محكمة التمييز الأردنية

بصفتها: الحقوقية

رقم القضيـــــة :

٢٠١١/٣١٤٧

المملكة الأردنية الهاشمية

وزارة العـــدل

القـــرار

الصـادر مـن محكمـة التمييـز المأذونـة بإجـراء المحاكمـة وإصـدار الحكـم باسـم حضـرة صاحـب الجلالـة ملـك المملكـة الأردنيـة الهاشميـة عبـدالله الثانـي ابـن الحسيـن المعظـم

الهيئـة الحاكمـة برئاسـة القاضـي السيـد فايز حمارنة

وعضويـــة القضـــاة الســـادة

محمد المحادين ، يوسف ذيابات ، د٠فؤاد الدرادكة ، مازن القرعان

المميـــــــز : البنك العقاري المصري العربي ٠

وكيلاه المحاميان ناجح رباح ومازن جبعيتي ٠

المميـــــز ضدهم: ١ – شركة إبراهيم عبد العال وشركاه /صاحبة الاسم التجاري (مؤسسة مطالقة وموسى للنقل الدولي) ٠

٢ – إبراهيم عوض موسى عبد العال ٠

وكيلهما المحامي محمود العبابنة ٠

٣ – شركة الرخاء لصناعة الألبسة الجاهزة ذ٠م٠م ٠

بتاريـــخ ٢٠١٠/٧/٤ قدم هذا التمييز للطعن في القرار الصادر عن محكمة اسـتئناف حقوق عمان في القضية رقم ٢٠٠٩/٤٢٦٧ تاريخ ٢٠١٠/٦/٢ والمتـضمن رد الاسـتئناف وتأييد القرار المستأنف الصادر عـن محكمـة بدايـة حقـوق عمـان فـي القـضية رقـم (٢٠٠٤/٣٠٩٦) فصل ٢٠٠٦/١/٨ والقاضي : (برد دعوى المـدعي وتـضمينه الرسـوم والمصاريف ومبلغ خمسمئة دينار أتعاب محاماة للمدعى عليهما الأولى والثـاني) وتـضمين المستأنف الرسوم والمصاريف ومبلغ (٢٥٠) ديناراً أتعاب محاماة عن هذه المرحلة ٠

<u>وتتلخص أسباب التمييز بما يلي :</u>

١ – أخطأت المحكمة في تكييف العلاقة بين المميز والمميز ضدهم وتطبيـق النـصوص القانونية وحيث أن العلاقة بين المميز والمميز ضدهم يحكمها العقود الموقعة بينهما وليس نص خطاب الضمان (الكفالة) ٠

٢ – أخطأت المحكمة إذ جاء قرارها غير معلل تعليلاً صحيحاً وغير مسبب على أســاس قانوني سليم ٠

٣ – أخطأت المحكمة باعتبارهما أن خطاب الضمان موضوع هذه الدعوى هو كفالة عادية ولا تتمتع بالكفايه الذاتية التي يتمتع بها خطاب الضمان لكونها معلقة على شرط ٠

٤ – أخطأت المحكمة بقولها إن مطالبة المميز غير مستندة على أساس قانوني طالما أنهــا لم تثبت تحقق الرسوم والضرائب على مكفوله ٠

٥ – أخطأت المحكمة إذ خلطت بين العلاقة ما بين المميز وبين المميز ضدهم والعلاقة ما بين المميز والمستفيد من خطاب الضمان (دائرة الجمارك) ٠

٦ – أخطأت المحكمة بتجاهل ما ورد في طلب إصدار الكفالة الموقع من المميز ضــدهم وكذلك سند التعهد لقاء كفالة الموقع كذلك المميز ضدهم وما احتواه هذين الكتــابين مــن عبارات تؤكد بأننا أمام خطاب ضمان وليس كفالة ٠

٧ – أخطأت المحكمة باعتبارها أن خطاب الضمان موضوع هذه القضية هو كفالة معلقــة على شرط سنداً لنص المادة (٩٥٣) من القانون المدني ٠

٨ – أخطأت المحكمة في تطبيق القانون على وقائع هذه الدعوى حيث لم يتم الأخذ بعــين الاعتبار أن المميز لم يبادر إلى فع قيمة (خطاب الضمان) إلى الجهة المستفيدة منه إنما تم التنفيذ على المميز ومصادرة قيمة الضمان ٠

٩ – خالفت المحكمة ما استقر عليه الفقه والاجتهاد القضائي الخاص بأحكام الضمان كون التزام الضامن غير معلق على شرط موافقة أو عدم موافقة المكفول ٠

لهذه الأسباب طلب وكيل المميز قبول التمييز شكلاً ونقض القرار المميز ٠

بتاريخ ٢٠١٠/٧/٢١ قدم وكيلا المميز ضدهما لائحة جوابية طلبا في نهايتهــا قبولهــا شكلاً ورد التمييز ٠

القـــــــــــرار

لدى **التدقيق والمداولة** نجد أن وقائع الدعوى تشير إلــى أن المــدعي البنــك العقــاري المصري العربي أقام الدعوى البدائية الحقوقية رقم ٢٠٠٤/٣٠٩٦ لدى محكمة بداية حقــوق عمان بمواجهة المدعى عليهم :

١) شركة إبراهيم عبد العال وشركاه / صاحبة الاسم التجاري (مؤسسة مطالقة وموسى للنقل الدولي).

٢) إبراهيم عوض موسى عبد العال.

٣) شركة الرخاء لصناعة الألبسة الجاهزة ذ.م.م/ المفوض بالتوقيع عنها السيد روي أيرون جرين والسيد برنارد مارك اندريه مانيول مجتمعين و/أو منفردين أو من يفوضانه خطياً.

للمطالبة المالية بقيمة (٤١١٣٩٦) ديناراً وطلب حجز تحفظي.

<u>للأسباب والوقائع الواردة في لائحة الدعوى :-</u>

١) المدعي بنك مرخص لتعاطي الأعمال المصرفية.

٢) حصلت الشركة المدعى عليها الأولى من المدعي على تسهيلات مصرفية تمثلت في إصدار كفالة مصرفية إلى مدير عام دائرة الجمارك بالإضافة لوظيفته وذلك لمصلحة الشركة المدعى عليها الثالثة شركة الرخاء لصناعة الألبسة الجاهزة تحت الرقم ٢٠٠٢/٢٣٤٠ تاريخ ٢٠٠٢/٢/٣.

٣) المدعى عليها الأولى شركة توصية بسيطة مسجلة تحت الرقم (٦٨١٨) تاريخ ١٩٩٦/٦/٢٥ لدى مراقب الشركات في وزارة الصناعة والتجارة والمدعى عليه الثاني مفوضاً بالتوقيع عنها منفرداً بكافة الأمور المالية والإدارية والقضائية والأخرى أو من يفوضه عدلياً بذلك وشريكاً متضامناً.

٤) المدعى عليها الثالثة شركة ذات مسؤولية محددة مسجلة تحت رقم (٦٧٠٩) لدى مراقب الشركات والمفوضين بالتوقيع عنها رئيس هيئة المديرين روي جرين ونائب الرئيس برنارد مارك اندريه مانيول مجتمعين و/أو منفردين بكافة الأمور المالية والبنكية والقضائية والإدارية وأية أمور أخرى ويحق لأي منهما تفويض أي شخص عنه بذلك خطياً.

٥) قامت الشركة المدعى عليها الأولى بواسطة الوكيل محمد عوض موسى الزعبي بموجب الوكالة العدلية رقم ٩٩/١٩٤٢ تاريخ ١٩٩٩/١١/١٧ بتقديم طلب إصدار كفالة للمدعي إلى مدير عام دائرة الجمارك بالإضافة لوظيفته بمبلغ (٣٩٥٠٠٠) برقم ٢٠٠٢/٢٣٤٠ ولمدة سنة اعتبارا من ٢٠٠٢/٢/٣ ولغاية ٢٠٠٣/٢/١.

٦) كما قامت الشركة المدعى عليها الأولى بواسطة الوكيل عنها بموجب الوكالة العدلية رقم ٩٩/١٩٤٢ محمد عوض موسى الزعبي بالتوقيع على سند تعهد لقاء كفالة لمدير عام دائرة الجمارك بالإضافة لوظيفته مؤرخ في ٢٠٠٢/٢/٣ والتوقيع على كفالة بالغ ما بلغ في ٢٠٠٢/٢/٣ ضماناً لسداد قيمة الكفالة.

٧) قامت الشركة المدعى عليها الثالثة وبواسطة المفوض بالتوقيع عنها روي أيـــرون جرين (رئيس هيئة المديرين) بالتوقيع على سند التعهد لقاء كفالة رقم ٢٠٠٢/٢٣٤٠ تـــاريخ ٢٠٠٢/٢/٣ وبالتوقيع على كفالة بالغ ما بلغ لضمان ســـداد قيمـــة الكفالـــة مؤرخـــه فـــي ٢٠٠٢/٢/٣.

٨) وبالتناوب قام المدعي بإصدار الكفالة رقم ٢٠٠٢/٢٣٤٠ بتاريخ ٢٠٠٢/٢/٣ بقيمة (٣٩٥٠٠٠) دينار بناءً على طلب الشركة المدعى عليها الأولى لصالح الشركة المدعى عليها الثالثة موجهة إلى مدير عام الجمارك بالإضافة إلى وظيفته بحيث تبقى سارية المفعول لتاريخ ٢٠٠٣/٢/١.

٩) قامت دائرة الجمارك العامة وخلال مدة سريان الكفالة بمصادرة قيمة الكفالة البالغة (٣٩٥٠٠٠) دينار حيث تم بتاريخ ٢٠٠٣/١٢/٢٤ قيد قيمة الكفالة على حساب المدعي لدى فرع عمان العائد إليه بموجب كتاب وزارة المالية ودائرة الجمـــارك تـــاريخ ٢٠٠٣/١٢/١٦ حيث تم استيفاء قيمة الكفالة من قبل دائرة الجمارك العامة بموجب إشعار البنك المركزي رقم ١٥١٠٤ تاريخ ٢٠٠٣/١٢/٢٣.

١٠) طالب المدعي المدعى عليهم بتسديد قيمة الكفالة رقم ٢٠٠٢/٢٣٤١ مراراً وتكراراً إلا أنهم تمنعوا عن الدفع.

١١) ترصد بذمة المدعى عليهم تجاه المدعي مبلغ قدره (٣٧٥٢٥٠) ديناراً مـــن أصـــل قيمة الكفالة والبالغة ٣٩٥٠٠٠ ديناراً بعد أن تم خصم مبلغ التأمين على حساب الكفالة والبالغ ١٩٧٥٠ ديناراً كما ترصد على هذا المبلغ فوائد تأخير بمبلغ ٣٦١٤٦ ديناراً بحيث أصـــبح مجموع ما يستحق للمدعي نتيجة مصادرة قيمة الكفالة مبلغ ٤١١٣٩٦ ديناراً .

وطلب إلزام المدعى عليهم بدفع المبلغ المدعى به والبالغ (٤١١٣٩٦) ديناراً مع الرسوم والمصاريف وأتعاب المحاماة والفوائد من تاريخ المطالبة وحتى السداد التام وتثبيت الحجز التحفظي.

وبنتيجة المحاكمة وبتاريخ ٢٠٠٦/١/٨ أصدرت محكمة الدرجة الأولى قرارها المتضمن رد دعوى المدعي وتضمينه الرسوم والمصاريف ومبلغ (٥٠٠) دينار أتعاب محاماة للمدعى عليهما الأولى والثاني .

لم يرتضِ المدعي بهذا القرار وتقدم باستئنافه للطعن فيه .

وبتاريخ ٢٠١٠/٦/٢ قضت محكمة الاستئناف بقرارها رقم ٢٠٠٧/٤٢٦٧ رد الاستئناف وتأييد القرار المستأنف وتضمين المستأنف الرسوم والمصاريف ومبلغ (٢٥٠) ديناراً أتعاب محاماة عن مرحلة الاستئناف ٠

لم يرتضِ المدعي بالقرار الاستئنافي المشار إليه وتقدم بهذا التمييز للطعن فيه وتقدم المدعى عليهما بلائحة جوابية ٠

وفي الرد على أسباب الطعن التمييزي :

وعن جميع أسباب الطعن التمييزي والتي ينعى فيها الطاعن على تخطئة محكمة الاستئناف بما توصلت إليها بقرارها المطعون باعتبار أن خطاب الضمان موضوع الدعوى هو كفالة عادية ولا تتمتع بالكفاية الذاتية ٠

وللرد على ذلك نجد أنه ومن الرجوع إلى الكفالة موضوع هذه الدعوى والتي تضمنت (بناءً على طلب السادة شركة إبراهيم عبد العال وشركاه مؤسسة مطالقة وموسى للنقل ، يكفل البنك العقاري المصري العربي السادة المذكورين أعلاه بكفالة مالية بمبلغ (٣٩٥) ألف دينار لمدة سنة وذلك ضماناً للرسوم الجمركية والغرامات في حال توجبها والرسوم والضرائب الأخرى بما فيها رسوم غرامة الاستيراد من غير بلد المنشأ وفي حال تحققها والضريبة الإضافية والضريبة العامة على المبيعات التي قد تتحقق على البضائع المدخلة للبلاد وتحت وضع الإدخال المؤقت للتصنيع وإعادة التصدير باسم الشركة ولحين إخراجها من البلاد وإبراز شهادة وصول أصولية من بلد المقصد أو التخليص عليها محلياً خلال المدة القانونية ، وفي حال تخلف البنك عن دفع قيمة هذه الكفالة أو أي جزء منها لدى طلبها للجمارك فإن هذا البنك يفوض معالي محافظ البنك بقيد قيمتها لحساب الخزينة) ٠

ونجد أن خطاب الضمان المصري هو تعهد نهائي يصدره البنك بناءً على طلب من عميله بدفع مبلغ نقدي للمستفيد فور طلبه خلال مدة محددة وهو التزام منقطع الصلة بالتزام المكفولة لأنه ينشئ علاقة مباشرة بين البنك والمستفيد لا صلة لها من الناحية القانونية بالعلاقة بين البنك والمكفول أو بين المكفول المستفيد من خطاب الضمان ويلتزم البنك بإرادته المنفردة وبشكل مجرد التزاماً غير معلق على شرط ودون تحقق أو وجوب تلك العلاقة أو أي علاقة أخرى خارجة عن خطاب الضمان يدفع المبلغ المحدد فيه للمستفيد فور طلبه ٠

وحيث أن الكفالة موضوع الدعوى تستحق في حال توجيب دفع الرســوم والــضرائب أو تحققها فتكون هذه الكفالة قد علقت على شرط وهو استحقاق المستفيد لماله بذمة الكفيــل فــي حال تحقق الشرط ، وعليه فإنها هي كفالة مدنية تنطبق عليها أحكام الكفالة المدنية لأن التزام المميز هو التزام تابع لالتزام المكفولة ومرتبط بها ، وتكون هذه الكفالة التي أعطيــت علــى صورة خطاب الضمان لا يتوافر فيها خطاب الضمان فيكون مــا توصــلت إليــه محكمــة الاستئناف في محله ومتفقاً وأحكام القانون ويتعين معه رد هذه الأسباب ٠

وعن اللائحة الجوابية وبردنا على أسباب التمييز ما يكفي للرد عليها تحاشياً للتكرار ٠

لهذا نقرر رد التمييز وتأييد القرار المطعون فيه وإعادة الأوراق إلى مصدرها ٠

قراراً صدر بتاريخ ٢٥ صفـــــر سنة ١٤٣٣ هـ الموافق ٢٠١٢/١/١٩ م.

عضـــــو	**عضـــــو**	**القاضـــي المترئـــس**
عضـــــو	**عضـــــو**	

رئيـــس الديـــوان

دقـــــق: س٠هـ