

جلسة يوم الاثنين الموافق ١٤/١١/٢٠١٦م

برئاسة فضيلة الشيخ / سعيد بن سالم الحديدي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: صالح بن سالم الراشدي، وعلي بن عبد الله الهاشمي، وسالم بن منصور الهاشمي، ومحمد عبد الرحمن شكيوه.

(١١٣)

الطعن رقم ٩٩٣/٢٠١٦م

يمين حاسمة (توجيه - دفع - محكمة عليا)

- لا يجوز توجيه اليمين الحاسمة كدفع لأول مرة أمام المحكمة العليا بحسبانها محكمة القانون وعدم تعلق هذا الدفع بالانظام العام.

الوقائع

يتضح من الأوراق أن المطعون ضده..... أقام دعوى لدى المحكمة الابتدائية بمسقط تضمنت أن الطاعن..... مدين له بمبلغ (٢٢,٧٤٣,٠٠٠ر.ع) بموجب الإقرار المتضمن بالصك الشرعي المحرر في ١/٩/٢٠٠٨م لذا فقد طالب بإلزامه بالسداد مع ألف ريال تعويض ضرر وقد أعلن المدعى عليه بالنشر ولم يحضر.

وبتأريخ ٢٥/١١/٢٠١٣م أصدرت المحكمة حكمها رقم (٢٥/٤٢٥/٢٠١٣م) بإلزام المدعى عليه بأن يؤدي للمدعي (٢٢,٧٤٣,٠٠٠ر.ع) وألزمته بتعويض المدعي بمبلغ ألف ريال والمصاريف ومائة ريال أتعاب محاماة.

استناداً إلى أن المدعي أثبت دعواه بالإقرار الصادر لدى كاتب العدل الذي يفيد المديونية وعدم حضور المدعى عليه للرد على الدعوى ثم استأنف المحكوم عليه الحكم وأصدرت محكمة استئناف مسقط حكمها رقم (٣٣٢/٢٠١٥م) بتأريخ ١٩/٥/٢٠١٥م بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف وألزمت رافعه بالمصاريف.

تأسيساً على عدم منازعة المستأنف في ثبوت الدين وأن الدفع بعدم الاختصاص المحلي لكون موطنه المختار بولاية السويق في غير محله؛ لأن المستند الشرعي صادر عن دائرة الكاتب بالعدل بمحافظة مسقط.

وحيث لم يلق هذا الحكم قبولاً لدى المستأنف فطعن فيه بالنقض لدى المحكمة

العلياء بموجب صحيفة بأسباب الطعن مع طلب وقف التنفيذ لحين الفصل في الطعن.
هذا وقد أقيم الطعن على الأسباب التالية :

- الخطأ في تطبيق القانون ومخالفة الثابت بالأوراق :
قولاً بأن الحكم المطعون فيه خالف المادة (٤٤) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية إذ إن إقامة الطاعن بالسويق (الخبة) فكان متجهاً إحالة الدعوى إلى المحكمة المختصة ورغم دفعه بذلك استئنافياً فإن المحكمة لم تأخذ بذلك على أساس صدور السند عن الكاتب بالعدل بمسقط علماً بأن مقر المطعون ضده بمسقط لذلك حرر السند بمسقط.

- مخالفة القانون :

قولاً بأن الحكم المطعون فيه خالف المادة (١/٩) من قانون التجارة المحدد للأعمال التجارية على سبيل الحصر إذ إن مبلغ المطالبة كان مقابل تصنيع أثاث للطاعن بمصنع المطعون ضده على مرحلتين وهو عمل تجاري وليس بدين مدني؛ لذلك ينعقد الاختصاص للدائرة التجارية بمحكمة السويق.

وأضاف الطاعن أنه يتقدم بتوجيه اليمين الحاسمة للمطعون ضده حيث إن الطاعن سدد جزءاً من مبلغ المطالبة ولم يقر به المطعون ضده أمام المحكمة بدرجتها.

- الفساد في الاستدلال :

قولاً بأن المحكمة اعتمدت الإقرار بالدين دون التحقيق فيه أو مناقشة المطعون ضده في سببه وقد سدد الطاعن جزءاً من الدين لذلك جاء الحكم مجحفاً بحقوق الطاعن ولذلك فهو يطالب بالنقض والإحالة إلى محكمة السويق (الدائرة التجارية) النقض والإحالة لاستئناف مسقط للنظر مجدداً بهيئة مغايرة.

وحيث رد المطعون ضده بأن الطاعن يقيم بمسقط لذلك أقيم السند لدى الكاتب بالعدل بها وقد حضر الطاعن بنفسه أمامه وأقام الإقرار بالدين وأن الدفع باختصاص الدائرة التجارية لم تقع إثارته أمام محكمة الاستئناف فلا يجوز إثارته أمام المحكمة العليا كما أن الإقرار صريح ولا يحتاج الأمر إلى التحقيق كما أن ادعاء سداد جزء من الدين غير صحيح بدليل عدم تقديم ما يثبت ذلك لذا فقد طلب رفض الطعن.

المحكمة

- من حيث الشكل :

حيث رفع الطعن ممن له صفة وفي الأجال القانونية واتجه قبوله شكلاً.
وحيث أوقفت المحكمة تنفيذ الحكم المطعون فيه مؤقتاً لحين الفصل في الطعن طبقاً
لأحكام المادة (٢٤٥) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

- من حيث الموضوع :

حيث إن الدفع بعدم الاختصاص المحلي ردت عليه محكمة الحكم المطعون فيه
بصدور الإقرار بالدين لدى دائرة الكاتب بالعدل بمسقط بناء على طلب من
الطاعن ولما لم يثبت خلاف ذلك فعد مقر إقامته وقت إقامة السند بمسقط وتعين
رد هذا الطعن.

وحيث إن بقية المطاعن المثارة من قبل الطاعن والمتعلقة بأن الدين كان مقابل إجارة
على صنع أثاث لفائدته من قبل المطعون ضده وأن الطاعن سدد جزءاً من الدين لم
يقرب به المطعون ضده لذلك يوجه له اليمين الحاسمة في شأنه فهو دفع يثار لأول
مرة أمام المحكمة العليا، وهو ما لا يجوز قانوناً باعتبارها محكمة القانون وعدم
تعلق هذا الدفع بالنظام العام لذلك اتجه عدم اعتماده والتصريح برفض الطعن.
وحيث خاب الطاعن في طعنه لذلك تحمل المصاريف القانونية عليه مع مصادرة الكفالة.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع برفضه وإلزام الطاعن بالمصاريف
ومصادرة الكفالة.