

## جلسة الأربعاء الموافق 10 من نوفمبر سنة 2010

برئاسة السيد القاضي/ عبدالعزيز محمد عبدالعزيز- رئيس الدائرة وعضوية السادة  
القضاة: د. أحمد المصطفى أبشر وصلاح محمود عويس .

( )

### الطعن رقم 307 لسنة 2010 مدني

- (1) طعن " أوجه الطعن". إثبات " خبرة". نقض " ما لا يقبل من الأسباب".  
- الطعن بالنقض. محاكمة للحكم المطعون فيه. مؤدى ذلك. وجوب أن ينصب النعي على عيب قام عليه الحكم. خلو ذلك العيب. أثره: عدم قبول الطعن. علة ذلك؟  
- النعي على الحكم المطعون فيه ابتناء قضاءه على حجية الحكم الجزائي. غير مقبول. مادام قد عول في قضائه برفض الدعوى على تقرير الخبير الأصلي والتكميلي الذي ندبته محكمة أول درجة.
- (2) إثبات " بوجه عام". محكمة الموضوع " سلطتها التقديرية". حكم " تسبب معيب".  
نقض " ما يقبل من الأسباب".  
- عبء الإثبات حدها المشرع استثناء بالمبدأ العام في الشريعة الإسلامية البيينة على من ادعى واليمين على من أنكر.  
-تناوب الخصمان عبء الإثبات في الدعوى تبعاً لما يدعيه كل منهما إلى أن يعجز أحدهما عن الإثبات فيسجل على نفسه الخسارة.  
- تضمن الحكم ما يطمئن المطلع عليه أن المحكمة محصت الأدلة المقدمة والإمام بكافة عناصر النزاع وأن تقيم قضاءها وفقاً للأدلة والمستندات المطروحة والرد على الدفاع الجوهري للخصوم. واجب. مخالفة ذلك يبطل الحكم.  
- مثال لتسبب معيب لحكم في دعوى محاسبة واحتساب فوائد تأخيرية.

1- لما كان الطعن بالنقض إنما يعنى محاكمة الحكم المطعون فيه ومن ثم يتعين أن ينصب النعي على عيب قام عليه الحكم فإذا ما خلا من ذلك العيب الموجه إليه كان النعي وارداً على غير محل ومن ثم فهو غير مقبول وإذا كان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه قد عوّل في قضائه برفض الدعوى على تقرير الخبير – الذي ندبته محكمة أول درجة في الدعوى المطروحة – الأصلي والتكميلي فإن تعيب الطاعن للحكم أنه بنى قضاءه على حجية الحكم الجزائي لا يصادف محلاً من قضائه ومن ثم فهو غير مقبول.

2- لما كان النص في المادة الأولى من قانون الإثبات على أنه " على المدعى أن يثبت حقه وللمدعى عليه نفيه . . . " يدل على أن المشرع عنى بتحديد من يقع عليه عبء الإثبات مستهدياً في ذلك بالمبدأ العام في الشريعة الإسلامية والذي يقضى بأن " البينة على من ادعى واليمين على من أنكر " والمراد بمن ادعى ليس من رفع الدعوى فقط – لأنه لما يثبت ما يخالف الظاهر أصلاً ينتقل عبء الإثبات على خصمه ليثبت ما يخالف الظاهر عرضاً – بحيث يتناوب الخصمان عبء الإثبات في الدعوى تبعاً لما يدعيه كل منهما إلى أن يعجز أحدهما عن الإثبات فيسجل على نفسه الخسارة. وكان من المقرر أنه يجب أن يتضمن الحكم ما يطمئن المطلع عليه أن المحكمة محصت الأدلة التي قدمت إليها وأن تلم بكافة عناصر النزاع وأن تقيم قضاءها وفقاً لهذه الأدلة والمستندات المطروحة وأن ترد على أوجه الدفاع الجوهرى للخصوم وأن تستنفذ ما في وسعها لكشف وجه الحق في الدعوى وأن تورد الأسباب التي تبرر ما انتهت إليه من قضاء بحيث تؤدي لهذه النتيجة ومخالفة ذلك يشوب الحكم بالبطلان. لما كان ما تقدم وكان الثابت من الأوراق أن الطاعن أقام دعواه المطروحة بطلب ندب خبير لإجراء المحاسبة فيما بينه وبين المطعون ضده على سند من أن الطاعن أوكل إليه عملية تحصيل القيمة الإيجارية من مستأجري العقارات العائدة للطاعن وتوريدها لحساب الأخير غير أن الوكيل تقاعس عن توريد المبالغ التي قام بتحصيلها ودل على ذلك بتقديم صورة عن الوكالة وكشف صادر من بنك الاتحاد الوطني باستلام المطعون ضده 43 شيكا مسحوبة من مستأجري العقارات أعيدت جميعها من البنك لعدم وجود رصيد. وإذا

ندبت المحكمة خبيراً في الدعوى قدم تقريره الأخير انتهى فيه إلى أن عملية الشيكات المرتجعة باتت مستعصية عليه لجهة التحقيق فيها بسبب عدم توافر المعلومات اللازمة وترك الأمر بشأنها للمحكمة وإذ خلص الحكم المطعون فيه إلى عدم احتساب قيمة الشيكات المذكورة سوى مبلغ 30 584 درهماً قيمة الشيكات التي تم التنازل عن بلاغاتها في الشرطة من قبل المطعون ضده بصفته وكيلًا للطاعن ومبلغ 8750 درهم قيمة مبالغ سددت من المستأجرين فقط دون باقي الشيكات الأخرى ، على سند من أن الطاعن لم يقدم الدليل على قيام المطعون ضده بصرف أي من تلك الشيكات المطالب بقيمتها ولم يثبت انشغال ذمته بها ، في حين أن الطاعن قد اثبت قيام المطعون ضده باستلام الشيكات المرتدة من البنك بصفته وكيلًا عن الطاعن فانتقل عبء الإثبات بذلك إلى المطعون ضده لإثبات إدعاؤه بإعادتها للطاعن غير أن الحكم المطعون فيه القى عبء الإثبات على الطاعن ، ولم تستنفذ المحكمة المطعون ضدها ما في وسعها لكشف وجه الحق في الدعوى بالنسبة لباقي الشيكات المرتدة – رغم أن الشيك يعتبر أداه وفاء يجرى مجرى النقود – فإن حكمها يكون معيباً بالقصور في التسبيب والخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه على أن يكون مع النقض الإحالة.

## المحكمة

حيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل في أن الطاعن أقام الدعوى 24 لسنة 2007 عجمان الاتحادية الابتدائية على المطعون ضده بطلب الحكم بندب خبير لإجراء المحاسبة فيما بينه وبين المطعون ضده والحكم على الأخير بما تسفر عنه أعمال الخبرة الحسابية مع الفوائد التأخيرية، ذلك أنه أوكل له عملية تحصيل القيمة الايجارية من مستأجري العقارات العائدة له وتوريدها لحساب الطاعن

وإذ تقاعس المطعون ضده عن إيداع المبالغ التي قام بتحصيلها ورفض إجراء المحاسبة عنها كانت الدعوى. ندبت محكمة أول درجة خبيراً ، وبعد أن أودع تقريرية الأصلي والتكميلي وقدم المطعون ضده طلباً عارضاً بإلزام الطاعن بأن يؤدي له 66 500 درهم والفوائد من تاريخ المطالبة وحتى تمام السداد حكمت بإلزام المطعون ضده بأن يؤدي للطاعن 89548 درهماً والفوائد القانونية البسيطة بواقع 5% من 2007/4/2 حتى تمام السداد بما لا يجاوز المبلغ المقضى به. استأنف المطعون ضده هذا الحكم بالاستئناف 48 لسنة 2009 عجمان ومحكمة الاستئناف قضت بإلغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى الطاعن فكان الطعن ، وإذ عُرض على هذه المحكمة في غرفة مشورة حددت جلسة لنظره.

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعي الطاعن بالسبب الأول منهما على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه إذ عوّل في قضائه على حجية الحكم الجزائي الصادر في الدعوى 2904 لسنة 2005 واستئنافها 9 لسنة 2007 عجمان ببراءة المطعون ضده من جريمة اختلاس أموال الطاعن في حين أن قضاء الحكم الجزائي بالبراءة لا يمنع المحكمة المدنية من بحث الدعوى المدنية بطلب إجراء محاسبة بين الطرفين بما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي في غير محله ذلك أنه لما كان الطعن بالنقض إنما يعنى محاكمة الحكم المطعون فيه ومن ثم يتعين أن ينصب النعي على عيب قام عليه الحكم فإذا ما خلا من ذلك العيب الموجه إليه كان النعي وارداً على غير محل ومن ثم فهو غير مقبول وإذ كان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه قد عوّل في قضائه برفض الدعوى على تقرير الخبير – الذي ندبته محكمة أول درجة في الدعوى المطروحة – الأصلي والتكميلي فإن تعيب الطاعن للحكم

أنه بنى قضاءه على حجية الحكم الجزائري لا يصادف محلا من قضاؤه ومن ثم فهو غير مقبول.

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثاني على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه والفساد في الاستدلال والقصور في التسبيب إذ ذهب إلى أن الطاعن لم يقدم أي دليل على قيام المطعون ضده بصرف أي من الشيكات المطالب بقيمتها ، ولم يثبت انشغال ذمته بها في حين أن الثابت من الأوراق أن المطعون ضده استلم بصفته وكيلًا عن الطاعن من بنك الاتحاد الوطني 43 شيكا مسحوبة من المستأجرين أعيدت جميعها لعدم وجود رصيد ، وقد خلت الأوراق من دليل على قيامه بتسليمها للطاعن بما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي في محله ذلك أن النص في المادة الأولى من قانون الإثبات على أنه " على المدعى أن يثبت حقه وللمدعى عليه نفيه . . . " يدل على أن المشرع عنى بتحديد من يقع عليه عبء الإثبات مستهديا في ذلك بالمبدأ العام في الشريعة الإسلامية والذي يقضى بأن " البينة على من ادعى واليمين على من أنكر " والمراد بمن ادعى ليس من رفع الدعوى فقط - لأنه لما يثبت ما يخالف الظاهر أصلاً ينتقل عبء الإثبات على خصمه ليثبت ما يخالف الظاهر عرضاً - بحيث يتناوب الخصمان عبء الإثبات في الدعوى تبعاً لما يدعيه كل منهما إلى أن يعجز أحدهما عن الإثبات فيسجل على نفسه الخسارة. وكان من المقرر أنه يجب أن يتضمن الحكم ما يطمئن المطلع عليه أن المحكمة محصت الأدلة التي قدمت إليها وأن تلم بكافة عناصر النزاع وأن تقيم قضاؤها وفقا لهذه الأدلة والمستندات المطروحة وأن ترد على أوجه الدفاع الجوهرية للخصوم وأن تستنفذ ما في وسعها لكشف وجه الحق في الدعوى وأن تورد الأسباب التي تبرر ما انتهت إليه من قضاء بحيث تؤدي لهذه النتيجة ومخالفة ذلك يشوب الحكم بالبطلان. لما كان ما تقدم وكان الثابت من الأوراق

أن الطاعن أقام دعواه المطروحة بطلب ندب خبير لإجراء المحاسبة فيما بينه وبين المطعون ضده على سند من أن الطاعن أوكل إليه عملية تحصيل القيمة الايجارية من مستأجري العقارات العائدة للطاعن وتوريدها لحساب الأخير غير أن الوكيل تقاعس عن توريد المبالغ التي قام بتحصيلها ودلل على ذلك بتقديم صورة عن الوكالة وكشف صادر من بنك الاتحاد الوطني باستلام المطعون ضده 43 شيكا مسحوبة من مستأجري العقارات أعيدت جميعها من البنك لعدم وجود رصيد. وإذ ندبت المحكمة خبيراً في الدعوى قدم تقريره الأخير انتهى فيه إلى أن عملية الشيكات المرتجعة باتت مستعصية عليه لجهة التحقيق فيها بسبب عدم توافر المعلومات اللازمة وترك الأمر بشأنها للمحكمة وإذ خلص الحكم المطعون فيه إلى عدم احتساب قيمة الشيكات المذكورة سوى مبلغ 30 584 درهما قيمة الشيكات التي تم التنازل عن بلاغاتها في الشرطة من قبل المطعون ضده بصفته وكيلًا للطاعن ومبلغ 8750 درهم قيمة مبالغ سددت من المستأجرين فقط دون باقي الشيكات الأخرى ، على سند من أن الطاعن لم يقدم الدليل على قيام المطعون ضده بصرف أي من تلك الشيكات المطالب بقيمتها ولم يثبت انشغال ذمته بها ، في حين أن الطاعن قد أثبت قيام المطعون ضده باستلام الشيكات المرتدة من البنك بصفته وكيلًا عن الطاعن فانتقل عبء الإثبات بذلك إلى المطعون ضده لإثبات إدعاؤه بإعادتها للطاعن غير أن الحكم المطعون فيه ألقى عبء الإثبات على الطاعن ، ولم تستنفذ المحكمة المطعون ضدها ما في وسعها لكشف وجه الحق في الدعوى بالنسبة لباقي الشيكات المرتدة – رغم أن الشيك يعتبر أداؤه وفاء يجرى مجرى النقود – فان حكمها يكون معيبا بالقصور في التسبيب والخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه على أن يكون مع النقض الإحالة.