

## جلسة يوم الثلاثاء الموافق ٣٠/١/٢٠١٨م

برئاسة فضيلة القاضي / د. خليفة بن محمد الحضرمي / نائب رئيس المحكمة  
وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: د.عبدالإله البرجاني،  
وأشرف أحمد كمال الكشكي، ومحمود بن خليفة طاهر، وتوفيق بن  
محمد الضاوي.

(٢٢٨)

الطعن رقم ٦٥٧/٢٠١٧م

**إثبات (كتابة- عكس- تجارة)**

- يجوز إثبات عكس ما اشتمل عليه دليل كتابي أو إثبات ما يجاوز هذا الدليل  
بكافة طرق الإثبات بالمواد التجارية كشهادة الشهود.

### الوقائع

تتحصل الوقائع على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق في أن المطعون  
ضدها ( ... ) أقامت الدعوى التجارية رقم (٢٠١٧/٧٠م) في ١٩/١/٢٠١٧م أمام  
المحكمة الابتدائية بمسقط تطلب بإلزام الطاعن ( ... ) بفسخ العقد بينهما ورد  
المبلغ (٥٠٠٠ ر.ع) خمسة آلاف ريال عماني قيمة العقد وسداد الغرامة حسب البند  
الثاني من العقد وقدرها (٥٠ ر.ع) خمسون ريالاً عمانياً يومياً من ٢١/١٠/٢٠١٦م  
وحتى ١٩/١/٢٠١٧م مبلغ (٤٠٠٠ ر.ع) أربعة آلاف ريال عماني وما يستجد حتى  
السداد. وقالت سنداُ لذلك: إنها تعاقدت معه على تكسير وهدم الجبل في قطعة  
الأرض المملوكة لها مع التخلص من مخلفات الهدم مقابل خمسة آلاف ريال عماني  
سددت له المبلغ وكانت المدة المتفق عليها بالعقد شهرين من ٢١/٨/٢٠١٦م وحتى  
٢٠/١٠/٢٠١٦م وعند التأخر يلزم بالغرامة المالية عن كل يوم تأخير (خمسون  
ريالاً عمانياً) لكنه لم يلتزم بذلك.

لم يحضر الطاعن الجلسة رغم إعلانه ، لذا قضت المحكمة بفسخ العقد وإلزام  
الطاعن أداء المبلغ خمسة آلاف ريال عماني ورفض ما عداه بجلستها المنعقدة  
م.٢٠١٧/٢/٢٨م. فاستأنف الطاعن الحكم أمام محكمة استئناف مسقط بالاستئناف  
رقم ( ٢٠١٧/٣٣٠م) في ٣٠/٣/٢٠١٧م طالباً إلغاء الحكم للخطأ في تطبيق  
القانون والإخلال بحق الدفاع حائلة أنه نفي صلته بالعقد سند الدعوى ودفع

بصوريته ويطلب إحالة الدعوى للتحقيق بسماع شهود ( شقيقي المدعية). محكمة الاستئناف بجلستها ٨/٥/٢٠١٧م قضت برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف تأسيساً على عدم صحة نعي الطاعن بصورية العقد مستشهدة بالمادة (٢٧٠) من قانون المعاملات المدنية مضيضة أن القاعدة في هذا الشأن أنه لا يجوز للمتعاقدين وخلفهما العام إثبات ما يخالف الكتابة إلا بالكتابة أي أن يصطنعا ورقة تثبت فيها حقيقة العلاقة بينهما (ورقة الضد) ولما ادعى الطاعن بصورية العقد في حين أن هذه الصورية لا يمكن إثباتها إلا بالكتابة وليس بشهادة الشهود.

فطعن الطاعن على الحكم أمام المحكمة العليا بصحيفة أودعها محاميه المقبول لدى هذه الأخيرة أمانة سرها في ٨/٦/٢٠١٧م مرفقاً وكالته القانونية عن الطاعن وما يثبت سداد الرسم والكفالة المقررة.

نعي الطاعن على الحكم المطعون فيه بالخطأ في تطبيق القانون والفساد في الاستدلال والإخلال بحق الدفاع؛ وذلك عندما فهمت المحكمة خطأ دفعه بصورية الاتفاقية وأنها تعني أمراً آخر وهو تخليص معاملة خاصة بالمطعون ضدها في البلدية طالباً إحالة الموضوع للتحقيق في فالطعن بصورية الاتفاقية يختلف عن الطعن على وجود الاتفاقية وبنودها مما يجوز إثباته بشهادة الشهود.

نظرت الهيئة الطعن بغرفة المشورة إعمالاً لنص المادة (٢/٢٤٨) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية فأمرت باستكمالها لذا أحييت صحيفة الطعن للمطعون ضده التي ردت عليها عن طريق محاميها المقبول لدى المحكمة العليا مطالبة برفض الطعن.

### المحكمة

وحيث أن النعي على الحكم المطعون فيه بما ذكر من أسباب الطعن سديد؛ ذلك أن على محكمة الموضوع المطعون في حكمها تمحيص دفاع الخصم وفهم المراد منه ثم إنزال حكم القانون عليه. ولما دفع الطاعن بصورية العقد بينه والمطعون ضدها وطلب إثبات ذلك بشهادة الشهود اللذين سماهم فإن رفض الحكم المطعون ذلك بحجة أن الإثبات في دعوى الحال يتم بالكتابة، فإنه أخطأ في فهم القانون كما أخل بحق الدفاع ذلك أن المشرع قد أباح إثبات الأعمال التجارية بكل وسائل الإثبات عملاً بنص المادة (٩١) من قانون التجارة التي أكدت على جواز الإثبات في المواد

التجارية أياً كانت قيمتها بكافة طرق الإثبات ما لم ينص القانون على خلاف ذلك وفيما عدا الأحوال التي يوجب فيها القانون الإثبات بالكتابة في المواد التجارية فإنه يجوز إثبات عكس ما اشتمل عليه دليل كتابي أو إثبات ما يجاوز هذا الدليل بكافة طرق الإثبات بالمواد التجارية كشهادة الشهود مما كان يستوجب تمكين الحكم للطاعن من تحقيق دعواه، أما أنها لم تفعل فقد عرضت حكمها للنقض.

مما يعني والحال ما تقدم نقض الحكم والإحالة إلى المحكمة مصدرته لتقضي فيه من جديد بهيئة مغايرة.

وحيث يلزم المطعون ضده المصاريف مع رد الكفالة للطاعن عملاً بنص المادة (٢٦٠) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

### فلهذه الأسباب

« حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقضه والإحالة للمحكمة مصدرته لتقضي فيه من جديد بهيئة مغايرة مع رد الكفالة للطاعن وإلزام المطعون ضدها المصاريف. »