

## جلسة الأربعاء الموافق 22 من ديسمبر سنة 2010

برئاسة السيد القاضي/ عبدالعزيز محمد عبدالعزيز- رئيس الدائرة، وعضوية السادة

القضاة: صلاح محمود عويس ومصطفى الطيب حبورة.

( )

### الطعن رقم 255 لسنة 2010 مدني

(1) ارتباط قوة الأمر المقضى. حكم " حجيته" "تسبب سائغ". دفع.

- المسألة الكلية الشاملة إن كان ثبوتها أو عدم ثبوتها ترتب عليه القضاء بثبوت الحق الجزئي المطلوب في الدعوى أو انتفاؤه. حيازته قوة الشيء المحكوم فيه في تلك المسألة بين الخصوم ويمنعهم من التنازع بطرق الدعوى أو الدفع في شأن أي حق آخر يتوقف ثبوته أو انتفاؤه على ثبوت تلك المسألة ولو ورد الفصل في المسألة الأساسية في أسباب الحكم المرتبطة بالمنطوق.
- حجية الشيء المحكوم فيه. مناطه. اتحاد الدعويين في الموضوع والسبب والخصوم. اختلاف أحد العناصر. أثره. لا حجية.
- مثال لتسبب سائغ في رفض الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها لاختلاف الخصوم بين الدعويين.

(2) نقض " ما لا يقبل من الأسباب". دعوى " الخصوم فيها".

- نعي الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفته القانون لفصله في دعوى محلها شركة واقع دون اختصام باقي الشركاء بجانب المدعى عليه أحد الشركاء. غير مقبول. لعدم تمسكه بذلك أمام محكمة الموضوع.
- السبب الجديد. غير جائز إبداءه لأول مرة أمام المحكمة العليا.

(3) إثبات " خبره". شركات. محكمة الموضوع " سلطتها". خبره. نقض " ما لا يقبل من الأسباب". حكم "تسبب سائغ".

- تحصيل وفهم الواقع في الدعوى وتقدير الأدلة والموازنة بينها والأخذ بتقرير الخبير المنتدب دون الاستشاري واستخلاص قيام شركة الواقع. سلطة محكمة الموضوع. غير ملزمة بتتبع الخصوم في جميع أقوالهم ومناحي دفاعهم. شرطه؟
- الخبير. غير ملزم بإتباع طريقة معينة لانجاز الأمورية.

- الجدل الموضوعي في سلطة محكمة الموضوع. غير جائز إثارته أمام المحكمة العليا.
- مثال لتسبيب سائق في الأخذ بتقرير الخبير في دعوى حساب في شركة.

1- من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن المسألة الواحدة بعينها إذا كانت كلية شاملة وكان ثبوتها أو عدم ثبوتها هو الذي ترتب عليه القضاء بثبوت الحق الجزئي المطلوب في الدعوى أو انتفاؤه فإن هذا القضاء يحوز قوة الشيء المحكوم فيه في تلك المسألة الكلية الشاملة بين الخصوم أنفسهم ويمنعهم من التنازع بطريق الدعوى أو بطريق الدفع في شأن أي حق آخر يتوقف ثبوته أو انتفاؤه على ثبوت تلك المسألة حتى لو كان الفصل في هذه المسألة الأساسية قد ورد في أسباب الحكم المرتبطة بمنطوقه وتكون معه وحده واحدة لا تقبل التجزئة، ولما كان مناط تلك الحجية أن تتحد الدعويين في الموضوع والسبب والخصوم فإن تخلف عنصر من هذه العناصر الثلاث فلا حجية ومن ثم لا يجوز التمسك بتلك القاعدة في خصوص الحق المتنازع عليه في الدعوى الثانية ما دام الخصوم فيها مختلفين. لما كان ذلك وكان الثابت بالأوراق أن الدعوى رقم 1614 لسنة 2006 واستئنافها رقم 73 لسنة 2008 الشارقة مرردة خصومتها بين المطعون ضده ومالك مؤسسة ..... بإدعاء أن الأول مستثمر في تلك المؤسسة وقد رفضت دعواه لأنه لم يثبت ذلك وكانت الدعوى الراهنة مرردة الخصومة فيها بين الطاعن والمطعون ضده بإدعاء الأخير أنه شريك للطاعن في شركة واقع محلها استثمار رخصة تلك المؤسسة ومن ثم اختلف الخصوم في الدعويين مما لا يجوز معه للطاعن أن يدفع بحجية ذلك الحكم بمقولة أنه فصل في مسألة أساسية وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر القانوني وقضى برفض الدفع المبدئي من الطاعن والسالف بيانه بوجه النعي فإنه يكون قد التزم صحيح القانون ويكون النعي عليه بهذا السبب مجرد جدل موضوعي لا يجوز أمام هذه المحكمة ومن ثم يكون النعي على الحكم المطعون فيه بهذا السبب على غير أساس.

2- من المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه لا يقبل من الطاعن النعي على الحكم المطعون فيه بمخالفة القانون لأنه فصل في دعوى محلها شركة واقع دون اختصاص باقي الشركاء بجانب المدعى عليه وهو أحد الشركاء فيها طالما لم يتمسك الطاعن

بذلك أمام محكمة الموضوع. لما كان ذلك وكانت الأوراق قد خلت مما يدل على سبق تمسك الطاعن بذلك الدفاع أمام محكمة الموضوع فإن ما تضمنه النعي يكون سببا جديدا لا يجوز إبدائه لأول مرة أمام هذه المحكمة ومن ثم يكون النعي على الحكم المطعون بهذا السبب على غير أساس.

3- من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن تحصيل وفهم الواقع في الدعوى وتقدير الأدلة فيها. والموازنة بينها والأخذ بتقرير الخبير المنتدب في الدعوى دون الخبير الاستشاري كله أو بعضه وفي استخلاص قيام شركة الواقع كل ذلك يدخل في سلطة محكمة الموضوع التقديرية ولا سلطان عليها من محكمة النقض ولا عليها إذا لم تتبع الخصوم في جميع أقوالهم ومناحي دفاعهم وحسبها أن تبين الحقيقة التي اقتنعت بها وأوردت دليلها وكان الحكم المطعون فيه أقام قضاءه على ما أثبتته بتقريراته من أن " تعيين المستأنف - الطاعن - لتقرير الخبرة فقد جاءت اعتراضاته عارية من الدليل وتلقت المحكمة عن تلك الاعتراضات وتأخذ بتقرير الخبرة المودع أمام محكمة أول درجة حيث ثبت وجود تعامل بين الطرفين في شراكة مستمرة بينهما منذ 2003 حتى شهر يوليو 2005 حيث كان المستأنف - المطعون ضده - يحصل على راتب شهري مماثل للمستأنف وتقسم الأرباح بينهما مناصفة حيث أثبت الخبير المنتدب أن المستأنف ضده حصل في 2003/11/15 على مبلغ /30.000 درهم بموجب سند الصرف رقم 224 وفي 2004/6/9 على مبلغ 100.000 درهم بموجب سند الصرف رقم 261 وفي شهر يونيو لسنة 2004 على مبلغ 10.000 درهم وفي يوليو لسنة 2004 على مبلغ /57.500 درهم وفي يوليو لسنة 2003 على مبلغ /60 ألف درهم وفي 2002/8/30 على مبلغ /96645 درهم بموجب سند الصرف رقم 41 وفي 2003/9/15 على مبلغ / 55926 درهم بموجب سند الصرف رقم 208 وفي 2004/8/23 على مبلغ /38432 درهما بموجب سند الصرف 276 كرواتب وأرباح حصل على مثلها المستأنف - الطاعن - فضلا عن المبلغ /111926 درهم كأرباح عن الفترة من شهر 8 لسنة 2002 حتى شهر 7 لسنة 2003 ومبلغ 341095 درهم كأرباح عن الفترة من شهر 8 سنة 2004 حتى شهر 7 سنة 2005 وحصل المستأنف على مثلها مما يقطع بقيام الشراكة بين الطرفين مناصفة وقد ارتكن الخبير في إثبات بيانات المخزون إلى

المركز المالي للمؤسسة المقدم من المستأنف وكذا الديون الخارجية للمؤسسة قبل التحصيل ومن ثم فإن للمحكمة أن تعتمد تقرير الخبرة وتأخذ به لسلامة الأسس التي أقيم عليها. " وإذ كان لا إلزام على الخبير بإتباع طريقه معينة لإنجاز الأمورية وإذ أطمأنت محكمة الموضوع للتقرير المنتدب في الدعوى وأخذت به وكانت تلك الأسباب سائغة ولها مأخذها من الأوراق وتكفى لحمل قضاء الحكم وإذ لم يقدم الطاعن للخبير أو لمحكمة الموضوع ما يثبت تلك الاعتراضات التي وردت بوجه النعي برغم أنه كان يدير الشركة ويحتفظ بمستنداتها ومن ثم يكون ما يثيره الطاعن بوجه النعي جدل موضوعي في سلطة محكمة الموضوع لا يجوز إثارته أمام هذه المحكمة ومن ثم يكون النعي على الحكم المطعون فيه بهذا السبب على غير أساس.

## المحكمة

حيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن – تتحصل في أن المطعون ضده أقام على الطاعن الدعوى رقم 2253 لسنة 2008 مدني كلي الشارقة الاتحادية بطلب الحكم بتعيين خبير محاسبي لبيان نصيب المدعى في أرباح شراكته مع المدعى عليه وإلزامه أن يؤدي له ما عساه أن تسفر عنه أعمال الخبرة الحسابية من أرباح ورأس المال الشراكة وفائدته القانونية بواقع 9% من تاريخ رفع الدعوى وحتى السداد التام، وقال شرحا للدعوى أنه كوّن مع الطاعن شركة لاستثمار الرخصة المسماة مؤسسة ..... لتجارة الحديد والألمنيوم ويكون مالك الرخصة ..... كفيل لها مقابل مبلغ مقداره/5000 درهم وسدد الطاعن والمطعون ضده نصيبه في رأس المال وعلى أن يتقاسما الأرباح مناصفة مع حصول كل منهما على خمسة آلاف درهم مبلغ مقطوع وتكون إدارة حساب الشركة للطاعن غير أن الأخير امتنع عن إجراء المحاسبة بينهما وأداء نصيبه من الأرباح ولذلك أقام الدعوى، دفع

الطاعن بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها في الدعوى 1614 لسنة 2006 الشارقة، ندبت محكمة أول درجة خبيراً الذي قدم تقريراً وبتاريخ 2010/2/28 قضت محكمة أول درجة 1- برفض الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها ونظرها 2- بإلزام المدعى عليه - الطاعن - أن يؤدي للمدعى مبلغاً مقداره/667.729 درهماً وفائدة بسيطة 9% من تاريخ المطالبة وحتى السداد التام. استأنف الطاعن ذلك القضاء بالاستئناف رقم 389 لسنة 2010 لدى محكمة استئناف الشارقة التي قضت فيه بتاريخ 2010/5/9 بتأييد الحكم المستأنف - طعن الطاعن في هذا الحكم بطريق النقض بالطعن المائل وإذ عرض الطعن على هذه الدائرة في غرفة مشورة فرأت أنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره.

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى الطاعن بالأول منها على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسيب وفي بيان ذلك يقول أنه دفع بعدم جواز نظر الدعوى الراهنة لسبق الفصل فيها في الدعوى التي أقامها المطعون ضده رقم 1614 لسنة 2008 كلى الشارقة واستئنافها رقم 73 لسنة 2008 الشارقة وذلك لأن المسألة الأساسية التي تنازع فيها الخصوم وفصل الحكم في تلك الدعوى فيها وهي شراكة المطعون ضده في الرخصة التجارية لمؤسسة ..... وقد قضى برفض تلك الدعوى ومن ثم تكون تلك المسألة وهي موضوع الدعوى الراهنة قد حاز الحكم الصادر فيها قوة الأمر المقضي ولا يجوز للمطعون ضده إعادة طرح النزاع في ذات المسألة في الدعوى الراهنة غير أن الحكم المطعون فيه إطرح ذلك الدفع بحجة اختلاف الخصوم في الدعويين حالة كون المسألة التي فصل فيها الحكم المدفوع بحجتيه هي مسألة أساسية تنازع فيها الخصوم وحسم النزاع بشأنها مما لا يجوز إعادة طرح ذات المسألة مرة أخرى بالمخالفة لأحكام القانون وبأسباب قاصرة.

وحيث إن هذا النعي مردود ذلك أنه لما كان من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن المسألة الواحدة بعينها إذا كانت كلية شاملة وكان ثبوتها أو عدم ثبوتها هو الذي ترتب عليه القضاء بثبوت الحق الجزئي المطلوب في الدعوى أو انتفاؤه فإن هذا القضاء يحوز قوة الشيء المحكوم فيه في تلك المسألة الكلية الشاملة بين الخصوم أنفسهم ويمنعهم من التنازع بطريق الدعوى أو بطريق الدفع في شأن أي حق آخر يتوقف ثبوته أو انتفاؤه على ثبوت تلك المسألة حتى لو كان الفصل في هذه المسألة الأساسية قد ورد في أسباب الحكم المرتبطة بمنطوقه وتكون معه وحده واحدة لا تقبل التجزئة، ولما كان مناط تلك الحجية أن تتحد الدعويين في الموضوع والسبب والخصوم فإن تخلف عنصر من هذه العناصر الثلاث فلا حجية ومن ثم لا يجوز التمسك بتلك القاعدة في خصوص الحق المتنازع عليه في الدعوى الثانية ما دام الخصوم فيها مختلفين. لما كان ذلك وكان الثابت بالأوراق أن الدعوى رقم 1614 لسنة 2006 واستئنافها رقم 73 لسنة 2008 الشارقة مرددة خصومتها بين المطعون ضده ومالك مؤسسة ..... بإدعاء أن الأول مستثمر في تلك المؤسسة وقد رفضت دعواه لأنه لم يثبت ذلك وكانت الدعوى الراهنة مرددة الخصومة فيها بين الطاعن والمطعون ضده بإدعاء الأخير أنه شريك للطاعن في شركة واقع محلها استثمار رخصة تلك المؤسسة ومن ثم اختلف الخصوم في الدعويين مما لا يجوز معه للطاعن أن يدفع بحجية ذلك الحكم بمقولة أنه فصل في مسألة أساسية وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر القانوني وقضى برفض الدفع المبدئي من الطاعن والسالف بيانه بوجه النعي فإنه يكون قد التزم صحيح القانون ويكون النعي عليه بهذا السبب مجرد جدل موضوعي لا يجوز أمام هذه المحكمة ومن ثم يكون النعي على الحكم المطعون فيه بهذا السبب على غير أساس.

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثاني على الحكم المطعون فيه القصور في التسبيب والفساد في الاستدلال ومخالفة المستقر عليه. وفي بيان ذلك يقول أن الحكم المطعون فيه قضى بالمبلغ المحكوم به للمطعون ضده على

أساس أنه شريك للطاعن في شركة واقع وأنه يكون الحق في نصيبه من أرباحها حالة أن المطعون ضده أقام الدعوى على الطاعن فقط ولم يختصم مالك المؤسسة التي هي بحسب رخصتها مؤسسة فردية ملك لعلى ..... وكان يتعين إدخاله في الدعوى لأن إثبات شركة الواقع يستوجب اختصام كافة الشركاء ولا يجوز أن تقتصر الخصومة على بعضهم دون البعض الآخر وهو ما يوجب على المحكمة التي تنتظر الدعوى أن تأمر بإدخال باقي الشركاء وإلا يتعين عليها أن تقضى بعدم قبول الدعوى.

وحيث إن هذا النعي غير مقبول ذلك أنه لما كان من المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه لا يقبل من الطاعن النعي على الحكم المطعون فيه بمخالفة القانون لأنه فصل في دعوى محلها شركة واقع دون اختصاص باقي الشركاء بجانب المدعى عليه وهو أحد الشركاء فيها طالما لم يتمسك الطاعن بذلك أمام محكمة الموضوع. لما كان ذلك وكانت الأوراق قد خلت مما يدل على سبق تمسك الطاعن بذلك الدفاع أمام محكمة الموضوع فإن ما تضمنه النعي يكون سببا جديدا لا يجوز إيدأؤه لأول مرة أمام هذه المحكمة ومن ثم يكون النعي على الحكم المطعون بهذا السبب على غير أساس.

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه الفساد في الاستدلال والقصور في التسبيب ذلك أن الحكم أعتد بتقرير الخبير المنتدب في الدعوى رغم الأخطاء الفنية التي وقع فيها الخبير والتي ضمنها الطاعن اعتراضاته أمام محكمة الاستئناف غير أن الحكم المطعون فيه اطرح تلك الاعتراضات بل أنه فسر ما جاء بالتقرير الاستشاري المقدم من الطاعن تفسيراً خاطئاً والذي قدمه الطاعن لبيان أخطاء الخبير المنتدب في الدعوى وهي عدم احتساب هذا الخبير نسبة استهلاك الأصول المحتسبة وعدم إيضاح ماهية الديون على المؤسسة وخصمها من حصة المطعون ضده وعدم ذكر التزامات المؤسسة من فواتير المياه والكهرباء وإيجار وتجديد الرخصة ولم يثبت عدم وجود سندات شراء المخزون ولم يحسب الأرباح والخسائر واكتفى بحساب

الأرباح ولم ينتقل إلى الشركة وأخذه بمستندات مصطنعه من قبل المطعون ضده معتدا بها في تقريره بل إن الخبير بنى تقريره على أقوال المطعون ضده والتي لم تتأيد بمستندات تثبتها واعتبر أن المطعون ضده شريك للطاعن في استثمار مؤسسة ..... رغم أنه مجرد وسيط يتقاضى عمولة عن كل صفقة ولم يؤيد ذلك بما هو ثابت بدفاتر المؤسسة أو بسؤال موظفيها وبذلك يكون التقرير قد سار على غير الوجه الصحيح للدعوى ورغم هذا القصور فإن الحكم المطعون فيه أخذ به سنداً لقضائه ولم يرد على دفاع الطاعن سالف البيان فجاء الحكم قاصراً وفساداً في استدلاله.

وحيث إن هذا النعي مردود. ذلك أنه لما كان من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن تحصيل وفهم الواقع في الدعوى وتقدير الأدلة فيها. والموازنة بينها والأخذ بتقرير الخبير المنتدب في الدعوى دون الخبير الاستشاري كله أو بعضه وفي استخلاص قيام شركة الواقع كل ذلك يدخل في سلطة محكمة الموضوع التقديرية ولا سلطان عليها من محكمة النقض ولا عليها إذا لم تتبع الخصوم في جميع أقوالهم ومناحي دفاعهم وحسبها أن تبين الحقيقة التي اقتنعت بها وأوردت دليلاً وكان الحكم المطعون فيه أقام قضاءه على ما أثبتته بتقريراته من أن " تعيب المستأنف - الطاعن - لتقرير الخبرة فقد جاءت اعتراضاته عارية من الدليل وتلقت المحكمة عن تلك الاعتراضات وتأخذ بتقرير الخبرة المودع أمام محكمة أول درجة حيث ثبت وجود تعامل بين الطرفين في شراكة مستمرة بينهما منذ 2003 حتى شهر يوليو 2005 حيث كان المستأنف - المطعون ضده - يحصل على راتب شهري مماثل للمستأنف وتقسيم الأرباح بينهما منصفة حيث أثبت الخبير المنتدب أن المستأنف ضده حصل في 2003/11/15 على مبلغ /30.000 درهم بموجب سند الصرف رقم 224 وفي 2004/6/9 على مبلغ 100.000 درهم بموجب سند الصرف رقم 261 وفي شهر يونيو لسنة 2004 على مبلغ 10.000 درهم وفي يوليو لسنة 2004 على مبلغ /57.500 درهم وفي يوليو لسنة 2003 على مبلغ /60 ألف درهم وفي

2002/8/30 على مبلغ /96645 درهم بموجب سند الصرف رقم 41 وفي  
2003/9/15 على مبلغ / 55926 درهم بموجب سند الصرف رقم 208 وفي  
2004/8/23 على مبلغ /38432 درهما بموجب سند الصرف 276 كرواتب  
وأرباح حصل على مثلها المستأنف - الطاعن - فضلا عن المبلغ /111926  
درهم كأرباح عن الفترة من شهر 8 لسنة 2002 حتى شهر 7 لسنة 2003  
ومبلغ 341095 درهم كأرباح عن الفترة من شهر 8 سنة 2004 حتى شهر 7  
سنة 2005 وحصل المستأنف على مثلها مما يقطع بقيام الشراكة بين الطرفين  
مناصفة وقد أرتكن الخبير في إثبات بيانات المخزون إلى المركز المالي  
للمؤسسة المقدم من المستأنف وكذا الديون الخارجية للمؤسسة قبل التحصيل  
ومن ثم فإن للمحكمة أن تعتمد تقرير الخبرة وتأخذ به لسلامة الأسس التي أقيم  
عليها. " وإذ كان لا إلزام على الخبير بإتباع طريقه معينة لإنجاز الأمورية  
وإذ أطمأنت محكمة الموضوع للتقرير المنتدب في الدعوى وأخذت به وكانت  
تلك الأسباب سائغة ولها مأخذها من الأوراق وتكفي لحمل قضاء الحكم وإذ لم  
يقدم الطاعن للخبير أو لمحكمة الموضوع ما يثبت تلك الاعتراضات التي  
وردت بوجه النعي برغم أنه كان يدير الشركة ويحتفظ بمستنداتها ومن ثم يكون  
ما يثيره الطاعن بوجه النعي جدل موضوعي في سلطة محكمة الموضوع لا  
يجوز إثارته أمام هذه المحكمة ومن ثم يكون النعي على الحكم المطعون فيه  
بهذا السبب على غير أساس.  
ولما سلف يتعين رفض الطعن.