

# إجراءاته مدنية

تقدير عمل الخبير والتمسك بالأسباب  
غير المتعلقة بالنظام العام  
والطلب الأكبر يشمل الطلب الأقل وواجب القاضي

—

المبدأ :

- تقدير عمل أهل الخبرة من سلطة قاضي الموضوع -  
لا يجوز التمسك بالأسباب غير المتعلقة بالنظام العام  
لأول مرة أمام محكمة الموضوع - سبب الطعن  
بالنقض لا يعد سبباً جديداً متى كان من الممكن  
إدخاله فيما تمسك به الطاعن وعرضه على محكمة  
الموضوع بصفة عامة شاملة.

- واجب القاضي تطبيق القانون على وجهه الصحيح.

الطعن رقم 758 ، 776 لسنة 23 القضائية جلسة الأربعاء الموافق 26 من يناير سنة 2005 (مدني)

موجز القواعد القانونية :

3- سبب الطعن بالنقض – لا يعد سبباً جديداً متى كان من الممكن إدخاله فيما تمسك به الطاعن وعرضه على محكمة الموضوع بصفة عامة شاملة تتسع له ولما يتفرع عنه أو يندرج فيه باعتبار أن الطلب الأكبر يشمل الطلب الأقل . مثال: تمسك فيه الطبيب باستحقاقه مرتبه لعدم انقطاعه عن العمل مما يتسع ليشمل العطلات الرسمية والإجازات.

4- تطبيق القانون على وجهه الصحيح – واجب القاضي دون الحاجة إلى طلب من الخصوم أيأ كانت الحجج القانونية التي استندوا إليها وأوجه الدفاع والدفع التي أبدوها. التزامه إعطاء الدعوى وصفها الحق وتكييفها القانوني الصحيح مقيدة في ذلك بطلبات الخصوم وسبب الدعوى من قبض شيئاً بغير حق وجب عليه رده . مثال: في دعوى باسترداد مبالغ صرفت دون وجه حق إلى أحد الأطباء دون أن تعد طعناً في قرار إداري.

القواعد القانونية :

1- لما كان لقاضي الموضوع السلطة التامة في بحث الدلائل والمستندات المقدمة له تقديماً صحيحاً وفي تقدير عمل أهل الخبرة ، وفي استخلاص ما يرى أنه واقع الدعوى متى كان استخلاصه سائغاً وكان من المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه متى اعتمد الحكم على أدلة وقرائن متساندة فإنه لا يجوز المجادلة في النتيجة التي استخلصها الحكم بمناقشة كل على حدة لإثبات عدم كفايتها في ذاتها. لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد احتسب مواعيد وصول وسفر الطاعن على ما ثبت من كشوف الاستعلام الرسمية الصادرة من إدارة الجوازات والجنسية والإقامة في

1- بحث الدلائل والمستندات المقدمة تقديماً صحيحاً وتقدير عمل أهل الخبرة من سلطة قاضي الموضوع الذي له استخلاص حقيقة الواقع منها متى كان استخلاصه سائغاً اعتماد الحكم على أدلة وقرائن متساندة لايجز المجادلة في النتيجة التي استخلصها بمناقشة كل قرينة على حدة لإثبات عدم كفايتها في ذاتها – مثال: في منازعة حول مواعيد سفر وعودة أحد الأطباء من بينها مهمتين قام بهما في مرافقة مريض توصلأ لاستحقاقه مرتبه عن هذه المدة. استند فيها الحكم إلى تقرير خبير الدعوى وبيانات إدارة الجوازات والجنسية وتقرير المختبر الجنائي مما لا يعدو معه ما يثيره الطاعن مجرد جدل موضوعي غير جائز إثارته أمام المحكمة العليا.

2- الأسباب غير المتعلقة بالنظام العام – لا يجوز التمسك بها لأول مرة أمام المحكمة العليا- الدفع بالتقادم (عدم سماع الدعوى لمرور الزمان) لا يتعلق بالنظام العام. مؤدى ذلك – وجوب التمسك به أمام محكمة الموضوع لا يغني عن ذلك التمسك بنوع آخر من أنواع التقادم. علة ذلك مثال: في مطالبة برد مرتب لم يستحق من أحد الأطباء دفع فيها أمام المحكمة العليا لأول مرة بالتقادم الثلاثي عملاً بالمادة (336) معاملات مدنية وهو ما لا يجوز.

أبو ظبي المتضمنة بيانات الطاعن وعلى ما تبين من تقرير المختبر الجنائي وتقرير خبير أول درجة ، كما استخلص من تقرير المختبر الجنائي ومن كشوف الاستعلام تقديم الطاعن بيانات غير صحيحة في اشعاري العودة من مصر بعد أن قبض مبالغ عن مهمتين قام بهما ، وكان استخلاص الحكم المطعون فيه سائغاً وفيه الرد الضمني المسقط لأقوال وحجج الطاعن الذي لم يقدم أصل جواز سفره ، ومن ثم فإن ما يثيره الطاعن بشأن استناد الحكم إلى تقرير المختبر الجنائي والكشوف الصادرة من إدارة الجنسية وتقرير خبير الدعوى لا يعدو أن يكون جدلاً موضوعياً في سلطة محكمة الموضوع في تحصيل فهم الواقع في الدعوى وتقدير الأدلة لا يجوز إثارته أمام هذه المحكمة.

-2

أنه لا يجوز التمسك أمام المحكمة العليا بأسباب لم تكن أبدت أمام محكمة الموضوع ما لم تكن متعلقة بالنظام العام وإذ كان ومن المقرر في قضاء هذه المحكمة أن الدفع بالتقادم لا يتعلق بالنظام العام وينبغي التمسك به أمام محكمة الموضوع وكان التمسك بنوع من التقادم لا يغني عن التمسك بنوع آخر من أنواع التقادم لأنه لكل تقادم شروطه وأحكامه لما كان ذلك ، وكان الطاعن لم يسبق له التمسك أمام محكمة الموضوع بالدفع بعدم سماع الدعوى إعمالاً لنص المادة (320) من قانون المعاملات المدنية ، وكان لا يغني عن ذلك التمسك بتقادم آخر ، فإن ما يثيره الطاعن بسبب النعي المطروح يعد سبباً جديداً لا تجوز إثارته لأول مرة أمام المحكمة العليا - غير مقبول.

-3

من المقرر أن سبب الطعن لا يكون من الأسباب الجديدة التي لا يقبل الطعن بها

متى كان من الممكن إدخاله فيما تمسك به الطاعن وعرضه على محكمة الموضوع بصفة عامة شاملة تتسع له ولما يتفرع عنه أو يندرج فيه ، وذلك على أساس أن الطلب الأكبر يشمل الأقل منه ، لما كان ذلك وكان الطاعن قد تمسك أمام محكمة الموضوع بعدم انقطاعه عن العمل وطلب رفض الدعوى المتقابلة فهذا الطلب يشمل الأقل منه وهو عدم احتساب أيام العطلات الرسمية والاجازات الاعتيادية واحتساب مستحقات الطاعن والخصومات على أساس ذات الراتب الشهري ، ومن ثم لا يعتبر ذلك تمسكاً بسبب لم يسبق إيدأوه أمام محكمة الموضوع ، لما كان ما تقدم وكان الحكم المطعون فيه لم يعرض كما لم يبين خبير الدعوى في تقريره الأصلي أو التكميلي ما إذا كانت أيام الانقطاع التي أوردها ضمن إجازات الطاعن الاعتيادية أو ضمن العطلات الرسمية وما إذا كان الانقطاع عن أيام عمل سبقت ولحقت ذلك ، كما لا يبين من الأوراق كيفية احتساب الخصومات المستحقة للمطعون ضدها وما هو الراتب الشهري الذي احتسب على أساسه ومدى مطابقتها لما تم احتساب المستحقات عليه ، وأثر ثبوت ذلك وصحته من عدمه بما يعيب قضاء الحكم المطعون فيه بالخطأ في فهم الواقع في الدعوى والقصور في التسبيب.

-4

إن تطبيق القانون على وجهه الصحيح لا يحتاج إلى طلب من الخصوم بل هو واجب القاضي الذي عليه من تلقاء نفسه أن يبحث عن الحكم القانوني المنطبق على الواقعة أو الوقائع المطروحة عليه وأن ينزل هذا الحكم عليها أياً ما كانت الحجج القانونية التي استند إليها الخصوم في تأييد طلباتهم أو دفاعهم أو دفعهم فيها ، وكان

برئاسة السيد القاضي: عبد الوهاب عبدول رئيس  
الدائرة.  
وعضوية السيد القاضي: أمين أحمد الهاجري  
والسيد القاضي: خالد دراز

بالجلسة العلنية المنعقدة في يوم الأربعاء 16/ذي  
الحجة/ 1425 هـ الموافق 2005/1/26 بمقر  
المحكمة الاتحادية العليا بمدينة أبو ظبي.

### أصدرت الحكم الآتي :

**في الطعن رقمي: 758 ، 776 لسنة 23  
ق.ع نقض مدني ،**

**أولاً: الطعن رقم 758 لسنة 23 ق :-**

الطاعن : (س)

المطعون ضدها: دائرة شؤون الموظفين.

تاريخ رفع الطعن: 2001/11/18 م (مع  
الرسوم والتأمين).

**ثانياً: الطعن رقم 776 لسنة 23 ق :-**

الطاعنة: دائرة شؤون الموظفين الاتحادية،

المطعون ضده: (س)

تاريخ رفع الطعن: 2001/11/24 م (حكومي)

الحكم المطعون فيه: صادر عن محكمة استئناف  
أبو ظبي في الاستئناف رقم 2001/123 بتاريخ  
2001/6/11 م.

### المحكمة

-

بعد الإطلاع على الأوراق، وتلاوة تقرير  
التلخيص والمداولة:

على محكمة الموضوع إعطاء الدعوى  
وصفها الحق وتكييفها القانوني الصحيح  
مقيدة في ذلك بطلبات الخصوم في حدود  
سبب الدعوى. وكان من المقرر أن من  
قبض شيئاً بغير حق وجب عليه رده إلى  
صاحبه ، لما كان ذلك وكانت طلبات  
الدائرة الطاعنة استرداد المبالغ التي  
صرفت للمطعون ضده لقاء منحه إجازتي  
مرافقة مريض ، فإن الدعوى على هذه  
الصورة تكون دعوى رد ما دفع بغير وجه  
حق ولا تعتبر طعناً في القرار الإداري  
وإنما تنفيذاً للقرار الإداري باعتبار أن  
المطعون ضده لم يقدم المستندات الدالة  
على سفره مرافقاً لمريض حتى يستحق  
المقابل النقدي للإجازة إعمالاً للقوانين  
واللوائح التي تحكم العلاقة التنظيمية  
اللائحية بين الموظف والإدارة والتي ليس  
فيها ما يحول دون استرداد ما دفع بغير  
حق فإن الحكم المطعون فيه إذا أخطأ فهم  
دفاع الطاعنة وانتهى إلى عدم جواز سحب  
القرار الإداري بمنح المطعون ضده  
الإجازتين ورفضت رد المقابل النقدي  
عنهما ، وقد حجبه هذا النظر عن بحث  
دفاع الطاعنة بأن المطعون ضده لم  
يستوف المستندات الواجب تقديمها والدالة  
على سفره مرافقاً لمريض حتى يستحق  
المقابل النقدي ، كما لم يعرض الحكم  
المطعون فيه لدفاع الطاعنة بعدم استحقاق  
المطعون ضده بل إجازة عن مدة خمسة  
عشر يوماً لحصوله على إجازة عقب  
تقديمه استقالته في 20/6/1999 م ، فإنه  
يكون معيباً بالخطأ في تطبيق القانون  
والقصور في التسبيب.

**إن دائرة النقض المدنية المؤلفة :**

وحيث إن الطعن استوفيا أوضاعهما الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن الطاعن في الطعن 758 لسنة 23 ق أقام الدعوى 137 لسنة 1997 مدني كلي أبو ظبي على الدائرة المطعون ضدها بطلب الحكم بالزامها بأن تؤدي له مكافأة نهاية خدمته بالإضافة إلى راتبه عن شهر يونيو 1996، ذلك أنه عين مستشاراً قانونياً بالجهة المدعى عليها براتب شهري قدره 6.500 درهم اعتباراً من 1989/11/18م وانتهت خدمته بالاستقالة بتاريخ 1996/7/10م. إلا أن المطعون ضدها قامت باسترداد راتبه عن شهر يونيو من بنك القاهرة بعد تحويله إليه ورفضت صرف مستحقات نهاية خدمته، نذبت المحكمة خبيراً في الدعوى وبعد أن أودع الخبير تقريره، أقامت الدائرة المطعون ضدها دعوى متقابلة بطلب إلزام الطاعن بأن يدفع لها مبلغ 64.686.34 درهماً صرفها دون وجه حق مع إلزامه بتقديم جوازات سفره على سند من أنها تمثل مبالغ صرفت له عن فترات انقطاع عن العمل وتواجده خارج الدولة، ومبالغ صرفها نتيجة تقديمه بيانات غير صحيحة في إشعاري العودة من مهمتين كلف بهما، فضلاً عن حصوله على مقابل نقدي عن إجازتين لمرافقة مريض دون تقديم المستندات المطلوبة، الأمر الذي تم سحب القرارين

بمنحهما وتعين رد مقابلهما. أعادت المحكمة الأمورية للخبير، وبعد أن أودع تقريره التكميلي حكمت محكمة أول درجة بالزام الدائرة المدعى عليها بأن تؤدي للمدعى مبلغ 54.925/5 درهماً وفي الدعوى الفرعية برفضها، استأنفت الدائرة هذا الحكم بالاستئناف 123 لسنة 2001 أبو ظبي وبجلسة 2001/6/11م قضت المحكمة بعد إجراء

المقاصة القانونية بإلزام الدائرة المستأنفة بأن تؤدي للمستأنف ضده مبلغ 23.714 درهماً طعن (أ) في هذا الحكم بالطعن رقم 758 لسنة 23 كما طعنت دائرة شؤون الموظفين بالطعن 776 لسنة 23 ق في الطعن 758 لسنة 23 ق.ع نقض مدني.

حيث إن الطعن أقيم على أربعة أسباب ينعي الطاعن بالسبب الأول والوجه الأول من السببين الثاني والثالث منها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والثابت في الأوراق والفساد في الاستدلال، ذلك أنه أقام قضاءه مستنداً إلى تقرير المختبر الجنائي الذي أجرى المضاهاة على صور ضوئية لجواز سفره رقم 64400 دون مطابقتها على أصل الجواز في حين أنه جحد هذه الصور وأنكر مطابقتها للأصل وجرى دفاعه على أن موظف يدعى (ع) كان يقوم بالتدقيق على جواز سفر الطاعن لدى خروجه في المهامات الرسمية والإجازات الدورية وأن صلته بهذه الصور تنقطع تماماً وتنتفي مسؤوليته عن أي عبث بها، كما عول الحكم في احتساب مواعيد سفر ووصول الطاعن على ما أورده خبير الدعوى في تقريره وإلى الكشوف الصادرة من إدارة الجنسية والإقامة في أبو ظبي على الرغم من أن كشوف هذه الإدارة لا تفيد أن المغادرة كانت بسبب غير مشروع فضلاً على أن خبير الدعوى لم يقرر في تقريره الأصلي أو التكميلي ما انتهى إليه الحكم بما يعيبه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي مردود ذلك أنه لما كان لقاضي الموضوع السلطة التامة في بحث الدلائل والمستندات المقدمة له تقديماً صحيحاً وفي تقدير عمل أهل الخبرة، وفي استخلاص ما يرى أنه واقع الدعوى متى كان استخلاصه سائغاً، وكان من المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه متى اعتمد الحكم على أدلة وقرائن متساندة فإنه لا يجوز المجادلة في النتيجة التي استخلصها

الحكم بمناقشة كل على حدة لإثبات عدم كفايتها في ذاتها. لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد احتسب مواعيد وصول وسفر الطاعن على ما ثبت من كشوف الاستعلام الرسمية الصادرة من إدارة الجوازات والجنسية والإقامة في أبو ظبي المتضمنة بيانات الطاعن وعلى ما تبين من تقرير المختبر الجنائي وتقرير خبير أول درجة ، كما استخلص من تقرير المختبر الجنائي ومن كشوف الاستعلام وتقديم الطاعن بيانات غير صحيحة في اشعاري العودة من مصر بعد أن قبض مبالغ عن مهمتين قام بهما ، وكان استخلاص الحكم المطعون فيه سائغاً وفيه الرد الضمني المسقط لأقوال وحجج الطاعن الذي لم يقدم أصل جواز سفره ، ومن ثم فإن ما يثيره الطاعن بشأن استناد الحكم إلى تقرير المختبر الجنائي والكشوف الصادرة من إدارة الجنسية وتقرير خبير الدعوى لا يعدو أن يكون جدلاً موضوعياً في سلطة محكمة الموضوع في تحصيل فهم الواقع في الدعوى وتقدير الأدلة لا تجوز إثارته أمام هذه المحكمة.

وحيث إن الطاعن يعني بالسبب الرابع على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون ذلك أنه رفض دفعه بعد سماع الدعوى المتقابلة على سند من أنها تابعة للدعوى الجنائية في حين أنها لم تقدم إلا بتاريخ 1998/11/14م وترجع بدايتها إلى 1995/11/14م ومن ثم فإن التقادم الثلاثي يكون قد اكتمل عملاً بنص المادة (320) من قانون المعاملات المدنية وهي ذات مدة التقادم التي طلبها الطاعن أمام محكمة الموضوع بما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي غير مقبول ، ذلك أنه لا يجوز التمسك أمام المحكمة العليا بأسباب لم تكن أبدية أمام محكمة الموضوع ما لم تكن متعلقة بالنظام العام ، وإذ كان ومن المقرر في

قضاء هذه المحكمة أن الدفع بالتقادم لا يتعلق بالنظام العام وينبغي التمسك به أمام محكمة الموضوع ، وكان التمسك بنوع من التقادم لا يغني عن التمسك بنوع آخر من أنواع التقادم لأنه لكل تقادم شروطه وأحكامه ، لما كان ذلك وكان الطاعن لم يسبق له التمسك أمام محكمة الموضوع بالدفع بعدم سماع الدعوى إعمالاً لنص المادة (320) من قانون المعاملات المدنية، وكان لا يغني عن ذلك التمسك بتقادم آخر ، فإن ما يثيره الطاعن بسبب النعي المطروح يعد سبباً جديداً لا تجوز إثارته لأول مرة أمام المحكمة العليا غير مقبول.

وحيث إن الطاعن يعني بباقي أوجه السببين الثاني والثالث على الحكم المطعون فيه الخطأ في فهم الواقع في الدعوى والقصور في التسبب ذلك أنه تمسك في دفاعه أمام محكمة الموضوع بعدم انقطاعه عن عمله وأن مدد سفره كانت متقطعة اعتباراً من 1995/5/1م حتى 1995/5/23م وأنها تدخل ضمن إجازاته الاعتيادية والأعياد الرسمية وأيام العطلات واستدل على ذلك بقبضه راتبه كاملاً ولم يسجل عليه انقطاع عن العمل ، وإذ احتسب خبير الدعوى مستحقته باعتبار أن راتبه 6.500 درهم شهرياً في حين أجاب الحكم المطعون فيه لطلبها الخصم باعتبار راتبه 8.500 درهم بما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي في محله من المقرر أن سبب الطعن لا يكون من الأسباب الجديدة التي لا يقبل الطعن بها متى كان من الممكن إدخاله فيما تمسك به الطاعن وعرضه على محكمة الموضوع بصفة عامة شاملة تتسع له ولما يتفرع عنه أو يندرج فيه ، وذلك على أساس أن الطلب الأكبر يشمل الأقل منه ، لما كان ذلك وكان الطاعن قد تمسك أمام محكمة الموضوع بعدم انقطاعه عن العمل وطلب رفض الدعوى المتقابلة فهذا الطلب يشمل الأقل منه وهو عدم

خدمته في 1999/7/6م بما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي في محله ، ذلك أن تطبيق القانون على وجهه الصحيح لا يحتاج إلى طلب من الخصوم بل هو واجب القاضي الذي عليه من تلقاء نفسه أن يبحث عن الحكم القانوني المنطبق على الواقعة أو الوقائع المطروحة عليه وأن ينزل هذا الحكم عليها أياً ما كانت الحجج القانونية التي استند إليها الخصوم في تأييد طلباتهم أو دفاعهم أو دفعهم فيها ، وكان على محكمة الموضوع إعطاء الدعوى وصفها الحق وتكييفها القانوني الصحيح مقيدة في ذلك بطلبات الخصوم في حدود سبب الدعوى. وكان من المقرر أن من قبض شيئاً بغير حق وجب عليه رده إلى صاحبه ، لما كان ذلك وكانت طلبات الدائرة الطاعنة استرداد المبالغ التي صرفت للمطعون ضده لقاء منحه إجازتي مرافقة مريض ، فإن الدعوى على هذه الصورة تكون دعوى رد ما دفع بغير وجه حق ولا تعتبر طعناً في القرار الإداري وإنما تنفيذاً للقرار الإداري باعتبار أن المطعون ضده لم يقدم المستندات الدالة على سفره مرافقاً لمريض حتى يستحق المقابل النقدي للإجازة إعمالاً للقوانين واللوائح التي تحكم العلاقة التنظيمية اللائحية بين الموظف والإدارة والتي ليس فيها ما يحول دون استرداد ما دفع بغير حق ، فإن الحكم المطعون فيه إذ أخطأ فهم دفاع الطاعنة وانتهى إلى عدم جواز سحب القرار الإداري بمنح المطعون ضده الإجازتين ورفضت رد المقابل النقدي عنهما ، وقد حجبه هذا النظر عن بحث دفاع الطاعنة بأن المطعون ضده لم يستوف المستندات الواجب تقديمها والدالة

سفره مرافقاً لمريض حتى يستحق المقابل النقدي ، كما لم يعرض الحكم المطعون فيه لدفاع

احتساب أيام العطلات الرسمية والاجازات الاعتيادية واحتساب مستحقات الطاعن والخصومات على أساس ذات الراتب الشهري ، ومن ثم لا يعتبر ذلك تمسكاً بسبب لم يسبق إيدأؤه أمام محكمة الموضوع ، لما كان ما تقدم وكان الحكم المطعون فيه لم يعرض كما لم يبين خبير الدعوى في تقريره الأصلي أو التكميلي ما إذا كانت أيام الانقطاع التي أوردها ضمن إجازات الطاعن الاعتيادية أو ضمن العطلات الرسمية وما إذا كان الانقطاع عن أيام عمل سبقت ولحقت ذلك ، كما لا يبين من الأوراق كيفية احتساب الخصومات المستحقة للمطعون ضدها وما هو الراتب الشهري الذي احتسبت على أساسه ومدى مطابقتها لما تم احتساب المستحقات عليه ، وأثر ثبوت ذلك وصحته من عدمه بما يعيب قضاء الحكم المطعون فيه بالخطأ في فهم الواقع في الدعوى والقصور في التسبيب ويوجب نقضه جزئياً لهذا السبب.

في الطعن 776 لسنة 23 ق أقيم الطعن على سبب واحد من وجهين ومما تنعاه الدائرة الطاعنة بهما على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والثابت في الأوراق والقصور في التسبيب ذلك أنه أقام قضاءه برفض طلب الطاعنة استرداد المبالغ التي صرفها إلى المطعون ضده لقاء منحه إجازتي مرافقة مريض على أنه لا يجوز سحب القرار الإداري الصادر بمنح الإجازة في حين أن المطعون ضده لم يقم باستيفاء المستندات التي تثبت قيامه بالإجازة خلال المدة المقررة سيما ولم يتطابق تاريخ قيام المطعون ضده بالإجازة مع تاريخ المستندات التي أحضرها من مستشفى بروسية باريس ، فضلاً عن أن الحكم قضى للمطعون ضده ببطلان إجازة لمدة خمسة عشر يوماً بمبلغ 3.250 درهماً في حين أنه حصل على إجازة عقب تقديمه استقالته في 1999/6/20م حتى نهاية



في التسبب بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث  
باقي أسباب الطعن.

الطاعنة بعدم استحقاق المطعون ضده بدل إجازة  
عن مدة خمسة عشر يوماً لحصوله على إجازة  
عقب تقديمه استقالته في 1999/6/20م ، فإنه  
يكون معيباً بالخطأ في تطبيق القانون والقصور

التعويض الاستحقاقى

—

المبدأ :

- يجوز للمؤجر أن يرفض تجديد الإيجار بشرط أن يسدد للمستأجر المخلي تعويضا مساوياً للضرر المسمى التعويض الاستحقاقى .
- لا يجوز أن يتجاوز الخبير حدود مهمته .

ملف رقم 116928

قرار بتاريخ 1995/04/11

في جلستها العلنية المنعقدة بمقرها الكائن  
بشارع 11 ديسمبر 1960 الأبيار ، الجزائر  
العاصمة.

قضية : ( ورثة ح ع )  
ضد : ( ح س )

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار  
الآتي نصه :

( المادة 176 من القانون التجاري )

بناء على المواد 231 ، 233 ، 244 ،  
257 وما يليها من ق.إ.م.

بعد الإطلاع على مجموع أوراق ملف  
الدعوى وعلى عريضة الطعن بالنقض .

بعد الاستماع إلى الرئيس المقرر السيد  
حسان بوعروج في تلاوة تقريره وإلى المحامي  
العام السيد بالييط إسماعيل في تقديم طلباته  
الرامية على نقض القرار المنتقد .

حيث أن ( ورثة ح ع ) طعنوا بطريق  
النقض 13 أبريل 1993 في القرار الصادر عن  
مجلس قضاء قالمة في 26 جانفي 1993  
القاضي عليهم بإخلاء المحل موضوع النزاع  
مقابل تعويض قدره ألفا 2.000 دينار.

وحيث أن تدعيما لطعنهم أودع الطاعنون  
بواسطة وكيلهم الأستاذ العوفي منيعي عريضة  
تتضمن ثلاثة أوجه .

حيث أن المطعون ضده لم يرد رغم صحة  
التبليغ .

حيث أن الطعن بالنقض إستوفى أوضاعه  
القانونية فهو مقبول شكلا .

الوجه الأول : مأخوذ من مخالفة القواعد  
الجهرية للإجراءات ويتضمن فرعين.

من المقرر قانونا أنه " يجوز للمؤجر أن  
يرفض تجديد الإيجار بشرط أن يسدد للمستأجر  
المخلى تعويضا مساويا للضرر المسمى  
التعويض الاستحقاقى " .

ومن الثابت - في قضية الحال - أن  
قضاة الموضوع عينوا خبيراً بتاريخ 26 مارس  
1985 لمعرفة إذا كان موضوع النزاع يخص  
محلا تجاريا واحدا أو محلين اثنين والثاني  
بتاريخ 12 مارس 1991 لتحديد قيمة  
التعويض الاستحقاقى .

وبما أن قضاة المجلس لم يحترموا ما  
قضوا به بموجب القرارين المؤرخين في 25  
مارس 1985 و12 مارس 1991 للفصل في  
قيمة التعويض الواجب تسديده للمستأجرين  
مقابل الإخلاء بل راحوا يصادقون على تقرير  
خبير تجاوز مهمته عندما حل محل القضاة  
حينما رفض منح التعويض الاستحقاقى  
للمستأجرين.

كما أن المجلس لم يفصل في مسألة  
وجود محل واحد أو محلين اثنين. وبذلك يكون  
القرار قد أساء تطبيق القانون .

ومتى كان كذلك استوجب النقض.

إن المحكمة العليا

**عن الوجه الثاني :** المأخوذ من إنعدام القاعدة القانونية وقصور الأسباب بدعوى أن القرار المطعون فيه تبني أعمال الخبير وتخلي عن مهامه .

حيث أنه يتبين من القرار المنتقد ومن الوثائق المرفقة به أن مجلس قضاء قلمة قد سبق له إصدار قراراتين قبل الفصل في موضوع النزاع الحالي .

**الأول :** بتاريخ 26 مارس 1991 بتعيين خبير آخر لتحديد قيمة التعويض الاستحقاقى مع مراعاة ما قضى به القرار المؤرخ في 26 مارس 1985 وكذا مقتضيات المادة 176 من القانون التجارى .

وضمن هذه الظروف أنه كان يتعين على الخبير المعين المسمى ( ب ح ) أن يقوم بعمله في حدود مهمته المأمور بها ويكتفي بتحديد قيمة التعويض الاستحقاقى دون أن يتطرق لمسألة أحقية التعويض وشروط تجديده أو عدم تجديده عقد الإيجار والأركان المكونة للقاعدة التجارية إلى آخره .

حيث أنه كان يجب أيضا على قضاة الاستئناف أن يحترموا ما قضوا به بموجب القرارات المؤرخين في 26 مارس 1985 و12 مارس 1991 ويفصلوا في قيمة التعويض الذي يتعين منحه للمستأجرين مقابل إخلاء الأماكن موضوع النزاع .

حيث أنه يتبين إذا أن الخبير ( ب ح ) تجاوز مهمته وحل محل القضاة عندما قرر رفض التعويض الاستحقاقى للمستأجرين رغم ما قضى به القرار المؤرخ في 12 مارس 1991 .

**الفرع الأول :** يعيب على القرار المنتقد خرق مقتضيات المادة 106 من قانون الإجراءات المدنية بدعوى أن الاستئناف المرفوع من قبل المطعون ضده ( ح س ) ضد الحكم الصادر عن محكمة سوق أهراس في 01 أكتوبر 1984 كان غير مقبول شكلا لأن ذلك الحكم تحضيري إلا أن مجلس قلمة قضى بعكس ذلك .

لكن حيث أنه كان يتعين على الطاعنين أن يطعنوا في القرار الصادر عن مجلس قضاء قلمة في 26 مارس 1985 الفاضى بقبول الاستئناف شكلا وبتعيين خبير لتحديد قيمة التعويض الاستحقاقى .

وبما أن هذا الدفع قد أثير بعد تنفيذ القرار المبين أعلاه فإنه غير سديد .

**الفرع الثاني :** يعيب على القرار المنتقد خرق المادة 5 من قانون الإجراءات المدنية كونه حرم الطاعنين من درجة من درجتي التقاضي.

حيث أن القرار المنتقد جاء على إثر تنفيذ القرار الصادر عن نفس المجلس في 12 مارس 1992 القاضي بتعيين خبير .

وبالتالي فإن النزاع المطروح على قضاة الاستئناف يتعلق بمناقشة تقرير الخبير المعين قضائيا .

وبما أن القرار المطعون فيه صادق على ذلك التقرير وحكم على الطاعنين بطردهم من المحل موضوع النزاع فإنه لم يخرق قاعدة درجتي التقاضي التي لم تكن معروضة عليه .

من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد وفقا للقانون.

وبإبقاء المصاريف على المطعون ضده.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقد بتاريخ الحادي عشر من شهر أفريل سنة خمسة وتسعين وتسعمائة وألف ميلادية من قبل المحكمة العليا الغرف التجارية والبحرية المترتبة من السادة :

الرئيس المقرر	بوعروج حسان
المستشارة	مستيري فاطمة
المستشار	مراد الهواري

وبحضور السيد باليط إسماعيل المحامي العام وبمساعدة السيد ماجد نويرات كاتب الضبط الرئيسي .

وبالإضافة إلى ذلك حيث أنه يتعين على قضاة الموضوع أن يفصلوا في مسألة وجود محل واحد أو محلين تجاريين إثنين اللذين يشكلان موضوع النزاع إذ أن خبرة قضائية قد أمر بها مجلس قضاء قالمة في 26 مارس 1985 في هذا الشأن .

ونتيجة لكل هذه الاعتبارات أنه ينبغي نقض القرار المطعون فيه الذي صادق على تقرير خبير تجاوز مهمته وتصرف في القضية بصفة تعسفية .

لهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا :

بقبول الطعن شكلا وموضوعا وبنقض وإبطال القرار المطعون فيه الصادر عن مجلس قضاء قالمة في 26 جانفي 1993 وإحالة القضية والأطراف على نفس المجلس شكلا