونظر الاستئناف السابق. على غير أساس.

٤) اختصاص " الاختصاص القيمي ". دفع " الدفع بعدم الاختصاص " .

- اختصاص الدوائر الجزئية بالمحكمة الابتدائية بالدعاوى المدنية والتجارية والعمالية التي لا تجاوز قيمتها مليون درهم وبالدعوى المقابلة من المدعى عليه أيضاً كانت قيمتها. اختصاص الدوائر الكلية بالمحكمة الابتدائية قيمياً بجميع الدعاوى المدنية والتجارية والعمالية التي ليست من اختصاص المحكمة الجزئية. أساس ذلك.

٥) اختصاص " الاختصاص القيمي ". دفع " الدفع بعدم الاختصاص " .

- دفع الدعوى امام الدائرة الكلية بالمحكمة الابتدائية المختصة قيمياً ثم تعديل الطلبات إلى طلب يدخل في اختصاص المحكمة الجزئية من حيث القيمة لا يسلب المحكمة الأولى الاختصاص ما دام انها كانت هي المختصة أصلاً قيمياً بالدعوى وقت رفعها. اعتبار تعديل قيمة الطلب امامها بمثابة طلب عارض. أساس ذلك.

٦) إثبات " دعوى إثبات الحالة ". اختصاص " الاختصاص القيمي " دفع " الدفع بعدم الاختصاص " .

- إقامة الدعوى امام الدائرة الكلية بالمحكمة الابتدائية بطلب ندب خبير وتصفية الحساب بين الطرفين ثم تعديل الطلبات إلى طلب الحكم بما استقر عنه تقرير الخبرة والذي قدره بمبلغ يدخل في اختصاص المحكمة الجزئية قيمياً. اعتبار التعديل بمثابة طلب عارض لا تنال عن الطلب الأصلي ولا يسلب المحكمة الابتدائية الاختصاص. الدفع بعدم اختصاص المحكمة الابتدائية. غير مقبول.

٧) حكم " الطعن في الحكم " . دعوى " نظر الدعوى والحكم فيها " . طعن " ما يجوز وما لا يجوز الطعن فيه " . نقض " ما يجوز وما لا يجوز الطعن فيه بالنقض .

- اغفال المحكمة الفصل في بعض الطلبات الموضوعية . سبيل تداركه . العودة إلى ذات المحكمة التي أصدرت الحكم . عدم جواز الطعن على الحكم لهذا السبب . أساس ذلك . مثال .

٨) محكمة الموضوع " سلطتها " . مقالة .

- بيان الاعمال المنجزة والاعمال غير المنجزة من المقولة وفقاً للشروط والمواصفات المتفق عليها وتحديد الاضرار جراء إخلال أي من اطراف المقولة في تنفيذ التزاماته والطرف المخل بشروط العقد وتقدير التعويض الجابر لهذه الأضرار من سلطة محكمة الموضوع متى أقامت قضاها على أسباب سائغة مستمدة مما له أصل ثابت في الأوراق وتؤدي إلى النتيجة التي انتهت إليها . مثال .

١ - إنه ولئن كان الأصل إعمالاً لنص المادة ١٨٧ من قانون الإجراءات المدنية عدم الطعن في أحكام محكمة النقض بأي طريق من طرق الطعن ولا يجوز تعييبها بأي وجه من الوجوه فيما عدا ما صدر منها في أصل النزاع ، فيجوز الطعن فيها بالتماس إعادة النظر في الحالات المنصوص عليها في البنود ١ ، ٢ ، ٣ من المادة ١٦٩ من ذات القانون والتي جرى نصها على أن "" للخصوم أن يلتمسوا إعادة النظر في الأحكام الصادرة بصفة انتهائية في الأحوال الآتية : ١ - إذا وقع من الخصم غش كان من شأنه التأثير في الحكم ، ٢ - إذا كان الحكم قد بني على أوراق حصل بعد صدوره إقرار بتزويرها أو قضي بتزويرها أو بني على شهادة شاهد قضي بعد صدوره بأنها شهادة زور ، ٣ - إذا حصل الملتمس بعد صدور الحكم على أوراق قاطعة في الدعوى كان خصمه قد حال دون تقديمها "" ومؤدى ذلك أنه لا يجوز الطعن في أحكام محكمة النقض بطريق التماس إعادة النظر إلا فيما يكون قد صدر منها من أحكام في أصل النزاع ، والمقصود بالأحكام التي تصدرها محكمة النقض في أصل النزاع ، هي تلك التي تفصل في موضوع الحق محل النزاع بين الطرفين والذي سبق طرحه على محكمة الموضوع وهي تشمل الحالات التي تقبل فيها المحكمة الطعن وتتصدى للفصل في الموضوع متى كان صالحاً للحكم فيه ، ولا يستثنى من

هذا الأصل سوى الحالات المنصوص عليها في الفقرة الثالثة من المادة ١١٤ من ذات القانون وهي قيام سبب من أسباب عدم صلاحية أحد القضاة الذين أصدروا الحكم في الطعن.

٢ - المقرر انه وتقديراً من محكمة النقض لعدم وجود وسيلة أخرى للمراجعة في شأن ما قد يعتري بعض الإجراءات أمامها من خطأ مادي يمس حقوق المتقاضين أمامها فقد استتقت في سبيل الوصول إلى سلامة أحكامها وتحقيق حسن سير العدالة مبدأ العدول أو الرجوع في قضائها في بعض الأحوال إذا تعلق الأمر بخطأ مادي أو سهو غير مقصود ذي طابع مادي قد شاب تناولها للطعن لدى الفصل فيه مما أدى إلى الحكم على خلاف القانون أو بعدم قبول الطعن أو سقوط الحق فيه فترجع في حكمها بناء على ما ثبت لديها من حقيقة الحال بطلب يقدم من الخصم صاحب المصلحة، لما كان ذلك وكانت سبب طلب العدول عن الحكم الصادر بتاريخ ٢٠٢١/٦/٧ في الطعن بالنقض رقم ١٥٥٤ لسنة ٢٠٢٠ نقض تجاري أبو ظبي قد أقيم على سند من وجود خطأ مادي شاب الحكم المطلوب العدول عنه إذ اقام قضاءه بعدم جواز الطعن لقلّة النصاب على سند من أن الطلبات الختامية للطالب في دعواه المتقابلة قد انحصرت في طلب الحكم بنذب خبير جديد لتصحيح الأخطاء الواردة بتقرير الخبير المنتدب وتصفية الحساب والحكم بما تسفر عنه الخبرة وقد انتهت الخبرة أمام محكمة أول درجة إلى استحقاق الشركة المطلوب ضدها الأولى لمبلغ ٢٥٣,٥٩٤ درهم في ذمة الطالب ومن ثم تقدر قيمة الدعوى المتقابلة بتلك القيمة التي انتهت إليها تقرير الخبرة وهي أقل من نصاب الطعن بالنقض والتي تقدر على استقلال عن الدعوى الأصلية والتي بدورها تكون وفقاً للطلبات الختامية فيها أقل من نصاب الطعن بالنقض رغم أن طلبات الطالب الواردة بمذكرته الختامية المقدمة منه بجلسة ٢٠٢٠/٣/٢٣ والمسدد عنها الرسوم القضائية بذات التاريخ لم تكن كما ورد بأسباب ذلك الحكم وإنما كانت بطلب الزام المطلوب ضدها الأولى بان تؤدي له ما يسفر عنه تقرير الخبرة مع الأمر بتسييل ضمان حسن التنفيذ ومحتجزات الإنجاز لصالحه وان قيمة طلب ضمان حسن التنفيذ ومحتجزات الانجاز ٥١٧,٤٦٢ درهم تجاوز نصاب الطعن بالنقض، وكان البين من محضر جلسة ٢٠٢٠/٣/٢٣ لدى مكتب تحضير الدعوى الابتدائية الذي تمسك الطالب به سنداً لطلبه حضور الطالب بوكيل وتقديمه مذكرة تعقيب وحافطة تضمنت صور مستندات وصورة إيصال سداد رسم استبدال خبير وقد تبين أن تاريخ سداد ذلك الرسم هو ذات تاريخ الجلسة

٢٣/٣/٢٠٢٠ وتضمنت تلك المذكرة طلب الحكم بنذب خبير بخلاف الخبير المنتدب والحكم بما تسفر عنه الخبرة مع الامر بتسييل ضمان حسن التنفيذ ومحتجزات الإنجاز لصالحه وأنه على استعداد لسداد الرسم، وقد تم تأجيل نظر الدعوى لجلسة ١٣/٤/٢٠٢٠ لسبب آخر غير سداد الرسم المطالب حتى تم إحالة الدعوى إلى قاضي الموضوع ولم يتم تعديل الطلبات الأخير، غير أن الثابت بمحضر جلسة ١٦/٣/٢٠٢٠ لدى مكتب التحضير حضور الطالب بوكيل وتقديم مذكرة اثبت المُحضر أنها تضمنت طلب استبدال خبير واحتياطياً استجواب الخبير السابق وطلب أجلاً لسداد الرسم عن الطلب المقدم فقررت المحكمة التأجيل لجلسة ٢٣/٣/٢٠٢٠ لسداد الطالب رسم طلب استبدال الخبير، وقد تضمنت المذكرة المقدمة بجلسة ١٦/٣/٢٠٢٠ من الطالب ذات الطلبات الواردة بالمذكرة المقدمة بجلسة ٢٣/٣/٢٠٢٠ والتي تضمنت طلب الأمر بتسييل ضمان حسن التنفيذ ومحتجزات الإنجاز لصالحه والتي لم يشر إليها القائم بتحضير الدعوى أو الطاعن في صحيفة طعنه بالنقض أو طلب العدول، ومن ثم تكون طلبات الطالب الختامية المسدد عنها الرسوم القضائية قد تجاوزت نصاب الطعن بالنقض، وكان الأمر بقبول أو عدم قبول الطعن بالنقض يتعلق بالنظام العام، ويكون الحكم المطلوب العدول عنه قد تعرض لخطأ مادي غير مقصود اثناء نظر الطعن أدى إلى الحكم بعدم قبوله لقله النصاب رغم أن الطلبات الختامية الواردة بالمذكرة الختامية المقدمة بجلسة ١٦/٣/٢٠٢٠ والمسدد عنها الرسوم القضائية بتاريخ ٢٣/٣/٢٠٢٠ تجاوز نصاب الطعن بالنقض بما يوجب العدول عن الحكم الصادر بتاريخ ٧/٦/٢٠٢١ من محكمة النقض في الطعن رقم ١٥٥٤ لسنة ٢٠٢٠ تجاري أبو ظبي وقبول الطعن شكلاً.

٣ - النص في المادة ١٥٩ من قانون الإجراءات المدنية على أن ميعاد الاستئناف ثلاثون يوماً ما لم ينص القانون على غير ذلك ويكون الميعاد عشرة أيام في المسائل المستعجلة والنص في المادة ١/١٦٢ من ذلك ذات القانون على أنه "يرفع الاستئناف بصحيفة تودع مكتب إدارة الدعوى في المحكمة الاستئنافية المختصة و تقيده فوراً بالسجل المعد لذلك أو بقيدها إلكترونياً...، وكان النص في المادة ١٦٤ من ذات القانون على أنه يجوز للمستأنف عليه حتى تاريخ الجلسة الأولى لتبادل المذكرات والردود أمام مكتب إدارة الدعوى أن يرفع استئنافاً إما بالإجراءات المعتادة وإما بمذكرة مشتملة على أسباب استئنافه ويعتبر الاستئناف المشار إليه في الفقرة السابقة، استئنافاً مقابلاً إذا

رفع خلال ميعاد الاستئناف، واستئنافاً فرعياً إذا رفع بعد الميعاد، أو إذا كان رافعه قد قبل الحكم في وقت سابق على رفع الاستئناف الأصلي... ومفاد ذلك أنه إذا أقيم استئنافاً من المحكوم عليه بموجب صحيفة أودعت مكتب إدارة الدعوى وفقاً للإجراءات المعتادة لقيود الاستئناف وكان ذلك في خلال الميعاد المقرر قانوناً للطعن بالاستئناف على الحكم الابتدائي فإنه يكون استئنافاً أصلياً حتى ولو أودع خصمه أو أحد المحكوم عليهم الآخرين استئنافاً آخراً في الميعاد المقرر قانوناً في تاريخ سابق عن ذلك الاستئناف الأصلي المشار إليه ولا يكون هذا الأخير استئنافاً مقابلاً طالما أنه لم يودع بالجلسة الأولى لتبادل المذكرات والردود أمام مكتب إدارة الدعوى حين تحضير ونظر الاستئناف السابق عليه إذ القول بغير ذلك وإعمال أثره يعني أنه إذ لم يقدم الاستئناف اللاحق بالجلسة الأولى المشار إليها لدى مكتب إدارة الدعوى سقط الحق فيه رغم أنه تم قيده في الميعاد المقرر قانوناً أي خلال ثلاثين يوماً من تاريخ صدور الحكم الابتدائي أو من تاريخ إعلانه حسب الأحوال بما يتعارض مع النص الأمر بشأن ميعاد استئناف الأحكام الابتدائية خلال ثلاثين يوماً من التاريخ المشار إليه ومن ثم يكون استئناف الشركة المطعون ضدها الأولى للحكم الابتدائي بموجب صحيفة الاستئناف التي أودعت مكتب إدارة الدعوى بتاريخ ٢٠٢٠/٧/٢ خلال الميعاد المقرر قانوناً لاستئناف الأحكام الابتدائية وهو ثلاثون يوماً من تاريخ صدور الحكم المستأنف في ٢٠٢٠/٥/٢٠ إنما هو استئنافاً أصلياً مستقلاً بذاته عن الاستئناف السابق عليه المقام من المطعون ضده حتى ولو تم قيده بعد الجلسة الأولى لتبادل المذكرات والردود أمام مكتب إدارة الدعوى ويكون مقبولاً شكلاً، وإذ انتهى الحكم المطعون فيه إلى تلك النتيجة الصحيحة فإنه يكون قد صادف صحيح القانون و يضحى الدفع على غير سند من القانون خليقاً بالرفض.

٤ - النص في الفقرة الأولى من المادة ٢٣ من قرار مجلس الوزراء رقم ٥٧ لسنة ٢٠١٨ في شأن اللائحة التنفيذية للقانون الاتحادي رقم ١١ لسنة ١٩٩٢ بشأن قانون الإجراءات المدنية قانون الإجراءات - الواجب التطبيق - على أن تختص الدوائر الجزئية المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة ٣٠ من القانون المشكلة من قاض فرد بالحكم ابتدائياً في دعاوى المدنية والتجارية والعمالية التي لا تتجاوز قيمتها مليون درهم والدعاوى المتقابلة أياً كانت قيمتها... وتختص الدوائر الكلية المشكلة من ثلاثة قضاة بالحكم في جميع دعاوى المدنية والتجارية والعمالية التي ليست من اختصاص الدوائر الجزئية" وكان النص في المادة ٢٤ من ذات اللائحة على أن "تقدر

قيمة الدعوى يوم رفعها وفي جميع الأحوال يكون التقدير على أساس آخر طلبات الخصوم^٣ يدل على أن الدوائر الجزئية بالمحكمة الابتدائية تختص في الفصل في الدعاوى المدنية والتجارية والعمالية التي يطالب فيها المدعي بما لا يتجاوز قيمته مليون درهم كما تختص بكافة الدعاوى المتقابلة التي يقدمها المدعى عليه أيضاً كانت قيمتها وتختص الدوائر الكلية بالمحكمة الابتدائية بالحكم في جميع الدعاوى المدنية والتجارية والعمالية التي ليست من اختصاص الدوائر الجزئية.

٥ - المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه إذا رفعت الدعوى إلى الدائرة الكلية بالمحكمة الابتدائية المختصة قيمياً بنظر الدعوى ثم عدلت الطلبات إلى طلب تقل قيمته عن مليون درهم فإن ذلك لا يسلب تلك المحكمة الاختصاص بنظر هذا الطلب مادام أنها كانت مختصة أصلاً بنظر الدعوى وقت رفعها ذلك أن النص في المادة ٩٨ من قانون الإجراءات المدنية يعتبر مثل هذا الطلب المعدل طلباً عارضاً وذلك حينما بين الطلبات العارضة التي تقدم من المدعي على ما يتضمن تصحيح الطلب الأصلي أو تعديل موضوعه لمواجهة ظروف طرأت أو تبينت بعد رفع الدعوى أو ما يكون مكملاً للطلب الأصلي أو مترتباً عليه أو متصلاً به اتصالاً لا يقبل التجزئة ومتى اعتبر الطلب المعدل طلباً عارضاً فإن الدائرة الكلية بالمحكمة الابتدائية تختص بنظره مهما كانت قيمته.

٦ - إذ كانت الشركة المطعون ضدها الأولى قد أقامت الدعوى لدى الدائرة الكلية بالمحكمة الابتدائية بطلب الحكم بنذب خبير هندسي لبيان الأعمال المنفذة بالمشروع محل النزاع وقيمتها وتصفية الحساب بين الطرفين وإثبات إخلال الطاعن والمطعون ضدهما الثانية والثالث بالتزاماتهم وعدم سداد الدفعات المستحقة طبقاً لنسبة الإنجاز وتأخر الطاعن في اعتماد العينات مما تسبب في تأخير الأعمال، ومن ثم تكون تلك الطلبات الواردة بصحيفة الدعوى الابتدائية يوم رفعها غير مقدرة القيمة وتختص بنظره قيمياً الدائرة الكلية بالمحكمة الابتدائية التي أصدرت الحكم الابتدائي، وكان تعديل المطعون ضدها الأولى لطلباتها بعد إيداع الخبير تقريره - إلى طلب الحكم بالزام الطاعنة بأن يؤدي لها مبلغ ٢٦٣,٥٩٤ درهم والفوائد القانونية لا يعد تنازل منها على طلبها الأصلي وإنما يعد طلباً عارضاً يضاف إلى الطلب الأصلي ولا يسلب تلك الدائرة الكلية بالمحكمة الابتدائية اختصاصها القيمي بنظر الدعوى حتى ولو كانت تلك الطلبات العارضة تقل قيمتها عن مبلغ مليون درهم، ومن ثم ويضحي الدفع على غير سند من القانون خليفاً بالرفض.

٧ - النص في المادة ١٣٩ من قانون الإجراءات المدنية على أنه ((إذا أغفلت المحكمة الحكم في بعض الطلبات الموضوعية فعليها بناء على طلب من أحد أصحاب الشأن أن تنظر في الطلب والحكم فيه بعد إعلان الخصم به ويخضع الحكم لقواعد الطعن التي تسري على الحكم الأصلي)) يدل على أن إغفال المحكمة لطلب موضوعي مطروح عليها على نحو واضح جازم إغفالاً كلياً عن غلط أو سهو دون أن يرد عليه في أسباب الحكم أو منطوقه بقضاء صريح أو ضمني يجعله باقياً معلقاً أمامها ، ويتعين العودة إلى المحكمة التي أصدرت الحكم بالوسيلة التي حددها النص للفصل فيه ، فإذا طعن في الحكم لهذا السبب بطريق النقض كان الطعن غير جائز، لما كان ذلك وكان الطاعن يعني على الحكم المطعون فيه إغفال الفصل في طلبه بأحقية في مبلغ ١٣٨,٤٦٢ درهم قيمة محتجزات نسبة الإنجاز التي سبق للجنة الخبرة التقرير بأحقية في ذلك المبلغ بما كان يتعين عليه الرجوع إلى المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه بالوسيلة التي حددها ويتعين العودة إلى المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه للفصل فيه وليس بطريق الطعن على الحكم بإغفال ذلك الطلب لا سيما وأن البين من الاطلاع النظام الالكتروني لإدارة القضايا أن الطاعن قد تقدم بطلب الاغفال رقم ١٣ لسنة ٢٠٢٠ استئناف تجاري أبو ظبي بطلب الحكم له فيما اغفله الحكم المطعون فيه بشأن المبلغ المشار اليه وقد اصدرت محكمة الاستئناف بتاريخ ٢٠٢١/١/٤ الحكم بأحقية الطاعن في ذلك المبلغ وتسييله لصالحه ومن ثم يكون النعي غير مقبول.

٨ - المقرر أن بيان الأعمال المنجزة والأعمال غير المنجزة من المقاوله وفقاً للشروط والمواصفات المتفق عليها وتحديد الأضرار التي تصيب أحد طرفي عقد المقاوله من جراء إخلال الطرف الآخر في تنفيذ التزاماته والطرف المخل بشروط العقد وتقدير التعويض الجابر لهذه الأضرار من سلطة محكمة الموضوع في تحصيل فهم الواقع في الدعوى وتفسير صيغ العقود والمستندات وتقدير الأدلة المقدمة فيها ومنها تقارير الخبرة واستخلاص ما ترى انه الواقع الصحيح طالما أقامت قضاءها على أسباب سائغة مستمدة مما له أصل ثابت في الأوراق وتؤدي إلى النتيجة التي انتهت إليها وهي غير ملزمة من بعد أن ترد بأسباب خاصة على ما أبداه الخصم من مطاعن على تقرير الخبير لأن في أخذها به محمولاً على أسبابه ما يفيد أنها لم تر في دفاع الخصم ما ينال من صحة النتيجة التي توصل إليها الخبير في تقريره ولا ما يستحق الرد عليه بأكثر مما تضمنه التقرير ، لما كان ذلك وكان البين من تقرير لجنة الخبرة المنتدبة

من محكمة الاستئناف أن الطاعن -المالك - قد تعاقد والمطعون ضدها الأولى -المقاول - على أن تقوم الأخيرة بإنشاء وانجاز وصيانة بناء سكني عبارة عن فيلتين على قطعة الأرض ملك الطاعن المبينة بالتقرير وانه بمراجعة تقارير الخبرة السابقة تبين ان الخبرة المنتدبة في دعوى اثبات الحالة رقم ١٩٨ لسنة ٢٠١٩ مستعجل أبوظبي قدرت نسبة الاعمال المنجزة اخذاً في الاعتبار عدم استكمال العمال وبعض العيوب والنواقص في التنفيذ بنسبة ٥٣,٨٥ ٪ مع وجود اعمال إضافية عبارة عن تعديلات معمارية وتقسيمات داخلية، في حين قدر الخبير المنتدب في الدعوى الابتدائية تلك النسبة ٥٥,٥ ٪ وقد احتسبت تلك النسبة بشكل ادق وهوما اعتمدته لجنة الخبرة وتبلغ قيمة الاعمال التي انجزتها المطعون ضدها الأولى - المقاول - ٢,٥٦٣,٤٧٤ درهم دون اتعاب الاستشاري وقد تم خصم مبلغ ٤٠,٠٠٠ درهم سوء مصنعية عن أعمال الخرسانة والتشطيبات وقد أرسلت المطعون ضدها الأولى عدة كتب لاستشاري المشروع تثبت فيها مطالبتها بقيمة الأعمال الإضافية والتعديلات التي قامت بها ومنها كتابها المؤرخ ٢٠١٨/١١/٧ بالتسوية المالية والزمنية للمشروع وأن التي تمت في حضور المالك والاستشاري بشأن قيمة التغيرات بمبلغ ١٩٤,٠٠٠ درهم ولا تشمل تعديلات واجهة الفيلا (ب) مع تمديد المدة الزمنية للمشروع ٤ أشهر لغاية ٢٠١٩/٤/٣٠ وقد احتسبت الخبرة مبلغ ٢٩,٦٠٠ درهم من قيمة تلك المطالبة التي احتسبها الخبير الثاني الذي عاين الاعمال على الطبيعة كما احتسب مبلغ ٢٢,٠٠٠ درهم بنسبة ٤٠ ٪ من تعديل الواجهات وتبين انه سبق الاتفاق على مبلغ ٥٥,٠٠٠ درهم عليها ولا يمكن للخبرة الجزم بالكمية المنفذة وانما طبقت نسبة تنفيذ الاعمال للمشروع أي ٥٥,٥ ٪ فتكون القيمة المعتمدة ٣٠,٥٢٥ درهم، والكتاب المؤرخ ٢٠١٨/١١/١٢ بطلب اعتماد سعر توريد الحجر الخاص بالواجهات ولم تبين المطعون ضدها الأولى كمية الحجر المورد وفرق السعر ومن ثم لم تعتمد لجنة الخبرة، والكتاب الصادر بتاريخ ٢٠١٩/٢/٦ بشأن تغيير أسعار السيراميك للمشروع بمبلغ ٢١,٥١١ درهم ولم تخذ به الخبرة لكونها لم تعتمد من المالك او الاستشاري كما رفضت الخبرة مطالبة المقاول لمبلغ ٦٨,٥٥٠ قيمة فرق تغيرات اعمال الحجر والكاميرات والستائر المعدنية وتكسير البلاستر وقد اعتمدت الخبرة مبلغ ٣٨,٠٤٥ درهم من قيمة تلك المطالبة على نسبة الإنجاز فتكون القيمة الإجمالية للأعمال الإضافية مبلغ ٩٨,١٧٠ درهم لصالح المقاول بالإضافة لقيمة المنقولات المحتجزة بالموقع وقدرتها اللجنة بمبلغ ٤٩,٧٥٥ درهم بناء على المراسلات المتبادلة بين طرفي

الخصومة وتقارير الخبرة السابقة وقد تسلمت المطعون ضدها الأولى وفقاً لإقرارها مبلغ ١,٣٢٩,٥٣٨ درهم من الطاعن ومبلغ ١,٢٤٦,١٥٤ من البنك المطعون ضده الثالث بإجمالي مبلغ ٢,٥٧٥,٦٩٢ درهم وبتصفية الحساب بين الطرفين فإن المستحق للمطعون ضدها الأولى فيس ذمة الطاعن مبلغ ٩٥,٧٠٧ درهم وقد بينت الخبرة ان مسؤولية تأخر المشروع تتوزع بين الطاعن والمطعون ضدها الأولى بالتساوي حيث قام الطاعن المالك بالعديد من التعديلات التي أدت إلى اضطراب البرنامج الزمني للمقاول المطعون ضدها الأولى وتأخر الأخير وتراخى في متابعة العمل والانجاز بالموقع المر الذي اضر بكلا الطرفين فلم يستفد الطاعن من المشروع وتحمل المقاول تكلفة إضافية نتيجة إطالة امد المشروع ولا يستحق الطاعن غرامة التأخير لعدم استكما اعمال المشروع كما لا يسحق أي من الطرفين التعويض لمشاركته في سبب التأخير، وإذ أقام الحكم المطعون فيه قضاءه بتعديل الحكم المستأنف إلى إلزام الطاعن بأداء مبلغ ٩٥,٧٠٧ درهم للمطعون ضدها الأولى مع احقية الأخيرة في استرداد الشيك رقم ٠٠٠٤٠٥ وبأحقية الطاعن في المبلغ المحتجز لدى البنك الممول مقابل ضمان حسن التنفيذ بمبلغ ٣٧٩,٠٠٠ درهم وتأييد الحكم المستأنف فيما عدا ذلك - اخذاً في الاعتبار ما قضي به لصالح الطاعن في طلب الاغفال رقم ١٣ لسنة ٢٠٢٠ استئناف تجاري أبو ظبي بمبلغ ١٣٨,٤٦٢ درهم قيمة محتجزات نسبة الإنجاز - استناداً لتقرير الخبير المنتدب لدى محكمة الاستئناف الذي اطمأن لما ورد فيه من أبحاث وما انتهى إليه من نتيجة بعد ان واجه بالرد اعتراضات الطاعن على التقرير المبدئي، وكان ذلك في حدود سلطة محكمة الموضوع في فهم الواقع في الدعوى وتقدير الدليل فيها ومن ثم يضحى النعي مجرد جدل في سلطة محكمة الموضوع التقديرية خليقاً بالرفض.

المحكمة

حيث إن الواقعات - على ما يبين من الحكم المطلوب العدول عنه وسائر الأوراق - تتحصل في أن الشركة المطلوب ضدها الأولى أقامت الدعوى رقم ١٩٤٥ لسنة ٢٠١٩ تجاري كلي أبو ظبي بطلب الحكم بنذب خبير هندسي لبيان الأعمال المنفذة بالمشروع محل النزاع وقيمتها وتصفية الحساب بين الطرفين وإثبات إخلال الطالب والمطلوب ضدهما الثانية والثالث بالتزاماتهم وعدم سداد الدفعات المستحقة طبقاً لنسبة الإنجاز وتأخر الطالب في اعتماد العينات مما تسبب في تأخير الأعمال، على سند من القول أنه بموجب عقد المقاولة المؤرخ ٢٠١٧/٧/٢٩ تعاقدت والطالب على

إنشاء الفلتين المبينتين بصحيفة الدعوى مقابل مبلغ ٤,٨٠٠,٠٠٠٠٠ درهم على أن تكون مدة تنفيذ الأعمال ١٤ شهراً من تاريخ ٢٠١٧/٧/١ على أن يقوم البنك المطلوب ضده الثالث بتمويل المشروع بمبلغ ٢,٠٠٠,٠٠٠ درهم وقد باشرت المطلوب ضدها الأولى الأعمال التي طرأت عليها عدة تعديلات ترتب عليها تمديد مدة المشروع لأكثر من ثمانية أشهر وزيادة القيمة بمبلغ ٦٥٠,٠٠٠ درهم لتصبح اجمالي قيمة الأعمال مبلغ ٥,٤٥٠,٠٠٠ درهم وقد أنجزت المطلوب ضدها الأولى ٨٠ % من قيمة تلك الأعمال وقد تأخر كل من الطالب والبنك المطوب ضده الثالث في سداد مستحققاتها بسبب عدم اعتماد الاستشاري المطلوب ضدها الثانية العينات اللازمة لاستكمال الأعمال بما يعد اخلافاً بالتزاماتهم التعاقدية فأقامت الدعوى، جحد الطالب صور المستندات المقدمة من المطلوب ضدها الأولى كما دفع البنك المطلوب ضده الثالث بعدم قبول الدعوى في مواجهته لرفعها على غير ذي صفة، ندب القاضي المشرف خبيراً في الدعوى، ادعى الطالب تقابلاً بطلب الحكم بنذب خبير مغاير للخبير المنتدب لتصفية الحساب بين الطرفين والحكم بما تسفر عنه الخبرة، تم استبدال الخبير المنتدب بأخر وبعد أن أودع هذا الأخير تقريره، عدلت المطلوب ضدها الأولى طلباتها إلى طلب الحكم بالزام الطالب بأن يؤدي لها مبلغ ٢٥٣,٥٩٤ درهم والفائدة القانونية بواقع ١٢ % من تاريخ المطالبة القضائية وحتى تمام السداد، وعدل الطالب طلباته إلى طلب الحكم بنذب خبير جديد لتصحيح الأخطاء الواردة في تقرير الخبير المنتدب وبيان قيمة غرامات التأخير وقيمة الاعمال التي لم تتم وسوء المصنعية وتصفية الحساب والحكم بما تسفر عنه الخبرة مع الأمر بتسييل ضمان حسن التنفيذ ومحتجزات الانجاز لصالح الطالب واحتياطياً استجواب الخبير السابق بشأن المخالفات والمغالطات الواردة بصحيفة تعديل الطلبات، حكمت المحكمة بعدم قبول الدعويين الاصلية والمتقابلة في مواجهة البنك المطلوب ضده الثالث لرفعها على غير ذي صفة ، وفي الدعوى الاصلية بالزام الطالب بأن يؤدي للمطلوب ضدها الأولى مبلغ ٢٥٣,٥٩٤ درهم والفائدة القانونية بواقع ٣ % من تاريخ ٢٠٢٠/٣/١٦ وحتى تمام السداد بما لا يجاوز أصل الدين وفي الدعوى المتقابلة برفضها ، استأنف الطالب هذا الحكم بالاستئناف رقم ١١٨٦ لسنة ٢٠٢٠ تجاري أبو ظبي كما استأنفته الشركة المطلوب ضدها الأولى بالاستئناف رقم ١٢٧٥ لسنة ٢٠٢٠ تجاري أبو ظبي، ضمت المحكمة الاستئناف الأخير إلى الأول وندبت لجنة من الخبراء وبعد أن أودعت اللجنة تقريرها قضت محكمة الاستئناف بتاريخ ٢٠٢٠/١١/١٤ بتعديل المبلغ

المقضي به لصالح المطلوب ضدها الأولى بجعله ٩٥,٧٠٧ درهم بالإضافة لأحققتها في استرداد الشيك رقم ٠٠٠٤٠٥ المسحوب على بنك بمبلغ ١٠٠,٠٠٠ درهم الصادر منها للمالك الطالب، وبأحقية الأخير بالمبلغ المحتجز لدى البنك الممول مقابل كفالة حسن التنفيذ ومقداره ٣٧٩,٠٠٠ درهم وتأييد الحكم المستأنف فيما عدا ذلك، طعن الطالب في هذا القضاء بطريق النقض، وأودعت المطلوب ضدها الأولى مذكرة دفعت فيها بعدم جواز الطعن لقله النصاب، وبتاريخ ٢٠٢١/٦/٧ قضت محكمة النقض بعدم جواز الطعن، قدم الطالب طلب العدول عن الحكم الأخير الصادر من محكمة النقض، وإذ عرض الطلب على هذه المحكمة في غرفة مشورة رأت أنه جدير بالنظر فحددت جلسة لنظره.

وحيث إن الطالب يعني على الحكم المطلوب العدول عنه الصادر من محكمة النقض بتاريخ ٢٠٢١/٦/٧ في الطعن رقم ١٥٥٤ لسنة ٢٠٢٠ تجاري ابو ظبي انه قد اقام قضاءه بعدم جواز الطعن لقله النصاب على سند من أن الطلبات الختامية للطالب في دعواه المتقابلة قد انحصرت في طلب الحكم بنذب خبير جديد لتصحيح الخطأ الواردة بتقرير الخبير المنتدب وبيان قيمة غرامات التأخير وقيمة الاعمال التي لم تتم وسوء المصنعية وتصفية الحساب والحكم بما تسفر عنه الخبرة وقد انتهت الخبرة أمام محكمة أول درجة إلى استحقاق الشركة المطلوب ضدها الأولى لمبلغ ٢٥٣,٥٩٤ درهم في ذمة الطالب ومن ثم تقدر قيمة الدعوى المتقابلة بتلك القيمة التي انتهى إليها تقرير الخبرة وهي أقل من نصاب الطعن بالنقض وهي تقدر على استقلال عن الدعوى الأصلية والتي بدورها تكون وفقاً للطلبات الختامية فيها أقل من نصاب الطعن بالنقض رغم أن طلبات الطالب الواردة بمذكرته الختامية المقدمة منه بجلسة ٢٠٢٠/٣/٢٣ والمسدد عنها الرسوم القضائية بذات التاريخ لم تكن كما ورد بأسباب ذلك الحكم وانما كانت بطلب الزام المطلوب ضدها الأولى بان تؤدي له ما يسفر عنه تقرير الخبرة مع الامر بتسييل ضمان حسن التنفيذ ومحتجزات الإنجاز لصالحه وانه على استعداد لسداد الرسم المقرر وكان طلب تسييل ضمان حسن التنفيذ ومحتجزات الإنجاز قد تم تقديرهما من الخبرة بمبلغ ٥١٧,٤٦٢ درهم بواقع ١٣٨,٤٦٢ درهم قيمة محتجزات الإنجاز ومبلغ ٣٧١,٠٠٠ درهم قيمة ضمان حسن التنفيذ، فضلاً عن انه قد صدر حكم من محكمة الاستئناف في طلب الاغفال رقم ١٣ لسنة ٢٠٢٠ تجاري أبو ظبي بأحقية الطالب بمبلغ ٣٧٩,٠٠٠ درهم قيمة المبلغ

المحتجز لدى البنك الممول مقابل ضمان حسن التنفيذ ومبلغ ١٣٨,٤٦٢ درهم قيمة محتجزات نسبة الإنجاز وتسييلها لصالحه بما تكون طلبات الطالب قد تجاوزت نصاب الطعن بالنقض، بما يوجب العدول عن الحكم الصادر في الطعن المشار إليها ونظر موضوع الطعن.

وحيث إن هذا النعي في محله، ذلك أنه ولئن كان الأصل إعمالاً لنص المادة ١٨٧ من قانون الإجراءات المدنية عدم الطعن في أحكام محكمة النقض بأي طريق من طرق الطعن ولا يجوز تعييبها بأي وجه من الوجوه فيما عدا ما صدر منها في أصل النزاع، فيجوز الطعن فيها بالتماس إعادة النظر في الحالات المنصوص عليها في البنود ١، ٢، ٣ من المادة ١٦٩ من ذات القانون والتي جرى نصها على أن "للخصوم أن يلتمسوا إعادة النظر في الأحكام الصادرة بصفة انتهائية في الأحوال الآتية: ١ - إذا وقع من الخصم غش كان من شأنه التأثير في الحكم، ٢ - إذا كان الحكم قد بني على أوراق حصل بعد صدوره إقرار بتزويرها أو قضي بتزويرها أو بني على شهادة شاهد قضي بعد صدوره بأنها شهادة زور، ٣ - إذا حصل الملتزم بعد صدور الحكم على أوراق قاطعة في الدعوى كان خصمه قد حال دون تقديمها" ومؤدى ذلك أنه لا يجوز الطعن في أحكام محكمة النقض بطريق التماس إعادة النظر إلا فيما يكون قد صدر منها من أحكام في أصل النزاع، والمقصود بالأحكام التي تصدرها محكمة النقض في أصل النزاع، هي تلك التي تفصل في موضوع الحق محل النزاع بين الطرفين والذي سبق طرحه على محكمة الموضوع وهي تشمل الحالات التي تقبل فيها المحكمة الطعن وتتصدى للفصل في الموضوع متى كان صالحاً للحكم فيه، ولا يستثنى من هذا الأصل سوى الحالات المنصوص عليها في الفقرة الثالثة من المادة ١١٤ من ذات القانون وهي قيام سبب من أسباب عدم صلاحية أحد القضاة الذين أصدروا الحكم في الطعن، إلا أنه وتقديراً من محكمة النقض لعدم وجود وسيلة أخرى للمراجعة في شأن ما قد يعتري بعض الإجراءات أمامها من خطأ مادي يمس حقوق المتقاضين أمامها فقد استتقت في سبيل الوصول إلى سلامة أحكامها وتحقيق حسن سير العدالة مبدأ العدول أو الرجوع في قضائها في بعض الأحوال إذا تعلق الأمر بخطأ مادي أو سهو غير مقصود ذي طابع مادي قد شاب تناولها للطعن لدى الفصل فيه مما أدى إلى الحكم على خلاف القانون أو بعدم قبول الطعن أو سقوط الحق فيه فترجع في حكمها بناء على ما ثبت لديها من حقيقة الحال بطلب يقدم من

الخصم صاحب المصلحة، لما كان ذلك وكانت سبب طلب العدول عن الحكم الصادر بتاريخ ٢٠٢١/٦/٧ في الطعن بالنقض رقم ١٥٥٤ لسنة ٢٠٢٠ نقض تجاري أبو ظبي قد أقيم على سند من وجود خطأ مادي شاب الحكم المطلوب العدول عنه إذ اقام قضاءه بعدم جواز الطعن لقلة النصاب على سند من أن الطلبات الختامية للطالب في دعواه المتقابلة قد انحصرت في طلب الحكم بنذب خبير جديد لتصحيح الأخطاء الواردة بتقرير الخبير المنتدب وتصفية الحساب والحكم بما تسفر عنه الخبرة وقد انتهت الخبرة أمام محكمة أول درجة إلى استحقاق الشركة المطلوب ضدها الأولى مبلغ ٢٥٣,٥٩٤ درهم في ذمة الطالب ومن ثم تقدر قيمة الدعوى المتقابلة بتلك القيمة التي انتهى إليها تقرير الخبرة وهي أقل من نصاب الطعن بالنقض والتي تقدر على استقلال عن الدعوى الأصلية والتي بدورها تكون وفقاً للطلبات الختامية فيها أقل من نصاب الطعن بالنقض رغم أن طلبات الطالب الواردة بمذكرته الختامية المقدمة منه بجلسة ٢٠٢٠/٣/٢٣ والمسدد عنها الرسوم القضائية بذات التاريخ لم تكن كما ورد بأسباب ذلك الحكم وإنما كانت بطلب الزام المطلوب ضدها الأولى بان تؤدي له ما يسفر عنه تقرير الخبرة مع الأمر بتسييل ضمان حسن التنفيذ ومحتجزات الإنجاز لصالحه وان قيمة طلب ضمان حسن التنفيذ ومحتجزات الانجاز ٥١٧,٤٦٢ درهم تجاوز نصاب الطعن بالنقض، وكان البين من محضر جلسة ٢٠٢٠/٣/٢٣ لدى مكتب تحضير الدعوى الابتدائية الذي تمسك الطالب به سنداً لطلبه حضور الطالب بوكيل وتقديمه مذكرة تعقيب وحافضة تضمنت صور مستندات وصورة إيصال سداد رسم استبدال خبير وقد تبين أن تاريخ سداد ذلك الرسم هو ذات تاريخ الجلسة ٢٠٢٠/٣/٢٣ وتضمنت تلك المذكرة طلب الحكم بنذب خبير بخلاف الخبير المنتدب والحكم بما تسفر عنه الخبرة مع الأمر بتسييل ضمان حسن التنفيذ ومحتجزات الإنجاز لصالحه وأنه على استعداد لسداد الرسم، وقد تم تأجيل نظر الدعوى لجلسة ٢٠٢٠/٤/١٣ لسبب آخر غير سداد الرسم المطالب حتى تم إحالة الدعوى إلى قاضي الموضوع ولم يتم تعديل الطلبات الأخير، غير أن الثابت بمحضر جلسة ٢٠٢٠/٣/١٦ لدى مكتب التحضير حضور الطالب بوكيل وتقديم مذكرة اثبت المحضّر انها تضمنت طلب استبدال خبير واحتياطياً استجواب الخبير السابق وطلب أجلاً لسداد الرسم عن الطلب المقدم فقررت المحكمة التأجيل لجلسة ٢٠٢٠/٣/٢٣ لسداد الطالب رسم طلب استبدال الخبير، وقد تضمنت المذكرة المقدمة بجلسة ٢٠٢٠/٣/١٦ من الطالب ذات الطلبات الواردة بالمذكرة المقدمة

بجلسة ٢٣/٣/٢٠٢٠ والتي تضمنت طلب الأمر بتسييل ضمان حسن التنفيذ ومحتجزات الإنجاز لصالحه والتي لم يشر إليها القائم بتحضير الدعوى أو الطاعن في صحيفة طعنه بالنقض أو طلب العدول، ومن ثم تكون طلبات الطالب الختامية المسدد عنها الرسوم القضائية قد تجاوزت نصاب الطعن بالنقض، وكان الأمر بقبول أو عدم قبول الطعن بالنقض يتعلق بالنظام العام، ويكون الحكم المطلوب العدول عنه قد تعرض لخطأ مادي غير مقصود اثناء نظر الطعن أدى إلى الحكم بعدم قبوله لقلّة النصاب رغم أن الطلبات الختامية الواردة بالمذكرة الختامية المقدمة بجلسة ١٦/٣/٢٠٢٠ والمسدد عنها الرسوم القضائية بتاريخ ٢٣/٣/٢٠٢٠ تجاوز نصاب الطعن بالنقض بما يوجب العدول عن الحكم الصادر بتاريخ ٧/٦/٢٠٢١ من محكمة النقض في الطعن رقم ١٥٥٤ لسنة ٢٠٢٠ تجاري أبو ظبي وقبول الطعن شكلاً، وحيث إن الطاعن ينعى بالوجه الأول من السبب الأول من أسباب الطعن على الحكم المطعون فيه على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون إذ اقام قضاءه بقبول الاستئناف الفرعي/ المتقابل المقام من الشركة المطعون ضدها الأولى رقم ١٢٧٥ لسنة ٢٠٢٠ تجاري أبو ظبي بالرغم من سقوط حقها في الاستئناف وفقاً لنص المادة ١٦٤ من قانون الإجراءات المدنية لعدم تقديم هذا الاستئناف حتى تاريخ ١٤/٦/٢٠٢٠ المحددة بالجلسة الأولى لتبادل المذكرات والردود أمام مكتب إدارة الدعوى سواء بالإجراءات العادية او بمذكرة مشتملة على أسباب الاستئناف والتي حضرت فيها المطعون ضدها والتي صدر فيها قرار بالتأجيل لجلسة ٣٠/٦/٢٠٢٠ دون الطعن بالاستئناف فيها ثم قرر بالطعن بالاستئناف بتاريخ ٢/٧/٢٠٢٠ رغم صدور الحكم المستأنف بتاريخ ٢٠/٥/٢٠٢٠ ومن ثم يكون استئناف المطعون ضدها قد تم بعد الميعاد المقرر قانوناً وغير مقبول شكلاً مما يعيب الحكم المطعون فيه ويستوجب نقضه جزئياً في هذا الشأن .

وحيث إن هذا النعي غير سديد، ذلك أن النص ذلك في المادة ١٥٩ من قانون الإجراءات المدنية على أن ميعاد الاستئناف ثلاثون يوماً ما لم ينص القانون على غير ذلك ويكون الميعاد عشرة أيام في المسائل المستعجلة و النص في المادة ١٦٢/١ من ذلك ذات القانون على أنه "يرفع الاستئناف بصحيفة تودع مكتب إدارة الدعوى في المحكمة الاستئنافية المختصة و تقيّد فوراً بالسجل المعد لذلك أو بقيدها إلكترونياً...، وكان النص في المادة ١٦٤ من ذات القانون على أنه يجوز للمستأنف

عليه حتى تاريخ الجلسة الأولى لتبادل المذكرات والردود أمام مكتب إدارة الدعوى أن يرفع استئنافاً إما بالإجراءات المعتادة وإما بمذكرة مشتملة على أسباب استئنافه ويعتبر الاستئناف المشار إليه في الفقرة السابقة، استئنافاً مقابلاً إذا رفع خلال ميعاد الاستئناف، واستئنافاً فرعياً إذا رفع بعد الميعاد، أو إذا كان رافعه قد قبل الحكم في وقت سابق على رفع الاستئناف الأصلي ... ومفاد ذلك أنه إذا أقيم استئنافاً من المحكوم عليه بموجب صحيفة أودعت مكتب إدارة الدعوى وفقاً للإجراءات المعتادة لقيد الاستئناف وكان ذلك في خلال الميعاد المقرر قانوناً للطعن بالاستئناف على الحكم الابتدائي فإنه يكون استئنافاً أصلياً حتى ولو أودع خصمه أو أحد المحكوم عليهم الآخرين استئنافاً آخراً في الميعاد المقرر قانوناً في تاريخ سابق عن ذلك الاستئناف الأصلي المشار إليه ولا يكون هذا الأخير استئنافاً مقابلاً طالما أنه لم يودع بالجلسة الأولى لتبادل المذكرات والردود أمام مكتب إدارة الدعوى حين تحضير ونظر الاستئناف السابق عليه إذ القول بغير ذلك وإعمال اثره يعني أنه إذ لم يقدم الاستئناف اللاحق بالجلسة الأولى المشار إليها لدى مكتب إدارة الدعوى سقط الحق فيه رغم أنه تم قيده في الميعاد المقرر قانوناً أي خلال ثلاثين يوماً من تاريخ صدور الحكم الابتدائي أو من تاريخ إعلانه حسب الأحوال بما يتعارض مع النص الأمر بشأن ميعاد استئناف الأحكام الابتدائية خلال ثلاثين يوماً من التاريخ المشار إليه ومن ثم يكون استئناف الشركة المطعون ضدها الأولى للحكم الابتدائي بموجب صحيفة الاستئناف التي أودعت مكتب إدارة الدعوى بتاريخ ٢٠٢٠/٧/٢ خلال الميعاد المقرر قانوناً لاستئناف الأحكام الابتدائية وهو ثلاثون يوماً من تاريخ صدور الحكم المستأنف في ٢٠٢٠/٥/٢٠ إنما هو استئنافاً أصلياً مستقلاً بذاته عن الاستئناف السابق عليه المقام من المطعون ضده حتى ولو تم قيده بعد الجلسة الأولى لتبادل المذكرات والردود أمام مكتب إدارة الدعوى ويكون مقبولاً شكلاً، وإذ انتهى الحكم المطعون فيه إلى تلك النتيجة الصحيحة فإنه يكون قد صادف صحيح القانون ويضحي الدفع على غير سند من القانون خليقاً بالرفض.

وحيث إن الطاعن ينعى بالوجه الثاني من السبب الأول من أسباب الطعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون لعدم الرد على الدفع المبدئ بصدور الحكم المستأنف بالمخالفة لقواعد الاختصاص القيمي المتعلق بالنظام العام واختصاص الدوائر الجزئية بنظر النزاع وفقاً لنص المادة ١/٢٣ من قرار مجلس الوزراء رقم ٥٧ لسنة ٢٠١٨ في

شأن اللائحة التنفيذية للقانون الاتحادي رقم ١١ لسنة ١٩٩٢ بشأن قانون الإجراءات المدنية باختصاص الدوائر الجزئية بالحكم ابتدائياً في الدعاوى المدنية والتجارية والعمالة التي لا تتجاوز قيمتها مليون درهم والدعاوى المتقابلة أياً كانت قيمتها درهم وإذ كانت طلبات الشركة المطعون ضدها الختامية امام المحكمة الابتدائية هي الزام الطاعن بأن يؤدي له مبلغ ٢٦٣,٥٩٤ درهم والفوائد القانونية بما يخرج الدعوى عن اختصاص الدوائر الكلية بالمحكمة ويكون الحكم الصادر من الدائرة الكلية بالمحكمة باطلاً لصدوره من محكمة غير مختصة قيمياً بنظر الدعوى وإذ التفت الحكم المطعون فيه عن هذا الدفع رغم انه متعلق بالنظام العام مما يعيبه وسيوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي غير سديد ، ذلك أن النص في الفقرة الأولى من المادة ٢٣ من قرار مجلس الوزراء رقم ٥٧ لسنة ٢٠١٨ في شأن اللائحة التنفيذية للقانون الاتحادي رقم ١١ لسنة ١٩٩٢ بشأن قانون الإجراءات المدنية قانون الإجراءات - الواجب التطبيق - على أن تختص الدوائر الجزئية المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة ٣٠ من القانون المشكلة من قاض فرد بالحكم ابتدائياً في الدعاوى المدنية والتجارية والعمالية التي لا تتجاوز قيمتها مليون درهم والدعاوى المتقابلة أياً كانت قيمتها ... وتختص الدوائر الكلية المشكلة من ثلاثة قضاة بالحكم في جميع الدعاوى المدنية والتجارية والعمالية التي ليست من اختصاص الدوائر الجزئية" وكان النص في المادة ٢٤ من ذات اللائحة على أن "تقدر قيمة الدعوى يوم رفعها وفي جميع الأحوال يكون التقدير على أساس آخر طلبات الخصوم" يدل على أن الدوائر الجزئية بالمحكمة الابتدائية تختص في الفصل في الدعاوى المدنية والتجارية والعمالية التي يطالب فيها المدعي بما لا يتجاوز قيمته مليون درهم كما تختص بكافة الدعاوى المتقابلة التي يقدمها المدعى عليه أياً كانت قيمتها وتختص الدوائر الكلية بالمحكمة الابتدائية بالحكم في جميع الدعاوى المدنية والتجارية والعمالية التي ليست من اختصاص الدوائر الجزئية ، وكان المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه إذا رفعت الدعوى إلى الدائرة الكلية بالمحكمة الابتدائية المختصة قيمياً بنظر الدعوى ثم عدلت الطلبات إلى طلب تقل قيمته عن مليون درهم فإن ذلك لا يسلب تلك المحكمة الاختصاص بنظر هذا الطلب مادام أنها كانت مختصة أصلاً بنظر الدعوى وقت رفعها ذلك أن النص في المادة ٩٨ من قانون الإجراءات المدنية يعتبر مثل هذا الطلب المعدل طلباً عارضاً وذلك حينما بين الطلبات العارضة التي تقدم من

المدعي على ما يتضمن تصحيح الطلب الأصلي أو تعديل موضوعه لمواجهة ظروف طرأت أو تبينت بعد رفع الدعوى أو ما يكون مكملاً للطلب الأصلي أو مترتباً عليه أو متصلاً به اتصالاً لا يقبل التجزئة ومتى اعتبر الطلب المعدل طلباً عارضاً فإن الدائرة الكلية بالمحكمة الابتدائية تختص بنظره مهما كانت قيمته، لما كان ذلك وكانت الشركة المطعون ضدها الأولى قد أقامت الدعوى لدى الدائرة الكلية بالمحكمة الابتدائية بطلب الحكم بنذب خبير هندسي لبيان الأعمال المنفذة بالمشروع محل النزاع وقيمتها وتصفية الحساب بين الطرفين وإثبات إخلال الطاعن والمطعون ضدهما الثانية والثالث بالتزاماتهم وعدم سداد الدفعات المستحقة طبقاً لنسبة الإنجاز وتأخر الطاعن في اعتماد العينات مما تسبب في تأخير الأعمال، ومن ثم تكون تلك الطلبات الواردة بصحيفة الدعوى الابتدائية يوم رفعها غير مقدرة القيمة وتختص بنظره قيمياً الدائرة الكلية بالمحكمة الابتدائية التي أصدرت الحكم الابتدائي، وكان تعديل المطعون ضدها الأولى لطلباتها بعد إيداع الخبير تقريره إلى طلب الحكم بالزام الطاعنة بأن يؤدي لها مبلغ ٢٦٣,٥٩٤ درهم والفوائد القانونية لا يعد تنازل منها على طلبها الأصلي وإنما يعد طلباً عارضاً يضاف إلى الطلب الأصلي ولا يسلب تلك الدائرة الكلية بالمحكمة الابتدائية اختصاصها القيمي بنظر الدعوى حتى ولو كانت تلك الطلبات العارضة تقل قيمتها عن مبلغ مليون درهم، ومن ثم ويضحي الدفع على غير سند من القانون خليقاً بالرفض.

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثاني من أسباب الطعن على الحكم المطعون فيه القصور في التسبب إذ اقام قضاءه بالزام الطاعن بالمبلغ المقضي به للمطعون ضدها الأولى مع احقيتها في استرداد الشيك رقم المسحوب على بنك بقيمة ١٠٠,٠٠٠ درهم وبأحقية الطاعن في المبلغ المحتجز مقابل كفالة حسن التنفيذ بمبلغ ٣٧٩,٠٠٠ درهم استناداً لتقرير لجنة الخبرة المنتدبة لدى محكمة الاستئناف محمولاً على أسبابه وقد انتهت تلك اللجنة إلى أحقية الطاعن في مبلغ ٣٧٩,٠٠٠ درهم قيمة محتجزات حسن التنفيذ إلا أنها اغلقت إضافة مبلغ ١٣٨,٤٦٢ درهم قيمة محتجزات نسبة الإنجاز والذي سبق وان قررت تلك اللجنة أحقية الطاعن في ذلك المبلغ وقد تمسك الطاعن بأحقية في هذا المبلغ الأخير غير ان الحكم المطعون فيه اغفل القضاء له بهذا المبلغ مما يعيبه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي غير مقبول ، ذلك أن النص في المادة ١٣٩ من قانون الإجراءات المدنية على أنه ((إذا أغفلت المحكمة الحكم في بعض الطلبات الموضوعية فعليها بناء على طلب من أحد أصحاب الشأن أن تنظر في الطلب والحكم فيه بعد إعلان الخصم به ويخضع الحكم لقواعد الطعن التي تسري على الحكم الأصلي)) يدل على أن إغفال المحكمة لطلب موضوعي مطروح عليها على نحو واضح جازم إغفالاً كلياً عن غلط أو سهو دون أن يرد عليه في أسباب الحكم أو منطوقه بقضاء صريح أو ضمني يجعله باقياً معلقاً أمامها ، ويتعين العودة إلى المحكمة التي أصدرت الحكم بالوسيلة التي حددها النص للفصل فيه ، فإذا طعن في الحكم لهذا السبب بطريق النقض كان الطعن غير جائز ، لما كان ذلك وكان الطاعن ينعي على الحكم المطعون فيه إغفال الفصل في طلبه بأحقيته في مبلغ ١٣٨,٤٦٢ درهم قيمة محتجزات نسبة الإنجاز التي سبق للجنة الخبرة التقرير بأحقيته في ذلك المبلغ بما كان يتعين عليه الرجوع إلى المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه بالوسيلة التي حددها ويتعين العودة إلى المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه للفصل فيه وليس بطريق الطعن على الحكم بإغفال ذلك الطلب لا سيما وأن البين من الاطلاع النظام الالكتروني لإدارة القضايا أن الطاعن قد تقدم بطلب الاغفال رقم ١٣ لسنة ٢٠٢٠ استئناف تجاري أبوظبي بطلب الحكم له فيما اغفله الحكم المطعون فيه بشأن المبلغ المشار اليه وقد اصدرت محكمة الاستئناف بتاريخ ٢٠٢١/١/٤ الحكم بأحقية الطاعن في ذلك المبلغ وتسييله لصالحه ومن ثم يكون النعي غير مقبول.

وحيث إن الطاعن ينعي بباقي أسباب الطعن على الحكم المطعون فيه القصور في التسبب والفساد في الاستدلال والإخلال بحق الدفاع إذ اقام قضاءه بإلزامه بالمبلغ المقضي به استناداً لتقرير لجنة الخبرة المنتدبة لدى محكمة الاستئناف والتي انتهت إلى أن مسؤولية التأخير في تنفيذ المشروع محل النزاع تتوزع بين الطاعن و الشركة المطعون ضدها الأولى بالتساوي إذ أجرى الطاعن تعديلات عديدة أدت إلى اضطراب البرنامج الزمني للمشروع كما حصل تراخي من الشركة المطعون ضدها الأولى في إنجاز الاعمال بما اضر بكلتا الطرفين وهي نتيجة فاسدة تخالف الثابت بالأوراق وإرادة الطرفين بموجب التسوية الزمنية والمالية التي المبرمة بين الطرفين بتاريخ ٢٠١٨/١١/٧ والتي كانت بعد كافة التعديلات واقرت فيها الشركة المطعون ضدها الأولى المقاول بأنه لا يوجد لدية أي مطالبات زمنية او مالية حتى ذلك التاريخ

وانه تسلم من المالك كافة حقوقه وذلك بعد ان تم تعويضه زمنياً ومالياً عن تلك التعديلات بتاريخ ٢٦/٣/٢٠١٨ وتم تمديد المشروع ثمانية أشهر لينتهي في ٢٦/٤/٢٠١٩ بدلاً من ٣١/٨/٢٠١٨ فضلاً عن مخالفة تقرير لجنة الخبرة تقرير الخيرة السابقة بإخلال المقاول المطعون ضدها الأولى لالتزاماتها وبالحاق الضرر بالطاعنة خاصة بعد التسوية المشار اليها بما كان يتعين على المقاول انجاز المشروع بتاريخ ٣٠/٤/٢٠١٩ إلا أنه وحتى تاريخ سحب المشروع منه في شهر نوفمبر عام ٢٠١٩ لم ينجز سوى ٥٥,٥ ٪ من الاعمال رغم استلامه كافة حقوقه المالية وعدم إجراء أي تعديلات او إضافات ورغم ذلك كان يتعين على الحكم المطعون فيه تحديد نصيب كل طرف في احداث الضرر سواء بالمباشرة أو التسبب خاصة وان فعل الطاعن بتعديل المشروع لبعض المرات لم يمثل ضرر بالمقاول فضلاً عن جبر ذلك الضرر من خلال تمديد مدة تسليم المشروع بينما أحدثت أفعال المقاول اضراراً جسيمة بالطاعن وحرم الطاعن خلالها من الانتفاع بملكه وريعه لمدة سنة وخمسة اشهر ودون ان يفصل الحكم في النتائج المترتبة عن سحب المشروع بما كان يتعين على المقاول تحمل نسبة ١٠ ٪ من قيمة الاعمال غير المنجزة مبلغ ١,٣٥٤,٦٧٨ درهم وقد خلصت الخيرة إلى استحقاق المقاول مبلغ ٩٨,١٧٠ درهم قيمة اعمال اضافية افترضت جزافاً قيام المقاول بها والحال ان إجمالي الاعمال الإضافية محصورة في مبلغ ٢٩,٦٠٠ درهم وفقاً للثابت بالمستندات وتقرير الخيرة السابقة واحتسبت الخيرة مبلغ ٤٩,٧٥٥ درهم لصالح المقاول قيمة منقولات (كرفان وخمس مكيفات واثاث كرفان وحاوية مخلفات معدنية وآلة ثني قضبان وخزان مياه بزعم احتجازها بموقع المشروع مستندة إلى سند فاسد عبارة عن انذار من المقاول مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي مردود ، ذلك أن بيان الأعمال المنجزة والأعمال غير المنجزة من المقاول وفقاً للشروط والمواصفات المتفق عليها وتحديد الأضرار التي تصيب أحد طرفي عقد المقاولة من جراء إخلال الطرف الآخر في تنفيذ التزاماته والطرف المخل بشروط العقد وتقدير التعويض الجابر لهذه الأضرار من سلطة محكمة الموضوع في تحصيل فهم الواقع في الدعوى وتفسير صيغ العقود والمستندات وتقدير الأدلة المقدمة فيها ومنها تقارير الخيرة واستخلاص ما ترى انه الواقع الصحيح طالما أقامت قضاءها على أسباب سائغة مستمدة مما له أصل ثابت في الأوراق وتؤدي إلى النتيجة التي انتهت إليها وهي غير ملزمة من بعد أن ترد بأسباب خاصة على ما أبداه الخصم من مطاعن

على تقرير الخبير لأن في أخذها به محمولاً على أسبابه ما يفيد أنها لم ترف في دفاع الخصم ما ينال من صحة النتيجة التي توصل إليها الخبير في تقريره ولا ما يستحق الرد عليه بأكثر مما تضمنه التقرير، لما كان ذلك وكان البين من تقرير لجنة الخبرة المنتدبة من محكمة الاستئناف أن الطاعن - المالك - قد تعاقد والمطعون ضدها الأولى - المقاول - على أن تقوم الأخيرة بإنشاء وانجاز وصيانة بناء سكني عبارة عن فيلتين على قطعة الأرض ملك الطاعن المبينة بالتقرير وانه بمراجعة تقارير الخبرة السابقة تبين ان الخبرة المنتدبة في دعوى اثبات الحالة رقم ١٩٨ لسنة ٢٠١٩ مستعجل أبو ظبي قدرت نسبة الاعمال المنجزة اخذاً في الاعتبار عدم استكمال العمال وبعض العيوب والنواقص في التنفيذ بنسبة ٥٣,٨٥ % مع وجود اعمال إضافية عبارة عن تعديلات معمارية وتقسيماات داخلية، في حين قدر الخبير المنتدب في الدعوى الابتدائية تلك النسبة ٥٥,٥% وقد احتسبت تلك النسبة بشكل ادق وهو ما اعتمدته لجنة الخبرة وتبلغ قيمة الاعمال التي انجزتها المطعون ضدها الأولى - المقاول - ٢,٥٦٣,٤٧٤ درهم دون اتعاب الاستشاري وقد تم خصم مبلغ ٤٠,٠٠٠ درهم سوء مصنعية عن أعمال الخرسانة والتشطيبات وقد أرسلت المطعون ضدها الأولى عدة كتب لاستشاري المشروع تثبت فيها مطالبتها بقيمة الأعمال الإضافية والتعديلات التي قامت بها ومنها كتابها المؤرخ ٢٠١٨/١١/٧ بالتسوية المالية والزمنية للمشروع وأن التي تمت في حضور المالك والاستشاري بشأن قيمة التغيرات بمبلغ ١٩٤,٠٠٠ درهم ولا تشمل تعديلات واجهة الفيلا (ب) مع تمديد المدة الزمنية للمشروع ٤ أشهر لغاية ٢٠١٩/٤/٣٠ وقد احتسبت الخبرة مبلغ ٢٩,٦٠٠ درهم من قيمة تلك المطالبة التي احتسبها الخبير الثاني الذي عاين الاعمال على الطبيعة كما احتسب مبلغ ٢٢,٠٠٠ درهم بنسبة ٤٠% من تعديل الواجهات وتبين انه سبق الاتفاق على مبلغ ٥٥,٠٠٠ درهم عليها ولا يمكن للخبرة الجزم بالكمية المنفذة وانما طبقت نسبة تنفيذ الاعمال للمشروع أي ٥٥,٥% فتكون القيمة المعتمدة ٣٠,٥٢٥ درهم ، والكتاب المؤرخ ٢٠١٨/١١/١٢ بطلب اعتماد سعر توريد الحجر الخاص بالواجهات ولم تبين المطعون ضدها الأولى كمية الحجر المورد وفرق السعر ومن ثم لم تعتمده لجنة الخبرة، والكتاب الصادر بتاريخ ٢٠١٩/٢/٦ بشأن تغيير أسعار السيراميك للمشروع بمبلغ ٢١,٥١١ درهم ولم تخذ به الخبرة لكونها لم تعتمد من المالك او الاستشاري كما رفضت الخبرة مطالبة المقاول لمبلغ ٦٨,٥٥٠ قيمة فرق تغيرات اعمال الحجر والكاميرات والستائر المعدنية وتكسير البلاستر وقد اعتمدت الخبرة مبلغ

٣٨,٠٤٥ درهم من قيمة تلك المطالبة على نسبة الإنجاز فتكون القيمة الإجمالية للأعمال الإضافية مبلغ ٩٨,١٧٠ درهم لصالح المقاول بالإضافة لقيمة المنقولات المحتجزة بالموقع وقدرتها اللجنة بمبلغ ٤٩,٧٥٥ درهم بناء على المراسلات المتبادلة بين طرفي الخصومة وتقارير الخبرة السابقة وقد تسلمت المطعون ضدها الأولى وفقاً لإقرارها مبلغ ١,٣٢٩,٥٣٨ درهم من الطاعن ومبلغ ١,٢٤٦,١٥٤ درهم من البنك المطعون ضده الثالث بإجمالي مبلغ ٢,٥٧٥,٦٩٢ درهم وبتصفية الحساب بين الطرفين فإن المستحق للمطعون ضدها الأولى فيس ذمة الطاعن مبلغ ٩٥,٧٠٧ درهم وقد بينت الخبرة ان مسؤولية تأخر المشروع تتوزع بين الطاعن والمطعون ضدها الأولى بالتساوي حيث قام الطاعن المالك بالعديد من التعديلات التي أدت إلى اضطراب البرنامج الزمني للمقاول المطعون ضدها الأولى وتأخر الأخير وتراخى في متابعة العمل والانجاز بالموقع المر الذي اضر بكلا الطرفين فلم يستفد الطاعن من المشروع وتحمل المقاول تكلفة إضافية نتيجة إطالة امد المشروع ولا يستحق الطاعن غرامة التأخير لعدم استكماله أعمال المشروع كما لا يسحق أي من الطرفين التعويض لمشاركته في سبب التأخير، وإذ أقام الحكم المطعون فيه قضاءه بتعديل الحكم المستأنف إلى إلزام الطاعن بأداء مبلغ ٩٥,٧٠٧ درهم للمطعون ضدها الأولى مع احقية الأخيرة في استرداد الشيك رقم ٠٠٠٤٠٥ وبأحقية الطاعن في المبلغ المحتجز لدى البنك الممول مقابل ضمان حسن التنفيذ بمبلغ ٣٧٩,٠٠٠ درهم وتأييد الحكم المستأنف فيما عدا ذلك - اخذاً في الاعتبار ما قضى به لصالح الطاعن في طلب الاغفال رقم ١٣ السنة ٢٠٢٠ استئناف تجاري أبو ظبي بمبلغ ١٣٨,٤٦٢ درهم قيمة محتجزات نسبة الإنجاز - استناداً لتقرير الخبير المنتدب لدى محكمة الاستئناف الذي اطمأن لما ورد فيه من أبحاث وما انتهى إليه من نتيجة بعد ان واجه بالرد اعتراضات الطاعن على التقرير المبدئي، وكان ذلك في حدود سلطة محكمة الموضوع في فهم الواقع في الدعوى وتقدير الدليل فيها ومن ثم يضحى النعي مجرد جدل في سلطة محكمة الموضوع التقديرية خليفاً بالرفض.



جلسة ٢٠٢١/٧/٥ (تجاري)

برئاسة السيد المستشار/ محمد زكي خميس – رئيس الدائرة.

وعضوية المستشارين: د. عدلان الحاج محمود، إمام عبد الظاهر حسانين.

(٨٤)

(الطعن رقم ٦٥٤ لسنة ٢٠٢١ س ١٥ ق.أ.)

١) التزام " مصادر الالتزام : العقد ". بطلان. تغيير. تدليس. عقد " اركان العقد وانعقاده " فسخ العقد وانفساخه ."

- التغيير في معنى المادتين ١٨٥ ، ١٨٦ من قانون المعاملات المدنية. مقصوده ؟
- السكوت عمداً عن واقعة أو ملاحظة يعتبر تغيراً إذا ثبت أن من غرر به ما كان ليبرم العقد لو علم بتلك الواقعة أو هذه الملاحظة.
- الغش المفسد للرضا في العقود. وجوب أن يكون وليد إجراءات احتيالية أو مسائل من شأنها التغيير بالمتعاقد بحيث تشوب إرادته ولا تجعله قادراً على الحكم على الأمور حكماً سليماً.
- مجرد الكذب لا يكفي للتدليس ما لم يثبت بوضوح أن المدلس عليه لم يكن يستطيع استجلاء الحقيقة بالرغم من هذا الكذب.

٢) التزام " مصادر الالتزام : العقد ". بطلان. تغيير. تدليس. عقد " اركان العقد وانعقاده " فسخ العقد وانفساخه ."

- وجوب إثبات أن العقد قد تم بغبن فاحش حتى يمكن لمن غرر به أن يطلب فسخه. أساس ذلك.

٣) التزام " مصادر الالتزام : العقد ". بطلان. تغيير. تدليس. عقد " اركان العقد وانعقاده " فسخ العقد وانفساخه ". محكمة الموضوع " سلطتها ."

- تقدير توافر الغش أو التدليس المفسد للرضا من سلطة محكمة الموضوع متى أقامت قضاؤها على أسباب سائغة كافية لحمله. مثال.

٤ (تعويض. فوائد. محكمة الموضوع "سلطتها".

- جواز طلب تعويض تكميلي إضافة إلى فوائد التأخير دون حاجة إلى إثبات أن الضرر الذي يجاوز هذه الفوائد قد تسبب فيه المدين بغش منه أو بخطأ جسيم. المادة ٩١ من قانون المعاملات التجارية. تقديره من سلطة محكمة الموضوع. مثال.

١ - النص في المادتين ١٨٥ و ١٨٦ من قانون المعاملات المدنية على أن التغير هو أن يخدع أحد المتعاقدين المتعاقد الآخر بوسائل احتيالية قولية أو فعلية تحمله على الرضا بما لم يكن ليرضى بغيرها، ويعتبر السكوت عمداً عن واقعة أو ملابسة تفريراً إذا ثبت أن من غرر به ما كان ليبرم العقد لو علم بتلك الواقعة أو هذه الملابسة، يدل على أن الغش المفسد للرضا يجب أن يكون وليد إجراءات احتيالية أو مسائل من شأنها التغيرير بالمتعاقد بحيث تشوب إرادته ولا تجعله قادراً على الحكم على الأمور حكماً سليماً، وأن مجرد الكذب لا يكفي للتدليس ما لم يثبت بوضوح أن المدلس عليه لم يكن يستطيع استجلاء الحقيقة بالرغم من هذا الكذب فإذا كان يستطيع ذلك فلا يتوافر التدليس.

٢ - المقرر انه يجب إثبات أن العقد قد تم بغبن فاحش حتى يمكن لمن غرر به أن يطلب فسخه عملاً بالمادة ١٨٧ من ذات القانون.

٣ - المقرر أن تقدير توافر الغش أو التدليس المفسد للرضا من سلطة محكمة الموضوع متى أقامت قضاؤها على أسباب سائغة كافية لحمله. و بمقتضى المادة الأولى من قانون الإثبات أن عبء الإثبات يقع على عاتق من يدعي خلاف الظاهر أصلاً أو عرضاً أو فرضاً، وأن لمحكمة الموضوع السلطة التامة في تحصيل فهم الواقع في الدعوى والترجيح بين البيّنات وتقدير الأدلة والموازنة بينها والأخذ بدليل دون آخر وفي تقدير تقارير الخبراء والأخذ بما تطمئن إليه منها باعتبارها عنصراً من عناصر الإثبات التي تخضع لتقديرها ولها أن تأخذ به محمولاً على أسبابه متى اقتنعت بسلامة الأسس التي بني عليها وهي غير ملزمة بعد ذلك بالرد استقلالاً على المطاعن الموجهة إلى التقرير إذ في أخذها به محمولاً على أسبابه ما يفيد أنها لم تجد في تلك المطاعن ما يستأهل الرد عليها بأكثر مما تضمنه التقرير. لما كان ذلك، وكان البين من الاطلاع على الأوراق و تقرير الخبير المنتدب في الدعوى وجود عدد ١٢ وثيقة تأمين منتهية بانتهاء تاريخها و ٢٥ وثيقة تأمين أخرى توقف المطاعن عن سداد أقساطها،

والمجموع الكلي لهذه الوثائق المنتهية هي ٣٧ وثيقة تأمين وقيمتها النقدية صفر درهم ومن ثم لا يمكن تصفيتها، وهناك عدد ٩ وثائق حماية تأمينية فقط لا تزال سارية بأسماء أفراد أسرة الطاعن والعاملين لديه، وليس لهذه الوثائق قيمة نقدية كونها وثائق حماية فقط لمدد مختلفة، وأن الطاعن وقع على جميع العقود بما يفيد علمه بشروطها و أحكامها و هو من أخل بالالتزامات التعاقدية المتفق عليها بموجب العديد من عقود التأمين بسبب توقفه عن سداد أقساط التأمين للفترات الزمنية المتفق عليها ضمن مدد هذه العقود وهو ما نجم عنه انتهاء عدد ٢٥ وثيقة تأمين لعدم سداد أقساط التأمين وأنه بتصفية الوثائق الاستثمارية السارية فقط وهي الوثيقتين رقمي ٧٢٧٠٩١٣١٠-٧٢٧٠٩١٤٣٨ ويكون مجموع الأرصدة النقدية للوثيقتين هو جمع ١,٤٣٦,١٧ دولار أمريكي + ١١,٢١٥,٠٥ دولار أمريكي = ١٢,٦٥١,٢٢ دولار أمريكي وتعادل بالدرهم الاماراتي مبلغ ٤٦,٤٦٧,٨٦ درهم و لما كان الطاعن لم يقدم دليلاً على أن توقيعه للعقود موضوع النزاع كان وليد إجراءات احتيالية أو مسائل من شأنها التغيرير به بحيث تشوب إرادته ولا تجعله قادراً على الحكم على الأمور حكماً سليماً، وأن مجرد الكذب - إن كان - لا يكفي للتدليس طالما لم يثبت الطاعن أنه لم يكن يستطيع استجلاء الحقيقة بالرغم من هذا الكذب ذلك أنه وقع العقود بما يفيد علمه بشروطها و أحكامها و بالتالي لا يتوافر التدليس وإذ اقام الحكم المستأنف المؤيد بالحكم المطعون فيه قضاءه بإلزام المطعون ضدها أن تؤدي للطاعنة المبلغ المقضي به استناداً لما انتهى إليه تقرير الخبير المنتدب في الدعوى بعد أن اطمأن لما ورد فيه وإلى النتيجة التي انتهى إليها بعد تصفية الحساب بين الطرفين وكان ذلك في حدود سلطة محكمة الموضوع في فهم الواقع وتقدير الدليل في الدعوى، ومن ثم يضحى النعي مجرد جدل في سلطة محكمة الموضوع في فهم الواقع وتقدير الدليل في الدعوى لا يجوز التحدي به أمام محكمة النقض خليفاً بالرفض.

٤ - إنه ولئن كان من المقرر — أنه يجوز للدائن وفقاً للمادة ٩١ من قانون المعاملات التجارية أن يطالب بتعويض تكميلي يضاف إلى فوائد التأخير دون حاجة إلى إثبات أن الضرر الذي يجاوز هذه الفوائد قد تسبب فيه المدين بغش منه أو بخطأ جسيم — فإن تقدير التعويض من سلطة المحكمة المطلقة طالما أن ما انتهت إليه له أصل ثابت في الأوراق . لما كان ذلك، وكان الثابت أن المبلغ المطالب به معلوم المقدار وقت نشوء الالتزام به ولا يغير من ذلك منازعة الطاعن في ذلك إذ ليس للقضاء سلطة

رحبة في تقدير المبلغ، ومن ثم فإن الفائدة تسري من تاريخ المطالبة القضائية، وبالإضافة إلى ذلك يحق المطالبة بتعويض تكميلي تقدره المحكمة بما لها من سلطة تقديرية حسب معطيات كل قضية، ولا ينال من ذلك ادعاءات الطاعن بشأن أنه لحقه أضرار جراء الغش من المطعون ضدها و الذي لم يثبتته على النحو الوارد بالرد على السبب الأول، وإذ انتهى الحكم المطعون فيه إلى كون الفوائد كافية لجبر الضرر ورفض القضاء بالتعويض التكميلي لعدم إثبات الطاعن أن لحقه ضرر يفوق مقدار الفائدة فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقاً سليماً وأحسن تأويله ويكون النعي تبعاً لذلك على غير أساس.

المحكمة

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٢٣١٣ لسنة ٢٠٢٠ تجاري جزئي أبوظبي بطلب الحكم بنذب خبير متخصص بالتأمين على الحياة وبيان كافة المبالغ التي قام بسدادها و إلزام المطعون ضدها أن تؤدي له كامل المبالغ التي سددتها وقدره مبلغ ٣,٠٠٠,٠٠٠ درهم و الفائدة ومبلغ مليون درهم كتعويض جابر للضرر المادي والمعنوي الذي لحق به على سند من القول أن المطعون ضدها قدمت له بواسطة مندوبها عروض تسويقية لبيع برامج تأمين متنوعة وتم تحرير ٥١ بوليصة تأمين متنوعة لصالحه على الحياة والحوادث واستثمار وحماية إلخ .. و ذلك على مدار ٢٢ عام منها لصالحه وأخرى لصالح أبنائه وبناته والعاملين لديه كسائق العائلة والمحاسب ومربية الأطفال وآخرين استناداً للثقة المفرطة في المطعون ضدها وكانت تسمى شركة للتأمين على الحياة وكان يسدد الالتزامات المالية التي تطلبها المطعون ضدها بالرغم من أنه تسلم بعض البوالص ولم يتسلم البعض الآخر ومنذ حوالي خمسة أشهر فوجئ بتواصل أحد مندوبي التأمين في الشركة المطعون ضدها بصفة الوكيل الجديد لها وأنه يود مقابلته والاستمرار معه في تقديم العروض التأمينية بدلاً عن المندوب السابق و بناءً على الاجتماع معه طلب الطاعن تقريراً مطبوعاً عن حالة الملف التأميني له لدى المطعون ضدها و قيمة حساباته التأمينية حتى تاريخه و لأول مرة ولما كان الطاعن قد أدرك أنه تعرض للغش والتدليس من قبل الشركة المطعون ضدها بعد أن تم وعده بتأمين مستقل آمن ضد المخاطر له ولأسرته والعاملين لديه إضافة إلى قيمة مردود استثماري عالي الأمر الذي شجعه على إعطاء هذه البرامج الأولوية في برنامجه المالي تخطيطاً لمستقبله و مستقبل عائلته الأمر الذي

أدى إلى قيامه بدفع ملايين الدراهم في موازاة ما طرح عليه إلا أنه بمراجعته و تدقيق البوالص و المستندات تبين له قيام المطعون ضدها باستدراجه على مدى حوالي ٢٨ عام ودفعه إلى سداد الأقساط المتنوعة بموجب حسابات جارية للتأمين وأرقام ملفات غير متجانسة دون فهم للأمر كونه يعتقد أن المبالغ المدفوعة مترصدة في حساب مركزي واحد الأمر الذي كان يعرض بعدها الحساب السابق للإلغاء افساحاً من جديد للحسابات اللاحقة وهذا يبين أن الدافع الرئيسي لذلك هو ارتفاع نسبة عمولة الوكيل عن السنة الأولى لكل عقد تأميني والتي تصل إلى ما يتجاوز ٥٠٪ من الأقساط التأمينية عن السنة الأولى في كل مرة حرمان الطاعن من الغطاء التأميني السابق المتعاقد عليه و قامت المطعون ضدها بإصدار بوالص جديدة و متعددة مع إيهام الطاعن بأنها عقود ملحقة للتأمين الأساسي وأنه كان يسدد الأقساط على هذا الأساس باعتبارها أقساط عن حساب وغطاء تأميني موحد وباعتبار أن الغطاء التأميني يثمر فوائد متعددة كون الطاعن عميل من الفئة المميزة حسب مزاعم المطعون ضدها ولما كانت المطعون ضدها قد تسببت في إلحاق أضرار للطاعن لتجاوزه سن الستين مما لا يمكن معه إصدار بوالص جديدة كون العقود و البوالص السابقة ملغية و عديمة القيمة الأمر الذي فشل في تخطيطه على مدار ٢٢ عاماً في التأمين و ضمان المستقبل والاستثمار المعقول و بددت الملايين التي دفعها للمطعون ضدها بتحليلها وإساءة الائتمان كما تبين له أن بعض البوالص لا تتناسب فوائدها مع المبالغ التي سدها بناءً على اقتراح مندوب المطعون ضدها الجديد لتقديم الطاعن طلباً للحصول على القيمة المالية المتاحة عند إغلاق و تصفية الحساب لبعض البوالص التي لا زالت سارية المفعول وقت تقديم طلب التصفية المالية فوجئ بإبلاغ المطعون ضدها له بانتهاء صلاحية تلك البوالص و لم تعد لها أي قيمة أو فائدة مرجوة فكانت الدعوى، دفعت المطعون ضدها بعدم قبول الدعوى لسابقة الفصل فيها بالقرار الصادر في النزاع رقم ٣٣٧ لسنة ٢٠٢٠ لجنة تسوية و حل المنازعات التأمينية ولمخالفتها للقرار الصادر من مجلس إدارة هيئة التأمين رقم ٣٣ لسنة ٢٠١٩ في شأن نظام لجان تسوية و حل المنازعات و بعدم سماع الدعوى طبقاً لنص المادة ١/٢٩٨ و المادة ١/١٠٣٦ من قانون المعاملات المدنية و برفضها لتوقف الطاعن عن سداد أقساط التأمين المتفق عليها و سقوطها لهذا السبب ، نذبت المحكمة خبيراً متخصصاً في مجال التأمين في الدعوى و بعد أن أودع تقريره رفضت المحكمة دفع المطعون ضدها و حكمت بإلزام المطعون ضدها أن تؤدي للطاعن مبلغ ٤٦,٤٦٧,٨٦ درهم و الفائدة التأخيرية بواقع ٥٪ سنوياً من تاريخ

١١/١٠/٢٠٢٠ حتى السداد التام بما لا يجاوزه ورفض ما عدا ذلك من طلبات، استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٥٤٨ لسنة ٢٠٢١ تجاري أبوظبي، بتاريخ ١٤/٠٤/٢٠٢١ قضت محكمة الاستئناف بتأييد الحكم المستأنف، طعن الطاعن في هذا القضاء بطريق النقض، وأودعت المطعون ضدها الأولى مذكرة التمسست فيها رفض الطعن، إذ عرض الطعن على هذه المحكمة في غرفة مشورة رأت أنه جدير بالنظر فحددت جلسة لنظره.

وحيث إن الطاعن ينعي بالسبب الأول من أسباب الطعن على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون إذ أقام قضاءه بتأييد الحكم المستأنف بإلزام المطعون ضدها بالمبلغ المقضي استناداً إلى تقرير الخبير رغم مخالفته لمنطوق الحكم التمهيدي لعدم بيانه إجمالي المبالغ التي قام الطاعن بسدادها واكتفت الخبرة بتصفية الحساب بين الطرفين ولم تتم بمراجعة المستندات على النحو الصحيح لأنه بمراجعتها يتبين قيام المطعون ضدها باستدراج الطاعن على مدى حوالي ٢٨ عاماً ودفعه إلى سداد الأقساط المتنوعة بموجب حسابات جارية للتأمين وأرقام ملفات غير متجانسة دون فهم للأمر كونه يعتقد أن المبالغ المدفوعة مترصدة عن حساب مركزي موحد الأمر الذي كان يعرض بعدها الحساب السابق للإلغاء إفساحاً من جديد للحسابات اللاحقة محاولة في كل مرة حرمان الطاعن من الغطاء التأميني السابق المتعاقد عليه والدافع الرئيسي لذلك هو ارتفاع نسبة عمولة الوكيل عن السنة الأولى لكل عقد تأميني والتي تصل إلى ما يتجاوز ٥٠٪ من الأقساط التأمينية عن السنة الأولى كما قامت المطعون ضدها بإصدار بوالص جديدة و متعددة مع إيهام الطاعن بأنها عقود ملحقة للتأمين الأساسي وأنه كان يسدد الأقساط على هذا الأساس باعتبارها أقساط عن حساب و غطاء تأميني موحد و باعتبار أن الغطاء التأميني يثمر فوائد متعددة كون الطاعن عميل من الفئة المميزة حسب مزاعم المطعون ضدها مما يعيبه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي مردود، ذلك أن النص في المادتين ١٨٥ و ١٨٦ من قانون المعاملات المدنية على أن التغيير هو أن يخدع أحد المتعاقدين المتعاقد الآخر بوسائل احتيالية قولية أو فعلية تحمله على الرضا بما لم يكن ليرضى بغيرها، ويعتبر السكوت عمداً عن واقعة أو ملابسة تغيريراً إذا ثبت أن من غرر به ما كان ليبرم العقد لو علم بتلك الواقعة أو هذه الملابسة، يدل على أن الغش المفسد للرضا يجب أن

يكون وليد إجراءات احتيالية أو مسائل من شأنها التغيرير بالمتعاقد بحيث تشوب إرادته ولا تجعله قادراً على الحكم على الأمور حكماً سليماً، وأن مجرد الكذب لا يكفي للتدليس ما لم يثبت بوضوح أن المدلس عليه لم يكن يستطيع استجلاء الحقيقة بالرغم من هذا الكذب فإذا كان يستطيع ذلك فلا يتوافر التدليس، كما يجب إثبات أن العقد قد تم بغبن فاحش حتى يمكن لمن غرر به أن يطلب فسخه عملاً بالمادة ١٨٧ من ذات القانون، وكان تقدير توافر الغش أو التدليس المفسد للرضا من سلطة محكمة الموضوع متى أقامت قضاؤها على أسباب سائغة كافية لحمله. و بمقتضى المادة الأولى من قانون الإثبات أن عبء الإثبات يقع على عاتق من يدعي خلاف الظاهر أصلاً أو عرضاً أو فرضاً، وأن لمحكمة الموضوع السلطة التامة في تحصيل فهم الواقع في الدعوى والترجيح بين البيئات وتقدير الأدلة والموازنة بينها والأخذ بدليل دون آخر وفي تقدير تقارير الخبراء والأخذ بما تطمئن إليه منها باعتبارها عنصراً من عناصر الإثبات التي تخضع لتقديرها ولها أن تأخذ به محمولاً على أسبابه متى اقتضت سلامة الأسس التي بني عليها وهي غير ملزمة بعد ذلك بالرد استقلالاً على المطاعن الموجهة إلى التقرير إذ في أخذها به محمولاً على أسبابه ما يفيد أنها لم تجد في تلك المطاعن ما يستأهل الرد عليها بأكثر مما تضمنه التقرير. لما كان ذلك، وكان البين من الاطلاع على الأوراق وتقرير الخبير المنتدب في الدعوى وجود عدد ١٢ وثيقة تأمين منتهية بانتهاء تاريخها و ٢٥ وثيقة تأمين أخرى توقف الطاعن عن سداد أقساطها، والمجموع الكلي لهذه الوثائق المنتهية هي ٣٧ وثيقة تأمين وقيمتها النقدية صفر درهم ومن ثم لا يمكن تصفيتها، وهناك عدد ٩ وثائق حماية تأمينية فقط لا تزال سارية بأسماء أفراد أسرة الطاعن والعاملين لديه، وليس لهذه الوثائق قيمة نقدية كونها وثائق حماية فقط لمدد مختلفة، وأن الطاعن وقع على جميع العقود بما يفيد علمه بشروطها وأحكامها وهو من أخل بالالتزامات التعاقدية المتفق عليها بموجب العديد من عقود التأمين بسبب توقفه عن سداد أقساط التأمين للفترات الزمنية المتفق عليها ضمن مدد هذه العقود وهو ما نجم عنه انتهاء عدد ٢٥ وثيقة تأمين لعدم سداد أقساط التأمين وأنه بتصفية الوثائق الاستثمارية السارية فقط وهي الوثيقتين رقمي ٧٢٧٠٩١٤٣٨-٧٢٧٠٩١٣١٠ ويكون مجموع الأرصدة النقدية للوثيقتين هو جمع ١,٤٣٦,١٧ دولار أمريكي + ١١,٢١٥,٠٥ دولار أمريكي = ١٢,٦٥١,٢٢ دولار أمريكي وتعادل بالدرهم الاماراتي مبلغ ٤٦,٤٦٧,٨٦ درهم ولما كان الطاعن لم يقدم دليلاً على أن توقيعه للعقود موضوع

النزاع كان وليد إجراءات احتيالية أو مسائل من شأنها التغيير به بحيث تشوب إرادته ولا تجعله قادراً على الحكم على الأمور حكماً سليماً، وأن مجرد الكذب - إن كان - لا يكفي للتدليس طالما لم يثبت الطاعن أنه لم يكن يستطيع استجلاء الحقيقة بالرغم من هذا الكذب ذلك أنه وقع العقود بما يفيد علمه بشروطها و أحكامها و بالتالي لا يتوافر التدليس وإذا أقام الحكم المستأنف المؤيد بالحكم المطعون فيه قضاءه بإلزام المطعون ضدها أن تؤدي للطاعنة المبلغ المقضي به استناداً لما انتهى إليه تقرير الخبير المنتدب في الدعوى بعد أن اطمأن لما ورد فيه وإلى النتيجة التي انتهى إليها بعد تصفية الحساب بين الطرفين وكان ذلك في حدود سلطة محكمة الموضوع في فهم الواقع وتقدير الدليل في الدعوى، ومن ثم يضحى النعي مجرد جدل في سلطة محكمة الموضوع في فهم الواقع وتقدير الدليل في الدعوى لا يجوز التحدي به أمام محكمة النقض خليفاً بالرفض.

وحيث إن الطاعن ينعي بالسبب الثاني من أسباب الطعن على الحكم المطعون فيه الفساد في الاستدلال و مخالفة الثابت بالأوراق إذ أقام قضاءه بتأييد الحكم المستأنف برفض طلب التعويض استناداً إلى أن الطاعن لم يقدم أي دليل على أن هناك ضرراً حل به جراء التأخير في سداد مستحقاته يجاوز ذلك الضرر الذي من أجله قضت بإلزام المطعون ضدها بفائدة قدرها ٥٪ الأمر الذي تكون معه الفائدة المقضي بها كافية لجبر الضرر الذي أصابه رغم توافر أركان و عناصر المسؤولية العقدية كون الطاعن تجاوز الآن سن الستين مما لا يمكن معه إصدار بوالص جديدة كون العقود والبوالص السابقة تصبح ملغية و عديمة القيمة الأمر الذي أفشل تخطيطه على مدار ٢٢ عاماً في التأمين و ضمان المستقبل والاستثمار المعقول و أصبحت الملايين التي دفعها تم تبديدها بالتحايل وإساءة الائتمان و أن بعض البوالص لا تتناسب فوائدها مع المبالغ التي تم سدادها و التحايل والتدليس الذي وقع في حقه مما يعيب الحكم و يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي مردود، ذلك أنه ولئن كان من المقرر — أنه يجوز للدائن وفقاً للمادة ٩١ من قانون المعاملات التجارية أن يطالب بتعويض تكميلي يضاف إلى فوائد التأخير دون حاجة إلى إثبات أن الضرر الذي يجاوز هذه الفوائد قد تسبب فيه المدين بغش منه أو بخطأ جسيم — فإن تقدير التعويض من سلطة المحكمة المطلقة طالما أن ما انتهت إليه له أصل ثابت في الأوراق. لما كان ذلك، وكان الثابت أن المبلغ المطالب

به معلوم المقدار وقت نشوء الالتزام به ولا يغير من ذلك منازعة الطاعن في ذلك إذ ليس للقضاء سلطة رحبة في تقدير المبلغ، ومن ثم فإن الفائدة تسري من تاريخ المطالبة القضائية، وبالإضافة إلى ذلك يحق المطالبة بتعويض تكميلي تقدره المحكمة بما لها من سلطة تقديرية حسب معطيات كل قضية، ولا ينال من ذلك ادعاءات الطاعن بشأن أنه لحقه أضرار جراء الغش من المطعون ضدها والذي لم يثبتته على النحو الوارد بالرد على السبب الأول، وإذ انتهى الحكم المطعون فيه إلى كون الفوائد كافية لجبر الضرر ورفض القضاء بالتعويض التكميلي لعدم إثبات الطاعن أن لحقه ضرر يفوق مقدار الفائدة فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقاً سليماً وأحسن تأويله ويكون النعي تبعاً لذلك على غير أساس.



جلسة ٢٠٢١/٧/٥ (تجاري)

برئاسة السيد المستشار/ محمد زكي خميس – رئيس الدائرة.

وعضوية المستشارين: د. عدلان الحاج محمود ، إمام عبد الظاهر حسانين.

(٨٥)

(الطعن رقم ٦٧٤ لسنة ٢٠٢١ س ١٥ ق.أ.)

١) بطلان " حكم " بطلانه ". قضاة. نظام عام. طلب تصحيح.

- وجوب امتناع القاضي عن نظر دعوى سبق له نظرها في مرحلة سابقة وأبدي رأياً أو أصدر حكماً فيها. أساس ذلك وعلته. ثبوت اشتراك أحد القضاة في قرار التصحيح في الحكم الصادر في الاستئناف المقام عن ذلك القرار. يبطله. تعلقه بالنظام العام. مثال.

٢) طلب تصحيح. محكمة الموضوع " سلطتها.

- جواز أن تصحح المحكمة التي أصدرت الحكم ما يقع في حكمها من أخطاء مادية بحثت كتابية أو حسابية يغير مرافعة بناء على طلب أحد الخصوم أو من تلقاء نفسها. عدم امتداده إلى الأخطاء غير المادية. أساس ذلك وعلته.

٣) طلب تصحيح. محكمة الموضوع " سلطتها.

- تضمن طلب تصحيح الخطأ المادي في الحكم تغييراً أو استبدال أشخاص الخصومة الأصلية بأشخاص آخرين لم يختصموا في الدعوى ولم ترد أسماءهم فيها يخرج عن نطاق طلب تصحيح الخطأ المادي في الحكم المقصود بالمادة ١٣٧ من قانون الإجراءات المدنية ويجعله غير مقبول. مثال.

١ - النص في المادتين ١١٤ ، ١٨٤ من قانون الإجراءات المدنية على أن يكون القاضي غير صالح لنظر الدعوى ممنوعاً من سماعها ولو لم يرد أحد الخصوم في الأحوال الآتية ... ز : - إذا كان قد أفتى أو ترافع عن أحد الخصوم في الدعوى أو كتب فيها ولو كان ذلك قبل اشتغاله بالقضاء أو سبق نظرها قاضياً أو خبيراً ومحكماً أو كان قد أدى شهادة فيها ... ويقع باطلاً عمل القاضي أو قضاة في

الأحوال السابقة ولو تم باتفاق الخصوم، وأنه إذا قبلت محكمة النقض الطعن ولم تتصد للفصل في موضوعه أحالت الدعوى إلى المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه ما لم تر المحكمة نظرها أمام دائرة مشكلة من قضاة آخرين أو تحيلها إلى المحكمة المختصة لتقضي فيها من جديد، وتلتزم المحكمة المحال إليها بحكم النقض لتقضي في النقاط التي فصل فيها، يدل على أنه وإن كان الأصل أن يتمتع على القاضي النظر في دعوى سبق له نظرها في مرحلة سابقة وأبدي رأياً أو أصدر حكماً فيها لكونه قد أظهر رأيه في المرحلة السابقة بما قد يؤدي به إلى الإصرار عليه أو يصعب معه أن يأخذ برأيه مخالف في مرحلة تالية، لما كان ذلك، و كان البين من الأوراق أن القرار المستأنف قد صدر بهيئة مشكلة من السادة القضاة رئيساً وعضوية كل من القاضيين ،
و ، وكان البين من الحكم المطعون فيه أن هيئة محكمة الاستئناف التي سمعت المرافعة فيه وأصدرته مشكلة من السادة القضاة رئيساً وعضوية القاضيين ،
و ، وكان القاضي رئيس الهيئة قد سبق وأن نظر القرار المستأنف حال كونه قاضياً رئيساً للدائرة بما يكون غير صالح لنظر الاستئناف ويقع عمله والحكم المطعون فيه باطلاً بطلاناً متعلقاً بالنظام العام تقضي به المحكمة من تلقاء نفسها بما يتعين القضاء بنقضه.

٢ - من الأصول المقررة أن المدعى هو الذي يحدد نطاق الخصومة في الدعوى من حيث الأشخاص وموضوعها وسببها ولا يجوز للمحكمة من تلقاء نفسها أن تخرج عن هذا النطاق و أن المشرع قد أجاز للمحكمة التي أصدرت الحكم تصحيح ما يقع في حكمها من أخطاء مادية بحتة كتابية أو حسابية بغير مرافعة بناءً على طلب أحد الخصوم أو من تلقاء نفسها ويجري كاتب المحكمة هذا التصحيح على نسخة الحكم الأصلية ويوقع هو ورئيس الجلسة، ويكون القرار الصادر بالتصحيح قابلاً للطعن فيه على استقلال بطرق الطعن الجائزة ومفاد ذلك أنه إذا كان الأصل ألا سبيل إلى إلغاء أحكام القضاء أو تعديلها إلا بسلوك طرق الطعن المقررة قانوناً و كانت المادة ١٣٧ / ١ من قانون الإجراءات المدنية قد أجازت استثناءً من هذا الأصل - وللتيسير - الرجوع إلى المحكمة التي أصدرت الحكم قصرته على تصحيح ما عساه أن يقع في منطوق الحكم أو أسبابه من أخطاء مادية بحتة كتابية أو حسابية غير مؤثرة على كيان الحكم و لا يفقده ذاتيته، فإن مفهوم مخالفة هذا النص قاطع في

أن الأخطاء غير المادية لا يجوز الرجوع في شأنها إلى ذات المحكمة التي أصدرت الحكم، إذ فيه ابتداء لطريق من طرق الطعن لم يأذن به الشارع.

٣ - إذ كان المطعون ضده أقام دعواه الابتدائية رقم ٩٨٤ لسنة ٢٠١٧ تجاري كلي أبوظبي بطلب الحكم بإلزام حملة للحج و العمرة بالتضامن مع مالكيها أن تؤدي له مبلغ المطالبة و الفائدة و صدر الحكم الابتدائي بإلزام حملة للحج و العمرة يمثلها مالكيها ، استأنفت حملة للحج و العمرة هذا الحكم بالاستئناف رقم ٩٤٧ لسنة ٢٠١٨ تجاري أبوظبي، بتاريخ ٢٥/٠٩/٢٠١٨ قضت محكمة الاستئناف بتأييد الحكم المستأنف، طعنت حملة للحج و العمرة على هذا القضاء بطريق النقض بالطعن رقم ١٠٦١ لسنة ٢٠١٨ نقض تجاري أبوظبي، بتاريخ ٠٨/٠١/٢٠١٩ ، قضت محكمة النقض بعدم قبول الطعن لعدم تقديم المستأنف صورة وكالة موكله (المحكوم عليه) للثبوت من حق المستأنف في توكيل المحامي المقرر بالطعن، و من ثم يكون نطاق الخصومة من حيث الأشخاص والتي حددها الفندق المطعون ضده في صحيفة دعواه أن المدعى عليها هي حملة للحج و العمرة يمثلها مالكيها و صدرت الأحكام ابتدائياً و استئنافياً و نقضاً بهذه الأسماء و بالتالي يكون قرار التصحيح المستأنف و الصادر بتاريخ ١٣/٠٤/٢٠٢١ بتصحيح الخطأ المادي في اسم صاحب حملة للحج و العمرة ليكون باسم المستأنف رغم عدم اختصاصه في الدعوى ليس من ضمن حالات الأخطاء المادية البحتة سواء كانت كتابية أو حسابية، و بالتالي لا يكون ذلك القرار بتصحيح خطأ مادي إذ تجاوز نطاق الخصومة من حيث الأشخاص بما يتعين معه إلغاؤه دون حاجة لبحث باقي أسباب الاستئناف.

المحكمة

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه و سائر الأوراق - تتحصل في أن الفندق المطعون ضده أقام الدعوى رقم ٩٤٨ لسنة ٢٠١٧ تجاري كلي أبوظبي بطلب الحكم بإلزام حملة للحج و العمرة بالتضامن مع مالكيها أن تؤدي له مبلغ ١,٧١٢,٠٠٠ ريال سعودي أو ما يعادله بالدهم الإماراتي مبلغ ١,٦٧٧,٧٦٠ درهم و الفائدة القانونية على سند من القول أن الفندق المطعون ضده شركة فندقية متخصصة في الأعمال الفندقية لنزلاء بيت الله الحرام

وتم التعاقد مع الحملة سألفة الذكر بموجب العقد المؤرخ ١٢/١١/١٤٣٤ هـ الموافق ٢٠١٣/٠٣/٠٩ م بتجهيز ١٦٠ غرفة فندقية في أبراج بمكة المكرمة بإجمالي مبلغ ١,٠٤٠,٠٠٠ ريال سعودي، ثم تم التعاقد على ملحق إسكان لعدد ٤٢٨ فرد بتاريخ ٢٠١٣/١٠/٠٦ م مع كامل الوجبات واعتبر مكملاً للعقد الأصلي بإجمالي مبلغ ١,٧١٢,٠٠٠ ريال سعودي ولما كان المطعون ضده قد نفذ التزاماته إلا أن تلك الحملة تخلفت عن السداد فكانت الدعوى، حكمت المحكمة بإلزام حملة للحج و العمرة أن تؤدي للمطعون ضده مبلغ ١,٧١٢,٠٠٠ ريال سعودي أو ما يعادله بالدهم الإماراتي و فائدة سنوية قدرها ٥% من تاريخ المطالبة و حتى السداد، استأنفت حملة للحج و العمرة هذا الحكم بالاستئناف رقم ٩٤٧ لسنة ٢٠١٨ تجاري أبوظبي، بتاريخ ٢٥/٠٩/٢٠١٨ قضت محكمة الاستئناف بتأييد الحكم المستأنف، طعنت حملة على هذا القضاء بطريق النقض بالطعن رقم ١٠٦١ لسنة ٢٠١٨ نقض تجاري أبوظبي، بتاريخ ٢٠١٩/٠١/٠٨، قضت محكمة النقض بعدم قبول الطعن، بتاريخ ٢٠١٨/١٠/١١ أمرت محكمة أول درجة بعد الاطلاع على ما قرره وكيل المطعون ضده بمذكرة تصحيح شكل الدعوى والرخصة التجارية للمدعى عليها بأن الأخيرة مؤسسة فردية يملكها بتصحيح الخطأ المادي في اسم صاحب حملة للحج و العمرة ليكون، استأنف الأخير هذا القرار بالاستئناف رقم ٥٢٥ لسنة ٢٠٢١ تجاري أبوظبي، بتاريخ ١٣/٠٤/٢٠٢١ قضت محكمة الاستئناف بتأييد القرار المستأنف، طعن الطاعن في هذا القضاء بطريق النقض، و أودع الفندق المطعون ضده مذكرة التمس فيها رفض الطعن، إذ عرض الطعن على هذه المحكمة في غرفة مشورة رأت أنه جدير بالنظر فحددت جلسة لنظره.

وحيث إن الطاعن ينعي بالسبب الأول من أسباب الطعن على الحكم المطعون فيه البطلان لعدم صلاحية رئيس الدائرة القاضي لنظر الاستئناف وإصدار الحكم المطعون فيه لسبق مشاركته في إصدار قرار التصحيح المستأنف الصادر بجلسة ٢٠١٨/١٠/١١ عملاً بالمادة ١١٤ من قانون الإجراءات المدنية مما يعيبه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي سديد ذلك أن النص في المادتين ١١٤ ، ١٨٤ من قانون الإجراءات المدنية على أن يكون القاضي غير صالح لنظر الدعوى ممنوعاً من سماعها

ولو لم يردده أحد الخصوم في الأحوال الآتية ... ز : - إذا كان قد أفتى أو ترفع عن أحد الخصوم في الدعوى أو كتب فيها ولو كان ذلك قبل اشتغاله بالقضاء أو سبق نظرها قاضياً أو خبيراً ومحكماً أو كان قد أدى شهادة فيها ... ويقع باطلاً عمل القاضي أو قضاءه في الأحوال السابقة ولو تم باتفاق الخصوم، وأنه إذا قبلت محكمة النقض الطعن ولم تتصد للفصل في موضوعه أحالت الدعوى إلى المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه ما لم تر المحكمة نظرها أمام دائرة مشكلة من قضاة آخرين أو تحيلها إلى المحكمة المختصة لتقضي فيها من جديد، وتلتزم المحكمة المحال إليها بحكم النقض لتقضي في النقاط التي فصل فيها، يدل على أنه وإن كان الأصل أن يمتنع على القاضي النظر في دعوى سبق له نظرها في مرحلة سابقة وأبدى رأياً أو أصدر حكماً فيها لكونه قد أظهر رأيه في المرحلة السابقة بما قد يؤدي به إلى الإصرار عليه أو يصعب معه أن يأخذ برأيه مخالف في مرحلة تالية، لما كان ذلك، و كان البين من الأوراق أن القرار المستأنف قد صدر بهيئة مشكلة من السادة القضاة رئيساً وعضوية كل من القاضيين ، و وكان البين من الحكم المطعون فيه أن هيئة محكمة الاستئناف التي سمعت المرافعة فيه وأصدرته مشكلة من السادة القضاة رئيساً وعضوية القاضيين ، و وكان القاضي رئيس الهيئة قد سبق وأن نظر القرار المستأنف حال كونه قاضياً رئيساً للدائرة بما يكون غير صالح لنظر الاستئناف ويقع عمله والحكم المطعون فيه باطلاً بطلاناً متعلقاً بالنظام العام تقضي به المحكمة من تلقاء نفسها بما يتعين القضاء بنقضه.

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه،

وحيث إن المستأنف ينعي بالسببين الأول و الثالث من أسباب الاستئناف على الحكم المستأنف الخطأ في تطبيق القانون و مخالفة الثابت بالأوراق إذ أن القرار المستأنف بتصحيح الخطأ المادي الوارد بمنطوق الحكم الصادر في الدعوى رقم ٩٨٤ لسنة ٢٠١٧ تجاري كلي أبوظبي بجعل اسم صاحب المؤسسة المحكوم عليها (حملة للحج و العمرة) ليكون باسم الطاعن رغم أن قرار التصحيح ليس له أي أصل في الأوراق لتجاوزه نطاق تصحيح الخطأ إلى تغيير استبدال أشخاص الخصومة الأصلية بأشخاص آخرين لم يختصموا في الدعوى ولم ترد أسماءهم فيها إذ

أن المستأنف لم يختصم في الدعوى في أي من مراحلها ابتدائي واستئناف ونقض ولم يحضر فيها أي جلسة من جلساتها ولم يقدم أي دفاع ولم يرد اسمه أو اسم مؤسسة حملة للحج والعمرة التي كانت مملوكة له وتحولت إلى شركة إذ انحصرت الخصومة في باعتباره ممثلاً لحملة للحج و العمرة و باعتباره مالكا لها كما ورد بديباجة الحكم الابتدائي فضلاً عن أنه لم يرد في الأوراق أن تعاقد نيابة عن الطاعن أو كان ممثلاً له في التعاقد أو في الدفاع عن نفسه في الدعوى بكافة مراحلها إذ خلت أوراق القضية والعقد مما يفيد تمثيل المدعى عليه المذكور للطاعن أو لحملة للحج و العمرة التي كانت مملوكة للطاعن قبل تحويلها لشركة كما أن القرار المستأنف تعارض مع حكم محكمة النقض الصادر بجللسة ٢٠١٩/٠١/٠٨ اللاحق لقرار التصحيح الصادر بتاريخ ٢٠١٨/١٠/١١ مع قرار التصحيح ذاته إذ أن حكم محكمة النقض اطلع على الوكالات المودعة بأوراق الطعن وأثبت المستأنف صفته كوكيل فقط عن المدعى عليه وليس أصيل وقضي بعدم قبول الطعن لعدم إرفاق صورة وكالة الخصم الأصيل إلى المستأنف للثبوت من حق المستأنف في توكيل المحامي محرر الطعن فضلاً عن أن حكم محكمة النقض وهو صادر بعد التصحيح استبقى ذات أسماء الخصوم و أشخاصهم كما هي قبل التصحيح وهو ما يترتب عليه نتائج حتمية تتناقض مع التصحيح من أن المستأنف أو المؤسسة التي كانت مملوكة له ليس لهما أي صفة في الدعوى سوى أن المستأنف كان وكيل عن الخصم الأصيل المدعى عليه إذ لو كان المستأنف له صفة في الطعن كأن يكون مالك للمؤسسة مثلاً أو مدين شخصي أو ثبت الحق في مواجهته بأي صفة كانت ما كان قضي بعدم قبول الطعن لعدم إرفاق وكالة المستأنف إلى الطالب للوقوف على مدى صلاحيته في تحرير وكالة للمحامي محرر الطعن و من ناحية ثانية أن الخصم الأصيل في الدعوى الذي يترصد الحق في ذمته هو ، و ليس المستأنف إذ قضي بعدم قبول الطعن لعدم تقديم وكالة الأول إلى المستأنف لإثبات صفة الأخير في توكيل المحامي الذي حرر الطعن بالنيابة عن الأول وهو ما يستفاد منه قضاء محكمة النقض الصريح أن الطاعن ليس له صفة في الدعوى بالمخالفة لما ورد بقرار التصحيح و من ناحية ثالثة أن مؤدى ذلك هو وجود تناقض صريح بين حكم محكمة النقض اللاحق الصادر في ٢٠١٩/٠١/١٨ الذي وصف الطاعن في أوراق القضية

الموضوعية كوكيل وليس أصيل، وبين قرار التصحيح السابق بتاريخ ٢٠١٨/١٠/١١ الذي غاير صفة الطاعن من وكيل إلى أصيل مما يعيب القرار المستأنف و يستوجب إلغاؤه و القضاء برفضه. وحيث إن هذا النعي سديد، ذلك أنه من الأصول المقررة أن المدعى هو الذي يحدد نطاق الخصومة في الدعوى من حيث الأشخاص وموضوعها وسببها ولا يجوز للمحكمة من تلقاء نفسها أن تخرج عن هذا النطاق وأن المشرع قد أجاز للمحكمة التي أصدرت الحكم تصحيح ما يقع في حكمها من أخطاء مادية بحتة كتابية أو حسابية بغير مرافعة بناءً على طلب أحد الخصوم أو من تلقاء نفسها ويجري كاتب المحكمة هذا التصحيح على نسخة الحكم الأصلية ويوقع هو ورئيس الجلسة، ويكون القرار الصادر بالتصحيح قابلاً للطعن فيه على استقلال بطرق الطعن الجائزة ومفاد ذلك أنه إذا كان الأصل ألا سبيل إلى إلغاء أحكام القضاء أو تعديلها إلا بسلوك طرق الطعن المقررة قانوناً وكانت المادة ١/١٣٧ من قانون الإجراءات المدنية قد أجازت استثناءً من هذا الأصل - وللتيسير - الرجوع إلى المحكمة التي أصدرت الحكم قصرته على تصحيح ما عساه أن يقع في منطوق الحكم أو أسبابه من أخطاء مادية بحتة كتابية أو حسابية غير مؤثرة على كيان الحكم و لا يفقده ذاتيته، فإن مفهوم مخالفة هذا النص قاطع في أن الأخطاء غير المادية لا يجوز الرجوع في شأنها إلى ذات المحكمة التي أصدرت الحكم، إذ فيه ابتداء لطريق من طرق الطعن لم يأذن به الشارع. لما كان ذلك، و كان المطعون ضده أقام دعواه الابتدائية رقم ٩٨٤ لسنة ٢٠١٧ تجاري كلي أبوظبي بطلب الحكم بإلزام حملة للحج و العمرة بالتضامن مع مالكها أن تؤدي له مبلغ المطالبة والفائدة و صدر الحكم الابتدائي بإلزام حملة للحج و العمرة يمثلها مالكها ، استأنفت حملة للحج و العمرة هذا الحكم بالاستئناف رقم ٩٤٧ لسنة ٢٠١٨ تجاري أبوظبي ، بتاريخ ٢٠١٨/٠٩/٢٥ قضت محكمة الاستئناف بتأييد الحكم المستأنف، طعنت حملة للحج و العمرة على هذا القضاء بطريق النقض بالطعن رقم ١٠٦١ السنة ٢٠١٨ نقض تجاري أبوظبي، بتاريخ ٢٠١٩/٠١/٠٨، قضت محكمة النقض بعدم قبول الطعن لعدم تقديم المستأنف صورة وكالة موكله (المحكوم عليه) للثبوت من حق المستأنف في توكيل المحامي المقرر بالطعن، و من ثم يكون نطاق الخصومة من حيث الأشخاص والتي حددها الفندق المطعون ضده في صحيفة دعواه أن المدعى عليها هي

حملة..... للحج والعمرة يمثلها مالکها..... و صدرت الأحكام
ابتدائياً واستئنافياً ونقضاً بهذه الأسماء وبالتالي يكون قرار التصحيح المستأنف
والصادر بتاريخ ٢٠٢١/٠٤/١٣ بتصحيح الخطأ المادي في اسم صاحب حملة
..... للحج و العمرة ليكون باسم المستأنف رغم عدم اختصاصه في الدعوى
ليس من ضمن حالات الأخطاء المادية البحتة سواء كانت كتابية أو حسابية،
وبالتالي لا يكون ذلك القرار بتصحيح خطأ مادي إذ تجاوز نطاق الخصومة من حيث
الأشخاص بما يتعين معه إلغاؤه دون حاجة لبحث باقي أسباب الاستئناف.



جلسة ٢٠٢١/٧/٧ (إداري)

برئاسة السيد المستشار/ عبد العزيز اليكوبي – رئيس الدائرة.

وعضوية المستشارين: إبراهيم سيد أحمد الطحان، طارق فتحي يوسف.

(٨٦)

(الطعن رقم ٣٦ لسنة ٢٠٢١ س ١٥ ق.أ)

(١) إثبات " بوجه عام " محكمة الموضوع " سلطتها " عقد " تفسيره " .

- تحصيل فهم الواقع في الدعوى وتفهم نصوص العقود وتفسيرها والشروط المختلف عليها واستخلاص مضمونها من سلطة محكمة الموضوع.

(٢) تحكيم. عقد " تفسيره " . محكمة الموضوع " سلطتها " دفع " الدفع بعدم قبول الدعوى للاتفاق على التحكيم " .

- استخلاص ثبوت أو نفي انصراف الإرادة المشتركة للمتعاقدين إلى التحكيم من مسائل الواقع. تستقل بها محكمة الموضوع. ما دام سائغاً.

(٣) تحكيم. عقد " تفسيره " . محكمة الموضوع " سلطتها " دفع " الدفع بعدم قبول الدعوى للاتفاق على التحكيم " .

- النص في العقد على انه " يجوز إحالة النزاع مباشرة إلى التحكيم " بعد فشل الإجراءات الودية لإنهاء النزاع. مفاده. اتفاق الطرفين على أحقية أي منهما بإحالة ما قد ينشأ من نزاع إلى التحكيم. إقامة الطاعنة الدعوى امام القضاء ودفع المطعون ضدها صحيحاً بعدم قبولها للاتفاق على التحكيم وقضاء الحكم به. صحيح. نعى الطاعنة بأن الاتفاق على التحكيم جوازيماً وليس وجوبياً وهو ما يجيز لها إقامة الدعوى امام القضاء ع. لى غير أساس. أساس ذلك وعلته.

١ - المقرر في قضاء هذه المحكمة أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة في تحصيل فهم الواقع في الدعوى، وفي تفهم نصوص العقود وتفسيرها والشروط المختلف عليها واستخلاص مضمونها والأخذ بما تراه متفقاً ووجه الحق في الدعوى وأوفى بمقصود المتعاقدين مستهدية في ذلك بظروف الدعوى وملابساتها.

٢ - المقرر أن استخلاص ثبوت أو نفي انصراف الإرادة المشتركة للمتعاقدين إلى التحكيم من مسائل الواقع التي تستقل بها محكمة الموضوع، دون تعقيب عليها في ذلك من محكمة النقض ما دامت عبارات العقد تحتل المعنى الذي أخذت به، واستقام قضاؤها على أسباب سائغة بما يكفي لحمله.

٣ - إذ كان المشرع بمقتضى المادة (٨) من القانون الاتحادي رقم ٦ لسنة ٢٠١٨ بشأن التحكيم قد قرر أنه يجب على المحكمة التي يرفع إليها نزاع يوجد بشأنه اتفاق تحكيم، أن تحكم بعدم قبول الدعوى إذا دفع المدعى عليه بذلك قبل إيدائه أي طلب أو دفع في موضوع الدعوى، وذلك ما لم يتبين للمحكمة أن الاتفاق على التحكيم باطل أو يستحيل تنفيذه، لما كان ذلك وكان البين بالأوراق تعاقد الجهة الطاعنة مع الشركة المطعون ضدها الأولى (شركة وأولاده) للقيام بالأعمال الواردة بالاتفاقية رقم ٢٠٠٨/٤٣، والتي جاء بها - بعد بيان قواعد وضوابط تسوية المنازعات بين الطرفين، وتعيين مجلس لفض المنازعات وآلية عمله... -، النص في البند ٦/٢٠ تحت عنوان إجراءات فض النزاع على أنه " يجب على الأطراف أن يجتمعوا وأن يتبادلوا المراسلات كلما دعت الحاجة بشكل معقول إلى ذلك في محاولة من أجل حل النزاع بحسن نية، إذا لم يتمكن الأطراف من حل النزاع خلال ٣٠ يوماً من تاريخ حدوث النزاع يكون لكل طرف الحق في إحالة النزاع إلى المراجعة المستقلة للإدارة، وفي هذه الحالة يقوم كل طرف بتعيين ممثل واحد من بين إدارتهم العليا إذا انقضت فترة ٣٠ يوماً دون توصل الممثلين من ذوي الدرجات العليا إلى حل النزاع، يجوز لأي طرف للنزاع إحالة الموضوع للتسوية النهائية. يتم تسوية النزاع نهائياً عن طريق التحكيم بموجب قواعد المصالحة والتحكيم لمركز المصالحة والتحكيم التجاري في غرفة صناعة وتجارة أبوظبي، يجري التحكيم في مدينة أبوظبي، الإمارات العربية المتحدة، ويكون نهائياً وملزماً للطرفين" والنص في البند رقم ٨/٢٠ تحت عنوان انقضاء تعيين مجلس فض المنازعات على أنه " إذا نشأ نزاع بين الطرفين متصل بالعقد أو ناشئ عنه أو عن تنفيذ الأعمال ولم يكن هناك م ف م - مجلس فض منازعات - سواء بسبب انقضاء تعيينه أو لأي سبب آخر : (أ) فلن يطبق البند الفرعي ٢٠ - ٤ (الحصول على قرار مجلس فض المنازعات) والبند الفرعي ٢٠ - ٥ (التسوية الودية)، و(ب) ويجوز إحالة النزاع مباشرة إلى التحكيم بموجب البند الفرعي ٢٠ - ٦ (التحكيم) الأمر الذي يدل على أن الطرفين قد اتفقا وارتضيا الأحقية لأي منهما بإحالة ما قد ينشأ بينهما

من نزاع إلى التحكيم الذي يكون نهائياً وملزماً للطرفين، وإذ كان الثابت بالأوراق أن الشركة المطعون ضدها قد تقدمت بالدفع بعدم قبول الدعوى لوجود شرط التحكيم وذلك قبل إبداء أي طلب أو دفع في موضوع الدعوى وفقاً لما تقضي به المادة (٨) من قانون التحكيم المشار إليه، وكان الحكم المطعون فيه قد أورد عن صواب بعد استعراضه البندين رقمي ٦/٢٠ و ٨/٢٠ المشار إليهما أن " إرادة طرفي التعاقد قد اتجهت على نحو قاطع إلى تحديد التحكيم وسيلة نهائية لتسوية النزاعات التي قد تنشأ بينهما، ومن ثم ثبوت وجود شرط التحكيم بالعقد، ولا ينال من ذلك، نص البند (٢٠ - ٨) إذ أن هذا البند يتعلق بحالة عدم وجود مجلس فض منازعات ومفاده أنه في حالة عدم وجود المجلس سالف الذكر لأي سبب، يجوز لأي طرف اللجوء مباشرة إلى التحكيم دون الحصول على قرار مجلس فض المنازعات المنصوص عليه بالبند (٢٠ / ٤) ودون اتخاذ إجراءات التسوية الودية المنصوص عليها بالبند (٢٠ / ٥) ، ومن ثم فإن الجواز في البند سالف الذكر إنما ينصرف إلى تقرير حق أي من الطرفين إلى اللجوء مباشرة إلى الوسيلة والآلية المقررة تعاقدياً بينهما لتسوية النزاعات وهي التحكيم وتخطي عقبة عدم وجود مجلس فض منازعات منعا لأي التباس قد يثور في هذا الصدد.... وكان الحكم المستأنف قد قضى بعدم قبول الدعوى لوجود شرط تحكيم على سند من أن عقد المفاوضة موضوع الدعوى قد تضمن شرط تحكيم ممثلاً في البند (٢٠ - ٦) منه إذ اتفق بمقتضاه طرفاً التداعي على اللجوء إلى التحكيم - بموجب قواعد المصالحة والتحكيم لمركز المصالحة والتحكيم التجاري في غرفة صناعة وتجارة أبوظبي ... لتسوية كافة المنازعات الناشئة بينهما ذات الصلة بالعقد أو الناشئة عنه أو عن تنفيذ الأعمال، وأن وكيل المستأنف ضدها الأولى قد دفع بعدم قبول الدعوى لوجود شرط التحكيم قبل أن يبدي أي طلب أو دفع في الدعوى عملاً بنص المادة (٨ / ١) من قانون التحكيم الاتحادي رقم ٦ لسنة ٢٠١٨ " وعليه خلص الحكم المطعون فيه إلى سلامة الحكم المستأنف وأن أسباب الاستئناف لم تتل منه، ومن ثم تأييده ورفض الاستئناف، وإذ جاء هذا الذي ذهب إليه الحكم المطعون فيه في حدود سلطة محكمة الموضوع، وكافياً لحمل قضائه ومتفقاً وصحيح القانون، وبالتالي يضحى نعي الجهة الإدارية الطاعنة على غير أساس، مما يتعين معه رفض الطعن.

المحكمة

حيث إن الوقائع على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق تتحصل في أن الطاعنة أقامت الدعوى رقم ١١٨ لسنة ٢٠٢٠ إداري بموجب صحيفة قدمت لمحكمة أبوظبي الابتدائية بتاريخ ٢٠٢٠/٩/١٥ طالبة الحكم: أصليا: إلزام المدعى عليها الأولى بأن تؤدي لها مبلغ ٥,٢٨٦,٥٥٥ درهم، واحتياطيا: ندب خبير هندسي للانتقال ومعاينة المواقع المتضررة في الأنفاق والأضرار بشارع وإعداد تقرير فني عن الأخطاء الفنية والأضرار التي تم إصلاحها والأضرار التي لم يتم إصلاحها وقيمة تكاليف الأضرار ورفع تقرير إلى المحكمة مع إلزام الشركة المدعى عليها المصروفات، وذلك على سند من أنه بتاريخ ٢٠٠٧/١٢/١٢ صدر قرار المجلس التنفيذي رقم (١) جلسة ٢٠٠٧/١٤ بإحالة مشروع تقاطعات علوية عند التقاطعات (.....) إلى المدعى عليها الأولى، وتم توقيع الاتفاقية بين الجهة المدعية والمدعى عليها تحت رقم ٢٠٠٨/٤٣ وبمقابل مبلغ وقدره ٨٠٧,٢١٤,٣٠٩,٨٩ درهم، إلا أنه وعلى الرغم من حداثة عهد الشارع ظهرت به العديد من العيوب الواردة بصحيفة الدعوى، والنتيجة عن أخطاء في التنفيذ من جانب المدعى عليها، ونتيجة لتلك العيوب تم إخطار الأخيرة بضرورة إصلاحها على وجه السرعة لما ترتب على تلك العيوب من أضرار في منطقة المشروع إلا أنها لم تستجب، وهو ما يعد مخالفة من جانب المدعى عليها للقانون وبنود العقد المبرم بين الطرفين، مما حدا بالجهة الطاعنة إلى إقامة الدعوى بالطلبات سائلة البيان، وبتاريخ ٢٠٢١/١/٥ أصدرت المحكمة الابتدائية حكمها بعدم قبول الدعوى لوجود شرط التحكيم، وألزمت المدعية بمصاريفها، فاستأنفته الطاعنة بالاستئناف رقم ٢٠٢١/٧، وبتاريخ ٢٠٢١/٣/١٦ قضت محكمة أبوظبي للأسرة والدعاوى المدنية والإدارية - دائرة الاستئناف - بقبول الاستئناف شكلا، وفي الموضوع برفضه، وتأييد الحكم المستأنف، وألزمت الجهة الإدارية المستأنفة المصروفات، لم ترتض الطاعنة بهذا الحكم، فأقامت عليه الطعن المائل، وقدم المطعون ضدهم من خلال من ينوب عنهم مذكرات جوابية بالرد على الطعن، وعرض الطعن على هذه المحكمة في غرفة مشورة، فرأت أنه جدير بالنظر، وحددت جلسة لنظره.

حيث إن حاصل ما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه والفساد في الاستدلال والقصور في التسبيب ومخالفة الثابت بالأوراق،

ذلك أنه من المقرر أن العقد شريعة المتعاقدين، وكان المتفق عليه بين الطرفين بموجب البندين رقمي ٦/٢٠ و ٨/٢٠ من عقد المقاولة سند الدعوى أن اللجوء إلى التحكيم فيما ينشأ بينهما من منازعات يكون جوازيًا وليس وجوبيًا، وأن التحكيم هو استثناء من الأصل بما يتعين معه تفسير كل شرط يتضمنه تفسيرًا ضيقًا، والتماس كل ما من شأنه أن يؤدي إلى استبعاده، إلا أن الحكم المطعون فيه حاد عن هذا النظر مسيرًا الحكم المستأنف فيما قضى به من عدم قبول الدعوى لوجود شرط التحكيم، مما يجعله معيبًا بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي في غير محله، ذلك أن المقرر في قضاء هذه المحكمة أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة في تحصيل فهم الواقع في الدعوى، وفي تفهم نصوص العقود وتفسيرها والشروط المختلف عليها واستخلاص مضمونها والأخذ بما تراه متفقًا ووجه الحق في الدعوى وأوفى بمقصود المتعاقدين مستهدية في ذلك بظروف الدعوى وملابساتها، وأن استخلاص ثبوت أو نفي انصراف الإرادة المشتركة للمتعاقدين إلى التحكيم من مسائل الواقع التي تستقل بها محكمة الموضوع، دون تعقيب عليها في ذلك من محكمة النقض ما دامت عبارات العقد تحتل المعنى الذي أخذت به، واستقام قضاؤها على أسباب سائغة بما يكفى لحمله، وكان المشرع بمقتضى المادة (٨) من القانون الاتحادي رقم ٦ لسنة ٢٠١٨ بشأن التحكيم قد قرر أنه يجب على المحكمة التي 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، لما كان ذلك وكان البين بالأوراق تعاقد الجهة الطاعنة مع الشركة المطعون ضدها الأولى (شركة) للقيام بالأعمال الواردة بالاتفاقية رقم ٢٠٠٨/٤٣، والتي جاء بها - بعد بيان قواعد وضوابط تسوية المنازعات بين الطرفين، وتعيين مجلس لفض المنازعات وآلية عمله...، النص في البند ٦/٢٠ تحت عنوان إجراءات فض النزاع على أنه " يجب على الأطراف أن يجتمعوا وأن يتبادلوا المراسلات كلما دعت الحاجة بشكل معقول إلى ذلك في محاولة من أجل حل النزاع بحسن نية، إذا لم يتمكن الأطراف من حل النزاع خلال ٣٠ يومًا من تاريخ حدوث النزاع يكون لكل طرف الحق في إحالة النزاع إلى المراجعة المستقلة للإدارة، وفي هذه الحالة يقوم كل طرف بتعيين ممثل واحد من بين إدارتهم

العلياإذا انقضت فترة ٣٠ يوماً دون توصل الممثلين من ذوي الدرجات العليا إلى حل النزاع، يجوز لأي طرف للنزاع إحالة الموضوع للتسوية النهائية. يتم تسوية النزاع نهائياً عن طريق التحكيم بموجب قواعد المصالحة والتحكيم لمركز المصالحة والتحكيم التجاري في غرفة صناعة وتجارة أبوظبي، يجري التحكيم في مدينة أبوظبي، الإمارات العربية المتحدة، ويكون نهائياً وملزماً للطرفين" والنص في البند رقم ٨/٢٠ تحت عنوان انقضاء تعيين مجلس فض المنازعات على أنه " إذا نشأ نزاع بين الطرفين متصل بالعقد أو ناشئ عنه أو عن تنفيذ الأعمال ولم يكن هناك م ف م - مجلس فض منازعات - سواء بسبب انقضاء تعيينه أو لأي سبب آخر : (أ) فلن يطبق البند الفرعي ٢٠ - ٤ (الحصول على قرار مجلس فض المنازعات) والبند الفرعي ٢٠ - ٥ (التسوية الودية)، و(ب) ويجوز إحالة النزاع مباشرة إلى التحكيم بموجب البند الفرعي ٢٠ - ٦ (التحكيم) " الأمر الذي يدل على أن الطرفين قد اتفقا وارتضيا الأحقية لأي منهما بإحالة ما قد ينشأ بينهما من نزاع إلى التحكيم الذي يكون نهائياً وملزماً للطرفين، وإذ كان الثابت بالأوراق أن الشركة المطعون ضدها قد تقدمت بالدفع بعدم قبول الدعوى لوجود شرط التحكيم وذلك قبل إبداء أي طلب أو دفع في موضوع الدعوى وفقاً لما تقضي به المادة (٨) من قانون التحكيم المشار إليه، وكان الحكم المطعون فيه قد أورد عن صواب بعد استعراضه البندين رقمي ٦/٢٠ و ٨/٢٠ المشار إليهما أن " إرادة طرفي التعاقد قد اتجهت على نحو قاطع إلى تحديد التحكيم وسيلة نهائية لتسوية النزاعات التي قد تنشأ بينهما، ومن ثم ثبوت وجود شرط التحكيم بالعقد، ولا ينال من ذلك، نص البند (٢٠ - ٨) إذ أن هذا البند يتعلق بحالة عدم وجود مجلس فض منازعات ومفاده أنه في حالة عدم وجود المجلس سالف الذكر لأي سبب، يجوز لأي طرف اللجوء مباشرة إلى التحكيم دون الحصول على قرار مجلس فض المنازعات المنصوص عليه بالبند (٤/٢٠) ودون اتخاذ إجراءات التسوية الودية المنصوص عليها بالبند (٥ / ٢٠)، ومن ثم فإن الجواز في البند سالف الذكر إنما ينصرف إلى تقرير حق أي من الطرفين إلى اللجوء مباشرة إلى الوسيلة والآلية المقررة تعاقدياً بينهما لتسوية النزاعات وهي التحكيم وتخطي عقبة عدم وجود مجلس فض منازعات منعا لأي التباس قد يثور في هذا الصدد.... وكان الحكم المستأنف قد قضى بعدم قبول الدعوى لوجود شرط تحكيم على سند من أن عقد المقاوله موضوع الدعوى قد تضمن شرط تحكيم ممثلاً في البند (٢٠ - ٦) منه إذ اتفق بمقتضاه طرفاً التداعي على اللجوء إلى التحكيم -بموجب

قواعد المصالحة والتحكيم لمركز المصالحة والتحكيم التجاري في غرفة صناعة وتجارة أبوظبي ... لتسوية كافة المنازعات الناشئة بينهما ذات الصلة بالعقد أو الناشئة عنه أو عن تنفيذ الأعمال، وأن وكيل المستأنف ضدها الأولى قد دفع بعدم قبول الدعوى لوجود شرط التحكيم قبل أن يبدي أي طلب أو دفع في الدعوى عملاً بنص المادة (١/٨) من قانون التحكيم الاتحادي رقم ٦ لسنة ٢٠١٨ " وعليه خلص الحكم المطعون فيه إلى سلامة الحكم المستأنف وأن أسباب الاستئناف لم تقل منه، ومن ثم تأييده ورفض الاستئناف، وإذ جاء هذا الذي ذهب إليه الحكم المطعون فيه في حدود سلطة محكمة الموضوع، وكافياً لحمل قضائه ومتفقاً وصحيح القانون، وبالتالي يضحى نعي الجهة الإدارية الطاعنة على غير أساس، مما يتعين معه رفض الطعن.



جلسة ٢٠٢١/٧/١٣ (تجاري)

برئاسة السيد المستشار/ د. حسين عمر بن سليمة – رئيس الدائرة.

وعضوية المستشارين: هاشم إبراهيم التوم إبراهيم، مفلح شتيوي الزعبي.

(٨٧)

(الطعن رقم ٦٩٠ لسنة ٢٠٢١ س ١٥ ق. أ.)

(١) إثبات " بوجه عام ". محكمة الموضوع "

- تقدير الأدلة واستخلاص الواقع منها. من سلطة محكمة الموضوع . شرطه. افصاحها عن مصدر الأدلة التي كونت عقيدتها وان يكون لها مأخذها الصحيح من الأوراق ومؤديا إلى النتيجة التي خلصت إليها.

(٢) إثبات. أوراق تجارية. بنوك. خطاب الضمان. مقاولة.

- خطاب الضمان. مقصوده. في معنى المادة ٤١٤ من قانون المعاملات التجارية.
- حق الاستفادة منه في صرف قيمته بمجرد طلبه ذلك من البنك المصدر له خلال مدة سريانه متى أصدره البنك غير متضمن لأية شروط.
- عبء إثبات أن خطاب الضمان قد صدر متضمناً شروطاً أو الزاماً لتقديم مستندات يقع على عاتق العميل. مثال.

(٣) تعويض. خطأ. محكمة الموضوع " سلطتها ". مسؤولية.

- استخلاص الخطأ الموجب للمسؤولية ونسبته إلى من صدر عنه وما نجم عن ذلك من ضرر من مسائل الواقع التي تستقل بها محكمة الموضوع متى عرضت لعناصر الضرر وابتانت أحقية مدعى الضرر التعويض.

(٤) تعويض. فوائد.

- احتساب الفوائد على حسب السعر السائد في السوق وقت التعامل على أن لا يتجاوز ١٢٪ سنوياً وحتى تمام السداد متى لم يعين سعر للفائدة في العقد. يقدرها القاضي وفقاً للحالة الاقتصادية السائدة وقت استحقاق الدين إذا اخفق الدائن في إثبات السعر السائد في السوق وقت التعامل. مثال.

١ - المقرر أنه ولئن كان لمحكمة الموضوع الحق في تقدير أدلة الدعوى واستخلاص الواقع منها إلا انه يتعين أن تفصح عن مصدر الأدلة التي كونت عقيدتها وفحواها وان يكون لها مأخذها الصحيح من الأوراق، ثم تنزل عليها تقديرها ويكون مؤدياً إلى النتيجة التي خلصت إليها وذلك حتى يتأتى لمحكمة النقض أن تعمل على رقابتها على سداد الحكم وأن الأسباب التي أقيم عليها جاءت سائغة لها أصلها الثابت بالأوراق وتتأدى مع النتيجة التي خلصت إليها.

٢ - المقرر وفقاً لنص المادة ٤١٤ من قانون المعاملات التجارية أن خطاب الضمان هو تعهد يصدر من البنك الضامن بناء على طلب عميل له (الأمر) بدفع مبلغ معين أو قابل للتعين لشخص آخر (المستفيد) دون قيد أو شرط ما لم يكن خطاب الضمان مشروطاً إذا طلب منه ذلك خلال المدة المعينة في خطاب الضمان، ويوضح في خطاب الضمان الغرض الذي صدر من أجله، بما مفاده أن الأصل أن يصدر البنك خطاب الضمان غير متضمن لأية شروط، وفي هذه الحالة يكون للمستفيد منه الحق في صرف قيمته بمجرد طلبه ذلك من البنك المصدر له خلال مدة سريانه، أما إذا صدر خطاب الضمان متضمناً شروطاً أو الالتزام بتقديم مستندات للبنك المصدر، فلا يحق للمستفيد منه صرف قيمته إلا بعد تنفيذ هذه الشروط أو تقديمه تلك المستندات إلى البنك المذكور، ويقع عبء إثبات أن خطاب الضمان قد صدر متضمناً شروطاً أو الزاماً لتقديم مستندات على عاتق العميل باعتباره يدعي خلافاً للأصل وهو حق المستفيد في صرف قيمة خطاب الضمان من البنك المصدر له بمجرد طلبه ذلك خلال مدته. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد أورد بان الطاعنة لم تتمكن من استكمال إجراءات التسليم الابتدائي للمشروع محل الدعوى حتى يمكن تسييل كفالة حسن التنفيذ وان الضمان يظل سارياً حتى إتمام التسليم النهائي للأعمال وقد قضى برفض الطلب كما أورد أيضاً بان عدم استحقاقها لقيمة الضريبة عدم تقديمها ما يفيد سدادها لهذه الضريبة وعليه وبمراجعة الأوراق فان ما انتهى إليه الحكم المطعون فيه قد جاء مخالفاً للقانون حيث الثابت من أوراق الدعوى ومستنداتها ومن تقرير الخبرة الذي اطمأنت إليه لكفاية ابحاثة وسلامة الأسس التي اعتمد عليها فيما توصل إليه من نتيجة ان الطاعنة تستحق باقي مستحقاتها مبلغ ١٦٣,٩٤٦ درهم، كما انتهت الخبرة الى ان مطالبة الطاعنة بقيمة الضريبة المضافة بنسبة ٥٪ عن قيمة الاعمال المنجزة المنفذة تساوي ١,٥١٥,٤٨٥ درهم، الامر الذي تستحق معه الطاعنة تحصيل ضريبة القيمة المضافة من المطعون ضده مبلغ يساوي

(٥٪ × ٤٨٥,٥١٥,٤٨٥ درهم) يساوي ٧٥,٧٧٤ درهم، وبالتالي تكون باقي مستحقات المقاول الطاعنة في ذمة المطعون ضده عن الاعمال المنفذة بالمشروع موضوع التداعي والتي تستحق الطاعنة صرفها من البنك الممول تساوي (٦٣,٩٤٦) درهم + ٧٥,٧٧٤ درهم) يساوي ٢٣٩,٧٢٠ درهم وذلك حسب ما انتهت اليه تصفية الحساب وقد قدمت الطاعنة ما يفيد سدادها لهذه الضريبة. كما انتهت الخبرة الى استحقاق الطاعنة استرداد كفالة حسن التنفيذ المحتجزة لدى البنك وذلك حسب الإجراءات والنظام المعمول به لدى البنك، خاصة وانه تم تعيين مقاول جديد على المشروع. وقد خلا الحكم المطعون فيه من القضاء.

٣ - المقرر ان استخلاص الخطأ الموجب للمسئولية ونسبته الى من صدر عنه وما نجم عن ذلك من ضرر من مسائل الواقع التي تستقل بها محكمة الموضوع متى عرضت لعناصر الضرر وأبانت أحقية مدعى الضرر في التعويض.

٤ - المقرر أيضا انه إذا لم يعين سعر للفائدة في العقد فتحسب حسب السعر السائد في السوق وقت التعامل على ان لا يتجاوز ١٢٪ سنويا وحتى تمام السداد وإذا أخفق الدائن في اثبات السعر السائد في السوق وقت التعامل يقدرها القاضي وفقا للحالة الاقتصادية السائدة وقت استحقاق الدين. لما كان ذلك، وكان الثابت من تقرير الخبرة الى موافقة الطاعنة على خطاب الاستشاري على وقف الاعمال وتصفية الحساب وموافقتها على انهاء العقد مما ينتفي معه الضرر الذي يستوجب التعويض وبالتالي يكون قضاء محكمة اول درجة برفض التعويض بما لها من سلطة في ذلك صحيحا وموافقا للقانون وأيضا نسبة الفائدة التأخيرية غير متفق عليها في العقد وتم احتسابها حسب السعر السائد في السوق وسلطة القاضي التقديرية وفقا للحالة الاقتصادية السائدة وقت استحقاق الدين. مما يكون النعي غير قائم على اساس.

المحكمة

حيث ان الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في انه الطاعنة قد اقامت دعواها في مواجهة المطعون ضده بطلب الحكم بالزامه بان يؤدي لها مبلغ ٤١٢٧٩٠ درهم والفائدة القانونية ١٢٪ من تاريخ المطالبة القضائية وحتى السداد التام وتعويضها مبلغ ٨٥٠٠٠ درهم عن الاضرار التي تسبب لها فيها، على سند من القول انها تعاقدت مع المطعون ضده على ان تقوم بإنشاء وإنجاز فيلا سكنية مقابل مبلغ ٢,١٢٠,٠٠٠ درهم وبلغت نسبة الإنجاز ٨٠٪ والمطعون ضده

تسبب في تعطيلها عن الاعمال بسبب التغييرات والتعديلات التي يقوم بها ، وتسبب ذلك في ضررها الامر الذي حدا بها لإقامة دعواها. تم ندب خبير لأداء المأمورية المبينة بمنطوق الحكم ، وأودع تقريره الذي انتهى فيه إلى: ١/ قيمة الأعمال التي أنجزتها الطاعنة للمطعون ضده بقيمة ٤٨٥,٥١٥,١ درهم ، والمبلغ الذي استلمته الطاعنة من المطعون ضده والخصم المدخل مقابل التمويل للمشروع موضوع النزاع ١,٣٥١,٥٣٩ درهم /٢/ تستحق الطاعنة في ذمة المطعون ضده مبلغ ١٦٣,٩٤٦ درهم باقي المستحق لها من قيمة الأعمال التي أنجزتها ومبلغ ٧٥,٧٧٤ درهم قيمة الضريبة المستحقة لها في حال تقديمها إيصال سدادها قيمة الضريبة المضافة. ٣/ وأن المطعون ضده هو المتسبب في التأخير في المشروع للتغيير وكثرة التعديلات في المشروع وبعد إيداع التقرير تقدمت الطاعنة بمذكرة عدلت بموجبها طلباتها الى الحكم أولاً: إلزام المطعون ضده والخصم المدخل متضامنين بأن يؤديا لها مبلغ ٤١٢,٧٩٠ درهم باقي مستحقات المشروع مع الفائدة القانونية بواقع ١٢ ٪ من تاريخ رفع الدعوى وحتى السداد التام. ثانياً: إلزامه والخصم المدخل بأن يؤديا لها مبلغ ٨٥,٠٠٠ درهم تعويض عن الأضرار التي لحقت بها مما فاتها من كسب وما لحقها من خسارة. ثالثاً: إلزام الخصم المدخل بتسليمها أصل كفالة حسن التنفيذ. وتقدم أيضا وكيل المطعون ضده بمذكرة متضمنه ادعاء متقابلا وطلب في ختامه ندب خبير في الدعوى لبيان تأخير الطاعنة واستدعاء الخبير لمناقشته امام المحكمة بموجب الاقرار الموقع من الطاعنة بخصوص التأخير، وحضر وكيل الخصم المدخل الثاني وقدم مذكرة وطلب رفض الدعوى في مواجهة الخصم المدخل الثاني وبتاريخ ٢٠٢١/٢/٢٨ حكمت محكمة أول درجة أولاً: في موضوع الدعوى الأصلية بإلزام المطعون ضده بأن يؤدي للطاعنة مبلغ ١٦٣,٩٤٦ درهم، وإلزامه بالفائدة التأخيرية عنه بواقع ١ ٪ من تاريخ رفع الدعوى في ٢٠٢٠/١١/٨ وحتى تمام السداد بما لا يجاوز اصل الدين مصاريف الدعوى. ثانياً: في موضوع الدعوى المتقابلة بانتهاء الدعوى. لم يرتض المطعون ضده بهذا الحكم فتقدم بالاستئناف رقم ٢٠٢١/١٢٥ كما استأنفته الطاعنة بالاستئناف رقم ٢٠٢١/١٢٩. وبتاريخ ٢٠٢١/٤/١٤ حكمت المحكمة: بقبول الاستئنافين شكلا وفي موضوع الاستئنافين برفضهما وتأييد الحكم المستأنف. طعن الطاعنة في هذا الحكم بطريق الطعن بالنقض المائل ، واودع المطعون ضده الثاني مذكرة بالرد وإذ عرض هذا الطعن على هذه المحكمة في غرفة مشورة رأت انه جدير بالنظر فحددت له جلسة لنظره.

وحيث تنعى الطاعنة بالسبب الأول والثاني والثالث على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه والفساد في الاستدلال والقصور في التسبيب ومخالفة الثابت من الأوراق وفي بيان ذلك تقول ان الحكم المطعون فيه قد خالف القانون حين لم يقض لها بمبلغ الضرائب حيث انها قدمت امام محكمة الاستئناف ما يفيد سداد الضريبة محل المطالبة بتقديمها الفواتير الضريبية وكذلك التقارير الضريبية المعتمدة من هيئة الضرائب وتم تأكيد ذلك من قبل الخبرة على استحقاقها رد قيمة الضرائب إلا ان الحكم المطعون فيه لم يقم ببحث هذه المستندات والبت فيها ، كما أخطأ الحكم المطعون فيه اذ لم يقضي بتسليم الكفالة لها على الرغم من انها قدمت ما يفيد سحب المشروع منها وتكليف مقاول اخر وتم فسخ العقد بينهما ، إلا ان الحكم المطعون فيه ومن قبله حكم محكمة البداية لم يتصدى لذلك الدفاع الجوهرى بالبحث والنظر فيه وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فيكون معيبا يستوجب نقضه.

وحيث ان هذا النعي في محله ، ذلك ان من المقرر أنه ولئن كان لمحكمة الموضوع الحق في تقدير أدلة الدعوى واستخلاص الواقع منها إلا انه يتعين أن تفصح عن مصدر الأدلة التي كونت عقيدتها وفحواها وان يكون لها مأخذها الصحيح من الأوراق ، ثم تنزل عليها تقديرها ويكون مؤدياً إلى النتيجة التي خلصت إليها وذلك حتى يتأتى لمحكمة النقض أن تعمل على رقابتها على سداد الحكم وأن الأسباب التي أقيم عليها جاءت سائغة لها أصلها الثابت بالأوراق وتتأدى مع النتيجة التي خلصت إليها. كما انه من المقرر وفقا لنص المادة ٤١٤ من قانون المعاملات التجارية أن خطاب الضمان هو تعهد يصدر من البنك الضامن بناء على طلب عميل له (الأمر) بدفع مبلغ معين أو قابل للتعين لشخص آخر (المستفيد) دون قيد أو شرط ما لم يكن خطاب الضمان مشروطا إذا طلب منه ذلك خلال المدة المعينة في خطاب الضمان ، ويوضح في خطاب الضمان الغرض الذي صدر من أجله ، بما مفاده أن الأصل أن يصدر البنك خطاب الضمان غير متضمن لأية شروط ، وفي هذه الحالة يكون للمستفيد منه الحق في صرف قيمته بمجرد طلبه ذلك من البنك المصدر له خلال مدة سريانه ، أما إذا صدر خطاب الضمان متضمنا شروطا أو الالتزام بتقديم مستندات للبنك المصدر ، فلا يحق للمستفيد منه صرف قيمته إلا بعد تنفيذ هذه الشروط أو تقديمه تلك المستندات إلى البنك المذكور ، ويقع عبء إثبات أن خطاب الضمان قد صدر متضمنا شروطا أو

الزما لتقديم مستندات على عاتق العميل باعتباره يدعي خلافا للأصل وهو حق المستفيد في صرف قيمة خطاب الضمان من البنك المصدر له بمجرد طلبه ذلك خلال مدته. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد أورد بان الطاعنة لم تتمكن من استكمال إجراءات التسليم الابتدائي للمشروع محل الدعوى حتى يمكن تسييل كفالة حسن التنفيذ وان الضمان يظل ساريا حتى إتمام التسليم النهائي للأعمال وقد قضى برفض الطلب كما أورد أيضا بان عدم استحقاقها لقيمة الضريبة عدم تقديمها ما يفيد سدادها لهذه الضريبة وعليه وبمراجعة الأوراق فان ما انتهى اليه الحكم المطعون فيه قد جاء مخالفا للقانون حيث الثابت من اوراق الدعوى ومستنداتها ومن تقرير الخبرة الذي اطمأنت اليه لكفاية ابحاثة وسلامة الأسس التي اعتمد عليها فيما توصل اليه من نتيجة ان الطاعنة تستحق باقي مستحقاتها مبلغ ١٦٣,٩٤٦ درهم، كما انتهت الخبرة الى ان مطالبة الطاعنة بقيمة الضريبة المضافة بنسبة ٥% عن قيمة الاعمال المنجزة المنفذة تساوي ١,٥١٥,٤٨٥ درهم، الامر الذي تستحق معه الطاعنة تحصيل ضريبة القيمة المضافة من المطعون ضده مبلغ يساوي (٥% × ١,٥١٥,٤٨٥ درهم) يساوي ٧٥,٧٧٤ درهم، وبالتالي تكون باقي مستحققات المقاول الطاعنة في ذمة المطعون ضده عن الاعمال المنفذة بالمشروع موضوع التداعي والتي تستحق الطاعنة صرفها من البنك الممول تساوي (١٦٣,٩٤٦ درهم + ٧٥,٧٧٤ درهم) يساوي ٢٣٩,٧٢٠ درهم وذلك حسب ما انتهت اليه تصفية الحساب وقد قدمت الطاعنة ما يفيد سدادها لهذه الضريبة. كما انتهت الخبرة الى استحقاق الطاعنة استرداد كفالة حسن التنفيذ المحتجزة لدى البنك وذلك حسب الإجراءات والنظام المعمول به لدى البنك، خاصة وانه تم تعيين مقاول جديد على المشروع. وقد خلا الحكم المطعون فيه من القضاء.

وحيث تنعى الطاعنة في باقى أسباب الطعن مجتمعه على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون والفساد في الاستدلال والقصور في التسبيب ومخالفة الثابت من المستندات وفي بيان ذلك تقول ان الحكم المطعون فيه قد خالف القانون حين رفض القضاء بالتعويض على الرغم من ثبوت اخلال المطعون ضده وما انتهت اليه الخبرة من ان المطعون ضده هو من تسبب في الاضرار التي المت بالطاعنة. كما اخطأ الحكم المطعون فيه حينما قضى بالفائدة القانونية والتي قدرها ب ١% لعدم تناسبها، حيث ان الفائدة التي يقضي بها للدائن لا تعدو ان تكون تعويضا له عن الضرر الذي لحقه من

جراء مطل المدين ويتعين تعويضه عن نسبة معينة مقابل خطأ التأخير. وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فيكون معيبا يستوجب نقضه.

وحيث ان هذا النعي في غير محله، ذلك انه من المقرر ان استخلاص الخطأ الموجب للمسئولية ونسبته الى من صدر عنه وما نجم عن ذلك من ضرر من مسائل الواقع التي تستقل بها محكمة الموضوع متى عرضت لعناصر الضرر وأبانت أحقية مدعى الضرر في التعويض. ومن المقرر أيضا انه إذا لم يعين سعر للفائدة في العقد فتحسب حسب السعر السائد في السوق وقت التعامل على ان لا يتجاوز ١٢٪ سنويا وحتى تمام السداد وإذا أخفق الدائن في اثبات السعر السائد في السوق وقت التعامل يقدرها القاضي وفقا للحالة الاقتصادية السائدة وقت استحقاق الدين. لما كان ذلك، وكان الثابت من تقرير الخبرة الى موافقة الطاعنة على خطاب الاستشاري على وقف الاعمال وتصفية الحساب وموافقتها على انهاء العقد مما ينتفي معه الضرر الذي يستوجب التعويض وبالتالي يكون قضاء محكمة اول درجة برفض التعويض بما لها من سلطة في ذلك صحيحا وموافقا للقانون وأيضا نسبة الفائدة التأخرية غير متفق عليها في العقد وتم احتسابها حسب السعر السائد في السوق وسلطة القاضي التقديرية وفقا للحالة الاقتصادية السائدة وقت استحقاق الدين. مما يكون النعي غير قائم على اساس.

وحيث ان الموضوع جاهز للفصل فيه موضوعا، حيث ان الثابت من الأوراق والمستندات المقدمة وما انتهت اليه الخبرة الى ان مطالبة الطاعنة بقيمة الضريبة المضافة بنسبة ٥٪ عن قيمة الاعمال المنجزة المنفذة تساوي ١,٥١٥,٤٨٥ درهم، الامر الذي تستحق معه تيساوي (٥٪ × ١,٥١٥,٤٨٥ درهم) يساوي ٧٥,٧٧٤ درهم، وبالتالي تكون باقي مستحقات المداول الطاعنة في ذمة المطعون ضده عن الاعمال المنفذة بالمشروع موضوع التداعي والتي تستحق الطاعنة صرفها من البنك الممول تساوي (١٦٣,٩٤٦ درهم + ٧٥,٧٧٤ درهم) يساوي ٢٣٩,٧٢٠ درهم وذلك حسب ما انتهت اليه تصفية الحساب وقد قدمت الطاعنة ما يفيد سدادها لهذه الضريبة. كما انتهت الخبرة الى استحقاق الطاعنة استرداد كفالة حسن التنفيذ المحتجزة لدى البنك. مما يتعين معه إلزام المطعون ضده الأول بسداد هذه المبالغ وقدرها ٢٣٩,٧٢٠ درهم واسترداد كفالة حسن التنفيذ.



جلسة ٢٠٢١/٧/١٣ (تجاري)

برئاسة السيد المستشار/ د. حسين بن سليمه – رئيس الدائرة.

وعضوية المستشارين: محمد حسن، مفلح الزعبي.

(٨٨)

(الطعن رقم ٦٩٤ لسنة ٢٠٢١ س ١٥ ق.أ.)

(١) حكم "تسببيه . تسبیب معیب . دفاع " الإخلال بحق الدفاع. ما يوفره " . بطلان.

- اغفال الحكم بحث دفاع جوهری أبداه الخصم ومؤثر في النتيجة التي انتهت إليها المحكمة یرتب بطلانه.

(٢) حكم "تسببيه " تسبیب معیب . دفاع " الإخلال بحق الدفاع. ما يوفره " . بطلان.

- الحكم. وجوب أن يكون فيه بذاته ما يطمئن المطلع عليه أن المحكمة قد أحاطت بوقائع الدعوى وظروفها وبالمستندات التي قدمت فيها عن بصر وبصيره. مثال.

١ - المقرر وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أن إغفال الحكم بحث دفاع أبداه الخصم یرتب عليه بطلانه إذا كان هذا الدفاع جوهریا ومؤثرا في النتيجة التي انتهت إليها المحكمة لأن ذلك يعد قصورا في أسباب الحكم الواقعية.

٢ - المقرر أن الحكم يجب أن يكون فيه بذاته ما يطمئن المطلع عليه أن المحكمة قد أحاطت بوقائع الدعوى وظروفها وبالمستندات التي قدمت فيها ودلائلها وأن إحاطتها كانت عن بصر وبصيرة. لما كان ذلك، وكان الثابت أن الطاعن قد تمسك ببراءة ذمته على أساس أن البنك هو الذي يدير العقار المرهون ويستلم إيراداته وعلى البنك تقديم كشف الحساب للوقوف على المبالغ المستلمة وتصفية الحساب بين الطرفين، أما ولم يفعل وصدر الحكم على أساس المستندات المقدمة من قبله والمتعلقة بالتسهيلات فإنه قد خالف القانون ويكون من المتعين القضاء بنقض الحكم المطعون فيه.

المحكمة

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن الطاعن أقام الدعوى رقم ١٥٨٣/٢٠٢٠ تجاري جزئي أبو ظبي ضد المطعون ضده بطلب الحكم ببراءة ذمته من قيمة التسهيلات البنكية البالغة ٦٥٠٠٠٠٠٠ درهم وبإلزام المدعى عليه بتقديم شهادة براءة ذمة، نذبت المحكمة خبيراً لتحقيق الدعوى وأنجز أعماله وأودع تقريره، قدم وكيل المدعى عليه مذكرة وأقام بموجبها دعوى متقابلة بطلب إلزام المدعى عليه تقابلاً بأن يسدد له مبلغ ٦٩/٦٩٣٩٢٩٨٢٩٣٩ درهم قيمة التسهيلات غير المسددة مع الفائدة بواقع ١٢٪ سنوياً من تاريخ قيد الادعاء المتقابل إلى تمام السداد، وبتاريخ ٢٣/٣/٢٠٢٠ حكمت المحكمة في الدعوى الأصلية برفضها وفي الدعوى لمتقابلة بعدم قبولها لرفعها قبل الأوان وبإلزام المدعي تقابلاً بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة. طعن الطاعن في الحكم المذكور بالاستئناف رقم ٦٦٨/٢٠٢١ تجاري أبوظبي، كما طعن المطعون ضده في ذات الحكم بالاستئناف رقم ٧٢٧/٢٠٢١ تجاري أبوظبي، وبتاريخ ١٠/٥/٢٠٢١ قضت المحكمة بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع برفضها وتأييد الحكم المستأنف وتحميل كل مستأنف بمصاريف استئنافه. طعن الطاعن في هذا القضاء بطريق النقض بالطعن المائل، وعرض الطعن على هذه المحكمة في غرفة مشورة ورأت أنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره.

وحيث ينعى الطاعن على الحكم المطعون فيه بسببي طعنه مخالفة القانون والقصور في التسبب والإخلال بحق الدفاع، ذلك أنه سائر حكم أول درجة عندما قضى برفض الدعوى الأصلية دون تحقيق دفاع المستأنف واعتراضاته على تقرير الخبرة واكتفى بالقول أن الخبير المنتدب قد أكد أن البنك لم يقدم كشف الحساب عن إيرادات البنائيات لأنه لا يخص الطاعن فقط وإنما كافة الورثة وهو ما يعد مخالفة لنص المادة ١٨ من قانون الإثبات التي نصت على أنه ((يجوز للخصم أن يطالب خصمه بتقديم أي محررات أو أوراق منتجة تكون تحت يده : أ) ب) إذا كان المحرر مشتركاً بينه وبين خصمه ويعتبر المحرر مشتركاً على الأخص إذا كان لمصلحة الخصمين أو كان مثبتاً لالتزاماتهما وحقوقهما المتبادلة.))، وبتطبيق نص المادة على وقائع الدعوى يتضح أن كشف الحساب الذي امتنع البنك من تقديمه هو مستند مشترك بين الطاعن والمطعون ضده حتى لو كان يتعلق بباقي الورثة كون الطاعن هو

من ضمن الورثة والمستند يثبت التزامات متبادلة، الأمر الذي يؤكد أن محكمة أول درجة ومن بعدها محكمة الاستئناف لم يحققا هذا الدفاع الجوهرى بما يتعين نقض الحكم المطعون فيه وإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض الدعوى الأصلية والقضاء مجددا وقبل الفصل في الموضوع بإعادة المهمة لذات الخبير المنتدب لبيان وجه الرأي في الدعوى على ضوء الكشف الذي على البنك تقديمه.

وحيث إن هذا النعي في محله، ذلك أنه من المقرر وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أن إغفال الحكم بحث دفاع أبداه الخصم يترتب عليه بطلانه إذا كان هذا الدفاع جوهريا ومؤثرا في النتيجة التي انتهت إليها المحكمة لأن ذلك يعد قصورا في أسباب الحكم الواقعية، وأن الحكم يجب أن يكون فيه بذاته ما يطمئن المطلع عليه أن المحكمة قد أحاطت بوقائع الدعوى وظروفها وبالمستندات التي قدمت فيها ودلالاتها وأن إحاطتها كانت عن بصر وبصيرة. لما كان ذلك، وكان الثابت أن الطاعن قد تمسك ببراءة ذمته على أساس أن البنك هو الذي يدير العقار المرهون ويستلم إيراداته وعلى البنك تقديم كشف الحساب للوقوف على المبالغ المستلمة وتصفية الحساب بين الطرفين، أما ولم يفعل وصدر الحكم على أساس المستندات المقدمة من قبله والمتعلقة بالتسهيلات فإنه قد خالف القانون ويكون من المتعين القضاء بنقض الحكم المطعون فيه.

وحيث أن الموضوع جاهز للفصل، وكان الثابت أن الطاعن قد تمسك بضرورة تقديم كشف الحساب المتعلق بإيرادات العقار المرهون والذي هو في حيازة البنك الذي يتسلم إيراداته لسداد قيمة التسهيلات المصرفية، والطاعن محق في ذلك باعتبار أنه لا يمكن تصفية الحساب إلا بمعرفة إيرادات العقار من خلال الكشف الذي يتعين على البنك تقديمه للخبير لتتم تصفية الحساب على أساسه وهو ما خلط منه الأوراق والمتعين إعادة الأوراق للخبير لتصفية الحساب بعد استلام كشف الحساب من البنك.



جلسة ٢٠٢١/٧/٢٦ (مدني عمالي)

برئاسة السيد المستشار/ زهير اسكندر – رئيس الدائرة.

وعضوية المستشارين: عثمان مكرم، أزهرى مبارك.

(٨٩)

(الطعن رقم ١٧٠ لسنة ٢٠٢١ س ١٥ ق.أ.)

١) تعويض. فصل تعسفي. عمل.

- استحقاق العامل تعويضاً متى كان عقد العمل غير محدد المدة وقام صاحب العمل بإنهائه تعسفياً. يقدر بمبلغ لا يجاوز أجره عن مدة ثلاثة أشهر كحد أقصى وعلى أساس آخر أجر كان يستحقه جواز النزول عن هذا الحد دون تجاوزه. مما تستقل به محكمة الموضوع دون معقب. مثال.

٢) أجر. تعويض. عمل. فصل تعسفي. مكافأة نهاية الخدمة. إجازة. بدل. بدل الإجازة.

- الاجر الأساسي الذي على أساسه تحسب مكافأة نهاية الخدمة وبدل الإجازة السنوية. مقصوده ٥.
- الزيادة في الاجر. متى تلحق بالأجر الأساسي ومتى تعتبر من أحد عناصر الاجر الشامل. مثال.

٣) إثبات " الخبرة ". خبرة. حكم " تسببيه. تسبیب معيب ". محكمة الموضوع " سلطتها.

- التزام المحكمة بأن تبين في حكمها الأسباب التي أدت إلى عدم الاخذ برأي الخبر إذا قضت خلافاً لرأيه. أساس ذلك. مثال.

١ - المستقر – في قضاء هذه المحكمة – أن مفاد نص المادة (١٢٣) من قانون تنظيم علاقات العمل يدل على أنه إذ كان عقد العمل غير محدد المدة وقام صاحب العمل بإنهائه تعسفياً فإن التعويض الذي يستحقه العامل عن الضرر الذي لحقه من جراء هذا الإنهاء يقدر بمبلغ لا يجاوز أجره عن مدة ثلاثة أشهر يُحسب على أساس آخر أجر كان يستحقه وذلك كحد أقصى لما يمكن أن تحكم به المحكمة من

تعويض وبالتالي يجوز لها النزول بمبلغ التعويض عن هذا الحد وعدم التقيد به وهي تستقل دون معقب بتقديره باعتباره من مسائل الواقع. لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد قضى للطاعن بتعويض عن الفصل التعسفي بأجر شهرين ورأت المحكمة في هذا المبلغ ما يكفي لتعويض الطاعن عما لحقه من ضرر لقاء فصله تعسفياً من العمل وبررت قضاءها تبريراً سليماً معتمدة في تقديرها للتعويض على ظروف وملابسات الفصل من العمل ووضعية الطاعن الاجتماعية ومدة خدمته لدى المطعون ضدها كما أخذت بظروف الشركة الاقتصادية ووضعتها المالية وجعلت من كل تلك العناصر سندا في تقديرها للتعويض المقضي به ، لما كان ذلك وكان من المقرر أن تقدير التعويض عن الفصل التعسفي هو من سلطة محكمة الموضوع ولا معقب عليها فيه متى بررته تبريراً سليماً ومن ثم فإن النعي بهذا السبب ينحل إلى جدل موضوعي مرفوض فيما تستقل محكمة الموضوع بتقديره.

٢ - المستقر - في قضاء هذه المحكمة - من أن النص في المادة ١ من قانون تنظيم علاقات العمل على أنه " في تطبيق أحكام هذا القانون يقصد بالكلمات والعبارات الاتية المعاني المبينة قرين كل منها ما لم يقض السياق بغير ذلك.....الأجر: هو كل ما يعطى للعامل لقاء عمله بموجب عقد العمل سواء كان نقداً أو عيناً مما يدفع سنوياً أو شهرياً أو أسبوعياً أو يومياً أو على أساس الساعة أو القطعة أو تبعاً للإنتاج أو بصورة عمولات ، ويشمل الأجر علاوة غلاء المعيشة كما يشمل الأجر كل منحة تعطى للعامل جزاء أمانته أو كفايته اذا كانت هذه المبالغ مقررة في عقود العمل أو في نظام العمل الداخلي للمنشأة ، أو جرى العرف أو التعامل بمنحها حتى أصبح عمال المنشأة يعتبرونها جزءاً من الأجر لا تبرعاً. الأجر الأساسي: هو الأجر الذي ينص عليه عقد العمل في أثناء سريانه بين الطرفين ولا تدخل ضمن هذا الأجر البدلات أيا كان نوعها " يدل على أن الأجر الأساسي هو ذلك المقابل الأساسي الذي يستحقه العامل لقاء قيامه بالعمل أو إعداد نفسه له ويمثل القدر الأدنى الذي يتم الوفاء له به والذي ينص عليه عقد العمل أو أي اتفاق لاحق بزيادته أو انقاصه ، سواء كان الاتفاق صريحاً أو ضمناً على أن تلك الزيادة أو ذلك النقصان قد لحق بالأجر الأساسي ، ولا يدخل في مفهوم الأجر الأساسي العلاوات والبدلات والمنح التي تعطى للعامل والمشار إليها بالنص سواء كان مصدرها الاتفاق "العقد" أو نظام العمل الداخلي للمنشأة أو كان قد جرى منحها له حتى أصبح يعتبرها جزءاً من الأجر ولكنها تشكل مع الأجر الأساسي عناصر الأجر الشامل أو الإجمالي ، وبالتالي فإذا ثبت حصول الاتفاق بين

صاحب العمل والعامل على زيادة الأجر وأن الزيادة تلحق الأجر الأساسي أو تلحق أحد عناصر الأجر الشامل سرى ما قامت بينة على ثبوت حصوله، أما إذ اتفق الطرفان على زيادة الأجر وورد النص على الزيادة مطلقاً دون تحديد ما إذا كانت الزيادة المتفق عليها تلحق الأجر الأساسي أو أنها متعلقة ببديل أو علاوة فسرت المحكمة النص بحثاً عن نيتهم في ضوء ما عسى أن يتوفر لها من قرائن فإن عز ذلك اعتبرت الزيادة تنصرف إلى الأجر الأساسي عملاً بالمبادئ العامة في قواعد التفسير من تفسير نص عقد العمل على النحو الأصلح للعامل، وفي حالة عدم ثبوت الاتفاق - بعد المساومة - على زيادة الأجر ولكن ثبت من نظام حماية الأجور أو كشف الحساب البنكي أنه جرى العمل على نحو ثابت ومطرد لفترة من الزمن على تسليم العامل ما يزيد عن الأجر المتفق عليه - دون وصف للزيادة - اعتبرت هذه الزيادة من قبيل المنح " بدلات وعلاوات أخرى" التي تعطى للعامل جزاء أمانته أو كفايته وجرى العرف أو التعامل بمنحها له حتى أصبح يعتبرها جزءاً من الأجر لا تبرعاً ومن ثم تلحق بعناصر الأجر الإجمالي "الشامل" دون الأساسي ولا تدخل بالتالي في حساب بدل الإجازة عملاً بالمادتين ٧٨ ، ٧٩ من قانون تنظيم علاقات العمل كما لا تدخل تلك الزيادة في حساب مكافأة نهاية الخدمة بوصفها من البدلات الأخرى "منح" عملاً بالمادة ١٣٤ من ذات القانون ، لما كان ذلك وكان الثابت في الأوراق وثبت بتقرير الخبير أنه تم زيادة أجر الإجمالي للطاعن بتاريخ ٢٧/٧/٢٠١٩ بمبلغ (١٥٠٠) ولم يتم الاتفاق بين صاحب العمل والعامل على زيادة الأجر الأساسي وبالتالي اعتبرت هذه الزيادة من قبيل المنح " العلاوات والبدلات الأخرى" التي تعطى للعامل جزاء أمانته أو كفايته وجرى العرف أو التعامل بمنحها له حتى أصبح يعتبرها جزءاً من الأجر لا تبرعاً وتدخل بالتالي في عناصر أجره الإجمالي " الشامل" دون الأساسي ومن ثم لا تعتبر في حساب بدل الإجازة الذي يجري حسابه على أساس الأجر الأساسي فحسب لمن انتهت خدمته، كما لا تدخل تلك الزيادة في حساب مكافأة نهاية الخدمة بوصفها من البدلات والعلاوات الأخرى " منح" ؛ وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإن تعيينه - بما ورد بالسببين الثاني والرابع من أسباب الطعن - يكون على خلاف المستقر في قضاء هذه المحكمة.

٣ - المقرر وجوب أن يتضمن الحكم ما يطمئن المطلع عليه أن المحكمة أحاطت بوقائع الدعوى عن بصر وبصيرة وأقامت قضاءها وفقاً للمستندات والأدلة المطروحة فيها وأنها محصت كل دفاع جوهرى للخصوم فإذا ما أغفلت الرد عليها بما يقسطها

وأقامت قضاءها على واقعة استخلصتها من مصدر وهمي لا وجود له، أو موجود ولكنه مناقض لما أثبتته، أو غير مناقض ولكنه من المستحيل عقلا استخلاص تلك الواقعة منه فإن الحكم يكون قد شابه الفساد في الاستدلال واستوجب نقضه، كما أن مفاد نص المادة ٢/٩٠ من قانون الإثبات يدل على أن المحكمة إذا ما قضت خلافا لرأي الخبير فهي ملزمة بأن تبين في حكمها الأسباب التي أدت بها إلى عدم الأخذ برأي الخبير. لما كان ذلك، وكان الطاعن قد طالب ببديل عن ساعات العمل الإضافية التي أداها للمطعون ضدها ولم يتلق أجرا عنها وأدلى بتأييدا لطلبه بالمستند الصادر عنها والمتمثل في القرار الإداري المؤرخ ٢٠١٦/٩/١٦ والذي ألزمت بموجبه العاملين لديها بالعمل يوميا من الساعة السادسة صباحا وحتى الثانية عشر ظهرا ومن الواحد ظهرا حتى الخامسة مساء بما مفاده العمل يوميا ١٠ ساعات بالزيادة عن ساعات العمل القانونية بساعتين وقد أيد الخبير أحقية الطاعن في طلبه وقدر البديل عن ساعات العمل الإضافية المستحقة له بمبلغ (٨٥٣٨٧) درهم، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد قضى برفض الطلب بقالة عجز الطاعن على إثبات تكليفه بالعمل ساعات إضافية مفضلا ما أدلى به الطاعن من مستند قاطع الدلالة على تكليفه من طرف المطعون ضدها بذلك ولم تقطن الأخيرة للمستند المدلى به من الطاعن ولم تدع عدم صدوره عنها كما لم يبين الحكم سبب عدم أخذه برأي الخبير والذي انتهى إلى أحقية الطاعن فيما يطالب به من بدل وقدر قيمته من واقع المستندات التي اطلع عليها الخبير وأبانها في تقريره، لما كان ذلك وكان طلب البديل عن الساعات الإضافية مؤيدا بتأييدا صحيحا ومعززا بتقرير الخبرة المنتدبة في الدعوى ومن ثم فإنه كان يتعين القضاء به وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى برفض الطلب فإنه يكون قد خالف الثابت بالأوراق بما يتعين نقضه جزئيا في هذا الخصوص.

المحكمة

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن المدعي (الطاعن) أقام الدعوى رقم ٢٠٢٠/٢٢١٦ عمالي جزئي أبو ظبي على المدعى عليها (المطعون ضدها) طلب في ختامها إلزامها بأداء مستحقاته العمالية المتمثلة في أجوره المتأخرة عن أشهر ٤ - ٥ - ٦ - ٩ / ٢٠٢٠ واستقطاع شهر ٨ وشهر ٥ و ١٩ يوم من شهر ١٠ / ٢٠٢٠ بإجمالي مبلغ (٦٥١٢٠) درهم، ومكافأة نهاية الخدمة بمبلغ (٢١٧٨٠٠) درهم، وبديل إجازة بمبلغ (٤٣٩٠٠) درهم، وتعويض

عن الفصل التعسفي بمبلغ (٣٩٦٠٠) درهم، وبدل عن ساعات العمل الإضافية بمبلغ (١٤٦٢١٥) درهم، ورسوم دراسية للأولاد بمبلغ (٢٥٤٥٩) درهم، وبدل سكن بمبلغ (٣٠٠٠) درهم شهريا وفق ما هو مقرر بعقد العمل، وفائدة قانونية بواقع ١٢٪ من المبلغ المقضي به من تاريخ المطالبة القضائية وحتى السداد التام وشمول الحكم بالنفاذ المعجل بلا كفالة، وفي بيان ذلك قال إنه تم ندبه للعمل لدى المطعون ضدها بوظيفة مشرف عمال بتاريخ ٢٣/٨/٢٠٠٢ بأجر أساسي قدره (٤٣٥٠) درهم واجمالي مبلغ (١٣٢٠٠) درهم وظل على رأس عمله حتى تاريخ ١٩/١٠/٢٠٢٠ حيث قامت المطعون ضدها بفصله من العمل دون سبب مشروع ودون سداد مستحقاته مما حدا به إلى إقامة الدعوى عليها وفق ما سلف من طلبات، بتاريخ ١٤/١٢/٢٠٢٠ حكمت المحكمة بإلزام المطعون ضدها بأن تؤدي للطاعن (٦٥١٢٠) درهم عن أجوره المتأخرة وعن الاستقطاعات من الأجر و(٧٢١٢) درهم عن بدل مكافأة نهاية الخدمة و(٨٧٠٠) درهم عن بدل الإجازة بحيث يكون إجمالي المبلغ المقضي به (١٤٥٩٤٥) درهم ألزمت المطعون ضدها بأدائه للطاعن وألزمته أداء تذكرة سفر عودة لموطنه ورفضت طلب التعويض عن الفصل التعسفي وبدل ساعات العمل الإضافية والرسوم الدراسية وبدل السكن كما رفضت طلب الفائدة التأخيرية، استأنف المحكوم له وحده هذا الحكم بالاستئناف رقم ٣٧٣٥ / ٢٠٢٠ عمالي أبو ظبي والمحكمة بتاريخ ٢٤/٣/٢٠٢١ - بعد أن نذبت خبيراً باشر المهمة الموكلة إليه وأودع تقريره - قضت بتعديل الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض التعويض عن الفصل التعسفي والقضاء مجدداً به بأجر شهرين وبمبلغ (٢٦٤٠٠) درهم وتعديله أيضاً بخصوص رفض الفائدة التأخيرية والقضاء مجدداً بها بواقع ٣٪ بحيث يصبح المبلغ المقضي به (١٧٢٣٤٥) ألزمت المستأنف ضدها بأدائه للمستأنف وبتأييد الحكم فيما عدا ذلك، طعن الطاعن في هذا الحكم بطريق النقض بالطعن المائل وعرض الطعن على هذه المحكمة بغرفة مشورة فرأت أنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره.

وحيث أقيم الطعن على أربعة أسباب ينعي الطاعن بالسبب الثالث منها على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون والفساد في الاستدلال وذلك عندما قضى له بتعويض عن الفصل التعسفي بأجر شهرين فقط ولم يقض بتعويض بثلاثة أشهر ولم يأخذ الحكم بالاعتبار ما بذله الطاعن من جهد في خدمة المطعون ضدها وما قدمه

لها من أعمال منذ بداية عمله لديها في عام ٢٠٠٢ ومما سيلاقيه من صعوبات لإيجاد عمل جديد في ظل الظروف الاقتصادية الصعبة المنجزة عن جائحة كورونا مما جعل التعويض المقضي له به لا يستجيب لمتطلباته ولا يتماشى ونسبة الأضرار الحاصلة له ، بما يعيب الحكم المطعون فيه ويستوجب نقضه . وحيث إن هذا النعي مردود ، لما هو مقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن مفاد نص المادة (١٢٣) من قانون تنظيم علاقات العمل يدل على أنه إذ كان عقد العمل غير محدد المدة وقام صاحب العمل بإنهاء تعسفيا فإن التعويض الذي يستحقه العامل عن الضرر الذي لحقه من جراء هذا الإنهاء يقدر بمبلغ لا يجاوز أجره عن مدة ثلاثة أشهر يُحسب على أساس آخر أجر كان يستحقه وذلك كحد أقصى لما يمكن أن تحكم به المحكمة من تعويض وبالتالي يجوز لها النزول بمبلغ التعويض عن هذا الحد وعدم التقيد به وهي تستقل دون معقب بتقديره باعتباره من مسائل الواقع. لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد قضى للطاعن بتعويض عن الفصل التعسفي بأجر شهرين ورأت المحكمة في هذا المبلغ ما يكفي لتعويض الطاعن عما لحقه من ضرر لقاء فصله تعسفيا من العمل وبررت قضاءها تبريرا سليما معتمدة في تقديرها للتعويض على ظروف وملابسات الفصل من العمل ووضعية الطاعن الاجتماعية ومدة خدمته لدى المطعون ضدها كما أخذت بظروف الشركة الاقتصادية ووضعيته المالية وجعلت من كل تلك العناصر سندا في تقديرها للتعويض المقضي به ، لما كان ذلك وكان من المقرر أن تقدير التعويض عن الفصل التعسفي هو من سلطة محكمة الموضوع ولا معقب عليها فيه متى بررته تبريرا سليما ومن ثم فإن النعي بهذا السبب ينحل إلى جدل موضوعي مرفوض فيما تستقل محكمة الموضوع بتقديره.

وحيث ينعى الطاعن بالسببين الثاني والرابع على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون ومخالفة الثابت بالأوراق عندما انتهى إلى أن أجر الطاعن الأساسي بمبلغ (٤٣٥٠) درهم بالرغم مما أبانه الخبير في تقريره من أن أجره قد تم زيادته بتاريخ ٢٧/٧/٢٠١٩ بمبلغ (١٥٠٠) درهم وفق الثابت من شهادة الراتب وكشف حماية الأجور التي اطلع عليها الخبير واعتمدها في تقديره مما جر الحكم المطعون فيه إلى الخطأ في احتساب مكافأة نهاية الخدمة المستحقة للطاعن وبدل الإجازة والتي كان من المتعين احتسابهما على أساس أجره الأساسي بمبلغ (٥٨٥٠) درهم

وليس بمبلغ (٤٣٥٠) درهم كما انتهى إليه الحكم المطعون فيه، بما يعيبه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي مردود لما هو مستقر - في قضاء هذه المحكمة - من أن النص في المادة ١ من قانون تنظيم علاقات العمل على أنه "في تطبيق أحكام هذا القانون يقصد بالكلمات والعبارات الآتية المعاني المبينة قرين كل منها ما لم يقض السياق بغير ذلك.....الأجر: هو كل ما يعطى للعامل لقاء عمله بموجب عقد العمل سواء كان نقداً أو عيناً مما يدفع سنوياً أو شهرياً أو أسبوعياً أو يومياً أو على أساس الساعة أو القطعة أو تبعاً للإنتاج أو بصورة عمولات، ويشمل الأجر علاوة غلاء المعيشة كما يشمل الأجر كل منحة تعطى للعامل جزاء أمانته أو كفايته إذا كانت هذه المبالغ مقررة في عقود العمل أو في نظام العمل الداخلي للمنشأة، أو جرى العرف أو التعامل بمنحها حتى أصبح عمال المنشأة يعتبرونها جزءاً من الأجر لا تبرعاً. الأجر الأساسي: هو الأجر الذي ينص عليه عقد العمل في أثناء سريانه بين الطرفين ولا تدخل ضمن هذا الأجر البدلات أياً كان نوعها " يدل على أن الأجر الأساسي هو ذلك المقابل الأساسي الذي يستحقه العامل لقاء قيامه بالعمل أو إعداد نفسه له ويمثل القدر الأدنى الذي يتم الوفاء له به والذي ينص عليه عقد العمل أو أي اتفاق لاحق بزيادته أو انقاصه، سواء كان الاتفاق صريحاً أو ضمناً على أن تلك الزيادة أو ذلك النقصان قد لحق بالأجر الأساسي، ولا يدخل في مفهوم الأجر الأساسي العلاوات والبدلات والمنح التي تعطى للعامل والمشار إليها بالنص سواء كان مصدرها الاتفاق "العقد" أو نظام العمل الداخلي للمنشأة أو كان قد جرى منحها له حتى أصبح يعتبرها جزءاً من الأجر ولكنها تشكل مع الأجر الأساسي عناصر الأجر الشامل أو الإجمالي، وبالتالي فإذا ثبت حصول الاتفاق بين صاحب العمل والعامل على زيادة الأجر وأن الزيادة تلحق الأجر الأساسي أو تلحق أحد عناصر الأجر الشامل سرى ما قامت بينة على ثبوت حصوله، أما إذ اتفق الطرفان على زيادة الأجر وورد النص على الزيادة مطلقاً دون تحديد ما إذا كانت الزيادة المتفق عليها تلحق الأجر الأساسي أو أنها متعلقة ببديل أو علاوة فسرت المحكمة النص بحثاً عن نيتها في ضوء ما عسى أن يتوفر لها من قرائن فإن عز ذلك اعتبرت الزيادة تنصرف إلى الأجر الأساسي عملاً بالمبادئ العامة في قواعد التفسير من تفسير نص عقد العمل على النحو الأصلح للعامل، وفي حالة عدم ثبوت الاتفاق - بعد المساومة - على زيادة الأجر ولكن ثبت من

نظام حماية الأجور أو كشف الحساب البنكي أنه جرى العمل على نحو ثابت ومطرد لفترة من الزمن على تسليم العامل ما يزيد عن الأجر المتفق عليه - دون وصف للزيادة - . اعتبرت هذه الزيادة من قبيل المنح " بدلات وعلاوات أخرى" التي تعطى للعامل جزاء أمانته أو كفايته وجرى العرف أو التعامل بمنحها له حتى أصبح يعتبرها جزءاً من الأجر لا تبرعاً ومن ثم تلحق بعناصر الأجر الإجمالي "الشامل" دون الأساسي ولا تدخل بالتالي في حساب بدل الإجازة عملاً بالمادتين ٧٨ ، ٧٩ من قانون تنظيم علاقات العمل كما لا تدخل تلك الزيادة في حساب مكافأة نهاية الخدمة بوصفها من البدلات الأخرى "منح" عملاً بالمادة ١٣٤ من ذات القانون، لما كان ذلك وكان الثابت في الأوراق وثبت بتقرير الخبير أنه تم زيادة أجر الإجمالي للطاعن بتاريخ ٢٠١٩/٧/٢٧ بمبلغ (١٥٠٠) ولم يتم الاتفاق بين صاحب العمل والعامل على زيادة الأجر الأساسي وبالتالي اعتبرت هذه الزيادة من قبيل المنح " العلاوات والبدلات الأخرى" التي تعطى للعامل جزاء أمانته أو كفايته وجرى العرف أو التعامل بمنحها له حتى أصبح يعتبرها جزءاً من الأجر لا تبرعاً وتدخل بالتالي في عناصر أجره الإجمالي " الشامل" دون الأساسي ومن ثم لا تعتبر في حساب بدل الإجازة الذي يجري حسابه على أساس الأجر الأساسي فحسب لمن انتهت خدمته ، كما لا تدخل تلك الزيادة في حساب مكافأة نهاية الخدمة بوصفها من البدلات العلاوات الأخرى " منح" ؛ إذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإن تعييبه -بما ورد بالسببين الثاني والرابع من أسباب الطعن - يكون على خلاف المستقر في قضاء هذه المحكمة.

وحيث ينعى الطاعن بالسبب الأول على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبب ومخالفة الثابت بالأوراق عندما قضى برفض بدل ساعات العمل الإضافية المطالب به على سند من كون الطاعن لم يثبت تكليفه له من طرف المطعون ضدها بالعمل ساعات إضافية مخالفاً دلالة المستندات المدلى بها في الدعوى وما تقدم به الطاعن من مؤيدات تثبت تكليفه بالعمل لمدة ١٠ ساعات يومياً وقد تأيد ذلك بالمستند الكتابي والمتمثل في التعميم الصادر بتاريخ ٢٠١٦/٩/١٦ عن المطعون ضدها والذي حددت فيه أوقات العمل بالزيادة فيها عما هو مقرر قانوناً بساعتين إضافيتين يومياً وقد أكدته الخبرة في تقريرها وخالفته المحكمة برفضها للبدل في حكمها المطعون فيه، بما يعيبه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي سديد ، ذلك أنه من المقرر وجوب أن يتضمن الحكم ما يطمئن المطلع عليه أن المحكمة أحاطت بوقائع الدعوى عن بصر وبصيرة وأقامت قضاءها وفقا للمستندات والأدلة المطروحة فيها وأنها محصت كل دفاع جوهرى للخصوم فإذا ما أغفلت الرد عليها بما يقسطها وأقامت قضاءها على واقعة استخلصتها من مصدر وهمي لا وجود له ، أو موجود ولكنه مناقض لما أثبتته ، أو غير مناقض ولكنه من المستحيل عقلا استخلاص تلك الواقعة منه فإن الحكم يكون قد شابه الفساد في الاستدلال واستوجب نقضه ، كما أن مفاد نص المادة ٢/٩٠ من قانون الإثبات يدل على أن المحكمة إذا ما قضت خلافا لرأي الخبير فهي ملزمة بأن تبين في حكمها الأسباب التي أدت بها إلى عدم الأخذ برأي الخبير. لما كان ذلك ، وكان الطاعن قد طالب ببدل عن ساعات العمل الإضافية التي أداها للمطعون ضدها ولم يتلق أجرا عنها وأدلى تأييدا لطلبه بالمستند الصادر عنها والمتمثل في القرار الإداري المؤرخ ٢٠١٦/٩/١٦ والذي ألزمت بموجبه العاملين لديها بالعمل يوميا من الساعة السادسة صباحا وحتى الثانية عشر ظهرا ومن الواحد ظهرا حتى الخامسة مساء بما مفاده العمل يوميا ١٠ ساعات بالزيادة عن ساعات العمل القانونية بساعتين وقد أيد الخبير أحقية الطاعن في طلبه وقدر البديل عن ساعات العمل الإضافية المستحقة له بمبلغ (٨٥٣٨٧) درهم ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد قضى برفض الطلب بقالة عجز الطاعن على إثبات تكليفه بالعمل ساعات إضافية مغفلا ما أدلى به الطاعن من مستند قاطع الدلالة على تكليفه من طرف المطعون ضدها بذلك ولم تفتن الأخيرة للمستند المدلى به من الطاعن ولم تدع عدم صدوره عنها كما لم يبين الحكم سبب عدم أخذه برأي الخبير والذي انتهى إلى أحقية الطاعن فيما يطالب به من بدل وقدر قيمته من واقع المستندات التي اطلع عليها الخبير وأبانها في تقريره ، لما كان ذلك وكان طلب البديل عن الساعات الإضافية مؤيدا تأييدا صحيحا ومعززا بتقرير الخبرة المنتدبة في الدعوى ومن ثم فإنه كان يتعين القضاء به وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى برفض الطلب فإنه يكون قد خالف الثابت بالأوراق بما يتعين نقضه جزئيا في هذا الخصوص.

وحيث إن الطعن فيما عدا ما ذكر مستوجب للرفض.

وحيث إن موضوع الاستئناف - في حدود ما تم نقضه - صالح للفصل فيه ولما تقدم
يتعين القضاء بإلغاء الحكم المستأنف في شأن طلب مقابل العمل ساعات إضافية
والقضاء مجدداً بأحقية المستأنف في هذا الطلب وعلى النحو الذي سيرد بالمنطوق.



جلسة ٢٠٢١/٧/٢٦ (تجاري)

برئاسة السيد المستشار/ د. حسين بن سليمه – رئيس الدائرة.

وعضوية المستشارين: د. عدلان الحاج، أحمد حمدين طبيق الرحيمة.

(٩٠)

(الطعن رقم ٣٥٨ لسنة ٢٠٢١ س ١٥ ق.أ)

نقض " إجراءات الطعن بالنقض ". وكالة. محاماه.

-الطعن بالنقض. وجوب إيداع سند وكالة المحامي رافع الطعن عن الطاعن مصدقاً عليه من الجهة الرسمية المختصة وكذا سند وكالة وكيل الطاعن للمحامي رافع الطعن إذا لم يكن الأول هو من رفع الطعن وإنما وكل محامياً غيره وإلا كان غير مقبول. تقضي به المحكمة من تلقاء نفسها. أساس ذلك وعلته.

-الطعن بالنقض نيابة عن الشخص الاعتباري. وجوب تقديم ما يثبت صفة ممثله القانوني الذي وكل المحامي رافع الطعن. مثال في طعن من شركة ذات مسؤولية محدودة غير مقبول.

المقرر وفقاً للمادة ٣/١٧٧ من المرسوم بقانون اتحادي رقم ١٨ لسنة ٢٠١٨ بتعديل قانون الإجراءات المدنية، أنه يجب على الطاعن وقبل حجز الدعوى للحكم أن يودع سند توكيل المحامي الموكل في الطعن وإلا كان الطعن غير مقبول، إنما تدل على ما هو مقرر من أن الطعن بالنقض حق شخصي للمحكوم ضده يمارسه أو لا يمارسه حسبما يرى من مصلحته فلا يباشره أحد نيابة عنه إلا بإذنه - ومؤدى هذا - أن يلزم الطاعن بإيداع سند وكالته للمحامي الذي وكله في رفع الطعن مصدقاً عليه من الجهة الرسمية المختصة، وذلك إثباتاً لنيابته عنه في إقامة الطعن، فإذا لم يكن التوكيل قد صدر مباشرة من الطاعن إلى المحامي الذي رفع الطعن بالنقض وإنما صدر إليه ممن وكله الطاعن - وجب على الوكيل في هذه الحالة أن يقدم مع سند الوكالة الصادر منه للمحامي سند الوكالة الصادر إليه من الطاعن مصدقاً عليه ومصرحاً له فيه بتوكيل محام للطعن بالنقض إثباتاً لصفته في الطعن ومخالفة ذلك تؤدي إلى عدم قبول الطعن، وتقضي المحكمة بهذا من تلقاء نفسها لتعلقه بالنظام العام. وذلك حتى تتحقق المحكمة من صحة الوكالة ومدى اتساعها لحق رفع الطعن

بالنقض نيابة عن الطاعن باعتباره حقا شخصيا له ويجب على من ينوب عنه أن يقدم دليل النيابة، وكان النص في المادة ٨٣ من قانون الشركات رقم ٢ لسنة ٢٠١٥ يدل على أن مدير الشركة ذات المسؤولية المحدودة هو الممثل القانوني لها وله في سبيل ذلك السلطة الكاملة في تمثيلها وادارتها وتعتبر تصرفاته ملزمة للشركة مادامت مشفوعة ببيان الصفة التي يتعامل فيها وفي حدود نشاطها، لما كان ذلك وكان المحامي المقرر بالطعن لم يقدم سوى صورة وكالة صادرة إليه ممن يدعي/..... موثقة بالرقم بتاريخ ٢٠/٨/٢٠٢٠ بصفته وكيلاً عن الصادر من الكاتب العدل بمحكمة ناعور بالملكة الأردنية بالرقم ٦- ٢٢- ٩٨٥- ٢٠٢٠- لتاريخ ١٠/٨/٢٠٢٠ والمصادق عليه بوزارة التعاون والتعاون الدولي بالإمارات العربية المتحدة، ولم يتم بإيداع ما يدل على صفة من وكلوه عن الشركة الطاعنة مع سند المحامي رافع الطعن للوقوف على مدى سلطة وصلاحيه من وكله في توكيل المحامي لرفع الطعن نيابة عن الطاعنة، فيكون الطعن غير مقبول لرفعه من غير ذي صفة.

المحكمة

حيث إن الواقعات - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن المطعون ضدها الأولى قد تقدمت إلى القاضي المختص بمحكمة أبو ظبي الابتدائية بالطلب رقم ٤٨ لسنة ٢٠٢٠ عرائض أمر أداء تجاري جزئي أبو ظبي لاستصدار أمر أداء بإلزام المطعون ضده بأن يؤدي له مبلغ ٣٥٤ ألف درهم، قيمة شيكات مرتجعة لعدم كفاية الرصيد وقيمة الفواتير غير المغطاة بالشيكات، وبالفائدة القانونية بواقع ١٢٪ من المبلغ من تاريخ المطالبة حتى تمام السداد وبتعويضها مبلغ ٥٠٠ ألف درهم، ذلك على سند من القول بأنه بموجب علاقة تجارية بين المطعون ضدها الأولى والطاعنة ترصد بذمة الأخيرة مبلغ ١٠,٣٤٥,٠٠٠ درهم، حررت بموجبها ١٢ شيك بمبلغ ٨,٩٨٠,٣٠٩ درهم والمخول بالتوقيع على الشيكات هو المطعون ضده الثاني، كما أصدرت المطعون ضدها الأولى فواتير لقاء خدماتها للطاعنة بقيمة مستحققاتها التي لم تغطها بالشيكات بمبلغ وقدره ١,٣٧٣,٦٩١ درهم. بتاريخ ٢٩/٠٩/٢٠٢١ أصدر القاضي المختص الأمر بإلزام الطاعنة والمطعون ضده الثاني متضامنين بأن يؤديا للمطعون ضدها مبلغ ٨,٩٨٠,٣٠٩,٠٠٠ درهم وفائدته بواقع ٥٪ سنويا من تاريخ المطالبة بما لا يتجاوز المبلغ المقضي به، والزمتها بتعويض تكميلي مبلغ ٥٠٠ ألف درهم، وبالإلزام الطاعنة بأن تؤدي للمطعون ضدها الأولى

مبلغ ١,٣٧٣,٦٩١,٠٠ درهم والفائدة بواقع ٥٪ سنويا من تاريخ المطالبة ، بما لا يتجاوز المبلغ المقضي به. استأنفت الطاعنة هذا الأمر بالاستئناف رقم ٦٦ لسنة ٢٠١٩ أمر أداء تجاري أبو ظبي. وبتاريخ ١٥/٣/٢٠٢١ قضت المحكمة بسقوط حق الطاعنة في الاستئناف، طعنت الطاعنة في هذا القضاء بطريق النقض، وأودعت المطعون ضدها الأولى مذكرة دفعت فيها بعدم قبول الطعن للتقرير به من غير ذي صفة تمثيل للطاعنة، ورفض الطعن، عرض الطعن على هذه المحكمة في غرفة مشورة رأت بأنه جدير بالنظر فحددت جلسة لنظره.

وحيث إن الدفع المبدى بأن الطعن قدم بصورة ضوئية صدرت للمحامي من الشريك في الشركة الطاعنة /، وقد استند الأخير الى وكالة قانونية صدرت اليه من " " بصفة الأخير شريكاً، وكان البين عدم ارفاق عقد تأسيس الطاعنة للتحقق من صفة الطاعنين، في تمثيل الطاعنة، كما أن البين من الرخصة التجارية المرفقة للطاعنة، انهما مجرد شريكين فيها وليس لهما الحق في تمثيلها قانوناً، باعتبار أنها شركة ذات مسؤولية محدودة، فلا بد لإدارتها من مدير أو مجلس إدارة وفقاً لحكم المادة ٨٢ من قانون الشركات الاتحادي رقم ٢ لسنة ٢٠١٥، مما يتعين عدم قبول الطعن.

وحيث إن الدفع سديد، ذلك أن المقرر وفقاً للمادة ٣/١٧٧ من المرسوم بقانون اتحادي رقم ١٨ لسنة ٢٠١٨ بتعديل قانون الإجراءات المدنية، أنه يجب على الطاعن وقبل حجز الدعوى للحكم أن يودع سند توكيل المحامي الموكل في الطعن وإلا كان الطعن غير مقبول، إنما تدل على ما هو مقرر من أن الطعن بالنقض حق شخصي للمحكوم ضده يمارسه أو لا يمارسه حسبما يرى من مصلحته فلا يباشره أحد نيابة عنه إلا بإذنه - ومؤدى هذا - أن يلزم الطاعن بإيداع سند وكالته للمحامي الذي وكله في رفع الطعن مصدقاً عليه من الجهة الرسمية المختصة، وذلك إثباتاً لنيابته عنه في إقامة الطعن، فإذا لم يكن التوكيل قد صدر مباشرة من الطاعن إلى المحامي الذي رفع الطعن بالنقض وإنما صدر إليه ممن وكله الطاعن - وجب على الوكيل في هذه الحالة أن يقدم مع سند الوكالة الصادر منه للمحامي سند الوكالة الصادر إليه من الطاعن مصدقاً عليه ومصرحاً له فيه بتوكيل محام للطعن بالنقض إثباتاً لصفته في الطعن ومخالفة ذلك تؤدي إلى عدم قبول الطعن، وتقضي المحكمة بهذا من تلقاء نفسها لتعلقه بالنظام العام. وذلك حتى تتحقق المحكمة من صحة

الوكالة ومدى اتساعها لحق رفع الطعن بالنقض نيابة عن الطاعن باعتباره حقا شخصيا له ويجب على من ينوب عنه أن يقدم دليل النيابة، وكان النص في المادة ٨٣ من قانون الشركات رقم ٢ لسنة ٢٠١٥ يدل على أن مدير الشركة ذات المسؤولية المحدودة هو الممثل القانوني لها وله في سبيل ذلك السلطة الكاملة في تمثيلها وادارتها وتعتبر تصرفاته ملزمة للشركة مادامت مشفوعة ببيان الصفة التي يتعامل فيها وفي حدود نشاطها، لما كان ذلك وكان المحامي المقرر بالطعن لم يقدم سوى صورة وكالة صادرة إليه ممن يدعي / موثقة بالرقم بتاريخ ٢٠٢٠/٨/٢٠ بصفته وكيلاً عن الصادر من الكاتب العدل بمحكمة ناعور بالملكة الأردنية بالرقم ٦ - ٢٢ - ٩٨٥ - ٢٠٢٠ لتاريخ ٢٠٢٠/٨/١٠ والمصادق عليه بوزارة التعاون والتعاون الدولي بالإمارات العربية المتحدة، ولم يتم بإيداع ما يدل على صفة من وكلوه عن الشركة الطاعنة مع سند المحامي رافع الطعن للوقوف على مدى سلطة وصلاحيه من وكله في توكيل المحامي لرفع الطعن نيابة عن الطاعنة، فيكون الطعن غير مقبول لرفعه من غير ذي صفة.



جلسة ٢٠٢١/٧/٢٧ (تجاري)

برئاسة السيد المستشار/ د. حسين بن سليمه – رئيس الدائرة.

وعضوية المستشارين: هاشم إبراهيم التوم إبراهيم، أحمد حمدين طبيق الرحيمة.

(٩١)

(الطعن رقم ٦٩٢ لسنة ٢٠٢٠ س ١٥ ق.أ)

(١) عقد " تكييف العقد." محكمة الموضوع " سلطتها".

- تكييف العقد من سلطة محكمة الموضوع.

(٢) بيع. عقد " عقد المرابحة." مرابحة.

- عقد المرابحة. مقصوده ٩.

- من شروطه. ملكية البائع للسلعة وأن يكون الثمن الأول معلوماً إن كان البائع قد اشتراها وأراد بيعها. أو بيان ثمنها الحقيقي بتقديره عند البيع إن تملكها البائع من غير بيع.

- جواز أن يكون الثمن مبلغ إجمالي شاملاً الثمن الأصلي مع الريج المضاف دون فصل بينهما.

(٣) بنوك. عقد " عقد القرض المصرفي".

- القرض المصرفي. مقصوده في معنى المادة ٤٠٩ من قانون المعاملات التجارية. التزام المقرض بسداد مبلغ القرض وفوائد للبنك المقرض في المواعيد وبالشروط المتفق عليها.

(٤) بنوك. عقد " عقد القرض المصرفي". فوائد.

- رصيد الدين الذي يلتزم المدين بأدائه ويكون أساساً لترتيب الفوائد هو الفرق بين مبلغ المسحوبات ومبلغ الإيداعات بعد أن تخصم المدفوعات تسديداً للفوائد أولاً بأول.

١ - المقرر أن تكييف العقد الذي يربط بين الخصوم من سلطة المحكمة وذلك بالتعرف على حقيقة مرماه وبما تضمنه من عبارات على ضوء الظروف التي أحاطت بتحريره مع الاعتداد في ذلك بحقيقة الواقع والنية المشتركة التي اتجهت إليها إرادة المتعاقدين.

٢ - المقرر أن عقد المربحة هو بيع السلعة بثمن شرائها مع زيادة ربح علمت نسبته الى مجموع ثمنه ويشترط لصحة المربحة أن تكون السلعة المبيوعة مملوكة للبائع حتى يمكنه التصرف فيها ، وان يكون الثمن الأول معلوما ان كان البائع قد اشترى السلعة من قبل وأراد بيعها ، أما اذا كان قد سبق له تملكها من غير بيع فيجب بيان ثمنها الحقيقي بتقديره عند بيعه ، ويضاف الى الثمن نفقات السلعة بالقدر الذي كان له تأثير في وضعها ، ويصح أن يكون الثمن بمبلغ إجمالي شامل الثمن الأصلي مع الريح المضاف دون فصل بينهما ، ويشترط أخيرا لصحة المربحة اتحاد الجنس بين المبيع والثمن.

٣ - المقرر أن القرض المصرفي وفق أحكام المادة ٤٠٩ من قانون المعاملات التجارية هو عقد بمقتضاه يقوم البنك بتسليم المقرض مبلغا من النقود على القرض أو يقيده في الجانب الدائن لحسابه لديه ، ويلتزم المقرض بسداد مبلغ القرض وفوائده للبنك المقرض في المواعيد وبالشروط المتفق عليها.

٤ - المقرر أن رصيد الدين الذي يلتزم المدين بأدائه ويكون أساسا لترتيب الفوائد لصالح الدائن هو الفرق بين مبلغ المسحوبات ومبلغ الإيداعات بعد أن تخصم المدفوعات تسديدا للمحقات الدين أي الفوائد أولا بأول. لما كان ذلك ، وكان الثابت أن البنك المطعون ضده منح الطاعن تسهيلات مصرفية عن طريق المربحة وذلك بإبرام خمسة عقود مربحة مؤرخة على التوالي في ٢٠١٦/٤/١٧ و ٢٠١٧/٢/٩ و ٢٠١٧/٤/١٢ و ٢٠١٨/٢/٥ و ٢٠١٨/٤/١٠ ، وكان موضوع العقد الأول هو قيام المصرف بالشراء لمصلحة الطاعن سلع (البلاديوم) ، وكان الثمن الأصلي لهذه السلعة مبلغ ١٣٤٥٠٠٠٠٠ درهم ويحصل البنك نظير التمويل على مبلغ ٥٠ / ١٢٠٧١٣٧ درهم وأن الثمن الإجمالي ٥٠ / ٤٦٥٧١٣٧ درهم ، كما أن باقي العقود الأربعة تولى بموجبها المصرف تمويل عملية شراء سلعة دولية بموجب عقود مربحة الأول بمبلغ ٧٣ / ٤٤٥١٣٦ درهم والثاني بمبلغ ١٧٨٢٨٠٠ درهم والثالث بمبلغ ٣٧ / ٦١٧٨٧٣٧ درهم والرابع بمبلغ ٢٠ / ٨٦٤٠٧٢٠ درهم. تولى العميل سداد جزء من المديونية ثم توقف عن السداد ، وكانت الدعوى ، حكمت محكمة أول درجة بإلزام العميل المدعى عليه تقابلا بأن يؤدي للمدعي تقابلا مبلغ ٥٠ / ٤٥٨٥ / ٤٣٦١ درهم وتأييد هذا الحكم أمام محكمة الاستئناف ، وأمام محكمة النقض تم القضاء بنقض الحكم المطعون فيه وندب لجنة من الخبراء لتصفية الحساب بين الطرفين وأودعت تقريرها وانتهت الى طرح فرضيتين الأولى والتي بموجبها تم تصفية الحساب بين

الطرفين على أساس عقود المرابحة المبرمة بينهما وتلتفت المحكمة عن هذه الفرضية لكونها قد قضت ببطلان هذه العقود وكيفت العلاقة على أنها تسهيلات مصرفية بعقود قرض لمبالغ محددة تم استلامها من قبل العميل وايداعها بحسابه الجاري وأولها مرابحة سلع متجددة بحد ائتماني قدره ٢٧ مليون درهم وتم تحليل التعامل منذ نشأته وثبوت استلام الطاعن لهذا المبلغ بتاريخ ٢٥/٥/٢٠٠٩ ، وفي تاريخ ٣٠/١/٢٠١٩ تم إيداع ٣٠/ ٢٧٦٥٩٧٦٩ درهم، ولقد تم احتساب الفوائد بالطريقة البسيطة لا المركبة وعلى أساس الأرصدة اليومية المدينة وتم توجيه المدفوعات أولاً بأول لسداد الفوائد المستحقة بمعدل ١٢ + ٤,٥٠٪ سنويا وفقا لما تم الاتفاق عليه وبلغت اجمالي المسحوبات ٢٧ مليون درهم واجمالي الايداعات ٣٠/٢٧٦٥٩٧٦٩ درهم ويخصم الفوائد البالغة ٥٩/١٦٦٧٤٩١٥ درهم يكون الباقي ٧١/١٠٩٨٤٨٥٣ درهم ويخصم من المسحوبات لتكون المديونية المستحقة ما قدره ٢٩/١٦٠١٥١٤٦ درهم. وثانيا مرابحة سلع بحد ائتماني قدره ١٢ مليون درهم وأودع هذا المبلغ بحساب الطاعن بتاريخ ١٦/٨/٢٠١٢ ، ولقد تم تحليل التعامل منذ نشأته وثبوت استلام الطاعن المبلغ المذكور، وتم إيداع مبلغ ٥٩/٨٧٠٣٤٨٨ درهم، ولقد تم احتساب الفوائد بالطريقة البسيطة لا المركبة وعلى أساس الأرصدة اليومية المدينة وتم توجيه المدفوعات أولاً بأول لسداد الفوائد المستحقة بمعدل ١٢ + ٤,٥٠٪ سنويا وفقا لما تم الاتفاق عليه وبلغت اجمالي المسحوبات ١٢ مليون درهم واجمالي الايداعات ٥٩/٨٧٠٣٤٨٨ درهم ويخصم الفوائد البالغة ٦٦/٤٠٧٠٥١٣ درهم يكون الباقي ٩٣/٤٦٣٢٩٧ درهم ويخصم من المسحوبات لتكون المديونية المستحقة ما قدره ٠٧/٧٣٦٧٠٢٥ درهم. وثالثا مشاركة متناقصة مع وكالة بمبلغ ٢٣ مليون تم ايداعها بحساب الطاعن بتاريخ ١٨/١١/٢٠١٣ ، ولقد تم سداد مبلغ ٥٢/٩٤٣٥٥٧١ درهم ليكون رصيد الدين ٤٨/١٣٥٦٤٤٢٨ درهم، ومن ثم يكون المبلغ الإجمالي المستحق ما قدره ٢٩ / ١٦٠١٥١٤٦ + ٠٧ / ٧٣٦٧٠٢٥ + ٤٨ / ١٣٥٦٤٤٢٨ = ٣٦٩٤٦٥٩٩ / ٨٤ درهم، ويكون العميل ملزما بسداده للمصرف الدائن الذي لا يستحق اكثر من المبلغ المذكور ويكون استئنافه مرفوضا وضوعا باعتبار أن استئنافا مرتكزا أساسا على طلب الترفيع في المبلغ المحكوم به من قبل محكمة أول درجة.

المحكمة

حيث إن الوقائع سبق أن فصلها الحكم الصادر من المحكمة في الطعن بالنقض رقم ٦٩٢ و ٢٠٢٠/٧٠٠ تجاري بتاريخ ٢٠٢٠/١٢/١٥ والتي توجز في أن الطاعن في الطعن رقم ٢٠٢٠/٦٩٢ نقض تجاري كان أقام الدعوى رقم ٢٠١٨/٣٠٤١ تجاري كلي أبو ظبي ضد المطعون ضدهم، على سند من القول إنه تعاقد مع المطعون ضده الأول في غضون عام ٢٠٠٩ وتحصل على قرض بقيمة ٥٢٠٠٠٠٠٠٠ درهم مقابل رهن ٧ عقارات على ملكه وسدد حتى عام ٢٠١٧ ما يقارب ٤٥٠٠٠٠٠٠٠ درهم وباع بموافقة البنك المطعون ضده الأول بموجب العقد المؤرخ ٢٠١٧/١١/١٩ ثلاثة عقارات بقيمة ١٠٠٠٠٠٠٠٠٠ درهم للمطعون ضدهما الثانية والثالث نظير سدادهما مبلغ ٣٠٠٠٠٠٠٠٠٠ درهم بموجب شيك وتحملهما كافة الالتزامات على العقارات المباعة بما فيها وفقا للبند السابع بسداد قيمة الرهن عليها الا أنهما قد أخلا بالتزامتهما وتفاجأ بادعاءات المطعون ضده الأول أن مديونيته بمبلغ ٤٢٠٠٠٠٠٠٠٠ درهم، وإذ لم يقيم المطعون ضده الأول بخصم الفوائد المركبة واحتساب ايداعات الطاعن من تلك الفوائد أول بأول واحتساب رسوم وعمولات غير متفق عليها وتعهد المطعون ضدهما بسداد التزامات العقارات المرهونة، ومن ثم فهما ملزمان بسداد مديونية الطاعن طبقا للعقد، ومن ثم أقام الطاعن دعواه بطلب الحكم بنسب خبير حسابي للاطلاع على أوراق القرض وبيان حقيقة العلاقة بين طرفي التداعي وحقيقة المبلغ الذي تسلمه الطاعن وبيان المبالغ المدفوعة منه وخصمها من الفوائد أول بأول واحتساب قيمة الفائدة البسيطة لتحديد المبلغ المترصد بذمته لصالح البنك، نذبت المحكمة خبيراً وأودع تقريره وانتهى الى أن الطاعن مدين للبنك بمبلغ ٤٣٦١٤٥٨٥/٩٠ درهم، أقام البنك دعوى متقابلة بطلب الزام الطاعن بأن يؤدي له مبلغ ٤٤٥٠٠٧٣٣/٤٩ درهم مديونية الطاعن حتى ٢٠١٩/٣/٣١ ومبلغ ٣٥١٠/٢٦ درهم كعائد يومي على شكل أرباح وعوائد حصة المصرف بالعقارات موضوع عقود المشاركة من تاريخ ٢٠١٩/٣/٣١ وحتى السداد التام لبدل حصة المصرف ومبلغ للتصدق بذمة الطاعن بواقع ٩٪ على أساس المبالغ المستحقة وغير المدفوعة من اثمان المبيعات المذكورة من تاريخ الاستحقاق وحتى السداد التام على أن يتم تحصيله من قبل المصرف بعد تحصيله مديونيته ليتم التبرع به لاحقا بمعرفة المصرف. وبتاريخ ٢٠١٩/١٢/١٦ حكمت المحكمة: أولاً: في الدعوى الأصلية برفضها. ثانياً: في الدعوى المتقابلة بالزام المدعى عليه تقابلاً بأن يؤدي للمدعي تقابلاً بمبلغ ٤٣٦١٤٥٨٥/٥٠ درهم عن

التسهيلات الممنوحة له وألزمته مصاريف الدعوى المتقابلة ورفضت ما عدا ذلك من طلبات. طعن الطرفان في الحكم المذكور فالطاعن بالاستئناف رقم ٢٠٢٠/٨٣ تجاري أبو ظبي، كما طعن المطعون ضده الأول بنك في ذات الحكم بالاستئناف رقم ١١٠ / ٢٠٢٠ تجاري أبو ظبي، وبتاريخ ٢٠٢٠/٣/٣١ حكمت المحكمة: بقبول الاستئنافين شكلا وفي الموضوع برفضهما وتأييد الحكم المستأنف وألزمت كل مستأنف بمصاريف استئنافه وأمرت بالمقاصة في أتعاب المحاماة. طعن الطاعن في هذا الحكم بطريق النقض بالطعن رقم ٦٩٢ لسنة ٢٠٢٠ نقض تجاري أبو ظبي، كما طعن المطعون ضده بنك أبو ظبي التجاري في ذات الحكم بطريق النقض بالطعن رقم ٧٠٠ لسنة ٢٠٢٠ تجاري، وعرض الطعان على هذه المحكمة في غرفة مشورة فحددت جلسة لنظرهما، ثم قررت ضم الطعن اللاحق للسابق ليصدر فيهما حكم واحد، وبتاريخ ٢٠٢٠/١٢/١٥ حكمت المحكمة:

أولا: بنقض الحكم المطعون فيه وألزمت المطعون ضده الأول في كل طعن الرسم والمصاريف وأمرت بالمقاصة في أتعاب المحاماة وأمرت برد التأمين للطاعن في كلا الطعنين.

ثانيا: لما كانت أوراق الدعوى لا تكفي لتكوين المحكمة عقيدتها في الدعوى حكمت بنذب خبيرين مصريين وحسابي للاطلاع على أوراق الدعوى والمستندات المقدمة من الطرفين لتصفية الحساب بينهما وفق المأمورية المبينة بالحكم التمهيدي الصادر عن محكمة أول درجة في الدعوى رقم ٢٠١٨/٣٠٤١ تجاري كلي أبو ظبي بتاريخ ٢٠١٩/٣/١٩.

وحيث أنجز الخبير أعماله وأودع تقريره بتاريخ ٢٧/٦/٢٠٢١.

وحيث عن موضوع الاستئنافين، وكان المقرر أن تكييف العقد الذي يربط بين الخصوم من سلطة المحكمة وذلك بالتعرف على حقيقة مرماه وبما تضمنه من عبارات على ضوء الظروف التي أحاطت بتحريره مع الاعتداد في ذلك بحقيقة الواقع والنية المشتركة التي اتجهت إليها إرادة المتعاقدين. كما أنه من المقرر أن عقد المرابحة هو بيع السلعة بثمن شرائها مع زيادة ربح علمت نسبته الى مجموع ثمنه ويشترط لصحة المرابحة أن تكون السلعة المبيوعة مملوكة للبائع حتى يمكنه التصرف فيها، وان يكون الثمن الأول معلوما ان كان البائع قد اشترى السلعة من قبل وأراد بيعها، أما اذا كان قد سبق له تملكها من غير بيع فيجب بيان ثمنها الحقيقي بتقديره عند

بيعه، ويضاف الى الثمن نفقات السلعة بالقدر الذي كان له تأثير في وضعها، ويصح أن يكون الثمن بمبلغ إجمالي شامل الثمن الأصلي مع الربح المضاف دون فصل بينهما، ويشترط أخيراً لصحة المراجعة اتحاد الجنس بين المبيع والثمن. كما أنه من المقرر أن القرض المصرفي وفق أحكام المادة ٤٠٩ من قانون المعاملات التجارية هو عقد بمقتضاه يقوم البنك بتسليم المقرض مبلغاً من النقود على القرض أو يقيده في الجانب الدائن لحسابه لديه، ويلتزم المقرض بسداد مبلغ القرض وفوائده للبنك المقرض في المواعيد وبالشروط المتفق عليها. كما أنه من المقرر أن رصيد الدين الذي يلتزم المدين بأدائه ويكون أساساً لترتيب الفوائد لصالح الدائن هو الفرق بين مبلغ المسحوبات ومبلغ الإيداعات بعد أن تخصم المدفوعات تسديداً للمحقات الدين أي الفوائد أولاً بأول. لما كان ذلك، وكان الثابت أن البنك المطعون ضده منح الطاعن تسهيلات مصرفية عن طريق المراجعة وذلك بإبرام خمسة عقود مرابحة مؤرخة على التوالي في ٢٠١٦/٤/١٧ و ٢٠١٧/٢/٩ و ٢٠١٧/٤/١٢ و ٢٠١٧/٢/٥ و ٢٠١٨/٤/١٠، وكان موضوع العقد الأول هو قيام المصرف بالشراء لمصلحة الطاعن سلع (.....)، وكان الثمن الأصلي لهذه السلعة مبلغ ١٣٤٥٠٠٠٠٠ درهم ويحصل البنك نظير التمويل على مبلغ ١٢٠٧١٣٧/٥٠ درهم وأن الثمن الإجمالي ١٤٦٥٧١٣٧/٥٠ درهم، كما أن باقي العقود الأربعة تولى بموجبها المصرف تمويل عملية شراء سلعة دولية بموجب عقود مرابحة الأول بمبلغ ٧٤٤٥١٣٦/٧٣ درهم والثاني بمبلغ ١١٧٨٢٨٠٠ درهم والثالث بمبلغ ٦١٧٨٧٣٧ درهم والرابع بمبلغ ٨٦٤٠٧٢٠ درهم. تولى العميل سداد جزء من المديونية ثم توقف عن السداد، وكانت الدعوى، حكمت محكمة أول درجة بإلزام العميل المدعى عليه تقابلاً بأن يؤدي للمدعي تقابلاً بمبلغ ٤٣٦١٤٥٨٥/٥٠ درهم وتأييد هذا الحكم أمام محكمة الاستئناف، وأمام محكمة النقض تم القضاء بنقض الحكم المطعون فيه وندب لجنة من الخبراء لتصفية الحساب بين الطرفين وأودعت تقريرها وانتهت الى طرح فرضيتين الأولى والتي بموجبها تم تصفية الحساب بين الطرفين على أساس عقود المراجعة المبرمة بينهما وتلتفت المحكمة عن هذه الفرضية لكونها قد قضت ببطلان هذه العقود وكيفت العلاقة على أنها تسهيلات مصرفية بعقود قرض لمبالغ محددة تم استلامها من قبل العميل وايداعها بحسابه الجاري وأولها مرابحة سلع متجددة بحد ائتماني قدره ٢٧ مليون درهم وتم تحليل التعامل منذ نشأته وثبوت استلام الطاعن لهذا المبلغ بتاريخ ٢٥/٥/٢٠٠٩، وفي

تاريخ ٢٠١٩/١/٣٠ تم إيداع ٢٧٦٥٩٧٦٩/٣٠ درهم، ولقد تم احتساب الفوائد بالطريقة البسيطة لا المركبة وعلى أساس الأرصدة اليومية المدينة وتم توجيه المدفوعات أولا بأول لسداد الفوائد المستحقة بمعدل ١٢ + ٤,٥٠٪ سنويا وفقا لما تم الاتفاق عليه وبلغت اجمالي المسحوبات ٢٧ مليون درهم واجمالي الايداعات ٢٧٦٥٩٧٦٩/٣٠ درهم وبخصم الفوائد البالغة ١٦٦٧٤٩١٥/٥٩ درهم يكون الباقي ١٠٩٨٤٨٥٣/٧١ درهم ويخصم من المسحوبات لتكون المديونية المستحقة ما قدره ١٦٠١٥١٤٦/٢٩ درهم. وثانيا مرابحة سلع بحد ائتماني قدره ١٢ مليون درهم وأودع هذا المبلغ بحساب الطاعن بتاريخ ٢٠١٢/٨/١٦، ولقد تم تحليل التعامل منذ نشأته وثبوت استلام الطاعن المبلغ المذكور، وتم إيداع مبلغ ٨٧٠٣٤٨٨/٥٩ درهم، ولقد تم احتساب الفوائد بالطريقة البسيطة لا المركبة وعلى أساس الأرصدة اليومية المدينة وتم توجيه المدفوعات أولا بأول لسداد الفوائد المستحقة بمعدل ١٢ + ٤,٥٠٪ سنويا وفقا لما تم الاتفاق عليه وبلغت اجمالي المسحوبات ١٢ مليون درهم واجمالي الايداعات ٨٧٠٣٤٨٨/٥٩ درهم وبخصم الفوائد البالغة ٤٠٧٠٥١٣/٦٦ درهم يكون الباقي ٤٦٣٢٩٧ ٤/٩٣ درهم ويخصم من المسحوبات لتكون المديونية المستحقة ما قدره ٧٣٦٧٠٢٥/٠٧ درهم. وثالثا مشاركة متناقصة مع وكالة بمبلغ ٢٣ مليون تم ايداعها بحساب الطاعن بتاريخ ٢٠١٣/١١/١٨، ولقد تم سداد مبلغ ٩٤٣٥٥٧١/٥٢ درهم ليكون رصيد الدين ١٣٥٦٤٤٢٨/٤٨ درهم، ومن ثم يكون المبلغ الإجمالي المستحق ما قدره ١٦٠١٥١٤٦/٢٩ + ٧٣٦٧٠٢٥/٠٧ + ١٣٥٦٤٤٢٨/٤٨ = ٣٦٩٤٦٥٩٩/٨٤ درهم، ويكون العميل ملزما بسداده للمصرف الدائن الذي لا يستحق اكثر من المبلغ المذكور ويكون استئنافه مرفوضا وضوعا باعتبار أن استئنافه مرتكز أساسا على طلب الترفيع في المبلغ المحكوم به من قبل محكمة أول درجة.



جلسة ٢٠٢١/٨/١ (مدني عمالي)

برئاسة السيد المستشار/ زهير اسكندر – رئيس الدائرة.

وعضوية المستشارين: عثمان مكرم، أزهرى مبارك.

(٩٢)

(الطعن رقم ١٠٩ ، ١٢٨ لسنة ٢٠٢١ س ١٥ ق.أ.)

(١) دعوى " إجراءات رفع الدعوى " رسوم قضائية. طلب عارض.

- التزام المحكمة قبل القضاء بعدم قبول الدعوى لعدم سداد الرسم بأن تكلف المعنى بالأمر بسداده أو بتكملة سداد الرسم في حال نقصانه. أساس ذلك وعلته. قضاء الحكم بعدم قبول الطلب العارض لعدم سداد رسمه دون أن يسبقه إصدار الأمر بتكليف الطالب بسداده ثم امتناعه. خطأ في تطبيق القانون.

(٢) اختصاص. " الاختصاص القيمي " . طلب عارض. مقاصة.

- متى انعقد الاختصاص للمحكمة بنظر الدعوى الاصلية أصبحت مختصة كذلك بنظر الطلب العارضي الذي توافرت شروط قبوله ولو كان موضوعه لا يدخل بحسب الأصل في اختصاصها. مؤدى ذلك . طلب المقاصة القضائية المقدم من المدعي عليه بطريق الطلب العارض ينعقد بشأنه الاختصاص للمحكمة التي تنظر الدعوى الاصلية أيا كان سببه.

(٣) اختصاص. " الاختصاص القيمي " . طلب عارض. مقاصة. رسوم قضائية.

- المقاصة القانونية والمقاصة القضائية. مقصودهما في معنى المادتين ٣٨٦ ، ٣٧٠ من قانون المعاملات المدنية. المقاصة القانونية. كفاية أن يتمسك المدين فيها صراحة أو ضمناً أمام محكمة الموضوع دون حاجة الى إجراءات معينة.
- المقاصة القضائية. وجوب أن يطلبها الخصم إما بدعوى مستقلة وإما بطلب عارض بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى أو بطلب يقدم شفاهة في المحكمة بحضور الخصم ويثبت في محضرها مع وجوب سداد الرسم المستحق عنه. مثال.

٤) دعوى " إجراءات رفع الدعوى " . رسوم قضائية. طلب عارض. نقض " أثر نقض الحكم " .

- نقض الحكم في جزء منه يمتد إلى باقي أجزاء الحكم ما دام ثمة ارتباط وتبعية بين الجزء المنقوض وبقية اجزائه. نقض الحكم في جزئه المتعلق بالطلب العارض من المدعي عليه بالمقاصة القضائية في طعنه يستتبع نقضه في الحكم الصادر في الدعوى الاصلية من المدعي. أثر ذلك . وجوب الحكم بانتهاء الخصومة في الطعن المقام من المدعي طعناً على الحكم الصادر في الدعوى الاصلية.

١ -المقرر - في قضاء هذه المحكمة أن النص في المادة (١٧) من قانون رقم (١٣) لسنة ٢٠١٧ بشأن الرسوم القضائية في إمارة أبوظبي على أنه " إذ تبين للمحكمة أثناء سير الدعوى أن الرسوم المدفوعة لا تتناسب مع الطلبات الختامية أو أنها كانت أقل من الرسوم المستحقة أو أنها استوفيت خلافاً لأحكام هذا القانون فعليها أن تصدر أمراً بتكليف المعني بأداء فرق الرسم خلال المدة التي تحددها وفي حال عدم قيامه بذلك تقضي بعدم القبول" مفاده أنه إذا أخطأ قسم القيد في تقدير الرسوم القضائية المستحقة واستوفى مبلغاً لا يتناسب مع الطلبات الختامية أو كان ما استوفاه هو أقل من المبلغ الواجب استيفاؤه أو كان خلافاً لأحكام هذا القانون أو لم يستوفها أصلاً فعلى المحكمة قبل أن تحكم بعدم قبول الدعوى أن تصدر أمراً بتكليف الملتزم بسداد الرسم، وإذا كان النص المذكور يستلزم تكليف المعني بالأمر بتكملة سداد الرسوم في حال نقصانها فإن ذلك يستوجب من باب أولى وأحرى مطالبته بها حالة عدم سدادها مطلقاً أثناء القيد مما مؤداه وجوب تكليف الملتزم بأداء الرسم القضائي عن طلباته أو طعنه غير المعفى من أداء الرسم لأن مناط إصدار الأمر بتكليف الملتزم بأداء الرسم ليس بأداء الرسم ناقصاً وإنما هو تدارك المحكمة للخطأ الواقع من قسم القيد وذلك حتى لا يتحمل المعني بالأمر جزءاً خطأً لم يساهم فيه ولم يسع إليه وإنما كان بسبب عدم مطالبته من الجهة المختصة بالقيد ، ومن باب أولى وفي حالة تقديم الطلبات العارضة أثناء نظر الدعوى الأصلية يتعين على المحكمة أن تكلف مقدم الطلب بسداد ما عساه أن يكون مفروضاً من رسم على الطلب وأن تمنحه الأجل اللازم للسداد.

٢ - إذ كان النص في المادة ٢٢ من قانون الإجراءات المدنية على أن " تختص المحاكم بالفصل في المسائل الأولية والطلبات العارضة على الدعوى الأصلية الداخلة في اختصاصها " والنص في المادة ٣٩ على أن " تختص المحكمة التي تنظر الدعوى الأصلية بالفصل في الطلبات العارضة " وفي المادة ٩٩ منه على أن " للمدعى عليه أن يقدم من الطلبات العارضة: (١) طلب المقاصة القضائية....." يدل على أنه ومتى انعقد الإختصاص للمحكمة بنظر الدعوى الأصلية أصبحت مختصة بنظر الطلب العارض الذي توافرت شرائط قبوله ولو كان موضوعه لا يدخل بحسب الأصل في اختصاصها ، وأن طلب المقاصة القضائية الذي يقدم من المدعى عليه بطريق الطلب العارض ينعقد بشأنه الإختصاص للمحكمة التي تنظر الدعوى الأصلية أياً كان سببه.

٣ - المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن مفاد المادتين (٣٦٨ ، ٣٧٠) من قانون المعاملات المدنية أن المقاصة هي إيفاء دين مطلوب لدائن بدين مطلوب منه لمدينه ويشترط في المقاصة القانونية أن يكون كلا الطرفين دائناً ومديناً للآخر وأن يتماثل الدينان جنساً ووصفاً واستحقاقاً وقوة وضعفاً بينما لا يشترط في المقاصة القضائية سوى أن يكون طرفاها دائناً ومديناً للآخر كما لا يشترط وجود ارتباط من حيث الموضوع أو السبب بين الدينين ولو كان أحد الدينين محل نزاع أو غير معين المقدار اكتفاء بكونه مستحق الأداء كما أن المقاصة القانونية تختلف عن المقاصة القضائية في طريقة ووسيلة إبدائها إذ بينما يكفي المدين في المقاصة القانونية أن يتمسك بها صراحة أو ضمناً أمام محكمة الموضوع بغير إجراءات معينة فإنه يجب في المقاصة القضائية أن يطلبها الخصم إما بدعوى مستقلة وإما بطلب عارض وفقاً للمادة (٢/٩٧) من قانون الإجراءات المدنية - بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى أو بطلب يقدم شفاهة في الجلسة بحضور الخصم ويثبت في محضرها بصورة واضحة وجازمة أو بتقديم مذكرة تسلّم للخصم وذلك أثناء نظر الدعوى فضلاً عن وجوب سداد الرسم المستحق عن هذا الطلب، لما كان ذلك وكان الثابت في الأوراق أن البنك الطاعن قدم طلباً عارضاً ينشد قضاءً بإلزام الطاعن بأن يؤدي إليه مبلغ ٤٦٤,٣١٠ درهم قيمة القروض الشخصية وبطاقة الائتمان التي تحصل عليها، لإجراء المقاصة بين ما هو مستحق له وما عسى أن يقضى عليه به في الدعوى الأصلية فلم تكلفه المحكمة مصدرة الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه بسداد الرسم ومضت في إجراءات إثباته فنذبت خبيراً أسندت إليه بحث موضوعه وأقر المطعون ضده أمام

الخبير بحصوله على القروض وعدم الوفاء بما تبقى منها واعتصم بالرجوع إلى المؤمن لديه لتحقيق الخطر بانتهاء خدمة المقترض بينما تمسك البنك الطاعن بإن حلول المؤمن لديه لا يكون إلا في حالة الوفاة أو العجز الكلي وما أن أودع الخبير تقريره حكمت محكمة أول درجة بعدم قبول الطلب العارض لعدم سداد رسمه قبل أن تكلف البنك الطاعن بسداده وإذ بادر إلى استئناف الحكم وتمسك أمام محكمة الاستئناف بخطأ الحكم المستأنف رد الحكم المطعون فيه على سبب الاستئناف بما لا يواجهه بقالة وجوب سداد الرسم في حين أن الطاعن لم ينازع في ذلك وإنما انصب سبب استئنافه على تمكينه من السداد - وتحجب الحكم بذلك عن نظر موضوع الطلب العارض - فإنه يكون قد اخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه في هذا الخصوص على أن يكون مع النقص الإحالة.

٤ - وحيث إن النص في الفقرة الثانية من المادة ١٨٥ من قانون الإجراءات المدنية على أن ((إذا كان الحكم لم ينقض الا في جزء منه بقي نافذاً فيما يتعلق بالأجزاء الأخرى ما لم تكن مترتبة على الجزء المنقوض)) - يدل على أنه إذا كان هناك ارتباط وتبعية بين الجزء المنقوض وما عداه من الحكم فإن نقضه لا ينحصر أثره على ما نقض من الحكم بل يمتد إلى ما لم ينقض ، بما يستتبع نقض الحكم في الدعوى الأصلية دون حاجة لبحث الأسباب المتعلقة بالحكم الصادر فيها بحيث تعود الخصومة والخصوم الي مراكزهم السابقة علي صدورهم.

المحكمة

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن الطاعن في الطعن رقم ٢٠٢١/١٠٩ (المطعون ضده في الطعن رقم ٢٠٢١/١٢٨) أقام على البنك المطعون ضده (الطاعن في الطعن رقم ٢٠٢١/١٢٨) الدعوى رقم ٧٨ لسنة ٢٠٢٠ عمالي جزئي أبوظبي بطلب الحكم - وفق الطلبات الختامية - بإلزامه بأن يؤدي إليه مستحقاته العمالية البالغة ١,٠٥٦,٧٧٨ درهم والمتمثلة في الأجور المتأخرة عن عشرين يوماً للفترة من ٢٠١٩/١١/٢٧ وحتى ٢٠١٩/١٢/١٦ ، ومبلغ ٧٧,٠٠٠ درهم البونص السنوي عن عام ٢٠١٩ ، والبونص عن مدة الخمسة عشر يوماً التي عملها خلال عام ٢٠٢٠ ، ومبلغ ٣,٠٢١ بدل الإجازة عن يومين ، ومبلغ ١٠٨٣٤ درهم بدل إنذار، ومبلغ ٥٩٤٩٤١ درهم مكافأة نهاية الخدمة ومبلغ ١٥٦١٥٩ درهم تعويضاً عن الفصل التعسفي ومبلغ ٩٠٦٥٠ درهم أقرب به المطعون

ضده بمشروع التسوية النهائية الصادرة منه، وأن يسلمه شهادة الخبرة وتذكرة العودة لموطنه، وقال بياناً لدعواه إنه ارتبط مع المطعون ضده بعلاقة عمل بموجب عقد غير محدد المدة بدءاً من ٢٠٠٧/٧/١٩ بأجر شهري شامل ٤٥,٣٢٥ درهم الأساسي منه ١٨,٣٣٣ درهم وبتاريخ ٢٠١٧/١٠/١ تم تحرير عقد عمل جديد بأجر سنوي إجمالي ٥٤٣٩٠٠ درهم الأساسي منه ٢١٩٩٩٦ درهم واستمرت علاقة العمل حتى ٢٠١٩/١٢/١٥ وإذ أنهى المطعون ضده خدمته ولم يؤد إليه مستحقاته أقام الدعوى. قدم البنك المطعون ضده مذكرة جوابية انتهى فيها إلى رفض دعوى الطاعن واختتمها بطلب عارض - لم يسدد رسمه - بطلب الحكم بإلزام الطاعن بأن يؤدي إليه مبلغ ٤٦٤,٣١٠ درهم قيمة القروض الشخصية وبطاقة الائتمان تحصل عليها الطاعن أثناء عمله لدى المطعون ضده والحكم له بالفائدة القانونية بواقع ١٢٪ من تاريخ ٢٠٢٠/٦/٣٠ حتى السداد التام. بجلسة ٢٠٢٠/١١/٢٣ حكمت المحكمة في الدعوى الأصلية - بعد أن نذبت خبيراً - بأحقية الطاعن في مبلغ ٢٢٦٦٢ درهم أجر ١٥ يوم من شهر يناير ٢٠٢٠، ومبلغ ٧٥٦٩٨ درهم البونص السنوي عن عام ٢٠١٩، ومبلغ ١٢٢٢ درهم بدل إجازة، ومبلغ ١٩٩٢١٨ درهم مكافأة نهاية الخدمة ومبلغ ١٣٥٩٧٥ درهم تعويضاً عن الفصل التعسفي بمجموع مبلغ ٤٣٤٧٧٧ درهم ألزمت المطعون ضده بأدائه له وتسليمه تذكرة عودة وشهادة الخبرة، ورفضت طلب البونص عن الخمسة عشر يوم من العام ٢٠٢٠ وكذلك الطلب بشأن مبلغ ٩٠٦٥٠ درهم الوارد بالتسوية وقضت في الطلب العارض بعدم قبوله لعدم سداد الرسم. استأنف البنك المطعون ضده هذا الحكم بالاستئناف رقم ٣٤٠٩ لسنة ٢٠٢٠ عمالي أبوظبي واستأنفه الطاعن المحكوم له استئنافاً مقابلاً بالاستئناف رقم ٣٦١٣ لسنة ٢٠٢٠ عمالي أبوظبي وبجلسة ٢٠٢١/٢/٨ قضت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف في شأن طلب (البونص) الأرباح وقضت مجدداً برفضه ليصبح المبلغ الإجمالي المقضي به للطاعن ٣٥٩٠٧٩ درهم. طعن المحكوم له في هذا الحكم بطريق النقض بالنقض رقم ٢٠٢١/١٠٩ نقض عمالي، وطعن فيه المحكوم عليه بالنقض رقم ١٢٨/٢٠٢١ نقض عمالي، وإذ عُرض الطعن على هذه المحكمة في غرفة مشورة أمرت بضم اللاحق للطعن السابق ورأت أنهما جديران بالنظر وحددت جلسة لنظرهما دون مرافعة شفوية.

أولاً : الطعن رقم ١٢٨ / ٢٠٢١ (نقض عمالي)

وحيث إنه ومما ينعاه الطاعن على الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبيب والفساد في الاستدلال إذ قضى بعدم قبول الطلب العارض لعدم سداد الرسم دون أن تأمر المحكمة مصدرته بتكليف البنك الطاعن بالسداد في حين أن نص المادة ١٧ من القانون رقم ١٣ لسنة ٢٠١٧ بشأن تطبيق الرسوم القضائية يستلزم قبل القضاء بعدم قبول الدعوى تكليف المعني بالأمر بأداء الرسم عن طلباته أو طعنه غير المعفي من أداء الرسم ذلك مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي سديد ذلك بأن المقرر - في قضاء هذه المحكمة أن النص في المادة (١٧) من قانون رقم (١٣) لسنة ٢٠١٧ بشأن الرسوم القضائية في إمارة أبوظبي على أنه " إذ تبين للمحكمة أثناء سير الدعوى أن الرسوم المدفوعة لا تتناسب مع الطلبات الختامية أو أنها كانت أقل من الرسوم المستحقة أو أنها استوفيت خلافاً لأحكام هذا القانون فعليها أن تصدر أمراً بتكليف المعني بأداء فرق الرسم خلال المدة التي تحددها وفي حال عدم قيامه بذلك تقضي بعدم القبول" مفاده أنه إذا أخطأ قسم القيد في تقدير الرسوم القضائية المستحقة واستوفى مبلغاً لا يتناسب مع الطلبات الختامية أو كان ما استوفاه هو أقل من المبلغ الواجب استيفاؤه أو كان خلافاً لأحكام هذا القانون أو لم يستوفها أصلاً فعلى المحكمة قبل أن تحكم بعدم قبول الدعوى أن تصدر أمراً بتكليف الملتزم بسداد الرسم، وإذا كان النص المذكور يستلزم تكليف المعني بالأمر بتكملة سداد الرسوم في حال نقصانها فإن ذلك يستوجب من باب أولى وأحرى مطالبته بها حالة عدم سدادها مطلقاً أثناء القيد مما مؤداه وجوب تكليف الملتزم بأداء الرسم القضائي عن طلباته أو طعنه غير المعفي من أداء الرسم لأن مناط إصدار الأمر بتكليف الملتزم بأداء الرسم ليس بأداء الرسم ناقصاً وإنما هو تدارك المحكمة للخطأ الواقع من قسم القيد وذلك حتى لا يتحمل المعني بالأمر جزءاً خطأً لم يساهم فيه ولم يسع إليه وإنما كان بسبب عدم مطالبته من الجهة المختصة بالقيد، ومن باب أولى وفي حالة تقديم الطلبات العارضة أثناء نظر الدعوى الأصلية يتعين على المحكمة أن تكلف مقدم الطلب بسداد ما عساه أن يكون مفروضاً من رسم على الطلب وأن تمنحه الأجل اللازم للسداد (يراجع الحكم في الطعنين ٧٦+٧٢/٢٠١٨ نقض أبوظبي الدائرة الإدارية جلسة ٢٠١٨/١٢/٣١).

وكان النص في المادة ٢٢ من قانون الإجراءات المدنية على أن " تختص المحاكم بالفصل في المسائل الأولية والطلبات العارضة على الدعوى الأصلية الداخلة في اختصاصها " والنص في المادة ٣٩ على أن " تختص المحكمة التي تنظر الدعوى الأصلية بالفصل في الطلبات العارضة " وفي المادة ٩٩ منه على أن " للمدعى عليه أن يقدم من الطلبات العارضة: (١) طلب المقاصة القضائية....." يدل على أنه ومتى انعقد الإختصاص للمحكمة بنظر الدعوى الأصلية أصبحت مختصة بنظر الطلب العارض الذي توافرت شرائط قبوله ولو كان موضوعه لا يدخل بحسب الأصل في اختصاصها ، وأن طلب المقاصة القضائية الذي يقدم من المدعى عليه بطريق الطلب العارض ينعقد بشأنه الإختصاص للمحكمة التي تنظر الدعوى الأصلية أياً كان سببه ، وكان من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن مفاد المادتين (٣٦٨ ، ٣٧٠) من قانون المعاملات المدنية أن المقاصة هي إيفاء دين مطلوب لدائن بدين مطلوب منه لمدينه ويشترط في المقاصة القانونية أن يكون كلا الطرفين دائناً ومديناً للآخر وأن يتماثل الدينان جنساً ووصفاً واستحقاقاً وقوة وضعفاً بينما لا يشترط في المقاصة القضائية سوى أن يكون طرفاها دائناً ومديناً للآخر كما لا يشترط وجود ارتباط من حيث الموضوع أو السبب بين الدينين ولو كان أحد الدينين محل نزاع أو غير معين المقدار اكتفاء بكونه مستحق الأداء كما أن المقاصة القانونية تختلف عن المقاصة القضائية في طريقة ووسيلة إبدائها إذ بينما يكفي المدين في المقاصة القانونية أن يتمسك بها صراحة أو ضمناً أمام محكمة الموضوع بغير إجراءات معينة فإنه يجب في المقاصة القضائية أن يطلبها الخصم إما بدعوى مستقلة وإما بطلب عارض وفقاً للمادة (٢/٩٧) من قانون الإجراءات المدنية - بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى أو بطلب يقدم شفاهة في الجلسة بحضور الخصم ويثبت في محضرها بصورة واضحة وجازمة أو بتقديم مذكرة تسلّم للخصم وذلك أثناء نظر الدعوى فضلاً عن وجوب سداد الرسم المستحق عن هذا الطلب، لما كان ذلك وكان الثابت في الأوراق أن البنك الطاعن قدم طلباً عارضاً ينشد قضاءً بإلزام الطاعن بأن يؤدي إليه مبلغ ٤٦٤,٣١٠ درهم قيمة القروض الشخصية وبطاقة الائتمان التي تحصل عليها ، لإجراء المقاصة بين ما هو مستحق له وما عسى أن يقضى عليه به في الدعوى الأصلية فلم تكلفه المحكمة مصدرة الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه بسداد الرسم ومضت في إجراءات إثباته فندبت خبيراً أسندت إليه بحث موضوعه وأقر المطعون ضده أمام الخبير بحصوله على القروض وعدم الوفاء بما تبقى منها واعتصم بالرجوع إلى المؤمن

لديه لتحقق الخطر بانتهاء خدمة المقترض بينما تمسك البنك الطاعن بإن حلول المؤمن لديه لا يكون إلا في حالة الوفاة أو العجز الكلي وما أن أودع الخبير تقريره حكمت محكمة أول درجة بعدم قبول الطلب العارض لعدم سداد رسمه قبل أن تكلف البنك الطاعن بسداده وإذ بادر إلى استئناف الحكم وتمسك أمام محكمة الاستئناف بخطأ الحكم المستأنف رد الحكم المطعون فيه على سبب الإستئناف بما لا يواجهه بقالة وجوب سداد الرسم في حين أن الطاعن لم ينازع في ذلك وإنما انصب سبب استئنافه على تمكينه من السداد - وتحجب الحكم بذلك عن نظر موضوع الطلب العارض - فإنه يكون قد اخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه في هذا الخصوص على أن يكون مع النقض الإحالة.

وحيث إن النص في الفقرة الثانية من المادة ١٨٥ من قانون الإجراءات المدنية على أن ((إذا كان الحكم لم ينقض الا في جزء منه بقي نافذاً فيما يتعلق بالأجزاء الأخرى ما لم تكن مترتبة على الجزء المنقوض)) - يدل على أنه إذا كان هناك ارتباط وتبعية بين الجزء المنقوض وما عداه من الحكم فإن نقضه لا ينحصر أثره على ما نقض من الحكم بل يمتد إلى ما لم ينقض ، بما يستتبع نقض الحكم في الدعوى الأصلية دون حاجة لبحث الأسباب المتعلقة بالحكم الصادر فيها بحيث تعود الخصومة والخصوم الي مراكزهم السابقة علي صدوره.



جلسة ٢٠٢١/٨/١١ (مدني عمالي)

برئاسة السيد المستشار/ زهير اسكندر – رئيس الدائرة.

وعضوية المستشارين: عثمان مكرم، أزهرى مبارك.

(٩٣)

(الطعن رقم ١٨٣ لسنة ٢٠٢١ س ١٥ ق.أ.)

(١) التزام "العقد". أجره. عقد "تعديل العقد". عمل.

- عدم جواز تعديل الحقوق والالتزامات الواردة بعقد العمل إلا بموافقة طرفيه.
أساس ذلك وعلته.

(٢) التزام "العقد". أجره. عقد "تعديل العقد". عمل.

- جواز الاتفاق على تعديل عقد العمل صراحة أو ضمناً ولو تعلق التعديل بالاجر.
إجراء صاحب العمل تعديلاً على أحكام العقد وملحقاته واستمرار العامل على رأس
العمل وتقاضيه الاجر المعدل دون اعتراض . اعتباره موافقة ضمنية على التعديل. مثال.

**(٣) تعويض. عمل. فصل تعسفي. قوة قاهرة. محكمة الموضوع "سلطتها". نقض
أسباب الطعن بالنقض. الأسباب الموضوعية."**

- تقدير جدية المبرر لفصل العامل من العمل من الأمور الموضوعية التي تستقل بها
محكمة الموضوع. ما دام سائغاً له أصله الثابت بالأوراق.

**(٤) تعويض. عمل. فصل تعسفي. قوة قاهرة. محكمة الموضوع "سلطتها". نقض
أسباب الطعن بالنقض. الأسباب الموضوعية."**

- استناد محكمة الموضوع إلى الوضع الوبائي الناشئ عن جائحة كورونا وتأثيره
على الشركة المطعون ضدها وهي شركة طيران الذي أثر على نشاطها وتوقف العمل
لديها بالكامل واضطرارها إلى التخلي عن بعض العاملين لديها وإعادة الهيكلة حتى
تتمكن من مجابهة هذا الوضع الاستثنائي وانتهائها إلى جدية المبرر لفصل الطاعن
ورفض التعويض عن الفصل التعسفي. سائغ. النعي عليه. جدل موضوعي في سلطة
محكمة الموضوع غير جائز أمام محكمة النقض.

٥) أجر. إجازة. بدلات " بدل الإجازة " عمل.

- احتساب بدل الإجازة السنوية على أساس الأجر الأساسي الذي يتقاضاه مضافاً إليه بدل السكن للعامل الذي ما زال في الخدمة. احتسابه على أجره الأساسي الذي كان يتقاضاه وقت استحقاقه للإجازة دون إضافة هذا البديل للعامل الذي انتهت خدمته. أساس ذلك. مثال.

٦) إثبات " القواعد العامة في الإثبات ". محكمة الموضوع " سلطتها.

- استخلاص علاقة العمل بعناصرها وتحديد بدايتها ومدتها وترتيب أثارها من مسائل الواقع الذي تستقل محكمة الموضوع بتقديره ما دام سائغاً. مثال.

٧) إثبات " الإقرار ". صلح. عمل.

- إقرار العامل باستيفاء حقوقه بعد انتهاء عقد العمل جائز. يستوى أن تكون هذه الحقوق متفقاً عليها بعقد العمل أو مقررة بقانون العمل. مثال.

١ - المستقر - في قضاء هذه المحكمة - أنه ولئن كان لا يجوز لأي من طرفي عقد العمل تعديل الحقوق والالتزامات الواردة به - أو بملحقاته - بالزيادة أو النقصان إلا بموافقة الطرف الآخر على تعديله وذلك على اعتبار أنه متى كان العقد صحيحاً ولازماً فلا يجوز لأحد المتعاقدين الرجوع فيه أو تعديله بإرادته المنفردة عملاً بالمادة (٢٦٧) من قانون المعاملات المدنية.

٢ - المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن الإتفاق على تعديل العقد كما قد يتم صراحة يصح أن يكون ضمناً وبالتالي فإذا أجرى صاحب العمل تعديلاً على أحكام العقد أو ملحقاته - ولو كان التعديل متعلقاً بالأجر - فرضي العامل به واستمر على رأس عمله يتقاضى الأجر المعدل دون أي اعتراض عُد ذلك موافقة ضمنية منه على تعديل العقد، وأنه من المقرر أيضاً أنه متى انتهى الحكم المطعون فيه إلى النتيجة الصحيحة فلا يعيبه من بعد قصوره في أسبابه القانونية إذ لمحكمة النقض أن تنشئ له أسباباً جديدة كيما تصلح بها قضاءه دون أن تنقضه، لما كان ذلك وكان الثابت بالأوراق وأنه في إطار مجابهة جائحة كورونا التي اجتاحت العالم والتي تضرر من جرائها نشاط المطاعم ضدها وتوقف بالكامل فقد قرر مجلس إدارتها بتاريخ

٢٣ أبريل ٢٠٢٠ إعادة هيكلتها والتخلي على عدد من الموظفين العاملين لديها والتخفيض من أجور الموظفين الذين تم استبقاؤهم في العمل حفاظا على استمراريتها وديمومة نشاطها ، لما كان ذلك وكان الثابت بالأوراق أن الطاعن استمر على رأس عمله يتقاضى أجره المعدل دون أي اعتراض منه ودون أن يطالب بالخصومات على أجره إلى أن تم إنهاء خدمته من طرف المطعون ضدها وكانت محكمة أول درجة قد استخلصت من ذلك حصول موافقته الضمنية على التخفيض في الأجر وقضت برفض طلبه بالفروق بعد أن ثبت لديها استمراره في العمل دون أي اعتراض منه أو مطالبة بتلك الفروق وأيدها الحكم المطعون فيه في قضائها إلا أنه أسس الرفض على انعدم تقديم الطاعن بما يثبت حصول الخصم من أجره ، ومهما كان وجه الرأي في السبب الذي انبنى عليه رفض الطلب فلما كان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى نتيجة تصادفت مع النتيجة الصحيحة التي خلص إليها الحكم المستأنف فلا يعيبه - من بعد - قصوره في أسبابه القانونية وما تضمنته تلك الأسباب من تقريرات قانونية خاطئة إذ لمحكمة النقض أن تنشئ له أسبابا جديدة تُصلح بها قضاءه دون أن تتقضه.

٣ - المقرر- في قضاء هذه المحكمة - أن تقدير جدية المبرر لفصل العامل من العمل إنما هو من الأمور الموضوعية التي تستقل محكمة الموضوع بتقديرها دون معقب ما دام تقديره سائغا ومحمولا على أصل ثابت بالأوراق ويكفي لحمل قضائها.

٤ - إذ كانت محكمة أول درجة - والمؤيد حكمها في هذا الخصوص بالحكم المطعون فيه - قد استخلصت من واقع الدعوى وأسانيدها بأن المبرر الذي تستند إليه المطعون ضدها في إنهاء خدمة الطاعن - مع مجموعة من العاملين لديها - كان سببا مقبولا وناتجا عن الوضع الوبائي الذي أثر على نشاطها إذ توقف العمل لديها بالكامل بسبب ذلك الوباء الذي اجتاح العالم بأسره مما حدا بها إلى إعادة هيكلتها حتى تتمكن من مجابهة الوضع الإستثنائي الذي تردت فيه مثلها مثل كل شركات الطيران في العالم مما اضطرها على التخلي على جزء من العاملين لديها - ومن ضمنهم الطاعن - بسبب تلك الظروف الإستثنائية التي أملتها الضرورة ولا دخل لها فيها ، لما كان ذلك وكانت المحكمة قد رأت في تلك الأسباب ما يبرر إنهاء خدمة الطاعن دون أن يكتسى ذلك الإنهاء أي صبغة تعسفية ورفضت بالتالي طلبه بالتعويض وأيدها الحكم المطعون فيه فيما خلصت إليه من انعدام الصبغة التعسفية للفصل من العمل وعدم تحقق شروطه ومن ثم فإن النعي بما ورد بهذا السبب يضحى

مجرد جدل موضوعي فيما لمحكمة الموضوع من سلطة في تقدير جدية المبرر لفصل العامل من العمل من عدمه وهو غير جائز أمام محكمة النقض.

٥ - المقرر - وفقا لأحكام المادتين ٧٨ و ٧٩ من قانون تنظيم علاقات العمل - أن المشرع فرق في شأن الأجر الذي يُحسب على أساسه بدل الإجازة السنوية للعامل بين من لا يزال في الخدمة ومن انتهت خدمته، فبينما يُحسب البديل للأول على أساس أجره الأساسي الذي يتقاضاه مضافا إليه بدل السكن فإنه يُحسب للثاني على أساس أجره الأساسي الذي كان يتقاضاه وقت استحقاقه للإجازة دون إضافة هذا البديل، لما كان ذلك وكانت مطالبة الطاعن ببديل الإجازة قد تمت بعد انتهاء خدمته فإن المستحق له عن ذلك البديل يُسحب في هذه الحالة على أساس أجره الأساسي الذي كان يتقاضاه دون إضافة بدل السكن، ولما كان الحكم المطعون فيه قد قضى بتعديل الحكم المستأنف منتهيا إلى استحقاق الطاعن لبديل إجازة سنوية قدرها ٤٢ يوم ومضى في تقدير البديل المستحق عن السنتين الأخيرتين من عمله بمبلغ (٨٠٨٤٤) درهم فإن ما خلص إليه كان سائغا ولم يخالف فيه القانون أو الثابت بالأوراق، وليس صحيحا ما تمسك به الطاعن بوجه النعي من أن عقد العمل المبرم بينه وبين المطعون ضده قد تم النص فيه على استحقاقه لبديل الإجازة على أساس الأجر الشامل ذلك أنه بالاطلاع على العقد وعلى الملحق "أ" التابع له اتضح خلوه من أي تنصيص بذلك، لما كان ذلك وكان ما قضى به الحكم المطعون فيه من بدل الإجازة سائغا ومبررا تبريرا سليما ولم يخالف فيه القانون أو الثابت بالأوراق فإن النعي عليه بما ورد بهذا السبب يضحى على غير أساس وجديرا بالرفض.

٦ - المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن استخلاص علاقة العمل بعناصرها وتحديد بدايتها ومدتها وترتيب آثارها من أمور الواقع الذي تستقل محكمة الموضوع بتقديره دون معقب متى كان سائغا ومبررا تبريرا سليما ولم تخالف فيه الثابت في الأوراق، لما كان ذلك وكانت محكمة أول درجة قد استندت في تحديد المدة عن بدل الإنذار من واقع أن إنهاء خدمة الطاعن كان بتاريخ ١٥/٧/٢٠٢٠ وأن آخر يوم عمل له لدى المطعون ضدها كان بتاريخ ١٢/١٠/٢٠٢٠ ومضت على هدى من ذلك في ضبط مدة الإنذار وحددها ب ٥٩ يوم وتبين لها أن الطاعن تحصل على ما يزيد عما نص عليه عقد العمل فرفضت طلبه بالبديل وأيدها الحكم المطعون فيه فيما خلصت إليه ولم يدل الطاعن بما يوهن هذا الاستخلاص المؤيد بما له أصل ثابت بالأوراق، ومن ثم يضحى النعي على الحكم المطعون فيه بهذا السبب على غير أساس.

٧ - المقرر- في قضاء هذه المحكمة - أن إقرار العامل باستيفاء حقوقه بعد انتهاء عقد العمل جائز سواء كانت هذه الحقوق متفقاً عليها بعقد العمل أو مقررة بقانون العمل، لما كان ذلك وكان الثابت من اتفاقية التسوية المبرمة بين الطرفين والممهورة بتوقيع الطاعن إقراره بموجبها بأنه " ..تلقى مستحقاته بالكامل من قبل الاتحاد (وفقاً للملحق رقم ١) وأنه لم ولن يكون لديه أية مطالبات ضد الاتحاد مقابل أجر غير مدفوع" وإذ ثبت لدى المحكمة تحويل المطعون ضدها لمبلغ (١٨٣١٠٠) درهم على الحساب البنكي للطاعن فإنها أجرت المقاصة بين ما يستحقه عن بدل مكافأة نهاية الخدمة وبين ما تم تحويله بحسابه بموجب التسوية لتنتهي إلى أن ما بقي مترصداً بذمة المطعون ضدها هو مبلغ (٤٨٦١) درهم وهو ما قضت به محكمة أول درجة وأيدها فيه الحكم المطعون فيه، مما يضحى النعي عليه بهذا السبب على غير أساس.

المحكمة

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن المدعي (الطاعن) أقام الدعوى رقم ٦٢٦/٢٠٢٠ عمالي جزئي أبو ظبي على المدعى عليها (المطعون ضدها) طلب في ختامها إلزامها بأن تؤدي له مستحقاته العمالية المتمثلة فيما تم خصمه بدون وجه حق من أجره بمبلغ (١٩٧٧٦٢) درهم وتعويضه عن الفصل التعسفي من العمل، وبدل إنذار بمبلغ (١٨٠٧١٧) درهم، وبدل إجازة عن آخر سنتين بمبلغ (١٥٢٨٤٩) درهم، وبدل استقرار بمبلغ (٤٧٥٠٠) درهم، وبدل مكافأة نهاية الخدمة بمبلغ (٢٩٣٨٦٤) درهم، وبدل سكن نقدي اعتباراً من شهر ١٠/٢٠٢٠ وحتى السداد التام، وتكاليف شحن أمتعته بواقع ١٢٠ كيلوغرام، وتذاكر سفر له ولأسرته بمبلغ (٢٠٠٠٠) درهم، وفائدة تأخيرية بواقع ١٢٪ عن المبلغ المحكوم به، وإلزامها تسليمه شهادة الخبرة وشمول الحكم بالإنفاذ المعجل بلا كفالة، وفي بيان ذلك قال إنه تم ندبه للعمل لدى المطعون ضدها بوظيفة طيار اعتباراً من تاريخ ١٨/٨/٢٠١٤ بأجر إجمالي قدره (٦٠٢٣٩) درهم الأساسي منه بمبلغ (٤٠٤٢٢) درهم وظل على رأس عمله إلى تاريخ ١٢/١٠/٢٠٢٠ حيث قامت المطعون ضدها بإنهاء خدمته دون سبب مشروع فكانت الدعوى، حضرت المطعون ضدها بوكيل عنها قدم جواباً عن الدعوى تمسك فيه بأن إنهاء عمل الطاعن كان بسبب جائحة كورونا والتي تفشت في العالم مما أدى إلى توقف نشاط الشركة بالكامل وحتم عليها إجراء إعادة هيكلتها والإستغناء على جانب من

العاملين لديها وقد تم جراء تسوية مع الطاعن بخصوص مستحقته تسلم بموجبها كامل ما له من حقوق ولم يبق له أي مبلغ مترصدا بذمتها وانتهت إلى طلب رفض الدعوى لعدم الصحة والثبوت كما تقدمت بطلب عارض بإجراء المقاصة بين ما قد يكون مستحقا للطاعن من مبالغ وما قامت بتحويله بحسابه من مبالغ يتعين خصمها مما عسى أن يُقضى له به ، تداول نظر الدعوى بعدة جلسات اقتضاها سيرها تبادل خلالها الطرفان المتنازعان ما لهم من دفع ووجه دفاع إلى أن أصبحت الدعوى جاهزة للفصل فيها وبتاريخ ٢٠٢١/١/٣١ حكمت المحكمة بإلزام المطعون ضدها بأن تؤدي للطاعن مبلغ (٤٨٦١) درهم فارق بدل مكافأة نهاية الخدمة المترصد بذمتها بعد طرح ما تم تحويله بحسابه و(٤٦٤٨٥) درهم عن بدل إجازته ومبلغ (٤٧٥٠٠) درهم عن بدل الإستقرار بحيث يكون إجمالي المبلغ المقضي به (٩٨٨٤٧) درهم ألزمت المطعون ضدها بأدائه للطاعن وألزمته أداء تذكرة سفر عودة لموطنه ونفقات شحن أمتعته في حدود ٦٠ كلوغرام وفائدة تأخيرية بواقع ٤٪ من تاريخ الحكم وحتى السداد التام وتسليمه شهادة في الخبرة ورفضت ما عدا ذلك من طلبات، استأنفت الشركة المحكوم عليها هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٠٢١/٦٣ عمالي أبو ظبي واستأنفه المحكوم له تقابلا بالاستئناف رقم ٢٠٢١/١١٨ والمحكمة بتاريخ ٢٠٢١/٣/٢٩ قضت في الاستئناف بتعديل الحكم المستأنف بإلزام المستأنف ضدها تقابلا بأن تؤدي للمستأنف تقابلا (الطاعن) مبلغ (١٩١٥٧١) درهم وتأيبده فيما عدا ذلك، طعن الطاعن وحده في هذا الحكم بطريق النقض بالطعن المائل وعرض الطعن على هذه المحكمة بغرفة مشورة وإذ رأت أنه جدير بالنظر فحددت جلسة لنظره.

وحيث ينعى الطاعن بالسبب الأول على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون والفساد في الاستدلال والقصور في التسبيب عندما رفض طلبه بفروق الأجور من شهر ٢٠١٩/١٠ وحتى شهر ٢٠٢٠/١٠ بقالة عدم وجود ما يفيد الخصم من الراتب وملفتا عن قسائم تحويل الراتب المدلى بها من طرفه والتي تؤكد حصول الخصم من أجره عن الأشهر محل المطالبة ، كما التفت الحكم المطعون فيه عن شهادة الأجر الصادرة من المطعون ضدها والممهورة بخاتمها والتي تؤكد بأن الأجر الإجمالي للطاعن بمبلغ (٦٠٢٣٩) درهم والأساسي بمبلغ (٤٠٤٢٢) درهم وقد خلت تلك الشهادة من أي عبارة تفيد التخفيض المزعوم بناء على قرار مجلس إدارة المطعون

ضدها ، مما يكون الحكم المطعون فيه إذ رفض طلبه بالفارق في الأجر فإنه قد خالف الثابت بالأوراق بما يعيبه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي مردود بما هو مستقر - في قضاء هذه المحكمة - أنه ولئن كان لا يجوز لأي من طرفي عقد العمل تعديل الحقوق والالتزامات الواردة به - أو بملحقاته - بالزيادة أو النقصان إلا بموافقة الطرف الآخر على تعديله وذلك على اعتبار أنه متى كان العقد صحيحاً ولازماً فلا يجوز لأحد المتعاقدين الرجوع فيه أو تعديله بإرادته المنفردة عملاً بالمادة (٢٦٧) من قانون المعاملات المدنية إلا أن المقرر - في قضائها - أن الإتفاق على تعديل العقد كما قد يتم صراحة يصح أن يكون ضمناً وبالتالي فإذا أجرى صاحب العمل تعديلاً على أحكام العقد أو ملحقاته - ولو كان التعديل متعلقاً بالأجر - فرضي العامل به واستمر على رأس عمله يتقاضى الأجر المعدل دون أي اعتراض عُد ذلك موافقة ضمنية منه على تعديل العقد ، وأنه من المقرر أيضاً أنه متى انتهى الحكم المطعون فيه إلى النتيجة الصحيحة فلا يعيبه من بعد قصوره في أسبابه القانونية إذ لمحكمة النقض أن تنشئ له أسباباً جديدة كيما تصلح بها قضاءه دون أن تنقضه ، لما كان ذلك وكان الثابت بالأوراق وأنه في إطار مجابهة جائحة كورونا التي اجتاحت العالم والتي تضرر من جرائها نشاط المطعون ضدها وتوقف بالكامل فقد قرر مجلس إدارتها بتاريخ ٢٣ أبريل ٢٠٢٠ إعادة هيكلتها والتخلي على عدد من الموظفين العاملين لديها والتخفيض من أجور الموظفين الذين تم استبقاؤهم في العمل حفاظاً على استمراريتها وديمومة نشاطها ، لما كان ذلك وكان الثابت بالأوراق أن الطاعن استمر على رأس عمله يتقاضى أجره المعدل دون أي اعتراض منه ودون أن يطالب بالخصومات على أجره إلى أن تم إنهاء خدمته من طرف المطعون ضدها وكانت محكمة أول درجة قد استخلصت من ذلك حصول موافقته الضمنية على التخفيض في الأجر وقضت برفض طلبه بالفروق بعد أن ثبت لديها استمراره في العمل دون أي اعتراض منه أو مطالبة بتلك الفروق وأيدها الحكم المطعون فيه في قضائها إلا أنه أسس الرفض على انعدام تقديم الطاعن بما يثبت حصول الخصم من أجره ، ومهما كان وجه الرأي في السبب الذي انبنى عليه رفض الطلب فلما كان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى نتيجة تصادفت مع النتيجة الصحيحة التي خلص إليها الحكم المستأنف فلا يعيبه - من بعد - قصوره في أسبابه

القانونية وما تضمنته تلكم الأسباب من تقريرات قانونية خاطئة إذ لمحكمة النقض أن تنشئ له أسبابا جديدة تُصلح بها قضاءه دون أن تنقضه.

وحيث ينعى الطاعن بالسبب الثاني على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون والفساد في الإستدلال عندما أيد الحكم المستأنف فيما قضى به من انعدام توافر شروط الفصل التعسفي ورفض طلب التعويض بالرغم مما ثبت بالأوراق من أن سبب إنهاء خدمة الطاعن لا يمت للعمل بصفة وإنما سببه تقديمه لشكوى ضد المطعون ضدها للمطالبة بمستحققاته، كما أن كتاب الإنهاء الصادر عنها لم يتطرق لا من قريب ولا من بعيد إلى وباء كورونا أو إلى القرار السيادي الذي تتساند إليه المطعون ضدها في تبرير فصل الطاعن من العمل مما يتضح معه بأن الحكم المطعون فيه إذ رفض التعويض المطالب به عن الفصل التعسفي فقد شابه الفساد في الإستدلال بما يعيبه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي غير سديد، لما هو مقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن تقدير جدية المبرر لفصل العامل من العمل إنما هو من الأمور الموضوعية التي تستقل محكمة الموضوع بتقديرها دون معقب ما دام تقديره سائغا ومحمولا على أصل ثابت بالأوراق ويكفي لحمل قضائها، لما كان ذلك وكانت محكمة أول درجة - والمؤيد حكمها في هذا الخصوص بالحكم المطعون فيه - قد استخلصت من واقع الدعوى وأسانيدها بأن المبرر الذي تستند إليه المطعون ضدها في إنهاء خدمة الطاعن - مع مجموعة من العاملين لديها - كان سببا مقبولا ونتاجا عن الوضع الوبائي الذي أثر على نشاطها إذ توقف العمل لديها بالكامل بسبب ذلك الوباء الذي اجتاح العالم بأسره مما حدا بها إلى إعادة هيكلتها حتى تتمكن من مجابهة الوضع الإستثنائي الذي تردت فيه مثلها مثل كل شركات الطيران في العالم مما اضطرها على التخلي على جزء من العاملين لديها - ومن ضمنهم الطاعن - بسبب تلك الظروف الإستثنائية التي أملتتها الضرورة ولا دخل لها فيها، لما كان ذلك وكانت المحكمة قد رأت في تلك الأسباب ما يبرر إنهاء خدمة الطاعن دون أن يكتسي ذلك الإنهاء أي صبغة تعسفية ورفضت بالتالي طلبه بالتعويض وأيدها الحكم المطعون فيه فيما خلصت إليه من انعدام الصبغة التعسفية للفصل من العمل وعدم تحقق شروطه ومن ثم فإن النعي بما ورد بهذا السبب يضحى مجرد جدل موضوعي فيما لمحكمة الموضوع من سلطة في تقدير جدية المبرر لفصل العامل من العمل من عدمه وهو غير جائز أمام محكمة النقض.

وحيث ينعى الطاعن بالسبب الثالث من أسباب النعي على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون والفساد في الاستدلال والقصور في التسبب عندما قضى ببدل الإجازة المستحق عن ٨٤ يوم على أساس أجره الأساسي وليس على أساس أجره الشامل بالمخالفة لعقد العمل والذي اتفق فيه الطرفان على استحقاقه لبدل إجازة بواقع ٤٢ يوم في السنة على أساس إجمالي الأجر، مما يجعل المستحق له عن بدل آخر سنتين بمبلغ (١١٣٢٣٢) درهم وليس بالقيمة المقضي له بها، بما جر الحكم المطعون فيه بقضائه على ذلك النحو إلى مخالفة الثابت بالأوراق واستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي غير سديد، ذلك أنه من المقرر - وفقاً لأحكام المادتين ٧٨ و٧٩ من قانون تنظيم علاقات العمل - أن المشرع فرق في شأن الأجر الذي يُحسب على أساسه بدل الإجازة السنوية للعامل بين من لا يزال في الخدمة ومن انتهت خدمته، فبينما يُحسب البديل للأول على أساس أجره الأساسي الذي يتقاضاه مضافاً إليه بدل السكن فإنه يُحسب للثاني على أساس أجره الأساسي الذي كان يتقاضاه وقت استحقاقه للإجازة دون إضافة هذا البديل، لما كان ذلك وكانت مطالبة الطاعن ببدل الإجازة قد تمت بعد انتهاء خدمته فإن المستحق له عن ذلك البديل يُسحب في هذه الحالة على أساس أجره الأساسي الذي كان يتقاضاه دون إضافة بدل السكن، ولما كان الحكم المطعون فيه قد قضى بتعديل الحكم المستأنف منتهياً إلى استحقاق الطاعن لبدل إجازة سنوية قدرها ٤٢ يوم ومضى في تقدير البديل المستحق عن السنتين الأخيرتين من عمله بمبلغ (٨٠٨٤٤) درهم فإن ما خلص إليه كان سائغاً ولم يخالف فيه القانون أو الثابت بالأوراق، وليس صحيحاً ما تمسك به الطاعن بوجه النعي من أن عقد العمل المبرم بينه وبين المطعون ضده قد تم النص فيه على استحقاقه لبدل الإجازة على أساس الأجر الشامل ذلك أنه بالاطلاع على العقد وعلى الملحق "أ" التابع له اتضح خلوه من أي تخصيص بذلك، لما كان ذلك وكان ما قضى به الحكم المطعون فيه من بدل الإجازة سائغاً ومبرراً تبريراً سليماً ولم يخالف فيه القانون أو الثابت بالأوراق فإن النعي عليه بما ورد بهذا السبب يضحى على غير أساس وجديراً بالرفض.

وحيث ينعى الطاعن بالسبب الرابع على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون والفساد في الاستدلال حينما أيد الحكم المستأنف فيما قضى من رفض بدل الإنذار المطالب به من طرف الطاعن بقالة أن إنهاء خدمته كان بتاريخ ٢٠٢٠/٧/١٥ وآخر يوم عمل له بتاريخ ٢٠٢٠/١٠/١٢ بالرغم مما هو ثابت بالأوراق من أن إنهاء

خدمته - مع مجموعة من العاملين لدى المطعمون ضدها - كان بتاريخ ٢٠٢٠/١٠/١٢ وبدون إنذار منها مما كان يتعين معه إسناد الطاعن بدل إنذار بأجر ثلاثة شهور وبمبلغ (١٨٠٧١٧) درهم، وإذ خالف الحكم المطعمون فيه هذا النظر وقضى برفض الطلب فقد جره ذلك إلى مخالفة الثابت بالأوراق بما يعيبه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي مردود، لما هو مقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن استخلاص علاقة العمل بعناصرها وتحديد بدايتها ومدتها وترتيب آثارها من أمور الواقع الذي تستقل محكمة الموضوع بتقديره دون معقب متى كان سائغا ومبررا تبريرا سليما ولم تخالف فيه الثابت في الأوراق، لما كان ذلك وكانت محكمة أول درجة قد استتدت في تحديد المدة عن بدل الإنذار من واقع أن إنهاء خدمة الطاعن كان بتاريخ ٢٠٢٠/٧/١٥ وأن آخر يوم عمل له لدى المطعمون ضدها كان بتاريخ ٢٠٢٠/١٠/١٢ ومضت على هدى من ذلك في ضبط مدة الإنذار وحددتها ب ٥٩ يوم وتبين لها أن الطاعن تحصل على ما يزيد عما نص عليه عقد العمل فرفضت طلبه بالبدل وأيدها الحكم المطعمون فيه فيما خلصت إليه ولم يدل الطاعن بما يوهن هذا الاستخلاص المؤيد بما له أصل ثابت بالأوراق، ومن ثم يضحى النعي على الحكم المطعمون فيه بهذا السبب على غير أساس.

وحيث ينعي الطاعن بالسبب الخامس على الحكم المطعمون فيه الخطأ في تطبيق القانون والفساد في الاستدلال حينما أيد الحكم المستأنف في رفضه لبدل مكافأة نهاية الخدمة المطالب بها معتصما بما قدمته المطعمون ضدها من تسوية للمستحقات صنعتها لنفسها دون أن يتثبت الحكم من قيامها بتحويل المبلغ الوارد في التسوية إلى حساب الطاعن البنكي، مما يكون الحكم المطعمون فيه لما قضى على هذا النحو فقد أخل بحق الدفاع وشابه الفساد في الاستدلال بما يعيبه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي مردود، لما هو مقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن إقرار العامل باستيفاء حقوقه بعد انتهاء عقد العمل جائز سواء كانت هذه الحقوق متفقا عليها بعقد العمل أو مقررة بقانون العمل، لما كان ذلك وكان الثابت من اتفاقية التسوية المبرمة بين الطرفين والمهورة بتوقيع الطاعن إقراره بموجبها بأنه "...تلقى مستحقاته بالكامل من قبل الاتحاد (وفقا للملحق رقم ١) وإنه لم ولن يكون لديه أية مطالبات ضد الاتحاد مقابل أجر غير مدفوع" وإذ ثبت لدى المحكمة تحويل المطعمون ضدها

لمبلغ (١٨٣١٠٠) درهم على الساب البنكي للطاعن فإنها أجرت المقاصة بين ما يستحقه عن بدل مكافأة نهاية الخدمة وبين ما تم تحويله بحسابه بموجب التسوية لتنتهي إلى أن ما بقي مترصدا بذمة المطعون ضدها هو مبلغ (٤٨٦١) درهم وهو ما قضت به محكمة أول درجة وأيدها فيه الحكم المطعون فيه ، مما يضحى النعي عليه بهذا السبب على غير أساس.

وحيث ينعى الطاعن بالسبب السادس على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون عندما قضى بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من فائدة تأخيرية بالرغم مما هو مقرر قضاءً من أن عدم تنفيذ المدين لالتزامه التعاقدي بغير مبرر يُعد خطأً يوجب مسؤوليته ويلزمه بتعويض الضرر الناتج عنه بالفائدة التأخيرية متى ثبت مماطلته المطعون ضدها في سداد مستحقات الدائن، بما يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه والقضاء مجدداً بالفائدة المطالب بها.



جلسة ٢٠٢١/٨/١٧ (تجاري)

برئاسة السيد المستشار/ عبدالله على عبدالله - رئيس الدائرة.

وعضوية المستشارين: هاشم إبراهيم التوم إبراهيم، أحمد حمدين طيبق الرحيمه.

(٩٤)

(الطعن رقم ١٠ لسنة ٢٠٢١ س ١٥ ق.أ.)

(١) شركات.

- الشركة ذات المسؤولية المحدودة. مقصودها في معنى المادة ٧١ من قانون الشركات التجارية ٩. جواز أن تؤسس من شخص واحد طبيعي أو اعتباري. لا يسأل مالك رأس مال الشركة عن التزاماتها إلا بمقدار رأس المال الوارد بعقد تأسيسها.

(٢) شركات. محكمة الموضوع "سلطتها".

- اخراج الشريك من الشركة. مناطه. وجود أسباب جديّة تبرر فصله كشريك من الشركة. تقدير جديّة طلب أغلبية الشركاء فصل وإخراج أحد الشركاء من الشركة مما يخضع لمطلق تقدير محكمة الموضوع دون رقابة عليها من محكمة النقض. متى كان تقديرها سائغاً له أصله الثابت بالأوراق. مثال.

١ - إن الشركة ذات المسؤولية المحدودة وعلى ما تقضي به المادة (٧١) من قانون الشركات التجارية هي الشركة التي لا يقل عدد الشركاء فيها عن اثنين ولا يزيد عن (٥٠) شريكاً ولا يسأل كل منهم إلا بقدر حصته في رأس المال، ويجوز لشخص واحد طبيعي أو اعتباري تأسيس وتملك شركة ذات مسؤولية محدودة ولا يسأل مالك رأس مال الشركة عن التزاماتها إلا بمقدار رأس المال الوارد بعقد تأسيسها، وتسري عليه أحكام الشركة ذات المسؤولية المحدودة الواردة في هذا القانون فيما لا يتعارض مع طبيعتها.

٢ - المقرر وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه لا يجوز إخراج الشريك في الشركات التجارية ومنها الشركة ذات المسؤولية المحدودة طالما بقيت الشركة قائمة وظل الشريك محتفظاً بحصصه فيها لأن علاقته بها وبالشركاء في هذا النوع من الشركات لا تقوم على أساس الاعتبارات الشخصية بين الشركاء، ولا تضار

الشركة من شريك لكونه صاحب حصص فيها طالما لم يكن له صلة بإدارتها. ومن المقرر أيضاً أن المناط في إخراج الشريك من الشركة عملاً بالمادة ٦٧٧ من قانون المعاملات المدنية أن تكون هناك أسباب جديه تبرر فصله كشريك من الشركة وأن تقدير جدية طلب أغلبية الشركاء فصل أو إخراج أحد الشركاء من الشركة يخضع لمطلق تقدير محكمة الموضوع دون رقابة عليها من محكمة النقض في ذلك متى كان تقديرها سائغاً وله أصله الثابت بالأوراق. لما كان ذلك وكان الثابت بالأوراق الاتفاق بين الطاعن الأول على تأسيس الشركات محل الدعوى وهي شركات ذات مسؤولية محدودة نصيب المطعون ضده الأول ٥١٪ ونصيب الطاعن الأول ٤٩٪ ، وكان المتفق عليه بتمهيد عقد تأسيس شركة أن الطرف الأول (المطعون ضده الأول) يملك كامل رأسمال المؤسسة المسماة رخصة بلدية أبوظبي رقم عضوية غرفة التجارة رقم بينما الطرف الثاني هو المالك لكافة الأجهزة الطبية والمعدات والآليات وكافة موجودات المستشفى والأجهزة ومختبرات التحاليل الطبية ولذلك اتفقا على تأسيس الشركة ذات المسؤولية المحدودة بينهما بنسبة ٥١٪ للمطعون ضده الأول و ٤٩٪ للطرف الثاني وتم تحديد رأسمال الشركة بمبلغ ٥٠٠ الف درهم حصة الطرف الأول ٢٥٥ الف درهم والطرف الثاني ٢٤٥ الف درهم ويقر الشريكان أن الحصص النقدية دفعت بالكامل وأودعت في بنك . كما أن البين أن جميع عقود الشركات محل الدعوى قد تمت مستوفية كافة المتطلبات الشكلية لتأسيسها بصورة قانونية ، ومن ثم فإن ثبوت الاتفاق بينهما على أن المطعون ضده الثاني مجرد كفيل للرخصة فإن هذا الاتفاق لا يعدو أن يكون عيباً طال تنفيذ عقد الشركة التي تأسست بصورة قانونية سليمة ، ومن ثم فليس هنالك من مبرر لإخراج الشريك وهو صاحب النصيب الأكبر من الحصص حسب عقد التأسيس إلا إذا رغب هو في التنازل وفقاً لما تقضي به المواد ٧٩ ، ٨٠ من قانون الشركات التجارية ، ولا ينال من ذلك القول بإجازة القانون للشخص الواحد تأسيس شركة ذات مسؤولية محدودة إذ أن هذه الحالة لا علاقة لها بحالة الطلب بإخراج الشريك من شركة مؤسسة وقائمة. وإذ انتهى الحكم المطعون فيه على هذه النتيجة وقضى بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء مجدداً برفض الدعوى فإنه يكون قد انتهى إلى النتيجة القانونية الصحيحة يتعين معه رفض الطعن.

المحكمة

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن الطاعنين من الأول وحتى الخامس أقاموا الدعوى رقم ٢٠٢٠/٣٦٣ تجاري كلي أبوظبي في مواجهة المطعون ضدهم، بطلب إخراج المطعون ضده الأول من عقود تأسيس الشركات من الطاعنة الثانية وحتى الرابعة وإدخال المطعون ضده السادس بديلاً عنه. وذلك على سند من القول انه تم الاتفاق بين المطعون ضده الأول والطاعن الأول على تأسيس الشركات المذكورة على أن تكون نسبة مساهمة الأول ٥١٪ ونسبة مساهمة الثاني ٤٩٪ وذلك من أجل استكمال الشكل القانوني لهذه الشركات طبقاً للقانون والنظم المعمول بها في الدولة على أن يتقاضى المطعون ضده الأول مبلغ مالي معين مقابل كفالاته لتلك الرخص، إلا أنه وبعد مرور سنوات من إنشاء الرخص حاول التريح من وجود اسمه كشريك في تلك الشركات فأقام الدعوى رقم ٢٠١٦/٢٥١٥ تجاري كلي أبوظبي، كما أقام الطاعن الأول دعوى متقابلة بطلب الحكم بصورية عقد تأسيس الشركات فصدر حكم من محكمة أول درجة لصالح المطعون ضده فتم الطعن عليه بالاستئناف رقمي ١٦٨٩ و١٧٨١ لسنة ٢٠١٩ تجاري أبوظبي وصدر الحكم بتاريخ ٢٠٢٠/٣/١٠ في موضوع الاستئناف الأول برفضه وفي الثاني بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء مجدداً برفض الدعوى الأصلية وفك الحجز التحفظي الملقي بتاريخ ٢٠١٩/١٢/٤ على أموال المدعى عليهم أصلياً وفي الدعوى المتقابلة الحكم للمدعى تقابلاً بصورية عقد تأسيس شركة المستشفى..... المؤرخ ١٩٩٩/٨/٢م واعتبار المدعى عليه تقابلاً شريكاً صورياً -كفيل رخصة - وتم رفض الطعن عليه بالنقض وذلك بموجب الحكم الصادر في الطعن رقم ٢٠٢٠/٥٨٤ بتاريخ ٢٠٢٠/٨/١١، ولما كان الحكم النهائي والبات السالف قد حسم حقيقة ورود اسم المطعون ضده الأول في الرخصة بأنه شريك صوري وليس شريكاً فعلياً وكان الطاعن الأول يرغب بضخ رأسمال للشركة وكذلك استكمال الشكل القانوني لها بوجود شريك مواطن إماراتي فعلي بنسبة ٥١٪ يقوم بالمساهمة في رأس مال تلك الشركات فقد اتفق مع الطاعن السادس على أن يتم نقل الحصص المسجلة صورياً باسم المطعون ضده الأول والبالغة ٥١٪ من حصص الشركات محل الدعوى إليه وذلك لتوفيق أوضاعها كونها ذات مسؤولية محدودة وفقاً لمتطلبات القانون، الأمر الذي حدا به لإقامة الدعوى بطلب الحكم بإخراج المطعون ضده الأول

من عقود تأسيس كل من شركة المستشفى وشركة المستشفى
.....فرع (١) وشركة صيدلية وشركة صيدلية
باعتباره شريكاً صورياً ومخاطبة الكاتب العدل لتعديل عقود التأسيس المشار إليها
وإضافة الشريك الجديد الذي يختاره الطاعن الأول دون الحاجة إلى موافقة المطعون
ضده الأول ومخاطبة بقية المطعون ضدهم من أجل تسهيل إجراءات وتمكين الطاعن
الأول من التوقيع على ملاحق عقود التأسيس الجديدة وإضافة الشريك الجديد على
تلك الرخص. وبتاريخ ٢٣/٩/٢٠٢٠ حكمت محكمة أول درجة بإخراج المطعون
ضده الأول الشريك الصوري من الرخص التجارية وسائر مستنداتها الرسمية الأخرى
للشركات الطاعنة الثانية والثالثة والرابعة والخامسة وبالإذن للطاعن الأول بإضافة
الطاعن السادس كشريك جديد في الشركات المذكورة بعد استيفاء جميع
الاشتراطات المقررة وفقاً للتشريعات النافذة ودون حاجة إلى حضور أو موافقة المطعون
ضده الأول. استأنف المطعون ضده الأول هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٨٤٣/٢٠٢٠
تجاري وبتاريخ ١٨/١١/٢٠٢٠ قضت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء
مجدداً برفض الدعوى . طعن الطاعنون في هذا الحكم بطريق النقض بالطعن رقم
١٠/٢٠٢٠ وبتاريخ ٢/٢/٢٠٢١ حكمت محكمة النقض -بهيئة أخرى - بنقض
الحكم المطعون فيه وفي موضوع الاستئناف برفضه وتأييد الحكم المستأنف، فتقدم
المطعون ضده الأول بطلب بموجب الطعن رقم ٢٥٦/٢٠٢١ بغرض إلغاء حكم
النقض المشار إليه للبطلان لعدم صلاحية الهيئة التي أصدرته وذلك لاشتراك أحد
القضاة في إصداره رغم اشتراكه في الهيئة التي أصدرت الحكم الاستئنائي رقمي
١٦٨٩ و ١٧٨١ لسنة ٢٠١٩ بتاريخ ١٠/٣/٢٠٢٠. وبتاريخ ١٤/٦/٢٠٢١
حكمت محكمة النقض بقبول الطلب وإلغاء الحكم الصادر بتاريخ ٢/٢/٢٠٢١
في الطعن رقم ١٠ لسنة ٢٠٢١ نقض تجاري للبطلان وإحالة الطعن لدائرة أخرى
لنظره . ونفاذاً لهذا القضاء أحيل الطعن لهذه الدائرة بغرض الفصل فيها مجدداً،
وتقرر نظرها بجلسة اليوم.

وحيث إن حاصل ما ينعي به الطاعنون بأسباب طعنهم على الحكم المطعون فيه
مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه والقصور في التسبيب والفساد في الاستدلال
ومخالفة الثابت بالأوراق والإخلال بحق الدفاع. وذلك حينما قضى بإلغاء الحكم
المستأنف والقضاء مجدداً برفض الدعوى على سند أن ما انتهى إليه حكم النقض

السابق رقم ٢٠٢٠/٥٨٤ والذي حاز قوة الأمر المقضي بصورية شراكة المطعون ضده فلا يقبل قانوناً إخراج الشريك السوري واستبداله بشريك آخر مع بقاء الآثار القانونية للشركة التي ثبت عوار شكلها القانوني، حيث انحرف الحكم المطعون فيه بوقائع النزاع عن القاعدة القانونية واجبة التطبيق، وأن الحكم الابتدائي المستأنف قام بتكييف طلبات الطاعنين التكييف القانوني الصحيح بعد أن أثبت أن المطعون ضده الأول مجرد شريك صوري وكفيل رخصة وأن الالتزام المطلوب هو التزام عيني تسمح طبيعته أن يقوم حكم القاضي فيه مقام التنفيذ العيني، ولما كان مفاد الحكم المطعون فيه ضمناً حل الشركة على الرغم من عدم توافر أي من الأسباب الحصرية المنصوص عليها في المادة (٢٩٥) من قانون الشركات التجارية فيكون قد أخطأ في فهم الواقع في الدعوى وفي التطبيق القانوني السليم. كما خالف الحكم المطعون فيه أيضاً نص المادة (٣٨٢) من قانون المعاملات المدنية والتي نصت على أن يقوم حكم القاضي مقام التنفيذ إذا كان موضوع الحق عملاً وسمحت بذلك طبيعته، وكان طبيعة دعوى الطاعن هو القيام بعمل استوجبت التشريعات القيام به لتوفيق أوضاع الشركات وتعديل عقود تأسيسها بإدخال مواطن شريك فعلي بنسبة ٥١%، كما أخطأ كذلك حينما قضى ضمناً بحل الشركة استناداً إلى بطلان عقد التأسيس على ضوء ما جاء بحكم النقض المشار إليه على الرغم من أن ذلك الحكم وإن قضى بالصورية إلا إنه لم يقضى بالبطلان أو الحل أو التصفية وإنما يتلخص بيانه في إثبات الصورية في الجزء من العقد المتعلق بالشراكة ومنها نسبة الشريك (المطعون ضده الأول) ومن ثم فإن باقي شروط وأحكام العقود محل الدعوى لم يمسهما الحكم، ومن ثم لا يترتب بطلان أو صورية فيها وتبقى سارية وبكامل آثارها القانونية، ولما كان الهدف من الدعوى هو الرغبة في إنفاذ العقد وتفادي البطلان الكلي بقدر الامكان وتصحيح الجزء الباطل من العقد وذلك بتعديل النصاب القانوني لمساهمة الشريك المواطن حتى يتوافق مع نصوص القانون، وذلك بتعديل عقود تأسيس الشركات المملوكة له لتكون متوافقة مع نصوص القانون بشكل فعلي وليس صوري وأن يكون للشريك المواطن نسبة ٥١% ويكون مقابلها ذات النسبة من الأرباح، لاسيما وأن الشريك الجديد له باع طويل وخبرة كبيرة في إدارة المنشآت الصحية والمستشفيات ويمتلك العديد منها بما يستوجب الاستجابة لطلباته والحكم بإخراج المطعون ضده الثاني وإدخال الطاعن السادس بدلاً له، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى برفض الدعوى فيكون معيباً ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي بمجمله في غير محله ، ذلك أن الشركة ذات المسؤولية المحدودة وعلى ما تقضي به المادة (٧١) من قانون الشركات التجارية هي الشركة التي لا يقل عدد الشركاء فيها عن اثنين ولا يزيد عن (٥٠) شريكا ولا يسأل كل منهم إلا بقدر حصته في رأس المال ، ويجوز لشخص واحد طبيعي أو اعتباري تأسيس وتملك شركة ذات مسؤولية محدودة ولا يسأل مالك رأس مال الشركة عن التزاماتها إلا بمقدار رأس المال الوارد بعقد تأسيسها ، وتسري عليه أحكام الشركة ذات المسؤولية المحدودة الواردة في هذا القانون فيما لا يتعارض مع طبيعتها. ومن المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه لا يجوز إخراج الشريك في الشركات التجارية ومنها الشركة ذات المسؤولية المحدودة طالما بقيت الشركة قائمة وظل الشريك محتفظاً بحصصه فيها لأن علاقته بها وبالشركاء في هذا النوع من الشركات لا تقوم على أساس الاعتبارات الشخصية بين الشركاء ، ولا تضار الشركة من شريك لكونه صاحب حصص فيها طالما لم يكن له صلة بإدارتها. ومن المقرر أيضاً أن المناط في إخراج الشريك من الشركة عملاً بالمادة ٦٧٧ من قانون المعاملات المدنية أن تكون هناك أسباب جديده تبرر فصله كشريك من الشركة وأن تقدير جديده طلب أغلبية الشركاء فصل أو إخراج أحد الشركاء من الشركة يخضع لمطلق تقدير محكمة الموضوع دون رقابة عليها من محكمة النقض في ذلك متى كان تقديرها سائغاً وله أصله الثابت بالأوراق. لما كان ذلك وكان الثابت بالأوراق الاتفاق بين الطاعن الأول على تأسيس الشركات محل الدعوى وهي شركات ذات مسؤولية محدودة نصيب المطعون ضده الأول ٥١٪ ونصيب الطاعن الأول ٤٩٪ ، وكان المتفق عليه بتمهيد عقد تأسيس شركة المستشفى أن الطرف الأول (المطعون ضده الأول) يملك كامل رأسمال المؤسسة المسماة المستشفى رخصة بلدية أوظيفي رقم عضوية غرفة التجارة رقم بينما الطرف الثاني هو المالك لكافة الأجهزة الطبية والمعدات والآليات وكافة موجودات المستشفى والأجهزة ومختبرات التحاليل الطبية ولذلك اتفقا على تأسيس الشركة ذات المسؤولية المحدودة بينهما بنسبة ٥١٪ للمطعون ضده الأول و ٤٩٪ للطرف الثاني وتم تحديد رأسمال الشركة بمبلغ ٥٠٠ الف درهم حصة الطرف الأول ٢٥٥ الف درهم والطرف الثاني ٢٤٥ الف درهم ويقر الشريكان أن الحصص النقدية دفعت بالكامل وأودعت في بنك . كما أن البيّن أن جميع عقود الشركات محل الدعوى قد تمت مستوفية كافة المتطلبات الشكلية لتأسيسها بصورة قانونية ، ومن ثم فإن ثبوت الاتفاق بينهما

على أن المطعون ضده الثاني مجرد كفيل للرخصة فإن هذا الاتفاق لا يعدو أن يكون عيباً طال تنفيذ عقد الشركة التي تأسست بصورة قانونية سليمة، ومن ثم فليس هنالك من مبرر لإخراج الشريك وهو صاحب النصيب الأكبر من الحصص حسب عقد التأسيس إلا إذا رغب هو في التنازل وفقاً لما تقضي به المواد ٧٩، ٨٠ من قانون الشركات التجارية، ولا ينال من ذلك القول بإجازة القانون للشخص الواحد تأسيس شركة ذات مسؤولية محدودة إذ أن هذه الحالة لا علاقة لها بحالة الطلب بإخراج الشريك من شركة مؤسسة وقائمة. وإذ انتهى الحكم المطعون فيه على هذه النتيجة وقضى بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء مجدداً برفض الدعوى فإنه يكون قد انتهى إلى النتيجة القانونية الصحيحة يتعين معه رفض الطعن.



جلسة ٢٠٢١/٨/١٧ (تجاري)

برئاسة السيد المستشار/ عبدالله على عبدالله - رئيس الدائرة.

وعضوية المستشارين: هاشم إبراهيم التوم إبراهيم، محمد حسن محمد على مصطفى.

(٩٥)

(الطعن رقم ٥٨٥ لسنة ٢٠٢١ س ١٥ ق.أ.)

(١) إجراءات " إجراءات الإفلاس". افلاس. دعوى " دعوى الإفلاس.

- التزام من يتقدم إلى المحكمة بطلب لافتتاح إجراءات الإفلاس سواء كان المدين أو الجهة الرقابية المختصة أن يرفق مع طلبه الوثائق المبينة بالمادتين ٧٣ ، ٧٤ من المرسوم بقانون اتحادي ٩ لسنة ٢٠١٦ بشأن الإفلاس وإلا قضت المحكمة بعدم قبول الطلب. - جواز أن تقرر المحكمة منح مقدم الطلب آجلا لتزويدها بأية بيانات أو مستندات إضافية لتأييد طلبه أو تقرر قبول الطلب وفق الشروط التي تراها للحفاظ على مصلحة الدائنين. أساس ذلك.

(٢) إجراءات " إجراءات الإفلاس". افلاس. دعوى " دعوى الإفلاس. محكمة الموضوع " رقابة محكمة النقض".

- مجرد إمتناع المدين عن دفع ديونه التجارية المستحقة الأداء دون أسباب مشروعه لا تعنى أنه متوقفاً وفقاً لأحكام الإفلاس. اعتباره قرينة في غير مصلحته. تكييف ما يعد توقفاً بالمعنى المشار إليه من مسائل القانون يتعين أن تبحثها محكمة الموضوع. خضوعها في ذلك لرقابة محكمة النقض.

(٣) نقض " أسباب الطعن بالنقض. النعي الذي لا يحقق سوى مصلحة نظرية بحته " .

- لا يعيب الحكم ما يكون قد شابه من قصور في أسبابه أو استطراد إليه من تقريرات قانونية خاطئة ما دام قد انتهى إلى النتيجة الصحيحة. لمحكمة النقض استكمال الأسباب أو تصحيحها دون أن تنقضه.

٤) إجراءات " إجراءات الإفلاس ". افلاس. دعوى " دعوى الإفلاس ". حكم " تسببيه. تسبیب غیر معیّب ". محكمة الموضوع " رقابة محكمة النقض. نقض " أسباب الطعن بالنقض. ما لا يقبل منها ". قوة قاهرة.

- تقديم المدين طالب افتتاح إجراءات الإفلاس رخصة تجارية منتهية بالمخالفة لما يتطلبه القانون من وجوب تقديم صورة مصدقة من الرخصة التجارية والسجل التجاري وخلو الأوراق مما يفيد توقفه عن سداد ديونه التجارية. انتهاء الحكم معه إلى عدم قبول طلب افتتاح إجراءات الإفلاس. صحيح . لا ينال من ذلك تقديمه تقرير لاستشاري مكلف من قبله يتضمن مبالغ مستحقة للغير. وأنه لا توجد إيرادات. اعتبار ذلك من قبيل الدليل الذي اصطنعه لنفسه.

- تمسكه بقرار مجلس الوزراء رقم ٥ لسنة ٢٠٢١ باعتبار جائحة كورونا أذمة مالية طارئة. غير مقبول باعتبارها حالة عامة لا تتم عن اضطراب المركز المالي لديه.

٥) إجراءات " إجراءات الإفلاس ". افلاس. دعوى " دعوى الإفلاس ". حكم " تسببيه. تسبیب غیر معیّب " محكمة الموضوع " رقابة محكمة النقض. نقض " أسباب الطعن بالنقض. ما لا يقبل منها ". قوة قاهرة. محكمة الموضوع.

- اكتساب صفة التاجر. شرطه. الاشتغال بالاعمال التجارية باسمه ولحسابه واتخاذها حرفة معتادة له. احتراف التجاره لا يفترض. على من يدعيه إقامة الدليل عليه. استخلاص صفة التاجر من مسائل الواقع تستقل بها محكمة الموضوع دون معقب متى كان استخلاصها سائغاً لا مخالفة فيه بالثابت بالأوراق وتستند لأسباب مبررة تكفي لحمل قضائها. ستناد الحكم المطعون فيه في قضائه بعدم قبول طلب افتتاح إجراءات الإفلاس إلى عدم تقديم مقدم الطلب ما يفيد اشتغاله بالاعمال التجارية واستمراره في ممارستها على وجه الاستمرار والاعتیاد وهو الملزم بإقامة الدليل على ذلك. صحيح.

١ - المقرر قانوناً بنص المادة ٦٨ من المرسوم بقانون اتحادي رقم ٢٠١٦/٩ بشأن الإفلاس على انه: ١ - على المدين ان يتقدم الى المحكمة بطلب افتتاح الإجراءات وفقاً لأحكام هذا الباب إذا توقف عن دفع ديونه في مواعيد استحقاقها لمدة تزيد عن ٣٠ يوماً عمل متتالية نتيجة اضطراب مركزه المالي أو كان في حالة ذمة مالية

مدينة. ٢ - إذا كان المدين خاضعاً لجهة رقابية مختصة وجب عليه اخطار تلك الجهة كتابة برغبته في تقديم الطلب المشار اليه في البند (١) من هذه المادة وذلك قبل ١٥ خمسة عشر يوماً عمل من تاريخ تقديم الطلب وللجهة الرقابية المختصة ان تقدم اية مستندات أو دفعات بشأن ذلك الطلب الى المحكمة، كما نصت المادة ٧٣ من ذات القانون على ان: - (١) - يقدم الطلب من المدين او الجهة الرقابية المختصة الى المحكمة مبيناً فيه أسباب الطلب ويرفق معه الوثائق الآتية: -

أ - مذكرة تتضمن وصفاً مجزئاً لوضع المدين الاقتصادي والمالي ومعلومات عن أمواله، بالإضافة الى بيانات مفصلة عن العاملين لديه.

ب - صورة مصدقة عن الرخصة التجارية أو الصناعية أو المهنية للمدين وعن سجله التجاري الصادر عن السلطة المختصة في الإمارة.

ج - صورة عن الدفاتر التجارية أو البيانات المالية أو المهنية للمدين وعن سجله التجاري الصادر عن السلطة المختصة في الإمارة.

د - تقرير يتضمن الآتي: - ١ - توقعات السيولة النقدية للمدين وتوقعات الأرباح والخسائر عن فترة الاثني عشر شهراً التالية لتقديم الطلب. ٢ - بيان بأسماء الدائنين والمدينين المعلومين وعناوينهم ومقدار حقوقهم أو ديونهم والضمانات المقدمة لها ان وجدت. ٣ - بياناً تفصيلياً بأموال المدين المنقولة وغير المنقولة والقيمة التقريبية لكل من تلك الأموال عند تاريخ تقديم الطلب وبيان أية ضمانات أو حقوق للغير تترتب عليها.

هـ - تسمية امين يرشحه المدين لتولي الإجراءات وفقاً لأحكام هذا المرسوم بقانون.

و - إذا كان مقدم الطلب شركة

ز - أية مستندات أخرى تدعم تقديم الطلب.

ح - تقرير صادر عن الجهة المختصة بالمعلومات الائتمانية بالدولة.

(٢) - إذا لم يتمكن مقدم الطلب من تقديم أي من البيانات أو المستندات المطلوبة وفقاً لأحكام البند ١ من هذه المادة فعليه ان يذكر أسباب ذلك في طلبه.

(٣) - إذا وجدت المحكمة ان الوثائق المقدمة لا تكفي للبت في الطلب فلها منح مقدمه آجالاً لتزويدها بأية بيانات او مستندات إضافية تأييداً لطلبه، والنص في المادة ٧٩ من القانون سالف الذكر ان: - تقضي المحكمة بعدم قبول الطلب إذا لم يتم

تقديم الوثائق والبيانات المنصوص عليها في المادتين ٧٣، ٧٤ من هذا المرسوم بقانون، او إذا قدمت ناقصة دون مسوغ، ذلك ما لم تقرر المحكمة قبول الطلب وفق الشروط التي تراها مناسبة مراعاة لمصلحة الدائنين، يدل على ان القانون أوجب على المدين أو الجهة الرقابية المختصة، والذي يتقدم الى المحكمة بطلب لافتتاح إجراءات الإفلاس ان يرفق مع طلبه هذا الوثائق المبينة تفصيلاً بالمادتين ٧٤، ٧٣ من المرسوم بقانون سالف الذكر، ورتب على عدم تقديمها أو تقديمها ناقصة دون مسوغ أن تقضي المحكمة بعدم قبول الطلب، ما لم تقرر المحكمة منح مقدم الطلب اجلاً لتزويدها بأية بيانات أو مستندات إضافية تأييد لطلبه، أو تقرر قبول الطلب وفق الشروط التي تراها للحفاظ على مصلحة الدائنين.

٢ - المقرر - وعلى ماجري به قضاء هذه المحكمة - انه وان كان امتناع المدين عن دفع ديونه التجارية المستحقة الأداء دون ان تكون لديه أسباب مشروعة يعتبر قرينة في غير مصلحته، إلا انه لا يعتبر متوفراً بالمعنى السالف بيانه، إذ قد يكون مرجع هذا الامتناع عذراً طرأ عليه مع اقتداره على الدفع أو يكون لمنازعة في الدين من حيث صحته أو مقداره أو حلول اجل استحقاقه أو انقضائه لأي سبب من أسباب الانقضاء، وتكييف ما يعد توقفاً بالمعنى المشار اليه من مسائل القانون التي يتعين على محكمة الموضوع بحثها بنفسها وهي تخضع في ذلك الرقابة محكمة النقض باعتبار ان حالة التوقف عن الدفع من الشروط التي يتطلبها القانون لإشهار الإفلاس.

٣ - المقرر - في قضاء هذه المحكمة - ان انتهاء الحكم المطعون فيه الى النتيجة الصحيحة لا يعيبه من بعد ما يكون قد شابه من قصور في أسبابه أو استطراد إليه من تقارير قانونية خاطئة، لمحكمة النقض استكمالها أو تصحيحها دون حاجة لنقضه.

٤ - إذ كان الثابت من الأوراق، ان المستندات المقدمة من الطاعن الأول قد تضمنت رخصة تجارية منتهية الصلاحية في ٢١ / ٨ / ٢٠١٨، في حين يتطلب القانون ان تكون صورة مصدقة عن الرخصة التجارية والسجل التجاري، بما يعني ذلك ان يكون المدين قد ثبت قيامه بما تفرضه الاحكام الخاصة بالرخصة التجارية والسجل التجاري خلال الفترة السابقة على تقديم الطلب ومنها إجراءات تجديد الرخصة التجارية، إلا انه لم يتم بتجديدها منذ أكثر من ثلاث سنوات من تاريخ انتهائها حتى تقديم طلب افتتاح إجراءات الإفلاس، بالإضافة الى خلوا الأوراق مما يفيد توقفه عن سداد ديونه التجارية سوى تقرير الاستشاري المكلف من قبله والذي تضمن مبالغ

مستحقة للغير وأنه لا توجد إيرادات او مصروفات تشغيله متوقعة خلال عام قادم، فلا يستقيم القول ان يستفيد الشخص من دليل قد اصطنعه بنفسه، ولم يقدم على سبيل المثال ما يفيد صدور احكام جزائية صادرة ضده أو مدنية واجبة النفاذ او توقيع إجراءات الحجز التحفظي على بعض ممتلكاته ومنقولاته سدادا لبعض الديون التجارية المستحقة الأداء حتى يمكن الوقوف على مدى اضطراب مركزه المالي أو كان في حالة ذمة مالية مدينة، فضلا عن انه لم يقدم تقريراً صادراً عن الجهات المختصة بالمعلومات الائتمانية بالدولة، وان تمسكه بقرار مجلس الوزراء رقم ٥ لسنة ٢٠٢١ باعتبار جائحة كورونا أذمه مالية طارئه فهي حالة عامة لا تنم عن اضطراب المركز المالي للطاعن الأول أو في ذمة مالية مدينة، بما يتعين معه عدم قبول طلب افتتاح إجراءات الإفلاس، ولما كان الحكم المطعون فيه قد انتهى هذه النتيجة فيكون قد انتهى الى النتيجة الصحيحة ويكون النعي عليه بما سلف على غير أساس.

٥ - المقرر - في قضاء هذه المحكمة - انه وفقا لنص المادة الثانية من المرسوم بقانون الاتحادي رقم ٩ لسنة ٢٠١٦ بشأن الإفلاس انه تسري احكام هذا المرسوم بقانون على ما يلي: ١ - الشركات الخاضعة لأحكام قانون الشركات التجارية ٢ - الشركات التي لم يتم تأسيسها وفقا لقانون الشركات التجارية والمملوكة كليا أو جزئيا للحكومة الاتحادية أو المحلية والتي تنص تشريعات انشائها او عقودها التأسيسية أو أنظمتها الأساسية على اخضاعها لأحكام هذا المرسوم بقانون ٣ - الشركات والمؤسسات في المناطق الحرة التي لا تخضع لأحكام خاصه تنظيم إجراءات الصلح الواقي من الإفلاس أو إعادة الهيكلة والافلاس فيها، وذلك مع مراعاة القانون الاتحادي رقم ٨ لسنة ٢٠٠٤ في شأن المناطق الحرة المالية ٤ - أي شخص يتمتع بصفة التاجر وفقا لأحكام القانون ٥ - الشركات المدنية المرخصة ذات الطابع المهني، ومن المقرر أيضا ان النص في المادة ١/١١ من قانون المعاملات التجارية على انه يعتبر تاجرا كل من يشتغل باسمه ولحسابه في الاعمال التجارية وهو حائز للأهلية الواجبة متى اتخذ هذه الاعمال حرفه له، مفاده انه يجب لاكتساب صفة التاجر ان يشتغل الشخص بالأعمال التجارية باسمه ولحسابه وان يتخذها حرفه معتادة له وان اعتراف التجارة لا يفترض وعلى من يدعيه إقامة الدليل عليه، كما انه من المقرر أيضا ان استخلاص صفة التاجر في الدعوى هو من مسائل الواقع التي تستقل محكمة الموضوع بالفصل فيها بغير معقب عليها متى كان استخلاصها سائغا لا مخالفة فيه بالثابت بالأوراق وتستند لأسباب مبرره تكفي لحمل قضائها. ولما كان

ذلك، وكان من شروط قبول طلب افتتاح إجراءات الإفلاس ان يتمتع الشخص - المدين - بصفة التاجر والتي تثبت باشتغال الشخص بالأعمال التجارية باسمه ولحسابه وان يتخذها حرفة معتادة له، فقد خلت الأوراق من بيان طبيعة النشاط التجاري الذي كان يمارسه الطاعن الأول ومدى استمراره في ممارستها على وجه الاستمرار والاعتیاد والعمليات التجارية التي مارسها مع الغير حتى تقديم طلب افتتاح إجراءات الإفلاس، كما ان الطاعن لم يقدم الدليل على استمراره في ممارسة التجارة على وجه الاعتیاد وهو الملزم بإقامة الدليل على ذلك، وإذ انتهى الحكم المطعون فيه عدم قبول طلب افتتاح إجراءات الإفلاس فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون، ويكون النعي عليه غير قائم على أساس سليم.

المحكمة

حيث ان الوقائع - وعلى ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في ان الطاعنين أقاموا ضد المطعون ضدهما الدعوى رقم ١ / ٢٠٢٠ افلاس أبو ظبي بطلب افتتاح إجراءات الإفلاس، على سند من القول ان الطاعن الاول قام بتأسيس مؤسسة فردية وصدرت الرخصة رقم وتداول نشاطها وبدأت في التعامل التجاري إلا انها خلال الفترة الأخيرة مرت بها بعض المعوقات التي أدت الى تأثرها في التعامل والوفاء بالتزاماتها نتيجة ظروف اقتصادية عامة وخاصة مما أدى الى تراكم المديونيات عليها وتوقفها عن سداد المبالغ المستحقة عليها، وصدور احكام قضائية مدنية وتجارية ضدها، وقد استعان بخبير استشاري لبيان الموقف المالي للمؤسسة وانتهى الى ان اجمالي الأصول المادية مبالغ ٩,٣٧٢,٦٠٧,٢٨ درهم واجمالي الالتزامات مبلغ ١٥,٤٧٥,٠٦٩,٨٥ درهم وانها مدينة بمبلغ ٦,١٠٢,٤٦٢,٦١ درهم، ولحق بها خسائر بلغت ٣١,٧٣٢,٤٨٨ درهم، فكانت هذه الدعوى، قضت محكمة اول درجة بعدم قبول طلب افتتاح إجراءات الإفلاس، استأنف الطاعنان هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢ / ٢٠٢١ افلاس أبو ظبي، وبتاريخ ٧ / ٤ / ٢٠٢١ حكمت المحكمة ببطلان حكم اول درجة - لعدم ادخال النيابة العامة - وبعدم قبول طلب افتتاح إجراءات الإفلاس، طعن الطاعنان على هذا الحكم بطريق الطعن بالنقض، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة - في غرفة مشورة - حددت جلسة لنظره.

وحيث ان ما ينعاه الطاعنان بالسبب الأول على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون وتأويله، وفي بيان ذلك يقولان انه تناول في أسبابه نص المادة ١٤٩ من المرسوم

بقانون اتحادي رقم ٢٠١٦/٩ بشأن الإفلاس وما يستتبط منها بمفهوم المخالفة انه لا يجوز تقديم طلب افتتاح إجراءات الإفلاس بعد انقضاء سنة من تاريخ انتهاء الرخصة التجارية والسجل التجاري في حالة اعتزال التجارة، فقد تضمن قرار مجلس الوزراء رقم ٢٠٢٠/٥ بيان وضع التجار الذين طرأ عليهم حاجة نتيجة الظروف الطارئة لكوفيد ١٩ بانها حالة مالية طارئة، وافترض الحكم المطعون فيه انقضاء مدة السنة لانتهاء رخصة الشركة تعني عدم تقديم طلب افتتاح إجراءات الإفلاس وهو امر مخالف للواقع والقانون، فمن حيث طالب افتتاح إجراءات الإفلاس في المادة سالفه الذكر انه يجوز للدائن ان يطلب افتتاح، في حين انه طبق ذلك على المدين مع اختلاف المراكز القانونية فلا تسري عليه الحكم الخاص بالدائن بالإضافة الى ان القانون قد افترض فيمن يعلن عن تجارة معينة انه تاجر ولو لم يعتاد على ممارستها، مما يكون معه للطاعنين الحق في طلبهما، وإذ خالف الحكم المطعون فيه ذلك النظر يكون معيبا بما يستوجب نقضه.

وحيث ان هذا النعي غير سديد، ذلك انه من المقرر قانونا بنص المادة ٦٨ من المرسوم بقانون اتحادي رقم ٢٠١٦/٩ بشأن الإفلاس على انه ١ - على المدين ان يتقدم الى المحكمة بطلب افتتاح الإجراءات وفقا لأحكام هذا الباب إذا توقف عن دفع ديونه في مواعيد استحقاقها لمدة تزيد عن ٣٠ يوما عمل متتالية نتيجة اضطراب مركزه المالي أو كان في حالة ذمة مالية مدينة ٢ - إذا كان المدين خاضعا لجهة رقابية مختصة وجب عليه اخطار تلك الجهة كتابة برغبته في تقديم الطلب المشار اليه في البند (١) من هذه المادة وذلك قبل ١٥ خمسة عشر يوما عمل من تاريخ تقديم الطلب وللجهة الرقابية المختصة ان تقدم اية مستندات أو دفوع بشأن ذلك الطلب الى المحكمة، كما نصت المادة ٧٣ من ذات القانون على ان: - (١) - يقدم الطلب من المدين او الجهة الرقابية المختصة الى المحكمة مبينا فيه أسباب الطلب ويرفق معه الوثائق الاتية: -

أ - مذكرة تتضمن وصفا مجزاً لوضع المدين الاقتصادي والمالي ومعلومات عن أمواله، بالإضافة الى بيانات مفصلة عن العاملين لديه.

ب - صورة مصدقة عن الرخصة التجارية أو الصناعية أو المهنية للمدين وعن سجله التجاري الصادر عن السلطة المختصة في الامارة.

ج - صورة عن الدفاتر التجارية أو البيانات المالية أو المهنية للمدين وعن سجله التجاري الصادر عن السلطة المختصة في الإمارة.

د - تقرير يتضمن الآتي: -

١ - توقعات السيولة النقدية للمدين وتوقعات الأرباح والخسائر عن فترة الاثني عشر شهرا التالية لتقديم الطلب.

٢ - بيان بأسماء الدائنين والمدينين المعلومين وعناوينهم ومقدار حقوقهم أو ديونهم والضمانات المقدمة لها ان وجدت.

٣ - بياناً تفصيلياً بأموال المدين المنقولة وغير المنقولة والقيمة التقريبية لكل من تلك الأموال عند تاريخ تقديم الطلب وبيان أية ضمانات أو حقوق للغير تترتب عليها.

هـ - تسمية امين يرشحه المدين لتولي الإجراءات وفقا لأحكام هذا المرسوم بقانون.

و - إذا كان مقدم الطلب شركة

ز - أية مستندات أخري تدعم تقديم الطلب.

ح - تقرير صادر عن الجهة المختصة بالمعلومات الائتمانية بالدولة.

(٢) - إذا لم يتمكن مقدم الطلب من تقديم أي من البيانات أو المستندات المطلوبة وفقا لأحكام البند ١ من هذه المادة فعليه ان يذكر أسباب ذلك في طلبه.

(٣) - إذا وجدت المحكمة ان الوثائق المقدمة لا تكفي للبت في الطلب فلها منح مقدمه آجالاً لتزويدها بأية بيانات او مستندات إضافية تأييدا لطلبه، والنص في المادة ٧٩ من القانون سالف الذكر ان: - تقضي المحكمة بعدم قبول الطلب إذا لم يتم تقديم الوثائق والبيانات المنصوص عليها في المادتين ٧٣، ٧٤ من هذا المرسوم بقانون، او إذا قدمت ناقصة دون مسوغ، ذلك ما لم تقرر المحكمة قبول الطلب وفق الشروط التي تراها مناسبة مراعاة لمصلحة الدائنين، يدل على ان القانون أوجب على المدين أو الجهة الرقابية المختصة، والذي يتقدم الى المحكمة بطلب لافتتاح إجراءات الإفلاس ان يرفق مع طلبه هذا الوثائق المبينة تفصيلاً بالمادتين ٧٣، ٧٤ من المرسوم بقانون سالف الذكر، ورتب على عدم تقديمها أو تقديمها ناقصة دون مسوغ أن تقضي المحكمة بعدم قبول الطلب، ما لم تقرر المحكمة منح مقدم الطلب اجلاً لتزويدها بأية بيانات أو مستندات إضافية تأييد لطلبه، أو تقرر قبول الطلب وفق الشروط التي

تراها للحفاظ على مصلحة الدائنين، ومن المقرر - وعلى ما جري به قضاء هذه المحكمة - انه وان كان امتناع المدين عن دفع ديونه التجارية المستحقة الأداء دون ان تكون لديه أسباب مشروعة يعتبر قرينة في غير مصلحته، إلا انه لا يعتبر متوففاً بالمعنى السالف بيانه، إذ قد يكون مرجع هذا الامتناع عذراً طرأ عليه مع اقتداره على الدفع أو يكون لمنازعة في الدين من حيث صحته أو مقداره أو حلول اجل استحقاقه أو انقضائه لأي سبب من أسباب الانقضاء، وتكييف ما يعد توقفاً بالمعنى المشار اليه من مسائل القانون التي يتعين على محكمة الموضوع بحثها بنفسها وهي تخضع في ذلك الرقابة محكمة النقض باعتبار ان حالة التوقف عن الدفع من الشروط التي يتطلبها القانون لإشهار الإفلاس، ومن المقرر أيضاً - في قضاء هذه المحكمة - ان انتهاء الحكم المطعون فيه الى النتيجة الصحيحة لا يعيبه من بعد ما يكون قد شابه من قصور في أسبابه أو استطراد إليه من تقريرات قانونية خاطئة، لمحكمة النقض استكمالها أو تصحيحها دون حاجة لنقضه. لما كان ذلك، وكان الثابت من الأوراق، ان المستندات المقدمة من الطاعن الأول قد تضمنت رخصة تجارية منتهية الصلاحية في ٢١ / ٨ / ٢٠١٨، في حين يتطلب القانون ان تكون صورة مصدقة عن الرخصة التجارية والسجل التجاري، بما يعني ذلك ان يكون المدين قد ثبت قيامه بما تفرضه الاحكام الخاصة بالرخصة التجارية والسجل التجاري خلال الفترة السابقة على تقديم الطلب ومنها إجراءات تجديد الرخصة التجارية، إلا انه لم يتم بتجديدها منذ أكثر من ثلاث سنوات من تاريخ انتهائها حتى تقديم طلب افتتاح إجراءات الإفلاس، بالإضافة الى خلوا الأوراق مما يفيد توقفه عن سداد ديونه التجارية سوى تقرير الاستشاري المكلف من قبله والذي تضمن مبالغ مستحقة للغير وانه لا توجد إيرادات او مصروفات تشغيله متوقعة خلال عام قادم، فلا يستقيم القول ان يستفيد الشخص من دليل قد اصطنعه بنفسه، ولم يقدم على سبيل المثال ما يفيد صدور احكام جزائية صادرة ضده أو مدنية واجبة النفاذ او توقيع إجراءات الحجز التحفظي على بعض ممتلكاته ومنقولاته سداداً لبعض الديون التجارية المستحقة الأداء حتى يمكن الوقوف على مدى اضطراب مركزه المالي أو كان في حالة ذمة مالية مدينة، فضلاً عن انه لم يقدم تقريراً صادراً عن الجهات المختصة بالمعلومات الائتمانية بالدولة، وان تمسكه بقرار مجلس الوزراء رقم ٥ لسنة ٢٠٢١ باعتبار جائحة كورونا أذمه مالية طارئه فهي حالة عامة لا تتم عن اضطراب المركز المالي للطاعن الأول أو في ذمة مالية مدينة، بما يتعين معه عدم قبول طلب افتتاح إجراءات الإفلاس، ولما

كان الحكم المطعون فيه قد انتهى هذه النتيجة فيكون قد انتهى الى النتيجة الصحيحة ويكون النعي عليه بما سلف على غير أساس.

وحيث ان مما ينعاه الطاعنان بالسببين الثاني والثالث على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون وفي بيان ذلك يقولوا انه استند على انتهاء رخصة المؤسسة التجارية لفض طلبه بافتتاح إجراءات الإفلاس، فإن انتهاء الرخصة لا تعني بحال انقضاء الشركة أو اعتزال التاجر للتجارة فالشركة تظل قائمة ولو لم يتم تجديد الرخصة وتظل صفة التاجر لصيقة بصاحبها حتى انحلال الشركة بالطرق التي حددها القانون، فان الرخصة لا تكفي بذاتها لتقرير أیه حقوق أو تحميل أية التزامات، فالصفة للتاجر تظل ثابتة طالما أعلن انه تاجر وله اسم تجاري، وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر يكون معيبا بما يستوجب نقضه.

وحيث ان هذا النعي مردود، ذلك انه من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - انه وفقا لنص المادة الثانية من المرسوم بقانون الاتحادي رقم ٩ لسنة ٢٠١٦ بشأن الإفلاس انه تسري احكام هذا المرسوم بقانون على ما يلي: ١ - الشركات الخاضعة لأحكام قانون الشركات التجارية ٢ - الشركات التي لم يتم تأسيسها وفقا لقانون الشركات التجارية والمملوكة كلياً أو جزئياً للحكومة الاتحادية أو المحلية والتي تنص تشريعات انشائها او عقودها التأسيسية أو أنظمتها الأساسية على اخضاعها لأحكام هذا المرسوم بقانون ٣ - الشركات والمؤسسات في المناطق الحرة التي لا تخضع لأحكام خاصه تنظيم إجراءات الصلح الواقي من الإفلاس أو إعادة الهيكلة والافلاس فيها، وذلك مع مراعاة القانون الاتحادي رقم ٨ لسنة ٢٠٠٤ في شأن المناطق الحرة المالية ٤ - أي شخص يتمتع بصفة التاجر وفقا لأحكام القانون ٥ - الشركات المدنية المرخصة ذات الطابع المهني، ومن المقرر أيضا ان النص في المادة ١/١١ من قانون المعاملات التجارية على انه يعتبر تاجرا كل من يشتغل باسمه ولحسابه في الاعمال التجارية وهو حائز للأهلية الواجبة متى اتخذ هذه الاعمال حرفه له، مفاده انه يجب لاكتساب صفة التاجر ان يشتغل الشخص بالأعمال التجارية باسمه ولحسابه وان يتخذها حرفه معتادة له وان اعتراف التجارة لا يفترض وعلى من يدعيه إقامة الدليل عليه، كما انه من المقرر أيضا ان استخلاص صفة التاجر في الدعوى هو من مسائل الواقع التي تستقل محكمة الموضوع بالفصل فيها بغير معقب عليها متى كان استخلاصها سائغا لا مخالفة فيه بالثابت بالأوراق وتستند لأسباب

مبرره تكفي لحمل قضائها. ولما كان ذلك، وكان من شروط قبول طلب افتتاح إجراءات الإفلاس ان يتمتع الشخص -المدين - بصفة التاجر والتي تثبت باشتغال الشخص بالأعمال التجارية باسمه ولحسابه وان يتخذها حرفة معتادة له، فقد خلت الأوراق من بيان طبيعة النشاط التجاري الذي كان يمارسه الطاعن الأول ومدى استمراره في ممارستها على وجه الاستمرار والاعتياد والعمليات التجارية التي ممارستها مع الغير حتى تقديم طلب افتتاح إجراءات الإفلاس، كما ان الطاعن لم يقدم الدليل على استمراره في ممارسة التجارة على وجه الاعتياد وهو الملزم بإقامة الدليل على ذلك، وإذ انتهى الحكم المطعون فيه عدم قبول طلب افتتاح إجراءات الإفلاس فانه يكون قد أصاب صحيح القانون، ويكون النعي عليه غير قائم على أساس سليم.



جلسة ٢٠٢١/٨/١٧ (تجاري)

برئاسة السيد المستشار/ عبدالله على عبدالله- رئيس الدائرة.

وعضوية المستشارين: هاشم إبراهيم التوم إبراهيم، محمد حسن محمد على مصطفى.

(٩٦)

(الطعن رقم ٧٣٢ لسنة ٢٠٢١ س ١٥ ق.أ.)

(١) إجراءات " إجراءات الإعلان ". إعلان ". أمر أداء.

- إعلان الأوراق القضائية . خضوعه لما تنص عليه المادتان ٦ ، ٧ من اللائحة التنظيمية لقانون الإجراءات المدنية. يستوى أن تكون مما يسبق المطالبة ورفع الدعوى كالانذارات والتكليف بالوفاء أو كانت مما تقوم به الخصومة.

(٢) إجراءات " إجراءات الإعلان ". إعلان ". أمر أداء.

- وجوب تكليف المدين بالوفاء قبل تقديم طلب استصدار أمر الأداء بالطريقة المنصوص عليها بالمادة ٦ من قرار مجلس الوزراء ٣٣ لسنة ٢٠٢٠ بشأن تعديل اللائحة التنظيمية لقانون الإجراءات المدنية إذا كان شخصا طبيعيا. تمام الإعلان بأحد الطرق المبينة في المادة المذكورة تغني عن متابعة الإعلان بالطرق الأخرى. علة ذلك.

(٣) استئناف. حكم " الطعن في الحكم ". نظام عام.

- قبول الطعن بطريق الاستئناف من عدمه. من مسائل النظام العام. تفصل فيه محكمة الاستئناف من تلقاء نفسها. لا يصار إلى بحث أسباب الطعن إلا إذا كان الطعن مقبولا.

(٤) إجراءات " إجراءات الإعلان ". إعلان. أمر أداء. استئناف. حكم " الطعن في الحكم ". دفع " الدفع بسقوط الحق في الاستئناف ". نظام عام.

- جواز استئناف أمر الأداء الذي تتجاوز قيمته النصاب الانتهائي لمحكمة أول درجة خلال خمسة عشر يوماً وفقاً للإجراءات المقررة لاستئناف الأحكام . عدم مراعاة مواعيد الطعن يرتب سقوط الحق فيه . تقضي به المحكمة من تلقاء نفسها .

٥) إجراءات " إجراءات الإعلان ". إعلان. أمر أداء. استئناف. حكم " الطعن في الحكم ". دفع " الدفع بسقوط الحق في الاستئناف ". نظام عام.

- انتقال القائم بالإعلان إلى عنوان الطاعن المبين بصحيفة طلب أمر الأداء وقيامه بلصق الإعلان على المقر بعد رفض استلام ابنة أخيه. صحيح. ما دام لم ينف علاقتة بابنة أخيه تلك التي أثبتها القائم بالإعلان.
- اعلانه بصدور أمر الأداء على ذات العنواونبذات الطريقة بعد طرقة الباب وعدم خروج له أي شخص. صحيح. ما دام الثابت أنه هو ذات العنوان الذي اتخذه بطلب وقف التنفيذ.
- تقريره بالاستئناف بعد انتهاء الأجل وقضاء المحكمة بسقوط الحق في الاستئناف معتبرة تاريخ ذلك الإعلان. صحيح.

- ١ - المقرر أن الأوراق القضائية التي تتعلق بالأعمال الإجرائية مثل التكليف بالحضور للجلسة أو تبليغ الأحكام القضائية أو الأوراق الأخرى التي ينص القانون عليها سواء كانت هذه الإجراءات مما يسبق المطالبة ورفع الدعوى كالإندارات والتكليف بالوفاء، أو كانت مما تقوم به الخصومة تخضع في الإعلان بها لما تنص عليه المادتان ٦ و٧ من اللائحة التنظيمية لقانون الإجراءات المدنية.
- ٢ - المقرر أن المشرع اشترط في المادة ٦٣ من نفس اللائحة أن يتم تكليف المدين بالوفاء قبل تقديم طلب استصدار أمر الأداء. والمقرر قانونا وفقا لمفاد نص المادة ٦ من قرار مجلس الوزراء رقم ٣٣/٢٠٢٠ بشأن تعديل اللائحة التنظيمية لقانون الإجراءات المدنية انه " يتم إعلان الشخص المعلن إليه بأي من الطرق الآتية المكالمات المسجلة الصوتية أو المرئية أو الرسائل على الهاتف المحمول، أو التطبيقات الذكية أو البريد الإلكتروني أو الفاكس أو وسائل التقنية الحديثة الأخرى أو بأية طريقة أخرى يتفق عليها الطرفان. ب - لشخصه أينما وجد أو في موطنه أو محل إقامته أو لوكيله، فإذا رفض استلام الإعلان يعد ذلك إعلانا لشخصه وإذا لم يجد القائم بالإعلان الشخص المطلوب إعلانه في موطنه أو محل إقامته فعليه أن يسلم الصورة إلى أي من الساكنين معه من الأزواج أو الأقارب أو الأصهار أو العاملين في خدمته، وفي حال رفض أي من المذكورين أعلاه استلام الإعلان أو لم يجد أحدا ممن يصح تسليم الإعلان إليه أو كان محل إقامته مغلقا مباشرة أن يلصق الإعلان بشكل واضح على

الباب الخارجي لمحل إقامته. ويعتبر الإعلان منتجاً لآثاره من تاريخ تسلم صورة منه وفقاً للأحكام الواردة في المادتين ٦ و ٧ من هذه اللائحة. بما مفاده أن المشرع ورغبة منه في سرعة الفصل في المنازعات في إطار المبدأ القاضي بالتقاضي بحسن نية وسع في طرق الإعلان باستعمال كل وسيلة يمكن أن تؤدي إلى علم الخصم بصحيفة الدعوى المرفوعة ضده وبعدها يكون ملزماً بالسهر على تتبع إجراءاتها، وبذلك فإنّ إعلان بأحد الطرق المبينة في المادة ٦ تغني عن متابعة الإعلان بالطرق الأخرى إذ يفترض المشرع تحقق الغاية من الإجراء وهو العلم بالدعوى.

٣ - المقرر أن قبول الطعن بطريق الاستئناف من عدمه من المسائل المتعلقة بالنظام العام تفصل فيها محكمة الاستئناف من تلقاء نفسها ولا يصار إلى بحث أسباب الطعن إلا إذا كان الطعن مقبول.

٤ - المقرر وفقاً لنص المادة ٢/٦٦ من قرار مجلس الوزراء رقم ٥٧ لسنة ٢٠١٨ في شأن اللائحة التنظيمية لقانون الإجراءات المدنية المعدل بقرار مجلس الوزراء رقم ٣٣ لسنة ٢٠٢٠ أنه يجوز استئناف أمر الأداء الذي تتجاوز قيمته النصاب الانتهائي لمحكمة أول درجة خلال ١٥ (خمس عشرة يوماً) وفقاً للإجراءات المقررة لاستئناف الأحكام، كما أن مقتضى المادة ٤/١٥٢ من قانون الإجراءات المدنية أنه يترتب على عدم مراعاة مواعيد الطعن في الأحكام سقوط الحق في الطعن وأن تقضي المحكمة بالسقوط من تلقاء نفسها.

٥ - إذ كان الثابت من مطالعة الأوراق أن القائم بالإعلان قام بالانتقال الي عنوان الطاعن المبين بصحيفة طلب أمر الأداء أبو ظبي مدينة ولم يجده ووجد ابنة أخيه وقام بعرض ورقة التكليف بالوفاء عليها ورفضت الاستلام ومن ثم قام بلصق الإعلان على المقر، ومن ثم وبعد صدور أمر الأداء تم إعلان الطاعن بأمر الأداء على ذات العنوان حيث انتقل القائم بالإعلان لذات العنوان وبطرق الباب لم يخرج له أي شخص فقام بلصق الإعلان على باب المنزل، وحيث يدفع الطاعن بعدم صلته بالعنوان الذي تم فيه الإعلان بورقة التكليف بالوفاء وإعلان الحكم بأمر الأداء وقدم سند الملكية لفيلا بمدينة، إلا أنه لم يثبت بأنه كان يقيم في الفيلا المسجلة باسمه بل دفع بأنه كان يقيم في دبي مع زوجته في فيلا مؤجرة باسمها. كما أن الطاعن لم ينفي علاقته بالبنات التي أثبت المعلن أنها ابنة أخيه والتي رفضت استلام الإعلان وانها من الأقارب. والثابت أيضاً أن الطاعن وبتاريخ ٢٠٢١/٣/١٧ تقدم وعبر الطلبات الالكترونية بطلب وقف تنفيذ والثابت في هذا الطلب أن عنوانه

هو نفس عنوان الطاعن الذى تم فيه الإعلان باللصق. ومن ثم فان الإعلان قد تم صحيحا وفقا لمقتضيات المادة ٦ من اللائحة المشار اليها. والثابت ان امر الأداء قد صدر بتاريخ ٢٤/٩/٢٠٢٠ وتم اعلان الطاعن به في ١/١٠/٢٠٢٠ ولم يتم قيد الاستئناف عليه إلا في يوم ٢٧/٢/٢٠٢١ ومن ثم يكون الاستئناف قدم خارج الاجل المقرر قانونا ويكون الجزاء المترتب على ذلك هو سقوط الحق في الطعن بالاستئناف. مما يضحى النعي غير قائم على أساس ويتعين رفضه.

المحكمة

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في ان المطعون ضده قد تقدم بطلب أمر الأداء رقم ٨٩١/٢٠٢٠ في مواجهة الطاعن بطلب إلزامه بأن يؤدي له مبلغ ٣,٨٨٠,٠٠٠ درهم قيمة الشيك رقم المسحوب على بنك فرع أبو ظبي والمستحق بتاريخ ١٨/٠١/٢٠١٩ والفائدة القانونية عليه بواقع ١٢٪ من تاريخ الاستحقاق في ١٨/٠١/٢٠١٩ والرسوم والمصاريف وشمول الأمر بالتنفيذ المعجل دون كفالة، على سند من القول ان الطاعن قام بتحرير الشيك سند الامر للمطعون ضده نظير معاملات تجارية وعند تقديم الشيك لم يتم صرفه لعدم كفاية الرصيد، وبتاريخ ٢٨/٠٩/٢٠٢٠ أصدر القاضي المختص أمره بإلزام الطاعن بان يؤدي للمطعون ضده مبلغ ٣,٨٨٠,٠٠٠ درهم قيمة الشيك والفائدة القانونية عليه بواقع ٥٪ من تاريخ قيد الطلب في ٢٣/٠٩/٢٠٢٠ وحتى تاريخ السداد التام مع رفض ما زاد على ذلك لكون النسبة المحددة أقرب للسعر السائد وفقا للعرف المعمول به في العمليات المصرفية، ثانيا على الدائن إعلان هذا الأمر للمدين - المطلوب ضده - قبل انقضاء ثلاثة أشهر من تاريخ صدور هذا الأمر إعلانا صحيحا وفق نص المادة رقم ٦ من اللائحة المذكورة وفي حالة انقضاء المدة السابقة دون تنفيذ الإعلان على الموظف المختص عرض هذا الأمر على القاضي المختص للتصرف بشأنه. بتاريخ ٢٩/٣/٢٠٢١ قضت محكمة الاستئناف بسقوط الحق في الاستئناف تأسيسا على ان امر الأداء قد صدر بتاريخ ٢٤/٩/٢٠٢٠ وان الإعلان تم بتاريخ ١/١٠/٢٠٢٠ ولم يتم قيد الاستئناف عليه إلا في يوم ٢٧/٢/٢٠٢١ فيكون مقدا خارج الاجل المقرر قانونا وتم الطعن عليه امام محكمة النقض بالنقض بالطعن رقم ٤٣٢/٢٠٢١ وبتاريخ ٤/٥/٢٠٢١ قضت محكمة النقض بنقض الحكم المطعون فيه واحالة الدعوى لمحكمة الاستئناف لنظرها بهيئة

مغايرة. وبناء على حكم محكمة النقض اعيد السير في الاستئناف على هدى مذكرة محكمة النقض وتاريخ ٢٥/٥/٢٠٢١ حكمت المحكمة: بسقوط الحق في الاستئناف. طعن الطاعن في هذا الحكم بطريق الطعن بالنقض المائل، وإذ عرض هذا الطعن على هذه المحكمة في غرفة مشورة رأته انه جدير بالنظر فحددت له جلسة لنظره.

وحيث ان حاصل ما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور في التسيب والفساد في الاستدلال ومخالفة الثابت حيث ان المطعون ضده عمد الى اعلان الطاعن بالحكم على المسكن الكائن في أبو ظبي - مدينة على الرغم من إقامة الطاعن في الفيلا المملوكة له والكائنة في أبو ظبي - مدينة وبالتالي فان العنوان الذي تم فيه الإعلان لا يخص الطاعن ولا علاقة له به وليس مكان اقامته ولم يقيم المطعون ضده بإجراءات التحري عن مقر وسكن الطاعن او عمله حتى تتبع بعد ذلك الإجراءات البديلة للإعلان. ومن ثم يكون الإعلان باطلا كما ان الإعلان بأمر الأداء باطل ولم تتعد الخصومة. وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فيكون معيبا يستوجب نقضه.

وحيث ان هذا النعي في غير محله ، ذلك انه من المقرر أن الأوراق القضائية التي تتعلق بالأعمال الإجرائية مثل التكليف بالحضور للجلسة أو تبليغ الأحكام القضائية أو الأوراق الأخرى التي ينص القانون عليها سواء كانت هذه الإجراءات مما يسبق المطالبة ورفع الدعوى كالإنذارات والتكليف بالوفاء ، أو كانت مما تقوم به الخصومة تخضع في الإعلان بها لما تنص عليه المادتان ٦ و٧ من اللائحة التنظيمية لقانون الإجراءات المدنية وقد اشترط المشرع في المادة ٦٣ من نفس اللائحة أن يتم تكليف المدين بالوفاء قبل تقديم طلب استصدار أمر الأداء. والمقرر قانونا وفقا لمفاد نص المادة ٦ من قرار مجلس الوزراء رقم ٣٣/٢٠٢٠ بشأن تعديل اللائحة التنظيمية لقانون الإجراءات المدنية انه " يتم إعلان الشخص المعلن إليه بأي من الطرق الآتية المكالمات المسجلة الصوتية أو المرئية أو الرسائل على الهاتف المحمول ، أو التطبيقات الذكية أو البريد الإلكتروني أو الفاكس أو وسائل التقنية الحديثة الأخرى أو بأية طريقة أخرى يتفق عليها الطرفان. ب - لشخصه أينما وجد أو في موطنه أو محل إقامته أو لوكيله ، فإذا رفض استلام الإعلان يعد ذلك إعلانا لشخصه وإذا لم يجد القائم بالإعلان الشخص المطلوب إعلانة في موطنه أو محل إقامته فعليه أن يسلم

الصورة إلى أي من الساكنين معه من الأزواج أو الأقارب أو الأصهار أو العاملين في خدمته، وفي حال رفض أي من المذكورين أعلاه استلام الإعلان أو لم يجد أحدا ممن يصح تسليم الإعلان إليه أو كان محل إقامته مغلق مباشرة أن يلصق الإعلان بشكل واضح على الباب الخارجي لمحل إقامته. ويعتبر الإعلان منتجا لآثاره من تاريخ تسلم صورة منه وفقا للأحكام الواردة في المادتين ٦ و ٧ من هذه اللائحة. بما مفاده أن المشرع ورغبة منه في سرعة الفصل في المنازعات في إطار المبدأ القاضي بالتقاضي بحسن نية وسع في طرق الإعلان باستعمال كل وسيلة يمكن أن تؤدي إلى علم الخصم بصحيفة الدعوى المرفوعة ضده وبعدها يكون ملزما بالسهر على تتبع إجراءاتها، وبذلك فإتمام الإعلان بأحد الطرق المبينة في المادة ٦ تغني عن متابعة الإعلان بالطرق الأخرى إذ يفترض المشرع تحقق الغاية من الإجراء وهو العلم بالدعوى. كما انه من المقرر أن قبول الطعن بطريق الاستئناف من عدمه من المسائل المتعلقة بالنظام العام تفصل فيها محكمة الاستئناف من تلقاء نفسها ولا يصار إلى بحث أسباب الطعن إلا إذا كان الطعن مقبول. والمقرر وفقا لنص المادة ٢/٦٦ من قرار مجلس الوزراء رقم ٥٧ لسنة ٢٠١٨ في شأن اللائحة التنظيمية لقانون الإجراءات المدنية المعدل بقرار مجلس الوزراء رقم ٣٣ لسنة ٢٠٢٠ انه يجوز استئناف أمر الأداء الذي تتجاوز قيمته النصاب الانتهائي لمحكمة أول درجة خلال ١٥ (خمس عشرة) يوما وفقا للإجراءات المقررة لاستئناف الأحكام، كما ان مقتضى المادة ٤/١٥٢ من قانون الإجراءات المدنية انه يترتب على عدم مراعاة مواعيد الطعن في الأحكام سقوط الحق في الطعن وان تقضي المحكمة بالسقوط من تلقاء نفسها، ولما كان ذلك وكان الثابت من مطالعة الأوراق ان القائم بالإعلان قام بالانتقال الي عنوان الطاعن المبين بصحيفة طلب أمر الأداء أبو ظبي مدينة ولم يجده ووجد ابنة أخيه وقام بعرض ورقة التكليف بالوفاء عليها ورفضت الاستلام ومن ثم قام بلصق الإعلان على المقر، ومن ثم وبعد صدور أمر الأداء تم إعلان الطاعن بأمر الأداء على ذات العنوان حيث انتقل القائم بالإعلان لذات العنوان وبطرق الباب لم يخرج له أي شخص فقام بلصق الإعلان على باب المنزل، وحيث يدفع الطاعن بعدم صلته بالعنوان الذي تم فيه الإعلان بورقة التكليف بالوفاء وإعلان الحكم بأمر الأداء وقدم سند الملكية لفيلا بمدينة، إلا انه لم يثبت بانه كان يقيم في الفيلا المسجلة باسمه بل دفع بانه كان يقيم في دبي مع زوجته في فيلا مؤجرة باسمها. كما ان الطاعن لم ينفي علاقته بالبنت التي اثبت المعلن انها ابنة أخيه والتي رفضت

استلام الإعلان وانها من الأقارب .والثابت أيضا ان الطاعن وبتاريخ ٢٠٢١/٣/١٧
تقدم وعبر الطلبات الالكترونية بطلب وقف تنفيذ والثابت في هذا الطلب ان عنوانه
هو نفس عنوان الطاعن الذى تم فيه الإعلان باللصق .ومن ثم فان الإعلان قد تم
صحيحا وفقا لمقتضيات المادة ٦ من اللائحة المشار اليها. والثابت ان امر الأداء قد صدر
بتاريخ ٢٠٢٠/٩/٢٤ وتم اعلان الطاعن به في ٢٠٢٠/١٠/١ ولم يتم قيد الاستئناف
عليه إلا في يوم ٢٠٢١/٢/٢٧ ومن ثم يكون الاستئناف قدم خارج الاجل المقرر
قانونا ويكون الجزاء المترتب على ذلك هو سقوط الحق في الطعن بالاستئناف. مما
يضحى النعي غير قائم على أساس ويتعين رفضه.



جلسة ٢٠٢١/٨/١٨ (إداري)

برئاسة السيد المستشار/ زهير اسكندر – رئيس الدائرة.

وعضوية المستشارين: إبراهيم سيد أحمد الطحان، طارق فتحي يوسف .

(٩٧)

(الطعن رقم ٦٤ لسنة ٢٠٢١ س ١٥ ق.أ.)

(١) بطلان حكم "إصداره" "بطلانه". قضاة.

- سبق نظر القاضي للدعوى الموجب لعدم صلاحيته لاعادة نظرها والمانع له من سماعها. المادة ١١٤/ز من قانون الإجراءات المدنية. مقصوده؟ وجوب أن تكون هي ذاتها الدعوى المطروحة. لا يشمل ما إذا كان قد حكم في دعوى أخرى أو مرتبطة أو متفرعة عنها. أساس ذلك وعلته.

(٢) بطلان حكم "إصداره" "بطلانه". قضاة. قرار إداري. تعويض. موارد بشرية وموظفون عموميون.

- تعلق الدعاوى السابقة التي نظرها القاضي بموضوع إلغاء القرار الصادر بانتهاء خدمة المطعون ضده مع ما يترتب على ذلك من آثار لا يمنع من نظره دعوى التعويض عن ذلك القرار. الدفع ببطلان الحكم الصادر في الدعوى الأخيرة لسبق اشتراك القاضي في الحكم الصادر الدعوى الأولى. على غير أساس.

(٣) نقض "أسباب الطعن بالنقض. السبب الذي لا يحقق سوى مصلحة نظرية.

- انتهاء الحكم المطعون فيه إلى النتيجة الصحيحة. لا يعيبه من بعد القصور في أسبابه. لمحكمة النقض أن تستبدل أسبابه أو تستكمل الناقص منها كي تصلح قضاءه دون أن تنقضه.

(٤) إثبات "القواعد العامة في الإثبات". خبرة. محكمة الموضوع "سلطتها".

- تحصيل وفهم الواقع في الدعوى وبحث وتقدير الأدلة ومنها تقارير الخبرة والأخذ بما تطمئن إليه منها وطرح ما عداه. من سلطة محكمة الموضوع.

٥) إثبات " القواعد العامة في الإثبات " . تعويض. خطأ. ضرر. قرار إداري. مسؤولية. موارد بشرية وموظفون عموميون. محكمة الموضوع " سلطتها " .

- استخلاص توافر اركان المسؤولية الموجبة للتعويض عن القرار الإداري غير المشروع من خطأ و ضرر و علاقة سببية وتقدير التعويض من مسائل الواقع التي تخضع لسلطة محكمة الموضوع. ما دام استخلاصها مستنداً إلى ما له أصله الثابت بالاوراق.

٦) إثبات " القواعد العامة في الإثبات " . تعويض. خطأ. ضرر. قرار إداري. مسؤولية. موارد بشرية وموظفون عموميون. محكمة الموضوع " سلطتها " .

- العيوب التي تلحق بالقرار الإداري ليست جميعها تصل دائماً للقضاء بالتعويض في إطار دعوى القضاء الكامل سيما ما تعلق منها بالاختصاص أو الشكل. وجوب التعويض متى كان العيب جوهرياً ومؤثراً بحق في موضوع القرار في حدود معطيات النزاع وخصوصياته.

- قرار الجهة الإدارية بانتهاء خدمة المطعون ضده اعمالاً لقريضة الاستقالة الضمنية لسبب انقطاعه عن العمل دون إجراء الانذار الواجب قانوناً عليها قبل انتهاء الخدمة يستوجب التعويض عن الضرر المتمثل في حرمانه من وظيفته ومن المزايا المالية حتى تاريخ عودته. علة ذلك.

١ - النص في المادة (١١٤) من قانون الإجراءات المدنية على أن " ١ - يكون القاضي غير صالح لنظر الدعوى ممنوعاً من سماعها ولو لم يردده أحد من الخصوم في الأحوال الآتية: ز - إذا كان قد سبق له نظرها قاضياً....." يدل على أن المعول عليه في إبداء الرأي الموجب لعدم صلاحية القاضي في هذا الخصوص، هو أن يقوم القاضي بعمل يكشف فيه عن أن له رأياً في الدعوى مما يتعارض مع ما يشترط فيه من خلو الذهن عن موضوعها حتى يستطيع أن يزن حجج الخصوم وزناً مجرداً، وكان المقصود بالدعوى المشار إليها في النص هي الدعوى المطروحة، فإذا كان القاضي قد حكم في دعوى أخرى أو مرتبطة أو متفرعة عنها، فإن ذلك لا يعد من أسباب عدم الصلاحية المبينة في تلك المادة.

٢ - إذ كان البين بالأوراق أن الحكم الصادر من محكمة استئناف العين في التظلم رقم ٥ لسنة ٢٠١٦ إداري بتاريخ ٢٠١٧/٢/١٥، وكذا الحكم الصادر في

الاستئناف رقم ٢ لسنة ٢٠١٩ المقام عن الحكم الابتدائي الصادر بتاريخ ١١/١٢/٢٠١٨ في الدعوى رقم ٢٥ لسنة ٢٠١٧ إداري بإلغاء القرار الإداري المطعون فيه الصادر بتاريخ ٢٢/١١/٢٠١٦....، كانا قد تعلقا بموضوع واحد وهو الطعن بإلغاء القرار الصادر بإنهاء خدمة المطعون ضده مع ما يترتب على ذلك من آثار، بينما أن الدعوى المطروحة تتعلق بالتعويض عن ذلك القرار، ومن ثم فالدعوى الحالية وهي دعوى تعويض ليست هي الدعوى الصادر فيها الحكمين المشار إليهما لكونها دعوى إلغاء، وبذلك يضحى النعي بعدم الصلاحية على غير أساس.

٣ - المستقر عليه في قضاء هذه المحكمة أنه متى صادف الحكم المطعون فيه النتيجة الصحيحة فلا يعيبه من بعد قصوره في أسبابه، إذ لمحكمة النقض أن تستبدل أسبابه أو تستكمل الناقص منها كي ما تصلح بها قضاءه دون أن تنقضه.

٤ - المقرر أن لمحكمة الموضوع سلطة تحصيل وفهم الواقع في الدعوى وبحث وتقدير ما يطرح فيها من أدلة، منها تقارير الخبرة الفنية فلها أن تأخذ منها بما تطمئن إلى سلامة الأسس والأسباب التي بني عليها، وإطراح ما عداه.

٥ - المقرر أن استخلاص توافر أركان المسؤولية الموجبة للتعويض عن القرار الإداري غير المشروع، من خطأ وضرر وعلاقة سببية بينهما وتقدير التعويض، هو من مسائل الواقع التي تخضع لسلطان محكمة الموضوع وفق ما تقتنع به، مادام استخلاصها مستندا إلى ما له أصله الثابت بالأوراق.

٦ - إنه وإن كان صحيحا أن العيوب التي تلحق بالقرار الإداري قد لا تصلح دائما للقضاء بالتعويض في إطار دعوى القضاء الكامل، لاسيما وإن تعلقت هذه العيوب بالاختصاص أو الشكل، إلا أن المستقر عليه أنه متى كان العيب جوهريا ومؤثرا بحق في موضوع القرار في حدود معطيات النزاع وخصوصياته كان التعويض واجبا، وبغير إلزام على محكمة الموضوع بتتبع الخصوم في كافة مناحي دفاعهم ومختلف أقوالهم وحججهم والرد عليها استقلالاً، لأن في قيام الحقيقة التي استخلصتها الرد الضمني لكل حجة تخالفها، لما كان ذلك وكان الثابت بالأوراق أن الحكم البات الصادر من محكمة النقض في الطعن رقم ٣١ لسنة ٢٠١٩ إداري بتاريخ ٢١/١٠/٢٠١٩ قد انتهى إلى تأييد إلغاء القرار الصادر بإنهاء خدمة المطعون ضده للاستقالة الضمنية بسبب انقطاعه عن العمل اعتباراً من ٢٢/١١/٢٠١٦، لعدم قيام الجهة الإدارية بالإجراءات الجوهرية اللازمة قانوناً لإعمال قرينة الاستقالة الضمنية من إنذاره على النحو المقرر قانوناً باللائحة التنفيذية للقانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٦ في شأن الخدمة المدنية

في إمارة أبوظبي المعمول بها وقت صدور القرار المذكور، الأمر الذي جعل قرار إنهاء الخدمة مخالفا للقانون لافتقاره إلى إجراء الإنذار الكتابي الواجب قانونا، ومن ثم توافر ركن الخطأ في جانب الجهة الإدارية بإصدارها هذا القرار المطلوب التعويض عنه، بحسبان أن إجراء توجيه الإنذار المشار إليه للموظف بما يراد اتخاذه من إجراءات حيال انقطاعه وحسبما جاء بحكم محكمة النقض سالف الذكر يعد ضمانا جوهرية يترتب على إغفالها وإهدارها مخالفة قرار إنهاء الخدمة بالاستقالة الضمنية للقانون، لكون الغرض من توجيه الإنذار في الميعاد المحدد وبالكيفية الواجبة، هو أن يستبين للإدارة مدى إصرار الموظف على ترك العمل وعزوفه عنه ورغبته في فسخ الرابطة الوظيفية، ومن جهة أخرى إعلامه بما سوف يتخذ قبله من إجراءات بسبب انقطاعه عن العمل تبيانا لمركزه القانوني، وتمكيننا له من إبداء ما لديه من أعذار تبرر انقطاعه قبل اتخاذ هذه الإجراءات، ولما كان قرار إنهاء الخدمة المشار إليه قد ألحق بالمطعون ضده أضرارا مادية عديدة تمثلت في حرمانه من وظيفته ومن المزايا المالية المقررة له خلال الفترة من تاريخ صدوره في ٢٢/١١/٢٠١٦ حتى تاريخ عودته للعمل بتاريخ ١٨/٦/٢٠١٩ تنفيذاً للأحكام القضائية بإلغاء قرار إنهاء الخدمة، وكانت هذه الأضرار قد نتجت مباشرة من خطأ الجهة الإدارية، مما تتوافر معه علاقة السببية بين الخطأ والضرر، وتتحقق بالتالي أركان المسؤولية في جانب الجهة الإدارية، ويستحق المطعون ضده التعويض المقضي به بمبلغ ٥٩٠٩٦٩ درهم وفق ما خلصت إليه محكمة الموضوع في حكمها المطعون فيه على ضوء ما ثبت لديها بالأوراق والمستندات وما أورده الخبير في تقريره المودع ملف الدعوى، ويكون ما ذهب إليه الحكم المطعون فيه مستمدا من الأوراق ومتفقا معها وفي حدود سلطة محكمة الموضوع ومصادفا للنتيجة الصحيحة قانونا، ويضحى النعي عليه بغية الوصول في جملته إلى نتيجة أخرى محض جدل موضوعي في سلطة محكمة الموضوع، مما لا تجوز إثارته أمام هذه المحكمة، ومن ثم غير قائم على أساس، مما يتعين معه رفض الطعن.

المحكمة

حيث إن الوقائع على يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق تتحصل في أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم ٣ لسنة ٢٠٢١ إداري بموجب صحيفة قدمت لمحكمة العين الابتدائية بتاريخ ٢/٢/٢٠٢١، طالبا فيها الحكم: بإلزام المدعى عليها بالتعويض عن القرار الإداري الغير مشروع بإنهاء خدمته الصادر في ٢٢/١١/٢٠١٦ حتى عودته في ١٨/٦/٢٠١٩ بمبلغ وقدره ٥٧٦٦٠٠ درهم

والزامها بالرسوم والمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة، وذلك على سند من أنه يعمل لدى المدعى عليها، وبتاريخ ٢٢/١١/٢٠١٦ أصدرت قرارا بإنهاء خدمته اعتبارا من ٢٢/١١/٢٠١٦، فطعن عليه أمام القضاء ونظر بالدعوى المبينة تفصيلا بصحيفة الدعوى إلى أن صدر حكم من المحكمة بإلغاء القرار الإداري بإنهاء خدمته وإلغاء كافة الآثار المترتبة عليه وإعادةه إلى عمله السابق، وبعد تأييد الحكم تم التنفيذ وأعيد إلى العمل بتاريخ ١٨/٦/٢٠١٩ إلا أن محكمة التنفيذ لم تلزم المدعى عليها بصرف مستحقاته، فأقام الدعوى رقم ١/٢٠١٩ طالبا تفسير الحكم الصادر في الدعوى ٢٥/٢٠١٧ وصدر حكم التفسير بصرف جميع رواتبه من تاريخ إنهاء الخدمة حتى إعادة عمله، وتأييد الحكم بالاستئناف رقم ٣ لسنة ٢٠٢٠ إداري، ثم طعنت المدعى عليها بالطعن الإداري رقم ٧٤ لسنة ٢٠٢٠ حيث تم نقض حكم الاستئناف والقضاء مجددا بعدم قبول طلب التفسير على أساس أن طلب الرواتب والبدلات عن الفترة الممتدة من تاريخ إنهاء الخدمة والعودة إلى العمل يكون في إطار دعوى التعويض عن القرار الإداري غير المشروع، مما حدا به إلى إقامة الدعوى بالطلبات سالفة البيان، وبعد أن أمرت محكمة أول درجة بنذب خبير في الدعوى وقيام الخبير بالمأمورية المسندة إليه وإيداع تقريره بالملف، وتحديد الطلبات على ضوء ذلك، قضت المحكمة بتاريخ ٥/٤/٢٠٢١ بقبول الدعوى شكلا، وفي الموضوع بإلزام المدعى عليها بأن تؤدي للمدعي مبلغا وقدره (٢٥٠,٠٠٠) درهم تعويضا ماديا وأدبيا على النحو الوارد بالأسباب، وإلزام المدعى عليها بالرسوم والمصروفات ورفضت ماعدا ذلك من طلبات، فاستأنف الطرفان بالاستئناف رقمي ٦ و٧ لسنة ٢٠٢١، وبتاريخ ٢٥/٥/٢٠٢١ قضت محكمة استئناف العين بقبول الاستئناف شكلا، وفي موضوع الاستئناف الأصلي بقبوله والقضاء بتعديل المبلغ المحكوم به ابتداء ليصبح ٥٩٠٩٦٩ درهم بدلا من المبلغ المقضي به، وألزمت المستأنف ضدها بالرسوم والمصروفات، لم ترتض الطاعنة بهذا الحكم، فأقامت عليه الطعن المائل، وقدم المطعون ضده من خلال من ينوب عنه مذكرة جوابية بالرد على الطعن، وعرض الطعن على هذه المحكمة في غرفة مشورة، فرأت أنه جدير بالنظر، وحددت جلسة لنظره.

حيث أقيم الطعن على سببين تنعى الطاعنة في السبب الأول منهما على الحكم المطعون فيه بالبطلان، ذلك أن الهيئة التي أصدرته برئاسة القاضي/.....،

وعضوية كانا قد سبق لهما الاشتراك والمداولة في الحكم الصادر من محكمة استئناف العين في التظلم رقم ٥ لسنة ٢٠١٦ بتاريخ ٢٠١٧/٢/١٥ ، بقبول التظلم شكلا ورفضه موضوعا وتأييد القرار الإداري المتظلم منه، وأيضا الحكم الصادر في الاستئناف رقم ٢ لسنة ٢٠١٩ ، بقبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف، مما يؤكد عدم صلاحيتهما لنظر الدعوى الماثلة، عملا بنص المادة (١١٤ / ١ / ز) من قانون الإجراءات المدنية، وعليه يكون الحكم الطعين مشوبا بالبطلان الجسيم المتعلق بالنظام العام، بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي غير سديد، ذلك أن النص في المادة (١١٤) من قانون الإجراءات المدنية على أن "١ - يكون القاضي غير صالح لنظر الدعوى ممنوعا من سماعها ولو لم يرده أحد من الخصوم في الأحوال الآتية: ز - إذا كان قد سبق له نظرها قاضيا....." يدل على أن المعول عليه في إبداء الرأي الموجب لعدم صلاحية القاضي في هذا الخصوص، هو أن يقوم القاضي بعمل يكشف فيه عن أن له رأيا في الدعوى مما يتعارض مع ما يشترط فيه من خلو الذهن عن موضوعها حتى يستطيع أن يزن حجج الخصوم وزنا مجردا، وكان المقصود بالدعوى المشار إليها في النص هي الدعوى المطروحة، فإذا كان القاضي قد حكم في دعوى أخرى أو مرتبطة أو متفرعة عنها، فإن ذلك لا يعد من أسباب عدم الصلاحية المبينة في تلك المادة، لما كان ذلك، وكان البين بالأوراق أن الحكم الصادر من محكمة استئناف العين في التظلم رقم ٥ لسنة ٢٠١٦ إداري بتاريخ ٢٠١٧/٢/١٥، وكذا الحكم الصادر في الاستئناف رقم ٢ لسنة ٢٠١٩ المقام عن الحكم الابتدائي الصادر بتاريخ ٢٠١٨/١٢/١١ في الدعوى رقم ٢٥ لسنة ٢٠١٧ إداري بإلغاء القرار الإداري المطعون فيه الصادر بتاريخ ٢٠١٦/١١/٢٢....، كانا قد تعلقا بموضوع واحد وهو الطعن بإلغاء القرار الصادر بإنهاء خدمة المطعون ضده مع ما يترتب على ذلك من آثار، بينما أن الدعوى المطروحة تتعلق بالتعويض عن ذلك القرار، ومن ثم فالدعوى الحالية وهي دعوى تعويض ليست هي الدعوى الصادر فيها الحكمين المشار إليهما لكونها دعوى إلغاء، وبذلك يضحى النعي بعدم الصلاحية على غير أساس.

وحيث تنعى الطاعنة في السبب الثاني بكل وجوهه القصور في التسبب والفساد في الاستدلال الخطأ في تطبيق القانون والإخلال بحق الدفاع، ذلك أن الحكم يجب أن

يتضمن ما يطمئن المطلع عليه إلى أن المحكمة قد أحاطت بوقائع الدعوى عن بصر وبصيرة ومحصت أدلتها وأقوال الخصوم وأوجه دفاعهم، واستنفذت كل ما في سلطتها لكشف وجه الحق في الدعوى، وبذلت كل الوسائل للتوصل إلى الواقع الصحيح فيها، وإلا كان الحكم معيباً، وكان المستقر عليه أن مسؤولية الإدارة بالتعويض عن قراراتها تجد أساسها في ثبوت الخطأ في جانبها بإصدارها قراراً غير مشروع ووقوع الضرر وقيام علاقة السببية، وأن ما يشوب القرار من عيوب تتعلق بالاختصاص أو الشكل وتؤدي إلى إلغائه لا يصلح حتماً للتعويض ما لم يكن العيب مؤثراً في موضوع القرار، بحسبان أن القضاء بالتعويض ليس من مستلزمات القضاء بالإلغاء فليس هناك تلازم بين عدم المشروعية وتحقق الخطأ الموجب للتعويض، وكان الحكم المطعون فيه لم يتعرض لهذه الأركان وأورد عبارات عامة مرسلة، وأسس قضاءه على أسباب تتعارض مع حكم محكمة النقض في الطعن رقم ٧٤ لسنة ٢٠٢٠ لاعتباره بأن قرار إنهاء الخدمة هو الذي أدى إلى توقف المطعون ضده عن العمل، واعتبر الحكم الابتدائي جزءاً من حكمه رغم عدم تطرقه للأضرار التي لحقت بالمطعون ضده، وكان قرار إنهاء خدمة المطعون ضده قد صدر من المختص بإصداره وفق الإجراءات القانونية وذلك إعمالاً لقريضة الاستقالة الضمنية المستمدة من انقطاعه عن العمل لمدة ١١٣ يوماً بدون مبرر أو عذر مقبول، وتطبيقاً صحيحاً لأحكام القانون رقم ٢٠٠٦ في شأن الخدمة المدنية في إمارة أبوظبي ولأنه التنفيذية، مما لا يستحق معه المطعون ضده أي تعويض عنه، لعدم ثبوت الخطأ في إصداره من جانب الإدارة، وقد تمسكت الجهة الطاعنة في مذكراتها بذلك، في الوقت الذي خلت فيه مذكرات المطعون ضده من الإشارة إلى تعرضه لأي نوع من أنواع الضرر، حتى إن وجد الضرر فلم يثبت قيام علاقة السببية بينه وبين خطأ الإدارة، فالمطعون ضده هو المتسبب فيه بإهماله وعدم تسويته أيام الانقطاع عن العمل، وليست الطاعنة، وذلك كله على النحو المبين بصحيفة الطعن، إلا أن الحكم المطعون فيه خالف ما ذكر وأغفل تماماً دفاع الطاعنة ولم يقسطه حقه من البحث والتمحيص، مما يعيبه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي مردود، ذلك أن المستقر عليه في قضاء هذه المحكمة أنه متى صادف الحكم المطعون فيه النتيجة الصحيحة فلا يعيبه من بعد قصوره في أسبابه، إذ لمحكمة النقض أن تستبدل أسبابه أو تستكمل الناقص منها كي ما تصلح بها

قضاءه دون أن تنقضه، وكان لمحكمة الموضوع سلطة تحصيل وفهم الواقع في الدعوى وبحث وتقدير ما يطرح فيها من أدلة، منها تقارير الخبرة الفنية فلها أن تأخذ منها بما تطمئن إلى سلامة الأسس والأسباب التي بني عليها، وإطراح ما عداه، وكان استخلاص توافر أركان المسؤولية الموجبة للتعويض عن القرار الإداري غير المشروع، من خطأ وضرر وعلاقة سببية بينهما وتقدير التعويض، هو من مسائل الواقع التي تخضع لسلطان محكمة الموضوع وفق ما تقتضيه به، مادام استخلاصها مستندا إلى ما له أصله الثابت بالأوراق، وبحسبان أنه وإن كان صحيحا أن العيوب التي تلحق بالقرار الإداري قد لا تصلح دائما للقضاء بالتعويض في إطار دعوى القضاء الكامل، لاسيما وإن تعلقت هذه العيوب بالاختصاص أو الشكل، إلا أن المستقر عليه أنه متى كان العيب جوهريا ومؤثرا بحق في موضوع القرار في حدود معطيات النزاع وخصوصياته كان التعويض واجبا، وبغير إلزام على محكمة الموضوع بتتبع الخصوم في كافة مناحي دفاعهم ومختلف أقوالهم وحججهم والرد عليها استقلالاً، لأن في قيام الحقيقة التي استخلصتها الرد الضمني لكل حجة تخالفها، لما كان ذلك وكان الثابت بالأوراق أن الحكم البات الصادر من محكمة النقض في الطعن رقم ٣١ لسنة ٢٠١٩ إداري بتاريخ ٢١/١٠/٢٠١٩ قد انتهى إلى تأييد إلغاء القرار الصادر بإنهاء خدمة المطعون ضده للاستقالة الضمنية بسبب انقطاعه عن العمل اعتباراً من ٢٢/١١/٢٠١٦، لعدم قيام الجهة الإدارية بالإجراءات الجوهرية اللازمة قانوناً لإعمال قرينة الاستقالة الضمنية من إنذاره على النحو المقرر قانوناً باللائحة التنفيذية للقانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٦ في شأن الخدمة المدنية في إمارة أبوظبي المعمول بها وقت صدور القرار المذكور، الأمر الذي جعل قرار إنهاء الخدمة مخالفاً للقانون لاقتضاه إلى إجراء الإنذار الكتابي الواجب قانوناً، ومن ثم توافر ركن الخطأ في جانب الجهة الإدارية بإصدارها هذا القرار المطلوب التعويض عنه، بحسبان أن إجراء توجيه الإنذار المشار إليه للموظف بما يراد اتخاذه من إجراءات حيال انقطاعه وحسبما جاء بحكم محكمة النقض سالف الذكر يعد ضماناً جوهرية يترتب على إغفالها وإهدارها مخالفة قرار إنهاء الخدمة بالاستقالة الضمنية للقانون، لكون الغرض من توجيه الإنذار في الميعاد المحدد وبالكيفية الواجبة، هو أن يستبين للإدارة مدى إصرار الموظف على ترك العمل وعزوفه عنه ورغبته في فصم عرى الرابطة الوظيفية، ومن جهة أخرى إعلامه بما سوف يتخذ قبله من إجراءات بسبب انقطاعه عن العمل تبياناً لمركزه القانوني، وتمكيناً له من إبداء

ما لديه من أضرار تبرر انقطاعه قبل اتخاذ هذه الإجراءات، ولما كان قرار إنهاء الخدمة المشار إليه قد ألحق بالمطعون ضده أضراراً مادية عديدة تمثلت في حرمانه من وظيفته ومن المزايا المالية المقررة له خلال الفترة من تاريخ صدوره في ٢٢/١١/٢٠١٦ حتى تاريخ عودته للعمل بتاريخ ١٨/٦/٢٠١٩ تنفيذاً للأحكام القضائية بإلغاء قرار إنهاء الخدمة، وكانت هذه الأضرار قد نتجت مباشرة من خطأ الجهة الإدارية، مما تتوافق معه علاقة السببية بين الخطأ والضرر، وتتحقق بالتالي أركان المسؤولية في جانب الجهة الإدارية، ويستحق المطعون ضده التعويض المقضي به بمبلغ ٥٩٠٩٦٩ درهم وفق ما خلصت إليه محكمة الموضوع في حكمها المطعون فيه على ضوء ما ثبت لديها بالأوراق والمستندات وما أورده الخبير في تقريره المودع ملف الدعوى، ويكون ما ذهب إليه الحكم المطعون فيه مستمداً من الأوراق ومتفقاً معها وفي حدود سلطة محكمة الموضوع ومصادفاً للنتيجة الصحيحة قانوناً، ويضحى النعي عليه بغية الوصول في جملته إلى نتيجة أخرى محض جدل موضوعي في سلطة محكمة الموضوع، مما لا تجوز إثارته أمام هذه المحكمة، ومن ثم غير قائم على أساس، مما يتعين معه رفض الطعن.



جلسة ٢٠٢١/٨/١٨ (مدني عمالي)

برئاسة السيد المستشار/ زهير اسكندر – رئيس الدائرة.

وعضوية المستشارين: عثمان مكرم، أزهرى مبارك.

(٩٨)

(الطعن رقم ١٧٧، ١٨٩ لسنة ٢٠٢١ س ١٥ ق.أ.)

١) عمل. محكمة الموضوع "سلطتها". أجر.

- استخلاص علاقة العمل بعناصرها وتحديد بدايتها ومدتها وترتيب آثارها ومقدار الأجر من مسائل الواقع. تستقل بتقديرها محكمة الموضوع. لها في سبيل ذلك تقدير المستندات والأدلة المقدمة إليها ومنها تقرير الخبرة والاختصاص بما تطمئن إليه منها و إطراح ما عداه. متى كان سائغاً وغير مخالف للثابت بالاوراق.
- مثال في استخلاص بداية ونهاية عقد العمل بالاستناد إلى تقرير الخبرة.

٢) تعويض. عمل. فصل تعسفي.

- التزام صاحب العمل بتعويض العامل عما أصابه من ضرر جراء فسخه لعقد العمل محدد المدة. على ألا يجاوز مبلغ التعويض مجموع الأجر المستحق عن مدة ثلاثة أشهر أو المدة الباقية من العقد أيهما أقصر. مثال.

٣) أجر. عمل.

- اعتبار العمولة أجراً متى التزم بها صاحب العمل بمقتضى عقد العمل أو النظام الأساسي للمنشأة أو العرف أو ما درج عليه العمل بالمنشأة متى كان ذلك بصفة مضطردة فترة من الزمن. مثال.

٤) عمل.

- تذكرة السفر عند قيام العامل بإجازته السنوية تتمايز عن تذكرة أو نفقات عودة العمل إلى موطنه عند انتهاء علاقة العمل. وجوب أن ينص على الأولى في العقد أو نظام المنشأة مع خضوعها لأوضاع وضوابط صرفها لهذا العقد أو ذلك النظام. لا يشترط لاستحقاق الثانية النص عليها في العقد أو نظام المنشأة. اعتبارها التزاماً مصدره القانون. يخضع صرفها لنص المادتين ١٣١، ١٣١ مكرراً من قانون تنظيم علاقات العمل. القضاء بها. شرطه. أن يكون بناء على طلب العامل وعدم التحاقه بعمل آخر. مثال.

٥) أجر. إجازة. عمل. بدلات.

- بدل الإجازة السنوية للعامل. احتسابه على أساس الأجر الأساسي الذي كان يتقاضاه مضافا إليه بدل السكن لمن لا يزال في الخدمة. وعلى أساس الأجر الأساسي الذي كان يتقاضاه وقت استحقاقه للإجازة فحسب لمن انتهت خدمته. المادتان ٧٨ ، ١٩ من قانون تنظيم علاقات العمل. اعتصام الطاعن بما ورد النص عليه في العقد الداخلي بشأن الأجر الإجمالي. غير مقبول ما دام لم يتضمن العقد نصا في شأن الأجر الذي يحسب على أساسه البديل النقدي للإجازة. إعمال الحكم نص المادتين المذكورتين بشأن احتساب بدل الإجازة. صحيح.

٦) أجر. تعويض. عمل. فصل تعسفي.

- التعويض عن فسخ صاحب العمل عقد العمل محدد المدة قبل انتهاء مدته. المادة ١١٥ من قانون العمل وجوب ألا يجاوز مبلغ التعويض مجموع الأجر المستحق عن مدة ثلاثة أشهر أو المدة الباقية من العقد أيهما أقصر. ما لم يوجد نص في العقد يقضي بغير ذلك. جواز أن يقل مبلغ التعويض عن أجر مدة ثلاثة أشهر أو المدة الباقية في العقد. أساس ذلك. قضاء المحكمة بما يوازي أجر شهرين مع خلو العقد من أساس لحساب التعويض. صحيح.

٧) أجر. تعويض. عمل . فصل تعسفي.

- إعمال إنهاء خدمة العامل من قبل صاحب العمل تعسفا وما ترتبه من التزامه بالتعويض عن الفصل التعسفي مقتصر على عقود العمل غير محددة المدة. تنظمها نصوص المواد ١٢١ ، ١٢٢ ، ١٢٣ من قانون العمل.

- عقود العمل محددة المدة. فسخها بإرادة منفردة من أحد المتعاقدين. تنظمها المادة ١١٥ من ذات القانون. انتهاء الحكم إلى إجابة الطاعن لطلبه التعويض عن فسخ العقد قبل نهاية مدته باعتبار أنه عقد محدد المدة. صحيح . لا يعيبه ما تضمنته أسبابه من تقارير قانونية خاطئة. لمحكمة النقض أن تردّها إلي سندها الصحيح في القانون دون أن تتقضه.

٨) حكم " الطعن في الحكم ". دعوى " نظر الدعوى والحكم فيها ". طعن " ما يجوز وما لا يجوز الطعن فيه.

- ما لم تتصد له المحكمة وتغفل الفصل فيه بالكلية يظل باقيا على حاله معلقا أمامها. وجوب الرجوع لذات المحكمة لتستدرك ما فاتها الفصل فيه. الطعن عليه بالاستئناف. غير مقبول. مثال.

٩) تعويض. عمل. فوائده.

- استحقاق العامل فائدة تاخيرية من تاريخ الحكم عن الأجور المتأخرة والعمولات وبدل الأجازة ومكافأة نهاية الخدمة دون التعويض عن فسخ العقد محدد المدة. أساس ذلك وعلته. مثال.

١ - المقرر. في قضاء هذه المحكمة - أن استخلاص علاقة العمل بعناصرها وتحديد بدايتها ومدتها وترتيب آثارها وتحديد مقدار الأجر من أمور الواقع التي تستقل بتقديرها محكمة الموضوع التي لها في سبيل ذلك تحصيل فهم الواقع الصحيح في الدعوى وفي تقدير المستندات المقدمة إليها وتقدير أدلتها ومنها تقرير الخبرة وفي الأخذ بما تطمئن إليه منها و إطراح ما عداه متى كان استخلاصها سائغاً وغير مخالف للثابت بالأوراق دون معقب من محكمة النقض، لما كان ذلك وكان الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه قد حدد بداية ونهاية علاقة العمل بين الطرفين استناداً إلى تقرير الخبير المنتدب أمام محكمة أول درجة - المؤيد بنتيجة تقرير الخبير المنتدب أمام محكمة الاستئناف - ومضى الحكم في نظر الدعوى على هذا الأساس ففضى بالتعويض عن فسخ العقد فضلاً عن مكافأة نهاية الخدمة وبأحقية المطعون ضده في العمولة، وواجه دفاع الطاعنة في هذا الخصوص بقوله " (...لما كان الثابت من المستندات وتقرير الخبرة أن المدعي ارتبط بعلاقة عمل مع المدعى عليها بموجب عقد محدد المدة من تاريخ ١/١٠/٢٠١٥ وبأجر أساسي مقداره ٢٦,٠٠٠ درهم والاجمالي ٦٥,٠٠٠ درهم وانتهت علاقة العمل في ١٥/١٠/٢٠٢٠ مما يكون محق في المطالبة بمستحققاته العمالية في هذا الإطار ووفق ما يقتضيه القانون.

٢ - مفاد نص المادة ١١٥ من قانون تنظيم علاقات العمل أنه إذا كان عقد العمل محدد المدة وقام صاحب العمل بفسخه لغير الأسباب المنصوص عليها في المادة (١٢٠)

كان ملتزماً بتعويض العامل عما أصابه من ضرر على ألا يجاوز مبلغ التعويض بأي حال مجموع الأجر المستحق عن مدة ثلاث أشهر أو المدة الباقية من العقد أيهما أقصر" وكان الثابت بالاوراق استمرار الطرفين في تنفيذ عقد العمل المحدد المدة الذي ينتهي بتاريخ ٢٠٢٠/٥/١٥ والذي نص على انه يجدد لمدة سنة في حالة استمرار طرفيه في تنفيذه، وكانت المدعى عليها قد انتهت خدمات المدعي بتاريخ ٢٠٢٠/٨/١٧ على أن يكون آخر يوم عمل له بتاريخ ٢٠٢٠/١٠/١٥ دون ما يبرر انتهاء خدماته وهو مرتبط بعقد عمل محدد المدة ينتهي في ٢٠٢١/٥/١٥ مما يكون محقاً في طلب هذا التعويض وان المحكمة تحده في مبلغ ١٣٠,٠٠٠ درهم.

٣ - لما كان من المقرر قانوناً وعملاً بالمادة الأولى من قانون تنظيم علاقات العمل، والمادة ٩٠٢ من قانون المعاملات المدنية أن تعتبر العمولة أجراً يدفع للعامل لقاء العمل، وذلك متى التزم بها صاحب العمل بمقتضى عقد العمل أو النظام الأساسي للمنشأة أو العرف أو ما درج عليه العمل بالمنشأة بشرط أن يكون ذلك مضطرباً فترة من الزمن وكان الثابت بتقرير الخبرة والذي تطمئن اليه المحكمة بأن المدعي يستحق مبلغ وقدره ١٥,٢٧٩ درهم عمولة وفق ما جرى عليه العمل بين الطرفين، الأمر الذي تقضي معه المحكمة للمدعي بمبلغ وقدره ١٥,٢٧٩ درهم عمولة.....) وكان ذلك من الحكم سائغاً وكافياً لحمل قضاؤه وبالتالي ينحل النعي عليه في هذا الشأن إلى مجرد جدل موضوعي غير مقبول فيما تستقل محكمة الموضوع بتقديره.

٤ - المقرر أن ما يقدمه صاحب العمل للعامل من بدل تذاكر السفر عند قيامه بإجازته السنوية يتمايز عن نفقات عودة العامل إلى موطنه عند انتهاء علاقة العمل فبينما يشترط لاستحقاق النوع الأول أن يكون منصوصاً عليه في العقد أو نظام المنشأة - ويخضع في حالات وأوضاع وضوابط صرفه لهذا العقد أو ذلك النظام - لا يشترط لاستحقاق النوع الثاني أن يكون منصوصاً عليه في العقد أو نظام المنشأة إذ هو التزام مصدره القانون ويخضع في حالات وأوضاع وضوابط صرفه لنص المادتين ١٣١ ، ١٣١ مكرراً من القانون الاتحادي رقم ٨ لسنة ١٩٨٠ في شأن تنظيم علاقات العمل - إلا أنه يشترط للقضاء به أن يكون بناءً على طلب العامل - وإذا اقتصر طلب المطعون ضده على تذاكر السفر العائلية السنوية دون تذاكر العودة وبالتالي فلا مجال للقضاء له بها ، فضلاً عن أن مفاد نص المادتين ١٣١ ، ١٣١ مكرراً المشار إليهما - وعلى ما استقر عليه قضاء هذه المحكمة - التزام صاحب العمل بقيمة تذكرة

سفر عودة العامل وحده غداة انتهاء خدمته طرفه . الى الجهة المتفق عليها وإلا فالى الجهة التي استقدمه منها . سواء كان هو الذي استقدمه أو كان قد ألحقه بالعمل خلفاً لمن استقدمه ودون أن يغادر العامل البلاد ويكون التزام السلف في هذا الشأن منقضياً ، ولما كان الثابت في الأوراق بتقرير الخبير المنتدب أمام محكمة الاستئناف أن الطاعن . غداة انتهاء خدمته بفسخ العقد من قبل المطعون ضدها . قد التحق بخدمة صاحب عمل آخر فإن الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون وقد انتهى إلى أحقيته في تذكرة عودة يكون فضلاً عن خطئه في تطبيق القانون قد قضى بما لم يطلبه الخصوم بما يوجب نقضه نقضاً جزئياً في هذا الخصوص .

٥ - قضاء هذه المحكمة قد استقر على أن المشرع فرق في المادتين ٧٨ ، ٧٩ من قانون تنظيم علاقات العمل في شأن الأجر الذي يحسب على أساسه بدل الإجازة السنوية للعامل بين من لا يزال في الخدمة ومن انتهت خدمته؛ فبينما يحسب هذا البديل للأول على أساس أجره الأساسي الذي يتقاضاه مضافاً إليه بدل السكن يحسب للثاني على أساس أجره الأساسي الذي كان يتقاضاه وقت استحقاقه للإجازة فحسب، لما كان ذلك وكان العقد الداخلي الذي يعتصم الطاعن بمدلوله . قد أورد النص على الأجر الإجمالي للطاعن بينما لم يتضمن هذا العقد نصاً في شأن الأجر الذي يحسب على أساسه البديل النقدي لما لم يستنفده الطاعن من رصيد إجازات حال انتهاء الخدمة وبالتالي يصار في هذا الشأن إلى القواعد المنظمة في قانون تنظيم علاقات العمل وعلى هدي منها فإن أجره عن أيام الإجازات التي لم يستنفدها يحسب على أساس الأجر الأساسي الوارد في العقد الأصلي، وكان استحقاق الطاعن للأجر أثناء قيامه بإجازته السنوية حال قيام علاقة العمل يتمايز عن البديل النقدي لما لم يستنفده الطاعن من رصيد إجازات حال انتهاء الخدمة وبالتالي فلا ينبغي الخلط بينهما، وإذا التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وأجرى حساب مستحقات المطعون ضده عن ما لم يستنفده من رصيد إجازات حال انتهاء الخدمة على أساس الأجر الأساسي فإنه لا يكون قد خالف القانون في شيء ويضحي النعي بهذا السبب على غير أساس.

٦ - المستقر . في قضاء محكمة النقض . أن النص في المادة (١١٥) من قانون تنظيم علاقات العمل على أنه " إذا كان عقد العمل محدد المدة وقام صاحب العمل بفسخه لغير الأسباب المنصوص عليها في المادة (١٢٠) كان ملتزماً بتعويض العامل عما أصابه من ضرر على ألا يجاوز مبلغ التعويض بأي حال مجموع الأجر المستحق عن مدة

ثلاثة أشهر أو المدة الباقية من العقد أيهما أقصر، وذلك كله ما لم يوجد نص في العقد يقضي بغير ذلك" مؤداه أنه يجوز أن يقل مبلغ التعويض المقضي به عن مجموع الأجر المستحق عن مدة ثلاثة أشهر أو المدة الباقية من العقد ما لم يكن عقد العمل قد تضمن الاتفاق على تقاضي العامل تعويضاً لا يقل عن أجر ثلاثة أشهر أو الاتفاق على استحقاقه لأجره عن المدة المتبقية من عقد العمل المحدد المدة. لما كان ذلك وكان عقد العمل الأصلي وما يكمله من أحكام العقد الداخلي لم يتضمن نصاً - أصلح للعامل - يحدد أساساً لحساب تعويض الفسخ وبالتالي يصار في هذا الشأن إلى القواعد المنظمة في قانون تنظيم علاقات العمل وعلى هدي منها فلا تشرب على محكمة الموضوع إن هي قدرت التعويض المستحق للطاعن عن فسخ العقد محدد المدة بما يوازي أجر شهرين مبلغ ١٣٠٠٠٠٠ درهم.

٧ - المستقر. في قضاء هذه المحكمة. أن نصوص المواد (١٢١ ، ١٢٢ ، ١٢٣) من قانون تنظيم علاقات، مفادها أن مجال أعمال أحكام إنهاء خدمة العامل من قبل صاحب العمل تعسفاً وما ترتبه من إلزامه بالتعويض عن الفصل التعسفي مقتصر على عقود العمل غير محدد المدة دون العقود محددة المدة والتي نظم المشرع أحكام فسخها بإرادة منفردة من أحد المتعاقدين بالمادة ١١٥ من ذات القانون. لما كان ذلك وكان الطاعن لا يماري في أن العقد الذي يربطه بالمطعون ضدها عقد محدد المدة - بل وقضى له بناءً على طلبه بالتعويض عن فسخه قبل نهاية مدته - وبالتالي يكون طلبه للتعويض عن الفصل التعسفي على غير أساس من الواقع أو القانون، وإذا انتهى الحكم المطعون فيه إلى نتيجة تصافت مع هذه النتيجة الصحيحة فلا يضره من بعد ما تضمنته أسبابه من تقريرات قانونية خاطئة إذ لمحكمة النقض أن ترد الأسباب إلى سندها الصحيح في القانون وعلى نحو ما تقدم دون أن تنقضه.

٨ - المقرر في قضاء هذه المحكمة. أن مبدأ التقاضي على درجتين من المبادئ الأساسية للنظام القضائي التي لا يجوز للمحكمة مخالفتها ولا يجوز للخصوم النزول عنها، وكان مفاد النص في المادة ١٣٩ من قانون الإجراءات المدنية أن الطلب الذي تغفله المحكمة يظل باقياً على حاله ومعلقاً أمامها ويكون السبيل إلى الفصل فيه هو الرجوع إلى ذات المحكمة لتستدرك ما فاتها الفصل فيه، لما كان ذلك وكان الثابت في الأوراق أن الطاعن وإن ضمن مذكرته المقدمة بمرحلة التحضير أمام محكمة أول درجة بجلسة ١/١١/٢٠٢٠ تذاكر السفر السنوية العائلية إلا أن هذه المحكمة لم تتصد لبحثه وأغفلت الفصل فيه بالكلية ومن ثم ظل باقياً على حاله ومعلقاً أمامها

وما من سبيل إلى الفصل فيه سوى الرجوع إليها لتستدرك ما فاتها الفصل فيه وبالتالي يضحى الاستئناف بشأنه غير مقبول، وإذ انتهى الحكم المطعون فيه إلى هذه النتيجة الصحيحة فلا يعيبه من بعد قصوره في أسبابه القانونية إذ لمحكمة النقض أن تنشئ له أسباباً جديدة كيما تصلح بها قضاءه دون أن تتقضه.

٩ - المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن الفائدة التأخيرية التي يُقضى بها للدائن بناء على طلبه لا تعدو أن تكون تعويضاً له عن الضرر الذي لحق به من جراء مطل المدين في الوفاء بالالتزامات المالية - متى كان المدين موسراً وكان المبلغ محل الالتزام معلوم المقدار وقت الطلب - رغم حلول أجلها والحيلولة بين الدائن والانتفاع بها - وهو ضرر مُفترض لا يقبل إثبات العكس - وتحدد المحكمة نسبة هذا التعويض إلى المبلغ المقضي به وتسري من تاريخ المطالبة القضائية ما لم يحدد الاتفاق أو العرف تاريخاً آخر لسريانها وهذا كله ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، والمقصود بكون المبلغ محل الالتزام معلوم المقدار وقت الطلب هو ألا يكون المبلغ المطالب به خاضعاً في تحديده لمطلق تقدير القضاء، أما حيث يكون مستنداً إلى أسس ثابتة بحيث لا يكون للقضاء سلطة رحبة في التقدير فإنه يكون معلوم المقدار وقت الطلب ولو نازع المدين في استحقاقه أو مقداره ويتعين تعويض الدائن عنه بنسبة معينة مقابل خطأ التأخير في حد ذاته، وتُحسب اعتباراً من تاريخ المطالبة القضائية إذا كان الدين الأصلي معلوم المقدار لا يخضع لتقدير القضاء، واعتباراً من تاريخ صيرورة الحكم نهائياً إذا كان للقضاء سلطة رحبة في تقدير الدين المحكوم به، لما كان ذلك وكان المبلغ المحكوم به للطاعن - عدا التعويض عن فسخ العقد محدد المدة - ليس خاضعاً لتقدير محكمة الموضوع، ومن ثم فقد كان على الحكم المطعون فيه أن يقضي بهذه الفائدة للطاعن اعتباراً من تاريخ المطالبة القضائية وحتى تمام السداد دونما تأثير لمنازعة المطعون ضدها في استحقاق الطاعن للمبلغ المطالب به، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ورفض الحكم للطاعن بالفائدة التأخيرية على المبلغ المحكوم به، فإنه يكون معيباً بما يوجب نقضه جزئياً في هذا الخصوص.

المحكمة

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن المطعون ضده في الطعن رقم ٢٠٢١/١٧٧ (الطاعن في الطعن رقم ٢٠٢١/١٨٩) أقام على الشركة الطاعنة (المطعون ضدها في الطعن ٢٠٢١/١٨٩) الدعوى رقم ٢١٥٤ لسنة ٢٠٢٠ عمالي جزئي أبوظبي بطلب الحكم - وفق الطلبات الختامية بإلزامها بأن تؤدي إليه مستحقاته العمالية المتمثلة في الأجور المتأخرة، والعمولات، ونفقات التأمين الصحي، وتذكر السفر السنوية العائلية، وبدل الإنذار، وبدل الإجازة، ومكافأة نهاية الخدمة، والتعويض عن فسخ العقد محدد المدة، والتعويض عن الفصل التعسفي، والفوائد التأخيرية بواقع ١٢٪ وقال بياناً لدعواه إنه ارتبط مع الطاعنة بعلاقة عمل بدءاً من ٢٠١٥/١٠/١ حتى ٢٠٢٠/١٠/١٥ بأجر شهري إجمالي ٦٥٠٠٠ درهم وإذ أنهت خدمته دون سبب مشروع أقام الدعوى. بجلسة ٢٠٢١/١/١٩ حكمت المحكمة - بعد أن نذبت خبيراً - بأحقية المطعون ضده في مبلغ ٣٢٥٠٠ درهم أجور متأخرة، ومبلغ ١٥٢٧٩ درهم عمولات، ومبلغ ٢٢٥٣٣ درهم بدل إجازة، ومبلغ ٩٢٠٨٣ درهم مكافأة نهاية خدمة ومبلغ ١٣٠٠٠٠ درهم تعويضاً عن فسخ العقد محدد المدة بمجموع مبلغ ٢٩٢٣٩٥ درهم ألزمت الطاعنة بآدائه له، ورفضت ما عدا ذلك من طلبات وأضافت تسليمه تذكرة عودة له وحده ما لم يلتحق بخدمة صاحب عمل آخر. استأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ٣٢٥ لسنة ٢٠٢١ عمالي أبوظبي واستأنفه المطعون ضده استئنافاً مقابلاً بالاستئناف رقم ٤٥٤ لسنة ٢٠٢١ عمالي أبوظبي و بجلسة ٢٠٢١/٤/٢١ قضت المحكمة - بعد أن نذبت خبيراً آخر - بتأييد الحكم المستأنف. طعن المحكوم عليها في هذا الحكم بطريق النقض بالطعن رقم ٢٠٢١/١٧٧ نقض عمالي، وطعن فيه المحكوم له - ببعض طلباته - بالطعن رقم ٢٠٢١/١٨٩ نقض عمالي، وقدم المطعون ضده في كلا الطعنين مذكرة بالرد اختتمها بطلب رفضه وإذ عرض الطعان على هذه المحكمة في غرفة مشورة أمرت بضم اللاحق للطعن السابق ورأت أنهما جديران بالنظر، وحددت جلسة لنظرهما دون مرافعة شفوية.

أولاً: الطعن رقم ٢٠٢١/١٧٧ نقض عمالي.

وحيث إن الطعن أقيم على سببين تنعى الشركة الطاعنة بأولهما وبالوجوه الأول والثاني والثالث من ثانيهما على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في

تطبيقه والفساد في الاستدلال والقصور في التسبب والاخلال بحق الدفاع ومخالفة الثابت في الأوراق وفي بيان ذلك تقول إنها تمسكت أمام محكمة الموضوع بدرجتها بأن العلاقة التي تربطها مع المطعون ضده هي علاقة عمل علي سبيل الإستعارة لمدة ستة أشهر انتهت بنهاية مدتها فلا يكون المطعون ضده مستحقاً لتعويض عن فسخ العقد لإنتهائه بنهاية مدته كما لا يستحق مكافأة نهاية خدمة لعدم بلوغ مدة الخدمة سنة كاملة - ولم يرد في العقد نص على العمولة - إلا ان الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه اعرض عن هذا الدفاع بقالة أن علاقة العمل استطالت بين الطرفين خلال المدة من ٢٠١٥/١٠/١ حتى ٢٠٢٠/١٠/١٥ ومضى في نظر الدعوى على هذا الأساس ورتب عليه القضاء للمطعون ضده بمكافأة نهاية الخدمة وتعويض عن فسخ العقد وقضى له بعمولات رغم خلو العقد من نص عليها وانتهى الحكم إلى إلزامها بمبالغ تزيد في مجموعها عما احتسبه تقرير الخبير؛ الأمر الذي يعيب الحكم المطعون فيه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي برمته مردود، ذلك بأن المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن استخلاص علاقة العمل بعناصرها وتحديد بدايتها ومدتها وترتيب آثارها وتحديد مقدار الأجر من أمور الواقع التي تستقل بتقديرها محكمة الموضوع التي لها في سبيل ذلك تحصيل فهم الواقع الصحيح في الدعوى وفي تقدير المستندات المقدمة إليها وتقدير أدلتها ومنها تقرير الخبرة وفي الأخذ بما تطمئن إليه منها و إطراح ما عداه متى كان استخلاصها سائغاً وغير مخالف للثابت بالأوراق دون معقب من محكمة النقض، لما كان ذلك وكان الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه قد حدد بداية ونهاية علاقة العمل بين الطرفين استناداً إلى تقرير الخبير المنتدب أمام محكمة أول درجة - المؤيد بنتيجة تقرير الخبير المنتدب أمام محكمة الاستئناف - ومضى الحكم في نظر الدعوى على هذا الأساس فقضى بالتعويض عن فسخ العقد فضلاً عن مكافأة نهاية الخدمة وبأحقية المطعون ضده في العمولة ، وواجه دفاع الطاعنة في هذا الخصوص بقوله " (...لما كان الثابت من المستندات وتقارير الخبرة أن المدعي ارتبط بعلاقة عمل مع المدعى عليها بموجب عقد محدد المدة من تاريخ ٢٠١٥/١٠/١ وبأجر أساسي مقداره ٢٦,٠٠٠ درهم والاجمالي ٦٥,٠٠٠ درهم وانتهت علاقة العمل في ٢٠٢٠/١٠/١٥ مما يكون محق في المطالبة بمستحقاته العمالية في هذا الإطار ووفق ما يقتضيه القانون وكان مفاد نص المادة ١١٥ من قانون تنظيم علاقات

العمل أنه إذا كان عقد العمل محدد المدة وقام صاحب العمل بفسخه لغير الأسباب المنصوص عليها في المادة (١٢٠) كان ملتزماً بتعويض العامل عما أصابه من ضرر على ألا يجاوز مبلغ التعويض بأي حال مجموع الأجر المستحق عن مدة ثلاث أشهر أو المدة الباقية من العقد أيهما أقصر" وكان الثابت بالأوراق استمرار الطرفين في تنفيذ عقد العمل المحدد المدة الذي ينتهي بتاريخ ٢٠٢٠/٥/١٥ والذي نص على أنه يجدد لمدة سنة في حالة استمرار طرفيه في تنفيذه، وكانت المدعى عليها قد انتهت خدمات المدعى بتاريخ ٢٠٢٠/٨/١٧ على أن يكون آخر يوم عمل له بتاريخ ٢٠٢٠/١٠/١٥ دون ما يبرر إنهاء خدماته وهو مرتبط بعقد عمل محدد المدة ينتهي في ٢٠٢١/٥/١٥ مما يكون محقاً في طلب هذا التعويض وان المحكمة تحدده في مبلغ ١٣٠,٠٠٠ درهم، ولما كان من المقرر قانوناً وعملاً بالمادة الأولى من قانون تنظيم علاقات العمل، والمادة ٩٠٢ من قانون المعاملات المدنية أن تعتبر العمولة أجراً يدفع للعامل لقاء العمل، وذلك متى التزم بها صاحب العمل بمقتضى عقد العمل أو النظام الأساسي للمنشأة أو العرف أو ما درج عليه العمل بالمنشأة بشرط أن يكون ذلك مضطراً فترة من الزمن وكان الثابت بتقرير الخبرة والذي تطمئن إليه المحكمة بأن المدعى يستحق مبلغ وقدره ١٥,٢٧٩ درهم عمولة وفق ما جرى عليه العمل بين الطرفين، الأمر الذي تقضي معه المحكمة للمدعى بمبلغ وقدره ١٥,٢٧٩ درهم عمولة.....) وكان ذلك من الحكم سائغاً وكافياً لحمل قضاؤه وبالتالي ينحل النعي عليه في هذا الشأن إلى مجرد جدل موضوعي غير مقبول فيما تستقل محكمة الموضوع بتقديره.

وحيث إن ما تتعاه الطاعنة بالوجه الأخير من السبب الثاني من سببي الطعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه، وفي بيان ذلك تقول إن الحكم المطعون فيه قضى بإلزامها بأن تؤدي للمطعون ضده تذكرة سفر للعودة لموطنه في حين أنها لا تلتزم بتذكرة عودة المطعون ضده لثبوت التحاقه بخدمة صاحب عمل آخر غداة انتهاء خدمته، ذلك مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي سديد ذلك بأن ما يقدمه صاحب العمل للعامل من بدل تذاكر السفر عند قيامه بإجازته السنوية يتميز عن نفقات عودة العامل إلى موطنه عند انتهاء علاقة العمل فبينما يشترط لاستحقاق النوع الأول أن يكون منصوصاً عليه في العقد أو نظام المنشأة - ويخضع في حالات وأوضاع وضوابط صرفه لهذا العقد أو ذاك النظام

- لا يشترط لاستحقاق النوع الثاني أن يكون منصوصاً عليه في العقد أو نظام المنشأة إذ هو التزام مصدره القانون ويخضع في حالات وأوضاع وضوابط صرفه لنص المادتين ١٣١ ، ١٣١ مكرراً من القانون الاتحادي رقم ٨ لسنة ١٩٨٠ في شأن تنظيم علاقات العمل - إلا أنه يشترط للقضاء به أن يكون بناءً على طلب العامل - وإذا اقتصر طلب المطعون ضده على تذاكر السفر العائلية السنوية دون تذاكر العودة وبالتالي فلا مجال للقضاء له بها ، فضلاً عن أن مفاد نص المادتين ١٣١ ، ١٣١ مكرراً المشار إليهما - وعلى ما استقر عليه قضاء هذه المحكمة - التزام صاحب العمل بقيمة تذكرة سفر عودة العامل وحده غداة انتهاء خدمته طرفه - إلى الجهة المتفق عليها وإلا فإلى الجهة التي استقدمه منها - سواء كان هو الذي استقدمه أو كان قد ألحقه بالعمل خلفاً لمن استقدمه ودون أن يغادر العامل البلاد ويكون التزام السلف في هذا الشأن منقضيًا ، ولما كان الثابت في الأوراق بتقرير الخبير المنتدب أمام محكمة الاستئناف أن الطاعن - غداة انتهاء خدمته بفسخ العقد من قبل المطعون ضدها - قد التحق بخدمة صاحب عمل آخر فإن الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون وقد انتهى إلى أحقيته في تذكرة عودة يكون فضلاً عن خطئه في تطبيق القانون قد قضى بما لم يطلبه الخصوم بما يوجب نقضه نقضاً جزئياً في هذا الخصوص.

وحيث إن الطعن فيما عدا ما تقدم مستوجب الرفض.

ثانياً: الطعن رقم ٢٠٢١/١٨٩ نقض عمالي

وحيث إن الطعن أقيم على ستة أسباب ينعي الطاعن بالأول منها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه والفساد في الاستدلال والإخلال بحق الدفاع وفي بيان ذلك يقول إن الحكم المطعون فيه اعتمد في حساب أجره عن أيام الإجازات السنوية التي لم يحصل عليها على أساس أجره الأساسي في حين أن العقد الداخلي المبرم بين الطرفين والمكمل للعقد المسجل قد نص على الأجر الإجمالي دون بدلات مما يمكن خصمها من الأجر الذي يجري على أساسه حساب بدل الإجازة ومن ثم يعد نصاً أصح للعامل ، وقد جرى العمل أثناء قيام علاقة العمل على منحه أجر الإجازة على أساس الأجر الإجمالي ، الأمر الذي يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي في غير محله ، ذلك بأن قضاء هذه المحكمة قد استقر على أن المشرع فرق في المادتين ٧٨ ، ٧٩ من قانون تنظيم علاقات العمل في شأن الأجر الذي يحسب على أساسه بدل الإجازة السنوية للعامل بين من لا يزال في الخدمة ومن انتهت

خدمته؛ فبينما يحسب هذا البديل للأول على أساس أجره الأساسي الذي يتقاضاه مضافاً إليه بدل السكن يحسب للثاني على أساس أجره الأساسي الذي كان يتقاضاه وقت استحقاقه للإجازة فحسب ، لما كان ذلك وكان العقد الداخلي الذي يعتصم الطاعن بمدلوله . قد أورد النص على الأجر الإجمالي للطاعن بينما لم يتضمن هذا العقد نصاً في شأن الأجر الذي يحسب على أساسه البديل النقدي لما لم يستنفده الطاعن من رصيد إجازات حال انتهاء الخدمة وبالتالي يصار في هذا الشأن إلى القواعد المنظمة في قانون تنظيم علاقات العمل وعلى هدي منها فإن أجره عن أيام الإجازات التي لم يستنفدها يحسب على أساس الأجر الأساسي الوارد في العقد الأصلي، وكان استحقاق الطاعن للأجر أثناء قيامه بإجازته السنوية حال قيام علاقة العمل يتميز عن البديل النقدي لما لم يستنفده الطاعن من رصيد إجازات حال انتهاء الخدمة وبالتالي فلا ينبغي الخلط بينهما ، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر واجرى حساب مستحقات المطعون ضده عن ما لم يستنفده من رصيد إجازات حال انتهاء الخدمة على أساس الأجر الأساسي فإنه لا يكون قد خالف القانون في شيء ويضحي النعي بهذا السبب على غير أساس.

وحيث إن ما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه بالسبب الثاني من أسباب الطعن مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه ، وفي بيان ذلك يقول إن الحكم المطعون فيه قدر التعويض عن فسخ العقد محدد المدة بما يوازي أجر شهرين في حين أنه مقدر قانوناً بمجموع الأجر المستحق عن مدة ثلاث أشهر أو المدة الباقية من العقد أيهما أقصر ، ذلك مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي غير سديد ذلك بأن المستقر . في قضاء محكمة النقض . أن النص في المادة (١١٥) من قانون تنظيم علاقات العمل على أنه " إذا كان عقد العمل محدد المدة وقام صاحب العمل بفسخه لغير الأسباب المنصوص عليها في المادة (١٢٠) كان ملتزماً بتعويض العامل عما أصابه من ضرر على ألا يجاوز مبلغ التعويض بأي حال مجموع الأجر المستحق عن مدة ثلاثة أشهر أو المدة الباقية من العقد أيهما أقصر ، وذلك كله ما لم يوجد نص في العقد يقضي بغير ذلك " مؤداه أنه يجوز أن يقل مبلغ التعويض المقضي به عن مجموع الأجر المستحق عن مدة ثلاثة أشهر أو المدة الباقية من العقد ما لم يكن عقد العمل قد تضمن الاتفاق على تقاضي العامل تعويضاً لا يقل عن أجر ثلاثة أشهر أو الاتفاق على استحقاقه لأجره عن المدة المتبقية من عقد العمل

المحدد المدة. لما كان ذلك وكان عقد العمل الأصلي وما يكمله من أحكام العقد الداخلي لم يتضمن نصاً - أصلح للعامل - يحدد أساساً لحساب تعويض الفسخ وبالتالي يصار في هذا الشأن إلى القواعد المنظمة في قانون تنظيم علاقات العمل وعلى هدي منها فلا تثريب على محكمة الموضوع إن هي قدرت التعويض المستحق للطاعن عن فسخ العقد محدد المدة بما يوازي أجر شهرين مبلغ ١٣٠٠٠٠٠ درهم.

وحيث إن ما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه بالسبب الثالث من أسباب الطعن مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه ، وفي بيان ذلك يقول إن الحكم المطعون فيه تناقض مع ذاته إذ أورد صراحة بأسبابه أن فصل الطاعن من العمل قد وقع تعسفياً من قبل المطعون ضدها - وهو ما كان يجب القضاء للطاعن بالتعويض عن الفصل التعسفي طواعية لنص المادة (١٢٣) من قانون تنظيم علاقات العمل - إلا أن الحكم رفض طلب التعويض عن الفصل التعسفي ، ذلك مما يعيبه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي في غير محله ذلك بأن المستقر - في قضاء هذه المحكمة - أن نصوص المواد (١٢١ ، ١٢٢ ، ١٢٣) من قانون تنظيم علاقات ، مفادها أن مجال أعمال أحكام إنهاء خدمة العامل من قبل صاحب العمل تعسفياً وما ترتبه من إلزامه بالتعويض عن الفصل التعسفي مقتصر على عقود العمل غير محدد المدة دون العقود محددة المدة والتي نظم المشرع أحكام فسخها بإرادة منفردة من أحد المتعاقدين بالمادة ١١٥ من ذات القانون. لما كان ذلك وكان الطاعن لا يماري في أن العقد الذي يربطه بالمطعون ضدها عقد محدد المدة - بل وقضى له بناءً على طلبه بالتعويض عن فسخه قبل نهاية مدته - وبالتالي يكون طلبه للتعويض عن الفصل التعسفي على غير أساس من الواقع أو القانون ، وإذ انتهى الحكم المطعون فيه إلى نتيجة تصافت مع هذه النتيجة الصحيحة فلا يضره من بعد ما تضمنته أسبابه من تقريرات قانونية خاطئة إذ لمحكمة النقض أن ترد الأسباب إلى سندها الصحيح في القانون وعلى نحو ما تقدم دون أن تنقضه.

وحيث إن ما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه بالسبب الرابع من أسباب الطعن مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه ، إذ لم يجبه إلى طلب نفقات التأمين الصحي من الفئة الذهبية للطاعن وعائلته ، رغم النص على هذا الاستحقاق بالعقد الداخلي شريعة الطرفين ، ذلك مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي مردود ، ذلك بأنه من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن فهم الواقع الصحيح في الدعوى مما تستقل به محكمة الموضوع ولها في سبيل ذلك تقدير المستندات المقدمة فيها ووزن أدلتها وفي الأخذ بما تطمئن إليه منها و إطراح ما عداه متى كان استخلاصها سائغاً وغير مخالف للثابت بالأوراق ، كما أن لها أن تأخذ بما انتهى إليه تقرير الخبير محمولاً على أسبابه - وهي غير ملزمة بإعادة المأمورية للخبير أو ندب غيره - وعندئذ لا تلتزم بالرد على الاعتراضات التي توجه إلى التقرير الذي أخذت بنتيجته كلياً أو جزئياً إذ في أخذها به على هذا النحو ما يدل على أنها لم تجد في هذه الاعتراضات ما يستحق الرد عليها بأكثر مما تضمنه التقرير ، كذلك من المقرر أن الخبير لا يلتزم بأن يؤدي مهمته على وجه معين وحسبه أن يقوم بما ندب له على النحو الذي يراه محققاً للغاية التي ندب لها طالما أن عمله في النهاية خاضع لتقدير محكمة الموضوع وطالما أنه وجد فيما عرض عليه وقام به ما يعينه على أداء عمله طبقاً للقانون . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه بما تبناه من أسباب الحكم المستأنف قد واجه دفاع الطاعن الوارد بوجه النعي بما أورده بمدوناته قوله (.....لما كان المدعي لم يقدم ما يفيد قيامه بسداد مصاريف الضمان الصحي أو الغرامات المترتبة عليها مما يجعل طلبه غير مرتكز على أساس سليم ويستوجب رفضه - وقد انتهى تقرير الخبير الأخير إلى أنه تبين حصول العامل على مقابل التغطية التأمينية المناسبة ولا يستحق ما طلبه من مقابل التغطية التأمينية العائلية -) وكان ذلك من الحكم المطعون فيه سائغاً وغير مخالف للثابت في الأوراق ويتضمن الرد الضمني على ما ساقته الطاعنة بوجه النعي ، وبالتالي فإن النعي على الحكم المطعون فيه في هذا الشأن لا يعدو أن يكون جدلاً موضوعياً - غير مقبول - فيما تستقل محكمة الموضوع بتقديره.

وحيث إن ما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه بالسبب الخامس من أسباب الطعن مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه ، إذ لم يجبه إلى طلب بدل تذاكر السفر السنوية العائلية رغم النص على هذا الاستحقاق بالعقد الداخلي شريعة الطرفين ، ذلك مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي مردود ذلك بأنه - من المقرر في قضاء هذه المحكمة - أن مبدأ التقاضي على درجتين من المبادئ الأساسية للنظام القضائي التي لا يجوز للمحكمة مخالفتها ولا يجوز للخصوم النزول عنها ، وكان مفاد النص في المادة ١٣٩ من قانون

الإجراءات المدنية أن الطلب الذي تغفله المحكمة يظل باقياً على حاله ومعلقاً أمامها ويكون السبيل إلى الفصل فيه هو الرجوع إلى ذات المحكمة لتستدرك ما فاتها الفصل فيه، لما كان ذلك وكان الثابت في الأوراق أن الطاعن وإن ضمن مذكرته المقدمة بمرحلة التحضير أمام محكمة أول درجة بجلسة ٢٠٢٠/١١/١ تذاكر السفر السنوية العائلية إلا أن هذه المحكمة لم تتصد لبحثه وأغفلت الفصل فيه بالكلية ومن ثم ظل باقياً على حاله ومعلقاً أمامها وما من سبيل إلى الفصل فيه سوى الرجوع إليها لتستدرك ما فاتها الفصل فيه وبالتالي يضحى الاستئناف بشأنه غير مقبول، وإذ انتهى الحكم المطعون فيه إلى هذه النتيجة الصحيحة فلا يعيبه من بعد قصوره في أسبابه القانونية إذ لمحكمة النقض أن تنشئ له أسباباً جديدة كيما تصلح بها قضاءه دون أن تنقضه.

وحيث إن ما ينعاه الطاعن بالسبب الأخير من أسباب الطعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه إذ انتهى إلى رفض القضاء للطاعن بالفائدة التأخيرية على المستحقات العمالية المطالب بها بقالة أنه لم يثبت للمحكمة مصدرته مطل المطعون ضدها ومن ثم ينتفي مقتضى القضاء بالفائدة التأخيرية في حين أن خطأ المدين الواجد مفترض بمجرد التأخير ولا حاجة للدائن في اثبات الضرر مما كان ينبغي معه القضاء للطاعن بالفائدة التأخيرية على ما قُضي له به وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي شديد، ذلك بأنه من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن الفائدة التأخيرية التي يُقضى بها للدائن بناء على طلبه لا تعدو أن تكون تعويضاً له عن الضرر الذي لحق به من جراء مطل المدين في الوفاء بالالتزامات المالية - متى كان المدين موسراً وكان المبلغ محل الالتزام معلوم المقدار وقت الطلب - رغم حلول أجلها والحيلولة بين الدائن والانتفاع بها - وهو ضرر مُفترض لا يقبل إثبات العكس - وتحدد المحكمة نسبة هذا التعويض إلى المبلغ المقضي به وتسري من تاريخ المطالبة القضائية ما لم يحدد الاتفاق أو العرف تاريخاً آخر لسريانها وهذا كله ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، والمقصود بكون المبلغ محل الالتزام معلوم المقدار وقت الطلب هو ألا يكون المبلغ المطالب به خاضعاً في تحديده لمطلق تقدير القضاء، أما حيث يكون مستنداً إلى أسس ثابتة بحيث لا يكون للقضاء سلطة رحبة في التقدير فإنه يكون معلوم المقدار وقت الطلب ولو نازع المدين في استحقاقه أو مقداره ويتعين

تعويض الدائن عنه بنسبة معينة مقابل خطأ التأخير في حد ذاته، وتُحسب اعتباراً من تاريخ المطالبة القضائية إذا كان الدين الأصلي معلوم المقدار لا يخضع لتقدير القضاء، واعتباراً من تاريخ صيرورة الحكم نهائياً إذا كان للقضاء سلطة رحبة في تقدير الدين المحكوم به، لما كان ذلك وكان المبلغ المحكوم به للطاعن - عدا التعويض عن فسخ العقد محدد المدة - ليس خاضعاً لتقدير محكمة الموضوع، ومن ثم فقد كان على الحكم المطعون فيه أن يقضي بهذه الفائدة للطاعن اعتباراً من تاريخ المطالبة القضائية وحتى تمام السداد دونما تأثير لمنازعة المطعون ضدها في استحقاق الطاعن للمبلغ المطالب به، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ورفض الحكم للطاعن بالفائدة التأخيرية على المبلغ المحكوم به، فإنه يكون معيباً بما يوجب نقضه جزئياً في هذا الخصوص.

وحيث إن الطعن فيما عدا ما تقدم مستوجب الرفض.

وحيث إن موضوع الاستئناف رقمي ٣٢٥ + ٤٥٤ لسنة ٢٠٢١ - في حدود ما تم نقضه - صالح للفصل فيه، ولما تقدم فإنه يتعين تعديل الحكم المستأنف على نحو ما سيرد بالمنطوق.



جلسة ٢٠٢١/٨/١٨ (مدني عمالي)

برئاسة السيد المستشار/ زهير اسكندر – رئيس الدائرة.

وعضوية المستشارين: عثمان مكرم، أزهرى مبارك.

(٩٩)

(الطعن رقم ٢٢٤ لسنة ٢٠٢١ س ١٥ ق أ.)

١) بطلان حكم "تسببه. تسبب معيب" بطلانه". نقض "أسباب الطعن بالحكم. ما يقبل منها" "حالات الطعن بالنقض".

- مخالفة الثابت بالأوراق التي تبطل الحكم. هي تحريف محكمة الموضوع للثابت ماديا ببعض المستندات أو تجاهلها لها وما هو ثابت فيها. مثال.

٢) بطلان حكم "تسببه. تسبب معيب" بطلانه". نقض "أسباب الطعن بالحكم. ما يقبل منها" "حالات الطعن بالنقض".

- تماحي أسباب الحكم بحيث لا يبقى بعدها ما يحمله . تناقض يبطله. مثال.

١ - المستقر - في قضاء محكمة النقض - أن مخالفة الثابت في الأوراق التي تبطل الحكم هي كما تكون بتحريف محكمة الموضوع للثابت مادياً ببعض المستندات والأوراق بما يوصف بأنه مسلك إيجابي منها تقضي فيه على خلاف هذه البيانات، فإن مخالفة الثابت في الأوراق قد تأتي كذلك من موقف سلبي من المحكمة بتجاهلها هذه المستندات والأوراق وما هو ثابت فيها.

٢ - المقرر أن التناقض الذي يبطل الحكم هو الذي تتماحي به الأسباب بحيث لا يبقى بعدها ما يحمله، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد تساند في قضائه إلى ما ورد في المادة ١٧ - من العقد الجديد المبرم بين الطرفين بتاريخ ٢٠١٦/١/١ - من نص على أن تلغى أية اتفاقيات أو تعهدات سابقة على هذا العقد، دون أن يفطن الحكم إلى أن العقد الذي طبق أحكامه لم يتضمن تعديلاً على ما سبقه في شأن حساب مكافأة نهاية الخدمة إذ أورد نصاً صريحاً بالمادة ١٦ على أنه (فيما لم يرد بشأنه نص في العقد أو ملحقاته تسري الأنظمة واللوائح المنطبقة لدى الطرف الأول، وتعتبر لائحة شؤون الموظفين وأية تعديلات لها لاحقة على العقد هي المطبقة في

حال وجود أي تعارض مع العقد) وأن اللائحة المشار إليه قد نصت في المادة ٨٢ على أنه (يستحق الموظف عند انتهاء خدمته مكافأة نهاية خدمة بمعدل راتب شهر عن كل سنة من سنوات الخدمة الخمس الأولى، وراتب شهر ونصف عن كل سنة من السنوات الخمس التالية وراتب شهرين عن كل سنة بعد ذلك. وتحسب مكافأة نهاية الخدمة على أساس آخر راتب أساسي تقاضاه الموظف، وفي حال تخفيض الراتب الأساسي تحسب المكافأة عن مدة الخدمة قبل التخفيض على أساس آخر راتب أساسي قبل التخفيض وعن المدة بعد التخفيض على أساس آخر راتب أساسي عند انتهاء الخدمة، وفي حال زيد بعد التخفيض ليصبح عند انتهاء الخدمة أكبر مما كان قبله تحسب المكافأة عن المدة بأكملها على أساس الأجر الأساسي الأخير، مع اعتبار مدة الخدمة الكلية متصلة ولا يستحق الموظف مكافأة نهاية خدمة إذا قلت مدته عن سنة) مما يدل على اتجاه إرادة الطرفين إلى حساب المكافأة على هذا الأساس الوارد باللائحة، وعلى الرغم من إيراد الحكم المطعون فيه للقواعد القانونية واجبة التطبيق بقوله أن العقد شريعة المتعاقدين وأنه يتعين إعمال النص العقدي الأصلح للعامل إلا أنه أجرى تطبيق أحكام قانون تنظيم علاقات العمل الأقل فائدة للعامل بما يضمنه بالتناقض المبطل الذي جره إلى الخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه نقضاً جزئياً في هذا الخصوص.

وحيث إن موضوع الاستئناف رقم ٢٠٢١/٣٣٧. في حدود ما تم نقضه - صالح للفصل فيه، ولما تقدم وكان لا خلاف بين الطرفين على أن مدة خدمة الطاعن بدأت بتاريخ ١٩٩٩/٥/٢٢ وانتهت بتاريخ ٢٠٢٠/٢/٢١ عن مدة عمل ٢١ سنة ٧ أشهر، وأن الأجر الأساسي الأخير ٨٣٤٣ درهم وبالتالي يتعين حساب مكافأة نهاية الخدمة المستحقة للمستأنف كالتالي:

٨٣٤٣ درهم الأجر الأساسي × ٥ سنة أولى = ٤١٧١٥ درهم + ٨٣٤٣ درهم الأجر الأساسي × ٥، ١ × ٥ سنة تالية = ٦٢٥٧٢ درهم + ٨٣٤٣ درهم الأجر الأساسي × ٢ × ١١ سنة = ١٨٣٥٤٦ درهم + ٨٣٤٣ درهم الأجر الأساسي × ٢ ÷ ١٢ شهر × ٧ أشهر = ٩٧٣٣ درهم بمجموع مبلغ ٢٩٧٥٦٦ درهم الأمر الذي يتعين معه القضاء بتعديل الحكم المستأنف في شأن حساب مكافأة نهاية الخدمة والقضاء مجدداً بأحقية المستأنف في مبلغ ٢٩٧٥٦٦ درهم مكافأة نهاية خدمة على نحو ما سيرد بالمنطوق.

المحكمة

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن الطاعن أقام على الشركة المطعون ضدها الدعوى رقم ٥٧ لسنة ٢٠٢١ عمالي جزئي أبوظبي بطلب الحكم - وفق الطلبات الختامية - بإلزامها بأن تؤدي إليه مستحقاته العمالية المتمثلة في مصروفات تعليم الأبناء، وبدل السكن، وبدل صيانة الأثاث، وبدل تذاكر السفر السنوية الأسرية، وبدل الإنذار، وبدل الإجازة، ومكافأة نهاية الخدمة، والتعويض عن الفصل التعسفي، والفائدة التأخيرية بواقع ١٢٪، والزامها بعدم إلغاء الإقامة والضمان الصحي حتى تاريخ الانتهاء الفعلي لهما. وقال بياناً لدعواه إنه ارتبط مع المطعون ضدها بعقد عمل غير محدد المدة بدءاً من ١٩٩٩/٥/٢٢ بأجر شهري زيد إلى ١٧٦٦٤ درهم الأساسي منه ٨٣٤٣ درهم وإذ أنهت خدمته بتاريخ ٢٠٢٠/١٢/٢١ دون سبب مشروع أقام دعواه. بجلسة ٢٠٢١/٣/٢١ حكمت المحكمة بأحقية الطاعن في مبلغ ٩٤٢٤ درهم بدل إنذار ومبلغ ٥٢٧٢ درهم بدل اجازة ومبلغ ١٦٣٠٥٩ درهم مكافأة نهاية الخدمة بمجموع مبلغ ١٧٧٧٥٥ درهم ألزمت المطعون ضدها بأدائه إليه، وأغفلت الفصل في طلب بدل صيانة الأثاث، ورفضت ما عدا ذلك من الطلبات الختامية وتصدت لما لم يرد فيها مما أسمته طلب بدل العمل ساعات إضافية والتعويض عن الضرر وشهادة الخبرة وتذكرة العودة فرفضت الأولين وقبلت الآخرين. استأنف الطاعن وحده هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٠٢١/٣٣٧ عمالي أبوظبي و بجلسة ٢٠٢١/٥/٢ قضت المحكمة بتعديل الحكم المستأنف في شأن حساب بدل الإنذار بزيادته إلى مبلغ ١٧٦٦٥ درهم وفي شأن حساب بدل الإجازة بزيادته إلى مبلغ ١٣٦٢٧ درهم وفي شأن حساب مكافأة نهاية الخدمة بزيادتها إلى ١٦٧٥٥٥ درهم، وإلغائه في شأن رفض طلبي بدل تعليم الأبناء والتعويض عن الفصل التعسفي والقضاء مجدداً بأحقية الطاعن في مبلغ ١٢٠٠٠ درهم بدل تعليم الأبناء ومبلغ ٥٠٠٠٠ درهم تعويضاً عن الفصل التعسفي، وتأييده فيما عدا ذلك، ليصبح المبلغ الإجمالي المقضي به للطاعن ٢٦٠٨٤٧ درهم، طعن المحكوم له في هذا الحكم بطريق النقض بالطعن المائل وقدمت المطعون ضدها مذكرة بالرد اختتمتها بطلب رفضه وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة في غرفة مشورة رأت أنه جدير بالنظر، وحددت جلسة لنظره دون مرافعة شفوية.

وحيث إن الطعن أقيم على سبب وحيد ينعي به الطاعن على الحكم المطعون فيه التناقض المبطل للأسباب، وفي بيان ذلك يقول إنه كان قد أقام استئنافه بسبب خطأ الحكم المستأنف إذ أجرى حساب مكافأة نهاية الخدمة على هدى من الأحكام الواردة في قانون تنظيم علاقات العمل في حين أنه يتعين حسابها على أساس الأحكام الواردة في العقد وما يكمله من لوائح الشركة، إلا أن الحكم المطعون فيه صدر بحته لهذا السبب بقوله أنه سديد واستطرد بأن العقد شريعة المتعاقدين ويقع باطلاً كل شرط يخالف أحكام قانون العمل ما لم يكن أكثر فائدة للعامل، ومع ذلك نقض غزله وانتهى إلى مناقضة ما قدم له وأجرى الحساب على ذات الأسس التي اعتنقها حكم محكمة اول درجة، ذلك مما يعيب الحكم المطعون فيه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي في محله ذلك بأن المستقر - في قضاء محكمة النقض - أن مخالفة الثابت في الأوراق التي تبطل الحكم هي كما تكون بتحريف محكمة الموضوع للثابت مادياً ببعض المستندات والأوراق بما يوصف بأنه مسلك إيجابي منها تقضي فيه على خلاف هذه البيانات، فإن مخالفة الثابت في الأوراق قد تأتي كذلك من موقف سلبي من المحكمة بتجاهلها هذه المستندات والأوراق وما هو ثابت فيها، وأن التناقض الذي يبطل الحكم هو الذي تتماحي به الأسباب بحيث لا يبقى بعدها ما يحمله، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد تساند في قضائه إلى ما ورد في المادة ١٧ - من العقد الجديد المبرم بين الطرفين بتاريخ ٢٠١٦/١/١ - من نص على أن تلغى أية اتفاقيات أو تعهدات سابقة على هذا العقد، دون أن يفتن الحكم إلى أن العقد الذي طبق أحكامه لم يتضمن تعديلاً على ما سبقه في شأن حساب مكافأة نهاية الخدمة إذ أورد نصاً صريحاً بالمادة ١٦ على أنه (فيما لم يرد بشأنه نص في العقد أو ملحقاته تسري الأنظمة واللوائح المنطبقة لدى الطرف الأول ، وتعتبر لائحة شؤون الموظفين وأية تعديلات لها لاحقة على العقد هي المطبقة في حال وجود أي تعارض مع العقد) وأن اللائحة المشار إليه قد نصت في المادة ٨٢ على أنه (يستحق الموظف عند انتهاء خدمته مكافأة نهاية خدمة بمعدل راتب شهر عن كل سنة من سنوات الخدمة الخمس الأولى، وراتب شهر ونصف عن كل سنة من السنوات الخمس التالية وراتب شهرين عن كل سنة بعد ذلك. وتحسب مكافأة نهاية الخدمة على أساس آخر راتب أساسي تقاضاه الموظف ، وفي حال تخفيض الراتب الأساسي

تحسب المكافأة عن مدة الخدمة قبل التخفيض على أساس آخر راتب أساسي قبل التخفيض وعن المدة بعد التخفيض على أساس آخر راتب أساسي عند انتهاء الخدمة، وفي حال زيد بعد التخفيض ليصبح عند انتهاء الخدمة أكبر مما كان قبله تحسب المكافأة عن المدة بأكملها على أساس الأجر الأساسي الأخير، مع اعتبار مدة الخدمة الكلية متصلة ولا يستحق الموظف مكافأة نهاية خدمة إذا قلت مدته عن سنة) مما يدل على اتجاه إرادة الطرفين إلى حساب المكافأة على هذا الأساس الوارد باللائحة، وعلى الرغم من إيراد الحكم المطعون فيه للقواعد القانونية واجبة التطبيق بقوله أن العقد شريعة المتعاقدين وأنه يتعين إعمال النص العقدي الأصح للعامل إلا أنه أجرى تطبيق أحكام قانون تنظيم علاقات العمل الأقل فائدة للعامل بما يصبه بالتناقض المبطل الذي جره إلى الخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه نقضاً جزئياً في هذا الخصوص.

وحيث إن موضوع الاستئناف رقم ٣٣٧/٢٠٢١ . في حدود ما تم نقضه . صالح للفصل فيه، ولما تقدم وكان لا خلاف بين الطرفين على أن مدة خدمة الطاعن بدأت بتاريخ ١٩٩٩/٥/٢٢ وانتهت بتاريخ ٢٠٢٠/٢/٢١ عن مدة عمل ٢١ سنة ٧ أشهر، وأن الأجر الأساسي الأخير ٨٣٤٣ درهم وبالتالي يتعين حساب مكافأة نهاية الخدمة المستحقة للمستأنف كالتالي:

٨٣٤٣ درهم الأجر الأساسي × ٥ سنة أولى = ٤١٧١٥ درهم + ٨٣٤٣ درهم الأجر الأساسي × ٥، ١ × ٥ سنة تالية = ٦٢٥٧٢ درهم + ٨٣٤٣ درهم الأجر الأساسي × ٢ × ١١ سنة = ١٨٣٥٤٦ درهم + ٨٣٤٣ درهم الأجر الأساسي × ٢ ÷ ١٢ شهر × ٧ أشهر = ٩٧٣٣ درهم بمجموع مبلغ ٢٩٧٥٦٦ درهم الأمر الذي يتعين معه القضاء بتعديل الحكم المستأنف في شأن حساب مكافأة نهاية الخدمة والقضاء مجدداً بأحقية المستأنف في مبلغ ٢٩٧٥٦٦ درهم مكافأة نهاية خدمة على نحو ما سيرد بالمنطوق.



جلسة ٢٠٢١/٨/٢٤ (تجاري)

برئاسة السيد المستشار/ عبدالله على عبدالله - رئيس الدائرة.

وعضوية المستشارين: د. أحمد حامدين طبيق، هاشم إبراهيم التوم.

(١٠٠)

(طلب عدول ٨ لسنة ٢٠٢١ س ١٥ ق. أ.)

إثبات " اليمين " . صلح. طلب عدول.

- اليمين الحاسمة تحسم النزاع فيما انصبت عليه إذا حلفها من وجهت إليه.
مضمونها حجة ملازمة للقاضي. سقوط حق من وجهها في أي دليل آخر.
- عدم قبول طلب العدول المؤسس على وجود تسوية طالب العدول وبين الشركة
المطلوب ضدها كان قد قدم صورة انكرتها الأخيرة وطلبت تقديم الأصل للطعن
عليه بالتزوير وعجز عن ذلك فقام بتوجيه اليمين الحاسمة فحلفتها المطلوب ضدها
وانحسم بها النزاع.

المحكمة

وحيث إن الوقائع سبق أن حصلها الحكم الصادر عن هذه المحكمة بتاريخ
٢٠٢١/٦/٢٩ فتحيل إليها المحكمة عزوفا عن التكرار، إلا انها توجزها ربطا
لأواصر القضية في ان طالب العدول كان قد أقام الدعوى رقم ٢٠١٩/١٥٢٩ تجاري
كلي أبوظبي في مواجهة المطلوب ضدها وبنك بطلب ندب خبرة هندسية
متخصصة للاطلاع على أوراق الدعوى وما بها من مستندات وعلى عقد المقاوله المؤرخ
في ٢٠١٤/٨/٤ ومعاينة الأعمال المنفذة من قبلها وما قام طالب العدول بتنفيذه عن
طريق المقاولين من الباطن وما تكبده من مبالغ مالية نظير توظيف وتعاقد مع موظفين
للفندق ومرتباتهم الشهرية والمحسوبة من تاريخ بداية فترة الاستلام طبقا للعقد وطول
فترة التأخير حتى تاريخ الاستلام النهائي وبإجمال ما سببته المطلوب ضدها من أضرار
واحتساب مدة التأخير واحتساب الغرامة التأخيرية وكذا التعويض الجابر عن كل
ذلك مع الفائدة التأخيرية، وأن البنك المدعى عليه الثاني هو المصدر لكفالة حسن
التنفيذ بمبلغ ١,٦٤٥,٠٠٠ درهم أي ١٠٪ من المقاوله . وبعد أن ندبت محكمة أول
درجة خبيراً قام ببحث الدعوى واودع تقريره تقدمت المطلوب ضدها بدعوى متقابلة

بطلب الزام الطالب بان يؤدي لها مبلغا قدره ١٢,١٨٠,٥٤٠,٩٨ درهم مع الفائدة التأخيرية بواقع ١٢٪ سنويا من تاريخ الدعوى، وتقدم الطالب بمذكرة طلب في ختامها إلزام المطلوب ضدها بسداد مبلغ ٢,٣٢٠,٥٦١ درهم إجمالي المبالغ التي أثبتتها الخبير وإلزامها بسداد مبلغ ٣٩٨,٤٦١ درهم التي قام بصرفها بموجب فواتير الديزل والمولد الكهربائي، وإلزامها بتسليم شيك ضمان أو مبلغ مالي بقيمة ٥٪ من إجمالي العقد عن مدة الصيانة والمسؤولية عن العيوب لمدة عام، وسداد مبلغ ٢٢,٦٠٠,٠٠٠ درهم تعويضا عن الأضرار التي تكبدها والأضرار الأديبية وما فاتته من كسب جراء إخلالها بالتزاماتها. وبتاريخ ٢٠٢٠/١/١٤ حكمت محكمة أول درجة في الدعوى الأصلية بإلزام المطلوب ضدها بأن تؤدي للطالب مبلغا قدره ٢,٣٢٠,٥٦١,٥٠ درهم والفائدة عن هذا المبلغ بنسبة ٥٪ سنويا من تاريخ رفع الدعوى وحتى تمام السداد، وإلزامها بتسليم شيك ضمان بقيمة ٨٩٧,٥٧٣,٢٤ درهم وبرفض ما عدا ذلك من طلبات. وفي الدعوى المتقابلة برفضها. استأنف الطالب هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٠٢٠/٤٤٧ كما استأنفته المطلوب ضدها بالاستئناف رقم ٢٠٢٠/٥٤٦ وبتاريخ ٢٠٢٠/٥/١٠ قضت المحكمة في الاستئنافين برفضهما وتأييد الحكم المستأنف. طعنت المطلوب ضدها في هذا الحكم بطريق النقض بالطعن رقم ٢٠٢٠/٨٩٩ وبتاريخ ٢٠٢٠/١٠/٢٠ حكمت المحكمة بنقض الحكم المطعون فيه، وقبل الفصل في موضوع الاستئناف بنذب لجنة خبرة ثنائية أحدهما هندسي والآخر حسابي من خبراء دائرة القضاء لإعادة بحث المهمة من جديد، فأودعت الخبرة تقريرا انتهت فيه إلى أنه وبعد تصفية الحساب بينهما يترصد لصالح المطلوب ضدها في ذمة الطالب مبلغا قدره ٢٠٤,١٦٢,٧٠ درهم، وبتاريخ ٢٠٢١/١/٢٦ قضت المحكمة في موضوع الاستئناف المتقابل رقم ٢٠٢٠/٥٤٦ بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء مجددا في الدعوى الأصلية برفضها وفي الدعوى المتقابلة بإلزام المستأنف ضده (الطالب) بأن يؤدي للمطلوب ضدها مبلغا قدره ٢٠٤,١٦٢,٧٠ درهم وفي الاستئناف الأصلي رقم ٢٠٢٠/٤٤٧ برفضه. وبتاريخ ٢٠٢١/٤/٢٨ تقدم المحكوم ضده بهذا الطلب بغرض العدول عن الحكم المشار إليه على أساس أن هنالك تسوية قد تمت بينهما يتضمن إقرار مدير المطلوب ضدها باستحقاق الطالب لمبلغ ١,٦٠٠,٠٠٠ درهم في ذمة المطلوب ضدها وتقدم بصورة ضوئية من مستند التسوية وطلب توجيه اليمين الحاسمة للمدعو (.....) بصفته مدير الشركة وهو من قام بعمل الاتفاق والصلح معه، وفي الرد على الطلب أنكرت الشركة المطعون ضدها التسوية والتوقيع على المستند

ودفعت بأنه تم تزوير ختم الشركة الموضوع على صورة المستند وطلبت إبراز أصله للطعن عليه بالتزوير، وبجلسة ٢٠٢١/٦/٢٢ مثل طالب العدول وأوضح انه سبق وأن قام بتسليم أصل مستند التسوية للخبير المنتدب في الدعوى (.....) إلا أنه قام بإخفائه وأنكر وجود المستند لديه وقدم تقريره بالمخالفة للحقيقة أدت إلى صدور الحكم المطلوب العدول عنه، وأنه اتخذ ضده إجراءات شكوى لدى إدارة الخبراء، وطلب توجيه اليمين الحاسمة للمدير المذكور بالصيغة المحددة بالصحيفة. وبتاريخ ٢٠٢١/٦/٢٩ حكمت المحكمة وقبل الفصل في طلب العدول بتوجيه اليمين الحاسمة لمدير الشركة المطلوب ضدها (.....) الذي ادعى الطالب أنه من أبرم معه عقد الصلح وذلك بالصيغة التي طلبها (أقسم بالله العظيم انني لا أعلم شيئاً عن اتفاقية التسوية والصلح المحررة بين طالب العدول والشركة المطلوب ضدها المؤرخة ٢٠٢٠/١٢/٢٤ وانه لم يسبق لي الاتفاق مع طالب العدول على تسوية باستحقاقه مبلغ ١,٦٠٠,٠٠٠ درهم في ذمة الشركة عن المشروع محل الدعوى، والله على ما أقول شهيد) وبجلسة ٢٠٢١/٨/١٠ حضر المذكور وعرضت عليه المحكمة اليمين المطلوبة فوافق وقام بحلفها بذات الصيغة المطلوبة وتقرر حجز الدعوى للحكم فيها بجلسة اليوم.

وحيث إنه عن موضوع الطلب بالعدول، فإنه لما كان من المقرر وفقاً لما تقضي به المادة (٥٧) من قانون الإثبات في المعاملات المدنية والتجارية انه يجوز لأي من الخصمين في أي حالة كانت عليها الدعوى ولو لأول مرة أمام محكمة الاستئناف ان يوجه اليمين الحاسمة إلى الخصم الآخر ولو خالفت دليلاً كتابياً صادراً من الخصم الذي طلب توجيهها متى كانت الواقعة التي تنصب عليها اليمين منتجة في النزاع ومرتبطة بشخص من وجهت إليه وأن تنصب على ما صدر من هذا الأخير من فعل أو ادعاء سلباً أو إيجاباً، وألا يكون طالبها متعسفاً في استعمالها، مما مؤداه ان اليمين الحاسمة إنما شرعت للخصم لتكون الملاذ لطالبها عندما تعوزه وسائل الإثبات الأخرى، فتتصب على الواقعة محل الحلف اما بالقبول أو بالرفض بحيث يكون ثبوتها أو نفيها حاسماً في النزاع. ومن المقرر أن النص في المادة (٦١) من ذات القانون مؤداه أنه إذا حلف من وجهت إليه اليمين الحاسمة انحسم النزاع فيما انصبت عليه، ويقوم مضمونها حجة ملزمة للقاضي، ويسقط بالحلف حق من وجهها في أي دليل آخر. لما كان ذلك وكان مبنى الطلب بالعدول هو وجود تسوية بين طالب العدول والشركة

المطلوب ضدها باستحقاقه لمبلغ ١,٦٠٠,٠٠٠ درهم وتقدم بصورة من مستند التسوية، أنكرتها المطلوب ضدها وطلبت إبراز الأصل للطعن عليه بالتزوير، إلا أن طالب العدول عجز عن ذلك ودفع بتسليمة اصل المستند للخبير المنتدب إلا أنه قام بإخفائه وأعد تقريره بالمخالفة لما ورد فيه إلا أنه فشل في إثبات ما ادعاه ، بينما أثبت تقرير الخبير سند الحكم المطلوب العدول عنه وجود لمساعي للصلح بينهما إلا أنها لم تسفر عن اتفاق، ومن ثم طلب توجيه اليمين الحاسمة لمدير الشركة الذي أبرم معه التسوية وهو المدعو (.....) بالصيغة التي حددها، وحيث حضر المذكور وقام بحلفها على النحو المذكور، ومن ثم يكون النزاع قد انحسم بينهما بعدم ثبوت التسوية مبنى الطلب بالعدول الأمر الذي يتعين معه عدم قبول الطلب.



جلسة ٢٠٢١/٨/٢٤ (تجاري)

برئاسة السيد المستشار/ عبدالله على عبدالله - رئيس الدائرة.

وعضوية المستشارين: محمد حسين محمد على مصطفى، هاشم إبراهيم التوم

إبراهيم.

(١٠١)

(الطعن رقم ٥٥٤ ، ٦٩٢ لسنة ٢٠٢١ س ١٥ ق.أ.)

(١) استئناف. حكم " الطعن في الحكم " دفع " الدفع بعدم قبول الاستئناف " .

- عدم قبول الاستئناف وفقاً لنص المادة ١٦٢ من قانون الإجراءات المدنية. مناطه. خلو صحيفته من الأسباب التي يستند إليها المستأنف أو تراخيه في بيانها إلى ما بعد تاريخ الجلسة الأولى. كفاية أن تساق الأسباب بصفة عامة مجملة ما دامت لا تؤدي إلى الشك في جدية تلك الأسباب.

(٢) استئناف. حكم " الطعن في الحكم " دفع " الدفع بعدم قبول الاستئناف " .

- امتداد سلطة محكمة الاستئناف إلى بحث الخصومة المرددة بين الطرفين أمام محكمة أول درجة في حدود طلبات المستأنف. عدم اقتصار مهمتها على مخاصمة الحكم على نحو ما هو مقرر أمام محكمة النقض.

(٣) استئناف. حكم " الطعن في الحكم " دفع " الدفع بعدم قبول الاستئناف " .

- لا يعيب أسباب الاستئناف ورودها مجملة وعامة. ايراد الطاعن في صحيفة استئنافه مخالفة الحكم المستأنف للقانون والخطأ في تطبيقه والقصور في التسيب والإخلال بحق الدفاع. كاف للدلالة على جدية الاستئناف. انتهاء الحكم إلى عدم قبوله شكلاً لعدم تقديم مذكرة شارحة بأسباب الاستئناف في الجلسة المحددة لنظره. خطأ في تطبيق القانون.

(٤) التزام. تضامم وتضامن. نقض " اثر نقض الحكم " . نظام عام.

- نقض الحكم بالنسبة للطاعن يستتبع نقضه بالنسبة لباقي المحكوم عليهم للطاعن ولو لم يطعنوا عليه متى كان الحكم قد الزمهم جميعاً بالتضامن. علة ذلك.

١ - المقرر في قضاء هذه المحكمة - أن المناط في عدم قبول الاستئناف - وفقاً لنص المادة ١٦٢ من قانون الإجراءات المدنية - هو خلو صحيفته من الأسباب التي يستند إليها المستأنف في طعنه أو تراخيه في بيانها إلى ما بعد تاريخ الجلسة الأولى المحددة لنظر الاستئناف، ولما كان المشرع لم يحدد كيفية بيان هذه الأسباب فإن هذا البيان يعد كافياً ولو ساق المستأنف أسبابه بصفة عامة مجملة، وهو لا يلتزم من بعد بتحديد مواطن العيب الذي يعزوه إلى الحكم المستأنف وأثره في قضائه طالما أن هذه العمومية لا تؤدي إلى الشك في جدية تلك الأسباب.

٢ - المقرر أن سلطة محكمة الاستئناف باعتبارها محكمة موضوع تمتد إلى بحث الخصومة المرددة بين الطرفين أمام محكمة أول درجة في حدود طلبات المستأنف ولا تقتصر مهمتها على مخاصمة الحكم على نحو ما هو مقرر أمام محكمة النقض.

٣ - إذ كان البين من صحيفة استئناف الطاعن أنها عابت على الحكم المستأنف بمخالفته للقانون والخطأ في تطبيقه والقصور في التسبيب والاخلال بحق الدفاع، وكان لا يعيب هذه الأسباب أن وردت مجملة وعامة باعتبارها كافية في الدلالة على جدية الطاعن - المستأنف - في تقرير استئنافه لحكم محكمة أول درجة، وإذ قضى الحكم المطعون فيه بعدم قبول الاستئناف شكلاً لعدم تقديم مذكرة شارحة بأسباب الاستئناف في الجلسة المحددة لنظره، حال أن صحيفة الاستئناف اشتملت على أسبابه وهي كافية في الدلالة على جدية الاستئناف، مما كان يتعين معه قبول الاستئناف الأصلي شكلاً، فإنه يكون معيباً بما يوجب نقضه على أن يكون مع النقض الإحالة دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن.

٤ - لما كان النص في المادة ٤٥٠ من قانون المعاملات المدنية على أنه لا يكون التضامن بين الدائنين إلا باتفاق خاص أو نص في القانون. يدل على أن التضامن بين المدينين لا يفترض، وإنما يكون بناء على اتفاق أو نص في القانون، وكان الحكم المطعون قد إلزام الطاعن في الطعن الأول والطاعنان في الطعن الثاني بالتضامن بينهما في أداء المبلغ المحكوم به للمطعون ضده الأولى، وقد انتهت المحكمة بنقض الحكم المطعون فيه بالنسبة للطاعن في الطعن الأول بما يستتبع نقضه بالنسبة لباقي الطاعنين - ولو لم يطعنوا عليه - منعا لتضارب الأحكام، واعتباراً بأن هذه القاعدة أمرية وتتعلق بالنظام العام، وإذ يقصد بها توحيد القضاء في الخصومة الواحدة، ومن ثم عملها هذه المحكمة من تلقاء نفسها.

المحكمة

حيث ان الوقائع - وعلى ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في ان المطعون ضدها الأولى اقامت على الطاعن والمطعون ضدهما الثانية والثالثة الدعوى رقم ٢٧٥٠ / ٢٠٢٠ تجاري جزئي أبو ظبي بطلب الحكم بإلزامهم بالتضامن بان يؤديوا لها مبلغ ٦٠٦,٤٧٨,٦٥ درهم والفائدة القانونية بواقع ٩٪ سنويا من تاريخ إقامة الدعوى وحتى السداد التام، على سند من القول انها مؤسسة تتبع المنطقة الحرة ومقرها وتمارس نشاط الهندسة البحرية ف تصنيع السفن وتجميع وتنظيف الخزانات وتصلح الاحواض الجافة وصيانة فوق الماء، وان الطاعن يمارس اعمال الحفر والردم، وان المطعون ضدها الثانية تمارس نشاط المقاولات ومشاريع المباني بأنواعها، وان المطعون ضدها الثالثة تمارس نشاط حفر حقول النفط والغاز البرية والبحرية، وانهم جميعا شكلوا ائتلافا فيما بينهم، وبموجب امر الشراء المؤرخ ٢٠٢٠/١/١٩ انتفعوا وترصد في ذمتهم المبلغ المطالب به، ومما يؤكد احقيتها فيه الرسائل الالكترونية المتبادلة بينهم وما جاء بالرسالة المسلمة اليهم جميعا والمؤرخة ٢٠٢٠/٨/٣١ إلا انهم لم يقوموا بالسداد، مما حدا بها لإقامة هذه الدعوى، قضت محكمة اول درجة بإلزامهم بالتضامن فيما بينهم بان يؤديوا لها مبلغ ٦٠٦,٤٧٨,٦٥ درهم والفائدة التأخيرية عن المبلغ المحكوم به بواقع ٥٪ سنويا من تاريخ إقامة الدعوى وحتى السداد التام بما لا يجاوز أصل الدين، استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٥٣٢ / ٢٠٢١ تجاري، كما استأنفه المطعون ضدها الثانية بالاستئناف المقابل رقم ٥٩٣ / ٢٠٢١ تجاري، وبتاريخ ٢٠٢١/٤/١٢ حكمت المحكمة بعدم قبول الاستئناف الأصلي، وفي الاستئناف المقابل برفضه وتأييد الحكم المستأنف، طعن الطاعن في هذا الحكم بطريق النقض رقم ٢٠٢١/٥٥٤ تجاري، كما طعن عليه الطاعنان بطريق النقض رقم ٦٩٢ / ٢٠٢١ تجاري، وإذ عرض الطعنان على هذه المحكمة - في غرفة مشورة - وبعد ان قررت ضم اللاحق للسابق، حددت جلسة لنظرهما.

أولاً: - الطعن رقم ٥٥٤ / ٢٠٢١ تجاري: -

وحيث ان مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون وفي بيان ذلك يقول إنه إذا قضى بعدم قبول الاستئناف شكلا لعدم تقديم مذكرة شارحة بأسباب الاستئناف في الجلسة المحددة لنظره، على الرغم من ان الثابت ان ما اشتملت

عليه صحيفة الاستئناف قد تضمنت أسبابا محددة وأوجه النعي على الحكم المستأنف ببيان مخالفته للقانون والقصور في التسبب والاخلال بحق الدفاع، وان ما ذكره الحكم المطعون فيه من أسباب لا يعيب صحيفة الاستئناف المقدمة ولئن وردت على أسباب عامة ومجمل، وذلك ان الأثر الناقل للاستئناف الذي تناولته المادة ١٦٥ من قانون الإجراءات المدنية والذي ينقل الدعوى الى محكمة الاستئناف لنظرها بكل ما اشتملت عليه من مسائل واقعية وقانونية وكل ما قدم من دفوع وأدلة حجج بحالتها تتيح لمحكمة الاستئناف سلطة إعادة تقدير الوقائع وابداء رأيها القانوني وإعادة طرح المنازعة من جديد غير مقيدة بقضاء محكمة أول درجة، بما لازمه قبول الاستئناف شكلا، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فانه يكون قد حجب نفسه عن الفصل في الموضوع بما يعيبه ويستوجب نقضه.

وحيث ان هذا النعي في محله، ذلك ان من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن المناط في عدم قبول الاستئناف - وفقا لنص المادة ١٦٢ من قانون الإجراءات المدنية - هو خلو صحيفته من الأسباب التي يستند إليها المستأنف في طعنه أو تراخيه في بيانها إلى ما بعد تاريخ الجلسة الأولى المحددة لنظر الاستئناف، ولما كان المشرع لم يحدد كيفية بيان هذه الأسباب فان هذا البيان يعد كافيا ولو ساق المستأنف أسبابه بصفة عامة مجمل، وهو لا يلتزم من بعد بتحديد مواطن العيب الذي يعزوه إلى الحكم المستأنف وأثره في قضائه طالما ان هذه العمومية لا تؤدي إلى الشك في جدية تلك الأسباب، ذلك ان سلطة محكمة الاستئناف باعتبارها محكمة موضوع تمتد الى بحث الخصومة المرددة بين الطرفين أمام محكمة اول درجة في حدود طلبات المستأنف ولا تقتصر مهمتها على مخاصمة الحكم على نحو ما هو مقرر امام محكمة النقض، ولما كان البين من صحيفة استئناف الطاعن انها عابت على الحكم المستأنف بمخالفته للقانون والخطأ في تطبيقه والقصور في التسبب والاخلال بحق الدفاع، وكان لا يعيب هذه الأسباب أن وردت مجمل وعامة باعتبارها كافية في الدلالة على جدية الطاعن - المستأنف - في تقرير استئنافه لحكم محكمة اول درجة، وإذ قضى الحكم المطعون فيه بعدم قبول الاستئناف شكلا لعدم تقديم مذكرة شارحة بأسباب الاستئناف في الجلسة المحددة لنظره، حال ان صحيفة الاستئناف اشتملت على أسبابه وهي كافية في الدلالة على جدية الاستئناف، مما كان يتعين معه قبول الاستئناف الاصلي شكلا، فانه يكون معيبا بما يوجب نقضه على ان يكون مع النقض الإحالة دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن.

ثانياً: - الطعن رقم ٦٩٢ / ٢٠٢١ تجاري: -

لما كان النص في المادة ٤٥٠ من قانون المعاملات المدنية على انه لا يكون التضامن بين الدائنين إلا باتفاق خاص أو نص في القانون. يدل على ان التضامن بين المدينين لا يفترض، وانما يكون بناء على اتفاق أو نص في القانون، وكان الحكم المطعون قد إلزام الطاعن في الطعن الأول والطاعنان في الطعن الثاني بالتضامن بينهما في أداء المبلغ المحكوم به للمطعون ضده الأولى، وقد انتهت المحكمة بنقض الحكم المطعون فيه بالنسبة للطاعن في الطعن الأول بما يستتبع نقضه بالنسبة لباقي الطاعنين - ولو لم يطعنوا عليه - منعا لتضارب الاحكام، واعتباراً بان هذه القاعدة آمرة وتتعلق بالنظام العام، وإذ يقصد بها توحيد القضاء في الخصومة الواحدة، ومن ثم عملها هذه المحكمة من تلقاء نفسها.



جلسة ٢٥ / ٨ / ٢٠٢١ (إداري)

برئاسة السيد المستشار / زهير اسكندر – رئيس الدائرة.

وعضوية المستشارين: إبراهيم سيد أحمد الطحان، طارق فتحي يوسف .

(١٠٢)

(الطعن رقم ٦٢ لسنة ٢٠٢١ س ١٥ ق. أ.)

تقادم. دفع " الدفع بعدم سماع الدعوى ". خطأ. ضرر. تعويض. قرار إداري. موارد بشرية وموظفون عموميون. نقض " أسباب الطعن بالنقض " السبب الغير منتج.

- عدم سماع دعوى التعويض عن اعمال الجهة الإدارية غير المشروعه الإيجابية أو السلبية بمضي ثلاث سنوات من اليوم الذي علم المضرور بحدوث الضرر وبالمسؤول عنه. المادة ٢٩٨ من قانون المعاملات المدنية. علة ذلك. انتهاء الحكم المطعون فيه إلى تأييد الحكم الابتدائي برفض دعوى التعويض تساويه في النتيجة والقضاء بعدم سماعها لمرور الزمان. النعي عليه أيا كان وجه الرأي فيه. غير منتج.

وحيث إن هذا النعي بكل أسبابه غير منتج، ذلك أن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن قانون المعاملات المدنية الصادر بالقانون الاتحادي رقم ٥ لسنة ١٩٨٥ قد نص في الأحكام العامة من الفصل الثالث تحت عنوان الفعل الضار في المادة (٢٨٢) على أن " كل إضرار بالغير يلزم فاعله ولو غير مميز بضمان الضرر " وكانت كلمة الإضرار بالغير تتسع لتشمل كل الأعمال والأفعال والتصرفات غير المشروعة أي المخالفة للقانون سواء كانت إيجابية أو سلبية، وقد نصت المادة (٢٩٨) من ذات الأحكام العامة على أن " ١ - لا تُسمع دعوى الضمان الناشئة عن الفعل الضار بعد انقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذي علم فيه المضرور بحدوث الضرر وبالمسؤول عنه. ٢ - " مما مفاده أنه استجابة لدواعي ومتطلبات استقرار الحقوق بعد مدة من الزمن، فقد قرر المشرع عدم سماع دعوى التعويض الناشئة عن الأفعال والتصرفات الضارة غير المشروعة سالفة الذكر بانقضاء ثلاث سنوات، وليس من شك في أن دعوى التعويض الماثلة - القائمة على سند مما يدعيه الطاعن تجاه الجهة الإدارية المطعون ضدها من عدم قيامها بالتزاماتها القانونية - تخضع لذلك وتتقيد في رفعها بالمادة (٢٩٨)، بحسبان أن التزام الجهة الإدارية المطعون ضدها بواجباتها القانونية

من عدمه هو بمثابة تصرف أو عمل يدخل في نطاق سلطتها المقررة بمقتضى القوانين واللوائح، وأن دعوى التعويض عنه توجه إلى هذه الجهة استناداً إلى عدم مشروعية تصرفها الإيجابي أو السلبي، مما يشكل خطأً في جانبها يستوجب التعويض متى توافرت باقي أركان المسؤولية الموجبة لذلك من ضرر وعلاقة سببية، وهذا كله يقتضي التقيد بشأنه بما ورد بالمادة (٢٩٨) سالفه البيان لذات الدواعي والمتطلبات المشار إليها، وعلى نحو ألزم وأوجب لاستقرار الأوضاع والمراكز القانونية داخل الجهات الإدارية استقراراً تمليه المصلحة العامة وحسن سير العمل بها، لما كان ذلك وكان الثابت بالأوراق المودعة بالملف أن مالك قطعة الأرض الكائنة قد قام برفع الدعوى رقم ٢٠١١/١٦٠٧ ضد كل من الطاعن (الاستشاري) والمقاول. مطالباً فيها بالتعويض عما لحقه من أضرار، وبتاريخ ٢٠١٢/٦/٦ صدر الحكم فيها. بإلزامهما بالتضامن بأن يؤديا له مبلغ ٥,٠٠٠,٠٠٠ درهم، وتم استئناف الحكم بالاستئنافات أرقام (١٠٧٥، ١١٣٢، ٢٠١٢/١١٦٧) حيث قضى بتاريخ ٢٠١٣/٣/٣١ في الاستئناف رقمي ١٠٧٥ - ٢٠١٢/١١٣٢ بتعديل الحكم المستأنف وإلزام كل من المستأنفين للاستشارات الهندسية ومؤسسة للمقاولات بالتضامن بأن يؤديا للمستأنف ضده (.....) مبلغاً وقدره ١٧٥,٩٨٧,٣٥ درهم بدلاً من المبلغ المحكوم به في أول درجة، وفي الاستئناف رقم ٢٠١٢/١١٦٧ المقام من المذكور برفضه، لم يرتض مالك الأرض الحكم فطعن عليه بالنقض رقم ٤١٢ لسنة ٢٠١٣ تجاري، وطعنت للاستشارات الهندسية بالطعن رقم ٤٢١ لسنة ٢٠١٣ تجاري، وبتاريخ ٢٠١٣/١١/١٢ قضت محكمة النقض بنقض الحكم المطعون فيه مع الإحالة لمحكمة الاستئناف لنظر الموضوع بهيئة مغايرة، حيث قضت الأخيرة بتاريخ ٢٠١٤/٢/٢٦ بعد النقض والإحالة برفض الاستئنافات الثلاثة وتأييد الحكم المستأنف، وبذلك يكون الطاعن بوصفه استشاري المبني المقام على قطعة الأرض سالفه البيان قد علم بحدوث الأضرار المطلوب التعويض عنها وبالمسؤول عن ذلك بالحكم النهائي الصادر بتاريخ ٢٠١٤/٢/٢٦ في الاستئنافات الثلاثة أرقام (١٠٧٥، ١١٣٢، ٢٠١٢/١١٦٧) المقامة منه ومن المقاول والمالك، ويبدأ سريان المدة المقررة لسماع الدعوى وهي ثلاث سنوات من هذا التاريخ، وإذ أقام الطاعن دعواه الماثلة بتاريخ ٢٠٢٠/١١/٢٥ أي بعد انقضاء ما يزيد عن المدة المقررة لرفع دعوى التعويض خلالها طبقاً لنص المادة (٢٩٨) من قانون المعاملات المدنية، وعليه تكون الدعوى قد أقيمت بعد انقضاء

المدة المقررة قانونا ، الأمر الذي يغدو معه الدفع المبدى من الجهة الإدارية في هذا الشأن أمام محكمة الموضوع سديدا متعينا الأخذ به ، وتضحى الدعوى غير مقبولة لمرور الزمان المانع من سماعها ، وإن كان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى رفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف القاضي برفض الدعوى ، إلا أن ذلك يتساوى مع النتيجة التي خلص إليها حكم النقض المائل ، ويكون الحكم المطعون فيه فيما اشتمل عليه من أسباب غير أسباب حكم النقض لا تبطله ، إذ لمحكمة النقض تصحيحها ورد الحكم إلى جادته القانونية وأساسه السليم دون أن تنقضه ، ومن ثم يكون النعي المثار بكل أسبابه غير منتج مما يتعين معه رفض الطعن.

المحكمة

حيث إن الوقائع على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق تتحصل في أن الطاعن أقام الدعوى رقم ١٣٩ لسنة ٢٠٢٠ إداري بموجب صحيفة قدمت لمحكمة أبوظبي الابتدائية بتاريخ ٢٥/١١/٢٠٢٠ طالبا الحكم: أولا: بقبول الدعوى شكلا ، ثانيا: بإلزام المدعى عليهما الأولى والثانية بالتضامن والتضامم والانفراد بأن يدفعوا له مبلغا وقدره ٥,٠٠٠,٠٠٠ درهم والفائدة القانونية بواقع ٢٪ من تاريخ قيد الدعوى ، ثالثا: ندب لجنة خبرة متخصصة في فحص التربة تكون مهمتها القيام بما جاء بصحيفة الدعوى ، رابعا: حفظ حق المدعي في تعديل طلباته بعد إيداع الخبرة تقريرها ، خامسا: إلزام المدعى عليهما الأولى والثانية بالرسوم والمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة ، وذلك على سند من أنه بتاريخ ١٣/٢/٢٠٠٧ تم إبرام اتفاقية هندسية للتصميم والإشراف بينه وبين المدعى عليه الثالث على تنفيذ خمس فيلات سكنية على قطعة الأرض الكائنة بمنطقة ، والمخصصة له من قبل بلدية مدينة أبوظبي ، وذلك مقابل ٢٪ من قيمة المقاول الفعلية لقطعة الأرض محل التداعي ، وكان المدعى عليه الثالث - المالك - قد قام بفحص تربة قطعة الأرض لغرض البناء لدى مختبر للمواد والتحكم ، وتم إعداد المخططات المعمارية والهندسية للقطعة وفقا لطلبات المالك وتقرير فحص التربة وتم تسليمها إلى المدعى عليها الأولى (بلدية مدينة أبوظبي) والتي وافقت عليها وتم ختمها بشعارها ، وعقب الحصول على الموافقات اللازمة من البلدية للمخططات المعمارية والهندسية تم ترسية عقد المشروع على مؤسسة البرهان للمقاولات كمقاول المشروع وحصلت الأخيرة على رخصة بناء الأرض من المدعى عليها الأولى التي قامت بزيارة موقع الأرض وفحص

الركائز واختبارها وأصدرت شهادة بالموافقة عليها، وقام المقاول بتنفيذ الهيكل الخرساني حسب المخططات الفنية والمعمارية تحت إشراف الاستشاري - المدعي - وتفتيش وموافقة البلدية، وبعد انجاز المبنى بنسبة ١٠٠٪ وقيام البلدية بالكشف عليه تم منح المقاول شهادة انجاز تفيد صلاحية المباني للسكن، وقبل انتهاء فترة الصيانة بشهرين أرسل المالك رسالة تفيد حدوث هبوط في الباسكو، وبدوره قام المدعي بوصفه الاستشاري بإرسال رسالة إلى المقاول الذي أفاد بأنه تم عمل اللازم، وقد لاحظ المدعي خلال زيارته للمبنى وجود هبوط كامل لشارع الأسفلت خارج الفيلا وفي المساحات الداخلية لها وغرفة الكهرباء والسور والممرات الخارجية، ثم حدث بعد ذلك هبوط شبه كامل في منطقةشمل الشوارع والمساكن، وهو ما دعا العديد من ملاك المباني في تلك المنطقة بطلب التعويض وإصلاح المباني المتضررة على نفقة وزارة شؤون الرئاسة، إلا أن المالك قام برفع دعوى قضائية ضد المدعي - الاستشاري - والمقاول وصدر الحكم فيها بعدم قبول إدخال مختبرللمواد والتحكم ودائرة الشؤون البلدية وبنك الخليج الأول شكلا، وبإلزام المدعي عليهما بالتضامن بأن يؤديا له مبلغ ٥,٠٠٠,٠٠٠ درهم، وتم استئناف الحكم بالاستئنافات أرقام (١٠٧٥، ١١٣٢، ٢٠١٢/١١٦٧) حيث قضي في الاستئناف رقمي ١٠٧٥ - ٢٠١٢/١١٣٢ بتعديل الحكم المستأنف وإلزام كل من المستأنفينللاستشارات الهندسية ومؤسسةللمقاولات بالتضامن بأن يؤديا للمستأنف ضده (.....) مبلغا وقدره ١٧٥,٩٨٧,٣٥ درهم بدلا من المبلغ المحكوم به في أول درجة، وفي الاستئناف رقم ٢٠١٢/١١٦٧ برفضه، لم يرتض مالك الأرضالحكم فطعن عليه بالنقض رقم ٤١٢ لسنة ٢٠١٣ تجاري، وطعنتللاستشارات الهندسية بالطعن رقم ٤٢١ لسنة ٢٠١٣، وقضت محكمة النقض بنقض الحكم المطعون فيه مع الإحالة لمحكمة الاستئناف لنظر الموضوع بهيئة مغايرة، حيث قضت الأخيرة بعد النقض والإحالة برفض الاستئنافات الثلاثة وتأييد الحكم المستأنف، وتم قيد دعوى التنفيذ رقم ٢٠١٣/١٠٥٦ ضد المدعي فقط، ولما كان مجلس أبوظبي للتخطيط العمراني وبلدية مدينة أبوظبي هما اللذان قاما بمسح الأراضي بمنطقةوتوزيعها على المواطنين على أساس أنها صالحة للبناء والسكن فيها، ولكن حدث بعد ذلك هبوط بدون مقدمات في أماكن متعددة، ومن ثم تقع المسؤولية عليهما، حيث صدرت التصاريح وتراخيص البناء دون التأكد من سلامة الأرض وصلاحيتها للبناء، مما

ترتب عليه الهبوط، فقد كان يجب على الجهتين المذكورتين تنفيذًا للتشريعات والأحكام السارية القيام بإجراء الفحص الجيوفيزيائي لطبقات الأرض مع كافة الفحوصات الأخرى التي تحدد صلاحية الأرض للبناء ومعالجتها قبل توزيعها وذلك كله على النحو الوارد بصحيفة الدعوى، بيد أنهما لم يقوما بالمطلوب، وبالتالي يتحتم على كافة التبعات والأضرار، مما حدا بالمدعي استشاري المشروع الرجوع عليهما بالضرر الذي أصابه لكونهما المتسبب الأساسي في الفعل الضار عملاً بالمادة ٢٨٢ من قانون المعاملات المدنية، وعليه أقيمت الدعوى بالطلبات سالفه البيان، وجرى نظر الدعوى أمام محكمة أول درجة على النحو المبين بمحاضرتها حيث قدم الأطراف ما عن لهم من مستندات ومذكرات، من بينها ما دفعت به الجهة الإدارية في مذكراتها المقدمة بتاريخ ٢٠٢١/١/١٢ بعدم سماع الدعوى لمزمن من سماعها طبقاً للمادة ٢٩٨ من قانون المعاملات المدنية، وبتاريخ ٢٠٢١/١/١٩ قضت المحكمة بقبول الدعوى شكلاً ورفضها موضوعاً، وألزمت المدعي بالمصروفات، فاستأنف الطاعن الحكم بالاستئناف رقم ٢٠ لسنة ٢٠٢١ إداري، وبجلسة ٢٠٢١/٤/٢٧ قضت محكمة أبوظبي للأسرة والدعاوى المدنية والإدارية -دائرة الاستئناف - بقبول الاستئناف شكلاً، ورفضه موضوعاً وتأييد الحكم المستأنف، وألزمت المستأنف المصروفات، لم يرتض الطاعن بهذا الحكم، فأقام عليه الطعن المائل، وقدم المطعون ضدهم من خلال من ينوب عنهم مذكرات جوابية بالرد على الطعن، وعرض الطعن على هذه المحكمة في غرفة مشورة، فرأت أنه جدير بالنظر، وحددت جلسة لنظره.

حيث أقيم الطعن على ستة أسباب ينعي الطاعن بها على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون وتفسيره وتأويله والقصور في التسبيب والفساد في الاستدلال ومخالفة الثابت بالأوراق وإهدار حق الدفاع، ذلك أن أساس النزاع هو إخلال المطعون ضدهما الأولى والثانية بالتزاماتهما القانونية تجاه الطاعن فيما يخص الأرض محل التداوي قبل توزيعها على السكان، حيث لم يقوما بما كان يجب عليهما القيام به، مما أدى إلى حدوث هبوط بمعظم أراضي مدينة)، والتي من ضمنها قطعة الأرض المشيدة عليها الفيلات محل النزاع، وما ترتب على ذلك من أضرار لحقت بالطاعن بوصفه استشاري المشروع، والتي يتطلب الأمر بشأنها ندب خبرة لبيانها وإثباتها، الأمر الذي يتحمل معه المطعون ضدهما المشار إليهما كافة التبعات

والأضرار، وتقع عليهما المسؤولية عن الضرر الذي أصابه طبقاً للمواد ٢٨٢ و٢٨٣ و٢٩٢ من قانون المعاملات المدنية، لتوافر جميع الأركان من خطأ وضرر وعلاقة سببية، فعدم وفاء المطعون ضدتهما المذكورين بالتزاماتهما القانونية المقررة يكون ركن الخطأ الذي نجم عنه الضرر الذي أصاب الطاعن والمتمثل في مبلغ ٥,٠٠٠,٠٠٠ درهم دفعه للمطعون ضده الثالث (مالك الأرض) لرجوعه عليه وصدور أحكام ضده نتيجة تدهم المباني المشيدة على قطعة الأرض والتي كانت لا تحدث إذا قام المطعون ضدتهما بواجباتهما القانونية، وبذلك تتحقق علاقة السببية بين الخطأ والضرر، ويستحق الطاعن التعويض المطالب به على أساس المواد سالفه البيان، وذلك كله على النحو المبين تفصيلاً بصحيفة الطعن، إلا أن الحكم المطعون فيه ذهب إلى غير ذلك، مما يعيبه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي بكل أسبابه غير منتج، ذلك أن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن قانون المعاملات المدنية الصادر بالقانون الاتحادي رقم ٥ لسنة ١٩٨٥ قد نص في الأحكام العامة من الفصل الثالث تحت عنوان الفعل الضار في المادة (٢٨٢) على أن " كل إضرار بالغير يلزم فاعله ولو غير مميز بضمان الضرر " وكانت كلمة الإضرار بالغير تتسع لتشمل كل الأعمال والأفعال والتصرفات غير المشروعة أي المخالفة للقانون سواء كانت إيجابية أو سلبية، وقد نصت المادة (٢٩٨) من ذات الأحكام العامة على أن " ١ - لا تُسمع دعوى الضمان الناشئة عن الفعل الضار بعد انقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذي علم فيه المضرور بحدوث الضرر وبالمسؤول عنه. ٢ - " مما مفاده أنه استجابة لدواعي ومتطلبات استقرار الحقوق بعد مدة من الزمن، فقد قرر المشرع عدم سماع دعوى التعويض الناشئة عن الأفعال والتصرفات الضارة غير المشروعة سالفه الذكر بانقضاء ثلاث سنوات، وليس من شك في أن دعوى التعويض الماثلة - القائمة على سند مما يدعيه الطاعن تجاه الجهة الإدارية المطعون ضدها من عدم قيامها بالتزاماتها القانونية - تخضع لذلك وتتقيد في رفعها بالمادة (٢٩٨)، بحسبان أن التزام الجهة الإدارية المطعون ضدها بواجباتها القانونية من عدمه هو بمثابة تصرف أو عمل يدخل في نطاق سلطتها المقررة بمقتضى القوانين واللوائح، وأن دعوى التعويض عنه توجه إلى هذه الجهة استناداً إلى عدم مشروعية تصرفها الإيجابي أو السلبي، مما يشكل خطأ في جانبها يستوجب التعويض متى توافرت باقي أركان المسؤولية الموجبة لذلك من ضرر وعلاقة سببية، وهذا كله

يقتضي التقيد بشأنه بما ورد بالمادة (٢٩٨) سالفه البيان لذات الدواعي والمتطلبات المشار إليها، وعلى نحو ألزم وأوجب لاستقرار الأوضاع والمراكز القانونية داخل الجهات الإدارية استقرارا تملية المصلحة العامة وحسن سير العمل بها، لما كان ذلك وكان الثابت بالأوراق المودعة بالملف أن مالك قطعة الأرض الكائنة بمنطقة (.....) قد قام برفع الدعوى رقم ٢٠١١/١٦٠٧ ضد كل من الطاعن (الاستشاري) والمقاول .. مطالباً فيها بالتعويض عما لحقه من أضرار، وبتاريخ ٢٠١٢/٦/٦ صدر الحكم فيها .. بإلزامهما بالتضامن بأن يؤديا له مبلغ ٥,٠٠٠,٠٠٠ درهم، وتم استئناف الحكم بالاستئنافات أرقام (١٠٧٥، ١١٣٢، ٢٠١٢/١١٦٧) حيث قضي بتاريخ ٢٠١٣/٣/٣١ في الاستئناف رقمي ١٠٧٥ - ٢٠١٢/١١٣٢ بتعديل الحكم المستأنف وإلزام كل من المستأنفين للاستشارات الهندسية ومؤسسة للمقاولات بالتضامن بأن يؤديا للمستأنف ضده (.....) مبلغاً وقدره ١٧٥,٩٨٧,٣٥ درهم بدلاً من المبلغ المحكوم به في أول درجة، وفي الاستئناف رقم ٢٠١٢/١١٦٧ المقام من المذكور برفضه، لم يرتض مالك الأرض الحكم فطعن عليه بالنقض رقم ٤١٢ لسنة ٢٠١٣ تجاري، وطعنت الشموخ للاستشارات الهندسية بالطعن رقم ٤٢١ لسنة ٢٠١٣ تجاري، وبتاريخ ٢٠١٣/١١/١٢ قضت محكمة النقض بنقض الحكم المطعون فيه مع الإحالة لمحكمة الاستئناف لنظر الموضوع بهيئة مغايرة، حيث قضت الأخيرة بتاريخ ٢٠١٤/٢/٢٦ بعد النقض والإحالة برفض الاستئنافات الثلاثة وتأييد الحكم المستأنف، وبذلك يكون الطاعن بوصفه استشاري المبنى المقام على قطعة الأرض سالفه البيان قد علم بحدوث الأضرار المطلوب التعويض عنها وبالمسؤول عن ذلك بالحكم النهائي الصادر بتاريخ ٢٠١٤/٢/٢٦ في الاستئنافات الثلاثة أرقام (١٠٧٥، ١١٣٢، ٢٠١٢/١١٦٧) المقامة منه ومن المقاول والمالك، ويبدأ سريان المدة المقررة لسماع الدعوى وهي ثلاث سنوات من هذا التاريخ، وإذ أقام الطاعن دعواه الماثلة بتاريخ ٢٠٢٠/١١/٢٥ أي بعد انقضاء ما يزيد عن المدة المقررة لرفع دعوى التعويض خلالها طبقاً لنص المادة (٢٩٨) من قانون المعاملات المدنية، وعليه تكون الدعوى قد أقيمت بعد انقضاء المدة المقررة قانوناً، الأمر الذي يغدو معه الدفع المبدى من الجهة الإدارية في هذا الشأن أمام محكمة الموضوع سديداً متعيناً الأخذ به، وتضحى الدعوى غير مقبولة لمرور الزمان المانع من سماعها، وإن كان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى رفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف القاضي

برفض الدعوى، إلا أن ذلك يتساوى مع النتيجة التي خلص إليها حكم النقض المائل، ويكون الحكم المطعون فيه فيما اشتمل عليه من أسباب غير أسباب حكم النقض لا تبطله، إذ لمحكمة النقض تصحيحها ورد الحكم إلى جادته القانونية وأساسه السليم دون أن تتقضه، ومن ثم يكون النعي المثار بكل أسبابه غير منتج مما يتعين معه رفض الطعن.



جلسة ٢٥ / ٨ / ٢٠٢١ (إداري)

برئاسة السيد المستشار/ زهير اسكندر – رئيس الدائرة.

وعضوية المستشارين: إبراهيم سيد أحمد الطحان، طارق فتحي يوسف .

(١٠٣)

(الطعن رقم ٦٨ لسنة ٢٠٢١ س ١٥ ق.أ.)

(١) اختصاص " الاختصاص النوعي " دفع " الدفع بعدم الاختصاص " . نظام عام .

- مسألة الاختصاص النوعي بين محاكم إمارة ابوظبي. تعلقها بالنظام العام تسبق البحث في الشكل والموضوع. ليست رهينه بمشيئة الأشخاص.

(٢) اختصاص " الاختصاص النوعي " دفع " الدفع بعدم الاختصاص " . شركات . عمل. قرار إداري. موارد بشرية وموظفون عموميون. بنوك.

- مصرف الامارات للتنمية شركة مساهمة عامة من اشخاص القانون العام. العاملون فيها ليسوا من قبيل الموظفين العموميين. مؤدى ذلك. اعتبار منازعاتهم من قبيل المنازعات العمالية واختصاص المحكمة العمالية بها. سريان ما تضمنته عقود عملهم ولأئحة الموارد البشرية الخاصة بالمصرف متى تضمنت احكاما أكثر فائدة للعاملين من قانون العمل.

- لا ينال من ذلك صدور القرار الوزاري ١٧٢ لسنة ٢٠١٥ والمرسوم بقانون ٣١ لسنة ٢٠٢٠ أساس ذلك وعلته. التزام الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضاؤه باختصاص المحكمة العمالية بأبوظبي. صحيح.

(٣) عمل. رسوم قضائية. دعوى " مصروفات الدعوى " .

- التزام المحكمة بأن تحكم من تلقاء نفسها في مصروفات الدعوى عند إصدار الحكم أو القرار الذي تنتهي به الخصومة أمامها. اعفاء الدعوى من الرسوم القضائية ومن التامين متى كانت الطلبات فيها تتعلق بمنازعة عمالية . أساس ذلك. مؤدى ذلك. وجوب رد ما أداه الطاعن من رسم و تامين متى كان الطعن متعلقا بمنازعة عمالية.

١ - المقرر في قضاء هذه المحكمة أن مسألة الاختصاص النوعي بين محاكم إمارة أبوظبي، مسألة تتعلق بالنظام العام، وتتحدد على ضوء القواعد القانونية الواجبة النفاذ، وليست رهينة بمشيئة الأشخاص، وهي تسبق البحث في الشكل والموضوع.

٢ - إذ كان المرسوم بقانون اتحادي رقم ٧ لسنة ٢٠١١ بشأن إنشاء مصرف الامارات للتممية قد نص في المادة (٢) على أن "ينشأ مصرف على شكل شركة مساهمة عامة مملوكة بالكامل للحكومة وتسمى مصرف الامارات للتممية" ونص في المادة (٢٠) على أن "تسري أحكام القانون الاتحادي رقم ٨ لسنة ١٩٨٠ في شأن تنظيم علاقات العمل والقرارات والقوانين المعدلة له والقرارات الصادرة تنفيذا له، على الموظفين العاملين في المصرف، وذلك فيما لم يرد بشأنه نص في عقود عمل الموظفين أو في لائحة الموارد البشرية الصادرة عن المصرف" كما نص في المادة (٢٣) على أن "يسري على المصرف أحكام القانون الاتحادي رقم ٨ لسنة ١٩٨٤ في الشركات التجارية والقوانين المعدلة له، وذلك فيما لم يرد بشأنه نص خاص في أحكام هذا المرسوم بقانون" وكان الحكم المطعون فيه قد أورد عن صواب أن مؤدى هذا المرسوم بقانون اتحادي والذي لم يثبت تعديله بنفس الأداة التشريعية أن "المصرف المستأنف ضده هو شركة مساهمة عامة من أشخاص القانون الخاص تخضع في إدارتها وفي علاقتها بالغير لأساليب القانون الخاص، ومن ثم فإن العاملين فيها ليسوا من قبيل الموظفين العموميين ... حيث تضحى منازعاتهم من قبيل المنازعات العمالية ومن ثم تسري عليهم ما تضمنته عقود عملهم، ولائحة الموارد البشرية الخاصة بالمصرف متى تضمنت أحكاما أكثر فائدة للعاملين من قانون العمل، كما تسري عليهم أحكام قانون العمل الاتحادي رقم ٨ لسنة ١٩٨٠ فيما لم يرد به نص فيما سبق وذلك أخذا بصريح نصوص الأداة التشريعية المنشئة للمصرف ممثلة في المرسوم بقانون اتحادي رقم ٧ لسنة ٢٠١١ سالف الذكر وما يقتضيه الشكل القانوني والطبيعة القانونية له كشركة مساهمة عامة، وبناء عليه يغدو الاختصاص بنظر هذه المنازعات معقودا لمحكمة أبوظبي العمالية إنفاذا لقرار سمو رئيس دائرة القضاء رقم ٢٢ لسنة ٢٠١٨ بتاريخ ١٢/٩/٢٠١٨ بإنشاء محكمة أبوظبي العمالية، ... وكان المستأنف (المدعي) من العاملين بالمصرف المستأنف ضده بموجب عقد عمل بينهما وتم إنهاء خدمته، ويطالب بموجب دعواه أصليا: بإعادته إلى العمل طبقا للوصف الوظيفي الوارد في عقده وكافة مستحقاته حتى تاريخ تنفيذ الحكم... واحتياطيا: صرف المستحقات الواردة تفصيلا في طلباته، فمن ثم تضحى

دعواه من قبيل الدعاوى والمنازعات العمالية على النحو سالف البيان ... ويكون الفصل فيها من اختصاص محكمة أبوظبي العمالية، مما يقتضي إحالتها إليها، ولا ينال من ذلك ما يحتاج به المستأنف من أن المصرف المستأنف ضده قد ورد ضمن الجهات والهيئات الاتحادية الواردة بالقرار الوزاري رقم ١٧٢ لسنة ٢٠١٥ وكذلك المرسوم بقانون اتحادي رقم ٣١ لسنة ٢٠٢٠ الصادر بتاريخ ٢٧ / ٩ / ٢٠٢٠، إذ أنه مردود، ذلك أن ...المقرر أن الشكل القانوني للكيانات والأشخاص القانونية إنما تتحدد بمقتضى أدوات إنشائها، وقد تحدد الشكل القانوني للمصرف المستأنف ضده بمقتضى الأداة التشريعية المنشئة له. كشركة مساهمة عامة، وهذا الشكل القانوني للمصرف لا يجوز تعديله إلا بمقتضى ذات الأداة التشريعية أو أداة تشريعية أعلى منها، وهو الأمر الذي لم يثبت في حق المصرف، مما مؤداه أن الشكل القانوني للمصرف لا يزال على حاله كشركة مساهمة عامة، دون أن يغير من ذلك ما تضمنه القرار الوزاري رقم ١٧٢ لسنة ٢٠١٥ المشار إليه كونه إنما يتعلق فقط بتوزيع أعداد الجريدة الرسمية وقد ورد اسم المصرف ضمن الجهات التي توزع عليها الجريدة وقد صدر من أداة تشريعية تقل في المرتبة عن المرسوم بقانون اتحادي المنشئ للمصرف سالف الذكر، أما الاحتجاج بالمرسوم بقانون اتحادي رقم ٣١ لسنة ٢٠٢٠ فلا مجال للاحتجاج به إذ ثبت أنه قد صدر في شأن شركة الاتحاد للماء والكهرباء ولم يدرج به اسم المصرف من قريب أو بعيد، كما لا يغير من ذلك أية وقائع قد توحى بأن المصرف المستأنف ضده على غير الشكل القانوني سالف الذكر كونها لا يعتد بها وغير ذات أثر في تغيير الشكل القانوني الثابت له على النحو المبين سلفا.... " وإذ جاء هذا الذي انتهى إليه الحكم المطعون فيه من أن الدعوى المرفوعة من الطاعن ضد المصرف المطعون ضده هي من قبيل الدعاوى والمنازعات العمالية التي ينعقد الاختصاص بنظرها نوعيا للمحكمة العمالية الابتدائية بأبوظبي، فإنه يكون قد التزم صحيح القانون، ويكون الطعن على غير أساس، الأمر الذي يتعين معه عدم قبوله في غرفة المشورة عملا بحكم المادة (١/١٨٣) من قانون الإجراءات المدنية.

٣ - وحيث إنه عملا بأحكام الفقرة الأولى من المادة (٥٥) من اللائحة التنظيمية للقانون الاتحادي رقم ١١ لسنة ١٩٩٢ بشأن قانون الإجراءات المدنية الصادرة بقرار مجلس الوزراء رقم ٥٧ لسنة ٢٠١٨ التي تنص على أنه " يجب على المحكمة عند إصدار الحكم أو القرار الذي تنتهي به الخصومة أمامها أن تحكم من تلقاء نفسها

في مصروفات الدعوى " ، وإذ كانت الطلبات وفق ما سبق بيانه تتعلق بمنازعة عمالية ، وكانت المادة (٢٤) من القانون رقم ١٣ لسنة ٢٠١٧ بشأن الرسوم القضائية في إمارة أبوظبي تنص على أن " ١ - تعفى من الرسوم القضائية في جميع مراحل الدعوى والتنفيذ : أ -ب - الدعاوى والطعون والطلبات والإجراءات المتعلقة بها التي يرفعها العمال..... للمطالبة بمستحقاتهم الناشئة عن علاقات العمل. و - ٤ - يعفى من التأمين من يعفى من الرسوم القضائية " وهو ذات ما نصت عليه المادة (٥) من القانون الاتحادي رقم ٨ لسنة ١٩٨٠ في شأن تنظيم علاقات العمل ، ومن ثم يكون ما أُدي من رسم وتأمين من جانب الطاعن بشأن الطعن المائل قد تم على غير ذي سند من القانون ، الأمر الذي يتعين معه رد ذلك إليه.

المحكمة

حيث إن الطاعن يطعن بموجب الطعن المائل على الحكم الصادر عن محكمة أبوظبي للأسرة والدعاوى المدنية والإدارية - دائرة الاستئناف - بتاريخ ٢٠٢١/٧/٦ في الاستئناف رقم ٢٠٢١/٤٧ ، بهدف نقضه فيما قضى به من عدم اختصاص المحكمة نوعياً بنظر الدعوى واحالتها بحالتها الى المحكمة العمالية الابتدائية للاختصاص ، والقضاء مجدداً بالاستجابة إلى طلباته المبينة بصحيفة الدعوى ، على سند من أن مصرف الامارات للتنمية الذي يعمل به قد تغير شكله القانوني من شركة مساهمة عامة إلى جهة اتحادية ، وبالتالي أصبح من أشخاص القانون العام وأضحى العاملون به من الموظفين العموميين غير الخاضعين لقانون العمل ، وقد جاءت الأوراق والمستندات مؤكدة على ذلك ، وعلى أحقيته فيما يطالب به من طلبات وفق صحيح حكم القانون لما هو مبين بصحيفة الطعن ، غير أن الحكم المطعون فيه خالف ذلك متجاهلاً ما أودعه من مستندات وما أبداه من دفاع ، مما يعيبه ويستوجب نقضه ، ولما كان المقرر في قضاء هذه المحكمة أن مسألة الاختصاص النوعي بين محاكم إمارة أبوظبي ، مسألة تتعلق بالنظام العام ، وتتحدد على ضوء القواعد القانونية الواجبة النفاذ ، وليست رهينة بمشيئة الأشخاص ، وهي تسبق البحث في الشكل والموضوع ، وكان المرسوم بقانون اتحادي رقم ٧ لسنة ٢٠١١ بشأن إنشاء مصرف للمجلس التنفيذي قد نص في المادة (٢) على أن " ينشأ مصرف على شكل شركة مساهمة عامة مملوكة بالكامل للحكومة وتسمى مصرف للمجلس التنفيذي " ونص في المادة (٢٠) على أن " تسري أحكام القانون الاتحادي رقم ٨ لسنة ١٩٨٠ في

شأن تنظيم علاقات العمل والقرارات والقوانين المعدلة له والقرارات الصادرة تنفيذا له ، على الموظفين العاملين في المصرف ، وذلك فما لم يرد بشأنه نص في عقود عمل الموظفين أو في لائحة الموارد البشرية الصادرة عن المصرف " كما نص في المادة (٢٣) على أن " يسري على المصرف أحكام القانون الاتحادي رقم ٨ لسنة ١٩٨٤ في الشركات التجارية والقوانين المعدلة له ، وذلك فيما لم يرد بشأنه نص خاص في أحكام هذا المرسوم بقانون" وكان الحكم المطعون فيه قد أورد عن صواب أن مؤدى هذا المرسوم بقانون اتحادي والذي لم يثبت تعديله بنفس الأداة التشريعية أن " المصرف المستأنف ضده هو شركة مساهمة عامة من أشخاص القانون الخاص تخضع في إدارتها وفي علاقتها بالغير لأساليب القانون الخاص ، ومن ثم فإن العاملين فيها ليسوا من قبيل الموظفين العموميين ... حيث تضحى منازعاتهم من قبيل المنازعات العمالية ومن ثم تسري عليهم ما تضمنته عقود عملهم ، ولائحة الموارد البشرية الخاصة بالمصرف متى تضمنت أحكاما أكثر فائدة للعاملين من قانون العمل ، كما تسري عليهم أحكام قانون العمل الاتحادي رقم ٨ لسنة ١٩٨٠ فيما لم يرد به نص فيما سبق وذلك أخذا بصريح نصوص الأداة التشريعية المنشئة للمصرف ممثلة في المرسوم بقانون اتحادي رقم ٧ لسنة ٢٠١١ سالفه الذكر وما يقتضيه الشكل القانوني والطبيعة القانونية له كشركة مساهمة عامة ، وبناء عليه يغدو الاختصاص بنظر هذه المنازعات معقودا لمحكمة أوظيفي العمالية إنفاذا لقرار سمو رئيس دائرة القضاء رقم ٢٢ لسنة ٢٠١٨ بتاريخ ٢٠١٨/٩/١٢ بإنشاء محكمة أوظيفي العمالية ، ... وكان المستأنف (المدعي) من العاملين بالمصرف المستأنف ضده بموجب عقد عمل بينهما وتم إنهاء خدمته ، ويطالب بموجب دعواه أصليا : بإعادته إلى العمل طبقا للوصف الوظيفي الوارد في عقده وكافة مستحقاته حتى تاريخ تنفيذ الحكم... ، واحتياطيا : صرف المستحقات الواردة تفصيلا في طلباته ، فمن ثم تضحى دعواه من قبيل الدعاوى والمنازعات العمالية على النحو سالف البيان ... ويكون الفصل فيها من اختصاص محكمة أوظيفي العمالية ، مما يقتضي إحالتها إليها ، ... ولا ينال من ذلك ما يحتاج به المستأنف من أن المصرف المستأنف ضده قد ورد ضمن الجهات والهيئات الاتحادية الواردة بالقرار الوزاري رقم ١٧٢ لسنة ٢٠١٥ وكذلك المرسوم بقانون اتحادي رقم ٣١ لسنة ٢٠٢٠ الصادر بتاريخ ٢٧ / ٩ / ٢٠٢٠ ، إذ أنه مردود ، ذلك أن ...المقرر أن الشكل القانوني للكيانات والأشخاص القانونية إنما تتحدد بمقتضى أدوات إنشائها ، وقد تحدد الشكل القانوني للمصرف المستأنف ضده بمقتضى الأداة التشريعية المنشئة له .. كشركة مساهمة عامة ، وهذا الشكل القانوني للمصرف لا يجوز تعديله إلا بمقتضى ذات الأداة التشريعية أو أداة تشريعية أعلى منها ،

وهو الأمر الذي لم يثبت في حق المصرف، مما مؤداه أن الشكل القانوني للمصرف لا يزال على حاله كشركة مساهمة عامة، دون أن يغير من ذلك ما تضمنه القرار الوزاري رقم ١٧٢ لسنة ٢٠١٥ المشار إليه كونه إنما يتعلق فقط بتوزيع أعداد الجريدة الرسمية وقد ورد اسم المصرف ضمن الجهات التي توزع عليها الجريدة وقد صدر من أداة تشريعية تقل في المرتبة عن المرسوم بقانون اتحادي المنشئ للمصرف سالف الذكر، أما الاحتجاج بالمرسوم بقانون اتحادي رقم ٣١ لسنة ٢٠٢٠ فلا مجال للاحتجاج به إذ ثبت أنه قد صدر في شأن شركة الاتحاد للماء والكهرباء ولم يدرج به اسم المصرف من قريب أو بعيد، كما لا يغير من ذلك أية وقائع قد توحى بأن المصرف المستأنف ضده على غير الشكل القانوني سالف الذكر كونها لا يعتد بها وغير ذات أثر في تغيير الشكل القانوني الثابت له على النحو المبين سلفاً... "وإذ جاء هذا الذي انتهى إليه الحكم المطعون فيه من أن الدعوى المرفوعة من الطاعن ضد المصرف المطعون ضده هي من قبيل الدعاوى والمنازعات العمالية التي ينعقد الاختصاص بنظرها نوعياً للمحكمة العمالية الابتدائية بأبوظبي، فإنه يكون قد التزم صحيح القانون، ويكون الطعن على غير أساس، الأمر الذي يتعين معه عدم قبوله في غرفة المشورة عملاً بحكم المادة (١/١٨٣) من قانون الإجراءات المدنية.

وحيث إنه عملاً بأحكام الفقرة الأولى من المادة (٥٥) من اللائحة التنظيمية للقانون الاتحادي رقم ١١ لسنة ١٩٩٢ بشأن قانون الإجراءات المدنية الصادرة بقرار مجلس الوزراء رقم ٥٧ لسنة ٢٠١٨ التي تنص على أنه " يجب على المحكمة عند إصدار الحكم أو القرار الذي تنتهي به الخصومة أمامها أن تحكم من تلقاء نفسها في مصروفات الدعوى "، وإذ كانت الطلبات وفق ما سبق بيانه تتعلق بمنازعة عمالية، وكانت المادة (٢٤) من القانون رقم ١٣ لسنة ٢٠١٧ بشأن الرسوم القضائية في إمارة أبوظبي تنص على أن " ١ - تعفى من الرسوم القضائية في جميع مراحل الدعوى والتفويض: أ - ب - الدعاوى والطعون والطلبات والإجراءات المتعلقة بها التي يرفعها العمال..... للمطالبة بمستحققاتهم الناشئة عن علاقات العمل. و - ٤ - يعفى من التأمين من يعفى من الرسوم القضائية " وهو ذات ما نصت عليه المادة (٥) من القانون الاتحادي رقم ٨ لسنة ١٩٨٠ في شأن تنظيم علاقات العمل، ومن ثم يكون ما أدي من رسم وتأمين من جانب الطاعن بشأن الطعن المائل قد تم على غير ذي سند من القانون، الأمر الذي يتعين معه رد ذلك إليه.



جلسة ٢٠٢١/٨/٢٦ (تجاري)

برئاسة السيد المستشار/ عبدالله علي عبدالله – رئيس الدائرة.

وعضوية المستشارين: محمد حسن محمد علي مصطفى، هاشم إبراهيم التوم إبراهيم.

(١٠٤)

(الطعن رقم ٧٠٥ لسنة ٢٠٢١ س ١٥ ق.أ.)

**إجراءات. تأمين. حكم " الطعن في الحكم. ميعاده. رسوم قضائية. دفع " الدفع
بعدم قبول الطعن ". طعن " ميعاده ". نقض " إجراءات الطعن بالنقض " ميعاده ".**

- الطعن بالنقض. وجوب أن يودع الطاعن خزانة المحكمة عند أداء الرسم المقرر للطعن مبلغ ثلاثة آلاف درهم على سبيل التأمين خلال ثلاثة أيام عمل تالية لتاريخ إيداع صحيفة الطعن لدى مكتب إدارة الدعوى. أساس ذلك وعلته. لا يغنى عن ذلك سدادها بعد فوات الميعاد .. تراخيه في سدادها بعد ذلك الميعاد يرتب عدم قبول الطعن. مثال.

المقرر – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن مسألة قبول الطعن أو جوازه للتحقق من توافر استيفائه الشكل القانوني مسألة متعلقة بالنظام العام ويتعين على المحكمة أن تعرض له بالبحث حتى من تلقاء نفسها لتقول كلمتها فيه قبل التطرق إلى نظر موضوع الطعن. وكان النص المادة (٢/١٧٩) من قانون الإجراءات المدنية على أنه (يجب على الطاعن بالنقض أن يودع خزانة المحكمة عند أداء الرسم المقرر للطعن مبلغ ثلاثة آلاف درهم على سبيل التأمين يرد إليه إذا حكم بقبول طعنه، فإذا أقام الطاعنون طعنهم بصحيفة واحدة اكتفى بإيداع تأمين واحد ويعفى من التأمين من يعفى من الرسوم القضائية) وفي الفقرة (١) من المادة (١٧٧) من ذات القانون على أن (يرفع الطعن بالنقض بصحيفة تودع مكتب إدارة الدعوى في المحكمة التي أصدرت الحكم أو المحكمة الاتحادية العليا أو محكمة النقض أو محكمة التمييز – بحسب الحال – موقعة من محامي مقبول للمرافعة أمامها، على أن يقدم ما يفيد أداء الرسم كاملاً مع التأمين خلال ثلاثة أيام عمل تالية لتاريخ الإيداع، ويقيد الطعن في السجل المعد لذلك عقب استيفاء ذلك الإجراء) وفي الفقرة (٥) من ذات المادة على أنه (إذا لم يحصل الطعن على الوجه المتقدم كان غير مقبول وتحكم المحكمة من

تلقاء نفسها بعدم قبوله) وفي المادة (٣٨) من القانون رقم (١٣) لسنة ٢٠١٧ بشأن الرسوم القضائية في إمارة أبوظبي قد جرى على أنه (يجب على الطاعن ان يودع خزانة المحكمة عند أداء الرسم المقرر للطعن مبلغا قدره (٣٠٠٠ درهم) على سبيل التأمين، ويصادر مبلغ التأمين إذا حكم برفض الطعن أو بعدم قبوله أو بعدم جوازه، ويرد إليه هذا المبلغ إذا حكم لصالحه...) مفادها أن المشرع قد أوجب بهذه النصوص إيداع مبلغ التأمين خزانة المحكمة كإجراء جوهري ولازم عند أداء الرسم أو خلال الأجل المقرر له بثلاثة أيام عمل تالية لتاريخ إيداع صحيفة الطعن لدى مكتب إدارة الدعوى سواء في المحكمة التي أصدرت الحكم أو المحكمة المرفوع إليها الطعن، وإلا كان الطعن غير مقبول ولكل ذي مصلحة أن يتمسك بعدم قبوله وللمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها بصريح النص المشار إليه لأن إجراءات الطعن من النظام العام ولا يعفى من أداء التأمين إلا من نص القانون على إعفائه من الرسوم القضائية أو من صدر بحقه قرار بالتأجيل أو الإعفاء وفقا للإجراءات المقررة بالمادتين ١٧٩/١ من قانون الإجراءات المدنية و(٢٢) من قانون الرسوم المشار إليهما، كما لا يغني عن ذلك سداده بعد فوات الميعاد. لما كان ذلك وكان البين بالأوراق أن الحكم المطعون فيه قد صدر حضوريا بحق الطاعنة بتاريخ ١٩/٤/٢٠٢١، فقامت الطاعنة بإيداع صحيفة الطعن عليه بطريق النقض لدى مكتب إدارة الدعوى وقيده الطعن بسداد الرسم المقرر عنه بتاريخ ١٥/٦/٢٠٢١ بموجب الإيصال المالي رقم ٢١٠١٠٧٠٠٠٥٨٠٣، إلا أنه لم يتم بدفع مبلغ التأمين إلا بتاريخ ١٧/٨/٢٠٢١ حسب الثابت بإيصال قبض أمانات بالتاريخ المذكور أي بعد مضي أكثر من شهرين من تاريخ إيداع الصحيفة بل وحتى بعد انتهاء كامل الأجل المقرر للطعن بالنقض بموجب المادة ١٧٦ من قانون الإجراءات المدنية وقدره ستون يوما، بما يكون معه أن أداء التأمين قد تم بعد الميعاد المقرر قانونا على النحو المذكور، ومن ثم فإن الطعن غير مقبول وهو ما يتعين القضاء به.

المحكمة

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن الطاعنة أقامت الدعوى رقم ١١٩٥/٢٠٢٠ تجاري جزئي أبوظبي في مواجهة المطعون ضدهما بطلب الحكم بفسخ اتفاقية الاجارة المنتهية بالتملك المؤرخة ٢٥/٨/٢٠٠٨ وملاحقتها المحررة بينها والمطعون ضده الأول، والزامه بتسليم الفيلا رقم موضوع الاتفاقية خالية من الشواغل ورد الحيابة للطاعنة وما يقتضي

ذلك من إلغاء وشطب اشارة القيد لدى المطعون ضدها الثانية بصفتها المطور العقاري والزام المطعون ضده الأول أيضا بأن يسدد لها مبلغا قدره ٤٢٧,١٢٤,٩٤ درهم قيمة الإيجار وسوم الخدمات والأجر الإضافي المستحقة عليه حتى تاريخ ٢٠١٩/٩/١ وذلك بخلاف ما يستجد من إيجار ورسوم خدمات حتى تاريخ التسليم، وبأن يؤدي لها كذلك مبلغ ١,١٤٢,١١٢,٦٠ درهم كتعويض والفائدة القانونية بواقع ١٢٪ سنويا حتى تمام السداد مع براءة ذمة من الكهرباء والماء والغاز، وذلك على سند إخلال المطعون ضده الأول بالتزاماته والتوقف عن سداد الأقساط المستحقة عليه من مبلغ التمويل الذي حصل عليه بطريق الإجارة المنتهية بالتملك للفيلا المذكورة. وبعد أن نذبت محكمة أول دجة خبيرا قام بأداء المهمة الموكلة إليه وأودع تقريره، حكمت بتاريخ ٢٠٢١/٢/٢٢ بعدم قبول الدعوى لرفعها قبل الأوان، استأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٠٢١/٥٦٤ وبتاريخ ٢٠٢١/٤/١٩ قضت المحكمة برفضه وتأييد الحكم المستأنف، فطعن عليه الطاعنة بطريق النقض بالطعن المائل ناعية على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه والقصور في التسبب والإخلال بحق الدفاع وذلك حينما قضى بعدم قبول الدعوى لرفعها قبل الأوان متخذا من تقرير الخبير المنتدب في الدعوى سندا لقضائه رغم ما شابه من القصور والحوار، وعرض الطعن على هذه المحكمة في غرفة مشورة حددت جلسة لنظره.

ولما كان من المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن مسألة قبول الطعن أو جوازه للتحقق من توافر استيفائه الشكل القانوني مسألة متعلقة بالنظام العام ويتعين على المحكمة أن تعرض له بالبحث حتى من تلقاء نفسها لتقول كلمتها فيه قبل التطرق إلى نظر موضوع الطعن. وكان النص المادة (٢/١٧٩) من قانون الإجراءات المدنية على أنه (يجب على الطاعن بالنقض أن يودع خزانة المحكمة عند أداء الرسم المقرر للطعن مبلغ ثلاثة آلاف درهم على سبيل التأمين يرد إليه إذا حكم بقبول طعنه ، فإذا أقام الطاعنون طعنهم بصحيفة واحدة اكتفى بإيداع تأمين واحد ويعفى من التأمين من يعفى من الرسوم القضائية) وفي الفقرة (١) من المادة (١٧٧) من ذات القانون على أن (يرفع الطعن بالنقض بصحيفة تودع مكتب إدارة الدعوى في المحكمة التي أصدرت الحكم أو المحكمة الاتحادية العليا أو محكمة النقض أو محكمة التمييز - بحسب الحال - موقعة من محامي مقبول للمرافعة أمامها، على أن

يقدم ما يفيد أداء الرسم كاملاً مع التأمين خلال ثلاثة أيام عمل تالية لتاريخ الإيداع، ويقيد الطعن في السجل المعد لذلك عقب استيفاء ذلك الإجراء) وفي الفقرة (٥) من ذات المادة على أنه (إذا لم يحصل الطعن على الوجه المتقدم كان غير مقبول وتحكم المحكمة من تلقاء نفسها بعدم قبوله) وفي المادة (٣٨) من القانون رقم (١٣) لسنة ٢٠١٧ بشأن الرسوم القضائية في إمارة أبوظبي قد جرى على أنه (يجب على الطاعن ان يودع خزانة المحكمة عند أداء الرسم المقرر للطعن مبلغاً قدره (٣٠٠٠ درهم) على سبيل التأمين، ويصدر مبلغ التأمين إذا حكم برفض الطعن أو بعدم قبوله أو بعدم جوازه، ويرد إليه هذا المبلغ إذا حكم لصالحه...) مفادها أن المشرع قد أوجب بهذه النصوص إيداع مبلغ التأمين خزانة المحكمة كإجراء جوهري ولازم عند أداء الرسم أو خلال الأجل المقرر له بثلاثة أيام عمل تالية لتاريخ إيداع صحيفة الطعن لدى مكتب إدارة الدعوى سواء في المحكمة التي أصدرت الحكم أو المحكمة المرفوع إليها الطعن، وإلا كان الطعن غير مقبول ولكل ذي مصلحة أن يتمسك بعدم قبوله وللمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها بصريح النص المشار إليه لأن إجراءات الطعن من النظام العام ولا يعفى من أداء التأمين إلا من نص القانون على إعفائه من الرسوم القضائية أو من صدر بحقه قرار بالتأجيل أو الإعفاء وفقاً للإجراءات المقررة بالمادتين ١/١٧٩ من قانون الإجراءات المدنية و(٢٢) من قانون الرسوم المشار إليهما، كما لا يغني عن ذلك سداده بعد فوات الميعاد. لما كان ذلك وكان البين بالأوراق أن الحكم المطعون فيه قد صدر حضورياً بحق الطاعنة بتاريخ ٢٠٢١/٤/١٩، فقامت الطاعنة بإيداع صحيفة الطعن عليه بطريق النقض لدى مكتب إدارة الدعوى وقيد الطعن بسداد الرسم المقرر عنه بتاريخ ٢٠٢١/٦/١٥ بموجب الإيصال المالي رقم ٢١٠١٠٧٠٠٠٥٨٠٣، إلا أنه لم يتم بدفع مبلغ التأمين إلا بتاريخ ٢٠٢١/٨/١٧ حسب الثابت بإيصال قبض أمانات بالتاريخ المذكور أي بعد مضي أكثر من شهرين من تاريخ إيداع الصحيفة بل وحتى بعد انتهاء كامل الأجل المقرر للطعن بالنقض بموجب المادة ١٧٦ من قانون الإجراءات المدنية وقدره ستون يوماً، بما يكون معه أن أداء التأمين قد تم بعد الميعاد المقرر قانوناً على النحو المذكور، ومن ثم فإن الطعن غير مقبول وهو ما يتعين القضاء به.



جلسة ٢٠٢١/٩/١ (عمالي)

برئاسة السيد المستشار/ زهير اسكندر – رئيس الدائرة.

وعضوية المستشارين: عثمان مكرم، أزهرى مبارك.

(١٠٥)

(الطعن رقم ١١٣ ، ١٢٠ لسنة ٢٠٢١ س ١٥ ق.أ)

(١) أجر. عمل. محكمة الموضوع " سلطتها " . إثبات " عبء الإثبات " .

- مناط استحقاق العامل لأجره عن مدة وقفه عن العمل هو صدور قرار بعدم تقديمه للمحاكمة أو الحكم ببراءته و أن يكون وقفه عن العمل كيديا. عبء اثبات كيدية الاتهام يقع على العامل. استخلاصه من مسائل الواقع تستقل بها محكمة الموضوع. مثال.

(٢) أجر. عمل. مكافأة.

- الأرباح أو البونص. مقصودها. اعتبارها جزءاً من الأجر في حالات ثلاث5. خضوعها لتقدير صاحب العمل في غير تلك الحالات.

(٣) أجر. عمل. مكافأة.

- خلو عقد العمل الرسمي والنظام الداخلي للشركة المطعون ضدها من نص على استحقاق الطاعن لأرباح أو مكافأة (بونص) أو ان العرف قد جرى على الوفاء بها لجميع العاملين المتماثلين وثبوت خضوع صرفها لتقدير مجلس الإدارة. مؤدى ذلك. عدم اعتبارها جزءاً من الأجر . طلب العامل لها على غير أساس. لا يغير من ذلك ثبوت سبق صرفها عن سنوات سابقة. علة ذلك. مثال.

(٤) إثبات " حجية الأمر المقضي " . دفع " الدفع بعدم جواز نظر الدعوى " . قوة الامر المقضي.

- الاحكام والقرارات القضائية المنهية للخصومة و أوامر الأداء التي حازت حجية الامر المقضي تكون حجة فيما فصلت فيه من الخصومة. عدم جواز إعادة طرح النزاعات التي حسمتها ولو بأدلة قانونية أو واقعية لم يسبق إثارتها. شرط ذلك. ثبوت

تلك الحجة فيما يتعلق فيه بصفة صريحة أو ضمنية سواء في المنطوق أو في الأسباب التي لا يقوم الحكم بدونها.

٥) إثبات "حجية الأمر المقضي". دفع "الدفع بعدم جواز نظر الدعوى". قوة الأمر المقضي.

- قضاء الحكم في مسألة أساسية يحوز قوة الأمر المقضي به في منطوقه وفي أسبابه المرتبطة به وتكون مانعاً للخصوم انفسهم من التنازع في دعوى تالية تكون فيها هذه المسألة بذاتها الأساس فيما يدعيه احد الطرفين قبل الاخر من حقوق متفرعة منها مثال.

٦) أجر. عمل. تعويض. فصل تعسفي.

- عدم إعادة صاحب العمل العامل الموقوف عن عمله بسبب اتهامه بارتكاب جريمة من الجرائم المشار إليها في المادة ١١٢ من قانون العمل بعد صدور قرار تقديمه للمحكمة أو القضاء ببراءته اعتبر ذلك فصل تعسفياً. ما لم يثبت صاحب العمل أن العامل هو من ترك العمل من تلقاء نفسه أو اتخاذه موقفاً إيجابياً ينبئ عن أنه أنهى العقد ضمناً بإرادته المنفردة أثناء فترة وقفه عن العمل. مثال.

٧) أجر. عمل.

- حساب المدد والمواعيد المنصوص عليها بقانون العمل فيما يتعلق بالاجر تكون بالتقويم الميلادي. اعتبار السنة الميلادية ٣٦٥ والشهر ٣٠ يوماً. احتساب أجر المطعون ضده عن الفترة من ١/٨/٢٠١٥ إلى ١٧/٨/٢٠١٥ استناداً إلى أن عدد أيام شهر أغسطس ٢٠١٥ ٣٠ يوماً. صحيح.

١ - المقرر وفق ما تقضي به المادة ١١٢ من قانون تنظيم علاقات العمل أن مناط استحقاق العامل لأجره عن مدة وقفه عن العمل هو صدور قرار بعدم تقديمه للمحاكمة أو الحكم ببراءته وأن يكون وقفه عن العمل كيدياً ويقع عبء إثبات كيدية الاتهام على العامل، كما أن المقرر أن استخلاص كيدية الاتهام الموجه للعامل من صاحب العمل هو من مسائل الواقع التي تستقل بتقديرها محكمة الموضوع متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة كافية لحمله ، لما كان ذلك وكان الحكم

الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه قد استخلص عدم كيدية الاتهام وإذ كان استخلاص الحكم عدم كيدية الاتهام في حدود سلطته الموضوعية وبأسباب سائغة مؤدية إلى هذا الاستخلاص فإن النعي عليه بما ورد بالسبب يضحى جدلاً موضوعياً في سلطة محكمة الموضوع فيما تستقل بتقديره مما لا يجوز إثارته أمام محكمة النقض.

٢ - المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن ما اصطلح على تسميته بالأرباح "بونص" أو المكافأة التي يصرفها صاحب العمل للعمال بنسب محددة لقاء ما حققته المنشأة من أرباح تعتبر جزءاً من الأجر في حالات ثلاثة أولها أن يكون منصوصاً عليها في العقد أو ملحقاته وثانيها أن تكون مقررة بالنظام الداخلي للمنشأة ومحددة بفتاها والمستحقين فيها وثالثها أن يكون العرف أو التعامل قد جرى على الوفاء بها لجميع العاملين المتماثلين في المركز القانوني على وجه الثبات والاستقرار مدة كافية من الزمن بحيث أصبحوا يعتبرونها جزءاً من الأجر ، وفي تلك الحالات لا يكون لصاحب العمل أي سلطان في تقدير مدى استحقاق العامل للأرباح ولا عبء في منحها بتميز أداء عامل على آخر بحسبانها جزءاً من الأجر فإن لم يوفها صاحب العمل للعامل ألزم بأدائها له ، أما في غير تلك الحالات فإن منح الأرباح يخضع لتقدير صاحب العمل ويرجع إليه تحديد نسب صرفها ، وله تمييز عامل على آخر تبعاً لتقييم أدائه ومدى انجازه ودوره في تحقيق الأرباح التي حققتها المنشأة ولا سبيل لإلزامه بأدائها للعامل على هدى من سابقة منحها له أو بالمقارنة بغيره من العمال ، ويقع على العامل عبء اثبات استحقاقه للأرباح على هذا النحو.

٣ - إذ كان عقد العمل الرسمي شريعة الطرفين لم يورد نصاً على استحقاق الطاعن لأرباح أو مكافأة (بونص) ، فضلاً عن هذا فقد خلت الأوراق مما يثبت أن النظام الداخلي للشركة المطعون ضدها قد نص على استحقاق العاملين على ثمة بونص أو مكافأة بصفة دورية سنوية مع بيان فتاها ومستحقها أو أن العرف قد جرى على الوفاء بها لجميع العاملين المتماثلين وإنما الثابت على نحو ما سلف بيانه أنها تخضع في صرفها لتقدير مجلس إدارة الشركة المطعون ضدها وفقاً لما انتهى إليه تقرير الخبرة في هذا الخصوص ومن ثم لا تعد على هذا النحو جزءاً من الأجر ولا سبيل لإكراه صاحب العمل على أدائها على نحو معين أو بالنظر إلى سابقة صرفها للعامل ، وبالتالي فإن طلب هذه الأرباح (المكافأة) يكون على غير أساس ولا يشفع للطاعن اعتصامه بسابقة صرفها له عن سنوات سابقة إذ أن من يملك المنح يملك المنع ،

وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر ومضى في نظر الدعوى وحساب مستحقات الطاعن على أساس الأجر مجرداً من البونص الذي يتمسك به الطاعن دون سند فإنه يكون قد التزم صراط صحيح القانون ومن ثم يضحى النعي على الحكم المطعون فيه بما سلف على غير أساس متعين الرفض.

٤ - المقرر قانوناً أن النص في المادة ٤٩ من القانون الاتحادي رقم (١٠) لسنة ١٩٩٢ في شأن الإثبات في المعاملات المدنية والتجارية على أن " ١ - الأحكام والقرارات القضائية المنهية للخصومة وأوامر الأداء التي حازت حجية الأمر المقضي تكون حجة فيما فصلت فيه من الخصومة ولا يجوز قبول دليل ينقض هذه القرينة ولكن لا تكون لتلك الأحكام أو القرارات القضائية المنهية للخصومة أو أوامر الأداء هذه الحجية إلا في نزاع قام بين الخصوم أنفسهم دون أن تتغير صفاتهم وتعلق بذات الحق محلاً وسبباً. ٢ - وتقضي المحكمة بهذه الحجية من تلقاء نفسها. " يدل على أن الأحكام والقرارات القضائية المنهية للخصومة وأوامر الأداء التي حازت حجية الأمر المقضي تكون حجة فيما فصلت فيه من الخصومة فلا يجوز للخصوم أن يعيدوا طرح النزاعات التي حسمتها ولو بأدلة قانونية أو واقعية لم يسبق إثارتها أمام المحكمة التي أصدرتها ، وذلك طالما لم تتغير صفاتهم وتعلقت دعواهم الجديدة بذات الحقوق السابق الفصل فيها محلاً وسبباً.

٥ - المقرر أن الحجية تثبت للأحكام فيما تكون قد فصلت فيه بين الخصوم بصفة صريحة أو ضمنية سواء في المنطوق أو في الأسباب التي لا يقوم الحكم بدونها ، أي أن قضاء الحكم في مسألة أساسية يحوز قوة الأمر المقضي به في منطوقه وفي أسبابه المرتبطة به ويكون مانعاً للخصوم أنفسهم من التنازع في دعوى تالية تكون فيها هذه المسألة بذاتها الأساس فيما يدعيه أحد الطرفين قبل الآخر من حقوق مترتبة عليها. لما كان ذلك وكانت الطاعنة قد سبق أن أقامت الدعوى رقم ٢٠١٨/٢٧٣٤ تجاري كلي أبوظبي على المطعون ضده وأخرى بذات طلبات الدعوى المتقابلة واستناداً لذات السبب وذات موضوع النزاع وحاز الحكم الصادر في الدعوى التجارية حجية الأمر المقضي فإن الحكم المطعون فيه حين قضى بعدم جواز نظر الدعوى المتقابلة يكون قد أصاب صحيح القانون ومن ثم يضحى النعي عليه بهذا السبب على غير أساس مستوجب الرفض.

٦ - المقرر إعمالاً لنص المادة ١١٢ من قانون تنظيم علاقات العمل من أنه متى صدر قرار بعدم تقديم العامل الموقوف عن العمل بسبب اتهامه بارتكاب جريمة من الجرائم

التي عددها النص المشار إليه - للمحاكمة أو قضى نهائياً ببراءته ، تعيّن على رب العمل إعادته إلى عمله، فإذا لم يتم بإعادته إلى العمل بعد صدور القرار أو الحكم النهائي أعتبر ذلك فضلاً تعسفياً حملاً لحال صاحب العمل على الظاهر أو الغالب، ما لم يثبت رب العمل أن العامل قد أخطره صراحةً بتركه العمل من تلقاء نفسه وإنهاء العقد بإرادته المنفردة أو اتخاذ العامل موقفاً إيجابياً ينبي بذاته عن أنه أنهى العقد ضمناً بإرادته المنفردة أثناء فترة وقفه عن العمل وقبل صيرورة قرار عدم تقديمه للمحاكمة أو الحكم ببراءته نهائياً ، لما كان ذلك وكان الثابت أنه قد قضى نهائياً ببراءة المطعون ضده مما هو منسوب إليه في الدعوى الجزائية التي أقامتها ضده الشركة الطاعنة وخلت الأوراق مما يشير إلى أن المطعون ضده قد أخطر الطاعنة صراحةً بتركه العمل لديها أو أنه اتخذ موقفاً إيجابياً ينبي بذاته عن أنه أنهى العقد ضمناً بإرادته المنفردة أثناء فترة وقفه عن العمل وقبل الحكم ببراءته نهائياً ، ولم تدع الطاعنة أنها أعادته لعمله ، ومن ثم يضحى النعي على الحكم بهذا السبب على غير أساس متعين الرفض.

٧ - المقرر قانوناً وفق نص المادة (٨) من قانون تنظيم علاقات العمل أن حساب المدد والمواعيد المنصوص عليها في القانون المشار إليه تكون بالتقويم الميلادي وتعتبر السنة الميلادية في تطبيق أحكام هذا القانون ٣٦٥ يوماً والشهر ٣٠ يوماً إلا إذا نص عقد العمل على خلاف ذلك، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد واكب هذا النظر حين احتسب أجر المطعون ضده عن الفترة من ٢٠١٥/٨/١ إلى ٢٠١٥/٨/١٧ استناداً إلى أن عدد أيام شهر أغسطس ٢٠١٥ ثلاثين يوماً فإنه يكون قد التزم صراط القانون الصحيح ومن ثم يضحى النعي على الحكم المطعون فيه بما سلف على غير أساس.

المحكمة

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن الطاعن في الطعن رقم ٢٠٢١/١١٣ (المطعون ضده في الطعن رقم ٢٠٢١/١٢٠) أقام على الشركة المطعون ضدها (الطاعنة في الطعن رقم ٢٠٢١/١٢٠) الدعوى رقم ٨٥ لسنة ٢٠١٦ عمالي كلي أبوظبي بطلب الحكم - وفق الطلبات الختامية - بإلزامها بأن تؤدي إليه مستحقاته العمالية والمتمثلة في مبلغ ٣٦,٠٠٠ درهم فرق أجر عن شهر ٢٠١٦/٨ وأجوره المستحقة من تاريخ إيقافه عن العمل في ٢٠١٦/٨/١٨

حتى الفصل في النزاع، والمكافأة السنوية بواقع ٥٪ من أرباح الشركة المطعون ضدها، وبدل إجازة عن ٣٦ يوماً، وبدل إنذار، ومكافأة نهاية الخدمة، والتعويض عن الفصل التعسفي، وأن تسلمه شهادة الخبرة وتذكرة العودة لموطنه، وقال بياناً لدعواه إنه ارتبط مع المطعون ضدها بعلاقة عمل بموجب عقد غير محدد المدة بتاريخ ١٩٨٨/٦/١ لقاء أجر شهري شامل قدره ٤١,٠٠٠ درهم الأساسي منه ٣٦,٠٠٠ درهم وظل على رأس عمله حتى أوقفته المطعون ضدها عن العمل بتاريخ ٢٠١٦/٨/١٨ وتم تقديم بلاغ جزائي ضده، وإذ انقضت الدعوى الجزائية المقامة ضده بالبراءة ولم تعد المطعون ضدها للعمل ولم تؤد إليه مستحقاته العمالية فقد أقام الدعوى. كما أقامت المطعون ضدها دعوى متقابلة بطلب الحكم - وفق الطلبات الختامية - بإلزام الطاعن بأن يؤدي إليها مبلغ ٦٦٦١٧٨٩١ درهماً تعويضاً عن الأضرار المادية التي ألحقها بها بسبب قيامه بتأسيس شركة جلوبسيرف والتي قام من خلالها بإبرام العديد من الصفقات مع المطعون ضدها دون أن يفصح لها عن حقيقة علاقته بتلك الشركة التي كانت تتعامل معها. بجلسة ٢٠٢٠/٥/٣١ حكمت المحكمة في الدعوى الأصلية - بعد أن نددت خبيراً - بأحقية الطاعن في مبلغ ٢٤٦٠٠ درهم أجور متأخرة عن شهر ٢٠١٦/٨، ومبلغ ٤١,٠٠٠ درهم بدل إنذار، ومبلغ ٧٢٠٠٠ درهم بدل إجازة، ومبلغ ٨٦٤,٠٠٠ درهم مكافأة نهاية الخدمة ومبلغ ١٢٣,٠٠٠ درهم تعويضاً عن الفصل التعسفي بمجموع مبلغ ١,١٢٤,٦٠٠ درهم ألزمت المطعون ضدها بأدائه له وتسليمه تذكرة عودة وشهادة الخبرة، ورفضت طلب الأجور من تاريخ إيقافه عن العمل حتى تاريخ الفصل في الدعوى وطلب المكافأة السنوية (البونص) وقضت في الدعوى المتقابلة بعدم جواز نظرها لسابقة الفصل فيها. استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ١١٩٢ لسنة ٢٠٢٠ عمالي أبوظبي واستأنفته المطعون ضدها استئنافاً مقابلاً بالاستئناف رقم ١٣٧٣ لسنة ٢٠٢٠ عمالي أبوظبي. ويجلس ٢٠٢١/١/٢٧ وبعد أن ضمت الاستئناف اللاحق للسابق للارتباط وبعد ندها لجنة خبرة ثلاثية قضت المحكمة بتعديل الحكم المستأنف في شأن الأجور المتأخرة بإنقاصها إلى ٢٣٢٣٣ درهم وفي شأن مكافأة نهاية الخدمة بزيادتها إلى ٩٢٥٧٩٢ درهم ليصبح المبلغ الإجمالي المقضي به للطاعن ١,١٨٥,٠٢٥ درهم وتأييد الحكم المستأنف فيما عدا ذلك. طعن المحكوم له في هذا الحكم بطريق النقض بالطعن رقم ٢٠٢١/١١٣ نقض عمالي، وطعن فيه المحكوم عليها بالطعن رقم ٢٠٢١/ ١٢٠ نقض عمالي كما قدم كلا الطاعنين مذكرة جوابية على طعن

خصمه، وإذ عُرض الطعن على هذه المحكمة في غرفة مشورة أمرت بضم اللاحق للطعن السابق ورأت أنهما جديران بالنظر وحددت جلسة لنظرهما دون مرافعة شفوية.

أولاً: الطعن رقم ٢٠٢١/١١٣ نقض عمالي:

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعي الطاعن بأولها على الحكم المطعون فيه الفساد في الاستدلال والقصور في التسبيب وفي بيان ذلك يقول بأنه تمسك أمام محكمة الموضوع بأن المطعون ضدها اتهمته باتهام كيدي - جريمة إفشاء الأسرار وخيانة الأمانة - وإذ قضت المحكمة الجزائية ببراءته من هذا الاتهام بما كان لازمه الحكم له بكامل أجوره عن فترة الوقف من ٢٠١٦/٨/١٨ حتى تاريخ صدور حكم محكمة النقض رقم ٢٠٢٠/١٧ نقض جزائي بتاريخ ٢٠٢٠/٢/١٧، وإذ رفض الحكم القضاء له بطلبه على سند من عدم ثبوت كيدية الاتهام فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي مردود، ذلك أنه من المقرر وفق ما تقضي به المادة ١١٢ من قانون تنظيم علاقات العمل أن مناط استحقاق العامل لأجره عن مدة وقفه عن العمل هو صدور قرار بعدم تقديمه للمحاكمة أو الحكم ببراءته وأن يكون وقفه عن العمل كيدياً ويقع عبء إثبات كيدية الاتهام على العامل، كما أن المقرر أن استخلاص كيدية الاتهام الموجه للعامل من صاحب العمل هو من مسائل الواقع التي تستقل بتقديرها محكمة الموضوع متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة كافية لحمله، لما كان ذلك وكان الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه قد استخلص عدم كيدية الاتهام وإذ كان استخلاص الحكم عدم كيدية الاتهام في حدود سلطته الموضوعية وبأسباب سائغة مؤدية إلى هذا الاستخلاص فإن النعي عليه بما ورد بالسبب يضحى جداً موضوعياً في سلطة محكمة الموضوع فيما تستقل بتقديره مما لا يجوز إثارته أمام محكمة النقض.

وحيث ينعي الطاعن بالسبب الثاني على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون ومخالفة الثابت بالأوراق إذ قضى برفض طلب (الأرباح - البونص) المكافأة السنوية التي كان يحصل عليها الطاعن منذ عام ٢٠٠٦ بقالة إن منح تلك المكافأة (البونص) يخضع من حيث الأصل لإرادة الشركة المطعون ضدها ومطلق تقديرها في حين أن الثابت أن الطاعن كان يحصل عليها على وجه الثبات والاستقرار منذ

عام ٢٠٠٦ وحتى عام ٢٠١٥ حتى أصبحت جزءاً أساسياً من أجره ولم يكن استحقاقه لها خاضعاً لإرادة وتقدير الشركة المطعون ضدها ، كما أخطأ الحكم إذ قضى باحتساب مستحقات الطاعن العمالية استناداً إلى الأجر المنصوص عليه في عقد العمل المبرم بين الطرفين دون إضافة البونص السنوي سالف الذكر والذي يشكل جزءاً لا يتجزأ من الأجر المقرر له ، ذلك مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي غير سديد ذلك أن المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن ما اصطلح على تسميته بالأرباح "بونص" أو المكافأة التي يصرفها صاحب العمل للعمال بنسب محددة لقاء ما حققته المنشأة من أرباح تعتبر جزءاً من الأجر في حالات ثلاثة أولها أن يكون منصوصاً عليها في العقد أو ملحقاته وثانيها أن تكون مقررة بالنظام الداخلي للمنشأة ومحددة بفئاتها والمستحقين فيها وثالثها أن يكون العرف أو التعامل قد جرى على الوفاء بها لجميع العاملين المتماثلين في المركز القانوني على وجه الثبات والاستقرار مدة كافية من الزمن بحيث أصبحوا يعتبرونها جزءاً من الأجر، وفي تلك الحالات لا يكون لصاحب العمل أي سلطان في تقدير مدى استحقاق العامل للأرباح ولا عبرة في منحها بتميز أداء عامل على آخر بحسبانها جزءاً من الأجر فإن لم يوفها صاحب العمل للعامل ألزم بأدائها له، أما في غير تلك الحالات فإن منح الأرباح يخضع لتقدير صاحب العمل ويرجع إليه تحديد نسب صرفها، وله تمييز عامل على آخر تبعاً لتقييم أدائه ومدى انجازه ودوره في تحقيق الأرباح التي حققتها المنشأة ولا سبيل لإلزامه بأدائها للعامل على هدى من سابقة منحها له أو بالمقارنة بغيره من العمال، ويقع على العامل عبء اثبات استحقاقه للأرباح على هذا النحو، لما كان ذلك وكان عقد العمل الرسمي شريعة الطرفين لم يورد نصاً على استحقاق الطاعن لأرباح أو مكافأة (بونص)، وفضلاً عن هذا فقد خلت الأوراق مما يثبت أن النظام الداخلي للشركة المطعون ضدها قد نص على استحقاق العاملين على ثمة بونص أو مكافأة بصفة دورية سنوية مع بيان فئاتها ومستحقّيها أو أن العرف قد جرى على الوفاء بها لجميع العاملين المتماثلين وإنما الثابت على نحو ما سلف بيانه أنها تخضع في صرفها لتقدير مجلس إدارة الشركة المطعون ضدها وفقاً لما انتهى إليه تقرير الخبرة في هذا الخصوص ومن ثم لا تعد على هذا النحو جزءاً من الأجر ولا سبيل لإكراه صاحب العمل على أدائها على نحو معين أو بالنظر إلى سابقة صرفها للعامل، وبالتالي فإن طلب هذه الأرباح (المكافأة) يكون على غير أساس ولا يشفع للطاعن اعتصامه

بسابقة صرفها له عن سنوات سابقة إذ أن من يملك المنح يملك المنع، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر ومضى في نظر الدعوى وحساب مستحقات الطاعن على أساس الأجر مجرداً من البونص الذي يتمسك به الطاعن دون سند فإنه يكون قد التزم صراط صحيح القانون ومن ثم يضحى النعي على الحكم المطعون فيه بما سلف على غير أساس متعين الرفض.

وحيث إنه ولما تقدم يتعين رفض الطعن.

ثانياً: الطعن رقم ١٢٠/٢٠٢١ (نقض عمالي)

وحيث أقيم الطعن على سببين تنعي الطاعنة بأولهما على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه والقصور في التسبب والفساد في الاستدلال وفي بيان ذلك تقول إن الحكم المطعون فيه قضى بعدم جواز نظر الدعوى المتقابلة بقالة إن النزاع بين الطرفين موضوعه منازعة تجارية وقد سبق عرضه أمام المحكمة التجارية التي أصدرت بشأنه حكماً حاز حجية الأمر المقضي في الدعوى رقم ٢٠١٨/٢٧٣٤ تجاري أبوظبي في حين أن الثابت عدم توفر الشروط التي قررها المشرع في هذا الخصوص من حيث وحدة الخصوم والسبب والموضوع فيما تم الفصل فيه من نزاع تجاري سابق والنزاع المائل، الأمر الذي يعيب الحكم المطعون فيه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي غير سديد ذلك أن المقرر قانوناً أن النص في المادة ٤٩ من القانون الاتحادي رقم (١٠) لسنة ١٩٩٢ في شأن الإثبات في المعاملات المدنية والتجارية على أن " ١ - الأحكام والقرارات القضائية المنهية للخصومة وأوامر الأداء التي حازت حجية الأمر المقضي تكون حجة فيما فصلت فيه من الخصومة ولا يجوز قبول دليل ينقض هذه القرينة ولكن لا تكون لتلك الأحكام أو القرارات القضائية المنهية للخصومة أو أوامر الأداء هذه الحجية إلا في نزاع قام بين الخصوم أنفسهم دون أن تتغير صفاتهم وتعلق بذات الحق محلاً وسبباً. ٢ - وتقضي المحكمة بهذه الحجية من تلقاء نفسها. " يدل على أن الأحكام والقرارات القضائية المنهية للخصومة وأوامر الأداء التي حازت حجية الأمر المقضي تكون حجة فيما فصلت فيه من الخصومة فلا يجوز للخصوم أن يعيدوا طرح النزاعات التي حسمتها ولو بأدلة قانونية أو واقعية لم يسبق إثارتها أمام المحكمة التي أصدرتها، وذلك طالما لم تتغير صفاتهم وتعلقت دعواهم الجديدة بذات الحقوق السابق الفصل فيها محلاً وسبباً، كما أنه من المقرر أن الحجية تثبت للأحكام فيما تكون قد فصلت فيه بين الخصوم بصفة صريحة أو

ضمنية سواء في المنطوق أو في الأسباب التي لا يقوم الحكم بدونها ، أي أن قضاء الحكم في مسألة أساسية يحوز قوة الأمر المقضي به في منطوقه وفي أسبابه المرتبطة به ويكون مانعاً للخصوم أنفسهم من التنازع في دعوى تالية تكون فيها هذه المسألة بذاتها الأساس فيما يدعيه أحد الطرفين قبل الآخر من حقوق مترتبة عليها. لما كان ذلك وكانت الطاعنة قد سبق أن أقامت الدعوى رقم ٢٧٣٤/٢٠١٨ تجاري كلي أبوظبي على المطعون ضده وأخرى بذات طلبات الدعوى المتقابلة واستناداً لذات السبب وذات موضوع النزاع وحاز الحكم الصادر في الدعوى التجارية حجية الأمر المقضي فإن الحكم المطعون فيه حين قضى بعدم جواز نظر الدعوى المتقابلة يكون قد أصاب صحيح القانون ومن ثم يضحى النعي عليه بهذا السبب على غير أساس مستوجب الرفض.

وحيث تنعي الشركة الطاعنة بالوجهين الثاني والرابع من السبب الثاني من سببي الطعن على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبيب والفساد في الاستدلال وفي بيان ذلك تقول إنها تمسكت أمام محكمة الموضوع بدفاع حاصله حرمان المطعون ضده من مكافأة نهاية الخدمة وبدل الإجازة وبدل الإنذار وتعويض الفصل التعسفي لثبوت تغيبه ومغادرته الدولة دون إبلاغها بعد انقضاء الدعوى الجزائية التي صدر فيها الحكم حضورياً إلا أن المحكمة التفتت عن طلبها في هذا الخصوص واكتفت في قضائها بالإحالة إلى تقرير الخبرة الذي جاء قاصراً الأمر الذي يعيب الحكم المطعون فيه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي مردود ، ذلك أن المقرر إعمالاً لنص المادة ١١٢ من قانون تنظيم علاقات العمل من أنه متى صدر قرار بعدم تقديم العامل الموقوف عن العمل بسبب اتهامه بارتكاب جريمة من الجرائم التي عددها النص المشار إليه - للمحاكمة أو قضى نهائياً ببراءته ، تعيّن على رب العمل إعادته إلى عمله ، فإذا لم يقم بإعادته إلى العمل بعد صدور القرار أو الحكم النهائي أعتبر ذلك فصلاً تعسفياً حملاً لحال صاحب العمل على الظاهر أو الغالب ، ما لم يثبت رب العمل أن العامل قد أخطره صراحةً بتركه العمل من تلقاء نفسه وإنهائه العقد بإرادته المنفردة أو اتخاذ العامل موقفاً إيجابياً ينبي بذاته عن أنه أنهى العقد ضمناً بإرادته المنفردة أثناء فترة وقفه عن العمل وقبل صيرورة قرار عدم تقديمه للمحاكمة أو الحكم ببراءته نهائياً ، لما كان ذلك وكان الثابت أنه قد قضى نهائياً ببراءة المطعون ضده مما هو منسوب إليه في

الدعوى الجزائية التي أقامتها ضده الشركة الطاعنة وخلت الأوراق مما يشير إلى أن المطعون ضده قد أخطر الطاعنة صراحةً بتركه العمل لديها أو أنه اتخذ موقفاً إيجابياً ينبي بذاته عن أنه أنهى العقد ضمناً بإرادته المنفردة أثناء فترة وقفه عن العمل وقبل الحكم ببراءته نهائياً ، ولم تدع الطاعنة أنها أعادته لعمله ، ومن ثم يضحى النعي على الحكم بهذا السبب على غير أساس متعين الرفض.

وحيث تنعي الطاعنة بالوجه الثالث من السبب الثاني من سببي الطعن على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسيب والفساد في الاستدلال إذ قضى للطاعن بمبلغ ٢٣,٢٣٣ درهم أجره عن الفترة من ٢٠١٥/٨/١ إلى ٢٠١٥/٨/١٧ استناداً إلى أن عدد أيام شهر أغسطس ٣٠ يوماً في حين أن استحقاقه في هذا الخصوص هو مبلغ ٢٢,٤٨٣ درهم باعتبار أن عدد أيام شهر أغسطس ٣١ يوماً ذلك مما يعيب الحكم المطعون فيه ويستوجب نقضه

وحيث إن هذا النعي غير سديد ذلك أن من المقرر قانوناً وفق نص المادة (٨) من قانون تنظيم علاقات العمل أن حساب المدد والمواعيد المنصوص عليها في القانون المشار إليه تكون بالتقويم الميلادي وتعتبر السنة الميلادية في تطبيق أحكام هذا القانون ٣٦٥ يوماً والشهر ٣٠ يوماً إلا إذا نص عقد العمل على خلاف ذلك ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد واكب هذا النظر حين احتسب أجر المطعون ضده عن الفترة من ٢٠١٥/٨/١ إلى ٢٠١٥/٨/١٧ استناداً إلى أن عدد أيام شهر أغسطس ٢٠١٥ ثلاثين يوماً فإنه يكون قد التزم صراط القانون الصحيح ومن ثم يضحى النعي على الحكم المطعون فيه بما سلف على غير أساس.



جلسة ٢٠٢١/٩/١ (مدني عمالي)

برئاسة السيد المستشار/ زهير اسكندر – رئيس الدائرة.

وعضوية المستشارين: عثمان مكرم، أزهرى مبارك.

(١٠٦)

(الطعن رقم ٢٢٨ لسنة ٢٠٢١ س ١٥ ق.أ.)

١) إجراءات " إجراءات الإعلان ". إعلان. بطلان. استئناف " ميعاده ". حكم " الطعن في الحكم ". طعن " ميعاده " .

- عدم احتساب يوم الإعلان أو حدوث الامر المعتبر في نظر القانون متى عين للحضور أو لحصول الإجراء ميعاداً مقدراً بالأيام أو بالشهور أو بالسنين. انقضاء الميعاد بانقضاء اليوم الأخير فيه. امتداده إلى اول يوم إذا صادف اليوم الأخير عطلة رسمية. أساس ذلك.

٢) إجراءات " إجراءات الإعلان ". إعلان. بطلان. استئناف " ميعاده ". حكم " الطعن في الحكم ". طعن " ميعاده " .

- قضاء الحكم بسقوط الحق في الاستئناف للتقرير به بعد الميعاد دون أن يفتن إلى أن اليوم الأخير قد صادف عطلة رسمية فيمتد الميعاد إلى يوم العمل الذي يليه والذي تم فيه التقرير بالطعن. خطأ في تطبيق القانون يوجب نقضه والإحالة.

١ - المستقر - في قضاء هذه المحكمة - وعلى هدى من نص المادة ٩ من اللائحة التنظيمية لقانون الإجراءات المدنية أنه إذا عين القانون أو هذه اللائحة للحضور أو لحصول الإجراء ميعاداً مقدراً بالأيام أو بالشهور أو بالسنين فلا يحسب منه يوم الإعلان أو حدوث الأمر المعتبر في نظر القانون أو هذه اللائحة مجرياً للميعاد وينقضي الميعاد بانقضاء اليوم الأخير منه، وفي جميع الأحوال إذا صادف آخر الميعاد عطلة رسمية امتد الميعاد إلى أول يوم عمل بعدها.

٢ - لما كان الثابت في الأوراق أن الحكم المستأنف صدر بتاريخ ٢٠٢١/١/٢١ فيكون تتمه ميعاد استئنافه بتاريخ السبت ٢٠٢١/٢/٢٠ وهو عطلة رسمية فيمتد الميعاد إلى أول يوم عمل بعدها وهو الأحد ٢٠٢١/٢/٢١ الذي أودعت فيه صحيفته

مشملة على أسبابه وبالتالي يكون الاستئناف قد حصل في الميعاد، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بسقوط الحق في الاستئناف الأمر الذي يوجب نقضه، وإذ كانت المحكمة مصدرة الحكم المطعون فيه قد حجت نفسها عن نظر الموضوع وهو ما لم تستفد معه ولايتها في نظره بما يتعين معه إعادة الاستئناف إليها لنظره موضوعاً لكي لا يفوت على الخصوم إحدى درجات التقاضي.

المحكمة

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن الطاعن أقام على الشركة المطعون ضدها الدعوى رقم ٢١١٨ لسنة ٢٠٢٠ عمالي جزئي أبوظبي بطلب الحكم - وفق الطلبات الختامية - بإلزامها بأن تؤدي إليه مستحقاته العمالية المتمثلة في مبلغ ٣٣٠٠٠٠٠ درهم أرباح سنوية مضمومة ومبلغ ٢١٦٨٦٣ درهم مكافأة نهاية الخدمة والفوائد التأخيرية بواقع ٩٪ وقال بياناً لدعواه إنه ارتبط مع المطعون ضدها بعقد عمل غير محدد المدة بدءاً من ٢٠١٧/٢/١٤ وإذ أنهت خدمته بتاريخ ٢٠٢٠/٥/١٨ ولم تؤد إليه حقوقه العمالية المطالب بها أقام دعواه. بجلسة ٢٠٢١/١/٢١ حكمت المحكمة بأحقية الطاعن في مبلغ ٣٣٠٠٠٠٠ درهم أرباح سنوية مضمومة ومبلغ ١٧٧١٨٧ درهم مكافأة نهاية الخدمة ورفضت طلب الفأدة التأخيرية. استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٠٢١/٤٩٠ عمالي أبوظبي بصحيفة مشتملة على أسبابه أودعت بتاريخ الأحد ٢٠٢١/٢/٢١ واستأنفته الشركة المطعون ضدها استئنافاً فرعياً بالاستئناف رقم ٢٠٢١/٥٩٨ عمالي أبوظبي و بجلسة ٢٠٢١/٥/٥ قضت المحكمة بسقوط الحق في الاستئناف الأصلي لتقديمه بعد الميعاد وبسقوط الاستئناف الفرعي تبعاً للأصلي، طعن المحكوم له في هذا الحكم بطريق النقض بالطعن المائل وإذ عُرض الطعن على هذه المحكمة في غرفة مشورة رأت أنه جدير بالنظر، وحددت جلسة لنظره دون مرافعة شفوية.

وحيث إن ما ينهه الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون إذ قضى بسقوط الحق في الاستئناف لتقديمه بعد الميعاد في حين أن الحكم المستأنف صدر بتاريخ ٢٠٢١/١/٢١ فيكون تنمة ميعاد استئنافه بتاريخ السبت ٢٠٢١/٢/٢٠ فيمتد الميعاد إلى أول يوم عمل وهو الأحد ٢٠٢١/٢/٢١ الذي أودعت فيه صحيفته مشتملة على أسبابه وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بسقوط الحق في الاستئناف فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي سديد ذلك بأن المستقر - في قضاء هذه المحكمة - وعلى هدى من نص المادة ٩ من اللائحة التنظيمية لقانون الإجراءات المدنية أنه إذا عين القانون أو هذه اللائحة للحضور أو لحصول الإجراء ميعاداً مقدراً بالأيام أو بالشهور أو بالسنين فلا يحسب منه يوم الإعلان أو حدوث الأمر المعتبر في نظر القانون أو هذه اللائحة مجرياً للميعاد وينقضي الميعاد بانقضاء اليوم الأخير منه، وفي جميع الأحوال إذا صادف آخر الميعاد عطلة رسمية امتد الميعاد إلى أول يوم عمل بعدها، لما كان ذلك وكان الثابت في الأوراق أن الحكم المستأنف صدر بتاريخ ٢٠٢١/١/٢١ فيكون تنمة ميعاد استئنافه بتاريخ السبت ٢٠٢١/٢/٢٠ وهو عطلة رسمية فيمتد الميعاد إلى أول يوم عمل بعدها وهو الأحد ٢٠٢١/٢/٢١ الذي أودعت فيه صحيفته مشتملة على أسبابه وبالتالي يكون الاستئناف قد حصل في الميعاد، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بسقوط الحق في الاستئناف الأمر الذي يوجب نقضه، وإذ كانت المحكمة مصدرة الحكم المطعون فيه قد حجبت نفسها عن نظر الموضوع وهو ما لم تستفد معه ولايتها في نظره بما يتعين معه إعادة الاستئناف إليها لنظره موضوعاً لكي لا يفوت على الخصوم إحدى درجات التقاضي.



جلسة ٢٠٢١/٩/٦ (تجاري)

برئاسة السيد المستشار/ محمد خميس زكي - رئيس الدائرة.

وعضوية المستشارين: عدلان الحاج، أمام عبد الظاهر حسانين.

(١٠٧)

(الطعن رقم ١٣٦ لسنة ٢٠٢١ س ١٥ ق.أ.)

تأمين. تعويض. دعوى " دعوى رجوع شركة التأمين على المؤمن له "

- جواز أن ترجع شركة التأمين على المؤمن له أو قائد المركبة أو المسؤول عن الحادث بحسب الأحوال بقيمة ما تكون قد أدته من تعويض في حالات. من بينها ثبوت استعمال المركبة في سباق أو اختبار السرعة في غير الأحوال المصرح بها متي ثبت أنه السبب المباشر في وقوع الحادث. قرار مجلس إدارة هيئة التأمين رقم ٢٥ لسنة ٢٠١٦ بشأن نظام توحيد التأمين. مثال.

المقرر وفقا للمادتين ٥٠ من قانون الإثبات في المعاملات المدنية والتجارية ، ٢٦٩ من قانون الإجراءات الجزائية أن الحكم الجزائي تكون له حُجية في الدعوى المدنية كلما كان قد فصل فصلاً لازماً في وقوع الفعل المُكون للأساس المُشترك بين الدعويين الجنائية والمدنية وفي الوصف القانوني أو الشرعي لهذا الفعل ونسبته إلى فاعله ، كما أنه من المقرر وفقا لقرار مجلس إدارة هيئة التأمين رقم ٢٥ لسنة ٢٠١٦ بشأن نظام توحيد وثائق التأمين ، " يجوز للشركة أن ترجع على المؤمن له أو قائد المركبة أو المسؤول عن الحادث بحسب الأحوال بقيمة ما تكون قد أدته من تعويض في الحالي الأتية ١/.....٢/٣/ إذا ثبت استعمال المركبة في سباق أو اختبار السرعة - في غير الأحوال المصرح بها - شريطة أن يثبت أنه السبب المباشر في وقوع الحادث ، كما أنه من المقرر ان لمحكمة الموضوع السلطة التامة في تحصيل فهم الواقع في الدعوى وتقدير ما يقدم إليها من أدلة وقرائن والموازنة بينها واستخلاص الحقيقة منها وفي تفسير المستندات وصيغ العقود والاتفاقات وسائر المحررات المختلف عليها بما تراه أوفى بمقصود العاقدين واستخلاص ما يمكن استخلاصه منها دون رقابة عليها في ذلك من محكمة النقض متى كان استخلاصها سائغاً ويحمل المعنى الذي حصلته ، ولا عليها بعد ذلك ان أهملت دفاعاً غير جوهري لا ترى ضرورة

لتحقيقه في الدعوى ولا يتغير به وجه الرأي فيها طالما أقامت قضاها على أسباب سائغة تكفي لحمله. لما كان ذلك وكان البين من الأوراق أن الطاعن الثاني كان يقود المركبة رقم الفئة وبإهمال وطيش وبسرعة زائدة مما أدى الى اصطدامه بالمركبة رقم.....الفئة ونتج عن ذلك وفاة أربعة أشخاص، وقد أدين بالقتل الخطأ في القضية الجزائية رقم ١٠٨١ لسنة ٢٠١٩ مرور العين، وحكم عليه بالحبس والغرامة وبسداد الدية الشرعية لورثة المتوفين مبلغ ٦٠٠,٠٠٠ درهم، وتم تأييد الحكم بالاستئناف رقم ١٣٦٩ لسنة ٢٠١٩ جزائي وبالطعن بالنقض رقم ٨٥٨ لسنة ٢٠١٩ جزائي أبوظبي، وقد أقامت المطعون ضدها هذه الدعوى للمطالبة بمبلغ ال ٦٠٠,٠٠٠ درهم التي سددتها كديات لورثة المتوفين، وإذ اقام الحكم المطعون فيه قضاءه بتأييد الحكم المستأنف بإلزام الطاعنين بالتضامم فيما بينهما بأن يؤديا لشركة التأمين المطعون ضدها مبلغ ٦٠٠,٠٠٠ درهم، بما تبين له أن شركة التأمين قد سددت مبالغ الديات لورثة المتوفين، وثبت لها حق الرجوع على الطاعن الأول المومن له والطاعن الثاني قائد المركبة التي تسببت في الحادث لسقوط الحق في التأمين لقيادة الطاعن الثاني بتهور في الطريق العام بأن قام بالتعمد بالتسابق بدون تصريح وبسرعة زائدة ونتج عن ذلك الاصطدام ووفاة المجنى عليهم وما ترتب على ذلك من ديات قضي بها على المتسبب في الحادث سددتها شركة التأمين، فانه يكون قد التزم صحيح القانون، ولا ينال من ذلك الدفع بأن سقوط الحق في التأمين يكون في حالة تعمد ارتكاب الحادث، ذلك أن قرار مجلس هيئة التأمين رقم ٢٥ لسنة ٢٠١٦ قد أوضح بجلاء الحالات التي يمكن لشركة التأمين الرجوع على المؤمنين بما سددته من تعويض للمتضررين ومنها القيادة بسرعة زائدة في سباق في غير الأحوال المصرح بها، كما أن عدم وجود فرامل في المركبة المتسببة بالحادث لا يغير في الأمر شيئاً، مما يضحى الطعن على غير سند خليقا بالرفض.

المحكمة

وحيث إن الوقعات - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن الشركة المطعون ضدها أقامت الدعوى رقم ١٧١ لسنة ٢٠٢٠ تجاري جزئي العين بطلب الحكم بإلزام الطاعنين بالتضامن والتضامم بأن يؤديا لها مبلغ ٦٠٠,٠٠٠ درهم والفوائد التأخيرية بواقع ١٢٪ من تاريخ رفع الدعوى وحتى السداد التام، على سند من القول أن الطاعن الثاني تسبب أثناء قيادته للسيارة رقم المؤمنة لدى الطاعنة بوثيقة التأمين رقم، تنتهي في ٢٠٢٠/٤/٣ -

بحدث سيرنتج عنه وفاة أربعة أشخاص واتلاف أملاك الدولة، وأدين بتهمة القتل الخطأ بالحكم الجزائي الصادر في القضية رقم ١٠٨١ لسنة ٢٠١٩ مرور العين، والمستأنفة برقم ٣٦٩ لسنة ٢٠١٩ جزائي مرور العين والمطعون فيها بالنقض برقم ٨٥٨ لسنة ٢٠١٩ جزائي أبوظبي وقد سددت المطعون ضدها مبالغ الديات لورثة المتوفيين، وحيث ان سبب الحادث هو التسابق بدون تصريح والسرعة الزائدة مما يسقط الحق في التأمين ويحق للمطعون ضدها الرجوع على الطاعنين، وبتاريخ ٢٠٢٠/١٠/٦ حكمت المحكمة بإلزام الطاعنين بالتضام فيما بينهما بأن يؤديا للمطعون ضدها مبلغ ٦٠٠,٠٠٠ درهم والفائدة التأخيرية على هذا المبلغ بواقع ١٪ سنويا من تاريخ صيرورة الحكم نهائياً حتى تمام السداد، وعلى ألا تتجاوز أصل الدين، استأنف الطاعنان هذا الحكم بالاستئناف رقم ٤٠٧ لسنة ٢٠٢٠ تجاري العين، وبتاريخ ٢٠٢٠/١٢/١٥ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف، طعن الطاعنان في هذا القضاء بطريق النقض وأودعت المطعون ضدها مذكرة طلبت فيها رفض الطعن، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة في غرفة مشورة رأت بأنه جدير بالنظر فحددت جلسة لنظره.

وحيث إن حاصل ما ينهه الطاعنان على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور في التسبب والفساد في الاستدلال، إذ أقام قضاءه بتأييد الحكم المستأنف استناداً للحكم الجزائي، رغم أن المحكمة الجزائية لم تدين الطاعن الثاني بتهمة القتل العمد وإنما ادانته بموجب المادة ٣٤٢ من قانون العقوبات، بتهمة القتل الخطأ أي الفعل تم من المدان الثاني عن خطأ وليس عن عمد، ويكون الحكم قد اخطأ عندما بنى حكمه على وجود خطأ واهمال من جانب الطاعنين في حين أن مناط سقوط الحق في التأمين تعمد ارتكاب الفعل الضار (جناية أو جنحة)، كما أن المستندات أثبتت عدم وجود فرامل للمركبة المتسببة في الحادث وفقاً لتقرير النظام الإداري المتكامل للشرطة، ومن ثم خطأ الحكم وتناقضه فيما تضمن من وجود خطأ واهمال من جانب الطاعنين ومن ثم قضائه بحق المطعون ضدها بالرجوع على الطاعنين بالمبالغ المقضي بها، بالمخالفة الصريحة لنص المادة ١٠٢٨ من قانون المعاملات المدنية والتي اشترطت تعمد في ارتكاب جنحة أو جناية، حتى يقضى بسقوط الحق في التأمين. كما أن عبارات الحكم المطعون فيه جاءت مقتضبة

ومجملة لا تكشف عما استقرت عليها عقيدتها مما يعيب الحكم المطعون فيه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي غير سديد، ذلك أن المقرر وفقا للمادتين ٥٠ من قانون الإثبات في المعاملات المدنية والتجارية، ٢٦٩ من قانون الإجراءات الجزائية أن الحكم الجزائي تكون له حُجية في الدعوى المدنية كلما كان قد فصل فصلاً لازماً في وقوع الفعل المُكون للأساس المُشترك بين الدعويين الجنائية والمدنية وفي الوصف القانوني أو الشرعي لهذا الفعل ونسبته إلى فاعله، كما أنه من المقرر وفقاً لقرار مجلس إدارة هيئة التأمين رقم ٢٥ لسنة ٢٠١٦ بشأن نظام توحيد وثائق التأمين، "يجوز للشركة أن ترجع على المؤمن له أو قائد المركبة أو المسؤول عن الحادث بحسب الأحوال بقيمة ما تكون قد أدته من تعويض في الحالي الآتية ١/...../٢...../٣ / إذا ثبت استعمال المركبة في سباق أو اختبار السرعة - في غير الأحوال المصرح بها - شريطة أن يثبت أنه السبب المباشر في وقوع الحادث، كما أنه من المقرر ان لمحكمة الموضوع السلطة التامة في تحصيل فهم الواقع في الدعوى وتقدير ما يقدم إليها من أدلة وقرائن والموازنة بينها واستخلاص الحقيقة منها وفي تفسير المستندات وصيغ العقود والاتفاقات وسائر المحررات المختلف عليها بما تراه أوفى بمقصود العاقدين واستخلاص ما يمكن استخلاصه منها دون رقابة عليها في ذلك من محكمة النقض متى كان استخلاصها سائغاً ويحمل المعنى الذي حصلته، ولا عليها بعد ذلك ان أهملت دفاعاً غير جوهري لا ترى ضرورة لتحقيقه في الدعوى ولا يتغير به وجه الرأي فيها طالما أقامت قضاها على أسباب سائغة تكفي لحمله. لما كان ذلك وكان البين من الأوراق أن الطاعن الثاني كان يقود المركبة رقم الفئة وبإهمال وطيش وبسرعة زائدة مما أدى الى اصطدامه بالمركبة رقم ونتج عن ذلك وفاة أربعة أشخاص، وقد أدين بالقتل الخطأ في القضية الجزائية رقم ١٠٨١ لسنة ٢٠١٩ مرور العين، وحكم عليه بالحبس والغرامة وبسداد الدية الشرعية لورثة المتوفيين مبلغ ٦٠٠,٠٠٠ درهم، وتم تأييد الحكم بالاستئناف رقم ١٣٦٩ لسنة ٢٠١٩ جزائي وبالطعن بالنقض رقم ٨٥٨ لسنة ٢٠١٩ جزائي أبوظبي، وقد أقامت المطعون ضدها هذه الدعوى للمطالبة بمبلغ ال ٦٠٠,٠٠٠ درهم التي سددها كديات لورثة المتوفيين، وإذ اقام الحكم المطعون فيه قضاءه بتأييد الحكم المستأنف بإلزام الطاعنين بالتضام فيما بينهما بأن يؤديا لشركة التأمين المطعون ضدها مبلغ ٦٠٠,٠٠٠ درهم، بما تبين له أن

شركة التأمين قد سددت مبالغ الديات لورثة المتوفيين، وثبت لها حق الرجوع على الطاعن الأول المومن له والطاعن الثاني قائد المركبة التي تسببت في الحادث لسقوط الحق في التأمين لقيادة الطاعن الثاني بتهور في الطريق العام بأن قام بالتعمد بالتسابق بدون تصريح وبسرعة زائدة ونتج عن ذلك الاصطدام ووفاة المجنى عليهم وما ترتب على ذلك من ديات قضي بها على المتسبب في الحادث سددتها شركة التامين، فانه يكون قد التزم صحيح القانون ، ولا ينال من ذلك الدفع بأن سقوط الحق في التأمين يكون في حالة تعمد ارتكاب الحادث، ذلك أن قرار مجلس هيئة التأمين رقم ٢٥ لسنة ٢٠١٦ قد أوضح بجلاء الحالات التي يمكن لشركة التأمين الرجوع على المؤمن بما سددته من تعويض للمتضررين ومنها القيادة بسرعة زائدة في سباق في غير الأحوال المصرح بها، كما أن عدم وجود فرامل في المركبة المتسببة بالحادث لا يغير في الأمر شيئاً، مما يضحي الطعن على غير سند خليقا بالرفض.



جلسة ٢٠٢١/٩/٦ (تجاري)

برئاسة السيد المستشار/ محمد زكي خميس – رئيس الدائرة.

وعضوية المستشارين: عدلان الحاج، إمام عبد الظاهر حسانين .

(١٠٨)

(الطعون أرقام ٦٥٧ ، ٦٦٤ ، ٦٥٢ لسنة ٢٠٢١ س ١٥ ق.أ.)

إجراءات "إجراءات التقاضي". إفلاس. تنفيذ. دعوى " وقف الدعوى " دعوى الإفلاس ".
نظام عام.

- وقف الإجراءات القضائية وإجراءات التنفيذ القضائي. مناطه. صدور قرار المحكمة بافتتاح إجراءات الإفلاس وليس مجرد تقديم طلب إلى لجنة إعادة التنظيم المالي.

- ثبوت قبول طلب افتتاح إجراءات الإفلاس المقدم من الطاعن في مواجهة الشركتين الطاعنة الثانية والمطعون ضدها الثانية واخرين وتعيين أمين لمتابعة الإجراءات وعدم مرور أكثر من عشرة أشهر على صدور ذلك القرار وخلو الأوراق من المصادقة على خطة إعادة الهيكلة يوجب وقف نظر الطعون بالنقض محل الدعوى. أساس ذلك وعلته. مثال.

- المقرر أنه من المبادئ الأساسية التي يقوم عليها نظام الإفلاس المتعلق بالنظام العام وقف اتخاذ أي إجراءات فردية من الدائنين قبل المدين فلا يحق لأي دائن أن يقيم دعوى فردية على المفلس ولا القيام بإجراءات التنفيذ على أمواله وذلك حتى لا يتسابق الدائنون نحو التنفيذ على أموال المفلس فيتقدم بعضهم على البعض الآخر دون وجه حق ولذا فقد ورد النص في الفقرة الأولى من المادة ١٦٢ من المرسوم بقانون رقم ٩ لسنة ٢٠١٦ بشأن الإفلاس المعدل بالقانون رقم ٢١ لسنة ٢٠٢٠ أنه (١/ في غير الأحوال المنصوص عليها في هذا المرسوم بقانون يترتب على قرار المحكمة بافتتاح الإجراءات وفقاً لأحكام المادة ٧٨ من هذا المرسوم بقانون وقف الإجراءات القضائية ضد المدين وإجراءات التنفيذ القضائي على أمواله، ومع مراعاة أحكام المادة ١٨٦ من هذا المرسوم بقانون يستمر وقف الإجراءات القضائية وإجراءات التنفيذ المنصوص عليها في هذا البند إلى حين حصول أي من الحالات التالية أيهما أسبق: أ: المصادقة

على خطة إعادة الهيكلة وفقاً لأحكام أي من المادتين (١٠٨) و(١٠٩) من هذا المرسوم بقانون، ب: مرور (١٠) عشرة أشهر على صدور قرار المحكمة بافتتاح إجراءات الإفلاس وفق حكم البند (١) من هذه المادة"....)، ومفاد ذلك أن المناط في وقف الاجراءات القضائية واجراءات التنفيذ القضائي هو صدور قرار المحكمة بافتتاح اجراءات الإفلاس وليس تقديم طلب إلى لجنة إعادة التنظيم المالي المشار إليها في المادة ٣ من ذات المرسوم، لما كان ذلك وكان البين من الاطلاع على النظام الإلكتروني لإدارة القضايا بدائرة القضاء صدور قرار بتاريخ ٢٧/٧/٢٠٢١ في الطلب رقم ٧ لسنة ٢٠٢١ افلاس أبو ظبي بقبول طلب افتتاح إجراءات الإفلاس المقدم من الطاعن الأول في الطعن رقم ٦٥٧ لسنة ٢٠٢١ تجاري أبو ظبي في مواجهة الشركتين الطاعنة الثانية والمطعون ضدها الثانية وآخرين غير مختصمين في هذا الطعن المدخلين في ذلك الطلب وتعين أمين متابعة إجراءات الباب الرابع من المرسوم بقانون بشأن الإفلاس، ولم يمر أكثر من ١٠ أشهر على صدور ذلك القرار بافتتاح تلك الإجراءات، وقد خلت الأوراق من المصادقة على خطة إعادة الهيكلة فيها، الأمر الذي يوجب معه على هذه المحكمة القضاء بوقف النظر في الطعون أرقام ٦٥٧، ٦٦٤، ٩٥٢ لسنة ٢٠٢١ تجاري أبو ظبي المقامة من كل من وشركة للاستثمار ذات المسؤولية المحدودة الطاعنين في الطعن الأول وشركة مجموعة مستشفيات ذات المسؤولية المحدودة الطاعنة في الطعن الأخيرين لاسيما وأن الحكم المستأنف المؤيد بالحكم المطعون فيه صادرا بالزام الطاعنين في تلك الطعون الثلاثة بالتضامن بأداء المبلغ المقضي به ابتدائياً ودون حاجة لبحث أسباب تلك الطعون.

المحكمة

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن المصرف المطعون ضده الأول في الطعن رقم ٦٥٧ لسنة ٢٠٢١ تجاري أبو ظبي أقام الدعوى رقم ٥٥٣ لسنة ٢٠٢٠ تجاري كلي أبو ظبي بطلب الحكم بالزام الطاعنين والمطعون ضدها الثانية بالتضامن فيما بينهم بأن يؤديوا له مبلغ ٣٤,٨٩٧,٣٤٨,٦٨ درهم والفائدة القانونية بواقع ٦٪ سنوياً من تاريخ الاستحقاق وحتى تمام السداد والتعويض الجابر للأضرار التي لحقت به، على سند من القول انه بتاريخ ٢٠١٩/٦/٢ منح شركة أو للرعاية الصحية ذات المسؤولية المحدودة شركة الشخص الواحد - غير مختصمة في الطعن تسهيلات

مصرفية بمبلغ ٢٠٠,٠٠٠,٠٠٠ درهم بكفالة الطاعنين والمطعون ضدها الثانية وبتاريخ ٢٧/٤/٢٠٢٠ قامت الشركة المدينة بإخطار المصرف بانها قد باشرت إجراءات الإفلاس وتقدمت بطلب إلى لجنة إعادة الهيكلة المالية مما أدى إلى امتناعها عن سداد المبلغ المطالب به والمترصده للمصرف في ذمتها كما امتنع الكفلاء المشار اليهم عن سدادهم، فأقام الدعوى، طعن الطاعن الأول بالتزوير على التوقيع المنسوب إليه في عقد التسهيلات الائتمانية التي منحها المصرف المطعون ضده الأول للشركة المشار إليها وعلى عقدي الكفالة المنسوب صدورهما للطاعنين وطلب احالتهما للمختبر الجنائي لفحص صحة تلك التوقيعات ودفع بعدم قبول الدعوى لرفعها بغير الطريق الذي رسمه القانون لعدم سلوك طريق الأمر الأداء وبعدم قبول الدعوى لرفعها قبل الأوان لعدم ثبوت امتناع المدين الأصلي عن السداد ولعدم اختصام هذا الأخير، ندب القاضي المشرف لجنة خبرة وبعد ان اودعت اللجنة تقريرها عدل المصرف المطعون ضده الأول طلباته إلى طلب الحكم بالزام الطاعنين والمطعون ضدها الثانية بان يؤدوا له مبلغ ١٢٥,٥١١,٢٨٢,٨٥ درهم والفائدة القانونية بواقع ٦٪ من تاريخ الاستحقاق وحتى تمام السداد والتعويض عن الاضرار التي لحقت به، حكمت المحكمة بالزام الطاعنين والمطعون ضدها الثانية بالتضامن فيما بينهم بأن يؤدوا للمصرف المطعون ضده الأول مبلغ ١٢٥,٥١١,٢٨٣,٨٥ درهم والفائدة القانونية بواقع ٦٪ سنوياً من تاريخ ٣٠/١١/٢٠٢٠ وحتى تمام السداد بما لا يجاوز اصل الدين ورفضت ما عدا ذلك من طلبات، استأنف الطاعنان هذا الحكم بالاستئناف رقم ٤٥٧ لسنة ٢٠٢١ تجاري أبوظبي وبتاريخ ٧/٤/٢٠٢١ قضت محكمة الاستئناف بتأييد الحكم المستأنف، كما استأنفت الشركة المطعون ضدها الثانية ذات الحكم بالاستئناف رقم ١٠١٥ لسنة ٢٠٢١ تجاري أبو ظبي وبتاريخ ٢٣/٦/٢٠٢٠ قضت محكمة الاستئناف بعدم جوازه لسابقة الفصل فيه بالاستئناف رقم ٤٥٧ لسنة ٢٠٢١ تجاري أبو ظبي، طعن الطاعنان وشركة للاستثمار في الحكم الصادر في الاستئناف رقم ٤٥٧ لسنة ٢٠٢١ تجاري أبو ظبي بطريق النقض بالطعن رقم ٦٥٧ لسنة ٢٠٢١ تجاري أبو ظبي كما طعنت فيه بذات الطريق مجموعة مستشفيات ذات المسؤولية المحدودة بالطعن رقم ٦٦٤ لسنة ٢٠٢١ تجاري أبو ظبي، كما طعنت تلك الأخيرة في الحكم الصادر في الاستئناف رقم ١٠١٥ لسنة ٢٠٢١ تجاري أبو ظبي بطريق النقض بالطعن رقم ٩٥٢ لسنة ٢٠٢١ تجاري أبو ظبي وأودع المصرف المطعون ضده الأول في كل من الطعون الثلاثة

والمطعون ضدهما الثاني والثالث في الطعن رقم ٦٦٤ لسنة ٢٠٢١ تجاري أبوظبي مذكرة التمسوا في كل منها رفض الطعن، وإذ عرضت الطعون الثلاثة على هذه المحكمة في غرفة مشورة رأت انها جديرة بالنظر فحددت جلسة لنظرها وفيها ضمت الطعنين الأخيرين للطعن الأول.

لما كان المقرر أنه من المبادئ الأساسية التي يقوم عليها نظام الإفلاس المتعلق بالنظام العام وقف اتخاذ أي إجراءات فردية من الدائنين قبل المدين فلا يحق لأي دائن أن يقيم دعوى فردية على المفلس ولا القيام بإجراءات التنفيذ على أمواله وذلك حتى لا يتسابق الدائنون نحو التنفيذ على أموال المفلس فيتقدم بعضهم على البعض الآخر دون وجه حق ولذا فقد ورد النص في الفقرة الأولى من المادة ١٦٢ من المرسوم بقانون رقم ٩ لسنة ٢٠١٦ بشأن الإفلاس المعدل بالقانون رقم ٢١ لسنة ٢٠٢٠ أنه (١ / في غير الأحوال المنصوص عليها في هذا المرسوم بقانون يترتب على قرار المحكمة بافتتاح الإجراءات وفقاً لأحكام المادة ٧٨ من هذا المرسوم بقانون وقف الإجراءات القضائية ضد المدين وإجراءات التنفيذ القضائي على أمواله، ومع مراعاة أحكام المادة ١٨٦ من هذا المرسوم بقانون يستمر وقف الإجراءات القضائية وإجراءات التنفيذ المنصوص عليها في هذا البند إلى حين حصول أي من الحالات التالية أيهما أسبق: أ: المصادقة على خطة إعادة الهيكلة وفقاً لأحكام أي من المادتين (١٠٨) و(١٠٩) من هذا المرسوم بقانون، ب: مرور (١٠) عشرة أشهر على صدور قرار المحكمة بافتتاح إجراءات الإفلاس وفق حكم البند (١) من هذه المادة"....)، ومفاد ذلك أن المناط في وقف الاجراءات القضائية واجراءات التنفيذ القضائي هو صدور قرار المحكمة بافتتاح اجراءات الإفلاس وليس تقديم طلب إلى لجنة إعادة التنظيم المالي المشار إليها في المادة ٣ من ذات المرسوم ، لما كان ذلك وكان البين من الاطلاع على النظام الإلكتروني لإدارة القضايا بدائرة القضاء صدور قرار بتاريخ ٢٧/٧/٢٠٢١ في الطلب رقم ٧ لسنة ٢٠٢١ افلاس أبو ظبي بقبول طلب افتتاح إجراءات الإفلاس المقدم من الطاعن الأول في الطعن رقم ٦٥٧ لسنة ٢٠٢١ تجاري أبو ظبي في مواجهة الشركتين الطاعنة الثانية والمطعون ضدها الثانية وآخرين غير مختصمين في هذا الطعن المدخلين في ذلك الطلب وتعين أمين متابعة إجراءات الباب الرابع من المرسوم بقانون بشأن الإفلاس، ولم يمر أكثر من ١٠ أشهر على صدور ذلك القرار بافتتاح تلك الإجراءات ،وقد خلت الأوراق من المصادقة على خطة إعادة الهيكلة فيها، الأمر

الذي يوجب معه على هذه المحكمة القضاء بوقف النظر في الطعون أرقام ٦٥٧ ،
٦٦٤ ، ٩٥٢ لسنة ٢٠٢١ تجاري أبو ظبي المقامة من كل من وشركة
..... للاستثمار ذات المسؤولية المحدودة الطاعنين في الطعن الأول وشركة
مجموعة مستشفيات ذات المسؤولية المحدودة الطاعنة في الطعن الأخيرين
لاسيما وأن الحكم المستأنف المؤيد بالحكم المطعون فيه صادرا بالزام الطاعنين في
تلك الطعون الثلاثة بالتضامن بأداء المبلغ المقضي به ابتدائياً ودون حاجة لبحث أسباب
تلك الطعون.



جلسة ٢٠٢١/٩/٧ (إيجارات)

برئاسة السيد المستشار/ محمد عبدالسلام العيادي – رئيس الدائرة.

وعضوية المستشارين: زهير اسكندر، ضياء الدين محمد عبد المجيد.

(١٠٩)

(الطعن ٣٢ لسنة ٢٠٢١ س ١٥ ق أ.)

١) إجراءات " إجراءات الإعلان ". إعلان. بطلان. اشتتاف " ميعاده ". دفع " الدفع ببطلان الإعلان ". طعن " ميعاده ". ايجار. لجنة فض المنازعات الايجارية.

- الإعلان بالنشر لا يكون صحيحا إلا إذا سبقته تحريات يتم التحقق من خلالها أن المطلوب إعلان له موطن أو محل إقامة أو موطن مختار أو محل عمل. استقلال إجراءات إعلان الصحيفة عن إجراءات إعلان الحكم في هذا الخصوص. مؤدى ذلك. ما يلحق إجراءات إعلان أحدهما من عيب لا أثر له على الآخر. الإعلان بالحكم الذي يفتح به ميعاد الطعن يجب أن تسبقه تحريات مستقلة عن تلك التي سبقت الإعلان بالنشر لصحيفة الدعوى.

٢) إجراءات " إجراءات الإعلان ". إعلان. بطلان. اشتتاف " ميعاده ". دفع " الدفع ببطلان الإعلان ". طعن " ميعاده ". ايجار. لجنة فض المنازعات الايجارية.

- إعلان الطاعة بالحكم الابتدائي بطريق النشر دون أن يسبقه تحريات بأنه ليس لها موطن أو محل إقامة أو موطن مختار. يبطله. اعتبار ميعاد الطعن عليه بالاستئناف ما زال منفتحاً ما دام قد تخلفت عن الحضور امام لجنة أول درجة ولم تقدم مذكرة بدفاعها. مخالفة الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضاؤه بعدم قبول الاستئناف لرفعه بعد الميعاد. خطأ في تطبيق القانون.

٣) إجراءات " إجراءات الإعلان ". إعلان. بطلان. اشتتاف " ميعاده ". دفع " الدفع ببطلان الإعلان ". طعن " ميعاده ". ايجار. لجنة فض المنازعات الايجارية.

- وجوب أن تتصدي لجنة النقض للفصل في الموضوع إذا نقضت الحكم المطعون فيه كله أو بعضه ما لم يكن الحكم المطعون فيه قضى بعدم الاختصاص أو عدم القبول. نقض الحكم القاضي بعدم قبول الاستئناف لرفعه بعد الميعاد يوجب الإحالة إلى لجنة الاستئناف لتقول كلمتها في الموضوع.

١ - إذ كان مفاد نص الفقرة الرابعة من المادة الثامنة من قانون الإجراءات المدنية أن الإعلان بالنشر لا يكون صحيحا إلا إذا سبقته تحريات يتم التحقق من خلالها أن ليس للمطلوب إعلان موطن أو محل إقامة أو موطن مختار أو محل عمل ... ، وكان المقرر قضاء أن إجراءات إعلان صحيفة الدعوى التي صدر فيها الحكم تستقل عن إجراءات إعلان الحكم وما قد يلحق إجراءات إعلان أحدهما من عيب يكون بمنأى عن إجراءات إعلان الآخر أي أن ما يمس أحدهما من بطلان أو صحة لا يكون له أثر على الآخر، وأنه بعد صدور الحكم المنهي للخصومة تبدأ مرحلة جديدة من الخصومة بحيث لا يصح الاستناد إلى التحريات السابقة لصدور الحكم من أجل إعلان المحكوم عليه بالحكم بطريق النشر إذ لا بد أن تسبق إعلان الحكم بالنشر تحريات جديدة يتقرر في ضوءها طريقة إعلان الحكم إلى المحكوم عليه، بحيث إذا لم يسبق الإعلان إجراء مثل هذه التحريات يكون إعلان الحكم بالنشر تم بشكل غير صحيح ولا ينتج أثره القانوني.

٢ - إذ كان البين من الأوراق أن الطاعنة قد تخلفت عن حضور جميع الجلسات أمام لجنة أول درجة ولم تقدم مذكرة بدفاعها فصدر الحكم ضدها بمثابة الحضوري، مما مفاده أن ميعاد استئناف الحكم يبدأ في حقها من تاريخ إعلانها بالحكم، وإذ كان يبين من الأوراق أن الحكم الابتدائي صدر بمثابة حضوري بتاريخ ٢٠١٧/٠٥/١٦، وأنه تم إعلان الطاعنة به عن طريق النشر بتاريخ ٢٠١٨/٠١/١٦، وقد خلت الأوراق مما يفيد أنه سبق هذا الإعلان أية تحريات بعد صدور الحكم للتحقق من أنه ليس هناك من عنوان للطاعنة يصح إعلانها فيه فيكون الإعلان بالنشر غير منتج لأثاره، وبالتالي يكون ميعاد الطعن عليه بطريق الاستئناف لا يزال مفتوحا أمامها، وكانت الطاعنة تمسكت أمام لجنة الاستئناف بمثل ما ورد بسبب النعي وإذ كان الحكم المطعون فيه قضى بعدم قبول الاستئناف للتقرير به بعد الميعاد على سند أنه تم إعلان المستأنفة بالحكم الطعين عن طريق النشر بعد أن تعذر الوصول إلى عنوانها عن طريق التحري دون أن يبين من أين استخلص التحري عن عنوانها بعد الحكم المستأنف حتى يمكن لجنة النقض من بسط رقابتها على صحة تطبيق القانون، الأمر الذي يعيبه بالقصور في التسبب جره إلى مخالفة القانون مما يوجب نقضه بصرف النظر عن بقية أسباب الطعن.

٣ - وحيث إنه لما كانت المادة ١٢ من قرار سمو رئيس دائرة القضاء رقم ٢٥ لسنة ٢٠١٨ قد نصت على أنه "إذا نقضت لجنة النقض الحكم المطعون فيه كله أو بعضه، وجب عليها أن تتصدى للفصل في الموضوع، ما لم يكن الحكم المطعون فيه قد قضى بعدم الاختصاص أو عدم القبول". ولما كان الحكم المطعون فيه قد قضى بعدم الاستئناف لرفعه بعد الميعاد، كما أن هذا القضاء قد حجب اللجنة عن أن تقول كلمتها في موضوع الاستئناف ومن ثم يتعين أن يكون مع النقض الإحالة.

اللجنة

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن المطعون ضدها أقامت بتاريخ ١٦/٠٥/٢٠١٧ بى الدعوى رقم ٢٣٦٩/٢٠١٧ إيجارات أبو ظبي ضد الطاعنة بطلب الحكم بنسب خبير حسابي لاحتساب قيمة الأجرة المستحقة لها في ذمة الطاعنة منذ تاريخ إبرام عقد الإيجار بين الطرفين ولحين تواريخ إبرام المطعون ضدها لعقود الإيجار مع مستأجري وحدات الأرض، ومن ثم احتساب ما هو متأخر سداده من أجرة على الطاعنة تأسيسا على القيمة الإيجارية المثبتة في عقد الإيجار سند الدعوى، وما قامت الطاعنة بسداده من قيمة إيجارية خلال الفترة ما بين بداية التعاقد مع المطعون ضدها حدة تاريخ رفع الدعوى وبالنتيجة إلزام الطاعنة بالمبالغ التي تسفر عنها أعمال ونتيجة الخبرة، وذلك على سند من القول بأن الطرفين أبرما بتاريخ ١١/٠٤/٢٠١٠ عقدا استأجرت بموجبه الطاعنة من المطعون ضدها مجموعة من المستودعات وأربعة عشر مكتبا وثمان محلات لمدة عشر سنوات مقابل إيجار سنوي قدره ١,٦٠٠,٠٠٠ درهم سددت الطاعنة الدفعة الأولى عن سنة التعاقد الأولى نقدا ولم تسدد القيمة الإيجارية المطلوبة، وبعد إعلان الطاعنة نشرا ندبت لجنة أول درجة خبيرا في الدعوى وقدم تقريرا بما انتهى إليه وبجلسة ١٢/١٢/٢٠١٧ حكمت اللجنة بإلزام المدعى عليها (الطاعنة) بأن تؤدي للمدعية (المطعون ضدها) مبلغ ٢,١٣٠,١٠٩,٤٤ درهما القيمة الإيجارية المتأخرة والتعويض الاتفاقي وتكاليف الصيانة مع الفائجة التأخيرية بواقع ٤ ٪ سنويا من تاريخ رفع الدعوى في ١٦/٠٥/٢٠١٧ وحتى تمام السداد بما لا يجاوز المبلغ المقضي به. ولدى استئناف الطاعنة لهذا الحكم بتاريخ ٢٥/٠٤/٢٠٢١ بالاستئناف رقم ٦٧/٢٠٢١ قضت لجنة الاستئناف بتاريخ ٠٢/٠٦/٢٠٢١ بعدم قبول الاستئناف للتقرير به بعد فوات

ميعاده المقرر قانونا فكان طعنها بالنقض وعرض الطعن على هذه اللجنة بغرفة مشورة ورأت أنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره.

وحيث تنعى الطاعنة على الحكم المطعون فيه بالسبب الأول مخالفته للقانون والخطأ في تطبيقه وتأويله والإخلال بحق الدفاع ذلك أنها تمسكت ببطلان إعلانها بالحكم المستأنف حيث تم إعلانها عن طريق النشر دون أن يسبق ذلك الإعلان التحري عن عنوانها أو عنوان مالكها مع أنه إجراء لا بد منه قبل إعلان الحكم وهو مختلف تماما عن إجراءات التحري الذي يسبق الإعلان بالدعوى، ومن ثم فإن لجنة الاستئناف لا يجوز لها أن تركز إلى إعلان الحكم نشرًا إلا بعد التحقق من أنه سبق التحري وفقا للقانون من عدم وجود موطن أو محل إقامة أو محل عمل معلوم للمعلن إليها وإلا بطل الإعلان، ولما كان الحكم المطعون فيه قد اعتمد في قضائه على أن الظاهر من أوراق الدعوى أن المستأنف ضدها قامت بإعلان الحكم المستأنف إلى المستأنفة بالنشر وهي إحدى طرق الإعلان القانونية دون أن يتحقق من وجود تحريات جديفة فقد خالف القانون وشابه القصور في التسبب والإخلال بحق الدفاع مما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي في محله وذلك لما هو مقرر من أنه يتعين لسلامة الحكم أن تمحص اللجنة الدفاع الجوهرية للخصوم وأن تؤسس حكمها على أسباب واضحة جلية يتبين منها ما استخلص ثبوته من الوقائع وطريقة هذا الثبوت تمكيننا للجنة النقض من بسط رقابتها على صحة تطبيق القانون، وكان مفاد نص الفقرة الرابعة من المادة الثامنة من قانون الإجراءات المدنية أن الإعلان بالنشر لا يكون صحيحا إلا إذا سبقته تحريات يتم التحقق من خلالها أن ليس للمطلوب إعلان موطن أو محل إقامة أو موطن مختار أو محل عمل ... ، وكان المقرر قضاء أن إجراءات إعلان صحيفة الدعوى التي صدر فيها الحكم تستقل عن إجراءات إعلان الحكم وما قد يلحق إجراءات إعلان أحدهما من عيب يكون بمنأى عن إجراءات إعلان الآخر أي أن ما يمس أحدهما من بطلان أو صحة لا يكون له أثر على الآخر، وأنه بعد صدور الحكم المنهي للخصومة تبدأ مرحلة جديدة من الخصومة بحيث لا يصح الاستناد إلى التحريات السابقة لصدور الحكم من أجل إعلان المحكوم عليه بالحكم بطريق النشر إذ لا بد أن تسبق إعلان الحكم بالنشر تحريات جديدة يتقرر في ضوءها طريقة إعلان الحكم إلى المحكوم عليه، بحيث إذا لم يسبق الإعلان إجراء مثل هذه التحريات يكون إعلان الحكم بالنشر تم بشكل غير صحيح ولا ينتج أثره القانوني.

لما كان ذلك وكان البين من الأوراق أن الطاعنة قد تخلفت عن حضور جميع الجلسات أمام لجنة أول درجة ولم تقدم مذكرة بدفاعها فصدر الحكم ضدها بـمـثـابـة الحـضـوري، مـمـا مـفـادـه أن مـيـعـاد اسـتـتـنـاف الحـكـم يـبـدأ في حـقـها مـن تـارـيـخ إعلـانـها الحـكـم، وإذ كان يـبـين مـن الأوراق أن الحـكـم الـابـتـدائـي صـدر بـمـثـابـة حـضـوري بـتـارـيـخ ١٦/٥/٢٠١٧، وأنه تم إعلان الطاعنة به عن طريق النشر بتاريخ ١٦/٥/٢٠١٨، وقد خلت الأوراق مما يفيد أنه سبق هذا الإعلان أية تحريات بعد صدور الحكم للتحقق من أنه ليس هناك من عنوان للطاعنة يصح إعلانها فيه فيكون الإعلان بالنشر غير منتج لآثاره، وبالتالي يكون ميعاد الطعن عليه بطريق الاستئناف لا يزال مفتوحاً أمامها، وكانت الطاعنة تمسكت أمام لجنة الاستئناف بمثل ما ورد بسبب النعي وإذ كان الحكم المطعون فيه قضى بعدم قبول الاستئناف للتقرير به بعد الميعاد على سند أنه تم إعلان المستأنفة بالحكم الطعين عن طريق النشر بعد أن تعذر الوصول إلى عنوانها عن طريق التحري دون أن يبين من أين استخلص التحري عن عنوانها بعد الحكم المستأنف حتى يمكن لجنة النقض من بسط رقابتها على صحة تطبيق القانون، الأمر الذي يعيبه بالقصور في التسبب جره إلى مخالفة القانون مما يوجب نقضه بصرف النظر عن بقية أسباب الطعن .

وحيث إنه لما كانت المادة ١٢ من قرار سمو رئيس دائرة القضاء رقم ٢٥ لسنة ٢٠١٨ قد نصت على أنه "إذا نقضت لجنة النقض الحكم المطعون فيه كله أو بعضه، وجب عليها أن تتصدى للفصل في الموضوع، ما لم يكن الحكم المطعون فيه قد قضى بعدم الاختصاص أو عدم القبول". ولما كان الحكم المطعون فيه قد قضى بعدم الاستئناف لرفعه بعد الميعاد، كما أن هذا القضاء قد حجب اللجنة عن أن تقول كلمتها في موضوع الاستئناف ومن ثم يتعين أن يكون مع النقض الإحالة.



جلسة ٢٠٢١/٧/٧ (تجاري)

برئاسة السيد المستشار/ عبدالله علي عبدالله – رئيس الدائرة.

وعضوية المستشارين: مفلح محمد الزعبي، أحمد حامدين.

(١١٠)

(الطعن رقم ٧١٢، ٦٧٧ لسنة ٢٠٢١ س ١٥ ق.أ.)

(١) استئناف " الصفة والمصلحة في الاستئناف ". حكم " الطعن في الحكم ". طعن " الصفة والمصلحة في الطعن " " ما يجوز وما لا يجوز الطعن فيه " .

- وجوب تحقق المصلحة في الطعن في الحكم. مناطها. أن يكون الحكم قد أضر الطاعن بحكم عليه بشئ لخصمه أو لم يقض له بكل طلباته أو جاء غير متمشي مع المركز القانوني الذي يدعيه بما يترتب عليه من آثار بحيث يكون من شأنه إنشاء التزامات جديدة أو الإبقاء على التزامات يريد التحلل منها أو حرمانه من حق يدعيه سواء وردت هذه القيود في منطوق الحكم أو أسبابه. مثال.

(٢) تضامن وتضامم. نقض " أثر نقض الحكم " .

- ارتباط المركز القانوني لكل من الطاعن وطاعن آخر في طعنه المنضم. نقض الحكم نقضاً كلياً بالنسبة لأحدهما يستتبع نقضه للآخر علة ذلك. مثال.

١ - النص في المادة ١٥٠ من قانون الإجراءات المدنية قد جرى على أنه (لا يجوز الطعن في الأحكام إلا من المحكوم عليه ولا يجوز ممن قبل الحكم صراحة أو ضمناً أو ممن قضي له بكل طلباته ما لم ينص القانون على غير ذلك) بما مؤداه أن مناط المصلحة الحقة في الطعن على الحكم هو أن يكون الحكم قد أضر الطاعن فحكم عليه بشئ لخصمه، وهو يكون كذلك متى لم يقض له بكل طلباته إذا كان مدعياً أو لم يأخذ بكل دفاعه إذا كان مدعى عليه. ومن المقرر أيضاً أن الأصل أن المصلحة النظرية البحتة لا تصلح أساساً للطعن بالنقض متى كان الطاعن لا يحقق أي نفع من ورائها، إلا أن شرط القول بعدم توافر المصلحة المؤدية إلى عدم جواز الطعن – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – وجوب أن يكون الحكم محققاً لمقصود الطاعن ومتمشياً مع المركز القانوني الذي يدعيه بما يترتب عليه من

آثار، بحيث لا يكون من شأنه إنشاء التزامات جديدة أو الإبقاء على التزامات يريد التحلل منها أو حرمانه من حق يدعيه سواء وردت هذه القيود في منطوق الحكم أو أسبابه طالما كانت هذه الأسباب هي جوهر القضاء ولبه ولا يستقيم الحكم بغيرها وتعتبر بهذه المثابة مكملة للمنطوق. لما كان ذلك وكان البين أنه ولئن كان منطوق الحكم المستأنف قد جرى في ظاهره لصالح الطاعنة (البائعة) حين قضى برفض دعوى المطعون ضده (المشتري) إلا أنه في أسبابه الأساسية المكملة للمنطوق قد أضر بها حين قضى عليها باحتساب مبلغ ٢,٠٢٣,٤٣٢,٠٠٠ درهم لصالح المطعون ضده مقابل غرامة التأخير في تسليم المشروع وكذا احتساب مبلغ ١,٥٦٤,٢٩٧,٠٠٠ درهم قيمة الأعمال التي قام بها المطعون ضده في الفيلا وإجراء المقاصة بخضم هذه المبالغ من مستحقات الطاعنة عن القسط الأخير المتبقي لها بذمة المطعون ضده بحيث يكون المستحق لها فقط مبلغ ٦,٦٣٨,٧٧٨,٠٠٠ درهم فقط بدلا عن مبلغ ١٠,٦٢٩,٦٢٠,٠٠٠ درهم وذلك بصريح ما ورد بأسبابه، ومن ثم فلم يكن القضاء برفض الدعوى إلا وليد ما خلص إليه الحكم المستأنف من أن المطعون ضده رغم احتساب المبالغ المشار إليها لصالحه ما زال مدينا وليس دائنا. وبالتالي فإن للطاعنة مصلحة قائمة في الطعن في الحكم بالاستئناف بقصد إلغاء ما قضى به الحكم المستأنف في أسبابه لصالح المطعون ضده، ولما كان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وقضى بعدم جواز الاستئناف بما قال به في مدوناته (وحيث إن الحكم الصادر في الدعوى رقم ٢٠٢٠/٦١٥ تجاري كلي قد قضى برفض الدعوى قبل المستأنفة أصليا ولم يحكم عليها بشيء وانها استفاضت في استئنافها عن الأسباب والوقائع التي لم يتم البناء عليها والحكم بموجبها ضدها، عليه تقضي المحكمة بعدم جواز الاستئناف..). وكان ما قال به على هذا النحو غير سائغ وينطوي على مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه يتعين نقضه. على أن يكون مع النقض الإحالة حيث أن محكمة الاستئناف لم تفصل في موضوع الاستئناف واكتفت بالحكم بعدم جوازه.

٢ - لما كان الطاعن يرمي بأسباب طعنه إلى نقض الحكم المطعون فيه فيما قضى به من عدم الحكم له بأجرة المثل، وما قال به الحكم من عدم وجود غبن وتدليس من قبل المطعون ضدها وحرمان الطاعن من التعويض، كما تمسك بخطأ الخبرة فيما انتهى إليه من احتساب قيمة الأرض محل الدعوى، وكان من المقرر وفق ما تقضي به المادة ١٨٥ من قانون الإجراءات المدنية أنه إذا ارتبط المركز القانوني

لكل من الطاعن وطاعن آخر في الطعن المنضم فإن نقض الحكم نقضا كلياً بالنسبة لأحدهما يستتبع نقضه أيضاً بالنسبة للآخر بحيث تعود الخصومة والخصوم إلى مراكزهم السابقة على صدوره ، وكانت المحكمة انتهت في الطعن الأول إلى نقض الحكم المطعون فيه ، الأمر الذي يوجب نقضه في هذا الطعن أيضاً دون حاجة لمناقشة أسبابه للارتباط بين أسباب الطعنين.

المحكمة

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن المدعي (.....) قد أقام الدعوى رقم ٢٠٢٠/٦١٥ تجاري كلي أوظيفي في مواجهة المدعى عليها (شركة للتطوير والاستثمار - شركة الشخص الواحد ذ.م.م)، على سند أنه وبتاريخ ٢٠١٣/٠٩/١٧ اشترى من المدعى عليها (فيلا رقم&.....) الواقعة بجزيرة بإمارة أبوظبي، ونص العقد على أن تاريخ تسليم الفيلا النهائي شهر ديسمبر ٢٠١٦ على أن تكون القيمة الإجمالية للمبيع ٢٣,٢٧١,٧٣١,٠٠ درهم تسدد على دفعات . وانه بتاريخ ٢٠١٦/٠٢/١١ اتفق الطرفان على توقيع عقد مكمل للعقد الأول لزيادة مساحة المباني للعقار إلى ٢٢,٠٣٥ قدم مربع، وتمديد ميعاد التسليم حتى شهر يونيو عام ٢٠١٧، وزيادة القيمة إلى مبلغ ٣٠,٣٧٠,٣٤٣,٠٠ درهم، وقام المدعي بسداد ، ما يعادل ٦٥٪ من القيمة الاتفاقية بواقع ١٩,٧٤٠,٧٢٢,٠٠ درهم، وتبقى على المدعي قيمة الدفعة الأخيرة وقدرها ١٠,٦٢٩,٦٢٠,٠٠ درهم . إلا أن المدعى عليها لم تسلم المدعي الفيلا موضوع الدعوى ولم تشرع أساساً في الأعمال إلا في غضون شهر فبراير ٢٠١٦، مما حال دون تسليم الفيلا خلال الموعد المتفق عليه ، كما فوجئ المدعي بزيادة المدعى عليها لقيمة الفيلا في العقد التكميلي الثاني برفع قيمة القدم المربع إلى ٥٧٥ درهم للقدم الواحد بغبن مفضوح على كامل المساحة المبنية بالفيلا وليس المساحة الجديدة المضافة فقط خلافاً لما ورد بالعقد الأول كونه أساس العلاقة وبصورة لا يمكن ملاحظتها من المدعي وقد تلاحظ من المتخصصين في البناء وإبرام العقود الخاصة ، ويوجد تطابق بالجدول في العقدين الأصلي والتكميلي في كل شيء عدا السعر الإجمالي وتواريخ العقود والتسليم ومساحة البناء حيث لم يتغير سعر القدم المربع للأرض وسعر القدم المربع للمباني، بما يعني أن هناك خطأ حسابياً وقع عمداً من المدعى عليها في حساب قيمة الفيلا وهو ما يعد تدليساً وغبناً فادحاً أصاب المدعي، كما إن التكلفة المنطقية للأعمال في ظل عدم تغيير أطراف العقد أو الأرض

أو المقاول أو المشروع مبلغ ٢٥,٥٥٧,٩٧٠,٠٠٠ درهم تنفيذاً لمبدأ تنفيذ العقود وفقاً لما اشترطه المشرع من بيان حسن النية عند التعاقد ، كذلك فإن المساحة الفعلية للمباني الواقعة على الأرض تختلف عن المساحة المذكورة في العقد التكميلي بفارق مساحة قدرها ٣,٣٢٨,٦١٥ قدم وهو ما يعد خطأً آخر يجيز للمدعي المطالبة بالقيمة المدفوعة عن هذه المساحة غير الموجودة على أرض الواقع بما يعادل مبلغ ١,٩١٣,٩٥٣,٦٢٥ درهم، فضلاً عن وجود أعمال إنشائية بالفيلا مخالفة للرسوم الهندسية والمساحات الوارد بالعقود، إضافة إلى تنفيذ أعمال إنشائية مخالفة وفقاً للمراسلات المتبادلة بين الطرفين. الأمر الذي حدا بالمدعي لإقامة دعواه بطلب ندب خبير هندسي للاطلاع على أوراق ومستندات الدعوى الانتقال إلى المشروع موضوع الدعوى والوقوف على تاريخ بدء العمل ونهايته وهل تم إنجاز الأعمال والإنشاء حسب الأصول والمخططات والشروط والمواصفات الفنية المتفق عليها، وما إذا كانت شهادة الإنجاز قد صدرت للفيلا موضوع التعاقد مع توضيح ماهية الأعمال المخالفة للمواصفات الفنية التي قامت عليها المدعى عليها وقيمتها، وكذا بيان ما ترتب على إخلال المدعى عليها بالتزاماتها التعاقدية قبل المدعى من آثار واحتساب غرامات التأخير المستحقة للمدعي، وتكاليف الأعمال الناقصة المطلوبة لإنجاز المشروع وتسليمه بشكل نهائي والأعمال التي تم إلغاؤها من التعاقد، وكذا كافة الأعمال الإنشائية والتشطيبات التي قام بها المدعى على نفقته الشخصية وخصم قيمتها من القيمة الإجمالية والدفعة المتبقية للمدعى عليها، مع تقدير قيمة الخسائر العائدة على المدعى والتعويض مقابل التأخير الواقع عليه. كما طلب تعديل قيمة العقد الثاني التكميلي ليصبح بقيمة ٢٥,٥٥٧,٩٧٠,٠٠٠ درهم بدلاً من ٣٠,٣٧٠,٣٤٣,٠٠٠ درهم وخصم المبالغ المالية الخاصة بجميع الأعمال التي قام بها المدعى بالفيلا والبالغة ١,٥٦٤,٢٩٧,٠٠٠ درهم من القيمة الإجمالية للعقد، مع إلزام المدعى عليها باستخراج شهادة إنجاز المشروع من بلدية أبوظبي وتسليمها للمدعى للوقوف على المساحة الحقيقية المنجزة بالفيلا موضوع الدعوى. مع إلزام المدعى عليها كذلك بسداد القيمة الإيجارية التي تكبدها المدعى نظير تأخير الانتهاء من المشروع وهو إيجار المثل بواقع مبلغ ٢,١٠٠,٠٠٠,٠٠٠ درهم سنوياً من تاريخ ديسمبر ٢٠١٦، وغرامة تأخير بواقع ٣٪ عن كل عام تأخير كما هو مذكور بالعقد بقيمة تقديرية قدرها ١,٥٠٠,٠٠٠,٠٠٠ درهم. وكذا إلزامها بإعادة الفرق بين المسدد من قيمة العقد وقيمة الأعمال المنفذة من قبل المدعى بما في ذلك الأضرار التي تكبدها بعد خصم قيمة

الدفعة الأخيرة من العقد أي (١٠,٦٢٩,٦١٩ - ١٠,٨٢٩,٣٢٠) درهم = ١٩٩,٧٠١,٠٠٠ درهم) وهو المبلغ المطلوب رده. أنكرت المدعى عليها طلبات المدعى رد تقرير الخبرة الاستشاري المقدم من قبله لعدم قيامه فيما انتهى إليه من رأي على أي سند أو مرجعية من خلال صراحة بنود الاتفاقية المبرمة بين الطرفين، وبرفض الدعوى. وبتاريخ ٢٩/١١/٢٠٢٠ قضت محكمة اول درجة: برفض الدعوى. استأنفت المدعى عليها هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٦٠٥ لسنة ٢٠٢٠، وطلبت قبوله شكلاً وتمسكت بأنه ورغم ما قد يتبادر لأول وهله أن الاستئناف غير مقبول لتخلف شرط المصلحة، إلا أن الحكم المستأنف رغم قضائه برفض الدعوى فإن أسبابه تضمنت بيانات تلحق ضرراً بالمستأنفة، كما استأنفه المدعى بالاستئناف رقم ٢٦٢٤/٢٠٢٠. وبعد ان نذبت محكمة الاستئناف خبيراً هندسياً قام ببحث الدعوى وأودع تقريره قضت بتاريخ ٢٠/٤/٢٠٢١ في الاستئناف ٢٦٠٥ - ٢٠٢٠ بعدم جوازه. وفي الاستئناف رقم ٢٦٢٤ - ٢٠٢٠ بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء مجدداً بالزام المستأنف ضدها بأن تؤدي للمستأنف تقابلاً بمبلغ إجمالي قدره ٣,٥١٥,٩٢٦,٢٠ درهم، ورفض ما عدا ذلك من طلبات. طعنت شركة للتطوير والاستثمار - شركة الشخص الواحد ذ.م.م في هذا الحكم بطريق النقض بالطعن رقم ٦٧٧/٢٠٢١، كما طعن فيه (.....) بالطعن رقم ٧١٢/٢٠٢١، وإذ عرض الطعنان على هذه المحكمة في غرفة مشورة رأت انهما جديران بالنظر حددت جلسة وقررت ضم الطعن الثاني للأول ونظرهما معا للارتباط .

أولاً: في الطعن رقم ٦٧٧/٢٠٢١:

وحيث إن الطاعنة تنعى بالسبب الأول من أسباب طعنها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه، وذلك حينما قضى بعدم جواز الاستئناف رقم ٢٦٠٥/٢٠٢١ المرفوع من قبلها لعدم تحقق شرط المصلحة بالنسبة لها للطعن في الحكم على نحو ما تقض به المادة ١٥٠ من قانون الإجراءات المدنية، وبمقولة أن الحكم المستأنف الصادر في الدعوى رقم ٦١٥/٢٠٢١ تجاري كلي قد قضى برفض الدعوى ولم يحكم عليها بشيء، غير ان حقيقة الأمر غير ذلك حيث تضمنت أسباب الحكم المستأنف ما يؤكد بأنه قضى على المستأنفة (الطاعنة حالياً) بمبلغ ٢,٠٢٣,٤٣٢ درهم مقابل قيمة غرامة التأخير بالإضافة إلى مبلغ ١,٩٦٧,٤١٠ درهم قيمة الأعمال التي ادعى المطعون ضده انه قام بتنفيذها، اضافة لذلك فقد تضمن

الحكم المستأنف قضاءً آخرًا ضد الطاعنة وذلك حينما قرر في شق منه إجراء المقاصة القضائية من تلقاء نفسه ودون طلب من الخصوم بين المبلغين المتقدمين وبين الدفعة النهائية المستحقة للطاعنة في ذمة المطعون ضدها وقدرها ١٠,٦٢٩,٦٢٠ درهم، ومن ثم انتهى في أسبابه بناء على هذه المقاصة إلى إنقاص قيمة الدفعة الختامية المستحقة لها لتصبح مبلغًا قدره ٦,٦٣٨,٧٧٨ درهم، ولما كانت هذه الفقرة من الحكم المستأنف مرتبطًا بالمنطوق وقضت بإلزام الطاعنة بتلك المبالغ وقامت بإجراء المقاصة بشأنها، فإن هذا القضاء وبرغم ما يوحي ظاهر منطوقه من أنه لم يقض للمطعون ضده بشيء ضد الطاعنة لكونه قد قضى برفض الدعوى، إلا أن حقيقة الأمر تؤكد بأنه قد تضمن قضاءً على الطاعنة حين احتسب للمطعون ضده المبلغين المذكورين وإجراء المقاصة دون تحقق شروطها القانونية، بما يتوفر معه للطاعنة شرط المصلحة للطعن بطريق الاستئناف في الحكم، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بعد جواز الاستئناف فيكون معيبًا ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي سديد ذلك أن النص في المادة ١٥٠ من قانون الإجراءات المدنية قد جرى على أنه (لا يجوز الطعن في الأحكام إلا من المحكوم عليه ولا يجوز ممن قبل الحكم صراحة أو ضمناً أو ممن قضى له بكل طلباته ما لم ينص القانون على غير ذلك) بما مؤداه أن مناط المصلحة الحقة في الطعن على الحكم هو أن يكون الحكم قد أضر الطاعن فحكم عليه بشيء لخصمه، وهو يكون كذلك متى لم يقض له بكل طلباته إذا كان مدعيًا أو لم يأخذ بكل دفاعه إذا كان مدعى عليه. ومن المقرر أيضا أن الأصل أن المصلحة النظرية البحتة لا تصلح أساسًا للطعن بالنقض متى كان الطاعن لا يحقق أي نفع من ورائها، إلا أن شرط القول بعدم توافر المصلحة المؤدية إلى عدم جواز الطعن - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - وجوب أن يكون الحكم محققًا لمقصود الطاعن و متمشياً مع المركز القانوني الذي يدعيه بما يترتب عليه من آثار، بحيث لا يكون من شأنه إنشاء التزامات جديدة أو الإبقاء على التزامات يريد التحلل منها أو حرمانه من حق يدعيه سواء وردت هذه القيود في منطوق الحكم أو أسبابه طالما كانت هذه الأسباب هي جوهر القضاء ولبه ولا يستقيم الحكم بغيرها وتعتبر بهذه المثابة مكملة للمنطوق. لما كان ذلك وكان البين أنه ولئن كان منطوق الحكم المستأنف قد جرى في ظاهره لصالح الطاعنة (البائعة) حين قضى برفض دعوى المطعون ضده (المشتري) إلا أنه في أسبابه الأساسية المكملة

للمنطوق قد أضر بها حين قضى عليها باحتساب مبلغ ٢,٠٢٣,٤٣٢,٠٠٠ درهم لصالح المطعون ضده مقابل غرامة التأخير في تسليم المشروع وكذا احتساب مبلغ ١,٥٦٤,٢٩٧,٠٠٠ درهم قيمة الأعمال التي قام بها المطعون ضده في الفيلا وإجراء المقاصة بخضم هذه المبالغ من مستحقات الطاعنة عن القسط الأخير المتبقي لها بذمة المطعون ضده بحيث يكون المستحق لها فقط مبلغ ٦,٦٣٨,٧٧٨,٠٠٠ درهم فقط بدلا عن مبلغ ١٠,٦٢٩,٦٢٠,٠٠٠ درهم وذلك بصريح ما ورد بأسبابه، ومن ثم فلم يكن القضاء برفض الدعوى إلا وليد ما خلص إليه الحكم المستأنف من أن المطعون ضده رغم احتساب المبالغ المشار إليها لصالحه ما زال مدينا وليس دائنا. وبالتالي فإن للطاعنة مصلحة قائمة في الطعن في الحكم بالاستئناف بقصد إلغاء ما قضى به الحكم المستأنف في أسبابه لصالح المطعون ضده، ولما كان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وقضى بعدم جواز الاستئناف بما قال به في مدوناته (وحيث إن الحكم الصادر في الدعوى رقم ٢٠٢٠/٦١٥ تجاري كلي قد قضى برفض الدعوى قبل المستأنفة أصليا ولم يحكم عليها بشيء وانها استفاضت في استئنافها عن الأسباب والوقائع التي لم يتم البناء عليها والحكم بموجبها ضدها، عليه تقضي المحكمة بعدم جواز الاستئناف. ..) وكان ما قال به على هذا النحو غير سائغ وينطوي على مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه يتعين نقضه. على أن يكون مع النقض الإحالة حيث أن محكمة الاستئناف لم تفصل في موضوع الاستئناف واكتفت بالحكم بعدم جوازه.

ثانيا: في الطعن رقم ٢٠٢١/٧١٢ نقض تجاري:

لما كان الطاعن يرمي بأسباب طعنه إلى نقض الحكم المطعون فيه فيما قضى به من عدم الحكم له بأجرة المثل، وما قال به الحكم من عدم وجود غبن وتدليس من قبل المطعون ضدها وحرمان الطاعن من التعويض، كما تمسك بخطأ الخبرة فيما انتهى إليه من احتساب قيمة الأرض محل الدعوى، وكان من المقرر وفق ما تقضي به المادة ١٨٥ من قانون الإجراءات المدنية أنه إذا ارتبط المركز القانوني لكل من الطاعن وطاعن آخر في الطعن المنضم فإن نقض الحكم نقضا كلياً بالنسبة لأحدهما يستتبع نقضه أيضا بالنسبة للآخر بحيث تعود الخصومة والخصوم إلى مراكزهم السابقة على صدوره، وكانت المحكمة انتهت في الطعن الأول إلى نقض الحكم المطعون فيه، الأمر الذي يوجب نقضه في هذا الطعن أيضا دون حاجة لمناقشة أسبابه للارتباط بين أسباب الطعنين.



جلسة ٢٠٢١/٩/١٣ (تجاري)

برئاسة السيد المستشار/ محمد زكي خميس – رئيس الدائرة.

وعضوية المستشارين: عدلان الحاج، إمام عبد الظاهر حسانين .

(١١١)

(الطعن رقم ٧٢٤ لسنة ٢٠٢١ س ١٥ ق.أ.)

(١) إجراءات " إجراءات التحكيم ". بطلان. تحكيم. دعوى " دعوى بطلان حكم التحكيم ".

- صحة أحكام المحكمين من حيث تسببها لا تقاس بذات المقاييس التي تقاس بها أحكام قضاء المحاكم العادية. تقدير الدليل في دعوى التحكيم من اختصاص المحاكم. ليس من أسباب بطلان حكم التحكيم المنصوص عليها حصراً بالمادة ٥٣ من القانون الاتحادي ٦ لسنة ٢٠١٨ بشأن التحكيم.

(٢) إجراءات " إجراءات التحكيم ". بطلان. تحكيم. دعوى " دعوى بطلان حكم التحكيم ". وكالة محكمة الموضوع " سلطتها ".

- الاتفاق على التحكيم لا يكون صحيحاً إلا من له أهلية التصرف في الحق محل النزاع.

- حق الأصيل إجازة التصرف الصادر من وكيله الذي تجاوز حدود وكالته.

- الإجازة اللاحقة للتصرف كوكالة السابقة.

(٣) إجراءات " إجراءات التحكيم ". بطلان. تحكيم. دعوى " دعوى بطلان حكم التحكيم ". وكالة. محكمة الموضوع " سلطتها ".

- تضمين الوكيل العقد الموكل في ابرامه شرط التحكيم. غير جائز إلا بناء على تفويض خاص له بذلك من الموكل. وجوب تقييد الموكل بهذا الشرط متى أجازه لاحقاً. استخلاص الإجازة اللاحقة من سلطة محكمة الموضوع دون رقابة عليها من محكمة النقض متى كان سائغاً.

- مثال استخلاص سائغ للإجازة من قيام الشركة الموكلة بمواجهة دعوى التحكيم بدعوى متقابلة بحق لها تعلق بذات عقد المقاوله المتضمن شرط التحكيم.

٤) إجراءات " إجراءات التحكيم ". بطلان. تحكيم. دعوى " دعوى بطلان حكم التحكيم ". وكالة. محكمة الموضوع " سلطتها " .

- جواز أن تقرر هيئة التحكيم عقد الجلسات من خلال وسائل الاتصال الحديثة والتي لا تتطلب حضور الأطراف بأشخاصهم للجلسات ما لم يتفق الأطراف على خلاف ذلك. أساس ذلك.

- تقدير هيئة التحكيم للتعويض والتعويض عن التأخير في تقييد الاعمال فيما يدخل في سلطتها التقديرية. ليس من أسباب بطلان حكم التحكيم.

- النعي المتعلق ببطلان حكم التحكيم المؤسس على انفراد أحد أعضاء هيئة التحكيم بتحرير الحكم الصادر عن الهيئة أو عدم اجراء المداولة فيه من أعضائها غير مقبول. ما دام مجرد قول مرسل لم يثبت بالاوراق.

١ - المقرر بأن دعوى بطلان حكم المحكمين لا تؤدي إلى إعادة عرض الموضوع الذي قضت فيه هيئة التحكيم من جديد امام المحكمة التي تنظر دعوى بطلانه كما لا تؤدي تلك الدعوى إلى مراقبة تطبيق المحكم للقانون ومدى مخالفته أو خطئه في تطبيقه أو تأويله ذلك أن صحة أحكام المحكمين من حيث تسببها لا تقاس بذات المقاييس التي تقاس بها أحكام قضاء المحاكم العادية وان تقدير الدليل في دعوى التحكيم من اختصاص المحكم بما لا يجوز معه الطعن ببطلان حكم التحكيم إذا انصب النعي على تقدير المحكم للأدلة والمستندات المقدمة في النزاع لديه باعتبارها ليست من العيوب الإجرائية التي يحق لأي من طرفي الخصومة الاستناد إليها في طلب بطلان حكم التحكيم وفقاً لنص المادة ٥٣ من القانون الاتحادي رقم ٦ لسنة ٢٠١٨ بشأن التحكيم من أنه لا يقبل الاعتراض على حكم التحكيم إلا بموجب رفع دعوى بطلان إلى المحكمة أو اثناء نظر طلب المصادقة على الحكم وعلى طالب البطلان أن يثبت أياً من الأسباب الآتية: أ : عدم وجود اتفاق تحكيم أو أن الاتفاق كان باطلاً أو سقطت مدته وفق القانون الذي أخضعه له الأطراف أو وفقاً لهذا القانون وذلك في حالة عدم وجود إشارة إلى قانون معين، ب : أن أحد الأطراف كان وقت إبرام اتفاق التحكيم فاقد الأهلية أو ناقصها وفقاً للقانون الذي يحكم الأهلية، ج : عدم امتلاك الشخص أهلية التصرف في الحق المتنازع بشأنه وفقاً للقانون الذي يحكم أهليته المنصوص عليه في المادة ٤ من هذا القانون، د : إذا تعذر على أحد أطراف التحكيم

تقديم دفاعه بسبب عدم إعلانه صحيحاً بتعيين محكم أو بإجراءات التحكيم أو نتيجة إخلال هيئة التحكيم بأسس التقاضي أو لأي سبب آخر خارج عن إرادته، هـ: إذا استبعد حكم التحكيم تطبيق القانون الذي اتفق الأطراف على تطبيقه على موضوع النزاع، و: إذا تم تشكيل هيئة التحكيم أو تعيين أحد المحكمين على وجه مخالف لأحكام هذا القانون أو لاتفاق الأطراف، ز: إذا كانت إجراءات التحكيم باطلة بطلاناً أثر في الحكم أو صدر حكم التحكيم بعد انتهاء المدة المقررة له، ح: إذا كان حكم التحكيم قد فصل في مسائل لم يشملها اتفاق التحكيم أو جاوز حدود هذا الاتفاق، ومع ذلك إذا كان من الممكن فصل أجزاء الحكم الخاضعة للتحكيم عن أجزائه الخاصة بالمسائل غير الخاضعة له، فلا يقع البطلان إلا على الأجزاء الأخيرة وحدها.

٢ - المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن الاتفاق على التحكيم لا يكون صحيحاً إلا ممن له أهلية التصرف في الحق محل النزاع، إلا أنه يجوز للأصيل إجازة التصرف الصادر من وكيله الذي تجاوز في حدود وكالته، والإجازة اللاحقة لهذا التصرف تعتبر كالوكالة السابقة، وتكون الإجازة بكل فعل أو قول صادر من الموكل بما يدل عليه صراحة أو دلالة وذلك وفق ما تقضي به المادتان ٢٠١٥، ٢٠١٧ من قانون المعاملات المدنية.

٣ - إنه ولئن كان لا يجوز للوكيل تضمين العقد الموكل في إبرامه شرط التحكيم إلا بناء على تفويض خاص من الموكل يخوله ذلك، إلا أنه متى أجازته الموكل فإنه يتعين عليه التقيد بهذا الشرط، واستخلاص الإجازة اللاحقة من سلطة محكمة الموضوع تستخلصه من ظروف الدعوى لتعلقه بالتعبير عن الإرادة الذي يكفي لقيامه اتخاذ موقف لا تدع ظروف الحال شكاً في دلالاته على حقيقة المقصود دون رقابة عليها في ذلك من محكمة النقض متى كان استخلاصها سائفاً له أصله الثابت في الأوراق، لما كان ذلك وكانت الطاعنة لم تقدم الوكالة الصادرة منها لنائب المدير العام المدعو الموقع على عقد المقاول والمهور بخاتم الشركة الطاعنة والمتضمن شرط التحكيم محل النزاع وولم تثبت أن من وقع وضع ذلك الخاتم على المقاول المتضمن لذلك الشرط غير مفوض في الاتفاق على التحكيم وقامت بتنفيذ عقد المقاول وفقاً للشروط الواردة بذلك العقد وواجهت دفاع الشركة المطعون ضدها المحكمة في دعوى التحكيم بدعوى متقابلة تطالب بحق لها تعلق بذات عقد المقاول المتضمن شرط التحكيم بما يدل دلالة واضحة على اجازتها

الاتفاق على شرط التحكيم الوارد بذلك العقد بما لا يجوز لها معاودة التمسك ببطلان شرط التحكيم.

٤ - إذ كان البين مما ورد بصحيفة طعن الطاعنة ان هيئة التحكيم قد عقدت جلسة التحكيم الوحيدة بتاريخ ١٨/٦/٢٠٢٠ وأصدرت الحكم في تلك الدعوى بتاريخ ٢٥/٩/٢٠٢٠ ومن ثم يكون الحكم الصادر من تلك الهيئة كان خلال الستة اشهر المقررة قانوناً وفقاً لنص المادة ٤٢ من القانون رقم ٦ لسنة ٢٠١٨ بشأن التحكيم وقد أجازت المادة ٣٣ من ذات القانون ما لم يتفق الأطراف على خلاف ذلك ان تقرر هيئة التحكيم عقد الجلسات من خلال وسائل الاتصال الحديثة والتي لا تتطلب حضور الأطراف بشكل شخصي للجلسات ومن ثم لا يبطل حكم التحكيم عقد تلك الجلسات عن بعد كما لم تثبت الطاعنة انفراد احد أعضاء هيئة التحكيم بتحرير الحكم الصادر من تلك الهيئة او عدم اجراء المداولة فيه من أعضائها وورد دفاعها في هذا الشأن مرسلاً لم يسانده دليل وكان في تقدير هيئة التحكيم للتعويض المقضي به للمحتكمة المطعون ضدها ومنها التعويض عن التأخير في تنفيذ الاعمال ما يدخل في سلطة هيئة التحكيم التقديرية ولا ينهض سبباً لطلب بطلان حكم التحكيم بما لا يعد مخالفة للقانون الواجب التطبيق في حكم التحكيم، وإذ انتهى الحكم المطعون فيه إلى تلك النتيجة الصحيحة وقضى برفض الدعوى بطلان حكم التحكيم فإنه يكون قد صادف صحيح القانون ويضحى الطعن على غير سند خليقاً بالرفض.

المحكمة

حيث إن الواقعات - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن الشركة الطاعنة أقامت الدعوى رقم ٢ لسنة ٢٠٢١ استئناف تحكيم تجاري أبوظبي بطلب الحكم ببطلان حكم التحكيم الصادر بتاريخ ٢٥/٩/٢٠٢٠ في دعوى التحكيم رقم ٥٤ لسنة ٢٠١٩ مركز أبو ظبي للتوفيق والتحكيم التجاري، لبطلان الاتفاق على التحكيم لتوقيعه من غير موكل أو مفوض بالاتفاق على التحكيم، وللبطلان في الإجراءات التي أثرت في حكم التحكيم لكون المحكمين لم يعقدا جلسة واحدة طوال مدة التحكيم ولعدم إصدار الحكم خلال ستة أشهر ولاستبعاد حكم التحكيم للقانون الواجب التطبيق في الدعوى المتقابلة بشأن غرامة التأخير والمبالغ التي قدرتها بالزيادة عن قيمة المقاوله الأصلية وفي تقدير التعويض عن

الكسب الفائت والأضرار الأدبية، بتاريخ ٢١/٤/٢٠٢١ قضت محكمة الاستئناف برفض الدعوى، طعنت الشركة الطاعنة في هذا القضاء بطريق النقض وأودعت الشركة المطعون ضدها مذكرة التمسّت فيها رفض الطعن، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة في غرفة مشورة رأت أنه جديرة بالنظر حددت جلسة لنظرها.

وحيث إن الشركة الطاعنة تنعي بالسبب الأول من أسباب الطعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه والفساد في الاستدلال والتناقض إذ اقام قضاءه برفض الدفع ببطلان شرط التحكيم لعدم تفويض الموقع على ذلك الشرط في الاتفاق على التحكيم على سند من أن عقد المفاوضة موضوع حكم التحكيم مهور بخاتم الشركة وأن تلك الأخيرة لم تنكر هذا الخاتم ولم تثبت أن الذي وضع هذا الخاتم غير مفوض بقبول شرط التحكيم وأنه قد ثبت بحكم التحكيم أنه قد تم تنفيذ العقد واستلام المبالغ المدفوعة مسبقاً وإصدار خطاب ضمان بنكي واستلام أساس المشروع وتنفيذ جزء منه والتعامل في جميع المعاملات مع شخص الموقع على العقد والذي يشغل منصب النائب الأول لرئيس الشركة الطاعنة كما أقامت تلك الأخيرة دعوى متقابلة بما يفيد موافقتها على التحكيم باعتبارها إجازة لاحقة منها رغم أن وجود خاتم الشركة على عقد المفاوضة ليس قرينة على صحة شرط التحكيم الوارد بعقد المفاوضة فضلاً عن أن الموقع على العقد غير مفوض أو موكل في الاتفاق على التحكيم وأن الموكل شخص آخر يدعى وأنه ليس في تقديم الطاعنة لادعاء متقابل في دعوى التحكيم المقامة ضدها قرينة على قبولها شرط التحكيم وإنما كانت تلك الدعوى المتقابلة وسيلة من وسائل الدفاع وقد خلط الحكم المطعون فيه بين تنفيذ العقد وإجازة شرط التحكيم الذي لم يتم تفويض الموقع عليه بالاتفاق على هذا الشرط رغم ما ورد بالحكم من أن الاتفاق على التحكيم من الوكيل لا بد من وجود وكالة خاصة تبيح له ذلك الاتفاق باعتباره من أعمال التصرف وقد انتفى وجود تلك الوكالة أو ذلك التفويض خاصة وأن التوكيل الصادر لمدير الشركة الطاعنة المدعو لا يبيح له الاتفاق على التحكيم ومن ثم لا يكون الاتفاق على التحكيم الصادر من نائب المدير المدعو السابق غير ملزم لشركة الطاعنة خاصة مع خلو الأوراق من وجود توكيل يبيح لهذا الأخير الاتفاق على شرط التحكيم وقد صدر حكم التحكيم دون أن تعقد هيئة التحكيم جلسة واحدة ولم يثبت إجراء مداولة بين أعضاء تلك الهيئة ولم

يصدر الحكم خلال المدة القانونية فضلاً عن عدم دراستها للدعوى المتقابلة في التحكيم لمقامة من الطاعنة خاصة وان عضوي الهيئة المستشار والدكتور الجنسية ومتواجدان بجمهورية مصر العربية وكانت ترسل إليهما الوراق عن طريق التراسل الإلكتروني وإن تم عقد جلسة تحكيم وحيدة بتاريخ ٢٠٢٠/٦/١٨ أي بعد ٣٠ يوماً فقط من تقديم المحكمة ردها مع مذكرة دفاع الطاعنة المحتكم ضدها والدعوى المتقابلة ولم تكن المطعون ضدها قد قدمت دفاعها بشأن دعوى الطاعنة المتقابلة بما تكون هيئة التحكيم قد اهدرت حق الطاعنة في الدفاع خاصة ولم تجر مداولة بين المحكمين وانفرد أحد المحكمين بكتابة الحكم وقضى حكم التحكيم بالمبلغ الذي طلبه كل من الطاعنة والمطعون ضدها وخالف قانون دولة الإمارات العربية المتحدة الذي اتفق الأطراف على تطبيقه وقضى بالتعويض بشأن غرامة التأخير رغم عدم اكتمال اعمال المشروع وقدر مبالغ تزيد عن قيمة المقاوله وبالع في تقدير التعويض المقضي به للمطعون ضدها عن الكسب الفائت والأضرار الأدبية كما استبعدت هيئة التحكيم في حكمها تقارير الخبرة الاستشارية المقدمة من طرف التحكيم واستتدت في قضائها على التقرير الصادر من الخبير المنتدب في دعوى اثبات الحالة رقم ١٩ لسنة ٢٠١٨ مستعجل تجاري أبو ظبي مما يعيب الحكم المطعون فيه ويستوجب نقضه . وحيث إن هذا النعي مردود بما هو مقرر بأن دعوى بطلان حكم المحكمين لا تؤدي إلى إعادة عرض الموضوع الذي قضت فيه هيئة التحكيم من جديد امام المحكمة التي تنظر دعوى بطلانه كما لا تؤدي تلك الدعوى إلى مراقبة تطبيق المحكم للقانون ومدى مخالفته أو خطئه في تطبيقه أو تأويله ذلك أن صحة أحكام المحكمين من حيث تسببها لا تقاس بذات المقاييس التي تقاس بها أحكام قضاء المحاكم العادية وان تقدير الدليل في دعوى التحكيم من اختصاص المحكم بما لا يجوز معه الطعن ببطلان حكم التحكيم إذا انصب النعي على تقدير المحكم للأدلة والمستندات المقدمة في النزاع لديه باعتبارها ليست من العيوب الإجرائية التي يحق لأي من طرفي الخصومة الاستناد إليها في طلب بطلان حكم التحكيم وفقاً لنص المادة ٥٣ من القانون الاتحادي رقم ٦ لسنة ٢٠١٨ بشأن التحكيم من أنه لا يقبل الاعتراض على حكم التحكيم إلا بموجب رفع دعوى بطلان إلى المحكمة أو اثناء نظر طلب المصادقة على الحكم وعلى طالب البطلان أن يثبت أياً من الأسباب الآتية: أ : عدم وجود اتفاق تحكيم أو أن الاتفاق كان باطلاً أو سقطت مدته وفق القانون الذي أخضعه له الأطراف أو وفقاً

لهذا القانون وذلك في حالة عدم وجود إشارة إلى قانون معين، ب : أن أحد الأطراف كان وقت إبرام اتفاق التحكيم فاقد الأهلية أو ناقصها وفقاً للقانون الذي يحكم الأهلية، ج : عدم امتلاك الشخص أهلية التصرف في الحق المتنازع بشأنه وفقاً للقانون الذي يحكم أهليته المنصوص عليه في المادة ٤ من هذا القانون، د : إذا تعذر على أحد أطراف التحكيم تقديم دفاعه بسبب عدم إعلانه صحيحاً بتعيين محكم أو بإجراءات التحكيم أو نتيجة إخلال هيئة التحكيم بأسس التقاضي أو لأي سبب آخر خارج عن إرادته، هـ : إذا استبعد حكم التحكيم تطبيق القانون الذي اتفق الأطراف على تطبيقه على موضوع النزاع، و : إذا تم تشكيل هيئة التحكيم أو تعيين أحد المحكمين على وجه مخالف لأحكام هذا القانون أو لاتفاق الأطراف، ز : إذا كانت إجراءات التحكيم باطلة بطلاناً أثر في الحكم أو صدر حكم التحكيم بعد انتهاء المدة المقررة له، ح : إذا كان حكم التحكيم قد فصل في مسائل لم يشملها اتفاق التحكيم أو جاوز حدود هذا الاتفاق، ومع ذلك إذا كان من الممكن فصل أجزاء الحكم الخاضعة للتحكيم عن أجزائه الخاصة بالمسائل غير الخاضعة له، فلا يقع البطلان إلا على الأجزاء الأخيرة وحدها، وكان المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن الاتفاق على التحكيم لا يكون صحيحاً إلا ممن له أهلية التصرف في الحق محل النزاع، إلا أنه يجوز للأصيل إجازة التصرف الصادر من وكيله الذي تجاوز في حدود وكالته، والإجازة اللاحقة لهذا التصرف تعتبر كالكالته السابقة، وتكون الإجازة بكل فعل أو قول صادر من الموكل بما يدل عليه صراحة أو دلالة وذلك وفق ما تقضي به المادتان ٢٠١٥ ، ٢٠١٧ من قانون المعاملات المدنية، وأنه ولئن كان لا يجوز للوكيل تضمين العقد الموكل في إبرامه شرط التحكيم إلا بناء على تفويض خاص من الموكل يخوله ذلك، إلا أنه متى أجازته فإنه يتعين عليه التقيد بهذا الشرط، واستخلاص الإجازة اللاحقة من سلطة محكمة الموضوع تستخلصه من ظروف الدعوى لتعلقه بالتعبير عن الإرادة الذي يكفي لقيامه اتخاذ موقف لا تدع ظروف الحال شكاً في دلالاته على حقيقة المقصود دون رقابة عليها في ذلك من محكمة النقض متى كان استخلاصها سائغاً له أصله الثابت في الأوراق، لما كان ذلك وكانت الطاعنة لم تقدم الوكالة الصادرة منها لنائب المدير العام المدعو الموقع على عقد المقاوله والمهور بخاتم الشركة الطاعنة والمتضمن شرط التحكيم محل النزاع وولم تثبت أن من وقع وضع ذلك الخاتم على المقاوله المتضمن لذلك الشرط غير مفوض في الاتفاق على التحكيم وقامت بتنفيذ عقد

المقولة وفقاً للشروط الواردة بذلك العقد وواجهت دفاع الشركة المطعون ضدها المحتكمة في دعوى التحكيم بدعوى متقابلة تطالب بحق لها تعلق بذات عقد المقولة المتضمن شرط التحكيم بما يدل دلالة واضحة على اجازتها الاتفاق على شرط التحكيم الوارد بذلك العقد بما لا يجوز لها معاودة التمسك ببطلان شرط التحكيم، وكان البين مما ورد بصحيفة طعن الطاعنة ان هيئة التحكيم قد عقدت جلسة التحكيم الوحيدة بتاريخ ١٨/٦/٢٠٢٠ وأصدرت الحكم في تلك الدعوى بتاريخ ٢٥/٩/٢٠٢٠ ومن ثم يكون الحكم الصادر من تلك الهيئة كان خلال الستة اشهر المقررة قانوناً وفقاً لنص المادة ٤٢ من القانون رقم ٦ لسنة ٢٠١٨ بشأن التحكيم وقد أجازت المادة ٣٣ من ذات القانون ما لم يتفق الأطراف على خلاف ذلك ان تقرر هيئة التحكيم عقد الجلسات من خلال وسائل الاتصال الحديثة والتي لا تتطلب حضور الأطراف بشكل شخصي للجلسات ومن ثم لا يبطل حكم التحكيم عقد تلك الجلسات عن بعد كما لم تثبت الطاعنة انفراد احد أعضاء هيئة التحكيم بتحرير الحكم الصادر من تلك الهيئة او عدم اجراء المداولة فيه من أعضائها وورد دفاعها في هذا الشأن مرسلاتاً لم يسانده دليل وكان في تقدير هيئة التحكيم للتعويض المقضي به للمحتكمة المطعون ضدها ومنها التعويض عن التأخير في تنفيذ الاعمال ما يدخل في سلطة هيئة التحكيم التقديرية ولا ينهض سبباً لطلب بطلان حكم التحكيم بما لا يعد مخالفة للقانون الواجب التطبيق في حكم التحكيم ، وإذ انتهى الحكم المطعون فيه إلى تلك النتيجة الصحيحة وقضى برفض الدعوى بطلان حكم التحكيم فإنه يكون قد صادف صحيح القانون ويضحى الطعن على غير سند خليقاً بالرفض.



جلسة ٢٠٢١/٩/١٣ (تجاري)

برئاسة السيد المستشار/ محمد زكي خميس – رئيس الدائرة.

وعضوية المستشارين: عدلان الحاج، إمام عبدالظاهر حسانين.

(١١٢)

(الطعن رقم ٧٩٥ لسنة ٢٠٢١ س ١٥ ق.أ.)

تحكيم. بطلان. " دعوى " دعوى بطلان حكم التحكيم ". إجراءات " إجراءات التحكيم.

- دعوى بطلان حكم المحكمين لا يترتب عليها إعادة عرض الموضوع من جديد امام المحكمة التي تنظر دعوى بطلانه.

- لا تؤدي إلى مراقبة تطبيق المحكم للقانون ومدى مخالفته أو خطئه في تطبيقه أو تأويله. علة ذلك.

- وجوب استنادها إلى أسباب إجرائية منصوص عليها بالمادة ٥٣ من القانون الاتحادي رقم ٦ لسنة ٢٠١٨ بشأن التحكيم. ليس من بينها النعي المتعلق بتقدير المحكم للأدلة والمستندات المقدمة في النزاع. مثال.

- المقرر بأن دعوى بطلان حكم المحكمين لا تؤدي إلى إعادة عرض الموضوع الذي قضت فيه هيئة التحكيم من جديد امام المحكمة التي تنظر دعوى بطلانه كما لا تؤدي تلك الدعوى إلى مراقبة تطبيق المحكم للقانون ومدى مخالفته أو خطئه في تطبيقه أو تأويله ذلك أن صحة أحكام المحكمين من حيث تسببها لا تقاس بذات المقاييس التي تقاس بها أحكام قضاء المحاكم العادية وان تقدير الدليل في دعوى التحكيم من اختصاص المحكم بما لا يجوز معه الطعن ببطلان حكم التحكيم إذا انصب النعي على تقدير المحكم للأدلة والمستندات المقدمة في النزاع لديه باعتبارها ليست من العيوب الإجرائية التي يحق لأي من طرفي الخصومة الاستناد إليها في طلب بطلان حكم التحكيم وفقاً لنص المادة ٥٣ من القانون الاتحادي رقم ٦ لسنة ٢٠١٨ بشأن التحكيم من أنه لا يقبل الاعتراض على حكم التحكيم إلا بموجب رفع دعوى بطلان إلى المحكمة أو اثناء نظر طلب المصادقة على الحكم وعلى طالب البطلان أن يثبت أياً من الأسباب الآتية: أ: عدم وجود اتفاق تحكيم أو أن الاتفاق كان باطلاً أو

سقطت مدته وفق القانون الذي أخضعه له الأطراف أو وفقاً لهذا القانون وذلك في حالة عدم وجود إشارة إلى قانون معين، ب: أن أحد الأطراف كان وقت إبرام اتفاق التحكيم فاقد الأهلية أو ناقصها وفقاً للقانون الذي يحكم الأهلية، ج: عدم امتلاك الشخص أهلية التصرف في الحق المتنازع بشأنه وفقاً للقانون الذي يحكم أهليته المنصوص عليه في المادة ٤ من هذا القانون، د: إذا تعذر على أحد أطراف التحكيم تقديم دفاعه بسبب عدم إعلانه صحيحاً بتعيين محكم أو بإجراءات التحكيم أو نتيجة إخلال هيئة التحكيم بأسس التقاضي أو لأي سبب آخر خارج عن إرادته، هـ: إذا استبعد حكم التحكيم تطبيق القانون الذي اتفق الأطراف على تطبيقه على موضوع النزاع، و: إذا تم تشكيل هيئة التحكيم أو تعيين أحد المحكمين على وجه مخالف لأحكام هذا القانون أو لاتفاق الأطراف، ز: إذا كانت إجراءات التحكيم باطلة بطلاناً أثر في الحكم أو صدر حكم التحكيم بعد انتهاء المدة المقررة له، ح: إذا كان حكم التحكيم قد فصل في مسائل لم يشملها اتفاق التحكيم أو جاوز حدود هذا الاتفاق، ومع ذلك إذا كان من الممكن فصل أجزاء الحكم الخاضعة للتحكيم عن أجزائه الخاصة بالمسائل غير الخاضعة له، فلا يقع البطلان إلا على الأجزاء الأخيرة وحدها، لما كان ذلك وكانت الطاعنة قد تمسكت ببطلان حكم التحكيم محل النزاع على سند من إخلال هيئة التحكيم بإجراءات وأسس التقاضي بشأن عدم مناقشة أو الأخذ بالأدلة المقدمة منها لدى تلك الهيئة والتي تمثلت في شهادة شهودها والمستندات المقدمة منها بشأن عدم صحة شهادات إنجاز الدورات التدريبية المقدمة من المطعون ضدها - المحتكم - لدى هيئة التحكيم والتي على أساس منها قضي للمطعون ضدها بالمبلغ المقضي به بحكم التحكيم، وكان البين من الأوراق وحكم التحكيم محل النزاع انه قد تضمن ملخص لوقائع النزاع والمستندات وتضمنه أسباب بسماع شهادة الشهود وما قدم من مستندات من طرف خصومة التحكيم وقد ناقش شهادات الانجاز محل الطعن وانتهى إلى صحتها لقيام الطاعنة بالتوقيع عليها وقضى على أساس من ذلك بالمبلغ المقضي به فضلاً عن ما تضمنته وقائع صحيفة طعن الطاعنة بان هيئة التحكيم قد اطمأنت وأخذت بشهادات الإنجاز المقدمة من المطعون ضدها المحكتم بما يدل على أن هيئة التحكيم التي أصدرت حكم التحكيم محل الطعن قد تناولت بالفحص والدراسة ادلة الخصوم ومستنداتهم ورجحت الأدلة المقدمة من المطعون ضدها وفقاً لسلطتها التقديرية بما لا يجوز معه للطاعنة النعي على تقدير هيئة التحكيم للأدلة والمستندات المقدمة في النزاع لديه

باعتبارها ليست من العيوب الإجرائية التي يحق لأي من طرفي الخصومة الاستناد إليها في طلب بطلان حكم التحكيم ، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضي برفض دعوى بطلان حكم التحكيم محل النزاع فإنه يكون قد صادف صحيح القانون ويضحى الطعن على غير سند خليقاً بالرفض.

المحكمة

حيث إن الواقعات - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن الشركة الطاعنة اقامت الدعوى رقم ٣ لسنة ٢٠٢١ استئناف تحكيم تجاري أبوظبي بطلب الحكم ببطلان حكم التحكيم الصادر بتاريخ ٢٠٢١/٢/٢٨ في الدعوى التحكيمية رقم ٢٢ لسنة ٢٠١٧ مركز أبو ظبي للتوفيق والتحكيم التجاري، على سند من القول انه بموجب بتاريخ ٢٠١٤/١٢/١٤ أبرمت الطاعنة والمطعون ضدها اتفاقية خدمات التزمت بموجبها تلك الأخيرة بتصميم وتطوير وتقديم خطط ودورات تدريبية للطاعنة وقد دب الخلاف بينهما بشأن تنفيذ تلك الاتفاقية التي تضمنت شرط التحكيم فأقامت المطعون ضدها دعوى التحكيم رقم ٢٢ لسنة ٢٠١٧ لدى مركز أبو ظبي للتوفيق والتحكيم التجاري بطلب الزامها بمبلغ ٣٠,٠٠٠,٠٠٠ درهم مقابل الخدمات التي زعمت انها قدمتها للطاعنة بموجب تلك الاتفاقية فضلاً عن التعويض والرسوم والمصروفات، وادعت الطاعنة تقابلاً لدى هيئة التحكيم بطلب الحكم بالزام المطعون ضدها بأن تؤدي لها مبلغ ٨,٢٩٠,٦٥٠ درهم على سند بان المطعون ضدها قد اخلت بالتزاماتها التعاقدية وفشلت في تقديم الخدمات المتفق عليها بصورة صحيحة ومرضية وفي الوقت المناسب إذ كان يجب عليها تقديم عدد ٥٣ دروة تدريبية ولم تقدم سوى ٤٤ منها فقط ولم تقم بإجراءات المصادقة على وثائق تفويض التدريب من الجهات المختصة بما جعل تلك الدورات المقدمة منها ليست ذات قيمة وغير صالحة للفرض المرجو منها، ورغم تقديم الطاعنة الأدلة والمستندات وشهادة الشهود التي تثبت الأخطاء العديدة بتلك الدورات التدريبية المقدمة من المطعون ضدها وأوجه القصور الشديدة وعدم جدواها وأن شهادات الإنجاز المقدمة من تلك الأخيرة إلى هيئة التحكيم تم التوقيع عليها من غير المخولين بالتوقيع وأن ذلك التوقيع تم عن طريق الخداع والاحتيال قبل انجاز مراحل التدريب المتفق عليها غير أن هيئة التحكيم قضت للمطعون ضده المحكمة ببعض طلباته اسناداً لتلك الشهادات الباطلة بما تكون تلك الهيئة قد أخلت بأسس التقاضي وأغفلت بحث دفاع الطاعنة الذي لو تم بحثه لتغير وجه الرأي في الدعوى بما يبطل حكم التحكيم

فأقامت الدعوى، بتاريخ ٢٠٢١/٦/٩ قضت محكمة الاستئناف برفض الدعوى، طعنت الشركة الطاعنة في هذا الحكم بطريق النقض، أودعت الشركة المطعون ضدها مذكرة التمسست فيها رفض الطعن، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة في غرفة مشورة رأته أنه جدير بالنظر فحددت جلسة لنظره.

وحيث إن الشركة الطاعنة تنعي على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبيب والفساد في الاستدلال والإخلال بحق الدفاع إذ اقام قضاءه برفض طلب الطاعنة بطلان حكم التحكيم على سند من أن المحكم لم يخرج عن شرط الاتفاق على التحكيم وأخذ بما اطمأن إليه من الأدلة والمستندات المقدمة لديه ومنها إفادات شهود طريفي التحكيم وتضمن الحكم نفاط النزاع بين الطرفين وأصدر حكمه ومن ثم فإن ما اثارته الطاعنة بأن هيئة التحكيم لم تنظر شهادة شهودها بأن توقيعهم على شهادات الإنجاز تم بسوء نية وكانت شهادة الشهود والمستندات المقدمة من الطاعنة محل تقييم من هيئة التحكيم ومن المسائل التقديرية لمحكم وتعلق بوزن الدليل ليست من العيوب الإجرائية التي يحق لمدعي البطلان التمسك بها رغم أن إشارة حكم التحكيم إلى ان هيئة التحكيم قد استمعت لشهادة الشهود لا تعني بالضرورة وبصورة تلقائية أن تلك الشهادة قد خضعت لتقييم وتقدير هيئة التحكيم بل كان يجب ان يتضمن حكم التحكيم اسباباً واضحة وصريحة تفيد انها بحثت شهادة شهود الطاعنة والتي تم سماعهم على مدار أربعة أيام وتدوين شهادتهم في اكثر من سبعمائة صفحة بينكما وورد حكم التحكيم خالياً من ملخص شهادتهم ورأي هيئة التحكيم فيها ولم يبين الحكم الموضوع الذي ناقشت هيئة التحكيم مستندات وشهود الطاعنة واخضعتها لتقديرها رغم بيان الطاعنة ان الأدلة المقدمة منها تثبت بصورة قاطعة عدم صحة شهادات إنجاز الخدمات المقدمة من المطعون ضدها والتي اتخذها حكم التحكيم اساساً لقضائه وخاصة كتاب القوات المسلحة الذي يفيد رفض تلك الدورات التدريبية لمنسوبيها وهي ادلة تفيد عدم صحة مطالبته المطعون ضدها وبصحة دعوى الطاعنة المتقابلة بما يعد اخلالاً بأسس التقاضي يستوجب بطلان حكم التحكيم، مما يعيب الحكم المطعون فيه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي مردود بما هو مقرر بأن دعوى بطلان حكم المحكمين لا تؤدي إلى إعادة عرض الموضوع الذي قضت فيه هيئة التحكيم من جديد امام المحكمة التي تنظر دعوى بطلانه كما لا تؤدي تلك الدعوى إلى مراقبة تطبيق المحكم للقانون

ومدى مخالفته أو خطئه في تطبيقه أو تأويله ذلك أن صحة أحكام المحكمين من حيث تسببها لا تقاس بذات المقاييس التي تقاس بها أحكام قضاء المحاكم العادية وان تقدير الدليل في دعوى التحكيم من اختصاص المحكم بما لا يجوز معه الطعن ببطلان حكم التحكيم إذا انصب النعي على تقدير المحكم للأدلة والمستندات المقدمة في النزاع لديه باعتبارها ليست من العيوب الإجرائية التي يحق لأي من طرفي الخصومة الاستناد إليها في طلب بطلان حكم التحكيم وفقاً لنص المادة ٥٣ من القانون الاتحادي رقم ٦ لسنة ٢٠١٨ بشأن التحكيم من أنه لا يقبل الاعتراض على حكم التحكيم إلا بموجب رفع دعوى بطلان إلى المحكمة أو اثناء نظر طلب المصادقة على الحكم وعلى طالب البطلان أن يثبت أياً من الأسباب الآتية: أ: عدم وجود اتفاق تحكيم أو أن الاتفاق كان باطلاً أو سقطت مدته وفق القانون الذي أخضعه له الأطراف أو وفقاً لهذا القانون وذلك في حالة عدم وجود إشارة إلى قانون معين، ب: أن أحد الأطراف كان وقت إبرام اتفاق التحكيم فاقد الأهلية أو ناقصها وفقاً للقانون الذي يحكم الأهلية، ج: عدم امتلاك الشخص أهلية التصرف في الحق المتنازع بشأنه وفقاً للقانون الذي يحكم أهليته المنصوص عليه في المادة ٤ من هذا القانون، د: إذا تعذر على أحد أطراف التحكيم تقديم دفاعه بسبب عدم إعلانه صحيحاً بتعيين محكم أو بإجراءات التحكيم أو نتيجة إخلال هيئة التحكيم بأسس التقاضي أو لأي سبب آخر خارج عن إرادته، هـ: إذا استبعد حكم التحكيم تطبيق القانون الذي اتفق الأطراف على تطبيقه على موضوع النزاع، و: إذا تم تشكيل هيئة التحكيم أو تعيين أحد المحكمين على وجه مخالف لأحكام هذا القانون أو لاتفاق الأطراف، ز: إذا كانت إجراءات التحكيم باطلة بطلاناً أثر في الحكم أو صدر حكم التحكيم بعد انتهاء المدة المقررة له، ح: إذا كان حكم التحكيم قد فصل في مسائل لم يشملها اتفاق التحكيم أو جاوز حدود هذا الاتفاق، ومع ذلك إذا كان من الممكن فصل أجزاء الحكم الخاضعة للتحكيم عن أجزائه الخاصة بالمسائل غير الخاضعة له، فلا يقع البطلان إلا على الأجزاء الأخيرة وحدها، لما كان ذلك وكانت الطاعنة قد تمسكت ببطلان حكم التحكيم محل النزاع على سند من إخلال هيئة التحكيم بإجراءات وأسس التقاضي بشأن عدم مناقشة أو الأخذ بالأدلة المقدمة منها لدى تلك الهيئة والتي تمثلت في شهادة شهودها والمستندات المقدمة منها بشأن عدم صحة شهادات إنجاز الدورات التدريبية المقدمة من المطعون ضدها - المحتكم - لدى هيئة التحكيم والتي على أساس منها قضي للمطعون ضدها

بالمبلغ المقضي به بحكم التحكيم، وكان البين من الأوراق وحكم التحكيم محل النزاع انه قد تضمن ملخص لوقائع النزاع والمستندات وتضمنه أسباب بسماع شهادة الشهود وما قدم من مستندات من طريق خصومة التحكيم وقد ناقش شهادات الانجاز محل الطعن وانتهى إلى صحتها لقيام الطاعنة بالتوقيع عليها وقضى على أساس من ذلك بالمبلغ المقضي به فضلاً عن ما تضمنته وقائع صحيفة طعن الطاعنة بان هيئة التحكيم قد اطمأنت وأخذت بشهادات الإنجاز المقدمة من المطعون ضدها المحكتم بما يدل على أن هيئة التحكيم التي أصدرت حكم التحكيم محل الطعن قد تناولت بالفحص والدراسة ادلة الخصوم ومستنداتهم ورجحت الأدلة المقدمة من المطعون ضدها وفقاً لسلطتها التقديرية بما لا يجوز معه للطاعنة النعي على تقدير هيئة التحكيم للأدلة والمستندات المقدمة في النزاع لديه باعتبارها ليست من العيوب الإجرائية التي يحق لأي من طرفي الخصومة الاستناد إليها في طلب بطلان حكم التحكيم، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى برفض دعوى بطلان حكم التحكيم محل النزاع فإنه يكون قد صادف صحيح القانون ويضحى الطعن على غير سند خليفاً بالرفض.



جلسة ٢٠٢١/٩/١٤ (ايجارات)

برئاسة السيد المستشار/ محمد عبدالسلام العيادي – رئيس الدائرة.

وعضوية المستشارين: ضياء الدين محمد عبد المجيد ، طارق فتحي يوسف .

(١١٣)

(الطعن رقم ٣٦ لسنة ٢٠٢١ س ١٥ ق.أ.)

١) حكم " تسببيه. ضوابط التسبيب " " تسبيب معيب ". إيجار . لجنة فض المنازعات الإيجارية.

- لجنة فض المنازعات الايجارية. وجوب أن تمحص الدفاع الجوهري للخصوم وأن تأسس حكمها على أسباب واضحة يتبين فيها ما استخلص ثبوته من الوقائع وطريقة هذا الثبوت. وجوب أن يتضمن حكمها ما يطمئن المطلع عليه إلى ان اللجنة قد أحاطت بوقائع الدعوى وبأدلتها ومحضت الأدلة وحققت ما ساقه الخصوم من دفاع جوهري. مثال.

٢) ايجار. عقد " عقد الايجار ". لجنة فض المنازعات الايجارية. ملكية.

- التزام المستأجر عند انقضاء عقد الايجار برد الشئ المؤجر بالحالة التي كان عليها. حقه في الرجوع على المؤجر بما انفقه من انشاءات أو إصلاحات متى كانت لمنفعة الشئ المؤجر أو صيانتة. ليس له حق الرجوع إذا كانت لمنفعة المستأجر الشخصية ما لم يتفق على غير ذلك.

- حق المؤجر في مطالبة المستأجر بهدم البناء الذي احدثه في الشئ المؤجر ولو بإذن المؤجر أو أن يملكه بقيمته مستحق القلع إن كان هدمه مضرًا بالعقار. مثال.

١ - المقرر من أنه يتعين لسلامة الحكم أن تمحص اللجنة الدفاع الجوهري للخصوم وأن تؤسس حكمها على أسباب واضحة جلية يتبين منها ما استخلص ثبوته من الوقائع وطريقة هذا الثبوت تمكينا للجنة النقض من بسط رقابتهما على صحة تطبيق القانون، وأن تتضمن الأحكام ما يطمئن عليها أن اللجنة أحاطت بواقع الدعوى وبأدلتها عن بصر وبصيرة ومحضت الأدلة والمستندات المقدمة فيها بما ينبئ عن دراستها التامة لعناصر الدعوى الواقعية والقانونية وتحقيق ما ساقه الخصوم من دفاع

جوهري، لما كان ذلك وكان الثابت بالأوراق أن الطاعن قدم المستند الرسمي بالعرض المؤرخ في ٢٠٢٠/٠٦/١٧ أثبت فيه القائم بالإعلان استلام المالك المطعون ضده شخصيا براءة الذمة من الماء والكهرباء ومفاتيح العين المؤجرة بعد عرضهما عليه وموافقته قبول المعروض خاليا من الشواغل والشخاص، وتمسك بحجية هذا المستند أمام لجنة الاستئناف، بيد أن الحكم المطعون فيه أهمل هذا المستند الرسمي وقضى بإلزام الطاعن بسداد القيمة الإيجارية إلى تاريخ ٢٠٢٠/٠٨/٠٤ معتبرا هذا التاريخ هو تاريخ تسليم العين المؤجرة للمؤجر وفق الثابت من تقرير الخبير وأنه ليس هناك ما يدل على أن العين المؤجرة سلمت بتاريخ سابق على تاريخ معاينة الخبير بحوالي شهرين وكانت المستندات التي يحتج بها المستأنف غير حاسمة في التاريخ الذي يدعي أنه قام فيه بالتسليم الفعلي للعين للمستأنف ضده ومن ثم لم يبق إلا اعتماد ما ورد في تقرير الخبير من كون تاريخ تسليم العين هو ٢٠٢٠/٠٨/٠٤. ولما كان هذا الذي ساقه الحكم المطعون فيه غير سائغ ولا يواجه بالرد الكافي محضر العرض والتسليم المتضمن استلام المالك المطعون ضده شخصيا براءة الذمة من الماء والكهرباء ومفاتيح العين المؤجرة بعد عرضهما عليه وموافقته قبول المعروض بتاريخ ٢٠٢٠/٠٦/١٧، فإنه يكون معيبا بالقصور الذي يبطله فضلا عن إخلاله بحق الدفاع جره إلى مخالفة القانون مما يوجب نقضه بشأن ما قضى به من سداد القيمة الإيجارية بعد هذا التاريخ.

٢ - النص في المادة ٧٦٨ من قانون المعاملات المدنية (١- إذا أحدث المستأجر بإذن المؤجر إنشاءات أو إصلاحات لمنفعة الشيء المؤجر أو صيانته رجع عليه بما أنفقه بالقدر المتعارف عليه وإن لم يشترط له حق الرجوع. ٢- أما إذا كان ما أحدثه المستأجر عائدا لمنفعته الشخصية فليس له حق الرجوع على المؤجر ما لم يتفق على غير ذلك)، والنص في المادة ١/٧٨٤ من ذات القانون (١- على المستأجر رد الشيء المؤجر عند انقضاء مدة الإيجار بالحالة التي تسلمه بها إلا ما يكون قد أصاب الشيء من هلاك أو تلف لسبب لا يد له فيه)، والنص في المادة ٧٨٥ من نفس القانون (إذا أحدث المستأجر بناء أو غراسا في الشيء المؤجر ولو بإذن المؤجر كان للمؤجر عند انقضاء الإيجار إما مطالبته بهدم البناء أو قلع الأغراس أو أن يملك ما استحدث بقيمته مستحق القلع إن كان هدمه أو إزالته مضرا بالعقار...) مما مؤداه أن على المستأجر عند انقضاء عقد الإيجار رد الشيء المؤجر بالحالة التي كان عليها فإذا ما أحدث المستأجر بإذن المؤجر إنشاءات أو إصلاحات فإن كانت هذه الإصلاحات أو

الإنشآت لمنفعة الشيء المؤجر أو صيانته كان له حق الرجوع على المؤجر بما أنفقه، أما إذا كانت لمنفعة المستأجر الشخصية فليس له حق الرجوع على المؤجر ما لم يتفق على غير ذلك، وإذا ما أحدث المستأجر بناء في الشيء المؤجر ولو بإذن المؤجر كان للمؤجر عند انقضاء الإيجار إما مطالبته بهدم البناء أو أن يمتلك ما استحدث بقيمته مستحق القلع إن كان هدمه مضرا بالعقار. لما كان ذلك وكانت العلاقة الإيجارية بين الطرفين قد انقضت وكان ما استحدثه الطاعن (المستأجر) بالعين المؤجرة لمنفعته الشخصية وهي جعل الفيلا المؤجرة صالحة للاستعمال كمنشأة صحية وصيدلية لذا فإن عليه رد العين المؤجرة بالحالة التي كانت عليها ولا يعفيه من ذلك موافقة المالك على إحداث التغييرات طالما أن هذا الأخير لم يطلب تملك ما استحدثه المستأجر بالعين المؤجرة، ولما كان الحكم المطعون فيه التزم القواعد الواردة في المساق المتقدم وألزم الطاعن بقيمة إصلاح الأضرار اللاحقة بالعين المؤجرة لإعادتها للحالة التي كانت عليه فقد طبق صحيح القانون وكان ما ينعاه عليه الطاعن بهذا السبب لا يستند على أساس.

اللجنة

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم ٢٢/٢٠٢١ إيجارات أبو ظبي بإلزام الطاعن بأن يؤدي له مبلغ ١,١٨٠,٠٠٠,٠٠٠ درهم قيمة تكاليف إعادة حال الفيلا السكنية محل عقد الإيجار للحالة التي كانت عليها عند التعاقد، وقيمة إيجار الفيلا بمبلغ قدره ٥٥٠,٠٠٠,٠٠٠ درهم سنويا من تاريخ انتهاء العقد في ٢٠٢٠/٠٥/٣٠ وحتى التسليم الفعلي وذلك على سند من القول بأن الطاعن استأجر منه الفيلا عين النزاع وعند استلامها تبين عدم قيام الطاعن بإزالة التجهيزات وإعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل التعاقد، وقد تم ندب خبير قدم تقريرا انتهى فيه إلى أن تاريخ تسليم الفيلا هو ٢٠٢٠/٠٨/٠٤ وقيمة إصلاح الأضرار مبلغ ١٣٠,٠٠٠,٠٠٠ درهم. وقدم المطاعن مذكرة جواب تضمنت لائحة ادعاء متقابل طلب فيها إلزام المطعون ضده بأداء مبلغ ٥٠,٠٠٠,٠٠٠ درهم قيمة التأمين. وبجلسة ٢٠٢١/٠٤/٠٧ حكمت اللجنة بإلزام الطاعن بأن يؤدي للمطعون ضده القيمة الإيجارية للفترة من ٢٠٢٠/٠٥/٣١ اليوم التالي لانتهاء العقد وحتى تاريخ تسليم العين في ٢٠٢٠/٠٨/٠٤ بواقع أجرة سنوية قدرها ٥٥٠,٠٠٠,٠٠٠ درهم وبأداء مبلغ ١٣٠,٠٠٠,٠٠٠ درهم عن قيم الأضرار. وبإلزام المطعون ضده بأن يؤدي للطاعن مبلغ ٥٠,٠٠٠,٠٠٠ درهم قيمة التأمين. استأنف المطعون ضده هذا

الحكم بالاستئناف رقم ٢٠٢١/٦٢ واستأنفه الطاعن بالاستئناف رقم ٢٠٢١/٦٣ وبجلسة ٢٠٢١/٠٦/٠٢ حكمت اللجنة برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف. طعن الطاعن في الحكم بالنقض وعرض على هذه اللجنة بغرفة مشورة ورأت أنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره.

وحيث أقيم الطعن على سببين ينعى الطاعن على الحكم المطعون فيه بالسبب الأول الخطأ في تطبيق القانون والفساد في الاستدلال ومخالفة الثابت بالأوراق ذلك أنه ألزمه بسداد القيمة الإيجارية لغاية تاريخ ٢٠٢٠/٨/٤ معتبرا هذا التاريخ هو تاريخ تسليم العين المؤجرة للمؤجر اعتمادا على ما ورد بتقرير الخبير وأهمل المستند الرسمي بالعرض والإيداع المؤرخ في ٢٠٢٠/٠٦/١٨ والذي أثبت فيه القائم بالإعلان استلام المالك المطعون ضده شخصا براءة الذمة من الماء والكهرباء ومفاتيح العين المؤجرة بعد عرضهما عليه وموافقته قبول المعروض خاليا من الشواغل والشخاص وإذ أهدر الحكم المطعون فيه هذا المستند الرسمي وقضى بخلافه فإنه يكون معيبا بمخالفة الثابت بالمستندات مما يعيبه ويوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي في محله وذلك لما هو مقرر من أنه يتعين لسلامة الحكم أن تمحص اللجنة الدفاع الجوهرى للخصوم وأن تؤسس حكمها على أسباب واضحة جلية يتبين منها ما استخلص ثبوته من الوقائع وطريقة هذا الثبوت تمكيننا للجنة النقض من بسط رقابتها على صحة تطبيق القانون، وأن تتضمن الأحكام ما يطمئن عليها أن اللجنة أحاطت بواقع الدعوى وبأدلتها عن بصر وبصيرة ومحض الأدلة والمستندات المقدمة فيها بما ينبئ عن دراستها التامة لعناصر الدعوى الواقعية والقانونية وتحقيق ما ساقه الخصوم من دفاع جوهرى، لما كان ذلك وكان الثابت بالأوراق أن الطاعن قدم المستند الرسمي بالعرض المؤرخ في ٢٠٢٠/٠٦/١٧ أثبت فيه القائم بالإعلان استلام المالك المطعون ضده شخصا براءة الذمة من الماء والكهرباء ومفاتيح العين المؤجرة بعد عرضهما عليه وموافقته قبول المعروض خاليا من الشواغل والشخاص، وتمسك بحجية هذا المستند أمام لجنة الاستئناف، بيد أن الحكم المطعون فيه أهمل هذا المستند الرسمي وقضى بإلزام الطاعن بسداد القيمة الإيجارية إلى تاريخ ٢٠٢٠/٠٨/٠٤ معتبرا هذا التاريخ هو تاريخ تسليم العين المؤجرة للمؤجر وفق الثابت من تقرير الخبير وأنه ليس هناك ما يدل على أن العين المؤجرة سلمت بتاريخ سابق على تاريخ معاينة الخبير بحوالي شهرين وكانت المستندات التي يحتج بها

المستأنف غير حاسمة في التاريخ الذي يدعي أنه قام فيه بالتسليم الفعلي للعين للمستأنف ضده ومن ثم لم يبق إلا اعتماد ما ورد في تقرير الخبير من كون تاريخ تسليم العين هو ٢٠٢٠/٨/٤. ولما كان هذا الذي ساقه الحكم المطعون فيه غير سائغ ولا يواجه بالرد الكافي محضر العرض والتسليم المتضمن استلام المالك المطعون ضده شخصيا براءة الذمة من الماء والكهرباء ومفاتيح العين المؤجرة بعد عرضهما عليه وموافقته قبول المعروض بتاريخ ٢٠٢٠/٦/١٧، فإنه يكون معيبا بالقصور الذي يبطله فضلا عن إخلاله بحق الدفاع جره إلى مخالفة القانون مما يوجب نقضه بشأن ما قضى به من سداد القيمة الإيجارية بعد هذا التاريخ.

وحيث ينعى الطاعن على الحكم المطعون فيه بالسبب الثاني الخطأ في تطبيق القانون ومخالفة الثابت بالأوراق وذلك باعتداده القيمة التي قدرها الخبير لإعادة العين للحالة التي كانت عليها دون الاعتداد بموافقة المالك على قبوله للتعديل والتحسين لمباشرة نشاط الطاعن وخلو الأوراق من المستندات التي تثبت حالة العين وقت تأجيرها وعدم تقدير ما أجرى عليها من تحسينات زادت في قيمتها، وكان عقد الإيجار سند الدعوى نص على أن الطاعن ملزم بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه فيما يخص كل تعديل يقوم به إذا جرى دون موافقة المالك الخطية. بما يفيد ويؤكد أن الطاعن غير ملزم بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل التعاقد في كل التعديلات التي وافق عليها المالك خطيا والتي زادت من قيمة العين المؤجرة وهو ما حدا بالمالك بالموافقة على ذلك إضافة إلى خلو عقد الإيجار من إلزام الطاعن بإعادة المأجور بالحالة التي كان عليها عند التعاقد، وإذ ألزم الحكم المطعون فيه الطاعن بقيمة إرجاع الحالة إلى ما كانت عليه فقد أخطأ في تطبيق القانون وخالف الثابت بالأوراق مما يعيبه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي غير سديد ذلك أن النص في المادة ٧٦٨ من قانون المعاملات المدنية (١). إذا أحدث المستأجر بإذن المؤجر إنشاءات أو إصلاحات لمنفعة الشيء المؤجر أو صيانته رجع عليه بما أنفقه بالقدر المتعارف عليه وإن لم يشترط له حق الرجوع. ٢- أما إذا كان ما أحدثه المستأجر عائدا لمنفعته الشخصية فليس له حق الرجوع على المؤجر ما لم يتفق على غير ذلك)، والنص في المادة ١/٧٨٤ من ذات القانون (١- على المستأجر رد الشيء المؤجر عند انقضاء مدة الإيجار بالحالة التي تسلمه بها إلا ما يكون قد أصاب الشيء من هلاك أو تلف لسبب لا يد له فيه)، والنص في المادة ٧٨٥ من نفس القانون (إذا أحدث المستأجر بناء أو غراسا في الشيء المؤجر ولو بإذن المؤجر

كان للمؤجر عند انقضاء الإيجار إما مطالبتة بهدم البناء أو قلع الأعراس أو أن يمتلك ما استحدث بقيمته مستحق القلع إن كان هدمه أو إزالته مضرا بال عقار...) مما مؤداه أن على المستأجر عند انقضاء عقد الإيجار رد الشيء المؤجر بالحالة التي كان عليها فإذا ما أحدث المستأجر بإذن المؤجر إنشاءات أو إصلاحات فإن كانت هذه الإصلاحات أو الإنشاءات لمنفعة الشيء المؤجر أو صيانتة كان له حق الرجوع على المؤجر بما أنفقته، أما إذا كانت لمنفعة المستأجر الشخصية فليس له حق الرجوع على المؤجر ما لم يتفق على غير ذلك، وإذا ما أحدث المستأجر بناء في الشيء المؤجر ولو بإذن المؤجر كان للمؤجر عند انقضاء الإيجار إما مطالبتة بهدم البناء أو أن يمتلك ما استحدث بقيمته مستحق القلع إن كان هدمه مضرا بال عقار. لما كان ذلك وكانت العلاقة الإيجارية بين الطرفين قد انقضت وكان ما استحدثه الطاعن (المستأجر) بالعين المؤجرة لمنفعته الشخصية وهي جعل الفيلا المؤجرة صالحة للاستعمال كمنشأة صحية وصيدلية لذا فإن عليه رد العين المؤجرة بالحالة التي كانت عليها ولا يعفيه من ذلك موافقة المالك على إحداث التغييرات طالما أن هذا الأخير لم يطلب تملك ما أستحدثه المستأجر بالعين المؤجرة، ولما كان الحكم المطعون فيه التزم القواعد الواردة في المساق المتقدم وألزم الطاعن بقيمة إصلاح الأضرار اللاحقة بالعين المؤجرة لإعادتها للحالة التي كانت عليه فقد طبق صحيح القانون وكان ما ينعاه عليه الطاعن بهذا السبب لا يستند على أساس.

في الاستئناف رقم ٦٣ لسنة ٢٠٢١

وعليه لما كان وكان الطعن صالحا للفصل فيه فيما تم نقضه، وكان البين من محضر العرض والتسليم أن المالك المطعون ضده استلم براءة الذمة من الماء والكهرباء ومفاتيح العين المؤجرة بعد عرضهما عليه بتاريخ ١٧/٦/٢٠٢٠، وكان الحكم المستأنف ألزم المستأنف بسداد القيمة الإيجارية لما بعد هذا التاريخ على الرغم من رده العين المؤجرة للمؤجر فإنه يتعين تعديله وذلك بإلزام المستأنف بسداد القيمة الإيجارية إلى غاية ١٧/٦/٢٠٢٠.



جلسة ٢٠٢١/٩/١٥ (مدني عمالي)

برئاسة السيد المستشار/ عثمان مكرم – رئيس الدائرة.

وعضوية المستشارين: ضياء الدين محمد عبد المجيد ، أزهرى مبارك.

(١١٤)

(الطعن رقم ٢٠٤ لسنة ٢٠٢١ س ١٥ ق.أ.)

(١) حكم " حجية الحكم ". دعوى " وقف الدعوى ". عمل.

- وجوب وقف الدعوى متى كان الفصل فيها يتوقف على حسم مسألة مشتركة تتعلق بوقوع جريمة أقيمت عنها الدعوى الجزائية. علة ذلك.

- جواز وقف الدعوى متى أثار أحد الخصوم نزاعاً متفرعاً عن موضوع الخصومة يكون الفصل فيها لازماً للحكم في الدعوى. شرطه. أن تكون المسألة خارجة عن اختصاص المحكمة قانوناً. أساس ذلك.

(٢) دعوى " وقف الدعوى ". عمل.

- وجوب وقف الدعوى العمالية متى كان مدى استحقاق الطاعن لطلباته ومنها بدل الإنذار والتعويض عن الفصل التعسفي يتوقف على الفصل في الدعوى الجزائية باختلاس أموال صاحب العمل. مثال.

١ - المقرر في قضاء هذه المحكمة -ان النص في المادة ٢٨ من قانون الإجراءات الجزائية على أنه ((إذا رفعت الدعوى المدنية أمام المحكمة المدنية وجب وقف الفصل فيها حتى يصدر حكم بات في الدعوى الجزائية المقامة قبل رفعها أو أثناء السير فيها ...)) والنص في المادة ١٠٢ من قانون الإجراءات المدنية على أن ((تأمر المحكمة بوقف الدعوى إذا رأت تعليق الحكم في موضوعها على الفصل في مسألة أخرى يتوقف عليها الحكم ...)) يدل على أن الوقف التعليقي قد يكون وجوبياً وقد يكون جوازياً للمحكمة ، فإذا ما كانت الدعوى الجزائية قد اقيمت بالفعل قبل رفع الدعوى المدنية وكان الفصل في الدعوى المدنية يتوقف على حسم مسألة مشتركة تتعلق بوقوع الجريمة - المقام عنها الدعوى الجزائية - ونسبتها إلى فاعلها كان على المحكمة المدنية أن توقف الدعوى المدنية وجوباً تفادياً لصدور

حكم في الدعوى المدنية مناقضاً للحكم الذي سوف يصدر في الدعوى الجزائية، وفي غير هذه الحالة يكون الوقف التعليقي جوازياً للمحكمة طبقاً للمادة ١٠٢ من قانون الإجراءات المدنية عندما يثير أحد الخصوم نزاعاً متفرعاً عن موضوع الخصومة يكون الفصل فيه لازماً للحكم في الدعوى، شريطة أن تكون المسألة التي يثيرها الخصوم خارجة عن ولاية المحكمة ولا تدخل في اختصاصها قانوناً متى استبانَت جدية المنازعة في المسألة الأولية التي يتوقف عليها الحكم.

٢ - إذ كان الثابت في الأوراق حسبما يبين من أمر الإحالة المسكن على النظام أن النيابة العامة (نيابة العين الكلية) - قررت بتاريخ ٢٠٢١/٧/٧ إحالة القضية رقم ٨٦٨٨ لسنة ٢٠٢٠ جزائي العين المتهم فيها المطعون ضده باختلاس مبلغ ١,١٧٤,٤٣٥ درهم من مخدمته الطاعنة مع استمرار حبسه وكان الفصل في مدى استحقاق الطاعن للطلبات التي ضمنها دعواه العمالية وأخصها بدل الإنذار وتعويض الفصل التعسفي يتوقف على الفصل في الدعوى الجزائية وبالتالي فقد كان على الحكم المطعون فيه وقف الدعوى العمالية تعليقاً على هدى من نص المادة ٢٨ من قانون الإجراءات الجزائية، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر تسانداً إلى قالة إن النيابة العامة لم تحرك الدعوى الجزائية فإن الحكم يكون معيباً بمخالفة الثابت في الأوراق الأمر الذي جره إلى الخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه.

المحكمة

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن المطعون ضده أقام على الشركة الطاعنة الدعوى رقم ٤٧ لسنة ٢٠٢٠ عمالي جزئي العين بطلب الحكم - وفق الطلبات الختامية - بإلزامها بأن تؤدي إليه أجوره المتأخرة، وبدل إنذار، وبدل الإجازة، ومكافأة نهاية الخدمة، والتعويض عن الفصل التعسفي، وإرجاع رقم الهاتف الذي كان مخصصاً له، وتذكرة سفر. وقال بياناً لدعواه إنه ارتبط مع الشركة الطاعنة بعقد عمل غير محدد المدة بدءاً من ٢٠١٤/٩/٤ بأجر شهري إجمالي مقداره ٣٢,٢٢٢ درهم الأساسي منه ١٠,١٤٣ درهم وإذ أنهت خدمته بتاريخ ٢٠٢٠/٨/٢٦ دون سبب مشروع أقام الدعوى. قدمت الطاعنة طلباً عارضاً بإلزام المطعون ضده بأن يؤدي إليها مبلغ ٤,٠٧٧ درهم قيمة فاتورة استخدامه الشخصي للهاتف. وبتاريخ ٢٠٢١/٣/٣ حكمت المحكمة بأحقية المطعون ضده في مبلغ ٢٠,١٢٦ درهم أجور متأخرة، ومبلغ ٢٣,٢٢٢ درهم بدل

إنذار، ومبلغ ٥,٢٢٩ درهم بدل إجازة، ومبلغ ٥٠,٠٠٠ درهم تعويضاً عن الفصل التعسفي بمجموع مبلغ ٩٨,٥٧٨ درهم ألزمت الطاعنة بأن تؤده المطعون ضده ورفضت طلبات مكافأة الخدمة وإرجاع رقم الهاتف وتذكرة السفر وقضت في الدعوى المتقابلة بإلزام المطعون ضده بأن يؤدي للطاعنة مبلغ ١٤,٠٧٧ درهم. استأنف المطعون ضده هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٠٢١/٨٢ عمالي العين واستأنفته الطاعنة بالاستئناف رقم ٢٠٢١/٩٦ عمالي العين، وبجلسة ٢٧/٤/٢٠٢١ قضت المحكمة في الاستئناف الأصلي بتعديل الحكم المستأنف في شأن بدل الإجازة بزيادته إلى ٧,٤٣٨ درهم وتأييده فيما عدا ذلك، وقضت في الاستئناف المتقابل بإنقاص المبلغ المقضي به إلى ٦,٥٥٠ درهم. طعنت الشركة الطاعنة وحدها في هذا الحكم بطريق النقض بالطعن المائل وإذ عُرِض الطعن على هذه المحكمة في غرفة مشورة رأت أنه جدير بالنظر، وحددت جلسة لنظره دون مرافعة شفوية.

وحيث إنه ومما تتعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون الاخلال بحق الدفاع ومخالفة الثابت في الأوراق، وفي بيان ذلك تقول إنها طلبت من المحكمة مصدرة الحكم المطعون فيه وقف الدعوى العمالية لحين الفصل في القضية الجزائية رقم ٢٠٢٠/٨٦٨٨ جزائي أموال العين والتي اتهمت بموجبها النيابة العامة المطعون ضده بجريمة خيانة الأمانة والاستيلاء على أموال الطاعنة، إلا أن المحكمة رفضت طلبها بمقولة إن النيابة العامة لم تحرك الدعوى الجزائية في حين أن الثابت في الأوراق إحالة الدعوى الجزائية إلى المحكمة المختصة، ذلك ما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي سديد، ذلك بأن - المقرر في قضاء هذه المحكمة - أن النص في المادة ٢٨ من قانون الإجراءات الجزائية على أنه ((إذا رفعت الدعوى المدنية أمام المحكمة المدنية وجب وقف الفصل فيها حتى يصدر حكم بات في الدعوى الجزائية المقامة قبل رفعها أو أثناء السير فيها والنص في المادة ١٠٢ من قانون الإجراءات المدنية على أن ((تأمر المحكمة بوقف الدعوى إذا رأت تعليق الحكم في موضوعها على الفصل في مسألة أخرى يتوقف عليها الحكم ...)) يدل على أن الوقف التعليقي قد يكون وجوبياً وقد يكون جوازياً للمحكمة، فإذا ما كانت الدعوى الجزائية قد اقيمت بالفعل قبل رفع الدعوى المدنية وكان الفصل في الدعوى المدنية يتوقف على حسم مسألة مشتركة تتعلق بوقوع الجريمة -المقام عنها الدعوى

الجزائية - ونسبتها إلى فاعلها كان على المحكمة المدنية أن توقف الدعوى المدنية وجوباً تفادياً لصدور حكم في الدعوى المدنية مناقضاً للحكم الذي سوف يصدر في الدعوى الجزائية، وفي غير هذه الحالة يكون الوقف التعليقي جوازيًا للمحكمة طبقاً للمادة ١٠٢ من قانون الإجراءات المدنية عندما يثير أحد الخصوم نزاعاً متفرعاً عن موضوع الخصومة يكون الفصل فيه لازماً للحكم في الدعوى، شريطة أن تكون المسألة التي يثيرها الخصوم خارجة عن ولاية المحكمة ولا تدخل في اختصاصها قانوناً متى استبانَت جدية المنازعة في المسألة الأولية التي يتوقف عليها الحكم، لما كان ذلك وكان الثابت في الأوراق حسبما يبين من أمر الإحالة المسكن على النظام أن النيابة العامة (نيابة العين الكلية) - قررت بتاريخ ٢٠٢١/٧/٧ إحالة القضية رقم ٨٦٨٨ لسنة ٢٠٢٠ جزائي العين المتهم فيها المطعون ضده باختلاس مبلغ ١,١٧٤,٤٣٥ درهم من مخدمته الطاعنة مع استمرار حبسه وكان الفصل في مدى استحقاق الطاعن للطلبات التي ضمنها دعواه العمالية وأخصها بدل الإنذار وتعويض الفصل التعسفي يتوقف على الفصل في الدعوى الجزائية وبالتالي فقد كان على الحكم المطعون فيه وقف الدعوى العمالية تعليقاً على هدى من نص المادة ٢٨ من قانون الإجراءات الجزائية، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر تسانداً إلى قالة إن النيابة العامة لم تحرك الدعوى الجزائية فإن الحكم يكون معيباً بمخالفة الثابت في الأوراق الأمر الذي جره إلى الخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه.

وحيث إن موضوع الاستئناف رقمي ٨٢ + ٢٠٢١/٩٦ عمالي العين غير صالح للفصل فيه ولما تقدم يتعين القضاء بوقف الاستئناف تعليقاً ريثما يصدر قضاء نهائي في القضية الجزائية رقم ٨٦٨٨/٢٠٢٠ جزائي أموال العين.



جلسة ٢٠٢١/٩/١٥ (مدني عمالي)

برئاسة السيد المستشار/ عثمان مكرم – رئيس الدائرة.

وعضوية المستشارين: ضياء الدين محمد عبد المجيد . أزهرى مبارك.

(١١٥)

(الطعن رقم ٢٤٧ لسنة ٢٠٢١ س ١٥ ق.أ.)

١) اختصاص " الاختصاص القيمي " دعوى " تقدير قيمة الدعوى " حكم " الطعن في الحكم " طعن " ما يجوز وما لا يجوز الطعن فيه " نقض " ما يجوز وما لا يجوز الطعن فيه بالنقض.

- الدعوى بالطلبات العمالية مقدرة القيمة دائماً. وجوب الرجوع إلى عناصر تحديدها في قانون تنظيم علاقات العمل ولوائح وأنظمة صاحب العمل ولو لم ينص عليها في عقد العمل. مؤدى ذلك. لا عبرة في هذا الخصوص بما يذكره المدعى من تحديد لعناصر طلباته. التزام المحكمة بالتصدي من تلقاء ذاتها لتكييف الطلبات التكيف القانوني الصحيح. علة ذلك.

٢) اختصاص " الاختصاص القيمي " دعوى " تقدير قيمة الدعوى " حكم " الطعن في الحكم " طعن " ما يجوز وما لا يجوز الطعن فيه " نقض " ما يجوز وما لا يجوز الطعن فيه بالنقض.

- طلب العامل البقاء في المسكن العيني المخصص له لحين استيفاء مستحقاته أو ايداعها لحسابه خزينة وزارة الموارد البشرية والتوطين. من ملحقات المستحقات العمالية. لا يدخل في تقدير قيمة الدعوى. أساس ذلك. مثال.

- تقدير الطلب بقيمة بدل الايجار السنوي متى كان المسكن مؤجراً وليس مملوكاً لصاحب العمل وطلب إخلاء العامل منه أو طلب العامل البقاء فيه في مواجهة المؤجر. أساس ذلك.

١ - المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أنه ووفقاً لنص المادة ٢٥ من اللائحة التنظيمية لقانون الاجراءات المدنية أن الأصل في الدعاوى أنها معلومة القيمة - ويدخل فيها الطلبات التي لا يحدد المدعى قيمتها ابتداءً مع إمكان تحديدها أثناء

سير الخصومة - ولا يخرج عن هذا الأصل إلا الدعاوى التي ترفع بطلب غير قابل للتقدير فتعتبر مجهولة القيمة وهي الطلبات التي تتنافى بطبيعتها مع إمكان تقديرها، وهي لا تعتبر غير قابلة للتقدير إلا إذا كان المطلوب فيها مما لا يمكن تقدير قيمته طبقاً لأية قاعدة من قواعد تقدير الدعاوى التي وردت في المادتين ٢٤ - ٢٥ من اللائحة المذكورة، وكان الأصل في تقدير قيمة الدعوى أنها تقدر بقيمة الطلب المدعى به أو الحق الذي يتمسك به المدعى أو الالتزام الذي يطالب خصمه بأدائه أو المركز القانوني المطلوب تقديره وذلك التزاماً بما وضعه المشرع في اللائحة التنظيمية لقانون الإجراءات المدنية من ضوابط وقواعد في هذا الصدد، وفي خصوص الدعاوى العمالية فإن الحقوق المدعى بها تجد حدودها بما هو منصوص عليه في قانون تنظيم علاقات العمل وما أحال إليه من أحكام واردة في العقد أو لوائح المنشأة، ولا يُعد عدم تحديد المدعى للعناصر التي يحسب على أساسها القيمة النقدية للطلب مانعاً يتعذر معه تقدير قيمة الدعوى طالما أمكن معرفة هذه العناصر مما هو منصوص عليه في القانون أو اللوائح أو بما عساه أن يكون ثابتاً من واقع الدعوى ومستنداتها أو معلوماً بالعلم العام بما يمكن من حساب قيمة الدعوى يوم رفعها، وتتمايز طلبات المستحقات العمالية في الدعوى العمالية - عن غيرها من أنواع الدعاوى - كون تلك المستحقات محددة في قانون تنظيم علاقات العمل ولوائح وأنظمة صاحب العمل ولو لم ينص عليها في عقد العمل وترتيباً على ذلك فإن الطلبات العمالية دائماً طلبات مقدرة القيمة ولا تعرف الدعوى العمالية بحسب الأصل طلباً مما لا يمكن تقدير قيمته، ولا يؤبه في هذا الخصوص إلى ما يرسله المدعي من تحديد لعناصر طلباته بالمخالفة لما تقدم من أحكام مستغلاً التيسير التشريعي بإعفاء دعاوى العمال من الرسوم في غير موضعه وبالمخالفة لحكمته وأساس شرعته، عامداً إلى الالتفاف على إجراءات التقاضي المتعلقة بالنظام العام، مستهدفاً إخراج دعواه من نطاق اختصاص المحكمة التي وسد إليها المشرع نظرها بحسب قيمتها إلى حوزة محكمة ذات اختصاص بدعاوى أعلى قيمة، وفتح طرق طعن مرسومة لغيرها، إخلالاً بقواعد الاختصاص وطرق الطعن في الأحكام، ويتعين على المحكمة المختصة أن تتصدى من تلقاء ذاتها لتكييف الطلبات التكييف القانوني الصحيح بردها إلى حقيقتها الثابتة في قانون تنظيم علاقات العمل وما أحال إليه من أحكام واردة في العقد أو لوائح المنشأة.

٢ - إذ كان طلب العامل البقاء في المسكن العيني المخصص له لحين استيفاء مستحقاته العمالية أو ايداعها لحسابه خزينة وزارة الموارد البشرية والتوطين على هدى من نص المادة ١٣١ مكرراً من قانون تنظيم علاقات العمل هو في تكييفه الصحيح من ملحقات طلب المستحقات العمالية وبالتالي فلا يدخل في تقدير قيمة الدعوى بوصفه ملحقاتاً غير مقدر القيمة عملاً بالمادة ٢٤ من اللائحة المذكورة، وفي حال كان المسكن مؤجراً ليس مملوكاً لصاحب العمل وطلب إخلاء العامل منه أو طلب العامل البقاء فيه في مواجهة المؤجر فإن قيمة هذا الطلب تقدر بقيمة بدل الإيجار السنوي عملاً بالمادة ٧/٢٥ من اللائحة المذكورة، لما كان ذلك وكانت طلبات الطاعن الختامية المقدمة لدى محكمة أول درجة قد تضمنت طلب القضاء له ببدل سكن بعد تاريخ انتهاء خدمته حتى تاريخ استلام مستحقاته العمالية وكان هذا الطلب في تكييفه الصحيح هو طلب البقاء في السكن بحسبان أنه وغداة انتهاء علاقة العمل لا يكون ثمة مجال للحديث عن علاوات أو بدلات وبالتالي يكون هذا الطلب في حقيقته من ملحقات طلب المستحقات العمالية ولا يدخل في تقدير قيمة الدعوى، وإذ انتهى الحكم المطعون فيه إلى هذه النتيجة فإنه يكون قد اهتدى إلى النتيجة الصحيحة متفقاً مع صحيح القانون ويضحي تعيينه بسبب الطعن الوحيد على غير أساس.

المحكمة

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن الطاعن أقام على الشركة المطعون ضدها الدعوى رقم ٢٥٣٣ لسنة ٢٠٢٠ عمالي جزئي أبوظبي بطلب الحكم - وفق الطلبات الختامية - بإلزامها بأن تؤدي إليه مستحقاته العمالية المتمثلة في بدل السكن بدءاً من تاريخ انتهاء الخدمة حتى تاريخ استلامه لمستحقاته، وبدل ساعات العمل الإضافي، وبدل الإنذار، وبدل الإجازة، ومكافأة نهاية الخدمة، وتعويض الفصل التعسفي، وبدل تذاكر العودة الاسرية، وشهادة الخبرة، وقال بياناً لدعواه إنه ارتبط مع المطعون ضدها بعقد عمل غير محدد المدة بدءاً من ٢٠١١/٥/١ بأجر شهري إجمالي ٩,٩٩٦٨ درهم الأساسي منه ٧,٥٩٢ درهم وإذا أنهت خدمته بتاريخ ٢٠٢٠/٦/٢٧ دون سبب مشروع أقام دعواه . بجلسة ٢٠٢١/٤/٢٨ حكمت المحكمة بأحقية الطاعن في مبلغ ٢١,٥١٣ درهم بدل إجازة ومبلغ ٦٤,٤٨٩ مكافأة نهاية الخدمة ومبلغ ٣٧,٥٣٦ درهم تعويضاً عن الفصل

التعسفي بمجموع مبلغ ١٢٣,٥٣٨ درهم ألزمت المطعون ضدها بأدائه إليه وتسليمه شهادة خبرة وتذكرة عودة للجهة التي تم استقدامه منها حال مغادرته الدولة ورفضت ما عدا ذلك من طلبات. استأنفت الشركة المطعون ضدها هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٠٢١/١٠١٧ عمالي أبوظبي واستأنفه الطاعن استئنافاً مقابلاً بالاستئناف رقم ٢٠٢١/١٠٧١ عمالي أبوظبي وبجلسة ٢٠٢١/٧/٥ قضت المحكمة بسقوط الحق في الاستئنافين لتقديمهما بعد انقضاء الميعاد المقرر قانوناً لرفع الاستئناف إعمالاً لنص المادة السادسة من قرار رئيس دائرة القضاء رقم (٢٦) لسنة ٢٠٢٠ بشأن محكمة المطالبات البسيطة، طعن المحكوم له في هذا الحكم بطريق النقض بالطعن المائل وقدمت المطعون ضدها مذكرة اختتمتها بطلب رفضه وإذ عُرِض الطعن على هذه المحكمة في غرفة مشورة رأت أنه جدير بالنظر، وحددت جلسة لنظره دون مرافعة شفوية .

وحيث إن الطعن أقيم على سبب وحيد ينعي به الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه، وفي بيان ذلك يقول إن الحكم المطعون فيه قدر قيمة الدعوى بما لا يتجاوز مبلغ ٥٠٠,٠٠٠ درهم ما أدخلها في عداد دعاوى المطالبات البسيطة والتي تستأنف الأحكام الصادرة فيها خلال ١٥ يوم، وجره ذلك إلى القضاء بسقوط الحق في الاستئناف في حين أن طلبات الطاعن الختامية المقدمة لدى محكمة أول درجة تضمنت طلب (بدل السكن اعتباراً من تاريخ انتهاء الخدمة وحتى تاريخ استلام مستحقاته) وهو طلب غير مقدر القيمة مما يخرج الدعوى من نطاق الدعوى البسيطة ويكون ميعاد استئناف الحكم الصادر فيها ثلاثون يوماً، ذلك ما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي غير سديد ذلك بأن المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أنه ووفقاً لنص المادة ٢٥ من اللائحة التنظيمية لقانون الاجراءات المدنية أن الأصل في الدعوى أنها معلومة القيمة - ويدخل فيها الطلبات التي لا يحدد المدعى قيمتها ابتداءً مع إمكان تحديدها أثناء سير الخصومة - ولا يخرج عن هذا الأصل إلا الدعوى التي ترفع بطلب غير قابل للتقدير فتعتبر مجهولة القيمة وهي الطلبات التي تتنافى بطبيعتها مع إمكان تقديرها، وهي لا تعتبر غير قابلة للتقدير إلا إذا كان المطلوب فيها مما لا يمكن تقدير قيمته طبقاً لأية قاعدة من قواعد تقدير الدعوى التي وردت في المادتين ٢٤ - ٢٥ من اللائحة المذكورة، وكان الأصل في تقدير قيمة الدعوى أنها تقدر

بقيمة الطلب المدعى به أو الحق الذي يتمسك به المدعى أو الالتزام الذي يطالب خصمه بأدائه أو المركز القانوني المطلوب تقديره وذلك التزاماً بما وضعه المشرع في اللائحة التنظيمية لقانون الإجراءات المدنية من ضوابط وقواعد في هذا الصدد، وفي خصوص الدعاوى العمالية فإن الحقوق المدعى بها تجد حدودها بما هو منصوص عليه في قانون تنظيم علاقات العمل وما أحال إليه من أحكام واردة في العقد أو لوائح المنشأة، ولا يُعد عدم تحديد المدعى للعناصر التي يحسب على أساسها القيمة النقدية للطلب مانعاً يتعذر معه تقدير قيمة الدعوى طالما أمكن معرفة هذه العناصر مما هو منصوص عليه في القانون أو اللوائح أو بما عساه أن يكون ثابتاً من واقع الدعوى ومستنداتها أو معلوماً بالعلم العام بما يمكن من حساب قيمة الدعوى يوم رفعها، وتتميز طلبات المستحقات العمالية في الدعوى العمالية - عن غيرها من أنواع الدعاوى - كون تلك المستحقات محددة في قانون تنظيم علاقات العمل ولوائح وأنظمة صاحب العمل ولو لم ينص عليها في عقد العمل وترتيباً على ذلك فإن الطلبات العمالية دائماً طلبات مقدرة القيمة ولا تعرف الدعوى العمالية بحسب الأصل طلباً مما لا يمكن تقدير قيمته، ولا يؤبه في هذا الخصوص إلى ما يرسله المدعي من تحديد لعناصر طلباته بالمخالفة لما تقدم من أحكام مستغلاً التيسير التشريعي بإعفاء دعاوى العمال من الرسوم في غير موضعه وبالمخالفة لحكمته وأساس شرعته، عامداً إلى الالتفاف على إجراءات التقاضي المتعلقة بالنظام العام، مستهدفاً إخراج دعواه من نطاق اختصاص المحكمة التي وسد إليها المشرع نظرها بحسب قيمتها إلى حوزة محكمة ذات اختصاص بدعاوى أعلى قيمة، وفتح طرق طعن مرسومة لغيرها، إخلالاً بقواعد الاختصاص وطرق الطعن في الأحكام، ويتعين على المحكمة المختصة أن تتصدى من تلقاء ذاتها لتكييف الطلبات التكييف القانوني الصحيح بردها إلى حقيقتها الثابتة في قانون تنظيم علاقات العمل وما أحال إليه من أحكام واردة في العقد أو لوائح المنشأة، وكان طلب العامل البقاء في المسكن العيني المخصص له لحين استيفاء مستحقاته العمالية أو إيداعها لحسابه خزينة وزارة الموارد البشرية والتوطين على هدى من نص المادة ١٣١ مكرراً من قانون تنظيم علاقات العمل هو في تكييفه الصحيح من ملحقات طلب المستحقات العمالية وبالتالي فلا يدخل في تقدير قيمة الدعوى بوصفه ملحقا غير مقدر القيمة عملاً بالمادة ٢٤ من اللائحة المذكورة، وفي حال كان المسكن مؤجراً ليس مملوكاً لصاحب العمل وطلب إخلاء العامل منه أو طلب العامل البقاء فيه في مواجهة المؤجر فإن قيمة هذا الطلب تقدر بقيمة بدل

الإيجار السنوي عملاً بالمادة ٧/٢٥ من اللائحة المذكورة، لما كان ذلك وكانت طلبات الطاعن الختامية المقدمة لدى محكمة أول درجة قد تضمنت طلب القضاء له ببديل سكن بعد تاريخ انتهاء خدمته حتى تاريخ استلام مستحقاته العمالية وكان هذا الطلب في تكييفه الصحيح هو طلب البقاء في السكن بحسبان أنه وغداة انتهاء علاقة العمل لا يكون ثمة مجال للحديث عن علاوات أو بدلات وبالتالي يكون هذا الطلب في حقيقته من ملحقات طلب المستحقات العمالية ولا يدخل في تقدير قيمة الدعوى، وإذ انتهى الحكم المطعون فيه إلى هذه النتيجة فإنه يكون قد اهتدى إلى النتيجة الصحيحة متفقاً مع صحيح القانون ويضحي تعيينه بسبب الطعن الوحيد على غير أساس.



جلسة ٢٠٢١/٩/٢٠ (تجاري)

برئاسة السيد المستشار/ محمد خميس ذكي - رئيس الدائرة.

وعضوية المستشارين: عدلان الحاج، إمام عبدالظاهر حسانين.

(١١٦)

(الطعن رقم ٨٦٥ لسنة ٢٠٢١ س ١٥ ق.أ.)

(١) نقض " أسباب الطعن بالنقض. السبب المجهل ".

- أسباب الطعن بالنقض. وجوب تحديدها وتعريفها تعريفاً واضحاً نافياً عنها الغموض والجهالة بحيث يبين منها العيب الذي يعزوه الطاعن إلى الحكم وموضعه منه و أثره في قضائه وإلا كان غير مقبول.

(٢) إثبات " بوجه عام ". خبرة. محكمة الموضوع " سلطتها ".

- لمحكمة الموضوع السلطة التامة في تحصيل فهم الواقع في الدعوى والترجيح بين البيانات وتقدير الأدلة والموازنة بينها والاختذ بدليل دون اخر.
- سلطتها في تقدير تقارير الخبراء والاختذ بما تطمئن إليه منها محمولاً على أسبابه متى اقتضت بسلامة الأسس التي بنى عليها.
- هي غير ملزمة بالرد استقلالاً على المطاعن الموجهه إلى التقري . علة ذلك. مثال.

(٣) إثبات " حجية الامر المقضي " حكم " حجية الاحكام " . قوة الامر المقضي .

- للحكم الجزائي البات حجية فيما فصل فيه فصلاً ضرورياً في أسبابه المرتبطة بالمنطوق وفي وقوع الفعل المكون للأساس المشترك بين الدعويين المدنية والجزائية وفي الوصف القانوني ونسبته إلى فاعله. وجوب أن تتقيد المحكمة المدنية بهذه المسائل عند الفصل في دعاوى الحقوق المدنية المتصلة بذات الواقعة ويمتنع عليها إعادة بحثها.

٤) إثبات " حجية الامر المقضي ". حكم " حجية الاحكام ". شركات. قوة الامر المقضي.

- عزل مدير الشركة سواء كان شريكاً أو غير شريك ما لم ينص عقد تأسيس الشركة أو عقد التعيين على خلاف ذلك يكون بقرار من الجمعية العمومية. جواز أن يطلب شريك أو أكثر في الشركة من المحكمة عزل المدير متى كان هناك سبباً مشروعاً يبرر العزل. مثال.

١ - المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه ولئن أوجبّت المادة ١٧٧ من قانون الإجراءات المدنية أن تشتمل صحيفة الطعن بالنقض على الأسباب التي بني عليها الطعن وإلا كان باطلاً، إنما قصدت بهذا البيان أن تُحدد أسباب الطعن وتُعرف تعريفاً واضحاً كاشفاً وافياً نافياً عنها الغموض والجهالة بحيث يبين منها العيب الذي يعزوه الطاعن إلى الحكم وموضعه منه وأثره في قضائه.

٢ - المقرر أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة في تحصيل فهم الواقع في الدعوى والترجيح بين البيّنات وتقدير الأدلة والموازنة بينها والأخذ بدليل دون آخر وفي تقدير تقارير الخبراء والأخذ بما تطمئن إليه منها باعتبارها عنصراً من عناصر الإثبات التي تخضع لتقديرها ولها أن تأخذ به محمولاً على أسبابه متى اقتنعت بسلامة الأسس التي بني عليها وهي غير ملزمة بعد ذلك بالرد استقلالاً على المطاعن الموجهة إلى التقرير إذ في أخذها به محمولاً على أسبابه ما يفيد أنها لم تجد في تلك المطاعن ما يستأهل الرد عليها بأكثر مما تضمنه التقرير، لما كان ذلك وكان البين من تقرير الخبير المنتدب في الدعوى أنه قد انتقل إلى مقر الشركة المطعون ضدها الثانية وتبين عدم وجود أي سجلات أو دفاتر حسابية منتظمة ولا يتم استخدام أي برنامج محاسبي معتمد وأنه وفقاً للثابت من الميزانيات من طرف الخصومة وإقرارهما أن الشركة المطعون ضدها الثانية قد حققت خسائر خلال الفترة من تاريخ التأسيس وحتى تاريخ ٢٠٢٠/١/٣١ ولم يتسلم أي من الشركاء أي أرباح ولا تعتمد الخبرة على الميزانيات وتقارير الخبرة الاستشارية المقدمة من طرف الخصومة كونها قد خلت من المستندات المؤيدة لها وإن الثابت من عقد التأسيس أن الطاعن قد سدد مبالغ مقابل حصته في الشركة بمبلغ ١٠٠,٥٠٠ درهم، وأن إجمالي المبالغ التي تسلمها المطعون ضده الأول من الشركة والتي تم قيدها بحساباتها مبلغ ٧٣,٥٣٣ درهم وقد افاد المطعون ضده الأول للخبرة المنتدبة في القضية الجزائرية رقم ١١١١٢ لسنة ٢٠١٩ نيابة الأموال أن ذلك المبلغ عبارة عن رواتب نظير

ادارته للشركة وايجار سكن وقد تركت تلك الخبرة الامر لتقدير المحكمة والتي ورد بتقريرها أن نشاط الشركة لم يستمر إلا لبضعة أشهر، وقد ورد بعقد تأسيس الشركة أن للمدير الحق في راتب شهري يحدده الشركاء ويقيّد بحساب المصروفات العامة للشركة علاوة على حقة في استرداد مصروفات التمثيل وبدل الانتقال وحصة في الأرباح، ولما كان ذلك وكان البين من الأوراق أن الطاعن لم يثبت أن المطعون ضده الأول مدين له بدين شخصي بمبلغ ٣٤٧,٨٤٠ درهم كما لم يثبت الضرر الواقع عليه شخصياً من جراء سوء إدارة المطعون ضده المذكور للشركة المطعون ضدها الثانية، وإذ اقام الحكم المستأنف المؤيد بالحكم المطعون فيه قضاءه برفض طلب الطاعن بالزام المطعون ضده الأول بالمبلغ المطالب به ومقداره ٣٤٧,٨٤٠ درهم قيمة الدين الشخصي للطاعن في ذمته ومبلغ ٥٠٠,٠٠٠ درهم كتعويض عن الأضرار التي لحقت بالطاعن وما فاتته من كسب على سند من نتيجة سوء إدارة المطعون ضده الأول للشركة المطعون ضدها الأولى على سند من أن الطاعن قد عجز عن إثبات المديونية الشخصية التي يطالب بها في ذمة المطعون ضده الأول لعدم وجود دفاتر منتظمة أو أي نظام محاسبي لدى الشركة التي حققت خسائر منذ تأسيسها وفقاً لما ورد بتقرير الخبرة التي اطمأنت له محكمة الموضوع بدرجتها، وكان ذلك في حدود سلطة محكمة الموضوع في فهم الواقع وتقدير الدليل في الدعوى ولا ينال من ذلك ما ورد بوجه النعي من أن الخبرة لم تبحث قيمة الخسائر التي منيت بها الشركة المطعون ضدها الثانية وسببها والمتسبب فيها ولم تبحث دفاع الطاعن الوارد بصحيفة دعواه الابتدائية والمستندات المقدمة منه كما وأن الحكم المطعون فيه لم يبحث اعتراضات الطاعن على ما انتهى إليه تقرير الخبرة إذ ورد النعي في هذا الشأن مجهلاً لم يبين ماهية دفاع الطاعن الوارد بصحيفة الدعوى والمستندات التي قال عنها الطاعن انها قد قدمت لمحكمة الموضوع او ماهية الاعتراضات على تقرير الخبرة لا سيما ولم يقدم الطاعن لتلك الخبرة ما يثبت دفاعه بشأن المديونية الشخصية المطالب بها في ذمة المطعون ضده الأول وبما يضحى معه النعي على غير سند من القانون خليقاً بالرفض.

٣ - المقرر وفقاً لنص المادة ٥٠ من قانون الإثبات في المعاملات المدنية والتجارية والمادة ٢٦٩ من قانون الإجراءات الجزائية أن للحكم الجزائي البات حجية فيما فصل فيه فصلاً ضرورياً في أسبابه المرتبطة بالمنطوق وفي وقوع الفعل المكون للأساس المشترك بين الدعويين المدنية والجزائية وفي الوصف القانوني ونسبته إلى فاعله، فإذا فصلت المحكمة الجزائية في هذه المسائل بحكم بات فإنه يتعين على المحكمة المدنية أن تتقيد

به عند الفصل في دعاوى الحقوق المدنية المتصلة بذات الواقعة، ويمتتع عليها إعادة بحثها لما يترتب على ذلك من المساس بحجية الحكم الجزائي قبل الكافة.

٤ - النص في المادة ٨٥ من القانون رقم ٢ لسنة ٢٠١٥ بشأن الشركات التجارية على أنه ما لم ينص عقد تأسيس الشركة أو عقد التعيين على خلاف ذلك، يعزل المدير بقرار من الجمعية العمومية سواء كان المدير شريكاً أو غير شريك، كما يجوز للمحكمة عزل المدير بناء على طلب شريك أو أكثر في الشركة إذا رأت المحكمة سبباً مشروعاً يبرر العزل، لما كان ذلك وكان الطاعن قد طلب عزل المطعون ضده الأول من إدارة الشركة المطعون ضدها الثانية لسوء إدارته لها وتحقيق خسائر بالإضرار بمركزها المالي فضلاً عن تبديد أموالها مستنداً لصدور حكم جزائي نهائي في القضية الجزائية رقم ١١١٢ لسنة ٢٠١٩ جنح نيابة الأموال الكلية واستئنافها رقمي ١٧٣٦، ١٧٦٨ لسنة ٢٠٢٠ أبو ظبي بإدانة المطعون ضده الأول بصفته مديراً للشركة يثبت تبديد المطعون ضده الأول لأموال الشركة المطعون ضدها الثانية والتي تسلمها بصفته مديراً لها بأن اختلسها لنفسه إضراراً بها وكان البين من الرجوع لنظام إدارة القضايا الإلكترونية بالمحكمة صدور حكم بات في الطعن بالنقض رقم ٦٣٤ لسنة ٢٠٢٠ جزائي أبو ظبي برفض الطعن المقام من المطعون ضده الأول على الحكم الجزائي الصادر في الاستئنافين الجزائيين المشار إليهما والتزاماً بحجية ذلك الحكم الجزائي البات الذي فصل في أسبابه المرتبطة بالمنطوق في وقوع الفعل المكون للأساس المشترك بين الدعويين المدنية والجزائية وفي الوصف القانوني ونسبته إلى فاعله وهو تبديد المطعون ضده الأول لأموال الشركة ومقدارها ٧٣,٥٣٣ درهم بأن اختلسها لنفسه إضراراً بها بما يجيز للشريك في تلك الشركة طلب عزل المطعون ضده الأول من إدارة الشركة المطعون ضدها الثانية، وإذ خالف الحكم المستأنف المؤيد بالحكم المطعون فيه هذا النظر ورفض عزل المدير المشار إليه على سند من أن الشركة المطعون ضدها الثانية تحت الحراسة القضائية بموجب الحكم الصادر في الدعوى رقم ٤ لسنة ٢٠١٩ مستعجل أبو ظبي وإن المطعون ضده الأول لا يدير تلك الشركة وإنما يديرها الحارس القضائي المعين بموجب الحكم الصادر بتعيينه ملتفتاً عن دفاع الطاعن الجوهري الوارد بصحيفة الاستئناف بأن تعيين الحارس القضائي لا يمحو صفة المدير عن المطعون ضده الأول باعتبار أن الحراسة حكم وقتي ينتهي بانتهاء الحالة التي من أجلها صدر، بما يعيب الحكم المطعون فيه ويوجب نقضه جزئياً فيما قضى به من رفض طلب الطاعن عزل المطعون ضده الأول عن إدارة الشركة المطعون ضدها الثانية.

المحكمة

حيث إن الواقعات - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن الطاعن أقام الدعوى رقم ١٦٢٩ لسنة ٢٠٢٠ تجاري جزئي أبو ظبي بطلب الحكم ندب خبرة لبيان المبالغ التي انفقها الطاعن سداداً لحصة المطعون ضده الأول في رأس مال الشركة المطعون ضدها الثانية وتلك المشغولة به ذمته ومراجعة التعاقدات التي قام بها بصفته مديراً للشركة وإجراء المحاسبة فيما بينهما وبإلزام المطعون ضده الأول بأن يؤدي له مبلغ ٨٤٠,٣٧٤ درهم والفائدة القانونية بواقع ١٢٪ من تاريخ المطالبة القضائية وحتى تمام السداد ومبلغ ٥٠٠,٠٠٠ درهم كتعويض عن الأضرار المادية والأدبية التي لحقت به والفائدة القانونية و بواقع ١٢٪ سنوياً من تاريخ المطالبة القضائية وحتى تمام السداد وبإلزام الشركة المطعون ضدها الثانية بأن تؤدي للطاعن مبلغ ١,٥٣٨,٨٨٥,٩٥ درهم والفائدة القانونية بواقع ١٢٪ سنوياً من تاريخ المطالبة القضائية وحتى تمام السداد وبغزل المطعون ضده الأول من إدارة الشركة وما يترتب على ذلك من آثار، على سند من القول أنه اتفق والمطعون ضده الأول على تكوين الشركة المطعون ضدها الثانية لمزاولة نشاط تأجير العقارات وإدارتها وفقاً لرخصتها التجارية على ان يقوم الطاعن بتمويل وضخ الأموال لإنشائها ومزاولة نشاطها وسداد كافة مصاريف التأسيس من حسابه الخاص على ان يقوم المطعون ضده الأول بسداد ما يخصه من تلك المصاريف من الأرباح التي تجنيها الشركة على ان يكون الأخير مديراً لها وقد قام الطاعن بسداد كافة مصاريف التأسيس وتوظيف أربعة موظفين وبلغ اجمالي ما انفقته في هذا الشأن مبلغ ٢٤٠,٦٩٠ درهم وقام المطعون ضده باستلام مبلغ ١٠٥,٠٠٠ درهم من الطاعن على ذمة الانتقال والعمولات لجلب مشاريع للشركة ومبلغ ٣٠٠,٨٠٩ درهم لإيداعها بحساب الشركة لدى بنك وقام الطاعن بضخ مبلغ ١,٦١٢,٣٨٥,٩٥ درهم من أمواله لحساب الشركة لدى بنك في الفترة من ٢٠١٩/٦/١٥ حتى ٢٠١٩/١٢/٢٦ وقام في شهر مايو ٢٠١٩ بتسليم المطعون ضده الأول مبلغ ١١٣,٣٤٨ درهم بغرض انهاء إجراءات ١٣ عامل ومبلغ ٧٠٠٠ درهم مصاريف شخصية له وذلك بإجمالي مبلغ ٢,٣٧٩,٢٣٢,٩٥ درهم منه مبلغ ٨٤٠,٣٤٧ درهم دين شخصي منه للمطعون ضده الأول وباقي المبلغ ومقداره ١,٥٣٨,٨٨٥,٩٥ درهم مديونية على الشركة، غير ان المطعون ضده الأول قد اساء إدارة الشركة ونتج عن ذلك ان تكبدت الشركة خسائر كبيرة نتيجة التعاقد على مشاريع بأسعار تقل عن

سعر السوق بالمخالفة لتصنيف الشركة دون الرجوع للطاعن الشريك فيها ودون عائد ربحي للشركة وعدم تغطية المصروفات التشغيلية وتحميل الشركة لتكاليف عمالة وموظفين غير لازمة وبالمخالفة لقانون الإقامة مما كبد الشركة غرامات ورسوم تعديل وانفق أموال الشركة على أشخاص ذات صلة به كما اقام دعوى حراسة ضد الشركة كبدتها ١٠,٠٠٠ درهم شهرياً كراتب للحارس القضائي وقام المطعون ضده الأول بتبيد أموال الشركة وحرر عن ذلك القضية الجزائية رقم ١١١٢ لسنة ٢٠١٩ جنح أموال واستئنافها رقم ١٧٨٦ لسنة ٢٠٢٠ والتي قضى فيها نهائياً بإدانة المطعون ضده الأول وبتغريمه مبلغ ٥٠,٠٠٠ درهم واستولى على أموال الشركة لدى البنوك وقام بتحويلها لحسابه الشخصي وقام بتغيير الحقيقة في سندات الصرف واستعمال تلك المستندات وتقديمها للحارس القضائي وقد استعملت تلك المستندات في اعداد ميزانية الشركة عن عام ٢٠١٩ وتحرر عن تلك الواقعة البلاغ رقم ١٤٦٨ لسنة ٢٠٢٠ ومازال قيد التحقيق بما يحق للطاعن المطالبة بالتعويض الجابر لتلك الاضرار التي لحقت به خاصة وقد تكبد اتعاب محاماة بلغت ١٠٠,٠٠٠ درهم فأقام الدعوى، ندب القاضي المشرف خبيراً في الدعوى وبعد ان اودع تقريره ادعى المطعون ضده الأول تقابلاً بطلب الحكم بالزام الطاعن برد مبلغ ٥٤٣,٦٥٧ درهم قيمة ما استولى عليه من أموال الشركة والتعويض عن الأضرار التي لحقت به نتيجة تصرفات الطاعن، حكمت المحكمة برفض الدعيين الاصلية والمتقابلة، استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٧٩٣ لسنة ٢٠٢١ تجاري أبو ظبي، وبتاريخ ٢٠٢١/٦/٨ قضت محكمة الاستئناف بتأييد الحكم المستأنف، طعن الطاعن في هذا القضاء بطريق النقض وأودع المطعون ضده الأول مذكرة التمس فيها رفض الطعن، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة في غرفة مشورة رأت أنه جدير بالنظر فحددت جلسة لنظره .

وحيث إن الطاعن ينعي بالسبب الأول من سببي الطعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور في التسبب والفساد في الاستدلال والإخلال بحق الدفاع إذ اقام قضاءه برفض الدعوى الاصلية استناداً لتقرير الخبير المنتدب ملتفتاً عن اعتراضات الطاعن الجوهرية على ذلك التقرير والتي تضمنتها المذكرة المقدمة منه بتاريخ ٢٠٢١/١/٢٦ التي تمثلت في أن الحكم الصادر بنذب خبرة قد حدد المهمة المسندة اليها ببحث الخسائر التي لحقت بالشركة وسببها والمتسبب فيها وإجراء

المحاسبة الشاملة بين طرفي الخصومة وتصفية الحساب بينهما غير أن الخبرة قد خالفت الحكم الصادر بندبها ولم تبحث قيمة الخسائر التي منيت بها الشركة المطعون ضدها الثانية وسببها والمتسبب فيها ولم تبحث دفاع الطاعن الوارد بصحيفة دعواه الابتدائية والمستندات المقدمة منه وقد طرحت الميزانية المدققة عن طريق مكتب مدقق الحسابات تحت اشراف الحارس القضائي بحجة خلوها من المستندات الداعمة لما ورد فيها ولم تجر الخبرة المحاسبة بين طرفي النزاع من واقع سجلات الشركة الدفترية وخالفت ما ورد بالحكم الجزائي البات الصادر في القضية الجزائية رقم ١١١١٢ لسنة ٢٠١٩ جنح أموال أبو ظبي والقاضي بإدانة المطعون ضده الأول عن جريمة الاستيلاء على أموال الشركة وتبديدها بما اثر في النتيجة التي انتهى اليها ذلك التقرير ولم يورد الحكم المطعون فيه أوجه دفاع الطاعن واعتراضاته على تقرير الخبرة ولم يواجهها بالرد رغم انها اعتراضات جوهرية قد يتغير بها وجه الرأي في الدعوى ، والتي من شأنها الحكم بالزام المطعون ضده الأول برد ما استولى عليه من أموال الشركة والحكم بالتعويض للطاعن عن الأضرار التي لحقت به من جراء سوء الإدارة و التبديد مما يعيبه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي مردود ذلك أن المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه ولئن أوجبت المادة ١٧٧ من قانون الإجراءات المدنية أن تشتمل صحيفة الطعن بالنقض على الأسباب التي بني عليها الطعن وإلا كان باطلاً، إنما قصدت بهذا البيان أن تُحدد أسباب الطعن وتُعرف تعريفاً واضحاً كاشفاً وافياً نافياً عنها الغموض والجهالة بحيث يبين منها العيب الذي يعزوه الطاعن إلى الحكم وموضعه منه وأثره في قضائه، وكان لمحكمة الموضوع السلطة التامة في تحصيل فهم الواقع في الدعوى والترجيح بين البيّنات وتقدير الأدلة والموازنة بينها والأخذ بدليل دون آخر وفي تقدير تقارير الخبراء والأخذ بما تطمئن إليه منها باعتبارها عنصراً من عناصر الإثبات التي تخضع لتقديرها ولها أن تأخذ به محمولاً على أسبابه متى اقتنعت بسلامة الأسس التي بني عليها وهي غير ملزمة بعد ذلك بالرد استقلالاً على المطاعن الموجهة إلى التقرير إذ في أخذها به محمولاً على أسبابه ما يفيد أنها لم تجد في تلك المطاعن ما يستأهل الرد عليها بأكثر مما تضمنه التقرير، لما كان ذلك وكان البين من تقرير الخبير المنتدب في الدعوى أنه قد انتقل إلى مقر الشركة المطعون ضدها الثانية وتبين عدم وجود أي سجلات أو دفاتر حسابية منتظمة ولا يتم استخدام أي برنامج محاسبي معتمد وأنه

وفقاً للثابت من الميزانيات من طرف الخصومة وبقرارهما أن الشركة المطعون ضدها الثانية قد حققت خسائر خلال الفترة من تاريخ التأسيس وحتى تاريخ ٢٠٢٠/١/٣١ ولم يتسلم اي من الشركاء اي ارباح ولا تعتمد الخبرة على الميزانيات وتقارير الخبرة الاستشارية المقدمة من طرف الخصومة كونها قد خلت من المستندات المؤيدة لها وان الثابت من عقد التأسيس أن الطاعن قد سدد مبالغ مقابل حصته في الشركة بمبلغ ١٠٠,٥٠٠ درهم، وأن إجمالي المبالغ التي تسلمها المطعون ضده الأول من الشركة والتي تم قيدها بحساباتها مبلغ ٧٣,٥٣٣ درهم وقد افاد المطعون ضده الأول للخبرة المنتدبة في القضية الجزائية رقم ١١١١٢ لسنة ٢٠١٩ نيابة الأموال أن ذلك المبلغ عبارة عن رواتب نظير ادارته للشركة وايجار سكن وقد تركت تلك الخبرة الامر لتقدير المحكمة والتي ورد بتقريرها أن نشاط الشركة لم يستمر إلا لبضعة أشهر ، وقد ورد بعقد تأسيس الشركة أن للمدير الحق في راتب شهري يحدده الشركاء ويقيد بحساب المصروفات العامة للشركة علاوة على حقة في استرداد مصروفات التمثيل وبدل الانتقال وحصصة في الأرباح، ولما كان ذلك وكان البين من الأوراق أن الطاعن لم يثبت أن المطعون ضده الأول مدين له بدين شخصي بمبلغ ٨٤٠,٣٤٧ درهم كما لم يثبت الضرر الواقع عليه شخصياً من جراء سوء إدارة المطعون ضده المذكور للشركة المطعون ضدها الثانية، وإذ اقام الحكم المستأنف المؤيد بالحكم المطعون فيه قضاءه برفض طلب الطاعن بالزام المطعون ضده الأول بالمبلغ المطالب به ومقداره ٨٤٠,٣٤٧ درهم قيمة الدين الشخصي للطاعن في ذمته ومبلغ ٥٠٠,٠٠٠ درهم كتعويض عن الأضرار التي لحقت بالطاعن وما فاتته من كسب على سند من نتيجة سوء إدارة المطعون ضده الأول للشركة المطعون ضدها الأولى على سند من أن الطاعن قد عجز عن اثبات المديونية الشخصية التي يطالب بها في ذمة المطعون ضده الأول لعدم وجود دفاتر منتظمة او أي نظام محاسبي لدى الشركة التي حققت خسائر منذ تأسيسها وفقاً لما ورد بتقرير الخبرة التي اطمأنت له محكمة الموضوع بدرجتها، وكان ذلك في حدود سلطة محكمة الموضوع في فهم الواقع وتقدير الدليل في الدعوى ولا ينال من ذلك ما ورد بوجه النعي من أن الخبرة لم تبحث قيمة الخسائر التي منيت بها الشركة المطعون ضدها الثانية وسببها والمتسبب فيها ولم تبحث دفاع الطاعن الوارد بصحيفة دعواه الابتدائية والمستندات المقدمة منه كما وأن الحكم المطعون فيه لم يبحث اعتراضات الطاعن على ما انتهى إليه تقرير الخبرة إذ ورد النعي في هذا الشأن مجهلاً لم يبين ماهية دفاع الطاعن الوارد بصحيفة الدعوى والمستندات التي

قال عنها الطاعن انها قد قدمت لمحكمة الموضوع او ماهية الاعتراضات على تقرير الخبرة لا سيما ولم يقدم الطاعن لتلك الخبرة ما يثبت دفاعه بشأن المديونية الشخصية المطالب بها في ذمة المطعون ضده الأول وبما يضحى معه النعي على غير سند من القانون خليقاً بالرفض.

وحيث إن الطاعن ينعي بالسبب الثاني من سببي الطعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور في التسبب والفساد في الاستدلال والإخلال بحق الدفاع إذ اقام قضاءه بتأييد الحكم المستأنف برفض طلب الطاعن عزل المطعون ضده الأول عن إدارة الشركة المطعون ضدها الثانية على سند من أن الشركة تحت الحراسة القضائية ومن ثم لا يعتبر المطعون ضده الأول مديراً لها رغم أن تعيين الحارس القضائي لا يمحو تلك الصفة عن المطعون ضده الأول كمدير للشركة باعتبار أن الحراسة حكم وقتي ينتهي بانتهاء الحالة التي من أجلها صدر ذلك الحكم فضلاً عن صدور الحكم في الدعوى رقم ٨٠ لسنة ٢٠٢١ مستعجل أبو ظبي بإنهاء الحراسة وتسليم الشركة لممثليها القانوني بما يسقط العلة التي على أساسها صدر الحكم برفض عزل المدير مما يعيبه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي في محله، ذلك أن المقرر وفقاً لنص المادة ٥٠ من قانون الإثبات في المعاملات المدنية والتجارية والمادة ٢٦٩ من قانون الإجراءات الجزائية أن للحكم الجزائي البات حجية فيما فصل فيه فصلاً ضرورياً في أسبابه المرتبطة بالمنطوق وفي وقوع الفعل المكون للأساس المشترك بين الدعيين المدنية والجزائية وفي الوصف القانوني ونسبته إلى فاعله، فإذا فصلت المحكمة الجزائية في هذه المسائل بحكم بات فإنه يتعين على المحكمة المدنية أن تتقيد به عند الفصل في دعاوى الحقوق المدنية المتصلة بذات الواقعة، ويمتنع عليها إعادة بحثها لما يترتب على ذلك من المساس بحجية الحكم الجزائي قبل الكافة، وكان النص في المادة ٨٥ من القانون رقم ٢ لسنة ٢٠١٥ بشأن الشركات التجارية على أنه ما لم ينص عقد تأسيس الشركة أو عقد التعيين على خلاف ذلك، يعزل المدير بقرار من الجمعية العمومية سواء كان المدير شريكاً أو غير شريك، كما يجوز للمحكمة عزل المدير بناء على طلب شريك أو أكثر في الشركة إذا رأت المحكمة سبباً مشروعاً يبرر العزل، لما كان ذلك وكان الطاعن قد طلب عزل المطعون ضده الأول من إدارة الشركة المطعون ضدها الثانية لسوء إدارته لها وتحقيق خسائر بالإضرار بمركزها المالي فضلاً عن تبديد

أموالها مستنداً لصدور حكم جزائي نهائي في القضية الجزائية رقم ١١٢ لسنة ٢٠١٩ جنح نيابة الأموال الكلية واستئنافها رقمي ١٧٣٦ ، ١٧٦٨ لسنة ٢٠٢٠ أبو ظبي بإدانة المطعون ضده الأول بصفته مديراً للشركة يثبت تبديد المطعون ضده الأول لأموال الشركة المطعون ضدها الثانية والتي تسلمها بصفته مديراً لها بأن اختلسها لنفسه إضراراً بها وكان البين من الرجوع لنظام إدارة القضايا الإلكتروني بالمحكمة صدور حكم بات في الطعن بالنقض رقم ٦٣٤ لسنة ٢٠٢٠ جزائي أبو ظبي برفض الطعن المقام من المطعون ضده الأول على الحكم الجزائي الصادر في الاستئنافين الجزائيين المشار اليهما والتزاماً بحجية ذلك الحكم الجزائي البات الذي فصل في أسبابه المرتبطة بالمنطوق في وقوع الفعل المكون للأساس المشترك بين الدعويين المدنية والجزائية وفي الوصف القانوني ونسبته إلى فاعله وهو تبديد المطعون ضده الأول لأموال الشركة ومقدارها ٧٣,٥٣٣ درهم بأن اختلسها لنفسه إضراراً بها بما يجيز للشريك في تلك الشركة طلب عزل المطعون ضده الأول من إدارة الشركة المطعون ضدها الثانية، وإذ خالف الحكم المستأنف المؤيد بالحكم المطعون فيه هذا النظر ورفض عزل المدير المشار اليه على سند من ان الشركة المطعون ضدها الثانية تحت الحراسة القضائية بموجب الحكم الصادر في الدعوى رقم ٤ لسنة ٢٠١٩ مستعجل أبو ظبي وان المطعون ضده الأول لا يدير تلك الشركة وانما يديرها الحارس القضائي المعين بموجب الحكم الصادر بتعيينه ملتفتاً عن دفاع الطاعن الجوهري الوارد بصحيفة الاستئناف بأن تعيين الحارس القضائي لا يمحو صفة المدير عن المطعون ضده الأول باعتبار ان الحراسة حكم وقتي ينتهي بانتهاء الحالة التي من اجلها صدر، بما يعيب الحكم المطعون فيه ويوجب نقضه جزئياً فيما قضى به من رفض طلب الطاعن عزل المطعون ضده الأول عن إدارة الشركة المطعون ضدها الثانية.



جلسة ٢٠٢١/٩/٢٧ (تجاري)

برئاسة السيد المستشار/ محمد خميس زكي - رئيس الدائرة.

وعضوية المستشارين: عدلان الحاج، إمام عبد الظاهر حسانين .

(١١٧)

(الطعن رقم ٥٧ لسنة ٢٠٢١ س ١٥ ق.أ.)

١) التماس إعادة النظر. بطلان. حكم " الطعن في الحكم". طعن ". ما يجوز وما لا يجوز الطعن فيه ". نقض " ما يجوز وما لا يجوز الطعن فيه بالنقض ". قضاة.

- قيام سبب من أسباب عدم الصلاحية في أحد قضاة محكمة النقض الذين أصدروا الحكم في الطعن بالنقض يجيز للخصم أن يطلب لدى محكمة النقض الغاء هذا الحكم وإعادة نظر الطعن أمام دائرة أخرى لا يشترك فيها القاضي الذي قام به سبب عدم الصلاحية. المادة ١١٤ / ١ من قانون الإجراءات المدنية. اعتباره بمثابة دعوى بطلان أصلية لا تخضع لميعاد الطعن بالنقض.

٢) التماس إعادة النظر. بطلان. حكم " الطعن في الحكم". طعن ". ما يجوز وما لا يجوز الطعن فيه ". نقض " ما يجوز وما لا يجوز الطعن فيه بالنقض ". قضاة.

- إبداء الرأي الموجب لعدم صلاحية القاضي في معنى المادة ١١٤ / ١ من قانون الإجراءات المدنية. مقصوده. أساس ذلك وعلته.
- عدم استقامة تلك العلة وطبيعة الاحكام التي تصدرها محكمة النقض. مؤدى ذلك. إصدار محكمة النقض لقضاء لا يحول دونها والفصل في أي طعن لا حق في ذات النزاع بين الخصوم أنفسهم.

٣) التماس إعادة النظر - بطلان. حكم " الطعن في الحكم". طعن ". ما يجوز وما لا يجوز الطعن فيه ". نقض " ما يجوز وما لا يجوز الطعن فيه بالنقض ". قضاة. طلب عدول.

- سبق نظر القاضي في الدعوى الموجب لعدم صلاحية لها في دعوى أخرى. شرطه. أن تكون في مرحلة أو درجة أخرى. عدم تحققه لو كان نظرها في نفس الدرجة.

مؤدى ذلك عدول إحدى دوائر محكمة النقض عن حكم لها لا يمنع نظره وفصله فيه من ذات الدائرة. لا يصلح أن يكون سببا لطلب بطلانه و إعادة نظره أمام أخرى استنادا لعدم صلاحية الدائرة التي فصلت فيه بعد العدول عنه. علة ذلك.

١ - الأصل عملاً بالمادة ١٨٧ من قانون الإجراءات المدنية - الواجب التطبيق - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هو عدم جواز الطعن في أحكام محكمة النقض بأي طريق من طرق الطعن فيما عدا ما صدر منها في أصل النزاع فيجوز الطعن فيها بالتماس إعادة النظر في الحالات المنصوص عليها في البنود ١ ، ٢ ، ٣ من المادة ١٦٩ من هذا القانون، ذلك أن محكمة النقض هي خاتمة المطاف في مراحل التقاضي وأحكامها باتة، وقد جاء النص المتقدم عاماً ومطلقاً ويسري على كافة الأحكام التي تصدرها محكمة النقض ولا يستثنى من هذا الأصل سوى الحالات المنصوص عليها في البند الأول من المادة ١١٤ من ذات القانون وهي قيام سبب من أسباب عدم الصلاحية في أحد القضاة الذين أصدروا الحكم في الطعن بالنقض فأجاز المشرع للخصم أن يطلب من محكمة النقض إلغاء هذا الحكم وإعادة نظر الطعن أمام دائرة مغايرة لا يكون فيها القاضي الذي قام به سبب البطلان، وقصد المشرع بهذا الاستثناء زيادة الاطمئنان والتحوط لسمعة القضاة، وهو لا يعد طعنًا في الحكم بطريق النقض وإنما بمثابة دعوى بطلان أصلية ولا تخضع لميعاد الطعن بالنقض المقرر بنص المادة ١٧٦ من قانون الإجراءات المدنية، فإذا تحققت محكمة النقض من أن الطلب توافرت فيه موجبات قبوله ألغت الحكم الصادر منها في الطعن، وأعدت نظره أمام دائرة لا يدخل في تشكيلها القاضي الذي قام به سبب البطلان.

٢ - النص في المادة ١١٤ من قانون الإجراءات المدنية على أن (١/ يكون القاضي غير صالح لنظر الدعوى وممنوعاً من سماعها ولو لم يردده أحد الخصوم في الأحوال الآتية: أ.....ب.....ج.....د.....ه.....و.....ز) إذا كان قد أفتى أو ترافع عن أحد الخصوم في الدعوى أو كتب فيها ولو كان ذلك قبل اشتغاله بالقضاء أو كان قد سبق له نظرها قاضياً أو خبيراً أو محكماً أو كان قد أدى شهادة فيها...، يدل على أن علة عدم صلاحية القاضي للفصل في الدعوى التي سبق له نظرها قاضياً هي الخشية من أن يلتزم برأيه الذي يشف عنه عمله السابق استناداً إلى أن وجوب امتناع القاضي عن نظر الدعوى والفصل فيها أساسه أن يكون له حكم أو عمل قضائي يكشف عن رأيه في

الدعوى أو معلومات شخصية تتعارض مع ما يشترط في القاضي من خلو الذهن عن موضوعها ليستطيع أن يزن مراكز وحجج الخصوم وزناً مجرداً أخذاً بأن اظهار الرأي قد يدعو إلى التزامه به مما يتنافى مع حرية العدول عنه وذلك لا يستقيم مع طبيعة الأحكام التي تصدر من محكمة النقض لأن طبيعة الطعن بالنقض أنه خصومة خاصة حرم فيها المشرع على محكمة النقض إعادة نظر الموضوع للفصل فيه من جديد إلا على النحو المبين في القانون وجعل وظيفتها مقصورة على القضاء في صحة الأحكام الانتهائية من حيث التزامها أو عدم التزامها بأحكام القانون فيما يكون قد عرض على المحكمة من الطلبات وأوجه الدفاع، ومن ثم فهي مقيدة مثلها مثل محكمة الإحالة بالحكم الناقض في النقاط القانونية التي فصل فيها إعمالاً لنص المادة ١٨٤ من قانون الإجراءات المدنية بحيث يحتم عليها ذلك التزام المسألة القانونية التي بت فيها بذلك الحكم طالما طرحت عليها وأدلت بالرأي فيها عن قصد وبصر مما أكسب الحكم الناقض في خصوص هذه المسألة أو المسائل التي فصلت فيها مقومات القضاء الذي يحوز قوة الأمر المقضي، ومن ثم فإن اصدارها هذا القضاء لا يحول دونها والفصل في أي طعن لاحق في ذات النزاع بين الخصوم أنفسهم لقيام حجية القضاء السابق الذي يلتزم به وهو ما تنتفي معه خشية التشبث بأي رأي مخالف لها على نحو ما قد يشل تقديرها أو يتأثر به قضاؤها.

٣ - المقرر أن المقصود بسبق نظر الدعوى أن يكون قد سبق للقاضي نظرها في مرحلة أو درجة أخرى، أما سبق نظرها في نفس الدرجة فلا يصلح سبباً لعدم الصلاحية ولو كان قد أبدى رأياً فيها. ومن ثم فإن صدور الحكم في طلب العدول رقم ٩ لسنة ٢٠٢٠ تجاري أبو ظبي من الهيئة المشكلة برئاسة المستشار وعضوية المستشارين لا يصلح للقول بعدم صلاحيته ذات الهيئة التي نظرت الطعن رقم ٤٠٨ لسنة ٢٠٢١ تجاري أبو ظبي وفصلت فيه بعدم جواز نظر الطعن ولو اتحد الموضوع والخصوم في الطعنين على نحو ما أورد الطالب لأن التزامه بما ورد بالطعن السابق ليس مرده التمسك برأي سبق أن أبداه وإنما إعمالاً لقضاء بات وعنوان للحقيقة وملزم له ولغيره من القضاة وكافة المحاكم بمختلف درجاتها وهو ما ينتفي معه عدم الصلاحية الواردة بالمادة ١١٤ (ز) من قانون الإجراءات المدنية وهو ما يضحى معه الطلب في هذا الخصوص على غير أساس خليقاً بعدم القبول.

المحكمة

حيث إن الواقعات - على ما يبين من الحكم الملتمس فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن الملتمس ضده أقام الدعوى رقم ٢٩٣ لسنة ٢٠١٧ تجاري كلي العين في مواجهة البنك الملتمس بطلب الحكم بنذب خبير في الدعوى، على سند من القول انه قد حصل على تسهيلات مصرفية من البنك الملتمس وكان منتظماً في سداد الأقساط المستحقة غير ان البنك رفض تمكينه من بيان المبالغ المستحقة عليه له فأقام الدعوى ندبت المحكمة خبيراً في الدعوى وبعد أن اودع الخبير تقريره عدل الملتمس ضده طلباته إلى طلب الحكم بإثبات مديونيته للبنك الملتمس بالمبلغ الذي انتهى إليه الخبير في تقريره، حكمت المحكمة بإثبات مديونية الملتمس ضده للبنك الملتمس كما في تاريخ ٢٠١٧/٦/١٢ بمبلغ ٤٢٣,٣٤٥,٧٥ درهم، كما اقام البنك الملتمس الدعوى رقم ٣٥٩ لسنة ٢٠١٨ تجاري العين بطلب الحكم بالزام الملتمس ضده بأن يؤدي له مبلغ ١,١٧١,١٧١,٥٨ درهم قيمة المترصد في ذمته للبنك عن التسهيلات التي تم منحها له، دفع الملتمس ضده بعدم قبول الدعوى لسابقة الفصل فيها بالدعوى رقم ٢٩٣ لسنة ٢٠١٧ تجاري كلي العين، ندبت المحكمة خبيراً في الدعوى وبعد أن اودع الخبير تقريره حكمت المحكمة بعد رفض الدفع بالزام الملتمس ضده بأن يؤدي للبنك الملتمس مبلغ ٧٧٤,٤٠٦,١٨ درهم والفائدة القانونية بواقع ١٪ سنوياً عن أصل الدين البالغ ٦٨٧,٨٦٢,٩١ درهم من تاريخ المطالبة القضائية وحتى تمام السداد ورفضت ما عدا ذلك من طلبات، استأنف البنك الملتمس هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٢٧ لسنة ٢٠١٩ تجاري العين كما استأنفه الملتمس ضده بالاستئناف رقم ١٣١ لسنة ٢٠١٩ تجاري العين ضمت المحكمة الاستئنافيين واعادت المأمورية للخبرة وبعد ان اودعت الخبرة تقريرها قضت في موضوع الاستئناف رقم ١٢٧ لسنة ٢٠١٩ تجاري العين بتعديل الحكم المستأنف بجعل المبلغ المقضي به ١,٠١٢,٧٩٨,٥٨ عن قرض التجزئة ومبلغ ٧٤,٨٣٧,٦٩ درهم عن القرض الشخصي والفائدة القانونية بواقع ١٠,٧٥٪ سنوياً عن المبلغ الأول و ٩,٧٥٪ عن المبلغ الثاني من تاريخ المطالبة القضائية وحتى تمام السداد بما لا يجاوز اصل الدين وتأييد الحكم المستأنف فيما عدا ذلك، وفي الاستئناف رقم ١٣١ لسنة ٢٠١٩ تجاري العين برفضه، طعن الملتمس ضده في هذا القضاء بطريق النقض بالطعن رقم ٧٣٢ لسنة ٢٠١٩ تجاري أبو ظبي وبتاريخ ٢٠١٩/١٠/١٠ قضت محكمة النقض برفض الطعن، تقدم الملتمس ضده بطلب العدول عن الحكم عن حكم النقض الصادر في الطعن رقم ٧٣٢ لسنة ٢٠١٩

تجاري أبو ظبي وبتاريخ ٢٠٢١/١/١٢ قضت محكمة النقض بالعدول عن الحكم الصادر في الطعن رقم ٧٣٢ لسنة ٢٠١٩ تجاري أبو ظبي وفي موضوع الطعن بنقض الحكم المطعون فيه وقبل الفصل في موضوع الاستئناف رقمي ١٢٧، ٣١ لسنة ٢٠١٩ تجاري العين بإعادة المأمورية للخبير السابق ندبه لأداء المأمورية المبينة بذلك القضاء وبعد ان اودع الخبير تقريره قضت محكمة النقض بتاريخ ٢٠٢١/٢/٢٣ في الاستئناف رقم ١٢٧ لسنة ٢٠٠٩ تجاري العين برفضه وفي الاستئناف رقم ٣١ لسنة ٢٠١٩ تجاري العين بتعديل الحكم المستأنف إلى إلزام الملتمس ضده بأن يؤدي للبنك الملتمس مبلغ ١٥٦,٤٧٠,٥١ درهم بدلاً من المبلغ المحكوم به، طعن البنك الملتمس في هذا القضاء بطريق النقض بالطعن رقم ٤٠٨ لسنة ٢٠٢١ تجاري أبو ظبي وبتاريخ ٢٠٢١/٦/٢٢ قضت محكمة النقض في غرفة مشورة بعدم جواز الطعن، وبتاريخ ٢٠٢١/٧/٢٥ طعن البنك الملتمس في هذا القضاء الأخير بطريق التماس إعادة النظر بطلب الحكم بإلغاء الحكم الصادر بتاريخ ٢٠٢١/٦/٢٢ في الطعن بالنقض عملاً بالفقرة ٣ من المادة ١١٤ من قانون الإجراءات المدنية وإعادة نظر الطعن امام دائرة أخرى، على سند من أن الهيئة أصدرته كانت مشكلة برئاسة المستشار..... وعضوية المستشارين و التي سبق وأصدرت الحكم الصادر في طلب العدول رقم ٩ لسنة ٢٠٢٠ تجاري أبو ظبي بما تكون معه غير صالحة للفصل في الطعن رقم ٤٠٨ لسنة ٢٠٢١ تجاري أبو ظبي لسبق نظر طلب العدول رقم ٩ لسنة ٢٠٢٠ تجاري أبو ظبي عن ذات الموضوع والمحل والسبب وبين ذات الخصوم بما يبطل الحكم الصادر في الطعن رقم ٤٠٨ لسنة ٢٠٢١ تجاري أبو ظبي ويوجب إعادة نظر الطعن الأخير أمام دائرة أخرى، وإذ عرض الطلب على هذه المحكمة في غرفة مشورة رأت أنه جدير بالنظر فحددت جلسة لنظره.

وحيث إن الأصل عملاً بالمادة ١٨٧ من قانون الإجراءات المدنية - الواجب التطبيق - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هو عدم جواز الطعن في أحكام محكمة النقض بأي طريق من طرق الطعن فيما عدا ما صدر منها في أصل النزاع فيجوز الطعن فيها بالتماس إعادة النظر في الحالات المنصوص عليها في البنود ١، ٢، ٣ من المادة ١٦٩ من هذا القانون، ذلك أن محكمة النقض هي خاتمة المطاف في مراحل التقاضي وأحكامها باتة، وقد جاء النص المتقدم عاماً ومطلقاً ويسري على كافة الأحكام التي تصدرها محكمة النقض ولا يستثنى من هذا الأصل سوى الحالات

المنصوص عليها في البند الأول من المادة ١١٤ من ذات القانون وهي قيام سبب من أسباب عدم الصلاحية في أحد القضاة الذين أصدروا الحكم في الطعن بالنقض فأجاز المشرع للخصم أن يطلب من محكمة النقض إلغاء هذا الحكم وإعادة نظر الطعن أمام دائرة مغايرة لا يكون فيها القاضي الذي قام به سبب البطلان، وقصد المشرع بهذا الاستثناء زيادة الاطمئنان والتحوط لسمعة القضاة، وهو لا يعد طعنًا في الحكم بطريق النقض وإنما بمثابة دعوى بطلان أصلية ولا تخضع لميعاد الطعن بالنقض المقرر بنص المادة ١٧٦ من قانون الإجراءات المدنية، فإذا تحققت محكمة النقض من أن الطلب توافرت فيه موجبات قبوله ألغت الحكم الصادر منها في الطعن، وأعدت نظره أمام دائرة لا يدخل في تشكيلها القاضي الذي قام به سبب البطلان، وكان النص في المادة ١١٤ من قانون الإجراءات المدنية على أن (١/ يكون القاضي غير صالح لنظر الدعوى وممنوعاً من سماعها ولو لم يرده أحد الخصوم في الأحوال الآتية: أ).....ب)....ج)....د)....ه)....و)....ز) إذا كان قد أفتى أو ترفع عن أحد الخصوم في الدعوى أو كتب فيها ولو كان ذلك قبل اشتغاله بالقضاء أو كان قد سبق له نظرها قاضياً أو خبيراً أو محكماً أو كان قد أدى شهادة فيها...، يدل على أن علة عدم صلاحية القاضي للفصل في الدعوى التي سبق له نظرها قاضياً هي الخشية من أن يلتزم برأيه الذي يشف عنه عمله السابق استناداً إلى أن وجوب امتناع القاضي عن نظر الدعوى والفصل فيها أساسه أن يكون له حكم أو عمل قضائي يكشف عن رأيه في الدعوى أو معلومات شخصية تتعارض مع ما يشترط في القاضي من خلو الذهن عن موضوعها ليستطيع أن يزن مراكز وحجج الخصوم وزناً مجرداً أخذاً بأن اظهر الرأي قد يدعو إلى التزامه به مما يتنافى مع حرية العدول عنه وذلك لا يستقيم مع طبيعة الأحكام التي تصدر من محكمة النقض لأن طبيعة الطعن بالنقض أنه خصومة خاصة حرم فيها المشرع على محكمة النقض إعادة نظر الموضوع للفصل فيه من جديد إلا على النحو المبين في القانون وجعل وظيفتها مقصورة على القضاء في صحة الأحكام الانتهائية من حيث التزامها أو عدم التزامها بأحكام القانون فيما يكون قد عرض على المحكمة من الطلبات وأوجه الدفاع، ومن ثم فهي مقيدة مثلها مثل محكمة الإحالة بالحكم الناقض في النقاط القانونية التي فصل فيها إعمالاً لنص المادة ١٨٤ من قانون الإجراءات المدنية بحيث يحتم عليها ذلك التزام المسألة القانونية التي بت فيها بذلك الحكم طالما طرحت عليها وأدلت بالرأي فيها عن قصد وبصر مما أكسب الحكم الناقض في خصوص هذه المسألة أو المسائل

التي فصلت فيها مقومات القضاء الذي يحوز قوة الأمر المقضي، ومن ثم فإن إصدارها هذا القضاء لا يحول دونها والفصل في أي طعن لاحق في ذات النزاع بين الخصوم أنفسهم لقيام حجية القضاء السابق الذي يلتزم به وهو ما تنتفي معه خشية التشبث بأي رأي مخالف لها على نحو ما قد يشل تقديرها أو يتأثر به قضاؤها، ومن المقرر أيضاً أن المقصود بسبق نظر الدعوى أن يكون قد سبق للقاضي نظرها في مرحلة أو درجة أخرى، أما سبق نظرها في نفس الدرجة فلا يصلح سبباً لعدم الصلاحية ولو كان قد أبدى رأياً فيها. ومن ثم فإن صدور الحكم في طلب العدول رقم ٩ لسنة ٢٠٢٠ تجاري أبو ظبي من الهيئة المشكلة برئاسة المستشار وعضوية المستشارين لا يصلح للقول بعدم صلاحيته ذات الهيئة التي نظرت الطعن رقم ٤٠٨ لسنة ٢٠٢١ تجاري أبو ظبي وفصلت فيه بعدم جواز نظر الطعن ولو اتحد الموضوع والخصوم في الطعنين على نحو ما أورد الطالب لأن التزامه بما ورد بالطعن السابق ليس مرده التمسك برأي سبق أن أبداه وإنما إعمالاً لقضاء بات وعنوان للحقيقة وملزم له ولغيره من القضاة وكافة المحاكم بمختلف درجاتها وهو ما ينتفي معه عدم الصلاحية الواردة بالمادة ١١٤ (ز) من قانون الإجراءات المدنية وهو ما يضحى معه الطلب في هذا الخصوص على غير أساس خليقاً بعدم القبول.



جلسة ٢٠٢١/٩/٢٧ (تجاري)

برئاسة السيد المستشار/ محمد زكي خميس – رئيس الدائرة.

وعضوية المستشارين: عدلان الحاج، امام عبدالظاهر حسانين.

(١١٨)

(الطعن رقم ٩٢٠ لسنة ٢٠٢١ س ١٥ ق.أ.)

(١) إجراءات " إجراءات التقاضي " . نظام عام. نقض " إجراءات الطعن بالنقض " .

- إجراءات التقاضي ومنها قبول الطعن بالنقض أو عدم قبوله من مسائل النظام العام. تفصل فيه محكمة النقض من تلقاء نفسها.

(٢) أمر على عريضة. إجراءات " إجراءات التقاضي. حجز تحفظي". تظلم " . نظام عام. طعن ما يجوز وما لا يجوز الطعن فيه". حكم " الطعن في الحكم ". نقض " ما يجوز وما لا يجوز الطعن فيه بالنقض " .

- الأمر بتوقيع الحجز التحفظي. من قبيل الأوامر على العرائض. خضوع الطعن فيه بطرق الطعن على الأوامر على العرائض المنصوص عليها في المادة ٦٠ من اللائحة التنظيمية المستبدلة بقرار مجلس الوزراء ٣٣ لسنة ٢٠٢٠.
- جواز الطعن بالاستئناف دون النقض على الحكم الصادر في التظلم منه إلى القاضي الأمر أو رئيس الدائرة بحسب الأحوال.
- اقتصار الطعن بالنقض على حالة متى كان التظلم صادراً من محكمة الاستئناف أساس ذلك.

(٣) إجراءات " إجراءات التقاضي " . نظام عام. نقض " إجراءات الطعن بالنقض " .

- عدم جواز الطعن بالنقض على الحكم الصادر من محكمة الاستئناف طعناً على الحكم الصادر في التظلم من الأمر بتوقيع الحجز التحفظي من القاضي الأمر.

١ - المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن إجراءات التقاضي ومنها قبول الطعن بالنقض أو عدم قبوله من المسائل المتعلقة بالنظام العام تفصل فيه محكمة النقض من تلقاء نفسها وإن لم يثره أحد الخصوم.

٢ - لما كان الأمر الذي يصدر من القاضي المختص بتوقيع الحجز التحفظي هو من قبيل الأوامر على العرائض، وكان المقرر أن طرق الطعن في الأحكام أو الأوامر الصادرة على عرائض متعلقة بالنظام العام، وقد بيّن المشرع هذه الطرق في قانون الإجراءات المدنية بيان حصر، وجعل لها ترتيباً معيناً ألزم الخصوم به ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، وإذ خلا الفصل الخاص بالحجز التحفظي الوارد بقرار مجلس الوزراء رقم ٥٧ لسنة ٢٠١٨ في شأن اللائحة التنظيمية لقانون الإجراءات المدنية - والواجب التطبيق على النزاع المطروح - من تنظيم خاص بطرق الطعن في أمر الحجز فقد تعين الرجوع إلى أحكام الفصل الأول من الباب الثاني من اللائحة التنظيمية والخاص بالأوامر على العرائض، وإذ نصت المادة ٥٩ منها على طريقة تقديم طلب الأمر على عريضة وإصدار القاضي المختص لهذا الأمر وتنفيذه، وكان النص في المادة ٦٠ من هذه اللائحة - المستبدلة بقرار مجلس الوزراء رقم ٣٣ لسنة ٢٠٢٠ المنشور بالجريدة الرسمية بتاريخ ٣٠/٤/٢٠٢٠ والمعمول به من اليوم التالي لتاريخ نشره - على أنه " ١ - للطالب إذا صدر الأمر برفض طلبه ولمن صدر عليه ولذوي الشأن الحق في التظلم من الأمر إلى المحكمة المختصة أو القاضي الذي أصدره حسب الأحوال ٢ - ٣ - ٤ - يُحكم في التظلم بتأييد الأمر أو بتعديله أو بإلغائه ويكون هذا الحكم قابلاً للطعن بالاستئناف فقط، ما لم يكن الحكم في التظلم صادراً من محكمة الاستئناف " مفاده أن المشرع قد أنشأ لطرفي الأمر على عريضة ولذوي الشأن حقاً في الطعن على الأمر الصادر على عريضة بطريق التظلم، إمّا إلى القاضي الأمر، وإمّا إلى رئيس الدائرة بحسب الأحوال، وقد ارتأى المشرع أن يكون الحق في الطعن على الحكم الصادر في التظلم مقصوراً على مرحلة الاستئناف فقط - ما لم يكن الحكم في التظلم صادراً من هذه المحكمة الأخيرة - ومن ثم فلا يجوز الطعن بالنقض في الحكم الصادر من محكمة الاستئناف طعناً على الحكم الصادر في التظلم بتأييد الأمر أو بتعديله أو بإلغائه، مما يؤكد انصراف قصد المشرع إلى وقوف هذه الخصومة عند مرحلة الاستئناف.

٣ - إذ كان البين أن الحكم المطعون فيه قد صدر بتاريخ ٠٦/٠٧/٢٠٢١ برفض الطعن بالاستئناف على الحكم الصادر في التظلم من القاضي الأمر برفضه وتأييد الأمر المتظلم منه الصادر على العريضة برقم ٧٤٢ لسنة ٢٠٢١ عرائض تجاري مستعجل أبوظبي، ومن ثم فإن الطعن عليه بطريق النقض يكون غير جائز.

المحكمة

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه و سائر الأوراق - تتحصل في أن الشركة الطاعنة تقدمت بالأمر على العريضة رقم ٧٤٢ لسنة ٢٠٢١ عرائض مستعجل أبوظبي للسيد القاضي المختص بطلب إصدار الأمر للبنك المطعون ضده الرابع بتوقيع الحجز التحفظي على خطاب ضمان حسن الأداء رقم/..... بمبلغ ٤,٩٩٠,٠٠٠ درهم المؤرخ ٢٠١٤/١٠/٢١ والساري حتى ٢٠١٩/٠١/٠١ والمعدل بتاريخ ٢٠١٨/١٢/٢٦ وتوقيع الحجز التحفظي على خطاب سند المبلغ المحتجز رقم بمبلغ ٥,٩٠٠,٠٠٠ درهم المؤرخ ٢٠١٨/١١/١١ والساري حتى ٢٠٢١/١١/٠٥ الصادرة لصالح المشروع المشترك للمطعون ضدهم الأولى والثانية والثالثة على البنك المطعون ضده الرابع على سند من القول أنها اتفقت مع المطعون ضدهم الثلاثة الأول على القيام بأعمال تصميم وتنفيذ الأعمال الهندسية وتوريد وتسليم وإعداد وتركيب وحماية واختبار والتشغيل التجريبي وتصحيح العيوب والحصول على الموافقات من المهندس والدفاع المدني والضمان أثناء مدة المسؤولية عن العيوب وتسليم نظام إطفاء الحريق الميكانيكي بشأن الأعمال الميكانيكية للمشروع المشترك لتلك الشركات و الخاص بمبنى..... مقابل مبلغ ٤٩,٩٠٠,٠٠٠ درهم والذي عدل إلى مبلغ ٨٥,٢٦٧,٩٦١,٨٣ درهم بعد إضافة أوامر التغيير وكذلك الاتفاق على قيامها بأعمال تصميم وتنفيذ الأعمال الهندسية وتوريد وتسليم وعداد وتركيب وحماية واختبار والتشغيل التجريبي وتصحيح العيوب والحصول على الموافقات والضمان بنظام الإطفاء والوقاية من الحريق الميكانيكي إلى مكتب ومخازن شركة ائتلافية في الموقع مقابل مبلغ ٧٩٠,٠٠٠ درهم وقد قامت بتنفيذ الأعمال المطلوبة ولا زال العمل جاري بالمشروع وترصد لها بذمة مشروع المطعون ضدهم الثلاثة الأول مبلغ ٣,٢٠٨,٢٤٧,١٨ درهم حتى تاريخ ٢٠٢٠/١٢/٣١ وقد تم تصفية شركة والسير في إجراءات افلاسها والتي تتبعها المطعون ضدها الأولى وتخشى الطاعنة من ضياع ضمان حقوقها بقيام المطعون ضدها الأولى أو المصفي بتسييل وصرف خطابات الضمان سالفة الذكر بدون وجه حق واعتبار مبلغ الخطاب من بين أصول أو مستحقات المطعون ضدها الأولى وإدخاله في التصفية مما يخشى معه تعرض حقوقها للضياع فكان الطلب و بتاريخ ٢٠٢١/٠٣/٢٥ رفض السيد القاضي رئيس دائرة الأمور المستعجلة إصدار الأمر فتقدمت الطاعنة بالتظلم رقم ١٠٥ لسنة ٢٠٢١ أبوظبي

أمام القاضي الأمر، حكمت المحكمة بقبول التظلم شكلاً وفي الموضوع برفضه
وبتأييد الأمر المتظلم منه، استأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ١١٦١
لسنة ٢٠٢١ تجاري أبوظبي وبتاريخ ٠٦/٠٧/٢٠٢١ قضت محكمة الاستئناف
بتأييد الحكم المستأنف، طعنت الطاعنة في هذا القضاء بطريق النقض، أودع
المطعون ضدهم الثلاثة الأول مذكرة دفعوا فيها بعدم جواز الطعن والتمسوا رفضه،
وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة في غرفة مشورة، رأت بأنه جدير بالنظر فحددت
جلسة لنظره.

وحيث إن المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن إجراءات التقاضي
ومنها قبول الطعن بالنقض أو عدم قبوله من المسائل المتعلقة بالنظام العام تفصل فيه
محكمة النقض من تلقاء نفسها وإن لم يثره أحد الخصوم، ولما كان الأمر الذي
يصدر من القاضي المختص بتوقيع الحجز التحفظي هو من قبيل الأوامر على
العرائض، وكان المقرر أن طرق الطعن في الأحكام أو الأوامر الصادرة على عرائض
متعلقة بالنظام العام، وقد بينَّ المشرع هذه الطرق في قانون الإجراءات المدنية بيان
حصر، وجعل لها ترتيباً معيناً ألزم الخصوم به ما لم ينص القانون على خلاف ذلك،
وإذ خلا الفصل الخاص بالحجز التحفظي الوارد بقرار مجلس الوزراء رقم ٥٧ لسنة
٢٠١٨ في شأن اللائحة التنظيمية لقانون الإجراءات المدنية - والواجب التطبيق على
النزاع المطروح - من تنظيم خاص بطرق الطعن في أمر الحجز فقد تعين الرجوع إلى
أحكام الفصل الأول من الباب الثاني من اللائحة التنظيمية والخاص بالأوامر على
العرائض، وإذ نصت المادة ٥٩ منها على طريقة تقديم طلب الأمر على عريضة
وإصدار القاضي المختص لهذا الأمر وتنفيذه، وكان النص في المادة ٦٠ من هذه
اللائحة - المستبدلة بقرار مجلس الوزراء رقم ٣٣ لسنة ٢٠٢٠ المنشور بالجريدة
الرسمية بتاريخ ٣٠/٤/٢٠٢٠ والمعمول به من اليوم التالي لتاريخ نشره - على أنه "
١ - للطالب إذا صدر الأمر برفض طلبه ولمن صدر عليه ولذوي الشأن الحق في التظلم
من الأمر إلى المحكمة المختصة أو القاضي الذي أصدره حسب الأحوال ٢ -
..... ٣ - ٤ -- يُحكم في التظلم بتأييد الأمر أو بتعديله أو بإلغائه ويكون هذا
الحكم قابلاً للطعن بالاستئناف فقط، ما لم يكن الحكم في التظلم صادراً من
محكمة الاستئناف " مفاده أن المشرع قد أنشأ لطريق الأمر على عريضة ولذوي
الشأن حقاً في الطعن على الأمر الصادر على عريضة بطريق التظلم، إمّا إلى القاضي

الأمْر، وإمَّا إلى رئيس الدائرة بحسب الأحوال، وقد ارتأى المُشرع أن يكون الحق في الطعن على الحكم الصادر في التظلم مقصوراً على مرحلة الاستئناف فقط - ما لم يكن الحكم في التظلم صادراً من هذه المحكمة الأخيرة - ومن ثم فلا يجوز الطعن بالنقض في الحكم الصادر من محكمة الاستئناف طعناً على الحكم الصادر في التظلم بتأييد الأمر أو بتعديله أو بإلغائه، مما يؤكد انصراف قصد المشرع إلى وقوف هذه الخصومة عند مرحلة الاستئناف. لما كان ذلك، وكان البين أن الحكم المطعون فيه قد صدر بتاريخ ٢٠٢١/٠٧/٠٦ برفض الطعن بالاستئناف على الحكم الصادر في التظلم من القاضي الأمر برفضه وتأييد الأمر المتظلم منه الصادر على العريضة برقم ٧٤٢ لسنة ٢٠٢١ عرائض تجاري مستعجل أبوظبي، ومن ثم فإن الطعن عليه بطريق النقض يكون غير جائز.



جلسة ٢٠٢١/٩/٢٧ (تجاري)

برئاسة السيد المستشار/ محمد زكي خميس – رئيس الدائرة.

وعضوية المستشارين: عدلان الحاج، امام عبد الظاهر حسانين.

(١١٩)

(الطعن رقم ٩٩٤ لسنة ٢٠٢١ س ١٥ ق.أ.)

١) اختصاص " الاختصاص القيمي ". تعويض. دفع " الدفع بعدم الاختصاص ". طعن " ما يجوز وما لا يجوز الطعن فيه ". نقض " ما يجوز وما لا يجوز الطعن فيه بالنقض ". دعوى " تقدير قيمة الدعوى " .

- الاحكام الصادرة من محاكم الاستئناف غير قابلة للطعن بالنقض إذا كانت قيمة الدعوى لا تجاوز خمسمائة الف درهم.
- تقدر قيمة الدعوى يوم رفعها ويدخل في التقدير ما يكون مستحقاً يوم رفعها من الفائدة والتضمينات والريع والمصروفات وغيرها من الملحقات المقدره القيمة.
- ما يستحق منها بعد ذلك لا يضاف إلى قيمة الطلبات الاصلية في مقام تقدير قيمة الدعوى. المادة ٢٤ من قرار مجلس الوزراء ٣٣ لسنة ٢٠٢٠ بتعديل بعض أحكام قرار مجلس الوزراء ٥٧ لسنة ٢٠١٨ في شأن اللائحة التنظيمية لقانون الإجراءات المدنية.

٢) اختصاص " الاختصاص القيمي ". تعويض. دفع " الدفع بعدم الاختصاص ". طعن " ما يجوز وما لا يجوز الطعن فيه ". نقض " ما يجوز وما لا يجوز الطعن فيه بالنقض ". دعوى " تقدير قيمة الدعوى " .

- طلب التعويض عن الاضرار. غير مقدر القيمة . المادة ٢٤ من قرار مجلس الوزراء ٣٣ لسنة ٢٠٢٠ بتعديل بعض أحكام قرار مجلس الوزراء ٥٧ لسنة ٢٠١٨ الواجبة التعيين قبل سريان قرار مجلس الوزراء ٧٥ لسنة ٢٠٢١. تضمن الطلبات طلباً به يجعل قيمة الدعوى تجاوز ٥٠٠٠٠٠٠ ألف درهم . الطعن على الحكم الصادر فيها. جائز.

٣) اختصاص " الاختصاص القيمي ". تعويض. دفع " الدفع بعدم الاختصاص ". طعن " ما يجوز وما لا يجوز الطعن فيه ". نقض " ما يجوز وما لا يجوز الطعن فيه بالنقض ". دعوى " تقدير قيمة الدعوى ". تأمين . لجان تسوية المنازعات التأمينية.

- الطعن على قرار لجنة تسوية المنازعات التأمينية. وجوب أن يكون أمام المحكمة الابتدائية المختصة قيمياً بنظر النزاع. تضمن الطلبات أمام اللجنة طلباً بالتعويض يجعلها غير مقدره القيمة في ظل القانون الواجب التطبيق ويدخلها في اختصاص الدوائر الكلية. إقامة الطعن على القرار الصادر فيه أمام الدائرة الجزئية للمطالبات البسيطة وتصدى الأخيرة ومن بعدها محكمة الاستئناف للفصل في الموضوع. مخالفة للقانون يوجب نقضه والإحالة إلى المحكمة الابتدائية الكلية.

١ - المقرر وفق ما تقضي به المادة ١٧٣ / ١ من قانون الإجراءات المدنية أن للخصوم أن يطعنوا بالنقض في الأحكام الصادرة من محاكم الاستئناف وفقاً للنصاب القيمي للدعوى الذي تحدده اللائحة التنظيمية للقانون المشار إليه أو كانت غير مقدره القيمة، وكان النص في المادة ٢٣ / ٣ من قرار مجلس الوزراء رقم ٣٣ لسنة ٢٠٢٠ بتعديل بعض أحكام قرار مجلس الوزراء رقم ٥٧ لسنة ٢٠١٨ في شأن اللائحة التنظيمية للقانون الاتحادي رقم ١١ لسنة ١٩٩٢ بشأن قانون الإجراءات المدنية على أن تكون الأحكام الصادرة من محاكم الاستئناف نهائية غير قابلة للطعن بالنقض إذا كانت قيمة الدعوى لا تجاوز خمسمائة ألف درهم ونصت المادة ٢٤ من ذات اللائحة - الواجب التطبيق - على أن تقدر قيمة الدعوى يوم رفعها، وفي جميع الأحوال يكون التقدير على أساس آخر طلبات الخصوم، ويدخل في تقدير قيمة الدعوى ما يكون مستحقاً يوم رفعها من الفائدة والتضمينات والريع والمصروفات وغير ذلك من الملحقات المقدره القيمة... مضافاً أنه يشترط لإضافة قيمة الفوائد والملحقات للطلبات الأصلية أن تكون هذه الفوائد والملحقات مقدره القيمة ومستحقة الأداء وقت رفع الدعوى بحيث أن ما يستحق منها بعد ذلك لا يضاف إلى قيمة الطلبات الأصلية في مقام تقدير قيمة الدعوى.

٢ - إذ كان البين من الأوراق أن المطعون ضده أقام شكواه أمام لجنة تسوية وحل المنازعات التأمينية بتاريخ ١٨ / ٤ / ٢٠٢١ في المنازعة التأمينية رقم ١٥٧٦ / ٢٠٢٠ حسب طلباته الختامية بإلزام الشركة المطعون ضدها أن تؤدي له ولأسرته مبلغ

٢,٨٤٢ درهم و تعويضاً عادلاً نتيجة الأضرار التي لحقت بهم و كان طلب التعويض الأخير غير مقدر القيمة ومن ثم تكون قيمة الدعوى تجاوز مبلغ ٥٠٠,٠٠٠ درهم ويدخل في النصاب القانوني للطعن بالنقض، بما يكون معه النعي على غير أساس خليقاً بالرفض.

٣ - لما كان النص في المادة ١/٨٥ من قانون الإجراءات المدنية على أن (الدفع بعدم اختصاص المحكمة لانتفاء ولايتها أو بسبب نوع الدعوى أو قيمتها يجوز إيداعه في أية حالة كانت عليها الدعوى، و تحكم به المحكمة من تلقاء نفسها وإذا قضت المحكمة بعدم اختصاصها وجب عليها أن تأمر بإحالة الدعوى بحالتها إلى المحكمة المختصة، وعلى مكتب إدارة دعوى المحكمة إعلان الخصوم بالحكم) - مفاده - أن مسألة الاختصاص بسبب نوع الدعوى أو قيمتها من النظام العام ومن ثم تعتبر قائمة في الخصومة ومطروحة دائماً على المحكمة ولو لم يدفع بها أحد الخصوم والنص في الفقرة الأولى من المادة ٢٣ من قرار مجلس الوزراء رقم ٣٣ لسنة ٢٠٢٠ بتعديل بعض أحكام قرار مجلس الوزراء رقم ٥٧ لسنة ٢٠١٨ في شأن اللائحة التنظيمية للقانون الاتحادي رقم ١١ لسنة ١٩٩٢ بشأن الإجراءات المدنية - الواجب التطبيق - بأن تختص الدوائر الجزئية المنصوص عليها في البند الأول من المادة ٣٠ من القانون بالحكم ابتدائياً في دعاوى المدنية والتجارية والعمالية التي لا تجاوز قيمتها عشرة ملايين درهم والدعاوى المتقابلة أياً كانت قيمتها، وكان النص في المادة ٣٠ من قانون الإجراءات المعدل بالمادة ٢٣ من قرار مجلس الوزراء المشار إليها بأن تختص الدوائر الجزئية المشكلة من قاض فرد بالحكم ابتدائياً في دعاوى المدنية والتجارية والعمالية التي لا تجاوز قيمتها عشرة ملايين درهم والدعاوى المتقابلة أياً كانت قيمتها... وتختص الدوائر الكلية المشكلة من ثلاثة قضاة بالحكم في جميع دعاوى المدنية والتجارية والعمالية التي ليست من اختصاص الدوائر الجزئية" و كان النص في المادة ١١/٢٥ من القرار المشار إليه على أن " إذا كانت الدعوى بطلب غير قابل للتقدير بحسب القواعد المتقدمة و المذكورة بتلك المادة اعتبرت زائدة على عشرة ملايين درهم وكان النص في المادة ٤٨ من ذات القانون على أن "تقدر قيمة الدعوى يوم رفعها ... " يدل على أن الدوائر الجزئية بالمحكمة الابتدائية تختص في الفصل في دعاوى المدنية والتجارية والعمالية التي يطالب فيها المدعي بما لا يتجاوز قيمته عشرة ملايين درهم كما تختص بكافة دعاوى المتقابلة التي يقدمها المدعى عليه أياً كانت قيمتها وتختص الدوائر الكلية بالمحكمة الابتدائية بالحكم في جميع

الدعاوى المدنية والتجارية والعمالية التي ليست من اختصاص الدوائر الجزئية و نصت المادة ١١٠ من القانون رقم ٣ لسنة ٢٠١٨ بتعديل بعض أحكام القانون رقم ٦ لسنة ٢٠٠٧ في شأن إنشاء هيئة التأمين و تنظيم اعماله على أنه ١ - على شركة التأمين معالجة مطالبات التأمين وفقاً للتشريعات النافذة، و أحكام و ثائق التأمين، و ذلك باتباع الإجراءات الآتية أ - إصدار قرار بشأن أية مطالبة تأمينية وفقاً لما ورد بتعليمات قواعد ممارسة المهنة و آدابها ب - في حالة رفض أي مطالبة تأمينية كلياً أو جزئياً، يتوجب على الشركة أن تبين أسباب قرارها كتابة ج - لصاحب الشأن في حالة نشوء نزاع حول مطالبة ما، أن يتقدم للهيئة بشكوى مكتوبة، و لها بدورها أن تطلب أي إيضاحات من الشركة د - للمشتكي في حالة اعتراضه على الإيضاحات المقدمة من الشركة، أن يطلب إحالة النزاع إلى اللجنة المشكلة بموجب المادة ١١٠ مكرر والتي نصت على أنه ٢ - تشكل في الهيئة لجنة أو أكثر تختص بتسوية المنازعات الناشئة عن عقود و أعمال و خدمات التأمين، و لها صلاحية طلب أي مستند أو وثائق والاستعانة بأهل الخبرة أو سماع الشهود و أي بدائل أخرى يتطلب الاستعانة بها لتسوية المنازعات المعروضة عليها ٣ - لا تقبل الدعاوى المترتبة على المنازعات الناشئة عن عقود و أعمال و خدمات التأمين، إذا لم تعرض تلك المنازعات على اللجان المشكلة وفقاً لأحكام البند (٢) من هذه المادة ٤ - لأصحاب الشأن الطعن على قرارات اللجان أمام المحكمة الابتدائية المختصة خلال ثلاثين يوماً من اليوم التالي لتبليغهم بالقرار، و إلا اعتبر القرار قطعياً واجب التنفيذ، و عرف القانون المذكور الهيئة في مادته الأولى بأنها هيئة التأمين المنشأة بموجب أحكام هذا القانون و نصت المادة الخامسة منه على أنه يلغى كل حكم يخالف أو يتعارض مع أحكام هذا القانون، و كان النص في المادة الرابعة من قرار مجلس إدارة هيئة التأمين رقم ٣٣ لسنة ٢٠١٩ في شأن نظام لجان تسوية و حل المنازعات التأمينية على أنه تختص اللجان بتسوية و حل المنازعات التأمينية لكافة أنواع و فروع التأمين الناشئة عن شكاوى المؤمن لهم أو المستفيدين أو المتضررين أصحاب الصفة أو المصلحة في المنازعات التأمينية ضد الشركة فقط، و مهما كانت قيمتها سواء مقدرة أو غير مقدرة و كان مفاد نصوص المواد ١١، ١٢، ١٥، ١٦، ١٧ من القرار سالف الذكر أن اللجنة تختص بتسوية المنازعات التأمينية صلحاً و إذا تمت التسوية بين أطراف المنازعة أمام اللجنة، يتم إثبات ذلك في صك صلح بكافة الطرق و يصادق عليه رئيس و أعضاء اللجنة و إذا لم تتوصل اللجنة إلى تسوية المنازعات التأمينية صلحاً، فعليها

مباشرة إجراءات حل المنازعة وتتنظر اللجنة في المنازعة بحضور الأطراف أو بغيابهم في حالة كفاية المستندات والبيانات المقدمة بحيث تستطيع اللجنة إصدار قرارها بحل المنازعة على أساس تلك المستندات والبيانات ولأصحاب الشأن الطعن على قرارات اللجان أمام المحكمة الابتدائية المختصة خلال ٣٠ يوماً من اليوم التالي لتبليغهم بالقرار وإلا اعتبر القرار قطعياً واجب التنفيذ ويأخذ القرار حكم السند التنفيذي وفقاً لأحكام القوانين النافذة، ومن المقرر أنه مع قيام قانون خاص لا يرجع إلى أحكام القانون العام إلا فيما فات القانون الخاص من الأحكام، والقانون الخاص يقيد مطلق القانون العام طالما قام التقييد نصاً أو دلالة وأن إجراءات التقاضي من النظام العام. لما كان ذلك، وكان البين من الأوراق أن المطعون ضده قد تقدم بالمنازعة رقم ١٥٧٩ لسنة ٢٠٢٠ منازعات تأمين أبوظبي أمام لجنة تسوية وحل المنازعات التأمينية بطلب الحكم بإلزام الشركة الطاعنة بإعادة تفعيل التأمين الصحي الخاص به وبأفراد عائلته وإلزامها بالمبالغ التي تكبدها والتعويض عما لحقه من أضرار، عدل المطعون ضده طلباته إلى طلب الحكم بإلزام الشركة المطعون ضدها أن تؤدي له ولأسرته مبلغ ٢,٨٤٢ درهم وتعويضاً عادلاً نتيجة الأضرار التي لحقت بهم، بتاريخ ١٨/٠٤/٢٠٢١ قضت لجنة التأمين بإلزام الشركة الطاعنة بإنفاذ عقد التأمين وأن تؤدي للمطعون ضده مبلغ ١,٤٤٢ درهم عبارة عن أربع مائة درهم قيمة الفواتير و ألف درهم تعويضاً، طعنت الشركة الطاعنة على ذلك القرار بالدعوى رقم ١٠٧٦ لسنة ٢٠٢١ تجارى بسيطة أبوظبي، حكمت المحكمة بتأييد القرار المطعون عليه وإذا كان قرار اللجنة المطعون فيه يجب أن يطعن فيه أمام المحكمة المختصة قيمياً بنظره وفقاً لطلبات الطاعن الختامية أمام لجنة تسوية وحل المنازعات التأمينية باعتبار أن القرار الصادر منها بمثابة حكم يجوز تنفيذه إذ لم يتم الطعن عليه خلال الأجل المشار إليه أو الطعن عليه أمام المحكمة الابتدائية المختصة قيمياً بنظره وفقاً لطلبات الخصوم الختامية أمامها وكانت طلبات المطعون ضده الختامية تتضمن طلب التعويض والغير مقدر القيمة - وفقاً للنص الواجب التطبيق المشار إليه - ومن ثم تختص المحكمة التجارية الكلية بنظر الطعن على ذلك القرار ولما كان المشرع قد رسم طريقاً للطعن على قرارات لجنة التسوية وحل المنازعات التأمينية فلا يجوز لمحكمة الطعن أن تفصل في طلبات لا تختص بنظرها وإذا خالف الحكم المستأنف المؤيد بالحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى في الطعن رغم أن المحكمة الابتدائية للمنازعات البسيطة غير مختصة قيمياً بنظره فإنه يكون معيباً

بما يوجب نقضه على أن يكون مع النقص الإحالة إلى محكمة أوظيفي التجارية الابتدائية -الدائرة الكلية - المختصة بنظر الطعن في القرار المطعون فيه و دون الحاجة لبحث أسباب الطعن.

المحكمة

حيث إن الوقعات - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن الشركة الطاعنة أقامت الدعوى رقم ١٠٧٦ لسنة ٢٠٢١ تجاري بسيطة أوظيفي بطلب الحكم بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بإلغاء القرار المطعون عليه الصادر في المنازعة التأمينية رقم ١٥٧٦ لسنة ٢٠٢٠ والقضاء مجدداً برفض الدعوى وبفسخ عقد التأمين على سند من القول أنه صدر قرار عن لجنة تسوية وحل المنازعات التأمينية بتاريخ ٢٠٢١/٤/١٨ في المنازعة التأمينية رقم ١٥٧٦/٢٠٢٠ أولاً: برفض الدفع المبدى من الطاعنة بعدم قبول الدعوى لعدم سلوك الطريق الذي رسمه القانون ثانياً بإلزامها بإنفاذ عقد التأمين المبرم مع المطعون ضده وأسرته حتى نهاية الفترة المتعاقد بشأنها وإلزامها أن تؤدي له مبلغ ١,٤٢٢ درهم، ولما كان القرار المطعون فيه خالف الواقع و القانون وأخل بحق الدفاع وخالف الثابت بالأوراق لعدم ابتئاته على أسس صحيحة وابتئاته على معلومات مضللة فكانت الدعوى، حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع برفضه، استأنفت الشركة الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٢٦١ لسنة ٢٠٢١ تجاري أوظيفي ودفعت بعدم مسئوليتها عن تغطية مصاريف العلاج الخاصة بالمطعون ضده لإخلاله ببند وثيقة التأمين المبرمة معه والإخلال بشرط الإفصاح الملزم قانوناً وإخفاء معلومات جوهرية وأساسية كان من شأنها أن تؤثر بشكل أساسي ورئيسي في إبرام العقد ذلك أن الثابت من التقرير الطبي بالاستشارة المؤرخة ٢٠٢١/١١/٢١ الصادرة عن العيادة التي قام بزيارتها المطعون ضده وأفراد عائلته أن ابنه يعاني من آلام أسفل الظهر ظهرت بالفعل من شهر واحد بعد رفع الأشياء الثقيلة و هذه الحالة غير مصرح بها في نموذج الإقرار المؤرخ في ٢٠٢٠/١٠/٢٨ الموقع من المطعون ضده و أن السيدة زوجته حالتها الصحية غير مصرح بها حسب النموذج لمعاناتها من إجهاد مزمن و تساقط الشعر و ألم عضلي و ألم أسفل الظهر لمدة ٣ أسابيع حسب التقرير الطبي المؤرخ ٢٠٢١/١١/٢١ وحسب الإقرار المقدم من المطعون ضده بتاريخ ٢٠٢٠/١٠/٢٨ تكون الأمراض التي يطالب المطعون ضده بتغطيتها في شكواه تعتبر خارجة عن التغطية التأمينية ولما كان المطعون ضده قد أقر أنه لا يعاني من أية مشاكل صحية هو وأفراد أسرته في وقت

سابق على إبرام عقد التأمين الأمر الذي يتوجب معه فسخه مع قيمة التحمل علاوة على خصم الفترة التي استفاد منها و أسرته بالتغطية التأمينية عن الأمراض الاعتيادية المصرح بها، قررت المحكمة بتاريخ ٢٢/٠٦/٢٠٢١ في غرفة مشورة بتأييد الحكم المستأنف، طعنت الشركة الطاعنة في هذا القضاء بطريق النقض، و أودع المطعون ضده مذكرة دفع فيها بعدم جواز الطعن لقلة النصاب والتمس رفضه، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة في غرفة مشورة رأت أنه جدير بالنظر فحددت جلسة لنظره.

وحيث إن الدفع بعدم جواز الطعن غير سديد، ذلك أن المقرر وفق ما تقضي به المادة ١/١٧٣ من قانون الإجراءات المدنية أن للخصوم أن يطعنوا بالنقض في الأحكام الصادرة من محاكم الاستئناف وفقاً للنصاب القيمي للدعوى الذي تحدده اللائحة التنظيمية للقانون المشار إليه أو كانت غير مقدرة القيمة، وكان النص في المادة ٣/٢٣ من قرار مجلس الوزراء رقم ٣٣ لسنة ٢٠٢٠ بتعديل بعض أحكام قرار مجلس الوزراء رقم ٥٧ لسنة ٢٠١٨ في شأن اللائحة التنظيمية للقانون الاتحادي رقم ١١ لسنة ١٩٩٢ بشأن قانون الإجراءات المدنية على أن تكون الأحكام الصادرة من محاكم الاستئناف نهائية غير قابلة للطعن بالنقض إذا كانت قيمة الدعوى لا تجاوز خمسمائة ألف درهم ونصت المادة ٢٤ من ذات اللائحة - الواجب التطبيق - على أن تقدر قيمة الدعوى يوم رفعها، وفي جميع الأحوال يكون التقدير على أساس آخر طلبات الخصوم، ويدخل في تقدير قيمة الدعوى ما يكون مستحقاً يوم رفعها من الفائدة والتضمينات والريع والمصروفات وغير ذلك من الملحقات المقدرة القيمة... مفاده أنه يشترط لإضافة قيمة الفوائد والملحقات للطلبات الأصلية أن تكون هذه الفوائد والملحقات مقدرة القيمة ومستحقة الأداء وقت رفع الدعوى بحيث أن ما يستحق منها بعد ذلك لا يضاف إلى قيمة الطلبات الأصلية في مقام تقدير قيمة الدعوى. لما كان ذلك، وكان البين من الأوراق أن المطعون ضده أقام شكواه أمام لجنة تسوية وحل المنازعات التأمينية بتاريخ ١٨/٤/٢٠٢١ في المنازعة التأمينية رقم ١٥٧٦/٢٠٢٠ حسب طلباته الختامية بإلزام الشركة المطعون ضدها أن تؤدي له ولأسرته مبلغ ٢,٨٤٢ درهم و تعويضاً عادلاً نتيجة الأضرار التي لحقت بهم وكان طلب التعويض الأخير غير مقدر القيمة ومن ثم تكون قيمة الدعوى تجاوز مبلغ ٥٠٠,٠٠٠ درهم

ويدخل في النصاب القانوني للطعن بالنقض، بما يكون معه النعي على غير أساس خليقاً بالرفض.

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إنه لما كان النص في المادة ١/٨٥ من قانون الإجراءات المدنية على أن (الدفع بعدم اختصاص المحكمة لانتفاء ولايتها أو بسبب نوع الدعوى أو قيمتها يجوز إبدائه في أية حالة كانت عليها الدعوى، و تحكم به المحكمة من تلقاء نفسها وإذا قضت المحكمة بعدم اختصاصها وجب عليها أن تأمر بإحالة الدعوى بحالتها إلى المحكمة المختصة، وعلى مكتب إدارة دعوى المحكمة إعلان الخصوم بالحكم) - مفاده - أن مسألة الاختصاص بسبب نوع الدعوى أو قيمتها من النظام العام ومن ثم تعتبر قائمة في الخصومة ومطروحة دائماً على المحكمة ولو لم يدفع بها أحد الخصوم والنص في الفقرة الأولى من المادة ٢٣ من قرار مجلس الوزراء رقم ٣٣ لسنة ٢٠٢٠ بتعديل بعض أحكام قرار مجلس الوزراء رقم ٥٧ لسنة ٢٠١٨ في شأن اللائحة التنظيمية للقانون الاتحادي رقم ١١ لسنة ١٩٩٢ بشأن الإجراءات المدنية - الواجب التطبيق - بأن تختص الدوائر الجزئية المنصوص عليها في البند الأول من المادة ٣٠ من القانون بالحكم ابتدائياً في الدعاوى المدنية والتجارية والعمالية التي لا تتجاوز قيمتها عشرة ملايين درهم والدعاوى المتقابلة أياً كانت قيمتها، وكان النص في المادة ٣٠ من قانون الإجراءات المعدل بالمادة ٢٣ من قرار مجلس الوزراء المشار إليها بأن "تختص الدوائر الجزئية المشكلة من قاض فرد بالحكم ابتدائياً في الدعاوى المدنية والتجارية والعمالية التي لا تتجاوز قيمتها عشرة ملايين درهم والدعاوى المتقابلة أياً كانت قيمتها... وتختص الدوائر الكلية المشكلة من ثلاثة قضاة بالحكم في جميع الدعاوى المدنية والتجارية والعمالية التي ليست من اختصاص الدوائر الجزئية" و كان النص في المادة ١١/٢٥ من القرار المشار إليه على أن "إذا كانت الدعوى بطلب غير قابل للتقدير بحسب القواعد المتقدمة و المذكورة بتلك المادة اعتبرت زائدة على عشرة ملايين درهم وكان النص في المادة ٤٨ من ذات القانون على أن "تقدر قيمة الدعوى يوم رفعها ... " يدل على أن الدوائر الجزئية بالمحكمة الابتدائية تختص في الفصل في الدعاوى المدنية والتجارية والعمالية التي يطالب فيها المدعي بما لا يتجاوز قيمته عشرة ملايين درهم كما تختص بكافة الدعاوى المتقابلة التي يقدمها المدعى عليه أياً كانت قيمتها وتختص الدوائر الكلية بالمحكمة الابتدائية بالحكم في جميع الدعاوى المدنية والتجارية والعمالية التي ليست من اختصاص الدوائر الجزئية و نصت المادة ١١٠ من القانون رقم ٣ لسنة ٢٠١٨ بتعديل

بعض أحكام القانون رقم ٦ لسنة ٢٠٠٧ في شأن إنشاء هيئة التأمين وتنظيم أعماله على أنه ١ - على شركة التأمين معالجة مطالبات التأمين وفقاً للتشريعات النافذة، وأحكام وثائق التأمين، وذلك باتباع الإجراءات الآتية أ - إصدار قرار بشأن أية مطالبة تأمينية وفقاً لما ورد بتعليمات قواعد ممارسة المهنة وآدابها. ب - في حالة رفض أي مطالبة تأمينية كلياً أو جزئياً، يتوجب على الشركة أن تبين أسباب قرارها كتابة. ج - لصاحب الشأن في حالة نشوء نزاع حول مطالبة ما، أن يتقدم للهيئة بشكوى مكتوبة، ولها بدورها أن تطلب أي إيضاحات من الشركة. د - للمشتكي في حالة اعتراضه على الإيضاحات المقدمة من الشركة، أن يطلب إحالة النزاع إلى اللجنة المشكلة بموجب المادة ١١٠ مكرر والتي نصت على أنه ٢ - تشكل في الهيئة لجنة أو أكثر تختص بتسوية المنازعات الناشئة عن عقود وأعمال وخدمات التأمين، ولها صلاحية طلب أي مستند أو وثائق والاستعانة بأهل الخبرة أو سماع الشهود وأي بدائل أخرى يتطلب الاستعانة بها لتسوية المنازعات المعروضة عليها ٣ - لا تقبل الدعاوى المترتبة على المنازعات الناشئة عن عقود وأعمال وخدمات التأمين، إذا لم تعرض تلك المنازعات على اللجان المشكلة وفقاً لأحكام البند (٢) من هذه المادة ٤ - لأصحاب الشأن الطعن على قرارات اللجان أمام المحكمة الابتدائية المختصة خلال ثلاثين يوماً من اليوم التالي لتبليغهم بالقرار، وإلا اعتبر القرار قطعياً واجب التنفيذ، وعرف القانون المذكور الهيئة في مادته الأولى بأنها هيئة التأمين المنشأة بموجب أحكام هذا القانون ونصت المادة الخامسة منه على أنه يلغى كل حكم يخالف أو يتعارض مع أحكام هذا القانون، وكان النص في المادة الرابعة من قرار مجلس إدارة هيئة التأمين رقم ٣٣ لسنة ٢٠١٩ في شأن نظام لجان تسوية و حل المنازعات التأمينية على أنه تختص اللجان بتسوية وحل المنازعات التأمينية لكافة أنواع وفروع التأمين الناشئة عن شكاوى المؤمن لهم أو المستفيدين أو المتضررين أصحاب الصفة أو المصلحة في المنازعات التأمينية ضد الشركة فقط، و مهما كانت قيمتها سواء مقدره أو غير مقدره وكان مفاد نصوص المواد ١١ ، ١٢ ، ١٥ ، ١٦ ، ١٧ من القرار سالف الذكر أن اللجنة تختص بتسوية المنازعات التأمينية صلحاً وإذا تمت التسوية بين أطراف المنازعة أمام اللجنة، يتم إثبات ذلك في صك صلح بكافة الطرق و يصادق عليه رئيس وأعضاء اللجنة وإذا لم تتوصل اللجنة إلى تسوية المنازعات التأمينية صلحاً، فعليها مباشرة إجراءات حل المنازعة وتتنظر اللجنة في المنازعة بحضور الأطراف أو بغيابهم في حالة كفاية المستندات والبيانات المقدمة بحيث تستطيع اللجنة إصدار قرارها بحل المنازعة على أساس تلك المستندات و البيانات ولأصحاب الشأن الطعن على قرارات اللجان أمام المحكمة الابتدائية المختصة

خلال ٣٠ يوماً من اليوم التالي لتبليغهم بالقرار وإلا اعتبر القرار قطعياً واجب التنفيذ ويأخذ القرار حكم السند التنفيذي وفقاً لأحكام القوانين النافذة، ومن المقرر أنه مع قيام قانون خاص لا يرجع إلى أحكام القانون العام إلا فيما فات القانون الخاص من الأحكام، والقانون الخاص يقيد مطلق القانون العام طالما قام التقييد نصاً أو دلالة وأن إجراءات التقاضي من النظام العام. لما كان ذلك، وكان البين من الأوراق أن المطعون ضده قد تقدم بالمنازعة رقم ١٥٧٩ لسنة ٢٠٢٠ منازعات تأمين أبوظبي أمام لجنة تسوية وحل المنازعات التأمينية بطلب الحكم بإلزام الشركة الطاعنة بإعادة تفعيل التأمين الصحي الخاص به و بأفراد عائلته وإلزامها بالمبالغ التي تكبدها والتعويض عما لحقه من أضرار، عدل المطعون ضده طلباته إلى طلب الحكم بإلزام الشركة المطعون ضدها أن تؤدي له ولأسرته مبلغ ٢,٨٤٢ درهم وتعويضاً عادلاً نتيجة الأضرار التي لحقت بهم، بتاريخ ٢٠٢١/٠٤/١٨ قضت لجنة التأمين بإلزام الشركة الطاعنة بإنفاذ عقد التأمين وأن تؤدي للمطعون ضده مبلغ ١,٤٤٢ درهم عبارة عن أربعمئة درهم قيمة الفواتير وألف درهم تعويضاً، طعنّت الشركة الطاعنة على ذلك القرار بالدعوى رقم ١٠٧٦ لسنة ٢٠٢١ تجارى بسيطة أبوظبي، حكمت المحكمة بتأييد القرار المطعون عليه وإذ كان قرار اللجنة المطعون فيه يجب أن يطعن فيه أمام المحكمة المختصة قيمياً بنظره وفقاً لطلبات الطاعن الختامية أمام لجنة تسوية وحل المنازعات التأمينية باعتبار أن القرار الصادر منها بمثابة حكم يجوز تنفيذه إذ لم يتم الطعن عليه خلال الأجل المشار إليه أو الطعن عليه أمام المحكمة الابتدائية المختصة قيمياً بنظره وفقاً لطلبات الخصوم الختامية أمامها وكانت طلبات المطعون ضده الختامية تتضمن طلب التعويض والغير مقدر القيمة - وفقاً للنص الواجب التطبيق المشار إليه - ومن ثم تختص المحكمة التجارية الكلية بنظر الطعن على ذلك القرار ولما كان المشرع قد رسم طريقاً للطعن على قرارات لجنة التسوية وحل المنازعات التأمينية فلا يجوز لمحكمة الطعن أن تفصل في طلبات لا تختص بنظرها وإذ خالف الحكم المستأنف المؤيد بالحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى في الطعن رغم أن المحكمة الابتدائية للمنازعات البسيطة غير مختصة قيمياً بنظره فإنه يكون معيباً بما يوجب نقضه على أن يكون مع النقض الإحالة إلى محكمة أبوظبي التجارية الابتدائية _ الدائرة الكلية- المختصة بنظر الطعن في القرار المطعون فيه و دون الحاجة لبحث أسباب الطعن.



جلسة ٢٠٢١/٩/٢٨ (تجاري)

برئاسة السيد المستشار/ د. حسين بن سليمه - رئيس الدائرة.

وعضوية المستشارين: عدلان الحاج، هاشم ابراهيم.

(١٢٠)

(الطعن رقم ٨٥٢ ، ٩٤١ سنة ٢٠٢١ س ١٥ ق.أ.)

بطلان حكم "إصداره" بطلانه "قضاة" إجراءات "إجراءات التقاضي" نظام عام.

- المداولة في الاحكام سرية. عدم جواز أن يشترك فيها غير القضاة الذين سمعوا المرافعة. اشتراك قاضي في إصدار الحكم لم يكن من بين الهيئة التي سمعت المرافعة الأخيرة وحجزت الدعوى للحكم يبطله بطلاناً متعلقاً بالنظام العام. وجوب إحالته لمحكمة الاستئناف لنظرة بهيئة مغايرة.

المقرر ان النص في المادة ٤٩ من اللائحة التنظيمية لقانون الإجراءات المدنية رقم ٣٣ لسنة ٢٠٢٠ والتي نصت على ان تكون المداولة في الاحكام سرية بين القضاة مجتمعين ولا يجوز ان يشتركوا فيها غير القضاة الذين استمعوا المرافعة. لما كان ذلك وكان البين من محضر المرافعة الأخيرة امام محكمة الاستئناف في ٢٧/٦/٢٠٢١ ان الهيئة التي سمعت فيها المرافعة وحجزت الاستئناف للحكم لجلسة ٤/٧/٢٠٢١ مشكلة برئاسة القاضي وعضوية القاضيين و..... وفي جلسة ٤/٧/٢٠٢١ قررت المحكمة المشكلة من القضاة وفي هذه الجلسة الأخيرة - وفي حضور أطرافها - أصدرت الهيئة الأخيرة الحكم المطعون فيه، رغم ان القاضي لم يكن من بين أعضاء الهيئة التي سمعت المرافعة وحجزت الدعوى للحكم فيتمتع عليه بالتالي الاشتراك في المداولة والتوقيع على الحكم على النحو السالف بيانه، وإذ خلا محضر الجلسة ونسخة الحكم الاصلية من بيان ان القاضي الذي لم يحضر تلاوة الحكم قد اشترك في المداولة ووقع على الحكم، فان الحكم المطعون فيه يكون قد صدر باطلا بطلاناً متعلقاً بالنظام العام بما يوجب نقضه دون حاجة الى بحث أسباب الطعن مع الاذن بإعادة القضية لمحكمة الاستئناف لنظر الموضوع لكونها لم تستنفذ ولايتها ولا يمكن حرمان الخصوم من درجة من درجات التقاضي باعتبار ان التقاضي على درجتين يهيم النظام العام الاجرائي.

المحكمة

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن المطعون ضدها في الطعن رقم ٢٠٢١/٨٥٢ قد اختصمت الطاعنة امام محكمة اول درجة في الدعوى رقم ٢٠١٦/١٤٧٧ تجاري كلي أبو ظبي بطلب الحكم بإلزام الطاعنة بأن تؤدي لها مبلغ ٤٢٥,٧٦٤,٩٥٤ درهم والفائدة القانونية بواقع ٩ ٪ من تاريخ قيد النزاع رقم ٢٠١٣/٢٥ أمام لجنة الوكالات التجارية بتاريخ ٢٠١٣/١٠/٢٧ وحتى تمام السداد. على سند من القول ان المطعون ضدها أبرمت مع الطاعنة بتاريخ ١٤/٤/١٩٩١ اتفاقية وكالة تجارية حصرية تم بموجبها تعيين الأولى كوكيل تجاري لتقديم الدراسات والخدمات الهندسية لشركات البترول والغاز في منطقة أبوظبي، والتي تم قيدها لدى وزارة الاقتصاد بالرقم ويتم تجديد قيدها سنويا وتستحق بموجبها المطعون ضدها مكافأة على كافة المشاريع التي تتم ترسيبتها على الطاعنة اثناء سريان الاتفاقية بنسبة ١,٥ ٪ من المبلغ الذي تقبضه فعليا من نطاق العقد، وبتاريخ ٢٩/٠٣/٢٠٠٧ بناء على طلب الطاعنة أصدرت وزارة الاقتصاد قرارا بشطب الوكالة التجارية دون موافقة المطعون ضدها وتم الطعن على القرار المذكور وانتهى النزاع بشأن ذلك أمام المحكمة الاتحادية العليا في الطعن رقم ٢٠١٣/٢١٨ بإعادة قيد الوكالة التجارية المذكورة واعتبار قرار الشطب باطلا حابطا الأثر متعين الإلغاء بما تم على ضوءه إعادة قيد الوكالة المذكورة التي ما زالت سارية، ونظرا لكون الطاعنة نفذت الكثير من المشاريع التجارية داخل الدولة من تاريخ الشطب وحتى تاريخ الدعوى الماثلة دون سداد العمولة المتفق عليها أو الإفصاح لها عما نفذته من مشاريع خلال المطعون ضدها تلك الفترة رغم مطالبته بذلك والتجائها لقيد شكوى ضد الطاعنة لدى لجنة الوكالات التجارية والتي انتهت إلى أحقية الوكيل التجاري بالعمولة وتوجيهها لقيد دعوى بالقضاء للمطالبة بمستحققاتها، وهو ما دعاها لقيد الدعوى الماثلة، بما سبق من طلبات، وبتداول الجلسات، قدم وكيل الطاعنة مذكرة جوابية دفع فيها بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها في الاستئناف الاتحادي رقم ٥٦ لسنة ٢٠١٥ أبو ظبي والطعن رقم ٥٠٢ لسنة ٢٠١٥ إداري اتحادية عليا، واحتياطيا رفض الدعوى لعدم الصحة والثبوت وبتاريخ ٢٠١٨/٠٣/٢٧ أصدرت محكمة أول درجة حكمها بوقف الدعوى تعليقا لحين صدور حكم نهائي في الاستئناف رقم ٥٦ لسنة ٢٠١٥ و من ثم تعجيلها من الوقف

بصدور حكم المحكمة الاتحادية العليا بالطعن رقم ٢٠١٨/٤٣٩ إداري. وبتاريخ ٢٤/٠٣/٢٠٢٠ حكمت محكمة اول درجة ندب لجنة خبرة مختصة بالوكالات التجارية وحسابية لبحث المهمة المبينة بذلك الحكم، وباشرت لجنة الخبرة المنتدبة مأموريتها وأودعت تقريرها ملف الدعوى وبتاريخ ٢٩/١٢/٢٠٢٠ حكمت محكمة اول درجة: اولاً: في الدعوى الأصلية: بإلزام الطاعنة بأن تؤدي للمطعون ضدها مبلغ ١١٠,١١٥,٦١٥,٢٧٤ درهم والفائدة التأخيرية عنه بواقع ١٪ سنوياً من تاريخ ٣١/١٢/٢٠١٩ وحتى تمام السداد بما لا يتجاوز أصل الدين. ثانياً: في الدعوى المتقابلة: برفضها. استأنفت المطعون ضدها هذا الحكم بالاستئناف رقم ١١٢/٢٠٢١ تجاري. كما استأنفته الطاعنة بالاستئناف رقم ١٣١/٢٠٢١ وبتاريخ ٧/٧/٢٠٢١ قضت المحكمة: أولاً: الاستئناف رقم ١١٢/٢٠٢١: برفضه. ثانياً: في الاستئناف رقم ١٣١/٢٠٢١: تعديل الحكم المستأنف فيما قضى به الدعوى الأصلية بجعل المبلغ المقضي مبلغ ١٩٩,١٠١,٧٩٨ درهم على أن تكون الفائدة التأخيرية المحكوم بها من محكمة اول درجة على مبلغ المقضي به من هذه المحكمة وألزمته المستأنفة بالمناسب من المصاريف عن درجتي التقاضي وتأييد الحكم فيما عدا ذلك. طعنت الطاعنة في هذا الحكم بطريق النقض بموجب الطعن رقم ٨٥٢/٢٠٢١ كما طعنت شركة مجموعة الهندسية في ذات الحكم بالرقم ٩٤١/٢٠٢١ وإذ عرض الطعان على هذه المحكمة في غرفة مشورة. رأت انهما جديران بالنظر فحددت لهما جلسة وضمت اللاحق للسابق ليصدر فيهما حكم واحد.

أولاً الطعن ٨٥٢/٢٠٢١.

وحيث تنعي الطاعنة بالسبب الأول على الحكم المطعون فيه بالبطلان لا سيما المادة ٤٩ من اللائحة التنظيمية لقانون الإجراءات المدنية رقم ٣٣ لسنة ٢٠٢٠ والتي نصت على ان تكون المداولة في الاحكام سرية بين القضاة مجتمعين ولا يجوز ان يشتركوا فيها غير القضاة اللذين سمعوا المرافعة حيث الثابت من محضر جلسة ٢٧/٦/٢٠٢١ ان الهيئة التي استمعت للمرافعة وحجزت الاستئناف للحكم مكونة برئاسة القاضي وكل من القاضي و..... وان الهيئة التي تداولت في الحكم واصدرته ووقعت عليه مكونة برئاسة القاضي وعضوية كل من و..... مما يتبين معه ان

الدائرة التي سمعت اخر مرافعة وحجزت الاستئناف للحكم ليست ذات الدائرة التي تداولت في الحكم ووقعت على مسودته ومحضر جلسة النطق به مما يترتب عليه بطلان الحكم لمخالفته الإجراءات المنصوص عليها في المادة سالفه الذكر وثبت من خلالها ان القاضي قد اشترك في المداولة ووقع على الحكم وهو من غير القضاة الذين سمعوا مرافعة الخصوم وحجزوا الاستئناف للحكم، الامر الذي يترتب على ذلك بطلان الحكم المطعون فيه.

وحيث ان هذا النعي سديد، ذلك انه من المقرر ان النص في المادة ٤٩ من اللائحة التنظيمية لقانون الإجراءات المدنية رقم ٣٣ لسنة ٢٠٢٠ والتي نصت على ان تكون المداولة في الاحكام سرية بين القضاة مجتمعين ولا يجوز ان يشتركوا فيها غير القضاة الذين استمعوا المرافعة. بما كان ذلك وكان البين من محضر المرافعة الأخيرة امام محكمة الاستئناف في ٢٧/٦/٢٠٢١ ان الهيئة التي سمعت فيها المرافعة وحجزت الاستئناف للحكم لجلسة ٤/٧/٢٠٢١ مشكلة برئاسة القاضي وعضوية القاضيين و..... وفي جلسة ٤/٧/٢٠٢١ قررت المحكمة المشكلة من القضاة و و..... مد اجل النطق بالحكم لجلسة ٧/٧/٢٠٢١ وفي هذه الجلسة الأخيرة - وفي حضور أطرافها - أصدرت الهيئة الأخيرة الحكم المطعون فيه، رغم ان القاضي لم يكن من بين أعضاء الهيئة التي سمعت المرافعة وحجزت الدعوى للحكم فيمتنع عليه بالتالي الاشتراك في المداولة والتوقيع على الحكم على النحو السالف بيانه، وإذ خلا محضر الجلسة ونسخة الحكم الاصلية من بيان ان القاضي الذي لم يحضر تلاوة الحكم قد اشترك في المداولة ووقع على الحكم، فان الحكم المطعون فيه يكون قد صدر باطلا بطلانا متعلقا بالنظام العام بما يوجب نقضه دون حاجة الى بحث أسباب الطعن مع الاذن بإعادة القضية لمحكمة الاستئناف لنظر الموضوع لكونها لم تستنفذ ولايتها ولا يمكن حرمان الخصوم من درجة من درجات التقاضي باعتبار ان التقاضي على درجتين يهم النظام العام الاجرائي.



جلسة ٢٠٢١/٩/٢٩ (إداري)

برئاسة السيد المستشار/ عبدالعزيز اليكوبي - رئيس الدائرة.

وعضوية المستشارين: إبراهيم سيد أحمد الطحان، طارق فتحي يوسف.

(١٢١)

(الطعن رقم ٧١ لسنة ٢٠٢١ س ١٥ ق أ.)

**١) تظلم. دعوى " دعوى الالغاء ". إجراءات " إجراءات إنهاء خدمة الموظف تاديبياً ".
قرار إداري. موارد بشرية وموظفون عموميون.**

- اختصاص لجنة الاعتراضات بكافة الشكاوى والتظلمات المتعلقة بالقرارات الصادرة تطبيقاً لأحكام القانون رقم ٦ لسنة ٢٠١٦ بشأن الموارد البشرية بإمارة أبوظبي. المادة ٧٢ من القانون المذكور. التزام الحكم المطعون فيه هذا النظر. صحيح. النعي عليه بالخطأ استناداً إلى أن اختصاص لجنة الاعتراضات ينحصر في القرارات المتعلقة بالتأديب طبقاً لنص المادة ٧٣ من القانون المذكور والمادة ١٢٦ من اللائحة التنفيذية لهذا القانون. على غير أساس. علة ذلك.

٢) تظلم. دعوى " دعوى الغاء ". إجراءات " إجراءات إنهاء خدمة الموظف تاديبياً ". قرار إداري. موارد بشرية وموظفون عموميون.

- انتهاء الحكم إلى أن واقعة الانقطاع عن العمل غير متحققة في حق المطعون ضده بما ثبت من منازعة جدية بنيه وبين جهة الإدارة حول اعتباره من الفئات المشمولة بالاستثناء من القيام بالعمل بقمر العمل الحكومي أو عن بعد طبقاً لأحكام التعميم رقم ٨ الصادر عن دائرة الإسناد الحكومي بشأن القواعد الإرشادية للعمل والتواجد في مقر الجهات الحكومية خلال جائحة كوفيد ١٩ وخلو الأوراق مما يفيد ان الجهة الإدارية قد رفضت موقف المطعون ضده باعتباره من الفئات التي تستوجب العمل عن بعد طبقاً للتقارير الطبية المقدمة منه أو انها تمسكت بحضوره إلى مقر العمل وان ذلك يعد قرينة على تمسك المطعون ضده بالوظيفة وعدم هجرة لها تنتفي معه القرينة المستمدة من الانقطاع. قضاء الحكم معه بتأييد قرار لجنة الاعتراضات بإلغاء قرار إنهاء خدمته المستند للانقطاع. صحيح.

١ - المستقر عليه في قضاء هذه المحكمة - فإن اختصاص لجنة الاعتراضات - وفق ما هو مستمد من نص المادة ٧٢ من القانون ذاته - جاء بصيغة عامة (....تختص بدراسة وفحص الشكاوى والتظلمات المقدمة إليها، ...) مما يجعله شاملاً ومتسعاً لكل الشكاوى والتظلمات المتعلقة بالقرارات الصادرة تطبيقاً لأحكام القانون رقم ٦ لسنة ٢٠١٦ المذكور وذلك انسجاماً مع الصيغة العامة لنص هذا المادة - والسياق التي وردت فيه - والتي يستمد منها حرص المشرع ورغبته في توفير آليات بديلة لتسوية المنازعات الإدارية بما يسمح بإنهائها في مراحلها الأولى - أمام الجهة الإدارية نفسها أو أمام لجان خاصة - بطريق أيسر وفي وقت قصير وبدون تكليف وهو ما يتنافى مع تضييق اختصاص لجنة الاعتراضات وحصره في المجال التأديبي فقط. ومن ثم فإن ما ورد بالمادة ٧٣ من القانون ذاته والتي جاء فيها على أنه ((١ - باستثناء الجزاءات المنصوص عليها في البند (٢) من المادة (٦٣) يجوز للموظف التظلم أمام لجنة الاعتراضات من قرار رئيس الجهة الحكومية أو من فوضه الصادر بتوقيع الجزاءات التأديبية، ويجب على الموظف أن يتظلم إلى جهة عمله قبل اللجوء إلى لجنة الاعتراضات، وذلك خلال خمسة عشر يوم عمل من تاريخ البت في الشكوى أو التظلم. ٢ - يجوز للموظف التظلم أمام لجنة الاعتراضات من قرار مجلس التأديب، وذلك خلال خمسة عشر يوم عمل من تاريخ تبليغ الموظف بالجزاء. ٣ - يجوز للموظف التظلم أمام المحكمة الابتدائية خلال ثلاثين يوماً من تاريخ صدور قرار لجنة الاعتراضات)) - وهي الأحكام ذاتها التي أوردتها المادة ٢٦ من اللائحة التنفيذية لهذا القانون - لا يعدو أن يكون سوى تنظيم خاص للتظلمات من قرارات رئيس الجهة الحكومية الصادرة في مجال التأديب وكذا القرارات الصادرة عن مجلس التأديب، ولا يعني بأي حال من الأحوال حصر إمكانية التظلم أمام لجنة الاعتراضات في هذه القرارات فقط أو نفي الاختصاص العام المقرر لها بموجب المادة ٧٢ المشار إليها، مما يكون معه الحكم المطعون فيه حين التزم في قضائه هذا المنحى قد صادف صحيح القانون، وبالتالي يكون النعي عليه بما ذكر غير ذي اساس.

٢ - المقرر - وعلى ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة - فإن تحصيل فهم الواقع في الدعوى وتقدير الأدلة والمستندات المقدمة فيها والموازنة بينها، والأخذ بما تراه متفقاً ووجه الحق فيها واستبعاد ما عداه، من إطلاقات محكمة الموضوع باعتبارها من مسائل الواقع التي تستقل بتقديرها دون تعقيب عليها في ذلك من محكمة النقض متى كان فهمها وتحصيلها سائغاً، وأنها غير ملزمة بتتبع الخصوم في مختلف مناحي

أقوالهم وحججهم والرد عليها استقلالاً، متى كانت الحقيقة التي اقتنعت بها وأوردت دليلاً تتضمن الرد الضمني المسقط لما يخالفها وحسبها أن تقييم قضاءها على أسباب سائغة تكفي لحمله. وأنه عملاً بأحكام البند (د) من التعميم رقم (٨) الصادر عن دائرة الاسناد الحكومي بشأن القواعد الارشادية للعمل والتواجد في مقر الجهات الحكومية خلال جائحة كوفيد ١٩ فقد تقرر (...الاستمرار في استثناء الفئات الموضحة أدناه من التواجد في مقر الجهة الحكومية وتمديد تطبيق نظام العمل عن بعد لهم وهم: ١ - ٢... - الموظفون الذين يعانون من الامراض المزمنة بما فيها أمراض الجهاز التنفسي والامراض أو الحالات التي تتسبب ضعف المناعة (بناء على تقرير طبي معتمد. ٣...٤ - ٥..... - ٦.....الموظفون القاطنون مع فئات أكثر عرضة للإصابة (مثل كبار السن، من يعاني امراضا مزمنة من النساء الحوامل) ٧ - ٨..... ٩...-.....). وتبعاً لذلك فإنه إذا كانت المادة ٥٠ من القانون رقم (٦) لسنة ٢٠١٦ بشأن الموارد البشرية في إمارة أبوظبي تنص على أنه (١) - يعتبر الموظف مقدماً استقالته، إذا انقطع عن عمله أو لم يعد إليه بعد انتهاء إجازته مباشرة، لمدة تجاوز خمسة عشر يوماً متصلة. ٢ - يجوز لرئيس الجهة الحكومية، عدم اعتبار الموظف مستقياً إذا أثبت أن أسباباً مقبولة تبرر انقطاعه عن العمل وذلك وفق القواعد التي تحددها اللائحة التنفيذية.) فإن قيام واقعة الانقطاع من عدمه تتحدد في إطار الظروف والملابسات المحيطة بها والاحكام النازمة لها في ظل المعطيات المستجدة ومن جملتها الاحكام النازمة لكيفية أداء الموظف لعمله خلال جائحة كورونا. ولما كان المستند من التعميم رقم ٨ المذكور استمرار استثناء الفئات الموضحة بهذا التعميم - ومن جملتها الفئات الواردة تحت البندين ٢ و ٦ - من التواجد في مقر الجهة الحكومية وتمديد تطبيق نظام العمل عن بعد لهم، فإن واقعة الانقطاع تعتبر غير متحققة في حق هؤلاء متى كانوا يقومون بعملهم عن بعد باعتبارهم مشمولين بالاستثناء من القيام به بمقر العمل الحكومي وذلك وفقاً لما تستوجبه التدابير والسياسات الاحترازية المقررة لمكافحة جائحة كورونا.. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد خلص إلى تأييد قرار لجنة الاعتراضات استناداً لما ثبت لديها من أن (المتظلم قد أنهيت خدماته خلال جائحة فيروس كورونا المستجد - كوفيد ١٩ - وأنه من ضمن الفئات التي اسند إليها العمل عن بعد خلال تلك الفترة وذلك بحسب البريد الإلكتروني المرسل للمتظلم والمؤرخ ١٢ / ٥ / ٢٠٢٠ ، وأنه كان على تواصل دائم ومستمر مع جهة عمله بشأن الاستفسار عن آلية العمل عن بعد خلال

تلك الفترة وتوفير الأجهزة التي تمكنه من العمل عن بعد خلالها وذلك بحسب الرسائل المرسله للمتظلم ضدها)، مضيغة أنه وحسبما أفصحت عنه أوراق فإن قسم علاقات الموظفين (خاطب الموظف المستأنف بتاريخ ١٦ يونيه ٢٠٢٠ منتهياً في المخاطبة أن مرضه ليس من قبيل الأمراض المزمنة وان الاعراض هي بسبب التدخين والى ضرورة تقديمه طلب العمل عن بعد الى الادارة وانتظار الموافقة وضرورة مباشرة العمل في مقر العمل الى حين صدور الموافقة، ورداً على ذلك أرسل المستأنف الى قسم علاقات الموظفين بذات التاريخ (١٦ يونيه ٢٠٢٠) بما مفاده أنه يعترض على ما تضمنته المخاطبة سالفه الذكر من البت في التقارير الطبية دون عرض على الجهات الطبية المختصة، متمسكاً بوظيفته وأنه من الفئات المستثناة التي تستوجب العمل عن بعد، وأن تقاريره الطبية السابق تقديمها تعد طلباً منه للعمل عن بعد إلا أنه سوف يتقدم بطلب جديد الى رئيسه المباشر، وقد خلت الأوراق مما يفيد أن الجهة الإدارية رفضت موقف المستأنف الأخير أو أنها تمسكت في عقب تلك المخاطبات بحضوره الى مقر العمل، مما يعد قرينة على قبول الجهة الإدارية المستأنف ضدها للأسباب المبداة من قبل المستأنف لمباشرته العمل عن بعد وعدم حضوره الى مقر العمل، ومن جهة أخرى تعد قرينة أيضاً على تمسك المستأنف بالوظيفة وعدم هجره لها أو عزوفه عنها، مما يمتنع على الجهة الإدارية في كل الأحوال، والحال كذلك، إعمال قرينة الاستقالة الضمنية وإنهاء خدمة المستأنف تبعاً لذلك). ولما كان هذا الذي أورده الحكم سندا لقضائه جاء مبنيًا على أسس سليمة ويبرر ما انتهى إليه في قضائه لذلك يكون النعي بما ذكر عديم الأساس. ولا ينال من ذلك ما تعيبه الطاعنة على قرار لجنة الاعتراضات بشأن ما أورده في تعليها بخصوص مناقشته لإجراءات وفتترات زمنية لا علاقة لها بقرار انهاء الخدمة، ذلك أنه، طالما ان الحكم المطعون فيه لم يتخذ ذلك أساسا لما انتهى إليه في قضائه وكانت الدعامات التي استند اليه تبرر بشكل سليم ما خلص إليه، لذلك يكون هذا النعي برمته غير منتج.

المحكمة

حيث إن الوقائع حسبما يستخلص من الأوراق ومن الحكم المطعون فيه تتحصل في أن المدعية (الطاعنة) أقامت بتاريخ ١٧ - ١ - ٢٠٢١ الدعوى رقم ٢٠٢١/٦ ضد المدعى عليهما (المطعون ضدهما) أمام محكمة أبوظبي للأسرة والدعاوى المدنية والادارية، طلبت فيها الحكم أولاً: من حيث الشكل بقبول الدعوى شكلاً لتقديمها ضمن المواعيد المقررة قانوناً. ثانياً: من حيث الموضوع بإلغاء قرار لجنة الاعتراضات

الصادر في الشكوى رقم ٢٠٢٠/٨٧ بتاريخ ٩ / ديسمبر / ٢٠٢٠ والمبلغ للمدعية بموجب البريد الإلكتروني بتاريخ ١٧ / ١٢ / ٢٠٢٠. ثالثاً: إلزام المدعى عليهما الرسوم والمصروفات. وذلك على سند من أن المدعى عليه الثاني كان يعمل لديها بوظيفة مساعد إداري بالدرجة الوظيفية السادسة ونظراً لجائحة كورونا وصدور عدد من التعميمات بشأن تواجد عدد من الموظفين داخل مقر عملهم وعمل البعض الآخر من خلال النظام الإلكتروني من خارج مقر العمل كان المدعى عليه الثاني من ضمن الفئات التي يستوجب عودتها لمقر العمل، وقد طالبه رئيس القسم بضرورة العودة بتاريخ ١٠ / ٦ / ٢٠٢٠ وذلك عقب إجرائه فحص كوفيد ١٩ إلا أنه انقطع عن العمل اعتباراً من ١٤ / ٦ / ٢٠٢٠ ولمدة تجاوزت ١٦ يوماً دون أن يقدم مبرراً لذلك، على الرغم من إخطاره بضرورة العودة للعمل. وبناءً عليه أصدرت المدعية قرارها بإنهاء خدماته اعتباراً من ١٥ / ٦ / ٢٠٢٠. فتظلم منه أمام المدعى عليها الأولى والتي أصدرت قرارها المطعون فيه والمنطوي على قبول التظلم شكلاً وإلغاء القرار المتظلم منه. وتم إعلان المدعية به بتاريخ ١٧ / ١٢ / ٢٠٢٠. وتمسكت بكون هذا القرار مخالف للقانون لصدوره عن جهة مختصة عملاً بنص المادة (٧٣) من القانون رقم ٦ لسنة ٢٠١٦ بشأن الموارد البشرية بإمارة أبوظبي ولائحته التنفيذية. وبجلسة ١٦ / ٣ / ٢٠٢١ قضت المحكمة: ١ - بقبول الدعوى شكلاً. ٢ - وفي الموضوع بإلغاء قرار لجنة الاعتراضات الصادر في التظلم رقم ٨٧ / ٢٠٢٠ بتاريخ ٩ / ١٢ / ٢٠٢٠ مع ما يترتب على ذلك من آثار. ٣ - إلزام المدعى عليهما بالمصروفات. لم يلق هذا الحكم قبولا لدى المدعى عليه فطعن عليه بالاستئناف رقم ٣٦ لسنة ٢٠٢١. وبجلسة ٢٩ / ٦ / ٢٠٢١ قضت المحكمة بقبول الاستئناف شكلاً، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف، والقضاء مجدداً برفض الدعوى، وألزمت الجهة الإدارية المستأنف ضدها الأولى (المدعية) المصروفات عن درجتي التقاضي. لم ترتض المستأنف ضدها هذا الحكم، فطعن عليه بالنقض رقم ٧١ لسنة ٢٠٢١، وقدم المطعون ضده الأول بواسطة محاميه مذكرة بالرد، وعرض الطعن على هذه المحكمة في غرفة مشورة، فرأت أنه جدير بالنظر، وحددت جلسة لنظره.

حيث أقيم الطعن على سبب وحيد من خمسة أوجه تتعى الطاعنة بالوجه الأول منها على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبب والفساد في الاستدلال والخطأ في الاستتباط والتأويل والتفسير والفهم الخاطئ لوقائع الدعوى

والاخلال بحق الدفاع، وتقول في بيان ذلك أن الحكم أخطأ حين اعتبر أن اختصاص لجنة الاعتراضات - وفق ما هو مستمد من نص المادة ٧٢ من قانون الموارد البشرية رقم ٦ لسنة ٢٠١٦ - جاء بصيغة عامة مما يجعله شاملاً ومتسعاً لكل الشكاوى والتظلمات المتعلقة بالقرارات الصادرة تطبيقاً لأحكام هذا القانون، والحال ان نص المادة ٧٣ من القانون ذاته - والتي جاءت لاحقة للمادة ٧٢ - قد حددت على سبيل الحصر اختصاصات هذه اللجنة وحصرتها في القرارات المتعلقة بالتأديب، مما يكون معه الحكم المطعون فيه حين قضى على خلاف ذلك قد جانب صحيح القانون بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي غير سديد، ذلك أنه - وكما هو مستقر عليه في قضاء هذه المحكمة - فإن اختصاص لجنة الاعتراضات - وفق ما هو مستمد من نص المادة ٧٢ من القانون ذاته - جاء بصيغة عامة (.....تختص بدراسة وفحص الشكاوى والتظلمات المقدمة إليها، ...) مما يجعله شاملاً ومتسعاً لكل الشكاوى والتظلمات المتعلقة بالقرارات الصادرة تطبيقاً لأحكام القانون رقم ٦ لسنة ٢٠١٦ المذكور وذلك انسجاماً مع الصيغة العامة لنص هذا المادة - والسياق التي وردت فيه - والتي يستمد منها حرص المشرع ورغبته في توفير آليات بديلة لتسوية المنازعات الادارية بما يسمح بإنهائها في مراحلها الأولى - أمام الجهة الادارية نفسها أو أمام لجان خاصة - بطريق أيسر وفي وقت قصير وبدون تكليف وهو ما يتنافى مع تضيق اختصاص لجنة الاعتراضات وحصره في المجال التأديبي فقط. ومن ثم فإن ما ورد بالمادة ٧٣ من القانون ذاته والتي جاء فيها على أنه ((١) - باستثناء الجزاءات المنصوص عليها في البند (٢) من المادة (٦٣) يجوز للموظف التظلم أمام لجنة الاعتراضات من قرار رئيس الجهة الحكومية أو من فوضه الصادر بتوقيع الجزاءات التأديبية، ويجب على الموظف أن يتظلم إلى جهة عمله قبل اللجوء إلى لجنة الاعتراضات، وذلك خلال خمسة عشر يوم عمل من تاريخ البت في الشكوى أو التظلم. ٢ - يجوز للموظف التظلم أمام لجنة الاعتراضات من قرار مجلس التأديب، وذلك خلال خمسة عشر يوم عمل من تاريخ تبليغ الموظف بالجزاء. ٣ - يجوز للموظف التظلم أمام المحكمة الابتدائية خلال ثلاثين يوماً من تاريخ صدور قرار لجنة الاعتراضات)) - وهي الأحكام ذاتها التي أوردتها المادة ١٢٦ من اللائحة التنفيذية لهذا القانون - لا يعدو أن يكون سوى تنظيم خاص للتظلمات من قرارات رئيس الجهة الحكومية الصادرة في مجال التأديب وكذا

القرارات الصادرة عن مجلس التأديب، ولا يعني بأي حال من الأحوال حصر إمكانية التظلم أمام لجنة الاعتراضات في هذه القرارات فقط أو نفي الاختصاص العام المقرر لها بموجب المادة ٧٢ المشار إليها، مما يكون معه الحكم المطعون فيه حين التزم في قضائه هذا المنحى قد صادف صحيح القانون، وبالتالي يكون النعي عليه بما ذكر غير ذي اساس.

وتتعى عليه بالأسباب من الثاني الى الخامس أنه أخطأ في تطبيق القانون وتفسيره وخالف الواقع في الدعوى وجاء مشويا بالقصور في التسيب والفساد في الاستدلال والإخلال بحق الدفاع ومخالفة الثابت بالأوراق، ذلك أنه خلص إلى أن الطاعنة ارتضت بموجب المراسلات التي تمت بينها والمطعون ضده الأول في شهر يونيو الى صرف راتبى شهري يونيو ويوليو، وساق الوقائع على أساس أن المطعون ضده الأول على تواصل مستمر مع الطاعنة على خلاف الواقع والقانون متجاوزة وقائع الدعوى الثابتة في الأوراق. إذ الثابت أن المطعون ضده الأول من ضمن الفئات التي يجب عودتها للعمل إنفاذا للتعميم الصادر من الطاعنة بشأن العودة التدريجية للعمل عملا بالتعميم الصادر بتاريخ ٢٠٢٠/٥/٣٠ عن دائرة الاسناد الحكومي بشأن القواعد الارشادية للعمل والتواجد في مقار الجهات الحكومية، وأنه لم ينكر إقراره بموجب بريده الالكتروني المؤرخ في ١٤ يونيو ٢٠٢٠ طلب رئيس قسمه العودة إلى العمل بتاريخ ٢٠٢٠/٦/١٠، والذي أفاد بمتته أيضا أن نتيجة فحصه (كوفيد ١٩) السلبية استلمها يوم الخميس الموافق ٢٠٢٠/٦/١١ الأمر الذي يترتب عليه إلزامية مباشرته العمل يوم الأحد ٢٠٢٠/٦/١٤. كما ان المراسلات التي استند اليها الحكم المطعون فيه لا تصلح أساسا لما خلص إليه في قضائه، إذ ان هذه المراسلات لا تتضمن رضاها على استمراره بالعمل عن بعد، وأن المحكمة مصدرته لم تتظر في بيناتها ولم تقم بوزنها ومناقشة مضامينها ومدى تأثير ذلك في الحق المدعى به. يضاف إلى ذلك ان الحكم المطعون فيه أخذ بتسبب المطعون ضدها الثانية والذي جاء مجافيا للحقيقة والواقع إذ أنها لم تناقش واقعة الانقطاع التي تمثل السبب الحقيقي لإصدار القرار الإداري بإنهاء خدمة المطعون ضده الأول وكذلك قيام الحالة الواقعية لانقطاعه عن العمل، حيث أوردت في تسبب قرارها ان انقطاع المطعون ضده الأول بدأ اعتبارا من تاريخ ٢٠٢٠/٦/١ على خلاف الواقع و القانون، والحال ان انقطاعه عن العمل بدأ من تاريخ عدم استجابته لطلب رئيس قسمه بالعودة للعمل ومباشرته في مكاتب

الطاعنة وذلك بتاريخ ٢٠٢٠/٦/١٤ وليس كما ورد بتسبب قرار المطعون ضده الثانية. كما أن استدلال الحكم بتحويل راتب شهري ٦ و٧ من عام ٢٠٢٠ كقرينة على قبول الطاعنة استمرار المطعون ضده الأول بالعمل عن بعد وعدم مباشرته العمل بمقرها وبالتالي عدم انقطاعه عن العمل استدلال يجافي الواقع والقانون، إذ الثابت أن مدة انقطاعه تحققت بعد إجراء تحويل راتبه الشهري الواقع في ٢٥/٦/٢٠٢٠. أما بالنسبة لتحويل راتب شهر يوليو ٢٠٢٠ فإن اكتشاف الطاعنة الحالة الواقعية لانقطاع المطعون ضده عن العمل واتخاذها بعض الإجراءات استغرقت وقتاً لتصدر قرارها الكاشف عن حكم القانون وإنهاء خدمته بتاريخ ٩/٨/٢٠٢٠، وأن صرف هذا الراتب له على وجه الخطأ لا ينشئ له حقا. كما ان المراسلات البريدية بين المطعون ضده الأول والطاعنة - وخلافا لما خلص اليه الحكم المطعون فيه - لا تعدو كونها مماثلة مارسها المطعون ضده الأول لعدم رغبته بالعودة للعمل ومباشرته في مقر الطاعنة، وهذه المراسلات بعد تكليفه بالعودة لمباشرة العمل لا تعني بالضرورة قبول الطاعنة استمراره بالعمل عن بعد. كما ان الحكم المطعون فيه اخطأ في تأويل القانون وتفسيره وتطبيقه، ذلك أنه استند في قضائه إلى التقرير الطبي الورد رفقة المراسلات البريدية، والحال ان هذا التقرير صريح في أن المطعون ضده الأول لا يعاني من أمراض مزمنة وقد تمسكت الطاعنة صراحة بذلك. كما ان هذا التقرير وارد بالغة أجنبية وكان على المحكمة اتباع الإجراءات القانونية المقررة في المادة (٤/٢٠) من اللائحة التنظيمية لقانون الإجراءات المدنية، والحكم المطعون فيه إذ خالف ذلك يكون معيبا مستوجب النقض.

وحيث إن هذا النعي غير سديد ، ذلك أن المقرر - وعلى ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة - فإن تحصيل فهم الواقع في الدعوى وتقدير الأدلة والمستندات المقدمة فيها والموازنة بينها، والأخذ بما تراه متفقاً ووجه الحق فيها واستبعاد ما عداه، من إطلاقات محكمة الموضوع باعتبارها من مسائل الواقع التي تستقل بتقديرها دون تعقيب عليها في ذلك من محكمة النقض متى كان فهمها وتحصيلها سائغاً، وأنها غير ملزمة بتتبع الخصوم في مختلف مناحي أقوالهم وحججهم والرد عليها استقلالاً، متى كانت الحقيقة التي اقتنعت بها وأوردت دليلها تتضمن الرد الضمني المسقط لما يخالفها وحسبها أن تقييم قضاها على أسباب سائغة تكفي لحمله. وأنه عملاً بأحكام البند (د) من التعميم رقم (٨) الصادر عن دائرة الاسناد الحكومي بشأن

القواعد الارشادية للعمل والتواجد في مقر الجهات الحكومية خلال جائحة كوفيد ١٩ فقد تقرر (...الاستمرار في استثناء الفئات الموضحة أدناه من التواجد في مقر الجهة الحكومية وتمديد تطبيق نظام العمل عن بعد لهم وهم: ١ - ٢... - الموظفون الذين يعانون من الامراض المزمنة بما فيها أمراض الجهاز التنفسي و الامراض أو الحالات التي تتسبب ضعف المناعة (بناء على تقرير طبي معتمد. ٣...٤ - ٥... - ٦... - الموظفون القاطنون مع فئات أكثر عرضة للإصابة (مثل كبار السن، من يعاني امراضا مزمنة من النساء الحوامل) ٧...٨ - ٩... - (...). وتبعاً لذلك فإنه إذا كانت المادة ٥٠ من القانون رقم (٦) لسنة ٢٠١٦ بشأن الموارد البشرية في إمارة أبو ظبي تنص على أنه (١) - يعتبر الموظف مقدماً استقالته، إذا انقطع عن عمله أو لم يعد إليه بعد انتهاء إجازته مباشرة، لمدة تجاوز خمسة عشر يوماً متصلة. ٢ - يجوز لرئيس الجهة الحكومية، عدم اعتبار الموظف مستقياً إذا أثبت أن أسباباً مقبولة تبرر انقطاعه عن العمل وذلك وفق القواعد التي تحددها اللائحة التنفيذية.) فإن قيام واقعة الانقطاع من عدمه تتحدد في إطار الظروف والملابسات المحيطة بها والاحكام الناظمة لها في ظل المعطيات المستجدة ومن جملتها الاحكام الناظمة لكيفية أداء الموظف لعمله خلال جائحة كورونا. ولما كان المستمد من التعميم رقم ٨ المذكور استمرار استثناء الفئات الموضحة بهذا التعميم - ومن جملتها الفئات الواردة تحت البندين ٢ و ٦ - من التواجد في مقر الجهة الحكومية وتمديد تطبيق نظام العمل عن بعد لهم، فإن واقعة الانقطاع تعتبر غير متحققة في حق هؤلاء متى كانوا يقومون بعملهم عن بعد باعتبارهم مشمولين بالاستثناء من القيام به بمقر العمل الحكومي وذلك وفقاً لما تستوجبه التدابير والسياسات الاحترازية المقررة لمكافحة جائحة كورونا.. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد خلص إلى تأييد قرار لجنة الاعتراضات استناداً لما ثبت لديها من أن (المتظلم قد أنهيت خدماته خلال جائحة فيروس كورونا المستجد - كوفيد ١٩ - وأنه من ضمن الفئات التي اسند إليها العمل عن بعد خلال تلك الفترة وذلك بحسب البريد الإلكتروني المرسل للمتظلم والمؤرخ ١٢/٥/٢٠٢٠، وأنه كان على تواصل دائم ومستمر مع جهة عمله بشأن الاستفسار عن آلية العمل عن بعد خلال تلك الفترة وتوفير الأجهزة التي تمكنه من العمل عن بعد خلالها وذلك بحسب الرسائل المرسلة للمتظلم ضدها)، مضيئة أنه وحسبما أفصحت عنه أوراق فإن قسم علاقات الموظفين (خاطب الموظف المستأنف بتاريخ ١٦ يونيو ٢٠٢٠ منتهياً في المخاطبة أن مرضه ليس من قبيل الأمراض المزمنة

وان الاعراض هي بسبب التدخين والى ضرورة تقديمه طلب العمل عن بعد الى الادارة وانتظار الموافقة وضرورة مباشرة العمل في مقر العمل الى حين صدور الموافقة، ورداً على ذلك أرسل المستأنف الى قسم علاقات الموظفين بذات التاريخ (١٦ يونيو ٢٠٢٠) بما مفاده أنه يعترض على ما تضمنته المخاطبة سائلة الذكر من البت في التقارير الطبية دون عرض على الجهات الطبية المختصة، متمسكاً بوظيفته وأنه من الفئات المستثناة التي تستوجب العمل عن بعد، وأن تقاريره الطبية السابق تقديمها تعد طلباً منه للعمل عن بعد إلا أنه سوف يتقدم بطلب جديد الى رئيسه المباشر، وقد خلت الأوراق مما يفيد أن الجهة الإدارية رفضت موقف المستأنف الأخير أو أنها تمسكت في عقب تلك المخاطبات بحضوره الى مقر العمل، مما يعد قرينة على قبول الجهة الإدارية المستأنف ضدها للأسباب المبداة من قبل المستأنف لمباشرته العمل عن بعد وعدم حضوره الى مقر العمل، ومن جهة أخرى تعد قرينة أيضاً على تمسك المستأنف بالوظيفة وعدم هجره لها أو عزوفه عنها، مما يمتنع على الجهة الإدارية في كل الأحوال، والحال كذلك، إعمال قرينة الاستقالة الضمنية وإنهاء خدمة المستأنف تبعاً لذلك.) ولما كان هذا الذي أورده الحكم سنداً لقضائه جاء مبنيًا على أسس سليمة ويبرر ما انتهى إليه في قضائه لذلك يكون النعي بما ذكر عديم الأساس. ولا ينال من ذلك ما تعييه الطاعنة على قرار لجنة الاعتراضات بشأن ما أورده في تعليلها بخصوص مناقشته لإجراءات وفترات زمنية لا علاقة لها بقرار إنهاء الخدمة، ذلك أنه، طالما ان الحكم المطعون فيه لم يتخذ ذلك أساساً لما انتهى إليه في قضائه وكانت الدعامات التي استند اليه تبرر بشكل سليم ما خلص إليه، لذلك يكون هذا النعي برمته غير منتج.



جلسة ٢٠٢١/٩/٢٩ (إداري)

برئاسة السيد المستشار/ عبدالعزيز اليكوبي - رئيس الدائرة.

وعضوية المستشارين: إبراهيم سيد أحمد الطحان، ضياء الدين عبد المجيد.

(١٢٢)

(الطعن رقم ٧٥ لسنة ٢٠٢١ س ١٥ ق.أ)

(١) إجراءات " إجراءات الإعلان". إعلان. أجر. قرار إداري. قوة الشرطة والامن. موارد بشرية وموظفون عموميون. عمل. مكافأة نهاية الخدمة. إجازة.

- توقيع الطاعن على إقرار باطلاعه على كافة البنود الواردة في القرار الإداري رقم ١٩٢ لسنة ٢٠١٦ الصادر عن القائد العام لشرطة ابوظبي وبقبوله الاستمرار في الخدمة طبقاً للأحكام والاسس الواردة فيه. يتحقق به العلم اليقيني بأحكامه ويصبح واجب النفاذ في حقه فيما تضمنه من احكام ومنها مكافأة نهاية الخدمة وبدل رصيد الاجازات.

- قيام جهة الإدارة بإعادة توزيع القرار المذكور رسمياً على العاملين من خلال البريد الالكتروني لاحقاً لا ينال من ثبوت واقعة تحقق العلم اليقيني بالإقرار سالف الذكر. انتهاء الحكم إلى هذا النظر واحتساب مستحقات الطاعن استناداً لأحكام هذا القرار وليس العقد. صحيح.

(٢) إجراءات " إجراءات الإعلان". إعلان. أجر. قرار إداري. قوة الشرطة والامن. موارد بشرية وموظفون عموميون. عمل. مكافأة. إجازة.

- الحق في مكافأة نهاية الخدمة ينشأ عند انتهاء الخدمة وفق القوانين والتشريعات السارية في تاريخ انتهائها طالما لا يوجد نص قاطع بالعقد يحكم هذه المسألة. احتساب مكافأة نهاية خدمة الطاعن وهو من العاملين المدنيين من غير المواطنين لدى القيادة العامة لشرطة ابوظبي طبقاً الاحكام القرار رقم ١٩٢ لسنة ٢٠١٦ بعد ثبوت علمه به وقبوله الاستمرار في العمل طبقاً لأحكامه. صحيح. النعي بانه كان يتعين احتسابها وفقاً للعقد حتى تاريخ صدور القرار. على غير أساس.

٣) إجراءات " إجراءات الإعلان". إعلان. أجر. قرار إداري. قوة الشرطة والامن. موارد بشرية وموظفون عموميون. عمل. مكافأة. إجازة. تعويض. فصل تعسفي.

- انتهاء خدمة الطاعن وهو من العاملين المدنيين من غير المواطنين لدى القيادة العامة لشرطة ابوظبي استنادا لما نص عليه العقد من حق جهة الإدارة من انتهاء العقد اثناء سريانه في الوقت الذي تقرره لأسباب تتعلق بالمصلحة العامة ينفي صفة التعسف عن قرار انتهاء الخدمة ما دامت الأوراق جاءت خلواً من دليل على إساءة استعمال السلطة او الانحراف بها. نعي الطاعن على الحكم بالخطأ إذ قضى بحرمانه من التعويض عن الفصل التعسفي على غير أساس.

١ - المقرر - وعلى ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة - إن تحصيل فهم الواقع في الدعوى وتقدير الأدلة والمستندات المقدمة فيها والموازنة بينها من إطلاقات محكمة الموضوع باعتبارها من مسائل الواقع التي تستقل بتقديرها دون تعقيب عليها في ذلك من محكمة النقض متى كان قضاؤها سائفاً. ولما كانت المحكمة مصدرة الحكم المطعون فيه قد خلصت في إطار تقديرها وموازنتها بين الحجج المعروضة عليها إلى عدم الاعتداد بما يتمسك به الطاعن من كون علمه الحقيقي بالقرار ١٩٢ لسنة ٢٠١٦ لم يتم الا بعد ثلاث سنوات، وردت على ذلك بأن (الثابت من الأوراق أن المستأنف (المدعي) قد اقر في الاقرار الموقع منه بتاريخ ٢١/٠٤/٢٠١٧ بأنه قد اطلع على كافة البنود الواردة في القرار الإداري رقم ١٩٢ لسنة ٢٠١٦ وأنه يقبل الاستمرار في الخدمة طبقاً للأحكام والأسس الواردة فيه، الأمر الذي مؤداه تحقق العلم اليقيني بأحكامه ومن ثم يكون واجب النفاذ في حقه و يسري في شأنه ما تضمنه من أحكام وشروط إعمالاً للمادة ٢ من المرسوم بقانون اتحادي رقم ١ لسنة ٢٠٠٨ سالف الذكر ومنها أحكام مكافأة نهاية الخدمة وبدل رصيد الاجازات، ومن ثم فإن قيام جهة الادارة بإعادة توزيع القرار رسمياً على العاملين من خلال البريد الإلكتروني لاحقاً في عام ٢٠١٩ لا ينال من ثبوت واقعة الاقرار سالف الذكر ونفاذه في حق المستأنف.) وكان ما ساقته بهذا الشأن - في إطار سلطتها في تقدير الواقع في الدعوى وتقييم المستندات المقدمة فيها - جاء سائفاً ومبرراً للنتيجة التي انتهت إليها، لذلك يكون النعي عليه بما ذكر لا يعدو أن يكون جدلاً موضوعياً فيما تستقل محكمة الموضوع بتقديره دونما رقابة عليها في ذلك من محكمة النقض، وبالتالي غير مقبول.

٢ - أما بخصوص الوجه الثاني من النعي والذي يعيب فيه الطاعن على الحكم المطعون فيه أنه مع افتراض حصول علمه بالقرار ١٩٢ المذكور كان يتعين احتساب مستحقاته حتى تاريخ صدور القرار وفقاً للعقد المبرم بين الطرفين، واحتسابها وفقاً لأحكام هذا القرار من تاريخ تنفيذه، فإن هذا الشق من النعي هو الآخر غير سديد، ذلك أنه - وكما رد الحكم المطعون فيه على ذلك عن صواب - فإن (المستأنف من غير المواطنين، وقد عين لدى جهة الإدارة المستأنف ضدها بموجب عقد عمل خاص في وظيفة (مدقق مالي ثم خبير رقابة مالية) اعتباراً من ٢٣/١٢/٢٠٠٧ وأنهيت خدمته اعتباراً من ٣٠/٠٧/٢٠١٩ لمقتضيات المصلحة العامة، وقد تحقق علمه بقرار القائد العام لشرطة أبوظبي رقم ١٩٢ لسنة ٢٠١٦ بموجب توقيعه على إقرار بذلك بتاريخ ٢١/٤/٢٠١٧ وقبل الاستمرار في العمل في ظلّه واستمر في وظيفته سألقة الذكر حتى تاريخ انتهاء خدمته، وأنه من ثم أضحى سارياً في شأنه ما تضمنه هذا النظام من أحكام وشروط ومنها أحكام مكافأة نهاية الخدمة وبدل رصيد الاجازات السنوية، وعليه استحق مكافأة نهاية الخدمة وفقاً لأحكام الفقرة (٢/٢) من البند (ثالثاً) من المادة الثانية والفقرة (ج) من البند (١/٢) من ذات المادة...ذلك أن الحق في مكافأة نهاية الخدمة إنما ينشأ عند انتهاء الخدمة وفق القوانين والتشريعات السارية في تاريخ انتهائها طالما لا يوجد نص قاطع بالعقد يحكم هذه المسألة، ولما كان العقد قد خلا من نص قاطع في هذا الشأن، فمن ثم يتعين تطبيق أحكام القرار رقم ١٩٢ لسنة ٢٠١٦ بحسبانه التشريع الساري عند انتهاء خدمة المستأنف..)، لذلك يكون ما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه بشأن عدم قصر تطبيقه على المدة اللاحقة لصدوره غير قائم على سند سليم وبالتالي يكون ما اثير في هذا الوجه من النعي عديم الاساس.

٣ - إذ كانت المادة ٢٠ من عقد العمل الرابط بين الطاعن والجهة الإدارية المطعون ضدها تنص على أنه: (ينتهي التعاقد مع الطرف الثاني لأحد الأسباب التالية وهي أسباب لا يترتب عليها صرف أي مكافآت أو تعويض سوى راتب الطرف الثاني حتى التاريخ الذي انتهى أو أنهى فيه العقد : ١.....، ٢.....، ٣.....، ٤.....، ١٥..... ب. إنهاء العقد لمقتضيات المصلحة العامة ١). يحق للطرف الأول في أي وقت أثناء سريان هذا العقد ولأسباب تتعلق بالمصلحة العامة إنهاء التعاقد مع الطرف الثاني بموجب كتاب مسجل بعلم الوصول يرسله للطرف الثاني على عنوانه في الدولة أو الدائم محدداً به تاريخ الإنهاء دون أي اعتراض من الطرف الثاني ودون حاجة إلى إنذار أو

الالتجاء إلى القضاء عدا أنه يحق للطرف الثاني في هذه الحالة تعويضاً مالياً يساوي راتب شهر واحد أو أجر باقي مدة العقد أيهما أقل، ولما كان الحكم المطعون فيه قد برر ما انتهى إليه في قضائه بأن قرار إنهاء خدمة الطاعن قد جاء تطبيقاً لنص هذه المادة والتي بمقتضاها - كما أورده الحكم عن صواب - (يحق للجهة الإدارية المطعون ضدها إنهاء العقد أثناء سريانه في الوقت الذي تقرره لأسباب تتعلق بالمصلحة العامة، وأن الأوراق قد جاءت خلواً من الدليل على اساءة استعمال السلطة أو الانحراف بها من جانب الجهة الإدارية المطعون ضدها، لاسيما أن هذا القرار إنما يندرج تحت تقدير الجهة لميزانيات الوظائف والاحتياجات الفعلية للمتعاقد معهم من غير المواطنين مما ينفي شبهة القصد والتعسف تجاه المستأنف ويعزز من قرينة الصحة المفترضة في القرار، الأمر الذي ينتفي معه ركن الخطأ في جانب الجهة الإدارية المستأنف ضدها، وتنتفي تبعاً لذلك مسؤوليتها) وكان هذا الذي ساقه الحكم تعليلاً لقضائه جاء مبنيًا على أسباب سائغة، لذلك يكون النعي عليه بما ذكر غير ذي اساس.

المحكمة

وحيث إن الوقائع حسبما يستخلص من الأوراق ومن الحكم المطعون فيه تتحصل في أن المدعي (الطاعن) أقام أمام محكمة أبوظبي الاتحادية الدعوى رقم ٢٠٢٠/٤٤ اختصم فيها، وقد قضت هذه المحكمة بتاريخ ٢٦/٧/٢٠٢٠ بعدم قبول الدعوى في مواجهة وزارة الداخلية وبعدم اختصاصها بنظر الدعوى في مواجهة وأمرت بإحالتها إلى محكمة أبوظبي للأسرة والدعاوى المدنية والإدارية حيث قيدت بها بتاريخ ٢٧/١٠/٢٠٢٠ تحت رقم ١٢٩ لسنة ٢٠٢٠، ويطلب في دعواه الحكم: - أولاً بقبول الدعوى شكلاً. ثانياً وفي الموضوع بإلزام المدعى عليها بأن تؤدي له مبلغاً وقدره ٦٥٦,٢٠٦,٦ درهم قيمة المستحقات المترصدة في ذمتها. ثالثاً: إلزامها الرسوم والمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة. وذلك على سند من أنه كان يعمل لدى المدعى عليها منذ تاريخ ٢٣/١٢/٢٠٠٧ بموجب عقد عمل وبوظيفة مدقق مالي وبمقابل راتب مقداره ٢٢,٠٠٠ درهم مضافاً إليه كافة البدلات الواردة بالعقد. وقد تم تجديد العقد لفترات متعاقبة إلى أن تم تعديل الراتب بتاريخ ٧/٧/٢٠١١ ليصبح بمبلغ مقداره ٤٠,٠٠٠ درهم، وتعديل بدل التعليم ليصبح ٢٠,٠٠٠ درهم لكل ابن وبحد أقصى ٣ أبناء، وكذلك تم تعديل المسمى الوظيفي ليصبح خبير

رقابة مالية. وأنه بتاريخ ٣٠/٧/٢٠١٩ أصدرت جهة الإدارة المدعى عليها قرارا بإنهاء خدمته، غير أنها منحته مستحقاته المالية ناقصة عما هو مقرر قانوناً، وهو ما حدا به إلى إقامة هذه الدعوى بطلباته سالفه البيان. وبجلسة ١٦/٣/٢٠٢١ قضت المحكمة ١ - بقبول الدعوى شكلاً. ٢ - وفي الموضوع بإلزام المدعى عليها بأن تؤدي للمدعى باقي المبلغ المترصد له في ذمتها عن إجازته السنوية وقدره ٢٧٩ درهم. ٣ - إلزام المدعى والمدعى عليها بالمناسب من المصروفات ورفض ما عدا ذلك من طلبات. لم يلق هذا الحكم قبولا لدى المدعى فطعن عليه بالاستئناف رقم ٣٧ لسنة ٢٠٢١، وبجلسة ٢٢/٦/٢٠٢١ قضت المحكمة بقبول الاستئناف شكلاً، وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف، وألزمت المستأنف المصروفات. لم يرتض المستأنف هذا الحكم، فطعن عليه بالنقض رقم ٧٥ لسنة ٢٠٢١، وقدمت المطعون ضدها بواسطة إدارة قضايا الحكومة مذكرة بالرد، وعرض الطعن على هذه المحكمة في غرفة مشورة، فرأت أنه جدير بالنظر، وحددت جلسة لنظره.

حيث أقيم الطعن على سبب وحيد من ثلاثة أوجه ينعى الطاعن بالوجهين الأول والثاني منها على الحكم المطعون فيه الفساد في الاستدلال وعدم الإحاطة بموضوع الدعوى، ذلك أنه اعتبر بأن توقيع الطاعن على التعهد الأول دليلاً كافياً للعلم بماهية القرار الإداري رقم ١٩٢ لسنة ٢٠١٦، ولم يلتفت إلى الدلائل التي قدمها الطاعن أمام محكمة البداية ومحكمة الاستئناف والتي تفيد بأن المطعون ضدها طلبت منه التوقيع على تعهد ثاني في سنة ٢٠١٩ كبديل عن التعهد الأول بما يدل على عدم قانونية التعهد الأول وعلى عدم اطلاعه فعلاً وبصورة نافية للجهالة على القرار ١٩٢ المذكور. وقد تعمدت الجهة الإدارية عدم نشر تفاصيل هذا القرار واستخدمت الإذعان الوظيفي لتوقيع موظفيها على تعهد له هدف ظاهر هو (الموافقة على الاستمرار كدائرة محلية بعد فصلها عن) والهدف الباطن منه هو (حرمانهم من حقوقهم في أتعاب نهاية الخدمة التي كان يمكن ان يتقاضوها). ولو كان التعهد الأول دليلاً على علم الطاعن بالقرار المذكور ما اضطرت معه إلى دعوته وزملائه للتوقيع على تعهد ثان بخصوص القرار ذاته حسبما هو مستفاد من الكتب الموجهة إليه بهذا الشأن والتي رفض التوقيع عليها. كما انها لم تقم بنشر هذا القرار حتى يمكن القول بحصول العلم به للكافة. وفضلاً عن ذلك فإن الجهة الإدارية المطعون ضدها أخطأت في تطبيق هذا القرار ولم تراع الإجراءات

الواردة به والتي من جملتها ما ورد النص عليه في مادته الثالثة، وبالتالي كان على المحكمة مصدرية الحكم المطعون فيه إن هي ارتأت ان الطاعن قد علم بالقرار ووافق على مضمونه ان تقوم على أقل تقدير باحتساب مستحقات الطاعن حتى تاريخ صدور القرار وفقا للعقد المبرم بين الطرفين، واحتسابها وفقا لأحكام هذا القرار من تاريخ تنفيذه، والحكم فيه إذ قضى على خلاف ذلك يكون معيبا مستوجب النقض.

وحيث إن هذا النعي غير سديد، إذ المقرر -وعلى ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة - فإن تحصيل فهم الواقع في الدعوى وتقدير الأدلة والمستندات المقدمة فيها والموازنة بينها من إطلاقات محكمة الموضوع باعتبارها من مسائل الواقع التي تستقل بتقديرها دون تعقيب عليها في ذلك من محكمة النقض متى كان قضاؤها سائغا. ولما كانت المحكمة مصدرية الحكم المطعون فيه قد خلصت في إطار تقديرها وموازنتها بين الحجج المعروضة عليها إلى عدم الاعتداد بما يتمسك به الطاعن من كون علمه الحقيقي بالقرار ١٩٢ لسنة ٢٠١٦ لم يتم الا بعد ثلاث سنوات، وردت على ذلك بأن (الثابت من الأوراق أن المستأنف (المدعي) قد اقر في الاقرار الموقع منه بتاريخ ٢١/٠٤/٢٠١٧ بأنه قد اطلع على كافة البنود الواردة في القرار الإداري رقم ١٩٢ لسنة ٢٠١٦ وأنه يقبل الاستمرار في الخدمة طبقاً للأحكام والأسس الواردة فيه، الأمر الذي مؤداه تحقق العلم اليقيني بأحكامه ومن ثم يكون واجب النفاذ في حقه ويسري في شأنه ما تضمنه من أحكام وشروط إعمالاً للمادة ٢ من المرسوم بقانون اتحادي رقم ١ لسنة ٢٠٠٨ سالف الذكر ومنها أحكام مكافأة نهاية الخدمة وبدل رصيد الاجازات، ومن ثم فإن قيام جهة الادارة بإعادة توزيع القرار رسمياً على العاملين من خلال البريد الإلكتروني لاحقاً في عام ٢٠١٩ لا ينال من ثبوت واقعة الاقرار سالف الذكر ونفاذه في حق المستأنف.) وكان ما ساقته بهذا الشأن - في إطار سلطتها في تقدير الواقع في الدعوى وتقييم المستندات المقدمة فيها - جاء سائغا ومبررا للنتيجة التي انتهت إليها، لذلك يكون النعي عليه بما ذكر لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا فيما تستقل محكمة الموضوع بتقديره دونما رقابة عليها في ذلك من محكمة النقض، وبالتالي غير مقبول. أما بخصوص الوجه الثاني من النعي والذي يعيب فيه الطاعن على الحكم المطعون فيه أنه مع افتراض حصول علمه بالقرار ١٩٢ المذكور كان يتعين احتساب مستحقاته حتى تاريخ صدور القرار وفقا للعقد المبرم بين الطرفين، واحتسابها وفقا لأحكام هذا القرار من تاريخ تنفيذه،

فإن هذا الشق من النعي هو الآخر غير سديد، ذلك أنه - وكما رد الحكم المطعون فيه على ذلك عن صواب - فإن (المستأنف من غير المواطنين، وقد عين لدى جهة الإدارة المستأنف ضدها بموجب عقد عمل خاص في وظيفة (مدقق مالي ثم خبير رقابة مالية) اعتباراً من ٢٣/١٢/٢٠٠٧ وأنهيت خدمته اعتباراً من ٣٠/٠٧/٢٠١٩ لمقتضيات المصلحة العامة، وقد تحقق علمه بقرار رقم ١٩٢ لسنة ٢٠١٦ بموجب توقيعه على إقرار بذلك بتاريخ ٢١/٤/٢٠١٧ وقبل الاستمرار في العمل في ظلّه واستمر في وظيفته سالفه الذكر حتى تاريخ انتهاء خدمته، وأنه من ثم أضحى سارياً في شأنه ما تضمنه هذا النظام من أحكام وشروط ومنها أحكام مكافأة نهاية الخدمة وبدل رصيد الاجازات السنوية، وعليه استحق مكافأة نهاية الخدمة وفقاً لأحكام الفقرة (٢/٢) من البند (ثالثاً) من المادة الثانية والفقرة (ج) من البند (١/٢) من ذات المادة... ذلك أن الحق في مكافأة نهاية الخدمة إنما ينشأ عند انتهاء الخدمة وفق القوانين والتشريعات السارية في تاريخ انتهائها طالما لا يوجد نص قاطع بالعقد يحكم هذه المسألة، ولما كان العقد قد خلا من نص قاطع في هذا الشأن، فمن ثم يتعين تطبيق أحكام القرار رقم ١٩٢ لسنة ٢٠١٦ بحسبانه التشريع الساري عند انتهاء خدمة المستأنف..)، لذلك يكون ما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه بشأن عدم قصر تطبيقه على المدة اللاحقة لصدوره غير قائم على سند سليم وبالتالي يكون ما اثير في هذا الوجه من النعي عديم الاساس.

وحيث ينعى عليه بالوجه الثالث أنه قضى بحرمانه من حقه في التعويض عن الفصل التعسفي استناداً إلى نص العقد في حين أن مجريات هذه القضية تثبت ان إنهاء العقد كان تعسفياً نظراً لعدم موافقة الطاعن على توقيع التعهد الثاني وعدم موافقته على القرار الإداري رقم ١٩٢ لسنة ٢٠١٦ بعد ان علم بمضمونه سنة ٢٠١٩، وأن طريقة احتساب مستحقات نهاية الخدمة الواردة في هذا القرار مخالفة لكافة اللوائح والقوانين المحلية والاتحادية ولا تستند إلى أساس صحيح من القانون.

وحيث إن هذا النعي غير سديد، ذلك أن المادة ٢٠ من عقد العمل الرابط بين الطاعن والجهة الإدارية المطعون ضدها تنص على أنه: (ينتهي التعاقد مع الطرف الثاني لأحد الأسباب التالية وهي أسباب لا يترتب عليها صرف أي مكافآت أو تعويض سوى راتب الطرف الثاني حتى التاريخ الذي انتهى أو أنهى فيه العقد : ١.....، ٢.....، ٣.....، ٤.....، ٥..... ب. إنهاء العقد لمقتضيات المصلحة العامة ١. يحق للطرف الأول في أي

وقت أثناء سريان هذا العقد ولأسباب تتعلق بالمصلحة العامة إنهاء التعاقد مع الطرف الثاني بموجب كتاب مسجل بعلم الوصول يرسله للطرف الثاني على عنوانه في الدولة أو الدائم محددًا به تاريخ الإنهاء دون أي اعتراض من الطرف الثاني ودون حاجة إلى إنذار أو اللجوء إلى القضاء عدا أنه يحق للطرف الثاني في هذه الحالة تعويضاً مالياً يساوي راتب شهر واحد أو أجر باقي مدة العقد أيهما أقل، ولما كان الحكم المطعون فيه قد برر ما انتهى إليه في قضائه بأن قرار إنهاء خدمة الطاعن قد جاء تطبيقاً لنص هذه المادة والتي بمقتضاها - كما أورده الحكم عن صواب - (يحق للجهة الإدارية المطعون ضدها إنهاء العقد أثناء سريانه في الوقت الذي تقرر له لأسباب تتعلق بالمصلحة العامة، وأن الأوراق قد جاءت خلواً من الدليل على إساءة استعمال السلطة أو الانحراف بها من جانب الجهة الإدارية المطعون ضدها، لاسيما أن هذا القرار إنما يندرج تحت تقدير الجهة لميزانيات الوظائف والاحتياجات الفعلية للمتعاقدين معهم من غير المواطنين مما ينفي شبهة القصد والتعسف تجاه المستأنف ويعزز من قرينة الصحة المفترضة في القرار، الأمر الذي ينتفي معه ركن الخطأ في جانب الجهة الإدارية المستأنف ضدها، وتنتفي تبعاً لذلك مسؤوليتها) وكان هذا الذي ساقه الحكم تعليلاً لقضائه جاء مبنياً على أسباب سائغة، لذلك يكون النعي عليه بما ذكر غير ذي أساس.

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن.



جلسة ٢٠٢١/٩/٢٩ (إداري)

برئاسة السيد المستشار/ عبدالعزيز اليكوبي – رئيس الدائرة.

وعضوية المستشارين: إبراهيم سيد أحمد الطحان، طارق فتحي يوسف .

(١٢٣)

(الطعن رقم ٧٧ لسنة ٢٠٢١ س ١٥ ق.أ.)

(١) إجراءات "إجراءات التنفيذ". تنفيذ. حكم "الطعن في الحكم". طعن" ما يجوز وما لا يجوز الطعن فيه". نقض " ما يجوز وما لا يجوز الطعن فيه بالنقض". سند تنفيذي.

- قرار قاضي التنفيذ بحفظ الملف نهائياً لتمام التنفيذ وتعلق المنازعه حول ما إذا قد استكمل وتقييد بمنطوق السند التنفيذي موضوع التنفيذ من عدمه. منازعه موضوعية يجوز الطعن بالنقض على الحكم الصادر فيها. أساس ذلك وعلته. النعي بكونها متعلقة بإجراءات التنفيذ مما لا يجوز الطعن بالنقض على الاحكام الصادرة عن محاكم الاستئناف فيها عملاً بالمادة ١٧٣ من قانون الإجراءات المدنية. على غير أساس.

(٢) إجراءات "إجراءات إصدار الاحكام". بطلان. حكم "إصداره" " بطلانه". دفع " الدفع ببطلان الحكم". دعوى " نظر الدعوى والحكم فيها".

- عدم إيداع الاحكام غير الاستعجالية موقعة من رئيس الدائرة وعضائها الكترونياً او يدوياً ملف الدعوى في يوم إصدارها يترتب عليه البطلان. المادة ٥٠ من اللائحة التنظيمية لقانون الإجراءات المدنية. مثال للبطلان.

(٣) إجراءات "إجراءات التنفيذ". تنفيذ. حكم "الطعن في الحكم". طعن" ما يجوز وما لا يجوز الطعن فيه". نقض " ما يجوز وما لا يجوز الطعن فيه بالنقض". سند تنفيذي. قوة الشرطة والامن. ترقية.

- مثال لحكم صادر من محكمة النقض في تحديد منطوق السند التنفيذي الصادر بالزام الجهة الإدارية - القيادة العامة لشرطة أبو ظبي - باستكمال إجراءات ترقية الطاعن لدرجة ملازم بعد حصوله على المؤهل العلمي المطلوب وعدم اجتياز الأخير لباقي الإجراءات وعدم استحقاقه الترقية استناداً لذلك.

١ - وحيث إنه بالنسبة للدفع بعدم قبول الطعن لعدم قابلية الحكم المطعون فيه للطعن بالنقض، عملاً بأحكام الفقرة الثالثة من المادة ١٧٣ من قانون الإجراءات المدنية، فهو غير سديد، ذلك أنه إذا كان المقرر بموجب الفقرة الثالثة من هذه المادة أن الأحكام الصادرة عن محاكم الاستئناف في إجراءات التنفيذ تكون غير قابلة للطعن بالنقض، إلا أن المستقر عليه في قضاء هذه المحكمة بموجب الحكم الصادر عن هيئتها العامة بتاريخ ٦/٢/٢٠١٨ في الطعن رقم ١٥١ لسنة ٢٠١٧ مدني، أن الأحكام التي تعنيها المادة (٢/١٧٣) من قانون الإجراءات المدنية الاتحادية - والتي لا يجوز الطعن فيها بطريق النقض - هي تلك الصادرة في إجراءات التنفيذ وهي الإجراءات التي يتخذها قاضي التنفيذ في سبيل تنفيذ الأحكام وسائر السندات التنفيذية الأخرى جبراً. وهي بهذه المثابة تعني المنازعات التي تتعلق بالإجراءات التي يناط بقاضي التنفيذ اتخاذها. أما المنازعات التي تتعلق بواقع قانوني سابق يتعين توافره قبل اتخاذ أي إجراء من هذه الإجراءات فإن الأحكام الصادرة من قاضي التنفيذ فيها لا تعد من قبيل الأحكام التي تعنيها المادة المشار إليها، لأنها في حقيقتها صادرة في شأن تصفية نزاع حول مسألة يتوقف على نتيجة الفصل فيها استجابة قاضي التنفيذ أو رفضه طلب اتخاذ الإجراءات التنفيذية. ولما كان الجدل بشأن العملية التنفيذية محل الطعن المائل ينصب حول مسألة ما إذا كان قاضي التنفيذ قد استكمل وتفيد بمنطوق السند التنفيذي موضوع التنفيذ من عدمه، وكانت هذه المنازعة تكتسي طابعاً موضوعياً وفقاً لما استقر عليه اجتهاد هذه المحكمة، لذلك يكون الطعن بالنقض المقام بشأنها - أي كان وجه الرأي في حديثه من عدمه كما سيتم توضيحه أدناه - مقبولاً.

٢ - وحيث إنه بخصوص الوجه الأول من النعي والذي يتمسك فيه الطاعن ببطلان الحكم المطعون فيه لعدم إيداع أسبابه داخل الأجل المحدد بالمادة ٥٠ من اللائحة التنظيمية لقانون الإجراءات المدنية، فإن هذا النعي وجيه، ذلك أن المقرر بموجب هذه المادة أنه (١). يجب في جميع الأحوال أن تشمل الأحكام على الأسباب التي بنيت عليها، وتودع عند إصدارها في ملف الدعوى موقعة من الرئيس وأعضاء الدائرة من القضاة أو الخبراء حسب الأحوال سواء إلكترونياً أو يدوياً. ٢. يجوز في المواد المستعجلة إذا صدر الحكم في جلسة المرافعة أن يودع الحكم مشتملاً على أسبابه خلال (٣) ثلاثة أيام على الأكثر من تاريخ صدوره. ٣. يترتب على مخالفة الأحكام الواردة في البندين (١)، (٢) من هذه المادة بطلان الحكم. ومفاد هذه المادة أن عدم

ايداع الاحكام غير الاستعجالية - موقعة من رئيس الدائرة وأعضائها الكترونيا او يدويا في يوم إصدارها يترتب عليه البطلان. ولما كان الثابت من بيانات نظام إدارة القضايا (CMS) المعمول به في دائرة القضاء أن الحكم المطعون فيه تم النطق به بتاريخ ٢٠٢١/٧/٦ ولم يتم إرفاق أسبابه الكترونيا إلا بتاريخ ٢٠٢١/٧/٧ على الساعة الثانية عشرة وأربعة وثلاثين دقيقة وعشرة ثوان، لذلك يكون مشوبا بالبطلان وبالتالي معرضا للنقض.

وحيث إنه لما كان موضوع الاستئناف صالحا للفصل فيه، لذلك فإن هذه المحكمة تتصدى لموضوعه، وذلك عملا بأحكام المادة ١٨٤ من قانون الإجراءات المدنية.

٣ - وحيث إنه لما كان المقرر بنص المادة ٧٢ من اللائحة التنظيمية لقانون الإجراءات المدنية أنه (يجوز استئناف قرارات قاضي التنفيذ مباشرة أمام محكمة الاستئناف المختصة خلال (١٠) عشرة أيام من تاريخ صدور القرار إذا كان حضورياً ومن يوم إعلانه إذا صدر القرار في غيبته، في أي من الأحوال الآتية: أ) اختصاص قاضي التنفيذ أو عدم اختصاصه بتنفيذ السند التنفيذي. ب) الأموال المحجوز عليها مما يجوز أو لا يجوز حجزها أو بيعها. ج) اشتراك أشخاص آخرين غير الخصوم في الحجز. د) قرار حبس المدين على أن يقدم المستأنف كفيلاً يكون مسؤولاً عن إحضار المنفذ ضده أو الوفاء بالمبلغ المحكوم به وفي حال عجزه عن إحضاره وتخلف الكفيل عن إحضار مكفوله ألزمته المحكمة بقيمة الكفالة، وتحصل منه بالطريقة التي تنفذ بها الأحكام. هـ) القرار الصادر بشأن تحديد المبلغ المنفذ به، والاستمرار في تنفيذه من عدمه.) وكانت المسألة المثارة في الطعن تتعلق بالمنازعة في القرار الصادر عن قاضي التنفيذ بدائرة التنفيذ الأولى بالعين بتاريخ ٢٠٢١/٥/٥ في الملف التنفيذي رقم ٢٠١٩/٤٠ ت - عام - والذي قرر بموجبه حفظ الملف نهائياً لتمام التنفيذ بناء على كون المنفذ ضدها قد باشرت استكمال إجراءات الترقية وفق ما قضى به السند التنفيذي وتبين من خلال ما قدمته هذه الأخيرة في إطار استكمالها لهذه الإجراءات أن طالب التنفيذ وإن كان قد اجتاز بنجاح المقابلة أمام اللجنة إلا أنه لم يحصل على النسبة المحددة بموجب قرار القائد العام لشرطة أبوظبي والتي تؤهله للحصول على الترقية، على اعتبار أن السند موضوع التنفيذ (الحكم الصادر في الطعن بالنقض رقم ٦٥ لسنة ٢٠١٨) لم يكن حاسماً في استحقاق طالب التنفيذ للترقية بشكل نهائي، وإنما كان منطوقه مربوطاً بأسبابه حاسماً في كونه

اجتاز المقابلة امام اللجنة بنجاح، وقضى الحكم تبعا لذلك بالزام الجهة الإدارية المحكوم ضدها باستكمال إجراءات الترقية انطلاقا من توقفها عند هذه الحلقة، ومفاد ذلك أن استكمال إجراءات الترقية وبالتالي استحقاق طالب التنفيذ الترقية بصفة نهائية رهين باستيفائه باقي متطلباتها وفقا للضوابط التي تحكمها، والتي لم سبق للحكم موضوع التنفيذ أن فصل فيها، ولما كان من متطلبات هذه الترقية حصول المرشح لها على تقدير ٧٥٪ وفقا للقرار المعتمد من القائد العام لشرطة أبوظبي، وكان مجرد اجتيازه مقابلة اللجنة بنجاح - وفقا لما توقف عنده الحكم موضوع التنفيذ - يعتبر غير كاف للقول باستيفاء كافة متطلبات الترقية، طالما أن درجة تقييمه وإن تجاوزت ٥٠٪ إلا أنها لم تصل الى الحد الذي يؤهله للترقية وهو ٧٥٪ حسبما تبين من إجراءات استكمالها اثناء عملية التنفيذ، وكانت الجهة الإدارية قد باشرت إجراءات استكمال الترقية حسبما تقتضيه باقي متطلباتها وفقا لما قضى به الحكم محل التنفيذ، وتبين عند استكمال هذه الاجراءات أن طالب التنفيذ غير مستحق لها استنادا لما ذكر، لذلك يكون قاضي التنفيذ عندما قرر في ضوء ذلك غلق ملف التنفيذ نهائيا لتمام التنفيذ قد تقييد بمنطوق السند التنفيذي مربوطا بأسبابه واستوفى اختصاصه في عملية التنفيذ المنوطة به، وبالتالي فإنه حتى مع افتراض أن المنازعة موضوع الطعن المائل تدرج ضمن البند (أ) من الفقرة ٢ من المادة ٧٢ المذكورة وبالتالي جائز الطعن فيها امام محكمة الاستئناف، فإن موضوع الطعن اعتبارا لما ذكر يكون غير قائم على أساس حريا بالرفض.

المحكمة

وحيث إن الوقائع حسبما يستخلص من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق تتلخص في أنه تنفيذًا لحكم النقض رقم ٢٠١٨/٦٥ اداري أبوظبي الصادر بتاريخ ٢٠١٨/١٢/٣١ أصدر قاضي التنفيذ بدائرة التنفيذ الأولى بالعين بتاريخ ٢٠٢١/٥/٥ في الملف التنفيذي رقم ٢٠١٩/٤٠ ت - عام - قراره بحفظ الملف نهائيا لتمام التنفيذ. فطعن عليه المنفذ له بالاستئناف رقم ٨ لسنة ٢٠٢١ بتاريخ ٢٠١٨/٩/١٨ ملتصقا بقبول الاستئناف شكلا لكون القرار المطعون فيه قراراً نهائياً يمس أصل الحق الموضوعي في السند التنفيذي المنفذ بمقتضاه، وتم استئنافه خلال الميعاد القانوني. وتمسك في الموضوع بأن القرار المستأنف مخالف للقانون، ومخطئ في تطبيقه، ومخالف لحجية الأمر المقضي به بموجب السند التنفيذي، ومخالف للقرار القضائي الصادر بجلسة ٢٠٢٠/٦/٢٤ والحائز للحجية لعدم الطعن عليه بطريق الاستئناف في الموعد المحدد قانونا، وعدم

اختصاص قاضي التنفيذ بالنظر في المسائل التي أقام فيها قراره بحفظ الملف التنفيذي بتاريخ ٢٠٢١/٥/٥ كونها سابقة على صدور السند التنفيذي، وأنها تناهض حجية الأمر المقضي، وعدم تمكين المستأنف من بيان أوجه دفاعه قبل إصدار القرار المستأنف. ذلك القرار الذي جعل الحق المكتسب للمستأنف قائما على احتمال وخاضعا لسلطة المستأنف ضدها التقديرية، وليس على اليقين الذي اكتسبه بموجب السند التنفيذي في الحكم الصادر في الطعن ٢٠١٨/٦٥ بتاريخ ٢٠١٨/١٢/٣١ باستحقاقه للترقية إلى رتبة ملازم اعتبارا من تاريخ حصوله على المؤهل العلمي -بكالوريوس في القانون - في ٢٠١٤/٨/١٧ مع ما يترتب على ذلك من آثار. وهو الحكم الذي تعرض لنكول المستأنف ضدها عن تقديم الملف الخاص بترقية المستأنف كاملا بما فيه المستند الخاص بنتيجة المقابلة، كما تعرض للشاغر الوظيفي بأن الجهة الإدارية متى شرعت في إجراء الترقية وأفصحت عن سبب استبعاد من لم تقم بترقيته فقد وجب أن يكون ذلك وفقا للقانون. وأن القرار المستأنف خالف سابقه الصادر بتاريخ ٢٠٢٠/٦/٢٤ وما تلاه من قرارات والذي قضى بعدم جواز ذات المستندات مقرا فيها بأن ما تتمسك به المنفذ ضدها سابق على صدور الحكم المنفذ بموجبه ولا يجوز إثارته أمام قاضي التنفيذ. فالسند التنفيذي أوضح تفصيلات الإجراءات الواجبة الاتباع المقررة قانونا. والمستندات المقدمة من المستأنف ضدها والتي تم بموجبها حفظ الملف التنفيذي هي سابقة على صدور الحكم البات المنفذ بمقتضاه، ولا يجوز قانونا التعويل عليها. وأن المستأنف ضدها خالفت القانون باسترسالها بتقديم التظلمات لقاضي التنفيذ منذ صدور قراره بتاريخ ٢٠٢٠/٦/٢٤ بأن ما تتمسك به لا يجوز إثارته أمامه. وعاودت التمسك به بجلسة ٢٠٢١/٥/٥ دون أن تسلك طريق الاستئناف. وأن قاضي التنفيذ تجاوز حدود اختصاصه بنظره في أوجه الدفاع الموضوعية المقدمة من المستأنف ضدها والسابقة على صدور السند التنفيذي. وأنها لم تنفذ السند التنفيذي وإنما أفرغته من مضمونه مخالفة الحكم البات وحكم التفسير، إذ أن جمع الدرجات هي مرحلة سابقة على صدور القرار وأن المكلف بها هي لجنة المقابلات، وأن القرار النهائي محل الطعن هو قرار الاعتماد الصادر عن القائد العام بتاريخ ٢٠١٧/٩/١١. وأن القرار المستأنف خالف القانون والسند التنفيذي لما عول على الكشف المقدم من المستأنف ضدها والذي أثبت فيه عدم حصول المستأنف على تقدير ٧٥٪ والذي اعتمده القائد العام لشرطة أبوظبي بقراره المذكور. والتمس لكل ذلك الحكم بقبول استئنافه شكلا وموضوعا وإلغاء القرار المستأنف والقضاء مجددا بإعادته إلى محكمة تنفيذ العين لتنفيذ السند التنفيذي

وفقا لصحيح السند التنفيذي، وذلك بإلزام الجهة الإدارية المستأنف ضدها بتنفيذه بتقديم قرار تعديل وضع طالب التنفيذ الوظيفي بترقيته إلى رتبة ملازم اعتبارا من التاريخ المحدد في السند التنفيذي، وهو تاريخ حصوله على المؤهل العلمي - بكالوريوس في القانون - بتاريخ ٢٠١٤/٨/١٧ مع ما يترتب على ذلك من آثار وبصرف كافة مستحقاته عن هذه الترقية. وإلزام المستأنف ضدها بالرسوم والمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة. وبجلسة ٢٠٢١/١/٢٦ قضت محكمة الاستئناف بعدم قبول الاستئناف وإلزام المستأنف بالرسوم والمصروفات. لم يرتض المستأنف هذا الحكم، فطعن عليه بالنقض رقم ٧٥ لسنة ٢٠٢١، وقدمت المطعون ضدها بواسطة إدارة قضايا الحكومة مذكرة بالرد، وعرض الطعن على هذه المحكمة في غرفة مشورة وحددت جلسة لنظره.

حيث أقيم الطعن على سبب وحيد ينمى به الطاعن على الحكم المطعون فيه صدوره بشكل باطل لعدم إيداع نسخته الالكترونية موقعة من القضاة الذين أصدره بتاريخ صدوره، ومخالفة القانون والخطأ في تطبيقه لمخالفته حجية الامر المقضي به بموجب السند التنفيذي، وكذلك لمخالفته القرار القضائي الصادر بجلسة ٢٠٢٠/٦/٢٤ الحائز على الحجية لعدم الطعن عليه بطريق الاستئناف في الموعد المحدد قانونا، وعدم اختصاص قاضي التنفيذ بالنظر في المسائل التي أقام قراره فيها بحفظ الملف التنفيذي بتاريخ ٢٠٢١/٥/٥ كونها سابقة على صدور السند التنفيذي وانها تناهض حجية الامر المقضي وهو ما لا يجوز لقاضي التنفيذ الخوض فيه والتعرض له، وعدم إعلانه او تمكينه من بيان أوجه دفاعه قبل إصدار القرار المستأنف. ويقول في تفصيل ذلك أن الحكم المطعون فيه - حسبما هو ثابت من نسخته - صدر بتاريخ ٢٠٢١/٧/٦ إلا أنه تم إيداع أسبابه - وفقا لما هو ثابت من الحكم ذاته في هامشه - بتاريخ ٢٠٢١/٧/٧ الأمر الذي يصمه بالبطلان المطلق عملا بأحكام البندين ١ و ٢ من المادة ٥٠ من اللائحة التنظيمية لقانون الإجراءات المدنية. وقد تصدى قاضي التنفيذ لأوجه الدفاع الموضوعية المقدمة من المطعون ضدها السابقة على صدور السند التنفيذي وهو ما لا يجوز قانونا، مخالفا بذلك السند التنفيذي الصادر في الطعن رقم ٦٥ لسنة ٢٠١٨ بتاريخ ٢٠١٨/١٢/٣١. ذلك أن المستندات المقدمة من المطعون ضدها والتي تم بموجبها حفظ الملف التنفيذي هي سابقة على صدور الحكم البات المنفذ بمقتضاه مما لا يجوز معه التعويل عليها لإهدار حجية الامر المقضي به بموجب السند التنفيذي المذكور. وقد خالف قاضي التنفيذ قراره الصادر بتاريخ ٢٠٢٠/٦/٢٤ وما تلاه من قرارات على النحو المبين بمحاضر الجلسات بالتأكيد على القرار القضائي السالف الذكر وعلى ان

المستندات المتمسك بها من قبل المنفذ عليها سابقة لصدور الحكم مما لا يجوز معه اثارها أمامه. وقد استرسلت المطعون ضدها في تقديم التظلمات لقاضي التنفيذ دون القيام باستئناف قراراته في الميعاد المحدد لذلك، ولم تقم من الناحية الواقعية والعملية بأي إجراء تنفيذي للسند موضوع التنفيذ، وان ما استند إليه قاضي التنفيذ في قراره المطعون فيه استنادا إلى ما تمسكت به المنفذ عليها بخصوص عدم استجماع الطاعن للمعدل العام الذي يؤهله للترقية، لا يصلح أساسا لاتخاذ قرار الحفظ لاتصال ذلك بأمور سابقة لصدور الحكم. والحكم المطعون فيه إذ لم يراع في قضائه ما ذكر يكون مشوبا بمخالفة القانون مما يعيبه ويوجب نقضه.

وحيث إنه بالنسبة للدفع بعدم قبول الطعن لعدم قابلية الحكم المطعون فيه للطعن بالنقض، عملا بأحكام الفقرة الثالثة من المادة ١٧٣ من قانون الإجراءات المدنية، فهو غير سديد، ذلك أنه إذا كان المقرر بموجب الفقرة الثالثة من هذه المادة أن الأحكام الصادرة عن محاكم الاستئناف في إجراءات التنفيذ تكون غير قابلة للطعن بالنقض، إلا ان المستقر عليه في قضاء هذه المحكمة بموجب الحكم الصادر عن هيئتها العامة بتاريخ ٢٠١٨/٢/٦ في الطعن رقم ١٥١ لسنة ٢٠١٧ مدني، أن الأحكام التي تعنيها المادة (٢/١٧٣) من قانون الإجراءات المدنية الاتحادية - والتي لا يجوز الطعن فيها بطريق النقض - هي تلك الصادرة في إجراءات التنفيذ وهي الإجراءات التي يتخذها قاضي التنفيذ في سبيل تنفيذ الأحكام وسائر السندات التنفيذية الأخرى جبراً. وهي بهذه المثابة تعني المنازعات التي تتعلق بالإجراءات التي يناط بقاضي التنفيذ اتخاذها. أما المنازعات التي تتعلق بواقع قانوني سابق يتعين توافره قبل اتخاذ أي إجراء من هذه الإجراءات فإن الأحكام الصادرة من قاضي التنفيذ فيها لا تعد من قبيل الأحكام التي تعنيها المادة المشار إليها، لأنها في حقيقتها صادرة في شأن تصفية نزاع حول مسألة يتوقف على نتيجة الفصل فيها استجابة قاضي التنفيذ أو رفضه طلب اتخاذ الإجراءات التنفيذية. ولما كان الجدل بشأن العملية التنفيذية محل الطعن المائل ينصب حول مسألة ما إذا كان قاضي التنفيذ قد استكمل وتقييد بمنطوق السند التنفيذي موضوع التنفيذ من عدمه، وكانت هذه المنازعة تكتسي طابعا موضوعيا وفقا لما استقر عليه اجتهاد هذه المحكمة، لذلك يكون الطعن بالنقض المقام بشأنها - أيا كان وجه الرأي في جديته من عدمه كما سيتم توضيحه أدناه - مقبولا.

وحيث إنه بخصوص الوجه الأول من النعي والذي يتمسك فيه الطاعن ببطلان الحكم المطعون فيه لعدم إيداع أسبابه داخل الاجل المحدد بالمادة ٥٠ من اللائحة التنظيمية

لقانون الإجراءات المدنية، فإن هذا النعي وجيه، ذلك ان المقرر بموجب هذه المادة أنه (١) يجب في جميع الأحوال أن تشتمل الأحكام على الأسباب التي بنيت عليها، وتودع عند إصدارها في ملف الدعوى موقعة من الرئيس وأعضاء الدائرة من القضاة أو الخبراء حسب الأحوال سواءً إلكترونياً أو يدوياً. ٢. يجوز في المواد المستعجلة إذا صدر الحكم في جلسة المرافعة أن يودع الحكم مشتملاً على أسبابه خلال (٣) ثلاثة أيام على الأكثر من تاريخ صدوره. ٣. يترتب على مخالفة الأحكام الواردة في البندين (١)، (٢) من هذه المادة بطلان الحكم.) ومفاد هذه المادة أن عدم ايداع الاحكام غير الاستعجالية - موقعة من رئيس الدائرة وأعضائها الكترونياً او يدوياً في يوم إصدارها يترتب عليه البطلان. ولما كان الثابت من بيانات نظام إدارة القضايا (CMS) المعمول به في دائرة القضاء أن الحكم المطعون فيه تم النطق به بتاريخ ٢٠٢١/٧/٦ ولم يتم إرفاق أسبابه الكترونياً إلا بتاريخ ٢٠٢١/٧/٧ على الساعة الثانية عشرة وأربعة وثلاثين دقيقة وعشرة ثوان، لذلك يكون مشوباً بالبطلان وبالتالي معرضاً للنقض.

وحيث إنه لما كان موضوع الاستئناف صالحاً للفصل فيه، لذلك فإن هذه المحكمة تتصدى لموضوعه، وذلك عملاً بأحكام المادة ١٨٤ من قانون الإجراءات المدنية.

وحيث إنه لما كان المقرر بنص المادة ٧٢ من اللائحة التنظيمية لقانون الإجراءات المدنية أنه (يجوز استئناف قرارات قاضي التنفيذ مباشرة أمام محكمة الاستئناف المختصة خلال (١٠) عشرة أيام من تاريخ صدور القرار إذا كان حضورياً ومن يوم إعلانه إذا صدر القرار في غيبته، في أي من الأحوال الآتية: أ) اختصاص قاضي التنفيذ أو عدم اختصاصه بتنفيذ السند التنفيذي. ب) الأموال المحجوز عليها مما يجوز أو لا يجوز حجزها أو بيعها. ج) اشتراك أشخاص آخرين غير الخصوم في الحجز. د) قرار حبس المدين على أن يقدم المستأنف كفيلاً يكون مسؤولاً عن إحضار المنفذ ضده أو الوفاء بالمبلغ المحكوم به وفي حال عجزه عن إحضاره وتخلف الكفيل عن إحضار مكفوله ألزمته المحكمة بقيمة الكفالة، وتحصل منه بالطريقة التي تنفذ بها الأحكام.

هـ) القرار الصادر بشأن تحديد المبلغ المنفذ به، والاستمرار في تنفيذه من عدمه.) وكانت المسألة المثارة في الطعن تتعلق بالمنازعة في القرار الصادر عن قاضي التنفيذ بدائرة التنفيذ الأولى بالعين بتاريخ ٢٠٢١/٥/٥ في الملف التنفيذي رقم ٢٠١٩/٤٠ ت - عام - والذي قرر بموجبه حفظ الملف نهائياً لتمام التنفيذ بناء على كون المنفذ ضدها قد باشرت استكمال إجراءات الترقية وفق ما قضى به السند التنفيذي وتبين من خلال ما قدمته هذه الأخيرة في إطار استكمالها لهذه الإجراءات أن طالب التنفيذ وإن كان قد

اجتاز بنجاح المقابلة أمام اللجنة إلا أنه لم يحصل على النسبة المحددة بموجب قرار القائد العام لشرطة أبوظبي والتي تؤهله للحصول على الترقية، على اعتبار أن السند موضوع التنفيذ (الحكم الصادر في الطعن بالنقض رقم ٦٥ لسنة ٢٠١٨) لم يكن حاسماً في استحقاق طالب التنفيذ للترقية بشكل نهائي، وإنما كان منطوقه مربوطاً بأسبابه حاسماً في كونه اجتاز المقابلة أمام اللجنة بنجاح، وقضى الحكم تبعاً لذلك بالزام الجهة الإدارية المحكوم ضدها باستكمال إجراءات الترقية انطلاقاً من توقفها عند هذه الحلقة، ومفاد ذلك أن استكمال إجراءات الترقية وبالتالي استحقاق طالب التنفيذ الترقية بصفة نهائية رهين باستيفائه باقي متطلباتها وفقاً للضوابط التي تحكمها، والتي لم سبق للحكم موضوع التنفيذ أن فصل فيها، ولما كان من متطلبات هذه الترقية حصول المرشح لها على تقدير ٧٥٪ وفقاً للقرار المعتمد من القائد العام لشرطة أبوظبي، وكان مجرد اجتيازه مقابلة اللجنة بنجاح - وفقاً لما توقف عنده الحكم موضوع التنفيذ - يعتبر غير كافٍ للقول باستيفاء كافة متطلبات الترقية، طالما أن درجة تقييمه وإن تجاوزت ٥٠٪ إلا أنها لم تصل إلى الحد الذي يؤهله للترقية وهو ٧٥٪ حسبما تبين من إجراءات استكمالها أثناء عملية التنفيذ، وكانت الجهة الإدارية قد باشرت إجراءات استكمال الترقية حسبما تقتضيه باقي متطلباتها وفقاً لما قضى به الحكم محل التنفيذ، وتبين عند استكمال هذه الإجراءات أن طالب التنفيذ غير مستحق لها استناداً لما ذكر، لذلك يكون قاضي التنفيذ عندما قرر في ضوء ذلك غلق ملف التنفيذ نهائياً لتمام التنفيذ قد تقيّد بمنطوق السند التنفيذي مربوطاً بأسبابه واستوفى اختصاصه في عملية التنفيذ المنوطة به، وبالتالي فإنه حتى مع افتراض أن المنازعة موضوع الطاعن المائل تدرج ضمن البند (أ) من الفقرة ٢ من المادة ٧٢ المذكورة وبالتالي جائز الطعن فيها أمام محكمة الاستئناف، فإن موضوع الطعن اعتباراً لما ذكر يكون غير قائم على أساس حرياً بالرفض.



جلسة ٢٠٢١/٩/٢٩ (إداري)

برئاسة السيد المستشار/ عبدالعزيز اليكوبي - رئيس الدائرة.

وعضوية المستشارين: إبراهيم سيد أحمد الطحان، طارق فتحي يوسف.

(١٢٤)

(الطعن رقم ٧٩ لسنة ٢٠٢١ س ١٥ ق أ.)

١) أوامر رئيس الدولة. جنسية. صندوق معاشات ومكافآت التقاعد المدنية لإمارة ابوظبي. معاش. قرار إداري. موارد بشرية وموظفون عموميون. نظام عام.

- الجنسية المكتسبة سواء كانت بحكم القانون أو بالتجنس يتحدد بداية سريانها من تاريخ استكمال الإجراءات المتطلبه قانونا. قرار رئيس الدولة رقم السنة ٢٠٠٢ الصادر بتاريخ ٢٤/٦/٢٠٠٢. اعتباره هو القانون الواجب النفاذ ويسمو على غير من القوانين. أساس ذلك وعلته.

- لا محل للاحتجاج بالأثر الكاشف للحصول على الجنسية بحكم القانون وسريان آثارها بأثر رجعي اعتباراً من واقعة الميلاد.

- مؤدي ذلك. عدم احقية الطاعن في ضم مد خدمته السابقة إلا من تاريخ استكمال الإجراءات المطلوبة وصدور المرسوم الاتحادي بمنحها له. علة ذلك.

- انتهاء الحكم إلى رفض طلب ضم مدة خدمة الطاعن السابقة على تاريخ حصوله على الجنسية لدى جهة الإدارة واحتسابها ضمن مد معاشه التقاعدي. صحيح.

- ثبوت إحالته للتقاعد قبل صدور القانون رقم ٢٣ / ٢٠١٩ الذي يجيز لمن حصل على جنسية الدولة طلب ضم مدة خدمته السابقة على الحصول على الجنسية على أن يؤدي عنها مقابل ضم بواقع ٥/٥٢٦ من المرتب الذي يؤدي على أساسه الاشتراكات بتاريخ تقديم طلب الضم عن المدة المراد ضمها وانتهاء الحكم على تطبيقه في حقه لعدم سريانه بأثر رجعي. صحيح.

٢) نقض " أسباب الطعن بالنقض. السبب الغير منتج " .

- قيام الحكم المطعون فيه على أكثر من دعامة . تعييبه في احداها لا يؤدي إلى نقضه طالما أن الدعامات الصحيحة التي قام عليها تكفي لحمل قضائه. مثال.

١ - إنه إذا كانت المادة رقم (١) من القانون الاتحادي رقم ١٧ لسنة ١٩٧٢ في شأن الجنسية وجوازات السفر وتعديلاته تنص على أنه (تكتسب الجنسية بحكم القانون أو بالتبعية أو بالتجنس وفقاً لأحكام المواد التالية)، فإن المقرر بموجب المادة الأولى من قرار رئيس الدولة رقم (١) لسنة ٢٠٠٢ الصادر بتاريخ ٢٤/٦/٢٠٠٢ أن : ((كل من حصل أو يحصل على جنسية الدولة بمرسوم وفقاً لأحكام قانون الجنسية وجوازات السفر سواء كان ذلك بحكم القانون أو التجنس يعتبر سريان منح الجنسية من تاريخ استكمال الإجراءات المطلوبة وفقاً للقانون)). وتبعاً لذلك فإنه إذا كانت الجنسية المكتسبة بحكم القانون تعتبر من حيث المبدأ سارية من تاريخ الميلاد، إلا أنه لما كان قرار رئيس الدولة يحدد بداية سريانها -سواء كانت بحكم القانون أو بالتجنس - من تاريخ استكمال إجراءاتها المتطلبة قانوناً، وكان المستقر عليه في القضاء بالدولة أن قرارات وأوامر وتوجيهات صاحب السمو رئيس الدولة بصفته رئيساً للدولة أو حاكماً لإمارة أبوظبي، -وكما جرى عليه العرف الدستوري في البلد - تقوم مقام القانون وبالتالي تعتبر واجبة النفاذ، لذلك فإن بداية سريان الجنسية في الحالتين وفقاً لما هو وارد في القرار المذكور تكون من تاريخ استكمال إجراءاتها وفقاً للقانون. ولما كان ذلك، وكان البين من الأوراق - كما أورده الحكم المطعون فيه عن صواب - أن (المستأنف قد حصل على جنسية دولة الإمارات (بحكم القانون) بتاريخ ٢٣/١٢/٢٠٠٠، وتم تسجيله لدى الصندوق المستأنف ضده الأول (صندوق معاشات ومكافآت التقاعد في إمارة أبوظبي) اعتباراً من هذا التاريخ، وكان الثابت أن المستأنف قد أدركه صدور قرار رئيس دولة الإمارات رقم (١) لسنة ٢٠٠٢ بتاريخ ٢٤/٦/٢٠٠٢ والذي حسمت المادة الأولى منه تاريخ بدء سريان الآثار المترتبة على الحصول على الجنسية وبمقتضاها أصبح المعول عليه في هذا الشأن - لمن حصلوا بالفعل على جنسية الدولة أو سيحصلون عليها مستقبلاً - هو تاريخ استكمال الإجراءات المطلوبة وفقاً لقانون الجنسية وجوازات السفر، سواء كان الحصول على الجنسية بحكم القانون أو بالتجنس، فإنه يكون ممتعاً - بموجب الأداة التشريعية واجبة التطبيق سالف الذكر - تطبيق ما يحتاج به المستأنف من الأثر الكاشف للحصول على الجنسية بحكم القانون وسريان آثارها في شأنه اعتباراً من واقعة الميلاد، حيث يسرى عليه قرار رئيس الدولة المشار إليه، وعليه فلا تترتب له أية آثار قانونية بسبب حصوله على الجنسية -ومن ذلك مدى أحقيته في ضم مدد خدمته السابقة - إلا من تاريخ استكمال الإجراءات المطلوبة وصدور المرسوم

الاتحادي بمنحها له ، وذلك أخذاً بما سبق وبحسبان أن المستأنف لم يكتسب ثمة مركز قانوني متحصن بضم مدة خدمته قبل صدور القرار المشار إليه وأنه لم يطرأ على القاعدة القانونية المشار إليها التي تضمنها القرار أية تغييرات لحقت المستأنف وسرت في حقه قبل تاريخ تقاعده) لذلك يكون ما ينعاه الطاعن بهذا الشأن غير وجيه. وإذا كانت المادة (٢٠) من القانون رقم (٢) لسنة ٢٠٠٠ - بعد تعديلها بموجب القانون رقم (٢٣) لسنة ٢٠١٩ ، كما أورده الحكم المطعون فيه عن صواب- تجيز لمن حصل على جنسية الدولة طلب ضم مدة خدمته السابقة على الحصول على الجنسية على أن يؤدي عنها مقابل ضم بواقع (٢٦٪) من المرتب الذي تؤدي على أساسه الاشتراكات بتاريخ تقديم طلب الضم عن المدة المراد ضمها ، إلا انه لما كان الطاعن - كما أورده الحكم المطعون فيه عن صواب - (قد أحيل للتقاعد بتاريخ ٢٠١٧/٠٨/٣١ أي قبل صدور القانون رقم ٢٣ لسنة ٢٠١٩ المعدل للمادة ٢٠ على النحو سالف الذكر، لذلك لا يسري عليه بأثر رجعي عملاً بما هو مقرر من ان القانون الجديد يطبق بأثر فوري ولا يطبق على الآثار التي ترتبت في الماضي بموجب علاقات نشأت قبل العمل به) ولما كان هذا الذي ساقه الحكم تبريراً لقضائه سليماً وموافقاً للقانون لذلك يكون النعي عليه بما ذكر غير ذي أساس.

٢ - وحيث إنه بخصوص الشق الثاني من النعي والذي يتمسك فيه الطاعن بتعييب الحكم المطعون فيه بمخالفة القانون حين اعتبر طلب ضم الخدمة المقدم منه غير منتج بعله تقديمه بعد إحالته على التقاعد وليس اثناء مدة خدمته ، فإنه أياً كان وجه الرأي فيما أثير بهذا الشأن فإن المستقر عليه قضاء أن قيام الحكم المطعون فيه على أكثر من دعامة وتعييبه في إحداها لا يؤدي إلى نقضه طالما ان الدعامات الصحيحة التي قام عليها تكفي لوحدها لحمله ، ولما كان ما أورده الحكم المطعون فيه تسبباً لقضائه استناداً لقرار رئيس الدولة رقم (١) لسنة ٢٠٠٢ الصادر بتاريخ ٢٠٠٢/٦/٢٤ كافياً لوحده لتبرير النتيجة التي انتهى إليها لذلك يكون تعييبه في هذا الشق غير منتج.

المحكمة

حيث إن الوقائع حسبما يستخلص من الأوراق ومن الحكم المطعون فيه تتحصل في أن المدعي (الطاعن) أقام ضد المدعى عليهما (المطعون ضدتهما) أمام محكمة أبوظبي للأسرة والدعاوى المدنية والإدارية بتاريخ ٢٠/٨/٢٠٢٠ الدعوى رقم

١٠٤ السنة ٢٠٢٠ طلب في ختامها الحكم: - أولاً: بقبول الدعوى شكلاً، ثانياً: وفي الموضوع ١ - بالزام المدعى عليهما بضم خدمته من تاريخ ١٩٧٨/٠١/٢٩ وحتى تاريخ حصوله على جنسية دولة الامارات العربية المتحدة بتاريخ ٢٠٢٠/١٢/٢٣ وقبول اشتراكاته عن هذه المدة، ٢ - الزام المدعى عليها الثانية بتسديد حصة جهة العمل من الاشتراكات عن المدد المطلوب ضمها. ثالثاً: إلزام المدعى عليهما بالرسوم والمصروفات والأتعاب. وذلك على سند من أنه التحقق بالعمل لدى المدعى عليه الثاني - - اعتباراً من ١٩٧٨/٠١/٢٩ وبتاريخ ٢٠٢٠/١٢/٢٣ حصل على جنسية دولة الامارات العربية المتحدة بحكم القانون وهو ما يكون معه "مواطناً" اماراتياً من تاريخ تعيينه وبأثر رجعي. وقد اقام دعاوى قضائية تجاه المدعى عليهما أرقام ٢٠١٧/٦٨ والمستأنفة بالاستئناف رقم ٢٠١٨/١٠ والدعوى رقم ٢٠١٩/٨١ اداري إلا أن هذه الدعاوى انتهت بعدم القبول لعدم قيامه بالتظلم المشار إليه بموجب نص المادة ٧٩ من قانون معاشات ومكافآت التقاعد. واعتباراً لذلك قام بتقديم طلب إلى المدعى عليه الأول بتاريخ ٢٠٢٠/٠٦/١٨ لضم مدة خدمته وتم الرد عليه بتاريخ ٢٠٢٠/٠٧/٠٢، وتظلم من قرار المدعى عليها الاولى بتاريخ ٢٠٢٠/٠٧/٠٦ خلال أجل ثلاثين يوماً وتم الرد عليه بتاريخ ٢٠٢٠/٠٧/١٩ برفض طلبه، فأقام دعواه الماثلة خلال ثلاثين يوماً من تاريخ البت في التظلم بتاريخ ٢٠٢٠/٠٨/١٠. وتمسك بكونه يستحق ضم مدة خدمته استناداً لأحكام المادتين ٢٩ من القانون الاتحادي رقم ١٣ لسنة ١٩٧٤ مكررة والمادة ٢٠ من القانون رقم ٢ لسنة ٢٠٠٠ في شأن معاشات ومكافآت التقاعد لإمارة ابوظب، طالباً الحكم بطلباته سائلة البيان. وبجلسة ٢٠٢٠/٩/٣٠ قضت المحكمة بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها بموجب الاحكام الصادرة في الدعوى رقم ٦٨ لسنة ٢٠١٧ اداري والمستأنفة بالاستئناف رقم ١٠ لسنة ٢٠١٨ والدعوى رقم ٨١ لسنة ٢٠١٩ على النحو الوارد بالأسباب، وإلزام المدعي الرسوم والمصروفات. طعن المدعي على هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٢٠ لسنة ٢٠٢٠، وبجلسة ٢٠٢١/١٢/٢٢ قضت المحكمة بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف وألزمت المستأنف بالمصروفات. فطعن عليه المستأنف بالطعن بالنقض رقم ٧ لسنة ٢٠٢١، وبتاريخ ٢٠٢١/٣/١٧ حكمت محكمة النقض بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضية إلى المحكمة مصدرته لنظرها من جديد، وألزمت الصندوق المطعون ضده الرسم والمصروفات وأمرت بمصادرة التأمين. ونفاذاً للحكم الناقض أحيل الاستئناف

٢٠٢٠/١٢٠ مجددا أمام محكمة الاستئناف، وبعد تداوله أمامها قضت فيه بجلسة ٢٠٢١/٤/٢٠ بإلغاء الحكم المستأنف وإعادة الدعوى مجددا الى محكمة أول درجة الدائرة الإدارية للفصل فيها، وأبقت الفصل في المصروفات. وبعد تداول الدعوى أمام المحكمة الابتدائية أصدرت هذه الأخيرة بتاريخ ٢٠٢١/٥/١٨ حكما قضت فيه: ١ - بقبول الدعوى شكلاً ورفضها موضوعاً. ٢ - إلزام المدعي بمصروفات الدعوى. لم يلق هذا الحكم قبولا لدى المدعي فطعن عليه بالاستئناف رقم ٤٩ لسنة ٢٠٢١. ويجلسه ٢٠٢١/٧/٢٧ قضت المحكمة بقبول الاستئناف شكلاً، وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف وذلك على النحو المبين بالأسباب، وألزمت المستأنف بالمصروفات. لم يرتض المستأنف هذا الحكم، فطعن عليه بالنقض رقم ٧٩ لسنة ٢٠٢١، وقدم المطعون ضده بواسطة إدارة قضايا الحكومة مذكرة بالرد، وعرض الطعن على هذه المحكمة في غرفة مشورة، فرأت أنه جدير بالنظر، وحددت جلسة لنظره.

حيث أقيم الطعن على سبب وحيد ينعي به الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه والقصور في التسيب والفساد في الاستدلال والاخلال بحق الدفاع، إذ أنه استند في رفضه دعوى الطاعن لأحكام المادة ٢٠ من القانون رقم ٢ لسنة ٢٠٠٠ بشأن معاشات ومكافآت التقاعد لإمارة أبوظبي وأغفل تطبيق الأثر الرجعي وفقا لأحكام المادة ١٧ من القانون الاتحادي رقم ١٧ لسنة ١٩٧٢ في شأن الجنسية وجوازات السفر الذي يسمو على القانون المحلي والتي تنص على اكتساب الجنسية بحكم القانون او بالتبعية أو بالتجنيس وفقا للأحكام المقررة في هذا القانون. ومفاد المادة ٣٩ من القانون الاتحادي رقم ١٣ لسنة ١٩٧٤ مكررا والمادة ٢٠ من القانون رقم ٢ لسنة ٢٠٠٠ في شأن معاشات ومكافآت التقاعد في إمارة أبوظبي أن أحقية الموظف في ضم الخدمة السابقة لتاريخ التجنس يسري على المكتسبين للجنسية الإماراتية عن طريق التجنس، أمام المكتسبين للجنسية بحكم القانون (أي الحاصلون على جنسية أصلية) فلا يسري عليهم هذا المقتضى باعتبار اكتسابهم للجنسية بحكم القانون يجعلها سارية في حقهم من تاريخ الميلاد. أما بخصوص ما أشار إليه الحكم المطعون فيه من عدم تقديم الطاعن طلبه لضم خدمته إلا بعد إحالته على التقاعد فمردود عليه بأن القانون منحه خيار اللجوء للصندوق ومن بعده للمحكمة خلال مدة خمس سنوات من استحقاق الحقوق المطالب بها، وان هذه

المدة لم تمض بالنظر لتاريخ قيد الدعوى، كما ان المطالبات القضائية السابقة قطعت هذه المدة. ذلك أن الطاعن قام بتقديم طلب إلى صندوق مكافآت ومعاشات أبوظبي لضم خدمته بتاريخ ٢٠٢٠/٦/١٨ وتم الرد عليه بتاريخ ٢٠٢٠/٧/٢ بتعذر الاستجابة للطلب، وعطفا على ذلك قام بتاريخ ٢٠٢٠/٧/٦ بتقديم تظلم على هذا القرار، أي خلال مدة ثلاثين يوماً، وتم الرد عليه بتاريخ ٢٠٢٠/٧/١٩ بتعذر الاستجابة للطلب، ثم قام بعد ذلك بتقديم دعواه أمام المحكمة خلال ثلاثين يوماً من تاريخ البت في التظلم، مما يكون معه الطاعن قد استوفى جميع الإجراءات المطلوبة وقدم مطالباته داخل الأجل المحددة. والحكم المطعون فيه إذ قضى على نقيض ذلك يكون قد خالف صحيح الواقع والقانون مما يعيبه ويوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي غير سديد، ذلك أنه إذا كانت المادة رقم (١) من القانون الاتحادي رقم ١٧ لسنة ١٩٧٢ في شأن الجنسية وجوازات السفر وتعديلاته تنص على أنه (تكتسب الجنسية بحكم القانون أو بالتبعية أو بالتجنس وفقاً لأحكام المواد التالية)، فإن المقرر بموجب المادة الأولى من قرار رئيس الدولة رقم (١) لسنة ٢٠٠٢ الصادر بتاريخ ٢٤ / ٦ / ٢٠٠٢ أن : (كل من حصل او يحصل على جنسية الدولة بمرسوم وفقاً لأحكام قانون الجنسية وجوازات السفر سواء كان ذلك بحكم القانون او التجنس يعتبر سريان منح الجنسية من تاريخ استكمال الإجراءات المطلوبة وفقاً للقانون). وتبعاً لذلك فإنه إذا كانت الجنسية المكتسبة بحكم القانون تعتبر من حيث المبدأ سارية من تاريخ الميلاد، إلا أنه لما كان قرار رئيس الدولة يحدد بداية سريانها -سواء كانت بحكم القانون أو بالتجنس - من تاريخ استكمال إجراءاتها المطلوبة قانوناً، وكان المستقر عليه في القضاء بالدولة أن قرارات وأوامر وتوجيهات صاحب السمو رئيس الدولة بصفته رئيساً للدولة أو حاكماً لإمارة أبوظبي، - وكما جرى عليه العرف الدستوري في البلد - تقوم مقام القانون وبالتالي تعتبر واجبة النفاذ، لذلك فإن بداية سريان الجنسية في الحالتين وفقاً لما هو وارد في القرار المذكور تكون من تاريخ استكمال إجراءاتها وفقاً للقانون. ولما كان ذلك، وكان البين من الأوراق -كما أورده الحكم المطعون فيه عن صواب - أن (المستأنف قد حصل على جنسية دولة الإمارات (بحكم القانون) بتاريخ ٢٣/١٢/٢٠٠٠، وتم تسجيله لدى الصندوق المستأنف ضده الأول (صندوق معاشات ومكافآت التقاعد في إمارة أبوظبي) اعتباراً من هذا التاريخ، وكان الثابت أن المستأنف قد أدركه صدور

قرار رئيس دولة الامارات رقم (١) لسنة ٢٠٠٢ بتاريخ ٢٤/٦/٢٠٠٢ والذي حسمت المادة الأولى منه تاريخ بدء سريان الآثار المترتبة على الحصول على الجنسية وبمقتضاها أصبح المعول عليه في هذا الشأن - لمن حصلوا بالفعل على جنسية الدولة او سيحصلون عليها مستقبلاً - هو تاريخ استكمال الإجراءات المطلوبة وفقاً لقانون الجنسية وجوازات السفر، سواء كان الحصول على الجنسية بحكم القانون أو بالتجنس، فإنه يكون ممتعاً - بموجب الأداة التشريعية واجبة التطبيق سالفه الذكر - تطبيق ما يحاج به المستأنف من الأثر الكاشف للحصول على الجنسية بحكم القانون وسريان آثارها في شأنه اعتباراً من واقعة الميلاد، حيث يسرى عليه قرار رئيس الدولة المشار اليه، وعليه فلا تترتب له أية آثار قانونية بسبب حصوله على الجنسية - ومن ذلك مدى أحقيته في ضم مدد خدمته السابقة - إلا من تاريخ استكمال الإجراءات المطلوبة وصدور المرسوم الاتحادي بمنحها له، وذلك أخذاً بما سبق وبحسبان أن المستأنف لم يكتسب ثمة مركز قانوني متحصن بضم مدة خدمته قبل صدور القرار المشار إليه وأنه لم يطرأ على القاعدة القانونية المشار اليها التي تضمنها القرار أية تغييرات لحقت المستأنف وسرت في حقه قبل تاريخ تقاعده) لذلك يكون ما ينعاه الطاعن بهذا الشأن غير وحيه. وإذا كانت المادة (٢٠) من القانون رقم (٢) لسنة ٢٠٠٠ - بعد تعديلها بموجب القانون رقم (٢٣) لسنة ٢٠١٩، كما أورده الحكم المطعون فيه عن صواب - تجيز لمن حصل على جنسية الدولة طلب ضم مدة خدمته السابقة على الحصول على الجنسية على أن يؤدي عنها مقابل ضم بواقع (٢٦٪) من المرتب الذي تؤدي على أساسه الاشتراكات بتاريخ تقديم طلب الضم عن المدة المراد ضمها، إلا انه لما كان الطاعن - كما أورده الحكم المطعون فيه عن صواب - (قد أحيل للتقاعد بتاريخ ٣١/٠٨/٢٠١٧ أي قبل صدور القانون رقم ٢٣ لسنة ٢٠١٩ المعدل للمادة ٢٠ على النحو سالف الذكر، لذلك لا يسري عليه بأثر رجعي عملاً بما هو مقرر من ان القانون الجديد يطبق بأثر فوري ولا يطبق على الآثار التي ترتبت في الماضي بموجب علاقات نشأت قبل العمل به) ولما كان هذا الذي ساقه الحكم تبريراً لقضائه سليماً وموافقاً للقانون لذلك يكون النعي عليه بما ذكر غير ذي أساس.

وحيث إنه بخصوص الشق الثاني من النعي والذي يتمسك فيه الطاعن بتعييب الحكم المطعون فيه بمخالفة القانون حين اعتبر طلب ضم الخدمة المقدم منه غير منتج بعله

تقديمه بعد إحالته على التقاعد وليس اثناء مدة خدمته، فإنه أيا كان وجه الرأي فيما أثير بهذا الشأن فإن المستقر عليه قضاء أن قيام الحكم المطعون فيه على أكثر من دعامة وتعيينه في إحداها لا يؤدي إلى نقضه طالما ان الدعامات الصحيحة التي قام عليها تكفي لوحدها لحمله، ولما كان ما أورده الحكم المطعون فيه تسبباً لقضائه استناداً لقرار رئيس الدولة رقم (١) لسنة ٢٠٠٢ الصادر بتاريخ ٢٤/٦/٢٠٠٢ كافياً لوحده لتبرير النتيجة التي انتهى إليها لذلك يكون تعيينه في هذا الشق غير منتج.



جلسة ٢٠٢١/٩/٢٩ (مدني عمالي)

برئاسة السيد المستشار/ عثمان مكرم – رئيس الدائرة.

وعضوية المستشارين: أزهرى مبارك، طارق فتحي يوسف .

(١٢٥)

(الطعن رقم ٢٨٤ ، ٢٨٥ لسنة ٢٠٢١ س ١٥ ق.أ.)

(١) حكم " الطعن في الحكم". طعن " ما يجوز وما لا يجوز الطعن فيه ". نقض. ما يجوز وما لا يجوز الطعن فيه بالنقض ". قوة الامر المقضي.

- عدم جواز الطعن في الحكم ممن قبله صراحة أو ضمناً أو ممن قضى له بطلباته. استئناف المدعى وحده للحكم دون المدعي عليه. عدم جواز طعن الأخير بالنقض على الحكم الصادر في الاستئناف إلا في حدود ما قضت به محكمة الاستئناف من زيادة لما قضى به الحكم الابتدائي الذي قبله ولم يستأنفه وصار حائزاً لقوة الأمر المقضي به بالنسبة له. مثال.

(٢) أجر. خدمة مدنية. عمل. موارد بشرية وموظفون عموميون.

- اعتبار مدة الخدمة متصلة. مناطه. خضوع كامل المدة لنظام قانوني واحد وليس مجرد التواصل المادي وحده. مؤدى ذلك. انتقال العامل إلى العمل من نظام يخضع لروابط القانون العام إلى نظام يخضع للقانون الخاص. اعتبار مدة خدمته منفصلة تخضع كل مدة منها للنظام الذي كان يحكمها.

(٣) أجر. عمل. شركات. موارد بشرية وموظفون عموميون. مكافآت.

- نقل تبعية المنشآت الصحية الكائنة في إمارة أبوظبي من وزارة الصحة الاتحادية إلى الهيئة العامة لخدمات الصحة بإمارة أبوظبي ثم إلى شركة أبوظبي للخدمة الصحية وكيفية تعيين الموظفين العاملين بها وطريقة احتساب مستحقات نهاية خدمتهم تنظمها القرارات الصادرة عن مجلس الوزراء والمجلس التنفيذي في هذا الشأن. أساس ذلك. مثال.

٤) نقض " أسباب الطعن بالنقض.

- الطعن بالنقض. وجوب أن ينصب النعي على عيب قام عليه الحكم و إلا كان غير مقبول. مثال.

١ - المقرر. في قضاء هذه المحكمة. أن قبول الطعن بطريق النقض من عدمه مسألة متعلقة بالنظام العام تفصل فيها محكمة النقض من تلقاء ذاتها، ولا يُصار إلى بحث أسباب الطعن إلا إذا كان هذا الطعن مقبولاً، ومن المقرر أيضاً أن النص في المادة (١٥٠) من قانون الإجراءات المدنية على أن (لا يجوز الطعن في الأحكام إلا من المحكوم عليه، ولا يجوز ممن قبل الحكم صراحة أو ضمناً أو ممن قضي له بكل طلباته ما لم ينص القانون على غير ذلك) يدل على أنه إذا قبل المدعى عليه الحكم الابتدائي ولم يستأنفه وإنما استأنفه المدعي وحده فإنه لا يحق للمدعى عليه أن يطعن بطريق النقض على الحكم الصادر في الاستئناف إلا في حدود ما قضت به المحكمة من زيادة لما قضي به الحكم الابتدائي الذي قبله ولم يستأنفه والذي صار حائزاً لقوة الأمر المقضي به بالنسبة له، وأن نطاق الطعن بالنقض يتحدد بالأسباب التي يبيدها الطاعن ولا يتسع لغير الحكم المطعون فيه والذي يستهدف الطاعن نقضه، لما كان ذلك وكان نطاق الطعن محدد بما قضي به ابتدائياً وأيده الحكم المطعون فيه من أحقية المطعون ضده في مبلغ ٨٥٥٦٣٣ درهم مكافأة نهاية خدمة ومبلغ ١٩٢٥٤٤ درهم بدل التعيين والاستبقاء عن مدة ثمان سنوات سابقة على انتهاء خدمته، وكانت الطاعنة لم تستأنف الحكم الابتدائي - رغم خطؤه في حساب المكافأة وسماعه لطلب البدل المذكور في ظل الدفع بعدم السماع فضلاً عن قضائه بأزيد مما طلب كبديل إجازة - الأمر الذي لا يجوز معه للطاعنة الطعن فيه بطريق النقض ويتعين لذلك القضاء بعدم قبول الطعن، وليس صحيحاً أن مجموع المستحقات التي انتهى الحكم الابتدائي إلى أحقية الطاعن لها مبلغ ٩٥٧٧٧٤ درهم إذ الثابت بمدونات هذا الحكم أحقية المطعون ضده لما مجموعه ١١٥٠٣١٨ درهم دون اعتبار للخطأ المادي الذي وقع فيه في الجمع وصححه الحكم المطعون فيه والذي لم يُعدل الحكم الابتدائي إلا في مسألة حسابه لأجر ١٧ يوم من شهر ٢٠٢٠/٧ بزيادته إلى ٣٠١٢٩ درهم بدلاً من ١٣١٣٣ درهم والتي لم تكن محل اعتراض الطاعنة ولا يشملها نطاق الطعن المائل.

٢ - المستقر - في قضاء هذه المحكمة - وعلى ما انتهت إليه الهيئة العامة لمحكمة النقض في الطعن رقم ٦٩ لسنة ٢٠١٢ إداري هيئة عامة جلسة ٢٥/٦/٢٠١٢ - أن المناط في اعتبار الخدمة متصلة ليس بالتواصل المادي وحده وإنما يشترط لاعتبارها كذلك استمرار خضوع كامل مدة الخدمة لنظام قانوني واحد وبالتالي فإذا ما انتقل العامل من نظام يخضع لروابط القانون العام إلى العمل تحت مظلة القانون الخاص فلا تعد مدة خدمته في النظامين خدمة متصلة وتبقى كل مدة منهما منفصلة خاضعة للنظام الذي يحكمها.

٣ - إذ نظمت القرارات الصادرة عن مجلس الوزراء و المجلس التنفيذي مسألة نقل تبعية المنشآت الصحية الكائنة في إمارة أبو ظبي من وزارة الصحة الاتحادية إلى الهيئة العامة للخدمات الصحية بإمارة أبو ظبي ثم إلى شركة أبوظبي للخدمات الصحية وكذا كيفية تعيين الموظفين العاملين بتلك المنشآت بهذه الهيئة وطريقة احتساب مستحقات نهاية خدمتهم فنص قرار المجلس التنفيذي رقم ٥/ب/جلسة ٩/٢٠٠٤ الصادر بتاريخ ٦/٦/٢٠٠٤ على انه " يتم استيعاب كافة العاملين في الوحدات الصحية المقرر نقلها للهيئة اعتبارا من التواريخ التي يتم الاتفاق عليها ، كما تقوم وزارة الصحة ووزارة المالية باحتساب وتحمل مستحقات هؤلاء العاملين عن مدة خدماتهم السابقة لدى وزارة الصحة وفقا لأنظمة الخدمة المدنية ، ويتم الاتفاق بين الجهات المحلية والاتحادية المعنية على آلية تنفيذ هذا الإجراء ، كما تقوم الهيئة العامة للخدمات الصحية بتضمين عقود استخدام العاملين الذين ستقوم باستيعابهم نصاً يفيد بقبولهم احتساب حقوقهم عن مدة خدماتهم السابقة وحتى تاريخ تسكينهم على ملاك الهيئة على أساس راتبهم في ذلك التاريخ" ، وفي السياق ذاته جاء في المذكرة المشتركة للعرض على مجلس الوزراء رقم (٤٥) لسنة ٢٠٠٤ في شأن نقل تبعية المنشآت الصحية في إمارة ابوظبي إلى الهيئة العامة للخدمات الصحية لإمارة ابوظبي، والمعتمدة بقرار مجلس الوزراء رقم (٤/٦٧٨ - ٢) لسنة ٢٠٠٤ الصادر بتاريخ ٢٧/١٢/٢٠٠٤ بأنه " ينقل جميع الموظفين الاتحاديين العاملين في الوحدات المقرر نقلها الواردة في أولا من هذه المذكرة إلى الهيئة العامة للخدمات الصحية لإمارة ابوظبي وذلك اعتبارا من ١/١/٢٠٠٢ على أن تعتبر نهاية عمل يوم ٣١/١٢/٢٠٠٤ هو تاريخ إنهاء خدمة الموظف المقرر نقله من وزارة الصحة إلى الهيئة، وتفيد صافي مستحقات نهاية الخدمة بحساب الأمانات للموظفين المنقولين لحين انتهاء خدماتهم". لما كان ذلك وكان الطاعن وقت صدور القرارات سألته البيان يعمل في إمارة ابوظبي ويتبع وظيفياً وزارة

الصحة وقد تم استيعابه في الهيئة العامة للخدمات الصحية بتاريخ ٢٠٠٥/١/١، وتم تسكينه على كادر شركة صحة وفقاً لللائحة الموارد البشرية الخاصة بها من تاريخ ٢٠٠٧/٩/١ إلى أن تم إنهاء خدمته بتاريخ ٢٠٢٠/٧/١٧. وحسبت مكافأة نهاية خدمته عن الفترة من تعيينه في وزارة الصحة بتاريخ ١٩٩٩/٦/٢٨ وحتى تاريخ ٢٠٠٤/١٢/٣١ بمعرفة وزارة المالية ووزارة الصحة الاتحاديتين وفقاً لأنظمة الخدمة المدنية وعلى أساس راتبه الأساسي في ذلك الوقت، وقد قامت وزارة الصحة بإيداع مستحقات نهاية خدمته بأمانات الشركة المطعون ضدها لحين انتهاء خدمته، ثم سكن على كادر الهيئة بتاريخ ٢٠٠٧/١٠/١ بموجب قرار رئيس الهيئة رقم (٠٧-٤٩-٤٠) بشأن اعتماد قواعد وإجراءات تسكين الموظفين غير المواطنين المعينين على أنظمة خدمة غير أنظمة الهيئة والعاملين في المنشآت الصحية التابعة للهيئة، وقد نص هذا القرار في مادته السادسة على أنه " يتم احتساب مكافأة نهاية الخدمة عن المدة السابقة على تاريخ التسكين على ميزانية الهيئة على أساس الراتب الأساسي قبل التسكين وفق أحكام الخدمة المدنية (اتحادي - محلي)، وتحتسب مكافأة نهاية الخدمة اللاحقة على تاريخ التسكين بشكل منفصل على أساس الراتب الأساسي عند انتهاء الخدمة الفعلي من الهيئة"، وهو نفس المقتضى الذي تم تضمينه في التعميم رقم ٠٧/٣٣ الصادر بتاريخ ٢٠٠٧/٧/١ عن رئيس الهيئة؛ وبالتالي فإنه يتعين احتساب مستحقات الطاعن عن فترات خدمته وفقاً للمحددات والقواعد الواردة في قرارات مجلس الوزراء والمجلس التنفيذي وهيئة الخدمات الصحية، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وأعرض عن تمسك الطاعن باعتبار خدمته متصلة ملتزماً للوائح التنظيمية والقرارات الصادرة عن مجلس الوزراء والمجلس التنفيذي. التي نظمت آلية نقل تبعية المنشآت الصحية الكائنة في إمارة أبو ظبي من وزارة الصحة الاتحادية إلى الهيئة العامة للخدمات الصحية بإمارة أبو ظبي ثم نقل ملكيتها إلى شركة أبو ظبي للخدمات الصحية والتي نظمت كذلك كيفية التعاقد من جديد مع العاملين السابقين بتلك المنشآت وطريق احتساب مستحقات نهاية خدمته استناداً إلى أن مدة خدمته لدى وزارة الصحة تعتبر منفصلة عن مدة خدمته لدى الهيئة، كما تعد مدة خدمته بالشركة مدة جديدة ويتعين حساب مكافأة نهاية خدمته عن الفترتين الأوليين وفقاً للوائح التنظيمية والقرارات الصادرة عن مجلس الوزراء والمجلس التنفيذي في هذا الخصوص بينما تسوى مكافأة نهاية خدمته عن مدة عمله بالشركة المطعون ضدها وفقاً لللائحة هذه الشركة، وخلص الحكم إلى

أن مجموع ما يستحقه الطاعن عن مكافأة نهاية الخدمة محسوبة على الأساس المتقدم مبلغ ٦٥٨٩٩٣ درهم ثم التزم بقاعدة عدم جواز إضرار الطاعن بطعنه فأيد الحكم الابتدائي الذي كان قد قضى له بمبلغ ٨٥٥٦٣٣ درهم ولم تستأنفه المطعون ضدها ، فإن الحكم المطعون فيه يكون قد التزم صراط القانون ويكون النعي عليه بما ورد في هذا الشأن على خلاف المستقر في قضاء هذه المحكمة ، ولا يجدي الطاعن التمسك بحساب المكافأة وفق ما ورد بالرسالة الإلكترونية الموجهة إليه من المطعون ضدها - أياً كانت وجهة النظر في صحتها - تسانداً إلى قالة أنها تتضمن إقراراً بالحق المدعى به ، ذلك أن الإقرار المعتبر يجب أن يتضمن اعتراف المقر بحق عليه لآخر يفيد ثبوت الحق المقر به على سبيل الجزم واليقين بقصد اعتبار هذا الحق ثابتاً في ذمته وإعفاء الدائن من إثباته وإذ خلت الرسالة الإلكترونية سند الطاعن مما يفيد ذلك فضلاً عن صدورهما من محاسب لا يملك الإقرار عن المطعون ضدها وبالتالي فلا يعد ما ورد فيها من قبيل الإقرار الملزم.

٤ - المستقر - في قضاء هذه المحكمة - أن الطعن بالنقض إنما يعني محاكمة الحكم المطعون فيه وبالتالي يتعين أن ينصب النعي على عيب قام عليه الحكم ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه لم يتعرض للحكم الصادر بجلسة ٢٠٢١/٥/٣٠ في طلب الإغفال رقم ٢٠٢١/٥٥ بأحقية الطاعن في تذكرتي عودة لزوجته وابنه - وما كان له أن يفعل بحسبان أن ما تم استئنافه هو الحكم الصادر في الدعوى الأصلية - وبالتالي فإن تعييبه بغير ما أسس عليه قضاءه ولم يورده في أسبابه بل ولم يكن مطروحاً عليه أصلاً ، يضحى وارداً على غير محل من قضائه وبالتالي غير مقبول ، دون أن ينال ذلك من حجية الحكم الصادر في طلب الإغفال ولا من حقيقة صيرورته نهائياً واجب النفاذ في حال ثبوت عدم الطعن عليه في الميعاد من صاحب المصلحة.

المحكمة

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن المطعون ضده في الطعن رقم ٢٠٢١/٢٨٤ (الطاعن في الطعن رقم ٢٠٢١/٢٨٥) أقام على الشركة الطاعنة (المطعون ضدها في الطعن ٢٠٢١/٢٨٥) الدعوى رقم ١٦١ لسنة ٢٠٢١ عمالي جزئي أبوظبي بطلب الحكم - وفق الطلبات الختامية - بإلزامها بأن تؤدي إليه مستحقاته العمالية المتمثلة في مبلغ ٣١١٣٤ درهم أجر ٧ يوم من شهر ٢٠٢٠/٧ ، ومبلغ ١٩٥٢٨٤ درهم بدل التعيين والاستقرار عن المدة من شهر

مارس ٢٠١٣ حتى انتهاء الخدمة بواقع ٢١٨٨ درهم شهرياً، ومبلغ ٧٥٨٣٩ درهم بدل إجازة، ومبلغ ١٧٩٢٥٩٠ درهم مكافأة نهاية الخدمة، ومبلغ ١٥٠٠ درهم بدل نقل الأمتعة وإلزامها تسليمه شهادة خبرة وتذاكر العودة العائلية والفوائد التأخيرية بواقع ١٢٪. وقال بياناً لدعواه إنه ارتبط مع الطاعنة بعلاقة عمل بدءاً من ١٩٩٩/٦/٢٨ حتى ٢٠٢٠/٧/١٧ بأجر شهري إجمالي ٥٤٩٤١ درهم الأساسي منه ٤٣٧٥٣ درهم وإذا لم تؤد إليه حقوقه العمالية المطالب بها غداة انتهاء خدمته ببلوغ سن التقاعد أقام الدعوى. بجلسة ٢٠٢١/٣/١٧ حكمت المحكمة بأحقية المطعون ضده في مبلغ ١٣١٣٣ درهم أجر ١٧ يوم من شهر ٢٠٢٠/٧، ومبلغ ١٩٢٥٤٤ درهم بدل التعيين والاستقرار، ومبلغ ٨٧٥٠٨ درهم بدل إجازة، ومبلغ ٨٥٥٦٣٣ درهم مكافأة نهاية الخدمة، ومبلغ ١٥٠٠ درهم بدل نقل الأمتعة، وأوردت في المنطوق أن مجموع ما حكمت به مبلغ ٩٥٧٧٧٤ درهم - صحيح الجمع ١٥٠٣١٨ درهم - ألزمت الطاعنة بآدائه له وتسليمه شهادة خبرة وتذكرة عودة له وحدة، ورفضت طلب الفوائد التأخيرية. طلب المطعون ضده من محكمة أول درجة بموجب طلب الإغفال المرقوم ٢٠٢١/٥٥ النظر فيما أغفلت الفصل فيه من طلب تذاكر عودة أسرته و بجلسة ٢٠٢١/٥/٣٠ أجابته المحكمة إلى طلب تذكرتي عودة لزوجيه وابنه. استأنف المطعون ضده وحده الحكم الصادر في الدعوى الأصلية بالاستئناف رقم ٤١٧ لسنة ٢٠٢١ عمالي أبوظبي و بجلسة ٢٠٢١/٧/٤ قضت المحكمة بتعديل الحكم المستأنف في خصوص حسابه لأجر ١٧ يوم من شهر ٢٠٢٠/٧ بزيادته إلى ٣٠١٢٩ درهم ليصبح المبلغ الإجمالي المقضي به للمطعون ضده ١١٦٧٣١٤ درهم. طعنت المحكوم عليها في هذا الحكم بطريق النقض بالطعن رقم ٢٠٢١/٢٨٤ نقض عمالي، وطعن فيه المحكوم له - ببعض طلباته - بالطعن رقم ٢٠٢١/٢٨٥ نقض عمالي، وقدم المطعون ضده في كلا الطعنين مذكرة بالرد اختتمها بطلب رفضه وإذا عُرِض الطعنان على هذه المحكمة في غرفة مشورة أمرت بضم اللاحق للطعن السابق ورأت أنهما جديران بالنظر، وحددت جلسة لنظرهما دون مرافعة شفوية.

أولاً: الطعن رقم ٢٠٢١/٢٨٤ نقض عمالي.

وحيث إن المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن قبول الطعن بطريق النقض من عدمه مسألة متعلقة بالنظام العام تفصل فيها محكمة النقض من تلقاء ذاتها، ولا يُصار إلى بحث أسباب الطعن إلا إذا كان هذا الطعن مقبولاً، ومن المقرر أيضاً أن النص في

المادة (١٥٠) من قانون الإجراءات المدنية على أن (لا يجوز الطعن في الأحكام إلا من المحكوم عليه، ولا يجوز ممن قبل الحكم صراحة أو ضمناً أو ممن قضي له بكل طلباته ما لم ينص القانون على غير ذلك) يدل على أنه إذا قبل المدعى عليه الحكم الابتدائي ولم يستأنفه وإنما استأنفه المدعي وحده فإنه لا يحق للمدعى عليه أن يطعن بطريق النقض على الحكم الصادر في الاستئناف إلا في حدود ما قضت به المحكمة من زيادة لما قضى به الحكم الابتدائي الذي قبله ولم يستأنفه والذي صار حائزاً لقوة الأمر المقضي به بالنسبة له، وأن نطاق الطعن بالنقض يتحدد بالأسباب التي يبديها الطاعن ولا يتسع لغير الحكم المطعون فيه والذي يستهدف الطاعن نقضه، لما كان ذلك وكان نطاق الطعن محدد بما قضى به ابتدائياً وأيده الحكم المطعون فيه من أحقية المطعون ضده في مبلغ ٨٥٥٦٣٣ درهم مكافأة نهاية خدمة ومبلغ ١٩٢٥٤٤ درهم بدل التعيين والاستبقاء عن مدة ثمان سنوات سابقة على انتهاء خدمته، وكانت الطاعنة لم تستأنف الحكم الابتدائي - رغم خطؤه في حساب المكافأة وسماعه لطلب البديل المذكور في ظل الدفع بعدم السماع فضلاً عن قضائه بأزيد مما طلب كبديل إجازة - الأمر الذي لا يجوز معه للطاعنة الطعن فيه بطريق النقض ويتعين لذلك القضاء بعدم قبول الطعن، وليس صحيحاً أن مجموع المستحقات التي انتهت الحكم الابتدائي إلى أحقية الطاعن لها مبلغ ٩٥٧٧٧٤ درهم إذ الثابت بمدونات هذا الحكم أحقية المطعون ضده لما مجموعه ١٥٠٣١٨ درهم دون اعتبار للخطأ المادي الذي وقع فيه في الجمع وصححه الحكم المطعون فيه والذي لم يُعدل الحكم الابتدائي إلا في مسألة حسابه لأجر ١٧ يوماً من شهر ٢٠٢٠/٧ بزيادته إلى ٣٠١٢٩ درهم بدلاً من ١٣١٣٣ درهم والتي لم تكن محل اعتراض الطاعنة ولا يشملها نطاق الطعن المائل.

ولما تقدم يتعين القضاء بعدم قبول الطعن.

ثانياً: الطعن رقم ٢٠٢١/٢٨٥ نقض عمالي

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث أقيم الطعن على أربعة أسباب، ينعي الطاعن بالأول والثاني منها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه والقصور في التسبيب والفساد في الاستدلال والإخلال بحق الدفاع ومخالفة الثابت بالأوراق، وفي بيان ذلك يقول إن الحكم المطعون فيه خالف حكم المادة ١٣٤ من قانون تنظيم علاقات العمل التي

توجب حساب مكافأة نهاية الخدمة على أساس آخر اجر تقاضاه العامل عند انتهاء خدمته على الرغم من أنه أصلح له، وفي حين أن المطعون ضدها لم تبد اعتراضاً على حكم محكمة أول درجة الذي كان قد أجرى الحساب على هذا الأساس إذ قبلته ولم تستأنفه بل ردت على استئناف الطاعن بطلب تأييد حكم محكمة أول درجة، وأعرض الحكم المطعون فيه عما تمسك به الطاعن على سبيل الاحتياط من القضاء له بالمكافأة على أساس ما ورد بالرسالة الإلكترونية الموجهة من المطعون ضدها للطاعن، على الرغم من أن ما ورد بتلك الرسالة يعد إقراراً منها بما ورد فيها؛ ذلك ما يعيب الحكم المطعون فيه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي غير سديد ذلك بأن المستقر - في قضاء هذه المحكمة - وعلى ما انتهت إليه الهيئة العامة لمحكمة النقض في الطعن رقم ٦٩ لسنة ٢٠١٢ إداري هيئة عامة جلسة ٢٥/٦/٢٠١٢ - أن المناط في اعتبار الخدمة متصلة ليس بالتواصل المادي وحده وإنما يشترط لاعتبارها كذلك استمرار خضوع كامل مدة الخدمة لنظام قانوني واحد وبالتالي فإذا ما انتقل العامل من نظام يخضع لروابط القانون العام إلى العمل تحت مظلة القانون الخاص فلا تعد مدة خدمته في النظامين خدمة متصلة وتبقى كل مدة منهما منفصلة خاضعة للنظام الذي يحكمها، وإذ نظمت القرارات الصادرة عن مجلس الوزراء و المجلس التنفيذي مسألة نقل تبعية المنشآت الصحية الكائنة في إمارة أبو ظبي من وزارة الصحة الاتحادية إلى الهيئة العامة للخدمات الصحية بإمارة أبو ظبي ثم إلى شركة أبوظبي للخدمات الصحية وكذا كيفية تعيين الموظفين العاملين بتلك المنشآت بهذه الهيئة وطريقة احتساب مستحقات نهاية خدمتهم فنص قرار المجلس التنفيذي رقم ٥/ب/٩ لسنة ٢٠٠٤ الصادر بتاريخ ٦/٦/٢٠٠٤ على انه " يتم استيعاب كافة العاملين في الوحدات الصحية المقرر نقلها للهيئة اعتباراً من التواريخ التي يتم الاتفاق عليها، كما تقوم وزارة الصحة ووزارة المالية باحتساب وتحمل مستحقات هؤلاء العاملين عن مدة خدماتهم السابقة لدى وزارة الصحة وفقاً لأنظمة الخدمة المدنية، ويتم الاتفاق بين الجهات المحلية والاتحادية المعنية على آلية تنفيذ هذا الإجراء، كما تقوم الهيئة العامة للخدمات الصحية بتضمين عقود استخدام العاملين الذين ستقوم باستيعابهم نصاً يفيد بقبولهم احتساب حقوقهم عن مدة خدماتهم السابقة وحتى تاريخ تسكينهم على ملاك الهيئة على أساس راتبهم في ذلك التاريخ"، وفي السياق ذاته جاء في المذكرة المشتركة للعرض على مجلس الوزراء

رقم (٤٥) لسنة ٢٠٠٤ في شأن نقل تبعية المنشآت الصحية في إمارة ابوظبي إلى الهيئة العامة للخدمات الصحية لإمارة ابوظبي، والمعتمدة بقرار مجلس الوزراء رقم (٦٧٨/٤ - ٢) لسنة ٢٠٠٤ الصادر بتاريخ ٢٧/١٢/٢٠٠٤ بأنه " ينقل جميع الموظفين الاتحاديين العاملين في الوحدات المقرر نقلها الواردة في أولا من هذه المذكرة إلى الهيئة العامة للخدمات الصحية لإمارة ابوظبي وذلك اعتباراً من ١/١/٢٠٠٥ على أن تعتبر نهاية عمل يوم ٣١/١٢/٢٠٠٤ هو تاريخ إنهاء خدمة الموظف المقرر نقله من وزارة الصحة إلى الهيئة، وتفيد صافي مستحقات نهاية الخدمة بحساب الأمانات للموظفين المنقولين لحين انتهاء خدماتهم". لما كان ذلك وكان الطاعن وقت صدور القرارات سألقة البيان يعمل في إمارة ابوظبي ويتبع وظيفياً وزارة الصحة وقد تم استيعابه في الهيئة العامة للخدمات الصحية بتاريخ ١/١/٢٠٠٥، وتم تسكينه على كادر شركة صحة وفقاً للألحة الموارد البشرية الخاصة بها من تاريخ ١/٩/٢٠٠٧ إلى أن تم إنهاء خدمته بتاريخ ١٧/٧/٢٠٢٠. وحسبت مكافأة نهاية خدمته عن الفترة من تعيينه في وزارة الصحة بتاريخ ٢٨/٦/١٩٩٩ وحتى تاريخ ٣١/١٢/٢٠٠٤ بمعرفة وزارة المالية ووزارة الصحة الاتحاديتين وفقاً لأنظمة الخدمة المدنية وعلى أساس راتبه الأساسي في ذلك الوقت، وقد قامت وزارة الصحة بإيداع مستحقات نهاية خدمته بأمانات الشركة المطعون ضدها لحين انتهاء خدمته، ثم سكن على كادر الهيئة بتاريخ ١/١٠/٢٠٠٧ بموجب قرار رئيس الهيئة رقم (٠٧ - ٤٩ - CO) بشأن اعتماد قواعد وإجراءات تسكين الموظفين غير المواطنين المعينين على أنظمة خدمة غير أنظمة الهيئة والعاملين في المنشآت الصحية التابعة للهيئة، وقد نص هذا القرار في مادته السادسة على انه " يتم احتساب مكافأة نهاية الخدمة عن المدة السابقة على تاريخ التسكين على ميزانية الهيئة على أساس الراتب الأساسي قبل التسكين وفق أحكام الخدمة المدنية (اتحادي - محلي)، وتحسب مكافأة نهاية الخدمة اللاحقة على تاريخ التسكين بشكل منفصل على أساس الراتب الأساسي عند انتهاء الخدمة الفعلي من الهيئة"، وهو نفس المقتضى الذي تم تضمينه في التعميم رقم ٣٣/٠٧ الصادر بتاريخ ١/٧/٢٠٠٧ عن رئيس الهيئة؛ وبالتالي فإنه يتعين احتساب مستحقات الطاعن عن فترات خدمته وفقاً للمحددات والقواعد الواردة في قرارات مجلس الوزراء والمجلس التنفيذي وهيئة الخدمات الصحية، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وأعرض عن تمسك الطاعن باعتبار خدمته متصلة ملتزماً اللوائح التنظيمية والقرارات الصادرة عن مجلس الوزراء والمجلس التنفيذي - التي

نظمت آلية نقل تبعية المنشآت الصحية الكائنة في إمارة أبوظبي من وزارة الصحة الاتحادية إلى الهيئة العامة للخدمات الصحية بإمارة أبوظبي ثم نقل ملكيتها إلى شركة أبوظبي للخدمات الصحية والتي نظمت كذلك كيفية التعاقد من جديد مع العاملين السابقين بتلك المنشآت وطريق احتساب مستحقات نهاية خدمتهم استناداً إلى أن مدة خدمته لدى وزارة الصحة تعتبر منفصلة عن مدة خدمته لدى الهيئة، كما تعد مدة خدمته بالشركة مدة جديدة ويتعين حساب مكافأة نهاية خدمته عن الفترتين الأوليين وفقاً للوائح التنظيمية والقرارات الصادرة عن مجلس الوزراء والمجلس التنفيذي في هذا الخصوص بينما تسوى مكافأة نهاية خدمته عن مدة عمله بالشركة المطعون ضدها وفقاً للائحة هذه الشركة، وخلص الحكم إلى أن مجموع ما يستحقه الطاعن عن مكافأة نهاية الخدمة محسوبة على الأساس المتقدم مبلغ ٦٥٨٩٩٣ درهم ثم التزم بقاعدة عدم جواز إضرار الطاعن بطعنه فأيد الحكم الابتدائي الذي كان قد قضى له بمبلغ ٨٥٥٦٣٣ درهم ولم تستأنفه المطعون ضدها، فإن الحكم المطعون فيه يكون قد التزم صراط القانون ويكون النعي عليه بما ورد في هذا الشأن على خلاف المستقر في قضاء هذه المحكمة، ولا يجدي الطاعن التمسك بحساب المكافأة وفق ما ورد بالرسالة الإلكترونية الموجهة إليه من المطعون ضدها - أياً كانت وجهة النظر في صحتها - تسانداً إلى قالة أنها تتضمن إقراراً بالحق المدعى به، ذلك أن الإقرار المعتبر يجب أن يتضمن اعتراف المقر بحق عليه لآخر يفيد ثبوت الحق المقر به على سبيل الجزم واليقين بقصد اعتبار هذا الحق ثابتاً في ذمته وإعفاء الدائن من إثباته وإذ خلت الرسالة الإلكترونية سند الطاعن مما يفيد ذلك فضلاً عن صدورهما من محاسب لا يملك الإقرار عن المطعون ضدها وبالتالي فلا يعد ما ورد فيها من قبيل الإقرار الملزم.

وحيث إن ما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه بالسبب الرابع من أسباب الطعن مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه وفي بيان ذلك يقول إن الحكم المطعون فيه سكت عن تأييد حكم محكمة الدرجة الأولى في خصوص تذكرة عودة زوج الطاعن وابنه على الرغم من أن هذا القضاء قد أصبح باتاً بعدم الطعن عليه في الميعاد، ذلك ما يعيب الحكم المطعون فيه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي غير مقبول ذلك بأن المستقر - في قضاء هذه المحكمة - أن الطعن بالنقض إنما يعني محاكمة الحكم المطعون فيه وبالتالي يتعين أن ينصب

النعي على عيب قام عليه الحكم، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه لم يتعرض للحكم الصادر بجلسة ٢٠٢١/٥/٣٠ في طلب الإغفال رقم ٢٠٢١/٥٥ بأحقية الطاعن في تذكرتي عودة لزوجته وابنه - وما كان له أن يفعل بحسبان أن ما تم استئنافه هو الحكم الصادر في الدعوى الأصلية - وبالتالي فإن تعييبه بغير ما أسس عليه قضاءه ولم يورده في أسبابه بل ولم يكن مطروحاً عليه أصلاً، يضحى وارداً على غير محل من قضاؤه وبالتالي غير مقبول، دون أن ينال ذلك من حجية الحكم الصادر في طلب الإغفال ولا من حقيقة صيرورته نهائياً واجب النفاذ في حال ثبوت عدم الطعن عليه في الميعاد من صاحب المصلحة.

وحيث إن ما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه بالسبب الثالث من أسباب الطعن مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه وفي بيان ذلك يقول إن الحكم المطعون فيه انتهى إلى رفض القضاء للطاعن بالفائدة التأخيرية على ما قضي له به من تاريخ المطالبة القضائية حتى تمام السداد تسانداً إلى قالة أن ما قضي به ليس ديناً ولا هو قرص فضلاً عن كونه غير محدد المقدار؛ في حين أن الفائدة التأخيرية التي يُقضى بها للدائن بناء على طلبه لا تعدو أن تكون تعويضاً له عن الضرر الذي لحق به من تأخير الوفاء من قبل المدين الواجد، ذلك مما يعيب الحكم المطعون فيه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي سديد، ذلك بأنه من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن الفائدة التأخيرية التي يُقضى بها للدائن بناء على طلبه لا تعدو أن تكون تعويضاً له عن الضرر الذي لحق به من جراء مظل المدين - رغم يساره - في الوفاء بالالتزامات المالية رغم حلول أجلها والحيلولة بين الدائن والانتفاع بها - وهو ضرر مُفترض لا يقبل إثبات العكس - وتحدد المحكمة نسبة هذا التعويض إلى المبلغ المقضي به وتسري من تاريخ المطالبة القضائية ما لم يحدد الاتفاق أو العرف تاريخاً آخر لسريانها وهذا كله ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، والمقصود بكون المبلغ محل الالتزام معلوم المقدار وقت الطلب هو ألا يكون المبلغ المطالب به خاضعاً في تحديده لمطلق تقدير القضاء، أما حيث يكون مستنداً إلى أسس ثابتة بحيث لا يكون للقضاء سلطة رحبة في التقدير فإنه يكون معلوم المقدار وقت الطلب ولو نازع المدين في استحقاقه أو مقداره ويتعين تعويض الدائن عنه بنسبة معينة تحددها المحكمة حسب ظروف وملابسات كل حالة على حدة مقابل خطأ التأخير في حد ذاته، وتُحسب اعتباراً من تاريخ المطالبة القضائية إذا كان الدين الأصلي معلوم المقدار لا يخضع لتقدير القضاء، واعتباراً من

تاريخ صيرورة الحكم نهائياً إذا كان للقضاء سلطة رحبة في تقدير الدين المحكوم به. لما كان ذلك، وكان المبلغ المحكوم به للطاعن ليس خاضعاً لتقدير محكمة الموضوع، ومن ثم فقد كان على الحكم المطعون فيه أن يقضي بهذه الفائدة للطاعن اعتباراً من تاريخ المطالبة القضائية وحتى تمام السداد دونما تأثير لمنازعة المطعون ضدها في استحقاق الطاعن للمبلغ المطالب به، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر الأمر الذي يوجب نقضه نقضاً جزئياً في هذا الخصوص.

وحيث إن الطعن فيما عدا ما تقدم مستوجب الرفض.

وحيث إن موضوع الاستئناف رقم ٤١٧ لسنة عمالي أبوظبي ٢٠٢١. في حدود ما تم نقضه - صالح للفصل فيه، ولما تقدم فإنه يتعين تعديل الحكم المستأنف على نحو ما سيرد بالمنطوق.



جلسة ٢٠٢١/١٠/٤ (تجاري)

برئاسة السيد المستشار/ محمد زكي خميس - رئيس الدائرة.

وعضوية المستشارين: عدلان الحاج، إمام عبدالظاهر حسانين.

(١٢٦)

(الطعن رقم ٨٧٦ لسنة ٢٠٢١ س ١٥ ق.أ.)

١) اختصاص " الاختصاص المحلي ". دفع " الدفع بعدم الاختصاص ".

- في المواد التجارية. اختصاص المحكمة التي يقع فيها موطن المدعى عليه محلياً بنظر النزاع أو المحكمة التي تم الاتفاق أو نفذ كله أو بعضه في دائرتها أو للمحكمة التي يجب تنفيذ الاتفاق في دائرتها. جواز الاتفاق استثناء على اختصاص محكمة معينة بنظر النزاع فيكون الاختصاص لهذه المحكمة أو لمحكمة موطن المدعى عليه. اعتبار هذه المحاكم قسائم متساوية للمدعى الخياريينها. أساس ذلك. مثال.

٢) إثبات "بوجه عام". محكمة الموضوع "سلطتها". خبرة.

- فهم الواقع في الدعوى وتقدير الأدلة المقدمة فيها وتفسير صيغ العقود وسائر المحررات واستخلاص ما ترى أنه الواقع الحق فيها. من سلطة محكمة الموضوع. لها تقدير تقارير الخبراء فيما يختلفون فيه والموازنة بينها والأخذ بما تراه أدعى لاطمئنانها واقتناعها بسلامة وصحة أسبابه. مثال.

٣) بيع. مرابحة. عقد " عقد البيع ". عقد المرابحة.

- جواز البيع بطريق المرابحة أو الوضعية أو التولية إذا كان رأس مال المبيع معلوماً حين العقد وكان مقدار الربح في المرابحة ومقدار الخسارة في الوضعية محدداً. طريقة دفع الثمن في عقد البيع من حقوق العقد التي يجري تنفيذها حسبما يتم اتفاق الطرفين عليه. لا علاقة لطريقة دفع الثمن وتنفيذ أدائه بجوهر العملية التعاقدية في بيع المرابحة التي يقوم على اركان وشروط محددة. مثال.

١ - المقرر بالمادة ١/٣١ من قانون الإجراءات المدنية أن الاختصاص في المواد التجارية يكون للمحكمة التي يقع في دائرتها موطن المدعى عليه أو للمحكمة التي تم الاتفاق أو نفذ كله أو بعضه في دائرتها أو للمحكمة التي يجب تنفيذ الاتفاق في دائرتها، ووفقا للفقرة ٥ من هذه المادة أنه " في غير الأحوال المنصوص عليها في المواد ٣٢ و ٣٤ و ٣٩ يجوز 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 اقامته أو محل عمله " وهذه المحاكم قسائم متساوية وضعها القانون تحت رغبة المدعى يتخير منها ما يشاء دون أن يلتزم بالالتجاء لمحكمة معينة. لما كان ذلك، وكان البين من رخص الطاعنة الأولى والثالثة وجواز سفر الطاعن الثاني أن مقارهم جميعها مدينة العين وأن عقود المراجعة تم تنفيذها بمدينة العين بما يحق للمطعون ضده إقامة الدعوى ضدهم بمحاكم مدينة العين، ولا ينال من ذلك ما جاء في عقود التسهيلات أن الاختصاص غير الحصري ينعقد لمحاكم دبي طالما أن تلك العقود نفذت بمدينة العين، وأن المطعون ضدهم عناوينهم ومقارهم بمدينة العين، مما يضحى النعي غير سديد خليقا بالرفض.

٢ - المقرر أن لمحكمة الموضوع سلطة فهم الواقع في الدعوى وتقدير الأدلة المقدمة فيها وتفسير صيغ العقود وسائر المحررات واستخلاص ما ترى انه الواقع الحق فيها، ولها تقدير تقارير الخبراء فيما يختلفون فيه والموازنة بينها والأخذ بما تراه أدعى لاطمئنانها واقتناعها بسلامة وصحة أسبابه دون أن تكون ملزمة بالرد استقلالا على المطاعن الموجهة إلى ذلك التقرير، كما أنه من المقرر أن على المدعى اثبات حقه وعلى المدعى عليه نفيه، لما كان ذلك وكان البين من تقرير الخبرة، أن التسوية التي يدعيها الطاعنون لم تكتمل، حيث لم يوقع الطاعنون عليها وبالتالي لم تدخل حيز التنفيذ، بما لا يكون لها الزام، ولم يثبت الطاعنون خلاف ذلك كما أن الشرط المدرج في عقود التسهيلات بإخطار الطرف الآخر عند نشوء أي نزاع بينهم وحل النزاع بينهما خلال أسبوع من تاريخ الاخطار، فان الأطراف لم ينصوا على جزاء معين إذ تمت مخالفة هذا الشرط، ومن ثم لا تعتبر الدعوى مرفوعة قبل أوانها حتى لو خالف المطعون ضده هذا الشرط السابق، مما يضحى النعي على غير سند خليقا بالرفض.

٣ - المقرر وعلى ما تقضي به المادة ١/٥٠٦ من قانون المعاملات المدنية انه يجوز البيع بطريق المراجعة أو الوضعية أو التولية إذا كان رأس مال المبيع معلوماً حين العقد

وكان مقدار الربح في المراجعة ومقدار الخسارة في الوضعية محدداً. ومن المقرر أيضاً ان طريقة دفع الثمن في عقد البيع تعتبر من حقوق العقد التي يجري تنفيذها حسبما يتم من اتفاق للطرفين عليه ولا علاقة لطريقة دفع الثمن وتنفيذ أدائه بجوهر العملية التعاقدية في بيع المراجعة التي تقوم على أركان وشروط محددة، كما أنه من المقرر أنه يجب على كل من المتعاقدين الوفاء بما أوجبه العقد عليه، وأنه يجب تنفيذ العقد طبقاً لما اشتمل عليه وبطريقه تتفق مع ما يوجبه حسن النية، وأن الكفالة عقد يكفل فيه شخص تنفيذ التزام بأن يتعهد للدائن بأن يفي بهذا الالتزام إذا لم يفي المدين به، والكفالة باعتبارها التزاماً تابعاً للالتزام الأصلي تدور معه وجوداً وعدماً وتنتهي بانقضائه سواء بالوفاء أو بتجديده بتغيير أحد عناصره ما لم يتفق على بقائها ضامنة للالتزام الجديد، كما أنه لمحكمة الموضوع السلطة التامة في تحصيل فهم الواقع في الدعوى وتقدير الأدلة فيها بما في ذلك تقارير الخبراء وسائر الأدلة المتوفرة في الملف بشرط ان تُقيم قضاها على أسباب سائغة لها أصلها الثابت في الأوراق بما يكفي لحمله وان لا يكون الدليل مما أضفى عليه القانون قوة ثبوتية ملزمة تنتفي معها سلطة المحكمة بالتقدير، وأنه ولئن كانت كشوفات الحساب التي يصدرها البنك لا تعتبر حجة قاطعة على صحة ما ورد فيها من بيانات تمنع من مناقشة ما قد يقع فيها من أخطاء، الا أنه يتعين على العميل عند المجادلة في صحة الكشوف أن يثبت وجه الخطأ فيها، لما كان ذلك وكان البين من تقرير الخبير أنه بتاريخ ٢٠١٩/٤/١٥ أبرم البنك المطعون ضده مع المؤسسة الطاعنة الأولى عقد بيع مرابحة لعدد ثلاث سيارات بمبلغ ٨٥٤,٧٠٠ درهم، وهي التكلفة الأصلية لشراء السيارات بالإضافة إلى الأرباح المتفق عليها مبلغ ١٤,٧٠٠ درهم. وبتاريخ ٢٠١٩/٤/١٤ سددت الطاعنة الأولى دفعة مقدمة مبلغ ٢٥٢,٠٠٠ درهم، على أن يتم سداد المتبقي ٦٠٢,٧٠٠ درهم دفعة واحدة بتاريخ ٢٠١٩/١٠/١٤، وقد سددت الطاعنة الأولى جزءاً من المبلغ المستحق بمبلغ ٣٩٠,٨٨٧,٦٢ درهم، ويكون المبلغ المستحق للبنك المطعون ضده ٢١١,٨١٢,٣٨ درهم، وبتاريخ ٢٠١٩/٥/٥ أبرم البنك المطعون ضده مع الطاعنة الأولى عقد بيع مرابحة خمس سيارات بمبلغ ١,٣٠٠,٠٠٠ درهم بالإضافة إلى الأرباح المتفق عليها مبلغ ٢٢,٥٠٠ درهم وسددت الطاعنة الأولى كدفعة مقدمة مبلغ ٤٠٠,٠٠٠ درهم وتم الاتفاق على ان يتم سداد المبلغ المتبقي ٩٢٢,٥٠٠ درهم دفعة واحدة بتاريخ ٢٠١٩/١٠/٢٨، وعليه فإن المبلغ المستحق للمطعون ضده في ذمة الطاعنة الأولى عن عقد بيع مركبة بالمرابحة المؤرخ في ٢٠١٩/٥/٥ مبلغ

٩٢٢,٥٠٠ درهم. وبتاريخ ٢٨/٥/٢٠١٩ أبرم المطعون ضده مع الطاعنة الاولى عقد بيع مرابحة خمس سيارات أخرى بمبلغ ١,٣٢٢,٧٥٠ درهم عبارة عن التكلفة الأصلية والأرباح وبتاريخ ٢٦/٥/٢٠١٩ سددت الطاعنة الأولى دفعة مقدمة بمبلغ ٣٩٠,٠٠٠ درهم وتم الاتفاق على ان يتم سداد المبلغ المتبقي والبالغ قدره ٩٣٢,٧٥٠ درهم دفعة واحدة بتاريخ ٢٦/١١/٢٠١٩، وأن المبلغ المستحق للمطعون ضده في ذمة الطاعنة الأولى عن عقد بيع مركبة بالمرابحة المؤرخ في ٢٨/٥/٢٠١٩ مبلغ ٩٣٢,٧٥٠ درهم. وبتاريخ ١٧/٦/٢٠١٩ أبرم البنك المطعون ضده مع الطاعنة الأولى عقد بيع مرابحة لعدد أربع سيارات بمبلغ ١,٣٢٢,٧٥٠ درهم التكلفة الاصلية والأرباح وبتاريخ ١٣/٦/٢٠١٩ سددت الطاعنة الأولى الاولى دفعة مقدمة بمبلغ ٣٩٠,٠٠٠ درهم، على أن يتم سداد الباقي في دفعة واحدة بتاريخ ١٣/١٢/٢٠١٩، سددت الطاعنة الأولى مبلغ ٥٠٠,٠٠٠ درهم بتاريخ ٩ و ١٤ من شهر ١٢/٢٠٢٠ وعليه فإن المبلغ المستحق للبنك المطعون ضده في ذمة الطاعنة الأولى عن عقد بيع مركبة بالمرابحة المؤرخ في ١٧/٦/٢٠١٩ مبلغ ٤٣٢,٧٥٠ درهم. وبتاريخ ٩/٧/٢٠١٩ أبرم البنك المطعون ضده مع الطاعنة الاولى عقد بيع مرابحة لعدد خمس سيارات بمبلغ ١,٢٢١,٠٠٠ درهم التكلفة الأصلية بالإضافة للأرباح، وبتاريخ ٧/٧/٢٠١٩ سددت الطاعنة الاولى دفعة مقدمة مبلغ ٣٦٠,٠٠٠ درهم، على أن يسدد الباقي دفعة واحدة بتاريخ ٧/١/٢٠٢٠، ولم تسدد الطاعنة الأولى المبلغ المستحق ٨٦١,٠٠٠ درهم، وبتاريخ ١٩/٨/٢٠١٩ أبرم المطعون ضده مع الطاعنة الاولى عقد بيع مرابحة لعدد خمس سيارات بمبلغ ١,١٧٠,١٢٥ درهم قيمة التكلفة والأرباح، سددت الطاعنة الأولى كدفعة أولى مبلغ ٣٤٥,٠٠٠ درهم على أن يسدد الباقي مبلغ ٨٢٥,١٢٥ درهم دفعة واحدة بتاريخ ١٤/٢/٢٠٢٠، غير أن الطاعنة الأولى لم تسدد مبلغ ٨٢٥,١٢٥ درهم. ومن ثم فان إجمالي المبالغ المترصدة في ذمة الطاعنة الأولى عن إجمالي المراتبجات مبلغ ٤,١٨٥,٩٣٧,٣٨ درهم، وقد تبين لمحكمة الموضوع كفالة الطاعن الثاني للطاعنة الأولى بصفته مالك لها كفالة شخصية تضامنية وبشكل غير مشروط وغير قابل للنقض بسداد المبالغ المستحقة في ذمة الطاعنة الأولى نظير التسهيلات التي تحصلت عليها من البنك المطعون ضده، كما كفلت الطاعنة الثالثة ممثلة بشخص مالكها الطاعن الثاني بسداد المبالغ المترصدة بذمة الطاعنة الأولى نظير التسهيلات التي تحصلت عليها، وكان من الثابت اخلال الطاعنة الأولى بالتزاماتها بعدم سداد الأقساط المستحقة مقابل التسهيلات وقد

فشل الكفلاء في سداد مبالغ الأقساط التي كفلوا الطاعنة الأولى في سدادها، وإذ أقام الحكم المطعون فيه قضاءه بتأييد الحكم المستأنف بإلزام الطاعنين بالتضامن فيما بينهم بأن يؤدوا للبنك المطعون ضده مبلغ ٤,٢٣٥,٩٣٧,٣٨ درهم، وفقاً لتقرير الخبرة الذي اطمأن لما ورد فيه من أبحاث وما انتهى إليه من نتيجة وفقاً لسلطته التقديرية في تقدير الدليل، مما مؤداه اعتبار الأسباب التي بني عليها التقرير المعول عليه أسباباً للحكم الصادر، وكانت هذه الأسباب سائغة ولها أصل ثابت بالأوراق ولا مخالفة فيها للقانون وتكفي لحمل قضاؤه وتتضمن الرد المسقط لما أثاره الطاعنون ومن ثم لا يعدو النعي عليه بما سلف أن يكون جدلاً في سلطة محكمة الموضوع في تقدير الدليل مما لا يجوز التحدي به أمام محكمة النقض يتعين معه رفض الطعن.

المحكمة

حيث إن الواقعات - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن البنك المطعون ضده قد أقام الدعوى رقم ٤٣٤ لسنة ٢٠٢٠ تجاري جزئي العين بطلب الحكم بإلزام الطاعنين بالتضامن والتكافل بأن يؤدوا لها مبلغ ٥,١٨٥,٩٣٧,٣٨ درهم، على سند من القول بأن الطاعنة الأولى تحصلت منه على تسهيلات مصرفية بموجب عقود مرابحة شراء سيارات، وقد ترصد بذمتها نتيجة إخلالها بسداد الأقساط في المواعيد المتفق عليها مبلغ ٤,٦٨٥,٩٣٧,٣٨ درهم، وقد كفل الطاعن الثاني الطاعنة الأولى في سداد المستحق عليها، كما كفلها بصفته مالك المؤسسة الطاعنة الثالثة، عدل المطعون ضده طلباته بطلب الحكم بمبلغ ٤,١٨٥,٩٣٧,٣٨ درهم، بالإضافة إلى تعويض بمبلغ ٥٠٠,٠٠٠ درهم، واحتياطياً في حال ارتأى القاضي المشرف توافر شروط إصدار أمر الأداء طلب إحالة الدعوى إلى القاضي لإصدار أمر أداء بالمبلغ المطالب به، دفع الطاعنون بعدم اختصاص المحكمة بنظر النزاع وفقاً لما ورد باتفاقية التسوية، واختصاص محاكم دبي، كما دفعوا بعدم قبول الدعوى لرفعها قبل أوانها لعدم إخلال الطاعنين باتفاقية التسوية وعدم إخلالهم بالسداد، وطلبوا إلزام المطعون ضده بتقديم كامل ملف التسهيلات، نديت المحكمة خبيراً مصرفياً وبعد أن أودع الخبير تقريره، حكمت المحكمة بإلزام الطاعنين بالتضامن فيما بينهم بأن يؤدوا للمطعون ضده مبلغ ٤,٢٣٥,٩٣٧,٣٨ درهماً، استأنف الطاعنون هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٠٤ لسنة ٢٠٢١ تجاري العين، وبتاريخ ٢٠٢١/٦/٩ قضت المحكمة بتأييد الحكم

المستأنف، طعن الطاعنون في هذا القضاء بطريق النقض، وأودع المطعون ضده مذكرة طلب فيها رفض الطعن، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة في غرفة مشورة رأت بأنه جدير بالنظر فحددت جلسة لنظره.

وحيث أقيم الطعن على ثلاثة أسباب ينعى الطاعنون بأولها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه ومخالفة الثابت بالأوراق، إذ أقام قضاءه بتأييد الحكم المستأنف بإلزامهم بالمبلغ المقضي به رغم عدم اختصاص محكمة العين بنظر الدعوى، ذلك أن المادة ٣١ من قانون الإجراءات المدنية تنص على: ١/ يكون الاختصاص للمحكمة التي يقع في دائرتها موطن المدعي عليه ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، فإن لم يكن للمدعي عليه موطن في الدولة يكون الاختصاص للمحكمة التي يقع بدائرتها محل إقامته أو محل عمله، ٢./٣/ ويكون الاختصاص في المواد التجارية للمحكمة التي يقع بدائرتها موطن المدعي عليه أو للمحكمة التي تم الاتفاق أو نفذ كله أو بعضه في دائرتها أو للمحكمة التي يجب تنفيذ الاتفاق في دائرتها، ٤./٥/ في غير الأحوال المنصوص عليها في المواد ٣٣ ومن ٤٤ الى ٣٩ يجوز الاتفاق على اختصاص محكمة معينة بنظر النزاع وفي هذه الحالة يكون الاختصاص لهذه المحكمة أو للمحكمة التي يقع في دائرتها موطن المدعي عليه أو محل إقامته أو محل عمله " ومن ثم ووفقاً للمادة السابقة فإن الاختصاص المكاني ينعقد لمحاكم إمارة دبي، وليس محاكم إمارة أبوظبي، كما أن المطعون ضده قدم ما يثبت عدم اختصاص محاكم أبوظبي حينما قدم اتفاقية التسوية بين الطرفين والتي حددت بالاختصاص القضائي لمحكمة دبي، عندما ذكرت بانعقاد الاختصاص القضائي غير الحصري على العميل وأصوله وممتلكاته وإيراداته هو للمحاكم المدنية دبي، الإمارات العربية المتحدة، ذلك أن العقد شريعة المتعاقدين، وهذا إقرار من المطعون ضده لايجوز الرجوع فيه، مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن النعي غير سديد، ذلك أن المقرر بالمادة ٣١/١ من قانون الإجراءات المدنية أن الاختصاص في المواد التجارية يكون للمحكمة التي يقع في دائرتها موطن المدعي عليه أو للمحكمة التي تم الاتفاق أو نفذ كله أو بعضه في دائرتها أو للمحكمة التي يجب تنفيذ الاتفاق في دائرتها، ووفقاً للفقرة ٥ من هذه المادة أنه " في غير الأحوال المنصوص عليها في المواد ٣٢ ومن ٣٤ و ٣٩ يجوز 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 " وهذه المحاكم قسائم متساوية وضعها القانون تحت رغبة المدعي يتخير منها ما يشاء دون أن يلتزم بالالتجاء لمحكمة معينة. لما كان ذلك، وكان البين من رخص الطاعنة الأولى والثالثة وجواز سفر الطاعن الثاني أن مقارهم جميعها مدينة العين وأن عقود المرابحة تم تنفيذها بمدينة العين بما يحق للمطعون ضده إقامة الدعوى ضدهم بمحاكم مدينة العين، ولا ينال من ذلك ما جاء في عقود التسهيلات أن الاختصاص غير الحصري ينعقد لمحاكم دبي طالما أن تلك العقود نفذت بمدينة العين، وأن المطعون ضدهم عناوينهم ومقارهم بمدينة العين، مما يضحى النعي غير سديد خليقا بالرفض.

وحيث إن الطاعنين ينعون بالسبب الثاني من أسباب الطعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه ومخالفة الثابت بالأوراق، إذ أقام قضاءه بتأييد الحكم المستأنف بإلزامهم بالمبلغ المقضي به رغم مخالفة الحكم للمادة ٥٣ من قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية والمادة ٦٣ من قانون المعاملات المدنية، ذلك أن عقود التسهيلات الممنوحة للطاعنة الأولى بها نص بوجوب حل النزاع وديا خلال أسبوع من قيام أي طرف بإخطار الطرف الآخر بوجود انتهاك أو نزاع بشأن التسهيلات وقد خلت الأوراق من هذا الاخطار ومن ثم تكون الدعوى مقامة قبل آوانها، كما خالف الحكم المادة ١/٣٦ من قانون الإثبات السالف، والتي تنص أنه لا يجوز إثبات ما يخالف الدليل الكتابي الا بالكتابة، وحيث إن الطاعنين قدموا ما يفيد موافقة البنك المطعون ضده على التسييط وإعادة الجدولة ووجود اتفاقية تسوية أخفاها المطعون ضده، رغم أن البريد الالكتروني من البنك يثبت وجود تسوية وإعادة جدولة مما يعتبر اقرارا بذلك وبالتالي يكون البنك المطعون ضده قد أقام دعواه قبل الآوان غير أن محكمة الاستئناف لم تتصد لهذا الدفع القانوني، مما يعيب الحكم المطعون فيه ويستوجب نقضه.

وحيث إن النعي مردود، ذلك أنه من المقرر أن لمحكمة الموضوع سلطة فهم الواقع في الدعوى وتقدير الأدلة المقدمة فيها وتفسير صيغ العقود وسائر المحررات واستخلاص ما ترى انه الواقع الحق فيها، ولها تقدير تقارير الخبراء فيما يختلفون فيه والموازنة بينها والأخذ بما تراه أدعى لاطمئنانها واقتناعها بسلامة وصحة أسبابه دون أن تكون ملزمة بالرد استقلالا على المطاعن الموجهة إلى ذلك التقرير، كما أنه من المقرر أن على المدعى إثبات حقه وعلى المدعى عليه نفيه، لما كان ذلك وكان البين من تقرير

الخبرة، أن التسوية التي يدعيها الطاعنون لم تكتمل حيث لم يوقع الطاعنون عليها وبالتالي لم تدخل حيز التنفيذ، بما لا يكون لها الزام، ولم يثبت الطاعنون خلاف ذلك، كما أن الشرط المدرج في عقود التسهيلات بإخطار الطرف الآخر عند نشوء أي نزاع بينهم وحل النزاع بينهما خلال أسبوع من تاريخ الاخطار، فإن الأطراف لم ينصوا على جزاء معين إذ تمت مخالفة هذا الشرط، ومن ثم لا تعتبر الدعوى مرفوعة قبل أوانها حتى لو خالف المطعون ضده هذا الشرط السابق، مما يضحى النعي على غير سند خليقا بالرفض.

وحيث إن الطاعنين ينعون بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه الخطأ في القانون والقصور في التسبب والفساد في الاستدلال، إذ أقام قضاءه بتأييد الحكم المستأنف بالزام الطاعنين بالمبلغ المقضي به، رغم خلو الدعوى من أي دليل يفيد ترصد أي مبلغ للمطعون ضده بذمة الطاعنين، ذلك أن الطاعنين ملتزمين بسداد قيمة الأقساط وفقا للمستندات التي قدموها، كما أن المستندات المقدمة من البنك المطعون ضده مجهلة ومصطنعة حيث خلا الكشف المحرر بمعرفة المطعون ضده لإثبات المبالغ المطالب بها، ومن ثم فإن المطالبة تستند لدليل باطل خلا من توقيعات أو أختام الطاعنين ولا يجوز للمحكمة التعويل عليها، بما يعيب الحكم المطعون فيه ويستوجب نقضه.

وحيث إن النعي مردود، ذلك أن المقرر وعلى ما تقضي به المادة ١/٥٠٦ من قانون المعاملات المدنية انه يجوز البيع بطريق المرابحة أو الوضعية أو التولية إذا كان رأس مال المبيع معلوماً حين العقد وكان مقدار الربح في المرابحة ومقدار الخسارة في الوضعية محدداً. ومن المقرر أيضا ان طريقة دفع الثمن في عقد البيع تعتبر من حقوق العقد التي يجري تنفيذها حسبما يتم من اتفاق للطرفين عليه ولا علاقة لطريقة دفع الثمن وتنفيذ أدائه بجوهر العملية التعاقدية في بيع المرابحة التي تقوم على أركان وشروط محددة، كما أنه من المقرر أنه يجب علي كل من المتعاقدين الوفاء بما أوجبه العقد عليه، وأنه يجب تنفيذ العقد طبقا لما اشتمل عليه وبطريقه تتفق مع ما يوجبه حسن النية، وأن الكفالة عقد يكفل فيه شخص تنفيذ التزام بأن يتعهد للدائن بأن يفي بهذا الالتزام إذا لم يف المدين به، والكفالة باعتبارها التزاماً تابعاً للالتزام الأصلي تدور معه وجوداً وعدماً وتنتهي بانقضائه سواء بالوفاء أو بتجديده بتغيير أحد عناصره ما لم يتفق على بقائها ضامنة للالتزام الجديد، كما أنه لمحكمة الموضوع السلطة التامة في تحصيل فهم الواقع في الدعوى وتقدير الأدلة فيها

بما في ذلك تقارير الخبراء وسائر الأدلة المتوفرة في الملف بشرط ان تُقيم قضاها على أسباب سائغة لها أصلها الثابت في الأوراق بما يكفي لحمله وان لا يكون الدليل مما أضفى عليه القانون قوة ثبوتية ملزمة تنتفي معها سلطة المحكمة بالتقدير، وأنه ولئن كانت كشوفات الحساب التي يصدرها البنك لا تعتبر حجة قاطعة على صحة ما ورد فيها من بيانات تمنع من مناقشة ما قد يقع فيها من أخطاء، الا أنه يتعين على العميل عند المجادلة في صحة الكشوف أن يثبت وجه الخطأ فيها، لما كان ذلك وكان البين من تقرير الخبير أنه بتاريخ ٢٠١٩/٤/١٥ أبرم البنك المطعون ضده مع المؤسسة الطاعنة الأولى عقد بيع مرابحة لعدد ثلاث سيارات بمبلغ ٨٥٤,٧٠٠ درهم، وهي التكلفة الاصلية لشراء السيارات بالإضافة إلى الارباح المتفق عليها مبلغ ١٤,٧٠٠ درهم. وبتاريخ ٢٠١٩/٤/١٤ سددت الطاعنة الأولى دفعة مقدمة مبلغ ٢٥٢,٠٠٠ درهم، على أن يتم سداد المتبقي ٦٠٢,٧٠٠ درهم دفعة واحدة بتاريخ ٢٠١٩/١٠/١٤، وقد سددت الطاعنة الأولى جزءاً من المبلغ المستحق بمبلغ ٣٩٠,٨٨٧,٦٢ درهم، ويكون المبلغ المستحق للبنك المطعون ضده ٢١١,٨١٢,٣٨ درهم، وبتاريخ ٢٠١٩/٥/٥ أبرم البنك المطعون ضده مع الطاعنة الأولى عقد بيع مرابحة خمس سيارات بمبلغ ١,٣٠٠,٠٠٠ درهم بالإضافة إلى الارباح المتفق عليها مبلغ ٢٢,٥٠٠ درهم وسددت الطاعنة الاولى كدفعة مقدمة مبلغ ٤٠٠,٠٠٠ درهم وتم الاتفاق على ان يتم سداد المبلغ المتبقي ٩٢٢,٥٠٠ درهم دفعة واحدة بتاريخ ٢٠١٩/١٠/٢٨، وعليه فإن المبلغ المستحق للمطعون ضده في ذمة الطاعنة الأولى عن عقد بيع مركبة بالمرابحة المؤرخ في ٢٠١٩/٥/٥ مبلغ ٩٢٢,٥٠٠ درهم. وبتاريخ ٢٠١٩/٥/٢٨ أبرم المطعون ضده مع الطاعنة الاولى عقد بيع مرابحة خمس سيارات أخرى بمبلغ ١,٣٢٢,٧٥٠ درهم عبارة عن التكلفة الأصلية والارباح وبتاريخ ٢٠١٩/٥/٢٦ سددت الطاعنة الأولى دفعة مقدمة بمبلغ ٣٩٠,٠٠٠ درهم وتم الاتفاق على ان يتم سداد المبلغ المتبقي والبالغ قدره ٩٣٢,٧٥٠ درهم دفعة واحدة بتاريخ ٢٠١٩/١١/٢٦، وأن المبلغ المستحق للمطعون ضده في ذمة الطاعنة الأولى عن عقد بيع مركبة بالمرابحة المؤرخ في ٢٠١٩/٥/٢٨ مبلغ ٩٣٢,٧٥٠ درهم. وبتاريخ ٢٠١٩/٦/١٧ أبرم البنك المطعون ضده مع الطاعنة الأولى عقد بيع مرابحة لعدد أربع سيارات بمبلغ ١,٣٢٢,٧٥٠ درهم التكلفة الاصلية والأرباح وبتاريخ ٢٠١٩/٦/١٣ سددت الطاعنة الأولى الاولى دفعة مقدمة بمبلغ ٣٩٠,٠٠٠ درهم، على أن يتم سداد الباقي في دفعة واحدة بتاريخ ٢٠١٩/١٢/١٣،

سددت الطاعنة الأولى مبلغ ٥٠٠,٠٠٠ درهم بتاريخ ٩ و ١٤ من شهر ١٢/٢٠٢٠ وعليه فإن المبلغ المستحق للبنك المطعون ضده في ذمة الطاعنة الأولى عن عقد بيع مركبة بالمرايحة المؤرخ في ١٧/٦/٢٠١٩ مبلغ ٤٣٢,٧٥٠ درهم. وبتاريخ ٩/٧/٢٠١٩ أبرم البنك المطعون ضده مع الطاعنة الأولى عقد بيع مرايحة لعدد خمس سيارات بمبلغ ١,٢٢١,٠٠٠ درهم التكلفة الأصلية بالإضافة للأرباح، وبتاريخ ٧/٧/٢٠١٩ سددت الطاعنة الأولى دفعة مقدمة مبلغ ٣٦٠,٠٠٠ درهم، على أن يسدد الباقي دفعة واحدة بتاريخ ٧/١/٢٠٢٠، ولم تسدد الطاعنة الأولى المبلغ المستحق ٨٦١,٠٠٠ درهم، وبتاريخ ١٩/٨/٢٠١٩ أبرم المطعون ضده مع الطاعنة الأولى عقد بيع مرايحة لعدد خمس سيارات بمبلغ ١,١٧٠,١٢٥ درهم قيمة التكلفة والأرباح، سددت الطاعنة الأولى كدفعة أولى مبلغ ٣٤٥,٠٠٠ درهم على أن يسدد الباقي مبلغ ٨٢٥,١٢٥ درهم دفعة واحدة بتاريخ ١٤/٢/٢٠٢٠، غير أن الطاعنة الأولى لم تسدد مبلغ ٨٢٥,١٢٥ درهم. ومن ثم فإن إجمالي المبالغ المترصدة في ذمة الطاعنة الأولى عن إجمالي المراتب مبلغ ٤,١٨٥,٩٣٧,٣٨ درهم، وقد تبين لمحكمة الموضوع كفالة الطاعن الثاني للطاعنة الأولى بصفته مالك لها كفالة شخصية تضامنية وبشكل غير مشروط وغير قابل للنقض بسداد المبالغ المستحقة في ذمة الطاعنة الأولى نظير التسهيلات التي حصلت عليها من البنك المطعون ضده، كما كفلت الطاعنة الثالثة ممثلة بشخص مالكها الطاعن الثاني بسداد المبالغ المترصدة بذمة الطاعنة الأولى نظير التسهيلات التي حصلت عليها، وكان من الثابت اخلال الطاعنة الأولى بالتزاماتها بعدم سداد الأقساط المستحقة مقابل التسهيلات وقد فشل الكفلاء في سداد مبالغ الأقساط التي كفلوا الطاعنة الأولى في سدادها، وإذ أقام الحكم المطعون فيه قضاءه بتأييد الحكم المستأنف بإلزام الطاعنين بالتضامن فيما بينهم بأن يؤديوا للبنك المطعون ضده مبلغ ٤,٢٣٥,٩٣٧,٣٨ درهم، وفقا لتقرير الخبرة الذي اطمأن لما ورد فيه من أبحاث وما انتهى اليه من نتيجة وفقاً لسلطته التقديرية في تقدير الدليل، مما مؤداه اعتبار الأسباب التي بني عليها التقرير المعول عليه أسبابا للحكم الصادر، وكانت هذه الأسباب سائغة ولها أصل ثابت بالأوراق ولا مخالفة فيها للقانون وتكفي لحمل قضاؤه وتتضمن الرد المسقط لما أثاره الطاعنون ومن ثم لا يعدو النعي عليه بما سلف أن يكون جدلا في سلطة محكمة الموضوع في تقدير الدليل مما لا يجوز التحدي به أمام محكمة النقض يتعين معه رفض الطعن.



جلسة ٢٠٢١/١٠/٤ (تجاري)

برئاسة السيد المستشار/ محمد زكي خميس - رئيس الدائرة.

وعضوية المستشارين: د. عدلان الحاج، إمام عبد الظاهر حسانين.

(١٢٧)

(الطعن رقم ٩٣٦ لسنة ٢٠٢١ س ١٥ ق. أ.)

**دعوى "تقدير قيمة الدعوى". "دعوى الصورية". اختصاص "الاختصاص القيمي".
صورية. نظام عام. نقض "أسباب الطعن بالنقض. الأسباب المتعلقة بالنظام العام.**

- الدعوى بطلب الحكم بصورية الطاعن ملكيته للشركة المطعون ضدها الثانية وثبتت ملكية المطعون ضده الأول لها. غير مقدرة القيمة. اختصاص المحكمة التجارية الكلية بنظرها. مخالفة الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضاؤه فيها برغم صدور الحكم من المحكمة الابتدائية الجزئية وهي غير مختصة قيمياً يوجب نقضه والإحالة إلى محكمة أوظيفي التجارية الايتدائية الدائرة الكلية.

حيث إن مؤدى نص المادة ١٧٨ من قانون الإجراءات المدنية - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه يجوز لمحكمة النقض أن تتصدى من تلقاء نفسها لسبب يتعلق بالنظام العام وإن لم يرد بصحيفة الطعن أو يثره أحد الخصوم ولما كان النص في المادة ١/٨٥ من قانون الإجراءات المدنية على أن (الدفع بعدم اختصاص المحكمة لانتفاء ولايتها أو بسبب نوع الدعوى أو قيمتها يجوز إيدأؤه في أية حالة كانت عليها الدعوى، وتحكم به المحكمة من تلقاء نفسها وإذا قضت المحكمة بعدم اختصاصها وجب عليها أن تأمر بإحالة الدعوى بحالتها إلى المحكمة المختصة) - مفاده - أن مسألة الاختصاص بسبب نوع الدعوى أو قيمتها من النظام العام ومن ثم تعتبر قائمة في الخصومة ومطروحة دائماً على المحكمة ولو لم يدفع بها أحد الخصوم و كان النص في الفقرة الأولى من المادة ٢٣ من قرار مجلس الوزراء رقم ٣٣ لسنة ٢٠٢٠ بتعديل بعض أحكام قرار مجلس الوزراء رقم ٥٧ لسنة ٢٠١٨ في شأن اللائحة التنظيمية للقانون الاتحادي رقم ١١ لسنة ١٩٩٢ بشأن الإجراءات المدنية - الواجب التطبيق - بأن تختص الدوائر الجزئية المنصوص عليها في البند الأول من المادة ٣٠ من القانون بالحكم ابتدائياً في دعاوى المدنية والتجارية والعمالية التي لا تتجاوز قيمتها عشرة

ملايين درهم والدعاوى المتقابلة أياً كانت قيمتها ، وكان النص في المادة ٣٠ من قانون الإجراءات المعدل بالمادة ٢٣ من قرار مجلس الوزراء المشار إليه بأن "تختص الدوائر الجزئية المشكلة من قاض فرد بالحكم ابتدائياً في الدعاوى المدنية والتجارية والعمالية التي لا تتجاوز قيمتها عشرة ملايين درهم والدعاوى المتقابلة أياً كانت قيمتها... وتختص الدوائر الكلية المشكلة من ثلاثة قضاة بالحكم في جميع الدعاوى المدنية والتجارية والعمالية التي ليست من اختصاص الدوائر الجزئية" و كان النص في المادة ١١/٢٥ من القرار المشار إليه على أن " إذا كانت الدعوى بطلب غير قابل للتقدير بحسب القواعد المتقدمة و المذكورة بتلك المادة اعتبرت زائدة على عشرة ملايين درهم وكان النص في المادة ٤٨ من ذات القانون على أن "تقدر قيمة الدعوى يوم رفعها ... " يدل على أن الدوائر الجزئية بالمحكمة الابتدائية تختص في الفصل في الدعاوى المدنية والتجارية والعمالية التي يطالب فيها المدعي بما لا يتجاوز قيمته عشرة ملايين درهم كما تختص بكافة الدعاوى المتقابلة التي يقدمها المدعى عليه أياً كانت قيمتها وتختص الدوائر الكلية بالمحكمة الابتدائية بالحكم في جميع الدعاوى المدنية والتجارية والعمالية التي ليست من اختصاص الدوائر الجزئية. لما كان ذلك ، و كانت طلبات الطاعن بصورية ملكيته للشركة المطعون ضدها الثانية و بثبوت ملكية المطعون ضده الأول لها غير مقدره القيمة - وفقاً للنص الواجب التطبيق المشار إليه - ومن ثم تختص المحكمة التجارية الكلية بنظر الدعوى و إذ خالف الحكم المستأنف المؤيد بالحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى في الدعوى رغم أن المحكمة الابتدائية الجزئية غير مختصة قيمياً بنظرها فإنه يكون معيباً بما يوجب نقضه على أن يكون مع النقض الإحالة إلى محكمة أبوظبي التجارية الابتدائية -الدائرة الكلية - المختصة بنظر الدعوى و دون الحاجة لبحث أسباب الطعن.

المحكمة

حيث إن الواقعات - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٢٩٨ لسنة ٢٠٢١ تجاري جزئي أبوظبي بطلب الحكم بصورية ملكية الطاعن للمطعون ضدها الثانية و بثبوت ملكية المطعون ضده الأول لها على سند من القول أنه في غضون عام ٢٠٠٥ اتفق مع المطعون ضده الأول على أن يقوم الأخير بتأسيس مؤسسة فردية باسم مؤسسة

للإنشاءات و الديكور ونظراً أنه ليس مواطن ولا يسمح له بتأسيسها فاتفق معه على ان يقوم بتأسيسها وتسجيلها باسم الطاعن تسجيلاً صورياً و تم إصدار رخصتها التجارية باسم الطاعن وبتاريخ ٢٧/١٠/٢٠١٩ تم تغيير الشكل القانوني لها إلى شركة الشخص الواحد ذ.م.م . بموجب رخصتها التجارية والتي سجلت أيضاً تسجيلاً صورياً باسم الطاعن ولما كان المطعون ضده الأول هو المالك الحقيقي لها فقد قام الطاعن المالك الصوري لها بإصدار وكالة خاصة موثقة لدى الكاتب العدل بتاريخ ٢١/٠٨/٢٠٠٦ للمطعون ضده الأول لإدارة الشركة المطعون ضدها الثانية من كافة النواحي المالية والإدارية والفضية ولما كان الطاعن هو المالك الصوري للشركة المطعون ضدها الثانية والمطعون ضده الأول هو المالك الحقيقي لها وفقاً للإقرار الصادر من الأخير لدى الكاتب العدل بمقاطعة أونتاريولا بكندا والمصدق عليه رسمياً من سفارة دولة الإمارات العربية المتحدة والوكالة الخاصة الممنوحة له من الطاعن والغير قابلة للإلغاء والمذكرة الداخلية الصادرة من المطعون ضده الأول لبعض العاملين في الشركة المطعون ضدها الثانية المتعلقة بصرف رواتبهم والعقود والاتفاقيات التي أبرمها بصفته ممثلاً و مالكاً لها فكانت الدعوى، حكمت المحكمة برفض الدعوى، استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٨٨٧ لسنة ٢٠٢١ تجاري أبو ظبي، قضت المحكمة بتاريخ ١٥/٠٦/٢٠٢١ بتأييد الحكم المستأنف، طعن الطاعن في هذا القضاء بطريق النقض، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة في غرفة مشورة رأت أنه جدير بالنظر فحددت جلسة لنظره.

حيث إن مؤدى نص المادة ١٧٨ من قانون الإجراءات المدنية – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أنه يجوز لمحكمة النقض أن تتصدى من تلقاء نفسها لسبب يتعلق بالنظام العام وإن لم يرد بصحيفة الطعن أو يثره أحد الخصوم و لما كان النص في المادة ١/٨٥ من قانون الإجراءات المدنية على أن (الدفع بعدم اختصاص المحكمة لانتفاء ولايتها أو بسبب نوع الدعوى أو قيمتها يجوز إبداءه في أية حالة كانت عليها الدعوى، وتحكم به المحكمة من تلقاء نفسها وإذا قضت المحكمة بعدم اختصاصها وجب عليها أن تأمر بإحالة الدعوى بحالتها إلى المحكمة المختصة) – مفاده – أن مسألة الاختصاص بسبب نوع الدعوى أو قيمتها من النظام العام ومن ثم تعتبر قائمة في الخصومة ومطروحة دائماً على المحكمة ولو لم يدفع بها أحد الخصوم و كان النص في الفقرة الأولى من المادة ٢٣ من قرار مجلس الوزراء رقم ٣٣ لسنة ٢٠٢٠ بتعديل

بعض أحكام قرار مجلس الوزراء رقم ٥٧ لسنة ٢٠١٨ في شأن اللائحة التنظيمية للقانون الاتحادي رقم ١١ لسنة ١٩٩٢ بشأن الإجراءات المدنية -الواجب التطبيق - بأن تختص الدوائر الجزئية المنصوص عليها في البند الأول من المادة ٣٠ من القانون بالحكم ابتدائياً في الدعاوى المدنية والتجارية والعمالية التي لا تجاوز قيمتها عشرة ملايين درهم والدعاوى المتقابلة أياً كانت قيمتها، وكان النص في المادة ٣٠ من قانون الإجراءات المعدل بالمادة ٢٣ من قرار مجلس الوزراء المشار إليه بأن " تختص الدوائر الجزئية المشكلة من قاض فرد بالحكم ابتدائياً في الدعاوى المدنية والتجارية والعمالية التي لا تجاوز قيمتها عشرة ملايين درهم والدعاوى المتقابلة أياً كانت قيمتها ... وتختص الدوائر الكلية المشكلة من ثلاثة قضاة بالحكم في جميع الدعاوى المدنية والتجارية والعمالية التي ليست من اختصاص الدوائر الجزئية" و كان النص في المادة ١١/٢٥ من القرار المشار إليه على أن " إذا كانت الدعوى بطلب غير قابل للتقدير بحسب القواعد المتقدمة والمذكورة بتلك المادة اعتبرت زائدة على عشرة ملايين درهم وكان النص في المادة ٤٨ من ذات القانون على أن " تقدر قيمة الدعوى يوم رفعها ... " يدل على أن الدوائر الجزئية بالمحكمة الابتدائية تختص في الفصل في الدعاوى المدنية والتجارية والعمالية التي يطالب فيها المدعي بما لا يتجاوز قيمته عشرة ملايين درهم كما تختص بكافة الدعاوى المتقابلة التي يقدمها المدعى عليه أياً كانت قيمتها وتختص الدوائر الكلية بالمحكمة الابتدائية بالحكم في جميع الدعاوى المدنية والتجارية والعمالية التي ليست من اختصاص الدوائر الجزئية. لما كان ذلك، وكانت طلبات الطاعن بصورية ملكيته للشركة المطعون ضدها الثانية وبثبوت ملكية المطعون ضده الأول لها غير مقدرة القيمة - وفقاً للنص الواجب التطبيق المشار إليه - ومن ثم تختص المحكمة التجارية الكلية بنظر الدعوى و إذ خالف الحكم المستأنف المؤيد بالحكم المطعون فيه هذا النظر و قضى في الدعوى رغم أن المحكمة الابتدائية الجزئية غير مختصة قيمياً بنظرها فإنه يكون معيماً بما يوجب نقضه على أن يكون مع النقض الإحالة إلى محكمة أبوظبي التجارية الابتدائية -الدائرة الكلية - المختصة بنظر الدعوى ودون الحاجة لبحث أسباب الطعن.



جلسة ٢٠٢١/١٠/٥ (إيجارات)

برئاسة السيد المستشار/ محمد عبدالسلام العيادي – رئيس الدائرة.

وعضوية المستشارين: ضياء الدين عبد المجيد ، طارق فتحي يوسف.

(١٢٨)

(الطعن رقم ٤٨ لسنة ٢٠٢١ س ١٥ ق.أ)

أمر أداء. ايجار . تظلم. لجنة فض المنازعات الايجارية.

- جواز سلوك طريق أمر الأداء في المطالبة بالإخلاء لعدم سداد القيمة الايجارية أو بسداد القيمة الايجارية بعد فوات مواعيد استحقاقها أو بقيمة استغلال المياه والكهرباء أو رد مبلغ التأمين بعد ثبوت انتهاء مدة عقد الايجار.
- شروطه واجراءته منصوص عليها بالمادة ١٧ من قرار رئيس دائرة القضاء ٢٥ لسنة ٢٠١٨.
- جواز التظلم من الامر بالاداء على العريضة أو استئنافه. مثال.

- النص في المادة ١٧ من قرار رئيس دائرة القضاء جرى على أنه (١- استثناء من القواعد العامة في رفع الدعوى الإيجارية ابتداءً، يجوز أن تتبع الأحكام الواردة في هذه المادة إذا كانت المطالبة بالإخلاء لعدم سداد القيمة الإيجارية أو بسداد القيمة الإيجارية بعد فوات مواعيد استحقاقها أو بقيمة استهلاك المياه والكهرباء أو رد مبلغ التأمين بعد ثبوت انتهاء مدة عقد الإيجار سواء قدم أي منهما على استقلال أو قدمت جميعها في طلب واحد. ٢- على المؤجر أن يكلف المستأجر أولاً بالوفاء بالقيمة الإيجارية وقيمة استهلاك المياه والكهرباء في ميعاد خمسة أيام على الأقل ثم يستصدر أمراً بالطلبات السابقة من القاضي المختص بنظر فض المنازعات الإيجارية التي يقع في دائرتها مقر العين المؤجرة ... ٣- يصدر الأمر بالأداء على عريضة يقدمها المؤجر أو المستأجر يرفق بها صورة من عقد الإيجار وما يثبت حصول التكليف بالوفاء... ٧- يجوز للمستأجر أو المؤجر التظلم من الأمر خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ إعلانه إليه ويحصل التظلم أمام اللجنة الإيجارية ويكون بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى. ٨- يجوز للمستأجر أو المؤجر استئناف الأمر الصادر قبله وفقاً للقواعد والإجراءات المقررة لاستئناف الأحكام المنصوص عليها بهذا القانون ويبدأ ميعاد

استئناف الأمر من تاريخ فوات ميعاد التظلم منه ..). مما مؤداه أنه يجوز التظلم من الأمر بالأداء على العريضة أو استئنافه، وكان الثابت من الأوراق أن المطعون ضدها الثانية قدمت بتاريخ ٢٠١٩/٤/٧ طلبا قيد برقم ٢٠١٩/٩٥١ طلبت بموجبه من لجنة فض المنازعات الإيجارية بأبو ظبي تذييل الطلب بالصيغة التنفيذية بإخلاء العين المؤجرة وتقديم براءة ذمة من الماء والكهرباء وسداد القيمة الإيجارية وما تأخر منها حتى تاريخ الإخلاء بمجموع ٨١,٩٠٠ درهم. وذلك استنادا إلى عقد إيجار مسجل. حيث استجابت لطلبها. وكان المطعون ضده قد استأنف هذا الأمر. لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه التزم القواعد الواردة في المساق المتقدم وقبل الاستئناف المرفوع من المستأجر ضد أمر الأداء فقد طبق صحيح القانون، ويكون النعي عليه بهذا السبب على غير أساس مما يتعين معه رفض الطعن.

اللجنة

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن المطعون ضدها الثانية العقارية سابقا حاليا استصدرت بتاريخ ٢٠١٩/٤/٧ الأمر على العريضة رقم ٢٠١٩/٩٥١ من لجنة فض المنازعات الإيجارية بأبو ظبي بتذييل الطلب بالصيغة التنفيذية بإخلاء العين المؤجرة وتقديم براءة ذمة من الماء والكهرباء وسداد القيمة الإيجارية وما تأخر منها حتى تاريخ الإخلاء بمجموع ٨١,٩٠٠ درهم وذلك استنادا إلى عقد إيجار مسجل. وبتاريخ ٢٠١٩/٤/١٥ قدمت الدائنة السند التنفيذي الصادر بأمر من اللجنة وقيدت بموجبه الملف التنفيذي رقم ٢٠١٩/١٣٠٧ لدى إدارة التنفيذ، وبتاريخ ٢٠٢١/٠١/٢٦ استأنف المطعون ضده الأمر الصادر في الطلب رقم ٩٥١ لسنة ٢٠١٩ والتنفيذ الإيجاري رقم ٢٠٢١/١٣٠٧ لسنة ٢٠١٩، بالاستئناف رقم ٢٠٢١/١٦ إيجارات، وبتاريخ ٢٠٢١/٠٣/٣١ حكمت اللجنة بقبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع اعتبار أمر الأداء ٢٠١٩/٩٥١ كأن لم يكن وإلغاء ما ترتب عليه من إجراء بعله أنه لم يتم إعلان المستأنف بالأمر عملا بالمادة ٦/١٧ من قرار رئيس دائرة القضاء رقم ٢٥ لسنة ٢٠١٨، وأن المؤجر لم يكلف المستأجر أولا بالوفاء بالقيمة الإيجارية وقيمة استهلاك المياه والكهرباء في ميعاد خمسة أيام على الأقل قبل استصدار الأمر. طعن المستشار النائب العام لإمارة أبوظبي بالنقض في الحكم المذكور وعرض الطعن على هذه اللجنة بغرفة مشورة وفضلت فيه.

وحيث ينعى الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه ذلك أن المطعون ضدها الثانية استصدرت أمرا بوضع الصيغة التنفيذية على عقد الإيجار الموثق بالإخلاء والقيمة الإيجارية المتأخرة عملا بالمادة ٧٥ من اللائحة التنظيمية وأعلنت المطعون ضده الأول بالسند التنفيذي واتخذت إجراءات التنفيذ بالملف رقم ٢٠١٩/ ١٣٠٧ ضد المنفذ ضده، وقام الأخير بالطعن بالاستئناف بطلب بطلان أمر السند التنفيذي لبطلان إعلانه وبطلان ما ترتب عليه من آثار وكان هذا الأمر مما لا يجوز استئنافه باعتباره سندا تنفيذيا يخضع لقواعد الاستشكال في الأحكام عملا بنص المادة ١٠٣ من اللائحة التنظيمية ومن ثم يكون الاستئناف غير جائز قانونا، وإذ غاب عن الحكم هذا النظر وجرت أسبابه بأن الأمر محل الاستئناف المعروض (أمر أداء وليس سندا تنفيذيا) منتهيا للقضاء بقبول الاستئناف شكلا استنادا منه لنص المادة ١٧ من قرار رئيس دائرة القضاء رقم ٢٥ لسنة ٢٠١٨ مما يدل على أنه لم يفتن إلى حقيقة واقع الطلب في الدعوى فإنه يكون قد خالف القانون.

وحيث إن هذا النعي غير سديد ذلك أن النص في المادة ١٧ من قرار رئيس دائرة القضاء جرى على أنه (١- استثناء من القواعد العامة في رفع الدعوى الإيجارية ابتداء، يجوز أن تتبع الأحكام الواردة في هذه المادة إذا كانت المطالبة بالإخلاء لعدم سداد القيمة الإيجارية أو بسداد القيمة الإيجارية بعد فوات مواعيد استحقاقها أو بقيمة استهلاك المياه والكهرباء أو رد مبلغ التأمين بعد ثبوت انتهاء مدة عقد الإيجار سواء قدم أي منهما على استقلال أو قدمت جميعها في طلب واحد. ٢- على المؤجر أن يكلف المستأجر أولا بالوفاء بالقيمة الإيجارية وقيمة استهلاك المياه والكهرباء في ميعاد خمسة أيام على الأقل ثم يستصدر أمرا بالطلبات السابقة من القاضي المختص بنظر فض المنازعات الإيجارية التي يقع في دائرتها مقر العين المؤجرة ... ٣- يصدر الأمر بالأداء على عريضة يقدمها المؤجر أو المستأجر يرفق بها صورة من عقد الإيجار وما يثبت حصول التكليف بالوفاء... ٧- يجوز للمستأجر أو المؤجر التظلم من الأمر خلال خمسة عشر يوما من تاريخ إعلانه إليه ويحصل التظلم أمام اللجنة الإيجارية ويكون بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى. ٨- يجوز للمستأجر أو المؤجر استئناف الأمر الصادر قبله وفقا للقواعد والإجراءات المقررة لاستئناف الأحكام المنصوص عليها بهذا القانون ويبدأ ميعاد استئناف الأمر من تاريخ فوات ميعاد التظلم منه ..). مما مؤداه أنه يجوز التظلم من الأمر بالأداء على العريضة أو استئنافه، وكان الثابت من

الأوراق أن المطعون ضدها الثانية قدمت بتاريخ ٢٠١٩/٤/٧ طلبا قيد برقم ٢٠١٩/٩٥١ طلبت بموجبه من لجنة فض المنازعات الإيجارية بأبو ظبي تذييل الطلب بالصيغة التنفيذية بإخلاء العين المؤجرة وتقديم براءة ذمة من الماء والكهرباء وسداد القيمة الإيجارية وما تأخر منها حتى تاريخ الإخلاء بمجموع ٨١,٩٠٠ درهم. وذلك استنادا إلى عقد إيجار مسجل. حيث استجابت لطلبها. وكان المطعون ضده قد استأنف هذا الأمر. لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه التزم القواعد الواردة في المساق المتقدم وقبل الاستئناف المرفوع من المستأجر ضد أمر الأداء فقد طبق صحيح القانون، ويكون النعي عليه بهذا السبب على غير أساس مما يتعين معه رفض الطعن.



جلسة ٢٠٢١/١٠/٥ (تجاري)

برئاسة السيد المستشار/ د. حسين بن سليمه – رئيس الدائرة.

وعضوية المستشارين: د. عدلان الحاج محمود، هاشم إبراهيم التوم ابراهيم.

(١٢٩)

(الطعن رقم ٨٨٣ لسنة ٢٠٢١ س ١٥ ق.أ)

إجراءات " إجراءات التقاضي ". إفلاس. بطلان. دعوى. الخصوم في الدعوى " دعوى الإفلاس ". نظام عام. نيابة. محكمة النقض " سلطتها. نقض " أسباب الطعن بالنقض " الأسباب المتعلقة بالنظام العام ".

- إجراءات الإفلاس. تعلقها بالنظام العام.
- وجوب أن تتدخل النيابة العامة كطرف منضم في دعاوى الإفلاس.
- التزام قلم كتاب المحكمة المرفوع إليها الدعاوى إخبار النيابة كتابة بمجرد رفعها.

- صدور الحكم دون تدخل النيابة يجعله باطلاً بطلاناً من النظام العام يجوز الدفع به في أية مرحلة كانت عليها الدعوى. لمحكمة النقض أن تقضي به من تلقاء نفسها. أساس ذلك وعلته. مثال.

- إجراءات الإفلاس تهم النظام العام ، وكان من المقرر وفق احكام المواد ٦١ و ٦٣ و ٦٥ من قانون الإجراءات المدنية والتجارية أنه يجب على النيابة أن تتدخل كطرف منضم في دعاوى الإفلاس بحسبانها من الدعاوى التي يجوز لها ان ترفعها بنفسها – ويتعين لذلك على قلم كتاب المحكمة المرفوع اليها الدعاوى اخبار النيابة كتابة بمجرد رفعها – فاذا تم الاخبار على هذا النحو – وجب على النيابة ان تتدخل في تلك الدعوى بالحضور فيها وإبداء الرأي او بتقديم مذكرة برأيها – فاذا صدر الحكم دون تدخل النيابة – على ما سلف – كان باطلاً بطلاناً من النظام العام يجوز الدفع به في اية مرحلة كانت عليها الدعوى – ومحكمة النقض ان تقضي به من تلقاء نفسها – عملاً بالمادة ١٧٨ من قانون الإجراءات المدنية – لما كان ذلك وكانت الدعوى الصادر فيها الحكم المطعون فيه قد أقيمت من الطاعنة شركة مصنع بصفتها دائنة للشركة المدينة – فانه كان يتعين اخبار النيابة بالدعوى لتتدخل فيها

وتبدي الرأي فيها كتابة التزاما بحكم القانون - وإذ لم يتم كتاب محكمة الاستئناف بإخبار النيابة العامة بالدعوى وخلا ملف الاستئناف مما يفيد تدخل النيابة العامة وصدر الحكم المطعون فيه دون مراعاة هذه الإجراءات فإنه يكون باطلا بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث أسباب الطعن.

وحيث، لما كان ماسلف فإنه من المتعين القضاء ببطلان الحكم المطعون فيه وإحالة القضية لمحكمة الاستئناف لنظرها وفق ما يوجبه القانون.

المحكمة

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في ان الطاعنة (الطالبة) اقامت الدعوى رقم ٢٠٢٠/١٤ افلاس ابوظبي امام محكمة اول درجة بصفتها الدائن للمطعون ضدها (المطلوب ضدها) بمبلغ ٢,٢٣٤,٥٠٧,٩٨ درهم، تقدمت بطلب إفتتاح إجراءات اشهار افلاس المطعون ضدها على سند ان الطاعنة نفذت أعمالا للمطعون ضدها بموجب عقد مقاوله من الباطن ولم تسدد قيمة الدفعة النهائية الموافق على صرفها والاعمال المحتجزة وقيمة الضمان بعد انتهاء فترة المسؤولية عن العيوب. وبتاريخ ٢٠٢٠/٧/١٥ نذبت المحكمة خبيراً لتقييم وضع الشركة المدينة، وأودع الخبير تقريره. وبجلسة ٢٠٢٠/٨/١٢ قررت المحكمة قبول افتتاح الاجراءات للشركة المدينة، وتعيين أمين لمباشرة المهام المبينة بالقرار ونفاذاً لذلك تمت تسمية الامين واعد قائمة باسما الدائنين الذين قدموا مطالباتهم له. وبتاريخ ٢٠٢١/١/٢٧ اعتمدت المحكمة قائمة الدائنين المقبولة ديونهم نهائياً او مؤقتاً. وبتاريخ ٢٠٢١/٣/٢٣ حكمت محكمة اول درجة: برفض طلب افتتاح الاجراءات وفقاً للباب الرابع والوقوف عند هذا الحد.، استأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف بالرقم ٢٠٢١/٣ تجاري. كما استأنفت المطعون ضدها بالاستئناف بالرقم ٢٠٢١/٨٠٥ تجاري. وبتاريخ ٢٠٢١/٥/٣١ قضت المحكمة: بتأييد الحكم المستأنف. طعن الطاعنة في هذا الحكم بطريق النقض بالطعن المائل، واودعت المطعون ضدها مذكرة بالرد، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة في غرفة المشورة رأت انه جدير بالنظر وحددت له جلسة.

وحيث ان حاصل ما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبب والفساد في الاستدلال ومخالفة الثابت في الأوراق والاخلال بحق الدفاع، حيث ان الشركة المدينة ومن خلال تقارير الخبرة قد ثبت عدم مقدرتها

المالية لتغطية مصروفات إعادة الهيكلة او سداد المبالغ المستحقة للدائنين وبتاريخ ٢٠٢٠/٨/١٢ قررت محكمة البداية افتتاح الإجراءات للشركة المدينة وبتعيين الامين واعد قائمة باسماء الدائنين الذين قدموا مطالباتهم له والذي اودع تقريره بان إجمالي قيمة مطالبة الطاعنة بصفتها دائنة للشركة المدينة بمبلغ ٢,٢٣٤,٥٠٧,٩٨ درهم، ولاتملك أي أصول منقولة او ثابتة وعدم إمكانية إعادة هيكلة اعمالها، وبتاريخ ٢٠٢١/٣/٢٣ أصدرت محكمة البداية حكمها برفض افتتاح الإجراءات وقد ايدتها محكمة الاستئناف حيث ان ما ساقته محكمة الاستئناف من تسبيب لتأييد مسلك محكمة اول درجة فيما قضت به يخالف القانون وما ورد بقانون الافلاس المطبق على الدعوى. وكان يتوجب اصدار حكم بافلاس المطعون ضدها، حيث الثابت ومن خلال ما قدم من مستندات متضمنة تقارير الخبرة وامين التفليسة بعدم مقدرة الشركة المدينة لتغطية مصروفات إعادة الهيكلة ودفع مستحقات الطاعنة الدائنة وثبت أيضا استحالة إعادة هيكلة الشركة المدينة واستحالة استمرار نشاطها وكان الصحيح أعمال نص المادة ١٢٤ من المرسوم بقانون اتحادي رقم ٢٣ لسنة ٢٠١٩. وإذ خالف الحكم الطعين ذلك يكون معيبا ويستوجب نقضه.

وحيث ان إجراءات الإفلاس تهم النظام العام، وكان من المقرر وفق احكام المواد ٦١ و٦٣ و٦٥ من قانون الإجراءات المدنية والتجارية أنه يجب على النيابة أن تتدخل كطرف منضم في دعاوى الإفلاس بحسبانها من الدعاوى التي يجوز لها ان ترفعها بنفسها - ويتعين لذلك على قلم كتاب المحكمة المرفوع اليها الدعاوى اخبار النيابة كتابة بمجرد رفعها - فاذا تم الاخبار على هذا النحو - وجب على النيابة ان تتدخل في تلك الدعوى بالحضور فيها وإبداء الرأي او بتقديم مذكرة برأيها - فاذا صدر الحكم دون تدخل النيابة - على ما سلف - كان باطلا بطلانا من النظام العام يجوز الدفع به في اية مرحلة كانت عليها الدعوى - ولحكمة النقض ان تقضي به من تلقاء نفسها - عملا بالمادة ١٧٨ من قانون الإجراءات المدنية - لما كان ذلك وكانت الدعوى الصادر فيها الحكم المطعون فيه قد أقيمت من الطاعنة شركة مصنع بصفتها دائنة للشركة المدينة - فانه كان يتعين اخبار النيابة بالدعوى لتتدخل فيها وتبدي الرأي فيها كتابة التزاما بحكم القانون - وإذ لم يقم كتاب محكمة الاستئناف بإخبار النيابة العامة بالدعوى وخلا ملف الاستئناف مما يفيد

تدخل النيابة العامة وصدر الحكم المطعون فيه دون مراعاة هذه الإجراءات فإنه يكون باطلا بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث أسباب الطعن. وحيث ، لما كان ماسلف فإنه من المتعين القضاء ببطلان الحكم المطعون فيه وإحالة القضية لمحكمة الاستئناف لنظرها وفق ما يوجبه القانون.



جلسة ٢٠٢١/١٠/٦ (عمالي)

برئاسة السيد المستشار/ عثمان مكرم- رئيس الدائرة.

وعضوية المستشارين: أزهرى مبارك ، طارق فتحي يوسف.

(١٣٠)

(الطعن رقم ٢٥١ لسنة ٢٠٢١ س ١٥ ق.أ)

١) اختصاص " الاختصاص القيمي". دعوى " تقدير قيمة الدعوى ". دفع " الدفع بعدم الاختصاص ". استئناف. طعن " ما يجوز وما لايجوز الطعن فيه ". رسوم قضائية.

- اختصاص دوائر المطالبات البسيطة قيمياً بالدعاوى التي لا تجاوز قيمتها خمسمائة ألف درهم والطلبات العارضة المقدمة فيها أيا كانت قيمتها.
- اختصاص الدوائر الجزائية العادية قيمياً بالدعاوى التي تجاوز قيمتها خمسمائة ألف درهم ولا تزيد على عشرة ملايين والطلبات العارضة المقدمة فيها أيا كانت قيمتها.

- وجوب سداد تامين مقداره ألف درهم عن كل استئناف للحكم الصادر في دعاوى المطالبات البسيطة إذا كانت قيمة الدعوى تتجاوز النصاب الانتهايي المقرر في اللائحة التنظيمية خلافا للقواعد العامة في قانون الإجراءات المدنية وقانون الرسوم التي لا تفرض تاميناً في هذه الحالة.

٢) اختصاص " الاختصاص القيمي". دعوى " تقدير قيمة الدعوى ". دفع " الدفع بعدم الاختصاص ". استئناف. طعن " ما يجوز وما لايجوز الطعن فيه ". رسوم قضائية.

- تجاوز قيمة الطلبات الختامية في الدعوى مبلغ خمسمائة ألف درهم يخرجها من نطاق دعاوى المطالبات البسيطة. عدم خضوع الحكم الصادر لإجراءات استئناف الاحكام الصادرة في تلك الدعوى ومن بينها وجوب سداد تامين مقداره ألف درهم. قضاء الحكم بعدم قبول الاستئناف المقابل لعدم سداد التامين المذكور. خطأ في تطبيق القانون يوجب نقضه ونقض الحكم الصادر في الاستئناف الأصلي علة ذلك.

١ - أ النص في المادة الثانية من قرار سمو رئيس دائرة القضاء رقم (٢٦) لسنة ٢٠٢٠
- بشأن دائرة المطالبات البسيطة - على أن "تنشأ دائرة جزئية أو أكثر تختص

بالفصل في الدعاوى المدنية والتجارية والعمالية ودعاوى المطالبة بالأجور والمرتببات، والتي لا تتجاوز قيمتها (٥٠٠,٠٠٠) خمسمائة ألف درهم وفي دعاوى صحة التوقيع أيًا كانت قيمتها... والنص في الفقرة الثانية من المادة السادسة منه على "..... ٢ - إذا كانت قيمة الدعوى تتجاوز النصاب الانتهائي المقرر في اللائحة التنظيمية يجوز الطعن بالاستئناف أمام الدائرة المختصة وذلك خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ النطق بالحكم وإيداع أسبابه ووفقاً للقواعد والإجراءات المقررة للطعن على الأحكام على أن يفرض تأمين ثابت مقداره (١٠٠٠) ألف درهم عن كل استئناف يرد إلى المستأنف إذا قبل استئنافه....." مفاده أن المشرع أنشأ في كل محكمة ابتدائية في حدود اختصاصها النوعي دائرة جزئية أو أكثر لنظر دعاوى المطالبات البسيطة ووزع الإختصاص الجزئي بين هذه الدوائر والدوائر الجزئية العادية على أساس قيمي بحيث تختص دوائر المطالبات البسيطة قيمياً بالدعاوى لا تتجاوز قيمتها (٥٠٠,٠٠٠) خمسمائة ألف درهم والطلبات العارضة المقدمة فيها أيًا كانت قيمتها، وتختص الدوائر الجزئية العادية قيمياً بما يتجاوز هذه القيمة ولا يزيد على (١٠,٠٠٠,٠٠٠) عشرة ملايين درهم والطلبات العارضة المقدمة فيها أيًا كانت قيمتها، وفرض تأميناً ثابتاً مقداره (١٠٠٠) ألف درهم عن كل استئناف للحكم الصادر في دعاوى المطالبات البسيطة إذا كانت قيمة الدعوى تتجاوز النصاب الانتهائي المقرر في اللائحة التنظيمية - خلافاً للقواعد العامة في قانون الإجراءات المدنية وقانون الرسوم التي لا تفرض تأميناً في هذه الحالة - مع مراعاة الإعفاء المقرر للدعاوى التي يرفعها العمال والمستحقون عنهم من الرسم والتأمين، ويحكم برد التأمين إلى المستأنف إذا قبل استئنافه.

٢ - إذ كان ذلك وكان الثابت في الأوراق وحصله الحكم المطعون فيه أن الطلبات الختامية في الدعوى تتجاوز مبلغ ٥٠٠٠٠٠٠ درهم وبالتالي تخرج عن نطاق دعاوى المطالبات البسيطة ولا يخضع الحكم الصادر فيها لإجراءات استئناف الأحكام الصادرة في تلك الدعاوى ويبقى محكوماً بالإجراءات العامة لإستئناف الأحكام وإذا كان الإستئناف المقدم من الطاعنة على حكم محكمة الدرجة الأولى في الميعاد مستجمعاً شرائط قبوله وسددت رسمه وبالتالي يصبح مقبولاً شكلاً، وإذا ذهب الحكم المطعون فيه في قضائه إلى عدم قبوله - لعدم سداد التأمين المفروض على دعاوى المطالبات البسيطة في حين أن الحكم المستأنف صادر في دعوى لا تدخل في عداد تلكم الدعاوى على نحو ما سلف بيانه - فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق

القانون مما يعيبه ويوجب نقضه لهذا السبب على أن يشمل النقض ما قضى به الحكم في الاستئناف الأصلي للإرتباط بينهما ودرءاً لتقطيع أوصال النزاع ولحسن سير العدالة وإعمالاً لحكم المادة ١٨٥ من قانون الإجراءات المدنية ومن ثم فإنه يكون مع النقض الإحالة لمحكمة الاستئناف كي لا يفوت على الخصوم إحدى درجات التقاضي وهو أمر متعلق بالنظام العام.

المحكمة

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن المطعون ضده أقام على الشركة الطاعنة الدعوى رقم ٢٠٢١/٢٨١ عمالي جزئي أبوظبي بطلب الحكم - وفقاً لطلباته الختامية المقدمة بجلسة تحضير ٢٠٢١/٣/٣١ - بإلزامها بأن تؤدي له مستحقاته العمالية المتمثلة في استقطاعات الأجور وبدل السكن وبدل الإنذار وبدل الإجازة وبدل الاستقرار ومكافأة نهاية الخدمة والتعويض عن الفصل التعسفي وقيمة تذاكر السفر العائلية وبدل العودة للوطن ونفقات شحن الأمتعة والفوائد التأخيرية وشهادة الخبرة، وفي بيان ذلك يقول إنه التحق بالعمل لدى الطاعنة بموجب عقد عمل غير محدد المدة بدءاً من ٢٠٠٧/٧/١٦ مقابل أجر شهري إجمالي ٥٧٣٤٧ درهم الأساسي منه ٣٧٣٥٥ درهم وإذا أنهت خدمته بتاريخ ٢٠٢٠/١٠/١٢ دون إنذار وبغير سبب مشروع ولم تؤد له مستحقاتها العمالية. أقام الدعوى بجلسة ٢٠٢١/٤/١١ حكمت المحكمة بأحقية المطعون ضده في مبلغ ٧٦٠٧٢ درهم استقطاعات أجور ومبلغ ٤٧٥٠٠ درهم بدل الاستقرار ومبلغ ٥٧٣٤٧ درهم بدل الإنذار ومبلغ ٧٤٧١٠ درهم بدل إجازة ومبلغ ٤٣٨٦٠٩ درهم مكافأة نهاية الخدمة وأوردت في المنطوق أن مجموع ما حكم به مبلغ ٦٣٦٨٩١ درهم ((صحيح الجمع ٦٩٤٢٣٨ درهم)) ألزمت الطاعنة بأدائه إليه وتسليمه شهادة خبرة وتذكرة عودة له وحده تشتمل على وزن زائد في حدود ١٢٠ كيلو جرام، وأغفلت الفصل في طلب بدل العودة للوطن وقيمة تذاكر عودة الأسرة، ورفضت ما عدا ذلك من طلبات، استأنف المطعون ضده هذا الحكم بالاستئناف رقم ٤٦١ لسنة ٢٠٢١ عمالي أبوظبي واستأنفته الطاعنة استئنافاً مقابلاً بالاستئناف رقم ٥٠٢ لسنة ٢٠٢١ وبجلسة ٢٠٢١/٥/٣١ قضت المحكمة بعدم قبول الاستئناف المقابل شكلاً لعدم سداد التأمين - بقالة أن الحكم المستأنف صادر في دعوى بسيطة - وبقبول الاستئناف الأصلي شكلاً وفي موضوعه بتعديل الحكم المستأنف في شأن حساب بدل الإجازة بزيادته إلى مبلغ ١٠٤٥٩٤ درهم وفي

شأن حساب مكافأة نهاية الخدمة بزيادتها إلى مبلغ ٥٨١٠٧٦ درهم والغائه في شأن رفضه الفوائد التأخيرية وتأييده فيما عداه ليصبح المبلغ الإجمالي المقضي به ٨٦٦٥٨٩ درهم والفوائد التأخيرية بواقع ٤٪ وأوردت في الأسباب قضاء برفض ما قالت أنه طلب عارض مقدم من الطاعنة. طعنت الشركة المحكوم عليها في هذا الحكم بالطعن المائل وأودع المطعون ضده مذكرة بالرد اختتمها بطلب رفضه وإذ عُرض الطعن على هذه المحكمة في غرفة مشورة رأت أنه الطعن بالنظر وحددت جلسة لنظره دون مرافعة شفوية.

وحيث إنه ومما تتعاه الشركة الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون وفي بيان ذلك تقول إن الحكم المطعون فيه قضى بعدم قبول الاستئناف تسانداً إلى قالة أن الطاعنة لم تسدد التأمين المفروض على دعاوى المطالبات البسيطة في حين أن الطلبات في الدعوى كما حصلها الحكم ذاته تزيد عن ٥٠٠٠٠٠٠ درهم مما يخرج الدعوى عن نطاق دعاوى المطالبات البسيطة، وجر ذلك الحكم إلى القضاء بإلزام الطاعنة بمستحقات عمالية سبق لها أدائها بموجب تسوية نهائية أقر بموجبها المطعون ضده باستيفاء كامل حقوقه بعد انتهاء الخدمة الأمر الذي يعيب الحكم المطعون فيه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي في أساسه سديد ذلك بأن النص في المادة الثانية من قرار سمو رئيس دائرة القضاء رقم (٢٦) لسنة ٢٠٢٠ - بشأن دائرة المطالبات البسيطة - على أن "تشأ دائرة جزئية أو أكثر تختص بالفصل في الدعاوى المدنية والتجارية والعمالية ودعاوى المطالبة بالأجور والمرتبات، والتي لا تتجاوز قيمتها (٥٠٠,٠٠٠) خمسمائة ألف درهم وفي دعاوى صحة التوقيع أيًا كانت قيمتها..." والنص في الفقرة الثانية من المادة السادسة منه على ".....٢ - إذا كانت قيمة الدعوى تتجاوز النصاب الانتهائي المقرر في اللائحة التنظيمية يجوز الطعن بالاستئناف أمام الدائرة المختصة وذلك خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ النطق بالحكم وإيداع أسبابه ووفقاً للقواعد والإجراءات المقررة للطعن على الأحكام على أن يفرض تأمين ثابت مقداره (١٠٠٠) ألف درهم عن كل استئناف يرد إلى المستأنف إذا قبل استئنافه....." مفاده أن المشرع أنشأ في كل محكمة ابتدائية في حدود اختصاصها النوعي دائرة جزئية أو أكثر لنظر دعاوى المطالبات البسيطة ووزع الإختصاص الجزئي بين هذه الدوائر والدوائر الجزئية العادية على أساس قيمي بحيث تختص دوائر المطالبات البسيطة قيمياً

بالدعاوى لا تجاوز قيمتها (٥٠٠,٠٠٠) خمسمائة ألف درهم والطلبات العارضة المقدمة فيها أياً كانت قيمتها، وتختص الدوائر الجزئية العادية قيماً بما يتجاوز هذه القيمة ولا يزيد على (١٠,٠٠٠,٠٠٠) عشرة ملايين درهم والطلبات العارضة المقدمة فيها أياً كانت قيمتها، وفرض تأميناً ثابتاً مقداره (١٠٠٠) ألف درهم عن كل استئناف للحكم الصادر في دعاوى المطالبات البسيطة إذا كانت قيمة الدعوى تتجاوز النصاب الانتهائي المقرر في اللائحة التنظيمية - خلافاً للقواعد العامة في قانون الإجراءات المدنية وقانون الرسوم التي لا تفرض تأميناً في هذه الحالة - مع مراعاة الإعفاء المقرر للدعاوى التي يرفعها العمال والمستحقون عنهم من الرسم والتأمين، ويحكم برد التأمين إلى المستأنف إذا قبل استئنافه. لما كان ذلك وكان الثابت في الأوراق وحصله الحكم المطعون فيه أن الطلبات الختامية في الدعوى تتجاوز مبلغ ٥٠٠٠٠٠٠ درهم وبالتالي تخرج عن نطاق دعاوى المطالبات البسيطة ولا يخضع الحكم الصادر فيها لإجراءات استئناف الأحكام الصادرة في تلك الدعاوى ويبقى محكوماً بالإجراءات العامة لاستئناف الأحكام وإذا كان الاستئناف المقدم من الطاعنة على حكم محكمة الدرجة الأولى في الميعاد مستجماً شرائط قبوله وسددت رسمه وبالتالي يصبح مقبولاً شكلاً، وإذا ذهب الحكم المطعون فيه في قضائه إلى عدم قبوله - لعدم سداد التأمين المفروض على دعاوى المطالبات البسيطة في حين أن الحكم المستأنف صادر في دعوى لا تدخل في عداد تلك الدعاوى على نحو ما سلف بيانه - فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون مما يعيبه ويوجب نقضه لهذا السبب على أن يشمل النقض ما قضى به الحكم في الاستئناف الأصلي للإرتباط بينهما ودرءاً لتقطيع أوصال النزاع ولحسن سير العدالة وإعمالاً لحكم المادة ١٨٥ من قانون الإجراءات المدنية ومن ثم فإنه يكون مع النقض الإحالة لمحكمة الاستئناف كي لا يفوت على الخصوم إحدى درجات التقاضي وهو أمر متعلق بالنظام العام.



جلسة ٢٠٢١/١٠/٦ (مدني عمالي)

برئاسة السيد المستشار/ عثمان مكرم – رئيس الدائرة.

وعضوية المستشارين: أزهرى مبارك، طارق فتحي يوسف.

(١٣١)

(الطعن رقم ٢٥٢ لسنة ٢٠٢١ س ١٥ ق أ.)

١) تعويض. عقد " تنفيذ العقد " " فسخ العقد وانفساخه". عمل. فصل تعسفي. أجر.

- حق صاحب العمل في فسخ عقد العمل محدد المدة في حال وجود عذر طارئ يتعلق به. التزامه آنذاك بتعويض العامل عما أصابه من ضرر على ألا يجاوز مبلغ التعويض مجموع الاجر المستحق عن مدة ثلاثة أشهر أو المدة الباقية من العقد أيهما أقصر. أساس ذلك.

٢) تعويض. عقد " تنفيذ العقد " " فسخ العقد وانفساخه". عمل. فصل تعسفي. أجر. عقد " انعقاده ". محكمة الموضوع " سلطتها ".

- العقد. مقصوده؟

- توقيع العامل على عرض العمل المقدم إليه إيجاباً من صاحب العمل يعد قبولاً يقوم به العقد بينهما.

- اعتبار تاريخ التوقيع على العرض تاريخاً لبداية العمل متى تضمن نصاً يعقضي ببدء العمل بمجرد قبوله. وإلا يتراخي بدؤه إلى التاريخ المحدد فيه.

- تفسيره المحكمة توصلت إلى ما اتجهت إليه فيه المتعاقدين إذا لم يتضمن نصاً على تحديد بدايته.

٣) أجر. عقد. " تنفيذه ". عمل.

- استحقاق العامل للاجر. مناطه. كفاية أن يكون قد أدى عمله أو أعد نفسه وتفرغ له وإن لم يسند إليه أي عمل. شرطه. أن يكون عقد العمل ما زال قائماً وشرع في تنفيذه بتسليم العامل العمل. اعتبار صاحب العمل في موقف طالب الفسخ إذا لم يتم تنفيذ عقد العمل برفضه تسليم العمل وإخطاره العامل بذلك أو كانت علاقة العمل قد انقضت من بعد على أية صورة فينقضى التزامه بدفع الاجر وتترتب التزامات الفسخ. مثال.

١ - النص في المادة رقم ٩٢٠ من قانون المعاملات المدنية على أنه " ١ - يجوز فسخ العقد اذا حدث عذر يمنع تنفيذ موجهه ٢ - ويجوز لأحد المتعاقدين عند وجود عذر طارئ يتعلق به أن يطلب فسخ العقد. ٣ - وفي الحالتين المشار إليهما يضمن طالب الفسخ ما ينشأ عن الفسخ من ضرر للمتعاقد الآخر" والنص في المادة ١١٥ من قانون تنظيم علاقات العمل على أنه " إذا كان عقد العمل محدد المدة وقام صاحب العمل بفسخه لغير الاسباب المنصوص عليها في المادة (١٢٠) كان ملتزماً بتعويض العامل عما أصابه من ضرر على ألا يجاوز مبلغ التعويض بأي حال مجموع الأجر المستحق عن مدة ثلاثة أشهر أو المدة الباقية من العقد أيهما أقصر، وذلك كله ما لم يوجد نص في العقد يقضي بغير ذلك" يدل على أنه يجوز لصاحب العمل في حال وجود عذر طارئ يتعلق به أن يطلب فسخ العقد محدد المدة ويلتزم في هذه الحالة بتعويض العامل عما أصابه من ضرر على ألا يجاوز مبلغ التعويض بأي حال مجموع الأجر المستحق عن مدة ثلاثة أشهر أو المدة الباقية من العقد أيهما أقصر.

٢ - المقرر. في قضاء هذه المحكمة. أن العقد هو ارتباط الإيجاب الصادر من أحد المتعاقدين بقبول الآخر وتوافقهما على وجه يثبت في المعقود عليه ويترتب عليه التزام كل منهما بما وجب عليه للآخر، وأن العقد شريعة المتعاقدين ويجب تنفيذه طبقاً لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية وبالتالي فإن توقيع العامل على عرض العمل المقدم إليه إيجاباً من صاحب العمل يعد قبولاً يقوم به العقد بينهما فإذا كان العرض قد تضمن حكماً على بدء العمل بمجرد قبوله تحدد تاريخ التوقيع عليه تاريخاً لبداية العمل وإذا نص فيه على أن يبدأ العمل من تاريخ انتهاء إجراءات توقيع العقد النهائي أو استصدار بطاقة العمل أو خلافه أو حُدد فيه تاريخاً آخر لاستلام العمل تراخى بدوئه إلى التاريخ المحدد أما إذا لم يتضمن نصاً على تحديد بداية العمل فسرت المحكمة نصوصه توصلاً إلى ما اتجهت إليه نية المتعاقدين وفي ضوء واقع الحال.

٣ - أنه ولئن كان يكفي لاستحقاق العامل للأجر أن يكون قد أدى عمله أو أعد نفسه وتفرغ له وإن لم يسند إليه أي عمل إعمالاً لنص الفقرة الأولى من المادة ٩١٢ من قانون المعاملات المدنية إلا أن مناط ذلك أن يكون عقد العمل مازال قائماً وشُرع في تنفيذه بتسليم العامل العمل أما إذا كان عقد العمل لم يتم تنفيذه برفض صاحب العمل تسليم العامل العمل وإخطاره بذلك أو كانت علاقة العمل قد انتهت من بعد

على أية صورة انقضى التزام صاحب العمل بدفع الأجر ويعد في الحالة الأولى في موقف طالب الفسخ فينوء بالتزامات طلبه، لما كان ذلك وكان الواقع في الدعوى أن الطاعنة كانت قد عرضت على المطعون ضدها العمل بموجب عرض العمل المؤرخ ٢٩/٧/٢٠١٩ وقبلت الأخيرة العرض الذي أورد نصاً على أن تنفيذه منوط بنجاح إجراءات حصول المطعون ضدها على ترخيص دائرة الصحة ثم جرى توقيع عقد العمل الرسمي تنفيذاً لهذا العرض وعلى أساسه استوفيت إجراءات الإقامة ثم توقفت الإجراءات عند هذا الحد وأجديت الأوراق عن ما يفيد حصول المطعون ضدها على ترخيص دائرة الصحة، ثم أقامت المطعون ضدها دعواها بعد انقضاء سنة تشدد القضاء بالمستحقات العمالية الناتجة عن هذا العقد خلال سنته الأولى وأقرت في جميع مراحل التقاضي بأن الطاعنة حالت بينها وتنفيذ العقد رافضة تسليمها العمل بينما اعتصمت الطاعنة بأن العقد لم ينفذ غداة توقيعه بسبب عدم اكتمال قسم أمراض النساء والتوليد - الذي تم التعاقد مع المطعون ضدها للعمل فيه - للظروف التي صاحبت تفشي وباء كورونا المستجد وكان دفاع الطاعنة على هذا النحو في تكييفه الصحيح هو طلب لفسخ العقد لعذر طارئ يتعلق بها هو عدم اكتمال القسم - إزاء عدم تمسك الطاعنة بالقوة القاهرة - وبالتالي فإن التزام الطاعنة يقف عند حد تعويض المطعون ضدها عما أصابها من ضرر على ألا يجاوز مبلغ التعويض بأي حال مجموع الأجر المستحق عن مدة ثلاثة أشهر مع إلزامها بتذكرة عودة المطعون ضدها ما لم تلتحق بخدمة صاحب عمل آخر، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى للمطعون ضدها بإجور وبدل إجازة وشهادة خبرة الأمر الذي يوجب نقضه نقضاً جزئياً في هذا الخصوص.

وحيث إن موضوع الاستئناف رقم ١٤٦/٢٠٢١ عمالي العين صالح للفصل فيه ولما تقدم يتعين القضاء بإلغاء الحكم المستأنف في شأن طلبات الإجور وبدل الإجازة وشهادة الخبرة والقضاء مجدداً برفض هذه الطلبات، وإذ تقدر هذه المحكمة التعويض عن فسخ العقد محدد المدة بأجر ثلاثة أشهر مبلغ ١٥٠٠٠٠٠ درهم وهو ما يستوي في غايته ومنتهاه مع ما انتهى إليه الحكم من أحقية المستأنف ضدها لهذا المبلغ تحت وصف تعويض الفصل التعسفي.

المحكمة

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن المطعون ضدها أقامت على الشركة الطاعنة الدعوى رقم ٤ لسنة ٢٠٢١ عمالي جزئي العين بطلب الحكم - وفق الطلبات الختامية - بإلزامها بأن تؤدي إليها مستحققاته العمالية المتمثلة في مبلغ ٦٠٠٠٠٠٠٠ درهم أجور ومبلغ ٥٠٠٠٠٠٠ درهم بدل إجازة ومبلغ ٣٥٠٠٠٠ درهم مكافأة نهاية الخدمة ومبلغ ١٥٠٠٠٠٠ درهم تعويضاً عن الفصل التعسفي ومبلغ ١٥٠٠٠٠٠ درهم تعويضاً عن الأضرار المادية والمعنوية ومبلغ ٣٠٠٠٠ درهم قيمة تذكرة العودة، وإلزامها بإلغاء تصريح العمل وتسليمها شهادة خبرة. وقالت بياناً لدعواها إنه وبناءً على عرض العمل المقدم إليها من الطاعنة فقد أبرمت معها عقد عمل محدد المدة يبدأ من ٢٠٢٠/٣/٢١ وينتهي بتاريخ ٢٠٢٢/٣/٢٠ إلا أن الطاعنة لم تسلمها العمل ولم تدفع أجورها رغم أنها محتسبة على خدمتها حتى ٢٠٢١/٣/٦ تاريخ تقديم شكواها، الأمر الذي حدا بالمطعون ضدها إلى إقامة دعواها. بجلسة ٢٥/٤/٢٠٢١ حكمت المحكمة بأحقية المطعون ضدها في مبلغ ٥٧٥٠٠٠٠ درهم أجور ومبلغ ١٥٣٣٣ درهم بدل إجازة ومبلغ ١٥٠٠٠٠٠ درهم تعويضاً عن الفصل التعسفي وتذكرة عودة وشهادة خبرة ورفضت طلبات المكافأة وإلغاء تصريح العمل والتعويض المادي والأدبي. استأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٣٦/٢٠٢١ عمالي العين وبجلسة ٢٩/٦/٢٠٢١ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف، طعنت الشركة المحكوم عليها في هذا الحكم بطريق النقض بالطعن المائل وقدمت المطعون ضدها مذكرة بالرد اختتمتها بطلب رفضه وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة في غرفة مشورة رأته أنه جدير بالنظر، وحددت جلسة لنظره دون مرافعة شفوية.

وحيث إن الطعن أقيم على سببين تنعي بهما الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون إذ قضى بأحقية المطعون ضدها لمستحققات عمالية كأثر لعقد العمل المبرم بينهما في حين أن المطعون ضدها أقرت إقراراً قضائياً بصحيفة دعواها المبتدأة بأن ذلكم العقد لم ينفذ بين طرفيه وبالتالي لا تترتب آثاره ولا يتمخض عنه الحقوق العمالية المقضي بها والتي تجاوزت حد الطلبات في الدعوى ذلك ما يعيب الحكم المطعون فيه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي في أساسه سديد ذلك بأن النص في المادة رقم ٩٢٠ من قانون المعاملات المدنية على أنه " ١ -يجوز فسخ العقد اذا حدث عذر يمنع تنفيذ موجبته. ٢ - ويجوز لأحد المتعاقدين عند وجود عذر طارئ يتعلق به أن يطلب فسخ العقد. ٣ - وفي الحالتين المشار إليهما يضمن طالب الفسخ ما ينشأ عن الفسخ من ضرر للمتعاقد الآخر" والنص في المادة ١١٥ من قانون تنظيم علاقات العمل على أنه " إذا كان عقد العمل محدد المدة وقام صاحب العمل بفسخه لغير الاسباب المنصوص عليها في المادة (١٢٠) كان ملتزماً بتعويض العامل عما أصابه من ضرر على ألا يجاوز مبلغ التعويض بأي حال مجموع الأجر المستحق عن مدة ثلاثة أشهر أو المدة الباقية من العقد أيهما أقصر، وذلك كله ما لم يوجد نص في العقد يقضي بغير ذلك" يدل على أنه يجوز لصاحب العمل في حال وجود عذر طارئ يتعلق به أن يطلب فسخ العقد محدد المدة ويلتزم في هذه الحالة بتعويض العامل عما أصابه من ضرر على ألا يجاوز مبلغ التعويض بأي حال مجموع الأجر المستحق عن مدة ثلاثة أشهر أو المدة الباقية من العقد أيهما أقصر. وكان من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن العقد هو ارتباط الإيجاب الصادر من أحد المتعاقدين بقبول الآخر وتوافقهما على وجه يثبت في المعقود عليه ويترتب عليه التزام كل منهما بما وجب عليه للآخر، وأن العقد شريعة المتعاقدين ويجب تنفيذه طبقاً لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية وبالتالي فإن توقيع العامل على عرض العمل المقدم إليه إيجاباً من صاحب العمل يعد قبولاً يقوم به العقد بينهما فإذا كان العرض قد تضمن حكماً على بدء العمل بمجرد قبوله تحدد تاريخ التوقيع عليه تاريخاً لبداية العمل وإذا نُص فيه على أن يبدأ العمل من تاريخ انتهاء إجراءات توقيع العقد النهائي أو استصدار بطاقة العمل أو خلافه أو حُدد فيه تاريخاً آخر لاستلام العمل تراخى بدوّه إلى التاريخ المحدد أما إذا لم يتضمن نصاً على تحديد بداية العمل فسرت المحكمة نصوصه توصلاً إلى ما اتجهت إليه نية المتعاقدين وفي ضوء واقع الحال، وأنه ولئن كان يكفي لاستحقاق العامل للأجر أن يكون قد أدى عمله أو أعد نفسه وتفرغ له وإن لم يسند إليه أي عمل إعمالاً لنص الفقرة الأولى من المادة ٩١٢ من قانون المعاملات المدنية إلا أن مناط ذلك أن يكون عقد العمل مازال قائماً وشُرع في تنفيذه بتسليم العامل العمل أما إذا كان عقد العمل لم يتم تنفيذه برفض صاحب العمل تسليم العامل العمل وإخطاره بذلك أو كانت علاقة العمل قد انتهت من بعد على أية صورة انقضت التزام صاحب العمل بدفع الأجر ويعد في الحالة الأولى في موقف طالب الفسخ فينوء بالالتزامات طلبه، لما كان ذلك وكان الواقع في

الدعوى أن الطاعنة كانت قد عرضت على المطعون ضدها العمل بموجب عرض العمل المؤرخ ٢٠١٩/٧/٢٩ وقبلت الأخيرة العرض الذي أورد نصاً على أن تنفيذ منوط بنجاح إجراءات حصول المطعون ضدها على ترخيص دائرة الصحة ثم جرى توقيع عقد العمل الرسمي تنفيذاً لهذا العرض وعلى أساسه استوفيت إجراءات الإقامة ثم توقفت الإجراءات عند هذا الحد وأجدبت الأوراق عن ما يفيد حصول المطعون ضدها على ترخيص دائرة الصحة، ثم أقامت المطعون ضدها دعواها بعد انقضاء سنة تشدد القضاء بالمستحقات العمالية الناتجة عن هذا العقد خلال سنته الأولى وأقرت في جميع مراحل التقاضي بأن الطاعنة حالت بينها وتنفيذ العقد رافضة تسليمها العمل بينما اعتصمت الطاعنة بأن العقد لم ينفذ غداة توقيعه بسبب عدم اكتمال قسم أمراض النساء والتوليد - الذي تم التعاقد مع المطعون ضدها للعمل فيه - للظروف التي صاحبت تفشي وباء كورونا المستجد وكان دفاع الطاعنة على هذا النحو في تكييفه الصحيح هو طلب لفسخ العقد لعذر طارئ يتعلق بها هو عدم اكتمال القسم - إزاء عدم تمسك الطاعنة بالقوة القاهرة - وبالتالي فإن إلتزام الطاعنة يقف عند حد تعويض المطعون ضدها عما أصابها من ضرر على ألا يجاوز مبلغ التعويض بأي حال مجموع الأجر المستحق عن مدة ثلاثة أشهر مع إلتزامها بتذكرة عودة المطعون ضدها ما لم تلتحق بخدمة صاحب عمل آخر، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى للمطعون ضدها بإجور وبدل إجازة وشهادة خبرة الأمر الذي يوجب نقضه نقضاً جزئياً في هذا الخصوص.

وحيث إن موضوع الاستئناف رقم ٢٠٢١/١٤٦ عمالي العين صالح للفصل فيه ولما تقدم يتعين القضاء بإلغاء الحكم المستأنف في شأن طلبات الإجور وبدل الإجازة وشهادة الخبرة والقضاء مجدداً برفض هذه الطلبات، وإذ تقدر هذه المحكمة التعويض عن فسخ العقد محدد المدة بأجر ثلاثة أشهر مبلغ ١٥٠٠٠٠٠ درهم وهو ما يستوي في غايته ومنتهاه مع ما انتهى إليه الحكم من أحقية المستأنف ضدها لهذا المبلغ تحت وصف تعويض الفصل التعسفي.



جلسة ٢٠٢١/١٠/١٠ (تجاري)

برئاسة السيد المستشار/ عبدالله علي عبدالله - رئيس الدائرة.

وعضوية المستشارين: أحمد حامدين طبيق، هاشم إبراهيم التوم.

(١٣٢)

(الطعن رقم ٦٦٧ لسنة ٢٠٢١ س ١٥ ق.أ.)

١) اسم تجاري. علامة تجارية. محكمة الموضوع "سلطتها".

- العلامة التجارية. ما هيتهها. في معنى المادة ٢ من القانون الاتحادي رقم ٣٧ لسنة ١٩٩٢ في شأن العلامات التجارية ٥.

- الاسم التجاري وشروطه في معنى المادتين ٥٧ ، ٥٩ من قانون المهاملات التجارية.
- اعتبار من قام بتسجيل علامة تجارية معينة مالكا لها دون سواه وله وحده حق استعمالها.

- وجود تشابه بين علامتين تجاريتين من شأنه أن يخدع جمهور المستهلكين من مسائل الواقع التي تستخلصها محكمة الموضوع دون معقب متى كان سائغاً. مثال.

٢) اسم تجاري. تسجيل. علامة تجارية. محكمة الموضوع "سلطتها".

- عدم جواز تسجيل العلامات التجارية ذات الشهرة العالمية التي تجاوزت حدود البلد الأصلي إلى البلاد الأخرى إلا بناء على طلب مالكيها الأصلي أو بناء على توكيل رسمي منه . أساس ذلك وعلته .

- تقدير اكتساب العلامة التجارية الشهرة العالمية التي تجاوزت حدود بلدها الأصلي من أمور الواقع التي تستقل بها محكمة الموضوع متى كان سائغاً.

٣) اسم تجاري. تسجيل. علامة تجارية. محكمة الموضوع "سلطتها".

- ثبوت تسجيل العلامة التجارية للمطعون ضدها بعدة دول بعد تاريخ انشاء المؤسسة الطاعنة باسمها التجاري موضوع الدعوى بعدة سنوات وخلو الأوراق مما يفيد اكتسابها الشهرة العالمية والتي تشملها الحماية المقررة ولو لم تسجل في الدولة ينفي عن المؤسسة الطاعنة استخدام ذات العلامة أو الاسم التجاري. مخالفة الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضاؤه بشطب الاسم التجاري للطاعنة. خطأ في تطبيق القانون.

١ - المقرر - في قضاء هذه المحكمة - ان النص في المادة ٢ من القانون الاتحادي رقم ٣٧ لسنة ١٩٩٢ في شأن العلامات التجارية على ان: " تعتبر علامة تجارية كل ما يأخذ شكلا مميزا من أسماء أو كلمات أو إمضاء أو حروف أو أرقام أو رسوم أو رموز أو عناوين أو دمغات أو أختام أو صور أو نقوش أو علامات أو عبوات أو أية علامات أخرى أو مجموع منها إذا كانت تستخدم أو يراد ان تستخدم إما في تمييز بضائع أو منتجات أو خدمات أيا كانت مصدرها وإما للدلالة على ان البضائع والمنتجات تعود لمالك العلامة بسبب صنعها أو انتقائها أو الاتجار بها للدلالة على تأدية خدمة من الخدمات". مفاده ان العلامة التجارية هي كل ما يميز منتجا سلعة أو خدمة عن غيرها وتعتبر علامة تجارية كل علامة تكون كافية على تمييز سلعة أو خدمة تنتجها منشأة ما عن السلعة أو الخدمة التي تنتجها منشأة أخرى . ومن المقرر وفقاً للمادتين ٥٧ ، ٥٩ من قانون المعاملات التجارية ان الاسم التجاري هو اسم معين يتخذه التاجر أو الشركة التجارية لتمييز متجره أو الشركة عن غيرها ، ويجب ألا يؤدي إلى الالتباس مع غيره من الأسماء التجارية في مجال التجارة الماثلة ، ويجوز ان يكون الاسم التجاري إذا كان مبتكرا علامة تجارية أو جزءاً منها كما يجوز للتاجر استعمال علامته التجارية اسما تجاريا له فتخضع لذات الحماية ويعتبر من قام بتسجيل علامة تجارية معينة مالكا لها دون سواه ويكون له وحده حق استعمالها ، ذلك أن أسبقية استعمال العلامة التجارية ووجود تشابه بين علامتين تجاريتين من شأنه أن يخدع جمهور المستهلكين من مسائل الواقع التي تستخلصها محكمة الموضوع دون معقب عليها من محكمة النقض إلا أنه يشترط أن تقيم قضاؤها على أسباب سائغة لها أصلها الثابت في الأوراق . ومن المقرر أيضا أن طلب ندب خبير في الدعوى ليس حقا للخصوم وإنما هو من الرخص التي تملك محكمة الموضوع عدم الاستجابة إليها متى وجدت في أوراق الدعوى ومستنداتها ما يكفي لتكوين عقيدتها للفصل فيها دون أن تلزم ببيان سبب الرفض . لما كان ذلك وكان البين بالأوراق أن الطاعنة وهي مؤسسة فردية -الرخصة التجارية رقم الصادرة عن دائرة التنمية الاقتصادية بأبوظبي - وتحمل الاسم التجاري (.....) وتم تأسيسها في ٢٠٠٤/٥/١٨ وتعمل في مجال الاستيراد وتجارة البن والحلويات الشرقية وخدمات إعادة التعبئة والتغليف ومحمصة ، وبحسب الشهادة الصادرة عن وزارة الاقتصاد بتاريخ ٢٠١٦/١٢/٢٦ فإن العلامة التجارية التي سبق تقديم طلب تسجيلها تحت رقم ٢١٠٤٩٩ بتاريخ

٢٤/٤/٢٠١٣ قد تم انتقال ملكيتها بتاريخ ٢٦/١١/٢٠١٥ من -
الموطن ص . ب الشارقة إلى شركة للصناعات
الغذائية ذ.م.م (المطعون ضدها) وموطنها عمان - الأردن واسم العلامة
التجارية..... وعلى أن يكون التسجيل نافذ المفعول لمدة عشر سنوات اعتباراً من
٢٤/٤/٢٠١٤ وينتهي في ٢٤/٤/٢٠٢٤، ولما كانت المطعون ضدها لم تبادر إلى
إقامة دعواها إلا في ٢٢/١٢/٢٠٢٠ وبعد تجاوز المدة التي نصت عليها المادة (١٧)
من قانون العلامات التجارية السابق الإشارة إليه بأكثر من عشر سنوات وكان البين
أن الطاعنة ظلت في استعمال اسمها التجاري بصفة مستمرة من تاريخ التسجيل ودون
أن ترفع عليها دعوى تقضي بعدم ملكيتها للعلامة. ومن ثم لا يجوز منازعتها في
ملكيتها، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بتأييد الحكم المستأنف
فيما قضى به من شطب العلامة التجارية فيكون معيباً ويوجب نقضه.

٢ - النص في المادة (١/٤) من القانون رقم ٣٧ لسنة ٩٢ في شأن العلامات التجارية
والمعدل بموجب القانون رقم ٨ لسنة ٢٠٠٢ على أنه (لا يجوز تسجيل العلامات
التجارية ذات الشهرة العالمية التي تجاوزت حدود البلد الأصلي إلى البلاد الأخرى، إلا
بناء على طلب مالكيها الأصلي أو بناء على توكيل رسمي منه) مفاده أنه واستثناء من
المبدأ العام الذي يقصر حق صاحب العلامة الاحتكاري داخل إقليم الدولة التي أشهر
فيها ولا يمتد إلى خارجها فإنه إذا اكتسبت العلامة التجارية الأجنبية شهرة عالمية
تجاوزت حدود بلدها الأصلي إلى البلاد الأخرى فعندئذ لا يجوز تسجيلها إلا بناء على
طلب مالكيها الأصلي أو بموجب توكيل رسمي منه حماية لها من الاعتداء عليها
وصيانه للملكيات الأخرى ذات الشهرة العالمية، وهذه الحماية لا تمتد إلى السلع أو
الخدمات الغير مماثلة إلا إذا كان من شأن استعمال العلامة التجارية الأخرى المشابهة
لها أن يولد انطباعاً لدى الجمهور بالربط بينها وبين سلع ومنتجات مالك العلامة
التجارية الأصلية أو يؤدي إلى احتمال الاضرار به، والعلة من حماية العلامة التجارية
ذات الشهرة العالمية هي أن صاحب العلامة قد اكتسب شهرتها من مجهوده ونشاطه
وسمعه ولا يجوز لغيره من دون تصريح أو توكيل رسمي منه أن يستعمل هذه العلامة،
كما لا يجوز لهذا الغير أن يستعمل أيضاً تلك العلامة على سلع أو منتجات تحط من
قيمة هذه العلامة. ومن المقرر أنه ولئن كان تقدير اكتساب العلامة التجارية الشهرة
العالمية التي تجاوزت حدود بلدها الأصلي من أمور الواقع التي تستقل بها محكمة

الموضوع بغير معقب عليها من محكمة النقض إلا أن شرط ذلك أن تكون أسبابها في هذا الخصوص سائغة ولها أصلها الثابت بالأوراق.

٣ - إذ كانت المطعون ضدها قد تقدمت بشهادات تسجيل علامتها التجارية في العديد من الدول وذلك بغرض اثبات انها اخذت الشهرة العالمية الا ان البيّن ان تسجيل العلامة بهذه الدول قد تمت بعد تاريخ انشاء المؤسسة الطاعنة باسمها التجاري موضوع الدعوى بعدة سنوات، ففي حين تم ترخيص الطاعنة باسمها التجاري في ١٨/٥/٢٠٠٤ على نحو ما سبقت الإشارة، فإن المستندات المرفقة تشير الى أن تسجيل العلامة التجارية للمطعون ضدها في بعض الدول على سبيل المثال كان على النحو التالي (لبنان ٢٠١٢/١/٣٠ - سلطنة عمان ٢٠١٣/١/٨ - سوريا ١٤/١/٢٠١٨ - فلسطين ٢٥/٧/٢٠١٣ - البحرين ٢٤/١/٢٠١٢ - السودان ٢٣/١٠/٢٠١٦ - مصر ١٦/١٢/٢٠١٩ - السعودية ٢/٢/١٤٣٨ هـ - كندا ٢٧/٨/٢٠١٣ - الصين ١٤/٥/٢٠١٣ - روسيا ٢١/١٠/٢٠١٦)، الامر الذي يفيد يقينا ان تسجيل الاسم التجاري للطاعنة كان سابقا لتسجيل العلامة التجارية للمطعون ضدها بهذه الدول بعدة سنوات، ولا محل لما تدعيه المطعون ضدها بأن علامتها التجارية لها شهرة عالمية والتي تشملها الحماية المقررة ولو لم تسجل في الدولة وفق ما تقضي به المادة الرابعة من قانون العلامات التجارية، اذ ليس في الأوراق ما يفيد انها اكتسبت هذه الشهرة المدعى بها قبل تسجيلها. كما أن مجرد تسجيلها لاحقا في أكثر من بلد أجنبي لا يفيد بمجرد انها قد اكتسبت شهرة عالمية. ومن ثم فان الطاعنة لم تكن في حاجة للحصول على اذن المطعون ضدها او توكيل رسمي منها لتسجيل اسمها التجاري في معنى المادة (٤) من قانون العلامات التجارية. وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من شطب الاسم التجاري للطاعنة فانه يكون معيبا ويوجب نقضه.

المحكمة

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن المطعون ضدها الأولى أقامت الدعوى رقم ٦٨٨/٢٠٢٠ تجاري كلي أبوظبي في مواجهة الطاعنة والمطعون ضدها الثانية بطلب الحكم بشطب الاسم التجاري (.....) المسجل بموجب الرخصة رقم (.....) لدى المطعون ضدها الثانية، وإلزام الأخيرة بشطب الاسم التجاري المسجل للطاعنة من سجل الأسماء التجارية.

وذلك على سند من القول إنها شركة عريقة تأسست ابتداءً في المملكة الأردنية الهاشمية باسم (شركة ذ.م.م) وأنها امتلكت الاسم التجاري (.....) منذ تاريخ ١١/١١/١٩٩٠ والمسجلة بالمملكة الأردنية الهاشمية برقم منذ عام ١٩٩٤ ومختصة في مجال إنتاج وبيع منتجات البن والقهوة، ولها سمعة تجارية واسعة سواء بين التجار أو المستهلكين، وأنها وسعت قاعدة علامتها التجارية نتيجة لتلك السمعة سواء إقليمياً أو عالمياً، وتمتلك أكثر من علامة تجارية مشهورة داخل المملكة الأردنية الهاشمية وخارجها في دولة الإمارات العربية المتحدة ومسجلة بالفئة (٣٠) الخاصة بمنتجات البن والقهوة ومستحضراتها وتتميز منتجاتها باسمها المميز والمبتكر (.....) منذ عشرات السنين وتمتلك تلك العلامة ببلد المنشأ الأردن تحت الرقم منذ ١٢/١١/١٩٩٠ وبرقم ٦٢٢١٧ منذ ٢٩/٠٤/٢٠٠١، وأنها المالكة الوحيدة للعلامة التجارية بكافة اشكالها في بلد المنشأ أو الإمارات والعديد من دول العالم، وتم تسجيل تلك العلامة بالإمارات منذ ٢٤/٠٤/٢٠١٤ برقم ٢١٠٤٩٩ بالفئة (٣٠) الخاصة بمنتجات البن وكذلك تمتلك ذات العلامة برسم آخر تحت رقم بذات الفئة منذ ٢٣/١٠/٢٠١٦، وأنها أنفقت مبالغ طائلة من أجل تسجيل العلامات التجارية في العديد من الدول، وبدأت في تسويق منتجاتها بعلامتها التجارية في دولة الامارات العربية المتحدة منذ عام ٢٠٠٣، وأن الطاعنة سجلت اسمها التجاري بسوء نية وشرعت في استخدامه لتستفيد من سمعة وشهرة المدعية العالمية والمحلية، وبتاريخ ٢٧/٠٤/٢٠٢٠ وجهت المطعون ضدها الأولى إنذاراً للطاعنة بضرورة شطب وإلغاء الاسم التجاري المسجل دون وجه حق والتوقف الفوري عن استخدام الاسم التجاري والذي يشكل تعدياً على العلامة التجارية الخاصة بالمدعية إلا أنها لم تستجب، وأن الإبقاء على الاسم التجاري للطاعنة سيؤدي حتماً إلى إثارة اللبس بين جمهور المستهلكين ويلحق الضرر البالغ بمصالح المطعون ضدها الأولى ويوقع جمهور المستهلكين في الخلط والتضليل معتقدين خطأً بأن بضائع الطاعنة عائدة للمطعون ضدها الأولى وهو ما يشكل منافسة غير مشروعة، الأمر الذي حدا بها لإقامة دعواها الماثلة بما تقدم من طلبات. وبجلسة ٣١/٠١/٢٠٢١ حكمت محكمة أول درجة: بشطب الاسم التجاري المسجل للطاعنة في الرخصة التجارية رقم (.....) لدى المطعون ضدها الثانية، وبإلزام الطاعنة بمصاريف الدعوى شاملة أتعاب المحاماة. استأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ٤٤٠/٢٠٢١ وبتاريخ ٧/٤/٢٠٢١ قضت المحكمة برفضه وتأييد الحكم

المستأنف. طعن الطاعنة في هذا الحكم بطريق النقض بالطعن المائل ، وعرض الطعن على هذه المحكمة في غرفة مشورة رأت انه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره. وحيث إن الطاعنة تتعى بالأسباب الأول والثاني والثالث من أسباب طعنها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور في التسبيب والفساد في الاستدلال. وتقول في بيان ذلك أن الطاعنة قامت بتسجيل العلامة التجارية المسماة (.....) بتاريخ ٢٠٠٤/٥/١٨ داخل الدولة وانقضى أكثر من خمس سنوات من تاريخ تسجيلها حتى تاريخ رفع الدعوى ، ومن ثم لا تجوز المنازعة في ملكية العلامة إذ لم يتم رفع الدعوى خلال تلك الفترة على نحو ما تقضي به المادة (١٧) من قانون العلامات التجارية. ولما كان البين أن المطعون ضدها لم تسجل علامتها التجارية داخل الدولة إلا في العام ٢٠١٤ أي بعد تسجيل علامة الطاعنة بعشرة أعوام ولم تقم برفع الدعوى إلا بعد مرور أكثر من خمسة عشرة عاماً على استعمال الطاعنة لها بما يسقط حقها في إقامة الدعوى وتصبح من حق الطاعنة. كما ان الحكم المطعون فيه قد خلا من بيان اصطناع الطاعنة لعلامة مشابهة في مجموعها لعلامة المطعون ضدها ومن شأنها تضليل جمهور المستهلكين المخاطبين بالعلامتين لوقوع اللبس بينهما ، وكان يتعين على محكمة الموضوع أن تدب خبيراً فنياً لإبداء الرأي في هذه النقطة. وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بتأييد الحكم المستأنف فيكون معيباً ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي في محله ، ذلك أن المقرر - في قضاء هذه المحكمة - ان النص في المادة ٢ من القانون الاتحادي رقم ٣٧ لسنة ١٩٩٢ في شأن العلامات التجارية على ان: " تعتبر علامة تجارية كل ما يأخذ شكلاً مميزاً من أسماء أو كلمات أو إمضاء أو حروف أو أرقام أو رسوم أو رموز أو عناوين أو دمغات أو أختام أو صور أو نقوش أو علامات أو عبوات أو أية علامات أخرى أو مجموع منها إذا كانت تستخدم أو يراد ان تستخدم إما في تمييز بضائع أو منتجات أو خدمات أياً كانت مصدرها وإما للدلالة على ان البضائع والمنتجات تعود لمالك العلامة بسبب صنعها أو انتقائها أو الاتجار بها للدلالة على تأدية خدمة من الخدمات". مفاده ان العلامة التجارية هي كل ما يميز منتجاً سلعة أو خدمة عن غيرها وتعتبر علامة تجارية كل علامة تكون كافية على تمييز سلعة أو خدمة تنتجها منشأة ما عن السلعة أو الخدمة التي تنتجها منشأة أخرى. ومن المقرر وفقاً للمادتين ٥٧ ، ٥٩ من قانون المعاملات التجارية ان الاسم التجاري هو

اسم معين يتخذه التاجر أو الشركة التجارية لتمييز متجره أو الشركة عن غيرها ، ويجب ألا يؤدي إلى الالتباس مع غيره من الأسماء التجارية في مجال التجارة الماثلة ، ويجوز ان يكون الاسم التجاري إذا كان مبتكراً علامة تجارية أو جزءاً منها كما يجوز للتاجر استعمال علامته التجارية اسماً تجارياً له فتخضع لذات الحماية ويعتبر من قام بتسجيل علامة تجارية معينة مالكا لها دون سواه ويكون له وحده حق استعمالها ، ذلك أن أسبقية استعمال العلامة التجارية ووجود تشابه بين علامتين تجاريتين من شأنه أن يخدع جمهور المستهلكين من مسائل الواقع التي تستخلصها محكمة الموضوع دون معقب عليها من محكمة النقض إلا أنه يشترط أن تقيم قضاءها على أسباب سائغة لها أصلها الثابت في الأوراق. ومن المقرر أيضاً أن طلب نذب خبير في الدعوى ليس حقاً للخصوم وإنما هو من الرخص التي تملك محكمة الموضوع عدم الاستجابة إليها متى وجدت في أوراق الدعوى ومستنداتها ما يكفي لتكوين عقيدتها للفصل فيها دون أن تلزم ببيان سبب الرفض. لما كان ذلك وكان البيّن بالأوراق أن الطاعنة وهي مؤسسة فردية -الرخصة التجارية رقم الصادرة عن دائرة التنمية الاقتصادية بأبوظبي - وتحمل الاسم التجاري (.....) وتم تأسيسها في ٢٠٠٤/٥/١٨ وتعمل في مجال الاستيراد وتجارة البن والحلويات الشرقية وخدمات إعادة التعبئة والتغليف ومحمصه ، وبحسب الشهادة الصادرة عن وزارة الاقتصاد بتاريخ ٢٠١٦/١٢/٢٦ فإن العلامة التجارية التي سبق تقديم طلب تسجيلها تحت رقم بتاريخ ٢٠١٣/٤/٢٤ قد تم انتقال ملكيتها بتاريخ ٢٠١٥/١١/٢٦ من بن - الموطن ص.ب الشارقة إلى شركة للصناعات الغذائية ذ.م.م (المطعون ضدها) وموطنها عمان - الأردن واسم العلامة التجارية (.....) وعلى أن يكون التسجيل نافذ المفعول لمدة عشر سنوات اعتباراً من ٢٠١٤/٤/٢٤ وينتهي في ٢٠٢٤/٤/٢٤ ، ولما كانت المطعون ضدها لم تبادر إلى إقامة دعواها إلا في ٢٠٢٠/١٢/٢٢ وبعد تجاوز المدة التي نصت عليها المادة (١٧) من قانون العلامات التجارية السابق الإشارة إليه بأكثر من عشر سنوات وكان البيّن أن الطاعنة ظلت في استعمال اسمها التجاري بصفة مستمرة من تاريخ التسجيل ودون أن ترفع عليها دعوى تقضي بعدم ملكيتها للعلامة . ومن ثم لا يجوز منازعتها في ملكيتها ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من شطب العلامة التجارية فيكون معيباً ويوجب نقضه.

وحيث إن الطاعنة تنعي بالسبب الرابع من أسباب طعنها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه والقصور في التسبب والفساد في الاستدلال، وذلك لخلو الأوراق مما يفيد أن العلامة التجارية للمطعون ضدها كانت ذات شهرة عالمية وقت تسجيل الطاعنة لعلامتها التجارية. كما أن العلامة المشهورة التي تحمي بالنسبة لمنتجات وخدمات غير متماثلة ومنافسة لتلك التي استعمل العلامة الأساسية وسجلت بخصوصها مشروطة بأن تكون هذه العلامة قد تم تسجيلها في البلد المعين الذي تطلب الحماية فيه، أما بالنسبة لحماية العلامات المشهورة المحمية أساساً بموجب المادة (٦ مكرر) من اتفاقية باريس فإنها تحمي في البلد المعين بدون أن تكون قد سجلت فيه، حيث انه لو كانت قد سجلت في هذا البلد المعين لما كان هناك حاجة لحماية خاصة لهذه العلامة كعلامة مشهورة ولتمت حمايتها بناء على تسجيلها. لما كان ذلك وعلى هدى منه وقد خلت الأوراق مما يفيد أن المطعون ضدها الأولى قد اكتسبت سمعة جيدة دولياً نتيجة جودة المنتجات المرتبطة بها على سلع أو خدمات غير منافسة من نوعية أدنى من نوعية منتجات صاحب العلامة المشهورة من شأنه الإساءة إلى سمعة هذه العلامة أو اضعاف قدرتها على تمييز المنتجات وقت تسجيل الطاعنة لعلامتها بالدولة في العام ٢٠٠٤ وكذلك بيان عناصر تلك السمعة، الأمر الذي يكون معه الحكم قد اعتراه القصور في التسبب مما جره للخطأ في تطبيق القانون ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي في محله، ذلك أن النص في المادة (٤/١) من القانون رقم ٣٧ لسنة ٩٢ في شأن العلامات التجارية والمعدل بموجب القانون رقم ٨ لسنة ٢٠٠٢ على أنه (لا يجوز تسجيل العلامات التجارية ذات الشهرة العالمية التي تجاوز حدود البلد الأصلي إلى البلاد الأخرى، إلا بناء على طلب مالكيها الأصلي أو بناء على توكيل رسمي منه) مفاده أنه واستثناء من المبدأ العام الذي يقصر حق صاحب العلامة الاحتكاري داخل إقليم الدولة التي أشهر فيها ولا يمتد إلى خارجها فإنه إذا اكتسبت العلامة التجارية الأجنبية شهرة عالمية تجاوز حدود بلدها الأصلي إلى البلاد الأخرى فعندئذ لا يجوز تسجيلها إلا بناء على طلب مالكيها الأصلي أو بموجب توكيل رسمي منه حماية لها من الاعتداء عليها وصيانه للملكيات الاخرين ذات الشهرة العالمية، وهذه الحماية لا تمتد إلى السلع أو الخدمات الغير مماثلة إلا إذا كان من شأن استعمال العلامة التجارية الأخرى المشابهة لها أن يولد انطباعاً لدى الجمهور بالربط بينها وبين سلع ومنتجات مالك العلامة التجارية الاصلية أو يؤدي إلى احتمال الاضرار به، والعلة من حماية العلامة

التجارية ذات الشهرة العالمية هي أن صاحب العلامة قد اكتسب شهرتها من مجهوده ونشاطه وسمعته ولا يجوز لغيره من دون تصريح أو توكيل رسمي منه أن يستعمل هذه العلامة، كما لا يجوز لهذا الغير أن يستعمل أيضاً تلك العلامة على سلع أو منتجات تحط من قيمة هذه العلامة. ومن المقرر أنه ولئن كان تقدير اكتساب العلامة التجارية الشهرة العالمية التي تجاوز حدود بلدها الأصلي من أمور الواقع التي تستقل بها محكمة الموضوع بغير معقب عليها من محكمة النقض إلا أن شرط ذلك أن تكون أسبابها في هذا الخصوص سائغة ولها أصلها الثابت بالأوراق. لما كان ذلك وكانت المطعون ضدها قد تقدمت بشهادات تسجيل علامتها التجارية في العديد من الدول وذلك بغرض اثبات انها اخذت الشهرة العالمية الا ان البين ان تسجيل العلامة بهذه الدول قد تمت بعد تاريخ انشاء المؤسسة الطاعنة باسمها التجاري موضوع الدعوى بعدة سنوات، ففي حين تم ترخيص الطاعنة باسمها التجاري في ١٨/٥/٢٠٠٤ على نحو ما سبقت الإشارة، فإن المستندات المرفقة تشير الى أن تسجيل العلامة التجارية للمطعون ضدها في بعض الدول على سبيل المثال كان على النحو التالي (لبنان ٣٠/١/٢٠١٢ - سلطنة عمان ٨/١/٢٠١٣ - سوريا ١٤/١/٢٠١٨ - فلسطين ٢٥/٧/٢٠١٣ - البحرين ٢٤/١/٢٠١٢ - السودان ٢٣/١٠/٢٠١٦ - مصر ١٦/١٢/٢٠١٩ - السعودية ٢/٢/١٤٣٨ هـ - كندا ٢٧/٨/٢٠١٣ - الصين ١٤/٥/٢٠١٣ - روسيا ٢١/١٠/٢٠١٦)، الامر الذي يفيد يقينا ان تسجيل الاسم التجاري للطاعنة كان سابقا لتسجيل العلامة التجارية للمطعون ضدها بهذه الدول بعدة سنوات، ولا محل لما تدعيه المطعون ضدها بأن علامتها التجارية لها شهرة عالمية والتي تشملها الحماية المقررة ولو لم تسجل في الدولة وفق ما تقضي به المادة الرابعة من قانون العلامات التجارية، اذ ليس في الأوراق ما يفيد انها اكتسبت هذه الشهرة المدعى بها قبل تسجيلها. كما أن مجرد تسجيلها لاحقاً في أكثر من بلد أجنبي لا يفيد بمجرد انها قد اكتسبت شهرة عالمية. ومن ثم فان الطاعنة لم تكن في حاجة للحصول على اذن المطعون ضدها او توكيل رسمي منها لتسجيل اسمها التجاري في معنى المادة (٤) من قانون العلامات التجارية. وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من شطب الاسم التجاري للطاعنة فانه يكون معيباً ويوجب نقضه.



جلسة ٢٠٢١/١٠/١١ (طلب رجوع إيجارات)

برئاسة السيد المستشار/ عبد الكريم فرعون – رئيس الدائرة.

وعضوية المستشارين: مبارك العوض، محمد زكي خميس.

عبد الله علي عبد الله، عبد العالي المومني.

(١٣٣)

(طلب رجوع رقم ١ لسنة ٢٠٢١ س ١٥ ق.أ.)

طعن " ميعاده ". طلب رجوع.

- تقديم طلب الرجوع بعد انقضاء أكثر من سنة من تاريخ صدور الحكم البات المطلوب الرجوع عنه يجعله غير مقبول أساس ذلك . المادة ١٨٧ مكرراً من المرسوم بقانون اتحادي ١٥ لسنة ٢٠٢١ بتعديل بعض أحكام قانون الإجراءات المدنية الصادر بالقانون ١١ لسنة ١٩٩٢ . مثال.

المحكمة

حيث إن الواقعات -على ما يبين من الحكم المطلوب الرجوع عنه وسائر الأوراق - تتحصل في أن الطالب قد أقام الدعوى ٩١ لسنة ٢٠١٨ لدى لجنة فض المنازعات الإيجارية بطلب الحكم بنذب خبير في الدعوى لإثبات الأضرار الناجمة عن استعمال المطلوب ضدها للعين المؤجرة ، على سند من القول بأنها استأجرت منه الفيلا المبينة بصحيفة الدعوى للفترة من ٢٠/١٠/٢٠١٠ إلى ١٩/١٠/٢٠١٥ بقيمة إيجارية مقدارها ٢٢٠,٠٠٠ درهم سنويا، وقد تجدد العقد بعد انتهاء مدته لمدد سنوية، وكان آخر تجديد للعقد من ٢٠/١٠/٢٠١٧ إلى ١٩/١٠/٢٠١٨، غير أن الشركة المطلوب ضدها قد تركت العين المؤجرة بحالة سيئة ولم تلتزم بإجراء الصيانة المقررة بموجب بنود العقد الموقع من الطرفين فأقام الدعوى، ندبت لجنة أول درجة خبيرا في الدعوى وبعد أن أودع الخبير تقريره عدل الطالب طلباته إلى طلب الحكم بإلزام المطلوب ضدها بأن تؤدي له قيمة الصيانة المبينة بتقرير الخبرة والقيمة الإيجارية عن الفترة التي تبدأ من تاريخ انتهاء العقد وحتى تاريخ إنهاء الصيانة والتي قدرتها الخبرة بستة أشهر والفائدة القانونية بواقع ١٢٪ من تاريخ المطالبة وحتى تمام السداد، حكمت لجنة أول درجة بإلزام المطلوب ضدها بأن تؤدي للطالب مبلغ ١٧,٠٠٠ درهم

قيمة الأضرار التي لحقت بالفيللا المؤجرة ، ومبلغ ١١٠,٠٠٠ درهم القيمة الإيجارية عن ستة أشهر شاملة مدة الصيانة والفائدة القانونية بواقع ٥ ٪ سنويا من تاريخ المطالبة القضائية وحتى تمام السداد بما لا يجاوز أصل الدين . استأنفت المطلوب ضدها هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٢٢ لسنة ٢٠١٩ لجان ايجارية وبتاريخ ٢٩/١٠/٢٠١٩ قضت لجنة الاستئناف بتأييد الحكم المستأنف، طعنت المطلوب ضدها في هذا القضاء بطريق النقض وبتاريخ ٢٩/١٢/٢٠١٩ قضت لجنة النقض بنقض الحكم المطعون فيه وحكمت وقبل الفصل في موضوع الاستئناف رقم ٢٢٢ لسنة ٢٠١٩ لجان فض المنازعات الإيجارية بإعادة المأمورية للخبير السابق ندبه لأداء المأمورية المبينة بذلك القضاء وبعد أن أودع الخبير تقريره قضت محكمة النقض في موضوع الاستئناف رقم ٢٢٢٣ لسنة ٢٠١٩ بتعديل الحكم المستأنف إلى إلزام الشركة المطلوب ضدها بان تؤدي للطالب مبلغ ٧٧,٠٠٠ درهم قيمة الاضرار التي الحققتها بالفيللا محل النزاع ومبلغ ١٨,٣٣٤ درهم القيمة الإيجارية عن شهر واحد لإعادة الحال لما كان عليه والفائدة القانونية بواقع ٥ ٪ سنوياً من تاريخ المطالبة القضائية وحتى تمام السداد بما لا يجاوز اصل الدين ، تقدم الطالب بطلب الرجوع عن الحكم الأخير الصادر من محكمة النقض بتاريخ ١١/٢/٢٠٢٠ على سند من مخالفة الحكم المطلوب الرجوع عنه للقانون حين تصدى لموضوع الطعن بالنقض وقضى بنقض الحكم المطعون فيه الصادر في الاستئناف رقم ٢٢٢ لسنة ٢٠١٩ لجان فض المنازعات الايجارية أبو ظبي وفي موضوع الاستئناف بتعديل الحكم المستأنف إلى إلزام الشركة المطلوب ضدها بان تؤدي للطالب مبلغ ٧٧,٠٠٠ درهم قيمة الاضرار التي الحققتها بالفيللا محل النزاع ومبلغ ١٨,٣٣٤ درهم القيمة الإيجارية عن شهر واحد لإعادة الحال لما كان عليه والفائدة القانونية، رغم وجوب الحكم بعدم جواز الطعن بالنقض لقلة النصاب وفقاً للطلبات الختامية للطالب والتي لا تجاوز نصاب الطعن بالنقض في الأحكام الصادرة من لجان الاستئناف وفقاً لنص المادة ٢٨ من القانون رقم ٢٠ لسنة ٢٠٠٦ في شأن إيجار الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجرين والمستأجرين في امارة أبو ظبي المعدل وإذ عرض الطلب على هذه الهيئة قررت نظره في غرفة مشورة.

وحيث إن المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن إجراءات التقاضي ومنها قبول الطعن أو عدم قبوله من المسائل المتعلقة بالنظام العام تفصل فيه المحكمة من تلقاء

نفسها وإن لم يثره أحد الخصوم، وكان نص المادة ١٨٧ مكرر من المرسوم بقانون اتحادي رقم ١٥ لسنة ٢٠٢١ بتعديل بعض أحكام قانون الإجراءات المدنية الصادر بالقانون الاتحادي رقم ١١ لسنة ١٩٩٢ - الواجب التطبيق - أنه مع عدم الإخلال بالفقرة الأولى من المادة (١٨٣)، واستثناءً من حكم المادة (١٨٧) من هذا القانون، يجوز للمحكمة الرجوع عن القرار الصادر منها في غرفة المشورة أو عن حكمها البات من تلقاء نفسها أو بناءً على طلب من الصادر ضده القرار أو الحكم، في أي من الأحوال الآتية: (أ) إذا شاب القرار أو الحكم خطأً إجرائي وقع من المحكمة أو أجهزتها المعاونة أثر في النتيجة التي انتهى إليه قرارها أو حكمها، (ب) إذا كان القرار أو الحكم مستنداً على قانون ملغى، ويكون من شأن تطبيق القانون الصحيح تغيير وجه الرأي في الدعوى، (ج) إذا صدر القرار أو الحكم مخالفاً لأي من المبادئ القضائية التي قررتها الهيئة أو الدوائر مجتمعة بالمحكمة حسب الأحوال، وذلك بدون العرض عليها، أو صدر مخالفاً للمبادئ التي استقرت عليها المحكمة أو التي أصدرتها هيئة توحيد المبادئ بين السلطات القضائية الاتحادية والمحلية، ٢: يُقدم طلب الرجوع من الصادر ضده القرار أو الحكم إلى رئيس المحكمة الاتحادية العليا أو رئيس محكمة النقض أو رئيس محكمة التمييز حسب الأحوال، موقِعاً من محام مقبول للمرافعة أمامها ومصحوباً بتأمين مقداره عشرين ألف درهم، وإذا كان الرجوع من تلقاء نفس المحكمة يحيله رئيسها مصحوباً بتقرير من المكتب الفني إلى الهيئة المنصوص عليها في البند (٣) من هذه المادة، ٣: يُنظر طلب الرجوع أو إقرار الإحالة به المنصوص عليه في البند (٢) من هذه المادة أمام هيئة مشكلة من أقدم خمسة قضاة بالمحكمة من غير من شاركوا في إصدار القرار أو الحكم، وتصدر الهيئة منعقدة في غرفة المشورة قراراً مسيئاً بأغلبية أربعة قضاة في طلب الرجوع، ويصادر مبلغ التأمين عند رفض الطلب، وفي حال قبول الطلب يحال إلى دائرة أخرى لنظر الطعن من جديد والفصل فيه، مع رد مبلغ التأمين إلى الطالب، ٤: وفي جميع الأحوال، تكون الإحالة أو تقديم طلب الرجوع لمرة واحدة فقط، ولا يجوز إحالته أو تقديمه بعد انقضاء سنة من تاريخ صدور القرار من غرفة المشورة أو الحكم البات، لما كان ذلك وكان الحكم المطلوب الرجوع عنه صادراً من محكمة النقض بتاريخ ٢٠٢٠/٢/١١ وتم تقديم طلب الرجوع وسداد الرسم المقرر عن ذلك الطلب بتاريخ ٢٠٢١/٦/١٥ أي بعد انقضاء أكثر من سنة من تاريخ صدور الحكم البات المطلوب الرجوع عنه بما يضحى معه الطلب غير مقبول.



جلسة ٢٠٢١/١٠/١١ (تجاري)

برئاسة السيد المستشار/ محمد زكي خميس – رئيس الدائرة.

وعضوية المستشارين: د. عدلان الحاج محمود ، إمام عبد الظاهر حسانين.

(١٣٤)

(الطعن رقم ٤٦٤ لسنة ٢٠٢١ س ١٥ ق.أ.)

(١) استئناف. دعوى " نظر الدعوى والحكم فيها ". دفاع " الإخلال بحق الدفاع. ما لا يوفره ". مكتب إدارة الدعوى.

- جواز أن تسمح المحكمة للخصوم أثناء سير الدعوى بتقديم مستندات أو دفوع أو وسائل إثبات جديدة أو تعديل طلباتهم أو تقديم طلبات عارضة تعذر عليهم تقديمها إلى مكتب إدارة الدعوى.

- جواز أن تحكم بعدم قبولها إذا تحقق لها أنه كان بالإمكان تقديمها إلى مكتب إدارة الدعوى أساس ذلك. مثال.

(٢) بنوك. عقد " عقد القرض المصرفي ". قرض.

- القرض المصرفي. مقصوده. في معنى المادة ٤٠٩ من قانون المعاملات التجارية ٩.

(٣) عقد " عقد الكفالة ". كفالة.

- عقد الكفالة. ما هيته؟ اعتبارها التزاما تابعا للالتزام الأصلي تدور معه وجوداً أو عدماً وتنتهي بانقضائه.

(٤) دين. قرض. فوائد. تعويض.

- حق الدائن في اقتضاء فائدة على القرض التجاري حسب السعر المنصوص عليه في العقد أو وفق سعر الفائدة السائد في السوق وقت التعامل على ألا يزيد في هذه الحالة على ١٢٪ إذا لم يعين سعر الفائدة في العقد. مثال.

١ - النص في المادة ١/٣٥ من قرار مجلس الوزراء رقم ٥٧ لسنة ٢٠١٨ في شأن اللائحة التنظيمية للقانون الاتحادي رقم ١١ لسنة ١٩٩٢ بشأن قانون الإجراءات المدنية أن للمحكمة أن تسمح للخصوم أثناء سير الدعوى بتقديم مستندات أو دفع أو وسائل إثبات جديدة أو تعديل طلباتهم أو تقديم طلبات عارضة تعذر عليهم تقديمها إلى مكتب إدارة الدعوى، ولها أن تحكم بعدم قبول تقديمها إذا تحقق لها أنه كان بالإمكان تقديمها إلى مكتب إدارة الدعوى، وتبلغ مذكرات الخصوم بإيداعها مكتب إدارة الدعوى أو بطريق تبادلها مع التأشير على النسخة الأصلية من الخصم بما يفيد ذلك أو بالطرق الإلكترونية."، لما كان ذلك وكان البين أن وكيل البنك الطاعن حضر بعد إيداع تقرير الخبرة بمكتب إدارة الدعوى وطلب أجلاً ولم يقدم المذكرة بتعديل الطلبات أمام مكتب إدارة الدعوى، رغم أنه كان بإمكانه تقديمها لمكتب إدارة الدعوى إلا أنه لم يقدمها بدون مبرر، وإذا أقام الحكم المطعون فيه قضاءه بتأييد الحكم المستأنف بعدم قبول مذكرة الطلبات بتعديل الدعوى أمام محكمة أول درجة لعدم تقديمها أمام مكتب إدارة الدعوى بعد أن تحققت المحكمة من أنه كان بإمكانه تقديمها لدى مكتب إدارة الدعوى وكان ذلك في حدود سلطة محكمة الموضوع في قبول تلك الطلبات من عدمه، يضحى النعي على غير سند خليقاً بالرفض.

٢ - المقرر وفقاً للمادة ٤٠٩ من قانون المعاملات التجارية أن القرض المصرفي هو عقد يقوم البنك بموجبه بتسليم المقرض مبلغاً من النقود على سبيل القرض أو قيده في الجانب الدائن لحساب المقرض في البنك ويلتزم المقرض بسداد مبلغ القرض وفوائده للبنك في المواعيد والشروط المتفق عليها.

٣ - الكفالة عقد يكفل فيه شخص تنفيذ التزام بأن يتعهد للدائن بأن يفي بهذا الالتزام إذا لم يف المدين به، والكفالة باعتبارها التزاماً تابعاً للالتزام الأصلي تدور معه وجوداً وعدمياً وتنتهي بانقضائه سواء بالوفاء أو بتجديده بتغيير أحد عناصره ما لم يتفق على بقائها ضامنة للالتزام الجديد.

٤ - المقرر بنص المادة ٧٦ من قانون المعاملات التجارية أنه "للدائن الحق في اقتضاء فائدة على القرض التجاري حسب السعر المنصوص عليه في العقد، وإذا لم يعين سعر الفائدة في العقد فيتم احتسابها وفق سعر الفائدة السائد في السوق وقت التعامل على ألا يزيد في هذه الحالة على ١٢٪ حتى تمام السداد، وأن لمحكمة الموضوع السلطة التامة في تقدير الأدلة المطروحة عليها في الدعوى ومنها تقارير الخبراء وأن تأخذ بما

تطمئن إليه منها واطراح ما عداه وحسبها أن تبين الحقيقة التي ارتاحت إليها وأخذت بها وأوردت دليلها من واقع ما استخلصته من الأوراق، ولا الزام عليها أن تعيد المأمورية للخبرة طالما رأت أن تقدير الخبرة المقدم كان كافياً وشاملاً للمسألة المطلوب بحثها، لما كان ذلك وكان البين من تقرير الخبرة، أنه بتاريخ ١٤/٦/٢٠١٨ وقع المطعون ضده الثاني على خطاب عرض تسهيلات بقيمة اجمالية مبلغ ٥٠ مليون درهم، وهي قرض قصير الأجل بمبلغ ٥٠ مليون درهم بمعدل فائدة ٦ شهور اديبور مضافا اليه ١٪ بحد أدنى ٨,٥٪ سنويا، خصم شيكات مؤجلة ٥ مليون درهم بمعدل فائدة ٦ شهور اديبور مضاف اليه ١٪ بحد ادنى ٦,٩٥٪ سنويا، وحدود التسهيلات الكلية لا تتجاوز مبلغ ٥٠ مليون درهم، ومعدل الفائدة التأخيرية ٣٪ سنويا، والضمانات كالاتي "كفالة غير قابلة للإلغاء (أفراد) مؤرخة ٢١/١٢/٢٠١٧، الكفيل المطعون ضده الثاني وفيها يكفل المطعون ضدها الأولى في السلف والقروض والتسهيلات المصرفية التي منحت لها، وكذلك كفلتها المطعون ضدها الثالثة (...../ شركة الشخص الواحد) ووقع على الكفالتين المطعون ضده الثاني، وقد تمثلت المديونية المطالب بها الطاعن بحساب جاري/ مكشوف برقم والمعد من ديسمبر ٢٠١١ الى الأول من نوفمبر ٢٠٢٠ وذلك مقابل التسهيلات، وقد قامت الخبرة بإعادة الاحتساب للفوائد البسيطة معتمدة على مفردات استخدامات المطعون ضدهم للحساب الجاري بعد استبعاد كافة الفوائد المركبة البالغة ٢٨,١٤٧,٢٨٣,٤٠ درهم، والعمولات والمصاريف البالغة ٨٨,٢٧٢,٥٠ درهم، وتم احتساب الفائدة البسيطة بسعر الحد الأدنى المتفق عليه وهو ٨,٥٪ سنوياً وذلك على الاستخدامات المتمثلة بالجانب المدين والبالغة ٢,٠٣٧,٧٧٠,٨٠ درهم، من تاريخ بدء كشف الحساب الى تاريخ ١٧/٧/٢٠١٩ وهو تاريخ تعثر المطعون ضدهم وقد اعتمدت الخبرة سعر الفائدة ١١,٥٠ درهم، والتي تتمثل بسعر الحد الأدنى للفائدة الاتفاقية ٨,٥٠٪ مضافا اليها ٣٪ الفائدة التأخيرية وتم توجيه الايداعات البالغة ١,٩٩٧,٣١٧,٣٨ درهم، لإطفاء الفوائد أولاً بأول والتي بلغ مجموعها ٧,٢٨٨,٥١٦,٠١ درهم، وما زاد فقد وجه لخفض الرصيد المدين، ومن ثم فان المترصد بذمة المطعون ضدهم للبنك الطاعن مبلغ ٤٧,٢٤١,٨٩١,٩٣ درهم. وإذ أقام الحكم المطعون فيه قضاءه بتأييد الحكم المستأنف بالزام المطعون ضدهم بأن يؤديوا للطاعن مبلغ ٤٦,٦١٢,٧٦٢,٤٤ درهم والفائدة التأخيرية عن رصيد إجمالي الدين البالغ قدره مبلغ ١٠٣,٤٢, ٣٩,٨٦٥, درهم بواقع نسبة ٣٪ سنويا وذلك اعتبارا من

تاريخ المطالبة القضائية وحتى تمام السداد وبما لا يجاوز أصل الدين ورفضت ما عدا ذلك من طلبات، استناداً لتقرير الخبرة بعد أن اطمأن لما ورد به من بحوث فنية مورداً الرد المسقط لاعتراضات الطاعنة وكان ذلك في حدود سلطة محكمة الموضوع في فهم الواقع في الدعوى و تقدير الدليل، كما لم يقدم الطاعن أي بينة على مستحقاتها لدى المطعون ضدهم خلاف الذي قررته الخبرة، و من ثم يكون النعي مجرد جدل موضوعي في سلطة محكمة الموضوع التقديرية بما لا يجوز إثارته أمام محكمة النقض، مما يضحى الطعن على غير سند خليقاً بالرفض.

المحكمة

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن البنك الطاعن قد أقام الدعوى رقم ٥٤٢ لسنة ٢٠٢٠ تجاري كلي ابوظبي بطلب الحكم بإلزام المطعون ضدهم بأن يؤديوا له بالتضامن والتكافل مبلغ ٦٤,١٧٥,٥٣٢,٤٧ درهم وما يستجد من فوائد بواقع ١٢٪ من تاريخ ٢٠٢٠/٧/١ وحتى السداد التام، على سند من القول، أن الشركة المطعون ضدها الأولى قد تحصلت منه على تسهيلات مصرفية بموجب اتفاقية مبرمة بينهما، عبارة عن قرض قصير الأجل متجدد بسقف ائتماني ٥٠ مليون درهم ويحد أدنى للفائدة بواقع ٨,٥٪ سنويا، وتسهيل خصم شيكات بسقف ائتماني ٥ مليون درهم ويحد أدنى للفائدة بواقع ٦,٩٥٪ سنويا، كفل المطعون ضدهما الثاني والثالثة تلك التسهيلات كفالة مطلقة ومستمرة وغير مشروطة وغير قابلة للإلغاء، وقد اخلت المطعون ضدها الأولى بالتزاماتها بسداد أقساط التسهيلات في آجالها وترصد بذمتها لصالح البنك الطاعن مبلغ ٦٤,١٧٥,٥٣٢,٤٧ درهم في تاريخ ٢٠٢٠/٦/٣٠، فأقام الدعوى، ندب القاضي المشرف لجنة خبرة، وبعد أن أودعت اللجنة تقريرها، عدل الطاعن طلباته بإضافة طلب الحكم بإلزام المطعون ضدها الأولى بتنفيذ التزامها العقدي بأن تقدم للبنك الطاعن بيان بصافي الأصول الشخصية للمطعون ضده الثاني، حكمت المحكمة بإلزام المطعون ضدها الأولى بالتضامن مع المطعون ضدهما الثاني والثالثة بأن يؤديوا للطاعن مبلغ ٤٦,٦١٢,٧٦٢,٤٤ درهم والفائدة التأخيرية عن رصيد إجمالي الدين البالغ قدره مبلغ ١٠٣,٤٢، ٣٩,٨٦٥، درهم بواقع نسبة ٣٪ سنويا من تاريخ المطالبة القضائية وحتى تمام السداد وبما لا يجاوز أصل الدين ورفضت ما عدا ذلك من طلبات. استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٣٨٤ لسنة ٢٠٢١

تجاري أبوظبي، وبتاريخ ٢٢/٣/٢٠٢١ قضت محكمة الاستئناف بتأييد الحكم المستأنف، طعن البنك الطاعن في هذا القضاء بطريق النقض، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة في غرفة مشورة رأت بأنه جدير بالنظر فحددت جلسة لنظره.

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعي البنك الطاعن بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه والقصور في التسبب والفساد في الاستدلال، إذ أقام قضاءه بتأييد الحكم المستأنف بعدم قبول اللائحة المعدلة للطلبات على أساس عدم تقديمها أمام مكتب إدارة الدعوى، والمعلوم أنه وفقا للمواد ٩٧ و٩٨ و١٠٠/١ من قانون الإجراءات المدنية أن الطلب العارض يقدم الى المحكمة وليس الى إدارة الدعوى، كما أن الطلب يكون مقبولا طالما قدم قبل قفل باب المرافعة، وحيث تعذر تقديمه الى مكتب إدارة الدعوى نتيجة توجيه الموظف بتقديمه الى المحكمة وكان النص أن يقدم الطلب الى المحكمة، وقد قدم أمامها بجلسة ١٢/١١/٢٠٢١ وتم أرشفته على النظام بتلك الجلسة، أي قبل قفل باب المرافعة، وحيث أيد الحكم المطعون فيه الحكم المستأنف، رغم الدفاع الجوهري السابق، فإنه يكون قد خالف المواد ٩٧، ٩٨، ١٠٠ من قانون الإجراءات المدنية مما يعيبه ويستوجب نقضه.

وحيث إن النعي في غير محله، ذلك أن النص في المادة ٣٥/١ من قرار مجلس الوزراء رقم ٥٧ لسنة ٢٠١٨ في شأن اللائحة التنظيمية للقانون الاتحادي رقم ١١ لسنة ١٩٩٢ بشأن قانون الإجراءات المدنية أن للمحكمة أن تسمح للخصوم أثناء سير الدعوى بتقديم مستندات أو دفوع أو وسائل إثبات جديدة أو تعديل طلباتهم أو تقديم طلبات عارضة تعذر عليهم تقديمها إلى مكتب إدارة الدعوى، ولها أن تحكم بعدم قبول تقديمها إذا تحقق لها أنه كان بالإمكان تقديمها إلى مكتب إدارة الدعوى، وتبلغ مذكرات الخصوم بإيداعها مكتب إدارة الدعوى أو بطريق تبادلها مع التأشير على النسخة الأصلية من الخصم بما يفيد ذلك أو بالطرق الإلكترونية."، لما كان ذلك وكان البين أن وكيل البنك الطاعن حضر بعد إيداع تقرير الخبرة بمكتب إدارة الدعوى وطلب أجلاً ولم يقدم المذكرة بتعديل الطلبات أمام مكتب إدارة الدعوى، رغم أنه كان بإمكانه تقديمها لمكتب إدارة الدعوى إلا أنه لم يقدمها بدون مبرر، وإذ أقام الحكم المطعون فيه قضاءه بتأييد الحكم المستأنف بعدم قبول مذكرة الطلبات بتعديل الدعوى أمام محكمة أول درجة لعدم تقديمها أمام مكتب إدارة

الدعوى بعد أن تحققت المحكمة من انه كان بإمكانه تقديمها لدى مكتب إدارة الدعوى وكان ذلك في حدود سلطة محكمة الموضوع في قبول تلك الطلبات من عدمه، يضحى النعي على غير سند خليقاً بالرفض.

وحيث إن البنك الطاعن ينعى بالسببين الأول والثاني على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه والقصور في التسبيب والفساد في الاستدلال ومخالفة الثابت بالأوراق، إذ أقام قضاءه بتأييد الحكم المستأنف بتعويله على تقرير الخبرة فيما يتعلق بالفائدة المستحقة للطاعن، إذ لم تلتزم الخبرة بسعر الفائدة الاتفاقي المنصوص عليه في اتفاقية التسهيلات سند العلاقة بين البنك الطاعن والشركة المطعون ضدها الأولى، (خطاب عرض التسهيلات المؤرخ في ٢٠١٨/٦/٦ وملاحقه) حيث أخطأت الخبرة في احتساب الفوائد، وقد تمسك الطاعن بذلك أمام المحكمة لا سيما المذكرة المقدمة تعقيباً على تقرير الخبرة، مما أدى هذا الخطأ في احتساب الفائدة الى عدم مطابقة المبلغ النهائي الذي توصلت اليه الخبرة بتقريرها وقدره ٤٧,٢٤١,٨٩١,٩٣ درهم، ذلك أن سعر الفائدة المتفق عليه وفقاً لما هو ثابت بخطاب عرض التسهيلات المقدم مع صحيفة الدعوى ١٧,٥٪ وليس ١١,٥٪، كما اعتمدته الخبرة وسايره حكماً أول وثاني درجة، وبغض النظر عن المسمى أو المعنى الذي استخدمه المترجم فإنه بالرجوع للنسخة الإنجليزية يتضح أن ال ١٧,٥٪ سنوياً هو سعر التخلف عن السداد المتفق عليه بين الطرفين، كما أن الطاعن أعاد احتساب الفائدة وفق ذات الآلية المتبعة من قبل الخبرة ولكن على أساس سعر الفائدة الاتفاقي ١٧,٥٪ سنوياً وقد تبين أن أصل الدين + الفائدة الاتفاقية = ٤٢٦,٥٧٠,٤٢٢,٦١ درهم، ولم تتعرض محكمة الاستئناف لهذا الدفاع الجوهرى، وكان عليها أن تعيد المأمورية للخبرة لإعادة احتساب الفائدة على الأساس الاتفاقي، وبفرض صحة مقدار الفائدة المعتمدة من قبل الخبرة، فقد تبين للبنك الطاعن أن المستحق له في ذمة الشركة المطعون ضدها الأولى شامل الفائدة المحتسبة مبلغ ٥٦,٨٦٢,٥٨٢,٢٩ درهم، وليس ٤٧,٢٤١,٨٩١,٩٣ درهم، كما أن الحكم قد أخطأ بتأييده الحكم المستأنف بقضائه بشأن الفائدة التأخيرية بواقع ٣٪ سنوياً ولم يلتزم بمقدار الفائدة التأخيرية المنصوص عليها في العقد، حيث أن الفائدة لا تعدو أن تكون تعويضا عن الضرر الذي لحق به من جراء مظل المدين وهو ضرر مفترض لا يقبل اثبات العكس، وطالما طلب الطاعن في دعواه ما يستجد من فوائد بواقع ١٢٪ من تاريخ ٢٠٢٠/٧/١ وحتى

السداد، الأمر الذي يستوجب الغاء الفائدة المحكوم بها وقدرها ٣٪ ويلتزم بالفائدة الاتفاقية ١٧,٥٪ أو على أقل تقدير ١٢٪ سنويا كفائدة قانونية، مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن النعي مردود، ذلك أن المقرر وفقا للمادة ٤٠٩ من قانون المعاملات التجارية أن القرض المصرفي هو عقد يقوم البنك بموجبه بتسليم المقترض مبلغاً من النقود على سبيل القرض أو قيده في الجانب الدائن لحساب المقترض في البنك ويلتزم المقترض بسداد مبلغ القرض وفوائده للبنك في المواعيد والشروط المتفق عليها. كما وأن الكفالة عقد يكفل فيه شخص تنفيذ التزام بأن يتعهد للدائن بأن يفي بهذا الالتزام إذا لم يف المدين به، والكفالة باعتبارها التزاماً تابعاً للالتزام الأصلي تدور معه وجوداً وعدماً وتنتهي بانقضائه سواء بالوفاء أو بتجديده بتغيير أحد عناصره ما لم يتفق على بقائها ضامنة للالتزام الجديد، و المقرر بنص المادة ٧٦ من قانون المعاملات التجارية أنه " للدائن الحق في اقتضاء فائدة على القرض التجاري حسب السعر المنصوص عليه في العقد، وإذا لم يعين سعر الفائدة في العقد فيتم احتسابها وفق سعر الفائدة السائد في السوق وقت التعامل على ألا يزيد في هذه الحالة على ١٢٪ حتى تمام السداد، وأن لمحكمة الموضوع السلطة التامة في تقدير الأدلة المطروحة عليها في الدعوى ومنها تقارير الخبراء وأن تأخذ بما تطمئن إليه منها وإطراح ما عداه وحسبها أن تبين الحقيقة التي ارتاحت إليها وأخذت بها وأوردت دليلها من واقع ما استخلصته من الأوراق، ولا الزام عليها أن تعيد المأمورية للخبرة طالما رأت أن تقدير الخبرة المقدم كان كافياً وشاملاً للمسألة المطلوب بحثها، لما كان ذلك وكان البين من تقرير الخبرة، أنه بتاريخ ٢٠١٨/٦/١٤ وقع المطعون ضده الثاني على خطاب عرض تسهيلات بقيمة اجمالية مبلغ ٥٠ مليون درهم، وهي قرض قصير الأجل بمبلغ ٥٠ مليون درهم بمعدل فائدة ٦ شهور ادييور مضافا اليه ١٪ بحد أدنى ٨,٥٪ سنويا، خصم شيكات مؤجلة ٥ مليون درهم بمعدل فائدة ٦ شهور ادييور مضاف اليه ١٪ بحد ادنى ٦,٩٥٪ سنويا، وحدود التسهيلات الكلية لا تتجاوز مبلغ ٥٠ مليون درهم، ومعدل الفائدة التأخيرية ٣٪ سنويا، والضمانات كالاتي " كفالة غير قابلة للإلغاء (أفراد) مؤرخة ٢٠١٧/١٢/٢١، الكفيل المطعون ضده الثاني وفيها يكفل المطعون ضدها الأولى في السلف والقروض والتسهيلات المصرفية التي منحت لها، وكذلك كفلتها المطعون ضدها الثالثة (..... / شركة الشخص الواحد). ووقع على

الكفالتين المطعون ضده الثاني، وقد تمثلت المديونية المطالب بها الطاعن بحساب جاري/مكشوف برقم والمعد من ديسمبر ٢٠١١ الى الأول من نوفمبر ٢٠٢٠ وذلك مقابل التسهيلات، وقد قامت الخبرة بإعادة الاحتساب للفوائد البسيطة معتمدة على مفردات استخدامات المطعون ضدهم للحساب الجاري بعد استبعاد كافة الفوائد المركبة البالغة ٢٨,١٤٧,٢٨٣,٤٠ درهم، والعمولات والمصاريف البالغة ٨٨,٢٧٢,٥٠ درهم، وتم احتساب الفائدة البسيطة بسعر الحد الأدنى المتفق عليه وهو ٨,٥٪ سنوياً وذلك على الاستخدامات المتمثلة بالجانب المدين والبالغة ٢,٠٣٧,٧٧٠,٨٠ درهم، من تاريخ بدء كشف الحساب الى تاريخ ٢٠١٩/٧/١٧ وهو تاريخ تعثر المطعون ضدهم وقد اعتمدت الخبرة سعر الفائدة ١١,٥٠ درهم، والتي تتمثل بسعر الحد الأدنى للفائدة الاتفاقية ٨,٥٠٪ مضافاً إليها ٣٪ الفائدة التأخيرية وتم توجيه الايداعات البالغة ١,٩٩٧,٣١٧,٣٨ درهم، لإطفاء الفوائد أولاً بأول والتي بلغ مجموعها ٧,٢٨٨,٥١٦,٠١ درهم، وما زاد فقد وجه لخفض الرصيد المدين، ومن ثم فان المترصد بذمة المطعون ضدهم للبنك الطاعن مبلغ ٤٧,٢٤١,٨٩١,٩٣ درهم. وإذ أقام الحكم المطعون فيه قضاءه بتأييد الحكم المستأنف بالزام المطعون ضدهم بأن يؤديوا للطاعن مبلغ ٤٦,٦١٢,٧٦٢,٤٤ درهم والفائدة التأخيرية عن رصيد إجمالي الدين البالغ قدره مبلغ ٣٩,٨٦٥,١٠٣,٤٢ درهم بواقع نسبة ٣٪ سنوياً وذلك اعتباراً من تاريخ المطالبة القضائية وحتى تمام السداد وبما لا يجاوز أصل الدين ورفضت ماعدا ذلك من طلبات، استناداً لتقرير الخبرة بعد أن اطمأن لما ورد به من بحوث فنية مورداً الرد المسقط لاعتراضات الطاعنة و كان ذلك في حدود سلطة محكمة الموضوع في فهم الواقع في الدعوى و تقدير الدليل، كما لم يقدم الطاعن أي بينة على مستحققاتها لدى المطعون ضدهم خلاف الذي قرره الخبرة، و من ثم يكون النعي مجرد جدل موضوعي في سلطة محكمة الموضوع التقديرية بما لا يجوز إثارته أمام محكمة النقض، مما يضحى الطعن على غير سند خليقاً بالرفض.



جلسة ٢٠٢١/١٠/١٩ (مدني)

برئاسة السيد المستشار/ محمد عبدالسلام العيادي – رئيس الدائرة.

وعضوية المستشارين: ضياء الدين عبد المجيد ، طارق فتحي يوسف.

(١٣٥)

(الطعن رقم ١٧١ لسنة ٢٠٢١ س ١٥ ق.أ.)

إجراءات " إجراءات التقاضي. استئناف " ميعاده ". رسوم قضائية. طعن " ميعاده ". دفع
" الدفع بسقوط الحق في الطعن ". دعوى " شروط قبول الدعوى " .

- اعتبار الدعوى مرفوعة ومنتجة لأثارها بمجرد إيداع الصحيفة وإن تراخي سداد الرسم.

- الطعن بالنقض. وجوب إيداع الرسم خلال ثلاثة أيام عمل من تاريخ إيداع الصحيفة.

- الطعن بالاستئناف. اعتبار تاريخ سداد الرسم عنه ومن ثم القيد في السجل هو التاريخ الذي يعتد به عند احتساب مواعيده. لا عبرة بتاريخ إيداع الصحيفة لدى مكتب إدارة الدعوى. أساس ذلك.

- قضاء الحكم باعتبار إيداع الاستئناف كأن لم يكن على سند من أن سداد رسم الاستئناف قد تم بعد ثلاثة أيام من تاريخ إيداع الصحيفة بالرغم من سداده داخل ميعاد الثلاثين يوماً المقررة للطعن بالاستئناف. خطأ في تطبيق القانون. يوجب نقضه والإحالة. علة ذلك.

المقرر قضاء بموجب حكم الهيئة العامة الصادر عن هذه المحكمة في الطعن رقم ٢٦٨ لسنة ٢٠١٩ جلسة ٢٩/٠٦/٢٠٢٠ نقض مدني أن النص في المادة ١٩ من اللائحة التنظيمية لقانون الإجراءات المدنية والذي جرى نصه على أنه (يقوم مكتب إدارة الدعوى بعد استيفاء الرسوم بقيد الدعوى في السجل الخاص بذلك إلكترونياً أو ورقياً على أن يثبت فيه تاريخ القيد ويسجل فيه علم المدعي بالجلسة، وتعتبر الدعوى في تلك الحالة مرفوعة ومنتجة لأثارها من تاريخ ايداع الصحيفة). كما أن النص في المادة ١٦٢ من قانون الإجراءات المدنية ، المستبدلة بمرسوم قانون رقم (١٨) لسنة ٢٠١٨ على أنه (يرفع الاستئناف بصحيفة تودع مكتب إدارة الدعوى في المحكمة

الاستئنافية المختصة وتفيد فوراً بالسجل المعد لذلك أو بقيدها إلكترونياً ... " وفي المادة ١/١٧٧ من ذات القانون على أنه (يرفع الطعن بالنقض بصحيفة تودع مكتب إدارة الدعوى في المحكمة التي أصدرت الحكم أو المحكمة الاتحادية العليا أو محكمة النقض أو محكمة التمييز- بحسب الأحوال - موقعة من محام مقبول للمرافعة أمامها على أن يقدم ما يفيد أداء الرسم كاملاً مع التأمين خلال ثلاثة أيام عمل تالية لتاريخ الإيداع، ويقيد الطعن في السجل المعد لذلك عقب استيفاء ذلك الإجراء) ما مفاده أن قيد الدعوى أو الطعن إنما يستلزم لتمامه ثلاث مراحل وهي مرحلة إيداع الصحيفة ثم سداد الرسم ثم القيد، وقد جعل المشرع سداد الرسم كشرط لقيد الدعوى أو الطعن في السجل المعد لذلك، وأنه في حالة الدعوى لدى محكمة أول درجة إذا ما تراخى المدعي عن سداد الرسم ومن ثم لم يتم القيد في تاريخ إيداع الصحيفة وإنما تم أداء الرسم والقيد لاحقاً، فإن الدعوى في تلك الحالة تعتبر مرفوعة ومنتجة لأثارها من تاريخ الإيداع، كما أن المشرع قد منح الطاعن في حالة الطعن بالنقض فرصة إيداع صحيفة الطعن خلال القيد الزمني المقرر قانوناً موقعة من محام مقبول للمرافعة أمامها على أن يقدم ما يفيد سداد الرسم خلال ثلاثة أيام عمل تالية لتاريخ الإيداع وعند ذلك يتم قيد الطعن في السجل المعد لذلك، أما في حالة الاستئناف فقد اشترط المشرع أن تودع الصحيفة مكتب إدارة الدعوى وأن يتم قيدها فوراً بالسجل المعد لذلك، وكان الشرط للقيد أن يكون مسبقاً بسداد الرسم يعني وجوب سداد الرسم المقرر للاستئناف، وبالحال عن حالتي رفع الدعوى لدى محكمة أول درجة أو الطعن بالنقض، وهو الأمر الذي يفيد أن تاريخ سداد الرسم عن الاستئناف ومن ثم القيد في السجل هو التاريخ الذي يعتد به عند احتساب مواعيد الطعن بالاستئناف، وبالتالي فلا عبرة بتاريخ إيداع الصحيفة لدى مكتب إدارة الدعوى. وكان المقرر وفقاً للمادتين ١٥٢ و ١٥٩ من قانون الإجراءات المدنية، والمادة ١/٩ من اللائحة التنظيمية له - أن ميعاد الطعن بالاستئناف ثلاثون يوماً، يبدأ من اليوم التالي لتاريخ صدور الحكم الحضورى، وينقضي بانقضاء اليوم الأخير منه، وإذا صادف آخر الميعاد عطلة رسمية امتد بالميعاد إلى أول يوم عمل بعدها، ويترتب على عدم مراعاة ميعاد الطعن بالاستئناف سقوط الحق فيه، وتقضي المحكمة بهذا السقوط من تلقاء نفسها، بحسبان أن ميعاد الطعن بالاستئناف يتعلق بالنظام العام. لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق أن الحكم المستأنف صدر حضورياً بتاريخ ٢٠٢١/٣/٢٨ وكان الطاعن قد سدد الرسم عن الاستئناف بتاريخ ٢٠٢١/٠٤/٢٢

وتم قيده بهذا التاريخ أي قبل انقضاء ميعاد الطعن بالاستئناف الذي هو ثلاثون يوماً ، ومن ثم فإن إيداع صحيفة الاستئناف وسداد الرسم وقيود الاستئناف قد تم داخل الميعاد وهو المطلوب قانوناً في احتساب ميعاد الطعن بالاستئناف. وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى باعتبار صحيفة الاستئناف التي تم إيداعها في ٢٠٢١/٤/٤ كأن لم تكن على سند من أن سداد الرسم عن الاستئناف بتاريخ ٢٠٢١/٤/٢٢ قد تم بعد أكثر من ثلاثة أيام عمل من تاريخ إيداع الصحيفة استناداً إلى المادة ١٩ من اللائحة التنظيمية. في حين أن حكم الهيئة العامة سالف البيان انتهى إلى أن نص المادة (١٩) من اللائحة يتعلق بإجراءات قيد صحيفة الدعوى لدى محكمة أول درجة، وأن إجراءات قيد الطعن بالنقض تنظمه أحكام المادة ١٧٧ من قانون الإجراءات المدنية، أما إجراءات قيد الطعن بالاستئناف فتتنظمه أحكام المادة ١٦٢ من القانون المذكور الأمر الذي يعيب الحكم المطعون فيه بمخالفة القانون والخطأ في تطبيقه مما يوجب نقضه.

وحيث إنه لما كان الحكم المطعون فيه قد قضى باعتبار صحيفة الاستئناف التي تم إيداعها في ٢٠٢١/٤/٤ كأن لم تكن وكان هذا القضاء قد حجب المحكمة عن أن تقول كلمتها في موضوع الاستئناف ومن ثم يتعين أن يكون مع النقض الإحالة.

المحكمة

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن المدعي (الطاعن) أقام الدعوى رقم ٢٠٢١/١٣ مدني كلي أبو ظبي ضد المطعون ضدهم بطلب إثبات براءة ذمته من الرهن العقاري لصالح المطعون ضده الثاني وما يقتضي ذلك من التأشير بفك الرهن وإلزام المطعون ضدهما الثالثة والرابع بشطب ومحو وإلغاء اسم المطعون ضدها الأولى من سند ملكية الأرض محل الدعوى وإصدار سند ملكية باسم الطاعن كمالك وحيد للأرض وما يقتضي ذلك من إجراءات، وإلزام المطعون ضدها الأولى بأن تؤدي له مبلغ ٧,٠٠٠,٠٠٠ درهم تعويضاً عما أصابه من أضرار لحرمانه من الاستفادة من العقار منذ عام ٢٠١٤ وحتى الآن وانتفاعها بالقيمة الإيجارية التي حصلت عليها دون وجه حق من عائدات تأجير العقار، وذلك على سند من القول بأنه يملك قطعة الأرض السكنية رقم (.....) حوض جنوب جزيرة أبو ظبي واستناداً إلى عقد هبة صوري وضعت المطعون ضدها الأولى يدها على الأرض والمباني المقامة عليها من قبل الطاعن بزعم أنها

مالكة لها وتم الفصل في المنازعة بين طرفي التداعي بشأن ملكية قطعة الأرض محل الدعوى بموجب حكم النقض رقم ٢٠١٧/٥٥ الذي قضى بصورية عقد الهبة وإلغاء كافة ما ترتب عليها من آثار وإثبات ملكية الطاعن لكامل قطعة الأرض بما عليها من مبان وبالرغم من صدور ذلك الحكم امتنعت المطعون ضدها الأولى عن تسليمه العقار وظلت تقوم باستثماره لحسابها الخاص بتأجيرها للغير والحصول على القيمة الإيجارية ورهنه للمطعون ضده الثاني لقاء قروض شخصية خاصة بها مما ألحق بالطاعن أضراراً بسبب حرمانه من الانتفاع بالعقار، وأن اختصاصه للمطعون ضدهم الثاني والثالث والرابع هو من أجل إلغاء ما ترتب على عقد الهبة من آثار وامتناع المطعون ضدها الثالثة عن تنفيذ الحكم رقم ٢٠١٧/٥١٠ نقض مدني بحجة وجود رهن تأميني من الدرجة الأولى على العقار باسم المطعون ضدها الأولى لصالح المطعون ضده الثالث الأمر الذي كانت معه الدعوى بما سلف من طلبات. وبجلسة ٢٠٢١/٠٣/٢٨ حكمت محكمة أول درجة بعدم اختصاصها نوعياً بنظر طلب إثبات براءة ذمة المدعي من الرهن العقاري المحرر لصالح المدعى عليه الثاني وما يقتضي ذلك من التأشير بفك الرهن على العقار موضوع الدعوى، وطلبه الثاني بشأن إلزام المدعى عليهما الثالثة والرابعة بشطب ومحو وإلغاء اسم المدعى عليها الأولى من سند ملكية الأرض محل الدعوى وإصدار سند ملكية باسم المدعي كمالك وحيد للأرض وما يقتضي ذلك من إجراءات، وأمرت بإحالة الدعوى بحالتها إلى الدائرة التجارية الكلية بمحكمة أبو ظبي التجارية بشأن الطلبين للاختصاص، وبعدم قبول جواز نظر الدعوى بشأن طلب المدعي بالتعويض عن الفترة من عام ٢٠١٤ وحتى تاريخ ٢٠١٨/١١/١٤ لسابقة الفصل فيها بالحكم الصادر في الدعوى ٢٠١٧/٧٢ مدني كلي أبو ظبي. وبرفض طلب المدعي بالتعويض عن الفترة من تاريخ ٢٠١٨/١١/١٤ وحتى تاريخه. ولدى استئناف المدعي لهذا الحكم بتاريخ ٢٠٢١/٠٤/٢٢ بالاستئناف رقم ٢٠٢١/١٩١ قضت محكمة الاستئناف بتاريخ ٢٠٢١/٧/٥ باعتبار إيداع صحيفة الطعن رقم ٢٠٢١/١٩١ مستأنف مدني أبو ظبي كأن لم يكن، فكان طعنه بالنقض المائل وعرض على هذه المحكمة بغرفة مشورة ورأت أنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره.

وحيث ينعى الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه ذلك أن مفاد نص المادة ١٥٩ من قانون الإجراءات المدنية أن ميعاد الاستئناف ثلاثون يوماً

وكان الحكم المستأنف صدر بتاريخ ٢٨/٠٣/٢٠٢١ وتم إيداع صحيفة الاستئناف في ٤/٤/٢٠١٢ وسدد الرسم بتاريخ ٢٢/٠٤/٢٠٢١ ومن ثم فإن كافة الإجراءات القانونية قد تمت داخل الميعاد المقرر قانونا. وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى باعتبار صحيفة الاستئناف التي تم إيداعها في ٤/٤/٢٠٢١ كأن لم تكن على سند من أن سداد الرسم تم بعد أكثر من ثلاثة أيام من تاريخ إيداعها استنادا إلى المادة ١٩ من قرار مجلس الوزراء بشأن اللائحة التنظيمية، في حين أنه لا علاقة لذلك بإجراءات قيد الاستئناف طالما أن القيد قد تم خلال الأجل المقرر قانونا مما يعيب الحكم بمخالفة القانون ويوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي سديد ذلك أن المقرر قضاء بموجب حكم الهيئة العامة الصادر عن هذه المحكمة في الطعن رقم ٢٦٨ لسنة ٢٠١٩ جلسة ٢٩/٠٦/٢٠٢٠ نقض مدني أن النص في المادة ١٩ من اللائحة التنظيمية لقانون الإجراءات المدنية والذي جرى نصه على أنه (يقوم مكتب إدارة الدعوى بعد استيفاء الرسوم بقيد الدعوى في السجل الخاص بذلك إلكترونيا أو ورقيا على أن يثبت فيه تاريخ القيد ويسجل فيه علم المدعي بالجلسة، وتعتبر الدعوى في تلك الحالة مرفوعة ومنتجة لآثارها من تاريخ ايداع الصحيفة). كما أن النص في المادة ١٦٢ من قانون الإجراءات المدنية، المستبدلة بمرسوم قانون رقم (١٨ لسنة ٢٠١٨) على أنه (يرفع الاستئناف بصحيفة تودع مكتب إدارة الدعوى في المحكمة الاستئنافية المختصة وتفيد فوراً بالسجل المعد لذلك أو بقيدها إلكترونيا ... " وفي المادة ١٧٧/١ من ذات القانون على أنه (يرفع الطعن بالنقض بصحيفة تودع مكتب إدارة الدعوى في المحكمة التي أصدرت الحكم أو المحكمة الاتحادية العليا أو محكمة النقض أو محكمة التمييز بحسب الأحوال . موقعة من محام مقبول للمرافعة أمامها على أن يقدم ما يفيد أداء الرسم كاملا مع التأمين خلال ثلاثة أيام عمل تالية لتاريخ الإيداع، ويقيد الطعن في السجل المعد لذلك عقب استيفاء ذلك الإجراء) ما مفاده أن قيد الدعوى أو الطعن إنما يستلزم لتمامه ثلاث مراحل وهي مرحلة ايداع الصحيفة ثم سداد الرسم ثم القيد، وقد جعل المشرع سداد الرسم كشرط لقيد الدعوى أو الطعن في السجل المعد لذلك، وأنه في حالة الدعوى لدى محكمة أول درجة إذا ما تراخى المدعي عن سداد الرسم ومن ثم لم يتم القيد في تاريخ ايداع الصحيفة وإنما تم أداء الرسم والقيد لاحقا، فإن الدعوى في تلك الحالة تعتبر مرفوعة ومنتجة لآثارها من تاريخ الإيداع، كما أن المشرع قد منح

الطاعن في حالة الطعن بالنقض فرصة إيداع صحيفة الطعن خلال القيد الزمني المقرر قانوناً موقعة من محام مقبول للمرافعة أمامها على أن يقدم ما يفيد سداد الرسم خلال ثلاثة أيام عمل تالية لتاريخ الإيداع وعند ذلك يتم قيد الطعن في السجل المعد لذلك، أما في حالة الاستئناف فقد اشترط المشرع أن تودع الصحيفة مكتب إدارة الدعوى وأن يتم قيدها فوراً بالسجل المعد لذلك، وكان الشرط للقيد أن يكون مسبقاً بسداد الرسم يعني وجوب سداد الرسم المقرر للاستئناف، وبالاخلاف عن حالتي رفع الدعوى لدى محكمة أول درجة أو الطعن بالنقض، وهو الأمر الذي يفيد أن تاريخ سداد الرسم عن الاستئناف ومن ثم القيد في السجل هو التاريخ الذي يعتد به عند احتساب مواعيد الطعن بالاستئناف، وبالتالي فلا عبرة بتاريخ إيداع الصحيفة لدى مكتب إدارة الدعوى. وكان المقرر وفقاً للمادتين ١٥٢ و ١٥٩ من قانون الإجراءات المدنية، والمادة ١/٩ من اللائحة التنظيمية له - أن ميعاد الطعن بالاستئناف ثلاثون يوماً، يبدأ من اليوم التالي لتاريخ صدور الحكم الحضورى، وينقضي بانقضاء اليوم الأخير منه، وإذا صادف آخر الميعاد عطلة رسمية امتد بالميعاد إلى أول يوم عمل بعدها، ويترتب على عدم مراعاة ميعاد الطعن بالاستئناف سقوط الحق فيه، وتقضي المحكمة بهذا السقوط من تلقاء نفسها، بحسبان أن ميعاد الطعن بالاستئناف يتعلق بالنظام العام. لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق أن الحكم المستأنف صدر حضورياً بتاريخ ٢٠٢١/٣/٢٨ وكان الطاعن قد سدد الرسم عن الاستئناف بتاريخ ٢٠٢١/٠٤/٢٢ وتم قيده بهذا التاريخ أي قبل انقضاء ميعاد الطعن بالاستئناف الذي هو ثلاثون يوماً، ومن ثم فإن إيداع صحيفة الاستئناف وسداد الرسم وقيد الاستئناف قد تم داخل الميعاد وهو المطلوب قانوناً في احتساب ميعاد الطعن بالاستئناف. وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى باعتبار صحيفة الاستئناف التي تم إيداعها في ٢٠٢١/٤/٤ كأن لم تكن على سند من أن سداد الرسم عن الاستئناف بتاريخ ٢٠٢١/٤/٢٢ قد تم بعد أكثر من ثلاثة أيام عمل من تاريخ إيداع الصحيفة استناداً إلى المادة ١٩ من اللائحة التنظيمية. في حين أن حكم الهيئة العامة سالف البيان انتهى إلى أن نص المادة (١٩) من اللائحة يتعلق بإجراءات قيد صحيفة الدعوى لدى محكمة أول درجة، وأن إجراءات قيد الطعن بالنقض تنظمه أحكام المادة ١٧٧ من قانون الإجراءات المدنية، أما إجراءات قيد الطعن بالاستئناف فتتنظمه أحكام المادة ١٦٢ من القانون المذكور الأمر الذي يعيب الحكم المطعون فيه بمخالفة القانون والخطأ في تطبيقه مما يوجب نقضه.

وحيث إنه لما كان الحكم المطعون فيه قد قضى باعتبار صحيفة الاستئناف التي تم إيداعها في ٢٠٢١/٤/٤ كأن لم تكن وكان هذا القضاء قد حجب المحكمة عن أن تقول كلمتها في موضوع الاستئناف ومن ثم يتعين أن يكون مع النقض الإحالة.



جلسة ٢٠/١٠/٢٠٢١ (مدني عمالي)

برئاسة السيد المستشار/ زهير اسكندر – رئيس الدائرة.

وعضوية المستشارين: عثمان مكرم، أزهرى مبارك.

(١٣٦)

(الطعن رقم ٢٧٨ لسنة ٢٠٢١ س ١٥ ق.أ.)

١) نقض " أسباب الطعن بالنقض "

- نطاق الطعن بالنقض يتحدد بالأسباب التي يبيدها الطاعن ولا يقع لغير الحكم المطعون فيه الذي يستهدف ف الطاعن نقضه. لا تنتقل به الدعوى برمتها إلى محكمة النقض كما هو الشأن في الاشتتاف. أساس ذلك وعلته. مثال.

٢) استتفاف. دعوى " شروط قبول الدعوى ". قانون " سريانه من حيث الزمان. اختصاص.

- سريان قرار سمو رئيس دائرة القضاء رقم ٢٦ لسنة ٢٠٢٠ بشأن دائرة المطالبات البسيطة على دعاوى التي لم يقفل فيها باب المرافعة حتى ٢٠/٩/٢٠٢٠ وعلى الاحكام الصادرة من محكمة أول درجة في أو بعد ٢٠/١٠/٢٠٢٠ بالنسبة لإجراءات الاستتاف والفصل فيه. أساس ذلك. مثال.

٣) استتفاف. إجراءات " إجراءات التقاضي ". اختصاص الاختصاص القيمي. " طعن " ما يجوز وما لا يجوز الطعن فيه ". نقض " ما يجوز وما لا يجوز الطعن فيه بالنقض " حالات الطعن بالنقض. طعن النائب العام ". رسوم قضائية.

- الطعن على الأحكام الصادرة في دعاوى المطالبات البسيطة . تميزها بإجراءات وقواعد عن تلك القواعد العامة لطرق الطعن الواردة في قانون الإجراءات المدنية ولائحته التنفيذية وقانون الرسوم. أساس ذلك. المادة ٦ من قرار سمو رئيس دائرة القضاء رقم ٢٦ لسنة ٢٠٢٠ بشأن دائرة المطالبات البسيطة. مثال.

١ - المستقر في قضاء هذه المحكمة - أن نطاق الطعن بالنقض يتحدد بالأسباب التي يبيدها الطاعن ولا يتسع لغير الحكم المطعون فيه والذي يستهدف الطاعن نقضه، وأن الطعن بالنقض لا تنتقل به الدعوى برمتها إلى محكمة النقض كما هو الشأن في الاستئناف، بل هو طعن لم يجزه القانون في الأحكام النهائية إلا في أحوال بينها بيان حصر، وهي ترجع كلها إلى مخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه، أو في تأويله، أو إلى وقوع بطلان في الحكم أو بطلان في الإجراءات أثر فيه، ولا تنتظر محكمة النقض إلا في الأسباب التي ذكرها الطاعن في صحيفة الطعن مما يتعلق بهذه الوجوه من المسائل القانونية البحتة، ومن ثم فالأمر الذي يعرض على محكمة النقض ليس هو الخصومة التي كانت مرددة بين الطرفين أمام محكمة الموضوع، وإنما هو في الواقع مخاصمة الحكم النهائي الذي صدر فيها. لما كان ذلك، وكان البين من صحيفة الطعن أنه ينصب على ما قُضي به في شأن قبول الاستئناف رقم ٢٠٢٠/٣٢١٠ شكلاً - وما رتبته من قضاء في موضوعه - دون الاستئناف رقم ٢٠٢٠/٣٢٢٣. ومن ثم يتحدد الحكم المطعون فيه بالطعن المائل بالحكم الصادر بقبول الاستئناف رقم ٢٠٢٠/٣٢١٠ شكلاً.

٢ - النص في المادة ١ من قانون الإجراءات المدنية على أن "١ - تسري قوانين الإجراءات على ما لم يكن قد فصل فيه من الدعاوى وما لم يكن قد تم من الإجراءات قبل تاريخ العمل بها. ويستثنى من ذلك: - أ - القوانين المعدلة للاختصاص متى كان تاريخ العمل بها بعد إقفال باب المرافعة في الدعوى. ب - القوانين المعدلة للمواعيد متى كان الميعاد قد بدأ قبل تاريخ العمل بها. ج - القوانين المنظمة لطرق الطعن بالنسبة إلى ما صدر من أحكام قبل تاريخ العمل بها متى كانت هذه القوانين ملغية أو منشئة لطريق من تلك الطرق. ٢ - وكل إجراء تم صحيحاً في ظل قانون معمول به يبقى صحيحاً ما لم ينص على غير ذلك. ٣ - ولا يجري ما يستحدث من مواعيد عدم سماع الدعوى أو السقوط أو غيرها من مواعيد الإجراءات إلا من تاريخ العمل بالقانون الذي استحدثها. والنص في المادة الحادية عشرة من قرار سمو رئيس دائرة القضاء رقم (٢٦) لسنة ٢٠٢٠ - بشأن دائرة المطالبات البسيطة - على أن "ينشر هذا القرار في الجريدة الرسمية ويعمل به من تاريخ نشره" - نشر بتاريخ ٢٠٢٠/٩/٣٠ السنة ٤٩ العدد ٩ وهو داخل في عداد القوانين الإجرائية - مفاده سريان أحكام هذا القرار على: ١ - الدعاوى التي لم يقل فيها باب المرافعة حتى ٢٠٢٠/٩/٣٠ ومن باب أولى الدعاوى المقيدة بعد هذا التاريخ. ٢ - الأحكام

الصادرة من محكمة أول درجة في أو بعد ٢٠٢٠/١٠/١ بالنسبة لإجراءات الاستئناف والفصل فيه. لما كان ذلك وكان حكم محكمة الدرجة الأولى قد صدر بتاريخ ٢٠٢٠/١١/٥ - في ظل سريان أحكام قرار سمو رئيس دائرة القضاء رقم (٢٦) لسنة ٢٠٢٠ بشأن دائرة المطالبات البسيطة - وبالتالي يسري على إجراءات استئنافه أحكام هذا القرار.

٣ - النص في المادة السادسة من قرار سمو رئيس دائرة القضاء رقم (٢٦) لسنة ٢٠٢٠ - بشأن دائرة المطالبات البسيطة - على أنه " ١ - إذا كانت قيمة الدعوى في حدود النصاب الانتهائي المقرر باللائحة التنظيمية للدوائر الجزئية، يكون القرار المنهي للخصومة باتاً. ٢ - إذا كانت قيمة الدعوى تتجاوز النصاب الانتهائي المقرر في اللائحة التنظيمية، يجوز الطعن بالاستئناف أمام الدائرة المختصة، وذلك خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ النطق بالحكم، وإيداع أسبابه، ووفقاً للقواعد والإجراءات المقررة للطعن على الأحكام، على أن يفرض تأمين ثابت مقداره (١٠٠٠) ألف درهم عن كل استئناف، يرد إلى المستأنف إذا قبل استئنافه. ويجب على المستأنف إيداع مذكرة شارحة بأسباب الاستئناف عند القيد في مكتب إدارة الدعوى " ، والنص في المادة السابعة منه على أن " ١ - تفصل محكمة الاستئناف منعقدة بغرفة مشورة في الطعن وذلك خلال خمسة أيام عمل على الأكثر من تاريخ قيد الطعن. ٢ - تقضي المحكمة بعدم قبول الاستئناف، إذا لم يودع المستأنف مذكرة شارحة بأسباب الاستئناف عند قيد الطعن. ٣ - في جميع الأحوال، يكون القرار الصادر في الاستئناف باتاً غير قابل للطعن عليه بأي طريق كان." والنص في المادة الثامنة من ذات القرار على أنه "فيما لم يرد بشأنه نص خاص في هذا القرار تطبق أحكام قانون الإجراءات المدنية وقانون الإثبات في المعاملات المدنية والتجارية" يدل على أن المشرع خص الطعن على الأحكام الصادرة في دعاوى المطالبات البسيطة بإجراءات وقواعد تمتاز عن القواعد العامة لطرق الطعن الواردة في قانون الإجراءات المدنية ولائحته التنظيمية وقانون الرسوم وتعد استثناءً عليها وتتحصر تلكم الاستثناءات بالنسبة لطرق الطعن العادية في ستة أوجه وتطبق فيما عداها القواعد العامة الواردة في قانون الإجراءات المدنية ولائحته التنظيمية: ١ - ميعاد الطعن بالاستئناف في الأحكام الصادرة في دعاوى المطالبات البسيطة خلال خمسة عشر يوماً وتطبق القواعد العامة في شأن تحديد تاريخ سريان ميعاد الطعن. ٢ - عدم جواز استئناف الأحكام الصادرة في دعاوى المطالبات البسيطة إذا كانت قيمة الدعوى في

حدود النصاب الانتهائي المقرر باللائحة التنظيمية للدوائر الجزئية حتى ولو كان الاستئناف بسبب مخالفة قواعد الاختصاص المتعلقة بالنظام العام أو بسبب وقوع بطلان في الحكم أو بطلان في الإجراءات أثر في الحكم أو كان الحكم صادراً على خلاف حكم سابق لم يحز قوة الأمر المقضي. ٣ - فرض تأمين ثابت مقداره (١٠٠٠) ألف درهم عن كل استئناف للحكم الصادر في دعاوى المطالبات البسيطة إذا كانت قيمة الدعوى تتجاوز النصاب الانتهائي المقرر في اللائحة التنظيمية - خلافاً للقواعد العامة في قانون الإجراءات المدنية وقانون الرسوم التي لا تفرض تأميناً في هذه الحالة - مع مراعاة الإعفاء المقرر للدعاوى التي يرفعها العمال والمستحقون عنهم من الرسم والتأمين، ويحكم برد التأمين إلى المستأنف إذا قبل استئنافه وتطبق القواعد العامة في شأن الرسم. ٤ - يجب على المستأنف إيداع مذكرة شارحة بأسباب الاستئناف عند القيد في مكتب إدارة الدعوى - ويترتب على عدم الإيداع على هذا النحو عدم قبول الاستئناف وتطبق القواعد المستقرة في شأن ما يعد مذكرة شارحة وما لا يعد كذلك فإذا كانت صحيفة الاستئناف شارحة للأسباب عدت بذاتها صحيفة ومذكرة شارحة لتحقيق الغاية من الإجراء. ٥ - تفصل محكمة الاستئناف منعقدة بغرفة مشورة في الطعن شكلاً وموضوعاً وذلك خلال خمسة أيام عمل على الأكثر من تاريخ قيد الطعن وبالتالي يقف دور مكتب إدارة الدعوى بالنسبة للإستئناف عند حد قيده وإحالته مباشرة للغرفة بذات تاريخ القيد وساعته، وتكتفي المحكمة بالمستندات والمذكرات المقدمة امام محكمة أول درجة وما يقدم منها لدى قيد الاستئناف فلا يكون لها من بعد قبول شيئاً منها ولا سماع مرافعة ولا اتخاذ أي إجراء من إجراءات الإثبات. ٦ - عدم جواز الطعن بالتماس إعادة النظر في القرارات الصادرة من غرفة المشورة بمحكمة الاستئناف فصلاً في استئنافات الأحكام الصادرة في دعاوى المطالبات البسيطة حتى ولو بني الإلتماس على إحدى الحالات المنصوص عليها في المادة ١٦٩ من قانون الاجراءات المدنية، مع مراعاة أنه وإزاء خلو قرار انشاء دوائر المطالبات البسيطة من نص على عدم جواز الالتماس في الأحكام الصادرة من محكمة أول درجة والإحالة فيما لم يرد بشأنه نص إلى أحكام قانون الإجراءات المدنية وبالتالي فإنه يجوز الطعن بالتماس إعادة النظر في الأحكام الصادرة من محكمة أول درجة في الأحوال المنصوص عليها في المادة ١٦٩ المذكورة. وفي شأن طريق الطعن بالنقض فلم يجرز المشرع للخصوم ولوجه في شأن القرارات الصادرة من غرفة المشورة بمحكمة الاستئناف فصلاً في استئنافات الأحكام

الصادرة في دعاوى المطالبات البسيطة، اتساقاً مع القواعد العامة - وعلى هدى من نص المادة ١٧٣ من قانون الإجراءات المدنية والمادة ٢٣ فقرة ثالثة من اللائحة التنظيمية لهذا القانون - التي جعلت المناطق في جواز الطعن بالنقض في الأحكام الصادرة من محاكم الاستئناف أن تكون قيمة الدعوى تجاوز خمسمائة ألف درهم أو تكون غير مقدرة القيمة - مع مراعاة الاستثناء للمقرر للنائب العام في الطعن لمصلحة القانون - وبحسبان أن الاختصاص القيمي لدوائر المطالبات البسيطة منحصر فيما لا يجاوز تلكم القيمة من الدعاوى. لما كان ذلك وكان الثابت في نظام إدارة القضايا أن حكم محكمة الدرجة الأولى قد صدر في مادة مطالبة بسيطة، وأن الشركة المستأنفة - ودون منازعة منها - لم تسدد التأمين المفروض وبالتالي فإن الاستئناف يضحى غير مقبول، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فقبول الاستئناف وجره ذلك إلى الخطأ إذ مضي لبحث موضوعه الأمر الذي يوجب نقضه.

المحكمة

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن المطعون ضده الثاني أقام على الشركة المطعون ضدها الأولى الدعوى رقم ٩٥٠ لسنة ٢٠٢٠ عمالي جزئي أبوظبي بطلب الحكم - وفق الطلبات الختامية بالذاكرة المقدمة بجلسة ٢٠٢٠/٧/٥ - بإلزامها بأن تؤدي إليه مستحقاته العمالية المتمثلة في مبلغ ٧٢٠٠٠ درهم أجور، ومبلغ ١٥٠٠٠ درهم فروق عمولات، ومبلغ ٩٠٠٠ درهم مقابل العمل ساعات إضافية والعمل أيام العطلات، ومبلغ ٥٠٠٠ درهم بدل إنذار، ومبلغ ١٠٠٠٠ درهم بدل إجازة، ومبلغ ٣٠٠٠٠ درهم مكافأة نهاية الخدمة، ومبلغ ١٥٠٠٠ درهم تعويضاً عن الفصل التعسفي، ومبلغ ٣٠٠٠ درهم قيمة تذكرة السفر، وإلزامها برد مبلغ ٣٥٠٠ درهم خصمتها مقابل استخراج رخصة القيادة، ومبلغ ٥٠٠ درهم خصمتها مقابل استخراج بطاقة الهوية، وبأن تسلمه وثيقة السفر وشهادة الخبرة مع الفائدة التأخيرية بواقع ١٢٪، وقال بياناً لدعواه إنه ارتبط مع المطعون ضدها الثانية بعقد عمل غير محدد المدة بدءاً من ٢٠١٤/١١/١٩ حتى تقدم بإستقالته بتاريخ ٢٠٢٠/٢/٢٥ لعدم سداد أجوره وإذ لم تؤد إليه حقوقه العمالية المطالب بها أقام دعواه. قدمت المطعون ضدها الأولى طلباً عارضاً بإلزام المطعون ضده الثاني بأن يرد إليها مبلغ ٢٢٩٧ درهم مخالفت واستهلاك وقود زائد وإجراء المقاصة بين ما عسى أن يحكم به له وما هو ملتزم به. بجلسة ٢٠٢٠/١١/٥

حكمت المحكمة بعدم قبول الطلب العارض شكلاً لعدم سداد رسمه، وبأحقية المطعون ضده الثاني في مبلغ ٢٢٤٢ درهم أجور وخصومات، ومبلغ ٤٥٣ درهم بدل اجازة، ومبلغ ٢٩٤٩ درهم مكافأة نهاية الخدمة، ومبلغ ١٨٨٩ درهم تعويضاً عن الفصل التعسفي بمجموع مبلغ ١٧٥٣٣ درهم ألزمت المطعون ضدها الأولى بأن تؤده إليه وأن تسلمه وثيقة سفره وشهادة خبرة وتذكرة عودة لموطنه ورفضت ما عدا ذلك من طلبات. استأنفت الشركة المطعون ضدها الأولى هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٠٢٠/٣٢١٠ عمالي أبوظبي واستأنفه المطعون ضده الثاني استئنافاً مقابلاً بالاستئناف رقم ٢٠٢١/٣٢٢٣ عمالي أبوظبي وبجلسة ٢٠٢١/٢/١٦ قضت المحكمة بقبول الاستئنافين شكلاً وفي موضوع الاستئناف رقم ٢٠٢٠/٣٢١٠ بإلغاء الحكم المستأنف في شأن طلب تعويض الفصل التعسفي والقضاء مجدداً برفض هذا الطلب وتأييد الحكم فيما عدا ذلك - ليصبح المبلغ الإجمالي المقضي به ٥٦٤٤ درهم - طعن النائب العام في هذا الحكم بطريق النقض بالطعن المائل وقدمت المطعون ضدها الأولى مذكرة بالرد ضمنيتها الدفع بعدم سريان أحكام القرار ٢٠٢٠/٢٦ واختتمتها بطلب رفضه وإذ عُرض الطعن على هذه المحكمة في غرفة مشورة رأت أنه جدير بالنظر، وحددت جلسة لنظره دون مرافعة شفوية.

وحيث إن المحكمة تمهد للفصل في الطعن بما هو مستقر في قضائها من أن نطاق الطعن بالنقض يتحدد بالأسباب التي يبيدها الطاعن ولا يتسع لغير الحكم المطعون فيه والذي يستهدف الطاعن نقضه، وأن الطعن بالنقض لا تنتقل به الدعوى برمتها إلى محكمة النقض كما هو الشأن في الاستئناف، بل هو طعن لم يجزه القانون في الأحكام النهائية إلا في أحوال بينها بيان حصر، وهي ترجع كلها إلى مخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه، أو في تأويله، أو إلى وقوع بطلان في الحكم أو بطلان في الإجراءات أثر فيه، ولا تنظر محكمة النقض إلا في الأسباب التي ذكرها الطاعن في صحيفة الطعن مما يتعلق بهذه الوجوه من المسائل القانونية البحتة، ومن ثم فالأمر الذي يعرض على محكمة النقض ليس هو الخصومة التي كانت مرادة بين الطرفين أمام محكمة الموضوع، وإنما هو في الواقع مخاصمة الحكم النهائي الذي صدر فيها. لما كان ذلك، وكان البين من صحيفة الطعن أنه ينصب على ما قُضي به في شأن قبول الاستئناف رقم ٢٠٢٠/٣٢١٠ شكلاً - وما رتبته من قضاء في موضوعه -

دون الاستئناف رقم ٣٢٢٣/٢٠٢٠. ومن ثم يتحدد الحكم المطعون فيه بالطعن المائل بالحكم الصادر بقبول الاستئناف رقم ٣٢١٠/٢٠٢٠ شكلاً.

وحيث إن مبنى الدفع المبدى من المطعون ضدها الأولى -بمذكرة ردها على الطعن - أن أحكام القرار رقم ٢٦/٢٠٢٠ لا تسري على الدعوى محل الطعن إذ قيدت الدعوى قبل تاريخ نفاذه ، حتى ولو صدر الحكم لاحقاً على ذلك.

وحيث إن هذا الدفع غير سديد ذلك بأن النص في المادة ١ من قانون الإجراءات المدنية على أن "١ - تسري قوانين الإجراءات على ما لم يكن قد فصل فيه من الدعاوى وما لم يكن قد تم من الإجراءات قبل تاريخ العمل بها. ويستثنى من ذلك: - أ - القوانين المعدلة للاختصاص متى كان تاريخ العمل بها بعد إقفال باب المرافعة في الدعوى. ب - القوانين المعدلة للمواعيد متى كان الميعاد قد بدأ قبل تاريخ العمل بها. ج - القوانين المنظمة لطرق الطعن بالنسبة إلى ما صدر من أحكام قبل تاريخ العمل بها متى كانت هذه القوانين ملغية أو منشئة لطريق من تلك الطرق. ٢ - وكل إجراء تم صحيحاً في ظل قانون معمول به يبقى صحيحاً ما لم ينص على غير ذلك. ٣ - ولا يجري ما يستحدث من مواعيد عدم سماع الدعوى أو السقوط أو غيرها من مواعيد الإجراءات إلا من تاريخ العمل بالقانون الذي استحدثها. والنص في المادة الحادية عشرة من قرار سمو رئيس دائرة القضاء رقم (٢٦) لسنة ٢٠٢٠ -بشأن دائرة المطالبات البسيطة - على أن "ينشر هذا القرار في الجريدة الرسمية ويعمل به من تاريخ نشره" - نشر بتاريخ ٣٠/٩/٢٠٢٠ السنة ٤٩ العدد ٩ وهو داخل في عداد القوانين الإجرائية - مفاده سريان أحكام هذا القرار على: ١ - الدعاوى التي لم يقل فيها باب المرافعة حتى ٣٠/٩/٢٠٢٠ ومن باب أولى الدعاوى المقيدة بعد هذا التاريخ. ٢ - الأحكام الصادرة من محكمة أول درجة في أو بعد ١/١٠/٢٠٢٠ بالنسبة لإجراءات الاستئناف والفصل فيه. لما كان ذلك وكان حكم محكمة الدرجة الأولى قد صدر بتاريخ ٥/١١/٢٠٢٠ - في ظل سريان أحكام قرار سمو رئيس دائرة القضاء رقم (٢٦) لسنة ٢٠٢٠ بشأن دائرة المطالبات البسيطة - وبالتالي يسري على إجراءات استئنافه أحكام هذا القرار.

وحيث إن الطعن أقيم على سبب وحيد ينمى به الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه وفي بيان ذلك يقول إنه وإذ صدر حكم محكمة الدرجة الأولى في دعوى مطالبة بسيطة وبالتالي فقد كان يجب على من يحج إلى

استئنافه - من غير المعفين من الرسوم - أن يسدد تأميناً مقداره ١٠٠٠ درهم وأن يستوفي إجراءات استئنافه على هدى من أحكام المادة السادسة من قرار سمو رئيس دائرة القضاء رقم (٢٦) لسنة ٢٠٢٠ بشأن دائرة المطالبات البسيطة، وعلى الرغم من أن المطعون ضدها الأولى "المستأنفة" لم تسدد التأمين إلا أن الحكم المطعون فيه قضى بقبول استئنافها شكلاً ومضى في نظره موضوعاً ورتب عليه تعديل الحكم المستأنف، ذلك ما يعيب الحكم المطعون فيه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي سديد ذلك بأن النص في المادة السادسة من قرار سمو رئيس دائرة القضاء رقم (٢٦) لسنة ٢٠٢٠ - بشأن دائرة المطالبات البسيطة - على أنه "١- إذا كانت قيمة الدعوى في حدود النصاب الانتهائي المقرر باللائحة التنظيمية للدوائر الجزئية، يكون القرار المنهي للخصومة باتاً. ٢- إذا كانت قيمة الدعوى تتجاوز النصاب الانتهائي المقرر في اللائحة التنظيمية، يجوز الطعن بالاستئناف أمام الدائرة المختصة، وذلك خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ النطق بالحكم، وإيداع أسبابه، ووفقاً للقواعد والإجراءات المقررة للطعن على الأحكام، على أن يفرض تأمين ثابت مقداره (١٠٠٠) ألف درهم عن كل استئناف، يرد إلى المستأنف إذا قبل استئنافه. ويجب على المستأنف إيداع مذكرة شارحة بأسباب الاستئناف عند القيد في مكتب إدارة الدعوى"، والنص في المادة السابعة منه على أن "١- تفصل محكمة الاستئناف منعقدة بغرفة مشورة في الطعن وذلك خلال خمسة أيام عمل على الأكثر من تاريخ قيد الطعن. ٢- تقضي المحكمة بعدم قبول الاستئناف، إذا لم يودع المستأنف مذكرة شارحة بأسباب الاستئناف عند قيد الطعن. ٣- في جميع الأحوال، يكون القرار الصادر في الاستئناف باتاً غير قابل للطعن عليه بأي طريق كان." والنص في المادة الثامنة من ذات القرار على أنه "فيما لم يرد بشأنه نص خاص في هذا القرار تطبق أحكام قانون الإجراءات المدنية وقانون الإثبات في المعاملات المدنية والتجارية" يدل على أن المشرع خص الطعن على الأحكام الصادرة في دعاوى المطالبات البسيطة بإجراءات وقواعد تمتاز عن القواعد العامة لطرق الطعن الواردة في قانون الإجراءات المدنية ولائحته التنظيمية وقانون الرسوم وتعد استثناءً عليها وتنحصر تلكم الاستثناءات بالنسبة لطرق الطعن العادية في ستة أوجه وتطبق فيما عداها القواعد العامة الواردة في قانون الإجراءات المدنية ولائحته التنظيمية: ١- ميعاد الطعن بالإستئناف في الأحكام الصادرة في دعاوى المطالبات البسيطة خلال خمسة

عشر يوماً وتطبق القواعد العامة في شأن تحديد تاريخ سريان ميعاد الطعن. ٢ - عدم جواز استئناف الأحكام الصادرة في دعاوى المطالبات البسيطة إذا كانت قيمة الدعوى في حدود النصاب الانتهائي المقرر باللائحة التنظيمية للدوائر الجزئية حتى ولو كان الاستئناف بسبب مخالفة قواعد الاختصاص المتعلقة بالنظام العام أو بسبب وقوع بطلان في الحكم أو بطلان في الإجراءات أثر في الحكم أو كان الحكم صادراً على خلاف حكم سابق لم يحز قوة الأمر المقضي. ٣ - فرض تأمين ثابت مقداره (١٠٠٠) ألف درهم عن كل استئناف للحكم الصادر في دعاوى المطالبات البسيطة إذا كانت قيمة الدعوى تتجاوز النصاب الانتهائي المقرر في اللائحة التنظيمية - خلافاً للقواعد العامة في قانون الإجراءات المدنية وقانون الرسوم التي لا تفرض تأميناً في هذه الحالة - مع مراعاة الإعفاء المقرر للدعاوى التي يرفعها العمال والمستحقون عنهم من الرسم والتأمين، ويحكم برد التأمين إلى المستأنف إذا قبل استئنافه وتطبق القواعد العامة في شأن الرسم. ٤ - يجب على المستأنف إيداع مذكرة شارحة بأسباب الاستئناف عند القيد في مكتب إدارة الدعوى - ويترتب على عدم الإيداع على هذا النحو عدم قبول الاستئناف وتطبق القواعد المستقرة في شأن ما يعد مذكرة شارحة وما لا يعد كذلك فإذا كانت صحيفة الاستئناف شارحة للأسباب عدت بذاتها صحيفة ومذكرة شارحة لتحقيق الغاية من الإجراء. ٥ - تفصل محكمة الاستئناف منعقدة بغرفة مشورة في الطعن شكلاً وموضوعاً وذلك خلال خمسة أيام عمل على الأكثر من تاريخ قيد الطعن وبالتالي يقف دور مكتب إدارة الدعوى بالنسبة للإستئناف عند حد قيده وإحالته مباشرة للغرفة بذات تاريخ القيد وساعته، وتكتفي المحكمة بالمستندات والمذكرات المقدمة امام محكمة أول درجة وما يقدم منها لدى قيد الاستئناف فلا يكون لها من بعد قبول شيئاً منها ولا سماع مرافعة ولا اتخاذ أي إجراء من إجراءات الإثبات. ٦ - عدم جواز الطعن بالتماس إعادة النظر في القرارات الصادرة من غرفة المشورة بمحكمة الاستئناف فصلاً في استئنافات الأحكام الصادرة في دعاوى المطالبات البسيطة حتى ولو بني الإلتماس على إحدى الحالات المنصوص عليها في المادة ١٦٩ من قانون الاجراءات المدنية، مع مراعاة أنه وإزاء خلو قرار انشاء دوائر المطالبات البسيطة من نص على عدم جواز الالتماس في الأحكام الصادرة من محكمة اول درجة والإحالة فيما لم يرد بشأنه نص إلى أحكام قانون الإجراءات المدنية وبالتالي فإنه يجوز الطعن بالتماس إعادة النظر في الأحكام الصادرة من محكمة أول درجة في الأحوال المنصوص عليها في المادة ١٦٩ المذكورة.

وفي شأن طريق الطعن بالنقض فلم يجرز المشرع للخصوم ولوجه في شأن القرارات الصادرة من غرفة المشورة بمحكمة الاستئناف فضلاً في استئنافات الأحكام الصادرة في دعاوى المطالبات البسيطة، اتساقاً مع القواعد العامة - وعلى هدى من نص المادة ١٧٣ من قانون الإجراءات المدنية والمادة ٢٣ فقرة ثالثة من اللائحة التنظيمية لهذا القانون - التي جعلت المناطق في جواز الطعن بالنقض في الأحكام الصادرة من محاكم الاستئناف أن تكون قيمة الدعوى تجاوز خمسمائة ألف درهم أو تكون غير مقدرة القيمة - مع مراعاة الاستثناء للمقرر للنائب العام في الطعن لمصلحة القانون - وبحسبان أن الاختصاص القيمي لدوائر المطالبات البسيطة منحصر فيما لا يجاوز تلكم القيمة من الدعاوى. لما كان ذلك وكان الثابت في نظام إدارة القضايا أن حكم محكمة الدرجة الأولى قد صدر في مادة مطالبة بسيطة، وأن الشركة المستأنفة - ودون منازعة منها - لم تسدد التأمين المفروض وبالتالي فإن الاستئناف يضحى غير مقبول، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فقضى بقبول الاستئناف وجره ذلك إلى الخطأ إذ مضي لبحث موضوعه الأمر الذي يوجب نقضه.



جلسة ٢٠٢١/١٠/٢٦ (مدني)

برئاسة السيد المستشار/ محمد عبدالسلام العيادي – رئيس الدائرة.

وعضوية المستشارين: ضياء الدين عبد المجيد ، طارق فتحي يوسف.

(١٣٧)

(الطعن رقم ١٣٦ لسنة ٢٠٢١ س ١٥ ق.أ.)

١) دستور. قانون " سريانه من حيث الزمان ". ارث. هبة. شريعة إسلامية.

- عدم جواز انسحاب أثر القانون الجديد على ما يكون قد وقع قبل العمل به من إجراءات أو تحقق من أوضاع . خضوع هذه الأوضاع وتلك الإجراءات للقانون الذي كان معمولاً به وقت وقوعها. أساس ذلك وعلته . قضاء الحكم ببطلان عقد الهبة لعدم التسوية بين الزوجات و الأولاد برغم من تمامها وتسجيلها قبل سريان العمل بالقانون رقم ٢٨ لسنة ٢٠٠٥ في شأن الأحوال الشخصية والتي أوجبت المادة ٦٢ منه ذلك. خطأ في تطبيق القانون يوجب نقضه.

٢) ارث. دستور. شريعة إسلامية. قانون " سريانه من حيث الزمان " نظام عام. هبة.

- بطلان كل تحايل على احكام الميراث بالبيع أو الهبة أو الوصية أساس ذلك.
مثال البطلان هبة لاحد الورثة دون ثبوت مصلحة تستدعي التمييز.

١ - من الأصول الدستورية المقررة أن أحكام القوانين لا تسرى إلا على ما يقع من تاريخ العمل بها وانه لا يترتب عليها اثر فيما وقع قبلها إذ نصت المادة ١١٢ من دستور دولة الامارات العربية المتحدة على ان «لا تسري أحكام القوانين إلا على ما يقع من تاريخ العمل بها ولا يترتب عليها أثر فيما يقع قبل هذا التاريخ، ويجوز عند الاقتضاء وفي غير المواد الجزائية النص في القانون على خلاف ذلك»، مما مؤداه عدم جواز انسحاب أثر القانون الجديد على ما يكون قد وقع قبل العمل به من إجراءات أو تحقق من أوضاع إذ يحكم هذه وتلك القانون الذي كان معمولاً به وقت وقوعها إعمالاً لمبدأ عدم رجعية القوانين ما لم ينص القانون على غير ذلك وهو ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة الأولى من القانون الاتحادي رقم ٢٨ لسنة ٢٠٠٥ في شأن

الأحوال الشخصية من أن " تسرى أحكام هذا القانون على جميع الوقائع التي حدثت بعد سريان أحكامه ويسرى بأثر رجعى على اشهادات الطلاق ودعاوى الطلاق التي لم يصدر بها حكم بات .. " ، لما كان ذلك وكان الثابت بالأوراق و اشهاد الهبة رقم ٢٠٠٢/٧١ الصادر من محكمة أبو ظبى الشرعية أن مورث طرفى التداعى المرحوم/..... قام بتاريخ ٢٠٠٢/٦/١٢ بهبة قطعة الأرض السكنية رقم..... حوض شرق /..... منطقة - أبو ظبى لزوجته الطاعنة بعد موافقة المجلس التنفيذى بتاريخ ٢٠٠١/١٠/١ وأن هذه الهبة تم تسجيلها لدى البلدية بتاريخ ٢٠٠٢/٦/٢٣ وفق سند الملكية الصادر عن دائرة الشئون البلدية " بلدية مدينة أبو ظبى " المؤرخ ٢٠١٤/٨/١٣ وكان الحكم المطعون فيه قضى ببطلان الهبة على سند من أن القانون العام جرت نصوصه على وجوب التسوية بين الزوجات والأولاد وأن القاضى ملزم باجراء هذه التسوية دون بيان النص القانونى الذى استند إليه سيما وأن قانون المعاملات المدنية قد خلا من النص على ذلك وأن القانون الاتحادى رقم ٢٨ لسنة ٢٠٠٥ بشأن الأحوال الشخصية الذى تضمنت المادة ٦٢/٢ منه وجوب التسوية فى الهبة وما فى حكمها بين الأولاد وبين الزوجات وألزمت القاضى باجراء التسوية إن لم يقيم بها الواهب بدأ العمل به بتاريخ ٢٠٠٥/١١/٣٠ أى بعد تمام تسجيل الهبة كما أن الأمر السامى الصادر فى ٢٠٠٣/٧/١٢ الذى تضمن ذات الحكم صدر أيضاً فى تاريخ لاحق لإجراء الهبة التى تم تسجيلها لدى البلدية فى ٢٠٠٢/٦/٢٣ الأمر الذى يعيب الحكم ويوجب نقضه لهذا السبب.

٢ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن مؤدى نص المادة ٣٦١ من قانون الأحوال الشخصية بأن (يعتبر باطلاً كل تحايل على أحكام الميراث بالبيع أو الهبة أو الوصية أو غير ذلك من التصرفات) يفيد أن المشرع رتب على التصرفات الصادرة من المورث بالبيع أو الهبة أو الوصية إضراراً بالورثة بطلان تلك التصرفات متى تمت بالتحايل على أحكام الميراث بغرض حرمان بعض الورثة من الميراث وأن لمحكمة الموضوع سلطة تحصيل فهم الواقع فى الدعوى وتقدير الأدلة فيها وترجيحها والموازنة بينها وحسبها أن تقييم قضاءها على أسباب سائغة تكفى لحمله وتؤدي إلى النتيجة التي انتهت إليها ولا إلزام عليها بأن تتبع الخصوم فى مختلف مناحي أقوالهم وحججهم والرد استقلالاً على كل قول أو حجة قدموها ما دام فى قيام الحقيقة التي اقتنعت بها وأوردت دليلها الرد الضمنى المسقط لتلك الأقوال والحجج. لما كان ذلك وكان يبين من الحكم المطعون فيه المؤيد للحكم المستأنف إنه قد أحاط بواقع الدعوى عن بصر وبصيرة وعرض

لبحث دفاع الطاعنة الوارد في أسباب النعي إيراداً ورداً وخلص إلى أن مورث طرفى التداعى قام بهبة نصيبه فى قطعة الأرض رقم حوض غرب للطاعنة بموجب إقرار الهيئة رقم ١٣٩٥٩ المجلد ٤٧ / ١ / ٢٠١٦ الصادر من كاتب العدل بتاريخ ٢٠١٦/١٢/٦ وإنها كانت زوجة للواهب ولديها أولاد منه وأن المطعون ضدها ابنته من زوجة سابقة وأن الواهب لا يملك سوى القطعتين موضوع الدعوى وقام بهبتهما للطاعنة ومن ثم يكون تصرفه فى القطعة المذكورة ينطوى على تفضيل منه على باقى الورثة وأن الأوراق خلت من وجود مصلحة تستدعى هذا التمييز بل إن ما تملكه الطاعنة سيؤول فى نهاية المطاف لأولادها بما يبين منه أن القصد من الهيئة التحايل على أحكام الميراث بقصد حرمان المطعون ضدها من نصيبها الشرعى فيما يتركه أبياها من متروكات بما يخالف نص المادة ٣٦١ من قانون الأحوال الشخصية السارى وقت ابرام الهيئة ورتب الحكم على ذلك بطلان الهيئة ولما كان ما أورده واستخلصه على هذا النحو هي تقارير قانونية وموضوعية سائغة تكفي لحمل قضائه، وقد استظهر بها وفي نطاق سلطته واقع الحال في الدعوى وبما لا مخالفة فيه للثابت بالأوراق ولا يعيبه من بعد التفاته عن الرد على الحجج التي أشارت إليها الطاعنة في نعيها بسبب الطعن جميعها والتي لا تعدو أن تكون جدلاً فيما تستقل محكمة الموضوع تقديره وتنحسر عنه رقابة محكمة النقض، ذلك أن محكمة الموضوع ليست مكلفة بتتبع حجج الخصوم، والرد عليها استقلالاً ما دامت أقامت الحقيقة التي اقتنعت بها على ما يكفي لإقامتها، إذ في إقامة تلك الحقيقة الرد الضمني المسقط لتلك الحجج والأقوال، ومن ثم يكون النعي غير مقبول.

المحكمة

حيث إن الوقائع - وعلى ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن المطعون ضدها أقامت الدعوى رقم ١٦ لسنة ٢٠٢١ مدنى كلى أبو ظبى على الطاعنة ببطلان اقرار الهيئة رقم ١٣٩٥٩ المجلد ٤٧ / ٠١ / ٢٠١٦ الخاص بقطعة أرض رقم حوض غرب وشطب تسجيلها باسم الطاعنة واعادة توزيعها على الورثة وبطلان هبة قطعة الأرض السكنية رقم أبو ظبى للطاعنة واعادة توزيعها على الورثة، وقالت بياناً لدعواها إنه بتاريخ ٢٠٢٠/٦/١٦ توفى مورث طرفى التداعى المرحوم / وانحصر ارثه الشرعى فى زوجته الطاعنة وفى أولاده منها وفى ابنته المطعون ضدها من مطلقته

وفقاً لحكم التركات رقم ٢٠٢٠/٣١٣ تركت أبو ظبي، وإذ تبين للمطعون ضدها قيام المورث بتاريخ ٢٠١٦/١٢/٦ بموجب اقرار الهبة المصدق عليه من كاتب العدل بالرقم بهبة نصيبه فى قطعة الأرض رقم للطاعنة التى قامت بتسجيلها كما قام بهبة قطعة الأرض السكنية رقم حوض البالغ مساحتها ١٣٢٨,٥١ متر مربع إليها أيضاً ولم يخلف المورث أى عناصر أخرى للتركة بخلاف العقارين وهو ما ينطوى على تحايل على أحكام الميراث بقصد حرمان المطعون ضدها من نصيبها الشرعى مما يترتب عليه بطلان الهبة فأقامت الدعوى، حكمت المحكمة ببطلان اقرار الهبة رقم ١٣٩٥٩ المجلد ٢٠١٦/٠١/٤٧ الخاص بقطعة الأرض رقم حوض غرب الصادر من كاتب العدل بتاريخ ٢٠١٦/١٢/٦ وشطب اسم الطاعنة من السجل و إعادة تسجيل القطعة باسم مورث طرفى التداعى توطئة لتوزيعها بين الورثة كل حسب نصيبه الشرعى بواسطة المحكمة المختصة (دائرة التركات) ورفض الدعوى فى شقها المتعلق بهبة قطعة الأرض السكنية رقم..... حوض الكائنة بشارع بأبو ظبي، استأنفت المطعون ضدها الحكم بالاستئناف رقم ١٧٣ لسنة ٢٠٢١ أمام محكمة أبو ظبي للأسرة والدعاوى المدنية والإدارية " الدائرة الاستئنافية " كما استأنفته الطاعنة برقم ١٨٩ لسنة ٢٠٢١ أمام ذات المحكمة وبعد أن ضمت المحكمة الاستئنافية قضت بجلسة ٢٠٢١/٥/٣١ فى الاستئناف الأول بتعديل الحكم المستأنف والقضاء ببطلان هبة قطعة الأرض السكنية رقم حوض الكائنة بشارع بأبو ظبي وإعادة توزيعها على الورثة كل حسب نصيبه الشرعى وتأييد الحكم فيما عدا ذلك وفى الاستئناف الثانى برفضه. طعن الطاعنة بطريق النقض على هذا الحكم وقدم وكيل المطعون ضدها مذكرة بدفاعه طلب فيها رفض الطعن وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة رأت أنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره.

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب تنعى الطاعنة بالأول منها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه والفساد فى الاستدلال والقصور إذ قضى ببطلان الهبة الخاصة بقطعة الأرض السكنية رقم حوض الكائنة بأبو ظبي الصادرة من مورث الطرفى التداعى للطاعنة بقالة أن القانون العام ينص على وجوب التسوية فى الهبة بين الزوجات والأولاد دون بيان النص القانونى الذى يستند إليه وأن القانون الاتحادى رقم ٢٨ لسنة ٢٠٠٥ فى شأن

الأحوال الشخصية الذى تضمن تلك القاعدة صدر بعد تمام الهبة المذكورة وتسجيلها فى ٢٠٠٢/٦/١٢ وتحقق القبض والحيازة المستقلة من خلال البناء عليها وتحرير العقود الخاصة بالمقاولة والتأجير للغير ولم ينص القانون المذكور على سريانه بأثر رجعى وأن أحكام الشريعة الإسلامية تجيز قيام الزوج حال حياته وفى صحته بهبة ما يشاء إلى زوجته اكراماً لها سيما وأن الهبة المذكورة تمت قبل وفاة المورث بما يقارب عقدين من الزمان حازت الطاعنة الأرض خلالها بحسن نية بما تتفقى معه شبهه التحايل على الميراث وخلو الأوراق مما يفيد ذلك بما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك أنه من الأصول الدستورية المقررة أن أحكام القوانين لا تسرى إلا على ما يقع من تاريخ العمل بها وانه لا يترتب عليها اثر فيما وقع قبلها إذ نصت المادة ١١٢ من دستور دولة الامارات العربية المتحدة على ان «لا تسرى أحكام القوانين إلا على ما يقع من تاريخ العمل بها ولا يترتب عليها أثر فيما يقع قبل هذا التاريخ، ويجوز عند الاقتضاء وفي غير المواد الجزائية النص في القانون على خلاف ذلك»، مما مؤداه عدم جواز انسحاب أثر القانون الجديد على ما يكون قد وقع قبل العمل به من إجراءات أو تحقق من أوضاع إذ يحكم هذه وتلك القانون الذى كان معمولاً به وقت وقوعها إعمالاً لمبدأ عدم رجعية القوانين ما لم ينص القانون على غير ذلك وهو ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة الأولى من القانون الاتحادى رقم ٢٨ لسنة ٢٠٠٥ في شأن الأحوال الشخصية من أن " تسرى أحكام هذا القانون على جميع الوقائع التي حدثت بعد سريان أحكامه ويسرى بأثر رجعى على اشهادات الطلاق ودعاوى الطلاق التي لم يصدر بها حكم بات .."، لما كان ذلك وكان الثابت بالأوراق و اشهاد الهبة رقم ٢٠٠٢/٧١ الصادر من محكمة أبو ظبى الشرعية أن مورث طرفى التداعى المرحوم / قام بتاريخ ٢٠٠٢/٦/١٢ بهبة قطعة الأرض السكنية رقم حوض شرق / منطقة لزوجته الطاعنة بعد موافقة المجلس التنفيذى بتاريخ ٢٠٠١/١٠/١ وأن هذه الهبة تم تسجيلها لدى البلدية بتاريخ ٢٠٠٢/٦/٢٣ وفق سند الملكية الصادر عن دائرة الشئون البلدية " بلدية مدينة أبو ظبى" المؤرخ ٢٠١٤ /٨/١٣ و كان الحكم المطعون فيه قضى ببطلان الهبة على سند من أن القانون العام جرت نصوصه على وجوب التسوية بين الزوجات والأولاد وأن القاضى ملزم باجراء هذه التسوية دون بيان النص القانونى الذى استند إليه سيما وأن قانون المعاملات المدنية قد خلا من النص

على ذلك وأن القانون الاتحادي رقم ٢٨ لسنة ٢٠٠٥ بشأن الأحوال الشخصية الذى تضمنت المادة ٦٢/٢ منه وجوب التسوية فى الهيئة وما فى حكمها بين الأولاد وبين الزوجات وألزمت القاضى باجراء التسوية إن لم يقم بها الواهب بدأ العمل به بتاريخ ٢٠٠٥/١١/٣٠ أى بعد تمام تسجيل الهيئة كما أن الأمر السامى الصادر فى ٢٠٠٣/٧/١٢ الذى تضمن ذات الحكم صدر أيضاً فى تاريخ لاحق لإجراء الهيئة التى تم تسجيلها لدى البلدية فى ٢٣/٦/٢٠٠٢ الأمر الذى يعيب الحكم ويوجب نقضه لهذا السبب.

وحيث إن الطاعنة تنعى بالسبب الثانى من أسباب الطعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه والفساد فى الاستدلال والقصور وفى بيان ذلك تقول إنه قضى بتأييد الحكم المستأنف ببطلان الهيئة الخاصة بقطعة الأرض رقم حوض المسجلة بتاريخ ٢٠١٦/١٢/٦ رغم صحة الهيئة والتصديق عليها وتمامها بالقبض والحوز والتسجيل وأن التصرفات المنجزة الصادرة من المورث حال صحته لأحد ورثته تكون صحيحة ولو ترتب عليها حرمان بعض ورثته من أنصبتهم فى الميراث وأنها تنفذ بنقل ملكية العقار من المالك الواهب للموهوب له لدى دائرة التسجيل وأن الحكم استخلص وقوع تحايل على أحكام الميراث رغم خلو الأوراق مما يفيد ذلك وفسر المادتين ٦٢ ، ٣٦١ من قانون الأحوال الشخصية على وجه خاطئ وأن للمالك حق التصرف فى ملكه بما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن مؤدى نص المادة ٣٦١ من قانون الأحوال الشخصية بأن (يعتبر باطلاً كل تحايل على أحكام الميراث بالبيع أو الهيئة أو الوصية أو غير ذلك من التصرفات) يفيد أن المشرع رتب على التصرفات الصادرة من المورث بالبيع أو الهيئة أو الوصية إضراراً بالورثة بطلان تلك التصرفات متى تمت بالتحايل على أحكام الميراث بغرض حرمان بعض الورثة من الميراث وأن لمحكمة الموضوع سلطة تحصيل فهم الواقع فى الدعوى وتقدير الأدلة فيها وترجيحها والموازنة بينها وحسبها أن تقييم قضاءها على أسباب سائغة تكفى لحمله وتؤدي إلى النتيجة التى انتهت إليها ولا إلزام عليها بأن تتبع الخصوم فى مختلف مناحي أقوالهم وحججهم والرد استقلالا على كل قول أو حجة قدموها ما دام فى قيام الحقيقة التى اقتنعت بها وأوردت دليلها الرد الضمنى المسقط لتلك الأقوال والحجج. لما كان ذلك وكان يبين من الحكم المطعون فيه المؤيد للحكم المستأنف إنه قد أحاط

بواقع الدعوى عن بصر وبصيرة وعرض لبحث دفاع الطاعنة الوارد في أسباب النعي إيراداً ورداً وخلص إلى أن مورث طرفى التداعى قام بهبة نصيبه فى قطعة الأرض رقم سي حوض للطاعنة بموجب إقرار الهبة رقم المجلد ٤٧ / ٠١ / ٢٠١٦ الصادر من كاتب العدل بتاريخ ٢٠١٦ / ١٢ / ٦ وإنها كانت زوجة للواهب ولديها أولاد منه وأن المطعون ضدها ابنته من زوجة سابقة وأن الواهب لا يملك سوى القطعتين موضوع الدعوى وقام بهبتهما للطاعنة ومن ثم يكون تصرفه فى القطعة المذكورة ينطوى على تفضيل منه على باقى الورثة وأن الأوراق خلت من وجود مصلحة تستدعى هذا التمييز بل إن ما تملكه الطاعنة سيؤول فى نهاية المطاف لأولادها بما يبين منه أن القصد من الهبة التحايل على أحكام الميراث بقصد حرمان المطعون ضدها من نصيبها الشرعى فيما يتركه أبيها من متروكات بما يخالف نص المادة ٣٦١ من قانون الأحوال الشخصية السارى وقت إبرام الهبة ورتب الحكم على ذلك بطلان الهبة ولما كان ما أورده واستخلصه على هذا النحو هي قرارات قانونية وموضوعية سائغة تكفي لحمل قضائه، وقد استظهر بها وفي نطاق سلطته واقع الحال فى الدعوى وبما لا مخالفة فيه للثابت بالأوراق ولا يعيبه من بعد التفاته عن الرد على الحجج التي أشارت إليها الطاعنة فى نعيها بسبب الطعن جميعها والتي لا تعدو أن تكون جدلاً فيما تستقل محكمة الموضوع تقديره وتنحسر عنه رقابة محكمة النقض، ذلك أن محكمة الموضوع ليست مكلفة بتتبع حجج الخصوم، والرد عليها استقلالاً ما دامت أقامت الحقيقة التي اقتضت بها على ما يكفي لإقامتها، إذ فى إقامة تلك الحقيقة الرد الضمني المسقط لتلك الحجج والأقوال، ومن ثم يكون النعى غير مقبول.

وحيث إن الطاعنة تنعى بالسبب الثالث من أسباب النعى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وفى بيان ذلك تقول إن دعوى بطلان التصرف بالهبة من مسائل الأحوال الشخصية التي تختص بها محاكم الأحوال الشخصية دون غيرها وإذ قضى الحكم فى موضوع الدعوى فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى غير سديد، ذلك أن الثابت أن الطلبات فى الدعوى تدور حول ابطال عقدي هبة وأن الهبة هى من العقود المنصوص عليها بالفصل الثانى من الباب الأول بشأن عقود التمليك فى قانون المعاملات المدنية وتختص بنظرها الدوائر المدنية من ثم يكون النعى غير مقبول.

وحيث إنه لما تقدم وكان الموضوع صالح للفصل فيه.

وكان المقرر أن الهبة هي تمليك ذات بلا عوض لوجه المعطى الموهوب له وحده، ويشترط في الموهوب أن يكون ملكاً للواهب وأن يقبل النقل شرعاً من ملك إلى ملك، وأن حوز الموهوب له للذات الموهوبة شرط لتمام عقد الهبة، وتثبت الهبة في حالة قبض المال الموهوب باعتباره واقعة مادية بكافة طرق الإثبات المقررة قانوناً، وأن هبة العقار تنفذ بنقل ملكيته من أسم المالك الواهب إلى اسم الموهوب له في السجل العقاري لدى دائرة التسجيل ويعتبر انتقال الملكية قبضاً للهبة بإذن الواهب الضمني، وأن تقدير حيازة المال الموهوب ووضع اليد عليه أو نفي ذلك من مسائل الواقع التي تستقل بها محكمة الموضوع متى أقامت قضاؤها على أسباب سائغة من شأنها أن تؤدي إلى النتيجة التي انتهت إليها، لما كان ذلك وكان الثابت بالأوراق أن مورث طرفى التداعى المرحوم/ قام بتاريخ ٢٠٠٢/٦/١٢ بهبة قطعة الأرض السكنية رقم حوض منطقة- أبو ظبى وما عليها من بناء لزوجته السيدة/..... بعد موافقة المجلس التنفيذي بتاريخ ٢٠٠١/١٠/١ وفق اشهاد الهبة ٢٠٠٢/٧ المجلد رقم ٢ ص ٢١ وتسجيلها لدى البلدية بتاريخ ٢٠٠٢/٦/٢٣ على النحو الثابت بكتاب دائرة بلدية أبو ظبى وتخطيط المدن رقم..... شرق المؤرخ بذات التاريخ و سند الملكية الصادر عن دائرة الشؤون البلدية " بلدية مدينة أبو ظبى " المؤرخ ٢٠١٤/٨/١٣ وأن الموهوب لها قامت بالتعامل على العين الموهوبة بالتعاقد مع شركة مقاولات للقيام بأعمال تعديل واطافة على النحو الثابت بالموافقة الانشائية الصادرة عن بلدية مدينة أبو ظبى بتاريخ ٢٠١٣/١٠/٣١ واستخراج رخص بناء وفق الثابت من الرخصة رقم ٩٧٢٢٢ فى ٢٠١٤/٢/١١ وكذا من قيامها بتأجير وحدات بالعقار لآخرين وهو ما يدل على تحقق القبض والحوز وتمام الهبة فضلاً عن أن الفترة ما بين ابرام التصرف حتى وفاة المورث فى ٢٠٢٠/٦/١٦ لا تنبئ عن قصد التحايل على قواعد الإرث باعتبار أن الأصل سلامة قصد الشخص في تصرفاته وعدم قصده السوء بقربائه ولا يمكن للقاضى في غياب دليل يدل على قصد الحرمان للورثة أن يفترض من تلقاء نفسه حصول هذا القصد ، وأن ماتمسكت به المدعية من أن العقار كان دار سكنى للواهب والموهوب لها ولم تحزه المدعى عليها على استقلال قد جاء عارياً عن دليله فضلاً عن ثبوت قيام المورث باجارة شقة أخرى برقم بالقطعة رقم حوض..... من خلال شركة للعقارات على النحو الثابت بعقود الايجار وشهادة شركة أبو ظبى للتوزيع والشهادة الصادرة عن الشركة المؤجرة التي

يبين منها قيام المورث بإجارة الشقة المذكورة منذ عام ٢٠١٤ حتى عام ٢٠٢١ الأمر
الذى يتعين معه وإذ انتهى الحكم المستأنف إلى صحة الهبة فإنه يكون قد التزم
صحيح القانون بما يتعين معه تأييده.



جلسة ٢٦/١٠/٢٠٢١ (مدني)

برئاسة السيد المستشار/ محمد عبدالسلام العيادي – رئيس الدائرة.

وعضوية المستشارين: ضياء الدين عبد المجيد ، طارق فتحي يوسف.

(١٣٨)

(الطعن رقم ١٨٢ لسنة ٢٠٢١ س ١٥ ق.أ.)

١) تقادم. تسجيل. بيع. دفع. الدفع بعدم سماع الدعوى . شفعة . ملكية.

- وجوب رفع دعوى الشفعة خلال شهرين من تاريخ علم الشفيع بالبيع.
- عدم سماع دعوى الشفعة في جميع الأحوال بعد مرور ستة أشهر من تاريخ التسجيل.

- إقامة الطاعنة دعواها بطلب الشفعة في العقار المبيع بعد مضي ما يزيد على سنة يجعلها غير مسموعة. قضاء الحكم برفضها تساوية والقضاء بعدم سماعها.

٢) استئناف. دعوى "نظر الدعوى والحكم فيها". حكم "تسببه. تسبب غير معيب".

- لمحكمة الاستئناف أن تأخذ بأسباب الحكم الابتدائي دون إضافة متى رأت فيها ما يغني عن ايراد جديد. مثال.

٣) إمارة أبوظبي. قانون "سريانه". مسكن شعبي. ملكية. نظام عام. بيع. تسجيل.

- الأوامر والتوجيهات السامية التي تصدر عن صاحب السمو رئيس الدولة بهذه الصفة أو بصفته حاكم إمارة أبوظبي أو عن ديوان سمو ولي العهد لا يشترط صدورهما في صورة مراسيم. كفاية تبليغها من الجهة المختصة قانونا. أساس ذلك وعلته.

- مثال في أخذ إذن وزارة شؤون الرئاسة في بيع حصة في مسكن شعبي.

١ - ابتغى المشرع من النص في المادة ١٢٩٨ من قانون المعاملات المدنية (١) - ترفع دعوى الشفعة خلال شهرين من تاريخ علم الشفيع بالبيع. ٢ - وفي جميع الأحوال لا تسمع دعوى الشفعة بعد مرور ستة أشهر من تاريخ التسجيل). على مهل قصيرة هي المحافظة على الاستقرار في المعاملات وعدم إبقاء المشتري في حالة من التآرجح وفقا لمزاج من تتوافر فيه شروط الشفعة مدة طويلة. لما كان وكان الثابت من الأوراق

وبإقرار الطاعنة أن عقد البيع محل طلب الشفعة سجل لدى البلدية بتاريخ ٢٩/٨/٢٠١٧، وأنها تقدمت بطلب الشفعة في الاستئناف رقم ٧١٠ لسنة ٢٠١٩، أي بعد مضي ما يزيد على السنة من تاريخ التسجيل، ومن ثم فإنه عملاً بموجب الفقرة الثانية من المادة ١٢٩٨ سائفة البيان لا تسمع دعواها بشفعة المبيع. ولما كان الحكم المطعون فيه انتهى إلى رفض دعوى الطاعنة بشأن الشفعة وهو ما يتساوى وعدم سماعها، وكان هذا الذي انتهى إليه سائفاً، فإن النعي عليه بما ورد بهاذين السببين يكون على غير أساس، وذلك لما هو مقرر قضاء من أنه متى انتهى الحكم إلى نتيجة صحيحة فإنه لا يعيبه ما شابه من قصور في أسبابه القانونية أو ما استترد إليه من قرارات قانونية خاطئة إذ لمحكمة النقض استكمال ما قصر الحكم في بيانه من تلك الأسباب وتصحيح هذا الخطأ ورده إلى أساسه السليم دون حاجة لنقض الحكم المطعون فيه.

٢ - المقرر أن لمحكمة الاستئناف أن تأخذ بأسباب الحكم الابتدائي دون إضافة متى رأت فيها ما يغني عن إيراد رد جديد. لما كان ذلك وكان الحكم الابتدائي أقام قضاءه بأنه بتاريخ ٢٦/١١/٢٠٠٠ تم تخصيص عين التداعي وبتاريخ ١٧/١٢/٢٠٠٠ صدر قرار رئيس بلدية أبوظبي وتخطيط المدن بتخصيص مسكن عين التداعي باسم (زوج المدعى عليها اصلياً) (الخصمة المدخلة المدعية تقابلاً) مناصفة لكون الأخيرة مطلقة وتعول ثلاثة أطفال وأن لا يملك أي مسكن وبتاريخ ٢١/٣/٢٠٠١ صدر قرار البلدية بتقسيم عين التداعي فيما بينهما على أن يختص المدعو بثلاث غرف حكومية وثلاث غرف إضافات ودورتي مياه ومطبخ والحوش أمام الغرف وخلفها، والخصمة المدخلة يخصصها المجلس وغرفة والحوش أمام وخلف المجلس. وبتاريخ ٨/٢/٢٠٠٧ صدر قرار اللجنة التنفيذية بنقل حصة المدعو إلى مطلقته المدعى عليها بديعة إبراهيم نفاذاً للتفويض رقم ٤٥٢/٢٠٠٥ محكمة أبو ظبي الشرعية وتم تسجيل عين التداعي مناصفة بينهما... وهو الأمر الذي تستخلص منه المحكمة وفقاً للمستندات المقدمة أن ملكية المدعى عليها والخصمة المدخلة ٥٠٪ لكل منهما وفقاً لمستندات الملكية. وكان الحكم المطعون فيه قد أيد الحكم الابتدائي لأسبابه، وكانت تلك الأسباب قد تناولت الرد على ما اعتصمت به الطاعنة بأسباب سائفة بما يغني عن إيراد رد جديد، وهي علة كافية لحمل قضاء المحكمة ما دامت قد اعتمدت سند الملكية المتمسك به. وتبقى العلة المنتقدة المنصبة

على قسمة المنفعة (المهاياة المكانية) التي لا تبت في الملكية وأيا كان الرأي فيها علة زائدة يستقيم قضاء المحكمة بدونها، وفي ذلك رد على ما أثارته الطاعنة مما يضحى معه النعي كما ورد بالسببين غير أساس.

٣ - المقرر أن الأوامر والتوجيهات السامية التي تصدر عن صاحب السمو رئيس الدولة بهذه الصفة أو بصفته حاكم إمارة أبو ظبي، أو عن ديوان ولي العهد بالنسبة للأوامر والتوجيهات السامية التي تصدر عن سمو ولي عهد أبو ظبي. لا يشترط صدورها في صورة مراسيم وإنما يكفي بتليغها من الجهة المختصة قانونا (وزارة شؤون الرئاسة بالنسبة للأوامر والتوجيهات السامية التي تصدر عن صاحب السمو رئيس الدولة بهذه الصفة أو بصفته حاكم إمارة أبو ظبي، وفي ديوان ولي العهد بالنسبة للأوامر والتوجيهات السامية التي تصدر عن سمو ولي عهد أبو ظبي). بحسبانها المؤتمنة على إبلاغها ووضعها موضع التنفيذ بالتنسيق مع الجهات الإدارية المعنية. لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه التزم القواعد الواردة في المساق المتقدم وأقام قضاءه بأن المدعى عليها أصليا قامت ببيع حصتها إلى المدعى بموجب عقد البيع المسجل لدى بلدية المنطقة الغربية بتاريخ ٢٩/٠٨/٢٠١٧ بعد أخذ إذن وزارة شؤون الرئاسة الصادر بتاريخ ١٤/٣/٢٠١٣ بالسماح للمدعى عليها ببيع نصيبها من المسكن الشعبي محل التداعي بعد أخذ التعهد بعدم المطالبة مستقبلا بأي عقار سكني بإمارة أبو ظبي وهو الأمر الذي يكون معه دفع المدعية تقابلا بشأن بطلان العقد لعدم الحصول على موافقة مسبقة من المجلس التنفيذي على غير سند من القانون. ولما كان هذا الذي أقام عليه الحكم المطعون فيه قضاءه سائغا ولا مخالفة فيه للقانون فإن النعي عليه بهذا الوجه يكون على غير أساس مما يتعين معه رفض الطعن.

المحكمة

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن المدعى (المطعون ضده الأول) أقام الدعوى رقم ٢٠١٨/٦٠٩ مدني جزئي أبو ظبي ضد المدعى عليهما (المطعون ضدهما الثانية والثالثة) للقضاء بنذب خبير لفرز نصيبه عن نصيب المطعون ضدها الثانية في المسكن الشعبي رقم حوض محضر منطقة وبيان قيمة نصيب كل طرف وفقا لعقد البيع المؤرخ في ٢٩/٨/٢٠١٧ والحكم بما تسفر عنه الخبرة وذلك على سند من القول بأن

المطعون ضدها الثانية باعت له ما نسبته ٧٦,٧٤٨٪ من البيت الشعبي محل الدعوى وقد تم تسجيل عقد البيع بالبلدية الأمر الذي كانت معه الدعوى. ثم تقدم بمذكرة طلب فيها إدخال الطاعنة في الدعوى على سند أنها المالكة لباقي نسبة المسكن الشعبي وترك الدعوى في مواجهة المطعون ضدها الثانية، نذبت المحكمة خبيراً في الدعوى وقدم تقريراً بما انتهى إليه، وقدمت الخصمة المدخلة في الدعوى مذكرة تضمنت ادعاءً متقابلاً طلبت فيها الفصل في الثمن الحقيقي للحصة المباعة ومن ثم التصريح لها بإيداعه خزينة المحكمة وإثبات شفعتها للحصة المباعة ومخاطبة البلدية لتسجيل كامل العقار باسم المدخلة في الدعوى. وبطلان عقد البيع بين المدعي والمدعى عليها الأولى واحتياطياً مخاطبة البلدية للاستعلام عن كيفية تسجيل حصة المدعي أصلياً في العقار موضوع الدعوى وعن الآلية التي سمحت للمدعى عليها الأولى أصلياً بالتنازل للمدعي عن أكثر مما تملكه، وبجلسة ٢٩/٩/٢٠٢٠ حكمت الدائرة الجزئية بوقف الدعوى لحين الفصل في منازعة الملكية بحكم نهائي وإحالة الدعوى للدائرة الكلية لبحث المنازعة في ملكية العقار. وبعد الإحالة قيدت الدعوى برقم ١٩٤/٢٠٢٠ وقدم المدعي مذكرة طلب فيها رفض الدعوى المتقابلة وسقوط حق المدعية تقابلاً في طلب الشفعة والحكم بإثبات ملكيته لنسبة ٧٦,٧٤٨٢٪ من عقار التداوي وقدمت المدعية تقابلاً مذكرة صممت فيها على طلباتها وبجلسة ٠٤/٤/٢٠٢١ حكمت الدائرة الكلية بعدم قبول طلب المدعي أصلياً بإثبات ملكيته لنسبة ٧٦,٧٤٨٢٪ للمسكن الشعبي عين التداوي لعدم توافر المصلحة. وبرفض طلب الخصمة المدخلة المدعية تقابلاً بشأن بطلان البيع المؤرخ في ٢٩/٨/٢٠١٧. ولدى استئناف المدعية تقابلاً لهذا الحكم بالاستئناف رقم ١٧٧/٢٠٢١ حكمت دائرة الاستئناف بتاريخ ٢٢/٠٦/٢٠٢١ برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف فكان طعنها بالنقض وعرض الطعن على هذه المحكمة بغرفة مشورة ورأت أنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره.

وحيث أقيم الطعن على ثلاثة أسباب تنعى الطاعنة على الحكم المطعون فيه بالسببين الأول والثاني القصور في التسبب والفساد في الاستدلال والخطأ في تطبيق القانون ذلك أنه قضى برفض طلب الشفعة ومن ثم رفض إثبات ملكيتها للحصة المشفوع فيها دون بيان سبب، مع أنها لم تعلم بالبيع إلا حين تفاجأت بقسم التنفيذ يخبرها بالدعوى الماثلة المحكومة غيابياً وبوجود حكم بقسمة المسكن محل النزاع بينها وبين المطعون

ضده فبادرت بتقديم الاستئناف رقم ٢٠١٩/٧١٠ حيث قضى ببطلانه وإعادة الدعوى لمحكمة أول درجة، وقد تمسكت ومنذ الوهلة الأولى أمام محكمة الاستئناف بطلب الشفعة في مواجهة كافة أطراف الدعوى ويكون طلب الشفعة مقدما خلال المواعيد المقررة من تاريخ العلم بواقعة البيع، وإذ قضى الحكم برفض طلبها فإنه يكون معيبا بما يوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي غير سديد ذلك أن غاية المشرع من النص في المادة ١٢٩٨ من قانون المعاملات المدنية (١) - ترفع دعوى الشفعة خلال شهرين من تاريخ علم الشفيع بالبيع. ٢ - وفي جميع الأحوال لا تسمع دعوى الشفعة بعد مرور ستة أشهر من تاريخ التسجيل). على مهل قصيرة هي المحافظة على الاستقرار في المعاملات وعدم إبقاء المشتري في حالة من التآرجح وفقا لمزاج من تتوافر فيه شروط الشفعة مدة طويلة. لما كان وكان الثابت من الأوراق وإقرار الطاعنة أن عقد البيع محل طلب الشفعة سجل لدى البلدية بتاريخ ٢٩/٨/٢٠١٧، وأنها تقدمت بطلب الشفعة في الاستئناف رقم ٧١٠ لسنة ٢٠١٩، أي بعد مضي ما يزيد على السنة من تاريخ التسجيل، ومن ثم فإنه عملا بموجب الفقرة الثانية من المادة ١٢٩٨ سألقة البيان لا تسمع دعواها بشفعة المبيع. ولما كان الحكم المطعون فيه انتهى إلى رفض دعوى الطاعنة بشأن الشفعة وهو ما يتساوى وعدم سماعها، وكان هذا الذي انتهى إليه سائغا، فإن النعي عليه بما ورد بهاذين السببين يكون على غير أساس، وذلك لما هو مقرر قضاء من أنه متى انتهى الحكم إلى نتيجة صحيحة فإنه لا يعيبه ما شابه من قصور في أسبابه القانونية أو ما استطرده إليه من تقييدات قانونية خاطئة إذ لمحكمة النقض استكمال ما قصر الحكم في بيانه من تلك الأسباب وتصحيح هذا الخطأ ورده إلى أساسه السليم دون حاجة لنقض الحكم المطعون فيه.

وحيث تنعى الطاعنة على الحكم المطعون فيه بالوجه الأول من السبب الثالث والسبب الرابع الفساد في الاستدلال والخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبب ذلك أن (المطعون ضدها الثانية) البائعة لا تملك إلا ٥٠٪ من العقار موضوع الدعوى، والطاعنة تملك ٥٠٪ ولم تنزع منها أي حصة أو تتنازل عنها، إلا أن المطعون ضدها الثانية تنازلت للمطعون ضده الأول عن ٧٦,٧٥٪ رغم أنها لا تملك إلا ٥٠٪ ولا يجوز لها أن تبيع أكثر مما تملك لأن قرار التقسيم الصادر في ٢١/٣/٢٠٠١ كان قسمة منفعة استنادا إلى ما تم من معاينة على الطبيعة ولم تكن تغيير الحصص في الملكية وما يؤكد ذلك أنه بتاريخ ١٣/٤/٢٠١٤ صدرت الملكية الجديدة للطاعنة والمطعون ضدها الثانية مناصفة بنسبة ٥٠٪ ولم يؤثر عليها قرار قسمة المنفعة الصادر في ٢١/٣/٢٠٠١، ولما كان

سند الملكية هو الذي يثبت ملكية كل طرف وحصته في المسكن موضوع الدعوى وليس مخطط الأرض فإن المطعون ضدها الرابعة أخطأت بتحديد حصة المطعون ضدها بمخطط الأرض بأكثر مما هو وارد في سند الملكية وصولاً للسماح لها بالتنازل عن أكثر مما تملكه بالرغم من أن النص في مخطط الأرض صريح أنه ليس سند ملكية ولا يستخدم عوضاً عنه وبالتالي تكون المطعون ضدها الثانية قد باعت أكثر مما تملك بما يوجب بطلان عقد البيع في هذا الشق والتأكيد على ملكية الطاعنة لنسبة ٥٠٪ والحكم المطعون حينما التفت عما ورد بسند الملكية فقد خالف القانون مما يوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي مردود ذلك أنه من المقرر أن لمحكمة الاستئناف أن تأخذ بأسباب الحكم الابتدائي دون إضافة متى رأت فيها ما يغني عن إيراد رد جديد. لما كان ذلك وكان الحكم الابتدائي أقام قضاءه بأنه بتاريخ ٢٦/١١/٢٠٠٠ تم تخصيص عين التداعي باسم وبتاريخ ١٧/١٢/٢٠٠٠ صدر قرار رئيس بلدية أبوظبي وتخطيط المدن بتخصيص مسكن عين التداعي باسم (زوج المدعى عليها اصلياً) (الخصمة المدخلة المدعية تقابلاً) مناصفة لكون الأخيرة مطلقة وتعمل ثلاثة أطفال وأن لا يملك أي مسكن وبتاريخ ٢١/٣/٢٠٠١ صدر قرار البلدية بتقسيم عين التداعي فيما بينهما على أن يختص المدعو بثلاث غرف حكومية وثلاث غرف إضافات ودورتي مياه ومطبخ والحوش أمام الغرف وخلفها، والخصمة المدخلة يخصصها المجلس وغرفة والحوش أمام وخلف المجلس. وبتاريخ ٨/٢/٢٠٠٧ صدر قرار اللجنة التنفيذية بنقل حصة المدعو إلى مطلقة المدعى عليها نفاذاً للتنفيذ رقم ٤٥٢/٢٠٠٥ محكمة أبو ظبي الشرعية وتم تسجيل عين التداعي مناصفة بينهما... وهو الأمر الذي تستخلص منه المحكمة وفقاً للمستندات المقدمة أن ملكية المدعى عليها والخصمة المدخلة ٥٠٪ لكل منهما وفقاً لمستندات الملكية. وكان الحكم المطعون فيه قد أيد الحكم الابتدائي لأسبابه، وكانت تلك الأسباب قد تناولت الرد على ما اعتصمت به الطاعنة بأسباب سائغة بما يغني عن إيراد رد جديد، وهي علة كافية لحمل قضاء المحكمة ما دامت قد اعتمدت سند الملكية المتمسك به. وتبقى العلة المنتقدة المنصبة على قسمة المنفعة (المهاياة المكانية) التي لا تبت في الملكية وأياً كان الرأي فيها علة زائدة يستقيم قضاء المحكمة بدونها، وفي ذلك رد على ما أثارتها الطاعنة مما يضحى معه النعي كما ورد بالسببين غير أساس.

وحيث تنعى الطاعنة على الحكم المطعون فيه بالوجه الثاني من السبب الثالث الفساد في الاستدلال والخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبيب ذلك أنه قضى برفض طلب بطلان عقد بيع المسكن الشعبي المبرم بين المطعون ضدهما الأول والثانية مع أن المشرع وفقا للقانون رقم ٣ لسنة ٢٠٠٥ حظر التصرف في المساكن الشعبية المخصصة للمواطنين دون الحصول على موافقة مسبقة من المجلس التنفيذي وإلا كان التصرف باطلا وكان الثابت أن بلدية المنطقة الغربية استتدت على الكتاب الصادر من معالي وزير شؤون الرئاسة بتاريخ ٢٠١٣/٣/١٤ بعدم الممانعة في بيع المطعون ضدها حصتها وهذا الكتاب لا يغني عن إجازة المجلس التنفيذي وإذ قضى الحكم المطعون فيه بخلافه فقد أخطأ في تطبيق القانون مما يوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي غير سديد ذلك أنه من المقرر أن الأوامر والتوجيهات السامية التي تصدر عن صاحب السمو رئيس الدولة بهذه الصفة أو بصفته حاكم إمارة أبو ظبي، أو عن ديوان ولي العهد بالنسبة للأوامر والتوجيهات السامية التي تصدر عن سمو ولي عهد أبو ظبي. لا يشترط صدورهما في صورة مراسيم وإنما يكفي بتبليغها من الجهة المختصة قانونا (وزارة شؤون الرئاسة بالنسبة للأوامر والتوجيهات السامية التي تصدر عن صاحب السمو رئيس الدولة بهذه الصفة أو بصفته حاكم إمارة أبو ظبي، وفي ديوان ولي العهد بالنسبة للأوامر والتوجيهات السامية التي تصدر عن سمو ولي عهد أبو ظبي). بحسبانها المؤتمنة على إبلاغها ووضعها موضع التنفيذ بالتنسيق مع الجهات الإدارية المعنية. لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه التزم القواعد الواردة في المساق المتقدم وأقام قضاءه بأن المدعى عليها أصليا قامت ببيع حصتها إلى المدعي بموجب عقد البيع المسجل لدى بلدية المنطقة الغربية بتاريخ ٢٠١٧/٠٨/٢٩ بعد أخذ إذن وزارة شؤون الرئاسة الصادر بتاريخ ٢٠١٣/٣/١٤ بالسماح للمدعى عليها ببيع نصيبها من المسكن الشعبي محل التداعي بعد أخذ التعهد بعدم المطالبة مستقبلا بأي عقار سكني بإمارة أبو ظبي وهو الأمر الذي يكون معه دفع المدعية تقابلا بشأن بطلان العقد لعدم الحصول على موافقة مسبقة من المجلس التنفيذي على غير سند من القانون. ولما كان هذا الذي أقام عليه الحكم المطعون فيه قضاءه سائغا ولا مخالفة فيه للقانون فإن النعي عليه بهذا الوجه يكون على غير أساس مما يتعين معه رفض الطعن.



جلسة ٢٦/١٠/٢٠٢١ (مدني)

برئاسة السيد المستشار/ محمد عبدالسلام العيادي – رئيس الدائرة.

وعضوية المستشارين: ضياء الدين عبد المجيد ، طارق فتحي يوسف.

(١٣٩)

(الطعن رقم ٢١٢ لسنة ٢٠٢١ س ١٥ ق.أ.)

اتفاقية دولية. أمر على عريضة. تنفيذ. إجراءات " إجراءات التنفيذ ". سند تنفيذي.

- اتفاقية التعاون القانوني والقضائي بين دولة الإمارات العربية المتحدة والمملكة الأردنية الهاشمية. شروط الامر بتنفيذ الاحكام القضائية الصادرة من بلد لدى الاخر. المواد ١٨ ، ١٩ ، ١٢ من الاتفاقية.

- اقتصار مهم الهيئة القضائية المختصة لدى البلد المطلوب إليه الحكم على التحقق مما إذا كان قد توافرت فيه الشروط المنصوص عليها في هذه الاتفاقية أم لا دون التعرض لفحص الموضوع. مثال.

مفاد نص المواد ١٨ و ١٩ و ٢٢ من اتفاقية التعاون القانوني والقضائي السارية بين دولة الإمارات العربية المتحدة والمملكة الأردنية الهاشمية يعترف كل من البلدين المتعاقدين بالأحكام الصادرة من محاكم البلد الآخر الحائزة لقوة الأمر المقضي به وينفذها في إقليمه وفق الأحكام الواردة بهذا الفصل. ولا يجوز للسلطة القضائية المختصة لدى الطرف المطلوب التنفيذ إليه أن تبحث في أساس الدعوى ولا أن ترفض تنفيذ الحكم إلا في الحالات الآتية : ... وتقتصر مهمة الهيئة القضائية المختصة لدى البلد المطلوب إليه الحكم على التحقق مما إذا كان قد توافرت فيه الشروط المنصوص عليها في هذه الاتفاقية أم لا دون التعرض لفحص الموضوع ومن ثم تصدر أمرها بالتنفيذ. والنص في المادة ٨٧ من قرار مجلس الوزراء رقم ٥٧ لسنة ٢٠١٨ في شأن اللائحة التنظيمية لقانون الإجراءات المدنية: " ١ - المحررات الموثقة ومحاضر الصلح التي تصدق عليها المحاكم في بلد أجنبي يجوز الأمر بتنفيذها في الدولة بذات الشروط المقررة في قانون ذلك البلد لتنفيذ مثيلاتها الصادرة في الدولة. ٢ - يطلب الأمر بالتنفيذ المشار إليه في البند (١) من هذه المادة بعريضة تقدم لقاضي التنفيذ بذات الإجراءات والشروط المنصوص عليها في البند (٢) من المادة (٨٥) من هذه اللائحة

..."، وكان النص في البند (٢) من المادة (٨٥) من اللائحة " ... ٢ . يطلب الأمر بالتنفيذ بعريضة تقدم من ذي الشأن مشتملة على البيانات المحددة في المادة (١٦) من هذه اللائحة إلى قاضي التنفيذ، ويصدر القاضي أمره خلال ثلاثة أيام على الأكثر من تاريخ تقديمها، ويجوز استئنافه وفقا للقواعد والإجراءات المقررة لاستئناف الأحكام ... " والنص في المادة ٨٧ من اللائحة لا تخل القواعد المنصوص عليها في هذا الفصل بأحكام المعاهدات والاتفاقيات بين الدولة وغيرها من الدول في شأن تنفيذ الأحكام والأوامر والسندات الأجنبية، مما مؤداه أن دور قاضي التنفيذ بمحكمة أبوظبي الابتدائية فيما يخص تنفيذ الأحكام والأوامر والسندات الصادرة في المملكة الأردنية الهاشمية المطلوب تنفيذها في دولة الإمارات العربية المتحدة يقتصر على التحقق من توافر الشروط التي نصت عليها اتفاقية التعاون القانوني والقضائي المبرمة بين البلدين في السند التنفيذي والشروط التي نصت عليها اللائحة التنظيمية فيما لا يتعارض مع نصوص الاتفاقية المذكورة وحال توفر تلك الشروط على قاضي التنفيذ أن يصدر أمره بوضع الصيغة التنفيذية على السند المطلوب تنفيذه في الدولة، دون أن يبحث في أساس الدعوى أو النزاع الذي صدر فيه الحكم أو السند، أو التعرض لفحص الموضوع، ولا يجوز رفض الطلب إلا إذا توفرت إحدى الحالات المنصوص عليها حصرا بالمادة ١٩ من الاتفاقية. لما كان ذلك وكان الحكم الصادر في القضية رقم ٢٠٢١/٧٢٠ من محكمة التمييز بالمملكة الأردنية الهاشمية - ألمحتج به من الطاعنة على وقف تنفيذ السند موضوع التنفيذ - أن الطاعنة ولئن كانت قد استصدرت قرارا عن محكمة بداية حقوق عمان بتاريخ ٢٠٢٠/٣/٥ في الطلب رقم ٢٠٢٠/١١٠٧ المقدم في الدعوى البدائية الحقوقية رقم ٢٠٢٠/٣٧٦٠ بوقف إجراءات القضية التنفيذية رقم ٢٠١٧/١٤٦٥٣ تنفيذ عمان لحين البت في القضية الموضوعية. فإن هذا القرار قد تم فسخه من محكمة الاستئناف بالاستئناف حقوق عمان رقم ٢٠٢٠/٨٣٩٢ وقضت محكمة التمييز بنقض الحكم المطعون فيه وإعادة الأوراق إلى مصدرها لإجراء المقتضى القانوني، على سند أن الميزة لم تقم بدفع الرسم القانوني كاملا أمام محكمة الدرجة الأولى... كما تحقق على المستأنف فرق رسم ... مما كان يتعين تكليفهما بدفع الفرق خلال مهلة تحددها المحكمة لأن ذلك من متطلبات النظام العام، ومن ثم فإن الأحكام المحتج بها لم تقض بوقف تنفيذ السند التنفيذي خلافا لما ورد بسبب النعي بل أعادت الأوراق إلى مصدرها - محكمة الدرجة الأولى - لتكليف الطاعنة بدفع فرق الرسم عن دعواها، ولما كان الحكم المطعون

فيه قد التزم بالمقتضيات القانونية سالفه البيان، وانتهى إلى عدم تحقق أي حالة من الحالات المنصوص عليها في المادة ١٩ من الاتفاقية التي تستوجب رفض تنفيذ الحكم وأيد أمر قاضي التنفيذ بتنفيذ السند التنفيذي رقم ٩٦٩ الصادر في المملكة الأردنية الهاشمية فيما تضمنه من إلزام المطلوب ضدها بأن تؤدي للطالب مبلغ ١٩٢,٩٧٢ دينار أردني. فقد طبق صحيح القانون وكانت ما تتعاه عليه الطاعنة لا يستند على أساس مما يتعين معه رفض الطعن.

المحكمة

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن المطعون ضده قدم إلى قاضي التنفيذ بأبو ظبي العريضة رقم ٢٠١٩/٢٨ في مواجهة الطاعنة من أجل تنفيذ الحكم النهائي البات الصادر من المملكة الأردنية الهاشمية، وأساسه عقد الرهن الرسمي المصدق رقم (.....) للعقارين رقمي و..... حوض - - مقابل مبلغ ٦٠٠,٠٠٠ دينار أردني بموجب الدعوى التنفيذية رقم ١١٠٥ (١٤٦٥٣ - ٢٠١٧ سجل عام / ع) وتم إعلان والد المطعون ضدها ووكيلها في المملكة الأردنية الهاشمية بالسند التنفيذي وطعن في سند الدين والرهن أمام محكمة التنفيذ ورفض الطعن فقام بالطعن على قرار محكمة التنفيذ أمام محكمة استئناف عمان فتم رد الاستئناف موضوعا، وأنه تم تسجيل العقارين المذكورين باسم الطاعن وترصد له بذمة المنفذ ضدها مبلغ ١٩٢,٩٧٢ دينار وصدر بحقها أمر حبس وتقديم بالطلب لإلزامها بسداد هذا المبلغ أو ما يعادله بعملة دولة الإمارات، وبتاريخ ٢٠٢٠/١/١٦ أصدر قاضي التنفيذ بأبو ظبي الأمر بتنفيذ السند التنفيذي رقم ٩٦٩ الصادر في المملكة الأردنية الهاشمية فيما تضمنه من إلزام المطلوب ضدها بأن تؤدي للطالب مبلغ ١٩٢,٩٧٢ دينار أردني. استأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٠٢١/١١٣. وبجلسة ٢٠٢١/٠٣/٢٣ حكمت محكمة الاستئناف بوقف الاستئناف تعليقا لحين فصل محكمة التمييز الأردنية في الطعن رقم ٢٠٢١/٧٢٠ وكذلك إلى حين ما تسفر عنه نتيجة الحكم الذي سيصدر في الدعوى رقم ٢٠٢٠/٤٦٧٠ المقامة في وجه المستأنف ضده وآخرين، طعن المطعون ضده في الحكم بالنقض رقم ٢٠٢١/٩٨، وبجلسة ٢٠٢١/٠٦/٢٩ حكمت المحكمة بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضية على المحكمة مصدرته لنظرها من جديد طبقا للقانون، وبعد الإحالة قضت المحكمة بتاريخ ٢٠٢١/٨/٢ برفض الاستئناف

وتأييد الحكم المستأنف، طعنت الطاعنة على هذا الحكم بالنقض المائل، وقدم المطعون ضده مذكرة برفضه وعرض الطعن على هذه المحكمة بغرفة مشورة ورأت أنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره.

وحيث تنعى الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه وتفسيره ذلك أن السند المطلوب تنفيذه لم يستوف كامل الشروط القانونية التي نصت عليها اتفاقية التعاون القانوني والقضائي المبرمة بين دولة الإمارات العربية المتحدة والمملكة الأردنية الهاشمية واللائحة التنظيمية لقانون الإجراءات المدنية بشأن تنفيذ الأحكام والأوامر والسندات الأجنبية، ذلك أن القرار رقم ٢٠٢٠/١١٠٧ مستعجل عمان قضى بوقف تنفيذ الحكم الصادر في الدعوى (الحكم الأجنبي) وتأييد هذا القرار بالحكم الصادر من محكمة التمييز في الطعن رقم ٢٠٢١/٧٢٠ بإلغاء الحكم الاستثنائي القاضي بإلغاء قرار وقف تنفيذ الحكم رقم ٢٠١٧/١٤٦٥٣ تنفيذ محكمة عمان لحين صدور حكم في الدعوى الموضوعية المرفوعة من الطاعنة ضد المطعون ضده، وهذا الأمر أدهى إلى رفض طلب المطعون ضده بتنفيذ الحكم الأجنبي لصدور قرار من محكمة مختصة بوقف تنفيذ هذا القرار ومن ثم فإن السند التنفيذي موضوع الأمر على عريضة تم إيقافه وإلغاء الحكم لحين صدور حكم آخر، وأصبح السند المطلوب تنفيذه غير مكتمل الشروط، ، فضلا عن أن هناك دعوى أخرى منظورة أمام المحكمة المختصة بالأردن بين نفس الأطراف أقامتها الطاعنة لبطلان سند الرهن واتهام الوكيل بخيانة الأمانة، لذلك كان على الحكم المطعون فيه إلغاء الأمر على عريضة، وإذ خالف ذلك فقد أخطأ في تطبيق القانون مما يوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي غير سديد ذلك أن مفاد نص المواد ١٨ و ١٩ و ٢٢ من اتفاقية التعاون القانوني والقضائي السارية بين دولة الإمارات العربية المتحدة والمملكة الأردنية الهاشمية يعترف كل من البلدين المتعاقدين بالأحكام الصادرة من محاكم البلد الآخر الحائزة لقوة الأمر المقضي به وينفذها في إقليمه وفق الأحكام الواردة بهذا الفصل. ولا يجوز للسلطة القضائية المختصة لدى الطرف المطلوب التنفيذ إليه أن تبحث في أساس الدعوى ولا أن ترفض تنفيذ الحكم إلا في الحالات الآتية: ... وتقتصر مهمة الهيئة القضائية المختصة لدى البلد المطلوب إليه الحكم على التحقق مما إذا كان قد توافرت فيه الشروط المنصوص عليها في هذه الاتفاقية أم لا دون

التعرض لفحص الموضوع ومن ثم تصدر أمرها بالتنفيذ. والنص في المادة ٨٧ من قرار مجلس الوزراء رقم ٥٧ لسنة ٢٠١٨ في شأن اللائحة التنظيمية لقانون الإجراءات المدنية: " ١ . المحررات الموثقة ومحاضر الصلح التي تصدق عليها المحاكم في بلد أجنبي يجوز الأمر بتنفيذها في الدولة بذات الشروط المقررة في قانون ذلك البلد لتنفيذ مثيلاتها الصادرة في الدولة. ٢ . يطلب الأمر بالتنفيذ المشار إليه في البند (١) من هذه المادة بعريضة تقدم لقاضي التنفيذ بذات الإجراءات والشروط المنصوص عليها في البند (٢) من المادة (٨٥) من هذه اللائحة ... " ، وكان النص في البند (٢) من المادة (٨٥) من اللائحة " ... ٢ . يطلب الأمر بالتنفيذ بعريضة تقدم من ذي الشأن مشتملة على البيانات المحددة في المادة (١٦) من هذه اللائحة إلى قاضي التنفيذ ، ويصدر القاضي أمره خلال ثلاثة أيام على الأكثر من تاريخ تقديمها ، ويجوز استئنافه وفقا للقواعد والإجراءات المقررة لاستئناف الأحكام ... " والنص في المادة ٨٧ من اللائحة لا تخل القواعد المنصوص عليها في هذا الفصل بأحكام المعاهدات والاتفاقيات بين الدولة وغيرها من الدول في شأن تنفيذ الأحكام والأوامر والسندات الأجنبية ، مما مؤداه أن دور قاضي التنفيذ بمحكمة أبوظبي الابتدائية فيما يخص تنفيذ الأحكام والأوامر والسندات الصادرة في المملكة الأردنية الهاشمية المطلوب تنفيذها في دولة الإمارات العربية المتحدة يقتصر على التحقق من توافر الشروط التي نصت عليها اتفاقية التعاون القانوني والقضائي المبرمة بين البلدين في السند التنفيذي والشروط التي نصت عليها اللائحة التنظيمية فيما لا يتعارض مع نصوص الاتفاقية المذكورة وحال توفر تلك الشروط على قاضي التنفيذ أن يصدر أمره بوضع الصيغة التنفيذية على السند المطلوب تنفيذه في الدولة ، دون أن يبحث في أساس الدعوى أو النزاع الذي صدر فيه الحكم أو السند ، أو التعرض لفحص الموضوع ، ولا يجوز رفض الطلب إلا إذا توفرت إحدى الحالات المنصوص عليها حصرا بالمادة ١٩ من الاتفاقية. لما كان ذلك وكان الحكم الصادر في القضية رقم ٢٠٢١/٧٢٠ من محكمة التمييز بالمملكة الأردنية الهاشمية - ألمحتج به من الطاعنة على وقف تنفيذ السند موضوع التنفيذ - أن الطاعنة ولئن كانت قد استصدرت قرارا عن محكمة بداية حقوق عمان بتاريخ ٢٠٢٠/٣/٥ في الطلب رقم ٢٠٢٠/١١٠٧ المقدم في الدعوى البدائية الحقوقية رقم ٢٠٢٠/٣٧٦٠ بوقف إجراءات القضية التنفيذية رقم ٢٠١٧/١٤٦٥٣ تنفيذ عمان لحين البت في القضية الموضوعية. فإن هذا القرار قد تم فسخه من محكمة الاستئناف بالاستئناف حقوق عمان رقم ٢٠٢٠/٨٣٩٢ وقضت محكمة

التمييز بنقض الحكم المطعون فيه وإعادة الأوراق إلى مصدرها لإجراء المقتضى القانوني، على سند أن الميزة لم تقم بدفع الرسم القانوني كاملاً أمام محكمة الدرجة الأولى... كما تحقق على المستأنف فرق رسم... مما كان يتعين تكليفهما بدفع الفرق خلال مهلة تحددها المحكمة لأن ذلك من متطلبات النظام العام، ومن ثم فإن الأحكام المحتج بها لم تقض بوقف تنفيذ السند التنفيذي خلافاً لما ورد بسبب النعي بل أعادت الأوراق إلى مصدرها - محكمة الدرجة الأولى - لتكليف الطاعنة بدفع فرق الرسم عن دعواها، ولما كان الحكم المطعون فيه قد التزم بالمقتضيات القانونية سائلة البيان، وانتهى إلى عدم تحقق أي حالة من الحالات المنصوص عليها في المادة ١٩ من الاتفاقية التي تستوجب رفض تنفيذ الحكم وأيد أمر قاضي التنفيذ بتنفيذ السند التنفيذي رقم ٩٦٩ الصادر في المملكة الأردنية الهاشمية فيما تضمنه من إلزام المطلوب ضدها بأن تؤدي للطالب مبلغ ١٩٢,٩٧٢ دينار أردني. فقد طبق صحيح القانون وكانت ما تنعاه عليه الطاعنة لا يستند على أساس مما يتعين معه رفض الطعن.



جلسة ٢٧/١٠/٢٠٢١ (إداري)

برئاسة السيد المستشار/ عبدالعزيز اليكوبي - رئيس الدائرة.

وعضوية المستشارين: إبراهيم سيد أحمد الطحان، طارق فتحي يوسف.

(١٤٠)

(الطعن رقم ٧٨ لسنة ٢٠٢١ س ١٥ ق.أ.)

١) اتفاقية دولية. خدمة مدنية. قانون " سريانه". قرار إداري. موارد بشرية وموظفون عموميون. ترقية.

- الاتفاقيات الدولية بمجرد ابرامها والتصديق عليها ونشرها وفق الأوضاع المقررة يكون لها قوة القانون. اعتبارها جزءاً من قوانين الدولة الداخلية يجب تنفيذها دون حاجة إلى صدور قواعد لتنفيذها. شرط ذلك. الا يوجد لنصوصها ما يدل على غير ذلك من استلزام صدور قواعد تنفيذية بشأنها إذ يكون تنفيذها متعزراً بدون الأحكام التفصيلية التي يناط للقواعد التنفيذية أن تتضمنها.

٢) اتفاقية دولية. خدمة مدنية. قانون " سريانه". قرار إداري. موارد بشرية وموظفون عموميون. ترقية.

- قضاء الحكم برفض طلب الطاعنة وهي تحمل جنسية إحدى دول مجلس التعاون الخليجي بمساواتها بمواطني دولة الإمارات في الجهة الإدارية التي تعمل بها اعمالاً لاتفاقية التعاون الاقتصادي بين دول مجلس التعاون الخليجي المصدق عليها بموجب المرسوم بقانون ٥٥ لسنة ٢٠٠٢ تأسيساً على عدم صدور أية تشريعات داخلية توجب المساواة بين مواطني دول مجلس التعاون الخليجي ومواطني الدولة العاملين في الجهات الحكومية وقواعد تنفيذها. صحيح.

١ - أنه ولئن كانت الاتفاقيات الدولية بمجرد ابرامها والتصديق عليها ونشرها وفقاً للأوضاع المقررة يكون لها قوة القانون، وتصبح جزءاً من قوانين الدولة الداخلية، ويكون تنفيذها واجبا دون حاجة إلى صدور قواعد لتنفيذها شأنها في ذلك شأن أي قانون داخلي، إلا أن ذلك مشروط بالألا يوجد بنصوصها ما يدل على غير ذلك من استلزام صدور قواعد تنفيذية بشأنها، أو يكون تنفيذها متعزراً بدون الأحكام

التفصيلية التي يراد للقواعد التنفيذية أن تتضمنها، وذلك في حدود معطيات كل حالة واقعية على حدة وفق ظروفها وملابساتها وما يتصل بها من خصوصيات، لا يمكن تجاوزها أو إهدارها، لا سيما وإن تعلق الأمر بالجهاز الإداري والعاملين به، حتى لا يربك هذا الجهاز ويضطرب نشاط الإدارة، لما كان ذلك وكانت المادة ١٢٥ من الدستور تنص على أن "تقوم حكومات الإمارات باتخاذ ما ينبغي من تدابير لتنفيذ القوانين الصادرة عن الاتحاد والمعاهدات والاتفاقيات الدولية التي يبرمها، بما في ذلك إصدار القوانين واللوائح والقرارات والأوامر المحلية اللازمة لهذا التنفيذ ..."

وكانت الاتفاقية الاقتصادية بين دول مجلس التعاون لدول الخليج العربية التي تستند إليها الطاعنة والمصدق عليها بموجب المرسوم الاتحادي رقم ٥٥ لسنة ٢٠٠٢ وإن كانت قد نصت في المادة ٣ على أن "يعامل مواطنو دول المجلس الطبيعيون والاعتباريون في أي دولة من الدول الأعضاء نفس معاملة مواطنيها دون تفریق أو تمييز في كافة المجالات الاقتصادية ولاسيما : ١ - ... ٢ - العمل في القطاعات الحكومية والأهلية. ٣ - ١٠ - " إلا أنها قد نصت في ذات المادة على أن "تتفق الدول الأعضاء على استكمال القواعد التنفيذية الكفيلة بتنفيذ ذلك"

ونصت في المادة ١٦ على أن "١ - تتخذ الدول الأعضاء السياسات اللازمة لتطوير وتوحيد أنظمة وتشريعات العمل فيها، وإزالة العقبات التي تعترض انتقال الأيدي العاملة الوطنية فيما بين دول المجلس، واعتبار مواطني دول المجلس العاملين في غير دولهم ضمن النسب المطلوبة لتوطين العمالة " كما نصت في المادة ٢٨ على أن "تتخذ الدول الأعضاء الإجراءات اللازمة للمصادقة على هذه الاتفاقية والقرارات الصادرة تطبيقاً لأحكامها والقيام بنشرها بوسائل النشر الرسمية ووضعها موضع التنفيذ " مما يدل بجلاء ووضوح على أنه يلزم لوضع الاتفاقية المشار إليها موضع التنفيذ ضرورة صدور قواعد تفصيلية من السلطة المختصة تنظم ما ورد فيها بصيغة عامة بشأن معاملة مواطني دول المجلس في أي دولة من الدول الأعضاء ذات المعاملة المقررة لمواطني الدولة، باعتبار أن كل دولة هي الأكثر قدرة على الإلمام بتفصيلات الأمور وجزئياتها بما يؤدي إلى تحويل النصوص القانونية العامة إلى قواعد تفصيلية قابلة للتنفيذ، والقول بغير ذلك من شأنه أن يربك الجهاز الإداري ويهدد نشاط الإدارة.

٢ - إذا كان الحكم المطعون فيه قد أورد في قضائه بهذا الشأن أن "المستأنفة (المدعية) هي إحدى مواطنات دول مجلس التعاون الخليجي (.....الجنسية) ولم يثبت صدور أية تشريعات داخلية أخرى توجب المساواة بين مواطني دول مجلس

التعاون الخليجي ومواطني الدولة العاملين في الجهات الحكومية ، الأمر الذي يضحى معه طلب المدعية الأول بشأن تسوية حالتها الوظيفية بتعديل وضعها الوظيفي ومساواتها بزملائها من الموظفين المواطنين على غير أساس خليقا بالرفض " وعليه وبحسبان أن طلبات الطاعنة إلى جانب ما تقدم قد جاءت بخصوص مساواتها بنظرائها من المواطنين الإماراتيين بشكل عام، وكان ما أوردته فيما يتعلق بالاستناد إلى نص المادة ٢٦ من القانون رقم ٦ لسنة ٢٠١٦ بشأن الموارد البشرية في إمارة أبوظبي، وهي المتعلقة بالترقية، مما تترخص فيه الإدارة... ، لذلك يكون ما خلص إليه الحكم المطعون فيه مصادفا للنتيجة الصحيحة قانونا ، ويكون النعي عليه بما ذكر غير ذي أساس، مما يتعين معه رفض الطعن.

المحكمة

وحيث إن الوقائع على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق تتحصل في أن الطاعنة كانت قد أقامت الدعوى رقم ٢٥ لسنة ٢٠٢١ إداري بتاريخ ٢٠٢١/٣/١٠ طالبة الحكم: بقبول الدعوى شكلا، وفي الموضوع بإلغاء القرار الصادر من المدعى عليها برفض تعديل وضعها الوظيفي والقضاء مجددا بتعديل وضعها وذلك بمساواتها بنظرائها من المواطنين الإماراتيين فيما يتعلق بالترقيات والامتيازات المالية والوظيفية بأثر رجعي من تاريخ التعيين في ٢٠٠٨/١٠/١٩ وحتى نهاية الخدمة ، وإلزام المدعى عليها الرسوم والمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة ، وذلك على سند من أنها الجنسية وتعمل لدى الكلية المدعى عليها منذ تاريخ ٢٠٠٨/١٠/١٩ بموجب عقد توظيف بوظيفة مساعد إداري، واستمرت في أداء عملها حتى تقلدت وظيفة مساعد تنفيذي بمكتب عميد الكلية ، وتقدمت بطلب تعديل وضعها الوظيفي وذلك مساواة بمواطني دولة الإمارات استنادا لاتفاقية التعاون الاقتصادي بين دول مجلس التعاون الخليجي والمصدق عليها بموجب المرسوم الاتحادي رقم ٥٥ لسنة ٢٠٠٢ ، إلا أن المدعى عليها رفضت طلبها بتاريخ ٢٠٢٠/١٢/٢٠ مما دعاها إلى التظلم بتاريخ ٢٠٢٠/١٢/٢٧ ، وبتاريخ ٢٠٢١/١/١٣ أجابتها بالرفض، فتظلمت أمام لجنة الاعتراضات بتاريخ ٢٠٢١/١/٢٦ ولم تجبها اللجنة خلال المدة القانونية وهو ما يعد بمثابة رفض ضمني، الأمر الذي حدا بها إلى إقامة الدعوى بالطلبات سالفه البيان، وتدوولت الدعوى أمام إدارة الدعوى لتحضيرها، ثم أمام محكمة أول درجة على النحو المبين بمحاضر الجلسات، وبتاريخ ٢٠٢١/٤/١٣

قدم الحاضر عن المدعية مذكرة طلب في ختامها الحكم: بقبول الدعوى شكلاً، وقبل الفصل في الموضوع بنذب خبير متخصص في الموارد البشرية تكون مهمته الاطلاع على ملف خدمة المدعية، وكذلك ملفات المثل لمواطنين يعملون في ذات الدرجة الوظيفية لبيان ما تستحقه المدعية من امتيازات مالية منذ تاريخ التعيين في ١٩/١٠/٢٠٠٨ وحتى تاريخ انتهاء الخدمة عملاً بنص المادة ٢٦ من قانون الموارد البشرية في إمارة أبوظبي، وفي الموضوع: ١ - بإلغاء القرار الصادر برفض تعديل وضع المدعية والقضاء مجدداً بتعديل وضعها بمساواتها بنظرائها من المواطنين الإماراتيين فيما يتعلق بالترقيات والامتيازات المالية والوظيفية بأثر رجعي من تاريخ ١٩/١٠/٢٠٠٨ وحتى نهاية الخدمة عملاً بالمرسوم الاتحادي رقم ٥٥ لسنة ٢٠٠٢.

٢ - بإلزام المدعى عليها بالتعويض المناسب عن الأضرار التي أصابها من مسلكها، وفي جميع الأحوال إلزام المدعى عليها الرسوم والمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة، وبجلسة ٢٧/٤/٢٠٢١ قضت محكمة أول درجة بعدم قبول الدعوى لانتفاء القرار الإداري وإلزام المدعية المصروفات، فاستأنفت الطاعنة الحكم بالاستئناف رقم ٤٣ لسنة ٢٠٢١ إداري، وبجلسة ٢٩/٦/٢٠٢١ قضت محكمة أبوظبي للأسرة والدعاوى المدنية والإدارية - دائرة الاستئناف - بقبول الاستئناف شكلاً، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء مجدداً برفض الدعوى، وألزمت المستأنفة المصروفات، لم ترتض الطاعنة بهذا الحكم، فأقامت عليه الطعن المائل، وقدمت الكلية المطعون ضدها من خلال إدارة قضايا الحكومة مذكرة جوابية بالرد على الطعن، وعرض الطعن على هذه المحكمة في غرفة مشورة، فرأت أنه جدير بالنظر، وحددت جلسة لنظره بغير مرافعة.

حيث أقيم الطعن على سببين تنعى الطاعنة فيهما على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون وتأويله وتفسيره والفساد في الاستدلال ومخالفة الإقرارات القانونية والواقعية، ذلك أن الحكم المطعون فيه قد خالف قواعد سريان القانون بحجة عدم وجود لوائح تنفيذية، رغم أن الدستور يقرر بنص المادتين ١١١ و ١١٢ نفاذ القوانين بمجرد نشرها، وسريانها على ما يقع من تاريخ العمل بها، وكان الثابت أن المرسوم الاتحادي رقم ٥٥ لسنة ٢٠٠٢ بشأن التصديق على اتفاقية التعاون الاقتصادي بين دول مجلس التعاون الخليجي، قد تم نشره، ومن ثم أصبح واجب النفاذ فيما تضمنه من تحقيق المساواة بين الطاعنة ومعاملتها بذات المعاملة المقررة للمواطن الإماراتي،

وذلك دون حاجة إلى إصدار مراسيم محلية لتنفيذه، لأن التشريعات الاتحادية يتعين العمل بها ولا تحتاج إلى قرارات داخلية أو لوائح لتنفيذها، والمرسوم الاتحادي المشار إليه لم يعلق العمل به على صدور قرارات تنفيذية له، وبذلك يكون نافذاً في جميع إمارات الدولة التي عليها أن تتوافق تشريعاتها مع التشريع الاتحادي باعتباره من التشريعات الكبرى، وعليه فإن الحكم الطعين حينما برر مسلك المطعون ضدها بعدم معاملتها بذات المعاملة المقررة للمواطن الإماراتي لعدم صدور لوائح تنفيذية للمرسوم الاتحادي رقم ٥٥ لسنة ٢٠٠٢ دون بيان المصدر أو النص القانوني لهذا التبرير، يكون معيباً بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي غير سديد، ذلك أنه ولئن كانت الاتفاقيات الدولية بمجرد إبرامها والتصديق عليها ونشرها وفقاً للأوضاع المقررة يكون لها قوة القانون، وتصبح جزءاً من قوانين الدولة الداخلية، ويكون تنفيذها واجباً دون حاجة إلى صدور قواعد لتنفيذها شأنها في ذلك شأن أي قانون داخلي، إلا أن ذلك مشروط بالألا يوجد بنصوصها ما يدل على غير ذلك من استلزام صدور قواعد تنفيذية بشأنها، أو يكون تنفيذها متعذراً بدون الأحكام التفصيلية التي يراد للقواعد التنفيذية أن تتضمنها، وذلك في حدود معطيات كل حالة واقعية على حدة وفق ظروفها وملابساتها وما يتصل بها من خصوصيات، لا يمكن تجاوزها أو إهدارها، لا سيما وإن تعلق الأمر بالجهاز الإداري والعاملين به، حتى لا يربك هذا الجهاز ويضطرب نشاط الإدارة، لما كان ذلك وكانت المادة ١٢٥ من الدستور تنص على أن "تقوم حكومات الإمارات باتخاذ ما ينبغي من تدابير لتنفيذ القوانين الصادرة عن الاتحاد والمعاهدات والاتفاقيات الدولية التي يبرمها، بما في ذلك إصدار القوانين واللوائح والقرارات والأوامر المحلية اللازمة لهذا التنفيذ ... " وكانت الاتفاقية الاقتصادية بين دول مجلس التعاون لدول الخليج العربية التي تستند إليها الطاعنة والمصدق عليها بموجب المرسوم الاتحادي رقم ٥٥ لسنة ٢٠٠٢ وإن كانت قد نصت في المادة ٣ على أن "يعامل مواطنو دول المجلس الطبيعيون والاعتباريون في أي دولة من الدول الأعضاء نفس معاملة مواطنيها دون تفرقة أو تمييز في كافة المجالات الاقتصادية ولاسيما : ١ - ... ٢ - العمل في القطاعات الحكومية والأهلية. ٣ - ١٠ - " إلا أنها قد نصت في ذات المادة على أن "تتفق الدول الأعضاء على استكمال القواعد التنفيذية الكفيلة بتنفيذ ذلك" ونصت في المادة ١٦ على أن " ١ - تتخذ الدول الأعضاء السياسات

اللازمة لتطوير وتوحيد أنظمة وتشريعات العمل فيها ، وإزالة العقبات التي تعترض انتقال الأيدي العاملة الوطنية فيما بين دول المجلس ، واعتبار مواطني دول المجلس العاملين في غير دولهم ضمن النسب المطلوبة لتوطين العمالة " كما نصت في المادة ٢٨ على أن " تتخذ الدول الأعضاء الإجراءات اللازمة للمصادقة على هذه الاتفاقية والقرارات الصادرة تطبيقاً لأحكامها والقيام بنشرها بوسائل النشر الرسمية ووضعها موضع التنفيذ " مما يدل بجلاء ووضوح على أنه يلزم لوضع الاتفاقية المشار إليها موضع التنفيذ ضرورة صدور قواعد تفصيلية من السلطة المختصة تنظم ما ورد فيها بصيغة عامة بشأن معاملة مواطني دول المجلس في أي دولة من الدول الأعضاء ذات المعاملة المقررة لمواطني الدولة ، باعتبار أن كل دولة هي الأكثر قدرة على الإلمام بتفصيلات الأمور وجزئياتها بما يؤدي إلى تحويل النصوص القانونية العامة إلى قواعد تفصيلية قابلة للتنفيذ ، والقول بغير ذلك من شأنه أن يربك الجهاز الإداري ويهدد نشاط الإدارة ، وكان الحكم المطعون فيه قد أورد في قضائه بهذا الشأن أن " المستأنفة (المدعية) هي إحدى مواطنات دول مجلس التعاون الخليجي (.....الجنسية) ولم يثبت صدور أية تشريعات داخلية أخرى توجب المساواة بين مواطني دول مجلس التعاون الخليجي ومواطني الدولة العاملين في الجهات الحكومية ، الأمر الذي يضحى معه طلب المدعية الأول بشأن تسوية حالتها الوظيفية بتعديل وضعها الوظيفي ومساواتها بزملائها من الموظفين المواطنين على غير أساس خليقا بالرفض " وعليه وبحسبان أن طلبات الطاعنة إلى جانب ما تقدم قد جاءت بخصوص مساواتها بنظرائها من المواطنين الإماراتيين بشكل عام ، وكان ما أوردته فيما يتعلق بالاستناد إلى نص المادة ٢٦ من القانون رقم ٦ لسنة ٢٠١٦ بشأن الموارد البشرية في إمارة أبوظبي ، وهي المتعلقة بالترقية ، مما تترخص فيه الإدارة ... ، لذلك يكون ما خلص إليه الحكم المطعون فيه مصادفاً للنتيجة الصحيحة قانوناً ، ويكون النعي عليه بما ذكر غير ذي أساس ، مما يتعين معه رفض الطعن.



جلسة ٢٠٢١/١١/١ (تجاري)

برئاسة السيد المستشار/ محمد زكي خميس – رئيس الدائرة.

وعضوية المستشارين: مصطفى حسن النور، إمام عبد الظاهر حسانين.

(١٤١)

(الطعن رقم ٩٩٦ لسنة ٢٠٢١ س ١٥ ق.أ.)

١) نظام عام. نقض "أسباب الطعن بالنقض. الأسباب المتعلقة بالنظام العام" " الأسباب الجديدة".

- عدم جواز التمسك امام محكمة النقض بسبب لم يرد بصحيفة الطعن ما لم يكن متعلقاً بالنظام العام. جواز التمسك بهذا الأخير في أي وقت. لمحكمة النقض أن تثيره من تلقاء نفسها ولو لم يثره أحد الخصوم في الطعن.

٢) أهلية. إجراءات "إجراءات التقاضي". دعوى "شروط قبول الدعوى" الصفة في الدعوى". نظام عام. تجزئة. نقض "إجراءات الطعن بالنقض".

- وجوب أن تتوافر في المطعون ضده أهلية الاختصاص والأهلية الإجرائية. وقوع الطعن معدوما متى ثبت أنه قد رفع على ميت. لا يصححه إجراء لاحق. علة ذلك. اقتصار أثر البطلان على الخصم المتوفى إذا كان الموضوع قابلاً للتجزئة ولم يكن التعدد إجبارياً. بطلان الطعن برمته بالنسبة إلى جميع المطعون ضدهم متى كان الموضوع غير قابل للتجزئة أو كان التعدد إجبارياً وفقاً للقانون الموضوعي الذي يحكم النزاع.

٣) أهلية. إجراءات "إجراءات التقاضي". دعوى "شروط قبول الدعوى" الصفة في الدعوى". نظام عام. تجزئة. نقض "إجراءات الطعن بالنقض".

- القضاء بفسخ العقد لا يقبل التجزئة. اختصاص المطعون ضدها الأولى رغم ثبوت وفاتها قبل قيد الطعن بالنقض وإقرار الطاعن بذلك وعدم اختصاصه ورثتها يبطل الطعن برمته وبالنسبة للجميع. تعلقة بالنظام العام.

١ - مفاد نص المادة ١٧٨ من قانون الإجراءات المدنية أنه لا يجوز للخصوم التمسك أمام محكمة النقض بسبب لم يرد بصحيفة الطعن ما لم يكن هذا السبب متعلقاً بالنظام العام فيمكن التمسك به في أي وقت كما أن لمحكمة النقض أن تثيره من تلقاء نفسها ولو لم يثره أحد الخصوم في الطعن.

٢ - المقرر أنه يجب أن تتوافر في المطعون ضده أهلية الاختصاص والأهلية الإجرائية بما يوجب أن يكون حياً عند رفع الطعن فإن ثبت أنه كان قد توفى من قبل رفع الطعن وقع الطعن معدوماً ولا يصححه إجراء لاحق، ذلك أن الخصومة لا تتعقد إلا بين أشخاص موجودين على قيد الحياة فإن كان الموضوع قابل للتجزئة ولم يكن التعدد إجبارياً في الطعن اقتصر أثر البطلان على الخصم المتوفى، أما إذا كان الموضوع غير قابل للتجزئة أو كان التعدد إجبارياً وفقاً للقانون الموضوعي الذي يحكم النزاع فإن الطعن يبطل برمته بالنسبة إلى جميع المطعون ضدهم ولا يعتبر جهل الطاعن بوفاة المطعون ضده عذراً يمنع من القضاء بالبطلان إذ يقع عليه واجب مراقبة ما يطرأ على خصومه من وفاة أو تغيير في الصفة أو الحالة قبل رفع الطعن.

٣ - إذ كان الطاعن قد اقر إقراراً قضائياً بصحيفة الطعن بالنقض بوفاة المطعون ضدها الأولى قبل قيد الطعن بالنقض، و كان البين من الصورة الرسمية لشهادة وفاة المطعون ضدها الأولى المقدمة من وكالة المطعون ضدها الأخيرة المرفقة والمصدق عليها من الجهات المختصة أنها قد توفت بتاريخ ٢٠/٧/٢٠٢١ وقبل التقرير بالطعن في الحكم المطعون فيه بطريق النقض بتاريخ ٣١/٨/٢٠٢١ وكانت طلبات المطعون ضدهما الأولى والرابعة في الدعوى هي الحكم بفسخ عقد الشراكة المؤرخ ٣٠/١/٢٠١٩ بين مورثهما و بإلزام المؤسسة الطاعنة و مالكها و الخصم الغير مختصم في الطعن أن يردوا لهما المبلغ المدفوع من مورثهما ١٠,٦٩١,٣٥٢,٤٤ دهم والتعويض وكان هذا القضاء بفسخ العقد لا يقبل التجزئة وكانت الطاعنة لم تختصم ورثة المطعون ضدها الأولى التي توفت قبل التقرير بالطعن بالنقض في الطعن واختصمت المطعون ضدها الأولى رغم علمها بوفاتها قبل التقرير بالطعن بما يبطل صحيفة الطعن بالنقض بطلاناً متعلقاً بالنظام العام.

المحكمة

وحيث إن الوقعات - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن المطعون ضدهما الأولى والرابعة أقامت الدعوى رقم ٦٨٦ لسنة ٢٠٢١ تجاري

كلي أبو ظبي بطلب الحكم بفسخ عقد الشراكة المؤرخ ٢٠١٩/٠١/٣٠ المبرم بين مورثهما (.....) و بين الطاعنة ومالكها و بتعويضهما عن الأضرار المادية و الأدبية بمبلغ ٤٠٠,٠٠٠ درهم على سند من القول أنه بتاريخ ٢٠١٩/٠١/٣٠ تم ابرام عقد شراكة بين مورثهما المرحوم والطاعنة ومالكها و..... -الغير مختصم في الطعن - وأن الأخير هو الموقع على العقد بصفته وكيلًا و ممثلًا قانونياً عن المؤسسة الطاعنة وأن المطعون ضدها الثالثة هي الزوجة الوحيدة ومن ورثة مورثهما والمطعون ضده الثاني هو الأخ الوحيد ومن الورثة وأن الأخيرين من الخلف العام للمورث في العقد موضوع الدعوى لذا وجب اختصاصهما في الدعوى وأنه بموجب العقد سالف الذكر تم الاتفاق على أن يدخل مورثهما في استثمار ما نسبته ٧٥٪ من قيمة عقد استثمار في العين المبينة بصحيفة الدعوى والتي قامت الطاعنة باستثماره من الغير مقابل أن يقوم مورثهما بدفع مبلغ ١٢ مليون درهم للمؤسسة الطاعنة وقد أوفى المورث بالتزاماته العقدية حتى تاريخ وفاته في ٢٠١٩/٠٣/٠٩ بسداد مبلغ ٨,٣١٨,٥٣٢,٨٥ درهم بموجب شيكات وإيداعات نقدية على النحو المبين بالصحيفة وتم الاتفاق في العقد على التزام المؤسسة الطاعنة ومالكها والخصم غير مختصم في الطعن بتنظيم ميزانية سنوية للاطلاع عليها وتكون الدفاتر التجارية وفواتير الإيصالات أساسية في الميزانية وتربط معها ويتم توزيع الأرباح السنوية الصافية بين طرفي التعاقد بعد صدور الميزانية اصولاً وتكون نسبة ٢٥٪ للطاعنة ومالكها و ٧٥٪ للمورث على استثمار الشراكة مع استمرا الشراكة بنفس الشروط مع الخلف الخاص والعام والورثة وقد أخلت الطاعنة بالتزاماتها منذ وفاة المورث ولم يتم تقديم الميزانية السنوية كما لم يتم تقديم الأرباح الصافية لهما والمطعون ضدهما الثاني والثالثة طبقاً للعقد كون ان المشروع شبه مكتمل وتم الانتهاء منه ولم يتبق منه سوى بعض التشطيبات الطفيفة وتم التقديم على شهادة إنجاز المبنى بتاريخ ٢٠١٩/٠٤/٢٦ بما يدل على أن المبالغ التي استلموها من مورثهما لم يتم استخدامها في المشروع ولما كانوا امتنعوا دون مبرر عن تنفيذ التزاماتهم كانت الدعوى، دفعت المؤسسة الطاعنة بعدم قبول الدعوى لرفعها قبل الأوان وأدعت تقابلاً بطلب الحكم بالزام المطعون ضدهم الأولى والثاني والرابعة أن يؤديوا لها بالتضامن والتكافل مبلغ ١,٣٠٨,٦٤٧,٥٦ درهم، عدل المطعون ضدهما الأولى والرابعة طلباتهما إلى طلب الحكم بفسخ عقد الشراكة المؤرخ ٢٠١٩/٠١/٣٠ وبالزام المؤسسة الطاعنة ومالكها والخصم الغير مختصم في الطعن

أن يردوا لهما المبلغ المدفوع من مورثتهما ١٠,٦٩١,٣٥٢,٤٤ درهم وتوزيعه عليهما حسب نصيبهما الشرعي وبتعويضهما عن الأضرار المادية والأدبية، ندب القاضي المشرف لجنة خبراء وبعد أن أودعت اللجنة تقريرها، أدخلت المؤسسة الطاعنة المطعون ضدها الثالثة وعدلت طلباتها في الدعوى المتقابلة بطلب الحكم بإلزام المطعون ضدهم بالتضامن والتكافل أن يؤدوا لها مبلغ ١,٥٠٨,٦٤٧,٥٦ درهم وبتحميلهم كافة الخسائر التي لحقت بالمشروع كلاً حسب نصيبه الشرعي، عدلت المطعون ضدهما الأولى والرابع طلباتهما بتحديد مبلغ التعويض بمبلغ ٤٠٠,٠٠٠ درهم واحتياطياً بإلزام المؤسسة الطاعنة ومالكها والخصم الغير مختصم في الطعن أن يردوا لهما مبلغ ٩,٣٩٤,٧٤٤,٤٤ درهم المتبقي بحوزتهم من تاريخ استلامهم له في ٢٠١٩/٠٢/٢١ دون استثمار بمقدار نصيبهما في الإرث، حكمت المحكمة في الدعوى الاصلية بفسخ عقد الشراكة المتعلق باستثمار الأرض سند الدعوى المؤرخ في ٢٠١٩/٠١/٣٠ و بإلزام المؤسسة الطاعنة في شخص مالكها أن تؤدي للمطعون ضدهما الأولى والرابعة قدر نصيب كل منهما في مبلغ ١٠,٦٩١,٣٥٢ درهم طبقاً للأصلية الشرعية في الميراث وفقاً للإعلام الشرعي لمورثتهم (رقم المرجع). وأن تؤدي لهما مبلغ ١٠٠,٠٠٠ درهم تعويضاً يقسم بينهما بالتساوي ويرفض الدعوى المتقابلة، استأنفت المؤسسة الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٥٣٨ لسنة ٢٠٢١ تجاري أبو ظبي وبتاريخ ٢٠٢١/٠٨/١٨ قضت محكمة الاستئناف بتأييد الحكم المستأنف، طعنّت المؤسسة الطاعنة في هذا القضاء بطريق النقض وأودعت المطعون ضدها الرابعة مذكرة التمسّت فيها رفض الطعن، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة في غرفة مشورة رأت أنه جدير بالنظر فحددت جلسة لنظره.

وحيث إن مفاد نص المادة ١٧٨ من قانون الإجراءات المدنية أنه لا يجوز للخصوم التمسك أمام محكمة النقض بسبب لم يرد بصحيفة الطعن ما لم يكن هذا السبب متعلقاً بالنظام العام فيمكن التمسك به في أي وقت كما أن لمحكمة النقض أن تثيره من تلقاء نفسها ولو لم يثره أحد الخصوم في الطعن، وكان المقرر أنه يجب تتوافر في المطعون ضده أهلية الاختصاص والأهلية الإجرائية بما يوجب أن يكون حياً عند رفع الطعن فإن ثبت أنه كان قد توفى من قبل رفع الطعن وقع الطعن معدوماً ولا يصححه إجراء لاحق، ذلك أن الخصومة لا تتعدّد إلا بين أشخاص موجودين على قيد الحياة فإن كان الموضوع قابل للتجزئة ولم يكن التعدد إجبارياً في الطعن اقتصر أثر

البطلان على الخصم المتوفى، أما إذا كان الموضوع غير قابل للتجزئة أو كان التعدد إجبارياً وفقاً للقانون الموضوعي الذي يحكم النزاع فإن الطعن يبطل برمته بالنسبة إلى جميع المطعون ضدهم ولا يعتبر جهل الطاعن بوفاة المطعون ضده عذراً يمنع من القضاء بالبطلان إذ يقع عليه واجب مراقبة ما يطرأ على خصومه من وفاة أو تغيير في الصفة أو الحالة قبل رفع الطعن. لما كان ذلك وكان الطاعن قد اقر إقراراً قضائياً بصحيفة الطعن بالنقض بوفاة المطعون ضدها الأولى قبل قيد الطعن بالنقض، وكان البين من الصورة الرسمية لشهادة وفاة المطعون ضدها الأولى المقدمة من وكالة المطعون ضدها الأخيرة المرفقة والمصدق عليها من الجهات المختصة أنها قد توفت بتاريخ ٢٠٢١/٠٧/٢٠ وقبل التقرير بالطعن في الحكم المطعون فيه بطريق النقض بتاريخ ٢٠٢١/٠٨/٣١ وكانت طلبات المطعون ضدهما الأولى والرابعة في الدعوى هي الحكم بفسخ عقد الشراكة المؤرخ ٢٠١٩/٠١/٣٠ بين مورثهما وبإلزام المؤسسة الطاعنة ومالكها والخصم الغير مختصم في الطعن أن يردوا لهما المبلغ المدفوع من مورثهما ١٠,٦٩١,٣٥٢,٤٤ دهم والتعويض وكان هذا القضاء بفسخ العقد لا يقبل التجزئة وكانت الطاعنة لم تختصم ورثة المطعون ضدها الأولى التي توفت قبل التقرير بالطعن بالنقض في الطعن واختصمت المطعون ضدها الأولى رغم علمها بوفاتها قبل التقرير بالطعن بما يبطل صحيفة الطعن بالنقض بطلاناً متعلقاً بالنظام العام.



جلسة ٢٠٢١/١١/٩ (مدني)

برئاسة السيد المستشار/ محمد عبدالسلام العيادي – رئيس الدائرة.

وعضوية المستشارين: ضياء الدين عبد المجيد ، طارق فتحي يوسف.

(١٤٢)

(الطعن رقم ٢٠١ لسنة ٢٠٢١ س ١٥ ق أ.)

١) إثبات "حجية الأمر المقضي". دعوى "عدم جواز نظر الدعوى". دفع "الدفع بعدم جواز نظر الدعوى". قوة الامر المقضي.

- حجية الاحكام القضائية في المسائل المدنية لا تقوم إلا بين من كان طرفاً في الخصومة حقيقة أو حكماً. عدم جواز الاحتجاج بالحكم على من كان خارجاً عن الخصومة ولم يكن ممثلاً فيها. حق غير الخصوم في هذا الحكم في التمسك بعدم الاعتداد به.

٢) إثبات "حجية الأمر المقضي". دعوى "عدم جواز نظر الدعوى". دفع "الدفع بعدم جواز الدعوى". قوة الامر المقضي. حكم "تسببيه. تسبیب غير معيب". دفاع "الإخلال بحق الدفاع. ما لا يوفره".

- إقامة الحكم على اعتبارات تبرره يعتبر رداً ضمناً على ما أثير من دفاع .

- قضاء الحكم بعدم الاعتداد بالحكم الصادر من الهيئة القضائية الخاصة في مواجهة المطعون ضدها الأولى والمطعون ضدها الخامسة لعدم اختصاص وتمثيل أي منهما في الدعوى الصادر فيها ذلك الحكم وإعمالاً لقاعدة تسببيه أثر الأحكام وبأنها تقتصر على أطرافها ولا تتعداها إلى الخارجين عن الخصومة . صحيح . اعتباره رداً ضمناً برفض الدفع المبدئي من الطاعنه بعدم قبول الدعوى لمخالفتها لطرق الطعن المقررة وبعدم اختصاص المحكمة الابتدائية بنظرها والدفع بحياسة حكم الهيئة بحجية الامر المقضي. أساس ذلك وعلته.

١ - المقرر في قضاء هذه المحكمة أن حجية الأحكام القضائية في المسائل المدنية لا تقوم إلا بين من كان طرفاً في الخصومة حقيقة أو حكماً ولا يستطيع الشخص الذي صدر لمصلحته حكم الاحتجاج به على من كان خارجاً عن الخصومة ولم يكن

ممثلاً فيها وفقاً للقواعد القانونية المقررة في هذا الشأن، ويجوز لغير الخصوم في هذا الحكم التمسك بعدم الاعتداد به.

٢ - المقرر أن إقامة الحكم على اعتبارات تبرره يعتبر رداً ضمناً على ما أثير من دفع أو دفاع، لما كان ذلك، وكان نطاق الدعوى الراهنة قد اقتصر على طلب المطعون ضدها الأولى في الدعوى الأصلية بعدم الاعتداد بالحكم الصادر في الدعوى رقم ٧٢٦ لسنة ٢٠١١ مدني مستأنف أبوظبي (هيئة قضائية خاصة) وعلى طلب سلفها البائع لها (المطعون ضدها الخامسة) بالدعوى المتقابلة بعدم الاعتداد في مواجهتها أيضاً بذات الحكم لعدم اختصاص وتمثيل أي منهما في الدعوى الصادر فيها ذلك الحكم، وإذا كان الثابت من مطالعة ذلك الحكم أنه لم يصدر في مواجهة المطعون ضدهما سالفتي الذكر، ولم تمثلا في الدعوى الصادر فيها ببطلان الهبات سند الشركة المطعون ضدها الرابعة في بيعها لعقار النزاع للمطعون ضدها الخامسة، والتي باعته بدورها للمطعون ضدها الأولى، ومن ثم فلا تُحاج الأخرتان به، وإذا التزمت محكمة الموضوع بدرجتها هذا النظر، وأعملت قاعدة نسبية أثر الأحكام، واعتبارها تقتصر على أطرافها ولا تتعداها إلى الخارجين عن الخصومة، وأجابت المطعون ضدهما سالفتي الذكر لطلبهما بعدم الاعتداد بذلك الحكم في مواجهتهما لكونهما خارجتين عن الخصومة، فإنها تكون قد التزمت صحيح حكم القانون، وهو ما يُعد رداً ضمناً برفض الدفع المبدى من الطاعنة بعدم قبول الدعوى لمخالفتها لطرق الطعن المقررة، والدفع بعدم اختصاص المحكمة الابتدائية بنظرها، والدفع بحياسة حكم الهيئة الخاصة سالف البيان لحجية الأمر المقضي، اعتباراً بأن هذه الدفوع مجتمعه ظاهرة الفساد قانوناً ولا تستأهل رداً من محكمة الموضوع بدرجتها، بحسبان أنه لا يجوز للمطعون ضدهما سالفتي الذكر الطعن على ذلك الحكم المطلوب عدم الاعتداد به لكونهما ليستا طرفاً فيه (ولعدم جواز الطعن بحسب الأصل في الأحكام الصادرة من الهيئة القضائية الخاصة بأي طريق من طرق الطعن) ولجواز إقامة الخارج عن الخصومة لدعوى مبتدأة بعدم الاعتداد في مواجهته بالحكم الذي لم يصدر في مواجهته ولم يكن ممثلاً في الخصومة الصادر فيها، ولكون الحجية التي حازها ذلك الحكم المطلوب عدم الاعتداد به إنما تقتصر على أطرافه دون غيرهم، وإذا كان ذلك، وكان ما تطرقت إليه محكمة الموضوع بدرجتها بشأن صحة عقدي البيع المسجلين سند المطعون ضدهما سالفتي الذكر، وعدم أعمال أثر

الحكم ببطلان الهبات سند الشركة البائعة لهما - شركة الفريدة للاستثمار المطعون ضدها الرابعة - واعتبارهما من الغير حسن النية، يُعد تقريراً قانونياً زائداً عن حاجة المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه ولا أثر له في صحة قضائها بعدم الاعتداد بحكم الهيئة الخاصة سالف البيان لعدم حاجة المدعيتين (أصلياً وفرعياً) به لثبوت عدم تمثيلهما فيه، وباعتبار أن هذا التقرير القانوني الزائد عن حاجة الحكم المطعون فيه يستقيم قضاؤه بدونه لكونه يخرج عن نطاق الدعويين الأصلية والمتقابلة والطلبات المعروضة فيهما، ومن ثم فإن ما تثيره اللجنة الطاعنة بشأن ما قررتة محكمة الموضوع في هذا الخصوص يكون غير منتج، الأمر الذي يضحى معه ما تثيره اللجنة الطاعنة بسببي الطعن وحول تقدير المحكمة للحد الشخصي لحكم الهيئة الخاصة مثار النزاع ومدى حاجة المطعون ضدهما سالفتي الذكر به لا يعدو أن يكون مجادلة في تقدير موضوعي سائغ وتقرير قانوني سليم لمحكمة الموضوع بدرجتها وفي سلطتها في فهم الواقع في الدعوى وتفسير الأحكام والمستندات المقدمة فيها مما لا يجوز إثارتة أمام محكمة النقض.

المحكمة

حيث إن الوقائع - وعلى ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصّل في أن المطعون ضدها الأولى أقامت على الطاعنة وباقي المطعون ضدهم الدعوى رقم ٦ لسنة ٢٠٢١ مدني كلي أبوظبي بطلب الحكم بعدم الاعتداد في مواجهتها بالحكم الصادر من الهيئة الخاصة بتاريخ ١٠/١٢/٢٠١٣ في الدعوى رقم ٧٢٦ لسنة ٢٠١١ مدني استئناف أبوظبي، وقالت بياناً لدعواها إنها لم تكن ممثلة في تلك الدعوى الصادر فيها ذلك الحكم، ومن ثم فهي لا تُحاج به بشأن ثبوت ملكيتها للعقار مشتراها بعقد البيع المسجل برقم / ٢٠١٨ والذي ألت ملكيته لسلفها البائع لها - المطعون ضدها الخامسة - بالشراء من شركة للاستثمار - المطعون ضدها الرابعة - بموجب العقد المسجل برقم / ٢٠١٠ ومن ثم فقد أقامت الدعوى، قدمت المطعون ضدها الخامسة دعوى متقابلة طلبت فيها الحكم بعدم الاعتداد في مواجهتها بذات الحكم السالف بيانه لعدم تمثيلها في تلك الدعوى الصادر فيها بتاريخ ١٠/١٢/٢٠١٣، وبتاريخ ٢٥/٤/٢٠٢١ حكمت المحكمة في الدعويين الأصلية والمتقابلة بعدم الاعتداد بالحكم الصادر من الهيئة الخاصة بتاريخ ١٠/١٢/٢٠١٣ في الدعوى رقم ٧٢٦ لسنة ٢٠١١ مدني استئناف أبوظبي في

مواجهة المطعون ضدهما الأولى والخامسة، استأنف المطعون ضده الثاني هذا الحكم برقم ٢٢٥ لسنة ٢٠٢١ كما استأنفته اللجنة الطاعنة برقم ٢٣٦ لسنة ٢٠٢١ وبتاريخ ١٢/٧/٢٠٢١ قضت المحكمة برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف، طعنت الطاعنة في هذا الحكم بطريق النقض، وإذ عُرض الطعن على هذه المحكمة - في غرفة مشورة - حددت جلسة لنظره.

وحيث إن الطعن أقيم على سببين تنعى بهما الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون وتفسيره وتأويله والقصور في التسبيب والفساد في الاستدلال ومخالفة الثابت بالأوراق وفي بيان ذلك تقول إن الحكم التفت عن دفعها بعدم قبول الدعوى لمخالفتها لطرق الطعن المقررة قانوناً، وبعدم اختصاص المحكمة الابتدائية بنظر الدعوى، وبحيازة الحكم الصادر من الهيئة القضائية الخاصة رقم ٧٢٦ لسنة ٢٠١١ لحجية الأمر المقضي بما لا يجوز معه الحكم بعدم الاعتداد به لقضائه ببطلان هبة العقارات المبينة به، ومن بينها العقار المبيع للمطعون ضدهما الأولى والخامسة دون أن يؤثر في ذلك توافر حسن النية لدى الأخيرتين كما ذكر الحكم المطعون فيه مما يعيبه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي في غير محله، ذلك أنه لما كان المقرر في قضاء هذه المحكمة أن حجية الأحكام القضائية في المسائل المدنية لا تقوم إلا بين من كان طرفاً في الخصومة حقيقة أو حكماً ولا يستطيع الشخص الذي صدر لمصلحته حكم الاحتجاج به على من كان خارجاً عن الخصومة ولم يكن ممثلاً فيها وفقاً للقواعد القانونية المقررة في هذا الشأن، ويجوز لغير الخصوم في هذا الحكم التمسك بعدم الاعتداد به، كما أنه من المقرر أن إقامة الحكم على اعتبارات تبرره يعتبر رداً ضمناً على ما أثير من دفع أو دفاع، لما كان ذلك، وكان نطاق الدعوى الراهنة قد اقتصر على طلب المطعون ضدها الأولى في الدعوى الأصلية بعدم الاعتداد بالحكم الصادر في الدعوى رقم ٧٢٦ لسنة ٢٠١١ مدني مستأنف أبوظبي (هيئة قضائية خاصة) وعلى طلب سلفها البائع لها (المطعون ضدها الخامسة) بالدعوى المتقابلة بعدم الاعتداد في مواجهتها أيضاً بذات الحكم لعدم اختصاص وتمثيل أي منهما في الدعوى الصادر فيها ذلك الحكم، وإذ كان الثابت من مطالعة ذلك الحكم أنه لم يصدر في مواجهة المطعون ضدهما سالفتي الذكر، ولم تمثلا في الدعوى الصادر فيها ببطلان الهبات سند الشركة المطعون ضدها الرابعة في بيعها لعقار النزاع للمطعون ضدها الخامسة، والتي باعته بدورها للمطعون ضدها الأولى، ومن ثم فلا تُحاج الأخيرتان به، وإذ التزمت محكمة الموضوع بدرجتها

هذا النظر، وأعملت قاعدة نسبية أثر الأحكام، واعتبارها تقتصر على أطرافها ولا تتعداها إلى الخارجين عن الخصومة، وأجابت المطعون ضدتهما سالفتي الذكر لطلبهما بعدم الاعتداد بذلك الحكم في مواجهتهما لكونهما خارجتين عن الخصومة، فإنها تكون قد التزمت صحيح حكم القانون، وهو ما يُعد رداً ضمناً برفض الدفع المبدى من الطاعنة بعدم قبول الدعوى لمخالفتها لطرق الطعن المقررة، والدفع بعدم اختصاص المحكمة الابتدائية بنظرها، والدفع بحيازة حكم الهيئة الخاصة سالف البيان لحجية الأمر المقضي، اعتباراً بأن هذه الدفع مجتمعه ظاهرة الفساد قانوناً ولا تستأهل رداً من محكمة الموضوع بدرجتها، بحسبان أنه لا يجوز للمطعون ضدتهما سالفتي الذكر الطعن على ذلك الحكم المطلوب عدم الاعتداد به لكونهما ليستا طرفاً فيه (ولعدم جواز الطعن بحسب الأصل في الأحكام الصادرة من الهيئة القضائية الخاصة بأي طريق من طرق الطعن) ولجواز إقامة الخارج عن الخصومة لدعوى مبتدأة بعدم الاعتداد في مواجهته بالحكم الذي لم يصدر في مواجهته ولم يكن ممثلاً في الخصومة الصادر فيها، ولكون الحجية التي حازها ذلك الحكم المطلوب عدم الاعتداد به إنما تقتصر على أطرافه دون غيرهم، وإذ كان ذلك، وكان ما تطرقت إليه محكمة الموضوع بدرجتها بشأن صحة عقدي البيع المسجلين سند المطعون ضدتهما سالفتي الذكر، وعدم إعمال أثر الحكم ببطلان الهبات سند الشركة البائعة لهما - شركة للاستثمار المطعون ضدتها الرابعة - واعتبارهما من الغير حسن النية، يُعد تقريراً قانونياً زائداً عن حاجة المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه ولا أثر له في صحة قضائهما بعدم الاعتداد بحكم الهيئة الخاصة سالف البيان لعدم حاجة المدعيتين (أصلياً وفرعياً) به لثبوت عدم تمثيلهما فيه، وباعتبار أن هذا التقرير القانوني الزائد عن حاجة الحكم المطعون فيه يستقيم قضاؤه بدونه لكونه يخرج عن نطاق الدعويين الأصلية والمتقابلة والطلبات المعروضة فيهما، ومن ثم فإن ما تثيره اللجنة الطاعنة بشأن ما قرره محكمة الموضوع في هذا الخصوص يكون غير منتج، الأمر الذي يضحى معه ما تثيره اللجنة الطاعنة بسببي الطعن وحول تقدير المحكمة للحد الشخصي لحكم الهيئة الخاصة مثار النزاع ومدى حاجة المطعون ضدتهما سالفتي الذكر به لا يعدو أن يكون مجادلة في تقدير موضوعي سائغ وتقرير قانوني سليم لمحكمة الموضوع بدرجتها وفي سلطتها في فهم الواقع في الدعوى وتفسير الأحكام والمستندات المقدمة فيها مما لا يجوز إثارته أمام محكمة النقض.



جلسة ٢٠٢١/١١/١٦ (مدني)

برئاسة السيد المستشار/ محمد عبدالسلام العيادي – رئيس الدائرة.

وعضوية المستشارين: ضياء الدين عبد المجيد ، طارق فتحي يوسف.

(١٤٣)

(الطعن رقم ٢٠٤ لسنة ٢٠٢١ س ١٥ ق.أ)

١) تعويض. خطأ. ضرر. دعوى "الصفة في الدعوى". مسؤولية "مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه" المسؤولية الطبية".

- مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه مسؤولية عن أداء الضمان المحكوم به على التابع وليست مسؤولية اشتراك مع التابع في الفعل الضار الذي تسبب فيه. كفاية توافر عنصرى الرقابة والتوجيه من الناحية الإدارية دون الناحية الفنية. مؤدى ذلك. اعتبار علاقة التبعية قائمة بين المستشفى والطبيب الذي يستخدمه أو يعمل لحسابه. جواز الزام أيا من التابع أو المتبوع أو كليهما بأداء الضمان دون شرط اختصاص التابع في الدعوى طالما ثبتت مسؤوليته بالدليل القاطع. حق المتبوع في الرجوع على التابع بمبلغ التعويض المقضي به. انتهاء الحكم إلى هذا النظر. صحيح.

٢) تعويض. خطأ. دعوى "شروط قبول الدعوى". الصفة في الدعوى". مسؤولية "مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه" المسؤولية الطبية". إثبات "بوجه عام". عبء الإثبات". محكمة الموضوع "سلطتها".

- عدم قبول دعوى التعويض الناشئة عن الخطأ الطبي إلا بعد اللجوء والعرض على لجان المسؤولية الطبية. المادة ١٨ من المرسوم بقانون ٤ لسنة ٢٠١٦ بشأن المسؤولية الطبية. اعتبار تقارير لجان المسؤولية الطبية المنصوص عليها في هذا القانون بعد نهائيتها هي الوسيلة القانونية لإثبات الخطأ الطبي المدعى به أو نفيه. لا يجوز للقاضي مخالفتها وليس له سلطة تقديرية بشأنها. مؤدى ذلك صدور قرار اللجنة بثبوت الخطأ الطبي وصورته نهائيا يجعل مهمة قاضي الموضوع قاصرة على تحديد الضرر في مدها والتعويض في مقداره. التزام الحكم المطعون فيه هذا النظر. صحيح.

٣) تعويض. أَرش. دية. ضرر. خطأ.

- استحقاق الدية لا يمنع صاحب الحق فيها من استكمال التعويض عن الأضرار الأخرى التي لا تفي بها الدية شاملاً بالحق المضرور من خسارة وما فاتته من كسب. مؤدى ذلك. التعويض الذي يستحق للورثة مادياً أو ادبياً نتيجة ما أصاب اشخاصهم من أضرار بسبب وفاة مورثهم يخرج عن نطاق التعويض الذي عناه المشرع بحظر الجمع بينه وبين الدية أو الأرش. أساس ذلك وعلته. مثال.

١ - النص في المادة ٣١٣ من قانون المعاملات المدنية على أنه (١) - لا يُسأل أحد عن فعل غيره ومع ذلك يجوز للقاضي بناءً على طلب المضرور إذا رأى مبرراً لذلك أن يُلزم أياً من الآتي ذكرهم حسب الأحوال بأداء الضمان المحكوم به على من أوقع الضرر أ - ب - من كانت له على من وقع منه الإضرار سلطة فعلية في رقابته وتوجيهه ولو لم يكن حراً في اختياره إذا كان الفعل الضار قد صدر من التابع في حالة تأدية وظيفته أو بسببها ٢ - ولمن أدى الضمان أن يرجع بما دفع على المحكوم عليه به) يدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على أن مسؤولية المتبوع في هذه الحالة ليست مسؤولية اشتراك مع التابع في الفعل الضار الذي تسبب فيه، وإنما مسؤولية عن أداء الضمان المحكوم به على التابع مع حقه في الرجوع عليه بما أداه عنه، وكان المقرر أنه يكفي لتوافر عنصر الرقابة والتوجيه أن تكون للمتبوع السلطة الفعلية في أن يصدر للتابع من الأوامر والتوجيهات في عمله ولو توجيهاً عاماً، بما مؤداه أنه ليس من الضروري أن يكون المتبوع قادراً على الرقابة من الناحية الفنية بل يكفي أن يكون له الرقابة والتوجيه من الناحية الإدارية، ومن ثم تكون علاقة التبعية قائمة بين المستشفى والطبيب الذي يستخدمه أو يعمل لحسابه في معنى المادة ٣١٣ من قانون المعاملات المدنية ويكون المستشفى مسؤولاً عن ضمان خطأ الطبيب في علاج المريض الذي يلتحق بالمستشفى للعلاج، لما كان ذلك، وكان الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه قد خلص صحيحاً وبما له أصله الثابت بالأوراق إلى أن تقرير لجنة المسؤولية الطبية قد عزى الخطأ الطبي الذي أودى بحياة مورث المطعون ضدهم إلى الطبيب استشاري بالمستشفى الطاعن وبما يكفي لتوافر وثبوت المسؤولية المدنية في حق الأخير التابع للمستشفى المذكور، ولما كان قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن محكمة الموضوع تستطيع أن تلزم أياً من

التابع أو المتبوع أو كليهما بأداء الضمان وليس شرطاً اختصام التابع في الدعوى طالما ثبتت مسؤوليته بالدليل القاطع، ولما كان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر المتقدم في قضائه وأضاف بأن المستشفى الطاعن وشأنه في الرجوع على الطبيب سالف الذكر بمبلغ التعويض المقضي به وهو بدوره من الحكم تقرير قانوني سليم فإن النعي عليه في هذا الخصوص يكون على غير أساس.

٢ - إذ كان المشرع الإماراتي وهو بصدد إقامة التوازن بين حاجة الأطباء إلى الطمأنينة والثقة والحرية في مزاولة أعمالهم، وبين حاجة المرضى إلى الحماية من أخطائهم وحقهم في التعويض عن الأضرار التي تسببها، قد أصدر المرسوم بقانون رقم ٤ لسنة ٢٠١٦ بشأن المسؤولية الطبية ونصت المادة ١٨ منه على أنه لا تُقبل دعاوى التعويض التي ترفع بسبب المسؤولية الطبية إلا بعد اللجوء والعرض على لجان المسؤولية الطبية وفقاً لأحكام هذا المرسوم بقانون، كما نصت المادة ١٩ من ذات القانون على أن تُقدم أو تُحال جميع الشكاوى في الوقائع المتعلقة بالخطأ الطبي إلى الجهة الصحية، وذلك وفقاً للضوابط التي تحددها اللائحة التنفيذية وناط بالجهة الصحية إحالة الشكاوى للجنة المسؤولية الطبية المشار إليها في هذا المرسوم بقانون، والتي عليها وضع تقرير مسبب برأيها في كل حالة تعرض عليها بناءً على ما ثبت لديها من فحص وبعد الاطلاع على الملف الطبي وما يتوافر لها من حقائق ومعلومات أخرى نتيجة تحقيقاتها ومناقشاتهما ودراساتها الفنية للحالة، وترفع تقريرها للجهة الصحية خلال ثلاثين يوماً من تاريخ الإحالة، ويجوز تمديد الميعاد لمدة مماثلة أو أكثر بموافقة الجهة الصحية بناءً على طلب اللجنة، كما نصت المادة ٢٠ من ذات القانون على أنه لمُقدم الشكاوى ولمزاوول المهنة المشكوك في حقه بحسب الأحوال الطعن على تقرير لجنة المسؤولية الطبية وذلك بتظلم يقدم للجهة الصحية المختصة خلال ثلاثين يوماً من تاريخ إخطارهم إخطاراً قانونياً بما انتهى إليه التقرير على النحو الذي تحدده اللائحة التنفيذية، وعلى الجهة الصحية المختصة إحالة التقرير وكافة الأوراق والمستندات المتعلقة به رفق التظلم إلى اللجنة العليا للمسؤولية الطبية المنصوص عليها في المادة ٢١ من هذا المرسوم بقانون، ويُعتبر تقرير اللجنة نهائياً إذا لم يتم التظلم منه في الميعاد المحدد في الفقرة الأولى من هذه المادة، وفي هذه الحالة لا يُقبل الطعن على التقارير الطبية الصادرة منها أمام أي جهة، كما نصت المادة ٢١ من ذات القانون على أن تُشكل بقرار من مجلس الوزراء لجنة طبية فنية دائمة تسمى اللجنة العليا للمسؤولية الطبية بناءً على عرض وزير الصحة ووقاية المجتمع بعد التنسيق مع الجهات

الصحية الأخرى، ويحدد القرار كيفية تشكيكها وقواعد وإجراءات عملها ومدة عضويتها والمكافآت التي تُمنح لأعضائها، وتختص هذه اللجنة دون غيرها بالنظر في التظلمات من تقارير لجان المسؤولية الطبية المنصوص عليها في هذا المرسوم بقانون، وتضع تقريراً مسبباً برأيها في كل تظلم وذلك وفقاً للإجراءات والقواعد التي يحددها قرار مجلس الوزراء المشار إليه أعلاه، وللجنة العليا للمسؤولية الطبية تأييد التقرير ورفض التظلم أو تعديله أو إلغائه ويعتبر تقريرها نهائياً ولا يقبل الطعن بأي وجه على التقارير الطبية الصادرة من هذه اللجنة أمام أي جهة، ومن ثم فإن المشرع يكون قد استحدث وسيلة قانونية لإثبات الخطأ الطبي المدعى به، لا يجوز للقاضي مخالفتها، ولا يكون له سلطة تقدير بشأنها طالما استوفت الدعوى شرط قبولها، وهو اللجوء والعرض على لجنة المسؤولية الطبية -المشكلة بقرار رئيس هيئة الصحة بإمارة أبوظبي رقم ٣٩ لسنة ٢٠١٩ - قبل رفع الدعوى بالتعويض عن الخطأ الطبي، وقد رتب المشرع على عدم حصول هذا الإجراء عدم قبول الدعوى، كما أوجب على المحكمة المختصة بنظر دعوى التعويض بسبب المسؤولية الطبية الالتزام بقرار لجنة المسؤولية الطبية في شأن ثبوت الخطأ الطبي أو نفيه، طالما لم يتم التظلم منه أمام اللجنة العليا للمسؤولية الطبية خلال ثلاثين يوماً من تاريخ إخطار ذوي الشأن به، أو تم التظلم منه وصدر قرار اللجنة المذكورة بتأييد القرار ورفض التظلم أو تعديله أو إلغائه، ومن ثم فإن صدور قرار اللجنة بثبوت الخطأ الطبي وصورته نهائياً يجعل مهمة قاضي الموضوع -بعد رفع دعوى التعويض عن المسؤولية الطبية إليه - قاصرة على تحديد الضرر في مداه والتعويض في مقداره، وإذ التزم الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه هذا النظر المتقدم وخلص في قضائه إلى رفض الدفع المبدى من المستشفى الطاعن في هذا الخصوص على سند من خلو الأوراق مما يفيد الطعن أمام اللجنة العليا للمسؤولية الطبية على قرار لجنة المسؤولية الطبية سالف البيان، وإذ كان لذلك التقرير الموضوعي من المحكمة مرده الصحيح من الأوراق، وكان مؤدى ذلك أن قرار اللجنة الأخيرة قد أصبح نهائياً بفوات ميعاد الطعن عليه -وهو ما لا يمار فيه المستشفى الطاعن - ومن ثم فإن صدور قرار هذه اللجنة بثبوت الخطأ الطبي في حق الطبيب التابع للمستشفى الطاعن وصورته نهائياً يجعل مهمة قاضي الموضوع - بعد رفع دعوى التعويض عن المسؤولية الطبية إليه - قاصرة على تحديد الضرر في مداه والتعويض في مقداره، وهو ما التزمه الحكم المطعون فيه، وقد بات التذرع بعدم إخطار الطبيب سالف الذكر بتقرير اللجنة غير منتج ولا جدوى منه وقد

ثبت بالأوراق أنه أجنبي الجنسية وغادر البلاد ولم يقيم المستشفى الطاعن من جانبه بالطعن على القرار في الميعاد أمام اللجنة العليا للمسؤولية الطبية أخذاً بما أورده الحكم من خلو الأوراق مما يفيد ذلك ، الأمر الذي يضحى معه النعي في هذا الخصوص في غير محله.

٣ - المقرر وفقاً لنصوص المواد ٢٨٢ ، ٢٩٢ ، ٢٩٣ ، ٢٩٩ من قانون المعاملات المدنية - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن استحقاق الدية لا يمنع صاحب الحق فيها من استكمال التعويض عن الأضرار الأخرى التي لا تفي بها الدية شاملاً ما لحق المضرور من خسارة وما فاته من كسب ، وبالتالي فإن التعويض الذي يُستحق للورثة مادياً كان أو أدبياً نتيجة ما أصاب أشخاصهم من أضرار بسبب وفاة مورثهم يخرج عن نطاق التعويض الذي عناه المشرع بحظر الجمع بينه وبين الدية أو الأرش ، ومن ثم فليس هناك ما يمنع من تقدير هذا التعويض في ضوء هذه النصوص لاختلاف كل منها في مصدر الالتزام وطبيعته وفي نوع التعويض ومداه ، ذلك أن المشرع لم يقصر التعويض على الدية الشرعية وحدها وإنما جعله شاملاً لكافة العناصر الأخرى للضرر المادي والأدبي ، لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه لم يُخالف هذا النظر في قضائه لورثة المتوفى - المطعون ضدهم - بالتعويض عن الأضرار الأدبية الأخرى التي لا تفي بها الدية ، وإذ لم يكن تقديره للتعويض عن الأضرار الأدبية من حيث المقدار محل نعي من المستشفى الطاعن ، وكان الثابت أن الحكم قد رفض طلب المطعون ضدهم بالتعويض عن الضرر المادي لعدم قيام الدليل عليه فإن النعي على الحكم المطعون فيه في هذا الخصوص يكون على غير أساس.

المحكمة

حيث إن الوقائع - وعلى ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصّل في أن المطعون ضدهم أقاموا على المستشفى الطاعن الدعوى رقم ٥٢ لسنة ٢٠٢١ مدني كلي أبوظبي بطلب الحكم بإلزامه بأن يؤدي إليهم الدية الشرعية ومبلغ خمسة عشر مليون درهم تعويضاً عن الأضرار المادية والأدبية التي لحقت بهم والفائدة التأخيرية بواقع ١٢٪ من تاريخ المطالبة وحتى تاريخ السداد ، وقالوا بياناً لدعواهم إن مورثهم المرحوم/..... قد أجرى عملية جراحية بالقلب لدى المستشفى الطاعن بمعرفة الطبيب..... ، وإذ أثبت تقرير لجنة المسؤولية الطبية أنه توفى على إثر الخطأ الطبي للأخير فقد أقاموا الدعوى ، وتاريخ ١١/٧/٢٠٢١ حكمت المحكمة بإلزام المستشفى الطاعن بأن

يؤدي للمطعون ضدهم الدية الكاملة وقدرها ٢٠٠ ألف درهم توزع عليهم حسب النصيب الشرعي لكل منهم ، ومبلغ ٣٠٠ ألف درهم تعويضاً عن الأضرار المعنوية يوزع عليهم بالتساوي بينهم مع الفائدة التأخيرية بواقع ٥ ٪ سنوياً من تاريخ صيرورة الحكم نهائياً ، استأنف المستشفى الطاعن هذا الحكم برقم ٣٢٣ لسنة ٢٠٢١ كما استأنفه المطعون ضدهم برقم ٣٢٤ لسنة ٢٠٢١ وبتاريخ ٢٠٢١/٨/٣١ قضت المحكمة برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف ، طعن المستشفى المذكور في هذا الحكم بطريق النقض ، وقدم المطعون ضدهم عدا الأخير مذكرة بدفاعهم طلبوا فيها رفض الطعن ، وإذ عُرض الطعن على هذه المحكمة - في غرفة مشورة - حددت جلسة لنظره. وحيث إن الطعن أقيم على أربعة أسباب ينعى بها المستشفى الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون وتأويله والفساد في الاستدلال والإخلال بحق الدفاع ومخالفة الثابت بالأوراق والقصور في التسيب ، وفي بيان ذلك يقول إن الحكم قد أخطأ حين قضى في الدعوى دون اختصام الطبيب المعالج إلى جانب المستشفى الطاعن والذي يجب أن تثبت مسؤوليته قبل إلزام المستشفى الطاعن بالضمان ، كما التفت الحكم عن دفع الأخير بعدم قبول الدعوى لعدم صحة اللجوء والعرض على لجنة المسؤولية الطبية لعدم إخطار الطبيب المعالج بقرارها كي يتمكن من الطعن عليه أمام اللجنة العليا للمسؤولية الطبية ، هذا إلى أن الحكم قد جمع بين الدية الشرعية والتعويض عن الأضرار المعنوية بالمخالفة لنص المادة ٢٩٩ من قانون المعاملات المدنية حال أن التعويض المطالب به يجب قصره على الدية الشرعية فقط ، وإذ قضى الحكم بالتعويض الذي قدره رغم عدم ثبوت أية أضرار مادية أصابت المطعون ضدهم فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي في جملته مردود ، ذلك أن النص في المادة ٣١٣ من قانون المعاملات المدنية على أنه (١ - لا يُسأل أحد عن فعل غيره ومع ذلك يجوز للقاضي بناءً على طلب المضرور إذا رأى مبرراً لذلك أن يُلزم أياً من الآتي ذكرهم حسب الأحوال بأداء الضمان المحكوم به على من أوقع الضرر أ - ب - من كانت له على من وقع منه الإضرار سلطة فعلية في رقابته وتوجيهه ولو لم يكن حراً في اختياره إذا كان الفعل الضار قد صدر من التابع في حالة تأدية وظيفته أو بسببها ٢ - ولمن أدى الضمان أن يرجع بما دفع على المحكوم عليه به) يدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على أن مسؤولية المتبوع في هذه الحالة ليست مسؤولية اشتراك مع التابع في الفعل الضار الذي تسبب فيه ، وإنما مسؤولية عن أداء الضمان المحكوم به على التابع مع حقه في الرجوع

عليه بما أداه عنه ، وكان المقرر أنه يكفي لتوافر عنصر الرقابة والتوجيه أن تكون للمتبع السلطة الفعلية في أن يصدر للتابع من الأوامر والتوجيهات في عمله ولو توجيهاً عاماً ، بما مؤداه أنه ليس من الضروري أن يكون المتبع قادراً على الرقابة من الناحية الفنية بل يكفي أن يكون له الرقابة والتوجيه من الناحية الإدارية ، ومن ثم تكون علاقة التبعية قائمة بين المستشفى والطبيب الذي يستخدمه أو يعمل لحسابه في معنى المادة ٣١٣ من قانون المعاملات المدنية ويكون المستشفى مسؤولاً عن ضمان خطأ الطبيب في علاج المريض الذي يلتحق بالمستشفى للعلاج ، لما كان ذلك ، وكان الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه قد خلص صحيحاً وبما له أصله الثابت بالأوراق إلى أن تقرير لجنة المسؤولية الطبية قد عزي الخطأ الطبي الذي أودى بحياة مورث المطعون ضدهم إلى الطبيب استشاري جراحة بالمستشفى الطاعن وبما يكفي لتوافر وثبوت المسؤولية المدنية في حق الأخير التابع للمستشفى المذكور ، ولما كان قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن محكمة الموضوع تستطيع أن تلزم أياً من التابع أو المتبع أو كليهما بأداء الضمان وليس شرطاً اختصام التابع في الدعوى طالما ثبتت مسؤوليته بالدليل القاطع ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر المتقدم في قضائه وأضاف بأن المستشفى الطاعن وشأنه في الرجوع على الطبيب سالف الذكر بمبلغ التعويض المقضي به وهو بدوره من الحكم تقرير قانوني سليم فإن النعي عليه في هذا الخصوص يكون على غير أساس ، ولما كان المشرع الإماراتي وهو بصدد إقامة التوازن بين حاجة الأطباء إلى الطمأنينة والثقة والحرية في مزاوله أعمالهم ، وبين حاجة المرضى إلى الحماية من أخطائهم وحقهم في التعويض عن الأضرار التي تسببها ، قد أصدر المرسوم بقانون رقم ٤ لسنة ٢٠١٦ بشأن المسؤولية الطبية ونصت المادة ١٨ منه على أنه لا تُقبل دعاوى التعويض التي ترفع بسبب المسؤولية الطبية إلا بعد اللجوء والعرض على لجان المسؤولية الطبية وفقاً لأحكام هذا المرسوم بقانون ، كما نصت المادة ١٩ من ذات القانون على أن تُقدم أو تُحال جميع الشكاوى في الوقائع المتعلقة بالخطأ الطبي إلى الجهة الصحية ، وذلك وفقاً للضوابط التي تحددها اللائحة التنفيذية ، وناط بالجهة الصحية إحالة الشكاوى للجنة المسؤولية الطبية المشار إليها في هذا المرسوم بقانون ، والتي عليها وضع تقرير مسبب برأيها في كل حالة تعرض عليها بناءً على ما ثبت لديها من فحص وبعد الاطلاع على الملف الطبي وما يتوافر لها من حقائق ومعلومات أخرى نتيجة تحقيقاتها ومناقشاتهما ودراستها الفنية للحالة ، وترفع تقريرها للجهة الصحية خلال ثلاثين يوماً من تاريخ الإحالة ، ويجوز تمديد الميعاد لمدة مماثلة أو أكثر بموافقة الجهة الصحية بناءً على طلب اللجنة ، كما نصت المادة ٢٠ من

ذات القانون على أنه مُقدم الشكوى ولمزاوّل المهنة المشكوك في حقه بحسب الأحوال الطعن على تقرير لجنة المسؤولية الطبية وذلك بتظلم يقدم للجهة الصحية المختصة خلال ثلاثين يوماً من تاريخ إخطارهم إخطاراً قانونياً بما انتهى إليه التقرير على النحو الذي تحدده اللائحة التنفيذية، وعلى الجهة الصحية المختصة إحالة التقرير وكافة الأوراق والمستندات المتعلقة به رفق التظلم إلى اللجنة العليا للمسؤولية الطبية المنصوص عليها في المادة ٢١ من هذا المرسوم بقانون، ويُعتبر تقرير اللجنة نهائياً إذا لم يتم التظلم منه في الميعاد المحدد في الفقرة الأولى من هذه المادة، وفي هذه الحالة لا يُقبل الطعن على التقارير الطبية الصادرة منها أمام أي جهة، كما نصت المادة ٢١ من ذات القانون على أن تُشكل بقرار من مجلس الوزراء لجنة طبية فنية دائمة تسمى اللجنة العليا للمسؤولية الطبية بناءً على عرض وزير الصحة ووقاية المجتمع بعد التنسيق مع الجهات الصحية الأخرى، ويحدد القرار كيفية تشكيلها وقواعد وإجراءات عملها ومدة عضويتها والمكافآت التي تُمنح لأعضائها، وتختص هذه اللجنة دون غيرها بالنظر في التظلمات من تقارير لجان المسؤولية الطبية المنصوص عليها في هذا المرسوم بقانون، وتضع تقريراً مسبباً برأيها في كل تظلم وذلك وفقاً للإجراءات والقواعد التي يحددها قرار مجلس الوزراء المشار إليه أعلاه، وللجنة العليا للمسؤولية الطبية تأييد التقرير ورفض التظلم أو تعديله أو إلغائه ويعتبر تقريرها نهائياً ولا يقبل الطعن بأي وجه على التقارير الطبية الصادرة من هذه اللجنة أمام أي جهة، ومن ثم فإنّ المشرع يكون قد استحدث وسيلة قانونية لإثبات الخطأ الطبي المدعى به، لا يجوز للقاضي مخالفتها، ولا يكون له سلطة تقدير بشأنها، طالما استوفت الدعوى شرط قبولها، وهو اللجوء والعرض على لجنة المسؤولية الطبية - المشكلة بقرار رئيس هيئة الصحة بإمارة أبوظبي رقم ٣٩ لسنة ٢٠١٩ - قبل رفع الدعوى بالتعويض عن الخطأ الطبي، وقد رتب المشرع على عدم حصول هذا الإجراء عدم قبول الدعوى، كما أوجب على المحكمة المختصة بنظر دعوى التعويض بسبب المسؤولية الطبية الالتزام بقرار لجنة المسؤولية الطبية في شأن ثبوت الخطأ الطبي أو نفيه، طالما لم يتم التظلم منه أمام اللجنة العليا للمسؤولية الطبية خلال ثلاثين يوماً من تاريخ إخطار ذوي الشأن به، أو تم التظلم منه وصدر قرار اللجنة المذكورة بتأييد القرار ورفض التظلم أو تعديله أو إلغائه، ومن ثم فإن صدور قرار اللجنة بثبوت الخطأ الطبي وصورته نهائياً يجعل مهمة قاضي الموضوع - بعد رفع دعوى التعويض عن المسؤولية الطبية إليه - قاصرة على تحديد الضرر في مداه والتعويض في مقداره، وإذ التزم الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه هذا النظر المتقدم وخلص في قضائه إلى رفض الدفع المبدى من المستشفى الطاعن في هذا الخصوص على

سند من خلو الأوراق مما يفيد الطعن أمام اللجنة العليا للمسؤولية الطبية على قرار لجنة المسؤولية الطبية سالف البيان وإذ كان لذلك التقرير الموضوعي من المحكمة مرده الصحيح من الأوراق، وكان مؤدى ذلك أن قرار اللجنة الأخيرة قد أصبح نهائياً بفوات ميعاد الطعن عليه - وهو ما لا يمار فيه المستشفى الطاعن - ومن ثم فإن صدور قرار هذه اللجنة بثبوت الخطأ الطبي في حق الطبيب التابع للمستشفى الطاعن وصيرورته نهائياً يجعل مهمة قاضي الموضوع - بعد رفع دعوى التعويض عن المسؤولية الطبية إليه - قاصرة على تحديد الضرر في مداه والتعويض في مقداره، وهو ما التزمه الحكم المطعون فيه، وقد بات التذرع بعدم إخطار الطبيب سالف الذكر بتقرير اللجنة غير منتج ولا جدوى منه وقد ثبت بالأوراق أنه أجنبي الجنسية وغادر البلاد ولم يقيم المستشفى الطاعن من جانبه بالطعن على القرار في الميعاد أمام اللجنة العليا للمسؤولية الطبية أخذاً بما أورده الحكم من خلو الأوراق مما يفيد ذلك، الأمر الذي يضحى معه النعي في هذا الخصوص في غير محله، ولما كان المقرر وفقاً لنصوص المواد ٢٨٢، ٢٩٢، ٢٩٣، ٢٩٩ من قانون المعاملات المدنية - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن استحقاق الدية لا يمنع صاحب الحق فيها من استكمال التعويض عن الأضرار الأخرى التي لا تفي بها الدية شاملاً ما لحق المضرور من خسارة وما فاتته من كسب، وبالتالي فإن التعويض الذي يُستحق للورثة مادياً كان أو أدبياً نتيجة ما أصاب أشخاصهم من أضرار بسبب وفاة مورثهم يخرج عن نطاق التعويض الذي عناه المشرع بحظر الجمع بينه وبين الدية أو الأرش، ومن ثم فليس هناك ما يمنع من تقدير هذا التعويض في ضوء هذه النصوص لاختلاف كل منها في مصدر الالتزام وطبيعته وفي نوع التعويض ومداه، ذلك أن المشرع لم يقصر التعويض على الدية الشرعية وحدها وإنما جعله شاملاً لكافة العناصر الأخرى للضرر المادي والأدبي، لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه لم يخالف هذا النظر في قضائه لورثة المتوفى - المطعون ضدهم - بالتعويض عن الأضرار الأدبية الأخرى التي لا تفي بها الدية، وإذ لم يكن تقديره للتعويض عن الأضرار الأدبية من حيث المقدار محل نعي من المستشفى الطاعن، وكان الثابت أن الحكم قد رفض طلب المطعون ضدهم بالتعويض عن الضرر المادي لعدم قيام الدليل عليه فإن النعي على الحكم المطعون فيه في هذا الخصوص يكون على غير أساس.



جلسة ٢٤/١١/٢٠٢١ (إداري)

برئاسة السيد المستشار/ عبدالعزيز اليكوبي – رئيس الدائرة.

وعضوية المستشارين: إبراهيم سيد أحمد الطحان، طارق فتحي يوسف.

(١٤٤)

(الطعن رقم ٥٥ لسنة ٢٠٢١ س ١٥ ق أ.)

١) دعوى "دعوى الإلغاء". قرار إداري. خطأ.

- القرار الإداري السلبي لا يقوم إلا إذا ثبت أن جهة الإدارة قد امتنعت أو قعدت عن اتخاذ قرار كان من الواجب عليها اتخاذه طبقاً للقوانين فإذا لم يكن إصدار مثل هذا القرار واجب عليها فإن امتناعها عن إصداره لا يشكل قراراً سلبياً مما يقبل الطعن عليه بالإلغاء.

٢) دعوى "دعوى الإلغاء". قرار إداري. خطأ.

- الادعاء بالخطأ المرفق ليس مفترضاً في جانب الإدارة. عدم ثبوت إستيفاء المطعون ضدها لشروط ترخيص المباني وعدم ثبوت فقدان المستندات لدى جهة الإدارة لا يجعل من امتناع الجهة الإدارية عن إصدار الترخيص قراراً سلبياً يقبل الطعن بالالغاء. انتهاء الحكم المطعون فيه إلى هذه النتيجة. صحيح.

١ - المقرر أن محكمة الموضوع لها كامل السلطة في تحصيل فهم الواقع في الدعوى، وبحث وتمحيص الأدلة والمستندات المطروحة عليها بما في ذلك تقارير الخبرة والموازنة والترجيح بينها والأخذ بما تراه واستبعاد ما عداه دون تعقيب عليها في ذلك من محكمة النقض طالما كان قضاؤها مبنيًا على أسس سائغة ومؤديا إلى النتيجة التي خلصت إليها. كما أن المقرر فقها وقضاء أن القرار السلبي لا يصح القول بقيامه وإمكانية مخاصمته بدعوى الإلغاء طبقاً للمادة (٨٤ مكررا) من قانون الإجراءات المدنية إلا إذا ثبت أن جهة الإدارة قد امتنعت أو قعدت عن اتخاذ قرار كان من الواجب عليها اتخاذه طبقاً للقوانين واللوائح، وذلك بأن يكون صاحب الشأن قد توافرت في شأنه الشروط والضوابط التي استلزمها القانون والذي أوجب بتوافرها على جهة الإدارة التدخل بقرار لإحداث الأثر الذي رتبته القانون. فإذا لم يكن إصدار

مثل هذا القرار واجباً عليها فإن امتناعها عن إصداره لا يشكل قراراً سلبياً مما يقبل الطعن عليه بالإلغاء.

٢ - إذ كانت المحكمة مصدرة الحكم المطعون فيه في إطار سلطتها في تحصيل الواقع في الدعوى وتقييم الحجج والمستندات المقدمة فيها بما فيها تقرير الخبرة المنجز فيها قد خلصت إلى عدم وجود قرار سلبى يمكن الطعن عليه بدعوى الإلغاء بناء على أن الخطأ المرفقى الذي تسببه الطاعنة للجهة الإدارية المطعون ضدها جاء خلواً من دليل يسنده، إذ أن الادعاء بالخطأ المرفقى - كما ردت عليه عن صواب - ((ليس مفترضا في جانب الإدارة، كما ان توصيل الخدمات في المباني من كهرباء وماء أو عدم تحرير مخالقات لاستخدام مباني غير مستوفية الشروط كلها لا تشكل قرينة على فقد التصاريح من جانب الإدارة)) وتبعاً لذلك ولما كان لم يثبت لها استيفاء المطعون ضدها لشروط ترخيص المباني بالرقم ١٩٨ لسنة ٢٠٠٩، وكان ادعاؤها (أي الطاعنة) بفقْدان المستندات - كما أوضحه الحكم - ((يؤخذ عليها لا لمصلحتها عند تقدير الدليل بشأن استيفاء الشروط إذ ان تقرير الخبرة وهو بينة المستأنف ضدها الوحيد لم يؤكد إتمام المباني وفقاً للشروط والقوانين المعمول بها في الدولة، ودونه يكون ملف الدعوى بات من غير دليل يفيد استيفاء الشروط لتحويل الترخيص ١٩٨ من مشروع الى نظامي)) مضيفاً بأن ((الجهة الادارية المختصة استنفذت كامل ولايتها وتقديرها بشأن منح هذا الترخيص مشروطاً وأصدرت الترخيص بحالته عن بصر وبصيرة دون اساءة لاستعمال حقها في ظل القواعد القانونية التي تحكمها - مادة ١٠٦ معاملات مدنية - واعمالاً للقوانين ذات الصلة المتعلقة بتنظيم اعمال البناء واشغال العقارات، وتبعاً لذلك فإنه لم يتولد للمستأنف ضدها اي حق مكتسب لإجبار الادارة على منحها توثيقاً للترخيص دون استيفاء شروطه)) واستنتج الحكم من الواقع المعروض على المحكمة مصدرته أن ((الطلبات والمخاطبات بين المستأنف ضدها والادارة والتي نتج عنها قرار من الادارة بجعل الترخيص مشروطاً كانت في وقت سابق للإنذار الذي وجهته المستأنف ضدها بتاريخ ٢٠٢٠/٦/٢٨ على حد قولها والذي سككت عنه الادارة، ويستنتج ان المستأنفة قبلت بقرار الادارة الايجابي بالترخيص المشروط بدليل انها لم تطعن فيه، بل يفهم من الاوراق انها سعت لاستيفاء الشروط، كما انها لم تطعن في سكوت الادارة عن الرد عليها بشأن الانذار بحسب المقرر في المادة ٨٤ مكرراً من قانون الاجراءات المدنية)) وانتهت بناء على كل ما تقدم إلى عدم توافر قرار اداري يصلح للطعن عليه بالإلغاء.

ولما كان هذا الذي ساقه الحكم تبريرا لقضائه سائغا ويتضمن الرد المسقط لما هو مثار في هذا النعي، لذلك يكون النعي عليه بما ذكر لا يعدو أن يكون مجرد جدل موضوعي فيما تستقل محكمة الموضوع بتقديره دون رقابة عليها في ذلك من محكمة النقض، وبالتالي غير مقبول.

المحكمة

وحيث إن الوقائع حسبما يستخلص من الأوراق ومن الحكم المطعون فيه تتحصل في أن المدعية (الطاعنة) أقامت ضد المدعى عليها (المطعون ضدها) أمام المحكمة الابتدائية بالظفرة بتاريخ ٢/٩/٢٠٢٠ دعوى قيدت بها تحت رقم ٢ لسنة ٢٠٢٠ طلبت فيها اولاً: بقبول الدعوى شكلاً، ثانياً وفي الموضوع بالزام جهة الادارة المدعى عليها بتسليمها شهادة اتمام المباني لرخصة البناء الخاص بها والمقيد تحت رقم ١٩٨ لسنة ٢٠٠٩ التابع سابقاً - حالياً. ثالثاً: الزام المدعى عليها بتوثيق واطار الترخيص ١٩٨ بعدد ٨ فلل محل الدعوى بالسجلات المعدة لذلك مع ما تترتب على ذلك من اثار اهمها تحويله من مشروط الى نظامي. رابعاً: الزام جهة الادارة المدعى عليها بالمصروفات ومقابل اتعاب المحاماة. وذلك على سند من أنها تمتلك العقار - مجمع فلل - الكائنة منطقة - مدينة - رقم الارض - عبارة عن ارض سكنية للاستخدام السكني عدد ٨ وحدات طبقاً للمخططات المعتمدة ورخصة البناء الجديدة رقم ١٩٨ لسنة ٢٠٠٩ قسيمة رقم بتاريخ ٢/١/٢٠٠٩ - ثم وبتاريخ ١٤/٦/٢٠٠٩ قامت المدعية باستصدار ترخيص بناء جديد بإضافة عدد ٦ فلل طبقاً للمخططات المعتمدة ورخصة البناء الجديد الصادر برقم - رقم ايصال الرخصة - قسيمة رقم وتم اصدار شهادة اتمام مباني للترخيص رقم والترخيص رقم بتاريخ ١٩/٠٨/٢٠١٠، وادفعت المدعية انه وبموجب خطأ من المدعى عليها تم فقد المخططات الخاصة بالترخيص رقم ١٩٨ لسنة ٢٠٠٩ وهو ما حال دون توثيق تلك المحلات السكنية حتى الان، ومنذ ذلك الحين والمدعية تطالب جهة الادارة المدعى عليها بتسليمها صورة من شهادة اتمام المباني المودعة لديها للترخيص رقم لسنة ٢٠٠٩ دون جدوى وقامت بتوجيه عدد من الانذارات لها ولكن لم تحرك المدعى عليها ساكناً، مما حدا بها الى اقامة دعواها بغية الحكم لها بطلباته سائلة البيان. وبجلسة ٢٦/١/٢٠٢١ قضت المحكمة بالزام المدعى عليها بتوثيق وإصدار

الترخيص ١٩٨ بعدد ٨ فلل محل الدعوى بالسجلات المعدة لذلك مع ما يترتب على ذلك من آثار من تحويله من مشروط إلى نظامي، وبإلزامها بتسليم المدعية شهادة إتمام المباني لرخصة البناء الخاص بها و المقيدة برقم لسنة ٢٠٠٩ التابع

- مع إلزامها بالمصروفات و مقابل أتعاب المحاماة. لم يلق هذا الحكم قبولا لدى المدعية فطعننت عليه بالاستئناف رقم ٢ لسنة ٢٠٢١. و بجلسة ١٤ / ٤ / ٢٠٢١ قضت المحكمة بقبول الاستئناف شكلا، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف، والحكم مجددا برفض الدعوى وتحميل المستأنف ضدها المصروفات وأتعاب المحاماة. لم ترتض المستأنف ضدها هذا الحكم، فطعننت عليه بالنقض رقم ٥٥ لسنة ٢٠٢١، وقدمت المطعون ضدها بواسطة إدارة قضايا الحكومة بمذكرة بالرد، وعرض الطعن على هذه المحكمة في غرفة مشورة، فرأت أنه جدير بالنظر، وحددت جلسة لنظره.

حيث أقيم الطعن على أربعة أسباب تتعى الطاعنة بالأول والثاني والرابع منها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه والقصور في التسبب والفساد في الاستدلال ومخالفة الثابت بالأوراق والإخلال بحق الدفاع، ذلك أنه أخطأ حين استند في أسبابه لعدم وجود قرار اداري يمكن الطعن عليه بالإلغاء، والحال أن رفض المطعون ضدها إصدار قرار الترخيص للطاعنة وامتناعها عن ذلك دون مبرر ودون سند قانوني يعد قرارا إداريا كان من الواجب عليها إصداره بمقتضى القوانين واللوائح إلا أنها امتنعت عن إصداره دون البوح بأسباب الامتناع أو الرفض وقامت بإدراج الترخيص تحت وضع مشروط ثم قامت بإلغاء هذا الترخيص. وهذا المسلك السلبي من قبل المطعون ضدها يشكل حالة مستمرة ومتجددة يحق الطعن عليه بالإلغاء ما بقيت المطعون ضدها على موقفها السلبي. كما أن قرار المطعون ضدها السلبي بالامتناع عن إصدار الترخيص كان لغاية التستر على فقدان ملفات الترخيص الخاصة بالمطعون ضدها، فبدلا من أن تصحح خطأها بإدراج تراخيص للطاعنة وعمل ملفات بدل فاقد ذهبت إلى معالجة الخطأ بخطأ آخر بأن امتنعت عن إصدار الترخيص للطاعنة. والحكم المطعون فيه إذ خالف ذلك يكون قد جانب صحيح القانون. كما أنه جاء مشوبا بالقصور في التسبب والفساد في الاستدلال، ذلك أن القرار الإداري المنعدم يعتبر في حكم غير الموجود وبالتالي لا يتحصن بفوات ميعاد الطعن. ولما كان قرار المطعون ضدها السلبي المطلوب إلغاؤه راجع لخطأ الإدارة الجسيم والتي فقدت أو أتلفت المستندات المتعلقة بالتراخيص الخاصة بالطاعنة، لذلك يكون قرارها السلبي

مشوباً بعبء جسيم انحدر به إلى درجة الانعدام إذ تريد الجهة الإدارية المطعون ضدها تحميل خطئها في فقد التراخيص المحفوظة عندها للطاعة بأن تلغي تراخيصها التي صدرت لصالحها، على الرغم من كون الخطأ المرفقي في فقد المستندات المتعلقة بالتراخيص الخاصة بالطاعة هي التي تسببت فيه. وقد أخطأ الحكم الطعين فيما قرره من عدم وجود خطأ مرفقي، ذلك أنه من واجبات المطعون ضدها الاحتفاظ بالملفات بالأرشفة لديها لاسيما وأنه لا يمكن استلام المشروع بدون شهادة إتمام المباني وباقي المستندات، والحكم المطعون فيه إذ قضى على خلاف يكون معيباً مستوجب النقض.

وحيث إن هذا النعي مردود، لما هو مقرر من أن محكمة الموضوع لها كامل السلطة في تحصيل فهم الواقع في الدعوى، وبحث وتمحيص الأدلة والمستندات المطروحة عليها بما في ذلك تقارير الخبرة والموازنة والترجيح بينها والأخذ بما تراه واستبعاد ما عداه دون تعقيب عليها في ذلك من محكمة النقض طالما كان قضاؤها مبنياً على أسس سائغة ومؤدياً إلى النتيجة التي خلصت إليها. كما أن المقرر فقها وقضاء أن القرار السلبي لا يصح القول بقيامه وإمكانية مخاصمته بدعوى الإلغاء طبقاً للمادة (٨٤ مكرراً) من قانون الإجراءات المدنية إلا إذا ثبت أن جهة الإدارة قد امتنعت أو قعدت عن اتخاذ قرار كان من الواجب عليها اتخاذه طبقاً للقوانين واللوائح، وذلك بأن يكون صاحب الشأن قد توافرت في شأنه الشروط والضوابط التي استلزمها القانون والذي أوجب بتوافرها على جهة الإدارة التدخل بقرار لإحداث الأثر الذي رتبته القانون. فإذا لم يكن إصدار مثل هذا القرار واجباً عليها فإن امتناعها عن إصداره لا يشكل قراراً سلبياً مما يقبل الطعن عليه بالإلغاء. ولما كانت المحكمة مصدرة الحكم المطعون فيه في إطار سلطتها في تحصيل الواقع في الدعوى وتقييم الحجج والمستندات المقدمة فيها بما فيها تقرير الخبرة المنجز فيها قد خلصت إلى عدم وجود قرار سلبي يمكن الطعن عليه بدعوى الإلغاء بناء على أن الخطأ المرفقي الذي تسببه الطاعة للجهة الإدارية المطعون ضدها جاء خلواً من دليل يسنده، إذ أن الادعاء بالخطأ المرفقي - كما ردت عليه عن صواب - ((ليس مفترضاً في جانب الإدارة، كما أن توصيل الخدمات في المباني من كهرباء وماء أو عدم تحرير مخالفتها لاستخدام مباني غير مستوفية الشروط كلها لا تشكل قرينة على فقد التصاريح من جانب الإدارة)) وتبعاً لذلك ولما كان لم يثبت لها استيفاء المطعون ضدها لشروط

ترخيص المباني بالرقم لسنة ٢٠٠٩، وكان ادعاؤها (أي الطاعنة) بفقدان المستندات - كما اوضحه الحكم - ((يؤخذ عليها لا لمصلحتها عند تقدير الدليل بشأن استيفاء الشروط اذ ان تقرير الخبرة وهو بينة المستأنف ضدها الوحيد لم يؤكد إتمام المباني وفقا للشروط والقوانين المعمول بها في الدولة، ودونه يكون ملف الدعوى بات من غير دليل يفيد استيفاء الشروط لتحويل الترخيص من مشروط الى نظامي)) مضييفا بأن ((الجهة الادارية المختصة استفتدت كامل ولايتها وتقديرها بشأن منح هذا الترخيص مشروطا وأصدرت الترخيص بحالته عن بصر وبصيرة دون اساءة لاستعمال حقها في ظل القواعد القانونية التي تحكمها - مادة ١٠٦ معاملات مدنية - واعمالا للقوانين ذات الصلة المتعلقة بتنظيم اعمال البناء واشغال العقارات، وتبعاً لذلك فانه لم يتولد للمستأنف ضدها اي حق مكتسب لإجبار الادارة على منحها توثيقاً للترخيص دون استيفاء شروطه)) واستنتج الحكم من الواقع المعروض على المحكمة مصدرته أن ((الطلبات والمخاطبات بين المستأنف ضدها والادارة والتي نتج عنها قرار من الادارة بجعل الترخيص مشروطاً كانت في وقت سابق للإنذار الذي وجهته المستأنف ضدها بتاريخ ٢٨/٦/٢٠٢٠ على حد قولها والذي سكنت عنه الادارة، ويستنتج ان المستأنفة قبلت بقرار الادارة الايجابي بالترخيص المشروط بدليل انها لم تطعن فيه، بل يفهم من الاوراق انها سعت لاستيفاء الشروط، كما انها لم تطعن في سكوت الادارة عن الرد عليها بشأن الانذار بحسب المقرر في المادة ٨٤ مكرراً من قانون الاجراءات المدنية)) وانتهت بناء على كل ما تقدم إلى عدم توافر قرار اداري يصلح للطعن عليه بالإلغاء. ولما كان هذا الذي ساقه الحكم تبريراً لقضائه سائفاً ويتضمن الرد المسقط لما هو مثار في هذا النعي، لذلك يكون النعي عليه بما ذكر لا يعدو أن يكون مجرد جدل موضوعي فيما تستقل محكمة الموضوع بتقديره دون رقابة عليها في ذلك من محكمة النقض، وبالتالي غير مقبول.

وتتعى عليه بالسبب الثالث انه أخطأ فيما قرره - بالمخالفة للثابت بالأوراق وتقرير الخبرة - من عدم استيفاء الطاعنة لشروط ترخيص المباني بالرقم لسنة ٢٠٠٩، والحال انه تم الترخيص للطاعنة بعدد ثمانية فلل وليس أربعة كما تزعم المطعون ضدها، وتم استلامها للمشروع، والذي لا يمكن أن يتم بدون استيفاء التراخيص والحصول على شهادة إتمام المباني وباقي المستندات (شهادة إتمام مباني - محضر استلام ابتدائي - محضر استلام نهائي - المخططات)، وقد تم تصميم الاستشاري

أربعة مباني متلاصقة مكون كل مبنى منها من فلتين بإجمالي ثمانية فلل حسبما هو موضح بالمخطط المرفق بملف الدعوى وبتقرير الخبرة. كما تم توصيل التيار الكهربائي وتركيب ثمانية عدادات للطاوعة. كما أن الثابت بالمستند رقم ٢ المرفق بتقرير الخبرة أن كل مخطط مكتوب فيه: فيلا وفيلا الى رقم .. في الأرض موضوع الدعوى والمخططات المعتمدة للبلدية وهكذا باقي المخططات من ... على معتمدة من البلدية ولا يمكن استلامها من قبل من المقاول والاستشاري إلا بعد تقديم شهادة إتمام المباني. كما أن المستند رقم المرفق بالتقرير ذاته يتضمن شهادة تسجيل عقار صادرة من دائرة التخطيط العمراني والبلديات، وإفادة تسجيل عقار يدل ويوضح وجود ثمانية فلل وليس أربعة. ولما كان الثابت مما ذكر ان الطاوعة استوفت شروط الترخيص محل الدعوى، وانه من المفترض ان كافة المستندات بحوزة المطعون ضدها في الأرشيف وليس بحوزة الطاوعة والتي سبق ان سلمتها للمطعون ضدها، لذلك يكون الحكم المطعون فيه بعدم الحكم لها بطلباتها قد خالف الثابت بالأوراق مما يعيبه ويوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي مردود، ذلك ان ما تضمنه يدور في نفس فلك ما سبق إثارته في الأسباب الأول والثاني والرابع من أسباب هذا الطعن، والتي تم رفض النعي المثار فيها اعتبارا لما انتهت اليه المحكمة مصدرته في إطار سلطتها في تقدير الواقع في الدعوى وتقييمها للحجج والمستندات المقدمة فيها، والتي لم يتبين لها منها ما يقطع بصدور ترخيص للطاوعة بإنشاء ثمانية فلل، وأن ما خلص إليه تقرير الخبرة في نتيجته جاء بناء على مجرد استنتاجات من خلال مؤشرات لم يثبت للمحكمة مصدرة الحكم المطعون فيه من خلالها ما يفيد على وجه القطع بصدور الترخيص للطاوعة ببناء ثمانية فلل وإنما كان الترخيص الصادر له ببناء أربعة فلل فقط، ومن ثم التفتت عما انتهى اليه الخبير لعدم اقتناعها بنتيجته، ولما كان ما أوردته تعليلا لقضائها جاء مبنيًا على أسس سائغة ويتصل بمسائل واقعية يخضع تقييمها لسلطتها التقديرية دونما تعقيب عليها في ذلك من محكمة النقض طالما كان ما انتهت إليه سائغا، لذلك يكون إثارة هذا النعي أمام محكمة النقض غير مقبول.



جلسة ٢٠٢١/١١/٢٧ (مدني عمالي)

برئاسة السيد المستشار/ زهير اسكندر – رئيس الدائرة.

وعضوية المستشارين: عثمان مكرم، أزهرى مبارك.

(١٤٥)

(الطعن رقم ١٤٤ لسنة ٢٠٢١ س ١٥ ق.أ.)

أجر. تعويض. عمل.

- إصابة العامل بإصابة عمل أثناء تاديته لعمله وبسببه. أثره . التزام صاحب العمل بأن يؤدي له معونة مالية تحسب على أساس كامل الاجر الذي يتقاضاه طوال فترة علاجه أو إلى أن يثبت عجزه عن العمل. تجاوز هذه الفترة ستة أشهر. أثره. انخفاض المعونة المالية إلى نصف الاجر المستحق للعامل. اعتبار هذه المعونة تعويضا عن الأجر وليس الأجر ذاته. التزام صاحب العمل بها بمجرد وقوع الإصابة وثبوت عناصرها وشرائطها ولو تراخى أثر سدادها إلى فترات لاحقة. مثال.

المحكمة

حيث إن الوقائع سبق وأن أحاط بها الحكم الصادر عن هذه المحكمة بجلسة ٢٠٢١/٧/٧ وتوجز المحكمة - على النحو اللازم لحمل قضاء هذا الحكم - على أن المدعي (الطاعن) أقام الدعوى رقم ٢٠١٩/٣٢٧ عمالي كلي أبو ظبي على المدعى عليها (المطعون ضدها) طلب في ختامها إلزامها بأن تؤدي إليه تعويضا عن الفصل التعسفي بمبلغ (١٦٥,٠٠) درهم، وبدل إجازة بمبلغ (٧٦,٦٧٢) درهم، ومكافأة نهاية الخدمة بمبلغ (٤٤,٩٢٩) درهم، وبدل إنذار بمبلغ (٥٥,٠٠٠) درهم، وبدل معونة مالية بمبلغ (٤٩٥,٠٠٠) درهم، وتعويض عن أضراره المادية والمعنوية بمبلغ (٣٠٠,٠٠٠) درهم، وبدل ساعات عمل إضافية بمبلغ (٢٧٥,٠٠٠) درهم، وأجور متأخرة عن ٤ أيام من شهر ٢٠١٧/١٢، وتذكرة سفر عودة لموطنه بمبلغ (١٠,٠٠٠) درهم، وتجديد إقامته وبطاقات الضمان الصحي له ولأسرته، وتسليمه شهادة في الخبرة، وإحالته على لجنة طبية لبيان الإصابة التي تعرض لها أثناء العمل والحكم وفق ما تنتهي إليه الخبرة وشمول الحكم بالنفاذ المعجل بلا كفالة، وفي بيان ذلك قال إنه التحق للعمل لدى المطعون ضدها بتاريخ ٢٠١٧/١١/١٤ بأجر

أساسي قدره (٣٣٠٠٠) درهم واجمالي (٥٥٠٠٠) درهم وإذ أنهت المطعون ضدها خدمته لديها بدون سبب مشروع ولم تسدد له مستحقاته أقام الدعوى الماثلة بطلب إلزامها بأدائها له وفق ما سلف من طلبات، حضرت المطعون ضدها بوكيل عنها وقدم جوابه عن الدعوى وتمسك بأن الشركة بسبب قلة العمل وكثرة الأعباء المالية المثقلة بميزانياتها أصبحت في غير حاجة لخدمات الطاعن مما حدا بها إلى فصله من العمل بتاريخ ٢٠١٩/١٠/١٥ مضيئة بأنه لم يصب بأي إصابات عمل وبأنه استلم كامل حقوقه منها وذمتها ليست عامرة لفائدته إلا بمبلغ (٧٠٥٠٠) درهم تقرر باستحقاقه له وطلبت رفض الدعوى فيما زاد على ذلك من طلبات، وأقامت دعوى متقابلة طلبت فيها إلزامه تقابلاً بأن يؤدي لها مبلغ (٢٠٠٠٠) درهم وفائدة قانونية بواقع ٩٪ من تاريخ رفع الدعوى وحتى السداد التام، تداول نظر الدعوى بعدة جلسات اقتضاها سيرها تبادل خلالها الطرفين ما لديهم من دفع وأوجه دفاع إلى أن أصبحت جاهزة للفصل فيها بتاريخ ٢٠٢٠/١/٢٧ حكمت المحكمة بإلزام المطعون ضدها بأن تؤدي للطاعن مكافأة نهاية الخدمة بمبلغ (٤٤٩٢٩) درهم وبدل إنذار بمبلغ (٢٧٥٠٠) درهم وتعويض عن الفصل التعسفي بمبلغ (١٦٥٠٠٠) درهم بحيث يكون اجمالي المبلغ المقضي به (٢٣٧٤٢٩) درهم ألزمت المطعون ضدها بأدائه للطاعن كما ألزمتها بأن تسدد له قيمة تذكرة سفر عودة لموطنه وتسليمه شهادة الخبرة ورفضت ما عدا ذلك من طلبات وفي الدعوى المتقابلة بإلزام المدعى عليه تقابلاً (الطاعن) بأن يؤدي للمدعية تقابلاً مبلغ (٨٨٠٠) درهم وفائدة قانونية بواقع ٤٪ من تاريخ المطالبة القضائية وحتى السداد التام، استأنف المحكوم له هذا الحكم بالاستئناف رقم ٥٩٠ لسنة ٢٠٢٠ استئناف عمالي أبو ظبي واستأنفته المحكوم عليها تقابلاً بالاستئناف رقم ٢٠٢٠/١١٢١ وبعد أن نذبت المحكمة لجنة من ثلاثة أطباء لفحص المستأنف وبيان ما إذا كانت إصابته بالألم الذي يشتكي منه بالصدر هو إصابة عمل من عدمه وباشرت اللجنة المهمة الموكلة إليها من طرف المحكمة وأودعت تقريرها وقدم كل من الطرفين المتنازعين بما له من دفع واعتراضات على تقرير اللجنة قضت المحكمة بتاريخ ٢٠٢١/٢/٢٢ برفضه وبتأييد الحكم المستأنف، طعن الطاعن في هذا الحكم بطريق النقض بالطعن الماثل وبجلسة ٢٠٢١/٧/٧ نقضت هذه المحكمة الحكم المطعون فيه وتصدت لنظر الموضوع وقبل الفصل فيه قضت بإعادة الأمور إلى لجنة الطبية السابق نذبتها بمعرفة محكمة الاستئناف للرد على ما تمسك به الطاعن من اعتراضات على تقريرها وتلقي ما عسى

أن يكون للطرفين من ملاحظات واعتراضات إن كان وإعادة بحث ما يلزم بحثه
وتحرير تقرير تكميلي بما تنتهي إليه اللجنة، ونفاذاً لهذا القضاء باشرت اللجنة
المهمة الموكلة إليها وسكنت على نظام إدارة القضايا تقريراً أوردت فيه نتيجة أعمالها
وعرض التقرير على الطرفين المتنازعين فتقدم كل منهما بمذكرة في شأنه وبجلسة
المرافعة المعينة ٢٠٢١/١١/٣ قررت هذه المحكمة حجز الدعوى للحكم بجلسة
اليوم وفيها صدر الحكم الآتي:

وحيث إن الطاعن تمسك في دفاعه بأن اللجنة الطبية الحكومية هي التي قررت
إحالاته على العيادة التخصصية بمستشفى خليفة المتخصصة في الطب النفسي
والأعصاب والتي انتهت إلى أن إصابته ناتجة عن ضغط العمل وبأن نسبة العجز
الحاصل له بسببها تقدر من ٥١ إلى ٦٠٪ وأن اللجنة الطبية أغفلت ذكر ذلك في
تقريرها الأمر الذي كان من المتعين على الحكم المطعون فيه بحث هذا الدفاع
الجوهري للوقوف على مدى صحته غير أنه لم يفعل وأسس قضاءه على حالة أن تقرير
العيادة التخصصية صادر عن جهة غير مخولة لإصداره وهو ما لا يجابه دفاعه ولا يعد
رداً سائفاً عليه، لما كان ذلك وكانت هذه المحكمة قد نقضت الحكم المطعون فيه
وتصدت لنظر الموضوع وقبل الفصل فيه قضت بإعادة المأمورية للجنة الطبية
الحكومية السابق ندبها بمعرفة محكمة الاستئناف للرد على ما تمسك به الطاعن
من اعتراضات على تقريرها، ونفاذاً لهذا القضاء باشرت اللجنة المهمة الموكلة إليها
وسكنت على نظام إدارة القضايا تقريراً بتاريخ ٢٠٢١/٩/١٦ أوردت فيه بأن الجهة
المعنية بدائرة الصحة تؤكد على أنه "تم عرض وفحص السيد / في عيادة
القلب من قبل استشاري القلب... وتم عرضه في جناح العلوم السلوكية (عيادة
الأمراض النفسية) من قبل اختصاصي الطب النفسي"، كما ورد بالتقرير بأنه (تبين
من الفحص والتقييم ومراجعة الملف الطبي الإلكتروني والتقارير الطبية من العيادة
النفسية في القطاع الخاص أن المريض يعاني من: ١ - مرض الاكتئاب الشديد ٢ -
القلق العام مع نوبات الهلع، وقد أرفقت اللجنة تقريرها بالتقرير الطبي المجري بواسطة
الدكتورة والذي تضمن بأن المريض (الطاعن) قد "تعرض لأزمة نفسية
وعصبية بسبب ضغط العمل والكم الهائل من المهام الوظيفية مما أدى إلى إصابته
بجلطة قلبية غير مستقرة.... المريض لا يستطيع العمل وممارسة حياته بشكل طبيعي
ويحتاج إلى المتابعة المكثفة والعلاج النفسي حتى تستقر حالته)، لما كان ذلك وكان

رد اللجنة بدائرة الصحة - نفاذا للحكم التمهيدي - قاطع الدلالة بأن الطاعن قد تم فحصه من اخصائي الطب النفسي والعصبي (الدكتور) بموجب تحويل دائرة الصحة وبناء على ندب من قبل اللجنة الطبية ولم يكن التقرير صادرا من جهة غير مخولة بإصداره كما ورد - على غير صواب - بالحكم مما يكون ما استند إليه في قضائه برفض طلب المعونة العلاجية للطاعن قد جاء على غير أساس، وكان مفاد نص المادة (١٤٥) من قانون تنظيم علاقات العمل على أنه (إذا حالت الإصابة بين العامل وأداء عمله وجب على صاحب العمل أن يؤدي إليه معونة مالية تعادل أجره كاملا طوال مدة العلاج أو لمدة ستة أشهر أيهما أقصر فإذا استغرق العلاج أكثر من ستة أشهر خفضت المعونة إلى النصف وذلك لمدة ستة أشهر أو حتى يتم شفاء العامل أو يثبت عجزه أيهما أقصر)، وفي المادة ١٤٦ من ذات القانون على أنه (تُحسب المعونة المالية المشار إليها في المادة السابقة على أساس آخر أجر يتقاضاه العامل وذلك بالنسبة إلى من يتقاضون أجورهم بالشهر أو الأسبوع أو اليوم أو الساعة وعلى أساس متوسط الأجر اليومي المنصوص عليه في المادة ٥٧ بالنسبة إلى من يتقاضون أجورهم بالقطعة)، وفي المادة ١٤٧ من القانون ذاته على أنه (يضع الطبيب المعالج عند انتهاء العلاج تقريراً من نسختين تسلّم أحدها للعامل والأخرى لصاحب العمل ويحدد فيه نوع الإصابة وسببها وتاريخ حدوثها ومدى صلتها بالعمل ومدة العلاج منها وما إذا كان قد تخلف عنها عاهة مستديمة أو غيرها ودرجة العجز إن وجد وما إذا كان عاجزا كلياً أو جزئياً ومدى قدرته على الإستمرار في مباشرة العمل مع وجود العجز)، ومفاد هذه النصوص مجتمعة أنه متى ثبت أن العامل قد أصيب بإصابة عمل أثناء تأديته لعمله وبسببه فإن صاحب العمل يلتزم بأن يؤدي له معونة مالية تُحسب على أساس كامل الأجر الذي كان يتقاضاه وذلك طوال فترة علاجه إلى أن يتم شفاؤه أو يثبت عجزه عن العمل على أنه إذا تجاوزت هذه الفترة مدة ستة أشهر فإن المعونة المالية التي يلتزم بها صاحب العمل تنخفض إلى نصف الأجر المستحق للعامل، ومؤدى ما تقدم جميعه أن المشرع قد أوجب على صاحب العمل أن يؤدي للعامل المصاب مبلغاً أسماه بالمعونة المالية المشار إليها في المادة ١٤٥ وفقاً للشروط والمعايير المحددة في هذا النص، ونصت المادة ١٤٦ على أنها تقدر بما يعادل أجره كاملاً دون أن يعتبره أجراً ذلك لأن الأجر لا يُستحق إلا مقابل العمل وأن العامل المصاب لا يقوم بأي عمل لعدم قدرته على أدائه أي أنه بمثابة التعويض عن الأجر وليس الأجر ذاته - ، وجاء نص المادة ١٤٥ صريحاً بأن استحقاق هذه المعونة ينشأ بمجرد توافر الشروط التي تضمنها وهي أولاً أن تكون

الإصابة إصابة عمل، وثانيها أن تحول هذه الإصابة دون مقدرة العامل على العمل، وثالثها أن تستمر خلال المدة المحددة وهي سنة على الأكثر أو إلى أن يثبت تحقق إحدى ثلاث حالات وهي إما الشفاء أو العجز أو الوفاة أيهما أقصر، والمشرع لم يربط التزام صاحب العمل بتلك المعونة ببقاء العامل على رأس عمله من عدمه وهو ما يقطع بأن هذا الالتزام يصبح مستحقا لحظة الإصابة، ومن ثم يعتبر التزام صاحب العمل في هذا النطاق مطلقا أي أن المعونة تُستحق بمجرد وقوع إصابة العمل وثبوت عناصرها وشرائطها المذكورة ولو تراخى أثر سدادها إلى فترات لاحقة. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض طلب المعونة تأسيسا على كون التقرير الصادر من العيادات التخصصية لطب الأعصاب المدلى به في الدعوى كان صادرا من جهة غير مخولة وقد ثبت ما يخالف ذلك بموجب خطاب دائرة الصحة - بعد إعادة المأمورية للجنة بعد النقض - بأن فحص الطاعن من أخصائية الطب النفسي والعصبي (الدكتورة) كان بناء على قرار اللجنة الطبية وتنفيذا لمهمة ندب صادرة عنها استنادا لتخصصها في مجال الطب النفسي، كما أن دفع الشركة المطعون ضدها - تعقيبا على تقرير اللجنة الأخير - بوجود عرض العامل على لجنة ثلاثية بدائرة الصحة مردود عليها بما هو ثابت من أن دائرة الصحة عرضت الطاعن على طاقم أطباء القلب ثم على أخصائية الطب النفسي الدكتورة، بما يقطع بأن دائرة الصحة أخضعت الطاعن لفحص لجنة مكونة من اختصاصات متعددة حددتها الدائرة بمعرفتها - وهي الجهة المعتمدة في الدولة وتتجز عملها بالصيغة التي تراها مناسبة ولا دخل للعامل فيها - هذا فضلا على أن الثابت من تقارير دائرة الصحة المدلى بها وأن الطاعن لم يعرض على طبيب واحد بل على لجنة مكونة من اختصاصات متعددة تم تشكيلها من دائرة الصحة بمعرفتها وأحالت نتيجة أعمالها على المحكمة والتي انتهت فيها إلى أن الطاعن غير لائق للعمل، وبأنه تعرض لإصابة عمل، وبأنه يحتاج إلى علاج طبي مكثف إلى أن تستقر حالته، وأرفقت تقريرها بتقرير الدكتورة والذي أكدت فيه بأن..(المريض تعرض لأزمة نفسية وعصبية شديدة بسبب ضغط العمل الشديد والكم الهائل من المهام الوظيفية... والمريض لا يستطيع العمل وممارسة حياته بشكل طبيعي ويحتاج إلى المتابعة المكثفة والعلاج النفسي حتى تستقر حالته)، لما كان ذلك وكان يستفاد من أبحاث اللجنة الطبية بدائرة الصحة بأن الطاعن غير لائق للعمل ويحتاج إلى علاج مكثف وهو مستمر على العلاج وأن إصابته إصابة عمل ومن ثم فإن شروط المادة (١٤٥) من قانون

تنظيم علاقات العمل تكون قد تحققت، ويكون طلب الطاعن للمعونة المالية المنصوص عليها بالمادة المشار إليها له ما يبرره، وإذ خالف الحكم هذا النظر وقضى برفض الطلب بالرغم من توافر شروطه فإنه أخطأ في تطبيق القانون وشابه الفساد في الاستدلال بما يتعين إلغاؤه في هذا الخصوص والقضاء مجددا بالمعونة المطالب بها.

وحيث لما تقدم وسندا لنص المادة (١٤٥) من قانون تنظيم علاقات العمل فإنه يُستحق للعامل أجرا كاملا عن الستة أشهر الأولى - على أساس اجمالي أجره الشهري بمبلغ ٥٥ ألف درهم (٥٥ ألف × ٦ = ٣٣٠ ألف درهم) يضاف إليه نصف المبلغ وقدره ١٦٥ ألف درهم عن الستة أشهر الثانية، فيكون اجمالي المبلغ المستحق له مبلغ ٤٩٥ ألف درهم تُلزم الشركة بأدائه للمستأنف الأصلي وفق ما سيرد بالمنطوق.



جلسة ٢٠٢١/١٢/٦ (تجاري)

برئاسة السيد المستشار/ محمد زكي خميس – رئيس الدائرة.

وعضوية المستشارين: عدلان الحاج، إمام عبدالظاهر حسانين.

(١٤٦)

(الطعن رقم ١٠٤٤ لسنة ٢٠٢١ س ١٥ ق أ.)

أمر أداء. أوراق تجارية. شيك. شركات. مسؤولية.

-مسؤولية صاحب الشيك لحساب غيره في مال الخاص قبل المظهرين وحامل الشيك عن أداء مقابل الوفاء إليهم ما لم يثبت عند الإنكار أن الأصيل صاحب الحساب المسحوب منه الشيك كان لديه مقابل الوفاء وقت إصدار الشيك. اعتباره قد ساهم بخطأ منه في الضرر الواقع عليه من جراء سحب تلك الشيكات بما لا يحق له مطالبة الأصيل بالتعويض. مثال.

مفاد نص المادة ٥٩٩ من قانون المعاملات التجارية أنه لا يجوز إصدار شيك ما لم يكن للساحب لدى المسحوب عليه وقت إصدار الشيك نقود يستطيع التصرف فيها وعلى من سحب الشيك أو أمر غيره بسحبه لحسابه أداء مقابل وفائه، ويكون الساحب لحساب غيره مسئولاً شخصياً في ماله الخاص قبل المظهرين وحامل الشيك عن أداء مقابل الوفاء إليهم بالإضافة إلى مسؤولية الأصيل عن هذا الأداء ولا يعفى الساحب لحساب غيره من المسؤولية إلا إذا أثبت عند الإنكار أن الأصيل صاحب الحساب المسحوب منه الشيك كان لديه مقابل الوفاء وقت إصدار الشيك فإذا أخفق في إثبات وجود هذا المقابل في ذلك الوقت فإنه يكون ضامناً لوفاء بقيمة الشيك ولو عمل الاحتجاج بعدم الوفاء بعد المواعيد المقررة قانوناً، لما كان ذلك وكان الطاعن قد أقر بصحيفة دعواه الابتدائية وبصحيفتي الاستئناف والطعن بالنقض انه هو الساحب للشيكات الصادرة للمستفيدين منها عملاء الشركة المطعون ضدها وقد ارتدت تلك الشيكات لعدم وجود رصيد قائم وقابل للسحب من حساب تلك الشركة مما اضطر المستفيدين إلى إقامة الدعاوى الجزائية وأوامر الأداء لإلزامه بسداد قيمة تلك الشيكات ومن ثم يكون الطاعن مسؤولاً عن أداء مقابل الوفاء لتلك الشيكات التي قام بسحبها من حسابات الشركة المطعون ضدها وضامناً لوفاء بقيمتها طالما لم يثبت أن الشركة المطعون ضدها كان بحسابها مقابل الوفاء بقيمة تلك الشيكات

وقت إصدارها بما يكون الطاعن قد ساهم بخطأ منه في الضرر الواقع عليه من جراء سحب تلك الشيكات وما تعرض له من إجراءات قبض وحبس وسداد مبالغ للتصالح في القضايا المقامة ضده للمطالبة بقيمة تلك الشيكات بما لا يحق له المطالبة بالتعويض المطالب به غيرانه وعملاً بنص الفقرة الثانية من المادة ١٥٠ من قانون الإجراءات المدنية بأن لا يضار الطاعن بطعنه بما يوجب رفض الطعن.

المحكمة

حيث إن الواقعات - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٢٥٢٩ لسنة ٢٠٢٠ تجاري جزئي أبو ظبي بطلب الحكم بالزام الشركة المطعون ضدها بأن تؤدي له مبلغ ٦,٠٠٠,٠٠٠ درهم كتعويض عن الأضرار المادية والمعنوية التي لحقت به والفائدة القانونية بواقع ١٢٪ سنوياً من تاريخ المطالبة القضائية وحتى تمام السداد، على سند من القول انه كان يعمل مدير عام بالشركة المطعون ضدها منذ عام ٢٠١٢ وكان مثالاً للقيادة الناجحة الحريصة على أداء اعمالها للارتقاء بالشركة وزيادة أرباحها حتى انه تم زيادة راتبة مرتين وتم منحه صلاحيات التصرف والتوقيع نيابة عن الشركة على كافة العقود والمحركات الرسمية وتشغيل واستعمال الحساب البنكي بحد اقصى مبلغ ١٠٠,٠٠٠ درهم لكل معاملة من اجل تسيير الاعمال بها وقد اصدر شيكات للموردين في حدود اختصاصاته، وقد فوجئ برد قيمة الشيكات التي أصدرها من البنك المسحوب عليه لعدم وجود رصيد وبات مهدداً بالسجن في العديد من القضايا الجزائية الخاصة بتلك الشيكات التي اصدرها باسم الشركة المطعون ضدها بسبب سحب ملاكها لكافة أموالها من البنك فطالب الشركة بإنهاء عمله لديها واستبدال الشيكات التي أصدرها لصالح الموردين بأخرى من الشركة واقام قضايا عمالية في مواجهتها للمطالبة بمستحققاته وظلت تلك الشيكات وعددها ٣٧ شيك بقيمة ٤,٩٠٤,٤٨٠,٥١ درهم محل قضايا عشر أقيمت ضده دفع خلالها غرامات بمبلغ ٧٨,٠٠٠ درهم بالإضافة لمبلغ ١٠٣,٧٣١,٧ درهم كتسويات في قضايا تم الحكم عليه فيها بالحبس بخلاف قضايا أخرى مازالت متداولة وقد استصدر الموردون أوامر بالأداء بقيمة تلك الشيكات بما اضربه فأقام الدعوى، نذبت المحكمة خبيراً في الدعوى وبعد أن أودع الخبير تقريره حكمت المحكمة بالزام الشركة المطعون ضدها بان تؤدي للطاعن مبلغ ٩٨,٠٠٠ درهم والفائدة القانونية بواقع ٤٪ سنوياً من

تاريخ صيرورة الحكم نهائياً وحتى تمام السداد بما لا يجاوزه، ورفضت ما عدا ذلك من طلبات، استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٢٤٨ لسنة ٢٠٢١ تجاري أبو ظبي وبتاريخ ٢٦/٧/٢٠٢١ قضت محكمة الاستئناف بتعديل الحكم المستأنف بجعل إجمالي المبلغ المقضي به كتعويض ١٩٨,٠٠٠ درهم والفائدة القانونية بواقع ٤٪ عن ذلك المبلغ من تاريخ صدور الحكم وحتى تمام السداد بما لا يجاوزه وتأييد الحكم المستأنف فيما عدا ذلك، طعن الطاعن في هذا القضاء بطريق النقض، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة في غرفة مشورة رأته أنه جدير بالنظر فحددت جلسة لنظره. وحيث إن الطاعن ينعي على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبيب والفساد في الاستدلال والإخلال بحق الدفاع ومخالفة الثابت بالمستندات إذ أقام قضاءه بتعديل الحكم المستأنف بجعل إجمالي المبلغ المقضي له به كتعويض ١٩٨,٠٠٠ درهم والفائدة القانونية بواقع ٤٪ دون القضاء له بكافة الطلبات الواردة بصحيفة دعواه الابتدائية رغم ثبوت صحة تلك الطلبات وتقديم كافة المستندات الدالة على أحقيته في ذلك المبلغ بعد أن اكتفى الحكم المطعون فيه في تقدير التعويض عن الضرر المادي الذي لحق بالطاعن بمبلغ ٧٨,٠٠٠ درهم استناداً لتقرير الخبير المنتدب بان إجمالي المبالغ التي سدها الطاعن ٧٨,٠٠٠ درهم كغرامات نتيجة عدم سداد الشركة المطعون ضدها لها قيمة المبالغ المستحقة عليها للمستفيدين من الشيكات التي سحبها الطاعن بصفته مديراً لتلك الشركة نتيجة تعاملات الشركة مع آخرين وليس مديونيات مستحقة على الطاعن وانه نتيجة عدم وجود أرصدة بحسابات الشركة وعدم سدادها لقيمة تلك الشيكات قام المستفيدون منها بالتقدم ببلاغات ضد الطاعن والآخر الساحبين لتلك الشيكات من حساب الشركة المطعون ضدها ونتج عنها احكام وغرامات على الطاعن فقط بالمبلغ المشار اليه رغم ان الضرر المادي الذي لحق به يفوق القيمة التي احتسبتها الخبرة ملتفتاً عن الاعتراضات والمستندات التي ابداهها الطاعن على تقرير الخبرة والمستندات المقدمة إليه التي تثبت وجود قضايا أخرى تم القضاء فيها بانقضاء الدعوى للتصالح والسداد ورغم أن الأحكام الصادرة فيها صدرت بإلزام الآخر والطاعن بالتضامن بأداء المبالغ المقضي بها بما يكون الطاعن مازال مطالباً بسدادها ولم يعمل الحكم المطعون فيه مضمون المادتين ٤٢ ، ٢٩٢ من قانون المعاملات المدنية بانه لا ضرر ولا ضرار وان الضرر يزال ويجب تقدير الضمان بقدر ما لحق المضرور من ضرر ودون القضاء له بكافة الأضرار المادية التي لحقت به وما فاته من كسب من تعرضه للقبض عليه

وحبسه لمرات عديدة بسبب خطأ المطعون ضدها وما تكبد من مصروفات محامين للدفاع عنه في تلك القضايا فضلاً عن عدم تناسب التعويض الادبي المقضي به للطاعن بمبلغ ١٢٠,٠٠٠ درهم لعدم جبر الضرر النفسي الذي لحق به نتيجة خطأ الشركة المطعون ضدها وما نال من سمعته بين الشركات وامام كافة العملاء بما اغلق امامه ابواب العمل لدى شركات أخرى وما تعرض له من حبس ويات من أصحاب السوابق الجنائية مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه وحيث إن هذا النعي مردود ذلك أن مفاد نص المادة ٥٩٩ من قانون المعاملات التجارية أنه لا يجوز إصدار شيك ما لم يكن للساحب لدى المسحوب عليه وقت إصدار الشيك نقود يستطيع التصرف فيها وعلى من سحب الشيك أو أمر غيره بسحبه لحسابه أداء مقابل وفائه، ويكون الساحب لحساب غيره مسئولاً شخصياً في ماله الخاص قبل المظهرين وحامل الشيك عن أداء مقابل الوفاء إليهم بالإضافة إلى مسؤولية الأصيل عن هذا الاداء ولا يعفى الساحب لحساب غيره من المسؤولية إلا إذا اثبت عند الانكار أن الاصيل صاحب الحساب المسحوب منه الشيك كان لديه مقابل الوفاء وقت إصدار الشيك فإذا اخفق في إثبات وجود هذا المقابل في ذلك الوقت فإنه يكون ضامناً الوفاء بقيمة الشيك ولو عمل الاحتجاج بعدم الوفاء بعد المواعيد المقررة قانوناً، لما كان ذلك وكان الطاعن قد اقر بصحيفة دعواه الابتدائية وبصحيفتي الاستئناف والطعن بالنقض انه هو الساحب للشيكات الصادرة للمستفيدين منها عملاء الشركة المطعون ضدها وقد ارتدت تلك الشيكات لعدم وجود رصيد قائم وقابل للسحب من حساب تلك الشركة مما اضطر المستفيدون إلى إقامة الدعاوى الجزائية وأوامر الأداء لإلزامه بسداد قيمة تلك الشيكات ومن ثم يكون الطاعن مسؤولاً عن أداء مقابل الوفاء لتلك الشيكات التي قام بسحبها من حسابات الشركة المطعون ضدها وضامناً الوفاء بقيمتها طالما لم يثبت أن الشركة المطعون ضدها كان بحسابها مقابل الوفاء بقيمة تلك الشيكات وقت إصدارها بما يكون الطاعن قد ساهم بخطأ منه في الضرر الواقع عليه من جراء سحب تلك الشيكات وما تعرض له من إجراءات قبض وحبس وسداد مبالغ للتصالح في القضايا المقامة ضده للمطالبة بقيمة تلك الشيكات بما لا يحق له المطالبة بالتعويض المطالب به غيرانه وعملاً بنص الفقرة الثانية من المادة ١٥٠ من قانون الإجراءات المدنية بأن لا يضار الطاعن بطعنه بما يوجب رفض الطعن.



جلسة ٢٠٢١/١٢/١٢ (تجاري)

برئاسة السيد المستشار/ عبدالله على عبدالله – رئيس الدائرة.

وعضوية المستشارين: محمد حسين مصطفى، د. أحمد حامدين طبيق.

(١٤٧)

(الطعن رقم ١١٥٧ ، ١٢٢٤ لسنة ٢٠٢١ س ١٥ ق.أ.)

١) نظام عام. نقض " ما يجوز وما لا يجوز الطعن فيه بالنقض".

- مسألة قبول الطعن أو جوازه. تعلقها بالنظام العام. تعرض لها المحكمة من تلقاء نفسها قبل التطرق إلى نظر الموضوع.

٢) أهلية دعوى " شروط قبول الدعوى " الصفة في الدعوى. شركات. محاماه. نقض " إجراءات الطعن بالنقض. وكالة. أشخاص اعتبارية.

- وجوب توقيع صحيفة الطعن بالنقض من محام موكل عن الطاعن.
- وجوب أن يصدر التوكيل للمحامى الذي رفع الطعن من الممثل القانوني للشخص الاعتباري إذا كان الطاعن شخصاً اعتبارياً. أساس ذلك.

٣) أهلية. دعوى " شروط قبول الدعوى " الصفة في الدعوى. شركات. محاماه. نقض " إجراءات الطعن بالنقض. وكالة. أشخاص اعتبارية.

- اعتبار المصفي هو صاحب الصفة والممثل القانوني للشركة إذا دخلت في دور التصفية دون المدير. إقامة الطعن بالنقض من محام موكل من مدير الشركة دون المصفي يجعله قد صدر من غير ذي صفة. غير مقبول.

٤) نقض " أسباب الطعن بالنقض. الأسباب الجديدة".

- عدم جواز التمسك امام محكمة النقض بدفاع لم يسبق إبدائه امام محكمة الموضوع سواء كان متصلاً بأصل موضوع الدعوى أو بوسيلة من وسائل الدفاع أو بإجراءات الإثبات أو بإجراءات الخصومة التي سبقت إصدار الحكم المطعون فيه. مثال لنعي غير مقبول.

٥) إثبات " بوجه عام". تعويض. ضرر. محكمة الموضوع "سلطتها".

- تقدير الضرر ومراعاة الظروف والملابسات في تحديد مبلغ التعويض الجابر له. من مسائل الواقع التي تستقل بتقديرها محكمة الموضوع ما دام القانون لم يوجب اتباع معايير معينة للتقدير. لا رقابة عليها في ذلك من محكمة النقض. مثال.

١ - المقرر ان مسألة قبول الطعن أو جوازه للتحقق من توافر الشكل القانوني مسألة تتعلق بالنظام العام ويتعين على المحكمة أن تعرض بالبحث لهذا الأمر حتى من تلقاء نفسها لتقول كلمتها فيه قبل التطرق إلى نظر موضوع الطعن.

٢ - المقرر أن النص في المادة ١٧٧/٣/٥ من قانون الإجراءات المدنية يدل على أنه يجب توقيع صحيفة الطعن بالنقض من محام موكل عن الطاعن وإلا قضى بعدم قبوله، ومن ثم فإذا كان الطاعن شخصاً اعتباراً يتعين أن يصدر التوكيل للمحامي الذي رفع الطعن من الممثل القانوني لهذا الشخص الاعتباري.

٣ - المقرر أن النص في المادة (٣١٥) من قانون الشركات التجارية على أن (يقوم المصفي بجميع الأعمال التي تقتضيها التصفية وعلى وجه الخصوص تمثيل الشركة أمام القضاء والوفاء بما على الشركة من ديون...) مفاده أنه متى دخلت الشركة في دور التصفية وتسمية مصفي لها فإنه يعد وكيلاً عنها ويصبح صاحب الصفة الوحيدة في تمثيل الشركة في جميع الأعمال التي تستلزمها هذه التصفية وذلك في جميع الدعاوي التي ترفع منها أو عليها وتبقى لها الشخصية المعنوية طوال فترة التصفية وذلك بالقدر اللازم لإنجازها ولحين انتهائها. لما كان ذلك وكان البين بالأوراق أن الطاعنة هي شركة ذات مسؤولية وبحسب الثابت بمحضر اجتماع الجمعية العمومية للشركاء المنعقد بتاريخ ٢٣/١٢/٢٠٢٠ فقد تقرر حل الشركة وتصفيتها ودياً، كما تقرر تعيين السادة لتدقيق الحسابات مصفياً لها للقيام بأعمال التصفية حسب أحكام قانون الشركات، وبتاريخ ٢/٨/٢٠١٢ صدرت الشهادة من اقتصادية دبي بالتأشير في السجل التجاري بانحلال الشركة الطاعنة وتعيين المصفي (.....) لتدقيق الحسابات، وقد تم الإعلان عن ذلك بجريدة الوحدة الصادرة بتاريخ ٩/٨/٢٠٢١، ومن ثم تكون سلطة مدير الشركة قد انتهت إعمالاً لأحكام المادة (٣٠٧) من ذات القانون ويكون المصفي دون غيره هو صاحب الصفة في مباشرة إجراءات الدعاوي التي ترفع من أو على الشركة. وكان الثابت أن المدعو (.....)

وبصفته مدير الشركة هو من قام بتوكيل المحامية (.....) التي قامت برفع الطعن المائل بتاريخ ٢٠٢١/١٠/١٨ وذلك بموجب التوكيل الموثق لدى الكاتب العدل بمحاكم دبي بتاريخ ٢٠٢١/٨/١٥ أي بعد انتهاء سلطة المدير وتعيين المصفي ومباشرة إجراءات التصفية بما يكون معه ان التوكيل بالخصومة المشار إليه قد صدر من غير ذي صفة في تمثيل الشركة الطاعنة ويكون الطعن غير مقبول لرفعه من غير ذي صفة.

٤ - المقرر في قضاء هذه المحكمة انه لا يجوز التمسك أمام محكمة النقض بدفاع لم يسبق إبدائه أمام محكمة الموضوع، يستوي في ذلك ما يتصل منه بأصل الحق موضوع الدعوى أو بوسيلة من وسائل الدفاع أو بإجراء من إجراءات الإثبات أو بإجراءات الخصومة التي سبقت إصدار الحكم المطعون فيه. لما كان ذلك وكان البين بالأوراق ان الطاعن لم يتمسك أمام محكمة الاستئناف بدفاعه القائم على ممارسة المطعون ضدها الغش والاحتيال ورفع الاستئناف من شخص غير ذي صفة ومباشرة إجراءات الخصومة دون بيان أن الشركة قد تم حلها وإخضاعها للتصفية، وهو دفاع يخالطه واقع ينبغي طرحه على محكمة الموضوع لتحقيق فيه وتقول كلمتها بشأنه، ومن ثم فلا يجوز له التحدي به لأول مرة أمام محكمة النقض فهو غير مقبول

٥ - المقرر أن تقدير الضرر ومراعاة الظروف والملابسات في تحديد مبلغ التعويض الجابر له وهو من مسائل الواقع التي تستقل بتقديرها محكمة الموضوع مادام القانون لم يوجب إتباع معايير معينة للتقدير ولا رقابة عليها في ذلك من محكمة النقض. لما كان ذلك وكان الثابت بتقرير الخبرة المنتدبة لدى محكمة أول درجة قيام المطعون ضدها بسداد مبلغ ١٥٥,٩٣١,٨٦ درهم مقابل رسوم الخدمات والصيانة والكهرباء، كما تبين للخبرة أيضاً قيامها بسداد مبلغ إجمالي قدره ٣٢١,٦٩٠,٢٥ درهم ولكن دون بيان الفترة المسدد عنها مبلغ الضريبة، ولم تقدم الطاعنة أية فواتير أخرى للتدليل على وجود مبالغ إضافية يتعين سدادها. أما بخصوص تعديل القيمة الإيجارية فإن الثابت أن المطعون ضدها طلبت من الطاعنة تخفيض القيمة الإيجارية عن العقد المؤرخ في ٢٠١٥/١١/٥ لتكون بقيمة مليون درهم وعن العقد المؤرخ في ٢٠١٦/٣/٢٤ لتكون بقيمة ٤٠٠ الف درهم، فوافق الممثل القانوني للطاعنة على ذلك بما يفيد التوافق بينهما يقينا على هذا التعديل والذي تم تنفيذه على الواقع وذلك من خلال استمرار المطعون ضدها في سداد الأجرة بحسب القيمة المعدلة. ولما كان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى هذه النتيجة وقضى بتعديل المبالغ المحكوم بها لدى

محكمة أول درجة مقابل القيمة الإيجارية، وانتهت إلى رفض المطالبة المتعلقة بضريبة القيمة المضافة أخذاً بتقرير الخبرة المنتدبة وبما قالت به في أسبابه من أنه (... وحيث خلت الأوراق من الفواتير الضريبية عن المبالغ المطالب بها ومن ثم فلا مجال للإلزام المستأنف عليها بمبالغ خلافاً لما انتهت إليه الخبرة.) وانتهى كذلك إلى تأييد الحكم المستأنف فيما رآه من تقدير التعويض بمبلغ ٨٠,٠٠٠ درهم عن الأضرار التي لحقت بالطاعنة جراء إخلال المطعون ضدها بالتزامها، وكان ذلك كله مما يدخل في إطار السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع في تقدير الأدلة واستخلاص وجه الحق في الدعوى وفي تقدير التعويض الجابر للضرر. كما أن ما انتهى إليه على هذا النحو سائغ ولا مخالفة فيه للقانون ويكفي لحمل قضائه وبما له أصله الثابت في الأوراق فإن النعي عليه بما سلف يكون على غير أساس يتعين معه رفض الطعن.

المحكمة

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم الطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن المدعي (.....) أقام الدعوى - بعد إعادة قيدها بالرقم ٢٠٢١/٤٤٩ تجاري جزئي أبوظبي - في مواجهة المدعى عليها (.....) بطلب الحكم بإلزامها بأن تؤدي له مبلغ ٨,٩٠٦,٩٥٧ درهم مع الفائدة القانونية بواقع ١٢٪ سنوياً من تاريخ الدعوى وحتى تمام السداد، وإلزامها بأن تؤدي له التعويض الجابر عما لحق به من خسائر وأضرار وما فاتته من كسب بمبلغ ٢,٥٠٠,٠٠٠ درهم والفوائد القانونية بواقع ١٢٪ سنوياً حتى تمام السداد، وإلزامها بالرسوم والمصروفات شاملة رسوم الترجمة وقدرها ١٠ الف درهم. وذلك على سند من القول ان المدعييمثله حارسه القضائي، وبموجب العقد المؤرخ ٢٠١٦/٣/٩ استأجرت منه المدعى عليها عددا من الوحدات الكائنةلمدة عشر سنوات من تاريخ ٢٠١٦/٤/١ وحتى ٢٠٢٦/٧/٣١ بقيمة إيجارية سنوية ١,٥٠٠,٠٠٠ درهم بزيادة سنوية ٥٪ إلا أن المدعى عليها لم تلتزم بسداد القيمة الإيجارية وضريبة القيمة المضافة والرسوم والمصاريف الخاصة بالخدمات والصيانة والكهرباء وفقاً للمتفق عليه بالعقد وترصد عن ذلك المبلغ محل الدعوى وبمطالبتها به رفضت السداد، الأمر الذي حدا بالمدعية إلى إقامة الدعوى بالطلبات السالفة. وبعد أن نديت محكمة أول

درجة خبيراً حسابياً قام ببحث المهمة الموكلة إليه وأودع تقريره، قدمت المدعى عليها دعوى متقابلة بطلب الحكم بتمكينها من الأدوار المؤجرة بطابق الميزانين والرابع والطابق الخامس والطابق ٠٣ منالمدعى وبإسقاط القيمة الإيجارية عن الطوابق محل عقود الإيجار عن الفترة من ٢٠٢٠/٣/٧ حتى ٢٠٢٠/١٠/١١ بمبلغ ٢,٥٢٥,٩٥٠,٣٩ درهم وما يستجد من إيجار حتى تاريخ إعادة النشاط وتمكينها من العين المؤجرة، وبإلزام الفندق المدعى عليه تقابلاً بأن يؤدي لها تعويضاً قدره ٦,١٠٠,٠٠٠ درهم جبراً للأضرار التي لحقت بها نتيجة قيامه بقطع التيار الكهربائي عن الطوابق المستأجرة ومنع موظفي المدعية تقابلاً من الانتفاع بالعين وإيقاف المصاعد مما أدى إلى توقف النشاط تماماً والإضرار به فكانت الدعوى المتقابلة. وبتاريخ ٢٠٢١/٧/١٥ حكمت محكمة أول درجة في الدعوى الأصلية بإلزام المدعى عليها أصلياً بمبلغ ٤,١٢٥,٩٧٥,٠٠ درهم عن العقد المؤرخ ٢٠١٥/١١/٥ ومبلغ ٢,٥٤١,٦٠٠,٠٠ درهم عن العقد المؤرخ ٢٠١٦/٣/٢٤ مع الفائدة التأخيرية عن المبالغ المحكومة بواقع ٥٪ سنوياً من تاريخ الدعوى وحتى تمام السداد وإلزام المدعى عليها أيضاً بأن تؤدي للمدعي مبلغ ٨٠,٠٠٠ درهم على سبيل التعويض مع الرسوم والمصاريف ورفضت ما عدا ذلك من الطلبات. وفي الدعوى المتقابلة برفضها. استأنفالمدعي هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٠٢١/١٦٧٠ تجاري أبوظبي، كما استأنفته الشركة المدعى عليها بالاستئناف رقم ٢٠٢١/١٦٧٨ تجاري، وبتاريخ ٢٠٢١/٩/٧ قضت المحكمة في الاستئناف المقابل رقم ٢٠٢١/١٦٧٨ بتعديل الحكم المستأنف فيما قضى به في البند (١) من منطوقه بشأن العقد المؤرخ ٢٠١٥/١١/٥ بجعل المبلغ المحكوم به ١,٧٣٦,١٢٥,٠٠ درهم بدلاً عن مبلغ ٤,١٢٥,٩٧٥,٠٠ درهم وتعديله فيما قضى به في البند (٢) بشأن العقد المؤرخ ٢٠١٦/٣/٢٤ بجعل المبلغ المحكوم به مبلغاً قدره ٧٢٩,٣٠٠ درهم بدلاً عن ١,٥١٥,٣٠٠,٠٠ درهم على أن تكون الفائدة على المبلغ المحكوم به في مرحلة الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف فيما عدا ذلك. وفي الاستئناف الأصلي برفضه. طعن في هذا الحكم بطريق النقض بالطعن رقم ٢٠٢١/١١٥٧.

كما طعن فيهبالتعريض رقم ٢٠٢١/١٢٢٤، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة في غرفة مشورة رأيت تحديد جلسة، وامرت بضم الطعن الثاني للأول ونظرهما معاً للارتباط.

أولاً: في الطعن رقم ٢٠٢١/١١٥٧ نقض تجاري: -

وحيث إن الطاعة تنعى بالسبب الأول من أسباب طعنها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه والقصور في التسبب والفساد في الاستدلال، وذلك لثبوت أن الطاعة تم وضعها تحت إجراءات التصفية وتعيين السادة / لتدقيق الحسابات مصفياً قانونياً وتم التأشير بذلك في السجل التجاري لدى دائرة التتمية الاقتصادية بدبي بما يكون معه أن صدور الحكم في مواجهتها رغم ذلك مخالفاً للقانون ويستوجب نقضه.

وحيث إنه من المقرر أن مسألة قبول الطعن أو جوازه للتحقق من توافر الشكل القانوني مسألة تتعلق بالنظام العام ويتعين على المحكمة أن تعرض بالبحث لهذا الأمر حتى من تلقاء نفسها لتقول كلمتها فيه قبل التطرق إلى نظر موضوع الطعن. ومن المقرر أن النص في المادة ١٧٧/٣/٥ من قانون الإجراءات المدنية يدل على أنه يجب توقيع صحيفة الطعن بالنقض من محام موكل عن الطاعن وإلا قضى بعدم قبوله، ومن ثم فإذا كان الطاعن شخصاً اعتبارياً يتعين أن يصدر التوكيل للمحامي الذي رفع الطعن من الممثل القانوني لهذا الشخص الاعتباري. ومن المقرر أن النص في المادة (٣١٥) من قانون الشركات التجارية على أن (يقوم المصفي بجميع الأعمال التي تقتضيها التصفية وعلى وجه الخصوص تمثيل الشركة أمام القضاء والوفاء بما على الشركة من ديون...) مفاده أنه متى دخلت الشركة في دور التصفية وتسمية مصفي لها فإنه يعد وكيلاً عنها ويصبح صاحب الصفة الوحيدة في تمثيل الشركة في جميع الأعمال التي تستلزمها هذه التصفية وذلك في جميع الدعاوي التي ترفع منها أو عليها وتبقى لها الشخصية المعنوية طوال فترة التصفية وذلك بالقدر اللازم لإنجازها ولحين انتهائها. لما كان ذلك وكان البين بالأوراق أن الطاعة هي شركة ذات مسؤولية وبحسب الثابت بمحضر اجتماع الجمعية العمومية للشركاء المنعقد بتاريخ ٢٠٢٠/١٢/٢٣ فقد تقرر حل الشركة وتصفيتها ودياً، كما تقرر تعيين السادة لتدقيق الحسابات مصفياً لها للقيام بأعمال التصفية حسب أحكام قانون

الشركات، وبتاريخ ٢٠١٢/٨/٢ صدرت الشهادة من اقتصادية دبي بالتأشير في السجل التجاري بانحلال الشركة الطاعنة وتعيين المصفي (.....) لتدقيق الحسابات، وقد تم الإعلان عن ذلك بجريدة الوحدة الصادرة بتاريخ ٢٠٢١/٨/٩، ومن ثم تكون سلطة مدير الشركة قد انتهت إعمالاً لأحكام المادة (٣٠٧) من ذات القانون ويكون المصفي دون غيره هو صاحب الصفة في مباشرة إجراءات الدعاوي التي ترفع من أو على الشركة. وكان الثابت أن المدعو (.....) وبصفته مدير الشركة هو من قام بتوكيل المحامية (.....) التي قامت برفع الطعن المائل بتاريخ ٢٠٢١/١٠/١٨ وذلك بموجب التوكيل الموثق لدى الكاتب العدل بمحاكم دبي بتاريخ ٢٠٢١/٨/١٥ أي بعد انتهاء سلطة المدير وتعيين المصفي ومباشرته إجراءات التصفية بما يكون معه ان التوكيل بالخصومة المشار إليه قد صدر من غير ذي صفة في تمثيل الشركة الطاعنة ويكون الطعن غير مقبول لرفعه من غير ذي صفة.

ثانياً: في الطعن رقم ٢٠٢١/١٢٢٤ :-

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية

وحيث ان الطاعن ينعى بالسبب الأول على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبيب والفساد في الاستدلال. وذلك حينما قضى بقبول الاستئناف رقم ٢٠٢١/١٦٧٨ الذي كان مرفوعاً من المطعون ضدها على الرغم من أن الاستئناف قدم من غير ذي صفة، وقد قامت المطعون ضدها بممارسة وسائل التلاعب والاحتيال وإخفاء عملية حل وتصفية الشركة عن محكمة أول درجة، وقامت بتاريخ ٢٠٢١/٨/١٥ بطلب قيد الاستئناف المشار إليه بناء على الوكالة من مديرها المبين اسمه بالرخصة التجارية، الأمر الذي يكون معه الاستئناف المقدم منها بالطعن على حكم أول درجة منعداً لتقديمه من غير ذي صفة، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بقبول الاستئناف فيكون معيباً ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي غير مقبول، ذلك ان المقرر في قضاء هذه المحكمة انه لا يجوز التمسك أمام محكمة النقض بدفاع لم يسبق إيدأه أمام محكمة الموضوع، يستوي في ذلك ما يتصل منه بأصل الحق موضوع الدعوى أو بوسيلة من وسائل الدفاع أو بإجراء من إجراءات الإثبات أو بإجراءات الخصومة التي سبقت إصدار الحكم المطعون فيه. لما كان ذلك وكان البين بالأوراق ان الطاعن لم يتمسك أمام محكمة

الاستئناف بدفاعه القائم على ممارسة المطعون ضدها الغش والاحتيال ورفع الاستئناف من شخص غير ذي صفة ومباشرة إجراءات الخصومة دون بيان أن الشركة قد تم حلها وإخضاعها للتصفية، وهو دفاع يخالطه واقع ينبغي طرحه على محكمة الموضوع لتحقيق فيه وتقول كلمتها بشأنه، ومن ثم فلا يجوز له التحدي به لأول مرة أمام محكمة النقض فهو غير مقبول.

وحيث ينعى الطاعن ببقية أسباب طعنه على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه والقصور في التسبيب والفساد في الاستدلال ومخالفة الثابت بالأوراق. وذلك حينما قضى بتخفيض قيمة الإيجار عن العقد المؤرخ في ٢٠١٥/١١/٥ لتكون بواقع مليون درهم عن الفترة من ٢٠١٧/٤/١ وحتى ٢٠٢٠/٣/٣١، وكذا تخفيض قيمة العقد المؤرخ في ٢٠١٦/٣/٢٤ لتكون ٤٠٠ الف درهم على سند أن الممثل القانوني للطاعن قام بالتوقيع على طلب التخفيض وحرر عبارة لا اعتراض وأنه تم السداد لمدة الثلاثة سنوات المتتالية بذات القيمة رغم انه لم يتم تحرير أي ملحق للعقود المطلوب تخفيض قيمة الإيجار بشأنها وأن مجرد التوقيع على طلب تخفيض الأجرة بالاستلام لا يعني الموافقة على التخفيض أو تعديل بنود وشروط هذه العقود، كما أن المحكمة رفضت طلب الطاعن إعادة المأمورية لاحتساب الرسوم المستحقة عن استهلاك الماء والكهرباء وقيمة الضريبة المضافة المستحقة عن العقود لتوريدها لهيئة الضريبة إضافة لعدم تناسب التعويض المحكوم به مع الأضرار والخسائر التي لحقت به الأمر يعيبه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي بمجمله في غير محله، ذلك أن المقرر في قضاء هذه المحكمة أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة في تحصيل فهم الواقع في الدعوى وتفسير صيغ العقود والمستندات وسائر المحررات واستخلاص ما ترى أنه الواقع الحق في الدعوى. ولها سلطة تقدير عمل أهل الخبرة باعتباره عنصراً من عناصر الإثبات في الدعوى ولها الأخذ به متى ما اطمأنت إليه ورأت فيه ما يقنعها لسلامة الأسس التي أقيم عليها وكفاية الأبحاث التي أجراها ويتفق مع الواقع الثابت في الدعوى ولا تكون ملزمة من بعد بإعادة المهمة للخبرة أو ندب خبرة أخرى وأقامت قضاءها على أسباب سائغة لها أصلها الثابت بالأوراق وتؤدي إلى النتيجة التي انتهت إليها. ومن المقرر أن تقدير الضرر ومراعاة الظروف والملابسات في تحديد مبلغ التعويض الجابر له وهو من مسائل الواقع التي تستقل بتقديرها محكمة الموضوع مادام القانون لم يوجب إتباع معايير معينة

للتقدير ولا رقابة عليها في ذلك من محكمة النقض . لما كان ذلك وكان الثابت بتقرير الخبرة المنتدبة لدى محكمة أول درجة قيام المطعون ضدها بسداد مبلغ ١٥٥,٩٣١,٨٦ درهم مقابل رسوم الخدمات والصيانة والكهرباء، كما تبين للخبرة أيضاً قيامها بسداد مبلغ إجمالي قدره ٣٢١,٦٩٠,٢٥ درهم ولكن دون بيان الفترة المسدد عنها مبلغ الضريبة، ولم تقدم الطاعنة أية فواتير أخرى للتدليل على وجود مبالغ إضافية يتعين سدادها. أما بخصوص تعديل القيمة الإيجارية فإن الثابت أن المطعون ضدها طلبت من الطاعنة تخفيض القيمة الإيجارية عن العقد المؤرخ في ٢٠١٥/١١/٥ لتكون بقيمة مليون درهم وعن العقد المؤرخ في ٢٠١٦/٣/٢٤ لتكون بقيمة ٤٠٠ الف درهم، فوافق الممثل القانوني للطاعنة على ذلك بما يفيد التوافق بينهما يقينا على هذا التعديل والذي تم تنفيذه على الواقع وذلك من خلال استمرار المطعون ضدها في سداد الأجرة بحسب القيمة المعدلة. ولما كان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى هذه النتيجة وقضى بتعديل المبالغ المحكوم بها لدى محكمة أول درجة مقابل القيمة الإيجارية، وانتهت إلى رفض المطالبة المتعلقة بضريبة القيمة المضافة أخذاً بتقرير الخبرة المنتدبة وبما قالت به في أسبابه من أنه (... وحيث خلت الأوراق من الفواتير الضريبية عن المبالغ المطالب بها ومن ثم فلا مجال للإلزام المستأنف عليها بمبالغ خلافاً لما انتهت إليه الخبرة.) وانتهى كذلك إلى تأييد الحكم المستأنف فيما رآه من تقدير التعويض بمبلغ ٨٠,٠٠٠ درهم عن الأضرار التي لحقت بالطاعنة جراء إخلال المطعون ضدها بالتزامها، وكان ذلك كله مما يدخل في إطار السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع في تقدير الأدلة واستخلاص وجه الحق في الدعوى وفي تقدير التعويض الجابر للضرر. كما أن ما انتهى إليه على هذا النحو سائغ ولا مخالفة فيه للقانون ويكفي لحمل قضائه وبما له أصله الثابت في الأوراق فإن النعي عليه بما سلف يكون على غير أساس يتعين معه رفض الطعن.



جلسة ٢٠٢١/١٢/٢٠ (طلب رجوع)

برئاسة السيد المستشار/ عبد الكريم فرعون - رئيس الدائرة.

وعضوية المستشارين: د.حسين بن عمر بنسليمة، زهير بن أحمد إسكندر.

مبارك العوض حسن، محمد محمد زكي خميس.

(١٤٨)

(طلب رجوع تجاري رقم ٣٤ لسنة ٢٠٢١ س ١٥ ق.أ.)

طعن " ميعاده " . طلب رجوع.

- مثال لطلب رجوع غير مقبول لعدم توافر حالة من الحالات المنصوص عليها بالمادة ١٨٧ مكرراً من قانون الإجراءات المدنية معدل بالمرسوم بقانون ١٥ لسنة ٢٠٢١.

المحكمة

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطلوب الرجوع فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن المطلوب ضدها سبق وأن تقدمت بعريضة برقم ١٦١١/٢٠٢١ أمر أداء تجاري جزئي بغرض إلزام الطالب وآخرين غير مختصمين في هذا الطلب بأن يؤديوا لها مبلغ ٣٤ / ١٧٠,٨٨٠ درهم، على سند من القول بأنه بموجب عقد مقاوله من الباطن قامت المطلوب ضدها بتنفيذ أربع مشاريع لصالح شركة مديرها الطالب وتبلغ مستحققاتها عن المشروع الأول مبلغ ١٨ / ١٥٩,٦٠٤ درهم، وعن المشروع الثاني مبلغ ٧٦ / ٧٦,٠٦٩ درهم، وعن المشروع الثالث مبلغ ٤٦ / ٧٤,٣٠٧ درهم، وعن المشروع الرابع مبلغ ٠٣ / ١١٥,٦٣٤ درهم وليكون اجمالي المستحق لها عن تنفيذ العقود سالفه الذكر مبلغ ٣٤ / ١٧٠,٨٨٠ درهم وتم تحرير سبع شيكات بإجمالي مبلغ ٦٣ / ١,٠٦٢,٤٣٣ درهم صادرة من حساب شركة مديرها الطالب كجزء من المبلغ المترصد عن المشروع الأول بتوقيع المخولين بالتوقيع، وعند تقديمهما للصرف ارتدا لعدم كفاية الرصيد، وكلفت المطلوب ضدها المدينين بسداد المترصد بذمتهم الا أنهم امتنعوا عن السداد مما حدا بها لقيده الأمر بطلباتها. وبتاريخ ٢٩/١٢/٢٠٢٠ أصدر القاضي المختص أمره بإلزام الطالب بأن يؤدي للمطلوب ضدها مبلغ ٦٣ / ١٧٠,٨٨٠ درهم بالتضامن مع آخرين غير مختصمين في حدود مبلغ ٣٦ / ١٠٦٢٣٣٤ درهم فضلا عن أداء الفائدة التأخيرية بواقع ٥٪ سنويا

من تاريخ المطالبة في ٢٧/١٢/٢٠٢٠ بما لا يجاوز أصل الدين كل في حدود المبلغ المقضي به عليه. استأنف الطالب والصادر ضدهم الأمر بالاستئناف رقم ١٦/٢٠٢١ استئناف أمر أداء تجاري، وتاريخ ١٧/٢/٢٠٢١ قضت المحكمة بإلغاء الأمر المستأنف والقضاء مجددا برفض اصدار الأمر، فطعنت فيه المطلوب ضدها بطريق النقض رقم ٣٢٧/٢٠٢١ تجاري، وتاريخ ٢٥/٥/٢٠٢١ نقضت المحكمة الحكم المطعون فيه، وحكمت في موضوع الاستئناف برفضه وتأييد الأمر المستأنف. بتاريخ ١٤/١٠/٢٠٢١ تقدم الطالب بطلب قيد برقم ٣٤/٢٠٢١ موضوعه طلب الرجوع عن حكم النقض رقم ٣٢٧/٢٠٢١ تجاري، وعرض الطلب على الهيئة المشكلة بموجب القرار ٢٣/٢٠٢١ في غرفة مشورة فرأت أنه جدير بالنظر.

وحيث ان مبنى الطلب بالرجوع هو أن الحكم المطلوب العدول عنه قد خالف القانون عندما قرر إلزام الطالب والحال أنه مجرد ممثل قانوني بالوكالة من شركة أمام الجهات الحكومية وهي شركة ذات مسؤولية وهو ليس شريكا أو رئيس مجلس إدارة بل مجرد وكيل تتصرف الالتزامات الى موكله، وبالتالي تتحسر عن الطالب أي حقوق فهو ليس ضامنا وليس هو الساحب ويكون الحكم قد خالف المبادئ الراسخة ومنها أن "مقتضى أحكام النيابة أن العمل الذي يجريه النائب يعتبر أنه صدر من الأصل ولذلك ينصرف العمل القانوني الذي يجريه النائب في حدود نيابته الى الأصل مباشرة ويظل النائب بعيدا عن هذا الأثر". إضافة الى ذلك ان الصفة في الدعوى تقوم بالمدعى عليه متى كان الحق المطلوب اقتضاه موجودا في مواجهته باعتباره صاحب الشأن فيه والمسؤول عنه حال ثبوت أحقية المدعي له، وعليه يتضح أن الحكم المراد الرجوع فيه قد خالف المبادئ الصادرة عن محكمة النقض وهو ما يستوجب الرجوع فيه.

وحيث ان الطلب في غير محله، ذلك أنه من المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن إجراءات التقاضي ومنها قبول الطعن أو عدم قبوله من المسائل المتعلقة بالنظام العام تفصل فيه المحكمة من تلقاء نفسها وان لم يثره أحد من الخصوم، وكان نص المادة ١٨٧ مكررا من قانون الاجراءات المدنية المعدل بالمرسوم بقانون اتحادي رقم ١٥ / ٢٠٢١ بتعديل بعض أحكام قانون الإجراءات المدنية أنه ومع عدم الاخلال بالفقرة الأولى من المادة ١٨٣ واستثناء من حكم المادة ١٨٧ من ذات القانون يجوز للمحكمة الرجوع عن القرار الصادر منها في غرفة المشورة أو عن حكمها

البات من تلقاء نفسها أو بناء على طلب من الصادر ضده القرار أو الحكم في الأحوال الآتية:

أ - إذا شاب القرار أو الحكم خطأ اجرائي وقع من المحكمة أو أجهزتها المعاونة أثر في النتيجة التي انتهى اليه قرارها أو حكمها.

ب - إذا كان القرار أو الحكم مستندا على قانون ملغى، ويكون من شأن تطبيق القانون الصحيح تغيير وجه الرأي في الدعوى.

ج - إذا صدر القرار أو الحكم مخالفا لأي من المبادئ القضائية التي قررتها الهيئة أو الدوائر مجتمعة بالمحكمة حسب الأحوال وذلك بدون العرض عليها أو صدر مخالفا للمبادئ التي استقرت عليها المحكمة أو التي أصدرتها هيئة توحيد المبادئ بين السلطات القضائية الاتحادية والمحلية.

٢ - يقدم طلب الرجوع من الصادر ضده القرار أو الحكم الى رئيس المحكمة الاتحادية العليا أو رئيس محكمة النقض أو رئيس محكمة التمييز حسب الأحوال موقعا من محام مقبول للمرافعة أمامها ومصحوبا بتأمين مقداره عشرين ألف درهم، وإذا كان الرجوع من تلقاء نفس المحكمة يحيله رئيسها مصحوبا بتقرير من المكتب الفني الى الهيئة المنصوص عليها في البند الثالث من هذه المادة.

٣ - ينظر طلب الرجوع أو إقرار الإحالة به المنصوص عليه في البند (٢) من هذه المادة أمام هيئة مشكلة من أقدم خمسة قضاة بالمحكمة من غير من شاركوا في اصدار القرار أو الحكم، وتصدر الهيئة منعقدة في غرفة المشورة قرارا مسببا بأغلبية أربعة قضاة في طلب الرجوع، ويصادر مبلغ التأمين عند رفض الطلب، وفي حال قبول الطلب يحال الى دائرة أخرى لنظر الطعن من جديد والفصل فيه مع رد مبلغ التأمين الى الطالب.

٤ - وفي جميع الأحوال تكون الإحالة أو تقديم طلب الرجوع لمرة واحدة ولا يجوز احالته بعد انقضاء سنة من تاريخ صدور القرار من غرفة المشورة أو الحكم البات. كما أنه من المقرر بالنسبة لبعض الديون ان تحقيقها لا يحتاج الى مواجهة بين الخصوم لأن المدين ليس لديه ما يعارض به ادعاء الدائن واساس هذا التقدير ثبوت الدين بالكتابة، فهذا الثبوت يغلب معه تحقيق الدين، ولهذا رأى المشرع عدم اخضاع الدعاوى المتعلقة بهذه الديون لإجراءات الخصومة العادية التي تقتضي تحقيقا كاملا

يتم وفقاً لمبدأ المواجهة واكتفى بإجراء تحقيق جزئي على أساس المستند المثبت للدين، ولكن إذا تبين للقاضي الذي يطلب منه إصدار أمر الأداء أن القضاء بهذا الحق بحاجة لمرافعة وتحقيق فإنه لا يصدر أمر الأداء وإنما يحيل الطلب إلى المحكمة لنظره وفقاً للإجراءات العادية للخصومة. لما كان ذلك، وكان الثابت أن المطلوب ضدها الأولى الدائنة قد استوفت كافة متطلبات قرار سمو رئيس دائرة القضاء رقم ٢٠٢٠/٢٤ بشأن الدليل الإرشادي لإصدار أوامر الأداء في المواد التجارية من حيث إرفاق عقود المقاوله وشهادات الدفع والفواتير المطابقة لها والشهادات المرتدة وإفادته البنك المسحوب عليه الشيكات سند الدعوى فتكون شروط إصدار أمر الأداء قد توافرت، وهذا الذي انتهى إليه و قال به الحكم المطلوب الرجوع عنه مطابق للقانون ولا مخالفة فيه لأي مبدأ من المبادئ الراسخة والمستقرة أمام محكمة النقض باعتباره تطبيقاً سليماً للقانون وتفسيراً منطقياً لأحكامه وللمستندات سند الدعوى، ومن ثم فإن الطالب لم يقدم في طلب الرجوع عن الحكم ما يدل على أن المحكمة قد وقعت في خطأ مادي أو سهو منها أدى إلى سقوط الحق في الطعن أو عدم قبوله أو أن الطعن كان غير مقبول شكلاً لتقديمه خارج الميعاد أو طبقت قانوناً ملغى وغير نافذ أو خالفت مبدأ من المبادئ المستقرة التي أصدرتها المحكمة أو الهيئة العامة بالمحكمة ويكون الطلب غير متوفر فيه أي شرط من الشروط التي ابتغاها المشرع لقبول طلبات العدول وتعين تبعاً لذلك القضاء بعدم قبوله.



جلسة ٢٠٢١/١٢/٢١ (إيجارات)

برئاسة السيد المستشار/ محمد عبدالسلام العيادي – رئيس الدائرة.

وعضوية المستشارين: ضياء الدين عبد المجيد ، طارق فتحي يوسف.

(١٤٩)

(الطعن رقم ٥٥ لسنة ٢٠٢١ س ١٥ ق.أ)

ايجار. إجراءات "إجراءات التنفيذ". تنفيذ. سند تنفيذي.

- عقود الايجار المسجلة لدى دائرة البلديات والنقل بإمارة أبوظبي سندات تنفيذية. يجوز التنفيذ بموجبها فيما يتعلق بالمطالبة بالأجرة المتأخرة والمطالبة بالإخلاء والتسليم لعدم الوفاء بقيمة الأجرة بعد انقضاء المواعيد المنصوص عليها بالمادة ١١ من تاريخ اعلان المستأجر بالسند التنفيذي وتكليفه بالوفاء. أساس ذلك. مثال.

المقرر بالمادة ٧٥ من اللائحة التنفيذية لقانون الإجراءات المدنية أنه لا يجوز التنفيذ الجبري إلا بسند تنفيذي اقتضاء لحق محقق الوجود ومعين المقدار وحال الأداء والسندات التنفيذية هي الاحكام والأوامر والمحركات الموثقة طبقا للقانون المنظم للتوثيق والتصديق، ومحاضر الصلح التي تصدق عليها المحاكم والأوراق الأخرى التي يعطيها القانون هذه الصفة.... وكان النص في المادة ١١/٤ من قرار سمو رئيس دائرة القضاء رقم ٢٥ لسنة ٢٠١٨ بشأن لجان فض المنازعات الإيجارية والإجراءات المتبعة أمامها (... ٤ - تعتبر العقود الإيجارية المسجلة لدى دائرة البلديات المختصة بإمارة أبوظبي سندات تنفيذية ويجوز التنفيذ بمقتضاها فيما يتعلق بالمطالبة بالأجرة المتأخرة. ويجوز التنفيذ بمقتضى العقود الإيجارية المذكورة فيما يتعلق بالمطالبة بالإخلاء والتسليم لعدم الوفاء بقيمة الأجرة بعد انقضاء المواعيد المنصوص عليها بالمادة ١١ من القانون من تاريخ إعلان المستأجر بالسند التنفيذي وتكليفه بالوفاء (...). لما كان ذلك وكانت الطاعنة (شركة العقارية) استصدرت الأمر بتنفيذ عقد الإيجار الموثق برقم ٥٣١٨٠ وكان الحكم الصادر من دائرة التنفيذ الإيجاري في هذه القضية بجلسة ٢٠٢١/٠٥/٢٧ المؤيد بالحكم المطعون فيه قضى بقبول الإشكال وبقبول طلب التدخل الانضمامي المبدي من شركة الدار للعقارات الاستثمارية شكلا. وببطلان الإجراءات التنفيذية بالنسبة للمطالبة بالأجرة عن الفترة التالية

لتاريخ ٢٠١٨/٠٧/٣١ وندبت لجنة خبرة على سند من أن الثابت من مطالعة المستندات وسائر الأوراق أن المستشكل / كان يستأجر العقار محل التداعي من المستشكل ضدها شركة العقارية ش م ع بموجب العقد الموثق المستشكل في تنفيذه والمنعقد للفترة من ٢٠١٧/٦/١٥ لغاية ٢٠١٨/٠٧/٣١ بقيمة إيجارية ٥٣٤,٠٠٠ درهم، الأمر الذي تخلص منه المحكمة بأن العلاقة بين المستشكل والمستشكل ضدها يحكمها هذا العقد دون غيره، ومن ثم يحق لها المطالبة بالوفاء بالأجرة المتولدة عن هذا العقد بالنسبة لطلب الأجرة حتى تاريخ انتهائه فقط، بيد أن ذلك لا يمنعها من المطالبة بمقابل الانتفاع عن العين بأجرة المثل عن شهري أغسطس وسبتمبر ٢٠١٨. إذ أنه عقب انتهاء مدة العقد تم تحرير عقد جديد موثق عن المدة من ٢٠١٨/١٠/٠١ لغاية ٢٠١٩/٠٩/٣٠ على ذات العين بأطراف مغايرة هما شركة للعقارات الاستثمارية التابعة للشركة المستشكل ضدها كمؤجر وشركة كمستأجر والتي آلت إليها الرخصة التجارية للمؤسسة الفردية المستأجر السابق مما مفاده أن العقد الأخير هو عقد لاحق على العقد المستشكل في تنفيذه وعلى ذات العين. وكانت المطالبة بالالتزامات المتولدة عن العقد الجديد والمدة التي حرر عنها ومنها طلب سداد الأجرة والإخلاء لعدم سداد الأجرة لا يكون إلا بالعقد الجديد عن المدة التي حرر عليها العقد الجديد حال استيفاء الشروط اللازم توافرها لاعتباره سندا تنفيذيا ممن له الصفة في تقديمه للتنفيذ وهي شركة للعقارات الاستثمارية وفي مواجهة صاحب الصفة وهي شركة وهو الأمر الذي يتعين معه والحال كذلك القضاء ببطلان الإجراءات التنفيذية بالنسبة للمطالبة بالأجرة عن الفترة التالية لتاريخ ٢٠١٨/٧/٣١ تاريخ نهاية العقد المستشكل في تنفيذه ملحوظا في ذلك خصم ما تم سداده عن تلك الفترة وكذلك بطلان الإجراءات بالنسبة لطلب الإخلاء لانتفاء الحق. ولما كانت هذه الأسباب من الحكم سائغة وتكفي لحمل قضائه في هذا الخصوص ولا مخالفة فيها للقانون فإن تعيينه فيما استطرده إليه تزييدا من التقايل في العقد الأول المنتهي بتاريخ ٢٠٢٨/٧/٣١ وما تعلق بالحقوق المترتبة على العقد الجديد المبرم بين كل من شركة للعقارات الاستثمارية وشركة للفترة من ٢٠١٨/١٠/١ إلى ٢٠١٩/٩/٣٠ وأيا كان وجه الرأي فيه يبقى غير منتج طالما أن ما كان معروضا على الدائرة هو عقد الإيجار الأول الموثق والمبرم بين المستشكلة والمستشكل ضدها ومن ثم فإن النعي عليه بما سبق لا يعدو أن يكون جدلا فيما

للجنة الموضوع من سلطة فهم الواقع في الدعوى لا يجوز إثارته امام هذه اللجنة. مما يتعين معه رفض الطعن بخصوص ما قضى به الحكم المطعون فيه بتأييد حكم أول درجة القاضي ببطلان الإجراءات التنفيذية بالنسبة للمطالبة بالأجرة عن الفترة التالية لتاريخ ٢٠١٨/٠٧/٣١ وببطلان الإجراءات التنفيذية لطلب الإخلاء.

وحيث إن اللجنة انتهت في الشق الأول من النعي إلى نقض الحكم المطعون فيه جزئياً في خصوص ما قضى به من تأييد الحكم المستأنف بإلغاء الإجراءات التنفيذية عن الأجرة المطالب بها من ٢٠١٨/٠٢/٠١ حتى ٢٠١٨/٠٧/٣١.

وإذ كان موضوع الاستئناف صالحاً للفصل فيه فيما تم نقض المطعون فيه، وكان الحكم الابتدائي المستأنف قضى بإلغاء الإجراءات التنفيذية عن الأجرة المطالب بها من ٢٠١٨/٠٢/٠١ حتى ٢٠١٨/٠٧/٣١ على الرغم من انتهائه إلى أن المستشكلة سددت القيمة الإيجارية عن عقد الإيجار المسجل إلى ٢٠١٨/٠١/٣١ الأمر الذي يوجب إلغاء والحكم من جديد برفض الإشكال ومتابعة إجراءات تنفيذ القيمة الإيجارية عن المدة المذكورة بحسب القيمة الإيجارية المحددة بالعقد سند التنفيذ.

اللجنة

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن المستشكلة المطعون ضدها أقامت الإشكال رقم ٢٦ لسنة ٢٠٢١ دائرة التنفيذ الإيجاري أبو ظبي طلبت فيه بطلان السند التنفيذي وحفظ الملف التنفيذي نهائياً ومخاطبة البلدية لتقديم كافة العقود الصادرة من قبل المستشكل ضدها عن الوحدة رقم وبيان ما هو ساري منها للوقوف على الشكل القانوني للمستشكلة وذلك تأسيساً على أن عقد الإيجار المنعقد للفترة من ٢٠١٧/٦/١٥ حتى ٢٠١٨/٧/٣١ المستشكل في تنفيذه تم إلغاؤه بتحرير عقد جديد بشروط جديدة عن الفترة من ٢٠١٨/١٠/٠١ حتى ٢٠١٩/٠٩/٣٠ حيث تم تحرير اتفاقية إدارة عقارات عن ذات الوحدة بين شركة للعقارات الاستثمارية وشركة فضلاً عن تعديل الرخصة التجارية للمستشكلة لتكون شركة بدلاً من مؤسسة بالإضافة إلى أن العقار انتقل إلى شركة للعقارات الاستثمارية، وتدخلت هذه الأخيرة هجومياً وأكدت أنها إحدى الشركات التابعة للمستشكل ضدها وقد آل إليها العقار محل التنفيذ. وبجلسة ٢٠٢١/٥/٢٧ قضت الدائرة بقبول الإشكال والتدخل وببطلان الإجراءات التنفيذية بالنسبة للمطالبة بالأجرة عن الفترة التالية لتاريخ

٢٠١٨/٠٧/٣١ وببطلان الإجراءات التنفيذية لطلب الإخلاء وندبت خبيراً هندسياً وآخر حسابياً لمباشرة المأمورية المبينة في الحكم وبعد ما قدما تقريراً انتهياً فيه إلى أن المستشكلة سددت القيمة الإيجارية حتى تاريخ ٢٠١٨/١/٣١ حكمت الدائرة بإلغاء الإجراءات التنفيذية عن الأجرة المطالب بها حتى ٢٠١٨/٠٧/٣١ وبرفض ما عدا ذلك. استأنفت الطاعنتان هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٠٢١/١٤٤ فقضت دائرة الاستئناف بتاريخ ٢٠٢١/٩/٢٩ برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف طعن الطاعنتان على الحكم بالنقض وقدمت المطعون ضدتهما مذكرة برفضه وعرض الطعن على هذه اللجنة بغرفة مشورة ورأت أنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره.

وحيث تنعى الطاعنتان على الحكم المطعون فيه في الشق الأول من سبب الطعن الفساد في الاستدلال والقصور في التسبيب ومخالفة الثابت بالمستندات والإخلال بحق الدفاع ذلك أن أوراق الدعوى خلت من دليل يثبت سداد المطعون ضدها للقيمة الإيجارية اعتباراً من ٢٠١٨/٠٢/٠١، وكان الثابت من تقرير الخبرة عدم سداد المطعون ضدها القيمة الإيجارية عن عقد الإيجار الأول الموثق رقم اعتباراً من ٢٠١٨/٠٢/٠١، ومن ثم يكون ما استند عليه الحكم المطعون فيه بأن المطعون ضدها سددت ما عليها من قيمة إيجارية لا أساس له ويخالف الثابت بالأوراق بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي في محله ذلك أنه من المقرر قضاء أنه إذا عرضت لجنة الموضوع للفصل في الخصومة القائمة بين طرفيها فإنه يتعين أن يشمل حكمها في ذاته ما يطمئن المطلع عليه أنها محصت الأدلة المطروحة عليها وصولاً إلى ما ترى أنه الواقع الثابت في الدعوى بحيث يكون استدلال الحكم مؤدياً إلى النتيجة التي بنى عليها قضاءه، أما إذا أوردت اللجنة في تسبيب حكمها أسباباً لا تؤدي إلى بيان حقيقة ما استخلصته من الأدلة المطروحة في الدعوى أو كان ما استخلصته يخالف الثابت بالأوراق فإن الحكم يكون قاصر البيان. وكان الثابت من الأوراق أن لجنة الخبرة انتهت إلى أن المستشكلة سددت القيمة الإيجارية عن العقد الموثق سند الدعوى حتى تاريخ ٢٠١٨/١/٣١ وقد تمسكت الطاعنتان أمام لجنة الاستئناف بأن المطعون ضدتهما توقفاً عن سداد القيمة الإيجارية ابتداءً من ٢٠١٨/٠٢/٠١. لما كان ذلك وكان الحكم الابتدائي على الرغم من انتهائه إلى أن المستشكلة سددت القيمة

الإيجارية لغاية ٢٠١٨/٠١/٣١ فقد قضى بإلغاء الإجراءات التنفيذية عن الأجرة المطالب بها حتى ٢٠٢١/٠٧/٣١ على سند أنه تبين للخبرة من كشف حساب المستشكلة سداد القيمة الإيجارية حتى تاريخ ٢٠١٨/١/٣١ الأمر الذي مفاده سداد الأجرة المستحقة حتى ذلك التاريخ... وكان أثر ذلك ومقتضاه ثبوت براءة ذمة المستشكلة من الأجرة المطالب بها حتى ٢٠١٨/٠٧/٣١ وإذ أيده الحكم المطعون فيه فقد أضاف بأنه ثبت أن المستأنف ضدها استمرت في السداد ... وأنها سددت ما عليها من قيمة إيجارية وبذلك يكون الحكم المستأنف قد بني على أسباب سائغة تكفي لحمله. وإذ كان هذا الذي أقام عليه الحكم المطعون فيه قضاءه ومن قبله الحكم الابتدائي غير سائغ ولا يواجه بالرد الكافي ما تمسكت به الطاعنتان من عدم سداد كامل القيمة الإيجارية عن عقد الإيجار الأول رقم من ٢٠١٨/٠٢/٠١ وحتى تاريخ نهايته في ٢٠١٨/٧/٣١ الأمر الذي يعيبه بالفساد في الاستدلال والقصور في التسبيب والإخلال بحق الدفاع بما يستوجب نقضه في خصوص ما قضى به من إلغاء الإجراءات التنفيذية عن الأجرة المطالب بها من ٢٠١٨/٠٢/٠١ حتى ٢٠١٨/٠٧/٣١ مع التصدي.

وحيث تنعى الطاعنتان في الشق الثاني من سبب الطعن على الحكم المطعون فيه الفساد في الاستدلال والقصور في التسبيب ومخالفة الثابت بالمستندات والإخلال بحق الدفاع ذلك أن المطعون ضدها لم تسدد القيمة الإيجارية عن الفترة من ٢٠١٨/٨/١ وحتى ٢٠١٨/٩/٣٠ بالنسبة للعقد الأول، كما أنها لم تسدد أية دفعات إيجارية عن العقد الجديد المبرم بتاريخ ٢٠١٨/١٠/١ وكان ما اعتمد عليه الحكم المطعون فيه بأن المطعون ضدها سددت ما عليها من قيمة إيجارية واستمرت في السداد وبعقد جديد دون اعتراض من المستأنفة بتوجيه إخطار إليها بالإخلاء وعدم الرغبة في التجديد غير صحيح ومخالف للواقع حيث خلت أوراق الدعوى من دليل يثبت سدادها للقيمة الإيجارية اعتباراً من ٢٠١٨/٠٨/٠١ ولم تقدم أي مستند يؤكد التقايل من العقد الأول أو سدادها القيمة الإيجارية المستحقة بعد هذا التاريخ مكتفية بالادعاء بأن تجديد العقد قرينة على التقايل من العقد وكان الثابت من تقرير الخبرة عدم سداد المطعون ضدها لكامل القيمة الإيجارية المستحقة عن العقد الأول وعدم سدادها أي دفعة من الدفعات المستحقة عن العقد الجديد ومن ثم يكون ما استند عليه الحكم المطعون فيه لا أساس له ويخالف المستندات مما يوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي في غير محله ذلك أن المقرر بالمادة ٧٥ من اللائحة التنفيذية لقانون الإجراءات المدنية أنه لا يجوز التنفيذ الجبري إلا بسند تنفيذي اقتضاء لحق محقق الوجود ومعين المقدار وحال الأداء والسندات التنفيذية هي الاحكام والأوامر والمحرمات الموثقة طبقاً للقانون المنظم للتوثيق والتصديق، ومحاضر الصلح التي تصدق عليها المحاكم والأوراق الأخرى التي يعطيها القانون هذه الصفة.... وكان النص في المادة ٤/١١ من قرار سمو رئيس دائرة القضاء رقم ٢٥ لسنة ٢٠١٨ بشأن لجان فض المنازعات الإيجارية والإجراءات المتبعة أمامها (... ٤ - تعتبر العقود الإيجارية المسجلة لدى دائرة البلديات المختصة بإمارة أبو ظبي سندات تنفيذية ويجوز التنفيذ بمقتضاها فيما يتعلق بالمطالبة بالأجرة المتأخرة. ويجوز التنفيذ بمقتضى العقود الإيجارية المذكورة فيما يتعلق بالمطالبة بالإخلاء والتسليم لعدم الوفاء بقيمة الأجرة بعد انقضاء المواعيد المنصوص عليها بالمادة ١١ من القانون من تاريخ إعلان المستأجر بالسند التنفيذي وتكليفه بالوفاء (...). لما كان ذلك وكانت الطاعنة (شركة العقارية) استصدرت الأمر بتنفيذ عقد الإيجار الموثق برقم ٥٣١٨٠ وكان الحكم الصادر من دائرة التنفيذ الإيجاري في هذه القضية بجلسة ٢٧/٠٥/٢٠٢١ المؤيد بالحكم المطعون فيه قضى بقبول الإشكال وبقبول طلب التدخل الانضمامي المبدي من شركة للعقارات الاستثمارية شكلاً. وببطلان الإجراءات التنفيذية بالنسبة للمطالبة بالأجرة عن الفترة التالية لتاريخ ٣١/٠٧/٢٠١٨ وندبت لجنة خبرة على سند من أن الثابت من مطالعة المستندات وسائر الأوراق أن المستشكل / كان يستأجر العقار محل التداعي من المستشكل ضدها شركة العقارية ش م ع بموجب العقد الموثق المستشكل في تنفيذه والمنعقد للفترة من ١٥/٦/٢٠١٧ لغاية ٣١/٠٧/٢٠١٨ بقيمة إيجارية ٥٣٤,٠٠٠ درهم، الأمر الذي تخلص منه المحكمة بأن العلاقة بين المستشكل والمستشكل ضدها يحكمها هذا العقد دون غيره، ومن ثم يحق لها المطالبة بالوفاء بالأجرة المتولدة عن هذا العقد بالنسبة لطلب الأجرة حتى تاريخ انتهائه فقط، بيد أن ذلك لا يمنعها من المطالبة بمقابل الانتفاع عن العين بأجرة المثل عن شهري أغسطس وسبتمبر ٢٠١٨. إذ أنه عقب انتهاء مدة العقد تم تحرير عقد جديد موثق عن المدة من ٠١/١٠/٢٠١٨ لغاية ٣٠/٠٩/٢٠١٩ على ذات العين بأطراف مغايرة هما شركة للعقارات الاستثمارية التابعة للشركة المستشكل ضدها كمؤجر وشركة كمستأجر والتي آلت إليها الرخصة التجارية للمؤسسة الفردية المستأجر السابق مما مفاده أن العقد الأخير هو عقد لاحق على العقد المستشكل في تنفيذه وعلى ذات العين. وكانت المطالبة بالالتزامات المتولدة عن العقد الجديد والمدة التي حرر عنها ومنها طلب

سداد الأجرة والإخلاء لعدم سداد الأجرة لا يكون إلا بالعقد الجديد عن المدة التي حرر عليها العقد الجديد حال استيفاء الشروط اللازم توافرها لاعتباره سندا تنفيذيا ممن له الصفة في تقديمه للتنفيذ وهي شركة للعقارات الاستثمارية وفي مواجهة صاحب الصفة وهي شركة وهو الأمر الذي يتعين معه والحال كذلك القضاء ببطلان الإجراءات التنفيذية بالنسبة للمطالبة بالأجرة عن الفترة التالية لتاريخ ٢٠١٨/٧/٣١ تاريخ نهاية العقد المستشكل في تنفيذه ملحوظا في ذلك خصم ما تم سداه عن تلك الفترة وكذلك بطلان الإجراءات بالنسبة لطلب الإخلاء لانتفاء الحق. ولما كانت هذه الأسباب من الحكم سائغة وتكفي لحمل قضائه في هذا الخصوص ولا مخالفة فيها للقانون فإن تعييبه فيما استطرد إليه تزييدا من التقايل في العقد الأول المنتهي بتاريخ ٢٠٢٨/٧/٣١ وما تعلق بالحقوق المترتبة على العقد الجديد المبرم بين كل من شركة للعقارات الاستثمارية وشركة للفترة من ٢٠١٨/١٠/١ إلى ٢٠١٩/٩/٣٠ وأيا كان وجه الرأي فيه يبقى غير منتج طالما أن ما كان معروضا على الدائرة هو عقد الإيجار الأول الموثق والمبرم بين المستشكلة والمستشكل ضدها ومن ثم فإن النعي عليه بما سبق لا يعدو أن يكون جدلا فيما للجنة الموضوع من سلطة فهم الواقع في الدعوى لا يجوز إثارته امام هذه اللجنة. مما يتعين معه رفض الطعن بخصوص ما قضى به الحكم المطعون فيه بتأييد حكم أول درجة القاضي ببطلان الإجراءات التنفيذية بالنسبة للمطالبة بالأجرة عن الفترة التالية لتاريخ ٢٠١٨/٠٧/٣١ وببطلان الإجراءات التنفيذية لطلب الإخلاء.

وحيث إن اللجنة انتهت في الشق الأول من النعي إلى نقض الحكم المطعون فيه جزئيا في خصوص ما قضى به من تأييد الحكم المستأنف بإلغاء الإجراءات التنفيذية عن الأجرة المطالب بها من ٢٠١٨/٠٢/٠١ حتى ٢٠١٨/٠٧/٣١.

وإذ كان موضوع الاستئناف صالحا للفصل فيه فيما تم نقض المطعون فيه، وكان الحكم الابتدائي المستأنف قضى بإلغاء الإجراءات التنفيذية عن الأجرة المطالب بها من ٢٠١٨/٠٢/٠١ حتى ٢٠١٨/٠٧/٣١ على الرغم من انتهائه إلى أن المستشكلة سددت القيمة الإيجارية عن عقد الإيجار المسجل إلى ٢٠١٨/٠١/٣١ الأمر الذي يوجب إلغاءه والحكم من جديد برفض الإشكال ومتابعة إجراءات تنفيذ القيمة الإيجارية عن المدة المذكورة بحسب القيمة الإيجارية المحددة بالعقد سند التنفيذ.



جلسة ٢٠٢١/١٢/٢٢ (إداري)

برئاسة السيد المستشار/ عبدالعزيز اليكوبي - رئيس الدائرة.

وعضوية المستشارين: إبراهيم سيد أحمد الطحان، طارق فتحي يوسف.

(١٥٠)

(الطعن رقم ٨٤ لسنة ٢٠٢١ س ١٥ ق أ.)

دعوى " دعوى الإلغاء". قرار إداري. عقد " العقد الإداري.

- الخصومة في دعوى الإلغاء عينية. مناطها اختصاص القرار الإداري بالمعنى المستقر عليه قضاء استهدافاً لمراقبة مشروعيته. مؤدى ذلك. وجوب أن توجه الخصومة إلى قرار إداري موجود وقائم ومنتج لآثاره سواء كان صريحاً أو ضمناً ايجابياً أو سلباً أو قابلاً للانفصال.

- القرارات الإدارية المنفصلة. مقصودها.

- ما يصدر عن إرادة جهة الإدارة وحدها والقابل للانفصال والتفرد في طبيعته عن العقد مدنياً كان أو إدارياً من ضمن سلسلة العمليات التي يمر بها هذا التعاقد هو وحده الذي يجوز لذوى الشأن الطعن فيه بدعوى الإلغاء استقلالاً متى توافرت فيه جميع خصائص القرار الإداري ومقوماته.

- مثال لدعوى بالإنهاء غير مقبولة لانتهاء القرار الإداري القابل للانفصال في علاقة مع جهة إدارية بموجب عقد أيجار ثم عقد مساطحة.

المستقر عليه أن الخصومة في دعوى الإلغاء هي خصومة عينية، مناطها اختصاص القرار الإداري ذاته بالمعنى المستقر عليه في قضاء هذه المحكمة - من أنه إفصاح الجهة الإدارية المختصة في الشكل الذي يتطلبه القانون عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة عامة بمقتضى القوانين واللوائح بقصد إحداث أثر قانوني معين تحقيقاً لمصلحة عامة - وذلك استهدافاً لمراقبة مشروعيته ووزنه بميزان القانون، فالقرار الإداري بالمعنى المذكور هو موضوع الخصومة ومحور النزاع بين أطرافها، ومن ثم يجب أن توجه الخصومة إلى قرار إداري موجود وقائم ومنتج لآثاره سواء كان صريحاً أو ضمناً، ايجابياً أو سلبياً، أو قابلاً للانفصال على أساس نظرية القرارات الإدارية المنفصلة التي تقوم على فكرة مفادها أن العقد الذي تبرمه الإدارة أياً كان مدنياً أو

إداريا يتكون من سلسلة من العمليات المركبة بعضها تعاقدية له طبيعة ثنائية نتيجة التقاء وتوافق إرادتي الإدارة والمتعاقد معها إيجابا وقبولا لإنشاء التزامات تعاقدية تقوم على التراضي بين الطرفين، وبعضها إداري يصدر بالإرادة المنفردة لجهة الإدارة على مقتضى النظام الإداري المتبع ويحدث بذاته آثارا قانونية معينة، فهذا النوع من العمليات الصادر عن إرادة جهة الإدارة وحدها والقابل للانفصال والتفرد في طبيعته عن العقد، هو وحده الذي يجوز لذوي الشأن الطعن فيه بدعوى الإلغاء استقلالا متى توافرت فيه جميع خصائص القرار الإداري ومقوماته، وكان لرافع الدعوى مصلحة وصفة فيه، ويكون استخلاص ذلك على ضوء حقيقة التكييف السليم للتصرف في حدود معطيات النزاع وخصوصياته في كل حالة واقعية على حدة وفق ظروفها وملابساتها ومسلك الإدارة في مرحلة ما قبل إبرام العقد، وما كان منها من إجراءات وتصرفات، ومدى توافر الشروط والعناصر الموجبة لتحقيق القرار الإداري المنفصل فيما قامت به الإدارة من تصرفات مؤثرة في مراكز أصحاب الشأن، فإذا تخلف هذا القرار، كانت الدعوى عندئذ غير مقبولة، لما كان ذلك وكان الثابت بالأوراق أن التصرفات الواقعة من الجهة الإدارية المطعون ضدها على الأرض محل النزاع بالتعاقد بالإيجار سابقا وب عقد المساطحة حاليا قد جاءت منقطة الصلة بالطاعن، فلم تمتد هذه التصرفات لشمله، ولم يرتبط بالإدارة بأي علاقة، وإنما كانت العلاقة بخصوص الأرض المذكورة بين الجهة الإدارية وصاحب بموجب عقد إيجار أولا ثم عقد مساطحة ثانيا مؤرخ في ٢٩ / ٩ / ٢٠١٩، وجاءت هذه العلاقة على ضوء ظروف النزاع وملابساته داخلية في العملية المركزية المركبة بالتعاقد ذاته وليس بها ما يتفرد في طبيعته عنها ويمكن فصله، وأضحى الغالب عليها طابع الثنائية التعاقدية القائمة على توافق إرادتي الإدارة وممثل المتعاقد معها، دون طابع الإرادة المنفردة الحقيقية للإدارة التي تحدث بذاتها آثارا قانونية معينة في المراكز القانونية لأصحاب الشأن، والتي هي أساس القرار المنفصل، والتي لم تُظهر الأوراق وجودها وتحققها بأي صورة، حتى وإن بدى للوهلة الأولى غير ذلك، فإنه ما يلبث أن يزول ليكون وجه سلطة الإدارة التعاقدية وما حواه من بنود اتفاق في عقد المساطحة المذكور أيا كانت هو الثابت حقا وصدقا، الأمر الذي ينتفي معه وجود القرار الإداري القابل للانفصال في النزاع الراهن، وتكون الدعوى بالطلبات الموجهة لهذا القرار تبعا لذلك غير مقبولة، لا سيما وأن الذي أحدث المنازعات بين الطاعن (مؤسسة) والمطعون ضده الثاني (.....) و صدور أحكام نهائية

باتة بينهما بهذا الشأن، ليس هو تعاقد أو تصرف الإدارة بالأساس، وإنما هو ما كان بينهما وارتبطا به من عقود استثمار ومقاولة بشأن الأرض المشار إليها خلال أعوام ٢٠١١، ٢٠١٢، ٢٠١٥ وما نشأ لكل واحد منهما تجاه الآخر من حقوق ومراكز قانونية على النحو المبين بالأوراق، وعليه وإذ كان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى أن الدعوى غير مقبولة وأيد الحكم المستأنف وإن كان لأسباب أخرى، إلا أنه صادف النتيجة الصحيحة التي خلص إليها حكم النقض المائل، مما يضحى معه النعي غير منتج.

وبخصوص ما يثيره الطاعن من مناعي وعيوب تتصل بعملية إبرام عقد المساطحة وغير ذلك مما يتمسك به فهو مردود وغير منتج أيضا على ضوء سلف بيانه، ولما هو مستقر عليه في قضاء هذه المحكمة من أن كل نعي موجه إلى الحكم المطعون فيه في مسألة لم يتم تبنيها من جانبه يكون واردا على غير محل من قضاؤه، ومن ثم غير مقبول، لما كان ذلك وكان ما يثار في هذا النعي ينصب على مسائل لم ترد بالحكم المطعون فيه حيث وقف الحكم عند حد القضاء بعدم قبول الدعوى، وجاء ذلك موافقا للنتيجة الصحيحة قانونا على النحو المشار إليه، لذلك يكون ما جاء في هذا النعي واردا على غير محل، ويغدو الطعن برمته جديرا بالرفض.

المحكمة

حيث إن الوقائع على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق تتحصل في أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٥ لسنة ٢٠٢٠ إداري بصحيفة قدمت لمحكمة العین الابتدائية بتاريخ ٢٦/٨/٢٠٢٠ طالباً الحكم: بقبول الدعوى شكلاً، وفي الموضوع: أصلياً: بإلغاء القرار الإداري الإيجابي الصادر بإبرام عقد المساطحة المؤرخ في ٢٩/٩/٢٠١٩ لكونه معيباً في سببه ومحلّه وغايته، وإلزام المدعى عليها بالرسوم والمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة، واحتياطياً: ندب خبير للقيام بالمهمة المبينة بصحيفة الدعوى، وذلك على سند من أنه بتاريخ ١٥ - ٦ - ٢٠١١ أبرم/..... باعتبارها مالكا مع المدعي بصفته مالك مؤسسة..... عقد استثمار قطعة الأرض رقم.....، وعنوان القسيمة (.....) ومساحتها (١,٢١٨,٠٠) متراً مربعاً، ثم اتضح لاحقاً بأن هذه الأرض مملوكة للبلدية، وليست للمذكور، وتبين أنه تحايل على المدعي وأوهمه أنه المالك، وبعد مرور سنة تقريبا على العقد الأول، تم إبرام عقد إيجار مؤقت بين المذكور و..... وذلك بتاريخ ١٧ - ٥ - ٢٠١٢، وقد جاء

به أنه لا يجوز للمستأجر أن يستغل الأرض لغير الغرض المؤجرة له وهو
(.....) أو تأجيرها أو ما عليها من مباني كلياً أو جزئياً للغير، ورغم ذلك
وبتاريخ ٢٨ - ١٢ - ٢٠١٥ أبرم معه عقد استثمار ثان بصفته مالك أيضاً، وبناء
على عقدي الاستثمار قام المدعي بإبرام عقد مقاوله وبدأ بتنفيذ أعمال البناء
والإنشاء، ولكنها لم تكتمل لأسباب تعود للمذكور / ولكون الأرض
ليست مملوكة له، مما تسبب بخسائر وأضرار كبيرة لحقت به، ولم يتمكن من
الانتفاع بالاستثمار، ونشأ نزاع قضائي بين الطرفين في الدعوى رقم ٢٠١٨/٤٢٩
تجاري كلي العين، المرفوعة من / والتي يطالب فيها ببطلان وفسخ عقد
الاستثمار، وانتهت الدعوى لغير صالحه، مما حدا به إلى إبرام عقد مساطحة
بتاريخ ٢٩/٩/٢٠١٩ بينه وبين البلدية لإضفاء الشرعية القانونية على ما قام به من
التصرف بمال عائد للدولة على أنه ملكه الشخصي، وكان ذلك بعون المدعي
عليها، وقد أبرم عقد المساطحة على اعتبار أن الأرض المتعاقد عليها خالية ليس
عليها بناء ولا إنشاء، وهو ما يخالف الواقع ويجافي الحقيقة ويضر ضرراً بليغاً
بالمدعي، وبتاريخ ٢٩/٦/٢٠٢٠ أقام دعوى جديدة ضد المدعي بناء
على عقد المساطحة المشار إليه، ولما كان ما قررته الإدارة بمنح المذكور عقد
المساطحة يعد من القرارات الإدارية القابلة للانفصال، وقد جاء معيباً في سببه
ومحلّه وغايته ومخالفاً للواقع والقانون ويضر به، فقد أقام الدعوى بالطلبات سالفه
البيان، ونظرت الدعوى أمام محكمة أول درجة على النحو المبين بمحاضر جلساتها،
حيث طلب الحاضر عن / التدخل انضمامياً إلى جانب المدعي
عليها، وقدم مذكرة بأسباب التدخل، وبتاريخ ٥/١٠/٢٠٢٠ حكمت المحكمة
بقبول التدخل الانضمامي شكلاً، وبعدم قبول الدعوى لانتفاء القرار الإداري
وألزمت المدعي بالرسوم والمصاريف، فاستأنف الطاعن الحكم بالاستئناف رقم
١٦ لسنة ٢٠٢٠ إداري، وبتاريخ ٣٠/٣/٢٠٢١ أمرت محكمة استئناف العين بنذب
خبير هندسي من خبراء دائرة القضاء للقيام بالمهمة المكلف بها، وبأشر الخبير
المأمورية وأودع تقريره ملف الدعوى، وبتاريخ ٢٤/٨/٢٠٢١ قضت المحكمة بقبول
الاستئناف شكلاً، وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف، وإلزام المستأنفة
بالرسوم والمصاريف، لم يرتض الطاعن بهذا الحكم، فأقام عليه الطعن المائل،
وقدم المطعون ضدهما من خلال من ينوب عنهما مذكرات جوابية بالرد على

الطعن، وعرض الطعن على هذه المحكمة في غرفة مشورة، فرأت أنه جدير بالنظر، وحددت جلسة لنظره.

حيث إن حاصل ما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ الجسيم في تطبيقه وتفسيره وتأويله والقصور في التسبيب والإخلال بحق الدفاع والالتفات عن المستندات، ذلك أن المحكمة المطعون في حكمها قد انتهت إلى تأييد الحكم المستأنف بعله أن الطاعن لا شأن له بالعلاقة المتعلقة بالمطعون ضدهما، رغم أن الدعوى هي دعوى إلغاء قرار إداري قابل للانفصال، وفصلت في الدعوى كأنها دعوى تجارية وليست إدارية، وغضت الطرف عن كل الحقائق الثابتة بها والتي ظهرت من تقرير الخبرة، وما انكشف بشأن الرخصة التجارية الخاصة ب..... من أنها رخصة وهمية، وما هي صفة وعلاقة المطعون ضده الثاني بالموضوع على ضوء ذلك، في الوقت الذي ثبت فيه أن ما صدر عن جهة الإدارة بشأن إبرام عقد المساطحة بخصوص الأرض محل النزاع يعد قرارا إداريا إيجابيا قابلا للانفصال على ضوء المستقر عليه فقها وقضاء، وطبقا للمنطق قبل القانون، بحسبان أن عملية تحويل عقد الإيجار المبرم بين الجهة الإدارية المطعون ضدها الأولى وبين المطعون ضده الثاني إلى عقد مساطحة هي عملية مركبة لا يمكن أن تحدث من العدم، ولكنها حدثت بقرار من جانب الإدارة باعتبارها سلطة عامة مخولة بإبرام مثل هذه العقود مع المواطنين وفق القواعد والنصوص القانونية المقررة بهدف تحقيق الصالح العام، وعليه يكون القرار الإيجابي المطعون فيه متحققا في الدعوى، وإلا فما معنى ما دفعت به الجهة الإدارية من عدم قبول الدعوى لمضي مدة ٦٠ يوما، وما معنى ما دفعت به من انعدام مصلحة الطاعن، كل ذلك وغيره يؤكد بوجود القرار المشار إليه، والذي جاء مشوبا بالمخالفات الجسيمة وبعيدا عن توخي الصالح العام، إلى غير ذلك من المخالفات والعيوب الأخرى المتصلة بشكله وسببه ومحلله وغايته، وبطلان عقد المساطحة بطلانا مطلقا مرتبطا بالنظام العام، وذلك كله على النحو المبين تفصيلا بصحيفة الطعن، الأمر الذي يجعل القرار المطعون فيه معيبا بما ينحدر به إلى الانعدام، وتكون دعوى الطاعن مقبولة وجديرة بأن يقضى فيها بطلباته الواردة بها بإلغاء القرار الإداري القابل للانفصال الصادر بإبرام عقد المساطحة المؤرخ في ٢٩/٩/٢٠١٩ بين المطعون ضدها الأولى والمطعون ضده الثاني، غير أن الحكم المطعون فيه أهدر ما تقدم وأطاح به مما يعيبه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي غير منتج، ذلك أن المستقر عليه أن الخصومة في دعوى الإلغاء هي خصومة عينية، مناطها اختصام القرار الإداري ذاته بالمعنى المستقر عليه في قضاء هذه المحكمة - من أنه إفصاح الجهة الإدارية المختصة في الشكل الذي يتطلبه القانون عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة عامة بمقتضى القوانين واللوائح بقصد إحداث أثر قانوني معين تحقيقا لمصلحة عامة - وذلك استهدافا لمراقبة مشروعيتها ووزنه بميزان القانون، فالقرار الإداري بالمعنى المذكور هو موضوع الخصومة ومحور النزاع بين أطرافها، ومن ثم يجب أن توجه الخصومة إلى قرار إداري موجود وقائم ومنتج لآثاره سواء كان صريحا أو ضمنيا، إيجابيا أو سلبيا، أو قابلا للانفصال على أساس نظرية القرارات الإدارية المنفصلة التي تقوم على فكرة مفادها أن العقد الذي تبرمه الإدارة أيا كان مدنيا أو إداريا يتكون من سلسلة من العمليات المركبة بعضها تعاقدية له طبيعة ثنائية نتيجة التقاء وتوافق إرادتي الإدارة والمتعاقد معها إيجابا وقبولا لإنشاء التزامات تعاقدية تقوم على التراضي بين الطرفين، وبعضها إداري يصدر بالإرادة المنفردة لجهة الإدارة على مقتضى النظام الإداري المتبع ويحدث بذاته آثارا قانونية معينة، فهذا النوع من العمليات الصادر عن إرادة جهة الإدارة وحدها والقابل للانفصال والتفرد في طبيعته عن العقد، هو وحده الذي يجوز لذوي الشأن الطعن فيه بدعوى الإلغاء استقلالاً متى توافرت فيه جميع خصائص القرار الإداري ومقوماته، وكان لرافع الدعوى مصلحة وصفة فيه، ويكون استخلاص ذلك على ضوء حقيقة التكييف السليم للتصرف في حدود معطيات النزاع وخصوصياته في كل حالة واقعية على حدة وفق ظروفها وملابساتها ومسلك الإدارة في مرحلة ما قبل إبرام العقد، وما كان منها من إجراءات وتصرفات، ومدى توافر الشروط والعناصر الموجبة لتحقيق القرار الإداري المنفصل فيما قامت به الإدارة من تصرفات مؤثرة في مراكز أصحاب الشأن، فإذا تخلف هذا القرار، كانت الدعوى عندئذ غير مقبولة، لما كان ذلك وكان الثابت بالأوراق أن التصرفات الواقعة من الجهة الإدارية المطعون ضدها على الأرض محل النزاع بالتعاقد بالإيجار سابقا وبعقد المساطحة حاليا قد جاءت منقطعة الصلة بالطاعن، فلم تمتد هذه التصرفات لشملة، ولم يرتبط بالإدارة بأي علاقة، وإنما كانت العلاقة بخصوص الأرض المذكورة بين الجهة الإدارية وصاحب بموجب عقد إيجار أولا ثم عقد مساطحة ثانيا مؤرخ في ٢٩/٩/٢٠١٩، وجاءت هذه العلاقة على ضوء ظروف النزاع وملابساته داخلية في العملية المركزية المركبة بالتعاقد ذاته وليس بها ما يتفرد في طبيعته عنها ويمكن

فصله، وأضحى الغالب عليها طابع الثنائية التعاقدية القائمة على توافق إرادتي الإدارة وممثل المتعاقد معها، دون طابع الإرادة المنفردة الحقيقية للإدارة التي تحدث بذاتها آثارا قانونية معينة في المراكز القانونية لأصحاب الشأن، والتي هي أساس القرار المنفصل، والتي لم تُظهر الأوراق وجودها وتحققها بأي صورة، حتى وإن بدى للوهلة الأولى غير ذلك، فإنه ما يلبث أن يزول ليكون وجه سلطة الإدارة التعاقدية وما حواه من بنود اتفاق في عقد المساطحة المذكور أيا كانت هو الثابت حقا وصدقا، الأمر الذي ينتفي معه وجود القرار الإداري القابل للانفصال في النزاع الراهن، وتكون الدعوى بالطلبات الموجهة لهذا القرار تبعا لذلك غير مقبولة، لا سيما وأن الذي أحدث المنازعات بين الطاعن (مؤسسة) والمطعون ضده الثاني (.....) وصدور أحكام نهائية باتة بينهما بهذا الشأن، ليس هو تعاقد أو تصرف الإدارة بالأساس، وإنما هو ما كان بينهما وارتبطا به من عقود استثمار ومقاولة بشأن الأرض المشار إليها خلال أعوام ٢٠١١، ٢٠١٢، ٢٠١٥ وما نشأ لكل واحد منهما تجاه الآخر من حقوق ومراكز قانونية على النحو المبين بالأوراق، وعليه وإذ كان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى أن الدعوى غير مقبولة وأيد الحكم المستأنف وإن كان لأسباب أخرى، إلا أنه صادف النتيجة الصحيحة التي خلص إليها حكم النقض المائل، مما يضحى معه النعي غير منتج.

وبخصوص ما يثيره الطاعن من مناعي وعيوب تتصل بعملية إبرام عقد المساطحة وغير ذلك مما يتمسك به فهو مردود وغير منتج أيضا على ضوء سلف بيانه، ولما هو مستقر عليه في قضاء هذه المحكمة من أن كل نعي موجه إلى الحكم المطعون فيه في مسألة لم يتم تبنيها من جانبه يكون واردا على غير محل من قضائه، ومن ثم غير مقبول، لما كان ذلك وكان ما يثار في هذا النعي ينصب على مسائل لم ترد بالحكم المطعون فيه حيث وقف الحكم عند حد القضاء بعدم قبول الدعوى، وجاء ذلك موافقا للنتيجة الصحيحة قانونا على النحو المشار إليه، لذلك يكون ما جاء في هذا النعي واردا على غير محل، ويغدو الطعن برمته جديرا بالرفض.



جلسة ٢٨/١٢/٢٠٢١ (مدني)

برئاسة السيد المستشار/ محمد عبدالسلام العيادي – رئيس الدائرة.

وعضوية المستشارين: ضياء الدين عبد المجيد ، طارق فتحي يوسف.

(١٥١)

(الطعن رقم ٢٢٩ لسنة ٢٠٢١ س ١٥ ق.أ.)

إعلام شرعي. إرث . تركة. أحوال شخصية. حكم " حجية الاحكام. ملكية. قوة الامر المقضي. إثبات. حجية الامر المقضي.

- إشهاد الإعلام بثبوت الوفاة ويحصر التركة وتقسيمها على الورثة لا يعد حكماً بالمعنى الصحيح إذا لم يسبقه نزاع بين الورثة ينتهي بصدور حكم من المحكمة المختصة سواء كان في دعوى أصلية أو في دفع في الدعوى التي يراد الاحتجاج فيها بالإعلام الشرعي. أساس ذلك وعلته. مؤدى ذلك. حق المحكمة المختصة في بحث ونقض ما تضمنه الإعلام بشأن تقسيم التركة بين الورثة. مخالفة الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضاؤه بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها في دعوى حصر التركة وتوزيعها. خطأ في تطبيق القانون وفساد في الاستدلال.

لما كان من المقرر -في قضاء هذه المحكمة - أن إشهاد الإعلام بثبوت الوفاة ويحصر الورثة وتقسيم التركة عليهم لا يعتبر حكماً بالمعنى الصحيح إذا لم يسبقه نزاع بين الورثة وتدفع حجيته بحكم من المحكمة المختصة، وهذا الحكم كما يكون في دعوى أصلية يمكن أن يكون في دفع الدعوى التي يراد الاحتجاج فيها بالإعلام الشرعي بثبوت الوفاة وحصر الورثة والتركة وإن هذا لا يعتبر إهداراً لحجية الإعلام الشرعي بثبوت الوفاة وحصر الورثة والتركة بل يعتبر قضاء من محكمة مختصة يخالف بعض ما تضمنه الإعلام الشرعي وذلك أمر أجازته القانون وحد به من حجية الإعلام الشرعي الذي يصدر اعتماداً على إجراءات تقوم في جوهرها على تحقيقات إدارية يصح أن ينقضها بحث تقوم به المحكمة المختصة لأنه مجرد إشهار صدر بناء على طلب الطالب وعلى لسانه دون وجود نزاع حقيقي في خصومة تحتاج إلى حسم من القضاء، لما كان ذلك وكان البين من الأوراق أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٢٢٩ لسنة ٢٠٢٠ بمحكمة أبو ظبي الابتدائية " دائرة التركات" قبل المطعون ضدهم

وآخر بطلب حصر ارث مورثتهم المرحومة / وحكمت فيها المحكمة بتحديد ممتلكات المورثة و المستفيدين من الورثة وأنصبتهم في الشركة ومن بينها نصيبها في عقار التداعي فاستأنف الورثة عدا الطاعن الحكم بالاستئناف رقم ٦ لسنة ٢٠٢١ تركت بقالة إن مورثتهم لا تمتلك أى نصيب في هذا العقار حيث تنازلت ابان حياتها عنه لبنيتها المطعون ضد هما الأولى والثانية وفقاً للأمر على عريضة رقم ٢ لسنة ٢٠١٩ فقضت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من توريث قطعة أرض التداعي على سند من ثبوت تنازل المورثة حال حياتها عن نصيبها بتلك الأرض أخذاً بالأمر على عريضة سالف الذكر والمؤيد بالتظلم رقم ٣ لسنة ٢٠٢٠ واستئنافه رقم ١٢ لسنة ٢٠٢١ بما يخرج تلك الحصة من الشركة ، وهو لا يعد على هذا النحو فضلاً في مسألة صحة تنازل المورثة من عدمه لعدم بحثها والفصل فيها من المحكمة المختصة وأن الحكم الصادر بتقسيم الشركة في ذاته لا يحوز ثمة حجية مانعة من بحث تلك المسألة في الدعوى المائلة ترتيباً على ذلك سيما و أنه قد استند فيما قرره بشأن حصة مورثة الطاعن في عين التداعي إلى الحكم في الأمر على عريضة رقم ٢ لسنة ٢٠١٩ واستئنافه رقم ١٢ لسنة ٢٠٢١ الذي أورد في أسبابه المتصلة اتصالاً وثيقاً بالمنطوق أن النزاع بشأن ابطال التصرف الصادر من والدة الطاعن قبل وفاتها بتنازلها عن حصتها إلى ابنتها المطعون ضد هما الأولى والثانية يخرج عن اختصاص المحكمة إذ أنه "نزاع علي أصل الحق لا يدخل ضمن نطاق اختصاص القضاء المستعجل باعتبار أن الحسم في موضوع الخصومة لا يكون إلا بدعوى موضوعية يتداعى فيها الطرفان أمام المحكمة" وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها في دعوى حصر الورثة وتقسيم الشركة سالفه البيان فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون وشابه القصور في التسبيب والفساد في الاستدلال بما يستوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .

وحيث إنه لما كان الحكم المطعون فيه قد خلص في قضائه إلى عدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها في دعوى حصر الإرث رقم لسنة ٢٠٢٠ تركت والمستأنفة برقم ٦ لسنة ٢٠٢١ وكان هذا القضاء قد حجب المحكمة عن أن تقول كلمتها في موضوع الحق ومن ثم يتعين أن يكون مع النقض الإحالة.

المحكمة

حيث إن الوقائع - حسبما يبين من الحكم المطعون فيه و سائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعن أقام على المطعون ضدهم الدعوى رقم ٥٧ لسنة ٢٠٢١ مدنى أبوظبى بطلب الحكم ببطلان تنازل مورثتهم المرحومة/ عن قطعة الأرض رقم لصالح ابنتيها المطعون ضدهما الأولى والثانية لصدوره فى مرض موت المتصرفه ومخالفته الأمر السامى لرئيس الدولة مع مخاطبة دائرة البلديات لإعادة الحال إلى ما كان عليه قبل التنازل، وقال بياناً لدعواه إنه كان يمتلك حصة من عين التداعى ولرغبته فى بدل السكن الممنوح له من جهة عمله وهب حصته منها لوالدته بموجب إقرار الهبة رقم الصادر من دائرة القضاء بتاريخ ٢٠١١/١٠/٣ وسجلت قطعة الأرض باسمها لدى بلدية أبوظبى وفى غضون عام ٢٠١٩ أصيبت والدته بمرض السرطان وبعد محاولات علاجها توفيت إلى رحمته الله بتاريخ ٢٠٢٠/٥/٢٥ ولدى حصر ارثها تبين له أنها تنازلت عن حصتها فى العين لابنتيها المطعون ضدهما الأولى والثانية بموجب الأمر بعريضة رقم ٢ لسنة ٢٠١٩ فى التركة رقم ٥٠ لسنة ١٩٩٧ فأقام الدعوى. حكمت المحكمة برفض الدعوى واستأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٣٥٤ لسنة ٢٠٢١ لدى محكمة أبوظبى للأسرة والدعاوى المدنية والإدارية ويجلسه ٢٠٢١/١٠/١٨ قضت المحكمة بالتأييد، طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة رأت أنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه والفساد فى الاستدلال إذ قضى بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها فى دعوى حصر الإرث رقم ٦٢٩ لسنة ٢٠٢٠ تركات والمستأنفة برقم ٦ لسنة ٢٠٢١ بقالة إن طريق النزاع قد تناضلا فيها بشأن قانونية تنازل مورثتهم عن ملكية أرض التداعى على الرغم من اختلاف السبب فى الدعويين باعتبار أن الدعوى السابقة سببها حصر إرث المتوفاة مورثة الخصوم بينما الدعوى الماثلة سببها بطلان التنازل عن ملكية الأرض من قبل المورثة أمام قاضى الأمور المستعجلة بالأمر على عريضة رقم ٢ لسنة ٢٠١٩ لمخالفته القوانين والأوامر السامية فضلاً عن عدم اختصاص محكمة الأحوال الشخصية بنظر الدعوى الموضوعية بشأن بطلان التنازل عن ملكية الأرض بما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى فى أساسه سديد، ذلك أنه لما كان من المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن إشهاد الإعلام بثبوت الوفاة وبحصر الورثة وبتقسيم التركة عليهم لا يعتبر حكماً بالمعنى الصحيح إذا لم يسبقه نزاع بين الورثة وتدفع حجيته بحكم من المحكمة المختصة، وهذا الحكم كما يكون فى دعوى أصلية يمكن أن يكون فى دفع الدعوى التي يراد الاحتجاج فيها بالإعلام الشرعي بثبوت الوفاة وحصر الورثة والتركة وإن هذا لا يعتبر إهداراً لحجية الإعلام الشرعي بثبوت الوفاة وحصر الورثة والتركة بل يعتبر قضاء من محكمة مختصة يخالف بعض ما تضمنه الإعلام الشرعي وذلك أمر أجازه القانون وحد به من حجية الإعلام الشرعي الذي يصدر اعتماداً على إجراءات تقوم فى جوهرها على تحقيقات إدارية يصح أن ينقضها بحث تقوم به المحكمة المختصة لأنه مجرد إشهار صدر بناء على طلب الطالب وعلى لسانه دون وجود نزاع حقيقي فى خصومة تحتاج إلى حسم من القضاء، لما كان ذلك وكان البين من الأوراق أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٦٢٩ لسنة ٢٠٢٠ بمحكمة أبو ظبي الابتدائية " دائرة التركات" قبل المطعون ضدهم وآخر بطلب حصر ارث مورثتهم المرحومة / وحكمت فيها المحكمة بتحديد ممتلكات المورثة والمستفيدين من الورثة وأنصبتهم فى التركة ومن بينها نصيبها فى عقار التداعى فاستأنف الورثة عدا الطاعن الحكم بالاستئناف رقم ٦ لسنة ٢٠٢١ تركت بقالة إن مورثتهم لا تمتلك أى نصيب فى هذا العقار حيث تنازلت ابان حياتها عنه لبنيتها المطعون ضدهما الأولى والثانية وفقاً للأمر على عريضة رقم ٢ لسنة ٢٠١٩ فقضت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من توريث قطعة أرض التداعى على سند من ثبوت تنازل المورثة حال حياتها عن نصيبها بتلك الأرض أخذاً بالأمر على عريضة سالف الذكر والمؤيد بالتظلم رقم ٣ لسنة ٢٠٢٠ واستئنافه رقم ٢ لسنة ٢٠٢١ بما يخرج تلك الحصة من التركة، وهو لا يعد على هذا النحو فصلاً فى مسألة صحة تنازل المورثة من عدمه لعدم بحثها والفصل فيها من المحكمة المختصة وأن الحكم الصادر بتقسيم التركة فى ذاته لا يحوز ثمة حجية مانعة من بحث تلك المسألة فى الدعوى الماثلة ترتيباً على ذلك سيما وأنه قد استند فيما قرره بشأن حصة مورثة الطاعن فى عين التداعى إلى الحكم فى الأمر على عريضة رقم ٢ لسنة ٢٠١٩ واستئنافه رقم ٢ لسنة ٢٠٢١ الذى أورد فى أسبابه المتصلة اتصالاً وثيقاً بالمنطوق أن النزاع بشأن ابطال التصرف الصادر من والدة الطاعن قبل وفاتها بتنازلها عن حصتها إلى ابنتها المطعون ضدهما الأولى والثانية يخرج عن اختصاص

المحكمة إذ أنه " نزاع علي أصل الحق لا يدخل ضمن نطاق اختصاص القضاء المستعجل باعتبار أن الحسم فى موضوع الخصومة لا يكون إلا بدعوى موضوعية يتداعى فيها الطرفان أمام المحكمة " وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها فى دعوى حصر الورثة وتقسيم التركة سالفة البيان فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وشابه القصور فى التسبب والفساد فى الاستدلال بما يستوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .

وحيث إنه لما كان الحكم المطعون فيه قد خلص فى قضائه إلى عدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها فى دعوى حصر الإرث رقم ٦٢٩ لسنة ٢٠٢٠ تركات والمستأنفة برقم ٦ لسنة ٢٠٢١ وكان هذا القضاء قد حجب المحكمة عن أن تقول كلمتها فى موضوع الحق ومن ثم يتعين أن يكون مع النقض الإحالة.



جلسة ٢٠٢١/١٢/٢٨ (تجاري)

برئاسة السيد المستشار/ د. حسين بن سليمه – رئيس الدائرة.

وعضوية المستشارين: د.أحمد حامدين، محمد حسن مصطفى.

(١٥٢)

(الطعن رقم ١١٨٩ لسنة ٢٠٢١ س ١٥ ق.أ.)

(١) إثبات "بوجه عام". محكمة الموضوع "سلطتها".

- سلطة محكمة الموضوع في فهم الواقع في الدعوى طالما كان استخلاصها سائغاً.
- سلطتها التامة في تقدير الأدلة والمستندات المقدمة في الدعوى والموازنة والترجيح بينها و ان تأخذ منها ما تطمئن إليه متى وجدت فيه ما يتفق مع وجه الحق في الدعوى.
مثال.

(٢) التزام "تنفيذ الالتزام". عقد "فسخ العقد وانفساخة". قوة القاهرة. مسؤولية الاعفاء من المسؤولية.

- انفساخ العقد بقوة القانون. المادة ١/٢٧٣ من قانون المعاملات المدنية لا يكون إلا
حيثما يستحيل تنفيذه لسبب أجنبي. السبب الأجنبي. مقصوده ٩. القوة القاهرة أو
الحادث الفجائي الذي يجعل تنفيذ العقد مستحيلاً استحالة مطلقة.

(٣) التزام "تنفيذ الالتزام". عقد "فسخ العقد وانفساخة". قوة القاهرة. مسؤولية الاعفاء من المسؤولية.

- الاعفاء من المسؤولية بسبب القوة القاهرة. شرطه أن تكون هي السبب الوحيد في
وقوع الضرر. تقدير ما إذا كانت الواقعة المدعي بها قوة القاهرة. موضوعي. تملكه
محكمة الموضوع متى كان سائغاً.
- لا محل للاحتجاج بجائحة كورونا أو مناقشة مدى اعتبارها قوة القاهرة من عدمه
ما دام الثابت أن موعد التنفيذ كان متفقاً عليه قبل اجتياحها العالم بخمس سنوات.
مثال.

١ - المقرر أن محكمة الموضوع تستقل بسلطة فهم الواقع في الدعوى طالما كان استخلاصها سائغاً وأن لها السلطة التامة في تقدير الأدلة والمستندات المقدمة في الدعوى والمطروحة عليها وفي موازنتها والترجيح بينها وأن تأخذ منها بما تطمئن اليه متى وجدت فيه ما يتفق مع وجه الحق في الدعوى وطرح ما عداها جانباً متى أقامت قضاؤها على اسباب سائغة ومقبولة وكافية لحمله. لما كان ذلك وكان الثابت أن طلبات المطعون ضدها الأولى منذ فجر الدعوى قد انصبت في الحكم بإلزام الطاعنة بأن تؤدي لها مبلغ ٨٢٤,١٢٠ درهم مجموع ما دفعته لها بالزيادة عن قيمة الأرض موضوع عقد البيع مبلغ ٧٩٤,٤٠٠ درهم وقد سددت الرسوم بناءً على ذلك، وحيث قدمت المطعون ضدها عدد ٢٦ شيكاً التي حررها المطعون ضده الثاني لصالح الطاعنة والتي قامت بصرفها وقد بلغت قيمتها مبلغ ٨١٩,٠٩٨ درهم، فضلاً عن سداد المطعون ضدها الأولى نقداً مبلغ ٣٩,٧٢٠ درهم كدفعة أولى من الثمن بما يكون مجموع ما سددته أكثر من قيمة الأرض المتفق عليها بين الأطراف، وحيث لم تقدم الطاعنة دليلاً يناهض المستندات التي قدمتها المطعون ضدها أو ينفي صحتها، ومن ثم يكون ما قضت به محكمة الموضوع قد جاء في حدود ما تستقل به من سلطة في تقدير الأدلة والمستندات والموازنة والترجيح بينها ولا رقابة عليها من محكمة النقض، ولما كان قضاؤها قائماً على أسباب سائغة ومقبولة وكافية لحمله يكون الحكم المطعون فيه المؤيد للحكم المستأنف قد أصاب صحيح القانون، مما يكون معه النعي بما سلف على غير أساس.

٢ - المقرر ان النص في المادة ٢٧٣ - ١ من قانون المعاملات المدنية علي انه " في العقود الملزمة للجانبين اذا طرأت قوة قاهرة تجعل تنفيذ الالتزام مستحيلا انقضي معه الالتزام المقابل له وانفسخ العقد من تلقاء نفسه "مما مفاده ان الانفساخ بقوة القانون لا يكون الا حيثما يستحيل التنفيذ لسبب اجنبي -ويقصد بالسبب الاجنبي القوة القاهرة او الحادث الفجائي - والذي يجعل تنفيذ العقد مستحيلا استحالة مطلقة.

٣ - المقرر انه يشترط للإعفاء من المسؤولية بسبب القوة القاهرة ان تكون تلك القوة هي السبب الوحيد في وقوع الضرر. وان تقدير ما إذا كانت الواقعة المدعي بها تعتبر قوة قاهرة هو تقدير موضوعي تملكه محكمة الموضوع في حدود سلطتها التقديرية متى اقامت قضاؤها على اسباب سائغة مستمدة من أصل ثابت في الاوراق وتؤدي الي النتيجة التي انتهت اليها. لما كان ذلك وكان الثابت ان اتفاقية بيع قطعة الأرض

رقم..... موضوع الدعوى قد تم ابرامها بين الطرفين بتاريخ ٢٣/٤/٢٠١٤ ، وقد نص البند ٢- ٤- ١ منها على (يلتزم البائع ، شريطة عدم اخلال المشتري بأى من التزاماته في هذه الاتفاقية ، بتسليم قطعة الأرض الى المشتري بعد عشرين " ٢٠ " شهراً من تاريخ التوقيع على هذه الاتفاقية أو في أي وقت سابق في حال كانت قطعة الأرض جاهزة للتسليم بعد حصول البائع على كافة الموافقات والتصاريح التي تخول للمشتري التمتع بكافة الحقوق المرتبطة بحق الملكية ، ويقوم البائع بتسليم المشتري مخطط قطعة الأرض المعتمد من الاستشاري بعد "٩" تسعة أشهر من تاريخ التوقيع على هذه الاتفاقية) ، وحيث ان الثابت ان المطعون ضدها الأولى قد أوفت بالتزامها سداد ثمن بيع الأرض للطاعنة ومن ثم فإنه وبموجب هذا البند فإن أقصى موعد تسلم فيه الطاعنة قطعة الأرض للمطعون ضدها الأولى هو نهاية عام ٢٠١٥ ، وإذ تأخذ هذه المحكمة علماً قضائياً أن جائحة كورونا قد اجتاحت العالم في العام ٢٠٢٠ أي بعد خمسة أعوام من تاريخ حلول موعد التسليم المتفق عليه ، الأمر الذي يكون معه الاحتجاج بجائحة كورونا لا يقوم على سند من الواقع والقانون ، وذلك دون حاجة لمناقشة ما إذا كانت كورونا تعتبر قوة قاهرة من عدمها تبرر فشل الطاعنة في الوفاء بالتزامها بتسليم قطعة الأرض موضوع الدعوى ، مما يكون معه النعي بما سلف على غير أساس.

المحكمة

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في ان المطعون ضدهما قد اقاما الدعوى رقم ٢٣٩/٢٠٢١ تجاري جزئي العين في مواجهة الطاعنة بطلب الحكم بفسخ اتفاقية البيع موضوع الدعوى الراهنة على مسؤوليتها والزامها بإعادة كامل المبالغ المدفوعة منهما إليها والتي تبلغ ٨٢٤,١٢٠ درهم بالإضافة الى الفائدة القانونية على هذا المبلغ بمقدار ١٢٪ من تاريخ المطالبة القضائية وحتى السداد التام والزامها بتعويض لهما عن الأضرار المادية والمعنوية التي لحقت بهما بمبلغ ١٠٠,٠٠٠ درهم ، وذلك على سند من القول أنه بموجب عقد مؤرخ في ٢٣/٤/٢٠١٤ اشترت المطعون ضدها الأولى من الطاعنة قطعة الأرض رقم..... - المرحلة الثانية - المقطع بمشروع للاستثمار والتطوير العقاري المملوك للأخيرة بمساحة ١٤,٤٧٨ قدم مربع مقابل مبلغ ٧٩٤,٤٠٠ درهم على ان يكون موعد التسليم في موعد أقصاه ٢٠ شهراً من تاريخ

توقيع العقد، كما تم الاتفاق بذات التاريخ بين الأطراف الثلاثة على ان يسدد المطعون ضده الثاني ثمن العقار، وقد تبين ان الطاعنة لم تلتزم بالاتفاق رغم التزام المطعون ضدهما بسداد الدفعات لها وفقاً للعقد وبالزيادة على الثمن المتفق عليه، مما حدا بهما الى إقامة هذه الدعوى. بتاريخ ٢٠٢١/٠٦/٣٠ حكمت المحكمة بفسخ عقد الاتفاق المبرم بين المطعون ضدها الأولى والطاعنة والمؤرخ في ٢٠١٤/٠٤/٢٣ بشأن الوحدة العقارية محل ذلك العقد وبإعادة المتعاقدان الى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد وبإلزام الطاعنة بأن ترد للمطعون ضدها الأولى ما قبضته من مبالغ مالية عن تلك الوحدة والبالغ مقدارها ٨٢٤,١٢٠ درهم والفائدة التأخيرية عليه كتعويض بواقع ٣٪ سنوياً من تاريخ رفع الدعوى وحتى تمام السداد بما لا يجاوز أصل الدين وبإلزام الطاعنة بأن تؤدي للمطعون ضدها الأولى تعويضاً بمبلغ ٥٠,٠٠٠ درهم. استأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٠٢١/٣٢٣ تجاري العين، وبتاريخ ٢٠٢١/٠٨/٣٠ قضت محكمة الاستئناف بتأييد الحكم المستأنف. طعن الطاعنة في هذا القضاء بطريق النقض بالطعن المائل، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة في غرفة مشورة رأت أنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره.

وحيث تنعي الطاعنة على الحكم المطعون فيه بالسبب الأول و الوجه الأول من السبب الثاني من أسباب الطعن مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه وتأويله والفساد في الاستدلال والقصور في التسبيب، وذلك فيما قضي به للمطعون ضدها الأولى بمبلغ يفوق الثمن الإجمالي للعقار موضوع النزاع، حيث انه وبموجب اتفاقية البيع والشراء سند التعاقد ان الثمن الإجمالي للعقار المباع هو مبلغ ٧٩٤,٤٠٠ درهم في حين ادعت المطعون ضدها بسداد مبلغ ٨٢٤,١٢٠ درهم وهو مبلغ يزيد عن ثمن العقار بقيمة ٢٩,٧٦٠ درهم بالإضافة الى الحكم لها بالتعويض ٥٠,٠٠٠ درهم، إلا ان الحكم المطعون فيه أغفل اعتراضات الطاعنة على ذلك ولم يبحثها واستند الى ما قدمته المطعون ضدها من كشوف حساب تدل على سدادها مبلغ أكبر من ثمن العقار المباع، بينما تجاهل كشف الحساب المقدم منها، مما يعيب الحكم المطعون فيه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي في غير محله، ذلك أن المقرر أن محكمة الموضوع تستقل بسلطة فهم الواقع في الدعوى طالما كان استخلاصها سائغاً وأن لها السلطة التامة في تقدير الأدلة والمستندات المقدمة في الدعوى والمطروحة عليها وفي موازنتها والترجيح بينها وأن

تأخذ منها بما تطمئن اليه متى وجدت فيه ما يتفق مع وجه الحق في الدعوى وطرح ما عداها جانباً متى أقامت قضاءها على اسباب سائغة ومقبولة وكافية لحمله. لما كان ذلك وكان الثابت أن طلبات المطعون ضدها الأولى منذ فجر الدعوى قد انصبت في الحكم بإلزام الطاعنة بأن تؤدي لها مبلغ ٨٢٤,١٢٠ درهم مجموع ما دفعته لها بالزيادة عن قيمة الأرض موضوع عقد البيع مبلغ ٧٩٤,٤٠٠ درهم وقد سددت الرسوم بناءً على ذلك، وحيث قدمت المطعون ضدها عدد ٢٦ شيكاً التي حررها المطعون ضده الثاني لصالح الطاعنة والتي قامت بصرفها وقد بلغت قيمتها مبلغ ٨١٩,٠٩٨ درهم، فضلاً عن سداد المطعون ضدها الأولى نقداً مبلغ ٣٩,٧٢٠ درهم كدفعة أولى من الثمن بما يكون مجموع ما سددته أكثر من قيمة الأرض المتفق عليها بين الأطراف، وحيث لم تقدم الطاعنة دليلاً يناهض المستندات التي قدمتها المطعون ضدها أو ينفي صحتها، ومن ثم يكون ما قضت به محكمة الموضوع قد جاء في حدود ما تستقل به من سلطة في تقدير الأدلة والمستندات والموازنة والترجيح بينها ولا رقابة عليها من محكمة النقض، ولما كان قضاؤها قائماً على أسباب سائغة ومقبولة وكافية لحمله يكون الحكم المطعون فيه المؤيد للحكم المستأنف قد أصاب صحيح القانون، مما يكون معه النعي بما سلف على غير أساس.

وحيث تنعي الطاعنة على الحكم المطعون فيه بالوجه الثاني من السبب الثاني من أسباب الطعن مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه والفساد في الاستدلال والقصور في التسبيب، وذلك حين اغفل دفع الطاعنة بتوافر السبب الأجنبي والقوة القاهرة وهو ما لم يناقشه الحكم الطعين بأسبابه رغم انه دفاع جوهرى، حيث تنطبق أحكام القوة القاهرة والظرف الطارى نتيجة التدابير الصادرة بشأن جائحة كورونا وما ترتب عليها من توقف جزئي للنشاط الاقتصادي في العالم، مما يؤدي الى انفساخ العقد من تلقاء نفسه لتعذر الانتفاع من العين المؤجرة وفق المجرى العادي للأموال أو الإستمرار بالنشاط التجاري للشركة على نحو تستطيع الشركة الطاعنة الوفاء بالتزاماتها ومنها سداد مقابل الانتفاع بالعين المؤجرة وهو ما يترتب عليه نقص المنفعة بالعين المؤجرة لدرجة الإرهاق في سداد ما عليها من إلتزامات، وإذ تجاهل الحكم المطعون فيه الدفع بالقوة القاهرة المتمثل في جائحة كورونا، مما يعيبه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي في غير محله، ذلك من المقرر ان النص في المادة ٢٧٣ - ١ من قانون المعاملات المدنية علي انه "في العقود الملزمة للجانبين اذا طرأت قوة القاهرة تجعل

تنفيذ الالتزام مستحيلاً انقضي معه الالتزام المقابل له وانفسخ العقد من تلقاء نفسه" مما مفاده ان الانفساخ بقوة القانون لا يكون الا حيثما يستحيل التنفيذ لسبب اجنبي - ويقصد بالسبب الاجنبي القوة القاهرة او الحادث الفجائي - والذي يجعل تنفيذ العقد مستحيلاً استحالة مطلقة، كما انه من المقرر انه يشترط للإعفاء من المسؤولية بسبب القوة القاهرة ان تكون تلك القوة هي السبب الوحيد في وقوع الضرر. وان تقدير ما إذا كانت الواقعة المدعي بها تعتبر قوة القاهرة هو تقدير موضوعي تملكه محكمة الموضوع في حدود سلطتها التقديرية متى اقامت قضاؤها على اسباب سائغة مستمدة من أصل ثابت في الاوراق وتؤدي الي النتيجة التي انتهت اليها. لما كان ذلك وكان الثابت ان اتفاقية بيع قطعة الأرض رقم موضوع الدعوى قد تم ابرامها بين الطرفين بتاريخ ٢٣/٠٤/٢٠١٤، وقد نص البند ٢ - ٤ - ١ منها على (يلتزم البائع، شريطة عدم اخلال المشتري بأى من التزاماته في هذه الاتفاقية، بتسليم قطعة الأرض الى المشتري بعد عشرين " ٢٠ " شهراً من تاريخ التوقيع على هذه الاتفاقية أو في أي وقت سابق في حال كانت قطعة الأرض جاهزة للتسليم بعد حصول البائع على كافة الموافقات والتصاريح التي تخول للمشتري التمتع بكافة الحقوق المرتبطة بحق الملكية، ويقوم البائع بتسليم المشتري مخطط قطعة الأرض المعتمد من الاستشاري بعد "٩" تسعة أشهر من تاريخ التوقيع على هذه الاتفاقية)، وحيث ان الثابت ان المطعون ضدها الأولى قد أوفت بالتزامها سداد ثمن بيع الأرض للطاعنة ومن ثم فإنه وبموجب هذا البند فإن أقصى موعد تسلم فيه الطاعنة قطعة الأرض للمطعون ضدها الأولى هو نهاية عام ٢٠١٥، وإذ تأخذ هذه المحكمة علماً قضائياً أن جائحة كورونا قد اجتاحت العالم في العام ٢٠٢٠ أي بعد خمسة أعوام من تاريخ حلول موعد التسليم المتفق عليه، الأمر الذي يكون معه الاحتجاج بجائحة كورونا لا يقوم على سند من الواقع والقانون، وذلك دون حاجة لمناقشة ما إذا كانت كورونا تعتبر قوة القاهرة من عدمها تبرر فشل الطاعنة في الوفاء بالتزامها بتسليم قطعة الأرض موضوع الدعوى، مما يكون معه النعي بما سلف على غير أساس.

