

جلسة يوم الاثنين الموافق ٢٢/١/٢٠١٨م

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

(١٥٣)

الطعن رقم ٦٩١/٢٠١٧م

يمين حاسمة (تعسف- بيان)

- لم تبين محكمة الموضوع صيغة التعسف في اليمين التي طلبها الطاعن فأضحى رفضها الاستجابة لطلب توجيهها على المطعون ضدها فاقداً للأساس الواقعي والقانوني بما أورث حكمها قصوراً في التسبيب وخالفاً بحق الدفاع موجباً لنقضه.

الوقائع

تتلخص وقائع القضية في أن المدعية في الأصل المطعون ضدها الآن اقامت دعوى مختصة المدعى عليه الطاعن الآن بموجب صحيفة اودعها محاميها بأمانة سر المحكمة الابتدائية بالسبب في ٢٠/٩/٢٠١٥م طلبت في ختامها الحكم بما يلي: أولاً : تقسيم البناية مناصفة بين الطرفين، ثانياً: إلزام المدعى عليه بإنهاء إجراءات تسجيل العقار لدى الجهات المختصة ، ثالثاً: رسوم ومصاريف الدعوى ومبلغ خمسمائة ريال عماني أتعاب محاماة .

وذلك على سند من القول إن المدعية كانت زوجة للمدعى عليه وقد فارقته بموجب إيقاع الطلاق بينهما في ٤/٨/٢٠١٤م وبتاريخ ٢٢/٢/٢٠١٥م اتفق الطرفان على إنهاء الخلافات القائمة بينهما وقد التزم المدعى عليه بالتنازل عن نصيبه من المنزل الذي كانا يقيمان به وقدره النصف وإبرام عقد بيع لفائدة المدعية بشأنه نظير مبلغ قدره خمسون ألف ريال عماني كما تعهد المدعى عليه بإنهاء كافة إجراءات تسجيل ذلك العقد والتزم بأن تكون الملكية مناصفة بين الطرفين وبتمكين المدعية من حصتها إلا أن المدعى عليه نكل عن تعهده وامتنع عن تنفيذ ما التزم به من تسليم العقار وتأسيساً على ذلك قامت المدعية بقضية الحال طالبة وفق ما سبق تفصيله من طلبات .

وحيث رد المدعى عليه عن الدعوى بأنه اتفق مع المدعية على تشييد محل سكني على الأرض رقم (.....) التي يملكها مناصفة والكائنة في جنوب بولاية السيب المرحلة الخامسة مربع (.....) وقد عهد الطرفان إلى شركة للتجارة والتي تملكها المدعية بإنجاز اشغال البناء بتكلفة قدرها مائة وثمانون ألف ريال عماني تحمل عليهما مناصفة وتنفيذاً للاتفاق المذكور قامت المدعية بدفع مبلغ ثلاثين ألف ريال عماني وبقي متخلداً بذمتها مبلغ قدره ستون ألف ريال أداه عنها المدعي ولما طالبها بتمكينه من المبلغ المشار إليه امتنعت عن ذلك وازداد المدعى عليه أنه امتنع من جهته عن تنفيذ الالتزام الوارد بالبند الثاني من كتب الاتفاق المبرم بين الطرفين في ٢٢/٢/٢٠١٥م نظراً لمطالبة المدعية في سداد نصيبها من تكلفة بناء المحل ثم لاحظ المدعى عليه أنه يقوم بدعوى فرعية ويطلب الحكم بإلزام المدعية بأنه تؤدي له مبلغ ستين ألف ريال عماني واحالة الدعوى إلى خبير مختص لبيان التكلفة الحقيقية للبناء والقيمة السوقية للعقار حالياً والنظري إمكانية قسمته من عدم ذلك وإلزام المدعى عليها ببيع حصتها في العقار موضوع الدعوى لفائده أو بيع العقار بالطريقة القانونية كإلزامها بأداء الرسوم والمصاريف القانونية وأتعاب المحاماة واحتياطياً تحليفها اليمين الحاسمة على أنها سددت مبلغ تسعين ألف ريال عماني قيمة نصيبها في بناء العقار وحيث أجابت المدعية بانها دفعت مبلغاً وقدره واحد وسبعون ألفاً وثمانمائة وثمانية وخمسون ريالاً عمانياً اضافة إلى أنها شاركت المدعى عليه في مبلغ القرض السكني وتولت الاقتراض من البنك الأهلي وقد بلغت مبالغ القرض المشترك مائتان وثلاثة عشر ألفاً واربعمائة وثلاثون ريالاً عمانياً وانتهت إلى طلب الحكم برفض الدعوى الفرعية وإلزام المدعى عليه بأن يؤدي لها خمسة وثلاثين ألفاً وتسعمائة وتسعة وعشرين ريالاً عمانياً مقابل نصف المبلغ الذي اقترضته من البنك .

وحيث أصدرت المحكمة الابتدائية بالسبب حكماً تمهيدياً بجلسة يوم ٢١/١/٢٠١٦م قضى بندب خبير عقاري لقسمة العقار بين الطرفين مناصفة وقد أفاد الخبير المنتدب بتقريره المؤرخ في ٢١/٣/٢٠١٦م انه لا يمكن قسمة العقار نظراً الأضرار الجسيمة التي قد تلحق بقيمته جراء القسمة .

وحيث حكمت المحكمة الابتدائية بالسبب بندب خبير عقاري لتقييم العقار موضوع التداعي تمهيداً لبيعه فأفاد خبير التثمين أن قيمة العقار تقدر بمبلغ مائتين وتسعين ألف ريال عماني .

وحيث أصدرت المحكمة الابتدائية بالسبب حكماً بتاريخ ٢١/٧/٢٠١٦م تحت رقم (٧٧٦/٢٠١٥م) قضي بعدم اختصاصها قيمياً بنظر الدعوى واحالتها للمحكمة المشكلة من ثلاثة قضاة.

وحيث أصدرت المحكمة الابتدائية بالسبب الدائرة الثلاثية حكمها رقم (٢٠٨/٢٠١٦م) بتاريخ ٢١/١١/٢٠١٦م الذي قضي أولاً في الدعوى الأصلية بإلزام المدعى عليه ببيع الأرض والمباني الواقعة على قطعة الأرض رقم (.... مربع ٢) جنوب|..... السبب والبالغ مساحتها اربعمائة متر مربع بالمزاد العلني عن طريق المحكمة ايداناً لتوزيع ثمنها على اطراف الدعوى مناصفة مع اعطاء أولوية الشراء لأطراف الدعوى بالسعر الأعلى والزمته بالمصاريف ومبلغ مائتي ريال عماني عن اتعاب المحاماة ورفض ما زاد على ذلك من طلبات، ثانياً؛ في الدعوى الفرعية بقبولها شكلاً ورفضها موضوعاً وألزمت رافعها بالمصاريف .

وقد أسست المحكمة قضاءها على اعتبار أنه يجوز لمن يريد الخروج من الشيوع أن يطلب القسمة القضائية إذا لم يتفق مع باقي الشركاء فإذا تعذرت القسمة جاز لأي شريك بيع حصته لشريكه أو أن يطلب من المحكمة بيعها بالطريقة المبينة بالقانون وطالما أثبتت أعمال الخبرة المجراة في الدعوى الراهنة أنه من شأن القسمة الاضرار بقيمة العقار فإنه اضحى من المتعين الأذن ببيعه وفيما يتعلق بالدعوى الفرعية فإن المحكمة عللت حكمها على اساس أن المدعي فرعياً لم يدل بما يدعم طلباته سيما وأن المدعى عليها فرعياً تمسكت بسداد كامل نصيبها من تكلفة البناء وقدمت مستنداً صادراً عن المقاول المشرف على بناء المشروع يفيد قيام الطرفين بسداد مبلغ مائة وثمانية وسبعين ألفاً ريال عماني مناصفة لفائدة المقاول وأما فيما يخص طلب توجيه اليمين الحاسمة فإن المحكمة سببت رفض توجيهها على اساس أنها غير منتجة سيما وأن المطالبة الأصلية تتعلق بمبلغ ستين ألف ريال عماني في حين أن اليمين تعلقت بمبلغ تسعين ألف ريال عماني .

وحيث لم يلق الحكم المشار إليه قبولاً لدى المدعى عليه فاستأنفه طالباً بالحكم بإلغائه والقضاء مجدداً بإلزام المدعية بأن تؤدي له ستين ألف ريال عماني باقي نصيبها في تكاليف البناء والزامها بالمصاريف واتعاب المحاماة وقدرها ألف ريال عماني واحتياطياً توجيه اليمين الحاسمة على المدعية المستأنف ضدها على أنها قامت بسداد مبلغ تسعين ألف ريال عماني قيمة نصيبها في تكاليف بناء العقار.

وحيث طعنت المدعية بالاستئناف في الحكم المذكور طالبة الحكم بتعديله وتدارك ما غفلت محكمة البداية عن البت فيه من طلبات وذلك بإضافة إلزام المدعى عليه أصلياً المستأنف ضده بأن يؤدي لها مبلغاً قدره خمسة وثلاثون ألفاً وأربعمائة وأربعة وثلاثون ريالاً عمانيًا لقاء قيمة الفارق بين ما تم سحبه من طرف المستأنف ضده من الحساب البنكي المشترك بين الطرفين وقدر ذلك مائتان وثلاثة عشرة ألفاً وأربعمائة وثلاثون ريالاً عمانيًا وبين ما تم دفعه للمقاول الذي اشرف على البناء وقدر ذلك مائة وثمانية وسبعون ألف ريال عماني .

وحيث أصدرت محكمة الاستئناف بالسبب حكمها رقم (٢٠١٦/٤٥٠) ورقم (٢٠١٦/٤٥٩) القاضي بقبول الاستئناف الأول رقم (٢٠١٦/٤٥٠) شكلاً وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف مع إلزام رافعه بالمصاريف وفي الاستئناف الثاني رقم (٢٠١٦/٤٥٩) بعدم قبول الاستئناف وألزمت رافعه بالمصاريف وقد أسست المحكمة قضاءها بالنسبة للاستئناف رقم (٢٠١٦/٤٥٠) المرفوع من المستأنف على خلو عقد الصلح المبرم بين الطرفين من التنصيص على مديونية المستأنف ضدها بمبلغ ستين ألف ريال عماني بما يؤكد براءة ذمتها من المبلغ المذكور سيما وأن كتب الصلح نص على أنه للمستأنف ان يخضم مبلغ خمسة عشر ألف ريال عماني نظير إجراءات التسجيل ومن جهة ثانية اعتبرت محكمة الدرجة الثانية أن اليمين التي وجهها المستأنف على المستأنف ضدها يميناً تعسفية وأما بالنسبة للاستئناف رقم (٢٠١٦/٤٥٩) المقدم من المدعية فإن المحكمة اعتبرت أن عدم تعرض محكمة البداية للطلب المتعلق بمبلغ خمسة وثلاثين ألفاً وتسعمائة وتسعة وعشرين ريالاً عمانيًا يعد اغفلاً من المحكمة ويتجه الرجوع إليها لبحثه والفصل فيه .

وحيث لم يصادف هذا الحكم قبولاً لدى المستأنف فطعن عليه بالنقض بمقتضى صحيفة اودعها محاميه أمانة سر المحكمة العليا في ١٨ / ٤ / ٢٠١٧م وقدم سند وكالته وسدد الرسم ودفع الوكالة وقد تأسس الطعن على مخالفة الحكم المطعون فيه للقانون والخطأ في تطبيقه والفساد في الاستدلال والقصور في التسبب والإخلال بحق الدفاع ذلك أن محكمة الدرجة الأولى ومن بعدها محكمة الدرجة الثانية رفضت طلبه المتعلق بتوجيه اليمين الحاسمة على المطعون ضدها دون موجب قانوني والرجال أن اليمين حق مكفول للخصوم تطلب في أي مرحلة كانت عليها الدعوى ويتعين على المحكمة أن تقبلها وتوجهها طالما استوفت شروطها وانتهى

نائب الطاعن إلى طلب الحكم بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم واحالة الدعوى للمحكمة التي اصدرته للنظر فيها مجدداً بهيئة مغايرة وإلزام المطعون ضدها بالمصاريف والرسوم وأتعاب المحاماة وقدرها ألف ريال عماني.

وحيث ردت المطعون ضدها بمقتضى صحيفة أودعها محاميها أمانة سر المحكمة العليا بتاريخ ١٦/٨/٢٠١٧م بمقولة أن الحكم المطعون فيه اصاب صحيح القانون إذ أن أقوال الطاعن بقيت مرسله فلم يستطع إثبات دفعه لمبلغ مائة وخمسين ألف ريال فضلاً على أن الوثيقة المسلمة من المقاول الذي اشرف على بناء العقار قد وقعها بنفسه بصفته المقاول بما يقوم حجة على براءة ذمة المطعون ضدها وازداد وكيل المطعون ضدها ان موكلته اقترضت مبلغ واحد وسبعين ألفاً وثمانمائة وثمانية وخمسين ريالاً عمانياً أنزلته بالحساب البنكي المشترك بين الطرفين والذي كان الطاعن يقوم بسحب المال منه لسداد تكلفة البناء كما أنها تحصلت بمعية الطاعن على قرض سكني من البنك الأهلي بمبلغ قدره مائة وتسعة وثلاثون ألفاً واربعمائة واثنان وستون ريالاً عمانياً قام الطاعن بسحبه وانتهى وكيل المطعون ضدها إلى طلب الحكم برفض الطعن وإلزام الطاعن بالمصاريف والرسوم وأتعاب المحاماة وقدرها ألف ريال عماني.

المحكمة

وحيث قدم الطعن ممن له الصفة والمصلحة وفي الأجل القانوني وقد استوفى جميع شروطه القانونية واتجه قبوله شكلاً.

وحيث تصادق الطرفان على أنهما يشتركان في ملكية قطعة الأرض رقم (١٥٤) الكائنة بجنوب المعبيلة بولاية السيب والتي تبلغ مساحتها اربعمائة متر مربع وأنهما اتفقا على تشييد بناية فوق تلك الأرض على أن يتحملا التكاليف مناصفة بينهما.

وحيث لئن أدلت المطعون ضدها بوثيقة سند استلام مبالغ موقعة من الطاعن في ١٨/٥/٢٠١٤م بصفته المفوض بالإدارة والتوقيع عن المقاوله للتجارة تضمنت التنصيص على أن الطرفين قاما بتمكين المقاوله من مبلغ مائة وثمانية وسبعين ألف ريال عماني فإن ذلك السند لا ينهض حجة قاطعة يجابه بها الطاعن على أن المطعون ضدها سددت كامل نصيبها من تكاليف بناء عقار النزاع ولا يعتبر كذلك برهاناً على قيام الطاعن بأداء كامل المبلغ المذكور بمفرده في حقه وفي حق المطعون ضدها .

وحيث طالما كان يعوز الطاعن الدليل القاطع لإثبات صحة ادعائه بخصوص تخلد مبلغ ستين ألف ريال عماني بذمة المطعون ضدها فإنه جاز له المطالبة بتحليف الأخيرة وقد اقتضت أحكام المادة (٦٧) من قانون الإثبات في المعاملات المدنية والتجارية الصادر بالمرسوم السلطاني رقم (٦٨/٢٠٠٨م أنه يجوز لكل من الخصمين في أي حالة كانت الدعوى أن يوجه اليمين الحاسمة على الخصم الآخر.

وحيث لم تبين محكمة الموضوع صيغة التعسف في اليمين التي طلبها الطاعن فأضحى رفضها الاستجابة لطلب توجيهها على المطعون ضدها فاقداً للأساس الواقعي والقانوني بما أورث حكمها قصوراً في التسبب وإخلالاً بحق الدفاع موجباً لنقضه وإحالة الدعوى لمحكمة الاستئناف بالسبب لإعادة النظر فيها مجدداً بهيئة أخرى وإلزام المطعون ضدها بالمصاريف ورد الكفالة للطاعن .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى لمحكمة الاستئناف بالسبب لإعادة النظر فيها بهيئة مغايرة وإلزام المطعون ضدها بالمصاريف ورد الكفالة للطاعن .