

## جلسة الأحد الموافق ١١ / فبراير / ٢٠١٨ م

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

( ٢٢ )

الطعن رقم ٢٤٨ / ٢٠١٧ م

**إثبات (بينة)**

- توجيه اليمن الحاسمه يترتب عليه إهدار جميع بينات من طلب توجيهها.

### الوقائع

بعد الاطلاع على ملف الطعن والأوراق المرفقة فإن واقعة الدعوى تخلص في أن المدعين ورثة / ..... (الطاعنين حالياً) أقاموا الدعوى الشرعية رقم (٢٦ / ش / ٢٠١٦ م) لدى المحكمة الابتدائية بصحمة طالبين فيها الحكم بتعديل الإعلام الشرعي رقم (٥٧٦ / ٢٠٠٨ م) الصادر من ذات المحكمة بتاريخ ١٥ / ٧ / ٢٠٠٨ م وإلزام دائرة التركات بالمحكمة بتصحيحه وتعديله وإلزام المدعى عليهم بالمصاريف وأتعاب المحاماة خمسمائة ريال عماني وقالوا بياناً لدعواهم: إن الهالك ..... توفي منذ سنين وانحصر إرثه في ولديه (... و...) فقط وأما ولداه (... و...) فقد توفيا قبل والدهم وتم استخراج الإعلام الشرعي المذكور أعلاه وقد كتب فيه أن ورثة الهالك ... هم أولاده (... و... و... و...) الأمر الذي حدا بهم لرفع هذه الدعوى للقضاء لهم بطلبهم المذكور وحيث إن المحكمة الابتدائية باشرت نظر الدعوى على النحو الوارد بالمحضر وحضر الأطراف وأفاد ..... بأن والده ..... قد توفي بعد أبيه .... ولا يعلم إن كانت (... متوفية قبل والدها أم بعده وحضرت كذلك .... وأفادت بأنها لا تعلم إن كان الهالكان ... و... توفيا قبل والدهما أم بعده.

وحيث إن المحكمة الابتدائية حققت الدعوى التحقيق اللازم وطلبت البينة العادلة من المدعين فعجزوا عن إقامتها وإنما جاءوا بشهود لم تثبت شهادتهم إلا واحداً منهم وهو ..... الذي شهد بعد أدائه اليمين القانونية قائلاً بأن الهالك ..... توفي منذ سنوات وترك من الورثة ولدين هما ..... فقط وأما ولداه ... و... فقد توفيا قبل والدهما ... ولا يعلم تاريخ وفاتهم وعلى إثر ذلك حكمت المحكمة الابتدائية

بجلسة ٢٢/٦/٢٠١٦م برفض الدعوى والزام رافعيها بالمصاريف تأسيساً على عدم قيام الحجة المقبولة شرعاً على صحة دعوى المدعين ولأن شهادة الفرد لا تقوم بها حجة. وحيث إن المدعين لم يرضوا بهذا الحكم فقد طعنوا عليه بالاستئناف رقم (٢١٥/ش/٢٠١٧م) لدى دائرة المحكمة الشرعية بمحكمة الاستئناف بصحار طالبين إلغاء الحكم المستأنف والقضاء لهم بطلبهم المتقدم ذكره والزام المدعى عليهم بالمصاريف وأتعاب المحاماة بمبلغ خمسمائة ريال عماني.

وحيث إن محكمة الاستئناف باشرت نظر الدعوى وبجلسة ١٣/٨/٢٠١٧م حضر ..... و..... وكيل ورثة ... وحضر عن المستأنفين محاميهم ..... وطلب المحامي توجيه اليمين الحاسمة ضد المستأنف ضدهم بالصيغة التالية ( أقسم بالله العظيم المنتقم من كل حانث بأني لم أعلم بأن الهالك ... والهالكة ... ولدي ... قد توفيا في حياة والدهما ) فحلف ..... تلك اليمين وأما وكيل ورثة ..... فقد رفض أداءها بحجة أنه لا يذكر شيئاً بناء على ذلك حكمت المحكمة بجلسة ١٢ من محرم الحرام عام (١٤٣٩هـ) الموافق ٢/١٠/٢٠١٧م بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف والزام المستأنفين بالمصاريف.

وبما أن هذا الحكم لم يلق قبولاً لدى المستأنفين فقد طعنوا عليه بالنقض لدى هذه المحكمة بموجب الصحيفة المودعة لدى أمانة سر المحكمة الموقعة من وكيلهم المحامي ..... (رقم قيده بالمحكمة العليا (.../ع/٢٠١٥م) من مكتب ..... للمحاماة والاستشارات القانونية حيث ينعى الطاعنون على الحكم المطعون فيه بأسباب حاصلها الخطأ في تطبيق القانون والإخلال بحق الدفاع وقال وكيل الطاعنين شرحاً لذلك: إن الحكم المطعون فيه خالف صحيح القانون لعدم قضائه للطاعنين بما طلبوه ذلك لأن المحكمة وجهت اليمين الحاسمة، بناءً على طلب الطاعنين على المطعون ضدهم بأنهم لا يعلمون أن الهالكين ..... و... قد توفيا قبل والدهما .... فحلف ..... تلك اليمين ولم يحلفها المدعى عليه ..... وبناءً على ذلك كان الواجب على محكمة ثاني درجة أن تحكم للطاعنين بما طلبوه قبل هذا المدعى عليه الذي نكل عن أداء اليمين وبما أنها لم تفعل ذلك فإن حكمها يكون معيباً بمخالفة القانون هذا من جانب ومن جانب آخر فإن المحكمة التفتت عن محضر الصلح العريفي الذي أقر فيه أطراف النزاع على تسوية بينهم بشأن تقييم الأرض وأما بشأن الإخلال بحق الدفاع فإن المحكمة لم تمكن الطاعنين من إحضار الشاهدين الكبيرين في السن

الذين طلبوا إعلانهما لأداء شهادتهما فهما قد عاصرا موروث الطاعنين ويعلمان من توفيه قبل الآخر من أولاده وهذا الطلب جوهرى له الأثر الكبير في تغيير وجه الرأي في الدعوى ولم تبين المحكمة الأسباب التي دعته لعدم إعلان هذين الشاهدين وعدم الاعتداد بالصلح المبرم بين الأطراف مما يجعل حكمها عرضة للبطلان للقصور في التسبب والإخلال بحق الدفاع وطالب وكيل الطاعنين في ختام صحيفته بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والقضاء مجدداً بإحالة الدعوى إلى المحكمة مصدرة الحكم للقضاء فيه بهيئة مغايرة.

وحيث إن المطعون ضدهم أعلنوا بصحيفة الطعن ولم يردوا عليها.

### المحكمة

بعد الاطلاع على ملف القضية والأوراق المرفقة والاستماع إلى القاضي المقرر وبما أن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية فقد تعين القضاء بقبوله شكلاً عملاً بالمواد (٢٠٤ و ٢٤٢ و ٢٤٣) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

وحيث عن الموضوع فإن النعي على الحكم المطعون فيه بالأسباب السالف ذكرها نعي غير سديد ولم يصادف محلاً من الواقع والقانون، ذلك لأن المقرر قضاء وقانوناً أن تحصيل الوقائع وفحصها وبحث الأدلة كالقرائن والمستندات وتقدير أقوال الشهود والموازنة بينها أمور تخضع لاختصاص محكمة الموضوع متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة لها أصلها الثابت من الأوراق ولا رقابة عليها في ذلك من المحكمة العليا.

لما كان ذلك وكان الطاعنون قد عجزوا عن إثبات دعواهم بأن ورثة الهالك.... هما ولداه (... و... فقط) دون بقية الأولاد المذكورين بالمحرر الرسمي أنف الذكر ولم يأتوا على إثبات صحة دعواهم إلا بشاهد واحد الذي لا تقوم بشهادته منفرداً حجة مقبولة شرعاً وقانوناً ثم نزلوا إلى طلب اليمين الحاسمة من المطعون ضدهم ليحلفوا يميناً بالله بأنهم لم يعلموا أن الهالكين... و... قد توفيا قبل والدهما..... وذلك حسب الثابت بمحضر الجلسة المنعقدة في ١٣/٨/٢٠١٧م وبما أن الطاعنين قد طلبوا اليمين الحاسمة من غرمائهم فإن ذلك يدل دلالة واضحة أنهم أهدروا كل البيئات التي عندهم حسبما هو مقرر قانوناً وفق نص المادة (٧٦) من قانون الإثبات في المعاملات المدنية والتجارية فلا وجه للنعي على الحكم المطعون فيه بالإخلال بحق الدفاع الذي أثاره الطاعنون حسبما ذكر سابقاً.

والمحكمة العليا ترى أن دعوى المدعين (الطاعنين حالياً) جاءت خالية من الدليل المقبول شرعاً وقانوناً بل قامت الأدلة المعتبرة على تقيضها إذ ثبت بالمحرر الرسمي رقم (٥٧٦/٢٠٠٨م) على أن ورثة الهالك ..... هم أولاده: ... و... و... وأولاد ... وقد تعزز هذا الدليل بدليل آخر وهو المحرر الرسمي رقم (٤٣/٢٠١١م) الصادر من المحكمة الابتدائية بصحمة (إعلام شرعي) الذي أثبت أن ورثة الهالك ..... هم أخوتها الأشقاء ... و... وأولاد ..... (و.....) هي مورثة الطاعنين، الأمر الذي يدل دلالة واضحة أن الهالكة ... قد توفيت بعد والدها إذ لو كانت متوفية قبله لكان هو وارثها دون أخوتها الأشقاء إذ إن الأب يحجب الأخوة عن الميراث حجب حرمان كما هو مقرر في علم المواريث لما كان ذلك وكانت البينة المعتبرة شرعاً وقانوناً قامت على أن ورثة الهالك... هم أولاده ... و... وف... و...، فلا مسوغ لتوجيه اليمين الحاسمة إذ لا يصار إلى اليمين إلا في حالة انعدام البينة وبناءً على كل ما سبق فإن الطعن جاء على غير سند من القانون جديراً بالرفض وهي ما تقضي به المحكمة حسبما سيرد بالمنطوق.

ولما كان الطاعنون لم يدركوا ما أرادوه من طعنهم فإن المحكمة تلزمهم بالمصاريف عملاً بالمادة (١٨٣) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية مع مصادرة ربع الكفالة عملاً بالمادة (٢٤٧) من ذات القانون.

### فلهذه الأسباب

«حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع برفضه ومصادرة ربع الكفالة وإلزام الطاعنين بالمصاريف.»