

## جلسة يوم الأحد الموافق ١٨ / ديسمبر / ٢٠١٦ م

المشكلة برئاسة فضيلة القاضي / د. صالح بن محمد بن سالم الراشدي / نائب رئيس المحكمة العليا وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة : سالم بن محمد البراشدي، مسعود بن محمد الراشدي، حمود بن حمد المسكري، عامر بن سليمان المحرزي

(٢)

الطعن رقم ٢٠١٦/٧٠

**دفع (حجية الأمر المضي به) - حق السكن (توزيع)**

- الحكم بإحالة النزاع لمحكمة القضاء الإداري لا ينطبق عليه الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها؛ لأنه لم يتناول الفصل في الموضوع وإنما هو حكم إجرائي فلا تنطبق عليه شروط الدفع المذكور.

**الوقائع :-**

تحصل الواقعة في أن الطاعنة سبق وأن أقامت الدعوى الشرعية رقم (١٠٢/ش/٢٠١٥) ضد المطعون ضده بطلب الحكم:

١- إلزام المدعى عليه بأن يقسم المنزل المنوح له من المنحة الإسكانية مناصفة بين الزوجتين.

٢- أو إلزامه بأن يهدم المنزل القديم ويبنيه بناء جديداً يستوعب زوجته وأولادها منه بحيث يكون صالحًا للسكنى وتحميل المدعى عليه المصارييف ورسوم الدعوى وأتعاب المحامية (٨٠٠ ر.ع) عماني، على سند من القول إن المدعى عليه زوج للمدعية وله منها الأولاد (...و....و....و....) وقد تم منح المدعى عليه منحه لبناء مسكن لزوجتيه وأولاده جميعاً إلا أنه استبعد المدعية وأبنائهما وخصص المنحة بأكملها لزوجته الثانية وأبنائهما، والمدعية تسكن في منزل قديم مما حدا بها لإقامة هذه الدعوى بغية الحكم لها بطلباتها وأضافت طلباً جديداً بتعديل الخرائط.

وحيث تدوولت الدعوى أمام المحكمة الابتدائية بعيري وبجلسة ١٧/١٢/٢٠١٥ قضت بعدم جواز نظر الطلب الأول لسابقة الفصل فيه ورفض الطلب الثاني وعدم قبول الطلب الثالث وألزمتها بالتصارييف، وقد أثبتت قضاهاها بالنسبة للطلب الأول

سبق أن عرض على المحكمة من قبل بالدعوى رقم (٢٠١٥/٨٢) وقضى فيه بعدم اختصاص المحكمة ولائياً بنظره وحالته لمحكمة القضاء الإداري وبذلك يكون قد توافرت الوحدة بين الخصوم والموضوع أو المثل والسبب وتقضى فيه بعدم الجواز لسبق الفصل فيه.

كما أستسنت حكمها بالنسبة للطلب الثاني على إنكار المدعى عليه بأن يكون قد خصص المنزل - تحت الإنشاء - لزوجته الثانية ولم تستطع المدعية تقديم بينة على ادعائها كما أن المنزل لا يزال قيد الإنشاء منحة من الدولة وليس من ماله الخاص كما أستسنت حكمها بالنسبة للطلب الضار الخاص بتعديل الخرائط فإن هذا الطلب مرتبطة بالطلب الأول ويدور معه وجوداً وعدماً وأثر من آثاره وكان الثابت عدم قبول الطلب الأول لسبق الفصل فيه مما تقضى به المحكمة بعدم قبوله.

وحيث إن هذا القضاء لم ينل استحسان المدعية استأنفته أمام محكمة الاستئناف بعبري فقضت بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف وألزمت المستأنفة المصاري夫.

إلا إن هذا القضاء لم ينل قبولاً منها فتقدمت بالطعن عليه أمام هذه المحكمة بموجب صحيفه وقعها المحامي / الدكتور ..... من مكتب / ..... للمحاماة والاستشارات القانونية بصفته وكيلًا عن الطاعنة وقدم ما يفيد اسيضاءه لكافة الأوراق المطلوبة قانوناً وقد أعلنت الصحيفه للمطعون ضده فرد عليها بصحيفه عقبت عليها الطاعنة وحيث إن التقرير بالطعن قد تم خلال الأجل القانوني المقرر واستوفى الطعن أوضاعه المقررة قانوناً فإنه مقبول شكلاً.

#### - أسباب الطعن :-

يقوم الطعن على أسباب حاصلها الخطأ في تطبيق القانون حينما قضت بعدم القبول لسبق الفصل فيها بالحكم السابق الصادر من محكمة أول درجة رقم (٢٠١٥/٨٢) الذي نص على إحالة الدعوى لمحكمة القضاء الإداري للاختصاص الولائي وقررت المحكمة الإدارية بحكمها رقم (٢٠١٥/٩٦٣) الصادر بتاريخ ٢٠١٥/٣/١٠ عدم قبول الدعوى ولم ترفضها للأسباب الواردة بالحكم بل إن المحكمة قد أعطت المدعية إقامة دعوى شرعية ضد زوجها للمطالبة بحقوقها الشرعيةوها هي الآن تطالب بتوفير سكن مستقل لها وأولادها وبناتها من ذوي الاحتياجات الخاصة وإن

طلبها قسمة البيت المنوح لها وللزوجة الثانية حالياً حتى يكون من السهل قسمته قبل اكتمال بنائه. إن المنزل موضوع النزاع لم يخصص للزوج حسبما يدعي وإنما تم تخصيصه ليكون سكناً للزوجتين وأولادهما حسب رسالة المديرية العامة للاسكان المؤرخة في ١٣ / ٩ / ٢٠١٥م وكان لزاماً على الزوج أن يهبي السكن بمدخلين مستقلين ذلك لأن سكن الطاعنة حالياً بناوه قد تم ومتناهياً ومبني بالطين وقد ورد بمذكرة ممثل الإسكان أن المنزل الذي تسكنه حالياً الطاعنة قد تم البناء وغير صالح للسكن ولا يمكن ترميمه حسب تقرير مهندس الإسكان وختمت صحيفتها بالمطالبة بنقض الحكم المطعون فيه وإحالته الدعوى إلى المحكمة لنظرها من جديد بهيئة مغيرة.

### المحكمة

وللرد على ذلك أن النعي على الحكم المطعون فيه بهذه الأسباب نعي سديد ذلك أنه ولئن كان من المقرر في قضاة النقض أن النظر في وقائع الدعوى وتقدير الأضرار وما إلى ذلك من أمور تتعلق بالواقع هي من اختصاص قضاة الموضوع إلا إن ذلك يجب أن يكون قائماً على تحصيل صحيح وسائغ للواقع والأدلة.

لما كان ذلك وكان البين من خلال اطلاعنا على الأحكام السابقة لهذا النزاع فإن ما قضت به محكمة أول درجة في حكمها الأخير المؤيد من قبل محكمة الاستئناف ليس فيه ما يسنه ويقوي دليله إذ إن من المعلوم بأن شروط سبق الفصل في الفصل يجب أن تتواافق فيه الشروط المقررة قانوناً وهي وحدة الموضوع والسبب والأطراف وأن يكون القضاء السابق قد قضى في الموضوع وبسط فيه ما يجب قانوناً من حيث النظر في الدعوى والأدلة المقدمة فيها وخلص إلى نتيجة صحيحة في موضوعها فإن تأكد ذلك فإنه لا يجوز إعادة النزاع مرة أخرى بنفس الأطراف والسبب والموضوع إلا إننا نجد في الدعوى الماثلة بأن الحكم السابق لم يتطرق لموضوعها وإنما نظر في الاختصاص الوليائي فأحال النزاع لمحكمة القضاء الإداري للاختصاص الوليائي والقضاء في الاختصاص هو قضاء في الشكل وليس في الموضوع وهذا يعني بأن المحكمة لم تبسط سلطتها في النظر في موضوعها المتعلق بالمطالبة بتوفير السكن الشرعي الصالح للسكنى للمدعية وأولادها وقد كانت طلباتها موضوعية ومحل تقدير يجب بأن ينظر القضاء الشرعي فيها إما بتخصيص جزء من البيت الذي تتولى الجهة الرسمية بناءه والعمل على إيجاد مدخل مستقل للبيت بحيث يكون لها وأولادها وبناتها الالاتي من ذات الاحتياجات الخاصة جزء من البيت ومستقل

بمداخله وخدماته الازمة حسبما يقرره المختصون الفنيون في ذلك وهذا الطلب هو سائغ شرعاً وقانوناً لاعتبارات عديدة منها ما أفادت به الجهة الرسمية بأن هذا المنزل مخصص للزوجتين وأولادهما ولذا كان طلبها جديراً بالنظر والاهتمام والاعتبار الآخر أن الطاعنة قد طالبت بمسكن آخر غير المسكن الذي تسكنه حالياً نظراً لقدمه وعدم صلاحيته مما يتطلب من القاضي الوقوف عليه والنظر فيه وهذا الطلبان جديران بالنظر من قبل القاضي بدائرة المحكمة الشرعية بالمحكمة الابتدائية لما كان ذلك وكان الثابت عدم قيام المحكمة بالنظر في هذه الالتماسات ولو إن حكمها في تسببه أبان بعض الأمور غير أن نتيجته كانت خلاف ذلك حينما قضت بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها.

### **فلهذه الأسباب**

«حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والتصدي للدعوى رقم (٢٠١٥ / ١٠٢) بقبولها شكلاً وإعادة الدعوى لمحكمة أول درجة للقضاء في موضوعها بهيئة مغايرة ورد الكفالة للطاعنة».