محكمة التمييز الأردنية

بصفتها: الحقوقية

رقم القضية: ٢٠١٣/٣٣٨٠

المملكة الأردنية الهاشمية

وزارة العـــدل

القـــرار

الصادر من محكمة التمييز المأذونة بإجراء المحاكمة وإصدار
الحكم باسم حضرة صاحب الجلالة ملك المملكة الأردنية الهاشمية
عبدالله الثاني ابن الحسين المعظم
الهيئة الحاكمة برئاسة القاضي السيد فايز حمارنة .
وعضوية القضاة السادة
محمد المحادين ، هاني قاقيش ، د. فؤاد الدرادكة ، زاهي الشلبي .

المميـــــــزون :

١. نضال حامد محمود أبو سته .
٢. طارق حامد محمود أبو سته .
٣. أيمن حامد محمود أبو سته .
وكيلهم جميعاً المحامي عبدالوهاب عجاوي .

المميز ضـــدها : زينات عادل عبدالله الصيفي .
وكيلاها المحاميان جهاد ملحم وسعوده سالم .

بتاريخ ٢٠١٣/٧/٣٠ قدم هذا التمييز للطعن في القرار الصادر عن محكمة استئناف حقوق عمان في الدعوى رقم (٢٠١٢/٤٤٥٠٥) بتاريخ ٢٠١٣/٧/٤ والمتضمن بعد اتباع النقض الصادر عن محكمة التمييز في الدعوى رقم (٢٠١٢/٣١٨٤) بتاريخ ٢٠١٢/١١/٥ رد الاستئناف وتأييد القرار المستأنف الصادر عن محكمة بداية حقوق عمان في الدعوى رقم (٢٠٠٩/٧٢٥) بتاريخ ٢٠١١/٤/٢٠ بالشق القاضي : (بالحكم ببطلان عقد الوكالة العدلية رقم (٢٠٠٦/٣٣٢٩٥) الصادرة عن كاتب عدل عمان وابطال عقود البيع ذوات الأرقام (٢٠٠٨/٢٤٦١ و ٢٠٠٨/٢٤٦٢ و ٢٠٠٨/٢٤٦٣ و ٢٠٠٨/٢٤٦٤

و ٢٠٠٨/٢٤٦٥ و ٢٠٠٨/٢٤٦٦) التي تم بموجبها بيع قطعة الأرض رقم (١٨٢) حوض (١٣) البساتين من أراضي السلط وعقد البيع رقم (٢٠٠٨/٢٥٤٥) الذي تم بموجبه بيع قطعة الأرض رقم (٩) حوض (١٤) أم عاوية الشمالي من أراضي السلط وإعادة تسجيل قطعتي الأرض باسم المرحوم حامد أبو سته وتضمين المدعى عليهم من الأول وحتى الثامن الرسوم النسبية والمصاريف التي تكبدتها المدعية) وتضمين المستأنفين الرسوم والمصاريف الاستئنافية التي تكبدتها المستأنف عليها نتيجة هذا الاستئناف بالإضافة لمبلغ ٢٥٠ ديناراً بدل أتعاب محاماة عن هذه المرحلة من التقاضي .

وتتلخص أسباب التمييز بما يلي :

١. أخطأت محكمة الاستئناف برد الاستئناف حيث أغفلت معالجة مسألة الأهلية وتوافرها وانعدامها وفق أحكام المواد (٤٣ و ٤٤ و ٤٥ و ١١٦) من القانون المدني .
٢. أخطأت محكمة الاستئناف إذ أغفلت معالجة المادة رقم (٨٨٢) من القانون المدني والتي نصت على طرق انتهاء الوكالة على سبيل الحصر .
٣. أخطأت محكمة الاستئناف إذ استقر الاجتهاد القضائي أنه لا يشترط لبطلان التصرفات التي يجريها من كان في مرض الموت أن يكون المريض فاقد الأهلية بل يكفي لإبطال تصرفاته أن يكون في مرض الموت بالمعنى المنصوص عليه في المادة (٥٤٣) من القانون المدني .
٤. أخطأت محكمة الاستئناف برد الاستئناف كون الموكل المرحوم حامد أبو سته وبتاريخ تنظيم الوكالة في عام ٢٠٠٦ كان مالكاً حق التصرف في موضوع التوكيل وقد بقي كذلك لحين وفاته .
٥. أخطأت محكمة الاستئناف إذ إنه من المستقر عليه فقهاً واجتهاداً وقانوناً أن تصرفات المريض مرض الموت لا تنطبق بأي حال من الأحوال على وقائع الدعوى .
٦. أخطأت محكمة الاستئناف إذ إن البيوع التي تسعى المميز ضدها لإبطالها هي بيوع لم تتم من مورث المتداعيين شخصياً وعلى فرض ثبوت أن

المرحوم حامد أبو سته مريض بمرض الموت مع عدم التسليم بذلك فإن هـذه التصرفات تمت من قبل ورثته بموجب وكالة صحيحة صادرة عنه لصالحهم خارج فترة مرض الموت المزعومة مع عدم التسليم بها .

٧. أخطأت محكمة الاستئناف إذ إن المادة (٥٤٤) من القانون المدني لا تنطبق على الوقائع الثابتة في هذه الدعوى انطلاقاً من المـادة (٢) مـن القـانون المدني .

٨. جاء قرار محكمة الاستئناف لدى تأويلها وتفسيرها وتطبيقها للمـادة (٥٤٣) من القانون المدني بصورة مخالفة للقانون .

لهـــــــــــذه الأسباب طلب وكيل المميزين قبول التمييز شكلاً ونقـض القرار المميز موضوعاً .

بتاريخ ٢٠١٣/٩/١١ قدم وكيلا المميز ضدها لائحة جوابيـة طلبـا فـي نهايتها قبولها شكلاً ورد التمييز .

القـــــــــــــــــــــــــرار

بعد التدقيق والمداولة قانوناً نجد أن أوراق الدعوى تشير إلـى أن المدعيـة زينات عادل عبدالله الصيفي وكيلاها المحاميان سعودة سالم وجهاد ملحـم كانـت بتاريخ ٢٠٠٩/٣/٣٠ قد أقامت الدعوى الابتدائية الحقوقية رقـم (٢٠٠٩/٧٢٥) لدى محكمة بداية حقوق عمان بمواجهة المدعى عليهم :

١. نضال حامد محمود أبو ستة .
٢. طارق حامد محمود أبو ستة .
٣. أيمن حامد محمود أبو ستة وكيله العام طارق حامد محمود أبو ستة .
٤. رائدة حامد محمود أبو ستة .
٥. ريم حامد محمود أبو ستة .

٦. أمل حامد محمود أبو ستة وكيلها العام نضال حامد محمود أبو ستة .

٧. هبة نضال حامد أبو ستة .

٨. عمر طارق حامد أبو ستة .

٩. مدير تسجيل أراضي السلط بالإضافة إلى وظيفته ممثلاً بالمحامي العام المدني.

للمطالبة بإبطال عقد وكالة عدلية رقم (٢٠٠٦/٣٣٢٩٥) وإبطال تـصرفات مريض في فترة مرض الموت وفسخ وإبطال وعدم نفاذ عقدي البيع الواقعين علـى قطعة الأرض رقم (٩) حوض (١٤) وقطعة الأرض رقم (١٨٢) حوض (١٣) من أراضي السلط / قرية ماحص والتعويض عن العطل والـضرر وقـد قـدرت المدعية دعواها بمبلغ عشرة آلاف دينار لغايات الرسوم ، **على سند من القول :**

أولاً : كان المرحوم حامد محمود صقر أبو ستة يملك (٣٤٢٤٨٠) حـصة فـي قطعة الأرض رقم (٩) حوض (١٤) من أراضي السلط قريـة مـاحص ويملك قطعة الأرض رقم (١٨٢) حوض (١٣) من أراضي الـسلط قريـة ماحص .

ثانياً : قام المرحوم حامد محمود صقر أبو سـتة بتنظـيم الوكالـة العدليـة رقـم (٢٠٠٦/٣٣٢٩٥) المؤرخة في ٢٠٠٦/٨/١٣ والصادرة عن كاتب عـدل عمان للوكيلين ابنيه المدعى عليهما الأول والثاني مجتمعين .

ثالثاً : بتاريخ ٢٠٠٨/٦/١٠ أدخل المرحوم حامد أبو ستة إلـى المركـز العربـي الطبي قسم العناية الحثيثة حيث كان يعاني من قصور تنفس حـاد وبتـاريخ ٢٠٠٨/٦/١٩ أصيب المرحوم بتجرثم الدم وقصور وظائف الدرق حيث تـم وضع جهاز التنفس الاصطناعي بسبب قصور وظائف التنفس مع تجرثم الدم وبقي على جهاز التنفس والتخدير واستمر على هذه الحالة حتى توفي بتـاريخ ٢٠٠٨/٦/٢٨ وانحصر إرثه الشرعي في زوجته زينات عادل عبدالله الصيفي (المدعية) وأولاده وبناته وهم كل من نضال وأيمن وطارق (المدعى عليهم الأول والثاني والثالث) وأمل ورائدة وريم ، وذلك بموجـب حجـة حـصر

الإرث الصادرة عن محكمة عمـــان الـــشرعية / الشميـــساني مؤرخـــة فـــي ٢٠٠٨/٧/٦ .

رابعاً : إن مرض المرحوم مورث المدعية والمدعى عليهم الأول والثاني والثالـــث أقعده وأعجزه عن متابعة وقضاء أعماله العادية المألوفة وكـــان يغلـــب فيـــه الهلاك وانتهى بالموت فعلاً حيث مات على حالته تلك بتـــاريخ ٢٠٠٨/٦/٢٨ وخلال ثمانية عشر يوماً من تاريخ دخوله المستشفى .

خامساً : بتاريخ ٢٠٠٨/٦/٢٢ وأثناء أن كان المرحوم حامد أبو ستة فـــي مـــرض الموت وفي حالة غيبوبة وخارجاً عن أهليته المعتبرة قانوناً وفاقداً لها ، قـــام المدعى عليهما الأول والثاني ببيع قطعة الأرض رقم (١٨٢) حوض (١٣) من السلط قرية ماحص للمدعى عليهم أيمن حامد محمود أبـــو ســـتة وعمـــر طارق أبو ستة ورائدة وريم وأمل بنات حامد أبو ستة وهبة نضال أبو ســـتة وذلك بموجب الوكالة رقم (٢٠٠٦/٣٣٢٩٥) المؤرخة فـــي ٢٠٠٦/٨/١٣ والصادرة عن كاتب عدل عمان والمعطاة من المـــورث حامـــد أبـــو ســـتة للمدعى عليهما الأول والثاني مجتمعين .

سادساً : بتاريخ ٢٠٠٨/٦/٢٦ وأثناء أن كان المرحوم حامد أبو ستة فـــي مـــرض الموت وفي حالة غيبوبة وخارجاً عن أهليته المعتبرة قانوناً وفاقداً لهـــا قـــام المدعى عليهما الأول والثاني ببيع حصص مورث المدعية في قطعة الأرض رقم (٩) حوض (١٤) من السلط قرية ماحص للمدعى عليـــه أيمـــن حامـــد محمود أبو ستة وذلك بموجب الوكالة رقم (٢٠٠٦/٣٣٢٩٥) المؤرخة فـــي ٢٠٠٦/٨/١٣ والصادرة عن كاتب عدل عمان والمعطاة من المورث حامـــد أبو ستة للمدعى عليهما الأول والثاني مجتمعين .

سابعاً : إن بيع الوكيلين لقطعتي الأرض وتصرفهما بهما بوكالة منتهية لفقدان أهلية الموكل وخروجه عن أهليته وحيث أضاف الوكيلين المـــدعى عليهمـــا الأول والثاني العقد للموكل في حدود صلاحيتهما فإن حكم العقد وآثاره تعود للموكل مورثهما وأثناء أن كان مورثهما في مرض الموت وخارجاً عن أهليتـــه وإن البيع والتصرف تم في اليومين الأخيرين من حياته وأثناء مرض الموت لأنـــه توفي قبل انقضاء سنة على اشتداد المرض وأن وفاة المرحـــوم حامـــد كـــان

بسبب المرض الذي يعاني منه وحيث إن الوريثة المدعيـــة لـــم تجـــز هـــذه التصرفات فإنه وعملاً بأحكـــام المـــواد (٥٤٣ و ١/٥٤٤ و ٣/٨٦٢) مـــن القانون المدني يجعل من عقد الوكالة منتهياً وباطلاً وعقد البيع الواقـــع علـــى قطعة الأرض المذكورة وما عليها من بناء باطلاً وغير نافذ ويتوجب الحكـــم بفسخه وبطلانه .

ثامنـــاً : لقد تضررت المدعية نتيجة لتصرفات المـــدعى علـــيهم ماديـــاً ومعنويـــاً وما صاحب ذلك من أضرار نفسية انعكست عليها والآلام النفسية التي عانت وتعانيها .

تاسعاً : تحتفظ المدعية بحقها بمخاصمة أي أشخاص آخرين يتبين أن لهـــا الحـــق قانوناً بمخاصمتهم .

باشرت محكمة بداية حقوق عمان النظر بالدعوى وبعد استكمال إجـــراءات التقاضي أصدرت بتاريخ ٢٠١١/٤/٢٠ قرارها رقم (٢٠٠٩/٧٢٥) المتضمن :

١. الحكم ببطلان عقد الوكالة العدلية رقم (٢٠٠٦/٣٣٢٩٥) الصادرة عن كاتب عـــدل عمـــان وإبطـــال عقـــود البيـــع ذوات الأرقـــام (٢٠٠٨/٢٤٦١ و ٢٠٠٨/٢٤٦٢ و ٢٠٠٨/٢٤٦٣ و ٢٠٠٨/٢٤٦٤ و ٢٠٠٨/٢٤٦٥ و٢٠٠٨/٢٤٦٦) التي تم بموجبها بيع قطعة الأرض رقم (١٨٢) حـــوض (١٣) البساتين من أراضي السلط وعقد البيع رقم (٢٠٠٨/٢٥٤٥) الذي تم بموجبه بيع قطعة الأرض رقم (٩) حوض (١٤) أم عاويـــة الـــشمالي مـــن أراضي السلط وإعادة تسجيل قطعتي الأرض باسم المرحوم حامد أبو ستة .
٢. رد دعوى المدعية بالشق منها المتضمن المطالبة بـــالتعويض عـــن العطـــل والضرر .
٣. عملاً بالمادة (١٦٣) من قـــانون أصـــول المحاكمـــات المدنيـــة تـــضمين المدعى عليهم من الأول وحتى الثامن الرسوم النـــسبية والمـــصاريف التـــي تكبدتها المدعية .

٤. عدم الحكم للمدعية والمدعى عليهم من الأول وحتى الثامن بأتعـــاب محامـــاة كون كل منهم خسر جزءاً من دعواه .

٥. رد الدعوى عن المدعى عليه مدير تسجيل أراضي الـــسلط بالإضـــافة إلـــى وظيفته .

٦. عملاً بالمادتين (١٦١ و ١٦٦) من قانون أصول المحاكمات المدنية وبدلالة المادة (٤/٤٦) من قانون نقابة المحامين الأردنين تضمين المدعية الرســـوم والمصاريف التي تكبدها الخزينة ومبلغ ٥٠٠ دينار أتعاب محاماة للخزينة .

لم يقبل المدعى عليهم من الأول وحتى الثامن بقضاء محكمة الدرجة الأولـــى فطعنوا بالقرار الصادر عنها استئنافاً لدى محكمة استئناف عمان التي نظرت الطعن مرافعة وبعد استكمال إجراءات التقاضي أصدرت بتاريخ ٢٠١١/١٢/٢٧ قرارهـــا رقم (٢٠١١/٢٣٥٦٢) ويتضمن :

فسخ القرار المستأنف في شقه المستأنف وبالوقت ذاته الحكـــم بـــرد دعـــوى المدعية في الشق المستأنف من الدعوى مع عدم المساس بعناصر الحكم الأخـــرى وتضمين المستأنف عليها الرسوم والمصاريف ومبلغ خمسمئة دينار أتعاب محامـــاة للمستأنفين عن مرحلة الأولى .

لم تقبل المدعية المستأنف عليها بالقرار الاستئنافي المشار إلى منطوقه أعـــلاه فطعنت فيه تمييزاً للأسباب الواردة في لائحة التمييز المقدمة بتاريخ ٢٠١٢/١/٢٢ ضمن المهلة القانونية .

بتاريخ ٢٠١٢/٢/٩ تبلغ وكيل المدعى عليهم (المميز ضدهم) لائحة التمييز وتقدم بلائحة جوابية بتاريخ ٢٠١٢/٢/١٢ ضمن المهلة القانونية .

بتاريخ ٢٠١٢/١١/٥ أصدرت محكمتنـــا قرارهـــا رقـــم (٢٠١٢/٣١٨٤) بالأكثرية جاء فيه :

((ورداً على أسباب التمييز :

وعن الأسباب الأول والثالث والرابع والخامس التي يخطئ فيهـــا الطاعنـــان محكمة الاســـتئناف النتيجـــة التـــي توصـــلت إليهـــا لمخالفتهـــا أحكـــام المـــواد (٣/٨٦٢ و ١١٦ و ٨٦١ و ٨٣٤) من القانون المدني .

وفي ذلك نجد من رجوعنا إلى المذكرات الإيضاحية للقانون المدني الأردنـــي – الجزء الثاني : إن مصدر المادة (٨٣٤) من القانون المدني المتعلقـــة بـــشروط صحة الوكالة يعرف من الرجوع إلى المـــواد (١٤٥٧ – ١٤٥٩) مـــن المجلـــة وشرحها لعلي حيدر وإن حكم المادة (٨٦١) من القانون المدني والمتعلقة بسريان أحكام النيابة في التعاقد يعرف من الرجوع إلـــى المـــادة (١٤٧٩) مـــن المجلـــة وشرحها لعلي حيدر وأن أحكام المادة (٨٦٢) المتعلقة بانتهاء الوكالة وحتى المادة (٨٦٧) مـــستقاة مـــن المـــواد (١٩ و ٢٠ و ٣١ و ١٥١٧ و ١٥١٨ و ١٥٢١ و ١٥٣٠) من المجلة وشرحها لعلي حيدر الأتاسي .

وللوقوف على أحكام المواد المشار إليها أعلاه من القانون المدني لا بد مـــن العودة إلى مجلة الأحكام العدلية وشرحها للعلامة علي حيدر ، ويكفي أن نشير فـــي هذا الصدد إلى جزء مما ورد في تعليقه على المادة (١٤٥٧) من المجلـــة حيـــث يقول (يشترط لجواز الوكالة أن يكون الموكل مقتدراً على عمل الموكل به بالنسبة إلى أصل التصرف لأن الوكيل يستفيد ويأخذ ولاية التصرف من الموكـــل ويملـــك التصرف من طرف الموكل وعليه فالذي لا يقتدر على التصرف لا يستطيع تمليـــك ذلك التصرف لغيره) .

وفي ذات السياق يقول الدكتور محمد رضا العاني في مؤلفه : الوكالـــة فـــي الشريعة والقانون – دار الكتب العلمية / بيروت / لبنان – الطبعة الأولى – ٢٠٠٧ – ص ٣٢٤ ، ما نصه : " لذا فإن الأهلية المطلوبة في الموكل والوكيل يجـــب أن تتحقق عند ابتداء الوكالة وطيلة استمرار هذه الوكالة لأن ما يشترط لابتدائه يشترط لاستمراره أو كما يقول الفقهاء أن بقاء الوكالة يعتبر بحكم انشائها فقد جاء فـــي دار

الحكام شرح غرر الأحكام لمنلا خسرو – المطبعة العـامرة الـشرقية بمـصر – ١٣٠٤هـ – ج٢ – ص٣٦٤ ما يلي : (إن بقاء الوكالة معتبر بابتدائها لكونها غير لازمة فيشترط في حالة البقاء قيام الأمر كما في الابتداء) " ويضيف صفحة ٣٢٥ في معرض حديثه عن مرض الموت قوله (والرأي الراجح هو رأي الجمهور لمـا استدلوا به ولأن الموت إنهاء لأهلية الموكل وإنهاء لوجوده أصلاً فلا يصح تصرف الوكيل نيابة عن شخص معدوم ...) .

ونجد أن شراح القانون ذهبوا إلى القول إن العبرة في تـوافر الأهليـة فـي الموكل بوقت الوكالة وبالوقت الذي يباشر فيه التوكيل العقد في وقت واحد فلـو أن الموكل لم يكن أهلاً لهذا العقد وقت إعطاء التوكيل لم تصح الوكالة ولا تصح أيضاً إذا كان الموكل أهلاً وقت التوكيل وغيـر أهـل وقـت مباشـرة العقـد (انظـر د. عبدالرزاق السنهوري : الوسيط في شرح القانون المدني – ج ٧ – الكتاب الأول – تحديث وتنقيح المستشار أحمد مدحت المراغي – ٢٠٠٧ – ص ٣٣٣) . وانظر هذا الرأي أيضاً لدى (فضليه الإمام محمد أبو زهرة : الملكية ونظرية العقـد فـي الشريعة الإسلامية – دار الفكر العربي / القـاهرة – ١٩٧٧ – ص ٣٥٥ وكـذلك الدكتور محمد صبري الجندي : النيابة في التصرفات القانونية – دار الثقافة والنشر والتوزيع / عمان – الأردن – الطبعة الأولى – ٢٠١٢ – ص ١٢٥) .

ولما كان الثابت أن محكمة الاستئناف وفي معرض ردها على الأسباب مـن الأول وحتى العاشر اكتفت بالإشارة إلى أن الوكالة تم تنظيمها بتاريخ ٢٠٠٦/٨/١٣ أي قبل الوفاة بسنتين ولم يكن الموكل في حالة مرض الموت ، أما عن البيع الـذي تم بموجب الوكالة فإنه تصرف صحيح من الوكلاء استناداً إلـى وكالـة صـحيحة وليست باطلة ... لأن مرض الموت لا يفقد الموكل أهليته فمن الواضح أن محكمـة الاستئناف لم تعالج هذه الأسباب معالجة قانونية سليمة حيث نظرت إلى الوقت الذي تم فيه إنشاء الوكالة ولم تنظر إلى الوقت الذي باشر فيه الوكيل العمل أو التصرف الموكل به إذ في هذا الوقت أيضاً يجب أن يكون الموكل – المريض مرض الموت

في حالتنا المعروضة – أهلاً للتصرف مما يجعل هذه الأسباب ووفقاً لما تم بيانـــه واردة على القرار المطعون فيه وتوجب نقضه)) .

لهذا وتأسيساً على ما تقدم ودون الحاجة للرد على باقي أسباب الطعن نقرر بالأكثرية نقض القرار المطعون فيه وإعادة الأوراق إلى مصدرها لإجراء المقتضى القانوني وفقاً لما بيناه آنفاً .

بعد إعادة الدعوى إلى مصدرها تلي قرار النقض وبعد الاستماع إلى أقـــوال الأطراف حول ما ورد بالقرار قررت المحكمة (وبالأكثرية) اتباع ما ورد بقـــرار النقض وبعد استكمال إجـــراءات المحاكمـــة أصـــدرت المحكمـــة قرارهـــا رقـــم (٢٠١٢/٤٤٥٠٥) تاريخ ٢٠١٣/٧/٤ والمتضمن رد الاستئناف وتأييـــد القـــرار المستأنف وتضمين المستأنفين الرسوم والمـــصاريف الاســـتئنافية التـــي تكبـــدتها المستأنف عليها ومبلغ مئتين وخمسين ديناراً أتعاب محاماة عن هذه المرحلة .

لم يرضَ المستأنفون (المدعى عليهم) بالقرار حيث استدعو تمييزه وللأسباب الواردة في لائحة التمييز .

وتقدم وكيل المميز ضدها بلائحة جوابية طلب فيها رد التمييز .

ورداً على أسباب الطعن جميعها التي تدور حول تخطئة محكمة الاســـتئناف بقرارها القاضي برد الاستئناف حيث أغفلت البحث في مسألة الأهلية مـــن حيـــث توافرها وانعدامها وفق أحكام المواد (٤٣ و ٤٤ و ٤٥ و ١١٦) وما بعدها مـــن القانون المدني كما أغفلت معالجة المادة (٨٦٢) من القانون المدني التي نـــصت على طرق انتهاء الوكالة على سبيل الحصر واســـتقر الاجتهـــاد القـــضائي أنـــه لا يشترط لبطلان التصرفات التي يجريها من كان في مـــرض المـــوت أن يكـــون المريض فاقد الأهلية بل يكفي لإبطال تصرفاته أن يكون في مرض الموت بالمعنى المنصوص عليه في المادة (٥٤٣) من القانون المدني وكان الموكـــل المرحـــوم

حامد أبو سته وبتاريخ تنظيم الوكالة في عام ٢٠٠٦ مالكـاً حـق التـصرف فـي موضوع التوكيل وقد بقي كذلك لحين وفاته ، وأن تصرفات المريض مرض الموت لا تنطبق بأي حال من الأحوال على وقائع هذه الدعوى فالبيوع التي تمت لم تتم من مورث المتداعيين شخصياً وبالتالي وعلى فرض ثبوت أن المرحوم حامد أبو سـته مريض مرض الموت – مع عدم التسليم بذلك – فإن هذه التصرفات تمت من قبـل ورثته بموجب وكالة صحيحة صادرة عنه لصالحهم خارج فترة مـرض المـوت – مع عدم التسليم بذلك – ولا تنطبق المادة (٥٤٤) من القانون المـدني علـى الوقائع الثابتة في هذه الدعوى انطلاقاً من المادة (٢) من القانون المدني كما جاء تأويلها وتفسيرها وتطبيقها لنص المادة (٥٤٣) من القانون المدني مخالف للقانون.

إذا كانت محكمتنا قد ردت على هذه الأسباب فـي قرارهـا الـسابق رقـم (٢٠١٢/٣١٨٤) تاريخ ٢٠١٢/١١/٥ إلا أننا ولمزيد مـن الإيـضاح نجـد إن المادة (٤٣) من القانون المدني نصت على أن :

(١. كل شخص يبلغ سن الرشد متمتعاً بقواه العقلية ولم يحجر عليه يكـون كامـل الأهلية لمباشرة حقوقه .
٢. وسن الرشد هي ثماني عشرة سنة شمسية) .

ويستفاد من ذلك أن المشرع سن المبادئ الرئيسية في الأهلية باعتبار أن أهلية الأداء هي إحدى خصائص الشخص الطبيعي ويتبين أن الأهلية تتمشى مع التمييـز توجد بوجوده وتنعدم بانعدامه .

كما نصت المادة (٤٤) من القانون المدني على أن :
(١. لا يكون أهلاً لمباشرة حقوقه المدنية من كان فاقد التمييز لصغر فـي الـسن أو عته أو جنون .
٢. وكل من لم يبلغ السابعة يعتبر فاقداً للتمييز) .

ونصت المادة (٤٥) منه أيضاً على أن : (كل من بلغ سن التمييز ولم يبلغ سن الرشد وكل من بلغ سن الرشد وكان سفيهاً أو ذا غفلة يكون ناقص الأهلية وفقاً لما قرره القانون) .

تتناول هاتان المادتان وفق ما جاء بالمذكرة الإيضاحية حكم من بلغ سن التمييز ولم يبلغ سن الرشد ومن بلغ سن الرشد سفيهاً أو ذا غفلة فقضتا بأن كلاً منهم يكون ناقص الأهلية وقد رؤي دفعاً للبس أن تختتم المادة بعبارة (وفقاً لما يقرره القانون) إذ بهذه العبارة لا يعتبر السفيه أو ذو الغفلة من ناقصي الأهلية إلا في الحالات والإجراءات التي يقررها القانون .

ونصت المادة (١١٦) من القانون المدني أيضاً على أن (كل شخص أهل للتعاقد ما لم تسلب أهليته أو يحد منها بحكم القانون) .

ويستفاد من هذا النص أن الأصل في الشخص توافر الأهلية أما عدم الأهلية فيجب أن يقرر بمقتضى نص في القانون وينبني على ذلك قيام قرينة على توافر الأهلية من شأنها إلقاء عبء الإثبات على عاتق من يتمسك بعدم الأهلية فمناط الأهلية التمييز فحيث يوجد التمييز تتوافر الأهلية .

كما نجد إن المادة (٨٦٢) من القانون المدني نصت على ما يلي : (تنتهي الوكالة :

١. ...
٢. ...
٣. بوفاة الموكل أو بخروجه عن الأهلية إلا إذا تعلق بالوكالة حق الغير .
٤. بوفاة الوكيل أو بخروجه عن الأهلية ولو تعلق بالوكالة حق الغير ..) . كما نص المشرع في المادة (٥٤٣) من القانون ذاته على مرض الموت .

ونجد إن النصوص المشار إليها أعلاه لا تتعارض مع البحـــث فـــي صـــحة الوكالة التي تعتبر مناط الفصل في هذه الدعوى . إذ نجد إن المادة (٨٣٤) مـــن القانون المدني تنص على أنه : (١. **يشترط لصحة الوكالة :**

أ- أن يكون الموكل مالكاً حق التصرف بنفسه فيما وكل فيه .
ب- أن يكون الوكيل غير ممنوع من التصرف فيما وكل به
ج – أن يكون الموكل به معلوماً وقابلاً للنيابة) .

ومن رجوعنا إلى المذكرات الإيضاحية للقانون المدني الأردني نجد إن مصدر هذه المادة يعرف من الرجوع إلى المواد (١٤٥٧ – ١٤٥٩) من مجلة الأحكـــام العدلية وشرحها لعلي حيدر ، وأن حكم المادة (٨٦١) من القانون ذاتـــه المتعلقـــة بسريان أحكام النيابة في التعاقد يعرف من الرجوع إلى المادة (١٤٧٩) من المجلة وشرحها لعلي حيدر وأن أحكام المادة (٨٦٢) منه المتعلقة بانتهاء الوكالة وحتـــى المادة (٨٦٧) منه مـــستقاة مـــن المـــواد (١٩ و ٢٠ و ٣١ و ١٥١٧ و ١٥١٨ و ١٥٢١ و ١٥٣٠) من المجلة وشرحها لعلي حيدر .

ويكفي أن نشير في هذا الصدد إلى جزء مما ورد في تعليق علي حيدر علـــى المادة (١٤٥٧) من المجلة حيث يقول (يشترط لجواز الوكالة أن يكون الموكـــل مقتدراً على عمل الموكل به بالنسبة إلى أصل التصرف ، لأن الوكيل يستفيد ويأخذ ولاية التصرف من الموكل ويملك التصرف من طرف الموكل ، وعليـــه فالـــذي لا يقتدر على التصرف لا يستطيع تمليك ذلك التصرف لغيره) وهذا ما اشترطه البند (أ) من الفقرة الأولى من المادة (٨٦٢) من القانون المدني فلا بد إذن أن يكـــون الموكل متمتعاً بكامل الأهلية وفق النصوص المتقدمة طيلة استمرار الوكالة وحتـــى مباشرة الوكيل للعقد أي لا يكفي أن يكون الموكل متمتعاً بالأهلية وقت إنشاء العقـــد فقط .

وفي هذا السياق يقول الدكتور محمد رضا العاني في مؤلفـــه : الوكالـــة فـــي الشريعة والقانون – دار الكتـــب العلميـــة / بيـــروت – لبنـــان – ط١ –٢٠٠٧ –

ص ٣٢٤ ، ما نصه : (لذا فإن الأهلية المطلوبة في الموكل والوكيـــل يجـــب أن تتحقق عند ابتداء الوكالة وطيلة استمرار هذه الوكالة ، لأن مـــا يـــشترط لابتدائـــه يشترط لاستمراره ، أو كما يقول الفقهاء أن بقاء الوكالة يعتبر بحكم إنشائها فقد جاء في درر الحكام شرح غرر الأحكام لمنلا خسرو – المطبعة العامرة الشرقية بمصر – ١٣٠٤ هـــ – ج٢ – ص٣٦٤ ما يلي : (إن بقاء الوكالة معتبر بابتدائها لكونها غير لازمة فيشترط في حالة البقاء قيام الأمر كما في الابتداء) ويـــضيف صـــفحة ٣٢٥ في معرض حديثه عن مرض الموت قوله : (والـــرأي الـــراجح هـــو رأي الجمهور لما استدلوا به ، ولأن الموت إنهاء لأهلية الموكل وإنهاء لوجوده أصلاً فلا يصح تصرف الوكيل نيابة عن شخص معدوم ...) .

ويقول الدكتور جمال مرسي بدر : في مؤلفه النيابة في التصرفات القانونيـــة طبيعتها وأحكامها وتنازع القوانين فيها – وهي في الأصل رسالة دكتوراه – الهيئة المصرية العامة للكتاب – الطبعة الثالثة – ١٩٨٠ – ص ٤٨ مـــا يلـــي : (أمـــا الأصيل – الموكل – فيجب أن تتوافر فيه الأهلية الكاملة للتصرف محل النيابة وقت إجراء النائب – الوكيل – للتصرف المناب وكذلك وقت صدور الإنابـــة وبالنـــسبة للأصيل ينظر في توافر الأهلية إلى هذين الوقتين معاً ، فلو أنـــه لـــم يكـــن أهـــلاً للتصرف المناب فيه وقت صدور الإنابة لم تصح إنابته وإن إكتملت له تلك الأهلية من بعد ، وكذلك لا تصح الإنابة إذا كان الأصيل أهلاً للتصرف وقـــت صـــدورها وغير أهل له وقت مباشرة النائب إياه) .

ويضيف أيضاً صفحة ٣٦٠ ما يلي : (يرتب القانون أيضاً انقـــضاء النيابـــة على فقد الأصيل لأهليته ، وهذا السبب من أسباب الانقضاء يقتصر مجاله بطبيعـــة الأمور على النيابة الاختيارية (الاتفاقية) ...) ولا يـــشمل النيابـــة الـــضرورية (القانونية) . ويضيف صفحة ٣٦١ قوله : (وفي الشريعة الإسلامية نجـــد هـــذا الحكم عينه معللاً بالحكمة نفسها إذ نقرأ في المغنـــي – ج٥ – ص٢٤٣ : (ومتـــى خرج الموكل عن كونه من أهل التصرف فحكمه حكم الموت لأنه لا يملك التصرف

فلا يملكه غيره من جهته ... وأن حجر على الموكل وكانت الوكالة في أعيان ماله بطلت لانقطاع تصرفه في أعيان ماله ...) .

وهذا ما ذهب إليه شراح القانون ، إذ العبرة في توافر الأهلية فـــي الموكـــل بوقت الوكالة وبالوقت الذي يباشر فيه الوكيل العقد في وقت واحد فلو أن الموكل لم يكن أهلاً لهذا العقد وقت إعطاء التوكيل لم تصح الوكالة ولا تصح أيضاً إذا كـــان الموكل أهلاً وقت التوكيل وغير أهل وقت مباشرة العقد . (انظر على سبيل المثال د. عبدالرزاق السنهوري : الوسيط في شرح القانون المدني – ج٧ – الكتاب الأول – تحـــديث وتنقـــيح المستـــشار أحمـــد مـــدحت المراغـــي – ٢٠٠٧ – ص٣٣٣ و د. محمد صبري الجندي : النيابة في التصرفات القانونية – دار الثقافة والنـــشر والتوزيع – عمان / الأردن – ط١ – ٢٠١٢ – ص١٢٥) وهذا هو الرأي الـــذي يتبناه شراح الفقه الإسلامي (انظر على سبيل المثال فضيلة الإمام محمد أبو زهرة في كتابه : الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإســـلامية – دار الفكـــر العربـــي – القاهرة / مصر – ١٩٧٧ – ص٣٥٥) .

ولما كان الثابت أن محكمة الاستئناف عالجت أسباب الطعن الاستئنافي معالجة سليمة وتوصلت إلى أن المرحوم حامد أبو سته كان مريضاً مرض الموت بتـــاريخ إقدام الوكيل على مباشرة التصرف الموكل به (البيع) بتاريخ ٢٠٠٨/٦/٢٢ وتبين أن الموكل كان قد أدخل إلى المركز العربـــي الطبـــي العنايـــة الحثيثـــة بتـــاريخ ٢٠٠٨/٦/١٠ نتيجة معاناته من التهاب رئوي حاد وقـــصور بـــالتنفس وبتـــاريخ ٢٠٠٨/٦/١٩ تدهورت حالته الصحية نتيجة إصابته بارتفاع سكر الدم وتجرثم الدم وقصور وظائف الدرق مما أدى إلى وضعه علـــى جهـــاز التـــنفس الاصـــطناعي وبالرغم من تقديم العلاجات أظهرت المؤشرات السريرية حالة توقف القلب والتنفس إلى أن توفاه الله بتاريخ ٢٠٠٨/٦/٢٨ وقد أكد تقرير الخبرة أن المرحـــوم حامـــد أبو سته وبتاريخ ٢٠٠٨/٦/٢٢ عند بيع قطعة الأرض رقم (١٨٨) من أراضـــي السلط حوض رقم (١٣) طريق ماحص كان بحالة مرض الموت وفاقداً الأهليـــه

وعاجزاً تماماً عن ممارسة أعماله وبالتالي فإن تصرفات الوكيل في ذلـــك التـــاريخ تكون باطلة مما يتعين معه رد أسباب الطعن التمييزي .

وحيث توصلت محكمة الاستئناف إلى النتيجة التي توصلنا إليها فإنها تكون قد طبقت أحكام القانون تطبيقاً سليماً وأسباب الطعن لا ترد على قرارها المطعون فيه.

لهذا وتأسيساً على ما تقدم نقرر رد الطعن التمييزي وإعـــادة الأوراق إلـــى مصدرها .

قـــراراً صـــدر بتاريـــخ ١١ جمادى الأولى سنة ١٤٣٥ هـــ الموافق ٢٠١٤/٣/١٢ م

عضـــــــــو عضـــــــــو القاضي المترئس المخالف

عضـــــــــو

عضـــــــــو

رئيس الديـــــوان

دقـــق / أ ش

قرار المخالفة المعطى من القاضي السيد فايز حمارنة

أخالف الأكثرية المحترمة فيما ذهبت إليه فيما توصلت إليه حيث إنني لا زلت عند مخالفتي السابقة في القـــرار التمييـــزي رقـــم (٢٠١٢/٣١٨٤) حيـــث إنـــه وبالرجوع إلى الوكالة موضوع الدعوى المحفوظة في الملف المعطاة مـــن حامـــد محمد صقر أبو سته للمدعو نضال حامد محمود أبو سته وطـــارق حامـــد محمـــود أبو ستة أجد إنها وكالة صحيحة (وكالة عامة) .

وإنني أرى أن التصرفات التي قام بها الوكيل بالنظر إلـــى الوكالـــة بتـــاريخ توقيعها وليس بتاريخ التصرف بالبيع أو الشراء دون النظر فيما إذا كان التصرف بمرض الموت أم لا .

وإنني أرى وخلافاً لرأي الأكثرية أن الوكالة لا تنتهي بمرض الموت وعليـــه ودون حاجة لبحث فيما إذا كان التصرف بموجب الوكالة تم في حالة مرض الموت أم لا) أرى أن ما قام به الوكيل هو تصرف صحيح وأرى بالنتيجة وخلافاً لـــرأي الأكثرية نقض القرار المطعون فيه وإجراء المقتضى القانوني .

قـــراراً صـــدر بتاريـــخ ١١ جمادى الأولى سنة ١٤٣٥ هـــ الموافق ٢٠١٤/٣/١٢ م

القاضي المترئس (مخالف)

رئيس الديـــــوان

دقـــق/ أ ش