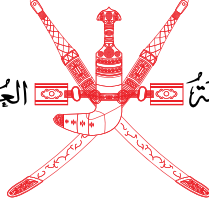


مَسْأَلَةُ الْعَمَلِ

الْحَكْمِ فِي الْأَعْمَالِ الْفَضَائِلِ

الْحِكْمَةُ الْعُلْيَا



الْمَكْتَبُ الْفَيْي

مَجْمُوعَةُ الْأَحْكَامِ الصَّادِرَةِ

عَنْ دَوْلَةِ الْحَاكِمَةِ الْعُلْيَا

(الْعُمَايِيَّةُ - التَّجَمُّدِيَّةُ - اللَّيْجَارَاتُ)

وَالْمَبَادِيءُ الْمَسْتَخَاصَةُ مِنْهَا

فِي الْبَغْزَةِ بَيْنَ ١/١٠/٢٠١٩ م. وَحَتَّى ٣٠/٩/٢٠٢٠ م.

السَّنَةُ الْقَضَائِيَّةُ الْعِشْرُونَ

(٢٠)

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا
الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا
وَإِذَا حَكَمْتُم بَيْنَ النَّاسِ
أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ﴾

صدق الله العظيم

سورة النساء
(الآية ٥٨)

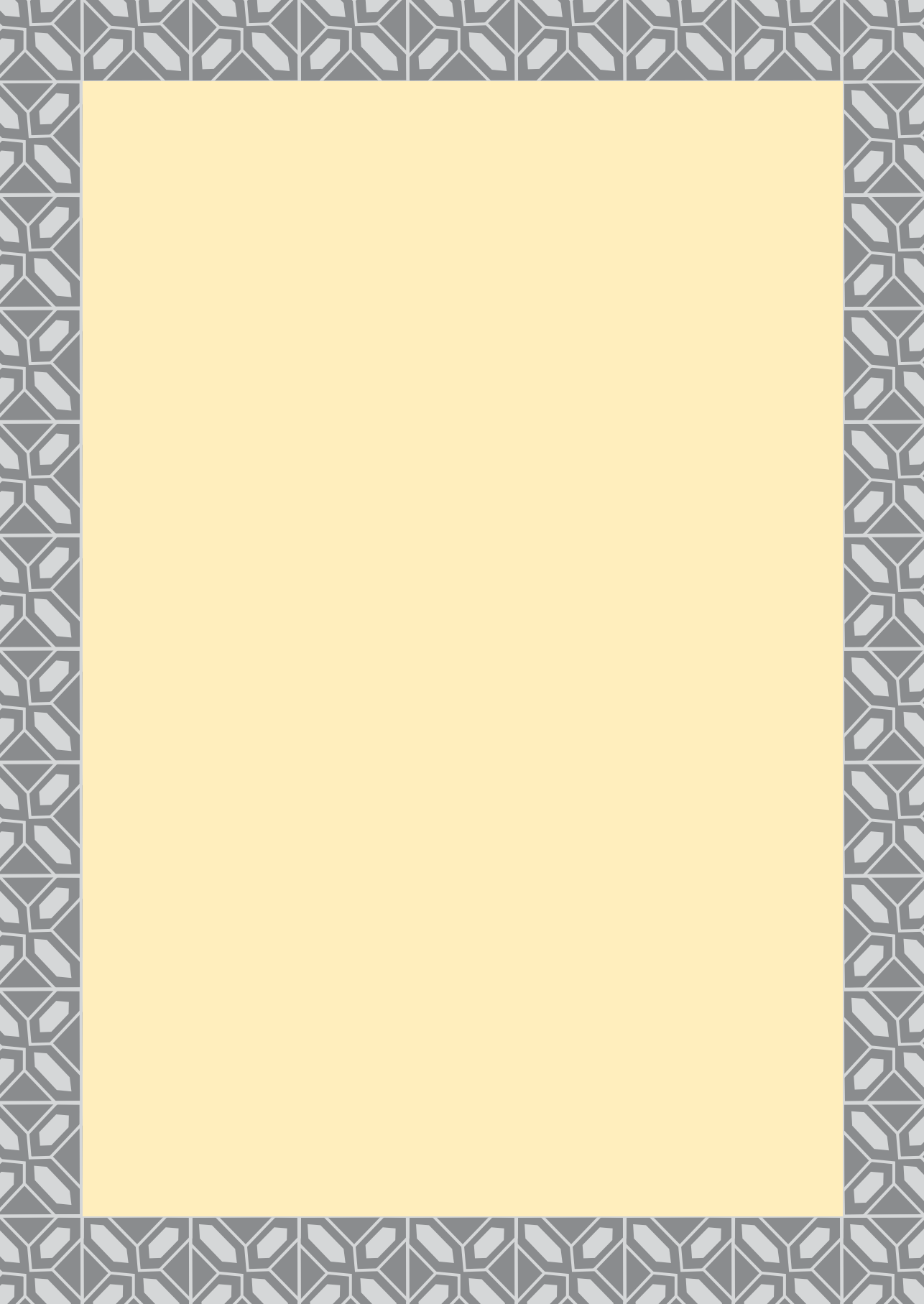


حضرة صاحب الجلالة
السلطان هيثم بن طارق المعظم
-حفظه الله ورعاه-

المغفور له
السلطان قابوس بن سعيد
-طيب الله ثراه-

**الفهرس العام لمجموعة
الدوائر العمالية والتجارية والإيجارية**

الصفحة	الموضوع	المادة
١	الدائرة العمالية	١
١٧٣	الدائرة التجارية (أ)	٢
٣٢٧	الدائرة التجارية (ب)	٣
٤٧١	دائرة الإيجارات	٤
٥٨٣	الفهرس الموضوعي لمبادئ الدائرة العمالية	٥
٦١٩	الفهرس الموضوعي لمبادئ الدائرتين التجاريتين (أ) و (ب)	٦
٦٤١	الفهرس الموضوعي لدائرة الإيجارات	٧
٦٥٥	فهرس الفهرس الموضوعي لمبادئ الدائرة العمالية	٨
٦٥٩	فهرس الفهرس الموضوعي لمبادئ الدائرتين التجاريتين (أ) و (ب)	٩
٦٦٣	فهرس الفهرس الموضوعي لمبادئ دائرة الإيجارات	١٠



بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على أشرف المرسلين، وبعد؛

فإن إخراج هذا الإصدار من مجموعة الأحكام الصادرة عن الدوائر المختلفة في المحكمة العليا والمبادئ المستخلصة منها يتزامن مع مرحلة مهمة من مراحل القضاء العُماني؛ إذ إن هذه المرحلة تشهد التحول الرقمي لإجراءات التقاضي في السلطنة وذلك تسهيلاً للإجراءات وتحقيقاً للعدالة الناجزة، وهذا يقتضي من المكتب الفني مزيداً من العمل الدؤوب من أجل تحقيق هذه الأهداف بما يخدم تطلعات المجلس ويحقق أهداف رؤية عُمان (٢٠٤٠).

ويأتي هذا الإصدار عقب صدور عدد من التشريعات القانونية العُمانية والتي كان من أهمها خلال العقد الماضي قانون المعاملات المدنية (٢٠١٣/٢٩)، وقانون الجزاء (٢٠١٨/٧) وقانون الشركات التجارية (٢٠١٩/١٨)؛ إذ إن إصدار تشريعات جديدة يجعل من مهمة القضاء أكبر بحيث يستدعي ذلك مزيداً من الجهود لإنزال الحكم القانوني الصحيح على الوقائع المتجددة المطروحة، وهو ما يعني بأن مسؤولية المكتب الفني تتضاعف؛ إذ إن النصوص القانونية قد تكون حمالة وجوه خصوصاً عند بداية تطبيقها، ولا يقوم على حملها على وجهها الصحيح سوى الحكم القضائي الرصين، وهو ما يعني ضرورة تركيز الجهد من أجل استخراج مبادئ قضائية تخدم أهداف تحقيق العدالة وتوحيد الأحكام القضائية في مختلف المحاكم، بما لا يتعارض مع الحقوق المنصوص عليها في النظام الأساسي للدولة (٢٠٢١/٦)، وبما يراعي المنهج القضائي لتحقيق العدل والإنصاف والمساواة والذي له أثره الكبير في تنشيط الاقتصاد وتشجيع الاستثمار.

إننا نؤمن بأن المكتب الفني بالمحكمة العليا قد قام خلال الفترة الماضية بجهود عظيمة يستحق الثناء عليها إذ توالى إصدارات طيلة عقدين من الزمن، إلا أن هذا لا يعني البقاء على المنجزات الماضية دون الإضافة عليها وتحسينها؛ فهذا المكتب تقع على عاتقه مهمات جليلة من أجل تحقيق الأهداف التي وُجد من أجلها، وإنجاز هذه المهمات لا يكون إلا بمرور بشرية قادرة على العطاء والإنتاج

والتجديد؛ ولذا فنحن نحرص على متابعة أعمال هذا المكتب بما يحقق أهدافه، كما نحرص على دعمه بكافة السبل المقدر عليها من أجل أن يكون عمله رافداً للعمل القضائي، ونسعى إلى أن تواكب أعمال المكتب التحولات الرقمية التي يشهدها النظام القضائي يوماً بعد يوم، بما في ذلك تسهيل الوصول إلى المبادئ القضائية والبحوث العلمية القانونية للباحثين والمهتمين بالعلوم القضائية، مع تشجيع إجراء البحوث العلمية التي تسهم في حل الإشكالات القضائية العملية وإخراج كل ذلك في حُلل فنية حديثة.

وختاماً لا يفوتني أن أشكر العاملين بالمكتب الفني، رئيساً وأعضاءً وموظفين، على جهودهم في إخراج هذه المجموعة، سائلاً الله تعالى لهم التوفيق وللمكتب مزيداً من الرقي والتقدم.

خليفة بن سعيد البوسعيدي
رئيس المحكمة العليا

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الحمد لله رب العالمين القائل في كتابه العزيز: ﴿ إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا
الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ إِنَّ اللَّهَ نِعْمًا يَعِظُكُمْ
بِهِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ سَمِيعًا بَصِيرًا ﴾ (٥٨) سورة النساء.

والصلاة والسلام على سيد الخلق أجمعين سيدنا محمد وعلى وآله وصحبه
أجمعين وبعد...

فإن نظام القضاء يعد حصنا لقيام الأمم وسعادتها وعيشها حياة طبيعية،
وطريقا لنصرة المظلوم ورفع الظلم وقطع الخصومات وأداء الحقوق إلى مستحقيها،
وللضرب على أيدي العابثين وأهل الفساد؛ فيسود النظام ويأمن الأفراد على
أموالهم وأعراضهم فيزيد الإنتاج.


مجددا تطل علينا مجموعة الأحكام الصادرة من دوائر المحكمة العليا في
عددتها (العشرين من دوائر المحكمة العليا العمالية والتجارية والإيجارية)
تجسيدا للمسار الذي انتهجه المكتب الفني بالمحكمة العليا والرامي إلى نشر
الأحكام الصادرة منها لإيجاد سوابق ومبادئ قضائية راسخة وتوثيق عرى
التواصل مع أصحاب الفضيلة القضاة والقانونيين والمتقاضين ودفع خيار الشفافية
والانفتاح على المحيطين المحلي والدولي.

يزخر هذا العدد بعدد من الأحكام والمبادئ المتعلقة: (بمسائل العمال
والتجارة والإيجارات وغيرها مما يدخل في اختصاص دوائر المحكمة العليا
العمالية والتجارية والإيجارية).

ويطمح المكتب الفني في المستقبل القريب أن تكون هذه الأحكام والمبادئ في منصة رقمية يسهل الوصول والبحث والاطلاع عليها من قبل الباحثين والمهتمين وبها كل جديد يصدر من المحكمة العليا.

وفي الختام أسأل الله العلي القدير أن يعم النفع بهذا العمل والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته.

د / محمود بن خليفة بن غالب الراشدي
القاضي بالمحكمة العليا
رئيس المكتب الفني



مجموعة الأحكام الصادرة عن
الدائرة العمالية والمبادئ
المستخلصة منها
م/٢٠٢٠-٢٠١٩

جلسة يوم الاثنين الموافق ١٤/١٠/٢٠١٩ م

برئاسة فضيلة القاضي / د. يعقوب بن محمد بن عبيد السعيد، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: صلاح الدين نعيم غندور، وعبد المجيد محمد المانع، وعبد المنصف إسماعيل محمد، ومحمد سمير عبد الظاهر.

(١)

الطعن رقم ٦٨٠/١٨/٢٠١٨ م

عقد عمل محدد (إنهاء- تعسف)

- ينتهي عقد العمل بانتهاء مدته إذا كان محدد المدة أو بإنجاز العمل المتفق عليه دون قيد أو شرط ودون حاجة لاتخاذ إجراء قبل انتهائه.

الوقائع

تتحصل وقائع الطعن حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق في أن العامل المطعون ضده بدأ خصومته مع الشركة الطاعنة بشكايته التي قدمها لدائرة تسوية منازعات العمل بالقوى العاملة بتاريخ ١١/٩/٢٠١٧ وقرر فيها أنه تدرب لدى الطاعنة لمدة سبعة أشهر وبعدها تم إلحاقه بالعمل لدى الطاعنة بعقد محدد المدة ينتهي ٢/١٠/٢٠١٧ طالبا جعل عقد العمل غير محدد المدة وقدم صورة من عقد عمله مع الطاعنة والذي يبدأ مدته من ٤/١٠/٢٠١٦ وتنتهي ٣/١٠/٢٠١٧.

ولتعذر التسوية الودية فقد أحيلت المنازعة إلى المحكمة الابتدائية بصحار حيث قيدت برقم ٢٠١٧/٦٣٨ عمالي حيث طلب العامل العودة إلى العمل بعقد غير محدد المدة والتعويض عن الأضرار والمدعى عليها تمسكت بانتهاء عقد العامل بانتهاء مدته وأنها قامت بتشغيله مدة سنة المحددة بعقد التدريب.

وبجلسة ٢٥/١٢/٢٠١٧ م قضت محكمة أول درجة برفض الدعوى.

ولعدم قبول العامل المطعون ضده بهذا القضاء فقد طعن عليه بالاستئناف رقم ٥١/١٨/٢٠١٨ عمالي صحار.

وبجلسة ٢٠/٣/٢٠١٨ صدر الحكم المطعون فيه والذي قضى بقبول الاستئناف شكلا، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء مجددا بالزام المستأنف ضدها

بأن تؤدي للمستأنف مبلغ ألف ريال وخمسمائة ريال عماني تعويضا عن الفصل التعسفي.

ولم ترتض الطاعنة بالحكم المتقدم فقد طعنت عليه أمام المحكمة العليا بصحيفة استوفت أوضاعها الشكلية أودعت أمانة سر هذه المحكمة في الميعاد وطلبت في ختامها الحكم بقبول الطعن شكلا، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإعادة الدعوى إلى محكمة الاستئناف التي أصدرته للنظر فيه من جديد بهيئة مغايرة وبوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه لحين الفصل في الطعن.

وحيث نظر الطعن بغرفة المداولة حيث رأت المحكمة أنه جدير بالنظر فقررت وقف التنفيذ واستكمال الإجراءات حيث أعلن المطعون ضده بصحيفة الطعن.

المحكمة

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية ومن ثم كان مقبولا شكلا.

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه وبيانا لذلك تقول إن عقد عمل العامل المطعون ضده معها كان عقدا محدد المدة ينتهي بانتهاء مدته ومن ثم فإنها أنهت ذلك العقد بنهاية المدة فضلا عن إخطارها للعامل بعدم الرغبة في تجديده ومن ثم فإن المحكمة مصدرة الحكم المطعون فيه تكون قد بنت حكمها على أسباب غير سليمة مخالفة الحكم الابتدائي الذي جاء مطابقا صحيح الواقع ونصوص القانون.

وحيث إن هذا النعي سديد ذلك أنه من المقرر عملا بالمادة ٤٣ / ١ من قانون العمل الصادر بالمرسوم السلطاني ٢٠٠٣ / ٥ أنه ينتهي عقد العمل في حالة انتهاء مدته أو إنجاز العمل المتفق عليه. ومفاد ذلك أن عقد العمل محدد المدة ينتهي بانتهاء مدته دونما قيد أو شرط ودون حاجة لاتخاذ أي إجراء قبل الانتهاء.

فلما كان ذلك وكان عقد العمل المبرم بين الطاعنة والمطعون ضده والمحرر ٢٠١٦ / ١٠ / ٤ محدد المدة إذ يبدأ ٢٠١٦ / ١٠ / ٤ وينتهي ٢٠١٧ / ١٠ / ٣ ومن ثم ينتهي بنهاية مدته عليه فإن إنهاء الطاعنة لذلك العقد بنهاية مدته لا يعد فصلا تعسفيا وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد خالف القانون، وبالتالي فإن هذه المحكمة تتصدى للحكم في موضوع الاستئناف رقم ٢٠١٨ / ٥١ عمالي صحار.

وحيث إنه لما كان الحكم الابتدائي ٢٠١٧/٦٣٨ عمالي صحار قد استخلص سائغا مشروعية قرار إنهاء خدمة العامل المستأنف لانتهاؤ مدة العقد؛ فإن الاستئناف يكون قائما على غير سند، وترفضه المحكمة. وعن مصاريف الطعن، فالمحكمة تلزمها المطعون ضده عدا الرسوم مع رد الكفالة للطاعنة.

فلهذه الأسباب

«حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والتصدي لموضوع الاستئناف رقم ٢٠١٨/٥١ عمالي صحار برفضه موضوعا وتأبيد الحكم الابتدائي رقم ٢٠١٧/٦٣٨ عمالي صحار وألزمت المطعون ضده المصاريف عدا الرسوم وبرد مبلغ الكفالة للطاعنة»

جلسة يوم الاثنين الموافق ١٤/١٠/٢٠١٩م

برئاسة فضيلة القاضي / د. يعقوب بن محمد بن عبيد السعيد، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: - د. سعيد بن سليمان المسكري، وعبدالمجيد محمد المانع، وعبد المنصف إسماعيل محمد، ومحمد سمير عبد الظاهر.

(٢)

الطعن رقم ٧٧٤/١٨/٢٠١٨م

عامل (نقل - توقف - فصل - تبرير)

- صدور قرار بنقل العامل، وتقديمه بشكوى للقوى العاملة اعتراضاً على قرار نقله لا يعد مبرراً له في الغياب عن العمل وبالتالي فإن فصل صاحب العمل له بسبب الغياب في هذه الحالة لا يكون تعسفياً.

الوقائع

تتحصل وقائع الطعن حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق أن العاملة المطعون ضدها بدأت خصومتها مع الشركة الطاعنة بشكايتها التي قدمتها لدائرة تسوية المنازعات العمل في ٢٠١٧/٥/٢ والتي قررت فيها أنها تعمل لدى الشركة بمهنة مروج تجاري اعتباراً من ٢٠١٧/١٠/٥ براتب أربع مائة وسبعين ريالاً عمالياً وأنه بتاريخ ٢٠١٧/٥/٣٠ تم إنهاء خدمتها بسبب الغياب وأنها تنكر ذلك حيث تم وقفها من العمل بعد رفضها النقل إلى صحار ثم إلى بركاء وطلبت التعويض عن الفصل التعسفي ورواتبها وراتبي مايو ويونيو ٢٠١٧ والحاضر عن الشركة لدى الدائرة المذكورة قرر أن فصل العاملة مرده الغياب المتواصل لأكثر من سبعة أيام.

ولتعدر التسوية فقد أحييت المنازعة إلى المحكمة الابتدائية بمسقط حيث قيدت برقم ٢٠١٧/٨١٥ عمالي مسقط حيث صممت العاملة على طلباتها والشركة طلبت رفض الدعوى وعزت فصل العاملة للغياب أيام ٣، ٢، ٤، ٥، ٦ مايو ٢٠١٧ وعليه تم إنذارها في ٢٠١٧/٥/٧ إلا أنها استمرت في الغياب أيام ٩، ١٠، ١١، ١٢، ١٣/٥/٢٠١٧ وأنها تقدمت بشكواها للقوى العاملة حيث تم الاتفاق على أن تعمل إما... القرم أو... بركاء وبناء على ذلك تم نقلها للعمل.... فرع بركاء إلا أنها تغيبت أيام ١٧، ١٨، ٢١، ٢٢، ٢٣، ٢٤، ٢٥، ٢٨، ٢٩، ٣٠/٥/٢٠١٧ وعليه تم فصلها.

وحيث إنه بجلسة ٢٠١٧/١٠/٩ صدر حكم محكمة أول درجة والذي قضى برفض الدعوى مستخلصا مشروعية فصل العاملة من تعيينها دون مبرر، ولعدم قبول العاملة بذلك القضاء فقد طعنت عليه بالاستئناف رقم ٢٠١٧/٩٠٢ عمالي مسقط.

وبجلسة ٢٠١٨/٤/١١ صدر الحكم المطعون فيه والذي قضى بقبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء مجددا باعتبار فصل المستأنفة يكتسي صبغة تعسفية والزام المستأنف ضدها بأن تؤدي إليها مبلغ ثلاثة آلاف وسبعمائة وأربعين ريالاً عمانياً عن راتب شهري مايو، ويونيو/٢٠١٧ ورفض ما عدا ذلك.

وإذ لم ترتض هذه المحكمة المتقدم فقد طعنت عليه بطريق النقض بصحيفة أودعت أمانة سر هذه المحكمة في الميعاد واستوفت أوضاعها الشكلية طلبت في ختامها الحكم:

أولاً: بقبول الطعن شكلا.

ثانياً: بوقف تنفيذ الحكم لحين الفصل في الطعن بالنقض.

ثالثاً: بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى إلى محكمة الاستئناف لتحكم فيها من جديد بهيئة مغايرة مع إلزام المطعون ضدها المصاريف.

المحكمة

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية ومن ثم كان مقبولاً شكلا.

وحيث تنعى الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون وتأويله وتفسيره وبيانا لذلك تقول إن المحكمة مصدرة الحكم المطعون فيه لم تكن مصيبة عندما اعتبرت غياب المطعون ضدها عن العمل مشروعاً كونها تظلمت من قرار نقلها من فرع الشركة لفرع آخر. وحين اعتبر الحكم أن نقل المطعون ضدها يسوغ لها الغياب عن العمل رغم أنه لا يوجد نص قانوني يبيح للعامل التوقف عن العمل لمجرد اعتراضه على قرار أصدره رب العمل إذ أتاح القانون للعامل اتباع طرق الشكوى لدى حدوث خلاف مع رب العمل فأتاح له اتباع النظام المعمول به مع صاحب العمل إن كان موجوداً وإلا الالتجاء لدائرة المختصين في القوى العاملة.

وحيث إن المطعون ضدها إزاء صدور قرار بنقلها توقفت عن العمل دون مبرر واستمرت في الغياب رغم إنذارها ورغم أنها تقدمت بشكواها للقوى العاملة اعتراضاً على قرار نقلها ومن ثم كان فصلها مبرراً على خلاف ما ذهب إليه الحكم المطعون فيه بما يجعله معيباً يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي سديد؛ ذلك أن تقدير قيام المبرر لفصل العامل من الأمور الموضوعية التي تستقل بتقديرها محكمة الموضوع إلا أنه يجب أن يكون الاستخلاص سائغاً.

وحيث إنه لما كان المقرر عملاً بحكم المادة ٢٧ من قانون العمل الصادر بالمرسوم السلطاني ٢٠٠٣/٣٥ أنه يجب على العامل أن يؤدي العمل بنفسه تبعاً لتوجيهها وإشراف صاحب العمل وطبقاً لما هو محدد بالعقد ووفقاً لأحكام القانون وأنظمة العمل.

وحيث نظم القانون السالف الذكر في الباب الثامن المتعلق بمنازعات العمل كيفية تظلم العامل من قرارات رب العمل التي يراها العامل مخالفة لقانون العمل أو نظام العمل أو عقد العمل فأتاح له التظلم لصاحب العمل ثم اللجوء لدائرة تسوية منازعات العمل بالقوى العاملة لتسوية النزاع إما تتم تسويته أو تحال المنازعة إلى المحكمة الابتدائية المختصة واذ لم تتضمن أحكام هذا الباب ما يفيد أحقية العامل في التغيب عن عمله اعتراضاً على قرارات صاحب العمل بما يستفاد منه أن العامل عليه الالتزام بالقيام بالعمل مع التظلم من قرار صاحب العمل الذي يراه جائراً حتى تتم تسوية المنازعة ويقول القضاء كلمته بشأن ذلك القرار المتظلم منه والقول بخلاف ذلك من شأنه أن يؤدي إلى توتر العلاقة بين طرفي علاقة العمل فضلاً عن توقف عجلة الإنتاج وذلك إذا أتيح لكل عامل متظلم من قرار لصاحب العمل أن يلوذ بالغياب عن العمل.

وحيث إن الحكم المطعون فيه خالف هذا النظر مسوغاً غياب المطعون ضدها بأنه كان راجعاً لقرار الطاعة بنقلها فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون وتفسيره مستوجباً نقضه.

وحيث إنه لما كان الموضوع صالحاً للفصل فيه فإن هذه المحكمة تتصدى للفصل فيه.

وحيث إنه عن موضوع الاستئناف، ولما كان الحكم الابتدائي ٢٠١٧/٨١٥ عمالي مسقط قد استخلص مشروعياً فصل العاملة لغيابها طبقاً للمادة ٤٠/٤ من قانون

العمل السالف البيان فإن الاستئناف يكون على غير سند خليقا بالرفض وتأييد الحكم الابتدائي.

وعن المصاريف فالمحكمة تلزمها المطعون ضدها عدا الرسوم مع رد الكفالة للطاعنة.

فلهذه الأسباب :-

« حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والتصدي لموضوع الاستئناف ٢٠١٧/٩٠٢ عمالي مسقط برفضه وتأييد الحكم الابتدائي ٢٠١٧/٨١٥ عمالي مسقط وألزمت المطعون ضدها المصاريف عدا الرسوم وبرد الكفالة للطاعنة.»

جلسة يوم الاثنين الموافق ١٤/١٠/٢٠١٩ م

برئاسة فضيلة القاضي / د. يعقوب بن محمد بن عبيد السعيد، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: - د. سعيد بن سليمان المسكري، وعبدالمجيد محمد المانع، وعبد المنصف إسماعيل محمد، ومحمد سمير عبد الظاهر.

(٣)

الطعن رقم ٨٠٢/١٨/٢٠١٨ م

عمل (اختبار - فصل - إعادة- آثار)

- استوجبت المادة (٢٤) من قانون العمل لإنهاء عقد العمل أثناء فترة الاختبار أن يسبقه إنذار بمدة سبعة أيام وأن هذا الإنذار حق مخول للطرفين على السواء ويترتب على الإخلال بهذا الشرط حق التعويض لمن تضرر منه وذلك بتعويض بمقابل سبعة الأيام المشار إليها.

الوقائع

تتحصل الوقائع في أن المطعون ضده تقدم بشكوى إلى دائرة تسوية المنازعات العمالية بالقوى العاملة ضد شركة..... قرر بها أنه كان يعمل لدى الطاعنة شركة.... بعقد عمل محدد بتاريخ ٢٠١٧/٤/٣ وتم إنهاء خدمته لتغييره عن الحضور أثناء إجازة العيد ولتعذر التسوية أحيلت الشكوى إلى المحكمة الابتدائية بصور وقيدت برقم ٢٠١٧/٥٢ عدل فيها المطعون ضده طلباته إلى طلب إعادته إلى عمله والزام الطاعنة بتعويضه عن ساعات العمل الإضافية بمبلغ ٧٠٠٠ ريال عماني عن الأضرار المادية والأدبية وفي بيان طلباته قرر أنه يعمل حارسا لدى الطاعنة حتى إنهاء خدمته بتاريخ ٢٠١٧/٧/٢٤ بادعاء إهماله في حراسته وترك مكان عمله وأن ذلك في فترة التدريب فردت الطاعنة بأنها فصلت المطعون ضده أثناء التدريب أو بعده استنادا لنص المادة ٤ من قانون العمل ووجهت دعوى فرعية بإلزام المطعون ضده بتعويضه بمبلغ ١٠٠٠٠٠ ريال تعويضا عن الإهمال في الحراسة وبتاريخ ٢٠١٧/١١/٢٦ حكمت المحكمة بإلزام الطاعنة بأن تؤدي للمطعون ضده مبلغ ٥٠٨ ريال عماني ورفضت ما عدا ذلك من طلبات وفي الدعوى الفرعية برفضها بحالتها. استأنف المطعون ضده هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٠١٧/٢٤٨ صور وبتاريخ ٢٠١٨/٤/٣٠ قضت المحكمة بتعديل الحكم المستأنف وبإلغاء قرار فصل المطعون ضده وإعادته إلى عمله اعتبارا ٢٤/٦/٢٠١٧ مع صرف جميع مستحقاته إلى تمام العودة وإلزام الطاعنه بدفع مبلغ ١٠٠٠ ريال عماني

تعويضاً للمطعون ضده وتأييد الحكم فيما عدا ذلك؛ طعنت الطاعنة في هذا الحكم بطريق النقض بصحيفة وأودعت أمانة سر هذه المحكمة بتاريخ ٢٤/٥/٢٠١٨ موقعة من محام مقبول ومتضمنة البيانات المنصوص عليها بالمادتين ٢٤٣، ٢٤٤ من قانون الإجراءات المدنية والتجارية وما يفيد سداد الرسم والكفالة. نظرت المحكمة الطعن في غرفة المداولة وأمرت باستكمال نظر الطعن. أعلنت صحيفة الطعن للمطعون ضده وأودع صحيفة بالرد وتوالى التعقيب من الطرفين.

المحكمة

حيث استوفى الطعن أوضاعه الشكلية.

وحيث إن ما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون، وفي بيان ذلك يقول: إن المطعون ضده أهمل في أداء عمله إهمالاً جسبماً بالمخالفة للقانون ولعقد العمل لرفضه الأوامر الصادرة إليه من رب العمل بالاستمرار في عمله كحارس أثناء أيام العيد والاتفاق مع زميل له على ذلك وتعرض أموال الشركة للتلف والسرقة إلا أن الحكم لم يبحث ذلك واكتفى باعتبار أن قرار فصل المطعون ضده تم في فترة الاختبار لعدم الملاءمة والتي يوجب فيها القانون إخطار العامل قبل فصله بسبعة أيام على الأقل وإذ لم تقم الطاعنة بذلك فقضى بإعادته لعمله ومن ثم فإن الحكم لم يحط بوقائع الدعوى مما يعيب الحكم وتستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي سديد ذلك أن من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن الإنذار المسبق بمدة سبعة أيام لإنهاء عقد العمل أثناء التدريب حتى يتمكن العامل من ترتيب أموره ولا يفاجأ بهذا الإنهاء وهو حق خوله القانون في المادة ٢٤ من قانون العمل للطرفين على السواء وأن الإخلال بهذا الشرط يترتب عليه ضرر يجب تعويضه لمن تضرر منه، وهو مقابل سبعة أيام وليس على أساس المادة ١٠٦ من نفس القانون.

ولما كان ما تقدم وكان الحكم المطعون فيه انتهى إلى أن قرار فصل المطعون ضده صدر مخالفاً للقانون لعدم مراعاة الإخطار وقضى بناء عليه بإعادته لعمله دون أن يبحث في موضوع صحة قرار إنهاء الخدمة وما تضمنه من أسباب فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون وبما يوجب نقضه في هذا الخصوص على أن تكون مع النقض والإحالة.

فلهذه الأسباب :-

«حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض وإحالة الدعوى إلى المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه لتفصل فيه من جديد بهيئة مغايرة وألزمت المطعون ضدها المصاريف عدا الرسوم مع رد الكفالة للطاعنة»

جلسة يوم الاثنين الموافق ١٤/١٠/٢٠١٩م

برئاسة فضيلة القاضي / د. يعقوب بن محمد بن عبيد السعيد، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: - د. سعيد بن سليمان المسكري، وعبدالمجيد محمد المانع، وعبد المنصف إسماعيل محمد، ومحمد سمير عبد الظاهر.

(٤)

الطعن رقم ٨٧٧/١٨/٢٠١٨م

حقوق عمالية (تقادم- إقرار- لجنة تسوية المنازعات)

- لئن كان مؤدى نص المادة (٧) من قانون العمل هو سقوط حق العامل في المطالبة بحقوقه التي مضى عليها سنة من تاريخ استحقاقه لها إلا أن إقرار صاحب العمل بهذه الحقوق صراحة أو دلالة يقطع المدة المقررة لسماع الدعوى عملاً لنص المادة (٣٤٩) من قانون المعاملات المدنية.

الوقائع

تتحصل وقائع الطعن حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق في أن العامل الطاعن بدأ خصومته مع الشركة المطعون ضدها بشكايته المقدمة لدائرة تسوية منازعات العمل بالقوى العاملة بتاريخ ٢٥/٩/٢٠١٦ والتي قرر فيها أنه يعمل لدى الشركة اعتباراً من ٨/٤/١٩٧٧ بمهنة مدير عام براتب أربعمائة وخمسين ريالاً عمانياً وقد استقال من العمل في ٢٢/٦/٢٠١٧ وأنه لم يتسلم أجوره عن المدة من عام ٢٠١٣ حتى الاستقالة وطلب إلزام الشركة بأجوره ومكافأة نهاية الخدمة وقد أفاد ممثل الشركة بأن العامل لم يحصل على أجوره خلال مدة المطالبة وأقر للعامل بمبلغ سبعة عشر ألف ريال عماني تعهد بسدادها أمام دائرة تسوية منازعات العمل.

ولعدم تنفيذ التسوية المتفق عليها فقد أحيلت إلى المحكمة الابتدائية بالسويق حيث قيدت برقم ٤٠/٢٠١٧ عمالي حيث طلب العامل إلزام الشركة بمبلغ سبعة عشر ألف ريال عماني المتفق عليها ومبلغ أربعمائة وخمسين ريالاً عمانياً شهرياً حتى تنفيذ التسوية والحاضر عن الشركة دفع بسقوط حق المدعي في المطالبة لمضي المدة. وبجلسة ٦/١٢/٢٠١٧ صدر حكم محكمة أول درجة والذي قضى

بالزام الشركة المدعى عليها بأن تؤدي للمدعي مبلغاً قدره سبعة عشر ألف ريال قيمة أجوره المتأخرة وبتسليمه شهادة خبرة وبتوفير تذكرة سفر وبتسفير المدعي إلى بلده مع إلزام المدعى عليها بالمصاريف.

ولعدم قبول الشركة المطعون ضدها بالحكم المتقدم طعنت عليه بالاستئناف ٢٠١٨/١٠ عمالي صحار متمسكة بسقوط حق العامل في المطالبة بحقوقه بمضي المدة.

وبجلسة ٢٠١٨/٥/٨ صدر الحكم المطعون فيه، والذي قضى بقبول الاستئناف شكلاً؛ وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من مبالغ عن الرواتب المتأخرة والقضاء مجدداً برفض الطلب وتأييد الحكم فيما عدا ذلك.

ولعدم قبول الطاعن بالحكم المتقدم فقد طعن عليه بطريق النقض أمام المحكمة بصحيفة أودعت أمانة سر هذه المحكمة في الميعاد ومستوفية أوضاعها الشكلية، طلب في ختامها الحكم بنقض الحكم المطعون فيه جزئياً فيما قضى به من رفض الطلب المتعلق بالرواتب المتأخرة والتصدي لموضوع هذا الطلب، وذلك بإلزام المطعون ضدها بأن تؤدي للطاعن مبلغ سبعة عشر ألف ريال عماني متبقياً من حقوقه العمالية حسب التسوية، واحتياطياً نقض الحكم وإعادة الدعوى إلى المحكمة التي أصدرته للفصل فيها من جديد بهيئة مغايرة مع إلزام المطعون ضدها بالمصروفات.

وحيث نظر الطعن بغرفة المداولة حيث رأت المحكمة أنه جدير بالنظر فقررت استكمال الإجراءات فأعلنت المطعون ضدها بصحيفة الطعن، فقدم بوكيل مقبول رداً عليها.

المحكمة

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية فهو مقبول شكلاً.

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفته للقانون والخطأ في تطبيقه وبياناً لذلك يقول إنه الحكم المطعون فيه خالف المادة ٧ من قانون العمل والتي تجري على سقوط حق العامل في المطالبة بأي حق من الحقوق المنصوص عليها في القانون بعد انقضاء سنه من تاريخ استحقاقه وما هو مقرر من أن التقادم ينقطع إذا أقر المدين بحق الدائن إقراراً صريحاً أو ضمناً... وحيث إن المطعون ضدها قد

أقرت بحقوقه أمام دائرة تسوية المنازعات العمالية والتزمت بسداد مبلغ سبعة عشر ألف ريال عماني له بما يقطع التقادم، ويكون الحكم إذ خُص لسقوط حق في المطالبة بحقوقه بمضى المدة مخالفاً القانون.

وحيث إن هذا النعي سديد ذلك أنه وإن كان المقرر بالمادة ٧ من قانون العمل الصادر بالمرسوم السلطاني ٢٠٠٣/٣٥ أنه يسقط حق العامل في المطالبة بأي حق من الحقوق المنصوص عليها في هذا القانون بعد انقضاء سنة من تاريخ استحقاقه.. بما مؤداه سقوط حق العامل في المطالبة بحقوقه التي مضى عليها سنة من تاريخ استحقاقه لها. إلا أنه وعملاً بالمادة ٣٤٩ من قانون المعاملات المدنية الصادر بالمرسوم السلطاني ٢٠١٣/٢٩ فإن إقرار المدين بالالتزام صراحة أو دلالة يقطع المدة المقررة لسماع الدعوى فلما كان ذلك وكانت الحقوق المطالب بها من رواتب متأخرة قد مضى على استحقاق جزء منها أكثر من سنة حتى تاريخ المطالبة بما مؤداه سقوط الحق في المطالبة بالنسبة للحقوق التي مضى على استحقاقها سنة إلا أنه ولما كان ممثل المطعون ضدها قد أقر أمام دائرة تسوية منازعات العمل وبعد الشكوى المقدمة لها بمبلغ تسعة عشر ألف ريال عماني والتزم بحسب آخر تسوية بسداد مبلغ سبعة عشر ألف ريال عماني إلا أنه لم يف بالتزامه.

فلما كان ذلك وكان إقرار ممثل المطعون ضدها يقطع المدة المقررة للمطالبة بحقوق الطاعن فإن الحكم المطعون إذ استخلص سقوط حق الطاعن في المطالبة بحقوقه بمضي المدة فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه مستوجبا نقضه.

وحيث إنه لما كان الموضوع صالحاً للفصل فيه فإن هذه المحكمة تتصدى للفصل في موضوع الاستئناف ٢٠١٨/١٠ عمالي صحار.

وحيث إنه لما كان ممثل المطعون ضده قد أقر للعامل «الطاعن» بمبلغ سبعة عشر ألف ريال عماني حملة مستحققاته بحسب آخر تسوية أمام دائرة تسوية منازعات العمل فإن الدفع بسقوط حق العامل في المطالبة بحقوقه يكون في غير محله ويكون ما خُص إليه الحكم الابتدائي من إلزام الشركة بأن تؤدي للعامل مبلغ سبعة عشر ألف ريال عماني في محله ويكون استئناف الشركة على غير سند خليفاً بالرفض ومن ثم تأييد الحكم الابتدائي مع إلزام المطعون ضدها بالمصاريف.

فلهذه الأسباب :-

«حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والتصدي لموضوع الاستئناف ٢٠١٨/١٠ عمالي صحار والقضاء برفضه وتأييد الحكم الابتدائي رقم ٢٠١٧/٤٠ عمالي السويق وألزام المطعون ضدها بالمصاريف.»

جلسة يوم الاثنين الموافق ١٤/١٠/٢٠١٩م

برئاسة فضيلة القاضي / د. يعقوب بن محمد بن عبيد السعيد، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: صلاح الدين نعيم غندور، وعبد المجيد محمد المانع، وعبد المنصف إسماعيل محمد، ومحمد سمير عبد الظاهر.

(٥)

الطعن رقم ٩٢٢/١٨/٢٠١٨م

إثبات (قرائن - استنباط)

- إن استنباط القرائن من إطلاقات محكمة الموضوع بشرط أن يكون استنباطها سائغاً، وأن يكون استدلال الحكم له سند من الأوراق ومؤدياً إلى النتيجة التي بني عليها قضاؤه.

الوقائع

تتحصل الوقائع في أن العامل المطعون ضده بدأ خصومته مع الشركة الطاعنة بشكايته التي قدمها لدائرة تسوية المنازعات العمالية بالقوى العاملة والتي طلب فيها إلزام الشركة بتشغيله بها إثر انتهاء تدريبه طبق العقد المبرم بينهما.

ولتعدر التسوية الودية أحيلت المنازعة إلى المحكمة الابتدائية بالدقم حيث قيدت برقم ١٢٣ / ٢٠١٧ عمالي الدقم حيث طلب العامل إلزام الشركة بتعيينه في الوظيفة المتفق عليها في العقد المحرر بينهما بذات الميزات والشروط والزامها بالتعويض جراء إخلالها بالتزامها التعاقدية

وبالجلسات تم إدخال شركة... والتي مثل وكيل عنها طالباً برفض الدعوى في مواجعتها كما تم إدخال شركة.... والتي طلبت عدم قبول الدعوى في مواجعتها.

والشركة الطاعنة طلبت رفض الدعوى وذلك لأن المعهد الذي تولى تدريب المدعي لم يحصل على التصاريح اللازمة لممارسة التدريب من الجهة المختصة بما حداً بالشركة إلى طلب إخضاعهم للاختبارات تثبت قدرتهم على ممارسة الأعمال التي ستسند إليهم. فضلاً عن انتفاء شرط حضور العمال أثناء فترة التدريب المددة المقررة بالعقد

وبجلسة ٥/٩ / ٢٠١٨ قضت محكمة أول درجة بإلزام المدعى عليها بتوظيف

المدعي بالوظيفة المتفق عليها وتعويضه عن عدم قيام الشركة بتوظيفه وما لحقه من أضرار جراء ذلك.

ولعدم قبول الشركة المحكوم ضدها بالحكم المتقدم فقد طعنت عليه بالاستئناف رقم ٢٠١٨ / ١١٦ عمالي الدقم وقد شيدت الشركة استئنافها على أن المعهد المنوط به تدريب المطعون ضده تبين عدم حصوله على التراخيص اللازمة للتدريب في المجال الصناعي وأن المطعون ضده لم يستوف المدة اللازمة للحضور أثناء فترة التدريب بما يجعله غير مؤهل للعمل لعدم استيفاء شرط التدريب وقدمت الشركة صورة من كتابي القوى العاملة للشركة ولؤسس.... مؤرخين في فبراير ٢٠١٧ ثابت منهما أن المعهد المذكور يقوم بالتدريب دون ترخيص وأنه تم إيقاف جميع البرامج التدريبية في مقر المعهد بولاية الدقم وأنه يجب غلق المعهد.

وحيث إنه بجلسة ٢٠١٨/٥/٩ صدر الحكم المطعون فيه والذي قضى بقبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف والزام الشركة المستأنفة بالمصاريف.

ولعدم قبول الشركة الطاعنة بالحكم المتقدم فقد طعنت عليه بطريق النقض بصحيفة استوفت شرائطها الشكلية طلبت في ختامها الحكم بقبول الطعن شكلا وبوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه مؤقتا.. وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه وإعادة الدعوى إلى المحكمة التي أصدرته لنظرها من جديد.

وحيث نظر الطعن في غرفة المداولة فرأت أنه جديرٌ بالنظر فقررت استكمال الإجراءات ووقف التنفيذ وقد أعلن المطعون ضدهم بصحيفة الطعن.

المحكمة

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية ومن ثم كان مقبولا شكلا.

ومما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه القصور في التسبيب والفساد في الاستدلال. وفي بيان ذلك تقول إن التزامها بتشغيل المطعون ضده، علق على شرط واقف هو قيام شركة.... بتمويل تدريبه وتأهيله للعمل هو وآخرين مع تحملها جزءاً من نفقات التدريب وعليه تعاقدت مع.... بناء على توصية.... عمان على أن يكون تعيين المطعون ضده الأول بعد تمام تدريبه تدريجيا متوافقا مع احتياجاتها وبشرط حضوره النسبة المقررة من أيام التدريب بحيث إذا تخلف أحد الشرطين

فلا التزام عليها (الطاعنة) وإذ تبين أن المعهد المطعون ضده الثاني والذي أنيط به تنفيذ برنامج التدريب لم يحصل على المستندات اللازمة قبل التدريب ولم تكن لديه الخبرة اللازمة للتدريب في المجال الصناعي ولا البنية التحتية ولم يكن مرخصاً له بالتدريب في المجال الصناعي بما يشكك في حصول المطعون ضده على التدريب اللازم الذي يؤهله للعمل لديها كما أن المعهد المذكور لم يلتزم بفصل المتدرب المطعون ضده الذي تجاوز نسبة الغياب وحيث تمسكت الطاعنة بذلك إلا أن الحكم المطعون فيه لم يفند ذلك الدفاع ولم يرد عليه برد سائغ منتهياً إلى تأييد الحكم الابتدائي معتقناً أسبابه.

وحيث إن هذا النعي سديد ذلك أنه ولو كان الأصل في استنباط القرائن أنها من إطلاقات محكمة الموضوع إلا أنه يشترط أن يكون استنباطها سائغاً وأن يكون استدلال الحكم له سنده من الأوراق ومؤدياً إلى النتيجة التي بني عليها قضاؤه. وإن عدم تضمين الحكم ما يفيد أن المحكمة قد محصت الأدلة التي قدمت لها وحصلت منها ما يؤدي إلى النتيجة التي بنت عليها قضاءها. أثره بطلان الحكم. فلما كان ذلك وكانت الطاعنة قد عزت عدم تنفيذها لالتزامها قبل المطعون ضده - تطبيقاً للعقد المبرم معه في أغسطس ٢٠١٥ والمتضمن التزامها بتعيينه عند انتهاء تدريبه بنجاح بمعرفة المعهد المطعون ضده - لعدم تمام التدريب على النحو الذي تم الاتفاق عليه لما تبين لها من أن ذلك المعهد المعهود له بتدريبه غير مرخص له بمزاولة أعمال التدريب في المجال الصناعي فضلاً عن عدم حضور المطعون ضده المدة المقررة للتدريب وعدم فصله من قبل المعهد المطعون ضده وحيث قدمت أمام المحكمة مصدرة الحكم المطعون فيه ما يساند ذلك؛ إذ قدمت بياناً يتضمن غياب المتدربين عن التدريب مدداً متفاوتة، وقدمت كذلك صورة من كتابي المديرية العامة للمعايير المهنية وتطوير المناهج بالقوى العاملة المتضمنين اكتشاف أن المعهد المنوط به تدريب المطعون ضده غير مرخص له بالتدريب في المجال الصناعي وأنه يتوجب غلقه وإيقاف البرامج التدريبية، وقد تمسكت بأن الجهة المانحة (....) هي من أوصلت بإسناد التدريب لذلك المعهد وإذ لم يتضمن الحكم المطعون فيه ما يفيد بحث هذه المستندات بحثاً كافياً وخلص لتأييد الحكم الابتدائي معتقناً أسبابه وحيث رد الأخير على دفع الشركة بعدم حصول معهد التدريب المطعون ضده على التصاريح اللازمة بأن الشركة هي التي اختارت المعهد وتعاقدت معه كما رد على دفعها بإخلال المعهد بعدم قيامه بفصل من تجاوزا نسبة الغياب المقررة بأن الشركة تنازلت عن حقها في فصل العمال المتغيبين من التدريب كونها طبقت عليهم الخصم من

المستحقات المالية عن مدة الغياب فضلا عن زيادة مدة التدريب. برغم ما تمسكت به الطاعنة من أنها لم تختر المعهد المطعون ضده للقيام بالتدريب وأن التعاقد معه، تم بناء على توصية الشركة المانحة -... - وإذ لم يتم بتمحيص مستندات التي ركنت إليها ولم يستظهر مدى علمها بعدم استيفاء المعهد لشروط الترخيص لدى التعاقد معه، ولم يبين مصدر أدلته التي أقام عليها قضاءه وسنده في استخلاص تنازل الطاعنة عن الحق في فصل المطعون ضده للغياب كل ذلك بما يعيب الحكم فضلا عن فساده في الاستدلال بالقصور في التسبب بما يستوجب نقضه على أن يكون مع النقص الإحالة مع إلزام المطعون ضده المصاريف عدا الرسوم

فلهذه الأسباب

« حكمت المحكمة : - بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى إلى محكمة الاستئناف بالدقم لنظرها من جديد بهيئة مغايرة وألزمت المطعون ضده المصاريف عدا الرسوم».

جلسة يوم الاثنين الموافق ١٤/١٠/٢٠١٩ م

برئاسة فضيلة القاضي / د. يعقوب بن محمد بن عبيد السعيد، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: د. سعيد بن سليمان المسكري، وعبد المجيد محمد المانع، وعبد المنصف إسماعيل محمود، ومحمد سمير عبد الظاهر.

(٦)

الطعن رقم ١٤١٨/٢٠١٨ م

عامل (فصل- تعسف- تقدير- محكمة)

- إن تقدير ما إذا كان فصل العامل من عمله مشوبا بالتعسف من عدمه من سلطة قاضي الموضوع ولا رقابة عليه في ذلك شريطة أن يقيم قضاءه على أسباب سائغة لها معينها في الأوراق.

الوقائع

تتصل الوقائع في أن العاملة المطعون ضدها بدأت خصومتها مع الطاعنة بشكايتها التي قدمتها لدائرة تسوية المنازعات العمالية بالقوى العاملة بتاريخ ٢٠١٨/٣/٢١ والتي قررت فيها أنها التحقت بالعمل لدى الطاعنة بتاريخ ٢٠١٤/٦/١ بمهنة مدير شؤون الموظفين براتب شهري قدرها (٥٣٥ر) إلا أن الطاعنة أنهت خدماتها يوم ٢٠١٨/٣/٣١ بدون مبرر قانوني وطلبت الحكم بإعادتها لعملها وصرف رواتبها حتى تسلمها العمل فعليا

واحتياطيا التعويض لها بمبلغ (٣٠ ألف ريال عماني) مع بدل الإخطار وبدل الإجازة السنوية وراتب شهر مارس ٢٠١٨ والتعويض عن الأضرار المادية والمعنوية وشهادة خبرة.

ولتعدر التسوية الودية فقد أحييت المنازعة إلى المحكمة الابتدائية بمسقط وقيدت برقم ٢٠١٨/٦٢٢ م عمالي فردي حيث مثلت العاملة المدعية بواسطة وكيلها الذي طلب الحكم لموكلته بطلانها أعلاه.

وحيث ردت الشركة المدعى عليها بأنها لم تصدر قرارا بفصل المدعية وإنما هذه الأخيرة هي التي توقفت عن العمل من تلقاء نفسها لما علمت بنقلها إلى فرع الشركة

بصحار وطلبت المدعى عليها الحكم برفض الدعوى.

وحيث إنه في تاريخ ٢٠١٨/٥/٢٠م قضت تلك المحكمة بالزام المدعى عليها بأداء مبلغ (٥٣٥٠ر.ع) للمدعية تعويضا عن الفصل التعسفي ومبلغ ٥٣٥ر.ع بدل الإخطار ومبلغ ٥٣٥ر.ع عن بدل الإجازة السنوية و ٥٣٥ر.ع أجرة شهر مارس ٢٠١٨ وتسليمها شهادة خبرة وإلزامها بالمصاريف ورفض ما عدا ذلك من طلبات.

ولعدم قبول الطرفين بالحكم الابتدائي فقد استأنفته الشركة بالاستئناف رقم ٢٠١٨/٨٥٥ عمالي مسقط والذي طلبت فيه الحكم بقبول الاستئناف شكلا، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء مجددا برفض الدعوى.

كما طعنت عليه المدعية بالاستئناف رقم ٢٠١٨/٩٠٨ طالبة قبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع تعديل الحكم المستأنف بالزيادة في مبلغ التعويض إلى ٣٠ ألف ريال عماني بدل الإجازة السنوية إلى ١٦٥ر.ع.

وحيث إنه بجلسة ٢٠١٨/١٢٣م صدر الحكم المطعون فيه والذي قضى بقبول الاستئنافين شكلا وفي الموضوع برفضهما وتأييد الحكم المستأنف وإلزام كل مستأنف بمصاريف استئنافه وإعفاء العاملة من الرسوم.

ولعدم قبول الشركة بالحكم المتقدم فقد طعنت عليه بطريق النقض بصحيفة أودعت أمانة سر هذه المحكمة في ٢٠١٨/٢٠١١/٢٦ ووقعت من محام مقبول أمامها وأرفق بها ما يفيد أداء الرسم طلب في ختامها بالحكم بقبول الطعن شكلا لتقديمه في الميعاد وفق الأوضاع المقررة وبصفة مستعجلة وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه لرحين الفصل في الطعن وفي الموضوع بالنقض مع إعادة الدعوى لمحكمة الاستئناف بمسقط لنظرها من جديد بهيئة مغايرة مع إلزام المطعون ضدها بالمصاريف.

وقد نعت الطاعنة على الحكم المطعون فيه الرخا في تطبيق القانون ومخالفته عندما قضت المحكمة بالتعويض للمطعون ضدها عن الفصل التعسفي في غياب صدور أي قرار بإنهاء خدمة المطعون ضدها كما نعت عليه بالقصور في التسبب عندما لم ترد المحكمة على دفاع الطاعنة كون المطعون ضدها غيرت طلباتها من وقف قرار نقلها إلى صحار إلى طلب الغاء قرار الفصل التعسفي على الرغم من عدم وجود قرار بإنهاء خدماتها ذلك أن الطاعنة تقوم بدفع أقساط التأمينات الاجتماعية حتى الآن وختمت بالنعي على الحكم المطعون فيه بالفساد في الاستدلال لما اعتبرت المحكمة نقل المطعون ضدها إلى فرع صحار الذي هو عبارة عن ورشة فصلا تعسفا واستشهدت بحكم صادر عن المحكمة العليا يخالف تماما وقائع دعوى الحال.

وحيث نظر الطعن في غرفة المشورة حيث قررت المحكمة وقف التنفيذ واستكمال

إجراءات الطعن كونه جديرا بالنظر وقد أعلنت المطعون ضدها بصحيفة الطعن
فقدمت بواسطة وكيلها مذكرة بالرد على الطعن طلبت في ختامها الحكم برفض
الطعن وإلزام رافعة بالمصاريف.

المحكمة

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية ومن ثم كان مقبولا شكلا.

وحيث إنه عن موضوع الطعن وعن النعي على الحكم المطعون فيه بالأسباب أعلاه
في مجمله سديد ذلك أن المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه ولئن كان فهم الواقع في
الدعوى ووزن الأدلة فيها واستخلاص الحقيقة منها من مسائل الواقع التي تختص
بها محكمة الموضوع دون رقابة عليها إلا أن ذلك مشروط بإقامة قضائها على أسباب
سائغة لها أصلها الثابت في الأوراق، كما أن المقرر أن مسألة تقدير ما إذا كان فصل
العامل من عمله مشوبا بالتعسف من عدمه من مشمولات قاضي الموضوع ولا رقابة
عليه في ذلك شريطة أن يقيم قضاءه على أسباب سائغة لها معينها في الأوراق.

ولما كان ذلك، وكانت الطاعنة قد دفعت منذ البداية بأنها لم تتخذ أي قرار بإنهاء
خدمات المطعون ضدها وإنما هذه الأخيرة هي التي توقفت عن العمل بعد علمها
بقرار نقلها إلى فرع الطاعنة بصحار إلا أن المحكمة لم تناقش هذا الدفاع ولم
تحقق فيه على الرغم أنه لو صح لتغييره وجه الرأي في الدعوى بل إنها اعتبرت
نقل المطعون ضدها إلى فرع صحار فصلا تعسفيا وقضت للمطعون ضدها بالتعويض
عن الفصل التعسفي دون التحقق من مدى حصول الفصل من عدمه أو طعن العاملة
في قرار النقل الأمر الذي يكون معه حكمها قاصرا في التسبب مخلا بحق الدفاع
الموجب للنقض على أن يكون مع النقض الإحالة إلى محكمة استئناف مسقط لنظر
الدعوى من جديد بهئية مغايرة مع إلزام المطعون ضدها بالمصاريف عدا الرسوم ورد
الكفالة للطاعنة عملا بأحكام المواد (١٠) من قانون العمل و(١٨٣، ٢٥٩، ٢٤٧) من
قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

فلهذه الأسباب :-

« حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه جزئيا
فميا قضى به بخصوص الفصل التعسفي والتعويض عنه وإحالة الدعوى إلى
محكمة الاستئناف بمسقط لنظرها من جديد بهئية مغايرة وإلزام المطعون ضدها
بالمصاريف عدا الرسوم ورد الكفالة للطاعنة »

جلسة يوم الاثنين الموافق ١٤/١٠/٢٠١٩م

برئاسة فضيلة القاضي / د. يعقوب بن محمد بن عبيد السعيد، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: د. سعيد بن سليمان المسكري، وصلاح الدين نعيم غندور، وعبد المنصف إسماعيل محمود، ومحمد سمير عبد الظاهر.

(٧)

الطعن رقم ١٥٢٥ / ١٨ / ٢٠١٨م

عمل (تنظيم - نقل - تعسف)

- لصاحب العمل الحق في تنظيم العمل بمنشأته توخيا لصالح العمل وله في سبيل ذلك نقل العمال من مكان إلى مكان آخر ما لم ينص في العقد على حظر نقلهم وما لم يكن القصد من نقل العامل الكيد له أو النيل من حقوقه أو كان النقل يترتب عليه تعريض العامل للخطر أو تكليفه بعمل يختلف اختلافا جوهريا عن العمل المتفق عليه بعقد عمله؛ فما دام النقل في حدود مصلحة العمل و دون تعسف من قبل صاحب العمل فلا تثيريب عليه في ذلك.

الوقائع

تتحصل الوقائع في أن العامل المطعون ضده بدأ خصومته مع الطاعنة بشكايته التي قدمها لدائرة تسوية المنازعات العمالية بالقوى العاملة بتاريخ ١٣/٣/٢٠١٨ والتي قرر فيها أنه التحق بالعمل لدى الطاعنة بمهنة سائق عموم مركبات براتب شهري قدره (٣٧٥) وأن الشركة قامت بنقله تعسفا من فرع الشركة ببركاء إلى فرعها بصحار ولديه تقارير طبية تثبت إصابته بمرض الدسك في العمود الفقري طالبا إلغاء قرار النقل وإعادته لعمله بفرع ببركاء وتكليفه بعمل خفيف مراعاة لظروفه الصحية والالتزام بتشغيله في مهنة سائق وصرف رواتبه من شهر مارس وحتى عودته للعمل والتعويض له عن الضرر بمبلغ خمسة آلاف ريال عماني.

ولتعدر التسوية الودية فقد أحيلت المنازعة إلى المحكمة الابتدائية ببركاء وقيدت برقم ١٦ / ٢٠١٨م عمالي فردي حيث مثل العامل المدعي بشخصه وطلب الحكم بطلباته سألقة البيان.

وحيث ردت الشركة المدعى عليها طالبة الحكم برفض الدعوى تأسيسا على أن

طلبات المدعي خالفت القانون وأن قرارها بنقله صحيح وموافق للقانون.

وحيث إنه في تاريخ ٤/٧/٢٠١٨ م قضت تلك المحكمة الابتدائية بإلغاء قرار المدعي عليها بنقل المدعي للعمل في فرعها بصحار وإلزامها بإعادته للعمل لدى فرعها في بركاء ورفض ما زاد على ذلك من طلبات وإلزامها بالمصاريف.

ولعدم قبول الطرفين بالحكم الابتدائي فقد استأنفه العامل بالاستئناف رقم ٢٠١٨/٥٦ عمالي الرستاق والذي طلب فيه الحكم بقبول الاستئناف شكلا، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضي به بالنسبة للطلبات المرفوضة والقضاء مجددا بإلزام الشركة المستأنف ضدها بالتعويض بمبلغ (٥) آلاف ريال عماني عن الضرر الذي لحق به واحتياطيا استدعاء مدير الموارد البشرية.... والمسؤول المباشر ومدير شؤون الموظفين..... لاستجوابهما.

كما طعنت عليه الشركة بالاستئناف رقم ٢٠١٨/٦٧ طالبة قبوله شكلا وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء مجددا برفض الدعوى.

وحيث إنه بجلسة ١٩/١١/٢٠١٨ م صدر الحكم المطعون فيه والذي قضى بقبول الاستئنافين شكلا وفي الموضوع برفضهما وتأييد الحكم المستأنف وإلزام الشركة المستأنفة بالمصاريف.

ولعدم قبول الشركة بالحكم المتقدم فقد طعنت عليه بطريق النقض بصحيفة أودعت أمانة سر هذه المحكمة في ٢٠/١٢/٢٠١٨ ووقعت من محام مقبول أمامها وأرفق بها ما يفيد أداء الرسم طلب في ختامها بالحكم بقبول الطعن شكلا لتقديمه في الميعاد وفق الأوضاع المقررة وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى إلى المحكمة التي أصدرته لنظرها من جديد بهيئة مغايرة مع إلزام المطعون ضده بالمصاريف مع مبلغ ١٥٠٠ ر.ع عن أتعاب المحاماة.

وقد نعت الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون وتأويله والقصور في التسبب عندما استند الحكم المطعون فيه المؤيد لحكم محكمة أول درجة إلى عقد العمل الرسمي والتفتت المحكمة تماما عما دفعت به الطاعنة بموجب اتفاقية عرض العمل المؤرخة في ١٧/٦/٢٠١٦ والموقعة من المطعون ضده والتي أعطت الحق للطاعنة نقل العامل من مكان لآخر في أي وقت وقد قبلها المطعون ضده وارتضى بها فضلا على أن الحكم المطعون فيه قد خالف المادة (٢٧/١، ٢) من قانون العمل الذي أوجب على العامل أن يؤدي العمل بنفسه تبعا لتوجيه وإشراف صاحب العمل وأن

يأتمر بأوامر صاحب العمل الخاصة بتنفيذ العمل المتفق عليه ما لم تكن مخالفة للعقد أو القانون ولا يوجد في القانون ما يمنع صاحب العمل من نقل العامل من فرع لأخر طالما أنه سيوفي له كل المستلزمات من سكن وبدلات ونقل الأمر الذي يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه.

وحيث نظر الطعن في غرفة المداولة حيث قررت المحكمة استكمال الإجراءات وقد أعلن المطعون ضده بصحيفة الطعن إلا أنه لم يرد عليها بشي.

المحكمة

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية ومن ثم كان مقبولاً شكلاً.

وحيث إنه عن موضوع الطعن وعن النعي على الحكم المطعون فيه بالسبب أعلاه فهو نعي شديد ذلك أن المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه لصاحب العمل الحق في تنظيم العمل بمتنشأته توخياً لصالح العمل وله في سبيل ذلك نقل العمال من مكان إلى مكان آخر ما لم ينص في العقد على حظر نقلهم وما لم يكن القصد من نقل العامل الكيد له أو النيل من حقوقه أو كان النقل يترتب عليه تعريض العامل للخطر أو تكليفه بعمل يختلف اختلافاً جوهرياً عن العمل المتفق عليه بعقد عمله فما دام النقل في حدود مصلحة العمل ودون تعسف من قبل صاحب العمل فلا تثريب عليه في ذلك.

ومن المقرر أنه ولئن كان لمحكمة الموضوع الحق في تقدير أدلة الدعوى واستخلاص الحقيقة منها إلا أنه يتعين عليها أن تفصح عن مصدر الأدلة التي كوتت منها عقيدتها وفحواها وأن يكون لها مأخذها الصحيح من الأوراق وتكون مؤدية إلى النتيجة التي خلصت إليها، وأنه على المحكمة أن تبذل ما في وسعها وأن تسلك كل سبيل لبحث ما يثيره الخصوم تحقيقاً لأدلة الدعوى والوصول لوجه الحق فيها.

ولما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد أيد الحكم الابتدائي فيما قضى به من إلغاء قرار نقل المطعون ضده من مقر الطاعنة ببركاء إلى فرعها بصحار وساق لذلك أسباباً حاصلها أن النقل يخالف القانون والعقد الرابط بين الطرفين كونه لا يعطي الطاعنة الحق في نقل العامل المطعون ضده وأن نقله يعد تكليفاً بعمل غير المتفق عليه حال أن البين في عقد عمل المطعون ضده أن لصاحب العمل الحق في إمكانية تكليف العامل بالعمل في المناطق البعيدة ويتم توفير سكن ووجبات غذائية مجاناً له الأمر الذي يكون معه الحكم المطعون فيه المؤيد للحكم الابتدائي قد خالف القانون والثابت بالأوراق الأمر الذي يتعين معه نقضه.

ولما كان الموضوع صالحا للفصل فيه فإنه وعملا بحكم المادة (٢٦٠) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية فالمحكمة تتصدى للفصل في موضوع الاستئناف.

وحيث إنه عن موضوع الاستئناف رقم ٦٧/ ١٨/ ٢٠١٨ عمالي الرستاق وما تنعاه المستأنفة على الحكم المستأنف فنعبيها سديد؛ ذلك أنه لصاحب العمل الحق في تنظيم العمل بمنشأته توخيا لصالح العمل، وله في سبيل ذلك نقل عماله ما دامت عقود العمل لم تتضمن حظر نقلهم وما لم يكن القصد من نقل العامل الكيد له أو النيل من حقوقه أو كان النقل يترتب عليه تعريض العامل للخطر. ولما كان ذلك وكان البين من عقد عمل المطعمون ضده أنه للطاعنة الحق في تكليف العامل بالعمل في المناطق البعيدة ويتم توفير سكن له ووجبات غذائية مجانا مما يكون معه نقل المطعمون ضده إلى فرع الطاعنة بصحار سليما ويتفق مع الواقع والقانون وإن خالف الحكم الابتدائي هذا النظر فإنه يكون خليقا بالإلغاء والقضاء مجددا برفض الدعوى مع إلزام المطعمون ضده المصاريف عدا الرسوم ورد الكفالة للطاعنة عملا بالمواد ١٨٣ و ٢٤٧ و ٢٥٩ من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

فلهذه الأسباب

« حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع بنقض الحكم المطعمون فيه والتصدي لموضوع الاستئناف رقم ٦٧/ ١٨/ ٢٠١٨ عمالي الرستاق وذلك بإلغاء الحكم الابتدائي والقضاء مجددا برفض الدعوى وإلزام المطعمون ضده المصاريف عدا الرسوم ورد الكفالة للطاعنة ».

جلسة يوم الاثنين الموافق ٢٨/١٠/٢٠١٩م

برئاسة فضيلة القاضي / د. يعقوب بن محمد بن عبيد السعيد، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: د. سعيد بن سليمان المسكري، وصلاح الدين نعيم غندور وعبد المجيد محمد المانع، ومحمد سمير عبد الظاهر.

(٨)

الطعن رقم ١٤٨/٢٠١٨م

عامل (إعادة- التزام - رب العمل)

- المقرر عملاً بالمادة ٥٦ من قانون العمل الصادر بالمرسوم السلطاني ٢٠٠٣/٣٥ يلتزم صاحب العمل بإعادة العامل غير العماني إلى بلده بعد انتهاء علاقة العمل معه. ومفاد ذلك أن صاحب العمل يتحمل كلفة عودة العامل إلى بلده بعد انتهاء علاقة العمل وتظل ذمته مشغولة بذلك ما لم يقم بالتزامه.

مكافأة نهاية الخدمة (حساب- الراتب الأخير)

- المقرر عملاً بحكم المادة (٣٩) من قانون العمل أن مكافأة نهاية الخدمة تحسب وفقاً للأجر الأساس الأخير للعامل.

الوقائع

تتحصل وقائع الطعن حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق أن العاملة المطعون ضدها بدأت خصومتها مع الشركة الطاعنة بشكايتها التي قدمتها لدائرة تسوية منازعات العمل بالقوى العاملة في ٢١/٩/٢٠١٤ والتي قررت فيها أنها التحقت بالعمل لدى الشركة الطاعنة في ١٥/١/٢٠١٣ بمهنة مدير تطوير الأعمال براتب ألف ريال ومائتي ريال عماني وأنه في ١٠/٩/٢٠١٤م تم فصلها تعسفاً وتطلب إلغاء قرار الفصل والعودة للعمل. وممثل الشركة قرر أن العاملة لم تحقق الأرباح المطلوبة وأنها تقدمت بطلب إجازة أمومة بصورة مفاجئة بما سبب خسائر مادية للشركة وأنه لا مانع للشركة من صرف مكافأة نهاية الخدمة وصرف إجازة أمومة عن تسعين يوماً.

ولتعذر التسوية الودية فقد أحيلت المنازعة إلى المحكمة الابتدائية بمسقط حيث قيدت برقم ٢٠١٥/٥٩١ عمالي مسقط حيث طلبت المدعية إلزام الشركة

براتب تسعة أيام من شهر سبتمبر ٢٠١٤ وراتب شهر الإنذار ومقابل إجازة الولادة ومكافأة نهاية الخدمة ومقابل الإجازة السنوية وبتذكرة سفر والتعويض، وشهادة عدم ممانعة. والشركة عزت فصل العاملة لإخلالها بواجباتها الوظيفية المنصوص عليها في عقد العمل حيث إنها لم تحقق الأداء الذي التزمت به بتحقيق نسبة معينة من العائد السنوي.

وحيث إنه بجلسة ٢٠١٥/١٢/٢١ قضت محكمة أول درجة بإلزام المدعى عليها بمبلغ عشرة آلاف وأربعة وسبعين ريالاً عمانياً وخمسمائة وعشرين بيسة عمانية وبتسليمها تذكرة سفر لبلدها.

وقد فصل الحكم المبلغ المقضي به على أنها ٤٣٥ر، ع راتب تسعة أيام من سبتمبر ٢٠١٤ ١٤٥٠ر، ع بدل الإخطار ١٥٥٧ر، ع مكافأة نهاية الخدمة مبلغ ٨٣٢،٣٢٠ر، ع مقابل الإجازة، مبلغ ١٨٠ تذكرة سفر وراتب أربعة أشهر تعويضا عن الفصل التعسفي.

ولعدم قبول الشركة الحكم المتقدم فقد طعنت عليه بالاستئناف رقم ٢٠١٦/٢١.

وحيث إنه بجلسة ٢٠١٦/٣/٢٣ قضت محكمة استئناف مسقط بقبول الاستئناف شكلاً، وفي الموضوع بتعديل الحكم المستأنف جزئياً فيما يتعلق بالمبلغ المقضي به للمستأنف ضدها والقضاء للمستأنف ضدها بالمبلغ المتصالح عليه وقدره خمسة آلاف ومائة وسبعة وستون ريالاً ومائتان وسبع بيسات عمانيات.

وحيث إن العاملة لم ترض بالحكم المتقدم طعنت عليه أمام المحكمة العليا بالطعن رقم ٢٠١٦/٢٨٥ عمالي عليها.

وحيث إنه بتاريخ ٢٠١٧/٤/٢٤ قضت المحكمة العليا بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى إلى محكمة الاستئناف بمسقط لنظرها من جديد بهيئة مغايرة ونفاذاً لذلك القضاء أحييت الدعوى إلى محكمة الاستئناف بمسقط حيث قضت بجلسة ٢٠١٨/١/١٨م في موضوع الاستئناف برفضه وألزمت المستأنفة المصاريف.

وإذ لم ترض الشركة الطاعنة بالحكم المتقدم فقد طعنت عليه أمام هذه المحكمة بصحيفة أودعت أمانة السري في الميعاد مستوفية أوضاعها الشكلية طلبت في ختامها الحكم بنقض الحكم المطعون فيه والتصدي لموضوع الدعوى باعتبار الموضوع صالحاً للفصل وباعتبار أن الطعن للمرة الثانية والقضاء للطاعنة بطلباتها الواردة بصحيفة الاستئناف وبرفض الدعوى. وبوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه لحين

صدور حكم في الطعن مع إلزام المطعون ضدها الرسوم والمصاريف.

وحيث نظر الطعن بغرفة المداولة حيث رأت المحكمة أنه جدير بالنظر فقررت المحكمة استكمال الإجراءات حيث أعلنت المطعون ضدها بصحيفة الطعن.

المحكمة

وحيث تنعى الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفته القانون لما استخلص من عدم مشروعية فصل المطعون ضدها. وبيانا لذلك تقول إن الحكم المطعون فيه خالف حكم المادة ٤٠ / ٩ من قانون العمل لما أيد الحكم الابتدائي فيما قضى به من تعويض عن الفصل رغم مشروعية فصل المطعون ضدها لإخلالها إخلالاً جسيماً بواجباتها الوظيفية والذي تمثل في تدني نسبة مبيعاتها وعدم قيامها بكامل الواجبات التي تتطلبها وظيفتها كما أنها خرجت في إجازة ولادة مفتوحة دون تحديد فترتها أو الموافقة عليها بما يبرر فصلها سيما وأنها لم تثبت التعسف في الفصل. كما أن الحكم بالغ في تقدير التعويض فضلاً عن أن المحكمة مصدرة الحكم المطعون فيه لم تستجب لطلبها إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات إخلال المطعون ضدها بواجبات وظيفتها ومن ثم مشروعية فصلها.

وحيث إن هذا النعي غير سديد ذلك أن فهم الواقع في الدعوى واستخلاص الحقيقة منها وتقدير مشروعية فصل العامل وتقدير التعويض عن الفصل التعسفي. كل ذلك مما تستقل به محكمة الموضوع متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة، ومن المقرر أن طلب إجراء التحقيق ليس حقاً للخصوم وإنما هو من الرخص التي تملك محكمة الموضوع عدم الاستجابة إليها متى وجدت في أوراق الدعوى ما يكفي لتكوين عقيدتها دون أن تلتزم ببيان سبب الرفض.

فلما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد استخلص عدم مشروعية فصل المطعون ضدها من عدم توافر المبرر الكافي للفصل، وقضى من ثم بالتعويض المناسب عن الفصل التعسفي بما يجعل النعي في غير محله.

وحيث تنعى الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفته القانون لتأييده الحكم الابتدائي فيما قضى به من إلزامها بمقابل تذكرة سفر للمطعون ضدها وفي بيان ذلك تقول إن المطعون ضدها غادرت البلاد قبل صدور الحكم ولم يعد هناك مبرر للقضاء بمقابل تذكرة سفرها لبلدها.

وحيث إن هذا النعي غير سديد؛ ذلك أن من المقرر عملاً بالمادة ٥٦ من قانون العمل الصادر بالمرسوم السلطاني ٢٠٠٣/٣٥ أنه يلتزم صاحب العمل بإعادة العامل غير العماني إلى بلده بعد انتهاء علاقة العمل معه. ومفاد ذلك أن صاحب العمل يتحمل كلفة عودة العامل إلى بلده بعد انتهاء علاقة العمل وتظل ذمته مشغولة بذلك ما لم يقم بالتزامه.

فلما كان ذلك فإنه وأن كانت العاملة المطعون ضدها قد غادرت السلطنة عائدة لبلدها على نفقتها الخاصة ومن ثم فلا تبرأ ذمة الطاعنة إلا بأداء مقابل تذكرة سفرها لبلدها ويكون النعي من ثم في غير محله.

وحيث تنعى الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون فيما قضى به من تأييد الحكم الابتدائي في قضائه بمكافأة نهاية الخدمة.

وفي بيان ذلك تقول إن الحكم المطعون فيه أيد الحكم الابتدائي في قضائه بمكافأة نهاية الحقوق رغم خطئه في حسابها كونه احتسبها على الراتب الشامل وليس الأجر الأساسي.

وحيث إن هذا النعي سديد ذلك أنه من المقرر عملاً بالحكم المادة ٣٩ من قانون العمل السالف الذكر أن مكافأة نهاية الخدمة تحتسب على الأجر الأساسي الأخير للعامل وكان الثابت من عرض العمل الموقع من المطعون ضدها أن الأجر الشامل ألف ومائتا ريال عماني وأن الأجر الأساسي سبعمائة ريال عماني ومن ثم وإذا كانت مدة خدمة المطعون ضدها من ٢٠١٣/٢/١٣ حتى ٢٠١٤/٩/٩ ومن ثم يكون المستحق للمطعون ضدها مبلغ خمسمائة وثمانية وأربعين ريالاً إلا أنه لما كانت الطاعنة تقر لها بمبلغ ٥٨٢ ريالاً عمانياً ومن يكون هو المستحق وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد خالف القانون بما يستوجب نقضه في هذا الشق منه.

وحيث تنعى الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون في قضائه بمقابل الإجازات عن مدة ستة أشهر وسبعة وعشرين يوماً وبياننا لذلك تقول إن الحكم احتسب المقابل النقدي لرصيد الإجازات التي لم تستنفدها المطعون ضدها على أجزائها الشامل.

وحيث إن هذا النعي في محله ذلك أنه لما كان المقرر عملاً بالمادة ٦٤ من قانون العمل السالف البيان أنه يستحق العامل الأجر الأساسي عن رصيده من الإجازات السنوية

إذا ترك العمل دون استنفاده لها. وكانت الطاعنة تطلب القضاء لها بمقابل رصيد إجازاتها عن مدة ستة أشهر وسبعة وعشرين يوماً ومن ثم يكون المستحق لها أربعمائة وريالين عمانيين (٤٠٢ر.ع).

وحيث خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد خالف القانون مستوجب نقضه في هذا الشق.

وحيث إنه لما كان الموضوع صالحاً للفصل فيه فيما تقدم نقضه ومن ثم عملاً بالمادة ٢٦٠ من قانون الإجراءات المدنية والتجارية الصادر بالمرسوم السلطاني ٢٩/٢٠٠٢ تتصدي المحكمة لموضوع الاستئناف ٢١/٢٠١٦ عمالي مسقط.

وحيث إنه عن موضوع الاستئناف وما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه فيما قضى به من مكافأة نهاية الخدمة ومقابل الإجازات ولما كان الحكم الابتدائي قد أخطأ في احتساب المستحق للمطعون ضدها عن مكافأة نهاية الخدمة ومقابل الإجازات وكان المستحق لها من مكافأة نهاية الخدمة خمسمائة واثنين وثمانين ريالاً عمانياً وكان المستحق لها من مقابل رصيد الإجازات أربعمائة وريالين عمانيين ومن ثم تقضي المحكمة بتعديل الحكم الابتدائي في قضائه بمقابل رصيد الإجازات ومكافأة نهاية الخدمة مع إلزام الطرفين المصروفات مناصفة ورد نصف الكفالة للطاعنة

فلهذه الأسباب

(حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه نقضاً جزئياً فيما قضى به بشأن مكافأة نهاية الخدمة ومقابل رصيد الإجازات والتصدي لموضوع الاستئناف ٢١/٢٠١٦ عمالي مسقط والقضاء بتعديل الحكم الابتدائي رقم ٥٩١/٢٠١٥ عمالي مسقط وذلك بالنزول بمقابل رصيد الإجازات إلى مبلغ أربعمائة وريالين عمانيين والنزول بمكافأة نهاية الخدمة لمبلغ خمسمائة واثنين وثمانين ريالاً عمانياً (٥٨٢ر.ع) وتأييده فيما عدا ذلك وألزمت الطاعنة والمطعون ضدها المصاريف مناصفة مع إعفاء العامل من الرسوم ورد نصف مبلغ الكفالة للطاعنة)

ملاحظة / نطقت بالحكم الهيئة المشكلة أعلاه، أما فضيلة القاضي عبد المنصف إسماعيل فقد حضر المداولة ووقع على مسودة الحكم.

جلسة يوم الاثنين الموافق ٢٨/١٠/٢٠١٩م

برئاسة فضيلة القاضي / د. يعقوب بن محمد بن عبيد السعيد، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: د. سعيد بن سليمان المسكري، وصلاح الدين نعيم غندور وعبد المجيد محمد المانع، ومحمد سمير عبد الظاهر.

(٩)

الطعن رقم ٨٠٨/٢٠١٨م

فصل العامل (سلطة - محكمة موضوع - خطأ - مسؤولية)

- المقرر أنه وإن كان تقدير المبرر لفصل العامل مما يستقل به قاضي الموضوع إلا أنه يجب أن يكون قائماً على أسباب سائغة وأن استخلاص الخطأ الموجب للمسؤولية وإن كان من سلطة محكمة الموضوع إلا أن شرط ذلك أن يكون سائغاً وله مأخذه بالأوراق.

الوقائع

تتحصل الوقائع في أن الطاعنة تقدمت بشكوى لدائرة تسوية المنازعات العمالية بالقوى العاملة ضد المطعون ضدها للمطالبة بحقوق عمالية تدعيها.

ولتعذر التسوية أحيلت الشكوى إلى المحكمة الابتدائية بمسقط وقيدت برقم ٢٠١٧/٨٧٠ وقدمت الطاعنة صحيفة طلبت فيها إلزام المطعون ضدها بأن تؤدي لها مبلغ ١٠٠٠٠٠٠ ريال عماني تعويضاً عن الفصل و ١٠٠٠٠٠٠ ريال عماني تعويضاً عن التشهير ومبلغ ٢٠٠٠٠٠ ريال عماني مكافأة نهاية الخدمة والمقابل النقدي لرصيد الإجازة السنوية وتسليمها شهادة خبرة وقالت في بيان ذلك: إنها كانت تعمل لدى المطعون ضدها بوظيفة مدخل بيانات وبراتب شهري مقداره ٤٥١ ريالاً عمانياً وظلت بالعمل من ٢٠١٠/٧/١٩ حتى ٢٠١٧/٣/٢٠ تاريخ إنهاء خدمتها بادعاء التأخير في الحضور للعمل وتزوير توقيعها لها ولاثنين من زملائها مما أضربها فأقامت دعواها بطلبتها وبعد أن أحالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق حكمت بتاريخ ٢٠١٧/١٢/١٨ بإلزام المطعون ضدها بأن تؤدي للطاعنة ٢٩٣١,٥٠٠ ريالاً عمانياً تعويضاً شاملاً ومبلغ ٢٣٣٠,١٦٦ ريالاً عمانياً مكافأة نهاية ومبلغ ٢٥٥٥,٦٦٦ ريالاً

عمانياً مقابل رصيد الإجازات والزامها بتسليمها شهادة خبرة. استأنفت المطعون ضدها هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٠١٨/٤٣/٢٠١٨ مسقط كما استأنفته الطاعنة أمام ذات المحكمة بالاستئناف رقم ٢٠١٨/٥٤/٢٠١٨ وبتاريخ ١٧/٤/٢٠١٨ قضت المحكمة في موضوع الاستئناف رقم ٢٠١٨/٤٣ بإلغاء الحكم المستأنف جزئياً فيما قضى به عن التعويض ومكافأة نهاية الخدمة ورفض الدعوى بشأنها وتأييد الحكم فيما عدا ذلك وفي موضوع الاستئناف رقم ٢٠١٨/٥٤ برفضه. طعنت الطاعنة في هذا الحكم بطريق النقض بصحيفة أودعت أمانة سر المحكمة بتاريخ ٢٧/٥/٢٠١٨ موقعه من محام مقبول ومتضمنة البيانات المنصوص عليها بالمادتين ٢٤٣، ٢٤٤ من قانون الإجراءات المدنية والتجارية عرض الطعن على المحكمة في عرض المداولة فرأت أنه جدير بالنظر وأمرت باستكمال إجراءات نظره. أعلنت المطعون ضدها بصحيفة الطعن وأودعت مذكرة بالرد على أسباب الطعن ثم عقبته الطاعنة عليها.

المحكمة

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث أقيم الطعن على سببين تنعى بهما الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبب والفساد في الاستدلال وفي بيان ذلك تقول إن الحكم المطعون فيه استند على ما قضى به من اعتبار الفصل مبرراً إلى محضر التحقيق الذي أجرته المطعون ضدها معها وإقرارها فيه باستخدام نظام البصمة أكثر من مرة للتوقيع عن موظفة أخرى وإذ كان ذلك الإقرار يخالف قانون الإثبات في المعاملات المدنية والتجارية لكونه غير قضائي وأن ذلك التحقيق الذي أمرت بإجرائه محكمة أول درجة ثابت به أن وظيفتها مدخلة بيانات درجات الطلبة في البوابة التعليمية التابعة لوزارة التربية والتعليم وليست برمجة الحاسب الآلي ولا علاقة لها به كما انتهى الحكم المطعون فيه فضلاً عن أن المطعون ضدها خالفت لائحة الجزاءات الصادرة عنها والمعتمدة من وزارة القوى العاملة والتي تقرر الجزاءات عن التلاعب في الحضور والانصراف بخصم ٥٠% من الأجر اليومي للمرة الأولى ويتم التدرج في عقوبة الخصم حتى ثلاثة أيام كحد أقصى مما يؤكد أن إنهاء خدمتها من المطعون ضدها تعسفي ومخالف للقانون وإذ انتهى الحكم المطعون فيه إلى غير ذلك فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي سديد ذلك أن من المقرر أنه وإن كان تقدير المبرر لفصل العامل مما يستقل به قاضي الموضوع إلا أنه يجب أن يكون قائماً على أسباب سائغة وأن استخلاص الخطأ الموجب للمسؤولية وإن كان من سلطة محكمة الموضوع إلا أن شرط ذلك أن يكون سائغاً وله مأخذه بالأوراق.

لما كان ذلك، وكانت المطعون ضدها قد استندت في فصلها للطاعنة إلى المادة ٩/٤٠ من قانون العمل الصادر بالمرسوم السلطاني رقم ٢٠٠٣/٣٥ والتي تنص على أن «صاحب العمل فصل العامل دون سبق إخطار وبدون مكافأة نهاية الخدمة في أن من الحالات الآتية: ٩...- إذ أخل العامل إخلالاً جسيماً بالتزامه بأداء عمله المتفق عليه في عقد عمله»

وكان البين من الأوراق أن عمل الطاعنة لدى المطعون ضدها مدخلة ببيانات وليست مسؤولة عن التوقيع والحضور بالبصمة أو أمينة عليه ولم يثبت أنها عدلت برنامج البصمة وإنما قامت فقط بالتوقيع عن أخرى ومن ثم فإن ذلك لا يمثل إخلالاً جسيماً بالتزاماتها بأداء عملها المتفق عليه في عقد العمل مع المطعون ضدها.

وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر، وانتهى بأسباب غير سائغة إلى أن الطاعنة تلاحبت ببرنامج الحضور والانصراف بالبصمة رغم عدم إقرارها بذلك وانتهى إلى أن فصل المطعون ضدها للطاعنة مبرر فإنه يكون قد خالف القانون ومشوباً بالقصور في التسبب مما يعيبه ويستوجب نقضه في خصوص ما قضى به من مشروعية الفصل ورفض التعويض عنه وعن أداء مكافأة نهاية الخدمة.

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه ولما تقدم وكان فصل المطعون ضدها للطاعنة غير مبرر ومتعسفاً فإنه يوجب القضاء بالتعويض عنه وأداء مكافأة نهاية الخدمة للطاعنة وفقاً لما انتهى إليه الحكم المستأنف وهو ما تقضي معه المحكمة في الاستئناف رقم ٤٣، ٥٤/٢٠١٨ برفضها وتأييد الحكم المستأنف

فلهذه الأسباب

(حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه جزئياً فيما قضى به من رفض طلب التعويض ومكافأة نهاية الخدمة والتصدي لموضوع الاستئناف رقمي ٤٣/٥٤ برفضها وتأييد الحكم المستأنف وألزمت المطعون ضدها بالمصروفات)

جلسة يوم الاثنين الموافق ٢٨/١٠/٢٠١٩م

برئاسة فضيلة القاضي / د. يعقوب بن محمد بن عبيد السعيد، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: د. سعيد بن سليمان العسكري، وصلاح الدين نعيم غندور وعبد المجيد محمد المانع، ومحمد سمير عبد الظاهر.

(١٠)

الطعن رقم ١٠٩٨/١٠١٨م

نقل (عامل- رب عمل- تنظيم العمل- حق)

- لصاحب العمل الحق في تنظيم العمل بمنشأته لصالح العمل وله في سبيل ذلك نقل عماله من مكان إلى مكان آخر ما لم ينص العقد على حظر نقلهم، وما لم يكن القصد من النقل الكيد أو النيل من حقوقه، أو كان النقل يترتب عليه تعريض العامل للخطر أو تكليفه بعمل يختلف اختلافا جوهريا عن العمل المتفق عليه يعقد العمل فما دام النقل في حدود مصلحة العمل ودون تعسف من قبل صاحب العمل.

الوقائع

تتحصل الوقائع في أن المطعون ضده بدأ خصومته مع الشركة الطاعنة بشكوى قدمها لدائرة تسوية المنازعات العمالية والتي طلب فيها إلغاء قرار النقل والبقاء في موقع العمل الحالي.

ذلك أنه التحق بالعمل لدى الطاعنة ولا يزال على رأس عمله وأن الشركة قامت بنقله من مكان عمله الحالي (بصحار) إلى موقع الشركة في منطقة الدقم وأن ظروفه الأسرية لا تسمح له بالعمل بعيدا عن موقع سكنه.

ولتعدر التسوية فقد أحيلت المنازعة إلى المحكمة الابتدائية بصحار وقيدت الدعوى رقم (٦٨/١٤٠٩/٢٠١٨م).

وحيث إنه بجلسته ٢٠١٧/٣/١٩م قضت محكمة أول درجة بإلزام المدعى عليها بإلغاء قرار النقل وإعادة العامل (المدعى) للعمل في فرع الشركة بصحار.

ولعدم تقبل الشركة (المستأنفة) بالحكم الابتدائي فقد استأنفته بالاستئناف رقم

(٢٢٥/٢٠١٨م) أمام محكمة الاستئناف بصحار.

وحيث إنه بجلسة ٥/٦/٢٠١٨م حكمت محكمة ثاني درجة بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف والزام المستأنفة بالمصاريف.

ولعدم قبول الطاعنة بالحكم المتقدم فقد طعنت عليه بالنقض أمام المحكمة العليا بالطعن المائل بصحيفة أودعت أمانة سر هذه المحكمة بتاريخ ٤/٧/٢٠١٨م موقعة من محام مقبول أمامها، ومتضمنة البيانات المنصوص عليها بالمادتين ٢٤٣/ح/٢٤٤ من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

ونظرت المحكمة الطعن في غرفة المداولة فرأت أنه جدير بالنظر فأمرت باستكمال نظره، وأعلنت المطعون ضده بصحيفة الطعن وأودع مذكرة بالرد على أسباب الطعن موقعة من المطعون ضده شخصياً دون محام مقبول لدى المحكمة العليا وتلتفت عنها المحكمة بعدم قبولها.

المحكمة

حيث إن الطعن في الميعاد القانوني واستوفى المتطلبات الشكلية الأخرى.

وحيث أقيم الطعن على سببين حاصلها النعي على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون وبالقصور المبطل والفساد في الاستدلال ومخالفة ما استقر عليه القضاء أولهما أن الحكم المطعون فيه قد أغفل دلالة المستندات التي تقدمت بها الطاعنة والسبب الموجب لاتخاذ قرار النقل وإلى مخالفة الحكم لتطبيق القانون والمادة (٢٥) من قانون العمل وحق صاحب العمل في توزيع العمال الذين يعملون لديه وفقاً لمقتضيات ومصلحة العمل ومخالفة المادة (٢٧) من قانون العمل بما تضمنه من واجبات العامل وتبعيته لصاحب العمل وأن النقل حق أصيل لصاحب العمل، ولا يعد خروجاً عن بنود العقد. وإلى السبب الثاني بالنعي على الحكم المطعون فيه بالفساد في الاستدلال ذلك أن الحكم المطعون فيه قد استخلص واقعة التعسف بأن مقر العمل يبعد عن موطنه حوالي ٨٠٠ كيلومتر بما يسبب له ضرراً جسيماً بسبب تكاليف النقل وأن قرار النقل يستمد مشروعيتها من المادة (١٥) من لائحة العمل.

وحيث من المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه قد يستند الطعن بالنقض إلى أسباب صحيحة تؤدي حتماً إلى نقض الحكم وأنه من المقرر قانوناً أنه إذا صدر الحكم في

موضوع واحد وطن فيه بالنقض وتضمنت صحيفة الطعن عدة أسباب نعيها على الحكم فتناقضه المحكمة العليا لأحد هذه الأسباب.

فإن النقض يمتد للحكم برمته ولا يعتبر أن المحكمة قد رفضت ما ترى محلا بحثه من الأسباب الأخرى أو أقرت ما تعلق من قضاء الحكم المنقوض بتلك الأسباب.

وحيث إن النعي بالسبب الأول بمخالفة القصور في التسبب والفساد في الاستدلال المؤدي إلى بطلان الحكم ذلك أن الحكم المطعون فيه قد أسس قضاءه على التعسف في استعمال الحق كون أن النقل تم إلى منطقة الدقم التي تبعد عن مكان عمله الحالي في صحار لمسافة ٨٠٠ كيلو متر فإن ما نعت به الطاعنة بالسبب الأول شديد وفي محله وأن ما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه بأسباب الطعن ولما كان لصاحب العمل الحق في تنظيم العمل بمنشأته..... لصالح العمل وأنه في سبيل ذلك نقل عماله ما دامت بمقصود العمل لم تتضمن خطرا لنقلهم وما لم يكن القصد من نقل العامل الكيد به أو النيل من حقوقه أو كان النقل يترتب عليه تعريض العامل للخطر أو تكليفه بعمل يختلف اختلافا جوهريا عن العمل المتفق عليه بعقد العمل فما دام النقل في حدود مصلحة العمل ودون تعسف فلا يترتب عليه في ذلك.

ومن المقرر أنه وإن كان لمحكمة الموضوع الحق في تقدير أدلة الدعوى واستخلاص الواقع منها إلا أنه يتعين عليها أن تفصح عن مصدر الأدلة والتي كونت منها عقيدتها وفحواها وأن يكون لها سندها الصحيح من الأوراق وتكون مؤدية للنتيجة التي خلصت إليها وأنه على المحكمة أن تسلك كل سبيل لبحث ما يثيره الخصوم تحقيقا لأدلة الدعوى والوصول لوجه الحق فيها.

وحيث على العامل التزام قانوني بموجب العقد أو لائحة العمل بأن يؤدي العمل في المكان يحدد العقد مكان العمل وكانت أعمال صاحب العمل تتم في أماكن مختلفة فله أن يحدد المكان الذي يلتزم العامل بالعمل فيه وإن بنقله من هذا المكان إلى مكان آخر ما دامت مصلحة العمل تقتضي ذلك، وليس للعامل أن يمتنع عن العمل في المكان الذي حدده صاحب العمل أو نقله إليه وإلا اعتبر مخالفا بالتزاماته. بأداء العمل ما لم يثبت العامل أن تحديد هذا المكان أو النقل لم يقصد به تحقيق مصلحة العمل أو يشكل ضررا جسيما به.

ولما كان ذلك فإن استناد الحكم فيه إلى إلغاء قرار النقل بحجة بعد المسافة بين عمله الحالي إلى مكان آخر يبعد حوالي ٨٠٠ كيلو متر فإن هذا الاستخلاص غير

سائغ ولا يببرر إلغاء قرار النقل ولا تشكل ضررا جسيما وهي تأويل لا يحول دون حق صاحب العمل في نقل العامل بموقع عمل جديد طالما أن عقد العمل لم يقيد مكان العمل وأن العامل ملزم قانونا وفقا للمادة ٢٧ من قانون العمل بإطاعة صاحب العمل والالتزام بأوامره والخضوع لتبعيته.

ولما كان ذلك وكان المطعون فيه قد أيد الحكم الابتدائي فيما قضى به بإلغاء قرار النقل فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه بما يستوجب نقضه وأن لصاحب العمل الحق في نقل العامل.

ولما كان ما تقدم فإن الموضوع صالح للفصل فيه وفقا للمادة ٢٦٠ من قانون الإجراءات المدنية و التجارية بما يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه والتصدي للاستئناف والقضاء مجددا برفض الدعوى وإلزام المطعون ضده المصروفات عدا الرسوم ورد الكفالة للطاعنة.

فلهذه الأسباب

(حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والتصدي للاستئناف والقضاء مجددا برفض الدعوى وإلزام المطعون ضده المصروفات عدا الرسوم ورد الكفالة للطاعنة)

جلسة يوم الاثنين الموافق ٢٨/١٠/٢٠١٩ م

برئاسة فضيلة القاضي / د. يعقوب بن محمد بن عبيد السعيدي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: د. سعيد بن سليمان المسكري، وصلاح الدين نعيم غندور وعبد المجيد محمد المانع، ومحمد سمير عبد الظاهر.

(١١)

الطعن رقم ١٤١٧/٢٠١٨ م

تنظيم نقابي (تفرغ- شروط)

- تشترط المادة (٣) من قرار وزير القوى العاملة رقم ٢٠١٠/٥٩ الصادر تنفيذياً لحكم المادة (١١٠) من قانون العمل فيمن يكون عضواً بالنقابة العمالية أن يكون عاملاً مشغلاً بأحد الأعمال أو المهن ومن المقرر بالمادة (٤٠) من القرار المذكور ويجوز تفرغ عضو النقابة أو الاتحاد العمالي أو الاتحاد العام لأداء مهامه النقابية وذلك بالاتفاق بين الوزارة وغرفة تجارة وصناعة عمان والاتحاد العام... ويصدر بتنظيم التفرغ قرار من الوزير بعد التنسيق مع الجهات المعنية بين قواعد وشروط وحالات التفرغ والمعاملة المالية للعضو المتفرغ.

الوقائع

تتحصل وقائع الطعن حسبما يبين من مطالعة الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق في أن العاملة المطعون ضدها بدأت خصومتها مع الشركة الطاعنة بشكايتها التي قدمتها لدائرة تسوية المنازعات العمالية بالقوى العاملة والتي قررت فيها أنها تعمل بالشركة اعتباراً من ٢٠٠٦/٧/١ بمهنة إداري براتب ألف وأربعمائة ريال عماني وقد فوجئت بخصم مبلغ أربعمائة وثمانية وتسعين ريالاً من راتبها لشهر يناير ٢٠١٨ كما قامت الشركة بتوجيه إنذار لها الأول للغياب والثاني بسبب التلطف على موظفة بمقر العمل وطلبت إلغاء الإنذارين ورد المبلغ المستقطع ومساءلة الشركة عن اختراق نظام المعلومات الخاص بها.

ولتعذر التسوية أحييت المنازعة إلى المحكمة الابتدائية بمسقط حيث قيدت برقم ٢٠١٨/٥٩٦ عمالي مسقط حيث صممت العاملة على طلباتها وأضافت لها طلب التعويض عن الأضرار بمبلغ عشرة آلاف ريال عماني.

وحيث إنه بجلسة ٢٠١٨/٧/١٥ قضت محكمة أول درجة بإلغاء الإنذارات المشار إليها بالأسباب وألزمت المدعى عليها بمحو آثارها من الملف الوظيفي للمدعية وألزمتها برد مبلغ ٤٩٨ر،ع للمدعية وألزمتها المصاريف.

ولعدم قبول الشركة بالحكم المتقدم طعنت عليه بالاستئناف ٢٠١٨/١١٧٨ عمالي مسقط.

وبجلسة ٢٠١٨/١٠/٣١ صدر الحكم المطعون فيه والذي قضى بقبول الاستئناف شكل وفي الموضوع برفض وتأييد الحكم المستأنف.

وإذ لم ترتض الشركة بالحكم المتقدم فقد طعنت عليه أمام المحكمة العليا بصحيفة استوفت أوضاعها الشكلية أودعت أمانة السري في الميعاد طلبت في ختامها الحكم؛ أولاً بوقف تنفيذ الحكم موضوع الطعن لحين الفصل في الطعن ثانياً أصلياً بنقض الحكم المطعون فيه والتصدي للدعوى بالحكم فيها برفض الدعوى لعدم وجود أساس لها، واحتياطياً؛ نقض الحكم المطعون فيه وإعادة الدعوى للمحكمة التي نظرتها لتقضي فيها من جديد بهيئة مغايرة.

وحيث نظر الطعن بغرفة المداولة حيث رأت المحكمة أنه جدير بالنظر فقررت المحكمة استكمال الإجراءات حيث أعلنت المطعون ضدها بصحيفة الطعن.

المحكمة

وحيث استوفى الطعن أوضاعه الشكلية فهو مقبول شكلاً.

وحيث تنعى الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفته القانون والثابت بالأوراق لما استخلص من أن رسالة تفريغ المطعون ضدها تخول لها الغياب دون قيد، وقضى الحكم من ثم بإلغاء الإنذارين الموجهين لها ورد ما خصم من راتبها جراء الغياب

وبيانا لذلك تقول إن الحكم المطعون فيه والحكم الابتدائي المؤيد له لم يستوعبا الغرض من التفريغ للعمل النقابي إذ إن التفريغ المصرح به من الطاعنة مقيد ومشروط بوجود عمل نقابي يستدعي تغيبها عن العمل على أن تقدم للطاعنة الدليل على أن ثم نشاطاً نقابياً يستدعي غيابها عن العمل كون عضو النقابة في الأساس عاملاً يخضع لأحكام قانون العمل وما توجبه من الامتثال لتوجيهات رب العمل تطبيقاً للمادة ٢٧ من قانون العمل وهو ما يلزم المطعون ضدها أن تقدم

للطاعنة مبررات تغيبها عن العمل.

ولما كان الحكم المطعون فيه قد أول التفرغ المصرح به من الطاعنة للمطعون ضدها على غير وجهه السليم واعتبر من ثم تغيبها عن العمل مبررا وقضى بناء على ذلك الضم برد المبلغ المستقطع منها جراء الغياب مخالفا قاعدة أن الأجر مقابل العمل محملا رسالة التفرغ غير ما تحتمل وقضى كذلك بإلغاء الإنذار الموجه للمطعون ضدها بسبب الغياب مخالفا القانون كما أن الحكم المطعون فيه والحكم الابتدائي المؤيد به لم يقدموا تسببيا سائغا لإلغاء الإنذار الآخر الموجه للمطعون ضدها رغم ثبوت الإساءة لزميلتها وإهانتها بما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي سديد ذلك أنه يجب أن تبنى الأحكام على أدلة حقيقية مستمدة من أوراق الدعوى ويجب أن يكون اقتناع القاضي مأخوذا من عناصر قائمة في الخصومة.

وحيث إنه وإن كان تفسير العقود والمحركات والشروط من سلطة محكمة الموضوع إلا أن ذلك مشروط بأن يكون تفسيراً سائغا متفقا وإرادة الأطراف.

وحيث إنه لما كان مفاد نص المادة ٢٧ من قانون العمل الصادر بالمرسوم السلطاني ٢٠٠٣/٣٥ أنه يجب على العامل أن يأتمر بأوامر رب العمل وأن يعمل تبعا لتوجيهه و..... طبقا لعقد العمل ووفقا للقانون وأنظمة العمل.

وحيث إنه من المقرر بالمادة ٣ ن قرار وزير القوى العاملة رقم ٢٠١٠/٥٩ الصادر تنفيذيا بالحكم المادة ١١٠ من قانون العمل السالف الذكر أنه يشترط فيمن يكون عضواً بالنقابة العمالية أن يكون عاملا مشغلا بأحد الأعمال أو المهن ومن المقرر بالمادة ٤٠ من القرار ذاته يجوز تفرغ عضو النقابة أو الاتحاد العمالي أو الاتحاد العام لأداء مهامه النقابية وذلك بالاتفاق بين الوزارة وغرفة تجارة وصناعة عمان والاتحاد العام... ويصدر بتنظيم التفرغ قرار من الوزير بعد التنسيق مع الجهات المعنية يبين قواعد وشروط وحالات التفرغ والمعاملة المالية للعضو المتفرغ.

فلما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد استخلص من تأشيرة الرئيس التنفيذي للطاعنة على الطلب المقدم من الهيئة الإدارية لنقابة عمال الطاعن، والذي تطلب فيه تفرغ المطعون ضدها وآخر لممارسة مهام النقابة وأعمال التسوية في

المنازعات الفردية والجماعية.. والذي أشار عليه ممثل الطاعنة بأنه لا مانع أن تفرغ المطعون ضدها غير مقيد ومن ثم يبيح لها الغياب دون شرط، وحيث إن هذا الاستخلاص غير سائغ في ضوء أحكام القرار الوزاري آنف البيان فضلا عن ملابسات وظروف الواقع والتي يبين منها أن المطعون ضدها تباشر عملها باستثناء الساعات والأيام التي تغيبتها ومن ثم فهي ليست مفرغة تماما دون قيد وإنما هي مفرغة وفق مقتضيات الحال وما يستلزمه قيامها بنشاطها النقابي وعليه فإن غيابها يكون مبررا إذا كان لضرورة مباشرتها للأعمال النقابية وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر مستخلصا أحقية المطعون ضدها في التغيب عن العمل دون قيد أو شرط وقضى من ثم بإلغاء الإنذار الموجه لها بسبب الغياب ورد ما استقطع منها لذات السبب فإنه يكون قد خالف القانون، وإذ قضى بإلغاء الإنذار الموجه للمطعون ضدها لإساءتها لزميلتها وإهانتها دون استبانة حقيقة الواقعة وملابسات توجيه الرسالة المتضمنة تلك الألفاظ التي اعتبرتها الطاعنة سيئة ومن ثم كان الحكم قاصرا مخالفا القانون خليقا بالنقض والإحالة مع إلزام المطعون ضدها المصاريف عدا الرسوم.

فلهذه الأسباب

(حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإعادة الدعوى إلى محكمة الاستئناف بمسقط لنظرها من جديد بهيئة مغايرة وألزمت المطعون ضدها المصاريف عدا الرسوم وبرد الكفالة للطاعنة).

الهيئة بعاليه التي نطقت بالحكم أما الهيئة التي تداولت ووقعت على المسودة فهي مشكلة من القضاة: د. يعقوب بن محمد السعيد / رئيسا، د. سعيد بن سليمان المسكري، عبد المجيد محمد المانع ، وعبد المنصف إسماعيل محمود، ومحمد سمير عبد الظاهر.

جلسة يوم الاثنين الموافق ١١/١١/٢٠١٩ م

برئاسة فضيلة القاضي / د. يعقوب بن محمد بن عبيد السعيد، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: صلاح الدين نعيم غندور وعبد المجيد محمد المانع، وعبد المنصف إسماعيل محمود، ومحمد سمير عبد الظاهر.

(١٢)

الطعن رقم ١٠٦٠/١٨/٢٠١٨ م

دعاوى عمالية (إجراءات- إلزام)

- تقتضي المادة (١٠٧) من قانون العمل أنه على العامل الذي لديه شكوى إن يتبع أولاً النظام المعمول به مع صاحب العمل فإذا لم يوجد مثل هذا النظام أو وجد ولم يجد حلاً لشكواه فله أن يقدم طلباً إلى الدائرة المختصة للسعي في حل النزاع القائم بينه وبين صاحب العمل وفقاً للمادة (١٠٦) (وبالتالي يكون المشرع قد رسم طريقاً للسير في الدعوى العمالية يختلف عن غيرها من الدعاوى وحدد كيفية لبدأ السير فيها فأتاح للعامل أو رب العمل وقبل ولوج باب المحاكم الالتجاء لدائرة تسوية المنازعات بمكاتب العمل لتسوية المنازعة فإذا ما تمت التسوية توقف الأمر عند هذا الحد وإن لم تتم التسوية أو تمت ولم يلتزم أحد الطرفين بتنفيذها أحييت المنازعة إلى المحكمة لتسير وفق الإجراءات التي رسمها قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

الوقائع

تتحصل الوقائع في أن الطاعن قدم أمام محكمة القضاء الإداري بصحار يطلب عدم صحة القرار السلبي بالافتناع عن إعادة تصحيح وضعه الوظيفي واستحقاقه للدرجة المالية الرابعة من الحلقة الثانية من تاريخ تعيينه وما يترتب على ذلك من آثار من مصروفات مالية وترقية وبتاريخ ٢٠١٥/١٢/٦ حكمت المحكمة بتاريخ ٢٠١٥/١٢/٦ بعدم اختصاصها ولائياً بنظر الدعوى وإحالتها بحالتها إلى الدائرة العمالية بالمحكمة الابتدائية بصحار قيدت الدعوى أمام المحكمة الابتدائية بصحار برقم ٢٠١٦/٤٩٥ وبتاريخ ٢٠١٧/١٠/٢٣ حكمت المحكمة برفض الدعوى. استأنف الطاعن هذا الحكم أمام محكمة الاستئناف بصحار بالاستئناف رقم ٢٠١٧/٣٨٠ وبتاريخ ٢٠١٨/٥/٢٢ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف. طعن

الطاعن في هذا الحكم بطريق النقض بصحيفة أودعت أمانة سر هذه المحكمة بتاريخ ٢٨/٦/٢٠١٨ موقعة من محام مقبول ومتضمنة البيانات المنصوص عليها بالمادتين ٢٤٣، ٢٤٤ من قانون الإجراءات المدنية والتجارية. عرض الطعن على المحكمة في غرفة المداولة فرأت أنه جدير بالنظر وأمرت باستكمال نظره. أعلن المطعون ضدها بصحيفة الطعن أودعت المطعون ضدها الثانية شركة مذكرة بالرد على أسباب الطعن وتوالى التعقيب.

المحكمة

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إنه لما كان المقرر بالمادة ١٠٦ من قانون العمل الصادر بالمرسوم السلطاني ٢٠٠٣/٣٥ أنه للعامل الذي يفصل من العمل أن يطلب من الدائرة المختصة خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ إخطاره بالقرار إلغاء قرار الفصل وعلى الدائرة اتخاذ الإجراءات اللازمة لتسوية النزاع ودياً فإذا تمت التسوية كان عليها إثباتها ومتابعة تنفيذها فإذا لم تتم التسوية خلال أسبوعين أو تمت وامتنع أي من الطرفين عن تنفيذها تعين على الدائرة المختصة إحالة الموضوع إلى المحكمة المختصة وكان المقرر بالمادة ١٠٧ من القانون ذاته أنه على العامل الذي لديه شكوى أن يتبع أولاً النظام المعمول به مع صاحب العمل فإذا لم يوجد مثل هذا النظام أو وجد ولم يجد حلاً لشكواه فله أن يقدم طلباً إلى الدائرة المختصة للسعي في حل النزاع القائم بينه وبين صاحب العمل وفقاً للمادة ١٠٦ سائفة البيان فلما كان ذلك وهدياً به فإن المشرع يكون قد رسم طريقاً للسيري في الدعوى العمالية يختلف عن غيرها من الدعاوى وحدد كيفية لبدأ السير فيها فأتاح للعامل أو رب العمل وقبل ولوج باب المحاكم الالتجاء لدائرة تسوية المنازعات بمكاتب العمل لتسوية المنازعة فإذا ما تمت التسوية توقف الأمر عند هذا الحد وإن لم تتم التسوية أو تمت ولم يلتزم أحد الطرفين بتنفيذها أحيلت المنازعة إلى المحكمة لتسيرو وفقاً للإجراءات التي رسمها قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

ولما كان المشرع إنما قصد من حث الطرفين على ضرورة الالتجاء لدائرة تسوية المنازعات مصلحة طرفي المنازعة إذ أتاح لهما فرصة التسوية الودية قبل خوض

غمار المنازعة قبل وصولها للمحكمة وعهد بهذه التسوية لأشخاص مؤهلين لذلك بمكاتب العمل بغية إنهاء المنازعة العمالية في أسرع وقت ممكن فلما كان ذلك وكان الالتجاء لدائرة تسوية المنازعات العمالية يستهدف مصلحة طرفي علاقة العمل، ولما كانت إجراءات التقاضي انما تتعلق بالنظام العام ومن ثم فإن الالتجاء إلى دائرة تسوية المنازعات يكون وجوبيا واذ لم يلتجأ المطعون ضده لدائرة تسوية المنازعات وابتدأها بدعواه المقدمة لمحكمة القضاء الإداري فإن دعواه تكون غير مقبولة واذ خالف الحكم المطعون هذا النظر معتنقا تقريراً قانونياً خاطئاً مؤداه التزام المحكمة بحكم الإحالة الصادر عن محكمة القضاء الإداري عملاً بالمادة ١١٢ من قانون الإجراءات المدنية والتجارية إلا أنه ولما كان التزام المحكمة بنظر الدعوى المحالة إليها مؤداه امتناعها عن القضاء بعدم الاختصاص للسبب ذاته لا يمنعها ذلك من الحكم بعدم الاختصاص لسبب آخر غير الذي أحييت به الدعوى ولا يمنعها كذلك من الحكم بعدم القبول متى توافرت أسبابه ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه يكون فضلاً عن اعتناقه تقريراً قانونياً خاطئاً يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه مما يتعين معه نقضه.

فلهذه الأسباب

(حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والتصدي لموضوع الاستئناف رقم ٣٨ / ٢٠١٧ صحر بقبوله شكلاً وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء مجدداً بعدم قبول الدعوى لرفعها بغير الطريق المرسوم قانوناً، وألزمت المطعون ضده المصاريف عدا الرسوم ورد الكفالة للطاعنة).

جلسة يوم الاثنين الموافق ٢٠١٩/١١/١١ م

برئاسة فضيلة القاضي / د. يعقوب بن محمد بن عبيد السعيد، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: صلاح الدين نعيم غندور وعبد المجيد محمد المانع، وعبد المنصف إسماعيل محمود، ومحمد سمير عبد الظاهر.

(١٣)

الطعن رقم ١١٢٧/٢٠١٨ م

ترقية (تقدير - شروط - فصل - نظام عمل - خبرة)

- لئن كان تقدير الأدلة والمستندات المقدمة من الخصوم والترجيح بينها واستخلاص ثبوت الواقعة منها وكفايتها من المسائل الواقعية التي تستقل بها محكمة الموضوع بمنأى عن تدخل المحكمة العليا إلا أن ذلك مشروط بأن تقييم قضاءها على أسباب سائغة ومقبولة لها مأخذها في الأوراق.

الوقائع

تتحصل الوقائع في أن العاملة المطعون ضدها بدأت خصومتها مع الطاعنة بشكايتها التي قدمتها لدائرة تسوية المنازعات العمالية بالقوى العاملة بتاريخ ٢٠١٦/١/٢٠ والتي قررت فيها أنها التحقت بالعمل لدى الطاعنة بمهنة فني حاسب آلي براتب شهري قدره (٧٩٥ر) بداية من ٢٠٠٦/١٠/١ وطلبت الحكم برد اعتبارها من الإهانات والتهم الموجهة لها وتغيير المسؤول وبحقها في الترقية الموعودة بها سابقا من مسؤول القسم وتعديل الراتب حسب الشهادة وسنوات الخبرة والكفاءة.

ولتعذر التسوية الودية فقد أحيلت المنازعة إلى المحكمة الابتدائية بصحار وقيدت برقم ٢٠١٦/١١٤ م عمالي فردي حيث مثلت العاملة المدعية بشخصها وطلبت الحكم لها بطلباتها السابقة.

وردت المدعى عليها بأن المادة (٤٧) من اللائحة التنظيمية لا تنطبق على المدعية لعدم وجود الشاغر في الوظيفة الأعلى ولعدم حصولها على دورات تدريبية وقد وافقت على خطة فني حاسب آلي.

وحيث إنه في تاريخ ٢٥/١٢/٢٠١٧ م قضت تلك المحكمة الابتدائية بإلزام المدعى عليها بترقية المدعية إلى درجة مدير إدارة حاسب آلي اعتبارا من ٢٣/١٠/٢٠١٦ م

مع ما يترتب على ذلك من آثار وفقا لللائحة العمل براتب إجمالي (٩٨٥) ر،ع مضافاً إليه العلاوة الدورية وسداد فرق الراتب من تاريخ الترقية.

ولعدم قبول الكلية بالحكم الابتدائي فقد استأنفته بالاستئناف رقم ٢٠١٨/٧١ عمالي صحرار والذي طلبت فيه الحكم بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء مجدداً بما انتهى إليه تقرير الخبير المنتدب في أحقية المدعي في المسمى الوظيفي مبرمج حاسب آلي بعد إكمالها درجة البكالوريوس براتب إجمالي (٦٠٠ ر،ع) إضافة للعلاوات الأخرى واحتياطياً إحالة الدعوى إلى خبير استشارات إدارية ثابت لبيان وجه الرأي في أحقية المستأنف ضدها في الترقية إلى وظيفة جديدة وما يترتب عليها. كما استأنفته العاملة برقم ٢٠١٨/١١١ طالبة قبوله شكلاً، وفي الموضوع: الحكم للمستأنف بإضافة كافة العلاوات والبدلات للراتب وكذلك العلاوة الدورية.

وحيث إنه بجلسة ٢٠١٨/٦/٥ م صدر الحكم المطعون فيه والذي قضى بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف.

ولعدم قبول الكلية بالحكم المتقدم فقد طعنت عليه بطريق النقض بصحيفة أودعت أمانة سر هذه المحكمة في ٢٠١٨/٧/١٥ م وقعت من محام مقبول أمامها وأرفق بها ما يفيد أداء الرسم. طلب في ختامها الحكم بقبول الطعن شكلاً لتقديمه في الميعاد وفق الأوضاع المقرر وبصفة مستعجلة وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه لحين الفصل في الطعن وفي الموضوع بالنقض والتصدي والقضاء مجدداً بترقية المطعون ضدها إلى مبرمج حاسب آلي بعد درجة البكالوريوس براتب ٦٠٠ ر،ع مع العلاوات الأخرى واحتياطياً بالنقض مع الإعادة لمحكمة الاستئناف لنظر الدعوى بهيئة مغايرة مع إلزام المطعون ضدها بالمصاريف.

وقد نعت الطاعنة على الحكم المطعون فيه بمخالفة القانون والخطأ في تطبيقه وتأويله عندما قضت المحكمة بترقية المطعون ضدها إلى مدير بإدارة الحاسب الآلي رغم توافر شروط الترقية فيها ذلك أنه لا يجوز وفق نص المادة (٩) من لائحة نظام العمل ترقية من تحصل على شهادات علمية أعلى أو حتى الذين تتوفر فيهم جميع شروط الترقية إلى درجة مديرين، كما أخطأت المحكمة عندما أغفلت المادة (١٠) لائحة نظام العمل وتجاهلت شروط الترقية الواردة بها واعتمدت نص المادة (١٠) رغم أنها من فئات الأجور، كما نعت على الحكم بالقصور في التسبيب والإخلال بحق الدفاع عندما لم تتعرض المحكمة بدرجيتها إلى اعتراضات الطاعنة على تقارير

الخبير بمخالفته لنص الحكم التمهيدي كما نعت على الحكم المطعون فيه بمخالفة الثابت في الأوراق والفساد في الاستدلال ذلك أن المحكمة والخبير خلطا بين الراتب الأساسي والراتب الإجمالي وبين المادة (٩) من لائحة نظام العمل المتعلقة بالترقيات وبين المادة (١٠) المتعلقة بالفئات والعلاوات والبدلات.

وحيث نظر الطعن في غرفة المشورة حيث قررت المحكمة وقف التنفيذ واستكمال إجراءات الطعن كونه جديرا بالنظر وقد أعلنت المطعون ضدها بصحيفة الطعن فقدمت بواسطة وكيلها مذكرة بالرد على الطعن انتهت في ختامها إلى طلب رفض الطعن.

المحكمة

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية ومن ثم كان مقبولا شكلا.

وحيث إنه عن موضوع الطعن وعن النعي على الحكم المطعون فيه بالأسباب سائفة البيان فصي مجمله سديد ذلك أن المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه وإن كان تقدير الأدلة والمستندات المقدمة من الخصوم والترجيح بينها واستخلاص ثبوت الواقعة منها وكفايتها من المسائل الواقعية التي تستقل بها محكمة الموضوع بمنأى عن تدخل المحكمة العليا إلا أن ذلك مشروط بأن تقييم قضاها على أسباب سائفة ومقبولة لها مأخذها في الأوراق.

ولما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أيد الحكم الابتدائي الذي خلص إلى أن المطعون ضدها محقة في طلبها للترقية اعتمادا على أن الخبيرين بأسباب سائفة باستحقاق المطعون ضدها الترقية إلى درجة مدير براتب ٩٨٥ر،ع أساسي تضاف إليه العلاوة الدورية استنادا إلى الفصل العاشر من لائحة العمل بالشركة وما تضمنته محاضر الاجتماع التي عقدها الخبير مع عميد الكلية ونائبه حال أنه بالاطلاع على لائحة نظام العمل بالكلية يتبين جليا أن مسألة الترقية ينظمها الفصل التاسع منها وبالإخصوص المادة (٤٧) منه والتي تضمنت أن يكون الموظف أهلا للترقية إلى وظيفة أعلى بمختلف الدرجات الوظيفية متى توافرت فيه الشروط ووفقا لسياسة الكلية كالاتي:

- وجود الشاغر في الوظيفة الأعلى.

- الحاصل على شهادات علمية أعلى.

-الحاصل على دورات تدريبية أكثر.

-الحاصل على تقدير عالٍ في التقرير الدوري .

-الأقدمية .

ولما كان ذلك وكان تقرير الخبير الذي أسست عليه المحكمة قضاءها المطعون فيه لم يتعرض للفصل وتحديد المادة (٤٧) منه من لائحة نظام العمل بالكلية والذي ينظم مسألة الترقية إلى الوظائف الأعلى وبالتالي جاء مخالفا للواقع والقانون وللثابت في الأوراق بما يجعل الحكم المطعون فيه مخالفا لصحيح القانون مخلا بحق الدفاع ومشوباً بالفساد في الاستدلال الموجب للنقض.

وحيث يتعين تبعا لذلك الحكم المطعون فيه مع إحالة الدعوى إلى محكمة الاستئناف بصحار لنظرها بهيئة مغايرة مع إلزام المطعون ضدها المصاريف عدا الرسوم ورد الكفالة للطاعنة .

فلهذه الأسباب

(حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى إلى محكمة الاستئناف بصحار لنظرها من جديد بهيئة مغايرة وإلزام المطعون ضدها المصاريف عدا الرسوم، ورد الكفالة للطاعنة)

جلسة يوم الاثنين الموافق ٢٠١٩/١١/١١ م

برئاسة فضيلة القاضي / د. يعقوب بن محمد بن عبيد السعيد، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: صلاح الدين نعيم غندور وعبد المجيد محمد المانع، وعبد المنصف إسماعيل محمود، ومحمد سمير عبد الظاهر.

(١٤)

الطعن رقم ١١٨٦/٢٠١٨ م

إخطار (مدة- آثار- تعويض)

- الإخلال بشرط الإخطار عند إنهاء عقد العمل أثناء فترة التدريب لا يترتب عليه البطالان وإنما جزاؤه تعويض من تقرر له الإخطار ويكون التعويض بمقابل أجر سبعة أيام وليس على أساس المادة (١٠٦) من قانون العمل.

الوقائع

تتحصل الوقائع في أن المطعون ضده تقدم بشكوى إلى دائرة تسوية المنازعات العمالية قرر فيها أنه التحق بالعمل لدى الطاعنة شركة... بتاريخ ٢٠١٧/٥/٣١ بوظيفة مشرف اتصالات براتب شهري مقداره ٧٠٠ ريال إلا أنها أوقفته عن العمل وطالبها بصرف رواتبه من شهر يوليو ٢٠١٧ وبالتعويض عن الفصل بمبلغ ١٥٤٠٠ ريال عماني ومقابل بدل الإجازة مبلغ ١٧٥ ريالاً عمانياً وتذكرة عودة لبلده وشهادة خبرة ولتعدر التسوية أحيلت الشكوى إلى المحكمة الابتدائية بالسيب وقيدت برقم ٢٠١٨/٢٦ وقدم صحيفة بتعديل طلباته إلى التعويض عن الفصل بمبلغ ١٥٤٠٠ ريال عماني، وبدل إجازة مبلغ ١٧٥ ريالاً عمانياً ورواتب شهري يوليو وأغسطس ٢٠١٧ مبلغ ٤٠٠ ريال عماني ونقل كفالاته أو تذكرة عوده لبلده وشهادة خبره. ردت الطاعنة وطلبت توجيه اليمين المطعون ضده فيما يتعلق بتغيبه عن العمل لمدة شهر والإنذار عن ذلك وقالت إن المطعون ضده التحق بالعمل لديها بتاريخ ٢٠١٦/٦/١ بعد أن وعدها بالحصول على عدم ممانعة من نقل الكفالة من الشركة التي كان يعمل بها والتي ما زال على كفالاتها وأنه عمل في المشروع الذي آل إلى الشركة بوظيفته نفسها وللخطأ الجسيم الذي صدر منه وتلقيها إنذاراً من الشركة المستفيده من المشروع وبعد إيقاف العمل بالمشروع أعطتها فرصه لتعديل الإصرار إلى صلة إلا أن المطعون ضده فشل في ذلك وتغيب عن العمل من ٢٠١٧/٧/١٨ حتى

٢٠١٧/٨/١٥ بدون عذر مقبول وتم إنهاء خدماتها في فترة الاختبار بموجب عقد العمل الذي مبدأ بتاريخ ٢٠١٧/٦/١ وتمتد فترة الاختبار حتى ٢٠١٧/٩/١ بتاريخ ٢٠١٨/٣/١٤ حكمت المحكمة بإلزام الطاعن بأن تؤدي إلى المطعون ضده مبلغ ١٤٠٠ ريال عماني عن راتبه المتأخرة وتسفيره إلى بلده وتسليمه شهادة نهاية الخدمة ورفض ما زاد على ذلك من طلبات. استأنف المطعون ضده هذا الحكم أمام محكمة استئناف السيب بالاستئناف رقم ٢٠١٨/١٣٤ وبتاريخ ٢٠١٨/٦/٢٨ قضت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف في قضائه من رفض طلب التعويض عن الفصل التعسفي والقضاء من جديد بإلزام الطاعنة بأن تؤدي إلى المطعون ضده مبلغ ٢٨٠٠ ريال عماني طعنت الطاعنة في هذا الحكم بطريق النقض بصحيفة أودعت أمانة سر هذه المحكمة بتاريخ ٢٠١٨/٨/٧ وموقعة من محام مقبول ومتضمنة البيانات المنصوص عليها بالمادتين ٢٤٣، ٢٤٤ من قانون الإجراءات المدنية والتجارية ومرفقاً بها ما يفيد الرسم والكفالة. عرض الطعن على المحكمة في غرفة المداولة فرأت أنه جدير بالنظر وأمرت باستكمال إجراءات نظره. أعلنت المطعون ضدها بصحيفة الطعن وأودع مذكرة بالرد على صحيفة الطعن ثم توالى التعقيب.

المحكمة

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه أنه تم إنهاء عقد العمل مع المطعون ضده في ٢٠١٧/٨/١٥ أثناء فترة الاختبار المبينة في عقد العمل لمدة ثلاثة أشهر والتي تبدأ من تاريخ تحريره في ٢٠١٨/١/٣١ وذلك لتكراره الغياب رغم البينه عليه وإنذاره فضلاً عن عدم كفاءة المطعون ضده من الناحية الفنية التي أدت لخسارة الطاعنة لمشروع أسند إليه وكل ذلك لم ينكره الطاعن فإن ما قامت به موافقا لنص المادة ٢٤ من قانون العمل واذ خالف الحكم المطعون ذلك، وانتهى إلى تعسف الطاعنة في فصل المطعون ضده ثم قضى له التعويض فإنه يكون قد خالف القانون بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي سديد ذلك أن من المقرر بنص المادة ٢٤ من قانون العمل على أنه «لا يجوز تعيين العامل تحت الاختبار لمدة تزيد على ثلاثة أشهر لمن يتقاضى أجره شهرياً..... ويجوز لأي من طرفي العقد إنهاؤه خلال فترة بعد إخطار الطرف الآخر بسبعة أيام على الأقل» ومن المقرر أن لمحكمة الموضوع سلطة

فهم الواقع في الدعوى وتقدير الأدلة المقدمة منها متى أقامت قضاها على أسباب سائغة.

لما كان ذلك وكان البين من الأوراق الطاعنة قد أنهت عمل المطعون ضده خلال فترة الاختبار لعدم الملاءمة لعدم كفاءة المطعون ضده من الناحية العينية فضلا عن تغيبه المتكرر فإن ذلك الإنهاء يكون قد تم وفقا للقانون ولا ينال من ذلك عدم إخطار الطاعنة للمطعون ضده بالإنهاء قبل سبعة أيام إذ من المقرر أن الإخلال بشرط الإخطار لا يترتب عليه البطلان بل إن جراء عدم الالتزام به هو تعويض من تقرر منه ويكون التعويض مقابل أجر سبعة أيام وليس على أساس المادة ١٠٦ من قانون العمل وإذ خالف الحكم المطعون فيه ذلك النظر فإن يكون معيبا بما يوجب نقضه في هذا الخصوص.

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه ولما تقدم فإنه يتعين القضاء في الاستئناف رقم ٢٠١٨/١٣٤ السبب بتعديل الحكم المستأنف والقضاء للمطعون ضده بتعويض مقداره ١٦٣،٣٣٣ ريالاً عمانياً والتأييد فيما عدا ذلك.

فلهذه الأسباب

(حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه جزئيا فيما قضى به من التعويض عن الفصل والتصدي لموضوع الاستئناف رقم ٢٠١٨/١٣٤ السبب وبتعديل الحكم المستأنف وبتعويض المطعون ضده بمبلغ (١٦٣،٣٣٣ر.ع) والتأييد فيما عدا ذلك وإلزام المطعون ضده المناسب من المصاريف عدا الرسوم ورد الكفالة للطاعنة)

جلسة يوم الاثنين الموافق ١١/١١/٢٠١٩ م

برئاسة فضيلة القاضي / د. يعقوب بن محمد بن عبيد السعيد، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: صلاح الدين نعيم غندور وعبد المجيد محمد المانع، وعبد المنصف إسماعيل محمود، ومحمد سمير عبد الظاهر.

(١٥)

الطعن رقم ١١٩٢/١٨/٢٠١٨ م

دفع (جوهرى- إثبات- إجابة)

- إن طلب الخصم تمكينه من إثبات أونفي دفاع جوهرى بوسيلة من وسائل الإثبات الجائزة قانوناً هو حق له يتعين على محكمة الموضوع إجابته إليه متى كانت هذه الوسيلة منتجة في النزاع.

الوقائع

وحيث إن الوقائع على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق في أن الطاعن تقدم بشكوى إلى دائرة تسوية المنازعات العمالية بالقوى العاملة ضد المطعون ضدها قررفيها أنه التحق بالعمل لديها بتاريخ ٢١/٧/٢٠١٦ بوظيفة مصمم مواقع الكترونية وبراتب شهري مقداره ٢٥٠ ريالاً عمانياً مع استحقاق نسبة ١٠% من الإنجاز وأن المطعون ضدها أوقفته عن العمل في ١١/١٠/٢٠١٦ ويطلب الاستمرار في العمل وإلغاء قرار الوقف عن العمل واستلام رواتبه من ٢١/٧/٢٠١٧ ونسبة ١٠% من الأعمال التي أنجزها والتعويض عن التأخير في صرف الرواتب وتسليم كافة مستحقاته وفقاً لأحكام قانون العمل ولتعذر التسوية أحيلت الشكوى إلى المحكمة الابتدائية بمسقط وقيدت برقم ٩٠٤/٢٠١٧ وحدد الطاعن طلباته في إلزام المطعون ضدها بمبلغ ٣٠٠٠ ريال عمانياً مقدار رواتبه من ٢١/٧/٢٠١٧ لمدة ١٢ شهراً ومبلغ ١٢٠٠ ريال عمانياً مقدار نسبة ١٠% من الإنجاز ومبلغ ٥٠٠٠ ريال عمانياً تعويضاً عن التأخير وراتب شهر بدل إجازة سنوية وراتب نصف شهر مكافأة نهاية الخدمة ومبلغ ١٥٠٠ ريال عمانياً مستحقات والده لدى المطعون ضدها مع نقل كفالاته وشهادة خبرة ومبلغ ١٠٠٠٠ ريال عمانياً تعويضاً عن التشهير والإساءة بحقته (بنشر بلاغ هروبه) مع إلزامها بنشر اعتذار في الجريدة الرسمية

ردت المطعون ضدها أن الطاعن ما زال على رأس عمله وطلب رفض الدعوى وقرر أن الطاعن كان يعمل لديها إلا أنه لم يوقع على العقد وأنه أخفق في أداء عمله وأن بلاغ الهروب كان وفقا لأحكام القانون وأن الأجر ٢٠٠ ريال وليس ٢٥٠ ريالاً وبتاريخ ٢٩/١٠/٢٠١٧ حكمت المحكمة بإلزام المطعون ضدها بأن تؤدي له مبلغ ٣٠٠٠ ريال عماني متأخرات أجوره للفترة من ٢١/٧/٢٠١٦ حتى ٢٠/٧/٢٠١٧ ومبلغ ٢٥٠ ريالاً عن بدل الإجازة السنوية ورفضت ما زاد على ذلك من طلبات.

استأنف الطاعن هذا الحكم أمام محكمة استئناف مسقط بالاستئناف رقم ٢٠١٧/٩٩٨ وبتاريخ ٤/٧/٢٠١٨ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف. طعن الطاعن في هذا الحكم بطريق النقض بصحيفة أودعت أمانة سر هذه المحكمة بتاريخ ٨/٨/٢٠١٨ موقعة من محام مقبول ومتضمنة كافة البيانات المنصوص عليها بالمادتين ٢٤٣، ٢٤٤ من قانون الإجراءات المدنية والتجارية عرض الطعن على المحكمة في غرف المداولة فرأت أنه جدير بالنظر وأمرت باستكمال إجراءات نظره وأعلنت للمطعون ضدها وتوالى التعقيب.

المحكمة

حيث إن الطعن أقيم على سببين ينعي الطاعن بالوجوه الأول والثاني والثالث من السبب الأول على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه ومخالفة الثابت بالأوراق وفي بيان ذلك يقول إن الحكم رفض تعويضه عن الضرر لعدم تقديمه ما يدل على لحوق الضرر من جراء نشر إعلان هروبه ورفض طلب نقل الكفالة على الرغم من اشتغال عقد العمل في البند ١٣ منه نصاً على موافقة الشركة على نقل الكفالة كما رفض طلبته بإلزام الشركة بمبلغ ١٥٠٠ ريال التي استلمها من والده رغم توكيل الغير له في تقاضي ذلك المبلغ وإذ التفت الحكم عما تضمنه تلك المستندات وتدل عليه فإنه يكون معيباً مستوجباً نقضه.

وحيث إن هذا النعي سديد ذلك أن من المقرر أن عدم إيراد الحكم مستندات الطاعن والرد عليها و..... حقها في البحث والتمحيص وعدم إمام محكمة الموضوع بدلالة تلك المستندات وأثرها في نفس عقيدة المحكمة هو فساد في الاستدلال يعيب الحكم.

لما كان ذلك، وكان الطاعن قد قدم مستنداً يفيد برفض بلاغ الهروب من قبل القوى العاملة وعقد العمل الذي يتضمن في البند رقم ١٣ منه على أنه في حالة رغبة العامل (الطاعن) بعدم إكمال عقد العمل يلتزم بإعادة ما قامت المطعون ضدها بدفعه من تكاليف الاستقدام على أن تلتزم الشركة بالتالي بعدم ممانعتها في نقل كفالاته إلى جهة أخرى.

ولما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد اعتنق أسباب الحكم المستأنف الذي أغفل الإشارة إلى مستندات ودفاع الطاعن في رفض القوى العاملة بلاغ الهروب وما تضمنه عقد العمل من إمكانية العمل بكفالة وكذلك التوكيل الصادر للطاعن من والده والذي يبيح له المطالبة القضائية بالمبالغ المستحقة لدى المطعون ضدها ولم يورد مضمون تلك المستندات وردة عليها كما يبين منه أن المحكمة لم تلم بعناصر الدعوى على وجهها الصحيح ولم تفض إلى دلالة تلك المستندات وتدقيق البحث فيها فيما عدا المطالبة بالمبلغ الذي بحث أن يكون التوكيل بين المطالب به وباسم صاحب الحق الأمر الذي يصم الحكم المطعون فيه بالقصور في البيان..... المحكمة العليا عن أعمال رقابتها على الوجه الصحيح ومن ثم يتعين نقض الحكم في هذا الخصوص.

وحيث ينعى الطاعن بالوجهين الرابع والخامس على الحكم المطعون الخطأ في تطبيق القانون والفساد في الاستدلال وفي بيان ذلك يقول إن الحكم المطعون فيه رفض طلبه مكافأة نهاية الخدمة والتعويض عن التأخير في سداد الرواتب على الرغم من أن التأخير في سداد الرواتب على الرغم من أن التأخير في سداد الرواتب يعد من قبيل..... الفصل التعسفي ومن ثم انتهاء علاقة العمل إلا أن الحكم انتهى إلى أن علاقة العمل لم تنته مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي سديد ذلك أنه من المقرر أن إخلال صاحب العمل بالتزاماته المقررة قانوناً تجاه العامل ومن بينها سداد رواتبه ومستحققاته المالية في مواعيدها يجيز للعامل وفقاً لقانون العمل إنهاء العقد وترك العمل إضافة إلى اعتبار هذا الإخلال إحدى صور الفصل التعسفي التي تعطي العامل الحق في التعويض.

لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه المؤيد للحكم الابتدائي انتهى إلى أن المطعون ضدها في تأخرت في سداد الرواتب منذ ٢٠١٦/٧/٢١ وقضى له بها وبالرغم من ذلك رفض طلب التعويض عن التأخير في سداد تلك الرواتب على ما حرره الطاعن ساهم

في هذا التأخير إذ لم يثبت تكرار مطالبه ومراجعتهم للمطعون ضدها بشأن الرواتب وعليه أن يدفع ثمن تقاعسه في ذلك فإنه يكون فضلا عن فسادة في الاستدلال يكون قد أخطأ في تطبيق القانون في رفض طلب التعويض وسداد مكافأة نهاية الخدمة المترتبة على كون التأخير في سداد الرواتب إحدى صور الفصل وانتهاء العلاقة من الطرفين مما يوجب نقضه أيضا في هذا الخصوص.

وحيث ينعى الطاعن بالسبب الثاني والوجه السادس على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون والإخلال بحق الدفاع والقصور في التسبيب وفي بيان ذلك يقول إن الخبير لم يحط بوقائع الدعوى ولم يبحث دفاعه ولم يستمع إلى الشهود وقد طلب من المحكمة إحالة الدعوى للتحقيق لسماع شاهده الذي لم يستمع إليه الخبير وإذا انتهى الحكم المطعون فيه إلى الاستناد لتقرير الخبير الذي انتهى إلى أنه لا يستطيع أن يثبت من خلال الاتصالات والمراسلات أن الطاعن جلب للشركة تعاقدات فإنه يكون معيبا لما يستوجب نقضه.

وحيث إن النعي سديد لما كان من المقرر أن طلب الخصم تمكينه من إثبات أو نفي دفاع جوهرى بوسيله من وسائل الإثبات الجائزة قانونا هو حق له يتعين على محكمة الموضوع إجابته إليه متى كانت هذه الوسيلة منتجة في النزاع.

لما كان ذلك، وكان الخبير المنتدب والذي انتهى إلى أنه لا يمكن إثبات أن الطاعن قد جلب للشركة تعاقدات ولم يقطع في ذلك نتيجة واضحة وأن طلب الطاعن تمكينه من إثبات أن جلب للشركة تعاقدات، يستحق عنها مقابل ١٠% المتفق عليها هو دفاع جوهرى يجب إجابته عنه وإذا التفت الحكم المطعون فيه عن ذلك الدفاع فإنه يكون معيبا بما يوجب نقضه في هذا الخصوص.

فلهذه الأسباب

(حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه فيما قضى فيه من رفض طلب التعويض عن بلاغ الهروب ونقل الكفالة والتعويض عن التأخير في سداد الرواتب ومكافأة نهاية الخدمة واستحقاق العامل نسبة ١٠% وإحالة الدعوى إلى المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه للفصل فيها بهيئة مغايرة وألزمت المطعون ضدها المصاريف)

جلسة يوم الاثنين الموافق ١١/١١/٢٠١٩ م

برئاسة فضيلة القاضي / د. يعقوب بن محمد بن عبيد السعيد، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: صلاح الدين نعيم غندور و عبد المجيد محمد المانع، و عبد المنصف إسماعيل محمود، ومحمد سمير عبد الظاهر.

(١٦)

الطعن رقم ١٥٢٨ / ٢٠١٨ م

عامل (غياب- فصل- تعسف- إعدان)

- المقرر في قضاء المحكمة العليا أن استخلاص توفر التعسف ومداه والتعويض عن التعسف وقدره، هو من الأمور التقديرية التي تستقل بها محكمة الموضوع، وتنحسر عنها رقابة المحكمة العليا طالما أقامت قضاها على أسباب سائغة تكفي لحمله ولها أصلها الثابت بالأوراق.
- إذا أبدى صاحب العمل سببا لانتهاه خدمة العامل لديه فإن عبء الإثبات ينتقل إلى العامل ليثبت أن صاحب العمل فصله فصلا تعسفيا أو أن إنهاء خدمته كان مخالفا لقانون العمل لأن الأصل في إثبات التعسف أنه يقع على عاتق من يدعيه.
- إن غياب العامل لأكثر من سبعة أيام متصلة يجيز لصاحب العمل إنهاء عقد العمل دون حاجة إلى إعدان سابق.

الوقائع

تتلخص الوقائع في هذه القضية حسبما يبين من الحكم المطعون وسائر الأوراق في أن المطعون ضده تقدم بالشكوى لدى دائرة تسوية المنازعات العمالية للتعويض عن الفصل التعسفي قرر فيها أنه التحق بالعمل لدى الطاعنة في عام ٢٠١٣ م بمهنة طاه / عام براتب شهري قدره ٤٥٠ ر.ع أربعمئة وخمسون ريالاً عمانياً حتى يوم ٢٠١٧/٩/١٢ م حيث تم إخطاره بإنهاء خدماته برسالة نصية فقط من القوى العاملة.

ولتعذر التسوية الودية أحيلت المنازعة إلى المحكمة الابتدائية بمسقط وقيدت برقم ٢٠١٨/٦٦٣ م وعدل المدعي طلباته للحكم به بالتعويض بمبلغ ٣٠٠٠٠ ر.ع وبدل الأخطار ورد المستقطع من راتب ٢٠١٧/٩ م وبجلسة ٢٠١٨/٧/٣١ م حكمت

محكمة أول درجة بإلزام المدعى عليها بأن تؤدي للمدعي مبلغ (١٣٥٠ ر.ع) ألف وثلاثمائة وخمسين ريالاً عمانياً تعويضاً عن الفصل التعسفي ومبلغ ٤٥٠ ر.ع أربعمائة وخمسين ريالاً بدل الإضرار ورفضت ما عدا ذلك من طلبات وإلزام المدعى عليها المصروفات.

ولعدم قبول العامل (المستأنف) بالحكم الابتدائي فقد استأنفه بالاستئناف رقم (٢٠١٨/١١٩٨ م) كما أقامت المستأنفة (الطاعنة حالياً) الاستئناف رقم (٢٠١٨/١٢٩٢ م) وبجلسة ٢٠١٨/١١/١٤ م حكمت المحكمة ثاني درجة بقبول الاستئناف شكلاً، وفي الاستئناف رقم (٢٠١٨/١١٩٨ م) بتعديل الحكم المستأنف جزئياً بالترفيف في مبلغ التعويض المقضي به للمستأنف عن الفصل التعسفي وجعله مبلغاً قدره (٣١٥٠ ر.ع) ثلاثة آلاف ومائة وخمسون ريالاً عمانياً والتأييد فيما عدا ذلك وألزمت المستأنفة بالمصاريف عدا الرسوم وفي الاستئناف رقم ٢٠١٨/١٩٢٩ م. برفضه وألزمت المستأنفة بالمصاريف.

ولعدم قبول الشركة بالحكم المتقدم فقد طعنت عليه بطريق النقض بموجب صحيفة استئناف أودعت أمانة سر هذه المحكمة بتاريخ ٢٠١٨/١٢/٢٠ م موقعة بواسطة محام مقبول بالترافع أمام المحكمة العليا وقدم سند وكالته عن الطاعنة وبما يفيد أداء الرسم والكفالة طلبت في ختامها بقبول الطعن شكلاً وبوقف تنفيذ الحكم مؤقتاً لحين الفصل في الطعن وإلغاء الحكم المطعون فيه والقضاء برفض الدعوى وإلزام المطعون ضده المصروفات.

وقد نعت الطاعنة على الحكم المطعون فيه بسبب واحد تفرع إلى عدة أوجه منها مخالفة الحكم المطعون فيه للقانون وتطبيقه وتأويله.

ذلك أن المطعون ضده لم يطعن على مستند الحضور والغياب ثمة طعن وأن الحكم المطعون فيه قد استند إلى علمه الشخصي بالمخالفة للمادة (١٥) من قانون الإثبات وأن الحكم المطعون فيه لم يتحقق من كافة الدفوع الجوهرية وتمسك الطاعنة بها منذ بداية الدعوى إلى أن المطعون ضده تغيب لأكثر من سبعة أيام متصلة ولا ينطبق عليه الإنذار.

وحيث نظر الطعن في غرفة المشورة وقررت المحكمة وقف تنفيذ الحكم مؤقتاً لحين الفصل في الطعن وقد أعلن المطعون ضده بصحيفة الطعن فرد بمذكرة موقعة من محام مقبول أمام هذه المحكمة طلب فيها رفض الطعن وتم إعلان الطاعنة للتعقيب بتاريخ ٢٠١٨/٦/١٦ ولم تودع مذكرة بالتعقيب.

المحكمة

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه القانونية ومن ثم كان مقبولا شكلا.

وحيث إنه عن موضوع الطعن والنعي على الحكم المطعون فيه بأسبابه آنفة الذكر فهو نعي سديد ذلك أن المقرر في قضاء المحكمة العليا أن استخلاص توفر التعسف ومداه والتعويض عن التعسف وقدره هو من الأمور التقديرية التي تستقل بها محكمة الموضوع وتنحسر عنها رقابة المحكمة العليا طالما أقامت قضاءها على أسباب سائغة تكفي لحمله ولها أصلها الثابت بالأوراق.

والمقرر كذلك أنه إذا أبدى صاحب العمل سببا لانتهاه خدمة العامل لديه فإن عبء الإثبات ينتقل إلى العامل ليثبت أن صاحب العمل فصله فصلا تعسفيا أو أن إنهاء خدمته كان مخالفا لقانون العمل لأن الأصل في إثبات التعسف أنه يقع على عاتق من يدعيه.

وكذلك من المقرر أن غياب العامل لأكثر من سبعة أيام متصلة يحيز لصاحب العمل إنهاء عقد العمل دون حاجة إلى إعداز سابق وهذا هو مقتضى حكم المادة (٤٢ / ٤) من قانون العمل وهو يختلف عن الحالة الأولى في الغياب لأكثر من عشرة أيام خلال السنة أي الغياب المتقطع ففي هذه الحالة فقط يتوجب أن يسبق إنهاء العقد بإنذار مكتوب بعد غيابه خمسة أيام.

ولما كان ذلك وأن الطاعنة تمسكت بدفاع واحد في غياب المطعون ضده لأكثر من سبعة أيام متصلة وقدمت في تسبب ذلك كشف الحضور والانصراف الذي يوضح غياب المطعون ضده لأكثر من سبعة أيام متصلة أي نفت وأنكرت الفصل التعسفي وأنها مارست حقا مشروعا بموجب القانون فإن عبء الإثبات ينتقل للعامل ليثبت أن فصله كان تعسفيا.

وحيث إن المطعون ضده لم يبدي أي دفاع ولم يدحض ما قدمته الطاعنة من مستند لتأكيد الغياب. فإن قضاء الحكم المطعون فيه جاء مخالفا للقانون وأن الدفاع الذي تلتزم المحكمة بإجابهته أو الرد عليه هو ذلك الذي يقدم إليها في صيغة صريحة وجازمة على تعميم صاحبه عليه مقترنا بالسبب القانوني الذي أقيم عليه.

وحيث إن الحكم المطعون فيه قد تصدى لمناقشة مستند الحضور والغياب ولم يثر من الخصوم وإذا كان ما جرت عليه أحكام هذه المحكمة هو عدم التدخل في تقدير

الدليل أمام محكمة الموضوع فإن حسبها أن تقييم قضاءها على أسباب مسوغة أما وقد جاء المطعون فيه وقد خالف الثابت بالمستندات يكون جديرا بالنقض فيما خالفها فيه إذ بنى على الفصل التعسفي وهو ما لم توافقها عليه لذلك يتعين نقضه الحكم.

وحيث إن الدعوى صالحة للفصل فيها استنادا للمادة (٢٦٠) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية، وذلك بنقض الحكم المطعون فيه والقضاء مجددا برفض الدعوى وإلزام المطعون ضده المصروفات ورد الكفالة للطاعنة.

فلهذه الأسباب

(حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والتصدي للاستئناف ١٢٩٢/١٨/٢٠١٨ مسقط والحكم بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء من جديد برفض الدعوى وإلزام المطعون ضده المصروفات ورد الكفالة للطاعنة)

جلسة يوم الاثنين الموافق ٢٠١٩/١٢/٩ م

برئاسة فضيلة القاضي / د. يعقوب بن محمد بن عبيد السعيدى، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: المختار بن عبد الله الحارثي، وصلاح الدين نعيم غندور، وعبد المجيد محمد المانع، وعبد المنصف إسماعيل محمود.

(١٧)

الطعن رقم ٩٧/٢٠١٩ م

صاحب عمل (التزام - مساواة - شروط)

- إن مناط التزام صاحب العمل بالمساواة بين عماله، هو اتفاق شروط عملهم وظروف وطبيعة العمل ومؤهلاتهم وخبراتهم وإن القصد من إعمال مبدأ المساواة هو منع التفرقة بين عمال صاحب العمل متى اتفقت طبيعة عملهم وشروط عقد العمل والحالة الشخصية للعامل من حيث ما يحمله من مؤهل علمي أو ما حصله من خبرة عملية.

الوقائع

تتحصل وقائع الطعن حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق أن العاملة المطعون ضدها بدأت خصومتها مع الشركة الطاعنة بشكايتها التي قدمتها لدائرة تسوية المنازعات بالقوى العاملة والتي قررت فيها أنها تعمل لدى الشركة اعتباراً من ٢٠١٤/١/١ م وأنه في ٢٠١٧/٣/٣ م تمت ترقيتها لمدير فرع إلا أنها لا تتقاضى ما يتقاضاه نظراًؤها من رواتب طالبة تعديل الأجر طبقاً لمهامها الوظيفية.

ولتعذر التسوية أحيلت المنازعة إلى المحكمة الابتدائية بشناص حيث قيدت برقم ٢٠١٨/٢٩ م عمالي حيث طلبت المدعية مساواتها ببقية المديرين في الأجور.

وحيث إنه بجلسة ٢٠١٨/٩/١٩ م قضت محكمة أول درجة بإلزام الشركة المدعى عليها بتعديل راتب المدعية بدءاً من شهر مارس ٢٠١٧ م لمبلغ ستمائة وخمسة وثمانين ريالاً وستمائة بيسة عمانية وألزمت المدعى عليها بالمصاريف ولعدم قبول الشركة الطاعنة بالحكم المتقدم طعن عليه بالاستئناف ٢٠١٨/٢٩ م عمالي صحار.

وحيث إنه بجلسة ٢٠١٨/١٢/٩ صدر الحكم المطعون فيه والذي قضى بقبول الاستئناف شكلاً، وفي الموضوع بتعديل الحكم المستأنف وذلك بخفض مقدار الراتب المقضي به إلى خمسمائة وعشرة ريالاً وخمسمائة بيعة عمانية.

وإذ لم ترض الشركة بالحكم المتقدم فقد طعنت عليه أمام المحكمة العليا بصحيفة أودعت أمانة سر هذه المحكمة في الميعاد مستوفية أوضاعها الشكلية طلبت في ختامها قبول الطعن شكلاً، ومن حيث الموضوع وبصفة مستعجلة بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه لحين الفصل في الطعن وبنقض الحكم المطعون فيه والقضاء مجدداً برفض الدعوى في مواجهتها أو إعادة الدعوى إلى المحكمة مصدرة الحكم المطعون فيه لتحكم فيها من جديد بهيئة مغايرة وحيث نظر الطعن بغرفة المداولة حيث رأت أنه جدير بالنظر فقررت استكمال الإجراءات.

المحكمة

وحيث استوفى الطعن أوضاعه الشكلية فهو مقبول شكلاً.

وحيث تنعى الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفته القانون والخطأ في تطبيقه والقصور في التسبب والفساد في الاستدلال وبياناً لذلك تقول إن الحكم المطعون فيه أخطأ في تطبيق وتفسير المادة /١١ من قانون العمل وكذا المادة /٥٠ منه، ذلك أن أجر العامل إنما يحدده عقد العمل طالما التزم صاحب العمل بالحد الأدنى للأجور كما أن القانون لم يتضمن تحديداً للأجر المستحق عنه وإنما ترك ذلك للاتفاق وأن شرط المساواة بين العمال هو تساويهم في طبيعة وشروط العمل وقد أخطأ الحكم المطعون فيه فيما استخلصه من وجوب مساواة المطعون ضدها بغيرها دون مراعاة مؤهلات وخبرات كل موظف ودون أن يبين الأسس والمعايير التي استند إليها من مساواة المطعون ضدها بزميلتها ودون التطرق للوقوف على مؤهلات وخبرات كل منها رغم ما تمسكت به من أن ثم موظفتين أخريين تحملان مؤهلات دراسية أعلى من المطعون ضدها وأن فارق الأجر بينهما والطاعنة لا يزيد عن اثني عشر ريالاً عمانياً بما يجعل المقارنة التي ركنت إليها المحكمة في غير محلها.

وحيث إن هذا النعي شديد ذلك أن مناط التزام صاحب العمل بالمساواة بين عماله هو اتفاق شروط عملهم وظروف وطبيعة العمل ومؤهلاتهم وخبراتهم وأن القصد

من إعمال مبدأ المساواة هو منع التفرقة بين عمال صاحب العمل متى اتفقت طبيعة عملهم وشروط عقد العمل والحالة الشخصية للعامل من حيث ما يحمله من مؤهل علمي أو ما حصله من خبرة عملية.

وحيث إنه لما كان المقرر أن كل حكم لا يبين منه أن المحكمة استنفدت كل ما لها من سلطة التحقيق بلوغاً إلى وجه الحق في الدعوى هو حكم قاصر التسبب، فلما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد استخلص أحقية المطعون ضدها في المساواة في الأجر مع زميلتها.... والتي عينت في ذات وظيفة المطعون ضدها. دون بحث في مؤهلات الطرفين وخبراتهم العملية ودون مراعاة عقد عمل كل منهما وما تضمنه من شروط أخصها الأجر المحدد لكل منهما وما طرأ عليه من تغيير، ومرجع ذلك الوقوف على ما إذا كان ذلك التغيير مرده لظروف شخصية من عدمه كل ذلك بما يعيب الحكم بالقصور ومخالفة القانون بما يستوجب نقضه على أن يكون مع النقض الإحالة مع إلزام المطعون ضدها المصاريف عدا الرسوم ورد الكفالة للطاعنة

فلهذه الأسباب

« حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى إلى محكمة الاستئناف بصحار لنظرها من جديد بهيئة مغايرة مع إلزام المطعون ضدها المصاريف عدا الرسوم وبرد الكفالة للطاعنة.»

جلسة يوم الاثنين الموافق ٢٠١٩/١٢/٩ م

برئاسة فضيلة القاضي / د. يعقوب بن محمد بن عبيد السعيد، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: المختار بن عبد الله الحارثي، وصلاح الدين نعيم غندور، وعبد المجيد محمد المانع، وعبد المنصف إسماعيل محمود.

(١٨)

الطعن رقم ٢٠١٧/٧٤٣ م

عقد (وعد- آثار)

- إن صيغة الاستقبال بنص المادة ٧٢ من قانون المعاملات المدنية الصادر بالمرسوم السلطاني رقم ٢٠١٣/٢٩ التي هي بمعنى الوعد ينعقد بها العقد وعداً ملزماً إذا انصرف إلى ذلك قصد المتعاقدين ومفاد ذلك أن الوعد بالتعاقد يكون صحيحاً ومرتباً آثاره إذا صدر ممن كان أهلاً للتعاقد متضمناً المسائل الجوهرية للعقد المراد إبرامه وكان الدافع للتعاقد مشروعاً.

حكم (أسباب- كفاية)

- ما ساقه الحكم من أسباب لا تكفي لاستظهار مدى توافر الوعد بالتعاقد مع المطعون ضده (العامل) وما إذا كانت الطاعنة قد أخلت بالتزامها بإنفاذ ذلك الوعد وما ترتب على ذلك بما يعيب الحكم بالقصور بما يستوجب نقضه.

الوقائع

تتحصل الوقائع في أن المطعون ضده أقام الدعوى الابتدائية رقم (٢٠١٦/١٠٢١) مسقط ضد شركة.... والشركة الطاعنة بطلب الحكم بتوظيفه في الوظيفة المقررة له بموجب العقد ثانياً إلزام الطاعنة والمطعون ضدها الثانية بتعويضه فضلاً عن الرواتب.

وذلك على سند من القول بأنه تم التواصل مع المدعي عن طريق معهد التدريب التقني والإداري وعن طريق القوى العاملة بأن شركة.... ترغب في توظيف الشباب العماني وإجراء مقابلة لهم في المعهد وقد أجري مع الشباب بمن فيهم المدعي مقابلات مع مندوب شركة.... كما أجروا لهم اختباراً لتحديد المستويات وتم عرض التخصصات عليهم وأعقب تلك الإجراءات التوقيع على العقود حيث

اختار كل شخص التخصص الذي يناسبه وقد كان من بين العقود ما ينص على أن يتدرب الطلاب مدة سنة وستة أشهر وبعد ذلك يلتحقون بالشركة وفقا للعقد المبرم بين الطرفين وبعد انتهاء مدة التدريب لم يتم توظيفهم ولا الرد عليهم من أجل التوظيف مما حدا بالمدعي لإقامة دعواه للقضاء له بطلباته.

وبجلسة ٢٠١٦/١١/٢١ حكمت المحكمة الابتدائية بإلزام المدعي عليها بأن تؤدي للمدعي مبلغ (٧٠٠٠.ر.ع) تعويضا وألزمته بالمصاريف ورفض ما زاد على ذلك.

لم ينل الحكم الابتدائي قبولا من المدعي عليها شركة.... فأقامت ضده الاستئناف رقم ٢٠١٧/٤٣٣ عمالي مسقط بطلب الحكم بقبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء برفض الدعوى.

وبجلسة ٢٠١٧/١٠/٤ حكمت بقبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع بتعديل الحكم المستأنف والنزول بالتعويض لمبلغ ألفي ريال عماني.

وحيث لم ترض الشركة الطاعنة بهذا القضاء قطعنت عليه أمام المحكمة العليا بالظعن المائل بموجب صحيفة استوفت أوضاعها الشكلية طلبت في ختامها الحكم بقبول الظعن شكلا وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه والقضاء من جديد بعدم قبول الدعوى في مواجهة الطاعنة لرفعها على غير ذي صفة وانعدام محلها وإخراجها من الدعوى بدون مصاريف واحتياطيا الحكم برفض الدعوى ومن باب الاحتياط الكلي نقض الحكم المطعون فيه والإحالة لمحكمة الاستئناف لتحكم فيه من جديد بهيئة مغايرة.

وحيث عرض الظعن بغرفة المداولة حيث رأت المحكمة أنه جدير بالنظر فأمرت باستكمال إجراءات الظعن كما قررت الأمر بوقف تنفيذ الحكم مؤقتا لحين الفصل في الظعن فأعلنت صحيفة الظعن للمطعون ضدهما وتبادل الأطراف مذكرات الرد والتعقيب.

المحكمة

وحيث استوفى الظعن أوضاعه الشكلية ومن ثم كان مقبولا شكلا.

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه والقصور في التسبب والإخلال بحق الدفاع وبيانا لذلك تقول إن الحكم المطعون فيه شابه الخطأ عندما قرر بأن العقد ينعقد بمجرد تلاقي الإيجاب

والقبول، وهذا القول مردود عليه بأن هذا الفرض كان يصح لو لم يكن هناك عقد مكتوب لكن الواقع الذي تؤكد وقائع الدعوى أن هناك عقداً تم تحريره وإعداده وإرساله للطاعنة لتوقيعه إلا أنها لم تقم بتوقيعه وأعادته للمعهد وفي ذلك إقرار صريح بأن القبول لم يصدر من الطاعنة ولم توقع على العقد فلم ينشأ بذمتها أي التزام لا لصالح المطعون ضده الأول ولا لصالح المطعون ضدها الثانية وهذا هو الواقع الذي أقرب به جميع الأطراف حيث أقر المطعون ضده الأول بأن المطعون ضدها الثانية قد وعدتهم بالبحث عن شركة أخرى بعد أن أبدت الطاعنة عدم رغبتها في بداية الدورة التدريبية كما وعدتهم المطعون ضدها الثانية بأن يستمر راتبهم حتى بعد انتهاء الدورة التدريبية وفي هذا إقرار صريح بأن الطاعنة لم يصدر منها قبول بإقرار الجميع، وخير شاهد على ذلك المراسلات على البريد الإلكتروني التي أوضحت بأن الطاعنة أبدت ومنذ بداية الدورة عدم رغبتها في التعاقد، كما أن الحكم المطعون فيه ساير الحكم الابتدائي دون تمحيص للوقائع الثابتة بالأوراق والتفت عن طلبها إحالة الدعوى للتحقيق وذلك لسماع شهودها..... وهؤلاء الشهود هم الذي ورد ذكرهم في المستند رقم ٨ الذي يشير إلى الاجتماع الذي تم بين المطعون ضدها الثانية والشركة والذي أبدت فيه الشركة عدم رغبتها في التعاقد وهذا يحقق دفاع الطاعنة بأنه لم يصدر منها القبول لانعقاد العقد وأن العقد لم تكتمل أركانه.

كما التفت الحكم المطعون فيه عن دفاع الطاعنة الجوهرية فيما تعلق بالمستند المسمى عقد عمل تحت التدريب على نفقة الجهة المانحة حيث ورد به التزام الطرف الأول المنشأة بالتزام بتسجيل العامل المدرب لدى الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية أثناء فترة التدريب وسداد نسبة حصته وحصة المنشأة.

وحيث إن هذا النعي سديد إذ من المقرر بنص المادة ٧٢ من قانون المعاملات المدنية الصادر بالمرسوم السلطاني رقم ٢٩/٢٠١٣ أن صيغة الاستقبال التي هي بمعنى الوعد ينعقد بها العقد وعداً ملزماً إذا انصرف إلى ذلك قصد المتعاقدين ومفاد ذلك أن الوعد بالتعاقد يكون صحيحاً ومرتباً آثاره إذا صدر ممن كان أهلاً للتعاقد متضمناً المسائل الجوهرية للعقد المراد إبرامه وكان الدافع للتعاقد مشروعاً.

وحيث إنه يجب أن يشتمل الحكم على مصادر ما يثبت صحته من وقائع الدعوى ومصادر الأدلة التي ساقها للقول بثبوت أو نفي هذه الوقائع وفحوى تلك الأدلة ووجه استدلال بها حتى يتسنى للمحكمة العليا التقرير بصحة ذلك أو عدم صحته

وأعمال رقابتها على سداد الحكم وأن الأسباب التي أقيم عليها جاءت سائغة، لها أصل ثابت في الأوراق وتتفق مع النتيجة التي انتهى إليها وأنه لا تكفي في هذا الشأن الإشارة إجمالاً لأوراق الدعوى ومستنداتها وإنما يلزم تحديد مصدر الواقعة أو الدليل، تحديداً كافياً كما أنه يجب بيان دلائلها ومؤداها وإلا كان الحكم قاصراً ولما كانت المحكمة ملزمة ببحث عناصر الدعوى وتحقيقها وبذل كل جهد في سبيل الوصول لوجه الحق فيها وكان الحكم المطعون فيه لم يستظهر بشكل واضح وجلي ما إذا كان ثم وعد من قبل الطاعنة قد صدر للمطعون ضده بإبرام عقد عمل معه وأن ذلك الوعد قد استوفى مقوماته وشروط صحته وكان ما ساقه الحكم من أسباب لا تكفي لاستظهار مدى توافر الوعد بالتعاقد مع المطعون ضده (العامل) وما إذا كانت الطاعنة قد أخلت بالتزامها بإنفاذ ذلك الوعد وما ترتب على ذلك بما يعيب الحكم بالقصور بما يستوجب نقضه على أن يكون مع النقص الإحالة وإلزام المطعون ضده بمصاريف الطعن عدا الرسوم ورد الكفالة للطاعنة.

فلهذه الأسباب

«حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى إلى محكمة الاستئناف بمسقط لتحكم فيها من جديد بهيئة مغايرة وإلزام المطعون ضده بالمصاريف عدا الرسوم مع رد الكفالة للطاعنة».

جلسة يوم الاثنين الموافق ٢٠١٩/١٢/٩ م

برئاسة فضيلة القاضي / د. يعقوب بن محمد بن عبيد السعيد، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: د. سعيد بن سليمان المسكري، وصلاح الدين نعيم غندور، وعبد المجيد محمد المانع، ومحمد سمير عبد الظاهر.

(١٩)

الطعن رقم ١١٢٨ / ٢٠١٨ م

دعوى عمالية (طلبات - تعدد - اختصاص)

- تتضمن الدعوى المقامة من العامل بعض الطلبات غير المقدرة القيمة، وهي تسليمها جواز السفر وطلب نقل الكفالة ومن ثم لا تختص بها المحكمة الابتدائية مشكلة من ثلاثة قضاة وتكون من اختصاص المحكمة الابتدائية مشكلة من قاض فرد.

كفالة (نقل - شروط)

- لا يجوز نقل كفالة العامل الأجنبي جبراً عن إرادة صاحب العمل بعد انتهاء علاقة العمل وإنما يجوز أن يكون ذلك بالتراضي.

الوقائع

تتحصل الوقائع في أن الطاعنة تقدمت بشكوى إلى دائرة تسوية منازعات العمل بالقوى العاملة ضد المطعون ضدها تطلب فيها صرف أجورها المتأخرة لمدة ثلاثة أشهر ومستحققاتها المتبقية ورسالة عدم ممانعة من دخول السلطنة وقالت في بيان شكواها إنها التحقت بالعمل لدى المطعون ضدها بتاريخ ٢٠١٦/١٢/١٩ بمهنة مشرفة خدمات أطعمة براتب شهري ١٥٠ ريالاً عمانياً وتم فصلها من العمل وآخر يوم عمل كان بتاريخ ٢٠١٧/٤/١٤ وردت المطعون ضدها أنه تم إيقاف الطاعنة عن العمل ولم يتم فصلها، وذلك بعد إخطارها بعدم التزامها بضوابط العمل وأنه سيتم صرف أجرها بعد خصم الجزء الموقع عليه من الشركة إن وجد.

ولتعدر التسوية أحيلت الشكوى إلى محكمة صحر الابتدائية وقدمت صحيفة بطلباتها طلبت فيها قبل الفصل في الموضوع بوقف قرار الفصل والأمر بصرف راتبها وتسليمها جواز سفرها وإحالة الدعوى للتحقيق لإثبات العمل الإضافي، وفي الموضوع بإلزام المطعون ضدها بصرف رواتب الطاعنة عن الفترة من ٢٠١٧/١/١

حتى تاريخ الفصل في الدعوى بواقع ٣٠٠ ريال عماني شهرياً وبالتعويض عن الفصل بمبلغ ١٠٠٠٠ ريال عماني وأداء باقي العلاوات ومقابل الإخطار ومقابل الإجازة السنوية عن عام ٢٠١٧ ومكافأة نهاية الخدمة وإعطائها شهادة خبرة ورد مبلغ ٥٥٠ ريالاً عمانياً المدفوع لها مقابل التأشيرة ونقل الكفالة والرسوم وقالت في بيان دعواها إنها التحقت بالعمل لدى الطاعنة براتب أساسي مبلغ ١٥٠ ريالاً عمانياً و١٥٠ ريالاً عمانياً أخرى مقابل السكن والغذاء ليصبح الراتب الشامل مبلغ ٣٠٠ ريال عماني وكانت قد دفعت مبلغ ٥٥٠ ريالاً عمانياً للمطعون ضدها مقابل التأشيرة ونقل الكفالة كما كلفتها المطعون ضدها بالعمل لساعات إضافية ٤ ساعات ليلية والعمل خلال الإجازات الأسبوعية وأضاعت أنها لم تستلم سوى راتب شهر ٢٠١٦/١٢ وامتنعت عن تسليمها رواتبها ومقابل الغذاء وبتاريخ ٢٠١٥/٤/١٥ تم فصلها تعسفياً بدون إخطار، ردت المطعون ضدها بدعوى فرعية تطلب فيها إنهاء علاقة العمل وإنهاء إجراءات سفرها إلى بلدها.

وبتاريخ ٢٠١٨/٣/١٩ حكمت المحكمة بإلزام المطعون ضدها بأن تؤدي إلى الطاعنة مبلغ ٤٥٠ ريالاً عمانياً تعويضاً عن الفصل التعسفي ومبلغ ٥٣٠ ريالاً عمانياً عن الرواتب وشهادة خبرة وجواز السفر ورفض ما زاد على ذلك من طلبات.

وفي الدعوى الفرعية بإلزام الطاعنة بالسفر إلى بلدها مع إلزام المطعون ضدها بتوفير تذكرة سفر لها.

استأنفت المطعون ضدها هذا الحكم أمام محكمة استئناف صحار بالاستئناف رقم ٢٠١٨/١٣٩ كما استأنفته الطاعنة أمام ذات المحكمة بالاستئناف رقم ٢٠١٨/١٩٤ وبتاريخ ٢٠١٨/٦/٥ حكمت المحكمة بقبول الاستئنافين شكلاً وفي الموضوع برفضهما وتأييد الحكم المستأنف.

طعنت الطاعنة في هذا الحكم بطريق النقض بصحيفة أودعت أمانة سر هذه المحكمة بتاريخ ٢٠١٨/٧/١٥ موقعة من محام مقبول ومتضمنة البيانات المنصوص عليها بالمادتين ٢٤٤ و٢٤٣ من قانون الإجراءات المدنية والتجارية، عرض الطعن على المحكمة في غرفة المداولة فرأت أنه جدير بالنظر وأمرت باستكمال إجراءات نظره، وأعلنت صحيفة الطعن للمطعون ضدها وأودعت مذكرة بالرد.

وحيث إنه عن الدفع المبدى من المطعون ضدها بعدم قبول صحيفة الطعن لتوقيعها من محام كان يعمل في مكتب وكيل المطعون ضدها السابق... وبالمخالفة لقانون

المحاماة فإن هذا النعي في غير محله ذلك أنه وإن كان من المقرر وفقاً لنص المادة (٤٤) من قانون المحاماة الصادر بالمرسوم السلطاني رقم ١٠٨ / ١٩٩٦ أنه على المحامي أن يحتفظ بما يفضي إليه موكله من معلومات ما لم يطلب منه إبداءها للدفاع عن مصالحه في الدعوى وعليه أن يمتنع عن إبداء أي مساعدة ولو من قبيل المشورة لخصم موكله في النزاع ذاته أو في نزاع مرتبط به وبصفة عامة لا يجوز للمحامي أن يمثل مصالح متعارضة إلا أن نتيجة ذلك إن فعل المحامي بتقديم مساعدة لخصم موكله وتمثيله لمصالح متعارضة في الدعوى تعرضه للمسائلة التأديبية وفقاً لنص المادة ٤٤ من قانون المحاماة لكن لا يمتد أثر ذلك للدعوى المتنازع فيها، ولا يترتب البطلان على ما فعله في حق خصم موكله، لما كان ذلك، وكان المحامي وقع على صحيفة الطعن لخصم المطعون ضدها كان يعمل سابقاً في مكتب وكيلها السابق... فإنه ما قام به ولو كان ما قام به المحامي الأصل صاحب المكتب لا يمتد أثره إلى الصحيفة ولا يستوجب البطلان ومن ثم يكون النعي على غير أساس.

المحكمة

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث تنعى الطاعنة بالسبب الأول على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون وفي بيان ذلك تقول إن بعض الطلبات المقامة بها الدعوى غير مقدرة القيمة وهي طلب تسليمها جواز السفر وطلب نقل الكفالة مما تختص به المحكمة الابتدائية مشكلة بهيئة ثلاثية مما يعيب الحكم المطعون فيه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي في غير محله ذلك أن من المقرر بالمادة ٣٦ من قانون الإجراءات المدنية والتجارية أنه تختص المحكمة الابتدائية مشكلة من ثلاثة قضاة بالفصل في الدعاوى المتعلقة بالإفلاس والصلح الواقي منه وتصفية الشركات ودعاوى التأمين والمنازعات بين المتعاملين في مجال الأوراق المالية والدعاوى المتعلقة بالملكية الفكرية وبراءات الاختراع كما تختص بالدعاوى المقدرة القيمة التي تجاوزت قيمتها سبعين ألف ريال عماني ونص في المادة ٣٧ من ذات القانون على أن تختص المحكمة الابتدائية مشكلة من قاض واحد بالفصل في جميع الدعاوى التي ليست من اختصاص المحكمة الابتدائية مشكلة من ثلاثة قضاة مما مفاده أن الدعاوى غير المقدرة القيمة وكذلك غير المنصوص عليها بالمادة ٣٦ من القانون تكون من اختصاص المحكمة الابتدائية مشكلة من قاض واحد. لما كان ذلك وكانت الدعوى

المقامة من الطاعنة تتضمن بعض الطلبات غير المقدرة القيمة وهي تسليمها جواز السفر وطلب نقل الكفالة ومن ثم لا تختص بها المحكمة الابتدائية مشكلة من ثلاثة قضاة ويكون من اختصاص المحكمة الابتدائية مشكلة من قاض فرد ويكون النعي على غير أساس.

وحيث تنعى الطاعنة بالوجه الأول من السبب الثاني على الحكم المطعون فيه الرخاط في تطبيق القانون وفي بيان ذلك تقول إنها كانت تتلقى من الطاعنة بدل سكن وطعام ويضاف إلى الأجر الأساسي وهو الأجر الشامل الذي يجب أن يحتسب على أساسه التعويض عن الفصل ومكافأة نهاية الخدمة فضلاً عن أن المطعون ضدها التي أجبرتها على ترك العمل ومن ثم يجب أن تتقاضى جميع الحقوق المنصوص عليها في قانون العمل كاملة فضلاً عن التعويض المقضي به يجايف المنطق واذ لم يلتزم الحكم المطعون فيه والمؤيد للحكم الابتدائي هذا النظر وقضى لها بالتعويض لمدة ثلاثة أشهر فقط على أساس أن أجرها الشهري ١٥٠ ريالاً عمانيّاً ولم تقض لها بكافة حقوقها فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي غير سديد ذلك أن من المقرر أن لمحكمة الموضوع سلطة فهم الواقع في الدعوى وتقدير الأدلة المقدمة فيها متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة تكفي لحمله وأن تقدير التعويض من سلطة محكمة الموضوع ما دام القانون أو العقد لم يلزمها باتباع معايير معينة. لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه والمؤيد للحكم الابتدائي قد انتهى إلى أن المطعون ضدها فصلت الطاعنة تعسفاً وقضى لها بالتعويض عن الفصل باعتبار راتب الطاعنة ١٥٠ ريالاً عمانيّاً حسبما قررت بذلك أمام القوى العاملة وفي التعويض البديل عن القضاء بالرواتب التي تستحق إذ عادت للعمل وهو ما لم تقض به المحكمة وهو استخلاص سائغ له أصله الثابت بالأوراق وفيه الرد الضمني المسقط لكل حجه مخالفة ويكون النعي عليه على غير أساس.

وحيث تنعى الطاعنة بالسبب الثالث والوجه الثاني من السبب الثاني على الحكم المطعون فيه الرخاط في تطبيق القانون وفي بيان ذلك تقول إن نقل الكفالة وإن كان منوطاً بموافقة الكفيل إلا أن الكفيل قد فقد حقه في ذلك لتعسفه قبل العامل واذ خالف الحكم المطعون فيه ذلك وقضى برفض نقل كفالة الطاعنة إلى كفيل آخر فإنه يكون معيباً مستوجباً نقضه.

وحيث إن هذا النعي غير سديد ذلك أن من المقرر أنه لا يجوز نقل كفالة العامل الأجنبي جبرا عن إرادة صاحب العمل بعد انتهاء علاقة العمل وإنما يجوز أن يكون ذلك بالتراضي. لما كان ذلك وكانت المطعون ضدها ترفض نقل كفالة الطاعنة فلا يجوز إجبارها على ذلك وإذ التزم الحكم المطعون فيه ذلك النظر وقضى برفض ذلك الطلب فإنه يكون وفق صحيح القانون ويكون النعي عليه على غير أساس.

وحيث تنعى الطاعنة بالوجه الثالث من السبب الثاني على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون وفي بيان ذلك تقول إن الحكم المطعون فيه والمؤيد للحكم الابتدائي أغفل مطالبها برسوم التأشير والتوقيع على عاتق رب العمل والذي لا يجوز له أن يتقاضى أية مبالغ من العامل مقابل تشغيله مما يعيب الحكم المطعون فيه ويستوجب نقضه.

وحيث إن النعي غير صحيح؛ ذلك أن الثابت بمدونات الحكم الابتدائي والمؤيد بالحكم المطعون فيه تعرض لطلب الطاعنة باسترداد المبلغ الذي يدعي أنه مقابل التأشيرة وقرر أن المبلغ سلم للكفيل من قبل أحد الأشخاص ولم يسلم من قبلها للكفيل وبالتالي فليس لها حق في المطالبة به وقضى برفضه.

وحيث تنعى الطاعنة بالسبب الرابع على الحكم المطعون فيه الإخلال بحق الدفاع وفي بيان ذلك تقول إنها طلبت إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات العمل الإضافي بواقع أربع ساعات إلا أن الحكم المطعون فيه والمؤيد للحكم الابتدائي رفض ذلك الطلب مما يعيبه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي سديد ذلك أن من المقرر أن إغفال الحكم بحث دفاع جوهرية قصور يترتب عليه البطلان، لما كان ذلك وكانت الطاعنة قد طلبت إحالة الدعوى للتحقيق لإثبات ساعات العمل الإضافي إلا أن الحكم الابتدائي والذي أيده الحكم المطعون فيه رفض ذلك على ما قرره أن ذلك الطلب خلا من طلب موضوعي بشأنه وقضى برفضه على الرغم مما في ذلك الطلب في حالة ثبوته إن صح أن يترتب حقوقا للطاعنة تمكثها من مطالبة المطعون ضدها به أو بما يوجب نقض الحكم في هذا الخصوص.

فلهذه الأسباب

«حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه جزئياً في خصوص ما قضى به من رفض طلب إثبات ساعات العمل الإضافي وإحالة الدعوى إلى المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه لتفصل فيها من جديد بهيئة مغايرة والزام المطعون ضدها المصاريف».

ملاحظة الهيئة أعلاه هي التي نطقت بالحكم وأما فضيلة القاضي / عبد المنصف إسماعيل محمود فقد حضر المداولة ووقع على مسودة الحكم.

جلسة يوم الاثنين الموافق ٢٠١٩/١٢/٩ م

برئاسة فضيلة القاضي / د. يعقوب بن محمد بن عبيد السعيد، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: المختار بن عبد الله الحارثي، وصالح الدين نعيم الغندور، وعبد المجيد محمد المانع، وعبد المنصف إسماعيل محمود.

(٢٠)

الطعن رقم ١٣٦١/٢٠١٨ م

إفشاء أسرار (مناقصات- تسريح- صحة)

- إذا أفشى العامل أسرار الشركة المطعون ضدها حول العقود والمناقصات إلى شركة أخرى منافسة يكون معه إنهاء خدمات العامل استناداً لنص المادة ٤٠/٥ من قانون العمل دون تعسف.

الوقائع

تتحصل الوقائع في أن العامل الطاعن بدأ خصومته مع المطعون ضدها بشكايته التي قدمها لدائرة تسوية المنازعات العمالية بالقوى العاملة بتاريخ ٢٢/٣/٢٠١٧ م والتي قرر فيها أنه التحق بالعمل لدى المدعى عليها بتاريخ ٢٧/٩/٢٠١١ م بمهنة بناء طوب مقابل راتب قدره ٢٤٠٠ ريال عماني وتم إنهاء خدمته بدون مبرر وكان آخر يوم عمل له ٢٠١٧/٢/١ وطلب الحكم له بمبلغ ٦٥ ألف ريال عماني تعويضاً عن الفصل التعسفي وراتب شهر الإنذار ٢٤٠٠ ريال عماني والرواتب المتأخرة مبلغ ١٦٢١٨ ر.ع ومكافأة نهاية الخدمة ٨٤٠٠ ريال عماني ومنحه شهادة خبرة وبدل تذكرة سفر مبلغ ألف ريال عماني مع المصاريف وأتعاب المحاماة ٣٠٠٠ ريال عماني.

ولتعذر التسوية الودية فقد أحيلت المنازعة إلى المحكمة الابتدائية بالسبب وقيدت برقم (٢٠١٧/٣٢٤) عمالي فردي حيث مثل العامل المدعي بوكيله وطلب الحكم له بطلباته سائلة البيان وحضر وكيل المدعى عليها وطلب الحكم برفض الدعوى وإحالة الدعوى للتحقيق.

وبجلسة ٢٠١٧/٨/٢٣ حكمت المحكمة بعدم اختصاصها قيماً بنظر الدعوى وأحالتها بحالتها إلى الدائرة المشكلة من ثلاث قضاة والتي باشرت نظر الدعوى برقم ٢٠١٧/٣٤٩ وأحالتها للتحقيق لتثبت المدعى عليها بأن الفصل كان بسبب إفشاء المدعي أسرار الشركة حول المناقصات.

وحيث إنه في تاريخ ٢٠١٨/١/١٥ قضت تلك المحكمة الابتدائية بإلزام المدعى عليها بمنح المدعي شهادة خبرة وإلزامها بإعادته إلى بلده بتوفير تذكرة سفر له على الدرجة السياحية أو قيمتها وبرفض باقي الطلبات.

ولعدم قبول المدعي بالحكم الابتدائي فقد استأنفه بالاستئناف رقم (٢٠١٨/٥٢م) عمالي السيب والذي طلب فيه الحكم بقبوله شكلاً وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء مجدداً بطلباته المضمنة بصحيفة دعواه الابتدائية وساق أسباباً حاصلها مخالفة القانون لما اعتبرت المحكمة أن الفصل كان مبرراً استناداً لنص المادة ٥/٤٠ من قانون العمل بدعوى أن المستأنف أفشى أسرار المستأنف ضدها، وذلك بناء على شهادة الشهود المقدوح في صحتها؛ لأنها كانت سماعية وليست بالمشاهدة سيما وقد تم حفظ الدعوى الجزائية ضده لهذا السبب من الادعاء العام.

وحيث إنه بجلسة ٢٠١٨/١٠/٤م صدر الحكم المطعون فيه والذي قضى بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض الرواتب المتأخرة والقضاء من جديد بإلزام المستأنف ضدها بأن تؤدي للمستأنف مبلغاً قدره ١٦٢١٨ ر.ع وتأييده فيما عدا ذلك وإلزام المستأنف ضدها بالمصاريف مع مائة ريال عن أتعاب المحاماة.

ولعدم قبول العامل بالحكم المتقدم فقد طعن عليه بطريق النقض بصحيفة أودعت أمانة سر هذه المحكمة في ٢٠١٨/١١/٨م ووقعت من محام مقبول أمامها وأرفق بها ما يفيد أداء الرسم طلب في ختامها الحكم بقبول الطعن شكلاً لتقديمه في الميعاد وفق الأوضاع المقررة وفي الموضوع بالنقض والتصدي للاستئناف وإلغاء الحكم المستأنف جزئياً والقضاء له بطلباته الواردة بصحيفة الدعوى الابتدائية مع إلزام المطعون ضدها بالمصاريف مع ٣ آلاف ريال عماني أتعاب محاماة.

وقد نعى الطاعن على الحكم المطعون فيه بمخالفة القانون والخطأ في تطبيقه وتفسيره وتأويله عندما أخذت المحكمة بشهادة الشاهدين رغم أنها سماعية واعتبرت الفصل مبرراً ومشروعاً كما نعى عليه القصور في التسبيب وعدم تحصيل واقعة الدعوى التحصيل السليم وعدم وزن البيانات الوزن السليم عندما أغفلت المحكمة أن عدم سداد الرواتب يعتبر بمثابة الفصل التعسفي مما يوجب التعويض عن الأضرار وبدل الإخطار ولم تقض للطاعن بفوائد ما بعد الخدمة كما أخلت بحق الدفاع ومخالفة القانون عندما اعتبرت المحكمة أن الفصل كان مبرراً وأغفلت قرائن التعسف ومظاهره ولم تقض للطاعن بجبر الأضرار التي لحقت به جراء فصله دون إخطار.

كما لم يلق الحكم المطعون فيه قبولا من الشركة فطعنت عليه بالنقض بصحيفة أودعت أمانة سر هذه المحكمة بتاريخ ٢٠١٨/١١/١٢ ووقعت من محام مقبول أمامها وأرفق بها ما يفيد أداء الرسم طلب في ختامها الحكم بقبول الطعن شكلا، وبصفة مستعجلة وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه لحين الفصل في الطعن، وفي الموضوع بالنقض والتصدي للاستئناف وتأييد الحكم الابتدائي.

وقد نعت الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون والفساد في الاستدلال عندما لم تأخذ المحكمة باستمارة بيانات المطعون ضده وبشهادة شهود الطاعنة بخصوص أن راتب المطعون ضده هو ٢٠٠ ريال وليس ٢٤٠٠ ريال عماني رغم أن المطعون ضده لم يقدم أي دليل على ذلك، وخالفت المحكمة ما هو ثابت بالمستندات وشهادة الشهود والمواد ٢١ من قانون العمل و٤١ و٤٣ من قانون الإثبات كما شاب حكمها الفساد في الاستدلال والقصور في التسبب عندما قضت المحكمة للمطعون ضده بفروقات الرواتب مبلغ ١٦٢١٨ ريالاً عمانياً دون بيان الأساس المحاسبي لاستحقاق هذا المبلغ خاصة وأن كشف الحساب الذي قدمه المطعون ضده حتى عام ٢٠١٦ شهر ٤ يدحض ما يدعيه وانتهت إلى طلب قبول الطعن شكلا وبصفة مستعجلة وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه لحين الفصل في الطعن وفي الموضوع بالنقض والتصدي وتأييد الحكم الابتدائي والزام المطعون ضده المصاريف مع خمسة آلاف ريال عماني أتعاب المحاماة.

وحيث نظر الطعانان في غرفة المشورة حيث قررت المحكمة وقف تنفيذ الحكم واستكمال إجراءات الطعن كونهما جديرين بالنظر وقد أعلن المطعون ضدهما بصحيفة الطعن فقدم كل واحد منهما بواسطة وكيله مذكرة بالرد على الطعن طلب في ختامها رفض الطعن.

المحكمة :-

وحيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية ومن ثم كان مقبولاً شكلاً.

وحيث إنه عن موضوع الطعن رقم ٢٠١٨/١٣٦١ م وعن النعي على الحكم المطعون فيه بالأسباب عاليه فهو نعي غير سديد ذلك أن المقرر في قضاء هذه المحكمة أن فهم الواقع في الدعوى ووزن الأدلة فيها واستخلاص الحقيقة منها من المسائل الواقعية التي تستقل بها محكمة الموضوع دون رقابة عليها في ذلك متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة ومقبولة لها أصلها الثابت في الأوراق كما أن المقرر أن استخلاص

توافر الفصل التعسفي ومدى التعويض عنه من المسائل التقديرية التي تختص بها محكمة الموضوع ولما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أيد الحكم الابتدائي الذي خلص سائغاً إلى أن الطاعن لم يقدم ما يثبت التعسف من جانب الشركة المطعون ضدها في إنهاء خدماته إذ كان الثابت من الأوراق والمستندات المرفقة بملف الدعوى أنه أفشى أسرار الشركة المطعون ضدها حول العقود والمناقصات إلى شركة أخرى منافسة، وهو ما أكده الشهود الواقع الاستماع إليهم مما يكون معه إنهاء خدمات الطاعن استناداً لنص المادة ٥/٤٠ من قانون العمل وبالتالي فإنه جاء وفق صحيح القانون غير مشوب بالتعسف الأمر الذي يكون معه النعي على الحكم المطعون فيه بما تقدم مجرد جدل موضوعي لا جدوى منه الأمر الذي يتعين معه رفض الطعن وإلزام الطاعن بالمصاريف عدا الرسوم

عن الطعن رقم ١٣٧٥ / ٢٠١٨ المرفوع من الشركة :

وحيث عما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه فيما يتعلق بتحديد الراتب فهو نعي سديد ذلك أن المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه وإن كان لمحكمة الموضوع سلطة فهم الواقع في الدعوى ووزن الأدلة فيها وترجيح أحدها على الآخر دون رقابة عليها في ذلك إلا أن ذلك رهين بأن تقييم قضاها على أسباب سائغة، ومقبولة لها أصلها الثابت في الأوراق، ولما كان ذلك وكانت الطاعنة تمسكت بأن راتب المطعون ضده هو ٢٠٠ ريال عماني حسب استمارة العمل وشهادة الشهود وليس ٢٤٠٠ ريال عماني ولما كان ذلك وكانت المحكمة المطعون في حكمها لم تبين الأسباب التي بنت عيها قضاءها بكون الراتب ٢٤٠٠ ريال عماني ولا أسباب استبعادها لاستمارة بيانات العامل وشهادة الشهود فقد شاب حكمها القصور في التسبب ومخالفة الثابت في الأوراق الموجب للنقض في هذا الشق مع الإحالة.

وحيث عما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه بخصوص فروقات الرواتب فهو نعي سديد ذلك أن المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه وإن كان لمحكمة الموضوع سلطة تحصيل فهم الواقع في الدعوى وتقدير أدلتها إلا أن ذلك مشروط بأن تؤسس قضاها على أسباب جلية واضحة تفصح فيها عن مصادر الأدلة التي كونت منها عقيدتها وفحواها ومأخذها الصحيح من أوراق الدعوى حتى يتأتى للمحكمة العليا أعمال رقابتها على سداد الحكم من حيث كفاية أسبابه ومأخذها من الأوراق وأنها تؤدي إلى ما انتهى إليه، ولما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قضى للمطعون ضده بمبلغ قدره ستة عشر ألفاً ومائتان وثمانية عشر ريالاً دون بيان كيفية احتساب ذلك المبلغ ولا سند له في ذلك مما يكون معه الحكم مشوباً بالقصور في التسبب الموجب

للنقض على أن يكون مع النقض الإحالة إلى محكمة استئناف السيب لنظر الدعوى من جديد مع إلزام الطاعنة بالمناسب من المصاريف ورد نصف الكفالة إليها.

ولهذه الأسباب :-

«حكمت المحكمة بقبول الطعنين شكلاً وفي موضوع الطعن رقم ٢٠١٨/١٣٦١ برفضه وإلزام الطاعن بالمصاريف عدا الرسوم، وفي موضوع الطعن ٢٠١٨/١٣٧٥ بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى إلى محكمة استئناف السيب لنظرها من جديد بهيئة مغايرة وإلزام المطعون ضده بالمصاريف عدا الرسوم ورد الكفالة للطاعنة.»

جلسة يوم الاثنين الموافق ٢٠١٩/١٢/٣٠ م

برئاسة فضيلة القاضي / المختار بن عبد الله الحارثي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: صلاح الدين نعيم غندور، وعبد المجيد محمد المانع، وعبد المنصف إسماعيل محمود، ومحمد سمير عبد الظاهر.

(٢١)

الطعن رقم ٢/٢٠١٩ م

دعوى (وقف - محكمة - تقدير)

- تفيد المادة (١٢٨) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية أنه في غير الأحوال التي ينص فيها القانون على وقف الدعوى وجوباً أو جوازاً يكون للمحكمة أن تأمر بوقف الدعوى كلما رأت تعليق الحكم في موضوعها على الفصل في مسألة أخرى يتوقف عليها الحكم.

الوقائع

تتحصل الوقائع في أن المطعون ضده تقدم بشكوى إلى دائرة تسوية المنازعات العمالية بالقوى العاملة ضد (مدرسة....) ولتعدر التسوية أحيلت الشكوى إلى محكمة مسقط الابتدائية وقيدت برقم (٢٠١٨/٣٨٣ م) وقدم المطعون ضده صحيفته طلب فيها إلزام الطاعنة بتعويضه عن الفصل بمبلغ (٢٢٠٥٦ ر.ع) اثنين وعشرين ألفاً وستة وخمسين ريالاً عمانياً وبأن تؤدي له راتب شهرين ٢٠١٨ م ومقابل بدل الإخطار ومكافأة نهاية الخدمة وشهادة خبرة وتذكرة سفر له ولأولاده إلى بلده.

وقال في بيان دعواه إنه التحق بالعمل لدى الطاعنة بتاريخ ١/١٢/٢٠١٣ م براتب شهري وصل حالياً إلى (١٨٣٨ ر.ع) وإذا قامت بفصله بدون سبب فقد تقدم بشكواه والدعوى.

بتاريخ ١٩/٤/٢٠١٨ م حكمت المحكمة بإلزام الطاعنة بأن تؤدي للطاعن مبلغ (٥٥١٤ ر.ع) تعويضاً عن الفصل التعسفي ومبلغ (١٨٣٨ ر.ع) أجر متأخر ومبلغ (١٨٣٨ ر.ع) بدل إخطار ومبلغ (٤٩٠١,٣٣٣ ر.ع) مكافأة نهاية الخدمة وبتسليمه شهادة خبرة وإعادةه إلى وطنه على نفقتها، ورفضت ما زاد على ذلك من طلبات.

استأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم (٢٠١٨/٧٩٣) مسقط، كما استأنفه المطعون ضده أمام ذات المحكمة بالاستئناف رقم (٢٠١٨/٨١٣)، وبتاريخ ٢٠١٨/١٢/١٦ قضت بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع بتعديل الحكم المستأنف فيما قضى به من مكافأة نهاية الخدمة بالنزول بالمبلغ إلى (٤٥٧٧،٨٣٣ ر.ع) والغاء الفقرة الحكمية المتعلقة ببدل تذاكر سفر عودة أسرة المطعون ضده والقضاء مجدداً بالزام المستأنف ضدها بالاستئناف المقابل بأن تؤدي له ذلك وتأييد الحكم المستأنف فيما عدا ذلك.

طعنت الطاعنة في هذا الحكم بطريق النقض بصحيفة أودعت أمانة سر هذه المحكمة بتاريخ ٢٠١٩/١/٢ موقعة من محام مقبول ومتضمنة البيانات المنصوص عليها بالمادتين (٢٤٣، ٢٤٤) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية وما يفيد سداد الرسم والكفالة.

عرض الطعن على المحكمة في غرفة المداولة فرأت أنه جدير بالنظر وأمرت باستكمال إجراءات نظره. أعلنت صحيفة الطعن للمطعون ضده وأودع مذكرة بالرد على أسباب الطعن، وتوالى التعقيب.

المحكمة

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث أقيم الطعن على ثلاثة أسباب تنعى بهم الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه والقصور في التسبيب والفساد في الاستدلال وفي بيان ذلك تقول إنها أنهت خدمة المطعون ضده لديها بسبب مشروع لمخالفة المطعون ضده لنص المادتين (٣٥، ٤٠) من النظام الأساسي للدولة لنشره لتعليقات غير ملائمة وتمس القيم والتقاليد الوطنية من خلال مواقع التواصل الاجتماعي وكذلك مخالفته للمادة (٤٠/٥،٩) من قانون العمل لنشره تغريده على موقع التواصل الاجتماعي بأن شركة الغاز (مدرسة....) أنها قد أقالت جميع موظفي مدرستهم لمخالفته النظام الأساسي للدولة ومن ثم لا يستحق بدل إخطار ولا تعويض ولا مكافأة نهاية خدمة، وإذ خالف الحكم المطعون فيه والمؤيد للحكم الابتدائي ذلك فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي غير سديد؛ ذلك أن من المقرر أن لمحكمة الموضوع سلطة فهم الواقع في الدعوى وتقدير الأدلة المقدمة فيها متى أقامت قضاءها على أسباب

سائغة تكفي لجملة وأن تقدير مبرر الفصل من سلطة محكمة الموضوع متى أقامت قضاءها في ذلك على أسباب سائغة.

ولما كان ذلك وكان الحكم الابتدائي والمؤيد للحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بأن فصل المطعون ضده كان تعسفياً على ما انتهى إليه من أنه لم يكن هناك مبرر للفصل وفقاً لنص المادة (٤٠) من قانون العمل العماني ولا يقدر في ذلك ما قررت الطاعنة من أن المطعون ضده تم إنهاء خدماته، لإساءته لقيم المجتمع وعدم احترامه تقاليده ومشاعره بنشر تعليقات غير ملائمة تمس هذه القيم والتقاليد والمشاعر الوطنية بالدولة من خلال مواقع التواصل الاجتماعي بإساءة وصف المواطنين العمانيين وذكر أفاضل تخذش الحياء ونسبتها إلى صناعة النفط في السلطنة، مما دعا المطعون ضدها إلى إنهاء عمله وإقامة دعوى جزائية في مواجهته أمام الادعاء العام بصور ذلك بأن الثابت أن الادعاء بواقعة الإساءة المنسوبة للمدعي لدى الادعاء العام كانت لاحقة لتاريخ ٢٨/١/٢٠١٨م الذي فصل فيه المطعون ضده، وإذ لم تلتزم الطاعنة بما أجازته لها المادة (٣٢) من ذات القانون باتخاذ الإجراءات المبينة بها مما يعتبر قرار إنهاء خدمة المطعون ضده وفصله بلا مبرر من القانون وتعسفت فيه الطاعنة ويوجب التعويض وبدل الإخطار ومكافأة نهاية الخدمة، وهو استخلاص سائغ له أصله الثابت بالأوراق وفيه الرد الضمني المسقط لكل حجة مخالفة ويكون النعي عليه في هذا الصدد على غير أساس.

وحيث تنعى الطاعنة بالسبب الرابع على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون وفي بيان ذلك تقول إنها طلبت إيقاف الدعوى لحين الفصل في الدعوى الجزائية المقامة منها ضد المطعون ضده وفقاً لنص المادة (١٥٥) من قانون الإجراءات الجزائية مما يعيب الحكم المطعون فيه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي في غير محله؛ ذلك أن من المقرر في المادة (١٢٨) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية أنه من غير الأحوال التي ينص فيها القانون على وقف الدعوى وجوباً أو جوازاً يكون للمحكمة أن تأمر بوقف الدعوى كلما رأت تعليق الحكم في موضوعها على الفصل في مسألة أخرى يتوقف عليها الحكم.

لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض طلب وقف الدعوى تعليقاً على ما انتهى إليه من أن الطاعنة قامت بإبلاغ الادعاء العام في الواقعة المتهم فيها المطعون ضده في غضون شهر إبريل ٢٠١٨م اللاحق لتاريخ إصدارها قرار

إنهاء خدمة المطعون ضده الواقع في ٢٨/١/٢٠١٨م ومن ثم لا يوجد مبرر لوقف السير في الدعوى تعليقاً لحين الفصل في الدعوى الجزائية المثارة، بناءً على هذا الادعاء لعدم اتباع ما نصت عليه المادة (٣٢) من قانون العمل التي توجب اتخاذ الإجراءات المنصوص عليها قبل فصل العامل المتهم بارتكاب جناية أو جنحة فإن ما انتهى إليه يكون قد وافق صحيح القانون ويكون معه النعي غير سديد. ولما تقدم يتعين رفض الطعن.

فلهذه الأسباب

« حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع برفضه وألزمت الطاعنة المصاريف مع مصادرة الكفالة »

ملاحظة : الهيئة أعلاه هي التي نطقت بالحكم وأما فضيلة الشيخ الدكتور / يعقوب بن محمد السعيد فقد حضر جلسة المداولة ووقع على مسودة الحكم.

جلسة يوم الاثنين الموافق ٢٠١٩/١٢/٣٠ م

برئاسة فضيلة القاضي / المختار بن عبد الله الحارثي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: صلاح الدين نعيم غندور، وعبد المجيد محمد المانع، وعبد المنصف إسماعيل محمود، ومحمد سمير عبد الظاهر.

(٢٢)

الطعن رقم ٢٢/٢٠١٩ م

شركة (تمثيل - صفة - بيان)

- يمثل الشركات أمام القضاء ممثلها القانوني طبقاً لسجلها التجاري أو الوكيل عن ممثلها.
- يتوجب على المحكمة استظهار صفة من حضر أمام دائرة تسوية المنازعات العمالية، ومن حضر أمام محكمة أول درجة ومدى صحة تمثيلها للشركة وإذا أخذ الحكم بذلك الإقرار الصادر عن مدير الموارد البشرية كسبب قاطع لمدة سقوط الحق في المطالبة دون استظهار صفة المقر يكون معيباً - فضلاً عن القصور بالخطأ في تطبيق القانون بما يستوجب نقضه.

الوقائع

تتحصل الوقائع في أن العامل المطعون ضده بدأ خصومته مع الشركة الطاعنة بشكايته التي قدمها لدائرة تسوية منازعات العمل بالقوى العاملة في ٢٠١٨/٢/٧ م والتي قرر فيها أنه يعمل لدى الشركة وأنها لم تسلمه كامل رواتبه، وطلب رواتبه عن أشهر (١٠، ١١، ١٢/٢٠١٦، ٩، ١٠، ١١، ١٢/٢٠١٧ م) وشهرين أيار ٢٠١٨ م وصرف الساعات الإضافية وبدل الإجازة السنوية ومكافأة نهاية الخدمة والتعويض عن التأخير في صرف الرواتب. وقد حضر عن الشركة مدير إداري وقرر أن العامل توقف عن العمل لأكثر من شهرين وأنه لا مانع لدى الشركة من مغادرته البلاد وصرف رواتبه بعد استلام مستحقات الشركة من الشركات الأخرى وسيتم تسليمهم شيكاً بمتبقي رواتبهم.

ولتعذر التسوية فقد أحيلت المنازعة إلى المحكمة الابتدائية بمسقط حيث قيدت

برقم (٢٠١٨/٧٦٥م) عمالي مسقط وبها مثل العامل المدعي مصمماً على طلباته
المبداة أمام القوى العاملة ومثل وكيل عن الشركة بمعية مدير الموارد البشرية وأقر
للعامل برواتبه وقرر أن الراتب باستمرار القوى العاملة هو أساس الراتب.

و بجلسة ٢٠١٨/٧/١٠م قضت محكمة أول درجة بإلزام الشركة المدعى عليها
بأن تؤدي للمدعي مبلغاً قدره (٦٠٠,٦٩٦٠ر.ع) ستة آلاف وتسعمائة وستون ريالاً
عمانية وستمائة بيسة ومنحه تذكرة سفر لبلده وإلزام المدعى عليها بالمصاريف
ورفضت ما عدا ذلك.

فصلها الحكم على أنها الرواتب التي لم تسلم للعامل المدعي وحتى صدور الحكم
والتعويض عن عدم صرف الرواتب وبدل الإجازة السنوية التي لم يحصل عليها
ومكافأة نهاية الخدمة.

ولعدم قبول الشركة بالحكم المتقدم فقد طعنت عليه بالاستئناف (٢٠١٨/١١٤٦م)
عمالي مسقط، وتمسكت الطاعنة في استئنافها بسقوط حق العامل المستأنف ضده
في المطالبة بالأجور التي مضى على استحقاقها أكثر من سنة حتى تاريخ الشكوى.
كما طعن عليه العامل بالاستئناف رقم (٢٠١٨/١٣٣٨م) عمالي مسقط.

وحيث إنه بجلسة ٢٠١٨/١٢/٤م صدر الحكم المطعون فيه والذي قضى بقبول
الاستئنافين شكلاً ورفضهما موضوعاً.

وإذ لم ترض الشركة المحكوم ضدها بالحكم المتقدم فقد طعنت عليه أمام المحكمة
العليا بصحيفة استوفت شروطها الشكلية وأودعت أمانة سر هذه المحكمة في الميعاد
طلبت في ختامها الحكم بقبول الطعن شكلاً وبوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه مؤقتاً
لحين الفصل في الطعن وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الأوراق
لمحكمة الاستئناف بمسقط للفصل فيه من جديد بهيئة مغايرة.

وحيث نظر الطعن بغرفة المداولة فرأت المحكمة أنه جدير بالنظر فقررت استكمال
الإجراءات ووقف التنفيذ حيث أعلن المطعون ضده بصحيفة الطعن فلم يرد عليها.

المحكمة

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث تنعى الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبب بشأن قضائه بالتعويض عن التأخر في سداد الرواتب، وبيانا لذلك تقول إنها لم تتعمد التأخير في سداد الرواتب للمطعون ضده ولم تخل بواجبها قبله بحيث يصح افتراض قيام الخطأ في جانبها، والذي يوجب التعويض فضلا عن عدم بيان الضرر الذي لحق المطعون ضده وإذ لم يقيم الحكم باستظهار عنصر الخطأ والضرر، وما بينهما من علاقة سببية فإنه يكون معيبا بالقصور في التسبب.

وحيث إن هذا النعي غير سديد؛ ذلك أن مناط القضاء بالتعويض هو توافر عناصر المسؤولية العقدية من خطأ وضرر وعلاقة سببية وقد جاء الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه سائغا في بيان خطأ الطاعنة المتمثل في تأخرها في سداد راتب المطعون ضده وما ترتب عليه من ضرر للمطعون ضده وقضي على هدي من ذلك بالتعويض للمطعون ضده ومن ثم كان النعي في غير محله.

وحيث تنعى الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون من وجهين؛ أولهما التفاته عن التحويلات البنكية المتضمنة تحويل مبالغ الحساب المطعون ضده، إلا أن الحكم لم يقيم بخصمها من مستحقاته.

وحيث إن النعي بهذا الوجه غير سديد؛ ذلك أنه لما كان فهم الواقع في الدعوى ووزن الأدلة فيها واستخلاص الحقيقة منها، كل ذلك مما تستقل به محكمة الموضوع متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة وكان الحكم المطعون ضده قد التفت سائغا عن المستند المقدم من الطاعنة للتدليل على تحويل مبالغ للمطعون ضده كون المستند لا يفيد ذلك ومن ثم كان النعي في غير محله وتلفتت عنه المحكمة.

وتنعى بالوجه الثاني من هذا السبب عدم إعمال حكم المادة (٧) من قانون العمل بشأن سقوط حق المطعون ضده في المطالبة بالرواتب التي مضى على استحقاقها أكثر من سنة رغم تمسكها بذلك الدفع على سند من أن الشركة أقرت للمطعون ضده بحقوقه بما يقطع مدة السقوط رغم أن من حضر عن الشركة هو مدير الموارد البشرية والذي لا يمثلها تمثيلاً قانونياً.

وحيث إن هذا النعي سديد؛ إذ تخلت المحكمة عن بحث دفاع جوهرى من شأنه لوصح

لتغييره وجه الرأي في الدعوى مما يعيب حكمها بالقصور، وأن الشركات إنما يمثلها أمام القضاء ممثلها القانوني طبقاً لسجلها التجاري أو الوكيل عن ممثلها وإذ كانت الطاعنة قد تمسكت أمام المحكمة مصدرة الحكم المطعون فيه أن من أقر للمطعون ضده بحقوقه لا يمثلها بما كان يوجب على المحكمة استظهار صفة من حضر أمام دائرة تسوية المنازعات العمالية، ومن حضر أمام محكمة أول درجة ومدى صحة تمثيلها للشركة وإذ أخذ الحكم بذلك الإقرار الصادر عن مدير الموارد البشرية كسبب قاطع لمدة سقوط الحق في المطالبة دون استظهار صفة المقر، والتفت عن دفع الطاعنة ولم يرد عليه، وانتهى من ثم لرفض الدفع بسقوط حق المطعون ضده في المطالبة بالحقوق التي مضى على استحقاقها أكثر من سنة فإنه يكون معيباً - فضلاً عن القصور بالخطأ في تطبيق القانون بما يستوجب نقضه في الشق المتعلق بما قضى به من رواتب للمطعون ضده ومضى على استحقاقها أكثر من سنة سابقة على رفع الدعوى مع إلزام الطرفين بالمصاريف مناصفة وإعفاء العامل من الرسوم ورد نصف مبلغ الكفالة للطاعنة.

فلهذه الأسباب

«حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه جزئياً في الشق المتعلق بالرواتب التي مضى على استحقاقها أكثر من سنة سابقة على رفع الدعوى وبإحالة الدعوى إلى محكمة الاستئناف بمسقط لنظرها من جديد في هذا الشق وألزمت الطرفين بالمصاريف مناصفة مع إعفاء العامل من الرسوم ورد نصف مبلغ الكفالة للطاعنة»

ملاحظة : الهيئة أعلاه هي التي نطقت بالحكم أما فضيلة الشيخ الدكتور/ يعقوب بن محمد السعيد فقد حضر المداولة ووقع على مسودة الحكم.

جلسة يوم الاثنين الموافق ٢٠١٩/١٢/٣٠ م

برئاسة فضيلة القاضي / المختار بن عبد الله الحارثي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: صلاح الدين نعيم غندور، وعبد المجيد محمد المانع، وعبد المنصف إسماعيل محمود، ومحمد سمير عبد الظاهر.

(٢٣)

الطعن رقم ٢٠١٩/٧٩ م

فصل تعسفي (تعويض - شمول)

- يشمل التعويض عن الفصل التعسفي سائر الأضرار التي تلحق العامل جراء فصله وأنه لا يجوز الجمع بين التعويض عن الفصل التعسفي والتعويض عن أي ضرر آخر مترتب عن الفصل التعسفي.

الوقائع

تتحصل وقائع الطعن حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق أن العاملة المطعون ضدها بدأت خصومتها مع الطاعنة بشكايتها التي قدمتها لدائرة تسوية المنازعات العمل بالقوى العاملة في ١٢/٢/٢٠١٨ م والتي قررت فيها أنها تعمل لدى الشركة اعتباراً من ١٧/١١/٢٠١٧ م فني تدليك براتب ثلاثمائة ريال عماني، وطلبت صرف أجرها وبدل المعيشة خلال مدة التقاضي ونقل كفالتها.

ولتعذر التسوية الودية فقد أحيلت المنازعة إلى المحكمة الابتدائية بصلافة وقيدت برقم (٢٠١٨/١٧٨ م) عمالي صلافة حيث طلبت المدعية رواتبها من أول يناير ٢٠١٨ م حتى نهاية إبريل ٢٠١٨ م بواقع ثلاثمائة ريال عماني والزام المدعى عليها بتنفيذ بنود العقد وصرف شهر بدل الإنذار والتعويض عن الفصل التعسفي ومكافأة نهاية الخدمة وبدل الإجازات وتسليمها كافة أوراقها ونقل كفالتها.

وحيث إنه بجلسة ٢٥/٧/٢٠١٨ م قضت محكمة أول درجة بالزام المدعى عليها بأن تؤدي للمدعية مبلغ تسعمائة ريال عماني تعويضاً عن الفصل التعسفي ومبلغ ثلاثمائة ريال عماني عن الرواتب المتأخرة.

ولعدم قبول العاملة بالحكم المتقدم طعنت عليه بالاستئناف رقم (٢٠١٨/٥٩ م)

عمالي صلالة كما طعنت الشركة على الحكم ذاته بالاستئناف رقم (٢٠١٨/٦٢م) عمالي صلالة.

وحيث إنه بجلسة ٢٠١٨/١٢/١١م صدر الحكم المطعون فيه والذي قضى بقبول الاستئناف شكلاً، وفي الموضوع بتعديل الحكم المستأنف فيما قضى به والقضاء مجدداً بالزام المؤسسة المستأنفة في الاستئناف (٢٠١٨/٦٢م) عمالي صلالة بأن تؤدي للمستأنفة في الاستئناف (٢٠١٨/٥٩م) مبلغ ثلاثة آلاف ريال عماني رواتب متأخرة وبأن تؤدي لها مكافأة نهاية الخدمة بمبلغ مائة وخمسين ريالاً عمانياً والتأييد فيما عدا ذلك.

ولعدم قبول الشركة الطاعنة بالحكم المتقدم طعنت عليه أمام المحكمة العليا بالطعن المائل بصحيفة استوفت أوضاعها الشكلية طلبت في ختامها الحكم بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه فيما قضى به وإعادة الدعوى إلى محكمة الاستئناف بصلالة لتفصل فيه من جديد بهيئة مغايرة.

وحيث نظر الطعن بغرفة المداولة فرأت المحكمة أنه جدير بالنظر فقررت استكمال الإجراءات.

المحكمة

وحيث استوفى الطعن أوضاعه الشكلية فهو مقبول شكلاً.

وحيث تنعى الطاعنة على الحكم المطعون فيه الفساد في الاستدلال من وجهين: أولهما: أن الحكم شابه الفساد في الاستدلال لقضائه للمطعون ضدها بالتعويض عن الفصل التعسفي، وبياناً لذلك تقول إن الحكم المطعون فيه استدل على عدم مشروعية فصل المطعون ضدها من خلال استنتاج غير صحيح إذ قرر أن الطاعنة عجزت عن إثبات صحة قرار فصلها في حين أنها لم تفصلها، كما أنه تم تصالح أمام لجنة التوفيق والمصالحة.

وحيث إن النعي بهذا الوجه في غير محله؛ ذلك أنه لما كان تقدير مشروعية فصل العامل من عدمه مما تستقل به محكمة الموضوع متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة، وكان الحكم المطعون فيه قد استخلص سائغاً عدم مشروعية فصل المطعون ضدها وأن علاقة العمل قد انتهت دون مبرر مشروع ومن ثم كان ما تثيره الطاعنة محض مجادلة موضوعية لا تصح إثارتها أمام هذه المحكمة وعليه تلتفت المحكمة

عن النعي بهذا الوجه.

وتنعى بالوجه الثاني من السبب عاليه فساد الحكم المطعون فيه في قضائه بمكافأة نهاية الخدمة للمطعون ضدها رغم كونها لم تعمل لمدة سنة ومن ثم فلا تستحق مكافأة نهاية الخدمة.

وحيث إن النعي بهذا الوجه في محله؛ ذلك أنه لما كان قضاء نص المادة (٣٩١) من قانون العمل الصادر بالمرسوم السلطاني (٢٠٠٣/٣٥م) أن مناط استحقاق العامل لمكافأة نهاية الخدمة أن يقضي في العمل مدة لا تقل عن سنة كاملة وكان البين من الأوراق أن الطاعنة بدأت العمل في ١٧/١١/٢٠٠٧م وكان الثابت من إقرارها بمذكرتها المقدمة بجلسة ٢٣/٥/٢٠١٨م أنها عملت لدى الطاعنة في إبريل ٢٠١٨م وأنها أوقفت عن العمل وتم طردها من المسكن وعليه طلبت الرواتب حتى إبريل ٢٠١٨م وهو يستفاد منه انتهاء علاقة العمل بنهاية إبريل ٢٠١٨م أي قبل مضي سنة ومن ثم فلا تستحق مكافأة نهاية الخدمة، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد خالف القانون وجاء فاسداً في الاستدلال منتهياً بنقضه في هذا الشق.

وحيث تنعى الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والثابت بالأوراق، وبيانا لذلك تقول إن الحكم المطعون فيه قضى للمطعون ضدها بالرواتب عن مدة عشرة أشهر رغم تصالحهما على استحقاقها شهري مارس وإبريل ٢٠١٨م فقط وأنها تسلمت منها (٣٥٠ ر.ع) ثلاثمائة وخمسين ريالاً عمانياً نقداً لذلك وقد تخلفت المطعون ضدها عن مباشرة عملها اعتباراً من ٤ إبريل ٢٠١٨م فضلاً عن غياباتها المتكررة خلال شهر فبراير ومارس وإبريل ٢٠١٨م. كما أنه قضى لها بالتعويض عن الفصل التعسفي ومن ثم فلا يجوز الجمع بين التعويض والرواتب بعد انتهاء علاقة العمل.

وحيث إن هذا النعي في محله؛ ذلك أن التعويض عن الفصل التعسفي، إنما يشمل التعويض عن سائر الأضرار التي تلحق العامل جراء فصله وأنه لا يجوز الجمع بين التعويض عن الفصل التعسفي والتعويض عن أي ضرر آخر مترتب عن الفصل التعسفي.

فلما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق ومن إقرار العاملة المطعون ضدها على هدى ما سلف أن علاقة العمل انتهت في إبريل ٢٠١٨م وكانت مطالبتها بالرواتب عن الأشهر

من يناير إلى فبراير ٢٠١٨م ومن مايو ٢٠١٨م حتى نقل كفالتها واذا أقرت بصحيفة استئنافها أنها تسلمت الرواتب عن شهري مارس وأبريل وأن مطالبتها تنحصر في راتبي يناير وفبراير ٢٠١٨م ثم الرواتب من مايو ٢٠١٨م حتى نقل كفالتها ومن ثم إذ قضى لها بالتعويض عن الفصل التعسفي ومنه فلا تستحق معه الرواتب إلا راتبي يناير وفبراير ٢٠١٨م بمبلغ ستمائة ريال عماني واذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد خالف القانون والثابت بالأوراق متعيناً نقضه في هذا الشق.

وحيث إنه لما كان الموضوع صالحاً للفصل فيه فإن المحكمة تتصدى للفصل في موضوع الاستئناف رقم (٢٠١٨/٥٩م) عمالي صلافة فيما قضى به من مكافأة نهاية الخدمة والرواتب، وحيث إنه لما كانت العاملة المستأنفة في ذلك الاستئناف لم تكمل عاماً في عملها لدى الشركة المستأنف ضدها (الطاعنة) فإنها لا تستحق مكافأة نهاية الخدمة وهو ما يتعين معه تأييد الحكم الابتدائي في هذا الشق، وعن مطالبتها بالرواتب وحيث انتهت علاقة العمل في إبريل ٢٠١٨م وحيث قضى للعاملة بالتعويض عن الفصل التعسفي فلا تستحق رواتب بعد انتهاء علاقة العمل وتكون مستحقة فقط لراتبي يناير وفبراير ٢٠١٨م وحيث قضى لها الحكم الابتدائي براتب شهر واحد فإنه يتعين تعديله بزيادة المبلغ المقضي به إلى مبلغ ستمائة ريال عماني راتب شهرين.

وعن المصاريف فالمحكمة تلزمها الطرفين مناصفة مع إعفاء العاملة من الرسوم ورد نصف مبلغ الكفالة للطاعنة.

فلهذه الأسباب

«حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه نقضاً جزئياً فيما قضى به من مكافأة نهاية الخدمة والرواتب، والتصدي للاستئناف رقم (٢٠١٨/٥٩م) عمالي صلافة والقضاء فيه برفضه بشأن طلب القضاء بمكافأة نهاية الخدمة وبتأييد الحكم الابتدائي في قضائه برفض هذا الطلب وتعديله في قضائه بالرواتب بجعل المبلغ المقضي به ستمائة ريال عماني وبرفض الطعن فيما عدا ذلك، وألزمت الطاعنة والمطعون ضدها المصاريف مناصفة مع إعفاء العاملة من الرسوم ورد نصف الكفالة للشركة للطاعنة»

جلسة يوم الاثنين الموافق ٢٠١٩/١٢/٣٠ م

برئاسة فضيلة القاضي / المختار بن عبد الله الحارثي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: صلاح الدين نعيم غندور، وعبد المجيد محمد المانع، وعبد المنصف إسماعيل محمود، ومحمد سمير عبد الظاهر.

(٢٤)

الطعن رقم ٢٠١٩/١٠٠ م

أجر (أنواع- شريك)

- إن أجر العامل يمكن أن يكون في صورة جزء من أرباح صاحب العمل ويمكن أن يكون ذلك الجزء من الأرباح مضافاً للأجر النقدي المتفق وفي هذه الحالة يكون استحقاق العامل لنسبته من الأرباح المتفق عليها دون أن يتحمل شيئاً من الخسائر فهو ليس شريكاً.

الوقائع

تتحصل وقائع الطعن حسبما يبين من مطالعة الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق في أن العامل المطعون ضده بدأ خصومته مع الشركة الطاعنة بشكايته التي قدمها لدائرة تسوية منازعات العمل بالقوى العاملة في ١/١٠/٢٠١٨ م والتي قرر فيها أنه يعمل مخلصاً جمركياً لدى الشركة براتب ثلاثمائة وخمسين ريالاً عمانياً وأنه يطالب بالرواتب لمدة ثمانية أشهر.

ولتعدر التسوية فقد أحيلت المنازعة إلى المحكمة الابتدائية بالبريمي فقيدت برقم ٢٠١٨/١٦٩ م عمالي حيث طلب العامل المدعي رواتبه عن المدة ١/١١/٢٠١٧ م حتى ١٤/٧/٢٠١٨ م والتي لم يتسلم منها سوى مبلغ أربعمئة وأربعين ريالاً وقرر أنه اتفق مع صاحب العمل على توزيع الدخل الذي يرد للمكتب على صاحب العمل والعاملين وفي حالة عدم بلوغ كل عامل نسبة الحد الأدنى للراتب وهو ثلاثمائة وخمسون ريالاً عمانياً يقوم صاحب العمل بسداد الفارق وقد أجاز ممثل الطاعنة بأن الاتفاق بينه والمطعون ضده هو أن يتم توزيع الدخل على العاملين.

وبجلسة ٢٢/١٠/٢٠١٨ م قضت محكمة أول درجة بإلزام المدعى عليها بأن تؤدي للمدعي مبلغاً قدره ألفان وثلاثمائة وأحد عشر ريالاً عمانياً وستمئة بيسة.

ولعدم قبول الطاعنة بالحكم المتقدم طعنت عليه بالاستئناف رقم ٢٠١٨/٦٨ م عمالي البريمي وقد أسست استئنافها على أنه لم يتم تحديد راتب للمطعون ضده وأن الاتفاق بينهم على تقسيم الأرباح بينهم.

وحيث إنه بجلسة ٢٤/١٢/٢٠١٨ م صدر الحكم المطعون فيه والذي قضى بقبول الاستئناف شكلا، وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف.

ولعدم قبول الطاعنة بالحكم المتقدم طعنت عليه أمام المحكمة العليا بصحيفة قدمت في الميعاد مستوفية أوضاعها الشكلية طلبت في ختامها الحكم بقبول الطعن شكلا، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والقضاء من جديد برفض الدعوى.

واحتياطيا: - إعادة الدعوى إلى محكمة الاستئناف للحكم فيها من جديد بهيئة مغايرة مع إلزام المطعون ضده المصاريف.

وحيث نظر الطعن بغرفة المداولة فرأت المحكمة أنه جدير بالنظر فقررت استكمال الإجراءات ووقف التنفيذ.

المحكمة

وحيث استوفى الطعن أوضاعه الشكلية فهو مقبول شكلا.

وحيث تنعى الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفا للقانون والخطأ في تطبيقه والإخلال بحق الدفاع وبيانا لذلك تقول إن الحكم المطعون فيه أسس قضاءه على عدم اتفاق بين المطعون ضده وممثل الطاعنة على اقتسام أرباح الطاعنة بينهما وباقي العاملين رغم أن المطعون ضده وعلى نحو ما هو ثابت بالحكم الابتدائي أقر بأنه تم التوافق على أن تكون أرباح المشروع مقسمة بين ممثل الطاعنة والعمال وأنهم جميعا شركاء في الأرباح وقد كان الاتفاق قبل افتتاح المكتب، كما أن الحكم أخل بدفاعها عندما التفت عن سماع بقية الشهود وهم جميع العاملين بالطاعنة بشأن طبيعة العلاقة بينهم والطاعنة وما تم الاتفاق عليه بينهم.

وحيث إن هذا النعي في محله؛ ذلك أن أجر العامل يمكن أن يكون في صورة جزء من أرباح صاحب العمل، ويمكن أن يكون ذلك الجزء من الأرباح مضافا للأجر النقدي المتفق، وفي هذه الحالة يكون استحقاق العامل لنسبته من الأرباح المتفق عليها دون أن يتحمل شيئا من الخسائر. فهو ليس شريكا.

وحيث إنه من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن كل حكم لا يبين فيه أن المحكمة استنفدت كل ما لها من سلطة التحقيق بلوغا إلى وجه الحق في الدعوى هو حكم قاصر التسبب.

فلما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد أيد الحكم الابتدائي في قضائه للمطعون ضده بالرواتب استنادا لعدم وجود اتفاق سابق أو موافقة من المستأنف ضده على العمل دون تحديد راتب ومن ثم فقد قضى له بالرواتب عن مدة المطالبة وحيث إنه لما كان ذلك، وكان المطعون ضده قد قرر بمحضر جلسة ٢٢/١٠/٢٠١٨م أمام محكمة أول درجة بأن الاتفاق بينه وبين ممثل الطاعنة على أن يعمل نظير حصة من الأرباح على أنه إذا قلت الأرباح عن مبلغ ثلاثمائة وخمسين ريالاً يعرض بالفارق وإذا زادت الأرباح عن ذلك المبلغ لا يتقاضى سوى ثلاثمائة وخمسين ريالاً عمائياً وحيث قرر ممثل الطاعنة على أن مضمون الاتفاق على أن يكون العمل مقابل نسبة من الأرباح تقاضاها المطعون ضده وحيث إن الحكم لم يستظهر حقيقة الاتفاق بين الطرفين وحقيقة ما تم الاتفاق عليه كمقابل للعمل، ولم يستظهر حقيقة ما تحصل عليه المطعون ضده وما إذا كان قد استوفى كامل حقوقه طبقاً للاتفاق مع الطاعنة ولم يستمع لجميع شهود الطاعنة لاستجلاء وجه الحق في الدعوى بأنه يكون معيباً فضلاً عن الإخلال بحق الدفاع بالقصور في التسبب مستوجبا نقضه مع الإحالة.

فلهذه الأسباب

«حكمت المحكمة:- بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإعادة الدعوى إلى المحكمة التي أصدرته لنظرها من جديد بهيئة مغايرة وألزمت المطعون ضده المصاريف عدا الرسوم وبرد الكفالة للطاعنة».

جلسة يوم الاثنين الموافق ٢٠١٩/١٢/٣٠ م

برئاسة فضيلة القاضي / المختار بن عبد الله الحارثي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: صلاح الدين نعيم غندور، وعبد المجيد محمد المانع، وعبد المنصف إسماعيل محمود، ومحمد سمير عبد الظاهر.

(٢٥)

الطعن رقم ١٠٢٤ / ١٠١٨ م

عقد عمل (غير محدد المدة - إنهاء - شروط)

- إذا كان عقد العمل غير محدد المدة ولم يكن محدداً بأجل معين أو عمل بذاته فإنه يلزم لإنهائه فضلاً عن الإخطار وجود المبرر الكافي للإنهاء.

حكم (فصل - مشروعية)

- إذ خلص الحكم المطعون فيه إلى مشروعية فصل الطاعنة لانتهاء المشروع الذي كان مسنداً للمطعون ضدها رغم كون عقد عمل الطاعنة مع المطعون ضدها لم يكن مرتبطاً بمشروع معين ورغم كون عقدها غير محدد المدة فإنه يكون قد خالف القانون مستوجباً نقضه.

الوقائع

تتحصل الوقائع في أن العاملة الطاعنة بدأت خصومتها مع الشركة المطعون ضدها بشكايتها التي قدمتها لدائرة تسوية منازعات العمل بالقوى العاملة في ١٧/٩/٢٠١٧ م والتي قررت فيها أنها تعمل لدى الشركة اعتباراً من ١/٧/٢٠١٢ م وأنه في ١٧/٩/٢٠١٧ م تم إنهاء خدمتها دون مبرر وطلبت التعويض عن الفصل التعسفي وراتب شهر سبتمبر ٢٠١٧ م وبدل الإخطار والتعويض بمبلغ عشرة آلاف ريال عماني والشركة عزت فصل العاملة لانتهاء المشروع.

ولتعذر التسوية فقد أحيلت المنازعة إلى المحكمة الابتدائية بمسقط حيث قيدت برقم (٢٠١٧/١٧١٣) عمالي مسقط، حيث طلبت المدعية إنزام الشركة بأداء مبلغ ثلاثين ألف ريال عماني تعويضاً عن الفصل التعسفي وسماع شهادة..... بشأن قيامها بأعمال إضافية وإنزام الشركة بمبلغ ثلاثة آلاف ومائتي ريال عماني مقابل أعمال إضافية، والشركة طلبت رفض الدعوى كون الفصل راجعاً لانتهاء المشروع

وعدم وجود أعمال للشركة.

وحيث إنه بجلسة ١٣/٣/٢٠١٨م صدر الحكم الابتدائي والذي قضى إلزام الشركة والمدعى عليها بأن تؤدي للمدعية مبلغ ستة آلاف ومائة ريال عماني فصلها الحكم على أنها مبلغ ثلاثة آلاف وخمسمائة ريال عماني تعويضاً عن الفصل التعسفي ومبلغ ألفين وستمائة ريال عماني مقابل أعمال إضافية.

ولعدم قبول الشركة بالحكم الابتدائي طعن عليه بالاستئناف (٢٠١٨/٦٥٩م) عمالي مسقط.

وبجلسة ١٥/٥/٢٠١٨م صدر الحكم المطعون عليه، والذي قضى بقبول الاستئناف شكلاً، وفي الموضوع بإلغاء الفقرة الحكمية المتعلقة بالتعويض عن الفصل التعسفي والقضاء من جديد بشأنها بالرفض والتأييد فيما عدا ذلك.

وإذ لم ترتض الطاعنة بالحكم المتقدم فقد طعنت عليه أمام المحكمة العليا بصحيفة أودعت أمانة السريفي الميعاد واستوفت أوضاعها الشكلية، طلبت في ختامها الحكم بقبول الطعن شكلاً وبإلغاء الحكم المطعون فيه والقضاء مجدداً بتأييد الحكم الابتدائي مع إلزام المطعون ضدها المصاريف.

وحيث نظر الطعن بغرفة المداولة قرأت المحكمة أنه جدير بالنظر فقررت استكمال الإجراءات.

المحكمة

وحيث استوفى الطعن أوضاعه الشكلية ومن ثم كان مقبولاً شكلاً.

وحيث تنعى الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والفساد في الاستدلال وبيانا لذلك تقول إن الحكم المطعون فيه جاء مشوباً بعيب مخالفة القانون والفساد في الاستدلال لإلغائه الحكم الابتدائي فيما قضى به من تعويض عن الفصل التعسفي؛ ذلك أن عقدها مع المطعون ضدها غير محدد المدة ولا يرتبط بمشروع معين ومن ثم بأن ادعاء المطعون ضدها بانتهاء المشروع لا يسوغ فصلها.

وحيث إن هذا النعي في محله؛ ذلك أنه لما كان إنهاء عقد العمل غير محدد المدة يستلزم فضلاً عن مراعاة الإخطار قبل إنهاء العقد بثلاثين يوماً بالنسبة للعمل المعين بأجر شهري فإنه يجب أن يتوافر المبرر الكافي للإلغاء والذي ينتفي معه

التعسف في استعمال صور الإنهاء وأنه لا بد معه تلازم هذين الشرطين.

فلما كان ذلك، وكان عقد عمل الطاعنة غير محدد المدة ولم يكن محددًا بأجل معين أو عمل بذاته فإنه وهدياً بما تقدم يلزم لإنهائه فضلاً عن الإخطار وجود المبرر الكافي للإنهاء، وإذ خُص الحكم المطعون فيه إلى مشروعية فصل الطاعنة لانتهاج المشروع الذي كان مسنداً للمطعون ضدها رغم كون عقد عمل الطاعنة مع المطعون ضدها لم يكن مرتبطاً بمشروع معين ورغم كون عقدها غير محدد المدة فإنه يكون فقد خالف القانون مستوجباً نقضه.

وحيث إن ولما كان الموضوع صالحاً للحكم فيه فإنه وعملاً بالمادة (٢٦٠) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية تتصدى المحكمة للفصل في موضوع الاستئناف رقم (٢٠١٨/٦٥٩م) عمالي مسقط، وحيث إنه لما كان الحكم المستأنف قد استخلص سائغاً عدم مشروعية فصل العاملة المستأنف ضدها فإن الاستئناف يكون على غير سند خليقاً بالرفض.

وحيث إنه عن المصاريف فالمحكمة تلزمها المطعون ضدها.

فلهذه الأسباب

«حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والتصدي لموضوع الاستئناف رقم (٢٠١٨/٦٥٩م) عمالي مسقط والقضاء برفضه وتأييد الحكم المستأنف، وألزمت المطعون ضدها المصاريف»

ملاحظة: الهيئة أعلاه هي التي نطقت بالحكم أما فضيلة القاضي الشيخ/د. يعقوب بن محمد بن عبيد السعيد فقد حضر المداولة ووقع على مسودة الحكم.

جلسة يوم الاثنين الموافق ٣٠/١٢/٢٠١٩ م

برئاسة فضيلة القاضي / المختار بن عبد الله الحارثي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: صلاح الدين نعيم غندور، وعبد المجيد محمد المانع، وعبد المنصف إسماعيل محمود، ومحمد سمير عبد الظاهر.

(٢٦)

الطعن رقم ١٤٣٥ / ٢٠١٨ م

خصوصية (حكم - نطاق)

- لا قضاء إلا في خصوصية ولا خصوصية بغير دعوى تحدد فيها طلبات المدعي من أجل ذلك كان التزام الحكم بما يطلبه الخصوم أمراً نابعا من وظيفة القضاء بوصفه احتكاما بين متخاصمين على حق متنازع فيه فإذا خرجت المحكمة عن هذا النطاق ورد حكمها على غير محل ووقع باطلاً بطلاناً متعلقاً بالنظام العام.

الوقائع

تتحصل الوقائع في أن العامل المطعون ضده بدأ خصومته بشكايته التي قدمها لدائرة تسوية منازعات العمل بالقوى العاملة في ١١/٩/٢٠١٧ والتي قرر فيها أنه عمل لدى الطاعنة بصفته مستثمراً وأنفق أمواله في الشركة وطلب استرداد حقوقه والتنازل وقد رد مالك الشركة على الشكوى بأن العامل هارب عن العمل من ٢٠١٦/٨/١

ولتعدر التسوية أحييت المنازعة إلى المحكمة الابتدائية بمسقط حيث قيدت برقم ٣٢٠١٧/١٦٥٨ عمالي مسقط

وبجلسة ٢٠١٨/٤/٨ قضت محكمة أول درجة بالزام المدعى عليها بأن تؤدي للمدعي مبلغ أربعة آلاف وثلاثمائة وعشرين ريالاً عمانياً متأخرات أجوره.

ولعدم قبول الشركة بالحكم بالمتقدم طعنت عليه بالاستئناف ٢٠١٨/١٢١٢ عمالي مسقط وقد أسست استئنافها على أن العامل هارب اعتباراً من ٢٠١٦/٨/١.

وحيث إنه بجلسة ٢٤/١٠/٢٠١٨ صدر الحكم المطعون فيه والذي قضى برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف.

ولعدم قبول الشركة الطاعنة بالحكم المتقدم طعنت عليه أمام المحكمة العليا بالطعن المائل بصحيفة استوفت أوضاعها الشكلية طلبت في ختامها الحكم بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والقضاء مجددا برفض الدعوى أو إحالة الدعوى إلى محكمة الاستئناف لنظرها بهيئة مغايرة، وحيث نظر الطعن بغرفة المداولة حيث رأت المحكمة أنه جدير بالنظر فقررت استكمال الإجراءات.

المحكمة

وحيث استوفى الطعن أوضاعه الشكلية فهو مقبول شكلا

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفته القانون حيث قضى للمطعون ضده بالرواتب الشهرية دون طلب حيث أورد المطعون ضده أنه مستثمر بنسبة من الأرباح وليس براتب شهري.

وحيث إن هذا النعي في محله؛ ذلك أنه لما كان المقرر أنه لا قضاء إلا في خصومة، ولا خصومة بغير دعوى تحدد فيها طلبات المدعي من أجل ذلك كان التزام الحكم بما يطلبه الخصوم أمرا نابعا من وظيفة القضاء بوصفه احتكاما بين متخاصمين على حق متنازع فيه فإذا خرجت المحكمة عن هذا النطاق ورد حكمها على غير محل ووقع باطلاً بطلاناً متعلقاً بالنظام العام، فلما كان ذلك وكان المطعون ضده لم يطالب برواتب باعتباره عاملاً وإنما كانت طلباته نسبته من الأرباح باعتباره مستثمراً ومن ثم فإن الحكم إذ قضى للمطعون ضده بالمبلغ المقضي به بحسابه راتباً له على اعتبار أنه عامل ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه إذ أيد الحكم الابتدائي في قضائه يكون قد خالف القانون بما يستوجب نقضه على أن يكون مع النقض الإحالة.

فلهذه الأسباب

«بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى إلى محكمة الاستئناف بمسقط لنظرها من جديد بهيئة مغايرة مع إلزام المطعون ضده المصاريف عدا الرسوم وبرد الكفالة للطاعنة.»

جلسة يوم الاثنين الموافق ٢٠٢٠/٣/١٦ م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / د. يعقوب بن عبيد السعدي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: المختار بن عبد الله الحارثي، وعابدين صلاح حسن، وعبد المجيد محمد المانع، ومحمد سمير عبد الظاهر.

(٢٧)

الطعن رقم ١٤٦/٢٠١٩ م

عامل (ترقية- شروط)

- على المحكمة عند النظر في ترقية العامل الاطلاع على لائحة العمل وشروط الترقية بها، لما كان ذلك وكان البين من الحكم المطعون فيه أنه لم يطلع على لائحة نظام العمل بالشركة وشروط الترقية بها واستظهار مدى توافر تلك الشروط أو عدم توافرها في العامل فإنه يكون معيبا بالقصور في التسبب مما يعيبه ويستوجب نقضه دون حاجة لبحث باقي أوجه الطعن.

الوقائع

تتحصل الوقائع في أن الطاعن تقدم بشكوى إلى دائرة تسوية المنازعات العمالية بالقوى العاملة ضد المطعون ضدها شركة.... قرر فيها أنه التحق بالعمل لدى المطعون ضدها بتاريخ ٢٤/١٢/٢٠١٤ بوظيفة مهندس بأجر شهري ١٤٥٠ ريالاً عمانياً وأنها لم ترقه بتاريخ ١/٩/٢٠١٦ أسوة بزملائه ونقلته إلى شركة أخرى هي.... وطلب ترقيته.

ولتعذر التسوية أحيلت الشكوى إلى المحكمة الابتدائية بمسقط وقيدت برقم ٩٨/١٧/٢٠١٧ طلب فيها الطاعن بترقيته وصرف فروق الترقية بأثر رجعي ومقابل رصيد إجازاته.

ردت المطعون ضدها على الدعوى بأن الطاعن انتهى عمله لديها في شهر ١١/٢٠١٦ وانتقل للعمل بشركة أخرى وتم إدخال شركة.... في الدعوى وطلب إلزام الخصم المدخل بطلباته.

ندبت المحكمة خبيراً وبعد أن أودع تقريره حكمت بتاريخ ٩/١٠/٢٠١٧ بأحقية

الطاعن في الترقى إلى الدرجة الأعلى اعتباراً من ٢٠١٦/٩/١ وبأحقية في تغيير مسماه الوظيفي اعتباراً من ذلك التاريخ والزام المطعون ضدها والخصم المدخل بما يستحقه من فروق الترقية اعتباراً من تاريخ استحقاقها.

استأنفت المطعون ضدها هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٠١٧/٩٠٤. كما استأنفه الخصم المدخل أمام ذات المحكمة بالاستئناف رقم ٢٠١٧/٩٢٧ وبعد أن ضمت المحكمة الاستئنافيين للارتباط وليصدر فيهما حكمٌ واحدٌ قضت بتاريخ ٢٠١٨/١٢/٢٦ بقبول الاستئنافين شكلاً وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف ويرفض الدعوى.

طعن الطاعن على هذا الحكم بطريق النقض بصحيفة أودعت أمانة سر هذه المحكمة بتاريخ ٢٠١٩/٢/٤ موقعة من محام مقبول ومتضمنة البيانات المنصوص عليها بالمادتين ٢٤٣ و ٢٤٤ من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

عرض الطعن على المحكمة في غرفة المداولة فرأت أنه جدير بالنظر فأمرت باستكمال نظره أعلنت صحيفة الطعن للمطعون ضدهما وأودعت كل منهما مذكرة بالرد على أسباب الطعن ثم توالى التعقيب من الطرفين.

المحكمة

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون والفساد في الاستدلال والقصور في التسبيب وفي بيان ذلك يقول إنه يستحق الترقية لتوافر شروطها في حقه إذ التحق بالدورة التدريبية التي تعدها المطعون ضدها الأولى للترقية كما يوجد توصيات من مديري الطاعن بالموافقة على ترقيته كما أن خبير الدعوى الذي استندت إليه المحكمة لم يطلع على لائحة العمل بالشركة وملفات زملائه الذين يسترشد بهم مما يعيب الحكم المطعون فيه عندما قضى برفض ترقيته وبما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي سديد ذلك أن من المقرر أنه وإن كان لمحكمة الموضوع سلطة فهم الواقع في الدعوى وتقدير الأدلة المقدمة منها إلا أن ذلك مشروطٌ بأن يكون استخلاصها سائغاً وله أصله بالأوراق كما أنه يجب على المحكمة عند النظر في ترقية العامل الاطلاع على لائحة العمل وشروط الترقية بها، لما كان ذلك، وكان

البين من الحكم المطعون فيه أنه لم يطلع على لائحة نظام العمل بالشركة وشروط الترقية بها واستظهار مدى توافر تلك الشروط أو عدم توافرها في العامل فإنه يكون معيبا بالقصور في التسبب مما يعيبه ويستوجب نقضه دون حاجة لبحث باقي أوجه الطعن على أن يكون مع النقص الإحالة

ولهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى إلى المحكمة التي أصدرته لتفصل فيه من جديد بهيئة مغايرة وألزامت المطعون ضدها المصاريف.

جلسة يوم الاثنين الموافق ١٦/٣/٢٠٢٠م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / د. يعقوب بن عبيد السعدي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: المختار بن عبد الله الحارثي، وعابدين صلاح حسن، وعبد المجيد محمد المانع، ومحمد سمير عبد الظاهر.

(٢٨)

الطعن رقم ١٥٤/١٩/٢٠١٩م

محرر(تمسك- آثار- إثبات)

- إن مناقشة موضوع المحرر ممن احتج عليه به في معنى المادة ١٥/٢ من قانون الإثبات هي التي تفيد التسليم بصحة نسبة الخط أو الإمضاء أو الختم أو البصمة لم يشهد عليه المحرر وشرطه أن يكون قبل الدفاع بالإنكار أو الجهالة طبقاً لنص المادة ١٥ من قانون الإثبات وأن له بعد ذلك الحق في الطعن بالتزوير في أيه حالة كانت عليها وفقاً لما نصت عليها المادة ٣٠ من القانون بأن (يكون الطعن بالتزوير في أية حاله تكون عليها الدعوى....)

الوقائع

تتحصل الوقائع في أن المطعون ضده تقدم بشكوى إلى دائرة تسوية المنازعات العمالية بالقوى العاملة ضد الطاعنة بطلب تعديل درجة تقييمه السنوي لعام ٢٠١٧ وفقاً لتقييم الرئيس المباشر وتعديل المسمى الوظيفي للوظيفة التي يشغلها والتعويض عن الفروقات من تاريخ شغله للدرجة الرابعة ورد اعتباره وقال في بيان ذلك إنه يعمل لدى الطاعنة من ١/٦/٢٠١٠م براتب شهري مقداره ١٣٤٤ ريالاً عمانياً بوظيفة مدير خدمات الموظفين.

ولتعذر التسوية أحيلت الشكوى إلى المحكمة الابتدائية بصحار وقدم المطعون ضده صحيفة بتعديل طلباته إلى طلب الحكم بإلزام الطاعنة بتعديل درجته المالية وفقاً للائحة العمل المعتمدة من وزارة القوى العاملة بمبلغ ٢٥٥٠ ريالاً عمانياً شهرياً وبأن تؤدي له مبلغاً مقداره ١٢٠٦٠ ريالاً عمانياً.

ردت الطاعنة بأن الدرجة المالية المطالب بها من المطعون ضده لفتة أعلى من فنته وأن المخصص لفتته مبلغ ١٥٦٩ ريالاً عمانياً.

وبجلسة ٢٠١٨/٩/٢٤ حكمت المحكمة بإلزام الطاعنة بأن تعدل راتب المطعون ضده ليصبح مبلغ ٢٥٥٠ ريالاً عمانياً شهرياً وأن تؤدي له مبلغ ١٢٠٦٠ ريالاً عمانياً شهرياً اعتباراً من أكتوبر ٢٠١٧ حتى سبتمبر ٢٠١٨.

استأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٠١٨/٤٥٠ صحرار وبعد أن طعنت الطاعنة على جدول المرتبات المنسوب إليها بالتزوير وقضاء المحكمة بسقوط حقها في الطعن على جدول المرتبات الخاص بها وبصححة المحررقضت بتاريخ ٢٠١٩/١/١٣ بتأييد الحكم المستأنف.

طعنت الطاعنة على هذا الحكم بطريق النقض بصحيفة أودعت أمانة سر هذه المحكمة بتاريخ ٢٠١٨/٢/١١ موقعة من محام مقبول ومتضمنة البيانات المنصوص عليها بالمادتين ٢٤٣ و ٢٤٤ من قانون الإجراءات المدنية والتجارية ومرفقاً بها ما يفيد سداد الرسم والكفالة.

عرض الطعن على المحكمة في غرفة المداولة فرأت أنه جدير بالنظر وأمرت باستكمال إجراءات نظره. أعلنت صحيفة الطعن للمطعون ضده وأودع مذكرة بالرد على أسباب الطعن، ثم توالى التعقيب.

المحكمة

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه وفي بيان ذلك تقول إنها طعنت بالتزوير على الورقة التي تضمنتها لائحة الشركة المقدمة للقوى العاملة والتي تحوي جدول الرواتب والتي تم فيها تزوير توقيع المدير المالي للشركة والمفوض عن الطاعنة في ذلك الوقت (.....) والذي أقر بأنه لم يوقع عليها إلا أن الحكم المطعون فيه قضى بسقوط حق الطاعنة في التزوير بقولها إن الشركة ناقشت موضوع المحررواذا التفت الحكم المطعون فيه عن دفاعها في ذلك الشأن بأن ذلك كان قبل اكتشافها لواقعة التزوير المطعون عليه إذ إن المدير السابق للشركة والمفوض بالتوقيع عنها كان قد ترك العمل بالشركة ولذا تأخر اكتشاف ذلك التزوير وإذا التفت الحكم المطعون فيه عن ذلك الدفاع وقضى بسقوط حقها في التمسك بالطعن بالتزوير فإنه يكون معيباً مستوجباً نقضه.

وحيث إن هذا النعي في محله ذلك أن النص في المادة ١٥ من قانون الإثبات في المعاملات

المدنية والتجارية على أنه (تعتبر المحررات العرفية صادرة ضمن من وقعها ما لم ينكر صراحة ما هو منسوب إليه من خط أو إمضاء أو ختم أو بصمة.... ومع ذلك فليس لمن ناقش موضوع المحرر أن ينكر ما نسب إليه من خط أو إمضاء أو ختم أو بصمة أو أن يتمسك بعدم علمه بأن شيئاً من ذلك صدر ممن تلقى الحق عنه..) ومن المقرر أن مناقشة موضوع المحرر ممن احتج عليه به في معنى المادة ١٥ / ٢ من قانون الإثبات هي التي تفيد التسليم بصحة نسبة الخط أو الإمضاء أو الختم أو البصمة لم يشهد عليه المحرر، وشرطه أن يكون قبل الدفاع بالإنكار أو الجهالة طبقاً لنص المادة ١٥ من قانون الإثبات وأن له بعد ذلك الحق في الطعن بالتزوير في أيه حالة كانت عليها وفقاً لما نصت عليها المادة ٣٠ من القانون بأن (يكون الطعن بالتزوير في أية حالة تكون عليها الدعوى....) لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد طبق أحكام إنكار الخط أو الإمضاء أو الختم أو البصمة الواردة بنص المادة ١٥ من قانون المعاملات المدنية والتجارية رغم أن الطاعنة طعنت بالتزوير وفقاً لأحكام المواد من ٣٠ إلى ٣٥ ورغم أن مناقشة موضوع المحرر لمن أنكر ما نسب إليه من خط أو إمضاء أو ختم أو بصمة لا بسقوط حقه في الطعن في التزوير بأية حالة كانت عليها الدعوى ومن ثم يكون قضاء الحكم المطعون فيه بسقوط حق الطاعن في الطعن بالتزوير على المحرر الخاص بالرواتب والمنسوب..... إلى المدير المالي للمطعون ضدها مخالفاً للقانون، وقد جره ذلك إلى عدم الفصل في دفاع الطاعنة مما يعيبه ويستوجب نقضه دون حاجة لبحث باقي أوجه الطعن على أن يكون مع النقض الإحالة.

ولهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى إلى المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه لتفصل فيه من جديد بهيئة مغايرة وألزمت المطعون ضده المصاريف عدا الرسوم.

جلسة يوم الاثنين الموافق ١٦/٣/٢٠٢٠م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / د. يعقوب بن عبيد السعدي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: المختار بن عبد الله الحارثي، وعابدين صلاح حسن، وعبد المجيد محمد المانع، ومحمد سمير عبد الظاهر.

(٢٩)

الطعن رقم ٢٣١/٢٠١٩م

عامل (فصل - محكمة - تقدير - شروط)

- لمحكمة الموضوع السلطة المطلقة في تقدير ما إذا كان فصل العامل من عمله مشوباً بالتعسف من عدمه إلا أن ذلك رهين بأن تقيم قضاءها على أسباب سائغة لها أصلها الثابت في الأوراق.

الوقائع

تتصل الوقائع في أن العامل الطاعن بدأ خصومته مع المطعون ضدها بشكايته التي قدمها لدائرة تسوية المنازعات العمالية بالقوى العاملة بتاريخ ٢٥/٧/٢٠١٨ والتي قرر فيها أنه التحق بالعمل لدى المطعون ضدها بتاريخ ٣/١/٢٠١٨م بمهنة فني ميكانيك صيانة عامة براتب شهري قدره ألف ومائتا ريال عماني و٧٠٠ بيسة وقد تم فصله دون سبق إخطاره وكان آخر يوم عمل له في ٢٢/٨/٢٠١٨ وطلب الحكم بإلزام المدعى عليها بأن تؤدي له ما تجمد لديها وما تبقى من رواتبه وما يستجد حتى الفصل في الدعوى وأداء مستحقات التأمينات الاجتماعية التي عليه ودفع مبلغ ١٢٩١ ريالاً عمانياً راتب بدل الإخطار وبدل الإجازة السنوية مبلغ ١٢٩١ ريالاً عمانياً وثلاثين ألف ريال عماني عن مكافأة نهاية الخدمة وخمسين ألف ريال عماني تعويضاً عن الفصل التعسفي واحتياطياً إلزامها بإعادة المدعي إلى عمله وسداد ما تجمد لديها وما تبقى من رواتبه وما يستجد حتى الفصل في الدعوى وسداد التأمينات الاجتماعية التي على المدعي ودفع مبلغ قدره ثلاثون ألف ريال عماني للمدعي تعويضاً عن الأضرار المادية والمعنوية التي لحقت به.

فقيدت الدعوى برقم ١/٢٠١٨ لدى المحكمة الابتدائية بسماثل التي حكمت بتاريخ ٢٦/٩/٢٠١٨ بعدم اختصاصها قيماً بنظر الدعوى وإحالتها إلى محكمة نزوى

الابتدائية لنظرها بهيئة ثلاثية فنظرت هذه الأخيرة الدعوى برقم ٢٠١٨/٢ عمالي ثلاثي وحضر المدعي بوكيله الذي طلب الحكم له بطلباته سائلة البيان.

وحيث إنه في تاريخ ١٧/٢٣/٢٠١٨ قضت تلك المحكمة الابتدائية باعتبار قرار إنهاء خدمة المدعي تعسفا والزام المدعى عليها بتعويضه عن ذلك بمبلغ (١٦٤ر.ع) وتعويضه عن إجازته السنوية لمدة ١٢ يوما بمبلغ ٣٥٨,٣٩٩ ريالاً عمانياً والزامها بالمصاريف مع ٥٠ ريالاً عمانياً أتعاب محاماة وبعدم قبول طلبات المدعي بخصوص ما تجمد من رواتب ومستحقات التأمينات ورفض باقي الطلبات.

ولعدم قبول الشركة بالحكم الابتدائي فقد استأنفته بالاستئناف رقم ٢٠١٨/١٤٨ عمالي نزوى والذي طلبت فيه الحكم بقبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء مجددا برفض الدعوى تأسيسا على الخطأ في تطبيق القانون وتأويله وتفسيره ذلك أن فصل المستأنف ضده كان بسبب إهماله للعمل وتغيبه وعدم مبالاته بالضرر الذي يقع على الشركة.

كما طعن عليه العامل بالاستئناف رقم ٢٠١٩/٣ عمالي نزوى وطلب الحكم بقبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع بتعديل الحكم المستأنف بالقضاء له بما تجمد لدى المستأنف ضدها وما تبقى من رواتبه وما يستجد حتى الفصل في الدعوى وأداء مستحقات التأمينات الاجتماعية التي عليه وبدل الإخطار وبدل الإجازة السنوية والترفيغ في مبلغ التعويض عن الفصل التعسفي ومكافأة نهاية الخدمة وشمول الحكم بالنفاذ المعجل.

ولعدم قبول العامل بالحكم المتقدم فقد طعن عليه بطريق النقض بصحيفة أودعت أمانة سر هذه المحكمة في ١٠/٣/٢٠١٩ ووقعت من محام مقبول أمامها وأرفق بها ما يفيد أداء الرسم طلب في ختامها الحكم بقبول الطعن شكلا لتقديمه في الميعاد وفق الأوضاع المقررة وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإعادة الدعوى لمحكمة استئناف نزوى لنظرها من جديد بهيئة مغايرة مع إلزام المطعون ضدها بالمصاريف مع خمسمائة ريال عماني أتعاب المحاماة.

وقد نعى الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون وتأويله وتفسيره والفساد في الاستدلال عندما قامت المحكمة المطعون في حكمها بإلغاء الحكم الابتدائي بدعوى أن الطاعن لم يلتزم ببرنامج العمل المحدد من قبل الشركة المطعون ضدها وهو ما من شأنه أن يلحق ضررا بها وقضت باعتبار إنهاء خدمة

الطاعن مبررا ومشروعا وفق المادة ٣٧ من قانون العمل رغم أن الطاعن عبر عن مجرد نية في رفض العمل أيام إجازة العيد الأضحى إلا أن المطعون ضدها استبقت الأمر وقامت بفصله قبل إجازة عيد الأضحى بخمسة وعشرين يوما وبالتالي فإن مجرد النية لم يقترن بفعل ثابت أنجز عنه ضرر للمطعون ضدها مما يؤكد نتيجة سبق مطالباته بتوفير مسكن له بالمساواة مع العاملين بالشركة بتاريخ ٢٤/٧/٢٠١٨ فضلا على أنه أبدى رفضه العمل خلال إجازة عيد الأضحى وقدم مبرراته المتمثلة في ظروفه الخاصة وبعد إقامته عن مقر عمله مما يكون معه إنهاء خدمات الطاعن غير مشروع وفيه تعسف، كما أخطأت المحكمة المطعون في حكمها في تطبيق القانون وشاب حكمها الفساد في الاستدلال والإخلال بحق الدفاع عندما لم تقض للطاعن بالتعويض عن الفصل التعسفي بالرغم من أن الطاعن بين أن فصله بتلك الطريقة مشوب بالتعسف ويستوجب التعويض عما لحقه من ضرر.

كما نعى على الحكم المطعون فيه بالفساد في الاستدلال والإخلال بحق الدفاع عندما التفتت المحكمة المطعون فيه حكمها عن دفاع الطاعن بأنه كان يعمل بالشركة.... لمشاريع الطاقة منذ ٢٠١٠/١/٩ وهي تابعة للمطعون ضدها وأن المدير بالشركة.... هو الذي قام بتحويل الطاعن إلى الشركة المطعون ضدها وهو من قام بإنهاء خدمات الطاعن وأن المحكمة أهدرت حقه في احتساب مستحقاته عن فترة عمله لدى الشركتين وكذلك عندما لم تحكم له برواتبه المتأخرة من تاريخ توقيفه عن العمل في ٢٢/٨/٢٠١٨ وحتى تاريخ الحكم في الدعوى وكان حكمها قاصرا في التسبب الموجب للنقض.

وحيث نظر الطعن في غرفة المشورة فقررت المحكمة استكمال الإجراءات وقد أعلنت المطعون ضدها بصحيفة الطعن فقدمت بواسطة وكيلها مذكرة بالرد على الطعن انتهت في ختامها إلى طلب رفض الطعن شكلا ومضمونا وتحميل رافعه كافة المصاريف مع ألف ريال عماني عن أتعاب المحاماة.

المحكمة

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية ومن ثم كان مقبولا شكلا.

وحيث إنه عن موضوع الطعن وعمما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه بالأسباب أعلاه فهو نعي سديد؛ ذلك أن من المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه وإن كان لمحكمة الموضوع الحق في تقدير أدلة الدعوى واستخلاص الواقع منها فإنه يجب أن يشمل

الحكم في ذاته ما يفيد أن المحكمة محصت الأدلة المعروضة عليها وصولاً إلى ما ترى أنه الواقع الثابت في الدعوى كما أن المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه وإن كان لمحكمة الموضوع السلطة المطلقة في تقدير ما إذا كان فصل العامل من عمله مشوباً بالتعسف من عدمه إلا أن ذلك رهين بأن تقيم قضاءها على أسباب سائغة لها أصلها الثابت في الأوراق.

ولما كان ذلك وكان البين من رسالة إخطار بإنهاء خدمة مؤرخة في ٢٤/٧/٢٠١٨ والموجهة من المطعون ضدها للطاعن أنها لم تتضمن أي سبب أو مبرر لإنهاء خدمات الطاعن واعتبار أن آخريوم عمل له ٢٢/٨/٢٠١٨ فضلاً على أن المبرر الذي ساقته المطعون ضدها في جوابها عن الدعوى فيما بعد والمتمثل في رفض الطاعن العمل خلال إجازة عيد الأضحى لسنة ٢٠١٨ وكان مجرد نية أظهرها الطاعن وقرنها بإبداء مبرراته وأسبابه الخاصة لعدم رغبته في العمل في إجازة عيد الأضحى بالإضافة إلى أن تلك النية لم تقترن بفعل مادي يتمثل في عدم عمل الطاعن أيام الإجازة المذكورة وتغيبه عن العمل؛ ذلك أن المطعون ضدها قامت بفصله قبل إجازة عيد الأضحى بخمسة وعشرين يوماً وقد كان دفاع الطاعن في هذا الاتجاه إلا أن محكمة الحكم المطعون فيه اعتمدت أقوال المطعون ضدها والتفتت عن كافة دفاع ودفع الطاعن وما حواه ملف الدعوى من مستندات لو محصتها ملياً لتغيير وجه الرأي في الدعوى مما يكون معه قضاؤها بإلغاء الحكم الابتدائي والقضاء مجدداً برفض الدعوى مخالفاً للقانون وللثابت في الأوراق فضلاً عن إخلاله بحق الدفاع وفساده في الاستدلال الأمر الذي يتعين معه نقضه على أن يكون مع النقض الإحالة لمحكمة الاستئناف بنزوى لنظر الدعوى من جديد بهيئة مغايرة والزام المطعون ضدها بالمصاريف

لهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى إلى محكمة الاستئناف نزوى لنظرها من جديد بهيئة مغايرة والزام المطعون ضدها بالمصاريف.

جلسة يوم الاثنين الموافق ١٦/٣/٢٠٢٠م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / د. يعقوب بن عبيد السعدي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: المختار بن عبد الله الحارثي، وعابدين صلاح حسن، وعبد المجيد محمد المانع، ومحمد سمير عبد الظاهر.

(٣٠)

الطعن رقم ٣٠١/٢٠١٩م

عامل (متقاعد - فصل - آثار)

- نصت المادة (٤٣) من قانون العمل الصادر بالمرسوم السلطاني رقم ٣٥/٢٠٠٣. على أنه لا يجوز إنهاء العقد من جانب صاحب العمل إلا ببلوغ العامل سن التقاعد وهو الستين من العمر، وهذا يعني أن العقد لا يمتد، ويجوز لرب العمل إنهاء العقد في أي وقت بعد بلوغ سن التقاعد، وإن استمر العامل في العمل بعد الستين لا يكسبه حقاً ولا يسقط حق رب العمل في إنهائه..

الوقائع

تتحصل الوقائع في أن الطاعن تقدم بشكوى إلى دائرة تسوية المنازعات العمالية بالقوى العاملة قرر فيها أنه التحق بالعمل لدى المطعون ضدها بتاريخ ٢/٧/٢٠١١م بوظيفة حارس بأجر شهري ٣٥٦ ريالاً عمانياً وأن المطعون ضدها أبغته بإنهاء الخدمة ببلوغه سن التقاعد.

ولتعدر التسوية أحيلت الشكوى إلى المحكمة الابتدائية بصحار وقيدت برقم ٦٩٧/٢٠١٨م وقدم الطاعن صحيفة طلب في ختامها إلغاء قرار الفصل وإعادة المدعي للعمل وصرف رواتبه من تاريخ الفصل حتى إعادته للعمل وتعويضه عن الإجازات المستحقة عن خمس سنوات وإلزامها بتعويض المدعي مادياً ومعنوياً عما أصابه من ضرر بمبلغ ٥٠٠٠ ريال عمانياً.

ندبت المحكمة خبيراً وبعد أن أودع تقريره حكمت المحكمة بإلزام المطعون ضدها بإعادة الطاعن لعمله وصرف رواتبه من تاريخ توقيفه عن العمل في ٣/٤/٢٠١٨م وبأن تؤدي له مبلغ ١٤٢٤ ريالاً عمانياً بدل الإجازة السنوية.

استأنفت المطعون ضدها هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٠١٧/٦٤٤ صحرار وبتاريخ ٢٠١٩/٢/٢٤ قضت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف جزئياً فيما قضى به من إعادة الطاعن لعمله وصرف رواتبه والقضاء برفض ذلك الطلب وتعديله فيما قضى به عن بدل الإجازة السنوية والنزول به إلى مبلغ ٢٣٨,٧٠٣ ريالاً عمانياً.

طعن الطاعن على هذا الحكم بطريق النقض بصحيفة أودعت أمانة سر هذه المحكمة بتاريخ ٢٠١٩/٤/٧ موقعة من محام مقبول ومتضمنة البيانات المنصوص عليها بالمادتين ٢٤٣ و ٢٤٤ من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

عرض الطعن على المحكمة في غرفة المداولة فرأت أنه جدير بالنظر وأمرت باستكمال إجراءات نظره. أعلنت صحيفة الطعن للمطعون ضدها.

المحكمة

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث أقيم الطعن على سببين ينعي الطاعن بالسبب الثاني والأوجه الثلاثة من السبب الأول على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه والفساد في الاستدلال والقصور في التسبيب وفي بيان ذلك يقول إن المادة ٤٣ من قانون العمل نصت على انتهاء عقد العمل لأي من الحالات الخمس التي تضمنتها وليس من بينها بلوغ العامل سن الستين وإنما ورد ذلك في سياق الكلام عن إثبات عجز العامل وانقطاعه عن العمل لمدة عشرة أسابيع في السنة فإن الحكم يكون قد أخطأ في فهم وتطبيق المادة سائفة الذكر على حالة الطاعن كما أن عقد العمل بين الطاعن والمطعون ضدها والذي بدأ بتاريخ ٢٠١١/٧/٢ وبلغ سن الستين ولم تنه المطعون ضدها عقده وإنما استمر في العمل مما يعتبر تحديدا للعقد لمدة غير معلومة، وبالتالي لا يجوز لها التمسك بعد ذلك ببلوغه سن الستين فضلا عن أن استمرار العامل في العمل بعد بلوغه سن الستين يعتبر شرطا أكثر فائدة له فإن قام المطعون ضده بانتهاء العقد يعتبر فصلا تعسفيا وإذ خالف الحكم المطعون فيه ذلك فإنه يكون معيبا مستوجبا نقضه.

وحيث إن هذا النعي في محله، ذلك أن النص في المادة ٤٣ من قانون العمل الصادر بالمرسوم السلطاني رقم ٢٠٠٣/٣٥ على أنه (.... لا يجوز إنهاء العقد من جانب صاحب العمل إلا ببلوغ العامل سن الستين على الأصل.....) مما مفاده أن المشرع

بعد أن عدد حالات انتهاء عقد العمل فإنه نص على سن لتقاعد العامل وهو سن الستين؛ فلا يجوز لرب العمل أن ينهي العقد غير المحدد المدة إلا ببلوغ العامل تلك السن ولا يجوز امتداد العمل إلى ما بعد سن الستين إلا أن ذلك يكسب العامل حقا ولا يمنع صاحب العمل من إنهائه في أي وقت بعد بلوغ سن الستين، ولما كان ذلك وكان البين من الأوراق أن الطاعن التحق بالعمل لدى المطعون ضدها بعقد غير محدد المدة بتاريخ ٢٠٠٧/٧/٢ وبلغ سن الستين ٢٠١٥/١٢/٣١ واستمر في عمله بعد ذلك حتى تم إنهاء عقد عمله في ٢٠١٨/٥/٣ فإن الطاعنة تكون قد استخدمت حقا في إنهاء العقد لبلوغ العامل أكثر من ستين عاما وإن استمرار الطاعن في العمل لا يسقط حق الطاعنة في إنهائه متى شاءت ولا يكسبه هو حقا عليها وإذا التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وانتهى إلى أن إنهاء عقد العمل تم وفقا للقانون فإنه يكون قد انتهى إلى قضاء صحيح ويكون النعي عليه على غير أساس..

وحيث ينعى الطاعن بالوجه الرابع على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون وفي بيان ذلك يقول إن الحكم المطعون فيه أعمل نص المادة ٧ من قانون العمل وقضى بسقوط حقه في مقابل الإجازة السنوية فيما يجاوز سنه من إنهاء الخدمة مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي في محله ذلك أن من المقرر وفقا لنص المادة ٦٣ من قانون العمل أنه (يستحق العامل الأجر الأساسي عن رصيده من الإجازات السنوية إذ ترك العمل قبل استنفاذه لها) مما مفاده أن العامل يستحق مقابلاً لرصيد إجازاته التي لم يحصل عليها عند ترك العمل وأن بدء سريان التقادم في تلك الحالة من تاريخ ترك العمل، لما كان ذلك وكان الطاعن قد تم إنهاء عقده بتاريخ ٢٠١٨/٥/٣ بينما أقام دعواه ابتداء الشكوى لدائرة تسوية المنازعات العمالية بتاريخ ٢٠١٨/٥/٣ ومن ثم يكون قد أقام دعواه بالمطالبة برصيد إجازاته السنوية التي لم يحصل عليها في الميعاد وإذ خالف الحكم المطعون فيه ذلك النظر وانتهى إلى استحقاقه لعام فقط قبل رفع الدعوى فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه بما يوجب نقضه في هذا الخصوص.

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه ولما تقدم يتعين الفصل في الاستئناف رقم ٢٠١٨/٦٤٤ بتأييد الحكم المستأنف مما قضى به في مقابل بدل الإجازات السنوية.

ولهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه جزئيا في خصوص ما قضى به من المبلغ المستحق عن بدل الإجازات السنوية التي لم يحصل عليها والتصدي لموضوع الاستئناف رقم ٢٠١٨/٦٤٤ صحرار بتأييد الحكم الابتدائي مما قضى به من بدل الإجازات السنوية وألزمت المطعون ضدها بالمناسب من المصاريف.

جلسة يوم الاثنين الموافق ١٦/٣/٢٠٢٠م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / د. يعقوب بن عبيد السعدي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: المختار بن عبد الله الحارثي، وعابدين صلاح حسن، وعبد المجيد محمد المانع، ومحمد سمير عبد الظاهر.

(٣١)

الطعن رقم ٦٣٥/١٩/٢٠١٩م

قاضي (ولاية - حكم - إصدار - منع)

- تكون للقاضي الولاية القضائية في المحكمة التي صدر قرار بعمله بها إلى حين نقله فيها، ويكون له في تلك الفترة الزمنية مكنة إصدار الأحكام وبالتالي فإن ولاية القاضي على المحكمة التي يعمل بها (مكاني وزماني) ويمتنع على القاضي إصدار أحكام خارج تلك الفترة، ويكون باطلا الحكم الذي يصدر بالمخالفة لذلك.

الوقائع

تتحصل الوقائع في أن المطعون ضدها تقدمت بشكوى إلى دائرة تسوية المنازعات العمالية بالقوى العاملة قررت فيها أن الطاعنة أصدرت قرار نقلها إلى قسم آخر دون أسباب أو مبرر وأنها تستحق الترقية لمنتصف مربوط الدرجة الثامنة أسوة بزملائها اعتباراً من ١/٧/٢٠١٨ وتطلب العودة إلى عملها الأصلي بقسم الموارد البشرية.

ولتعذر التسوية أحييت الشكوى إلى المحكمة الابتدائية بصور وقيدت برقم ٢٠١٦/٢٠٩ وعادت المطعون ضدها طلباتها وبعد أن أحالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق وسماع شهود الطرفين ندبت خبيراً وبعد أن أودع تقريره والتعقيب عليه حكمت بتاريخ ٢٢/١٠/٢٠١٧ بإلغاء قرار نقل المطعون ضدها وإلزام الطاعنة بإعادتها إلى قسم الموارد البشرية بذات مسماها الوظيفي وباستحقاقها لمنتصف مربوط الدرجة الثامنة بمبلغ ١٩٦٠ ريالاً عمانياً وإلزام المطعون ضدها بصرف فارق الأجر لمدة سنة من تاريخ ١٩/١١/٢٠١٦ وباستحقاقها المكافأة السنوية للموظفين القدامى بمبلغ ٤٠٠ ريال عمانياً ومبلغ ألف ريال عمانياً تعويضاً عن

الأضرار المادية والمعنوية وبرفض ما عدا ذلك من طلبات.

استأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٠١٧/٢٣٣ صور وبتاريخ ٢٠١٨/٢/١٩ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف.

طعنت الطاعنة على هذا الحكم بطريق النقض بالطعن رقم ٢٠١٨/٣٢٨ عليا وبتاريخ ٢٠١٩/٢/٦ حكمت المحكمة بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى إلى المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه لتفصل فيه بهيئة مغايرة، وذلك في خصوص الدفع المبدى من الطاعنة ببطلان الحكم الابتدائي لمخالفته لنص المادة ١٦٦ من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

نظرت محكمة الاستئناف الدعوى وبتاريخ ٢٠١٩/٦/١٨ قضت بتعديل الحكم المستأنف جزئياً والقضاء بإلغائه في موضوع عدم صحة قرار نقل المستأنفة والحكم مجدداً بصحة القرار ورفض باقي طلبات الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف.

طعنت الطاعنة على هذا الحكم بطريق النقض بصحيفة أودعت أمانة سر هذه المحكمة بتاريخ ٢٠١٩/٧/١ موقعة من محام مقبول ومتضمنة البيانات المنصوص عليها بالمادتين ٢٤٣ و ٢٤٤ من قانون الإجراءات المدنية والتجارية ومرفقاً بها ما يفيد سداد الرسم والكفالة.

عرض الطعن على المحكمة في غرفة المداولة فرأت أنه جدير بالنظر وأمرت باستكمال إجراءات نظره.

المحكمة

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن مما ينعاها الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه وفي بيان ذلك يقول إنه دفع أمام المحكمة الاستئنافية بطلان الحكم الصادر من محكمة أول درجة لعدم حضور القاضي الذي حجز الدعوى للحكم ووقع على مسودته جلسة النطق به لانتهاؤه ولايته عن محكمة صور الابتدائية لنقله إلى المحكمة الابتدائية بصلافة وبالمخالفة لنص المادة ١٦٦ من قانون الإجراءات المدنية والتجارية فطعن عليه بالنقض وقضى بقبول طعنه وإحالة الدعوى لبحث ذلك الدفع إلا أن محكمة الإحالة انتهت إلى رفض ذلك الدفع على ما انتهى إليه

من أن ولاية القاضي لا تنتهي إلا بالعزل من وظيفته القضائية أو بالاستقالة أو الوفاة وأنه بحث..... بين الاختصاص المكاني للقاضي وبين الولاية القضائية مما يعيب الحكم المطعون فيه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي في محله ذلك أنه من المقرر أن ولاية القاضي أي القيام بأمره تتعلق أسبابه بإصدار الأحكام من بين المتنازعين وفقا للقانون وهو صميم عمل القاضي، ولا يكون ذلك إلا في نطاق الاختصاص المكاني الذي يحدد له وفقا للقانون وقد ناط المرسوم السلطاني رقم ٩٩/٩٠ بإصدار قانون السلطة القضائية في المادة ١٧ منه لمجلس الشؤون الإدارية للقضاء وبالنظر في كل ما يتعلق بتعيين القضاة وترقيتهم ونقلهم وندبهم وإعارتهم وسائر شؤونهم الوظيفية، ويعد ذلك من الاختصاصات التي يقرها القانون ونص في المادة ٣٧ من ذات القانون على أنه يصدر في بداية كل سنة قضائية قرار من وزير العدل بعد موافقة مجلس الشؤون الإدارية للقضاء باختيار رؤساء محاكم الاستئناف والمحاكم الابتدائية وإحاق القضاة بالمحاكم ويكون نقلهم من محكمة إلى أخرى خلال السنة القضائية بقرار من وزير العدل بعد موافقة المجلس، ويعتبر تاريخ النقل من تاريخ..... بالقرار، مما مفاده أن القاضي تكون له الولاية القضائية على المحكمة التي تصدر قراراً بعمله بها إلى حين نقله فيها، ويكون له في تلك الفترة الزمنية مكنة إصدار الأحكام وبالتالي فإن ولاية القاضي على المحكمة التي يعمل بها مكانياً وزمانياً ويمتنع على القاضي إصدار أحكام خارج تلك الفترة ويكون باطلا الحكم الذي يصدر بالمخالفة لذلك، لما كان ذلك وكانت المادة ١٦٦ من قانون الإجراءات المدنية والتجارية تنص على أنه (يجب أن يحضر القضاة الذين اشتركوا في المداولة النطق بالحكم ما إذا حصل لأحدهم مانع لا تنتهي به ولايته وجب أن يوقع على الحكم ويثبت ذلك على نسخة الحكم الأصلية) وكان البين من الأوراق أن فضيلة القاضي.... قد حجز الدعوى رقم ٢٠١٦/٢٠٩ للحكم وحرر مسودة الحكم ووقع عليها إلا أنه لم يحضر النطق به بتاريخ ٢٠١٧/١٠/٢٢ لصدور قرار مجلس الشؤون الإدارية للقضاء رقم ٢٠١٧/٤٢ بتاريخه بإحاقه إلى المحكمة الابتدائية بصلافة اعتبارا من ٢٠١٧/١٠/١ وأن ذلك يعد مانعا قانونيا لانتهاء ولايته عن المحكمة التي صدر الحكم فيها ولا يجيز لأحد القضاة الحضور، ومن ثم فإن إصدار الحكم تم بالمخالفة لنص المادة ١٦٠ من قانون الإجراءات المدنية والتجارية مما يصمه بالبطلان وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه وجره ذلك إلى عدم السير في الدعوى في موضوع الدعوى وفقا لذلك مما يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه.

وحيث إن من المقرر أن تتصدى المحكمة العليا للفصل في الموضوع عند نقض الحكم للمرة الثانية يشترط منه أن ينص الطعن في المرة الثانية على ما طعن عليه في المرة الأولى، ولما كانت المحكمة قد تصدت للفصل في الدفع ببطلان الحكم الابتدائي لكون الطعن فيه للمرة الثانية وعلى ذات الموضوع إلا أن موضوع الدعوى الأصلي والذي رفعت به الدعوى والذي يترتب علة الحكم ببطلان الحكم الابتدائي الصادر فيه، ويتعين مراعاتها من محكمة الموضوع ولم ينص عليه الطعن المائل ومن ثم الطعن إلى المحكمة التي أصدرته لتفصل فيه على ضوء ذلك دون حاجة لبحث باقي أوجه الطعن.

ولهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى إلى المحكمة التي أصدرته لتفصل فيه من جديد بهيئة مغايرة وألزمت المطعون ضدها بالمناسب من المصاريف عدا الرسوم

جلسة يوم الاثنين الموافق ١٦/٣/٢٠٢٠م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / د. يعقوب بن عبيد السعدي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: المختار بن عبد الله الحارثي، وعابدين صلاح حسن، وعبد المجيد محمد المانع، ومحمد سمير عبد الظاهر.

(٣٢)

الطعن رقم ١٣٦٩ / ٢٠١٨م

عقد عمل (أجر- تعديل- قضاء)

- المقرر أن أجر العامل إما أن يحدده عقد العمل الفردي أو عقود العمل الجماعية أو تحدده لوائح الشركة أو المصنع أو المنشأة وأنه قد يتدخل المشرع لتنظيمه بوضع حد أدنى للأجر الأساسي أو الشامل أو بتقدير علاوة معينة كالعلاوة الدورية ومن ثم فلا يمكن تعديل أجر العامل أو أي عنصر من عناصره إلا باتفاق الطرفين كما أن القضاء لا يملك سلطة تعديل الأجر إلا إذا قل عن الحد الأدنى المقرر قانوناً أو إذا لم يساوب العمل بين عماله في الأجر على نحو ما جرى به حكم المادة (١١) من قانون العمل.

الوقائع

تتحصل الوقائع في أن العامل المطعون ضده بدأ خصومته مع الطاعنة بشكايته التي قدمها لدائرة تسوية المنازعات العمالية بالقوى العاملة بتاريخ ٢٨/٢/٢٠١٧ والتي قرر فيها أنه التحق بالعمل لدى الطاعنة بمهنة مشغل مضخات خطوط أنابيب مقابل راتب قدره ستمائة وريال واحد و٤٠٤ بيسات وأن المدعى عليها لم تؤد الأجر الأساسي البالغ ٤٤٠ ريالاً عمانياً بل تصرف له ٣٨٣,٤٤٠ ريالاً عمانياً وبطلب فارق الأجر الأساسي مبلغاً قدره (٤٨.ر.ع) منذ التحاقه بالعمل في ٤/٢٠١٦ والعلاوة الدورية ٣% من الأجر الأساسي بعد تعديله في عامي ٢٠١٦ و ٢٠١٧ وما يستجد وصرف أجره الشهري في تاريخ أقصاه السادس من الشهر اللاحق للشهر المستحق فيه الأجر وأداء فارق العلاوات (المناوبة وغلاء المعيشة) بأثر رجعي منذ ٤/٢٠١٦.

ولتعدر التسوية الودية فقد أحييت المنازعة إلى المحكمة الابتدائية بصور، وقيدت برقم ٢٠١٧/١٧ عمالي فردي حيث مثل العامل المدعي بوكيله وطلب الحكم له بطلباته سائلة البيان.

وبجلسة ٢٠١٨/٣/١١ قضت المحكمة الابتدائية برفض الدعوى وإعفاء المدعي من الرسوم.

ولعدم قبول العامل بالحكم الابتدائي فقد استأنفه بالاستئناف رقم ٢٠١٨/١٩ عمالي صور والذي طلب فيه الحكم بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف وسماع شهادة الشهود لإثبات وقائع الدعوى مضيماً طلباً جديداً أجر العمل الإضافي مبلغ ألف ريال عماني وتفعيل البطاقة الصحية ثم القضاء له بطلباته الواردة صلب صحيفة دعواه المعدلة المقدمة أمام محكمة أول درجة.

وحيث إنه بجلسة ٢٠١٨/١٠/٨ صدر الحكم المطعون فيه والذي قضى بإلزام المستأنف ضدها بأن تؤدي للمستأنف فارق الأجرة وفارق علاوات السكن وغلاء المعيشة والنقل والمناوبة وفقاً للتحديد الوارد بعريضة الدعوى العمالية لدى القوى العاملة بالمحضر المؤرخ في ٢٠١٧/٣/١٠ وذلك اعتباراً من تاريخ التحاقه بالعمل لديها في إبريل ٢٠١٦ والزامها بالمصاريف عن درجتي التقاضي مع ثلاثمائة ريال عن أتعاب المحاماة وعدم قبول ما عدا ذلك من طلبات.

ولعدم قبول الشركة بالحكم المتقدم فقد طعنت عليه بطريق النقض بصحيفة أودعت أمانة سر هذه المحكمة في ٢٠١٨/١١/١١ ووقعت من محام مقبول أمامها، وأرفق بها ما يفيد أداء الرسم طلب في ختامها الحكم بقبول الطعن شكلاً لتقديره في الميعاد وفق الأوضاع المقررة وبصفة مستعجلة وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه إلى حين الفصل في الطعن، وفي الموضوع أحييت بالنقض والتصدي للاستئناف برفضه وتأييد الحكم الابتدائي وتحميل المطعون ضده بالمصاريف وأتعاب المحاماة مبلغ ألف ريال واحتياطياً بالنقض مع الإعادة لمحكمة الاستئناف لنظر الدعوى من جديد بهيئة مغايرة.

وقد نعت الطاعنة على الحكم المطعون فيه بمخالفته للقانون والخطأ في تطبيقه وبإفساد في الاستدلال والإخلال بحق الدفاع من عدة أوجه :

أولاً: ما استناد الحكم المطعون فيه على المحضر المحرر من دائرة تسوية المنازعات العمالية حال أن العبرة بالطلبات التي يقدمها المدعي في مذكرته الختامية أمام المحكمة.

ثانياً: أن ما ساقه المطعون ضده من طلبات في المحضر المؤرخ في ٢٠١٧/٣/١ أمام دائرة تسوية المنازعات هي طلبات افتراضية لا سند لها في القانون، ولا في عقد العمل الرابط بين الطاعنة والمطعون ضده، وبالتالي لا يصح للمحكمة تعديل أو تغيير عقد العمل فضلاً على أن المحكمة أهملت تقرير الخبرة الذي أمرت به محكمة أول درجة وهي محقة في ذلك؛ لأن المسألة فنية وتتطلب الاستعانة بخبير وقد فند تقرير الخبير جميع طلبات المطعون ضده ذلك أنه لم يقدم ما يثبت استحقاله للزيادة في الأجر الأساسي بل قد أثبت الخبير أن المطعون ضده انتقل للطاعنة بأجر أساسي بأكثر من المستحق لدى الشركة السابقة المنقول منها وبعلاوات أكثر محكمة الحكم المطعون فيه حكمها للمطعون ضده بفارق علاوة السكن وغلاء المعيشة والنقل والمناوبة رغم أن الطاعنة أثبتت خلو ذمتها من هذه الحقوق بموجب ما قدمته من عقد عمل وتقرير الخبير فضلاً على أن المطعون ضده لم يطلب الفارق في علاوة النقل والسكن مما تكون معه المحكمة قد قضت بما لم يطلبه الخصوم بالمخالفة لنص القانون كما لا يجوز لها المساواة بين المطعون ضده بغيره لاختلاف المراكز القانونية والمؤهلات العلمية والأقدمية وطبيعة العمل وظروفه.

وحيث نظر الطعن في غرفة المشورة حيث قررت المحكمة استكمال الإجراءات وتم إعلان المطعون ضده بصحيفة الطعن فقدم بواسطة وكيله مذكرة بالرد عن الطعن انتهى في ختامها بطلب الحكم برفض الطعن وإلزام الطاعنة بالمصروفات وأتعاب المحاماة.

المحكمة

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية ومن ثم كان مقبولاً شكلاً.

وحيث إنه عن موضوع الطعن وعمّا تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه بالسبب أعلاه بكافة وجوهه فهو نعي سديد ذلك أنه ولما كان المقرر أن أجر العامل إما أن يحدده عقد العمل الفردي أو عقود العمل الجماعية أو تحدده لوائح الشركة أو المصنع أو المنشأة وأنه قد يتدخل المشرع لتنظيمه بوضع حد أدنى للأجر الأساسي أو الشامل أو بتقدير علاوة معينة كالعلاوة الدورية ومن ثم فلا يمكن تعديل أجر العامل أو أي عنصر من عناصره إلا باتفاق الطرفين كما أن القضاء لا يملك سلطة تعديل الأجر إلا إذا قل عن الحد الأدنى المقرر قانوناً أو إذ لم يساورب العمل بين عماله في الأجر على نحو ما جرى به حكم المادة (١١) من قانون العمل فلما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد قضى للمطعون ضده بكافة طلباته الواردة في

المحضر المحرر أمام دائرة تسوية المنازعات العمالية بتاريخ ٢٠١٧/٣/١ دون التقيد بصحيفة الدعوى المعدلة التي تقدم بها المطعون ضده أمام محكمة أول درجة ولا بصحيفة الاستئناف رغم أن تلك الحقوق المقضي بها لم تكن محل اتفاق بين الطرفين في عقد العمل ودون سند لها في لائحة الشركة الطاعنة ودون أن يقرها تشريع أيا كانت درجته فضلا على أن الخبير المنتدب من قبل محكمة أول درجة انتهى إلى صواب عدم أحقية المطعون ضده في مطالباته وأنه انتقل براتب أكبر عما كان يحصل عليه سابقا وأن الطاعنة لم تخل بمبدأ المساواة وأنها تقدم مزايا ومنافع للعاملين أفضل مما كان يتم تقديمه من صاحب العمل السابق الأمر الذي يكون معه الحكم المطعون فيه لما قضى على ذلك النحو قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه وشابه الفساد في الاستدلال مما يتعين معه نقضه.

وحيث لما كان الموضوع صالحا للفصل فيه فإنه وعملا بحكم المادة (٢٦٠) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية تنص على هذه المحكمة للاستئناف رقم ٢٠١٨/١٩.

وحيث عما ينعاه المستأنف على الحكم الابتدائي رقم ٢٠١٧/١٧ فهو نعي غير سديد ذلك أن البين من عقد عمله ومن لائحة نظام العمل بالشركة المستأنف ضدها أنه لم يتم الاتفاق بينه وبين المستأنف ضدها على منحه علاوة غلاء المعيشة وغيرها من الطلبات وهو ما أكده الخبير المنتدب من محكمة أول درجة والذي انتهى إلى عدم أحقية المستأنف في مطالباته وأنه انتقل من الشركة السابقة إلى المستأنف ضدها براتب أكبر مما كان يستلمه وأن الشركة لم تخل بمبدأ المساواة بل إنها تقدم مزايا ومنافع للعاملين فيها أفضل مما كانوا يحصلون عليه سابقا واذ اعتنق الحكم الابتدائي هذا النظر لما قضى برفض الدعوى لانعدام سندها الواقعي والقانوني فقد وافق صحيح القانون وتعين تأييده وإلزام المطعون ضده المصاريف عدا الرسوم ورد الكفالة للطاعنة.

لهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والتصدي لموضوع الاستئناف رقم ٢٠١٧/١٩ عمالي صور برفضه وتأييد الحكم الابتدائي رقم ٢٠١٧/١٧ عمالي صور وإلزام المطعون ضده المصاريف عدا الرسوم ورد الكفالة للطاعنة.

جلسة يوم الأحد الموافق ٦/٧/٢٠٢٠م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / د. يعقوب بن عبيد السعدي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: عابدين صلاح حسن، وصلاح الدين نعيم غندور، وعبد المجيد محمد المانع، ومحمد سمير عبد الظاهر.

(٣٣)

الطعن رقم ١١١/٢٠١٩م

عمال (مساواة- شروط)

- إن المساواة بين عمال صاحب العمل الواحد قاعدة أساسية تفرضها قواعد العدالة ومناطها العمل في منطقته واحدة وتساوي الأعمال في طبيعتها وتساوي العمال في المؤهلات والخبرة.

الوقائع

تتحصل في أن المطعون ضده وآخرين تقدموا بشكوى إلى دائرة تسوية المنازعات العمالية بالقوى العاملة ضد الطاعنة وطلبوها بصرف رواتبهم في المواعيد المحددة لها ومنحهم شهادات صحية وإضافة علاوة ٣% سنويا ومنحهم علاوة غلاء المعيشة. ولتعدر التسوية أحييت الشكوى إلى المحكمة الابتدائية بالقابل وقيدت برقم ٢٠١٦/٢٤ وطلب المطعون ضده مع آخرين إلزام الطاعنة بعلاوة غلاء المعيشة والعلاوة الدورية والتأمين الصحي وبعدم التأخير في سداد الراتب، حكمت المحكمة بإلزام الطاعنة بأداء علاوة المعيشة للمطعون وآخرين بواقع ٧٠ ريالاً شهرياً لكل منهم من تاريخ تعيينه في الشركة وإلزامها بأداء مبلغ العلاوة الدورية بواقع ٣% سنويا من الأجر الأساسي اعتباراً من شهر يناير ٢٠١٧ ورفض ما زاد على ذلك من طلبات استأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف طعنت الطاعنة في هذا الحكم بطريق النقض بالطعن رقم ٥٥٢/٢٠١٧ عليا وقضت المحكمة بنقض الحكم المطعون فيه بالنسبة للمطعون ضدهم سيف وأحمد وحمد وإعادة الدعوى إلى محكمة استئناف إبراء لنظرها من جديد بهيئة مغايرة عجل نظر الدعوى أمام محكمة الاستئناف بإبراء وبتاريخ ٢٠/١٢/٢٠١٨ قضت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف في الشق من الدعوى المتعلق بعلاوة غلاء المعيشة في حق سيف وأحمد والقضاء من

جديد برفض الطلب وتأييد المحكمة فيما عدا ذلك ورفض الاستئناف في حق حميد طعنت الطاعنة في هذا الحكم بطريقه النقض بصحيفة موقعه من محام مقبول ومتضمنة كافة البيانات المنصوص عليها بالمادتين ٢٤٣ و ٢٤٤ من قانون الإجراءات المدنية والتجارية ومودعة فلم كتاب لمحكمة بتاريخ ٢٤/١/٢٠١٩ ومرفق بها ما يفيد سداد الرسم والكفالة.

عرض الطعن على المحكمة في غرف المداولة فرات أنه جدير بالنظر وأمرت باستكمال إجراءات نظره أعلنت صحيفة الطعن للمطعون ضدهم وأودع المطعون ضده الثاني مذكره بالرد على أسباب الطعن وتم التعقيب من الطاعنة.

المحكمة

لما كان من المقرر أنه لا يجوز الطعن فمن قضي له الحكم بطلباته وذلك وفقا للمادتين ٣ و ٢٠٢ من قانون الإجراءات المدنية والتجارية وكان الحكم المطعون فيه واتباعا لحكم المحكمة العليا قد نظر الدعوى وانتهى إلى رفض الدعوى بالنسبة لطلب علاوة المعيشة لكل من المطعون ضدها الأول والثالث.

ومن ثم قضي للطاعنة بطلباتها فما يتعلق بما تم نقضه من الحكم وبرفض الدعوى بالنسبة لها ومن ثم يكون الطعن قبل المطعون ضدهما الأول والثالث غير مقبول.

وحيث إنه فيما عدا ما تقدم فإن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية وحيث أقيم الطعن على سببين تنعى الطاعنة بالسبب الأولى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيق والفساد في الاستدلال وفي بيان ذلك تقول إن الحكم المطعون فيه أسس قضاءه على استحقاق المطعون ضده الثاني لعلاوة غلاء المعيشة على اتفاق المسمى الوظيفي له مع العامل طاهر الذي يتمتع بعلاوة غلاء المعيشة والذي يشغل وظيفة مشغل مضخات وهي ذات الوظيفة التي يشغلها المطعون ضده الثاني استنادا إلى مبدأ المساواة رغم عدم إمكانية المساواة بين المطعون ضده وغيره من العمال لاختلاف المراكز القانونية إذ إن العامل طاهر... والذي تم مساواة المطعون ضده به كان يتحصل على علاوة غلاء المعيشة من المقاول السابقة وفقا لعقد العمل الخاص به بخلاف المطعون ضده الذي لم ينص عقد عمله على أحقيته في تلك العلاوة كما لم يحصل عليها من المقاول السابق وقد تم تعيين العمال لديها بعقد انتقالي وفقا للمناقصة المبرمة مع الهيئة العامة للمياه وطبقا لقاعدة أن العقد شريعة المتعاقدين ولالتزامها بعقد المناقصة والتي حددت جميع مستحقات

العامل ومشمولات الراتب فإن المطعون ضده لا يستحق علاوة غلاء المعيشة واذ قضى له الحكم المطعون بها فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي غير سديد ذلك أن من المقرر أن المساواة بين عمال صاحب العمل الواحد قاعدة أساسية تفرضها قواعد العدالة ومناطق العمل في منطقة واحدة وتساوي الأعمال في طبيعتها وتساوي العمال في المؤهلات والخبرة ومن المقرر أن لمحكمة الموضوع سلطة فهم المواقع في الدعوى وتقدير الأدلة المقدمة فيها متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة يكفى لحمله وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى أنه ثبت من الأوراق أن المطعون ضده الثاني يشغل وظيفة مشغل مضخات وهي ذات الوظيفة التي يشغلها ظاهر... والذي يتمتع بعلاوة غلاء المعيشة ومقدارها ٧٠ ريالاً عمانياً شهرياً وقد توافرت شروط المساواة المنصوص عليها بالمادة ١١ من قانون العمل بالنسبة له وهو استخلاص سائغ له أصله الثابت بالأوراق وفيه الرد الضمني المسقط لكل حجه مخالفة ويكون النعي بهذا السبب على غير أساس.

وحيث تنعى الطاعنة بالسبب الثاني على الحكم المطعون فيه القصور في التسبب وفي بيان ذلك تقول إن الحكم المطعون فيه تعرض إلى الشق المتعلق بعلاوة المعيشة ولم يتطرق إلى الشق المتعلق بالعلاوة الدورية مما يعيب الحكم بالقصور في التسبب مما يعيبه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي في غير محله ذلك أن من المقرر بنص المادة ٢٦٥ من قانون الإجراءات المدنية والتجارية أنه... فإذا كان الحكم قد نقض لغير ذلك من الأسباب تحال الدعوى إلى المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه لتحكم فيها من جديد بناء على طلب الخصوم وبدون رسوم جديدة وفي هذه الحالة يتحتم على المحكمة التي أحيلت إليها الدعوى أن تتبع حكم المحكمة العليا في المسألة القانونية التي فصلت فيها المحكمة ومن المقرر أنه يجب على المحكمة التي يحال إليها الدعوى اتباع الحكم الناقض وفيما عدا ما نقضي من الحكم يجوز حجيتة أمام تلك المحكمة أما المحكمة العليا ولما كان ذلك وكان الحكم الناقض والصادر من المحكمة العليا قد انتهى في أسبابه إلى ما قرره إلى أن الثابت من الأوراق أن المطعون ضدهم يونس وعلى وظاهر كانوا من العاملين بالشركة التي كانت تعمل في المشروع ذاته (...). وأنهم كانوا يتقاضون علاوة غلاء المعيشة ومقدارها سبعون ريالاً عمانياً ومن ثم فإن القضاء لغيرهم بتلك العلاوة رغم ثبوت سبق تقاضيها ورغم عدم استظهار توافر شروط المساواة يعيب الحكم بالقصور فضلاً عن مخالفة القانون ومن ثم كان النعي

سديداً للمطعون ضدهم الآخرين وهو ما تقضي معه المحكمة بنقض الحكم جزئياً بالنسبة إليهم ومن ثم فإن نقض الحكم لم يشمل العلاوة الدورية وإذا التزم الحكم المطعون فيه ذلك النظر فإنه يكون قد انتهى إلى قضاء صحيح ويكون النعى عليه في غير محله.

ولما تقدم يتعين رفض الطعن.

ولهذه الأسباب

«حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع برفضه وألزمت الطاعنة المصروفات مع مصادرة الكفالة».

ملاحظة / الهيئة أعلاه هي التي نطقت بالحكم، وأما الهيئة التي حضرت جلسة المداولة ووقعت على مسودة الحكم فهي: د. يعقوب بن محمد السعيد، والمختار بن عبد الله الحارثي، وصالح الدين نعيم غندور، عبد المجيد محمد المانع، ومحمد سمير عبد الظاهر

جلسة يوم الأحد الموافق ٦/٧/٢٠٢٠م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / د. يعقوب بن عبيد السعدي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: عابدين صلاح حسن، وصلاح الدين نعيم غندور، وعبد المجيد محمد المانع، ومحمد سمير عبد الظاهر.

(٣٤)

الطعن رقم ١٨١/٢٠١٩م

عقد عمل (أسرار- إفشاء- حظر)

- إذا تضمن عقد العمل ولائحة نظام العمل بالشركة إلزام العامل بعدم البوح بأسرار الشركة، وكان الحكم المطعون فيه والمؤيد للحكم الابتدائي لم يستظهر ذلك ويبين مدى مخالفة ما تضمنته المقالة المنشورة بالموقع الإلكتروني لعقد العمل ولائحة الشركة وما إذا كان من الأسرار التي يتعين على العامل عدم البوح بها فإنه تكون قد طرح دفاع جوهريا لوضح قد يتغير به وجه الرأي في الدعوى بما يعيبه ويستوجب نقضه.

الوقائع

تتحصل الوقائع في أن الطاعنة تقدمت بشكوى إلى دائرة تسوية المنازعات العمالية بالقوى العاملة ضد الطاعنة بمطالبتها بعدة طلبات عمالية ثم قررت أن الطاعنة قامت بفصلها من العمل وطلبت إعادتها للعمل والتعويض عن الفصل ولتعدر التسوية أحييت الشكوى إلى المحكمة الابتدائية بصورتها فيها إلغاء قرار الفصل وإعادتها لعملها والزامها بتعويضها عن الفصل بمبلغ ٢٠٠٠٠ ريال ع والتعويض عن الضرر المعنوي بمبلغ ١٥٠٠٠ ريال ع وبأداء بدل الإخطار بمبلغ ٢٠١٩ ريالاً عمانياً والزام الطاعنة بمنحها شهادة خبرة ومكافأة نهاية الخدمة ومقدارها ٢٠٧٢٦ ريالاً عمانياً والمكافأة السنوية ومقدارها ٤٠٠٠ ريال عماني والزام الطاعنة بمبلغ ١٠ أيام تم خصمها من أجرها وقدره ٦٠٥ ريالات عمانية والتعويض عن الخصم بمبلغ ١٥٠٠ ريال عماني وبالتعويض عن رصيد الإجازات السنوية عن ٤٤ يوم ومقدارها ٢٩٦٢ ريالاً عمانياً وقالت في بيان دعواها إنها كانت تعمل لدى الطاعنة بوظيفة مسؤول موارد بشرية بأجر شهري مقداره ٢٠١٩ ريالاً عمانياً وبتاريخ ٢٠١٦/٩/٥ تم نقلها تعسفياً كما تم تقديم شكوى جزائية ضدها وأوقفتها عن العمل وبتاريخ

٢٧/٥/٢٠١٨ تم فصلها وتم إحالة الدعوى إلى الدائرة الثلاثية وقيدت برقم ٢٠١٨/٩٦ ردت الطاعنة أن المطعون ضدها ارتكبت مخالفة إفساء أسرار وجنحة القذف بما قامت بالإدلاء به من حديث في جريدة الأثير الالكترونية عبر وسائل التواصل الاجتماعي تضمن إساءة واتهاماً للمسؤولين القائمين على إدارة الشركة والتشهير بهم وتم إنهاء عملها استناداً إلى نص المادة ٤٠/٥ من قانون العمل» حكمت المحكمة بإلزام الطاعنة بأن تؤدي للمطعون ضدها مبلغ ٥٢٩٨٠ ريالاً عمانياً تعويضاً عن الفصل التعسفي ومبلغ ١٧٦.٥٠٠ ريالاً عمانياً مقابل بدل الإخطار وألزمها بتسليمها شهادة خبرة وبدعم جواز نظر طلب خصم عشرة الأيام لسابقة الفصل فيه وإلزامها بأن تؤدي لها مبلغ ٨٦٩.١٣٥ رع مقابل بدل الإجازة السنوية. استأنفت المطعون ضدها هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٠١٨/٧٠ صور كما استأنفه الطاعن أمام ذات المحكمة بالاستئناف رقم ٢٠١٨/٧٥ وبتاريخ ٢٨/١/٢٠١٩ قضت المحكمة بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع برفضها وتأييد الحكم المستأنف طعنت الطاعنة في هذا الحكم بطريق النقض بصحيفة أودعت أمانة سر هذه المحكمة بتاريخ ١٢/٢/٢٠١٩ موقعة من محام مقبول ومتضمنة البيانات المنصوص عليها بالمادتين ٢٤٣، ٢٤٤ من قانون الإجراءات المدنية والتجارية وأرفق بها ما يفيد سداد الرسم والكفالة عرض الطعن على المحكمة في غرفة المداولة أنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره وأعلنت المطعون ضدها بصحيفة الطعن و أودعت مذكرة بالرد على أسباب الطعن وتوالى التعقيب.

المحكمة

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه وفي بيان ذلك تقول: إن المطعون ضدها خالفت عقد العمل ولائحة نظام العمل بالشركة إذ نص عقد العمل في البند الخامس عشر على أن لا يقوم العامل بالكشف أو الإفشاء عن أي معلومات قام بالإطلاع عليها في شؤون الموظفين كما نص في لائحة العمل على التكتفم في كل حالة بها صلة بأعمال المنشأة وشؤونها الداخلية أو الخارجية ونظام العمل بها وقد قامت الطاعنة بإنهاء عمل المطعون ضدها لمخالفة ذلك بالحديث الذي أدلت به وتضمن الحديث عن الموظفين والتشهير بقيادات الشركة وإذ خالف الحكم المطعون فيه والمؤيد للحكم الابتدائي ذلك ولم يمحص ذلك الدفاع مما يعيب الحكم المطعون فيه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي سديد أن من المقرر أن إغفال الحكم بحث الدفاع أبداه الخصم يترتب عليه بطلان الحكم إذ كان هذا الدفاع جوهريا ومؤثرا في النتيجة التي انتهى إليها الحكم.

لما كان ذلك وكانت الطاعنة قد تمسكت بأن المطعون ضدها بما أدلت بها لمجلة أثير الالكترونية وما تضمنه ذلك الحديث من إفشاء لأسرار العمل والذي تضمن عقد العمل ولائحة نظام العمل بالشركة الطاعنة إلزام المطعون ضدها بعدم البوح بها وكان الحكم المطعون فيه والمؤيد للحكم الابتدائي لم يستظهر ذلك ويبين مدى مخالفة ما تضمنته المقالة المنشورة بالموقع الالكتروني لعقد العمل ولائحة الشركة وما إذا كان من الأسرار التي يتعين على العامل عدم البوح بها فإنه يكون قد طرح دفاع جوهريا إن صح قد يتغير به وجه الرأي في الدعوى بما يعيبه ويستوجب نقضه على أن يكون مع النقض الإحالة.

ولهذه الأسباب

« حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى إلى المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيها لتفصل فيه بهيئة مغايرة وألزمت المطعون ضدها المصاريف عدا الرسوم مع رد الكفالة للطاعنة. »

ملاحظة / الهيئة أعلاه هي التي نطقت بالحكم، وأما الهيئة التي حضرت جلسة المداولة ووقعت على مسودة الحكم فهي: د. يعقوب بن محمد السعيد، والمختار بن عبدالله الحارثي، وصالح الدين نعيم غندور، عبدالمجيد محمد المانع، ومحمد سمير عبد الظاهر

جلسة يوم الأحد الموافق ٦/٧/٢٠٢٠م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / د. يعقوب بن عبيد السعدي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: عابدين صلاح حسن، وصلاح الدين نعيم غندور، وعبد المجيد محمد المانع، ومحمد سمير عبد الظاهر.

(٣٥)

الطعن رقم ٣٢١/٢٠١٩م

عامل (ترقية - مساواة - استظهار)

- يجب على المحكمة أن تستظهر وجه المساواة ومدى توافر شروط الترقية وفق ما تضمنته لائحة تنظيم العمل وإلا كان قضاؤها مخالفاً للقانون ومشوباً بالقصور والفساد في الاستدلال.

الوقائع

تتحصل الوقائع في أن العامل المطعون ضده بدأ خصومته مع الطاعنة بشكايته التي تقدم بها إلى دائرة تسوية المنازعات العمالية بتاريخ ٢٠١٨/٣/١١ والتي قرر فيها أنه التحق بالعمل لدى الطاعنة في ٢٠١١/١/١ بمهنة مشرف سكن داخلي براتب شهري قدره تسعمائة وستون ر.ع حيث كان سابقاً يعمل منسقاً إدارياً وفي ٢٠١٤/٦/٢٣ تم ترقبته وتعديل مسماه إلى مشرف سكن داخلي وهو يطلب الحكم بإلزام المدعى عليها بترقبته بأثر رجعي منذ ٢٠١٤/٦/٢٣ بوظيفة مشرف سكن داخلي بالدرجة (١٣) وأداء مبلغ خمسة عشر ألف ر.ع تعويضا عن حرمانه من فروقات الترقية وإلزامها بالمصاريف وأتعاب المحاماة

ولتعذر التسوية الودية فقد أحييت المنازعة إلى المحكمة الابتدائية بمسقط وقيدت برقم ٢٠١٨/٦٦٤ عمالي فردي حيث حضر العامل المدعى بوكيله وطلب الحكم له بطلباته سائلة البيان.

وحيث ردت المدعى عليها طالبة الحكم برفض الدعوى ذلك أن تعديل المسمى في ٢٠١٤/٦/٢٣ كان بذات الدرجة المالية وليس ترقية.

وحيث إنه في تاريخ ٢٠١٨/٧/١٥ قضت تلك المحكمة الابتدائية برفض الدعوى

والزام رافعها المصاريف تأسيسا على أن الثابت من الأوراق أنه تم تعديل المسمى الوظيفي في العقد بذات الشروط والراتب ودون المس بالدرجة المالية والراتب.

ولعدم قبول العامل بالحكم الابتدائي طعن عليه بالاستئناف رقم ٢٠١٨/١١٧٠ عمالي مسقط والذي طلب فيه الحكم بقبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع بإلغاء الحكم الابتدائي والقضاء مجددا بطلبات المستأنف المدونة بمذكرته المعدلة أمام محكمة أول درجة لمخالفته للقانون والخطأ في تطبيقه والقصور في التسبب والفساد في الاستدلال؛ ذلك أن المحكمة لم تعر اهتماما لما قدمه المستأنف من مستندات تثبت أن المستأنف ضدها نقلته إلى موقع عمل آخر ليكون مشرفا على السكن الداخلي للعمال مما يؤكد تغيير مسماه الوظيفي في عقد العمل وانتهى إلى طلب إحالة الدعوى للتحقيق أو نذب خبير مختص في الموارد البشرية.

وحيث إنه بجلسة ٢٠١٩/٣/٦ صدر الحكم المطعون فيه والذي قضى بقبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء مجددا بالزام الشركة المستأنف ضدها بتعديل الدرجة المالية للمستأنف إلى الدرجة (١٢) وتعديل راتبه من تسعمائة وعشرة ر.ع إلى ألف وأربعمائة ر.ع بداية من ٢٠١٤/٦/٢٣ وإلزامها المصاريف مع مائتي ر.ع عن أتعاب المحاماة.

ولعدم قبول الشركة بالحكم المتقدم فقد طعنت عليه بطريق النقض بصحيفة أودعت أمانة سر هذه المحكمة في ٢٠١٩/٤/١١ ووقعت من محام مقبول أمامها وأرفق بها ما يفيد أداء الرسم وسداد الكفالة طلب في ختامها الحكم بقبول الطعن شكلا وبصفة مستعجلة وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه لحين الفصل في الطعن وفي الموضوع أصليا بالنقض والتصدي للاستئناف والقضاء من جديد برفض الدعوى واحتياطيا بالنقض والإحالة لمحكمة الاستئناف مصدرة الحكم لنظر الدعوى من جديد بهيئة مغايرة مع إلزام المطعون ضده المصاريف ومقابل أتعاب المحاماة.

وقد نعت الطاعنة على الحكم المطعون فيه بمخالفة القانون؛ ذلك أن الطاعنة كانت دفعت بأن الخبير لم يرفق بتقريره المستندات التي سلمت له وبالأخص الوصف الوظيفي للوظيفة التي يشغلها المطعون ضده وهي منسق لوجستي والوصف الوظيفي لوظيفة مشرف سكن داخلي التي يشغلها المسترشد به ولم يقارن بين مهام الوظيفتين بالمخالفة للمادة (٩٩) من قانون الإثبات إلا أن المحكمة التفتت عن هذا الدفع وبنّت حكمها على تقرير الخبير المعد أصلا بالمخالفة لنص المادة (٩٩) سائلة البيان كما خالفت المحكمة نص المادة ٨٢ من قانون الإثبات عندما تخلت عن واجبها

بشأن بحث مدى توافر شروط الوظيفة التي يطالب بها المطعون ضده من عدمه رغم تأكيد الطاعنة في مذكرة تعقيبها على تقرير الخبير على عدم توافر الشاغر واوكلت المحكمة للخبير مهمة بحث مسألة قانونية كما نعت الطاعنة على الحكم بالإخلال بحق الدفاع؛ عندما أهملت المحكمة الرد على دفاع الطعنة الجوهري بخصوص مخالفة الخبير لنص المادة (٩٩) من قانون الإثبات لعدم مناقشة الخبير لتلك المستندات ورفضها إعادة الأمور إلى الخبير لبحث الاعتراضات وأخيرا نعت الطاعنة على الحكم المطعون فيه بالفساد في الاستدلال؛ عندما أسست المحكمة قضاءها بأحقية المطعون ضده للترقية للدرجة الثانية عشرة على أن الخبير انتهى إلى أن المطعون ضده والمدعو تحصلا على نفس تقرير الأداء حال أن الخبير نفسه أكد عكس ذلك حيث ذكر أن أداء المطعون ضده لعام ٢٠١٤ كان أقل من المتوقع فلم تتم ترقيته في حين كان تقرير أداء لذات العام أعلى من المتوقع لذلك استحق الترقية لكن الخبير عندما خلص في تقريره إلى استحقاق المطعون ضده للترقية للدرجة الثانية عشرة استند على تقارير الأداء للمطعون ضده خلال سنتي ٢٠١٥ و٢٠١٦ رغم عدم وجود الشاغر للوظيفة ورغم ذلك اعتمدت المحكمة تقرير الخبرة مخالفة بذلك المادة ٧٧ من لائحة نظام العمل بالشركة الطاعنة مما يتعين معه نقض حكمها.

وحيث نظر الطعن في غرفة المداولة وقررت المحكمة وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه واستكمال الإجراءات وقد أعلن المطعون ضده بصحيفة الطعن فقدم بواسطة وكيله مذكرة بالرد على الطعن خلص في ختامها إلى طلب الحكم برفض الطعن وطلب وقف التنفيذ.

المحكمة

حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية ومن ثم كان مقبولا شكلا.

وحيث إنه عن موضوع الطعن وعن النعي على الحكم المطعون فيه بالأسباب أعلاه في مجمله سديد ذلك أن المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه وإن كان لمحكمة الموضوع مطلق الحرية في تقدير ما أدلى به الخبير من آراء فلها أن تأخذ بها كافة أو بالبعض منها وترك البعض الآخر منها إلا أن ذلك رهين بأن تكون تلك الآراء قدمت لها في تقرير صحيح كما أن المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه عند الدفاع بالمرافعة الشفوية أو المكتوبة أو بمستند فإن من أهم واجبات المحكمة قيامها بتمحيص دفاع الخصم وفهم المراد منه وإنزال حكم القانون عليه وإن تخلي المحكمة عن أهم واجباتها يجعل حكمها مشوبا بالقصور المبطل.

ولما كان ذلك وكانت الطاعنة قد دفعت أمام محكمة الحكم المطعون فيه بأن الخبير خالف حكم المادة (٩٩) من قانون الإثبات لما لم يرفق المستندات التي قدمتها له الطاعنة ولم يناقشها والمتعلقة بمهام وظيفته منسق لوجستي ومهام وظيفته مشرف سكن داخلي والمقارنة بينهما كما اعترضت على تقرير الخبير بخصوص النتيجة التي توصل إليها بالمخالفة للائحة نظام العمل بالشركة وخاصة المادة (٧٧) منها والتي وضعت شروط الترقى إلى الوظيفة الأعلى ومن أخصها توافر الشاغر الوظيفي وتقييم الأداء مما يجعل قضاء الحكم المطعون فيه بالاستناد على النتيجة التي خلص إليها الخبير غير متنسق مع الثابت بأوراق الدعوى وأسانيدها فضلا على فسادة في الاستدلال عندما أقامت المحكمة حكمها على واقعة ليست صحيحة ذلك أن الخبير قرر استحقاق المطعون ضده للترقية أسوة بزميله لتحصلهما على نفس تقرير الأداء حال أن الخبير نفسه أكد عكس ذلك إذ أقر بان المطعون ضده كان تقييم أدائه خلال عام ٢٠١٤ دون المتوقع خلافا لزميله المسترشد به والذي كان تقييم أدائه أعلى من المتوقع وعليه تم ترقيته للدرجة الثانية عشرة مما يكون معه الحكم المطعون فيه لما قضى على النحو المذكور مخالفا لنص المادة (٧٧) من لائحة نظام العمل بالشركة إذ لم تستظهر المحكمة وجه المساواة ومدى توافر شروط الترقى في المطعون ضده وفق ما تضمنته المادة سائلة البيان مما يكون معه قضاؤها مخالفا للقانون مشوبا بالقصور في التسبب والفساد في الاستدلال الأمر الذي يتعين معه نقضه على أن يكون مع النقص الإحالة إلى المحكمة التي أصدرته لنظر الدعوى مجددا بهيئة مغايرة مع إلزام المطعون ضده المصاريف عدا الرسوم ورد الكفالة للطاعنة.

ولهذه الأسباب

«حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى لمحكمة الاستئناف بمسقط لنظرها من جديد بهيئة مغايرة وإلزام المطعون ضده المصاريف عدا الرسوم ورد الكفالة للطاعنة.»

ملاحظة / الهيئة أعلاه هي التي نطقت بالحكم، وأما الهيئة التي حضرت جلسة المداولة ووقعت على مسودة الحكم فهي: د. يعقوب بن محمد السعيد، والمختار بن عبد الله الحارثي، وصلاح الدين نعيم غندور، عبد المجيد محمد المانع، محمد سمير عبد الظاهر.

جلسة يوم الأحد الموافق ٦/٧/٢٠٢٠م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / د. يعقوب بن عبيد السعدي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: عابدين صلاح حسن، وصلاح الدين نعيم غندور، وعبد المجيد محمد المانع، ومحمد سمير عبد الظاهر.

(٣٦)

الطعن رقم ٣٦٥/٢٠١٩م

عقد العمل (شروط- نظام - تفسير- وحدة)

- إذا كانت شروط عقد العمل في مجموعها تشكل نظام عمل، وكانت تلك الشروط ترتبط ببعضها ارتباطاً لا يقبل التجزئة، فلا ينظر لكل شرط من شروط عقد العمل على حدة بشأن مدى اتفاه مع أحكام قانون العمل وإنما ينظر إلى النظام برمته فإذا كان نظام العمل برمته أكثر فائدة للعامل فلا ينظر إلى أي شرط من شروط العقد على حدة.

الوقائع

تتصل الوقائع في أن النقابة المطعون ضدها بدأت خصومتها مع الطاعنة بشكايتها التي قدمتها لدائرة تسوية المنازعات العمالية في ٢٢/١٠/٢٠١٧م والتي قررت فيها أنها بصفتها ممثلة للعمال بالشركة المدعى عليها تطالب بحقوقهم المقررة قانوناً كون الشركة أخلت بالتزاماتها نحو عمالها وطلبت الحكم بتعويض العاملين بالشركة عن أيام العطلات الرسمية للعاملين فضلاً عن تعويضهم عن العطلات الرسمية متى صادفت العطلة أيام راحة العاملين وإلزام المدعى عليها بتوفير مكتب للنقابة المدعية بمحافظة مسقط وأداء تعويض للعمال الذين يحضرون ورش تدريب في أيام راحتهم بما يتوافق ونظام العمل المعمول به والقضاء بإلغاء الجزاءات التي وقعت على العمال الذين رفضوا العمل خارج مواعيد العمل الرسمية وإلزام المدعى عليها بأن تؤدي للعمال علاوتي غلاء المعيشة وطبيعة العمل المستحقة إعمالاً لاتفاقية العمل الجماعية وبأثر رجعي وإلغاء أي تعديلات أجرتها المدعى عليها تخالف القانون ولأنحة الشركة وإلزامها بالمصاريف والأتعاب.

ولتعذر التسوية الودية فقد أحيلت المنازعة إلى المحكمة الابتدائية بمسقط

وقيدت برقم ٢٠١٧/١٧٦٦ عمالي فردي حيث مثلت النقابة المدعية بوكيلها
وظللت الحكم بطلباتها سائفة البيان

وحيث إنه بتاريخ ٢٠١٨/٨/١٤ قضت تلك المحكمة الابتدائية بأحقية العاملين
بالشركة المدعى عليها في التعويض عن الإجازات الرسمية إذا وقعت في أيام
الراحتات بمنح العامل يوماً بديلاً أو أجره وأحقيتهم في صرف علاوتي السكن والنقل
وصرف ما استقطع منها بأثر رجعي من تاريخ الاستقطاع وأحقية العاملين في صرف
علاوة غلاء المعيشة وطبيعة العمل من ٢٠١١/٣/١ ووفقاً لتاريخ تعيين كل منهم
وحتى ٢٠١٧/١٢/٣١ وإلزامها بصرف ما يستحق منها وصرف فروق الترتي لعدد
اثني عشر عاملاً المبينة أسماؤهم في تقرير الخبرة التكميلي ورفض ما عدا ذلك من
طلبات

ولعدم قبول النقابة بالحكم الابتدائي فقد استأنفته برقم ٢٠١٨/١٢٢٩ عمالي
مسقط طالبة الحكم بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع تعديل الحكم المستأنف
في الشق المتعلق برفض طلب التعويض بما يساوي ٢٠٠ % عن إجازتي عيدي الفطر
والأضحى والقضاء بها للعمال مع إلزام الشركة بتوفير مكتب للنقابة بمسقط.

كما طعن عليه الشركة بالاستئناف رقم ٢٠١٨/١٣٠٥ طالبة الغاء الحكم
المستأنف والقضاء مجدداً برفض الدعوى واحتياطياً إعادة المأمورية للخبير للرد
على الاعتراضات.

وحيث إنه بجلسة ٢٠١٩/٣/٢٦ صدر الحكم المطعون فيه والذي قضى بقبول
الاستئناف شكلاً وفي الموضوع برفضها وتأييد الحكم المستأنف وإلزام كل مستأنف
بمصاريف استئنافه.

ولعدم قبول الشركة بالحكم المتقدم فقد طعن عليه بطريق النقض بصحيفة
أودعت أمانة سر هذه المحكمة في ٢٠١٩/٤/٢٣ ووقعت من محام مقبول أمامها
وأرفق بها ما يفيد أداء الرسم وسداد الكفالة طلب في ختامها الحكم بقبول الطعن
شكلاً وبصفة مستعجلة وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه لحين الفصل في الطعن وفي
الموضوع بالنقض مع الإحالة إلى محكمة الاستئناف بمسقط لنظر الدعوى من
جديد بهيئة مغايرة وإلزام المطعون ضدها بالمصاريف.

وقد نعت الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفته للقانون والإخلال بحق الدفاع
والخطأ في تطبيق القانون وتأويله والفساد في الاستدلال والقصور في التسبيب؛

عندما قضت المحكمة بما لم يطلبه الخصم ذلك أن المطعون ضدها لم تطلب الحكم للعمال بعلاوتي السكن والنقل ولم تتضمن صحيفة دعواها ولا مذكرتها الختامية تلك الطلبات إلا أن المحكمة قضت لها بعلاوتي السكن والنقل بالمخالفة للقانون ولما استقر عليه فقه القضاء. كما أخطأت المحكمة في تطبيق القانون وتأويله عندما رفضت دفع الطاعنة بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذي صفة؛ ذلك أن طبيعة المطالبات تختلف من عامل لآخر ومن ثم اختلاف مراكزهم القانونية وطالما أسست المحكمة حكمها على تقرير الخبير رغم أن هذا الأخير لم يبين ما إذا كان جميع أعضاء النقابة قد حرّموا من علاوة غلاء المعيشة وبدل طبيعة العمل وباقي الطلبات أم لا حتى تقف المحكمة على مدى توافر صفة النقابة في رفع الدعوى من عدمه مما يستوجب نقض الحكم المطعون فيه لهذا السبب بالإضافة لفساده في الاستدلال والقصور في التسبب عندما أغفلت المحكمة المستندات التي تقدمت بها الطاعنة والتي مؤداها أن الراتب الشامل للعمال لم ينتقص منه شيء بل بالعكس من ذلك فقد ترتب عما قامت به الطاعنة زيادة في الراتب الشامل

وحيث نظر الطعن في غرفة المداولة وقررت المحكمة وقف التنفيذ واستكمال الإجراءات وقد أعلنت المطعون ضدها بصحيفة الطعن فقدمت بواسطة وكيلها مذكرة بالرد على الطعن انتهت في ختامها إلى طلب الحكم برفض الطعن.

المحكمة

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية ومن ثم كان مقبولاً شكلاً.

وحيث إنه عن موضوع الطعن وعما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه بالسبب الثاني فهو نعي سديد ذلك أنه وإن كان المقرر عملاً بحكم المادة الأولى من القرار الوزاري ٢٠١٤/٢٤٩ الصادر من وزير القوى العاملة والمنشور بالجريدة الرسمية في ٢٠١٤/٩/٧ أن النقابات العمالية لها تمثيل أعضائها والدفاع عن مصالحهم أمام الجهات القضائية إلا أن ذلك مشروط بأن يكون الجميع في مركز واحد كأن تكون المنشأة أو الشركة تقوم بتشغيل جميع العمال أكثر من الساعات المقررة، أما إذا اختلفت المراكز القانونية بأن يكون المقصود بالحماية القضائية خاصاً ببعض أعضاء النقابة دون البعض الآخر فلا يجوز للنقابة إقامة الدعوى، ومن ثم تكون إقامة الدعوى من النقابة غير جائزة. ومن المقرر أن الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذي صفة مما يتعلق بالنظام العام. ومن المقرر أنه إذا كانت

شروط عقد العمل في مجموعها تشكل نظام عمل وكانت تلك الشروط ترتبط ببعضها ارتباطا لا يقبل التجزئة فلا ينظر لكل شرط من شروط عقد العمل على حدة بشأن مدى اتفاه مع أحكام قانون العمل وإنما ينظر إلى النظام برمته فإذا كان نظام العمل برمته أكثر فائدة للعامل فلا ينظر إلى أي شرط من شروط العقد على حدة.

وحيث إن تحلي المحكمة عن بحث دفاع جوهرى من شأنه لوصح أن يتغير به وجه الرأي في الدعوى مما يعيب الحكم بالقصور في التسبب الموجب للنقض.

فلما كان ما تقدم وكانت الطاعنة قد نعت على صفة النقابة المطعون ضدها في إقامة الدعوى إلا أن المحكمة لم تبحث تلك المسألة ولم تحقق فيها رغم أن مسألة الصفة هي من النظام العام ولم تستظهر المحكمة هل ان كل عمال الشركة الطاعنة هم أعضاء في النقابة المطعون ضدها؟ وهل جاءة طلباتهم هي نفسها، ومدى تساويهم في المراكز القانونية ومدى تمسكهم بما أبرموه من اتفاقات مع الطاعنة الأمر الذي يكون معه حكمها مشوبا بالقصور في التسبب والإخلال بحق الدفاع الموجب للنقض ومن ثم إحالة الدعوى لمحكمة استئناف مسقط لنظرها من جديد بهيئة مغايرة دون حاجة لنظر باقي الأسباب وإلزام المطعون ضدها المصاريف عدا الرسوم ورد الكفالة للطاعنة.

ولهذه الأسباب

« حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى لمحكمة استئناف مسقط لنظرها من جديد بهيئة مغايرة وإلزام المطعون ضدها المصاريف عدا الرسوم ورد الكفالة للطاعنة».

جلسة يوم الأحد الموافق ٦/٧/٢٠٢٠م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / د. يعقوب بن عبيد السعدي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: عابدين صلاح حسن، وصلاح الدين نعيم غندور، وعبد المجيد محمد المانع، ومحمد سمير عبد الظاهر.

(٣٧)

الطعن رقم ٣٨٧/٢٠١٩م

خبرة فنية (مهمة- آثار- محكمة)

- إن الخبرة الفنية ليست وسيلة إثبات وإنما هي طريقة فنية تلجأ إليها المحكمة عندما تحتاج إلى بيان وضبط أمور فنية تساعد على البت في النزاع وتندب لذلك خبيراً قادراً على إنجاز المأمورية التي تكلفه بها وتحدد له صلاحياته دون أن تتنازل عن الحكم في الدعوى للخبير إذ إنه يساعد المحكمة في مهمتها ولا يكسب الأطراف حقاً وإنما المحكمة هي التي تكسب الأطراف حقاً ولا يجوز للخبير أن يناقش المسائل القانونية التي هي من اختصاص المحكمة المطلق.

الوقائع

تتحصل الوقائع في أن العامل المطعون ضده بدأ خصومته مع الطاعنة بشكايته التي قدمها لدائرة تسوية المنازعات العمالية بتاريخ ٢١/٣/٢٠١٨ والتي قرر فيها أنه التحق بالعمل لدى المدعى عليها في شهر ديسمبر ٢٠١٥ بمهنة لحام لقاء راتب شهري قدره ثلاثمائة وثمانية وتسعون ريالاً إلا أن المدعى عليها لم تقم بزيادة راتبه وتغيير مسماه طالبا الحكم بإلزامها بأن تؤدي له مبلغ ألف وسبع مائة وسبعة وستين ريالاً وست مائة بيعة قيمة المستحقات الحقيقية وتعديل مسماه الوظيفي في عقد العمل إلى فني لحام وتعويضه عن عدم صرف تلك المستحقات بمبلغ ألف ريال وإلزامها بالمصاريف واتعاب المحاماة.

ولتعدر التسوية الودية فقد أحيلت المنازعة إلى المحكمة الابتدائية بمسقط وقيدت برقم ٢٠١٨/٨١١ عمالي فردي حيث مثل العامل المدعي بوكيله وطلب الحكم له بالطلبات سائلة البيان.

وحيث إنه بتاريخ ١/١/٢٠١٩ قضت تلك المحكمة الابتدائية بإلزام المدعى عليها

بأن تغيير المسمى الوظيفي للمدعي بعقد عمله إلى فني لحام عام وبأن تؤدي له الفروق المستحقة في الراتب حتى ٢٠١٨/١٢/١ وما يستحقه من العلاوة الدورية بواقع ٣% من الراتب الأساسي بإجمالي ألف وتسعة وخمسين ر.ع وإلزامها بالمصاريف مع مائة ر.ع مقابل أتعاب المحاماة.

ولعدم قبول الشركة بالحكم الابتدائي فقد استأنفته بالاستئناف رقم ٢٠١٩/٧١ عمالي مسقط طالبة الحكم بقبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء مجددا برفض الدعوى.

كما طعن عليه العامل بالاستئناف رقم ٢٠١٩/٩٦ طالبا الحكم بقبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء مجددا بطلباته الواردة بصحيفة الدعوى والمذكرة التكميلية.

وحيث إنه بجلسة ٢٦/٣/٢٠١٩ صدر الحكم المطعون فيه والذي قضى بقبول الاستئنافين شكلا ورفضهما موضوعا وتأييد الحكم المستأنف وإلزام المستأنفة بالمصاريف وإعفاء العامل من الرسوم.

ولعدم قبول الشركة بالحكم المتقدم فقد طعنت عليه بطريق النقض بصحيفة أودعت أمانة سر هذه المحكمة في ٣٠/٤/٢٠١٩ ووقعت من محام مقبول أمامها وأرفق بها ما يفيد أداء الرسم وسداد الكفالة طلب في ختامها الحكم بقبول الطعن شكلا وبصفة مستعجلة وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه لحين الفصل في الطعن وفي الموضوع بالنقض وإحالة الدعوى إلى محكمة استئناف مسقط لنظرها بهيئة مغايرة أو التصدي للموضوع بالقضاء مجددا برفض الدعوى.

وقد نعت الطاعنة على الحكم المطعون فيه بمخالفته للقانون والخطأ في تطبيقه ؛ عندما قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف الذي قضى بتغيير المسمى الوظيفي للمطعون ضده من لحام إلى فني لحام وزيادة راتبه بالمخالفة لعقد العمل الذي حدد وظيفة المطعون ضده وقد خالفت المحكمة عقد العمل الموافق عليه من وزارة القوى العاملة و..... واعتمدت على تقرير الخبير الذي استند إلى ترجمة خاطئة في وصف وظيفة اللحام كفني كما خالفت المادة (٨٢) من قانون الإثبات عندما تركت الخبير فصل في مسألة قانونية هي من اختصاص المحكمة المطلق وكذلك خالفت المادة السابعة من قانون العمل عندما قضت بالاستناد إلى تقرير الخبير الذي احتسب المستحقات.

بأثر رجعي من ٢٠١٥/١٢/١ وحتى ٢٠١٨/١٢/١ لفترة تجاوزت ثلاث السنوات فضلا عن قضائها للمطعون ضده بالعلووة الدورية رغم أن الطاعنة منتظمة في صرفها للمطعون ضده ولغيره.

وحيث نظر الطعن في غرفة المداولة وقررت المحكمة استكمال الإجراءات وقد أعلن المطعون ضده بصحيفة الطعن إلا أنه لم يقدم ردا.

المحكمة

حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية ومن ثم كان مقبولا شكلا.

وحيث إنه عن موضوع الطعن وعن النعي على الحكم المطعون فيه بالسبب أعلاه بأوجهه الثلاثة الأولى فهو نعي سديد ذلك أن المقرر بحكم المادة (٢٧) من قانون العمل فقرة أولى: أنه يجب على العامل أن يؤدي العمل بنفسه تبعا لتوجيه وإشراف صاحب العمل وطبقا لما هو محدد بالعقد ووفقا لأحكام القانون وأنظمة العمل ومؤدى ذلك أن العمل الملتزم به يحدد بما ورد في عقد العمل وما تلاققت عليه إرادة طرفيه ويسترشد في ذلك بما تضمنته لوائح وأنظمة صاحب العمل بشأن تنظيم العمل والتوصيف الوظيفي لكل عمل.

وحيث إن المقرر كذلك أن الخبرة الفنية ليست وسيلة إثبات وإنما هي طريقة فنية تلجأ إليها المحكمة عندما تحتاج إلى بيان وضبط أمور فنية تساعد على البت في النزاع وتندب لذلك خبيرا قادرا على إنجاز المأمورية التي تكلفه بها وتحدد له صلاحياته دون أن تتنازل عن الحكم في الدعوى للخبير إذ إنه يساعد المحكمة في مهمتها ولا يكسب الأطراف حقا وإنما المحكمة هي التي تكسب الأطراف حقا ولا يجوز للخبير أن يناقش المسائل القانونية التي هي من اختصاص المحكمة المطلق.

ولما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أيد الحكم الابتدائي الذي خلص إلى أحقية المطعون ضده في تغيير مسماه الوظيفي من لحام عام إلى فني لحام وزيادة راتبه استنادا إلى تقرير الخبير المنتدب في الدعوى والذي بنى تقريره والنتيجة التي توصل إليها على ترجمة خاطئة في وصف وظيفة اللحام كفني بالمخالفة لعقد العمل الرابط بين الطاعنة والمطعون ضده ولائحة نظام العمل وكذلك اتفاقية وقصرت المحكمة في بحث ما تقدم ولم تستظهر مدى توافر شروط تغيير المسمى الوظيفي للمطعون ضده طبقا لعقد عمله واتفاقية أوبال ولائحة نظام

العمل بالشركة الطاعنة الأمر الذي يكون معه حكمها مشوباً بالقصور في التسبب ومخالفة القانون الموجب للنقض على أن يكون مع النقض الإحالة لمحكمة الاستئناف بمسقط لنظر الدعوى من جديد بهيئة مغايرة مع إلزام المطعون ضده المصاريف عدا الرسوم ورد الكفالة للطاعنة.

ولهذه الأسباب

«حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه الدعوى إلى محكمة الاستئناف بمسقط لنظرها من جديد بهيئة مغايرة وإلزام المطعون ضده المصاريف عدا الرسوم ورد الكفالة للطاعنة».

جلسة يوم الأحد الموافق ٦/٧/٢٠٢٠م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / د. يعقوب بن عبيد السعدي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: المختار بن عبد الله الحارثي، وصلاح الدين نعيم غندور، وعبد المجيد محمد المانع، ومحمد سمير عبد الظاهر.

(٣٨)

الطعن رقم ٤٤٥/٢٠١٩م

عامل (التزام - أمر- رب العمل)

- مقتضى نص المادة (٢/٢٧) من قانون العمل أنه يجب على العامل أن ياتمر بأوامر صاحب العمل الخاصة بتنفيذ العمل المتفق عليه.

الوقائع

تتحصل الوقائع في أن الطاعنة تقدمت بشكوى إلى دائرة تسوية المنازعات العمالية بالقوى العاملة قررت فيها أنها التحقت بالعمل لدى المطعون ضدها بوظيفة وكيل سفر وبراتب شهري مقداره ٣٥٥ ريالاً عمانياً وقامت المطعون ضدها بفصلها من العمل بعد أن نقلتها من عملها للضغط عليها لتقديم استقالتها وطالبت بالتعويض عن الفصل وباقي مستحققاتها.

ولتعدر التسوية أحيلت الشكوى إلى المحكمة الابتدائية بمسقط وقيدت برقم ٢٠١٨/١١٥١ وقدمت صحيفة بتعديل طلباتها طلبت بختامها إلزام المطعون ضدها بأن تؤدي لها مبلغ ٦٠٣٥ ريالاً عمانياً عن رواتبها من شهر ٢٠١٨/٨ حتى نهاية عقدها بتاريخ ٢٠١٩/١٢/٢ و٢٥٠ ريالاً عمانياً بدل إجازتها لعامي ٢٠١٧/٢٠١٨ و٥٠ ريالاً عمانياً شهرياً التي خصمتها منها بدءاً من ٢٠١٧/٩/١ وتعويضها عن الفصل التعسفي بمبلغ ٢٠٠٠٠ ريال عماني وتعويضاً مادياً وأدبياً بمبلغ ٢٠٠٠٠ ريال جراء مخالفة العقد ومبلغ ٨٨٧ ريالاً عمانياً مكافأة نهاية الخدمة ومبلغ ٧٠٠ ريال عماني عن تذاكر السفر لعامي ٢٠١٧/٢٠١٨ ورسالة نقل كفالة وشهادة خبرة ردت المطعون ضدها بأن الفصل لم يكن تعسفياً وأقرا للطاعنة بمبلغ ٣٥٥ ريالاً عمانياً عن راتب شهر يوليو ٢٠١٨ ومبلغ ٢٧٣,٤٠٠ ريالاً عمانياً مكافأة نهاية الخدمة ومبلغ ١٧٧,٥٠٠ ريالاً عمانياً عن بدل الإجازة السنوية وبتاريخ ٢٠١٩/٢/١١ حكمت

المحكمة بالزام المطعون ضدها بأن تؤدي للطاعنة مبلغ ٩٥٠,٩٥٠ ريالاً عمانياً وفق المبين بالأسباب وشهادة خبرة ورفض باقي الطلبات.

استأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٠١٩/٢٠٥ مسقط وبتاريخ ٢٣/٤/٢٠١٩ قضت المحكمة بتعديل الحكم المستأنف وذلك بزيادة المبلغ المحكوم به إلى ٣٠٥,٩٥٠ ريالاً عمانياً.

طعنت الطاعنة في هذا الحكم بطريق النقض بصحيفة موقعة من محام مقبول وأودعت أمانة سر هذه المحكمة بتاريخ ٢٢/٥/٢٠١٧ ومتضمنة البيانات المنصوص عليها بالمادتين ٢٤٣ و ٢٤٤ من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

عرض الطعن على المحكمة في غرفة المداولة فرأت أنه جدير بالنظر فأمرت باستكمال إجراءات نظره وأعلنت صحيفة الطعن للمطعون ضده وأودعت مذكرة بالرد على أسباب الطعن.

المحكمة

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث أقيم الطعن على ثلاثة أسباب تنعى بهم الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون وتأويله وتفسيره والقصور في التسبيب والفساد في الاستدلال ومخالفة الثابت بالأوراق وفي بيان ذلك تقول إن الحكم المطعون فيه والمؤيد للحكم الابتدائي لم يبين الأساس الذي استند إليه في أن فصل المطعون ضدها كان صحيحاً ووجه مخالفة الطاعنة لقانون العمل واكتفى بما قررته من أنه تبين لها أن الطاعنة لديها أخطاء في الحجوزات وفقاً للإنذارات وانتهى الحكم إلى أن الفصل لم يشبه التعسف وذلك على الرغم من أنها حجزت تلك الإنذارات وما قررته بأنها ليست مسؤولة عن أية أخطاء مما يعيب الحكم المطعون فيه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي سديد ذلك أنه وإن كان لمحكمة الموضوع سلطة فهم الواقع في الدعوى وتقدير الأدلة المقدمة منها إلا ذلك مشروط بأن يكون استخلاصها سائغاً. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه والمؤيد للحكم الابتدائي قد انتهى إلى (إخلال الطاعنة بالالتزام المحمول عليه بموجب المادة ٢٧/٢ من قانون العمل والذي يقتضي أنه على العامل أن ياتمر بأوامر صاحب العمل الخاصة بتنفيذ العمل

المتفق عليه وكذلك ما أكدته شهادة الشهود إلى تقصير المطعون ضدها في عملها وتسببها في اضطراب سير العمل بما أكدته من أخطاء أثرت على سمعة المستأنف ضدها ومكانتها ومصداقيتها تجاه عملائها).

وكان ما انتهى إليه الحكم لا يستظهر منه وجه مخالفة الطاعنة للمادة ٢/٢٧ من قانون العمل والأفعال التي نسبت إليها في شأن ذلك وكذلك أوجه تقصيرها التي تخالف بها قانون العمل سواء كان الفعل ينتج عنه خطأ جسيم وفقاً للفقرة ٢ من المادة ٤٠ من قانون العمل أو إخلال جسيم وبيان ذلك الخطأ أو الإخلال الجسيم وفقاً للفقرة ٩ من ذات المادة مما يعيب الحكم بالقصور في التسبب والفساد في الاستدلال مما يوجب نقضه في ذلك الخصوص على أن يكون مع النقص الإحالة.

ولهذه الأسباب

« حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه بخصوص ما قضى به بشأن الفصل وما يترتب عليه وإحالة الدعوى إلى المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيها لتفصل فيه بهيئة مغايرة وألزمت المطعون ضدها المصاريف».

جلسة يوم الأحد الموافق ٦/٧/٢٠٢٠م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / د. يعقوب بن عبيد السعدي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: عابدين صلاح حسن، وصلاح الدين نعيم غندور، وعبد المجيد محمد المانع، ومحمد سمير عبد الظاهر.

(٣٩)

الطعن رقم ٤٦٧/٢٠١٩م

عقد عمل (آثار)

- إن عقد العمل هو أساس العلاقة بين العامل ورب العمل فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين أو للأسباب التي يقرها القانون وأنه لا يلغي العمل بالدليل الظاهر إلا بورقة الضد التي يشترط فيها أن تكون بين ذات أطراف التعاقد وفي ذات الموضوع.

الوقائع

تتحصل الوقائع في أن الطاعن أقام الدعوى العمالية رقم ٢٠١٨/٩٨ أمام المحكمة الابتدائية بنزوى بطلب إلزام المطعون ضدها بتنفيذ الاتفاق الجماعي الموقع عليه منها والذي من بنوده أن يعمل الطاعن سبعة أيام ويأخذ راحة سبعة أيام والقضاء له على المطعون ضدها بتعويض عن الأضرار التي لحقت من جراء عدم التزامها بساعات الدوام و النقل التعسفي واقتطاع راتبه دون سبب قانوني ومنعها من نقله دون مبرر وإلزامها بالتعويض عن عدم صرف العلاوة الدورية السابقة بأثر رجعي وقال بيانا لدعواه بأنه التحق للعمل مع المطعون ضدها بوظيفة حارس منذ احد عشر عاما بموجب عقد عمل وأنه تم إبرام اتفاقية بين العمال وبين المطعون ضدها نظمت ساعات العمل وأيامه وأيام الراحة واستحقاق العمال للعلاوة الدورية بأن جعلت الدوام لسته عشرة ساعة في اليوم وأن يكون العمل لسبعة أيام متصلة تعقبها راحة مدتها سبعة أيام متصلة وأن المطعون ضدها لم تكن ملتزمة بذلك الاتفاق مع استمساكه به فغيرت أيام الدوام وساعاته وأيام الراحة وأنه يطلب إلزامها بما ألزمت به نفسها بذلك الاتفاق بأن يكون عمله في سبعة أيام ويأخذ عقبها راحة مدتها سبعة أيام وأن ما فعلته المطعون ضدها من جعل العمل خمسة أيام يعقبه راحة ليومين يلحق به مضرة وأنها كثيرا ما تنقله من مكان إلى آخر وأنها لم تصرف

له الإجازة السنوية والتي كانت عن ثلاث سنين وبتاريخ ٢٠١٩/١/١٥ حكمت المحكمة بعدم سماع أي طلب للمدعي مستحق قبل ٢٠١٧/٩/١٨ والزام المدعي عليها بتغيير ساعات العمل على النحو المتفق عليه على أن تكون ساعات العمل ١٢ ساعة في اليوم مقابل الحصول على أسبوع دوام وأسبوع إجازة والزامها بأن تؤدي للمدعي مبلغا وقدره (٢٠٠ ر.ع) مائة وعشرون ريالاً تعويضا عن عدم إنذاره بالنقل والزامها بعدم نقله دون مبرر أو إنذار والزامها بأن تؤدي له فارق العلاوة الدورية لعام ٢٠١٨ بمبلغ وقدره مائة وأربعة وعشرون ريالاً وثمانون بيسة وصرف العلاوة الدورية لعام ٢٠١٩ بمقدار ٥% من الراتب الشامل لعام ٢٠١٨ ليكون أجره الأساسي ٢٧٤,٨٨٠ مائتين وأربعة وسبعين ريالاً وثمانمائة وثمانين بيسة ويكون أجره الشامل مبلغا وقدره ٣٨٦,٣٦٠ ورفض ما عدا ذلك من طلبات.

فأستأنف هذا الحكم من قبل صاحبة العمل بالاستئناف رقم ٢٠١٩/١٩ نزوى وبتاريخ ٢٠١٩/٤/٢١ حكمت محكمة الاستئناف بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء مجددا برفض الدعوى .

طعن الطاعن على هذا الحكم بطريق النقض بصحيفة قيدت بتاريخ ٢٠١٩/٦/٢ مستوفيا ما يتطلبه الطعن من إجراء وإذ عرض على المحكمة في غرفة المشورة أمرت باستكمالها ووقف تنفيذها.

المحكمة

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية ومن ثم يكون مقبول شكلا.

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الأول من أسباب الطعن الخطأ في تطبيق القانون لتكليفه الخاطئ للدعوى ولعدم أخذ الحكم المطعون فيه بأدلة الطاعن وبراهينه على وجود اتفاق بين عمال المطعون ضدها والمطعون ضدها بأن يعملوا أسبوعين ويأخذوا إجازة أسبوعين ولعدم الالتفات إلى دفعه التي قدمها أمام محكمة الاستئناف بعدم صحة العقود المقدمة منها ولعدم مراعاة الحكم المطعون فيه أن في جعل دوامه خمسة أيام في الأسبوع يعقبها إجازة لمدة يومين يلحق مضرة بالطاعن لعدم كفايتها للبقاء مع أهله.

فإنه نعي غير سديد ذلك لأن المقرر لدى هذه المحكمة أن تكليف الدعوى مرده إلى محكمة الموضوع ولا رقابة عليها من المحكمة العليا في ذلك طالما كان تكليفها صحيحا

لما كان ذلك وكانت طلبات المدعي في دعواه واضحة جلية كما سبق سردها ليس بها غموض أو إبهام حتى يعمل القاضي فكره في تكييفها فهي لا تحتتمل وجها غير الوجه الذي صبت فيه كما أن المقرر قانونا أن العقد شريعة المتعاقدين وأن عقد العمل هو أساس العلاقة بين العامل ورب العمل فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين أو للأسباب التي يقرها القانون وأنه لا يلتغي العمل بالدليل الظاهر إلا بورقة الضد التي يشترط فيها أن تكون بين ذات أطراف التعاقد وفي ذات الموضوع لما كان ذلك وكان رباط العمل بين الطاعن والمطعون ضدها عقد العمل الموقع من العامل والمقدم منه والمثبت فيه أن العامل يلتزم بالعمل في المواعيد المقررة وأن يؤدي عمله بإخلاص وأمانة وأن يبذل في تأديته العناية اللازمة وطبقا لما هو محدد بالعقد ووفقا لأحكام قانون العمل وأنظمة العمل كما أنه من المقرر أن لصاحب العمل سلطة تنظيم منشأته وطريقة العمل بها بما لا يخالف أحكام قانون العمل والعقد المبرم بين الطرفين لما كان ذلك وكان البين من عقد العمل بين العامل والمطعون ضدها أنه لم يتضمن نظاما خاصا للعمل أو طريقة أدائه وإنما أحال إلى القانون الذي فصله في نص المادة ٨٦ و٨٧ و٧٠ من قانون العمل التي لم تجز لصاحب العمل تشغيل العامل لأكثر من تسع ساعات في اليوم غيرمتصلة وتتخللها فترة راحة لا تقل عن نصف ساعة وأن لا تزيد ساعات العمل الإضافية عن ثلاث ساعات وأن لا تزيد ساعات العمل الأسبوعية عن خمس وأربعين ساعة في الأسبوع كما أن الواجب على العامل وطبقا لما قرره المادة ٢٧ من قانون العمل أن يؤدي عمله طبقا لما هو محدد بالعقد ووفقا لأحكام القانون وأنظمة العمل وأن ياتمر بأوامر صاحب العمل متى ماكنت لا تخالف العقد ولا القانون ولم يكن في إطاعتها ما يعرضه للخطر ومن ثم يكون طلب العامل غيرمسند بدليل ولما أن الحكم المطعون فيه التزم ذلك النظر ففضى به فإن قضاءه صحيح موافق للقانون ومن ثم يكون مآل طعن العامل على الحكم المطعون فيه في هذه الجزئية الرفض.

وحيث إنه عن النعي على الحكم بمخالفته القانون والفساد في الاستدلال حين قضى بإلغاء الحكم الابتدائي القاضي بحقه في العلاوة الدورية ولما كان المقرر بحكم القرار الوزاري الصادر من وزارة القوى العاملة أن صاحب العمل ملزم بإضافة علاوة دورية لا تقل عن ثلاثة في % من مرتبه الأساسي متى ما كان مستوفيا لشروط استحقاقها لما كان ذلك وكانت المطعون ضدها قد أوردت بأن العامل لا يستحق العلاوة الدورية بسبب أن تقدير كفايته ضعيف دون أن تقدم الدليل على ذلك ومن ثم يكون دفعها بعدم الاستحقاق بغيرسند ولا دليل ونظرا إلى الحكم المطعون فيه

قضى بعدم استحقاق العامل للعلاوة الدورية بغير بيينة تثبت أن تقدير الطاعن كان ضعيفا ومن ثم يكون النعي عليه في محله ومؤدى ذلك نقض الحكم في هذه الجزئية.

وحيث إن المقرر بحكم المادة ٢٦٠ من قانون الإجراءات المدنية والتجارية أن على المحكمة أن تبت في الدعوى متى كانت صالحة للفصل فيها لما كان ذلك وكانت الدعوى وعلى ما سلف بيانه صالحة للبت في جزئية العلاوة الدورية ومن ثم فإنها تتصدى للحكم فيها وذلك بنقض الحكم المطعون فيه في شق العلاوة الدورية والقضاء في الاستئناف برفضه فيها.

حيث إنه عن المصاريف فإن هذه المحكمة تلزم المطعون ضدها بالمصاريف عملا بالمادة ٢٦١ من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

ولهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه في جزئية العلاوة الدورية والقضاء في موضوع الاستئناف برفضه في جزئية العلاوة الدورية وتأييد الحكم الابتدائي ورفض الطعن فيما عداه وحملت المطعون ضدها بالمناسب من المصاريف»

ملاحظة / الهيئة أعلاه هي التي نطقت بالحكم، وأما الهيئة التي حضرت جلسة المداولة ووقعت على مسودة الحكم فهي: د. يعقوب بن محمد السعيد، والمختار بن عبد الله الحارثي، وصالح الدين نعيم غندور، عبد المجيد محمد المانع، محمد سمير عبد الظاهر.

جلسة يوم الأحد الموافق ٦/٧/٢٠٢٠م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / د. يعقوب بن عبيد السعدي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: عابدين صلاح حسن، وصلاح الدين نعيم غندور، وعبد المجيد محمد المانع، ومحمد سمير عبد الظاهر.

(٤٠)

الطعن رقم ٧٠٩/٢٠١٩م

حكم (مسودة- شمول- توقيع)

- يجب أن تكون المسودة موقعة من الرئيس ومن الأعضاء عند النطق بالحكم والا كان باطلا ويجب أن تشتمل المسودة على الأسباب التي بني عليها الحكم والا كان باطلا) ومفاد ذلك أن المشرع أوجب أن تودع مسودة الحكم المشتملة على أسبابه موقعا عليها من جميع أعضاء الهيئة التي أصدرته والا كان الحكم باطلا ولا يغني عن ذلك توقيعهم جميعا على الورقة المتضمنة منطوق الحكم وحده متى كانت هذه الورقة منفصلة عن الأوراق المشتملة على أسبابه والتي أوجب المشرع أن يكون التوقيع على الأسباب والمنطوق معا.

الوقائع

تتحصل الوقائع في أن المطعون ضدها تقدمت بشكوى إلى دائرة تسوية المنازعات العمالية بالقوى العاملة طالبت فيها الطاعنة بتعويضها عن الفصل وبمستحققاتها العمالية.

ولتعذر التسوية أحيلت الشكوى إلى المحكمة الابتدائية بإزكي وقيدت برقم ٢٠١٩/١ وقدمت المطعون ضدها صحيفة طلبات معدلة طلبت فيها إلزام الطاعنة بأن تؤدي لها بصفة مستعجلة مبلغ ١٢٥ ريالاً عمانياً أجر سكن ومقابل فواتير المياه والكهرباء وفي الموضوع بإلزام الطاعنة بأن تؤدي له مبلغ ٢٠٠٠٠ ريال عماني تعويضا عن الفصل التعسفي ومبلغ ١٢٥,٢٣٠ ريالاً عمانياً مقابل بدل الإخطار ومبلغ ٩٣,٣٣٠ ريالاً عمانياً أجر سبعة أيام من ٢٠١٩/١/٢٠ حتى ٢٠١٩/١/٢٧ ومبلغ ٦٠٠ ريال عماني قيمة الإجازة (أربعمائة ريال أجر، مائتي ريال تذكرة سفر) وإعطائها شهادة خبرة وشهادة عدم ممانعة من نقل كفالة الطاعنة على

كفالة زوجها وقالت في شرح دعواها إنها تعمل صيدلانية بالصيدلية المملوكة للطاعنة من تاريخ ٢٠١٨/١/٢٠ براتب شهري ٤٠٠ ريال ويتحمل المالك إيجار سكنها ومقابل استهلاك الكهرباء والمياه في حدود ٢٥ ريالاً شهرياً ومقابل نسبة ١% من قيمة المبيعات الشهرية ونتيجة لعدم إعطائها راتبها فقد أقامت دعوى عمالية وانتهت صلحا على أن تقوم الطاعنة بإعطائها رواتبها عن شهري ١١، ١٢/٢٠١٨ إلا أنها لم تلتزم بذلك فتقدمت لتنفيذ الحكم وقدمت طلب بالحصول على إجازتها السنوية أمام قاضي التنفيذ وتسلمها الطاعنة وأمهلتها ثلاثة أيام لإيجاد بديل لها فتقاعس عن ذلك مما اضطرها للقيام بإجازتها بعد إخطارها الطاعنة وابتداء من ٢٧/١٢/٢٠١٨ على أن تنتهي الإجازة في ٢٦/١/٢٠١٩ وعند عودتها من الإجازة فوجئت بقضية جزائية مقامة ضدها وبإنهاء خدماتها وفصلها فتقدمت بشكواها. ردت الطاعنة على الدعوى بأن المطعون ضدها قامت بإجازتها دون موافقتها لعدم وجود بديل لها فقامت بفصلها من العمل لتغيبها عن العمل من تاريخ ٢٧/١٢/٢٠١٨ وأن الفصل غير تعسفي ووجهت دعوى فرعية قبل المطعون ضدها لإخلاء السكن ودفع تكاليف المياه والكهرباء وبتعويضها بمبلغ ٢٠٠٠ ريال عن الخسائر التي تعرضت لها والزامها بمغادرة أراضي السلطنة.

وبتاريخ ٢٤/٢/٢٠١٩ حكمت المحكمة بالزام الطاعنة بأن تؤدي للمطعون ضدها مبلغ ٢٠٠٠ ريال عماني تعويضا عن الفصل ومبلغ ١١٥ ريالاً عمانياً عن نسبة المبيعات ومبلغ ٤٠٠ ريال عماني تعويضا عن مهلة شهر الإنذار ومبلغ ٤٠٠ ريال عن أجر الإجازة السنوية والزامها تذكرة سفر عودة لبلدها وإعطائها شهادة نهاية الخدمة ورفض ما عدا ذلك من طلبات وفي الدعوى الفرعية بالزام المطعون ضدها بمغادرة أراضي السلطنة لانتهاء العلاقة التعاقدية وإنهاء إجراءات التفسير من قبل الجهات المختصة ورفض ما عدا ذلك من طلبات.

استأنفت المطعون ضدها هذا الحكم بالاستئناف رقم ٣٢/٢٠١٩ نزوى كما استأنفته الطاعنة بالاستئناف رقم ٣٩/٢٠١٩ نزوى.

وبتاريخ ٣٠/٦/٢٠١٩ قضت المحكمة في موضوع الاستئناف رقم ٣٢/٢٠١٩ بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضي به من رفض مكافأة نهاية الخدمة وبدل أيام العطلة وبدل تذكرة الإجازة السنوية والقضاء من جديد بالزام الطاعنة بأن تؤدي لها مبلغ ٤٠٠ ريال عماني عن الأولى ومبلغ ٩٣,٣٣٠ ريالاً عمانياً عن الثانية، ٢٠٠ ريال عماني عن الثالثة وإلغاء الحكم فيما قضي به من تفسير العاملة وفي الاستئناف

رقم ٢٠١٩/٣٩ برفضه وتأييد الحكم المستأنف فيما عدا ذلك.

طعنت الطاعنة في هذا الحكم بطريق النقض بصحيفة موقعة من محام مقبول وأودعت أمانة سر هذه المحكمة بتاريخ ٢٤/٧/٢٠١٩ ومتضمنة البيانات المنصوص عليها بالمادتين ٢٤٣ و ٢٤٤ من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

عرض الطعن على المحكمة في غرفة المداولة فرأت أنه جدير بالنظر فأمرت باستكمال إجراءات نظره أعلنت صحيفة الطعن للمطعون ضدها وأودعت مذكرة بالرد على أسباب الطعن ثم توالى التعقيب.

المحكمة

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن من المقرر أن (للمحكمة العليا من تلقاء نفسها كما يجوز للخصوم إثارة الأسباب المتعلقة بالنظام العام).

ومن المقرر بنص المادة ١٧٠ من قانون الإجراءات المدنية والتجارية أنه (إذ نطق بالحكم عقب انتهاء المرافعة يجب إيداع مسودته خلال عشرة أيام من تاريخ النطق به وفي حالة تأجيل إصدار الحكم إلى جلسة غير جلسة المرافعة تعين إيداع مسودة الأسباب عند النطق به وفي جميع الأحوال يجب أن تكون المسودة موقعة من الرئيس ومن الأعضاء عند النطق بالحكم وإلا كان باطلاً ويجب أن تشمل المسودة على الأسباب التي بني عليها الحكم وإلا كان باطلاً) ومفاد ذلك أن المشرع أوجب أن تودع مسودة الحكم المشتملة على أسبابه موقعا عليها من جميع أعضاء الهيئة التي أصدرته وإلا كان الحكم باطلاً، ولا يغني عن ذلك توقيعهم جميعاً على الورقة المتضمنة منطوق الحكم وحده متى كانت هذه الورقة منفصلة عن الأوراق المشتملة على أسبابه والتي أوجب المشرع أن يكون التوقيع على الأسباب والمنطوق معاً، لما كان ذلك وكان البين من الاطلاع على مسودة الحكم المطعون فيه المكونة من ثماني ورقات منفصلة وأن الورقة الأخيرة والمنفصلة عن باقي الأوراق قد اشتملت على منطوق الحكم فقط وبالمخالفة لنص المادة ١٧٠ من قانون الإجراءات المدنية والتجارية والتي أوجبت التوقيع على الأسباب والمنطوق معاً مما يصم الحكم بالبطلان ويتعين معه نقض الحكم المطعون فيه على أن يكون مع النقض الإحالة.

ولهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى إلى المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه لتفصل فيها بهيئة مغايرة مع رد الكفالة للطاعنة.

ملاحظة / الهيئة أعلاه هي التي نطقت بالحكم، وأما الهيئة التي حضرت جلسة المداولة ووقعت على مسودة الحكم فهي: د. يعقوب بن محمد السعيد، والمختار بن عبد الله الحارثي، وصالح الدين نعيم غندور، عبد المجيد محمد المانع، محمد سمير عبد الظاهر.

جلسة يوم الخميس الموافق ٢٣/٧/٢٠٢٠م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / د. يعقوب بن عبيد السعدي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: د. سعيد بن سليمان المسكري، وصلاح الدين نعيم غندور، وعبد المجيد محمد المانع، ومحمد سمير عبد الظاهر.

(٤١)

الطعن رقم ٣٠٧/٢٠١٩م

فعل (تكييف - محكمة - رقابة)

- إن تكييف الفعل المؤسس عليه طلب التعويض بأنه خطأ أو نفي هذا الوصف عنه هو من المسائل التي يخضع فيها قضاء الموضوع لرقابة المحكمة.

عمل (مخاطر - رب عمل - عامل - إحاطة - مسؤولية)

- إن النص في المادة ٨٧ من قانون العمل الصادر بالمرسوم السلطاني رقم ٣٥/٢٠٠٣ أنه على كل صاحب عمل أو من يمثله أن يحيط العامل قبل استخدامه بمخاطر مهنته ووسائل الوقاية الواجب عليه اتخاذها وأن يتخذ الاحتياطات اللازمة لحماية العمال أثناء العمل من الأضرار الصحية وإخطار العمل والآلات وذلك بأن - (يعمل على توفير ما يلزم من شروط السلامة والصحة في أماكن العمل أو الوسائل التي يقدمها للعمال ليتمكنوا من تنفيذ واجباتهم.....) يدل على أن المشرع أنشأ بهذه القواعد الأمانة التزامات قانونية فرض بها توفير وسائل السلامة والصحة المهنية في أماكن العمل وتوعية العاملين وتزويدهم بما يكفل وقايتهم من أخطار العمل وأضراره واتخاذ كافة الاحتياطات اللازمة لحماية العامل أثناء العمل).

الوقائع

تتحصل الوقائع في أن الطاعن تقدم بشكوى إلى دائرة تسوية المنازعات العمالية بالقوى العاملة ضد المطعون ضدها الأولى شركة... وأخرى قرر فيها أنه التحق بالعمل لدى المطعون ضدها الأولى بوظيفة مشغل إنتاج وبراتب شهري مقداره ١٦٠٠ ريال عماني وقد تعرض بتاريخ ٨/١٢/٢٠١٦ لحادث تسبب له في أضرار

تمثلت في حرائق في جسمه بنسبة ٤٠% استوجبت علاجاً بمستشفى صلالة وعلاجاً طبيعياً وعمليات ثم تواصل معه الفريق الطبي بالمستشفى وطلبت منه المطعون ضدها الأولى العودة للعمل بتاريخ ٢٤/٥/٢٠١٧ بالرغم من عدم اكتمال شفائه وألغت رصيده من الإجازات وبدأت باحتساب أيام غيابه وأصدرت رسالة نهائية بالغياب رغم صدور تقرير من مستشفى صلالة تبين حاجته للعلاج لأشهر عديدة وإصابته بعجز دائم بنسبة ٩٥% وطلب إحالته للتقاعد والتعويض عن نسبة العجز.

ولتعدر التسوية أحيلت الشكوى إلى المحكمة الابتدائية بمسقط وقيدت برقم ١٢٢/١٨/٢٠١٨ ردت المطعون ضدها الأولى وطلبت إحالة الطاعن إلى اللجنة الطبية لبيان حالته ونسبة عجزه وأضافت أن الطاعن هو الذي تسبب في الحادث الذي نتجت عنه إصابته لعدم اتباع خطوات تفريغ الغاز المقررة وعدم الاستعانة بفريق العمل وتعمدته القيام بالعمل بمفرده مما تسبب في الحادث وأن الشركة قد ساعدته في العلاج وبعد تمام شفائه رفض العودة. وأدخلت الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية خصماً في الدعوى، نذبت المحكمة اللجنة الطبية بوزارة الصحة المشكلة وفقاً للمادة ٤٣ من قانون العمل وبعد أن أودعت تقريرها حكمت بإلزام المطعون ضدها الأولى بإحالة الطاعن إلى التقاعد مع ما يترتب على ذلك من حقوق اعتباراً من تاريخ الإصابة في ٨/١٢/٢٠١٦ وبأن تؤدي له مبلغ ٢٤٠٠ ريال عماني عن بدل إجازاته السنوية ورفض ما زاد على ذلك من طلبات وعدم قبول الإدخال استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٩/٢٠١٩ مسقط كما استأنفته المطعون ضدها الأولى أمام ذات المحكمة بالاستئناف رقم ١٥/٢٠١٩ وبتاريخ ٥/٣/٢٠١٩ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف طعن الطاعن في هذا الحكم بطريق النقض بصحيفة أودعت أمانة سر هذه المحكمة بتاريخ ٨/٤/٢٠١٩ موقعه من محام مقبول ومتضمنة البيانات المنصوص عليها بالمادتين ٢٤٣، ٢٤٤ من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

عرض الطعن على المحكمة في غرفة المداولة فرأت أنه جدير بالنظر وأمرت باستكمال إجراءات نظره. وأعلنت صحيفة الطعن للمطعون ضدهما وأودعت المطعون ضدها الأولى مذكرة بالرد على أسباب الطعن ولم تودع المطعون ضدها الثانية رد ثم توالى التعقيب.

المحكمة

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث أقيم الطعن على سببين يعنى بهما الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه والقصور في التسبب والفساد في الاستدلال وفي بيان ذلك يقول إن الحكم المطعون فيه نفي قيام الخطأ في جانب الشركة المطعون ضدها الأولى بقوله إنه وإن ثبت الضرر في حقه إلا أنه عجز عن إثبات مسؤولية مشغله وأن البين من الأوراق أنه هو المتسبب في الحادث والإصابة التي تعرض لها رغم أن الشركة لم تقم بإخطاره بكيفية العمل في غلق المحبس الذي تسبب في الانفجار ورغم أنها لم توفر احتياطات السلامة بمكان العمل وأنها هي المتسببة في الحادث ورغم وجود تقرير صادر من المطعون ضدها الأولى يفيد قصورها وتراخيها والفشل في اتخاذ إجراءات الأمان والتحذير مما يعيب الحكم المطعون فيه ويستوجب نقضه وحيث إن هذا النعي في محله ذلك أن من المقرر أن تكييف الفعل المؤسس عليه طلب التعويض بأنه خطأ أو نفي هذا الوصف عنه هو من المسائل التي يخضع فيها قضاء الموضوع لرقابة المحكمة العليا ولما كان النص في المادة ٨٧ من قانون العمل الصادر بالمرسوم السلطاني رقم ٢٠٠٣/٣٥ أنه على كل صاحب عمل أو من يمثله أن يحيط العامل قبل استخدامه بمخاطر مهنته ووسائل الوقاية الواجب عليه اتخاذها وأن يتخذ الاحتياطات اللازمة لحماية العمال أثناء العمل من الأضرار الصحية وأخطار العمل والآلات وذلك بأن (يعمل على توفير ما يلزم من شروط السلامة والصحة في أماكن العمل أو الوسائل التي يقدمها للعمال ليتمكنوا من تنفيذ واجباتهم.....) يدل على أن المشرع أنشأ بهذه القواعد الأمرة التزامات قانونية فرض بها توفير وسائل السلامة والصحة المهنية في أماكن العمل وتوعية العاملين وتزويدهم بما يكفل وقايتهم من مخاطر العمل وأضراره واتخاذ كافة الاحتياطات اللازمة لحماية العامل أثناء العمل). ونص المادة ١١٨ مكررا من ذات القانون بمعاقبة صاحب العمل أو من يمثله عند مخالفة قواعد السلامة والصحة المهنية، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه والمؤيد للحكم الابتدائي قد نفي قيام الخطأ في جانب المطعون ضدها الأولى - الشركة - تأسيسا على ما أورده بمدوناته من أن... عبء إثبات أركان المسؤولية محمول على الطاعن وقد أثبت هذه الأخير الضرر الحاصل والسقوط الذي متى به وعجز عن إثبات مسؤولية مشغله في حدوث ذلك خاصة وأن جميع المعطيات المتوفرة بالملف تفيد أن خطأه كان سببا في الحادث والإصابة التي تعرض

لها» في حين أن هذا الذي حصله الحكم لا ينفي مسؤولية الشركة عن الحادث ما دام لم يقيم في الأوراق الدليل على قيامها بما يفرضه عليها القانون من التزامات بتوفير وسائل واحتياطات السلامة المهنية وأنها زودت الطاعن بما يكفل حمايته من أخطار العمل واستظهار ذلك في الحكم فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه وشابه القصور بما يوجب نقضه على أن يكون مع النقص الإحالة.

ولهذه الأسباب

«حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى إلى المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه لتفصل فيها بهيئة مغايرة وألزمت المطعون ضدها المصاريف.»

جلسة يوم الخميس الموافق ٢٣/٧/٢٠٢٠م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / د. يعقوب بن عبيد السعدي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: د. سعيد بن سليمان المسكري، وصلاح الدين نعيم غندور، وعبد المجيد محمد المانع، ومحمد سمير عبد الظاهر.

(٤٢)

الطعن رقم ٣١١/٢٠١٩م

عامل (الالتزام - عدم المنافسة - فصل)

- يعدُّ التزام العامل بعدم منافسة صاحب العمل من الآثار المترتبة على عقد العمل والذي يترتب بمقتضاه التزامات متقابلة على عاتق كل طرف من أطرافه إذ إن هذا الالتزام يستوجب مقتضيات حسن النية في تنفيذ عقد العمل وهو التزام سلبي (إلزام بالامتناع عن العمل) له خصائصه وطبيعته القانونية ويترتب على مخالفته مسؤوليات مدنية منها ما هي عقديّة ومنها ما هي تقصيرية ومخالفة العامل لهذا الالتزام هو الإخلال بحسن أدائه لعمله ولا يمكن الغير أو يساعده في التعرّف على أسرار المنشأة أو منافسة صاحب العمل، وهذا من الالتزامات الجوهرية التي يترتب على الإخلال بها جواز فصل العامل أثناء قيام رابطة العمل.

الوقائع

تتحصل الوقائع في أن المطعون ضدها تقدمت بشكوى إلى دائرة تسوية المنازعات العمالية بالقوى العاملة قررت فيها أنها التحقت بالعمل لدى الطاعنة بوظيفة منسق مشاريع بأجر شهري مقداره ١٥٠٠ ريال عماني وأن المطعون ضدها أخبرتها بإنهاء عملها بتاريخ ٢٨/٢/٢٠١٨ على أن آخر يوم عمل ٢٦/٣/٢٠١٨ وظالبتها بإعادتها للعمل وأداء راتبها من شهر فبراير ٢٠١٨ حتى الفصل في الدعوى واحتياطياً أن تؤدي لها راتب سنتين تعويضا وبدل الإجازات وشهادة خبرة.

لتعذر التسوية أحيلت الشكوى إلى المحكمة الابتدائية بمسقط وقيدت برقم ٤٣٩/٢٠١٨ وقدمت المطعون ضدها صحيفة طلبت فيها إلزام الطاعنة بأن تؤدي لها العلاوة السنوية عن المدة من ٢٠١٥ حتى ٢٠١٧ بواقع ٣% ومبلغ أجر شهر فبراير

ومبلغ ٣٥٠٠٠ ريال عماني تعويضاً عن الفصل وبمبلغ ٥٠٠٠ تعويضاً عن الاتهامات الموجهة إليها من الطاعنة وبدل الإجازات عن سنتين وبمبلغ ١٥٠٠ ريال عماني بدل الإخطار وشهادة خبرة.

ردت الطاعنة بأن المطعون ضدها قامت بمنافستها في نشاطها بأن أقامت شركة منافسة وأفشت أسرار العمل فقامت بفصلها.

أحالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق ثم نذبت خبيراً في الدعوى وبتاريخ ٢٠١٨/١١/٢٧ حكمت المحكمة بإلزام الطاعنة بأن تؤدي للمطعون ضدها مبلغ ٩٠٣٢,٥٠٠ ريالاً عمانياً على النحو المبين بأسباب الحكم وبأن تؤدي إليها شهرياً اعتباراً من شهر مارس ٢٠١٧ مبلغ ٥٥,٦٣٦ ريالاً عمانياً العلاوة الدورية عن الأعوام من ٢٠١٥ حتى ٢٠١٧ وبأن تعطيه شهادة خبرة ورفضت ما زاد على ذلك من طلبات.

استأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٠١٨/١٥٢٣ مسقط.

وبتاريخ ٢٠١٩/٣/١٢ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف.

طعنت الطاعنة على هذا الحكم بطريق النقض بصحيفة أودعت أمانة سر هذه المحكمة بتاريخ ٢٠١٩/٤/٩ موقعه من محام مقبول ومتضمنة البيانات المنصوص عليها بالمادتين ٢٤٣،٢٤٤ من قانون الإجراءات المدنية والتجارية ومرفقاً ما يفيد سداد الكفالة. عرض الطعن على المحكمة في غرفة المداولة فرأت أنه جدير بالنظر وأمرت باستكمال إجراءات نظره. أعلنت صحيفة الطعن للمطعون ضدها.

المحكمة

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث أقيم الطعن على سببين تنعى بهما الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه والفساد في الاستدلال والقصور في التسبب وفي بيان ذلك تقول إنه يجب على العامل أداء واجبات عمله والحفاظ على مصالح صاحب العمل وعدم إفشاء أسرار العمل أو منافسته أو القيام بأعمال ضد مصالح رب العمل وإذا أنشأت المطعون ضدها شركة شبيهة بأعمال الشركة التي تعمل بها تحت مسمى (....) يحمل ذات الطابع للشركة الطاعنة ومخصصة للتوريدات الطبية وهو النشاط الأساسي للطاعنة وإذا كان ما قامت به المطعون ضدها مخالفاً للقانون

وعقد العمل فضلا عن أنها استغلت عملها لدى الطاعنة في تقديم مناقصات منافسة لذات المناقصات المقدمة منها على بعض الأعمال واذ خالف الحكم المطعون فيه والمؤيد للحكم الابتدائي ذلك وانتهى إلى أن المطعون ضدها لم تثبت منها مخالفتها لالتزاماتها قبل المطعون ضدها وأضاف الحكم المطعون فيه أنه وإن نسبت للمطعون ضدها ارتكاب المنافسة غير المشروعة فقد خلا الملف من إثبات ذلك وهو ما أكده خبير الدعوى فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي في محله؛ ذلك أن من المقرر بنص المادة ٢٧ من قانون العمل الصادر بالمرسوم السلطاني رقم ٢٠٠٣/٣٥ أنه يجب على العامل:- ١- أن يؤدي العمل بنفسه تبعا لتوجيه وإشراف صاحب العمل وطبقا لما هو محدد بالعقد ووفقا لأحكام القانون وأنظمة العمل وأن يبذل في تأديته من العناية ما يبذله الشخص العادي...٤- أن يحتفظ بأسرار العمل... ونص في المادة ٤٠ من ذات القانون على أنه (لصاحب العمل فصل العامل دون سبق إخطار وبدون مكافأة نهاية الخدمة في أي من الحالات الآتية:- ٥.....- إذا أفشى الأسرار الخاصة بالمنشأة التي يعمل فيها..) وقد عرف قانون العمل في المادة الأولى منه في البند الثامن بأن عقد العمل هو كل عقد يتعهد بمقتضاه شخص طبيعي بأن يعمل لمصلحة صاحب عمل وتحت إدارته وإشرافه لقاء أجر) ومفاد تلك النصوص أن التزام العامل بعدم منافسة صاحب العمل يعد من الآثار المترتبة على عقد العمل والذي يترتب بمقتضاه التزامات متقابلة على عاتق كل طرف من أطرافه إذ إن هذا الالتزام يستوجب مقتضيات حسن النية في تنفيذ عقد العمل ويعد هذا الالتزام التزاما سلبيا (إلزام بالامتناع عن العمل) له خصائصه وطبيعته القانونية ويترتب على مخالفته مسؤوليات مدنية منها ما هي عقدية ومنها ما هي تقصيرية ومخالفة العامل لهذا الالتزام الذي يقتضي من العامل عدم الإخلال بحسن أدائه لعمله، ولا يمكن الغير أو يساعده في التعرف على أسرار المنشأة أو منافسة صاحب العمل وهذا يعد من الالتزامات الجوهرية التي يترتب على الإخلال بها جواز فصل العامل أثناء قيام رابطة العمل. لما كان ذلك، وكان البين من الأوراق وبما لا تماري فيه المطعون ضدها أنها أنشأت شركة تعمل في ذات مجال عمل الطاعنة بحسب البين من السجل التجاري لشركة..... والتي تمتلكها المطعون ضدها والمنشأة في ٢٤/٨/٢٠١٦ أثناء عملها لدى المطعون ضدها ولما كان إنشاء العامل لشركة تعمل في ذات مجال عمل رب العامل في أثناء العلاقة التعاقدية هو من قبيل تعارض المصالح وأحد أوجه المنافسة التي لا يجوز للعامل القيام بها أثناء العمل وإخلال بأحد الالتزامات الجوهرية التي

يفرضها قانون العمل والتي تجيز لصاحب العمل فصله دون النظر لأي مسؤوليات أخرى تقصيرية من جانبه وإذ خالف الحكم المطعون فيه ذلك النظر وانتهى إلى أن فصل الشركة للطاعنة تعسفي فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه مما يتعين معه نقضه في خصوص ما قضى به من تعويض عن الفصل ومقابل بدل الإخطار وفي حدود أسباب الطعن.

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه ولما تقدم يتعين القضاء في الاستئناف رقم ٢٠١٨/١٥٢٣ مسقط بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من تعويض ومقابل بدل الإخطار وتأييده فيما عدا ذلك.

وحيث إنه عن المصاريف فإن المحكمة تلزم المطعون ضدها بالمناسب منها عدا الرسوم.

ولهذه الأسباب

« حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والتصدي لموضوع الاستئناف رقم ٢٠١٨/١٥٢٣ مسقط بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من تعويض مقابل بدل الإخطار والنزول بالمبلغ المقضي به إلى ٢٥٠٠,٥٠٠ ريال عماني ألفين وخمسمائة ريال وخمسمائة بيسة والتأييد فيما عدا ذلك وألزمت المطعون ضدها بالمناسب من المصاريف عدا الرسوم.»

جلسة يوم الخميس الموافق ٢٣/٧/٢٠٢٠م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / د. يعقوب بن عبيد السعدي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: د. سعيد بن سليمان المسكري، وصلاح الدين نعيم غندور، وعبد المجيد محمد المانع، ومحمد سمير عبد الظاهر.

(٤٣)

الطعن رقم ٣٥٥/١٩/٢٠١٩م

نقل (عامل- شروط - عدم تعسف- إثبات)

- إذا لم تتوافر الشروط التي تطلبها المادة (٢٥) من قانون العمل عند نقل العامل ينقل عبء إثبات التعسف في قرار النقل على رب العمل بصفته الطرف الأقوى في العلاقة التعاقدية وعليه إثبات عدم التعسف وأنه يكون قد شابه القصور في التسبب والفساد في الاستدلال والإخلال بحق الدفاع بما يعيبه ويوجب نقضه.

الوقائع

تتحصل الوقائع في أن الطاعن أقام دعواه ابتداء بشكوى تقدم بها إلى دائرة تسوية المنازعات العمالية بالقوى العاملة والتي قرر فيها أنه التحق بالعمل لدى المطعون ضدها بمهنة سائق بأجر شهري مقداره ٣٧٩ ريالاً عمانياً وأن المطعون ضدها أنذرت برفضه العمل رغم أنه لم يفعل وإنما أرادت منه المطعون ضدها قيادة باص ولرفضه ذلك لعدم حمله رخصة قيادة تتيح له ذلك ثم قامت بنقله وطلب إعادته للعمل ورد ما استقطع من أجره.

ولتعذر التسوية الودية فقد أحيلت المنازعة إلى المحكمة الابتدائية بمسقط وقيدت برقم ٢٠١٨/٩١٢ وقدم الطاعن صحيفة طلب فيها إلغاء نقله إلى نزوى وبأن تؤدي له مبلغ ٦١ ريالاً عمانياً المستقطع من راتب شهر يوليو ومبلغ ٧٩ ريالاً عمانياً مقابل ساعات العمل الإضافية وبأن تؤدي له مبلغ ٣٠٠٠ ريال عمانياً تعويضاً عن الأضرار المادية والمعنوية.

حكمت المحكمة برفض الدعوى.

استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف ٢٠١٩/٨٢/٢٠١٩ مسقط وبتاريخ ٢٠١٩/٣/١٣

قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف.

طعن الطاعن في هذا الحكم بطريق النقض بصحيفة أودعت أمانة سر هذه المحكمة في ٢٠١٩/٤/١٢ ووقعت من محام مقبول ومتضمنة البيانات المنصوص عليها بالمادتين ٢٤٣، ٢٤٤ من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

عرض الطعن على المحكمة في غرفة المداولة فرأت أنه جدير بالنظر وأمرت باستكمال إجراءات نظره. أعلنت المطعون ضدها بصحيفة الطعن وأودعت مذكرة بالرد على أسباب الطعن.

المحكمة

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون والفساد في الاستدلال والإخلال بحق الدفاع وفي بيان ذلك يقول أن الحكم المطعون فيه والمؤيد للحكم الابتدائي خالف شروط عقد العمل إذ إن الثابت أنه اتفق مع المطعون ضدها على أن يكون محل العمل في مسقط إلا أن المحكمة التفتت عن دفاعه بأنه تم نقله لرفض العمل على قيادة باص لكونه لا يحمل رخصة تمكنه من قيادته كما أن المطعون ضدها لم تقدم ما يثبت أن النقل كان لمصلحة العمل، وخالفت القاعدة التي تلزم صاحب العمل وليس العامل بإثبات التعسف مما يعيب الحكم المطعون فيه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي سديد؛ ذلك أن من المقرر بنص المادة ٢٥ من قانون العمل أنه لا يجوز لصاحب العمل أن يخرج على نصوص العقد أو أن يكلف العامل بعمل غير المتفق عليه في العقد إلا إذا دعت الضرورة لذلك وبصفة مؤقتة... ومن المقرر أن إغفال الحكم ببحث دفاع جوهرى أبدأه الخصم قد يتغيربه وجه الرأي في الدعوى يعتبر قصوراً من الحكم يصمه بالبطلان لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه والمؤيد للحكم الابتدائي قد أقام قضاءه برفض الدعوى المقامة من الطاعن بإلغاء قرار النقل على ما انتهى إليه في أسبابه من أن المطعون ضدها نقلت العامل لمصلحة العمل ولانتهاء المشروع في مسقط وأن قرار النقل لم يكن فيه التعسف ولم يقدم الطاعن دليلاً على عدم سلامة قرار النقل فإن الحكم المطعون فيه فضلاً عن أنه لم يحقق في دفاع الطاعن ولم يستظهر اطلاعه على العقد وتوافر الشروط التي تطلبها المادة

٢٥ من قانون العمل عند نقل العامل فإنه نقل عبء إثبات التعسف في قرار النقل على الطاعن حال أنه على رب العمل بصفته الطرف الأقوى في العلاقة التعاقدية، وعليه إثبات عدم التعسف فإنه يكون قد شابه القصور في التسبب والفساد في الاستدلال والإخلال بحق الدفاع بما يعيبه ويوجب نقضه في جميع أجزائه على أن يكون مع النقض الإحالة دون حاجة لبحث باقي أوجه الطعن.

ولهذه الأسباب

« حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه إحالة الدعوى إلى المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه لتفصل فيها بهيئة مغايرة وألزمت المطعون ضدها المصاريف. »

جلسة يوم الخميس الموافق ٢٣/٧/٢٠٢٠م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / د. يعقوب بن عبيد السعدي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: د. سعيد بن سليمان المسكري، وصلاح الدين نعيم غندور، وعبد المجيد محمد المانع، ومحمد سمير عبد الظاهر.

(٤٤)

الطعن رقم ٤٥٥/١٩/٢٠١٩م

صاحب عمل (سلطة - تنظيم - ترقية - فرض)

- لصاحب العمل سلطة تنظيم منشأته وفقاً لما يقتضيه صالح العمل فله تقدير كفاية العمل ووضعها في المكان الذي يصلح له بما يضمن حسن سير العمل وتحقيق مصلحة الإنتاج ولا وجه للحد من سلطته في هذا الخصوص مادامت ممارسته لها مبرأة من قصد الإساءة إلى عماله وأن تكليف العامل بأعباء وظيفية أخرى أعلى من وظيفته لا يكسب العامل حقاً في تلك الوظيفة طالما لا يوجد بلائحة العمل ما ينص به على ذلك الحق وأنه من غير الجائز أن يفرض العامل قسراً على رب العمل في وظيفة معينة.

الوقائع

تتحصل الوقائع في أن المطعون ضدها تقدمت بشكوى إلى دائرة تسوية المنازعات العمالية بالقوى العاملة قررت فيها أنها التحقت بالعمل لدى الطاعن بوظيفة رئيس قسم مركز التدريب والمعرفة بأجر شهري مقداره ١١٦٧ ريالاً عمانياً وقد قام البنك بإلغاء وظيفتها وطالبته بإلغاء القرار الصادر بذلك.

ولتعدر التسوية أحيلت الشكوى إلى المحكمة الابتدائية بمسقط وقيدت برقم ٢٨/٥/٢٠١٨م وقدمت المطعون ضدها صحيفة طالبت فيها إلزام الطاعن بتثبيتها في وظيفة مدير إدارة المواهب ومنحها علاوة مسؤولية مقدارها ١٥٠ ريالاً عمانياً أسوة بزملائها بالهيكل الجديد وترقيتها طبقاً للمادتين ٢٠، ٢٣/أ من لائحة شؤون الموظفين بالبنك وإلزام البنك بالزيادة السنوية بنسبة ٧% من عام ٢٠١٦ طبقاً لنص المادة ٥٤ من لائحة البنك وإلزامه بتعويضها أدبياً.

ندبت المحكمة خبيراً وبعد أن أودع تقريره حكمت بإلزام الطاعن بتثبيت المطعون

ضدها بوظيفة رئيس إدارة المواهب وبترقيتها للدرجة الثامنة بالمربوط المالي الأول اعتباراً من تاريخ ٢٠١٨/١/١ وبأن يؤدي لها علاوة المسؤولية مقدارها ١٥٠ ريالاً عمانياً وبأن يؤدي لها الزيادة السنوية من ٦% إلى ٧% وفق تقرير الخبير. استأنفت المطعون ضدها هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٠١٨/٩٢١ مسقط كما استأنفه الطاعن أمام ذات المحكمة بالاستئناف رقم ٢٠١٨/٩٣٩ وبعد أن ضمت المحكمة الاستئنافيين للارتباط وليصدر فيهما حكمٌ واحدٌ قضت بتاريخ ٢٠١٩/٤/٢٣ بتأييد الحكم المستأنف طعن الطاعن على هذا الحكم بطريق النقض بصحيفة أودعت أمانة سر هذه المحكمة بتاريخ ٢٠١٩/٥/٢٦ موقعة من محام مقبول ومتضمنة البيانات المنصوص عليها بالماذتين ٢٤٣، ٢٤٤ من قانون الإجراءات المدنية والتجارية ومرفقاً ما يفيد سداد الكفالة. عرض الطعن على المحكمة في غرفة المداولة فرأت أنه جدير بالنظر وأمرت باستكمال إجراءات نظره.

المحكمة

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبب والإخلال بحق الدفاع وفي بيان ذلك يقول إن الحكم المطعون فيه خالف نظام الترقية الخاص بالبنك والمعروف باسم نظام المستشار ريتشارد بيرتون والذي اشترط وجود معايير معينة للترقية ولا يتم إلى الفئة الأعلى بصورة تلقائية ولا بالتكليف بالوظيفة الأعلى وهناك حالات مشابهة لحالة المطعون ضدها تم تكليفها بالعمل بالإضافة للعمل الأصلي فضلاً عن أن البنك قام بالإعلان عن شغل وظيفة مدير إدارة مواهب لجميع موظفيه إلا أن المطعون ضدها لم تتقدم إليها وأن التكليف لا يعني التثبيت فيها كما أنه بالنسبة لعلاوة المسؤولية فقد تقدم للمحكمة بمستندات تفيد أن تلك العلاوة لا تصرف إلا للمديرين وهو قرار مجلس إدارة البنك كما أنه بالنسبة للعلاوة الدورية فقد سبق الفصل فيها في الدعوى رقم ٢٠١٧/١١١٣ والمؤيد استئنافياً بالدعوى رقم ٢٠١٨/٤٥٣ مسقط وحاز حجية الأمر المقضي إلا أن الحكم المطعون فيه لم يلتفت لتلك الدفوع والمستندات ولم يشر إليها ولم يمحصها مما يعيبه ويستوجب نقضه وحيث إن هذا النعي في محله ذلك أن من المقرر أن لصاحب العمل سلطة تنظيم منشأته وفقاً لما يقتضيه صالح العمل، فله تقدير كفاية العمل ووضعه في المكان الذي يصلح له بما يضمن حسن سير العمل وتحقيق مصلحة الإنتاج ولا وجه للحد من سلطته في هذا الخصوص طالما كانت

ممارسته لها مبرأة من قصد الإساءة إلى عماله وأن تكليف العامل بأعباء وظيفية أخرى أعلى من وظيفته لا يكسب العامل حقا في تلك الوظيفة طالما لا يوجد بلائحة العمل ما ينص به على ذلك الحق وأنه من غير الجائز أن يفرض العامل قسرا على رب العمل في وظيفة معينة على الرغم منه؛ لأن ذلك من شأنه أن يخل بما له من سلطة تنظيم منشأته باعتباره مسؤولا عن إدارتها، ومن المقرر أن التفتت المحكمة وعودها عن تحقيق دفاع الخصوم ومستنداتهم والمؤثرة في النتيجة التي انتهى إليها والتي إن صحت وأخذت بها المحكمة مما قد يتغير به وجه الرأي في الدعوى يعتبر قصورا في الحكم يؤدي إلى البطلان لما كان ذلك وكان الطاعن قد أبدى دفاعه أمام المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه بأن تكليفه للطاعنة بوظيفة مدير إدارة المواهب لا يعني تثبيتها فيه وفقا لللائحة العمل ونظام الترقيات المعمول به في البنك والمسمى نظام المستشار ريتشارد بيرتون فضلا عن أنها لم تتقدم لتلك الوظيفة التي أعلن البنك عن شغرها كما أنه بالنسبة لعلاوة المسؤولية فإن قرار مجلس الإدارة ينص على من يستحق تلك العلاوة وأن المطعون ضدها لا تنطبق عليها شروط قرار مجلس الإدارة كما أن العلاوة الدورية قد سبق صدور حكم حاز قوة الأمر المقضي بعدم استحقاقها إلا أن الحكم المطعون فيه لم يرد على تلك الدفوع والمستندات ولم يقسطها حقها في الرد إذ لم يبين ما إذ كانت لائحة نظام العمل بالبنك تكسب حقا لمن يكلف بأعباء الوظيفة الأعلى كما لم يبين اطلاعه على قرار مجلس الإدارة بشأن علاوة المسؤولية ومدة انطباق شروطها على المطعون ضدها كما التفتت كليا عن بحث الدفاع بحجية الأمر المقضي بالنسبة للعلاوة الدورية فإنه يكون قد خالف القانون وأخل بحق الدفاع وقاصرا في التسبب بما يوجب نقضه على أن يكون مع النقص الإحالة دون حاجة لبحث أوجه الطعن.

ولهذه الأسباب

« حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى إلى المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه لتفصل فيها بهيئة مغايرة وألزمت المطعون ضدها المصاريف مع رد الكفالة للطاعن. »

جلسة يوم الخميس الموافق ٢٣/٧/٢٠٢٠م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / د. يعقوب بن عبيد السعدي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: د. سعيد بن سليمان المسكري، وصلاح الدين نعيم غندور، وعبد المجيد محمد المانع، ومحمد سمير عبد الظاهر.

(٤٥)

الطعن رقم ٦٩١/٢٠١٩م

صاحب عمل (تنازل- تضامن - مسؤولية)

- يكون أصحاب العمل مسؤولين بالتضامن فيما بينهم عن أية مخالفة لأحكام هذا القانون وفق أحكام المادة (٤٨) من قانون العمل، كما يكون المتنازل لهم عن الأعمال كلها أو بعضها متضامنين مع صاحب العمل الأصلي في الوفاء بجميع التكاليف التي تفرضها الأحكام المشار إليها.

الوقائع

تتحصل الوقائع في أن العامل المطعون ضده بدأ خصومته مع الطاعنة بشكايته التي قدمها لدائرة تسوية المنازعات العمالية بالقوى العاملة بتاريخ ٢٦/٤/٢٠١٨ والتي قرر فيها أنه التحق بالعمل لدى المطعون ضدها في ٢/٢/٢٠١٣ بمهنة مصنف شعر براتب شهري قدره خمسمائة ر.ع ولم تصرف له الشركة رواتبه منذ شهر مارس ٢٠١٦ وحتى شهر مارس ٢٠١٨ فترك العمل مضطرا، وعليه فهو يطلب الحكم بالزام المدعى عليها بأن تؤدي له رواتبه من ١/٣/٢٠١٦ إلى ٣١/٨/٢٠١٨ بواقع (٧٠٠ ر.ع) في الشهر والتعويض له عن الفصل التعسفي بمبلغ عشرة آلاف ر.ع وتسليمه شهادة خبرة وإلزامها المصاريف مع خمسمائة ر.ع عن أتعاب المحاماة.

ولتعذر التسوية الودية فقد أحيلت المنازعة إلى المحكمة الابتدائية بمسقط وقيدت برقم ١٠١٥/٢٠١٨ عمالي فردي حيث حضر العامل المدعي بوكيله وطلب الحكم له بطلباته سألقة البيان.

وحيث إنه في تاريخ ٢/١٢/٢٠١٨ قضت تلك المحكمة الابتدائية برفض الدعوى.

ولعدم قبول العامل بالحكم الابتدائي فقد طعن عليه بالاستئناف رقم ٢٠١٩/٤ عمالي مسقط طالبا قبوله شكلا وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء مجددا بطلباته المبدأة أمام محكمة أول درجة.

وحيث ردت المستأنف ضدها بأن المستأنف لم يعمل معها حسب إقراره فضلا عن أن الشركة قد وقع بيعها لشركة..... وكون المطالبة سقطت بالتقادم وأن العامل ترك العمل في إبريل ٢٠١٨.

وحيث إنه بجلسة ٢٠١٩/٦/١٢ صدر الحكم المطعون فيه والذي قضى بقبول الاستئناف شكلا، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء مجددا بإلزام المستأنف ضدها بأن تؤدي للمستأنف مبلغ خمسة آلاف وخمسمائة رع مستحق رواتب ورفض ما زاد على ذلك من طلبات مع مائتي رع عن أتعاب المحاماة.

ولعدم قبول الشركة بالحكم المتقدم فقد طعنت عليه بطريق النقض بصحيفة أودعت أمانة سر هذه المحكمة في ٢٠١٩/٧/٢١ ووقعت من محام مقبول أمامها وأرفق بها ما يفيد أداء الرسم وسداد الكفالة وطلب في ختامها الحكم بقبول الطعن شكلا، وبصفة مستعجلة وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه لحين الفصل في الطعن وفي الموضوع بالنقض والتصدي وتأييد الحكم الابتدائي.

وقد نعت الطاعنة على الحكم المطعون فيه بمخالفة القانون والخطأ في تطبيقه وتأويله؛ عندما لم تأخذ المحكمة المطعون في حكمها بدفع الطاعنة كون المطعون ضده لم يعمل لديها خلال فترة المطالبة وقد أقرب بذلك صراحة في صحيفة دعواه وأكد أن الشركة مغلقة إلا أن المحكمة قضت له بالرواتب رغم ذلك. كما نعت عليه بالقصور في التسبب والفساد في الاستدلال؛ عندما التفتت المحكمة عن دفع الطاعنة بعدم صفتها في الدعوى لبيع النشاط لمالك جديد فضلا عن كون المطعون ضده تولى بيع معدات الشركة دون علمها فتقدم الكفيل الجديد بشكوى جزائية ضد العامل إلا أن المطعون ضده غادر السلطنة حسب استمارة إلغاء إقامته.

وحيث نظر الطعن في غرفة المداولة فقررت المحكمة استكمال الإجراءات ووقف التنفيذ لحين الفصل في الطعن وقد أعلن المطعون ضده بصحيفة الطعن فقدم بواسطة وكيله مذكرة بالرد على الطعن طلب في ختامها الحكم برفضه.

المحكمة

حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية، ومن ثمّ كان مقبولاً شكلاً

وحيث إنه عن موضوع الطعن وعن النعي على الحكم المطعون فيه بالسبب الثاني المتعلق بعدم صفة الطاعن في الدعوى فهو نعي غير سديد ذلك أن المقرر بالمادة (٤٨) من قانون العمل أنه يكون أصحاب العمل مسؤولين بالتضامن بينهم عن أية مخالفة لأحكام هذا القانون كما يكون المتنازل لهم عن الأعمال كلها أو بعضها متضامنين مع صاحب العمل الأصلي في الوفاء بجميع التكاليف التي تفرضها الأحكام المشار إليها. ولما كان ذلك فإن الطاعن بصفته صاحب العمل الأصلي فهو مسؤول بالتضامن مع المتنازل لهم عن النشاط وبالتالي فإن صدور الحكم ضده كان وفق صحيح القانون وأضحى ما يثيره الطاعن مجرد جدل موضوعي يتعين رده.

وحيث عما يثيره الطاعن في السبب الأول بخصوص الرواتب فهو نعي في غير محله ذلك أن المحكمة المطعون في حكمها قد استخلصت على صواب أن العامل المطعون ضده كان وضع نفسه تحت تصرف الطاعن وأبدى رغبته في أداء عمله منذ شهر مارس ٢٠١٦ وحتى قيامه بترك العمل مضطراً في ٢٠١٨/٨/٣١ وكان بالتالي محقاً في المطالبة برواتبه عن تلك الفترة ومن ثم فإن قضاء المحكمة الاستئنافية له برواتبه عن تلك الفترة كان وفق صحيح القانون والواقع، الأمر الذي يتعين معه رفض الطعن في هذا الشأن مع إلزام الطاعن بالمصاريف ومصادرة الكفالة

ولهذه الأسباب

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

جلسة يوم الخميس الموافق ٢٣/٧/٢٠٢٠م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / د. يعقوب بن عبيد السعدي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: د. سعيد بن سليمان المسكري، وصلاح الدين نعيم غندور، وعبد المجيد محمد المانع، ومحمد سمير عبد الظاهر.

(٤٦)

الطعن رقم ٩١٩/٢٠١٩م

أجر (عمل- التزام- آثار)

- إن الأجر مقابل العمل إلا أن ذلك مشروط بأن يكون عدم مباشرة العمل من قبل العامل قد تم بإرادة منه ولا دخل لرب العمل فيه وإذ قضت المحكمة بأن الفصل كان تعسفياً فإنه وعملاً بالقاعدة الأصولية القانونية من أنه ليس للمخاطب أن يلقي تبعة خطئه غشا كان أو تقصيراً أو تعسفاً على سواه وألا يستفيد من خطئه فيجب أن يلزم صاحب العمل بأداء الأجر للعامل من تاريخ فصله تعسفياً.

الوقائع

تتحصل الوقائع في أن الطاعنة تقدمت بشكوى إلى دائرة تسوية المنازعات العمالية بالقوى العاملة والتي قررت فيها أنها التحقت بالعمل لدى المطعون ضدها بتاريخ ٢٠١٨/١٠/٧ بوظيفة مذيعة لقاء راتب شهري مقداره ٤٥٠ ريالاً عمانيّاً ولم تصرف المطعون ضدها أجرها لمدة ثلاثة أشهر ثم أنهت عملها لديها وسحبت بطاقتها الإعلامية وطلبت منها عدم الحضور وطلبت التعويض عن الفصل ورواتبها ومكافأة نهاية الخدمة وبدل الإجازات السنوية والتعويض عن تذكرة السفر.

ولتعذر التسوية أحيلت الشكوى إلى المحكمة الابتدائية بمسقط وقيدت برقم ٢٠١٩/٢٧٨ ردت المطعون ضدها على الدعوى بأن الطاعنة لا تستحق راتب ثلاثة الأشهر وأنه ثبت عدم مناسبتها للعمل ثم قررت أمام المحكمة بأن الطاعنة هي التي رفضت العودة للعمل.

حكمت المحكمة بإلزام المطعون ضدها بأن تعيد الطاعنة إلى عملها المتفق عليه بعقد العمل وصرف أجرها من تاريخ عودتها للعمل وبأن تؤدي لها مبلغ ١١٤٠ ريالاً عمانيّاً ورفضت ما زاد على ذلك من طلبات.

استأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف ٢٠١٩/٨٧٦ مسقط وبتاريخ ٢٠١٩/١٠/٢
قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف.

طعنت الطاعنة في هذا الحكم بطريق النقض بصحيفة أودعت أمانة سر هذه
المحكمة في ٢٠١٩/١١/١١ ووقعت من محام مقبول ومتضمنة البيانات المنصوص
عليها بالمادتين ٢٤٣، ٢٤٤ من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.
أعلنت المطعون ضدها بصحيفة الطعن وتوالى التعقيب.

المحكمة

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث أقيم الطعن على سببين تنعى بهما الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة
القانون والخطأ في تطبيقه والقصور في التسبب والفساد في الاستدلال وفي بيان
ذلك تقول إن الحكم المطعون فيه قضى بإعادتها لعملها وصرف أجرها من تاريخ
عودتها للعمل وليس من تاريخ إنهاء خدماتها فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي سديد ذلك أنه وإن كان من المقرر أن الأجر مقابل العمل إلا
أن ذلك مشروط بأن يكون عدم مباشرة العمل من قبل العامل قد تم بإرادة منه
ولا دخل لرب العمل فيه واذ قضت المحكمة بأن الفصل كان تعسفيا فإنه وعملاً
بالقاعدة الأصولية القانونية من أنه ليس للمخطئ أن يلقي تبعة خطئه غشا كان
أو تقصيرا أو تعسفا على سواه وألا يستفيد من خطئه فيجب أن يلزم صاحب العمل
بأداء الأجر للعامل من تاريخ فصله تعسفيا، لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه
والمؤيد للحكم الابتدائي قد انتهى في مدوناته إلى إقرار رب العمل بعدم سلامة
قرار الفصل ورغبة رب العمل في عودة الطاعنة إلى العمل وانتهى الحكم إلى
أحققتها في العودة ومن ثم فإن عدم مباشرة الطاعنة للعمل لم يكن لها دخل فيه
فإن قضاء الحكم المطعون فيه بصرف أجرها من تاريخ العودة للعمل لا يوافق صحيح
القانون ويكون النعي عليه على سنده الصحيح ويتعين معه نقض الحكم المطعون فيه
في ذلك الخصوص.

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه ولما تقدم يتعين الحكم في موضوع الاستئناف رقم
٢٠١٩/٧٨٦ مسقط بتعديل الحكم المستأنف فيما قضى به من صرف أجر الطاعنة
من تاريخ عودتها للعمل إلى صرفه من تاريخ فصلها من العمل.

ولهذه الأسباب

«حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه فيما قضى به من تاريخ صرف أجر الطاعنة والتصدي لموضوع الاستئناف رقم ٢٠١٩/٧٨٦ مسقط والقضاء بتعديل الحكم المستأنف وصرف أجر الطاعنة من تاريخ فصلها من العمل والتأييد فيما عدا ذلك، وألزمت المطعون ضدها المصاريف.»

جلسة يوم الاثنين الموافق ٢٨ / ٩ / ٢٠٢٠ م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / د. يعقوب بن عبيد السعدي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: سلطان بن سالم الحبسي، وناصر بن محمد الرحبي، وعبد المجيد محمد المانع، ومحمد سمير عبد الظاهر.

(٤٧)

الطعن رقم ٩٦٦ / ٢٠٢٠ م

شهادة (سلطة المحكمة - ترجيح)

- لئن كان تقدير أقوال الشهود هو مما تستقل به محكمة الموضوع ولها أن تأخذ بأقوال شاهد دون آخر حسبما تظمنن إليه بغير أن تكون ملزمة ببيان أسباب ترجيحها لما أخذت به أو طرح ما عداه إلا أن ذلك مشروط بألا تخرج عن مدلول تلك الشهادة أو تنحرف عنها.

الوقائع

تتحصل الوقائع في أن المطعون ضدها تقدمت بشكوى إلى دائرة تسوية المنازعات العمالية بتاريخ ٢١ / ١٠ / ٢٠١٨ قررت فيها أنها التحقت بالعمل لدى الطاعنة بتاريخ ١ / ١٢ / ٢٠١٤ وبأجر شهري مقداره ٥٥٠ ريالاً عمانياً وأن آخر يوم عمل لها كان بتاريخ ٢٢ / ١٠ / ٢٠١٨ وأن الطاعنة قامت بفصلها تعسفياً وبدون مبرر أو سبب قانوني وطالبتها بمستحققاتها العمالية والتعويض.

ولتعذر التسوية الودية فقد أحيلت المنازعة إلى المحكمة الابتدائية بمسقط وقيدت برقم ١٥٤٨ / ٢٠١٨ وقدمت المطعون ضدها صحيفة طلبت فيها إلزام الطاعنة بأن تؤدي لها مبلغ ٥٥٠ ريالاً عمانياً راتب شهر أكتوبر ومبلغ ١٠٠٠٠ ريال عماني تعويضا عن الفصل وتسليمها الملف الخاص بها وشهادة خبرة.

وجهت الطاعنة دعوى فرعية قبل المطعون ضدها طالبتها فيها بمبلغ ٦٠٠ ريال عماني قيمة قرض استلمته منها وطلب رفض الدعوى الأصلية فيما زاد على سبعة أيام أحالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق وبعد سماع الشهود حكمت المحكمة بإلزام الطاعنة بأن تؤدي للمطعون ضدها مبلغ ٥٣٠٨,٠٠١ ريالات عمانية المتبقي من مستحققاتها وعلى التفصيل الوارد في الأسباب وإعطائها شهادة خبرة وإعادة

أوراقها الخاصة.

استأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٠١٩/٧٢٦ مسقط وبتاريخ ٢٠١٩/١٠/١٦ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف.

طعنت الطاعنة في هذا الحكم بطريق النقض بصحيفة أودعت أمانة سر هذه المحكمة بتاريخ ٢٠١٩/١/٢٤ موقعة من محام مقبول ومتضمنة البيانات المنصوص عليها بالمادتين ٣٤٣، ٣٤٤ من قانون الإجراءات المدنية والتجارية ومرفقاً بها ما يفيد سداد الرسم والكفالة ومرفقاً بها ما يفيد سداد الرسم والكفالة.

أعلنت صحيفة الطعن للمطعون ضدها وأودعت صحيفة بالرد على أسباب الطعن.

المحكمة

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.


وحيث إن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه الفساد في الاستدلال والإخلال بحق الدفاع إذ استدلت الحكم المطعون فيه المؤيد للحكم الابتدائي على أن عدم حضور المطعون ضدها في العمل لإعفائها من الحضور بنظام البصمة وأن لديها الاستثناء من الإدارة السابقة وانتهى إلى أن عدم حضورها غير مبرر لفصلها للغيب لذلك السبب في حين أن مؤدى هذه الأقوال لا تشتمل على ذلك البيان فضلاً عن أنها وجهت تعميماً لجميع العاملين لديها تنبه عليهم بالالتزام بنظام البصمة عند الحضور والانصراف مما يعيب الحكم المطعون فيه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي سديد ذلك أن من المقرر أنه وإن كان تقدير أقوال الشهود هو مما تستقل به محكمة الموضوع فلها أن تأخذ بأقوال شاهد دون آخر حسبما تظمنن إليه بغير أن تكون ملزمة ببيان أسباب ترجيحها لما أخذت به أو طرح ما عداه إلا أن ذلك مشروط بالأ تخرج عن مدلول تلك الشهادة أو تنحرف عنها، لما كان ذلك وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه قد أقام قضاءه على أقوال شاهدي المطعون ضدها والتي جاء بها أن غياب المطعون ضدها عن العمل كان بمسوغ يبيح لها ذلك إذ إنها معفوة من الحضور بنظام البصمة فإنه يكون قد خرج عن مدلول هذه الأقوال ذلك أن البين من أقوال شاهدي الطاعنة حيث قررت الأولى التي تدعى.... أن المطعون ضدها تتبع نظام البصمة بينما قررت الثانية المدعوة.... بأن نظام البصمة للجميع وكذلك المطعون ضدها وإذ استند الحكم المطعون فيه

والمؤيد للحكم الابتدائي إلى تلك الشهادة ولم يواجه دفاع الطاعنة والمستندات المقدمة منها فإنه يكون معيبا بما يوجب نقضه بالنسبة للدعوى الأصلية وما ارتبط بها من الدعوى الفرعية ومن ثم الدعوى برمتها دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن.

ولهذه الأسباب

«حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى إلى المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه لتفصل فيها بهيئة مغايرة وألزمت المطعون ضدها المصاريف عدا الرسوم مع رد الكفالة للطاعنة.»



مجموعة الأحكام الصادرة عن
الدائرة التجارية (أ)
والمبادئ المستخلصة منها
٢٠١٩-٢٠٢٠م

جلسة يوم الثلاثاء الموافق ١٠/ ١٠/ ٢٠١٩م

برئاسة فضيلة القاضي / د. خليفة بن محمد الحضرمي/ نائب رئيس المحكمة،
وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: منصور بن علي الفارسي، د. عبدالإله
البرجاني، ومحمود بن خليفة طاهر، وتوفيق بن محمد الضاوي.

(١)

الطعن رقم ٣١ / ٢٠١٨ م

بيع (ضمان - مسؤولية - إعفاء)

- إن بيع مركبة محمله بالضمان لا يعفي البائع من المسؤولية المباشرة على أن
الإطارات مضمونة بموجب ضمان منفصل من قبل صانع الإطارات، وللبائع حق
المطالبة بذلك متى شاء من الوكيل الحضرمي وفقاً للقانون.

الوقائع:-

تتحصل الوقائع في أن المطعون ضده الأول أقام الدعوى التجارية رقم (٢٠١٧/٥٥٢م)
أمام المحكمة الابتدائية بمسقط ضد (شركة..... للسيارات)
(مجموعة..... التجارية) بطلب إلزام المدعى عليهما بالتضامن والانفراد
تركيب الإطارات الجديدة لسيارته، ومبلغ (٨١٠ ر.ع) ثمانمائة وعشرة ريالات
عمانية ومبلغ إيجار سيارة وما يستجد حتى تركيب الإطارات، ومبلغ (١٥٠٠ ر.ع)
ألف وخمسمائة ريال عماني تعويضاً للضرر المعنوي مع النفاذ المعجل. بحجة أنه
اشترى سيارة (فورشنر-٢٠١٦) من الأولى ويعد مدة ظهر بها اهتزاز عند سرعة
(١٠٠ كم) وبسبب الخلل في الإطارات التي لزم استبدالها لدى المدعى عليها الثانية،
التي لم توفر الإطارات المطلوبة.

قضت المحكمة الابتدائية بجلستها المنعقدة ٢٩/١٠/٢٠١٧م بإلزام
(شركة..... للسيارات) باستبدال إطارات المركبة بإطارات جديدة وتعويضه ألفي
ريال عماني ورفض ما عداه مع شمول الحكم بالنفاذ المعجل.

فاستأنفت (شركة..... للسيارات) الحكم أمام محكمة الاستئناف التي قضت
بجلسة ١٨/١٢/٢٠١٧م بتأييد الحكم المستأنف بحجة أنه عقد بيع السيارة تتحمله
(شركة..... للسيارات) التابعة للسيارة متضمناً الضمان لفائدة المشتري، لذا

فمسؤولية ذلك يقع عليها وحدها ولها حق الرجوع على الأخرى بائعة الإطارات.
فطعنت الطاعنة (شركة..... للسيارات) على الحكم أمام المحكمة العليا بصحيفة
أودعها محاميها المقبول لدى هذه الأخيرة أمانة سر المحكمة في ١٤/١/٢٠١٨م
مرفقاً وكالته القانونية وما يثبت سداد الرسم والكفالة المقررة.

نعت الطاعنة على الحكم مخالفة الحكم لقانون الإثبات عندما أُلزم
الطاعنة باستبدال إطارات المركبة والتعويض رغم أن الإطارات الخاصة
بالمركبة مسؤولة (مجموعة..... التجارية) بإعتراف الأخيرة وبدلالة تثبت
الضمان من الشركة المصنعة للمركبة حالة أن (مجموعة..... التجارية) هي
الوكيل الحصري للإطارات مما يعني أن عيوب الإطارات تقع ضمن مسؤوليتها دون
الطاعنة.

عرض الطعن على الهيئة بغرفة المشورة إعمالاً لنص المادة (٢/٢٤٨) من قانون
الإجراءات المدنية والتجارية فرأت استكمالها فأحيلت صحيفة الطعن للمطعون
ضدهما.

فردت (مجموعة..... التجارية) بأنه لا مسؤولية تجاهها بخصوص الإطارات
فهي تمارس البيع ولا شأن لها بالتأجير، ناهيك على أنها لم تعترف بمسؤوليتها كما
ادعت الطاعنة ولا عقد يربطها بالمطعون ضده الأول مشتري المركبة من الطاعنة
رغم تأكيدها أنها على استعداد لاستبدال الإطارات تحت الضمان وطالبت برفض
الطعن ولم يرد المطعون ضده (.....) على صحيفة الطعن رغم إعلانه.

المحكمة :

وحيث إن النعي على الحكم المطعون فيه بمخالفة القانون غير سديد؛ ذلك أن
المسؤولية العقدية بين الطاعنة والمطعون ضده الأول متحققة بعقد بيع المركبة
وما يتبع ذلك من آثار تتمثل في ضمان العيوب التي تلحق بالمركبة كاملة خلال مدة
الضمان المتفق عليها.

ولما كان الضمان من مسؤولية الطاعنة بحكم أنها الشركة البائعة للمركبة
محملة بالضمان- ولا ينال من ذلك ما أثبت بكتيب الضمان من أن (الإطارات مضمونة
بموجب ضمان منفصل من قبل صانع الإطارات) أن تتنصل من المسؤولية بحكم
أن الإطارات المشمولة بالضمان وهي المشكلة بالمركبة تقع ضمن مسؤولية

(مجموعة..... التجارية) كونها الوكيل الحصري للشركة مصنعة السيارات ومنها السيارة التي ظهر بها العيب.

وحيث إن ما ورد بكتيب الضمان من أن (الإطارات مضمونة بموجب ضمان منفصل من قبل صانع الإطارات) لا يعفي الطاعنة من المسؤولية (المباشرة) تجاه المركبة المباعة وللشركة الطاعنة متى شاءت حق المطالبة بذلك من الوكيل الحصري تبعاً للقانون.

وحيث إن الحكم المطعون فيه أصاب صحيح القانون لما قضى بذلك فإنه يتجه إلى رفض الطعن.

وحيث تلزم الطاعنة المصاريف مع مصادرة الكفالة عملاً بنص المادة (٢٦١) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

فلهذه الأسباب :-

«حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً وتلزم الطاعنة المصاريف مع مصادرة الكفالة».

جلسة يوم الثلاثاء الموافق ١٠/ ١٠/ ٢٠١٩م

برئاسة فضيلة القاضي / د. خليفة بن محمد الحضرمي/ نائب رئيس المحكمة، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: منصور بن علي الفارسي، ود. عبدالإله البرجاني، ومحمود بن خليفة طاهر، وتوفيق بن محمد الضاوي .

(٢)

الطعن رقم ٥٤٩ / ٢٠١٨ م

فائدة (بطاقة إئتمان - اتفاق)

- إن عدم الاتفاق بين الطرفين على الفائدة فلا مجال للحكم بها سيما وأن بطاقتي الائتمان عملية بنكية يجب أن يتوافق الطرفان على كافة شروطها بما في ذلك الفائدة تحت رقابة المحكمة.

الوقائع:

تتحصل الوقائع في أن الطاعن أقام الدعوى التجارية رقم (٢٠١٧/٢١٣٥م) أمام المحكمة الابتدائية بمسقط طالباً إلزام المطعون ضده أداء مبلغ وقدره (٥٣٨٥.٣٤٥ ر.ع) خمسة آلاف وثلاثمائة وخمسة وثمانون ريالاً عمانياً وثلاثمائة وخمسة وأربعون بيسة والفائدة (٨.٥%) من تاريخ رفع الدعوى وحتى السداد (١٨%) فائدة تأخيريته بحجة أن المطعون ضده تسلم قرضاً مصرفياً بموجب اتفاقية القرض ولم يقيم بالسداد، كما حصل على بطاقة ائتمان بفائدة (١٨%) وتراخى عن سداد المبلغ محل المطالبة، حضر الجلسة وطلب أجل للتسوية دون جدوى.

قضت المحكمة الابتدائية بجلستها المنعقدة ٣١/١٢/٢٠١٧م بإلزام المطعون ضده أداء مبلغ (٥٣٨٥.٣٤٥ ر.ع) خمسة آلاف وثلاثمائة وخمسة وثمانون ريال عماني وثلاثمائة وخمسة وأربعون بيسة والفائدة (٨.٥%) عن القرض، ومبلغ (٨٨٨ ر.ع) ثمانمائة وثمانية وثمانون ريال عماني عن البطاقة الائتمانية الأولى، ومبلغ (٢٣٧.٩٤٨ ر.ع) مائتان وسبعة وثلاثون ريال عماني وتسعمائة وثمانية وأربعون بيسة ورفض ما عدا ذلك، بعد أن قامت المحكمة بانقاص المبلغ المدفوع من

إجمالي مبلغ المطالبة ورفض الفائدة بحجة أن البنك لم يقدم ما يؤكد ذلك.

فاستأنف الطاعن الحكم أمام محكمة الاستئناف التي قضت بجلستها ٢٠١٨/٤/٩ م بتأييد الحكم المستأنف ورفض الاستئناف.

فطعن أمام المحكمة العليا بصحيفة أودعها محاميه المقبول لدى هذه الأخيرة أمانة سر المحكمة العليا في ٢٠١٨/٥/١٠ م مقدماً معها ما ثبت وكالته عن الطاعن وسداد الرسوم والكفالة المقررة.

نظرت الهيئة الطعن بغرفة المداولة إعمالاً للمادة (٢/٢٤٨) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية، فرأت استكمالها فأحيلت صحيفة الطعن للمطعون ضده الذي رد على الطعن طالباً رفضه عن طريق محاميه المقبول لدى المحكمة العليا.

وحيث نعى الطاعن على الحكم المطعون فيه بالخطأ في تطبيق القانون عندما رفضت المحكمة القضاء بالفائدة بحجة عدم التنصيص عليها بالعقد بين الطرفين مخالفة بذلك المادة (٨٢) من قانون التجارة والاتفاقية الخاصة بالقرض بين الطرفين وهي القانون الحاكم بينهما.

المحكمة :

وحيث إن النعي على الحكم المطعون فيه بما ذكر غير سديد؛ ذلك أن اتفاقية القرض الرابطة بين الطرفين والتي لم ينكرها المطعون ضده أكدت على صحة المبالغ المطالب بها كما حددت الفائدة الاتفاقية (٨,٥%) بالنسبة للقرض فقط بناءً على المادة (٨٠) من قانون التجارة دون الفائدة المدعى بها على بطاقتي الائتمان.

وحيث إن تحديد الفائدة على بطاقتي الائتمان كان يستوجب أن يتم بناءً على اتفاق الطرفين تطبيقاً سليماً للمادة (٨٠) من قانون التجارة... للدائن الحق في اقتضاء عائد مقابل حصول المدين على قرض أو دين تجاري، ويتم تحديد العائد باتفاق الطرفين في الحدود التي تحددها وزارة التجارة والصناعة بالاتفاق مع غرفة تجارة وصناعة عمان كل عام...».

ولما خلت الاتفاقية بين الطرفين من الاتفاق على الفائدة فلا مجال للحكم بها سيما وأن بطاقتي الائتمان عملية بنكية يجب أن يتوافق الطرفان على كافة شروطها بما في ذلك الفائدة تحت رقابة المحكمة.

ولما صدر الحكم صحيحاً متفقاً والقانون تقضي المحكمة برفض الطعن مع إلزام الطاعن المصاريف ومصادرة الكفالة.

فلهذه الأسباب:

« حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً ويلزم الطاعن المصاريف مع مصادرة الكفالة ».

جلسة يوم الثلاثاء الموافق ١٠/ ١٠/ ٢٠١٩م

برئاسة فضيلة القاضي / د. خليفة بن محمد الحضرمي/ نائب رئيس المحكمة،
وعضوية كل من المشايخ أصحاب الفضيلة القضاة: منصور بن علي الفارسي، د.
عبدالإله البرجاني، محمود بن خليفة طاهر، توفيق بن
محمد الضاوي .

(٣)

الطعن رقم ١١٧٧ / ٢٠١٧م

عقد بيع - (سجل تجاري - عيوب الرضا «التغيير»).-

- سكوت البائع عن الإفصاح بوجود ديون سابقة على العقد في ذمته ولو علم
بها المشتري ما كان أن يبرم العقد يؤكد سوء نية البائع وقصده التغيير
بالمشتري مما يجوز معه للمشتري الخيار بين انتظار رفع ذلك أو فسخ البيع
والرجوع على البائع بالثمن.

الوقائع:

تتحصل الوقائع حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق التي أنبنى عليها
في أن الطاعن(.....) أقام الدعوى التجارية رقم(٢٠١٧/١١٠) بتاريخ
٢٠١٧/١/١٦م أمام المحكمة الابتدائية بمسقط ضد المطعون ضده (.....)
في طلب فسخ عقد بيع السجل التجاري رقم (١١٣٦٣٦٧) المقيد بالسجل التجاري
بمسقط تحت اسم (مشاريع..... - فردية) وإرجاع الحال إلى ما كان عليه قبل
التعاقد والزام المدعى عليه بالمصاريف ومبلغ ألف وخمسمائة ريال عماني مقابل
أتعاب المحاماة.

عارضاً ضمنها أنه بتاريخ ٢٦/١/٢٠١٦م اشترى من المدعى عليه بموجب عقد
السجل التجاري المذكور بقيمة ألف ريال عماني وإثر ذلك تبين أن هذا السجل
التجاري صادر ضده حكم بالزامه بأداء مبلغ (٦٢٠٠٠ ر.ع) مقابل إيجارات محل
على ملك المدعو(.....) وتم فتح ملف تنفيذ رقم(٢٠١٣/٢١٣٠) وهو ما
أخفاه المدعى عليه عنه تديساً وكذباً خاصة أنه يقر بالبند الخامس من العقد أن

السجل خال من أي حقوق للغير وإذا ظهر خلاف ذلك يكون مسؤولاً عنه مستقبلاً وبناءً على المواد (٩٣) من قانون التجارة و(١٠٣-٣٩٨) من قانون المعاملات المدنية فإن الدعوى تكون قائمة.

وحيث تخلف المدعى عليه (.....) عن الحضور لتعذر إعلانه فتم بالارشاد ثم بالنشر بصحيفة يومية بتاريخ ٦/٤/٢٠١٧م.

وحيث وبجلسة ٢٦/٤/٢٠١٧م حكمت المحكمة الابتدائية بمسقط.. برفض الدعوى وألزمت المدعي بالمصاريف..» تأسيساً على أنه بالاطلاع على ملف التنفيذ يتضح أن إجراءات التنفيذ تم اتخاذها ضد (مشاريع.....) وضد المدعي في مرحلة من مراحل التنفيذ إلى أن عدل قاضي التنفيذ وأخذ الإجراءات في مواجهة المدعى عليه وإن كان الخطأ ثابتاً في حق هذا الأخير إلا أنه لا يستوجب فسخ العقد وفقاً لتقدير المحكمة ليكون الاتفاق بين الطرفين تضمن التزام المدعى عليه بكافة الحقوق التي تكون للغير مستقبلاً.

وحيث لم يلق هذا الحكم قبولاً لدى المدعي (.....) فاستأنفه أمام محكمة الاستئناف بمسقط حيث قيد تحت رقم(٦٠٨/٢٠١٧م) في طلب إلغاء الحكم المستأنف والقضاء مجدداً لصالح الدعوى والزام المستأنف ضده بالمصاريف عن مرحلتي التقاضي ومبلغ ألف ريال عماني أتعاب محاماة، استناداً إلى سبب وحيد يتمثل في مخالفة القانون تطبيقاً وتأويلاً؛ ذلك أنه رغم وضوح التدليس الذي وقع على المستأنف حيث إنه لو علم بحقيقة المبيع لما رضي بالمعاملة ولما انعقد عقد البيع، لكن المحكمة خالفت المادة(٩٣) من قانون التجارة والبند الخامس من العقد بإقرار البائع بملكيته السجل التجاري وعدم منازعة أحد فيه وخلوه من أية حقوق للغير وإذا ظهر خلاف ذلك يكون مسؤولاً عنه مستقبلاً وبعد مضي عشرة أشهر من تاريخ العقد تفاعلاً المستأنف بمطالبة سابقة تعلقت بالسجل التجاري بقيمة اثنين وستين ألف ريال عماني وهو ما يعد تدليساً بل أنه تغرير وغش يعدم الرضا ويبطل العقد.

وحيث تعذر إعلان المستأنف ضده بعد أن أفاد وكيل المستأنف بأن هذا الأخير لا يعرف عنواناً آخر له ومن ثم أعلن بالنشر بصحيفة يومية بتاريخ ٩/١٠/٢٠١٧م.

وحيث حكمت محكمة الاستئناف بمسقط بجلسة ١٣/١١/٢٠١٧م.. بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف وألزمت المستأنف

بالمصاريف..» تأسيساً على أن عقد البيع نص على ما تضمنه سبب الاستئناف وعلى أنه لا وجود لغش أو تدليس بالمعنى المقصود قانوناً.

وحيث لم يلق هذا الحكم قبولاً لدى المستأنف (.....) فطعن عليه بالنقض أمام المحكمة العليا بالطعن المائل بصحيفة أودعت أمانة السر بتاريخ ٢٤/١٢/٢٠١٧م موقعة من المحامية (.....) من مكتب..... المقبول أمام هذه المحكمة بصفته وكياً عن الطاعن وقدم سند وكالة يجيز له ذلك مع ما يفيد سداد الرسم والكفالة وتم إعلان صحيفة الطعن للمطعون ضده بالنشر بصحيفة يومية بتاريخ ٨/٧/٢٠١٩م بعد أن تعذر إعلانه.

وحيث أقيم الطعن على السببين التاليين:

أولاً: مخالفة القانون تطبيقاً وتأويلاً بمخالفة المادة (٩٣) من قانون التجارة، فقد أوجبت هذه المادة إبطال البيع عند إثبات تدليس في حال عدم العلم بالمبيع إذ أن البائع أبرم العقد رغم أن السجل التجاري محمل بالديون والدليل على ذلك تقديمه لسجل جديد باسم الطاعن للمحكمة سعياً لإخراج نفسه من التنفيذ وما يتبعه من تعاميم وتعديله في مواجهة الطاعن هذا من ناحية ومن ناحية أخرى فإن سكوت البائع عن الديون السابقة يعتبر غشاً وتغريباً ينعلم به الرضا حسبما تنص عليه المادة (١٠٣) من قانون المعاملات المدنية ليصبح الطاعن محقاً في طلب الفسخ استناداً إلى المادة (١٠٤) من هذا القانون وهو ما اختاره كما تقتضيه المادة (٣٩٨) منه التي أعطت له الخيارين انتظار رفع الحق وفسخ البيع والرجوع على البائع بالتمن بمجرد ظهور حق للغير على المبيع لكن المحكمة خالفت هذا النظر بما يتعين نقضه.

ثانياً: القصور في التسبب والفساد في الاستدلال، عندما قضت المحكمة برفض الدعوى متجاهلة تلك المواد القانونية التي أجازت الفسخ في حال التغريب والتدليس والغش والسكوت المتعمد وهو ما توفر في هذه الدعوى.

وعلى ضوء ذلك طالب الطاعن أصلياً بنقض الحكم المطعون فيه والتصدي وذلك بفسخ عقد بيع السجل التجاري تحت اسم (مشاريع.....) وإعادة الحال إلى ما كان عليه قبل التعاقد وإلزام المطعون ضده بالرسوم ومبلغ ألف ريال عماني أتعاب محاماة، واحتياطياً نقضه وإحالة الدعوى إلى محكمة الاستئناف لنظرها من جديد بهيئة مغايرة.

المحكمة :

- من حيث الشكل :

حيث استوفى الطعن كافة أوضاعه القانونية فكان بذلك مقبولاً شكلاً.

- من حيث الموضوع :

حيث إن النعي على الحكم المطعون فيه بسببي الطعن المتداخلين فيما بينهما والسالف إيرادهما تفصيلاً سديد؛ ذلك أن استخلاص الوقائع في الدعوى وتقييم العقود والمحركات والمستندات وموازنة بعضها بالآخر وترجيح ما تراه مقنعاً لها هو من المسائل التقديرية التي تستقل بها محكمة الموضوع ولا رقابة عليها من المحكمة العليا في ذلك طالما أقامت قضاءها على أسباب سائغة .

ولما كان ذلك فبالرجوع للحكم المطعون فيه يتضح أن أسبابه جاءت غير سائغة إضافة إلى كونها مقتضبة وغير واضحة وغير شاملة للرد على سبب الطعن بما يشمل من مواد قانونية وبنود عقد بيع السجل التجاري المبرم بين الطرفين بتاريخ ٢٦/١/٢٠١٦م ولم تتولى مناقشته للتحقق من مدى توفر تدليس أو تغيير عند إبرام العقد.

وحيث يؤخذ من ذلك العقد الذي يمثل شريعة المتعاقدين ويقوم مقام القانون بينهما أن الطاعن اشترى السجل التجاري رقم (١١٣٦٣٦٧) تحت اسم (مشاريع.....) من المدعى عليه بقيمة ألف ريال تسلمها هذا الأخير الذي أكد بالبند الرابع أنه يتحمل جميع الديون السابقة على هذا البيع المتعلقة بالسجل التجاري وهو مسؤول عنها، كما جاء بالبند الخامس بأنه يقر بأن السجل التجاري خال من أي رهون أو حقوق للغير وإذا ظهر خلاف ذلك يكون مسؤولاً عنه مستقبلاً.

وحيث جاء الفرع الثاني من الفصل الأول من قانون المعاملات المدنية متعلقاً بأركان العقد وشروطه ومن بينها الركن الرابع المتمثل في عيوب الرضا التي تشمل الإكراه والتغيير والغبن والغلط.

وعرّفت المادة (١٠٣) التغيير من أنه «.. يخدع أحد المتعاقدين الآخر بوسائل احتيالية قولية أو فعلية تحمله على إبرام عقد لم يكن ليبرمه لولاها، ويعد تغييراً تعمد السكوت لإخفاء أمر إذا ثبت أن المغرور لوعلم به ما كان ليبرم العقد» ونصت المادة (١٠٤) من ذات القانون على أن «التغيير يسلب العقد لزمومه ويجعل للمغرور الحق في طلب فسخه».

وحيث يتضح من ملف القضية أن الدعوى انبثت على التغيرير في المطالبة بفسخ عقد بيع السجل التجاري والمتمثل في سكوت البائع (المطعون ضده) عمداً عن الإفصاح بوجود ديون سابقة عن العقد في ذمة السجل التجاري محل البيع لفائدة الغير لو علم الطاعن بها بصفته مشترياً ما كان أن يبرم العقد متخالفاً مع البند الخامس الذي أكد ضمنه أن السجل التجاري خال من أية رهون أو حقوق للغير محملاً نفسه كامل المسؤولية عنها مستقبلاً إذا ظهر خلاف ذلك، ومما يؤكد سوء نية البائع وقصده التغيرير بالطاعن أنه بعد استخراج السجل التجاري الجديد باسم هذا الأخير تقدم بنسخة منه لقاضي التنفيذ بالملف التنفيذي المفتوح من الغير للمطالبة بقيمة إيجارات لإخراجه من التنفيذ وقصره في مواجهة الطاعن وهو ما تم فعلاً بإصدار أمر حبس ضد هذا الأخير تحت رقم (٢٠١٦/١٨١٠م) وتم النزج به بالحجز للفترة ما بين ١٨/١٢/٢٠١٦م و ٢٠/١٢/٢٠١٦م حسبما جاء بخطاب شرطة بوشر بتاريخ ٣١/١٢/٢٠١٦م، حيث أفرج عنه بموجب أمر إلغاء صادر عن قاضي التنفيذ بتاريخ ٢٠/٢/٢٠١٦م وهو ما يجعل التغيرير المسلط على الطاعن في إطار عقد بيع السجل التجاري ثابتاً طبقاً لما تقتضيه المادة (١٠٣) من قانون المعاملات المدنية وهو ما يسلب العقد لزومه في مواجهته حسب المادة (١٠٤) منه.

وحيث وفي نطاق التزامات البائع جاءت الفقرة الثالثة من المادة (٣٩٨) من قانون المعاملات المدنية ناصه على أنه... ٣- إذا ظهر بعد البيع أن على المبيع حقاً للغير كان للمشتري الخيار بين انتظار رفع هذا الحق أو فسخ البيع والرجوع على البائع بالثمن... فكانت الدعوى الماثلة متضمنة المطالبة بفسخ عقد بيع السجل التجاري وإرجاع الحال إلى ما كان عليه قبل التعاقد تماشياً مع مقتضيات تلك المادة إلا أن محكمة الاستئناف ورغم توفر شروط المادتين (١٠٣-٣/٣٩٣) من ذلك القانون خالفت هذا المنحى ليكون حكمها المطعون فيه متسماً بمخالفة القانون والقصور في التسبب بما يتعين نقضه.

وحيث وبناءً على ما تقدم فإن الموضوع صالح للفصل فيه لتوافر كافة عناصره الموضوعية فإنه يتجه طبقاً للمادة (٢٦٠) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية التصدي للاستئناف رقم (٢٠١٧/٦٠٨م) مسقط والقضاء بفسخ عقد بيع السجل التجاري رقم (١١٣٦٣٦٧) تحت اسم (مشاريع..... - فردية) بتاريخ ٢٦/١/٢٠١٦م وإعادة الحال إلى ما كان عليه قبل التعاقد وإلزام المطعون ضده بالمصاريف عن درجتي التقاضي وهذا الطعن مع رد الكفالة للطاعن وفقاً للمواد (١٨٣، ٢٤٧، ٢٥٩، ٢٦٠) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

فلهذه الأسباب :-

« حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والتصدي للاستئناف رقم (٢٠١٧/٦٠٨ م) مسقط والقضاء بفسخ عقد بيع السجل التجاري رقم (.....) تحت اسم (مشاريع.....- فردية) بتاريخ ٢٠١٦/١/٢٦ م وإعادة الحال إلى ما كان عليه قبل التعاقد والزام المطعون ضده بالمصاريف عن درجتي التقاضي وهذا الطعن مع رد الكفالة للطاعن».

جلسة يوم الثلاثاء الموافق ٨ / ١٠ / ٢٠١٩م

برئاسة فضيلة القاضي / د. خليفة بن محمد الحضرمي/ نائب رئيس المحكمة العليا، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: د.عبدالإله البرجاني، محمود بن خليفة طاهر، توفيق بن محمد الضاوي، عاطف المأمون عبدالسلام.

(٤)

الطعن رقم ٤٥٥ / ٢٠١٨ م

عقد نقل بحري (ميعاد رفع الدعوى)

- لا تسمع الدعاوي الناشئة عن عقد النقل البحري بمضي سنتين من تاريخ تسليم البضائع أو التاريخ الذي كان محددًا لتسليمها، وهو أجل غير قابل للقطع ومتعلق بالنظام العام وتتمسك به المحكمة من تلقاء نفسها، ولا يجوز للأطراف الاتفاق على خلاف المدة المقررة بالقانون، وذلك بالتقليص من المدة.

الوقائع:

تتلخص وقائع الدعوى على ما يبين من الحكم المطعون فيه وأوراق الدعوى في أن الطاعنة كانت عقدت دعوى ابتدائية رقم (١٣٧١/١٣٠٦/٢٠١٨م) تجاري فرد طالبة الحكم بإلزام المدعى عليهما بالتضامن والانفراد بأن يؤديا لها (١٤٠٤٠ ر.ع) أربعة عشر ألفاً وأربعين ريالاً عماني قيمة البضاعة التالفة وما تكبدته من مصاريف شحن وتخليص جمركي وأتعاب الخبير والزامهما بخمسة آلاف ريال عماني تعويض مادي ومعنوي عما لحقها من أضرار وما فاتها من كسب والزامها بالرسوم والمصاريف وأتعاب محاماة.

وذلك على سند من القول إنه بموجب سند الشحن البحري قامت المدعية بتاريخ ٢٧/٤/٢٠١٦م باستيراد (٣٦١٨) صندوق فاكهة طازجة من المونجو والبابايا من دولة الهند وكان ميناء وصول البضاعة ميناء صحار ولم يحتوي سند الشحن على أية ملاحظة أو تعليق من قبل المدعى عليها الثانية (الناقل) حول سلامة البضاعة وهو ما يعرف سند الشحن النظيف وأن درجة الحرارة على السفينة كانت ثماني درجات مئوية، وبتاريخ ١١ مايو ٢٠١٦م وصلت البضاعة إلى صحار فتبين عند

الاستلام أنها تلفت ولم تعد صالحة للاستخدام الأدمي فتم إبلاغ المدعية لتعيين خبير من المدعي عليها الأولى وكيل (..... البحري) بسلطنة عمان لتقييم حجم الخسائر وسبب التلف وتمت المعاينة يوم ١٢ مايو ٢٠١٦م من الخبير بحضور المدعي عليها الأولى وكيل الناقل البحري وتم وصف حالة البضاعة وانتهى إلى أن درجة الحرارة هي السبب وأن ذلك حصل بسبب إهمال الناقل بالتقيد بدرجة الحفظ، وبتاريخ ٢٢/٥/٢٠١٦م تم إتلاف البضاعة بالكامل من البلدية فأقامت دعوى الحال.

حيث قضت المحكمة الابتدائية بعدم سماع الدعوى لسقوط الحق بالتقادم وألزمت المدعية بالمصاريف وثلاثمائة ريال عماني أتعاب محاماة.

بناءً على أن الطرفين اتفقا على أن مدة السقوط اثني عشر شهراً ولا وجود لقاطع.

فطعنت عليه المدعية بالاستئناف رقم (٢٠١٨/٧١٠٣/٨٣) طالبة إلغاء الحكم المستأنف والقضاء من جديد لصالح الدعوى، وبجلسة ١١/٣/٢٠١٨م حكمت محكمة الاستئناف بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف وألزمت المستأنفة بمصاريف الاستئناف وثلاثمائة ريال عماني أتعاب محاماة عن هذه الدرجة.

وحيث لم يلقَ القضاء المذكور قبولاً لدى الطاعنة فطعنت عليه بالنقض بالطعن رقم (٢٠١٨/٤٥٥) بموجب صحيفة أودعت أمانة سر المحكمة العليا بواسطة محامي مخول له الترافع أمام المحكمة العليا في ١٩/٤/٢٠١٨م وقدم ما يفيد خلاص الرسوم والكفالة.

وحيث استندت الطاعنة في صحيفة الطعن إلى الأسباب الآتية وحاصلها :

١. مخالفة القانون لما رفض الحكم تطبيق المادة (٢٦٢) من القانون البحري الذي ينص على أجل عامين من تاريخ التسليم وهي مدة سقوط لا يرد عليها الوقف ولا الانقطاع وليست مدة تقادم واعتبرت أن الأجل لا يهيم النظام العام ويجوز للأطراف الاتفاق على خلافه بالتقليص في المدة بينما عبارة النص مطلقة ولا تقبل التأويل، وهو أجل جاءت به المادة (٢٦٢) من القانون البحري وكان قيام الطاعنة في أجل أقل من سنتين لأن التسليم تم في ١١ مايو ٢٠١٦م وتم رفع الدعوى في ٧ أكتوبر ٢٠١٧م.

وانتهت إلى طلب قبول الطعن شكلاً ومن حيث الموضوع بنقض الحكم الاستثنائي وإعادة الدعوى إلى محكمة الاستئناف بمسقط لنظره بهيئة مغايرة وتحميل المطعون ضدهما المصاريف والرسوم وأتعاب محاماة.

وحيث ردت المطعون ضدهما بأن الحكم الطعين أصاب صحيح القانون لما اعتبرت أن الحق سقط بموجب مدة التقادم وفق المادة (١٧٣ و١٥٧) من قانون التجارة العماني، ووفقاً لاتفاق الطرفين بسند الشحن على مدة اثني عشر شهراً وهو ما استقرت عليه مبادئ المحكمة العليا وانتهت إلى طلب رفض الطعن وإلزام الطاعنة بالمصاريف أتعاب محاماة.

المحكمة :

- من حيث الشكل :

حيث استوفى الطعن كافة أوضاعه القانونية فكان بذلك مقبولاً شكلاً.

- من حيث الموضوع :

حيث إن نعي الطاعنة على الحكم الطعين مخالفة للقانون نعي سديد؛ ذلك أن الثابت من أوراق الدعوى أن تسليم البضاعة تم بتاريخ ١١/٥/٢٠١٦م وأن قيام الطاعنة بالدعوى أمام المحكمة الابتدائية كان بتاريخ ٧/٨/٢٠١٧م وبالتالي كان القيام في الأجل القانوني المنصوص عليه بالمادة (٢٦٢) من القانون البحري رقم (٨١/٣٥) الذي نص على أجل عامين من تاريخ تسليم البضاعة حيث جاء بها: «لا تسمع الدعاوي الناشئة عن عقد النقل البحري بمضي سنتين من تاريخ تسليم البضائع أو التاريخ الذي كان محددًا لتسليمها».

حيث إن المشرع وضع بمقتضى النص المذكور ميعاداً يجب خلاله رفع الدعوى ما لم يرد استثناء قانوني وهو أجل غير قابل للقطع وتمسك به المحكمة من تلقاء نفسها.

حيث إن أجل السقوط الوارد بالمادة المشار إليها يهم النظام العام وليس مصلحة الخصوم ولا يجوز للأطراف الاتفاق على خلاف المدة المقررة بالقانون وذلك بالتقليص من المدة.

حيث إن المادة المذكورة هي قانون خاص وله أولوية التطبيق على النص العام الوارد بالقانون التجاري والقانون المدني.

حيث إن الحكم الطعين لما قضي بخلاف ذلك يكون مخالفاً لصحيح القانون واتجه نقضه وإحالة الدعوى إلى محكمة الاستئناف بمسقط لنظرها من جديد بهيئة مغايرة إعمالاً للمادة (٢٦٠) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

حيث يتجه تحميل المطعون ضدهما بالمصروفات تطبيقاً للمادة (٢٥٩) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

حيث يتجه إرجاع الكفالة للطاعنة.

فلهذه الأسباب:

« حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم الطعين وإحالة أوراق الدعوى لمحكمة الاستئناف لنظرها من جديد بهيئة مغايرة وألزمت المطعون ضدهما بالمصاريف وإرجاع الكفالة للطاعنة. »

جلسة يوم الثلاثاء الموافق ٢٩ / ١٠ / ٢٠١٩ م

برئاسة فضيلة القاضي / د. خليفة بن محمد الحضرمي/ نائب رئيس المحكمة، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: د. عبدالإله البرجاني، محمود بن خليفة طاهر، توفيق بن محمد الضاوي، حسام الدين عبدالرشيد .

(٥)

الطعن رقم ٢٠١٨/١٠٦٧ م

محل (بيع - السجل التجاري)

- أوجبت المادة الثامنة من قانون السجل التجاري أن يسجل في السجل التجاري خلال شهر واحد من تاريخ بيع المحل التجاري أو التفرغ منه، والمشرع هاهنا لم يشترط فقط الشكلية في عقد بيع السجل التجاري بل اشترط لقيامه وجوب تسجيله داخل أجل معلوم.

الوقائع:

يستفاد من أرواق الدعوى وخصوصاً الحكم المطعون فيه أن المدعي كان قد أقام دعواه على سند من القول إنه اتفق بتاريخ مارس ٢٠١٧ م مع المدعى عليه على أن يلتزم هذا الأخير باستخراج عدد خمسين ماذونية عمل وأن يقوم المدعي بعد ذلك بالإجراءات المتطلبه لجلب العمالة المتفق عليها بصفته شريكاً مفضواً، كما يلتزم المدعي بسداد مبلغ أربعة آلاف ريال عماني مقابل الشراكة ومبلغ خمسة عشر ألف ريال عماني قيمة شراء خمسين ماذونية عامل تابعة لمؤسسة المدعى عليه، وفعلاً سلم المدعى عليه مبلغ تسعة عشر ألف ريال عماني بوصفه المفوض بالتوقيع في السجل التجاري، إلا أنه بتاريخ ٢٠١٧/٧/٢ م عمد المدعى عليه إلى حذف اسم المدعي كشريك ومفوض بالتوقيع وإيقاف الماذونيات والتأشيرات المستخرجة وتم إرجاع أربعة عمال بعد وصولهم مطار السيب وإلغاء تأشيراتهم طالباً إلتزام المدعى عليه بأن يؤدي له:

- مبلغ (١٩٠٠٠ ر.ع) تسعة عشر ألف ريال عماني قيمة المبالغ التي دفعها.

- مبلغ (١٠٨٠٠ ر.ع) عشرة آلاف وثمانمائة ريال عماني نظير ما فاتته من كسب بسبب إلغاء اتفاقية العمل.

- مبلغ (١٥٠٠٠ ر.ع) تعويضاً والمصاريف بواقع (١٠٠٠ ر.ع).

وحيث تقدم المدعى عليه بدعوى فرعية مدعياً أنه يملك مع شخص آخر السجل التجاري رقم (.....) باسم..... وأنه في يناير ٢٠١٧م اتفق مع المدعى عليه على شراء السجل التجاري بمبلغ أحد عشر ألف ريال عماني استلم منها مبلغ أربعة آلاف ريال عماني ليسدد الباقي عند تحويل السجل باسمه بما يشمل من كافة الحقوق ومنها قيام المدعى فرعياً باستخراج خمسين مأذونية عمل، والمدعى عليه بتحمل مصاريف استخراج هذه المأذونيات، فقام المدعي فرعياً بإدخال المدعى عليه كمدير مفوض كونه قام باستقدام عمال وتأجيرهم للغير دون علمه فقام المدعي بإلغاء التفويض طالباً أداء باقي الثمن وقدره سبعة آلاف ريال عماني وتعويضاً قدره ألفي ريال عماني والزامه بإنهاء السجل التجاري ورسوم النقل ومبلغ خمسمائة ريال عماني أتعاب محاماة.

وحيث تداول الدعويان فأصدرت المحكمة حكماً قضي:

برفض الدعوى الأصلية والزام المدعي المصاريف.

في الدعوى الفرعية:

بالزام المدعى عليه فرعياً بأن يؤدي للمدعي باقي ثمن البيع وقدره (٧٠٠٠ ر.ع) سبعة آلاف ريال عماني والزامه بإنهاء إجراءات نقل السجل التجاري لدى الجهات المختصة والزامه المصاريف ومبلغ (٣٥٠ ر.ع) أتعاب محاماة ورفض باقي الطلبات.

وحيث لم يجد الحكم أعلاه قبولاً لدى المدعى عليه فرعياً فقد طعن فيه بالاستئناف وبعد تداول الدعوى أصدرت المحكمة حكماً قضي:

بقبول الاستئناف شكلاً ورفضه موضوعاً وتأييد الحكم المستأنف.

وحيث لم يجد الحكم أعلاه قبولاً لدى المستأنف فقد طعن فيه بالنقض بموجب صحيفة أودعت أمانة سر المحكمة بتاريخ ١٢/٩/٢٠١٨م بواسطة وكيله الحامل لوكالة مستجعة كافة شروط قبولها وبعد إيداع مبلغ الكفالة مما يستوجب قبول الطعن شكلاً.

ومن حيث الموضوع أسس الطاعن أسباب طعنه على ما يلي:

أولاً: الخطأ في تطبيق القانون لما قضى الحكم لفائدة الدعوى الفرعية دون وجود عقد بيع اسم تجاري، وهكذا يكون الحكم قد أسس على اتفاق مبدئي لم تكتمل شروط تنفيذها خاصة جلب عمالة، علاوة على إقرار المطعون ضده بقيامه بشطب

اسم الطاعن من السجل التجاري كمدير مفوض بتاريخ ٢٠١٨/٧/٢م وغل يده عن استكمال إجراءات جلب العمالة حسب المتفق بينهما، مما يلغي الاتفاق تماماً بسبب تصرف المطعون ضده إذ بقيامه بهذا التصرف يكون قد أبطل ما تم الاتفاق عليه وجعل إتمام البيع مستحيلاً.

ثانياً: استناد الحكم خطأ على كون الطاعن قد جحد الشيك وطعن فيه بالتزوير، والحال أن الطاعن قد جحد فقط ما دونه المطعون ضده بخط يمينه على ظهر الشيكين ليثبت تعليق البيع على تحقق ما اشترطه الطرفان الموضح بظهر الشيكين، حيث دون على ظهر الشيك الأول: هذا الشيك ضمان إلى حين تنازل عن السجل التجاري رقم (.....) مع عدد (٥٠) مأذونية لمقاولات البناء دون تحمل أية رسوم أخرى لنقل المأذونيات للمشتري سوى (٥٠٠ ر.ع) فقط.

وهنا يتبين أن المطعون ضده دون ذلك الشرط بخط يده وهو يعلم بأن نقل السجل التجاري متوقف على جلب خمسين مأذونية عمل للسجل إلا أنه قام وقبل تحقق هذا الشرط بشطب اسم الطاعن كمدير مفوض.

أما ما دون على ظهر الشيك الثاني فهو كالاتي: هذا الشيك ضمان إلى حين أن يتم صرف عدد (٥٠) مأذونية عمل للسجل التجاري (.....) (خط..... لنشاط المقاولات) وكذلك استخراج التأشيرات وهنا أيضاً يثبت أن ما دون بالشيك أن البيع معلق على شرط استخراج التأشيرات وهو ما لم يحدث بسبب خطأ المطعون ضده كونه تدخل ومنع الطاعن من استخراج باقي التأشيرات بهدف إيقاف البيع.

طالباً نقض الحكم المطعون فيه والإحالة على ذات المحكمة للحكم وفق ما يتطلبه القانون بهيئة مغايرة.

وحيث أعلن الطرف المطعون ضده ورد بمذكرة أوضح من خلالها بما يلي:

أولاً: أن عقد البيع والمتعلق ببيع المحل التجاري يمكن إثباته بكل وسائل الإثبات.

ثانياً: الخلط بين بيع السجل التجاري وهو بيع تام وبين تعيين الطاعن كمدير مفوض لإتمام إنجاز بعض الأعمال ومنها إتمام استخدام العمال المصرح للمطعون ضده بجلبهم.

ثالثاً: محاولة المطعون ضده تسجيل السجل باسم الطاعن الذي رفض ذلك، وقد تم تسجيل هذا الأخير كمفوض بالتوقيع وتم التراجع عن هذا التسجيل الذي لا يعد جزءاً من الاتفاق المتعلق بالبيع.

المحكمة :

حيث تدور أسباب الطعن مجتمعة حول الخطأ في تطبيق القانون لما اعتمد الحكم المطعون فيه على ثبوت عقد بيع السجل التجاري والحال أنه لا وجود لهذا العقد.

وحيث إنه بعد الرجوع إلى الأسباب التي اعتمدها الحكم الابتدائي والتي تبناها الحكم المطعون فيه تبين من خلالها أنه في معرض الجواب على المنازعة المنصبة على قيام عقد بيع السجل التجاري من عدمه أورد ما يلي :

ولما كان الثابت صحة عقد بيع الأطراف للسجل التجاري والثابت من خلال ما قدمه المدعي فرعياً بأن السجل التجاري لم يتم إنهاء الإجراءات الخاصة ببيعه.

وحيث إنه بعد الرجوع أيضاً إلى رد المطعون ضده على صحيفة الطعن فقد اوضح أن بيع السجل التجاري يمكن إثباته بكل الوسائل.

وحيث إنه يبين من كل ما تقدم أن بيع السجل التجاري كان في مراحله الأولى وفي نطاق الإجراءات الممهدة له التي لم تسفر على إبرام عقد وفق الشكليات المتطلبية قانوناً وخصوصاً نص المادة الثامنة من قانون السجل التجاري والتي أوجبت أن يسجل في السجل التجاري خلال شهر واحد من تاريخ حصوله :

٤- بيع المحل التجاري أو التفرغ منه.

وحيث إن المشرع هاهنا لم يشترط فقط الشكلية في عقد بيع السجل التجاري بل اشترط لقيامه وجوب تسجيله داخل أجل معلوم.

وحيث إن كل الشروط المتطلبية لقيام بيع سجل تجاري قد تخلفت فيكون الحكم المطعون فيه قد خالف القانون مما يستوجب نقضه.

وحيث يتعين إلزام المطعون ضده المصاريف ورد الكفالة للطاعن.

فلهذه الأسباب :

« حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والإحالة على محكمة الاستئناف بعبري لتحكم فيه من جديد بهيئة مغايرة مع إلزام المطعون ضده المصاريف ورد الكفالة للطاعن .»

جلسة يوم الثلاثاء الموافق ٥ / ١١ / ٢٠١٩ م

برئاسة فضيلة القاضي / د. خليفة بن محمد الحضرمي/ نائب رئيس المحكمة،
وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: د. عبدالإله البرجاني،
محمود بن خليفة طاهر، توفيق بن محمد الضاوي، حسام الدين
عبدالرشيد .

(٦)

الطعن رقم ٦١٧/٢٠١٨ م

قوة القاهرة (أمطار- رياح)

- إن الأمطار والرياح لا يمكن اعتبارهما في حكم القوة القاهرة أو الحادث
الضجائي؛ لأنهما لا يدخلان في خانة الأمور غير المتوقعة، بل على العكس هي
من الأمور المتوقعة.

ضرر (ضمان- تهدم بناء- مالك)

- إن الضرر الذي يحدثه انهيار البناء كله أو بعضه يضمنه مالك البناء أو المتولي
عليه إلا إذا أثبت عدم تقصيره أو تعديله.

الوقائع:

يستفاد من أوراق الدعوى وخصوصاً الحكم المطعون فيه أن المدعية (الطاعنة) كانت
قد أقامت الدعوى ضد المدعى عليها (المطعون ضدها) بطلب إلزامها بأداء مبلغ
(٨٧٣٧،٤٠٠ ر.ع.) ثمانية آلاف وسبعمائة وسبعة وثلاثين ريال عماني وأربعمائة
بيسة مع الرسوم والمصاريف وأتعاب محاماة (٥٠٠ ر.ع).

وذلك على سند من القول إن المدعية كانت مؤمنة على سيارة رقم (.....)
تجاري ميتسوبشي مملوكة (.....) وقد تعرضت السيارة لحادث بسبب
سقوط مبنى بسوق الخضار التابع لبلدية عبري أدى إلى إلحاق أضرار بليغة
بالمركبة، فأقام مالكا الدعوى المدنية رقم (٦٣٩/٢٠١٠م) والتي حكم فيها
بمسؤولية المدعى عليها وإحلال شركة التأمين في الأداء.

وحيث إنه بعد تداول الدعوى أصدرت المحكمة حكماً قضى برفض الدعوى.

وحيث لم يجد الحكم أعلاه قبولاً لدى المدعية فقد طعنت فيه بالاستئناف وبعد تداول الدعوى أصدرت المحكمة حكماً قضي:

بقبول الاستئناف شكلاً ورفضه موضوعاً وتأييد الحكم المستأنف.

وحيث لم يجد الحكم أعلاه قبولاً لدى المستأنف فقد طعن فيه بالنقض بموجب صحيفة أودعت أمانة سر المحكمة بتاريخ ٢٠١٨/٥/٣٠ م بواسطة وكيله الحامل لوكالة مستجعة كافة شروط قبولها وبعد إيداع مبلغ الكفالة مما يستوجب قبول الطعن شكلاً.

ومن حيث الموضوع أسس الطاعن أسباب طعنه على ما يلي:

أولاً: الخطأ في تطبيق القانون لما اعتمد الحكم المطعون فيه على دفع المطعون ضدها على كون الحادث وقع نتيجة سبب أجنبي وقوة القاهرة تتمثل في الأمطار الغزيرة والرياح القوية التي لا يد للبلدية فيها، والحال أنه بعد الرجوع إلى تقرير الشرطة أن الأمطار سقطت ببعض قرى عبري، فنزول الأمطار ليس بالحادث الاستثنائي الذي لا يمكن توقعه وبالتالي فسقوط الجدار كان بسبب عيب في بناءه.

ثانياً: ما دفعت به المطعون ضدها من أن لا علاقة لها بعقد التأمين بين المؤمن والمؤمن له وهي ليست طرفاً فيه فمردود عليه بنص المادة (١٤) من قانون التأمين على المركبات، هذا علاوة على أن التقرير الذي اعتمده الحكم المطعون فيه هو مجرد تقرير عن حادث مروري غير منجز من جهة مختصة للوقوف على سبب سقوط الحائط.

طالبة نقض الحكم المطعون فيه والتصدي بالحكم بالمبلغ المطالب به واحتياطياً الإحالة على ذات المحكمة للحكم بهيئة مغايرة.

وحيث أعلنت المطعون ضدها وردت بمذكرة أوضحت من خلالها انتفاء مسؤولية البلدية كون الحادث نتيجة قوة القاهرة وهي الأمطار الغزيرة والرياح، وبالتالي تنتفي العلاقة السببية.

المحكمة :

حيث إن السبب الأول من أسباب الطعن سديد؛ ذلك أنه بعد الرجوع إلى الأسباب التي بنى عليها الحكم المطعون فيه منطوقه تبين ما يلي:

وبما أن المحكمة خاطبت شرطة عبري عن سبب سقوط الجدار التابع لسوق الخضار للمدعى عليها وتبين منها هطول أمطار غزيرة في يوم الواقعة وهبوب رياح نشيطة نتج عنها سقوط الجدار مما يعني وجود سبب أجنبي لا يد للمدعى عليها فيه.

وحيث إن ما انتهى إليه الحكم المطعون فيه فاسد الاستدلال لسببين:

أولهما: أن مكاتبة الشرطة التي أنجزت بمناسبة معاينة الحادث قد أثبتت سقوط مبنى سوق الخضار نتيجة سقوط أمطار وهبوب رياح، ولم تحسم في كون هذه العوامل هي السبب الوحيد في سقوط المبنى، وحتى وإن فعلت فليست مؤهلة تقنياً وعلمياً لإصدار مثل هذه الأحكام.

ثانيهما: أن الأمطار والرياح لا يمكن اعتبارهما في حكم القوة القاهرة أو الحادث الفجائي؛ لأنهما لا يدخلان في خانة الأمور غير المتوقعة، بل على العكس هي من الأمور المتوقعة، خصوصاً وأن مسؤولية مالك البناء تبقى قائمة بصريح نص المادة (١٩٨) من قانون المعاملات المدنية:

الضرر الذي يحدثه انهيار البناء كله أو بعضه يضمنه مالك البناء أو المتولي عليه إلا إذا أثبت عدم تقصيره أو تعديله.

وحيث إنه بالرغم من صراحة النص أعلاه فالمحكمة لم تمحص الدعوى التمحيص الأوفى لتخلص إلى النتيجة الصحيحة من حيث قيام مسؤولية المطعون ضدها من عدمه إذ لو فعلت لتغير معه وجه الحكم مما يعد في حكم التقصير الموجب للنقض.

وحيث يتعين إلزام المطعون ضدها المصاريف ورد الكفالة للطاعنة.

فلهذه الأسباب:

« حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والإحالة على محكمة الاستئناف بعبري لتحكم فيه من جديد بهيئة مغايرة مع إلزام المطعون ضدها المصاريف ورد الكفالة للطاعنة

جلسة يوم الثلاثاء الموافق ٢٦ / ١١ / ٢٠١٩ م

برئاسة فضيلة الشيخ / د. خليفة بن محمد الحضرمي/ نائب رئيس المحكمة،
وعضوية كل من المشايخ أصحاب الفضيلة القضاة: د. عبدالإله البرجاني،
محمود بن خليفة طاهر، توفيق بن محمد الضاوي، حسام الدين
عبدالرشيد .

(٧)

الطعن رقم ٢١٥/٢٠١٨ م

اختصاص دولي (إجراءات تقاضي - - تحديد - حصر)

- إن مفاد المادة (٢٣) من قانون المعاملات المدنية أنه يسرى على قواعد المرافعات سواء ما تعلق منها بالاختصاص أو بإجراءات التقاضي قانون البلد الذي تقام فيه الدعوى أو تباشر فيه الإجراءات وكان الأساس الذي تقوم عليه هذه القاعدة هو أن القضاء وظيفة تباشرها الدولة وفقاً لقواعد المرافعات المقررة في قانونها، وأن هذه القواعد تُعد من قواعد القانون العام اللازمة لمباشرة هذه الوظيفة، شأنها في ذلك شأن القواعد اللازمة لمباشرة وظائف الدولة الأخرى حتى وإن كانت الغاية منها هي حماية الحقوق الخاصة وأنها بهذه المثابة تعد قواعد إقليمية تسرى على كافة المنازعات سواء كانت وطنية في جميع عناصرها أو مشتملة على عنصر أو أكثر من العناصر الأجنبية، ومن ثم لا يجوز للمحاكم التخلي عن اختصاصها إلا في الأحوال المحددة في القانون على سبيل الحصر.

- إن النص في المادة ٣٠ من قانون الإجراءات المدنية والتجارية قد جرى على أنه ” تختص المحاكم العمانية بنظر الدعاوى التي ترفع على غير العماني الذي ليس له موطن أو محل إقامة في السلطنة وذلك في حالات منها (إذا كانت الدعوى متعلقة بمال موجود في السلطنة أو كانت متعلقة بالتزام نشأ أو نفذ أو كان واجباً تنفيذه فيها).

- إن القضاء العماني مختص بنظر الدعوى المتعلقة بهذا الالتزام ويكون الحكم المطعون فيه إذ قضى برفض الدفع بعدم اختصاص القضاء العماني وباختصاصه قد التزم صحيح القانون، ولا ينال من ذلك النص على مخالفة هذا الاختصاص في العقد إذ إنه لا يجوز النص في العقود على ما يخالف نظام الدولة أو نظامها العام وهو ما يضحى معه النعي بهذا السبب غير مقبول.

الوقائع:

تتحصل الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - في أن المطعون ضدها الأولى (شركة..... للتجارة) أقامت على الطاعنة والمطعون ضدها الثانية (شركة..... والصناعة والتجارة، شركة.....) الدعوى رقم (..... لسنة ٢٠١٥م) تجارى مسقط الابدائية بطلب الحكم بإلزامهما بسداد مبلغ (٦١،٦٨٠٩،٦٤ ر.ع) قيمة ما تبقى لها من العقد بعد إخلال الطاعنة به ومنعها من تنفيذه وتعويض عن حجز المبلغ وما فاتها من ربح وما لحقها من خسارة بمبلغ (٢٠٠٠٠٠ ر.ع) مائتي ألف ريال عماني وإلزامهما بالمصاريف وبمقابل أتعاب المحاماة.

وقالت بيانا لدعواها إنه بتاريخ ١٠/٦/٢٠١٢م تم توقيع عقد من الباطن مع الطاعنة تقوم بمقتضاه المطعون ضدها الأولى بنقل كمية من المواد الناتجة عن التفجير والحفر في مشروع إزدواجية طريق بدبد الذي تقوم به الطاعنة، وبعد أن قامت بتنفيذ جزء من الأعمال فوجئت بإلغاء العقد من قبل الطاعنة دون سبب، مما حدا بها إلى إقامة الدعوى بطلبتها سائلة البيان.

ندبت المحكمة خبيراً في الدعوى وبعد أن قدم تقريره، قضت بتاريخ ٢٥/٤/٢٠١٦م بإلزام الطاعنة والمطعون ضدها الثانية بالتضامن والإنفراد بأن يؤديا للمطعون ضدها الأولى تعويضاً عما فاتها من كسب وما لحقها من خسارة مبلغ (٢٧٠٠٠ ر.ع) سبعة وعشرين ألف ريال عماني ورفضت ما عدا ذلك من طلبات.

استأنفت الطاعنة هذا الحكم لدى محكمة استئناف مسقط بالاستئناف رقم (..... لسنة ٢٠١٦م)، وباتاريخ ١٥/١/٢٠١٧م حكمت المحكمة بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف.

طعنت الطاعنة في هذا الحكم بطريق النقض بموجب صحيفة أودعت أمانة سر هذه المحكمة بتاريخ ٢١/٢/٢٠١٧م مرفق بها سند الوكالة ومصحوبة بما يفيد سداد الرسم والكفالة، وباتاريخ ٢/٥/٢٠١٧م أمرت المحكمة بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه مؤقتاً لحين الفصل في الطعن، أعلنت المطعون ضدهما بصحيفة الطعن فاستعملت المطعون ضدها الأولى حقها في الرد بمذكرة طلبت في ختامها رفض الطعن وإلزام رافعه بالمصاريف، عقب الطاعنة على مذكرة رد المطعون ضدها الأولى بمذكرة طلبت في ختامها الحكم لها بطلبتها الواردة بصحيفة الطعن، ردت

المطعون ضدهما الأولى على مذكرة تعقيب الطاعنة بمذكرة طلبت في ختامها رفض الطعن مع تحميل رافعه بالمصاريف.

المحكمة :

وحيث إن الطعن أقيم على سببين تنعى الطاعنة بالسبب الأول منهما على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون، وفي بيان ذلك تقول إنه تم الاتفاق في العقد المبرم بينها وبين المطعون ضدها الأولى في البند (٢١) منه على أنه في حالة حصول نزاع بخصوص ذلك العقد ينعقد الإختصاص بنظر النزاع لمحكمة روما، واذ خالف الحكم المطعون فيه ذلك قضى برفض الدفع المبدئ منها بعدم إختصاص المحاكم العمانية دولياً بنظر الدعوى وبإختصاص محكمة (روما) بنظرها، فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي غير سديد؛ ذلك بأن مفاد المادة (٢٣) من قانون المعاملات المدنية أنه يسرى على قواعد المرافعات سواء ما تعلق منها بالاختصاص أو بإجراءات التقاضي قانون البلد الذي تقام فيه الدعوى أو تباشر فيه الإجراءات وكان الأساس الذي تقوم عليه هذه القاعدة هو. وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن القضاء وظيفته تباشرها الدولة وفقاً لقواعد المرافعات المقررة في قانونها، وأن هذه القواعد تعد من قواعد القانون العام اللازمة لمباشرة هذه الوظيفة، شأنها في ذلك شأن القواعد اللازمة لمباشرة وظائف الدولة الأخرى حتى وإن كانت الغاية منها هي حماية الحقوق الخاصة وأنها بهذه المثابة تعد قواعد إقليمية تسرى على كافة المنازعات سواء كانت وطنية في جميع عناصرها أو مشتملة على عنصر أو أكثر من العناصر الأجنبية، ومن ثم لا يجوز للمحاكم التخلي عن اختصاصها إلا في الأحوال المحددة في القانون على سبيل الحصر، لما كان ذلك وكان النص في المادة ٣٠ من قانون الإجراءات المدنية والتجارية قد جرى على أنه «تختص المحاكم العمانية بنظر الدعاوى التي ترفع على غير العماني الذي ليس له موطن أو محل إقامة في السلطنة وذلك في أي من الحالات الآتية: (١) (٢) إذا كانت الدعوى متعلقة بمال موجود في السلطنة أو كانت متعلقة بالتزام نشأ أو نفذ أو كان واجباً تنفيذه فيها....» لما كان ذلك، وكان الثابت بالأوراق أن العقد سند الدعوى قد حرر في سلطنة عمان وأن الالتزام الوارد به تم في سلطنة عمان ومن ثم فإن التزام الشركة الطاعنة يكون قد نشأ في السلطنة ونفذ فيها ومن ثم فإن القضاء العماني يكون مختصاً بنظر الدعوى المتعلقة بهذا الالتزام ويكون الحكم

المطعون فيه إذ قضى برفض الدفع بعدم اختصاص القضاء العماني وباختصاصه قد التزم صحيح القانون، ولا ينال من ذلك النص على مخالفة هذا الإختصاص في العقد إذ إنه لا يجوز النص في العقود على ما يخالف نظام الدولة أو نظامها العام وهو ما يضحى معه النعي بهذا السبب غير مقبول.

وحيث إن الطاعنة تنعى بالسبب الثاني من أسباب الطعن على الحكم المطعون فيه القصور في التسبيب، وفي بيان ذلك تقول إن الحكم المطعون فيه إستند في قضائه بإلزامها بالمبلغ المقضي به على ما انتهى إليه تقرير الخبير المنتدب في الدعوى بالرغم ما شابه من اخطاء محاسبية ونقص تؤدي إلى بطلانه، مما يعيب الحكم بما يستوجب نقضه

وحيث إن هذا النعي غير سديد؛ ذلك أنه من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أنه لقاضي الموضوع السلطة التامة في تحصيل فهم الواقع في الدعوى وبحث الأدلة والمستندات المقدمة فيها وموازنة بعضها بالبعض الآخر وترجيح ما تطمئن نفسه إلى ترجيحه وهو غير ملزم بالرد على كل ما يقدمه الخصوم من مستندات وحسبه أن يبين الحقيقة التي اقتنع بها وأن يقيم قضاءه على أسباب سانعة لها أصلها الثابت في الأوراق وأنه من المقرر أن محكمة الموضوع متى رأت في حدود سلطتها التقديرية الأخذ بتقرير الخبير لاقتناعها بصحة أسبابه فإنها لا تكون ملزمة بعد ذلك بالرد استقلالاً على الطعون التي توجه إليه لأن في أخذها به محمولاً على أسبابه ما يفيد أنها لم تجد في تلك الطعون ما يستحق الرد عليه بأكثر مما تضمنه التقرير، لما كان ذلك، وكان الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون بما له من سلطة فهم الواقع في الدعوى وتقدير الأدلة والمستندات وعمل أهل الخبرة قد استخلص من أوراق الدعوى وتقرير الخبير المنتدب فيها أحقية المطعون ضدها الأولى في مبلغ (٢٧٠٠٠ ر.ع) سبعة وعشرين ألف ريال عماني لعدم قيام الطاعنة بتمديد العقد من الباطن المحرر مع المطعون ضدها الأولى بالرغم من تمديد العقد الأصلي لها من قبل الجهة الأصلية، مما أدى إلى عدم تمكن المطعون ضدها الأولى من الإستفادة من ذلك التمديد الذي حصلت عليه الطاعنة في إنهاء الأعمال المسندة إليها، وهو ما يدل على أن إنهاء ذلك العقد كان غير مبرر تستحق عنه المطعون ضدها الأولى تعويضاً، وكان ما خلص إليه الحكم سائغاً وله أصله الثابت في الأوراق ويكفي لحمل قضائه ويؤدي إلى النتيجة التي إنتهى إليها، فإن النعي عليه بهذا السبب لا يعدو أن يكون جدلاً فيما تستقل محكمة الموضوع بتقديره مما لا يجوز إثارته أمام هذه المحكمة.

وحيث إنه لما تقدّم يتعيّن رفض الطعن موضوعاً وإلزام الطاعنة بالمصاريف ومصادرة مبلغ الكفالة عملاً بنص المادة (٢٦١) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

فلهذه الأسباب:

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

جلسة يوم الثلاثاء الموافق ٣ / ١٢ / ٢٠١٩م

برئاسة فضيلة القاضي / منصور بن علي الفارسي / رئيساً، وعضوية كل من المشايخ أصحاب الفضيلة القضاة: أحمد عياشي الجندوبي، محمود بن خليفة طاهر، توفيق بن محمد الضاوي، حسام الدين عبدالرشيد .

(٨)

الطعن رقم ٧٥٧/٢٠١٨ م

قرض (عائد - شرط)

- إن الاتفاق على عائد تأخيري (الفائدة الجزائية) مشروط بعدم مجاوزته للسقف الذي حددته وزارة التجارة والصناعة.

الوقائع:

تتحصل الوقائع حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق التي انبنى عليها في أن الطاعن (بنك.....) أقام الدعوى التجارية رقم (...../٢٠١٨م) بتاريخ ١٧/١/٢٠١٨م أمام المحكمة الابتدائية ببركاء ضد المطعون ضده (.....) في طلب إلزامه بأن يؤدي للمدعي مبلغ (١٠٦١٧،٢٢٤ ر.ع) عشرة آلاف وستمائة وسبعة عشر ريال عماني ومائتين وأربعة وعشرين بيسة والفائدة الاتفاقية والجزائية بواقع (٩%) سنوياً من تاريخ رفع الدعوى وحتى تمام السداد والرسوم والمصاريف ومبلغ ألف وخمسمائة ريال عماني مقابل أنعاب المحاماة.

عارضاً ضمنها أنه بموجب عقد قرض مؤرخ في ٣٠/١٢/٢٠١٣م حصل المدعى عليه على قرض بقيمة (١٣٨٥٤،٥٤٣ ر.ع) ثلاثة عشر ألفاً وثمانمائة وأربعة وخمسين ريال عماني وخمسمائة وثلاثة وأربعين بيسة بفائدة نسبتها (٦%) سنوياً وفائدة جزائية بواقع (٣%) وفقاً للبندين (١ و١٣) من العقد إلا أنه فشل في السداد فترصدت بدمته مديونية بمبلغ المطالبة حسب آخر كشف حساب مؤرخ في ٢/١/٢٠١٨م.

وحيث وبجلسة ٣١/١/٢٠١٨م حضر المدعى عليه شخصياً وأقر بالمديونية وطلب أجلاً للتسوية وأكد البنك عدم التوصل إلى تسوية.

وحيث وبجلسة ٢٠١٨/٣/٧ م حكمت المحكمة الابتدائية ببركاء .. بإلزام المدعى عليه بأن يؤدي للمدعي (٧٦٥٩،٢٨٥ ر.ع) سبعة آلاف وستمائة وتسعة وخمسين ريال عماني ومائتين وخمسة وثمانين بيسة والزامه بالمصاريف ومائة ريال عماني أتعاب المحاماة ورفض ما زاد على ذلك من طلبات» تأسيساً على خصم ما تم سداده (٦١٩٥،٢٥٨ ر.ع) من قيمة القرض بالنسبة للمديونية، أما فيما يتعلق بالفائدة فإن المادة (٩) من لائحة البنك المركزي العماني رقم (٢٠٠٤/٥٠ م) بتاريخ ٢٠٠٤/٦/١٣ م لا تجيز للمصارف احتساب الفائدة أو العمولة الناشئة عن القروض غير المتحركة في حساب الإيرادات.

وحيث لم يلقَ هذا الحكم قبولاً لدى الطرفين فاستأنفاه أمام محكمة الاستئناف بالمرستاق حيث قيد استئناف المدعي تحت رقم (٢٠١٨/.....) في طلب تعديل الحكم المستأنف وذلك بإلزام المستأنف ضده بفرق المبلغ وقدره (٢٩٥٧،٩٣٩ ر.ع) والفائدة بواقع (٩%) من تاريخ رفع الدعوى وحتى تمام السداد كإلزامه بالمصاريف وأتعاب المحاماة عن درجتي التقاضي استناداً إلى مخالفة العقد والقانون؛ عندما عدلت المحكمة العقد بخصم ما سدده المستأنف ضده من قيمة القرض واستبعادها الفائدة أما لائحة البنك المركزي رقم (٢٠٠٤/٥٠ م) لا تنطبق على القرض.

وحيث قيد استئناف المدعى عليه تحت رقم (٢٠١٨/.....) في طلب تعديل الحكم المستأنف والقضاء من جديد برفض الدعوى استناداً إلى الخطأ في تطبيق القانون والفساد في الاستدلال لكون المطعون فيه مجحفاً في حقه ومخالفاً للقانون والقانون.

وحيث وبجلسة ٢٠١٨/٦/١١ م حكمت المحكمة الاستئناف بالمرستاق.. بقبول الاستئنافين شكلاً وفي الموضوع أولاً؛ فبالنسبة للاستئناف رقم (٢٠١٨/.....) المقدم من (بنك.....) بإلغاء الحكم المستأنف فيما يتعلق بشق الفائدة والقضاء من جديد بإلزام المستأنف ضده بأن يؤدي للمستأنف المبلغ المحكوم به عليه بنسبة فائدة سنوية بواقع (٦%) من تاريخ رفع الدعوى إلى تمام السداد وتأييد الحكم فيما عدا ذلك. ثانياً؛ وبالنسبة للاستئناف رقم (٢٠١٨/.....) المرفوع من..... برفضه وألزمته بالمصاريف» تأسيساً على العقد والمادة (٨٠) من قانون التجارة ومنشور البنك المركزي الذي حدد الفائدة بنسبة (٦%) منذ ٢٠١٣/١٠/٢ م أما فارق المبلغ فلا سند له واقعاً وقانوناً.

وحيث لم يلق هذا الحكم قبولاً لدى المستأنف (.....) فطعن عليه بالنقض أمام المحكمة العليا بالطعن المائل بصحيفة أودعت أمانة سر هذه المحكمة بتاريخ ٢٠١٨/٧/١م موقعة من المحامي.... المقبول أمام هذه المحكمة بوصفه وكيلاً عن الطاعن وقدم سند وكالة يجيز له ذلك مع ما يفيد سداد الرسم والكفالة وتم إعلان صحيفة الطعن للمطعون ضده فرد عليها بمذكرة طلب فيها رفض الطعن فعقب الطاعن على هذا الرد بمذكرة صمم فيها على ما ورد بصحيفة الطعن.

وحيث أقيم الطعن على سبب وحيد يتمثل في مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه لوجهين:

الوجه الأول: في خصوص الفائدة؛ عندما لم تقض المحكمة بالفائدة الجزائية بنسبة (٣%) المتفق عليه بالبند (١٣) من عقد القرض ورغم ثبوت فشل المطعون ضده في السداد ليكون الحكم المطعون فيه مخالفاً للعقد والمادة (٨٠) من قانون التجارة.

الوجه الثاني: في خصوص فرق المبلغ وقدره (٢٩٥٧،٩٣٩ ر.ع) عندما لم تقض به رغم أنه يمثل الفائدة الاتفاقية المحتسبة على القرض مخالفة في ذلك العقد والمادة (٨٠) من قانون التجارة.

لذا فإن الطاعن يطالب بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى إلى محكمة الاستئناف بالمرستاق لتفصل فيها من جديد بهيئة مغايرة وإلزام المطعون ضده بالمصاريف وبمقابل أتعاب المحاماة عن درجات التقاضي.

وحيث ورداً على صحيفة الطعن لاحظ وكيل المطعون ضده بمذكرته فعن الوجه الأول فإن منشور البنك المركزي المؤرخ في ٢٠١٣/١٠/٢م حدد السقف الأعلى للفائدة المستحقة على القروض بواقع (٦%) فقط بما يجعل ما جاوز ذلك من اتفاق مخالفاً للنظام العام لمخالفته قاعدة أمره، وعن الوجه الثاني فإنه رغم انقطاع المطعون ضده عن السداد فإن الطاعن لم يتخذ الإجراءات الكفيلة باستيفاء دينه متسبباً في رفع الفائدة المتراكمة على القرض ليكون غير محقق في أية فائدة سابقة على تاريخ اقامة الدعوى، لذا فإن الموكل يطلب رفض الطعن.

وحيث عقب الطاعن على هذا الرد بمذكرة صمم فيها وكيله على ما ورد بصحيفة الطعن.

المحكمة :

- من حيث الشكل.

حيث استوفى الطعن كافة أوضاعه القانونية فكان بذلك مقبولاً شكلاً.

- من حيث الموضوع.

حيث إن النعي على الحكم المطعون فيه بالوجه الثاني من سب الطعن الوحيد السالف إيراده تفصيلاً والمتعلق بفرق المبلغ سديد؛ ذلك أن المادة (٨٠) من قانون التجارة تقتضي أنه... وإذا تأخر المدين عن الوفاء في ميعاد الاستحقاق، كان للدائن الحق في اقتضاء العائد المتفق عليه عن مدة التأخير، كما أنه من المقرر أن العقد شريعة المتعاقدين ويقوم مقام القانون بينهما ليلزمهما بما يرد الاتفاق عليه متى وقع صحيحاً وقانوناً ولا يجوز لأي منهما أن يستقل بنقضه أو تعديله.

ولما كان ذلك فقد نص البند الأول من عقد القرض الشخصي المؤرخ في ٢٠١٣/١٢/٣٠ م على أنه تم الاتفاق بين الطرفين على توظيف فائدة بنسبة (٦%) دون أي نزاع في شأنها منذ تاريخ إبرامه إلا أن المطعون ضده وبإقرار منه فشل في الوفاء بالتزامه بسداد الأقساط المستحقة حتى ترصدت بذمته قيمة المطالبة حسب آخر كشف حساب مؤرخ في ٢٠١٨/١/٢ م لكن محكمة الموضوع اكتفت بخصم ما تم سداده من قيمة القرض ملتفتة عن مبلغ الفائدة الاتفاقية التي تراكمت بسبب تأخر المطعون ضده عن سداد الأقساط في ميعاد استحقاقها مخالفة بذلك المادة (٨٠) المشار إليها أعلاه. إضافة إلى تناقض حكمها عندما رفضت القضاء به والحال إنما قضت بالفائدة التأخيرية وقدرها (٦%) سنوياً من تاريخ رفع الدعوى وحتى تمام السداد بما يجعل الطاعن محقاً في فرق مبلغ المديونية بما قدره (٢٩٥٧,٩٣٩ ر.ع) وتعين بذلك نقض الحكم المطعون فيه جزئياً في هذا الشأن.

وحيث وعن الفائدة الجزائية فإن تم الاتفاق عليها بالبند (١٣) من العقد بواقع (٣%) فإن تطبيق قاعدة العقد شريعة المتعاقدين مشروط بمدى تطابقه والقانون إذ يتبين من العقد أنه يتعلق بقرض شخصي وبالتالي فهو محدد من حيث الفائدة بالسقف الذي حددته وزارة التجارة والصناعة تاريخ إبرام العقد (٢٠١٣/١٢/٣٠ م) وهي بواقع (٦%) بموجب القرار الصادر منذ ٢٠١٣/١٠/٢ م بما يؤكد أن المطالبة بإضافة الفائدة الجزائية (٣%) يعد مخالفة لذلك القرار والمادة (٨٠) من قانون التجارة مما يتعين رفض هذا الدفع.

وحيث وبناءً على ما تقدم فإن الموضوع صالح للفصل فيه لتوفر كافة عناصره الموضوعية فإنه يتجه طبقاً للمادة (٢٦٠) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية التصدي للاستئناف رقم (...../٢٠١٨م) الرستاق وذلك بتعديله بإلزام المطعون ضده بأن يؤدي للطاعن فرق المديونية وقدره (٢٩٥٧،٩٣٩ ر.ع) ألفان وتسعمائة وسبعة وخمسين ريال عماني وتسعمائة وتسعة وثلاثون بيسة والمصاريف مع رد الكفالة للطاعن وتأبيده فيما عدا ذلك عملاً بالمواد (١٨٣، ٢٤٧، ٢٥٩، ٢٦٠) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

فلهذه الأسباب:

« حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه جزئياً والتصدي للاستئناف رقم (...../٢٠١٨م) الرستاق بتعديله بإلزام المطعون ضده بأن يؤدي للطاعن فرق المديونية وقدره (٢٩٥٧،٩٣٩ ر.ع) ألفان وتسعمائة وسبعة وخمسين ريال عماني وتسعمائة وتسعة وثلاثون بيسة والمصاريف مع رد الكفالة للطاعن وتأبيده فيما عدا ذلك .»

جلسة يوم الثلاثاء الموافق ٣ / ١٢ / ٢٠١٩ م

برئاسة فضيلة القاضي / منصور بن علي الفارسي / رئيساً، وعضوية كل من المشايخ أصحاب الفضيلة القضاة: أحمد عياشي الجندوبي، محمود بن خليفة طاهر، توفيق بن محمد الضاوي، حسام الدين عبدالرشيد.

(٩)

الطعن رقم ٢٠١٨/٩٠٣ م

قاضي التنفيذ (اختصاص)

- ليس لقاضي التنفيذ أن يتعرض لمسائل سبق للسند التنفيذي حسمها وإلا أدى ذلك إلى المساس بأصل الحق الموضوعي وهو ما لا يجوز لقاضي التنفيذ أن يمس بحجية الحكم الذي أصبح بمقتضاه التنفيذ فوراً لنهاية الحكم وبالتالي فليس له أن يمنح المحكوم عليه مهلة للوفاء أو تقسيط المبلغ المحكوم به إلا بموافقة المحكوم له وفي الأحوال المنصوص عليها في القانون أو إذا اقتضت ذلك ضرورة قصوى وبشرط ألا يلحق بالدائن - الطاعن - ضرر جسيم من جراء ذلك (مادة ٨٤ من قانون التجارة).

الوقائع:

تتحصل الوقائع في أن الطاعن (بنك.....) أقام على المطعون ضده (.....) التظلم رقم (.... لسنة ٢٠١٨ م) تجارى الكامل والوافي الابتدائية بطلب الحكم بإلغاء القرار المتظلم منه والسير في إجراءات التنفيذ.

وقال بياناً لتظلمه إنه بتاريخ ٤/٤/٢٠١٨ م صدر القرار رقم (.....) لسنة ٢٠١٨ م) في طلب التنفيذ رقم (١١٣ لسنة ٢٠١٦ م) من قاضي التنفيذ والذي قرر فيه تقسيط مبلغ الدين والبالغ (٣٤٠٠٠ ر.ع) أربعة وثلاثون ألفاً ريال عماني على أقساط شهرية بواقع (١٠٠ ر.ع) مائة ريال عماني، وبما أن هذا القرار قد خالف القانون لصدوره بتقسيط المبلغ المحكوم به دون موافقة الطاعن أو النص على ذلك في السند التنفيذي، فقد أقام تظلمه بطلباتها سائلة البيان، وبتاريخ ٢٩/٤/٢٠١٨ قضت المحكمة بقبول التظلم شكلاً ورفضه موضوعاً.

استأنف البنك الطاعن هذا الحكم لدى محكمة استئناف صور التجارية

بالاستئناف رقم (١٥٨ لسنة ٢٠١٨م)، وبتاريخ ٢٠١٨/٧/٩ حكمت المحكمة بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع برفضه وتأييد قرار قاضي التنفيذ.

طعن البنك الطاعن في هذا الحكم بطريق النقض بموجب صحيفة أودعت أمانة سر هذه المحكمة بتاريخ ٢٠١٨/٨/١٣ مرفق بها سند الوكالة ومصحوبة بما يفيد سداد الرسم والكفالة طلب في ختامها نقض الحكم المطعون فيه مع إلزام المطعون ضده بالمصاريف، أعلن المطعون ضده بصحيفة الطعن فاستعمل حقه في الرد - في الميعاد - بمذكرة طلب في ختامها رفض الطعن وإلزام رافعه بالمصاريف، عقب البنك الطاعن في الميعاد على مذكرة رد المطعون ضده بمذكرة طلب في ختامها الحكم له بطلباته الواردة بصحيفة الطعن، لم يستعمل المطعون ضده حقه في الرد على مذكرة تعقيب البنك الطاعن رغم إعلانه قانوناً.

المحكمة :

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون، وفي بيان ذلك يقول إن قاضي التنفيذ لا يملك أن يعدل منطوق السند التنفيذي لا بالتأجيل أو التقييط لأن ذلك ليس من اختصاصاته أو واجباته، كما أنه لا يملك كذلك تقسيط المبلغ المحكوم به في السند التنفيذي دون موافقة المحكوم له أو النص على ذلك صراحة في الحكم محل التنفيذ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بتأييد الحكم الابتدائي القاضي برفض تظلم الطاعن على قرار قاضي التنفيذ والخاص بتقسيط المبلغ المحكوم به في السند التنفيذي، فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي سديد؛ ذلك أنه من المقرر- في قضاء هذه المحكمة - أنه ليس لقاضي التنفيذ أن يتعرض لمسائل سبق للسند التنفيذي حسمها وإلا لأدى ذلك إلى المساس بأصل الحق الموضوعي وهو ما لا يجوز، لما كان ذلك، وكان الإجراء الذي اتخذه قاضي التنفيذ بتقسيط مبلغ التنفيذ المحكوم به في السند التنفيذي على المدين - المطعون ضده - بالرغم من أن ذلك يخرج عن الأوامر التي يجوز لقاضي التنفيذ أن يصدرها، إذ أن إمهال المدين للوفاء بالدين أو تقسيطه إنما يكون لقاضي الموضوع عندما يكون الحكم بالإلزام، أما بعد ذلك فلا يجوز لقاضي التنفيذ أن يمس بحجية الحكم الذي أصبح بمقتضاه التنفيذ فوراً لنهائية الحكم وبالتالي فليس له أن يمنح المحكوم عليه مهلة للوفاء أو تقسيط المبلغ المحكوم به إلا بموافقة

المحكوم له وفي الأحوال المنصوص عليها في القانون أو إذا اقتضت ذلك ضرورة قصوى وبشرط ألا يلحق بالدائن - الطاعن - ضرر جسيم من جراء ذلك (مادة ٨٤ من قانون التجارة). ومن ثم فإن في تقسيط المبلغ المحكوم به دون موافقة الطاعن ما يعود بالضرر عليه إذ أن سداده على النحو المحكوم به يتم بعد عدة سنوات وهو ما يؤدي إلى الزيادة في تراكم الدين وعدم سداده، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر، وقضى بتأييد الحكم الابتدائي القاضي برفض تظلم الطاعن على قرار قاضي التنفيذ والخاص بتقسيط المبلغ المحكوم به، فإنه يكون معيباً بما يوجب نقضه.

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه، ولما تقدم يتعين القضاء في الاستئناف التجاري رقم (١٥٨ لسنة ٢٠١٨م) استئناف صور بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض التظلم والقضاء مجدداً بإلغاء القرار القضائي رقم (٦٠ لسنة ٢٠١٨م) الصادر في ٤/٤/٢٠١٨م والاستمرار في السير في إجراءات التنفيذ وإلزام المطعون ضده بالمصاريف عن جميع درجات التقاضي ورد الكفالة للطاعن طبقاً للمواد (١٨٣، ٢٤٧، ٢٥٩، ٢٦٠) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

فلهذه الأسباب:

«حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وحكمت في الاستئناف التجاري رقم (١٥٨ لسنة ٢٠١٨م) استئناف صور بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض التظلم والقضاء مجدداً بإلغاء القرار القضائي رقم (٦٠ لسنة ٢٠١٨م) الصادر في ٤/٤/٢٠١٨م والاستمرار في السير في إجراءات التنفيذ وإلزام المطعون ضده بالمصاريف عن جميع درجات التقاضي ورد الكفالة للطاعن».

جلسة يوم الثلاثاء الموافق ١٢ / ١٢ / ٢٠١٩م

برئاسة فضيلة القاضي / د. خليفة بن محمد الحضرمي/ نائب رئيس المحكمة،
وعضوية كل من المشايخ أصحاب الفضيلة القضاة: منصور بن علي الفارسي، د.
عبدالإله البرجاني، توفيق بن محمد الضاوي، حسام الدين
عبدالرشيد .

(١٠)

الطعن رقم ٨٧٧/٢٠١٨م

دفع (تمسك)

- الدفع بعدم القبول يجوز إثارته في أي مرحلة من مراحل التقاضي طبقاً لنص
المادة (١١٦) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

شركة (محدودة المسؤولية - شركاء - مسؤولية)

- للشركة محدودة المسؤولية شخصية معنوية مستقلة عن شخصية شركائها،
بحيث لا يسأل شركائها عن ديونها إلا في حدود حصصهم في رأس المال، ولا تمتد
هذه المسؤولية إلى أموالهم الخاصة.

الوقائع:

تتحصل الوقائع حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق التي انبنى عليها
في أن الطاعنين (شركة للتجارة والمقاولات ش.م.م) و(.....) أقاما
الدعوى التجارية رقم (...../٢٠١٦م) أمام الدائرة الفردية بالمحكمة الابتدائية
بمسقط ضد المطعون ضدهما (شركة ش.م.م) و(.....) في طلب
الحكم بوقف صرف الشيكات الأربعة التي استلمها الأخيران فالأول رقم (٤٧٥٩٩)
بمبلغ مائة ألف ريال عماني وبتاريخ ٢/٢/٢٠١٦م، والثاني رقم (٤٧٦٠٠) بذات
القيمة وبتاريخ ٢٠/٣/٢٠١٦م، والثالث رقم (٤٧٦٠٢) بذات القيمة وبتاريخ
٢٠/٤/٢٠١٦م، والرابع رقم (٤٧٦٠٣) بذات القيمة وبتاريخ ٢٠/٥/٢٠١٦م
مسحوبة من الحساب ببنك..... وبتصفية الحسابات بين الطرفين وإجراء
المقاصة كإلزامهما برد ما يثبت في ذمتها من مبالغ دون وجه حق وبرد جميع
الشيكات التي تحصلا عليها.

عارضين أن المدعى عليه (.....) يعمل لدى الطاعنة الأولى بموجب عقد مؤرخ في ١٥/١١/٢٠١٤م كمستشار لرئيس مجلس الإدارة براتب شهري قدره سبعة آلاف ريال عماني وكان آخر يوم عمل له في شهر سبتمبر ٢٠١٥م بسبب تركه العمل، وأثناء فترة عمله بها قدم لها فواتير وهمية تتعلق بأعمال ادعى قيامه بها عن طريق شركته المدعى عليها الأولى التي أنجزها لصالح المدعية.

وحيث وبجلسة ٢٠١٦/٥/٣١م أصدرت المحكمة حكماً تمهيدياً بنذب خبير محاسبي أعد تقريراً خلص فيه إلى أن ذمة المدعيين مشغولة بمبلغ (٧٤٣٩٣٧،٣٤٧ ر.ع) سبعمائة وثلاثة وأربعين ألفاً وتسعمائة وسبعة وثلاثين ريال عماني وثلاثمائة وسبعة وأربعين بيسة لصالح المدعى عليهما وبأنه بتاريخ ٢٧/١٠/٢٠١٥م أبرم الطرفان مخالصة نهائية أصدر بموجبها المدعي الثاني ستة شيكات بكل منها مائة ألف ريال عماني لصالح المدعى عليه الثاني مقابل كافة حقوقه في الشركة شاملة رواتبه ومكافأة نهاية الخدمة ومتبقي المبالغ التي دفعها المدعى عليها الثاني من ماله الخاص لتسيير أعمال المدعية الأولى ولم يصرف من تلك الشيكات إلا مبلغ الشيك الأول في حين ارتدت بقية الشيكات سلباً.

وحيث تقدم المدعى عليه الثاني (.....) بطلب عارض بالزام المدعى عليهما فرعياً بأن يؤدي له مبلغ خمسمائة ألف ريال عماني قيمة الشيكات والإقرار القضائي الموقع من المدعى عليه الثاني فرعياً (.....) وتعويضه بمبلغ مائتي ألف ريال عماني عن الأضرار المادية والمعنوية التي لحقته من جراء عدم صرف الشيكات وبال فوائد بواقع (٦%) من تاريخ رفع الدعوى وحتى تمام السداد.

وذلك على سند من القول إنه كان يعمل لدى المدعى عليها الأولى فرعياً وأنجز لها عدة مشاريع إلا أنها لم تمكنه من قيمتها خاصة أنه كان يقوم بتمويلها من ماله الخاص بسبب مرور تلك الشركة بضائقة مالية وتراكت بدمتها قيمة تلك المشروعات ومستحققاته المالية المترتبة عن علاقة العمل وهو ما جعلها تصدر له ستة شيكات بقيمة مائة ألف ريال عماني لكل منها كمخالصة نهائية وتولى صرف أولها في حين ارتدت بقية الشيكات دون صرف بسبب إيقافها من قبل المدعى عليها فرعياً وأقام ضد المدعى عليه الثاني فرعياً وابنته قضية جزائية تحت رقم (٢٠١٦/١٣٦٩م) وتمت ادانتها بإصدار شيكات بدون رصيد وبعدم قبول الدعوى المدنية لعدم اختصاص الشركة.

وحيث وبجلسة ٢٠١٧/٢/١٤م أصدرت الدائرة الفردية حكمها بعدم اختصاصها

قيماً بنظر الدعوى وإحالتها إلى الدائرة الثلاثية بذات المحكمة حيث قيدت تحت رقم (٢٠١٧/٣٠٣م).

وحيث وبتاريخ ٢٤/٤/٢٠١٧م حكمت المحكمة الابتدائية بمسقط... أولاً: بقبول الطلب العارض المقام من المدعى عليه الثاني (.....) وفي الموضوع بإلزام المدعى عليهما بأن يؤدي للمدعي مبلغ خمسمائة ألف ريال عماني وألزمتها بالمصاريف ومائتي ريال عماني أتعاب المحاماة ورفضت ما عدا ذلك من طلبات. ثانياً: عن الدعوى الأصلية برفضها وألزمت رافعيها بالمصاريف ومائتي ريال عماني أتعاب المحاماة.

وحيث لم يلق هذا الحكم قبولاً لدى المدعين الأصليين (المدعى عليهما فرعياً) فاستأنفاه أمام محكمة الاستئناف بمسقط حيث قيد تحت رقم (٢٠١٧/٥٧٧م) في طلب إلغاء الحكم المستأنف والقضاء مجدداً تمهيداً: باستبعاد تقرير الخبير وندب لجنة ثلاثية تشمل هندسياً وحسابياً لتصفية الحسابات وفي الموضوع: ففي الدعوى الأصلية بإلزام المستأنف ضدهما بالتضامن والانفراد برد مبلغ أربعمائة وثلاثة آلاف ريال عماني والشيكات المبينة بصحيفة الدعوى وقيمة أي شيك تمكنا من صرفه وتحميلها المصاريف وأتعاب المحاماة، استناداً إلى سببين أولهما (الخطأ في تطبيق صحيح القانون ومخالفة ما استدل به من مبادئ قانونية والخطأ في تغيير مدلولها) عندما اعتمدت المحكمة تقرير الخبير دون توضيح سبب قناعتها به في ظل الاعتراضات الموجهة إليه. والثاني (الفساد في الاستدلال والخطأ في استخلاص الواقع وتقدير الأدلة وعدم الوقوف على صحة معطيات الدعوى المطروحة إذ أن المستأنف ضده الثاني كان أقام دعوى عمالية للمطالبة بمقابل خدماته وثم لا يجوز له إعادة المطالبة بذات المحل). والثالث (الخطأ في تأويل وتفسير إقرار المستأنف ضده الثاني) من كونه مخالصة نهائية والحال أن المستأنفين طعنا بمذكرتهما المؤرخة في ٢٤/١/٢٠١٧م على ما شمله الإقرار من الجملة المكتوبة (مخالصة نهائية بتوقيع المدعي والمدعى عليه الأول بتاريخ ٢٧/١٠/٢٠١٥م) وهي جملة أضيفت بتاريخ لاحق وبقلم وبخط المدعي فرعياً إضافة إلى أنه لا يتعدى كونه إقراراً من المستأنف ضده الثاني باستلام رواتبه ومبالغ مالية وستة شيكات ولم يشمل أي إقرار من المستأنف الثاني والرابع (مخالفة تطبيق صحيح القانون) عندما استندت المحكمة إلى الحكم الجزائي رغم أنه لا يحمل أية حجية على المستأنفين ولا يصلح الاستناد إليه لترتيب مديونية ضدهما والخامس (الإخلال بحق الدفاع والقصور في التسبب ومخالفة صحيح القانون) لعدم مناقشة الخبير

ولعدم الاستجابة لطلب استبداله.

وحيث وبجلسة ٢٠١٧/١١/٥م أصدرت المحكمة حكماً تمهيدياً بندب خبير حسابي آخر انتهى بتقريره الأصلي إلى أحقية المستأنف ضدهما بقيمة الشكيات وقدرها خمسمائة ألف ريال عماني وباعتراض المستأنفين عليه تقدم الخبير ذاته بتقرير تكميلي انتهى إلى نفس النتيجة بناءً على عدم تأثير الاعتراضات على ما ورد بالتقرير الأصلي.

وحيث وبتاريخ ٢٠١٨/٦/٢٤م حكمت محكمة الاستئناف بمسقط.. بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف وألزمت المستأنف مصاريفه وثلاثمائة ريال عماني مقابل أتعاب المحاماة» تأسيساً على تقارير الخبير التي أثبتت أحقية المستأنف ضدهما في مبلغ خمسمائة ألف ريال عماني وقد جاء الحكم المستأنف صائباً لأسبابه السائغة سيما وأن المبالغ صرفت من المستأنفين الذين كانت أسباب استئنافهما لم تقدم جديداً ينال من تلك الأسباب.

وحيث لم يلق هذا الحكم قبولاً لدى المستأنفين قطعنا عليه بالانقضض أمام المحكمة العليا بالطعن المائل بصحيفة أودعت أمانة السر بتاريخ ٢٠١٨/٨/٢م موقعة من المحامي (..... من مكتب..... للمحاماة) المقبول أمام هذه المحكمة بصفته وكيلاً عن الطاعنين وقدم سند توكيل يجيز له ذلك مع ما يفيد سداد الرسم والكفالة وتم إعلان صحيفة الطعن للمطعون ضدهما فردا عليها بمذكرة صمما فيها على ما ورد بصحيفة الطعن فرد المطعون ضدهما على هذا التعقيب بمذكرة تمسك فيها وكيلهما بطلبه السابق.

وحيث وبتاريخ ٢٠١٨/٨/٨م قررت المحكمة وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه مؤقتاً لحين الفصل في الطعن.

وحيث أقيم الطعن على الأسباب الأربعة التالية :

أولاً: مخالفة تطبيق صحيح القانون والخطأ في تحصيل الواقع وعدم الإحاطة بموضوع الدعوى والاختفاق في الاثام بالمعطيات المعروضة عليها والقصور في تفعيل دورها باعتبارها محكمة قانون وموضوع في أن واحد؛ عندما لم تعقب المحكمة على أعمال الخبرة معتقدة أن خبيراً واحداً انتدب في الدعوى وفات عليها بأنها ندبت خبيراً جديداً بخلاف الخبير السابق المنتدب أمام محكمة أول درجة.

وعندما لم تتفهم المحكمة أن الدعوى أقيمت لمطالبة المطعون ضدهما بتقديم سند

الاستحقاق ومصدر الالتزام لادعائهما القيام بأعمال للشركة وبإنفاق المطعون ضده الثاني من حسابه الخاص للعرض، والحال أن الطاعنين دفعاً بمذكراتها أن المطعون ضده الثاني عمل لدى الطاعنة الأولى كموظف مقابل راتب إلا أنه استولى على أموالها دون وجه حق مما جعلهما يرفعان الدعوى الماثلة لإلزامهما بردها وأتاح لهما الفرصة لتقديم الدليل على ما ادعي من أعمال أو إنفاق.

ثانياً: الإخلال بحق الدفاع والفساد في الاستدلال؛ عندما اعتبرت المحكمة أن المستأنفين قدما مذكرة بتاريخ ١٠/٦/٢٠١٨م خارج الأجل المسموح به لتلقت عنها والحال أنها قدمت في الأجل مما حرم المستأنفين من مناقشة الخبير خاصة أنهما قدما اعتراضاتهما على التقرير وإعادة الأمور إليه لتكون قد صادرت دفاعهما الجوهري المنصب على انتفاء مصدر الالتزام للمبالغ التي يدعيها المطعون ضدهما إضافة إلى عدولها عن قرارها الذي أصدرته بتاريخ ٦/٥/٢٠١٨م بمناقشة التقرير التكميلي بجلسة ١٣/٦/٢٠١٨م حين حضر الخبير وقدم رداً مكتوباً عوضاً عن مناقشته وهو ما يعد عدولاً صامتاً دون بيان سبب ذلك.

ثالثاً: اعتماد الحكم المطعون فيه على تقرير الخبير المشوب بالبطلان لافتقاره الأسس المحاسبية الصحيحة وعدم قيامه على دليل في الواقع بما يجعل قضاءه خالياً من الأسباب الموضوعية؛ عندما استندت المحكمة إلى تقرير الخبير دون بيان أسباب اطمئنانها إليه ودون اعتبار الشكوى التي قدمها الطاعن الثاني ضد الخبير المنتدب لدى محكمة أول درجة أمام دائرة الخبراء بوزارة العدل بتاريخ ٢٣/١/٢٠١٧م ودون التصدي للاعتراضات الموجهة إلى التقرير التكميلي والأصلي خاصة أن الخبير رصد للمطعون ضدهما مبالغ مالية دون سند مالي أو دليل محاسبي بالنسبة لخمسة ادعاءات.

وعندما حملت المحكمة الطاعن الثاني مديونية دون سند هذا على فرض التسليم بوجود مديونية وعلاقة بين المطعون ضدهما والشركة الطاعنة.

رابعاً: الخطأ في تأويل وتفسير إقرار المطعون ضده الثاني والاستناد إليه رغم أنه غير منتج ولا علاقة له بجوهر النزاع بما يدل على عدم فهم المحكمة لواقع الدعوى فهماً صحيحاً؛

فالإقرار المؤرخ في ٢٧/١٠/٢٠١٥م هو في حقيقته إقرار صادر عن المطعون ضده الثاني باستلام شيكات وأموال وليس تسوية التي تتطلب تحريرها من الطرفين واتفاقهما على حق كل منهما وواجباته لتنتهي بالاتفاق على مبالغ معينة وبالتالي

فإن هذا الإقرار يلزم المقر وتقتصر حجيته عليه ولا يعد دليلاً على الغير إضافة إلى أنه عبارة عن ورقة امتلأت تحشيراً وكشطاً وتديساً لا يمكن الاطمئنان إليها وقد طعن الطاعنان بمذكرتهما المؤرخة في ٢٤/١/٢٠١٧م على ما تضمنه من الجملة المكتوبة (مخالصة نهائية بتوقيع المدعي والمدعى عليه الأول بتاريخ ٢٧/١٠/٢٠١٥م) به والتي اضيفت بتاريخ لاحق وبقلم مغاير وبخط المطعون ضده الثاني وهو ما أقرب به في مذكراته.

وعلى ضوء ذلك فإن الطاعنين يطالبان بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى إلى محكمة الاستئناف بمسقط لتنظر فيها من جديد بهيئة مغايرة.

وحيث ورداً على صحيفة الطعن لاحظ وكيل المطعون ضدهما بمذكرته أنه بناءً على دعوى الطاعنين نذبت محكمة أول درجة خبيراً محاسبياً انتهى إلى أنهما مدينان للموكلين بمبلغ (٧٤٣٩٣٧ ر.ع) وهو ما تمسك به بتقريره التكميلي وأمام ادعاء الطاعنين قيام الخبير المذكور(.....) بعمل غير مشروع فإن محكمة الاستئناف استبعدت تقريره وعينت خبيراً آخر هذا من ناحية ومن ناحية أخرى فإن الدعوى الفرعية التي أقامها الموكلان لم تكن استناداً إلى التقريرين الأولين المجريين لدى محكمة أول درجة وإنما بناءً على الحكم الجزائي رقم (٢٠١٦/١٣٩٦م) بتاريخ ١٤/١١/٢٠١٦م الذي قضى بإدانة الطاعن الثاني (.....) وابنته (.....) بإصدارهما الشيكات بدون مقابل وعاقبتهما سجنًا وغرامة وأصبح هذا الحكم نهائياً وحادثاً على حجية الأمر المقضي فيه.

ومن ناحية ثالثة فإن الخبير الذي نذبت عليه محكمة الاستئناف انتهى بدوره إلى أحقية الموكلين بمبلغ خمسمائة ألف ريال عماني قيمة الشيكات موضوع الدعوى الفرعية وموضوع الحكم الجزائي المشار إليه أعلاه وبناءً على اعتراضاتهما عليه أعيدت المأمورية إليه فأنتهى بتقريره التكميلي إلى ذات النتيجة ومن ناحية رابعة فإن محكمة الموضوع وبما لها من سلطة في تقدير أدلة الدعوى أن تأخذ بتقرير الخبير لاقتناعها بصحة أسبابه متى كانت مردودة لأصلها الثابت بالأوراق كما أنها لا تكون ملزمة بالرد على الطعون الموجهة للتقرير ومن ناحية خامسة فإن الخبير المنتدب من محكمة الاستئناف أورد بتقريره أن الطاعن الثاني عرض عليه القيام بالوساطة لإيجاد تسوية بأن يسدد مبلغ مائتين وخمسين ألف ريال عماني على أن يسقط المطعون ضده الثاني كافة طلباته فرفضها هذا الأخير بما يؤكد أن الطاعنين يقران بالمبلغ المحكوم به، لذا فإن الموكلين يطلبان رفض الطعن وتحميل

رافعيه المصاريف عن درجات التقاضي.

وحيث عقب الطاعنان على هذا الرد بمذكرة صمم فيها وكيلهما على ما ورد بصحيفة الطعن فرد المطعون ضدهما على هذا التعقيب بمذكرة تمسك فيها وكيلهما بطلبه السابق.

المحكمة :

- من حيث الشكل.

حيث استوفى الطعن كافة أوضاعه القانونية فكان بذلك مقبولاً شكلاً.

- من حيث الموضوع.

حيث إنه وبغض النظر عن بقية المطعون فإن النعي على الحكم المطعون فيه بالجزئية الأخيرة من الوجه الثاني من السبب الثالث الواردة بالصفحة رقم (٢١) من صحيفة الطعن والمتمثلة في أن المحكمة حملت الطاعن الثاني (.....) بما تم الحكم به من مديونية دون سند لا في تقرير الخبير ولا في ادعاء المطعون ضدهما سديد؛ ذلك أن المادة (١٣٦) من قانون الشركات التجارية تقتضي أن « الشركة محدودة المسؤولية هي شركة تجارية ذات رأسمال معين ومقسم إلى حصص متساوية وهي تتألف من شخصين أو أكثر من الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين وتقتصر مسؤوليتهم على القيمة الاسمية لخصصهم في رأسمال الشركة...» بمعنى أن مسؤولية الشركاء في الشركات ذات المسؤولية المحدودة وفقاً لتلك المادة تقتصر على مقدار الحصة التي ساهم بها كل منهم في رأسمال الشركة ولا تمتد هذه المسؤولية إلى أموالهم الخاصة إذ أن الذمة المالية لكل منهم تنفصل عن الذمة المالية للشركة التي تعد الضمان الوحيد للدائنين ومن ثم فلا يجوز مساءلتهم عن أية ديون متخلدة بذمة الشركة.

فالبرجوع إلى الشيكات موضوع الدعويين الأصلية والفرعية وكذلك الحكم الجزائي رقم (٢٠١٦/١٣٦م) بتاريخ ١٤/١١/٢٠١٦م القاضي بإدانة الطاعن الثاني وابنته..... بجنحة سحب تلك الشيكات دون مقابل وعقابهما بالسجن والغرامة من أجلها يتضح أنها مسحوبة من حساب (شركة..... للتجارة والمقاولات ش.م.م) التي أصبحت تحمل اسم الشركة الطاعنة الأولى التي تبين من بيانات سجلها التجاري أنها شركة محدودة المسؤولية بشراكة من الطاعن

الثاني وابنيه..... بمساهمة معينة من الحصص كراسمالها وقد وقعها الأول وابنته..... بصفتها مفوضين بالتوقيع والإدارة عن الشركة المذكورة.

وحيث وبمطالعة حكم أول درجة تبين أنه قضى بإلزام الطاعنين كمدعى عليهما فرعياً في إطار الدعوى الفرعية التي أقامها المطعون ضدّهما بأداء قيمة الشيكات الخمسة التي كانت ارتدت سلباً دون صرفها إضافة إلى التعويض الجابر للأخيرين وهو ما أيده الحكم المطعون فيه بالمخالفة للمادة (١٣٦) من قانون الشركات التجارية التي تقيم للشركة محدودة المسؤولية شخصية اعتبارية وذمة مالية مستقلتين عن ذمم الشركاء والمفوضين بالتوقيع والإدارة.

وحيث لم تقع إثارة هذا الدفع لدى محكمتي الموضوع فإنه يدخل في باب الدفع بعدم القبول التي يجوز إبدائها في أي حالة تكون عليها الدعوى طبقاً للمادة (١١٦) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

وحيث وبمخالفة الحكم المطعون فيه لذلك النظر فإنه يتعين نقضه جزئياً فيما يتعلق بالشق الخاص بالطاعن الثاني.

وحيث وبناءً على ما تقدم فإن الموضوع صالح للفصل فيه لتوفر كافة عناصره الموضوعية دون حاجة لمزيد من إجراءات الإثبات فإنه يتجه طبقاً للمادة (٢٦٠) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية التصدي للاستئناف رقم (٢٠١٧/٥٧٧م) مسقط والقضاء بإلغاء الحكم المستأنف فيما يتعلق بالطاعن الثاني(.....) خاصة أنه لا شيء بالملف يثبت مسؤوليته الشخصية عن الديون المحكوم بها سواء بمستوى كفالة أو التزام شخصي والقضاء مجدداً بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذي صفة والتأييد مجدداً فيما عدا ذلك وإلزام المطعون ضدّهما بالمصاريف ورد الكفالة للطاعن الثاني عملاً بالمواد (١٨٣، ٢٤٧، ٢٥٩، ٢٦٠) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

فلهذه الأسباب:

«حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه جزئياً والتصدي للاستئناف رقم (٢٠١٧/٥٧٧م) مسقط والقضاء بإلغاء الحكم المستأنف فيما يتعلق بالطاعن الثاني (.....) والقبضاء مجدداً بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذي صفة والتأييد فيما عدا ذلك وإلزام المطعون ضدّهما بالمصاريف ورد الكفالة للطاعن الثاني».

جلسة يوم الثلاثاء الموافق ١٢ / ١٢ / ٢٠١٩م

برئاسة فضيلة القاضي / د. خليفة بن محمد الحضرمي/نائب رئيس المحكمة،
وعضوية كل من المشايخ أصحاب الفضيلة القضاة: د. عبدالإله البرجاني،
محمود بن خليفة طاهر، توفيق بن محمد الضاوي، حسام الدين
عبدالرشيد .

(١١)

الطعن رقم ١٠١٥/٢٠١٩م

قانون (جديد - سريان - عدم رجعية)

- لا تسري أحكام القوانين إلا على ما يقع من تاريخ نفاذها ولا تنعطف آثارها
على ما وقع قبلها ما لم تنص على خلاف ذلك، مما مؤداه عدم انسحاب تطبيق
القانون الجديد على ما يكون قد انعقد قبل العمل به من تصرفات أو تحقق من
أوضاع إذ يحكم هذه وتلك القانون الذي كان معمولاً به وقت وقوعها إعمالاً لمبدأ
عدم رجعية القوانين.

الوقائع:

تتحصل الوقائع في أن المطعون ضده (.....) أقام على الطاعنين (١ -
هـ..... ٢ - ٣ - ز.....) الدعوى رقم (٢٣٩ لسنة
٢٠١٧م) تجاري مسقط الابتدائية انتهى فيها إلى طلب الحكم بإلزامهم بالتضامن
والانفراد بأن يؤديوا له تعويضاً مقداره (٨٨١٧٥٣.٤٠٢ ر.ع) ثمانمائة وواحد
وثمانون ألفاً وسبعمائة وثلاثة وخمسون ريالاً عمانياً وأربعمائة وبيستان وإلزامهم
بالمصاريف وبمقابل أتعاب المحاماة.

وقال بياناً لدعواه إنه بتاريخ ٢٨/١/٢٠١٤م وأثناء تولي الطاعنين لإدارة
شركة..... للمقاولات وتجارة مواد البناء تعاقد مع الشركة لإنشاء مشروع
تجاري على الأرض المملوكة له بقيمة (١٦٠٠٠٠٠ ر.ع) مليون وستمائة ألف ريال
عماني على أن ينتهي في ٢٧/٦/٢٠١٥م، إلا أنه وبسبب إهمالهم وتقصيرهم في إدارة
الشركة لم ينته المشروع في التاريخ المحدد رغم تمديد فترة انتهائه مرتين حتى
(١٠/١٦/٢٠١٦م)، وهو ما سبب له العديد من الخسائر والأضرار، مما حدا به إلى

إقامة الدعوى بطلباته سائلة البيان.

ندبت المحكمة خبيراً في الدعوى وبعد أن قدم تقريره، قضت بتاريخ ١٣/٣/٢٠١٩م بإلزام الطاعنين بسداد مبلغ (٥٠٠٠٠٠٠ ر.ع) خمسمائة ألف ريال عُماني وألزمتهم بالمصاريف ومائة ريال عُماني مقابل أتعاب المحاماة.

استأنف المطعون ضده هذا الحكم لدى محكمة استئناف مسقط التجارية بالاستئناف رقم (٤٩١ لسنة ٢٠١٩م)، كما استأنفه الطاعنين أمام ذات المحكمة بالاستئناف رقم (٤٩٤ لسنة ٢٠١٩م)، وبعد أن أمرت المحكمة بضم الاستئنافين، حكمت بتاريخ ١٦/٦/٢٠١٩م بقبول الاستئنافين شكلاً وفي الموضوع برفضهما وتأييد الحكم المستأنف.

طعن الطاعنين في هذا الحكم بطريق النقض بموجب صحيفة أودعت أمانة سر هذه المحكمة بتاريخ ٤/٧/٢٠١٩م مرفق بها سند الوكالة ومصحوبة بما يفيد سداد الرسم والكفالة، وبتاريخ ١٧/٧/٢٠١٧م أمرت المحكمة بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه مؤقتاً لحين الفصل في الطعن، أعلن المطعون ضده بصحيفة الطعن فاستعمل حقه في الرد بمذكرة طلب في ختامها رفض الطعن وإلزام رافعه بالمصاريف.

عقب الطاعنين على مذكرة رد المطعون ضده بمذكرة طلبوا في ختامها الحكم لهم بطلباتهم الواردة بصحيفة الطعن، رد المطعون ضده على مذكرة تعقيب الطاعنين بمذكرة طلب في ختامها رفض الطعن مع تحميل رافعه بالمصاريف.

المحكمة:

وحيث إن المحكمة تقدم لقضائها بأن المادة (١٥٥) من قانون الشركات التجارية رقم (٤ لسنة ١٩٧٤م) هي الواجبة التطبيق على واقعة النزاع وليس المادة (٢٦٩) من قانون الشركات التجارية الجديد رقم (١٨ لسنة ٢٠١٩م) الصادر بتاريخ ١٢/٢/٢٠١٩م والمعمول به اعتباراً من ١٤/٤/٢٠١٩م إذ أن أحكام القوانين لا تسرى إلا على ما يقع من تاريخ نفاذها ولا تنعطف آثارها على ما وقع قبلها ما لم تنص على خلاف ذلك، مما مؤداه عدم انسحاب تطبيق القانون الجديد على ما يكون قد انعقد قبل العمل به من تصرفات أو تحقق من أوضاع إذ يحكم هذه وتلك القانون الذي كان معمولاً به وقت وقوعها إعمالاً لبدأ عدم رجعية القوانين.

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعي الطاعنين بالسبب الأول منها على

الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون، وفي بيان ذلك يقولون إن عقد المقاولة المحررين الشركة (شركة..... للمقاولات وتصنيع مواد البناء) سند الدعوى لا يوجد به ما يثبت أي علاقة بين المطعون ضده وبينهم، هذا فضلاً عن أنهم باعوا حصصهم في الشركة بتاريخ ٢٠١٦/١١/٢٠م وبالتالي فإنهم أصبحوا غير شركاء فيها وغير مفوضين بالإدارة والتوقيع عند إدخالهم في الدعوى بتاريخ ٢٠١٧/١٠/١٩م، هذا فضلاً عن أن الثابت من الأوراق أن الطاعن الثاني لم يكن يتدخل في أعمال الإدارة وبالتالي فهو غير مسؤول عن أي من الأضرار التي يذيعها المطعون ضده، وإذ خالف الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى برفض الدفع المبدى منهم بعدم قبول الدعوى لإقامتها على غير ذي صفة، فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي غير سديد، ذلك أن النص في المادة (١٥٥) من قانون الشركات التجارية رقم (٤ لسنة ١٩٧٤م) - المنطبق على واقعة النزاع - على أنه «المديرين مسؤولون تجاه الشركة والشركاء والغير عن الأضرار الناتجة عن أعمالهم المخالفة للقانون وعن أعمالهم التي تتجاوز حدود صلاحياتهم وعن أي غش وإهمال يرتكبونه في أداء مهامهم، وكذلك عن عدم تصرفهم تصرف الشخص المتبصر في ظروف معينة» يدل على أن المديرين مسؤولين تجاه الغير عن الأضرار التي يتسببوا فيها بسبب إهمالهم في أداء مهامهم عند إدارتهم الشركة. وأنه من المقرر أن العبرة في تحديد المسئول عن الخطأ هي بوقت نشوء الحق في التعويض وهو وقت وقوع الخطأ الذي ترتب عليه الضرر الموجب لهذا التعويض، ولا يغير من ذلك انتقال هذا المسئول وانتقال مسئوليته إلى آخر أو انتهاء مسئوليته بعد ذلك، لما كان ذلك، وكان الثابت من الأوراق - السجل التجاري - أن الطاعنين هم الذين كانوا مفوضين بالإدارة وقت أن تعاقد المطعون ضده مع الشركة (شركة..... للمقاولات وتصنيع مواد البناء) لإنشاء مشروع تجاري على الأرض المملوكة له وأن الضرر الذي لحق به ويطالب بالتعويض عنه وقع حال إدارتهم لها وبسببها، ومن ثم فإن الصفة تكون قد توافرت في حقهم عند نشوء الحق المطالب به، وإذ إنتم بالحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى برفض الدفع المبدى منهم بعدم قبول الدعوى لإقامتها على غير ذي صفة وبإلزامهم بالتعويض المقضى به، فإنه يكون قد التزم صحيح القانون ويضحى النعي عليه بهذا السبب على غير أساس.

وحيث إن الطاعنين ينعوا بالسبب الثاني من أسباب الطعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه، وفي بيان ذلك يقولون أن دعوى المطعون ضده محلها وسببها هو عقد المقاولة الذي يربطه مع شركة إنشاءات للمقاولات وتصنيع مواد البناء والتي تصالح معها بموجب محضر الصلح رقم (٤٦٤ لسنة ٢٠١٧م) الصادر بتاريخ ١٧/٨/٢٠١٧م من لجنة التوفيق والمصالحة ببركاء، ومن ثم فإنه لم يعد له الحق في مقاضاة أي طرف بخصوص ذلك العقد محل محضر الصلح ومن بينهم المفوضين بإدارة الشركة سائلة الذكر، وإذ خالف الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى برفض الدفع المبدى منهم بعدم جواز نظر الدعوى لانتفاء سببها وموضوعها صالحاً، فإنه يكون معيياً بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي غير سديد؛ ذلك أنه من المقرر أن محضر الصلح الصادر من لجنة التوفيق والمصالحة لا يلزم إلا طرفيه ولا يعتد به إلا فيما أثبتته من حقوق وأقره من التزامات بين أطرافه أنفسهم فقط، ومن ثم فإن ما ينعاه الطاعنين من إهدار الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه لرجحية محضر الصلح السالف البيان في الدعوى الماثلة بالرغم من أنهم لم يكونوا طرفاً فيه، يكون على غير أساس.

وحيث إن الطاعنين ينعوا بالسبب الثالث من أسباب الطعن على الحكم المطعون فيه الإخلال بحق الدفاع، وفي بيان ذلك يقولون إن الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه استند في قضائه بالزامهم بالمبلغ المقضي به على ما انتهى إليه تقرير الخبير المنتدب في الدعوى بالرغم مما أبدوه من اعتراضات على ذلك التقرير لصدوره من ذات الخبير الذي بحث إثبات الحالة فضلاً عن أنه خبير معماري لا علاقة له بأعمال المحاسبة وإدارة الشركات، كما أنهم تمسكوا بنذب لجنة من الخبراء المختصين للتحقق من المزاعم التي بنيت عليها الدعوى لبيان وجه الحق فيها، مما يعيب الحكم بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي غير سديد؛ ذلك أنه من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أنه لقاضي الموضوع السلطة التامة في تحصيل فهم الواقع في الدعوى وبحث الأدلة والمستندات المقدمة فيها وموازنة بعضها ببعض الآخر وترجيح ما تطمئن نفسه إلى ترجيحه وهو غير ملزم بالرد على كل ما يقدمه الخصوم من مستندات وحسبه أن يبين الحقيقة التي اقتنع بها وأن يقيم قضاءه على أسباب سائغة لها أصلها الثابت في الأوراق وأنه من المقرر أن لمحكمة الموضوع متى رأت في حدود سلطتها التقديرية الأخذ بتقرير الخبير لاقتناعها بصحة أسبابه فإنها لا تكون ملزمة بعد ذلك بالرد

استقلالاً على الطعون التي توجه إليه لأن في أخذها به محمولاً على أسبابه ما يفيد أنها لم تجد في تلك الطعون ما يستحق الرد عليه بأكثر مما تضمنه التقرير، كما أنها غير ملزمة بندب خبير آخر في الدعوى أو لجنة من الخبراء متى اقتنعت بكفاية الأبحاث التي أجراها الخبير السابق ندبه وسلامة الأسس التي بنى عليها رأيه، لما كان ذلك، وكان الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون بما له من سلطة فهم الواقع في الدعوى وتقدير الأدلة والمستندات وعمل أهل الخبرة قد استخلص من أوراق الدعوى وتقرير الخبير المنتدب فيها أحقية الطعون ضده لمبلغ (٥٠٠٠٠٠٠ ر.ع) خمسمائة ألف ريال عماني لإهمال الطاعنين وتقصيرهم في إدارة الشركة التي كانت متعاقدة معه لبناء المشروع التجاري الخاص به مما سبب له أضراراً تستوجب التعويض، هذا فضلاً عن عدم قدرته على تنفيذ محضر الصلح الصادر لصالحه ضد تلك الشركة بسبب ذلك، وكان ما خلص إليه الحكم سائغاً وله أصله الثابت في الأوراق ويكفي لحمل قضائه ويؤدي إلى النتيجة التي إنتهى إليها فإنه لا عليه من بعد أن التفت عن طلب ندب لجنة من الخبراء لبحث اعتراضات الطاعنين إذ أن ذلك من سلطة المحكمة، ومن ثم فإن النعي عليه بهذا السبب لا يعدو أن يكون جديلاً فيما تستقل محكمة الموضوع بتقديره مما لا يجوز إثارته أمام هذه المحكمة.

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن موضوعاً والزام الطاعنين بالمصاريف ومصادرة مبلغ الكفالة عملاً بنص المادة (٢٦١) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

فلهذه الأسباب:

«حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع برفضه والزام الطاعنين بالمصاريف ومصادرة الكفالة».

جلسة يوم الثلاثاء الموافق ٢٤ / ١٢ / ٢٠١٩م

برئاسة فضيلة القاضي / منصور بن علي الفارسي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة
القضاة: د. عبدالإله البرجاني، محمود بن خليفة طاهر،
توفيق بن محمد الضاوي، حسام الدين عبدالرشيد.

(١٢)

الطعن رقم ١٠٠٧/١٨/٢٠١٨م

تحكيم (دعوى - محام)

- لم ينص قانون التحكيم على وجوب أن يكون رفع دعوى التحكيم بواسطة محام،
كما لم يشترط صدور أحكامه في جلسة علنية، وأن ذلك لا يخالف المادتين
(١/٥٣، ز، ٢/٥٣) منه.

الوقائع:

تتلخص الوقائع الدعوى على ما يبين من الحكم المطعون فيه وأوراق الدعوى في أن
الطاعنة أقامت دعوى بطلان حكم التحكيم أمام محكمة الاستئناف بمسقط بموجب
صحيفة أودعت أمانة سر المحكمة بتاريخ ٢٨/٥/٢٠١٨م تحت رقم (٢٢٣/٢٠٠٨م)
طلبت في ختامها بطلان حكم التحكيم رقم (٦٠٦/٢٠١٦م) الصادر بتاريخ
١/٣/٢٠١٨م من المحكم الفرد (.....) ووقف تنفيذ الحكم محل الدعوى
لحين الفصل في الدعوى وإلزام المدعى عليها بالمصاريف وأتعاب المحاماة.

وذلك على سند من القول إنها قامت عن طريق مجلس المناقصات بطرح مناقصة
عامة لتنفيذ مشروع نظام شبكة الصرف الصحي لتجميع مياه الصرف الصحي
من الوحدات العقارية في ولاية السيب، وأثناء تنفيذ العقد قدمت المدعى عليها
إلى المهندس (شركة.....) مطالبات عديدة وأصدر المهندس قرارات
رقم (١٣، ١٤، ١٥، ١٦) وفقاً لأحكام العقد الموحد إلا أنها لم تتل رضاها، وبتاريخ
٢٦/٧/٢٠١٥م قدمت المدعى عليها إشعاراً خطياً للمدعية بطلب التحكيم بشأن
تلك القرارات، واتفق الطرفان على تعيين محكم فرد لفض النزاع وبعد تبادل
المذكرات أصدرت هيئة التحكيم حكمها بتاريخ ٩/٣/٢٠١٨م والذي قضى:

- بالنسبة للنزاع رقم (١٣) أمر بتغيير رقم (٢) تامين صمام العزل لتلتزم المحكّم

ضدها بتسديد مبلغ (٢٣٠٧٣،٦٢٤ ر.ع) ثلاثة وعشرون ألفاً وثلاثة وسبعون ريالاً
عمانياً وستمائة وأربعة وعشرون بيسة إلى المحكمة.

- بالنسبة للنزاع رقم (١٣) أمر التغيري رقم (٧) تغيير قصر أنابيب مياه الصرف
المعالجة من (٢٢٥) إلى (٣١٥) تلزم المحكمة ضدها بتسديد مبلغ (٣١٧٤٩،٩٥٥ ر.ع)
واحد وثلاثين ألفاً وسبعمائة وتسعة وأربعين ريال عماني وتسعمائة وخمسة
وخمسين بيسة إلى المحكمة.

- بالنسبة للنزاع رقم (١٣) أمر التغيري رقم (٧) تغيير مواصفات غطاء غرف
التفتيش لكمية (١٣٦٢٠) غطاء تلزم المحكمة ضدها بتسديد مبلغ (١١٧٤٦٧،٣٢٠ ر.ع)
مائة وسبعة عشر ألفاً وأربعمائة وسبعة وستين ريال عماني وثلاثمائة
وعشرين بيسة. إلى المحكمة.

- بالنسبة للنزاع رقم (١٣) أمر التغيري (٨) توريد كهرباء إلى مباني المحطات
الفراغية تلزم المحكمة ضدها بتسديد مبلغ (٢٤٠٥٥٠،٥٧٢ ر.ع) مائتين وأربعين
ألفاً وخمسمائة وخمسين ريال عماني وخمسمائة واثنين وسبعين بيسة إلى
المحكمة.

- بالنسبة للنزاع رقم (١٥) نفقات لفائدة التمويل بشأن عدم اعتماد وعدم
دفع المبالغ المعتمدة تلزم المحكمة ضدها بتسديد مبلغ (٧٧١٠٤٣،٥٢٤ ر.ع) إلى
المحكمة.

- بالنسبة للنزاع رقم (١٥) نفقات الفائدة للتمويل بشأن عدم اعتماد ودفع المبالغ
المعتمدة تلزم المحكمة ضدها بتسديد فائدة (٧%) سبعة بالمائة سنوياً إلى المحكمة
عن المبالغ المعتمدة من الاستشاري والمحددة بدون سبب.

- بالنسبة للنزاع رقم (١٦) إدارة حركة المرور الإضافية تستحق المحكمة
زيادة أسعار على لائحة الكميات والأسعار حسب الأرقام الموجودة في المتن، ويمكن
للمحكمة تقديم طلبات بالقيمة بالأعمال المنفذة بعد التنفيذ وتسليمه المهندس
وحساب الكميات المنفذة على الواقع.

- بالنسبة للنزاع رقم (١٦) اختبارات إضافية للمحطات الفراغية تلزم المحكمة
ضدها بتسديد مبلغ (٩٠٠٠ ر.ع) تسعة آلاف ريال عماني إلى المحكمة.

- بالنسبة لتكلفة ومصاريف التحكيم وأتعاب الحكم ومصاريف وكلفة السكرتارية

قرر المحكم إلزام المحتكم ضدها بأن تؤدي للمُحتكمة مبلغ (١٣٩٧٣،٧٤٤ ع).
وترفض كل الطلبات والادعاءات الأخرى للطرفين.

واستندت المدعية بدعوى البطلان لمخالفة حكم التحكيم للنظام العام بالسماح لأشخاص غير مرخص لهم بمزاولة مهنة المحاماة الظهور أمام هيئة التحكيم ومخالفة المادة (٥٣/د) من قانون التحكيم لعدم إصدار حكم التحكيم في جلسة علنية وعدم إنهاء النزاع بمنطوق حاسم بشأن المطالبة بالنزاع رقم (١٦).

حيث تداولت الدعوى أمام محكمة الاستئناف بتاريخ ٢٢/١٠/٢٠١٨م حكمت بقبول دعوى البطلان شكلاً ورفضها موضوعاً وألزمت المدعية بالمصاريف.

وحيث طعن الطاعنة في الحكم الاستئنافي بالنقض تحت رقم (٢٠١٨/١٠٠٧م) بتاريخ ٢٩/١١/٢٠١٨م واستندت في طعنها إلى الأسباب الآتية:

١- مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه لمخالفته المادة (٥٣/٢) من قانون التحكيم الذي خول الحكم بالبطلان في صورة مخالفة النظام العام، فاعتبر الحكم حضور أفراد غير مسجلين كمحامين في السلطنة في الجلسة الإجرائية الأولى في التحكيم أمراً جائزاً وهو مخالف لقانون المحاماة الصادر بالمرسوم رقم (١٩٩٦/١٠٨م) فحضر كل من (س..... و!.....) نيابة عن المطعون ضدها وقاما بالتوقيع نيابة عنها على محضر الجلسة وحضرا في الجلسات اللاحقة وتمسكت الطاعنة بهذا أمام هيئة التحكيم.

وخالف الحكم ما اتفق عليه الطرفان حيث تم الاتفاق على تطبيق القانون العماني وقانون التحكيم العماني حسبما هو مثبت بمحضر الجلسة الأولى وبالتالي تطبيق قانون المحاماة.

٢- مخالفة الحكم للمادة (٥٣/١/ز) لعدم إنهاء النزاع بمنطوق حاسم فيما يتعلق بمطالبة المطعون ضدها بالنزاع (١٦) المتعلق بإدارة حركة المرور الإضافية، كما جاء بالصفحة (٥٦) من حكم التحكيم وترك حسمها للأطراف وطلب المحكم تقديم مطلباً للمهندس.

والوجه الثاني عدم إصدار حكم التحكيم في جلسة علنية رغم أن قانون التحكيم يلزم الأطراف تطبيق القانون ويترتب على ذلك بطلان الحكم.

والوجه الثالث عدم إيداع مسودة موقعة من المحكم في يوم التبليغ به بالمخالفة لاتفاق الطرفين وأبلغت هيئة التحكيم الطرفين عن طريق البريد الإلكتروني وفي ذلك مخالفة للمادة (١٧٠) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

٣- إهدار حق الدفاع والفساد في الاستدلال والقصور في التسبب، حيث جاء الحكم المطعون فيه غامضاً لما أورده حول حضور أطراف بالمخالفة للمادة (٥٣/٢) و(٢)، من قانون المحاماة.

وانتهت إلى طلب نقض الحكم المطعون فيه والتصدي لموضوع دعوى البطلان رقم (٥٥٤/٧١٢٢/٢٠١٨م) المقامة أمام محكمة الاستئناف بمسقط بقبولها شكلاً وفي موضوعها إبطال حكم التحكيم الصادر في ٢٢/١٠/٢٠١٨م بين المطعون ضدها والطاعنة وإلزام المطعون ضدها بالمصروفات.

واحتياطياً نقض الحكم المطعون فيه وإعادة الدعوى إلى محكمة الاستئناف بمسقط لتحكم فيه من جديد بهيئة مغايرة وإلزام المطعون ضدها بمصاريف الطعن ورد الكفالة للطاعنة.

ورد المطعون ضدها بأن سند الوكالة عن الطاعنة حرر في ١٧/٢/٢٠١٤م وعملاً بقرار وزير العدل رقم (١٧٥/٢٠١٦م) فإن مدة صلاحية الوكالة سنتان ويعتبر الطعن غير مقبول ولا ينال من ذلك تاريخ تحرير الوكالة سنة (٢٠١٤م) وأنه غير محدد المدة.

وتطلب المطعون ضدها عدم قبول الطعن لانتفاء مصلحة الطاعنة فيه بحكم تحكيم وتنفيذه حيث أرسلت الطاعنة رسالة إلكترونية تفيد قبولها بحكم التحكيم.

ولا يخالف حكم التحكيم النظام العام أو مخالفة المادة (٥٣/أ) من قانون التحكيم وهو حكم تم تنفيذه منذ ١٥/١/٢٠١٩م.

كما أنه ليس صحيحاً أنه لم يمه النزاع بمنطوق حاسم ومحكمة الاستئناف ليس موكول لها تفسير ما ورد بالحكم التحكيمي من إبهام أو مراجعته، وبالنسبة لصدور الحكم فإنه كان قانونياً ولا يقاس بقانون الإجراءات المدنية والتجارية ويطبق المحكم قانون التحكيم ولم يهدر الحكم الطعين حقوق الدفاع ولم يكن قاصراً في التسبب أو فاسداً في الاستدلال؛ ذلك أن الطاعنة تخلط بين حكم التحكيم والحكم القضائي وانتهت إلى طلب عدم قبول صحيفة الطعن لتقديمها بسند وكالة

غير ساري المفعول ولا تنتفاء مصلحة الطاعنة بقبولها حكم التحكيم وتنفيذه ورفض الطعن وتحميل الطاعنة المصاريف.

وعقبت الطاعنة بأن قرار وزير العدل يسري على الوكالات المحررة من تاريخ العمل به وهو ٣/١٠/٢٠١٦م ولم يبلغ الوكالات السابقة.

وعن انعدام المصلحة أجابت أنها لم تقبل حكم التحكيم وطعنت عليه وطلبت وقف التنفيذ، إلا أن المحكمة الابتدائية باشرت التنفيذ وقامت بالحجز الجري على حسابات وأموال الطاعنة وهذا لا يعني قبولاً من الطاعنة وقدمت اشكالا تنفيذياً تم رفضه.

وعجزت المطعون ضدها عن مواجهة السبب الأول وتمسكت بصحيفة الطعن.

المحكمة :

- من حيث الشكل.

حيث استوفى الطعن شروطه الشكلية وتم رفعه في الميعاد ممن له الصفة والمصلحة وفقاً للمواد (٢٠٤، ٢٤٢، ٢٤٣) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية واتجه قبوله شكلاً.

حيث إن التوكيل المحرر سنة ٢٠١٤م لا يخالف القرار الوزاري رقم (١٧٥/٢٠١٦م) باعتبار أن القرار ليس له مفعول رجعي ولم يبلغ الوكالات السابقة وبالتالي فإن الطعن مقبول عند رفعه خلاف ما دفعت به المطعون ضدها.

- من حيث الموضوع.

حيث إن نعي الطاعنة على الحكم الطعين مخالفة القانون والنظام العام نعي في غير طريقه؛ ذلك أن قانون التحكيم قانون خاص ولا يشترط فيه إنابة محامي مهما كان مبلغ الدعوى ويجوز لمثلي الشركة الحضور أمام المحكم ولا يخالف ذلك المادة (٥٣/٢) من قانون التحكيم، كما أن قانون التحكيم لا يشترط صدور حكم في جلسة علنية وإيداع مسودة عند النطق بالحكم ولا يترتب عن ذلك البطلان على معنى المادة (٥٣/١/ز).

حيث إن النعي على الحكم الطعين مخالفة القانون بمقولة حكم المحكم لم يحسم

النزاع في احدى الطلبات وتركها للأطراف ليس سبباً من أسباب بطلان حكم التحكيم على معنى المادة (٥٣) من قانون التحكيم.

حيث إن النعي على الحكم الطعين القصور في التسبب والإخلال بحق الدفاع نعي في غير محله؛ ذلك أن الحكم أجب على جميع النقاط والدفع المقدمة أمامه وكان مستساغاً واقعاً وقانوناً.

حيث يتجه والحالة تلك وبناءً على وجهة الحكم الطعين رفض الطعن.

وحيث يتجه إلزام الطاعنة بمصاريف الطعن على معنى المادة (٢٦١) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية، وحيث يتجه مصادرة الكفالة.

فلهذه الأسباب:

«حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع برفضه وألزمت الطاعنة بالمصروفات ومصادرة الكفالة».

جلسة يوم الاثنين الموافق ٦ / ١ / ٢٠٢٠ م

برئاسة فضيلة القاضي / منصور بن علي الفارسي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: د. عبدالآله البرجاني، محمود بن خليفة طاهر، توفيق بن محمد الضاوي، حسام الدين عبدالرشيد.

(١٣)

الطعن رقم ٥٤٥ / ١٧ / ٢٠١٧ م

عقد (إداري - تعريف)

- يعرف العقد الإداري بأنه: ذلك العقد الذي يبرمه الشخص المعنوي العام بقصد إدارة مرفق عام أو بمناسبة تسييره، وأن تظهر نيته في الأخذ بأسلوب القانون العام وذلك بتضمين العقد شرطاً من الشروط الغير المألوفة في عقود القانون الخاص.

الوقائع:

يستفاد من أوراق الدعوى وخصوصاً الحكم المطعون فيه أن المدعية (الطاعنة) كانت قد تقدمت بدعواها ضد المطعون ضدها بطلب نذب خبير هندسي لتحقيق مستحقاتها المدفوعة عن الأعمال الإضافية بدون وجه حق وحجم الخسائر التي تكبدتها جراء إطالة مدة المشروع الناتجة عن التوقف بسبب التعديلات التي أجريت على عيوب التصميم.

وفي معرض شرحها لدعواها أوضحت أن المدعى عليها أسندت لها أعمال تشييد مبنى مؤلف من طابق واحد بحي الوزارات بالخوير بموجب اتفاقية بمبلغ (٧٨٦١٠٠ ر.ع) سبعمائة وستة وثمانين ألفاً ومائة ريال عماني ولمدة مبدئية في حدود سنة بداية من ١٥ / ١ / ٢٠٠٧ م وأنه أثناء التنفيذ تم اكتشاف عيوب وأوجه قصور خطيرة في التصميم أدت إلى تعديلات وأعمال إضافية وقد فرضت على المدعى عليها غرامات تأخيرية بدون وجه حق وتكبدت المدعية نتيجة إطالة مدة تنفيذ المشروع لأكثر من سنتين خسائر نتجت عن ارتفاع الأسعار وتعطيل اليد العاملة.

وحيث أمرت المحكمة تمهيداً بنذب خبير أودع تقريره وقدمت المدعية صحيفة معدلة بطلباتها الختامية بإلزام المدعى عليها بأداء مبلغ (٦٣٦٥٨٢,٦٥٠ ر.ع)

ستمائة وستة وثلاثين ألفاً وخمسمائة واثنين وثمانين ريال عماني وستمائة وخمسين بيسة، وعلى إثر ذلك قدم وكيل المدعى عليها مذكرة دفع من خلالها بعد اختصاص المحكمة لا قيمياً ولا ولائياً بنظر النزاع.

وبتاريخ ٢٧/١٢/٢٠١٥م أصدرت المحكمة حكماً قضى بعدم اختصاصها لنظر النزاع قيمياً.

وحيث إنه بعد نظر الدعوى من جديد من طرف المحكمة وهي مشكلة من ثلاث قضاة انتهت في حكمها بتاريخ ١٥/١٢/٢٠١٦م إلى عدم اختصاصها ولائياً وإحالتها على المحكمة الادارية.

وحيث لم يجد الحكم أعلاه قبولاً لدى المدعية فقد طعنت فيه بالاستئناف وبعد تداول الدعوى أصدرت المحكمة بتاريخ ١٠/٤/٢٠١٧م حكماً قضى:
بقبول الاستئناف شكلاً ورفضه موضوعاً وتأييد الحكم المستأنف.

وحيث لم يجد الحكم أعلاه قبولاً لدى المستانفة فقد طعنت فيه بالنقض بموجب صحيفة أودعت أمانة سر المحكمة بتاريخ ٩/٥/٢٠١٧م بواسطة وكيلها الحامل لوكالة مستجمعة كافة شروط قبولها وبعد إيداع مبلغ الكفالة مما يستوجب قبول الطعن شكلاً.

ومن حيث الموضوع أسست الطاعنة أسباب طعنها على ما يلي:

أولاً: الخطأ في تكييف عقد المقاولة موضوع الدعوى، لما كیفه الحكم المطعون فيه على أساس أنه عقد إداري، والحال أن موضوع الدعوى هو المطالبة بمستحقات ناتجة عن عقد مقاولة أبرم بين الطاعنة بوصفها مقاوله والمطعون ضدها بوصفها صاحبة المشروع دون أن تكون المقاولة تابعة للجهة الادارية صاحبة المشروع، والمحكمة قد خالفت أوراق الدعوى بتفسيرها للمادة السادسة من قانون محكمة القضاء الاداري تفسيراً واسعاً لتدخل حتى عقود المقاولات التي تبرمها الادارة مع أشخاص القانون الخاص.

ثانياً: مخالفة نص المادة (٩) من قانون التجارة الذي يحدد اختصاص المحكمة التجارية بنظر الأعمال المتعلقة بالمقاولات، هذا علاوة على عدم تضمين العقد الرابط بين الطرفين لأية مقتضيات تشير إلى اختصاص القضاء الاداري، هذا علاوة على نظر موضوع الدعوى وإجراء التحقيقات اللازمة لتنتهي المحكمة إلى

عدم اختصاصها الولائي.

طالبة نقض الحكم المطعون فيه والقضاء مجدداً باختصاص المحكمة العادية بمسقط لنظر موضوع الدعوى.

وحيث أعلنت المطعون ضدها وتقدمت برد أوضحت من خلاله أنه بموجب نص المادة(٦) البند السابع من المرسوم رقم(٩١ لسنة ١٩٩٩م) وتعديلاته بشأن محكمة القضاء الإداري فقد أضحت اختصاص المحكمة الادارية عاماً مطلقاً فيما يتعلق بالعقود الادارية.

المحكمة :

حيث إن أسباب الطعن سديدة لتعلقها بالخطأ في تطبيق القانون لما ذهب الحكم المطعون فيه إلى اسباغ صفة العقد الاداري على عقد المقاولة المبرم بين الطاعنة بوصفها من أشخاص القانون الخاص والمطعون ضدها بوصفها شخصا عاما.

وحيث إن المطعون ضدها نفسها قد أوردت التعريف الصحيح للعقد الاداري في مذكرتها الجوابية وهو ذلك العقد الذي يبرمه الشخص المعنوي العام بقصد إدارة مرفق عام أو بمناسبة تسييره، وأن تظهنيته في الأخذ بأسلوب القانون العام وذلك بتضمين العقد شرطا من الشروط الغير المألوفة في عقود القانون الخاص.

وحيث إنه بعد الرجوع إلى عقد المقاولة المبرم بين الطرفين تبين من خلاله ما يلي:
أولاً: أنه قد أبرم بين الطرفين المقاولة ورب العمل لتشييد مبنى خاص بالادارة، وبالتالي فقد اختل شرط تعلق العقد الاداري بإدارة المرفق العام أو تسييره؛ لأنه وإن كان العقد يتعلق بتشبيد مرفق إداري، فالطاعنة يقتصر دورها في تشييده وتسليمه للمطعون ضدها جاهزاً لتسييره وإدارته.

ثانياً: خلو العقد المبرم بين الطرفين من أي شرط ينم على صفة المطعون ضدها كشخص من أشخاص القانون العام، وعدم تدليلها في سائر أطوار الدعوى على وجود شرط من هذا القبيل.

ثالثاً: تضمين العقد الرابط بين الطرفين وهو من قبيل العقود الموحدة لانشاء المباني المتضمنة في مادته(٦٧) لشرط التحكيم، وهذا إن دل على شيء فإنما يدل على أن الجهة الادارية بارتضاؤها تضمين شرط التحكيم قد تنازلت عن ولاية

القضاء عموماً للنظر في المنازعة بما فيها القضاء الإداري بوصفه قضاء استثنائياً. وحيث إن الحكم المطعون فيه لما نحى منحى غير ما سطر أعلاه يكون قد أصابه العوار مما يستوجب نقضه.

وحيث إن محكمة البداية لم تستنفذ ولايتها بعد في نظر موضوع الدعوى فقد تعين الإحالة عليها مباشرة.

وحيث يتعين رد الكفالة للطاعنة مع إلزام المطعون ضدها المصاريف.

فلهذه الأسباب:

«حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والإحالة على المحكمة الابتدائية بمسقط لتتنظر فيه من جديد بهيئة مغايرة مع إلزام المطعون ضدها المصاريف ورد الكفالة للطاعنة».

جلسة يوم الاربعاء الموافق ١٥ / ١ / ٢٠٢٠ م

برئاسة فضيلة القاضي / منصور بن علي الفارسي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة
القضاة: د. عبدالآله البرجاني، محمود بن خليفة طاهر، توفيق بن محمد الضاوي،
حسام الدين عبدالرشيد

(١٤)

الطعن رقم ٣٦١ / ٢٠١٩ م

محكمة موضوع (سلطة - فهم - خبرة فنية)

- لقاضى الموضوع السلطة التامة فى تحصيل فهم الواقع فى الدعوى وبحث الأدلة والمستندات المقدمة فيها وموازنة بعضها ببعض الآخر وترجيح ما تظمنن نفسه إلى ترجيحه وهو غير ملزم بالرد على كل ما يقدمه الخصوم من مستندات وحسبه أن يبين الحقيقة التى اقتنع بها وأن يقيم قضاءه على أسباب سائغة لها أصلها الثابت فى الأوراق.
- من المقرر أن لمحكمة الموضوع متى رأت فى حدود سلطتها التقديرية الأخذ بتقرير الخبير لاقتناعها بصحة أسبابه فإنها لا تكون ملزمة بعد ذلك بالرد استقلالاً على الطعون التى توجه إليه لأن فى أخذها به محمولاً على أسبابه ما يفيد أنها لم تجد فى تلك الطعون ما يستحق الرد عليه بأكثر مما تضمنه التقرير.

الوقائع:

تتحصل الوقائع في أن الطاعن فى الطعن الأول (.....) أقام على المطعون ضدها فى الطعن الأول (.....) الدعوى رقم (.... لسنة ٢٠١٧م) تجارى السبب الإبتدائية بطلب الحكم أولاً: - وقبل الفصل فى الموضوع بندب خبير فى الدعوى تكون مهمته تقدير قيمة الأعمال التى قام الطاعن فى الطعن الأول بتنفيذها فى العيادة وتقدير قيمة المعدات الطبية التى قام بشرائها من ماله الخاص. ثانياً: - إلزام المطعون ضدها فى الطعن الأول بسداد ما يقدره الخبير من قيمة الأعمال التى قام الطاعن فى الطعن الأول بتنفيذها وكذلك قيمة المعدات الطبية التى قام بشرائها من ماله الخاص مع إلزامها بالمصاريف وبمقابل أتعاب المحاماة.

وقال بياناً لدعواه إنه بتاريخ ١ / ٦ / ٢٠١٥ تم الاتفاق بينه وبين المطعون ضدها فى

الطعن الأول على أن يقوم بتحديث وتجديد العيادة طبقاً للإشتراطات التي قررتها وزارة الصحة، إلا أن المطعون ضدها في الطعن الأول وبعد إنتهت هذه التجديدات رفضت سداد ما قام الطاعن في الطعن الأول بدفعه من ماله الخاص، مما حدا به إلى إقامة الدعوى بطلباته سائلة البيان، نذبت المحكمة خبيراً في الدعوى وبعد أن قدم تقريره، قضت بتاريخ ٢٦/٣/٢٠١٨ بإنزام المطعون ضدها في الطعن الأول بأن تؤدي للطاعن في الطعن الأول مبلغ مقداره (٦٧٣٤ ر.ع) ستة آلاف وسبعمائة وأربعة وثلاثون ريالاً عُمانياً ومبلغ (١٤٠٠ ر.ع) ألف وأربعمائة ريالاً عُمانياً قيمة راتب الممرضة ومبلغ (٢٥٠ ر.ع) مائتان وخمسون ريالاً عُمانياً قيمة تجديد التراخيص مع إنزامها بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة.

استأنفت المطعون ضدها في الطعن الأول هذا الحكم لدى محكمة إستئناف السيب بالإستئناف رقم (٢٣١ لسنة ٢٠١٨ م)، كما أقام الطاعن في الطعن الأول استئنافاً فرعياً أمام ذات المحكمة، وبتاريخ ٢٩/١/٢٠١٩ حكمت المحكمة بقبول الإستئنافين شكلاً وفي موضوع الإستئناف الأصلي بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به بالنسبة لقيمة رواتب الممرضة وقيمة تجديد تراخيص الأطباء والقضاء مجدداً برفضهما بحالتهما وتأييده فيما عدا ذلك، وفي موضوع الإستئناف الفرعي برفضه.

طعن الطاعن في الطعن الأول رقم (٣٦١ لسنة ٢٠١٩ م) في هذا الحكم بطريق النقض بموجب صحيفة أودعت أمانة سر هذه المحكمة بتاريخ ٧/٣/٢٠١٩ مرفق بها سند الوكالة ومصحوبة بما يفيد سداد الرسم والكفالة، أعلنت المطعون ضدها في الطعن الأول بصحيفة الطعن فإستعملت حقها في الرد بمذكرة طلبت في ختامها رفض الطعن وإنزام رافعه بالمصاريف، كما طعن الطاعنة في الطعن الثاني رقم (٣٦٤ لسنة ٢٠١٩ م) في هذا الحكم بطريق النقض بموجب صحيفة أودعت أمانة سر هذه المحكمة بتاريخ ٧/٣/٢٠١٩ مرفق بها سند الوكالة ومصحوبة بما يفيد سداد الرسم والكفالة، أعلن المطعون ضده في الطعن الثاني بصحيفة الطعن فإستعمل حقه في الرد بمذكرة طلب في ختامها رفض الطعن وإنزام رافعه بالمصاريف، عقب الطاعنة في الطعن الثاني على مذكرة رد المطعون ضده بمذكرة طلبت في ختامها الحكم لها بطلباتها الواردة بصحيفة الطعن، بتاريخ ١٩/٦/٢٠١٩ أمرت المحكمة بضم الطعن الثاني رقم (٣٦٤ لسنة ٢٠١٩ م) للطعن الأول رقم (٣٦١ لسنة ٢٠١٩ م) ليصدر فيهما حكماً واحداً وبوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه مؤقتاً لحين الفصل في الطعن.

المحكمة :

أولاً:- الطعن رقم (٣٦١ لسنة ٢٠١٩م).

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى بهما الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون، وفى بيان ذلك يقول إن الحكم المطعون فيه إستند فى قضائه إلى ما إنتهى إليه الخبير المنتدب فى الدعوى بالرغم من أن ذلك التقرير خالف المستندات المقدمة منه والتي تقدر قيمة الأعمال والمعدات الطبية التى إشتراها من ماله الخاص لصالح العيادة، كما أنه لم يبين أو يوضح ما هي الأغراض والمعدات التى قرر بأن الطاعن قد أخذها من العيادة وما هي قيمة كل منها على حدا على وجه التحديد، هذا فضلاً عن أن محكمة الموضوع لم تستجب لطلبه بإحالة الدعوى للتحقيق لكي يتمكن من إثبات سداذه لقيمة رواتب الممرضة وقيمة تجديد الترخيص، مما يعيب الحكم بما يستوجب نقضه.

ثانياً:- الطعن رقم (٣٦٤ لسنة ٢٠١٩م).

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد تنعى به الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والفساد فى الإستدلال، وفى بيان ذلك تقول إن الحكم المطعون فيه إستند فى قضائه إلى ما إنتهى إليه الخبير المنتدب فى الدعوى بالرغم من أنه جاء قاصراً على جزئية حسابية فقط وهي قيمة الفواتير التى أرفقها المطعون ضده بالدعوى دون أن يبين ما إذا كان هناك إتفاق قد تم بينهما بشأن هذه التحديثات التى يدعى قيامه بها من عدمه، هذا فضلاً عن أنه وبفرض وجود هذه التحديثات فإن المطعون ضده قام بها لأجل أعماله وهي تعد وعلى هذا النحو تبرعاً منه يأخذها وقت إخلائه للعيادة وأن سكوته عن المطالبة بها وقت خروجه يدل على عدم إستحقاقه لها، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر، فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه.

وحيث إن النعى بأسباب الطعنين غير سديد؛ ذلك أنه من المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أنه لقاضى الموضوع السلطة التامة فى تحصيل فهم الواقع فى الدعوى وبحث الأدلة والمستندات المقدمة فيها وموازنة بعضها ببعض الآخر وترجيح ما تطمئن نفسه إلى ترجيحه وهو غير ملزم بالرد على كل ما يقدمه الخصوم من مستندات وحسبه أن يبين الحقيقة التى اقتنع بها وأن يقيم قضاءه على أسباب سائغة لها أصلها الثابت فى الأوراق، وأنه من المقرر أن لمحكمة الموضوع متى رأت فى

حدود سلطتها التقديرية الأخذ بتقرير الخبير لاقتناعها بصحة أسبابه فإنها لا تكون ملزمة بعد ذلك بالرد استقلالاً على الطعون التي توجه إليه لأن في أخذها به محمولاً على أسبابه ما يفيد أنها لم تجد في تلك الطعون ما يستحق الرد عليه بأكثر مما تضمنه التقرير، لما كان ذلك، وكان الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون بما له من سلطة فهم الواقع في الدعوى وتقدير الأدلة والمستندات وعمل أهل الخبرة قد استخلص من أوراق الدعوى وتقرير الخبير المنتدب فيها وجود علاقة بين طريفي النزاع وبأنها ثابتة بينهما، وبأحقية الطاعن في الطعن الأول لمبلغ (٦٧٣٤ ر.ع) وهو قيمة ما قام به من أعمال بعد خصم قيمة المعدات التي أقر الطرفان بأنه قد أخذها من العيادة، وكان ما خلص إليه الحكم سائغاً وله أصله الثابت في الأوراق ويكفي لحمل قضاؤه ويؤدي إلى النتيجة التي إنتهى إليها، فإن النعى عليه بما ورد بأسباب الطعنين لا يعدو أن يكون جدلاً فيما تستقل محكمة الموضوع بتقديره مما لا يجوز إثارته أمام هذه المحكمة. ولا ينال من ذلك ما ساقه الطاعن في الطعن الأول بسبب النعى من أن محكمة الموضوع لم تمكنه من إثبات دعواه برفضها إحالة الدعوى للتحقيق ليثبت سداده لقيمة رواتب الممرضة وقيمة تجديد الترخيص، إذ إنه من المقرر أنه لا يجوز التمسك أمام المحكمة العليا بدفاع لم يسبق إبدائه أمام محكمة الموضوع، وكان الثابت من الأوراق أن الطاعن في الطعن الأول لم يسبق له التمسك أمام محكمة الاستئناف بهذا الدفاع الوارد بسبب النعى فإن تمسكه به لأول مرة أمام هذه المحكمة يكون سبباً جديداً لا يجوز إبدائه لأول مرة أمامها، بما يتعين معه رفض الطعنين.

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعنين موضوعاً وبإلزام كل طاعن بمصاريف طعنه وبمصادرة مبلغ الكفالة في الطعنين عملاً بنص المادة (٢٦١) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

فلهذه الأسباب:

«حكمت المحكمة بقبول الطعنين شكلاً وفي الموضوع برفضهما، وبإلزام كل طاعن بمصاريف طعنه وبمصادرة مبلغ الكفالة في الطعنين».

جلسة يوم الاربعاء الموافق ١٥ / ١ / ٢٠٢٠م

برئاسة فضيلة القاضي / منصور بن علي الفارسي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: د. عبدالآله البرجاني، ومحمود بن خليفة طاهر، وتوفيق بن محمد الضاوي، وحسام الدين عبدالرشيد.

(١٥)

الطعن رقم ٩٨١/١٨/٢٠١٨م

محكمة عليا (نقض - اتباع)

- يتحتم على المحكمة أن تتبع حكم النقض في المسألة القانونية التي تكون قد طُرحت على محكمة النقض وأدلت برأيها فيها عن قصد وبصيرة فاكتسب حكمها قوة الشيء المحكوم فيه في حدود المسألة أو المسائل التي قد تبنت فيها بحيث يمتنع على محكمة الإحالة عند إعادة نظر الدعوى المساس بهذه الحجية، أما ما عدا ذلك فيعود الخصوم إلى ما كانت وكانوا عليه قبل إصدار الحكم المنقوض، ويكون لهم أن يطرحوا عليها أوجه دفاع ودفع جديدة إلا ما كان قد سقط الحق فيه ويكون لها مطلق الحرية في الفصل بما تراه في كل ما يتعلق بموضوع الدعوى حسبها تكون به عقيدتها من كافة أوراقها ومستنداتها وهي مقيدة في هذا المجال بما أوجبه المادتان (١٧٠، ١٧٢) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية في تسبيب الأحكام.

الوقائع:

تتحصل الوقائع في أن الطاعن (....) أقام على المطعون ضده (بنك.....) الاستشكال الموضوعي رقم (٢٨٤ لسنة ٢٠١٧م) أمام قاضي التنفيذ بالمحكمة الابتدائية بصحار بطلب الحكم بالزام المستشكل ضده بعقد تسوية المديونية الصادر منه والإذن للمستشكل بإيداع مبلغ التسوية بخزينة المحكمة وبالزام البنك المستشكل ضده بتسليم جميع ملكيات العقارات المرهونة مع رسائل رفع الرهن للمصفي (.....) وإغلاق ملف التنفيذ نهائياً وإلغاء جميع الأوامر الصادرة في التنفيذ.

وقال بياناً لإشكاله إنه بعد أن حصل المستشكل ضده على حكم نهائي وبات وفتحته

ملف التنفيذ قام بالإجتماع مع المستشكل وجميع شركاء شركة... العقارية والمصفي القانوني للشركة وخلال الإجتماع تم صياغة إتفاقية بموجبها يتم تسوية المديونية بصفة نهائية بسداد مبلغ (٢,٥٠٠,٠٠٠ ر.ع) مليونين وخمسمائة ألف ريال عماني للبنك المستشكل ضده بموجب شيك وقد وقع المستشكل وجميع الشركاء على هذه الإتفاقية، إلا أن المستشكل ضده رفض التوقيع عليها رغم أنه هو من قام بإعدادها وصياغتها وإستلامه للشيك، مما حدا به إلى إقامة إشكاله بطلباتها سائلة البيان.

وبتاريخ ٢٠١٧/٧/٣١ قضت المحكمة فى منازعة تنفيذ موضوعية فى إشكال ثانى بقبوله شكلاً ورفضه موضوعاً مع الإستمرار فى التنفيذ ببيع العقارات المرهونة مع إلزام المستشكل بالمصاريف وبمقابل أتعاب المحاماة، إستأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة إستئناف صحار بالإستئناف رقم (.... لسنة ٢٠١٧م)، وبتاريخ ٢٠١٧/١٠/١٠ حكمت المحكمة بقبول الإستئناف شكلاً وفى الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف.

طعن الطاعن فى هذا الحكم أمام المحكمة العليا بالطعن رقم (.... لسنة ٢٠١٧م)، وبتاريخ ٢٠١٨/٥/٢٢ حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى إلى محكمة الإستئناف بصحار لتحكم فيها من جديد بهيئة مغايرة وإلزام المطعون ضد بالمصاريف ورد الكفالة للطاعن.

وبعد أن نظرت محكمة الإستئناف بصحار الإستئناف بهيئة مغايرة حكمت بتاريخ ٢٠١٨/١١/١١ بقبول الإستئناف شكلاً وفى الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف.

طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض بموجب صحيفة أودعت أمانة سر هذه المحكمة بتاريخ ٢٠١٨/١١/٢٧ مرفق بها سند الوكالة ومصحوبة بما يفيد سداد الرسم والكفالة، أعلن المطعون ضده بصحيفة الطعن فإستعمل حقها فى الرد بمذكرة طلب فى ختامها رفض الطعن وإلزام رافعه بالمصاريف، عقب الطاعن على مذكرة رد المطعون ضده بمذكرة طلب فى ختامها الحكم له بطلباته الواردة بصحيفة الطعن، رد المطعون ضده على مذكرة تعقيب الطاعن بمذكرة طلب فى ختامها رفض الطعن مع تحميل رافعه بالمصاريف.

المحكمة :-

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد ينعى به الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون، وفي بيان ذلك يقول إن الحكم المطعون فيه قضى برفض إشكاله تأسيساً على أن البند السادس من إتفاقية التسوية سند الدعوى يمنح المطعون ضده الحق في إلغائها في حالة عدم سداد المبلغ المتفق عليه قبل ٢٠١٥/١٢/١٥، على الرغم من أن الحكم الناقض قد حسم هذه المسألة بأن أثبت أن البنك المطعون ضده قد وافق على إتفاقية التسوية، كما أن المطعون ضده هو من أخل بالتزاماته العقدية بعدم التوقيع على تلك الإتفاقية حتى يتمكن الطاعن من الوفاء بالتزامه وفقاً لبنودها هذا فضلاً عن أن المطعون ضده يقر بإستلامه للشيك الوارد به المبلغ المتفق عليه في ٢٧/١/٢٠١٦ وهو تاريخ لاحق لبنود الإتفاقية وسعي لصرفه دون توقيعه على الإتفاقية وهو ما جعل الطاعن يوقف صرفه حتى يلتزم البنك ببند الإتفاقية ويقوم بالتوقيع عليها وليس كما يدعى المطعون ضده بأن الشيك ليس له رصيد، مما يعيب الحكم بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى في محله، ذلك بأن من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن مفاد الفقرة الثانية من المادة (٢٦٠) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية أنه إذا نقض الحكم نقضاً كلياً وأحيلت القضية إلى المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه لتحكم فيها من جديد يتحتم على تلك المحكمة أن تتبع حكم النقض في المسألة القانونية التي فصلت فيها المحكمة، وكان يقصد بالمسألة القانونية في هذا المجال أن تكون قد طُرحت على محكمة النقض وأدلت برأيها فيها عن قصد وبصيرة فإكتسب حكمها قوة الشئ المحكوم فيه في حدود المسألة أو المسائل التي قد تبت فيها بحيث يمتنع على محكمة الإحالة عند إعادة نظر الدعوى المساس بهذه الحجية، أما ما عدا ذلك فتعود الخصومة ويعود الخصوم إلى ما كانت وكانوا عليه قبل إصدار الحكم المنقوض، ويكون للخصوم أن يطرحوا عليها أوجه دفاع ودفوع جديدة إلا ما كان قد سقط الحق فيه ويكون لها مطلق الحرية في الفصل بما تراه في كل ما يتعلق بموضوع الدعوى حسبها تكون به عقيدتها من كافة أوراقها ومستنداتها وهي مقيدة في هذا المجال بما أوجبه المادتان (١٧٠، ١٧٢) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية في تسبيب الأحكام.

لما كان ذلك، وكان الثابت من أوراق الطعن أن الحكم الناقض رقم (١٠٠٩ لسنة ٢٠١٧م) الصادر بجلسة ٢٢/٥/٢٠١٨، قد قضى بنقض الحكم الصادر في

الاستئناف رقم ٥٩٧ لسنة ٢٠١٧م) صحار - القاضى برفض موضوع الإشكال فى التنفيذ والإستمرار فى التنفيذ - على سند من موافقة البنك المطعون ضده على إتفاقية التسوية المبرمة بينه وبين الطاعن وباقى أطرافها لتوافر الإيجاب والقبول المعبرين عن الإرادة وفقاً لما نصت عليه المادة (٧٠) من قانون المعاملات المدنية، مما مؤداه أنه يجب أن يتم تطبيق هذه الإتفاقية عند الشروع فى التنفيذ، وبما أن هذا الحكم قد حائز قوة الأمر المقضى به بين الخصوم أنفسهم ومن ثم فإنه يكون قد تضمن فصلاً فى مسألة قانونية تتعلق بالموافقة على هذه التسوية مما كان لازمه أن تنقيد محكمة الاستئناف المحال إليها القضية (هيئة مغايرة) بالحكم الناقض وتتبعه فى تلك المسألة، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى برفض موضوع الإشكال، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه.

وحيث إنه لما كان ذلك وكان الطعن للمرة الثانية فإنه يتعين الحكم فى الموضوع عملاً بنص المادة (٢٦٠) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية التى توجب على المحكمة العليا عند نقض الحكم للمرة الثانية أن تحكم فى الموضوع أياً كان سبب النقض.

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه.

فلهذه الأسباب:

«حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والتصدي للاستئناف رقم (...../٢٠١٧م) بصحار وذلك بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به فى الشق المتعلق بموضوع الاستشكال والقضاء من جديد بإثبات عقد التسوية والإستمرار فى التنفيذ على ضونها وإلزام المطعون ضده بكافة المصاريف ورد الكفالة للطاعن».

جلسة يوم الاربعاء الموافق ١٥ / ١ / ٢٠٢٠م

برئاسة فضيلة القاضي / منصور بن علي الفارسي وعضوية كل من أصحاب الفضيلة
القضاة: د. عبدالأله البرجاني، ومحمود بن خليفة طاهر، وتوفيق بن محمد
الضاوي، وحسام الدين عبدالرشيد.

(١٦)

الطعن رقم ١٠٢٣ / ١٠١٨ / ٢٠١٨م

حكم (جزائي- حجية) .

- لا يكون للحكم الجزائي الصادر بالبراءة أو الإدانة قوة الحكم المقضي به أمام
المحاكم المدنية في الدعاوي التي لم يكن قد فصل فيها نهائياً فيما يتعلق بوقوع
الجريمة ووصفها القانوني ونسبتها إلى فاعلها، وحجية الحكم الجزائي تتوافر
رغم عدم وحدة السبب والموضوع والخصوم لأن تلك الحجية تعد استثناء من
القواعد العامة المتعلقة بحجية الأحكام والمستوجبة من المادة (٥٥) من قانون
الإثبات إذ يكفي للاحتجاج بها أن تكون هناك وحدة في الواقعة ونسبتها إلى
مرتكبها باعتبار أن الدعوى الجزائية ترفع للمطالبة بحق عام يكون تحت
سلطة الادعاء العام وهو ما يؤدي إلى اعتبار تلك الحجية على الكافة حتى
على الأشخاص الذين لم يكونوا خصوصاً في الدعوى الجزائية إلا أنه من بين
الشروط التي يكون معها الحكم الجزائي حائزاً للحجية أمام المحكمة المدنية أن
يكون باتاً سواء بقبوله من المحكوم عليه أو بفوات المواعيد المقررة للطعن.

الوقائع:

تتحصل الوقائع حسبما يبين من الحكم المطعون فيه ومناقشة الأوراق التي انبنى
عليها في أن الطاعنة (مؤسسة..... للتجارة-فردية- لصاحبها ن.....)
أقامت الدعوى التجارية رقم (...../٢٠١٣) بتاريخ ١٩ / ٦ / ٢٠١٣ أمام المحكمة
الابتدائية ببركاء بإلزام المطعون ضدها (شركة..... ش.م.م) بأن تؤدي لها قيمة
الشيك وقدرها أربعة آلاف ومائتان واثنان وعشرون ريالاً عمانياً مع التعويض بمبلغ
ألفي ريال عماني والمصاريف.

عارضاً ضمنها بأنها زودت المدعى عليها ببضاعة بتلك القيمة مقابل شيك مسحوب

من حسابها ببنك مسقط بتاريخ ١٦/٣/٢٠١٢م مستحق الأداء في هذا التاريخ، إلا أنه ارتد سلباً بتاريخ ٢٣/٣/٢٠١٢م مما ألحق بها ضرراً مادياً.

وحيث وبتاريخ ٤/١١/٢٠١٣م قررت المحكمة وقف الدعوى جزاء لمدة أسبوعين لتخلف الطرفين ولعدم تنفيذ المدعية القرار بإعلان المدعى عليها بالنشر، وتم التعجيل بنظرها بموجب طلب من المدعية مؤرخ في ١٨/١١/٢٠١٣م.

وحيث تم إعلان المدعى عليها بالنشر بصحيفة يومية بتاريخ ٢٧/١١/٢٠١٣م.

وحيث وبجلسة ٢٧/١/٢٠١٤م حكمت المحكمة الابتدائية ببركاء.. بالزام الشركة المدعى عليها بأن تؤدي للمؤسسة المدعية مبلغاً وقدره أربعة آلاف وسبعمائة واثنان وعشرون ريالاً وألزمته بالمصاريف، تأسيساً على الشيك والإفادة البنكية المتعلقة به، أما التعويض فبناءً على احتجاز قيمة الشيك ومنع المدعية من الاستفادة به مدة تزيد على العام فقد توافرت عناصره لتقديره بخمسمائة ريال عماني.

وحيث لم يلق هذا الحكم قبولاً لدى المدعى عليها (شركة..... ش.م.م) فاستأنفته أمام محكمة الاستئناف بالمرستاق حيث قيد تحت رقم (...../٢٠١٥م) وبتاريخ ١٩/٤/٢٠١٥م حكمت فيه « بعدم قبول الاستئناف شكلاً لتقديمه خارج الميعاد وألزمت المستأنفة بالمصاريف».

وحيث ولم يلق هذا الحكم قبولاً لدى المستأنفة المذكورة فطعن عليه بالنقض أمام المحكمة العليا حيث قيد تحت رقم (...../٢٠١٥م) تم الحكم فيه بتاريخ ٣٠/١٢/٢٠١٥م بالنقض والإحالة إلى المحكمة التي أصدرته حيث قيد لديها تحت رقم (...../٢٠١٦م)، وبجلسة ٨/٥/٢٠١٦م حكمت محكمة الاستئناف بالمرستاق... بإعادة الدعوى إلى محكمة أول درجة لتفصل فيها من جديد بهيئة مغايرة مع بقاء البت في المصاريف، حفاظاً على حق المستأنفة وعدم التفويت لها في درجة من درجات التقاضي.

وعلى ضوء هذه الإحالة قيدت الدعوى لدى المحكمة الابتدائية ببركاء تحت رقم (...../٢٠١٦م).

وحيث ورداً على الدعوى دفعت المدعى عليها بعدم قبولها لرفعها على غير ذي صفة إذ لم يسبق لها أن تعاملت مع المدعية خاصة أن نشاطها في تجارة الالكترونيات

الذي يختلف عن نشاط هذه الأخيرة (المواد الغذائية) وإنما تعاملت المدعية مع المدعو (..... - هندي الجنسية) الذي كان يعمل لدى المدعى عليها كمدير حسابات إلا أنه لا صلة له بالطلبات والمشتريات. ومع تطور المعاملات بالسلطنة لأن مقر الشركة الأم بالإمارات منحت المدعى عليها تفويضاً محدداً للتوقيع على الشيكات في حدود مبلغ ثلاثمائة ريال عماني وذلك منذ سنة ٢٠١١م لغرض تحويلها إلى المورد الرئيسي بدبي عن طريق الصرافة بخدمة (ويسترن يونيون) فقط. وبالتالي فإن المدعى عليها لم تعلم بموضوع الدعوى إلا في شهر (٤/٢٠١٢م) من شرطة بركاء في إطار شكوى جزائية ضد المفوض بالتوقيع والادارة عنها (.....) من أجل إصدار شيك بدون مقابل تحت رقم (٤٠٨/٢٠١٢م) أقر فيها صاحب المدعية بأنه تعامل مع ذلك العامل.

لذا فإن المدعى عليها تطلب: أولاً: عدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذي صفة. ثانياً: ضم ملف القضية الجزائية المتعلقة بالشيك. ثالثاً: الطعن في هذه الدعوى بالتزوير والتواطؤ والمحاباة وإجراء التحقيق اللازم في ذلك. رابعاً: إلزام المدعية بالتعويض بمبلغ خمسة آلاف ريال عماني لصالح الممثل القانوني للمدعى عليها بسبب الإساءة لسمعته والزامها بالمصاريف عن مختلف درجات التقاضي ومبلغ ثلاثمائة ريال عماني أتعاب المحاماة.

وحيث وبجلسة ٢٨/١٢/٢٠١٦م أصدرت المحكمة حكماً تمهيدياً في إحالة الشيك رقم (٥٤٣٩١٥٧) بتاريخ ١٦/٣/٢٠١٢م إلى المختبر الجنائي لفحصه وإجراء مضاهاة التوقيع المضمن به مع توقيع المفوض بالتوقيع والادارة عن المدعى عليها فأنتهى المختبر الجنائي خطاباً للمحكمة بتاريخ ١٦/١١/٢٠١٧م ليعلمها بأنه سبق له أن قام بفحص ذات المستند حسب تقريره الفني المؤرخ في ١٤/٢/٢٠١٦م بأمر ندب من الادعاء العام مؤرخ في ١٩/١/٢٠١٦م وكانت نتيجته أنه بمضاهاة الخط المحرر به التوقيع بطلب تسهيل اعتماد الصادر عن المدعى عليها مع خط المفوض بالتوقيع والادارة عنها (.....) يتضح وجود اختلاف بينهما في العديد من المميزات والخصائص الخطية الدقيقة وعليه فإنه من المرجح عدم صدور ذلك التوقيع بخط يده.

وحيث وبناءً على هذا التقرير الفني حكمت المحكمة بتاريخ ٢٠/١٢/٢٠١٧م برد وبطلان المستندات المطعون عليها بالتزوير وإعادة الدعوى للمرافعة.

وحيث وتعقيباً على ذلك لاحظ وكيل المدعية بمذكرته المقدمة بجلسة ٢٠١٨/١/٣١م بأن أساس الدعوى هو المطالبة بقيمة الشيك الذي استلمته هذه الأخيرة من عامل المدعى عليها (مدير المحاسبات) مقابل بضاعة وهو الذي وقعه، كما أنه زور طلب التسهيلات الذي تضمن اسمه (.....) مما يفسر اختلاف التوقيع المنسوب للمفوض والتوقيع والادارة عن المدعى عليها ووضع عليه ختمها إلا أن ذلك لا يعفي الشركة من تبعات أفعال العامل الذي صدر ضده حكم جزائي بتاريخ ٢٣/٥/٢٠١٦م تحت رقم (٢٠٨/٢٠١٦م) بإدائته غيابياً من أجل إصدار شيك بدون مقابل والزامه بأداء قيمة الشيك بما قدره (٤٢٢٢ ر.ع) خاصة أنه باسم الشركة وقد تم السماح للمهندس بإدارتها بالسلطنة والتعامل مع الغير باسمها وإصدار الشيكات البنكية باسمها واستعمال ختمها باسمها وإصدار الشيكات البنكية باسمها واستعمال ختمها وهو ما تم بالنسبة لطلب التسهيلات، لذا فإن الموكلت تطالب بالزام المدعى عليها بأن تؤدي لها مبلغ (٤٢٢٢ ر.ع) قيمة الشيك والمصاريف وأتعاب المحاماة.

وحيث وتعليقاً على ذلك لاحظت المدعى عليها بمذكرتها المؤرخة في ١٤/٢/٢٠١٨م بأنها تنفي صلتها بالصفقة موضوع الدعوى للقيام بها خارج نطاقها وبدون علمها وأن مسؤولية التبعية تكون في حدود الصلاحيات الممنوحة للتابع لا عن تصرفاته الشخصية خاصة أنها لم تسمح لذلك العامل إبرام صفقات مع الغير ولم تسلمه ختمها، لذا فإنها تطلب إلزام المدعية بتعويضها وبالمصاريف عن كافة درجات التقاضي ومبلغ ثلاثمائة ريال عماني أتعاب محاماة.

وحيث وبجلسة ٤/٤/٢٠١٨م حكمت المحكمة الابتدائية ببركاء.. بإلزام المدعى عليها بأن تؤدي للمدعية مبلغ (٤٢٢٢ ر.ع) وألزمته المصاريف ومائة ريال عماني أتعاب المحاماة، تأسيساً على أن الشيك موضوع الدعوى أداة وفاء وهو مسحوب من حساب المدعى عليها وموقع من عاملها المفوض بالتوقيع والادارة وتوقيع الشيكات بإقرار من ممثلها القانوني بما ينصرف أثره لها بغض النظر عن حدود المبالغ التي يجوز لتابعها اعطاء الشيكات في شأنها فالظاهر أن العامل تحوز بأصل الشيكات المسحوبة من حسابها وأنه يملك سلطة التوقيع عنها وعن التعويض فهو يشكل فائدة ربوية محرمة شرعاً لتقتضي برفضه.

وحيث لم يلق هذا الحكم قبولاً لدى المدعى عليها (شركة..... ش.م.م) فاستأنفته أمام محكمة الاستئناف بالرستاق حيث قيد تحت رقم (١٧٦/٢٠١٨م) في طلب إلغاء

الحكم المستأنف والقضاء مجدداً برفض الدعوى والزام المستأنف ضدها بالمصاريف استناداً إلى سبب وحيد يتمثل في القصور المبطل؛ عندما لم تمحص المحكمة ولم تتفهم دفع المستأنفة المؤثرة في الدعوى ومستنداتها ومنها ثبوت تزوير الشيك بما يؤكد صدوره دون علمها ودون موافقتها وإن كان عاملها (.....) مفضواً بالتوقيع عنها فلا بد أن يصدر الشيك بعلمها ورضاها كثبوت تزوير طلب الاستهيلات لغرض استعمال ذلك الشيك الذي لم تتعامل المستأنفة بمتقاضه لأن البضاعة التي اقتناها ذلك العامل هي مواد غذائية والحال أن نشاطها في تجارة الالكترونيات والدفع بحجية موضوع الدعوى بناءً على صدور حكم جزائي ضد العامل بإدانتته والزامه بقيمة الشيك وبالتالي لا يجوز إعادة طرح ذات الموضوع أمام المحكمة التجارية.

وحيث ورداً على صحيفة الاستئناف لاحظ وكيل المستأنف ضدها بمذكرته بأن أسبابها لا تعدو أن تكون جدلاً في الوقائع ولا تمثل ثمة دفع جوهرية أو دفاع ينال من صحة وسلامة الحكم المستأنف الذي استخدم السلطة التقديرية في استخلاص الحقائق عندما انتهى إلى صحة الشيك أو إصداره ممن يملك التوقيع عليه بناءً على إقرار ممثل المستأنفة بأنه يملك التوقيع عليه بناءً على إقرار ممثل المستأنفة بأنه هو من قام بتسليم الشيك من بين دفتر الشيكات المسحوبة من حساب الشركة وموقعة من ممثلها على بياض مما يعتبر منه تفويضاً للتابع للتعامل بأسهما بهذا الشيك، لذا فإن الموكلة تطلب رفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف والزام المستأنفة بالمصروفات عن درجتي التقاضي ومبلغ ألف وخمسمائة ريال عماني أتعاب محاماة عن درجة الاستئناف.

وحيث بجلسة ٢٩/١٠/٢٠١٨م حكمت محكمة الاستئناف بالمرستاق». بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء مجدداً بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها مع إلزام المستأنف ضدها بالمصاريف» بناءً على صدور حكم جزائي بتاريخ ٢٣/٥/٢٠١٦م ضد العامل (.....) من أجل إصدار شيك بدون مقابل بإدانتته والزامه بأداء قيمته وكان على المستأنف ضدها متابعة تنفيذ هذا الحكم بدلاً عن إقامة دعوى جديدة بذات السبب.

وحيث لم يلق هذا الحكم قبولاً لدى المستأنف ضدها (مؤسسة..... للتجارة- فردية) فطعن عليه بالنقض أمام المحكمة العليا بالطعن المائل بصحيفة أودعت أمانة السر بتاريخ ٤/١٢/٢٠١٨م موقعة من المحامي..... من مكتب..... للمحاماة المقبول أمام هذه المحكمة بوصفه وكيلاً عن الطاعنة وقدم سند وكالة

يجيز له ذلك مع ما يفيد سداد الرسم والكفالة وتم إعلان صحيفة الطعن فعقبت الطاعنة على هذا الرد بمذكرة صممت فيها على ما ورد بصحيفة الطعن فردت عليها المطعون ضدها بمذكرة تمسك فيها وكيلها بطلبه السابق.

وحيث أقيم الطعن على الأسباب الثلاثة التالية :

أولاً: مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه وتأويله؛ عندما استندت المحكمة في حكمها بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها إلى الحكم الجزائري رقم (٢٠٨/٢٠١٦م) الصادر ضد العامل بالإدانة من أجل إصدار شيك بدون مقابل والإلزام برد قيمته ذلك أن هذا الحكم ليس قاطعاً لصدوره غيابياً وبالتالي فإنه لم يحز حجية الأمر المقضي لعدم انقضاء المدة المقررة قانوناً لسقوط الأحكام إضافة إلى عدم وحدة الخصوم والسبب والموضوع، والمقرر أن الحكم الجزائري لا يعتبر حكماً باتاً إلا من اليوم التالي لانتهاج المدة القانونية للطعن عليه سواء من قبل المتهم أو الادعاء العام، ولما كان ذلك الحكم صادراً غيابياً ولم يثبت إعلان المتهم وفقاً للإجراءات القانونية من قبل الادعاء العام وكذلك عدم إعلانه من قبل المجني عليها فإن ذلك يدل على عدم ثبوت قطعية الحكم الجزائري بما لا يجوز اعتباره ذا حجية.

ثانياً: القصور في التسبب والفساد في الاستدلال؛ عندما استندت المحكمة في قضائها على الحكم الجزائري رغم عدم اتحاده في الخصوم والسبب والمحل في الدعوى الماثلة وبالتالي فإن مسؤولية المطعون ضدها بأداء قيمة البضاعة المشتراة هي مسؤولية المتبوع عن أعمال التابع وإن قامت به في مواجهة موظفها لا يعفيها من تلك المسؤولية باعتباره يعمل تحت كفالته وباسمها.

ثالثاً: عدم صلاحية الحكم الجزائري للتنفيذ من عدة وجوه:

أولها أنه ليس حكماً نهائياً وباتاً والثاني هروب المتهم (العامل لدى المطعون ضدها) والثالث تهرب ممثل هذه الأخيرة من الالتزام بالوفاء بقيمة البضاعة وتعذر الاتصال به وعدم اتخاذه لأي إجراء يحفظ حق الطاعنة من ذلك منعه من السفر الأمر الذي يثبت يقيناً ثبوت المسؤولية المدنية في حق المطعون ضدها.

وعلى ضوء ذلك فإن الطاعنة وباعتبار أن الطعن للمرة الثانية تطلب التصدي للطعن والقضاء مجدداً بنقض الحكم المطعون فيه وتأييد حكم أول درجة مع إلزام المطعون ضدها بالمصروفات وبمبلغ خمسمائة ريال عماني أتعاب محاماة.

وحيث ورداً على صحيفة الطعن لاحظ وكيل المطعون ضدها بمذكرته بأنه عن السبب الأول فإن كان الحكم جزائياً صادراً غيابياً فله حجية فيما فصل فيه خاصة أنه أصبح باتاً ونهائياً بمرور الوقت أمام صدره في ٢٣ / ٥ / ٢٠١٦ م وكان يجب على الطاعنة استئنافه في شقه المدني حيث ألزم المتهم بالسداد دون إلزام الموكلة، لكنها لم تقم بذلك، أما عن عدم اتحاد الخصوم فإن الطاعنة كانت خصماً بحكم مطالبتها بقيمة الشيك وهو ذات محل الدعوى الماثلة بما تتوفر معه حجية الأمر المقضي فيه بناءً على توافر وحدة الخصوم والسبب والمحل، وعن السبب الثالث فإن الحكم الجزائي فصل في الدعوى المدنية التابعة للدعوى العمومية وإن كان صدر غيابياً لا ينال منه أو من حجيته، لذا فإن المطعون ضدها تطلب رفض الطعن وإلزام رافعه المصاريف ومبلغ ألف ريال عماني أتعاب المحاماة.

وحيث عقت الطاعنة على هذا الرد بمذكرة صمم فيها وكيلها على ما ورد بصحيفة الطعن فردت المطعون ضدها على هذا التعقيب بمذكرة تمسك فيها وكيلها بطلبه السابق.

المحكمة :

- من حيث الشكل.

حيث استوفى الطعن كافة أوضاعه القانونية فكان بذلك مقبولاً شكلاً.

- من حيث الموضوع.

وحيث إن النعي على الحكم المطعون فيه بأسباب الطعن الثلاثة السالف إيرادها تفصيلاً سديد؛ ذلك أنه يكون للحكم الجزائي الصادر بالبراءة أو الإدانة قوة الشيء المقضي به أمام المحاكم المدنية في الدعاوي التي لم يكن قد فصل فيها نهائياً فيما يتعلق بوقوع الجريمة ووصفها القانوني ونسبتها إلى فاعلها.

وحجية الحكم الجزائي تتوافر رغم عدم وحدة السبب والموضوع والخصوم لأن تلك الحجية تعد استثناء من القواعد العامة المتعلقة بحجية الأحكام والمستوجبة من المادة (٥٥) من قانون الإثبات إذ يكفي للاحتجاج بها أن تكون هناك وحدة في الواقعة ونسبتها إلى مرتكبها باعتبار أن الدعوى الجزائية ترفع للمطالبة بحق عام يكون تحت سلطة الادعاء العام وهو ما يؤدي إلى اعتبار تلك الحجية على الكافة حتى على الأشخاص الذين لم يكونوا خصوماً في الدعوى الجزائية إلا أنه

من بين الشروط التي يكون معها الحكم الجزائري حائزاً للحجية أمام المحكمة المدنية أن يكون باتاً سواء بقبوله من المحكوم عليه أو بفوات المواعيد المقررة للطعن.

ولما كان ذلك فبالرجوع إلى الحكم المطعون فيه يتضح أنه قضى بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها بموجب الحكم الجزائري الابتدائي رقم (٢٠٨/٢٠١٦م) بتاريخ ٢٣/٥/٢٠١٦م بإدانة المتهم (..... - هندي الجنسية) من أجل إصدار ذات الشيك موضوع الدعوى الماثلة بدون مقابل مع إلزامه بأداء قيمة الشيك محل الإتهام.

وحيث بالنظر إلى ذلك الحكم الجزائري يتبين أنه صدر غيابياً جزائياً ومدنياً في حق المتهم والمعتد بحجيته لدى محكمة الاستئناف رغم أنه لا زال الطعن فيه بالمعارضة وارداً ومفتوحاً أمام عدم وجود يقيناً ما يفيد إعلان المتهم به أو ما يفيد قبوله له أو فوات المواعيد المقررة لاستنفاد طرق الطعن من معارضة أو استئناف أو طريق النقض بما يجعل هذا الحكم غير بات وغير مكتسب لقوة الشيء المقضي به وانتهاء الحكم المطعون فيه إلى خلاف ذلك يكون مخالفاً للقانون بما يتعين نقضه وإحالة الدعوى إلى محكمة الاستئناف بالرسناق لتحكم فيها من جديد بهيئة مغايرة وإلزام المطعون ضدها بالمصاريف مع رد الكفالة للطاعنة عملاً بالمواد (١٨٣، ٢٤٧، ٢٥٩، ٢٦٠) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

فلهذه الأسباب:

« حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى إلى محكمة الاستئناف بالرسناق لتحكم فيها من جديد بهيئة مغايرة وإلزام المطعون ضدها بالمصاريف ورد الكفالة للطاعنة. »

جلسة يوم الثلاثاء الموافق ٢١ / ١ / ٢٠٢٠ م

برئاسة فضيلة القاضي / منصور بن علي الفارسي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: د. عبدالأله البرجاني، ومحمود بن خليفة طاهر، وتوفيق بن محمد الضاوي، وحسام الدين عبدالرشيد.

(١٧)

الطعن رقم ١٩٧/١٨/٢٠١٨ م

تقادم (دعوى - تأمين - مدة - نص خاص)

- اعتبرت محكمة الاستئناف إنه وفقاً للقواعد العامة فلا تسقط الدعوى إلا بالمدة الطويلة المنصوص عليها بالمادة (٣٤١) من قانون المعاملات المدنية فالمادة (١٦) من الوثيقة الموحدة للتأمين على المركبات صريحة في سقوط الدعوى بالتقادم وجاء بها ” لا تسمع الدعاوى التي تنشأ عن تطبيق هذا القانون بعد انقضاء السنتين من تاريخ حدوث الواقعة التي رفعت بشأنها الدعوى“، فعليه يقضى بسقوط الحق بالتقادم.

الوقائع:

حيث تتحصل الوقائع على ما يبين من الحكم المطعون فيه وأوراق الدعوى في أن المطعون ضدها أقامت دعوى أمام المحكمة الابتدائية بإبراء بتاريخ ٢٧/١٢/٢٠١٦ وقيدت تحت رقم (٥٧/٢٠١٦) طلبت في ختامها الحكم بإلزام المدعى عليه بأن يؤدي لها مبلغ (١٦,٢٠٠) ريال عماني والمصاريف و(٥٠٠) ريال عماني أجرة محاماة على سند من القول إنه بتاريخ ١٩/٣/٢٠١٣ أدانت محكمة الاستئناف بالمضيبي المتهم (م.....) -باكستاني الجنسية- بالجناية رقم (٢١/٢٠١٣) لقيادته المركبة رقم (.....) تويوتا بسرعة ودون تروي والعائدة الملك للمدعى عليه دون حصوله على رخصة قيادة حيث تدهورت المركبة على الطريق العام ونتج عن الحادث وفاة سائق المركبة «م.....» وجرح متضررين وقامت المدعية بدفع دية الهالك وتعويض المصابين بمبلغ المطالبة وعليه أقام الدعوى بالرجوع بما دفعته على المؤمن له وفقاً للمادة (١١) من نموذج وثيقة التأمين الموحدة على المركبات.

وبجلسة ٢٨/٢/٢٠١٧ حكمت المحكمة الابتدائية بسقوط الدعوى بالتقادم

والزام رافعها المصاريف استناداً للمادة (١٢٦) من نموذج وثيقة التأمين التي تنص على انقضاء الدعوى بسنتين من تاريخ الواقعة، وبناء على أن الحادث حصل في ٢٠١٢/٤/١٩ وصدر الحكم الجزائي في يونيو ٢٠١٣ وقامت المدعية بتحرير آخر إيصال دفع للمتضرر في ٢٠١٤/٤/١٦ في حين رفعت الدعوى في ٢٠١٦/١٢/٢٧ ولم تقدم المدعية ما يفيد قطع التقادم.

ولم ينل الحكم قبولاً لدى الطاعنة فاستأنفته بتاريخ ٢٠١٧/٣/٢٨ تحت رقم (٢٥/ت/٢٠١٧) وتداولت الدعوى أمام محكمة الاستئناف التي قضت بتاريخ ٢٠١٨/١/٨ بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء مجدداً بالزام المستأنف ضده بأن يؤدي للشركة المستأنفة مبلغ المطالبة وقدره ستة عشر ألف ومائتا ريال عُمانى (١٦.٢٠٠) ر.ع والمصاريف ومبلغ مائتي ريال أتعاب محاماة عن درجتي التقاضي.

وحيث لم ينل الحكم قبولاً لدى الطاعن فطعن عليه بالانقضض أمام المحكمة العليا تحت رقم (٢٠١٨/.....) بتاريخ ٢٠١٨/٢/١٨ بواسطة محامي مخول له الترافع أمام هذه المحكمة وقدم ما يفيد خلاص المصاريف والرسوم.

وأستند الطاعن في صحيفته إلى الأسباب الآتية :

١ - مخالفة القانون والخطأ في تأويله وتفسيره حيث ورد بأن السائق كان يقود المركبة بإذن مالكها دون عرض لأدلة الإثبات على ذلك في حين لا يجوز قلب عب الإثبات والإذن هو شرط وجوب مسؤولية شركة التأمين.

٢ - القصور في التسبيب وعدم الوزن السليم للبيانات لما ألغت حكم محكمة أول درجة الذي قضى بسقوط الدعوى بالتقادم في حين أن المادة (١٦) من قانون تأمين المركبات هونص خاص بينما المادة (٣٤١) من قانون المعاملات المدنية هونص عام.

٣ - رفع الدعوى على غير ذي صفة ذلك أنه وقع القيام على الطاعن على أساس أنه مالك العربية ولم يرد ذكره في الدعوى الجزائية. وعملاً بالمادة (٦) من وثيقة التأمين والمادة (١١) فقرة (ج) من الوثيقة فإن الرجوع يقع على السائق للمركبة لأن تعريف المؤمن له يشمل المالك وكل شخص يقود المركبة خاصة وقد ثبت أن قائد المركبة لا يحمل رخصة قيادة وغير مرخص له أصلاً.

٤ - وأعطت المادة (١٥) من قانون تأمين المركبات الحق للشركة المؤمنة الامتناع عن

أداء التعويض المقرر للطرف الثالث في حال توافر الشروط إلا أن واقع الحال يفيد أن الشركة أدت التعويضات لمستحقيها ولم يشر الحكم الجزائي إلى حق شركة التأمين في الرجوع.

وانتهى إلى طلب نقض الحكم المطعون فيه والقضاء من جديد بإلغائه وتأييد الحكم الابتدائي واحتياطياً للنقض وإعادة الدعوى لمحكمة الاستئناف بإبراء للحكم فيه بهيئة مغايرة.

حيث ردت شركة التأمين بأن المحكمة أتاحت الفرصة لإثبات أن العامل محمد ناصر مكفول الطاعن وشهادة الشهود وآخرها اليمين التي نكل عن أدائها وردا على القصور في التسبب المدفوع به فإنه لم يقع الدفع به أمام محكمة أول درجة بل أثارته من تلقاء نفسها وأكدت قرارات المحكمة العليا أن دعوى الرجوع أو الحلول يستند إلى القانون وليس إلى عقد التأمين أمام عن مسألة الصفة فإن المركبة باسم الطاعن وأثبتت المحكمة أن السائق في كفالة الطاعن ويقود المركبة بإذنه ورداً عن موضوع الامتناع عن أداء التعويض فهو متوقف على شروط المادة (١٥/ج). وانتهت إلى طلب رفض الطعن وإلزام الطاعن بالمصاريف والرسوم و(١٥٠٠) ر.ع أجرة محاماة.

المحكمة :

من حيث الشكل :

حيث استوفى الطعن صيغه الشكلية وفقاً للمواد ٢٠٤ و٢٤٢ و٢٤٣ من قانون الإجراءات المدنية والتجارية واتجه قبوله شكلاً.

من حيث الموضوع :

حيث إن النعي على الحكم الطعين القصور في التسبب بمقولة أن المحكمة طبقت نص عام عوض تطبيق النص الخاص نعي سديد ذلك أن محكمة الاستئناف اعتبرت أنه وفقاً للقواعد العامة فلا تسقط الدعوى إلا بالمدة الطويلة المنصوص عليها بالمادة (٣٤١) من قانون المعاملات المدنية والحال أن المادة (١٦) صريحة من الوثيقة الموحدة للتأمين على المركبات صريحة في سقوط الدعوى بالتقادم وجاء به «لا تسمع الدعاوى التي تنشأ عن تطبيق هذا القانون بعد انقضاء السنتين من تاريخ حدوث الواقعة التي رفعت بشأنها الدعوى».

وحيث إن المادة المذكورة هي نص خاص ولها أولوية التطبيق على النصوص والقواعد العامة ولما كان ذلك وكان البين أن الحكم الطعين قضى بخلاف القانون لما حكم بإلغاء الحكم المستأنف الذي قضى بسقوط الدعوى بالتقادم وإلزام رافعتها بالمصاريف.

حيث إن حكم أول درجة كان صحيح المبنى لما اعتمد المادة (١٦) من الوثيقة الموحدة للتأمين على المركبات بعد التحري في مدة التقادم وعملاً بالقرار الصادر عن الهيئة العامة لتوحيد المبادئ الصادر بتاريخ ٢٠١٧/٦/٧ في الطعن رقم (...../٢٠١٥) حيث يتجه بناء على وجهة الطعن الحكم بنقض الحكم الاستثنائي والتصدي للاستئناف والقضاء من جديد برفض الاستئناف وتأييد الحكم الابتدائي تطبيقاً للمادة (٢٦٠) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

وحيث يتجه إلزام المطعون ضدها بالمصروفات تطبيقاً للمادة (٢٥٩) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

وحيث يتجه إرجاع الكفالة للطاعن تطبيقاً للمادة (٢٤٧) من قانون الإجراءات المذكور.

فلهذه الأسباب:

«حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والتصدي للاستئناف رقم (٢٥/ت/٢٠١٧م) والقضاء من جديد برفض الاستئناف موضوعاً وتأييد الحكم الابتدائي وألزمت المطعون ضدها بالمصروفات وإرجاع الكفالة للطاعن».

جلسة يوم الثلاثاء الموافق ٢١ / ١ / ٢٠٢٠ م

برئاسة فضيلة القاضي / منصور بن علي الفارسي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: د. عبدالأله البرجاني، ومحمود بن خليفة طاهر، وتوفيق بن محمد الضاوي، وحسام الدين عبدالرشيد.

(١٨)

الطعن رقم ٩٨٧/١٨/٢٠١٨ م

تنفيذ (بيع- مزاد- حكم- استئناف)

- إن احتساب ميعاد الاستئناف في الحكم بالبيع بالمزاد العلني يبتدئ من تاريخ النطق بالحكم وليس من تاريخ الإعلام.

الوقائع:

تتحصل واقعات الدعوى على ما يبين من الحكم المطعون فيه وأوراق الدعوى في أنه بتاريخ ٢٦/٨/٢٠١٧ وتنفيذاً للحكم التجاري الصادر عن المحكمة الابتدائية بالسيب رقم (...../٢٠١١) لفائدة بنك مسقط اتخذ قاضي التنفيذ قراراً رقم (...../٢٠١٧) متضمن حجز وبيع العقار رقم (...../٧) شمال الغبرة على ملك المنفذ ضده (.....) وإناية قاضي التنفيذ بمحكمة مسقط الابتدائية بمباشرة كافة إجراءات حجز العقار وفصل إشكالات التنفيذ الموضوعية والوقائية المتعلقة به.

وباشر قسم التنفيذ الإجراءات من إعلان المحكوم عليه في ١٥/١١/٢٠١٧ بايقاع البيع على العقار في حالة عدم الوفاء بالدين المحكوم به خلال ٣٠ يوماً من تاريخ الإعلان وتم تسجيل الإعلان لدى الإسكان التابع له العقار وفي اليوم المحدد حضر المتزايدون وتضمن المحضر اختتام المزايمة بأن أرسى لدى المدعو (.....) بعبء بلغ (١١٥.٥٠٠.٠٠٠) وفي ذات اليوم دفع المشتري الثمن بإيصالات رقم (٣٥١٩) و (٣٥٢٠) لسنة ٢٠١٨.

وأصدر قاض التنفيذ بتاريخ ١٩/٩/٢٠١٨ حكمه رقم (...../٢٠١٧) قاضى بايقاع بيع قطعة الأرض السكنية رقم (...../٧) بالغبرة وكلفت أمانة السربا بخطر وزارة

الإسكان بالحكم خلال عشرة أيام من تاريخ صدوره لاتخاذ إجراءات التسجيل.

ولم يرض المنفذ ضده بالحكم وتولى الطعن عليه بالاستئناف رقم (...../٢٠١٨) بتاريخ ٢٠١٨/١٠/٣ وحكمت محكمة الاستئناف بتاريخ ٢٠١٨/١١/٢٦ بسقوط الحق في الاستئناف لرفعه بعد الميعاد وألزمت رافعه المصاريف.

وحيث لم يلق الحكم قبولاً لدى المستأنف فطعن عليه بالنقض أمام المحكمة العليا بتاريخ ٢٠١٨/١١/٢٧ تحت رقم (...../٢٠١٨) بواسطة محامي مخول الترافع أمام المحكمة العليا وقدم ما يفيد خلاص المصاريف والرسوم وصحيفة الطعن المتضمن لأسباب الطعن الآتية :

١ - الخطأ الإجرائي بشأن الإعلان ومواعيده ومن ثم جاء الحكم معيباً عيباً يفضي لبطلانه حيث حدد القانون إجراءات قبل إيقاع البيع وإجراءات تلي البيع ففي حالة انعقاد البيع في غياب المدين يجب إعلانه بحكم إيقاع البيع لغرض سريان ميعاد الاستئناف وتسليم العقار للمشتري وصدر الإعلان على العنوان بالمنزل موضوع النزاع ولم يكن الطاعن موجوداً وعرض الإعلان على ابن المستأنف فرفض الاستلام حسب المحضر المضاف ولا يمكن اعتبار الطاعن عالماً بالحكم افتراضاً لأن الذي عرض عليه الإعلان رفض توقيعه ليس الطاعن وإنما المطلوب أن يكون العلم يقيناً حتى الإعلان نفسه كان معيباً في شكله لأنه موجه للحائز وليس المدين وفي صورة رفض الساكن استلام الإعلان فهناك إجراءات يجب اتباعها طبق المادة ١٠ من قانون الإجراءات المدنية والتجارية بتسليم الصورة إلى الوالي أو نائبه أو الشيخ أو رئيس مركز الشرطة ثم يوجه المحضر خلال ٢٤ ساعة كتاباً مسجلاً ولم يقدم دليلاً على استيفاء هذه الأحكام وبالتالي لا ينتج الإعلان أثره ويعتد بتاريخ علم الطاعن في ٢٠١٨/٩/٣٠ ومنه يسري أجل الطعن.

وطبقاً للمادة (٤٠٦) من قانون الإجراءات المدنية التي تعطي الحق في استئناف حكم إيقاع البيع بسبب العيوب والمخالفات التي تصاحب البيع والمزايدة وهناك إجراءات سبقت وصاحبت البيع انطوت على مخالفات للقانون تقود لبطلان حكم البيع ذلك أنه تم نشر الإعلان بالتنبيه في جريدة عُمان رقم (١٢٩١٧) صدر في ٢٠١٦/١٠/١٣ ثم جرى البيع بالمزاد في ٢٠١٨/٩/١٩ وهذا مخالف للمادة (٤٠١) لأن البيع يكون في ميعاد لا يتجاوز شهراً من اليوم المحدد للبيع ولم يتم إعلان الطاعن عقب تسجيل التنبيه بصورة من التنبيه وهو شرط لازم حسب المادة (٣٩٩) من

قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

ثم إن الأثر القانوني الذي يترتب على تسجيل التنبيه بالبيع هو الحجز على العقار وتكون أقصى مدة ثلاثة أشهر في حين تجاوزت عاما كاملاً وكان الإعلان بالتنبيه لم يلب شروط القانون لأنه يجب أن يشمل وصفاً دقيقاً وشاملاً للعقار في حين جاء مختصراً وملا بعرض البيانات أما تقدير ثمن العقار في تاريخ ٢٧/٥/٢٠١٧ لا يمثل قيمته الحقيقية وخالف الخبير قواعد وإجراءات إعداد التقارير التي نص عليها قانون الإثبات ولائحة الخبراء واستقى الخبير المعلومات من طرف واحد.

كما لم يتم إعلان الطاعن بجلسة البيع لأنه من حقه حضور المزاد وانتهى إلى طلب قبول الطعن شكلاً وإيقاف التنفيذ وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإلغاء حكم البيع للبطلان أو النقص والإحالة على المحكمة مصدرة الحكم لنظره بهيئة مغايرة وإلزام المطعون ضده بالمصاريف وأجرة محاماة.

وحيث رد بنك..... المطعون ضده الأول بأن ادعاء الطاعن ليس صحيحاً ذلك أن المحضر توجه إلى الطاعن في موطنه الذي يقيم فيه ووجه الإعلان لابنه الذي يقيم معه وفق المادة (٩) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية ورفض الاستلام وحقق الإعلان الهدف منه وكان الطاعن متابعاً لإجراءات التنفيذ رقم (١٧/٢٠١٨) وتابع الإنابة الصادرة عن محكمة السيب لبيع المزاد منذ أن باشرت محكمة مسقط إجراءات البيع إلى صدور حكم إيقاع البيع ورداً على الادعاء بأن البيع لم يتم طبق الإجراءات فإن الإعلان بالتنبيه العقار بالنشر تم وتكليف الطاعن بالوفاء ثم تم إعلان بيع قضاء نشر في الجريدة بتاريخ ٥/٩/٢٠١٨ عن طلب التنفيذ رقم (...../٢٠١٤م) المقدم من البنك لبيع قطعة الأرض السكنية وبالتالي لم يمر شهراً بين الإعلان وتاريخ البيع موضحاً رقم القطعة ومساحتها وانتهى إلى طلب رفض الطعن وإلزام رافعه المصروفات.

وعقب الطاعن بأن الإعلان لا يعتد به طالما أن الابن لم يوقع على الإعلان وفي حال انعقاد البيع في غياب المدين يجب إعلانه بحكم إيقاع البيع لسريان ميعاد الاستئناف ولا يمكن اعتبار الطاعن عالماً بالافتراض ولم يقدم دليل على استيفاء الأحكام القانونية وعلم الطاعن بفتح التنفيذ لا يعفي من اتباع الإجراءات وتمسك بما ورد بصحيفة الطعن.

المحكمة :

من حيث الشكل :

حيث تم رفع الطعن في الأجل القانونية ممن له الصفة والمصلحة وفقاً للمواد (٢٠٤ و٢٤٢ و٢٤٣) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية واتجه قبوله شكلاً.

من حيث الموضوع :

حيث تبين أن الحكم المطعون فيه صدر بسقوط الحق في الاستئناف لرفعه بعد الميعاد وإلزام رافعه المصاريف.

حيث كان الحكم الطعين صدر مطابقاً لصحيح القانون ذلك أن المادة (٤٠٦) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية والتي نصت على ما يلي: «لا يجوز استئناف حكم إيقاع البيع إلا بعيب في إجراءات المزايعة أو في شكل الحكم ويرفع الاستئناف بالأوضاع المعتادة خلال الأيام السبعة التالية لتاريخ النطق به»

حيث إن احتساب ميعاد الاستئناف يبتدئ من تاريخ النطق بالحكم وليس من تاريخ الإعلام وهذه المادة جاءت في حجز العقار وبيعه وجاءت بأجل محدد وتاريخ الاحتساب وبدأيته.

وحيث طالما أن الحكم الاستئنافي لم يناقش أسباب الطعن في الاستئناف لعدم وجاهته شكلاً فإنه لا يجوز مناقشة الموضوع أمام المحكمة العليا إلا إذا ثبت عدم وجاهة الحكم الطعين شكلاً.

ولما كان ذلك وكان الحكم صحيح المبنى واقعاً وقانوناً ولا تأثير لأسباب الطعن على وجاهته فإنه يتجه رفض الطعن دون الخوض في أسباب النعي.

حيث يتجه إلزام الطاعن بالمصاريف ومصادرة الكفالة إعمالاً للمادة (٢٦١) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

فلهذه الأسباب :

«حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع برفضه وألزمت الطاعن بالمصاريف ومصادرة الكفالة».

جلسة يوم الثلاثاء الموافق ٤ / ٢ / ٢٠٢٠م

برئاسة فضيلة القاضي / منصور بن علي الفارسي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: د. عبدالأله البرجاني، ومحمود بن خليفة طاهر، وتوفيق بن محمد الضاوي، وحسام الدين عبدالرشيد.

(١٩)

الطعن رقم ١٨٥ / ١٦ / ٢٠١٦م

محكمة عليا (وظيفة)

- إن وظيفة المحكمة العليا الرئيسية هي الرقابة على تطبيق القانون تطبيقاً صحيحاً ويقصد بمخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه أو في تأويله أن تكون المحكمة قد طبقت قانوناً غير واجب التطبيق أو نصاً فيه غير واجب التطبيق أو أنها طبقت هذا النص القانوني على واقعة الدعوى على نحو خاطئ أو أن تكون قد وقعت في فهم خاطئ.

نقل بحري (ناقل - التزام - مسؤولية)

- يتحقق إلتزام الناقل بنقل البضاعة إلى ميناء الوصول وتسليمها إلى صاحبها أو إلى المرسل إليه سليمة وفي الميعاد المتفق عليه فإنه يكون مسؤولاً عن عدم تحقيق تلك النتيجة أي عن هلاك البضاعة أو نقصانها أو تلفها أو التأخير في تسليمها ولا ترفع عنه هذه المسؤولية إلا إذا أثبت أن عدم تنفيذه لالتزامه يرجع إلى سبب أجنبي لا يد له فيه كقوة قاهرة أو خطأ الشاحن أو عيب في البضاعة أو خطأ الغير حسبما تقتضيه المادة (٢٥٢) من القانون البحري التي حددت أسباب اعفائه من مسؤولية هلاك البضاعة أو تلفها.

الوقائع:

تتحصل الوقائع حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق التي انبنى عليها في أن المطعون ضدها (شركة..... للتأمين) أقامت الدعوى التجارية رقم (...../٢٠٠٩م) بتاريخ ٢٦ / ٨ / ٢٠٠٩م أمام المحكمة الابتدائية بمسقط ضد الطاعنة (.....) والمطعون ضدها الثانية (شركة..... ش.م.م) والثالثة (ملاك السفينة.....) في طلب إلزامهم بالتضامن والانفراد بأن يسددوا

للمدعية مبلغ (٥٣٥١٤ ر.ع) ثلاثة وخسمين ألفاً وخمسمائة وأربعة عشر ريال عماني قيمة ما سدده للمؤمن لها اضافة إلى الفوائد بواقع (١٠%) من تاريخ رفع الدعوى وحتى تمام السداد والمصاريف.

عارضةً ضمنها بأنها وفرت غطاءً تأمينياً لعدد (٤٩) اسطوانة كابل (١٣٢) كيلو فولت من جمهورية كوريا إلى محطة كهرباء العذبية مشحونة على متن السفينة (.....) ليتم تسليمها بميناء صحار بسلطنة عمان لصالح (شركة..... ش.م.م) وبوصول الشحنة إلى ميناء صحار بتاريخ ٢٧/٨/٢٠٠٨م تبين أن الصندوق رقم (٨) متضرر وأصبح الكابل غير صالح للاستعمال وتم إخطار المدعى عليها (.....) التي قامت بتفريغ الشحنة وتم الحصول على تقرير عن الضرر قبل تخليص الاسطوانة. وعينت المدعية (شركة..... لتقدير الخسائر) لمعاينة الأضرار وتقدير الخسائر فحددتها بقيمة (٧٠٥٦٤ ر.ع) سددها للمؤمن له (المرسل إليه) بعد خصم قيمة البضاعة التالفة ليكون ما سدده بمبلغ (٥٣٥١٤ ر.ع) مقابل إقرار من (شركة..... عمان) وكلفت المدعية (موسسة.....) كوكيل لها لاسترداد ذلك المبلغ فخاصبت هذه الأخيرة المدعى عليها الثلاثة بضرورة سداده وتم إخطار المدعى عليها (.....) بالخسارة وسداد المديونية لكن دون جدوى.

وحيث ورداً على صحيفة الدعوى لاحظ وكيل المدعى عليها الثانية (.....) بوصفها الناقل البحري بمذكرته بأن هذه الأخيرة تنفي مسؤوليتها عن الأضرار اللاحقة بالشحنة اضافة إلى عدم وجود تقرير في الضرر محرر من ربان السفينة حسبما تنص عليه المادة (١٠٦) من القانون البحري بما يؤكد أن البضاعة قد سلمت وهي سليمة خالية من أية أضرار فإن وجد بها ضرر لكان من السهل على المدعى عليها الثالثة ملاحظته عند التفريغ وإعداد تقرير بذلك وإبلاغ الموكلة خاصة أن البضاعة عبارة عن كابلات ظاهرة لم تغلف ويسهل معاينتها ومن ناحية ثالثة فإنه لم يقع إخطار الموكلة بصفتها الناقل بوجود ضرر حسبما تقتضيه المادة (١/٢٥٥) من القانون البحري ومن ناحية أخرى فإن البضاعة وصلت الميناء في شهر (٨/٢٠٠٨م) وأن تقرير الضرر مؤرخ في (٦/٢٠٠٩م) أي بعد عشرة أشهر في حين أن التقرير الذي قدمته المدعية مؤرخ في (٤/٢٠٠٩) أي أنه لم يقع إثبات الضرر في حين على فرض وجوده لم يتم إخطار الموكلة به، لذا فإن هذه الأخيرة تطلب رفض الدعوى في مواجهتها وتحميل رافعتها المصاريف.

وحيث انعقدت الخصومة في مواجهة المدعى عليها الأولى والثالثة التين أنكرتا أية

مسؤولية عن الأضرار التي لحقت البضاعة.

وحيث وبجلسة ٢٠١٠/٢/٧م حكمت المحكمة الابتدائية بمسقط .. بإلزام المدعى عليهم بالتضامن والانفراد بأن يسددوا للمدعية مبلغ (٥٣٥١٤ ر.ع) مع الفوائد (٨%) من تاريخ رفع الدعوى وحتى كامل السداد وإلزام المدعى عليهم بالرسوم والمصاريف .

وحيث لم يلق هذا الحكم قبولا لدى المدعى عليهما الثانية (.....) والثالثة (شركة.....) فاستأنفتاه أمام محكمة الاستئناف بمسقط.

- استئناف (.....) رقم (...../٢٠١٠م).

في طلب أصليا بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به لانتفاء مسؤوليتها والقضاء مجدداً برفض الدعوى وإلزام رافعتها المصاريف واحتياطياً تخفيض المبلغ المحكوم به إلى مبلغ ثلاثمائة ريال عماني طبقاً للمادة (٢٥٤) من القانون البحري.

استناداً إلى ثلاثة أسباب: أولها مخالفة المادة (١٧٢) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية لخلو الحكم المستأنف من الأسباب، والثاني: الإخلال بحق الدفاع لعدم إيراد محكمة أول درجة لدفاعها ومستنداتها وعدم الاطلاع عليها متخلية عن أهم واجباتها، والثالث الخطأ في تطبيق القانون إذ أن المستأنفة تمسكت بانتفاء مسؤوليتها عن الأضرار التي لحقت البضاعة لكون الخطأ في جانب المستأنفة ضدها الثانية (.....)، وعلى سبيل الفرض الجدلي للمناقشة فإن مسؤولية المستأنفة ناشئة عن عقد النقل البحري قبل مالك البضاعة أو المرسل إليه وأن مسؤولية شركة التأمين ناشئة عن عقد التأمين قبل المؤمن له، وقد أحال المرسل إليه حقه قبل الناقل من التمسك قبل شركة التأمين بكافة الدفع الناشئة عن عقدي النقل والحوالة، من بينها أن القانون البحري وضع حداً أقصى لمسؤولية الناقل في المادة (٢٥٤) في حالة الهلاك أو تلف البضاعة بمبلغ ثلاثمائة ريال عماني عن كل طرد والثابت أن اسطوانة واحدة تضررت ليكون المرسل إليه محقاً في مبلغ ثلاثمائة ريال عماني.

- استئناف (.....) رقم (...../٢٠١٠م).

في طلب أصلياً: تعديل الحكم المستأنف بعدم إلزام المستأنفة بأداء المبلغ المحكوم به سواء بالتضامن أو الانفراد، واحتياطياً إلزام شركة التأمين بإبراز تقرير الضرر

الصادر عن ميناء صحار ووثيقة التأمين وتكليف مقدر الخسائر بتحديد السبب الذي أدى إلى الضرر ومكان حدوثه ثم القضاء بعدم إلزام المستأنفة بالأداء سواء بالتضامن أو الانفراد وتحميل المستأنف ضدهم بالمصاريف وأتعاب المحاماة عن درجتي التقاضي، استناداً إلى مخالفة الثابت بالمستندات الدالة على عدم مسؤولية المستأنفة عن الضرر وإلى عدم تقديم شركة التأمين لتقرير الضرر الصادر عن ميناء صحار ووثيقة التأمين.

وحيث وبجلسة ٢٠١١/٢/٢١ م حكمت محكمة الاستئناف بمسقط .. بقبول الاستئناف شكلاً وبرفضها موضوعاً وبتأييد الحكم المستأنف وألزمت كل مستأنف بمصاريف استئنافه " تأسيساً على أسباب الحكم المستأنف التي جاءت سائغة وكافية لحملها ولها أصلها الثابت بالأوراق وعلى أن المستأنفتين لم تبديا ثمة دفاع جوهري يتغيربه وجه الرأي في الدعوى.

وحيث لم يلق هذا الحكم قبولاً لدى المستأنفة (.....) فطعنت عليه بالنقض أمام المحكمة العليا حيث قيد لديها تحت رقم (٢٠١١/١٦٣ م) فأصدرت حكمها بتاريخ ٢٠١٢/٢/١٥ م " بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى للمحكمة التي أصدرته لتحكم فيها من جديد بهيئة مغايرة وإلزام المطعون ضدهم بالمصاريف ورد الكفالة للطاعنة " تأسيساً على أن المحكمة لم تحقق دفاع الطاعنة ولم تعرض مستنداتها ودلائلها ليكون حكمها معيباً بالقصور بالتسبيب.

وبموجب هذه الإحالة من المحكمة العليا قيد الاستئناف لدى محكمة الاستئناف بمسقط بهيئة مغايرة تحت رقم (٢٠١٠/٢٦٨ م) التي أصدرت بجلسة ٢٠١٥/٦/٢٥ م حكماً تهديدياً بنذب الخبير (.....) من دار..... لتدقيق الحسابات) الذي أنهى تقريره بتاريخ ٢٠١٥/١٢/٢٢ م خلص فيه إلى أنه تبين من المستندات المقدمة أن (.....) هي من قامت بالتفريغ في ميناء الوصول لتكون مسؤولة عن الضرر ولا يوجد أي مستند يشير إلى أن المستأنفة (.....) هي المسؤولة عن حدوث الضرر بالبضائع المشحونة.

وحيث وتعقيباً على هذا التقرير لاحظ وكيل المستأنفة (.....) بمذكرته بأنه أخلت مسؤوليتها عن الأضرار التي لحقت باسطوانة كيبيل (١٣٢) كيلو فولت أثناء عملية التفريغ وبالتالي فإنها لم تقع على ظهر السفينة أثناء الرحلة وأن عدم

تقديم ربانها تقرير باصابة الشحنة يؤكد أنها وصلت سليمة لتنتفي مسؤولية المستأنفة أي الناقل، لذا فإنها تطلب القضاء طبق طلباتها الواردة بصحيفة الاستئناف رقم (...../٢٠١٠م).

وحيث وتعقيباً على تقرير الخبير لاحظ وكيل المستأنف ضدها الثانية (شركة.....) بمذكرته بأنه خبير حسابي يفتقر للمؤهلات الفنية اللازمة في مجال المواني وأعمال التنزيل والتحميل لأن الخلاف ليس حول بيانات حسابية، كما أنه تجاوز حدود مأموريته باستخلاص الواقع الذي هو من صميم اختصاص المحكمة ولم يبين ما طلب منه في نطاق المأمورية اضافة إلى أنه أخطأ في هذا الاستخلاص حين حمل الموكلة المسؤولية عن الأضرار مخالفاً بذلك القانون الذي ينص ويفترض أن الناقل هو المسؤول عن البضاعة حتى تسليمها للمرسل إليه ولا ترفع عنه هذه المسؤولية إلا بإثبات أن ذلك الضرر يعود لسبب أجنبي عنه وهو ما لم يثبته في الدعوى لكن الخبير عند استخلاصه للواقع تعارض مع القاعدة الشرعية (المباشر ضامن ولا يسأل المتسبب إلا بالتعمد) والواقع أن الموكلة وإن قامت بإنزال الاسطوانة فإنه لم يثبت احداثها الضرر بها إلا أن الخبير فشل في إثبات مكان حدوث الضرر للاحتياج لخبرة فنية في أعمال الموانئ من تحميل وتنزيل كما فشل في إثبات محدثه، علاوة على أن تخويل شركة ميناء صحار التجاري الموكلة بإصدار شهادات عن حالة البضاعة لحظة وصولها والإشراف على تفريغها في محطتها لا يعني أنها هي التي أحدثت التلف، لذا فإنها تطلب أولاً وقبل الفصل في الدعوى ببطلان تقرير الخبير الحسابي وندب آخر متخصص في مجال الموانئ وأصلياً وفي الاستئناف رقم (...../٢٠١٠م) بإنزام المستأنف ضدهم بتحمل الضرر ورفض الدعوى في مواجهة الموكلة وتحميل رافعتها المصاريف واحتياطياً برفض الاستئناف رقم (...../٢٠١٠م) وتأييد الحكم الابتدائي وتحميل رافعته المصاريف.

وحيث تخلف (ملاك السفينة.....) عن الحضور فأعلنوا بالنشر بصحيفة يومية بتاريخ ١٨/٥/٢٠١٥م.

وحيث عقتب (شركة..... للتأمين) بمذكرة لاحظ فيها وكيلها بأن الخبير أثبت أن (.....) هي التي قامت بالتفريغ لتكون مسؤولة عن الضرر، كما أنه وحسب عقد النقل فإن الناقل البحري يلتزم بتحقيق غاية أو نتيجة هي تسليم البضاعة كاملة وسليمة للمرسل إليه في ميناء الوصول والالتزام بالتعويض وبما أن الموكلة سددت قيمة التأمين للمستفيدة فهي محقة بالمطالبة بما سددته كتأمين للبضاعة

التالفة، لذا فإنها تطلب القضاء بطلباتها في مواجهة المسؤول.

وحيث وبتاريخ ٢٠١٦/١/١٤ م حكمت محكمة الاستئناف بمسقط هيئة مغايرة“.. أولاً: في الاستئناف رقم (٢٠١٠/٢٦٨ م) بتعديل الحكم المستأنف وذلك بإلزام المستأنفة فيه (.....) بأن تؤدي إلى (شركة..... للتأمين) مبلغاً مقداره (٥٣٥١٤ ر.ع) والمصاريف وتأييده فيما عدا ذلك. ثانياً: في الاستئناف رقم (٢٠١٠/٢٧١ م) بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء مجدداً برفض الدعوى في مواجهة المستأنفة والإزام (.....) بالمصاريف عن درجتي التقاضي“ تأسيساً على أنه ثبت أنه عند تفرغ البضاعة إن جزءاً منها بحالة تلف وضرر أدى إلى عدم صلاحيته ليكون الناقل مسؤولاً حتى تسليم البضاعة إلى المرسل إليه بالحالة والوصف عند إصدار سند الشحن باعتباره التزاماً بتحقيق غاية ولا ترتفع عنه هذه المسؤولية إلا إذا أثبت أن التلف نشأ عن عيب في ذات الأشياء المنقولة أو بسبب قوة قاهرة أو خطأ من مرسلها، وبناءً على ثبوت أن شركة التأمين (.....) سددت قيمة البضاعة التالفة وقدرها (٥٣٥١٤ ر.ع) التي لم تنازع في شأنها المستأنفة بما يتعين تعديل الحكم المستأنف في جزئية التضامن لعدم توفره لاختلاف سبب الالتزام لكل طرف من أطراف الدعوى وبالتالي إلزام المستأنفة بتلك القيمة ورفض الدعوى بالنسبة للمستأنف ضدهما (.....) و(ملاك السفينة.....) وتأييد الحكم المستأنف فيما عدا ذلك. وعن الاستئناف رقم (...../٢٠١٠ م) فإنه سبق الحكم بإلغاء الحكم المستأنف في مواجهة المستأنفة والقضاء مجدداً برفض الدعوى في شأنها.

وحيث لم يلق هذا الحكم قبولاً لدى المستأنفة (.....) فطعنت عليه بالنقض أمام المحكمة العليا بالطعن المائل بصحيفة أودعت أمانة سر هذه المحكمة بتاريخ ٢٠١٦/٦/٢٣ م موقعة من المحامي..... من مكتب..... للمحاماة) المقبول أمام هذه المحكمة بوصفه وكياً عن الطاعنة وقدم سند وكالة يجيز له ذلك مع ما يفيد سداد الرسم والكفالة وتم إعلان صحيفة الطعن للمطعون ضدهم فردت الأولى (شركة..... للتأمين) عليها بمذكرة صممت فيها على ما ورد بصحيفة الطعن فردت المطعون ضدها الأولى على هذا التعقيب بمذكرة تمسكت فيها بطلبها السابق في حين لم يستعمل المطعون ضدهما الثانية (.....) والثالثة (ملاك السفينة.....) حقهما في الرد رغم إعلانهما قانوناً.

وحيث أقيم الطعن على الأسباب الأربعة التالية :

أولاً: مخالفة القانون؛ عندما خالفت المحكمة قاعدة (لا يضار الطاعن بطعنه) المنصوص عليها بالمادة (٢٠٢) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية باعتبار أن الطاعنة هي من طعنت على الحكم الاستئنائي الأول الذي كان ألزم المطعون ضدهما الثانية والثالثة مع الطاعنة بالتضامن بأداء المبلغ المحكوم به دون طعنهما على الحكم أمام المحكمة العليا لتكون المطعون ضدهما المذكورتان قبلتا ما قضي به ضدهما وقد تم نقض الحكم بناءً على طعن (.....) وإحالته إلى محكمة الاستئناف لنظره من جديد بهيئة مغايرة إلا أن حكمها المطعون فيه قضي بالتعديل وألزم الطاعنة بالأداء لوحدها مما يكون قد أضر بها.

ثانياً: الخطأ في تطبيق القانون وتأويله؛ عندما ألزمت المحكمة الطاعنة بسداد المبلغ المحكوم به لعدم توفر حالة من الحالات الواردة بالمادة (٢٥٢) من القانون البحري فإن هذه النتيجة لا تعني توافر المسؤولية ووجود خطأ في جانب الناقل (الطاعنة) لأن الحالات الواردة بتلك المادة لم ترد على سبيل الحصر وبالتالي يعفى الناقل إذا أثبت أن الخطأ أو التلف الذي لحق بالبضاعة لم يكن بسببه، وقد ثبت بالملف انتفاء ركن الخطأ في جانب الطاعنة بوصفها الناقل لأنه يرجع إلى المطعون ضدها الثانية أثناء قيامها بتفريغ البضاعة بميناء الوصول (ميناء صحار التجاري) لأن مسؤولية الطاعنة مهمة التفريغ إلى المطعون ضدها الثانية بصفتها مقاول التفريغ وهو ما أكده الخبير المنتدب من أن حادثة إصابة الكابل لم تقع على ظهر السفينة، وإنما أثناء تفريغ البضاعة من قبل المطعون ضدها الثانية، كما أن عدم قيام ربان السفينة بتقديم تقرير باصابة الشحنة على ظهر السفينة يؤكد أن الشحنة وصلت سليمة لتنتفي مسؤولية الطاعنة.

ثالثاً: الفساد في الاستدلال؛ عندما ألزمت الطاعنة بسداد المبلغ المحكوم به لصالح المطعون ضدها (شركة..... للتأمين) رغم أن هذه الأخيرة أقرت بصحيفة دعواها أن الطاعنة هي الناقل وليست مقاول للشحن ليكون هذا الإقرار حجة قاطعة لا يجوز الرجوع فيه وملزم للقاضي طبقاً للمادة (٦٠) من قانون الإثبات وباعتبار أنه متى أحدث الضرر بالبضاعة هو مقاول التفريغ فإن مسؤولية الطاعنة تكون منتفية، ورغم أن حادثة إصابة الكابل حصلت أثناء تفريغ البضاعة وليس أثناء الرحلة ومما يؤكد عدم وجود تقرير ربان السفينة في وقوع حادث للبضاعة ورغم إخلاء مسؤوليتها من طرف الخبير المنتدب لدى الهيئة المغايرة من الأضرار التي لحقت بالبضاعة حيث أكد حصولها أثناء تفريغها من قبل المطعون ضدها

الثانية التي تعتبر المسؤولة عنها. وقد تمسكت الطاعن بهذا الدفاع الجوهرى ودفعت بانتفاء مسؤوليتها عن الضرر لأنها مجرد ناقل الذي لا يستعمل رافعة على ظهر السفينة.

رابعاً: الخطأ في تطبيق القانون لثلاثة أوجه:

الوجه الأول: تبين من وثيقة التأمين أنها غير سارية بين طرفيها نظراً لعدم توقيع أحدهما وقد نصت على عدم صلاحيتها في مسألة عدم توقيعها منهما مما جعل الطاعنة تتمسك بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذي صفة طبقاً للمادة (١١٦) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية لكن المحكمة لم تمحص هذا الدفع بما يعدّ أخلاً بحق الدفاع وخطأ في تطبيق القانون.

الوجه الثاني: أن مسؤولية الطاعنة ناشئة عن عقد النقل البحري قبل مالك البضاعة أو المرسل إليه وأن مسؤولية شركة التأمين ناشئة عن عقد التأمين قبل المؤمن وقد أحال المرسل إليه معه قبل الناقل إلى هذه الأخيرة فإن عقد النقل هو الذي يحكم هذه العلاقة بما يسمح للناقل الدفع بعدم صلاحية وثيقة التأمين لعدم توقيعها من أحد طرفيها باعتبار أن الحق ينتقل بما له وما عليه إلى المحال عليه الحق ليجوز للمدين أو هذا الأخير التمسك في مواجهة شركة التأمين بكافة الدفع الناشئة عن عقدي النقل والحوالة بما فيها أن المادة (٢٥٤) من القانون البحري وضعت حداً أقصى لمسؤولية الناقل في حالة هلاك أو تلف البضاعة بمبلغ ثلاثمائة ريال عماني عن كل طرد أو وحدة اتخذت أساساً عند حساب الأجرة. فالثابت أن الاسطوانة هي وحدة احتساب الأجرة ليحق للمرسل إليه قبل الطاعنة والمطعون ضدها الثانية (المدين) مبلغ ثلاثمائة ريال عماني.

الوجه الثالث: أن المشرع حدد مسؤولية الناقل البحري تحديداً أمراً يتعلق بالنظام العام بوضع حد أقصى لمسؤولية الناقل بمبلغ ثلاثمائة ريال عماني عن كل طرد أو وحدة الذي يمكن الحكم به ولا يجوز الاتفاق على ما يخالفه. وقد ثبت من تقرير مقدر الخسائر أن الكابل كان داخل البرميل رقم (٨) الذي يعد الوحدة التي على أساسها تم احتساب الأجرة مما يوجب تطبيق المادة (٢٥٤) من القانون البحري خاصة أن شركة التأمين فشلت في تقديم خلاف ذلك إلا أن المحكمة لم تراعى ذلك.

وعلى ضوء ذلك فإن الطاعنة تطالب أصلياً أولاً بنقض الحكم المطعون فيه والتصدي والقضاء مجدداً بإلغاء الحكم المستأنف في مواجهتها لانتفاء مسؤوليتها ورفض

الدعوى وإلزام رافعتها المصاريف والرسوم وأتعاب المحاماة. ثانيًا إلغاء الحكم المستأنف والقضاء مجددًا بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذي صفة لبطلان وثيقة التأمين، واحتياطياً تخفيض المبلغ المحكوم به إلى ثلاثمائة ريال عماني طبقاً للمادة (٢٥٤) من القانون البحري وإلزام المطعون ضدها الأولى بالمصاريف والرسوم وأتعاب المحاماة عن درجتي التقاضي.

وحيث ورداً على صحيفة الطعن لاحظ وكيل المطعون ضدها الأولى (شركة..... للتأمين) بمذكرته بأنه يدفع بعدم قبول الطعن شكلاً لأن صحيفة الطعن لم ترفق بما يفيد أن المدعو(.....) مفوض عن الشركة الطاعنة وفي الموضوع فعن السبب الأول فهو مردود عليه لأن المحكمة لم ترفع المبلغ المحكوم به حتى يمكن تطبيق قاعدة لا يضر الطاعن بطعنه وباعتبار أن الحكم السابق تم نقضه فإن الأطراف يعادون إلى الحالة التي كانوا عليها فكان على محكمة الاستئناف نظر الاستئناف الآخر خاصة أنه لا يوجد أي تنازل من قبل المطعون ضدها الثانية عن استئنافها، وعن السبب الثاني فإن عدم الأخذ بتقرير الخبير لا يعد خطأ قانونياً خاصة إن شابه فساد من ذلك أنه لم يبين كيفية توصله إلى أن التلف حصل أثناء التفريغ لأن إصدارها شهادة بوجود التلف باسطوانة الكابل لا يعني أنها هي التي أتلفتها فالأصل أن الطاعنة استلمت البضاعة سليمة وحصل الضرر لاحقاً وعليها إثبات أن الرافعة الشوكية هي التي أحدثت هذا الضرر. وعن الوجه الأول من السبب الرابع المتعلق بعدم سريان وثيقة التأمين بسبب عدم توقيعها من أحد الطرفين يعد دفعاً لا يفيد الطعن ما لم يكن مرفوعاً منهما خاصة أنه لا يتعلق بالنظام العام، وعن الوجهين الثاني والثالث من السبب الرابع المتعلق بتطبيق المادة(٢٥٤) من القانون البحري مردود عليهما ؛ ذلك أن المشرع بالمادة(٣٦٣) منه نص على استرجاع شركة التأمين ما دفعته للمؤمن له خاصة أن سند الشحن لم يبين مقدار الأجرة وكيفية احتسابها هل بالطن أو بالوحدة أو بالمترا المكعب، لذا فإن الموكلة تطلب رفض الطعن.

وحيث عقب الطاعنة على هذا الرد بمذكرة صمم فيها وكيلها على ما ورد بصحيفة الطعن مضيئاً من الناحية الشكلية أنه لولا قيام المفوض بالتوقيع عن الشركة الطاعنة (.....) بإثبات صفته تلك أمام الكاتب بالعدل لما قام هذا الأخير بالتصديق واعتماد الوكالة.

وحيث ردت المطعون ضدها الأولى على هذا التعقيب بمذكرة تمسك فيها وكيلها بطلبه السابق مضيئاً بأنه حسبما أقرته المحكمة العليا فإن تقديم الطعن من محام بتوكيل صادر إليه من مفوض عن الطاعن دون تقديم هذا التفويض أثره عدم قبول الطعن وبالتالي فإن الموكلة تصر على الدفع بعدم قبول الطعن شكلاً.

المحكمة :

- من حيث الشكل.

حيث إن دفع المطعون ضدها الأولى (شركة..... للتأمين) بعدم قبول الطعن شكلاً لعدم تقديم ما يفيد أن المدعو (.....) الذي أصدر الوكالة للمحامي موقع صحيفة الطعن مفوض بالتوقيع عن الشركة الطاعنة غير سديد؛ ذلك أن المادة (٦) من قانون الكتاب بالعدل رقم (٤٠/٢٠٠٣م) تقتضي أن يتولى الكاتب بالعدل تحرير العقود التي يختص بتحريرها وغيرها من المحررات والتصديق على التوقيعات.. كما تنص المادة (٩) منه على أنه «يجب على الكاتب قبل تحرير العقود أو غيرها من المحررات أو التصديق على توقيعات ذوي الشأن في المحررات العرفية أن يثبت من شخصية ذوي الشأن بالوثائق الرسمية المثبتة لشخصيتهم...، كما يجب عليه أن يثبت من أهلية أطراف المحرر وصفاتهم...».

وحيث ولئن لم تكن صحيفة الطعن مرفقة بما يفيد تفويض المدعو (.....) بالتوقيع عن الشركة الطاعنة فإنه بالاطلاع على الوكالة الصادرة عنه بتاريخ ٢٠١٠/١١/١٠م للمحامي موقع صحيفة الطعن يتضح أنها بصفته المفوض بالتوقيع عن الطاعنة وهي وكالة صادق عليها الكاتب بالعدل وعلى توقيع ذلك المفوض بعد تثبته وتحققه من شخصه وأهليته وصفته تلك في حق الشركة الصادرة عنها الوكالة حسبما تقتضيه المادة (٩) المشار إليها أعلاه لتكون صفته قائمة في تلك الوكالة.

وحيث استوفى الطعن كافة أوضاعه القانونية فكان بذلك مقبولاً شكلاً.

- من حيث الموضوع:

حيث إن النعي على الحكم المطعون فيه بالأسباب الثلاثة الأولى للطعن سديد؛ ذلك أن وظيفة المحكمة العليا الرئيسية هي الرقابة على تطبيق القانون تطبيقاً صحيحاً ويقصد بمخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه أو في تأويله أن تكون المحكمة فقد طبقت قانوناً غير واجب التطبيق أو نصاً فيه غير واجب التطبيق أو أنها طبقت هذا النص القانوني على واقعة الدعوى على نحو خاطئ أو أن تكون قد وقعت في فهم خاطئ. كما أن الفساد في الاستدلال في الحكم يكون إذا انطوى على عيب يمس سلامة الاستنباط كأن تعتمد محكمة الموضوع في استدلالها على أدلة غير مقبولة أو إذا وجد تناقض بين العناصر الواقعية التي تثبت لديها أو عدم فهمها لها أو

خطؤها في استخلاص النتيجة من تلك الأدلة بالنظر إلى هذه العناصر الموضوعية.

ولما كان ذلك وعن السبب الأول فهو في طريقه قانوناً؛ ذلك أن المادة (٢٠٢) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية تقتضي أنه لا يضر الطاعن بطعنه، فبالرجوع إلى الحكم الابتدائي يتضح أنه قضى بإلزام الطاعن والمطعون ضدها الثانية (شركة.....) والثالثة (ملاك السفينة.....) بالأداء بالتضامن والانفراد ورغم أن الثانية وإن استأنفت ذلك الحكم فهي لم تطعن عليه أمام المحكمة العليا وأن الثالثة لم تستأنفه ولم تطعن عليه بأي وجه من وجوه الطعن القانونية بما يعني قبولهما بذلك الحكم الواقع تأييده استئنافياً إلا أن الهيئة المغيرة وبتعهدها بالاستئناف من جديد بموجب حكم المحكمة العليا الصادر في طعن (.....) قضت بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء من جديد برفض الدعوى في شأن المطعون ضدهما المذكورتين أي أنه برأ ذمتها من أية مديونية وأزال عنهما حالة التضامن والانفراد بالأداء مما يؤكد الإضرار بالطاعنة بالمخالفة للمادة (٢٠٢) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

وحيث ومن ناحية أخرى فإن المادة (٢٤٣) من ذات القانون تقتضي أنه «.. ولا يجوز التمسك بسبب من أسباب الطعن غير التي ذكرت في الصحيفة، ومع ذلك فالأسباب المبنية على النظام العام يمكن التمسك بها في أي وقت وتأخذ بها المحكمة من تلقاء ذاتها..» وبإنزال ذلك على ملف الطعن يتضح أن محكمة أول درجة قضت بإلزام المطعون ضدها الثانية والثالثة والطاعنة بالأداء لفائدة المطعون ضدها الأولى (شركة..... للتأمين) بالتضامن والانفراد فاستأنفت الطاعنة والمطعون ضدها ذلك الحكم وقبله (ملاك السفينة) وبناء على ما قضى به الحكم الاستئنافي الأول الصادر في ٢٠١١/٢/٧م برفض الاستئنافين موضوعاً فقد طعنت عليه الطاعنة أمام المحكمة العليا في حدود استئنافها رقم (...../٢٠١٠م) وانشصر نظر هذه الأخيرة عليه وصدر حكم النقض والإحالة في شأنه فقط دون الاستئناف الفرعي رقم (...../٢٠١٠م) المرفوع من المطعون ضدها الثانية باعتباره لم يكن محل طعن منها لقبولها ما قضى به الحكم الاستئنافي إلا أن محكمة الإحالة ادمجت تحت نظرها الاستئناف الفرعي المذكور الذي تم رفضه سابقاً دون طعن عليه من رافعته، كما أدرجت أيضاً (ملاك السفينة) الذين قبلوا حكم أول درجة دون رفع أي طعن في شأنه بما يؤكد قبول المطعون ضدهما فالثانية للحكم الاستئنافي الأول والثالثة للحكم الابتدائي وألغت الحكم المستأنف في شأنهما بناءً على ثبوت مسؤولية الطاعنة

بوصفها الناقل البحري، وذلك بالمخالفة للمادة (٢٦٢) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية التي تقتضي أنه، يترتب على نقض الحكم إلغاء جميع الأحكام أيًا كانت الجهة التي أصدرتها...، وإذا كان الحكم لم ينقض إلا قي جزء منه بقي نافذًا فيما يتعلق بالأجزاء الأخرى ما لم تكن مترتبة على الجزء المنقوض... بما يعني أن الأصل زوال الحكم المنقوض وجميع آثاره المترتبة عليه ليعود الخصوم إلى مراكزهم القانونية السابقة على صدوره وذلك كأثر قانوني للحكم الناقض، أما إذا كان النقض جزئيًا فإن هذا الأخير تناول الأجزاء من الحكم المطعون فيه متى كان مستقلًا عن أجزائه الأخرى بموضوعه وأسبابه كالاقتصاري في نظر الاستئناف محل الطعن دون الاستئناف (الفرعي أو المقابل) الآخر الذي لم يكن محل طعن أمامها حتى وإن كانت صيغة النقض جاءت على إطلاقها سواء بالمنطوق أو بأسباب حكمها، وبالتالي فإن إعادة محكمة الإحالة النظر في الاستئناف الفرعي وفيما قضي بالنسبة لملاك السفينة يعد مخالفة للمادة (٢٦٢) وللنظام العام باعتبارها تتعلق بأمر إجرائي بما يجعل الحكم المطعون فيه مشوبًا بمخالفة القانون وتعين بذلك نقضه من هذا الجانب.

وعن السببين الثاني والثالث لتداخلهما والمتعلقين بانتفاء مسؤولية الطاعنة بصفتها الناقل البحري عن الأضرار التي لحقت البضاعة فهما وجيهان؛ ذلك أن المادة (٢٣٧) من القانون البحري تنص على أن «عقد النقل البحري عقد يتعهد مقتضاه الناقل... بنقل بضائع بطريق البحر من ميناء إلى آخر لقاء أجره...» ويثبت عقد النقل البحري بسند الشحن، حسبما تقتضيه المادة (٢٣٨) من ذات القانون واقتضت المادة (١٦٨) من قانون التجارة أن «يضمن الناقل سلامة الشيء أثناء تنفيذ عقد النقل ويكون مسؤولاً عن هلاكه كلياً أو هلاكه جزئياً أو عن تلفه أو عن التأخير في تسليمه...».

ولما كان التزام الناقل من خلال ذلك التزاماً بتحقيق نتيجة هي نقل البضاعة إلى ميناء الوصول وتسليمها إلى صاحبها أو إلى المرسل إليه سليمة وفي الميعاد المتفق عليه فإنه يكون مسؤولاً عن عدم تحقيق تلك النتيجة أي عن هلاك البضاعة أو نقصانها أو تلفها أو التأخير في تسليمها ولا ترفع عنه هذه المسؤولية إلا إذا أثبت أن عدم تنفيذه لالتزامه يرجع إلى سبب أجنبي لا يد له فيه كقوة قاهرة أو خطأ الشاحن أو عيب في البضاعة أو خطأ الغير حسبما تقتضيه المادة (٢٥٢) من القانون البحري التي حددت أسباب اعفائه من مسؤولية هلاك البضاعة أو تلفها وبالرجوع

إلى ملف القضية يتضح أن (الشركة.....) اشترت عدد (٤٩) اسطوانة كابل (١٣٢) كيلو فولت من جمهورية كوريا الجنوبية وتم التعاقد مع الطاعنة بموجب سند شحن مؤرخ في ٢٠٠٨/٧/٣١ م على أن تقوم هذه الأخيرة بنقلها على متن السفينة (.....) التي استأجرتها من ملاكها على أساس تسليمها للمرسل إليها (شركة.....) المكلفة بالتفريغ بميناء صحار التجاري بمقتضى عقد مبرم بينها وإدارة الميناء حسبما تؤكد رسالة هذه الأخيرة بتاريخ ٢٠١٠/١١/٣ م بأن هذه الشركة المعاقدة معها مخولة منها بالقيام بالمناولة والتفريغ في محطة العمليات بالميناء وهي مكلفة بإصدار شهادات عدم وصول البضاعة والشهادات المتعلقة بالأضرار بالشحنات التي تتولى تفريغها، وقد تم تأمين البضاعة الموردة لدى (شركة.....) بموجب بوليصة التأمين بتاريخ ٢٠٠٨/٤/٣٠ م وبوصول البضاعة إلى ميناء صحار في ٢٠٠٨/٨/٢٧ م جاء فيه أن الصندوق رقم (٨) المحتوي على اسطوانة كابل وهي في حالة متضررة إلا أنه تعذر القيام بتغطية أو تسجيل جميع الأضرار التي لحقت بالصناديق وهناك احتمال نسيان تسجيل بعض أو أغلب الصناديق المتضررة والتي يمكن اضافتها لاحقاً إذا ما تبين وجود أضرار للشحنة التي خزنتها بمحطتها بالميناء في انتظار تسليمها لصاحبها التي تبين لها أن الصندوق رقم (٨) متضرر فتم إخطار شركتي التفريغ (المرسل إليها) والتأمين بذلك حيث وقع تكليف (شركة.....) لتقدير الخسائر) بمعاينة البضاعة وتقدير الخسائر فأعدت تقريرها بتاريخ ٢٠٠٩/٧/٤ م مقيمة إياها بمبلغ (٧٠٥٦٤ ر.ع) تخضع منه قيمة البضاعة التالفة عند بيعها لتصبح القيمة النهائية للخسائر بما قدره (٥٣٥١٤ ر.ع) سددته شركة التأمين لصاحبة البضاعة وأقاما هذه الدعوى للمطالبة بما كانت سددته بعد تحقق الخطر ليتوافر شرطاً حلولها محل المؤمن لها قانوناً بناءً على إقرار صاحبة البضاعة باستلامها قيمة الخسائر وأحالت لها كل ما لها من حقوق عند المطالبة باسترجاعها من المسؤول عن الأضرار.

وحيث انحصر النزاع في مدى مسؤولية الطاعنة كناقل بحري عن تلك الأضرار التي لحقت جزءاً من البضاعة من عدمه فالبرجوع إلى تقرير المعاينة الذي أعدته المرسل لها والمكلفة بالتفريغ يتضح أن الصندوق رقم (٨) بحالة متضررة بالقسم الخارجي بحجم يقارب عشرين سنتيمتراً وجاء التقرير النهائي المعد من (شركة.....) لتقدير الخسائر) بتاريخ ٢٠٠٩/٧/٤ م ناصاً على أنه عنه إجراء المعاينة بتاريخ ٢٠٠٨/١٠/٦ م اتضح وجود ضرر بليغ بحجم (٩) انش داخل لفة الكيبل ومن خلال العلامات يتبين أنه أثناء مناولة الاسطوانة اصطدمت موسى رافعة فور كليفت بداخل جسمها متسببة في ذلك الضرر ولوحظ بأن الغلاف

الخارجي للكابل كان متهزئاً بشدة وكان الغلاف المعدني مثقوباً وتمت تعرية عازل المياه وبالاتصال بمهندس متخصص في مجال الكهرباء أكد بما أن الكابل مخصوص للضغط العالي لا يمكن المجازفة بوضعه للاستعمال دون ضمان من المصنع الذي يمكنه إجراء اختبار في شأنه وإذا كانت الأضرار بسيطة يمكن إعادة تغليفه وبمخاطبة صاحبة البضاعة للمصنع بجمهورية كوريا الجنوبية بإجراء اختبار على الكابل المتضرر فكان الرد بموجب رسالة مؤرخة في ٢٤/٣/٢٠٠٩م بأن التكلفة الإجمالية لذلك بما قدره (٢٢٩١٧٩,٥٠) دولار أمريكي بالإضافة إلى الشحن وتكاليف التخليص التي سيتم تكبدها وهو ما أدى إلى اعتبار الكابل خسارة كلية بقيمة (٧٠٥٦٤ ر.ع) على أساس أن يقع خصم منها قيمة الكابل التالف الذي سيتم بيعه كخردة.

وحيث وزيادة في التحقق من مسؤولية كل طرف فقد نذبت محكمة الإحالة خبيراً محاسبياً انتهى بتقريره على ضوء مستندات الدعوى أن المطعون ضدها الثانية هي التي قامت بتفريغ البضاعة من على متن السفينة بناءً على تقريرها الذي تأكد منه حصول ضرر بمستوى الصندوق رقم (٨) لتأتي في رسالتها الموجهة إلى شركة التأمين بتاريخ ١٥/٦/٢٠٠٩م لتنفي تسجيل أي ضرر محدود وقت التفريغ وهي من خزنت الشحنة بمحطتها في انتظار تسليمها لصاحبها وخلص الخبير المنتدب إلى أن المطعون ضدها الثانية هي المسؤولة عن الضرر في حين لم يتم تقديم أي مستند يشير إلى أن الطاعنة هي المسؤولة عن حدوث الضرر بالبضاعة المشحونة.

وحيث ورغم توافر تلك المستندات فإن محكمة الإحالة حملت الطاعنة بصفقتها الناقل البحري المسؤولية عن الضرر بناءً على أنها مسؤولة حتى تسليم البضاعة للمرسل إليه بالحالة والوصف عند إصدار سند الشحن دون تحفظات منها وهو ما يعد فساداً في الاستدلال خاصة أنها استبعدت تقرير الخبيرين دون بيان سبب ذلك الذين أكدوا أن الضرر حصل أثناء عملية التفريغ التي أجرتها المطعون ضدها الثانية وليس أثناء الرحلة البحرية ومما يؤكد ذلك عدم قيام ربان السفينة بتقديم تقرير إذا طرأ أثناء الرحلة حادث غير عادي يتعلق بالسفينة أو الشحنة أو الأشخاص الموجودين على متنها إلى السلطة البحرية المختصة خلال أربع وعشرين ساعة من وصول السفينة إلى الميناء حسبما تقتضيه المادة (١٠٦) من القانون البحري مما يجعل البضاعة قد وصلت سليمة إلى ميناء صحار وهو ما ينتفي معه أي خطأ في جانب الطاعنة كناقل بحري لتصبح غير مسؤولة عن الأضرار اللاحقة بجزء من البضاعة المشحونة في حين باتت مسؤولية المطعون ضدها

الثانية (شركة.....) ثابتة بموجب ما أشير إليه أعلاه من أسباب ومستندات وبمخالفة القانون والفساد في الاستدلال بما يتجه معه نقضه.

وحيث وعن السبب الرابع بأوجهه الثلاثة فبحكم الانتهاء إلى انتفاء مسؤولية الطاعنة عن الأضرار التي لحقت جزءاً من البضاعة فإن هذا السبب يصبح على غير محل وتعين إزاء ذلك الالتفات عنه.

وحيث وبناءً على ما تقدم فإن الموضوع صالح للفصل فيه لتوفر كافة عناصره الموضوعية دون حاجة لمزيد من إجراءات الإثبات فإنه يتجه طبقاً للمادة (٢٦٠) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية التصدي للاستئناف رقم (٢٦٨) و(٢٧١/٢٠١٠م) مسقط-هيئة مغايرة- وذلك بنقضه والقضاء من جديد بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضي بإلزام المدعى عليهم الثلاثة بالتضامن والانفراد والقضاء من جديد بإلزام المطعون ضدها الثانية (شركة.....) والثالثة (ملاك السفينة.....) التي بات حكم أول درجة باتاً في حقها بحكم عدم وجود ما يفيد الطعن فيه بأي وجه بأن يؤديا للمطعون ضدها الأولى (شركة..... للتأمين) مبلغ (٥٣٥١٤ ر.ع) ثلاثة وخمسين ألفاً وخمسمائة وأربعة عشر ريالاً عماني قيمة الخسائر والفائدة بنسبة (٨%) من تاريخ رفع الدعوى وحتى تمام السداد كإلزامهما بالمصاريف عن درجتي التقاضي ورفض الدعوى في مواجهة الطاعنة والإلزام المطعون ضدهما الثانية والثالثة بالمصاريف عن هذا الطعن ورد الكفالة للطاعنة عملاً بالمواد (١٨٣، ٢٤٧، ٢٥٩، ٢٦٠) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

فلهذه الأسباب:

« حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والتصدي للاستئناف رقم (٢٦٨) و(٢٧١/٢٠١٠م) مسقط-هيئة مغايرة- والقضاء من جديد بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضي بإلزام المدعى عليهم الثلاثة بالتضامن والانفراد والقضاء من جديد بإلزام المطعون ضدهما الثانية (شركة.....) والثالثة (ملاك السفينة.....) بأن يؤديا للمطعون ضدها الأولى (شركة..... للتأمين) مبلغ (٥٣٥١٤ ر.ع) ثلاثة وخمسين ألفاً وخمسمائة وأربعة عشر ريالاً عماني قيمة الخسائر والفائدة بنسبة (٨%) من تاريخ رفع الدعوى وحتى تمام السداد وبالمصاريف عن درجتي التقاضي ورفض الدعوى في مواجهة الطاعنة كإلزامهما بالمصاريف عن هذا الطعن ورد الكفالة للطاعنة.»

جلسة يوم الثلاثاء الموافق ٤ / ٢ / ٢٠٢٠ م

برئاسة فضيلة القاضي / منصور بن علي الفارسي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة
القضاة: د. عبدالإله البرجاني، ومحمود بن خليفة طاهر، وتوفيق بن محمد
الضاوي، وحسام الدين عبدالرشيد.

(٢٠)

الطعن رقم ٢٤٩ / ١٨ / ٢٠١٨ م

حكم (مسودة - شمول - قانون - تطبيق - منطوق)

- يجب أن تكون مسودة الحكم شاملة لكل ما تداول فيه الأعضاء من وقائع وواجه
دفاع والنصوص القانون الواجبة التطبيق والمنطوق الذي خلص إليه القضاة،
ويدل على تحقق ذلك وأن المداولة قد شملت الأسباب والمنطوق، وأن تكون
الأسباب متصلة بالمنطوق وأنه قد وقع عليه جميع القضاة الذين اشتركوا في
المداولة لأن الحكم يكون باطلاً إذا لم توقع المسودة من الرئيس وجميع القضاة
الذين تداولوه وأن هذا البطلان من النظام العام وعلى المحكمة أن تقضي به من
تلقاء نفسها.

الوقائع:

تتحصل الوقائع في أن المدعي (المطعون ضده الأول)..... أقام الدعوى
الابتدائية محل الطعن ضد الطاعن (المدعي عليها الأولى) (شركة.....
للاستثمار) وتم تعديل الدعوى بإدخال خصم مدخل المطعون ضدها الثانية
(شركة التأمين.....) طلب في ختامها وفق صحيفة الطلبات الختامية بإلزام
المدعى عليه والخصم المدخل بأن يؤدي للمدعي مبلغ وقدره (١٣٥١٨٨ ر.ع) مائة
 وخمسة وثلاثون ألف ومائة وثمانية وثمانون ريال عماني تكلفة اصلاح المبنى
ومبلغ ألفي ريال عماني تكلفة إصلاح مصعد البناية وقيمة الصيانة المستعجلة
للمبنى وهو مبلغ (٤٣٩٥ ر.ع) ومبلغ (١٠٩٠٢٧,٥٠٠ ر.ع) قيمة الأجرة ومبلغ
(١٥٢٦٣٥,٠٣٥ ر.ع) وفق تقرير الخبير فيكون إجمالي المبلغ مقداره مائتان واحد
 وستون ألف وخمسمائة وخمسة وثلاثون بيسة.

وبتاريخ ٢٥ / ١٠ / ٢٠١٧ م أصدرت المحكمة الابتدائية الثلاثية حكماً وذلك:

أولاً: بالزام المدعى عليها (شركة..... للاستثمار ش.م.م) بأن يؤدي للمدعي مبلغ مقداره (١٣٥١٨٨ ر.ع) مائة وخمسة وثلاثون ألفاً ومائة وثمانية وثمانون ريالاً عمانياً قيمة الإصلاحات بالمبنى وتعويضاً جابراً لجميع الأضرار ومقداره سبعون ألف ريال عماني.

ثانياً: قبول إدخال (شركة.....) خصماً في الدعوى ورفض الدعوى في مواجهتها وألزمت المدعى عليها (شركة.....) بمصاريف الإدخال.

ثالثاً: ألزمت المدعى عليها (شركة..... ش.م.م) المصاريف وثلاثمائة ريال عماني مقابل أتعاب المحاماة، والتي أسست قضائها بناءً على ما انتهى إليه تقرير الاختبار المجري في الدعوى الذي ذكر أن قيمة اصلاح المبنى مبلغ وقدره (١٣٥١٨٨ ر.ع) ولم تأخذ المحكمة بما ورد في التقرير من إصلاحات أخرى ممثله في اصلاح المصعد واعمال الإصلاح المستعجلة في المبنى وتركيب اللوحة الرئيسي لعدادات الكهرباء واستعلام مكاتب استشارية من داخل وخارج السلطنة لإنجاز تقارير عن حالة المبنى.

وحيث إن القضاء السابق لم يلق قبولاً لدى المستأنف (المدعي في الأصل) (.....) فطعن عليه بالاستئناف رقم (٢٠١٧/٩٣٧م) بموجب صحيفة أودعت أمانة سر المحكمة بتاريخ ٢٢/١١/٢٠١٧، كما لم يصادف قبولاً لدى المستأنفة (شركة..... للاستثمار) فطعنت عليه بالاستئناف رقم (...../٢٠١٧م) بموجب صحيفة أودعت أمانة سر بتاريخ ٢٣/١١/٢٠١٧م.

وبعد المداولة وبجلسة ٢١/١/٢٠١٨م حكمت المحكمة بقبول الاستئنافين شكلاً وفي الموضوع برفضهما وتأييد الحكم المستأنف وألزمت كل مستأنف بمصاريف استئنافه.

طعنت (شركة..... للاستثمار) في هذا الحكم بطريق النقض بموجب صحيفة أودعت أمانة سر المحكمة العليا موقعة من محام مقبول أمامها مرفقاً بها سند الوكالة ومصحوبة بما يفيد سداد الرسم والكفالة، أعلن المطعون ضده بصحيفة الطعن فطالب برفض الطعن موضوعاً وردت شركة التأمين الإيرانية مطالبة أيضاً برفض الطعن موضوعاً.

وقد بنى الطاعن طعنه على المخالفة للقانون وتطبيقه وتأويله وخالف الثابت بالمستندات كما شاب الحكم الفساد والقصور في التسبب مما يردي للبطلان إذ لم يحط بعناصر المسؤولية التقصيرية وتحديد الضرر ومن المتسبب في الضرر وأن

الحريق كان بسبب فجائي ولم يبني الحكم على أسباب سائغة لاسيما عدم الوقوف على طبيعة المكان وبحثه من قبل المحكمة، كما أن معالم المكان قد تغيرت بمرور الزمن وكان الالتزام بالإصلاح بالعلم الشخصي فقط كما كان بذلك التعويض جزافاً ولم تبين المحكمة على أية عقد تأسس حكمها وطالب بنقض الحكم والتصدي للطعن والحكم بعدم قبوله واحتياطياً إحالة الدعوى لبحثها بهيئة مغايرة.

المحكمة :

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية فهو مقبول شكلاً وعن الموضوع وقبل الدخول في مناقشته والرد عليه يجب التعرض لمسودة الحكم هل تمت مداولتها على النحو الذي رسمه القانون أم لا.

وحيث إن المواد تشير على أن تكون المسودة تشمل على أسباب الحكم ويوقع عليها الرئيس والقضاة ويحدد بها تاريخ إيداعها ويتضح أن المشرع أوجب في مسودة الحكم أن تشمل على منطوقه وأسبابه وتوقيع القضاة الذين أصدره وتاريخ إيداعها وجميع هذه البيانات جوهرية يترتب على إغفالها بطلان الحكم إذ أن من الثابت في القضاء أنه متى ما حرر أحد القضاة مسودة الحكم عرض على زميله في الدائرة وقائع الدعوى وأوجه الدفاع والدفوع التي أثارها الخصوم ورأيه فيها وفي منطوق الحكم الذي خلص إليه من بحثه، وحينئذ تبدأ المداولة بين جميع الأعضاء بمناقشة الوقائع لتكييف الدعوى إن كان في ذلك خلاف، ثم التصدي للدفوع وأوجه الدفاع وتصفياتها وفقاً للنصوص القانونية الواجبة التطبيق والانتهاج إلى المنطوق الذي يحسم كل ما أثير من أنزعه، وهذا يتطلب أن تكون مسودة الحكم قد تضمنت كل ما تداول فيه الأعضاء من وقائع وأوجه دفاع والنصوص القانون الواجبة التطبيق والمنطوق الذي خلص إليه القضاة، ويدل على تحقق ذلك وأن المداولة قد شملت الأسباب والمنطوق، وأن تكون الأسباب متصلة بالمنطوق وأنه قد وقع عليه جميع القضاة الذين اشتركوا في المداولة وقت بينت المادة سالف الذكر أن الحكم يكون باطلاً إذا لم توقع مسودة من الرئيس وجميع القضاة الذين تداولوه وأن هذا البطلان من النظام العام والمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها وبمطالعة مسودة الحكم فإن منطوقه وقع من قبل كل من قاضيين فقط، ولما كانت المادة سالف البيان يثبت أثر فإنه يكون باطلاً لتعلقه بالنظام العام مما يترتب عليه النقص والإحالة مع إلزام المطعون ضده بالمصاريف ورد الكفالة للطاعن.

فلهذه الأسباب:

«حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقضه وإحالة الدعوى لمحكمة الاستئناف لنظرها من جديد بهيئة مغايرة وإلزام المطعون ضده بالمصاريف ورد الكفالة للطاعن».

جلسة يوم الثلاثاء الموافق ٤ / ٢ / ٢٠٢٠ م

برئاسة فضيلة القاضي / منصور بن علي الفارسي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة
القضاة: د. عبدالإله البرجاني، ومحمود بن خليفة طاهر، وتوفيق بن محمد
الضاوي، وحسام الدين عبدالرشيد

(٢١)

الطعن رقم ٩٢٣/١٨/٢٠١٨ م

دعوى (اختصاص - قيمي - غير مقدره - قاضي فرد)

- خصّ المشرع المحكمة الابتدائية المشكلة من قاض فرد بالفصل في جميع الدعاوى
التي ليست من اختصاص المحكمة الابتدائية المشكلة من ثلاثة قضاة، ومن بينها
الدعاوى الغير مقدره القيمة.

الوقائع:

تتصل الوقائع في أن المطعون ضده (.....) أقام على الطاعنين
(١-ي..... ٢-م..... للتجارة) الدعوى رقم (..... لسنة ٢٠١٦ م)
تجاري سمائل الابتدائية بطلب الحكم بإلزامهما بالتضامن والإنفراد بسداد
تكلفة معالجة العيوب الفنية للمنزل المملوك للمطعون ضده وإلزامهما بالمصاريف
وبمقابل أتعاب المحاماة.

وقال بياناً لدعواه إنه بتاريخ ١٦ / ٤ / ٢٠١٣ اشترى من الطاعن الأول منزلاً كانت
الطاعنة الثانية قد قامت ببنائه، وأنه إكتشف به بعد فترة من شرائه عيوب فنية
تتعلق بسلامة المبنى فلجأ إلى مكتب مهندس إستشاري فني لمزيد من التيقن والذي
أثبت في تقريره أن المبنى به شروخ منتشرة نتيجة لضعف الخرسانة والإهمال
في المصنعية، وإذ امتنع الطاعنين عن سداد تكلفة معالجة هذه العيوب. فقد أقام
الدعوى بطلبتها سائلة البيان.

ندبت المحكمة خبيراً في الدعوى وبعد أن قدم تقريره الأصلي والتكميلي،
قضت بتاريخ ٧ / ١٢ / ٢٠١٦ بإلزام الطاعنين متضامين بأن يؤديا للمطعون ضده
مبلغ (٢٠٠٠٠ ر.ع) عشرون ألف ريال عماني.

استأنف المطعون ضده هذا الحكم لدى محكمة إستئناف نزوى التجارية بالإستئناف رقم (١ لسنة ٢٠١٧م)، كما استأنفه الطاعنين أمام ذات المحكمة بالإستئناف رقم (٢ لسنة ٢٠١٧م)، وبعد أن أمرت المحكمة بضم الإستئنافين، أعادت ندب خبير فى الدعوى وبعد أن قدم تقريره الأسمى والتكميلي، حكمت بتاريخ ٢٠١٨/١٠/٧ بقبول الإستئنافين شكلاً وفى الموضوع بتأييد الحكم المستأنف مع تعديله جزئياً بالترفيغ فى المبلغ المحكوم به ليصبح مقداره (٢٩١٠٠ ر.ع) تسعة وعشرون ألف ومائة ريال عُمانى.

طعن الطاعنين فى هذا الحكم أمام المحكمة العليا بموجب صحيفة أودعت أمانة سر هذه المحكمة بتاريخ ٢٠١٩٨/١١/٨ مرفق بها سند الوكالة ومصحوبة بما يفيد سداد الرسم والكفالة، وبتاريخ ٢٠١٩/٢/٥ قررت المحكمة إستكمال إجراءات الطعن كالمتبع قانوناً مع وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه مؤقتاً لحين الفصل فى الطعن، أعلن المطعون ضده بصحيفة الطعن فإستعمل حقه فى الرد بمذكرة طلب فى ختامها :

أولاً :- عدم قبول الطعن بالنسبة للطاعن الأول لرفعه من غيرذى صفة.

ثانياً :- رفض الطعن لم يعقب الطاعنين على مذكرة رد المطعون ضده رغم إعلانهما قانوناً بها بتاريخ ٢٠١٩/٤/٢٨.

المحكمة :

وحيث إن وعن الدفع المبدى من المطعون ضده بمذكرة الرد على صحيفة الطعن بعدم قبول الطعن لرفعه من غيرذى صفة بالنسبة للطاعن الأول فإنه فى محله، ذلك أنه من المقرر- فى قضاء هذه المحكمة - أن مؤدى نص المادة ٢٤٤ من قانون الإجراءات المدنية والتجارية، أنه يتعين على المحامى الموكل فى الطعن أن يودع قلم كتاب المحكمة سند وكالته عن الطاعن والا كان الطعن غير مقبول، لما كان ذلك، وكان الثابت بالأوراق أن المحامى..... الذى وقع صحيفة الطعن لم يقدم سند وكالته عن الطاعن الأول وإنما قدم التوكيل رقم (٠١١ - ١٢٢ - ٠٤ - ٥٣٠٠٠) الصادر من الطاعن الأول لمحامين آخرين غيره، ومن ثم فإن الطعن يكون غير مقبول بالنسبة له لرفعه من غيرذى صفة.

وحيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية المقررة قانوناً بالنسبة للطاعنة الثانية

ومن ثم فهو مقبول شكلاً بالنسبة لها .

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد تنعي الطاعنة الثانية به على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبيب والفساد في الاستدلال من ستة أوجه وفي بيان الوجهين الأول والثاني منهم تقول، أن الحكم المطعون فيه لم يناقش الأدلة والدفع والطلبات التي تقدمت بها الطاعنة الثانية بل لم يتعرض لأسباب إستئنافها والمستندات المقدمة منها، مما يعيبه بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعي غير سديد، ذلك أن الحكم جاء معللاً تعليلاً مستساغاً وأجاب على الدفع والطلبات المقدمة من الطاعنة الثانية ورد على أسباب إستئنافها مستنداً إلى ما له أصل الثابت بأوراق الدعوى .

وحيث إن الطاعنة الثانية في بيان الوجه الثالث من سبب الطعن تقول، إن الطاعن الأول طلب من محكمة الإستئناف إدخال المهندس الإستشاري خصماً في الدعوى وإخراجه من الخصومة لعدم مسئوليته عن عيوب البناء طبقاً لنص المادة (٦٣٤) من قانون المعاملات المدنية باعتبار أنه كان المالك الأول للعقار إلا أن محكمة أول درجة ومن بعدها محكمة الإستئناف أعرضت عن هذا الطلب ولم تبحثه، مما يعيب الحكم المطعون فيه بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعي غير مقبول، ذلك أنه من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن النعي الذي لا يحقق لصاحبه سوى مصلحة نظرية بحثه يكون غير مقبول، لما كان ذلك، وكانت هذه المحكمة قد إنتهت سلفاً في قضائها هذا إلى عدم قبول الطعن المائل لرفعه من غير ذي صفة بالنسبة للطاعن الأول وبالتالي أصبح الحكم المطعون فيه نهائياً وباتاً بالنسبة له، ومن ثم فإن هذا النعي وبحسب المأل - وأيا كان وجه الرأي فيه - لا يحقق للطاعنة الثانية سوى مصلحة نظرية بحثه لا تصلح أساساً للطعن أو نقض الحكم، هذا فضلاً عن أن الحكم المطعون فيه كان قد تكفل بالرد على هذا النعي رداً مستساغاً، وهو ما يضحى معه هذا النعي غير مقبول .

وحيث إن الطاعنة الثانية في بيان الوجهين الرابع والخامس من سبب الطعن تقول، إنه طبقاً لنص المادة (٥٨) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية تقدر قيمة الدعوى بإعتبارها يوم رفعها ويكون التقدير على آخر طلبات للخصوم، وبما أن طلبات المطعون ضده الختامية أمام محكمة أول درجة غير مقدرة المقيمة وبالتالي تختص بنظرها المحكمة الابتدائية المشكلة من ثلاثة قضاة طبقاً لنص المادة (٣٦)

من القانون السالف الذكر وليس الدائرة الضرية، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر، فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي غير سديد، ذلك أن الدفع بعدم الاختصاص الولائي أو القيمي أو النوعي يعتبر دائماً مطروحاً على محكمة الموضوع لتعلقه بالنظام العام ولو لم يدفع به أمامها ويجوز الدفع به لأول مرة أمام المحكمة العليا إذا لم يسبق طرحه على محكمة الموضوع كما يجوز للمحكمة العليا أن تثيره من تلقاء نفسها. وإن العبرة في تقدير قيمة الدعوى بقيمة طلبات الخصوم فيها أمام محكمة أول وليس بما تحكم المحكمة به. وكان النص في المادة ٣٦ من قانون الإجراءات المدنية والتجارية على أنه «تختص المحكمة الابتدائية مشكلة من ثلاثة قضاة بالفصل في الدعاوى المتعلقة بالإفلاس والصلح الواقي منه وتصفية الشركات ودعاوى التأمين والمنازعات بين المتعاملين في مجال الأوراق المالية والدعاوى المتعلقة بالملكية الفكرية وبراءات الاختراع، كما تختص بالدعاوى المقدرة القيمة التي تجاوز قيمتها سبعين ألف ريال عُمانى» كما أن النص في المادة ٣٧ من ذات القانون على أنه «تختص المحكمة الابتدائية مشكلة من قاض واحد بالفصل في جميع الدعاوى التي ليست من اختصاص المحكمة الابتدائية مشكلة من ثلاثة قضاة، ويكون حكمها إنتهائياً في الدعاوى المقدرة القيمة التي لا تجاوز قيمتها ألف ريال عُمانى»، مما مفاده أن قيمة الدعوى تقدر بقيمة الطلبات المبدأة من الخصوم أمام محكمة أول درجة وإن المشرع إختص المحكمة الابتدائية المشكلة من قاض فرد بالفصل في جميع الدعاوى التي ليست من اختصاص المحكمة الابتدائية المشكلة من ثلاثة قضاة ومن بينها الدعاوى الغير مقدرة القيمة.

لما كان ذلك، وكان الثابت بالأوراق أن طلبات المطعون ضده أمام محكمة أول درجة كانت الحكم بإلزام الطاعنين بالتضامن والإنضاد بسداد تكلفة معالجة العيوب الفنية للمنزل المملوك له وهو وعلى هذا النحو يعد طلباً غير مقدر القيمة يختص به القاضي الفرد طبقاً لنص المادة (٣٧) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية، وإذ إنتمت الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بإختصاص المحكمة الابتدائية المشكلة من قاض فرد في نظر الدعوى فإنه يكون قد إنتمت صحيح القانون ويضحى النعي عليه بهذا الوجه على غير أساس.

وحيث إن الطاعنة الثانية في بيان الوجه السادس من سبب الطعن تقول، أن الخبير الأول المنتدب أمام محكمة أول درجة بين أن قيمة الأضرار التي لحقت بالمنزل

تبلغ حوالى (١٣٥٠٠ ر.ع)، كما أن المطعون ضده كان قد إستفاد من المنزل لمدة ثلاث سنوات قبل إقامة الدعوى هذا فضلاً عن أن قيمة الأرض التى أقيم عليها المنزل لا تتجاوز قيمتها مبلغ (١٥٠٠٠ ر.ع) خمسة عشر ألف ريال عُمانى، وإذ قضى الحكم المطعون فيه بتعويض المطعون ضده بالمبلغ المقضى به دون أن يبحث هذا الدفاع، فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي غير سديد؛ ذلك أنه من المقرر أن تقدير التعويض هو من إطلاقات محكمة الموضوع بحسب ما تراه مناسباً مستهدية في ذلك بكافة الظروف والملايسات في الدعوى. فلا عليها إن هي قدرت التعويض الذي رأته مناسباً دون أن تبين أو ترد على ما أثاره الطاعن من ظروف، وأنه إذا لم يكن التعويض مقدراً بالاتفاق أو بنص في القانون فإن لمحكمة الموضوع السلطة التامة في تقديره دون رقابة عليها من المحكمة العليا وبحسب الحكم أن يكون قد بين عناصر الضرر الذي يقدر التعويض عنه. لما كان ذلك، وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه بعد أن بين عناصر الضرر الذى لحق بالمطعون ضده من جراء ظهور عيوب إنشائية بالمنزل المملوك له نتيجة لأعمال البناء والتشييد أدت إلى وجوب هدمه وبنائه من جديد على وجه صحيح قدر مبلغ التعويض الذى إرتآه جابراً لما أصابه من ضرر، وكان ما خلص إليه الحكم سائغاً وله أصله الثابت بالأوراق ويدخل فى نطاق سلطته التقديرية، فإن النعى عليه بالوجه السادس من سبب الطعن يكون غير مقبول.

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن موضوعاً وإلزام الطاعنين بالمصاريف ومصادرة مبلغ الكفالة عملاً بنص المادة (٢٦١) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

فلهذه الأسباب:

«حكمت المحكمة:

أولاً: - بعدم قبول الطعن بالنسبة للطاعن الأول لرفعه من غير ذى صفة.

ثانياً: بقبول الطعن شكلاً بالنسبة للطاعنة الثانية وفي الموضوع برفضه، وإلزام الطاعنين بالمصاريف وبمصادرة مبلغ الكفالة».

جلسة يوم الاثنين الموافق ١٠ / ٢ / ٢٠٢٠م

برئاسة فضيلة القاضي / منصور بن علي الفارسي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: د. عبدالإله البرجاني، ومحمود بن خليفة طاهر، وتوفيق بن محمد الضاوي، وحسام الدين عبدالرشيد.

(٢٢)

الطعن رقم ١١٥ / ١٨ / ٢٠١٨م

خبير (مهمة - دعوة الأطراف - بطلان)

- إن الخبير إذا لم يدعو جميع الخصوم للمثول أمامه طبقاً لما أوجبه المادة (٩٢) من قانون الإثبات ولم يحرر محضراً بأعماله يبين فيه ذلك طبقاً لما أوجبه المادة (٩٧) من ذات القانون، فإن تقريره التكميلي يعتريه البطلان.

الوقائع:

تتحصل الوقائع في أن الطاعنة في الطعن الأول (.....) أقامت على المطعون ضدهما في الطعن الأول (١-ف..... ٢-مكتبع..... ش.م.م) الدعوى رقم (..... لسنة ٢٠١٦م) تجارى مسقط الإبتدائية بطلب الحكم:

١- فسخ عقد المقاوله وما يترتب عليه من آثار.

٢- إلزام المطعون ضدهما في الطعن الأول بالتضامن والإنضاد بسداد مبلغ (٧٠٠٠ر.ع) سبعة آلاف ريال عماني قيمة إزالة وإعادة بناء الأعمدة الخرسانية.

٣- إلزام المطعون ضدهما في الطعن الأول بالتضامن والإنضاد بتعويض الطاعنة في الطعن الأول عن التأخير في البناء بمبلغ (١٨٠٠ر.ع) ألف ومانمئة ريال عماني وما يستجد بواقع (١٠ ر.ع) عشرة ريالات عمانية يومياً حتى صدور الحكم.

٤- إلزام المطعون ضدهما في الطعن الأول بالتضامن والإنضاد بتعويض الطاعنة في الطعن الأول بمبلغ (١٥٠٠ر.ع) ألف وخمسمائة ريال عماني عن إستمرارية إستئجار منزل.

- ٥- إلزام المطعون ضدهما في الطعن الأول بالتضامن والإنفراد بتعويض الطاعنة في الطعن الأول بمبلغ ٨٠٠ ريال عُماني وذلك عن فرق سعر الطوب.
- ٦- إلزام المطعون ضدهما في الطعن الأول بتقديم مخالصة نهائية حتى تتمكن الطاعنة في الطعن الأول من إستكمال المنزل لدى مقاول آخر واستشاري آخر.
- ٧- إلزام المطعون ضدهما في الطعن الأول بالتضامن والإنفراد بتعويض الطاعنة في الطعن الأول تعويضاً معنوياً بمبلغ ٣٠٠٠ ريال عُماني.
- ٨- إلزام المطعون ضدهما في الطعن الأول بالتضامن والإنفراد بالمصاريف وبمقابل أتعاب المحاماة.

وقالت بياناً لدعواها إنه بموجب إتفاقية بناء مؤرخة ١٠/١٢/٢٠١٥ إتفقت مع المطعون ضدها الأولى في الطعن الأول (ف..... للتجارة والمقاولات) على أن تقيم لها فيلا سكنية حسب الرسوم المعتمدة من مكتب الإستشاري المختص - المطعون ضده الثاني في الطعن الأول - نظير مبلغ مقداره (٨٥٠٠٠ ر.ع) خمسة وثمانون ألف ريال عُماني يتم سداده على النحو المبين بالإتفاق، وإذ لم تلتزم المطعون ضدها الأولى في الطعن الأول في البناء بالمواصفات والإشترطات الهندسية المتفق عليها ولم يتخذ المطعون ضده الثاني في الطعن الأول بصفته إستشاري المشروع أي إجراء قانوني ولم يعارضها فيما إرتكبته من مخالفات إنشائية، فقد أقامت الدعوى بطلباتها سائلة البيان، أقامت المطعون ضدها الأولى في الطعن الأول (ف..... للتجارة والمقاولات) دعوى فرعية بطلب الحكم:

- ١- بإلزام الطاعنة في الطعن الأول بمبلغ (١٤٥٥٠ ر.ع) وهي نسبة (٣٣%) من الأعمال المنجزة.
- ٢- إلزامها بغرامة تأخير عن مدة أربعة أشهر بمبلغ (١٢٠٠ ر.ع) بخلاف ما يستجد حتى تاريخ الفصل في الدعوى.
- ٣- إلزامها بمبلغ (١٠٥ ر.ع) رسوم بلدية.
- ٤- إلزامها بالمصاريف وبمقابل أتعاب المحاماة.

وقالت بياناً لدعواها انها لم تخالف شروط وبنود الإتفاقية الموقعة بينهما وانها قامت بجميع إلتزاماتها المنصوص عليها في العقد وان الطاعنة في الطعن الأول هي

من تقاعست عن تنفيذ إلتزاماتها الواردة بالعقد، مما حدا بها إلى إقامة الدعوى بطلباتها سالفى البيان.

ندبت المحكمة خبيراً في الدعوى وبعد أن قدم تقريره الأصلي والتكميلي، قضت بتاريخ ٢٦/٤/٢٠١٧ أولاً: - في الدعوى الأصلية:

- ١- بفسخ عقد المقاوله سند الدعوى.
 - ٢- وبالزام المطعون ضدهما في الطعن الأول بالتضامن والإنفراد بأن يؤديا للطاعنة في الطعن الأول مبلغ مقداره (٨٥٠٠ ر.ع).
 - ٣- بالزام المطعون ضدهما في الطعن الأول بتسليم الطاعنة في الطعن الأول مخالصة نهائية حتى تتمكن من إستكمال البناء مع إلتزامها بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة ورفضت ما عدا ذلك من طلبات.
- ثانياً: - وفي الدعوى الفرعية بقبولها شكلاً وفي موضوعها بالزام الطاعنة في الطعن الأول - المدعى عليها فرعياً - بأن تؤدي للمطعون ضدها الأولى في الطعن الأول - المدعية فرعياً - مبلغ (٧٧٥٠ ر.ع) مع إلتزامها بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة ورفضت ما عدا ذلك من طلبات.

استأنفت الطاعنة في الطعن الأول (أ.....) هذا الحكم لدى محكمة إستئناف مسقط بالإستئناف رقم (..... لسنة ٢٠١٧م)، كما استأنفته أمام ذات المحكمة المطعون ضده الثاني في الطعن الأول (مكتب..... وشريكه) بالإستئناف رقم (..... لسنة ٢٠١٧م)، كما إستأنفته أمام ذات المحكمة المطعون ضدها الأولى في الطعن الأول (شركة ف..... للتجارة والمقاولات) بالإستئناف رقم ٦١٣ لسنة ٢٠١٧م) وبتاريخ ٢٥/١٢/٢٠١٧ حكمت المحكمة بقبول الإستئنافات شكلاً وفي موضوع برفضها وتأييد الحكم المستأنف وألزمت كل مستأنف بمصاريف استئنافه، طعنت (.....) الطاعنة في الطعن الأول رقم (١١٥ لسنة ٢٠١٨م) في هذا الحكم بطريق النقض بموجب صحيفة أودعت أمانة سر هذه المحكمة بتاريخ ٣١/١/٢٠١٨ مرفق بها سند الوكالة ومصحوبة بما يفيد سداد الرسم والكفالة، أعلنت المطعون ضدها الأولى في الطعن الأول بصحيفة الطعن فإستعملت حقها في الرد بمذكرة طلبت في ختامها رفض الطعن والزام رافعه بالمصاريف، كما أعلن المطعون ضده الثاني في الطعن الأول بصحيفة الطعن فإستعمل حقه في الرد بمذكرة طلب في ختامها رفض الطعن والزام رافعه بالمصاريف، عقببت الطاعنة في الطعن

الأول على مذكرتي رد المطعون ضدهما في الطعن الأول بمذكرتين إنتهت فيهما إلى طلب الحكم بالطلبات الواردة بصحيفة الطعن، لم يرد المطعون ضدهما في الطعن الأول على مذكرتي تعقيب الطاعنة في الطعن الأول رغم إعلانهما به قانوناً.

كما طعن (مكتب ع..... وشريكه) الطاعن في الطعن الثاني رقم (١٢٤) لسنة ٢٠١٩م) في ذات الحكم بطريق النقض بموجب صحيفة أودعت أمانة سر هذه المحكمة بتاريخ ٢٠١٨/٢/١ مرفق بها سند الوكالة ومصحوبة بما يفيد سداد الرسم والكفالة، أعلنت المطعون ضدها الثانية في الطعن الثاني (ف..... للتجارة والمقاولات) بصحيفة الطعن فاستعملت حقها في الرد بمذكرة طلبت في ختامها رفض الطعن وإلزام رافعه بالمصاريف، عقب الطاعن في الطعن الثاني على مذكرة رد المطعون ضدها الثانية في الطعن الثاني على صحيفة الطعن بمذكرة طلب في ختامها الحكم له بطلباته الواردة بصحيفة الطعن، لم ترد المطعون ضدها الثانية في الطعن الثاني على مذكرة تعقيب الطاعن في الطعن الثاني على تعقيبها رغم إعلانها به قانوناً، أعلنت المطعون ضدها الأولى في الطعن الثاني بصحيفة الطعن فاستعملت حقها في الرد بمذكرة طلبت في ختامها رفض الطعن وإلزام رافعه بالمصاريف، عقب الطاعن في الطعن الثاني على مذكرة رد المطعون ضدها الأولى في الطعن الثاني على صحيفة الطعن بمذكرة طلب في ختامها الحكم له بطلباته الواردة بصحيفة الطعن، عقب المطعون ضدها الأولى في الطعن الثاني على مذكرة رد الطاعن في الطعن الثاني بمذكرة تعقيب طلبت في ختامها رفض الطعن وإلزام رافعه بالمصاريف، بتاريخ ٢٠١٨/١١/٢٧ أمرت المحكمة بضم الطعن رقم ١٢٤ لسنة ٢٠١٨ للطعن رقم ١١٥ لسنة ٢٠١٨ للإرتباط وليصدر فيهما حكماً واحداً.

المحكمة :

أولاً :- الطعن رقم (١٢٤) لسنة ٢٠١٨م).

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن مما ينعاه الطاعن في هذا الطعن على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون والبطلان والقصور في التسبيب، وفي بيان ذلك يقول إنه تمسك أمام محكمة الاستئناف ببطلان تقرير الخبير التكميلي المنتدب أمام محكمة أول درجة لمخالفته لنص المادة ٩٢ من قانون الإثبات لعدم دعوته له للحضور أمامه وإنما إكتفى بدعوة المطعون ضدها الأولى فقط، واذ إلتفت الحكم المطعون فيه عن ذلك وأقام قضاؤه

على ذلك التقرير الباطل مما يصمه بالبطلان لقيامه على تقرير خبير باطل، مما يعيبه بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي سديد؛ ذلك أن النص في المادة (٩٢) من قانون الإثبات في المعاملات المدنية والتجارية الصادر بالمرسوم السلطاني رقم (٦٨ لسنة ٢٠٠٨م) على أنه «على الخبير أن يحدد لبدء عمله تاريخاً لا يجاوز الخمسة عشر يوماً التالية للتكليف المذكور في المادة (٨٦)، وعليه أن يدعو الخصوم بكتب مسجلة ترسل قبل ذلك التاريخ بسبعة أيام على الأقل يخبرهم فيها بمكان أول اجتماع ويومه وساعته، وفي حالة الاستعجال يجوز أن ينص في الحكم على مباشرة العمل في الثلاثة الأيام التالية لتاريخ التكليف المذكور على الأكثر، وعندئذ يدعى الخصوم بإشارة برقية ترسل قبل الاجتماع الأول بأربع وعشرين ساعة على الأقل، وفي حالات الاستعجال القسوى يجوز أن ينص في الحكم على مباشرة المهمة فوراً ودعوة الخصوم بإشارة برقية للحضور في الحال.

ويترتب على عدم دعوة الخصوم بطلان عمل الخبير، وأن النص في المادة (٩٣) من ذات القانون على أنه، يجب على الخبير أن يباشر أعماله ولو في غيبة الخصوم متى كانوا قد دعوا على الوجه الصحيح، كما أن النص في المادة (٩٧) من ذات القانون على أنه، يعد الخبير محضراً بأعماله ويجب أن يشتمل المحضر على ما يأتي :-

١- بيان حضور الخصوم وأقوالهم وملاحظاتهم وموقعة منهم ما لم يكن لديهم مانع من التوقيع فيذكر سبب ذلك في المحضر.

٢- بيان الأعمال التي قام بها الخبير بالتفصيل وأقوال الأشخاص الذين سمعهم من تلقاء نفسه أو بناء على طلب أحد الخصوم وتوقيعاتهم. كما أن النص في المادة (٢١) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية الصادر بالمرسوم السلطاني رقم (٢٩ لسنة ٢٠٠٢م) على أنه، يكون الإجراء باطلاً إذا نص القانون صراحة على بطلانه، أو إذا شابه عيب لم تتحقق بسببه الغاية من الإجراء... يدل على أن المشرع أوجب على الخبير دعوة الخصوم للمثول أمامه بكتب مسجلة ترسل إليهم قبل مباشرته للمأمورية المكلف بها بوقت كاف يخبرهم فيها بمكان أول اجتماع ويومه وساعته، فإذا تخلف الخصوم عن الحضور رغم دعوته لهم على الوجه الصحيح باشر أعماله في غيبتهم وأنه عليه أن يثبت ذلك في محاضر أعماله حتى تتمكن المحكمة من أن تلم بكل التفاصيل عند الإطلاع

على التقرير وتتأكد من مباشرته للأعمال وللإجراءات المنصوص عليها قانوناً على وجه صحيح، فإذا لم يحضر الخبير محضراً بأعماله يثبت فيه ما قام به من أعمال وإجراءات واكتفى بتقديم تقرير بنتيجة البحث الذي إنتهى إليه فقط فلا تتحقق تلك الغاية التي إبتغاها المشرع من هذا الإجراء فيتربط على ذلك بطلان التقرير طبقاً لنص المادة ٢١ من قانون الإجراءات المدنية والتجارية المشار إليها سلفاً وبالتالي بطلان الحكم الذي قام عليه، ويقع على عاتق المحكمة واجب التحقق من ذلك ومن أن التقرير في مجمله جاء متفقاً مع متطلبات القانون واللائحة والحكم التمهيدي. لما كان ذلك، وكان الثابت من مطالعة الأوراق أن الطاعن - مكتب عبد الله مقدم وشريكه - قد تمسك في دفاعه أمام محكمة الموضوع ببطلان تقرير الخبير التكميلي لما أورده بسبب النعي، وكان البين من مطالعة ذلك التقرير أن الخبير لم يدعوا جميع الأطراف للمثول أمامه طبقاً لما أوجبه المادة (٩٢) من قانون الإثبات سائلة الذكر ولم يحضر محضراً بأعماله يبين فيه ذلك طبقاً لما أوجبه المادة (٩٧) من ذات القانون، ومن ثم فإن الغاية التي إبتغاها المشرع من هذا الإجراء لم تتحقق وبالتالي فإن التقرير التكميلي يكون قد إعتراه البطلان، وإذ إنتفت الحكم المطعن فيه عن ذلك وأقام قضائه على ذلك التقرير الباطل فإنه يكون معيباً بالبطلان بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن على أن يكون مع النقض الإحالة إلى المحكمة التي أصدرته لتحكم في الدعوى من جديد بهيئة مغايرة مع إلزام المطعون ضدهما بالمصروفات ورد الكفالة للطاعن عملاً بالمواد (١٨٣)، (٢٤٧، ٢٥٩، ٢٦٠) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

ثانياً: - الطعن رقم (١١٥ لسنة ٢٠١٨م).

وحيث إنه لما كان الثابت من الحكم الصادر في الطعن السالف رقم (١٢٤ لسنة ٢٠١٨م) المقام من المطعون ضده الثاني (مكتب ع..... وشريكه) في الطعن رقم (١١٥ لسنة ٢٠١٨م) طعنًا على ذات الحكم المطعون فيه أن المحكمة قضت بنقض الحكم المطعون فيه والإحالة إلى المحكمة التي أصدرته لتفصل في الدعوى من جديد بهيئة مغايرة، وكان نقض الحكم المطعون فيه يترتب عليه زواله واعتباره كأن لم يكن، فإن الطعن رقم (١١٥ لسنة ٢٠١٨م) يكون قد زال محله ولم تعد هناك خصومة بين أطرافه مما يتعين معه القضاء بإعتبارها منتهية مع إلزام الطاعنة فيه بمصروفات طعنها ورد الكفالة إليها.

فلهذه الأسباب:

«حكمت المحكمة حكمت المحكمة :

أولاً: - في الطعن رقم (١٢٤ لسنة ٢٠١٨ م) بقبوله شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى إلى محكمة إستئناف مسقط لتحكم فيها من جديد بهيئة مغايرة وألزمت المطعون ضدهما بالمصروفات مع رد الكفالة للطاعن.

ثانياً: - في الطعن رقم (١١٥ لسنة ٢٠١٨ م) بإعتبار الخصومة فيها منتهية وألزمت الطاعنة بمصروفاته مع رد الكفالة إليها».

جلسة يوم الإثنين الموافق ١٠ / ٢ / ٢٠٢٠م

برئاسة فضيلة القاضي / منصور بن علي الفارسي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: د. عبدالإله البرجاني، ومحمود بن خليفة طاهر، وتوفيق بن محمد الضاوي، وحسام الدين عبدالرشيد.

(٢٣)

الطعن رقم ١١٢٧ / ١٨ / ٢٠١٨م

حكم (حجية - شروط)

- لا حجية للحكم إلا فيما قد فصل فيه بين الخصوم بصفة صريحة أو بصفة ضمنية سواءً في المنطوق أو في الأسباب التي لا يقوم المنطوق بدونها، فما لم تفصل فيه المحكمة بالفصل لا يمكن أن يكون موضوعاً لحكم يحوز قوة الأمر المقضي، وكذلك ما يرد في أسباب الحكم زائداً عن حاجة الدعوى لا يحوز حجية وأن حجية الحكم - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - تقتصر على الشيء المقضي فيه، ما لم تنظر فيه المحكمة بالفعل لا يمكن أن يكون موضوعاً لحكم يحوز قوة الأمر المقضي.

الوقائع:

أقام الطاعن دعواه الابتدائية أمام محكمة مسقط الابتدائية بالمطالبة له وعن ولديه القصر (م.....) و(ي.....) بالمطالبة بمبلغ (٧٠٠) سبعمائة ريال عماني، وذكر أنه تعاقد مع المدعى عليها (طيران.....) على نقلهم من مسقط إلى إيرلندا بتاريخ ٢٠١٨/٣/٨م بموجب تذاكر الكترونية أرقام (٦٠٧٥٣٣٧، ٦٠٧٥٣٣٧٨٣٤٨٥٩، ٦٠٧٥٣٣٨٣٤٨٥٩) وكان مسار الرحلة رقم (eyo ...) من مسقط لأبوظبي بتاريخ ٢٠١٨/٣/٨ الساعة (٢٣:٤٥) والوصول ٢٠١٨/٣/٩م الساعة (١٢:٥٥) ثم الاقلاع من أبوظبي يوم الجمعة ٢٠١٨/١/٩م بالرحلة (... eyoo) إلى دبلن في إيرلندا الاقلاع الساعة (٢:١٠) والوصول (٦:٤٥) وحضر قبل الاقلاع وعند الانتهاء من الإجراءات رفض الموظف المسؤول عن اكمال إجراءات السفر بحجة أن تأشيرة السفر بها خطأ في الرقم (٠) حيث كتب في التأشيرة حرف (O) بدلاً من (٠) زيرو وأن الموظف تواصل مع الموظف المسؤول بالمطار فرفض إلا

إذا وصل فاكس من إيرلندا يؤكد صحة التأشيرة فلم يصل الفاكس وأقلعت الطائرة بدونهم وفي اليوم الثاني وصل التصحيح للتأشيرة وأنه يمكنهم السفر وقام بدفع غرامة عن كل تذكرة مما سبب لهم ضرراً وأضر أسرته وكلفهم قيمة فندق في السلطنة وفي إيرلندا سيارة أجرة في اليوم الثاني وأن المدعى عليها لم توفر لهم سكن.

وبجلسة ٢٠١٨/٧/٢٦ أصدرت محكمة أول درجة الحكم برفض الدعوى تأسيساً للمواد (٢٠٤ و٢٠٥) من قانون التجارة أعضى الناقل من المسؤولية لحماية المدعي وأفراد أسرته لوقوع أية ضرر قد يلحقهم بالخطأ المرتكب.

فاستأنفا الحكم وبجلسة ٢٠١٨/١١/١٢ أصدرت محكمة الاستئناف الحكم بإلغائه والقضاء مجدداً بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها والزام المستأنفين بالمصاريف عن درجتي التقاضي.

تأسيساً على أنه دفعت المستأنف ضدها في مذكرتها بوجود حكم سابق من قبل محكمة الاستئناف أقامتها المدعوة (ن.....) وهي زوجه المستأنف ووالدة المستأنفين الآخرين الدعوى رقم (...../٢٠١٨ م) بذات الطلبات في الدعوى الماثلة وقضت فيها محكمة الاستئناف بتعويضها بمبلغ (٢٠٠٠) ر.ع فإنه لا يحال لرفع دعوى أخرى كونها نظرت سابقاً مما يكون إقراء بلا سبب، وذلك لتوافر الشروط وحدة الخصوم والموضوع والسبب إذ أن الدعوى رقم (...../١٣٠٥/٢٠١٨ م) أقامتها (ن.....) باسمها بالمطالبة بمبلغ (٦٠٠٠) ر.ع لها ولأسرتها المكونة من أربعة أشخاص وذلك حسب الجوازات المرفقة في الدعوى السابقة واللاحقة الآن.

فلم يرض المدعي بالحكم فطعن بالنقض أمام هذه المحكمة وتمسك المطعون ضده بسابقة الفصل وطالب برفض الطعن موضوعاً.

وقد أقيم الطعن على المخالفة للقانون والخطأ في تطبيقه وتأويله إذ أن الطاعنون لم يمثلوا في الدعوى السابقة ولم يكونوا أطراف فيها فالدعوى التي أقامتها (.....) كانت عن نفسها ولم تحمل توكيلاً عن الآخرين حتى يقال وحدة الخصوم والمبلغ كان هناك (٦٠٠٠ ر.ع) والآن (٧٠٠٠ ر.ع) فاختلف الطلب والخصوم وطالب بنقض الحكم والحكم لصالحه.

المحكمة :

وحيث إن ما أثاره الطاعن وبنى عليه دعواه هو المطالبة عنه وعن ابنيه القاصرين ففي محله؛ إذ إنه من المقرر أنه لا حجية للحكم إلا فيما يقوم قد فصل فيه بين الخصوم بصفة صريحة أو بصفة ضمنية سواء في المنطوق أو في الأسباب التي لا يقوم المنطوق بدونها، فما لم تفصل فيه المحكمة بالفصل لا يمكن أن يكون موضوعاً لحكم يحوز قوة الأمر المقضي، وكذلك ما يرد في أسباب الحكم زائداً عن حاجة الدعوى لا يحوز حجية وأن حجية الحكم - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - تقتصر على الشيء المقضي فيه، ما لم تنظر فيه المحكمة بالفعل لا يمكن أن يكون موضوعاً لحكم يحوز قوة الأمر المقضي، وبمطالعة الحكم فإن اختلاف الأشخاص والطلبان قد اختلفا فتلك اختصمت عن نفسها (ن.....) ولم يتطرق إلى طلب أولادها أو زوجها ولم تحمل عنهم توكيلاً ومنطوقه واضح أن التعويض لها فقط، وهنا أقيمت في الأب بصفته أحد الركاب وابنيه مما يدل على الاختلاف ولذا يتجه لنقض الحكم والإعادة.

فلهذه الأسباب:

« حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى لمحكمة الاستئناف بمسقط لتنظرها بهيئة مغايرة مع إلزام المطعون ضدها بالمصاريف ومصادرة الكفالة».

جلسة يوم الاثنين الموافق ١٧ / ٢ / ٢٠٢٠م

برئاسة فضيلة القاضي / منصور بن علي الفارسي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: د. عبدالإله البرجاني، محمود بن خليفة طاهر، توفيق بن محمد الضاوي، حسام الدين عبدالرشيد.

(٢٤)

الطعن رقم ٣٤٣ / ١٨ / ٢٠١٨م

كفالة (تجارية - دائن - كفيل - مطالبة)

- (الكفالة): هي ضم ذمة إلى ذمة في المطالبة بتنفيذ التزام وتنعقد الكفالة بإيجاب وقبول من الكفيل والدائن وقضى نص المادة ٢٣٨ من القانون التجاري يقضي أن يكون الكفلاء متضامنين فيما بينهم ومتضامنين مع المدين، والدائن مخير في المطالبة، إن شاء طالب المدين وإن شاء طالب الكفيل ومطالبته لأحدهما لا تسقط حق مطالبته للآخر. فبعد مطالبته أحدهما له أن يطالب الآخر له أن يطالبهما معاً

الوقائع:

تتحصل الوقائع في أن المطعون ضدها الأولى (شركة..... للسيارات) أقامت على الطاعن (.....) والمطعون ضدها الثانية (شركة..... للمشاريع الدولية) الدعوى رقم (..... لسنة ٢٠١٥م) تجارى شخاص الإبتدائية بطلب الحكم:

١- بإلزام الطاعن والمطعون ضدها الثانية متضامنين أو منفردين بأن يدفعوا للمطعون ضدها الأولى مبلغ (١٣٥١٢.٧٥٠ر.ع) ثلاثة عشر ألفاً وخمسمائة واثنان عشر ريالاً عمانياً وسبعمائة وخمسون بيسة.

٢- التصريح لها ببيع المركبة وخضم حصيلة البيع من مبلغ المطالبة مع إلزامهما بالمصاريف وبمقابل أتعاب المحاماة.

وقالت بيانا لدعواها إنه بموجب إتفاقية بيع اشترت المطعون ضدها الثانية سيارتين سجلت إحداها باسمها مع الرهن لصالح المطعون ضدها الأولى وسجلت الثانية باسم الطاعن - الضامن - مع الرهن لذات المطعون ضدها الأولى، وأنه

تم الاتفاق على سداد قيمة المركبتين بشيكات عددها ستين شيك عن كل مركبة مسحوبة على بنك (.....) تبدأ من ٢٠١١/٥/١٥ وتنتهي في ٢٠١٦/٤/١٤، وأذ توفقت المطعون ضدها الثانية عن سداد باقى ثمن المركبتين بعد أن سددت من ثمن المركبة الأولى مبلغ (١٠١٥ ر.ع) ألف وخمسة عشر ريالاً عُمانياً ومن ثمن المركبة الثانية (١٠٥٣ ر.ع) ألف وثلاثة وخمسون ريالاً عُمانياً، فقد أقامت الطاعنة الدعوى بطلبتها سائلة البيان.

قضت المحكمة بتاريخ ٢٠١٥/٦/٢٥ بعدم اختصاصها محللياً بنظر الدعوى وإحالتها بحالتها إلى محكمة صحار، فقيدت أمامها برقم (... لسنة ٢٠١٦م) تجارى صحار الابتدائية، وبتاريخ ٢٠١٦/٥/٢٦ قضت المحكمة بإلزام الطاعن والشركة المطعون ضدها الثانية بأن يؤديا للشركة المطعون ضدها الأولى مبلغ (١٣٥١٢،٧٥٠ ر.ع) وبإلزامهما بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة ورفضت ما زاد عن ذلك من طلبات.

استأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة إستئناف صحار التجارية بالإستئناف رقم (... لسنة ٢٠١٦م)، نذبت المحكمة خبيراً في الدعوى وبعد أن قدم تقريره، حكمت بتاريخ ٢٠١٨/٢/٨ بقبول الإستئناف شكلاً وفي الموضوع بتعديل المبلغ المحكوم به ليكون (١٣٢٨٥،٠٦٤ ر.ع) بدلاً من مبلغ (١٣٥١٢،٧٥٠ ر.ع) والتأييد فيما عدا ذلك وإلزامت الطاعن بالمصاريف وبمبلغ (١٥٠ ر.ع) مقابل أتعاب المحاماة.

طعن الطاعن في هذا الحكم بطريق النقض بموجب صحيفة أودعت أمانة سر هذه المحكمة بتاريخ ٢٠١٨/٣/٢٠ مرفق بها سند الوكالة ومصحوبة بما يفيد سداد الرسم والكفالة، وبتاريخ ٢٠١٨/٧/٢ قررت المحكمة إستكمال إجراءات الطعن كالمتبع قانوناً مع وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه مؤقتاً لحين الفصل في الطعن، أعلنت المطعون ضدها الأولى بصحيفة الطعن فلم تستعمل حقها في الرد، كما أعلنت المطعون ضدها الثانية بصحيفة الطعن فلم تستعمل حقها في الرد.

المحكمة :

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه القصور في التسبب والفساد في الإستدلال، وفي بيان ذلك يقول إن الحكم المطعون فيه قضى بإلزامه بالمبلغ المقضى به كاملاً تأسيساً على أنه هو الضامن أو الكفيل للمشتري (المطعون ضدها الثانية) في إتفاقيتي البيع سند الدعوى، في حين أن تقرير الخبير المنتدب في الدعوى والذي أخذت به المحكمة واطمأنت لكفاية الأبحاث التي أجراها إنتهى ألى أن الطاعن

قام بالتوقيع في خانة الضامن لسداد المديونية المترتبة على المطعون ضدها الثانية عن الإتفاقية الأولى فقط وأن مالك المطعون ضدها الثانية (.....) هو من قام بالتوقيع في خانة الضامن عن الإتفاقية الثانية، مما يعيبه بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى في محله، ذلك أن النص في المادة (٢٣٢) من قانون التجارة الصادر بالمرسوم السلطاني رقم (٥٥ لسنة ١٩٩٠م) على أنه «الكفالة ضم ذمة إلى ذمة في المطالبة بتنفيذ التزام وتنعقد الكفالة بإيجاب وقبول من الكفيل والدائن» كما أن النص في المادة ٢٣٨ من ذات القانون على أنه في الكفالة التجارية يكون الكفلاء متضامنين فيما بينهم ومتضامنين مع المدين، والدائن مخير في المطالبة، إن شاء طالب المدين وإن شاء طالب الكفيل ومطالبته لأحدهما لا تسقط حق مطالبته للآخر، فبعد مطالبته أحدهما له أن يطالب الآخر وله أن يطالبهما معاً، وأن مخالفة الثابت بالأوراق التي تبطل الحكم هي تحريف محكمة الموضوع للثابت مادياً ببعض المستندات أو ابتناء الحكم على فهم حصلته المحكمة مخالفاً لما هو ثابت بأوراق الدعوى. لما كان ذلك، وكان الثابت من تقرير الخبير المنتدب في الدعوى والذي اتخذته المحكمة المطعون فيه سنداً له أن مالك الشركة المطعون ضدها الثانية هو من قام بشراء المركبتين من المطعون ضدها الأولى بموجب إتفاقيتي بيع بالإيجار وأن الطاعن (.....) هو من قام بالتوقيع في خانة الضامن لسداد المديونية التي قد تترتب على المطعون ضدها الثانية في الإتفاقية الأولى فقط، وأن مالك المطعون ضدها الثانية (.....) المشتري هو من وقع في خانة الضامن في الإتفاقية الثانية، وأن مبلغ المديونية المترتبة عن الإتفاقية الأولى هو (٦٦٥٩،٠٨٨ ر.ع)، وأن مبلغ المديونية المترتبة عن الإتفاقية الثانية هو (٦٦٢٥،٩٧٦ ر.ع)، ومن ثم فإن الطاعن - وطبقاً لما إنتهى إليه تقرير الخبير- يكون ملزماً كضامن بسداد المبلغ المترتب عن الإتفاقية الأولى فقط لاغير، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بالزام الطاعن ومالك المطعون ضدها الثانية معاً بأن يؤديا للمطعون ضدها الأولى مبلغ المديونية كاملاً وهو ١٣٢٨٥،٠٦٤ ريال عُماني تأسيساً على أن الثابت من إتفاقيتي شراء المركبتين بأن الضامن أو الكفيل للمشتري فيهما هو الطاعن ومن ثم فإنه يكون ملزماً مع مالك المطعون ضدها الثانية في سداد كامل المبلغ السالف الذكر، فإنه يكون قد خالف الثابت بالأوراق وقد جره هذا إلى مخالفة القانون بما يوجب نقضه.

وحيث إنه وبناءً على ما تقدم فإن الموضوع صالح للفصل فيه لتوفر كافة عناصره الموضوعية دون حاجة لمزيد من إجراءات الإثبات، ومن ثم فإنه يتعين طبقاً لنص المادة (٢٦٠) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية التصدي للإستئناف التجاري رقم (٣٧٦ لسنة ٢٠١٦م) صحرار بتعديل الحكم المطعون فيه بجعل الطاعن ملزماً كضامن بسداد مبلغ (٦٦٥٩،٠٨٨ ر.ع) فقط لا غير وتأبيده فيما عدا ذلك، مع إلزام المطعون ضدهما بالمصاريف ورد الكفالة للطاعن طبقاً للمواد (١٨٣، ٢٤٧، ٢٥٩، ٢٦٠) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

فلهذه الأسباب:

«حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والتصدي للإستئناف التجاري رقم (٣٧٦ لسنة ٢٠١٦م) صحرار بتعديل الحكم المطعون فيه بجعل الطاعن ملزماً كضامن بسداد مبلغ (٦٦٥٩،٠٨٨ ر.ع) ستة آلاف وستمائة وتسعة وخمسين ريالاً عُمانياً وثمانية وثمانين بيسة فقط لا غير وتأبيده فيما عدا ذلك، وبإلزام المطعون ضدهما بالمصاريف وبرد الكفالة للطاعن».

جلسة يوم الاثنين الموافق ٢٤ / ٢ / ٢٠٢٠م

برئاسة فضيلة القاضي / منصور بن علي الفارسي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة
القضاة: د. عبدالإله البرجاني، ومحمود بن خليفة طاهر، وتوفيق بن محمد
الضاوي، وحسام الدين عبدالرشيد

(٢٥)

الطعن رقم ٤٣٩ / ١٨ / ٢٠١٨م

تحكيم (شرط - مشاركة - فرق)

- إن اتفاق التحكيم يتمثل في إحدى الصورتين أما مشاركة في التحكيم تبرم في شكل اتفاق منفصل بعد قيام النزاع تحدد المسائل المتنازع عليها أو شرط تحكيم يرد في نفس العقد الأصلي مصدر الرابطة القانونية والذي أبرم قبل حدوث أي نزاع بشأن العقد والمنازعات الناشئة عن تنفيذه وهو شرط يستمر مع استمرار العقد باعتباره سابقاً على قيام النزاع فلا يتصور أن يكون محمداً لموضوع النزاع الذي لم ينشأ بعد ومن شروط اتفاق التحكيم أن يكون معبراً بوضوح عن انصراف إرادة الطرفين إلى اتباع هذا الطريق. كما أنه لمحكمة الموضوع السلطة التامة في فهم الواقع في الدعوى وتفسير العقود وفقاً لما تراه أوفى إلى مقصود ونية عاقيدها طالما لم تخرج عن المعنى الوارد بها.

الوقائع:

تتصل الوقائع في أن الطاعنة (شركة.....) أقامت على المطعون ضدها (شركة.....) الدعوى رقم (..... لسنة ٢٠١٧م) تجاري مسقط الإبتدائية بطلب الحكم بإلزامها بسداد مبلغ (٤١٢،٤١٧٢ ر.ع) خمسة وأربعين ألفاً ومائة واثنين وسبعين ريالاً عُمانياً وأربعمائة واثنى عشر بيسة قيمة البضاعة المشتراة (مركبات، وقطع غيار، وصيانة، وإصلاح مركبات) مع إلزامها بالمصاريف وبمقابل أتعاب المحاماة.

وقالت بياناً لدعواها أن المطعون ضدها تقدمت لها لشراء حافلتين من نوع (تاتا) وشراء قطع غيار والصيانة والإصلاح للمركبات في مركز الخدمة على أن تقوم بتسوية الحساب خلال ستين إلى تسعين يوماً من تاريخ البيع، وبعد أن قامت الطاعنة بتزويدها بطلباتها بوجب فواتير شراء إمتعت المطعون ضدها عن سداد

المبلغ المطالب به والذي ترصد في ذمتها دون سبب قانوني، مما حدا بها إلى إقامة الدعوى بطلباتها سائلة البيان، وبتاريخ ٢٠١٧/١٢/١٨ قضت المحكمة بإلزام المطعون ضدها بأن تؤدي للطاعنة مبلغ مقداره (٤١٢،٤٥١٧٢) ريال عماني وبإلزامها بالمصاريف وبمقابل أتعاب المحاماة، إستأنفت المطعون ضدها هذا الحكم لدى محكمة إستئناف مسقط بالإستئناف رقم (٢٧ لسنة ٢٠١٨ م). وبتاريخ ٢٠١٨/٣/٤ حكمت المحكمة بقبول الإستئناف شكلاً وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء مجدداً بعدم قبول الدعوى لوجود شرط التحكيم وألزمت الطاعنة بالمصاريف عن درجتي التقاضي وبمقابل أتعاب المحاماة.

طعنت الطاعنة في هذا الحكم بطريق النقض بموجب صحيفة أودعت أمانة سر هذه المحكمة بتاريخ ٢٠١٨/٤/١١ مرفق بها سند الوكالة ومصحوبة بما يفيد سداد الرسم والكفالة، أعلنت المطعون ضدها بطريق النشر بصحيفة الطعن فلم تستعمل حقها في الرد.

المحكمة :

وحيث إن الطعن أقيم على سببين تنعي بهما الطاعنة على الحكم المطعون فيه الفساد في الإستدلال والخطأ في تطبيق القانون، وفي بيان ذلك تقول إن الحكم المطعون فيه قضى بعدم قبول الدعوى لوجود شرط التحكيم المنصوص عليه في البند السابع من أوامر وطلبات الشراء، في حين أن الأصل أن القضاء هو المختص بالبت في النزاعات بالنظر لكونه صاحب الولاية العامة في تحقيق الحماية للحقوق والمراكز القانونية كافة لذا يبقى اللجوء للتحكيم كوسيلة بديلة عنه بمثابة إستثناء من الأصل، كما أنه لا مجال لإعمال شرط التحكيم طالما أنه لم يتم كتابته رسمياً أو إفراغه في إتفاق مستقل ومسبق أو في عقد موقع من الطرفين لاحقاً على بداية معاملاتهم وهو ما لم يتحقق أو يثبت صراحة في أوراق الدعوى، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر، فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى غير سديد ؛ ذلك أن النص في الفقرة (١) من المادة (١٠) من قانون التحكيم في المنازعات المدنية والتجارية الصادر بالمرسوم السلطاني رقم ٤٧ لسنة ١٩٩٧ على أنه «إتفاق التحكيم هو الإتفاق الذي يقرر فيه طرفاه اللاتجاه إلى التحكيم لتسوية كل أو بعض المنازعات التي نشأت أو يمكن أن تنشأ بينهما بمناسبة علاقة قانونية معينة عقدية أو غير عقدية»، كما نصت الفقرة (٢) من ذات المادة على أنه، يجوز أن يقع التحكيم في شكل شرط تحكيم سابق على قيام النزاع يرد في عقد معين أو في شكل إتفاق منفصل يبرم بعد قيام النزاع..... يدل

على أن اتفاق التحكيم يتمثل في إحدى صورتين أما مشاركة في التحكيم تبرم في شكل اتفاق منفصل بعد قيام النزاع تحدد المسائل المتنازع عليها أو شرط تحكيم يرد في نفس العقد الأصلي مصدر الرابطة القانونية والذي أبرم قبل حدوث أي نزاع بشأن العقد والمنازعات الناشئة عن تنفيذه وهو شرط يستمر مع استمرار العقد باعتباره سابقاً على قيام النزاع فلا يتصور أن يكون محدداً لموضوع النزاع الذي لم ينشأ بعد ومن شروط اتفاق التحكيم أن يكون معبراً بوضوح عن انصراف إرادة الطرفين إلى اتباع هذا الطريق. كما أنه لمحكمة الموضوع السلطة التامة في فهم الواقع في الدعوى وتفسير العقود وفقاً لما تراه أوفى إلى مقصود ونية عاقدتها طالما لم تخرج عن المعنى الوارد بها، لما كان ذلك، وكان الثابت من الأوراق أن الطاعنة قد زودت المطعون ضدها بمعدات وقطع غيار وصيانة وإصلاح خلال الفترة ما بين ٢٠١٥/٦/١٦ وحتى ٢٠١٧/٤/١٦ مقابل فواتير وأوامر شراء والتي استندت إليها الطاعنة في دعواها للمطالبة بالمتبقي من المديونية، وهي أوامر تعتبر عقوداً تمثل شريعة الطرفين وتقوم مقام القانون بينهما بحكم توافر الإيجاب والقبول وقد تضمنت ببندها السابع على أنه «في حالة وجود أي خلاف أو نزاع من أو فيما يتعلق بهذا الأمر فيجب أن يتم تسويته أولاً ودياً من خلال الحوار المتبادل، وإذا فشلنا في تسوية الاختلاف أو المنازعات الناشئة (بما في ذلك تفسير شروطها) يحال نفس الشيء إلى التحكيم...» بمعنى أن شرط التحكيم جاء في صلب العقد الأصلي - أوامر الشراء - مصدر الرابطة القانونية ويعبر بوضوح عن انصراف إرادة الطرفين إلى اللجوء للتحكيم عند تعذر أية تسوية ودية فيما يتعلق بما ينشأ من نزاع أو خلاف حول تفسير بنود العقد أو تنفيذه ليكون وارداً على أي نزاع يحدث في المستقبل حول هذا التفسير أو التنفيذ وبالتالي فهو لا ينصب على نزاع بعينه بحكم أن شرط التحكيم أبرم قبل حدوث أي نزاع. وإزاء ذلك جاء شرط التحكيم متوافقاً وأحكام المادة (١٠) من قانون التحكيم السالف البيان، وإذ إنتم الحكم المطعون فيه هذا النظر، وقضى بعدم قبول الدعوى لوجود شرط التحكيم فإنه يكون قد إنتم صحيح القانون ويضحى النعي عليه بسببي الطعن على غير أساس.

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن موضوعاً وإلزام الطاعنة بالمصاريف ومصادرة مبلغ الكفالة عملاً بنص المادة (٢٦١) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

فلهذه الأسباب:

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

جلسة يوم الاثنين الموافق ٢ / ٣ / ٢٠٢٠ م

برئاسة فضيلة القاضي / منصور بن علي الفارسي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة
القضاة: نور الدين بن المكي الخليفي، ومحمود بن خليفة طاهر، وتوفيق بن محمد
الضاوي، وحسام الدين عبدالرشيد

(٢٦)

الطعن رقم ١٠١ / ١٨ / ٢٠١٨ م

كفالة (بطلان- آثار- عقد)

- إن بطلان الكفالة لا يبطل عقد القرض ولا ينسحب البطلان على العقد وتبقى
آثاره سارية بين المتعاقدين.

الوقائع: -

تتحصل الوقائع على ما يبين من الحكم المطعون فيه وأوراق الدعوى أن (بنك.....)
أقام دعوى ابتدائية تحت رقم (...../٢٠١٥) أمام ابتدائية مسقط طالباً
إلزام المدعى عليهما بالتضامن بأن يؤديا له (٢٩٨،٢٣٥،٢٠٠ ر.ع) والفوائد بواقع
(٥%) من تاريخ رفع الدعوى إلى تمام السداد وإلزامها بالمصاريف والتصريح ببيع
المرهونات العينية المبينة بالصحيفة على سند من القول أنه بموجب اتفاقية
قرض تحصلت المدعى عليها الأولى، مربع الزمن العالمية» على قرض شخصي بمبلغ
(١٩٥،٠٠٠) ريال عماني وتم الاتفاق على أن تكون الفائدة بنسبة (٥%) سنوياً
ويسدد القرض وفوائده أقساطاً شهرية وحرر عقد قرض بتاريخ ١٧/١٢/٢٠١٣
وكفلها المدعى عليه الثاني..... في السداد بموجب كفالة عينية لقطعة أرض
رقم (٣٥٢٨) حلة..... استعمال سكني إضافة إلى كفالة شخصية إضافية تمثلت
في تعهد بتحويل كافة إيرادات أعماله إلى الحساب البنكي ورهن السجل التجاري
الخاص بالمؤسسة بجميع عناصره لصالح البنك إلا أن المدعى عليها الأولى امتنعت
عن سداد قيمة القرض الممنوح لها وفوائده وأصبحت ذمتها عامرة بمبلغ المطالبة
مما حدا به إلى القيام بالدعوى.

وحيث تداولت الدعوى أمام محكمة أول درجة وبجلسة ٢٩/٦/٢٠١٥ حكمت
المحكمة بإلزام المدعى عليهما بالتضامن والانفراد بأن يؤديا للمدعي مبلغ

(٢٠٠،٢٣٥،٢٩٨) ريال عُمانى والفوائد بواقع (٥%) سنوياً من تاريخ رفع الدعوى في ٢٠١٥/٢/٢٤ وحتى تمام السداد وصرحت للمدعي ببيع المرهونات العينية الموضحة بالصحيفة في حال عدم السداد وفاء للدين وفي حدود المبلغ المقضي به وألزمتها بالمصاريف و(٢٠٠) ريال أجرة حمامة.

وحيث لم القضاء المذكور قبولاً لدى المدعى عليهما قطعنا عليه بالاستئناف بتاريخ ٢٠١٥/٧/٢٩ طالبين الحكم بعدم اختصاص المحكمة مكانياً بالنظر في الدعوى وبطلان عقد القرض والوكالة الشخصية بالنسبة للمستأنف الأول واحتياطياً إعادة الدعوى لمحكمة أول درجة للنظر بهيئة مغايرة وبجلسة ٢٠١٦/٤/١٨ حكمت المحكمة بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف والزام المستأنف بمصاريف استئنافه.

حيث لم يلق الحكم قبولاً لدى المستأنف الأول قطعنا عليه بالنقض أمام المحكمة العليا تحت رقم (٢٠١٦/٥١٩) وبجلسة ٢٠١٧/١/٣ حكمت بقبول الطعن شكلاً في الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإعادة أوراق الدعوى لمحكمة الاستئناف لنظره بهيئة مغايرة والزام المطعون ضده بالمصاريف ورد الكفالة للطاعنة وأسس حكمها على أن المستأنف دفع ببطلان عقد الكفالة الشخصية وعد الرهن العقاري لأن ابنه «ح.....» وقع بالنيابة عنه بهما دون تفويض أو تحويل منه بذلك بل أن وكالته لم تتضمن السماح له بمثل تلك التصرفات ولم تتضمن ذلك الكفالة إلا أن المحكمة لم تبحث بالوكالة المرفقة بالأوراق وخلصت إلى نتيجة مؤداها إلزامه بالتضامن بمقتضى تلك الكفالة التي ليس لها سند بالأوراق.

وحيث تعهدت محكمة الإحالة بالنظر وتولت سماع الأطراف وبجلسة ٢٠١٨/١٢/٦ حكمت في موضوع الاستئناف بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به بخصوص المستأنف..... والقضاء مجدداً برفض الدعوى في مواجته وإخراجه من نطاق المطالبة وتأييد الحكم فيما عدا ذلك والزام المستأنف ضدها بالمصاريف.

وحيث طعنت «مربع الزمن العالمية» في الحكم المذكور وقيد الطعن تحت رقم (٢٠١٩/١٠١) وقدما ما يفيد خلاص المصاريف والرسوم واستندت في طعنها إلى أسباب النعي الآتية :

١- الخطأ في الاسناد والفساد في الاستدلال ذلك أن الحكم استند إلى بطلان تصرف ابن المطعون ضده الثاني من إبرام عقد الرهن والكفالة الشخصية والعينية عن

والده ولا تجيز الوكالة من والده ذلك ومن ثم ينسحب البطلان على القرض إلا أن المحكمة قضت برفض الدعوى في مواجهة المطعون ضده الثاني.

٢- مخالفة الحكم لصحيح القانون والخطأ في تطبيقه لما قضت المحكمة بتأييد حكم أول درجة فيما زاد على ذلك وهذا يتناقض مع بطلان إجراءات الرهن القائم على توكيل لا يجيز للموكل إبرام عقد الرهن والذي تم باسم المطعون ضده الثاني والذي تم إخرجه من الدعوى.

وأخطأ الحكم في تطبيق نصوص المواد (٦٧٢ و٦٧٥ و٦٨٠) من قانون المعاملات المدنية؛ ذلك أن هذه المواد ولئن أشارت إلى بطلان التصرف الصادر من الوكيل أولاً يترتب على ذلك إبطال كافة ما ترتب عليه من التزامات سواء على المطعون ضده الثاني والطاعن أيضاً لأن الإجراء الباطل تزول معه كافة ما ترتب عليه من آثار حتى ولو تجاوزت تلك الآثار العقد ذاته عملاً بالقاعدة الأصولية أن بطلان الجزء يبطل الكل وما بني على باطل فهو باطل وبالتالي ينسحب بطلان تصرف ابن المطعون ضده الثاني من كفالة ورهن على القرض المتعاقد عليه وانتهت إلى طلب قبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون عليه جزئياً فيما قضى به من تأييد حكم أول درجة بإلزام الطاعنة سداد القرض وإحالة الاستئناف على محكمة الاستئناف لنظره بهيئة مغايرة.

حيث رد المطعون ضده الثاني بأن الطعن هو جدل موضوعي في سلطة محكمة الموضوع وأصاب الحكم لما قضى ببطلان عقد الكفالة وعقد الرهن لأن الوكالة المسندة لا تسمح بذلك وقبلت الطاعنة بالحكم في مواجهة المطعون ضده الثاني وانتهى إلى طلب رفض الطعن.

حيث رد البنك المطعون عليه بأن الحكم بالنقض لم يتطرق إلى عقد الرهن لكونه قد نص عليه في سند الوكالة وبالتالي فإن حكم الإحالة قرر ببطلان عقد الكفالة الشخصية لعدم اشتمال سند الوكالة عليها أما بالنسبة لإبرام الرهن فهي مشمولة في سند الكفالة وتم إجراء الرهن أمام موظف رسمي بعد أن تثبت من صحة وسلامة سند الوكالة.

ولما كانت إجراءات الرهن صحيحة لشمول الوكالة على حق الرهن فإن إخراج المطعون ضده الثاني لا يمس سائر الإجراءات المتعلقة بالرهن وب عقد القرض وانتهى إلى طلب رفض الطعن وتحميل رافعه المصاريف والرسوم ومبلغ ألف ريال أتعاب محاماة.

المحكمة :

- من حيث الشكل :

حيث وقع رفع الطعن في الميعاد القانون واستوفى شروطه الشكلية وفقاً للمواد ٢٠٤ و٢٤٢ و٢٤٣ من قانون الإجراءات المدنية والتجارية واتجه قبوله شكلاً.

- من حيث الموضوع :

حيث إن نعي الطاعنة على الحكم الطعين الخطأ في الاسناد والفساد في الاستدلال والخطأ في تطبيق القانون بمقولة أن بطلان التصرف ينسحب على القرض وهناك تناقض يشوب الحكم نعي غير سديد ذلك أن الحكم الطعين تعهد بالنظر في حدود ما تسلط عليه الطعن وأجاب على الدفع المقدمة واعتبر أن الوكالة لم تتضمن الكفالة بشقيها الشخصي والعيني وأن رهن العقار الراجع بالملك للمطعون ضده الثاني وتقديمه كفالة عينية فيه مخالفة قانونية وتجاوز للصلاحيات الممنوحة حيث جعل الذمة لموكله ضماناً لاستخلاص دين في ذمة الغير وليس ضماناً لديون موكله.

وحيث كان الحكم الطعين مطابقاً لمقتضيات المادة (٦٨٠) من قانون المعاملات.

حيث إن النعي على الحكم الطعين الخطأ في تطبيق القانون بمقولة وجود تناقض وأن بطلان التصرف ينسحب على عقد القرض نعي غير سديد قانوناً ذلك أن الطاعنة هي المتعاقدة مع البنك بوصفها مقترضة وتبقى ملتزمة بمقتضيات العقد ذلك أن بطلان الكفالة لا يبطل عقد القرض بينها وبين المطعون ضده الأول ولا ينسحب البطلان على العقد وتبقى آثاره سارية بين المتعاقدين.

حيث إن أسباب الطعن لا تأثير لها على وجهة الحكم الطعين الذي وافق صحيح القانون واتجه رفض الطعن.

وحيث يتجه إلزام الطاعنة بالمصاريف ومصادرة الكفالة إعمالاً للمادة (٢٦١) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

فلهذه الأسباب :

« حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع برفضه وألزمت الطاعنة بالمصاريف ومصادرة الكفالة ».

جلسة يوم الاثنين الموافق ٢ / ٣ / ٢٠٢٠ م

برئاسة فضيلة القاضي / منصور بن علي الفارسي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة
القضاة: نور الدين بن المكي الخليفي، ومحمود بن خليفة طاهر، وتوفيق بن محمد
الضاوي، وحسام الدين عبدالرشيد

(٢٧)

الطعن رقم ٢٠٥ / ١٩ / ٢٠١٩ م

استئناف (فرعي- رفع- تاريخ)

- يجوز رفع الاستئناف الفرعي من جانب المستأنف ضده إلا أن المقرر كذلك أنه لا يجوز الطعن في الأحكام ممن قبل الحكم وأن القبول بالحكم يكون صراحةً أو ضمناً ومن المقرر أيضاً أن الاستئناف الفرعي يرفع إما في حالة تفويت مواعيد الاستئناف أو في حالة قبول المستأنف الفرعي للحكم المستأنف بشرط أن يكون هذا القبول قبل تاريخ رفع الاستئناف الأصلي.
- يعدُّ الاستئناف مرفوعاً من وقت إيداع صحيفته لدى أمانة سر المحكمة المرفوع إليها ولا عبء بتاريخ تقدير أو أداء الرسوم.

الوقائع:

تتحصل الوقائع على ما بين من الحكم المستأنف وسائر الأوراق في أن (المدعي.....) أقام الدعوى التجارية الثلاثية رقم (...../٢٣١٣/٢٠١٧ م) تجاري مسقط ضد المدعى عليهما (١- ف.....- قطري الجنسية)، ٢ (- س..... للعقارات وتأمين الممتلكات).

طلب بختام طلباته المعدلة أولاً: إلزام المدعى عليه الأول أن يسلم المدعي الشقق السكنية الأربع بالطابق السادس بالمبنى موضوع التداعي بالأرقام (٦٠٦، ٦٠٧، ٦٠٨، ٦٠٩) والمشيدة على الأرض رقم (.....) مربع / المرحلة (١) منطقة القرم (٣٢) ولاية بوشرونقل الملكية باسم المدعي وتسجيلها.

ثانياً: إلزامهما بالتضامن أداء مبلغ (٢٥٠ ر.ع) مائتين وخمسين ريال عماني عن كل شهر تأخير وحتى تاريخ التسليم الفعلي وإلزامهما بالمصاريف والأتعاب.

على سند من القول إنه بموجب عقود البيع سند الدعوى المؤرخة ٢١/١٢/٢٠١٣م باع المدعي عليه الأول للمدعي بواسطة المدعى عليها الثانية الشقق السكنية الأربعة بالطابق السادس بالمبنى موضوع التداعي المقام على الأرض رقم (.....) / مربع / المرحلة (١) منطقة القرم (٣٢) ولاية بوشربمبلغ خمسين ألف ريال عماني لكل شقة، إلا أن المدعى عليه الأول أخل بالتزامه بتسليم المبيع ونقل ملكيته، ولما كان العقد سند الدعوى والذي رتب تعويضاً على المدعى عليها قد قدره (٢٥٠ ر.ع) شهرياً.

وحيث إن المدعي لحقه ضرر من عدم تنفيذ المدعى عليه التزامه الأمر الذي حدا بالمدعى إلى إقامة دعواه بغية القضاء له بطلباته وقدم تأييداً لدعواه سند ملكيته الأرض المقام عليها المبنى شقق التداعي وصورة من عقود البيع سند الدعوى.

تداولت الدعوى أمام محكمة أول درجة وفق محاضر جلساتها وتخلف المدعى عليه الأول عن الحضور ومثلت المدعى عليها الأولى بوكيل عنها ودفعت بعدم قبول الدعوى ضدها لرفعها على غير ذي صفة ورفضها والزام رافعها المصاريف والأتعاب، وبجلسة ٢٧/٢/٢٠١٨م. (حكمت المحكمة أولاً: بعدم قبول الدعوى بالنسبة للمدعى عليها الثانية لرفعها على غير ذي صفة.

ثانياً: بالزام المدعى عليه الأول أن يسلم للمدعي الشقق السكنية أرقام (٦٠٦، ٦٠٧، ٦٠٨، ٦٠٩)

بالطابق السادس بالمبنى موضوع التداعي المقام على الأرض رقم (.....) مربع / المرحلة ١-منطقة القرم (٣٢) - ولاية بوشر، وأن يتخذ الإجراءات اللازمة لنقل ملكية الشقق إلى المدعي وألزمته بأن يؤدي للمدعى مبلغ (١٥٠٠٠ ر.ع) خمسة عشر ألف ريال عماني تعويضاً على النحو المبين بالأسباب وألزمته المصاريف وثلاثمائة ريال عماني مقابل أتعاب المحاماة.

وذلك تأسيساً على أن المدعى عليه الأول أخل بالتزامه بتسليم المبيع علاوة على إخلاله باتخاذ الإجراءات اللازمة لنقل الملكية وأن المدعي تضرر من ذلك ومستحق للتعويض المحدد في العقد (٢٥٠ ر.ع) مائتان وخمسون ريالاً عمانياً شهرياً من تاريخ التوقيع على العقد ٢٣/٢/٢٠١٣م وحتى تاريخ الحكم الابتدائي في ٢٧/٢/٢٠١٨م.

وحيث إن حكم المحكمة الابتدائية لم يلقَ قبولاً لدى الطرفين فطعن فيه أولاً المحكوم عليه (ف.....) وذلك بطريق الاستئناف رقم (...../٢٠١٨م) لدى

الدائرة التجارية بمحكمة الاستئناف بمسقط، كما طعن عليه المحكوم له ببعض طلباته (س/٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠) بالاستئناف رقم (...../٢٠١٨م) مسقط وصدر الحكم فيهما بجلسة ٢٣/١٢/٢٠١٨م بقبولهما شكلاً وفي موضوع الاستئناف الفرعي (...../٢٠١٨م) بتعديل الحكم المستأنف بإلزام المستأنف ضده بأن يؤدي للمستأنف تعويضاً بواقع مائتين وخمسين ريالاً عمانياً شهرياً من تاريخ صدور الحكم الابتدائي في ٢٧/٢/٢٠١٨م وحتى تمام تسليم العين المبعة للمستأنف وبتأييده فيما عدا ذلك وباللزام المستأنف ضده بالمصاريف والأتعاب كما قضى الحكم في موضوع الاستئناف الأصلي (...../٢٠١٨م) برفضه وباللزام رافعه المصاريف.

وحيث إن الحكم الأخير لم يلقَ قبولاً لدى (ف.....) فقد طعن فيه بطريق النقض بالطعن المائل الذي أودعت صحيفته أمانة سر المحكمة العليا بتاريخ ٣١/١/٢٠١٩م موقعة من المحامي (م.....) المحامي المقبول أمام المحكمة العليا بموجب سند وكالة صادر من دائرة الكاتب بالعدل ببوشر وهو يجيز له ذلك وأبرز ما يفيد سداد الرسم والكفالة المقررين قانوناً وقد بني الطعن على سببين نعى الطاعن بالأول منهما مخالفة الحكم المطعون فيه للقانون من ثلاثة وجوه ويتجلى الوجه الأول في أن المطعون ضده رفع استئنافه الفرعي رقم (...../٢٠١٨م) مودعاً صحيفته لدى أمانة سر محكمة الاستئناف مسقط بتاريخ ٨/١١/٢٠١٨م رغم أن المطعون ضده كان قد قبل الحكم الابتدائي وأن ما يؤيد ذلك هو أن المطعون ضده كان قد قدم المذكرة المؤرخة ٢/١٠/٢٠١٨م رداً على الاستئناف الأصلي المرفوع من الطاعن بالرقم (...../٢٠١٨م) وأن المطعون ضده طلب في ختام مذكرته المؤرخة ٢/١٠/٢٠١٨م رفض الاستئناف (...../٢٠١٨م) وتأييد الحكم المستأنف وأن المقرر قانوناً وما استقر عليه قضاء المحكمة العليا أن قبول المستأنف الفرعي للحكم الابتدائي بعد تاريخ رفع الاستئناف الأصلي يؤدي إلى عدم قبول الاستئناف الفرعي بعدما ثبت أمامه من خلال مذكرة المطعون ضده المؤرخة ٢/١٠/٢٠١٨م أن المطعون ضده طلب في ختامها رفض الاستئناف الأصلي رقم (...../٢٠١٨م) وتأييد الحكم الابتدائي المستأنف وأن ما يؤيد ذلك هو أن الاستئناف الفرعي رقم (...../٢٠١٨م) قد أودعت صحيفته لدى أمانة سر محكمة الاستئناف بمسقط بتاريخ ٨/١١/٢٠١٨م وقد كان الاستئناف الأصلي المرفوع من الطاعن بالرقم (...../٢٠١٨م) قد أودعت صحيفته لدى أمانة سر محكمة الاستئناف بمسقط بتاريخ ١٩/٩/٢٠١٨م ورد عليه المطعون ضده بمذكرته

المؤرخة ٢٠١٨/١٠/٢م طالباً رفضه وتأييد الحكم الابتدائي وبالتالي فلا يقبل من المطعون ضده رفع استئنافه الفرعي بعد أن قبل الحكم الابتدائي من خلال مذكرته المؤرخة ٢٠١٨/١٠/٢م.

كما يتجلى الوجه الثاني لمخالفة الحكم المطعون فيه للقانون أن المحكمة الابتدائية لم تعلن المدعى عليه الأول (الطاعن حالياً) على عنوانه الموضح في عقد البيع (دولة قطر) مخالفاً بذلك نص المادة (١٣) (ط) قانون الإجراءات المدنية والتجارية والمادة (٩) من ذات القانون مما يجعل الحكم الابتدائي باطلاً.

ويتجلى الثالث لمخالفة الحكم المطعون فيه للقانون عدم أخذه بدفع الطاعنة أن التأخير في تنفيذ العقد يرجع لأسباب لا يد فيها للطاعن أي أن التأخير في تسليم المبيع يرجع للسبب الأجنبي وحوادث استثنائية لم يتوقعها الطاعن وأن تلك الحوادث التي أدت للتأخير تتمثل في أن المهندس المشرف على تنفيذ المشروع كان قد طلب تصريح المقاول (..... للتجارة) لعدم إمكانية قيامهم بتنفيذ المشروع وأن بلدية مسقط كانت قد أوقفت العمل بالمشروع بعد أن طلبت إضافة طابق آخر جديد لمواقف السيارات وترتب على ذلك إجراء حضريات لتعميق الأساس والحاجة للوقت الإضافي لصدور مخططات جديدة تتناسب مع الطابق الجديد إضافة إلى الحاجة للوقت لإصدار تصريح جديد للعمل وأن الحكم المطعون فيه لم يأبه لكل هذه الأسباب التي أدت للتأخير في تنفيذ الالتزام التعاقدي وهو التسليم في المواعيد.

كما نعى الطاعن على الحكم المطعون فيه القصور في التسبب والفساد في الاستدلال وجاء بياناً لذلك أن الحكم المطعون فيه أخطأ عندما أيد الحكم الابتدائي رغم أن الحكم الابتدائي أخطأ عندما أورد في أسبابه أن غرامة التأخير تبدأ من تاريخ التوقيع على العقود في ٢٣/٢/٢٠١٣م بينما المتفق عليه عقدياً أن التعويض يستحق للمطعون ضده بعد فشل الطاعن في تسليم المبيع في التاريخ المتفق عليه وهو ٢٣/٥/٢٠١٥م أي بعد سبعة وعشرين شهراً من تاريخ التوقيع على العقد في ٢٣/٢/٢٠١٣م.

وحيث أعلنت صحيفة الطعن إلى المطعون ضده فرد عليها بمذكرة مقدمة في المواعيد المقررة طلب المطعون ضده في ختامها رفض الطعن وتضمنت المذكرة أن أول جلسة حددت لنظر الاستئناف الأصلي رقم (...../٢٠١٨م) انعقدت بتاريخ

٢٨/١٠/٢٠١٨ م وبالتالي فليس من المستساغ أن يكون المطعون ضده قد قدم مذكرة الرد على الاستئناف الأصلي رقم (٢٠١٨/.....م) بتاريخ ٢/١٠/٢٠١٨ م وأن المطعون ضده قدم الاستئناف الفرعي رقم (٢٠١٨/.....م) بذات جلسة ٢٨/١٠/٢٠١٨ م وأن العبرة ليست بالتاريخ الموجود على مذكرة الرد على صحيفة الاستئناف الأصلي وإنما العبرة بتاريخ تقديم مذكرة الرد بمحضر الجلسة وقد قدمت مذكرة الرد على صحيفة الاستئناف الأصلي (٢٠١٨/.....م) بجلسته ٢٨/١٠/٢٠١٨ م وهي ذات الجلسة التي قدم فيها الاستئناف الفرعي وأن الاستئناف الفرعي مقبول.

كما تضمنت مذكرة الرد على الطعن أن إعلان الطاعن أمام محكمة الدرجة الأولى قد تم تسليمه للدعاء العام وهو صحيح، وتضمنت المذكرة حول موضوع الدعوى أن الطاعن تأخرياً تنفيذ التزامه العقدي دون مبرر قانوني.

وحيث قدم الطاعن مذكرة تعقيب تضمنت أن الثابت بالبند السابع للعقد المبرم بين الطرفين بتاريخ ٢٣/٢/٢٠١٨ م أن الغرامة التأخيرية يستحقها المطعون ضده بعد سبعة وعشرين شهراً من تاريخ إبرام العقد وأن الحكم المطعون فيه خطأ؛ عندما أيد حكم الدرجة الأولى الذي قام باحتساب الغرامة التأخيرية بواقع (٢٥٠ ر.ع) شهرياً لمدة ستين شهراً اعتباراً من تاريخ إبرام العقد.

المحكمة :

وحيث إن الطعن استوفى كافة الأوضاع المقررة له وما ثم تعين قبوله شكلاً.

وحيث إنه عن النعي على الحكم المطعون فيه بالوجه الأول للسبب الأول للطعن والذي جاء فيه أن الحكم قد خالف صحيح القانون عندما لم يأبه للدفع المبدئي من الطاعنة بعدم قبول الاستئناف الفرعي رقم (٢٠١٨/.....م) لكون أن المطعون ضده كان قد قبل الحكم المستأنف بالاستئناف الأصلي رقم (٢٠١٨/.....م) وذلك من خلال مذكرة رده على الاستئناف الأصلي والتي طلب في ختامها رفض الاستئناف الأصلي وتأييد الحكم الابتدائي فإن هذا النعي سديد وفي محله؛ وذلك لأنه وإن كان المقرر قانوناً وما استقر عليه القضاء هو جواز رفع الاستئناف الفرعي من جانب المستأنف ضده إلا أن المقرر كذلك أنه لا يجوز الطعن في الأحكام ممن قبل الحكم وأن القبول بالحكم يكون صراحةً أو ضمناً ومن المقرر أيضاً أن الاستئناف الفرعي يرفع إما في حالة تفويت مواعيد الاستئناف أو في حالة قبول المستأنف الفرعي

للحكم المستأنف بشرط أن يكون هذا القبول قبل تاريخ رفع الاستئناف الأصلي، ومن المقرر أيضاً بالمادة (٢١٩) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية أن الاستئناف يرفع بصحيفة تودع أمانة سر المحكمة المرفوع إليها وفقاً للأوضاع المقررة لرفع الدعوى وأن مقتضى ذلك أن الاستئناف يعتبر مرفوعاً من وقت إيداع صحيفته لدى أمانة سر المحكمة المرفوع إليها ولا عبرة بتاريخ تقدير أو أداء الرسوم.

وبإزالة كل ما سبق فإن المطعون ضده أقام استئنافه الفرعي رقم (...../٢٠١٨م) بإيداع صحيفته لدى أمانة سر محكمة الاستئناف بمسقط بتاريخ ٨/١١/٢٠١٨م حسب ما يبين من محضر إيداع صحيفته مما يعني أن الاستئناف الفرعي رقم (...../٢٠١٨م) يعتبر مرفوعاً من يوم إيداع صحيفته أمانة سر محكمة الاستئناف مسقط في ٨/١١/٢٠١٨م إلا أن الثابت بالأوراق وكذلك بإقرار المطعون ضده، على صفحتي (٣) و(٤) من مذكرة دفاعه على صحيفة الطعن أن المطعون ضده كان قد قدم رداً مكتوباً على صحيفة الاستئناف الأصلي رقم (...../٢٠١٨م) وأن مذكرة الرد على الاستئناف الأصلي المؤرخة ٢/١٠/٢٠١٨م قدمت أمام محكمة الاستئناف مسقط في الجلسة الأولى المنعقدة لنظر الاستئناف الأصلي بتاريخ ٢٨/١٠/٢٠١٨م وليس بتاريخ ٢٨/١١/٢٠١٨م كما يدعي وكيل المطعون ضده، ولما كان الثابت أن المطعون ضده طلب في ختام مذكرة دفاعه ورده على الاستئناف الأصلي طلب رفض الاستئناف الأصلي رقم (...../٢٠١٨م) وتأييد الحكم المستأنف، ومتى كان هذا الطلب بتأييد الحكم المستأنف ينطوي على القبول بالحكم الذي لا يجوز معه الطعن بالمعنى الوارد في المادة (٢٠٢) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية لكون أن قبول المطعون ضده للحكم المستأنف قد تم بعد تاريخ رفع الاستئناف الأصلي رقم (...../٢٠١٨م) الذي أودعت صحيفته أمانة سر محكمة الاستئناف بمسقط بتاريخ ١٩/٩/٢٠١٨م إذ من الثابت أن وكيل المطعون ضده قدم مذكرة دفاعه على صحيفة الاستئناف الأصلي بجلسة ٢٨/١٠/٢٠١٨م وهي الجلسة الأولى التي انعقدت لنظر الاستئناف الأصلي (...../٢٠١٨م) بينما الثابت أن الاستئناف الفرعي المرفوع من المطعون ضده (...../٢٠١٨م) قد تم رفعه بإيداع صحيفته أمانة سر محكمة الاستئناف بمسقط بتاريخ ٨/١١/٢٠١٨م وهو ما يعني أن الاستئناف الفرعي رقم (...../٢٠١٨م) قد تم رفعه بعد قبول الحكم المستأنف بجلسة ٢٨/١٠/٢٠١٨م وبعد رفع الاستئناف الأصلي رقم (...../٢٠١٨م) بتاريخ ١٩/٩/٢٠١٨م ولذلك فإن الاستئناف الفرعي قد أقيم بالمخالفة لنص المادة (٢٢٧) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية وهو غير جائز وكان من المتعين القضاء بعدم

جوازه أمام المحكمة المطعون في حكمها، إلا أن الحكم المطعون فيه أجاز الاستئناف الفرعي بدليل أنه قضى بطلبات الاستئناف الفرعي مما يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه فيما قضى به بالنسبة للاستئناف الفرعي والتصدي للاستئناف الفرعي رقم (...../ ٢٠١٨م) بعدم جوازه والزام رافعه المصاريف ومصادرة الكفالة.

وحيث إنه عن النعي على الحكم المطعون فيه بالخطأ في تطبيق القانون من وجهين؛ عندما رفض الاستئناف الأصلي رقم (...../ ٢٠١٨م) أولهما؛ أن الحكم الابتدائي خالف نص البند (٧) من الاتفاقية المبرمة بين الطرفين وذلك عندما احتسب التعويض المستحق للمطعون ضده من تاريخ إبرام العقد في ٢٣/ ٢/ ٢٠١٣م وأن المتفق عليه وفقاً للبند المذكور هو أن استحقاق التعويض (٢٥٠) ريال عماني شهرياً يسري بعد (٢٧) شهراً من تاريخ إبرام العقد وبعد ثبوت إخلال الطاعن بالتزاماته.

وثاني الوجهين؛ أن الحكم الابتدائي لم يأبه للسبب الأجنبي الذي أدى إلى تأخير الطاعن في تنفيذ التزاماته العقدية.

فإن الثابت أن الحكم الابتدائي قضى لصالح المطعون ضده بالتعويض اعتباراً من تاريخ إبرام العقد بينما البند السابع من العقد المؤرخ ٢٣/ ٢/ ٢٠١٣م يقر؛ (يتعهد الطرف الأول بتسليم الوحدة جاهزة للسكن خلال (٢٧) شهراً من تاريخ توقيع العقد على أن تضاف إلى تلك المدة جميع أيام الظروف القاهرة التي من الممكن أن تحدث (لا قدر الله) أثناء فترة التسليم. وفي حال تأخر الطرف الأول عن التسليم في الميعاد المتفق عليه يلتزم بدفع غرامة تأخيرية (٢٥٠) ريالاً عمانياً عن كل شهر شريطة أن يكون الطرف الثاني ملتزماً بتسديد جميع الدفعات المستحقة عليه)، ولما كان الثابت أن الطاعن أخل بالتزاماته العقدية ولم يسلم المبيع خلال المدة المتفق عليها فإن التعويض يسري اعتباراً من تاريخ ٢٣ / مايو ٢٠١٥م وحتى تاريخ التسليم الفعلي وليس من تاريخ إبرام العقد، هذا وقد انتفى السبب الأجنبي المبرر للتأخير في تسليم المبيع في المواعيد المتفق عليها وذلك لأن الطاعنة أوردت أسباباً تم تحصيلها في صدر هذا الحكم وهذه الأسباب لا يقوم بها الدفع بالسبب الأجنبي المبرر للتأخير في التسليم وذلك لتخلف شروط السبب الأجنبي المتمثلة في استحالة دفع الحادث وعدم إمكانية توقع الحادث ولهذا فإن الحكم بإلزام الطاعن بالتعويض اعتباراً من تاريخ إبرام العقد ينطوي على مخالفة البند السابع للعقد وهو قانون الطرفين.

ولما كان الحكم المطعون فيه قد خالف القانون؛ عندما أجاز الاستئناف الفرعي رقم (...../٢٠١٨م) رغم قبول المطعون ضده للحكم المستأنف على النحو الوارد تفصيلاً في صدر هذا الحكم وكذلك عندما ألزم الطاعن بالتعويض بواقع (٢٥٠) ريال عماني شهرياً اعتباراً من تاريخ إبرام العقد في ٢٣/٢/٢٠١٣م بينما أن الصحيح وفقاً للبند السابع من العقد أن التعويض يبدأ بعد (٢٧) شهراً من تاريخ إبرام العقد وأن هذه المسائل تخضع لرقابة المحكمة العليا بما يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه فيما قضى به من جواز الاستئناف الفرعي رقم (...../٢٠١٨م) وما ترتب على ذلك، وكذلك نقضه بالنسبة لما قضى به من إلزام الطاعن بالتعويض من تاريخ إبرام العقد وحتى تاريخ التسليم للعين المباعة.

ولما كان موضوع الدعوى صالحاً للفصل فيه فإن هذه المحكمة تتصدى للموضوع وتقضي في الاستئناف رقم (...../٢٠١٨م) بعدم جوازه وإلزام رافعه بالمصاريف ومصادرة الكفالة، وفي الاستئناف رقم (...../٢٠١٨م) بإلغاء الحكم الابتدائي في شقه المتعلق بالتعويض والقضاء من جديد بإلزام الطاعن بأن يؤدي إلى المطعون ضده غرامة التأخير مائتين وخمسين ريالاً عمانياً شهرياً اعتباراً من ٢٣/٥/٢٠١٥م لكل وحدة سكنية وبتأيينه فيما عدا ذلك وبإلزام المطعون ضده بالمصاريف ورد الكفالة للطاعن.

فلهذه الأسباب:

«حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع:

أولاً: بعدم جواز الاستئناف الفرعي رقم (...../٢٠١٨م) وبإلزام الطاعن بالمصاريف عن الدرجتين.

ثانياً: في موضوع الاستئناف الأصلي رقم (...../٢٠١٨م) بإلغاء الحكم الابتدائي فيما قضى بالنسبة للتعويض والقضاء من جديد بإلزام المستأنف بأن يؤدي للمستأنف ضده الغرامة التأخير مائتين وخمسين ريالاً عمانياً شهرياً لكل وحدة سكنية اعتباراً من تاريخ ٢٣/٥/٢٠١٥م وحتى تسليم العين المباعة للمستأنف ضده وبتأيينه فيما عدا ذلك وبإلزام المطعون ضده بالمصاريف ورد الكفالة للطاعن.»

جلسة يوم الاثنين الموافق ٢ / ٣ / ٢٠٢٠ م

برئاسة فضيلة القاضي / منصور بن علي الفارسي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: نور الدين بن المكي الخليفي، ومحمود بن خليفة طاهر، وتوفيق بن محمد الضاوي، وحسام الدين عبدالرشيد.

(٢٨)

الطعن رقم ٣٩٥ / ١٨ / ٢٠١٨ م

ضريبة (أرباح - شركة - فرع خارجي - عائد - بيع - ضريبة)

- إذا حققت الشركة أرباحاً من بيع استثمارات في الخارج فإن إضافة عائد بيع هذه الاستثمارات للدخل الخاضع للضريبة يكون صحيح المبنى قانوناً طالما كان امتداداً لنشاط الشركة.

الوقائع:

تتحصل الوقائع على ما يبين من الحكم المطعون فيه وأوراق الدعوى قيام الطاعنة بدعوى ضريبية رقم (٢٠١٧/٢١٠٢/٤) أمام ابتدائية مسقط طالبة قبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بإلغاء القرار المطعون فيه والقضاء بأحقية الطاعنة في خصم أرباح بيع استثمارات خارج عمان البالغة (١٢,٩٠١) ر.ع لتتحققها بالخارج وكذلك توزيعات أرباح الاستثمارات في الخارج البالغة (٣٨١٨ ر.ع) لتتحققها بالخارج ووجود نص يعفيها من الخضوع للضريبة وإلزام المطعون ضدها بالمصاريف.

وذلك على سند من القول أن الشركة المدعية أقامت طعنها على قرار أمين عام الضرائب بربط الضريبة عن سنة النزاع متضمناً إخضاع المبالغ المتنازع عليها للضريبة وبتاريخ ٢٠١٤/١٢/٢٩ تقدمت الطاعنة باعتراض تضمن أسباب رفضها إخضاع عوائد استثمارات الخارج سواء كانت أرباح بيع الاستثمارات أو التوزيعات المستلمة عنها.

وبتاريخ ٢٠١٥/٤/٨ صدر قرار أمين عام الضرائب بقبول الاعتراض شكلاً ورفضه في نقطتي الخلاف.

وبتاريخ ٢٠١٥/٤/٣٠ طعنت المدعية على قرار أمين عام الضرائب أمام لجنة

الضريبة التي أصدرت بتاريخ ٢٣/فبراير/٢٠١٧ قرار بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع برفضه.

فأقامت الطاعنة دعوى أمام محكمة أول درجة وبجلسة ٢٠١٧/١١/٣٠ حكمت المحكمة:

أولاً: بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بتعديل القرار المطعون عليه بأحقية المدعية في خصم توزيعات أرباح الاستثمارات خارج السلطنة المقدرة بمبلغ (٣٨١٨) ر.ع من الوعاء الضريبي الخاضع لضريبة الدخل والتأييد فيما عدا ذلك وألزمت المدعى عليها بالمصاريف.

وأست قضائها على ما جرى عليه نص المادة (٨) من المرسوم السلطاني رقم (٤٧/١٩٨١) الصادر بقانون الضريبة على الدخل على الشركات والتي جرى نصها على أن تفرض الضريبة عن كل سنة ضريبية على الأرباح التي تتحقق لأي شركة تكون قد تحققت أو نشأت في عُمان واستندت إلى المادة (٨) مكرر الذي قدم نصها استثناء من سريان الضريبة بعدم سريان الضريبة على توزيعات الأرباح التي تحصل عليها الشركة عما تملكه من أسهم وحصص أو مساهمة في رأس مال أي شركة أخرى كما استندت إلى تقرير الخبير وأصلت قضائها بتأييد قرار لجنة الضريبة بخصوص أرباح بيع الاستثمارات الأجنبية البالغة (١٢,٩٠١) ر.ع للضريبة بناء على أن تلك الأرباح تدخل في الوعاء الضريبي الخاضع للضريبة وباعتبار أنها تحققت امتداد لأعمال الشركة في الخارج ومن ثم تعتبر أنها تحققت بسلطة عُمان وأصلت قرارها بالرفض عن توزيعات الأرباح الناجمة عن الاستثمار في الخارج والبالغ قيمها (٣٨١٨) ر.ع استناداً لنص المادة (٨) مكرر من القانون الضريبي.

وحيث لم يلق الحكم الابتدائي قبولاً لدى المدعية ولدى المدعى عليها قطعنا عليه بالاستئناف رقم (٢٠١٧/.....) و (٢٠١٨/٧١٠٣/.....) وتداولت الدعوى أمام محكمة الدرجة الثانية وبجلسة ٢٠١٨/٢/٢٥ حكمت محكمة الاستئناف بمسقط بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع بخصوص الاستئناف الفرعي رقم (٢٠١٨/٧١٠٣/.....) بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من خصم توزيعات الأرباح والاستثمار خارج السلطنة والمقدرة بمبلغ (٣,٨١٨) ر.ع والقضاء مجدداً برفض هذا الطلب وتأييد القرار الصادر عن لجنة الضريبة بتاريخ ٢٣/٢/٢٠١٧ فيما زاد عن ذلك وتحميل المستأنف ضدها (شركة..... القابضة) المصاريف

وبخصوص الاستئناف الأصلي رقم (...../٢٠١٧) برفضه وتأييد القرار المطعون عليه والزام المستأنفة بمصاريف استئنافها.

حيث طعنت شركة..... القابضة في الحكم المذكور بواسطة النقض أمام المحكمة العليا تحت رقم (...../٢٠١٨) بتاريخ ٢/٤/٢٠١٨ وقدمت ما يفيد خلاص الرسوم والمصاريف بواسطة محامي مخول له الترافع أمام المحكمة العليا.

وحيث استند الطعن إلى أسباب النعي التالية :

١- مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه والفساد في الاستدلال ذلك أن المقرر أن المشرع له أن يخضع ما يشاء للضريبة ولكن بنص فأين النص الذي يخول إخضاع الدخل المتولد خارج عُمان للضريبة إذ قصر المشرع الخضوع للضريبة في القانون رقم (٤٧/١٩٨١) على الدخل الذي تحقق أو نشأ في عُمان وخالف الحكم القانون في تفسير المادة (٨) مكرر التي استتنت صراحة إخضاع توزيعات الأرباح من الخضوع للضريبة ونصت على أن الضريبة لا تسري على توزيعات الأرباح التي تحصل عليها الشركات عما تملكه من أسهم أو حصص أو مساهمة في رأسمال أي شركة أخرى، وبالتالي فإن عبارة أي شركة تعني الإطلاق وأقرت المحكمة العليا هذا المبدأ ولو أراد المشرع عدم سريان الضريبة على توزيعات أرباح الشركات العُمانية فقط لذكر ذلك صراحة كما فعل في المادة (١١٥/١) من القانون عدد (٢٨/٢٠٠٩) الذي بدأ العمل به من ١/١٠/٢٠١٠ وجاء به يعفى من الضريبة عند تحديد الدخل الخاضع للضريبة عن أية سنة ضريبية :

١- توزيعات الأرباح التي تحصل عليها المؤسسة أو الشركة العُمانية أو المنشأة المستقرة عما تملكه من أسهم أو حصص أو مساهمة في رأسمال شركة عُمانية، أما المادة (٨) مكرر فتص على أنه لا تسري الضريبة على توزيعات الأرباح التي تحصل عليها الشركة عما تملكه من أسهم أو حصص أو مساهمة في رأس مال شركة أخرى بحيث استبدل المشرع كلمة أخرى في المادة (٨) مكرر بكلمة عُمانية.

أما مبدأ التبعية الاقتصادية الذي أخضع أرباح تحققت خارج عُمان يتعارض مع النص القائل «تحقق أو نشأ في عُمان» ولو كانت إرادة المشرع على النحو الذي أورده بالمادة (٣٩) من القانون عدد (٢٨/٢٠٠٩) واستند الحكم على عبارة التبعية

الاقتصادية مؤسساً قضاءه على غير سند قانوني.

٢- تنعى الطاعنة على الحكم المطعنين المقصورين في التسبب والخطأ في تطبيق القانون في شقه المتعلق بإخضاع بيع الاستثمارات عن بيع أسهم أجنبية لأن نص المادة (٨) من القانون رقم (١٩٨١/٤٧) قصد إخضاع الدخل للضريبة على الدخل الذي تحقق في عُمان وأضحى الدخل المحقق والناشئ خارج عُمان بمنأى عن سطو الضريبة ولما أيد الحكم الطعنين حكم أول درجة يكون مخالفاً للقانون وتستند الطاعنة لنص المادة (٨) وتصبح أرباح بيع الاستثمارات والمقدرة (١٢،٩٠١) ر.ع تصبح بدورها بمنأى عن الخضوع للضريبة وانتهت إلى طلب قبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بإلغاء الحكم الطعنين والقضاء مجدداً للطاعنة بحقتها في خصم أرباح بيع الاستثمارات خارج عُمان والبالغة (١٢٩٠١) لتتحققها بالخارج وكذلك توزيعات أرباح الاستثمارات في الخارج والبالغة (٣،٨١٨) ر.ع لتتحققها بالخارج مع إلزام المطعون ضدها بالمصاريف وأتعاب المحاماة عن كافة درجات التقاضي واحتياطياً القضاء بنقض الحكم المطعون عليه وإعادةه إلى المحكمة التي أصدرته نظرته بهيئة مغايرة.

حيث ردت الأمانة العامة للضرائب بوزارة المالية بأنها تتمسك بقوة الأمر المقضي للحكم السابق صدوره بين الطرفين في الاستئناف رقم (٢٠٠٨/.....) وصار باتا بموجب قرار المحكمة العليا في الطعن بالنقض رقم (٢٠٠٩/١٣) حيث عرض النزاع سابقاً وما نعت به الطاعنة غير سديد؛ ذلك أن دخل يخضع للضريبة والاستثمار هو الاعفاء حسب المادة (٨) من القانون رقم (١٩٨١/٤٧) وترتيباً على ذلك فإن الدخل الذي تحصل عليه الشركة من توزيعات الأرباح نتيجة مساهمتها في شركات خارج عُمان يندرج في عداد الدخل الخاضع للضريبة لخلو النص الضريبي من الاعفاء وليس صححاً ما دفعت به الطاعنة استناداً للمادة (٨) مكرر (١/أ) فالمادة (٨) تستثني توزيعات الأرباح التي تحصل عليها الشركة عما تملكه من أسهم أو حصص أو مساهمة في رأسمال أي شركة أخرى وبالرجوع إلى المادة الثانية من قانون ضريبة الدخل على الشركات يتضح أن المقصود بالشركة هي الشركة التجارية أو المدنية منشأة ومستقرة في عُمان تدعمها شركة أو مؤسسة أجنبية أو يعتبرها الأمين العام كذلك.

ومن ثم فإن الاعفاء من الضريبة بالنسبة لتوزيعات الأرباح يقتصر على التوزيعات

التي تحصل عليها الشركة عما تملكه من أسهم أو حصص أو مساهمة في رأسمال أي شركة عُمانية أو منشأة مستقرة في عُمان أما إذا كانت توزيعات الأرباح متحصلة من شركة أجنبية بالخارج فلا يجوز إعفاءها من الضريبة.

وفي التأويل للمادة (٨) مكرريجب الرجوع للغاية من إصدار هذا النص وهي تشجيع الاستثمار داخل البلاد وليس تشجيع الاستثمار خارجها وما يؤكد ذلك ما أظهرته الأعمال التحضيرية لقانون ضريبة الدخل.

ولقد زال أي ليس أو غموض في شأن إعفاء توزيعات الأرباح الأجنبية بصدور القانون رقم (٢٨/٢٠٠٩) يقصرها على التوزيعات التي تحصل عليها الشركات العُمانية من أي شركة أخرى بالمادة (١١٥).

وردًا على إخضاع أرباح بيع الاستثمارات عن بيع أسهم أجنبية للضريبة استنادًا للمادة (٨) الصريح فهو في غير طريقه ذلك أن المشرع ساوى من حيث الخضوع للضريبة بين الدخل الذي يكون تحقق في عمل في عُمان وبين الدخل الذي يكون نشأ في عُمان ولو جارينا الطاعنة لأضحت جميع الأرباح التي تحققها الشركات الأجنبية العاملة والمشتغلة والمستثمرة في عُمان معفاة من الضريبة وانتهت إلى طلب رفض الطعن والزام الطاعنة بالمصاريف.

وعقبت الطاعنة بأن المطعون ضدها تناست أن المبدأ الأصلي هو أن يكون الدخل تحقق أو نشأ في عُمان وجاءت الفقرة (٥) لتتسع أي دخل وعن الدفع بقوة الأمر المقضي فإن له شروط ولم يفصل الحكم في مسألتي النزاع حسب الحكم الاستثنائي (...../٢٠٠٩) وحكم المحكمة العليا (...../٢٠٠٨) ولا وجود لأعمال تحضيرية ثابتة لقانون ضريبة الدخل على الشركات.

وردت المطعون ضدها بأن حكم المحكمة العليا في الطعين (..... و...../٢٠٠٤) تم الاسترشاد به لما قرره المحكمة العليا من مبادئ جاء صريحًا في اعتماد خضوع الدخل للضريبة اكتفاء بالتحقق في عُمان أو بالنشوء في عُمان دون أن يشترط تحقق كلتا الحالتين في عُمان وعن الفتوى الصادرة في ٣/٧/١٩٨٨ فهي هامة لما جاء بها من إفصاح عن الأعمال التحضيرية التي سبقت إصدار القانون وتأكيدها وكان غرض التشريع واضحًا في إخضاع أرباح الشركات التي ترد من الخارج للضريبة في سلطنة عُمان.

وعن القول بأن شرط تحقق مبدأ التبعية الاقتصادية هو أن يكون للشركة العُمانية فرعاً في الخارج تحت ولايتها هو قول غريب ذلك أن مبدأ التبعية الاقتصادية هو إخضاع كافة ما تحققه الشركات الوطنية من دخل للضريبة سواءً كان مصدر هذا الدخل داخل أو خارج البلاد وانتهت المطعون ضدها إلى طلب رفض الطعن.

المحكمة :

- من حيث الشكل :

حيث تم رفع الطعن في الميعاد القانوني واستوفى شروطه على معنى المواد ٢٠٤ و ٢٠٤٢ و ٢٤٣ من قانون الإجراءات المدنية والتجارية واتجه قبوله شكلاً.

حيث دفعت المطعون ضدها سبق الفصل في الموضوع لصدور حكم أحرز قوة الأمر المقضي في الطعن رقم (...../٢٠٠٩) وتبين بعد الاطلاع على الحكم المذكور الصادر عن هذه المحكمة طعننا في الحكم الاستثنائي رقم (...../٢٠٠٨) أن الموضوع يتعلق بصدور قرار لجنة ضريبة الدخل فرض ضريبة عن السنة الضريبية ١٩٩٦ و ١٩٩٧ بينما موضوع دعوى الحال يتعلق بالسنة الضريبية ٢٠٠٨ ولم تتوفر شروط حجية الأمر المقضي على معنى المادة (٥٥) من قانون الإثبات.

- من حيث الموضوع :

حيث إن نعي الطاعنة على الحكم الطعين مخالفة للقانون لما قضى بعدم خصم توزيعات الأرباح الأجنبية من الدخل الخاضع للضريبة عن سنة ٢٠٠٨ نعي سديد ذلك أن مسألة توزيعات أرباح الاستثمار في الخارج تقننها المادة (٨) مكرر من القانون الضريبي رقم (٤٧/١٩٨١) والتي جاءت باستثناء صريح نص على ما يلي: استثناء من حكم المادة (٨) من هذا القانون لا تسري الضريبة على ما يأتي:

١) توزيعات الأرباح التي تحصل عليها الشركة عما تملكه من أسهم أو حصص أو مساهمة في رأسمال أي شركة أخرى.

حيث إن عبارة النص مطلقة وبالتالي تؤخذ على إطلاقها فالاستثناء يطبق بقطع النظر عن مكان النشاط داخل أو خارج السلطنة وموody ذلك أن الأرباح التي تحصل عليها الطاعنة نتيجة مساهمة في رأسمال أي شركة أخرى سواء كانت عُمانية أو أجنبية تعمل داخل السلطنة أو خارجها لا تخضع للضريبة باعتبار أن النص جاء عاماً ولا يجوز تخصيصه أو تقييده والقول أنه قاصر على توزيع الأرباح داخل السلطنة.

ولما كان ذلك وكان الثابت من الحكم الابتدائي وتقرير الخبرة أن توزيعات الأرباح الأجنبية حصلت عليها الشركة نتيجة مساهمتها في شركات خارج عُمان فإن خصم توزيعات الأرباح كان مطابقاً لمنطوق المادة (٨) مكرر من القانون عدد (٤٧/١٩٨١).

ولما كان الموضوع صالحاً للفصل على معنى المادة (٢٦٠) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية فإنه يتجه نقض الحكم الطعين جزئياً والتصدي لموضوع الاستئناف والقضاء مجدداً بتأييد حكم أول درجة.

حيث إن النعي على الحكم الطعين مخالفة القانون في خصوص خضوع الأرباح المحققة من بيع استثمارات خارج عُمان للضريبة نعي في غير طريقه ذلك أن المادة (٨) من قانون ضريبة الدخل على الشركات الصادر بالمرسوم السلطاني رقم (٤٧/١٩٨١) تضمنت ما يلي: «طبقاً لهذا القانون تفرض الضريبة عن كل سنة ضريبية على الدخل الضريبي لأي شركة يكون قد تحقق أو نشأ في عُمان أو الذي افترض الأمين العام أنه تحقق أو نشأ كذلك»

ولما ثبت أن الطاعنة حققت أرباحاً من بيع استثمارات في الخارج فإن إضافة عائد بيع هذه الاستثمارات للدخل الخاضع للضريبة يكون صحيح المبنى قانوناً طالما كان امتداداً لنشاط الشركة ويتجه رفض الطعن في هذا الصدد وتأييد الحكم المطعون فيه.

حيث يتجه إلزام المطعون ضدها بالمصاريف تطبيقاً للمادة (٢٥٩) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

وحيث يتجه إرجاع الكفالة للطاعنة إعمالاً للمادة (٢٤٧) من نفس القانون.

فلهذه الأسباب:

«حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم الطعين جزئياً فيما قضى به من رفض في الاستئناف الفرعي رقم (...../٢٠١٨) والتصدي للاستئناف والقضاء من جديد برفض الاستئناف الفرعي في خصوص توزيع أرباح الاستثمار خارج السلطنة وتأييد حكم أول درجة وألزمت المطعون ضدها بالمصاريف وإرجاع الكفالة للطاعنة وتأييد الحكم الطعين فيما عدا ذلك».

جلسة يوم الاثنين الموافق ٢ / ٣ / ٢٠٢٠ م

برئاسة فضيلة القاضي / منصور بن علي الفارسي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: نور الدين بن المكي الخليفي، ومحمود بن خليفة طاهر، وتوفيق بن محمد الضاوي، وحسام الدين عبدالرشيد.

(٢٩)

الطعن رقم ٢٠١٨/٨٦٩ م

عقد مقاوله (مقاول من الباطن- صحة - مسؤولية)

- يصح للمقاول الأصلي التعاقد مع مقاول من الباطن بعد موافقة المالك الخطية مع تحمل المقاول الأصلي مسؤولية الأعمال والخدمات التي ينجزها المقاول من الباطن.

الوقائع:

تتحصل الوقائع حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق التي انبنى عليها في أن المطعون ضدها (الشركة ش.م.م) أقامت الدعوى التجارية رقم (٢٠١٧/٤٥٢ م) بتاريخ ٢٩/٣/٢٠١٧ م أمام الدائرة الفردية بالمحكمة الابتدائية بمسقط ضد الطاعن (.....) في طلب الحكم بإلزامه بأن يؤدي لها مبلغ (٤٩١٨٥،١١٠ ر.ع) تسعة وأربعين ألفاً ومائة وخمسة وثمانين ريال عماني ومائة وعشر بيسات وفائدة تأخيرية عليه بنسبة (١٠%) من تاريخ رفع الدعوى وحتى تمام السداد والمصاريف ومبلغ ألف وخمسمائة ريال عماني مقابل أتعاب المحاماة.

عارضة ضمنها أنه بتاريخ ٢٩/٣/٢٠٠٩ م أبرمت بينهما اتفاقية مقاوله تتعهد بموجبها بإنجاز أعمال تجديد الفيلا الخاصة به بصلافة بقيمة إجمالية قدرها (٢٨٤٧٤١،٣١٠ ر.ع) وقامت المدعية بإتمام ما اتفق عليه وهو ما اعتمده الاستشاري (.....) إلا أنه رفض سداد مبلغ المطالبة فوجهت إليه رسالة بتاريخ ١٠/٦/٢٠١٤ م لحثه على ذلك.

وحيث ورداً على الدعوى لاحظ وكيل المدعى عليه بمذكرته بأن هذا الأخير تعاقد مع الاستشاري (.....) لدراسة احتياجات الصيانة وإعادة التأهيل ووضع

الخرائط والمواصفات واستدراج العروض والإشراف على العمل في مرحلة التنفيذ وحصل هذا الأخير على عروض من عدة شركات ومن ضمنها المدعية التي أوصى الاستشاري بقبول عرضها لضمان مستوى الجودة فأسند إليها هذا الأخير العمل بتاريخ ٢٩/٣/٢٠٠٩م وفقاً لخطاب الاسناد بقيمة جملية قدرها (١٨٤٧٤١,٣١٠ ر.ع) إلا أنه أثناء تنفيذ العمل لاحظ الموكل أن مستوى أداء المهنيين بالموقع متدن جداً ولا يرقى إلى مستوى شركة من الدرجة الأولى فأعلم الاستشاري بذلك وتواصل العمل إلى حد علمه بأن المدعية لسييت هي التي تنفذ العمل وإنما بواسطة مقاول من الباطن دون موافقة المدعى عليه مخالفة للبند السابع من العقد وتبين له أن المقاول من الباطن هو (شركة..... ش.م.م) متعاقدة مع المدعية لتنفيذ كافة الالتزامات بقيمة (٢٨٩٠٢ ر.ع) مما جعل الموكل يمتنع عن دفع بقية المستحقات وتم إشعار الاستشاري بذلك. وإزاء ذلك يطالب الموكل بالإنزام المدعية بتعويضه بمبلغ مائة وثلاثين ألف ريال عماني عما أصابه من ضرر نتيجة الغش في جودة ومستوى الأداء ويمثل هذا المبلغ الفارق بين قيمة العقد مع شركة الخدمات السريعة وقيمة العقد الأصلي باعتبار أن هامش الربح لن يتجاوز (٢٥-٣٥%) في الأصول الممتازة للسوق وتحميلها المصاريف وأتعاب المحاماة.

وحيث وبتاريخ ٧/٥/٢٠١٧م أصدرت المحكمة حكماً تهديدياً في ندب الخبير الهندسي (..... من مكتب..... للاستشارات الهندسية) الذي أنهى تقريره بتاريخ ١٢/١١/٢٠١٧م خلص فيه إلى أن المتبقي من قيمة الفاتورة المؤرخة في ١٥/٧/٢٠٠٩م والمصادق عليها من الاستشاري قدره (١٩٣٣٥,٥١٠ ر.ع) وقيمة الفاتورة الأخيرة المؤرخة في ١٧/٨/٢٠٠٩م والمصادق عليها من الاستشاري قدرها (٢٧٩١٤,٦٠٠ ر.ع) تضاف إليهما قيمة الأعمال الإضافية المنجزة في الموقع وقدرها (١٩٣٥ ر.ع) ليكون اجمالي المبالغ المستحقة للشركة المدعية بما قدره (٤٩١٨٥,١١٠ ر.ع) تخصم منها قيمة إصلاح العيوب وقدرها (٢٩٦٠٠ ر.ع) لتصبح مستحقات المدعية بقيمة (١٩٥٨٥,١١٠ ر.ع) وعن الفائدة التأخيرية بواقع (١٠%) فإن العقد خلا من الشروط الخاصة بغرامات التأخير في دفع شهادات الصرف والتعويض عن الأضرار المترتبة عن ذلك التأخير، فإن أمر التعويض متروك للمحكمة.

وحيث وبجلسة ١٢/١٢/٢٠١٧م أصدرت الدائرة الفردية بالمحكمة الابتدائية بمسقط حكمها» بعدم اختصاصها قيماً بنظر الدعوى وإحالتها إلى المحكمة

الابتدائية بمسقط المشكلة من ثلاثة قضاة، وعلى ضوء ذلك قيدت الدعوى أمام هذه الأخيرة تحت رقم (٢٠١٧/١٧٦٠م) بتاريخ ٢٦/١٢/٢٠١٧م.

وحيث وبجلسة ٢٣/١/٢٠١٨م حضر وكيل المدعية وأبدى موافقته على تقرير الخبير.

وحيث وبتاريخ ١٣/٢/٢٠١٨م أصدرت المحكمة حكماً تمهيدياً في إعادة المأمورية لذات الخبير لبحث اعتراضات المدعية وتحقيق دفاع الطرفين فأعد تقريره التكميلي بتاريخ ١٨/٢/٢٠١٨م خلص فيه إلى ذات النتيجة وإلى أن العيوب التي أشير إليها بالتقرير الأصلي هي عيوب ناتجة عن سوء المصنعية أثناء التركيب وبعد العمل مباشرة وعن استعمال مواد غير مطابقة للمواصفات مما أدى إلى ظهور تشققات في أعمال الديكور والأبواب الخشبية وتمديدات، بايبات، المكيفات.

وحيث وبتاريخ ٦/٣/٢٠١٨م قدم وكيل المدعى عليه مذكرة لاحظ فيها بأنه من خلال التقرير التكميلي يتضح أن المدعية اسندت العمل إلى عمال عاديين غير أكفاء وغير متخصصين مما يعد مخالفة للعقد، وأن الخبير لم يراجع تقديراته المتعلقة بتكلفة إصلاح العيوب الفعلية لذلك أخفق في استكمال مهمته مما يجعل الموكلة تتمسك بطلباتها وتحميل المدعية المصاريف ومبلغ ألف وخمسمائة ريال عماني أتعاب المحاماة.

وحيث وبجلسة ٢٠/٣/٢٠١٨م حكمت الدائرة الثلاثية بالمحكمة الابتدائية بمسقط... في الدعوى الأصلية بإلزام المدعى عليه بأن يؤدي للمدعية مبلغاً وقدره (١٩٥٨٥،١١٠ ر.ع) ورفض ما عدا ذلك وألزمت المدعية المصاريف. في الدعوى الفرعية: برفضها وتحميل رافعها المصاريف، تأسيساً على تقرير الخبير الذي تظمن إليه.

وحيث لم يلق هذا الحكم قبولاً لدى المدعى عليه (س.....) فاستأنفه أمام محكمة الاستئناف بمسقط حيث قيدت تحت رقم (٢٠١٨/٣٦٣م) في طلب إلغاء الحكم المستأنف وإحالة الدعوى إلى محكمة أول درجة لنظرها من جديد بهيئة مغايرة أو التصدي لها والقضاء للمستأنف بطلباته وتحميل المستأنف ضدها المصاريف وأتعاب المحاماة، استناداً إلى ثلاثة أسباب أولها (القصور في التسبب والفساد في الاستدلال) عندما قضت المحكمة بفسخ العقد رغم عدم المطالبة به واعتمدت تقرير الخبير رغم تطرقه إلى مسألة قانونية (ثبوت العلاقة من عدمها) وعندما

التفتت عن اعتراضات المستأنف على التقرير وأهدرت دفاعه والثاني (الخطأ في تطبيق القانون) عند نظر الدعوى الفرعية إذ إنه لم يؤسسها على الغش في الأداء وإنما على الإخلال الجوهري لشروط العقد لتعاقد المستأنف ضدها مع مقاول من الباطن دون موافقة المالك اضافة إلى أن تقدير الخبير للتعويض كان جرافياً لعدم تعرضه لجودة العمل المتوقعة من شركة من الدرجة الأولى وإنما تعرض لعيوب العمل المتعلقة بخلل في أداء الأنظمة، والثالث (إهدار دفاع الخصم والإعراض عن دفعه في إطار الدعوى الفرعية مخالفة المادة (١٧٢) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

وحيث ورداً على صحيفة الاستئناف طالبت المستأنف ضدها بمذكرة وكيلها رفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف والزام رافعه بالرسوم والمصاريف وبمبلغ ألف وخمسمائة ريال عماني أتعاب المحاماة.

وحيث وبجلسة ٢٤/٦/٢٠١٨م حكمت محكمة الاستئناف بمسقط بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف وألزمت المستأنف بمصاريف الاستئناف وثلاثمائة ريال عماني مقابل أتعاب المحاماة تأسيساً على أن الحكم المستأنف في محله للأسباب التي بني عليها والتي تتخذها أساساً لقضائها.

وحيث لم يلق هذا الحكم قبولاً لدى المستأنف المذكور فطعن فيه بالنقض أمام المحكمة العليا بالطعن بصحيفة أودعت أمانة الشر بتاريخ ٣٠/٧/٢٠١٨م موقعة من المحامي محسن بن علوي آل حفيظ من مكتب محسن آل حفيظ للمحاماة المقبول أمام هذه المحكمة بوصفه وكيلاً عن الطاعن وقدم سند وكالة تجيز له ذلك مع ما يفيد سداد الرسم والكفالة وتم إعلان صحيفة الطعن للمطعون ضدها فردت عليها بمذكرة طلبت فيها رفض الطعن فعقب الطاعن على هذا الرد بمذكرة صمم فيها على ما ورد بصحيفة الطعن فردت المطعون ضدها على هذا التعقيب بمذكرة تمسكت فيها بطلبها السابق.

وحيث أقيم الطعن على الأسباب الثلاثة التالية :

أولاً: الخطأ في تطبيق القانون؛ عندما أعرضت المحكمة تماماً عن بنود العقد الذي يحكم النزاع والذي أخلت به المطعون ضدها مما أنتج للطاعن ضرراً لكنها لم تبحثه وهذا الإخلال يتمثل في تعاقد المطعون ضدها مع مقاول من الباطن دون علمه.

ثانياً: القصور في التسبيب والفساد في الاستدلال؛ عندما لم تناقش المحكمة المسائل

الجوهرية التي كان أثارها الطاعن ولم ترد عليها متخلية عن أهم واجباتها.

ثالثاً: إهدار دفع ودفاع الطاعن؛ عندما التفتت المحكمة عن دفعه ودفاعه الجوهرية سواء فيما يتعلق بالإخلال بشروط العقد أو فيما يتعلق بالمسائل الموضوعية فيه وهو التنفيذ الأمين لمقتضياته متخلية عن أهم واجباتها بما أن حكمها جاء مبنياً على أسباب حكم أول درجة التي كانت قاصرة.

وعلى ضوء ذلك فإن الطاعن يطالب بنقض الحكم المطعون فيه وإعادة الدعوى لمحكمة الاستئناف لتحكم فيها بهيئة مغايرة وتحميل المطعون ضدها المصاريف ومبلغ ألفين وخمسمائة ريال عماني مقابل أتعاب المحاماة عن درجات التقاضي.

وحيث ورداً على صحيفة الطعن لاحظ وكيل المطعون ضدها بمذكرته فعن السببين الأولين فإن الحكم المطعون فيه ناقش وبحث كل دفع ودفاع الطاعن ورد عليها رداً سائغاً ولم يورد الطاعن عما يقدر في صحته وسلامته، إضافة إلى أن الادعاء بأن الموكلة أخلت بشروط العقد لا أساس له وبدون دليل يدعمه وهو ما أكدته رسالة الاستشاري بأن المطعون ضدها لم تخل بالتزاماتها التعاقدية.

وعن السبب الثالث فهو يدور حول إخلال الموكلة بشروط العقد دون تقديم أي دليل وقد شهد الاستشاري على التنفيذ الأمين للعقد برسائله المؤرخة في ٢٦/٦/٢٠١٣م مع التأكيد أن جميع الأعمال تمت وأنجزت تحت سمع وبصر وإشراف مباشر من الاستشاري، فضلاً عن أن البند (٢٤) من العقد أعطى المالك الحق في إنهائه إذا أخل المقاول بشروط العقد أو تجاهل التعليمات الصادرة له من العميل أي الطاعن ولما لم يستخدم هذا الأخير ذلك الحق طوال مراحل تنفيذ العقد فإن رفع الدعوى لا يعدو أن يكون مجادلة للالتفاف على حقيقة أنه مدين للموكلة بمبلغ المطالبة، لذا فإنها تطلب رفض الطعن والزام رافعه بالرسوم والمصاريف ومبلغ ألف وخمسمائة ريال عماني أتعاب المحاماة.

وحيث عقب الطاعن على هذا الرد بمذكرة صمم فيها وكيله على ما ورد بصحيفة الطعن فردت المطعون ضدها على هذا التعقيب بمذكرة تمسك فيها وكيلها بطلبه السابق.

المحكمة :

- من حيث الشكل.

حيث استوفى الطعن كافة أوضاعه القانونية فكان بذلك مقبولاً شكلاً.

- من حيث الموضوع.

حيث إن النعي على الحكم المطعون فيه بأسباب الطعن الثلاثة السالف إيرادها تفصيلاً والمتداخلة فيما بينها غير سديد؛ ذلك أن العقد شريعة المتعاقدين فإذا نشأ صحيحاً خلصت له قوته الملزمة ووجب على طرفيه تنفيذ ما التزما به ولا يجوز نقضه أو تعديله إلا باتفاقهما أو للأسباب التي يقرها القانون.

ولما كان ذلك فإن منشأ التزامات الطرفين يتمثل في عقد المقاولة المؤرخ في ٢٩/٣/٢٠٠٩م الذي تمسك الطاعن بأن المطعون ضدها أخلت به بإبرامها عقد من الباطن مع مقاول فرعي غير مؤهل لإنجاز الأعمال المتفق عليها دون علمه وموافقته مما أحدث العديد من العيوب بالمنزل والأضرار المادية للطاعن وهو أمر لا أساس له من الصحة فمبطلعة البند السابع من ذلك العقد يتضح أنه أجاز للمقاول الأصلي التعاقد مع مقاول من الباطن بعد موافقة المالك الخطية مع تحمل المقاول الأصلي مسؤولية الأعمال والخدمات التي ينجزها المقاول من الباطن وقد تبين من الأوراق أن المطعون ضدها أتمت الأعمال المتفق عليها بالاستعانة (بشركة..... للتجارة والمقاولات) كمقاول من الباطن في إنجاز بعض الأعمال الفنية وتواصلت الأعمال إلى حد انتهائها دون تحفظ على هذا الأخير، ودون أن يستعمل الطاعن حقه المنصوص عليه بالبند (٢٤) من العقد الذي يتمثل في أنه... في حالة فشل المقاول في إنجاز العمل خلال الفقرة المحددة أو الإخلال بأي من شروط العقد أو تجاهل التعليمات الصادرة عن العميل أو في حالة إعلان إفلاسه يحق للعميل في هذه الحالات إنهاء العقد وتعيين مقاول جديد لإنجاز العمل..» بما يعني أن الطاعن بوصفه العميل أي المالك وطيلة فترة إنجاز المقاولة كان مقتنعاً بكفاءة المقاول من الباطن هذا من ناحية ومن ناحية أخرى فإن رسالتي الاستشاري الذي كلفه الطاعن نفسه للإشراف على تنفيذ المقاولة المؤرختين في ١٧/٤/٢٠١٠م و ٢٦/٦/٢٠١٣م الموجهتين إليه تؤكدان أن الأعمال تمت وفق المواصفات المتفق عليها وبأن غالبية الأعمال نفذتها المقاولة الأصلية وأن بعض الأعمال المتخصصة تم إسنادها إلى مقاول فرعي تحت إشراف المطعون ضدها ولا دليل يثبت غير ذلك وبالتالي فإن وجود عيوب حصرها

الخبير المنتدب لا يعني أن المقاولين غير مؤهلين بإنجاز الأعمال وقد تولى الخبير تقدير كلفة إصلاحها وخصمها من مستحقات المطعون ضدها وهو ما اعتمده محكمة الموضوع في نطاق سلطتها التقديرية الغير خاضعة لمراقبة المحكمة العليا طالما أنها اطمأنت إلى تقرير الخبير لسلامة أسسه واتفاقه مع الثابت بالأوراق كما أنه لا تثريب على محكمة الاستئناف إن هي أخذت بأسباب حكم محكمة أول درجة إذ أن الإحالة جائزة قانوناً متى رأت أن هذه الأخيرة كيفت النزاع واستخلصت الوقائع استخلاصاً سائغاً وطبقت القانون تطبيقاً صحيحاً وفقاً لما ورد أمامها من أدلة خاصة أن الطاعن لم يبد أي أوجه دفاع جديدة جوهرية أو دفع شكلية تستدعي الرد عليها ليكون الحكم المطعون فيه سليماً وموافقاً للقانون وتعين تبعاً لذلك رفض الطعن وإلزام رافعه بالمصاريف مع مصادرة الكفالة عملاً بالمادة (٢٦١) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

فلهذه الأسباب:

« حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، ورفضه موضوعاً وإلزام رافعه بالمصاريف مع مصادرة الكفالة ».

جلسة يوم الاثنين الموافق ٢ / ٣ / ٢٠٢٠ م

برئاسة فضيلة القاضي / منصور بن علي الفارسي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة
القضاة: نور الدين بن المكي الخليفي، ومحمود بن خليفة طاهر، وتوفيق بن محمد
الضاوي، وحسام الدين عبدالرشيد

(٣٠)

الطعن رقم ٩١٧/١٨/٢٠١٨ م

سجل تجاري (بيع - عقد شكلي - تسجيل)

- إن عقد بيع السجل التجاري بموجب عقد عريفي دون الالتزام بما استوجبه
المادتان (٥٢، ٥٣) من قانون التجارة يعتبر من العقود الشكلية التي تقتضي
إفراجها بعقد رسمي وهو دفع جوهرى يجوز لكل ذي مصلحة التمسك به
وللمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها.

الوقائع:

تتحصل الوقائع حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق التي انبنى
عليها في أن الطاعن (سعيد بن سالم بن عبد الله العمري) أقام الدعوى التجارية
رقم (٢٠١٨/٣٣ م) بتاريخ ٢٩/٣/٢٠١٧ م أمام المحكمة الابتدائية بنزوى ضد
المطعون ضده (يوسف بن يعقوب بن ناصر البوسعيدي) في طلب الحكم بفسخ عقد
البيع وإرجاع العربون وقدره ألفا ريال عماني وتعويضه عن الأضرار والخسائر التي
سببها له حسبما تقدره المحكمة وإيقاف صرف الشيكات وتسليمه ملكية الأرض
كإلزامه برسوم ومصاريف الدعوى.

عارضاً ضمنها أنه اشترى من المدعى عليه السجل التجاري رقم (.....)
باسم (شركة..... للدواجن ش.م.م) شاملاً العمال وعقود إيجار المزرعة والمباني
الموجودة بها (حضائر الدواجن) المستأجرة بقيمة عشرة آلاف وخمسمائة ريال
عماني تسدد على دفعات ومكنه من ثلاثة شيكات كضمان ومن سند ملكية أرض على
ملك المدعى لكن اتضح أنه لا وجود لأي عامل بالمزرعة وأن النشاط الأساسي الذي
بني عليه العقد لم يحصل في شأنه أي ترخيص.

وحيث ورداً على الدعوى لاحظ وكيل المدعى عليه بمذكرته بأن هذا الأخير لا زال

ملتزمًا بنود العقد بنقل ملكية شاحنة تبريد إلى اسم المدعي وتسليمه السجل التجاري والتنسيق مع دائرة السجل التجاري لتحويل ملكيته إلى اسم هذا الأخير مع إبداء الموكل تعهده بتحمل أية رهون أو ديون أو التزامات تجارية أو مالية بخصوص السجل التجاري، أما بشأن المبنى والحضائر فهي بحيازة المدعي منذ تاريخ العقد وبخصوص العامل فقد سبق أن عمل بالحضائر وهو تحت كفالة الموكل الذي أبدى استعداده نقل كفالته إلى اسم السجل التجاري أو إلى اسم المدعي شخصياً وهو يعمل تحت إشراف هذا الأخير وبالتالي لا حق للمدعي في طلب فسخ العقد خاصة أنه لم يشترط تنفيذ بنوده خلال فترة زمنية معينة إضافة إلى تعهد الموكل بالالتزام بإنجاز باقي البنود ومنها نقل السجل التجاري إلى اسم المدعي، لذا فإن المدعى عليه يطلب رفض الدعوى لافتقارها للسند القانوني والزام رافعها بالمصاريف وبمبلغ خمسمائة ريال عماني أتعاب المحاماة.

وحيث وبجلسة ٣/٤/٢٠١٨م حضر المدعي وعدل طلباته بإضافة تقدير للتعويض بقيمة خمسة آلاف ريال عماني مع التمسك بالطلبات الأخرى وحضر المدعى عليه وأكد بأنه لا صحة بما جاء بصحيفة الدعوى. وأفاد الطبيب البيطري بأن نفوق الدواجن كان بسبب تسمم بكتيري.

وحيث وبتاريخ ١٧/٤/٢٠١٨م حكمت المحكمة الابتدائية بنزوى.. برفض الدعوى» تأسيساً على أن نفوق الدواجن كان بسبب بكتيريا دون إدخال من جانب المدعى عليه ولا يعتبر سبباً للمطالبة بفسخ العقد.

وحيث لم يلق هذا الحكم قبولاً لدى المدعي(س.....) فاستأنفه أمام محكمة الاستئناف بنزوى حيث قيدت تحت رقم(...../٢٠١٨م) في طب إلغاء الحكم المستأنف والقضاء من جديد لصالح الدعوى والزام المستأنف ضده بالرسوم والمصاريف استناداً إلى سببين أولهما (الخطأ في تطبيق القانون وتفسيره وتأويله) لعدم أعمال المواد (٥٢، ٥٣) من قانون التجارة و(٣٥٥، ١٥٦) من قانون المعاملات المدنية، والثاني (الفساد في الاستدلال والقصور في التسبيب) عندما لم تناقش أسباب الفسخ ولم تحقق في الدعوى.

وحيث طالب المستأنف ضده برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف الذي جاء موافقاً للقانون.

وحيث وبتاريخ ١/١٠/٢٠١٨م تقدم المستأنف بواسطة وكيله بطلب فتح باب

المرافعة لوجود أسباب جدية.

وحيث وبجلسة ٢٠١٨/١٠/٧ م حكمت محكمة الاستئناف بنزوى.. بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف وإلزام رافعه المصاريف» تأسيساً على أن المستأنف تسلم المبيع وارتضى به بعد أن اطلع عليه وعائنه وأن السجل التجاري مدون به جميع المعلومات التي تخص نشاطه، كما أنه استلم محضنة الدواجن بعد معاينتها وأن طراً طارئاً أدى إلى نفوق الدواجن لا يمكن تحميله للمستأنف ضده.

وحيث لم يلقَ هذا الحكم قبولاً لدى المستأنف المذكور فطعن عليه بالنقض أمام المحكمة العليا بالطعن المائل بصحيفة أودعت أمانة سر بتاريخ ٢٠١٨/١١/٥ م موقعة من المحامية سهام محمود العوض من مكتب للمحاماة المقبولة أمام هذه المحكمة بوصفها وكيلة عن الطاعن وتم إعلان المطعون ضده بصحيفة الطعن فرد عليها بمذكرة طلب فيها رفض الطعن فعقب الطاعن على هذا الرد بمذكرة صمم فيها على ما ورد بصحيفة الطعن فرد المطعون ضده على هذا التعقيب بمذكرة تمسك فيها وكيله بطلبه السابق.

وحيث أقيم الطعن على السببين التاليين:

أولاً: الخطأ في تطبيق القانون وتفسيره وتأويله؛ عندما لم تقض المحكمة ببطلان عقد البيع وفقاً للمادتين (٥٢، ٥٣) من قانون التجارة فالأولى تنص على ألا يتم بيع المتجر إلا بعقد رسمي باعتبار أنه يعد من العقود الشكلية ووجب الثانية شهر عقد بيع المتجر بقيده في السجل التجاري خلال شهر من تاريخ البيع، ونصت المادة (١٢٥) من قانون المعاملات المدنية على أن، العقد الباطل هو عقد غير مشروع لا بأصله ولا بوصفه بأن اختل ركنه أو محله أو الشكل الذي فرضه القانون لانعقاده» وبالتالي فإن العقد العرفي يعد عقداً باطلاً بما لا يرتب أي أثر ولكل ذي مصلحة أن يتمسك بالبطلان وتقضي به المحكمة من تلقاء نفسها ورغم التمسك بهذا الدفع في جميع مراحل الدعوى فإنها لم تقض ببطلان هذا العقد هذا من ناحية ومن ناحية أخرى فإنه وحتى لو تسلم الطاعن المبيع فإنه لا يملكه وكان على المحكمة بسبب بطلانه رد المتعاقدين إلى الحال التي كانا عليها برد البائع المقابل والمشتري المبيع إضافة إلى إمكانية مطالبة المتضرر بالتعويض ومن ناحية ثالثة توجد استحالة في تنفيذ العقد لأنه لا يمكن واقعاً وقانوناً بيع شركة محدودة المسؤولية إلى مؤسسة

فردية أو شخص طبيعي أو تحويلها إلى مؤسسة وأمام عدم علم الموكل بالإجراءات
لما كان يشتري المزرعة فقد اقتضت المادة (١٥٦) من قانون المعاملات المدنية أنه
يجب تنفيذ العقد طبقاً لما اشتمل عليه ولا يقتصر على إلزام المتعاقد بما ورد
فيه ولكن يتناول أيضاً ما هو من مستلزماته وفقاً للقانون» فجاء الحكم المطعون
فيه مخالفاً للقانون وذلك بتنفيذ العقد رغم أن الآخر لم يوف بكامل التزاماته
وطبقاً للمادة (١٧١) من ذات القانون» في العقود الملزمة للجانبين إذا لم يف أحد
المتعاقدين بما وجب عليه بالعقد جاز للمتعاقد الآخر بعد إعداره المدين أن يطالب
بتنفيذ العقد أو بفسخه».

ثانياً: الفساد في الاستدلال والقصور في التسبب: عندما لم تناقش المحكمة
الدفع القانونية التي أثارها الطاعن أمام محكمتي الموضوع خاصة منها بطلان
العقد كمخالفته المادتين (٥٢ و٥٣) من قانون التجارة فلو أخذت بها لتغير وجه
الفصل في الدعوى متجاوزة إياها فعدم إيفاء أطراف العقد بالتزاماتهم أو عدم
إمكانية ذلك يؤدي إلى فسخ العقد، كما أنها لم تستجب لطلب مخاطبة مديرية
التجارة بنزوى ودائرة التنمية الزراعية لتوضيح أسباب نفوق الدواجن التي نتجت
عن عدم وجود عمالة لها خبرة في هذا المجال اضافة إلى ما جاء برسالة البلدية
التي تؤكد عدم وجود عقود إيجار للمزرعة والسجل التجاري.

وعلى ضوء ذلك فإن الطاعن يطالب بنقض الحكم المطعون فيه والقضاء لصالح
الدعوى وإلزام المطعون ضده بالمصاريف وأتعاب المحاماة.

وحيث ورداً على صحيفة الطعن لاحظ وكيل المطعون ضده بمذكرته بأنها تضمنت
جدلاً موضوعياً لا رقابة عليه من المحكمة العليا طالما أقامت محكمة الموضوع
قضاءها على أسباب سائغة. وعما جاء بالأسباب فهو غير صحيح إذ أن الموكل لا
يزال ملتزماً ببندود وشروط عقد البيع الذي كان صحيحاً لأنه تم بالتراضي بين
طرفيه وهما بكامل أهليتهما حيث تسلم المشتري المبيع وارتضى به بعد معاينته كما
اطلع على السجل التجاري المدونة به جميع المعلومات التي تخص نشاطه اضافة
إلى انعدام الغش والضرر في العقد، لذا فإن الموكل يطلب رفض الطعن وإلزام رافعه
بالمصاريف وبمبلغ ألفي ريال عماني أتعاب المحاماة.

وحيث عقب الطاعن على هذا الرد بمذكرة صمم فيها وكيله على ما ورد بصحيفة
الطعن فرد المطعون ضده على هذا التعقيب بمذكرته تمسك فيها وكيله بطلبه السابق.

المحكمة :

- من حيث الشكل.

حيث استوفى الطعن كافة أوضاعه القانونية فكان بذلك مقبولاً شكلاً.

- من حيث الموضوع.

حيث إن النعي على الحكم المطعون فيه بسببي الطعن السالف إيرادهما تفصيلاً والتمتدأخين فيما بينهما سديد؛ ذلك أن القصور المبطل للحكم ينصرف إلى تخلي المحكمة عن أهم واجباتها وهو تمحيص دفاع الخصم وفهم المراد منه ثم إنزال حكم القانون عليه ولا يكفي أن تتصدى لدفاعه وإنما يجب أن تتفهم مرماه حتى يكون ردها متماشياً مع واقع الدفاع، كما يجب لتوافر القصور المبطل أن يكون الدفاع الذي أغفلته المحكمة ولم تمحصه مما قد يتغير به وجه الرأي في الدعوى.

ولما كان ذلك وكان الثابت أن الطاعن قد تمسك في دفاعه أمام محكمة الاستئناف بصحيفة استئنافية بما ورد من أسباب بصحيفة الطعن وقدم المستندات وخاصة منها عقد بيع السجل التجاري الذي جاء في شكل عقد عري في دون الالتزام بما استوجبه المادتان (٥٢، ٥٣) من قانون التجارة باعتباره من العقود الشكلية التي تقتضي إفراغها بعقد رسمي وهو دفع جوهري يجوز لكل ذي مصلحة التمسك به وللمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها إلا أن المحكمة التفتت عن هذا الدفاع ولم تتعرض له بالبحث والتمحيص مع أنه لو صح لتغير به وجه الرأي في الدعوى مكتفية بتسبيب عام وسطحي للوصول إلى نتيجة حكمها بما يوصمه بالقصور في التسبيب الأمر الذي يتعين معه نقضه مع إحالة الدعوى إلى محكمة الاستئناف بنزوى للحكم فيها من جديد بهيئة مغايرة وإلزام المطعون ضده بالمصاريف ورد الكفالة للطاعن عملاً بالمواد (١٨٣، ٢٤٧، ٢٥٩، ٢٦٠) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

فلهذه الأسباب :

« حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى إلى محكمة الاستئناف بنزوى للحكم فيها من جديد بهيئة مغايرة وإلزام المطعون ضده بالمصاريف ورد الكفالة للطاعن

جلسة يوم الاثنين الموافق ٢٠٢٠/٣/٩ م

برئاسة فضيلة القاضي / منصور بن علي الفارسي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: نور الدين بن المكي الخليفي، ومحمود بن خليفة طاهر، وتوفيق بن محمد الضاوي، وحسام الدين عبدالرشيد.

(٣١)

الطعن رقم ١٨٧/١٩/٢٠١٩ م

محاماة (قاضي سابق- مزاولة- مهنة - تحديد- منصب-قضاء-محاماة)

- لا يجوز لمن شغل منصب القضاء لمدة عشر سنين على الأقل أنه يمارس مهنة المحاماة إلا أمام المحكمة العليا أو محاكم الاستئناف حسب المادة (٧) من قانون المحاماة دون أن يحظر ذلك على المحامين العاملين بمكتبه أو أي محام من مكتب آخر بموجب وكالة صادرة عنه باعتبار أن الحظر المنصوص عليه بتلك المادة هو شخصي يتعلق بالمحامي الذي اشتغل في منصب القضاء لمدة عشر سنين على الأقل ولا ينصب إزاء ذلك على غيره من المحامين.

عقد إيجار (أركان- عنصر جديد)

- تضيف المادة (٤) من قانون الإيجار قاعدة قانونية بشأن الإيجار الخاص بالمساكن والمحال التجارية والصناعية عنصراً جديداً إلى عناصر تكوينه وهو تسجيل العقد طبقاً للنموذج الذي يعد لهذا الغرض كشرط لاكتمال تكوين عقد الإيجار والاعتداد به أمام أية جهة رسمية وهي قاعدة تتعلق بالنظام العام يجب على المحكمة اثارتها من تلقاء نفسها.

الوقائع:

تتحصل الوقائع حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق التي انبنى عليها في أن المطعون ضدها (شركة م.....) أقامت الدعوى التجارية رقم (١٨/١٨/٢٠١٨ م) بتاريخ ٢٦/٣/٢٠١٨ م أمام المحكمة الابتدائية بخصب ضد الطاعنة (شركة ق..... للتجارة) في طلب الحكم بإلزامها بأن تؤدي لها مبلغ (٢٤٠٠٠ ر.ع) أربعة وعشرين ألف ريال عماني القيمة الإيجارية المتأخرة ومبلغ (٣٦٠٠ ر.ع) ثلاثة آلاف وستمائة ريال عماني تعويضاً عن فوائد التأخير كالإلزامها بالمصروفات وبمبلغ

الذي ريال عماني أتعاب المحاماة مع شمول الحكم بالإنفاذ المعجل بلا كفالة.

عارضضة ضمنها أنها بموجب عقد إيجار مؤرخ في ٢٠١١/٢/١م أجرت للمدعى عليها خزان بترول بمحطة وقود رصيف ميناء خصب مقابل إيجار شهري قدره ألف ريال عماني وبتاريخ ٢٠١١/١٢/١م أجرت لها خزان ديزل بذات المحطة والقيمة الإيجارية، إلا أنها تعثرت في السداد فأذنتها بتاريخ ٢٠١٤/٦/٥م فكان ردها برسالة مؤرخة في ٢٠١٤/٧/٦م تطلب فيها إعفاء من الإيجارات المتأخرة والتخفيض من الإيجار ليصبح خمسمائة ريال عماني شهرياً لكلا الخزائين رفضتهما المدعية فما كان من المدعى عليها إلا أن تركت المحطة بتاريخ ٢٠١٤/٨/٣١م ليكون إجمالي مستحقات المدعية عن خزان الوقود للفترة ما بين ٢٠١١/٢/١م و ٢٠١٤/٨/٣١م لمدة ثلاثة وأربعين شهراً بقيمة ثلاثة وأربعين ألف ريال عماني ما جملتها ستة وسبعون ألف ريالاً عمانياً سددت منها المدعى عليها أربعة وعشرين ألف ريالاً عمانياً عن خزان البترول واثنى عشر ألف ريالاً عمانياً عن خزان الديزل إضافة إلى ستة عشر ألف ريالاً عمانياً المتأخرة في ذمتها من إيجار المحطة، ليبقى بذمتها مبلغ المطالبة فأذنتها بالسداد في ٢٠١٥/٥/٢٥ دون جدوى.

وحيث ورداً على الدعوى لاحظ وكيل المدعى عليها بمذكرته أنه بعد مرور شهرين من إبرام عقد إيجار خزان الديزل تبين أنه لا وجود لأي طلب على هذه المادة بما يستدعي إنهاء العقد المتعلق بها وإعلام المدعية بذلك وافقت على إنهاء عقد إيجار خزان الديزل وتم التوقف عن استغلاله منذ بداية سنة ٢٠١٢ هذا من جهة ومن جهة أخرى فإن الموكله تدفع ببطلان صحيفة الدعوى لصدور توكيل من صاحب الحق للمحامي.... الغير المقبول للمرافعة أمام المحاكم الابتدائية لمخالفته قانون المحاماة، وبعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذي صفة إذ أن صحيفتها موقعة من المحامي..... ومقيدة منه بموجب توكيل صادر عن المحامي..... المنوع من المثول أمام المحاكم الابتدائية وبالتالي فإن هذا الأخير لا يملك الحق في اتخاذ ذلك الإجراء وبعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها بموجب الحكم رقم (٢٠١٧/٣٥)م تجاري خصب المؤيد استئنافياً تحت رقم (٢٠١٨/١)م بتاريخ ٢٠١٨/٢/٧م بين ذات الخصوم والمحل والسبب وبعدم جواز نظر الدعوى بعدم تسجيل عقدي الإيجار بالمخالفة للمادة (٤) من القانون رقم (٨٦/٦) في شأن تنظيم العلاقة بين ملاك ومستأجري المساكن والمحلات التجارية والصناعية إذ إنه يترتب على عدم التسجيل وسداد الرسوم خلال شهر من تاريخ إبرام العقد

عدم جواز الاعتداد به أمام أية جهة رسمية في السلطنة، والدفع بجحد كافة الصور الضوئية لمستندات الدعوى والنزاع في مطابقتها للأصل هذا إضافة إلى انعدام سندها القانوني، لذا فإن الموكلة تتمسك بتلك الدفوع الشكلية والموضوعية والقضاء على ضوئها ورفض الدعوى واحتياطياً إحالتها إلى التحقيق حول خزان الديزل واحتياطياً كلياً ندب خبير لإجراء الحساب بين الطرفين.

وحيث وبموجب مذكرة مقدمة من المدعية رداً على ما جاء بمذكرة المدعى عليها تمسكت بطلباتها مضيضة طلباً آخر يتمثل في توجيه اليمين المتممة حتى يتبين وجه الرأي في الدعوى.

وحيث وبجلسة ٢٨/٥/٢٠١٨م حكمت المحكمة الابتدائية بخصب.. بإلزام الشركة المدعى عليها بأن تؤدي للشركة المدعية مبلغاً وقدره أربعة وعشرون ألف ريالاً عمانياً وإلزامها بالمصاريف وبمبلغ قدره مائة ريال عماني نظيراً لتعاب المحاماة ورفض ما زاد على ذلك من طلبات، تأسيساً على رفض جميع الدفوع الشكلية وعلى أحقية المدعية في الإيجارات عن الخزائين وعدم إثبات المستأجرة للسداد اعتماداً على مستندات الدعوى وخاصة منها خطاب هذه الأخيرة المؤرخ في ٦/٧/٢٠١٤م التي تطلب فيه اعفاءها من الإيجارات المتأخرة وتخفيض القيمة الإيجارية لقلة السعة التخزينية وليس لعدم بيع الديزل وعدم استخدام خزان الديزل وليس للقوة القاهرة بما يؤكد استمرارها في الانتفاع بهذا الخزان فمسألة تحقيق الأرباح من عدمه لا علاقة له في العلاقة الإيجارية. وعن طلب التعويض فقد انبنى على أساس المسؤولية التقصيرية والأصل أن يكون مبنياً على أساس المسؤولية العقدية فالمحكمة غير ملزمة بتوجيه الخصوم فضلاً على أن المدعية لم تثبت الضرر اللاحق بها بما يتعين رفضه.

وحيث لم يلقَ هذا الحكم قبولاً لدى الطرفين فاستأنفاه أمام محكمة الاستئناف بمسندم:

- استئناف شركة ق٠٠٠٠٠٠٠ للتجارة.

قيد تحت رقم (١٢/٢٠١٨م) في طلب أصلياً بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء مجدداً برفض الدعوى تأسيساً على الدفوع الشكلية المشار إليها بردها على الدعوى واحتياطياً بإحالة الدعوى إلى التحقيق بسماع شهود المستأنفة حول خزان الديزل واحتياطياً كلياً ندب خبير لإجراء الحساب بين الطرفين استناداً إلى أربعة أسباب

أولها (الخطأ في تطبيق القانون) عندما رفضت المحكمة جميع الدفوع الشكلية، والثاني (الإخلال بحق الدفاع) عندما طرحت دفاعها بشأن بطلان صحيفة الدعوى، والثالث (الفساد في الاستدلال والقصور في التسبيب) عندما رفضت كافة الدفوع الشكلية، والرابع (مخالفة الثابت بالأوراق) عندما اعتمدت المحكمة عقدي الإيجار رغم عدم تسجيلهما، وعندما قضت لصالح الدعوى في خصوص خزان الديزل رغم تقديم المستأنفة لكشف حسابي بنكي يقطع بأنها لم تنتفع به.

- استئناف (شركة م..... للتسويق والاستثمار).

قيد تحت رقم (١٣/ ٢٠١٨م) في طلب تعديل الحكم المستأنفة فيما يتعلق بالتعويض والقضاء مجدداً بتعويض المستأنفة بمبلغ ثلاثة آلاف وستمئة ريال عماني وتأييده فيما عدا ذلك استناداً إلى سبب وحيد يتمثل في (مخالفة القانون والفساد في الاستدلال والقصور في التسبيب) عندما رفضت طلب التعويض بحجة استنادها إلى المسؤولية التقصيرية عوضاً عن المسؤولية العقدية ولعدم إثبات الضرر إذ أن التجاء المستأنفة إلى المسؤولية التقصيرية كان لمصلحة المستأنف ضدها لأن العقد ينص على شرط جزائي بمائة ألف ريال عماني حسب البند التاسع إضافة إلى أن كلا الخيارين مقبول، هذا علاوة على أن الضرر ثابت بسبب ما لحق بها من خسارة وما فاتها من كسب بحرمانها من القيمة الإيجارية المتأخرة من تاريخ الاستحقاق وحتى تمام السداد لكن محكمة الاستئناف لم تعمل المادة (٢٢٣) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية،

وحيث وبجلسة ٢٠١٨/١٢/٢٠ م حكمت محكمة الاستئناف بمسندم.. بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع برفضها وتأييد الحكم المستأنف وإلزام كل مستأنف بمصاريف استئنافه» تأسيساً على أن الدفوع الشكلية غير قائمة وعلى قاعدة العقد شريعة الطرفين وعلى أن عدم الانتفاع بخزان الديزل إن صح لا يعزى للمستأنف ضدها التي مكنت الخزان للمستأنفة في حالة صالحه للانتفاع به وللغرض المعد له لا يعد مانعاً عن سداد الأجرة لأنها عاينت الخزان موضوع العقد ووافقت على استنجاهه وبحالته، أما في خصوص المبلغ المحكوم به فإن المستأنفة لم تنازع في شأنه وفي خصوص الاستئناف رقم (١٣/ ٢٠١٨م) فإن المستأنفة لم تبين الضرر الذي لحقها من جراء عدم سداد الأجرة في مواعيدها ولم تطالب بالشرط الجزائي المنصوص عليه بالعقد متى تتحقق المحكمة من مدى توفر شروطه من عدمه.

وحيث لم يلق هذا الحكم قبولاً لدى (شركة ق..... للتجارة) فطعنت عليه بالنقض أمام المحكمة العليا بالطعن المائل بصحيفة أودعت أمانة السرب بتاريخ ٢٨/١/٢٠١٩م موقعة من المحامي محمود عمر عبد الباقي الصاوي من (مكتب..... للمحاماة) المقبول أمام هذه المحكمة بوصفه وكياً عن الطاعنة وقدم سند وكالة يجيز له ذلك مع ما يفيد سداد الرسوم والكفالة وتم إعلان صحيفة الطعن للمطعون ضدها فردت عليها بمذكرة طلبت فيها رفض الطعن.

وحيث أقيم الطعن على الأسباب الأربعة التالية.

أولاً: الخطأ في تطبيق القانون لثمانية أوجه:

الوجه الأول: عندما صدر حكم أول درجة باطلاً طبقاً للمادتين (١٤٢، ١٤٣) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية بناء على أن القاضي (ط.....) الذي أصدره هو نفسه الذي أصدر الحكم الابتدائي رقم (٣٥/١٧/٢٠١٧م) بتاريخ ١١/١٢/٢٠١٧م بين ذات الخصوم والمحل والسبب.

الوجه الثاني: عندما صدر حكم أول درجة بناءً صحيفة باطلة لصدور الوكالة من الممثل القانوني للمطعون ضدها (م.....) للمحامي (.....) الغير مقبول للمرافعة طبقاً للمادة (٧) من قانون المحاماة التي تهم النظام العام حيث أقر بجلسة ٢٧/١١/٢٠١٧م في إطار الدعوى رقم (٣٥/١٧/٢٠١٧م) بأنه اشتغل بمهنة القضاء لمدة نافذة العشرين سنة مما جعل المحكمة تقضي بعدم جواز نظر الدعوى لرفعها من محام غير مقبول.

الوجه الثالث: عندما اعتمدت المحكمة عقد إيجار غير مسجل حسبما تقتضيه المادة (٤) من القانون رقم (٨٦/٦) في شأن تنظيم العلاقة بين ملاك ومستأجري المساكن والمحال التجارية والصناعية التي ترتب على عدم التسجيل عدم الاعتراف بالعقد أمام أية جهة رسمية غير أن المحكمة اعتبرت عقدي إيجار خزاني البترول والديزل يتعلقان بمتجر وليس ببناء وعلى فرض التسليم بأن ذلك القانون ينطبق فإنه يمكن إثبات العلاقة الإيجارية بكافة طرق الإثبات والحال أن تلك المادة جاءت أمرة لا يجوز الاتفاق على مخالفتها، كما أن المحطة تعد محلاً تجارياً وحرر عقداً التأجير لشراء البترول والديزل وإعادة بيعهما طبقاً للمادة (٩) من قانون التجارة ليشملهما القانون رقم (٨٦/٦) بالمادة (٤) التي تتعلق أيضاً بالمحلات التجارية التي يتعين أن تكون العقود في شأنها مسجلة للاعتداد بها أمام أية جهة رسمية.

الوجه الرابع: عندما خالفت المحكمة المادة (٧٧) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية بقبولها صحيفة دعوى موقعة من المحامي(أ.....) بموجب توكيل أصدره له المحامي(ع.....) الممنوع من المثول أمام المحاكم الابتدائية لتكون الدعوى مرفوعة من غير ذي صفة خاصة أن هذا الأخير لا يملك الحق في اتخاذ ذلك الإجراء.

الوجه الخامس: عندما رفضت المحكمة الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها بموجب الحكم رقم(٢٠١٧/٣٥)م المؤيد استئنافياً تحت رقم(٢٠١٨/١)م رغم توفر شروطه لتعلقه بذات الخصوم والسبب والمحل.

الوجه السادس: عندما قضت المحكمة لصالح الدعوى رغم جحد الطاعنة كافة الصور الضوئية لمستندات الدعوى مخالفة المادة(١٥) من قانون الإثبات ورغم انعدام سندها القانوني مخالفة المادة(٥١٦) من قانون المعاملات المدنية التي تستوجب التزام المؤجر بتمكين المستأجر من الانتفاع بمحل التأجير والحال أن الطاعنة لم تنتفع بخزان الديزل لأنها لم تستخدمه أصلاً لعدم وجود مستهلكين لتلك المادة بالمنطقة وهو ما يعد عدم انتفاع به ومن ثم لا تستحق المطعون ضدها قيمة إيجارية في شأنه.

الوجه السابع: عندما لم تطبق المحكمة المادة(٩) من عقد خزان الديزل المؤرخ في ٢٠١١/١٢/١م التي تجيز للمؤجر إنهاء العقد بعد إنذار المستأجر إذا تأخر هذا الأخير عن سداد القيمة الإيجارية عن الفترة المطالب بها لمدة شهرين متتاليين ورغم ثبوت عدم سداد الطاعنة الإيجارات لتلك الفترة فإن المطعون ضدها لم تستعمل هذا الحق لتكون ساعية للإثراء بلا سبب.

الوجه الثامن: عندما قضت المحكمة لصالح الدعوى رغم انقضاء الإلتزام لثبوت استحالته لسبب أجنبي لا يد للطاعنة فيه طبقاً للمادة(٣٣٩) من قانون المعاملات المدنية، فقد ثبت أنه لا وجود لمستهلكين لمادة الديزل بالمنطقة وهو ما يعد قوة قاهرة طرأت بعد العقد وتم إبلاغ المؤجرة بذلك وبرغبة الطاعنة في إنهاء عقد خزان الديزل.

ثانياً: الإخلال بحق الدفاع: عندما طرحت المحكمة الدفعين المتعلقين (ببطلان الصحيفة لصدور التوكيل (للمحامي ع.....) الغير مقبول أصلاً بالمرافعة ابتدائياً) و(بعدم جواز نظر الدعوى لعدم تسجيل عقدي الإيجار) وذلك دون سند واقعي

وقانوني.

ثالثاً: الفساد في الاستدلال والقصور في التسبيب: عندما رفضت المحكمة الدفيعين المتعلقين (ببطلان صحيفة الدعوى) لصدور التوكيل للمحامي ع..... الغير مقبول للمرافعة ابتداءً) و(عدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذي صفة) لكون الصحيفة موقعة من المحامي أحمد الزرايف بموجب توكيل صادر عن المحامي ع..... المحظور عليه الترافع ابتداءً.

وعندما اعتبرت المحكمة أن عقدي الإيجار لا يحتاجان للتسجيل واستبعدت الدفع بعدم انتفاع الطاعنة بالعين المؤجرة (خزان الديزل) وبعد تطبيق البند (٩) من العقد المتعلق به في خصوص إمكانية انهاءه عند التأخر في سداد الإيجارات.

رابعاً: مخالفة الثابت بالأوراق: عندما قضت المحكمة لصالح الدعوى رغم عدم تسجيل عقدي الخزائين الذين لا يمكن الاستناد إليهما لمخالفة قاعدة أمر من النظام العام ورغم تقديم الطاعنة لكشف حساب بنكي يقطع بعدم انتفاعها بخزان الديزل لعدم وجود مستهلكين لهذه المادة بالمنطقة.

وعلى ضوء ذلك فإن الطاعنة تطالب بنقض الحكم المطعون فيه والقضاء مجدداً برفض الدعوى واحتياطياً نقضه مع إعادة الدعوى لمحكمة الاستئناف لتحكم فيها بهيئة مغايرة.

وحيث ورداً على صحيفة الطعن لاحظ وكيل المطعون ضدها بمذكرته بأنه عن الوجه الأول من السبب الأول فهو لا يصادف القانون لأن الحكم رقم (...../٢٠١٧م) لم يصدر في الموضوع وإنما جاء شكلياً وبالتالي لا يوجد مانع من إقامة الدعوى بذات الطلبات بعد تصحيح الإجراء الشكلي وأن تنظر أمام ذات القاضي وعن الوجه الثاني، فهو غير سديد؛ إذ إنه أمام صدور الحكم رقم (...../٢٠١٧م) بعدم جواز نظر الدعوى لرفعها من محام غير مقبول المؤيد استئنافياً فقد قامت الموكله بتصحيح الوضع وأسندت الوكالة إلى محام مقبول أمامها وإن كان يعمل بمكتب عبد القادر الكمالي للمحاماة وهو ما يسمح به قانوناً؛ لأن ذلك مخالف للنظام الأساسي للدولة من حرمان المكتب من قبول الدعاوي أمام المحاكم الابتدائية بما يخالف مبدأ العدالة والمساواة. وعن الوجه الثالث فهو غير وحيه؛ لأن عقد الإيجار لم يشمل مسكناً أو محلاً تجارياً أو صناعياً كي يخضع للإجراء المنصوص عليه بالمادة (٤) من القانون رقم (٨٦/٦) إذ إنه يتعلق بمحطة وقود تشمل خزاني البترول والديزل

اضافة إلى أنه على فرض صحة ما تدعيه الطاعنة فإنه اقتضى.. عدم جواز الاعتراف بهذا العقد أمام أية جهة رسمية.. وبالتالي لم يشمل الحظر السلطة القضائية فالجهات الرسمية تضم الوزارات الحكومية والوحدات الادارية التابعة لها والبنوك وغيرها فضلاً عن أن العلاقة الإيجارية إذا ما حصل نزاع قضائي في شأنها يجوز إثباتها بكافة طرق الإثبات. وعن الوجه الرابع؛ فهو في غير طريقه؛ ذلك أن عمل الوكيل ينصرف إلى الأصيل ولما كان هذا الأخير هو مدير الشركة المطعون ضدها وممثلاً القانوني فقد أقام الدعوى باسمه لتكون مرفوعة من ذي صفة. أما عن اسناد الوكالة للمحامي عبدالله الكمالي الذي أسندها للمحامي أ..... فهو أمر غير محظور لأن المادة (٧) من قانون المحاماة لم تحظر عليه قبول الدعاوي الابتدائية بمكتبه والحضور فيها من قبل أحد العاملين به المقبول أمام المحكمة الابتدائية.

وعن الوجه الخامس فهو في غير محله؛ فقد ردت عليه محكمة الاستئناف من أن الحكم رقم (٢٠١٧/٣٥م) لم ينظر في موضوع الدعوى وإنما يتعلق بإجراء شكلي وقد تم تصحيحه في الدعوى الماثلة. وعن الوجه السادس فإن الطاعنة لم تحدد الصور الضوئية التي تجردها (فورد) دفعها مجهلاً وغير واضح خاصة أنها لم تنكر العلاقة الإيجارية ولا مدتها ولا المبالغ موضوع المطالبة سوى أنها تدعي عدم استفادتها من خزان الديلزل ويؤكد إقرارها بما في ذمتها رسالتها الموجهة للمطعون ضدها للمطالبة بإعفائها من الإيجارات المتأخرة نظراً لتعثر حالتها المادية. وعن الوجه السابع فهو غير سديد؛ ذلك أن الحكم المطعون فيه رد عليه بصفحته السابعة علاوة على أن حق الانتفاع غير مشروط بتحقيق أرباح فطالما أن المؤجر ممكن المستأجرة من الانتفاع بالعين المؤجرة أصبحت هذه الأخيرة ملزمة بسداد القيمة الإيجارية. وعن الوجه الثامن فهو مردود عليه بأن الحق المخول من المادة (٩) من العقد يخضع للمطعون ضدها فلا يمكن تفسير سكوتها عن إنذار الطاعنة وعدم إنهاؤها للعقد على أنه قرينة ضدها حيث أمهلت هذه الأخيرة وقتاً لسدادها ما عليها من التزامات إلا أنها لم تستجب لذلك. وعن الشق الثاني من الوجه الثامن المتعلق بتطبيق المادة (٣٣٩) من قانون المعاملات المدنية فهو مردود عليه إذ أن المقصود من القوة القاهرة بتلك المادة هي الكوارث الطبيعية والظواهر الطبيعية التي لا دخل للإنسان فيها والتي جاءت على سبيل الحصر وبالتالي فإن ما تدعيه الطاعنة من عدم سداد الأجرة لظروف طارئة يناهض ما أقرته من مبالغ مالية مستحقة في ذمتها بموجب رسالتها التي وجهتها للمطعون ضدها مطالبة بإعفائها من الأجرة

التأخره فالمحكمة العليا قضت في العديد من أحكامها بأن استيفاء الأجرة غير مرهون بالتحقق من استيفاء المنفعة طالما أن المؤجر قد مكن المستأجر من ذلك. وعن السببين الثاني والثالث فهما في غير طريقهما إذ أن الحكم المطعون فيه آثار كافة الدفوع ورد عليها بحكم تأييده لحكم أول درجة إضافة إلى أن صحيفة الاستئناف لم تتضمن أوجه دفاع جديدة. وعن السبب الرابع فإن الحكم المطعون فيه رد عليه بصفحته السادسة ليكون في غير محله؛ لذا فإن المطعون ضدها تطلب رفض الطعن وإلزام الطاعنة بالمصروفات ومبلغ خمسة آلاف ريالاً عمانياً مقابل أتعاب المحاماة.

المحكمة :

- من حيث الشكل.

حيث استوفى الطعن كافة أوضاعه القانونية فكان بذلك مقبولاً شكلاً.

- من حيث الموضوع.

حيث إن النعي على الحكم المطعون فيه بأسباب الطعن السالف إيرادها تفصيلاً سديد في جزء منها كما يلي:

فعن الوجه الأول من السبب المتعلق ببطلان الحكم طبقاً للمادتين (١٤٣ و ١٤٢) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية فهو غير طريقه؛ ذلك ولئن ثبت من الحكمين الابتدائيين رقم (٢٠١٧/٣٥ م) و (٢٠١٨/١٨ م) أنهما صادران من نفس القاضي (ط.....) بصفته رئيس الهيئة الفرديّة بالمحكمة الابتدائية بخصب، كما أنه وإن كانا يتعلقان بذات الخصوم والمحل والسبب فإن أولهما صدر بعدم جواز نظر الدعوى لرفعها من محام غير مقبول (أي أنه لم يبت في الموضوع ولم يفصل فيه وإنما اقتصر على معالجة مسألة إجرائية وفقاً لقانون المحاماة بما يجيز للمدعية تدارك ذلك الإخلال الإجرائي والقيام بدعوى جديدة خاصة أن القاضي المذكور لم يبت في الخصومة الأولى بما يسمح له نظرهما من جديد دون الخضوع لأحكام المادتين (١٤٣، ١٤٢) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية الأمر الذي يتعين معه رفض هذا الدفع.

وعن الوجه الثاني من نفس السبب المتعلق بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذي صفة فهو غير ووجيه؛ ذلك أنه بالاطلاع على الوكالة الأولى المؤرخة في ٧/٨/٢٠١٧ م يتضح أنها أسندت من رئيس مجلس إدارة المدعية (المطعون ضدها) وهو م.....

الغير، وبدوره أسند المحامي المذكور الوكالة الثانية بتاريخ ٢٠١٨/٢/٧م للمحامي في جميع الصلاحيات الممنوحة له بموجب الوكالة الأولى وهو ما جعل المحامي الأخير يوقع صحيفة الدعوى ويودعها أمانة سر المحكمة. وحسب المادة (٧) من قانون المحاماة فإنه لا يجوز لمن شغل منصب القضاء لمدة عشر سنوات على الأقل أنه يمارس مهنة المحاماة إلا أمام المحكمة العليا أو محاكم الاستئناف دون أن تحظر ذلك على المحامين العاملين بمكتبه أو أي محام من مكتب آخر بموجب وكالة صادرة عنه باعتبار أن الحظر المنصوص عليه بتلك المادة هو شخصي يتعلق بالمحامي الذي اشتغل في منصب القضاء لمدة عشر سنوات على الأقل ولا ينصب إزاء ذلك على غيره من المحامين.

وعن الوجه الثالث من السبب الأول المتعلق باعتماد المحكمة لعقدي خزاني البترول والديزل رغم عدم تسجيلهما حسبما تقتضيه المادة (٤) من القانون رقم (٨٩/٦) في تنظيم العلاقة بين ملاك ومستأجري المساكن والمحال التجارية والصناعية فهو سديد؛ ذلك أن المادة (٢) من هذا القانون تنص على أن، يلتزم المؤجر بأن يقوم بتسجيل العقد لدى البلدية المختصة طبقاً للنموذج الذي يعد لهذا الغرض وذلك ما لم يتفق الطرفان على أن يقوم المستأجر بذلك، وفي جميع الأحوال يكون للمستأجر القيام بتسجيل العقد إذا لم يقم المؤجر بذلك خلال المدة المنصوص عليها في المادة رقم (٤) وقد اقتضت هذه المادة أنه، يترتب على عدم تسجيل عقد الإيجار وسداد الرسوم المقررة خلال شهر من تاريخ إبرامه عدم جواز الاعتداد بهذا العقد أمام أية جهة رسمية في السلطنة. بالإضافة إلى دفع غرامة مالية تعادل ثلاثة أضعاف الرسم المقرر ويجب اتخاذ إجراءات تسجيل العقد ودفع الرسوم المقررة بعد ذلك. بمعنى أن المادتين المذكورتين أقرتا قاعدة قانونية بشأن عقد الإيجار الخاص بالمساكن والمحال التجارية والصناعية تضيف عنصراً جديداً إلى عناصر تكوينه وهو تسجيل العقد طبقاً للنموذج الذي يعد لهذا الغرض كشرط لاكتمال تكوين عقد الإيجار والاعتداد به أمام أية جهة رسمية وهي قاعدة تتعلق بالنظام العام يجب على المحكمة اثارها من تلقاء نفسها.

فالإشكال المطروح بين الطرفين يتمثل في مدى انطباق ذلك القانون على النزاع المائل أي هل أن محل عقدي الإيجار المتمثل في خزاني البترول والديزل يعدان محلاً تجارياً أو صناعياً م لا فبالرجوع إلى الحكم المطعون فيه تبين أنه انتهى إلى عدم تطبيق ذلك القانون لأن عقدي الإيجارينصان على تأجير متجر وليس تأجير

بناءً مضيئاً أنه على فرض التسليم جديلاً بانطباقه فإن العلاقة الإيجارية يمكن إثباتها بكافة طرق الإثبات وهي علاقة لا جدال فيها ومتفق عليها بين الطرفين وهو ما يتخالف مع المادتين المشار إليهما أعلاه إضافة إلى أن ما استخلصه من كون العقدين يتعلقان بمتجر يشير إلى إغفاله ما تقتضيه المادة (٦١) من قانون التجارة من وجوب تسجيل عقد تأجير المتجر خلال مدة أقصاها خمسة عشر يوماً من تاريخ الإيجار بالقيود بالسجل التجاري خلال نفس ذلك الأجل هذا من ناحية ومن ناحية أخرى فإن المادتين (٢ و٤) من القانون رقم (٨٩/٦) تجعلان من عقد الإيجار من العقود الشكلية التي تفرض فيها قاعدة قانونية أمرتهم النظام العام لا بد من احترامها وليس الدخول في فرضيات بقبول كافة طرق الإثبات لإثبات العلاقة الإيجارية مثلما ذهب إليه الحكم المطعون فيه لأن الأمر لا يتعلق بمدى ثبوت تلك العلاقة من عدمه لأنه غير مختلف في شأنها بين الطرفين وإنما بمدى انطباق القانون من عدمه وبالتالي ماهية الآثار القانونية المترتبة عنه.

وحيث وبالرجوع إلى الدعوى يتضح أن سببها يتمثل في عقدي تأجير خزانين للبتترول والديزل موجودين بمحطة بيع الوقود بمنطقة خصب حيث يشتري المستأجر هاتين المادتين لتخزينهما بقصد بيعهما بربح سواء بيعت على حالتها أو بعد تصنيعها أو تحويلها حسب الفقرة الأولى من المادة التاسعة من قانون التجارة إضافة إلى أن هذا النشاط تمارسه شركة تجارية بما يعد ذلك من الأعمال التجارية.

أما عن المحل التجاري أو الصناعي الذي يقتضيه ذلك القانون فباعتبار أن الخزانين موجودان بمحطة بيع الوقود حسبما اتفق عليه الطرفان وهذه الأخيرة تعد محلاً تجارياً فإنهما وبناءً على التصاقهما بها التصاقاً وثيقاً بحيث إن نشاط المحطة مرتبط تمام الارتباط بالخزانين المحتويين لمادتي البترول والديزل المعروضتين للبيع بقصد الربح مما يجعلهما عقارين بالتخصيص ليكونان محلين تجاريين بالتبعية للمحطة ليصبح القانون رقم (٨٩/٦) منطبقاً لخصمهما إلى أحكامه وخاصة ما جاء بالمادتين (٢ و٤) منه التين تقتضيان تسجيل عقدي الإيجار المتعلقة بالخزانين وهو ما افتقرا إليه وترتيباً على ذلك يتجه عدم جواز الاعتداد بهما أمام أية جهة رسمية في السلطنة ومنها السلطة القضائية التي تعد جهة رسمية وبمخالفة الحكم المطعون فيه لهذا النظر تعين نقضه.

وحيث ودون الخوض في بقية الأوجه والأسباب وبناءً على أن الطعن جاهز للفصل فيه وطبقاً للمادة (٢٦٠) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية فإنه

يتجه التصدي للاستئناف رقم (١٢ و ١٣ / ٢٠١٨م) مسندم وإلغاء الحكم المستأنف والقضاء من جديد بعدم قبول الدعوى وإلزام المطعون ضدها بالمصاريف عن درجتي التقاضي وهذا الطعن ورد الكفالة للطاعنة عملاً بالمواد (١٨٣، ٢٤٧، ٢٥٩، ٢٦٠) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

فلهذه الأسباب:

« حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والتصدي للاستئناف رقم (١٢ و ١٣ / ٢٠١٨م) مسندم وإلغاء الحكم المستأنف والقضاء من جديد بعدم قبول الدعوى وإلزام المطعون ضدها بالمصاريف عن درجتي التقاضي وهذا الطعن ورد الكفالة للطاعنة. »

جلسة يوم الاثنين الموافق ٩ / ٣ / ٢٠٢٠ م

برئاسة فضيلة القاضي / منصور بن علي الفارسي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة
القضاة: نور الدين بن المكي الخليفي، ومحمود بن خليفة طاهر، وتوفيق بن محمد
الضاوي، وحسام الدين عبدالرشيد

(٣٢)

الطعن رقم ٣٠٥ / ١٩ / ٢٠١٩ م

نقض (إحالة - تتبع - سبب - مسألة - مخالفة)

- على المحكمة التي أحييت إليها الدعوى أن تتبع حكم المحكمة العليا في المسألة
القانونية التي فصلت فيها المحكمة " باعتبار أن تلك المسألة حازت على قوة
الأمر المقضي فلا يجوز لمحكمة الإحالة مخالفة قضاء المحكمة العليا لأي سبب
من الأسباب.

الوقائع:

تتحصل الوقائع حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق التي انبنى
عليها في أن المطعون ضدها (س.....- فردية) لصاحبها (م.....) أقامت الدعوى
التجارية رقم (٢٠١٦/٣١٤م) بتاريخ ٨/٩/٢٠١٦م أمام المحكمة الابتدائية
بصحار ضد الطاعن (أ.....) في طلب الحكم بإلزامه بأن يؤدي لها مبلغ (٥٠٢٦
ر.ع) خمسة آلاف وستة وعشرين ريال عماني والرسوم والمصاريف ومبلغ خمسمائة
ريال عماني أتعاب المحاماة.

عارضةً ضمنها أنه بتاريخ ٢٣/٦/٢٠١٦م اشترى منها المدعى عليه مائة رأس ماعز
إيراني بواقع تسعة وأربعين ريالاً عمانياً للواحد بقيمة جمالية قدرها أربعة آلاف
وتسعمائة ريال عماني سدد منها ثلاثة آلاف وخمسمائة ريال عماني ليتبقى
بذمته ألف وأربعمائة ريال عماني حسبما هو مضمن بالإيصال. كما أنه بتاريخ
سابق اشترى منها سبعة وأربعين رأس ماعز إيراني بواقع تسعة وأربعين ريالاً عمانياً
لِلواحد بقيمة جمالية قدرها (٣٦٢٦ ر.ع) ثلاثة آلاف وستمائة وستة وعشرون
ريالاً عمانياً لم يسدد منها أي مبلغ ليتخلد بذمته مبلغ المطالبة.

وحيث وبتاريخ ١٠/١١/٢٠١٦م تقدم المدعى عليه بصحيفة دعوى فرعية طالب

فيها برفض الدعوى الأصلية والقضاء لصالح الدعوى الفرعية بإلزام المدعى عليها فرعياً بأن تؤدي له مبلغ ثلاثمائة وخمسة عشر ريالاً عمانياً الزائد عن قيمة البيع أو تسليمه خمسة وثلاثين رأس غنم واستلام المبلغ المتبقي كإلزامها بالمصاريف وبمبلغ خمسمائة ريال عماني أتعاب المحاماة.

على سند من القول إنه لا ينكر شراءه مائة رأس ماعز بمبلغ أربعة آلاف وتسعمائة ريال عماني ولكن وحسب الإيصال المستند إليه لم يستلم إلا خمسة وستين رأس ماعز فقط على أساس استلام البقية من شخص يدعى (حسين) في حين أنه سدد له ثلاثة آلاف وخمسمائة ريال عماني.

وحيث وبناءً على طلب المدعية الأصلية بمذكرتها المؤرخة في ٢٠١٦/١٢/١م وفي إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات صحة الاتفاق وتسليم العدد المتفق عليه للمدعى عليه أصدرت المحكمة حكماً تمهيدياً بجلسة ٢٠١٦/١٢/٢٩م بذلك فتم سماع شاهدي إثبات بتاريخ ٢٠١٧/١/٢٦م أولهما (ح.....) الذي صرح بذات وقائع الدعوى، مضيفاً بأن متبقي المعاملتين يقدر بمبلغ (٣٧٠٣ ر.ع) وبأنه تم تسليم المدعى عليه مائة رأس ماعز في نفس الوقت، والثاني (عبدالله بن مراد بن سليمان البلوشي) الذي أفاد بأنه لم يكن حاضراً عند الاتفاق والبيع وإنما راقق المدعو (ح.....) للمدعى عليه لمطالبته بمبلغ (٣٧٠٣ ر.ع) لكنه ماطل في ذلك إلا أن المحكمة رفضت هذه الشهادة لأنه لا صفة له في ذلك، فعدلت المدعية طلباتها بالمطالبة بمبلغ (٣٧٠٣ ر.ع).

وبجلسة ٢٠١٧/٢/٩م تم سماع شاهدي النفي أولهما (.....) التي أفادت بأنها رافقت المدعى عليه لشراء مائة رأس ماعز من المدعية الأصلية حيث استلم خمسة وستين منها على أساس استلام البقية من المدعو (.....) دون أن تعرف ما حصل بعد ذلك، كما أنها لا تعرف ما سدد المدعى عليه آنذاك، والثاني (.....) الذي صرح بأنه عند تحوله إلى المدعو (.....) بالمزرعة في صحار وجد المدعى عليه بصدد شراء مائة رأس ماعز إلا أنه لم يستلم منها إلا خمسة وستين ووعده بإحضار البقية بعد يومين وسدد أ..... مبلغ ألفي ريال عماني وتبقى بدمته ألف وأربعمائة ريال عماني.

وحيث وبجلسة ٢٠١٧/٣/٩م حكمت المحكمة الابتدائية بصحار.. أولاً في الدعوى الأصلية بإلزام المدعى عليه أصلياً بأن يؤدي للمدعية مبلغ (٣٧٠٣ ر.ع) وتحمل

مصارييف الدعوى ومائة ريال عمانى أتعاب المحاماة. ثانياً: رفض الدعوى الفرعية وإلزام رافعها بالمصارييف..

وحيث لم يلقَ هذا الحكم قبولاً لدى (.....) فاستأنفه أمام محكمة الاستئناف بصحار حيث قيد تحت رقم (٢٠١٧/٢٨١م) في طلب قبل الفصل في الدعوى إحالة الدعوى إلى التحقيق وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء مجدداً برفض الدعوى ولصالح الدعوى الفرعية استناداً إلى سببين أولهما (الخطأ في تطبيق القانون والفساد في الاستدلال) عندما اعتمدت المحكمة على شهادة (ح.....) الذي يعد مدعياً صاحب مصلحة وعندما لم تأخذ بشاهدي النفي والثاني (الإخلال بحق الدفاع) عندما أهملت المحكمة الإيصال.

وحيث طالبت المستأنف ضدها برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف مع إلزام المستأنف بالمصارييف ومبلغ خمسمائة ريال عمانى مقابل أتعاب المحاماة.

وحيث وبجلسة ٢٠١٧/٦/١٥م حكمت محكمة الاستئناف بصحار.. بقبول الاستئناف شكلاً وبرفضه موضوعاً وتأييد الحكم المستأنف وألزمت رافعه بالمصارييف ومبلغ مائة ريال عمانى مقابل أتعاب المحاماة..

وحيث لم يلقَ هذا الحكم قبولاً لدى المستأنف (أ.....) فطعن عليه بالنقض أمام المحكمة العليا حيث قيد تحت رقم (٢٠١٧/٩٠٥م) فحكمت بجلسة ٢٠١٨/١/٢م.. بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والإحالة إلى محكمة الاستئناف بصحار لتحكم فيها من جديد بهيئة مغايرة مع إلزام المطعون ضدها بالمصارييف ورد الكفالة للطاعن، تأسيساً على التفات المحكمة عن الفاتورة الصادرة عن المطعون ضدها بتاريخ ٢٠١٦/٦/٢٣م التي تعد جوهرية بما تكون معه قد قصرت في بحث حجج الخصوم وتقديرها التقدير الصائب.

وعلى ضوء هذه الإحالة قيد الاستئناف من جديد أمام محكمة الاستئناف بصحار بهيئة مغايرة تحت رقم (٢٠١٧/٢٨١م) التي أصدرت حكماً تمهيدياً بتاريخ ٢٠١٨/٨/١٥م بإحالة الدعوى إلى التحقيق فتم بجلسة ٢٠١٨/١٢/٢٥م بسماع شاهدين أولهما (ح.....) الذي صرح بأن المستأنف اشترى مائة رأس في مناسبة أولى ثم سبعة وأربعين رأساً في مناسبة ثانية بواقع تسعة وأربعين ريالاً عمانياً لكل منها وقد استلم خمسة وستين ثم خمسة وثلاثين ثم سبعة وأربعين بقيمة جمالية قدرها خمسة آلاف ريال عمانى سدد منها ألفاً وسبعمائة ريال عمانى وتبقى بذمته

ثلاثة آلاف وخمسمائة ريال عماني وأضاف بأنه لا يشتغل لدى صاحب الشركة وإنما يتواجد بالمزرعة حيث توجد الأغنام وقد تمت عملية البيع بحضوره، والثاني (ع.....) الذي أفاد بأنه يتاجر في الأغنام وقد اشترى المستأنف أغناماً من الشركة وتبقى بذمته مبلغ ثلاثة آلاف وسبعمائة ريال عماني.

وحيث وبجلسة ٢٢/١/٢٠١٩م حكمت محكمة الاستئناف بصحار بهيئة مغايرة... برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف وألزمت رافعه بالمصاريف ومائة ريال عماني مقابل أتعاب المحاماة، تأسيساً على حكم المحكمة العليا وتصريحات الشاهدين بأن المستأنف استلم جميع الأغنام لتطمئن المحكمة إلى شهادتهما حيث تبين منهما أنه استلم مائة وسبعة وأربعين رأس ماعز على دفعات وسدد جزءاً من قيمتها ليتبقى بذمته مبلغ (٣٧٠٣ ر.ع) لم يقيم بسداده.

وحيث لم يلق هذا الحكم قبولاً لدى المستأنف المذكور فظعن عليه بالنقض أمام المحكمة العليا بالطعن المائل بصحيفة أودعت أمانة السر بتاريخ ٢٤/٢/٢٠١٩م موقعة من المحامي..... من مكتب الدكتور..... للمحاماة المقبول أمام هذه المحكمة بصفته وكيلًا عن الطاعن وقدم سند وكالة تجيز له ذلك مع ما يفيد سداد الرسم والكفالة وتم إعلان المطعون ضدها بصحيفة الطعن فردت عليها بمذكرة طلبت فيها رفض الطعن فعقب الطاعن على الرد بمذكرة صمم فيها على ما ورد بصحيفة الطعن فردت المطعون ضدها على هذا التعقيب بمذكرة تمسكت فيها بطلبها السابق.

وحيث أقيم الطعن على السببين التاليين:

أولاً: الخطأ في تطبيق القانون والفساد في الاستدلال: عندما قضت المحكمة لصالح الدعوى الأصلية رغم أن الشركة ليست لها أية مصلحة بحكم عدم تعاملها مع الطاعن وعدم الاتفاق معه إذ أن التعامل تم مع المدعو(ح.....) الذي تم سماعه في مناسبتين بصفته شاهداً بما يجعل شهادته غير مقبولة باعتباره صاحب مصلحة.

وعندما اعتمدت المحكمة شهادة الشاهدين (.....) و(.....) رغم تناقضهما فيما يتعلق بالمبلغ المتبقي إضافة إلى أنه حسب مذكرة المطعون ضدها فإن الشاهد..... يعمل لديها في محل البيع والتعامل مع الناس رغم نفيه ذلك فضلاً عن أن الفاتورة المؤرخة في ٢٣/٦/٢٠١٦م صادرة عنه ليكون صاحب المصلحة.

وعندما أهملت المحكمة شهادة النفي للمدعو(.....) الذي أكد أن الطاعن لم يستلم إلا خمسة وستين رأس ماعز دون البقية الموجودة عند حسين وهو ما يتوافق

مع الإيصال الذي يعد دليلاً كتابياً له المرتبة الأولى لكن المحكمة التفتت عنه.

ثانياً: الإخلال بحق الدفاع: عندما التفتت المحكمة عن دفع الطاعن الجوهري المتمثل في أن الدعوى رفعت من غير ذي صفة لانتفاء مصلحة المطعون ضدها لأن صاحبة المصلحة هو المدعو (.....) الذي تم سماعه بصفته شاهداً وهو دفع قد يتغير به وجه الرأي في الدعوى وكان يتوجب على المحكمة تطبيق المادة (٦١) من قانون الإثبات باستجواب الخصوم لأنه هو من قام بعملية البيع ووقع الإيصال وهو ما يتوافق مع تصريحات الشاهد راشد المقالبي.

وعلى ضوء ذلك طالب الطاعن أصلياً بنقض الحكم المطعون فيه والقضاء مجدداً بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعوى الأصلية والقضاء لصالح الدعوى الفرعية واحتياطياً نقضه وإعادة الدعوى إلى محكمة الاستئناف بصحار لتحكمها من جديد بهيئة مغايرة وإلزام المطعون ضدها بالمصروفات والرسوم وبمبلغ ألف وخمسمائة ريال عماني أتعاب المحاماة.

وحيث ورداً على صحيفة الطعن لاحظ وكيل المطعون ضدها بمذكرته فعن السبب الأول فهو مردود عليه إذ أن الفاتورة صادرة عن هذه الأخيرة وليس عن الشاهد حسين لتكون لها مصلحة في القيام اضافة إلى أن الطاعن لم يطعن على الفاتورة بالتزوير وإنما ظل يناقش مضمونها ويطالب بإثبات ما يدعيه لتكون حجة عليه وإلى أن هذا الدفع تمسك به الطاعن لأول مرة أمام المحكمة العليا دون إثارته أمام محكمتي الموضوع هذا من ناحية ومن ناحية أخرى فإن ما ورد بمذكرة موكلها في خصوص المدعو (.....) يعد من قبيل الخطأ المادي الذي تم تصحيحه ضمن التحقيقات من أنه لا يعمل لديها وإنما مقيم بمزرعتها لا غير حيث كان حاضراً عند تسلم الطاعن لرؤوس الأغنام وشهد بأن المبتقي في ذمة الطاعن هو مبلغ المطالبة، أما عن الإيصال فهو صادر عنها وعلى أوراقها بغض النظر عن حرره وعن تضارب الشهادات في تسديد المبلغ المتبقي فهو مردود عليه بأن تقدير ووزن شهادة الشاهد هي من اطلاقات محكمة الموضوع ظاماً أن لها سنداً من الواقع والقانون وقد صرح الشاهد الثاني بأن الطاعن أقر أمامه بالمديونية ومن ثم فإن عدم حضور الشاهد واقعة البيع والتسليم لا تقلل من شهادته ولم تأت متضاربة مع شهادة الشاهد؛... لأن كلاً منهما شهد بانشغال ذمة الطاعن بمبلغ المطالبة، لذا فإن الموكلة تطلب رفض الطعن وتحميل رافعه المصاريف ومبلغ ألف ريال عماني أتعاب المحاماة.

وحيث عقب الطاعن على هذا الرد بمذكرة صمم فيها وكيله على ما ورد بصحيفة الطعن فردت المطعون ضدها على هذا التعقيب بمذكرة تمسك فيها وكيلها بطلبها السابق.

المحكمة :

- من حيث الشكل.

حيث استوفى الطعن كافة أوضاعه القانونية فكان بذلك مقبولاً شكلاً.

- من حيث الموضوع.

حيث إن النعي على الحكم المطعون فيه بالجزئيتين (السابعة والثانية عشر) من السبب الأول سديد؛ ذلك أن الفقرة الثانية من المادة (٢٦٠) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية تقتضي أنه «إذا كان الحكم قد نقض لغير ذلك من الأسباب تحيل الدعوى إلى المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه لتحكم فيها من جديد بناءً على طلب الخصوم بدون رسوم جديدة وفي هذه الحالة يتحتم على المحكمة التي أحيلت إليها الدعوى أن تتبع حكم المحكمة العليا في المسألة القانونية التي فصلت فيها المحكمة» باعتبار أن تلك المسألة حازت على قوة الأمر المقضي فلا يجوز لمحكمة الإحالة مخالفة قضاء المحكمة العليا لأي سبب من الأسباب.

ولما كان ذلك فقد تبين من حكم المحكمة العليا السابق رقم (٢٠١٧/٩٠٥ م) أنه نقض الحكم المطعون فيه الأول وأحال الدعوى إلى المحكمة التي أصدرته تأسيساً على القصور فيما يتعلق بالدعوى الفرعية بالتفوات المحكمة عن الإيصال الذي يؤكد عدم استلام الطاعن لعدد خمسة وثلاثين رأس ماعز وهو ما يتوافق مع شهادة المدعو (.....) ورغم الحسم في هذه المسألة فإن محكمة الإحالة التجأت إلى إعادة سماع الشاهدين (.....) و (.....) معتمدة تصريحاتهما في استلامه جميع الأغنام على دفعات وملتفتة كلياً عن شهادة شاهدي النفي الواقع سماعهما لدى محكمة أول درجة وعن مدى توافقها والإيصال المستند إليه من الطاعن حسبما يقتضيه الحكم الناقض مخالفة المادة (٢٦٠) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

وحيث وبناءً على ما جاء بمذكرة وكيل المطعون ضدها المؤرخة في ٢٥/٥/٢٠١٧ م تبين أن هذه الأخيرة تقر فيها بأن الشاهد (.....) يعمل لديها وتمثل مهمته في

البيع والتعامل مع الجمهور معتبرة شهادته هي أقوى الشهادات لأنه هو من تعامل مع المستأنف أي الطاعن الآن ورغم ما تمسك به هذا الأخير سواء لدى محكمة الاستئناف أو لدى محكمة الإحالة في أنه صاحب مصلحة من أداء شهادته لفائدة مؤجرته المطعون ضدها فإن المحكمة أعرضت عن الرد على ذلك والتجريح الموجه إلى شهادته لعلاقته الوثيقة بمؤجرته بما يجعل شهادته غير مطمئنة وبالتالي لا يمكن الأخذ بها واعتمادها هذا من ناحية ومن ناحية أخرى فقد أهدرت المحكمة شهادة النفي التي أدلى بها الشاهد راشد المقبالي الذي لم يقع القرح فيه بأي وجه كان مكتفية بعدم اعتمادها دون بيان سبب ذلك بما يجعل حكمها مشوباً بالقصور.

وحيث واستناداً إلى أن شهادة الشاهد ع..... التي كانت مبنية على مرافقته للشاهد حسن التي انتهت المحكمة إلى عدم الاطمئنان إليها لكونه صاحب مصلحة في الدفاع عن المطعون ضدها التي يشتغل لديها والمتعين الالتفات عما ادعته هذه الأخيرة من أن ما جاء بمذكرة وكيلها في هذا الشأن هو مجرد خطأ مادي، بما يجعل تلك الشهادة بالتبعية غير مطمئنة أيضاً لتبقى شهادة النفي للمدعور..... وتوافقها مع الإيصال الصادر عن المطعون ضدها بتاريخ ٢٣/٦/٢٠١٦م مع عدم الاعتداد بتصريحات الشاهدة م..... التي كانت مجاملة وغير واضحة ومنقوصة.

وحيث وطالما أن الإيصال صادر عن المطعون ضدها ومحزر على أوراقها بواسطة عاملها الذي يشتغل بالزرعة والمكلف بالقيام بعمليات البيع وأنه لم يقع الطعن عليه لا شكلاً ولا مضموناً وطالما أنه متوافق مع تصريحات الشاهد راشد المقبالي فإن الصفقة تقدر جملياً بمبلغ أربعة آلاف وتسعمائة ريال عماني سدد الطاعن منها ثلاثة آلاف وخمسمائة ريال عماني وهو متفق عليه على دفعتين الأولى بألفي ريال عماني في ٢٦/٦/٢٠١٦م والثانية بألف وخمسمائة ريال عماني في ٢/٧/٢٠١٦م ليتبقى بدمته مبلغ ألف وأربعمائة ريال عماني على أساس أن الصفقة تتعلق بعدد مائة رأس غنم لم يستلم منها الطاعن إلا خمسة وستين فقط تاريخ الإيصال أما البيقة (٣٥) رأس غنم ستكون موجودة لدى المدعور..... إلا أن المطعون ضدها لم تثبت أنها سلمتها للطاعن بما يجعل مستحقاتها (٦٥) × (٤٩ر.ع) = (٣١٨٥ر.ع) وهو ما يكون معه الطاعن مسدداً المبلغ ثلاثمائة وخمسة عشر ريالاً عمانياً زائداً خاصة أن ما ادعته المطعون ضدها من بيعها له في إطار عملية سابقة سبعة وأربعين رأس ماعز إيراني بواقع خمسة وأربعين ريالاً عمانياً للواحد بقيمة جملية قدرها (٣٦٢٦ر.ع) لم يسدد منها أي جزء بقي مرسلأ سوى ما صرح به الشاهد (ح.....) في شأنها وقد تم استبعاد شهادته للسبب المذكور أعلاه.

وحيث إن النعي ببقية أجزاء السبب الأول والسبب الثاني المترکز على الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذي صفة فهو في غير طريقه؛ ذلك أن ما يثيره الطاعن في هذا الخصوص يعد دفعاً قانونياً يخالطه واقع لم يسبق له إثارة أمام محكمتي الموضوع ولا يجوز له تبعاً لذلك التمسك به لأول مرة أمام المحكمة العليا والسبب القانوني الذي يخالطه واقع هو الذي لا يجوز إعماله بدون بحث الواقع المتعلق به وهذا الوصف ينطبق على دفع الطاعن الذي يثيره أمام المحكمة العليا إذ بالرجوع إلى ملف القضية يتضح أن للطاعن وفي إطار تجريحه في الشاهد (.....) أكد أن له مصلحة في الإدلاء بشهادته، كما أنه لم يتعرض إلى هذا الدفع منذ انطلاق دعواه الفرعية بموجب صحيفتها حيث بات يناقش في موضوع الدعوى الأصلية منتهاً إلى مطالبته في شأن الدعوى الفرعية وهو ما يتعارض مع المادة (١١٠) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية التي تقتضي ضرورة ابدائه قبل أي طلب أو دفاع في الدعوى بما يتعين معه عدم قبوله.

وحيث وبناءً على ما تقدم ونظرًا إلى أن الطعن للمرة الثانية واستنادًا إلى الفقرة الأخيرة من المادة (٢٦٠) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية فإنه يتعين التصدي للاستئناف رقم (٢٠١٧/٢٨١م) صحر - هيئة مغايرة- ونقض الحكم المطعون فيه وإلغاء الحكم المستأنف والقضاء من جديد برفض الدعوى الأصلية وفي الدعوى الفرعية بإلزام المدعى عليها فرعياً (المطعون ضدها) بأن تؤدي للمدعي فرعياً (الطاعن) مبلغ ثلاثمائة وخسمة عشر ريالاً عمانيًا ما تسلمته زائدًا عن مستحققاتها كالإلزامها بالمصاريف عن درجتي التقاضي وهذا الطعن وبرد الكفالة للطاعن عملاً بالمواد (١٨٣، ٢٤٧، ٢٥٩، ٢٦٠) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

فلهذه الأسباب:

«حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والتصدي للاستئناف (٢٠١٧/٢٨١م) صحر- هيئة مغايرة- وإلغاء الحكم المستأنف والقضاء من جديد برفض الدعوى الأصلية وفي الدعوى الفرعية بإلزام المدعى عليها فرعياً (المطعون ضدها) بأن تؤدي للمدعي فرعياً (الطاعن) مبلغ ثلاثمائة وخسمة عشر ريالاً عمانيًا ما تسلمته زائدًا عن مستحققاتها كالإلزامها بالمصاريف عن درجتي التقاضي وهذا الطعن وبرد الكفالة للطاعن».

جلسة يوم الاثنين الموافق ٢٠٢٠/٣/٩ م

برئاسة فضيلة القاضي / منصور بن علي الفارسي، وعضوية كل من أصحاب
الفضيلة القضاة: نور الدين بن المكي خليفي، ومحمود بن خليفة طاهر،
وتوفيق بن محمد الضاوي، وحسام الدين عبدالرشيد.

(٣٣)

الطعن رقم ٤٢٣/٢٠١٧ م

عائد (اتفاق - إزام - رقابة - استقلال - نية)

- العقد قانون العاقدين فهو يلزم عاقيه بما يرد الاتفاق عليه متى وقع صحيحاً
ولا يجوز لأحد طرفيه أن يستقل بنقضه أو تعديله بل ولا يجوز للقاضي الذي
يقتصر عمله على تفسير مضمونه بالرجوع إلى نية المتعاقدين والخطأ في
تطبيق نصوصه خطأ في تطبيق القانون يخضع لرقابة المحكمة العليا.

الوقائع:

تتحصل الوقائع في أن الطاعنة (الشركة للتمويل) أقامت على المطعون ضدهم
(شركة..... للتجارة والمقاولات وآخرين) الدعوى رقم(..... لسنة ٢٠١٥)
تجاري صلالة الإبتدائية بطلب الحكم بإلزامهم بالتضامن والإنفراد بأن يؤدي لها
مبلغ(٢٧٢،٥٨٩١ ر.ع) خمسة آلاف وثمانمائة وواحد وتسعين ريالاً عُمانياً ومائتين
واثنين وسبعين بييسة والفوائد بواقع(١٨%) سنوياً من تاريخ رفع الدعوى وحتى
تمام السداد مع إلزامهم بالمصاريف وأتعاب المحاماة.

وقالت بياناً لدعواها إن المطعون ضدها الأولى أبرمت معها ثلاث إتفاقيات قروض
الأول والثاني بإجمالى مبلغ وقدره(٩٩٢٧٥ ر.ع) تسعة وتسعون ألفاً ومائتان
 وخمسة وسبعون ريالاً عُمانياً والثالث بمبلغ(٧٩٠٠ ر.ع) سبعة آلاف وتسعمائة ريال
عُمانى وذلك لشراء ثلاث مركبات، وقد قام المطعون ضدهم من الثاني إلى الخامس
بكفالتها كفالة شخصية فى حالة فشلها فى سداد هذه القروض، كما قامت المطعون
ضدها الأولى برهن المركبات الثلاثة لصالح الطاعنة ضماناً لسداد هذه القروض،
وإذ لم تلتزم المطعون ضدها الأولى بسداد باقى القروض وفوائدها وغرامات
التأخير حتى بلغت مديونيتها المبلغ المطالب به، فقد اقامت الطاعنة الدعوى

بطلباتها سألقة البيان، نذبت المحكمة خبيراً فى الدعى وبعد أن قدم تقريره الأصى والتكميلي، قضت بتاريخ ٢٠١٦/١١/٦ بإلزام المطعون ضدهم بالتضامن والإنفراء بأن يؤدوا للطاعنة مبلغ مقداره (٩٦٢،٩٤٥،١٩٤ ر.ع) ريال عُماني وألزمتهم بالمصاريف وبمقابل أتعاب المحاماة ورفضت ما عدا ذلك من طلبات.

استأنفت الطاعنة هذا الحكم لدى محكمة إستئناف صلالة بالإستئناف رقم (..... لسنة ٢٠١٦م)، وبتاريخ ٢٠١٧/٢/٢٨ حكمت المحكمة بقبول الإستئناف شكلاً وفى الموضوع برفضه وبتأييد الحكم المستأنف.

طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض بموجب صحيفة أودعت أمانة سر هذه المحكمة بتاريخ ٢٠١٧/٤/٩ موقعة من محامي ومرفق بها سند الوكالة ومصحوبة بما يفيد سداد الرسم والكفالة، وبتاريخ ٢٠١٧/٤/١٧ قررت المحكمة إستكمال إجراءات الطعن كالمتبع قانوناً، أعلن المطعون ضدهم قانوناً بصحيفة الطعن فإستعمل المطعون ضده الثانى حقه فى الرد بمذكرة طلب فى ختامها رفض الطعن والإلزام رافعه بالمصاريف. عقب الطاعنة على مذكرة رد المطعون ضده الثانى بمذكرة طلبت فى ختامها الحكم لها بطلباتها الواردة بصحيفة الطعن مع إلزام المطعون ضدهم بالمصاريف وبمقابل أتعاب المحاماة عن درجات التقاضى، رد المطعون ضده الثانى على مذكرة تعقيب الطاعنة بمذكرة طلب فى ختامها رفض الطعن مع تحميل رافعه بالمصاريف.

المحكمة :

وحيث إن الطعن أقيم على سببين تنعى بهما الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبب، وفى بيان ذلك تقول إن الحكم الإبتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه قضى برفض طلبها بالفائدة التأخيرية المتفق عليها بواقع (١٨%) سنوياً اعتباراً من تاريخ رفع الدعى وحتى تمام السداد بمقولة أنه قد تم إحتسبها من قبل الخبير المنتدب فى الدعى من ضمن المبلغ المقضى به على المطعون ضدهم، فى حين أن الطاعنة تستحق هذه الفائدة طبقاً للبند (١/٧/٧) من إتفاقية القرض والمادة (٨٠) من قانون التجارة والتي أجازت حصول الدائن على عائد مقابل حصول المدين على قرض وذلك بإعتبار أن الفائدة مرتبطة بالمدين وملازمة له وتظل ذمة المقترض مشغولة بها طالما ظلت ذمته مشغولة بمبالغ للمقرض وذلك حتى تمام السداد وليس حتى تاريخ التوقف عن السداد، مما يعيبه

بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى سديد؛ ذلك أن النص في المادة (٨٠) من قانون التجارة الصادر بالمرسوم السلطاني رقم (٥٥ لسنة ١٩٩٠م) على أنه «للدائن الحق في اقتضاء عائد مقابل حصول المدين على قرض أو دين تجاري، ويتم تحديد العائد بإتفاق الطرفين في الحدود التي تحددها وزارة التجارة والصناعة بالإتفاق مع غرفة تجارة وصناعة عُمان كل عام مع مراعاة أجل القرض وأغراضه ومخاطره، وإذا تأخر المدين عن الوفاء في ميعاد الاستحقاق، كان للدائن الحق في إقتضاء العائد المتفق عليه عن مدة التأخير». يدل على أن المشرع أعطى الدائن الحق في الحصول على العائد المتفق عليه عن القرض الذي منحه لمدينه إذا تأخر عن الوفاء في ميعاد الاستحقاق وذلك عن مدة التأخير أيًا كان القرض تجاري أو شخصي باعتبار أن المادة سالفة البيان جاءت عامة مطلقة في خصوص القرض ومن ثم فلا يجوز تخصيصها أو تقييدها بغير مخصص أو قيد، وكان المقرر أن العقد قانون العاقدين فهو يلزم عاقديه بما يرد الإتفاق عليه متى وقع صحيحاً ولا يجوز لأحد طرفيه أن يستقل بنقضه أو تعديله بل ولا يجوز للقاضي الذي يقتصر عمله على تفسير مضمونه بالرجوع إلى نية المتعاقدين والخطأ في تطبيق نصوصه خطأ في تطبيق القانون يخضع لرقابة المحكمة العليا. لما كان ذلك، وكان الثابت من تقرير الخبير المنتدب في الدعوى ومن المستندات المقدمة في الأوراق أن المطعون ضدها الأولى قد حصلت من الطاعنة بكفالة باقي المطعون ضدهم على ثلاثة قروض تجارية الأول بتاريخ ١٢/١١/٢٠٠٨ وبمبلغ (٢٠٩٧٧ ر.ع) عشرين ألف وتسعمائة وسبعة وسبعين ريال عُمانى يسدد على أقساط شهرية بواقع (٥٢٢) خمسمائة واثنين وعشرين ريال عُمانى وبفائدة تحسب بنسبة (٦,٥٧٧%) سنوياً، والثاني بتاريخ ١٢/١١/٢٠٠٨ وبمبلغ (٧٨٢٩٨) ريال عُمانى يسدد على أقساط شهرية بواقع (٢٠٦٢) ريال عُمانى وبفائدة تحسب بنسبة (٦,٦٠٢%) سنوياً، والثالث بتاريخ ٨/٥/٢٠٠٧ وبمبلغ (٧٩٦٠) ريال عُمانى يسدد على أقساط شهرية بواقع (١٧٣) ريال عُمانى وبفائدة تحسب بنسبة (٦,٠٨٠%) سنوياً، وأنه في حالة التأخر في سداد أي مبالغ عن تاريخ الاستحقاق من هذه القروض تزداد الفائدة إلى نسبة (١٨%) في السنة - طبقاً لنص البند ١/٧/٧ من إتفاقية القرض، وبما أن المطعون ضدها الأولى قد تأخرت في الوفاء بالمبلغ المقضى به والمتبقى من القروض، ومن ثم فإنها تكون ملزمة بسداد الفائدة التأخيرية عن مدة التأخير وحتى كامل السداد، وإذ خالف الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه هذا النظر ولم يقضى للطاعنة

بالفائدة التأخيرية المتفق عليها اعتباراً من تاريخ رفع الدعوى وحتى تمام السداد بمقولة أنه قد تم احتسابها من قبل الخبير المنتدب في الدعوى من ضمن المبلغ المقضى به على المطعون ضدهم، فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه في هذا الخصوص.

وحيث إن الموضوع في خصوص ما نقض من الحكم المطعون فيه صالح للفصل فيه، ولما تقدم يتعين القضاء في الاستئناف رقم (٢١٤ لسنة ٢٠١٦م) صلالة بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض طلب الفائدة والقضاء مجدداً بإلزام المطعون ضدهم بالتضامن والإنفراد بأن يؤدي للطاعنة فائدة بواقع (١٨%) سنوياً اعتباراً من تاريخ رفع الدعوى وحتى تمام السداد وتأييده فيما عدا ذلك، مع إلزام المطعون ضدهم بالمصاريف وبرد الكفالة للطاعنة عملاً بالمواد (١٨٣، ٢٤٧، ٢٥٩، ٢٦٠) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

فلهذه الأسباب:

«حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه في خصوص ما قضى به من رفض طلب الفائدة التأخيرية، والقضاء مجدداً في الاستئناف رقم (٢١٤ لسنة ٢٠١٦م) صلالة بإلغاء الحكم المستأنف فيما نقض من الحكم وبإلزام المطعون ضدهم بالتضامن والإنفراد بأن يؤدي للطاعنة الفائدة التأخيرية بواقع (١٨%) سنوياً اعتباراً من تاريخ رفع الدعوى وحتى تمام السداد، وتأييده فيما عدا ذلك، وبإلزام المطعون ضدهم بمصاريف الطعن ودرجتي التقاضي وبرد الكفالة للطاعنة».

جلسة يوم الاثنين الموافق ٩ / ٣ / ٢٠٢٠ م

برئاسة فضيلة القاضي / منصور بن علي الفارسي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة
القضاة: نور الدين بن المكي الخليفي، ومحمود بن خليفة طاهر، وتوفيق بن محمد
الضاوي، وحسام الدين عبدالرشيد

(٣٤)

الطعن رقم ١١٤٩ / ١١٨ / ٢٠١٨ م

كهرباء (مياه- سلطة- مخالف- تعويض- هيئة- حسم- صلاحية)

- إن المادة (١٢٤) من القانون المنظم لقطاع الكهرباء والمياه أوكل للهيئة التدخل
لحسم الخلافات بين الأطراف المتداخلة فيه والمشاركين ومنحتها صلاحية
اتخاذ ما تراه صالحاً ومناسباً لحماية مصالح المشتركين والمتضررين بإزالة
المخالفة وجبر الضرر إلا أنه لم يمنحها صلاحية المساس بالحقوق بإسقاطها
واعفاء المشتركين من دفعها رغم استهلاك قيمة الكهرباء عن السنوات السابقة.

الوقائع:

تتحصل الوقائع على ما يبين من الحكم المطعون فيه وأوراق الدعوى في أن المدعية
شركة..... لتوزيع الكهرباء أقامت دعوى ابتدائية بتاريخ ٢٠١٦/١١/٧ طالبة
الحكم بإلغاء القرار المتظلم منه رقم (٢٠١٦/٣) الصادر بتاريخ ٢٠١٦/١٠/٦.

وحيث أصدرت المحكمة الابتدائية بمسقط حكماً بتاريخ ٢٠١٧/٣/٢٧ تحت رقم
(...../٢٣٠٤/٢٠١٦ م) قضى بإلغاء القرار المطعون عليه رقم (٢٠١٦/٣)
بتاريخ ٢٠١٦/١٠/٦ وألزمت المدعى عليها بالمصاريف ومائتي ريال أتعاب محاماة.

وحيث أصدرت محكمة الاستئناف بمسقط بتاريخ ٢٠١٧/٦/١٨ تحت رقم
(٢٠١٧/٤٤٣ و٤٣٧) حكماً نصه: حكمت محكمة الاستئناف بقبول الاستئناف
شكلاً وفي موضوعهما بإلغاء حكم محكمة أول درجة والقضاء مجدداً برفض
الدعوى الابتدائية وألزمت شركة.... بالمصاريف عن الدرجتين وثلاثمائة ريال
عماني مقابل أجره محاماة.

وحيث أصدرت المحكمة العليا بتاريخ ٢٠١٨/٣/٦ في الطعن رقم (٢٠١٧/٨٨٧)

حكماً بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى لمحكمة الاستئناف بمسقط لتحكم فيه بدائرة مغايرة وألزم المطعون ضدها الأولى المصاريف ورد الكفالة للطاعنة.

حيث تعهدت محكمة الإحالة بالنظر بهيئة مغايرة وتداولت الدعوى أمامها، وبجلسة ٢٠١٨/١١/١٥ حكمت في موضع الاستئناف بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء من جديد بصحة القرار المطعون فيه وألزم المستأنف ضدها المدعية في الأصل المصاريف.

وأستت حكمها على المواد (٢٢ و٢٥ و١٢٤) من المرسوم السلطاني رقم (٢٠٠٤/٧٨) بأن المشرع خول للهيئة وحدها في نطاق حمايتها لمصالح المشتركين تلقى الشكاوى ضد المرخص لهم ولا يجوز القيام أمام القضاء إلا بعد تقديم المظلم أو الشكوى للهيئة وإصدارها لقرار بشأنه وأن مواد المرسوم هي قانون خاص وتقدم في التطبيق على بقية النصوص.

وحيث لم ترتض الطاعنة شركة..... لتوزيع الكهرباء بالحكم الصادر فطعننت عليه بالنقض تحت رقم (...../٢٠١٨) بتاريخ ٢٠/١٢/٢٠١٨ وقدما ما يفيد خلاص الرسوم والمصاريف واستندت في طعنها إلى أسباب النعي الآتية :

مخالفة القانون ذلك أن الهيئة تستند إلى أنه في صورة تقصير الطاعنة في أداء مهامها فإنها تتحمل نتيجة هذا التقصير بنفسها دون المشتركة وأسقطت حق الطاعنة بدون نص قانوني يتعلق بسقوط حق الطاعنة في القطاع وأيدتها المحكمة المطعون في حكمها بدون تسبيب واضح وتمسكت الطاعنة أنه من حقها استيفاء حقوقها بقيمة ما استهلكته المشتركة من كهرباء وفق قانون القطاع رقم (٢٠٠٤/٧٨) المادة (١ و٩١ب) ودفعت الطاعنة بأنها من الشركات المملوكة للحكومة بنسبة (١٠٠٪) وأموالها أموالاً عامة.

وأن المادة (٩٥ أ ب) من قانون القطاع نصت على مراعاة المادة (٩٢) من قانون التجارة المتعلق بالتقادم العشري ولم يرد ضمن القانون سقوط وتقادم الحق على ما زاد عن اثني عشر شهراً.

والسبب الثاني هو عدم اختصاص الهيئة بإصدار قرار بإسقاط حق الطاعنة عما يزيد عن (١٢) شهراً ذلك أن المادة (٢٥) من قانون القطاع حددت اختصاص الهيئة بإصدار لوائح وقرارات التي يخولها القانون بإصدارها وتدفع الطاعنة بالمادة

(٢٨) سادساً من قانون القطاع بتقديم مطلب اشتراك وتحمل الالتزامات الناشئة من استهلاك التيار وكذلك المادة (٣٠) من نفس القانون.

ولا أساس لما دفعت به المطعون ضدها الأولى من حقها في حماية مصالح المشتركين وأن التقدير يرجع لها طبقاً للمادة (١٢٤) من قانون القطاع في تحديد مدة (١٢) شهراً ذلك أن قانون القطاع لا يتضمن ما يخول لها ذلك ولم تجب على المواد (٢٥ و٢٢) ولم يوضح الحكم الصرار الذي أرادت الهيئة أن تجبره بإسقاط أموال الطاعنة التي تمثل قيمة استهلاك حقيقي وكان الحكم الابتدائي صحيحاً فيما قضى به لأن قانون تنظيم القطاع يخول استيفاء قيمة الاستهلاك الحقيقي.

ثالثاً: إن الحكم الطعين لم يبحث ولم يناقش دفاع الطاعنة الجوهري وأنه لا مانع من مراجعة قراءة واحتساب الفواتير السابقة وهناك مخالفة لقانون حماية المال العام وتجنب تضارب المصالح بالمرسوم رقم (١١٢/٢٠١١) وتعتبر الأموال في صورة الحال أموالاً عامة ودفعت الطاعنة بمخالفة النصوص القانونية وانتهت إلى قبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإصدار حكم بديل يقضي برفض للاستئناف وتأييد الحكم الابتدائي المستأنف ورد الكفالة للطاعنة وتحميل المطعون ضدهما بالأتعاب والمصروفات.

حيث ردت المطعون ضدها الأولى بأن المادة (١٢٤) من قانون القطاع تؤكد أن للهيئة الصلاحية في عمل ما تراه كافياً لجبر الضرر أو الذي كان في نظر الهيئة إصدار القرار كما نصت المادة (٢٥) على اختصاص الهيئة منها ما جاء بالبند (٨٦) وبعد فحص الشكوى وجدت الهيئة أن الطاعنة لم تلتزم بواجباتها بالمادة (٩١/ب) باتخاذ ما يلزم من أجل قراءة العدادات وتقديم فواتير للمشاركين وتحصيل المبالغ وأهملت الطاعنة واجباتها لمدة أربع سنوات وفي ذلك إجحاف في حقوق ومصالح المشتركين واستندت الطاعنة إلى الشرط (٩٨) من رخصة الطاعنة في غير محله.

وعن أجل السقوط فإن الهيئة لم تحدد أجل تقادم وإنما حملت الطاعنة الخطأ والإهمال لجبر المخالفة الواقعة منها بما يتوافق مع المواد ورداً على الدفع بالمادة (١٢٤) من قانون القطاع فإن النص أشار إلى المادة صلاحية الهيئة بإلزام المرخص له يعمل ما يلزم من أجل جبر أو إزالة المخالفة بدون تحديد لكيفية قيام الهيئة بذلك وتركت تحديد هذا الأمر إلى تقدير الهيئة.

ورداً على الدفع بالمادة (٩٢) من قانون التجارة فإنها تتعلق بالتجار في حين أن المطعون ضدها الثانية ليست تاجرة وانتهت إلى تأييد الحكم المطعون فيه بصحة

قرار الهيئة وإلزام الطاعن بالمصاريف.

حيث ردت المطعون ضدها الثانية بأن الطاعنة خالفت حكم الشرط ١٩ من رخصتها بعدم قيامها بتطبيق مبدأ حصر مسؤولية المشترك عن فواتير آخر ١٢ شهراً عند فشلها في إصدار فواتير صحيحة وطبقت المطعون ضدها الأولى ذلك المعيار على العديد من المشتركين طوال سنوات عدة وطبق القرار المطعون فيه صحيح القانون وانتهت إلى طلب رفض الطعن وتأييد الحكم المطعون فيه وإلزام الطاعنة بالمصاريف ومبلغ (١٠٠٠) ريال عماني أجرة محاماة عن جميع درجات التقاضي.

حيث عقب الطاعنة بأن المطعون ضدها الثانية لا تنكر استهلاكها لتلك الطاقة الكهربائية وأن آخر قراءة معبرة عن الاستهلاك الحقيقي لذلك كان قيمة استهلاكها هوية الحقيقة ديون مستحقة ولا يستند قرار الهيئة إلى قانون القطاع وتمسكت بأسباب الطعن وطلب نقض الحكم الطعين وتأييد الحكم الابتدائي.

حيث ردت المطعون ضدها الأولى بأن تعقيب الطاعنة قدم بسند وكالة غير صالحة ومنتهية وتمسكت بتأييد الحكم المطعون فيه بصحة قرار الهيئة وإلزام الطاعنة بالمصاريف.

المحكمة :

- من حيث الشكل :

حيث تم رفع الطعن في الميعاد القانون واستوفى شروطه الشكلية على معنى المواد (٢٠٤ و ٢٤٢ و ٢٤٣) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية واتجه قبوله شكلاً.

- من حيث الموضوع :

حيث نعت الطاعنة على الحكم الطعين مخالفة القانون بمقولة إنه أيد قرار هيئة تنظيم قطاع الكهرباء في حين أن هذا الأخير اسقط حق الطاعنة في استيفاء حقوقها فيما زاد عن اثني عشر شهراً بدون الاستناد إلى نص قانوني ولا يخول لها قانون القطاع اتخاذ مثل هذا القرار نعي سديد؛ ذلك أن قرار هيئة تنظيم الكهرباء والمياه رقم (٢٠١٦/٣م) تضمن قصر الفترة التي يجوز للشركة الطاعنة أن تسترد عائداتها إلى ما لا يزيد عن اثني عشر شهراً ولا يستند هذا القرار في تحديد تلك المدة باثني عشر شهراً وبعدم استحقاق الطاعنة لمستحقاتها عن السنوات السابقة لنص قانوني صريح في أحكام تنظيم قطاع الكهرباء رقم (٢٠٠٤/٧٨).

وحيث إن المادة (١٢٤) من القانون المنظم لقطاع الكهرباء والمياه أوكل للهيئة التدخل لحسم الخلافات بين الأطراف المتداخلة فيه والمشاركين ومنحتها صلاحية اتخاذ ما تراه صالحاً ومناسباً لحماية مصالح المشتركين والمتضررين بإزالة المخالفة وجبر الضرر إلا أنه لم يمنحها صلاحية المساس بالحقوق بإسقاطها وإعفاء المشتركين من دفعها رغم استهلاك قيمة الكهرباء عن السنوات السابقة لاثني عشر شهراً الواردة بالقرار من المطعون ضدها الثانية.

حيث إن المرسوم السلطاني رقم (١٠١/١٩٩٦) الخاص بإصدار النظام الأساسي للدولة ينص بالمادة (٨٠) على أنه لا يجوز لأي جهة في الدولة إصدار لوائح أو قرارات أو تعليمات تخالف أحكام القوانين والمراسيم النافذة.

ولما كان ذلك كذلك وكان البين عدم وجود نص قانوني يخول للهيئة إسقاط حق الطاعنة بالتقادم كما أنه لا وجود لنص قانوني يسقط حق الطاعنة في استخلاص معاليم استهلاك الكهرباء من المطعون ضدها الثانية.

حيث إن القول بأن المطعون ضدها الأولى دأبت على اتخاذ هذا الإجراء منذ سنوات هو جريان عمل لا يرتقي إلى مرتبة القانون.

وحيث يتضح أن الحكم الطعين خالف القانون لما قضى بإلغاء الحكم الابتدائي وتأييد قرار هيئة تنظيم الكهرباء.

حيث تطبيقاً للمادة (٢٦٠) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية ونظراً لكون الطعن واقع للمرة الثانية فإنه يتجه التصدي للاستئناف والقضاء من جديد بتأييد الحكم الابتدائي المستأنف والذي قضى بإلغاء قرار هيئة تنظيم الكهرباء.

حيث يتجه تحميل المطعون ضدهما بالمصاريف تطبيقاً للمادة (٢٥٩) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

وحيث يتجه إرجاع الكفالة للطاعنة إعمالاً للمادة (٢٤٧) من نفس القانون.

فلهذه الأسباب:

«حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون عليه والتصدي للاستئناف رقم (٤٣٧/٤٤٢ و٢٠١٧) والقضاء من جديد برفض الاستئناف موضوعاً وتأييد الحكم المستأنف وألزمت المطعون ضدهما بالمصاريف وإرجاع الكفالة للطاعنة».

جلسة يوم الاثنين الموافق ١٦ / ٣ / ٢٠٢٠م

برئاسة فضيلة القاضي / منصور بن علي الفارسي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: نور الدين بن المكي الخليفي، ومحمود بن خليفة طاهر، وتوفيق بن محمد الضاوي، وحسام الدين عبدالرشيد.

(٣٥)

الطعن رقم ١١٧ / ٢٠١٧م

وكالة (ظاهرة- آثار)

- إذا أسهم الأصيل بخطئه سلباً أو إيجاباً في خلق مظهر خارجي من شأنه أن يوهم الغير حسن النية الذي يتعاقد مع الوكيل ويجعله معذوراً في اعتقاده بأتساع الوكالة لهذا التصرف فإن من حق الغير في هذه الحالة أن يتمسك بانصراف أثر التصرف إلى الأصيل على أساس الوكالة الظاهرة.

الوقائع:

تتحصل الوقائع في أن المطعون ضدها الأولى (شركة.....) أقامت على الطاعنة (.....) الدعوى رقم (١٧٩٧ / ٢٠١٥م) تجارى مسقط الابتدائية بطلب الحكم بإلزامها بأن تؤدى لها مبلغ (٣٦٠٢ ر.ع) ثلاثة آلاف وستمئة ريالين عمانيين وبإلزامها بالمصاريف وبمبلغ (٥٠٠ ر.ع) خمسمائة ريال عماني مقابل أتعاب المحاماة.

وقالت بياناً لدعواها أنه بموجب عقد تسهيلات إئتمانية في حدود (٦٠,٠٠٠ ر.ع) ستين ألف ريال عماني تعاقدت معها الطاعنة لتوفير تذاكر الطيران، واذ امتنعت الطاعنة عن سداد المبلغ المطالب به والذي ترتب في ذمتها بالرغم من إقرارها به، فقد أقامت الدعوى بطلباتها سألفة البيان، أدخلت المطعون ضدها الأولى المطعون ضده الثاني خصماً في الدعوى، وبعد أن نذبت المحكمة خبيراً في الدعوى وقدم تقريره، قضت بتاريخ ٢٠١٦ / ٦ / ٣٠ بإلزام الطاعنة بأن تؤدى للمطعون ضدها الأولى مبلغ مقداره ٣٣٠٣ ريال عماني وألزمته بالمصاريف.

استأنفت الطاعنة هذا الحكم لدى محكمة إستئناف مسقط بالإستئناف رقم (٧٢٧ / ٢٠١٦م)، وبتاريخ ٢٠١٦ / ١٢ / ١١ حكمت المحكمة بقبول الإستئناف شكلاً وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف وإلزام المستأنفة بمصاريف

إستئنافها وبمقابل أتعاب المحاماة.

طلعت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض بموجب صحيفة أودعت أمانة سر هذه المحكمة بتاريخ ٢٢/١/٢٠١٧ موقعة من محامي ومرفق بها سند الوكالة ومصحوبة بما يفيد سداد الرسم والكفالة المقررين، وبتاريخ ١٨/٤/٢٠١٧ قررت المحكمة إستكمال إجراءات الطعن كالمتبع قانوناً مع وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه مؤقتاً لحين الفصل فى الطعن، أعلنت المطعون ضدها الأولى بصحيفة الطعن فأستعملت حقها فى الرد بمذكرة طلبت فى ختامها رفض الطعن وبإلزام رافعه بالمصاريف وبمقابل أتعاب المحاماة، عقب الطاعنة على مذكرة رد المطعون ضدها الأولى بمذكرة طلبت فى ختامها الحكم لها بطلباتها الواردة بصحيفة الطعن، ردت المطعون ضدها الأولى على مذكرة تعقيب الطاعنة بمذكرة طلبت فى ختامها رفض الطعن مع تحميل رافعه بالمصاريف.

المحكمة :

وحيث إن الطعن أقيم على خمسة أسباب تنعى الطاعنة بالأسباب الأربعة الأول منها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون، وفى بيان ذلك تقول إن الحكم المطعون فيه قضى بأحقية المطعون ضدها الأولى فى المبلغ المقضى به إعمالاً لمبدأ الوكالة الظاهرة بإعتبار أن المطعون ضده الثانى عندما وقع على العقد سند الدعوى كان مفوضاً عن الطاعنة، فى حين أن المطعون ضدها الأولى كانت تعلم علماً يقينياً وقت توقيعها على العقد أن المطعون ضده الثانى - والذى أخطرها بذلك - من غير المفوضين بالتوقيع عن الطاعنة وهو ما يدل على عدم وجود الوكالة الظاهرة التى لا يلجأ إليها إلا لحماية الغير حسن النية، كما أن المطعون ضدها الأولى لم تقدم أى مستند صادر من الطاعنة يفيد بأنها فوضت المطعون ضده الثانى فى التوقيع على ذلك العقد، هذا فضلاً عن أن الطاعنة قد أنكرت تفويضها للمطعون ضده الثانى فى التوقيع على العقد كما أنه لا يوجد عليه أى ختم أو توقيع صادر من المفوضين بالتوقيع عن الطاعنة وهو ما يقطع بعدم حجيته قبلها، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى غير سديد، ذلك أنه من المقرر أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى تحصيل فهم الواقع فى الدعوى وتقدير الأدلة والمستندات المقدمة فيها والأخذ بما تطمئن إليه منها وإطراح ما عداه، ولها استخلاص قيام الوكالة الظاهرة ونفيها وحسبها أن تقييم قضاؤها على أسباب سائغة تكفى لحمله، وأنه إذا أسهم الأصيل بخطئه سلباً أو إيجاباً فى خلق مظهر خارجى من شأنه أن يوهم الغير حسن النية الذى يتعاقد مع الوكيل ويجعله معذوراً فى اعتقاده بأوسع الوكالة لهذا التصرف

فإن من حق الغير في هذه الحالة أن يتمسك بانصراف أثر التصرف إلى الأصل على أساس الوكالة الظاهرة، لما كان ذلك، وكان الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه قد إنتهى إلى إلزام الطاعنة بالمبلغ المقضى به على ما استخلصه من سائر أوراق الدعوى ومستنداتها ومن تقرير الخبير من قيام الوكالة الظاهرة لدى المطعون ضده الثاني وتوافر حسن النية لدى الشركة المطعون ضدها الأولى في التعامل معه، وكان ما استخلصه الحكم سائغاً وله أصل ثابت بالأوراق ويكفى لحمل قضائه ويتضمن الرد الضمنى المسقط لكل حجة مخالفة، وإذ يدور النعى بأسباب الطعن سائلة الذكر حول تعيب هذا الاستخلاص فإنه لا يعدو أن يكون جدياً فيما لمحكمة الموضوع من سلطة تحصيل فهم الواقع في الدعوى وتقدير الدليل فيها مما تنحسر عنه رقابة هذه المحكمة، وهو ما يضحى معه النعى عليه بهذه الأسباب على غير أساس.

وحيث إن الطاعنة تنعي بالسبب الخامس من أسباب الطعن على الحكم المطعون فيه بالبطلان لعدم إنعقاد الخصومة بالنسبة للمطعون ضده الثاني لعدم إعلان بصحيفة الاستئناف، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى في موضوع الدعوى بالرغم من ذلك، فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي غير مقبول؛ ذلك أنه لما كان الثابت من الأوراق أن الحكم الابتدائي قد قضى في أسبابه بعدم قبول إدخال المطعون ضده الثاني (المستأنف ضده الثاني) خصماً في الدعوى ولم توجه إليه الطاعنة - على ما يبين من الأوراق - في الاستئناف الذي رفعته أى طعن لقضائه في هذا الخصوص فإن لازم ذلك أن يعد هذا القضاء بالنسبة له قد حاز قوة الأمر المقضى التي تعلو على اعتبارات النظام. هذا فضلاً عن أنه لم يقضى له أو عليه بشئ وإن أسباب الاستئناف لا تتعلق به، ومن ثم فإن نعي الطاعنة على الحكم المطعون فيه بالبطلان لعدم إعلان المطعون ضده الثاني بصحيفة الاستئناف لا يحقق لها سوى مصلحة نظرية بحتة لا تعود عليها بأية فائدة، وبالتالي فإنه يكون غير مقبول.

وحيث إنه لما تقدّم يتعين رفض الطعن موضوعاً وإلزام الطاعنة بالمصاريف ومصادرة مبلغ الكفالة عملاً بنص المادة (٢٦١) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

فلهذه الأسباب:

«حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع برفضه وألزمت الطاعنة بالمصاريف وبمصادرة مبلغ الكفالة».

جلسة يوم الثلاثاء الموافق ٧ / ٤ / ٢٠٢٠ م

برئاسة فضيلة القاضي / منصور بن علي الفارسي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة
القضاة: د. عبدالاله البرجاني، محمود بن خليفة طاهر، توفيق بن محمد الضاوي،
حسام الدين عبدالرشيد.

(٣٦)

الطعن رقم ٢٦١ / ٢٠١٧ م

طعن (حكم - تمهيد - عدم - جواز - خصم)

- نصت المادة (٢٠٣) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية على أن لا يجوز
الطعن في الأحكام التي تصدر أثناء سير الدعوى ولا تنتهي بها الخصومة إلا بعد
صدور الحكم المنهي للخصومة كلها وذلك فيما عدا الأحكام الوقتية والمستعجلة
والصادرة بوقف الدعوى والأحكام القابلة للتنفيذ الجبري والأحكام الصادرة
بعدم الاختصاص والإحالة إلى المحكمة المختصة.

الوقائع:

تتحصل والوقائع على ما بين من الحكم المطعون عليه وأوراق الدعوى في أن الطاعن
أقام دعوى أمام المحكمة الابتدائية بمسقط بتاريخ ١١ / ٢ / ٢٠١٥ وقيدت تحت
رقم (... / ٢٠١٥ م) طلب في ختامها ندب لجنه فنية من الخبراء لمراجعة أعمال
التصفية التي أوكلت إلى المصفي المدعى عليه وتحديد الأخطاء التي صاحب
أعمال التصفية من جانب المصفي والأسباب التي حالت دون التصفية من جانب
المصفي والأسباب التي حالت دون انتهاء التصفية وتقديم كشف حساب نهائي
بأعمال التصفية وتحقيق عناصر الدعوى وفي الموضوع بإلزام المدعى عليه بدفع
الخسائر التي تسبب فيها بالمخالفة لأحكام قانون الشركات التجارية وفقاً لما
سينتهي إليه الخبير وإلزام المدعى عليه بالمصاريف وأتعاب المحاماة.

وذلك على سند من القول إنه بتاريخ ١ / ٥ / ٢٠٠٢ بدأت أعمال التصفية
(شركة....) بموجب إعلان المصفي المدعى عليه وتصف أعمال التصفية تسوية
حقوق العاملين بالشركة والدائنين وإنجاز الأعمال قيد التنفيذ بعد جرد الأصول
والمقولات والأرصدة النقدية بحسابات الشركة لدى (.....) وكانت الحسابات

الختامية المقدمة من مكتب..... أوضحت الموجودات وخلال مدة عشر سنوات من بدء التصفية إلا أن المصفي لم يقدم تقريره بانتهاء التصفية وقام بالدخول فى مشروعات جديدة وتسجيل خسارة مالية كبيرة للمشاريع ولم يراعى الأصول المحاسبية والعملية فى بيع المعدات ومركبات الشركة كما لم تشمل الميزانية عائد أجره منزل الخويزر واخفق فى تسوية ديون الدائنين بجانب التأخير فى بيع موجودات الشركة من أصول ثابتة أو منقولة مما حدا بالمدعى إلى إقامة دعواه.

حيث قضت المحكمة تمهيداً بنذب خبير في الدعوى وقدم تقرير جاء بنتيجة عدم تقديم مستندات من المدعى عليه بصفته مصفياً للشركة ولا تكفي لتكوين رأى فني لإثبات صحة تقرير التصفية من عدمه لأن المدعى عليه لم يقدم مستندات للخبير وخاصة تلك التي طلبت منه في ٢٠١٦/٣/٦.

حيث أحييت الدعوى للمحكمة الابتدائية بيهيتها الثلاثية وقيدت تحت رقم (٢٠١٦/....م) وبجلسة ٢٠١٦/١١/١٥ حكمت المحكمة بالزام المدعى عليه بتقديم المستندات والمحركات المبينة بطلب المدعى وبتقرير الخبير فطعن المصفي بالاستئناف في هذا القرار تاريخ ٢٠١٦/١١/٢١ طالباً قبول الاستئناف شكلاً وقبل الفصل في الموضوع بوقف تنفيذ الحكم إلى حين الفصل في الاستئناف نهائياً وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء مجدداً برفض طلب المستأنف ضده والزام المستأنف بتقديم المستندات.

وساق أسباباً لاستئنافه حاصلها بطلان الحكم المستأنف عملاً بالمادة (١٤٢) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية وكان القاضي رئيس الدائرة الفردية والذي سبق أن ندب خبير وقضى بعدم الاختصاص النوعي هو نفسه أحد الأعضاء المكونين للدائرة الثلاثية التي أصدرت الحكم المستأنف، كما نعى على الحكم مخالفة الثابت بالأوراق واستند إلى المادتين (٢٠ و ٢١) من قانون الإثبات ومفاده أنه إن أنكر الخصم وجود محرر وجب عليه هذا الخصم أن يحلف يميناً بأن المحرر لا وجود له أو أنه لا يعلم وجوده ولا مكانه وأنه لم يخفه لم يهمل البحث عنه ليحرم خصمه من الاستدلال به.

وقد أنكر المستأنف وجود المستندات لديه ولم يقو بحيازته لها ويتجه توجية اليمين إلى المستأنف وهو ما لم يفعله الحكم المستأنف وطلب المستأنف ضده عدم قبول الاستئناف شكلاً لمخالفته المادة (٢٠٣) من قانون الإجراءات المدنية

والتجارية لكون الحكم المستأنف إجرائي لإثبات دفاع وليس حكماً منهيًا للخصومة. ويجلسه ٢٠١٧/٢/١٩ حكمت محكمة الاستئناف بقبول الاستئناف شكلاً وفى الموضوع بإقرار الحكم المستأنف واجراء العمل به وأبقت الفصل في المصاريف لحين صدور حكم للخصومة وإعادة الملف إلى محكمة أول درجة للسير في الإجراءات.

حيث طعن مكتب..... للمحاماة بصفته مصفي على الحكم الاستئنائي بالنقض وقيد الطعن تحت رقم (...../٢٠١٧م) بتاريخ ٢٠١٧/٣/١ وقدم ما يفيد خلاص المصاريف والرسوم واستند في طعنه إلى أسباب النعي التالية :

١- بطلان الحكم المستأنف عملاً بالمادة (١٤٢) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية التي جعلت القاضي غير صالح لنظر الدعوى ممنوع من سماعها ويقع باطلاً عمل القاضي عملاً بالمادة (١٤٣) من نفس القانون.

٢- مخالفة الثابت بالأوراق ذلك أن الحكم ذكر أن الخبير أثبت وجود المستندات يجوز المدعى عليه وهو أمر مخالف لتقرير الخبير والأوراق ولم يثبت الخبير ذلك وكان الطاعن أنكر وجود المستندات والملفات لديه منذ الوهلة الأولى ذكر أنها موجود لدى المطعون ضده وفق ما جاء بالذاكرة بجلسة ٢٠١٦/٦/٧ والمعنونه مذكرة ختامية بدفاع المدعى عليه متضمنه التعقيب على تقرير للخبير حيث الثابت في الفقرة الأخيرة نهاية صفحة (٢) منها أنه تم إعادة الملفات لمقر شركة حيث استلمها المطعون ضده وحال منازعته لهذه الواقعة فيتم توجيه اليمين عليه بشأن هذه الواقعة ولم تطلع المحكمة على ملف الدعوى.

٣- مخالفة القانون والفقرة الأخيرة من المادة (٢١) من قانون الإثبات حيث أغفل الحكم الفقرة الأخيرة المذكورة.

وأنكر الطاعن وجود المستندات لديه ولم يقر بحيازتها خلافاً لما ورد بالحكم ويتعين توجيه اليمين إلى الطاعن أنه لم يخف المستندات والملفات ليحرم خصمه من الاستدلال بها ولم يفعل الحكم ذلك.

٤- الإخلال بحق الدفاع لعدم فحص دفعيه في الدعوى بعدم الجواز وعدم القبول والسقوط بالتقادم.

وانتهى إلى طلب قبول الطعن شكلاً وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه واحالة الدعوى لمحكمة الاستئناف لنظرها من جديد بهيئة مغايرة.

حيث رد المطعون ضده بأن طلب الرد لم يقدم طبق الإجراءات الواردة بالمادة (١٤٧) من قانون الإجراءات بإيداع تقريره بأمنته سر المحكمة مع المستندات والكفالة حتى يتم وقف الدعوى لحين الفصل في الطلب.

وعن تطبيق المادة (٢١) من قانون الإثبات فإن الحكم الطعين كان مسببا من حيث القانون وقوله به مستندات تم تسليمها المطعون ضده بدون تقديم ما يثبت ذلك ولا صحة للقول بأن التصفية انتهت عمليا وانتهى إلى طلب رفض الطعن والزام الطاعن بالرسوم والمصاريف (٣٠٠ر.ع) أتعاب محاماة عن درجات التقاضي.

حيث عقب الطاعن بأن ما ساقه المطعون ضده بعيد عن طبيعة الحكم وناقض نفسه حول محضر الاجتماع الذي وقع عليه والأحرى عدم الخوض في الموضوع وأغفل أن سند الطاعن هي المادة (٢٣١) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

وعن الفقر (هـ) فقد جاءت واضحة من تحقق للبطلان حتى لو كان البطلان صادرا من المحكمة العليا.

وعن الرد عن القصور في التسبب فإن الطاعن أنكر وجود كافة المستندات لديه لوجودها لدى المطعون ضده وأعرض الحكم عن توجيه اليمين للطاعن ولم يطبق المادة (٢١) من قانون الإثبات أغفل المطعون ضده الرد على السبب الخامس وتمسك الطاعن بصحيفة الطعن.

المحكمة :-

حيث تبين أن المحكمة الابتدائية أصدرت حكما تمهيديا بجلسة ٢٠١٦/١١/١٠ بإلزام المدعى عليه بتقديم المستندات والمحركات المبينه بطلب المدعى وبتقرير الخبير وتم استئناف الحكم التمهيدي من قبل المصفي وحكمت محكمة الاستئناف بتأييد الحكم المستأنف وإعادة الملف لمحكمة أول درجة.

وحيث نصت المادة (٢٠٣) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية على أن لا يجوز الطعن في الأحكام التي تصدر أثناء سير الدعوى ولا تنتهي بها الخصومة إلا بعد صدور الحكم المنهى للخصومة كلها وذلك فيما عدا الأحكام الوقتية والمستعجلة والصادرة بوقف الدعوى والأحكام القابلة للتنفيذ الجبري والأحكام الصادرة بعدم الاختصاص والإحالة إلى المحكمة المختصة.

وحيث استنادا إلى المادة المذكورة فإنه لا يجوز الطعن في الحكم التمهيدي الصادر

عن المحكمة واتجاه الحكم بعدم جواز الطعن.
وحيث يتجه إلزام الطاعنة بالمصاريف ومصادرة الكفالة عملاً بالمادة (٢٦١) من
قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

فلهذه الأسباب:

«حكمت المحكمة بعدم جواز الطعن وألزمت الطاعنة بالمصاريف ومصادرة الكفالة».

جلسة يوم الثلاثاء الموافق ٧ / ٤ / ٢٠٢٠م

برئاسة فضيلة القاضي / منصور بن علي الفارسي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة
القضاة: د. عبدالاله البرجاني، ومحمود بن خليفة طاهر، وتوفيق بن محمد
الضاوي، وحسام الدين عبدالرشيد

(٣٧)

الطعن رقم ٢٦٥ / ١٩ / ٢٠١٩م

يمين حاسمة (توجيه - شروط - حجية)

- إن اليمين الحاسمة ملك للخصم لا للقاضي ويجوز للخصم توجيهها في أية حالة كانت عليها الدعوى وعلى القاضي أن يجيب الخصم لطلبه متى توافرت شروط توجيهها وهي أن تكون متعلقة بالدعوى ومنتجة فيها وغير مخالفة لقاعدة من النظام العام ويجوز للقاضي أن يرفضها إذا كانت غير منتجة أو كان في توجيهها تعسفاً من الخصم.
- إن حجية اليمين الحاسمة تقتصر على الواقعة التي كانت محلّاً للحلف فإذا انصبت اليمين على جزء من النزاع أو على مسألة أولية فيه دون أن تؤدي إلى حسمه كله فإن ما بقي من النزاع ولم تشمله اليمين يظل باقياً ويجب أن ينظر ويفصل فيه طبقاً لما هو متوفر من أدلة وقرائن أخرى متوفرة في الدعوى، غاية ما في الأمر أنه يتعين الالتزام بحجية تلك اليمين بحيث يمتنع على الخصوم أن يعودوا إلى المنازعة فيما انصبت عليه وحسمته فقط لا غير.

الوقائع:

تتحصل الوقائع في أن الطاعن (.....) أقام على المطعون ضدها الأولى (شركة للتجارة) الدعوى رقم (...../٢٠١٧م) تجارى مسقط الإبتدائية انتهى فيها إلى طلب الحكم:

١- بإلزام المطعون ضدها الأولى بإصلاح الأرضيات والسقف طبقاً لتقرير الإستشارى المرفق.

٢- إلزامها بدفع إيجار شهري للمنزل المستأجر أثناء صيانة المنزل.

٣- إلزامها بسداد مبلغ مقداره (٦٠٠٠٠٠ر.ع) ستون ألف ريال عُماني في حالة تعذرها في إصلاح الأضرار.

٤- إلزامها بمبلغ (٥٠٠ر.ع) خمسمائة ريال عُماني مقابل الجهد المبذول في المحكمة.

وقال بياناً لدعواه إن المطعون ضدها الأولى هي من قامت ببناء منزله وبعد مضي سنة من البناء حدث تسريب من السقف ونزول في جميع الأرضيات، وإذ امتنعت عن إصلاحها دون سبب، فقد أقام الدعوى بطلباته سائلة البيان، أقامت المطعون ضدها الأولى دعوى فرعية بطلب الحكم بإلزام الطاعن المدعى عليه فرعياً بأن يؤدي لها مبلغ (٤٤٠٠) ريال عُماني وبإلزامه بالمصاريف وبمبلغ (٧٠٠) ريال عُماني مقابل أتعاب المحاماة، أدخلت المطعون ضدها الأولى المطعون ضدها الثانية (شركة المزايا للإستشارات الهندسية) خصماً في الدعوى، وبعد أن نذبت المحكمة خبيراً في الدعوى وقدم تقريره، قضت بتاريخ ٦/٧/٢٠١٨م:

أولاً:- بقبول الدعوى الفرعية شكلاً وفي موضوعها بإلزام المدعى عليه فرعياً الطاعن بأن يؤدي للمدعية فرعياً المطعون ضدها الأولى مبلغ مقداره (٤٣٠٠) ريال عُماني وإلزام طرفيها بالمصروفات مناصفة بينهما، ورفض ما عدا ذلك من طلبات.

ثانياً:- وفي موضوع الدعوى الأصلية بإلزام المطعون ضدها الأولى المدعى عليها والمطعون ضدها الثانية الخصم المدخل متضامنين بأن يؤدي للطاعن المدعى مبلغ مقداره (٥٠٠٠) ريال عُماني بالإضافة لمبلغ مقداره (٥٠٠) ريال عُماني تعويضاً جابراً للأضرار التي أصابته وإلزام طرفيها بالمصروفات مناصفة بينهما، ورفض ما عدا ذلك من طلبات.

استأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة إستئناف مسقط التجارية بالإستئناف رقم (٦٨٨ / ٢٠١٨م)، كما استأنفته المطعون ضدها الثانية أمام ذات المحكمة بالإستئناف رقم (٦٩٤ / ٢٠١٨م)، كما استأنفته المطعون ضدها الأولى أمام ذات المحكمة بالإستئناف رقم (٦٩٧ / ٢٠١٨م) وبعد أن أمرت المحكمة بضم الاستئنافات للإرتباط وليصدر فيها حكماً واحداً، وجه الطاعن اليمين الحاسمة للمطعون ضدها الأولى بخصوص الدعوى الفرعية وما تضمنته من المبالغ المستلمة وغير المستلمة من عقد المقاولة، فردتها عليه المطعون ضدها الأولى فنازع فيها وقرر أن المبلغ المتبقى للمطعون ضدها الأولى هو (٩٠٠) ريال عُماني فقط لا غير، وبتاريخ ٦/١/٢٠١٩م

حكمت المحكمة بقبول الاستئنافات الثلاثة شكلاً وفي موضوع الاستئناف رقم (٦٩٧ / ٢٠١٨م) بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به في الدعوى الأصلية من إلزام المطعون ضدها الأولى «المستأنفة» والمطعون ضدها الثانية «الخصم المدخل» والقضاء مجدداً برفض الدعوى وبإلزام الطاعن «المستأنف ضده الأول» بمصاريف الاستئناف وبمبلغ (٣٠٠) ريال عُمانى مقابل أتعاب المحاماة عن هذه الدرجة من التقاضى، وفي موضوع الاستئناف رقم (٦٨٨ / ٢٠١٨م) برفضه وتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به في الدعوى الفرعية وبإلزام المستأنف بمصاريف استئنافه، وفي موضوع الاستئناف رقم (٦٩٤ / ٢٠١٨م) برفضه وإلزام رافعه بمصاريفه.

طعنت الطاعن في هذا الحكم أمام المحكمة العليا بموجب صحيفة أودعت أمانة سر هذه المحكمة بتاريخ ٢٠١٩/٢/١١ مرفق بها سند الوكالة ومصحوبة بما يفيد سداد الرسم والكفالة المقررين، وبتاريخ ٢٠١٩/٨/٤ قررت المحكمة إستكمال إجراءات الطعن كالمتبع قانوناً مع وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه مؤقتاً لحين الفصل في الطعن، أعلنت المطعون ضدها الأولى بصحيفة الطعن فاستعملت حقها في الرد بمذكرة دفعت فيها بعدم قبول الطعن لرفعه من غير كامل ذى صفة وطلبت في ختامها رفض الطعن وإلزام رافعه بالمصاريف، كما أعلنت المطعون ضدها الثانية بصحيفة الطعن فاستعملت حقها في الرد بمذكرة طلبت في ختامها رفض الطعن وإلزام رافعه بالمصاريف عقب الطاعن على مذكرتي رد المطعون ضدهما بمذكرتين طلب في ختام كلاً منهما الحكم له بطلباته الواردة بصحيفة الطعن، ردت المطعون ضدها الأولى فقط على مذكرة تعقيب الطاعن بمذكرة طلبت في ختامها رفض الطعن مع تحميل رافعه بالمصاريف.

المحكمة :

وحيث إنه وعن الدفع المبدى من المطعون ضدها الأولى في مذكرة ردها على صحيفة الطعن من عدم قبول الطعن لرفعه من غير كامل ذى صفة لكون صحيفة الطعن موقعة من محامي لم تكن بطاقة عمله سارية المفعول أثناء تقديمه لها إذ أن تاريخ إنتهاؤها هو ٢٠١٨/١١/٨ والطعن أقيم بتاريخ ٢٠١٩/٢/١١ أى في تاريخ لاحق على سريان ترخيص مهنة مقدم الطعن، فهو في غير محله، ذلك أن الثابت من الأوراق المقدمة في الطعن أن المحامي «.....» رافع الطعن والموقع على صحيفته قد قدم صورة من بطاقة محام ثابت منها أن تاريخ إصدارها هو ٢٠١٨/١١/١٢ وأن تاريخ إنتهاؤها هو ٢٠٢٠/١١/١٠ ومن ثم فإنها كانت سارية وقت تقديمه لصحيفة

الطعن بتاريخ ٢٠١٩/٢/١١ وهو ما يضحى معه الدفع المبدى من المطعون ضدها الأولى في هذا الشأن على غير أساس.

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون، وفي بيان ذلك يقول إن الحكم المطعون فيه قد قضى بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به في خصوص الدعوى الأصلية بمقولة أن الطاعن أصبحت ذمته مشغولة بكامل المبلغ المطالب به من قبل المطعون ضدها الأولى في دعواها الفرعية وأن حقه في المطالبة تجاه المقاول والخصم المدخل - المطعون ضدها الثانية - قد سقط لنكوله وعجزه عن أداء اليمين المرودة عليه، بالرغم من أن اليمين الحاسمة المرودة عليه لم تنصب على الدعوى الأصلية والتي كان موضوعها إصلاح العيوب الفنية التي ظهرت في المنزل محل عقد المقاولة والتي أثبتتها المعاينة الفنية التي أجراها الخبير المنتدب في الدعوى وهو ما يعيب الحكم المطعون فيه لإعماله أثر هذه اليمين على وقائع وطلبات لا تنصب عليها ولا تتعلق بها بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى في محله ؛ ذلك أنه من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن المواد من (٦٧ إلى ٧٦) من قانون الإثبات في المعاملات المدنية والتجارية رقم (٦٨ لسنة ٢٠٠٨م) قد تضمنت الأحكام الخاصة بطلب توجيه اليمين الحاسمة و شروط توجيهها ويستدل منها على أن اليمين ملك للخصم لا للقاضي ويجوز للخصم توجيهها في أية حالة كانت عليها الدعوى وعلى القاضي أن يجيب الخصم لطلبه متى توافرت شروط توجيهها وهي أن تكون متعلقة بالدعوى ومنتجة فيها وغير مخالفة لقاعدة من النظام العام ويجوز للقاضي أن يرفضها إذا كانت غير منتجة أو كان في توجيهها تعسفاً من الخصم، وتوجيه اليمين الحاسمة هو إحتكام لضمير الخصم لحسم النزاع كله أو في شق منه عندما يعوز الخصم الدليل لإثبات دعواه سيما عندما يتشدد القانون في اقتضاء أدلة معينة للإثبات ويتمسك الخصم الآخر بذلك فإن حلفها الخصم فقد أثبت إنكاره لصحة الإدعاء ويتعين رفضه وإن نكل عن اليمين كان ذلك بمثابة إقرار ضمنى بصحة الإدعاء ووجب الحكم عليه بمقتضى هذا الإقرار. وأن حجية اليمين الحاسمة تقتصر على الواقعة التي كانت محللاً للحلف فإذا انصبت اليمين على جزء من النزاع أو على مسألة أولية فيه دون أن تؤدي إلى حسمه كله فإن ما بقي من النزاع ولم تشمله اليمين يظل باقياً ويجب أن ينظر ويفصل فيه طبقاً لما هو متوفر من أدلة وقرائن أخرى متوفرة في الدعوى، غاية ما في الأمر أنه يتعين الالتزام بحجية تلك اليمين بحيث يمتنع على الخصوم

أن يعودوا إلى المنازعة فيما انصبت عليه وحسمته فقط لا غير.

لما كان ذلك، وكان الثابت بالأوراق أن اليمين التي نكل عنها الطاعن أمام محكمة ثاني درجة قد انصبت على واقعة سداده لكامل مبلغ المقاولاة إلى المطعون ضدها الأولى ومن ثم فإنها لم تحسم سوى النزاع في هذه الجزئية من الدعوى، ولم تحسم النزاع في الدعوى الأصلية المقامة من الطاعن بطلب الحكم بإصلاح العيوب الفنية التي ظهرت في المنزل محل عقد المقاولاة، مما مؤداه أنه كان يجب على محكمة الموضوع أن تنظر في هذا الطلب وتفصل فيه بصفة مستقلة طبقاً لما هو متاح من أدلة وقرائن أخرى متوفرة في الدعوى. وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى برفض الدعوى الأصلية برمتها، فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون وعابه القصور في التسبب بما يوجب نقضه نقضاً جزئياً فيما قضى به في هذا الخصوص، دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن على أن يكون مع النقض الإحالة.

فلهذه الأسباب:

«حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض المحكمة الحكم المطعون فيه نقضاً جزئياً فيما قضى به من رفض الدعوى الأصلية، وأحالت القضية إلى محكمة استئناف مسقط التجارية لتحكم فيها من جديد بهيئة مغايرة مع إلزام المطعون ضدهما بالمصاريف ورد الكفالة للطاعن».

جلسة يوم الثلاثاء الموافق ٧ / ٤ / ٢٠٢٠م

برئاسة فضيلة القاضي / منصور بن علي الفارسي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: د. عبدالاله البرجاني، ومحمود بن خليفة طاهر، وتوفيق بن محمد الضاوي، وحسام الدين عبدالرشيد.

(٣٨)

الطعن رقم ٥٧٩ / ١٩ / ٢٠١٩م

تنفيذ (حكم - استئناف-منازعة-تنفيذ)

- اتخذ المشرع من قيمة المنازعة مناطاً لتحديد مدى قابلية الأحكام التي يصدرها قاضي التنفيذ في المنازعات الموضوعية المتعلقة بالتنفيذ للاستئناف والمحكمة المختصة بنظره، حيث يكون الحكم قابلاً للاستئناف أمام المحكمة الابتدائية مشكلة من ثلاثة قضاة إذا زادت قيمة النزاع على ألف ريال عُماني ولم تجاوز ثلاثة آلاف ريال عُماني، ويكون الحكم قابلاً للاستئناف أمام محكمة الاستئناف إذا زادت قيمة النزاع عن ثلاثة آلاف ريال عُماني.

الوقائع:

تتحصل الوقائع في أن المطعون ضده (....) الإشكال الموضوعي رقم (٣٧ لسنة ٢٠١٩م) أمام قاضي التنفيذ بالمحكمة الابتدائية بصحار بطلب الحكم بوقف تنفيذ الحكم أداة التنفيذ لحين الفصل في الطعن المقدم أمام المحكمة العليا رقم (٢٠١٩/١٣٣م)، وقبل الفصل في موضوع الإشكال بندب خبير حسابي لحساب قيمة القرض مع الفائدة السنوية البسيطة وليس المركبة بواقع (٦%) من تاريخ إقامة الدعوى في ١٥ / ٨ / ٢٠١٧ وحتى تمام السداد.

وقالت بياناً لإشكالاتها إنه بعد أن حصل المستشكل ضده على حكم نهائي قام بفتح ملف لتنفيذ الحكم والذي إن تم تنفيذه طبقاً لما جاء به يترتب عليه ضرر جسيم يصعب تداركه، مما حدا بها إلى إقامة إشكالاتها بطلباتها سألقة البيان، وبتاريخ ٢٧ / ٢ / ٢٠١٩ قضت المحكمة في منازعة تنفيذ موضوعية بقبول الإشكال شكلاً وفي الموضوع برفضه مع الاستمرار في إجراءات التنفيذ وتغريم المستشكل مبلغ (١٠٠ر.ع) مائة ريال عُماني وبإلزامه بالمصاريف.

استأنفت الطاعنة «المستشكل» هذا الحكم لدى محكمة استئناف صحار التجارية بالإستئناف رقم (٣٢٥ / ٢٠١٩ م)، وبتاريخ ٢٦/٣/٢٠١٩ حكمت المحكمة بعدم إختصاصها نوعياً بنظر الإستئناف وإحالاته للمحكمة الابتدائية مشكلة من ثلاثة قضاة للإختصاص بنظره وأبقت الفصل في المصاريف.

طعنت الطاعنة في هذا الحكم بطريق النقض بموجب صحيفة أودعت أمانة سر هذه المحكمة بتاريخ ١٨/٤/٢٠١٩ مرفق بها سند الوكالة ومصحوبة بما يفيد سداد الرسم والكفالة المقررين، وبتاريخ ٤/٨/٢٠١٩ قررت المحكمة إستكمال إجراءات الطعن كالمتبع قانوناً مع وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه مؤقتاً لحين الفصل في الطعن، أعلن المطعون ضده بصحيفة الطعن فإستعمل حقها في الرد بمذكرة طلب في ختامها رفض الطعن وإلزام رافعه بالمصاريف، عقببت الطاعنة على مذكرة رد المطعون ضده بمذكرة طلبت في ختامها الحكم له بطلباتها الواردة بصحيفة الطعن، لم يستعمل المطعون ضده حقه في الرد على مذكرة تعقيب الطاعنة رغم إعلانه قانوناً بتاريخ ٢٩/١٢/٢٠١٩.

المحكمة :

وحيث إنه مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون، وفي بيان ذلك تقول إن الحكم المطعون فيه قضى بعدم إختصاصه نوعياً بنظر الإستئناف وإحالاته للمحكمة الابتدائية مشكلة من ثلاثة قضاة للإختصاص بنظره تأسيساً على أن الإشكال المقام من الطاعنة هو منازعة تنفيذ وقتية تهدف منها إتخاذ إجراء وقتي وهو القضاء بوقف إجراءات التنفيذ مؤقتاً لحين الفصل في الطعن رقم (١٣٣ / ٢٠١٩ م) المقام أمام المحكمة العليا، في حين أن الإشكال المقام منها هو إشكال موضوعي وليس وقتياً إذ أن الهدف منه هو ندب خبير حسابي لحساب قيمة القرض مع الفائدة السنوية البسيطة وليس المركبة بواقع (٦%) من تاريخ إقامة الدعوى في ١٥/٨/٢٠١٧ وحتى تمام السداد وبما أن قيمة مبلغ المطالبة هو (١٠٥٦٩٣،٩٧٧) ريال عماني فإن محكمة الإستئناف تكون هي المختصة بنظر إستئناف الحكم الصادر من المحكمة الابتدائية طبقاً لنص المادة (٣٣٩) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى سديد ؛ ذلك أن المقرر بنص المادة (٣٩٩) من قانون المعاملات

المدنية والتجارية على أنه» تستأنف أحكام قاضي التنفيذ في المنازعات الموضوعية إلى المحكمة الابتدائية مشكلة من ثلاثة قضاة إذا زادت قيمة النزاع على ألف ريال عماني ولم تجاوز ثلاثة آلاف ريال عماني، وإلى محكمة الاستئناف إذا زادت على ذلك»، يدل على أن المشرع قد إتخذ من قيمة المنازعة مناطاً لتحديد مدى قابلية الأحكام التي يصدرها قاضي التنفيذ في المنازعات الموضوعية المتعلقة بالتنفيذ للاستئناف والمحكمة المختصة بنظره، حيث يكون الحكم قابلاً للاستئناف أمام المحكمة الابتدائية مشكلة من ثلاثة قضاة إذا زادت قيمة النزاع على ألف ريال عماني ولم تجاوز ثلاثة آلاف ريال عماني، ويكون الحكم قابلاً للاستئناف أمام محكمة الاستئناف إذا زادت قيمة النزاع عن ثلاثة آلاف ريال عماني، لما كان ذلك وكانت المنازعة في التنفيذ المرفوعة من الطاعنة بالدعوى رقم (٢٠١٩/٣٧ م) تنفيذ صحار هو منازعة تنفيذ موضوعية وليست وقتية وقد أقيمت بمناسبة إتخاذ البنك المطعون ضده إجراءات المطالبة والتنفيذ بمبلغ (١٠٥٦٩٣،٩٧٧) ريال عماني والمحكوم به على الطاعنة بموجب الحكم الاستئنافي رقم (٢٠١٨/١٤٣،١٥٧ م) صحار الصادر بتاريخ ٢٠١٨/١٢/١١، فإن قيمة هذه المنازعة تقدر بقيمة هذا الدين وتكون محكمة الاستئناف هي المختصة بنظر استئناف الحكم الصادر فيها، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بعدم اختصاص محكمة الاستئناف نوعياً بنظر الاستئناف فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون وعابه الفساد في الاستدلال بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن على أن يكون مع النقض الإحالة.

فلهذه الأسباب:

«حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض بنقض المحكمة الحكم المطعون فيه، وأحالت الدعوى لمحكمة استئناف صحار لتحكم فيها من جديد بهيئة مغايرة مع إلزام المطعون ضده بالمصاريف ورد الكفالة للطاعنة».

جلسة يوم الثلاثاء الموافق ٧ / ٤ / ٢٠٢٠ م

برئاسة فضيلة القاضي / منصور بن علي الفارسي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: د.عبدالإله البرجاني، ومحمود بن خليفة طاهر، وتوفيق بن محمد الضاوي، وحسام الدين عبدالرشيد.

(٣٩)

الطعن رقم ٣٠٧ / ٢٠١٩ م

دعوى (طلبات- تعديل- طلب- عارض- شفاهي- حضور- مذكرة- شرط)

- إن تعديل الطلبات في الدعوى من قبيل الطلبات العارضة التي أجازت المادة (١٢٣) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية تقديمها إلى المحكمة بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى قبل يوم الجلسة أو بطلب يقدم شفاهاً في الجلسة في حضور الخصم ويثبت في محضرها أو بإبدائه في مذكرة بشرط إطلاع الخصم عليها وتمكينه من الرد عليها.

الوقائع:

تتحصل الوقائع في أن المطعون ضدها (شركة.....الهندسية والخدمات) أقامت على الطاعنة (شركة الخدمات الإلكترونية والميكانيكية) الدعوى رقم..... لسنة ٢٠١٨م) تجاري فرد مسقط الإبتدائية بطلب الحكم بإحالة الدعوى إلى خبير حسابي تكون مهمته معرفة ما يشغل ذمة الطاعنة من مبالغ وما سدده منها للمطعون ضدها وبيان مدى إخلالها بنود العقد.

وقالت بياناً لدعواها إنها تعاقدت مع الطاعنة من الباطن لإنشاء عدد(٢٤) فصل دراسي في (.....) و(.....) بولاية السويق وذلك بتحويل المشروع لها من (.....) على أن تقوم بسداد مبلغ مقداره (٣٤٠٨١ر.ع) أربعة وثلاثون ألف وواحد وثمانون ريال عُمان، وإذ إمتنعت الطاعنة عن سداد هذا المبلغ دون سند، فقد أقامت الدعوى بطلباتها سائلة البيان.

ندبت المحكمة خبيراً في الدعوى وبعد أن قدم تقريره، عدلت المطعون ضدها طلباتها في الدعوى بموجب مذكرة مؤرخة ١١ / ١٠ / ٢٠١٨م طلبت فيها الحكم لها بما إنتهى إليه تقرير الخبير المنتدب في الدعوى وبتعويض مقداره (٢٠٠٠٠ر.ع)

عشرون ألف ريال عُماني عما أصابها من أضرار مادية ومعنوية من تأخر الطاعنة في سداد المبلغ المطالب به.

وبتاريخ ٢٠١٨/١١/٨ قضت المحكمة بإلزام الطاعنة بأن يؤدي للمطعون ضدها مبلغ مقداره (٣٤٠٨١) ريال عُماني قيمة العقد ومبلغ (١٠٠٠) ريال عُماني كتعويض شامل عن الأضرار التي أصابتها، مع إلزامها بالمصاريف ومبلغ (١٠٠) ريال عُماني بمقابل أتعاب المحاماة.

استأنفت الطاعنة هذا الحكم لدى محكمة إستئناف مسقط التجارية بالإستئناف رقم (١٠٤٠ لسنة ٢٠١٨م)، وبتاريخ ٢٠١٩/١/٢١ حكمت المحكمة بقبول الإستئناف شكلاً وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف.

طعنت الطاعنة في هذا الحكم أمام المحكمة العليا بموجب صحيفة أودعت أمانة سر هذه المحكمة بتاريخ ٢٠١٩/٢/٢٥ مرفق بها سند الوكالة ومصحوبة بما يفيد سداد الرسم والكفالة المقررين، وبتاريخ ٢٠١٩/٨/٤ قررت المحكمة إستكمال إجراءات الطعن كالمتبع قانوناً مع وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه مؤقتاً لحين الفصل في الطعن، أعلنت المطعون ضدها قانوناً بتاريخ ٢٠١٩/١٠/٢٩ بصحيفة الطعن فإستعملت حقها في الرد بمذكرة طلبت في ختامها رفض الطعن وإلزام رافعه بالمصاريف وبمقابل أتعاب المحاماة، عقببت الطاعنة على مذكرة رد المطعون ضدها بمذكرة طلبت في ختامها الحكم لها بطلباتها الواردة بصحيفة الطعن، ردت المطعون ضدها على مذكرة تعقيب الطاعنة بمذكرة طلب في ختامها رفض الطعن مع تحميل رافعه بالمصاريف.

المحكمة :

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد من وجهين تنعى الطاعنة بالوجه الأول منهما على الحكم المطعون فيه القصور في التسبب والفساد في الإستدلال، وفي بيان ذلك تقول إن الحكم المطعون فيه إستند في قضاؤه إلى ما إنتهى إليه تقرير الخبير المنتدب في الدعوى، بالرغم من إعتراضها على ما إنتهى إليه لمخالفته لما هو ثابت بالمستندات المقدمة منها والتي تفيد أنها إتفقت مع المطعون ضدها على أنها سوف تقوم بسداد قيمة العقد بعد الإكمال الناجح للمشروع والذي لم يحقق أية أرباح وإنما حقق خسائر تقدر بمبلغ (١٨٠٠٠ ر.ع) ثمانية عشر ألف ريال عُماني، هذا فضلاً عن الخبير المنتدب في الدعوى لم يشر أيضاً إلى الشيك الذي لم تستطع صرفه الصادر لها من المطعون ضدها بمبلغ (٧٧٥٠ ر.ع) سبعة آلاف وسبعمائة ريال

عُماني نظير أعمال قد تم تنفيذها فعلاً من قبلها، مما يعيب الحكم بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي غير سديد ؛ ذلك أنه من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة في فهم الواقع في الدعوى وتفسير العقود وفقاً لما تراه أو في إلى مقصود ونية عاقدتها طالما لم تخرج عن المعنى الوارد بها، كما أنه لقاضي الموضوع السلطة التامة في تحصيل فهم الواقع في الدعوى وبحث الأدلة والمستندات المقدمة فيها وموازنة بعضها ببعض الآخر وترجيح ما تظمنن نفسه إلى ترجيحه وهو غير ملزم بالرد على كل ما يقدمه الخصوم من مستندات وحسبه أن يبين الحقيقة التي اقتنع بها وأن يقيم قضاءه على أسباب سائغة لها أصلها الثابت في الأوراق، وأنه من المقرر أن لمحكمة الموضوع متى رأت في حدود سلطتها التقديرية الأخذ بتقرير الخبير لاقتناعها بصحة أسبابه فإنها لا تكون ملزمة بعد ذلك بالرد استقلالاً على الطعون التي توجه إليه لأن في أخذها به محمولاً على أسبابه ما يفيد أنها لم تجد في تلك الطعون ما يستحق الرد عليه بأكثر مما تضمنه التقرير.

لما كان ذلك وكان الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه بما له من سلطة فهم الواقع في الدعوى وتقدير الأدلة والمستندات وعمل أهل الخبرة قد استخلص من أوراق الدعوى وتقرير الخبير المنتدب فيها أن الطاعنة مدينة بمبلغ (٣٤٠٨١) ريال عُماني للمطعون ضدها بموجب الإتفاقية التي كانت قد تمت بينهما بتاريخ ٢٠١٢/٣/١٨ والتي تقر فيها الطاعنة بتحملها فروقات مبلغ العقد المحول إليها بعد الإكمال الناجح للمشروع، وهو ما يدل على أنها ألزمت نفسها بسداد هذا المبلغ فور النجاح في إكمال بناء المشروع وليس في حالة تحقيقه لمكاسب فقط كما تدعى، وبما أن المبلغ الذي إنتهى إليه الخبير يمثل ما هو مستحق للمطعون ضدها بناءاً على ذلك فإن الطاعنة تكون ملزمة بسداده، وكان ما خلص إليه الحكم سائغاً وله أصله الثابت في الأوراق ويكفي لحمل قضائه ويؤدي إلى النتيجة التي إنتهى إليها، فإن النعي عليه بوجه النعي لا يعدو أن يكون جداولاً فيما تستقل محكمة الموضوع بتقديره مما لا يجوز إثارته أمام هذه المحكمة.

وحيث إن الطاعنة تنعى بالوجه الثاني من سبب الطعن على الحكم المطعون فيه الرخا في تطبيق القانون والإخلال بحق الدفاع، وفي بيان ذلك نقول إنها تمسكت أمام محكمة الإستئناف بأن المذكرة المقدمة من المطعون ضدها بعد أن قدم الخبير تقريره لا يفهم منها البتة أنها تغيير طلبات فلم تحتتمها بطلبات مفهومة وإنما جاءت مبهمة والقارئ لها يتبن له إنها تعقيب على تقرير الخبير وليس تعديلاً للطلبات،

هذا فضلاً عن أن المطعون ضدها لم تقم بسداد الرسوم المقررة عنها، واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى للمطعون ضدها بما إنتهى إليه تقرير الخبير المنتدب في الدعوى بالرغم من أن ذلك يعد قضاءً بما لم يطلبه الخصوم، فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى غير سديد ؛ ذلك أنه من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن تعديل الطلبات في الدعوى من قبيل الطلبات العارضة التي أجازت المادة (١٢٣) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية تقديمها إلى المحكمة بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى قبل يوم الجلسة أو بطلب يقدم شفاهاً في الجلسة في حضور الخصم ويثبت في محضرها أو بإبدائه في مذكرة بشرط إطلاع الخصم عليها وتمكينه من الرد عليها، فإذا قدمت الطلبات العارضة بأحد هذه الوسائل الثلاثة أضحت مطروحة على المحكمة ويتعين عليها بحكم وظيفتها أن تفصل فيها. هذا وقد أجازت المادة (١٢٤) من ذات القانون للمدعى أن يقدم من الطلبات العارضة ما يتضمن تصحيح الطلب الأصلي أو تعديل موضوعه لمواجهة ظروف طرأت أو تبينت بعد رفع الدعوى، وكذا ما يكون مكملاً للطلب الأصلي أو مترتباً عليه أو متصلاً به اتصالاً لا يقبل التجزئة. وأن العبرة في تحديد طلبات الخصم هي بالطلبات الختامية في الدعوى لا بالطلبات السابقة عليها التي تضمنتها صحيفتها، لما كان ذلك، وكان الثابت من الأوراق أن المطعون ضدها قد عدلت طلباتها في الدعوى بالمذكرة المقدمة منها بجلسة ٢٠١٨/١٠/١١ والتي إطلعت عليها الطاعنة ومكنتها المحكمة من الرد عليها ومن ثم فإن هذه الطلبات المعدلة تعد هي الطلبات الختامية في الدعوى، وبالتالي فإن تصدى محكمة الموضوع لهذه الطلبات لا يعد قضاءً منها بما لم يطلبه الخصوم، ولا ينال من ذلك ما ساقته الطاعنة بوجه النعى من أن المطعون ضدها لم تسدد الرسوم المقررة عن هذه الطلبات المعدلة إذ إنه لا يترتب على ذلك جزاء البطلان لأنه يجوز لأمانة سر المحكمة تحصيل هذه الرسوم عند تنفيذ الحكم، ومن ثم يكون النعى بهذا الوجه على غير أساس.

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن موضوعاً وإلزام الطاعنة بالمصاريف ومصادرة مبلغ الكفالة عملاً بنص المادة (٢٦١) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

فلهذه الأسباب:

«حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع برفضه، وإلزام الطاعنة بالمصاريف وبمصادرة مبلغ الكفالة».

جلسة يوم الثلاثاء الموافق ٧ / ٤ / ٢٠٢٠م

برئاسة فضيلة القاضي / منصور بن علي الفارسي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: د. عبدالاله البرجاني، ومحمود بن خليفة طاهر، وتوفيق بن محمد الضاوي، وحسام الدين عبدالرشيد.

(٤٠)

الطعن رقم ٣٣٣ / ١٩ / ٢٠٢٠م

دعوى (وقف- تعليقي- محكمة- سلطة- جوازية)

- إن الوقف التعليقي طبقاً لنص المادة (١٢٨) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية أمر جوازي متروك لمطلق تقدير المحكمة حسبما تستبينه من جدية المنازعة في المسألة الأولية الخارجة عن اختصاصها، فلا يجوز النعى على حكمها بعدم استعمالها لتلك الرخصة باعتبار أن الوقف التعليقي من إطلاقات محكمة الموضوع ولا عليها إن هي التفتت عنه.

الوقائع:

تتحصل الوقائع في أن المطعون ضدها (.....) أقامت على الطاعنة (.....) الدعوى رقم (..... لسنة ٢٠١٧م) تجارى مسقط الإبتدائية بطلب الحكم بإلزامها بأن تؤدي لها مبلغ (٤١٦١٥٦,٧٥٠ ر.ع) أربعمائة وستة عشر ألفاً ومائة وستة وخمسين ريالاً عُمانياً وسبعمائة وخمسين بيسة والفوائد القانونية للتأخير في السداد بواقع (١٠%) من تاريخ رفع الدعوى وحتى تمام السداد وإلزامها بالمصاريف وبمبلغ (٤٠٠٠ ر.ع) أربعة آلاف ريالاً عُمانياً مقابل أتعاب المحاماة.

وقالت بياناً لدعواها إن الطاعنة كانت تتعامل معها بموجب شيكات آجلة في إيجار وإصلاح وشراء معدات ثقيلة، وإذ امتنعت دون سند قانوني عن سداد المبلغ المترتب في ذمتها السالف الذكر، فقد أقامت الدعوى بطلباتها سألفة البيان، نذبت المحكمة خبيراً في الدعوى وبعد أن قدم تقريره، قضت بتاريخ ٦ / ٦ / ٢٠١٨م بإلزام الطاعنة بأن تؤدي للمطعون ضدها مبلغ مقداره (٣٨٥٨٧٢,١٨٠ ر.ع) ثلاثمائة وخمسة وثمانين ألفاً وثمانمائة واثنين وسبعين ريالاً عُمانياً ومائة وثمانين بيسة والمصاريف وبمبلغ (٢٠٠) ريالاً عُمانياً مقابل أتعاب المحاماة ورفضت ما عدا ذلك من طلبات.

استأنفت الطاعنة هذا الحكم لدى محكمة إستئناف مسقط التجارية بالإستئناف رقم (٦٩٥ لسنة ٢٠١٨م)، أعادت المحكمة ندب خبيراً آخر فى الدعوى وبعد أن قدم تقريره، حكمت بتاريخ ٢٠١٩/٢/١٧ بقبول الإستئناف شكلاً، وفى الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف وألزمت الطاعنة بالمصاريف وبمبلغ (٣٠٠) ريال عُمانى مقابل أتعاب المحاماة.

طعنت الطاعنة فى هذا الحكم أمام المحكمة العليا بموجب صحيفة أودعت أمانة سر هذه المحكمة بتاريخ ٢٠١٩/٣/٣ مرفق بها سند الوكالة ومصحوبة بما يفيد سداد الرسم والكفالة المقررين، وبتاريخ ٢٠١٩/٨/١٦ قررت المحكمة إستكمال إجراءات الطعن كالمتبع قانوناً مع وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه مؤقتاً لحين الفصل فى الطعن، أعلنت المطعون ضدها بصحيفة الطعن فأستعملت حقه فى الرد بمذكرة طلبت فى ختامها رفض الطعن وإلزام رافعه بالمصاريف، عقب الطاعنة على مذكرة رد المطعون ضدها بمذكرة طلبت فى ختامها الحكم لها بطلباتها الواردة بصحيفة الطعن، ردت المطعون ضدها على مذكرة تعقيب الطاعنة بمذكرة طلبت فى ختامها رفض الطعن مع تحميل رافعه بالمصاريف.

المحكمة :

وحيث إن الطعن أقيم على أربعة أسباب تنعى الطاعنة بالسبب الأول منها على الحكم المطعون فيه الرخاط فى تطبيق القانون، وفى بيان ذلك تقول إن الحكم المطعون فيه اتخذ من تقرير الخبير المنتدب فى الدعوى أساساً لقضائه، بالرغم من أن المطعون ضدها قد أقرت أمامه أنها كانت تتعامل مع الطاعنة نقداً وقدمت تأييداً لذلك سندات قبض - مع أنه لا يجوز للخصم أن يصطنع دليلاً لنفسه - إلا أن هذه السندات قد خلت من أي توقيع للطاعنة عليها، كما أنه إستبعد الشيكات المقدمة منها والتي تفيد سدادها لمبالغ المديونية المبينة بها بحجة أن المطعون ضدها قررت بأنها سرقت منها دون أن يكون هناك أي دليل على ذلك، هذا فضلاً عن أن ما انتهى إليه الخبير المنتدب فى الدعوى يخالف ما هو مقرر من أن وجود أصل صك الدين بيد المدين يعتبر دليلاً على براءة ذمته وعلى من يدعى خلاف ذلك أن يقوم بإثبات إدعائه وهو ما خلت منه الأوراق، مما يعيب الحكم بما يستوجب نقضه.

وحيث إن الطاعنة تنعى بالسببين الثالث والرابع من أسباب الطعن على الحكم المطعون فيه الإخلال بحق الدفاع والفساد فى الإستدلال والقصور فى التسبيب، وفى بيان ذلك تقول إنها تمسكت أمام محكمة الموضوع بأن الخبير المنتدب فى الدعوى

قام بالبث في مسألة قانونية لا تتصل بمهنته الحسابية لكونه لم يدرج الشيكات المقدمة منها ضمن المبالغ المدفوعة واستبعده لها دون وجه حق مع أن ذلك خارج عن تخصصه وطلبت إحالة الدعوى لخبير آخر، إلا أن الحكم المطعون فيه لم يتناول هذا الدفاع إراداً ورداً كما أنه لم يستجب لطلبها بنذب خبير آخر لمباشرة المأمورية، مما يعيبه بما يستوجب نقضه.

وحيث إن النعى بهذه الأسباب غير سديد ؛ ذلك أنه من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أنه على الدائن إثبات الالتزام وعلى المدين إثبات التخلص منه، مما مفاده أن المدعى هو الملزم قانوناً بإقامة الدليل على ما يدعيه سواء أكان مدعى عليه في الدعوى أو مدعياً فيها ولازم ذلك أنه يكفي الدائن إثبات نشأة الالتزام فيثبت بذلك إنشغال ذمة المدين به ويكون على الأخير بعد ذلك إثبات براءة ذمته منه ومن يدعي براءة الذمة فعليه إقامة الدليل على ذلك، وأنه لقاضي الموضوع السلطة التامة في تحصيل فهم الواقع في الدعوى وبحث الأدلة والمستندات المقدمة فيها وموازنة بعضها بالبعض الآخر وترجيح ما تطمئن نفسه إلى ترجيحه وهو غير ملزم بالرد على كل ما يقدمه الخصوم من مستندات وحسبه أن يبين الحقيقة التي اقتنع بها وأن يقيم قضاؤه على أسباب سائغة لها أصلها الثابت في الأوراق، وأنه من المقرر أن لمحكمة الموضوع متى رأت في حدود سلطتها التقديرية الأخذ بتقرير الخبير لاقتناعها بصحة أسبابه فإنها لا تكون ملزمة بعد ذلك بالرد استقلالاً على الطعون التي توجه إليه لأن في أخذها به محمولاً على أسبابه ما يفيد أنها لم تجد في تلك الطعون ما يستحق الرد عليه بأكثر مما تضمنه التقرير، كما أنها غير ملزمة بنذب خبير آخر في الدعوى متى اقتنعت بكفاية الأبحاث التي أجراها الخبير السابق ندبه وسلامة الأسس التي بنى عليها رأيه، كما أنه من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن الشيك وإن كان يعتبر أداة وفاء إلا أن الالتزام المترتب في ذمة الساحب لا ينقضى بمجرد سحب الشيك بل بقيام المسحوب عليه بصرف قيمته للمستفيد باعتبار أن وفاء الدين بطريق الشيك وفاءً معلقاً على شرط التحصيل، لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون بما له من سلطة فهم الواقع في الدعوى وتقدير الأدلة والمستندات وعمل أهل الخبرة قد استخلص من أوراق الدعوى وتقرير الخبير المنتدب فيها أن أي مبلغ يتم إستلامه من قبل المطعون ضدها يتم إصدار سند قبض عنه، وأن الطاعنة لم تثب سدادها لمبلغ المديونية لعدم تقديمها لهذه السندات التي تثبت سدادها لهذا المبلغ، كما أنها لم تحدد تحديداً تواريخ السداد للمبالغ المسددة في كل مرة حتى يتسنى مطابقتها مع قيمة كل شيك من الشيكات المختلف عليها، هذا فضلاً عن أنه لا يصح الاستناد إلى تلك الشيكات المقدمة من الطاعن واتخاذها دليلاً

على انقضاء الالتزام بالوفاء طالما لم يثبت بالأوراق إستخدامها لتحصيل المديونية طبقاً لأقوال الطرفين وواقع الحال فى الدعوى، وكان ما خلص إليه الحكم سائغاً وله أصله الثابت فى الأوراق ويكفى لحمل قضائه ويؤدى إلى النتيجة التى إنتهى إليها، فإن النعى عليه بأسباب الطعن سائلة الذكر لا يعدو أن يكون جدلاً موضوعياً فيما تستقل محكمة الموضوع بتقديره مما لا يجوز إثارته أمام هذه المحكمة.

وحيث إن الطاعنة تنعى بالسبب الثانى من أسباب الطعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون، وفى بيان ذلك تقول إنها تمسكت أمام محكمة الموضوع بوجود وقف الدعوى تعليقاً - إعمالاً لحكم المادة (١٢٨) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية - لحين الفصل فى الشكوى الجزائية المقامة من المطعون ضدها بسرقة الشيكات، لكون الفصل فى تلك الدعوى يتوقف عليه الفصل فى الدعوى الراهنة بخصوص طلب خصم قيمة هذه الشيكات من مبلغ المديونية المستحق على الطاعنة، إلا أن الحكم المطعون فيه أعرض عن هذا الدفاع رغم جوهريته، مما يعيبه بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ؛ ذلك أنه من المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن الوقف التعليقى طبقاً لنص المادة (١٢٨) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية أمر جوازى متروك لمطلق تقدير المحكمة حسبما تستبينه من جدية المنازعة فى المسألة الأولية الخارجة عن اختصاصها، فلا يجوز النعى على حكمها بعدم استعمالها لتلك الرخصة باعتبار أن الوقف التعليقى من إطلاقات محكمة الموضوع ولا عليها إن هى التفتت عنه، هذا فضلاً عن أن الطاعنة لم تقدم رفق طعنها صور رسمية من المستندات المؤيدة لنعيها - صورة رسمية من الدعوى الجزائية وما تم فيها- بما يضحى معه النعى - فضلاً عما تقدم - عارياً عن دليله ومن ثم غير مقبول. بما يتعين معه رفض الطعن.

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن موضوعاً وإلزام الطاعنة بالمصاريف ومصادرة مبلغ الكفالة عملاً بنص المادة (٢٦١) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

فلهذه الأسباب:

«حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفى الموضوع برفضه، وإلزام الطاعنة بالمصاريف وبمصادرة مبلغ الكفالة».

جلسة يوم الثلاثاء الموافق ٧ / ٤ / ٢٠٢٠م

برئاسة فضيلة القاضي / منصور بن علي الفارسي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: د.عبدالإله البرجاني، ومحمود بن خليفة طاهر، وتوفيق بن محمد الضاوي، وحسام الدين عبدالرشيد.

(٤١)

الطعن رقم ٣٩١/٢٠١٩م

دعاوى (توزيع- اختصاص)

- إن توزيع القضايا على الدوائر هو أمر داخلي للمحكمة العليا وليس للاختصاص النوعي الذي نصت عليه المادة (١١١) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

الوقائع:

تتحصل والوقائع على ما بين من الحكم المطعون عليه وأوراق الدعوى في أن المطعون ضدها عرضت أنها أتفقت مع الطاعنة إثر مناقصة رست عليها بأن تتكفل الأخيرة بتنفيذ خدمات الطوارئ في محافظة الظاهرة وفقاً للمقابل المالي والشروط المنصوص عليها بالاتفاقية وذكرت المدعية أن المدعى عليها أخلت بالتزاماتها التعاقدية وهي دفع الفروقات المالية في الأجور الواردة بالرسوم الوزاري رقم (٢٠٠٣/٣٢٢م) مما حدا بها إلى إقامة الدعوى ملتزمة إحالة الدعوى للتحقيق وسماع المهندسين والمدير العام السابق لشركة..... وفي الموضوع بإلزام المدعى عليها بأداء (٢٣١٠٠٠ ر.ع) مائتين وواحد وثلاثين ألف ريال عماني مقابل الفروقات المالية بواقع (١٢٥ ر.ع) عن كل واحد من (٤٤ عامل) وعن الشهور من ٢٠١٣/٧/١١م إلى ٢٠١٦/١٢/٣١ تاريخ نهاية العقد:

١- وإلزام المدعى عليها بأداء مبلغ (٢٠٠٠٠٠ ر.ع) تعويضاً عن الأضرار.

٢- وإلزامها بالمصاريف والرسوم ومبلغ (٥٠٠٠ ر.ع) أجرة محاماة.

وحيث حكمت المحكمة أول درجة تمهيداً بنذب خبير في الدعوى وبجلسة ٢٠١٥/١/٢٦ حكمت المحكمة برفض الدعوى وألزمت المدعية المصاريف مع مانتري ريال عماني عن أتعاب المحاماة.

حيث لم يلق هذا الحكم قبولاً لدى المدعيه فطعننت علي بالاستئناف رقم(٢٠١٥/٧٣٢م) وتداولت الدعوى أمام محكمة الاستئناف وبجلسة ٢٠١٦/١/١٨م بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف وألزمت المستأنف المصاريف.

وحيث لم ترتض المستأنفة بالحكم المذكور فطعننت عليه بالنقض أمام المحكمة العليا ناعية عليه مخالفة القانون.

وحكمت المحكمة العليا بتاريخ ٢٠١٧/٦/٢٠م تحت رقم ٢٠١٧/٢٦٣/٢٠ بنقض الحكم المطعون عليه وإحالة الدعوى إلى محكمة الاستئناف بمسقط لتحكم فيها من جديد بهيئة مغايرة وأسست النقض على قصور الحكم في التسبب وتعهدت محكمة الإحالة وارجعت المأمورية للخبير، وأنجز الخبير أعماله وانتهى إلى أن شركة كهرباء مجان لا علاقة لها بمرتبات العاملين بالشركة المستأنفة.

حيث نذبت محكمة الإحالة بتاريخ ٢٠١٨/٤/٥م خبيراً آخر أنهى أعماله وبجلسة ٢٠١٨/٨/٣١ حكمت المحكمة في موضوع الدعوى بإلغاء الحكم المستأنف في الشق المتعلق بمقابل الفروقات في الأجور المترتبة على القرار الوزاري رقم ٢٠١٣/٣٢٢ عن الفترة المتراوحة من ٢٠١٣/٧/١١ وحتى ٢٠١٦/١١/٣١م والقضاء مجدداً بالزام المستأنف ضدها بأداء مبلغ (٢٣١٠٠٠ ر.ع) مائتان وواحد وثلاثون ألف ريال عماني عن الفروقات وتأييد الحكم المستأنف فيما زاد على ذلك وألزمت المستأنف ضدها بالمصاريف عن درجتي التقاضي.

حيث طعننت شركة كهرباء م..... في الحكم المذكور وقيد طعننا تحت رقم ٢٠١٨/٣٩١ بتاريخ ٢٠١٩/٣/١١ وقدمت ما يفيد خلاص المصاريف والرسوم واستندت في طعننا إلى أسباب النعي الآتية :

١- بطلان الحكم لرفعه على غير ذي صفة؛ ذلك أن عقد المقاوله مبرم بين حكومة سلطنة عمان والمطعون ضدها ووقعت الطاعنة كممثل وكيل عن حكومة سلطنة عمان في العقد وليست طرفاً ويتجه التصدي والحكم بعدم قبول الاستئناف فيه.

ومن جهة أخرى فإن المحكمة غير مختصة بالنظر باعتبار العقد مبرم بين حكومة سلطنة عمان المطعون ضدها ويعتبر عقد إداريا وهو دفع يتعلق بالنظام العام.

وتدفع الطاعنة أيضاً بعدم الاختصاص النوعي؛ ذلك أن موضوع النزاع يتعلق

بالقرار الوزاري رقم (٣٢٢/٢٠١٣م) صادر عن وزارة القوى العاملة ويتعلق بالمرتببات فتكون الدائرة العمالية هي المختصة وليست الدائرة التجارية.

وتدفع بسقوط الحق في رفع الدعوى أمام درجتى التقاضي لسبق الفصل فيها لسبق النظر من الدائرة العمالية بموجب إدخال الطاعنة في الدعوى المطعون ضدها والزامها بأداء فارق المرتببات.

ح) في الموضوع فإن المحكمة لم تبين القانون واكتفت باعتماد تقرير الخبير ذلك أن القانون المطلوب تطبيقه هو قانون العمل العماني وإذا كان العقد مبرم مع حكومة سلطنه عمان فإن القانون الواجب التطبيق هو قانون القضاء الإداري باعتبار أن العقد اداري وهذا ما أقرت به المطعون ضدها والخبيرين وخالف بذلك الحكم القانون:

٣- الفساد في الاستدلال والقصور في التسبيب والإخلال بحق الدفاع ذلك أن المحكمة كلفت خبير جديد للوقوف على حقيقة الالتزامات وهى مسألة قانونية وما تم تنفيذه لا علاقه له بموضوع الدعوى ولا وجود لبند بالعقد يلزم الطاعنة بأداء أي فارق في مرتببات عمال المطعون ضدها وأشار الخبير إلى تسوية تتعلق بعدد (١٥ عاملاً) فقط وليس (٤٤ عامل) ولم ترفق التسوية كملحق للعقد.

ولم تمكن المحكمة الطاعنة من الرد على تقرير الخبير واكتفي الخبير بالاجتماع بالمطعون ضدها دون الطاعنة.

وانتهت إلى طلب قبول الطعن شكلاً.

ثانياً: نقض الحكم المطعون عليه والتصدي لموضوعه والقضاء من جديد بعدم قبول الاستئناف لرفعه على غير ذي صفة ونقض الحكم المطعون عليه والتصدي لموضوعه والقضاء من جديد بعدم قبول الاستئناف لعدم الاختصاص، وثالثاً: نقض الحكم والتصدي لموضوعه والقضاء بعدم قبول الاستئناف لسبق الفصل في الموضوع.

ومن حيث الموضوع نقض الحكم المطعون عليه والتصدي لموضوعه والقضاء برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف والزام المستأنفه بالمصاريف والزام المطعون ضدها بالمصاريف ورد الكفالة.

حيث ردت المطعون ضدها على صحيفة الطعن بأن لم يسبق صدور منطوق حكم في الدعوى الماثلة علاوة على اختلاف المراكز القانونية للأطراف في الدعاوى العمالية

ذلك أن المدعي هو العامل والمطعون ضدها هي المدعى عليها بينما في الطعن المائل هي المدعية وتطالب بحقوقها والطاعنة لبيت جهه إدارية ولا ينطبق عليها تعريف العقد الإداري وليست من شركات القطاع العام وفقاً للسجل التجاري.

وبالنسبة للطاعنه فإن لها الصفه وهى التى تم التعاقد معها وهى تحاول غلط الأوراق.

ولقد تولى الخبير استدعاء الطاعنة عن طريق الفاكس في ٢٠١٨/١٠/٣ واستلمته الطاعنة وكانت المطعون ضدها أسست دعواها في ضوء ستة محاور وهي سابقات التعامل في نفس الظروف والرسائل المتبادلة والاقارات والأوامر وأسوة بما تم بالشركات الأخرى والحاق للضرر بالمطعون ضدها والمصلحة العامه وحسن النية في تنفيذ العقود وتطبيق العدالة عمالا بالقاعدة لاضر ولا ضرار والتعويض عن الضرر ولما كانت الطاعنة أثارت أمام قضاء الموضوع بأن المطعون ضدها ملزمه بسداد علاوتين وهما الفوارق في للأجور التي جاء بها القرار الوزاري رقم (٢٠١٣/٣٢٢م) وعلاوة فنية شهرية مقابل الأعمال الجديدة، وكانت تمسكت الطاعنة بالرسالة المؤرخة في ٢٠١٦/١٠/٦ وأشار حكم المحكمة العليا إلى عدم التعرض لهذا المستند وعلى محكمة الموضوع أن تتبع حكم المحكمة العليا مع الإشارة إلى أن العلاوة الفنية تقررت قبل صدور القرار الوزاري وتحصنت وباتت حقاً مكتسباً وبعد صدور القرار أكدت في رسالتها المؤرخة ٢٠١٣/١٠/٦م.

أنها سوف تقوم بدفع الفوارق في راتب العمانيين بأثر رجعي ولا جدال في أن العلاوة الفنية لا تغني عن العلاوة المنصوص عليها بموجب القرار الوزاري وانتهى إلى طلب رفض الطعن شكلاً وموضوعاً وتأييد الحكم الطعين والزام الطاعنة بالمصاريف والرسوم عن جميع درجات التقاضي.

وحيث عقب الطاعنة بأن الحكم الطعين أهمل البحث في موضوع رسالة الرئيس التنفيذي التي أعادت المحكمة العليا الدعوى من اجلها وخالف توجيهات المحكمة وردا عن موضوع الفصل سابقاً في الدعوى، فإن الخصومة من دعوى الحال تتعلق بزيادة أجور العمالة الوطنية بناء على القرارات الوزارية وهو موضوع الدعاوى العمالية التي قامت المطعون ضدها باختصاص الطاعنة فيها وطالبت بسداد فارق مرتبات العمالية الوطنية وقدمت الرسالة التي وقعها الرئيس التنفيذي وقام الأخير بحلف اليمين في موضوعها وتحاول المطعون ضدها الالتفاف على أحكام

المحكمة العمالية وما ورد في ردها لا أساس له وأنتهت على طلب قبول الطعن شكلاً وفي الموضوع الحكم طلبت الطلبات الواردة بصحيفة الطعن.

حيث ردت المطعون عليها بأن المحكمة المطعون في حكمها أصدرت حكماً تمهيدياً وحددت للخبير مهمة وصدر متفقاً مع حكم المحكمة العليا.

وعن الدفع بسبق الفصل فإنها تقدم نسخة من الحكم العمالي تمسكت بها الطاعنة بعدم اختصاص المحكمة وصدر حكم بإخراجها من الدعوى وانتهت إلى طلباتها السابقة بالرد.

المحكمة :

- من حيث الشكل.

حيث تم رفع الطعن في المعيار القانوني وممن له الصفة وأستوفي الطعن شروطه الشكلية على معني المواد (٢٠٤ و ٢٤٢ و ٢٤٣) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية وتجاه قبوله شكلاً.

- من حيث الموضوع.

حيث إن نعي الطاعنة على الحكم الطعين بالبطلان لرفعه على غير ذي صفة نعي غير سديد؛ ذلك أنه تبين أن الطاعنة خلال كامل مراحل الدعوى بصفتها المذكورة لم تدفع بإنعدام الصفة ولا يجوز الدفع بها لأول مرة أمام المحكمة العليا.

حيث دفعت الطاعنة بعدم الاختصاص النوعي باعتبار أن العقد إداري وهو مبرم بين حكومة سلطنة عمان والمطعون ضدها نعي غير سديد ذلك ان موضوع الدعوى لا يتعلق بتنفيذ العقد المبرم وإنما بالمطالبة بأجر أقره قرار وزاري ومن يتحمل دفع الفارق.

حيث إن نعي الطاعنة بأن الاختصاص ليس من أنظار الدائرة التجارية لأن موضوع النزاع يتعلق بالقرار الوزاري رقم (٣٢٢/١٣/٢٠م) نعي غير سديد؛ ذلك أن الموضوع لا يتعلق بالطعن في القرار الوزاري أو المنازعة في مضمونه وإنما في تحديد الطرف الذي يتحمل الفارق وهو أمر لا يتعرض له القرار وإنما تحدده المحكمة على ضوء أوراق الدعوى هذا بالإضافة إلى أن توزيع القضايا على الدوائر هو أمر داخلي للمحكمة العليا وليس الاختصاص نوعي الذي نصت عليه المادة (١١١) من قانون

الإجراءات المدنية والتجارية.

وحيث إن نعي الطاعنة بسقوط الحق في رفع الدعوى لسبق الفصل فيها من الدائرة العمالية نعي غير سديد؛ ذلك أنه تبين من الحكمين الصادرين عن الدائرة العمالية أن الأطراف تختلف حيث إن العامل هو القائم بالدعوى ضد المطعون ضدها أما الطاعنة فلقد وقع إدخالها ثم صدر حكم بإخراجها من الدعوى ولا تتوفر بذلك شروط المادة (٥٥) من قانون الإثبات.

حيث إن نعي الطاعنة على الحكم الطعنين مخالفة للقانون بمقوله عدم تحديد القانون المنطبق إن كان قانون العمل العمالي أو القانون الإداري نعي غير سديد ذلك أن الموضوع لا يتعلق بالقانون الإداري وأوضحت المحكمة أن الخلاف بين الشركتين حول من يتحمل سداد الفارق في الأجر الذي أقره القرار الوزاري.

حيث أكد الحكم الطعنين على صواب بأنه ثبت وجود إلتزام صريح من المستأنف ضدها وهي الطاعنة في الطعن المائل بزيادة الأجور بقطع النظر عن مبررات ذلك ولم يكن الإلتزام محددًا ومقصورًا على قرار وإنما على مبدأ الزيادة وأكد الخبير تنفيذها لقرار وزاري سابق بالزيادة رقم (٢٠١١/٧٧).

وحيث إن المحكمة غير مقيدة بما ينتهي إليه الخبير عملاً بالمادة ١٠٤ من قانون الإثبات ومن صلاحياتها الاستعانة بأهل الخبرة في بعض مسائل فنية ولا يشوب الحكم قصوراً أو فساداً في الاستدلال أو هضم دفاع.

ولما كان ذلك كذلك كان البين أن الحكم الطعنين صادف صحيح القانون ولا تأثير لأسباب الطعن على وجاهته فإنه يتجه رفض الطعن.

حيث يتجه إلزام الطاعنة بالمصاريف ومصادرة الكفالة إعمالاً للمادة (٢٦١) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

فلهذه الأسباب:

«حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع برفضه وألزمت الطاعنة بالمصاريف ومصادره الكفالة».

جلسة يوم الثلاثاء الموافق ٢٨ / ٤ / ٢٠٢٠م

برئاسة فضيلة القاضي / منصور بن علي الفارسي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: د. عبدالاله البرجاني، ومحمود بن خليفة طاهر، وتوفيق بن محمد الضاوي، وحسام الدين عبدالرشيد.

(٤٢)

الطعن رقم ٤٤٣ / ١٧ / ٢٠١٧م

دفا تر تجارية _ حجية - خبر

- تقتضي المادة (٣٣) من هذا القانون من أن تكون الدفا تر التجارية الإلزامية حجة لصاحبها التاجر ضد خصمه التاجر إذا كان النزاع متعلقاً بعمل تجاري..“ وبناءً على أن طر ية الدعوى تاجر ان وأن النزاع يتصل بعمل تجاري مبني على حساب على المكشوف وشيكات مقابلة له فإن إهمال المحكمة لتلك المستندات وعدم التجائها إلى أهل الخبرة سعياً للوصول إلى وجه الحق في الدعوى يكون حكمها المطعون فيه قاصراً ومخلاً بحق الدفاع بما يتعين معه نقضه.

الوقائع:

تتحصل الوقائع حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق التي انبنى عليها في أن الطاعن (.....) أقام الدعوى التجارية رقم (...../٢٠١٦م) بتاريخ ١٧ / ١١ / ٢٠١٦م أمام المحكمة الابتدائية بمسقط ضد المطعون ضدهم (.....) و(.....) و(.....) في طلب الحكم بانزامهم بالتضامن والانفراد بأن يؤديوا له مبلغ (٢٣١١٣،٩٢٦ ر.ع) ثلاثة وعشرين ألفاً ومائة وثلاثة عشر ريالاً عمانياً وتسعمائة وستة وعشرين بيسة والفوائد السنوية الاتفاقية بنسبة (١٥%) من تاريخ رفع الدعوى وحتى تمام السداد والرسوم والمصاريف ومبلغ خمسمائة ريال عماني أتعاب المحاماة.

عارضاً ضمنها أن الشركة حصلت على سحب على المكشوف بمبلغ (٢٧٩٥٠ ر.ع) مقابل ثلاثة شيكات الأول رقم (٢٥٩٦٥٦٦) مستحق في ٢٠ / ٧ / ٢٠١٤م والثاني رقم (٢٦٥٩٦٥٧١) مستحق في ٢٢ / ٨ / ٢٠١٤م والثالث رقم (٢٦٨٤٤٧١٣) مستحق في ١٩ / ٩ / ٢٠١٤م إلا أن جميعها أرجعت سلباً لعدم كفاية الرصيد، كما أن تلك

الشركة لم تلتزم بالسداد وفق النظام المتفق عليه وكذلك الشأن بالنسبة للمدعى عليهما الثاني (شريك ومدير مفوض) والثالث (شريك المفوض) إلى أن تراكمت المديونية حتى بلغت قيمة المطالبة حسب آخر كشف حساب مؤرخ في ٢٦/٩/٢٠١٦م. وحيث تخلف المدعى عليهم عن الحضور لتعذر إعلانهم فأعلنوا بالنشر بصحيفة يومية بتاريخ ١١/١٢/٢٠١٦م.

وحيث وبجلسة ١/١/٢٠١٧م حكمت المحكمة الابتدائية بمسقط:.. برفض الدعوى بحالتها والزام رافعها بالمصاريف، تأسيساً على المادة الأولى من قانون الإثبات وعدم تقديم المدعي لعقد مبرم بين الطرفين وطلب السحب على المكشوف وعدم تقديم ما يفيد سحب الشركة لمبالغ مالية من البنك، كما أن طلب فتح حساب بنكي غير واضح لا ينشئ علاقة خاصة أنه لا يتضمن اتفاقاً بين الطرفين. أما الشيكات فإن المستفيد منها ليس البنك.

وحيث لم يلقَ هذا الحكم قبولاً لدى المدعي (بنك.....) فاستأنفه أمام محكمة الاستئناف بمسقط حيث قيد تحت رقم (٢٠١٧/١٢٩م) في طلب إلغاء الحكم المستأنف والقضاء لصالح الدعوى استناداً إلى سبب وحيد يتمثل في مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه وتفسيره وتأويله والفساد في الاستدلال ومخالفة الثابت بالأوراق؛ عندما التفتت المحكمة عن مستندات الدعوى الدالة على العلاقة التعاقدية وأهدرت قاعدة (العقد شريعة المتعاقدين).

وحيث تخلف المستأنف ضدهم عن الحضور لتعذر إعلانهم فأعلنوا بالنشر بصحيفة يومية بتاريخ ٥/٣/٢٠١٧م.

وحيث وبجلسة ٢/٤/٢٠١٧م حكمت محكمة الاستئناف بمسقط:.. بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف وألزمت المستأنفة المصاريف، تأسيساً على أن المستأنف لم يقدم أي دليل لإثبات الدعوى خاصة أن كشف الحساب لا يعد دليلاً كافياً لإثبات المديونية.

وحيث لم يلقَ هذا الحكم قبولاً لدى المستأنف المذكور فطعن عليه بالنقض أمام المحكمة العليا بالطعن المائل بصحيفة أودعت أمانة السر بتاريخ ١٣/٤/٢٠١٧م موقعة من المحامي رجب السيد عبد اللطيف قاسم من مكتب طارق الكيومي للمحاماة المقبول أمام هذه المحكمة بوصفه وكياً عن الطاعن وقدم سند وكالة يجيز له ذلك مع ما يفيد سداد الرسم والكفالة وتعذر إعلان المطعون ضدهم بصحيفة الطعن

استناداً إلى عنوانهم المضمن بمذكرة وكيل الطاعن المقدمة بتاريخ ٢٠١٨/٥/٣١ م فأذنت المحكمة بإعلانهم بالنشر وهو ما تم بصحيفة يومية بتاريخ ٢٠٢٠/٢/٢٦ م.

وحيث أقيم الطعن على السببين التاليين:

أولاً: مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه وتفسيره وتأويله؛ عندما أيدت محكمة الاستئناف الحكم الابتدائي رغم تقديم الطاعنة المستندات الدالة على العلاقة التعاقدية والمديونية من استمارة فتح الحساب والبطاقات الشخصية والسجل التجاري والشيكات المحررة للبنك والمعدة للوفاء بالتقسيط وكشف الحساب التفصيلي للشركة الذي يثبت أنه تم إيداع مبلغ (٢٧٩٥٠ ر.ع) من قبل البنك وتم التصرف فيه واستمارة كشف القرض مخالفة المادة الأولى من قانون الإثبات والثابت بالأوراق وقاعدة (العقد شريعة المتعاقدين).

وعندما التفتت المحكمة عن طلب الطاعن بفتح باب المرافعة المقدم بتاريخ ٢٠١٧/٣/٢١ م الرامي إلى نذب خبير حسابي للتحقيق في الدعوى.

ثانياً: بطلان الحكم؛ عندما لم تأخذ المحكمة بالوقائع والأسانيد القانونية والمستندات التي قدمها الطاعن بالمخالفة للمادة (١٧٢) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

المحكمة:

- من حيث الشكل.

حيث استوفى الطعن كافة أوضاعه القانونية فكان بذلك قبولاً شكلاً.

- من حيث الموضوع.

حيث إن النعي على الحكم المطعون فيه بسببي الطعن السالف إيرادهما تفصيلاً والمتداخلين فيما بينهما سديد؛ ذلك أن إغفال المحكمة لحق دفاع إبداه الخصم يترتب عليه بطلان الحكم إذا كان هذا الدفاع جوهرياً ومؤثراً في النتيجة التي انتهى إليها، كما أنه متى قدم الخصم مستندات من شأنها التأثير في الدعوى وتمسك بدلائلها فالتفتت عنها المحكمة وطرحتها دون بيان أسباب سائغة فإن حكمها يكون مشوباً بالقصور.

ولما كان ذلك فرغم ما خولته المادة (٢٢٣) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية من إعادة نظر الدعوى المنقولة إلى محكمة الاستئناف بحالتها وذلك بالنسبة إلى ما وقع عنه الاستئناف ورغم تمسك الطاعن (المستأنف) بدفاعه ومستنداته المقدمة أمام محكمة أول درجة للتدليل حسبما يدعي على ثبوت العلاقة التعاقدية بينه والمطعون ضدهم والمديونية كتمسكه لدى الاستئناف بطلب فتح باب المرافعة بتاريخ ٢٠١٧/٣/٢١ والمتضمن إحالة الدعوى إلى خبير حسابي للتحقيق فيها فإنها (محكمة الاستئناف) التفتت عن هذا الدفاع والمستندات ولم تناوله بالبحث والتمحيص رغم أنه دفاع جوهري ومؤثر قد يتغير به وجه الرأي في الدعوى إن صح وهو ما يكشف على أنها لم تدقق في مستنداتها ولم تورد في أسباب حكمها طلب فتح باب المرافعة ولم ترد عليه رغم تضمينه لدى أمانة السر وقبوله كورقة بملف الاستئناف كالتفتاتها عن المادة (٨٢) من قانون الإثبات التي أجازت للمحكمة من تلقاء نفسه أو بناء على طلب الخصوم أن تستعين بأهل الخبرة لتحقيق واقعة معينة في الدعوى أو إبداء رأيهم فيما يطرح فيها من مسائل فنية أو متخصصة دون المسائل القانونية» خاصة أن الدعوى باعتبارها مستندة إلى مستندات محاسبية فإن الأمر يتعلق بمسائل فنية بحيث يمكن أن يستعصي عليها فهمها دون الالتجاء إلى أهل الخبرة إضافة إلى التفتاتها عن جوازية إثبات العقود التجارية والمواد التجارية بكافة طرق الإثبات ما لم ينص القانون على غير ذلك طبقاً للمادتين (٣) و(٩١) من قانون التجارة علاوة على ما تقتضيه المادة (٣٣) من هذا القانون من أن تكون الدفاتر التجارية الإلزامية حجة لصاحبها التاجر ضد خصمه التاجر إذا كان النزاع متعلقاً بعمل تجاري..» وبناء على أن طرقي الدعوى تاجران وأن النزاع يتصل بعمل تجاري مبني على حساب على المكشوف وشيكات مقابلة له فإن إهمال المحكمة لتلك المستندات وعدم التجائها إلى أهل الخبرة سعياً للوصول إلى وجه الحق في الدعوى يكون حكمها المطعون فيه قاصراً ومخللاً بحق الدفاع بما يتعين معه نقضه مع إحالة الدعوى إلى محكمة الاستئناف بمسقط لتحكم فيها من جديد بهيئة مغايرة والزام المطعون ضدهم بالمصاريف ورد الكفالة للطاعن عملاً بالمواد (١٨٣، ٢٤٧، ٢٥٩، ٢٦٠) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

فلهذه الأسباب:

«حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى إلى محكمة الاستئناف بمسقط لتحكم فيها من جديد بهيئة مغايرة والزام المطعون ضدهم بالمصاريف ورد الكفالة للطاعن».

جلسة يوم الثلاثاء الموافق ٢٨ / ٤ / ٢٠٢٠ م

برئاسة فضيلة القاضي / منصور بن علي الفارسي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: د. عبدالاله البرجاني، ومحمود بن خليفة طاهر، وتوفيق بن محمد الضاوي، وحسام الدين عبدالرشيد.

(٤٣)

الطعن رقم ٧٦٩/٢٠١٩ م

تحكيم (اتفاق- قانون عمل- خروج- صحة)

- إن للطرفين الاتفاق على الخروج عن الإجراءات المتبعة عادة بموجب قانون العمل طالما أن في ذلك منفعة أكثر والإلتجاء إلى التحكيم بمقتضى شرط التحكيم الذي جاء صحيحاً قانوناً صلب العقد ليكون رفض المحكم لهذا الدفع بعدم الاختصاص واستمراره في نظر النزاع التحكيمي المعروض عليه ورده عليه رداً قانونياً في إطار ما خولته المادة (٢٢) من قانون التحكيم وفي إطار تطبيق مبدأ (الاختصاص بالاختصاص).

الوقائع:

تتحصل الوقائع حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق التي انبنى عليها في أن الطاعنة (.....) أقامت الدعوى التجارية رقم (٢٠١٩/١١٣) أمام المحكمة الاستئنافية بمسقط ضد المطعون ضده (ب.....) في طلب بطلان حكم التحكيم المؤرخ في ٤/١١/٢٠١٨ م وإنزام المدعى عليه بالمصروفات والأتعاب.

عارضةً ضمنها أنه على إثر إصدارها لقرار بتاريخ ٦/٩/٢٠١٧ م بإنهاء خدمات المدعى عليه وفقاً للمادة (٩/٤٠) من قانون العمل لإخلاله إخلالاً جسيماً بالتزامه بأداء عمله المتفق عليه في عقد عمله وسداد جميع مستحققاته وحقوقه العمالية فوجئت المدعية باستصداره قرار في تعيين المحكمة م..... بتاريخ ٣١/٥/٢٠١٨ م كمحكم فرد الذي باشر جلسة تحكيمية بتاريخ ٢٦/٦/٢٠١٨ م دفعت فيها المدعية (المحتكم ضدها) بعدم اختصاص المحكم بنظر النزاع قرر ارجاء الفصل فيه إلى أن أصدر حكم التحكيم بتاريخ ٤/١١/٢٠١٨ م قضى فيه للمحتكم براتب شهر الإخطار وبدل الإجازة السنوية والتعويض عن الفصل التعسفي وبشهادة خبرة

عن مدة الخدمة والزام المتحكم ضدها بأتعاب هيئة التحكيم وأتعاب المحاماة ورفض ما عدا ذلك من طلبات مما حدا بها إلى اقامة هذه الدعوى في بطلان حكم التحكيم للأسباب التالية :

فموضوع التحكيم يرتبط بمنازعة نشأت وترتبت عن عقد عمل مبرم بين الطرفين في ٢٠١٦/١٢/٢٠م التحق بموجبه طالب التحكيم بالعمل لدى المحتكم ضدها بما تنطبق معه المادتان (٧/١) و(١٨) من قانون العمل لوجود منازعة عمالية تخضع لهذا القانون الذي نظمها بنصوص وجوبية لا مجال للاتفاق على مخالفتها حسبما تقتضيه المادة(١٠٤) منه كما بينت المادة(١٠٦) الإجراءات المتبعة بالتجاء العامل الذي يفصل من العمل إلى الدائرة المختصة خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ إخطاره بالقرار بفصله عن العمل فتتولى تلك الدائرة التسوية بين الطرفين وإذا تعذرت تحيل الموضوع إلى المحكمة المختصة وبالتالي فإن اختصاص (دائرة أو مكتب العمل أو فروعها حسب القانون) والمحكمة المختصة (الدائرة العمالية) وجوبي من النظام العام لا يجوز مخالفته حسبما تقتضيه المادة(٣) من قانون العمل التي يترتب البطلان لكل شرط يخالف أحكام هذا القانون الأمر الذي يكون معه اللجوء إلى التحكيم مخالفاً لقواعد الاختصاص التي هي من النظام العام إذ يسلب اختصاصها أصلياً لدائرة تسوية المنازعات العمالية ومن بعدها اختصاص القضاء العمالي (لدوائر العمالية) وإزاء ذلك فإن شرط التحكيم باطل خاصة أن النزاع المائل يتعلق بمطالبة طالب التحكيم بمستحقات نشأت عن علاقة عمل دون اللجوء إلى الدائرة المختصة بما لا يجوز معه التحكيم في شأنه إلا أن المحكم وجوباً عن هذا الدفع بعدم اختصاصه تبنى وجهة نظر المحتكم من أن المادة(٣) من قانون العمل لا تحدد الجهة أو الاختصاص بدون سند خاصة أنها رتبت البطلان لكل شرط يخالف أحكام هذا القانون وهو ما ينطبق على شرط التحكيم.

وحيث ورداً على الدعوى لاحظ وكيل المدعى عليه بمذكرته بأنه بناء على المادة(١١) من قانون التحكيم فإن الدعاوي العمالية عموماً يجوز فيها الصلح بين طرفي عقد العمل وهذا الصلح لا يخالف النظام العام وباعتبار أن الدعوى المعروضة عمالية فإنه يجوز فيها التحكيم حيث اتفقت إرادتهما على ذلك بموجب شرط التحكيم، كما أن المادة(١٠٤) من قانون العمل لا تحدد اختصاص القضاء حصراً بنظر النزاع اضافة إلى أن المادة(١٠٦) منه تركت الأمر جوازياً من خلال عبارة(للعامل) وليس أمراً قطعياً وبالتالي لا حجة لهذه المادة لتعلقها بالآلية

وهو ما يسري أيضاً على المادة (١٠٧) من ذات القانون وأضاف وكيلها بأنه أن كانت قواعد العمل وأحكامه أمره من حيث تطبيقها وعدم مخالفتها فهي ليست كذلك في الاختصاص بالفصل في النزاع مع الإشارة إلى أن المدعية هي من صاغت العقد ووضعت شروطه ومن بينها شرط التحكيم لتسري القاعدة العامة (من سعى لنقض ما تم من قبله فسعيه مردود عليه) لذا فإن الموكلة تطلب رفض الدعوى وإلزام رافعتها بالمصاريف وأتعاب المحاماة.

وحيث وبجلسة ٢١/٤/٢٠١٩م حكمت محكمة الاستئناف بمسقط... بعدم قبول دعوى البطلان وألزمت المدعية بالمصاريف وثلاثمائة ريال عماني مقابل أتعاب المحاماة، تأسيساً على أن أسباب البطلان وإن كانت تصلح كأسباب للطعن على الأحكام الصادرة من القضاء العادي إلا أنها لا تقبل كأسباب للنعي بالبطلان على حكم التحكيم باعتبار أن التحكيم طريق استثنائي لفحص المنازعات قوامه الخروج عن طريق التقاضي العادية وكانت تلك الأسباب لا تندرج تحت أي من الحالات التي حددها المشرع على سبيل الحصر لقبول دعوى البطلان على حكم التحكيم.

وحيث لم يلقَ هذا الحكم قبولاً لدى المدعية (.....) فطعننت عليه بالنقض أمام المحكمة العليا بالطعن المائل بموجب صحيفة أودعت أمانة السر بتاريخ ٢٩/٥/٢٠١٩م موقعة من المحامي..... من مكتب..... وشركاه للمحاماة المقبول أمام هذه المحكمة بوصفه وكيلاً عن الطاعنة وقدم سند وكالة يجيز له ذلك مع ما يفيد سداد الرسم والكفالة وتم إعلان المطعون ضده بصحيفة الطعن فرد عليها بمذكرة طلب فيها رفض الطعن فعقبت الطاعنة على هذا الرد بمذكرة صممت فيها على ما ورد بصحيفة الطعن فرد المطعون ضده على هذا التعقيب بمذكرة تمسك فيها بطلبه السابق.

وحيث أقيم الطعن على سبب وحيد يتمثل في مخالفة القانون والقصور في تطبيقه والإخلال بحق الدفاع ومخالفة الواقع والثابت بالأوراق؛ عندما لم تقم المحكمة بواجباتها في تمحيص ومناقشة دفاع الطاعنة وأدلتها وأسباب دعواها لمعرفة الحقيقة والمراد من ورائها رغم توافر حالة من حالات البطلان الواردة بالمادة (٥٣) من قانون التحكيم التي تنطبق عليها الفقرة الثانية التي تنص على أن: تقتضي المحكمة التي تنظر دعوى البطلان من تلقاء نفسها ببطلان حكم التحكيم إذا تضمن ما يخالف النظام العام في السلطنة» ذلك أن موضوع التحكيم يرتبط بمنازعة نشأت عن عقد العمل الذي أبرمه الطرفان بتاريخ ٢٠/١٢/٢٠١٦م الذي بموجبه

التحق المطعون ضده للعمل لدى الطاعنة وهي علاقة تخضع لقانون العمل حسب مقتضيات المادتين (٧/١) و(١٨) منه وقد نظم منازعات العمل تنظيمًا صريحًا وبنصوص وجوبية لا مجال للاتفاق على مخالفتها وحددت المادة (١٠٦) منه الإجراءات المتبعة التي يلجأ إليها العامل عند فصله من العمل من ذلك مطالبة الدائرة المختصة بإلغاء قرار الفصل وعليها إجراء تسوية ودية وإذا تعذرت تحيل الملف إلى المحكمة المختصة بمعنى أن اختصاص المؤسستين المذكورتين هو اختصاص وجوبي قدره المشرع من النظام العام ولا تجوز مخالفته حسبما تقتضيه المادة (٣) التي تنص على أن «يقع باطلاً كل شرط يخالف أحكام هذا القانون». الأمر الذي يكون معه اللجوء إلى التحكيم مخالفًا لقواعد الاختصاص التي هي من النظام العام إذ يسلب اختصاصًا أصلياً لدائرة تسوية المنازعات العمالية ومن بعدها اختصاص القضاء العمالي (الداوئر العمالية) وإزاء ذلك فإن شرط التحكيم باطل خاصة أن النزاع الماثل يتعلق بالمطالبة بمستحقات نشأت عن علاقة عمل تنظمها قواعد أمره من إجراءات التقاضي وهي من النظام العام وكان على هيئة التحكيم القضاء بإنعدام وانتفاء اختصاصها في نظر النزاع الماثل أمامها بقوة القانون أمام ما اقتضه المادة (٣) من قانون التحكيم التي رتبت البطلان لكل شرط يخالف أحكام هذا القانون وهو ما ما ينطبق على شرط التحكيم، لذا فإن الطاعن يطالب أصلياً بنقض الحكم المطعون فيه والتصدي والقضاء بقبول دعوى بطلان حكم التحكيم وإبطاله واحتياطياً نقضه وإعادة الملف لمحكمة الاستئناف للفصل فيه بهيئة مغايرة وإلزام المطعون ضده بالمصروفات والأتعاب.

وحيث ورداً على صحيفة الطعن لاحظ وكيل المطعون ضده بمذكرته بأنه بناءً على المادة (١١) من قانون التحكيم فإن الدعاوي العمالية يجوز فيها الصلح بين الطرفين في إطار دائرة تسوية منازعات العمل وهو صلح لا يخالف النظام العام مطلقاً وباعتبار أن الدعوى المعروضة عليه عمالية فإنه يجوز فيها التحكيم حيث فرضت الطاعنة ذلك على العامل في العقد بموجب شرط التحكيم، كما أن المادة (١٠٤) من نفس القانون لا تحدد اختصاص القضاء حصراً بنظر النزاع إضافة إلى المادة (١٠٦) منه التي تحدد آلية تقديم العامل للشكوى للمطالبة بحقوقه تركت الأمر جوازياً له من خلال عبارة (للعامل) وليس أمراً قطعياً وبالتالي لا حجة لتلك المادة، علاوة على أن المادة (٣) من ذلك القانون لا تحدد الاختصاص أو الجهة التي تفصل في النزاع مع الإشارة إلى أن الطاعنة هي من صاغت العقد ووضعت شروطه ومن بينها شرط التحكيم لتسري القاعدة العامة (من سعى لنقض ما تم من قبله نعيه

مردود عليه) وقد أجاز القانون للعامل الوصول إلى حقه بكل الطرق وبكافة أدلة الإثبات لكونه الطرف الأضعف في علاقة العمل ليقع كل تفسير للنص لمصلحته، لذا فإن موكله يطلب رفض الطعن والزام رافعته بالمصاريف وأتعاب المحاماة.

وحيث عقببت الطاعنة على هذا الرد بمذكرة صمم فيها وكيلها على ما ورد بصحيفة الطعن فرد الطعن ضده على هذا التعقيب بمذكرة تمسك فيها وكيله بطلبه السابق.

المحكمة :

- من حيث الشكل.

حيث إن استوفى الطعن كافة أوضاعه القانونية فكان بذلك مقبولاً شكلاً.

- من حيث الموضوع.

حيث إن النعي على الحكم المطعون فيه بسبب الطعن الوحيد السالف إيراده تفصيلاً والمتركز على بطلان حكم التحكيم لتضمنه ما يخالف النظام العام في سلطنة عمان طبقاً للمادة (٢/٥٣) من قانون التحكيم من خلال تسمك المحكم باختصاصه في نظر النزاع تحكيمياً رغم مخالفة شرط التحكيم لقواعد أمرة تهم النظام العام يشملها قانون العمل العماني في مسألة الاختصاص غير سديد؛ ذلك أنه يجب أن يكون هناك قبول من طرفي العقد الرابط بينهما حتى يكون شرط التحكيم صحيحاً فالتحكيم طريق استثنائي لفض النزاعات قوامه الخروج عن طريق التقاضي العادية فهو مقصور على ما تنصرف إرادة الطرفين إلى عرضه على هيئة التحكيم سواء كان هذا الاتفاق على التحكيم في نزاع معين بوثيقة خاصة أو انصرف إلى جميع المنازعات التي تنشأ عن تنفيذ عقد معين أو إلى اتفاق لاحق لهذا العقد حسبما تقتضيه المادة (٢-١/١٠) من قانون التحكيم.

وحيث وأمام تمسك الطاعنة (المحتكم ضدها) بعدم اختصاص المحكم الواقع تعيينه لبطلان شرط التحكيم لخضوع المنازعات العمالية لأحكام قانون العمل التي تعتبر أمرة لا تجوز مخالفتها فقد رد المحكم على هذا الدفع طبقاً للمادة (٢٢) من ذات القانون على أساس أنها مسألة تهم النظام العام منتهياً إلى اختصاصه استناداً إلى المادتين (١١) من قانون التحكيم و(٣) من قانون العمل.

وحيث وبالرجوع إلى ملف التحكيم يتضح أن العلاقة الرابطة بين الطرفين منشؤها

عقد العمل المبرم بينهما بتاريخ ٢٠١٦/١٢/٢٠ م الشامل لشرط التحكيم (أو اتفاق التحكيم) بالبند (١/٦) الذي ينص على اتفاقهما على أن تتم تسوية جميع المنازعات على التحكيم حسب القانون الساري، وهو عقد محرر على أوراق الطاعة وموقع من المفوض بالتوقيع والإدارة عنها ومختوم بختمها، كما أنه غير مطعون في شأنه بأي وجه كان بما يؤكد قبول الطرفين به بما فيه من بنود وشروط ومن بينها شرط التحكيم هذا من ناحية ومن ناحية أخرى فقد اقتضت المادة (١١) من قانون التحكيم أنه.. لا يجوز التحكيم في المسائل التي لا يجوز فيها الصلح، فما لا يكون محلاً للصلح لا يكون محلاً للتحكيم، ولما الثابت أن الخلافات بين الطرفين نشأت عن علاقة عمالية بموجب العقد المبرم بينهما والذي بموجبه أقام المطعون ضده دعواه التحكيمية للمطالبة بمستحققاته العمالية التي تعد من المسائل التي يجوز فيها الصلح حسبما تقتضيه المادة (١٠٦) من قانون العمل، كما أن المحكمة العمالية وبعد إحالة الملف إليها من دائرة العمل تعرض الصلح على الطرفين وفقاً للمادتين (٩٩ و ١٠٥) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية بما يؤكد أن الأمر يتعلق بمسائل يجوز فيها التحكيم، ومن ناحية ثالثة فإن المادة (٣) من قانون العمل نصت على أنه يقع باطلاً كل شرط يخالف أحكام هذا القانون... إلا إذا كان أكثر فائدة للعامل، بمعنى أن قواعد العمل هي قواعد أمره ومتعلقة بالنظام العام ليكون كل شرط مخالفاً لها باطلاً بطلاناً مطلقاً سواء ورد هذا الشرط بعقد العمل أو في اتفاق لاحق لكن هذه المادة استثنت الشروط الأكثر فائدة للعامل إذا كان في تطبيقها أكثر نفعاً من تطبيق قانون العمل دون أن يتضمن إهداراً لحق من حقوقه التي كفلها هذا القانون وهو معيار موضوعي مستقل بتقديره قاضي الموضوع وبالتالي فشرط التحكيم الوارد بعقد العمل كان متفقاً عليه من طرفيه وقد رأى العامل أن ذلك الشرط الذي خالف الإجراءات المتبعة عادة في النزاعات العمالية طبقاً للمادة (١٠٦) أكثر فائدة له مما جعله هو الذي يباشر إجراءات التحكيم استناداً إلى شرط التحكيم ويتمسك باختصاص هيئة التحكيم المنظور أمامها النزاع التحكيمي لما فيه من تسهيل للإجراءات تفادياً لبطء إجراءات التقاضي أمام القضاء العادي خاصة أن العامل هو شخص أجنبي وغير مقيم بالسلطنة ومن مصلحته سرعة الفصل في النزاع من خلال الاتفاق على تحديد مدة التحكيم إضافة إلى ما يحققه اللجوء إلى التحكيم للخصوم من إمكانية اختيار القواعد الموضوعية والإجرائية التي يتم على أساسها الفصل في منازعاتهم مع سرية الجلسات وعدم نشر الأحكام الصادرة في شأنها ومن ناحية رابعة فإن قانون العمل خال تماماً مما يمنع اتفاق الطرفين على وضع شرط

تحكيم صلب عقد العمل طالما أنه في مصلحة العامل حسبما تقتضيه المادة (٣) من قانون العمل.

وحيث ورجوعاً إلى السند القانوني للطعن المتمثل في الفقرة الثانية من المادة (٥٣) من قانون التحكيم فإنه حسب شرح القانون فإن النظام العام يعد مجموعة من القواعد القانونية الهادفة إلى تحقيق مصلحة عامة للمجتمع تعلق على مصلحة الأفراد الذين يجب عليهم مراعاتها ولا يجوز لهم مناهضتها باتفاقات فيما بينهم وهو ما يختلف عن القواعد الأمرة التي الغاية منها حماية المصالح الخاصة للأفراد، وبناءً على أن قانون العمل واستناداً إلى ما أشير إليه أعلاه فإن للطرفين الاتفاق على الخروج عن الإجراءات المتبعة عادة بموجب ذلك القانون طالما أن في ذلك منفعة أكثر والإلتجاء إلى التحكيم بمقتضى شرط التحكيم الذي جاء صحيحاً قانوناً صلب العقد ليكون رفض المحكم لهذا الدفع بعدم الاختصاص واستمراره في نظر النزاع التحكيمي المعروض عليه ورده عليه رداً قانونياً في إطار ما خولته المادة (٢٢) من قانون التحكيم وفي إطار تطبيق مبدأ (الاختصاص بالاختصاص) فإن الطعن يكون مقاماً على غير سند من القانون رغم أن الحكم المطعون فيه جاء قاصراً بعدم بحثه في مسألة الاختصاص التي تعتبر مسألة قانونية إلا أن نتيجته كانت متوافقة مع سنتهي إليه المحكمة العليا بما يتعين معه رفض الطعن والزام رافعه بالمصاريف ومصادرة الكفالة عملاً بالمادة (٢٦١) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

فلهذه الأسباب:

«حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً والزام رافعه بالمصاريف ومصادرة الكفالة».

جلسة يوم الثلاثاء الموافق ٢٨ / ٤ / ٢٠٢٠ م

برئاسة فضيلة القاضي / منصور بن علي الفارسي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: د. عبدالاله البرجاني، ومحمود بن خليفة طاهر، وتوفيق بن محمد الضاوي، وحسام الدين عبدالرشيد.

(٤٤)

الطعن رقم ١٠٣٣ / ١٩ / ٢٠٢٠ م

خبرة (طلب - إعادة - رفض - المحكمة - نقض)

- إن الطلب أمام محكمة الاستئناف بإحالة الدعوى لخبير آخر لإثبات أن الطالبة لم تكن هي المتسببة بإهمالها في الصيانة في حدوث التلفيات، ورفض المحكمة هذا الطلب وتأييد الحكم الابتدائي لأسبابه، رغم أن طلبها هذا هو وسيلتها الوحيدة لإثبات ما تدعيه، وكان ما استند إليه الحكم من تأييد الحكم الابتدائي لأسبابه لا يواجه دفاع الطاعنة أو طلبها المشار إليه ولا يتضمن ما يسوغ رفضه والالتفات عنه يشوب الحكم بالقصور في التسبب فضلاً عن الإخلال بحق الدفاع بما يوجب نقضه.

الوقائع :-

تتحصل الوقائع في أن الطاعنة (شركة.....) أقامت على المطعون ضدها (.....) الدعوى التجارية الثلاثية رقم (...../٢٠١٦ م) بطلب الحكم:

١- إنهاء وفسخ الإتفاقيتين رقم (F) ولاية ظفار مناقصة رقم (٢٠١٣/١٢٩ م)، ورقم (A) ولاية مسندم مناقصة رقم (٢٠١٤/٣٨ م) لإخلال المطعون ضدها بشروطهما والتزاماتها.

٢- إلزام المطعون ضدها برد ما ترتب على ذلك من سداد الطاعنة ل ضمانات بنكية تبلغ مبلغ (٥٠٥٨٤٧،٠٢٨ ر.ع) خمسمائة وخمسة آلاف وثمانمائة وسبعة وأربعون ريالاً عمانياً وثمانية وعشرون بيسة.

٣- إلزام المطعون ضدها بسداد مبلغ مقداره (٤٦٥٠٦٤،١٨١) ريالاً عماني قيمة المستحقات التي حبستها عن الطاعنة حتى تاريخ الحريق.

٤- إلزام المطعون ضدها بدفع تعويض مادي مقداره (٣,٠٠٠,٠٠٠) ريال عُماني عبارة عما فاتها من كسب وما لحقتها من خسارة لعدم تسديدها للمتبقى من قيمة العقد.

٥- إلزام المطعون ضدها بالرسوم وأتعاب المحاماة.

وقالت بياناً لدعواها إنه بموجب عقد التشغيل والصيانة المؤرخ ٢٠١٤/٣/١ إتفقت الطاعنة مع المطعون ضدها على صيانة محطات الطاقة الريفية المجموعة (F) بولاية ظفار وتوفير القوى العاملة فقط دون الحق في الشراء أو توفير أي قطع غيار للماكينات، على أن تكون قيمة العقد الإجمالي (٤,٦٢٧,٧٨٣,٢٥٦) ريال عُماني، وبموجب عقد تشغيل وصيانة مؤرخ ٢٠١٤/٣/١ إتفقت الطاعنة مع المطعون ضدها على صيانة محطات الطاقة الريفية المجموعة (A) بولاية مسندم وتوفير القوى العاملة فقط دون الحق في الشراء أو توفير أي قطع غيار للماكينات على أن تكون قيمة العقد الإجمالي (٦,٣٨٣,٦٨٨) ريال عُماني، وبسبب حريق شب في محطات الطاقة الريفية المجموعة (F) وبسبب عطل ميكانيكي في المولد رقم (١١) في محطة توليد خصب، وبسبب عطل ميكانيكي آخر في المولد رقم (٨) في محطة توليد دبا التابعين للمجموعة (A)، قامت المطعون ضدها بخضم جميع الدفعات المستحقة للطاعنة والبالغ مقدارها مبلغ (٤٦٥,٠٦٤,١٨١) ريال عُماني، وإذ امتنعت المطعون ضدها عن سداد هذه المبالغ دون وجه حق بالرغم من عدم ثبوت مسؤولية الطاعنة عن ما حدث لمحطات الطاقة. فقد أقامت الدعوى بطلباتها سألقة البيان.

ندبت المحكمة خبيراً في الدعوى، وبعد أن قدم تقريره الأصلي والتكميلي، أقامت المطعون ضدها دعوى فرعية انتهت فيها إلى طلب الحكم بإلزام الطاعنة بأن تؤدي لها مبلغ (١٨١٩١٠٩) ريال عُماني، وبتاريخ ٢٠١٩/٣/١١ قضت المحكمة:

أولاً:- في الدعوى الأصلية بإلزام المطعون ضدها بأن تؤدي للطاعنة مبلغ (١٠٠٠٠) ريال عُماني ورفض ما عدا ذلك من طلبات.

ثانياً:- في الدعوى الفرعية بقبولها شكلاً وفي الموضوع بإلزام الطاعنة - المدعى عليها فرعياً - بأن تؤدي للمطعون ضدها - المدعية فرعياً - مبلغ مقداره (١٤٤٨٣٧٣) ريال عُماني.

ثالثاً:- إلزام طرفي التداعي مناصفة بالمصاريف.

استأنفت الطاعنة هذا الحكم لدى محكمة إستئناف مسقط التجارية بالإستئناف

رقم (٤٨٩/٢٠١٩م)، وبتاريخ ١٦/٦/٢٠١٩ حمت المحكمة بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف وألزمت المستأنفة بمصاريف استئنافها وأربعمائة ريال عُمانى مقابل أتعاب المحاماة.

طعنت الطاعنة في هذا الحكم أمام المحكمة العليا بموجب صحيفة أودعت أمانة سر هذه المحكمة بتاريخ ٩/٧/٢٠١٩ مرفق بها سند الوكالة ومصحوبة بما يفيد سداد الرسم والكفالة المقررين، وبتاريخ ٣٠/٧/٢٠١٩ قررت المحكمة إستكمال إجراءات الطعن كالمتبع قانوناً مع وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه مؤقتاً لحين الفصل في الطعن، أعلنت المطعون ضدها بصحيفة الطعن فإستعملت حقها في الرد بمذكرة طلبت في ختامها رفض الطعن وإلزام رافعه بالمصاريف عقب الطاعنة على مذكرة رد المطعون ضدها بمذكرة طلب في ختامها الحكم لها بطلباتها الواردة بصحيفة الطعن، عقب المطعون ضدها على مذكرة تعقيب الطاعنة بمذكرة طلبت في ختامها الحكم برفض الطعن وإلزام رافعه بالمصاريف.

المحكمة :

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون والفساد في الاستدلال والإخلال بحق الدفاع، وفي بيان ذلك تقول إن تقرير الخبير المنتدب في الدعوى جاء متناقضاً فلم يلقى بالمسؤولية على طرف معين من طرفي النزاع دون غيره فلم يحدد من هو المسؤول عن التلفيات التي حدثت في محطات الكهرباء تحديداً وما إذا كانت الطاعنة هي المتسببة في حدوث تلك التلفيات بإهمالها من عدمه، كما أن الخبير لم يتوصل إلى النتيجة التي توصل إليها بمهنية حيث لم يبين في تقريره الأسس الفنية التي حدد على أساسها الغرامات التي يجب أن تسدها الطاعنة ولم يبحث إعتراضاتها في هذا الشأن، هذا فضلاً عن أن محكمة أول درجة كانت قد قررت إستدعاء الخبير لإستجوابه في التقرير والنتيجة التي توصل إليها إلا أنه لم يمثل بالجلسة المحددة لذلك لكونه مقيم خارج السلطنة ولا يحضر إليها إلا نادراً، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وأيد الحكم الإبتدائي لأسبابه والذي إستند لهذا التقرير المعيب في قضائه، فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى سديد ؛ ذلك أنه من المقرر أن أسباب الحكم تكون مشوبة بالفساد في الاستدلال إذ انطوت على عيب يمس سلامة الاستنباط ويتحقق ذلك إذا استندت المحكمة في اقتناعها إلى أدلة غير صالحة من الناحية الموضوعية للاقتناع بها أو إلى عدم فهم العناصر الواقعية التي تثبت لديها أو وقوع تناقض بين هذه

العناصر كما في حالة عدم اللزوم المنطقي للنتيجة التي انتهت إليها في حكمها بناءً على تلك العناصر التي ثبتت لديها، كما أن من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أنه إذا كانت المسألة المتنازع فيها من المسائل الفنية البحتة التي يتعذر على المحكمة أن تشق طريقها بنفسها لإبداء الرأي فيها فإن ذلك يوجب عليها أن تستنفذ كل ما لها من سلطة تحقيق لاستجلائها سواء بنذب خبير متخصص أو أي إجراء آخر يعينها في تحقيقها وأن تبين ذلك في حكمها حتى يطمئن المطلع عليه إلى أنها أحاطت بالحالة الفنية المطروحة عليها ووقفت على كنهها وتعرفت على حقيقتها قبل إبداء الرأي فيها وأنها بذلت في هذا السبيل كل الوسائل التي من شأنها أن توصلها إلى ذلك. وأنه وإن كان لمحكمة الموضوع السلطة التامة في تحصيل فهم الواقع في الدعوى وتقدير الأدلة فيها والأخذ بما تطمئن إليها منها واطراح ما عداها إلا أن ذلك مشروط بأن يكون تحصيلها متفقاً مع الثابت بالأوراق وأن تكون قد ردت على كل دفاع جوهري للخصوم وأنه وإن كانت تلك المحكمة غير ملزمة بإجابة الخصوم إلى ما يطلبونه من إحالة الدعوى لخبير آخر متى وجدت في أوراقها ومستنداتها ما يكفي لتكوين عقيدتها بغير اتخاذ هذا الإجراء إلا أن ذلك مشروط بأن يكون قضاؤها محمولاً على أسباب سائغة كافية لحمله فيها الغناء عن ندب هذا الخبير بما يسوغ رفض هذا الطلب.

لما كان ذلك، وكانت واقعة تحديد ما إذا كانت الطاعنة هي التي المتسببة في حدوث التلفيات التي وقعت في محطات الكهرباء بإهمالها في صيانتها من عدمه هي واقعة مادية يجوز إثباتها بكافة طرق الإثبات، وكانت الطاعنة قد طلبت أمام محكمة الاستئناف إحالة الدعوى لخبير آخر لإثبات أنها لم تكن هي المتسببة بإهمالها في الصيانة في حدوث هذه التلفيات، إلا أن الحكم المطعون فيه قضى برفض هذا الطلب وأيد الحكم الابتدائي لأسبابه، رغم أن طلبها هذا هو وسيلتها الوحيدة لإثبات ما تدعيه، وكان ما استند إليه الحكم من تأييد الحكم الابتدائي لأسبابه لا يواجه دفاع الطاعنة أو طلبها المشار إليه ولا يتضمن ما يسوغ رفضه والالتفات عنه وهو ما يشوب الحكم بالقصور في التسبب فضلاً عن الإخلال بحق الدفاع بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقي أوجه الطعن، على أن يكون مع النقض الإحالة.

فلهذه الأسباب :-

« حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بنقض المحكمة الحكم المطعون فيه، وأحالت القضية إلى محكمة استئناف مسقط لتحكم فيها من جديد بهيئة مغايرة مع إلزام المطعون ضدها بالمصاريف ورد الكفالة للطاعنة. »

جلسة يوم الثلاثاء الموافق ١ / ٦ / ٢٠٢٠م

برئاسة فضيلة القاضي / منصور بن علي الفارسي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: د. عبدالاله البرجاني، ومحمود بن خليفة طاهر، وتوفيق بن محمد الضاوي، وحسام الدين عبدالرشيد.

(٤٥)

الطعن رقم ٦٥٢ / ١٩ / ٢٠١٩م

محكمة (قرار - إقرار - تمحيص - حفظ - ادعاء عام)

- إذا قصرت المحكمة في بحث قيمة الإقرار ولم تمحصه لإنزال حكم القانون عليه، هو وجه القصور في الحكم المطعون فيه، كما أنها اكتفت بالتوجه رأساً إلى نتيجة البحث الذي قام به الادعاء وهو الحفظ، معتبرة أن قرار الحفظ لا يفيد الطاعن في شيء، والحال أن الطاعن يحتج بما ورد بإقرار المطعون ضده الواضح الدلالة والعبارة ولا يحتج بقرار الادعاء وهذا هو وجه الفساد في الاستدلال الموجبين للنقض.

الوقائع:

يستفاد من أوراق الدعوى وخصوصاً الحكم المطعون فيه أن المدعي (المطعون ضده) كان قد تقدم بدعواه ضد المدعى عليه (الطاعن) بطلب إلزامه بأن يؤدي له مبلغ (٢٥٠٠٠٠٠ ر.ع) مائتين وخمسين ألف ريال عماني، إضافة إلى مبلغ خمسين ألف ريال عماني تعويضاً جابراً للضرر بسبب احتجازه مبلغ المديونية مع المصاريف وخمسة آلاف ريال عماني أتعاب محاماة.

وفي معرض شرحه لدعواه أوضح أنه دائن للمدعي بالمبلغ أعلاه بموجب إقرار صادر عن الكاتب بالعدل بتاريخ ١٠ / ٢ / ٢٠١٣ وأنه لم يف بالمبلغ رغم المطالبة.

وحيث قررت المحكمة قبل الفصل في الموضوع استجواب الخصمين فأجاب المدعي أن سبب الدين عبارة عن قرض شخصي وأنه كان قد سلم المدعى عليه الأموال نقداً على دفعات، وأكد المدعى عليه أنه لا يعرف المدعي ولا تربطه به علاقة مديونية.

وحيث أدنت المحكمة بضم التحقيقات التي أجراها الادعاء العام فأصدرت حكماً

بتاريخ ٢٠١٨/١١/١٢ قضى برفض الدعوى وأسست حكمها على أن المدعي لم يثبت المديونية المضمنة بالإقرار وأن لها سبباً مشروعاً.

وحيث لم يجد الحكم أعلاه قبولاً لدى المدعي فقد طعن فيه بالاستئناف وبعد تداول الدعوى قررت المحكمة إجراء تحقيق لاستجواب الطرفين وسماع شهود كل منهما وحددت لذلك جلسة ٢٠١٩/٢/١١ وبعدم حضور الشهود حددت لذلك جلسة ٢٠١٩/٢/٢٥ حضر الطرفان شخصياً.

وحيث إنه بتاريخ ٢٠١٩/٤/٨ أصدرت المحكمة حكماً قضى:

بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء مجدداً بإلزام المستأنف ضده بأن يؤدي للمستأنف مبلغ مائتين وخمسين ألف ريال عماني (٢٥٠٠٠٠ ر.ع) ومائة ريال عماني أتعاب محاماة ورفض الدعوى فيما عدا ذلك وألزمت المستأنف ضده المصاريف عن درجتي التقاضي.

وحيث لم يجد الحكم أعلاه قبولاً لدى المستأنف عليه فقد طعن فيه بالنقض بموجب صحيفة أودعت أمانة سر المحكمة بتاريخ ٢٠١٩/٥/٥ بواسطة وكيله الجامل لوكالة مستجعة كافة شروط قبولها وبعد إيداع مبلغ الكفالة مما يستوجب قبول الطعن شكلاً.

ومن حيث الموضوع أسس الطاعن أسباب طعنه على ما يلي:

أولاً: مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه لما اعتبرت المحكمة أن الإقرار بمثابة سند رسمي، بالرغم من أنها قررت التحقيق فيما ورد به وخصوصاً أنه لا توجد مديونية وأنه تم تحرير الإقرار تحت الابتزاز، فاستمعت المحكمة إلى المطعون ضده الذي أفاد أنه قام بقرض الطاعن المبلغ ولديه شاهد وقد أحضر هذا الشاهد الذي أفاد بأنه ذهب مع المطعون ضده إلى الكاتب بالعدل لمقابلة الطاعن وكان يحمل في يده مبلغ أفاد الشاهد أنه حوالي (٢٥٠٠٠ ر.ع) خمسة وعشرون ألف ريال عماني في الوقت الذي أفاد المطعون ضده أنه حوالي (٣٠٠٠٠ ر.ع)، وهذا كل ما أدلى به الشاهد.

ثانياً: الفساد في الاستدلال لما قررت المحكمة بأن قرار الحفظ الصادر من الادعاء العام في القضية رقم (٢٠١٧/٦٦٨٣م) لا يفيد في شيء، والحال أن المطعون ضده أفاد أمام الادعاء العام أنه لم يحدث أن سلم الطاعن أي مبلغ ولم يحدث أن استلم

مبالغ كبيرة واسمه ورد في كل الصكوك بما فيها الصك موضوع الطعن بأمر من المدعو(ر.....).

طالباً نقض الحكم المطعون فيه والتصدي للدعوى موضوع الطعن بإلغاء حكم محكمة الاستئناف وتأييد حكم محكمة أول درجة، احتياطياً نقض الحكم المطعون فيه وإعادة الدعوى لمحكمة الاستئناف لنظرها من جديد.

وحيث أعلن الطرف المطعون ضده ورد بمذكرة أوضح من خلالها أنه عندما أحالت المحكمة الدعوى للتحقيق لم تكلف المطعون ضده بإثبات تسليم مبلغ القرض بل كان الهدف هو تكليف الطاعن بإثبات الابتزاز الذي ادعاه، هذا علاوة على أن الدعوى تجارية يمكن إثباتها بكل وسائل الإثبات، خصوصاً وأن الطاعن لم ينكر توقيعه على المستند أمام الكاتب بالعدل.

المحكمة :

حيث إن السبب المتعلق بالفساد في الاستدلال سديد؛ ذلك أنه بعد الرجوع إلى ما اشتمل عليه الحكم المطعون فيه بخصوص إفادات المطعون ضده أمام الادعاء العام في القضية رقم (٦٦٨٣/٢٠١٧م) فقد أورد:

وحيث لم يدل المستأنف ضده للمحكمة بأي مثبت على براءة ذمته من الإلتزام المضمن بسند الدين المذكور كما لم تتضمن أوراق الملف سبباً يبيح عدم الأخذ بذلك الإقرار؛ ذلك أن قرار الحفظ الصادر عن الادعاء العام بتاريخ ١٣/يونيو/٢٠١٧ لم يثبت أية جنحة أو شبهة في حق المستأنف، وأن قرار الحفظ لا يفيد في شيء المستأنف ضده، طالما لم يرتب إثباتاً لوجه من أوجه التقصي من الإلتزام المتولد عن الإقرار بالدين.

وحيث إنه بعد الرجوع إلى إقرار المطعون ضده أمام الادعاء العام تبين أنه ورد بالحرف كالآتي:

يؤكد صلته مع المتهم الثاني حول وجود شراكة في عدة شركات، وأنه طلب منه المتهم الثاني (ر.....) أن يسجل باسم المتهم الأول (ط.....) صكوك دين، وعند سحب الشيك من (ج.....) يحوّل المبلغ في حساب المتهم الثاني (ر.....) فوراً، مع إعطائه فائدة من جراء قيامه بذلك العمل.

وحيث إن المحكمة قد قصرت في بحث قيمة هذا الإقرار ولم تمحصه لإنزال حكم القانون عليه، وهذا وجه القصور في الحكم المطعون فيه، كما أنها اكتفت بالتوجه رأساً إلى نتيجة البحث الذي قام به الادعاء وهو الحفظ، معتبرة أن قرار الحفظ لا يفيد الطاعن في شيء، والحال أن الطاعن يحتج بما ورد بإقرار المطعون ضده الواضح الدلالة والعبارة ولا يحتج بقرار الادعاء وهذا هو وجه الفساد في الاستدلال الموجبين للنقض.

وحيث يتعين إلزام المطعون ضده المصاريف ومصادرة الكفالة.

فلهذه الأسباب:

«حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والإحالة على محكمة الاستئناف بمسقط للحكم فيه من جديد بهيئة مغايرة مع إلزام المطعون ضده المصاريف ورد الكفالة للطاعن».

جلسة يوم الاثنين الموافق ١٧ / ٨ / ٢٠٢٠ م

برئاسة فضيلة القاضي / منصور بن علي الفارسي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: د. عبدالاله البرجاني، ومحمود بن خليفة طاهر، وتوفيق بن محمد الضاوي، وحسام الدين عبدالرشيد.

(٤٦)

الطعن رقم ١٠٩٩ / ٢٠١٩ م

بيع (ملك الغير- بطلان- شخص- اعتبار)

- إن المركبة المحكوم ببيعها لا ترجع ملكيتها للطاعن بل هي في ملكية شخص اعتباري له ذمة مالية وشخصية اعتبارية مستقلة؛ وبالتالي يكون البيع قد انصب على ملك الغير وهو وجه (العوار) البطلان في الحكم المطعون فيه مما يستوجب نقضه.

الوقائع:

يستفاد من أوراق الدعوى وخصوصاً الحكم المطعون فيه أن المدعية (المطعون ضدها) كانت قد أقامت الدعوى ضد المدعى عليهما (الطاعنين) بطلب إلزامهما بالتضامن والإنفراد بأن يؤديا لها مبلغ (٦٣٥٩٨ ر.ع) ثلاث وستين ألفاً وخمسمائة وثمان وتسعين ريالاً عمانياً مع الفائدة بواقع (٢) في المائة من تاريخ رفع الدعوى وحتى تمام السداد والتصريح ببيع المركبة المرهونة رقم (..... / م ل) نوع سكانية طراز ٢٠٠٧ مع إلزامهما المصاريف.

وفي معرض شرحها لدعواها أوضحت أن المدعى عليه الأول (ع.....) تحصل منها على قرض من أجل تمويل معدة وضماناً لمبلغ القرض قام برهنها، كما قدم المدعى عليه الثاني كفالته الشخصية؛ إلا أن المدعى عليه تقاعس عن الوفاء بالأقساط عند حلول أجلها إلى أن تخلد بذمته مبلغ المطالبة.

وحيث انتدبت المحكمة خبيراً أنجز تقريراً فأصدرت على إثره حكماً قضى:

بالزام المدعى عليهما على وجه التضامن والإنفراد بأن يؤديا للمدعية مبلغ (٦٣٥٩٨ ر.ع) ثلاث وستين ألفاً وخمسمائة وثمان وتسعين ريالاً عمانياً والفائدة بواقع (٢)

في المائة سنوياً من تاريخ رفع الدعوى وحتى تمام السداد الفعلي والمصاريف ومائة ريال عماني أتعاب محاماة.

وحيث لم يجد الحكم أعلاه قبولاً لدى المدعى عليهما فقد طعنا فيه بالاستئناف وبعد تداول الدعوى أصدرت المحكمة حكماً بتاريخ ٢٤/٦/٢٠١٩ قضي:

«بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع برفضه مع تأييد الحكم المستأنف».

وحيث لم يجد الحكم أعلاه قبولاً لدى المستأنفين فقد طعنا فيه بالنقض بموجب صحيفة أودعت أمانة سر المحكمة بتاريخ ٢٩/٧/٢٠١٩ بواسطة وكيلهما الحامل ولكالة مستجعة كافة شروط قبولها وبعد إيداع مبلغ الكفالة مما يستوجب قبول الطعن شكلاً.

ومن حيث الموضوع أسس الطاعنان طعنهما على ما يلي:

أولاً- مخالفة القانون وخصوصاً نص المادة (٩٢) من قانون الإثبات إذ خلت أوراق الدعوى مما يفيد دعوة الطاعن الثاني من قبل الخبير، خصوصاً وأن الحكم قد اعتمد هذا التقرير، وكذا إغفال الحكم المطعون فيه للدفع بالتزوير على التوقيع المنسوب للطاعن الثاني على إقرار الكفالة وذلك من خلال مذكرة دفاعه و كان التقرير بالتزوير حالة ثبوته سيغير وجه الحكم، وأيضاً مخالفة الحكم المطعون فيه للقانون فيما قضى به من تأييد بخصوص رفض طلب بيع المركبة محل الدعوى بعلّة عدم تقديم الشركة ما يثبت طلبها وأنها مملوكة لشركة (.....) وهي غير ممثلة في الدعوى، ولما كانت المعدة مرهونة لفائدة الشركة ومسجلة باسم (.....) فقد تعين اختصام هذه الأخيرة ليصدر الحكم في مواجهتها.

ثانياً- الإخلال بحق الدفاع والقصور في التسبب المتمثلين في إغفال الحكم المطعون فيه دفاع الطاعن الثاني المتعلق بالطعن بالتزوير على التوقيع المنسوب له على إقرار الكفالة وذلك بموجب مذكرة دفاعه المقدمة بتاريخ ١٣/١٠/٢٠١٩ والذي لم تتناوله المحكمة لا إيراداً ولا رداً.

ثالثاً: مخالفة الحكم المطعون فيه للقانون لما قضى ببيع المركبة بالرغم من ثبوت ملكيتها لشركة (.....) الغير الممثلة في الدعوى.

طالبين نقض الحكم المطعون فيه والإحالة على محكمة الاستئناف بمسقط لتحكم فيه من جديد بهيئة مغايرة.

وحيث أعلنت المطعون ضدها وردت بمذكرة أوضحت من خلالها أنه بالإطلاع على تقرير الخبير تبين من خلاله عدم تبرير تخلف الطاعن الثاني عن الحضور، هذا علاوة على أن الخبير انتدب بناءً على طلب الطاعنين، كما أن الحكم المطعون فيه كان قد صدر صحيحاً وأن المركبة قد تم تسجيلها باسم (شركة) بناءً على طلب الطاعن الأول.

المحكمة :

حيث إنه بالنسبة للسبب الثالث من أسباب الطعن المتعلق بالحكم ببيع المركبة بالرغم من كون ملكيتها تعود (.....) وليست على ملكية الطاعنين فهو مطعن سديد؛ ذلك أنه بعد الرجوع إلى رد المطعون ضدها على هذا السبب أقرت بكونها قد سجلت المركبة على اسم (.....) بطلب من الطاعن الأول.

وحيث إن المركبة المحكوم ببيعها لا ترجع ملكيتها للطاعن الأول بل هي في ملكية شخص اعتباري له ذمة مالية وشخصية اعتبارية مستقلة؛ وبالتالي يكون البيع قد انصب على ملك الغير وهو وجه العوارى في الحكم المطعون فيه مما يستوجب نقضه دون ما حاجة للنظر في الأسباب الأخرى.

وحيث يتعين إلزام المظعون ضدهما المصاريف ورد الكفالة للطاعنة.

فلهذه الأسباب :

«حكمت المحكمة بنقض الحكم المطعون فيه والإحالة على محكمة الاستئناف بمسقط للحكم فيه بهيئة مغايرة مع إلزام المطعون ضدهما المصاريف ورد الكفالة للطاعنة».

جلسة يوم الاثنين الموافق ١٧ / ٨ / ٢٠٢٠م

برئاسة فضيلة القاضي / منصور بن علي الفارسي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة
القضاة: د. عبدالاله البرجاني، ومحمود بن خليفة طاهر، وتوفيق بن محمد
الضاوي، وحسام الدين عبد الرشيد.

(٤٧)

الطعن رقم ١٠٣١ / ٢٠٢٠م

مسؤولية (مقاول - مهندس - تضامن)

- إن المادة (٣٤) من قانون المعاملات تضمنت أن المهندس والمقاول متضامنين يضمن
كل ما يحدث خلال عشر سنوات من تهدم كلي أو جزئي فيما شيداه من مبانٍ أو
أقاماه من منشآت ثابتة أخرى ولو كان التهدم ناشئاً عن عيب في الأرض ذاتها أو
كان صاحب العمل أجاز إقامة المنشآت المعيبة ويشمل الضمان ما يوجد في المباني
والمنشآت من عيوب يترتب عليها تهديد متانة البناء وسلامته.

الوقائع:

تبين من الحكم المطعون فيه وأوراق الدعوى وبعد الاطلاع على تقرير القاضي
المقرر أن المطعون ضده أقام دعوى ابتدائية أمام المحكمة الابتدائية بصحار
تحت رقم (١٣٠ / ١٣٠٩ / ٢٠١٨م) بتاريخ ١ / ٣ / ٢٠١٨م طلب في ختامها نداء خبير
هندسي، علي سند أنه أبرم عقد مقاولته مع (.....) في ١٤ / ٩ / ٢٠١٣م لبناء منزل
مقابل مبلغ (١١٩٥٠ ر.ع) أحد عشر ألفاً وتسعمائة وخمسون ريالاً عمانياً أجرة
عمل تحت إشراف المطعون ضده الثاني إلا أنها أخلت بالتزاماتها وظهرت تشققات
وتصدع في المنزل وتكسر البلاط فأقام دعوى الحال.

وتداولت الدعوى أمام محكمة أول درجة وقررت انتداب خبير في الموضوع وقدم
تقرير أصلي واختبار تكميلي، وبجلسة ٨ / ٢ / ٢٠١٩م حكمت المحكمة بإلزام المدعى
عليها الأولى بأن تؤدي للمدعي مبلغ خمسة عشر ألف ريال عماني مع مائة ريال
عماني أتعاب محاماة ورفض ما زاد علي ذلك من طلبات ورفض الدعوى في مواجهة
المدعي عليه الثاني وإلزام رافعتها المصاريف. واستندت إلى أن صورية العقد لا
تثبت إلا كتابة ما دام العقد الظاهر مكتوباً.

ولم يلق الحكم المذكور قبولاً لدى المدعي عليها الأولى فطعن عليه بالاستئناف رقم (٣٧٣/٧١٠٣/٢٠١٩م) كما طعن المدعي في الحكم المذكور وقيد الاستئناف تحت رقم (٣٤٧/٧١٠٣/٢٠١٩م، وبجلسة ١٨/٦/٢٠١٩م حكمت المحكمة بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع برفضها وتأييد الحكم المستأنف وألزمت كل مستأنف بمصاريف استئنافه.

وحيث لم يلق الحكم قبولاً لدى المستأنفة فطعن عليه بالنقض أمام المحكمة العليا وقيد الطعن تحت رقم (١٠٣١/١٩/٢٠١٩م) بتاريخ ٨/٧/٢٠١٩م، وقدمت صحيفة الطعن بواسطة محامي مخول له الترافع أمام المحكمة العليا وقدم ما يفيد خلاص المصاريف والرسوم والكفالة.

وحيث استند الطعن إلى الأسباب الآتية :

١- مخالفة القانون ذلك أن حق المطعون ضده سقط في الرجوع علي الطاعنة بمضي ثلاث سنوات عملاً بالمادة (٣٧) من قانون المعاملات ومر على تسلم المحل واكتشاف العيب أكثر من أربع سنوات واستلم شهادة في إتمام البناء، والوجه الثاني هو أن الحكم الطعين خالف القانون لما قضي بإلزام الطاعن دون المطعون ضده الثاني المهندس الاستشاري بالرغم من المسؤولية تضامنية عملاً بالمواد (٦٣٤ و ٦٣٦) من قانون المعاملات.

٢- الفساد في الاستدلال والقصور في التسبب بمقولة إن محكمة الاستئناف سايرت محكمة أول درجة وعودت علي تقرير الخبير الذي لم يبين من أين أتى بمبلغ (١٥٠٠٠ ر.ع) لاصلاح العيوب، وكذلك تمت الإشارة إلى أن المطعون ضده أتى بمواد ثبت بالمختبر رداءتها ورغم ذلك صدر الحكم المطعون ضده.

٣- الإخلال بحق الدفاع؛ ذلك أن الحكم الطعين لم يجب على الدفع بسقوط دعوى الضمان كما طلبت إحالة الدعوى علي لجنة من الخبراء ومناقشة الاعتراضات ولم توليه المحكمة بالرد والتمحيص.

وانتهت إلى طلب قبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون عليه وإعادة الدعوى إلى محكمة الاستئناف لنظره مجدداً بهيئة مغايرة وإلزام المطعون ضدها بالمصاريف وخمسمائة ريال عماني أتعاب محاماة.

حيث رد المطعون ضده الأول بأن الدفع بسقوط الحق غير مركز علي سند ذلك أنه من غير الثابت متى وقع اكتشاف العيوب ويكون علم المطعون ضده بتاريخ رفع

الدعوى وليس بمدة أربع سنوات كما ثبت أن التصدعات والتشققات ليست كلها بذات التاريخ من حيث الحدوث ورداً على اعتماد تقرير الخبير فإنه أشار إلى تباين العروض بالإصلاح واعتمد على التقرير السابق المفصل لكل الأضرار وتطرق للحكم إلى موضوع سقوط الحق.

وانتهى إلى طلب رفض الطعن والزام الطاعنة بالمصاريف عن درجتي التقاضي وألف ريال عماني أتعاب محاماة.

وردت المطعون ضدها الثانية بأن الطعن جاء مبنياً على الوقائع وما أشارت إليه الطاعنة لا تأثير له على الحكم ولم يقع إخطار المطعون ضدها الثانية خلال التشييد بأي إخلالات وكان الاتفاق على التزام المطعون ضدها الثانية يكون فقط ضمن أربع مراحل دون غيرها وهي الملتزمة بإحضار المواد البناء وما يقع إعلامها بخلل بالمواد وأتمت الأعمال على أكمل وجه وأصدرت البلدية شهادة إتمام بناء وهو ما يؤكد أن الأعمال دون عيوب خلال المراحل وجاء الحكم مبنياً على أسباب كافية وأجاب على الدفوع والطاعنة هي المسؤولة على التشييد وانتهت إلى طلب رفض الطعن والزام الطاعنة بالصروفات و(١٥٠٠ ر.ع) ألف وخمسمائة ريال عماني أتعاب محاماة.

وعقبت الطاعنة بأن نصوص القانون أمرة ولا يجوز تفسيرها أو تأويلها في خصوص سقوط الحق ولا يقدر في ذلك ما ورد من اختلاف تواريخ العيوب ومضي أكثر من ثلاث سنوات على اكتشاف العيوب وهو ما أقرب به المطعون ضده الأول أمام الخبير ولم يذكر الخبير تواريخ العيوب وذكر أن سببها في مشاكل في الخرسانة إلا أن الاختبار لم يوضح من أين أتى بمبلغ الإصلاح وتمسكت بصحيفة الطعن وطلباتها.

المحكمة :

- من حيث الشكل.

حيث كان الطعن مستوفياً لشروطة الشكلية وفقاً لمقتضيات المواد (٢٠٤ و ٢٤٢ و ٢٤٣) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية واتجه قبوله شكلاً.

- من حيث الموضوع.

حيث إن النعي على الحكم الطعين مخالفة القانون والإخلال بحق الدفاع بمقولة إن الحكم لم يجب على سقوط الحق على معنى المادة (٣٧) من القانون المدني نعي غير سديد؛ ذلك أن الحكم الطعين أجاب على الدفع المذكور بأن تاريخ اكتشاف العيوب

غير ثابت وأن التقارير الفنية أشارت إلى التصدعات والتشققات ليست كلها بذات التاريخ وبالتالي يرجع لها التقدير لتاريخ احتساب سقوط الحق ومن ناحية أخرى فإن الدعوى ينطبق عليها الضمان لمدة عشر سنوات التي يبدأ سريان الأجل فيها من تاريخ تسليم العمل.

حيث إن مناقشة المبلغ الذي حدده الخبير تم توضيحه من الخبير وأوضحه الحكم الطعين وحكم أول درجة واعتمده وهذا في الواقع جدل موضوعي من أنظار محكمة الموضوع إضافة إلى أن اعتماد الاختبار من عدمه يخضع لسلطة المحكمة المطعون في حكمها أعمالاً للمادة (١٠٤) من قانون الإثبات.

حيث عن الدفع التعلق بعدم الحكم بالتضامن على الطاعنة والاستشاري الهندسي نعي سديد؛ ذلك أن المادة (٣٤) من قانون المعاملات تضمنت أن المهندس والمقاول متضامنين بضمان كل ما يحدث خلال عشر سنوات من تهدم كلي أو جزئي فيما شيداه من مبانٍ أو أقاماه من منشآت ثابتة أخرى ولو كان التهدم ناشئاً عن عيب في الأرض ذاتها أو كان صاحب العمل أجاز إقامة المنشآت المعيبة ويشمل الضمان ما يوجد في المباني والمنشآت من عيوب يترتب عليها تهديد متانة البناء وسلامته.

ولما كان الاختبار تضمن التحرير على الأطراف واعتراف المهندس بالإشراف على الأعمدة الخرسانية ولم يجب الحكم الطعين على الدفع المذكور، ولما كانت المادة القانونية المذكورة صريحة في التضامن بين المقاول والاستشاري الهندسي فإنه يتجه تعديل الحكم الطعين وذلك بالحكم بالتضامن في الأداء كما سيرد بالمنطوق تطبيقاً للمادة (٢٦٠) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية الذي يخول التصدي إذا كان الموضوع جاهزاً للفصل.

حيث يتجه إرجاع الكفالة للطاعنة وإلزام الطاعنة والطعون ضدهما بالمصاريف إعمالاً للمادة (٢٦١) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

فلهذه الأسباب:

«المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بالتصدي للاستئناف رقم (٢٧٣ و٣٤٧/١٠٣/١٩٧١ م) وبتعديل الحكم المطعون فيه، وذلك بإلزام الطاعنة والطعون ضدها الثانية» دوم للاستشارات الهندسية» بالتضامن بأداء المبلغ المحكوم به وإرجاع الكفالة للطاعنة، وألزام الطاعنة والطعون ضدها الثانية بالمصاريف مناصفة بينهما، وتأييد الحكم الطعين فيما زاد على ذلك».

جلسة يوم الاثنين الموافق ١٧ / ٨ / ٢٠٢٠ م

برئاسة فضيلة القاضي / منصور بن علي الفارسي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: د. عبدالاله البرجاني، ومحمود بن خليفة طاهر، وتوفيق بن محمد الضاوي، وحسام الدين عبد الرشيد.

(٤٨)

الطعن رقم ٢٠١٩/٨٩ م

قوة القاهرة (شرط- سبب- دفع- ارادة)

- تستوجب القوة القاهرة توفر ثلاث شروط أولها أن يكون السبب غير متوقع، وثانياً أنه لا يمكن دفعه، وثالثاً أن يكون خارجاً عن إرادة الطاعن.

الوقائع:

تبين من الحكم المطعون فيه وأوراق الدعوى وبعد الاطلاع على تقرير القاضي المقرر أن المطعون ضده أقام دعوى ابتدائية أمام المحكمة الابتدائية بمسقط تحت رقم (...../٢٣١٣/٢٠١٧ م) بتاريخ ٢٩/٨/٢٠١٧ م طلب في ختامها إلزام المدعي عليهما بأن يؤديا له مائتين وخمسين ريال عماني عن كل يوم تأخير طبق العقد وإلزامهما بالتعويض عن الضرر المعنوي وندب خبير هندسي.

وذلك على سند من القول إنه اشترى من الطاعن الشقة السكنية رقم (٦٠١) بالدور (٦) بمنطقة القرم (٣٢) ولاية بوشر المقامة على الأرض (.....) مربع (...). بمبلغ خمسين ألف ريال عماني دفعه كاملاً للمدعى عليهما باعتبار أن الطرف الثاني وسيطاً وحرر العقد في (٢٣/١٢/٢٠١٣ م) وفشلا في تسليم الشقة في الأجل المتفق عليه المحدد بسبعة وعشرين شهراً من تاريخ توقيع العقد الأمر الذي حدا به لإقامة الدعوى.

وتداولت الدعوى أمام محكمة أول درجة، وبجلسة ٢٧/٢/٢٠١٨ م حكمت المحكمة: أولاً: بعدم قبول الدعوى في مواجهة المطالبة الثانية (.....) لرفعها على غيرصفة، وبإلزام المدعى عليه الأول بأن يسلم للمدعي الشقة محل التداوي وأن يتخذ الإجراءات اللازمة لنقل الملكية وألزمته بأن يؤدي له مبلغ خمسة عشر ألف ريال عماني على النحو المبين بالأسباب وألزمته المصاريف و(٣٠٠ ر.ع) ثلاثمائة

ريال عماني عن أتعاب المحاماة.

ولم يلق الحكم المذكور قبولاً لدى الطرفين قطعنا عليه بالاستئناف وبجلسة ٢٠١٩/٦/١٨ م حكمت محكمة الاستئناف بمسقط بقبول الاستئناف شكلاً وفي موضوع الاستئناف رقم (٢٠١٨/..... م) المرفوع من المدعي بتعديل الحكم المستأنف وذلك بإلزام المستأنف ضده بأن يؤدي للمستأنف مبلغ مائتين وخمسين ريالاً عماني شهرياً بداية من تاريخ ٢٠١٨/٢/٢٨ م إلى تاريخ التسليم الفعلي للمبيع وتأييد الحكم فيما عدا ذلك وألزمت المستأنف ضده المصاريف، وفي موضوع الاستئناف رقم (٢٠١٨/٨٧٨ م) برفضه وألزمت رافعه المصاريف.

وحيث لم يلق الحكم قبولاً لدى المستأنف المحكوم عليه قطعنا عليه بالنقض أمام المحكمة العليا وقيد الطعن تحت رقم (٢٠١٩/٨٩ م) بتاريخ ٢٠١٩/١/١٣ م وقدم صحيفة الطعن بواسطة محامي مخول له الترافع أمام المحكمة العليا وقدم ما يفيد خلاص المصاريف والرسوم والكفالة.

وحيث استند الطعن إلى الأسباب الآتية :

١- مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه رغم دفع الطاعن بالظروف الاستثنائية التي أدت للتأخير في تسليم الشقق وهي خارجة عن إرادته وتعتبر من قبيل القوة القاهرة إلا أن الحكم الطعين لم يناقشها وهذه الحوادث تمثلت أولاً في طلب المهندس المشرف بإلغاء تصريح المقاول، ثانياً: إيقاف (بلدية مسقط) العمل بالموقع وإضافة طابق جديد لمواقف السيارات، وثالثاً: انتظار صدور مخططات جديدة تتناسب وإضافة الطابق وهي أحداث خارجة عن نطاق الطاعن وكان علي المحكمة عدم الحكم بالغرامة.

٢- القصور في التسبب؛ ذلك أن المحكمة احتسبت الغرامة من تاريخ العقد في ٢٠١٣/٢/٢٣ م وكان عليها الاحتساب بعد (٢٧) شهراً من تاريخ توقيع العقد أي في ٢٠١٥/٥/٢٣ م وفق المادة (٧) من العقد.

وانتهى إلى طلب قبول الطعن شكلاً وإيقاف تنفيذ الحكم وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون عليه وإعادة الدعوى إلى محكمة الاستئناف لنظره مجدداً بهيئة مغايرة وإلزام المطعون ضده بالمصاريف عن جميع مراحل التقاضي.

حيث رد المطعون ضده بأن الطاعن تسبب في التأخير ولم يدفع بسبب أجنبي

وأصابت المحكمة في احتساب الغرامة " وانتهى إلى طلب رفض الطعن والزام الطاعنة بالمصاريف.

وعقب الطاعن بأن البناء اكتمل في ٢٠١٧/٧/١٠م والأسباب خارجة عن إرادته ولم يثبت المطعون ضده الضرر من تأخير التسليم مما يؤكد أن المتقاعس عن التسليم هو المطعون ضده وصدر الحكم مخالفاً للعقد وانتهى إلى طلب الالتفات عن صحيفة الرد.

ورد المطعون ضده بأن تعقيب الطاعن هو تكرار لما ورد بصحيفة الطعن وتمسك المطعون ضده بمذكرة الرد.

المحكمة :

- من حيث الشكل.

حيث كان الطعن مستوفياً لشروطة الشكلية وفقاً لمقتضيات المواد (٢٠٤ و ٢٤٢ و ٢٤٣) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية واتجه قبوله شكلاً.

- من حيث الموضوع.

حيث إن النعي على الحكم الطعين مخالفة القانون بمقولة إن أسباب التأخير خارجة عن إرادته وتعتبر قوة قاهرة ولم يجب عنها الحكم الطعين نعي غير سديد؛ ذلك أن الحكم الطعون عليه أجاب عن الدفع المذكور واعتبر أن القوة القاهرة غير متوفرة وكان رد المحكمة موافقاً لصحيح القانون.

وحيث إن القوة القاهرة تستوجب توفر ثلاث شروط أولها أن يكون السبب غير متوقع، وثانياً أنه لا يمكن دفعه، وثالثاً أن يكون خارجاً عن إرادة الطاعن وهي شروط لم تتوفر في صورة الحال وما ساقه الطاعن من أسباب تأخير متمثلة في طلب المهندس المشرف إلغاء تصريح المقاول وإيقاف البلدية للعمل وانتظار مخططات جديدة لا تتوفر معها شروط القاهرة واتجه الإلتفات عن هذا النعي.

وحيث إن النعي على الحكم الطعين القصور في التسبب بمقولة إن احتساب الغرامة من تاريخ العقد مخالف لبنود العقد نفسه نعي سديد؛ ذلك أنه تبين أن الحكم الابتدائي قضي بالغرامة بواقع (٢٥٠ ر.ع) شهرياً بداية من تاريخ العقد في ٢٣/٢/٢٠١٣م وأيده الحكم الطعين فيما قضي به من مبلغ الغرامة وتاريخ بداية

احتسابها مع تعديله وذلك باستمرار دفع الغرامة الشهرية إلى تاريخ التسليم الفعلي للشقة وليس إلى تاريخ صدور الحكم الابتدائي.

وبالرجوع إلى البند (٧) من العقد المضي من الطرفين بتاريخ ٢٣/٢/٢٠١٣م يتضح أنه ينص على ما يلي» يتعهد الطرف الأول بتسليم الوحدة جاهزة للسكن خلال (٢٧) شهراً من تاريخ توقيع العقد.

وجاء بالفقرة الثانية أنه في حال تأخر الطرف الأول عن التسليم في الميعاد المتفق عليه يلتزم بدفع غرامة تأخيرية قدرها (٢٥٠ر.ع) عن كل شهر، وبالتالي فإن العقد واضح في أن تاريخ التسليم المتفق عليه هو (٢٧) شهراً من تاريخ العقد وبعده يعتبر أن هناك تأخير، وبما أن تاريخ التسليم يوافق يوم ٢٣/٥/٢٠١٥م فإن تاريخ احتساب غرامة التأخير يكون من هذا التاريخ ويتواصل إلى تاريخ التسليم الفعلي.

وحيث يتجه تعديل الحكم الطعين وذلك باعتبار أن تاريخ بداية احتساب الغرامة المحكوم بها هو ٢٣/٥/٢٠١٥م.

حيث يتجه تطبيق المادة (٢٦١) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية الذي يخول التصدي إذا كان الموضوع جاهزاً للفصل.

حيث يتجه إرجاع الكفالة للطاعن وإلزام الطاعن بالمصاريف إعمالاً للمادة (٢٦١) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

فلهذه الأسباب:

«حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بتعديل الحكم الطعين جزئياً والتصدي للاستئناف رقم (٢٠١٩/٩٥٥م) وذلك بإلزام الطاعن بأن يؤدي للمطعون ضده مبلغ الغرامة الشهرية المحكوم بها وقدرها مائتين وخمسين ريالاً عمانياً بداية من تاريخ ٢٣/٥/٢٠١٥م إلى تمام التسليم الفعلي للمبيع وتأييد الحكم الطعين فيما زاد علي ذلك وإرجاع الكفالة للطاعن وألزمته بالمصاريف».

جلسة يوم الاثنين الموافق ١٧ / ٨ / ٢٠٢٠م

برئاسة فضيلة القاضي / منصور بن علي الفارسي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: د. عبدالاله البرجاني، ومحمود بن خليفة طاهر، وتوفيق بن محمد الضاوي، وحسام الدين عبد الرشيد.

(٤٩)

الطعن رقم ٢٠٩ / ٢٠١٩م

رهن (ملكية - أثر- سبب- اكتساب)

- إن رهن قطعة الأرض للبنك لا تأثير له على ملكية الأرض وليس سبباً من أسباب اكتساب الملكية.

الوقائع:

تبين من الحكم المطعون فيه وأوراق الدعوى وبعد الاطلاع على تقرير القاضي المقرر أن الطاعنة أقامت دعوى ابتدائية أمام المحكمة الابتدائية بالسيب قيدت تحت رقم (...../١٣٠٩/٢٠١٧م) بتاريخ ١ / ٤ / ٢٠١٧م طلبت في ختامها القضاء في مواجهة المطعون ضدها الثانية بإلزام الأولين بنقل ملكية الأرض الصناعية موضوع الدعوى ومساحتها (١٠١٢) متر مربع الكائنة بجنوب المعبيلة إلى ملكية المدعية مع إلزامهم بالرسوم والمصاريف وألف ريال عماني أتعاب المحاماة.

علي سند من القول إن المدعية خاضعة لقانون الاستثمار الأجنبي ويمتلكها عدة شركاء ووفقاً للقانون العماني اضطر الشركاء إلى إدخال مورث المدعي عليهم كشريك صوري بغية استكمال شكل الشركة إجرائياً على أن يتسلم مبلغاً شهرياً نظير دخول اسمه في الشركة وقدرت نسبة مشاركته (٣٠%) إلا أنه لم يساهم بأي مبلغ ولا يملك أصول أو منقولات بالشركة وتقدمت الشركة لوزارة الإسكان بطلب أرض صناعية ووافقت الوزارة وصدرت الملكية باسم الشريك العماني واثروافته أقرت أرسلته كتابياً بشهادة حق بأن زوجها لا يملك شيئاً بالشركة، وورد بالصحيفة بأن الأرض وقع رهنها لبنك مسقط نظير قرض للشركة وهو ما يؤكد ملكيتها للشركة.

وتداولت الدعوى أمام محكمة أول درجة، وبجلسة ٢٦ / ١١ / ٢٠١٧م حكمت

المحكمة المشكلة من قاضي فرد بعدم الاختصاص القيمي والإحالة على الدائرة المشكلة من ثلاث قضاة وقيدت تحت رقم (٢٠١٧/٤٣٣ م) وبتاريخ ٢٠١٨/٢/١٩ م صدر حكم برفض الدعوى وإلزام رافعتها المصاريف واستندت إلى أن سورية العقد لا تثبت إلا كتابة ما دام العقد الظاهر مكتوباً.

ولم يلق الحكم المذكور قبولاً لدى المدعية فطعنت عليه بالاستئناف رقم (٢٠١٨/٧١٠٣/١٤٥ م)، وبجلسة ٢٠١٨/١٢/٢٥ م حكمت المحكمة بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف وألزمت رافعته المصاريف وأسست حكمها على أن سند الملكية صادر قبل إنشاء الشركة وقيام المالك بالرهن لقطعة الأرض لبنك مسقط لا يمس من ملكية المورث للقطعة، كما أن قانون الأراضي رقم (٨٤/٨١) لا يجيز تسجيل الأرض باسم الشركة وتلتفت المحكمة عن طلب الإحالة على التحقيق لسماع الشهود وندب خبير.

وحيث لم يلق الحكم قبولاً لدى المستأنفة فطعنت عليه أمام المحكمة العليا بالنقض وقيد الطعن تحت رقم (٢٠١٩/٢٠٩ م) بتاريخ ٢٠١٩/١/٣١ م وقدمت صحيفة الطعن بواسطة محامي مخول له الترافع أمام المحكمة العليا وقدم ما يفيد خلاص المصاريف والرسوم والكفالة.

وحيث استند الطعن إلى الأسباب الآتية :

١- مخالفة القانون؛ ذلك أنه كان على الحكم الطعين إبراز هل أن العقد الخفي أو الحقيقي موجود أم لا والواقع أنه لا يوجد عقد حقيقي وقع الاتفاق على إخفائه، ومن حيث القانون المتعلق بالأراضي وقانون الاستثمار يؤكدان منع الشركات الخاصة أو الوافد الأجنبي من تملك الأراضي والأبنية.

ومن ذلك فإن القول بأن الشركة تملك الأرض حقيقة هو قول سليم في الواقع ولكن من الناحية القانونية لا يجوز لها التملك أي عدم تسجيلها باسمها ولذلك تم التسجيل باسم المورث وليس في الأمر سورية في مسند الملكية بل ثبت أن الأرض باسم المورث على سبيل الأمانة ويجب إعادتها ويؤكد ذلك الرهن للبنك لفائدة الشركة.

القصور في التسبيب؛ ذلك أن الطاعنة طلبت إحالة الاستئناف لإثبات الوقائع وسماع الشهود على أن الأرض تم طلبها وسداد رسومها من الطاعنة وأن التسجيل

باسم الورث كان على سبيل الأمانة ولو كانت الأرض ملكه حقيقة لن يخاطر برهنها. وانتهت إلى طلب قبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون عليه وإعادة الدعوى إلى محكمة الاستئناف لنظرها مجدداً بهيئة مغايرة وإلزام المطعون ضدهم جميعاً بالمصاريف وألف ريال عماني أتعاب محاماة.

حيث رد المطعون ضدهم الأوائل بأنه لا وجود لعقد مستتريخائف ما هو مدون بسند الملكية وعلى فرض أنه موجود فإن المادة (٢٧١) من القانون المدني وفي صورة تمسك البعض بالعقد الظاهر والبعض بالعقد المستتر كانت الأفضلية للأوليين وأكلت مبادئ المحكمة العليا أن الطعن بالصورية على العقد المكتوب لا يصح إثباتها إلا بالكتابة ولا يصلح بالتالي ما دفعت به الطاعنة كدليل، ورداً على ما ذكرته الطاعنة فإنها تناقضت، ففي الطور الابتدائي طلبت إثبات ملكيتها للأرض ثم أوردت بصحيفة الطعن أنه ليس من حقها طلب الملكية وتبين من قرار سابق صادر عن المحكمة العليا بعدم القبول رقم (١٦٢/٢٠١٩م) بناءً على أن الأرض حكومية، أما عن الإقرار من الأرملة فإنه لا يثبت عكس ما في سند الملكية وعلي فرض صحته فهو لا يتعلق بالأرض، انتهوا إلى طلب رفض الطعن.

وعقبت الطاعنة بأن (.....) هي التي طلبت منحها الأرض ومع ذلك تم تسجيل الطلاب باسم المورث لاعتبارات صناعية وأصبحت المؤسسة بتاريخ لاحق (.....) وهي المستفيدة ولا يجب أن تورث الأرض والأرملة على علم بالوضع، كما أن رهن الأرض للبنك يثبت أنها صناعية وتم التسجيل باسم المورث كأمانة وتمسكت بطلباتها المضمنة بصحيفة الطعن.

وردت المطعون ضدها الثانية بأن قانون الأراضي ونظام استحقاق الأراضي الحكومية لا يجيز منح الأراضي للشركات وما ذكرته الطاعنة من إنها قامت بدفع رسوم لا يمس من ملكية العقار ولقد تم منح المورث الملكية طبق القانون والأنظمة المعمول بها وقدم الطلب باسم مالك (.....) المسجلة بالسجل التجاري رقم (٤/١٣٧٣٤/١) ولم يكن (.....) صفة بالطلب وبالنسبة لقرار الجمعية العامة للشركة برهن الأرض للبنك فهو ليس سبباً للملكية وهو قرار داخلي للشركة ولا يمس ملكية المورث ويتناقض والادعاء بصورية الشراكة وكان تأسيس الشركة يعود لتاريخ ١٤/٧/٢٠٠٤م وهو لاحق لطلب الأرض وطلب رفض الطعن وإلزام الطاعنة بالمصاريف.

المحكمة :

- من حيث الشكل.

إن كان الطعن مستوفياً لشروطة الشكلية وفقاً لمقتضيات المواد (٢٠٤ و ٢٤٢ و ٢٤٣) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية واتجه قبوله شكلاً.

- من حيث الموضوع.

حيث إن النعي على الحكم الطعين مخالفة للقانون بمقولة إن الأمر لا يتعلق بصورية عقد لأنه لا وجود لعقد حقيقي خفي بل قيدت الأرض باسم مورث المطعون ضدهم الأوائل على سبيل الأمانة نعي غير سديد للأسباب الآتية :

- أن الثابت باتفاق الأطراف أن قطعة الأرض مسجلة باسم مورث المطعون ضدهم الأوائل وفقاً للقانون والثابت أن سند الملكية صادر عن أمانة السجل التجاري بموجب طلب من المرحوم (....) قبل إنشاء الشركة الطاعنة.

حيث إن رهن قطعة الأرض للبنك لا تأثير له على ملكية الأرض وليس سبباً من أسباب اكتساب الملكية.

حيث إن قانون الأراضي لا يجيز منح الأراضي للشركات في حين طلبت الطاعنة ابتدائياً القضاء في مواجهة المطعون ضدهم بإلزامهم بنقل ملكية الأرض ولم تتضمن صحيفة الدعوى السند القانوني والنص المطلوب تطبيقه.

حيث إن دفع الرسوم لا تأثير له على ملكية العقار.

حيث إن الطاعنة استندت إلى إقرار أرملة المورث في حق نفسها كشاهدة ولم تتعرض إلى موضوع الأرض إضافة إلى أن موضوع موازنة الأدلة وترجيحها واعتمادها يرجع بالنظر السلطة قاضي الموضوع.

حيث إن النعي على الحكم الطعين عدم الاستجابة لطلب إحالة الدعوى على التحقيق لإثبات أن الأرض كانت على سبيل الأمانة نعي غير سديد؛ ذلك أن القرار من أنظار المحكمة على ضوء أوراق الدعوى وقد سبب الحكم سبب رفضه للطلب.

حيث إن الحكم جاء معللاً تعليلاً مستساغاً وأجاب على الدفع المقدمة من الطاعنة واستند إلى ما له أصل ثابت بأوراق الدعوى.

حيث إن أسباب الطعن لا تأشيرتها على وجهة الحكم الطعين.
وحيث يتجه إلزام الطاعنة بالمصاريف ومصادرة الكفالة إعمالاً لما قررته المادة
(٢٦١) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية المعدلة بموجب المرسوم السلطاني
رقم (٢٠٠٥/٩٢م).

فلهذه الأسباب:

«حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع برفضه وألزمت الطاعنة
بالمصروفات ومصادرة الكفالة».

جلسة يوم الاثنين الموافق ١٧ / ٨ / ٢٠٢٠م

برئاسة فضيلة القاضي / منصور بن علي الفارسي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: د. عبدالاله البرجاني، ومحمود بن خليفة طاهر، وتوفيق بن محمد الضاوي، وحسام الدين عبد الرشيد.

(٥٠)

الطعن رقم ٨٣٩ / ١٩ / ٢٠١٩م

استئناف (أسباب - بيان - إحاطة - إلزم - اعلام)

- ترك المشرع للمستأنف تقدير الأسباب التي يرى بيانها واكتفى بإلزامه ببيان الحكم المستأنف في صحيفة الاستئناف دون أن يوجب عليه ذكر جميع الأسباب حتى يستطيع أن يضيف إليها ما يشاء دون أن يعدل عنها إلى غيرها أثناء المرافعة والقصد من هذا البيان هو إعلام المستأنف عليه بأسباب الاستئناف لا تحديد نطاق الاستئناف.

الوقائع:

تتحصل الوقائع في أن الطاعن (.....) أقام على المطعون ضدها (.....) الدعوى رقم (.... لسنة ٢٠١٨م) تجارى فرد السبب الابتدائية بطلب الحكم:

١- بإلزامها بأن تؤدي له مبلغ مقداره (٢٢٠٠٠ ر.ع) اثنان وعشرون ألف ريال عماني كتعويض عن الفارق في مساحة البناء المتفق عليها في العقد.

٢- إلزامها بأن تؤدي له مبلغ مقداره (٢٥٠٠٠ ر.ع) خمسة وعشرون ألف ريال عماني كتعويض عن قيمة أجرة المثل للفيلا موضوع الدعوى.

٣- إلزامها بالمصاريف ومبلغ (١٠٠٠ ر.ع) ألف ريال عماني مقابل أتعاب المحاماة.

وقال بياناً لدعواه إنه بموجب إتفاقية البيع المؤرخة ٢٠١٢/٧/٣٠ اشتري الطاعن من المطعون ضدها عقار - فيلا - بمبلغ (٢٧٩٠٠٠ ر.ع) مائتين وتسعة وسبعين ألف ريال عماني، إلا أنه فوجئ بأن مساحة البناء أصغر مما هو متفق عليه بينهما، وإذ امتنعت المطعون ضدها عن سداد المبلغ المترتب عن فرق المساحة التي تم الاتفاق عليها، فقد أقام الدعوى بطلباته سائلة البيان، وبتاريخ ٢٨ / ١٠ / ٢٠١٨ قضت

المحكمة بعدم قبول الدعوى لسقوط الحق المطالب به بالتقادم المنصوص عليه في المادة (٣٨٤) من قانون المعاملات المدنية.

استأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة إستئناف السيب التجارية بالإستئناف رقم (٦٢٠ لسنة ٢٠١٨م)، وبتاريخ ٢٠١٩/٤/٣٠ حكمت المحكمة بعدم قبول الإستئناف شكلاً لبطلان صحيفة الإستئناف، طعن الطاعن في هذا الحكم أمام المحكمة العليا بموجب صحيفة أودعت أمانة سر هذه المحكمة بتاريخ ٢٠١٩/٦/٣ مرفق بها سند الوكالة ومصحوبة بما يفيد سداد الرسم والكفالة المقررين، وبتاريخ ٢٠٢٠/٢/٦ قررت المحكمة إستكمال إجراءات الطعن كالمتبع قانوناً، أعلنت المطعون ضدها بصحيفة الطعن فأستعملت حقها في الرد بمذكرة طلبت في ختامها رفض الطعن والزام رافعه بالمصاريف وبمقابل أتعاب المحاماة.

عقب الطاعن على مذكرة رد المطعون ضدها بمذكرة طلب في ختامها الحكم له بطلباته الواردة بصحيفة الطعن، ردت المطعون ضدها على مذكرة تعقيب الطاعن بمذكرة طلبت في ختامها رفض الطعن مع تحميل رافعه بالمصاريف.

المحكمة :

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد يعني به الطاعن على الحكم المطعون فيه الرخاط في تطبيق القانون؛ وفي بيان ذلك يقول إن الحكم المطعون فيه قضى بعدم قبول الإستئناف شكلاً لبطلان صحيفة الإستئناف لعدم إشتمالها على الأسباب والطلبات التي بني عليها الإستئناف، بالرغم من أن الصحيفة قد جاءت بها أسباب مختصرة تتعلق بما أصاب الحكم المستأنف من عيوب وتبين ما هي الاعتراضات المبداه عليه وهي بذلك تعتبر مستوفية لما أوجبه المادة (٢١٩) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية ولا يلغي ذلك مجرد تقديم مذكرة شارحة لأسباب الإستئناف بعد الميعاد المنصوص عليه قانوناً، وهو ما يعيب الحكم بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى سديد؛ ذلك أن النص في المادة (٢١٩) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية على أنه «يرفع الاستئناف بصحيفة تودع أمانة سر المحكمة المرفوع إليها وفقاً للأوضاع المقررة لرفع الدعوى، ويجب أن تشمل الصحيفة على بيان الحكم المستأنف وتاريخه وأسباب الاستئناف والطلبات والا كانت باطلة....» يدل على أن المشرع قد ترك للمستأنف تقدير الأسباب التي يرى بيانها واكتفى بإلزامه بهذا البيان في صحيفة الاستئناف دون أن يوجب عليه ذكر جميع الأسباب

حتى يستطيع أن يضيف إليها ما يشاء دون أن يعدل عنها إلى غيرها أثناء المرافعة والقصد من هذا البيان هو إعلام المستأنف عليه بأسباب الاستئناف لا تحديد نطاق الاستئناف، لما كان ذلك، وكان البين من صحيفة استئناف الطاعن أنه قد طلب في ختامها الحكم بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء مجدداً بطلباته الواردة أمام محكمة أول درجة، استناداً لمخالفة الحكم الابتدائي لنص المادة (٣٨٤) من قانون المعاملات المدنية لعدم إنطباقها على واقعة النزاع، وهو بيان كافٍ لأسباب الاستئناف يبين منه إعتراضه على ما جاء بقضاء الحكم المستأنف وبالتالي تبرأ صحيفة الاستئناف من شبهة البطلان، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بعدم قبول الاستئناف شكلاً لبطلان صحيفة الاستئناف لعدم إشتغالها على الأسباب والطلبات التي بني عليها الاستئناف، فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه، وإذ حجه ذلك الخطأ عن الرد على الاستئناف فإنه يتعين أن يكون مع النقض الإحالة.

فلهذه الأسباب:

«حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بنقض المحكمة الحكم المطعون فيه، وأحالت القضية إلى محكمة استئناف السيب لتحكم فيها من جديد بهيئة مغايرة مع إلزام المطعون ضدها بالمصاريف ورد الكفالة للطاعن».

جلسة يوم الاثنين الموافق ١٧ / ٨ / ٢٠٢٠م

برئاسة فضيلة القاضي / منصور بن علي الفارسي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: د. عبدالاله البرجاني، ومحمود بن خليفة طاهر، وتوفيق بن محمد الضاوي، وحسام الدين عبد الرشيد.

(٥١)

الطعن رقم ٦٣ / ٢٠٢٠م

أوراق عرفية (صور- حجية - أصل- قيمة- توقيع-عرف)

- ليس لصور الأوراق العرفية حجية ولا قيمة لها في الإثبات إلا بمقدار ما تهدي إلى الأصل إذا كان موجوداً فيرجع إليه، أما إذا كان الأصل غير موجود فلا سبيل للاحتجاج بالصورة، إذ هي لا تحمل توقيع من صدرت عنه، والتوقيع بالإمضاء أو ببصمة الختم أو بصمة الإصبع هو المصدر القانوني الوحيد لإضفاء الحجية على الأوراق العرفية وفقاً لما تقتضيه المادة (١٥) من قانون الإثبات.

الوقائع:

تتحصل في أن المطعون ضدها (مؤسسة ص.....) أقامت على الطاعنة (مؤسسة خ.....) الدعوى رقم (..... / ٢٠١٨م) تجارى صلالة الابتدائية بطلب الحكم بإلزامها أن تؤدي لها مبلغ (٩٠٩٣ر.ع) تسعة آلاف وثلاثة وتسعين ريالاً عُمانياً وبإلزامها بالمصاريف ومبلغ (١٠٠٠ر.ع) ألف ريال عُمانياً مقابل أتعاب المحاماة.

وقالت بياناً لدعواها إنه بتاريخ ٤ / ١٠ / ٢٠١٧ أبرمت مع الطاعنة عقدين إستأجرت بموجبهما معدات منها لتشغيلها في أعمالها الخاصة، وإذ امتنعت الطاعنة عن سداد المبلغ المترتب في ذمتها بناءً على ذلك والثابت بموجب الفواتير المقدمة بالأوراق، فقد أقامت الدعوى بطلباتها سألقة البيان، نذبت المحكمة خبيراً في الدعوى وبعد أن رفضت الطاعنة المدعى عليها «سداد الأمانة»، قضت المحكمة بتاريخ ٩ / ٦ / ٢٠١٩ أولاً :- بسقوط حق الطاعنة المدعى عليها في التمسك بالحكم التمهيدي ثانياً :- بإلزام الطاعنة بأن تؤدي للمطعون ضدها مبلغ مقداره ٩٠٩٣ ريالاً عُمانياً مع إلزامها بالمصاريف وبفرض ما زاد عن ذلك من طلبات.

استأنفت الطاعنة هذا الحكم لدى محكمة إستئناف صلاله بالإستئناف رقم (١٩٣ /

٢٠١٩م)، وبتاريخ ٢٠١٩/١٢/٣ حكمت المحكمة بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف وألزمت الطاعنة بالمصاريف وبمبلغ (٥٠ ر.ع) خمسين ريالاً عُمانياً مقابل أتعاب المحاماة، طعنت الطاعنة في هذا الحكم بطريق النقض بموجب صحيفة أودعت أمانة سر هذه المحكمة بتاريخ ٢٠٢٠/١/١٥ مرفق بها سند الوكالة ومصحوبة بما يفيد سداد الرسم والكفالة المقررين، وبتاريخ ٢٠٢٠/٢/٢٧ قررت المحكمة إستكمال إجراءات الطعن كالمتبع قانوناً مع رفض طلب وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه، وبتاريخ ٢٠٢٠/٦/٣ أعلنت المطعون ضدها قانوناً بصحيفة الطعن بالنقض فلم تستعمل حقها في الرد.

المحكمة :

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون والفساد في الاستدلال، والقصور في التسبيب ؛ وفي بيان ذلك تقول إنها تمسكت في دفاعها أمام محكمة الموضوع بعدم حجية الصور الضوئية لعقدي الإيجار والفواتير المقدمة من المطعون ضدها سنداً للدعوى إلا أن الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه التفت عن هذا الدفاع وعوّل في قضائه بإلزامها بالمبلغ المقضى به على تلك الصور الضوئية رغم سقوط دلالته في الإثبات، وهو ما يعيب الحكم المطعون فيه بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى سديد ؛ ذلك أن المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن الدفاع الجازم الذي قد يتغير به وجه الرأي في الدعوى تلتزم محكمة الموضوع بالإجابة عليه في أسباب حكمها، وأنه لا حجية لصور الأوراق العرفية ولا قيمة لها في الإثبات ما لم يقبلها خصم من تمسك بها صراحةً أو ضمناً، وأن صور الأوراق العرفية - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ليست لها حجية ولا قيمة لها في الإثبات إلا بمقدار ما تهدي إلى الأصل إذا كان موجوداً فيرجع إليه، أما إذا كان الأصل غير موجود فلا سبيل للاحتجاج بالصورة، إذ هي لا تحمل توقيع من صدرت عنه، والتوقيع بالإمضاء أو ببصمة الختم أو بصمة الإصبع هو المصدر القانوني الوحيد لإضفاء الحجية على الأوراق العرفية وفقاً لما تقضى به المادة (١٥) من قانون الإثبات رقم (٦٨/٢٠٠٨م)، كما أنه من المقرر أن أسباب الحكم تعتبر مشوبة بفساد في الاستدلال إذا انطوت على عيب يمس سلامة الاستنباط ويتحقق ذلك إذا استندت المحكمة في اقتناعها إلى أدلة غير صالحة من الناحية الموضوعية للاقتناع بها أو إلى عدم فهم العناصر الواقعية التي تثبت لديها أو وقوع تناقض بين هذه العناصر كما في حالة عدم

اللزوم المنطقي للنتيجة التي انتهت إليها في حكمها بناءً على تلك العناصر التي تثبت لديها. لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق أن المطعون ضدها قدمت سنداً لدعواه صورة ضوئية لأحد عقدي الإيجار المؤرخين ٤/١٠/٢٠١٧ والفواتير المنسوب صدورها لها، وكانت الطاعنة قد تمسكت في دفاعه أمام محكمة الموضوع بدرجتها بعدم حجية هذه الصور الضوئية المقدمة من المطعون ضدها في الإثبات لعدم تقديمها لأصولهم ورغم ذلك عوّل الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه في قضائه بإلزامها بالمبلغ المقضى به على تلك الصور الضوئية لهذا العقد والصور الضوئية للفواتير الغير معترف بها من قبل الطاعن بقالة أن الثابت من المستندات المقدمة في الدعوى أن ذمة الطاعنة «المستأنفة» مشغولة بالمبلغ المطالب به وفقاً لما هو مرفق بالأوراق، ودون أن يتحقق من وجود أصول ذلك العقدين وتلك الفواتير الأمر الذي يكون معه الحكم المطعون فيه قد شابه القصور في التسبب والفساد في الاستدلال الذي جره إلى الخطأ في تطبيق القانون وقد حجه ذلك عن تحقيق دفاع الطاعنة السالف الذكر وعن التحقق مما تدعيه - بكافة طرق الإثبات - من أنها قامت بسداد المبلغ المطالب به طبقاً لما هو وارد بالإفادة الصادرة من

الادعاء العام، مما يوجب نقضه لهذا السبب على أن يكون مع النقض الإحالة إلى المحكمة التي أصدرته لتحكم في الدعوى من جديد بهيئة مغايرة مع إلزام المطعون ضدها بالمصروفات ورد الكفالة إلى الطاعنة عملاً بالمواد (١٨٣، ٢٤٧، ٢٥٩، ٢٦٠) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

فلهذه الأسباب:

«حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بنقض المحكمة الحكم المطعون فيه، وأحالت الدعوى إلى محكمة استئناف صلالة لتحكم فيها من جديد بهيئة مغايرة وألزمت المطعون ضدها بالمصاريف مع رد الكفالة للطاعنة».

جلسة يوم الاثنين الموافق ٢٠٢٠/٨/٣١ م

برئاسة فضيلة القاضي / منصور بن علي الفارسي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: د. عبدالإله البرجاني، ومحمود بن خليفة طاهر، وتوفيق بن محمد الضاوي، وعبد الله بن سالم الحارثي.

(٥٢)

الطعن رقم ٩٦٣/١٩/٢٠١٩ م

استئناف (حكم ابتدائي- اعتماد- تعويض- رفع- تعديل- اكتفاء- قصور)

- إذا اكتفت محكمة الاستئناف بتعديل حكم أول درجة بالترفيغ في التعويض دون الرد على أسباب الاستئناف ودون أن يكون هذا التعويض على سند أو معايير فنية مما شابه التقارير الفنية من قصور بما يجعل الحكم المطعون فيه قاصراً في التسبب بما يتعين نقضه.

الوقائع:

تتحصل الوقائع حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق التي انبنى عليها في أن المطعون ضدها (.....) أقامت الدعوى التجارية رقم (...../٢٠١٨ م) في ٢٢/٤/٢٠١٨ م أمام المحكمة الابتدائية بمسقط ضد الطاعنين (.....) و(.....) والمدعو(.....) في طلب الحكم بإلزامهم بالتضامن والإنفراد بأن يؤديوا للمدعية مبلغ خمسة عشر ألف ريالاً عمانياً تعويضاً عن الأضرار المادية والمعنوية اللاحقة بها والرسوم والمصاريف ومبلغ خمسمائة ريال عماني مقابل أتعاب المحاماة.

عارضةً ضمنها أنه بتاريخ ١٩/١/٢٠١٧ م سلمت سيارتها رقم (٤٢٨ / ب س) نوع شفروليه رباعية الدفع) إلى ورشة المدعى عليها الشركة وبعد معاينتها تم إعلامها بضرورة تغيير محركها فتم الاتفاق على إنهاء العمل خلال عشرة أيام وبعد مرور الفترة راجعت الورشة فوجدت المركبة مصدومة من الجانب الخلفي والإطارات وتعرضت للصدأ بسبب سوء العناية مما جعلها تتقدم بشكوى لدى الهيئة العامة لحماية المستهلك بتاريخ ٢٥/٥/٢٠١٧ م تحت رقم (...../٢٠١٧ م) حيث ندب خبير (.....) الذي خلص إلى أن المركبة لا زالت موجودة بورشة الشركة

المدعى عليها دون الانتهاء من عملية اصلاحها وبفحصها تبين أنها في حالة عطل تام حيث فك الماكينة بالكامل وأن الإطارات الأربعة تالفة وكذلك الشأن بالنسبة لمقبض الباب الأمامي الأيمن وقد حمل المدعى عليهم المسؤولية كاملة عن ذلك بتركها تحت أشعة الشمس مما أثر على صبغها بما يستدعي إعادة صبغها من جديد وتركيب ماكينة جديدة واستبدال الإطارات الأربعة ومقبض الباب.

وحيث ورداً على الدعوى لاحظ المدعى عليه م.....)بمذكرته بأنه يدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها بموجب الحكم الجزائي رقم (٢٠١٨/٤٢١/م) الصاجري في ٢٠١٨/٣/٨م برفض الدعوى المدنية وقد أصبح هذا الحكم نهائياً وباتاً وفي الموضوع فإن الدعوى الماثلة غير قائمة على سند ودليل إذ أن المدعى عليه الثاني(.....) استكمل كافة الإصلاحات إلا أن المدعية رفضت استلام المركبة، اضافة إلى أن الشركة هي على ملك (.....) في حين أن المجيب يعمل بها وتحت كفالته كمدير الورشة، لذا فإنه يطلب أصلياً عدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها واحتياطياً رفضها والزام رافعتها بالمصاريف.

وحيث وبجلسة ٢٠١٨/٦/٤م أصدرت المحكمة حكماً تمهيدياً بندب الخبير في الهندسة الميكانيكية (.....) الذي أنهى تقريره بتاريخ ٢٠١٨/٧/٢٢م خلص فيه إلى وجود ضعف في قوة المحرك بسبب الاستهلاك والتقدم في عمره خاصة أن المركبة من طراز ٢٠١١م وأن قيمة إصلاحه تفوق قيمة استبداله بمحرك آخر مستخدم ويتطلب ذلك توفر شرطين أولهما إيجاد فني ماهر متخصص في فك وتركيب المحرك والثاني إيجاد محرك مستخدم في حالة جيدة أما بقية الأضرار بالمركبة فيعود سببها إلى تعرضها لأشعة الشمس المباشرة لفترة طويلة بما يستدعي إعادة صبغها وتنجيد الكرسي والدكية وتبديل الإطارات الأربعة وتبديل الرجلة لباب الصندوق الخلفي وتبديل مثبت غطاء المحرك وصبغ وتبديل الرفرف الجانبي (fonder) والشبك الأمامي وتنجيد الباب جهة مساعد السائق وإصلاح الأعطال المتعلقة بمؤشرات التنبيه.

وحيث وتنعذر إعلان المدعى عليها الأولى (الشركة) والثاني (.....) بالطرق العادية فقد أعلننا بالنشر بجريدة يومية بتاريخ ٢٠١٨/١١/٥م.

وحيث وبجلسة ٢٠١٨/١١/٢٦م حكمت المحكمة الابتدائية بمسقط ”.. أولاً: عدم قبول الدعوى في مواجهة المدعى عليه الثالث(.....) لإقامتها على غير ذي

صفة، ثانياً: بإلزام المدعى عليها الأولى في شخص مالكتها بأن تؤدي للمدعية مبلغاً وقدره أربعة آلاف ريال عماني وإلزامها بالمصاريف ومبلغ مائة ريال عماني مقابل أتعاب المحاماة".

وحيث لم يلقَ هذا الحكم قبولاً لدى الطرفين فاستأنفاه أمام محكمة الاستئناف بمسقط.

- استئناف المدعية (.....) رقم (...../٢٠١٨م):

في طلب تعديل الحكم المستأنف وذلك بإلزام المستأنف ضدهم بالتضامن والإنفراد بأن يؤدوا لها مبلغ خمسة عشر ألف ريالاً عمانياً تعويضاً عن الأضرار المادية والمعنوية التي لحقت بها وبالرسوم والمصاريف ومبلغ خمسمائة ريال عماني مقابل أتعاب المحاماة استناداً إلى سببين (الفساد في الاستدلال) و(القصور في التسبب).

- استئناف المدعى عليهما الأولى (خ..... للتجارة) والثاني (.....) رقم (...../٢٠١٨م).

في طلب إلغاء الحكم المستأنف والقضاء مجدداً أصلياً بعدم قبول الدعوى لسابقة الفصل فيها واحتياطياً برفضها وإلزام رافعتها بالمصاريف استناداً إلى مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه والفساد في الاستدلال والقصور في التسبب إذ أن المحكمة لم تعلنهما بالطرق القانونية ولم يثبت لديهما العلم بموعد نظر الدعوى ويدفعان بعدم جواز نظرها لسابقة الفصل فيها أمام الدائرة الجزائية التي رفضت الدعوى المدنية.

وحيث وبجلسة ٢٠١٩/٤/٧م أصدرت المحكمة حكماً تمهيدياً بإعادة المأمورية لذات الخبير لبحث الاعتراضات المقدمة من الطرفين فأعد تقريره التكميلي بتاريخ ٢٠١٩/٤/٢٨م جاء فيه أن نقاط الالتقاء ومواضع الاختلاف لا دخل للخبير فيها فنياً فإن التقرير الأصلي تضمن وجوب إصلاح الأضرار بالمركبة من جراء تركها تحت أشعة الشمس مدة طويلة، أما المطالبات التجارية فليست من صلاحياته.

وحيث وبجلسة ٢٠١٩/٥/٢٦م حكمت المحكمة بالاستئناف بمسقط.. بقبول الاستئنافين شكلاً وفي الموضوع الاستئناف الأصلي (٢٠١٨/١١١٧م) بتعديل الحكم المستأنف فيما قضى به من تعويض وترفيعه إلى مبلغ ستة آلاف ريال عماني وتأييد فيما عد ذلك وتلزم المستأنف ضده بالمصاريف وثلاثمائة ريال عماني أتعاب المحاماة

عن هذه الدرجة من التقاضي وفي موضوع الاستئناف المقابل (٢٠١٨/١١٣٠م) برفضه والزام رافعه المصاريف .

وحيث لم يلق هذا الحكم قبولا لدى المستأنفين (خ.....) و(.....) قطعنا عليه بالنقض أمام المحكمة العليا بالطعن المائل بصحيفة أودعت أمانة السر بتاريخ ٢٦/٦/٢٠١٩م موقعة من المحامي.... من مكتب.... للمحاماة المقبول أمام هذه المحكمة بوصفه وكيلًا عن الطاعنين وقدم سند وكالة يجيز له ذلك مع ما يفيد سداد الرسم والكفالة وتم إعلان المطعون ضدها بصحيفة الطعن في شخصها فلم تستعمل حقها في الرد.

وحيث أقيم الطعن على الأسباب الثلاثة التالية :

أولاً: الخطأ في تطبيق القانون وتأويله وتفسيره؛ عندما قضت المحكمة بالتعويض رغم أن الخبر انتهى إلى مسألتين الأولى وجوب إصلاح المركبة جراء تركها طويلاً تحت أشعة الشمس وقد تبين من تقريره أنه لم يجزم في خصوص المتسبب في الأضرار ولم يحدد قيمتها والمبالغ المستحقة، وعندما التفتت المحكمة عن طلب الطاعنين بنذب خبير فني متخصص لبيان المتسبب في الأضرار اللاحقة للمركبة والمتسبب في التأخير وهو دفع جوهرى، وعندما قضت بتعويض لا يتناسب والأضرار خاصة أن المركبة موديل ٢٠١١م وهي مدة كافية لتاكل الصبغ ووجود أضرار بالمحرك أو الهيكل أو غيره.

ثانياً: القصور في التسبب والفساد في الاستدلال؛ عندما أخذت المحكمة بتقرير الخبير رغم عدم بيانه المتسبب في الأضرار وعندما عوضت مالكة المركبة عن أضرار نتجت عن تركها مدة طويلة تحت أشعة الشمس وعندما أهدرت أسباب الاستئناف.

ثالثاً: مخالفة الثابت بالأوراق وعدم تحصيلها تحصيلاً سائغاً؛ عندما التفتت المحكمة عن مستندات الطاعنين ودفاعهما وطلبهما بنذب خبير فني متخصص لبيان عناصر الدعوى والمتسبب في الأضرار وقيمة الإصلاحات.

وعلى ضوء ذلك طالب الطاعنان بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى إلى محكمة الاستئناف بمسقط لنظرها مجدداً بهيئة مغايرة أو نقضه والتصدي لموضوعه والقضاء بإلغاء حكم أول درجة والقضاء مجدداً برفض الدعوى والزام المطعون ضدها بالرسوم والمصاريف ومبلغ ألف ريال عماني أتعاب المحاماة.

المحكمة :

- من حيث الشكل.

حيث استوفى الطعن كافة أوضاعه القانونية فكان بذلك مقبولاً شكلاً.

- من حيث الموضوع.

حيث إن النعي على الحكم المطعون فيه بأسباب الطعن الثلاثة السالفة إيرادها تفصيلاً وامتداداً فيما بينها سديد؛ ذلك أن استخلاص الواقع في الدعوى وتقدير عمل الخبير من الأمور التي تستقل بها محكمة الموضوع فلها الأخذ به متى اقتنعت بكفاية الأبحاث التي أجريت وسلامة الأسس التي بني عليها طالما يكون قضاؤها قائماً على أسباب سائغة ويفضي إلى النتيجة التي توصلت إليها.

ولما كان ذلك فبالرجوع إلى ملف القضية يتضح أن استئناف الطاعنين انبنى على أن التعويض المحكوم به ابتدائياً جاء جزافياً ودون سند إلى رأي فني جازم حول المتسبب في التأخير في الإصلاح وفي الأعطال الموجودة بالمركبة خاصة أن محكمة أول درجة انصب تعويضها عن الأعطال والأضرار الناتجة عن ترك المركبة تحت أشعة الشمس لمدة طويلة غير أن محكمة الاستئناف اعتبرت أن الاستئناف رقم (٢٠١٨/١١٣٠م) أصبح على غير ذي موضوع بعد انتهائها إلى الترفيع في التعويض لصالح مالكة المركبة متخلفة تماماً عن أهم واجباتها في تمحيص أسباب الاستئناف ومتابعة ما أنجزه الخبير من أعمال وما توصل إليه من نتيجة خاصة أنه حاد عن المأمورية التي عهدت إليه أمام ما شاب تقريره من نقائص وهو ما أكدته محكمة الاستئناف نفسها بالصفحة السابعة من حكمها عندما أعيدت المأمورية لذات الخبير حيث جاء فيها أنه لم يحدد مدة إصلاح المركبة والفترة التي تأخرت بها لدى ورشة الإصلاح ولم يبين المتسبب بالتأخير ولم يعين عند معاينته المركبة درجة الإصلاح من الناحية الفنية أن كان وفق الأحوال الفنية حيث إن مالكة المركبة امتنعت عن استلامها لعدم صلاحها بشكل مرضي» ورغم إقرار المحكمة بقصور التقرير كما أشير إليه وعدم تعرض التقرير التكميلي لما جاء بالحكم التمهيدي فإنها اكتفت بتعديل حكم أول درجة بالترفيع في التعويض دون الرد على أسباب الاستئناف ودون أن يكون هذا التعويض على سند أو معايير فنية مما شابه التقارير الفنية من قصور بما يجعل الحكم المطعون فيه قاصراً في التسبب بما يتعين نقضه وإحالة الدعوى إلى محكمة الاستئناف بمسقط لتحكم فيها من جديد بهيئة

مغايرة والزام المطعون ضدها بالمصاريف ورد الكفالة للطاعنتين عملاً بالمواد (١٨٣)،
٢٤٧، ٢٥٩، ٢٦٠) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

فلهذه الأسباب:

«حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة
الدعوى إلى محكمة الاستئناف بمسقط لتحكم فيها من جديد بهيئة مغايرة والزام
المطعون ضدها بالمصاريف ورد الكفالة للطاعنين».

جلسة يوم الاثنين الموافق ٢٠٢٠/٨/٣١ م

برئاسة فضيلة القاضي / منصور بن علي الفارسي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: د. عبدالاله البرجاني، ومحمود بن خليفة طاهر، وتوفيق بن محمد الضاوي، وحسام الدين عبد الرشيد.

(٥٣)

الطعن رقم ١٣١٧/٢٠١٩ م

دعوى (شركة - تجاري - قيمة - رفع - محامي - بطلان - نص - حكم)

- إن الدعاوى التي ترفع من قبل الشركات أو المؤسسات التجارية وتزيد قيمتها على خمسة آلاف ريال عُمانى لا يجوز رفعها إلا عن طريق محام، وقد أورد المشرع هذا النص بصيغة الوجوب باعتباره إجراء أساسى يتعلق برفع الدعوى وبالتالي فإن الإخلال به يترتب عليه أو ينتج عنه البطلان لتعلقه بالنظام العام وتحكم به المحكمة من تلقاء نفسها ولو لم يثيره الخصوم ويجوز إبداءه لأول مرة أمام المحكمة العليا.

الوقائع:

تتحصل الوقائع في أن الطاعنة (.....) أقامت على المطعون ضدها (.....) الدعوى رقم (...../٢٠١٨ م) تجارى فرد صحار الابتدائية بطلب الحكم:

١- بإلزامها بأن تؤدى لها مبلغ مقداره (١٣١،١٢٦٢٣ ر.ع) اثنا عشر ألفاً وستمئة وثلاثة وعشرون ريال عُمانى ومائة وواحد وثلاثون بيسة قيمة المديونية المترتبة فى ذمتها.

٢- إلزامها بأن تؤدى له مبلغ مقداره (١٥٠٠ ر.ع) ألف وخمسمائة ريال عمانى تعويضاً مادياً ومعنوياً عن إخلالها بالتزاماتها التعاقدية.

٣- إلزامها بالمصاريف ومبلغ (١٥٠٠ ر.ع) ألف وخمسمائة ريال عمانى مقابل أتعاب المحاماة.

وقالت بياناً لدعواها إنها تعاقدت مع الطعون ضدها على أن تقوم بتوريد أقمشة ومنسوجات ولوازم خياطة لها، وإذا امتنعت المطعون ضدها عن سداد المبالغ المالية

المرتبة في ذمتها نتيجة لذلك بالرغم من تسلمها البضاعة المتفق عليها، فقد أقامت الدعوى بطلبتها سائلة البيان، وبتاريخ ٢٠١٩/١١/٧ قضت المحكمة بإلزام المطعون ضدها بأن تؤدي لها مبلغ (٩٣٨٢،٥٤١ ر.ع) وبإلزامها بمبلغ (١٠٠ ر.ع) مائة ريال عُماني مقابل أتعاب المحاماة ورفضت ما عدا ذلك من طلبات.

استأنف مالك المؤسسة المطعون ضدها بشخصه هذا الحكم لدى محكمة إستئناف صحار التجارية بالإستئناف رقم (٢٠١٩/٧٩٧/م)، وبتاريخ ٢٠١٩/١٠/٢٢ حكمت المحكمة بقبول الإستئناف شكلاً وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء مجدداً برفض الدعوى وبإلزام الطاعنة بالمصاريف وبمبلغ (١٠٠ ر.ع) مائة ريال عُماني مقابل أتعاب المحاماة.

طعنت الطاعنة في هذا الحكم أمام المحكمة العليا بموجب صحيفة أودعت أمانة سر هذه المحكمة بتاريخ ٢٠١٩/١١/٢٦ مرفق بها سند الوكالة ومصحوبة بما يفيد سداد الرسم والكفالة المقررين، وبتاريخ ٢٠٢٠/١/٣٠ قررت المحكمة إستكمال إجراءات الطعن كالمتبع قانوناً، أعلنت المطعون ضدها بصحيفة الطعن فاستعملت حقها في الرد بمذكرة طلبت في ختامها رفض الطعن وإلزام رافعه بالمصاريف وبمقابل أتعاب المحاماة.

عقبت الطاعنة على مذكرة رد المطعون ضدها بمذكرة طلب في ختامها الحكم له بطلباته الواردة بصحيفة الطعن، لم تستعمل المطعون ضدها حقها في التعقيب على مذكرة تعقيب الطاعنة بالرغم من إعلانها قانوناً بها بتاريخ ٢٠٢٠/٥/١٩.

المحكمة :

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون ؛ وفي بيان ذلك تقول إن المادة (٣١) من قانون المحاماة رقم (١٩٩٦/١٠٨ م) المعدل بالمرسوم السلطاني رقم (٢٠٠٨/٧٨ م) حظرت على الشركات والمؤسسات التجارية أن ترفع دعواها التي تزيد قيمتها على خمسة آلاف ريال عُماني إلا عن طريق محام، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بقبول الإستئناف شكلاً بالرغم من أن الإستئناف قد تم رفعه من قبل مالك المؤسسة المطعون ضدها بشخصه وليس عن طريق محام مخالفاً بذلك للنظام العام، فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى سديد ؛ ذلك أن النص في المادة ٣١ من قانون المحاماة رقم

(١٠٨/١٩٩٦م) المعدل بالمرسوم السلطاني رقم (٢٠٠٨/٧٨م) على أنه، لا يجوز للشركات والمؤسسات التجارية رفع دعوى تزيد قيمتها على خمسة آلاف ريال عُمانى إلا عن طريق محام....» يدل على أن الدعاوى التي ترفع من قبل الشركات أو المؤسسات التجارية وتزيد قيمتها على خمسة آلاف ريال عُمانى لا يجوز رفعها إلا عن طريق محام، وقد أورد المشرع هذا النص بصيغة الوجوب باعتباره إجراء أساسى يتعلق برفع الدعوى وبالتالي فإن الإخلال به يترتب عليه أو ينتج عنه البطلان لتعلقه بالنظام العام وتحكم به المحكمة من تلقاء نفسها ولو لم يثيره الخصوم ويجوز إبداءه لأول مرة أمام المحكمة العليا، لما كان ذلك، وكان الثابت من الأوراق ومن أصل صحيفة الاستئناف أن مالك المؤسسة المطعون ضدها (.....) هو من رفع الاستئناف وقدم صحيفته بشخصه وزيلها بتوقيعه دون أن يوكل عنه محام لرفعه بالرغم من أن قيمة الدعوى تزيد على خمسة آلاف ريال عُمانى، ومن ثم فإن الاستئناف المقام منه يكون باطلاً ولا يغير من ذلك توكيله لمحام لمباشرة الاستئناف عقب رفعه له وإيداع صحيفته إذ أن الغاية من الإجراء المنصوص عليه فى المادة سائلة البيان لا تكون قد تحققت فى هذه الحالة باعتبار أن إقامة الدعوى - الاستئناف - عن طريق محام هو الإجراء الوحيد المعتبر قانوناً، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بقبول الاستئناف شكلاً بالرغم من بطلان صحيفته لعدم تقديمها من محام حال أن الاستئناف مقام من مؤسسة تجارية وقيمه تزيد على خمسة آلاف ريال عُمانى، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه.

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه، ولما تقدم يتعين القضاء بنقض الحكم المطعون فيه والقضاء مجدداً ببطلان صحيفة الاستئناف رقم (٢٠١٩/٧٩٧م) تجاري صحار، مع إلزام المطعون ضدها بالمصاريف وبرد الكفالة للطاعنة عملاً بالمواد (١٨٣، ٢٤٧، ٢٥٩، ٢٦٠) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

فلهذه الأسباب:

«حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه، والقضاء مجدداً ببطلان صحيفة الاستئناف رقم (٢٠١٩/.....م) تجاري صحار، وألزمت المطعون ضدها بالمصاريف وبرد الكفالة للطاعنة».

جلسة يوم الاثنين الموافق ٢٠٢٠/٨/٣١ م

برئاسة فضيلة القاضي / منصور بن علي الفارسي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: د. عبدالاله البرجاني، ومحمود بن خليفة طاهر، وتوفيق بن محمد الضاوي، وحسام الدين عبد الرشيد.

(٥٤)

الطعن رقم ٢٤٣ / ٢٠٢٠ م

نقض (إحالة - حجية - اتباع - حكم - هيئة - مغاير)

- إن مفاد الفقرة الثانية من المادة (٢٦٠) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية أنه إذا نقض الحكم وأحيلت القضية إلى المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه لتحكم فيها من جديد ” بهيئة مغايرة ” يتحتم على تلك المحكمة أن تتبع حكم النقض في المسألة القانونية التي فصلت فيها المحكمة، وكان يقصد بالمسألة القانونية في هذا المجال أن تكون قد طُرحت على محكمة النقض وأدلت برأيها فيها عن قصد وبصيرة فإكتسب حكمها قوة الشئ المحكوم فيه في حدود المسألة أو المسائل التي قد تبنت فيها بحيث يمتنع على محكمة الإحالة عند إعادة نظر الدعوى المساس بهذه الحجية.

الوقائع:

تتحصل الوقائع في أن المطعون ضده (.....) أقام على الطاعن (.....) الدعوى التجارية رقم (...../٢٠١٦ م) بطلب الحكم بنذب خبير حسابي لحصر وجرد جميع عقود الإيجار التي تم تحريرها - الموثقة منها وغير الموثقة - بخصوص الوحدات السكنية المؤجرة والمملوكة للطرفين مع بيان قيمة الأموال المحصلة منها خلال الأعوام من ٢٠٠٨ وحتى ٢٠١٤ لتحديد نصيب المطعون ضده منها مع إلزام الطاعن بالمصاريف وبمقابل أتعاب المحاماة.

وقال بياناً لدعواه إنه هو والطاعن شركاء على الشيوع في عدة عقارات يتم تأجيرها، وأن الطاعن هو من يقوم بتحصيل مبالغ الإجازات من شاغلي تلك العقارات، وأنه لم تجري فيما بينهما منذ فترة طويلة أي محاسبة ولم يتم توزيع أي أرباح، وإذ أخطره الطاعن بتاريخ ٢٠١٣/١٠/٦ بأن نصيبه من المبالغ المحصلة

من تلك الإجازات لا يتجاوز مبلغ (١٧٥٠٠٠ ر.ع) مائة وخمسة وسبعون ألف ريال عُمانى بالرغم من إمتلاكه لنصف هذه العقارات وأن هذا المبلغ لا يتناسب مع ما يتم تحصيله منها. فقد أقام الدعوى بطلباته سائلة البيان.

ندبت المحكمة خبيراً فى الدعوى، وبعد أن قدم تقريره الأسمى والتكميلي، قضت بتاريخ ٢٠١٦/١٢/٢٦ بإلزام الطاعن بأن يؤدي للمطعون ضده مبلغ مقداره (٨١٩٤٦٩،٥٠٠ ر.ع) ثمانمائة وتسعة عشر ألفاً وأربعمائة وتسعة وستون ريال عُمانى وخمسمائة بيسة وألزمته بالمصاريف و(٣٠٠ ر.ع) ثلاثمائة ريال عُمانى مقابل أتعاب المحاماة.

استأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة استئناف مسقط التجارية بالإستئناف رقم (٢٠١٧/٥٢م)، وبتاريخ ٢٠١٧/٣/٦ حكمت المحكمة بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف وألزم الطاعن بالمصاريف وبمبلغ (٢٠٠ ر.ع) مائتي ريال عُمانى مقابل أتعاب المحاماة.

طعن الطاعن فى هذا الحكم أمام المحكمة العليا بالطعن رقم (٢٠١٧/٣٣٩م)، وبتاريخ ٢٠١٨/١/٢٣ حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى إلى محكمة الإستئناف بمسقط لتحكم فيها من جديد بهيئة مغايرة وبإلزام المطعون ضده بالمصاريف ورد الكفالة للطاعن، نظرت محكمة الإستئناف بمسقط الإستئناف بهيئة مغايرة، ندبت المحكمة لجنة خبراء ثلاثية وبعد أن قدم خبيرين منهما تقريرهما حكمت المحكمة بتاريخ ٢٠٢٠/١/٣٠ بتأييد الحكم المستأنف وألزم الطاعن بالمصاريف.

طعن الطاعن فى هذا الحكم أمام المحكمة العليا بموجب صحيفة أودعت أمانة سر هذه المحكمة بتاريخ ٢٠٢٠/٢/١٢ مرفق بها سند الوكالة ومصحوبة بما يفيد سداد الرسم والكفالة المقررين، وبتاريخ ٢٠٢٠/٣/٣ قررت المحكمة إستكمال إجراءات الطعن كالمتبع قانوناً مع وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه مؤقتاً لحين الفصل فى الطعن، أعلن المطعون ضده بصحيفة الطعن فإستعمل حقه فى الرد بمذكرة طلب فى ختامها رفض الطعن وإلزام رافعه بالمصاريف.

عقب الطاعن على مذكرة رد المطعون ضده بمذكرة طلب فى ختامها الحكم له بطلباته الواردة بصحيفة الطعن، عقب المطعون ضده على مذكرة تعقيب الطاعن بمذكرة طلب فى ختامها الحكم له بطلباته الواردة بصحيفة الطعن.

المحكمة :

وحيث إنه وعن الدفع المبدى من الطاعن بعدم معرفة من نطق بالحكم المطعون فيه هل هي الهيئة الثابتة بديباجته أم الثابتة فى نهاية الحكم فهو غير صحيح، إذ أن الثابت فى نهاية مدونات الحكم المطعون فيه أن الهيئة الثابتة فى ديباجته هى التى سمعت المرافعة وحضرت المداولة ووقعت على مسودة الحكم أما الهيئة الثابتة فى نهايته هى التى نطقت به فقط لا غير ومن ثم فإن ذلك لا يترتب عليه بطلان الحكم ولا يؤدى إلى التجهيل به أو بمن أصدره وهو ما يضحى معه الدفع المبدى من الطاعن فى هذا الشأن على غير أساس.

وحيث إنه وعن الدفع المبدى من الطاعن أيضًا ببطلان الحكم المطعون فيه إعمالاً لنص المادتين (١٤٢/هـ، ١٤٣) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية لكون القاضى (.....) سبق وأن نظر الدعوى وقضى فيها بموجب الحكم الاستئنافى السابق، فهو غير سديد ؛ ذلك أنه لما كان من المقرر - فى قضاء هذه المحكمة تطبيقاً لأحكام المادتين (١٤٢/هـ، ١٤٣) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية أن مناط منع القاضى من سماع الدعوى وعدم صلاحيته للفصل فيها متى سبق نظرها قاضياً وبطلان حكمه فى هذه الحالة أن يكون قد قام فى النزاع بعمل يجعل له رأياً فى الدعوى أو معلومات شخصية تتعارض مع ما يشترط فيه من خلو الذهن عن موضوعها حتى يستطيع أن يزن حجج الخصوم وزناً مجرداً مخافة أن يتثبت برأيه الذى يشف عن عمله المتقدم حتى ولو خالف مجرى العدالة وأخذاً بأن إظهار الرأى قد يدعو إلى التزامه - ولو فى نتيجته - مما يتنافى مع ما ينبغى أن يتوافر له من حرية العدول عنه، وذلك ضماناً لأحكام القضاء من أن تعلق بها أدنى استرابة من جهة شخص القاضى لدواع يدعن لها عادة أغلب الخلق، فإذا استوجب للفصل فى الدعوى الإدلاء بالرأى فى مسائل أو حجج أو أسانيد عرض لها القاضى لدى فصله فى خصومة سابقة وأبدى فيها رأياً فإنه يكون غير صالح لنظر الدعوى وممنوعاً من سماعها وإلا كان حكمه باطلاً، لما كان ذلك، وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أن القاضى (ث.....) الذى سبق وأن نظر النزاع وقضى فيه بموجب الحكم الاستئنافى السابق الصادر بتاريخ ٦/٣/٢٠١٧ قد إقتصر عمله فى الحكم المطعون فيه الحالى الصادر بتاريخ ٣٠/١/٢٠٢٠ على النطق به فقط ولم يشترك فى المرافعة أو المداولة ولم يوقع على مسودته ومن ثم فإن ما قام به القاضى من عمل لا يعد من الأمور المنصوص عليها فى المادتين سالفتي الذكر ولا يؤدى إلى بطلان

الحكم المطعون فيه أو يمس سلامة إصداره وهو ما يضحى معه الدفع على غير أساس. وحيث إنه وعن الدفع المبدى من الطاعن ببطالان الحكم المطعون فيه لخلو منطوقه من بيان فصله فى شكل الإستئناف، فهو دفع غير سديد؛ إذ أن الثابت من أسباب الحكم المطعون فيه المرتبطة بمنطوقه أنه قد عرض لشكل الإستئناف وبين أنه قد تم قبوله شكلاً بموجب الحكم الإستئنافى الأول وبأنه لا حاجة لإعادة نظره من جديد، ومن ثم فإن ما ذكره الحكم المطعون فيه فى أسبابه بالنسبة لشكل الإستئناف يغني عن النص على قبوله شكلاً فى المنطوق، وهو ما يضحى معه الدفع المبدى من الطاعن فى هذا الشأن على غير أساس.

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون، وفى بيان ذلك يقول إن الحكم الناقض الصادر بالنقض والإحالة فى الطعن السابق رقم (٢٠١٧/٣٣٩م) قد فصل فى مسألة قانونية بضرورة ندب لجنة ثلاثية من الخبراء يكون أحدهم خبير عقاري متخصص لبحث المديونية المطالب بها، وإذ لم يتبع الحكم المطعون فيه الحكم الناقض فى تلك المسألة مكتفياً بتقرير صادر من خبيرين فقط لا غير، فإنه يكون قد خالف القانون بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى فى محله، ذلك أنه من المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن مفاد الفقرة الثانية من المادة (٢٦٠) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية أنه إذا نقض الحكم وأحيلت القضية إلى المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه لتحكم فيها من جديد «بهيئة مغايرة» يتحتم على تلك المحكمة أن تتبع حكم النقض فى المسألة القانونية التى فصلت فيها المحكمة، وكان يقصد بالمسألة القانونية فى هذا المجال أن تكون قد طُرحت على محكمة النقض وأدلت برأيها فيها عن قصد وبصيرة فإكتسب حكمها قوة الشئ المحكوم فيه فى حدود المسألة أو المسائل التى قد تبت فيها بحيث يتمتع على محكمة الإحالة عند إعادة نظر الدعوى المساس بهذه الحجية، وإذا كانت المسألة المتنازع فيها من المسائل الفنية البحتة التى يتعذر على المحكمة أن تشق طريقها بنفسها لإبداء الرأي فيها فإن ذلك يوجب عليها أن تستنفذ كل ماله من سلطة تحقيق لاستجلائها سواء بنذب خبير متخصص أو أى إجراء آخر يعينها فى تحقيقها وأن تبين ذلك فى حكمها حتى يطمئن المطلاع عليه إلى أنها أحاطت بالحالة الفنية المطروحة عليها ووقفت على كنهها وتعرفت على حقيقتها قبل إبداء الرأي فيها وأنها بذلت فى هذا السبيل كل الوسائل التى من شأنها أن توصلها إلى ذلك، كما أنه من المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن مفاد

نص المادة (٩٨) من قانون الإثبات أنه إذا نذبت المحكمة لجنة مشكلة من ثلاثة خبراء وجب أن يشتركوا جميعاً في الأعمال التي تقتضيها المأمورية المعهودة إليهم بها، وأن يشتركوا أيضاً في المداولة وتكوين الرأي فيها، لما كان ذلك، وكان الثابت من الأوراق أن الحكم الناقض قد انتهى في قضائه إلى وجوب نذب لجنة خبراء متخصصة مكونة من ثلاثة خبراء يكون أحدهم خبير عقاري متخصص لبحث المديونية المطالب بها، إلا أن الحكم المطعون فيه لم يلتزم بذلك واكتفى بتقرير صادر من خبيرين فقط لا غير لإعتذار الخبير العقاري المنتدب من ضمن اللجنة عن استكمال المأمورية المكلف بها قبل تقديم اللجنة لتقريرها، وإذ إنتهى الحكم المطعون فيه إلى إلزام الطاعن بالمبلغ المقضى به استناداً لذلك التقرير الصادر من اللجنة المكونة من خبيرين فقط لا غير، فإنه يكون قد خالف حجية الحكم الناقض مما يعيبه ويوجب نقضه في هذا الخصوص، دون حاجة لبحث باقى ما ساقه الطاعن من أوجه للطعن لعدم وجاهتها.

وحيث إن الطعن للمرة الثانية فإنه يتعين الحكم في الموضوع عملاً بنص الفقرة الرابعة من المادة (٢٦٠) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية، ولما كانت أوراق الدعوى بحالتها الراهنة غير كافية للفصل في موضوعها فإن المحكمة تقضي إظهاراً لوجه الحق فيها وتحقيقاً للعدالة بنذب لجنة خبراء مشكلة من ثلاثة خبراء يكون أحدهم خبير عقاري متخصص تكون مهمتهم أداء المأمورية المبينة بمنطوق هذا الحكم مع إرجاء الفصل في المصاريف.

فلهذه الأسباب:

«حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه، وقبل الفصل في الموضوع بنذب لجنة خبراء ثلاثية مشكلة من خبيرين حسابيين متخصصين وخبير عقاري متخصص في العقارات من خبراء الجدول أصحاب الدور تكون مهمتهم بيان آلية التعامل بين الطرفين وبيان صافي أرباح العقارات عن المدة المطالب بها تحديد ابعدهم مجرد عقود الإيجار وإحصائها الموثق منها وغير الموثق والمبالغ المحصلة منها وطريقة تحصيلها والمكلف بذلك مع بيان قيمة المبالغ المستحقة منها للمطعون ضده بعد خصم جميع المبالغ التي يكون قد قام الطاعن بسدادها له عن تلك الفترة، وبالجملة تصفية الحساب بين الطرفين في خصوص ذلك وبيان الرأي الفني البحت في موضوع النزاع ومدى أحقية المطعون ضده لما يطالب به من مبالغ مالية، وصرحت للجنة المنتدبة في سبيل أداء المأمورية المكلفة بها الإطلاع على

أوراق الدعوى وما بها من مستندات وما عساه أن يقدمه إليها الخصوم من مستندات فيها ولها سماع أقوال الخصوم وشهودهم ومن يروا لزوماً لسماع أقواله بغير حلف يمين والانتقال إلى أي جهة يروا لزوماً الانتقال إليها للاطلاع على ما لديها من أوراق ومستندات تتعلق بالنزاع ولهم كافة الصلاحيات القانونية التي تمكنهم من الوصول لوجه الحق في الدعوى، وكلفت الطاعن بإيداع أمانة مقدارها (٣٠٠٠ ر.ع) ثلاثة آلاف ريال عُماني على ذمة مصروفات وأتعاب اللجنة المنتدبة خلال شهر من تاريخ صدور الحكم، وعلى اللجنة المنتدبة تقديم تقريرها إلى ما قبل الجلسة الأخيرة بأسبوعين وأبقت الفصل في المصروفات وعلى أمانة سر المحكمة إعلان الخصوم بهذا الحكم».

جلسة يوم الاثنين الموافق ١٤ / ٩ / ٢٠٢٠ م

برئاسة فضيلة القاضي / منصور بن علي الفارسي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: د. عبدالاله البرجاني، ومحمود بن خليفة طاهر، وتوفيق بن محمد الضاوي، وحسام الدين عبد الرشيد.

(٥٥)

الطعن رقم ٦٨٣ / ١٩ / ٢٠١٩ م

عقد (إيجار- آثار- أجر المثل)

- اقتضت المادة (٥٥٢) من قانون المعاملات المدنية أنه " على المستأجر رد الشيء المؤجر عند انقضاء مدة الإيجار إلى المؤجر بالحالة التي تسلمه بها فإذا أبقاه تحت يده دون حق كان ملزماً بأن يدفع للمؤجر أجره المثل مع التعويض.

اسم (شخصي- تغيير- أثر- شخص اعتباري)

- إن الطاعنة وحسب سجلها التجاري هي مؤسسة فردية لا تتمتع بالشخصية المعنوية؛ لأنها لا تأخذ شكل شركة تجارية ولا تعدو أن تكون استثمار المال في مشروع تجاري يملكه شخص طبيعي ليكون كيانها ملتحقاً بهذا الأخير حتى ولو سمي باسم تجاري مغاير لاسمه.

الوقائع:

تتحصل الوقائع حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق التي انبنى في أن الطاعنة (.....) أقامت الدعوة التجارية (٢٠١٦/٣٥٢) بتاريخ ٢٠١٥/٥/٧ أمام المحكمة الابتدائية بالسبب ضد المطعون ضدها (...). في طلب الزامها بأن تؤدي لها:

١- الأجرة المتأخرة وقدرها (٣٩٢٤٠) تسعة وثلاثون ألفاً ومائتان وأربعون ريالاً عمانياً.

٢- ما يستجد من أجره من تاريخ انتهاء عقود المركبات إلى تاريخ الحكم.

٣- قيمة المركبات وقدرها أربعة وخمسون ألف ريالاً عمانياً.

٤- المصاريف ومبلغ ثمانمائة ريال عماني مقابل أتعاب المحاماة.

عارضضة ضمنها أنه بموجب أمر شراء و عقود مؤرخة في ٢٠١٤/١/١ استأجرت منها المدعى عليها أربعة مركبات لمدة سنة تنتهي في ٢٠١٤/١٢/٣١ بأجرة ثلاثمائة وأربعين ريالاً عمانياً شهرياً لكل منها، كما استأجرت أيضاً خمسة مركبات بموجب أمر شراء و خمسة عقود مؤرخة في ٢٠١٤/٢/١ لمدة تنتهي في ٢٠١٥/١/٣١ بذات الأجرة الشهرية لأربعة منها وخمسمائة وخمسين ريال عماني للمركبة رقم (٥٠٦٠/ي س) إلا أنها فشلت في السداد منذ بداية الإيجار وحتى انتهائه إضافة إلى عدم ارجاعها المركبات.

وحيث تعذر إعلان المدعى عليها بالطرق العادية والارشاد فتم إعلانها بالنشر بصحيفة يومية بتاريخ ٢٠١٥/٦/٢١.

وحيث وبتاريخ ٢٠١٦/١/٢٥ أصدرت المحكمة حكماً تهديدياً في ندب الخبير المحاسبي (.....) الذي أنهى تقريره بتاريخ ٢٠١٦/٤/١٣ جاء فيه أن المدعى عليها استأجرت تسعة مركبات بموجب عقود لكنها لم تسدد الإيجارات المتفق عليها لتكون قيمة الإيجارات عن مدة العقود التسعة عند انتهائها ما قدره (٣٩٢٤٠ ر.ع)، أما عن الإيجارات المستجدة من نهاية تلك العقود وحتى تاريخ رفع الدعوى فهي بقيمة (١٢٨٤ ر.ع)، أما قيمة المركبات عند تاريخ رفع الدعوى بما قدره أربعة و خمسون ألف ريالاً عمانياً.

وحيث وعلى ضوء هذا التقرير عدلت المدعية طلباتها بمذكرتها المؤرخة في ٢٠١٦/٥/٣٠ موافقة عليه ومطالبة بالزام المدعى عليها بأن تؤدي لها مبلغ (٣٩٢٤٠ ر.ع) قيمه الإيجارات المتأخرة ومبلغ (١٢٨٤ ر.ع) قيمة الأجرة المستجدة من تاريخ انتهاء العقود إلى تاريخ رفع الدعوى ومبلغ (٥٤٠٠٠ ر.ع) قيمة المركبات، إضافة إلى ما يستجد من أجرة حتى تاريخ الحكم كالزامها بالمصاريف ومبلغ ثمانمائة ريال عماني مقابل أتعاب المحاماة.

وحيث وبجلسة ٢٠١٦/١٠/١٠ حكمت المحكمة الابتدائية بالسبب.. بالزام المدعى عليها (.....) للتجارة) بأن تؤدي المدعية (.....) للنقل والتجارة) قيمة الأجرة عن المركبات التسعة من تاريخ بدء العقود إلى تاريخ رفع الدعوى الحاصل في ٢٠١٥/٥/٧ بمبلغ قدره (٥٠٥٢٤ ر.ع)، وبما استجد من أجرة حتى تاريخ النطق بالحكم وألزمها برسوم ومصاريف الدعوى ومبلغ مائتي ريال عماني عن أتعاب

المحامية ورفض ما عدا ذلك من طلبات» تأسيساً على تقرير الخبير الذي تطمئن إليه. أما في خصوص قيمة المركبات فإن الملف خالي مما يفيد هلاكها أو تلفها ليكون الطلب على غير سند إضافة إلى أن المركبات مرهونة وملاك مختلفين لم يقع اختصاصهم.

وحيث لم يلق هذا الحكم قبولاً لدى المدعية (.....) فاستأنفته أمام محكمة الاستئناف بالسيب حيث قيد تحت رقم (٢٠١٦/٢٤٧) في طلب إلغاء الحكم المستأنف في الشق المتعلق بقيمة المركبات والقضاء مجدداً بإلزام المستأنف ضدها بقيمة المركبات البالغة أربعة وخمسون ألف ريال عماني وبالمصاريف ومبلغ ألف ريال عماني مقابل أتعاب المحامية استناداً إلى سببين أولهما (مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه وتأويله ومخالفة الوزن السليم للبيانات)؛ عندما لم تقض المحكمة بقيمة المركبات مخالفة المواد (٥٥٢، ٥٥٨، ٥٤٤) من قانون المعاملات المدنية المتعلقة بإلزام المستأجر برد محل الإيجار والمحافظة عليه والالزام بالتعويض، والثاني (مخالفة القانون والفساد في الاستدلال والقصور في التسبب)؛ عندما لم تقض المحكمة بقيمة المركبات رغم تقديم المستندات المتعلقة بتجديد ترخيصها وما أصابها من ضرر بعدم استرجاعها.

وحيث تعذر الإعلان بالطرق العادية والارشاد فتم إعلان المستأنف ضدها بالنشر بصحيفة يومية بتاريخ ٢٠١٧/٣/٩م.

وحيث وبجلسة ٢٠١٧/١٢/٢٦م حكمت محكمة الاستئناف بالسيب.. بقبول الاستئناف شكلاً ورفضه موضوعاً وتأييد الحكم المستأنف وألزمت رافعته بالمصاريف» تأسيساً على أنه وإن تخلف المستأجر عن رد محل الإيجار في الأجل فإن المادة (٥٥٢) من قانون المعاملات المدنية لا تجيز إلزام المستأجر بدفع قيمة محل الإيجار إن تخلف عن تسليمه في الأجل المتفق عليه بالعقد وبالتالي لا وجه للتمسك بقيمة المركبات المستأجرة.

وحيث لم يلق هذا الحكم قبولاً لدى الطرفين فطعنا عليه بالنقض أمام المحكمة العليا؛

- في الطعن رقم (٢٠١٨/٨٣) المقام من (شركة..... للنقل والتجارة) بصحفية أودعت أمانة السر في ٢٠١٨/١/٢٤م موقعة من المحامي.... من مكتب..... للمحامية المقبول أمام هذه المحكمة بوصفه وكيلًا عن الطاعنة وقدم سند وكالة

يجيز له ذلك مع ما يفيد سداد الرسم والكفالة وتم إعلان صحيفة الطعن للمطعون ضدها فردت عليها بمذكرة طلبت فيها رفض الطعن ثم وقع تبادل المذكرات إلى حد استيفاء حقهما في ذلك.

وحيث أقيم الطعن على السببين التاليين:

أولاً: مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه وتأويله ومخالفة الوزن السليم للبيانات لوجهين:

الوجه الأول: عندما اعتبرت المحكمة أن المادة (٥٥٢) من قانون المعاملات المدنية لا تجيز إلزام المستأجر بدفع قيمة محل الإيجار والحال أنها تستوجب عليه رد محل الإيجار عند انقضاء مدة الإيجار بالحالة التي تسلمه بها ودفع أجره المثل مع التعويض عن الضرر إذا أبقاه تحت يده دون حق، كما أن المادة (٥٤٤) من ذات القانون تنص بالفقرة الأولى على أن «الشيء المؤجر أمانة في يد المستأجر يضمن ما يلحقه من نقص أو تلف أو فقدان ناشئ عن تعديه أو تقصيره وعليه أن يحافظ عليه محافظة الشخص العادي..» فالثابت أن مدة عقود الإيجار التسعة انقضت دون وجود ما يفيد تجديدها تلقائياً وكان حرياً بالمستأجر إرجاع المركبات التسعة لكنها لم تقم بذلك ولا يعرف مالها لتكون ضامنة لها بما يؤدي إلى استحقاق الطاعنة لقيمتها.

الوجه الثاني: عندما لم تقدم المطعون ضدها أي دليل يكشف سبب عدم رد المركبات بعد انتهاء مدة العقود، كما أنها لم تباشر أي إجراء قانوني حولها ما لم يمكن الطاعنة من تقديم بلاغ لدى الشرطة التي اشترطت تقديم ما يفيد فقدانها.

ثانياً: مخالفة القانون والفساد في الاستدلال والإخلال بحق الدفاع والقصور في التسبب لمخالفة المادة (١٧٢) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية؛ عندما أيدت محكمة الاستئناف حكم أول درجة الذي لم يقض لصالح الطاعنة بقيمة المركبات وقدرها أربعة وخمسون ألف ريالاً عمانياً رغم تقديرها من الخبير ملتفتة عن تطبيق المادة (٥٤٤) من قانون المعاملات المدنية.

وعلى ضوء ذلك فإن الطاعنة تطالب أصلياً بنقض الحكم المطعون فيه في الشق المتعلق بقيمة المركبات والقضاء مجدداً بإلزام المطعون ضدها بأن تؤدي لها قيمة المركبات وقدرها أربعة وخمسون ألف ريالاً عمانياً والرسوم والمصاريف ومبلغ ألف ريال عماني أتعاب المحاماة عن درجة الاستئناف والتأييد فيما عدا ذلك مع رد مبلغ

الكفالة، واحتياطياً نقضه في الشق المتعلق بعدم الحكم بقيمة المركبات وإحالة الدعوى إلى محكمة الاستئناف لتنظر فيها بهيئة مغايرة مع رد مبلغ الكفالة.

وحيث ورد أعلى صحيفة الطعن دفع وكيل المطعون ضدها بمذكرته بعدم انعقاد الخصومة في مواجهتها أمام تعمد الطاعنة عدم إعلانها بعنوانها الصحيح مما أدى إلى اللجوء إلى إعلانها بالنشر لتكون كل الإجراءات منذ رفع الدعوى حتى صدور الحكم الاستئنائي مخالفة للقانون، وفي الموضوع فقد تبين أن المركبات مرهونة لصالح طرف ثالث لم يقع اختصامه في النزاع بمعنى أن الموكلة في ظل وجود الرهن لا يمكنها التصرف فيها بالبيع ولذلك لا يمكن إعمال المادتين (٥٥٢ و ٥٥٤) من قانون المعاملات المدنية، لذا فإنها تطلب رفض الطعن وتحميل رافعه المصاريف ومصادرة الكفالة.

وحيث عقب الطاعنة على هذا الرد بمذكرة صمم فيها وكيلها على ما ورد بصحيفة الطعن فردت المطعون ضدها على هذا التعقيب بمذكرة تمسك فيها وكيلها بطلبه السابق.

- في الطعن رقم (١٠٠٥/١٠٣/٨١٠٣/٢٠١٩م) المقام من (..... للتجارة) بموجب صحيفة أودعت أمانة السر بتاريخ ٢٠١٩/٧/٢م موقعة من المحامي.... من مكتب..... للمحاماة المقبول مام هذه المحكمة بوصفه وكيلاً عن الطاعنة وقدم سند وكالة يجيز له ذلك مع ما يفيد سداد الرسم والكفالة وتم إعلان صحيفة الطعن للمطعون ضدها فردت عليها بمذكرة طلبت فيها رفض الطعن فعقبت الطاعنة على هذا الرد بمذكرة صممت فيها على ما ورد بصحيفة الطعن فردت المطعون ضدها على هذا التعقيب بمذكرة تمسكت فيها بطلبها السابق.

وحيث أقيم الطعن على سبب وحيد يتمثل في مخالفة القانون لوجهين:

الوجه الأول: الدفع بعدم علم الطاعنة بعقود تأجير السيارات خاصة أنها لم تخول أي شخص آخر بإبرامها والتوقيع نيابة عنها بما يستدعي اختصاص الشخص الذي وقعها وأبرمها مع المطعون ضدها.

الوجه الثاني: الدفع بعدم انعقاد الخصومة في النزاع في مواجهة الطاعنة أمام تعمد عدم إعلانها بعنوانها الصحيح مما أدى إلى اللجوء إلى إعلانها بالنشر.

لذا فإن الطاعنة تطلب أصلياً نقض الحكم المطعون فيه والتصدي والقضاء برفض

الدعوى واحتياطياً نقضه وإحالة الدعوى إلى محكمة الاستئناف لتفصل فيها من جديد بهيئة مغايرة وتحميل المطعون ضدها بالرسوم والمصاريف ورد الكفالة للطاعنة.

وحيث ورداً على صحيفة الطعن دفع وكيل المطعون ضدها بمذكرته بأن الطعن تم تقديمه بعد المعيار القانوني خاصة وأنه تم إعلان الطاعنة بعنوانها الصحيح (الخوض مبنى رقم (.....) سكة رقم (١٠٠٢) مجمع (٣٣٥)) وهو ذات العنوان بصحيفتي الدعوى وتعديلها وصحيفة الاستئناف والطعن رقم (٢٠١٨/٨٣م) إضافة إلى أنه لم يقع إعلانها بالنشر إلا بعد تعذر الإعلان بالارشاد وفي الموضوع فعن الوجه الأول فهو غير سديد؛ ذلك أن المستندات تثبت العلاقة التعاقدية وكذلك الشأن بالنسبة لتقرير الخبير حيث حضر مالك الطاعنة وأقر بالعلاقة وبالأجرة المطالب بها وتناقش الطرفا حول كيفية سدادها وكيفية إرجاع المركبات قبل رفع الدعوى، لذا فإن الموكلة تطالب برفض الطعن.

وحيث عقببت الطاعنة على هذا الرد بمذكرة صمم فيها وكيلها على ما ورد بصحيفة الطعن فردت المطعون ضدها على هذا التعقيب بمذكرة تمسك فيها وكيلها بطبله السابق.

المحكمة :

- في الطعن رقم (٢٠١٨/٨٣م) :-

- من حيث الشكل.

حيث استوفى الطعن كافة أوضاعه القانونية فكان بذلك مقبولاً شكلاً.

- من حيث الموضوع.

حيث إن النعي على الحكم المطعون فيه بسببي الطعن السالف إيرادهما تفصيلاً والمتداخلين فيما بينهما غير سديد؛ ذلك أنه حسب مقضيات المادة (٥١٦) من قانون المعاملات المدنية أن عقد الإيجار هو عقد رضائي يلزم المؤجر بمقتضاه أن يمكن المستأجر من الانتفاع بشيء معين مدة معينة لقاء إيجار معلوم بما يعني وحوذ التزامات متبادلة بين الطرفين تحتمها طبيعة العقد من ذلك ما اقتضته المادة (٥٥٢) من ذات القانون من التزام المستأجر برد الشيء المؤجر عند انقضاء مدة

الإيجار إلى المؤجر بالحالة التي تسلمه بها مع ما رتبته من أثر قانوني عند الفشل في تنفيذ هذا الالتزام من دفع الأجرة المثل للمؤجر مع التعويض عن الضرر.

ولما كان ذلك فإن الدعوى منسوبة من أساسها على إلزام المطعون ضدها كمستأجرة بسداد الأجرة المستحقة والمستجدة عن استعمالها للمركبات المستأجرة بموجب عقود إيجار مبرمة بين الطرفين وقيمة هذه المركبات بحكم عدم إرجاعها مطلقاً رغم انقضاء مدة تملك العقود وعدم تضمينها ما يفيد التجديد التلقائي.

وحيث وبالرجوع إلى عقود الإيجار التسعة سند الدعوى يتضح أنها خالية من أية شروط وإنما تضمنت البيانات عن الطرفين المتعاقدين والمركبات محل الإيجار وسريانها لمدة سنة وقيمة الأجرة وشروط سدادها وهي عقود موقعة من المدعو(.....) في حق المطعون ضدها واضعاً عليها ختم هذه الأخيرة وهو ذاته موقع أوامر الشراء المحلي المحررة على أوراقها والمختومة بختمها وبالتالي فإن نفي المطعون ضدها علمها بها وتوقيعها من مالكة كمؤسسة فردية لا ينفي العلاقة التعاقدية بينها والطاعنة أمام عدم ادلائها بما يثبت انتفاء أية علاقة بينها وموقع أوامر الشراء المحلي والعقود أو ما يفيد طعنها بالتزوير في شأنها.

وحيث وأمام انتفاء شروط ضمن عقود الإيجار أو ضمن ملحق لها فإنه يتجه الرجوع إلى طبيعة العقود والقانون العام الذي يحدد التزامات المتعاقدين بعقد الإيجار خاصة فيما يتعلق بالمستأجرة حيث اقتضت المادة (٥٥٢) من قانون المعاملات المدنية أنه «على المستأجر رد الشيء المؤجر عند انقضاء مدة الإيجار إلى المؤجر بالحالة التي تسلمه بها فإذا أبقاه تحت يده دون حق كان ملزماً بأن يدفع للمؤجر أجرة المثل مع التعويض.

وحيث إن أخذت محكمة الاستئناف بتلك المادة فبسبب خلو الملف مما يفيد حصول نقص أو تلف أو فقدان ناشئ عن تعدي المستأجرة أو تقصيرها حتى يمكن اللجوء للمادة (٥٤٤) من ذات القانون إضافة إلى اقتصار طلبات الطاعنة منذ صحيفة دعواها الافتتاحية على الأجرة المستحقة والمستجدة وقيمة المركبات دون التعرض إلى الالتزامين المنصوص عليها بالمادة (٥٥٢) المتمثلين في رد الشيء المؤجر عند انقضاء مدة الإيجار والتعويض عن الضرر عند الإبقاء على الشيء المؤجر تحت يد المستأجر دون حق أمام تمسك الطاعنة لدى الاستئناف والمحكمة العليا بالمطالبة بما لم يتم التعرض إليه والحكم فيها ابتدائياً بما يجعل الحكم المطعون فيه صائباً

في قضائه وتعين بذلك رفض الطعن وإلزام رافعه بالمصاريف مع مصادرة الكفالة عملاً بالمادة (٢٦١) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

- في الطعن رقم (٢٠١٩/١٠٠٥ م).

- من حيث الشكل.

حيث إن دفع المطعون ضدها بعدم قبول الطعن شكلاً لرفعه بعد الميعاد القانوني غير سديد؛ ذلك أنه طبقاً للمادة (٢٠٤) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية تبدأ مواعيد الطعن في الأحكام من اليوم التالي لتاريخ صدورها إذا كانت حضورية ومن اليوم التالي لتاريخ إعلان الحكم في حالة يكون الحكم المحكوم عليه تخلف عن حضور جميع الجلسات المحددة لنظر الدعوى ولم يقدم مذكرة بدفاعه فالثابت بمحاضر جلسات الطورين الابتدائي والاستئنائي أن الطاعنة لم تحضر أية جلسة ولم تقدم أية مذكرة، كما أنه لا وجود بالملف ما يفيد إعلانها بالحكم المطعون فيه وهو ما يجعل ميعاد الطعن باقياً مفتوحاً في حقها.

وحيث وبناءً على ذلك فإن الطعن استوفى كافة أوضاعه القانونية فكان بذلك مقبولاً شكلاً.

- من حيث الموضوع.

فعن الوجه الأول من سبب الطعن الوحيد المتعلق في إنكار العلاقة التعاقدية بينها والمطعون ضدها غير سديد؛ ذلك أنه بالرجوع إلى ملف القضية يتضح أن أوامر الشراء المحلية التي على أساسها أبرمت عقود إيجار المركبات صادرة على أوراق الطاعنة ومختومة بختمها وموقعة من المدعو (شرف الدين) الذي هو ذات الشخص الذي وقع عقود الإيجار سند الدعوى وذلك في حقها، كما أن تلك الأوامر جاءت خالية تماماً من أية شروط تتعلق بموقعها والعقود وإنما تضمنت بيانات عن الطرفين والمركبات محل الإيجار وقيمة الإيجار وشروط سدادها وبالتالي فإن إنكار الطاعنة علمها بهذه العقود التي تعد شريعة المتعاقدين وتقوم مقام القانون بينهما وتوقيعها من مالكة كمؤسسة فردية لا يمكن الاعتداد به أمام عدم إدلائها بما يثبت انتفاء العلاقة بينها وموقع أوامر الشراء المحلية وعقود الإيجار أو ما يفيد عدم انتفاعها بالمركبات محل الإيجار أو طعنها بالتزوير في شأن تلك العقود بما يتجه معه رفض هذا السبب.

وعن الوجه الثاني من السبب الوحيد المتعلق بعدم انعقاد الخصومة في هذا النزاع في مواجهة الطاعنة فهو سديد؛ ذلك أن الطاعنة وحسب سجلها التجاري هي مؤسسة فردية لا تتمتع بالشخصية المعنوية؛ لأنها لا تأخذ شكل شركة تجارية ولا تعدو أن تكون استثمار المال في مشروع تجاري يملكه شخص طبيعي ليكون كيانها ملتحقاً بهذا الأخير حتى ولو سمي باسم تجاري مغاير لاسمه بما يجوز معه إزاء ذلك إعلانها كمدعى عليها أو مستأنف ضدها سواء بمقرها المنصوص عليه بسجلها التجاري أو بالعنوان المحدد بالعقود المبرمة بينها والمطعون ضدها أو بعنوان مالكتها فالإعلان بالنشر أجازته المادة (١١) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية استثناء شريطة التدقيق عن موطن من يراد إعلانه وبذل الجهد للاهتمام إليه قبل اللجوء إلى هذا الإجراء الاستثنائي.

ولما كان ذلك فبالإطلاع على أوراق الدعوى يتضح أن الطاعنة لم تحضر جميع الجلسات المحددة لنظر الدعوى والاستئناف ولم تقدم مذكرة بدفاعها فقد اتضح أن المطعون ضدها دونت بصحيفتي الدعوى والاستئناف عنواناً للطاعنة كمدعى عليها ومستأنف ضدها وهو (الخوض- مبنى رقم.....) سكة رقم (١٠٠٢) مجمع رقم (٣٣٥) دون وجود ما يثبت صحة هذا العنوان فتعذر الإعلان لعدم وجود رقم السكة وأذنت المحكمة بالإعلان بالإرشاد، وبالجلسة اللاحقة ودون تنفيذ ذلك وتماشياً مع ما صرح به وكيل المدعية من أنه تعذر الإرشاد قررت الإعلان بالنشر ولدى الاستئناف تعذر الإعلان لذات السبب وكذلك الشأن بالنسبة للإعلان بالإرشاد لعدم وجود محل إقامة معروف حسب وكيل المستأنفة فقررت المحكمة إعادة الإعلان ببذل الجهد بالتحري في السجل التجاري فور الإعلان اللاحق بذات العنوان وبتعذره ورغم عدم تنفيذ قرارها المذكور أذنت بالإعلان بالنشر دون القيام بالتحري عن موطن المؤسسة أو مالكتها سواء بأوامر الشراء أو العقود أو السجل التجاري حيث جاء اتباع إجراءات المادتين (٩ و ١٠) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية لتكون تلك الإعلانات باطلة طبقاً للمادة (٢٠) من نفس القانون مما يؤدي إلى عدم انعقاد الخصومة في مواجهة الطاعنة الأمر الذي يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى إلى محكمة الاستئناف بالسيب لتحكم فيها بهيئة مغايرة والزام المطعون ضدها بالمصاريف ورد الكفالة للطاعنة عملاً بالمواد (١٨٣، ٢٤٧، ٢٥٩، ٢٦٠).

فلهذه الأسباب:

« حكمت المحكمة بقبول الطعنين شكلاً وفي الموضوع:

أولاً: في الطعن رقم (٢٠١٨/٨٣م) برفضه والزام رافعته بالمصاريف ومصادرة الكفالة.

ثانياً: في الطعن رقم (٢٠١٩/٨١٠٣/١٠٠٥م) بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى إلى محكمة الاستئناف بالسبب لتحكم فيها من جديد بهيئة مغايرة والزام المطعون ضدها بالمصاريف ورد الكفالة للطاعة».

جلسة يوم الاثنين الموافق ٢٨ / ٩ / ٢٠٢٠ م

برئاسة فضيلة القاضي / منصور بن علي الفارسي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: د. عبدالاله البرجاني، ومحمود بن خليفة طاهر، وتوفيق بن محمد الضاوي، وحسام الدين عبد الرشيد.

(٥٦)

الطعن رقم ٤٦٩ / ٢٠٢٠ م

مقاصة (قضائية- طلب- تقديم - إجراءات- مقاضاة- خصم)

- لئن نصت المادة (١٢٥) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية على أنه يجوز للمدعى عليه أن يقدم من الطلبات المعارضة طلب المقاصة القضائية فإن المادة (١٢٣) من ذات القانون تقتضي " أن تقدم الطلبات المعارضة من المدعي أو المدعى عليه إلى المحكمة بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى قبل يوم الجلسة أو بطلب يقدم شفاهة في الجلسة في حضور الخصم ويثبت في محضرها.

الوقائع:

تتحصل الوقائع حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق التي انبنى عليها في أن المطعون ضدها (.....) أقامت الدعوى التجارية رقم (...../٢٠١٩ م) بتاريخ ١٠/٦/٢٠١٩ م أمام المحكمة الابتدائية بمسقط ضد الطاعنين (.....) و(.....) في طلب إلزام الأخيرين بالتضامن أو بالتضامن بأن يؤديا لها مبلغ (٢٨٤٠٠ ر.ع) ثمانية وعشرين ألفاً وأربعمائة ريال عماني المتبقي من القرض وتعويضاً عادلاً من التأخر في سداد مستحقات دين بذمتها بما قدره ألف ريال عماني عن كل شهر تأخير من تاريخ استحقاق الدين في ٣١/١٢/٢٠١٨ م وحتى الوفاء كالتزامهما بالمصروفات وأتعاب المحاماة.

عارضةً ضمنها أنها بتاريخ ١٠/٦/٢٠١٥ م أقرضت المدعى عليه الأول (خا.....) مبلغ مائة ألف ريال عماني على أن يكون السداد في أو قبل تاريخ ١٠/٦/٢٠١٧ م وفقاً للاتفاقية المبرمة بين الطرفين، إلا أنه فشل في ذلك عند حلول الأجل مما جعله يطلب منها مهلة واستجابة له تم تمديد أجل السداد إلى تاريخ ١٠/٦/٢٠١٨ م فلم يلتزم بالوفاء من جديد وبالزحاح منها سدد لها مبلغ (٧١٦٠٠ ر.ع) على دفعتين

وتم الاتفاق على تمديد أجل سداد المبلغ المتبقي وقدره (٢٨٤٠٠ ر.ع) إلى تاريخ ٢٠١٨/١٢/٣١ م.

وبتاريخ ٢٠١٨/١٢/٢٧ م تلقت المدعية من المدعى عليه الثاني (....) رسالة عبارة عن إقرار وتعهد منه بالسداد لها لمبلغ إجمالي قدره (٧٣٨٩٣،٥٠٠ ر.ع) يتعلق بمستحققاتها العمالية بما قدره (٤٥٤٩٣،٥٠٠ ر.ع) وبمتبقي مستحققاتها عن القرض الشخصي المستحق على (.....) بما قدره (٢٨٤٠٠ ر.ع) وسيتم سداد جملة المبلغين على أقساط شهرية خلال الفترة ما بين (٢٠١٩/٢ م) و(٢٠١٩/١٢ م)، إلا أن المدعى عليهما فشل في السداد.

وحيث ورداً على الدعوى لاحظ وكيل المدعى عليهما بمذكرته فبالنسبة (للمركز..... الطبي) فإن الملف خال مما يفيد تضامنه في أداء مبلغ المطالبة خاصة أن الرسالة المستند إليها في هذا الشأن لم تقدم المدعية ما يفيد أنها قبلت بشروطها إضافة إلى أن الدعوى سابقة لأوانها لأن آخر أجل للسداد هو شهر (٢٠١٩/١٢ م)، وبالنسبة للموكل (.....) فإن المدعية أخذت من المركز الطبي ثلاثة لوحات فنية بقيمة جمالية قدرها (١٦٠٠٠،٥٠٠ ر.ع) وقد طالبت بموجب رسالتها خصم تلك القيمة من أجرتها، لذا فإنه يطلب إجراء المقاصة بين الدينين لتصبح المدعية محقة في مبلغ (١١٩٠٠ ر.ع) بما يتعين رفض الدعوى فيما عدا ذلك من طلبات.

وحيث وتعقيباً على هذا الرد دفع وكيل المدعية بانتفاء صفة الممثل القانوني للمدعى عليها وعدم قبول المستند المقدم منهما لعدم إرفاقه بترجمته إلى العربية، وفي الموضوع فإن المدعى عليه الأول أقرب بالمديونية، أما في خصوص اللوحات الفنية فقد جاءت أقواله مرسلة، وبالنسبة لتضامن المركز الطبي في السداد فإن رسالته جاءت موافقة على ذلك، لذا فإن الموكلة تصمم على طلباتها.

وحيث وبجلسة ٢٠١٩/١٠/٢٩ م حكمت المحكمة الابتدائية بمسقط: «.. بإلزام المدعى عليهما بالتضامن بسداد مبلغ وقدره (١٤٢٠٠ ر.ع) أربعة عشر ألفاً ومائتا ريال عماني وعدم قبول ما زاد على ذلك ورفض الطلب الثاني وإلزام المدعى عليهما بالمصاريف ومبلغ مائة ريال عماني مقابل أتعاب المحاماة» تأسيساً على ثبوت نشوء التزام المدعى عليهما بموجب الخطاب المؤرخ في ٢٠١٨/١٢/٢٧ الصادر عن (.....) بصفته ممثلاً للمركز الطبي تعهد فيه بسداد المديونية المستحقة على

أقساط شهرية بما يتعين القضاء بسداد قسطين شهري (١١ و ١٢) الحالين وعدم قبول باقي المطالبة لعدم حلول أجل المطالبة بها، أما عن التعويض فإن المدعية لم تثبت الأضرار لتتقضي المحكمة برفضه وتلتفت عن الدفع بخضم قيمة اللوحات الفنية لعدم تقديم ما يثبت ذلك.

وحيث لم يلقَ هذا الحكم قبولاً لدى الطرفين فاستأنفاه أمام محكمة الاستئناف بمسقط.

- استئناف (.....) و(.....) رقم (١٢٨٠/٢٠١٩م).

في طلب إلغاء الحكم المستأنف والقضاء مجدداً برفض الدعوى في مواجهة (المركز..... الطبي) وبإجراء المقاصة بين الدينين في مواجهة (.....) بخضم قيمة اللوحات الفنية (١٦٥٠٠ ر.ع) لتصبح المستأنف ضدها محقة في مبلغ (١١٩٠٠ ر.ع) وتأييد الحكم المستأنف فيما عدا ذلك.

- استئناف (لي.....) رقم (١٣٠٣/٢٠١٩م).

في طلب إلزام المستأنف ضدهما بسداد متبقي القرض وقدره (٢٨٤٠٠ ر.ع) للمستأنفة وتعويضها عن تأخير السداد بمبلغ ألف ريال عماني عن كل شهر تأخير اعتباراً من ٢٠١٨/١٢/٣١م تاريخ الاستحقاق وحتى الوفاء كالزامها بالمصروفات وأتعاب المحاماة.

وحيث وبجلسة ٢٠٢٠/٢/١٦م حكمت محكمة الاستئناف بمسقط: «... أولاً: بقبول الاستئناف شكلاً.

ثانياً: في موضوع الاستئناف (١٣٠٣/٢٠١٩م) بتعديل الحكم المستأنف والقضاء بإلزام المستأنف ضده أن يؤدي للمستأنفة مبلغ متبقي القرض (٢٨٤٠٠ ر.ع) وإلزامه المصاريف وثلاثمائة ريال عماني أتعاب المحاماة.

ثالثاً: في موضوع الاستئناف (١٢٨٠/٢٠١٩م) برفضه وإلزام رافعه مصاريفه».

تأسيساً على أن متبقي القرض أصبح مستحقاً في أو قبل ٢٠١٨/١٢/٣١م إذ أن الدعوى أقيمت بعد هذا الأجل أي في ٢٠١٩/٦/١٠م لتكون المطالبة بكامل مبلغ المطالبة في طريقها القانوني، أما عن التعويض ولئن كان ثابتاً بحكم حبس أموال المستأنفة لديه فهو مغالى فيه لتقدره في نطاق سلطتها التقديرية بمبلغ ألف

ريال عماني، وعن الاستئناف (١٢٨٢/٢٠١٩م) فإن المحكمة بانتهاؤها إلى القضاء بالاستئناف المقابل يضحى الاستئناف المائل فاقداً للسند القانوني والموضوعي لتقضي برفضه.

وحيث لم يلقَ هذا الحكم قبولاً لدى (.....) و(.....) قطعنا عليه بالنقض أمام المحكمة العليا بالطعن المائل بصحيفة أودعت أمانة السر بتاريخ ٢٥/٣/٢٠٢٠م موقعة من المحامي..... من مكتب (..... للمحاماة) المقبول أمام هذه المحكمة بوصفه وكياً عن الطاعنين وقدم سندي وكالة مع ما يفيد سداد الرسم والكفالة وتم إعلان صحيفة الطعن للمطعون ضدها في شخص وكيلها الذي لم يستعمل حقه في الرد.

وحيث أقيم الطعن على السببين التاليين:

أولاً: مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه وتأويله ومخالفة الثابت بالأوراق؛ عندما قضت المحكمة برفض استئناف الطاعنين لكونه فاقداً للسند القانوني والموضوعي رغم إثباتهما بأن المطعون ضدها أخذت من المركز الطبي ثلاثة لوحات فنية بقيمة جمالية قدرها (١٦٥٠٠ ر.ع) لكن المحكمة رفضت إجراء المقاصة القضائية وفقاً للمادة (١٢٥) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية كطلب عارض.

ثانياً: مخالفة القانون والقصور في التسبب وهضم حقوق الدفاع؛ عندما خالفت المحكمة المادة (١٧٢) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية لأن حكمها جاء مجملاً وشاملاً غير موضح للأسباب الواقعية والقانونية ليكون فاقداً للتسبب.

وعلى ضوء ذلك فإن الطاعنين يطالبان نقض الحكم المطعون فيه والتصدي والقضاء مجدداً في مواجهة الطاعن الأول (.....) بإجراء المقاصة بين الدينين وخصم قيمة اللوحات وقدرها (١٦٥٠٠ ر.ع) لتصبح المطعون ضدها محقة في مبلغ (١١٩٠٠ ر.ع)، واحتياطياً نقضه وإعادة الدعوى للمحكمة التي أصدرته لنظرها من جديد بهيئة مغايرة.

المحكمة :

- من حيث الشكل.

حيث استوفى الطعن كافة أوضاعه القانونية فكان بذلك مقبولاً شكلاً.

- من حيث الموضوع.

حيث إن النعي على الحكم المطعون فيه بسببي الطعن السالف إيرادهما تفصيلاً غير؛ ذلك أن استخلاص الوقائع وتقدير الدليل ووزن البيئات من اطلاقات محكمة الموضوع فلها الحرية الكاملة في تكوين عقيدتها من أي دليل تظمن إليه طالما أقامت قضاءها على أسباب سائغة لها أصلها الثابت في الأوراق.

ولما كان ذلك فعن السبب الأول المتعلق بالتفتات المحكمة عن الطلب العارض في إجراء المقاصة القضائية طبقاً للمادة (١٢٥) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية فهو في غير طريقه؛ ذلك ولئن نصت هذه المادة على أنه يجوز للمدعى عليه أن يقدم من الطلبات العارضة طلب المقاصة القضائية فإن المادة (١٢٣) من ذات القانون تقتضي أن تقدم الطلبات العارضة من المدعي أو المدعى عليه إلى المحكمة بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى قبل يوم الجلسة أو بطلب يقدم شفاهة في الجلسة في حضور الخصم ويثبت في محضرها... وبالاطلاع على ملف الدعوى يتضح أن طلب إجراء المقاصة جاء ضمن مذكرة الرد على صحيفة الدعوى المقدمة بجلسة ٢٠١٩/١٠/١م دون اعتباره كطلب عارض لا بهذه المذكرة ولا بمحضر الجلسة وبالتالي لم يقدم طبقاً لتلك المادة وطبقاً للإجراءات التي تقتضيها المادة (٦٤) وما بعدها من قانون الإجراءات المدنية والتجارية المتعلقة برفع الدعوى وقيدها، ولم يقع سداد رسوم له ومما يؤكد ذلك أن محكمة أول درجة لم تنظره بحكمها كطلب عارض وإنما كدفع التفتت عنه لعدم تقديم المدعى عليها (الطاعنين) ما يثبت أخذ المطعون ضدها (المدعية) لثلاثة لوحات فنية دون سداد قيمتها، هذا علاوة على أن المادة (٢٥٠) من قانون المعاملات المدنية تنص على أن تتم المقاصة القضائية بحكم من المحكمة إذا توفرت شروطها وبطلب أصلي أو عارض».

والحال أنه لم يثبت بالملف ما يفيد توفر شروطها من أن يكون كلا الطرفين دائناً ومديناً للأخر وأن يتماثل الدينان جنساً ووصفاً واستحقاقاً وقوة وضعفاً، خاصة أن الرسالة المرسلة عن طريق (الواتساب) من المطعون ضدها بتاريخ ٢٦/١٢/٢٠١٨م لا تثبت يقيناً عدد اللوحات المدعى أخذها من المركز الطبي وقيمتها وإن كانت هدية منه أم لا إضافة إلى انكارها طيلة أطوار الدعوى لما نسب إليها من إقرار ليصبح الدين المطلوب خصمه من قبل الطاعنين غير ثابت وغير محقق وغير مقدر وهو ما زال محل نزاع ليكون هذا السبب غير وحيه واتجه رفضه.


وعن السبب الثاني المتعلق بمخالفة المادة (١٧٢) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية فهو غير سديد؛ ذلك أن المحكمة المطعون في حكمها بما لها من سلطة فهم

الوقائع قد واجهت عناصر النزاع الواقعية والقانونية وخلص في استئناف الطاعنين رقم (١٢٨/٢٠١٩م) إلى أنه فاقد السند القانوني والموضوعي بعد انتهائها إلى القضاء لصالح الاستئناف المقابل من ترفيع في قيمة مستحقات المستأنفة (المطعون ضدها) وتعويض شاملة أسباب حكمها بالتبعية رداً على استئناف الطاعنين الهادف إلى نفي التضامم عن المركز الطبي وإجراء المقاصة في مواجهة الطاعن (.....) وبالتالي التخفيض في قيمة المستحقات بما يجعل الاستئنافين يلتقيان في مستوى هذه الأخيرة مما يصبح معه هذا السبب غير جدي.

وحيث وبناءً على ما تقدم فإن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه على أسباب سائغة لها أصلها الثابت من الأوراق وعناصر الدعوى بما يتعين معه رفض الطعن وإلزام رافعيه بالمصاريف مع مصادرة الكفالة عملاً بالمادة (٢٦١) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

فلهذه الأسباب:

«حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً وإلزام رافعيه بالمصاريف مع مصادرة الكفالة».



مجموعة الأحكام الصادرة عن
الدائرة التجارية (ب)
والمبادئ المستخلصة منها
٢٠١٩-٢٠٢٠م

جلسة يوم الثلاثاء الموافق ١٥ / ١٠ / ٢٠١٩م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / منصور بن علي الفارسي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: أحمد بن عياشي الجندوبي، ونور الدين بن المكي خليفي، وعاطف المأمون عبدالسلام، وحسام الدين عبد الرشيد.

(١)

الطعن رقم ٣٠٨ / ٢٠١٨م

دين (سداد - تأخر - تعويض - تقدير)

- لئن كان المدين هو الذي يسعى لسداد الدين عند حلوله كما أن البنك كان عليه أن يسعى للحصول على دينه وحتى لا يرهق كاهل المدين بغرامات التأخير وبالتالي فالمتعين أساساً على الدائن أن يسعى في استرجاع دينه لا أن يلتزم الصمت لمدة طويلة جداً ثم يبادر بطلب الدين مع التعويض الناتج عن التأخير والحال أنه بسبب عدم مطالبته للدين في أجل حلوله ولزم الصمت وبالتالي لا يستحق أي تعويض إذ بتصرفه الحق بنفسه ضرراً وبالتالي فإن تقدير محكمة الموضوع الفائزة بواحد (١%) كجبر للضرر اللاحق بالبنك كان في محله مما يتعين ترتيباً على ذلك رفض الطعن موضوعاً.

الوقائع:

تتحصل وقائع الدعوى حسبما يبين من الحكم المطعون فيه ومن سائر الأوراق التي انبنى عليها أن الطاعن - - أقام الدعوى التجارية رقم (..... / ٢٠١٦) ضد مؤسسة..... التأمين على الحياة والعام وذلك بإيداع صحيفة الدعوى لدى أمانة سر المحكمة الابتدائية بصور بتاريخ ١٥ / ٣ / ٢٠١٥م بطلب إلزام المدعى عليها الأولى بأداء مبلغ للمدعي وقدره (٨٠٨ / ٢١١٧ ر.ع) واحد وعشرون ألفاً ومائة وسبعة عشر ريالاً عُمانياً و ٨٠٨ بييسة و (١٣%) سنوياً من فائدة من ١١ / ١ / ٢٠١٥م وحتى السداد النهائي مع التصريح ببيع الأصول المرهونة والموضحة بصحيفة الدعوى والمصاريف وأتعاب المحاماة.

وحيث إن المحكمة الابتدائية أصدرت حكمها في الدعوى بجلسة ١٥ / ٣ / ٢٠١٧م وقضى بإلزام ورثة المدعى عليها في حدود مبالغ التركة بأن يؤديوا للمدعي مبلغاً

وقدره (٤٢٧١ ر.ع) أربعة آلاف ومئتان وواحد وسبعون ريال والفائدة بنسبة (١٠٪) من تاريخ القرض وحتى تاريخ الوفاة وتحميلهم المصاريف ومبلغ (٢٠٠ ر.ع) مانتى ريال عُمانى مقابل أتعاب المحاماة وعدم قبول الدعوى في مواجهة المدعى عليها الثانية لرفعها على غير ذي صفة، ورفض ما زاد على ذلك من طلبات.

وذلك تأسيساً على ما أثبتته المدعى من عقد القرض وأنه كان (٢٣٨٧١ ر.ع) وسدد منه الهالك (١٥٦٠٠ ر.ع) فإنه يلتزمون بالمتبقي منه أما عن الفائدة (١٣٪) فيما أن المدعى تراخى في طلبها منذ عام ٢٠٠٣م حتى عام ٢٠١٥م فلا يستحق الفائدة التأخيرية كونه تسبب بإهماله إلا أن المحكمة تعوّضه بفائدة (١٪) كرسوم إدارية أما عن إلزام المدعى عليها الثانية فإنه ووفقاً للثابت من أقوال المدعى عليها ومحامي المدعى بأنه لا يوجد تأمين على الحياة في العقود التي يكون المقترض فيها شخصاً اعتبارياً وتقرار المدعى والمدعى عليها الثانية على عدم وجود غطاء تأميني وعليه فإن الدعوى رفعت على غير ذي صفة.

وحيث إن حكم المحكمة الابتدائية لم يلق قبولاً لدى المدعى وورثة أصحاب المؤسسة..... للتجارة والمقاولات قطعنا فيه بطريق الاستئناف رقمي (٨٣، ٢٠١٧/٨٥) لدى الدائرة التجارية بمحكمة الاستئناف بصور والتي أصدرت الحكم فيه بجلسة ٢٠١٨/٢/٥م والذي قضى بقبول الاستئناف شكلاً ورفضهما موضوعاً وتأييد الحكم المستأنف وحملت كل مستأنف مصاريف استئنافه.

وذلك تأسيساً على أن المدعى بنفسه قد طالب بإخراج شركة التأمين لعدم وجود تأمين وطالب بإخراج الشركة من الدعوى وأنه لا ينصرف التأمين إلى الأشخاص الاعتبارية.

إن مدة التقادم التي أثارها المستأنفون في الاستئناف رقم (٢٠١٧/٨٥) لم تمض المدة المقررة للتقادم العشري إذ وجدت إنذاران آخرها في ٢٩/١٠/٢٠٠٥م وبالتالي لا تنطبق عليها مدة التقادم المنصوص عليها بالمادة (٩٢) من قانون التجارة.

أما الاستئناف رقم (٢٠١٧/٨٣) فإن تراخي الطاعن وسكوته مع أن القرض كان في حدود (١٠٠٠٠ ر.ع) وسدد مورثهم أكثره وتراخيه من عام ٢٠٠٥م إلى ٢٠١٥م ازداد ووصل إلى (١٦٨٠٧ ر.ع) أما عن طلب بيع الأصول المرهونة فإن محكمة أول درجة لم تنظر هذا الطلب لا من قريب أو بعيد فهو شأنه منه.

وحيث إن الحكم الأخير لم يلق قبولا لدى المدعي (الطاعن) فقد طعن فيه بطريق النقض بالطعن المائل الذي أودعت صحيفته أمانة سر المحكمة العليا بتاريخ ٢٠١٨/٣/١١ م موقعة من الأستاذ..... من مكتب..... المقبول أمام المحكمة العليا بموجب سند وكالة صادر من دائرة الكاتب بالعدل بمسقط وهو يميز له ذلك وأبرز ما يفيد سداد الرسم والكفالة المقررين قانوناً.

وقد بني الطعن على عدة أسباب نعى الطاعن على الحكم المطعون فيه بالسبب الأول وهو الخطأ في تطبيق القانون ومخالفة الثابت بالأوراق، وقال بيانياً لذلك أن محكمة الاستئناف بنت حكمها في رفضها الفائزة أن هذا عقد إذعان متناسية أن هذا العقد من العقود الرضائية إذ أن الشخص يذهب بنفسه ويتقدم بطلب الحصول على القرض وهو يعلم بالفائدة المقررة ويوقع عليها وبالتالي يسري على العقد التسهيلات بالفائدة المقررة وبما أن المادة (٣٦) من قانون التجارة رقم (٩٠/٥٥) وأن الدفاتر المنتظمة هي حجة لصاحبها ضد الخصم مما يورد التاجر لعميله ومن ثم كان يجب الحكم له بالفائدة المقررة (١٣%) والمقررة بالمادة (٨٠) من ذات القانون كذلك لم يحكم له بفارق المبلغ بين المبلغ المطالب به والمحكوم به إذ كانت المطالبة بـ (٢١١١٧/٨٠٨ ر.ع) والباقي منه (١٦٧٤٦/٨٠٨ ر.ع) بعد خصم المبلغ الذي حكمت به أول درجة وأيدته محكمة الاستئناف وطالب بنقض الحكم.

وحيث تم إعلان المطعون ضدها الأولى بصحيفة الطعن إلا أنها لم تمارس حقها في الرد عليها حتى انقضى الأجل المقرر لذلك.

وحيث تم إعلان المطعون ضدها الثانية بصحيفة الطعن وأودع بوكيله القانوني مذكرة دفاع انتهى فيها إلى طلب الحكم برفض الطعن في مواجهتها لأن الطلبات الختامية وما جاء بصحيفة الدعوى الطعن لم يوجه إليها أي مطلب أو مطالبة.

المحكمة :

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد ينعى به الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون وفي بيان ذلك يقول إن الحكم المطعون فيه رفض القضاء له بما استحق من فوائد نتيجة تأخر المطعون ضدها الأولى في سداد المبالغ المستحقة له في مواعيد استحقاقها مخالفاً بذلك نص المادة (٨٠) من قانون التجارة التي تضمنت النص على أحقية الدائن في اقتضاء العائد المتفق عليه عن

مدّة التأخير، مما يعيبه بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي غير سديد ذلك أنه ولئن كان المدين هو الذي يسعى لسداد الدين عند حلوله كما أنّ البنك كان عليه أن يسعى للحصول على دينه وحتى لا يرهق كاهل المدين بغرامات التأخير وبالتالي فالمتعين أساساً على الدائن أن يسعى في استرجاع دينه لا أن يلتزم الصمت لمدّة طويلة جداً ثم يبادر بطلب الدين مع التعويض الناتج عن التأخير والحال أنه بسبب عدم مطالبته للدين في أجل حلوله ولزم الصمت وبالتالي لا يستحق أي تعويض إذ بتصرفه ألحق بنفسه ضرراً وبالتالي فإنّ تقدير محكمة الموضوع الفائزة بواحد (١%) كجبر للضرر اللاحق بالبنك كان في محله مما يتعين ترتيباً على ذلك رفض الطعن موضوعاً.

فلهذه الأسباب:

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

جلسة يوم الثلاثاء الموافق ١٥ / ١٠ / ٢٠١٩ م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / منصور بن علي الفارسي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: أحمد بن عياشي الجندوبي، ونور الدين بن المكي خليفي، وعاطف المأمون عبدالسلام، وحسام الدين عبد الرشيد.

(٢)

الطعن رقم ٧٢٠ / ١٨ / ٢٠١٨ م

بيع (عيب - ضمان - تعويض)

- إذا كان العيب موجوداً وقت البيع ولم يكن المشتري عالماً به وأن العيب أو العيوب ليس من شأنها تمكين المشتري من الانتفاع بالمبيع على الوجه الأكمل الذي أعد له المبيع أو كانت هذه العيوب تنقص من قيمة المبيع فإن البائع يضمن هذه العيوب الخفية التي تعوق الانتفاع الأمثل بالمبيع ويجوز للمشتري - حالة الكشف عن مثل هذه العيوب الخفية - يجوز له طلب فسخ العقد أو طلب استبدال المبيع بأخر كما يجوز للمشتري طلب التعويض لجبر ما قد يكون قد حاق به من أضرار جراء إخلال البائع بالتزاماته، وللقاضي السلطة التقديرية في إجابة المشتري إلى طلبه.

عيب (صناعي - طارئ)

- العيب ليس عيباً صناعياً وإنما هو عيب طارئ يمكن إصلاحه طبقاً لما انتهى إليه بتقريره بالصفحتين (٩ و ١٠) كما سبقت الإشارة إليه وبالتالي فلا موجب لفسخ العقد وإنما تكفي الطاعنة بالإصلاح حسبما جاء بتقرير الاختبار مما يتعين معه نقض الحكم.

الوقائع:

يتلخص الطعن في أن الطاعنة أقيمت عليها دعوى ابتداء تحمل رقم (...../.....) طلبت في ختام صحيفتها المدعية بالمطالبة بفسخ العقد بيع المركبة من نوع..... وإعادة المتعاقدين للحالة التي كانا عليها قبل التعاقد مع ما يترتب على ذلك من آثار وإعادة قيمة المبيع (١٣٨٩٠ ر.ع) و (٣٠٠٠ ر.ع) تعويضاً والرسوم والمصاريف (١٥٠٠ ر.ع).

وذكرت في معرض صحتها أنها اشترت السيارة المذكورة ولكن ظهرت بها عيوب تقنية في ناقل الحركة وقامت الطاعنة باستبدال ناقل الحركة إلا أن العيوب استمرت فتقدمت ببلاغ لهيئة حماية المستهلك وعلى إثر ذلك صدر حكم بالدائرة الجزائية بإدانة ممثل الطاعنة وباسترجاع المركبة والتعويض وباستئناف الحكم ألغت محكمة الجناح استرجاع المركبة فردت الطاعنة على الدعوى بأنه سبق أن نظر في الدعوى لدى محكمة الاستئناف وخالف قولها في الموضوع وطالب بعدم قبول الدعوى لسابقة في الفصل في الموضوع وأنه لا يوجد أساس للمطالبة بالفسخ لمضي المدّة المقررة قانوناً لاسترجاع المركبة.

فانتدبت أول درجة خبيراً في الموضوع.

وبجلسة ٢٠١٨/٣/١٩ أصدرت المحكمة الابتدائية الحكم أولاً: بعدم قبول الدعوى في مواجهة المدعى عليه الثاني.

ثانياً: بفسخ عقد بيع المركبة من نوع..... الموصوفة في أسباب هذا الحكم وإعادة الحال إلى ما كان عليه قبل التعاقد وإلزام المدعى عليها باسترجاع المركبة ورد قيمتها مبلغ وقدره (١٣٨٩٠ ر.ع) ثلاثة عشر ألفاً وثمانمائة وتسعون ريال إلى المدعية.

وعدم قبول طلب التعويض وألزمته والمدعية المصاريف مناصفة بينهما.

فاستأنفت الطاعنة ذلك الحكم وبجلسة ٢٠١٨/٥/٢١ أصدرت محكمة الاستئناف الحكم بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف وألزمت المستأنفة بالمصاريف.

مؤسسة حكمها إلى وجود العيوب التصنيعية والتي أثبتتها الخبير المنتدب وإبلاغ المستأنفة ضدها في الأجل المحدد (١٥) يوماً بوجود العيب التصنيعي وأن استعمال المركبة من قبل المدعية كان بطلب من الطاعنة وأن طلب خصم نسبة الاستهلاك غير مبرر وأن ما قاله الخبير الآخر من إمكانية الإصلاح لا يقيد المحكمة لكون المشرع خير مالك المركبة في الأمر.

فلم ترض المدعى عليها بالحكم قطعنت عليه بالنقض أمام هذه المحكمة بواسطة محام مقبول لديها وسدد الرسم والكفالة لقبول طعنه وقد أعلنت صحيفة الطعن للمطعون ضدها وردت عليها عن طريق المحامي..... المحامي

بمكتب الدكتور..... والتمس رفض الطعن إذ الحكم استند لأسانيد قانونية حينما حكم بالتعويض عن التأخير وأن محكمة الاستئناف ردت على جميع الدفوع المثارة من قبل الطاعنة ولا يوجد توفر شروط سبق الفصل في الدعوى وثبت من خلال الحكم الجزائي إخلال الطاعنة بالتزاماتها التعاقدية إذ الأصل تسليم المعقود عليه خالياً من العيوب وأن الفسخ كان في محله وأن استعمال المركبة كان بموافقة الطاعنة وبالتالي أصبح المبلغ المحكوم به (١٣٨٩٠ ر.ع) صادف صحيح الواقع والقانون وأن المركبة بمجرد قطعها (١٠٠٠ كلم) ظهرت بها العيوب وأرجعتها للبائعة إلى غير ذلك من العيوب التصنيعية.

وحيث إن الطاعنة طعنت على الحكم بعدة أسباب بالخطأ في تطبيق القانون وتطبيقه وتأويله ومخالفة الثابت بالمستندات والفساد في الاستدلال من عدة وجوه:

أولاً: أخطأ الحكم عندما لم يختصم المدعو..... مدعى عليه ثاني وخلا الحكم من اختصاصه مما يوجب نقضه.

ثانياً: دفعت بسابقة الفصل في الموضوع إذ أنها دفعت بذلك إذ إنه قد صدر حكم جزائي بات ونهائي من الدائرة الجزائية في الشق المدني بتعويض المدعية بمبلغ (٢٠٠٠ ر.ع) ألفي ريال عماني وتم إلغاء الحكم في الشق المتعلق بإرجاع المركبة ورد ثمنها وارتضت المطعون ضدها بالحكم ونفذته الطاعنة مما يجعل الحكم المطعون فيه إذ جاء بالمخالفة للقانون لا سيما أن القانون الخاص وهو قانون حماية المستهلك يقيّد القانون العام (قانون المعاملات المدنية والتجارية).

مع أن قانون حماية المستهلك قد أورد في موضوع الإرجاع وحدد ذلك خمسة عشر يوماً من تاريخ تسلّم أي سلعة أو إعادتها واسترداد قيمتها وحسب ادعاء المطعون ضدها فإنها لم تطالب بإعادة المركبة واسترجاع ثمنها إلى بعد إثارة النزاع أمام الهيئة العامة لحماية المستهلك أي بعد مضي أكثر من عام لشراء المركبة إذ أن شراء المركبة كان بتاريخ ٢١/٤/٢٠١٥م وقامت المطعون ضدها بشكواها أمام حماية المستهلك والمطالبة باسترجاع ثمن المركبة بتاريخ ٦/٣/٢٠١٦م.

ثالثاً: خالفت محكمة أول درجة القانون وسأيرتها محكمة الاستئناف عندما حكمت برد ثمن المركبة واسترجاع المركبة مطبقة القانون العام هو قانون المعاملات المدنية وموضوع الدعوى يتوجب أن يطبق عليه القانون الخاص وهو

قانون حماية المستهلك رقم (٢٠١٤/٦٦) وهذا ما لم يتبعه الحكم مما يعيبه ويتوجب نقضه.

رابعاً: المركبة ليس بها عيباً يبرر الاسترجاع إذ أن الخبير المنتدب وتحديدًا في صفحات تقريره التاسعة بالفقرة الثالثة ذكر بأن ”العطل الموجود بمركبة المدعية ليس عيباً تصنيعياً بل هو عطل عرضي... ويمكن أن يحدث“ فكان..... الخبير عدم اتساق المحكمة لما حكمت به وكان يتوجب القضاء بعدم قبول الاستبدال إذ لا سند له في الواقع والقانون والحكم بغير ذلك يعد مخالفة للقانون مما يوجب نقضه للفساد في الاستدلال لا سيما أن ما توصلت إليه محكمة الاستئناف من فسخ العقد وإحالة المتعاقدين للحالة التي كانا عليها دون احتساب الاستهلاك لمدة أربع سنين وهي المدّة التي ظلّت المركبة بحوزة المدعية وتحت يدها ولا زالت تستخدمها وقطعت بها مسافة لمدة طويلة مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه، وطالب بنقض الحكم وإحالته إلى المحكمة التي أصدرته لتحكم في الموضوع بهيئة مغايرة.

المحكمة:

وحيث استوفى الطعن أوضاعه القانونية ومن ثم يكون مقبول من حيث الشكل.

وحيث إن النعي على الحكم بمجمل ما جاء بأسباب الطعن فهو سديد وفي محله لأن المقرر قانوناً إذا أخلّ البائع بالتزاماته تجاه المشتري، كأن يسلمه مبيعاً ظهر به عيب خفي مؤثر في المبيع وكان هذا العيب موجوداً وقت البيع ولم يكن المشتري عالماً به وأن العيب أو العيوب ليس من شأنها تمكين المشتري من الانتفاع بالمبيع على الوجه الأكمل الذي أعدّ له المبيع أو كانت هذه العيوب تنقص من قيمة المبيع فإنّ البائع يضمن هذه العيوب الخفية التي تعوق الانتفاع الأمثل بالمبيع ويجوز للمشتري - حالة الكشف عن مثل هذه العيوب الخفية - يجوز له طلب فسخ العقد أو طلب استبدال المبيع بأخر كما يجوز للمشتري طلب التعويض لجبر ما قد يكون قد حاق به من أضرار جراء إخلال البائع بالتزاماته، وللقاضي السلطة التقديرية في إجابة المشتري إلى طلبه.

ثم إنّ المقرر قانوناً - أيضاً - أنّ للمحكمة الاستعانة بأهل الخبرة إذ أن الخبرة المتخصصة هي القادرة على كشف العيوب الخفية في المبيع.

ولما كانت محكمة الدرجة الأولى قد ارتأت ندب خبير ميكانيكي وقدم الأخير تقريره وانتهى فيه على صفحتي (٩ و ١٠) - خلافاً لما رددته الحكم بأنه عيب خفي والحكم لم يأت بما يساند ما ذهب إليه بخلاف الثابت في الأوراق وما توصل إليه الخبير إذ ذكر في الصفحة العاشرة منه والحادي عشر (تري الخبرة بأنه يمكن إصلاح المركبة وذلك باستبدال وحدة ناقل الحركة بالكامل مع وحدة محوّل العزم) ثم ذكر أن القيمة الكلية للإصلاح (١٠٩١/١٤٥٩ ر.ع) وبالتالي فإن الحكم خالف الثابت في الأوراق (وحيث تبين بالإضافة إلى ذلك أن الموضوع صدر بشأنه حكم جزائي في الشق المدني وأصبح باتاً وهو بذلك يكون حجية على المدني ولا يمكن إعادة النظر فيه من جديد بما مؤداه نقض الحكم المطعون فيه والتصدي للاستئناف (٢٠١٨/٣١٨) وذلك بإلغاء حكم الفسخ والإصلاح في حدود ما أثبتته الخبر وتنوّه المحكمة بأن هذه الأسباب دون التطرق إليه في منطوق الحكم مع بقاء التعويض).

وحيث ولئن صدر الحكم الجزائي رقم (٢٠١٦/١٨٩٥) بالإدانة والعقاب من أجل جنحة الإخلال بحق حماية المستهلك في استرجاع السلعة ورد قيمتها بعد أن شابها عيب وقد تأيد هذا الحكم استئنافياً برقم (٢٠١٧/٣٩٤) في هذا الشق من الدعوى وألغى ما قضي به مدنياً باسترجاع مركبة المدعية بالحق المدني والقضاء مجدداً بعدم اختصاص المحكمة بهذا الطلب إلا أن الحكم الجزائي من هذا المنظور لا يقيد المحكمة المدنية فيما يتعلق بالجانب المدني بعد أن أقر بعدم اختصاصه بالنظر فيه وأوكل النظر للمحكمة المدنية.

وحيث طالما كان الأمر كذلك واحتكام المحكمة المدنية إلى أهل الخبرة باعتبار النزاع يتعلق بمسألة فنية لا بد فيها من تدخل أهل الخبرة والاختصاص، وقد جاءت نتيجة الاختبار بأن العيب ليس عيباً صناعياً وإنما هو عيب طارئ يمكن إصلاحه طبقاً لما انتهى إليه بتقريره بالصفحتين (٩ و ١٠) كما سبقت الإشارة إليه وبالتالي فلا موجب لفسخ العقد وإنما تكفي الطاعنة بالإصلاح حسبما جاء بتقرير الاختبار مما يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه والتصدي للاستئناف رقم (٢٠١٨/٣١٨) تطبيقاً لأحكام المادة (٢٦٠) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

فلهذه الأسباب:

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والتصدي للاستئناف رقم (٢٠١٨/٣١٨) بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء من جديد برفض الدعوى طبقاً لما سبق بيانه بأسباب الحكم وإلزام المطعون ضدها بالمصاريف ورد الكفالة للطاعنة.

جلسة يوم الثلاثاء الموافق ١٥ / ١٠ / ٢٠١٩ م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / منصور بن علي الفارسي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: أحمد بن عياشي الجندوبي، ونور الدين بن المكي خليفي، وعاطف المأمون عبدالسلام، وحسام الدين عبد الرشيد.

(٣)

الطعن رقم ١٠٥٠ / ١٠٨ / ٢٠١٨ م

شركة (تسجيل - شخصية اعتبارية - صفة)

- إن الشركة مسجلة بأمانة السجل التجاري ولها الشخصية الاعتبارية والذمة المالية المستقلة عن باقي الشركاء وتتمتع الشخصية الاعتبارية ولها كيانها المستقل وأن الطاعن عندما رفع طعنه بالاستئناف واستمر على ذلك وإن كان أحد المفوضين بالإدارة إلا أن الدعوى أقيمت باسمه الشخصي دون الإشارة إلى هذه الشركة فإنه أقيم من غير ذي صفة.

الوقائع :-

يتلخص الطعن في أن الطاعنة أقيمت عليها دعوى ابتداء تحمل رقم (...../٢٠١٧) تجاري أمام المحكمة الابتدائية بصور بالمطالبة بمبلغ (٣٣٩٨٠ / ٢٥١ ر.ع) ثلاثة وثلاثين ألف ريال عُمانى وتسعمائة وثمانين ريال عُمانى و ٢٥١ بييسة وبفائدة مقدارها (١,٥%) شهرياً من تاريخ رفع الدعوى وحتى تمام السداد والرسوم والمصاريف.

على سند أنها أبرمت مع المدعى عليها لطلب الحصول على تذاكر سفر منذ عام ٢٠١٤ م على أن تقوم بالسداد بعد (٦٠ يوماً) وفقاً لأوامر الشراء ولم تسدد ما عليها فإنها تطالب من المحكمة إلزامها بذلك وبحضور المدعى عليها طالب برفض الدعوى إلا في حدود (٤٠٠٠ ر.ع) لأن العقد حدد سقفاً للتعامل لا يتجاوز المبلغ (٤٠٠٠ ر.ع) وقد أخطأت المدعية بتجاوزها المبلغ فانتدبت أول درجة خبيراً حسابياً في الموضوع خلص في تقريره بأن المبلغ المطالب به هو المستحق للمدعية بلغ (٣٣,٢٥٨ / ٥٥٩ ر.ع).

وبجلسة ٢٠١٨ / ٤ / ١٦ م أصدرت أول درجة بإلزام المدعى عليها بأن تؤدي

للمدعية مبلغاً وقدره (٣٣٢٥٨/٠٥٩ ر.ع) ثلاثة وثلاثون ألفاً ومئتان وثمانية وخمسون ريالاً وتسعة وخمسون بيسة وبالمصاريف و (١٠٠ ر.ع) مقابل أتعاب محاماة.

فاستأنفت المدعى عليها وبجلسة ٢٩/١٠/٢٠١٨م أصدرت محكمة الاستئناف الحكم بعدم قبول الاستئناف وحملت المستأنفة المصاريف.

مؤسسة حكمها فيما ذهب إليه بالاطلاع على سند الوكالة الذي رفع به الاستئناف فإن الوكالة كانت من المدعو..... بصفته الشخصية وذلك للمحامي..... ومن معه من العاملين في مكتبه وكانت الوكالة لا تفصح عن الشركة أو صاحب الصفة القانونية لمسند الوكالة للمادة (٦٤) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

فطعن المستأنفة على الحكم ناعية الحكم بأن المحكمة أخطأت لأن..... هو شريك في الشركة الطاعنة ومالك لها وفقاً للثابت في بيانات السجل التجاري ونموذج التوقيع وما الإشارة إلى ذلك في سند الوكالة إلا إجراء ليس له ما يسنده قانوناً وقد أكد حضور المدعو..... في مراحل الدعوى عن الشركة وطالب بنقض الحكم والإعادة.

وقد ردت المطعون ضدها بأن الموكلة قامت بتعديل الوكالة بتاريخ ٣/١٢/٢٠١٨م وما ذلك إلا للخطأ التي ارتكبته وكانت الوكالة باسم..... بشخصه وقد أرفقت نص الوكالة..... لديه دعاوى شخصية وقدم تلك الوكالة وطالب بتأييد حكم محكمة الاستئناف لانعدام الصفة في رفع الاستئناف.

المحكمة :

وحيث إن الطعن قدم في موعده المقرر تعين قبوله شكلاً.

وعن الموضوع وما أثاره الطاعن ففي غير محله إذ بمطالبة الوكالة التي رفع بها الاستئناف كانت باسم..... إذ أقام الطاعن بصفته الشخصية في حين كان يتعين إقامتها باسم الشركة (شركة الإبداع الوطنية) للمادة (١١٦) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية وهو ما ذهبت إليه محكمة الاستئناف.

وإذ يبين من السجل التجاري بأن شركة..... شركة مسجلة بأمانة
السجل التجاري ولها الشخصية الاعتبارية والذمة المالية المستقلة عن باقي
الشركاء وتتمتع بالشخصية الاعتبارية ولها كيانها المستقل وأن الطاعن عندما
رفع طعنه بالاستئناف واستمر على ذلك وإن كان أحد المقوضين بالإدارة إلا أن
الدعوى أقيمت باسمه الشخصي دون الإشارة إلى هذه الشركة فإنه أقيم من غير
ذي صفة وإذ صادف الحكم الطعين هذا فإنه صادف صحيح القانون.

فلهذه الأسباب:

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

جلسة يوم الثلاثاء الموافق ١٥ / ١٠ / ٢٠١٩ م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / منصور بن علي الفارسي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: أحمد بن عياشي الجندوبي، وسيد ساتي زيادة، ومجيد بن فرح شوشان، وعاطف المأمون عبدالسلام.

(٤)

الطعن رقم ١٠٥٢ / ١٠١٨ م

حكم (قبول - صريح - ضمني - طعن)

- يمكن أن يكون القبول بالحكم صراحة أو ضمناً، وفي الحالة الثانية كأن يقوم المحكوم عليه بتنفيذ الحكم اختيارياً دون أي تحفظ ودون أن يكون المحكوم عليه مجبراً على التنفيذ إذ أن هذا السلوك من جانب المحكوم عليه يدل على قبوله للحكم وتخليه عن الحق في الطعن فيه.

الوقائع:

تخلص واقعات الدعوى في أن المدعية أقامت بها بموجب صحيفة أودعت أمانة سر المحكمة في ٢٤ / ١١ / ٢٠١٤ م أعلنت قانوناً طلبت فيها الحكم بإلزام المدعى عليها الأولى بسداد مبلغ ٣,٠٨٧,٨٨٣ / ١٩٩ (ر.ع) ريال عماني والفوائد بواقع (٩%) من تاريخ رفع الدعوى وحتى تمام السداد وما يستجد من غرامات، وإلزام الثانية بسداد قيمة ضمان الدفع المقدم بمبلغ (١,٢٤٢,٧٥٠ ر.ع) وإلزامها بالتضامن والانفراد بالمصاريف وأتعاب المحاماة، واحتياطياً بنذب خبير في الدعوى.

وذلك على سند من القول أنها بتاريخ ٢٧ / ٤ / ٢٠١١ م تحصلت المدعية على المناقصة رقم (٢٠١٠ / ٢٠٢) المتعلقة بمشروع إنشاء خط إمداد المياه إلى مستشفى الأمراض النفسية بولاية العمارات، وقد تقدمت المدعى عليها الأولى بعرض للمدعية تنفيذ المشروع من الباطن بتاريخ ١٠ / ١ / ٢٠١٢ م قبلته المدعية وتحررت عن ذلك اتفاقية مقاولة من الباطن بتاريخ ٢٠ / ٢ / ٢٠١٢ م بقيمة (٨,٢٨٥,٠٠٠ ر.ع) ريال عماني، وبناءً على تلك الاتفاقية قامت المدعى عليها الأولى بإصدار صك ضمان متحد للمدعية بقيمة (١,٢٤٢,٧٥٠ ر.ع) ريال تؤكد فيه مسؤوليتها عن حسن التنفيذ، ولما كانت المدعى عليها الأولى قد تقاعست عن

إنجاز الأعمال خلال المواعيد المتفق عليها فقد قامت المدعية بإسناد الأعمال إلى مقاول آخر مما كبدها مبالغ طائلة وبسبب فشل المدعى عليها الأولى في تمام الأعمال المتفق عليها، فقد قامت المدعية بمخاطبة المدعي عليها الثانية لسداد قيمة ضمان حسن التنفيذ باعتبارها شركة التأمين على أعمال المشروع المودع لديها خطاب الضمان إلا أنها امتنعت عن الرد ولم تحرك ساكناً وكان ذلك التقاعس من المدعي عليها الأولى في إنجاز الأعمال المتفق عليها والثانية من سداد خطاب الضمان قد سبب للمدعية ضرر يستوجب التعويض فقد أقامت دعواها وقدمت سنداً لها حافظة مستندات من بين ما طويت عليه صور ضوئية من اتفاقية المقاوله المشار إليها.

وحيث تداولت الدعوى بالجلسات وفيها مثلت المدعى عليها الأولى بوكيلها وطلبت توجيه طلب عارض وهو الحكم بإلزام المدعى عليها "فرعياً" بأن تؤدي لها مبلغ (٦٥١,٤٨٠,٢٠٠ ر.ع) ريال، فضلاً عن تعويض مادي ومعنوي بمبلغ وقدره (١,٠٠٠,٠٠٠ ر.ع) بسبب إنهاؤها العقد من طرف واحد.

وذلك على سند من القول أنها قامت بتنفيذ عقد المقاوله من الباطن المتفق عليه مع المدعى عليها إلا أن الأخيرة قامت بإيقاف تنفيذ العقد من طرف واحد مما أصابها بخسائر تقدر بمبلغ المطالبة لذا كان طلبها.

وقدمت سنداً له حافظة مستندات من بين ما طويت عليه صور ضوئية من عقد مقاوله من الباطن المذكور.

وبجلسة ٢٦/١٠/٢٠١٥م قضت المحكمة بنذب خبير في الدعوى على النحو الموضح بالمنطوق ونحيل إليه منعا للتكرار، ونفاذاً لذلك باشر الخبير مأموريته وقدم تقريراً خلص فيه إلى أن المدعية تستحق لمبلغ (٣٧٥,٠٠٠ ر.ع) ريال قيمة ما قامت به من أعمال بعد تصفية الحساب بينها وبين المدعية، وقد قامت الأخيرة ببنود الاتفاقية بطردها للشركة المدعى عليها الأولى دون مبرر قبل انتهاء المشروع تستحق عنه نسبة (٥ %) قيمة العقد مبلغ (٢٢٥,٧٠٠ ر.ع) تعويضاً لإنهاء العقد من طرف واحد.

وبجلسة ٢٦/١٢/٢٠١٦م حكمت المحكمة أولاً: في الدعوى الأصلية: ١- بإلزام مصفي المدعى عليها الأولى بصفته بأن تؤدي للمدعية مبلغاً مقداره (-/٨٠٧,٧٤٣/٠٠٠ ر.ع) ثمانمائة وسبعة آلاف وسبعمائة وثلاثة وأربعون ريالاً عمانياً وألزمته

بالمصاريف ومائتي ريال أتعاب محاماة، ٢- رفض الدعوى بالنسبة للمدعى عليها الثانية، ثانياً: الدعوى الفرعية بقبول الطلب العارض المقام من مصفي شركة قافلة الرمال وفي الموضوع بإلزام المدعى عليها بأن تؤدي للمدعية بصفته مبلغ (-/١١٦,٩١٦ ر.ع) مليون ومائة وستة عشر ألف وتسعمائة وستة عشر ريال عماني وتعويض عن كافة الأضرار الحاصلة مبلغ وقدره (-/٢٢٥,٧٠٠ ر.ع) مئتان وخمسة وعشرون ألف وسبعمائة ريال عماني وألزمها بالمصاريف ومائتي ريال أتعاب محاماة.

وحيث لم يلق الحكم الابتدائي القبول لدى شركة..... فطعنت فيه بالاستئناف رقم (...../٢٠١٧) أمام الدائرة التجارية بمحكمة الاستئناف مسقط والتي قضت بجلسة ١٣/١١/٢٠١٧م بقبوله شكلاً ورفضه موضوعاً وبإلزام المستأنفة بالمصاريف.

وحيث إن الحكم الأخير لم يلق قبولاً لدى شركة..... فطعنت فيه بطريق النقض بالطعن المائل الذي أودعت صحيفته أمانة سر المحكمة العليا بتاريخ ٢٧/١١/٢٠١٧م موقعة من الأستاذ..... المحامي المقبول أمام المحكمة العليا بموجب سند وكالة صادر من دائرة الكاتب بالعدل مسقط وهو يجيز له ذلك وأبرز ما يفيد سداد الرسم والكفالة المقررين قانوناً.

وقد بني الطعن على سببين نعت الطاعنة على الحكم المطعون فيه بالسبب الأول مخالفته للقانون كما نعت عليه بالسبب الثاني تناقض أسباب الحكم مع المنطوق وجاء بياناً للسبب الأول للطعن أن المحكمة المطعون في حكمها أسندت بحث المسائل القانونية للخبير الفني وذلك عندما سايرت محكمة الدرجة الأولى والتي اعتنقت ما ورد بتقرير الخبير حول قيام الطاعنة بطرد المطعون ضدها الأولى من المشروع ومن ثم قضت المحكمة المطعون في حكمها بتأييد الحكم الابتدائي الذي كان قد أخذ بما انتهى إليه التقرير حول مسائل قانونية تدخل في اختصاصها من بينها عدم القضاء للطاعنة بقيمة الضمان، كما أن هنالك قصور شاب الحكم المطعون فيه حول واقعة قيام الطاعنة بإنهاء عقد المقاول مع المطعون ضدها شركة..... وأن الطاعنة لم تلجأ لهذا التصرف إلا لكون أن المطعون ضدها الأولى أخلت بالتزاماتها تجاه الطاعنة وهو ما لم تقم المحكمة المطعون في حكمها ببحثه والوصول بشأنه إلى نتيجة مستقلة عما أورده تقرير الخبرة.

كما نعت الطاعنة على الحكم المطعون فيه بالسبب الثاني للطعن تناقض أسباب الحكم المطعون فيه مع منطوقه إي ما بين أسباب الحكم المطعون فيه والنتيجة التي انتهى إليها وجاء بياناً لذلك أن الطاعنة اعترضت أمام محكمة الدرجة الأولى على شخص الخبير (.....) وأن محكمة الدرجة الأولى استجابت للاعتراض واستبدلت الخبير المذكور بخبير آخر غيره ومع ذلك فإن الحكم المطعون فيه وفي السطر الثالث من صفحة (٨) أقحم موضوع الاعتراض على الخبير (.....) مما يدل على عدم تحصيل المحكمة المطعون في حكمها لوقائع الدعوى.

وحيث إن صحيفة الطعن قد أعلنت إلى مصفي شركة..... - المستشار للتدقيق والاستشارات المحاسبية - ورد عليها بمذكرة استهلها بدفع عدم جواز الطعن عملاً بالمادة (٢٠٢) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية بمقولة أن الطاعنة قبلت بالحكم المطعون فيه عندما أقامت الاستشكال رقم (٢٠١٨/١١٨) في التنفيذ رقم (٢٠١٧/٤٤٧٨) والذي طلبت فيه من قاضي التنفيذ إجراء المقاصة بين ما هو محكوم به لصالحها وما هو محكوم به عليها، وعلى سبيل الاحتياط طلبت المطعون ضدها الأولى رفض الطعن.

كما تم إعلان الصحيفة للمطعون ضدها الثانية بالطرق الدبلوماسية ولم ترد عليها إلى أن انقضى الأجل المقرر لذلك.

وحيث عيّنت الطاعنة بموجب مذكرتها المؤرخة ٢٠١٨/٦/٣ م على مذكرة دفاع المطعون ضدها الأولى وصممت في ختامها على القضاء لها بطلانها الواردة بصحيفة الطعن.

المحكمة :

وحيث إنه عن الدفع المبدى من المطعون ضدها الأولى بعدم جواز الطعن عملاً بالمادة (٢٠٢) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية، بمقولة أن الطاعنة قبلت بالحكم المطعون فيه وذلك لكونها طلبت من قاضي التنفيذ إجراء المقاصة بين ما هو محكوم به ضدها وبين ما هو محكوم به لصالحها فإن نص المادة (٢٠٢) المشار إليه يقرأ :-

((لا يجوز الطعن في الأحكام إلا من المحكوم عليه ولا يجوز ممن قبل الحكم أو ممن قضي له بطلانها كلها ما لم ينص القانون على غير ذلك ولا يضار الطاعن بسبب طعنه)).

وحيث إن المستفاد من نص المادة (٢٠٢) السالف الذكر وما جرى به قضاء هذه المحكمة أن القبول المانع من جواز رفع الطعن هو القبول السابق لرفع الطعن كما أن المقرر أيضاً وما جرى به قضاء هذه المحكمة أن القبول بالحكم يمكن أن يكون صراحة أو ضمناً وفي الحالة الثانية كأن يقوم المحكوم عليه بتنفيذ الحكم اختيارياً دون أي تحفظ ودون أن يكون المحكوم عليه مجبراً على التنفيذ إذ أن هذا السلوك من جانب المحكوم عليه يدل على قبوله للحكم وتخليه عن الحق في الطعن فيه.

ولما كان ذلك وكان القبول المنسوب للطاعنة قد جاء بعد أن رفضت الطعن حيث من الثابت أن صحيفة الطعن في الحكم أمام هذه المحكمة كان بتاريخ ٢٧/١١/٢٠١٧م بحسب ما يبين من محضر إيداع صحيفة الطعن بالنقض وأن طلب الطاعنة إجراء المقاصة الذي أبدته في الاستشكال رقم (٢٠١٨/١١٨) ضمن التنفيذ رقم (٢٠١٧/٤٤٨٧) قد جاء بتاريخ لاحق لرفع الطعن بالنقض أي في أوائل عام ٢٠١٨م ومن ثم فإن طلب إجراء المقاصة السالف الذكر لا ينسحب إلى تاريخ سابق لتاريخ رفع الطعن ولذلك فهو لا يؤدي إلى عدم جواز الطعن إذ أن الطاعنة عندما رفضت الطعن بالنقض لم تكن قد أقامت دعوى الاستشكال التي قدمت طلب المقاصة خلالها مما يترتب عليه أن القبول بالحكم اللاحق لتاريخ تقديم الطعن بالنقض لا يؤدي إلى عدم جواز الطعن، ومن ثم فإن الدفع المبدى من المطعون ضدها الأولى بعدم جواز الطعن بمقولة قبول الطاعنة للحكم في تاريخ لاحق لرفع الطعن في غير محلّه وغير سديد ويتعين من ثم رفض الدفع السالف الذكر.

وحيث إن الطعن استوفى كافة الأوضاع المقررة له فيتعين قبوله شكلاً.

وحيث إنه عن النعي على الحكم المطعون فيه بمجمل ما جاء بسببي الطعن فإن المقرر في قضاء هذه المحكمة أن التناقض الذي يفسد الأحكام هو ما تتماهى به الأسباب بحيث لا يبقى بعدها ما يمكن حمل الحكم عليه أو ما يكون واقعاً في أسبابه بحيث لا يفهم معه على أي أساس قضت المحكمة فيما انتهت إليه بالمنطوق.

وبإنزال ذلك على الحكم المطعون فيه فهو قد أيد حكم محكمة الدرجة الأولى الذي كان قد أخذ بما انتهى إليه الخبير الهندسي المنتدب في الدعوى الابتدائية، هذا وباستعراض أسباب الحكم المطعون فيه صفحة (٨) يتضح أن الأساس الذي قام عليه هو ذات التقرير الابتدائي فيما يتعلق بقيام الطاعنة بطرد المطعون

ضدها الأولى وبالإنهاء غير المبرر لعقد المقاولة المبرم بينها والمطعون ضدها الأولى، هذا وأورد الحكم المطعون فيه أن ما توصل إليه الحكم الابتدائي بشأن طرد الطاعنة - غير المبرر - للمطعون ضدها من المقاولة له أصله الثابت بالأوراق وبين الحكم المطعون فيه بياناً لذلك أن الطاعنة لم تقل بأن المدّة المحددة للمقاولة مع المطعون ضدها الأولى قد انتهت عندما قامت الطاعنة بإنهائها من جانبها.

إن هذا الذي أورده الحكم المطعون فيه صفحة (٨) فيما يتعلق بمسؤولية الطاعنة عن إنهاء عقد المقاولة المبرم بينها والمطعون ضدها الأولى يبين الأساس الذي أفضى إلى تأييد حكم محكمة الدرجة الأولى الذي كان قد أخذ بتقرير الخبرة المنتدبة ابتدائياً وبالتالي ينتفي التناقض المضد لأحكام حيث إن الحكم المطعون فيه قد بين أساس قضائه بتأييد حكم الدرجة الأولى وهو ما ينفي عن الحكم المطعون فيه شائبة التناقض الذي يعيب الأحكام ويفسدها، ثم إن الحكم المطعون فيه لا يكون قد أسند مسائل قانونية للخبرة عندما أخذ بما انتهى إليه الخبير المنتدب حول مسؤولية الطاعنة عن قيامها بإنهاء عقد المقاولة من الباطن المبرم مع المطعون ضدها الأولى وما ترتب على ذلك من آثار احتسبها الخبير ذلك لأن ما ذكر لا يعدو أن يكون مسألة وقائع تدخل في عمل الخبراء لما لهم من خبرات في تحديد الطرف المخل للاتفاق ومن ثم فإن تبني الحكم المطعون فيه لما انتهى إليه الخبير بهذا الشأن لا ينطوي على مخالفة للقانون ولا تخلى الحكم المطعون فيه عن مسألة قانونية ومن ثم يكون النعي على الحكم المطعون فيه بأسباب الطعن في غير محله ويتعين من ثم رفض الطعن موضوعاً وإلزام رافعته بالمصاريف ومصادرة مبلغ الكفالة.

فلهذه الأسباب:

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع برفضه وألزمت الطاعنة بالمصاريف ومصادرة الكفالة.

جلسة يوم الثلاثاء الموافق ٢٢/١٠/٢٠١٩م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / منصور بن علي الفارسي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: أحمد بن عياشي الجندوبي، ونور الدين بن المكي خليفي، وعاطف المأمون عبدالسلام، وحسام الدين عبد الرشيد.

(٥)

الطعن رقم ٧٠/٢٠١٩م

عقد (تجاري- تقادم)

- إذا ثبت أن العقد تجاري فإن كل الأعمال الناشئة عنه تسقط بمضي مدة التقادم المنصوص عليها بالمادة (٩٢) من قانون التجارة.

الوقائع:

تتحصل الوقائع في أن المدعي في الأصل (الطاعن الآن) أقام الدعوى ابتداء في مواجهة المدعى عليهم (المطعون ضدهم الآن) عارضاً بأنه خلال سنة ٢٠٠٤ اقترض من المدعى عليه الأول..... مبلغ عشرة آلاف ريال (١٠٠٠٠ ر.ع) وضماناً لسداد ذلك المبلغ قام المدعي (الطاعن الآن) بتسجيل نصف المشروع الذي يمتلكه والمتمثل في توصيل المياه بمنطقة عز على أن تكون قيمة البيع المدونة بعقد البيع (٣٠٠٠٠ ر.ع) وبتاريخ لاحق قام المشتري (المدعى عليه الأول) (....) ببيع نصيبه من المشروع إلى المدعى عليهما الثاني والثالث (.....) دون علمه وذلك بالمخالفة للمادتين (١١٦ و ١٢٥) من قانون المعاملات المدنية وبناء على ذلك فهو يطلب الحكم: بإبطال عقدي البيع المؤرخين في ٢٠٠٤/٨/٨م و ٢٠٠٤/٨/١٥م وإلغائهما وإعادة الحال إلى ما كان عليه قبل التعاقد.

واحتياطياً: حل شركة المدعي والمدعى عليهم وتصفية الحساب بينهم الخاص بتوزيع المياه على منازل المواطنين في بلد عز بولاية منح، وإلزام المدعى عليهم بالمصاريف وأتعاب المحاماة مبلغ (١٠٠٠٠ ر.ع) وبتاريخ ٢٠١٨/٥/١م حكمت محكمة البداية بعدم قبول الدعوى وإلزام رافعها بالمصاريف.

تأسيساً على أن العقد المبرم بين الطرفين صحيح لتوفر أركانه القانونية وأن

تاريخه يرجع إلى عام ٢٠٠٤م وأن القيام بطلب الفسخ كان خلال سنة ٢٠١٨م وبذلك تكون الدعوى قد تقادمت تطبيقاً لأحكام المادتين (٩٢) من قانون التجارة و (١١٨) منه وبذلك تنتهي المحكمة إلى القضاء بعدم قبولها.

فاستأنفه المحكوم ضده وبتاريخ ٢٣/١٢/٢٠١٨م أيدت محكمة الاستئناف حكم محكمة البداية محمولاً على أسبابه.

فطعن فيه الطاعن بطريق النقض بموجب صحيفة أودعت أمانة سر المحكمة العليا موقعة من محام مقبول أمامها مرفقاً بها سند الوكالة ومصحوبة بما يفيد سداد الرسوم المقررة والكفالة.

وأعلن المطعون ضدهم بصحيفة الطعن فاستعملوا حقهم في الرد.

وحيث أقيم الطعن على سببين ينعى بهما الطاعن على الحكم المطعون فيه :

١ - مخالفة القانون والفساد في الاستدلال من عدة وجوه :

الوجه الأول: بمقولة أنه من الثابت أن طلبات الطاعن انحصرت في طلب القضاء بالبطلان (وليس الفسخ) للعقدين المؤرخين في ٨/٨/٢٠٠٤م و ١٥/٨/٢٠٠٤م وفق الأسباب المتصلة لذلك قانوناً بصحيفة دعوى الطاعن إلا أن محكمة الاستئناف سايرت محكمة أول درجة في القضاء بعدم قبول الدعوى لتقادم دعوى البطلان مستندة على نص المادة (٩٢) من قانون التجارة والتي لا تنطبق على مسألة بطلان العقود والمدد المتعلقة به، ذلك أن نصوص قانون التجارة (وهو قانون خاص) خلّت من تنظيم ومعالجة قواعد البطلان ومدده التي قد تشوب العقود التجارية، حيث نصّت المادة (٤) من قانون التجارة على "أنه إذا لم يوجد عقد أو وجد وسكت عن الحكم أو كان الحكم الوارد في العقد باطلاً سرت النصوص التشريعية التي يتضمنها هذا القانون والقوانين الأخرى... إلى آخره.

وبإزالة ما سبق على الوقائع المطروحة يتبين أن قانون التجارة خلا تماماً من قواعد تنظيم بطلان العقود التجارية والمدد المتعلقة بسماح الدعوى وتقادمها الأمر الذي يترتب عليه إعمال القواعد في القوانين الأخرى ومن المعلوم أن القانون المدني هو الشريعة العامة المنظمة لكافة أنواع العقود وأركانها وصحتها وبطلانها.

الوجه الثاني: مخالفة المادة (١/٧) من قانون المعاملات المدنية التي نصّت

على ما يلي: "تسري النصوص الجديدة المتعلقة بالتقادم من وقت العمل بها على كل تقادم لم يكتمل".

وكذلك مخالفة المادة (٢/١٢٥) من ذات القانون التي نصّت على أنه "لا تسمع دعوى البطلان بعد مضي خمس عشرة سنة من تاريخ إبرام العقد".

وكذلك مخالفة المادة (٢/١٢٥) من ذات القانون التي نصّت على أنه "لا تسمع دعوى البطلان بعد مضي خمس عشرة سنة من تاريخ إبرام العقد".

وبتطبيق هذين النصين على الوقائع المطروحة يتبين أن: قانون المعاملات المدنية أسس لقاعدة تتعلق بسريان نصوصه الخاصة بالتقادم من وقت العمل به في عام ٢٠١٣م على كل تقادم لم يكتمل وأن العقدين موضوع الدعوى الراهنة قد حررا بتاريخ ٢٠٠٤/٨/١٥م و٢٠٠٤/٨/١٥م أي أنه مر عليهما ٩ سنوات وقت تطبيق أحكام قانون المعاملات المدنية في عام ٢٠١٣م أي أن التقادم لم يكتمل حينها ومن ثمّ تسري عليهما النصوص الجديدة وفق ما نصّت عليه المادة (١/٧) من قانون المعاملات وبالتالي تسري عليهما المادة (٢/١٢٥) من ذات القانون التي منع سماع دعوى البطلان بعد مضي (١٥) سنة من تاريخ إبرام العقد، وبما أن العقدين حررا بتاريخ ٢٠٠٤/٨/١٥م و٢٠٠٤/٨/١٥م والقيام بالدعوى كان بتاريخ ٢٠١٣/٣/١٨م أي قبل انقضاء مدة (١٥) سنة المانعة من سماع دعوى البطلان الأمر الذي تصح معه إقامة دعوى البطلان وتضحى مقبولة شكلاً لعدم تقادمها.

وهو ما درج عليه كذلك فقه قضاء المحكمة العليا في عديد من القرارات، ومنها الطعن رقم (٢٠١٠/٤٣) بتاريخ ٢٠١٠/١١/٢٨م.

الوجه الثالث: بمقولة أن الحكم محل الطعن شابه الفساد في الاستدلال بنص المادة (٩٢) من قانون التجارة رقم (٩٠/٥٥) وإعمالها في غير محلها وجعلها تحتمل نتيجة غير التي هدفها المشرع للوصول إلى نتيجة فاسدة وهي عدم قبول دعوى البطلان استناداً عليها إذ أن الطاعن التمس القضاء ببطلان العقدين موضوع الدعوى وليس الفسخ وأن ما أورده الحكم بنص المادة (٩٢) من قانون التجارة لا ينطبق على ما يطالب به المستأنف من القضاء بالبطلان.

حيث إن قواعد وأسس بطلان العقود وعلى النحو السابق بيانه لا علاقة لها بمسألة الالتزامات التجارية المتبادلة بين التجار وتقادمها المتمثلة في الديون والأرباح والمطالبات المالية فيما بينهم المذكورة بنص المادة (٩٢) من قانون التجارة ولا علاقة لها بنظرية بطلان هذه الالتزامات.

كما أن المادة (٩٢) من قانون التجارة تفترض أن تكون الالتزامات دائرة بين تجار والثابت من العقدين موضوع الدعوى أنهما خالين مما يفيد أن البائع تاجر فلم يذكر أنه باع بصفته صاحب مؤسسة..... للتجارة ولم تتخذ إجراءات رسمية لتسجيل هذا البيع كشراكة رسمية وفق ما نص عليه قانون الشركات ومن ثم تعديل السجل التجاري ولم يثبت أن المشتري (المطعون ضده الأول أو الثاني أو الثالث) لديهما مؤسسة أو شراكة اشترت نصف المشروع أو أي دليل آخر يقطع بأن المعاملة التي تمت معاملة ذات صبغة تجارية كي تنطبق عليها نص المادة (٩٢) من قانون التجارة.

ويستنتج من مجموع ما تقدم أن محكمة الحكم المطعون فيه قد خالفت القانون وأخطأت في تطبيقه وتأويله وهو مشوب بالفساد في الاستدلال مما يستوجب نقضه.

٢- الإخلال بحق الدفاع والقصور في التسبب في واقعة إثبات المبالغ المدفوعة : بمقولة أن الطاعن تمسك طوال مراحل التقاضي بأن المبلغ الحقيقي الذي قدمه المطعون ضده الأول للمستأنف هو (١٠٠٠٠ ر.ع) فقط وليس مبلغ (٣٠٠٠٠ ر.ع) المدون في عقد البيع المؤرخ ٢٠٠٤/٨/٨م مما يؤكد على بطلانه وصحة ما ذهب إليه المستأنف (الطاعن) الأمر الذي حدا بوكيل الطاعن أن يطلب من محكمة أول درجة توجيه اليمين الحاسمة للمطعون ضده الأول بالصيغة الواردة بمذكرة الطاعن بتاريخ ٢٠١٧/٤/٢٠م بخصوص مبلغ البيع وعدم استلام الطاعن للمبلغ المدون بالعقد (٣٠٠٠٠ ر.ع) إلا أن المحكمة التفتت عن ذلك وحجز الدعوى للحكم ولم توجه اليمين للمطعون ضده الأول التي كانت ستغير وجه الرأي في الدعوى بإثبات أن مبلغ البيع المدون غير حقيقي للعقدين، ومحكمة الموضوع بدرجتها لم تتطرق من قريب أو بعيد لطلب اليمين الحاسمة ولم توردها بأسباب حكمها إيراداً ورداً مما يشوب الحكم بالإخلال بحق الدفاع والقصور في التسبب مستوجباً إلغاؤه والقضاء مجدداً بطلبات الطاعن.

وبناء على كل ما تقدم فهو يطلب النقض والتصدي لموضوع الدعوى والقضاء مجدداً بقبول الدعوى والحكم :

١- أصلياً ببطلان عقدي البيع المؤرخين في ٢٠٠٤/٨/٨م و ٢٠٠٤/٨/١٥م وإلغائهما وإعادة الحال إلى ما كان عليه قبل التعاقد.

٢- احتياطياً أ- حل شركة الطاعن والمطعون ضدهم وتصفية الحساب بينهم والخاص بمشروع توزيع المياه على منازل المواطنين في بلدة عز ولاية منح.
ب- توجيه اليمين الحاسمة للمطعون ضده الأول بالصيغة الواردة بمذكرة الطاعن بتاريخ ١٧/٤/٢٠١٨م.

ومن باب الاحتياط الكلي: نقض الحكم المطعون فيه وإعادة الدعوى إلى محكمة أول درجة بنزوى الدائرة التجارية لتحكم فيها من جديد بهيئة مغايرة.
وحيث جاء بمذكرة الرد على صحيفة الطعن المحررة من طرف وكيل المطعون ضدهم بأن الحكم المطعون فيه قد انبنى على أسس واقعية وقانونية سليمة وأن الطعن يفترق للسند القانوني مما يتعين معه طلب رفض الطعن.

المحكمة:

- من حيث الشكل:

حيث إن الطعن قد استوفى جميع أوضاعه وصيغته القانونية فهو بذلك حري بالقبول من الناحية الشكلية.

- من حيث الموضوع:

عن المطعنين معاً لارتباطهما ووحدة القول فيهما:

حيث إن النعي على الحكم المطعون فيه بكافة أسباب الطعن مجتمعة لارتباطها ووحدة القول فيها غير سديد ذلك أنه قد تبين بالرجوع إلى عقد البيع المراد إبطاله أنه انعقد صحيحاً من حيث كافة شروط انعقاده إذ إنه خلافاً لما دفع به الطاعن فإن العقد ينص بصفة صريحة على أن البيع يشمل جميع التوصيلات للمنازل بالمنطقة المذكورة والأنابيب والمعدات والمضخات وجميع متعلقات المشروع ويكون نصيب كل واحد من المتعاقدين (٥٠%) من المشروع ويكون الدخل الشهري بينهما بالنصف وكذلك المصروف الشهري بالنصف إلى آخره.

وحيث تبين من العقد المذكور أنه لم يتعرض إلى الترخيص محل الاتفاق بين الهيئة العامة للكهرباء والمياه والطاعن الآن وأن عملية البيع تقتصر على معدات المشروع والخدمات والمصاريف وبذلك يكون العقد قد انعقد صحيحاً ولا وجه لإبطاله.

وحيث إنه من الثابت أن عملية توزيع الماء تندرج تحت طائلة المادة (١٥/٩) من قانون التجارة رقم (٩٥/٥٥) وهي بذلك تعدُّ نشاطًا تجاريًا، وأنَّ البائع (الطاعن الآن) بصفته يمارس نشاط توزيع المياه على معنى المادة (١٥/٩) السالفة الذكر فهو ترتيباً على ذلك يعدُّ تاجرًا وبالتبعية لذلك يعدُّ العقد الذي أبرمه مع المطعون ضده الأول عقداً تجاريًا بالنسبة له وبذلك تسري عليه أحكام قانون التجارة على التزامات طرفي العقد الناشئة عنه بصرف النظر عن صفة الطرف المقابل إن كان تاجرًا من عدم ذلك تطبيقاً لأحكام المادة (١٣) من قانون التجارة.

وحيث طالما أنه قد ثبت أن العقد تجاري فإنَّ كل الأعمال الناشئة عنه تسقط بمضي مدة التقادم المنصوص عليها بالمادة (٩٢) من قانون التجارة، وهي النتيجة التي انتهت إليها عن صواب محكمة الحكم المطعون فيه وبصرف النظر عن التطرق إلى السبب الثاني من الطعن، مما يتعين معه رفض الطعن.

فلهذه الأسباب:

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً وألزمت الطاعن بالمصاريف ومصادرة الكفالة.

جلسة يوم الثلاثاء الموافق ٢٢/١٠/٢٠١٩م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / منصور بن علي الفارسي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: أحمد بن عياشي الجندوبي، ونور الدين بن المكي خليفي، وعاطف المأمون عبدالسلام، وحسام الدين عبد الرشيد.

(٦)

الطعن رقم ١٠٣٤ / ١٠١٨م

عقد (تفسير- محكمة موضوع)

- تأخذ المحكمة بما تفيده عبارات العقد وبشروطه متى كانت واضحة بحيث لا يجوز الانحراف عنها عن طريق تفسيرها للتعرف على إرادة المتعاقدين ودون الاعتداد بما تفيده عبارة بعينها من عبارات المحرر بل ينبغي عليها أن تأخذ بما تفيده عباراته وبنوده بأكملها فإذا كان تفسير محكمة الموضوع للعقد أو للشرط محل النزاع سائغاً فإنه لا تقبل المجادلة فيه أمام المحكمة العليا.

الوقائع:

يتلخص الطعن في أن الطاعن أقام دعواه ابتداءً تحمل رقم (.../٢٠١٧) أمام المحكمة الابتدائية بشناص بالمطالبة بأن يؤدي له المطعون ضده (١٥٠٠ ر.ع) وبصحة ونفاذ عقد الاستثمار للأرض الزراعية رقم (.../١٣/.../٠١/...) بالمرجع الكشات عبري والمبرم في ٢٣/١٠/٢٠١٦م وما يترتب على العقد من آثار في نهاية العقد وفي حالة الرغبة في فسخ عقد الاستثمار أن يؤدي له (٧٥٠٠ ر.ع) من الشرط الجزائي ورفض الدعوى الفرعية التي أقامها المدعى عليه.

وبحضور المدعى عليه طالب برفض الدعوى لقيامها على غير أساس ولعدم انتفاعه بالأرض محل عقد الاستثمار وطالب في دعواه الفرعية بفسخ عقد الانتفاع الموقع ما بين الطرفين محل التداعي بتاريخ ٢٢/١٠/٢٠١٦م وإلزام المدعي أصلياً برد أصل الشيكات الاستثمار.

وبجلسة ١١/١٢/٢٠١٧م حكمت المحكمة بصحة ونفاذ عقد الاستثمار الموقع ما بين الطرفين والمبين بحيثيات هذا الحكم وما يترتب عليه من آثار، وكذا إلزام المدعى عليه بمبلغ (١٥٠٠ ر.ع) ألف وخمسمائة ريال عماني وما يستجد حتى

نهاية عقد الإيجار والمصاريف وأتعاب المحاماة (١٠٠ ر.ع).

مسببة حكمها خلو الدعوى الفرعية من أي مبرر أو مستند وقد اطلعت المحكمة على العقد محل التداعي وخلو الادعاء من أية مبرر للفسخ.

أما في الدعوى الأصلية وبعد الاطلاع على المادة (٦٩) من قانون المعاملات المدنية وقد انعقد الإيجاب وصادفه القبول لانعقاد العقد وإن مواد العقد واضحة في حالة طلب المدعى عليه الفسخ أثناء سريانه يلزم المدعى عليه بأداء قيمة الإيجارات عن المدة المتبقية وهو ما أوضحته المادة السادسة من العقد الموقع ما بين الطرفين أما دعوى التجهيل بالمكان أو عدم تمكنه من الانتفاع حسب قول المدعى عليه فإنه ادعاء لم يأت ما يسانده.

فاستأنفه المدعى عليه بالاستئناف رقم (١٣/ت/٢٠١٨) وبجلسة ٢٠١٨/١٠/٣٠ أصدرت محكمة الاستئناف الحكم بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به بالدعوى الأصلية والقضاء مجدداً برفض الدعوى الأصلية وإلزام رافعتها بالمصاريف.

ثانياً: في موضوع الدعوى الفرعية بقبولها شكلاً وفي الموضوع بالقضاء بفسخ عقد الاستثمار المؤرخ في ٢٢/١٠/٢٠١٦م فيما بين المستأنف والمستأنف ضده وإعادة الحال إلى ما كان عليه قبل التعاقد وإلزام المستأنف ضده برد الشيكات المستلمة وإلزامه بالمصاريف عن درجتي التقاضي.

مسببة حكمها فيما ذهبت إليه من أسباب الفسخ وأن المستأنف لم يعاين الأرض ولم يقف عليها إلا من الخارج وقد شهد الشهود بأن المالك امتنع عن توقيف المستثمر على حقيقة الأرض وأنه لم يشاهدها ولم يسلمه أية وثائق تخصها وللمواد (١٠٣ و ١٠٤) من قانون المعاملات الخاصة بالعقود، وأكد بعض الشهود أنه شاهد المستثمر الأرض من الخارج ولم يشاهدها من الداخل.

فلم يرض المدعي بالحكم قطعن عليه بالنقض المائل أمام المحكمة العليا بواسطة محام مقبول لديها وسدد الرسم والكفالة لقبول طعنه ورد على المطعون ضده بواسطة محاميه..... وطالب برفض الطعن لأنه لا يوجد أي مصدر للري والأرض صحراوية ولا توجد طريق يؤدي إليها وأنه يوجد خطاب من وزارة الزراعة يفيد عدم صلاحية عقد الاستثمار المحرر ما بين الطرفين لمباشرة عملية الزراعة وقد ثبت عدم معاينة الأرض حسب الشهود وأنه لم يعاين المحل

معاينة نافية للجهالة تكون في جميع العقود ولم يسلم موكله أية ملكية أو كروكي للاطلاع والوقوف على الأرض وأنه من باب التفرير بموكله.

وقد بني الطاعن طعنه حسب ما جاء في الصحيفة التي قدمها موكله..... من مكتب الدكتور..... للعب بالخطأ في تطبيق القانون وتأويله وتفسيره والإخلال بحق الدفاع والقصور في التسبب من عدة وجوه.

الوجه الأول يتمسك الطاعن بال عقد الموقع ما بين الطرفين وهو قانونهم الذي ارتضوه وما جاء بالمادة السادسة منه وهي واضحة من معاينة المطعون ضده لأرض الاستثمار بعد الوقوف عليها معاينة نافية للجهالة وما ترتبت عليه من جزاءات في حالة الرغبة بالفسخ وأنه ينتج آثار العقد بمجرد التوقيع عليه ولم يثبت أية شائبة عيب من عيوب الإرادة وقد انعقد العقد صحيحاً وينتج آثاره على طرفيه.

الوجه الثاني: ارتكز الحكم على إلغاء الحكم بما جاء من أقوال الشهود أمام محكمة الاستئناف من أقوال الشاهد..... وذهب الشاهد لانتهاه المعاملة وأنه كان يرغب أن يدخل شريكاً مع المطعون ضده وعند حضوره لدى دائرة الزراعة أخبره الموظفون بأنه يجب أن يأتي صاحب العلاقة بنفسه وأنه يرجع سبب الخلاف عدم إكمال الإجراءات من قبل الطاعن وأن هذه الشهادة لم تأت من قريب أو بعيد لخطأ ينسب لموكله والحيولة دون الانتفاع بمحل عقد الاستثمار، الشاهد الثاني..... يقرر عدم معرفته بالأشخاص وأنه لسبب الشاهد الأول كان يريد استثمار الأرض مع المطعون ضده وأنه سمع بعض المحادثات عن طريق الهاتف وأنه لم يحضر مع الطاعن والمطعون ضده ولا يعرف شيء عن الأرض وبالتالي هذه شهادة سماعية ويطالب الطاعن بالالتفات عنها.

السبب الثاني الإخلال بحق الدفاع الفساد في الاستدلال والقصور في التسبب:

التفتت المحكمة عندما رفضت توجيه اليمين الحاسمة وأنها ذهبت إلى أنها يمين تعسفية مع أنه ثبت قبض الثمن وطلب بإلغاء الحكم والقضاء له بطلباته وبصحة ونفاذ عقد الاستثمار مع إلزام المطعون ضده بمبلغ (١٥٠٠ ر.ع) حتى نهاية عقد الاستثمار.

وحيث إن الطعن قدم في وقته المحدد مستوفياً أوضاعه الشكلية فهو مقبول شكلاً.

وعن الموضوع وحيث ما أثاره الطاعن في طعنه للأسباب المتقدم ذكرها ففي محلها إذ المقرر في قضاء هذه المحكمة أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة في فهم الواقع في الدعوى وفي تفسير صيغ العقود والشروط التي يدور النزاع حولها واستخلاص وجه الحق فيها بما يتفق مع الظروف والملابسات التي أحاطت بإبرام العقد ووفقاً لما تراه أوفى بمقصود المتعاقدين وذوي الشأن فيها، وهي في هذا الخصوص تأخذ بما تفيده عبارات العقد وبشروطه متى كانت واضحة بحيث لا يجوز الانحراف عنها عن طريق تفسيرها للتعرف على إرادة المتعاقدين ودون الاعتداد بما تفيده عبارة بعينها من عبارات المحرر بل ينبغي عليها أن تأخذ بما تفيده عباراته وبنوده بأكملها فإذا كان تفسير محكمة الموضوع للعقد أو للشروط محل النزاع سائغاً فإنه لا تقبل المجادلة فيه أمام المحكمة العليا.

ولما كانت وقد ثبت من بنود العقد وهي واضحة وخاصة ما جاء بالبند السادس منه وارتضاءهم به وتوقيعهم عليه فإن العقد شريعة المتعاقدين وما أدلى به المطعون ضده من شهادات بأنه غير راض بالاستثمار وأشار لبعض المصاعب من البعد وعدم عمل توكيل وحياسة زراعية فكان على المطعون ضده بأن يأخذ في حسابه كل هذه الأمور قبل إبرام العقد وما أدلى به الشهود ففي غير محله ولم يدلها بشهادة تناهت العقد أو عيب من عيوب الإرادة قد شابه المطعون ضده مما يترتب نقض الحكم.

وبعد الاطلاع على العقد وبنود وجاهزية الطعن للحكم فإن المحكمة تتصدى للاستئناف رقم (١٣/ت/٢٠١٨) استئناف صحار وذلك بإلغائه وبعد الاطلاع على المواد (١٨٣، ٢٠٤، ٢٥٩) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

فلهذه الأسباب:

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والتصدي للاستئناف رقم (١٣/ت/٢٠١٨) وذلك برفضه والقضاء من جديد بتأييد الحكم المستأنف مع إلزام المطعون ضده بالمصاريف ورد الكفالة للطاعن.

جلسة يوم الثلاثاء الموافق ٢٢/١٠/٢٠١٩م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / منصور بن علي الفارسي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: أحمد بن عياشي الجندوبي، ونور الدين بن المكي خليفي، وعاطف المأمون عبدالسلام، وحسام الدين عبد الرشيد.

(٧)

الطعن رقم ١١٨٨/٢٠١٨م

حكم (طعن - آثار - نسبية - استثناء)

- أرسى الشارع القاعدة العامة في نسبيه الأثر المترتب على رفع الطعن بأنه لا يفيد منه إلا من رفعه ولا يحتج به إلا على من رفع عليه بين الحالات المستثناة منها وهي تلك التي يفيد فيها الخصم من الطعن المرفوع من غيره أو يحتج عليه بالطعن المرفوع على غيره في الأحكام التي تصدر في موضوع غير قابل للتجزئة أو التزام بالتضامن أو في دعوى يوجب القانون فيها اختصاص أشخاص معينين، وقد استهدف الشارع من ذلك استقرار الحقوق ومنع تعارض الأحكام في الخصومة الواحدة بما يؤدي إلى صعوبة تنفيذ تلك الأحكام بل واستحالته في بعض الأحيان وهو ما قد يحدث إذا لم يكن الحكم في الطعن نافذاً في مواجهة جميع الخصوم في الحالات السابقة التي لا يحتمل الفصل فيها إلا حلاً واحداً بعينه، وتحقيقاً لهذا الهدف أجاز الشارع للمحكوم عليه أن يطعن في الحكم أثناء نظر الطعن بالنقض أو الاستئناف المرفوع في الميعاد من أحد زملائه منضماً إليه في طلباته حتى ولو كان قد فوت ميعاد الطعن أو قبل الحكم.

الوقائع:

تتحصل الوقائع في أن المطعون ضدها - شركة - أقامت على الطاعنة - مؤسسة - وآخرين غير مختصمين في الطعن الدعوى رقم ٢٧١/٢٠١٧ تجارى شनाव الابدائية انتهت فيها إلى طلب الحكم بفسخ عقد إيجار الباصات وتسليمها له بالحالة التي استلمتها عليها الطاعنة والخصمين الآخرين، وبالزامهم بالتضامن والانفراد بسداد القيمة الإيجارية المستحقة في ذمتهم اعتباراً من شهر ٦/٢٠١٧ والبالغة مبلغ «٢٦٠٠ر.ع»، اثنتا عشر ألف وستمائة ريال عماني، وبالزامهم بسداد المخالفات المرورية والمصاريف وبمبلغ «١٠٠٠ر.ع» ألف ريال

عماني مقابل أتعاب المحاماة. وقالت بيانا لدعواها إنه بتاريخ ١٠/٤/٢٠١٤م استأجرت منها الطاعنة والخصمين الآخرين عدد (٧) سبع حافلات ركاب، إلا أنهم وبعد استلامهم لتلك الحافلات امتنعت عن سداد الأجرة المتفق عليها فيما بينهم دون وجه حق، فقد أقامت الدعوى بطلباتها سائلة البيان، وبتاريخ ٢١/٥/٢٠١٨م قضت المحكمة أولاً:- بفسخ العقد المبرم بين الطاعنة والخصمين الآخرين والمطعون ضدها.

ثانياً:- إلزام الطاعنة والخصمين الآخرين بالتضامن والانفراد بسداد قيمة أجرة الحافلات محل العقد والبالغة (١٨٩٦٠) ريال عماني ورفض ما عدا ذلك من طلبات، استأنفت الطاعنة والخصمين الآخرين هذا الحكم لدى محكمة استئناف صحار بالاستئناف رقم ٢٠١٨/٦٩٥، وبتاريخ ٢٧/١١/٢٠١٨م حكمت المحكمة بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف وبالزام المستأنفين بالمصاريف. طعنت الطاعنة بمفردها في هذا الحكم بطريق النقض بموجب صحيفة أودعت أمانة سر هذه المحكمة بتاريخ ٢٦/١٢/٢٠١٨م مرفق بها سند الوكالة ومصحوبة بما يفيد سداد الرسم والكفالة، وبتاريخ ٢/٤/٢٠١٩م أمرت المحكمة بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه مؤقتاً لحين الفصل في الطعن، أعلنت المطعون ضدها بصحيفة الطعن بالطريق القانوني فلم تستعمل حقها في الرد.

المحكمة:

وحيث إنه لما كان من المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه يجوز لمحكمة النقض من تلقاء نفسها إثارة الأسباب المتعلقة بالنظام العام ولو لم يسبق التمسك بها أمام محكمة الموضوع أو في صحيفة الطعن متى توافرت عناصر الفصل فيها من الوقائع والأوراق التي سبق عرضها على محكمة الموضوع ووردت على الجزء المطعون فيه من الحكم وليس على جزء آخر منه أو حكم سابق عليه لا يشمل الطعن. وكان النص في الفقرة الأولى من المادة ٢٠٩ من قانون الإجراءات المدنية والتجارية الصادر بالمرسوم السلطاني رقم ٢٩ لسنة ٢٠٠٢م على أنه، فيما عدا الأحكام الخاصة بالطعون التي ترفع من الادعاء العام لا يفيد من الطعن إلا من رفعه ولا يحتج به إلا على من رفع عليه، على أنه إذا كان الحكم صادراً في موضوع غير قابل للتجزئة أو في التزام بالتضامن أو في دعوى يوجب القانون فيها اختصاص أشخاص معينين جاز لمن فوت ميعاد الطعن من المحكوم عليهم أو قبل الحكم أن يطعن فيه أثناء نظر الطعن المرفوع في الميعاد من أحد زملائه منضماً إليه في طلباته، فإن لم يفعل أمرت المحكمة الطاعن باختمامه في الطعن، وإذا رفع الطعن على أحد المحكوم لهم في الميعاد وجب اختصاص الباقيين ولو بعد فواته

بالنسبة إليهم» يدل على أن الشارع بعد أن أرسى القاعدة العامة في نسبيه الأثر المترتب على رفع الطعن بأنه لا يفيد منه إلا من رفعه ولا يحتج به إلا على من رفع عليه بين الحالات المستثناة منها وهي تلك التي يفيد فيها الخصم من الطعن المرفوع من غيره أو يحتج عليه بالطعن المرفوع على غيره في الأحكام التي تصدر في موضوع غير قابل للتجزئة أو التزام بالتضامن أو في دعوى يوجب القانون فيها اختصاص أشخاص معينين، وقد استهدف الشارع من ذلك استقرار الحقوق ومنع تعارض الأحكام في الخصومة الواحدة بما يؤدي إلى صعوبة تنفيذ تلك الأحكام بل واستحالته في بعض الأحيان وهو ما قد يحدث إذا لم يكن الحكم في الطعن نافذاً في مواجهة جميع الخصوم في الحالات السابقة التي لا يحتمل الفصل فيها إلا حلاً واحداً بعينه، وتحقيقاً لهذا الهدف أجاز الشارع للمحكوم عليه أن يطعن في الحكم أثناء نظر الطعن بالنقض أو الاستئناف المرفوع في الميعاد من أحد زملائه منضماً إليه في طلباته حتى ولو كان قد فوت ميعاد الطعن أو قبل الحكم، فإن قعد عن ذلك وجب على المحكمة أن تأمر الطاعن باختصامه في الطعن، وذلك تغليياً من المشرع لموجبات صحة إجراءات الطعن واكتمالها على أسباب بطلانها أو قصورها باعتبار أن الغاية من الإجراءات هي وضعها في خدمة الحق وذلك بتمكين الصحيح من الباطل ليصحح لا تسليط الباطل على الصحيح ليبطله، فإذا ما تم اختصاص باقي المحكوم عليهم استقام شكل الطعن واكتملت موجبات قبوله. لما كان ذلك، وكان البين من الأوراق أن الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه قضى على الطاعنة.....منزلة» بفسخ عقد الإيجار المبرم بينهم وبين المطعون ضدها وباللزامهم بالتضامن أن يؤديوا لها مبلغ ١٨٩٦٠ ريال عماني قيمة إيجار الحافلات التي استأجروها منها، بما مؤداه أن الحكم المطعون فيه صادر في موضوع لا يقبل التجزئة وباللزام بالتضامن ولا يحتمل الفصل فيه إلا حلاً واحداً بالنسبة للمحكوم عليهم، بما لازمه أن يكون الحكم واحداً بالنسبة لهم جميعاً. لما كان ما تقدم، وكانت المحكمة سبق وأن أمرت الطاعنة بتاريخ ٢٠١٨/٤/٢ م باختصام..... في الطعن باعتبار أن الحكم المطعون فيه قد صدر عليهم في موضوع غير قابل للتجزئة وباللزام بالتضامن إلا أنها قعدت عن تنفيذ ذلك، فإن الطعن لا يكون قد اكتملت له مقوماته بما يوجب الحكم بعدم قبوله.

فلهذه الأسباب:

حكمت المحكمة بعدم قبول الطعن وألزمت الطاعنة بالمصاريف وبمصادرة مبلغ الكفالة.

جلسة يوم الثلاثاء الموافق ٢٩ / ١٠ / ٢٠١٩ م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / منصور بن علي الفارسي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: حمد بن سليم الريامي، وأحمد بن عياشي الجندوبي، ونور الدين بن المكي خليفي، وعاطف المأمون عبدالسلام.

(٨)

الطعن رقم ١٣٦ / ٢٠١٩ م

يمين حاسمة (توجيه - مباشرة)

- توجه اليمين إلى المباشر وأن الذي أداها كان في المحل إبان الادعاء باستقبال بعض الأدوات وقد أداها على النحو الذي طلبه الطاعن وعليه فلا تثريب عليه إن أداها وبذلك انحسم الأمر إذ المقرر أن اليمين ليس على المفضوض لكن على الذي باشر الفعل.

الوقائع:

يتلخص الطعن في أن الطاعنة أقامت الدعوى ابتداء أمام المحكمة الابتدائية بالبريمي بالمطالبة بمبلغ (٣٣٩٠٣ درهم إماراتي) أو ما يعادلها بالريال العُماني (٣٥٥٩/٨ ر.ع) والرسوم والمصاريف.

على سند من القول أنه تم التعامل فيما بينهم إذ أن المدعى عليها - المطعون ضدها ”..... - قامت بشراء أقمشة من الطاعنة بموجب فواتير ولم تلتزم بالسداد فأقامت دعواها سائلة البيان.

ولم تحضر المدعى عليها وبجلسة ٢٠١٨/٧/٢ م أصدرت أول درجة بإلزام المدعى عليها بصفتها بأن تؤدي للمدعية بصفتها مبلغاً وقدره (٣٣٩٠٣ درهم إماراتي) أو ما يعادله بالريال العُماني (٣٥٥٩/٨ ر.ع) ثلاثة آلاف وخمسمائة وتسعة وخمسون ريالاً وثمانمائة بيسة والرسم والمصاريف.

بناء على ما أثبتته المدعية إذ قدمت عدد (١٢) اثني عشر فاتورة ولم تحضر المدعى عليها ولم تنف الادعاء.

فاستأنفت المدعى عليها أمام محكمة الاستئناف بالبريمي وقدمت مذكرة نفت من

خلالها أنها تعاملت مع الطاعنة ولم تستورد أية بضاعة.

وبجلسة ٢٠١٨/١٢/١١م أصدرت محكمة الاستئناف بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء مجدداً برفض الدعوى وإلزام المستأنف ضدها بالمصاريف.

تأسيساً على أن المدعية ”المستأنف ضدها“ فشلت في تقديم البيّنة في حصول التعامل الذي ادعته بتسليم مندوب المستأنفة ”المدعى عليها“ البضاعة الأقمشة بالقيمة المبيّنة بالفواتير والمحكمة أمهلت المستأنف ضدها ”المدعية“ في إحضار شهودها لسماع إن كانت لديها بيّنة وبحضور الشهود رفضوا حلف اليمين القانونية.

وتقدّم محامي المستأنف ضدها - المدعية - وطلب يمين المدعى عليها ممثلها وقدم صيغة اليمين الحاسمة.

وقد أقسم اليمين الحاسمة الموجهة إليه من المستأنف ضدها - المدعية نافية أي تعامل تجاري يتعلق بالفواتير المقدّمة من المستأنف ضدها.

فطعنّت المدعية على ذلك الحكم بالطعن المائل بموجب مذكرة موقعة من قبل محامي الطاعنة وسدد الرسم والكفالة ورد المطعون ضده بمذكرة طالب برفض الطعن موضوعاً إذ أن اليمين وجهت للشخص المباشر الفعلي لعمل صاحب النشاط والمفوض وأنه ليس لمالكة السجل أو المفوض..... أية دخل في الموضوع فإن توجيه اليمين كان بطلب من الطاعنة ووجهت لمن كان يباشر الأمر ويتواصل معهم وكانت في محلّها والصفة قد توفرت فيها وطالب برفض الطعن موضوعاً.

وحيث إن الطعن انصب حول مخالفة الحكم للقانون والخطأ في تطبيقه وتأويله إذ أن السجل التجاري ”.....“ ”المطعون ضدها وأن مالكتها..... وأنها هي المالكة والمفوضة بالإدارة والتوقيع وأن من أدى اليمين ليس له علاقة بالسجل التجاري لا من قريب أو بعيد إذ أداها..... وهو غير مفوض بالتوقيع وليس شريكاً مفوضاً ولم يرد اسمه في السجل التجاري وطبقاً للمادة (٦٧) من قانون الإثبات وبالتالي أدؤه لليمين كان في غير محلّه وتطالب الطاعنة بالعدول وأن تحلف اليمين صاحبة السجل التجاري..... بصفتها المالكة.

ورغم أن الطاعنة أثارت هذا الأمر والمحكمة لم تتطرق لهذا الدفع مع أنه دفع جوهري قد يتغير به وجه الرأي في الدعوى وطالب بنقض الحكم وإعادته لمحكمة الاستئناف لتنظره بهيئة مغايرة.

المحكمة:

وحيث إن الطعن قدم في موعده المقرر تعين قبوله شكلاً.

وعن الموضوع وحيث إن ما أثارته الطاعنة من أن الذي قام بأداء اليمين ليس الشخص المعني بالأمر ولا يمت بصلة لصاحبة المؤسسة ففي غير محله إذ أن اليمين توجه إلى المباشر وأن الذي أداها كان في المحل إبان الادعاء باستقبال بعض الأدوات وقد أداها على النحو الذي طلبه الطاعن وعليه فلا تثريب عليه إن أداها وبذلك انحسم الأمر إذ المقرر أن اليمين ليس على المفوض لكن على الذي باشر الفعل ومن ثم فإن أداء اليمين من قبل..... كان في محله مما يترتب على أدائه رفض الطعن موضوعاً.

وبعد الاطلاع على المواد (١٨٣، ٢٥٩، ٢٦٠) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

فلهذه الأسباب:

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً وألزمت الطاعنة بالمصاريف ومصادرة الكفالة.

جلسة يوم الثلاثاء الموافق ٢٩ / ١٠ / ٢٠١٩ م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / منصور بن علي الفارسي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: حمد بن سليم الريامي، وأحمد بن عياشي الجندوبي، ونور الدين بن المكي خليفي، وعاطف المأمون عبدالسلام.

(٩)

الطعن رقم ١٧٤ / ١٩ / ٢٠١٩ م

شركة (تأمين- مسؤولية)

- إن شركة التأمين غير مسؤولة عن الضرر الذي يحدث للمركبة المؤمن عليها إذا نشأ الضرر بسبب خطأ من سائقها سواء أكان هذا الأخير المؤمن له أو شخص آخر يقودها بموافقته غير حائز أصلاً على رخصة قيادة لنوع المركبة سارية المفعول دون أن يكون قد جرد منها أو سحبت منه بموجب أمر صادر من الجهات المختصة أو كان واقفاً تحت تأثير مسكر أو مخدر.

الوقائع:

تتحصل الوقائع حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الوثائق التي انبنى عليها أن الطاعنة أقامت الدعوى رقم (.../٢٠١٨) أمام المحكمة الابتدائية بمسقط ضد المطعون ضدها طالبة الحكم بإلزام هذه الأخيرة بأن تؤدي لها قيمة المركبة البالغة (٤٤٤٢ ر.ع) مع إلزامها بمصاريف الدعوى ومبلغ (٥٠٠ ر.ع) مقابل أتعاب المحاماة على سند من القول أنه بتاريخ ٢٩ / ١٢ / ٢٠١٧ م وأثناء قيادة المدعو (.....) المركبة رقم (...../ر/ خصوصي/ من نوع صالون نيسان سني) والعائدة بالملك للطاعنة والمؤمنة لدى المطعون ضدها تأميناً شاملاً وهو بحالة سكر بلغت نسبة الكحول في دمه (١٨٥) ملغم تعرض لحادث سير في ولاية الرستاق وذلك إثر اصطدامه بمركبة أخرى مما نتج عنه أضرار بالغة بالمركبة بسبب قيادته وأدى هذا الحادث إلى إلغائها من السير بموجب القرار الصادر من الإدارة العام للمرور بتاريخ ٢٥ / ٦ / ٢٠١٨ م وقدّرت قيمتها بمبلغ (٤٤٤٢ ر.ع) حسب فاتورة الشراء ولقد رفضت المطعون ضدها تعويضها مما حدا بالطاعنة لإقامة الدعوى الماثلة طالبة الحكم طبق طلباتها.

وحيث إنه بتاريخ ١٧/١٠/٢٠١٨م حكمت المحكمة الابتدائية بمسقط برفض الدعوى وألزمت رافعها بالمصاريف.

وحيث لم يلق هذا الحكم قبولاً من الطاعنة قطعنت فيه بالاستئناف تحت رقم (.../٢٠١٨) أمام محكمة الاستئناف بمسقط التي حكمت فيه بجلستها المنعقدة ١٧/١٢/٢٠١٨م بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف وإلزام رافعه بالمصاريف.

وحيث لم ترض الطاعنة بهذا الحكم قطعنت فيه بالنقض أمام المحكمة العليا بالطعن المائل بصحيفة أودعت أمانة سر المحكمة بتاريخ ٢٧/١/٢٠١٩م موقعة من المحامي..... المقبول أمام هذه المحكمة بصفته وكيلًا عن الطاعنة وقدم سند الوكالة وما يفيد سداد الرسوم والكفالة وتم إعلان المطعون ضده بصحيفة الطعن فردت عليها بمذكرة طالبة أصلًا عدم قبول الطعن لقيده من غير ذي صفة واحتياطياً رفضه موضوعاً.

وحيث أقيم الطعن على سبب واحد نعت الطاعنة به على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون بمقولة أن الحكم المطعون فيه خطأ في تطبيق قانون تأمين المركبات حينما قضى برفض دعوى الطاعنة بالتعويض على قيمة المركبة الملقاة معللاً أن قائد المركبة قادها في حالة سكر بموافقة الطاعنة مخطئاً في تطبيق المرسوم السلطاني رقم (٩٤/٣٤) من قانون تأمين المركبات المادة (١٥/ج) ((مع عدم الإخلال بالالتزام المؤمن في جميع الأحوال بأداء التعويض المستحق وفق أحكام هذا للطرف الثالث عما يصيبه من إصابات بدنية أو وفاة أو يصيب ممتلكاته من أضرار مادية يحق للمؤمن الرجوع بما أداه إعمالاً لهذا الالتزام على المؤمن له أو من في حكمه وأن يمتنع عن تعويض ما قد يصيبها أو يصيب أفراد أسرتهما من إصابات بدنية أو وفاة أو ما يصيب جسم المركبة المؤمن عليها لديه (إذا كان تأميناً شاملاً) وذلك في الحالات الآتية: إذا كان سائق المركبة سواء المؤمن له أو شخص آخر يقودها بموافقتها غير حائز أصلاً على رخصة قيادة لنوع المركبة سارية المفعول دون أن يكون جرد منها أو سحبت منه بموجب أمر صادر من الجهات المختصة أو كان واقعاً تحت تأثير مسكر أو مخدر)).

وبتطبيق هذه المادة فإن موافقة الطاعنة على قيادة المتهم تظل في إطار التابع والمتبوع بمعنى أنها توافق على قيادته السيارة متى كان لأداء مهامه الوظيفية فالحدث موضوع الدعوى الذي تسبب فيه المدعو: (.....) بقيادته

المركبة رقم (...../د) وهو في حالة سكر بين كان بتاريخ ٢٩/١٢/٢٠١٧م الذي صادف يوم الجمعة ويعتبر اليوم عطلة رسمية لا يتم فيه أداء مهام عمل آخر يقودها بموافقة غير حائز أصلاً على رخصة قيادة لنوع المركبة سارية المفعول دون أن يكون جرد منها أو سحبت منه بموجب أمر صادر من الجهات المختصة أو كان واقعاً تحت تأثير مسكر أو مخدر)) وبتطبيق المادة (١٥/ج) المذكورة يبين أن موافقة الطاعنة على قيادة العامل تظل في إطار التابع والمتبوع ومتى كانت قيادته السيارة لأداء مهامه ما لحادث موضوع الدعوى والذي تسبب فيه السائق المذكور وهو في حالة سكر بين كان في يوم عطلة رسمية كما سبقت الإشارة إلى ذلك لا يتم فيه أداء مهام عمل بالنسبة للعامل الذي تسبب في الحادث وهو في حالة سكر الأمر الذي يكون ليس للطاعنة أدنى علم به وعلى ضوء ما سلف بيانه طلبت الطاعنة نقض الحكم المطعون فيه مع الإحالة.

وحيث ردت المطعون ضده على صحيفة الطعن بمذكرة لاحظت أن المصادقة على الوكالة سند الطعن من كاتب العدل تم في عام ٢٠١٣م وأن الواقعة سند الدعوى الجزائية وقعت بتاريخ ٢٩/١٢/٢٠١٧م ومحكمة وإدانة قائد المركبة المتسبب في الحادث وهو في حالة سكر تمت بتاريخ ٢٥/٤/٢٠١٨م أي أن تاريخ إصدار الوكالة سابق على كل تلك الوقائع والحكم الجزائي وإقامة الدعوى المدنية تم في العام ٢٠١٨م مع أن القرار الوزاري رقم ١٧٥/٢٠١٦م بشأن تحديد الرسوم المستحقة على أعمال كاتب العدل صدر بتاريخ ١٩/٩/٢٠١٦م فإن قيد الطعن يستوجب وكالة جديدة هدياً بالقرار الوزاري المنوّه عنه، وقد أودع الطعن بالوكالة التي يعود تاريخها إلى العام ٢٠١٣م بما يكون معه الطعن قد تم بوكالة باطلّة يتوجب قانوناً عدم قبوله لقيده من غير ذي صفة لانتهاء الوكالة.

ومن حيث الموضوع طلبت رفض الطعن موضوعاً لوجاهة الحكم محل الطعن.

وحيث عقب الطاعنة على رد المطعون ضدها على صحيفة الطعن بمذكرة لاحظت فيها إن دفع المطعون ضدها بعدم قبول الطعن لرفعه من غير ذي صفة لانتهاء الوكالة بمضي سنتين من تاريخ المصادقة عليها باعتبار أن هذه المصادقة كانت يوم ٨/١/٢٠١٣م وأن الواقعة سند الدعوى الجزائية وقعت يوم ٢٩/١٢/٢٠١٧م وإدانة قائد المركبة المتسبب في الحادث وهو في حالة سكر تمت بتاريخ ٢٥/٤/٢٠١٨م أي إصدار الوكالة وإقامة الدعوى تم في عام ٢٠١٨م مع أن القرار الوزاري رقم (٢٠١٦/١٧٥) صدر يوم ١٩/٩/٢٠١٦م فإن قيد الطعن يستوجب وكالة جديدة... الخ.

إلا أن الطاعنة لاحظت بأن دفع المطعون ضدها في غير محله فالوكالة الصادرة من الطاعنة لمكتب المحاماة غير مقيّدة بمدة معينة وهي صادرة قبل تعميم الكاتب بالعدل بتحرير الوكالات بمدة سنتين تعتبر وكالة مطلقة فليس هناك تاريخ محدد لإنهاء الوكالة المطلقة (مفتوحة) وقد أصدرها كاتب بالعدل فإنها لا تنتهي إلا في حالة قام الموكل بإنهائها، وحيث إن تلك الحالة لم تنطبق على الوكالة المعنية بالأمر الذي تكون معه سارية المفعول وما يؤكد عدم صحة الدفع أن الكاتب بالعدل لم يصدر تعميماً باعتبار الوكالات الصادرة قبل

تتقيّد لمدة منهيّة أو أصبحت مدتها سنتان حكماً الأمر الذي يكون دفعها في غير محله جدير بالالتفات عنه ثم صممت على أسباب طعنها.

وحيث عقّبت المطعون ضدها على تعقيب الطاعنة على ردها على صحيفة الطعن بمذكرة تمسكت فيها بالدفع الذي أصارته في ردها على صحيفة الطعن والمتمثل في أن قيد الطعن من قبل الطاعنة قد تم بوكالة باطلة يتوجب قانوناً عدم قبول طعنها لبطلان الوكالة ثم صممت على ما جاء في ردها على صحيفة الطعن، ثم صممت على ردها على أسباب الطعن.

المحكمة :

من حيث الشكل :

حيث إن ما دفعت به المطعون ضدها من أن الطعن مرفوع من غير ذي صفة لانتهاج الوكالة المرفقة بصحيفة الطعن لمضي سنتين من تاريخ المصادقة عليها يوم ٢٠١٣/١/٨م بالاستناد إلى القرار الوزاري رقم (٢٠١٦/١٧٥) المحدد مدة السنتين كعمر للوكالات الصادرة عن الكاتب بالعدل جاء في غير محله لأن الثابت لهذه المحكمة بأن الوكالة الممنوحة لمكتب المحاماة من الوكالات الغير محددة المدة كما أنها كانت سابقة للقرار الوزاري المذكور فلا يسري عليها بما يكون معه ترتيباً على ذلك أن الطعن بالنقض مرفوعاً من ذي صفة وفي الميعاد المحدد قانوناً فهو بذلك مقبول شكلاً.

من حيث الموضوع :

حيث إن النعي على الحكم المطعون فيه بالسبب الوحيد للطعن والسالف إيراده تفصيلاً بصدر هذا الحكم غير سديد.

ذلك أن المادة (١٥/ج) من قانون تأمين المركبات رقم (١٩٩٥/٣٤) تنص على أنه ((مع عدم الإخلال بالالتزام المؤمن في جميع الأحوال بأداء التعويض المستحق وفق أحكام هذا القانون للطرف الثالث عما يصيبه من إصابات بدنية أو وفاة أو يصيب ممتلكاته من أضرار مادية يحق للمؤمن الرجوع بما أداه إعمالاً لهذا الالتزام على المؤمن له أو من في حكمه وأن يمتنع عن تعويض ما قد يصيبهما أو يصيب أفراد أسرتهما من إصابات بدنية أو وفاة (إذا كانت وثيقة تأمين المركبات تغطي هذه الإصابات) أو ما يصيب جسم المركبة المؤمن عليها لديه (إذا كان تأمينها شاملاً) وذلك كله في الحالات الآتية: إذا كان سائق المركبة سواء المؤمن له أو شخص آخر يقودها بموافقتة غير حائز أصلاً على رخصة قيادة نوع المركبة سارية المفعول دون أن يكون قد جرد منها أو سحبت منها بموجب أمر صادر من الجهات المختصة أو كان واقعاً تحت تأثير مسكر أو مخدر)) وأن المادة (١١/ج) من وثيقة التأمين الموحدة على المركبات تنص على أنه ((للمؤمن أن يرجع على المؤمن له بقيمة ما يكون قد أداه من تعويض إلى الطرف الثالث وأن يمتنع عن أداء التعويض المقرر للمؤمن له عن أضرار المركبة المؤمن تأميناً شاملاً أو تعويض الإصابات البدنية التي تصيب المؤمن له ومن في حكمه وأفراد أسرتهما وكذلك مصاريف العلاج والإسعافات الأولية إذا كانت الوثيقة تغطي هذه الإصابات وذلك في الحالات الآتية: إذا كان قائد المركبة غير مرخص له أصلاً بقيادة نوع المركبة أو جرد منها أو سحبت منه بموجب أمر صادر من الجهات المختصة أو كان واقعاً تحت تأثير مسكر أو مخدر)).

ومؤدى هاتين المادتين أن شركة التأمين تكون غير مسؤولة عن الضرر الذي يحدث للمركبة المؤمن عليها إذا نشأ الضرر بسبب خطأ من سائقها سواء أكان هذا الأخير المؤمن له أو شخص آخر يقودها بموافقتة غير حائز أصلاً على رخصة قيادة نوع المركبة سارية المفعول دون أن يكون قد جرد منها أو سحبت منه بموجب أمر صادر من الجهات المختصة أو كان واقعاً تحت تأثير مسكر أو مخدر.

لما كان ذلك وكان الثابت من أوراق الدعوى وفقاً للحكم الجزائي المظروف بالملف والحامل للرقم (٢٠١٨/١٨٩) أن سائق المركبة كان تحت تأثير السكر أثناء قيادته للمركبة وأدين جزائياً من أجل ذلك وأنه إعمالاً لأحكام المادة (١٥/ج) من قانون التأمين على المركبات والمادة (١١) من نموذج وثيقة التأمين الموحدة على المركبات بأن شركة التأمين تكون غير مسؤولة عن الضرر الذي يحدث للسيارة المؤمن عليها إذا نشأ الضرر بسبب خطأ من سائقها بأن يكون قد تولى

قيادتها بإذن من المؤمن له وهو تحت تأثير مسكر أو مخدر فإنه تبعاً لذلك وطالما ثبت أن السائق التابع للطاعنة قاد المركبة تحت تأثير الخمر وأدين من أجل ذلك جزائياً فإن المطعون ضدها تكون غير مسؤولة عن تغطية الضرر الذي لحق بمركبة الطاعنة خاصة وأن الطاعنة لا تنكر حالة الخمر التي كان عليها سائقها أثناء قيادته للمركبة وغاية ما هنالك أنها تدعي بأن السائق قاد المركبة بدون موافقتها والدليل على ذلك أن الحادث وقع في اليوم ٢٩/١٢/٢٠١٧م الذي صادف يوم جمعة وهو عطلة رسمية لا يتم فيه أداء مهام عمل للعامل إلا أن ذلك جاء قولاً مرسلاً لا ينال من سلامة الحكم المطعون فيه لأنه ما دامت الطاعنة لم تدل بما يثبت أنها قدمت بلاغاً إلى الشرطة عن اختفاء السيارة ولا حتى بعد الحادث ضد السائق وكما أنه إلى جانب ذلك فإن مفاتيح السيارة موجودة لدى السائق الذي هو أحد عمالها فإن لم توجد لديه تلك المفاتيح لما استطاع قيادة السيارة فإن ذلك كله ينهض دليلاً قاطعاً على أن السائق قاد السيارة بموافقتها.

بما تكون معه المطعون ضدها غير مسؤولة عن تغطية الضرر الذي لحق بسيارة الطاعنة لقيام هذه الأخيرة بتسليمها إلى السائق بموافقتها لقيادتها والذي تولى قيادتها وهو تحت الخمر وارتكب الحادث وذلك بالاستناد إلى المادتين (١٥/ج) من قانون تأمين المركبات مقررة مع المادة (١١) من وثيقة التأمين الموحدة السالفتي التضمنين وعلى أساس ذلك يتعين القضاء برفض الدعوى.

وحيث إنه ما دام الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر وقضى برفض الدعوى فقد أصاب صحيح القانون بما يضحى معه النعي عليه بأسباب الطعن على غير أساس يتوجب رفضه.

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن موضوعاً والزام الطاعنة بالمصاريف ومصادرة الكفالة عملاً بالمادة (٢٦١) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

فلهذه الأسباب:

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً والزام الطاعنة بالمصاريف ومصادرة مبلغ الكفالة.

جلسة يوم الثلاثاء الموافق ٢٩ / ١٠ / ٢٠١٩ م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / منصور بن علي الفارسي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: أحمد بن عياشي الجندوبي، ونور الدين بن المكي خليفي، وعاطف المأمون عبدالسلام، وحسام الدين رشيد.

(١٠)

الطعن رقم ٢٠١٨/٨٩٠ م

دعوى (رجوع- شركة)

- إن الدعوى المقامة على الشركة المؤمن لديها المتسببة في الحادث لسداد ما قامت الشركة المؤمن لديها المتضرر من الحادث بأدائه له، وبالتالي فإنها تخضع لأحكام قانون التجارة باعتبار أنها مقامة بين شركتي تأمين. ومن ثم ينطبق عليها التقادم العشري المنصوص عليه بالمادة (٩٢) من ذات القانون، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر، فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه.

الوقائع:

تتحصل الوقائع في أن الطاعنة - شركة للتأمين - أقامت على المطعون ضدها - شركة ... للتأمين - الدعوى رقم (٢٠١٨/...) تجارى مسقط الابدائية بطلب الحكم بإلزامها بأن تؤدي لها مبلغ (٢٨٠٠٠ د.أ) ثمانية وعشرين ألف درهم إماراتي أو ما يعادلها بالريال العماني والمصاريف وبمبلغ (٥٠٠ ر.ع) خمسمائة ريال عماني مقابل أتعاب المحاماة. وقالت بيانا لدعواها إنه بتاريخ ١٠/٨/٢٠١٣ م تسببت المركبة المؤمن عليها لدى المطعون ضدها في حادث مروري للمركبة المؤمن عليها لدي الطاعنة تأمين شامل، وإذ رفضت المطعون ضدها سداد مبلغ التعويض السالف الذكر والمستحق للطاعنة بموجب وثيقة التأمين باعتبار أنها هي من قامت بإصلاح السيارة المتضررة من الحادث فقد أقامت الدعوى بطلباتها سائلة البيان، وبتاريخ ١٦/٤/٢٠١٨ م قضت المحكمة برفض الدعوى وبإلزام رافعها بالمصاريف، استأنفت الطاعنة هذا الحكم لدى محكمة استئناف مسقط بالاستئناف رقم (٢٠١٧/...) وبتاريخ ٢٨/٦/٢٠١٨ م حكمت المحكمة بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء مجدداً بعدم سماع الدعوى لسقوطها بالتقادم وألزمت الطاعنة بالمصاريف عن

درجتي التقاضي. طعنت الطاعنة في هذا الحكم بطريق النقض بموجب صحيفة أودعت أمانة سر هذه المحكمة بتاريخ ٢٠١٨/٨/٦ مرفق بها سند الوكالة ومصحوبة بما يفيد سداد الرسم والكفالة، أعلنت المطعون ضدها بصحيفة الطعن فاستعملت حقها في الرد بمذكرة طلبت في ختامها رفض الطعن وإلزام رافعه بالمصاريف، عقب الطاعنة على مذكرة رد المطعون ضدها بمذكرة انتهت فيها إلى طلب الحكم لها بطلباتها الواردة بصحيفة الطعن، ردت المطعون ضدها على مذكرة تعقيب الطاعنة بمذكرة طلبت في ختامها رفض الطعن مع تحميل رافعه بالمصاريف.

المحكمة:

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد تنعى به الطاعنة على الحكم المطعون فيه الرخا في تطبيق القانون، وفي بيان ذلك تقول إن الحكم المطعون فيه قضى بعدم سماع الدعوى لسقوطها بالتقادم لمرور أكثر من سنتين على وقوع الحادث إعمالاً لنص المادة (١٦/أ) من قانون التأمين على المركبات رقم (٣٤ لسنة ١٩٩٤) تأسيساً على أنها دعوى تأمين للمطالبة بما هو مستحق للمضروب من وقوع الحادث، في حين أن الدعوى الماثلة تعد دعوى رجوع مقامة على الشركة المؤمن لديها المتسبب في الحادث لسداد ما قامت الشركة المؤمن لديها المتضرر من الحادث بأدائه له، وبالتالي فإنها تخضع لأحكام قانون التجارة باعتبار أنها مقامة بين شركتي تأمين، ومن ثم ينطبق عليها التقادم العشري المنصوص عليه بالمادة (٩٢) من ذات القانون، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر، فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي في غير محله، ذلك أنه من المقرر أنه مع قيام القانون الخاص لا يرجع لأحكام القانون العام إلا فيما فات القانون الخاص من أحكام فلا يجوز إهدار القانون الخاص بذريعة إعمال قاعدة عامة لما في ذلك من منافاة صريحة للغرض الذي من أجله وضع القانون الخاص، وكان النص في المادة (١٦/أ) من قانون تأمين المركبات رقم (٣٤ لسنة ١٩٩٤) على أنه «لا تسمع الدعاوى الناشئة عن تطبيق هذا القانون بعد انقضاء سنتين من تاريخ حدوث الواقعة التي رفعت بشأنها الدعوى...» يدل على أن المشرع أخضع لهذا التقادم الدعاوى الناشئة عن عقد التأمين على المركبات فقط وذلك لاستقرار الأوضاع المترتبة على هذا التأمين والمؤدية إلى تصفية المراكز القانونية لكل الأطراف على حد سواء.

لما كان ذلك، وكان الثابت من الأوراق أن الحادث وقع بتاريخ ١٠/٨/٢٠١٣م، وإذ لم ترفع الطاعنة دعواها بطلب الحكم بما هو مستحق لها قبل شركة التأمين المؤمن لديها المركبة المتسببة في الحادث إلا في ٢٥/٢/٢٠١٨م بعد مضي أكثر من سنتين على تاريخ حدوث الواقعة، فإن حقها في إقامة الدعوى يكون قد سقط بمضي المدة، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بعدم سماع الدعوى لسقوطها بالتقادم طبقاً لنص المادة (١٦/أ) من قانون تأمين المركبات رقم (٣٤ لسنة ١٩٩٤)، فإنه يكون قد التزم صحيح القانون ويضحى النعي عليه بسبب الطعن على غير أساس، بما يتعين معه رفض الطعن.

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن موضوعاً وإلزام الطاعنة بالمصاريف ومصادرة مبلغ الكفالة عملاً بنص المادة (٢٦١) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

فلهذه الأسباب:

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع برفضه وألزمت الطاعنة بالمصاريف وبمصادرة مبلغ الكفالة.

جلسة يوم الثلاثاء الموافق ٥/١١/٢٠١٩ م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / منصور بن علي الفارسي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: حمد بن سليم الريامي، وأحمد بن عياشي الجندوبي، ونور الدين بن المكي خليفي، وعاطف المأمون عبدالسلام.

(١١)

الطعن رقم ٤٣٠/١٨/٢٠١٨ م

عائد (دين- عقد- تنفيذ)

- أعطى المشرع الدائن الحق في الحصول على العائد المتفق عليه عن القرض الذي منحه لمدينه إذا تأخر عن الوفاء في ميعاد الاستحقاق عن مدة التأخير أيًا كان القرض تجاري أو شخصي باعتبار أن المادة سائفة البيان جاءت عامة مطلقة في خصوص القرض ومن ثم فلا يجوز تخصيصها أو تقييدها بغير مخصص أو قيد، لما كان ذلك، وكان من المقرر أن العقد قانون العاقدين فهو يلزم عاقديه بما يرد الاتفاق عليه متى وقع صحيحًا ولا يجوز لأحد طرفيه أن يستقل بنقضه أو تعديله بل ولا يجوز ذلك للقاضي الذي يقتصر عمله على تفسير مضمونه بالرجوع إلى نية المتعاقدين والخطأ في تطبيق نصوصه خطأ في تطبيق القانون يخضع لرقابة المحكمة العليا.

الوقائع:

تتحصل الوقائع حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق التي انبنى عليها أن الطاعن أقام الدعوى رقم (.../٢٠١٧) أمام الابتدائية ببركاء ضد المطعون ضده طالبًا الحكم بإلزام هذا الأخير بأن يؤدي له مبلغًا وقدره (٠٨٤/٠٨٦٣٤ ر.ع) ثمانية آلاف وستمئة وأربعة وثلاثون ريالاً عمانياً وأربعة وثمانون بيسة وبفائدة (٧%) سنوياً من تاريخ رفع الدعوى وحتى تمام السداد وبإلزامهم بالمصاريف.

على سند من القول بأنه في ١٨/٣/٢٠١٤ م منح المدعى (الطاعن) للمدعى عليه (المطعون ضده) بموجب اتفاقية قرضًا بمبلغ (١٠٠٠٠ ر.ع) وبفائدة (٦%) على أن يسدد القرض على أقساط شهرية ولم يلتزم المدعى عليه بالسداد وتراكت المديونية في ذمته حتى بلغت قيمة المبلغ المطالب بها.

وحيث إنه وبجلسة ٢٥/١٠/٢٠١٧م حكمت المحكمة بإلزام المدعى عليه بأن يؤدي للمدعي مبلغاً وقدره (٥٠٠/٧٢٢٢ ر.ع) سبعة آلاف ومائتان واثنان وعشرون ريالاً وألزمته بالمصاريف ورفض ما عدا ذلك من طلبات فانتدبت أول درجة خبيراً خلص في تقريره..... المديونية وأن المسدد (٥٠٠/٢٧٧٧ ر.ع).

وحيث لم يلق هذا الحكم قبولاً لدى الطاعن (.....) فطعن فيه بالاستئناف تحت رقم (٢٠١٧/...) أمام محكمة الاستئناف بالرسائق طالباً من خلاله قبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بتعديل حكم محكمة أول درجة والقضاء مجدداً بإلزام المستأنف ضده بأن يؤدي مبلغ وقدره (٣٤٠/٧١٢ ر.ع) إذ لم يحكم بفارق المبلغ المطالب به والمتبقي من القرض والفائدة الاتفاقية (٧%) من تاريخ رفع الدعوى وحتى تمام السداد.

وبعد المداولة تم حجز الدعوى للحكم بجلسة ١٩/٣/٢٠١٨م حيث قضت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف فلا يتعلق بشق الفائدة والقضاء من جديد بإلزام المستأنف ضدهم أن يؤدي للمستأنفة فائدة سنوية قدرها (٦%) على المبلغ المقضى به والبالغ قدرها (٥٠٠/٧٢٢٢ ر.ع) وتأييد الحكم فيما عدا ذلك وألزمت المستأنف ضده بالمصاريف.

وحيث لم يرض الطاعن (بنك...) بهذا الحكم فطعن عليه بالنقض أمام المحكمة العليا بالطعن المائل بصحيفة أودعت أمانة سر هذه المحكمة بتاريخ ١٠/٤/٢٠١٨م موقعة من المحامي ضياء حمدي من مكتب سامي المغيري المقبول أمام هذه المحكمة بصفته وكيلًا عن الطاعن، وقدم سند الوكالة التي تجيز له ذلك مع ما يفيد سداد الرسوم والكفالة، وتم إعلان المطعون ضده بالنشر لتعذر إعلانه بالطرق الاعتيادية فلم يستعمل حقه في الرد.

وحيث إن مما ينعاه الطاعن في سبب الطعن على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون والفساد في الاستدلال، وفي بيان ذلك يقول إن الحكم قضى بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به ولم يحكم بفارق المبلغ المطالب به مع أنه قدم ما يفيد ذلك ولم يطعن المطعون ضده فيه بأي مطعن وطالب بنقض الحكم في هذا الشق.

وكذلك لم يحكم بفائدة (١%) من الفائدة التي حكمت به محكمة الاستئناف والتي كانت (٧%) وقد حكمت بـ (٦%) فقط.

المحكمة:

وحيث إن هذا النعي غير سديد، ذلك أن النص في المادة (٨٠) من قانون التجارة الصادر بالمرسوم السلطاني رقم (١٩٩٠/٥٥) م على أنه (للدائن الحق في اقتضاء عائد مقابل حصول المدين على قرض أو دين تجاري، ويتم تحديد العائد باتفاق الطرفين في الحدود التي تحددها وزارة التجارة والصناعة بالاتفاق مع غرفة تجارة وصناعة عمان كل عام مع مراعاة أجل القرض وأغراضه ومخاطره، وإذا تأخر المدين عن الوفاء في ميعاد الاستحقاق، كان للدائن الحق في اقتضاء العائد المتفق عليه عن مدة التأخير) يدل على أن المشرع أعطى الدائن الحق في الحصول على العائد المتفق عليه عن القرض الذي منحه لمدينه إذا تأخر عن الوفاء في ميعاد الاستحقاق عن مدة التأخير أيًا كان القرض تجاري أو شخصي باعتبار أن المادة سالفة البيان جاءت عامة مطلقة في خصوص القرض ومن ثم فلا يجوز تخصيصها أو تقييدها بغير مخصص أو قيد، لما كان ذلك، وكان من المقرر أن العقد قانون العاقدين فهو يلزم عاقيه بما يرد الاتفاق عليه متى وقع صحيحاً ولا يجوز لأحد طرفيه أن يستقل بنقضه أو تعديله بل ولا يجوز ذلك للقاضي الذي يقتصر عمله على تفسير مضمونه بالرجوع إلى نية المتعاقدين والخطأ في تطبيق نصوصه خطأ في تطبيق القانون يخضع لرقابة المحكمة العليا، هذا إلى أنه لا يجوز للمحاكم الامتناع عن تطبيق نص في القانون لم يتم إلغائه أو يقضى بعدم دستوريته من الجهة المختصة، ولما كان الثابت من مطالعة المستندات المقدمة من البنك الطاعن أمام محكمة أول درجة حصول المطعون ضده على قرض شخصي وذلك بتاريخ ٢٠١٤/٣/١٨ م بمبلغ (١٠٠٠٠) ر.ع) عشرة آلاف ريال عماني يسدد على أقساط شهرية بواقع (١٢ ر.ع) وبفائدة تحسب بنسبة (٦%) سنوياً وأن المطعون ضده قد تأخر في الوفاء بالباقي من القرض ومن ثم فإنه يلزم بالفائدة الاتفاقية وحتى كامل السداد وفقاً لتعاميم البنك المركزي والتي حددتها في السنة التي منح فيها القرض بنسبة (٦%) سنوياً عن القروض الشخصية وهو نفس العقد الذي وقعا عليه، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به ولم يحكم بفارق المبلغ الذي أنقصته محكمة الموضوع دون المراعاة للتأخير في السداد إذ التأخير لا شك يضاعف المبلغ فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه وتأويله مما يعيبه بما يوجب نقضه في هذا الخصوص دون حاجة لبحث باقي أوجه الطعن.

وحيث إن الموضوع في خصوص ما نقض من الحكم صالح للفصل فيه، ولما تقدم يتعين القضاء في الاستئناف رقم (٢٠١٧/١٤٩) بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض طلب الفائدة والقضاء مجدداً بإلزام المطعون ضده أن يؤدي للبنك الطاعن فائدة بواقع (٦٪) سنوياً اعتباراً من تاريخ رفع الدعوى وحتى تمام السداد وكذلك بمبلغ (١٧١٢ر.ع) باقي المبلغ الذي لم تحكم به المحكمة وتأييده فيما عدا ذلك مع إلزام المطعون ضده بمصروفات الطعن ودرجتي التقاضي ورد الكفالة للطاعن عملاً بالمواد (١٨٣، ٢٤٧، ٢٥٩، ٢٦٠) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

فلهذه الأسباب:

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه جزئياً فيما قضى به بخصوص الفارق بين المبلغ المطالب به والمبلغ المحكوم به والتصدي للاستئناف رقم (٢٠١٧/١٤٩) وذلك بإلزام المطعون ضده بأداء مبلغ وقدره (١٧١٢ر.ع) ألف وسبعمائة واثنى عشر ريالاً وتأييده فيما عدا ذلك وألزمت المطعون ضده بمصاريف هذا الطعن ورد الكفالة للطاعن.

جلسة يوم الثلاثاء الموافق ٢٠١٩/١١/٥ م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / منصور بن علي الفارسي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: حمد بن سليم الريامي، وأحمد بن عياشي الجندوبي، ونور الدين بن المكي خليفي، وعاطف المأمون عبدالسلام.

(١٢)

الطعن رقم ٥٢٦/٢٠١٩ م

عقد (تطبيق- قانون)

- إن العقد شريعة المتعاقدين وهو القانون الذي يحكم علاقتهم بموجب شروط وبنود هذا الاتفاق والمحكمة ملزمة من جانبها بتطبيق هذه البنود والشروط على طريفة العقد كما لو كانت تطبق القانون ولا يحق لها تجاهلها أو تعديلها، وطالما لم تفعل تكون قد خالفت ما هو ثابت بالأوراق وأساءت بالتالي تطبيق القانون.

الوقائع:

عليها تتحصل الوقائع في أن الطاعن الآن (البنك) أقام الدعوى ابتداء في مواجهة المدعى عليهما طالباً الحكم بالزامهما بأن يؤدي له مبلغاً قدره (٢٠٢٣/٦٢٤ ر.ع) مع الفائدة بواقع (١٠,٧٥%) سنوياً من تأريخ رفع الدعوى حتى السداد التام.

وقال شرحاً لدعواه أنه بموجب عقد اتفاق قرض مؤرخ في ١٣/٨/٢٠١٢ م منح للمدعى عليه الأول قرضاً قيمته (٢٨٢٠ ر.ع) مع الفائدة بواقع (١٠,٧٥%) سنوياً يقع سداؤه على أقساط شهرية إلا أنه فشل في ذلك رغم كل المحاولات الودية مما اضطره إلى القيام عليه بدعوى الحال طالباً الحكم بالزامه بالأداء طبق طلباته السابقة.

وبتاريخ ٢٦/٦/٢٠١٨ م حكمت محكمة الدرجة الأولى: بالزام المدعى عليهما بالتضامن أو الانفراد بأن يؤديا للمدعي مبلغاً قدره (٢٠٢٣/٦٢٤ ر.ع) والزامهما بمبلغ (١٠٠ ر.ع) مقابل أتعاب المحاماة والمصاريف ورفض باقي الطلبات.

وذلك تأسيساً على مؤيدات الدعوى منها اتفاقية القرض وكشف الحساب وما تم سداؤه من المقترض وقع خصمه من جملة المبلغ والمحكمة تقضي بالمتبقي.

أما بخصوص الفائدة فإن المدعي عند الاتفاق على القرض قام باحتسابه على أساس أداء القرض على أقساط ممتدة وبما أن المحكمة قضت بفسخ العقد فإنه يستوفي حقه قبل الأجل المتفق عليه نقداً لا أقساطاً فلا وجه عندئذ للقضاء بالفائدة.

فاستأنفه البنك بالاستئناف رقم (٢٠١٨/٥٣) كما استأنفه المحكوم ضده..... بالاستئناف رقم (٢٠١٨/٤٥) وبتاريخ ٢٥/٢/٢٠١٩م حكمت محكمة الاستئناف في موضوع الاستئناف رقم (٢٠١٨/٥٣) المرفوع من البنك برفضه وتأييد الحكم المستأنف محمولاً على أسبابه، وفي موضوع الاستئناف رقم (٢٠١٨/٤٥) المرفوع من..... بعدم قبوله شكلاً لبطلان الصحيفة لخلوها من الأسباب.

فطعن فيه البنك بالنقض بموجب صحيفة أودعت أمانة سر المحكمة العليا موقعه من محام مقبول أمامها ومرفقاً بها سند الوكالة ومصحوبة بما يفيد سداد الرسوم المقررة والكفالة.

وأعلن المطعون ضده بصحيفة الطعن فلم يستعمل حقه في الرد.

وحيث أقيم الطعن على سبب وحيد ينعى به الطاعن على الحكم المطعون فيه :

١ - مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه :

الوجه الأول مخالفة المادة (٨١) من قانون التجارة، بمقولة أن الطاعن قد أوفى بواجبه القانوني وفق شروط اتفاقية القرض بتوفير مبلغ القرض وتسليمه للمطعون ضده الأول ويبقى وفاء المقترض وفق قانون اتفاقية القرض وشروطها وأن المادة (٨١) من قانون التجارة تجيز للدائن المطالبة بتعويض تكميلي يضاف إلى العائد المتفق عليه في القرض أو الدين التجاري الخ....

الوجه الثاني: كما خالف الحكم المطعون فيه شروط وبنود اتفاقية القرض إذ جاء بالمادة (٢/٧) من اتفاقية القرض أنه إذا أخل الطرف الثاني (أي المقترض) بشرط من شروط هذه الاتفاقية أو بأي التزام من الالتزامات الواردة فيها أو تأخر في سداد أحد أقساط القرض أو أقساط الفوائد المتعلقة به في المواعيد المحددة... تسري على هذه المبالغ فائدة بحد أدنى (١٠,٧٥%) سنوياً الخ... وبناء على كل ما تقدم فهو يطلب النقض الجزئي بخصوص الفوائد والتسدي للاستئناف رقم (٢٠١٨/٥٣) بإلغائه فيما تم نقضه والقضاء من جديد بالزام المطعون ضدهما بالتضامن والانفراد بأن يؤدي للبنك فائدة بواقع (١٠,٧٥%) سنوياً من تاريخ رفع الدعوى حتى تمام السداد.

المحكمة :

من حيث الشكل :

حيث إن الطعن قد استوفى جميع أوضاعه وصيغته القانونية فهو بذلك حري بالقبول من الناحية الشكلية .

من حيث الموضوع :

حيث إن النعي على الحكم المطعون فيه بكافة أسباب النعي مجتمعة لارتباطها ووحدة القول فيها سديد ذلك أنه قد تبين بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه أنه اعتمد في قضائه على اتفاقية القرض التي تؤكد حصول المطعون ضده على المبلغ المطالب به إلا أنه من جهة أخرى لم يأخذ في الاعتبار احتساب الفائدة المنصوص عليها كذلك بذات الاتفاقية الموقعة من المطعون ضده ولم يطعن فيها بأي دفع أو مطعن، وطالما أن العقد شريعة المتعاقدين فهو القانون الذي يحكم علاقتهم بموجب شروط وبنود هذا الاتفاق والمحكمة ملزمة من جانبها بتطبيق هذه البنود والشروط على طرفي العقد كما لو كانت تطبق القانون ولا يحق لها تجاهلها أو تعديلها، وطالما لم تفعل تكون قد خالفت ما هو ثابت بالأوراق وأسأت بالتالي تطبيق القانون عندما لم تحكم بالفائدة التأخيرية كذلك فجعلت حكمها عرضة للنقض .

وحيث إن الدعوى جاهزة للفصل فيها طبق ما تقتضيه المادة (٢٦٠) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية فإنه يتعين البت في موضوعها .

فلهذه الأسباب :

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه جزئياً فيما قضى به من رفض للفائدة والتصدي للاستئناف رقم (٢٠١٨/٥٣) بإلغائه فيما نقض من حكم والقضاء من جديد بإلزام المطعون ضدهما بالتضامن أو الانفراد بأن يؤدي للطاعن الفائدة بواقع (١٠,٧٥ %) سنوياً من تاريخ رفع الدعوى حتى تمام السداد وتأييده فيما عدا ذلك وألزمت المطعون ضدهما بالمصاريف ورد الكفالة للطاعن .

جلسة يوم الثلاثاء الموافق ٥/١١/٢٠١٩م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / منصور بن علي الفارسي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: حمد بن سليم الريامي، وأحمد بن عياشي الجندوبي، ونور الدين بن المكي خليفي، وعاطف المأمون عبدالسلام.

(١٣)

الطعن رقم ٥٦٢/١٨م

قانون (تطبيق - دستورية)

- لا يجوز للمحاكم الامتناع عن تطبيق نص في القانون لم يتم إلغاءه أو يقضى بعدم دستوريته من الجهة المختصة.

الوقائع:

تتحصل الوقائع حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق التي انبنى عليها أن الطاعن أقام الدعوى رقم (.../١٣٠٩/٢٠١٧) أمام الابتدائية بمسقط ضد المطعون ضده طالباً الحكم بالزام هذا الأخير بأن يؤدي له مبلغاً وقدره (١٠٠٨٣/٧٣٠ ر.ع) عشرة آلاف وثلاثة وثمانون ريالاً وسبعمائة وثلاثون بيسة وبفائدة (٧%) سنوياً من تاريخ رفع الدعوى وحتى تمام السداد والزامه كذلك بمبلغ وقدره ألف ومائة وسبعة وخمسون ريالاً عن البطاقة الائتمانية وبفائدة قدرها (١٨%) وبالزامه بالمصاريف.

على سند من القول بأنه في شهر (سبتمبر/٢٠١٦م) منح المدعى (الطاعن) للمدعى عليه (المطعون ضده) بموجب اتفاقية قرضاً بمبلغ (١٠٧٧٢/٤٦٤ ر.ع) وبفائدة (٦%) على أن يسدد القرض على أقساط شهرية كما تحصل على قرض بطاقة ائتمانية بقيمة (٩١٠/٩١٧ ر.ع) بفائدة (١٨%) ولم يلتزم المدعى عليه بالسداد وتراكت المديونية في ذمته حتى بلغت قيمة المبلغ المطالب بها.

وحيث إنه وبجلسة ٢٨/١/٢٠١٨م حكمت المحكمة بالزام المدعى عليه بأن يؤدي للمدعى مبلغ (١٠٠٨٣/٧٣٠ ر.ع) فقط عشرة آلاف وثلاثة وثمانون ريالاً عمانياً وسبعمائة وثلاثون بيسة عن القرض محل الدعوى والفائدة بواقع (٧%) سنوياً من تاريخ رفع الدعوى وحتى تمام السداد الفعلي والمصاريف ورفضت ما عدا ذلك من طلبات.

وحيث لم يلق هذا الحكم قبولا لدى الطاعن (بنك.....) فطعن فيه بالاستئناف تحت رقم (١٣٨/٧١٠٣/٢٠١٨) أمام محكمة الاستئناف بمسقط طالبا من خلاله قبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بإلغاء حكم أول درجة القاضي بالزام المطعون ضده بأن يؤدي مبلغاً وقدره (١٨٣/١٥٧ ا.ر.ع) والفائدة بواقع (١٨%) سنوياً من تاريخ رفع الدعوى وحتى تمام السداد وتأييده فيما عدا ذلك وذلك على بطاقة الائتمان التي رفضت أول درجة الحكم بذلك.

وبعد المداولة تم حجز الدعوى للحكم بجلسة ٢٠١٨/٤/٩ م حيث قضت المحكمة بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف والزام رافعه المصاريف.

وحيث لم يرض الطاعن (بنك.....) بهذا الحكم فطعن عليه بالنقض أمام المحكمة العليا بالطعن المائل بصحيفة أودعت أمانة سر هذه المحكمة بتاريخ ٢٠١٨/٥/١٣ م موقعة من المحامي..... المقبول أمام هذه المحكمة بصفته وكيلًا عن الطاعن، وقدم سند الوكالة التي تجيز له ذلك مع ما يفيد سداد الرسوم والكفالة، وتم إعلان المطعون ضده..... هندي الجنسية.

وحيث إن مما ينعاه الطاعن في سبب الطعن على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون والفساد في الاستدلال، وفي بيان ذلك يقول إن الحكم قضى بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض طلب المبلغ المترتب على البطاقة الائتمانية والفائدة عنها (١٨%) بمقولة أن الطاعن لم يقدم من الأدلة والمستندات ما يفيد طلبه هذا بل جاء هذا الطلب بلا دليل والحوال أن الطاعن قد قدم كشف الحساب الذي يثبت ذلك.

يستحق الفائدة المتفق عليها وفقاً لاتفاقية القرض والمادة (٨٠) من قانون التجارة التي أجازت حصول البنك على عائد مقابل حصول المدين على قرض مما يعيبه بما يستوجب نقضه.

المحكمة :

وحيث إن هذا النعي سديد، ذلك أن النص في المادة (٨٠) من قانون التجارة الصادر بالمرسوم السلطاني رقم (١٩٩٠/٥٥ م) على أنه (للدائن الحق في اقتضاء عائد مقابل حصول المدين على قرض أو دين تجاري، ويتم تحديد العائد باتفاق

الطرفين في الحدود التي تحددها وزارة التجارة والصناعة بالاتفاق مع غرفة تجارة وصناعة عُمان كل عام مع مراعاة أجل القرض وأغراضه ومخاطره، وإذا تأخر المدين عن الوفاء في ميعاد الاستحقاق، كان للدائن الحق في اقتضاء العائد المتفق عليه عن مدة التأخير) يدل على أن المشرع أعطى الدائن الحق في الحصول على العائد المتفق عليه عن القرض الذي منحه لمدينه إذا تأخر عن الوفاء في ميعاد الاستحقاق عن مدة التأخير أيًا كان القرض تجاري أو شخصي باعتبار أن المادة سالفة البيان جاءت عامة مطلقة في خصوص القرض ومن ثم فلا يجوز تخصيصها أو تقييدها بغير مخصص أو قيد، لما كان ذلك، وكان من المقرر أن العقد قانون العاقدين فهو يلزم عاقديه بما يرد بالاتفاق عليه متى وقع صحيحاً ولا يجوز لأحد طرفيه أن يستقل بنقضه أو تعديله بل ولا يجوز ذلك للقاضي الذي يقتصر عمله على تفسير مضمونه بالرجوع إلى نية المتعاقدين والخطأ في تطبيق نصوصه خطأ في تطبيق القانون يخضع لرقابة المحكمة العليا، هذا إلى أنه لا يجوز للمحاكم الامتناع عن تطبيق نص في القانون لم يتم إلغائه أو يقضى بعدم دستوريته من الجهة المختصة، ولما كان الثابت من مطالعة المستندات المقدمة من البنك الطاعن أمام محكمة أول درجة حصول المطعون ضده على بطاقة ائتمان وقدم بداية حجة لطلبه وأعرضت محكمة الموضوع عن بحث ذلك ومناقشة الأدلة المقدمة، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض طلب المبالغ المترتبة على البطاقة الائتمانية والفائدة عنها بمقولة أن الطاعن لم يقدم دليلاً لإثبات ذلك القرض الذي حصل عليه المطعون ضده هو قرض شخصي فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه وتأويله مما يعيبه بما يوجب نقضه في هذا الخصوص دون حاجة لبحث باقي أوجه الطعن.

فلهذه الأسباب:

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإعادة الدعوى لمحكمة الاستئناف بمسقط لتحكم فيها من جديد بهيئة مغايرة وإلزام المطعون ضده بالمصاريف ورد الكفالة للطاعن.

جلسة يوم الثلاثاء الموافق ٢٠١٩/١١/٥ م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / منصور بن علي الفارسي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: حمد بن سليم الريامي، وأحمد بن عياشي الجندوبي، ونور الدين بن المكي خليفي، وعاطف المأمون عبدالسلام.

(١٤)

الطعن رقم ١١٠٨/١١٠٨ م

مدین (وفاء- تأخر- عائد)

- إذا تأخر المدین عن الوفاء في ميعاد الاستحقاق، كان للدائن الحق في اقتضاء العائد المتفق عليه عن مدة التأخير يبدل على أن المشرع أعطى الدائن الحق في الحصول على العائد المتفق عليه عن القرض الذي منحه لمدينه إذا تأخر عن الوفاء في ميعاد الاستحقاق عن مدة التأخير أيًا كان القرض تجاري أو شخصي باعتبار أن المادة سالفة البيان جاءت عامة مطلقة في خصوص القرض ومن ثم فلا يجوز تخصيصها أو تقييدها بغير مخصص أو قيد.

الوقائع:

تتحصل الوقائع حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق التي انبنى عليها أن الطاعن أقام الدعوى رقم (.../٢٠١٣) أمام الابتدائية بوادي المعاول ضد المطعون ضده طالباً الحكم بإلزام هذا الأخير بأن يؤدي له مبلغاً وقدره (١٢٨١٦/٨٨٢ ر.ع) اثنا عشر ألفاً وثمانمائة وستة عشر ريالاً و (٨٨٢ بيسة) وبفائدة (٧%) سنوياً من تاريخ رفع الدعوى وحتى تمام السداد وبالزامهم بالمصاريف.

على سند من القول بأنه في ٢٦/٢/٢٠١٤ م منح المدعى (الطاعن) للمدعى عليه (المطعون ضده) بموجب اتفاقية قرضاً بمبلغ (٨٢٠/١٥٦٧٢ ر.ع) خمسة عشر ألفاً وستمائة واثنان وسبعون ريالاً و (٨٢٠ بيسة) وبفائدة (٦%) على أن يسدد القرض على أقساط شهرية ولم يلتزم المدعى عليه بالسداد وتراكت المديونية في ذمته حتى بلغت قيمة المبلغ المطالب بها.

وحيث إنه وبجلسة ٢٤/٢/٢٠١٨ م حكمت المحكمة بإلزام المدعى عليه بأن

يؤدي للمدعي مبلغاً وقدره تسعة آلاف وسبعمائة وأربعة عشر ريالاً و ٩٩٠ بيسة عن قيمة المديونية ومبلغاً وقدره (٢٠٠ ر.ع) أتعاب المحاماة وبرفض ما زاد على ذلك من طلبات والزام المدعى عليه بالمصاريف.

وحيث لم يلق هذا الحكم قبولا لدى البنك الطاعن فطعن فيه بالاستئناف تحت رقم (٢٠١٨/٦٢) أمام محكمة الاستئناف بالمرستاق طالباً من خلاله قبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بإلغاء حكم أول درجة القاضي بشق الفائدة والقضاء من جديد بالزام المستأنف ضده بأن يؤدي للمستأنفة نسبة فائدة بواقع (٧%) على المبلغ المحكوم به من تاريخ رفع الدعوى إلى تمام السداد وكذلك الحكم له بفارق المبلغ المحكوم به وقدره ثلاثة آلاف ومائة وواحد ريال و (٦٩٢ بيسة).

وبعد المداولة تم حجز الدعوى للحكم بجلسة ٢٠١٨/١١/٢م حيث قضت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف فيما يتعلق بشق الفائدة والقضاء من جديد بالزام المستأنف ضده بأن يؤدي للمستأنف نسبة فائدة بواقع (٦%) على المبلغ المحكوم به من تاريخ رفع الدعوى إلى تمام السداد وتأييده فيما عدا ذلك وألزمته بالمصاريف.

وحيث لم يرض الطاعن (بنك...) بهذا الحكم فطعن عليه بالنقض أمام المحكمة العليا بالطعن المائل بصحيفة أودعت أمانة سر هذه المحكمة بتاريخ ٢٠١٨/١٢/٢٦ موقعة من المحامي..... المقبول أمام هذه المحكمة بصفته وكياً عن الطاعن، وقدم سند الوكالة التي تجيز له ذلك مع ما يفيد سداد الرسوم والكفالة، وتم إعلان المطعون ضده بالنشر لتعذر إعلانه بالطرق الصحيحة فلم يستعمل حقه في الرد.

وحيث إن مما ينعاه الطاعن في سبب الطعن على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون والفساد في الاستدلال، وفي بيان ذلك يقول إن الحكم قضى بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من (٦%) فقط ولم يحكم له بالفائدة الجزائية، في حين أنه يستحق الفائدة وفقاً لاتفاقية القرض والمادة (٨٠) من قانون التجارة التي أجازت حصول البنك على فائدة جزائية مما يعيبه بما يستوجب نقضه.

وكذلك لم يحكم له بفارق المبلغ رغم تقديم الطاعن للمستندات الدالة على ذلك والتي لم يجادل فيها المطعون ضده ولم يطعن عليه بأي مطعن مما يوجب النقض كذلك في هذا الشق.

المحكمة:

وحيث إن هذا النعي سديد، ذلك أن النص في المادة (٨٠) من قانون التجارة الصادر بالمرسوم السلطاني رقم (١٩٩٠/٥٥م) على أنه (للدائن الحق في اقتضاء عائد مقابل حصول المدين على قرض أو دين تجاري، ويتم تحديد العائد باتفاق الطرفين في الحدود التي تحددها وزارة التجارة والصناعة بالاتفاق مع غرفة تجارة وصناعة عُمان كل عام مع مراعاة أجل القرض وأغراضه ومخاطره، وإذا تأخر المدين عن الوفاء في ميعاد الاستحقاق، كان للدائن الحق في اقتضاء العائد المتفق عليه عن مدة التأخير) يدل على أن المشرع أعطى الدائن الحق في الحصول على العائد المتفق عليه عن القرض الذي منحه لمدينه إذا تأخر عن الوفاء في ميعاد الاستحقاق عن مدة التأخير أيًا كان القرض تجاري أو شخصي باعتبار أن المادة سالفة البيان جاءت عامة مطلقة في خصوص القرض ومن ثم فلا يجوز تخصيصها أو تقييدها بغير مخصص أو قيد، لما كان ذلك، وكان من المقرر أن العقد قانون العاقدين فهو يلزم عاقيه بما يرد الاتفاق عليه متى وقع صحيحاً ولا يجوز لأحد طرفيه أن يستقل بنقضه أو تعديله بل ولا يجوز ذلك للقاضي الذي يقتصر عمله على تفسير مضمونه بالرجوع إلى نية المتعاقدين والخطأ في تطبيق نصوصه خطأ في تطبيق القانون يخضع لرقابة المحكمة العليا، هذا إلى أنه لا يجوز للمحاكم الامتناع عن تطبيق نص في القانون لم يتم إغائه أو يقضى بعدم دستوريته من الجهة المختصة، ولما كان الثابت من مطالعة الحكم أن محكمة الاستئناف حكمت بالفائدة (٦%) وهي المقررة بموجب العقد مما يستوجب رفض هذا الطلب.

وحيث إن الثابت أن الطاعن قدّم المستندات والتي لم يناقشها المطعون ضده ولم يطعن عليها بأي مطعن بمعنى أنه قد سلّم بها ومن ثم فإنه يلزم بذلك مما يستوجب نقض الحكم وللمادة (٢٦٠) بالشق الثاني منها وتأييده فيما عدا ذلك مع إلزام المطعون ضده بمصروفات الطعن ودرجتي التقاضي ورد الكفالة للطاعن عملاً بالمواد (١٨٣، ٢٤٧، ٢٥٩، ٢٦٠) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

فلهذه الأسباب:

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه جزئياً فيما قضى به بخصوص الفارق بين المبلغ المطالب به والمحكوم به والتصدي للاستئناف رقم (٢٠١٨/٦٢) وذلك بإلزام المطعون ضده بأداء مبلغ وقدره ثلاثة آلاف ومائة وواحد ريال و (٨٩٢ بيسة) (٣١٠١/٨٩٢ ر.ع) وألزمت المطعون ضده بمصاريف هذا الطعن ورد الكفالة للطاعن وتأييده فيما زاد على ذلك.

جلسة يوم الثلاثاء الموافق ١٢/١١/٢٠١٩م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / منصور بن علي الفارسي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: حمد بن سليم الريامي، وأحمد بن عياشي الجندوبي، ونور الدين بن المكي خليفي، وعاطف المأمون عبدالسلام.

(١٥)

الطعن رقم ٣٥٢/٢٠١٩م

عجز (كلي- تعريف)

- إن العجز الكلي الدائم مؤداه عدم قدرة المؤمن على حياته على مزاولته عمله الخاص أو أي عمل مقابل الحصول على أجر.

الوقائع:

تتحصل الوقائع في أن المدعي في الأصل (المطعون ضده الأول).... أقام الدعوى ابتداء في مواجهة المدعى عليه الأول (الطاعن الآن).... عارضا بأنه قد منحه قرضين الأول سكني والثاني شخصي وبفائدة بواقع (٦%) عن كل قرض كما مكنه من بطاقة ائتمان ترتبت عنها مديونية وفائدة بواقع (١٨%) سنوياً إلا أنه فشل في السداد وبناء على ذلك فهو يطلب الحكم بإلزامه :-

١. بأن يؤدي له عن القرض السكني مبلغا قدره (١٧,٢٤٦,٢٩١ ر.ع) مع الفائدة بواقع (٦%) سنوياً.

٢. وعن القرض الشخصي مبلغا قدره (٣٤٨٠,٧٣٨ ر.ع) مع الفائدة بواقع (٦%) سنوياً.

٣. وعن بطاقة الائتمان مبلغا قدره (٢٦٢٩,١٣١ ر.ع) والفائدة بواقع (١٨%) سنوياً وجميع الفوائد من تاريخ رفع الدعوى حتى تمام السداد.

والتصريح ببيع العقار المرهون قطعة الأرض السكنية رقم.../مساحتها..... الكائنة بالامتداد الثاني....

وإلزامه بالمصاريف مع (١٠٠٠ ر.ع) من جهة أتعاب المحاماة.

وبتاريخ ٢٥/٦/٢٠١٨ حكمت محكمة الدرجة الأولى :-

١. برفض الدعوى في مواجهة الخصم المدخل شركة... للتأمين.
٢. بإلزام المدعى عليه بأن يؤدي للمدعي بصفته عن القرض السكني مبلغ (٢٩١,٢٤٦,١٧ ا.ر.ع) مع الفائدة بواقع (٦%) سنوياً وعن القرض الشخصي مبلغ (٧٣٨,٤٨٠,٣ ا.ر.ع) مع الفائدة بواقع (٦%) سنوياً وجميع الفوائد من تاريخ رفع الدعوى حتى النطق بالحكم وألزمته بالرسوم والمصاريف وصرحت ببيع العقار المرهون في حالة عدم السداد ورفضت ما عدا ذلك من طلبات. وذلك تأسيساً على ما توصل إليه الخبير المنتدب في تقريره بخصوص القرضين السكني والشخصي.

أما بخصوص المطالبة بمبلغ بطاقة الائتمان فإن المحكمة ترفض الطلب لعدم وجود ما يسنده في أوراق الدعوى ولتمسك المدعي بالإنكار وعدم توصل الخبير إلى ما يثبت حصول المقترض على هذه البطاقة، أما عن طلب حلول شركة التأمين محل المدعى عليه في الأداء فإنه لم يثبت للمحكمة من الأوراق ما يجعلها تحكم على شركة التأمين خاصة وأن الشهادة الطبية الأولى المدلى بها من المدعى عليه سابقة في تاريخها على إبرام عقد القرض. أما التقرير الطبي الأخير فإنه لا يعتد به أمام المحاكم استناداً لما ذيل به التقرير.

فأستأنفه البنك بالاستئناف رقم (٤٧٠/٢٠١٨)، كما أستأنفه المحكوم ضده بالاستئناف رقم (٤٧٢/٢٠١٨).

وبتاريخ ٢٩/١/٢٠١٩م حكمت محكمة الاستئناف في موضوع:

١. الاستئناف رقم (٤٧٠/٢٠١٨) بنقض الحكم المستأنف جزئياً فيما قضى به بخصوص تاريخ الحصول على الفائدة وتعديله بجعل الفائدة المستحقة (٦%) عن القرضين من تاريخ رفع الدعوى وحتى تاريخ السداد وألزم المستأنف ضده الأول بالمصاريف و(١٠٠ ا.ر.ع) مقابل أتعاب المحاماة.
٢. والاستئناف رقم (٤٢٧/٢٠١٨) برفضه موضوعاً وتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به وألزم المستأنف بالمصاريف ومبلغ (١٠٠ ا.ر.ع) مقابل أتعاب المحاماة.

وذلك تأسيساً على تمسك به المستأنف في الاستئناف رقم (٢٠١٨/٤٧٠) بأن دفع نسبة الفوائد يكون من تاريخ رفع الدعوى حتى تاريخ السداد والمحكمة لم تجد في الأوراق ما يتعارض مع هذا الطلب كما أنها لم تجد معارضة من المستأنف ضده مما يتعين معه تعديل الحكم من هذه الناحية.

أما فيما يتعلق بطلب قيمة المسحوبات عن بطاقة الائتمان فهي تؤيد حكم البداية فيما انتهى إليه من تسبيب سائغ خاصة وأن البنك لم يقدم عقد بطاقة الائتمان أو طلب من المستأنف ضده موقع عليه منه موجه إلى البنك بإصدار هذه البطاقة.

وبالنسبة للاستئناف رقم (٢٠١٨/٤٢٢) فإن الشهادة الطبية التي قدمها المستأنف أمام محكمة الاستئناف فتاريخها لاحق على تواريخ عقدي القرض فضلاً عن أنه جاء بنهاية التقرير الطبي أن المستأنف لا يصلح للعمل فقط ولم ينته إلى عدم صلاحية المستأنف في إبرام العقود فمن ثم يكون طلب المستأنف في هذا الخصوص قد جاء على غير ذي هدى فتعين الرفض.

فطعن فيه الطاعن (... ..) بطريق النقض بموجب صحيفة أودعت أمانة سر المحكمة العليا موقعه من محام مقبول أمامها مرفقاً بها سند الوكالة ومصحوبة بما يفيد سداد الرسوم المقررة والكفالة.

وأعلن المطعون ضدهما بصحيفة الطعن فاستعملاً حقهما في الرد.

وحيث أقيم الطعن على ثلاثة أسباب يعنى بها الطاعن على الحكم المطعون فيه :

١. الخطأ في تطبيق القانون:

بمقولة أنه من خلال مراجعة نصوص المادتين (١١ و١٥) من قانون الإثبات فإن الشهادت الطبية المقدمة من الطاعن لها حجيتها لدى العامة خاصة وأن الخبير قد أخذ بهذه المستندات وقد سبب تقريره لأن يحال القرض على الخصم المدخل شركة عمان للتأمين. وقد أفاد التقرير بأن الطاعن لا يصلح للعمل ولم ينته إلى عدم صلاحيته في إبرامه العقود ولكن باستقراء هذا الرأي من محكمة الاستئناف ومعرفة عدم صلاحية المستأنف (الطاعن الآن) للعمل فإن عمله هو عمل كتابي فإن كان لا يستطيع إداء عمل كتابي فبالضرورة لا يستطيع عمل العقود وإبرامها ويخلص مما تقدم أن الطاعن يستحق أن تحل محله شركة... للتأمين في سداد القرض لكن محكمة الموضوع بدرجتها تجاهلت المادة (١١) من وثيقة التأمين على الحياة بالعجز الكلي الدائم.

٢. الفساد في الاستدلال:

بمقولة أن محكمة الحكم المطعون فيه لم تعتمد الشهادة الطبية الأولى على أساس أنها سابقة في التاريخ على توقيع الطاعن على عقدي القرض وبالتالي لا تصلح كدليل. وهذا الاستدلال فاسد حيث إن سبق الشهادة دليل على أن هناك حالة نفسية مستمرة أما كونها لا تصلح كدليل حسبما ذكره محرر الشهادة فهذا ليس من اختصاصه وأن وزن المستند هو من صميم عمل المحكمة، كما أن هناك مستندات لاحقة صادرة من مستشفى المسرة كان على المحكمة مناقشتها حيث إنها توضح الحالة للطاعن وكان عليها أن تستدعي محرر هذا المستند أو اللجنة نفسها حتى تتمكن من تحقيق العدالة مما يتعين معه نقض الحكم.

٣. القصور في التسبيب

بمقولة أنه بالرجوع إلى حيثيات الحكم يتبين أن المحكمة لم تهتم بالتسبيب مما يجعل حكمها باطلاً.

وبناء على ما تقدم فهو يطلب التصدي للحكم المطعون فيه والقضاء بإدخال شركة... للتأمين وإلزامها بسداد القرض الخاص بالطاعن من قبل المطعون ضده حسب عقد التأمين.

وحيث جاء بمذكرة الرد على صحيفة الطعن المحررة من قبل وكيل البنك بأنه يطلب رفض الطعن.

كما جاء بمذكرة الرد على صحيفة الطعن المحررة من طرف وكيل شركة التأمين بأن المطاعن لم تأت بالجديد وبما ينال من صحة الحكم المطعون فيه وسلامته وبناء على ذلك فهي تطلب رفض الطعن.

المحكمة:

من حيث الشكل:

حيث إن الطعن قد استوفى جميع أوضاعه وصيغته القانونية فهو بذلك حرّي بالقبول من الناحية الشكلية.

من حيث الموضوع:

عن جملة المطاعن لارتباطها ووحدة القول فيها:

حيث إن النعي على الحكم المطعون فيه بكافة أسباب الطعن مجتمعة لارتباطها ووحدرة القول فيها سديد ذلك أنه قد تبين بالرجوع إلى المادة (١١) من وثيقة التأمين التي تعرف العجز الكلي الدائم " بأنه العجز الناتج عن أي سبب (عرضي أو مرضي) تعرّض له المؤمن على حياته قبل بلوغه ٦٥ عاماً والذي يستمر العجز الناجم عنه دونما انقطاع لفترة ١٢ شهر على الأقل ويكون موثقاً بشهادة بعدم إمكانيته التماثل للشفاء منه ويحول تماماً دون قيام المؤمن على حياته لبقية حياته بمزاولة عمله الخاص به أو أي عمل قد يمكن مزاولته مقابل الحصول على أجر ويكون موثقاً بشهادة صادرة من المجلس الطبي بوزارة الصحة أو مجلس آخر مرخص من الحكومة في سلطنة عمان ويعد تاريخ إصدار شهادة العجز هو تاريخ المطالبة.

وحيث يؤخذ من هذه المادة أن العجز الكلي الدائم مؤداه عدم قدرة المؤمن على حياته على مزاولة عمله الخاص أو أي عمل مقابل الحصول على أجر.

وحيث ثبت من الشهادة الطبية المؤرخة في ٢٣/١٠/٢٠١٨م والمنصوص على بداية اعتمادها في ١/١١/٢٠١٨م والمقدمة أمام محكمة الاستئناف والصادرة عن اللجنة الطبية بمستشفى المسرة بأن المريض (الطاعن الآن) غير لائق للعمل بما معناه أنه غير قادر على مزاولة عمله طبق ما تقتضيه المادة (١١) من وثيقة التأمين وهو شرط كاف لتغطية القرض المؤمن عليه من طرف شركة التأمين التي تحل محله في سداد مبلغ القرض لدخوله تحت طائلة المادة (١١) المشار إليها التي تنص على عدم القدرة على مزاولة العمل كشرط كاف موجب للتغطية التأمينية مما يجعل حكمها عرضة للنقص من هذه الناحية.

وحيث طالما أن الدعوى جاهزة للفصل فإنه يتعين البت في موضوعها طبق ما تقتضيه المادة (٢٦٠) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية

فلهذه الأسباب:

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه فيما قضى به بخصوص الاستئناف رقم (٤٧٢/٢٠١٨) والتصدي له بإلغائه والقضاء من جديد بإلزام شركة... للتأمين بأن تحل محل الطاعن في أداء المبلغ المحكوم به مع الفائدة وتأييده فيما عدا ذلك، وألزمت المطعون ضدها الثانية (شركة... للتأمين) بالمصاريف ورد الكفالة للطاعن.

جلسة يوم الثلاثاء الموافق ٢٤/١٢/٢٠١٩م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / منصور بن علي الفارسي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: حمد بن سليم الريامي، وأحمد بن عياشي الجندوبي، ونور الدين بن المكي خليفي، وعاطف المأمون عبدالسلام.

(١٦)

الطعن رقم ١٦٠/١٩م

مقاوله (تأخير- غرامة)

- إن غرامة التأخير والشرط الجزائي في عقد المقاوله لا يعدو أن يكون في حقيقته تقدير للتعويض عن الضرر الذي سوف يترتب على التأخير في الانجاز أو التسليم وهو - أي التعويض الاتفاقي - يعتبر من قبيل تحديد مسؤولية المدين عن تنفيذ التزامه وقد قضى الحكم المطعون فيه بتعويض الطاعنة في حدود ما تكبدته من مبالغ متعلقة بالمشروع.

تعويض (مسؤولية- ضرر مباشر)

- لا يعوز عن الأضرار غير المباشرة أصلاً لا في المسؤولية العقدية ولا في المسؤولية التقصيرية وليس من صلاحيات تقارير الخبراء الخوض فيما هو من صلاحيات المحاكم وهو توفر موجبات المسؤولية العقدية.

الوقائع:

تتحصل الوقائع في أن الطاعنة شركة..... للتجارة أقامت ابتداء الدعوى التجارية رقم ٢٠١٦/١٠١١ أمام الدائرة التجارية بالمحكمة الابتدائية ثلاثي مسقط وطلبت الطاعنة - وفقا لطلباتها الختامية المبينة بمذكرتها المقدمة بجلسة ٢٠١٨/٣/٥ طلبت الحكم لها :

١. بإلزام المطعون ضدها بأن ترد لها أصل شيك الضمان رقم (.....) المؤرخ ٢٠١٦/٣/٣١ المسحوب على بنك.....

٢. بإلزام المطعون ضدها بأن تؤدي إليها مبلغ أربعة مليون ومائة وستة وأربعون ألفاً ومائة وأربعة وثلاثون ريال عماني ومائة وثمانون بيسة (١٨٠,١٤٦١٣٤)

ر.ع) وفقا لما ورد بتقرير الخبير المنتدب امامها والمؤرخ بتاريخ ١٨ / ٢ / ٢٠١٨ .

٣. بالزام المطعون ضدها بأن تؤدي إليها تعويضاً خمسمائة ألف ريال عماني جبرا لأضرارها المعنوية والأدبية المترتبة على اخلال المطعون ضدها وتأخيرها انجاز المهام المكلفة بها بموجب عقد المقاولة من الباطن المبرم بينهما بتاريخ ١٢ / ١٢ / ٢٠١٣ .

وفد تأسست دعوى الطاعنة على أنها المقاول الأصلي لمجموعة من المشاريع الخاصة بإنشاء المحطات الفرعية لتحويل الكهرباء المملوكة لشركات الكهرباء التابعة للدولة وأنها - أي الطاعنة - أبرمت مع المطعون ضدها عقد المقاولة من الباطن المؤرخ ١٢ / ١٢ / ٢٠١٣ تقوم بموجبها المطعون ضدها بإدارة أربعة من المشاريع من الناحية الفنية مع تركيب واختبار وتشغيل جميع الأجهزة والمعدات الكهربائية وأن المشاريع موضوع المقاولة من الباطن هي :

١. محطة التابعة لشركات. لتوزيع الكهرباء.

٢. محطة محافظة مسندم التابعة لشركة.....

٣. محطة ولاية ثمريت التابعة لشركة.....

٤. محطة محافظة شمال الباطنة التابعة لشركة كهرباء.....

ونص العقد على أن قيمة العمل الذي تقوم به المطعون ضدها مائه وثمانون ألف ريال عماني سدد منه مقدم ١٠% من قيمته مبلغ ثمانية عشر ألف ريال عماني على أن يسدد الباقي على دفعات وحسب قيمة الأعمال المنجزة واستطردت الطاعنة أن المطعون ضدها أخلت بعقد المقاولة من الباطن وبينت الطاعنة أن الإخلال تمثل في شروط ومواصفات التنفيذ وعدم توفير المهندسين المختصين والفنيين والعمالة اللازمة والمؤهلة للإنجاز وكذلك الامتناع عن تقديم التقارير الفنية الميدانية اليومية والأسبوعية والشهرية التي توضح مراحل العمل، وأن الطاعنة والمطعون ضدها قامتا بالتوقيع على مذكرة تفاهم مؤرخة ٢٩ / ٩ / ٢٠١٥م واتفق الطرفان أن تكون المذكرة ملحق لعقد المقاولة من الباطن وأن الطاعنة تقدمت لبنك حبيب بطلب لإيقاف صرف شيك الضمان المشار إليه بصددها هذا الحكم والذي كانت الطاعنة قد أصدرته لصالح المطعون ضدها لحسن التنفيذ. واستطردت الطاعنة أن تأخير المطعون ضدها قد أصابها بالضرر وقالت بشأن ذلك أنها اضطرت للقيام ببعض أعمال مشروع جنوب الخوير بنفسها وكلفت شركة (.....)

(.....) بباقي أعمال المحطة المذكورة وأن ذلك كلفها مبلغ (٣١٧١٧٣ر.ع) فضلا عن الشركات المالكة للمشاريع الثلاثة المتبقية قامت بسحبها من الطاعة ما حرمها من كسب حال بينها وبينه تأخير المطعون ضدها في تنفيذها وأن بنك... وبنك... أقاما ضد الطاعة دعويين لاسترداد المتبقي من قيمة التسهيلات المتعلقة بالمشاريع والذي كان من المفترض أن تؤديه الطاعة على أقساط ومن خلال الدفعات التي تدفعها الشركات.

وبجلسة ٢٠١٧/١/٩م تقدمت المطعون ضدها بدعوى فرعية طلبت في ختام صحيفتها بالحكم فيها بإلزام الطاعة - المدعى عليها - فرعياً بأن تؤدي إليها مبلغ (٢٣٤٩٧٢ر.ع) قيمة الأعمال التي قامت بها مع تعويض ثلاثمائة ألف ريال عماني لجبر أضرارها المتسببة فيها الطاعة.

وبعد أن نذبت المحكمة الابتدائية خبيراً فنياً في الدعوى الأصلية والفرعية - والذي استعان بخبرة محاسبية وأسفر ذلك عن تقديم التقرير المشترك المؤرخ ٢٠١٨/٢/١٨م أصدرت المحكمة الابتدائية حكمها بجلسة ٢٠١٨/٤/٢ جاء منطوقه كالآتي:

(حكمت المحكمة في مادة تجارية بما يلي: أولاً في الدعوى الأصلية بإلزام المدعى عليها أصلياً شركة..... للمقاولات الإلكترونية ميكانيكية بأن تؤدي للمدعية أصلياً شركة..... للتجارة والمقاولات مبلغ وقدره ستة وثلاثون ألف ومائة وأربعة وأربعون ريالاً عمانياً وثمانون بيسة (١٨٠,٣٦١٤٤ر.ع) وبرد الشيك رقم (٣٣٧٢٦٧) المؤرخ ٢٠١٦/٣/٣١م المسحوب على بنك..... بالإضافة إلى المصاريف وخمسمائة ريالاً عمانياً أتعاب المحاماة.

ثانياً: في الدعوى الفرعية بقبولها شكلاً ورفضها موضوعاً وألزامت رافعتها (المصاريف).

ويبين من أسباب الحكم الابتدائي أنه قد توصل إلى أن مستحقات الدعوى الأصلية المرفوعة من الطاعة بلغت (٥٣٣٣٧ر.ع) قيمة ما صرفته على مشروع جنوب الخوير إضافة لغرامة التأخير، كما توصل الحكم الابتدائي إلى أن استحقاقات المدعية فرعياً المطعون ضدها بذمة المدعى عليها فرعياً الطاعة هي (١٧١٩٢ر.ع) قيمة التنفيذ الجزئي وأجرت المحكمة الابتدائية مقاصة أسفرت عن مبلغ قدره ستة وثلاثون ألف ومائة وأربعة وأربعون ريالاً عمانياً وثمانون بيسة (١٨٠,٣٦١٤٤ر.ع) كما يبين من أسبابها أن الطاعة المدعية أصلياً لا

تستحق تعويضاً عن أية أضرار خلاف غرامة التأخير لكون أن هناك بنداً في مذكرة التفاهم يخول لها الاستعانة بمقاول آخر أنه تأخرت المطعون ضدها في التنفيذ وأنها لم تلجأ لذلك إلا جزئياً بالنسبة لمشروع محطة الخوير ما يعني أنها المسؤولة عن أضرارها.

وحيث إن الطرفين استأنفا الحكم الابتدائي السالف الذكر، وذلك بالاستئنافين (٤٢١ و ٤٣٧) وقد طلبت محكمة الاستئناف رداً من الخبير على الاعتراضات الموجهة من الطاعنة على التقرير وقدم الخبير تقريره التكميلي وبعد ذلك صدر الحكم في الاستئنافين بقبولهما شكلاً ورفضهما موضوعاً، وبإلزام كل مستأنف مصاريف استئنافه.

وقد تأسس الحكم الاستئنافي السالف الذكر بالنسبة للاستئناف رقم ٢٠١٧/٤٢١ المرفوع من الطاعنة حالياً - شركة ... - على أن الأضرار التي تدعيها الطاعنة ليست أضرار مباشرة لا تسأل عنها المطعون ضدها لعدم علاقة السببية، وأن ما قضى به الحكم الابتدائي لصالح الطاعنة جاء نتاجاً للأعمال الفعلية التي قامت بها الطاعنة وقيمتها علاوة على ما تستحقه الطاعنة من غرامة تأخير وأن كل ذلك يخصم منه ما تستحقه المطعون ضدها نظير قيامها ما أنجزته جزئياً من أعمال المقاول من الباطن.

كما تأسس الحكم الاستئنافي بالنسبة للاستئناف المرفوع من المطعون ضدها بالرقم (٢٠١٨/٤٣٧) أن المدعية فرعياً لا تستحق أكثر من المبلغ الذي حدده الحكم الابتدائي والذي أجرت المحكمة الابتدائية بشأنه المقاصة الواردة في أسباب الحكم الابتدائي وأوردت أسباب الحكم الاستئنافي أن أسباب الحكم الابتدائي جاءت سائغة تحيل إليها طالما أن المطعون ضدها لم تأت بجديد.

وحيث إن الحكم الأخير لم يلق قبولاً لدى شركة للتجارة.

فقد طعنت فيه بطريق النقض بالطعن المائل الذي أودعت صحيفته أمانة سر المحكمة العليا بتاريخ ٢٤/١/٢٠١٩م موقعة من الأستاذ المحامي المقبول أمام المحكمة العليا بموجب سند وكالة صادر من دائرة الكاتب بالعدل مسقط وهو يجيز له ذلك وأبرز ما يفيد سداد الرسم والكفالة المقررين قانوناً.

وقد بني الطعن على سبب وحيد نعت به الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفته للقانون والخطأ في تطبيقه وذلك من عده وجوه حاصلها أن الحكم المطعون فيه

المؤيد لحكم الدرجة الأولى خالف المادة (١٠٤) من قانون الإثبات في المعاملات المدنية والتجارية حيث لم يأبه للقوة التدليلية لتقرير الخبير المنتدب سواء كان التقرير الأصلي أو التقرير التكميلي - بالنسبة لما انتهى إليه بشأن استحقاق الطاعنة للتعويض الذي انتهى إليه التقرير إن جبر الأضرار الطاعنة المترتبة على إخلالها لشروط وبنود عقد المقاولة من الباطن والذي ترتب عليه قيام الشركات المالكة للمشاريع - عدا مشروع جنوب الخوير - بسحبها من الطاعنة مما قوت على الطاعنة مبلغ مليون ومائة وثلاثة آلاف ومائتان وسبعة وعشرون ريالاً عمانياً عبارة عن الكسب الذي كان يفترض أن يكون ناتجاً عن قيمة المشاريع المسحوبة فضلاً عن فوائد هذا المبلغ حتى تاريخ السداد بخلاف أضرار الناتجة عن قيام بنك بيروت وبنك أبوظبي برفع دعاوي أمام المحاكم للمطالبة المبكرة بقيمة التمويل الذي تم اقتراضه منهما والذي كان من المفترض أن يتم سدادها من الدفعات التي تتقاضاها من الشركات مالكة المشاريع المسحوبة فضلاً عن فوائد هذا المبلغ حتى تاريخ السداد ” وأن الحكم المطعون فيه كان حرياً به أن يقضى للطاعنة بالتعويض عن كل ذلك حسب ما ورد في التقرير المنتدب سواء كان الأصلي أو التقرير الأولي أو التقرير التكميلي أمام المحكمة مصدرة الحكم المطعون فيه وأن ذلك يعد مخالفة صريحة لنص المادة (١٧٦) من قانون المعاملات المدنية ومخالفاً للقوة التدليلية المستمدة من تقرير الخبير المنتدب دون بيان عدم أخذ الحكم المطعون فيه بما انتهى إليه التقرير المنتدب.

وأن الحكم المطعون فيه أيد حكم الدرجة الأولى الذي ألزم المطعون ضدها بمبلغ (١٨٠,٣٦١٤٤ ر.ع) بدلاً عن المبلغ الذي انتهى إليه الخبير (٢٠٦٦٠,٦٦٠ ر.ع) ما يعني أن الحكم المطعون فيه أيد حكم الدرجة الأولى الذي اعتبر النتيجة النهائية للتقرير التي جاءت نتاج لبحث مسألة فنية قام بها الخبير وليست من سلطات المحاكم هذا فضلاً عن مخالفة الحكم المطعون فيه لنص المادة (١٧٢) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية وأوردت الطاعنة بياناً لذلك أن حكم الدرجة الأولى أورد في أسبابه أنه يأخذ ويضمن للنتيجة التي توصل إليها التقرير ورغمًا عن ذلك لم يأخذ في منطوقه بالنتيجة التي انتهى إليها التقرير أي أن منطوق الحكم الابتدائي قد شابه التناقض بين الأسباب والمنطوق وقد انتهى الحكم المطعون فيه إلى تأييد حكم الدرجة الأولى ولم يقض لصالح الطاعنة بالنتيجة النهائية سواء كان تلك الواردة في التقرير الأصلي أو التكميلي والتي انتهت إلى استحقاق الطاعنة لمبلغ (٢٠٦٦٠,٦٦٠,٦١٠ ر.ع) جملة المستحق

لها جراء إخلال المطعمون ضدها بالتزاماتها العقدية تجاه الطاعنة وأن الحكم المطعمون فيه حاد عن هذه النتيجة قولاً على أنه لا يوجد ثمة ضرر مباشر لعدم قيام عنصر السببية بين الخطأ والضرر وهو ما يعنى أن كلتا المحكمتين الابتدائية والاستئنافية قد تدخلتا في اختصاص الخبير المكلف بالمسألة الفنية.

وحيث تم إعلان المطعمون ضدها بصحيفة الطعن وردت عليها وطلبت في ختامها رفض الطعن تم تبادل الطرفان مذكرتي تعقيب صمم كل منهما على طلباته.

المحكمة:

وحيث إن الطعن استوفى أوضاع الشكلية.

وحيث إنه عن جملة المطاعن لتداخلها ووحدة القول فيها فإن المقرر أن عمل الخبير لا يعدو أن يكون عنصراً من عناصر الأثبات الواقعية في الدعوى يخضع لتقرير محكمة الموضوع والتي يجوز لها الأخذ بما تظمن إليه من التقرير وتطرح ما عدا ذلك مع إيراد محكمة الموضوع دليلها على ما أخذت به وما لم تأخذ به حتى يتسنى للمحكمة العليا بسط رقابتها على كل ذلك، ثم إن المقرر كذلك أن تقتصر مهمة الخبير على المسائل الفنية دون المسائل القانونية التي تبقى دائماً من اختصاص المحاكم.

وبإزالة ذلك على الحكم المطعمون فيه المؤيد لحكم الدرجة الأولى فإنه يتعين أولاً القول أن حكم الدرجة الأولى لم يأخذ بمطلق ما جاء في التقرير بل أخذ بما ورد في التقرير المقدم أمامه حول مسألتين الأولى قيمة الأعمال التي قامت بها الطاعنة علاوة على غرامة التأخير وقيمتها المضافة لقيمة الأعمال التي قامت بها الطاعنة والتي بلغت (٥٣٣٣٧.٠٠٠) جملة ما صرفته الطاعنة على محطة جنوب الخوير وأن هذا المبلغ (٥٣٣٣٧.٠٠٠) متضمناً غرامة التأخير المفروضة على المطعمون ضدها جراء إخلالها العقدي.. والمسألة الثانية التي اطمأن إليها حكم الدرجة الأولى هو مبلغ (١٧١٩٢.٠٠٠) لصالح المطعمون ضدها في دعواها الفرعية قيمة التنفيذ الجزئي وقد أسفرت المقاصة التي قام بها حكم الدرجة الأولى إلى مبلغ (٣٦١٤٤.٠٠٠) استحقاق المدعية أصلياً الطاعنة حالياً - وذلك بعد إجراء المقاصة هذا فضلاً عن أن حكم الدرجة الأولى قد بين في أسبابه حول رفض طلب التعويض بشقيه المادي والأدبي الذي تمسكت به الطاعنة وجاء في أسباب حكم الدرجة الأولى أن هنالك بنداً في الاتفاقية بين الطاعنة والمطعمون

ضدها يكفل للأولى الاستعانة بمقاول آخر في حالة ما إذا تأخرت المطعون ضدها في الإنجاز وأن الطاعنة لم تقم باستعمال هذا البند بالنسبة للمشاريع المسحوبة بينما استعملته بالنسبة لمشروع جنوب الخوير مما يعني عدم استحقاقها للتعويض المؤسس على أضرارها المترتبة على سحب تلك المشاريع. ومن ذلك كله فإن الحكم المطعون فيه - وقد أيد حكم الدرجة الأولى بسلامه أسبابه - فلا جناح عليه فيما قضى بأخذه بأسباب حكم الدرجة الأولى، هذا فضلاً عن أن الحكم المطعون فيه أضاف أن الأضرار التي تدعيها الطاعنة ليست مباشرة وانتهت المحكمة في حكمها إلى عدم استحقاق أية تعويض بخلاف قيمة ما تكبدته من المبالغ المتعلقة بمشروع جنوب الخوير مضافاً إليها غرامة التأخير وقد صادف هذا القضاء صحيح القانون وذلك لسببين:

أولهما:

إن الطاعنة والمطعون ضدها قد وقعتا على مذكرة بتاريخ ٢٩/٩/٢٠١٥ (مذكرة تفاهم) وتم الاتفاق بينهما على أن تكون هذه المذكرة ملحقاً لعقد المقاوله من الباطن وقد تم التوقيع عليها بعد أن ثبت للطاعنة اخلال المطعون ضدها بالتزاماتها العقدية الواردة في عقد المقاوله من الباطن ورغمما عن ذلك فقد اكدت الطاعنة بغرامة التأخير الواردة في البند (٢) من مذكرة التفاهم سائلة الذكر حيث جاء في البند المذكور (في حالة حدوث تأخير في إنجاز الأعمال وإكمال المشاريع بسبب خطأ من جانب المدعى عليها شركة..... للمقاولات تكون الأخيرة ملزمة بغرامة تأخير (١%) أسبوعياً أو نسبياً على أساس يومي علي ألا تتجاوز الغرامة (١٠%) من قيمة عقد المقاوله من الباطن فضلاً عن أنه قد تم الاتفاق بموجب مذكرة التفاهم المؤرخ ٢٩/٩/٢٠١٥م على أنه في حالة تجاوز مدة التأخير لأكثر من أربعة شهور فإنه يحق للمدعية - الطاعنة حالياً - الاستعانة بمقاول آخر على أن يتم خصم قيمة ما ينجزه المقاول الآخر من حساب المدعى عليها أصلياً - المطعون ضدها حالياً - وقد ثبت وبإقرار الطاعنة أنها لم تلجأ لمقاول آخر بالنسبة للمشاريع المسحوبة منها بل مارست هذا الحق بالنسبة لمشروع جنوب الخوير وهو ما يعني وبحق أن المطعون ضدها لا علاقة لها بأية أضرار ناجمة عن سحب المشاريع الثلاثة ولا بأية أضرار ناجمة عن قيام بنك بيروت وبنك أبو ظبي برفع دعاوي مبكرة بالنسبة لقيمة التمويل وهو ما يعني صحه ما أورده الحكم المطعون فيه حول انتفاء عنصر السببية الذي يتطلبه القانون للحكم بالتعويض.

ثانياً:

إن غرامة التأخير الواردة في البند (٢) من اتفاقية التفاهم المؤرخة ٢٩/٩/٢٠١٥م والتي هي جزء لا يتجزأ من عقد المقاوله وذلك لاتفاق الطرفين على أن تكون هذه المذكرة ملحقاً لعقد المقاوله. إن الغرامة المتفق عليها في البند (٢) من مذكرة التفاهم لا تعدو أن تكون (تعويضاً اتفاقياً) إذ أن الثابت بالأوراق أن الاتفاق على هذه الغرامة التأخيرية قد وقع في ٢٩/٩/٢٠١٥ بعد أن ثبت للطاعنة - وبما لا يدع مجالاً لأي قول آخر - أن المطعون ضدها قد تأخرت في القيام بالتزاماتها العقدية ورغمما عن ذلك فقد حددت الطاعنة التعويض الذي تستحقه كما في البند (٢) من اتفاقية التفاهم المؤرخة ٢٩/٩/٢٠١٥م وذلك في حالة حدوث إخلال المطعون ضدها بنود العقد وهو ما يحول بينها وبين أي تعويض آخر وذلك لأن غرامة التأخير والشرط الجزائي في عقد المقاوله لا يعدو أن يكون في حقيقته تقدير للتعويض عن الضرر الذي سوف يترتب على التأخير في الانجاز أو التسليم وهو - أي التعويض الاتفاقي - يعتبر من قبيل تحديد مسؤولية المدين عن تنفيذ التزامه وقد قضى الحكم المطعون فيه بتعويض الطاعنة في حدود ما تكبدته من مبالغ متعلقة بمشروع جنوب الخوير اضافة للتعويض في حدود ما اتفقت عليه مع المطعون ضدها في البند الثاني من مذكرة التفاهم المؤرخة ٢٩/٩/٢٠١٥م وأما عن بقية عناصر الضرر فقد انتهى الحكم المطعون فيه سائغاً إلى أن الأضرار المتمثلة في سحب الثلاثة مشاريع وفي رفع الدعاوي ضدها من قبل البنوك سائلة الذكر لم تكن أضرار مباشرة ومن المقرر أن الأضرار غير المباشرة لا يعوض عنها أصلاً لا في المسؤولية العقدية ولا في المسؤولية التقصيرية وليس من صلاحيات تقارير الخبراء الخوض فيما هو من صلاحيات المحاكم وهو توفر موجبات المسؤولية العقدية من عدمه ولا تثريب على الحكم المطعون فيه عندما طرح ما ورد في التقريرين بشأن تعويض الطاعنة عن أضرارها المتمثلة في فقد الكسب من سحب المشاريع الثلاثة وتلك المترتبة على إقامة الدعاوي من قبل البنوك ومن ثم فإن الطعن برمته في غير طريقه متعيناً رفضه موضوعاً وتقضي المحكمة بذلك مع إلزام الطاعنة بالمصاريف ومصادرة الكفالة.

فلهذه الأسباب:

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع برفضه وألزمت الطاعنة بالمصاريف ومصادرة الكفالة

جلسة يوم الثلاثاء الموافق ٢٤/١٢/٢٠١٩م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / منصور بن علي الفارسي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: حمد بن سليم الريامي، وأحمد بن عياشي الجندوبي، ونور الدين بن المكي خليفي، وعاطف المأمون عبدالسلام.

(١٧)

الطعن رقم ٢٩٠/٢٠١٩م

دين (وفاء- تأخر- عائد)

- أعطى المشرع الدائن الحق في اقتضاء العائد المتفق عليه إذا تأخر المدين عن الوفاء بالدين في ميعاد الاستحقاق عن مدة التأخير إلا أن ذلك العائد يجب أن يكون طبق النسبة المئوية التي تحددها القرارات الصادرة عن وزارة التجارة والصناعة وأن لا يتجاوزها.

الوقائع:

تتحصل الوقائع حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الوثائق التي انبنى عليها أن المطعون ضدها أقامت الدعوى الماثلة أمام المحكمة الابتدائية بمسقط ضد الطاعنة طالبة الحكم بإلزام الطاعنة بأن تؤدي لها مبلغاً قدره مائة وثلاثة وأربعون ألفاً وثلاثمائة وستون دولاراً أمريكياً (١٤٣٣٦٠ د.أ) مع إلزامها بالعائد السنوي بواقع (٨%) حتى تمام السداد وإلزامها بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة على سند من القول إن المطعون ضدها قامت بتوفير معدات للمدعى عليها بموجب أوامر شراء صادرة من الطاعنة وترتب على المدعى عليها مبلغ المديونية وامتنعت عن السداد دون مسوغ قانوني ورغبة من المطعون ضدها (المدعية) في تسهيل عملية الدفع مع الطاعنة قامت بإبرام اتفاقية توضح فيها قيمة المبالغ المترصدة بذمة الطاعنة وآلية السداد إلا أن الطاعنة (المدعى عليها) فشلت مرة أخرى في السداد الأمر الذي حدا بالمطعون ضدها لإقامة الدعوى الماثلة بغية القضاء لها بالطلبات السالفة البيان.

وحيث إنه بتاريخ ١٢/١١/٢٠١٨م حكمت المحكمة الابتدائية بمسقط بإلزام المدعى عليها بأن تؤدي للمدعية مبلغاً قدره مائة وثلاثة وأربعون ألفاً وثلاثمائة

وستون دولارًا أمريكيًا (١٤٣٣٦٠ د.أ) أو ما يعادله بالريال العُماني والعاثد السنوي بواقع (٨%) من تاريخ إقامة الدعوى حتى تمام السداد وإلزامها بالمصاريف ومبلغ (٢٠٠ ر.ع) أتعاب المحاماة.

وحيث لم ترض الطاعنة بهذا الحكم قطعت فيه بالاستئناف أمام محكمة الاستئناف بمسقط التي فصلت فيه بجلستها العلنية المنعقدة يوم ٢٠١٩/١/٢٠م بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف وألزمت المستأنفة بالمصاريف ومبلغ مائتي ريال عُماني مقابل أتعاب المحاماة.

وحيث لم يلق هذا الحكم قبولاً لدى الطاعنة قطعت فيه بالنقض أمام المحكمة العليا بالظعن المائل بصحيفة أودعت أمانة سر هذه المحكمة بتاريخ ٢٠١٩/٢/٢٠م موقعة من المحامي..... أمام هذه المحكمة بصفته وكياً عن الطاعنة وقدم سند الوكالة وما يفيد سداد الرسوم والكفالة وتم إعلان المطعون ضدها بصحيفة الظعن فقدمت مذكرة طلبت فيها رفض الظعن موضوعاً. وحيث أقيم الظعن على سبب واحد نعت الطاعنة به على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والفساد في الاستدلال والقصور في التسبيب من جهين: حاصل الوجه الأول:

حاصل الوجه الأول: تنعى الطاعنة على حكم محكمة الاستئناف والمؤيد لمحكمة أول درجة مخالفته التطبيق السليم للقانون وذلك عند حكمها للمستأنف ضدها بالفائدة بنسبة (٨%) من جملة مبلغ المطالبة والبالغ قدره (١٤٣٣٦٠ دولار أمريكي) دون الرجوع إلى النسبة المحددة لسعر الفائدة المقررة بواسطة وزارة التجارة والصناعة والتي تحددها من حيث الأخر وتنقيد بها جميع الشركات والمؤسسات والأفراد في معاملاتهم التجارية ولا يجوز الاتفاق على تجاوز تلك النسبة أو مخالفتها بأي حال من الأحوال باعتبار أن القرارات الوزارية إنما تمثل قرارات تأخذ صفة وقوة القانون الملزم والمتعلق بالنظام العام وذلك على اعتبار أن الدين موضوع الفائدة المحكوم بها هو دين تجاري ناتج عن تعامل بين شركتين لهما صفة التاجر وفقاً لقانون التجارة.

١- إن القرار الوزاري رقم (٢٠١٨/٢٣٨) والصادر من وزارة التجارة والصناعة بتاريخ ٢٠١٨/١١/٧م والخاص بتحديد العائد مقابل الحصول على قرض أو دين تجاري والذي حدده في حدود (٦,٥%).

وحيث إن القرار الوزاري المذكور أعلاه (نسخة مرفقة) يعتبر في الحجية الملزمة كقوة القانون الساري المفعول على الكافة ولا تجوز مخالفته عليه فإن الحكم المطعون ضده بالفائدة التأخيرية عن الدين موضوع المطالبة بما يتجاوز النسبة المحددة من وزارة التجارة والصناعة يعتبر مخالفة للقانون والنظام العام ومن ثم يجوز إثارة ذلك في أي مرحلة تكون عليها الدعوى. ٢- لقد خالفت محكمة أول درجة ومن بعدها محكمة الاستئناف في حكمها المطعون فيه نص المادة (٨٠) من قانون التجارة وذلك عندما خالفت القرار الوزاري رقم (٢٣٨ / ٢٠١٨) المشار إليه أعلاه والذي يلزم الأطراف بالتقيد بالنسبة التي تحددها وزارة التجارة والصناعة بالاتفاق مع غرفة تجارة وصناعة عمان والتي لا تتجاوز (٦,٥%) وفقا للقرار الوزاري المذكور أعلاه والقرارات الوزارية السابقة له في هذا الصدد.

حاصل الوجه الثاني: لقد أنطوى حكم محكمة أول درجة والمؤيد بواسطة حكم محكمة الاستئناف موضوع الطعن على عيب الفساد في الاستدلال والقصور في التسبب وذلك بعدم استخلاصه للوقائع بصورة صحيحة متعلقة بنسبة الفائدة التأخيرية المطالب بها ومن ثم إغفاله تطبيق القاعدة القانونية الواجبة الصحيحة على وقائع الدعوى وتكييفها للوقائع على أساس شروط العقد المبرم بين الطرفين المتنازعين، في حين أن الفصل في الجزئية محل النزاع تتعلق بتطبيق قرارات وزارية لها قوة القانون وتسود على الاتفاق الخاص بالإضافة إلى عدم استجابتها لحكم القانون في ذلك الجانب متعلقاً بنسبة الفائدة المفروضة، ومن ثم عدم كفاية التسبب الذي انبنى عليه الحكم المطعون فيه والأساس الذي برر مخالفة ومجانبة محكمة الاستئناف في الحكم المطعون فيه القرارات الوزارية المتعلقة بنسبة الفائدة التأخيرية الواجبة التطبيق على الديون التجارية وفقاً لما نصت عليه المادة (٨٠) من قانون التجارة والقرارات الوزارية الصادرة من وزارة التجارة في هذا الشأن.

الأمر الذي يجعل الطاعنة تلتمس من عدالة محكماتكم الموقرة التدخل لإلغاء الحكم المطعون فيه.

عليه ولكل ما تقدم ذكره تلتمس الطاعنة الحكم لها بالآتي:

الطلبات:

١- قبول الطعن شكلاً لتقديمه في الميعاد القانوني.

- ٢- إيقاف تنفيذ الحكم لحين الفصل في الطعن المقدم.
- ٣- إلغاء الحكم المطعون فيه المتعلق بنسبة الفائدة التأخيرية المحكوم بها وإعادة الأوراق لمحكمة الاستئناف لنظرها بهيئة مغايرة.
- ٤- إلزام المطعون ضدها المصاريف وأتعاب المحاماة مبلغ (٥٠٠ ر.ع).

المحكمة:

من حيث الشكل:

حيث استوفى الطعن كافة أوضاعه القانونية فكان بذلك مقبولاً شكلاً.

من حيث الموضوع:

حيث إنّ النعي على الحكم المطعون فيه بالسبب الوحيد للطعن السالف إيراده تفصيلاً بصدر هذا الحكم سديد.

ذلك أنّ النص في المادة (٨٠) من قانون التجارة الصادر بالمرسوم السلطاني رقم (١٩٩٠/٥٥) على أنّه ((للدائن الحق في اقتضاء عائد مقابل حصول المدين على القرض أو دين تجاري ويتم تحديد العائد باتفاق الطرفين في الحدود التي تحددها وزارة التجارة والصناعة بالاتفاق مع غرفة تجارة وصناعة عمان كل عام مع مراعاة أجل القرض وأغراضه ومخاطره، وإذا تأخر المدين عن الوفاء في ميعاد الاستحقاق كان للدائن الحق في اقتضاء العائد المتفق عليه عن مدة التأخير)) يدل على أنّ المشرع أعطى الدائن الحق في اقتضاء العائد المتفق عليه إذا تأخر المدين عن الوفاء بالدين في ميعاد الاستحقاق عن مدة التأخير إلا أنّ ذلك العائد يجب أن يكون طبق النسبة المئوية التي تحددها القرارات الصادرة عن وزارة التجارة والصناعة وأن لا يتجاوزها.

لما كان ذلك وكان البين من أوراق الدعوى الماثلة أنّ المطعون ضدها أبرمت تسوية مع الطاعنة في ١٨/٣/٢٠١٦م من أجل سداد المبلغ المترتب على الطاعنة بموجب الفواتير الصادرة لها واتفق الطرفان على نسبة الفائدة التأخيرية بـ (٨٪) سنوياً تدفعها الطاعنة على المبلغ المترصد بذمتها في حال التأخير في السداد.

وحيث وثن اتفق الطرفان على تلك النسبة والتي تمسكت بها المطعون ضدها

بعلّة أن عقد التسوية الذي أبرمته مع الطاعنة كان في يوم ١٨/٣/٢٠١٦م في حين أن القرار الوزاري الذي يحدد نسبة الفائدة بواقع (٦,٥%) سنوياً جاء لاحقاً لعقد التسوية بتاريخ ١٧/١١/٢٠١٨م لا ينطبق على عقد التسوية إلا أن ذلك في غير محله ذلك أنه بالاطلاع على القرارات الوزارية الصادرة عن وزارة التجارة والصناعة والتي منها القرار الوزاري رقم (٢٠١٥/٩٧) الصادر بتاريخ ٢٣ مارس ٢٠١٥م والذي نشر بالجريدة الرسمية ودخل حيّز التنفيذ لمدة عام اعتباراً من يوم ٥/٥/٢٠١٥م والقرارات الوزارية التي تلت هذا القرار وهي القرار رقم (٢٠١٦/٧٢) والقرار رقم (٢٠١٨/٢٣٨) كلها حددت نسبة العائد بواقع (٦,٥%) سنوياً وهذه القرارات تتعلق بالنظام العام فلا يجوز تجاوزها وإن حصل تجاوزها فإن كل ذي مصلحة أن يشير ذلك التجاوز الغير مقبول كما أن المحكمة من تلقاء نفسها تشير ذلك التجاوز وتقضي بما قرره القرار الوزاري تتعلق تلك القرارات بالنظام العام.

وحيث إنه على ضوء ما سلف بيانه فإنه بالاطلاع على اتفاقية التسوية التي أبرمتها المطعون ضدها مع الطاعنة والمشار إليها أعلاه أبرمت بتاريخ ١٦/٣/٢٠١٩م وبالتالي فقد أبرمت في ظل تنفيذ القرار الوزاري رقم (٢٠١٥/٩٧) ويعمل به لمدة عام اعتباراً من يوم ٥/٥/٢٠١٥م وينتهي أثره في شهر إبريل ٢٠١٦م بما يكون تبعاً لذلك أن عقد التسوية قد أبرم في ظل سريان القرار الوزاري رقم (٢٠١٥/٩٧) وبموجبه يكون العائد محدداً ب (٦,٥%) وهو الواجب التطبيق ويكون العائد المستحق للمطعون ضدها بواقع (٦,٥%) سنوياً وطالما لم يلتزم الحكم المطعون فيه هذا النظر أخذاً بالعائد (٨%) سنوياً دون تطبيق القرار الوزاري رقم (٢٠١٥/٩٧) الذي في ظل سريانه أبرم عقد التسوية فإنه أخطأ في تطبيق القانون مما يتعين معه ترتيباً على ذلك نقضه جزئياً فيما قضى به بخصوص نسبة العائد والتصدي للاستئناف رقم (٢٠١٨/١٠٨٣) بإلغائه فيما نقض من الحكم والقضاء من جديد بإلزام الطاعنة بأن تؤدي للمطعون ضدها العائد السنوي بواقع (٦,٥%) من تاريخ رفع الدعوى حتى تمام السداد وتأييد الحكم المستأنف فيما زاد على ذلك وإلزام المطعون ضدها بالمصاريف ورد الكفالة للطاعنة عملاً بالمواد (١٨٣، ٢٤٧، ٢٥٩، ٢٦٠) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

فلهذه الأسباب:

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه جزئياً فيما قضى به بخصوص نسبة العائد والتصدي للاستئناف رقم (٢٠١٨/١٠٨٣) بإلغائه فيما نقض من الحكم والقضاء من جديد بإلزام الطاعنة أن تؤدي للمطعون ضدها العائد السنوي بواقع (٦,٥%) من تاريخ رفع الدعوى حتى تمام السداد وتأييد الحكم المستأنف فيما زاد على ذلك وألزمت المطعون ضدها بمصاريف الطعن ورد مبلغ الكفالة للطاعنة.

جلسة يوم الثلاثاء الموافق ٢٤/١٢/٢٠١٩ م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / منصور بن علي الفارسي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: حمد بن سليم الريامي، وأحمد بن عياشي الجندوبي، ونور الدين بن المكي خليفي، وعاطف المأمون عبدالسلام.

(١٨)

الطعن رقم ١١٣٤/٢٠١٨ م

مستهلك (حماية - مزود - ضمان)

- يُلزم القانون المزود بضمان الإصلاح أو الصيانة أو الاستبدال أو الاسترجاع، وقرار محكمة الموضوع بالاستبدال والتعويض في محله وإن حرمان المشتري لفترة طويلة يؤثر سلباً على تنقله وعائلته التي أصبحت السيارة لا غنى عنها في أكثر الأوقات.

الوقائع:

يتلخص الطعن في أن الطاعنة أقيمت عليها دعوى ابتداء تحمل رقم ٢٠١٦/٨٠١ م بالمحكمة الابتدائية بمسقط بالمطالبة بأن تستبدل المركبة بأخرى جديدة من نفس النوع والمواصفات أو استرجاعها وإعادة ما دفعه المدعي إليها من مبالغ مع منحه براءة ذمة وإعادة الشيكات التي سلمها للمدعي عليها والحكم بانتهاج التزامه بالشيكات أو الأقساط مع تعويضه ٢٠,٠٠٠ ر.ع والرسوم والمصاريف.

بناء على أنه اشترى منهم مركبة بمبلغ (١٢٣١٥ ر.ع) في شهر أغسطس ٢٠١٣ م نيسان وظهر بالمركبة عيوب رغم التزامه بالصيانة الدورية وقد أعلمهم برغبته في إصلاح تلك العيوب وطالب المدعي عليه برفض الدعوى أو نذب خبير وفي حالة الفسخ خصم قيمة الاستهلاك للمركبة محل النزاع من جراء الاستهلاك والحادثة الذي تعرضت له من قبل المدعي.

وبجلسة ٢٠١٨/٢/٢٧ م أصدرت أول درجة الحكم باستبدال مركبة المدعي الموصوفة في أسباب هذا الحكم وتسليمه بدلاً عنها مركبة أخرى مماثلة وتعويضه مبلغ ألفي ريال (٢٠٠٠ ر.ع) والمصاريف ومبلغ مائة ريال مقابل أتعاب المحاماة ورفض ما زاد على ذلك من طلبات.

فأستأنف الطرفان الحكم استأنفت بالرقم (٢٠١٨/٢٤٩) وطالبت بإلغاء الحكم والحكم برفض الدعوى، واحتياطياً ندب خبير من الجدول لفحص المركبة وعلى سبيل الاحتياط في حالة الفسخ تلتمس المستأنفة خصم قيمة الاستهلاك للمركبة محل النزاع والاستخدام والحادث الذي تعرضت له أثناء استعمالها من قبل الدعي إذ أنها قطعت ٧٨٥٤٦. وفي الاستئناف الآخر رفع سقف التعويض ليصبح ٢٠٠٠٠٠٠ ر.ع.

وبجلسة ٢٠١٨/١١/١١م حكمت المحكمة بقبول الاستئناف شكلاً وفي موضوعها برفضها وألزمت كل مستأنف مصاريف استئنافه.

طعن المدعى عليه في هذا الحكم بطريق النقض بموجب صحيفة أودعت أمانة سر المحكمة العليا موقعه من محام مقبول أمامها مرفقاً سند الوكالة ومصحوبة بما يفيد سداد الرسوم المقررة والكفالة. أعلنت للمطعون ضده بصحيفة الطعن وطالب برفض الطعن موضوعاً لعدم استناده لدليل من الواقع والقانون.

المحكمة :

وحيث إن الطاعنة تنعي على الحكم بسبب واحد إذ تنعي الطاعنة على الحكم المطعون فيه إذ أخطأت المحكمة في تطبيق القانون وخالفت أحكامه وشاب الحكم القصور في التسبب والفساد في الاستدلال وخالفت الثابت بالأوراق والمستندات من عده وجوه إذ أخطأت المحكمة عندما ذهبت للاستبدال مباشرة من دون السند لذلك إذ لم تستطلع على تقرير الخبير الفني المقدم وبذلك قضى من دون بيئة مقبولة لاستبدال المركبة ولا يمكن أن يؤخذ بحجة الحكم الجزائي بحذافيره بدليل أنها إحالة الدعوى المدنية من دون بحثها وتمحيصها حتى يكون الحكم الجزائي حجة لذلك وأن كانت المحكمة سايرت طلبات المدعي فلماذا لم تحتسب القيمة الاستهلاكية وهو أمر يتعارض مع قاعدة الغرم بالغرم لأن المطعون ضده انتفع بالمركبة لفترة معينة وقطعت مساحة (٨٧٥٤٦ كم).

ثانياً: عندما قامت المحكمة بتعويض المطعون ضده بمبلغ (٢٠٠٠٠ ر.ع) مع انه قد استعمل المركبة ل (٨٠٠٠٠٠ كم) فأين الضرر الذي أصابه مع أنه كان التقدير للتعويض جزافاً مما يوجب نقض الحكم.

ثالثاً: أن أحد أعضاء محكمة الاستئناف وهو القاضي..... هو الذي أصدر الحكم الجزائي الذي قرر الاستبدال وهو الذي أيد الحكم الابتدائي بالإدانة مما ينم سبق أن نظرها وقرر الإدانة وعليه فإنه يحرم عليه نظر الدعوى ممنوع من

سماحها مما يوجب بطلان الحكم للمادة (١٤٢) الفقرة هو المادة (١٤٣) إجراءات مدنية مطالبة بالغاء الحكم والقضاء برفض الدعوى أو إحالتها لهيئة مغايرة.

وحيث إن النص الذي أورد الطاعن على الحكم في غير محله لأن الطاعنة تناقش به مسائل موضوعية راجعة بالنظر لمطلق اجتهاد محكمة الأصل ولسلطتها التقديرية ولا سلطان عليها في ذلك من طرف المحكمة العليا حسبها في ذلك أن تغل رأياً تعليلاً مستساغاً وأن تقيم قضاءها على ما له أصل ثابت في الأوراق وقد توصلت محاكم الموضوع حسبما بأن لها من تقارير الاختبار سواء التي قدمت إبان بحثها جزائياً أو عندما انتدبت محكمة الموضوع أمام محكمة الاستئناف خبيراً مخصصاً إذ اتفقا في كلا الاختبارين أنه ومنذ شراء المركبة وبعد مضي شهرين أن المركبة بها عطل فني بناقل الحركة إذ ينطفئ بشكل مفاجئ يؤدي إلى غلق المقود ومرجه إلى أن كمبيوتر المحرك ولم تفلح الشكو في حقها من إصلاحه ومن الممكن أن تعرض حياة المدعي للخطر كون المقود يغلق بعد انطفاء المحرك.

كما أفاد الخبير المنتدب من قبل المحكمة بأن وضع المركبة سيء من جراء الوقوف لفترة طويلة في العراء وما مر عليها من عوائل الجو وتوقفها لمدة أكثر من سنتين من دون أن تتحرك أدى إلى تلف الأصباغ والمحرك والاطارات ونظام الفرامل والكراسي وغير ذلك وانتهى تقريره إلى أن محرك المركبة تحتاج كذلك إلى لتغيير المحرك بمحرك جديد.

ولما كان القانون يلزم المزود بضمان الإصلاح أو الصيانة أو الاستبدال أو الاسترجاع. وقررت محكمة الموضوع في ضوء ما سبق الاستبدال والتعويض للماطلة وحرمان المشتري لفترة طويلة مما أثر سلباً على تنقله وعائلته التي أصبحت السيارة لا غنى عنها في أكثر الأوقات.

أما فيما يتعلق بقيمة الاستهلاك التي تطالب بها الطاعنة تكون في غير محلها باعتبار أن المطعون ضده لم ينتفع بالسيارة بالنظر إلى العيب الثابت بالخبرة حال دون ذلك الانتفاع وبالتالي لا مبرر لطلب مبلغ الاستهلاك خاصة وأن العيب الثابت بالخبرة يوجب التعويض المركبة بأخرى.

فلهذه الأسباب:

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

جلسة يوم الثلاثاء الموافق ٢٤/١٢/٢٠١٩م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / منصور بن علي الفارسي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: حمد بن سليم الريامي، وأحمد بن عياشي الجندوبي، ونور الدين بن المكي خليفي، وعاطف المأمون عبدالسلام.

(١٩)

الطعن رقم ١١٤٤/١٨/٢٠١٨م

تقادم (دفع- موضوعي)

- إن الدفع بالتقادم هو دفع موضوعي يخرج عن إطار الأسباب الجائزة لدعوى بطلان الحكم التحكيمي المقررة بالمادة (٥٣) من قانون التحكيم، وأوردت الطاعنة تفصيلاً للدفع المؤسس على مخالفة المادة (٧٥) للنظام الأساسي - أوردت أن المطعون ضدها اكتشفت العيوب في عام ٢٠٠٩م ولم تقم دعواها إلا في العام ٢٠١٥م وأن مدة الثلاث سنوات الواردة في نص المادة (٢٢) من القانون رقم (١٢٠/١٩٩٤م) هي مدة السقوط وليست مدة تقادم ولا يسري عليها الانقضاء والوقف المقررين للتقادم.

محكمة عليا (حكم - تقويم)

- لمحكمة العليا أن تقوم قضاء الحكم المطعون فيه بما تورده من أسباب جديدة دون تنقضه وذلك في حالة ما إذا كان صحيحاً في نتيجته وشابه قصوره في أسبابه القانونية.

فائدة (طلب- تبعية- طعن)

- إن طلب الفائدة هو طلب تبعية للطلب الأصلي ولا علاقة له بشرط التحكيم وأن هذا السبب وأن كان يصلح للطعن في أحكام القضاء العادي فهو لا يصلح سبباً لدعوى بطلان الحكم التحكيمي.

تحكيم (اتفاق- مشاركة- إيراد - حكم)

- إن جاء اتفاق التحكيم على شكل شرط تحكيم فلا يشترط إيراده في الحكم التحكيمي ولا يترتب على عدم إيراد نصه بطلان الحكم التحكيمي وذلك لأن سلطة المحكم في حالة شرط التحكيم تشمل كل النزاعات المتعلقة بالعقد الأصلي وبالتالي فلا حاجة لأن يتم إيراد شرط التحكيم ضمن الحكم التحكيمي

الوقائع:

تتصل الوقائع حسبما يبين من الحكم المطعون فيه ومن سائر الأوراق التي انبنى عليها أن المطعون ضدها شركة.... لخدمات الصرف الصحي - (المحتكمة) - كانت قد أبرمت مع الطاعنة..... - (المحتكم ضدها) اتفاقية تقوم بموجبها الأخيرة بالإشراف على تنفيذ المرحلة الأولى من شبكة النقل والتجميع لمشروع الصرف الصحي صلالة وقد تضمن البند (١٨) من الاتفاقية المذكورة شرط التحكيم تتم بموجبه تسوية نزاعات الاتفاقية بواسطة محكم فرد وأن النزاع نشب عندما تبين للمطعون ضدها أن أعمال انشاء نظام التجمع والنقل لم يتم تنفيذها وفقاً للمواصفات مما اضطر المطعون ضدها للقيام بالعديد من المصالحات وأن الطاعنة - المحتكم ضدها - هي الملزمة بأداء قيمة تكاليف هذه المصالحات التي تكبدتها المطعون ضدها فأقامت دعوى التحكيم أمام المحكم الفرد بموجب صحيفة مودعة بتاريخ ٢٢/٣/٢٠١٥م بطلب الحكم بإلزام الطاعنة بأن تؤدي إليها مبلغ قدره تسعة ملايين وأربعمائة وسبعة وثمانون ألف ريال عماني وستمائة وخمس وأربعون بيسة (٩٤٨٧٨٥٩,٦٤٥ ر.ع) إضافة إلى رسوم ومصاريف التحكيم وأتعاب المحاماة مع فائدة تعويضية (٨%) من المبلغ المطلوب حتى السداد. وقد تأسست الدعوى على إخلال الطاعنة بضمان تنفيذ أعمال إنشاء نظام التجميع والنقل وفقاً للمخططات.

وبتاريخ ١٥/٥/٢٠١٨م أصدر المحكم الفرد الحكم التحكيمي وقضى بإلزام المدعى عليها بأن تؤدي للمدعية مبلغاً إجمالياً قدره ستة ملايين وستمائة وواحد وستون ألفاً وخمسمائة وخمسة وسبعون ريالاً عمانياً و٨٤٢ بيسة، وإلزام المدعى عليها بأن تؤدي للمدعية فائدة (٦,٥%) من المبلغ المحكوم به من تاريخ رفع الدعوى وحتى السداد التام وإلزام المدعى عليها بأن تدفع للمدعية الأتعاب التي تم دفعها للخبير وللحكم وذلك بموجب الاتفاق المبرم بينهما خلال إجراءات التحكيم وبرفض ما زاد على ذلك من طلبات.

فأقامت الطاعنة..... للهندسة العلمية إنك دعوى بطلان حكم التحكيم السالف الذكر وذلك بموجب صحيفة أودعتها لدى أمانة سر محكمة الاستئناف مسقط - الدائرة التجارية - طلبت في ختامها :-

أولاً: قبول دعوى البطلان من حيث الشكل.

ثانياً: وبصفة مستعجلة وقف تنفيذ الحكم التحكيمي إلى حين الفصل في دعوى البطلان.

ثالثاً: الحكم ببطلان الحكم التحكيمي الصادر بتاريخ ٢٠١٨/٥/١٥ م وأقامت الطاعنة دعوى البطلان علي ما يلي من أسباب:-

السبب الأول:-

بطلان الحكم التحكيمي لبطلان مشاركة التحكيم التي تضمنتها اتفاقية التحكيم المؤرخة ٢٠١٥/١/٢٠ م (مستند الادعاء رقم ٣ المرفق مع صحيفة دعوى البطلان) وجاء تفصيلاً لذلك أن هذه الاتفاقية حق مشاركة تحكيم وقد جاءت خالية من تحديد المسائل التي يشملها الاتفاق على التحكيم وهو ما يعني بطلان مشاركة التحكيم المشار إليها وبالتالي بطلان الحكم التحكيمي عملاً بالمادة (٥٣) (أ) من قانون التحكيم رقم ١٩٩٧/٤٧ م.

السبب الثاني:

بطلان الحكم التحكيمي لمخالفته المادة (٥٣-٢) من قانون التحكيم وجاء بياناً لذلك أن البطلان المقرر بالمادة (٥٣) (٢) من قانون التحكيم هو بطلان مطلق تثيره المحكمة من تلقاء نفسها إذا تضمن حكم التحكيم ما يخالف النظام العام وتفصيلاً للسبب الثاني لدعوى البطلان أوردته الطاعنة - المحكّم ضدها - أن الحكم التحكيمي خالف قاعدة النظام العام الواردة في المادة (٧٥) من النظام العام الأساسي للدولة والتي تقرأ: (لا تسري أحكام القوانين إلا على ما يقع من تاريخ العمل بها ولا يترتب عليها أثر فيما وقع قبل هذا التاريخ إلا إذا نص فيها على خلاف ذلك ولا يشمل هذا الاستثناء القوانين الجزائية وقوانين الضرائب والرسوم المالية).

واسترسلت الطاعنة أن وجه مخالفة الحكم التحكيمي لنص المادة (٧٥) سائلة الذكر يكمن في أن وثائق العقد الموحد تم التوقيع عليها بين الطاعنة والمطعون ضدها وتم تنفيذ الالتزامات الناشئة عن العقد قبل صدور قانون المعاملات المدنية رقم (٢٠١٣/٢٩) ومع ذلك فإن الحكم التحكيمي استند فيما انتهى إليه من حكم إلى قانون المعاملات المدنية رقم (٢٠١٣/٢٩) الصادر بتاريخ ٢٠١٣/٥/٦ م الذي بدأ العمل به في ٢٠١٣/٨/٦ م وذلك عندما اعتمد الحكم التحكيمي على المواد (٦٣٤ و ٦٣٧ و ٣٤٦ و ٣٥٠ و ٣١٩) من قانون المعاملات السالف الذكر

في حين أن عقد الاستشارات الهندسية أبرم بين الطرفين في ٣١/١/١٩٩٩م وتم الانتهاء من تنفيذه قبل صدور قانون المعاملات المدنية في تمام ٢٠١٣م وانتهت الطاعنة إلى أن الحكم التحكيمي خالف قاعدة نظام عام أمرة ومقررة بالمادة (٧٥) من النظام الأساسي ويترتب على ذلك بطلان حكم التحكيم وفقا للمادة (٢/٥٣) من قانون التحكيم.

السبب الثالث:

بطلان حكم التحكيم لاستبعاده القانون الذي اتفق عليه الأطراف وهو قانون تنظيم عمل المكاتب الاستشارية الهندسية الصادر بالمرسوم السلطاني رقم (١٢٠ لسنة ١٩٩٤م) الذي تم التعاقد وتنفيذ الالتزامات تحت ظله وتفصيلاً للسبب أوردت الطاعنة أن المطعون ضدها - المتحكمة - اكتشفت العيوب في أوائل ٢٠٠٨م بدليل ما جاء في رسالتها المؤرخة ٢/٢/٢٠٠٩م، ورغماً عن أن الطاعنة تمسكت ودفعت بنص المادة (١٦) من المرسوم السلطاني (١٩٩٤/١٢٠) الخاصة بسقوط دعوى الضمان لمرور أكثر من ثلاث سنين ما بين اكتشاف المطعون ضدها للخطأ في ٢٠٠٨ وما بين إقامتها الدعوى التحكيمية بتاريخ ٢٢/٣/٢٠١٥م إلا أن الحكم التحكيمي استبعد المرسوم ١٢٠/١٩٩٤م المتضمن للسقوط الثلاثي في مادته السادسة عشر واستند الحكم التحكيمي على مواد قانون المعاملات المدنية رقم ٢٠١٣/٢٩ ولذلك فإن الحكم التحكيمي قد شابه البطلان لأن المادة (١٦) من المرسوم ١٢٠/١٩٩٤ تنطوي على مده سقوط بينما أن ما استند عليه الحكم التحكيمي في مواد قانون المعاملات المدنية هي مدة تقادم يرد عليها الوقف والانقطاع وأن هذا كله ناتج عن إهدار الحكم التحكيمي للمادة (٧٥) من النظام الأساسي للدولة عندما طبق الحكم التحكيمي مواد قانون المعاملات المدنية الصادر بعد الاتفاق بل وبعد تنفيذ الالتزامات المقولة عن العقد المبرم بين الطرفين.

السبب الرابع:

بطلان الحكم التحكيمي لكونه قد فصل في مسائل لا يشملها اتفاق التحكيم وجاء بيانا لذلك أن الحكم التحكيمي قضى لصالح المطعون ضدها بالفائدة رغم أن مشاركة التحكيم لم تشر ولم تتضمن ذلك ما يعني أن الفائدة ليست مطروحة على المحكم ومن ثم يكون حكم التحكيم باطلا لمخالفته المادة ١/٥٣ (و) من قانون التحكيم.

السبب الخامس:

بطلان الحكم التحكيمي لتجاوزه نطاق اتفاق التحكيم الوارد في المادة (١٨) من العقد الموقع بين الطرفين وذلك من وجهين أولهما لأن عبارة مضمون الاتفاقية الواردة تفتقر على (تفسير الاتفاقية) فحسب دون تنفيذها والزام أي طرف بموجبها، وثاني الوجهين أن حكم التحكيم قضى لصالح المطعون ضدها بمصاريف التحكيم بالمخالفة لمشاركة التحكيم المؤرخة ٢٠١٥/١/٢٠م والتي تضمنت أن تكون مصاريف التحكيم على الطرفين بالتضامن والانفراد وبالتالي فإن الحكم التحكيمي باطل عملاً بالمادة (١/٣٥) (و) قانون التحكيم إذ لا يجوز رفع الاتفاق الطرفين تطبيق القواعد العامة المقررة في قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

السبب السادس:

بطلان حكم التحكيم بنص المادة (٥٣) (ز) من قانون التحكيم وجاء بيانا لذلك أن الحكم التحكيمي استبعد مشاركة التحكيم الموقعة بعد نشوب النزاع في ٢٠١٥/١/٢٠م وفصل في مسائل لم ترد في المشاركة فضلاً عن بطلان الحكم التحكيمي لعدم إيراد نص اتفاق التحكيم بالمخالفة للمادة ٣/٤٣ مقروءة مع (٥٣/ ز) من قانون التحكيم.

وحيث إن الدائرة التجارية بمحكمة الاستئناف مسقط أصدرت الحكم في دعوى البطلان بجلسة ٢٠١٨/١١/١٢م وقضى بقبولها شكلاً ورفضها موضوعاً وبالزام المدعية بالمصاريف.

وتأسس الحكم في دعوى البطلان على التحكيم أقيم على شرط التحكيم الوارد في البند (١٨) من العقد المبرم بين الطرفين في ١٩٩٩/١/٣١م المسماة اتفاقية الإشراف على تنفيذ المرحلة الأولى في شبكة النقل والتجميع لمشروع الصرف الصحي بصلالة وليس على أساس مشاركة التحكيم وأن المدعية الطاعنة حالياً لم تعترض على هذه الجزئية ولم تتحفظ عليها أثناء إجراءات نظر الدعوى التحكيمية.

كما تضمنت أسباب الحكم في دعوى البطلان أن التقادم المنصوص عليه في المادة (١٦) من قانون تنظيم عمل المكاتب الاستشارية رقم ١٩٩٤/١٢٠م يتطابق مع المادتين (٦٣٤ و ٦٣٧) من قانون المعاملات المدنية وأن الدفع بالتقادم هو دفع موضوعي خارج إطار دعوى البطلان، كما تضمن الحكم الصادر في دعوى البطلان أن

طلب الفائدة هو طلب تبعي لا علاقة له بشرط التحكيم وبهذا المعنى فإن هذه المسألة تتعلق بالموضوع ولا تختص بنظرة محكمة البطلان لأن دعوى البطلان ليست من طرق الطعن في الحكم التحكيمي وتتضمن الحكم في دعوى البطلان كذلك أن عبارة (مضمون الاتفاقية) لا يقتصر على تفسير الاتفاقية ٣١/١/١٩٩٩م بل تتعدى ذلك إلى نظر الخلافات والتزامات الناشئة بخصوص الاتفاقية المذكورة.

وتضمن الحكم الصادر في دعوى البطلان بشأن بطلان الحكم عندما أُلزم الطاعنة بمصاريف التحكيم كاملة غير أنه لما تم الاتفاق عليه بين الطرفين في الاتفاقية المؤرخة ٢٠/١/٢٠١٥م بشأن تضامنها بخصوص اتفاق التحكيم.. تضمن الحكم بهذا الصدد أن الحكم التحكيمي أُلزم الطاعنة بالمصاريف (مصاريف التحكيم) كونها الخاسر للدعوى وأن هذه وجهة نظر عادلة وهذا أمر طبيعي أن يلزم خاسر الدعوى بالمصاريف.

وأخيراً فقد تضمن الحكم الصادر في دعوى التحكيم أن نص المادة ٤٣/٣ من قانون التحكيم لم يرتب البطلان على عدم إيراد اتفاق التحكيم.

وحيث إن الحكم الصادر من الدائرة التجارية محكمة مسقط في دعوى البطلان رقم (٢٠١٨/٨٢٢) لم يجد القبول لدى شركة..... للهندسة العلمية قطعاً فيه بطريق النقض بالطعن المائل الذي أودعت صحيفته أمانة سر المحكمة العليا بتاريخ ٢٠/١٢/٢٠١٨م موقعة من الأستاذ..... المحامي المقبول لدى المحكمة العليا نيابة عن الطاعنة بموجب سند الوكالة المرفق وقدم ما يفيد سداد الرسم والكفالة المقررين قانوناً وتم إعلان المطعون ضدها شركة..... لخدمات الصرف الصحي وردت عليها بمذكرة مؤرخة ١٧/٣/٢٠١٩م طلبت فيها رفض الطعن، وعقبت عليها الطاعنة بالمذكرة المؤرخة ٢٢/٤/٢٠١٩م وردت عليها المطعون ضدها بالمذكرة المؤرخة ١٦/٥/٢٠١٩م.

المحكمة:

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الطعن أقيم على ستة أسباب وهي ذات الأسباب التي كانت الطاعنة قد دفعت بها أمام محكمة البطلان والتي كانت قد ضمنتها صحيفة دعوى البطلان والتي يمكن الرجوع إليها في صدر هذا الحكم ومع ذلك فإن هذه المحكمة تعود من

جديد وتتناول أسباب الطعن بإيجاز وهي كالآتي:-

سبب الطعن الأول:

بطلان الحكم المطعون فيه لتأييده الحكم التحكيمي الذي استبعد تطبيق مدة السقوط المنصوص عليها بالفقرة الأخيرة من المادة (١٦) من المرسوم السلطاني رقم ١٢٠/١٩٩٤م والذي استند بدلا عن ذلك - استند على المواد (٦٣٤ - ٦٣٧ - ٣٤٦ - ٣٥٠) من قانون المعاملات المدنية الصادر بالمرسوم السلطاني رقم (٢٩/٢٠١٣) وأن هذا ينطوي على مخالفة قاعدة من قواعد النظام العام المتمثلة في عدم جواز رجعية القوانين التي نصت عليها المادة (٧٥) من النظام الأساسي لسلطنة عمان وأن الحكم المطعون فيه أورد في أسبابه رداً على هذا الدفع أن المادة (٢٢) من القانون رقم (١٢٠/١٩٩٤) تتطابق مع مواد قانون المعاملات المدنية (٦٣٤ و ٦٣٧) وأن الدفع بالتقادم هو دفع موضوعي يخرج عن إطار الأسباب الجائزة لدعوى بطلان الحكم التحكيمي المقررة بالمادة (٥٣) من قانون التحكيم، وأوردت الطاعنة تفصيلاً للدفع المؤسس على مخالفة المادة (٧٥) للنظام الأساسي - أوردت أن المطعون ضدها اكتشفت العيوب في عام ٢٠٠٩م ولم تقم دعواها إلا في العام ٢٠١٥م وأن مدة الثلاث سنوات الواردة في نص المادة (٢٢) من القانون رقم (١٢٠/١٩٩٤م) هي مدة السقوط وليست مدة تقادم ولا يسري عليها الانقطاع والوقف المقررين للتقادم وختمت الطاعنة أن دعوى الضمان المقدمة من المطعون ضدها سقطت بانقضاء الثلاث سنوات من تاريخ اكتشاف المطعون ضدها للعيب الموجب للمسؤولية دون إقامة الدعوى خلال المدة المشار إليها ويترتب على ذلك القول بأن الطاعنة أثبتت مخالفة الحكم المطعون فيه للمادة (٥٣/٢) من قانون التحكيم العماني رقم ٤٧ لسنة ١٩٩٧م.

وحيث إنه عن النعي على الحكم المطعون فيه بهذا السبب فإنه يتعين قبل الرد عليه التمهيد للرد عليه بما هو مقرر في قضاء محكمة النقض أن لمحكمة النقض أن تقوم قضاء الحكم المطعون فيه بما تورده من أسباب جديدة دون تنقضه وذلك في حالة ما إذا كان صحيحاً في نتيجته وشابه قصور في أسبابه القانونية.

وحيث إن الحكم المطعون فيه رد على السبب الأول للطعن بأن المادة (٢٢) من المرسوم السلطاني رقم ١٢٠ لسنة ١٩٩٤م تتطابق مع المواد (٦٣٤ و ٦٣٧) من قانون المعاملات المدنية وأن الدفع بالتقادم هو دفع موضوعي ويخرج عن حالات

المادة (٥٣) من قانون التحكيم الواردة في شأن حالات قبول دعوى بطلان الحكم التحكيمي.

ولما كان هذا الرد على السبب الأول للطعن قد شابه القصور في أسبابه القانونية ومن ثم يجوز لهذه المحكمة تقويم قضاء الحكم المطعون فيه بهذا الصدد من خلال ما سطره الحكم التحكيمي صفحة (٢٧) و(٢٨) الثابت فيها أن الحكم التحكيمي لم يستبعد تطبيق القانون الواجب التطبيق على دعوى الحال وهو القانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٩٤م المشار إليه منتهياً إلى عدم وجاهة الدفع المبدى من الطاعنة بسقوط الدعوى التحكيمية وأورد الحكم التحكيمي بياناً لذلك أن دعوى التحكيم قد أقيمت خلال مدة الثلاث سنين المنصوص عليها في المادة (١٦) من المرسوم السلطاني رقم ١٢٠ لسنة ١٩٩٤م وفصلت هيئة التحكيم - صفحتي (٢٧) و(٢٨) أن المطعون ضدها - المحكمة - اكتشفت العيوب بعد الزيارة الميدانية للمشروع وبعد إعداد التقرير المشترك الذي اعتمده الطرفان ومن ثم أرسلت المطعون ضدها الرسالة المؤرخة ٢٨/١٢/٢٠١١م إلى الطاعنة وأمهلت المطعون ضدها الطاعنة والتي لم تتجاوب مما حدا بالمطعون ضدها بتحرير رسالة للمطعون ضدها بتاريخ ٧/٤/٢٠١٤م طلبت فيها صراحة الإحالة للتحكيم. ومن كل ذلك فلا يوجد ما يدعو للقول أن هنالك مخالفة للنظام العام، إذ أن الحكم التحكيمي أعمل في قضائه القانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٩٤م واستبعد الدفع المؤسس على المادة (١٦) من القانون المذكور.

جدير بالذكر أن الحكم التحكيمي أورد ضمن أسبابه صفحة (٢٨) رداً على تقادم عشري آثاره الطاعنة في مذكرتها الختامية أمام المحكمة وفصل المحكم في الدفع المذكور رفضه. وقد أعمل المحكم مواد قانون المعاملات المدنية للفصل في الدفع العشري، إلا أن ذلك يخرج عن إطار الطعن المائل لكون أن الطاعنة قصرت القول على سقوط الدعوى المقرر بالمادة (١٦) من القانون رقم ١٢٠/١٩٩٤م ومن كل ذلك يبين أن النعي على الحكم المطعون فيه بالسبب الأول وهو مخالفة الحكم المطعون فيه للمادة (٧٥) من النظام الأساسي للسلطنة - قولاً على أن الحكم التحكيمي استند إلى قانون المعاملات المدنية بدلاً عن القانون رقم ١٢٠/١٩٩٤م يكون النعي بهذا السبب غير سديد يتعين الالتفات عنه.

السبب الثاني :

أخطأ الحكم المطعون فيه عندما لم يحقق دفاع الطاعنة وهو تمسكها بسقوط دعوى التقادم الذي أسسته الطاعنة على المادة (١٦) من قانون تنظيم المكاتب الاستشارية وأن مدة الثلاث سنوات الواردة في المادة المذكورة هي مدة سقوط وليست مدة تقام.

وحيث إن النعي على الحكم المطعون فيه بهذا السبب قد تعرض له هذا الحكم عند مناقشة السبب الأول للطعن مع الأخذ في الاعتبار ما سطره الحكم المطعون فيه أن هذا الدفع يتصل بالموضوع وأن دور محكمة البطلان يقتصر على المسائل الإجرائية والشكلية ومن ثم فإنه يتعين الالتفات عن هذا السبب من أسباب الطعن.

السبب الثالث :

مخالفة الحكم المطعون فيه للمادة (١١٥٣) د من قانون التحكيم وذلك لاستبعاده القانون الواجب التطبيق المادة (١٦) من المرسوم السلطاني رقم ١٢٠ لسنة ١٩٩٤م الذي نظم عمل المكاتب الاستشارية.

وحيث إن هذا السبب قد تم التعرض له عند مناقشة السبب الأول للطعن وانتهت فيه المناقشة إلى أن الحكم التحكيمي استند رفضه الدفع لسقوط دعوى الضمان استند للمادة (١٦) من القانون ١٢٠ لسنة ١٩٩٤م وهو ما يعني أن النعي على الحكم المطعون فيه بهذا السبب في غير محله.

السبب الرابع :

أخطأ الحكم المطعون فيه في تطبيق القانون وتأويله بعدم تطبيقه لأحكام السقوط على الدعوى التحكيمية.

وحيث إن النعي على الحكم المطعون فيه بهذا السبب في غير محله كون أن هذا السبب يصلح للطعن على الحكم بالطرق المقررة قانوناً ولا يصلح سبباً لدعوى البطلان التي يقتصر فيها دور محكمة البطلان على المسائل الإجرائية والشكلية ومن ثم يتعين الالتفات عن هذا السبب.

السبب الخامس :

مخالفة الحكم المطعون فيه للمادة (٥٣ / ١ / ز) من قانون التحكيم لتأييده الحكم

التحكيمي تكون أن الاتفاق على التحكيم لم يشمل الفائدة. وحيث إن الحكم المطعون فيه رد على هذا السبب وذلك عندما أورد في أسبابه أن طلب الفائدة هو طلب تبعى للطلب الأصلي ولا علاقة له بشرط التحكيم وأن هذا السبب وأن كان يصلح للطعن في أحكام القضاء العادي فهو لا يصلح سببا لدعوى بطلان الحكم التحكيمي التي انحصرت حالاتها في المادة (٥٣) من قانون التحكيم وقد أصاب الحكم المطعون فيه ويتعين من ثم الالتفات عن هذا السبب.

السبب السادس:

الخطأ في تطبيق الفقرة (ز) من المادة (٥٣) من قانون التحكيم لكون أن مشاركة التحكيم المؤرخة ٢٠١٥/١/٢٠م لم يرد نصها في الحكم التحكيمي.

وحيث إن الحكم المطعون فيه كان قد انتهى إلى نتيجة صحيحة عندما رفض هذا السبب من أسباب دعوى البطلان بيد أن أسباب الرفض شابها القصور ذلك لأن الحكم المطعون فيه أورد أن عدم ذكر اتفاق التحكيم أو مشاركة التحكيم ضمن الحكم التحكيمي لا يؤدي إلى بطلانه إلا أن عدم ذكر اتفاق التحكيم أو مشاركة التحكيم ضمن الحكم التحكيمي لا يؤدي إلى بطلانه إلا أن هذه المحكمة تقوم ذلك بأسباب جديدة وهي أن اتفاق التحكيم يشترط أن يورد نصه ضمن الحكم التحكيمي أن كان قد جاء هذا الاتفاق على شكل مشارطة تحكيم وأما أن جاء اتفاق التحكيم على شكل شرط تحكيم فلا يشترط إيرادها في الحكم التحكيمي ولا يترتب على عدم إيراد نصه بطلان الحكم التحكيمي وذلك لأن سلطة المحكم في حالة شرط التحكيم تشمل كل النزاعات المتعلقة بالعقد الأصلي وبالتالي فلا حاجة لأن يتم إيراد شرط التحكيم ضمن الحكم التحكيمي ولما كان ذلك وكانت إجراءات هذا التحكيم قد قامت على أساس شرط التحكيم الوارد في البند (١٨) من العقد الأصلي وليس على أساس اتفاقية ٢٠١٥/١/٢٠م والتي لا تعدو أن تكون اتفاقية إجرائية لسير التحكيم أمام المحكم وهي لا تنال من أن الذي بين الطرفين هو شرط تحكيم ولا يشترط إيرادها ضمن حكم التحكيم ومن ثم يتعين الالتفات عن هذا السبب.

السبب السابع:

الفساد في الاستدلال والخطأ في تطبيق القانون وتأويله وذلك من وجهين:

الوجه الأول: أخطأ الحكم المطعون فيه عندما أيد الحكم التحكيمي بالنسبة

لمصاريف التحكيم التي التزم بها الطاعنة متجاوزاً حدود ما اتفق عليه الأطراف في الاتفاقية المؤرخة ٢٠١٥/١/٢٠م وأن هذا ما يبطل الحكم.

الوجه الثاني: أخطأ الحكم المطعون فيه عندما أيد الحكم التحكيمي الذي جاوز المهمة الموكلة للمحكم والتي لا تتعدى تفسير العقد الموقع بين الطرفين عام ١٩٩٩م وفقاً للبند (١٨) من العقد بينما أن الحكم التحكيمي انبرى للفصل في نزاع متعلق بالعقد المذكور ومن ثم فإن تجاوز الحكم التحكيمي لنطاق اتفاق التحكيم بتنفيذ العقد المؤرخ ١٩٩٩م والحكم للمطعون ضدها بمبلغ مالي لم يكن جائزاً وأنه يبطل الحكم.

وحيث إنه عن النعي على الحكم المطعون فيه بالوجه الثاني من وجهي السبب السابع للطعن فهو غير سديد وإن أول ما يتبادر إلى الذهن عدم ثبات الطاعنة على موقف محدد من بيان وتحديد اتفاق التحكيم الذي يحكم دعوى الحال، فتارة تقول الطاعنة أن اتفاق التحكيم هو مشاركة التحكيم الموقعة ٢٠١٥/١/٢٠م وتارة تقول أن اتفاق التحكيم قد جاء على شرط تحكيم في البند (١٨) من العقد الأصلي المؤرخ ١٩٩٩م وأخيراً ترى أن اتفاق التحكيم (شرط التحكيم) الوارد في البند (٨) يقتصر أن تكون مهمة المحكم تفسير العقد المبرم في ١٩٩٩م وأن نطاق مهمة المحكم لا يسمح له بتجاوز تفسير العقد إلى تفسيره والحكم بمبالغ مالية للمطعون ضدها.

وحيث إن هذا التضارب الذي شاب موقف الطاعنة دون اتفاق التحكيم وما إذا كان شرط تحكيم أو مشاركة تحكيم فإنه يدل دلالة قاطعة على عدم جدية الطاعنة في إبداء دفعها.

هذا وقد تصدى الحكم المطعون فيه للرد حول حدود المحكم وفقاً لعبارة (مضمون العقد) الواردة في البند (١٨) من العقد الأصلي وأورد الحكم المطعون فيه أن عبارة (مضمون الاتفاقية) تتخطى التفسير إلى التنفيذ ومن ثم الحكم بالطلبات وهذا رد شافٍ وأن ما جاء فيه يعتبر حقيقة وعن إرادة طرفي الخصومة عندما وضعوا البند (١٨) في الاتفاقية المبرمة في ١٩٩٩م، هذا فضلاً عن أن الطاعنة ومن خلال مذكرة دفاعها أمام المحكم لم تقم بإثارة هذا الزعم بل أبدت دفاعاً موضوعياً أن المطعون ضدها تحصلت على تسوية مع المصمم شركة (سي. دي. إم. سميث) وأنه لا يحق لها المطالبة الإضافية قبل الطاعنة.

وهذا كله يشير بجلاء إلى أنه الطاعنة كانت تدرك تماماً أن حدود اتفاقية التحكيم تتجاوز طور التفسير إلى طور التنفيذ ومن ثم الحكم بمبالغ مالية وقد سبق للطاعنة الدفع بسقوط الضمان عملاً بالمادة (١٦) من القانون رقم ١٢٠/١٩٩٤... ولكل ذلك فإن المحكمة تلتفت عن هذا الوجه.

وأما بالنسبة للوجه الأول للسبب السابع والأخير لأسباب الطعن والذي بني على أن الحكم التحكيمي تجاوز الاتفاقية المبرمة بين الطرفين بتاريخ ٢٠١٥/١/٢٠م عندما أُلزم الطاعنة بكل مصاريف (أتعاب المحكم) خلافاً للبند (٦) (٢) من الاتفاق المذكور الذي نص أن يكون الطرفان مسئولين بالتضامن والانفراد عن أتعاب المحكم... إلخ فإن المقرر بالمادة (٥٣) (و) من قانون التحكيم الصادر بالمرسوم السلطاني رقم ٤٧ لسنة ١٩٩٧م أن دعوى بطلان الحكم التحكيمي لا تقبل إلا في الأحوال الآتية :-

- (أ)
- (ب)
- (ج)
- (د)
- (هـ)

(و) إذا فصل حكم التحكيم في مسائل لا يشملها اتفاق التحكيم أو جاوز حدود هذا الاتفاق ومع ذلك إذا أمكن فصل أجزاء الحكم الخاصة بالمسائل الخاضعة له فلا يقع البطلان إلا على الأجزاء الأخيرة وحدها).

- (ز)

ومتى كان ذلك وكان الثابت من مدونات الحكم التحكيمي المؤيد بالحكم المطعون فيه أنه أُلزم في الفقرة (رابعاً) من المنطوق قد أُلزم الطاعنة أتعاب التحكيم ولما كانت أتعاب التحكيم قد وردت في الاتفاقية المؤرخة ٢٠١٥/١/٢٠م وهي مختلفة عن العقد المبرم بين الطرفين بتاريخ ١٩٩٩/١/٣١م المتضمن لاتفاق التحكيم وبالتالي هذه المسألة لا تندرج ضمن حالات بطلان حكم المحكمين الواردة حصرياً في المادة (٥٣) من قانون التحكيم رقم (٤٧) لسنة ١٩٩٧م بل هي مسألة تتعلق بسلطة المحكم في التقدير ولا تصلح سبباً لبطلان حكم التحكيم وإذ

التزم المحكم المطعون فيه هذا النظر ومن ثم فإن النعي على الحكم المطعون فيه بالوجه الأول للسبب السابع من أسباب الطعن غير سديد ويترتب على كل ما ذكر أن الطعن برمته لا يعدو أن يكون جدلاً حول سلطة محكمة الموضوع وما استقر في عقيدتها وهو أمر لا يجوز إثارته أمام هذه المحكمة ولذلك كله يتعين رفض هذا الطعن موضوعاً وأما عن المصاريف والكفالة فإنه يتعين إلزام الطاعنة بالمصاريف وبمصادرة الكفالة استناداً لنص المادة (٢٦١) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

فلهذه الأسباب:

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً وألزمت الطاعنة بالمصاريف ومصادرة الكفالة.

جلسة يوم الثلاثاء الموافق ٢٠١٩/١٢/٣١ م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / منصور بن علي الفارسي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: حمد بن سليم الريامي، وأحمد بن عياشي الجندوبي، ونور الدين بن المكي خليفي، وعاطف المأمون عبدالسلام.

(٢٠)

الطعن رقم ٣٠٩/٢٠١٩ م

حكم (حل - تصفية - شركة - طعن)

- إنَّ الحكم المطعون فيه قضى بحل وتصفية الشراكة بين الطرفين وتعيين مصفي لها فهو بذلك لم يصدر منهيًا للخصومة كلَّها طالما أنَّ مضمونه استوجب التصفية دون تحديد الحقوق بالنسبة لكل طرف من طرفي الدعوى والقضاء بها فإنَّه ترتبًا على ذلك لا يجوز الطعن فيه بالنقض أمام المحكمة العليا.

الوقائع:

تتَّصل الوقائع حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الوثائق التي انبنى عليها أنَّ المطعون ضده أقام الدعوى الابتدائية أمام المحكمة الابتدائية بالسيب تحت رقم (٢٠١٥/٦٩٨) ضد الطاعن طالباً الحكم أولاً: بإلزام الطاعن بأن يؤدي ما قدره تسعة وخمسون ألفاً أرباح الشركة غير مسددة منذ شهر يوليو ٢٠١٣ وخمسة وثلاثين ألف ريال عُمانى أرباح سابقة أقرَّ بها الطاعن، ثانياً: تعويض قدره خمسة آلاف ريال عُمانى جبراً لما فاتته من نفع وما لحقه من ضرر ثالثاً: إضافة لما سبق وفي حالة عدم قدرة الطاعن على الاستمرار في الشراكة يطلب المطعون ضده فسخ عقد الشراكة وتصفيتها وإلزام الطاعن بأن يرد له نصف مال الشركة وقدره خمسة آلاف وسبعمئة وخمسون ريالاً (٥٧٥٠ ر.ع) على سند من القول أنَّ الطاعن دخل في شراكة مع المطعون ضده قيمتها (١١٥٠٠ ر.ع) مناصفة بينهما بموجب عقد الشراكة المبرم بينهما بتاريخ ١/١١/٢٠١٠ م واتفق الطرفان على أن يكون النشاط بيع وشراء قطع الغيار يديره الطاعن وأن يقوم هذا الأخير بإرسال الأرباح إلى المطعون ضده بشكل دوري إلا أنَّ المطعون ضده ومن خلال الدفاتر التجارية التي أرسلها له الطاعن اكتشف عدم مطابقة الأرباح للواقع مما دفع المطعون ضده الرجوع إلى السلطنة وبعد جرد الدفاتر اكتشف

هناك مبلغاً قدره سبعون ألف ريال عُمانى أرباح لم يرسل له الطاعن نصيبه منه وهو (٣٥٠٠٠ ر.ع) وتعهد الطاعن بتقسيط المبلغ الأخير بواقع (٥٠٠ ر.ع) شهرياً إلا أن الطاعن لم يفي بذلك التعهد بل توقف عن سداد الأرباح منذ ١/٧/٢٠١٣م وحتى تاريخ..... الأمر الذي اضطر معه المطعون ضده إلى رفع الدعوى الماثلة طالباً الحكم طبق الطلبات السالفة البيان.

وحيث إنه بتاريخ ٢٣/٣/٢٠١٦م حكمت المحكمة الابتدائية بالسبب برفض الدعوى والزام رافعها بالمصاريف.

وحيث لم يرض المطعون ضده بهذا الحكم فطعن فيه بالاستئناف تحت رقم (٢٠١٦/١٠١) أمام محكمة الاستئناف بالسبب التي حكمت فيه بجلستها العلنية المنعقدة يوم ٨/١١/٢٠١٦م بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف وألزمت رافعه بالمصاريف.

وحيث إن الحكم لم يلق قبولاً من المطعون ضده فطعن فيه بالنقض أمام المحكمة تحت رقم (٢٠١٦/٩٣٠) والتي حكمت فيه بتاريخ ١٩/١٢/٢٠١٧م بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى إلى محكمة الاستئناف بالسبب لتحكم فيها من جديد بهيئة مغايرة وألزمت المطعون ضده بالمصاريف ورد الكفالة للطاعن.

وحيث ونفاذاً لهذا الحكم تولت محكمة الاستئناف بهيئة مغايرة النظر في الدعوى من جديد وبتاريخ يوم ٢٩/١/٢٠١٩م حكمت تحت رقم (٢٠١٨/١٩٥) في الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء مجدداً بحل وتصفية الشراكة بين المستأنف والمستأنف ضده عن العقد المؤرخ بتاريخ ١/١١/٢٠١٠م وتعيين مصفي صاحب الدور في الجدول من الخبراء المحاسبين مصفياً لها وأضافت مصاريف التصفية على عاتق التصفية وألزمت المستأنف ضده بالمصاريف على درجتي التقاضي ومبلغ (٢٠٠ ر.ع) مقابل أتعاب المحاماة.

وحيث لم يرض الطاعن بهذا الحكم فطعن فيه بالنقض أمام المحكمة العليا تحت رقم (٢٠١٩/٣٠٩) بالطعن المائل بصحيفة أودعت أمانة سر المحكمة بتاريخ ٢٥/٢/٢٠١٩م موقعة من المحامي..... أمام هذه المحكمة بصفته وكياً عن الطاعن وقدم سند الوكالة التي تجيز له ذلك مع ما يفيد سداد الرسوم والكفالة.

وتم إعلان المطعون ضده بصحيفة الطعن طبق القانون فردت عليها بمذكرة طلب فيها الحكم برفض الطعن موضوعاً.

وحيث أقيم الطعن على الحكم المطعون فيه بأربعة أوجه نعى الطاعن بالوجه الأول منها بطلان الحكم المطعون فيه لمخالفته للقانون بمقولة لقد خالف الحكم المطعون فيه القانون متمثلاً في المادة (٢٦٠) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية فقد اشترطت هذه المدة عدم جواز نظر القاضي الذي اشترك.

في الحكم المنقوض نظر الدعوى مرة أخرى بهيئتها المغايرة وجاءت بلفظ الوجوب على أنه (....) ويجب ألا يكون من بين أعضاء المحكمة التي أحيلت إليها الدعوى أحد القضاة الذين اشتركوا في إصدار الحكم المنقوض... (الخ) وحيث إنه باستقراء الحكم المستأنف الأول المؤرخ في (٨/١١/٢٠١٦م) ومقارنته بحكم الهيئة المغايرة المطعون عليه والمؤرخ فيه (٢٩/١/٢٠١٩م) نجد أن فضيلة الشيخ (.....) كان فضيلته عضو يمين الدائرة في الهيئة التي أصدرت الحكم بهيئتها السابقة وهو ذاته عضو اليمين في الهيئة المغايرة التي أصدرت الحكم المطعون عليه وهنا نجد أن فضيلته خالف مبداء قضائي هام وقد أقرته المحكمة العليا الموقرة وهو منع القاضي من نظر دعوى أدلى فيها برأيه الأمر المخالف لنص المادة (٢٩٠) سألفة الإشارة والتي وردت على سبيل الوجوب الذي يترتب على مخالفتها بطلان الحكم المطعون فيه واعتباره كأن لم يكن.. كما أن الحكم المطعون عليه قد خالف أيضاً نص المادة رقم (١٤٢/هـ) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية والتي تنص على أنه يكون القاضي غير صالح النظر الدعوى ممنوعاً من سماعها.... (إذا كان.... أو سبق نظرها قاضياً أو خبيراً أو محكماً.... الخ) كما رتب المادة رقم (١٤٣) من ذات القانون بطلان عمل القاضي أو قضاؤه في الأحوال المنصوص عليها في المادة السابقة (١٤٢) كما أن الحكم خالف نص المادة رقم (١٤٢/هـ) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية والتي تنص على أنه يكون القاضي غير صالح لنظر الدعوى ممنوعاً من سماعها.... (إذا كان....، أو سبق نظرها قاضياً أو خبيراً أو محكماً.... الخ) ولو تم باتفاق الخصوم أي أن البطلان هنا من النظام العام ولكن فضيلته أي فضيلة الشيخ (.....) والذي سمع المرافعة وحضر المداولة ووقع على مسودة الحكم في الهيئتين التين فصلتا في القضية مرة بهيئتها السابقة ومرة أخرى بهيئتها المغايرة الأمر الذي يكون الحكم قد جاء باطلاً بمخالفته للقانون في الثلاث مواد سألفي الشرح الأمر الذي نلتمس معه إلغاء الحكم وإحالة الاستئناف مرة ثانية إلى المحكمة التي أصدرته لتتنظره بهيئة مغايرة.

٢. الوجه الثاني: مخالفة الحكم الطعين للقانون والفساد في الاستدلال والقصور في التسبب ومخالفة الثابت في الأوراق:

لقد خالف الحكم المطعون عليه القانون وجانبه الصواب وشابه الفساد في الاستدلال والقصور في التسبب وخالف الثابت في الأوراق عندما لم يلتزم الحكم بأحكام القانون في تصديه للنزاع القائم بين الطرفين والنزاع القائم بين الطرفين في الدعوى الماثلة يتمثل في زعم المطعون ضده أن هناك شراكة بين طرفي الدعوى لم يتم تصفيتهما ولو أن الحكم المطعون عليه رجع إلى شهادة الشهود بأنه قد تمت تصفية الشراكة سابقاً حيث إن الطاعن مجرد عامل في ذلك الوقت (شركة.....) والتي كان مفوض بالتوقيع فيها الأخ الأكبر للمطعون ضده وقد قام بإنهاء خدمات الطاعن من الشركة والمطعون ضده كان قد شارك الطاعن في بند من التجارة تحت مظلة شقيقه الأكبر (.....) وعندما تم طرد الطاعن من الشركة قام بتصفية الحساب معه بشهادة أخوته مالك الشركة وقد تم سماع الشهود أمام محكمة أول درجة هذا من ناحية ومن الناحية الثانية لو أن محكمة الموضوع أجرت تحقيق بسيط في الدعوى لتبين لها حقيقة الشراكة وانتهائها وكيفية انتهائها برغبة الطرفين وإذا كان قد تيقن لمحكمة الموضوع بهيئتها المغايرة للشراكة فكان من الأجدر بها تحقيق الدعوى لبيان تمام التصفية من عدمه ولكن محكمة الاستئناف بهيئتها المغايرة خالفت القانون وجاء حكمها مختصر مقتضب دون تمحيص دفاع الخصوم وفهم المراد منه وإنزال حكم القانون عليه واستخلصت من ثبوت الشراكة في البداية نتيجة معينة لو تم التحقيق فيها التبين أن النتيجة هي عكس ما انتهت إليه عدالتها فجاء الحكم المطعون عليه مشوباً بالفساد في الاستدلال والقصور في التسبب والثابت بالأوراق إلى جانب مخالفته للقانون الأمر الذي نلتبس معه إلغاءه والقضاء مجدداً بإلغائه وإحالة القضية إلى المحكمة التي أصدرته لنظره بهينة مغايرة.

٣- الوجه الثالث: مخالفة الحكم الطعين لحكم المحكمة العليا الموقرة: جاء في نهاية الصفحة الخامسة من حكم المحكمة العليا الموقرة السابق "مستند رقم ٤" رقم (٢٠١٦/٩٣٠) (.....) رغم أن أحد أسباب الاستئناف الإخلال بحق الدفاع من جانب محكمة أول درجة عندما لم تندب خبير في الدعوى المباشرة إجراءات التصفية بين الطرفين وبيان حقوق كل طرف مع إدهاء المطعون ضده من أن الشراكة قد تمت تصفيتهما اتفاقاً وأن الطاعن قد استلم حقوقه ويجب

ألا يكون من بين أعضاء المحكمة التي أحييت إليها الدعوى أحد القضاة الذين اشتركوا في إصدار الحكم المنقوض.... إلى آخره) ولكن محكمة الاستئناف بهيئتها المغايرة لم تتبع حكم المحكمة العليا من جهتين أما عن الأولى فهو عدم تتبع محكمة الاستئناف حكم المحكمة العليا في تحقيق الدعوى بشقيها أي بيان حق كل طرف من أطراف الدعوى تجاه الآخر ومخالفة الفقرة الأخيرة من ذات المادة بالإضافة المواد الأخرى التي ذكرناها في السبب الأول للطعن هو اشتراك فضيلة الشيخ عضو اليمين في المحكمة بهيئتها السابقة المغايرة وإنما الحكم وإن كان حكم بإحالة الدعوى للخبير إلا أنه أي الحكم المطعون عليه قضي بتصفية الشراكة بين الطرفين بحكم نهائي وهو الحكم الذي يكون حكم تمهيدي ولا يمكن أن يكون حكم قطعي في الدعوى الأمر الذي حكم قاصر عن إنهاء الخصومة فضلاً عن مخالفته لحكم المحكمة العليا والقانون وفق ما هو واضح الأمر الذي نلتمس إلغاءه والقضاء مجدداً بإلغائه وإحالة القضية إلى المحكمة التي أصدرته لنظره بهيئة مغايرة.

٤- الوجه الرابع الغموض والإبهام ومسوخ الحكم:- لقد شاب الحكم المطعون عليه غموض وإبهام حيث إن الحكم المطعون عليه انتهى بحكم تمهيدي واعتبره حكم قطعي في الدعوى الأمر الذي يتضح من أسباب الحكم جاءت خالية من أي أسس قانونية يمكن إقامة المنطوق عليها حيث قارئ حيثيات الحكم يستشعر من قراءتها أنها أي أسباب الحكم أنها أسباب لحكم تمهيدي بإحالة الدعوى للخبير ولا يمكن أن تقدر على حمل منطوق حكم قطعي في الدعوى حيث إنه وإن كان لمحكمة الموضوع أو من سلطتها المطلقة استخلاص ما تقتنع به ويضمن إليه وجدانها إلا أن ذلك الاطمئنان يشترط أن يكون سائغاً موافقاً لوقائع الدعوى ومستنداتها وله سنده في مستندات الدعوى والقانون تكون الأسباب مقنعة وقاطعة في الحكم القطعي لا تكون أسباب حكم تمهيدي ثم تنتهي به المحكمة إلى حكم قطعي الأمر الذي يعجز المحكمة العليا عن مراقبة تطبيق القانون على وقائع الدعوى كما يحول دون إدراك قارئ الحكم وكذلك معرفة المحكوم عليه الأسباب التي أدت إلى الحكم المنطوق به وكذلك عجز الحكم عن أن يقنع قارعه أنه حكم قطعي في الدعوى وإنما قارئ الحكم يستشعر من أول وهلة أن الحكم ناقص أو أن إقامة الدعوى لم يكن منها فائدة من الأساس تكون محكمة الاستئناف قد فسرت مستندات الدعوى بما فيه حكم المحكمة العليا الموقرة ودفاع الخصوم بعكس دلالتها الأمر الذي يعد مسخاً للمستندات ولدفاع

الطاعن ووقائع الدعوى الأمر الذي تماحت معه أسباب حكمها الأمر الذي بالتالي انسحب تأثير تفسير محكمة الموضوع وتبني محكمة الاستئناف بهيئتها المغايرة اتجاه احتمالي لوقائع الدعوى ويكون ذلك الاحتمال قد انسحب على حكمها فجاء الحكم ممسوخ مشوباً بالإبهام والغموض والتناقض الأمر الذي تتماحي به الأسباب الأمر الذي يلتمس الطاعن إلغاء وإعادة الدعوى مرة أخرى للمحكمة التي أصدرته لتنظره بهيئة مغايرة.

المحكمة :

حيث إن المادة (٢٠٣) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية تنص على أنه ((لا يجوز الطعن في الأحكام التي تصدر أثناء سير الدعوى ولا تنتهي بها الخصومة إلا بعد صدور الحكم المنهي للخصومة كلها وذلك فيما عدا الأحكام الوقتية والمستعجلة والصادرة بوقف الدعوى والأحكام القابلة للتنفيذ الجبري والأحكام الصادرة بعدم الاختصاص والإحالة إلى المحكمة المختصة وفي الحالة الأخيرة يجب على المحكمة المحالة إليها الدعوى أن توقفها حتى يفصل في الطعن)).

وحيث يخلص من هذه المادة أن الأحكام التي تصدر غير منهيبة للخصومة كلها أثناء سير الدعوى غير قابلة للطعن باستثناء الحالات الأربعة الواردة بنص المادة (٢٠٣) المذكورة والتي هي ١- الأحكام الوقتية والمستعجلة، ٢- والصادرة بوقف الدعوى، ٣- والأحكام القابلة للتنفيذ الجبري، ٤- والأحكام الصادرة بعدم الاختصاص والإحالة.

وحيث إن البين من الاطلاع على الحكم المطعون فيه أنه قضى بحل وتصفية الشراكة بين الطرفين وتعيين مصفي لها فهو بذلك لم يصدر منهيًا للخصومة كلها طالما أن مضمونه استوجب التصفية دون تحديد الحقوق بالنسبة لكل طرف من طرفي الدعوى والقضاء بها فإنه ترتيباً على ذلك لا يجوز الطعن فيه بالنقض أمام المحكمة العليا بما يتعين معه والحالة ما قرر القضاء بعدم جواز الطعن بالنقض وإلزام الطاعن بالمصاريف ومصادرة الكفالة عملاً بالمادة (٢٦١) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

فلهذه الأسباب :

حكمت المحكمة بعدم جواز الطعن بالنقض وألزمت الطاعن بالمصاريف ومصادرة مبلغ الكفالة.

جلسة يوم الثلاثاء الموافق ٢٠١٩/١٢/٣١ م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / منصور بن علي الفارسي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: حمد بن سليم الريامي، وأحمد بن عياشي الجندوبي، ونور الدين بن المكي خليفي، وعاطف المأمون عبدالسلام.

(٢١)

الطعن رقم ٧٤٦/١٨/٢٠١٨ م

عقد (اتفاقية - قرض - فائدة - بنك مركزي)

- تحكم العلاقة بين الطرفين اتفاقية القرض التي لم يثبت من خلالها الاتفاق على سعر فائدة محددة ومن هنا لا يجوز إلزام المطعون ضده بأي فائدة لأن العقد قانون المتعاقدين ومنشورات البنك المركزي التي يصدرها بين فترة وأخرى إنما تصدر لتحديد السقف الأعلى لنسب الفوائد التي على البنوك أن لا تتجاوزها ويجوز الاتفاق على أقل من ذلك وبالتالي لا يمكن أن يلزم المطعون ضده بفائدة لم يحصل الاتفاق عليها.

الوقائع:

تتحصل الوقائع كما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن أن البنك الطاعن أقام الدعوى ذات الرقم (٢٠١٧/٥١٢) لدى الدائرة التجارية بالمحكمة الابتدائية بمسقط طالب من خلالها بإلزام المطعون ضده..... بأن يؤدي له مبلغاً قدره (٥٦٤٣/٣٥٨ ر.ع) خمسة وستمئة وثلاثة وأربعون ريالاً وثلاثمائة وثمان وخمسون بيسة مع العائد السنوي بمعدل (١٨%) من تاريخ رفع الدعوى وحتى تمام السداد وإلزامه بالمصاريف وأتعاب المحاماة على سند من القول بأنه وبموجب استمارة بطاقة الائتمان بسقف ائتماني مبلغاً وقدره (١٨٠٠ ر.ع) ألف وثمانمائة ريال وبعائد سنوي قدره (١٨%) بيد أن المطعون ضده امتنع عن سداد الأقساط المستحقة عليه بموجب التعاقد في..... المحددة مما رتب في ذمته مبلغ المطالبة الأمر الذي جعله يقيم في مواجهته هذه الدعوى من أجل الحكم له بطلباته.

وحيث إنه وبجلسة يوم الأحد الموافق ٢٠١٧/٤/٣٠ م حكمت المحكمة بإلزام

المدعى عليه بأن يؤدي للمدعى عن بطاقة الائتمان مبلغاً وقدره (١٨٠٠ ر.ع) ألف وثمانمائة ريال عُمانى وألزمته بالمناسب من المصاريف ومبلغ (١٠٠ ر.ع) مائة ريال مقابل أتعاب المحاماة ورفض ما عدا ذلك من طلبات بحالتها.

وحيث لم يلق هذا الحكم قبولاً لدى الطاعن فطعن فيه بالاستئناف المقيد تحت رقم (٢٠١٧/٧١٠٣/٦١٠) م الدائرة التجارية بصحيفة خلص في ختامها إلى طلبه قبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع بتعديل الحكم المستأنف جزئياً والقضاء مجدداً بإلزام المطعون ضده بأن يؤدي للطاعن باقي مبلغ المطالبة وقدره (٣٨٤٣/٣٥٨ ر.ع) والفائدة بواقع (١٨%) من يوم إقامة الدعوى وحتى تمام السداد والزامه بالمصاريف عن درجتي التقاضي وألف ومائتي ريال عن أتعاب المحاماة لأسباب حاصلها مخالفة الحكم المستأنف للقانون والخطأ في تطبيقه وفي تأويله وتفسيره فيما انتهى إليه من نتيجة حكميه كونه لم يحكم له بكامل مبلغ المطالبة وقضى له بألف وثمانمائة ريال عُمانى فقط كما أنه لم يحكم بالفائدة المتفق عليها وبذلك جاء الحكم الطعين مخالفاً لما هو ثابت بالأوراق والمستندات الثبوتية المقدمة.

وحيث نظرت محكمة الاستئناف الدعوى وفي جلستها المنعقدة بتاريخ ٢٠١٨/٥/٢١ م حكمت المحكمة بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف وإلزام رافعه المصاريف على اعتبار أنها انتدبت خبيراً محاسبياً في الاستئناف وقد توصل إلى نتيجة مؤداها بأن العلاقة بين الطرفين هي قرض تمويل شخصي حسب استمارة طلب بطاقة الائتمان تسمح للمطعون ضده بسحب مبالغ بحد أعلى (١٨٠٠ ر.ع) ولم يحدد تاريخ بداية القرض وأن رصيد القرض في ٢٠٠٧/٧/٣ م كان مبلغ (٦١٥ ر.ع) ولم تحدد أي فائدة على القرض وأن الطاعن اعتمد في ذلك على المنشور الصادر من البنك المركزي وقد أظهرت نتيجة تصفية الحساب من تاريخ توقفه عن السداد في ٢٠١٠/٥/١٧ م أن ذمته مشغولة بمبلغ قدره (١٦٤١/٥٩٣ ر.ع) وأنه في حال احتساب الفوائد حسب منشور البنك المركزي فإن المبلغ المترصد في ذمته حتى تاريخ ٢٠١٧/٣/٢٠ م هو (٤٧٠٤/١٣٧ ر.ع) وأن الفرق بين المبلغ هو مبلغ قدره (٣٠٦٥/٥٤٤ ر.ع) وهو يمثل الفوائد المحتسبة على القرض من تاريخ التوقف والسحب في تاريخ ٢٠١٠/٥/١٧ م حتى تاريخ المطالبة في ٢٠١٧/٣/٢٠ م وفقاً لمنشور البنك المركزي وقد أسست حكمها على خلو الأوراق من ثمة دليل على الاتفاق على الفائدة بنسبة (١٨%) ولا يغير

ذلك وأن وجود التعميم من البنك المركزي وقد أسست حكمها على خلو الأوراق من ثمة دليل على الاتفاق على الفائدة بنسبة (١٨%) ولا يغير ذلك وأن وجود التعميم من البنك المركزي بتحديد سعر الفائدة واحتسابها على بطاقة الائتمان لا يعني إلزام العملاء بها طالما لم ينص عليها في اتفاقية بطاقة الائتمان وأن الخبير قد أثبت أن باقي مبلغ المطالبة هو يمثل مبالغ الفائدة.

وحيث لم يلق هذا الحكم قبولا لدى المستأنف البنك فطعن فيه بالنقض لدى المحكمة العليا بموجب صحيفة أودعت أمانة سر المحكمة بتاريخ ٢٧/٦/٢٠١٨م موقعة من المحامي المقبول أمام هذه المحكمة بصفته وكيلًا عن الطاعن وقدم سند الوكالة التي تجيز له ذلك مع ما يفيد سداد الرسوم والكفالة وقد تم إعلان المطعون ضده وفق صحيح القانون فلم يرد عليها وقد خص في صحيفة الطعن إلى طلبه قبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بإلغاء الحكم الطعين والقضاء مجدداً بإلزام المطعون ضده بأن يؤدي للطاعن المبلغ المحكوم به إضافة إلى مبلغ (٣٨٤٣/٣٥٨ ر.ع) ثلاثة آلاف وثمانمائة وثلاثة وأربعون ريالاً وثلاثمائة وثمانية وخمسون بييسة مع الفائدة المطالب بها (١٨%) من تاريخ رفع الدعوى وحتى تمام السداد بالإضافة إلى المصاريف وألف وثمانمائة ريال عماني.

عن أتعاب المحاماة وقد جاءت أسباب الطعن على النحو التالي :-

أولاً :- مخالفة الحكم الطعين للقانون والخطأ في تطبيقه وفي تأويله وفي تفسيره فيما انتهى إليه من نتيجة حكمية وذلك لعدم الحكم بكامل مبلغ المطالبة ورفض القضاء بالفائدة وذلك حسب التعميم الصادر من البنك المركزي وطبقاً لما قررته مواد قانون التجارة لا سيما المادة (٨٠) منه التي تقرر اقتضاء العائد السنوي على القرض فيما حال تأخر المدين عن الوفاء بما عليه وفق الأجل المتفق عليها والثابت من خلال الأوراق المقدمة أن المطعون ضده قد تباطأ بل أنه قد امتنع عن سداد ما عليه وفق الاتفاق على ذلك فكان الأجدر بمحكمة الدرجة الأولى ومن بعدها محكمة الاستئناف أن تحكم بالفائدة نتيجة لذلك التأخر والتوقف عن السداد كما أن عدم الحكم بالفائدة فيه مخالفة لما أرسته المحكمة العليا من مبادئ في هذا الشأن.

ثانياً :- القصور في التسبيب والفساد في الاستدلال من حيث إن محكمة أول درجة وتلتها محكمة الاستئناف صدر الحكم منهما دون تمحيص ولا تدقيق المستندات

المقدمة ودون الوقوف على حقيقة طلبات الطاعن واستند الحكم إلى الأدلة غير صالحة للاستناد عليها كما شاب الحكم فساد في الاستدلال من حيث عدم توفر اللزوم المنطقي للنتيجة التي توصل إليها الحكم الطعين وذلك لثبوت شروط تخضع لها بطاقة الائتمان ومن ذلك وجوب تقاضي العائد السنوي طبقاً لما قرره وحدده البنك المركزي العماني على بطاقة الائتمان وأنّ القول بأنّ البنك المركزي احتسب فوائد على بطاقة الائتمان لا يعني إلزام العملاء بها فيه فساد في الاستدلال علماً بأنّ المطعون ضده لم يمثل أثناء سير الدعوى الابتدائية وكذلك الاستئنافية ولم يقدم ما يدحض الدعوى بأي شيء.

ثالثاً:- الإخلال بحق الدفاع من حيث إن المحكمة المطعون على حكمها لم تمحصها ولم تفند الدفع الموضوعية وفهم المراد منها وأنّ الطاعن قد قدّم خطاباً من البنك المركزي تفيد بأنّ سعر الفائدة (١٨%) على بطاقة الائتمان ولكن المحكمة قد التفتت من ذلك مع أنّ الفائدة ثابتة قانوناً بموجب شروط البطاقة وإنّ لم ينص عليها في اتفاقية القرض فهي مفهومة بالضرورة من خلال تحديد البنك المركزي لها وذلك بمعدل (١٨%) سنوياً وغني عن القول أنّ البنك المركزي هو جهة رسمية مختصة مناط به تحديد سعر الفائدة التي يجب تحصيلها من البنوك على التسهيلات المصرفية ومن هناك بعد من وضع الأمور في نصابها الصحيح والاستجابة لطلبات الطاعن على النحو المطلوب.

المحكمة:

من حيث الشكل ولما كان الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية والقانونية فهو مقبول شكلاً والمحكمة تقضي بذلك.

وحيث إنّه عن الموضوع فإنّ النعي على الحكم المطعون فيه بكافة أسباب الطعن غير سديد ذلك أنّه لما كان البين من أوراق الدعوى أنّ البنك الطاعن قد طلب الحكم له بإلزام المطعون ضده بأداء مبالغ قدرها (٥٦٤٣/٣٨ ر.ع) خمسة آلاف وستمائة وثلاثة وأربعون ريالاً وثلاثمائة وثمان وخمسون بيعة المترتبة عن بطاقة الائتمان استخدمها المطعون ضده الذي لم يحضر في جميع مراحل الدعوى ولم يناهض المستندات والأوراق المقدمة من البنك فإنّه إزاء تقديم البنك لتلك الأوراق والمستندات وإثبات صحّة المديونية التي يطالب بها البنك وهي مسألة حسابية تستوجب الاطلاع على دفاتر البنك فيتوجب ندب خبير محاسبي لتدقيق

صحة المطالبة وبيان استخدام المطعون ضده لبطاقة الائتمان من عدمه وما هي المبالغ المالية التي سددها وتلك التي لم يقم بسدادها وحيث التزمت محكمة الموضوع هذا المسلك وهذا النظر وانتدبت خبيراً محاسبياً توصل إلى النتيجة سالفة الذكر وحيث ثبت من خلال تقرير الخبرة أن المبالغ المطالب به زيادة على أصل القرض الحقيقي وهو ألفي وثمانمائة ريال عماني إنما تمثل الفوائد التي احتسبها البنك على القرض.

وحيث إن العلاقة بين الطرفين تحكمها اتفاقية القرض التي لم يثبت من خلالها الاتفاق على سعر فائدة محددة ومن هنا لا يجوز إلزام المطعون ضده بأي فائدة لأن العقد قانون المتعاقدين ومنشورات البنك المركزي التي يصدرها بين فترة وأخرى إنما تصدر لتحديد السقف الأعلى لنسب الفوائد التي على البنوك أن لا تتجاوزها ويجوز الاتفاق على أقل من ذلك وبالتالي لا يمكن أن يلزم المطعون ضده بفائدة لم يحصل الاتفاق عليها.

وبناء على ما تقدم يتعين رفض الطعن مع إلزام الطاعن بالمصروفات ومصادرة الكفالة عملاً بالمواد (١٨٣، ٢٦١) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية الصادر بالمرسوم السلطاني رقم (٢٩/٢٠٠٢) وتعديلاته.

فلهذه الأسباب:

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً وإلزام الطاعن بالمصاريف ومصادرة الكفالة.

جلسة يوم الثلاثاء الموافق ٤ / ٢ / ٢٠٢٠ م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / منصور بن علي الفارسي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: حمد بن سليم الريامي، وأحمد بن عياشي الجندوبي، ونور الدين بن المكي خليفي، وعاطف المأمون عبدالسلام.

(٢٢)

الطعن رقم ١٨٨ / ١٩ / ٢٠١٩ م

حكم (محكمة استئناف - تعليل)

- إن تضاقت محكمة الاستئناف عن وجوب تعليل حكمها بشأن ترجيحها نتيجة الاختبار المأذون به من طرفها واستبعاد ما انتهى إليه الخبير المنتدب من قبل محكمة أول درجة دون إبراز المعطيات التي كان ينبغي أن تتوفر لديها للحسم في وجه الاختلاف بين الخبيرين المذكورين فأضحى بهذا المنظور حكمها مشوباً بالخطأ في تطبيق القانون ومتسماً بالقصور في التسبيب بما يجعله موجباً للنقض.

الوقائع:

تحصل من مراجعة الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الدعوى أن المدعية في الأصل شركة أقامت دعوى في مواجهة المدعى عليهما مؤسسة بموجب صحيفة موقعة من قبل محاميها أودعت أمانة سر المحكمة الابتدائية بنزوى بتاريخ ٣١ / ٨ / ٢٠١٠ تحت رقم ١٣ / ت / ٢٠١٥ أعلنت قانوناً طلبت بختامها ما يلي:

(١) صحة نفاذ عقد الاتفاق الموقع بتاريخ ٢٥ / ٨ / ٢٠٠٩ بينها وبين المدعى عليها الأولى:

(٢) طرد المدعى عليها الثانية في الموقع نهائياً وإلزام المدعى عليها بعدم التعرض لها طوال الفترة سريان عقد الاتفاق.

(٣) إلزام المدعى عليها بعدم التعرض للمواد المخزنة بالموقع وكذلك عدم التعرض للمواد الجاهزة لاستخراج في الموقع محل الاستثمار لحين الفصل

بالدعوى.

٤) إلزام المدعى عليهما بدفع قيمة المواد التي تصرف فيها بالبيع والتي تقدر قيمتها بمبلغ (٣٨٥٠٠٠ع)

٥) وإلزام المدعى عليهما بالتعويض لها عن الأضرار المادية والمعنوية التي أصابتها بمبلغ قدره مائة ألف ريال عماني.

٥) إلزام المدعى عليهما بالمصاريف ومبلغ ثلاثة آلاف ريال عماني أتعاب محاماة.

على سند من القول أنه بتاريخ رقم ٢٥ / ٨ / ٢٠٠٩م تم الاتفاق بينهما والمدعى عليها الأولى مؤسسة..... للتجارة صاحبة الترخيص علي أن تقوم المدعية باستثمار وإدارة المحجر التابع لها للمدعى عليها، محجر الكروم، وأن يكون مقابل الاستثمار استحقاق المدعية بنسبة (٥٠ بالمائة) من صافي أرباح مستخرجات الموقع وأن تستحق الشركة المدعى عليها الأولى بنسبة (٢٠ بالمائة) من صافي الأرباح وأن المحاسبة بينها تتم بعد استلام عائد للبيع من الرخام المستخرج وقد استمرت العلاقة الاستثمارية بينهما حيث تم توزيع الأرباح بينهما إلا أن الوضع الاقتصادي في السوق لمنتجات خام الكروم أخذت في انخفاض السعر مما أدى بالشركتين إلى الاتفاق على التقليل من أعمال التعدين وتجميع المواد المستخرجة وتخزينها في الموقع بما يعادل (٣٨٥٠٠٠ع).

وقد تفاعلت المدعية بقيام المدعى عليها الثانية شركة..... لمواد المعادن بإدخال معداتها في الموقع والعبث في المواد المملوكة وهو ما دعاها إلى التواصل مع الشركة المدعى عليها الأولى حول دخول المدعى عليها الثانية للموقع فأفادتها بأنه لا علم لها بذلك فقامت المدعية بمخاطبة المدعى عليها الثانية بتاريخ ٢١ / ٤ / ٢٠١٤م فردت عليها بمخاطبة بتاريخ ٢٧ / ٤ / ٢٠١٤م أن وجودها في الموقع بناء على طلب الشركة المدعى عليها الأولى من أجل عمل دراسة وأعمال الحفر لمعرفة الاحتياطي للموقع وعدم معرفتها بأي أمر حول التعاقد مع المدعى عليها الأولى وقد قامت المدعية بتقديم شكوى جزائية بسرقة المواد فباشرت الجهات المختصة للتحقيق في الموضوع وانتهت إلى إصدار قرار الحفظ لعدم قيام الجريمة تظلمت منه إلا أن المحكمة قررت رفض التظلم وهو ما حدا بالمدعية إلى إقامة دعواها في طلب الحكم لها بطلبتها المذكورة.

وحيث باشرت محكمة أول درجة النظر في الدعوى وقد تم تداولها بعدة جلسات

اقتضاها سيرها وبجلسة ٢٤/١٢/٢٠١٠م حضر وكيل المدعى الثانية وأفاد بأن موكلته لا علم لها بالعقد المبرم بين المدعية والمدعى عليها الأولى وأن وجودها بالموقع قانوني بموجب الاتفاقية المؤرخة في ١٨/٨/٢٠١٤م كما أفاد وكيل هذه الأخيرة أن إحداثيات الموقع المتفق عليها بين المدعية وموكلته المدعى عليها الأولى اختلفت عن إحداثيات الموقع موكلته والمدعى عليها الثانية في موقع يختلف عن محل الاتفاقية الأولى ولكنه قريب منه.

وحيث أقامت المدعى عليها الأولى دعوى فرعية في مواجهة المدعى عليها فرعياً (المدعية في الأصل) طلبت بمقتضاها ثبوت فسخ العقد المؤرخ في ٢٥/٨/٢٠١٥م واعتباره مفسوخاً لإخلالها بالبند الثالث من العقد الذي حملها بإجراءات معينة لم تقم بإنجازها.

وبعد استيفاء الإجراءات المتعين مراعاتها أصدرت محكمة البداية بتاريخ ١٩/٦/٢٠١٧م حكمها في الدعوى الأصلية استناداً لنتيجة الاختبار المأذون به من طرفها:

(١) بصحة ونفاذ عقد الاتفاق الموقع بتاريخ ٢٥/٨/٢٠٠٩م بين المدعية أصلياً والمدعية عليها الأولى أصلياً.

(٢) إلزام المدعى عليهما الأولى والثانية أصلياً بعدم التعرض للمدعية أصلياً طوال فترة سريان عقد الاتفاق.

(٣) إلزام المدعى عليهما الأولى والثانية أصلياً بأن يؤديا بالتضامن والانفراد للمدعية أصلياً مبلغاً قدره مائتان وواحد وخمسون ألف ومائتان ر.ع.

(٤) إلزام المدعى عليهما الأولى والثانية أصلياً بأن يؤديا بالتضامن والانفراد للمدعية أصلياً تعويضاً مقداره عشرة آلاف ريال عماني.

(٥) مع إلزامهما بالمصاريف وأتعاب محاماة (١٠٠ ر.ع) ورفض ما زاد عن ذلك من طلبات في الدعوى الأصلية.

وفي الدعوى الفرعية برفضها وإلزام رافعها المصاريف.

وحيث لم يلق هذا الحكم قبولاً لدى المحكوم ضدهما فاستأنفاه وقضت محكمة الاستئناف بقبول الاستئنافين شكلاً في الموضوع بالنسبة الاستئناف رقم (٢٠١٧/١٠٢) المقام من قبل شركة..... بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء مجدداً

برفض الدعوى في مواجهة المستأنفة والزم المستأنف ضدها الأولى شركة جسر سمائل للتجارة بالمصروفات وأتعاب محاماة بمبلغ (١٠٠.ر.ع) وبالنسبة للاستئناف رقم (٢٠١٧/١٠٤) المقام من قبل مؤسسة..... بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء مجدداً بفسخ عقد الاستثمار المبرم بينها وبين المستأنف ضدها الأولى شركة..... وذلك من تاريخ ٤/١١/٢٠١٢م وإعادة الحال لما كان عليه قبل التعاقد والزام هذه الأخيرة بتعويض المستأنفة بمبلغ قدره (٢٠٠.ر.ع) تعويضاً شاملاً عن الأضرار المادية والمعنوية التي لحقت بها والمصاريف وأتعاب محاماة بمبلغ (١٠٠.ر.ع).

وحيث طعنت شركة..... في هذا الحكم بموجب الطعن رقم (١٨٨) ناعية عليه ما يلي:

الخطأ في تطبيق القانون وتأويله:

بمقولة أن الطاعنة قد أثبتت وفقاً لما تقتضيه المادة (١) من قانون الإثبات العماني القائلة "على المدعى إثبات الالتزام وعلى المدعى عليه إثبات التخلص منه".

إن ما توصل إليه الخبير الأول في الدعوى من خلال تقريره الأصلي والتكميلي يثبت وجود كميات الكروم التي قدرها بنحو (٥٠٠٠ طن) وذلك من خلال التصوير الجوي للموقع في الفترة من ٢٠١١م حتى ٢٠١٤م وهو الأمر الذي يؤكد استيلاء المطعون ضدهما على تلك الكميات من الكروم المستخرج من الطاعنة.

كما أن المعاينة التي تمت من قبل الادعاء العام بسماثل وما ورد بقرار الحفظ رقم (٢٠١٥/١٧٠) ص الأولى أثبت انتقال مأموري الضبط القضائي إلى الموقع وتبين أنه موقع فضاء في منطقة جبلية بولاية سمائل ويتم نقل مواد من الموقع بواسطة شاحنات.

وقد ثبت من عقد الاتفاق المبرم بين الطاعنة والمطعون ضدها..... المؤرخ في ٢٥/٧/٢٠٠٩م والذي لا زال سارياً حتى تاريخه ولم يتم فسخه بين الطرفين لم يتضمن للشرط الفاسخ الصريح حتى تقوم المطعون ضدها الثانية بفسخه من جانب واحد والتعاقد مع شركة أخرى "....." المطعون ضدها الأولى وثبت أيضاً من خلال الشهادة الصادرة من وزارة التجارة وقف شحنة تصدير الكروم بنحو "٥٠٠٠ طن" نظراً لظروف انخفاض الأسعار عالمياً.

وبالتالي فإن الحكم المطعون فيه الذي لم يراع هذه الاعتبارات وقضى بالفسخ رغم أن المطعون ضدها قد فسخت العقد سلفاً من جانب واحد يكون قد أخطأ في تطبيق أحكام المادتين (١٦٧، ١٧١) من قانون المعاملات المدنية والتجارية المتضمنة أنه "إذا كان العقد صحيحاً لازماً فلا يجوز لأحد المتعاقدين فسخه أو تعديله إلا بالتراضي أو التقاضي" وأنه "في العقود الملزمة للجانبين إذا لم يوف أحد المتعاقدين بما وجب عليه بالعقد جاز للمتعاقد الآخر بعد إعدار المدين أن يطالب بتنفيذ العقد أو فسخه"

القصور في التسبب والفساد في الاستدلال.

بمقولة أنه بالاطلاع على الحكم الاستثنائي المطعون فيه يتضح أنه شيد أسبابه على أسس غير سليمة ذلك أنه اعتبر صحة التعاقد بتاريخ ١٧/٧/٢٠١٤م بين شركة..... وبين شركة..... والحال أن هذا العقد ولد معدوماً وباطلاً لانعقاده في ظل سريان العقد المبرم بين المطعون ضدها الثانية "....." والطاعنة "شركة....." المؤرخ في ٢٥/٧/٢٠٠٩م.

كما أن الحكم المنتقد أسس حكمه على قرار الحفظ الصادر من الادعاء العام بسمائل بتاريخ ٧/٤/٢٠١٥م لعدم توافر أركان واقعة السرقة لانتفاء الركن المعنوي والحال أن هذا القرار قد أثبت قيام كل من المطعون ضدهما بنقل كافة المواد الخام المخزنة بالموقع بمعدات وشاحنات المطعون ضدهما حسبما ورد ذلك بقرار الحفظ ذاته بصفحته الأولى.

وأن تسبب الحكم الاستثنائي قضائه على مشروعية وجود المطعون ضدها الأولى بالموقع مناهض للواقع ومخالف للحقيقة ذلك أن العقد المبرم بين المطعون ضدهما باطل ومنعدم لوروده على محل تتعلق به حقوق الطاعنة وسريان عقدها حتى تاريخ تعاقدتهما وهو العقد المؤرخ في ٢٥/٨/٢٠٠٩م لم يتم فسخه رضائياً أو قضائياً ولا مجال للقول بأن الموقع الذي تعاقدت بشأنه الطاعنة مع المطعون ضدها الثانية مغاير للموقع الذي تعاقدت بشأنه هذه الأخيرة مع المطعون ضدها الأولى وكلاهما تعاقدتا على موقع واحد وهو الموقع (ب) حسبما أثبتته الخبر الأول أمام محكمة أول درجة بالرغم من أن الخبر المنتدب من محكمة الاستئناف قد أوضح على خلاف الحقيقة أن هناك ترخيص للموقع الأول صادر بتاريخ ٢٠/٤/٢٠٠٩م والثاني بتاريخ ١٨/٧/٢٠١٣م.

وأن الترخيص الصادر للمطعون ضدها الثانية "....." هو ترخيص واحد ولم يصدر سواه وهو الترخيص الصادر برقم (١٠٠٠٠٤٢٥) الصادر بتاريخ ٢٠٠٩/٤/٢٠م وتم تجديده في ١٨/٤/٢٠١٣م وقد ثبت عمل كل من الطاعنة والمطعون ضدها "شركة الخليج للمعادن" في ذات الموقع "ب" وقد التفت الخبير المنتدب عن بيان حقيقة الكميات التي قامت الطاعنة بإنتاجها وتحريرها بالموقع.

الإخلال بحق الدفاع.

بمقولة أن الطاعنة دفعت بأن الخبير الأخير قد ناهض الخبير السابق في كافة ما انتهى إليه حيث توصل كل واحد منهما لنتيجة مغايرة للأخر ورغم ذلك لم تلتفت المحكمة إلى طلب الطاعنة بنذب هيئة ثلاثية من خبراء التعدين الجيولوجيين من بينهم الخبيرين السابقين فجاء حكمها مخالفاً بحق الدفاع وطلب لذلك الحكم بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم الاستثنائي وإعادته إلى محكمة استئناف نزوى لنظره من جديد بهيئة مغايرة.

واحتياطياً بنقض الحكم الاستثنائي والتصدي من جديد لموضوع الطعن وتأييد حكم أول درجة، وإلزام المطعون ضدهما بالمصاريف ورد الكفالة للطاعنة.

وحيث ردت نائبة المطعون ضدها مؤسسة..... بما مفاده أن نعي الطاعنة على الحكم المنتقد لا يقوم على مبنى قويم ولا ينال من صحته وطلبت لذلك الحكم برفض طعنها.

وحيث طعنت كذلك مؤسسة..... في الحكم الاستثنائي بموجب الطعن رقم (٢٠٦) ناعية عليه ما يلي.

الخطأ في تطبيق القانون من حيث مخالفته في تقدير التعويض المقضي به.

بمقولة أن المبلغ المقضي به كتعويض لا يتناسب على الإطلاق مع الخسائر والأضرار التي لحقت بالطاعنة بنوعيه المادي والمعنوي وما لحقها من خسارة وما فاتها من كسب ذلك أن المحكمة لم تراعى أن هذا النوع من العمل التعديني لو قامت المطعون ضدها بتفعيل المشروع استناداً للعقد المبرم بين الطرفين لكانت الطاعنة قد كسبت ما لا طائلاً من جراء المشروع التعديني.

كما أن المحكمة المنتقد حكمها لم تأخذ بعين الاعتبار في تقدير التعويض

المقضي به ما أصاب الطاعنة من ضرر في مكانتها بسبب استباحة هيبتها من جراء وقوع مساءلتها في الادعاء العام والتحقيق بسعي من المطعون ضدها وفقدانها لثقة المتعاملين معها في الوسط التجاري التي تعد رأس مال كل شركة فجاء بذلك حكمها مخالفاً للقانون مشوباً بالقصور في التسبب وطلبت لذلك الحكم بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع التصدي لموضوع الطعن والحكم بتعديل مبلغ التعويض برفعه إلى مبلغ (٥٠,٠٠٠ ر.ع) تعويضاً شاملاً لكافة الأضرار المادية والمعنوية.

واحتياطياً نقض الحكم جزئياً في الشق المتعلق بالتعويض وإعادة الدعوى إلى محكمة الاستئناف بنزوى لنظره بهيئة مغايرة لتعديل مبلغ التعويض المقضي به ورفعته إلى مبلغ (٥٠,٠٠٠ ر.ع) وإلزام المطعون ضدها الرسوم والمصاريف وأتعاب المحاماة عن كافة درجات التقاضي.

وحيث رد نائب المطعون ضدها بما مؤداه انتفاء الضرر المحتج به وأجابت الطاعنة مما يجعل نعي هذه الأخيرة على الحكم المنتقد لا يقوم على أساس صحيح وطلب لذلك رفض طعنها.

المحكمة :

من حيث الشكل حيث استوفى الطعانان أوضاعهما الشكلية بما يجعلهما حريان بالقبول من هذه الناحية.

من حيث الموضوع :

عن الطعن رقم (١٨٨) : عن جملة المطاعن لترابطها ووحدة القول فيها :

حيث تبين بمراجعة الحكم المطعون فيه أن المحكمة اعتبرت أن المستأنفة شركة..... قد أثبتت شرعية وجودها وعملها بالموقع (ب) موضوع التداعي بموجب العقد الذي أبرمته في هذا الغرض بتاريخ ١٧/٧/٢٠١٤م مع مؤسسة..... للتجارة صاحبة الترخيص في استثمار محجر الكروم وأن هذا الموقع مغاير تماماً للموقع (أ) موضوع تعاقد المستأنف ضدهما، والذي أفادت بشأنه شركة..... للتجارة بأنها لم تعمل فيه وهو أيضاً ما أكده الخبير المنتدب من قبل هذه المحكمة.

وحيث إن هذا المنهج الذي انتهجته محكمة الحكم المطعون فيه بشأن اعتبار

نهوض حجة شرعية وأحقية شركه في العمل بالموقع (ب) الموماً إليه يعوزه ما يشهد له بالاعتبار ذلك أنها انتهت إلى أن عمل المستأنف ضدها شركه..... للتجارة في الموقع محل الدعوى تحت مظلة العقد الذي أبرمته بتاريخ ٢٥/٨/٢٠٠٩م مع مؤسسه..... للتجارة لا يبرر أحقيتها في الموقع وهو ما انجر عنه مخالفات لمؤسسه..... ولم تعبأ بما اقتضته المادة (١٦٧) من قانون المعاملات المدنية من أنه، إذا كان العقد صحيحاً لازماً فلا يجوز لأحد المتعاقدين فسخه أو تعديله إلا بالتراضي أو بالتقاضي» ولم تأبه كذلك بما ورد بالمادة (١٧١) من نفس القانون أنه «في العقود الملزمة للجانبين إذا لم يف أحد المتعاقدين بما وجب عليه بالعقد جاز للمتعاقد الآخر بعد إعداره المدين أن يطالب بتنفيذ العقد أو فسخه» وأن مؤسسة..... تولت التعامل بإبرام عقد بتاريخ ١٧/٧/٢٠١٤م مع شركة..... في النشاط موضوع النزاع ولم تبادر بفك ارتباطها بالطاعنة بموجب العقد المؤرخ في ٢٥/٨/٢٠٠٩م بطلب فسخه استناداً لما تنسبه لمعاقدتها من إخلال لبنوده إلا في نطاق دعاوها الفرعية الواقع القيام بها ضدها من الطاعنة لدى محكمة أول درجة.

كما أن محكمة الاستئناف أخذت بما انتهى إليه الخبير المأذون به من طرفها من أن الطاعنة شركة..... للتجارة لم تعمل بالموقع (ب) موضوع التداوي وأن الموقع (أ) هو موضوع التعاقد الذي يعني هذه الأخيرة ولم تتناول وتحدد موقفها بشأن تأكيد الخبير المنتدب من قبل محكمة البداية من أن شركة..... التجارة وشركة..... كانتا تعملان في نفس الموقع ولا يمكن فصل أعمالها وأن مؤسسة..... تملك تصريحاً تعدينياً واحداً فقط رقم (١٠٠٠٠٤٢٥) لاستخراج خام الكروم من الابراهيمية بولاية سمانل وأن المدعى عليها الثانية شركة..... قامت بالعمل في ذات الموقع محل الترخيص.

وحيث إنه من المتوافق عليه فقهاً وقضاً أن تمحيص مؤيدات الدعوى وتقدير الأدلة واستخلاص النتائج من مشمولات محكمة الموضوع ولا رقابة عليها في هذا المجال طالما أنها عللت حكمها تعليلاً مستساغاً مستمداً مما له أصل ثابت بالملف.

وحيث أضحي والحالة ما ذكر أن محكمة الاستئناف تغاضت عن وجوب تعليل حكمها بشأن ترجيحها نتيجة الاختبار المأذون به من طرفها واستبعاد ما انتهى إليه الخبير المنتدب من قبل محكمة أول درجة دون إبراز المعطيات التي كان

ينبغي أن تتوفر لديها للحسم في وجه الاختلاف بين الخبيرين المذكورين فأضحى بهذا المنظور حكمها مشوباً بالخطأ في تطبيق القانون ومتسماً بالقصور في التسبب بما يجعله موجباً للنقض.

عن الطعن رقم (٢٠٦) :

عن المطعن المأخوذ من الخطأ في تطبيق القانون من حيث مخالفته في تقدير التعويض المقضي به.

حيث إن النظر في هذا المطعن مرتبط وثيق الارتباط بمآل النقض موضوع الطعن رقم (١٨٨) وتعين لهذا نقض الحكم في هذا الخصوص.

فلهذه الأسباب :

حكمت المحكمة بقبول الطعن رقم (١٨٨) ورقم (٢٠٦) شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى إلى محكمة الاستئناف بنزوى لتحكم فيها من جديد بهيئة مغايرة والزام المطعون ضدهم بالمصاريف وإرجاع الكفالة للطاعنتين.

جلسة يوم الثلاثاء الموافق ٢٠٢٠/٢/٤ م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / منصور بن علي الفارسي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: حمد بن سليم الريامي، وأحمد بن عياشي الجندوبي، ونور الدين بن المكي خليفي، وعاطف المأمون عبدالسلام.

(٢٣)

الطعن رقم ٤٠٨/٢٠١٩ م

محكمة (مهام - تغاضي)

- إن تغاضي المحكمة عن مباشرة مهامها والاضطلاع بصلاحياتها المخولة لها قانوناً وتخليها عن ممارسة الأعمال والأفعال الحاسمة للحقيقة في فصل النزاع الطرفين حرياً يجعل حكمها منقوضاً.

الوقائع:

يتحصل من مراجعة الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الدعوى أن الطاعنة المدعية في الأصل أقامت على المطعون ضدها (المطعون ضدها) الدعوى رقم..... لدى المحكمة الابتدائية بمسقط في طلب الحكم بإلزامها بأن تؤدي لها مبلغاً قدره (٤١٩٧٣,٠٠٠ ر.ع) مع الرسوم والمصاريف ومبلغ (١٠٠٠ ر.ع) مقابل أتعاب المحاماة.

على سند من القول بأنه بتاريخ ٢٦/٩/٢٠١٣ م تم التوقيع على مذكرة تفاهم بين كل من المدعية والمدعى عليها والشركة العمانية..... بغرض الشراكة في إنشاء مول تجاري في السلطنة بنسبة (٦٠%) للمدعية ونسبة (١٠%) للمدعى عليها ونسبة (٣٠%) للشركة..... إلا أن الأطراف قرروا العدول عن تنفيذ المشروع وكانت المدعية قد أنفقت مصاريف التكاليف الأولية للمشروع مبلغاً قدره (٤١٩٧٣,٠٠٠ ر.ع) بينما رفضت المدعى عليها دفع نسبتها من التكاليف وقد قامت الشركة..... بسداد نسبة مساهمتها وقدره مائة وخمسة وعشرون ألفاً وتسعمائة وتسعة عشر بيبة.

وبعد استيفاء الإجراءات المتعين مراعاتها أصدرت محكمة البداية حكمها بتاريخ ١٩/٣/٢٠١٨ م برفض الدعوى وألزمت رافعتها بالمصاريف تأسيساً على أن البند

(٦/ب) من المذكرة الموقعة من الأطراف المذكورين طالع هذا تضمن أنه تتحمل الأطراف النفقات الأولية بينها بما يتناسب مع أسهمها. وأنه كان يلزم لبحث مدى مسؤولية المدعى عليها في المبالغ المطالب بها المستحقة عن النفقات الأولية التي صرفتها المدعية على المشروع في حين لم تقدم هذه الأخيرة ما يثبت أنها قامت بصرف هذا المبلغ كنفقات أولية للمشروع حتى تكون الدعوى مؤيدة على معنى أحكام المادة الأولى من قانون الإثبات العماني.

وحيث لم يلق هذا الحكم قبولاً لدى الطاعنة فاستأنفته لخطئه في تطبيق القانون وتأويله إذ أن محكمة البداية حكمت برفض الدعوى لعدم إثبات صرف المبالغ المطالب بها على المشروع والحال أن أطراف الدعوى قد مثلوا لدى المحكمة وكان لا يضير هذه الأخيرة أن تطالب أي خصم بالإدلاء بما ينقص الدعوى من مستندات باعتبار أن إثبات الحقوق من واجبات المحكمة علاوة كون المحكمة قد أشارت لكون المدعية قد قدمت مذكرة تعقيب أشارت فيها أن المبالغ التي صرفتها قد قدمت عنها حسابات تفصيلية تم التدقيق عليها من قبل مكتب حسابات عالمي..... وأن الحسابات التفصيلية المسددة قد أرسلت للمدعى عليها مع الرسالة المؤرخة في ٢٨/٢/٢٠١٨ وقد التفتت محكمة أول درجة عن كل هذه الدفوع وطلبت لذلك قبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف والحكم لصالح الدعوى.

وبتاريخ ٢٩/٥/٢٠١٩م أصدرت محكمة الاستئناف حكمها بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف استناداً لكون ما أضافته المستأنفة من مستندات في الدرجتين لا يثبت أي مديونية في مواجهة المستأنف ضدها ولا يشغل ذمتها على معنى أحكام المادة الأولى من قانون الإثبات بما يجعل دعواها فاقدة لأي سند قانوني أو واقعي أو لأي معطي جدي يخول للمحكمة الإذن بإجراء تحقيق فيه للوقوف على حقيقة غير ثابتة المعالم.

وحيث طعنت المستأنفة في هذا الحكم ناعية عليه ما يلي:

مخالفة القانون وقصور التسبب والفساد في الاستدلال:

بمقولة أن الحكم المطعون فيه أخطأ حين افترض أن الطاعنة لم تقدم ما يثبت دعواها وخالف بذلك ما هو ثابت بأوراق الدعوى من صحائف ومذكرات حوت وقائع النزاع داعمة للدعاء ولعل أهمها مذكرة التفاهم وهي تحدد موجب المطالبة في

الدعوى وأساسها هو تراضي الأطراف على الالتزام بتقاسم كافة مصاريف المشروع كلاً حسب نسبته الموصى عليها آنفاً سيما أن الطاعنة قد قدمت رسالة من الطرف الثالث يفيد سدادها للنسبة الملزمة بسدادها وهذه قرينة معتبرة تفيد صحة المبالغ التي صرفتها الطاعنة على المشروع إلى جانب ما أرفق مع تقرير الاستشاري من كشوف وأوراق تثبت صحة المطالبة غير أن محكمة الاستئناف تخلت عن واجب إعادة الحقوق إلى أصحابها وإعطاء كل ذي حق حقه وكان عليها في نطاق تمحيص دفاع الخصوم الاستعانة بخبير حسابي أو هندسي لبيان ما تكبدته الطاعنة من مصاريف خاصة وأنها تمثل وقائع مادية يمكن معاينتها وتحديد قيمتها بواسطة خبير محايد وطلبت لذلك قبول الطعن شكلاً وفي الموضوع نقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى للمحكمة التي أصدرت الحكم للفصل في النزاع بواسطة هيئة مغايرة.

وحيث رد نائب المطعون ضدها بما مفاده أن نعي نائب الطاعنة على الحكم المنتقد لا يقوم على مبنى قويم ولا ينال من صحته وطلب لذلك في الموضوع برفض الطعن وتأييد الحكم المطعون فيه والزام الطاعنة بالرسوم والمصاريف وأتعاب المحاماة بمبلغ قدره ثلاثة آلاف ريال عماني.

المحكمة:

من حيث الشكل: حيث استوفى الطعن صيغته وأوضاعه الشكلية بما يجعله حرياً بالقبول من هذه الناحية.

من حيث الموضوع: عن جملة المطاعن لوحة القول فيها.

حيث تحصل من مراجعة الحكم المطعون فيه أن محكمة الحكم المطعون فيه قضت بتأييد الحكم المستأنف متبنيّة في هذا الخصوص ما انتهت إليه محكمة أول درجة بشأن رفض الدعوى استناداً لكون ما أضافته المستأنفة في مستندات في الدرجتين لا يثبت أي مديونية في مواجهة المستأنف ضدها ولا يشغل ذمتها على معنى أحكام والمادة الأولى من قانون الإثبات بما يجعل دعواها فاقدة لأي أساس قانوني أو واقعي أو لأي معطى جدي يخول للمحكمة الاذن بإجراء تحقيق فيه للوقوف على حقيقة غير ثابتة المعالم.

وحيث يبدو بادي الوضوح أن الحكم المطعون فيه قد انتهج منهجاً لا يملك فيه صلاحية تخوله أن يجعل لأية وسيلة من الوسائل قوة أكثر مما حدده لها القانون

جاعلا موقعه سلبياً يقتصر دوره فيه على تقدير ما قدمه الخصمان من أدلة للحكم بمقتضاها طبقاً لأحكام والقانون دون أن يأبه أو يعبأ بما عرض عليه في دعوى الحال من أدلة الاستدلال الماثلة من جانب الخصوم من بينها ما أشارت إليه محكمة البداية من أن المدعية قد قدمت مذكرة أشارت فيها أن المبالغ التي صرفتها قد قدمت عنها حسابات تفصيلية تم التدقيق عليها من قبل مكتب حسابات عالمي..... وأن الحسابات التفصيلية المسددة قد أرسلت للمدعى عليها مع الرسالة المؤرخة في ٢٨/٢/٢٠١٨م.

وحيث إن التفاضي من المحكمة على هذه المعلومات والمعطيات يؤول إلى تضيق الخناق على الحق لإزهاق روحه علماً أن قيام القاضي بأي عمل إيجابي لتيسير إحضار مؤيد أو أي دليل لهذا الخصم أو ذلك لا يعد من قبيل تكوين وإحضار حجج الخصوم وليس فيه مساس بحياد القاضي الذي عليه الالتزام به طالما أن فيه ما يقتضيه العدل من توفير ما يعين على إظهار الحقيقة التي تبقي دائماً هي الضالة المنشودة وقد ورد بأحكام المرسوم السلطاني رقم (٦٨/٢٠٠٨) بإصدار قانون الإثبات في المعاملات المدنية والتجارية من تيسير للقاضي لطرق تلقي الإثبات جعل منه سنن قضائية مجيدة يحمدهم الكافة لها بوادرها وعقباها حيث تضمنت الفقرة الثانية من المادة (٢٢) من القانون المذكور، أنه يجوز للمحكمة ولو من تلقاء نفسها أن تطلب من أي جهة إدارية أن تقدم كتابة ما لديها من المعلومات والأوراق اللازمة للسير في الدعوى ما لم يكن في ذلك إخلال بالمصلحة العامة».

كما جاء بالمادة (٨٢) من نفس القانون المومأ إليه أنه «للمحكمة من تلقاء نفسها أو بناء على طلب الخصوم أن تستعين بأهل الخبرة لتحقيق واقعة معينة في الدعوى أو إبداء رأيهم فيها يطرح فيها من مسائل فنية أو متخصصة دون المسائل القانونية».

وحيث أضحي بهذا المنظور الطعن في الحكم المنتقد بتفاضيه عن مباشرة مهامه والاضطلاع بصلاحياته المخولة له قانوناً وتخليه عن ممارسة الأعمال والأفعال الحاسمة للحقيقة في فصل النزاع بين الطرفين حرياً بالاعتبار موجباً للنقض.

فلهذه الأسباب:

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى إلى محكمة الاستئناف بمسقط لتحكم فيها من جديد بهيئة مغايرة وإلزام المطعون ضدها بالمصاريف وإرجاع الكفالة للطاعنة.

جلسة يوم الثلاثاء الموافق ٢٠٢٠/٢/١١ م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / منصور بن علي الفارسي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: حمد بن سليم الريامي، وأحمد بن عياشي الجندوبي، ونور الدين بن المكي خليفي، وعاطف المأمون عبدالسلام.

(٢٤)

الطعن رقم ٥٣٤/١٩/٢٠١٩ م

حق (اشتراط- مصلحة الغير- آثار)

- إذا اشترط أحد المتعاقدين حقاً لمصلحة الغير فإنه يترتب على هذا الاشتراط أن يكتسب المنفعة حق مباشر قبل المشتري عليه يستطيع بمقتضاه أن يطالبه بتنفيذ الاشتراط.

الوقائع:

تتصل الوقائع في قيام المدعى في الأصل (الطاعن الآن) لدى محكمة أول درجة بالتسبب بدعوى في طلب الحكم بإلزام المدعى عليه (المطعون ضده الآن) بأن يؤدي له مبلغ (٤٩٩٤ ر.ع) وإلزامه بالاستقطاع الشهري مبلغ قدره (٣٢٤ ر.ع) والتعويض مبلغ (٢٠ ر.ع) عن كل يوم من تاريخ التوقف عن العمل في ٢٠/٤/٢٠١٦ م حتى ٢٨/٢/٢٠١٧ ومبلغ (٦٣٠٠ ر.ع) وإلزامها بالمصاريف مع (١٠٠٠ ر.ع) أتعاب محاماة.

على سند من القول انه اتفق بنك..... مع المدعى عليها التي تعمل في مجال المقاولات أن تشيده هذه الأجرة فيلا سكنية على قطعة الأرض رقم..... المرحلة (..) مساحة..... متراً مربعاً الكائنة في بوشرا الأنصب وفقاً للتمويل الصادر عن بنك..... بمبلغ إجمالي قدره (٥٥٠٠٠ ر.ع) على أن تكون فترة العمل ٣٦٥ يوماً وتم الاتفاق أن يكون سداد المقاول على دفعات بدء العمل في مارس ٢٠١٦ وبدأ احتساب الاستقطاع من حساب البنك قدره (٣٢٤ ر.ع) وبالرغم من استلام الدفعة المتفق عليها إلا أن المدعى عليها بإنجاز أخلت أعمال البناء.

حيث توقفت منذ ابريل ٢٠١٦ وطلب لذلك الحكم بإلزامها بأن تؤدي له المبالغ المالية المشار إليها آنفاً وبعد استيفاء الإجراءات أصدرت محكمة البداية حكمها

عدد (٦٢٦) بتاريخ ٢٠١٨/٩/٣٠م بإلزام المدعى عليها بأن تؤدي للمدعى مبلغ (٤٤٦٢ ر.ع) تسلم المدعى عليها قضبان الحديد الصلب لقياس ١٤ ملم الموجود بالموقع في كشف الاستشاري ولم يتم استخدامها وإلزامها بالمصاريف استناداً للنتيجة التي انتهى إليها الخبير المنتدب في قبلها.

وحيث لم يلق هذا الحكم قبولا لدى المحكوم ضده فأستأنفه وأصدرت محكمة الاستئناف حكمها عدد ٤٩ بتاريخ ٢٠١٩/٢/٢٦م بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء مجدداً بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذي صفة وإلزام رافعها بالمصاريف وتأسيساً على أن عقد المقاوله سند الدعوى فيه المستأنفة والبنك الممول لأعمال تشييد الفيلا لصالح المستأنف ضده الذي لا علاقة تربطه بالمستأنفة وأجنبي مما يجعل قيامه من غير ذي صفة.

وحيث طعن المحكوم ضده على هذا الحكم ناعياً عليه ما يلي:

-مخالفة القانون والثابت بالأوراق.

بمقوله أن المادة ٣ من قانون الإجراءات المدنية والتجارية نصت أنه لا يقبل أي طلب أو دفع لا تكون لصاحبه فيه مصلحة قائمة ومشروعه يقرها القانون ومع ذلك تكفي المصلحة المحتملة إذا كان الغرض من الطلب الاحتياط لدفع ضرر محقق أو الاستئناف لحق يخشى زوال دليله عند النزاع فيه بتطبيق هذه المادة نجد أن الغرض من توفر الصفة عند المدعى هو وجود مصلحة قائمة ومشروعة له ولما كان الطاعن هو المالك للأرض محل البناء والذي لجأ لبنك..... لتمويله بناء أرضه عن طريقه وبالتالي تتحقق مصلحته للمطالبة باسترجاع المبالغ المسددة للمقاوله المتعهدة بالبناء حسب لإخلالها بهذا الالتزام.

القصور في التسبب والفساد في الاستدلال والإخلال بحق الطاعن:

بمقوله إن الحكم المطعون فيه استند على تسبب يتم على قصور شديد يشوبه البطلان حيث ورد فيه أن عقد المقاوله سند الدعوى بين البنك الممولة والمطعون ضدها لا تربطها علاقة بالطاعن ترتب عليها التزام لفائده وبالرجوع لوقائع الدعوى نجد ارتباط الطاعن بالمطعون ضدها باتفاقية موقعة بينهما تتفق فيها المطعون ضدها بالطاعن بصفته مالك المبنى محل البناء كما أن الطاعن لديه مصلحة قائمة في الدعوى بصفته المستحق للمبلغ موضوع النزاع وطلب لذلك

الحكم بقبول الطعن شكلاً وإلغاء الحكم المطعون فيه والتصدي للحكم بالقضاء مجدداً بتأييد حكم محكمة أول درجة والزام المطعون ضدها بالمصاريف والرسوم وبمبلغ (١٠٠٠ ر.ع) أتعاب محاماة عن كافة درجات التقاضي.

المحكمة:

من حيث الشكل:

حيث استوفى الطعن صيغته وأوضاعه الشكلية بما يجعله حرياً بالقبول من هذه الناحية.

من حيث الموضوع:

عن جملة المطاعن لترابطها ووحدة القول فيها.

حيث تحصل من مراجعة الحكم المطعون فيه أن محكمة الاستئناف اعتبرت أن عقد المقاوله سند الدعوى تم بين المستأنفة والبنك الممول لأعمال تشييد الفيلا لصالح المستأنف ضده الذي لا علاقة تربطه بالمستأنفة من شأنها يترتب عليها التزام لفائده وبذلك فإن رفعه الدعوى على المستأنفة لمطالبتها بما التزمت به في عقد المقاوله الذي هو عنه أجنبي هو رفع الدعوى من غير ذي صفة.

وحيث إن هذا المنهج الذي انتهجته محكمة الاستئناف بشأن انتفاء الصفة في جانب الطاعن المدعى في الأصل للقيام بدعوى الحال لا يقوم على أساس صحيح باعتبار أن تكييف وقائع الدعوى التكييف القانوني السليم وتحديد النص القانوني المنطبق عليها من مطلق مشمولات المحكمة وكان من المتعين عليها مراعاة تحقق وتوفير الصفة في جانب الطاعن بوصفه غيراً اشتراط لمصلحته حقا بموجب الاتفاقية المبرمة من البنك الممول لمشروع البناء والمطعون ضده يكسب الطاعن حق القيام ضده هذا الأخير من جراء إخلاله بالتزامه المتعهد بإنجازه لفائده إعمالاً لمقتضيات المادتين (١٦٢ و ١٦٣) من قانون الإجراءات المدنية المتضمنة الأولى أنه «لا تترتب العقد التزاماته في ذمة الغير ولا يجوز أن يكسبه حقا».

والقائلة الثانية أنه إذا اشترط أحد المتعاقدين حقا لمصلحة الغير فإنه يترتب على هذا الاشتراط أن يكتسب المنفعة حق مباشر قبل المشتراط عليه يستطيع

بمقتضاه أن يطالبه بتنفيذ الاشتراط.

وحيث أضحى والحالة ما ذكر للطعن في حكم المنتقد من الجدي ما يجعله حرياً بالاعتبار وموجباً للنقض.

فلهذه الأسباب:

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى إلى محكمة الاستئناف لتحكم فيه من جديد بهيئة مغايرة وإلزام المطعون ضده بالمصاريف وإرجاع الكفالة للطاعن.

جلسة يوم الثلاثاء الموافق ١٨ / ٢ / ٢٠٢٠ م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / منصور بن علي الفارسي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: حمد بن سليم الريامي، وأحمد بن عياشي الجندوبي، ونور الدين بن المكي خليفي، وعاطف المأمون عبدالسلام.

(٢٥)

الطعن رقم ٢١٤ / ٢٠١٩ م

عقد (إلزام - صحة - نقض)

- إن العقد هو قانون العاقدين فهو يلزم عاقديه بما يرد الاتفاق عليه متى وقع صحيحاً موافقاً لمقتضيات القانون ولا يجوز لأحد طرفيه أن يستقل بنقضه أو تعديله بل ولا يجوز ذلك للقاضي الذي يقتصر عمله على تفسير مضمونه بالرجوع إلى نية المتعاقدين والخطأ في تطبيق نصوصه خطأ في تطبيق القانون يخضع لرقابة المحكمة العليا.

الوقائع:

تتحصل الوقائع كما يبين من الحكم الطعين ومن سائر الأوراق أن المدعية في الأصل المطعون ضدها الآن أقامت الدعوى التجارية ذات الرقم (.../٢٠١٧) أمام المحكمة الابتدائية بصلالة - الدائرة الثلاثية - طالبت من خلالها بإلزام المدعى عليهم بالتضامن والانفراد بأن يؤديوا لها مبلغاً وقدره اثنان وثمانون ألفاً وسبعمائة واثنان وثلاثون ريالاً وثمانمائة وسبعة وخمسون بيسة والفوائد بمعدل (١٢,٥%) سنوياً من تاريخ رفع الدعوى وحتى تمام السداد بالإضافة إلى المصاريف وألف ريال عُماني عن أتعاب المحاماة.

وشرحاً للدعوى قالت: - أنها قد أبرمت مع المدعى عليها الأولى شركة..... المتحدة للتجارة (تضامنية) اتفاقية قرض بمبلغ قدره ثلاثة وثمانون ألفاً وستمائة ريال عُماني ولضمان سداد القرض رهنّت لها معدة من نوع (هيتاشي) حفار رقم اللوحة (...../ح أ) تجاري طراز ٢٠١٥ م كما تم الاتفاق على أن يكون المدعى عليهما الثاني والثالث ضامنين شخصياً لسداد القرض المذكور وأن المدعى عليها قد تعثرت في سداد مبلغ التمويل وامتنعت عن الدفع مما رتب

عليها مبلغ المطالبة الأمر الذي جعلها تقيم ضدهم هذه الدعوى من أجل الحكم لها بطلباتها.

وحيث باشرت محكمة أول درجة نظر الدعوى وفي جلستها المنعقدة بتاريخ ٢٦/٢/٢٠١٨م أصدرت حكمها الذي جاء فيه ما نصه (حكمت المحكمة بإلزام المدعى عليهم بالتضامن والانفراد بأن يؤديوا للمدعية مبلغاً وقدره (٥٥٨٧٠ ر.ع) خمسة وخمسون ألفاً وثمانمائة وسبعون ريالاً عمانياً وتحميلهم المصاريف ومبلغ (١٠٠ ر.ع) مقابل أتعاب المحاماة).

وحيث لم يلق هذا الحكم قبولاً لدى المدعى عليهم فطعنوا فيه بالاستئناف المقيد تحت رقم (٧٦/ت/٢٠١٨) الدائرة التجارية استئناف صلالة تأسيساً على أن الحكم الابتدائي المستأنف خالف القانون وأخطأ في تطبيقه فيما انتهى إليه من نتيجة حكمية كونه قد احتسب أصل القرض وطرح منه المبالغ المدفوعة دون احتساب أي فائدة سواء كان اتفاقية أم تأخيرية وهذا مخالف لما نصت عليه اتفاقية القرض الموقعة من الطرفين ومخالف بالتالي لما نصت عليه المادة (٨٠) من قانون التجارة.

وحيث نظرت محكمة الاستئناف الدعوى وفي جلستها المنعقدة بتاريخ ٢٥/١٢/٢٠١٨م حكمت بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف - جزئياً - والقضاء مجدداً بإلزام المستأنف ضدهم بالتضامن والانفراد بسداد الفرق ما بين ما قضى به الحكم المستأنف وما هو مستحقاً للشركة المستأنفة ألا وهو مبلغ (٢٦٨٦٢,٨٨٧ ر.ع) ستة وعشرون ألفاً وثمانمائة واثنان وستون ريالاً وثمانمائة وسبع وثمانون بيسة للشركة المستأنفة مع إلزامهم بأن يؤديوا فائدة تأخيريه عن كامل مبلغ المطالبة وقدرها (٨٢٧٣٢,٨٨٧ ر.ع) اثنان وثمانون ألفاً وسبعمائة واثنان وثلاثون ريالاً عمانياً وثمانمائة وسبعة وثمانون بيسة من تاريخ رفع الدعوى المبتدئة وحتى تمام السداد والتأييد فيما عدا ذلك وألزمت المستأنفين بالمصاريف ومبلغ مائة ريال عماني مقابل أتعاب المحاماة ورفضت ما عدا ذلك من طلبات.

وحيث لم يجد هذا الحكم قبولاً لدى المدعى عليهم المستأنف ضدهم فطعنوا فيه بالنقض لدى المحكمة العليا وقيد الطعن تحت رقم (٢١٤/٢٠١٩) بصحيفة أودعت أمانة سر المحكمة بتاريخ ٣/٢/٢٠١٩م موقعة من قبل المحامي

الدكتور.....المقبول أمام هذه المحكمة وقدم سند الوكالة التي تجيز له ذلك مع ما يفيد سداد الرسوم والكفالة خلصوا في ختامها إلى طلبهم قبول الطعن شكلاً وفي الموضوع نقض الحكم المطعون فيه وإعادة الأوراق إلى محكمة استئناف صلالة للفصل في الدعوى من جديد بهيئة مغايرة وطلب وقف التنفيذ لحين الفصل في الطعن وحاصل ما جاء في صحيفة الطعن من أسباب أن الحكم الطعين قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه فيما انتهى إليه من نتيجة حكمية حينما قضى بالمبلغ الذي نص عليه الحكم ليكتمل مبلغ المطالبة اثنان وثمانون ألفاً وسبعمائة وثمانون ريالاً عماثياً وثلاثون ريالاً عماثياً وسبعون ريالاً عماثياً وثلاثون ريالاً عماثياً وفي هذا الحال يكون قد تم احتساب المبالغ مرتين في حين أنه كان يجب خصم المبلغ المدفوع من كامل مبلغ المطالبة ليكون الباقي هو مبلغ خمسة وخمسون ألفاً وثمانمائة وسبعون ريالاً عماثياً فقط وجاء في الصحيفة أيضاً أن الحكم المطعون فيه شابه فساد في الاستدلال من حيث إنه قضى بالفائدة مرة أخرى مع أن المطعون ضدها قد طالبت بسداد كامل القرض دفعة واحدة قبل حلول أجلها ووقت التأخير وكذا الفائدة التأخيرية وفي الواقع لا يجوز تحميل الطاعنة الفائدة التأخيرية أضف إلى ذلك أن المحكمة لم تنتدب خبيراً محاسبياً في الدعوى لكي يقف على حقيقة المديونية والمتبقي منها بعد سداد جزء كبير منها فهذه الدعوى تحتاج إلى ندب خبير محاسبي لتقصي الحقائق فيها وبما أن المحكمة لم تفعل ذلك فقد جاء حكمها مخالفاً للقانون جديراً بالنقض.

وحيث ردت المطعون ضدها بواسطة ممثلها القانوني بمذكرة رد طلبت في ختامها رفض الطعن موضوعاً وتأييد الحكم المطعون فيه وجاء في مذكرة الرد إجمالاً أن مجمل ما ورد من نعي على الحكم المطعون فيه غير سديد وأنه يرد بعضه على البعض الآخر الطاعنون قد أقروا بدفع ما مجموعه سبعة وعشرون ألفاً وسبعمائة وثلاثون ريالاً وأقروا كذلك بأصل مبلغ التمويل فهم يقرون باتفاقية التمويل وما اشتملت عليه من أحكام وكذلك عقدي الكفالة ولم يطعنوا عليها بثمة طعن وفي ذلك تطابق كامل مع كشف الحساب من المطعون ضدها بيد أنهم أغفلوا عمداً مبلغ الفائدة الاتفاقية المنصوص عليها عقدياً بنسبة (٢،١٠٪) سنوياً بما يساوي (٢٦،٠٣٠ ر.ع) عن فترة السداد ليكون إجمالي المبلغ مع فائدته الاتفاقية مائة وتسعة آلاف وستمائة وثلاثون ريالاً عماثياً وهذه فائدة معروفة لديهم ووافقوا عليها قبل توقيعهم على الاتفاقية وتم إضافتها إلى أصل القرض وحررت

الطاعنة الأولى تلك الشيكات بقيمتها وبالتالي لا مناص من استحقاقها أما القول بأن المطعون ضدها لا تستحق فائدة تأخيرية لأنها طلبت سداد القرض دفعة واحدة فهو قول غير سديد؛ ذلك لأن الفائدة التي ينازع الطاعنون في احتسابها ليست فائدة تأخيرية بل هي فائدة القرض الاتفاقية أما المطالبة بسداد كامل المبلغ فهو أمر يبيحه القانون في حال حدوث أي إخلال من جانب المقترض وهو ما حصل من الطاعنين وبالتالي فهو أمر متوافق مع مقتضيات القانون وما جرى عليه العمل القضائي وأما عن القول بأن المحكمة لم تتدب خبيراً محاسبياً فهم لم يطلبوا بذلك حيث قبلوا بالحكم الابتدائي وفي مرحلة الاستئناف لم يطلبوا ذلك وطلبوا تأييد الحكم الابتدائي كما أنهم أقروا بالقرض وبالاتفاقية وبالتعثر في السداد وأكدوا بأنهم قد دفعوا ذات المبلغ المذكور في كشف الحساب المقدم من المطعون ضدها ولذلك جاء تقدير المحكمة بالفصل في القرض المطالب به قائماً على سند كاف من الواقع والقانون وهو جدير بالتأييد ورفض الطعن علماً بأن ندب الخبرة راجع إلى تقدير محكمة الموضوع عندما تجد حاجة لذلك بحيث لا تتمكن من الفصل في الدعوى بدون ندب خبير والحال أن الأمور كلها واضحة في الدعوى المعروضة سواء من حيث قيام ونشأة الالتزام أو من حيث المبالغ المقرضة والمدفوعة والمتبقية وأن الإقرارات من الخصوم متوفرة بما يؤيد ويؤكد طلبات شركة التمويل المطعون ضدها.

وحيث تم تبادل الردود والمذكرات بين الطرفين وكل منهما أكد على كلامه السابق وأصر على طلباته.

المحكمة :

من حيث الشكل:- ولما كان الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية والقانونية فهو مقبول شكلاً والمحكمة تقضي بذلك.

من حيث الموضوع:- ولما كان الطعن مبنياً على مقولة أن الحكم الطعين قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه وشابه فساد في الاستدلال من حيث إنه قضى بكامل مبلغ المطالبة المقدمة من الشركة المطعون ضدها مع ثبوت سداد جزء من مبالغ القرض وكذلك بالفائدة وأن المحكمة انتهت إلى ذلك دون أن تنتدب خبيراً محاسبياً كون أن ذلك من المسائل الفنية التي لا بد للمحكمة أن تستعين بالخبرة فيها فإن الطعن في مجمله وبأسباب التي وردت فيه غير سديد ذلك أن

المادة (٨٠) من قانون التجارة قد قررت أن للدائن الحق في اقتضاء عائد مقابل حصول المدين على قرض أو دين تجاري ويتم تحديد ذلك باتفاق الطرفين وإذا تأخر المدين عن الوفاء في ميعاد الاستحقاق كان للدائن الحق في اقتضاء العائد المتفق عليه عن مدة التأخير سواء أكان قد نص عليه صراحة أو لم ينص عليه في عقد القرض ما دامت الأدلة الأخرى قد أكدت بالاتفاق عليه، لما كان ذلك وكان من الثابت والمقرر قانوناً أن العقد هو قانون العاقدين فهو يلزم عاقديه بما يرد الاتفاق عليه متى وقع صحيحاً موافقاً لمقتضيات القانون ولا يجوز لأحد طرفيه أن يستقل بنقضه أو تعديله بل ولا يجوز ذلك للقاضي الذي يقتصر عمله على تفسير مضمونه بالرجوع إلى نية المتعاقدين والخطأ في تطبيق نصوصه خطأ في تطبيق القانون يخضع لرقابة المحكمة العليا ومن البين أن العقد المتفق عليه والمبرم بين الأطراف قد اشتمل على الفوائد وأن الطاعنين قد امتنعوا عن السداد في الأجال المحددة ومن ثم فهم ملزمون بالفوائد التي اتجهت إليها إرادة الأطراف من تاريخ التوقيع وحتى تمام السداد وبذلك يكون القضاء بكامل مبلغ المطالبة له سنده من الواقع والقانون وأما عن القول أن المحكمة فيما توصلت إليه من نتيجة حكمية لم تستعن بنذب خبرة محاسبية مع أنها مسألة فنية يجب الاستعانة فيها بالخبرة فهو كلام غير سديد ذلك أنه من المقرر وعلى ما جرى به العمل في قضاء هذه المحكمة أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة في تحصيل فهم الواقع في الدعوى وبحث الأدلة والمستندات المقدمة فيها وموازنة بعضها بالبعض الآخر وترجيح ما تظمن إليه منها وهي غير ملزمة بإجابة الخصوم إلى طلب الإحالة إلى التحقيق أو تكليفهم بتقديم الدليل على دفاعهم أو الرد على كل ما يقدمونه من مستندات وحسبها أن تبين الحقيقة التي اقتنعت بها وأن تقيم قضاءها على أسباب سائغة لها أصلها الثابت بالأوراق وتكفي لحمله ولا تثريب عليها إن هي لم تتبع الخصوم في مختلف أقوالهم وحججهم وطلباتهم أو أن ترد استقلالاً على كل قول أو حجة أو طلب أثاروه ما دام في قيام الحقيقة التي اقتنعت بها وأوردت دليلها الرد الضمني المسقط لتلك الأقوال والحجج والطلبات وما دام لها من المستندات ما يكون عقيدتها، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على ما استخلصه في حدود سلطته التقديرية من أوراق الدعوى ومستنداتها أن الطاعنين دائنين للمطعون ضدها بالمبلغ المطالب به وقد ترتب ذلك عن تقاعسهم وامتناعهم عن السداد وفق اتفاقية القرض وكان هذا الاستخلاص سائغاً كافياً لحمل قضائه وينطوي على الرد الضمني المسقط لما أثير من قبل الطاعنين لا سيما وأنه لا

خلاف فيما زعموه من سداد جزء من المديونية وفيما قدمت المطعون ضدها في أوراقها وكشوفاتها إلا أنهم يحاولون المراوغة والتهرب من مسألة الفوائد التي هي جزء من الاتفاقية ليس إلا ومن هنا فإن النعي على الحكم المطعون فيه لا يعدو كونه جدلاً في ما تستقل محكمة الموضوع بتقديره.

وحيث إنه ولما تقدم يتعين رفض الطعن مع إلزام الطاعنين بالمصروفات ومصادرة الكفالة عملاً بالمادة (٢٦١) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية الصادر بالمرسوم السلطاني رقم (٢٠٠٢/٢٩) وتعديلاته.

فلهذه الأسباب:

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً وإلزام الطاعنين بالمصروفات مع مصادرة الكفالة.

جلسة يوم الثلاثاء الموافق ١٨ / ٢ / ٢٠٢٠ م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / منصور بن علي الفارسي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: أحمد بن عياشي الجندوبي، ونور الدين بن المكي خليفي، وعاطف المأمون عبدالسلام، وحمد بن سليم الريامي،

(٢٦)

دعوى بطلان رقم ٢/٢٠١٩ م

محكمة عليا (قرار- دائرة فحص الطعون- طعن)

- إن ما تصدره المحكمة العليا من أحكام وقرارات في مرحلة الفحص غير قابلة للطعن فيها باعتبارها خاتمة المطاف في مراحل التقاضي لا سبيل للطعن فيها سواء بطلب مراجعتها أو بالتماس إعادة النظر فيها أو بطلب بطلانها مما يتوجب معه القضاء بعدم جواز الطعن بالبطلان.

الوقائع:

تتحصل الوقائع في مؤسسة الأعمال المتحدة أقامت الدعوى رقم ٢٠١٦/١٣٧٢ ضد ١- شركة..... ٢- شركة..... أمام المحكمة الابتدائية بمسقط تذكر أنها اتفقت مع شركة..... بموجب عقد مبرم بتاريخ ٢٠١٥/٨/٣١ على توريد وتركيب واختبار نظام إطفاء الحرائق بغرفة الاتصالات الخاصة بمركز..... وفندق..... بموجب العرض المقدم من الشركة المذكورة والمؤرخ في ٢٠١٥/٥/٧ م على أن يعمل نظام الإطفاء بطريقه آليه بمجرد حدوث الحريق وارتفاع درجة الحرارة وان يعمل بغاز نترات الأمونيا وأن يقوم إطفاء الحرائق دون أن يسبب أى ضرر للأجهزة والمعدات وبلغت قيمة التعاقد (٩٧٥٠) إلا أنه في تاريخ يوم ٢٠١٦/٦/١٨ قام أحد العاملين التابعين لشركة..... للمقاولة والمتعاقدة معها في تركيب عازل الصوت ضغط على مفتاح التحكم في جهاز إطفاء الحريق مما أدى إلى تفعيله بداخل غرفه الاتصالات وخروج المواد الكيميائية منه وتبين عقب ذلك تلف الأجهزة الحساسة الالكترونية الكهربائية الموجودة داخل غرفه الاتصالات نتيجة استخدام مثل هذه المواد التي تبين أنها غير آمنة على مثل تلك الأجهزة مما ترتب عليه تلفها وتبعاً لذلك طلبت مؤسسة..... الحكم بإلزام شركة الابرار للنظف والغاز

وشركة.....للمقاولات أن تؤدي لها بالتضامم مائة وأربعة وعشرين ألف وواحد وخمسين ريالاً قيمه الخسائر بغرفة الاتصالات مع ألف وخمسمائة ريال (١٥٠٠ ر.ع) أتعاب المحاماة.

وحيث إنه بتاريخ ٢٠١٨/٢/١٢م حكمت المحكمة الابتدائية بمسقط المدعى عليها الأولى (.....) بأن تؤدي للمدعية (.....) أربعة وعشرين ألف وثمانمائة وثمانين ريالاً عمانيًا (٢٤٨٨٠ ر.ع) وألزمته بالمصاريف ومبلغ مائتي ريال (٢٠٠ ر.ع) مقابل أتعاب المحاماة ورفض عدا ذلك من طلبات.

وحيث لم ترض مؤسسة..... بهذا الحكم قطعت فيه بالاستئناف تحت رقم (٢٠١٨/٢٣٣) أمام محكمة الاستئناف مسقط التي حكمت فيه بجلستها العلنية المنعقدة يوم ٢٠١٨/٥/٦م بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف وتلزم المستأنفة مصاريفها.

وحيث لم يلق هذا الحكم قبولاً لدى مؤسسة.....قطعت فيه بالنقض أمام المحكمة العليا تحت رقم (٢٠١٨/٧٠٨) والتي حكم فيه بجلستها المنعقدة يوم ٢٠١٩/١/٢٩م بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه جزئياً فيما قضى به من تعويض (٣٤٨٨٠ ر.ع) والتصدي للاستئناف رقم (٢٠١٨/٢٣٣) وذلك بتعديل الحكم المستأنف بالترافع في المبلغ المحكوم به إلى مائه وأربعة وعشرين ألف واحدى وخمسين ريال (٢٤٠٥١ ر.ع) وبتأييده فيما عدا ذلك وألزمت المطعون ضدها الأولى المصاريف ورد الكفالة للطاعة.

وحيث إن شركة..... قد طعنت في الحكم الصادر من المحكمة العليا والمضمن أعلاه بالبطلان للأسباب التالية :

تتلخص أسباب الطعن في بطلان الحكم بطلاناً مطلقاً وفي مخالفة الحكم المطعون للقانون والخطأ في تطبيقه وذلك على الأوجه التالية :

١- إن الطاعة لم تمثل أو تعلن إعلاناً قانونياً صحيحاً بالطعن رقم (٢٠١٨/٧٠٨) والذي ألزمها بالمبلغ المحكوم فالطاعة ليس لها وكيل قانوني حتى يتم إعلانها عن طريقه حيث إن الطاعة أمام الاستئناف تم إعلانها عن طريق النشر وكذلك أمام الاستئناف تم إعلانها بالنشر وكذلك أمام محكمة أول درجة فكيف يتم إعلانها أمام المحكمة العليا في مكتب محاميهما وهي أي الطاعة لم توكل أي محامي ولم يكن لديها ثمة علم بالدعوى وجلستها.

فكيف يستقيم أن تعلن في المرحلتين الابتدائية والاستئناف بالطرق البديلة ويكتب عنوانها في الطعن أن عنوانها مكتب..... للمحاماة فما هو السند القانوني في أن يتم إعلانها في مرحلة الطعن بالعليا عن طريق مكتب المحامي..... وهذا المكتب لم يمثل الطاعنة ولم يثبت للمحكمة أنه وكيل عنها وهذا ثابت من خلال الأحكام وملف الدعوى سواء المحكمة الابتدائية أو الاستئنافية.

٢- مما يكون معه الحكم المطعون فيه باطلاً بطلاناً مطلقاً لعدم انعقاد الخصومة انعقاداً قانونياً صحيحاً وعدم تمثيل الطاعنة في الطعن التمثيل القانوني وسبباً ويعد الحكم الذي يصدر على من لم يكن خصماً في الدعوى كأن لم يعلن تماماً بالدعوى معيباً بعيب جسيم يتعين نقضه.

وهذا ما أكدت عليه المحكمة العليا في الطعن رقم (٢٠٠٧/٣٤٦) مدنية أولى عليا الصادر بجلسة ٢٦/٤/٢٠٠٨م.

٣- إن الطاعنة لم تمثل تمثيلاً قانونياً صحيحاً في الدعوى أمام المحكمة العليا في الطعن المطلوب إلغاء الحكم الصادر فيه للبطلان حيث لم تتاح الفرصة للطاعنة لتقديم دفاعها ودفعها والخصومة لم تنعقد انعقاداً قانونياً صحيحاً مما يعيب الحكم بالبطلان المطلق لصدوره في دعوى غير مكتملة الأركان وبالتالي فإن الحكم يكون باطلاً بطلاناً مطلقاً يتعلق بالنظام العام حيث كان على الدائرة التي أصدرت الحكم أن تتحرى الدقة في صحة الإعلان وأن تتحرى الدقة فيما إذا كان من تم إعلانه هل صحيحاً يمثل الطاعنة ويوجد بملف الدعوى والطعن ما يفيد هذا التمثيل القانوني الصحيح فالطاعنة ليس لديها وكيل قانوني حيث جاء في الحكم أنه تم إعلانها في مكتب المحامي وهي أي الطاعنة لم يكن الحكم في مواجهتها حضورياً بل كان غيابياً حيث لم تحضر أياً من جلسات الدعوى أو قدمت إليه دفاع بل وأنها حسب ما جاء في حكم الاستئناف أنه تم إعلانه بالنشر فكيف يستقيم أن تعلن في العليا عن طريق مكتب..... للمحاماة فهل ثبت وجود توكيل منها لهذا المكتب حتى يتم إعلانها فيه.

٤- إن هذا الخطأ القانوني الذي وقع فيه الحكم حرم الطاعنة من تقديم دفاعها وحرمها من التمثيل القانوني الصحيح أمام المحاكم بدرجاته الثلاث وكان

حكمها باطلاً لمخالفته للقانون والخطأ في تطبيق وتأويله مما يستدعي تدخل عدالتكم لرفع الظلم الذي لحق بالطاعنة وتحقيق العدالة بأن تكون الخصومة في مواجهتها خصومة قانونية سليمة تتيح لها من خلالها تقديم دفاعها ودفعها التي تناهض بها الحكم الصادر في غيابتها وألزمها بمبالغ طائلة دون إعطائها الحق في الدفاع عن نفسها فطالما الخصومة لم تنعقد بالطريقة القانونية السليمة والصحيحة فيكون الحكم باطل وهذا ما أكدت عليه المحكمة في قرارها رقم ٨ الصادر في الطعن رقم ٢٠٠٣/٨٣ م بجلسة ٢٠٠٤/١/١٩ م.

٥- الطاعنة تقدمت بصحيفة الطعن (٢٠١٩/١٣٩٦) ضد حكم محكمة الاستئناف رقم ٢٣٣/٢٣٣/٧١٠٣/٢٠١٨ م الذي تصدت له المحكمة العليا في حكمها في الطعن رقم ٢٠١٨/٧٠٨ م محل موضوع الطعن المطلوب الحكم ببطلانه لذا نلتمس بطلان الحكم وضم الطعنين لبعضهما البعض ليصدر فيهما حكماً واحداً.

الطلبات:-

قبول الطعن شكلاً وفي الموضوع:

- ١- بصفة مستعجلة الأمر بوقف الحكم المطعن فيه لحين البت في الطعن.
- ٢- إلغاء الحكم المطعون فيه والقضاء ببطلان الحكم الصادر في الطعن رقم ٢٠١٨/٧٠٨ م وضمه للطعن رقم (٢٠١٩/١٣٩٦) ليصدر فيهما حكماً واحداً.
- ٣- إعادة الدعوى لمحكمة أول درجة للحكم فيها من جديد بهيئة مغايرة وبدون إلزام المطعون ضدهما بالمصاريف والرسوم.

المحكمة:

وحيث تنص المادة (٢٦٣) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية على أنه، لا يجوز الطعن في أحكام المحكمة العليا بأي من طرق الطعن، ومؤدى ذلك أن الأحكام الصادرة من المحكمة العليا لا يجوز الطعن فيها بأي من طرق الطعن العادية وغير العادية ولا سبيل لإلغائها إلا إذا أقام بأحد القضاة الذين أصدرها سبب من أسباب عدم الصلاحية المنصوص عليها بالمادة (١٤٢) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية وفقاً للإجراءات المتبعة في المادة (١٤٣) من ذات القانون.

وحيث إنه ترتيباً على ذلك فإنه يتعين عدم قبول طلب بطلان الحكم الصادر من المحكمة العليا تحت رقم (٢٠١٨/٧٠٨م) بتاريخ ٢٩/١/٢٠١٩م والذي تقدمت به طالبة البطلان اعتباراً أن ما تصدره المحكمة العليا من أحكام وقررت في مرحلة الفحص غير قابلة للطعن فيها باعتبارها خاتمة المطاف في مراحل التقاضي لا سبيل للطعن فيها سواء بطلب مراجعتها أو بالتماس إعادة النظر فيها أو بطلب بطلانها مما يتوجب معه القضاء بعدم جواز الطعن بالبطلان وإلزام رافعتها بالمصروفات ومصادرة الكفالة عملاً بالمادتين (٢٦١) و (٢٦٣) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

فلهذه الأسباب:

حكمت المحكمة عدم جواز الطعن بالبطلان وألزمت الطاعنة بالمصاريف ومصادرة مبلغ الكفالة.

جلسة يوم الثلاثاء الموافق ١٨ / ٢ / ٢٠٢٠ م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / منصور بن علي الفارسي، وعضوية كل من أصحاب
الفضيلة القضاة: أحمد بن عياشي الجندوبي، ونور الدين بن المكي خليفي،
وعاطف المأمون عبدالسلام، وحمد بن سليم الريامي،

(٢٧)

الطعن رقم ٢١٤ / ٢٠١٩ م

محكمة موضوع (سلطة - فهم - حقيقة)

- لمحكمة الموضوع السلطة التامة في تحصيل فهم الواقع في الدعوى وبحث
الأدلة والمستندات المقدمة فيها وموازنة بعضها ببعض الآخر وترجيح
ما تطمئن إليه منها وهي غير ملزمة بإجابة الخصوم إلى طلب الإحالة إلى
التحقيق أو تكليفهم بتقديم الدليل على دفاعهم أو الرد على كل ما يقدمونه
من مستندات وحسبها أن تبين الحقيقة التي اقتنعت بها وأن تقيم قضاءها على
أسباب سائغة لها أصلها الثابت بالأوراق وتكفي لحمله ولا تثريب عليها إن هي لم
تتبع الخصوم في مختلف أقوالهم وحججهم وطلباتهم أو أن ترد استقلالاً على
كل قول أو حجة أو طلب أثاروه ما دام في قيام الحقيقة التي اقتنعت بها وأوردت
دليلاً الرد الضمني المسقط لتلك الأقوال والحجج والطلبات.

الوقائع:

تتحصل الوقائع كما يبين من الحكم الطعين ومن سائر الأوراق أن المدعية في
الأصل المطعون ضدها الآن أقامت الدعوى التجارية ذات الرقم (٢٠١٧/٦٠٦)
أمام المحكمة الابتدائية بصلالة - الدائرة الثلاثية - طالبت من خلالها بإلزام
المدعى عليهم بالتضامن والانفراد بأن يؤدوا لها مبلغاً وقدره اثنان وثمانون
ألفاً وسبعمائة واثنان وثلاثون ريالاً وثمانمائة وسبعة وخمسون بييسة والفوائد
بمعدل (١٢,٥%) سنوياً من تاريخ رفع الدعوى وحتى تمام السداد بالإضافة إلى
المصاريف وألف ريال عُمانى عن أتعاب المحاماة.

وشرحاً للدعوى قالت:- أنها قد أبرمت مع المدعى عليها الأولى شركة
..... للتجارة (تضامنية) اتفاقية قرض بمبلغ قدره ثلاثة وثمانون ألفاً

وستمائة ريال عُمانى ولضمان سداد القرض رهنت لها معدة من نوع (هيتاشي) حفار رقم اللوحة (.... / ح أ) تجاري طراز ٢٠١٥م كما تم الاتفاق على أن يكون المدعى عليهما الثاني والثالث ضامنين شخصياً لسداد القرض المذكور وأن المدعى عليها قد تعثرت في سداد مبلغ التمويل وامتنعت عن الدفع مما رتب عليها مبلغ المطالبة الأمر الذي جعلها تقيم ضدهم هذه الدعوى من أجل الحكم لها بطلباتها.

وحيث باشرت محكمة أول درجة نظر الدعوى وفي جلستها المنعقدة بتاريخ ٢٦/٢/٢٠١٨م أصدرت حكمها الذي جاء فيه ما نصّه (حكمت المحكمة بإلزام المدعى عليهم بالتضامن والانفراد بأن يؤدوا للمدعية مبلغاً وقدره (٥٥٨٧٠ ر.ع) خمسة وخمسون ألفاً وثمانمائة وسبعون ريالاً عمانياً وتحملهم المصاريف ومبلغ (١٠٠ ر.ع) مقابل أتعاب المحاماة).

وحيث لم يلق هذا الحكم قبولاً لدى المدعى عليهم قطعوا فيه بالاستئناف المقيد تحت رقم (٧٦/ت/٢٠١٨) الدائرة التجارية استئناف صلالة تأسيساً على أن الحكم الابتدائي المستأنف خالف القانون وأخطأ في تطبيقه فيما انتهى إليه من نتيجة حكمية كونه قد احتسب أصل القرض وطرح منه المبالغ المدفوعة دون احتساب أي فائدة سواء كان اتفاقية أم تأخيرية وهذا مخالف لما نصت عليه اتفاقية القرض الموقعة من الطرفين ومخالف بالتالي لما نصت عليه المادة (٨٠) من قانون التجارة.

وحيث نظرت محكمة الاستئناف الدعوى وفي جلستها المنعقدة بتاريخ ٢٥/١٢/٢٠١٨م حكمت بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف - جزئياً - والقضاء مجدداً بإلزام المستأنف ضدهم بالتضامن والانفراد بسداد الفرق ما بين ما قضى به الحكم المستأنف وما هو مستحقاً للشركة المستأنفة ألا وهو مبلغ (٢٦٨٦٢،٨٨٧ ر.ع) ستة وعشرون ألفاً وثمانمائة واثنان وستون ريالاً وثمانمائة وسبع وثمانون بيسة للشركة المستأنفة مع إلزامهم بأن يؤدوا فائدة تأخيرية عن كامل مبلغ المطالبة وقدرها (٨٢٧٣٢،٨٨٧ ر.ع) اثنان وثمانون ألفاً وسبعمائة واثنان وثلاثون ريالاً عمانياً وثمانمائة وسبعة وثمانون بيسة من تاريخ رفع الدعوى المبتدأة وحتى تمام السداد والتأييد فيما عدا ذلك وألزمتم المستأنفين بالمصاريف ومبلغ مائة ريال عمانى مقابل أتعاب المحاماة ورفضت ما عدا ذلك من طلبات.

وحيث لم يجد هذا الحكم قبولاً لدى المدعى عليهم المستأنف ضدهم فطعنوا فيه بالنقض لدى المحكمة العليا وقيد الطعن تحت رقم (٢١٤/٢٠١٩) بصحيفة أودعت أمانة سر المحكمة بتاريخ ٢٠١٩/٢/٣ م موقعة من قبل المحامي الدكتور (.....) المقبول أمام هذه المحكمة وقدم سند الوكالة التي تجيز له ذلك مع ما يفيد سداد الرسوم والكفالة خلصوا في ختامها إلى طلبهم قبول الطعن شكلاً وفي الموضوع نقض الحكم المطعون فيه وإعادة الأوراق إلى محكمة استئناف صلاحية للفصل في الدعوى من جديد بهيئة مغايرة وطلب وقف التنفيذ لحين الفصل في الطعن وحاصل ما جاء في صحيفة الطعن من أسباب أن الحكم الطعين قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه فيما انتهى إليه من نتيجة حكمية حينما قضى بالمبلغ الذي نص عليه الحكم ليكتمل مبلغ المطالبة اثنان وثمانون ألفاً وسبعمائة واثنان وثلاثون ريالاً عمانياً وثمانمائة وسبعون بيسة والحوال أنهم قد سدوا من القرض ما إجماليه سبعة وعشرون ألفاً وسبعمائة وثلاثون ريالاً عمانياً وفي هذا الحال يكون قد تم احتساب المبالغ مرتين في حين أنه كان يجب خصم المبلغ المدفوع من كامل مبلغ المطالبة ليكون الباقي هو مبلغ خمسة وخمسون ألفاً وثمانمائة وسبعون ريالاً عمانياً فقط وجاء في الصحيفة أيضاً أن الحكم المطعون فيه شابه فساد في الاستدلال من حيث إنه قضى بالفائدة مرة أخرى مع أن المطعون ضدها قد طالبت بسداد كامل القرض دفعة واحدة قبل حلول أجلها ووقت التأخير وكذا الفائدة التأخيرية وفي الواقع لا يجوز تحميل الطاعنة الفائدة التأخيرية أضف إلى ذلك أن المحكمة لم تنتدب خبيراً محاسبياً في الدعوى لكي يقف على حقيقة المديونية والمتبقي منها بعد سداد جزء كبير منها فهذه الدعوى تحتاج إلى ندب خبير محاسبي لتقصي الحقائق فيها وبما أن المحكمة لم تفعل ذلك فقد جاء حكمها مخالفاً للقانون جديراً بالنقض.

وحيث ردت المطعون ضدها بواسطة ممثلها القانوني بمذكرة رد طلبت في ختامها رفض الطعن موضوعاً وتأييد الحكم المطعون فيه وجاء في مذكرة الرد إجمالاً أن مجمل ما ورد من نعي على الحكم المطعون فيه غير سديد وأنه يرد بعضه على البعض الآخر الطاعنون قد أقرروا بدفع ما مجموعه سبعة وعشرون ألفاً وسبعمائة وثلاثون ريالاً وأقرروا كذلك بأصل مبلغ التمويل فهم يقرون باتفاقية التمويل وما اشتملت عليه من أحكام وكذلك عقدي الكفالة ولم يطعنوا عليها بثمة مطعن وفي ذلك تطابق كامل مع كشف الحساب من المطعون ضدها بيد أنهم أغفلوا عمداً مبلغ الفائدة الاتفاقية المنصوص عليها عقدياً بنسبة (٢،١٠٪) سنوياً بما

يساوي (٢٦،٠٣٠ ر.ع) عن فترة السداد ليكون إجمالي المبلغ مع فائدته الاتفاقيه مائة وتسعة آلاف وستمائة وثلاثون ريال عماني وهذه فائدة معروفة لديهم ووافقوا عليها قبل توقيعهم على الاتفاقية وتم إضافتها إلى أصل القرض وحررت الطاعنة الأولى تلك الشيكات بقيمتها وبالتالي لا مناص من استحقاقها أما القول بأن المطعون ضدها لا تستحق فائدة تأخيرية لأنها طلبت سداد القرض دفعة واحدة فهو قول غير سديد؛ ذلك لأن الفائدة التي ينازع الطاعنون في احتسابها ليست فائدة تأخيرية بل هي فائدة القرض الاتفاقيه أما المطالبة بسداد كامل المبلغ فهو أمر يبيحه القانون في حال حدوث أي إخلال من جانب المقترض وهو ما حصل من الطاعنين وبالتالي فهو أمر متوافق مع مقتضيات القانون وما جرى عليه العمل القضائي وأما عن القول بأن المحكمة لم تندب خبيراً محاسبياً فهم لم يطلبوا بذلك حيث قبلوا بالحكم الابتدائي وفي مرحلة الاستئناف لم يطلبوا ذلك وطلبوا تأييد الحكم الابتدائي كما أنهم أقرروا بالقرض وبالاتفاقية وبالتالي في السداد وأكدوا بأنهم قد دفعوا ذات المبلغ المذكور في كشف الحساب المقدم من المطعون ضدها ولذلك جاء تقدير المحكمة بالفصل في القرض المطالب به قائماً على سند كاف من الواقع والقانون وهو جدير بالتأييد ورفض الطعن علماً بأن ندب الخبرة راجع إلى تقدير محكمة الموضوع عندما تجد حاجة لذلك بحيث لا تتمكن من الفصل في الدعوى بدون ندب خبير والحال أن الأمور كلها واضحة في الدعوى المعروضة سواء من حيث قيام ونشأة الالتزام أو من حيث المبالغ المقترضة والمدفوعة والمتبقية وأن الإقرارات من الخصوم متوفرة بما يؤيد ويؤكد طلبات شركة التمويل المطعون ضدها.

وحيث تم تبادل الردود والمذكرات بين الطرفين وكل منهما أكد على كلامه السابق وأصر على طلباته.

المحكمة :

من حيث الشكل :- ولما كان الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية والقانونية فهو مقبول شكلاً والمحكمة تقضي بذلك.

من حيث الموضوع :- ولما كان الطعن مبنياً على مقولة أن الحكم الطعين قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه وشابه فساد في الاستدلال من حيث إنه قضى بكامل مبلغ المطالبة المقدمة من الشركة المطعون ضدها مع ثبوت سداد جزء

من مبالغ القرض وكذلك بالفائدة وأن المحكمة انتهت إلى ذلك دون أن تنتدب خبيراً محاسبياً كون أن ذلك من المسائل الفنية التي لا بد للمحكمة أن تستعين بالخبرة فيها فإن الطعن في مجمله وبأسباب التي وردت فيه غير سديد ذلك أن المادة (٨٠) من قانون التجارة قد قررت أن للدائن الحق في اقتضاء عائد مقابل حصول المدين على قرض أو دين تجاري ويتم تحديد ذلك باتفاق الطرفين وإذا تأخر المدين عن الوفاء في ميعاد الاستحقاق كان للدائن الحق في اقتضاء العائد المتفق عليه عن مدة التأخير سواء أكان قد نص عليه صراحة أو لم ينص عليه في عقد القرض ما دامت الأدلة الأخرى قد أكدت بالاتفاق عليه، لما كان ذلك وكان من الثابت والمقرر قانوناً أن العقد هو قانون العاقدين فهو يلزم عاقيه بما يرد الاتفاق عليه متى وقع صحيحاً موافقاً لمقتضيات القانون ولا يجوز لأحد طرفيه أن يستقل بنقضه أو تعديله بل ولا يجوز ذلك للقاضي الذي يقتصر عمله على تفسير مضمونه بالرجوع إلى نية المتعاقدين والخطأ في تطبيق نصوصه خطأ في تطبيق القانون يخضع لرقابة المحكمة العليا ومن البين أن العقد المتفق عليه والمبرم بين الأطراف قد اشتمل على الفوائد وأن الطاعنين قد امتنعوا عن السداد في الأجل المحددة ومن ثم فهم ملزمون بالفوائد التي اتجهت إليها إرادة الأطراف من تاريخ التوقيع وحتى تمام السداد وبذلك يكون القضاء بكامل مبلغ المطالبة له سنده من الواقع والقانون وأما عن القول أن المحكمة فيما توصلت إليه من نتيجة حكمية لم تستعن بنقد خبرة محاسبية مع أنها مسألة فنية يجب الاستعانة فيها بالخبرة فهو كلام غير سديد ذلك أنه من المقرر وعلى ما جرى به العمل في قضاء هذه المحكمة أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة في تحصيل فهم الواقع في الدعوى وبحث الأدلة والمستندات المقدمة فيها وموازنة بعضها بالبعض الآخر وترجيح ما تطمئن إليه منها وهي غير ملزمة بإجابة الخصوم إلى طلب الإحالة إلى التحقيق أو تكليفهم بتقديم الدليل على دفاعهم أو الرد على كل ما يقدمونه من مستندات وحسبها أن تبين الحقيقة التي اقتنعت بها وأن تقييم قضاها على أسباب سائغة لها أصلها الثابت بالأوراق وتكفي لحمله ولا تثريب عليها إن هي لم تتبع الخصوم في مختلف أقوالهم وحججهم وطلباتهم أو أن ترد استقلالاً على كل قول أو حجة أو طلب أثاروه ما دام في قيام الحقيقة التي اقتنعت بها وأوردت دليلها الرد الضمني المسقط لتلك الأقوال والحجج والطلبات وما دام لها من المستندات ما يكون عقيدتها، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاها على ما استخلصه في حدود سلطته التقديرية من أوراق الدعوى ومستنداتها أن الطاعنين دائنين

للمطعون ضدها بالمبلغ المطالب به وقد ترتب ذلك عن تقاعسهم وامتناعهم عن السداد وفق اتفاقية القرض وكان هذا الاستخلاص سائغاً كافياً لحمل قضائه وينطوي على الرد الضمني المسقط لما أثير من قبل الطاعنين لا سيما وأنه لا خلاف فيما زعموه من سداد جزء من المديونية وفيما قدمت المطعون ضدها في أوراقها وكشوفاتها إلا أنهم يحاولون المراوغة والتهرب من مسألة الفوائد التي هي جزء من الاتفاقية ليس إلا ومن هنا فإن النعي على الحكم المطعون فيه لا يعدو كونه جدلاً في ما تستقل محكمة الموضوع بتقديره.

وحيث إنه ولما تقدم يتعين رفض الطعن مع إلزام الطاعنين بالمصروفات ومصادرة الكفالة عملاً بالمادة (٢٦١) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية الصادر بالمرسوم السلطاني رقم (٢٠٠٢/٢٩) وتعديلاته.

فلهذه الأسباب:

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً وإلزام الطاعنين بالمصروفات مع مصادرة الكفالة.

جلسة يوم الثلاثاء الموافق ١٨ / ٢ / ٢٠٢٠ م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / منصور بن علي الفارسي، وعضوية كل من أصحاب
الفضيلة القضاة: أحمد بن عياشي الجندوبي، ونور الدين بن المكي خليفي،
وعاطف المأمون عبدالسلام، وحمد بن سليم الريامي،

(٢٨)

الطعن رقم ٥٦٤ / ١٩ / ٢٠١٩ م

حكم (معدوم - بطلان)

- إن المعدوم حكمًا كالمعدوم حسًا لا ينقلب وجودًا وعلى المحكمة أن تثيره
من تلقاء نفسها وترتب آثار هذا البطلان نقض الحكم المطعون فيه إعمالاً
لمقتضيات المادة ٢٦٥ من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

الوقائع:

تتصل الوقائع في قيام المدعى به الأصلي المطعون ضده بدعوى لدى محكمته
البداية في مواجهه المدعى عليها الطاعنة..... للتجارة يمثلها
مالكها..... بتاريخ ١٨ / ٦ / ٢٠١٧ طالب الحكم بإلزامها
أن تؤدي لها مبلغ ٤٥٠٠ ر.ع معين شيكين حررتها لصالحه قيمه الواحد منها مبلغ
٢٢٢٥ ريال تم سحبهما على بنك عمان العربي لم يقع استخلاص معينهما لانعدام
رصيدهما.

وبعد استيفاء الإجراءات أصدرت محكمة البداية حكمها لصالح الدعوى في نفسه
المحكوم ضدها ممثله في..... استناداً لوقوع
إعلان المستأنف بالنشر بغيابها دون علمها ووجود دعوى ضدها مع علم المدعي
بعنوان المدعى عليها وأن المواطن..... عماني الجنسية و متوفي
منذ عام وسقوط الحق في المطالبة بقيمه الشيكات لمضي اكثر من ثمان سنين
إضافة لوجود تلاعب بالتواريخ والتوقيع.

وبجلسه يوم ٢٠ / ١ / ٢٠١٩ م أصدرت محكمته الاستئناف حكمها قبول الاستئناف
شكلاً أو في الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف ما لموافقه للقانون.

وحيث لم ترض المحكوم ضدها بهذا الحكم فطعنت فيه بالنقض ناعيه عليه ما يلي.

مخالفة القانون

بمقوله ان جاء بالحكم المطعون فيه الطاعنة لم تقدم دفعا ينال من ادعاء المطعون ضدها والجال ان الطاعنة كانت قد اعترضت في صحيفة استئنافها على الشيكات المقدمة وأنكرتها ونفت ان يكون توقيعها صادر من المنسوب إليه التوقيع وهو متوفي منذ عام ٢٠٠٨ وأرفقت شهاده وفاه وان التعديل والتشطيب الوارد في الشيكين يؤكد عدم صحتها و لم تبدأ الطاعنة هذا الدفاع لدى محكمه البداية لأنها لم تعلن بالدعوى إعلاناً صحيحاً ولم تقدم دفاعها.

كما أن والدها قدم دعوى ضدها المؤسسة الفردية مشيراً إلى أن مالكةا هو..... وهذا الأمر ظاهر حتى في الحكم الابتدائي وقد تدارك الاستئناف ذلك مشيراً إلى أن مالكة هي..... ولم يتم تصحيح الشكل وفق للإجراءات القانونية المتبعة وطالبت لذلك قبول الطعن شكلاً وفي الموضوع الغاء الحكم المطعون فيه والقضاء مجددا برفض الدعوى احتياطياً إحالة الدعوى لتتظر بواسطة هيئته مغايرة.

وحيث عقب المطعون نائب المطعون ضده أن الشيكات محل الدعوى ثبت توقيعها من مصدرها وهو مفضوض بالتوقيع وأن الطاعنة تعلم بذلك لأنها خولته حق التفويض المطلق وان الدفع بوفاته لا يستقيم وصحيح القانون فان الشيكات مؤرخه بعد وفاته ولا تؤثر الوفاة على الالتزام في بحقوق الناس مطلق.

وطلب لذلك عدم قبول الطعن شكلاً لتقديمه خارج الميعاد في قرار الئدب بواسطة المحكمة بمدة شهر المحدد حيث أعلن بتاريخ ١٤/٣/٢٠١٩م وقيد الطعن بتاريخ ١٤/٤/٢٠١٩م.

ومن حيث الموضوع رفض الطعن وتأييد الحكم المطعون فيه وحيث عقب نائب الطاعنة أن نائب المطعون ضده أن الطعن قدم في أجل الشهر الواجب احترامه ذلك أن صحيفة الطعن أودعت بتاريخ ١٤/٤/٢٠١٩م وهذا التاريخ يصادف يوم الاحد اي اليوم التالي لعطلة الجمعة والسبت وبما أن آخر يوم صادف إجازة وهو يوم هو السبت ١٣/٤/٢٠١٩ في أن الأجل يمتد إلى اليوم التالي الأحد ١٤/٤/٢٠١٩ فيكون الطعن قد التزم في الميعاد المحدد استناداً لنص المادة (٢٠٤) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية وهو ما يجعل دفع المطعون ضده جديراً الالتفات عنه.

المحكمة:

من حيث الشكل:

حيث واستوفى الطعن صيغته وأوضاعه الشكلية وقدم في ميعاده القانوني مثلما أشار إلى ذلك نائب الطاعنة وما تقتضيه أحكام الفصل ٢٠٤ من قانون الإجراءات المدنية والتجارية مما يجعل حرياً بالقبول من هذه الناحية.

من حيث الموضوع:

عن المطعن المأخوذ من مخالفة القانون

حيث دفعت الطاعنة لدى محكمته الاستئناف بعدم صحة القيام بدعوى الحال لوقوعها ضد شخص متوفي منذ عام ٢٠٠٨ حيث شهادة وفاه المدلى في هذا الغرض.

وحيث تحصل من مراجعه الحكم المطعون في ان المحكمة لم تتوقف عند هذا الدفع الجوهري والحال انه قد تبين أن المدعي في الأصل المطعون ضده أقام دعواه لدى محكمته أول درجة ضد المدعى عليه الطاعنة في شخص مالك ها..... بتاريخ ١٨ جوان ٢٠١٧م في حين ان هذا الأخير قد توفي منذ تاريخ ١٤ اكتوبر ٢٠٠٨ حسب الشهادة المدلى بها الصادرة عن شرطه عمان السلطانية تاريخ ٢٧ اكتوبر ٢٠٠٨ وهو ما يجعل هذا القيام الواقع ضد يُعدُّ باطلاً معدوماً ومن المقرر فقهاً وقضاً أن المعدوم حكماً كالمعدوم حساً لا تنقلب وجوداً وعلى المحكمة أن تشير من تلقاء نفسها وترتب آثار هذا البطلان نقض الحكم المطعون فيه إعمالاً لمقتضيات المادة ٢٦٥ من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

فلهذه الأسباب:

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والتصدي للاستئناف رقم ٨٢٧ وإلغاء الحكم المستأنف والقضاء من جديد ببطلان الدعوى وحمل المصاريف على المطعون ضده وإرجاع الكفالة للطاعنة.

جلسة يوم الثلاثاء الموافق ١٨ / ٢ / ٢٠٢٠ م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / منصور بن علي الفارسي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: أحمد بن عياشي الجندوبي، ونور الدين بن المكي خليفي، وعاطف المأمون عبدالسلام، وحمد بن سليم الريامي،

(٢٩)

الطعن رقم ١٢٢ / ١٧ / ٢٠١٧ م

حكم (عدم اختصاص - إعادة)

- إذا كان الحكم صادرًا بعدم الاختصاص أو بقبول دفع فرعي ترتب عليه منع السير في الدعوى وحكمت المحكمة التي تنظر الاستئناف بإلغاء الحكم وباختصاص المحكمة أو برفض الدفع وينظر الدعوى وجب عليها أن تعيد القضية إلى محكمة الدرجة الأولى للحكم في موضوعها.

الوقائع:

تتحصل الوقائع على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق في أن الطاعنة أقامت الدعوى ابتداء بطلب الحكم بإلزام المطعون ضدهما بالتضامن والانفراد بأن يؤديا لها مبلغ (١٥٥،٢٥٥ ر.ع) مائتين وخمسة وخمسون ألفاً ومائة وخمسة وخمسون ريال عماني والمصاريف ومبلغ عشرة آلاف ريال عماني أتعاب محاماة.

على سند من القول بان المطعون ضدها الثانية قامت باستثمار وبناء ثلاثة مخازن وقامت بتأجير أحدهم للمطعون ضدها الأولى والثاني لشركة..... والأخير لطرف ثالث وقد أدى خلل كهربائي في المخزن المؤجر لشركة..... إلى احتراق البضاعة الموجودة بالمخزن والتي تقدر قيمتها (٢٥٥،١٥٥ ر.ع) مائتين وخمسة وخمسون ألفاً ومائة وخمسة وخمسون ريال عماني ويرجع ذلك سبب الحريق إلى المطعون ضدها الأولى التي قامت بتخزين مواد قابله للاشتعال وهي العطور ومستحضرات التجميل والثانية كونها لم تلتزم بإعطاء الأولى تغطية تأمينية وفق التزاماتها العقدية المبينة بعقد الايجار كما وأنه يترتب على عاقبتها الالتزام بالصيانة والإصلاحات اللازمة ومن ضمنها الأمور المتعلقة بالكهرباء سبب الحريق.

وبتداول الدعوى أمام محكمة أول درجة قضت بتاريخ ٢٤/٤/٢٠١٦م:

أولاً: بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها في مواجهة المدعى عليها الأولى.

ثانياً: رفض الدعوى في مواجهة المدعى عليها الثانية وألزمت المدعية بالمصاريف تأسيساً على الحكم الصادر من المحكمة الابتدائية بمسقط رقم (٢٧٢/١٥/٢٠١٥م) والذي أصبح نهائياً بعد تقديم ما يفيد الطعن عليه وأنه صادر بين المدعية والمدعى عليها في ذات الموضوع وذات السبب أما في خصوص الدعوى في مواجهه المدعى عليها الثانية فإن سبب الحريق راجع لخلل كهربائي حسب قرار الحفظ ولم يرتب أنه مسؤولية على المدعى عليها الثالث أما بخصوص التغطية التأمينية والصيانة مقررة لمصلحة المدعى عليها الثانية.

وحيث لم ترضى الطاعنة بذلك الحكم فاستأنفته أمام محكمة الاستئناف بمسقط وبجلسة يوم ٢٥/١٢/٢٠١٦م بمقتضى حكمها رقم ٤٦٩٩/٤/٢٠١٦م بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع بإلغاءه فيما قضى به من عدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها في خصوص المستأنفة ضدها الأولى والقضاء من جديد برفضها في مواجهتها وتأييده فيما زاد على ذلك وإلزام المستأنفة بمصاريف استئنافها ولم ترضى الطاعنة بذلك الحكم أيضاً فطعننت فيه بالنقض بالطعن المائل الذي أعلن المطعون ضدهما بصحيفة الطعن وتقدم وكيلهما القانوني برد ذهب في محصلته إلى أن دعوى الطاعنة هي دعوى مسؤولية تقصيرية تم رفضها بحكم بات أن المبالغ التي تطالب الطاعنة بها هي قيمة تأمين البضاعة والموجودات الخاصة بالمؤمن له ضد أخطار الحريق وذلك حسب الكشف المرفق بصحيفة الدعوى.

أسباب الطعن:

حيث يقوم الطعن على سببين:

حاصل السبب الأول: مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه بفوات درجة عن درجات التقاضى على الخصوم وذلك عندما تصدت المحكمة بالفصل في موضوع الدعوى برفضها بدلاً من إعادة أوراق الدعوى إلى المحكمة الابتدائية مرة أخرى لأنها كانت قد قضت بعدم جواز الدعوى بالنسبة للمطعون ضدها الأولى أي أنها لم تفصل في موضوع الدعوى بالنسبة إلى الطاعنه ولم تستنفذ ولايتها بالتالى كما حمل الحكم المطعون فيه الطلب الأصلي للطاعنة والذي يصب في الاتجاه المذكور.

وحاصل السبب الثاني: القصور في التسبب والإخلال بحق الدفاع إذ أن الحكم المطعون فيه لم يتفهم أوجه ومرامي دفاعها إذ قدمت الطاعنة ما يفيد عدم التزام المطعون ضدها الثانية بأمين مخزن المطعون ضدها الأولى وفق العقد والمطالبة حال لم يكن موجوداً وهي واقعة جوهرية يترتب على الإخلال بها مسؤولية عقدية تستوجب تعويض الغير على الأضرار التي تسببها فيها بعدم تأمينها على المخزن وكذا عندما أغفل الحكم المطعون فيه بحوثات أسبابه الرد تماماً على هذا السبب (التأمين) وهو الدفاع الجوهرية للطاعنة الذي يتغيربه وجه الرأي في الدعوى لصالحها بمسؤولية المطعون ضدهما وإهدارهما ما يؤمن استرداد حقوقها بما تسببها فيه من أضرار بعدم تأمين على المخزن التأمين المناسب وقد تم النص صراحة على ذلك الالتزام بمقتضى الفقرة (٤/٨) من العقد الحصول على وثائق تغطية تامينية مناسبة عن المستودع هو إعطاء نسخ منها إلى الطرف الثاني.

المحكمة:

حيث إن النعي على الحكم المطعون فيه بالسبب الأول السابق التضمنين سديد ذلك أن المادة (٢٢٨) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية تنص على ذلك أما إذا كان الحكم صادراً بعدم الاختصاص أو بقبول دفع فرعي ترتب عليه منع السير في الدعوى وحكمت المحكمة التي تنظر الاستئناف بإلغاء الحكم وباختصاص المحكمة أو برفض الدفع وبنظر الدعوى وجب عليها أن تعيد القضية إلى محكمة الدرجة الأولى للحكم في موضوعها).

ومفاد ذلك أنه إذا وجد دفع فرعي منع المحكمة من السير في الدعوى وجب على محكمة الاستئناف نقض الحكم المستأنف وإحالة الدعوى إلى المحكمة الابتدائية لتنظر فيها من جديد حتى لا يحرم أطراف الخصومة من درجة من درجات التقاضي.

ولما كان ذلك وكان البين من الحكم الابتدائي أنه قضى بعدم جواز الدعوى لسبق الفصل في الدعوى رقم ٢٧٢/٢٠١٥ بالنسبة للمدعى عليها الأولى وعملاً بالنص المذكور كان على محكمة الاستئناف أن تلغي الحكم الابتدائي الذي اعتمد في قضائه على دفع فرعي حال المحكمة من السير في الدعوى وبالتالي كان على محكمة الاستئناف إزاء ذلك الدفع أن تنقض الحكم وتحيل الدعوى إلى المحكمة

الابتدائية لتنظرها من جديد وطالما لم تلتزم بهذا النظر وفصلت في الدعوى دون الأخذ بالنص (٢٢٨) إجراءات مدنية وخالفت القانون مما يجعل الحكم مستوجباً للنقض لمخالفة للقانون.

وكما أن البين من مطالعة أسباب الحكم المطعون فيه بالصفحات السادسة والثامنة والتاسعة منه أن محكمة الموضوع مصدرته لقد انتهت بالصفحة السادسة إلى أن الحكم المستأنف خالف قواعد حجية الأحكام المنصوص عليها بالمادة (٥٥) من قانون الإثبات في المعاملات المدنية والتجارية لما اعتبر أن الدعوى الماثلة والدعوى السابقة رقم (٢٧٢/٢٠١٥) متحدتان في السبب والحال أنهما مختلفتان من حيث السبب بالدعوى رقم (٢٧٢/٢٠١٥) سببها المسؤولية التقصيرية وانتفاؤها استناداً لقرار الحفظ الصادر من الادعاء العام بينما تأسست المطالبة في الدعوى الماثلة على المسؤولية العقدية وإن اختلف السببان وكان الحكم المستأنف قد خالف هذا النظر فإنه يتجه إلغاؤه ثم إن محكمة الموضوع بعد أن تعرضت إلى ذلك ذكرت في الصفحة الثامنة وطاق الصفحة التاسعة قولها «وحيث إنه لما كان الثابت من الأوراق والمستندات والأحكام السابقة المدلى بها تدليلاً على الخصومات القضائية والدعاوى التي اندلعت بين الاخصام فإن الحكم المستأنف قدّم وفق صحيح القانون لأسباب والمحكمة تحيل إليها لا سيما أن المستأنفة لم تأت بجديد في أسباب استئنافها مما ترى معه المحكمة أن الاستئناف المائل قد جاء على غير سند من الواقع والقانون وتقضي المحكمة برفضه وتأييد الحكم المستأنف» وحيث إن الواضح من هذه الأسباب أنها جاءت متناقضة ومتعارضه إذ محكمة الموضوع قررت إلغاء الحكم الابتدائي في أسباب فيها قضى به من عدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها في مواجهة المطعون ضدها الأولى.

والاختلاف بين الدعوى الماثلة والدعوى السابقة رقم (٢٧٢/٢٠١٥ م) حيث السبب ثم أنها بعد أن ألغت الحكم الابتدائي للسبب المذكور سلفاً إلا أنها عادت وقضت بتأييده بالصفحتين الثامنة والتاسعة بما يكون معه حكمها المطعن فيه مشوباً بالتناقض في أسبابه ذكر لسلفاً يستوجب النقض لمخالفة القانون.

وحيث إن النعي بالسبب الثاني للطعن على الحكم المطعون فيه القصور في التسبب والإخلال بحق الدفاع فيما قضى به من رفض الدعوى في مواجهة المدعى عليها الثانية والسالف إيراده تفصيلاً بصدر هذا الحكم غير سديد.

ذلك أن استخلاص الوقائع في الدعوى وتقدير الدليل ووزن البيان من إطلاقات محكمة الموضوع ولها الحرية في تكوين عقيدتها من أي دليل تطمئن إليه متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة كافية لحمله.

ولما كان ذلك وكان البين من أوراق الدعوى أن ما أثارته الطاعنة من أن عدم قيام المدعى عليها الثانية بمراقبة ومراجعة وصيانة التوصيلات الكهربائية التي قامت بها المدعى عليها الأولى لمعرفةا بالمستودع الذي استئجارها وبتفويض منها والحال أنها بموجب البند (٢) من اتفاقية التأجير المبرمة بتاريخ ١١/١٠/٢٠١٠م وبين المدعى عليها الأولى ملزمة بالقيام بتركيب التوصيلات الكهربائية وتوصيلات المياه وتركيب أنظمة إطفاء الحريق والسلامة وكذلك العمل على إجراء الصيانة والإصلاح وقد شب الحريق في إحدى تلك التوصيلات الكهربائية فإنها بذلك قد أخلت بالتزامها التعاقدية والتمثل في الصيانة والتصليح فتكون لذلك ملزمة بالتعويض الذي تطالب به الطاعنة جاء في غير محله ضرورة أن الطاعنة ليست طرفاً في الايجار المتضمن لبنود الصيانة الخاصة بالمدعى عليها الأولى والمدعى عليها الثانية ومتى كان ذلك وكان عقد الايجار المذكور لم يبرم لمصلحتها ومن ثم فليس في وسعها أن تتمسك أثر العقد على طرفيه وبالتالي فلا مجال أمام الطاعنة لتؤسس دعواها على المسؤولية العقدية هذا فضلاً عن أن تقرير الدفاع المدني المؤرخ في ٢٢/١١/٢٠١١م لم يرد به أن سبب الحريق يرجع إلى التوصيلات الكهربائية وعدم الصيانة بل ورد به أن سبب الحريق يرجع إلى خلل كهربائي في إحدى تلك التوصيلات الكهربائية وهو ما يعنى عن المدعى عليها الثانية وكما الخطأ أكد ذلك قرار الحفظ الصادر عن الادعاء العام بالسيب بتاريخ ٢٥/٣/٢٠١٢م وتحت رقم ٤٢٨/٢٠١٢ ولم يرتب المسؤولية الجنائية تجاه المدعى عليها الثانية.

وحيث إن ما أثارته الطاعنة بشأن عدم قيام المدعى عليها الثانية (.....) بالتأمين على المستودع الذي في استئجار المدعى عليها الأولى جاء في غير محله ضرورة أن الالتزام بالتأمين وارد ضمن بنود ذات عقد الايجار فهو حق مقرر لمصلحة المدعى عليها الأولى ولا شأن للطاعنة له طبق ما انتهى إليه الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه على صواب.

وحيث إن البين مما سلف بسطه في خصوص ما ادعته الطاعنة في شأن مسؤولية المدعى عليها الثانية (.....) لعدم قيامها بالتأمين والصيانة فإن

هذه الالتزامات مقررة لمصلحة المدعى عليها الأولى (.....)
.....).

كما انتهى إلى ذلك الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون على صواب وكما أن
الثابت من تقرير المعاينة للدفاع المدني وقرار الحفظ الصادر من الادعاء العام
أن سبب الحريق راجع لخلل كهربائي ولم يرتب أية مسؤولية جنائية تجاه المدعى
عليها الثانية وهو ما ينفي عن المدعى عليها الثانية الخطأ وتكون الدعوى ترتيباً
على ذلك مفتقرة للأساس الواقعي القانوني يتعين رفضها في مواجهه المدعى
عليها الثانية ولما التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى برفض الدعوى
في مواجهه المدعى عليها الثانية فقد أصاب صحيح القانون وأضحى النعي عليه
بالسبب الثاني للطعن على غير أساس تعين رفضه.

وحيث إنه لما تقدم بيانه يتعين نقض الحكم المطعون فيه جزئياً فيما قضى به من
عدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها في مواجهة المدعى عليها الأولى (..
.....) والتصدي للاستئناف رقم ٢٠١٦/٤٦٩ بإلغائه
فيما نقض من الحكم والقضاء من جديد بإحالة الدعوى إلى المحكمة الابتدائية
بمسقط لتحكم فيها من جديد في مواجهة المدعى عليها الأولى وتأييد الحكم
المستأنف فيما زاد على ذلك وألزمت المطعون ضدتهما بالمصاريف ورد مبلغ
الكفالة للطاعنة عملاً بالمواد ١٨٣ و ٢٤٧ و ٢٥٩ و ٢٦٠ من قانون الإجراءات
المدنية والتجارية.

فلهذه الأسباب:

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه
جزئياً فيما قضى به من رفض الدعوى في مواجهه المطعون ضدها الأولى (.....
.....) والتصدي للاستئناف رقم ٢٠١٦/٤٦٩ بإلغائه فيما
نقض من الحكم والقضاء بإحالة الدعوى إلى المحكمة الابتدائية بمسقط لتحكم
فيها من جديد في مواجهة المطعون ضدها الأولى وتأييد الحكم المستأنف فيما
زاد على ذلك وألزمت المطعون ضدتهما بالمصاريف ورد مبلغ الكفالة للطاعنة.

جلسة يوم الثلاثاء الموافق ١٠/٣/٢٠٢٠م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / منصور بن علي الفارسي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: أحمد بن عياشي الجندوبي، ونور الدين بن المكي خليفي، وعاطف المأمون عبدالسلام، وحمد بن سليم الريامي،

(٣٠)

الطعن رقم ٢٠١٩/٩٤٠

تحكيم (اتفاقية - مشارطة - تفريق)

- إن الاتفاقية ليست مشارطة تحكيم كما جاء في مقدمتها بل هي اتفاقية إجرائية تنظم إجراءات التحكيم وسير جلساته ولعل ما ينفي عن الاتفاقية المؤرخة ٢٠١٨/٨/٧م وصف المشارطة هو خلوها من المسائل التي يشملها التحكيم وهذه مسألة مهمة للمشارطة ويترتب على إغفالها بطلان المشارطة.

الوقائع:

تتحصل الوقائع في أن الطاعنة (.....) أقامت ضد المطعون ضدهما ال أول..... وشركة..... الدعوى رقم (.../...../...) تجاري ثلاثي مسقط التمسست في ختامها القضاء بعدم صلاحية المدعى عليه الأول لتعذر قيامه بمهمة التحكيم باللغة الإنجليزية المتفق عليها.

وذلك على سند من القول أنه بتاريخ ٢٠١٨/٥/١٦م تقدمت المدعى عليها الثانية بطلبين منفصلين لدى محكمة الاستئناف بمسقط لتعيين محكم فرد لحل النزاع القائم بين الطرفين في العقدين من الباطن المبرمين بين المدعية والمدعى عليها الثانية وقد اشترط طلب المدعى عليها الثانية أن يكون المحكم فرداً ملماً باللغة الإنجليزية وفي ٢٠١٨/٦/١١م صدر القرار رقمي (٢٤ و ٢٥) بتعيين المدعى عليه الأول محكماً في النزاعين القائمين بين الطرفين.

وأن شرط التحكيم قد تضمن أن تكون لغة التحكيم هي اللغة الإنجليزية وقد عقدت أول جلسة إجرائية للتحكيم بحضور الأطراف في ٢٠١٨/٧/١٧م وقد طلبت المدعى عليها الثانية أن يكون التحكيم باللغة الإنجليزية وفي الجلسة الثانية في

٢٠١٨/٧/٣١م عرضت هيئة التحكيم أن تكون اللغة العربية هي لغة التحكيم وقد تمسكت المدعية والمدعى عليها الثانية بأن لغة التحكيم هي الإنجليزية وبتاريخ ٢٠١٨/٨/٧م طلبت المدعى عليها الثانية بالمخالفة لشروط العقد واتفق الطرفين أن تكون اللغة العربية هي لغة التحكيم والمحكم أصدر قراره بأن تكون اللغة العربية هي لغة التحكيم.

وبتاريخ ٢٠١٨/٩/٢٠م تلقت المدعية صحيفة دعوى المدعى عليها الثانية باللغة العربية ومرفق بها مستندات باللغة الإنجليزية في عشر ملفات، وفي ٢٠١٨/١١/١٥م تقدمت المدعية بمذكرة لدى المدعى عليه الأول من ضمن ما تضمنته طلباً للإفصاح عن إجادته للغة الإنجليزية من عدمه بعد أن تبين إصراره على إدارة الجلسة باللغة العربية، وفي ٢٠١٨/١٢/٣م تسلمت المدعية أمر إجرائي صادر من المدعى عليه الأول تضمن الإفادة بأن المدعى عليه الأول سبق لي إصدار قراره فيها لاحقاً.

ثم وبتاريخ ٢٠١٨/١٢/٢م حررت المدعية مذكرة للمدعى عليه الأول طالبة فيها بضرورة الإفصاح بشكل صريح عن إجادته للغة الإنجليزية من عدمه خلال أسبوعين وإلا اعتبرت بأنه لا يجيد اللغة الإنجليزية بعد صدور قراره وهو الأمر الذي حدا بالمدعية إلى إقامة دعواها للقضاء لها بالطلبات سألقة البيان.

وحيث إن الدعوى تداولت أمام محكمة أول درجة وبجلسة يوم ٦ مارس ٢٠١٩م حكمت المحكمة برفض الدعوى وألزمت رافعها المصاريف.

وأست قضاها بناءً على أن طلب المدعية قائم على أن شرط التحكيم تضمن أن تكون لغة التحكيم هي اللغة الإنجليزية وهو ما أكده طلب المدعى عليها الثانية عند تقديمها طلب تعيين محكم لدى محكمة الاستئناف وعليه كان طلب المدعية من المدعى عليه الأول الإفصاح عن إجادته للغة الإنجليزية من عدمه إلا أن مشاركة التحكيم اللاحقة لشرط التحكيم قد حددت أن لغة التحكيم هي اللغة العربية وهي الاتفاقية التي وقع عليها الأطراف وتم اعتمادها عند المحكم وذلك في ٢٠١٨/٨/٧م ولم يثبت أن المدعية قد اعترضت على الاتفاقية خلال المدة المنصوص عليها ومن ثم تكون المشاركة هي الحاكمة للفصل في النزاع ويكون طلب عدم صلاحية المحكم لعدم إجادته للغة الإنجليزية قائم على غير سند من الواقع والقانون لأن لغة التحكيم وفق اتفاقية المشاركة هي اللغة العربية

وتأسيساً على كل ذلك قضت المحكمة برفض الدعوى وألزمت رافعها المصاريف.
وحيث إن القضاء السابق لم يصادف قبولا لدى المستأنفة (.....) قطعنت
عليه بالاستئناف رقم (٤٧٤/٧١٠٣/١٩/٢٠١٩م) بموجب صحيفة أودعت أمانة سر
هذه المحكمة بتاريخ ٢/٤/٢٠١٩م ومعلنة قانونا وطلبت في ختامها القضاء:

- ١- إلغاء الحكم الابتدائي والقضاء مجدداً بعدم صلاحية المستأنف ضده الأول
وتعذر قيامه بمهمة التحكيم باللغة الإنجليزية المتفق عليها.
- ٢- بشكل مستعجل وحتى البت في هذه الدعوى الأمر بإيقاف السير في إجراءات
التحكيم مؤقتاً لحين الفصل في هذه الدعوى.

وساقت أسباباً لاستئنافها حاصلها:

١- مخالفة الثابت في الأوراق والفساد في الاستدلال: ذلك أن ما سمي مشاركة
التحكيم والمؤرخة في ٧/٨/٢٠١٨م لا تعد مشاركة تحكيم وإنما اتفاق على
الإجراءات ضمن محضر هيئة التحكيم. كما أن الحكم أخطأ حين اعتبر أن
المستأنفة قبلت تعديل لغة التحكيم من الإنجليزية إلى العربية حيث إن
المشاركة المزعومة لم تشر للغة التحكيم بلغة متفق عليها بين الطرفين ولا
المستأنفة قبلت بذلك القرار كونها اعترضت على ذلك القرار المخالف للعقد
وشروطه وما اتفق عليه في أول محضر اجتماع بين الطرفين مع هيئة التحكيم.
وعليه يكون الحكم المستأنف قد خالف الثابت في الأوراق وتضمن الحكم فساد
واضح في الاستدلال.

٢- الخطأ في تطبيق القانون وفهمه وتأويله وتفسيره: وذلك حين خالف الحكم
شروط العقد وإرادة الأطراف وفق ما هو ثابت في الأوراق فيما يتعلق بلغة
التحكيم المتفق عليها حيث تم تجاهل قيام المستأنف ضده الأول بإصدار
قرار في محضر جلسة ٨/٨/٢٠١٨م. وعليه فإن الثابت أن هناك مخالفات وقع
فيها الحكم المستأنف ومما يؤكد مجدداً أن لغة التحكيم هي اللغة الإنجليزية
وبالتالي فإن المستأنف ضده الأول (المحكم) غير صالح للنظر في ذلك التحكيم
ويتعذر عليه أداء المهمة لعدم إجادته للغة الإنجليزية المتفق عليها كتابياً
بين الأطراف والتي تم تعيينه على أساس قدرته عليها ولم يفصح عن ذلك في
حينه. وانتهى وكيل المستأنفة إلى طلب القضاء وفق الطلبات السابق بسطها
بعاليه.

وحيث ردت وكالة المستأنف ضدها الثانية بمذكرة على صحيفة الاستئناف أدلت بها بجلسة يوم ٢٠١٩/٤/٢١ م انتهت فيها إلى طلب القضاء برفض الاستئناف ورفض الطلب المقدم من قبل المستأنفة ورفض إيقاف الإجراءات التحكيم والزام المستأنفة بالمصاريف وأتعاب المحاماة.

وحيث أصدرت الدائرة التجارية بمحكمة الاستئناف مسقط الحكم في الاستئناف المشار إليه بجلسة ٢٠١٩/٥/١٢ م وقضى بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف وألزمت المستأنفة بالمصاريف وبأتعاب المحاماة أربعمئة ريال عماني.

وحيث إن الحكم الاستئنائي السالف الذكر قد أسس قضاءه على الأسباب الآتية والتي توردها هذه المحكمة كما جاءت في الحكم الاستئنائي ودون تصرف:-

(وحيث إن قبول الطرفين بالتحكيم والموافقة على أن يكون المحكم مجيد للغة الإنجليزية فإن هذا الشرط قد وقع التحول عنه بموجب مشاركة تحكيم اللاحقة والتي اشتملت على توقيع الطرفين تاريخ ٢٠١٨/٨/٧ م وهي التي استقرت بها العلاقة بين الطرفين في شأن ما تضمنته وما كشفت عنه إرادة الطرفين في تعديل توفر شرط إجادة اللغة الإنجليزية في جانب المحكم المستأنف ضده الأول) خاصة وأنه لا يوجد ما يمنع من جواز اتفاق الأطراف على ذلك وهو ما حصل فعلاً إذ لم يثبت للمحكمة اعتراض المستأنفة في القيد الزمني المحدد الوارد في المادة الثامنة من قانون التحكيم العماني والتي جرى نصها على ما يلي: «إذا استمر أحد طرفي النزاع في إجراءات التحكيم مع علمه بوقوع مخالفة لشرط التحكيم أو لحكم من أحكام هذا القانون مما يجوز الاتفاق على مخالفته ولم يقدم اعتراضاً على هذه المخالفة في الميعاد المتفق عليه أو خلال ستين يوماً من تاريخ العلم عند عدم الاتفاق اعتبر ذلك نزولاً منه عن حقه في الاعتراض.

وحيث إنه لما كان الثابت من الأوراق أن الحكم المستأنف قد وافق صحيح القانون لأسبابه السائغة والمحكمة تحيل إليها لا سيما أن المستأنفة لم تأت بجديد في أسباب استئنافها مما ترى معه المحكمة أن الاستئناف المائل قد جاء على غير سند من الواقع والقانون وتقضي معه المحكمة برفضه وتأييد الحكم المستأنف)).

وحيث إن الحكم الأخير لم يلق قبولاً لدى.....فطعنت فيه بطريق النقض بالطعن المائل الذي أودعت صحيفته أمانة سر المحكمة العليا بتاريخ

٢٠١٩/٦/٢٠ م موقعة من الأستاذ.....المحامي المقبول
أمام المحكمة العليا بموجب سند وكالة صادر من دائرة الكاتب بالعدل مسقط وهو
يجيز له ذلك، وأبرز ما يفيد سداد الرسم والكفالة المقررين قانوناً.

وقد بني الطعن على سببين تنعى الطاعنة بالأول منهما مخالفة الحكم المطعون
للقانون والخطأ في تطبيقه كمان تنعى على الحكم المطعون فيه بالسبب الثاني
مخالفته للثابت في الأوراق والفساد في الاستدلال وجاء بياناً لكل ذلك أن المطعون
ضدها الثانية تراجعت عن الاتفاق الذي تم بإرادتها وبقبول الطاعنة وأن مؤدى
الاتفاق الوارد بالمحضر المحرر بتاريخ ١٧/٧/٢٠١٨ م (مستند الطعن رقم ٥)
هو أن تكون اللغة الإنجليزية هي لغة التحكيم وأن ما تم بهذا الشأن في الجلسة
المذكورة ٧/٨/٢٠١٨ م يمثل اتفاق وعقد جديد بين طرفي التحكيم على أن تكون
اللغة الإنجليزية هي لغة التحكيم، وأن المطعون ضدها الثانية لا يجوز لها تعديل
الاتفاق الذي تم بمحضر جلسة ١٧/٧/٢٠١٨ م لكون أن ذلك الاتفاق أصبح عقد
ملزم لطرفيه، وأن المطعون ضدها الثانية خالفت كل ذلك بتاريخ ٧/٨/٢٠١٨ م
وتراجعت عن الاتفاق المدون بمحضر جلسة ١٧/٧/٢٠١٨ م وذلك عندما طلبت
بمحضر جلسة ٧/٨/٢٠١٨ م أن تكون لغة التحكيم هي اللغة العربية، وأن المطعون
ضده الأول ليس من حقه إصدار قراره المؤرخ ٧/٨/٢٠١٨ م بأن تكون لغة التحكيم
هي اللغة العربية لكون أن هذا القرار مخالف للبند (٣٤) من العقد (مستند الطعن
رقم ٤) فضلاً عن أن الأمر المشار إليه يخالف الاتفاق المدون بمحضر جلسة
١٧/٧/٢٠١٨ م وأن الحكم المطعون فيه قد أخطأ عندما أورد ضمن أسبابه أن
الاتفاقية المؤرخة ٧/٨/٢٠١٨ م بمثابة مشاركة تحكيم وأن مشاركة التحكيم
المؤرخة ٧/٨/٢٠١٨ م حددت أن تكون اللغة العربية هي لغة التحكيم، واسترسلت
الطاعنة أن الحكم المطعون فيه أخطأ عندما اعتبر الاتفاقية الإجرائية
المؤرخة ٧/٨/٢٠١٨ م مشاركة تحكيم وأخطأ كذلك عندما أورد ضمن أسبابه
أن الطاعنة وقّعت الاتفاقية المشار إليها دون اعتراض وخلصت الطاعنة أن قرار
المحكم (المطعون ضده الأول) محضر جلسة ٧/٨/٢٠١٨ م باتخاذ اللغة العربية
لغة للتحكيم ينطوي على مخالفة البند (٣٤) عقد المقاوله من الباطن بشأن
تحديد اللغة الإنجليزية كلغة تحكيم فضلاً عن مخالفته لاتفاق الطرفين بمحضر
جلسة ١٧/٧/٢٠١٨ م على تحديد اللغة الإنجليزية كلغة للتحكيم وأن المطعون
ضده الأول تهرب عن الإفصاح عن إجادته لغة التحكيم (اللغة الإنجليزية) وأصرّ
على أداء مهمته باللغة العربية وأن قرار المطعون ضده الأول بتغيير لغة التحكيم

من الإنجليزية للعربية يكون باطلاً وذلك لأن قرار تغيير اللغة تجاوز وجود شرط في عقد المقاول من الباطن الذي حدد اللغة الإنجليزية لغة التحكيم وكذلك تجاوز القرار المذكور اتفاق الطرفين المدون بمحضر جلسة ١٧/٧/٢٠١٨م على أن تكون لغة التحكيم هي اللغة الإنجليزية وأن الحكم المطعون فيه وقد أيد حكم الدرجة الأولى يكون قد خالف نص المادة (٢٩) من قانون التحكيم والذي يجيز للمحكم المطعون ضده تحديد لغة التحكيم في حالة ما إذا لم يكن هنالك اتفاق وأن دعوى الطاعنة الماثلة بعدم صلاحية المحكم قد أسستها الطاعنة على تخلف شرط إجادة اللغة الانجليزية وأن الفقه القانوني قد استقر على أنه يمكن الاعتراض على صلاحية المحكم في غير حالتها الجيدة والاستقلال وأنه يجوز للطاعنة إقامة دعوى ابتدائية مستقلة بطلب الحكم بعدم صلاحية المطعون ضده الأول لعدم إجادته لغة إجراءات التحكيم وأشارت الطاعنة سندا لذلك لما جاء في مؤلف الدكتور فتحي والي (التحكيم في المنازعات الوطنية والتجارية الدولية علما وعملاً) الطبعة الأولى ٢٠١٤ صفحہ ٣٤٣) والذي يجيز للطاعنة رفع دعوى الحال.

وحيث أعلنت صحيفة الطعن للمطعون ضده الأول ولم يمارس حقه في الرد عليها كما أعلنت صحيفة الطعن إلى المطعون ضدها الثانية شركة بهوان الهندسية طلبت في ختام مذكرة الرد رفض الطعن وأوردت المطعون ضدها أن عقد المقاول من الباطن أبرم في ما بين الطاعنة والمطعون ضدها في ٢٦ و ٢٧ من شهر مارس ٢٠١٣ وورد شرط التحكيم في البند (٣٠) من كل عقد من العقدين المشار إليهما وأن البند (٣٠) لم يتناول موضوع لغة التحكيم وأن البند (٣٤) من العقدين لا علاقة له باتفاق التحكيم الوارد في البند (٣٠) من العقدين وأن الطاعنة قدمت ترجمة خاطئة للبند (٣٤) وأن الصحيح لترجمة (Rolling language) هي اللغة الحاكمة وليست (Language of arbitration) وأن قراري تعيين المحكم المطعون ضده الأول لم يرد بهما شيء عن لغة التحكيم وأن الطاعنة والمطعون ضدها قد وقعتا بتاريخ ٧/٨/٢٠١٨م على اتفاقية نصت على أن لغة التحكيم هي اللغة العربية وأنه لا عبرة بما إذا كانت اتفاقية ٧/٨/٢٠١٨م المشار إليها هي مشاركة تحكيم أو اتفاقية على إجراءات التحكيم إذ أن الطاعنة عنه في الحالتين وافقت من خلال التوقيع عليها أن تتم إجراءات التحكيم باللغة العربية وإن الطاعنة لم تعترض على الاتفاقية المذكورة حسب نص المادة (٨) من قانون التحكيم وأن عدم الاعتراض على الاتفاقية يعتبر نزولاً عن الحق في الاعتراض

فيما بعد واسترسلت المطعون ضدها ان الطرفين لم يتفقا صراحة على اللغة الانجليزية كلفة للتحكيم ولذا فإن تدخل المحكم المطعون ضده الأول مبرر ومشمول بنص المادة (٢٩) من قانون التحكيم وأن اتفاقية ٢٠١٨/٨/٧م الواقعة من الطرفين تجب أي اتفاق سابق حول مسألة اللغة ما يعني أن الحكم المطعون فيه المؤيد لحكم أول درجة في طريقه ويتوافق مع القانون تطبيقاً وتأويلاً.

قدمت الطاعنة مذكرة تعقيب وارادة بتاريخ ٢٩/١٢/٢٠١٩م طلبت في ختامها نقض الحكم المطعون فيه والحكم في الاستئناف بعدم صلاحية المطعون ضده الأول كمحكم لتعذر قيامه بمهمه التحكيم باللغة الإنجليزية وفقاً لاتفاق الأطراف وتضمنت المذكرة أن محضر جلسة ٢٠١٨/٨/٧م هو محضر إجرائي وليس مشاركة تحكيم لأنه لا يتعلق بموضوع التحكيم وأن الطاعنة لم تتنازل عن حق الاعتراض بدليل ما تضمنه محضر جلسة ٢٠١٨/٧/٣١م المتضمن أن ممثل المحكم ضدها تمسك بالاتفاق السابق على ان تكون اللغة الإنجليزية هي لغة التحكيم و ان الاطراف اتفقا بجلسه ٢٠١٨/٧/١٧م أن تكون اللغة الإنجليزية لغة للتحكيم واكد ذلك بجلسه ٢٠١٨/٧/٣١م وأن ما قرره المحكم بجلسة ٢٠١٨/٨/٧م اعتبار اللغة العربية لغة للتحكيم قد جاء مخالفاً لإرادة الطرفين وان الطاعنة اعترضت على قرار المحكم - باتخاذ اللغة العربية لغة للتحكيم - وفقاً لما جاء في محضر جلسة ٢٠١٨/٨/٧م مستند الطعن رقم (٧).

وحيث إن المطعون ضدها قدمت مذكره أخيرة وارادة بتاريخ ١٦/١/٢٠٢٠م ردت فيها على مذكرة تعقيب الطاعنة سائلة الذكر وتتساءل المطعون ضدها لماذا قامت الطاعنة بالتوقيع على الاتفاقية المؤرخة ٢٠١٨/٨/٧م إن كانت معترضة على قرار المحكم باتخاذ اللغة العربية كلفة للتحكيم ولماذا انتظرت ستة شهور حتى قامت الطاعنة برفع دعوى الحال وصممت المطعون ضدها على طلبها رفض الطعن.

المحكمة:

وحيث استوفى الطعن الأوضاع المقررة له ومن ثم فإنه يتعين قبوله شكلاً.

وحيث إنه وقبل الخوض في مناقشة أسباب الطعن فإنه من المناسب التمهيد بمقدمة أن الطاعنة كانت قد أقامت دعوى مبتدأة الرقم ٢٠١٩/٦٠ مودعة صحيفتها لدى أمانة سر المحكمة الابتدائية مسقط الدائرة الثلاثية بتاريخ

٢٠١٩/١/٩ م بطلب الحكم بعدم صلاحية المحكم الفرد - المطعون ضده الأول - بمهمة التحكيم باللغة الإنجليزية مؤسسة دعواها على أن هنالك اتفاقاً على أن يجري باللغة الانجليزية وصدر الحكم الابتدائي برفض الدعوى الابتدائية وتأييد ذلك بالحكم المطعون فيه.

وحيث إنه عن النعي على الحكم المطعون فيه بمجمل أسباب الطعن فهو غير سديد وذلك لأن نص المادة (١٨) من قانون التحكيم الصادر بالمرسوم السلطاني رقم (٤٧) لسنة ١٩٩٧ يقرأ:-

١- لا يجوز رد المحكم إلا إذا قامت ظروف تثير شكوكاً جدية حول حيده أو استقلاله.

٢- لا يجوز لأي من طرفي التحكيم رد المحكم الذي عينه أو اشترك في تعيينه إلا لسبب تبينه بعد أن تم هذا التعيين

كما أن البندين (١) و (٣) من المادة (١٩) من ذات القانون يقرآن:-

البند (١):-

يقدم طلب الرد كتابة إلى هيئة التحكيم مبيناً فيه أسباب الرد خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ علم طالب الرد بتشكيل هذه الهيئة أو بالظروف المبررة للرد فإذا لم يتنح المحكم المطلوب رده فصلت الهيئة في الطلب.

البند (٣):-

((لطالب الرد أن يطعن في الحكم برفض طلبه خلال ٣٠ يوماً من تاريخ إعلانه به أمام المحكمة المنصوص عليها في المادة (٩) من هذا القانون ويكون حكمها غير قابل للطعن بأي طريق)).

وحيث إن مفاد النصوص سالفه الذكر أن قانون التحكيم العماني رقم (٤٧) لسنة ١٩٩٧ م لا يجيز الاعتراض على صلاحية المحكم في غير حالات الرد المبينة حصرياً في المادة (١٨) وهما عدم الحيادة أو عدم الاستقلالية الأمر الذي يعني أنه إذا توفر سبب آخر خلاف شرطي عدم الحيادة وعدم الاستقلالية فإن للطرف ذي المصلحة حق الاعتراض المكفول له بالمادة (٨) من قانون التحكيم ثم - بعد ذلك - إبداء سببه ضمن أسباب دعوى بطلان حكم التحكيم وذلك بعد صدوره.

وخلاصة ذلك أن الطاعنة تنكبت الطريق الصحيح عندما قامت برفع دعوى مبتدأه بطلب الحكم بعدم صلاحية المطعون ضده الأول - المحكم - بمهمة التحكيم باللغة الانجليزية وأما عن استشهاد الطاعنة بما جاء في الصفحتين (٣٤٢) و (٣٤٣) من مؤلف الدكتور فتحي والي (التحكيم في المنازعات الوطنية والتجارية الدولية) الطبعة الأولى ٢٠١٤، فهو مردود بالذي جاء بصفحة (٣٤٣) ذات المصدر بأنه لا يوجد نص يجيز الاعتراض على صلاحية المحكم في غير حالات الرد الواردة على سبيل الحصر وهي عدم الحيادة أو عدم الاستقلالية ومن ثم فإن ما أجازته المؤلف السالف الذكر من حق رفع الدعوى أمام القضاء وفي غير حالات الرد مخالف لصريح نص المادة (١/١٨) من قانون التحكيم العماني ولما استقر عليه القضاء علاوة على عدم انسجام هذا المنحى مع الاعتبارات العملية المتصلة بمنظومة التحكيم كوسيلة لفض المنازعات التحكيمية وسرعة الفصل فيها، ومتى كانت الطاعنة قد أقامت دعوى الحال معترضة على صلاحية المطعون ضده الأول - المحكم - في غير حالات الرد المقررة قانوناً وبذا تكون - من هذه الناحية - قد تنكبت الطريق ولم تسلك سبيل الرد الوارد في المادة (١/١٨) من قانون التحكيم الصادر بالمرسوم السلطاني رقم (٩٧/٤٧).

وأما عن الذي أثارته الطاعنة وهو الاتفاق على أن تكون اللغة الإنجليزية هي لغة التحكيم فهو مردود بأن البند (٣٠) من العقد الأصلي الذي تضمن شرط التحكيم لم يتضمن أن تكون اللغة الانجليزية هي لغة التحكيم ولم يتعرض البند المذكور لمسألة لغة التحكيم.

ثم إن البند (٣٤) من العقد الأصلي لا علاقة له بالبند (٣٠) الوارد به شرط التحكيم وهو أي البند (٣٤) غير متصل بالبند (٣٠) وغير مرتبط بالبند (٣٠) وكل ما جاء به باللغة الانجليزية ما يلي:-

34) ruling language the ruling language unless otherwise stated shall be English

وهذا الذي ورد باللغة الانجليزية لم يقل بأن لغة التحكيم اللغة الإنجليزية بل ورد هذا المقتطف في شأن لغة العقد التي لها الحاكمية وهي اللغة الإنجليزية ومن فإن تمسك الطاعنة بالبند (٣٤) من العقد على أساس أنه حدد لغة التحكيم في غير محله.

ثم إن الطرفين لم يبرما بعد النزاع مشاركة تحكيم رغم أن القانون يجيز ذلك إذ يصح أن تبرم مشاركة التحكيم دون أن يسبقها شرط التحكيم كما يمكن أن تبرم المشاركة مسبقة بشرط التحكيم ولا يؤدي إبرام المشاركة إلى إلغاء شرط التحكيم الذي أبرم قبلها وبالتالي فإن ادعاء الطاعنة وجود اتفاق بينها والمطعون ضدها الثانية المحكمة حدد اللغة الإنجليزية كلفة للتحكيم هو مجرد ادعاء مرسل وأما عن احتجاج الطاعنة بمحضر جلسة ١٧/٧/٢٠١٨م كدليل على ذلك فهو في غير محله وذلك لأن المحضر المذكور لا يقوم مقام مشاركة التحكيم هذا فضلاً عن أن كل ما ورد في المحضر المذكور هو مجرد اقتراح تقدمت به المحكمة - المطعون ضدها الثانية - إلى المطعون ضده الأول - المحكم - واقترحت أن تكون اللغة الانجليزية هي لغة التحكيم، وبالتالي فإن ما اقترحه المحكمة كان موجهاً للمحكم ولم توجه اقتراحها للطاعنة وبالتالي فإن الطاعنة المحكّم ضدها ليست موجبا له ولا تعد موافقتها على مقترح المحكمة قبولا منشأ لعقد ضرورة عدم تطابق الإرادتين الناشئ عن عدم تقديم المحكمة إيجاباً للمحكّم ضدها ولم تنصرف إرادة المحكمة إلى إنشاء عقد مع المحكمة بل إن البين من محضر جلسة ١٧/٧/٢٠١٨م لا يعدو أن يكون مقترحاً وجهته المحكمة للمطعون ضده الأول - المحكم - بشأن لغة التحكيم ويبين كذلك أن جلسة ١٧/٧/٢٠١٨م أجلت لجلسة ٣١/٧/٢٠١٨م دون البت في موضوع لغة التحكيم وقد انعقدت جلسة ٣١/٧/٢٠١٨م وقام المحكم بتقديم عرضه للطرفين أن تكون اللغة العربية هي لغة التحكيم والحكم والمذكرات ووافقت المحكمة على العرض على أن تظل المستندات بلغتها الأصلية - الإنجليزية - ولم توافق المحكّم ضدها وصممت على أن يجري التحكيم باللغة الإنجليزية وإزاء كل ذلك انعقدت جلسة ٧/٨/٢٠١٧م وفيها أصدر المحكم قراراً وفقاً لسلطته بموجب المادة (٢٩/١) من قانون التحكيم رقم (٤٧/١٩٩٧) بأن يجري التحكيم باللغة العربية ووقع الطرفان على محضر ٧/٨/٢٠١٨م دون اعتراض ثم تمت طباعة الاتفاقية المؤرخة ٧/٨/٢٠١٨م بذات التاريخ وتضمنت في الصفحة الثانية منها ما يلي:

(قررت هيئة التحكيم أن تكون اللغة العربية هي لغة التحكيم) بل واتفق الطرفان على تبادل المذكرات في يومين ٢٠/٩/٢٠١٨م و ٤/١١/٢٠١٨م وأن يكون التعقيب يومي ٣/١٢/٢٠١٨م و ٣/١/٢٠١٩م.

هذا ويتضح أن المحكّم ضدها قد وقّعت على الاتفاقية الإجرائية المؤرخة

٢٠١٨/٨/٧م دون اعتراض ودون تحفظ بما في ذلك القرار الصادر من المحكم بأن تكون لغة التحكيم هي اللغة العربية بل والتزمت المحكّم ضدها - الطاعنة - بالصمت منذ ٢٠١٨/٨/٧م حتى تاريخ ٢٠١٨/١١/١٥م مرددة أنّ الطرفين اتفقا بجلسة ٢٠١٨/٧/١٧م على اللغة الإنجليزية كلفة للتحكيم وطلبت المحكّم ضدها أن يقوم المحكم بالإفصاح عن مقدرته إجراء التحكيم باللغة الإنجليزية، ويبين من كل ذلك أنّ المحكّم ضدها لم تعترض على قرار هيئة التحكيم الصادر على نحو صحيح بأن تكون اللغة العربية هي لغة التحكيم عملا بالمادة (١/٢٩) من قانون التحكيم رقم (١٩٩٧/٤٧) بعد أن ثبت للمحكم عدم تضمين شرط التحكيم للغة التي يجري بها وعدم وجود أي اتفاق لاحق.

خلاصة لكل ما سبق هو أنّ شرط التحكيم ورد بالبند (٣٠) من العقد المبرم بين المحكّم ضدها والمحتكمة ولم يتضمن البند المذكور لغة التحكيم ثم إن البند (٣٤) من العقد المذكور لم يرد في شأن لغة التحكيم وإنما ورد في شأن لغة العقد كما أنّ الطرفين لم يبرما مشاركة تحكيم لاحقة لشرط التحكيم بعد نشوء النزاع رغم جواز ذلك، وأما عن الاتفاقية المؤرخة ٢٠١٨/٨/٧م فهي ليست مشاركة تحكيم كما جاء في مقدمتها بل هي اتفاقية إجرائية تنظم إجراءات التحكيم وسير جلساته ولعل ما ينفي عن الاتفاقية المؤرخة ٢٠١٨/٨/٧م وصف المشاركة هو خلوها من المسائل التي يشملها التحكيم وهذه مسألة مهمة للمشاركة ويترتب على إغفالها بطلان المشاركة، وأما عن محضر جلسة ٢٠١٨/٧/١٧م وما جاء فيه فهو ليس اتفاقاً حول لغة التحكيم لما ذكر في صدر هذا الحكم وهو أنّ المحكمة لم تتقدم بإيجاب للمحكّم ضدها بل قدمت مقترحاً للمحكم مؤداه أن تكون لغة التحكيم هي اللغة العربية ولا تعني موافقة المحكّم ضدها على هذا المقترح قبولا منشأ لاتفاق بشأن لغة التحكيم ولذلك فقد جاز للمحكم ممارسة سلطته بموجب المادة (١/٢٩) من القانون رقم (٤٧ لسنة ١٩٩٧) وإصدار قراره بأن تكون لغة التحكيم هي اللغة العربية حسب الأصل وقد ضمن المحكم هذا القرار في محضر جلسة ٢٠١٨/٨/٧م وفي الاتفاقية المؤرخة بذات التاريخ التي وقعت عليها الطاعنة - المحكّم ضدها - دون اعتراض أو تحفظ، بل وظلت المحكّم ضدها صامته منذ ٢٠١٨/٨/٧م حتى تاريخ تقديمها للمذكرة المؤرخة ٢٠١٨/١١/١٥م سائلة الذكر، وهو ما يعتبر تنازلاً من المحكّم ضدها عن حقها في التمسك بعدم صحة القرار الذي اتخذته المحكم بجلسة ٢٠١٨/٨/٧م باتخاذ اللغة العربية كلفة للتحكيم وبالتالي فإن دعوى الحال في غير طريقها لكون أنّ

طلب الطاعة لعدم صلاحية المحكم لتعذر قيامه باللغة الإنجليزية يضحى بلا أساس وذلك بعد قرار المحكم - الذي صدر سابقاً - باتخاذ اللغة العربية كلغة للتحكيم، ومتى كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم صحيح القانون عندما أيد حكم الدرجة الأولى الرافض لدعوى الطاعة ويكون النعي عليه بما جاء في كل المناعي غير سديد ويترتب على ذلك رفض الطعن وإلزام رافعته بالمصاريف ومصادرة الكفالة عملاً بالمادة (٢٦١) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

فلهذه الأسباب:

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

جلسة يوم الثلاثاء الموافق ١٧ / ٣ / ٢٠٢٠ م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / منصور بن علي الفارسي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: أحمد بن عياشي الجندوبي، ونور الدين بن المكي خليفي، وعاطف المأمون عبدالسلام، وحمد بن سليم الريامي.

(٣١)

الطعن رقم ٦٥٨ / ١٩ / ٢٠٢٠ م

خبرة (تحديد - محكمة موضوع)

- إن النقطه محل هي هل صب الخرسانة يمنع الخبر فنياً من تحديد نقص حديد التسليح وأن ذلك جائز فنياً ومن هو المسؤول من الطرفين عن حديد التسليح وذلك على ضوء عقد المقاولة وبالتالي فإن محكمة الموضوع طالما لم تحقق فيما ذكر أعلاه فجاء حكمها المطعون فيه فساد الاستدلال قاصر التسبب يتعين نقضه.

الوقائع:

تتحصل الوقائع حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الوثائق التي انبنى عليها أن المطعون ضدها أقامت الدعوى الماثلة أمام المحكمة الابتدائية ببركاء ضد الطاعنة طالبة الحكم بإلزامها بأن تؤدي لها ثلاثة عشر ألف وثلاثمائة وثلاثة عشر ريالاً عمانياً (١٣١٣ ر.ع) مع إلزامها بالمصاريف ومبلغ ألف وخمسمائة ريال مقابل أتعاب المحاماة على سند من القول بأنه بتاريخ ١٤ / ٤ / ٢٠١٦ م اتفقت مع الطاعنة كمقاول من الباطن على بناء مبني على قطعة الأرض رقم (...). ببركاء - جنوب وهو العائد بالملك للمدعو: وتكمن مهمتها في التقوية والعلاقات (الأعمدة والبلاط والعتبات فقط وتسوية أعمال الخرسانة) وفقاً لما جاء في البند الثاني من الاتفاقية التي نصت على أن يكون سعر المتر المربع الواحد مبلغ ثلاثة عشر ريالاً وخمسمائة بيسة بإجمالي مبلغ (٧٢٤٩٥ ر.ع) وقد أنجزت العمل المتفق عليه بالإضافة إلى الأعمال الإضافية التي قامت المدعى عليها (الطاعنة) بتعديلها بموجب الخرائط المصادق عليها من البلدية المختصة وترتب في ذلك الطاعنة (المدعى عليها) المبلغ محل المطالبة وطلبتها مراراً بالسداد دون جدوى الأمر الذي حدى بها إلى إقامة الدعوى الماثلة.

وحيث إنه بتاريخ ٢٦/١٢/٢٠١٨م حكمت المحكمة الابتدائية ببركاء بإلزام المدعى عليها (.....) بأن تسدد للمدعية مبلغ (١٣٣١٣ ر.ع) ثلاثة عشر ألف وثلاثمائة وثلاثة عشر ريالاً عمانياً والمصاريف وأتعاب المحاماة مبلغ (٢٠٠ ر.ع) مائتي ريال ورفض ما عدا ذلك من طلبات.

وحيث لم يلق هذا الحكم قبولا من الطاعنة فطعنت فيه بالاستئناف تحت رقم (٢٠١٩/١٦) أمام محكمة الاستئناف بالرستاق وكما طعنت فيه المطعون ضدها بالاستئناف تحت رقم (٢٠١٩/٤٣) أمام ذات المحكمة التي حكمت في الاستئنافين بجلستها المنعقدة يوم ٢٥/٣/٢٠١٩م بقبول الاستئنافين شكلاً وفي موضوع الاستئناف رقم (٢٠١٩/٤٣) المقام من المستأنفة مؤسسة..... للتجارة والمقاولات بتعديل الحكم المستأنف وذلك برفع المبلغ المحكوم به ليكون (١٣٣١٣ ر.ع) ثلاثة عشر ألفاً وثلاثمائة وثلاثة عشر ريالاً عمانياً مع إلزام المستأنف ضدها بالمصاريف.

وحيث لم ترض الطاعنة بهذا الحكم فطعنت فيه بالنقض أمام المحكمة العليا بالطعن المائل تحت رقم (٢٠١٩/٦٥٨) بصحيفة أودعت أمانة سر هذه المحكمة بتاريخ ٥/٥/٢٠١٩م موقعة من المحامي.....المقبول أمام هذه المحكمة بصفته وكيلًا عن الطاعنة وقدم سند الوكالة التي تجيز له ذلك مع ما يفيد سداد الرسوم والكفالة وتم إعلان المطعون ضدها بصحيفة الطعن فردت عليها بمذكرة طلبت فيها رفض الطعن موضوعاً.

وحيث أقيم الطعن على الحكم المطعون فيه على الأسباب الآتية :

السبب الأول: القصور في البيان والتناقض:

- لما كان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى رفض الاستئناف رقم (٢٠١٩/١٦) وتأييد الحكم المستأنف معللاً بذلك أن المستأنفة (الطاعنة) لم تقدم ثمة جديد ينال من الحكم المستأنف ولم يقدم أي دفاع جوهرى يتغير به وجه الرأي في الدعوى، وإنما هو ترديد لما ورد في محكمة أول درجة وخاصة أن هذه المحكمة ناقشت الخبير في تقريره ومن ثم يكون الحكم المستأنف قد وافق صحيح القانون مبني على أسباب صحيحة لها أصلها الثابت بأوراق الدعوى.

- التناقض في الأسباب عندما تتضمن اتجاهين متضادين بحيث يتفق أحدهما مع المنطوق الذي يعتبر مبنياً على هذا الاتجاه ولا تقوم له قائمة بدونه بينما

يكون الاتجاه الآخر مناقضاً ومغاييراً للاتجاه الأول.

- ويترتب على تناقض الأسباب بعضها مع البعض الآخر أن تتماحي مما يوجب طرحها واستبعادها ويصبح الحكم خلواً من الأسباب، إذ يتعذر معرفة أي من الاتجاهين بني عليه الحكم الذي يجب أن يدل بذاته على صحة أسبابه ومن ثم يمتنع على الخصم الذي صدر لصالحه أن يطلب الاكتفاء بالأسباب التي تقيم المنطوق واستبعاد الأسباب التي تناقضه وليس للمحكمة الاستئنافية.

وتطبيقاً لما سبق فإن الحكم المطعون فيه ما قضى به في الاستئناف رقم (٢٠١٩/١٦) قررت في حيثيات حكمها بما نصه: «أن محكمة أول درجة قد أحاطت بواقعة الدعوى ولأن الأخيرة بحاجة إلى رأي أهل الخبرة فقد انتدبت فيها خبيراً قدم فيها تقريره ثم تقريره التكميلي بعد تقديم الاعتراضات على الأول وانتهى في نتيجة التقريرين إلى استحقاق المقاول من الباطن (المستأنف ضدها..... للتجارة والمقاولات مبلغ (١٠٦١٣.٠١٠ ر.ع) وذلك بعد خصم قيمة جبر العيوب في بعض الأعمال وهو تقرير اطمأنت محكمة أول درجة ومن بعدها هذه المحكمة إلى سلامة الإجراءات التي اتبعتها والنتيجة التي توصل إليها من حيث ترتيب المديونية على المستأنفة أصلياً سيما وان الأخيرة قد سايرت الخبير في تقريره لقيمة جبر بعض العيوب في الأعمال عدة نقص الحديد الذي تدعيه».

- ثم جاء الحكم المطعون فيه في معرض رده على الدعوى الفرعية من: - أن الطاعنة لم تطلب سوى الإحالة إلى الخبرة لتحقيق عناصر الدعوى والمصاريف والأتعاب دون التطرق إلى طلبات أخرى فيها كالتعويض عن التأخير وإصلاح العيوب وخلافه واستمرت بذات الطلبات المشار إليها دون تعديل إلى أن جاءت في مرحلة الاستئناف وطالبت المستأنف ضدها بإصلاح العيوب دون إلزامها بسداد أي مبالغ جبراً لذلك.

فهذا المسلك من الحكم الطعين يعد تناقضاً فيما انتهى إليه من اطمئنانه إلى تقرير الخبير المنتدب من محكمة أول درجة والنتيجة التي توصل إليها فيه فلا نعلم أي اتجاهين أخذ بهما الحكم المطعون فيه في حين أن حكم محكمة أول درجة في الدعوى الفرعية عندما قضت برفضها وهذت ثابت بالصفحة الأخيرة منه لعدم إمكانية تحديد الطرف المتسبب في تأخير التنفيذ الأمر الذي يؤكد أن الأوراق ترشح وتؤكد أن الطاعنة كان لها من الطلبات في الدعوى

الفرعية ليست فقط نذب الخبير فحسب ولكن إصلاح العيوب والتي ثبتت وفق تقرير الخبير فليس صحيحاً ما ذهب إليه الحكم المطعون فيه أن هذه طلبات جديدة لا يجوز تقديمها أمام محكمة الاستئناف ولا ينال من ذلك أنها لم تطلب المقاصة لأنها في حقيقة الأمر والواقع أنها لم تطلب جبراً للعيوب ولكن طلبت إصلاحها وهي ما أكدت عليه في طلباتها في الاستئناف، مما يبطل هذا الحكم وينقضه.

السبب الثاني: الفساد في الاستدلال والقصور في التسبيب والإخلال بحق الدفاع؛

حيث أقام الحكم الطعين فيما انتهى إليه من قضاء رغم دفع الطاعنة ببطلان تقرير الخبير طبقاً للنص المادة (١٠١) من قانون الإثبات لانتهاء الحكم المطعون فيه إلى رفض الدعوى الفرعية من أن الخبير المنتدب لم يتوصل لتحديد الطرف المتسبب في تأخير التنفيذ للأسباب التي انتهى إليها في تقريره، وهذا ما صممت عليه الطاعنة أمام محكمة الاستئناف باستدعاء الخبير لمناقشته أو نذب خبير آخر في الدعوى، حيث إن الخبير لم يتوصل إلى المتسبب في التأخير في التنفيذ ولم تتمكن من تحديد قيمة نقص حديد التسليح وما ترتب على هذا النقص من أضرار للمبنى وكيفية معالجته وقيمة الإصلاح وكذلك خزان التحليل وخزان المياه تم تنفيذهما متباعدين وكان يجب أن يكونا متلاصقين.

ولما كانت وفق ما استقرت عليه المحكمة العليا: «ليست المحكمة ملزمة بإجابة طلب تعيين آخر طالما وجدت في تقرير الخبير السابق ندبه وفي أوراق الدعوى وباقي عناصرها ما يكفي لتكوين عقيدتها للفصل فيها».

(قرار ٥٩ في الطعن رقم ٤٧/٢٠٠٤م)

- أيضاً: «النتائج الفنية لا تبني على الاحتمال الخبرة الفنية عنصر من عناصر الإثبات تستلزم التمهيص في الواقعة وعلاقتها بإحداث الضرر إذا لم تنهض الخبرة في إثبات الضرر تطبق المحكمة قاعدة البينة على المدعي واليمين على المنكر». (طعن رقم ٤٢٠/٢٠٠٧م مدني ثانية عليا).

- وحيث إنه لم ينهض الخبير المنتدب في الدعوى في إثبات قيمة نقص حديد التسليح ومدى الضرر المترتب عليه وكذلك التباعد بين الخزائين وقيمة إعادة إصلاحهما الأمر الذي يتعين إعادة الدعوى إلى الخبير أو نذب خبيراً آخر أو إثبات الضرر وفقاً للقاعدة المبينة في الطعن (٢٠٠٧/٤٢٠) أن البينة على المدعي

واليمين على المنكر.

- وحيث إنه على الرغم من أن الحكم التمهيدي ألزم الخبير بالقيام بأي إجراء ضروري لأجل إتمام مهمته، إلا أن الخبير وعلى الرغم من توجهه لمعاينة المبنى محل واقعة تنفيذ العقد لإجراء المعاينة للأعمال إلا أنه بعد ملاحظته لنقص في الحديد وتباعد خزان التحليل وخزان المياه فكان يتعين عليه استدعاء الاستشاري المشرف على المشروع للوصول إلى حقيقة تقدير هذه العيوب.

وحيث إن المادة (١٧٦) من قانون المعاملات المدنية أكد أن كل إضرار بالغير يلزم فاعله ولو كان غير مميز بالتعويض.

وبالتالي فإن إضرار المطعون ضدها بالطاعنة ثابت هنا بموجب بطلان تقرير الخبير وقصوره للوصول للأمور الفنية التي تستعصي على المحكمة الوصول إليها مما يؤكد فساد الحكم المطعون فيه ومن قبله الحكم الابتدائي في استدلاله وذلك لثبوت الضرر الواقع على الطاعنة. وقد أكدت المحكمة العليا في المبدأ رقم (١٠٢) على أن:

((القصور المبطل للحكم ينصرف إلى تخلي المحكمة عن أهم واجباتها ألا وهو تمحيص دفاع الخصم وفهم المراد منه، ثم إنزال حكم القانون عليه سواء جاء هذا الدفاع بالمرافعة الشفوية أو المكتوبة أو بمستند دلت الخصم على ما تضمنه من دفاع، ولا يكفي أن تتصدى المحكمة الدفاع الخصم وإنما يجب أن تتفهم مرماه)).

وحيث إن من المستقر عليه فقهاً وقضاً واستقرت عليه أحكام المحكمة العليا، بأن لقاضي الموضوع تحصيل فهم الواقع طالما كان له سنده في ذلك غير أن ذلك مشروط بألا يخرج عن الثابت بالأوراق الأمر الذي يصيب الحكم المطعون فيه بالعوار مما يتعين نقضه.

فعليه تلتمس الطاعنة وبحق الحكم لها بالطلبات الآتية:

الطلبات:

أولاً: من حيث الشكل: قبول الطعن شكلاً لقيده في المدة القانونية.

ثانياً: وقبل الفصل في الموضوع: وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه لحين الفصل في موضوع الطعن.

ثالثاً: في الموضوع:

أصلياً: نقض الحكم المطعون فيه والقضاء من جديد برفض الدعوى.

احتياطياً: نقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى إلى المحكمة مصدرته
بهيئة مغايرة لتفصل فيه من جديد.

ثالثاً: إلزام المطعون ضدها بالمصاريف والرسوم ومبلغ ١٥٠٠ ريال أتعاب محاماة.

المحكمة:

من حيث الشكل:

حيث استوفى الطعن كافة أوضاعه القانونية فكان بذلك مقبولاً شكلاً.

من حيث الموضوع:

حيث إن النعي على الحكم المطعون فيه بالسبب الثاني للطعن السالف إيراد تفصيلاً
بصدر هذا الحكم سديد، ذلك أن البين من الاطلاع على تقرير الخبير المنتدب في
الدعوى أن الخبير تعرض في تقريره بأنه لا يستطيع تحديد الطرف المسؤول عن
التأخير في الإنجاز ومدى استحقاق الطاعنة للتعويض الذي تطلبه وأن تقدير ذلك
يتطلب بحث مدى تقييد الأطراف بوسائل ضبط سير الأعمال بشكل دوري كالبرامج
المختصة بالنطاق الزمني للتنفيذ وتوريد مواد البناء وعدد العمالة والمعدات
ونوعيتها والمتابعة مع الاستشاري واجتماعاته الدورية مع الأطراف وتحديد أي
قصور أو إخلال والمراسلات المتبادلة بين الأطراف بتلك الملاحظات وقد ثبت
للخبير عدم تقييد الأطراف بتلك الوسائل وبالتالي عدم إمكانية تحديد الطرف
المسؤول عن التأخير فضلاً عن خلو العقد الموقع بين الطرفين من أي بند ينص
على تعويض عن الحرمان من استثمار المبنى وتسليمه خلال المدة المتفق عليها.

وحيث إنه إزاء ما استند إليه الخبير في عدم تحديد الطرف المسؤول عن التأخير
في الإنجاز كان على محكمة الموضوع مناقشته فيما استند إليه خاصة وأن عقد
المقاول المبرم بين الطرفين حدد مدة الإنجاز بإحدى عشر شهراً وأن البند (٣)
- ب) منه حدد غرامة التأخير بعشرين ريالاً تستقطع من المبلغ الإجمالي الذي
يستحقه المقاول من الباطن في حالة تأخره في الإنجاز وأنه من الوجهة الفنية
وبالنظر إلى المخططات والرسومات المعتمدة في الإنجاز فالخبير بإمكانه تحديد

مدّة التأخير والطرف المسؤول عنها.

وحيث إنّ الخبير المنتدب في الدعوى قد انتهى إلى القول في خصوص ما أثارته الطاعنة أمام محكمة الموضوع في خصوص تحديد قيمة نقص حديد التسليح ومدى تأثيره على المبنى إلا أنّ الخبير رد على ذلك بأنّه لم يتمكن من تحديد تلك القيمة لأنّ جميع صبيات الخرسانة مكتملة ويرجع ذلك إلى الاستشاري والحال كان من المتجه على محكمة الموضوع مناقشته في تلك النقطة هل صب الخرسانة يمنع الخبير فنياً من تحديد نقص حديد التسليح أنّ ذلك جائز فنياً ومن هو المسؤول من الطرفين عن حديد التسليح وذلك على ضوء عقد المقاولة وبالتالي فإنّ محكمة الموضوع طالما لم تحقق فيما ذكر أعلاه فجاء حكمها المطعون فيه فساد الاستدلال قاصر التسبب يتعيّن نقضه دون حاجة للتعرض لباقي أسباب الطعن والرد عليها وإحالة الدعوى إلى محكمة الاستئناف مصدرته للحكم فيها من جديد بهيئة مغايرة وألزمت المطعون ضدها بالمصاريف ورد الكفالة للطاعنة عملاً بالمواد (١٨٣، ٢٥٩، ٢٦٠) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

فلهذه الأسباب:

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى إلى محكمة الاستئناف بالرسّاق لتحكم فيها من جديد بهيئة مغايرة وألزمت المطعون ضدها بالمصاريف ورد الكفالة للطاعنة.

جلسة يوم الثلاثاء الموافق ١٧ / ٣ / ٢٠٢٠ م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / منصور بن علي الفارسي، وعضوية كل من أصحاب
الفضيلة القضاة: أحمد بن عياشي الجندوبي، ونور الدين بن المكي خليفي،
وعاطف المأمون عبدالسلام، وحمد بن سليم الريامي،

(٣٢)

الطعن رقم ٨٢٤ / ١٩ / ٢٠١٩ م

حكم (مخالفة - عقد - قانون)

- إنَّ الحكم يكون مشوباً بمخالفة القانون إذا خالف شروط العقد والتي هي
شريعة المتعاقدين ولأنَّ العقد يمثل القانون الذي يحكم العلاقة بين الطرفين
مما مؤداه أن إغفال تطبيق بنود العقد يرقى أيضاً لمخالفة القانون.

الوقائع:

تتحصل الوقائع على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن في أنَّ
الشركة الطاعنة كانت قد أقامت الدعوى الابتدائية رقم (٢٠١٨ / ٤٠) طلبت في
ختامها الحكم بإلزام المدعى عليه - المطعون ضده حالياً - بأن يؤدي إليها مبلغ
وقدره ألف وثمانمائة وثلاثة وثمانون ريالاً عمانياً و٤٢٧ بييسة (٤٢٧ / ١٨٨٣ ر.ع)
والفوائد بنسبة (١٣,٤٦%) سنوياً من تاريخ رفع الدعوى وحتى تمام السداد مع
الحكم بإلزامه بالمصاريف وأتعاب المحاماة.

وقالت المدعية بياناً لدعواها أنها أقرضت المدعى عليه مبلغ (٥٤٤٠ ر.ع) إلا أنَّ
المدعى عليه فشل في السداد وترتب بذمته المبلغ المطالب به، وقدّمت المدعية
سنداً لدعواها صور من اتفاقية القرض وكشف حساب وملكية المركبة، وبجلسة
٢٠١٨ / ١٢ / ٣ م أصدرت المحكمة الابتدائية بمحوت الحكم في الدعوى وقضت
بالإلزام المدعى عليه بأن يؤدي إلى المدعية مبلغ (٤٢٠ / ٣٨٣ ر.ع) ثلاثمائة
وثلاثة وثمانون ريالاً و (٤٢٠ بييسة) ورفض ما عدا ذلك.

وأورد الحكم ضمن أسبابه أنَّ القرض موضوع الدعوى هو قرض شخصي وليس
تجاري ومن ثم فلا مجال لاحتساب أية فوائد على القرض والفائدة تتعارض مع
الشرع.

وحيث إن الحكم الابتدائي لم يلق القبول لدى الطاعنة - الشركة الطاعنة - فطعننت فيه بالاستئناف رقم (٢٠١٨/١٠١) أمام الدائرة التجارية بمحكمة الاستئناف بالدقم والتي أصدرت الحكم في الاستئناف بجلسة ٢٩/٤/٢٠١٩م بقبوله شكلاً ورفضه موضوعاً وإلزام المستأنفة بالمصاريف.

وأوردت في أسباب حكمها أن القرض ليس تجارياً مما يكون معه طلب الفوائد على غير سند من القانون.

وحيث لم يلق الحكم الأخير القبول لدى الطاعنة (.....) (ش.م.ع.ع) فطعننت فيه بالنقض أمام المحكمة العليا بالطعن المائل بصحيفة أودعتها أمانة سر المحكمة العليا بتاريخ ٣/٦/٢٠١٩م موقعة من الأستاذ..... المقبول لدى المحكمة العليا والذي يعمل بمكتب مهند العامري للمحاماة وكيل الطاعنة، وقدم سند الوكالة الذي يجيز له ذلك وأرفق ما يفيد سداد الرسوم والكفالة المقررين، وطلبت في ختام الصحيفة نقض الحكم جزئياً فيما قضت به من رفض الفائدة (١٣,٤٦%) مع إلزام المطعون ضده بالمصاريف والأتعاب.

وتم إعلان المطعون ضده بصحيفة الطعن لكنه لم يقدم مذكرة برده على الصحيفة إلى أن انقضى الأجل المقرر للرد.

المحكمة :

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب تنعى الطاعنة بالأول منها مخالفته لشروط عقد القرض وبيان ذلك أن البند (٢/١) من اتفاقية التمويل نصت على فائدة (١٣,٤٦%) في حالة حدوث التأخير أو الإخلال بالسداد مما يجوز معه للطاعنة حق الفائدة.

كما نعت بالسبب الثاني على الحكم المطعون فيه التكييف الخاطئ للعقد المبرم بين الطرفين إذ أن الحكم المطعون فيه ساير حكم المحكمة الابتدائية أن القرض مدني بينما أن المقرر بالمادة (٩) من قانون التجارة أن أعمال المصارف وشركات التمويل من الأعمال التجارية.

وقضت بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه الخطأ في تفسير المادتين (٧٩) و (٨٠) من قانون التجارة وذلك لأن المادة (٧٩) لا تقتصر الطرف المقترض.

وحيث إن النعي على الحكم المطعون فيه بمجمل ما جاء بأسباب الطعن فهو سديد وفي محله ذلك لأن المقرر في قضاء هذه المحكمة أن الحكم يكون مشوباً بمخالفة القانون إذا خالف شروط العقد والتي هي شريعة المتعاقدين ولأن العقد يمثل القانون الذي يحكم العلاقة بين الطرفين مما مؤداه أن إغفال تطبيق بنود العقد يرقى أيضاً لمخالفة القانون، ولما كان ذلك وكان المتفق عليه بين الطرفين في عقد القرض أن الفائدة الاتفاقية (١١,٤٦%) وتغيير بفعل تأخير المقترض في السداد وأن المقرر بالمادة (٨٠) من قانون التجارة أنه إذا تأخر المدين عن الوفاء في ميعاد الاستحقاق كان للدائن الحق في اقتضاء العائد المتفق عليه عن مدة التأخير، ولما كان عمل الشركة الطاعنة وفقاً للمادة (٩) من قانون التجارة هو عمل تجاري ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه وقد خالف هذا النظر عندما نحى الفائدة المستحقة للطاعنة عن الفوائد، ولذا فإن النعي عليه بما جاء بأسباب الطعن في محله ويتعين - من ثم - نقض الحكم المطعون فيه جزئياً فيما قضى به من رفض طلب الفائدة والتصدي للاستئناف رقم (٢٠١٨/١٠١) بإلغاء ما نقض من الحكم مع إلزامه بأداء الفائدة بواقع (١١,٤٦%) حسب العقد المتفق عليه من تاريخ رفع الدعوى وحتى تمام السداد وتأييد الحكم المستأنف فيما عدا ذلك وإلزام المطعون ضده المصاريف ورد الكفالة للطاعنة.

فلهذه الأسباب:

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه جزئياً فيما قضى به من رفض الفائدة والتصدي للاستئناف رقم (٢٠١٨/١٠١) بإلغاء ما نقض من الحكم والقضاء من جديد بإلزام المطعون ضده بأداء الفائدة بواقع (١١,٤٦%) من تاريخ رفع الدعوى وحتى تمام السداد وتأييد الحكم المستأنف فيما عدا ذلك وألزمت المطعون ضده المصاريف ورد الكفالة للطاعنة.

جلسة يوم الثلاثاء الموافق ١٧ / ٣ / ٢٠٢٠ م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / منصور بن علي الفارسي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: أحمد بن عياشي الجندوبي، ونور الدين بن المكي خليفي، وعاطف المأمون عبدالسلام، وحمد بن سليم الريامي،

(٣٣)

الطعن رقم ٩٤٦ / ١٩ / ٢٠١٩ م

استلام (فواتير- ختم)

- إن ختم الفواتير بخاتم المطعون ضدها يقوم مقام التوقيع عليها ودليلاً على استلام البضاعة مما يعني أحقية الطاعنة في طلباتها.

الوقائع:

تتحصل الوقائع حسبما يبين من الحكم المطعون فيه ومن سائر الأوراق التي انبنى عليها أن الطاعنة - الشركة..... للمواد الغذائية والتجارة - أقامت الدعوى التجارية رقم (٢٠١٨/٥٧) ضد مؤسسة..... وما لكها..... وذلك بإيداع صحيفة لدى أمانة سر المحكمة الابتدائية إبراء بتاريخ ١٨ / ٧ / ٢٠١٨ م بطلب الحكم بإلزام المدعى عليهما بالتضامن والانفراد بأن يؤدي إليها مبلغ ثلاثة آلاف وستمئة وخمسة وعشرون ريالاً عمانياً وأربعمائة وتسع وثلاثون بييسة (٣٦٢٥ / ٤٣٩ ر.ع) والمصاريف وأتعاب المحاماة.

وذلك على سند من القول أن المدعية - الطاعنة حالياً - وردت للمؤسسة سائفة الذكر مواد غذائية بموجب طلب تسهيلات ائتمانية موقع من مالكها..... حتى بلغت المديونية المبلغ المطالب به وأن طلب التسهيلات تضمن أن يكون..... هو المفوض بالتوقيع على أوامر الشراء والاستلام، وأودعت الطاعنة مجموعة مستندات تضمنت أصل طلب التسهيلات والفواتير.

انعقدت جلسة ٢٦ / ١١ / ٢٠١٨ م والتي حضرها مالك المؤسسة ورد على صحيفة الدعوى وأقر توقيعه على طلب التسهيلات وقرر مالك المؤسسة المدعى عليها أنه لم يقم بالتوقيع على الفواتير وأن الختم الكبير المختومة به بعض الفواتير

فهو يخص مؤسسته وأما الختم الصغير المختوم به بقية الفواتير فهو لا يخص مؤسسته.

وحيث صدر الحكم الابتدائي بجلسة ٢٤/١٢/٢٠١٨م وقضى برفض الدعوى والزام رافعتها بالمصاريف.

وذلك تأسيساً على أنها اطلعت على توقيعات المفوضين بالتوقيع عن المؤسسة وتبين لها أنهم لم يوقعوا على الفواتير وأن المفوض بتوقيع أوامر الشراء والاستلام المدعو..... لم يقم بالتوقيع على الفواتير بعد أن رجعت المحكمة لتوقيعه الوارد في طلب التسهيلات.

وحيث إن حكم المحكمة الابتدائية لم يلق قبولاً لدى المدعية ابتدائياً - الشركة..... للمواد الغذائية والتجارة قطعت فيه بطريق الاستئناف رقم (٢٤/٢٠١٩) لدى الدائرة التجارية بمحكمة الاستئناف إبراء والتي أصدرت الحكم فيه بجلسة ١٣/٥/٢٠١٩م والذي قضى بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع برفضه وبتأييد الحكم المستأنف وألزمت المستأنفة بالمصاريف وأتعاب المحاماة ثلاثمائة ريال عماني عن درجتي التقاضي.

وذلك تأسيساً على أسباب الحكم الابتدائي وأضافت أن المستأنفة قصرت في حق نفسها عندما سلمت البضاعة لغير المفوض بالاستلام - فضل حسين - وأن وجود خاتم المستأنف ضدها على الفواتير لا يغير من الأمر شيئاً لكون أن الاتفاق نص على المفوض بالاستلام.

وحيث إن الحكم الأخير لم يلق قبولاً لدى الشركة..... للمواد الغذائية والتجارة قطعت فيه بطريق النقض بالطعن المائل الذي أودعت صحيفته أمانة سر المحكمة العليا بتاريخ ٢٣/٦/٢٠١٩م موقعة من الأستاذ..... المحامي المقبول أمام المحكمة العليا بموجب سند وكالة صادر من دائرة الكاتب بالعدل مسقط وهو يجيز له ذلك وأبرز ما يفيد سداد الرسم والكفالة المقررين قانوناً.

وقد بني الطعن على مخالفة الحكم المطعون فيه للثابت من المستندات وبيانا لذلك قالت الطاعنة أنها سلمت البضاعة للمدعو فضل حسين والذي هوتحت كفالة المؤسسة وأن مالك المؤسسة لم ينكر العلاقة التعاقدية وأن فضل حسين هو من قام بالتوقيع بالاستلام وقام بختم الإيصالات بخاتم المؤسسة وأن المؤسسة المطعون ضدها ومالكها مسؤولون عن سداد قيمة البضاعة حتى في حالة قيام

المستلم بجحد البضاعة وذلك إعمالاً لنظرية التابع والمتبوع.

كما بني الطعن أيضاً على أن الحكم المطعون فيه خالف حجية الدفاتر التجارية والكشوف الحسابية للتاجر الدائن وأن في ذلك مخالفة لنص المادة (٣٣) من قانون التجارة والتي نصت على أن يكون لدفاتر التاجر الحجية في الإثبات في مواجهة الخصوم إذا كان موضوع الدعوى متعلقاً بأعمال تجارية.

وحيث تم إعلان صحيفة الطعن للمطعون ضدها والتي ردت عليها بمذكرة طلبت في ختامها رفض الطعن وتضمنت المذكرة أن المفوض باستلام البضائع فضل حسين لم يوقع على الفواتير وأن المفوضين بالتوقيع عن المؤسسة المطعون ضدها لم يوقعوا على مستندات الطاعنة وعقبت الأخيرة بمذكرة صممت على ما جاء بصحيفة طعنها وأوردت أنها قدمت كشوف حساب وقدمت فواتير مختومة بختم المؤسسة المطعون ضدها وأن وجود خاتم المطعون ضدها على الفواتير يؤكد واقعة استلامها للبضائع.

ثم قدمت المطعون ضدها مذكرة تعقيب تضمنت أن ما قامت به الطاعنة من تسليم للبضاعة لغير المفوض بالاستلام لهو تقصير منها لأن الاتفاق في طلب التسهيلات هو أن..... هو المفوض بالاستلام وأن الختم الموجود على بعض الفواتير لا يعود إلى المطعون ضدها وأن العبرة بالتوقيع وليست بالختم.

المحكمة :

وحيث إن الطعن قد استوفى الأوضاع المقررة له ويتعين قبوله شكلاً.

وحيث إنه عن مجمل ما جاء في أسباب الطعن على النحو الذي تم تفصيله في صدر هذا الحكم فإن المقرر قانوناً وما استقر عليه قضاء هذه المحكمة فإن استخلاص الواقع في الدعوى ودراسة المحررات والمستندات وسبر أغوار محتوياتها فهو من الأمور التي تستقل بها محكمة الموضوع ولا رقابة عليها من المحكمة العليا طالما أقامت محكمة الموضوع قضاءها على أسباب سائغة، ومتى كان وكانت الطاعنة قد قدمت ضمن مستنداتها أصول طلب التسهيلات والفواتير وكشوف الحساب وأن البين من طلب التسهيلات أن مالك المطعون ضدها قد قام بالتوقيع على طلب التسهيلات وأنه قد حضر أمام المحكمة الابتدائية وأقر توقيعه على طلب التسهيلات كما جاءت الفواتير ممهورة بتوقيعات منسوبة للمطعون ضدها ممثلة في بعض منسوبيها

فضلاً عن أن الفواتير جاءت مذبذبة بخاتم المطعون ضدها وأن الفواتير المذكورة هي محررات عرفية في معنى المادة (١٥) من قانون الإثبات وعند الإنكار يرد الطعن عليها بإنكار الختم وعلى من ينكر عبء إثبات طعنه ويكون الطعن بالتزوير في حالة تكون عليها الدعوى بتقرير يودع أمانة سر المحكمة عملاً بالمادتين (٢٥ و ٣٠) من ذات القانون، ولما كان ذلك وكان مالك المطعون ضدها قد أنكر الختم الصغير الوارد في بعض الفواتير وأقر البعض إلا أنه قعد عن اتخاذ إجراءات الطعن بالتزوير، ولما كان ختم الفواتير بخاتم المطعون ضدها يقوم مقام التوقيع عليها ودليلاً على استلام البضاعة مما يعني أحقية الطاعنة في طلباتها ولما كانت المحكمة المطعون في حكمها ومن قبلها محكمة الدرجة الأولى قد ارتأت غير ذلك وأن الذي ارتأته المحكمتان مخالف للقانون ومن ثم يترتب نقض الحكم المطعون فيه والتصدي للاستئناف (٢٤/٢٠١٩) وذلك بإلغاء الحكم والقضاء من جديد بطلبات الطاعنة وإلزام المطعون ضدها بالمصاريف وبرد الكفالة للطاعنة.

فلهذه الأسباب:

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والتصدي للاستئناف رقم (٢٤/٢٠١٩) استئناف إبراء وذلك بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء من جديد بإلزام المطعون ضدها بأن تؤدي إلى الطاعنة مبلغاً وقدره ثلاثة آلاف وستمائة وخمسة وعشرون ريالاً وأربعمائة وتسعة وثلاثون بيسة وإلزام المطعون ضدها بالمصاريف وبرد الكفالة للطاعنة.

جلسة يوم الثلاثاء الموافق ٢١/٤/٢٠٢٠م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / منصور بن علي الفارسي، وعضوية كل من أصحاب
الفضيلة القضاة: أحمد بن عياشي الجندوبي، ونور الدين بن المكي خليفي،
وعاطف المأمون عبدالسلام، وحمد بن سليم الريامي،

(٣٤)

الطعن رقم ١١٩٢/١٩٠١٩م

مصلحة (شركة - تصفية - دعوى فرعية)

- إن الدفع بانتفاء المصلحة مردود على الطاعنة باعتبار أن طلب حل وتصفية
الشركة فيه ضرر لمصلحة الشركاء القائمين بالدعوى الفرعية مما يجعل قيام
لحفظ حقوقهم وبالتالي توافر شرطي المصلحة في جانبهم مما يتعين معه رد
هذا الدفع كذلك.

الوقائع:

تتحصل الوقائع في أن المدعية في الأصل (الطاعنة الآن) أقامت الدعوى
ابتداءً في مواجهة المدعى عليهم الأول شركة..... للتجارة
و..... و..... عارضة بأنها بصفتها
شريكة في شركة..... للتجارة والمقاولات لامتلاكها نسبة (٣٠%) من
أسهمها و يمتلك الشريك..... (٤٠%) من الأسهم ويمتلك الشريك.....
(٣٠%) من الأسهم فضلاً عن كونه المدير المفوض بالإدارة وفي غضون عام
٢٠١٥ قام الشريك المفوض بالإدارة السالف ذكره بأعمال غير متفقه مع الأسس
الإدارية والمحاسبية وغير منضبطة ومشوبة بالإهمال مما نتج عنها أخطاء
أدت إلى خسائر مالية فادحة وفشل إداري وسوء تصرف مما اضطرها إلى القيام
بالدعوى الماثلة طالبة أولاً: وبصفة مستعجلة تعيين حارس قضائي بمعرفة
المحكمة خارج الشركاء حتى يتم البت النهائي في الدعوى.

ثانياً: إخراج المدعية من الشركة.

ثالثاً: تعيين خبير حسابي وبيولوجي لتحديد أموال الشركة النقدية والعينية وعمل
الحسابات لهذه الشركة منذ تولي المدير الحالي وحتى يتم البت النهائي في الدعوى.

ومن جهته قام وكيل الشركة المدعى عليها الأولى بدعوى فرعية عارضاً بأن المدعى عليها فرعياً (.....) هي زوجة الخصم المدخل..... والذي كان يمتلك نسبة (٣٠%) من حصص الشركة محل التداعي وكان له أيضاً حق التوقيع متحداً مع المدعي فرعياً..... وذلك للثابت من بيانات السجل التجاري المؤرخ في ٢٧/١٠/٢٠١٤م إلا أن كلاً من المدعي عليها فرعياً (.....) وزوجها الخصم المدخل (.....) قاما بالتزوير في محضر الاجتماع المؤرخ في ٢٥/١٠/٢٠١٦م والمنسوب به توقيعات مزورة للشركاء بالموافقة على تعيين المدعى عليها فرعياً مفوضة بالتوقيع عن الشركة تفويضاً مطلقاً والذي تم بموجبه تسجيل الحصص لصالحها من جانب الخصم المدخل وهو إجراء يستلزم أن يتبع بتوقيعات على هذه المعاملة لدى وزارة التجارة والصناعة.

ولما كان التعديل الذي تم على السجل التجاري للشركة بموجب ما سلف وذلك بتاريخ ٢٩/١١/٢٠١٦م وتم تعيين المدعى عليها فرعياً مفوضة مطلقة بالتوقيع عن الشركة مخالفاً للواقع والقانون مما اضطر بالممثل القانوني للشركة بالتقدم بطلب وقف هذه التعديلات وذلك بتاريخ ١٥/١٢/٢٠١٦م والقيام بالدعوى الفرعية طالباً بالحكم.

(١) ببطلان جميع التعديلات على السجل التجاري للشركة موضوع الدعوى وإعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل التعديل وإلزام المدعى عليها مديرية.... بإلغاء السجل المعدل.

(٢) ندب خبير حسابي لبيان أن المدعى عليها فرعياً والخصم المدخل لم يسددا قيمة الحصص المسجلة باسم الخصم المدخل في عام ٢٠٠٤م وما ترتب على ذلك من خسائر.

(٣) التمكين من اتخاذ إجراءات الطعن بالتزوير على المحررات الخاصة بمحضري الاجتماعين المؤرخين في ٢٥/١٠/٢٠١٦م بأسماء الشركاء طلباً وموضوعاً مع مخاطبة مديرية التجارة والصناعة بتقديم كافة المستندات والمعاملات الخاصة بالسجل التجاري رقم (٨٠٠٢١١٨) والمعدل بتاريخ ٢٩/١١/٢٠١٦م وذلك للطعن عليها بالتزوير.

وبتاريخ ٢٣/٤/٢٠١٩م حكمت محكمة البداية.

أولاً: بقبول الدعوى الفرعية المقامة من..... و..... شكلاً وموضوعاً

إقامة الدعوى الفرعية (٣) انتفاء الاختصاص الولائي للمحكمة بنظر الموضوع.

(١) انتفاء المصلحة في إقامة الدعوى الفرعية.

بمقولة أن الدعوى الفرعية المقامة من المطعون ضدهما الثاني والثالث مستوجبة عدم القبول شكلاً ابتداء لعدم توفر شرط المصلحة وانتفاء الضرر والغاية منها حيث إنه خلال جلسات المحكمة وخاصة جلسة ٢٠١٩/٣/١٢م قد تم توجيه سؤال إليهما من قبل الطاعنة عن طريق المحكمة حول الإرادة في شراء هذه الحصة ولكن الجواب بالنفي الصريح لعدة مرات في عدم إرادتهما سواء في البيع أو في الشراء ومتنازليين عن حقهما في الأفضلية للمرة الثالثة وبالتالي فطالما أن المطعون ضدهما معترضين إلا على نقل ملكية الحصة التي يتصرف فيها المطعون ضده الرابع بيعها للطاعنة كان يتوجب عليهما شراءها وإيداع ثمنها بخزينة المحكمة وبما أنهما لم يفعلا فإن المصلحة من قيام الدعوى الفرعية تصبح منتفية وكان أحرى بالمحكمة عدم قبولها بموجب نص المادة (٣) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية وهو سبب كاف لنقض الحكم المطعون فيه لانتفاء المصلحة.

(٢) قيام الدعوى الفرعية كان من غير ذي صفة.

بمقولة أنه لا توجد إلى حد الآن أية وكالة للمحامي رافع الدعوى الفرعية عن شركة..... المتحدة للتجارة والمقاولات وبالتالي بطلان صحيفة الدعوى الفرعية لقيامها من غير ذي صفة كما لا توجد وكالة للمدعين فرعياً بصفتها شريكين في شركة..... المتحدة للتجارة وأنهما بصفتها الشخصية فقط وهو ما لا يستقيم قانوناً لأن تمثيل الشركة وتوكيل المحامي لا يتم بالصفة الشخصية وإنما بصفة الشراكة وعن الشركة وكما هو واضح تم رفع الدعوى الفرعية عن طريق وكالة محامي بدون وكالة للمدعية الفرعية الأولى وبدون وكالة بالصفة للمدعيين الآخرين ولهذا تكون الدعوى الفرعية غير مقبولة لرفعها من محام بدون وكالة خاصة وأن الدعوى تزيد قيمتها على خمسة عشر ألف ريال مما يستوجب توكيل محام تطبيقاً للمادة (٣١) من قانون المحاماة مما يجعل القيام مخالفاً للقانون مما يتعين معه الحكم بعدم قبول الدعوى الفرعية.

(٣) انتفاء الاختصاص الولائي للمحكمة بنظر موضوع الدعوى الفرعية المقامة

من الشريكين أحمد وسيف.

بمقولة أن وزارة التجارة والصناعة هي جهة حكومية بالمطلق وأن قرار السجل التجاري لم يصدر من شريك أو من الشركاء وإنما من جهة حكومية وزارية إدارية خاضعة للقانون الإداري كما لا يوجد في القانون شركة خاصة وشركة عامة فلما استند إليه الحكم الطعين وإنما شركات أشخاص وشركات أموال وأن صدور السجلات وتعديلها لا يتم إلا بقرار يصدر من وزارة التجارة وأن الدعوى الفرعية قامت على الطعن في السجل التجاري وهو مستند رسمي صادر من وزارة التجارة وليس من الطاعنة وأن التعديل تم من قبل جهة حكومية وهي صاحبة الشأن في الأمر والتي قامت بالتعديلات على هذا الوجه وترتيباً على كل ما تقدم فإن القيام بالدعوى الفرعية أمام القضاء العادي بالدائرة التجارية مخالف للقانون ورغم ذلك حكمت المحكمة بقبول الدعوى وسأيرتها محكمة الاستئناف في ذلك الخطأ مما يجعل الحكم مستوجب نقضه.

ومن الناحية الموضوعية:

(١) مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه:

بمقولة أن الحكم المطعون فيه جاء مخالفاً لقانون الإثبات باعتباره اعتمد على تقرير الخبير في أمور قانونية هي من صلب اختصاص المحكمة ولا يعهد بها إلى أهل الخبرة الذين تقتصر مهمتهم على تحقيق الواقع في الدعوى وإبداء رأيهم في المسائل الفنية دون المسائل القانونية. وقد قدمت الطاعنة العديد من الاعتراضات على تقرير الخبير والطعن فيه وبيان التجاوزات الكثيرة التي ارتكبتها ولكن محكمة الموضوع بدرجيتها لم تأت على ذكر تلك الاعتراضات ولم تعد التقرير للخبير للرد عليها وهو ما يعد إخلالاً واضحاً بحق الدفاع لبطلان التقرير وما بني عليه لعدم جاهزيته أو استكماله وبالتالي عدم جواز الاسناد عليه حتى استنفاد هذه الإجراءات.

(٢) الفساد في الاستدلال والقصور في التسبيب:

بمقولة أن محكمة الموضوع بدرجيتها اعتمدت في قضائها على أحكام المادة (١٤٤) من قانون الشركات القديم والسبب بحسب تعبير الحكم لعدم وجود محضر مضمن به ما يفيد إبلاغ الشركاء عن رغبة الشريك الذي ينوي التخارج والحصة المراد التخارج منها وقيمتها ومعرفة رغباتهم للشراء من عدمه

خلال مدة ٤٥ يوماً من تاريخ التبليغ... وبمراجعة نص المادة المذكورة نجد خلوه من أية إشارة لمحضر الاجتماع المشار إليه.

حيث إنه نص على إشعار المدير فقط أما الحكم افترض أن الإعلان يتوجب أن يكون بالطرق الرسمية مخالفاً بذلك نص المادة المذكورة فالحكمان الابتدائي ومن بعده الاستئنافي خالفاً جوهر القانون وسادهما الفساد في الاستدلال مما يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه.

ومن ناحية أخرى فإنه قد تم إخطار الشريكين بموجب إشعار قانوني يتضمن الرغبة في التخارج من الشركة كما تم بيان مقدار الحصة وتضمن كامل الشروط المذكورة في نص المادة (١٤٤) المشار إليها إلا أن المحكمة تجاهلتها وتغافلت عنه واعتبرت بدون سند قانوني أن الإجراءات غير صحيحة ومحكمة الاستئناف لم تناقش تماماً صحة الإشعار من عدمه متجاهلة وجوده أصلاً رغم ثبوت صحة الإشعار موضوع التخارج وهو ما يؤكد صحة انتقال ملكية الحصة إلى الطاعنة وبذلك تكون المحكمة قد أغفلت دفعاً جوهرياً يتغير به وجه الرأي في الدعوى وبالتالي موجب لنقض حكمها.

التناقض الصارخ في الحكم:

بمقولة أن الحكم المطعون فيه قضى بصحة عقد البيع وفي نفس الوقت قضى ببطلان آثاره ونتيجته والحال أن صحة البيع تستتبع كافة آثار البيع المنصوص عليها في قانون المعاملات المدنية وبالتالي صحة آثاره ونتائجه فكيف إذن يصح العقد وتبطل نتيجة آثاره القانونية وقد تناسى الحكم أن عقد البيع رسمي مصدق عليه من قبل الوزارة وموقع من موظف عام ويحمل رقم توثيقي رسمي إلا أن المحكمة قد تعاملت معه على أنه محرر عريفي وأنه حجة بين أطرافه فقط في حين أن المحرر الرسمي حجته على الكافة وأنه لا يجوز الطعن عليه إلا بالتزوير وفق نص المادتين (١٥ و ١١) من قانون الإثبات والأغرب من ذلك أن المحكمة التجأت إلى سماع شهادة الشهود لإثبات صورية العقد الرسمي وفي ذلك خرق لأحكام المادتين المذكورتين موجب للنقض.

وبناء على كل ما تقدم فإن الطاعنة تطلب نقض الحكم المطعون فيه والتصدي لموضوع الدعوى والقضاء بقبول الدعوى الأصلية بما ورد فيها من طلبات بحل وتصفية شركة محضة المتحدة للتجارة والمقاولات وتعيين مصفي لها وفي الدعوى

الفرعية المقامة من المطعون ضدهم الأول والثاني والثالث بعدم قبولها لانتفاء الصفة والمصلحة أو عدم الاختصاص الولائي بنظرها أو رفضها لعدم قيامها على أساس قانوني.

واحتياطياً: النقص والإحالة.

وحيث جاء بمذكرة الرد على صحيفة الطعن المحررة من وكيل المطعون ضده الرابع (الخصم المدخل) بأنه يؤيد الطاعنة في طعنها ويقر بما جاء بصحيفة طعنها من طلبات.

وحيث جاء كذلك بمذكرة الرد على صحيفة الطعن المحررة من وكيل المطعون ضدهم الأولى والثاني والثالث بأن الحكم المطعون فيه جاء سليماً من حيث مبناه الواقعي والقانوني ولم تأت المطاعن بما يوهن سلامته مما يتعين ردها وعدم الأخذ بها.

المحكمة:

من حيث الشكل:

بخصوص الطعن المتعلق بالفرع الخاص بالدعوى الأصلية.

حيث إن الدعوى الأصلية قد صدر الحكم في شأنها ابتدائياً برفضها بحالتها وقد تأيد الحكم استئنافياً وتبعاً لذلك فإنه لا يجوز الطعن عليها بالنقض تطبيقاً لأحكام المادة (١٤٠) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية لعدم النظر في النزاع وتبعاً لذلك لم يكن الحكم انتهائياً.

أما بخصوص الطعن المتعلق بالفرع الخاص بالدعوى الفرعية فإن الطعن قد استوفى جميع أوضاعه وصيغة القانونية فهو بذلك حري بالقبول من الناحية الشكلية.

عن الدفوع الشكلية:

حيث إن الدفع بانتفاء صفة القيام في جانب المطعون ضدهم الأولى والثاني والثالث بخصوص الدعوى الفرعية هو دفع غير سديد ومردود على الطاعنة بالوكالة المضروفة للملف والمؤرخة في ٢٠١٨/١٢/٣م ومدة صلاحيتها عامين

وأن تسجيل الدعوى الفرعية من المدعين فرعياً كان بتاريخ ١٠/٤/٢٠١٩م أي في تاريخ صلاحية الوكالة مما يتعين معه رد هذا الدفع.

أما عن الدفع بانتفاء المصلحة فهو كذلك مردود على الطاعنة باعتبار أن طلب حل وتصفية الشركة فيه ضرر لمصلحة الشركاء القائمين بالدعوى الفرعية مما يجعل قيام لحفظ حقوقهم وبالتالي توافر شرطي المصلحة في جانبهم مما يتعين معه رد هذا الدفع كذلك.

وحيث يخلص من مجموع ما تقدم أن الدفع الشكلي أضحت كلها فاقدة لسندها القانوني وهي تبعاً لذلك مرفوضة ولا يعتد بها.

عن الأسباب الموضوعية لارتباطها ووحدة القول فيها :

حيث إن مؤخذة الطاعنة على الخبير خوضه في مسائل قانونية ليست من مشمولاته هو قول في غير طريقه ذلك أنه قد تبين بمراجعة تقرير الاختبار أن الخبير تقيد بالمأمورية المنوطة بعهدته استناداً إلى المؤيدات المعروضة عليه من أطراف النزاع وأن القول الفصل في المسائل القانونية للمحكمة وليست للخبير حتى وأن أبدى رأيه في مسألة ما هذا من جهة الاختبار المعتمد من طرف المحكمة.

وحيث إنه بخصوص محضر اجتماع الشركاء بتاريخ ٢٥/١٠/٢٠١٦م والذي على أساسه تم إبرام بيع الحصص بين أحد الشركاء في الشركة والغير بتاريخ ١٣/١١/٢٠١٦م والذي وقع الاعتماد عليه في تعديل السجل التجاري فإنه من البين من تلك المؤيدات أن ما وقعت تسميته بمحضر اجتماع الشركاء فهو ليس كذلك لأن هذا الاجتماع حصل بين الشريك المتخارج والمناوي البيع لها وهي من الغير وليست شريكة وكان ذلك في غياب الشريكين الآخرين في الشركة وأن هذا المحضر لا يصلح أن يكون أساساً لعقد البيع المحتج به هذا فضلاً عن أن الإشعار الصادر من الشريك المتخارج إلى الشريكين في الشركة بصفة أحدهما مديراً مفوضاً لم يقع التنصيب به على بيان اسم الشخص المنوي البيع له وجنسيته وعنوانه كما تقتضيه المادة (١٤٤) من قانون الشركات حتى يكون الشركاء على بينه ومعرفة بالشريك الجديد.

وحيث طالما كان الأمر كذلك فإن ما سمي بمحضر اجتماع الشركاء أساس عقد البيع وتعديل السجل التجاري هو ليس كذلك لأن هذا الاجتماع متكون من شريك وحيد دون البقية ومن المشتري التي ليست لها صفة الشريك.

وحيث وثن كانت المادة (١٤٤) من قانون الشركات التي اعتمدها المحكمة في قضائها تنص على هذا المحضر ولا تستوجبه وإنما تؤكد على اشعار مديري الشركة وثن تم هذا الاشعار إلا أنه جاء مختلاً لعدم التنصيص به على بيان الشخص المراد البيع له وجنسيته وعنوانه وذلك تكون النتيجة التي توصلت إليها المحكمة صحيحة لإخلاق شروط الإشعار وموجباته مما يجعل المطاعن مردودة ولا يعتد بها.

فلهذه الأسباب:

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً وألزمت الطاعنة بالمصاريف ومصادرة الكفالة.

جلسة يوم الثلاثاء الموافق ١٢ / ٥ / ٢٠٢٠ م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / منصور بن علي الفارسي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: أحمد بن عياشي الجندوبي، ونور الدين بن المكي خليفي، وعاطف المأمون عبدالسلام، وحمد بن سليم الريامي،

(٣٥)

الطعان ١٠٣٧ و ١٠٥٨ / ١٨ / ٢٠١٨ م

محكمة (واجبات- دفعو- فهم - رد)

- إن أهم واجبات المحكمة تمحيص دفاع الخصوم وفهم المراد منه ثم إنزال حكم القانون عليه سواء جاء الدفاع بالمرافعة الشفوية أو المكتوبة أو بمستند دلت الخصم على ما تضمنه من دفاع ولا يكفي أن تتصدى المحكمة لدفاع الخصم وإنما يجب أن تتفهم مرماه حتى يكون ردها متماشياً مع واقع الدفاع ويجب لتوفر القصور المبطل أن يكون الدفاع الذي أغفلت المحكمة الرد عليه أو ردت دون أن تتمحصه للوقوف على حقيقة مرماه جوهرياً مما قد يتغيربه وجه الرأي في الدعوى فإن لم يكن الدفاع جوهرياً فإن إغفال المحكمة الرد عليه أو أخطأت في فهمه وفي الرد عليه لا يؤدي إلى بطلان حكمها.

عقد (التزام- رد- تعويض)

- على المطعون ضده أن يرجع المركبات والمعدات التي انتقلت إليه نتيجة لعقد البيع المشار إليه سلفاً وحيث إنه ما دامت تلك المركبات والمعدات قد استهلكت طبق ما يفهم من أوراق الدعوى واستحال ردها بالحالة التي سلمت بها للمطعون ضده فإن المطعون ضده ملزم بالتعويض العادل إعمالاً لأحكام قاعدة رد غير المستحق.

تعويض (تحديد أجر المثل- خبرة)

- إن التعويض عن استغلاله لتلك المركبات والمعدات على أساس أجر الإيجار المثل لتلك المركبات والمعدات في السوق وذلك في تاريخ إبرام عقد بيع الحصص الواقع يوم ٢٢ / ٢ / ٢٠١١ م مع مراعاة ما إذا كانت تلك المركبات والمعدات مستعملة حين نقلها إلى المطعون ضده أو أنها جديدة ويندب لذلك خبير مختص لاحتساب التعويض على أساس أجر المثل لإيجار مثل تلك العربات والمعدات في السوق.

الوقائع:

تتحصل الوقائع حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الوثائق التي انبنى عليها أن الطاعنين أقاموا الدعوى الماثلة أمام المحكمة الابتدائية بمسقط تحت رقم (...../٢٠١٧) ضد المطعون ضده متضمنة أن الطاعنة الأولى شركة.....وهي شركة ذات مسؤولية محدودة وتم إدخال المطعون ضده.....شريكاً فيها بنسبة (٣٠%) إلى جانب الشريكين الأساسيين الثاني والثالث.....و.....وقد للمدعي الثالث اني.....أن أقام الدعوى رقم (٨٧٧/٢٠١٠) بمحكمة مسقط الابتدائية ضد المدعى عليه.....طالباً بموجبها الحكم له بصحة ونفاذ عقد بيع حصص المدعى عليه في الشركة على أساس أنه وقع مذكرة تفاهم مع المذكور بتاريخ ٢٢/٢/٢٠١١م وتم بموجبها الاتفاق على خروج المدعى عليه من الشركة وتنازله عن حصصه للمدعي الثاني..... مقابل تحويل عدد (٦) سيارات وعدد من المعدات وآليات البناء قدرت قيمتها في تاريخ التفاهم بمائة وخمسة وخمسين ألف ريال زائداً مبلغاً قدره أربع وستون ألف ريال إلى اسمه وقد استلم المدعى عليه في الدعوى المذكورة (٨٧٧/٢٠١٠).....السيارات والمعدات بالفعل منذ تاريخ توقيع مذكرة التفاهم وذلك دون أن ينفذ ما عليه من التزامات بموجب مذكرة التفاهم بالتنازل عن حصصه لصالح المدعي الثاني في الدعوى الماثلة رقم (...../٢٠١٧) وانتهت الدعوى رقم (...../٢٠١٠) بصدور حكم نهائي بالرفض وعضواً عن الالتزام بما تعهد به أقام المطعون ضده الدعوى التجارية رقم (١٣٦١/٢٠١٠) مطالباً بنصيبه في أرباح.....وحتى عام ٢٠١٢م مما حدا بالطاعنين لإقامة دعوى الحال أمام الدائرة الثلاثية التجارية بالمحكمة الابتدائية بمسقط ملتجئين بالحكم بإخراج المطعون ضده من شركة..... المدعية الأولى ومخاطبة الجهة المختصة بتعديل السجل التجاري للشركة وإلزام المطعون ضده بأن يؤدي للطاعنين تعويضاً قدره سبعة ملايين وأربعمائة وستة وثلاثون ألفاً وتسعة وخمسون ريالاً عمانياً مع فائدة بواقع (٧%) من تاريخ الحكم حتى تمام السداد مع المصاريف وعشرة آلاف ريال مقابل أتعاب المحاماة.

وحيث إنه بتاريخ ١٥/٥/٢٠١٨م حكمت المحكمة الابتدائية بمسقط بإلزام المدعى عليه بأن يؤدي للمدعية الأولى مبلغ قدره واحد وعشرون ألفاً وسبعمائة

وتسعة وخمسون ريالاً عمانيًا (٢١٧٥٩ ر.ع) على النحو المبين بالأسباب ورفضت ما زاد على ذلك من طلبات وألزمت المدعى عليه المصاريف وثلاثمائة ريال مقابل أتعاب المحاماة.

وحيث لم يرض الطاعنون بهذا الحكم قطعوا فيه بالاستئناف أمام محكمة الاستئناف بمسقط تحت رقم (٢٠١٨/٦٢٤) التي حكمت فيه بجلستها العلنية المنعقدة يوم ٢٩/١٠/٢٠١٨م بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف وألزمت المستأنفين بالمصاريف.

وحيث لم يلق هذا الحكم قبولاً لدى الطاعنين قطعوا فيه بالنقض أمام المحكمة العليا بالطعنين رقم (٢٠١٨/١٠٣٧) و (٢٠١٨/١٠٥٨) المضمومين لبعضهما بالطعن المائل بصحيفة أودعت أمانة سر هذه المحكمة بتاريخ ٥/١٢/٢٠١٨م موقعة من المحامين ١-.....، ٢-..... بصفتيهما وكيلين عن الطاعنين وقدموا سند الوكالة التي تجيز لهما ذلك مع ما يفيد سداد الرسوم والكفالة وتم إعلان المطعون ضده بصحيفة الطعن طبق القانون فرد عليها بمذكرة طلب فيها الحكم برفض الطعن موضوعاً.

وحيث أقيم الطعن على الحكم المطعون فيه بالأسباب التالية :

١- مخالفة الحكم الصادر للقانون والخطأ في تطبيقه وتأويله وتفسيره والقصور في التسبيب والفساد في الاستدلال :

جرت أحكام الفقه والقضاء على أن الخطأ في تطبيق القانون (يكون بتجاوز الحكم لقاعدة قانونية معينة، أو خلقه لقاعدة قانونية غير موجودة أصلاً) (قرار رقم (١٢) في الطعن رقم (٢٠٠٢/٨٥) جلسة ١/١/٢٠٠٣م).

وبالرجوع إلى الحكم الصادر من محكمة الاستئناف، نجد أن محكمة الاستئناف قد انسأقت فيما قضت به وراء محكمة أول درجة دون نظر الدعوى ومباشرتها والتأكد والاطمئنان على صحة ما قضت به محكمة أول درجة، الأمر الذي يؤكد مخالفتها للقانون مخالفة بينه وأخطأت في تطبيقه ويتجلى ذلك الخطأ في عدة نقاط تنشر بإيضاحها وبيانها على النحو التالي :

أ) مخالفة الحكم الصادر محل الطعن لما نص عليه قانون الإجراءات المدنية والتجارية في المادة (٢٢٣) والتي تنص على «الاستئناف ينقل الدعوى

بحالتها التي كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف بالنسبة إلى ما رفع عنه الاستئناف فقط»

كما أخطأت محكمة الاستئناف أيضاً عندما خالفت نص المادة (٢٢٤) من ذات القانون والتي تنص على «تنظر محكمة الاستئناف على أساس ما يقدم لها من أدلة ودفوع وأوجه دفاع جديدة وما كان قد قدم من ذلك لمحكمة أول درجة»

وبإنزال ما تقدم على ما جاء بحكم الاستئناف يتضح لعدالة محكماتكم الموقرة بأن محكمة الاستئناف المصدرة للحكم أخطأت في تطبيق القانون وتفسيره وتأويله، عندما ساندت محكمة أول درجة في حكمها دون أن تبحث أوراق الدعوى ومستنداتها ودون التحقق من صحة ما توصل إليه الحكم.

وحيث إنه من المستقر عليه فقها وقضاء أن الاستئناف إنما يترتب عليه نقل النزاع في حدود طلبات المستأنف إلى محكمة الدرجة الثانية وإعادة طرحه عليها بكل ما اشتمل عليه من أدلة وأوجه دفاع لتقول كلمتها فيه بقضاء مسبب يواجه عناصر النزاع الواقعية والقانونية على السواء ومن ثم فقد بات من المتعين التصدي لموضوع الدعوى مجدداً في ضوء الأوراق والمستندات المقدمة في المرحلة الابتدائية وما تسنى للدائرة الاستئنافية التحقيق بشأنه خلال المرحلة الاستئنافية. أما وأن محكمة الاستئناف قد استندت في حكمها على حكم محكمة أول درجة دون التصدي لموضوع الدعوى مجدداً في ضوء ما قدمه الطاعنين (المدعين) من أوراق ومستندات واعتراضات على تقرير الخبير أمام محكمة أول درجة مما يعد إخلالاً واضحاً بمبدأ التقاضي على درجتين، الأمر الذي يكون معه الحكم قد خالف صريح نص القانون وأخطأ في تطبيقه وتأويله وتفسيره ويتعين معه نقض الحكم.

ب- مخالفة الحكم المطعون فيه الأحكام ومبادئ المحكمة العليا الموقرة، حيث جرت أحكام الفقه والقضاء وأحكام المحكمة العليا بسلطنة عمان على أن «فهم الواقع وتقدير الدليل من اختصاص محكمة الموضوع. شرطه أن يكون مبنياً على فهم دقيق للواقع وأسباب صحيحة» (طعن رقم ٢٠١٠/٩٩٤ عليا مدني (ب))

كما قضت محكماتكم الموقرة بأنه «لا رقابة على المحكمة في تكوين عقيدتها. شرطه. أن يكون لها أصل ثابت بالأوراق ومتفق مع صحيح القانون» (طعن رقم

وان كان فهم الواقع وتقدير الدليل من اختصاص محكمة الموضوع إلا أنه يشترط في ذلك أن يكون مبنياً على فهم صحيح يتفق والواقع ويستند إلى أسباب صحيحة تؤهله من حمل الحكم على الوجه الصحيح اللائق به.

ج- مخالفة الحكم الطعين لنص المادة (١٢٨) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية الصادر بالمرسوم السلطاني رقم ٢٩/٢٠٠٢ م والتي تنص على «في غير الأحوال التي ينص فيها القانون على وقف الدعوى وجوباً أو جوازاً يكون للمحكمة أن تأمر بوقف الدعوى كلما رأت تعليق الحكم في موضوعها على الفصل في مسألة أخرى يتوقف عليها الحكم. وبمجرد زوال سبب الوقف يكون لأي من الخصوم طلب تحديد جلسة لمواصلة السير في الدعوى».

وبإنزال نص المادة السابقة على وقائع الدعوى وما قدمه المطعون ضده أمام محكمة الاستئناف من مستند مزور، منسوب للمدعي الثالث (.....) والذو أنكره الأخير جملةً وتفصيلاً أمام محكمة الاستئناف وطعن عليه بالتزوير إلا أن محكمة الاستئناف لم تلتفت إلى طعن المستأنف الثالث على الرسالة المنسوبة إليه، وهي رسالة مصطنعة من قبل المطعون ضده، إلا أن الطاعنين تداركوا هذا الأمر وقدم المستأنف الثالث (.....) رسالة لعدالة محكمة الاستئناف تنفي كل ما نسب إليه في الرسالة المقدمة من المستأنف ضده، والدليل القاطع على التزوير أن الرسالة المقدمة من المطعون ضده ليست مكتوبة على أوراق المستأنف الثالث (.....)، هذا بخلاف التوقيع المصطنع على أنه يعود إليه وهو مخالف تماماً لتوقيع المستأنف (.....)، فكان يتعين على محكمة الاستئناف أن تصدر حكماً بوقف الدعوى وإحالة الدعوى إلى الادعاء العام لاتخاذ الإجراءات القانونية والتحقيق في واقعة التزوير التي تمت في مستند مقدم لعدالة المحكمة الموقرة وفقاً للقواعد المقررة في قانون الإجراءات المدنية والتجارية وقانون الإثبات، وأخطأ الحكم المطعون فيه عندما قضى بأن هذا المستند غير منتج في الدعوى، إذ أن المزاعم الواردة بالمستند المطعون بتزويره ذات أثر بالغ على مسار الدعوى بالنسبة لموضوع الخصومة وحصص الشركاء والتزاماتهم، إلا أن محكمة الاستئناف سارعت بحجز الدعوى للحكم والفصل فيها بدون الوقوف على طبيعة ذلك المستند.

(مرفق المستند المطعون بتزويره وخطاب الطعن بالتزوير الصادر من.....). أننا نؤكد لعدالة المحكمة بأن هذا المستند المزور الذي قدمه المطعون ضده أمام محكمة الاستئناف لو ثبت تزويره لكان من شأن ذلك تغيير الرأي في وجه الدعوى، ولثبت لعدالة المحكمة مدى ما يتخذه المطعون ضده ويتبعه من أساليب غير قانونية. حيث إن هذه الرسالة والتي جاءت في شكل إقرار تضمن ادعاءات مزعومة بعدم علم الشريك/..... بموضوع الدعوى وأن ذمة المطعون ضده خالية تماماً من أية مديونيات تخص شركة.....، والشريك/..... طعن صراحة على هذا المستند بالتزوير، وقدم رسالة قدمناها أمام محكمة الاستئناف تنفي كل ما جاء بالرسالة التي قدمها المطعون ضده.

إن الأمر كما هو واضح لعدالتكم واقعة تزوير في مستند فيه مزاعم بإثبات وقائع ذات أثر كبير على مسار الدعوى، وقد تم تقديم ذلك المستند المطعون بتزويره لمحكمة الاستئناف الموقرة من قبل المطعون ضده، وكان الواجب على محكمة الاستئناف تقصي حقيقة ذلك المستند.

هـ- كما أن محكمة الاستئناف قد أخطأت في تطبيق القانون وتفسيره وتأويله عندما أغفلت تماماً ما تقدم به الطاعن من اعتراضات على تقرير الخبير وأغفلت طلبه بانتداب خبير آخر على نفقته أو مجموعة من الخبراء للوقوف على حقيقة المطالبات التي يطالب بها في الدعوى، حيث جاءت الاعتراضات جميعها لتؤكد على بطلان التقرير المحاسبي، وتمثلت تلك الاعتراضات في مسائل فنية طعنًا على صحة التقرير، وتمثلت هذه الاعتراضات في الآتي:

أولاً: القصور الواضح في الإلمام بوقائع الدعوى بمطالعة التقرير الفني الصادر عن الخبير المنتدب يتبين أنه لم يعطى الدعوى ولا أوراق الدعوى العناية التي تساعد على فهم وقائع الدعوى والكشف عما تنطوي عليه أوراق الدعوى من أدلة، فلم يتعرض الخبير الموضوع نقل المركبات والمعدات للشركة المملوكة للمطعون ضده وماهي أسباب انتقال هذه المعدات، وما هو سر انتقال تلك المعدات للشركة المملوكة للمطعون ضده في نفس التوقيت الذي تم فيه تحرير الاتفاقية التي تعهد فيها المطعون ضده بالتنازل عن حصته (٣٠%) من الشركة الطاعنة وخروجه من الشركة، مما يتأكد أنه لم يلم الإلمام التام بوقائع ومستندات الدعوى، الذي يجعلنا نؤكد على أن

الخبير المنتدب لم يعطى أوراق الدعوى ما يلزم من البحث والتدقيق اللازمين للوقوف على ما قصده الهيئة الموقرة من انتدابه في الدعوى.

ثانياً : عدم تحديد الخبير للأسس الفنية التي اعتمد عليها في التوصل للنتائج الواردة في تقريره :

عندما تتمتع أوراق التقرير المقدم من الخبير بتوضيح لعدالتكم أنه مجرد تقرير مكتبي، لم يظهر عليه أي من مظاهر المهنية أو الخبرة، فقد جاء التقرير مفتقراً لكل الأسس الفنية والمحاسبية فليس من المعقول أن يقوم الخبير على تأسيس رأيه في الدعوى على مجرد تقييم قيمة المعدات والمركبات منذ تم انتقالها للشركة المملوكة للمطعون ضده، فلم يوضح التقرير لعدالة المحكمة الموقرة بأن انتقال تلك المعدات والسيارات للمطعون ضده كان نظير ومقابل لتنازل الأخير عن حصصه في الشركة الطاعنة، ولما كان المطعون ضده لم يلتزم بما جاء بالاتفاقية ولم يتنازل عن تلك الحصص، الأمر الذي يؤكد ضرورة تعويض الطاعن عن حرمانه طوال هذه المدة من الانتفاع بها وما فاتهم من كسب وما لحق بهم من ضرر، وانتقال هذا الانتفاع للمطعون ضده الذي ظل طوال هذه السنوات ينتفع بتلك المعدات، وحيث إن الخبير قد أغفل كل هذا في التقرير مما يؤكد بطلان التقرير لعدم استناده على أي من الأسس الفنية في بحث موضوع الدعوى، كما كان يتعين عليه بيان كل ما جاء في الحكم التمهيدي وما طلبته الهيئة الموقرة من بيان أدلة وحقائق للوقوف على حقيقة الأمر، لا أن يكتفي بمجرد تقرير مكتب غير مدعم بالبحث الدقيق والخبرة المحاسبية اللازمة.

ومن الجدير بالذكر أيضاً بأن هناك العديد من المسائل الفنية التي كان يتعين على الخبير الاستعانة بأحد الفنيين المختصين بمثل هذه المسائل الفنية البحتة، التي تخرج تماماً عن اختصاصات الخبير المنتدب، وهو ما يجعل التقرير الفني محل طعن، بل ينسفه من الأساس كونه جاء مفتقراً للأسس الفنية والمهنية التي من أجلها أحييت الدعوى للخبير.

ثالثاً : تجاوز الخبير المنتدب عن اختصاصه الأصيل في الدعوى والذي يقتصر على الأعمال والوقائع المادية وذهب إلى التصدي كوكيل للمطعون ضده في الدعوى.

بالنظر إلى ما جاء بتقرير الخبير نجد أنه قد تناسى تماماً الدور الذي من أجله انتدبته الهيئة الموقرة وهو على وجه العموم بيان ما يفيد وجه الحق في الدعوى كما جاء بنص الحكم التمهيدي، بجانب المسائل الفنية التي سبق التعرض لها والتي كان بعيداً عنها كل البعد ولم يتخذ أي إجراء في البحث والتحري عن تلك المسائل، وإنما جاء ما دونه في التقرير كاشفاً للتصدي كوكيل للمدعى عليه ومحامياً عنه وكل ما يعنيه في الأمر هو تحديد قيمة المعدات والمركبات، كما يتضح جلياً من التقرير بأن الخبير المنتدب قد نصب نفسه كوكيلاً عن المطعون ضده، وهو ما يجعل التقرير محل جدل، فكان على الخبير أن يتخذ موقفاً حيادياً في الدعوى، وليس له أن يثني أو ينتقد أيّاً من أطراف الدعوى، فليست هذه هي مهمته التي انتدب من أجلها، الأمر الذي يجعلنا نرفض كل ما جاء بهذا التقرير لوجود بينة على عدم الحيادية، وقضت المحكمة العليا بسلطنة عمان في الطعن رقم (٢٠٠٧/٣٠٢) مدني عليا الدائرة الأولى بجلسة ٢٠٠٨/١/١٥ م حيث قضت فيما يتعلق بعدم حيادية الخبير بالآتي» التفات الخبير عن الرد على بعض أسئلة المحكمة وإضفاء القداسة والثناء على أحد طرفي الدعوى. قرينة على عدم الحياد. أثره. للمحكمة رفضه.»

رابعاً: إغفال التقرير الانتفاع المطعون ضده بالمركبات التي تسلمها مقابل التنازل عن حصته في الشركة.

ولما كان التقرير قد تضمن بطلان العقد الذي بموجبه تم تنازل المطعون ضده عن حصته في الشركة الطاعنة، واستلامه للمركبات والمعدات مقابل هذا التنازل، وإذ تحدث التقرير عن فسخ هذا العقد، وإعادة طرفيه إلى ما كانا عليه قبل التعاقد، الأمر الذي يؤكد لعدالتكم بأن هذا المعدات قد استفاد منها المطعون ضده طوال هذه السنوات، وتقييمها احتساب سعرها وقيمتها يعد مخالفاً تماماً لفسخ العقد، فمن المفترض أنه طالما حكم بفسخ العقد أن يتم تعويض موكلنا عن مدة انتفاع المطعون ضده بهذه المعدات، ولا يمكن بأي حال من الأحوال تعويضه بقيمتها، لأن تعويضه بقيمة المعدات يعد إقراراً بصحة البيع، فلو أن البيع صحيح فكان لزاماً على المحكمة الموقرة الحكم بإلزام المطعون ضده بالتنازل عن حصته في الشركة، وطالما لم يصدر الحكم بالتنازل عن الحصص فكان لزاماً على الخبير أن يبني تقريره

على انتفاع المطعمون ضده بالمعدات طوال هذه السنوات وتعويض الطاعنين عن هذا الانتفاع، وهو ما يقطع يقيناً بأن الخبير المنتدب قد نصب من نفسه وكيلاً عن المطعمون ضده، مما يجعل التقرير مشوباً بعدم الحيادية ويتعين معه البحث في أوجه الطعن، وإعادة المأمورية لخبير آخر، أو لعدة خبراء كما طلب الطاعنين أمام محكمة الاستئناف.

و- أخطأت محكمة الاستئناف في تطبيق القانون عندما استندت في حكمها وراء محكمة أول درجة، عندما أغفل تماماً ولم يتطرق لا من قريب للحصة التي تم نقلها للمطعمون ضده وهي (٣٠%)، والتي يطالب الطاعنين بإلزام المطعمون ضده بالتنازل عن هذه الحصة بناء على الاتفاقية الموقعة منه، والتي تلزمه بالتنازل عن هذه الحصص، فلم يذكر الحكم المطعمون عليه كيفية امتلاك المطعمون ضده لتلك الحصص، وكيف آلت إليه على الرغم من خلو أوراق الدعوى لثمة دليل واحد يفيد سداد المطعمون ضده لقيمة هذه الحصص، بل أكثر من ذلك نجد أن حكم محكمة أول درجة وأيضاً تقرير الخبير ومن ورائهم حكم محكمة الاستئناف، لم يتعرضوا لهذا الأمر في الحكم، وحيث الثابت طبقاً للأوراق الدعوى بأن العديد من الأصول التي امتلكتها الشركة الطاعنة قد تم شرائها عندما كانت مؤسسة فردية، فلم يثبت المطعمون ضده بثمة دليل واحد يفيد مساهمته في شراء تلك الأصول، فكان من المنطقي والبديهي أن تبحث محكمة أول درجة في كيفية امتلاك المطعمون ضده للحصص إلا أنها لم تفعل ومن ورائها محكمة الاستئناف أيضاً التي أغفلت تماماً ما تحث عنه الطاعنين في مذكراتهم وامتنعت عن الرد على هذا الأمر، فكان لزاماً عليها أن توضح في حكمها ما هو المقابل الذي سدده المطعمون ضده عن تلك الأصول التي تم شرائها والتي من الطبيعي أن يسدد عنها ما يعادل حصته (٣٠%) من إجمالي قيمة هذه الأصول.

ز- كما أن محكمة الاستئناف أخطأت في تطبيق القانون عندما استندت في حكمها على حكم محكمة أول درجة فيما يتعلق بدفع المطعمون ضده بعدم جواز الفصل في طلب الطاعنين المتضمن إخراج المطعمون ضده من الشركة الطاعنة ومخاطبة الجهة المختصة بتعديل السجل التجاري للشركة، وذلك لسابقة الفصل فيه كما يدعي المطعمون ضده، إلا أننا نؤكد لعدالة المحكمة الموقرة بأن هذا الدفع غير سديد ولا يصادف صحيح القانون، وقد أخطأت

محكمة أول درجة ومن ورائها محكمة الاستئناف عندما قضت برفض طلب الطاعنين فيما يتعلق بهذا الأمر نظراً لسابقة الفصل، فقد ذهبت أحكام الفقه والقضاء فيما يتعلق بهذا الشأن، وذهبت المحكمة العليا في العديد من أحكامها إلى أن «الحكم بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها يستلزم قانوناً توفر ثلاثة شروط هي وحدة الخصوم ووحدة السبب ووحدة الموضوع. أثره. إذا انتفى أحد هذه العناصر فلا يجوز إعمال القاعدة التي تقضي بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل» الطعن رقم (١٢٥ / ٢٠١١ م) شرعي عليا جلسة ٢٠١٢ / ٤ / ٧ م إن القاعدة بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها تستلزم قانوناً وبالضرورة توفر ثلاثة شروط بين الدعيين محل الدفع القانوني، وتمثل تلك الشروط في وحدة الموضوع ووحدة السبب ووحدة الخصوم، فإذا سقط شرط أو اثنان من باب أولى انتفى الدفع القانوني بحجية الأمر المقضي فيه، الأمر الذي يستبين معه عدم تحقق هذا الدفع في موضوع دعوانا، حيث إن الدعوى الذي رفضت سابقاً من المحكمة العليا اختلف فيها السبب عن الدعوى الماثلة.

حيث إن سبب الدعوى التي فصل فيها الحكم: (٢٠١٥ / ٨١٠) - المحكمة العليا كان يتعلق بإخراج المطعون ضده من الشركة الطاعنة مقابل المبالغ التي دفعت له كتسوية ليتنازل عن حصصه في الشركة. أما سبب الدعوى الماثلة فمختلف، حيث إن مطالبة الطاعنين بإخراج المطعون ضده من الشركة تتعلق في الدعوى الماثلة بعدم مساهمته أصلاً في رأس مال الشركة (شريك صوري)، وبالتالي يكون قد انتفى أهم أركان الحجية وهو وحدة السبب، وبالتالي لا يصح الارتكاز على حجية الأمر المقضي لرفض طلبات الطاعنين وفق ما أسلفنا نتيجة عدم إلمام الخبير السابق في الدعوى بطبيعة عقد الشراكة المبرم بين أطراف الدعوى، وهي مسألة قانونية تفصل فيها عدالة المحكمة كون تقرير الخبير ليس ملزماً لعدالة المحكمة، كما أن تقرير الخبير لا يلزم المحكمة في أي شيء وفق ما نص عليه قانون الإثبات وما استقرت عليه الأحكام.

٢- خلال الحكم بحق الطاعنين في الدفاع.

«شائبة الإخلال بحق الدفاع تلحق بالحكم إن أغضت المحكمة المقدم إليها الطلب ابحته أو الرد عليه». طعن رقم (١٧ / ٢٠١١ م) الدائرة المدنية (ج) أغضت محكمة الاستئناف لما قدمه الطاعنين من أوجه دفاع، لو بحثت فيها

لتغييرها وجه الرأي في الدعوى، ويتجلى خطأ محكمة الاستئناف في عدة نقاط نوجزها على النحو التالي :

أ- إغفال محكمة الاستئناف لطلب الطاعنين المتعلق بوقف السير في الدعوى وإحالة الدعوى للدعاء العام للتحقيق في المستند المزور المقدم من المطعون ضده أمام محكمة الاستئناف، والذي يدعي فيه وجود رسالة من الشريك صادق، تنفي عنه تماماً تحميله بأية التزامات مالية لصالح الطاعنين، وهي رسالة مزورة وقدمنا لعدالة محكمة الاستئناف ما يؤكد تزوير هذه الرسالة، وعلى الرغم من ذلك التفتت عنها ولم تبحث في طلب المستأنفين بالتحقيق في واقعة التزوير.

ب- بمطالبة الحكم محل الطعن ومطالعة أوراق الدعوى يتضح لعدالتكم أن محكمة أول درجة الموقرة ومن ورائها محكمة الاستئناف أخلتا إخلالاً جسيماً بحق الطاعنين في الدفاع عندما تجاهلت كل ما قدمه الطاعنين من أوراق ومستندات في الدعوى تؤكد وبما لا يدع مجالاً للشك بأحقيتهم في التعويض عما فاتهم من كسب وما لحق به من ضرر، وإثراء المطعون ضده على حساب الطاعنين وبلا سند قانوني، ويتجلى ذلك بعدم الرد على الدفع الجوهري التي قدمها المدعين (الطاعنين) رداً سائغاً ومقبولاً والتي من شأنها أن تغير وجه الرأي في الدعوى، فلم تتطرق محكمة أول درجة الموقرة لا من قريب ولا من بعيد لأي من المستندات التي قدمها المستأنفين والتي تثبت وتؤكد وبما لا يدع مجالاً للشك أحقيتهم في الحكم لهم بالطلبات الختامية الواردة بصحيفة دعواهم.

ج- كما أخلت محكمة أول درجة ومن ورائها محكمة الاستئناف الموقرة بدفاع الطاعنين والمتعلق بإهدار الخبر المنتدب لما كلفه به الحكم التمهيدي الصادر في الدعوى، فلم يقم بتنفيذه على نحو سليم يتفق مع الواقع والقانون مما يشكل فساداً واضحاً في التقرير، والذي يتمثل في الأخطاء الفادحة التي وردت بالتقرير والتي تعد من بديهيات المهنية والخبرة. وأغفلت محكمة الاستئناف تماماً لطلب الطاعنين بتعيين خبراء آخرين للوقوف على حقيقة الدعوى وما احتوته من مستندات.

د- كما أخل الحكم الطعين بما قدمه الطاعنين من أوجه دفاع طعننا على تقرير الخبير في عدم احتسابه للمبالغ التي تكبدها الطاعنون في شراء بعض الأصول

كشراء القطعة رقم (٥٣٩) بمنطقة غلا الصناعية ببوشر (حق انتفاع بمساحة (٦٥٣٠ مترمربع)، وكانت الشركة في ذلك الوقت مؤسسة فردية، وأيضاً قطعة الأرض رقم (٥٥/د) بالمربع غلا - بوشر بمساحة (٩١٢٧ مترمربع). كما أخطأت محكمة الاستئناف عندما التفتت تماماً عن تعويض الطاعنين عن الأضرار التي أصابتهم وتعويضهم عن امتناع المطعون ضده عن سداد حصته في الأصول المعدات التي انتفع بها.

هـ- إغفال محكمة الاستئناف لحق الطاعنين المكفول بموجب القانون وتقويت درجة من درجات التقاضي عليهم، حيث اعتمدت محكمة الاستئناف الحكم الابتدائي دون النظر والبحث في موضوع الدعوى، ودون النظر في مقطع النزاع في الدعوى والذي انحصر في عدة طلبات اولها إخراج المطعون ضده من الشركة الطاعنة ومخاطبة الجهة المختصة بتعديل السجل التجاري للشركة، كما تضمنت الطلبات إلزام المطعون ضده بأن يؤدي مبلغ وقدره سبعة ملايين وأربعمائة وستة وثلاثون ألفاً وتسعة وخمسون ريال عماني وفائدة (٧%) من تاريخ الحكم وحتى تمام السداد والمصاريف وعشرة آلاف ريال مقابل أتعاب المحاماة، إلا أنه وبالنظر لحكم محكمة الاستئناف لم نجد في حيثيات حكمها ما يساند توصلها إلى ما انتهت إليه في منطوق الحكم، الأمر الذي يقطع يقيناً ببطلان الحكم محل الطعن ويتعين معه نقض الحكم.

وعليه يكون الحكم قد أخل إخلالاً جسيماً بحق الطاعنين في الدفاع بموجب مستنداتهم وعدم الرد على دفعوهم القانونية رداً سائغاً انتهى إلى ما انتهى إليه الحكم من عيوب واجبة الطعن.

من كل ما جرى تفصيله يتضح لمحكمتمكم الموقرة أن محكمة الاستئناف انسأقت وراء محكمة أول درجة واكتفت بما جاء بحكمها ولم تنظر الدعوى بحالتها، الأمر الذي يؤكد مخالفة المحكمة للقانون وأخطأت في تطبيقه وتأويله وتفسيره، وشاب حكمها من الفساد في الاستدلال والقصور في التسبب مما ينحدر به إلى درجة البطلان، كما أنها أخلت إخلالاً جسيماً بحق الدفاع الممنوح للطاعنين بموجب القانون.

٣- الخطأ في تطبيق القانون وتأويله :

أ- جاء الحكم المطعون فيه مخالفة للقانون فهماً وتفسيراً وتطبيقاً عندما قضى

أن المطعون ضده استلم المركبات والمعدات من الطاعنين عام ٢٠٠١م وأنه لم يدفع قيمتها ولكنه استلمها على سبيل التملك، مما يجعل طلب التعويض عن فترة الانتفاع غير مبرر. هذه الدعوى انبثقت عن حكم المحكمة العليا - الدائرة التجارية - في الطعن رقم: (.../٢٠١٥م) والذي جاء في حيثياته ما يلي، أن الحكم المطعون فيه لم يتعرض في أسبابه للتعويض المطلوب والمتعلق بقيمة المعدات والمركبات واستغلالها والمشار إليها سلفاً فإن ذلك يُعد طلباً مغفلاً وعلى كل وفي جميع الحالات فإن المطالبة بالتعويض المذكور يبقى مجالاً مفتوحاً للطاعن الثاني حق الرجوع على المطعون ضده ومطالبته بذلك أن كان له مقتضى» مرفق كمستند رقم (٤) التعويض المحكوم به وقدره (٢١٧٥٩ ر.ع) واحد وعشرون ألفاً وسبعمائة وتسعة وخمسون ريالاً عمانياً عن قيمة المركبات والأليات جاء مجحفاً وضعيفاً ولم يبني على أساس قانوني سليم لأنه رفض احتساب الضرر الذي تكبده الطاعنون من تفويت فرصة استثمار أموالهم طيلة سبعة عشر عاماً (١٧ عام) من ٢٠٠١م وحتى ٢٠١٨م وكان بإمكان الطاعنين استغلال تلك المركبات والأليات وتأجيرها وتشغيلها طيلة تلك الفترة، فهذا هو الضرر الحقيقي، وذلك تم نتيجة لخطأ المطعون ضده الذي قبل المركبات والمعدات وسجلها باسم شركته (.....).
..... ش.م.م) ولم يقيم بتوقيع عقد التفريغ عن الحصص، كما أنه لم يقيم بدفع قيمة تلك المركبات والأليات لأصحابها الطاعنين، فالعلاقة السببية بين خطأ المطعون ضده وضرر الطاعنين ثابتة وواضحة وهي السبب المباشر في تلك الخسائر وجحدوا أموالهم دون وجه حق.

ب- كما نجد في الوجه الآخر أن المطعون ضده كسب من بقاء تلك المركبات والأليات لديه طيلة (١٧) عاماً لسبب غير مشروع وجني أرباح من تشغيلها واستغلالها، وكل تلك الأرباح والريع تخص صاحب المركبات الطاعنين، وبذا يكون المطعون ضده قد أثري ثراء غير مشروع بسبب احتفاظه بالمركبات والمعدات (١٧) عام قبل أن يدفع قيمتها، وهذا الثراء الغير مشروع. عليه فإن المطعون ضده ملزم برد أي ريع أو أجرة حقيقية أو حكمية استلمها أو كان يفترض أن يستلمها طيلة (١٧) عام. وبذا يكون تقدير الحكم المطعون فيه بأن التعويض عن فترة الانتفاع غير مبرر قانوناً ليس صحيحاً، بل ان التعويض عن فترة الانتفاع هو العدالة والانصاف والوجدان السليم. والتعويض عن فترة الانتفاع يجيء تمشياً مع الشريعة الإسلامية وأحكام القانون والعرف

التي تأبى الضيم وأكل أموال الناس بالباطل، فهل يطيب للمطعون ضده أن ينتفع على حساب الطاعنين لمدة سبعة عشر عاماً ليدفع لهم قيمة المركبات وقت شرائها.

ج- خالف الحكم المطعون فيه المادة (١٧٣) من قانون المعاملات المدنية والتي تنص على أنه: (إذا انفسخ العقد أو انفسخ أعيد المتعاقدان إلى الحالة التي كانا عليها قبل العقد مع أداء الحقوق المترتبة على ذلك، فإذا استحال ذلك يحكم بالتعويض). ولما كان الحكم المطعون فيه خلص إلى استحالة إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل (١٧) عاماً لأن المركبات استهلكت وانتهى عمرها الافتراضي ودفع المطعون ضده بعدم وجودها عليه لم يبق سوى الحكم للطاعنين بالتعويض. والتعويض يتسع ليشمل ما فات من كسب وما لحق من خسارة، كما يجب أن يكون التعويض المحكوم به عادلاً جابرة للضرر وما فات المضرور من كسب وما لحقه من خسارة.

عليه، فإن قيمة المركبات والمعدات قبل (١٧) عاماً وحده لا يكفي لجبر ضرر الطاعنين وما لحقهم من خسارة، وترتيباً على قاعدة كل من قبض ما ليس مستحقاً له وجب عليه أن رده إلى صاحبه مع ما جناه من مكاسب ومنافع، وقد جنى المطعون ضده بلا شك مكاسب ومنافع من تلك المركبات دون ثمنها واستفاد من بقاء الثمن بيده طيلة تلك السنوات، ولو كان قد التزم برد تلك المركبات في حينها ستقوم الشركة الطاعنة حتماً باستثمارها وتحقيق وفوائد وأرباح ومنافع يجب إلزام المطعون ضده دفعها للطاعنين. علماً بأن الخبير المنتدب في الدعوى اقترح آلية احتساب التعويض وهي احتساب فائدة سنوية (٧%) من قيمة تلك المركبات، ونحن نرى أن الأصح أن تحتسب الفائدة سنوياً وفق القرارات الوزارية الصادرة عن وزير التجارة والصناعة بتحديد سعر فائدة الدين التجاري وهي أحياناً (٧%) وأحياناً (٨%). وبما أن الحكم المطعون فيه رفض احتساب فائدة ذلك المبلغ الذي ظل حبيساً لدى المطعون ضده (١٧) عاماً فإنه يكون قد خالف القانون بما يستوجب نقضه وتعديله.

د- كذلك أخطأ الحكم المطعون فيه في تطبيق القانون عندما استند في حكمه على قضاء محكمة أول درجة فيما يتعلق بدفع المطعون ضده بعدم جواز الفصل في طلب الطاعنين المتضمن إخراج المطعون ضده من الشركة الطاعنة وذلك

لسابقة الفصل في الدعوى، إذ أن هذا الدفع لا يصادف صحيح القانون.

حيث إن الدعوى الذي رفضت سابقا من المحكمة العليا اختلف فيها الأطراف والسبب عن الدعوى الماثلة، (دخول الطاعنين الأول والثالث كأطراف في الدعوى الماثلة وكذلك اختلاف سبب الدعوى اختلافاً جذرياً).

حيث إن سبب الدعوى التي فصل فيها الحكم: (.../٢٠١٥) - المحكمة العليا كان يتعلق. بإخراج المطعون ضده من الشركة الطاعنة مقابل المبالغ التي دفعت له كتسوية ليتنازل عن حصصه في الشركة. أما سبب الدعوى الماثلة فمختلف، حيث إن مطالبة الطاعنين بإخراج المطعون ضده من الشركة تتعلق في الدعوى الماثلة بعدم مساهمته أصلاً في رأس مال الشركة (شريك صوري)، وبالتالي يكون قد انتفي أهم أركان الحجية وهي وحدة السبب، وعليه لا يصح الارتكاز على حجية الأمر المقضي لرفض طلبات الطاعنين في الدعوى الماثلة. وفي هذا المعنى قضت المحكمة العليا: (حجية الأمر المقضي تقتضي أن يتحد الخصوم والموضوع والسبب في الدعويين السابقة واللاحقة).

قرار رقم: ... / الطعن رقم: ... / ... / تجاري / المحكمة العليا.

ويظهر ذلك من خلال دفعين جوهريين أدى إغفال الحكم المطعون فيه لهما إلى مخالفة قانونية جسيمة يترتب عليها حتماً نقض الحكم المطعون فيه:

(١) تجاهل الحكم المطعون فيه جميع الاعتراضات على تقرير الخبير وإغفال طلبات الطاعنين بنذب خبيراً آخر على نفقتهم:

أخل الحكم المطعون فيه بحق الطاعنين في بحث الطلب المقدم منهم باستدعاء الخبير المنتدب في الدعوى وبحث الاعتراضات المقامة منهم في مواجهته، كما أخل الحكم المطعون فيه بطلب الطاعنين بنذب خبيراً آخر على نفقتهم للوقوف على حقيقة المطالبات في الدعوى، وهذا إخلال جسيم يؤدي بالضرورة إلى نقض الحكم المطعون فيه.

حيث استقر قضاء المحكمة العليا على أن «رفض المحكمة إعادة المأمورية إلى الخبير المزيد من التحقيق يشكل حالة من حالات ضعف التسبيب».

قرار رقم: ... في الطعن رقم: ... / ... / تجاري / المحكمة العليا / مسقط. وتمثلت الاعتراضات الجوهرية المقامة من الطاعنين على التقرير المحاسبي

في الآتي (إغفال التقرير لانتفاع المطعون ضده بالمركبات التي تسلمها مقابل التنازل عن حصته في الشركة، مما أدى إلى إهدار حق الطاعنين في التعويض - القصور الواضح في الإلمام بوقائع الدعوى - عدم تحديد الخبير للأسس الفنية التي اعتمد عليها في التوصل للنتائج الواردة في تقريره - عدم احتساب الخبير للمبالغ التي تكبدها الطاعنون في شراء بعض الأصول كشراء القطعة رقم (...)) بمنطقة غلا الصناعية ببوشر (حق انتفاع) بمساحة (... مترمربع)، وكانت الشركة في ذلك الوقت مؤسسة فردية، وأيضاً قطعة الأرض رقم (.../د) بالمربع غلا - بوشر بمساحة (...مترمربع).

(٢) صدور الحكم المطعون فيه رغم وجود طلب بوقف إجراءات الدعوى وطلب التحقيق في واقعة مستند مطعون بتزويره:

حيث إن المطعون ضده قام بتقديم مستند منسوب زوراً إلى الطاعن الثالث/..... أمام المحكمة مصدرة الحكم المطعون فيه، هذا المستند جاء على لسان الطاعن الثالث وتضمن مزاعم تهدم الدعوى من أساسها فيما يتعلق بالخلاف على المركبات والمعدات وفيما يتعلق بحصص الشركاء.

إلا أن محكمة الاستئناف لم تلتفت إلى طعن المستأنف الثالث على الرسالة المنسوبة إليه وطلبه وقف إجراءات الدعوى والتحقيق في واقعة التزوير.

وعليه يكون الحكم المطعون فيه قد جاء فاسداً في الاستدلال عندما قضى بأن هذا المستند غير منتج في الدعوى، إذ أن المزاعم الواردة بالمستند المطعون بتزويره ذات أثر بالغ على مسار الدعوى بالنسبة لموضوع الخصومة وحصص الشركاء والتزاماتهم، إلا أن محكمة الاستئناف سارعت بحجز الدعوى للحكم والفصل فيها بدون الوقوف على طبيعة ذلك المستند.

وعلى ضوء ما سلف بيانه طلب الطاعنون الحكم بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى إلى محكمة الاستئناف بمسقط للفصل فيها من جديد بهيئة مغايرة وفق طلبات الطاعنين والحكم بإخراج المطعون ضده من الشركة الطاعنة شركة..... للمقاولات ومخاطبة الجهة المختصة بتعديل السجل التجاري وإلزام المطعون ضده بأن يؤدي للطاعنين تعويضاً قدره سبعة ملايين وأربعمائة وستة وثلاثون ألفاً وتسعة وخمسون ريالاً وفائدة (٧%) من تاريخ الحكم حتى تمام السداد.

المحكمة :

من حيث الشكل :

حيث استوفى الطعن كافة أوضاعه القانونية فكان بذلك مقبولاً شكلاً.

من حيث الموضوع :

حيث إنّ النعي على الحكم المطعون فيه بمجمل أسباب الطعن السالف إيرادها تفصيلاً بصدر هذا الحكم سديد ذلك أنّه من المقرر في قضاء المحكمة العليا أن شائبة القصور في التسبب بتحقيق بتخلي المحكمة عن أهم واجباتها وهو تمحيص دفاع الخصوم وفهم المراد منه ثم إنزال حكم القانون عليه سواء جاء الدفاع بالمرافعة الشفوية أو المكتوبة أو بمستند دلت الخصم على ما تضمنه من دفاع ولا يكفي أن تتصدى المحكمة لدفاع الخصم وإنما يجب أن تتفهم مرماه حتى يكون ردها متماشياً مع واقع الدفاع ويجب لتوفر القصور المبطل أن يكون الدفاع الذي أغفلت المحكمة الرد عليه أو ردت دون أن تتحصه للوقوف على حقيقة مرماه جوهرياً مما قد يتغير به وجه الرأي في الدعوى فإن لم يكن الدفاع جوهرياً فإن إغفال المحكمة الرد عليه أو أخطأت في فهمه وفي الرد عليه لا يؤدي إلى بطلان حكمها.

لما كان ذلك وكان البين من الاطلاع على أسباب الحكم المطعون فيه أنه قضى برفض باقي طلبات الطاعنين والمتمثلة في طلب الحكم بإخراج المطعون ضده من الطاعنة الأولى (شركة..... للمقاولات) لعدم سداد مساهمته بـ (٣٠%) في رأس مالها والتعويض عن الضرر المنجر لهم من جراء عدم مساهمته في رأس الشركة المذكورة ابتداء من تاريخ استحقاق تلك المساهمة والتعويض عن امتناعه عن التنازل عن حصصه للشركة المذكورة مؤسساً قضاءه على عدم جواز نظر الدعوى لسابقية الفصل فيها بموجب الحكم الصادر في الدعوى السابقة المقام بها ضد المطعون ضده إلا أنه لم يتعرض إلى ما توجبه المادة (٥٥) من قانون الإثبات في المعاملات المدنية والتجارية من أن الحكم بعدم جواز نظر الدعوى لسابقية الفصل فيها يستلزم ثلاثة شروط وهي وحدة الخصوم والموضوع والسبب ولم يبين الأحكام التي اعتمدها وأرقامها وما إذا كانت باتة واتصل بها القضاء أم لا حتى أن الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه أشار إلى الحكم رقم (.../٢٠١٥) الصادر من المحكمة العليا دون أن يورد تفاصيل هذا الحكم ومدى اشتماله على شروط حجية الأحكام لا سيما وأن الطاعنين أثاروا أمام محكمة

الاستئناف بأن شروط عدم جواز نظر الدعوى لم تتوفر باعتبار أن سبب الدعوى التي فصل فيها الحكم الصادر من المحكمة العليا يتمثل في طلب إخراج المطعون ضده من شركة..... للمقاولات مقابل مبالغ مالية دفعت له ليتنازل عن حصصه للشركة المذكورة في حين أن سبب الدعوى الماثلة يتمثل في طلب إخراج المطعون ضده من الشركة لعدم مساهمته في رأس مالها ومن ثمّ فهناك اختلاف بين سبب الدعوى الصادر فيها الحكم من المحكمة العليا وسبب الدعوى الماثلة وعليه فإنه طالما لم يتعرّض الحكم المطعون فيه إلى الأحكام التي اعتمدها في قضاؤه ومدى احتمالها على شروط حجّية الأحكام فجاء قضاؤه مشوّباً بالقصور في التسبب يتوجب نقضه.

وحيث إنه ولئن ندبت محكمة الموضوع خبيراً محاسبياً في الدعوى وأخذت بتقريره إلا أنها لم تتعرض إلى اعتراضات الطاعنين عليه ضمن مذكرتهم المقدّمة إلى المحكمة الابتدائية والمؤرخة في ٢٠١٨/٥/٦ م والمتضمنة تفصيلاً لاعتراضاتهم والتي ذكروا ضمنها من أن الخبير لم يراع قيمة المركبات والمعدّات فيما إذا أراد الطاعنون شراء نظيرها الآن وكما أثاروا عمر المركبات الافتراضي على خلاف ما انتهى إليه الخبير في تقدير عمر المركبات الافتراضي وغير ذلك من النفاط التي أثاروها ضمن مذكرة الاعتراضات على تقرير الخبير إلا أن محكمة الموضوع لم تتعرض إلى هذه الاعتراضات ولم تبين ما إذا كانت جدية أو غير جدية ومدى تأثيرها على النتيجة التي انتهى إليها الخبير من عدم ذلك وبالتالي فجاء ترتيباً على ذلك حكمها مشوّباً بالقصور في التسبب يتوجب نقضه.

وحيث إن ما أثاره الطاعنون بأسباب طعنهم من أن الحكم المطعون فيه قد خالف القانون لما اعتبر أن الطاعنين لا يستحقون تعويضاً عن استغلال المطعون ضده للمركبات والمعدّات على أساس أنها نقلت إليه على وجه التملك جاء في محله ذلك أن الثابت من الاطلاع على أوراق أن الطاعن الثاني (.....) أبرم مع المطعون ضده عقد بيع بتاريخ ٢٢/١٢/٢٠٠١ م باع له المطعون ضده بموجبه حصصه في شركة..... للمقاولات مقابل (٦٤٠٠٠ ر.ع) بالإضافة إلى بعض الأصول المتمثلة في مركبات ومعدّات مع تحويل حقوق أخرى مؤجلة بالهند إلا أن المطعون ضده لم ينقل إليه الحصاص فما كان من الطاعن الثاني (.....) إلا أن أقام الدعوى رقم (٢٠١٠/...) ضده طالباً بالحكم بصحة ونفاذ عقد البيع إلا أنه بتاريخ ٢٧/٦/٢٠١٠ م حكم برفض الدعوى مع إلزام

المدعي بالمصاريف وذلك لعدم استيفاء عقد البيع الشكل القانوني باعتباره لم يحرر طبق ما توجبه المادتان (١٤٢ و ١٤٣) من قانون الشركات التجارية رقم (.../...) والمادة (١٠) من قانون السجل التجاري ولقد تأيد هذا الحكم استئنافية تحت رقم (٢٠١٠/٨٧٤) وبالحكم الصادر من المحكمة العليا تحت رقم (.../٢٠١٠) وبتاريخ ٢٣/٢/٢٠١١م.

وحيث إنه بمدلول الحكم رقم (.../٢٠١٠) فإن عقد البيع المشار إليه سلفاً عقد باطل لعدم استيفائه الشكل القانوني واعتباراً أن الدعوى الماثلة تخضع للقواعد العامة للقانون ولا تخضع لقانون المعاملات المدنية الذي دخل حيز التنفيذ يوم ٥/٦/٢٠٠٠... لأن عقد بيع الحصص المشار إليه سلفاً يرجع تاريخه إلى يوم ٢٢/٢/٢٠٠٠... وأن تقرير بطلان العقد المذكور يزيل كل أثر له ويعيد كل من الطرفين المال الذي أخذه تنفيذاً لذلك العقد أي لإرجاع الطرفين إلى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد وترتيباً على ذلك فإن على المطعون ضده أن يرجع المركبات والمعدات التي انتقلت إليه نتيجة لعقد البيع المشار إليه سلفاً وحيث إنه ما دامت تلك المركبات والمعدات قد استهلكت طبق ما يفهم من أوراق الدعوى واستحال ردها بالحالة التي سلمت بها للمطعون ضده فإن المطعون ضده ملزم بالتعويض العادل إعمالاً لأحكام قاعدة رد غير المستحق.

وحيث إن المطعون ضده قد وضع يده على تلك المعدات والمركبات التي نقلت إليه بموجب عقد بيع الحصص المذكور سلفاً وقد استغلها والجال أنه كان يتعين عليه منذ أن قضت المحكمة العليا تحت رقم (٢٠١٠/٥٠٢) وبتاريخ ٢٣/٢/٢٠١١م بعدم قبول الطعن المرفوع من معاقده (.....) طعناً في الحكم الاستئنافية رقم (٢٠١٠/٨٧٤) المؤيد للحكم الابتدائي رقم (٢٠١٠/٨٧٧) وذلك شكلاً لرفعه من غير ذي صفة أن يرجع تلك المعدات والمركبات إلى معاقده لبطلان عقد بيع الحصص الذي بموجبه نقلت إليه تلك المركبات والمعدات إلا أنه لا شيء بأوراق الدعوى يفيد أنه سعى في إرجاع تلك العربات والمعدات لمعاقده بما يكون معه ترتيباً على ذلك ملزماً بالتعويض عن استغلاله لتلك المركبات والمعدات.

وحيث وإنه طالما بان من تقرير الخبير المنتدب في الدعوى أن تلك المعدات والمركبات قد استهلكت من جراء انتفاع المطعون ضده بها فإنه إعمالاً لآثار العقد الباطل بين طرفيه فالمطعون ضده ملزم بأداء القيمة السوقية لتلك المركبات والمعدات طالما استهلكت مع التعويض عن استغلالها بداية من صيرورة الحكم رقم

(٢٠١٠/٨٧٧) المشار إليه سلفاً نهائياً باتاً من تاريخ الحكم الصادر من المحكمة العليا رقم (٢٠١٠/٥٠٢) وبتاريخ يوم ٢٣/٢/٢٠١١م إلى تاريخ رفع الدعوى الماثلة أن استهلكت تلك المركبات والمعدات بالكامل وإذا لم تستهلك بالكامل فيحسب التعويض عن استغلالها بداية من التاريخ المذكور إلى تاريخ إعداد الخبير تقريره على أن يكون التعويض عن استغلاله لتلك المركبات والمعدات على أساس أجرة الإيجار المثل لتلك المركبات والمعدات في السوق وذلك في تاريخ إبرام عقد بيع الحصص الواقع يوم ٢٢/٢/٢٠٠١م مع مراعاة ما إذا كانت تلك المركبات والمعدات مستعملة حين نقلها إلى المطعون ضده أو أنها جديدة ويندب لذلك خبير مختص لاحتساب التعويض على أساس أجرة المثل لإيجار مثل تلك العربات والمعدات في السوق وطالما لم يلتزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى برفض التعويض عن استغلال المطعون ضده لتلك العربات والمعدات دون مراعاة بطلان عقد بيع الحصص وآثاره بين طرفيه فإنه قد جانب الصواب فيتعين تبعاً لذلك نقضه.

وحيث إنه لما تقدم بيانه يتعين نقض الحكم المطعون فيه دون حاجة للتعرض لباقي أوجه الطعن والرد عليها وإحالة الدعوى إلى محكمة الاستئناف بمسقط لتحكم فيها من جديد بهيئة مغايرة وإلزام المطعون ضده بالمصاريف ورد الكفالة للطاعنين عملاً بالمواد (١٨٣، ٢٤٧، ٢٥٩، ٢٦٠) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

فلهذه الأسباب:

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى إلى محكمة الاستئناف بمسقط لتحكم فيها من جديد بهيئة مغايرة وألزمت المطعون ضده بالمصاريف ورد مبلغ الكفالة للطاعنين.

جلسة يوم الثلاثاء الموافق ١٢ / ٥ / ٢٠٢٠ م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / منصور بن علي الفارسي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: أحمد بن عياشي الجندوبي، ونور الدين بن المكي خليفي، وعاطف المأمون عبدالسلام، وحمد بن سليم الريامي،

(٣٦)

الطعن رقم ١٤٨ / ١٩ / ٢٠١٩ م

دليل (تقدير - محكمة موضوع - خبير)

- إن الحكم المطعون فيه تخلى عن تقدير الدليل تاركاً ذلك للخبير الذي أقحم نفسه في مسألة التقييم التي لا تدخل في اختصاصه المهني وأن الخبير قام بدور تقدير الدليل واستبعد المستند المشار إليه آخذاً بما ارتآه الشهود في حين أنه كان على محكمة الموضوع مناقشة المستند المشار إليه وإبداء رأيها وقولها فيه على أساس أنه دليل قائم بذاته إلا أنها تركت مسألة تقييم المعدة للخبير الذي جاوز مهمته المحاسبية البحتة.

الوقائع:

تتحصل الوقائع - من خلال الحكم المطعون فيه ومن سائر الأوراق في أن الطاعن قد أقام الدعوى الابتدائية رقم (٢٠١٨/٢٨٩) أمام الدائرة التجارية مسقط بطلب الحكم بإلزام المطعون ضدها بأن تؤدي إليه مبلغ ثمانية آلاف ريال عماني وذلك على سند من القول أن الطاعن - المدعي ابتدائياً - كان قد التحق بالعمل لدى المؤسسة المطعون ضدها في مهنة سائق براتب ماتتي ريال عماني وأنه اتفق مع مالك المطعون ضدها على أن يقوم الطاعن بشراء شاحنة ليعمل فيها نظير فائدة شهرية يتقاضاها مالك المطعون ضدها إلا أن الطاعن تفاجأ بقيام مالك المطعون ضدها ببيع الشاحنة ولم يسلمه مستحقاته.

رد مالك المطعون ضدها على الدعوى بأن المدعي الطاعن لم يلتزم بسداد أقساط الشاحنة وارتجعت الشيكات مما أدى إلى حظر اسم المطعون ضدها لدى البنك المسحوب عليه وهو ما حدا بمالك المطعون ضدها لبيع الشاحنة تفادياً لتفاقم المشكلات المالية وأن بيع الشاحنة تم لسداد الديون.

وحيث إن المحكمة الابتدائية انتدبت خبيراً محاسبياً لمباشرة المأمورية الواردة في منطوق الحكم التمهيدي الصادر بجلسة ٢٠١٨/٥/١٥ م ومن بين تكليف الخبرة حصر المبالغ التي سددها المدعي وتلك التي سددها المطعون ضدها وحصر الشهور التي تخلف فيها المدعي عن سداد الأقساط ثم عهد الحكم التمهيدي للخبير بيان القيمة السوقية للمعدة محل البيع.

هذا وقد أورد الخبير في تقريره أن المدعي عليها قامت ببيع المعدة بمبلغ عشرة آلاف وخمسمائة ريال عماني (١٠٥٠٠ ر.ع) وأن هذا السعر يعتبر عادلاً وفقاً لما أدلى به الشهود أمام الخبير، وأن المطعون ضدها دفعت من قيمة البيع مبلغاً مقداره (٩٩١٥ ر.ع) تفاصليها (٧٦٦٠ ر.ع) قيمة الأقساط التي لم يسدها المدعي (الطاعن) حتى تاريخ بيع المعدة في ٢٧/٩/٢٠١٧ م علاوة على (٩٨٠ ر.ع) سددها المطعون ضدها عن الطاعن ومبلغ (٩٣٠ ر.ع) فوائد مالك المطعون ضدها عن عشرة أشهر بواقع (٩٣ ر.ع) عن كل شهر كما تم خصم (١٥٠ ر.ع) مخالفات وكذلك تم خصم (١٩٥ ر.ع) لقاء ارتجاع عدد ثلاثة عشر شيكاً وانتهى الخبير أن المتبقي من قيمة البيع هو مبلغ (٥٨٥ ر.ع).

وبجلسة ٢٠١٨/٧/٣ م أصدرت المحكمة الابتدائية مسقط الحكم في الدعوى والذي قضى بإلزام المطعون ضدها - المدعي عليها ابتدائياً - بأن تؤدي إلى المدعي - الطاعن حالياً - مبلغ (٥٨٥ ر.ع) والمصاريف.

وذلك تأسيساً على كفاية الأبحاث التي أجراها الخبير وسلامة الأسس التي انتهت إليها نتيجة التقرير وأن المحكمة لم تجد في طعون المدعي ما يستحق الرد عليه.

وحيث إن حكم المحكمة الابتدائية لم يلق قبولاً لدى.....
..... فيه بطريق الاستئناف رقم (٢٠١٨/٨٠٨) لدى الدائرة التجارية بمحكمة الاستئناف مسقط والتي أصدرت الحكم فيه بجلسة ٢٠١٨/١٢/١٧ م والذي قضى بقبول الاستئناف شكلاً ورفضه موضوعاً وتأييد الحكم المستأنف وإلزام المستأنف المصاريف.

وذلك تأسيساً على أن الحكم المستأنف قام على أسباب تعتبرها المحكمة أساساً لحكمها وأن قيمة بيع المعدة بمبلغ (١٠٥٠٠ ر.ع) مناسبة لحال المعدة وقد تأكد منها الخبير.

وحيث إن الحكم الأخير لم يلق قبولاً لدى الطاعن..... فقد طعن

فيه بطريق النقض بالطعن الماثل الذي أودعت صحيفته أمانة سر المحكمة العليا بتاريخ ٢٢/١/٢٠١٩م موقعة من الأستاذ.....المحامي المقبول أمام المحكمة العليا بموجب سند وكالة صادر من دائرة الكاتب بالعدل بوشرو وهو يجيز له ذلك وأبرز ما يفيد سداد الرسم والكفالة المقررين قانوناً.

وقد بني الطعن على القصور في التسبب والفساد في الاستدلال وجاء بياناً لذلك أن الطاعن كان قد تقدّم أمام محكمة الدرجة الأولى مستنداً أصدره المعايئون المعتمدون وهو عبارة عن تقرير تقييم المعدة يحمل الرقم (١٦/١٧٣١) صدر بطلب من الشركة الممولة للمعدة -..... للتأجير وانتهى التقرير إلى أن القيمة السوقية للمعدة برقم التسجيل (...../وي) هي (٢٣٥٠٠ ر.ع) ثلاثة وعشرون ألف وخمسمائة ريال عُماني كما في ٨/١١/٢٠١٦م إلا أن حكم محكمة الدرجة الأولى الذي أخذ به الحكم المطعون فيه لم يتعرض لهذا المستند مكتفياً برأي الخبير الذي استبعد هذا المستند أخذاً بمناقشة الشهود حول قيمة المعدة وأن الخبير يكون بالتالي قد أقحم نفسه في عمل المحكمة المتعلق بتقدير الدليل.

وأن الخبير مختص في الجانب المحاسبي وليس ميكانيكياً وأن الشهود لا علاقة لهم بتقييم المعدة وأن الحكم المطعون فيه مع ذلك كله أخذ بأسباب حكم الدرجة الأولى رغم عدم كفايتها وما اعترها من عدم قيامها بدورها في مناقشة المستند السالف الذكر المتعلق بتقييم المعدة وأن الحكم المطعون فيه يكون مشوباً بالقصور المبطل للأحكام.

وحيث تم إعلان صحيفة الطعن للمطعون ضدها وردت عليها بمذكرة طلبت في ختامها رفض الطعن.

المحكمة :

وحيث استوفى الطعن أوضاعه الشكلية المقررة له.

وحيث إنه عن النعي على المطعون فيه بمجمل ما جاء بأسباب الطعن فإن المقرر في قضاء هذه المحكمة أن التفات الحكم المطعون فيه عن مستندات تمسك بدلائلها الخصم وكان من شأن تلك المستندات أو المستند التأثير في الدعوى يعدّ قصوراً مبطلًا للحكم.

ولما كان الطاعن قد تقدّم بالمستند المشار إليه في صدر هذا الحكم وأن الحكم الابتدائي لم يتعرض له مطلقاً ولما كانت قيمة المعدّة مسألة جوهرية في الدعوى وبالتالي فإنّ تأييد حكم الدرجة الأولى لأسبابه غير صائب مشوب بالقصور ثم إنّ الحكم المطعون فيه أورد في أسبابه صفحتي (٣ و ٤) ما يلي :-

((من حيث الموضوع: حيث إن ما نعاه المستأنف على الحكم الطعين من أسباب سلف ذكرها، نعي غير سديد ضرورة أنها لم تغير من وضعية كل طرف في الدعوى، المستأنف كصاحب الشاحنة الحقيقي والمستأنف ضده ككفيل علاوة على كون المعطيات المتعلقة بثمن الشاحنة والمبالغ المسددة من قبل صاحبها المستأنف والأخرى المدفوعة من المستأنف ضده ككفيل، قد استقاها من شركة التمويل والكشوفات التابعة لها والتي محصها الخبير ولم ينازعها المستأنف مقتصرًا على موضوع تثمين الشاحنة والحال أن الخبير المنتدب قد تأكد من كون ثمن بيعها يناسب وضعيتها والحالة التي كانت عليها علاوة على أن جميع المبالغ الواقع طرحها من ثمن الشاحنة ثابتة وواضحة ولم ينازع المستأنف فيها بما يجعل المبلغ المتبقي والحكم به لفائدة المستأنف يمثل فعلاً المبلغ المستحق من قبله خاصة وأن ما دفع به المستأنف من أسباب وما قدمه من مستند لم يكن من حيث الجدوية قادراً أن يغير من الحساب المعتمد من قبل الخبير والذي جاء مؤسساً وواضحاً بما جعل هذه المحكمة على غرار محكمة أول درجة تظمن إليه وتعتمده كسند لحكمها على معنى أحكام المادة (١٠٤) من قانون الإثبات.

وحيث ترى هذه المحكمة أن الحكم المستأنف قد جاء محاطاً بالسلامة القانونية للأسباب السائغة التي أقيم عليها والتي تعتبرها المحكمة أساساً لحكمها إذ ترى فيها الرد الكافي على أسباب الاستئناف لاسيما وأنها لم تتضمن جديداً من شأنه النيل من سلامة الحكم المستأنف وصواب قضائه الأمر الذي تنتهي معه للقضاء برفض هذا الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف محمولاً على أسبابه.))

ولما كان يلاحظ أنّ الحكم المطعون فيه لم يعرض للمستند المقدم من الطاعن المتعلق بتقييم المعدّة رغم أنّ هذا المستند صادر من جهة مختصة بالتقييم واكتفى الحكم المطعون فيه بما أكده الخبير حول قيمة المعدّة بمبلغ أدنى من القيمة السوقية الواردة في المستند المشار إليه وهو ما يعني أنّ الحكم المطعون فيه تخلى عن تقدير الدليل تاركاً ذلك للخبير الذي أقحم نفسه في مسألة التقييم التي لا تدخل في اختصاصه المهني وأنّ الخبير قام بدور تقدير الدليل واستبعد

المستند المشار إليه آخذاً بما ارتآه الشهود في حين أنه كان على محكمة الموضوع مناقشة المستند المشار إليه وإبداء رأيها وقولها فيه على أساس أنه دليل قائم بذاته إلا أنها تركت مسألة تقييم المعدة للخبير الذي جاوز مهمته المحاسبية البحتة عندما قرر على صفحة (٧) من تقريره عدم الالتزام بتثمين المعدة المعتمد من شركة تثمين بقيمة (٢٣٥٠٠ ر.ع) لأن الشركة نصت في تقريرها على عدم تحملها مسؤوليتها عن التثمين، ما يعني أن الخبير المنتدب في الدعوى أقحم نفسه فيما لا اختصاص له به وقام بتقدير البيئة المستمدة من تقرير شركة التثمين وقام باستبعاده وعدم الأخذ به واستعان بأقوال الشهود في عملية تقييم المعدة، وقام الحكم المطعون فيه بمسايرة الخبير حول هذه الجزئية بمقولة أن الخبير تأكد من تناسب الثمن الذي بيعت به مع حالة المعدة وبذا يكون الحكم المطعون فيه قد ترك للخبير إبداء الرأي في مسائل قانونية بحته هي من اختصاص المحكمة التي هي صاحبة السلطة والكلمة في تقدير الأدلة المقدمة في الدعوى، ثم إن الحكم المطعون فيه التفت عن الحديث حول المستند السالف الذكر المتعلق بتثمين المعدة من شركة تثمين والذي تمسك الطاعن بدلالته منذ المرحلة الابتدائية عندما قدم مستند التثمين رفق صحيفة دعواه بل ونازع أمام المحكمة المطعون في حكمها حول عدم تناسب قيمة المعدة التي بيعت عليها وهي عشرة آلاف وخمسمائة ريال عماني ولكل ذلك فإن الحكم المطعون فيه يكون قد شابه القصور في الأسباب الواقعية المبطل للأحكام وبناءً على ما تقدم يتعين نقضه مع الإحالة.

فلهذه الأسباب:

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإعادة الدعوى إلى محكمة الاستئناف مسقط لنظرها بهيئة مغايرة وبإلزام المطعون ضدها المصاريف وبرد الكفالة للطاعن.

جلسة يوم الثلاثاء الموافق ١٢/٥/٢٠٢٠م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / منصور بن علي الفارسي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: أحمد بن عياشي الجندوبي، ونور الدين بن المكي خليفي، وعاطف المأمون عبدالسلام، وحمد بن سليم الريامي،

(٣٧)

الطعن رقم ٩٥٤/١٩/٢٠١٩م

محكمة موضوع (طلب خبرة - عدم الاستجابة)

- لا تتريب على محكمة الموضوع إن لم تستجب لطلب الطاعنة الرامي إلى ندب لجنة من الخبراء أو خبير آخر لبحث موضوع الدعوى وما تم سداده للمطعون ضدها طالما وأنها وجدت في تقرير الخبرة وفي أوراق الدعوى ما كَوّن عقيدتها ولقد ردت على هذه النقطة ضمن أسباب قضائها ومن ثم فلم تخل بحق الدفاع بما يضحى معه والحالة ما قرر أن النعي على الحكم المطعون فيه بسببي الطعن على غير أساس تعين رفضه.

الوقائع:

تتحصل الوقائع حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الوثائق التي انبنى عليها أن المطعون ضدها المدعية في الأصل (شركة..... ش م م) أقامت على الطاعنة (شركة..... ش. م. م) الدعوى رقم (٢٠١٨/٤٩٨) بطلب الحكم وقبل الخوض في الموضوع بنذب أحد الخبراء المختصين تكون مهمته الانتقال إلى موقع المشروع موضوع الدعوى وإعداد تقرير عن الأعمال المنجزة التي قامت بها المطعون ضدها المدعية وقيمتها والاطلاع على أوراق ومستندات المقاوله وكشف الحساب الختامي للمشروع وكذلك الوقوف على ما للمطعون ضدها المدعية من مستحقات بشأن قيمة الأعمال التحضيرية وكذلك الأعمال الخاصة بمضخة المياه وأعمال التوصيلات والتركيبات الخاصة بتقنية المعلومات وكاميرات المراقبة والأعمال الخاصة بالمكيفات وإعداد تقرير شامل ومفصل بما ذكر والحكم بما سيسفر عنه هذا التقرير.

ثانياً: الحكم بإلزام الشركة المدعى عليها الطاعنة بتسليم المدعية المطعون

ضدها شهادة صيانة للمشروع وشهادة في إتمام الأعمال موضوع الدعوى وكذلك تسليمها نسخة من كشف الحساب الختامي له مع حفظ كافة حقوق الشركة المدعية، وذلك على سند من القول بأن الشركة المدعية (المطعون ضدها) هي شركة محدودة المسؤولية تعمل في مجال المقاولات وأعمال البناء والتشييد وقد أسندت إليها كمقاول أعمال مشروع إنشاء مكاتب شركة..... بولاية..... واستلمت المدعى عليها (الطاعنة) الأعمال بعد الانتهاء منها جميعاً وبإعداد كشف الحساب الختامي والتوقيع عليه من قبل المدعية (مقاول مشروع) ومهندس المشروع المعين من قبل المدعى عليها واعتماده من قبل لجنة المناقصات الداخلية بالشركة المدعى عليها والموافقة عليها وإصدار شهادته اكمال الأعمال بحسب المتعارف عليه في هذا الخصوص وحيث إن الشركة المدعية (المطعون ضدها) قد طالبت بمستحققاتها المالية بعد تسليم المشروع عن قيمة الأعمال التحضيرية وكذلك الأعمال الخاصة بمضخة المياه وأعمال التوصيلات التركيبات الخاصة بتقنيه المعلومات وكاميرات المراقبة والأعمال الخاصة بالمكيفات إلا أن الشركة المدعى عليها تقاعست ولم تف بما عليها من مستحقات وقد أدى ذلك إلى الإضرار بالمدعية التي كانت استعانت بمقاولون من الباطن لتنفيذ بعض الأعمال وقد استدانتم لهم المدعية في سبيل انجاز المشروع لصالح الشركة المدعى عليها الأمر الذي يتهدد مصالح المدعية كذلك حرمانها من مستحققاتها المالية بدون سند من الشرع والقانون بالإضافة إلى إضرار بسمعتها التجارية أمام المقاولين الفرعيين الذين تستعين بهم في أعمال المقاولات الأمر الذي حدا المدعية إلى إقامة دعواها للقضاء لها بالطلبات سائلة البيان.

وحيث إنه بتاريخ يوم ١١/٣/٢٠١٩م حكمت المحكمة الابتدائية بإلزام المدعى عليها بأن تؤدي للمدعية مبلغ قدره (١٤٩٠٨٧/٠١٨ ر.ع) وألزمتمها بالمصاريف ورفض ما زاد على ذلك من طلبات.

وحيث لم ترض الطاعنة بهذا الحكم فطعنت فيه بالاستئناف أمام محكمة الاستئناف بمسقط التي حكمت فيه بجلستها العلمية المنعقدة يوم ١٩/٥/٢٠١٩م بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع برفضه وتأيد الحكم المستأنف وألزمت المستأنفة بمصاريف استئنافها وثلاثمائة ريال عماني مقابل أعاب المحاماة عن الدرجة من التقاضي.

وحيث لم يلق هذا الحكم قبولاً لدى الطاعنة فطعنت فيه بالنقض أمام المحكمة العليا بالطعن المائل تحت رقم (٢٠١٩/٩٥٤) بصحيفة أودعت أمانه سر هذه

المحكمة يوم ٢٤/٦/٢٠١٩م موقعة من المحامي.....المقبول
أمام المحكمة العليا بصفته وكيلًا عن الطاعنة وقدم سند الوكالة التي تجيز
له ذلك مع ما يفيد سداد الرسوم والكفالة وتم إعلان المطعون ضدها بصحيفة
الدعوى فردت عليها بمذكرة طلبت فيها رفض الطعن موضوعًا.

وحيث أقيم الطعن على الحكم المطعون فيه بالأسباب التالية :

أولاً: أن المحكمة مصدرة الحكم الطعين لم تقيم قضاءها على أسباب سائغة واقعاً
وقانوناً وجاء قاصراً في التسبيب.

- يعبر عن القصور في التسبيب بأنه انعدام الأساس القانوني للحكم ويتجلى
صحة أوجه النفي على مخالفة الحكم الطعين للقانون من قصوره في التسبيب
على النحو التالي:

- من المسلم به أن القاضي لا يجوز له أن يلجأ إلى الخبرة إلا لاستيضاح واقعة
تقتضي دراية فنية في ذلك استقرت المحاكم بأن تقتصر مهمة الخبير على
تحقيق الواقع في الدعوى وإبداء رأيه في المسائل الفنية التي يصعب على
القاضي استقصاءها بنفسه دون المسائل القانونية التي يتعين على عدالة
المحكمة أن تقول كلمتها فيها.

- ومن المقرر قانوناً أن أسباب الحكم تعتبر مشوبة بالفساد في الاستدلال إذا
انطوت على عيب يمس سلامة الاستنباط ويتحقق ذلك إذا استندت المحكمة
في اقتناعها بتقرير الخبير دون بحث أو تدقيق لما قام به الخبير وحيث إن
المحكمة اطمأنت لتقريره دون مراقبة منها فيكون ذلك غير منطقي ولا أساس
له من الصحة وبالأخص قيام الطاعنة بتقديم المستندات الدالة على عدم
استحقاق المطعون ضدها المبالغ التي توصل إليها الخبير التي انجرفت
المحكمة ورائه برغم أن الخبير لم يراع الحساب الختامي للمشروع الذي
توصل إليه أطراف الدعوى كما إنه لم يقوم بحساب ما قامت به الطاعنة من
الأعمال التحضيرية وكذلك لم يدرج أعمال التكييف التي أدرجت ضمن رسوم
المناقصة وبرغم ثبوتها ضمن المناقصة والخرائط المعتمدة، زد على ذلك
أنه لم يراع عدم وجود أعمال إضافية.

- مضافاً إلى ذلك ما قام بحسابه من غرامات تأخيريه مغالى فيها ولا تتفق
والاتفاقية كما أنه لم يبحث ولم يحقق ما ادعته الطاعنة من عدم استحقاق

المطعون ضدها لأي مبالغ في ذمتها.

- ولما كان الحكم الطعين لم يأخذ بتعقيب الطاعنة ولم تأخذ بأسباب استئنافها ولم يرد على دفاعها ودفعها وأصدر الحكم مؤسساً ذلك على الاطمئنان لتقرير الخبير وحيث إن المحكمة مصدره الحكم لم تأخذ كل ذلك في الاعتبار ولم يرد على هذه الدفوع فيكون حكمها صدر مشوباً بعيب الفساد في الاستدلال وعدم وزن الأدلة والبيانات الوزن السليم، الأمر الذي يجعله مشوباً بالبطلان ويستوجب على عدالة المحكمة الموقرة بقبول الطعن شكلاً ونقض الحكم وإلغاءه موضوعاً والقضاء مجدداً برفض دعوى المدعي (المطعون ضدها) بأول درجة أو نقض الحكم وإحالة الطعن إلى محكمة الاستئناف بهيئة مغايرة لتحكم فيه من جديد.

ثانياً: صدور الحكم الطعين مخللاً بحق الدفاع والفساد في الاستدلال وعدم وزن الأدلة والبيانات الوزن السليم مما يبطله :-

- من المستقر عليه فقهاً وقضاً وما استقرت عليه أحكام المحكمة العليا من أن مناقشة دفاع الخصم والنظر في بيانه أمر ملزم للمحكمة علة ذلك صحة منوطة بتقصي حقيقة الدعوى، مخالفة ذلك قصور في التسبب أثرها نقض الحكم.

(الطعن رقم ٢٠١٢/١١٩ - الدائرة الشرعية - جلسة يوم السبت - الموافق ٢٩/أكتوبر ٢٠١١م)

كما استقرت أحكام المحكمة العليا من أنه، إغفال المحكمة الرد على الدفاع الجوهرى أثره البطلان علة ذلك.

(الطعن رقم ٢٠١٠/٥٢٢ - الدائرة المدنية - جلسة يوم السبت الموافق ١٨ / يناير ٢٠١٢).

- كما استقرت أحكام المحكمة العليا من أنه :

"تجاهل محكمة الموضوع بدفع جوهرى آثاره الطاعن وعدم التعرض له إيراداً أو ردّاً، أثره نقض الحكم، علة ذلك قصور في التسبب.

(الطعن رقم ٢٠١٢/٣٢ - الدائرة الشرعية - جلسة يوم السبت - الموافق ٩ / يونيو ٢٠١٢)

(لظفا يراجع مجموعة الأحكام الصادرة عن الدوائر المدنية بالمحكمة العليا والمبادئ المستخلصة منها في الفترة من ١/١٠/٢٠١١ وحتى ٣٠/٦/٢٠١٢ السنة القضائية الثانية عشر)

- ولما كانت الطاعنة قد دفعت أمام محكمة أول درجة وكذلك أمام محكمة الاستئناف مصدرة الحكم الطعين بعدم صحة مطالبة المدعى عليه وأنها غير مدينة له بأي مبالغ ودفعت بعدم صحة ما توصل إليه الخبير في الدعوى وطلبت إحالة الدعوى إلى لجنة ثلاثية لتحقيق عناصرها وبحث موضوعها وما تم سداده والأعمال المنجزة وغرامة التأخير وخلافه إلا أن المحكمة مصدرة الحكم الابتدائي وكذلك المحكمة مصدرة الحكم الطعين لم تستجب لطلباتها ولم ترد عليه بأسبابها بالسلب أو بالإيجاب.

- وأصرت على عدم تحقيق دفاع الطاعنة ولم تعره أي اهتمام كما أنها لم ترد على دفعوها وعلى أسباب استئنافها برغم جوهرتيه بأي رد ولم تذكره في أسباب حكمها فيكون حكمها صدر قاصراً في التسبب وعدم تحقيق الدفاع الذي لو حققته المحكمة مصدرة الحكم الطعين وأحالت الدعوى إلى لجنة ثلاثية أو خبير آخر محايد ومتخصص لبحث تلك الدفوع لتيقن لها بأن الدعوى من بدايتها قد أقيمت أمام محكمة أول درجة بدون أن تستحق المطعون ضدها أي مبالغ في ذمة الطاعنة.

- وحيث إن المحكمة لم تحقق ذلك فيكون حكمها قد صدر بالمخالفة للقانون وجاء مبتوراً لعدم تحقيق دفاع جوهرتي لو حققته لتبين لها الحقيقة التي تختلف عما توصل إليه الخبير الذي اطمأنت إليه.

- ولما كان ذلك كذلك فإنه يستوجب على عدالة المحكمة العليا الموقرة أن تجيب الطاعنة إلى طلباتها وتنقض الحكم وتعيد الدعوى إلى المحكمة الاستئنافية مصدرة لإحالة موضوع الدعوى إلى خبير آخر محايد ومتخصص في مثل هذه الأمور أو إحالة الدعوى إلى لجنة ثلاثية البحث الموضوع من جديد والوقوف على حقيقة مطالبة المطعون ضدها، ناهيك أن رأس مال الطاعنة هو مال عام مصون بقوة القانون ولا يجوز المساس به وأن الطاعنة لا تبغي من وراء ذلك إلا المحافظة على المال العام وحمايته ممن تسول له نفسه المساس به.

- وترتيباً على ذلك يكون هذا الطعن قد جاء متفقاً وصحيح القانون والواقع وما استندت عليه أحكام المحكمة العليا ويستوجب نقضه لما شاب الحكم من قصور في التسبب والفساد في الاستدلال وعدم وزن الأدلة والبينات الوزن السليم وعدم تحقيق دفاع الطاعنة الأمر الذي يستوجب نقضه وإجابة الطاعنة إلى طلباتها.

- ومن مجموع ما تقدم يتضح أن الحكم المطعون فيه قد صدر باطلاً لقصوره في التسبب وعدم تحقيق دفاع جوهرى أبدته الطاعنة مما يستوجب على عدالة المحكمة العليا الموقرة بنقضه وإلغائه.

- وبما أن المطعون ضده شارع في تنفيذ الحكم أمام المحكمة الابتدائية بمسقط للمطالبة بتنفيذ الحكم على الطاعنة.

وحيث إن هذا الحكم المطعون فيه قد أصيب بالعوار لمخالفته صحيح القانون والفساد في الاستدلال والقصور في التسبب والإخلال بحق الدفاع وتفوح منه رائحة البطلان وعلى الأرجح سوف ينقض، وأن بتنفيذه في هذه الأونة سوف تصاب الطاعنة بأضرار مادية وأدبية لا تحمد عقباها ويخشى من وقوع أضرار جسيمة لا يمكن تداركها مستقبلاً سواء لها أو بالمال العام.

- لذا ولما ذكر سلفاً وتحقيقاً لتطبيق مبدأ العدالة وجب إيقاف التنفيذ للحكم الطعين لحين الفصل في الطعن.

بناء عليه تلتمس الطاعنة من عدالة المحكمة العليا الموقرة القضاء لها وبحق:-
أولاً: وبصفة مستعجلة بوقف التنفيذ للحكم المطعون فيه إلى حين الفصل في الطعن.

ثانياً: من حيث الشكل:

قبول الطعن شكلاً لتقديمه في الميعاد المحدد قانوناً.

من حيث الموضوع:-

- بنقض الحكم المطعون فيه والتصدي بإلغائه أو إحالة الموضوع إلى المحكمة التي أصدرته لتحكم فيه من جديد بهيئة مغايرة، مع إلزام المطعون ضدها المصاريف وأتعاب المحاماة عن درجات التقاضي.

المحكمة :

من حيث الشكل :

حيث استوفى الطعن كافة أوضاعه القانونية فكان بذلك مقبولاً شكلاً.

من حيث الموضوع :

حيث إن النعي على الحكم المطعون فيه بسببي الطعن السالف إيرادهما تفصيلاً بصدر هذا الحكم غير سديد ذلك أنه من المقرر في قضاء المحكمة العليا استخلاص الواقع في الدعوى وتقدير الدليل بما في ذلك تقارير الخبراء هي من مسائل الواقع التي تستقل بها محكمة الموضوع متى أقامت قضائها على أسباب سائغة لها أصلها الثابت بالأوراق لما كان ذلك وكان البين من أسباب الحكم المطعون فيه المؤيد للحكم الابتدائي أن محكمة الموضوع مصدرته قد أسست قضائها على النتيجة التي توصل إليها الخبير المنتدب في الدعوة ولقد أصابت محكمة الموضوع في ذلك باعتبار أن تقرير الخبرة إحدى عناصر الإثبات الواقعية التي يرجع تقديرها إلى سلطه محكمة الموضوع لا سيما وأنه بالاطلاع على تقرير الخبرة الأصلي والتكميلي المتضمن لرد الخبير على اعتراضات الطاعنة على عمل الخبير بتقريره الأصلي أن الخبير قد تعرض إلى المبالغ التي تستحقها المطعون ضدها والمتعلقة بأعمال مضخة المياه والأعمال التحضيرية والأعمال الخاصة بالمكيفات والتوصيلات والتركيبات الخاصة بتقنيه المعلومات وكاميرات المراقبة وغيرها من الأعمال وكما تعرض الخبير أيضاً إلى غرامة التأخير.

وحيث إنه لقد استند في ذلك إلى كشف الحساب الختامي الموقع من الطرفين وإلى المؤيدات المثبتة لما توصل إليه من نتائج وبالتالي فإنه طالما اطمأنت محكمة الموضوع إلى ما توصل إليه الخبير واعتمده في قضائها لانبنائه على ما له أصل ثابت بالأوراق فقد أصاب صحيح القانون لا سيما وأن الطاعنة قد ذكرت بأسباب طعنها أنها قدمت مستندات دالة على عدم استحقاق المطعون ضدها للمبالغ التي توصل إليها الخبير المنتدب في الدعوى إلا أنها لم تبين هذه المستندات فجاء ذلك مجهلاً ومرسلاً لا دليل عليه.

وحيث إنه لا تثريب على محكمة الموضوع إن لم تستجب لطلب الطاعنة الرامي إلى ندب لجنة من الخبراء أو خبير آخر لبحث موضوع الدعوى وما تم سداده للمطعون ضدها طالما وأنها وجدت في تقريره الخبرة وفي أوراق الدعوى ما كوّن

عقيدها ولقد ردت على هذه النقطة ضمن أسباب قضائها ومن ثم فلم تخل بحق الدفاع بما يضحى معه والحالة ما قرر أن النعي على الحكم المطعون فيه بسببي الطعن على غير أساس تعين رفضه.

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن موضوعاً وإلزام الطاعن بالمصاريف مصادرة مبلغ الكفالة عملاً بالمادة ٢٦١ من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

فلهذه الأسباب:

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً وألزمت الطاعنة بالمصاريف ومصادرة مبلغ الكفالة.

جلسة يوم الثلاثاء الموافق ١٢ / ٥ / ٢٠٢٠ م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / منصور بن علي الفارسي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: أحمد بن عياشي الجندوبي، ونور الدين بن المكي خليفي، وعاطف المأمون عبدالسلام، وخالد بن محمد العياري،

(٣٨)

الطعن رقم ٧٠٣ / ١٩ / ٢٠١٩ م

شركة (شخصية اعتبارية - اندماج)

- المتفق عليه فقهاً وقانوناً أن لكل شركة شخصيتها الاعتبارية المنفصلة عن الأخرى مالم تنهض حجة اندماج الأخرى بما يجعلها في كيان واحد وفق لما تقتضيه أحكام المرسوم السلطاني رقم (٩٤ / ٨٣) المتعلق باندماج الشركات.

شهادة (استماع - دليل خطي - عكس)

- إذ كان القانون الخاص التجاري تغلب في مجال الإحتجاج والاستدلال لها فيما تختلف فيه بشأن جواز تلقي الشهود مع اكمال القانون العام المدني

الوقائع:

تتحصل الوقائع على ما تبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق التي انبنى عليها أن المدعية في الأصل (الطاعنة) أقامت الدعوى التجارية ضد المدعى عليها (المطعون ضدها) لدى المحكمة الابتدائية بمسقط ملتزمة بالحكم بإلزام هذه الأخيرة بالتعويض لها بمبلغ ثلاثة ملايين ريال عماني مع مبلغ خمسمائة ريال عماني مقابل أتعاب المحاماة بفسخ عقد بيع المعدات والآلات المؤرخ في ٢٤ / ٦ / ٢٠١٥ م مع إلزام المدعى عليها بأن ترد لها ثمن المعدات.

على سند من القول أن المدعى عليها اشترطت على المدعية حتى يتم التعاقد واسنادها أعمال حفر آبار النفط أن تشتري منها معدات حفر آبار النفط بمبلغ قدره (١٧٨٥٠٠٠ ر.ع) وذلك عن طريق التمويل البنكي من بنك وفي ١٥ / ٥ / ٢٠١٥ م قامت المدعية بإبرام عقد من الباطن مع المدعى عليها إلا أن هذه الأخيرة لم تقم بتنفيذ هذا العقد ولم تسند لها أي أعمال حفر رغم شرائها للمعدات المذكورة وهو ما سبب للمدعية أضرار مادية ومعنوية والتمست لذلك

الحكم بالزام المدعى عليها بأن تؤدي لها المبالغ المالية المطلوبة .

وبعد استيفاء الإجراءات أصدرت محكمة البداية حكمها بعدم قبول طلب فسخ عقد البيع لرفعه على غير ذي صفة ورفض طلب التعويض والزام المدعية بالمصاريف تأسيساً على أنه تبين من الأوراق المرفقة بملف الدعوى والخطابات المتبادلة بين شركة النفط العمانية والشركة المدعى عليها وعقد المقاوله من الباطن أن المدعى عليها قامت بإبرام عقد المقاوله مع المدعية والثابته من الرسائل الإلكترونية أنها قامت بالتواصل مع شركة النفط العمانية لإدراج المدعية ضمن المقاولين من الباطن وكانت المدعية لم تبين الأضرار التي لحقت بها كما لم يثبت للمحكمة الأخطاء التي ارتكبتها المدعى عليها حتي يتم تعويضها بناء عليها .

وحيث لم يلق هذا الحكم قبولاً لدى المدعية المحكوم ضدها قطعنت فيه بالاستئناف لمخالفته للقانون والخطأ في تطبيقه والفساد في الاستدلال ذلك أن القضاء بعدم قبول الطلب لرفعه على غير ذي صفة قد جاء مخالفاً لحقيقة الواقع والقانون لتوافر الصفة في حق المستأنف ضدها إذ أن كافة الأعمال التحضيرية والمعاملات والمتابعات والنماذج المتعلقة جميعاً بعقد البيع للمعدات والآلات كلها تمت بعمان وصادرة من المستأنف ضدها بمسقط وليست بالإمارات العربية المتحدة كما أن المستأنف ضدها هي التي أرسلت عقد البيع عن طريق الإيميل الخاص بها بعمان من شخص يدعى..... مدير العمليات بالشركة المستأنف ضدها..... عمان وأن المستأنفة كانت طلبت سماع شهود الإثبات لاشتراط المستأنف ضدها عليها شراء المعدات منها قبل الاتفاق على عقد المقاوله من الباطن لإثبات وجود الصفة وأن الشركة المستأنف ضدها بسلطنة عمان هي التي تم التعامل معها وأن محكمة أول درجة لم ترد على هذا الطلب كما أكدت المدعية أن شركة..... شركة عالمية ولها فروع في العديد من الدول ومنها فرع سلطنة عمان وأن مركزها الرئيسي بدبي والتمست مخاطبة وزارة التجارة والسجل التجاري لإفادة المحكمة بصورة من العقد التأسيسي للمستأنف ضدها لإثبات أنها فرع لشركة..... الموجودة في دولة الإمارات العربية المتحدة فضلاً أنه توجد رسالة بالإيميل صادرة من المستأنف ضدها لبنك..... لإيداع ثمن المعدات بحساب المستأنف ضدها بدبي وقد سبق تقديمها ولم تنكرها المستأنف ضدها وهو ما يثبت وجود صفة في حق شركة..... خلافاً لما جاء بالحكم المستأنف وطلبت لذلك المستأنفة الحكم بقبول الاستئناف شكلاً لقيده

خلال الأجل القانوني وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء مجدداً لها بطلباتها.

وحيث قضت محكمة الدرجة الثانية بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف تأسيساً على أنه من الثابت بأوراق الدعوى أن العقد الذي اعتمده المدعية المستأنفة في إقامة دعواها عقد مبرم بينها وبين شركة..... دبي وهي شركة إماراتية ولا أثر لتعاقدتها مع الشركة المدعى عليها المستأنفة ضدها الآن... عمان وهي عمانية والتي لم تقدم أي دليل يغير هذا المنطق ويثبت سماع الشهود لا يمكن الاستجابة له إذ أن الشهادة لها قيمتها في غير المسائل التجارية التي لا تزيد قيمتها عن ألف ريال عماني وفقاً لأحكام المادتين (٤٨ و ٤٢) من قانون الإثبات.

كما أن المحكمة لم تجد جديداً في النعي المتعلق بالقصور بالحكم المطعون فيه حين لم يقض للمستأنف ضدها بالتعويض على رغم توافر الخطأ في جانب المستأنف ضدها والضرر الذي لحق بالمستأنفة وعلاقة السببية بينهما وبالتالي لا تتريب على محكمة ثاني درجة في اعتماد أسباب الحكم الابتدائي في هذا الغرض.

وحيث لم يلق هذا الحكم قبولاً لدى المستأنفة فطعننت فيه بالنقض ناعية عليه ما يلي:

أولاً: مخالفة الحكم القانوني والخطأ في تطبيقه بمقولة أن محكمة الاستئناف أيدت حكم البداية القاضي بعدم قبول طلب فسخ عقد بيع المعدات والآلات المؤرخ في ٢٤/٦/٢٠١٥م لرفعه على غيرصفة باعتبار أنه ثبت لديها أن هذا العقد مبرم بين المستأنفة وبين شركة... دبي وهي شركة إماراتية ولا أثر لتعاقدتها مع الشركة المدعى عليها المستأنف ضدها.... عمان وهي شركة عمانية ليست بطرف في العقد المستند إليه في المستأنفة والتي لم تقدم أي دليل مغاير هذا المنطق ويثبت علاقة المستأنف ضدها بيع المعدات والآلات في حين أن هذا الواقع مغاير للحقيقة ذلك أنه من الثابت أن التعامل من بداية إجراءات التعاقد للبيع حتى تمام البيع كان بمعرفة المطعون ضدها وعن طريقها وأن التواصل كان عبر الإيميل الخاص بموقع إلكتروني خاص بالمطعون ضدها وأنه توجد مخاطبة من هذه الأخيرة للبنك لتحويل ثمن المعدات إلى حساب الشركة الأم بالإمارات وقد

طلبت الطاعنة إحضار شهوداً لدى المطعون ضدها من ضمنهم المدير المالي أو إحالة الدعوى لخبير للبحث في هذا الغرض وطلبت كذلك مخاطبة وزارة التجارة والسجل التجاري لإفادة المحكمة بصورة من العقد التأسيسي للمطعون ضدها لإثبات أنها فرع لشركة..... الموجودة في دولة الامارات العربية المتحدة غير أن المحكمة أغفلت هذه المطالب فجاء حكمها مخالفاً للقانون ومتسماً بقصور التسبيب.

ثانياً: خالف الحكم حقيقة الواقع والقصور في التسبيب والفساد في الاستدلال:

بمقولة أن محكمة الاستئناف خالفت القانون حين لم تقض للمستأنفة بالتعويض على الرغم من توافر الخطأ في جانب المستأنف ضدها والضرر الذي لحق بالمستأنفة وعلاقة السببية بينهما ذلك أنه قد لحقت بالطاعنة خسائر نتيجة عدم استعمال المعدات والأفراد التي خصصت من أجل العمل بالشركة حتى تقوم بتغطية تنفيذ أعمال عقد المقاولة من الباطن عند إسناد عمل لها من جانب المطعون ضدها منذ بداية عقد المقاولة في ١٥/٥/٢٠١٥م ولحق بها أيضاً ضرر يتمثل في مبلغ (١٢٠٠٠ر.ع) شهرياً وهو القسط الذي تدفعه للبنك مقابل مبلغ قدره (١٧٨٥٠٠٠ر.ع) قيمة القرض الذي اقترضته الطاعنة لسداد ثمن المعدات وآلات الحفر التي اقترضتها من المطعون ضدها لاستعمالها في المشروعات التي كان من المفترض أن تقوم المطعون ضدها بإسنادها للطاعنة بموجب عقد المقاولة من الباطن فضلاً عن الفائدة السنوية التي تدفعها الطاعنة عن القرض والرواتب الشهرية للعمال الذي يعملون بالطاعنة لتنفيذ عقد المقاولة وضياع العوائد التي كانت ستعود للطاعنة من جراء الاستفادة من استعمال المعدات والآلات المذكورة والخسائر التي لحقت بالطاعنة والواردة في الميزانيات المعنية كما أن الأخطاء التي ارتكبتها المطعون ضدها ثابتة وتتمثل في عدم تنفيذ المطعون ضدها لعقد المقاولة من الباطن المبرم بتاريخ ١٥/٥/٢٠١٥م حيث إنها لم تسند للطاعنة أي عمل طيلة ما يزيد على ثلاث سنوات متذرة بأسباب لا صحة لها ولم تبذل أي جهد معقول للتخفيف من الضرر اللاحق بالطاعنة وهو ما يجعل هذه الأخيرة محقة في التعويض عما لحقها من ضرر تطبيقاً لأحكام المادتين (١٧٦، ١٨١) من قانون المعاملات المدنية.

ثالثاً: الإخلال بحق الدفاع:

بمقولة أن الطاعنة تمسكت لدى محكمة الدرجة الثانية باستدعاء الشاهدين.....مدير مالي للمبيعات للمطعون ضدها..... مدير مبيعات هذه الأخيرة لإثبات أن عقد بيع المعدات والألات تم لدى المطعون ضدها بعمان وإثبات اشتراط هذه الأخيرة على الطاعنة شراء المعدات منها قبل الاتفاق على عقد المقاوله من الباطن.

كما طالبت مخاطبة وزارة التجارة والسجل التجاري لإفادة المحكمة بصورة من العقد التأسيسي للمطعون ضدها لإثبات أنها فرع لشركة (.....) الموجودة في دولة الامارات العربية المتحدة وندب خبير لبحث عناصر الدعوى سيما وقد قدمت الطاعنة إيميلات صادرة من المطعون ضدها في شخص مديرها المالي..... ثبت فيها رده على البنك والطاعنة حول كيفية الخطاب الاعتماد لإيداع مبلغ القرض وهو ثمن المعدات والألات وايداع المبلغ وتحويله لحساب الشركة المطعون ضدها بمركزها الرئيسي بدبي..... غير أن المحكمة تغاضت عن الطلبات الجوهرية مخلّة بحق الدفاع للطاعنة وطلب لذلك الحكم بقبول الطعن شكلاً لرفعة في الميعاد وفي الموضوع بنقض الحكم وإلغائه وإعادته لمحكمة الاستئناف لظنره من جديد بهيئة أخرى وإلزام المطعون ضدهما بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة (١٠٠٠ ر.ع).

وحيث رد نائب المطعون ضدها بما مفاده أن نائب الطاعنة لم يدل بما من شأنه أن يوهن صحة الحكم المطعون فيه.

وطلب لذلك رفض الطعن لقيامه على غير أساس والقضاء بتأييد الحكم المستأنف والحكم لموكلته بالمصروفات والأتعاب.

وحيث عقب نائب الطاعنة أن رد نائب المطعون ضدها لم ينل من وجهة المؤسس عليها الطعن المائل وطلب على هذا الأساس القضاء وفقاً لطلباته السابقة.

المحكمة:

من حيث الشكل:

حيث قدم الطعن في ميعاده القانوني الواجب احترامه واستوفى أوضاعه وصيغة القانونية المتجه مراعاتها وهو ما يجعله حرياً بالقبول في هذه الناحية.

من حيث الموضوع:

عن المطعن الأول المأخوذة من مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه:

حيث إن النعي على الحكم المستأنف بعدم قبول طلب فسخ عقد البيع موضوع التداعي لرفعه على غير ذي صفة تأسيساً على كون المدعى عليهما في الأصل (المطعون ضدها) لم تكن طرفاً في هذا العقد نعي غيرسديد ذلك أنه ثبت فعلاً بلا مرأء فيه أن العقد المطلوب فسخه قد تم بين المدعية في الأصل شركة البوصلة لخدمات النفط وبين شركة..... دبي وهي شركة إماراتية ولم يشمل الشركة المدعى عليها في الأصل وأن دفع الطاعنة بأن هذه الأخيرة هي التي كانت الفاعلة الرئيسية في إبرام العقد وما هي في واقع الحال إلا فرع لشركة..... الموجودة في دولة الامارات العربية المتحدة لا يجعل منها بأي وجه من الأوجه طرفاً في العقد يستقيم على أساسه رفع المدعية عليها في طلب فسخ العقد المتنازع فيه طالما أنه من المتفق عليه فقهاً وقانوناً أن لكل شركة شخصيتها الاعتبارية المنفصلة عن الأخرى ولم تنهض حجية المستأنف ضدها مندمجة في كيان واحد مع شركة..... دبي وهي شركة إماراتية وفق لما تقتضيه أحكام المرسوم السلطاني رقم (٩٤/٨٣) المتعلق باندماج الشركات.

وحيث أضحى والحالة ما ذكره هذا الوجه من الطعن في الحكم المنتقد عديم الجدوية مما يتجه رفضه.

وعن المطعنين الثاني والثالث لوحدة القول فيهما:

حيث تحصل من مراجعة الحكم المطعون فيه أن محكمة الاستئناف اعتبرت أنه لا يمكن الاستجابة لطلب المستأنفة سماع الشهود لكون الشهادة لا يجب أن تناهض دليلاً كتابياً ذلك لأن شهادة الشهود دليل إثبات له قيمته في غير المسائل التجارية التي لا تزيد قيمتها عن ألف ريال عماني وفق ما جرى عليه نص المادة (٤١) من قانون الإثبات كما اقتضت المادة (٤٢) من ذات القانون أنه لا يجوز الإثبات بشهادة الشهود ولو لم تزد القيمة على ألف ريال فيما يخالف أو يجاوز ما اشتمل عليه دليل كتابي.

وحيث إن هذا المنحى الذي اتجهت إليه محكمة الحكم المنتقد بشأن امتناعها من الاستجابة لتلقي شهادة الشهود والتمسك بها في المستأنفة هو مناط ما وقع من خطأ في تحديد القانون التجاري الواجب التطبيق في النزاع القائم بين الطرفين

بالنظر للطبيعة التجارية التي تكتسي معاملاتها ذلك أنه من المقرر فقهاً وقضاء أن القانون الخاص يغلب ويفوق في مجال الاحتجاج والاستدلال به فيما يختلف فيه من أحكام مع القانون العام فكان من هذا المنظور على المحكمة الأخذ بجواز الإثبات في المواد التجارية والتي تنضوي في مجالها الدعوى الماثلة.

أيًا كانت قيمتها بكافة طرق الإثبات ما لم ينص القانون على ذلك المنصوص عليه بالمادة (٩٨) من قانون التجارة سيما وأن المادة (٤٨) من قانون الإثبات في المعاملات المدنية والتجارية التي اعتمدها الحكم المطعون فيه سنداً لحكمه استبعدت بصريح العبارة تطبيقها في المواد التجارية.

وحيث أضحى على هذا الأساس الحكم الممتنع من تلقى شهادة الشهود المحتج بها والإذن بالأبحاث والتحريات اللازمة لتحديد موقفه بشأن دفع الطاعنة بإخلال المطعون ضدها بتمكينها من الأعمال التي كان من المتعين عليها إسنادها إليها حسبما وقع النص عليه بعقد المقابلة تحت عنوان نموذج اتفاق من الباطن المبرم بينهما بتاريخ ١٥/٥/٢٠١٥م والخسائر التي لحقت بها من جراء هذا السلوك متسماً بالخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبب وموجباً للنقض من هذه الناحية.

فلهذه الأسباب:

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه جزئياً فيما قضى به بشأن رفض طلب التعويض وإحالة الدعوى لمحكمة الاستئناف بمسقط للقضاء فيه من جديد بهيئة مغايرة وتأييد الحكم المطعون فيه فيما عدا ذلك وحمل المصاريف القانونية على المطعون ضدها ورد الكفالة للطاعنة.

جلسة يوم الثلاثاء الموافق ١٢ / ٥ / ٢٠٢٠ م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / منصور بن علي الفارسي، وعضوية كل من أصحاب
الفضيلة القضاة: أحمد بن عياشي الجندوبي، ونور الدين بن المكي خليفي،
وعاطف المأمون عبدالسلام، وحمد بن سليم الريامي،

(٣٩)

الطعن رقم ٨٢١ / ١٩ / ٢٠٢٠ م

محكمة استئناف (طلب إدخال - عدم جواز)

- عدم جواز طلب إدخال الغير لأول مرة أمام محكمة للحكم عليه بطلبات الدعوى
الأصلية وجواز هذا الإدخال للغير لغرض تقديمه لورقة منتجه في الدعوى

محكمة (خبرة - إعادة - عدم التزام)

- تقدير أعمال الخبرة من مستمولات مطلق اختصاص محكمة الموضوع شريطة
قيامه على أسس قوية

الوقائع:

تتحصل الوقائع في أن مؤسسة الخط الرملي تاجر فرد مملوكة
للفاضل..... أقامت الدعوى الأصلية بالرقم ٢٠١٨/٢٠٤
بإيداع صحيفتها لدى أمانه سر المحكمة الابتدائية مسقط بتاريخ ٢٨ / ١ / ٢٠١٨ م
أقامتها ضد كل من: ١- مؤسسة..... للتجارة وشكلها القانوني تاجر فرد مملوكة
للفاضل..... ٢-..... يطلب الحكم بإلزامهما بالتضامن
والانفراد بمبلغ (٧٥٨٠ ر.ع) سبعة آلاف وخمسمائة وثمانين ريال عماني وجاءت
مفردات المبلغ كالآتي:-

- (١١٨٠ ر.ع) قيمة الزوائد - (١٠٠٠ ر.ع) زوائد في أعمال البلاستر.

- (١٨٠٠ ر.ع) غرامات ثلاثة شهور - (٣٦٠٠ ر.ع) قيمة الدفعة الثالثة.

وتأسست الدعوى الأصلية على أن الطاعنة المدعية الأصلية تعاقدت مع كل من
المدعى عليهما الأولى: مؤسسة..... والثاني:..... بموجب الاتفاقية المؤرخة
٢٠١٧/٤/١٣ م ونصت الاتفاقية على ان مؤسسة..... هي المقاول

الرئيسي وأن الطاعنة المدعى عليها أصليا هي المقاول الفرعي كما نصت الاتفاقية على أن تقوم الطاعنة ببناء هيكل المنزل المملوك للمدعى عليه الثاني علاوة على بلستر الجدران على أن تتحمل الطاعنة المواد وعمالة اليد بالنسبة لهيكل المنزل وعمالة اليد بالنسبة للبلاستر على أن تتحمل المدعى عليها الأولى أبو ... قيمة المواد المتعلقة بالبلاستر ونصت الاتفاقية - الموقعة عليها من قبل الطاعنة من جانب وبين مالك المطعم ضدها الأولى.....- على أن تكون مدة العمل عشرة شهور اعتباراً من تاريخ استلام الدفعة الأولى والتي تم استلامها بالفعل بتاريخ ١٣ / ٤ / ٢٠١٧م وقد نصت الاتفاقية على أن قيمة المقاوله من الباطن (٣٠٢٠٠ ر.ع) ثلاثون ألف ومائتان ريال عماني.

رد وكيل المدعى عليهما طالباً عدم قبول الدعوى بالنسبة للمدعى عليه الثاني..... لكون أنه ليس طرفاً في الاتفاقية سند الدعوى الأصلية كما طلب رفض الدعوى الأصلية بالنسبة للمدعى عليها الأولى مؤسسة..... وتضمنت مذكرة الرد بهذا الصدد أن الطاعنة ارتكبت العديد من الأخطاء وهو ما حال دون تسليم العمل في الموعد المضروب وهو عشرة شهور من تاريخ ١٣ / ٤ / ٢٠١٧م وهو تاريخ استلام الدفعة الأولى وبيّنت مذكرة الدفاع أن الأخطاء تمثلت في مرحلة عمل البلاستر حسب تقرير الاستشاري وهو ما جعل المدعى عليه الأولى أصلياً تمسك عن سداد الدفعة السادسة (٣٦٠٠ ر.ع) لعدم استحقاق الطاعنة لها بسبب سوء إنجاز (البلاستر) كما تضمنت المذكرة أن الطاعنة تتحمل نتائج جلبها الرمل غير المطابق والذي قامت الطاعنة باستبداله برمل آخر وأن الطاعنة هي التي تتحمل التأخير في استلام المنزل في الموعد المضروب اتفاقاً.

كما قدمت المدعى عليها الأولى أبو..... دعوى فرعية بتاريخ ١٥ / ٢ / ٢٠١٨م طلبت في ختام صحيفتها - أولاً: فسخ عقد المقاوله من الباطن الذي كان متفقاً حول تاريخ إنجازه في تاريخ ١٣ / ٢ / ٢٠١٨م.

ثانياً: إلزام المدعى عليها فرعياً برد غير المستحق وهو الفرق بين قيمة الإنجاز وما استلمته ويبلغ (٢٣٧٠ ر.ع).

ثالثاً: مبلغ ألف ريال عماني قيمة إصلاح البلاستر.

رابعاً: مبلغ ألف ريال عماني غرامة تأخير.

حيث إن المحكمة الابتدائية مسقط ندبت خبيراً هندسياً في الدعوى لأداء
المأمورية المبينة بمحضر جلسة ٢٠١٨/٣/١٥ وقدم تقريره بجلسته ٢٠١٨/٥/١٧
اعترضت عليه المدعية فرعياً.... بالمذكرة المؤرخة ٢٠١٨/٤/٢٦ ومن ضمن
ما انتهى إليه الخبير في تقريره المؤرخ مايو ٢٠١٨ أن نسبة العمل بلغت ٨٥% وأنه
يكفي مبلغ (٣٥٠ ر.ع) لإصلاح البلاستر وان الاستشاري المشرف -.... للاستشارات
الهندسية - على علم بالعيوب التي شابت التنفيذ ومع ذلك لم يحرك ساكناً نحو
إيقاف الطاعنة المقاول الفرعي وتمسكت المدعى عليها الأولى في ختام مذكرة
الرد بطلباتها المبينة بصحيفة دعواها الفرعية واستبعاد التقرير الهندسي
المنسوب للمهندس..... الذي كلفته المحكمة الابتدائية بالمهمة إلا أنه عهد
بها إلى مهندس آخر ثم جاء التقرير باسم..... رغم أن من قام بالمهمة مهندس
آخر يدعى....

وعلى ضوء اعتراضات مؤسسة.... على تقرير..... تم استبداله بخبير وتم
تكليف..... من مكتب.... للاستشارات الهندسية بأداء المأمورية وقدم تقريره
الأول بجلسة ٢٠١٨/٨/٢٨ انتهى فيه إلى أن هناك تأخيراً في إنجاز المقاول
ينسب للطاعنة وأن هناك عيوب في عملية البلاستر الداخلي والخارجي وعيوب في
قوة خرسانة الأعمدة وخرسانه سقف غرفة الدرج وأن اصلاح العيوب (١٢٣٠٠
ر.ع) وبناءً على هذا التقرير قامت المدعية فرعياً -..... للتجارة بتعديل
طلباتها بالمذكرة المؤرخة ٢٠١٨/١٠/٢م طلبت القضاء لها بما ورد في تقرير
الخبير وهو مبلغ (١٢٣٠٠ ر.ع) قيمة التأخير والإصلاح.

وفي الجانب الآخر اعترضت المدعية أصلياً - الطاعنة - على تقرير الخبير...
المودع بجلسة ٢٠١٨/٨/٢٨ وقد ارتكزت أوجه اعتراضات الطاعنة على أن
الخبير لم يتم تكليفه بإجراء اختبارات على الخرسانة وأن أمر تكليف المحكمة
لم يطلب من الخبير إجراء اختبارات على الخرسانة وأن الخبير تطوع من تلقاء
نفسه بهذا الصدد فضلاً عن أن الطاعنة ترى في مذكرة اعتراضاتها أن الشروخ في
الخرسانات هي شروخ بسيطة ناتجة عن زيادة الاجهادات وأن الخبير أخطأ عندما
أخذ عينات خرسانة السقف من أعلى غرفه الدرج رغم علمه بأن غرفه الدرج يتم
انشاؤها موقتة لحين البدء بالطابق العلوي وعندها يتم إزالة غرفة الدرج تماماً
وبناء الطابق العلوي.

وقدم الخبير تقريره التكميلي الوارد لأمانة سر المحكمة بتاريخ ١٦/١٠/٢٠١٨م وورد به أنه تم ترحيل أساسات عدد (٢٦) قاعدة خرسانية وتم تعديلها بعد زيارة الاستشاري وأن التفسير ناتج عن خطأ المقاول في التأمين للقواعد وأن عمق الحضر لم يكن صحيحاً.

وقدمت الطاعنة مذكرة تعقيب على التقرير التكميلي وذلك بجلسة ٣٠/١٠/٢٠١٨م تضمنت المذكرة تعديل طلبات الدعوى الأصلية وتم سداد فارق الرسم وتمسكت المدعية أصلياً برفض تقرير المهندس..... كلياً وندب خبير آخر.

وحيث إن المحكمة الابتدائية مسقط أصدرت الحكم في الدعويين الأصلية والفرعية وذلك بجلسة ١٣/١١/٢٠١٨م وجاء المنطوق كالآتي:

أولاً:- في الدعوى الأصلية بعدم قبولها في مواجهة المدعى عليه الثاني وبرفضها في مواجهة المدعى عليها الأولى.

ثانياً:- في الدعوى الفرعية بإلزام المدعى عليها..... للتجارة بأن تؤدي للمدعية..... للتجارة مبلغاً قدره أحد عشر ألف ومائة ريال عماني (١١٠٠ر.ع) والمصاريف وأتعاب المحاماة ورفض ما زاد على ذلك من طلبات.

هذا ويبين من أسباب الحكم الابتدائي أنه اعتنق ما توصل إليه الخبير الهندسي..... صفحته (١٤) فيما خلا غرامة التأخير الواردة في الجدول صفحته (١٤) البالغة (١٢٠٠ر.ع) فقد رفضها الحكم الابتدائي تأسيساً على أن التقرير لم يحسم مسألة من هو المتسبب في التأخير.

وحيث لم يلق الحكم الابتدائي القبول لدى..... للتجارة فطعن فيه بالاستئناف رقم ٢٠١٨/١٠٧١ وقد انتدبت محكمة الاستئناف مسقط الخبير الهندسي..... والذي قدم تقريره المؤرخ ٧/٤/٢٠١٩م.

وحيث أصدرت محكمة الاستئناف مسقط الحكم في الاستئناف بجلسة ١٩/٥/٢٠١٩م وقضى الحكم بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع بتعديل الحكم المستأنف في الدعوى الفرعية وذلك بإلزام مؤسسة..... المدعى عليها فرعياً - بأن تؤدي للمدعية فرعياً..... للتجارة - المستأنف ضدها - مبلغاً قدره ثلاثة آلاف وسبعمائة وخمسة وعشرون ريالاً (٣٧٢٥ر.ع) وبتأييده فيما عدا ذلك وبإلزام المستأنف ضدهما المصاريف وأتعاب المحاماة ثلاثمائة ريال عماني

ويبين من أسباب الحكم الاستثنائي السالف الذكر اعتناقه التقرير الخبير الهندسي الذي أعده المهندس..... المؤرخ ٢٠١٩/٤/٧م وقد جاءت تصفية الحساب بين الطرفين كما يلي:

- بلغت كلفة أعمال تدعيم الأعمدة الخرسانية التي تتحملها الرمي مبلغ (٩٣٥٨ر.ع).

- بلغت قيمة أعمال العقد تتحملها الرمي (٢٥٦٧ر.ع).

- قيمة هدم وإعادة بناء سقف أعمدة غرفه الدرج تتحملها الرمي (٤٥٠ر.ع).

المجموع (١٢٣٧٥ر.ع).

- باقي مستحقات الرمي (٩٢٠٠ر.ع) بعد أن استلمت (٢١٠٠ر.ع) من قيمة العقد (٣٠٢٠٠ر.ع).

- جاء مبلغ (٣٧٢٥ر.ع) الذي صدر به الحكم الاستثنائي بخضم مبلغ (٩٢٠٠ر.ع) من مبلغ (١٢٣٧٥ر.ع).

ولم يلق الحكم الاستثنائي قبولا لدى.... قطعنت فيه بالنقض بالطعن المائل الذي أودعت صحيفته لدى أمانه سر المحكمة العليا بتاريخ ٢٠١٩/٦/٣م وقد وقعت الصحيفة من المحامي..... المقبول لدى المحكمة العليا والذي يعمل بمكتب..... للمحاماة والاستشارات القانونية بموجب وكالة تجيز له ذلك وقدم ما يفيد سداد الرسم والكفالة المقررين.

وقد بنى الطعن على أسباب تنعي بها الطاعنة على الحكم المطعون فيه الرمي خطأ في تطبيق القانون وتأويله وبالقصور في التسبب والفساد في الاستدلال وبإهدار حقوق الدفاع.

وجاء بيانا لهذه الأسباب ما يلي:

- إن الحكم المطعون فيه أهدر طلب المستأنفة إدخال مكتب المزاي للاستشارات الهندسية كطرف أصيل في الدعوى لإظهار الحقيقة والعدالة حسب نص المادة (١١٧) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية وذلك على ضوء ما أثبتته تقرير الخبير المنتدب في المرحلة الاستثنائية حيث أثبت التقرير

مسئولية المهندس الاستشاري المشرف على المشروع (مكتب... للاستشارات الهندسية) وتقاسمه الخطأ مع المطعون ضده الأول (المقاول الأصلي) حيث إن الطاعنة تلقت تعليمات أعمال تنفيذ المشروع من المطعون ضدها الأولى (المقاول الأصلي) تحت إشراف الاستشاري موضوع طلب الإدخال والدليل على ذلك إصرارهما على أن يكون الاعمال الخرسانية للأعمدة يدوياً وقد وافق المكتب الاستشاري على ذلك وعلى إتمام صب السقف بذات الكيفية.

- انبنى الحكم المطعون فيه مباشرة على حكم الدرجة الأولى وخبير الدعوى دون تسبيب مما يبطل الحكم المطعون فيه عملاً بالمادة (١٧٢) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

- أخطأ الحكم المطعون فيه برفضه إعادة المأمورية للخبير للمزيد من التحقيق مما أضعف الحكم المطعون فيه.

- إهدار الحكم المطعون فيه لصحة طلب الطاعنة توجيه اليمين الحاسمة للمطعون ضدها الأولى حول أعمال الزيادة.

- أهدر الحكم المطعون فيه صحة طلب الطاعنة استدعاء الشاهد..... حول الزيادة في الأعمال التي تلفت قيمتها (١١٨٠ ر.ع) حيث لم تقم المحكمة المطعون في حكمها بتحقيق هذا الطلب.

وحيث أعلنت صحيفة الطعن إلى المطعون ضدهما الأولى والثاني فرد وكيل المطعون ضدها الأولى على صحيفة الطعن بذاكرة طلب فيها رفض الطعن ثم قدمت الطاعنة مذكرة أكدت فيها على طلباتها الواردة بصحيفة الطعن وأصرت الطاعنة في مذكرتها على مسؤولية المقاول الرئيسي -..... للتجارة ومكتب... للاستشارات الهندسية - مسؤولية تضامنية مشتركة وذلك بإصرارهما على صب الاعمدة والدرج يدوياً مما يجعلهما يتحملان المسؤولية كاملة تضامنياً مع إخراج الطاعنة من المسؤولية وهو ما يؤكد صحة طلب الطاعنة بإدخال مكتب... للاستشارات الهندسية كطرف في الدعوى وأن محكمة الاستئناف أهدرت طلب الإدخال.

المحكمة :

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إنه عن النعي على الحكم المطعون فيه بأنه أهدر طلب الطاعنة المتعلق بإدخال مكتب..... للاستشارات الهندسية - وهو المهندس المشرف على المشروع - عملاً بالمادة (١١٧) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية فإن المقرر بالمادة المذكورة أنه للخصم أن يدخل في الدعوى من كان يصح اختصاصه فيها عند رفعها وذلك بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى أي بناءً على طلب بصحيفة تودع أمانه سر المحكمة كما أن المقرر قانوناً وما جري عليه العمل أمام هذه المحكمة أن هنالك ثمة تطبيقات لاختصاص الغير الشائع منها صورتين في صلب قانوني الإجراءات المدنية والتجارية وقانون الإثبات وأول صورتين هو اختصاص الغير الذي يهدف منه طالب الإدخال جعل الغير المختص طرفاً في الخصومة وللحكم عليه بطلبات الدعوى كلها أو بعضها وهذا النوع من الاختصاص يكون بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى ويترتب على عدم الالتزام بذلك عدم قبول طلب الادخال.

وأما الصورة الثانية فهي اختصاص الغير لإلزامه بتقديم ورقه تحت يده تكون منتجة في الدعوى الأصلية ويترتب على كل صورة من الصورتين آثار قانونية أهمها إن طلب إدخال الغير بغرض طلب الحكم عليه بطلبات الدعوى الأصلية فهو لا يجوز أمام محكمة الاستئناف لأول مرة إعمالاً لمبدأ التقاضي على درجتين خلافاً لطلب اختصاص الغير لإلزامه بتقديم ورقة تحت يده تكون منتجة في الدعوى الأصلية والذي يمكن إيداعه لأول مرة أمام محكمة الاستئناف وذلك عملاً بالمادة (٢٢) من قانون الإثبات في المواد التجارية والمدنية الصادر بالمرسوم السلطاني رقم ٦٨ لسنة ٢٠٠٨م.

وبالرجوع لأوراق الدعوى منذ المرحلتين الابتدائية والاستئنافية فإن الطاعنة قد أوقعت نفسها في التضارب بشأن الهدف من طلب إدخال اختصاص مكتب..... للاستشارات الهندسية ويتجلى ذلك في أن الطاعنة وعلى صفحة (١٨) من صحيفة الطعن بالنقض أوردت أن الهدف من إدخال المذكور لإظهار الحقيقة والعدالة حسب نص المادة (١١٧) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية وتارة أخرى فإن الطاعنة أرادت من الإدخال هدفاً آخر وهو أن ما يوجب إدخال مكتب..... للاستشارات الهندسية يتمحور في ان المكتب المذكور هو المشرف على المشروع

موضوع المقاوله من الباطن وأنه المشرف يتقاسم الخطأ مع المقاول الأصلي المطعون ضده الأول أبو قصي الشبلي عندما قاما بإصدار تعليماتهما للطاعنة لتنفيذ الاعمال الخرسانية للأعمدة صبية يدوية بينما نجد أن الطاعنة ومن خلال مذكرة تعقيبها على تقرير الخبرة في المرحلة الاستثنائية (المذكرة الختامية للطاعنة المقدمة بجلسة ٢١/٤/٢٠١٩) نجدها قد أبدت هدفاً ثالثاً يختلف عن الهدفين السابق ذكرهما حيث أوردت الطاعنة على صفحته (١٣) أن طلب إدخال مكتب المزايا الهندسية وفق المادة (١١٧) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية لتقديم ما تحت يده من مستندات لإظهار الحقيقة في الدعوى حسب نص المادة (٢٠) من قانون الإثبات العماني المشار إليه سابقاً.

ولما كانت الطاعنة قد أسست طلبها على نص المادة (١١٧) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية فإن نص المادة المذكور قد حدد الطريق لإبداء طلب إدخال الغير وذلك الإجراءات المعتادة لرفع الدعوى أي وفقاً لما أورده المادة (٦٤) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية والتي قررت أن الدعوى ترفع إلى المحكمة بناءً على طلب المدعى بصحيفة تودع أمانه سر المحكمة.

ولما كان ذلك وكانت الأوراق والمذكرات المقدمة من الطاعنة قد خلت من تقديمها طلب الإدخال بصحيفة مودعة أمانة سر المحكمة، ولما كان المقرر قانوناً وما جري عليه العمل أمام هذه المحكمة أن تقضي المحكمة بعدم جواز طلب الإدخال إن لم يسلك مقدمة الطريق المرسوم لتقديمه وذلك من تلقاء نفسها على أساس أن هذه المسألة تخص النظام العام.

ومن ثم فإن سبب النعي على الحكم المطعون فيه بمخالفته للقانون عندما لم يقبل طلب الإدخال يكون غير سديد وذلك لأنه الطاعنة لم تسلك الطريق المقرر قانوناً لتقديم طلب الإدخال إضافة إلى أن الطلب جاء مجهلاً وقد شابه التضارب بالنسبة للعرض منه كما وأن الطاعنة لم تعين المستندات التي بيد الطرف المراد إدخاله تعييناً قاطعاً وفقاً للمقرر في البند (ج) المادة (٢٠) قانون الإثبات رقم (٦٨/٢٠٠٨م) الذي أوجب أن يبين في الطلب أوصاف المحرر وفحواه تفصيلاً تقدر ما يمكن والواقعة التي يستشهد به عليها والدلائل والظروف المؤيدة لوجوده تحت يد المراد اختصاصه، وبإنزال ذلك على واقع الحال فإن الطاعنة وإن كانت قد استندت للمادة (١١٧) سائلة الذكر إلا أنها لم تسلك في طلبها الطريق المعتاد لرفع الدعوى وجاء طلبها معيباً من حيث الشكل وعدم تعيين المستندات

بالمخالفة للفقرة (ج) المادة (٢٠) إثبات وبذا يكون الطلب مجهلاً وتنسحب هذه الجهالة للسبب الأول للطعن مما يتعين رفضه.

وحيث إنه عن النعي على الحكم المطعون فيه بإهداره لتمسك الطاعنة بتوجيه اليمين الحاسمة للمطعون ضده الأول والد مالك المنزل موضوع المناقشة من الباطن في بعض نقاط الدعوى التي لها تأثير فيها فإن هذا النعي غير سديد وذلك لسببين أولهما أن المقرر قانوناً وما جرى عليه العمل أمام هذه المحكمة أن اليمين الحاسمة ملك للخصوم وليست ملكاً للقاضي ويوجهها الخصم للآخر وأن على من يوجه اليمين الحاسمة ذكر صيغتها بعبارة واضحة إلا أن أوراق الدعوى خلت من توجيه الطاعنة اليمين الحاسمة إلى مالك المطعون ضدها الأولى (والد المطعون ضده الثاني) بل ترى الطاعنة على صفحة (١٣) من صحيفة الاستئناف أن محكمة الدرجة الأولى لم تقم بتوجيه اليمين الحاسمة في عدة طلبات طالبت بها الطاعنة كونه يعوزه الدليل وأن توجيه اليمين من واجبات محكمة الدرجة الأولى.

ولذلك فإن ما أورده الطاعنة صفحة (١٣) من صحيفة استئنافها يدل بوضوح أنها لم تقم بتوجيه اليمين الحاسمة إلى والد المطعون ضده الثاني بل ترى أن واجب توجيه اليمين الحاسمة يقع على عاتق محكمة الدرجة الأولى.

ومتى كان ما أثارته الطاعنة بهذا الصدد في غير محله ذلك لأنه المقرر قانوناً أن اليمين الحاسمة هي ملك للخصوم وليست ملكاً للقاضي.

ولما كانت الأوراق جاءت خلواً من توجيه اليمين الحاسمة إلى والد المطعون ضدها الثاني فضلاً عن أن الطاعنة كانت قد تقدمت بالمذكرة الختامية المؤرخة ٢٠١٩/١/٢٠م أمام محكمة الاستئناف وحصرت طلباتها ولم يكن من بينها طلب توجيه اليمين الحاسمة ومن ثم فلا يجوز لها إثارة اليمين الحاسمة من خلال صحيفة الطعن بالنقض إذ المقرر عدم جواز طرح سبب أمام المحكمة العليا لم يسبق إثارته أمام محكمة الاستئناف.

ولكل ما ذكر فإن النعي على الحكم المطعون فيه بمقولة أن الحكم المطعون فيه أهدر طلب توجيه اليمين يكون غير سديد متعيناً رفضه.

وحيث إنه عن النعي على الحكم المطعون فيه بعدم إعادته المأمورية إلى الخبير لإعادة النظر في الحسابات بعد إدخال الاستشاري خصماً في الدعوى عملاً بالمادة (١١٧) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية فهو مردود عليه بأن طلب

الطاعنة إدخال الاستشاري أمام محكمة الاستئناف غير جائز إن كان الغرض منه توجيه طلبات الدعوى الأصلية أو الفرعية عليه.

وحيث إنه عن النعي على الحكم المطعون فيه بالقصور في التسبب وعدم إعادة المأمورية للخبير للرد على اعتراضاتها فإن المقرر قانوناً أن المحاكم ليست ملزمة بإجابة طلب إعادة المأمورية للخبير متى ما آنتت في التقرير ما يكفي لتكوين عقيدتها ومتى كان ذلك وكان تقرير محكمة الاستئناف المؤرخ ٧/٤/٢٠١٩م الذي وقع في سبع وثلاثين صفحة قد تضمن الأبحاث الكافية والتي أفضت إلى حساب ما لكل طرف وتمخض عن تصفية الحساب بين الطرفين منتهياً إلى استحقاق المطعون ضدها الأولى المدعية فرعياً لمبلغ ثلاثة آلاف وسبعمائة وخمسة وعشرين ريال عماني بدلاً عن الذي قضى به لصالحها أمام محكمة الدرجة الأولى وهو أحد عشر ألفاً ومائة ريال عماني وأن هذه النتيجة بطبيعة الحال تصب في صالح الطاعنة ومن ثم تكون جملة اعتراضات الطاعنة على الخبرة الاستئنافية مجرد جدل موضوعي في سلطة محكمة الموضوع وحققها في تقييم التقرير كعنصر من عناصر الإثبات وهو جدل غير جائز ولا يصلح سبباً للطعن بالنقض أمام هذه المحكمة، ولما كان كل ذلك فإن النعي على الحكم المطعون فيه بالقصور في التسبب وعدم إعادة التقرير للخبير غير سديد وفي غير محله وينبغي على ذلك عدم الأخذ بسبب النعي المتعلق بعدم تحقيق الحكم المطعون فيه بطلب الطاعنة باستدعاء الشاهد الوارد في صحيفة الطعن صفحة الطلبات ويترتب على ذلك القول بأن أسباب الطعن برمتها في غير محلها ومن ثم يصار إلى رفض الطعن موضوعاً مع إلزام الطاعنة بالمصاريف ومصادره مبلغ الكفالة استناداً إلى نص المادة (٢٦١) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

فلهذه الأسباب:

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً وإلزام الطاعنة بالمصاريف ومصادرة الكفالة.

جلسة يوم الثلاثاء الموافق ٢٣/٦/٢٠٢٠م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / منصور بن علي الفارسي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: أحمد بن عياشي الجندوبي، وعبد الإله البرجاني، وعاطف المأمون عبد السلام، وحمد بن سليم الريامي،

(٤٠)

الطعن رقم ٦٨٤/١٩/٢٠١٩م

حكم (تمهيدي - ندب خبير- عدول)

- تقاضي المحكمة عن تسبب تخليها عما آليت إليه نتيجة أعمال الخبرة المؤثرة في وجه الفصل يجعل حكمها متسماً بالقصور في التسبب الموجب للنقض.

الوقائع:

تتحصل الوقائع حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الوثائق التي انبنى عليها أن الطاعن أقام الدعوى التجارية رقم (٢٠١٣/٤٧٦) أمام المحكمة الابتدائية بصلافة ضد المطعون ضدها طالباً الحكم بإصلاح السيارة وتعويضه عن الفترة التي توقفت فيها السيارة من تاريخ ١٧/٧/٢٠١٢ وحتى تاريخ تنفيذ الحكم وقف ما يقرر الخبير المختص.

على سند من القول أنه اشترى مركبة من نوع.....تحمل لوحة رقم (.../ب و) ونظراً لحدوث خلل بها فقد قام بتاريخ ١٧/٧/٢٠١٢م بتسليمها إلى المطعون ضدها لفحصها والقيام بالإصلاح وقد مكثت المركبة لدى المطعون ضدها لمدة شهرين دون أن يتم إبلاغ الطاعن عن سبب الخلل على الرغم من متابعته الدائمة لها بالاتصال أو بمراجعة المطعون ضدها وبعد مضي خمسة أشهر قامت المطعون ضدها بشحن المركبة إليه في مسقط دون أن يتم إبلاغه بما تم إصلاحه في المركبة ولا بنوع الخلل الذي أصابها ولا كلفة إصلاحها وبعد أن استلمت المركبة لاحظ عن ذات الخلل لم يتم إصلاحه فقام الطاعن بإعادة المركبة إلى المطعون ضدها التي تعلت بأنه (أي الطاعن) لم يكن يقوم بصيانة المركبة في الورشة التابعة لها وهو اخلال منه مما يتيح لها التحلل من التزامها قبلة فتقدم الطاعن بشكوى إلى حماية المستهلك ولم يتوصل إلى حل يرضيه الأمر الذي حمل على إقامة هذه الدعوى طالباً الحكم طبق طلباته السالف البيان.

وحيث إنه أثناء سير الدعوى اقامت المطعون ضدها بدعوى فرعية طلبت فيها الحكم بإلزام الطاعن المدعى عليه فرعياً بأن يؤدي لها مبلغاً قدره (١٢٧٩,٩٠٠ ر.ع) عن قيمة الإصلاحات التي قامت بها وأن يؤدي لها مبلغاً قدره ريال واحد عن كل يوم منذ تاريخ امتناعه عن استلام مركبته.

في يوم ٢٨/١٠/٢٠١٢م وحتى تاريخ استلامه للمركبة والزامه المصاريف ومبلغ (٥٠٠ ر.ع) أتعاب المحاماة تأسيساً على أن المركبة موضوع الدعوى تم شراؤها منها وأحضرت للإصلاح بعد انتهاء فترة الضمان ولقد وافق المدعى المدعي عليها فرعياً على تعويض المدعية فرعياً بالقيام بإصلاح المركبة شاملاً قطع الغيار وقد قامت بها وقد تخلف المدعى عليه فرعياً عن سداد المبلغ المطالب به وحيث وأنه أثناء سير الدعوى قدم الطاعن صحيفة معدلة لطلباته طالب فيها بإلزام المدعى عليها أصلياً بأن تؤدي له مبلغاً وقدره (٢٦٠ ر.ع) عن كل شهر من تاريخ ١٧/٧/٢٠١٢م حتى تاريخ تنفيذ الحكم تكلفة استئجار سيارة بديلة وإلزام المدعى عليها بإصلاح المركبة المملوكة للمدعي وتسليمها له بحالة صالحة للاستعمال.

وحيث إنه بتاريخ ١٨/١٢/٢٠١٦ حكمت المحكمة الابتدائية بصلافة :

أولاً: في الدعوى الأصلية برفضها وإلزام رافعها المصاريف.

ثانياً: في الدعوى الفرعية بإلزام المدعى عليه فرعياً بأن يؤدي للمدعية فرعياً مبلغاً قدره (١٢٧٩,٩٠٠ ر.ع) ومبلغ ريال واحد عن كل يوم توقفت فيه مركبته بأرضية المدعية فرعياً من تاريخ ٢٨/١٠/٢٠١٢م وحتى تاريخ استلامه المركبة مع المصاريف.

ثالثاً: بإلزام المدعي أصلياً (المدعى عليه فرعياً) بأن يؤدي للمدعية فرعياً (المدعى عليها أصلياً) مقابل أتعاب المحاماة مبلغ مائتي ريال.

وحيث لم يلق هذا الحكم قبولاً لدى الطاعن فطعن فيه بالاستئناف أمام محكمة الاستئناف بصلافة التي حكمت فيه بجلستها العلنية المنعقدة يوم ٩/٤/٢٠١٩م بقبوله شكلاً وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف وألتمت المستأنف المصاريف.

وحيث لم يرض الطاعن بهذا الحكم فطعن فيه بالنقض أمام المحكمة العليا

المائل بصحيفة أودعت أمانة سر المحكمة بتاريخ يوم ٢٠١٩/٥/٩م موقعة من المحامية..... المقبولة أمام هذه المحكمة بوصفها وكيله عن الطاعن وقدمت سند الوكالة التي تجيز لها ذلك مع ما يفيد سداد الرسوم والكفالة وتم إعلان المطعون ضدها بصحيفة الطعن التي ردت عليها بمذكرة طلبت فيها رفض الطعن موضوعاً.

وحيث أقيم الطعن على الحكم المطعون فيه بالأسباب الآتية والمتمثلة في كونه مشوباً:

(١) بالخطأ في تطبيق القانون.

(٢) بالفساد في الاستدلال.

(٣) بالقصور في التسبيب.

(٤) بالإجحاف بحقوق الطاعن.

(٥) الخطأ في تحصيل الوقائع.

واتجه ببيان هذه الأسباب مجتمعه على النحو التالي:

حيث إن الحكم المطعون فيه قد سبب قضاءه على ما يلي:

وحيث إنه لما كان وكانت المحكمة ترى أن الحكم المستأنف قد جاء في محله والأسباب التي بني عليها والتي تقرها هذه المحكمة وتعتمدها أسباباً لحكمها سيما وأن المستأنف لم يأت بجديد ينال سلامة الحكم وصواب قضاءه مما تقضي معه المحكمة برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف محمولاً على أسبابه وحيث إنه عن المصاريف تلزم بها المستأنف ويبين خطأ ما ذهب إليه الحكم المطعون فيه من الأوجه التالية:

أولاً: الإحالة على أسباب حكم أول درجة المخالفة للقانون:

ذلك أن الحكم المطعون فيه لم يورد سبباً جديداً لقضائه رغم ما استجد من واقعات في الاستئناف أخصها انتداب الخبير ورده على المحكمة بعدم تمكنه من مباشرة مهمته نتيجة لعدم التعاون من قبل موظفي المطعون ضدها هذا فضلاً عن أن حكم أول درجة مشوب بالعيوب التالية:

١ - مخالفة الحكم المستأنف لصحيح نص القانون.

حيث ورد باللائحة التنفيذية لقانون حماية المستهلك الصادرة بالقرار الوزاري رقم (٤٩/٢٠٠٧) بالمادة (٧) منه فقرة (ج) على أنه (تعتبر الشروط الواردة في الجدول رقم (٣) الملحق بهذه اللائحة شروطاً مجحفة للمستهلك أو متلقي الخدمة) وقد ورد ضمن الجدول المشار إليه رقم (٣) تحت عنوان (الشروط المجحفة للمستهلك أو متلقي الخدمة).

البند رقم (٧):

قيام وكلاء السيارات بوضع شروط مجحفة تجاه السيارات التي يغطيها الضمان بضرورة إجراء الصيانة خلال فترة زمنية معينة وعدم إجراء أي ضمان خارج الوكالة.

حيث إنه وهدياً بالنص المتقدم الواضح في دلالاته على مخالفة ما ادعته وتذرعت به المستأنف ضدها لصحيح القانون ورغم ذلك سايرها الحكم الابتدائي في هذه المخالفة بل بحث لها عن المبررات بأن النص ليس على إطلاقه وقد وقع الحكم مخالفة القانون من عدة أوجه.

الوجه الأول مخالفة ظاهر النص والذي صنف مسلك الشركة المطعون ضدها على أنه مجحف بحق موكلنا مما يوقع تصرفها تحت مخالفة القانون.

الوجه الثاني البحث عن مبرر لم تقل به المطعون ضدها: بأن النص لا يؤخذ على إطلاقه بل ذكر (وأن ما يدعيه المدعي من أن هذا مصنف من قبل الهيئة العامة لحماية المستهلك أنه من قبيل الشروط التعسفية مردود عليه بأن هذا لا يؤخذ به على إطلاقه إنما يجب على المالك حال تخليه عن الصيانة في الوكالة أن يقوم بالصيانة في مراكز خدمة تكون أقرب للخدمات التي تقدمها الوكالة) والسؤال هنا هو كيف لحكم أول درجة أن يقيّم ويقدر أن موكلنا كان يجري الصيانة في مراكز ليست على المستوى.

كان على المحكمة بدلاً مما تقدم أن تطالب الشركة المطعون ضدها بتقديم الدليل على أن ما ادعته من قيام الطاعن بإجراء الصيانة في مراكز غير معتمدة بدلاً من أن تأخذ موكلنا بادعاءاتها على النحو الذي لم يقم عليه دليل.

الوجه الثالث لمخالفة القانون الحكم في الدعوى من دون تحقيقها عن طريق خبير مختص.

حيث إنه ولئن كان بحث طلبات الخصوم وتقدير دفاعهم وتحديد ما إذا كان بعضها يحتاج إلى تحقيق من عدمه هي مسألة موضوعية إلا أنه في حالة ما إذا قررت المحكمة العدول عن حكم تمهيدي سابق فإن عليها أن تسوق في حكمها المبررات القانونية لهذا العدول وإلا كان حكمها معيباً بعبء مخالفة القانون من هذا الوجه وحيث إن مقطع النزاع في هذه القضية وبيان مدى أحقية الطاعن في طلباته من عدمه إنما يرجع إلى نقطة فنية لا يمكن للقاضي أن يقضي بها بمعزل عن تقرير فني يبين ما إذا كانت المطعون ضدها قد قامت بواجبها نحو إصلاح المركبة على نحو سليم من عدمه وقد تضمنت طلبات المدعي الختامية وأيضاً مذكراته خلال تداول الدعوى طلب إحالة الدعوى لخبير مختص وحينما قررت المحكمة ذلك بهيئة مغايرة للتي أصدرت الحكم بادر الطاعن بسداد الأمانة وراجع الخبير المنتدب كثيراً وكان السبب في إعاقته عن أداء مهمته هو ادعاء الشركة على خلاف الحقيقة أن المركبة ليست عندها رغم إقرارها فيما بعد بصحيفة الدعوى الفرعية بوجود المركبة بأرضيتها.

وحيث إن المحكمة عدلت عن الإحالة للخبير وتصدت هي للحكم في مسألة فنية وفضلاً عن المخالفات القانونية السابق عرضها والتي وقع فيها الحكم فقد أضافت أيضاً مخالفة أخرى بتصديتها لمسألة فنية محضة يكون القول فيها عادة لأهل الاختصاص ببيان ما إذا كانت المركبة قد تم إصلاحها فعلاً على النحو السليم أم أن ما ورد بدفاع الطاعن كلام صحيح يسانده الواقع وصحيح القانون وقد تضمنت المحكمة العليا في هذا الشأن أنه (لا يحق للمحكمة أن تحل نفسها مكان الخبير في الأمور الفنية) الطعن رقم (٤/٢٠١٣م) الدائرة المدنية بجلسة ١٠/١٢/٢٠١٣م.

٢- الفساد في الاستدلال؛

القول بأن المدعي لم يقدم ما هو نوع الضرر الذي تعرض له هو قول أيضاً يوقع الحكم تحت عيب الفساد في الاستدلال فقد تجاهل الحكم ما جاء واضحاً بطلبات موكلنا إذ جاءت بطلباته الختامية سواء في صحيفة الدعوى أو المذكرات اللاحقة توضح أن طلب التعويض هو عما فاتته من كسب وما لحقه من خسارة من جراء تأخر الوكالة في تصليح المركبة على الوجه السليم رغم ذلك تذكر المحكمة أن المدعي لم يحدد نوع الضرر وهو قول مرفوض من قبل المستأنف.

٣- الخطأ في فهم وقائع الدعوى.

سبب اعتذار الخبير عن إكمال المهمة المكلف بها كان امتناع المستأنف ضدها عن إحضار المركبة من مسقط لفحصها وبيان ما إذا كان قد تم إصلاحها من عدمه وفق ما جاء بالمأمورية التي كان مكلفا بها وقد أفاد موكلنا أن المركبة موجودة تحت يد المستأنف ضدها وأنه لم يتسلمها هذا الأمر واضح تماماً من خلال إفادات المدعي المتكررة إلا أن المحكمة تقول (أن الخبير اعتذر بسبب تضارب أقوال طرقت في الدعوى أي أن المدعي كان على علم بموقع المركبة كيف لا وهو الذي طلب إيصالها لفرع الشركة في مسقط هذا إن صح في رسالة الخبير فإنه لا يصح في حكم المحكمة لأنه اتضح لديها جلياً أن المركبة كانت تحت يد المدعي عليها التي أفادت الخبير أنها ليست عندها على خلاف الحقيقة ونحن لم نذكر أبداً أننا لا نعرف موقع المركبة الذي ادعى ذلك هي المستأنف ضدها وليس موكلنا مما عطل الخبير وقتاً طويلاً وجعله يعتذر عن إكمال مهمته نظر لعدم التعاون من قبل المستأنف ضدها بإحضار المركبة للفحص طرف الخبير المنتدب من شركة هندسة السيارات بصلافة رغم الخطأ الواضح من قبل المستأنف ضدها إلا أن الحكم المستأنف يقلب الطاولة على المستأنف مدعياً أنه هو الذي كان يعلم بموقع المركبة.

ثانياً: أوجه العوار الأخرى التي أصابت الحكم المطعون فيه :

حيث إن الحكم المطعون فيه اكتفى فقط بالإحالة على حكم أول درجة والذي لحق به ما سبق أن بيينا في البند (أولاً) من أوجه مخالفة صريحة للواقع والقانون، نضيف إلى ما سبق بيانه أن محكمة الاستئناف قد أصدرت حكماً تمهيدياً ١٦/٥/٢٠١٧م بنسب خبير مختص وحددت مهمته في نقطتين محددين وهما:

١- بيان الأعطال التي لحقت بالمركبة والتحقق من توفير قطع الغيار الأصلية.

٢- بيان أسباب التأخير في الصيانة والتحقق إذا كانت المركبة قد تم إصلاحها.

وحيث إن محكمة كلفت موكلنا بإيداع مبلغ (٥٠٠ر.ع) خمسمائة ريال عماني كأمانة خبير وقد بادر فور ذلك بسدادها وعليه تمت مخاطبة الخبير صاحب الدور والذي باشر مهمته على النحو السابق بيانه وتعدّر عليه إنجاز مهمته بخطأ المطعون ضدها وفق ما ورد بالتقرير المرفق نسخته.

إلا أن محكمة الاستئناف ولدى عرضها للأسباب لم تتعرض لا من قريب ولا من بعيد

لهذه النقطة خاصة وأن موضوع الدعوى يتعلق بأمر فنية بحثه تخص مدى جودة الإصلاح الذي قامت به المطعون ضدها من عدمه وفق ما هو مبين بالحكم التمهيدي واكتفت فقط بأن تحيل على أسباب الحكم الابتدائي وكأن مرحلة الاستئناف لم يجد فيها جديد ولم تورد في أسبابها مناقشة لأوجه الدفاع المختلفة القانونية أو الموضوعية التي وردت بصحيفة الاستئناف خاصة وأن المحكمة العليا قد استقر قضائها على أنه إذا أحالت المحكمة إلى الخبير في الأمور الفنية فإنه يتوجب عليها اتباع ما يرد إليها في الخلاصة وإن أشاحت بنظرها عما ورد بالتقرير فعليها أن تسبب لهذا النظر تسبباً سائغاً.

وقد أثبت الرد الوارد من الخبير أن المطعون ضدها لم تتعاون معه في تحقيق المهمة التي كلف بها وأن موكلنا لم يصدر عنه ثمة تقصير وقد تواصل معه لكي ينجز المهمة التي كلفته بها المحكمة أي أن المحكمة إذ قضت قضائها المطعون فيه لم تتنازل واقعات وأمور جدية لو أنها بحثتها على النحو المطلوب لتغير وجه النظر في الدعوى ولتوصلت إلى نتيجة مغايرة لتلك التي انتهت عليها في هذا الحكم.

مما يبين معه أن الحكم مشوب بعيوب الخطأ في تطبيق القانون والفساد في الاستدلال والقصور في التسبب.

هذا فضلاً عن أن الحكم إذ كلفت محكمة أول درجة موكلنا سداد أمانة خبير ولم يباشر الخبير مهمته ثم عادت محكمة الاستئناف وكبدت موكلنا سداد أمانة جديدة وفي المرتين لم يباشر الخبير أداء المهمة التي كلف بها بأسباب ترجع كلها على المطعون ضدها ولم يكن موكلنا متسبباً في تعطيل إنجاز مهمة الخبير ومع ذلك يصدر هذا الحكم الذي يكافئ المطعون ضدها إذ لم تعبأ بأي تكليف لها من قبل الخبير المنتدب من المحكمة ولم تبادر إلى الاجتماع معه وتوفير المستندات التي طلبها.

إلا أن الحكم المطعون فيه يتجاهل كل هذه الواقعات ويكتفي بالقول أن الاستئناف لم يأت بجديد يقدر في الحكم المستأنف وعليه أصدر هذا القضاء المعيب.

وبناء على ذلك طلب الطاعن القضاء بالآتي:

أولاً: بقبول الطعن شكلاً وذلك للتقدم به في الميعاد ووفقاً للأوضاع المقرر قانوناً.

ثانياً: وبصفة مستعجلة بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه لحين الفصل في الطعن بالنقض.

ثالثاً: بنقض الحكم المطعون فيه والتصدي لموضوعه والقضاء للطاعن بطلباته أمام محكمة أول درجة بإلزام المطعون ضدها بإصلاح المركبة المملوكة للطاعن موضوع الدعوى وتسليمها له بحالة صالحة للاستخدام إضافة إلى إلزام الشركة بدفع تكلفة استئجار سيارة بديلة عن الفترة من ١٧/٧/٢٠١٢م إلى تاريخ تنفيذ الحكم بواقع مبلغ ٢٦٠ مائتين وستين ريالاً عمانياً عن الشهر الواحد مع إلزامها بمصروفات الدعوى واحتياطياً إعادة الأوراق لمحكمة الاستئناف بصلافة لبحث موضوعها بهيئة مغايرة وإلزام المطعون ضدها بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة عن كافة درجات التقاضي.

المحكمة:

من حيث الشكل:

حيث استوفى الطعن كافة أوضاعه القانونية فكان بذلك مقبولاً شكلاً.

من حيث الموضوع:

حيث عن النعي على الحكم المطعون فيه بمجمل أسباب الطعن السالف إيرادها تفصيلاً في صدر هذا الحكم سديد ذلك أنه من المقرر في قضاء المحكمة العليا أن شائبة القصور في التسبب تحقق بتخلي المحكمة عن أهم واجباتها وهو تمحيص دفاع الخصوم وفهم المراد منه ثم إنزال حكم القانون عليه سواء جاء الدفاع بالمرافعة الشفوية أو المكتوبة أو بمستند دلت الخصم على ما تضمنه من دفاع ولا يكفي أن تتصدى المحكمة لدفاع الخصم وإنما يجب أن تتفهم مرماه حتى يكون ردها متماشياً مع واقع الدفاع ويحب توفر القصور المبطل أن يكون الدفاع الذي أغفلت المحكمة الرد عليه أو ردت دون أن تمحصه للوقوف على حقيقة مرماه جوهرياً مما قد يتغير به وجه الرأي في الدعوى فإن لم يكن الدفاع جوهرياً فإن إغفال المحكمة الرد عليه أو أخطأت في فهمه وفي الرد عليه لا يؤدي إلى بطلان حكمها.

لما كان ذلك وكان الثابت من الاطلاع على أوراق الدعوى أن محكمة الاستئناف مصدره الحكم المطعون فيه أنه بتاريخ ٢٣/٥/٢٠١٧م أصدرت حكماً تهديدياً بنذب خبير هندسي (ميكانيكي) وذلك لبيان الأعطال التي لحقت بالمركبة والتحقق من توفير قطع الغيار من داخل السلطنة أم خارجها والتحقق من أسباب التأخير في

الصيانة وأيضا التحقق ما إذا كانت المركبة قد تم إصلاحها وعلى الخبير أن يسعى إلى فحص المركبة أين ما وجدت واعداد تقرير عن مدى إصلاحها.

إلا أنه بالاطلاع على مدونات الحكم المطعون فيه وعلى أسبابه فإنه لم يتعرض إلى مآل الحكم التمهيدي لا إيراداً ولا ردّاً والحال لئن كان الحكم التمهيدي بندب خبير يُعد من قبيل الأحكام المتعلقة بسير الخصومة وتحقيقها إلا أنه يجوز لمحكمة الموضوع العدول عنه متى رأت مبرراً لذلك إلا أنه من المتجه قانوناً على محكمة الموضوع التعرض إلى مآل ذلك الحكم التمهيدي ضمن أسباب قضائها مبررات الالتفات عنه أو العدول عنه إن رأت عدولاً عنه وإن لم تتعرض إلى ذلك ضمن أسباب قضائها يكون حكمها قاصر التسبب وعليه فإنه طالما لم تتعرض إلى ذلك الحكم التمهيدي ولم تبين أسباب ذلك كان حكمها المطعون فيه مشوباً بالقصور بالتسبب وأن هذه المحكمة ترى نقض الحكم المطعون في بموجب هذا الوجه من أوجه الطعن دون التعرض إلى باقي أوجه الطعن والرد عليها وإحالة الدعوى إلى محكمة الاستئناف بصلافة لتحكم فيها من جديد بهيئة مغايرة وألزمت المطعون ضدها بالمصاريف وألزمت المطعون ضدها بالمصاريف ورد مبلغ الكفالة للطاعن عملاً بالمواد (١٨٣ و ٢٤٧ و ٢٥٩ و ٢٦٠) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

فلهذه الأسباب:

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى إلى محكمة الاستئناف بصلافة لتحكم فيها من جديد بهيئة مغايرة وألزمت المطعون ضدها بالمصاريف ورد الكفالة للطاعن.

جلسة يوم الثلاثاء الموافق ١٨ / ٨ / ٢٠٢٠ م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / منصور بن علي الفارسي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: أحمد بن عياشي الجندوبي، وعاطف المأمون عبدالسلام. وسليم سالم الخصيبي، وعبدالله بن سالم الحارثي.

(٤١)

الطعن رقم ١٢١٢ / ١٩ / ٢٠١٩ م

تقادم (خمسى- شركات)

- إن نص المادة (١٨) من قانون الشركات الجديد الصادر بالمرسوم السلطاني (٢٠١٩/١٨) في شأن التقادم الخمسى فهو يطابق ويتحد نصاً مع المادة (١٠) من قانون الشركات العُماني الصادر في العام ١٩٧٤م ولذلك فلا جدوى من التعرّض والخوض في مبدأ رجعية القوانين ذلك لأن الخوض في هذه المسألة لا يحقق سوى مصلحة أكاديمية.

خبرة (تقدير- محكمة موضوع)

- إن تقدير عمل الخبير من الأمور التي تستقل بها محكمة الموضوع والتي لها الأخذ به متى اقتنعت بكفاية الأبحاث التي أجريت وسلامة الأسس التي بني عليها ورأت فيه ما يقنعها ويتفق مع ما رأت إنه وجه الحق في الدعوى، كما جرى العمل أمام المحكمة العليا أن الدفاع الذي تلتزم محكمة الموضوع بالرد عليه هو الدفاع الجوهرى الذي يتمسك به الخصم والذي من شأنه لو صح أن يتغير به وجه الرأي في الدعوى.

الوقائع:

تتحصل الوقائع في أن الشركة المطعون ضدها أقامت الدعوى الابتدائية رقم (...../٢٠١٧) أمام الدائرة الثلاثية بالمحكمة الابتدائية بالسيب بطلب الحكم بإلزام كل من ١- الطاعنة، ٢-..... (الشريك المفوض) بأن يؤدي إليها بالتضامن والانفراد المديونية البالغة حتى تاريخ ٣١/٥/٢٠١٧م مبلغ وقدره ثمانية ملايين وثمانمائة وثلاثون ألفاً وثمانمائة وخمسة وخمسون يورو وثلاثة وتسعون سنتاً (٨٨٣٠٨٥٥/٩٣) أي ما يعادل ثلاثة ملايين وخمسمائة وثمانون

ألف وأربعة وأربعون ريالاً عمانياً وسبعمائة وستون بيسة (٣٥٨٠٠٤٤/٧٦٠ ر.ع) مع فائدة (٧%) سنوياً من تاريخ رفع الدعوى في ٢١/٦/٢٠١٧م وحتى تمام السداد. واحتياطياً:

١- تعيين خبير محاسبي من المكاتب الدولية المسجلة في سلطنة عُمان للاطلاع على مستندات المديونية من مذكرة تفاهم وحسابات بنكية وحوالات بنكية وبيانات مالية وفواتير وإيصالات لإثبات حق الشركة المدعية.

٢- إلزام المدعى عليها الأولى بتقديم بياناتها المالية منذ السنة المالية لعام ٢٠٠٦م ولغاية السنة المالية ٢٠١٦م لتتبع أثر المديونية المسجلة في بياناتها المالية.

٣- إلزام المدعى عليه الثاني..... بتقديم كشف حسابي لحسابه البنكي رقم (.....) لدى البنك الوطني العُماني وكشف حساب بنكي لحسابه رقم (.....) لدى بنك مسقط وذلك لبيان حجم التحويلات البنكية التي استلمها من قبل الشركة المدعية.

وقد أسست المدعية المطعون ضدها دعواها على أنها شركة نساوية تعمل في مجال تشغيل المحاجر وبيع الرخام وهو ذات نشاط الشركة المدعى عليها الأولى وأن علاقتهما بدأت منذ العام ٢٠٠٥م عندما دعاها المدعى عليه الثاني للاستثمار في الشركة المدعى عليها الأولى وأن المدعية قامت بموجب مذكرات تفاهم بتقديم تسهيلات مالية مباشرة وغير مباشرة حيث قامت بإيداع مبالغ مالية في حساب المدعى عليها الأولى علاوة على مبالغ مالية أخرى في حسابين للمدعى عليه الثاني لدى البنك الوطني العُماني وبنك مسقط إضافة لمبالغ أخرى عبارة عن قيمة آلات ومعدات قامت المدعية المطعون ضدها بشرائها وشحنها من النمسا إلى مسقط لصالح المدعى عليها الأولى الطاعنة، واستطردت المدعية المطعون ضدها أن العلاقات استمرت بين الطرفين إلى أن قامت المدعية - بموجب الاتفاقية المؤرخة ١٧/٦/٢٠٠٨م - بشراء حصص الشركاء الخليجين في الشركة المدعى عليها الأولى البالغة (٥٥%) بمبلغ (٤٦٧٥٠٠ ر.ع) أربعمائة وسبعة وستين ألف وخمسمائة ريال عُماني، إلا أن الاتفاقية المذكورة لم يتم تنفيذها ولم يتم نقل الحصص المباعة إلى اسم المدعية رغم قيامها بدفع الثمن السالف الذكر ومن ثم قامت المدعية برفع دعوى الحال مطالبة بالحكم بإلزام المدعى عليها بما قامت

بإيداعه في حساباتها إضافة لقيمة الآلات والمعدات التي اشترتها المدعية لصالح المدعى عليها الأولى وقامت بشحنها من النمسا إلى مسقط.

وحيث رد المدعى عليهما على صحيفة الدعوى بمذكرة طلبا فيها بعدم اختصاص المحكمة الابتدائية بنظر الدعوى لوجود شرط التحكيم استناداً للمادة (٨) من اتفاقية شراء الحصص المؤرخة ١٧/٦/٢٠٠٨م وعلى سبيل الاحتياط بعدم قبول الدعوى في مواجهة المدعى عليه الثاني..... لرفعها على غير ذي صفة وذلك لأن المدعية لم تتعامل معه بصفته الشخصية ولكون أن المدعى عليه الثاني ليس طرفاً في اتفاقية شراء الحصص المؤرخة ١٧/٦/٢٠٠٨م وأخيراً طلبت المدعى عليها الأولى رفض الدعوى قولاً على أن المدعية لم تقدم دليلاً على ثبوت المديونية واستطردت مذكرة دفاع المدعى عليهما إلى أن المدعية كانت تدير الشركة المدعى عليها الأولى في الفترة من ٢٠٠٨م وحتى ٢٠١٠م وقامت في ذلك الحين برصد مبلغ المديونية في حسابات الشركة المدعى عليها الأولى وأن المدقق القانوني الخارجي للمدعى عليها الأولى قامت بتجنيب المبالغ التي أدخلتها المدعية في حسابات المدعى عليها الأولى.

وحيث قدمت المدعية مذكرة تعقيب تضمنت أن المديونية موضوع الدعوى الحالية ليست لها علاقة باتفاقية شراء الحصص المؤرخة ١٧/٦/٢٠٠٨م وأن المديونية موضوع الدعوى ناتجة عن قرض طويل الأجل وأن قيمة هذا القرض مليون وثلاثمائة وعشرون ألفاً وستمائة وخمسة وتسعون ريالاً عماني حسب ما هو ثابت في الميزانية العامة للشركة المدعى عليها الأولى للعامين ٢٠١١م و ٢٠١٢م مستند الادعاء رقم (٥) صفحة (١٤) البند (١١) النسختين الإنجليزيتين والعربية وأن هذا المستند قدمته المدعى عليها الأولى عن طريق المدعى عليه الثاني أمام القضاء كاعتراف صحيح بكل تفاصيل الميزانية وأن المدعية تطلب سماع شهادة مراقب حسابات المدعى عليها الأولى حول ما ذكره المدعى عليه الثاني بخصوص تجنيب القرض من حسابات المدعى عليها الأولى.

وحيث انتدبت المحكمة الابتدائية خبيراً حسابياً وذلك بجلسة ٢٩/١/٢٠١٨م لأداء الأمورية المبينة بمحضر تلك الجلسة وقدم الخبير المحاسبي (... محاسبون قانونيون واستشارات إدارية واقتصادية ومالية) قدم تقريره بتاريخ ١٥/١٠/٢٠١٨م اعترض عليه الطرفان حيث اعترضت المدعية بالمذكرة المؤرخة ٥/١١/٢٠١٨م طلبت الالتفات عن رأي الخبير بشأن مبلغ الفواتير موضوع

المقاصة لكون أن الخبير لم يكلف بذلك ولكون أن المدعى عليها الأولى لم تقدم طلباً عارضاً بشأن مبلغ المقاصة، كما اعترض المدعى عليهما الأولى والثاني على تقرير الخبير بالمدكرة المقدمة بجلسة ٢٠١٨/١١/١٥ م طلبت أصلياً الحكم بعدم الاختصاص لوجود شرط التحكيم واحتياطياً: ١- طرح تقرير الخبير ورفض الدعوى موضوعاً، و ٢- قصر الحكم على المبالغ التي لم تسقط بالتقادم وفي جميع الأحوال إخراج المدعى عليه الثاني من الدعوى بلا مصاريض.

وحيث أصدرت المحكمة الابتدائية الحكم في الدعوى بجلسة ٢٠١٨/١٢/٣١ م وقضى بإلزام المدعى عليها الأولى بأن تؤدي للمدعية مبلغ (٥٨٩٥٦٧ ر.ع) خمسمائة وتسعة وثمانون ألف وخمسمائة وسبعة وستون ريال عماني، وبإلزام المدعى عليه الثاني بأن يؤدي إلى المدعية مبلغ (٥٣٢٠٩٧ ر.ع) خمسمائة واثنان وثلاثون ألفاً وسبعة وتسعون ريالاً عمانياً.

ويبين من أسباب الحكم الابتدائي أنه أُلزم المدعى عليه الثاني بالمبلغ (٥٣٢٠٩٧ ر.ع) لكون أن الخبرة انتهت إلى أن هذا المبلغ أودعته المدعية في الحساب الشخصي للمدعى عليه الثاني وأن المبلغ الآخر (٥٨٩٥٦٧ ر.ع) هو قيمة المعدات والألات المحوَّلة لحساب المدعى عليها الأولى، وأن المدعى عليها الأولى لم تتقدم بدعوى فرعية وأن الحكم التمهيدي خلا من طلب إجراء مقاصة ولذا فقد استبعد الحكم الابتدائي مبلغ (٦٠٢٨٧ ر.ع) الوارد على صفحة (١٢) من تقرير الخبرة.

وحيث إن الطرفين لم يرتضيا الحكم الابتدائي قطعنت عليه أولاً شركة..... بالاستئناف رقم (٢٠١٩/٩٤)، كما طعن عليه كل من مؤسسة..... للتجارة..... بالاستئناف رقم (٢٠١٩/٩٥) حيث طلبت شركة..... في استئنافها رقم (٢٠١٩/٩٤) الحكم لها بطلباتها الابتدائية المبينة في صحيفة الدعوى وبإلزام المستأنف ضدها الأولى بالفائدة المبينة في ميزانيتها لعام ٢٠١٠ م التي تقدَّر بـ (٤,٥%) إلى حين تمام السداد.

وطلب كل من مؤسسة..... و... إلغاء الحكم الابتدائي والقضاء أصلياً:- بعدم اختصاص نظر الدعوى ولائياً لوجود شرط التحكيم.

واحتياطياً:- عدم قبول الدعوى لإقامتها على غير ذي صفة بالنسبة للمدعى عليه الثاني لكون أن تقرير الخبير- الذي أخذ به الحكم الابتدائي أورد صفحة (٩) أن المبالغ المحوَّلة من حساب المدعية لحساب المدعى عليه الثاني لدى

البنك الوطني العُماني وبنك مسقط وقدرها (٥٣٢٠٩٧ ر.ع) قد تم صرفها بالكامل لمؤسسة.... وهو ما يعني أن هذا المبلغ ليس ديناً شخصياً على المدعى عليه الثاني.

وعلى سبيل الاحتياط الكلي:

قصر الحكم على المبالغ التي لم تسقط بالتقادم استناداً للمادة (٩٢) من قانون التجارة العُماني وإلزام مؤسسة.... بها دون المدعى عليه الثاني.....

وحيث أصدرت الدائرة التجارية بمحكمة الاستئناف السبب الحكم في الاستئنافين رقمي (٩٤ و ٢٠١٩/٩٥) وذلك بجلسة ٢٠١٩/٧/٣٠ م وقضى الحكم بقبول الاستئنافين شكلاً وفي موضوعهما بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به والقضاء مجدداً بإلزام مؤسسة.... للتجارة والصناعة بأن تؤدي إلى شركة (.....) مبلغ وقدره مليون ومائة وأربعة وسبعون ألفاً وثمانية وتسعون ريالاً عُماني (١١٧٤٠٩٨ ر.ع) بفائدة قدرها (٤,٥%) من تاريخ رفع الدعوى وحتى تمام السداد وإلزام كل مستأنف بالمناسب من مصاريف استئنافه وبخمسائة ريالاً عُماني أتعاب محاماة لكل منهما.

ويبين من أسباب الحكم الاستئنافي السالف الذكر بخصوص المبلغ الذي قضت به (١١٧٤٠٩٨ ر.ع) يبين أن الحكم الاستئنافي قد احتسب لصالح شركة.... المبلغ الوارد في تقرير الخبرة صفحة (١٣) وهو (١٢٣٤٣٨٥ ر.ع) وهو المبلغ المترتب على مؤسسة... والذي ظهر في ميزانيتها من عام ٢٠١١ م وإلى ٢٠١٣/١٢/٣١ م المعتمدة من المدعى عليه الثاني والذي أثبت الخبير صفحة (١٣) أن هذا المبلغ قد تم إخفاؤه كما يبين أن الحكم الاستئنافي قام بخضم المبلغ المستحق لمؤسسة... (٦٠٢٨٧ ر.ع) المبيّن بصفحة (١٢) من التقرير المحاسبي وبذا يكون المبلغ الذي قضى به حكم الاستئناف هو حاصل طرح مبلغ (٦٠٢٨٧ ر.ع) من المديونية المستحقة لشركة.... (١٢٣٤٣٨٥ ر.ع) وأورد الحكم الاستئنافي أن مؤسسة... هي الملزمة لوحدها بهذا المبلغ (١٢٣٤٣٨٥ ر.ع) وذلك لأن الخبرة قد أوردت أن المدعى عليه الثاني قام بصرف المبالغ التي تلقاها من المدعية (٥٣٢٠٩٧ ر.ع) لمؤسسة... وبالتالي فإن المبلغ المذكور ليس ديناً شخصياً على المدعى عليه الثاني.

وحيث إن الحكم الاستئنافي السالف الذكر لم يلق القبول لدى مؤسسة... للتجارة

بالطعن المائل الذي أودعت صحيفته لدى أمانة سر المحكمة العليا بتاريخ ٢٠١٩/٩/٨م موقعة من الأستاذ.....المقبول أمام هذه المحكمة الذي يعمل بمكتب..... للمحاماة والاستشارات القانونية وكيل الطاعنة وقدّم سند الوكالة الذي يجيز له ذلك مع ما يفيد سداد الرسم والكفالة المقررين... ثم إن الطاعنة قامت بإدخال الخصم..... في الطعن كأمر هذه المحكمة إعمالاً لنص المادة (٢٠٩) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية، وقد أعلنت شركة... بصحيفة الطعن فردت عليها بمذكرة طلب فيها رفض الطعن وإلزام الطاعنة بالمصاريف، ثم عقبّت الطاعنة بموجب مذكرة صممت فيها على طلباتها الواردة بصحيفة الطعن ثم قدّمت المطعون ضدها المذكرة الأخيرة بتعقيبها على مذكرة الطاعنة المؤرخة ٢٠٢٠/٢/٣م وطلبت المطعون ضدها رفض الطعن وتحميل رافعه المصاريف وأتعاب المحاماة.

وحيث تأسس الطعن على ثلاثة أسباب نعت الطاعنة بالأول منها على الحكم المطعون فيه بالخطأ في تطبيق القانون وذلك من عدّة وجوه.

الوجه الأول:

مخالفة الحكم المطعون فيه لقواعد الاختصاص الولائي وجاء بياناَ لذلك أنّ اتفاقية شراء الحصص المؤرخة ٢٠٠٨/٦/١٧م تضمنت الاتفاق على التحكيم في الفصل الثامن/ المادة (٩-٢) وأنّ الطاعنة والشريك... ورد اسميهما أطرافاً في الاتفاقية المذكورة ولذلك فإنّ الحكم المطعون فيه أخطأ قواعد الاختصاص الولائي عندما ساير حكم محكمة الدرجة الأولى الذي رفض الدفع المبدى من الطاعنة بعدم الاختصاص الولائي لوجود شرط التحكيم.

الوجه الثاني:

مخالفة الحكم المطعون فيه لنص المادة (١٨) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية الشركات التجارية الصادر بالمرسوم السلطاني رقم (٢٠١٩/١٨) وجاء بياناَ لذلك أنّ المطعون ضدها لم تقم بممارسة حقها في المطالبة بالمديونية المتمثلة في التحويلات المالية التي تمت في الفترة من ٢٠٠٥م لغاية نهاية ٢٠١٠م إلا بعد مرور أكثر من سبع سنوات من إجراء التحويلات المالية وتقديم المعدّات والألات وبعد أن تقادم حق المطعون ضدها في المطالبة بموجب المادة (١٨) من قانون الشركات الجديد الصادر بالمرسوم (٢٠١٩/١٨) والتي بموجبها لا تقبل

الدعوى المقامة من المطعون ضدها في مواجهة الشركة والشركاء فيها لتقادم الحق في المطالبة.

الوجه الثالث:

مخالفة الحكم المطعون فيه للقانون عندما ألزم الطاعنة بالمبلغ المحكوم به بلا سند إذ لم يثبت الحق من أساسه فضلاً عن أن الدين المطالب به غير حال.

كما نعت الطاعنة بالسبب الثاني من أسباب الطعن الفساد في الاستدلال والقصور في التسبب عندما خلا من الأسباب مكتفياً بالاعتماد على ما جاء في تقرير الخبير المنتدب الذي انتهى إلى مديونية وفوائدها (٤,٥%) دون دليل.

ولم يقيم الحكم المطعون فيه بتكليف العلاقة بين الطرفين والتي تحكمها مذكرة التفاهم المبرمة في ٢٠٠٨/٦/٥م واتفاقية بيع الحصص المبرمة في ٢٠٠٨/٦/١٧م وأن الحكم المطعون فيه أشاح بوجهه عن الدفع التي أبدتها الطاعنة وترتبط تلك الدفع ببنود الاتفاقيتين ٢٠٠٨/٦/٥م و ٢٠٠٨/٦/١٧م وبذا يكون الحكم المطعون فيه قد التفت عن مناقشة مستندات الطاعنة المتمثلة في الاتفاقيتين المذكورتين وهو ما يبطل الحكم المطعون فيه.

كما نعت الطاعنة على الحكم المطعون فيه بالسبب الثالث من أسباب الطعن إخلاله بحق الدفاع وجاء بياناً لذلك أن الطاعنة قدّمت المذكرة المؤرخة ٢٠١٩/٦/١٨م أمام المحكمة مصدرة الحكم المطعون فيه وطلبت فيها إحالة الدعوى للتحقيق لسماع أقوال ممثلي الشركة المطعون ضدها... حول علاقة أطراف الدعوى ولإثبات أن المذكورين قاما بإدارة الطاعنة في الفترة من ٢٠٠٨م ولغاية ٢٠١٠م ولإثبات أن المديونية التي تطالب بها المطعون ضدها تعد دين شركاء في شركة يتم استيفاؤه من الأرباح المستقبلية للشركة الطاعنة.

المحكمة:

وحيث إن الطعن قدّم في موعده المنصوص عليه في المادة (٢٤٢) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية بواسطة محام مخول له الترافع أمام المحكمة العليا وبسند وكالة صحيح وموثق من الكاتب بالعدل وسدّدت عنه الرسوم والكفالة المقررين قانوناً ومن ثمّ فإنه يتعيّن قبول الطعن من حيث الشكل.

وحيث إنه عن النعي على الحكم المطعون فيه بالوجه الأول للسبب الأول من أسباب الطعن والمتعلق بمخالفة الحكم المطعون فيه لقواعد الاختصاص الولائي فإن المقرر قانوناً وما جرى عليه العمل أمام هذه المحكمة أن استخلاص الواقع في الدعوى ودراسة المحررات والمستندات وتقديرها مما تستقل به محكمة الموضوع وتنحسر عنه رقابة المحكمة العليا متى ما قام حكم محكمة الموضوع على أسباب سائغة كافية لحمله وقائمة على ما له أصل في أوراق الدعوى.

وحيث إن حكم الدرجة الأولى قد رفض الدفع المبدى من المدعى عليهما - مؤسسة الزرابي والمدعى عليه الثاني..... - ومؤداه عدم اختصاص القضاء العادي ولائياً بنظر دعوى الحال لوجود شرط التحكيم ضمن بنود اتفاقية شراء الحصص المؤرخة ٢٠٠٨/٦/١٧م وقد انتهى الحكم المطعون فيه إلى تأييد حكم الدرجة الأولى في هذا الشأن على أساس أن المدعى عليهما ليسا طرفاً في اتفاقية شراء الحصص المؤرخة ٢٠٠٨/٦/١٧م وأن المدعى عليهما لا يمكنهما التمسك باتفاق التحكيم الوارد في بنود اتفاقية شراء الحصص.

بالرجوع لمخرجات السجل التجاري لمؤسسة الزرابي فإن (٥٥%) من أسهمها مسجلة باسم الشركاء الخليجين و (٤٥%) من الأسهم باسم المدعى عليه الثاني..... وقد ثبت من اتفاقية شراء الحصص المؤرخة ٢٠٠٨/٦/١٧م أن طرفها الأول هم الشركاء الخليجين الذي يملكون الحصص المتفق على بيعها للمطعون ضدها شركة.... وهي الطرف الثاني من الاتفاقية المذكورة، ويلاحظ أن الفاضل/... قد وقع على الاتفاقية سائلة الذكر وقام بوضع خاتم المدعى عليها الأولى - الطاعنة حالياً - أسفل الاتفاقية بالقرب من توقيعها، وهذا التوقيع لا يعد دليلاً على أن المدعى عليهما طرفاً في اتفاقية شراء الحصص ولا يعدو أن يكون توقيع وخاتم المدعى عليهما إشعاراً أو إشارة إلى عدم ممارسة الحق في شراء الحصة - البالغة (٥٥%) من أسهم مؤسسة... بالأفضلية أي أن توقيع الشريك.... على اتفاقية شراء الحصص المبرمة بين الشركاء الخليجين وبين المطعون ضدها شركة... لم يكن باعتبار أن... طرفاً في اتفاقية شراء الحصص بل إن توقيع الشريك.... ووجود خاتم مؤسسة... بالاتفاقية جاء معبراً عن الموافقة على التنازل الخارجي عن الحصص البالغة (٥٥%) من أسهم مؤسسة... الطاعنة، كما إن توقيع الشريك.... على الاتفاقية قد جاء حسب ما تطلبه البند (٦) من اتفاقية شراء الحصص كموافقة على قيام

الطرف الأول - الشركاء الخليجيون ببيع أسهمهم في مؤسسة ... للطرف الثاني - شركة ... وتأكيداً على أنه قد تم الوفاء بكافة أحكام عقد تأسيس مؤسسة ...، خاصة المادة (١١) من عقد التأسيس الموقع بتاريخ ٢١/٨/٢٠٠٤م، وهو ما يعني بوضوح أن ... ولا مؤسسة ... ليساً أطرافاً في اتفاقية شراء الحصص المؤرخة ١٧/٦/٢٠٠٨م المتضمنة لاتفاق التحكيم وبالتالي فليس للمدعى عليهما التمسك باتفاق التحكيم وذلك لأن المقرر قانوناً هو نسبية أثر اتفاق التحكيم، ولما كان المدعى عليه الثاني ... ليس ببائع ولا مشتري فهو ليس بطرف أصيل في اتفاقية شراء الحصص المبرمة بين الشركاء الخليجين - الطرف الأول - وبين شركة ... وقد جاء توقعه على الاتفاقية تأكيداً لعدم الرغبة في ممارسة حق الأفضلية الذي ينشأ للشريك في حالة التنازل عن حصص شريك آخر لطرف أجنبي عن الشركة، ومتى كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد وافق هذا الرأي عندما رفض الدفع المبدى من الطاعنة بعدم الاختصاص الولائي للقضاء العادي ومن ثم فإن النعي على الحكم المطعون فيه بالوجه الأول للسبب الأول من أسباب الطعن فهو غير سديد متعيناً الالتفات عنه.

وحيث إنه عن النعي على الحكم المطعون فيه بالوجه الثاني للسبب الأول للطعن والذي مؤداه مخالفة الحكم المطعون فيه للمادة (١٨) من قانون الشركات فيتعين أولاً القول بأن نص المادة (١٨) من قانون الشركات الجديد الصادر بالمرسوم السلطاني (١٨/٢٠١٩) في شأن التقادم الخمسي فهو يطابق ويتحد نصاً مع المادة (١٠) من قانون الشركات العماني الصادر في العام ١٩٧٤م ولذلك فلا جدوى من التعرض والخوض في مبدأ رجعية القوانين ذلك لأن الخوض في هذه المسألة لا يحقق سوى مصلحة أكاديمية بحتة ولذا فإن هذه المحكمة تعرض عن ذلك.

فالمادة (١٨) من قانون الشركات كلا القانونين فهي تقرأ:

((لا تقبل الدعوى المؤسسة على الطلبات الناشئة في ظل أحكام هذا القانون ضد أو فيما بين الشركاء أو المساهمين في الشركة بشأن وثائق تأسيس أو أعمال الشركة، كما لا تقبل الدعوى على مديري الشركة أو أعضاء مجلس إدارتها أو مراقبي حساباتها أو مصفيها أو على ورثة أو خلفاء أي من المذكورين بسبب الأعمال التي قاموا بها في أثناء ممارستهم مهامهم إلا إذا أقيمت خلال خمس سنين تبدأ من أحدث تاريخ من التواريخ الآتية :

١ - تاريخ تسجيل الشركة لدى المسجل.

٢ - تاريخ حدوث الفعل أو التقصير الذي هو سبب الدعوى.

٣- تاريخ موافقة الشركاء أو انعقاد الجمعية العامة للشركة التي قدّم المدير أو مجلس الإدارة حساباً عن عمليات الشركة عن المدّة التي تشمل الفعل أو التقصير الذي هو سبب الدعوى المقامة ضد المديرين أو مجلس الإدارة أو (أحد أعضائه))

ومضاد النص السالف الذكر أنّ الدعاوى التي تخضع للتقادم الخمسي: ١ / هي الدعاوى التي يرفعها الشركاء أو المساهمين على بعضهم البعض، و ٢ / الدعاوى التي يرفعها دائنو الشركة على مديريها أو على أعضاء مجلس إدارتها أو على مراقبي الحسابات أو ورثتهم أو خلفائهم في الحقوق، ٣ / الدعاوى التي يرفعها دائنو الشركة أو الشركاء أو المساهمين على المصفي أو الدعاوى التي يرفعها المصفي على مديني الشركة أو الشركاء أو المساهمين.

وإذا رجعنا إلى دعوى الحال وموضوعها فهي مرفوعة من المطعون ضدها - المدعية - بطلب الحكم بإلزام الطاعنة بمديونية ناشئة عن مبالغ قامت المدعية - المطعون ضدها - بإيداعها في حساب الطاعنة - المدعى عليها الأولى - بطريق مباشر أو غير مباشر عن طريق المدعى عليه الثاني - الذي قام بدوره بتحويل المبالغ المحوّلة على حسابيه بينك مسقط والبنك الوطني العُماني إلى حساب الطاعنة المدعى عليها الأولى إضافة إلى قيمة آلات ومعدّات قامت المدعية المطعون ضدها بشرائها من النمسا وبشحنها لمصلحة الطاعنة في مسقط وأنّ هذه التحويلات وشحن الآلات والمعدّات تمت في الفترة الممتدة من يوليو ٢٠٠٦م وحتى العام ٢٠١٢م وذلك بحسب رصد الخبير المنتدب للمذكور أعلاه، وبالتالي فإنّ دعوى الحال - المقامة من المطعون ضدها بطلب القضاء لها بالمديونية سالفة الذكر - فهي لا تندرج ضمن الدعاوى الخاضعة للتقادم الخمسي الذي دفعت به الطاعنة مما يترتب عليه أنّ النعي على الحكم المطعون فيه بالوجه الثاني للسبب الأول للطعن غير سديد وفي غير محله.

وحيث إنّهُ عن النعي على الحكم المطعون فيه بسببين الطعن الثاني والثالث وحاصل ما جاء فيهما أنّ الحكم المطعون فيه ألزم الطاعنة بالمديونية والفوائد (٤,٥%) دون دليل معتمداً على غير أساس على تقرير الخبرة وأنّ الحكم لم يناقش دفاع

الطاعنة المستمد من مذكرة التفاهم المؤرخة ٢٠٠٦/٦/٥م واتفاقية الشراء الحصص المؤرخة ٢٠٠٨/٦/١٧م اللتين تحكمان علاقة الخصوم ودعوى الحال وأن المحكمة المطعون في حكمها أشاحت بوجهها عن طلب الطاعنة استجواب مديري المطعون ضدهما حول طبيعة علاقة الخصوم وأن ذلك الطلب تضمنته المذكرة ٢٠١٩/٦/١٨م أمام المحكمة المطعون في حكمها، وأن المديرين المراد استجوابهما هما اللذين قاما بإدارة الطاعنة في المدّة من ٢٠٠٨م وحتى ٢٠١٠م وأنهما يشهدان على أن المبالغ التي قامت المطعون ضدها بتحويلها في حساب الطاعنة تعد من قبيل دين الشركاء في شركة تجارية ويتم استيفاء هذه المبالغ من الشركة المستقبلية وبعد الانتهاء من نقل الحصص من أسماء الشركاء الخليجين إلى اسم المطعون ضدها... الخ.

فإن المقرر قانوناً وما جرى العمل به أمام المحكمة العليا أن تقدير عمل الخبير من الأمور التي تستقل بها محكمة الموضوع والتي لها الأخذ به متى اقتنعت بكفاية الأبحاث التي أجريت وسلامة الأسس التي بني عليها ورأت فيه ما يقنعها ويتفق مع ما رأت إنه وجه الحق في الدعوى، كما جرى العمل أمام المحكمة العليا أن الدفاع الذي تلتزم محكمة الموضوع بالرد عليه هو الدفاع الجوهرية الذي يتمسك به الخصم والذي من شأنه لو صح أن يتغير به وجه الرأي في الدعوى وكذلك المستندات المؤثرة في الدعوى وجب تمحيصها وإجابة المحكمة عليها في أسباب حكمها فإن أغضت ذلك يكون حكمها قد شابه القصور المبطل للأحكام...

وبالعودة إلى الحكم المطعون فيه فإن الحكم المطعون فيه قد أخذ بما توصل إليه الخبير المنتدب في الدعوى في خصوص قيمة القرض (١٢٣٤٣٨٥ ر.ع) عماني و فوائده (٤,٥%) وذلك حسب مراجعة الميزانيات المدققة والمعتمدة من مكتب تدقيق حسابات الطاعنة من عام ٢٠١١م وحتى ٢٠١٣/١٢/٣١م وأن هذا القرض يجب دفعه قبل ٢٠١١/١٢/٣١م وذلك حسب ما ظهر للخبير المنتدب في الدعوى من المستنديين رقمي (٢٥) و (٢٦) المرفقين مع تقرير الخبير (القبس) المودع أمام الدائرة الثلاثية بالمحكمة الابتدائية السيب بتاريخ ٢٠١٨/١٠/١٥م والثابت فيهما توقيع المدعى عليه الثاني..... وختم المدعى عليها الأولى مؤسسة... للتجارة، فضلاً عن أن الخبير انتقل إلى البنك الوطني العماني وإلى بنك مسقط وقام بحصر المبالغ التي حولتها المطعون ضدها إلى الطاعنة عن طريق حسابات المدعى عليه الثاني وقد أثبت التقرير أن

المدعى عليه الثاني لم يحتفظ بالمبالغ المحوَّلة إليه بل قام بتحويلها في حساب الطاعنة كما قام الخبير بحصر قيمة المبالغ التي تلقتها الطاعنة من المطعون ضدها بصورة مباشرة وفي شكل آلات ومعدّات قامت المطعون ضدها بشرائها من النمسا ودفعت ثمنها من حر مالها وقامت بشحنها من النمسا إلى مسقط لصالح الطاعنة ويبين على صفحتي (١٠) و (١١) من تقرير الخبرة الفواتير المقدّمة من المطعون ضدها للخبير والتي اطلع عليها الخبير وحصر قيمتها ومن ضمن ما قام به الخبير المنتدب في الدعوى اجتماعه بالأمانة العامة للضرائب حيث تم تزويده بالميزانيات المدققة للشركة الطاعنة من عام ٢٠١٠م وحتى ٢٠١٦م وبالتالي فإنّ القرض ثابت مما قدمته الشركة الطاعنة من تقارير مالية للأمانة العامة للضرائب وهي حجة على الطاعنة ولا عبرة بما أثارته الطاعنة من أنّ المطعون ضدها هي التي كانت تدير شؤون الطاعنة خلال المدّة من ٢٠٠٨م وحتى ٢٠١٠م وأنّ تقرير الخبرة اعتمد على مستندات من صنع المطعون ضدها وهو ما يعني أنّ القرض ومقداره وفوائده قد أثبتته تقرير الخبير المنتدب من خلال مصادر صالحة للأخذ بها تمثلت في حسابات الطاعنة والمدعى عليه الثاني وفواتير الآلات والمعدّات التي قامت المطعون ضدها بشرائها من النمسا وقامت بشحنها لصالح الطاعنة فضلاً عن الميزانيات المدققة والقوائم المالية للطاعنة المقدّمة منها للأمانة العامة للضرائب، ثم إنّ تقرير الخبرة قام بحصر قيمة رخام اشترته المطعون ضدها من الطاعنة خلال الأعوام ٢٠١١م و ٢٠١٣م بلغت قيمته ستون ألفاً ومائتان وسبعة وثمانون ريالاً تم خصمه لصالح الطاعنة من جملة القرض الثابت لصالح المطعون ضدها من خلال ميزانيات الطاعنة المدققة والمعتمدة من مكتب تدقيق حسابات الطاعنة للعام ٢٠١١م لغاية ٣١/١٢/٢٠١٣م ولذلك فإنّ ما نعتة الطاعنة على الحكم المطعون فيه ببطالانه لاعتماده على تقرير الخبرة يصبح بلا أساس.

كما تشير هذه المحكمة أنّ أساس دعوى الحال ليست مذكرة التفاهم المؤرخة ٢٠٠٨/٦/٥م أو اتفاقية شراء الحصص المؤرخة ٢٠٠٨/٦/١٧م وإنما أساس الدعوى هي تفاهمات سابقة لذلك والدليل أنّ بعض مفردات القرض يرجع للعامين ٢٠٠٦م و ٢٠٠٧م حسب ما يبين من صفحة (١٠) من تقرير الخبرة وللعام ٢٠٠٥م حيث أقرت الطاعنة على صفحة (٨) من صحيفة الطعن أنّ المديونيات التي تطالب بها المطعون ضدها حدثت خلال الأعوام ٢٠٠٥م و ٢٠١٠م وقد أوردت الطاعنة ذلك من خلال الدفع بالتقادم الخمسي الذي أبدته الطاعنة وقامت

بشرحه على صفحتي (٧) و (٨) من صحيفة الطعن وكل ذلك يؤكد بجلاء أن الصلة منبته بين المديونية موضوع دعوى الحال وبين مذكرة التفاهم المؤرخة ٢٠٠٨/٦/٥م واتفاقية شراء الحصص المؤرخة ٢٠٠٨/٦/١٧م ويترتب على هذا أن عدم إجابة طلب استجواب ممثلي المطعون ضدها حول طبيعة علاقة أطراف الدعوى ليست مسألة جوهرية في الدعوى ولا يتغير بها وجه الرأي فيها وينطبق هذا القول على عدم مناقشة الحكم المطعون فيه لدفاع الطاعنة المستمد من اتفاقية شراء الحصص ٢٠٠٨/٦/١٧م أو مذكرة التفاهم ٢٠٠٨/٦/٥م ضرورة أنهما لا تحكمان دعوى الحال ولا تثريب على الحكم المطعون فيه إن هو أنصرف عن طلب الاستجواب أو عن مناقشة دفاع الطاعنة المستمد من مذكرة التفاهم أو اتفاقية شراء الأسهم.

وتخلص المحكمة من كل ما سبق إلى أن النعي على الحكم المطعون فيه بجميع أسباب الطعن على غير أساس ويتعين رفض الطعن والزام الطاعنة بالمصاريف ومصادرة الكفالة.

فلهذه الأسباب:

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع برفضه وألزمت الطاعنة بالمصاريف ومصادرة مبلغ الكفالة.

جلسة يوم الثلاثاء الموافق ١٨ / ٨ / ٢٠٢٠ م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / منصور بن علي الفارسي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: أحمد بن عياشي الجندوبي، وعاطف المأمون عبدالسلام. وسليم سالم الخصيبي، وعبد / الله بن سالم الحارثي.

(٤٢)

الطعن رقم ٧٠٠ / ١٩ / ٢٠١٩ م

خبير(مناقشة - طلب- محكمة- التفات)

- لا تثير على محكمة الموضوع إن التفتت عن طلب الطاعنة الرامي إلى استدعاء الخبير ومناقشته فيما ورد بتقريره طالما اطمأنت إلى تقرير الخبير لتأسيسه لما له أصل ثابت بالأوراق بما يضحى معه والحالة ما قرر أن النعي على الحكم المطعون فيه بأسباب الطعن على غير أساس.

الوقائع:

تتحصل الوقائع حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الوثائق التي انبنى عليها أن المدعية مؤسسة.....، للتجارة أقامت الدعوى رقم (٢٠١٧/...) أمام المحكمة الابتدائية بمسقط ضد المدعى عليها شركة..... للمقاولات طالبة الحكم بإلزام المدعى عليها شركة..... للمقاولات بأن تؤدي لها ما يلي:

- ١- مبلغاً وقدره خمسة وثمانون ألف ريال عماني.
- ٢- مبلغاً وقدره ثلاثة آلاف وثمانمائة ريالاً عمانياً قيمة الأعمال الإضافية.
- ٣- عشرة آلاف تعويضاً عن الأضرار التي لحقت بها.
- ٤- إلزامها بالمصاريف وأتعاب المحاماة.

على سند من القول أنه في ١٤ / ٧ / ٢٠١٥ م أبرمت المدعية مع المدعى عليها اتفاقية تقوم المدعية بإنجاز العمل المكلفة به من قبل المدعى عليها لبناء هيكل خرساني بالمبنى المبين بالاتفاقية بدون طابوق مقابل مبلغ قدره ثمانمائة وخمسة وثلاثون ألف ريال عماني (٨٣٥٠٠٠ ر.ع) وتم تنفيذ الأعمال وتسليم

المبنى بتاريخ ٢٣/٤/٢٠١٦م وتبقى في ذمة المدعى عليها مبلغ المطالبة مع مبلغ الأعمال الإضافية وأن المدعى عليها امتنعت عن سدادها بحجة أن المدعية تأخرت في تنفيذ المشروع.

وقد انتدبت محكمة أول درجة الخبير الهندسي مكتب.... للاستشارات الهندسية وقد خلص في تقريره إلى أن:

١- المبلغ المتبقي في ذمة المدعى عليها وفقاً للأعمال المحددة بالعقد المبرم بينها وبين المدعية هو مبلغ قدره (٨٠٥٨٧/٠٤٨ ر.ع) ثمانون ألفاً وخمسة مائة وسبعة وثمانون وثمانية وأربعون بيسة.

٢- إن غرامات التأخير المفترضة على المدعية وفقاً لعقد الاتفاق تقدر بـ (٨٣٩٠٠ ر.ع) ثلاثة وثمانين ألفاً وتسعمائة ريال عماني.

وحيث إنه بتاريخ يوم ١٩/٩/٢٠١٧م قضت المحكمة الابتدائية بمسقط بإلزام المدعى عليها بأن تؤدي للمدعية مبلغاً قدره (٨٠٥٨٧/٠٤٨ ر.ع) وألزمته بالمصاريف ومبلغ مائتي ريال مقابل أتعاب المحاماة ورفض ما عدا ذلك من طلبات.

وحيث إن هذا الحكم لم يلق قبولاً لدى المدعية قطعنت فيه بالاستئناف تحت رقم (٢٠١٧/٧٨٢) وبجلسة يوم ١٣/١١/٢٠١٧م حكمت المحكمة بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم الابتدائي وألزمته رافعته بالمصاريف.

وحيث لم يلق هذا الحكم قبولاً لدى المدعية قطعنت فيه بالنقض أمام المحكمة العليا تحت رقم (٢٠١٧/١١١٨) وبجلسة يوم ١٦/١٠/٢٠١٨م قضت المحكمة بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى على المحكمة الابتدائية بمسقط لتحكم فيها من جديد بهيئة مغايرة مع إلزام المطعون ضدها بالمصاريف ورد الكفالة للطاعنة استجابة لنعي الطاعنة كون محكمة أول درجة لم تفصل في الطلب العارض المقدم من الطاعنة وفق القانون.

وحيث إنه تنفيذاً لحكم النقض قيّدت الدعوى مرة أخرى بتاريخ ٤/١٢/٢٠١٨م وسجلت رقم (٢٠١٨/١٣٣١) أمام الدائرة المشكلة من ثلاثة قضاة مثل خلالها طرقي الدعوى كلاً بوكيله وبجلسة يوم ٢/١/٢٠١٩م قَدَمَ وكيل المدعى عليها طلباً عارضاً التمس في خاتمه قبول الطلب العارض شكلاً وفي الموضوع بإجراء المقاصة القضائية وما يترتب عليها من: ١- إثبات براءة ذمتها من دين المطالبة

الخاصة بالمدعى عليها في الطلب العارض.

٢- إلزام المدعى عليها في الطلب العارض بأداء مبلغ وقدره (٣٣١٢/٩٥٢ ر.ع) فارق المبلغ المستحق لها من غرامة التأخير إلزام المدعى عليها في الطلب العارض المصاريف.

وذلك على سند من القول من أن الخبير توصل إلى أن غرامات التأخير بلغت (٨٣٩٠٠ ر.ع) ثلاثة وثمانين ألف وتسعمائة ريال عماني وأن المبلغ المستحق للمدعى عليها في الطلب العارض هو (٨٠٥٨٧/٠٤٨ ر.ع) ثمانون ألف وخمسمائة وسبعة وثمانون ريالاً وثمانية وأربعون بيسة ومن حق المدعية في الطلب العارض إجراء المقاصة بين الطرفين وقد رد عليه وكيل المدعية في الدعوى الأصلية التمس في ختامها رفض الطلب العارض والقضاء للمدعية بمبلغ ثمانون ألف وخمسمائة وسبعة وثمانون ريالاً وأربعون بيسة (٨٠٥٨٧/٠٤٠ ر.ع) واحتياطياً إحالة الدعوى إلى خبير.

وحيث إنه بتاريخ ٢٠١٩/١/٣٠م حكمت محكمة أول درجة أولاً: بقبول الطلب العارض - الدعوى الفرعية - شكلاً وفي الموضوع بإلزام المدعى عليها بأن تؤدي للمدعية مبلغ وقدره (٨٣٩٠٠ ر.ع) ثلاثة وثمانون ألف وتسعمائة ريال عماني لصالح المدعية عن غرامة التأخير وألزمها بالمصاريف ومائة ريال مقابل أتعاب المحاماة، ثانياً: في الدعوى الأصلية بإلزام المدعى عليها بأن تؤدي للمدعية مبلغ قدره (٨٠٥٨٧/٠٤٨ ر.ع) ثمانون ألف وخمسمائة وسبعة وثمانون ريالاً وثمانية وأربعون بيسة وألزمها بالمصاريف ومائة ريال مقابل أتعاب المحاماة، ثالثاً: أمرت بإجراء المقاصة القضائية في الدعوى الأصلية والطلب العارض.

وحيث لم يلق هذا الحكم قبولاً لدى الطاعنة قطعنت فيه بالاستئناف أمام محكمة الاستئناف بمسقط قيد تحت رقم (٢٠١٩/٣٢٤) والتي حكمت فيه بجلستها المنعقدة يوم ٢٠١٩/٤/٨م حكمت بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف وألزمت المستأنفة بالمصاريف.

وحيث لم ترض الطاعنة بهذا الحكم قطعنت فيه بالنقض أمام المحكمة العليا بالطعن المائل بصحيفة أودعت أمانة سر هذه المحكمة بتاريخ ٢٠١٩/٥/١٦م موقعة من المحامي/..... المقبول أمام المحكمة العليا بصفته وكياً عن الطاعنة وقدم سند الوكالة التي تجيز له ذلك مع ما يفيد سداد الرسوم والكفالة

وتم إعلان المطعون ضدها بصحيفة الطعن فردت عليها بمذكرة طلبت فيها الحكم برفض الطعن موضوعاً.

وحيث أقيم الطعن على الحكم المطعون فيه بالأسباب الآتية :

السبب الأول: مخالفة الحكم الطعين للقانون والخطأ في تطبيقه وفق القواعد المقررة قانوناً :

حيث إن البين من استقراء الحكم الطعين أنه أقام قضاءه بالحكم على الطاعنة بالتالي: ” حكمت المحكمة بقبول الاستئناف شكلاً، وفي الموضوع برفضه وتأبيد الحكم المستأنف، وألزمت المستأنفة المصاريف“، حيث إن الحكم الطعين قد خالف قواعد ونصوص قانون الإثبات العماني، وتخلت عن أهم واجباتها بعد استقراء أوراق الدعوى، وذلك في التالي:

١- مخالفة حكم الطعين لنص المادة (١) من قانون الإثبات العماني.

والتي تنص على أنه ”على المدعي إثبات الالتزام وعلى المدعى عليه إثبات التخلص منه“، وبإنزال نص المادة أعلاه على واقع الدعوى والخصومة يتضح جلياً بأن الحكم قد أخطأ في تطبيق القانون وروح قواعد الإثبات وفق نص المادة أعلاه سالفه الذكر، وذلك لمخالفة الحكم جميع الأوراق والمستندات التي قدمت المحكمة ثاني درجة بل وضربت بها عرض الحائط ولم تعير لها اهتمام سوى التسبب باطمئنانها لتقرير المعد من قبل الخبير المنتدب وهو محل جدل لدى الطاعن كما سنبينه لاحقاً في مقام آخر، حيث إن ما للمحكمتين الموضوع من سلطة التقديرية الكاملة ولا معقب عليها في تقدير الأخذ بتقرير الخبير من عدمه، ولكن ذلك لا يعني بأن يكون ذلك الأخذ مخالفاً لبنود الاتفاق والاسانيد الجوهرية لا سيما أنها قد قدمت ووقعت من لدى المطعون ضدها، وهي مقرة بذلك تماماً، وذلك واضح في مذكرة ردها على الاستئناف فهي لم تجادل أو تجحد من صحتها، وإنما محكمة ثاني درجة قد اتجهت للجوارح بالاطمئنان دون قياس وموازنة الأدلة المطروحة أمامها، فذلك مخالف لقواعد القانونية التي تأصلت منها تلك المواد والجرية الكاملة لسلطة محكمة الموضوع بالأخذ من عدمه.

وذلك بأخذ محكمة الموضوع وترجيح تقرير الخبير الذي يناقض نفسه جملة وتفصيلاً من حيث تفصيل تلك المستندات الجوهرية، حيث إن الطاعن قد قدم

مستند يفيد ويثبت بأن قد تم تمديد فترة انتهاء العقد المبرم ما بين الطرفين في تاريخ ١١/١٠/٢٠١٥م، أي قبل انتهاء أصل المدة في عقد المقاوله بواقع أربعة أيام، وأن هذا العقد الأخير ينتهي في تاريخ ٢٨/١/٢٠١٦م بصب الطابق السادس، وفعلاً أنهى الطاعن صب تلك المرحلة في تاريخ ١٣/٢/٢٠١٦م، وذلك ثابت في مستندي رقم (٤، ٦، ٧) من مرفقات الطعن، وتلك المستندات مهورة بتوقيع المطعون ضدها وهي مقره بذلك ولم تجحد من صحته.

٢- مخالفة حكم الطعين للقاعدة الشرعية والقانونية وهي (العقد شريعة المتعاقدين)، ولقول الله سبحانه وتعالى: "يا أيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود" - المائدة الآية (١). ومخالفة قول النبي صل الله عليه وسلم. حيث قال: (المسلمون على شروطهم) - رواه الترمذي في (الأحكام) باب ما ذكر عن رسول الله وفي الصلح برقم (١٣٥٢).

حيث إن جحد حكم المطعون في الطعن المائل أمام عدالتكم من صحة ادعاء الطاعن بأن العقد المبرم هو فقط في أعمال هيكل البناء ولا شأن للطاعن بالأعمال الإضافية، حيث قال في الصفحة رقم (٨) بالفقرة الرابعة وتحديداً في السطر (٩) من الصفحة بالتالي: "كون عقد المقاوله من الباطن قد اشتمل بالبند (١٠١) منه على أن المقاول من الباطن سينفذ كافة الأعمال المبينة في الملحق (أ) من العقد من الباطن وكافة الاعمال المرتبطة بها والتي يمكن أن يتم إيكالها من وقت لآخر... أضف إلى ذلك فإن شهادة إكمال الأعمال وتسليم المشروع بإقرار المستأنفة ثابت في خطابها المؤرخ في ٢٦/٤/٢٠١٦م، بأنها تمت في ٢٣/٤/٢٠١٦م"، فذلك النعي والتسبيب غير سديد ولا يلامس الحقيقة والقانون بشيء، حيث إن الملحق في العقد الباطن الرئيسي رمز (أ) يشير إلى أن انتهاء الأعمال الموكلة للمقاول الباطن بصب الطابق السادس، وذلك مرفق في مستند رقم (٣) كمستند، بالصفحة الأخيرة، وكما هو واضح في العقد أيضاً أن الأعمال الموكلة تقتصر إلى بناء الطابوق أي الهيكل وذلك أيضاً ثابت وفق الأعمال الزمنية في الملحق ومفهومه، أما عن الأعمال الإضافية التي قام بها الطاعن والتي أدى إلى تسليم المشروع بالكامل هي إنهاء البناء وتسليم المفاتيح، وهنا فرق شتان ما بين الأعمال المرتبطة بالعقد والأعمال الإضافية لا دخل لها بالعقد المبرم ما بينهما، وإلا أصبح ذلك غرراً ونحن لسنا في صدق الحديث عنه. وقد سببت محكمة ثاني درجة في الصفحة رقم (٧) من الحكم في سطرها الأخير بأن "قد أخفقت المستأنفة (الطاعن في

إثبات تغيير الموعد النهائي لانتهاء الأعمال.. وأنه قد خلت تلكم المستندات التي أشارت إليها من ثمة موافقة للتמיד وقد تطرق إليها الخبير في تقريره! وهذا التسبب مردود عليه ولا يرقى إلا أن يكون تبريراً للمنطوق الذي أصدرته محكمة ثاني درجة دون ملامستها واقع المستندات، حيث إن الطاعن قدم مستند تمديد فترة العقد المبرم ما بين الطرفين والمتفق عليه في تاريخ ١١/١٠/٢٠١٥م (مرفق كمستند رقم -٤)، حيث إن هذا تعديل للعقد موقع من طرفي التداوي فكيف تشير محكمة الموضوع بخلو المستندات من ثمة أي اتفاق مبرم ما بين الطرفين حسب ما قاله الخبير ويوجد به إمضاء من قبل مدير المشروع الذي يعمل لدى المطعون ضدها وبه تاريخ وتعليق كتابي ينص (يرجى الالتزام بالجدول الزمني وفي حالة الإخلال به فستضطر إلى اتخاذ الإجراءات المناسبة، حيث إن هذا التعليق الكتابي يشير إلى الجدول الزمني المدون والممهور في ذات المستند بالرقم (٤)، وهذا ما لم تجانبه الصواب من قبل محكمة الموضوع.

والمبرر الذي يصيح به الطاعن منذ فجر الدعوى بأن تاريخ ٢٣/٤/٢٠١٦م تم إنجاز فيها أعمال إضافية خارج نطاق العقد الرئيسي والملحق له بذلك، ولا مجال للنقاش والاسهاب في هذه المسألة كون أن العقد واضح وضوح الشمس في الظهيرة، بأن المرحلة الأخيرة تكمن في ((صب الطابق السادس)) وقد تم ذلك في تاريخ ١٣/٢/٢٠١٦م، وفق المستندات سألقة الشرح والتفصيل مرفق رقم (٤، ٦، ٧).

وقد أرست المحكمة العليا في ذلك بالتالي:

”مخالفة القانون - تفسيرها - إنكار المحكمة القاعدة قانونية موجودة أو تأكيدها لقاعدة غير موجودة الخطأ في تطبيق القانون عند تطبيق قاعدة قانونية على واقعة لا تنطبق عليها أو تطبيقها على نحو يؤدي إلى نتائج قانونية مخالفة المراد القانون“

الطعن رقم (٣٣٦/٢٠٠٨م مدني أولى جلسة السبت ٨/١١/٢٠٠٨م) وكما هو مقرر قانوناً وكما أرست المحكمة العليا الموقرة في عديد من مبادئها بأن العقد شريعة المتعاقدين فلا يصح تعديله ولا شطبه ولا فسحة إلا بالتراضي أو التقاضي، فإن تعديل العقد وتعديل مدته وفق ما هو واضح في مستند رقم (٤) من المرفقات بعد ذلك موافقاً للقانون ومبادئه وقواعده، ولا يمكن الأخذ بعدم الاعتداد به هكذا دون سند يقيني وكفيينا دليلاً بأن المطعون ضدها لم تنهض بالجحد عن عدم

صحته نهائي، واعتصام محكمة ثاني درجة بأن لم يوجد من ثمة أي موافقة على التعديل غير سديد لوجود دليل يقيني كما بينا سلفاً بموافقة مدير المشروع الذي يعمل لدى المطعون ضدها والأدهى أنه علق على الموافقة المشروطة بالتقيد الزمني وفق ما هو مبرم في المستند رقم (٤).

السبب الثاني: مخالفة الحكم الطعين للثابت بالأوراق وعدم تحصيلها تحصيلاً سائغاً، والإخلال في حق الدفاع.

وبتطبيق ذلك على الاستئناف المطروح أمام فضيلتكم يكون الحكم الطعين استدل على قاعدة قانونية لا تنطبق على واقع الدعوى وعليه يكون الحكم الطعين قد جاء مخالفاً للثابت بالأوراق ولم يتم تحصيل الأوراق تحصيلاً سائغاً، وذلك في النقاط التالية: لمخالفة الحكم الطعين للثابت بالأوراق بعدم تحصيل الأوراق تحصيلاً سائغاً).

ذكر حكم الطعين في الصفحة رقم (٨) بالسطر الأول بأن الطاعن أخفق في تقديم ما يثبت التغيير في موعد النهائي لانتهاء الأعمال، فكما أسلفنا بأن الطاعن قد أرفق لمحكمتي الموضوع مستند رقم (٤) من المرفقات يشير ويثبت تماماً بأن عقد المفاوض قد تم تمديده إلى تاريخ ٢٨/١/٢٠١٦م، والخبير المنتدب في الدعوى والذي باشر إجراءات البحث والتقصي ذكر بصحة ذلك التمديد بما أن محكمة الموضوع أطمأنت لتقريره فكان من الأجدر أن تأخذ بقوله، كما أن الخبير أشار أن سبب التأخير في صب المرحلة بتاريخ ١٣/٢/٢٠١٦م راجع سببه للمطعون ضدها كما هو ثابت في تقريره، وكفيينا دليلاً وبرهاناً بعدم إنكار المطعون ضدها ذلك التمديد والمستند المقدم لعدالتكم السالف الذكر، وبذلك يكون التمديد إلى تاريخ ٢٨/١/٢٠١٦م بواقع تأخير ١٦ يوماً، حيث تم صب الطابق السادس في تاريخ ١٣/٢/٢٠١٦م، كما هو ثابت في المستندات رقم (٦، ٧) من المرفقات، وأما عن الأعمال الإضافية التي يتحدث عنها المطعون ضدها هي تلك الأعمال التي لا شأن لها في عقد المقاول، وخلاف ذلك مخالف للعقد ونصوصه وقواعد القانونية في إثبات صحته.

أشار الحكم الطعين في أسبابه بأن وكما هو ثابت بأن ”الخبير اطلع على المستندات التي قدمها كلا الخصمين واستمع لممثليهم“ يشير الطاعن بأن الخبير لم يقيم بتمحيص جميع الأوراق التي أوردها، كيف لا وقال بأن مستند التمديد الذي لم

تأخذ به المحكمة الموضوع به بعين الاعتبار بسبب قوله بأن لا يوجد به ثمة أي دليل على موافقة الطرفان، وذلك مخالف لما هو ثابت في المستند حيث إنه موقع من قبل المطعون ضدها وعلقت عليه، فكيف يعقل أن يؤخذ برأيه في جزئية لا تلامس الثابت بالأوراق وأقربها الخصوم. - ومن المقرر قانوناً أن أسباب الحكم يجب أن تشتمل على ما يطمئن المطلع عليه إلى أن المحكمة قد فحصت الأدلة التي قدمت إليها وحصلت فيها على ما يؤدي إلى النتيجة التي بنيت عليها قضائها، وإلا كان حكمها باطلاً، وبتطبيق ذلك على الحكم المطعون عليه والمطروح أمام عدالتكم نجد أن محكمة الموضوع طرحت كل ما جاء بعناصر الإثبات المقدمة من الطاعن وأدلته القانونية وما ورد بذاكرة دفاعه، وحيث إنها لم تحصل واقع الدعوى فيكون بذلك الحكم الطعين قد خرج عن الثابت بالأوراق.

عليه: يكون الحكم الطعين قد خالف النصوص القانونية والشرعية وأخطأ في تطبيق قواعده، رغم وضوح المستندات ورغم تقديمها في جميع المراحل كما هو ثابت في ملف الدعوى، وذلك يكفي لعدالتكم نقض الحكم الطعين جزئية، كما سيرد في الطلبات الختامية.

٢- إخلال حكم الطعن حق الطاعن من الدفاع.

حيث إن الطاعن من فجر صدور تقرير الخبير يطالب من لدى محكمتي الموضوع باستدعاء الخبير لمناقشته حول التقرير الذي أرسى إليه، وذلك وفق الأسباب جوهرية تطرق لها الخبير دون بيان ما مدى ثبوتها ولأسباب أخرى جزافية ليس لها أصل ثابت لا بالأوراق ولا بالدفع التي قدمها طرفا التداعي.

وحيث إن محكمة الموضوع لم تعير هذا الطلب الجوهرى اهتماماً، حيث إنه وباستجابة محكمة الموضوع لذلك الطلب لما له من أصول سيتغير مجرى الدعوى بلا شك، أما عن تسبب المحكمة بعدم استجابتها بحجة أنها اطمأنت لما أورده الخبير في تقريره، وهذا السبب لا يكفي جملة أن يكون قانوناً لما له في تقرير من مخالفات وتعارض أقاويله وترجيح مستندات دون وجه قانوني، ولا شك أن المحكمة الموضوع السلطة القانونية الكاملة في تقدير ذلك شريطة أن لا يخالف القانون والأسانيد المقدمة والحقيقة الواقعية.

وفي أسوأ الاحتمالات كان من الأجدر على محكمة الموضوع أن تعيد المأمورية للخبير حتى يناقش الاعتراضات المقدمة من الطاعن، لما لتلك الاعتراضات من

أصل ثابت بالأوراق، وبترك كل ذلك يحدث تعارض بين تقرير الخبير لمخالفته لتلك المستندات المقدمة العدالة المحكمة دون مناقشتها من قبل الخبير.

وكما هو معلوم قانوناً بأن الخبرة ليست وسيلة إثبات وإنما هي طريقة فنية تلجأ إليها المحكمة عندما تحتاج إلى بيان وضبط أمور فنية تساعد على البت في النزاع وتندب لذلك خبيرة مختصة قادرة على إنجاز المأمورية التي تكلف بها وتحدد له صلاحياته دون أن تتنازل على الحكم في الدعوى للخبير إذ الخبير يساعد المحكمة في مهمتها ولا يكسب الاطراف حقا وإنما المحكمة هي التي تكسب الأطراف حقاً، ولا يجوز للخبير أن يناقش المسائل القانونية التي هي من اختصاص القاضي.

حيث أرست المحكمة العليا في مبدأها بأن :

١- ” عدم استدعاء المحكمة للخبير بناء على طلب أحد الخصوم لمناقشته ما شاب تقريره من غموض يعد إخلالاً بحق الدفاع، أثره نقض الحكم “.

الطعن رقم (٢٣٥/٢٠٠٨م)، تجاري عليا جلسة ٥/١١/٢٠٠٨م)، ورقم المبدأ (٤٩) س ق (٩).

٢- ” من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن الطلب أو الدفاع الذي تلتزم المحكمة بإجابته أو الرد عليه هو ذلك الدفاع الذي يقدم إليها في صيغة جازمة على صميم صاحبه مقترنة بالسبب القانوني الذي أقيم عليه “

(الطعن رقم ١٥٤/٢٠٠٥م، عمالي جلسة ٢٣/١/٢٠٠٦م) رقم المبدأ (٩٤) س ق (٦).

٣- ” المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه لا تثريب على محكمة الموضوع إن هي أخذت بالنتيجة التي توصل إليها الخبير واعتمدها في حكمها إلا أن هذا مشروط بأنه في حال تعارض الدلالات والمعاني المستمدة من المستندات إلا يرجح الخبير أحدها على الأخرى لأن هذا يتصل بتقدير الدليل وأسباب ترجيحه مما يخرج عن مهمته التي تقتصر على تحقيق الواقع “

(الطعن رقم ٤٢٤/٢٠٠٧م، تجاري عليا، جلسة ١٣/٦/٢٠٠٧م) رقم المبدأ (١٠٠) س ق (٧).

٤- تفصل المحكمة أولاً في طلب الأصلي فإن تعذر تحقيقه نظرت في الطلب

الاحتياطي، التفتت محكمة أول درجة عن البحث في الطلب الأصلي نهائية ونقلها في الطلب الاحتياطي مخالف للقانون“ الطعان رقما (١٦٣، ١٦٥) لسنة (٢٠٠٧) عمالية عليا - جلسة ١٤ / ١ / ٢٠٠٨م)

فلما أبديناه من أسباب الطعن ولما هو مرفق من مستندات وأدلة وإثباتات جوهرية تدعم الطعن من جميع نواحيه وأسبابه القانونية والواقعية، ولما تراه عدالة المحكمة الموقرة من أوجه وأسباب أجدر بالاتباع، نلتمس من عدالة المحكمة الموقرة القضاء للطاعن بالتالي:

الطلبات:

من حيث الشكل:

قبول الطعن شكلاً لتقديمه في الفترة الزمنية المقررة والمرسومة قانوناً، ومن لدى محام مقبول بالترافع أمام محكمة العليا الموقرة. قبل الفصل في الموضوع؛ الأمر بوقف إجراءات التنفيذ في الحكم الصادر من لدى محكمة الموضوع، لما سيترتب عليه من ضرر جسيم لكلا الشقين المادي والمعنوي للطاعن.

من حيث موضوع الأسباب:

أولاً / أصلياً:

نقض الحكم المطعون فيه والتصدي للطعن بالحكم فيه موضوعاً - إن رأت عدالتكم أن الدعوى صالحة للفصل فيها استناداً لنص المادة (٢٦٠) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية والصادرة بالمرسوم السلطاني رقم ٢٩ / ٢٠٠٢م، خشية إطالة أمد التقاضي إن تم إحالة الدعوى لهيئة مغايرة، فالطاعن بحاجة المبالغ المحكومة له جزئية كون أنه عليه مطالبات مدنية وجزائية نظراً لرجوع الشيكات بسبب تقاعس المطعون ضدها، وذلك بالقضاء له بالتالي:

١ / إلغاء الحكم المطعون جزئياً (طلب العارض) - الدعوى الفرعية-، والقضاء بإلزام المطعون ضدها بمبلغ وقدرة (٨٠٥٨٧ / ٠٤٨ ر.ع) ثمانون ألف وخمسمائة وسبعة وثمانون ريالاً وثمانية وأربعون بييسة.

٢ / إلزام المطعون ضدها سداد مبلغاً جابرة للضرر وقدرة (- / ١٠٠٠٠ ر.ع) عشرة آلاف ريال عماني.

٣ / إلزام المطعون ضدها المصاريف ورد الكفالة للطاعن.

٤ / إلزام المطعون ضدها أتعاب المحاماة لجميع مراحل التقاضي.

ثانياً / على سبيل الاحتياط الكلي:

إعادة الدعوى إلى محكمة الاستئناف مسقط (الدائرة التجارية) بهيئة مغايرة لتحكم فيه من جديد، وتحميل المطعون ضدها المصاريف ورد الكفالة للطاعن.

المحكمة:

من حيث الشكل:

حيث استوفى الطعن جميع أوضاعه القانونية فكان بذلك مقبولاً شكلاً.

من حيث الموضوع:

حيث إنّ النعي على الحكم المطعون فيه بمجمل أسباب الطعن السالف إيرادها تفصيلاً بصدر هذا الحكم غير سديد ذلك أنّه من المقرر في قضاء المحكمة العليا إن استخلاص الواقع في الدعوى وتقدير الدليل بما في ذلك تقارير الخبراء هي من مسائل الواقع التي تستقل بها محكمة الموضوع متى أقامت قضاها على أسباب سائغة لها أصلها الثابت في الأوراق كافية لحمله.

ذلك أنّ البين من الاطلاع على أوراق الدعوى أنّ الطاعنة تعاقدت مع المطعون ضدها من الباطن بتاريخ ١٤/١/٢٠١٥م وذلك للقيام بأعمال بناء هيكل خرساني لمبنى سكني تجاري على أن يتم إنجاز الأعمال مدة تسعة أشهر تبدأ من يوم ١٥/١/٢٠١٥م وتنتهي يوم ١٣/١٠/٢٠١٥م إلا أنّه تم الاتفاق بين الطرفين طبق البين من الأوراق وتقرير الخبير على أن يمدد في تاريخ تسليم الأعمال إلى تاريخ يوم ٢٢/١١/٢٠١٥م وفقاً للجدول الزمني المعدل والمعتمد من قبل الطرفين إلا أنّ الثابت من الرسالة الصادرة عن الطاعنة بتاريخ ٢٦/٤/٢٠١٦م أنّ تاريخ الانتهاء من الأعمال وتسليمها كان يوم ٢٣/٤/٢٠١٦م.

وحيث إنه اعتباراً أنّ الطاعنة تنازع في تاريخ إنهاء الأعمال وتعتبر أنّ تاريخ انتهاء الأعمال هو يوم ٢٨/١/٢٠١٦م بالاستناد إلى المستند المؤرخ في ١١/١٠/٢٠١٥م والموقع من الطرفين وأنها أنهت الأعمال يوم ١٣/٢/٢٠١٦م أي بتأخير ستة عشر

يوماً فقط، وحيث إنه نتيجة لذلك نذبت محكمة الموضوع خبيراً لتحقيق الدعوى من حيث المبلغ المالي الذي تستحقه الطاعنة والمتبقي لها من قيمة الأعمال التي أنجزتها والمترصّد بذمة المطعون ضدها والمحجوزة لديها ومدى التأخير في إنجاز الأعمال وأسباب ذلك، وحيث إنه لقد توصل الخبير المنتدب في الدعوى بعد اطلاعه على مستندات الدعوى وتمحيصها وسماع ممثلي الطرفين أن مستحقات الطاعنة تقدّر بثمانين ألف وخمسمائة وسبعة وثمانين ريالاً وثمانية وأربعين بيعة (٨٠٥٨٧/٠٤٨ ر.ع) وأن الخبير بتمحيصه لكل المستندات المقدّمة من الطرفين في شأن مدّة إنجاز الأعمال بما في ذلك المستند المقدّم من الطاعنة والمؤرخ في ٢٠١٥/١٠/١١م والمتعلق بالتمديد في إنجاز الأعمال إلى يوم ٢٠١٦/١/٢٨م وانتهى إلى أن الطاعنة تأخرت في الإنجاز مدة سبعة أيام بعد استبعاده مدد التأخير التي لا تكون الطاعنة مسؤولة عنها طبق البين من تقريره من ذلك أن تاريخ بدء الإنشاء هو يوم ٢٠١٥/١/١٥م وفقاً للتعاقد وأن تاريخ الانتهاء من الأعمال وتسليمها كان يوم ٢٠١٦/٤/٢٣م وفقاً للرسالة الصادرة عن الطاعنة بتاريخ ٢٠١٦/٤/٢٦م وبالتالي فقد استمر العمل بالموقع مدّة زمنية قدرها مائة وثلاثة وخمسون يوماً (١٥٣ يوماً) عن المدّة المتفق عليها والمحددة بتاريخ ٢٠١٥/١١/٢٢م وفقاً للبرنامج الزمني المعدّل ومحل اتفاق بين الطرفين وأن الخبير قد راجع ومحصّ أسباب التأخير المقدّمة له من الطاعنة فاستبعد منها أسباب التأخير التي لم تكن الطاعنة مسؤولة عنها وانتهى إلى أن الطاعنة تأخرت لمدة من الزمن قدرها سبعون يوماً كما سبقت الإشارة إلى ذلك.

وحيث إنه بالاستناد إلى البند (٧) من عقد المقاولة من الباطن والذي حدد غرامة التأخير على أقصى تقدير تكون (١٠%) من قيمة العقد ومن ثمّ تكون غرامة التأخير المفترضة على الطاعنة وفقاً لعقد المقاولة من الباطن هي ثلاثة وثمانون ألفاً وتسعمائة ريال عماني (٨٣٩٠٠ ر.ع).

وحيث إنّ البين من أوراق الدعوى وتقرير الخبير أن الميعاد المحدد لإنهاء الأعمال هو يوم ٢٠١٥/١١/٢٢م وفقاً للبرنامج الزمني المعدّل وأنّ الخبير تعرّض إلى المستند المؤرخ في ٢٠١٥/١٠/١١م والمحتجّ به من قبل الطاعنة وأخذه بعين الاعتبار على أساس أنّه محل موافقة بين الطرفين على الجدول الزمني المعدّل لاستكمال خرسانة الطابق السادس مما تسبب ذلك في تأخير ثمانية عشر يوماً (١٨) في مرحلة انتهاء خرسانة الطابق السادس واعتبر أنّ الطاعنة

غير مسؤولة عن ذلك التأخير وكما استند إلى الرسالة الصادرة عن الطاعنة والمؤرخة في ٢٦/٤/٢٠١٦م والمتضمنة تاريخ الانتهاء من الأعمال وتسليمها يوم ٢٣/٤/٢٠١٦م وتوصل إلى أن الطاعنة تأخرت في الإنجاز مدة سبعة أيام بعد أن استبعد مدة التأخير الغير مسؤولة عنها الطاعنة كما سبقت الإشارة إلى ذلك إذ لا شيء بالأوراق يثبت تغيير الموعد المحدد لإنهاء الأعمال يوم ٢٢/١١/٢٠١٥م لا سيما وأنه بالاطلاع على المستند المذكور سلفاً والمؤرخ في ١١/١٠/٢٠١٥م أنه تضمن عبارة ((يرجى ملاحظة أنه لا يوجد تغيير في ميعاد الانتهاء من الدور السادس سيتم الانتهاء من أعمال الواجهة الأمامية بحلول ٥ نوفمبر ٢٠١٥)) وهذا ما ينهض دليلاً على أن التاريخ المحدد لإنهاء الأعمال هو يوم ٢٢/١١/٢٠١٥م وبالتالي فإنه طالما التزم الحكم المطعون فيه ما انتهى إليه تقرير الخبير في خصوص مدة التأخير فقد أصاب صحيح القانون وأنه لا تثريب على محكمة الموضوع إن التفتت عن طلب الطاعنة الرامي إلى استدعاء الخبير ومناقشته فيما ورد بتقريره طالما اطمأنت إلى تقرير الخبير لتأسيسه لما له أصل ثابت بالأوراق بما يضحى معه والحالة ما قرر أن النعي على الحكم المطعون فيه بأسباب الطعن على غير أساس يتعين تبعاً لذلك رفض الطعن موضوعاً وإلزام الطاعنة بالمصاريف ومصادرة مبلغ الكفالة عملاً بالمادة (٢٦١) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

فلهذه الأسباب:

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً وألزمت الطاعنة بالمصاريف ومصادرة مبلغ الكفالة.

جلسة يوم الثلاثاء الموافق ١٨ / ٨ / ٢٠٢٠ م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / منصور بن علي الفارسي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: أحمد بن عياشي الجندوبي، ونور الدين بن المكي خليفي، وعاطف المأمون عبدالسلام، وعبد الله بن سالم الحارثي.

(٤٣)

الطعن رقم ١٤١٤ / ٢٠١٩ م

خصومة (انعقاد - وفاة - إعلان)

- لا تعد الخصومة منعقدة في الدعوى إلا بإعلان صحيفتها إلى المدعى عليه ما لم يحضر الجلسة وقد أثبتت لدى محكمة الحكم المطعون فيه مسألة وفاة المستأنف ضده الثاني مختار وكان على محكمة الاستئناف اتخاذ الإجراءات القانونية الكفيلة لذلك.

الوقائع:

تتحصل الوقائع في أن المدعي في الأصل حبيب بنك المحدود (المطعون ضده الآن) قد أقام الدعوى ابتداء في مواجهة المدعى عليهم عارضا بأن البنك منح المدعي عليه (....) قرضاً شخصياً قيمته (٥٠٠٠٠ ر.ع) بفائدة نسبتها (٩%) سنوياً، وقد سدد جزء منه وتوقف عن سداد الباقي مما تخلد بذمته مبلغاً وقدره (٥٢٠ / ٤٧٧٣٠ ر.ع) مع فوائده مما اضطره إلى القيام بالدعوى الماثلة طالباً الحكم بإلزام المدعى عليهم بأن يؤديوا للمدعي مبلغ المطالبة المشار إليه أنفاً مع الفائدة بواقع (٩%) سنوياً من تاريخ رفع الدعوى وحتى تمام السداد.

وبتاريخ ٣-١٢-٢٠١٨ م حكمت محكمة البداية برفض الدعوى تأسيساً على أن المدعي لم يقدم للمحكمة ما يثبت توقف المدعى عليه عن السداد ولا آخر قسط قام بسداده وأن ذلك من أهم عناصر المباشرة في الدعوى.

فاستأنفه البنك وبتاريخ ٢١ / ١١ / ٢٠١٩ حكمت محكمة الاستئناف بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء مجدداً:

١) بإلزام المستأنف ضدهم الأولى والثاني والثالث بالتضامن والانفراد بأن يؤديوا

للمستأنف مبلغاً قدره (٥٢٠/٤٧٧٣٠ ر.ع) مع الفائدة بواقع (٦%) سنوياً من تاريخ ١١/١٢/٢٠١٧م وحتى كامل السداد.

(٢) التصريح ببيع العقارات المرهونة على ذمة الدين قطعة الأرض الصناعية رقم (٠٠) مربع (٦) صحم الصناعي الكائنة بولاية صحم والبالغ مساحتها (٢م ٣٢٠٤) وقطعة الأرض التجارية رقم (٠٠٠) مربع (٨) فلج القبائل الكائنة بولاية صحم والبالغ مساحتها (٢م ٣٠٠) وقطعة الأرض السكنية رقم (٠٠٠) مربع حفيت (٤) الكائنة بولاية صحم والبالغ مساحتها (٢م ٦٠٠) في حالة عدم السداد.

(٣) إلزام المستأنف ضدهم الأولى والثاني والثالث بالمصاريف و(٣٠٠ ر.ع) مقابل أتعاب المحاماة عن درجتي القاضي.

وذلك تأسيساً على ما أنتجه الاختبار المأذون به من المحكمة فطعن فيه الطاعن... ممثل شركه... للتجارة بطريق النقض بموجب صحيفة أودعت أمانة سر المحكمة العليا موقعة من محام مقبول أمامها مرفقاً بها سند الوكالة ومصحوبة بما يفيد سداد الرسوم المقررة والكفالة.

وأعلن المطعون ضدهم بصحيفة الطعن فاستعمل المطعون ضده الأول حقه في الرد دون البقية.

وحيث أقيم الطعن على سبب وحيد ينعى به الطاعن على الحكم المطعون فيه :

(١) مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه وتأويله والقصور في التسبب والفساد في الاستدلال :

بمقولة أنه لما كان من الثابت أن المستأنف ضده... باكستاني الجنسية قد توفى منذ ٢٢/٩/٢٠١٧م حسب ما يتضح ذلك من شهادة الوفاة المقدمة وأن الدعوى مقامة بتاريخ ٧/١/٢٠١٨م أي أنه متوفى قبل رفع الدعوى أمام المحكمة الابتدائية وثابت من الحكم الابتدائي أنه لم يحضر وقد أعلن بالنشر كما هو ثابت من تقرير الخبير المودع بالدعوى على لسان الطاعن الأول.... أن المستأنف ضده الثاني... قد توفى وطلب الخبير شهادة الوفاة إلا أنه يستعجل بتقديم تقريره للمحكمة دون إرفاق شهادته الوفاة وقد قدمها الطاعن عامر حسين إلى محكمة الاستئناف إلا أنها ألقت عنها وحكمت في الدعوى على خصم متوفى قبل رفع هذه الدعوى وبذلك يكون الحكم باطلاً ببطلان إجراءاته بطلاناً أثرياً في هذا الحكم فأصبح هو والعدم سواء. وبناء على كل ما تقدم فهو يطلب النقض والقضاء مجدداً ببطلان الحكم المطعون فيه.

المحكمة :

من حيث الشكل :

حيث إن الطعن قد استوفى جميع أوضاعه وصيغته القانونية فهو بذلك حري بالقبول من الناحية الشكلية .

من حيث الموضوع :

عن المطعن الوحيد المأخوذ من مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه وتأويله والفساد في الاستدلال والقصور في التسبيب :

حيث إن النعي على الحكم المطعون فيه بسبب الطعن الوحيد سديد ذلك أنه قد تبين من الاطلاع على التقرير المقدم من وكيل الطاعن الآن لدى محكمة الاستئناف يوم ٢٠١٩/١٠/٣١م في تعقيبه على تقرير الخبير أنه قد دفع بأن المستأنف ضده الثاني.... متوفي منذ ٢٠١٧/٩/٢٢م أي قبل القيام عليه بالدعوى وطلب من محكمة الاستئناف قبل الفصل في الموضوع إعادة الدعوى لمحكمة الدرجة الأولى لا ختصام ورثة... كاختصام بقية الشركاء اللذين لم يتم اختصامهم. وقد أرفق بتقريره حجة وفاة المستأنف ضده.... إلا أن محكمة الاستئناف لم ترد على هذا الدفع الجوهري سلباً أو إيجاباً ولأنه من المبادئ العامة لا يجوز القيام على ميت. كما اقتضت المادة (٧٠) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية أن الخصومة لا تعتبر منعقدة في الدعوى إلا بإعلان صحيفتها إلى المدعى عليه ما لم يحضر الجلسة وقد أثيرت لدى محكمة الحكم المطعون فيه مسألة وفاة المستأنف ضده الثاني مختار وكان على محكمة الاستئناف اتخاذ الإجراءات القانونية الكفيلة لذلك إلا أنها لم تفعل ولم تلتفت لهذا الدفع مما يصير حكمها باطلاً لا خلالها بحق الدفاع وقصورها في التسبيب الموجبان للنقض.

فلهذه الأسباب :

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى لمحكمة الاستئناف بصحار لإعادة النظر فيها مجدداً بهيئة مغايرة وألزمت المطعون ضدهم بالمصاريف ورد الكفالة للطاعنين.

جلسة يوم الثلاثاء الموافق ٢٠٢٠/٩/١م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / منصور بن علي الفارسي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: أحمد بن عياشي الجندوبي، وعاطف المأمون عبدالسلام، وعبد الله بن سالم الحارثي، وسليم بن سالم الخصيبي.

(٤٤)

الطعن رقم ٨٣٦/١٩/٢٠١٩م

محكمة (دفاع- تصدي- فهم)

- لا يكفي أن تتصدى المحكمة لدفاع الخصم وإنما يجب أن تتفهم مرماء حتى يكون ردها متماشياً مع واقع الدفاع ويجب لتوفر القصور المبطل أن يكون الدفاع الذي أغفلت المحكمة الرد عليه أو ردت دون أن تمحصه للوقوف على حقيقة مرماء جوهرياً مما قد يتغير به وجه الرأي في الدعوى فإن لم يكن الدفاع جوهرياً فإن إغفال المحكمة الرد عليه أو أخطأت في فهمه وفي الرد عليه لا يؤدي إلى بطلان حكمها.

الوقائع:

تتحصل الوقائع حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الوثائق التي انبنى عليها أن الطاعن أقام الدعوى رقم (٢٠١٤/٦٠٩) أمام المحكمة الابتدائية بالسيب ضد المطعون ضدها طالباً بالحكم له بتعويض مالي عن مدة التأخير وقدرها سنة مع تشكيل لجنة التأكيد من صحة البناء على سند من القول أنه تم الاتفاق مع المطعون ضدها على إنجاز مشروع بناء المنزل لمدة (١٢) شهر من تاريخ ٢٠١٢/٦/٢م إلا أنها تأخرت في إنجاز المشروع من ٢٠١٤/٦/١٢م وتم بناء سقف الدور الأول بدون حضور الاستشاري مع نزول البناء من جهة مجلس الرجال والمطبخ مخالف للخرائط المعتمدة.

وأثناء سير الدعوى قدام الطاعن صحيفة بتعديل طلباته طالباً بإلزام المطعون ضدها بأن تؤدي له مبلغاً قدره (١٠١١٢/٨٠٠ ر.ع) مع إلزامها بالمصاريف على سند من القول أن مدة تنفيذ مشروع بناء المنزل المتفق عليه هي (١٢) شهراً في حين أن المطعون ضدها أتمت البناء في ٢٤ شهراً مما يعد معه ذلك تأخيراً يستحق معه الطاعن غرامة تأخير بمقدار (١٥ ريال) عن كل يوم تأخير بما قدره (٥٤٠٠ ر.ع) فضلاً عن اكتشاف بعض العيوب في البناء لم تقم المطعون ضدها بإصلاحها

بالرغم من إخطارها بذلك من استشاري المشروع مما اضطر الطاعن لإصلاحها بمبلغ (٣١٤/٧ ر.ع) وكذلك قام الطاعن بشراء كابلات ومغاسل تم إتلافها وذلك بناء على طلب المطعون ضدها والتي طالبت بخصم ثمنها من مستحقاتها وذلك بمبلغ (٣٩٢/٤٠٠ ر.ع) فضلاً عن الأضرار التي أصابت المدعي (الطاعن) من التأخيري في إنجاز المشروع لمدة (١٢) شهر وظهور العيوب مما جعل الطاعن لا يستفيد من السكن بمنزله وعدم الاستقرار الأسري وما صاحب ذلك من تردد على المطعون ضده والاستشاري مما يستحق معه الطاعن تعويضاً بما قدره (٤٠٠٠ ر.ع).

وكما أن المطعون ضدها أقامت الدعوى الفرعية طالبة الحكم لها بالمتبقي من مستحقاته وقدر ذلك (٢٢٠٠ ر.ع) مع إلزام الطاعن بأن يدفع لها تكاليف ما أضافته من تعديلات خارج عقد المقاوله وطلبت الحكم برفض الدعوى الأصلية وطلبت بإدخال الاستشاري كخصم في الدعوى والزامه بالتعويض إن ثبت الضرر بالمبنى وقد تم إدخال الاستشاري في الدعوى الذي طلب رفضها في حقه.

وحيث إنه بتاريخ ٢٠١٧/١٢/٣١ م حكمت المحكمة الابتدائية بالسبب:

في الدعوى الأصلية: بإلزام المدعى عليها بأن تؤدي للمدعي مبلغاً قدره ألفا ريال عُماني وألزمته بالمصاريف ورفضت ما عدا ذلك من طلبات.

في الدعوى الفرعية: إلزام المدعى عليه فرعياً بأن يؤدي للمدعية فرعياً مبلغاً قدره ألفا وتسعمائة وخمسة وأربعون ريالاً عمانياً (٢٩٤٥ ر.ع) وألزمته بالمصاريف ومبلغ مائة ريال أتعاب المحاماة.

وحيث لم يرض الطاعن بهذا الحكم فطعن فيه بالاستئناف تحت رقم (٢٠١٨/٣٧) أمام محكمة الاستئناف بالسبب التي حكمت فيه بجلستها المنعقدة يوم ٢٠١٩/٤/٣٠ م حكمت بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع برفضه وإلزام المستأنف بالمصاريف.

وحيث لم يلق هذا الحكم قبولاً من الطاعن فطعن فيه بالنقض أمام المحكمة العليا بالطعن المائل بصحيفة أودعت أمانة سر هذه المحكمة بتاريخ ٢٠١٩/٦/٣ م موقعة من المحامي..... المقبول أمام المحكمة العليا بصفته وكليلاً عن الطاعن وقدم سند الوكالة التي تجيز له ذلك مع ما يفيد سداد الرسوم والكفالة.

وتم إعلان المطعون ضده بصحيفة الطعن فقدمت مذكرة طلبت فيها رفض الطعن

موضوعاً.

وحيث أقيم الطعن على الأسباب التالية :

أولاً: مخالفة الحكم للقانون والقصور في التسبب من عدة وجوه كالآتي:

١- محكمة ثاني درجة أخطأت في تطبيق القانون عندما حكمت بقبول الاستئناف شكلاً وفي - الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف وألزمت المستأنف بالمصاريف، وأسس الحكم المطعون فيه على تقرير الخبير المنتدب في الدعوى في حين أن ذات المحكمة قررت بتاريخ ٢٠١٨/١٠/٩ م إعادة المأمورية للخبير لتقديم تقريره التكميلي وبحث اعتراضات وملاحظات الطاعنة ولم يقدم تقريره وقررت المحكمة فرض غرامة تأخير على الخبير المنتدب في الدعوى بقيمة (٥٠) خمسين ريال عماني حيث إن محكمة أول و ثاني درجة استندت على تقرير الخبير في حكمها في حين أن ذات الخبير أمام محكمة أول درجة قدم مذكرة للمحكمة بتاريخ ٢٠١٤/٦/١١ م وخلص فيها بأن لم يستند على تقريره على الأدلة والمستندات وإنما استند على التخمين والاستنباط وخلص إلى الأخذ برأي المشرف على المشروع مكتب... للاستشارات الهندسية كونه من أشرف على المشروع وهو يستطيع تقدير مدة وقيمة التأخير في إنجاز المشروع وهو لا يستطيع ومع ذلك محكمة أول و ثاني درجة أخذت بما خُصص في تقريره الأول كما أن تقريره أورد تواريخ مغلوبة وفيها أخطاء وذلك حين خُصص إلى نتيجة في البند رقم (١٠) والصفحة رقم (٥) من تقريره بأن مدة بناء المنزل (١٢) شهر و ٢٤ يوم في حين خُصص في البند رقم (١٠) الصفحة رقم (٥) فيما يتعلق بأسباب التأخير من ذات التقرير بأن تاريخ بدء العمل ٢٠١٢/٦/٢١ م في حين أنه أفاد المحكمة بأن تاريخ انتهاء العمل الهيكلي حسب العقد ٢٠١٢/١٢/١٣ م وهذا يؤكد بأن الخبير وقع في خطأ في تقريره حيث إن المدة بين تاريخ ابتداء وانتهاء العمل أصبحت (٦) أشهر وليس (١٢) شهر بحسب المتفق عليه والثابت بالأوراق وهو ما أكد عليه الخبير في تقريره الذي استندت عليه محكمة أول و ثاني درجة وتحديداً في الصفحة رقم (٢) البند رقم (٣).

وفي ذات السياق حدد الخبير المنتدب في الدعوى بأن مدة التأخير في العمل (١٥٠) يوم) وتوصل لتلك النتيجة من خلال تحديد مدة تاريخ بدء العمل وهي تاريخ ٢٠١٢/٧/١٤ م إلى ٢٠١٢/١٢/١٣ م وبذلك أيضاً وقع الخبير في خطأ أيضاً

يتعارض ويناقض الثابت بالأوراق حيث إن شهادة إكمال البناء الصادرة من بلدية السيب تؤكد بأن البناء تم الانتهاء منه بتاريخ ١٢/٦/٢٠١٤م أي أن مدة التأخير تعادل (٣٨٧) يوم بحسب إفادة الاستشاري المشرف على المشروع، في حين أن الخبير في تقريره أفاد المحكمة بأن مدة البناء انتهت بتاريخ ١٣/١٢/٢٠١٢م وهذا يتعارض مع الثابت بالأوراق والثابت بتقريره حيث أفاد بأن مدة البناء (١٢ شهر) و (٢٤ يوم) وبذلك يكون الخبير خفض مدة البناء من (١٢ شهر) و (٢٤ يوم) إلى ٦ أشهر تقريباً، فكان الأولى من الخبير عدم تغيير الثابت بالأوراق وتخفيض المدة المتفق عليها فلا يمكن بأي حال من الأحوال أن يكون المنزل تم الانتهاء منه بتاريخ ١٣/١٢/٢٠١٢م بحسب الثابت بالأوراق،

كما أن الخبير المنتدب في الدعوى أفاد في تقريره بأن مدة العمل المتفق عليها (١٢ شهر) و (٢٤ يوم) بحسب الثابت في الصفحة رقم (٢) البند رقم (٣) من تقريره وناقض نفسه في ذات التقرير عندما أفاد في الصفحة رقم (٥) بند أسباب التأخير الفقرة (ب) عندما أفاد بأن تاريخ بدء العمل ١٤/٧/٢٠١٢م وانتهاء العمل بتاريخ ١٣/١٢/٢٠١٢م وبذلك الخبير خفض مدة الاتفاق الثابت بالأوراق والعقد موضوع النزاع من (١٢ شهر) و (٢٤ يوم) إلى (٦) أشهر وهذا ترتب عليه تخفيض مدة التأخير للمقاول حيث أجزم الخبير بأن مدة التأخير التي تسبب بها المقاول (المطعون ضده) (١٥٠ يوم) وذلك الجزم تراجع عنه عندما قدم مذكرة لمحكمة أول درجة وأفاد بأنه لا يستطيع الجزم بموضوع مدة التأخير وذلك لسبب عدم توفر الحقائق والمعلومات لدية واستند موضوع تقرير ذلك للاستشاري المشرف على المشروع الذي قرربأن المقاول تأخر في تنفيذ المشروع (٣٧٨) يوم، كما أن كان الأولى من الخبير ومحكمة أول وثاني درجة الاستناد على شهادة إكمال البناء الصادرة من الجهة المختصة ببلدية مسقط بتاريخ ١٢/٦/٢٠١٤م التي تؤكد بأن المنزل تم تجهيزه بتاريخ ١٢/٦/٢٠١٤م وهو المستند الذي يترتب عليه إصدار رسالة لشركة الكهرباء والماء للمنزل موضوع النزاع وهو ما تم فعلاً حيث تم مخاطبة الجهات ذات العلاقة بذات اليوم مرفق، كل ذلك يؤكد بأن مدة التأخير التي تسبب بها المقاول (المطعون ضده) تحسب من تاريخ بدء العمل التي أفاد بها الخبير ١٤/٧/٢٠١٢م إلى ١٢/٦/٢٠١٤م وهو ذات التاريخ الذي صدرت به شهادة إكمال المنزل والذي همشه الخبير، على اعتبار أن السنة بها ٣٦٦ يوم وتم الاتفاق بين الطاعن والمطعون ضدها بان الشرط الجزائي (قيمة غرامة التأخير) ١٥ ريال عن كل يوم، فكان الأولى من الخبير المنتدب في الدعوى عدم مخالفة

الثابت بالأوراق وحساب مدة التأخير من تاريخ بدء العمل إلى تاريخ إكمال المنزل بحسب شهادة بلدية السيب أو الأخذ بما توصل له الاستشاري المشرف على المشروع، واكتفى الخبير بمدة غرامة التأخير بواقع ١٥٠ يوم يُعد خطأ يعارض ويخالف الثابت بالأوراق حيث إن مدة التأخير بحسب الثابت بالأوراق (٣٨٧) يوم وليس (١٥٠) يوم بضربها بقيمة غرامة التأخير المتفق عليها ١٥ ريال عماني لليوم الواحد تكون قيمة غرامة التأخير (٥٨٠٥ ر.ع) خمسة آلاف وثمانمائة وخمسة ريال عماني بخلاف ما خلص له تقرير الخبير الذي خلص إلى أحقيه الطاعن بقيمة (١٣٥٠ ر.ع) ألف وثلاثمائة وخمسين ريال عماني حيث احتسب فقط مدة (١٥٠ يوم) تأخير وهمش الباقي دون سند من القانون ومع ذلك الطاعن عقّب واعترض على تقرير الخبير أمام محكمة أول وثاني درجة فيما يتعلق بذلك بتاريخ ١٧/٤/٢٠١٦ مرفق مستند رقم (٩) والمحكمة أعادت الأمور للخبير لتقديم تقرير تكميلي وقدم تقريره التكميلي بتاريخ ١١/٦/٢٠١٦ م بأنه استند على الاستنتاج والاستتباط دون وجود الحقائق واقترح الأخذ برأي المشرف على المشروع مكتب جداول للاستشارات الهندسية الذي قرر بأن المقاول تأخر في تنفيذ المشروع (٣٨٧) يوم ومع ذلك أمام محكمة الاستئناف مصدره الحكم المطعون فيه إعادة الأمور له مره أخرى للرد على الاعتراضات والملاحظات المقدمة من الطاعن إلا أنه لم يقدم وقررت المحكمة بفرض غرامة مالية بحقه (٥٠) ريال ومع ذلك لم يقدم تقريره حتى الآن فكان الأولى من محكمة أول ثاني بصفتها الخبير الأعلى عدم الأخذ بتقرير الخبير فيما يتعلق بغرامة التأخير لثبوت الخطأ في التقرير والاعتماد على تقرير الخبير المنتدب في الدعوى في مذكرته المقدمة للمحكمة بتاريخ ١١/٦/٢٠١٤ م عندما أفاد بأن الاستشاري المشرف على المشروع هو من يجزم في موضوع التأخير في إتمام البناء والعمل الإضافي بالإضافة إلى شهادة بلدية مسقط فيما يتعلق بإكمال المنزل واحتساب غرامة التأخير بعد احتساب مدة العمل بواقع (١٢ شهر) و (٢٤ يوم) حيث ثبت للخبير بأن تاريخ بدء العمل بتاريخ ٢١/٦/٢٠١٢ م إلى انتهاء المدة المتفق عليها وهي ١٤/٧/٢٠١٣ م ويكون احتساب غرامة التأخير من تاريخ ١٤/٧/٢٠١٣ م إلى تاريخ صدور شهادة إكمال البناء من بلدية مسقط بحسب الثابت بالأوراق أو بحسب تقرير الاستشاري المشرف على المشروع الذي أقر بأن مدة التأخير (٣٨٧) يوم إلا أن المحكمة سايرت التقرير الأول المقدم من الخبير بالرغم من ثبوت الخطأ في التقرير الذي أثار على العملية الحسابية في فرض غرامة التأخير، كما ان النصوص الواردة بالعقد

المتفق عليه ومنها غرامة التأخير من اختصاص محكمة الموضوع ولا يختص بها الخبير حيث إن الخبير ندب للجوانب الفنية فقط وليس الجوانب القانونية وتعد غرامة التأخير المنصوص عليها في العقد من الجوانب القانونية التي تختص بها محكمة الموضوع وليس الخبير مما يعد مخالفاً لنصوص وأحكام القانون مما يتعين معه القضاء بالإلغاء للحكم المطعون فيه والتصدي له والقضاء من جديد بإلزام المطعون ضدها بسداد للطاعن مبلغ وقدره (٥٨٠٥ ر.ع) خمسة آلاف وثمانمائة وخمسة ريال عماني للطاعن لما ذكر من أسباب أو إعادة الدعوى للمحكمة التي أصدرته للقضاء به والفصل من جديد بهيئة مغايرة لما ذكر من أسباب.

ثانياً: محكمة ثاني درجة أخطأت في تطبيق القانون عندما حكمت بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف وألزمت المستأنف بالمصاريف، وأسس الحكم المطعون فيه على تقرير الخبير المنتدب في الدعوى في حين أن ذات المحكمة قررت بتاريخ ٩/١٠/٢٠١٨م إعادة المأمورية للخبير لتقديم تقريره التكميلي وبحث اعتراضات وملاحظات الطاعنة ولم يقدم تقريره وقررت المحكمة فرض غرامة تأخير على الخبير المنتدب في الدعوى بقيمة (٥٠) ريال عماني فكان الأولى من المحكمة استبدال الخبير وتعيين خبير آخر عملاً بنص وأحكام المادة رقم (١٠٠) من قانون الإثبات التي تنص على أنه للخبير إيداع تقريره خلال المدة المحددة وله تقديم طلب تأجيل تقديم التقرير وتوضيح أسبابه وللمحكمة منح الخبير أجل لتقديم تقريره وفي حاله عدم تقديم التقرير جاز للمحكمة فرض غرامة بحقه.... إلخ حيث إن المحكمة بتاريخ ٩/١٠/٢٠١٨م قررت فرض غرامة بحق الخبير لعدم تقديم تقريره التكميلي والرد على اعتراضات الطاعن، فكان الأولى من المحكمة مصدره الحكم المطعون فيه تعيين خبير آخر وذلك لامتناع الخبير بتقديم تقرير تكميلي في الدعوى والرد على اعتراضات الطاعن حيث إن الخبير أورد في تقريره بيانات وأخطاء أثرت على الدعوى أهمها احتساب مدة التأخير بخلاف الثابت بالأوراق واحتساب انتهاء مدة العمل بخلاف شهادة إكمال البناء الصادرة من البلدية وقيام الخبير بتخفيض مدة التعاقد بين الأطراف من (١٢ شهر) و (٢٤ يوم) إلى (٦ أشهر) وهو ما يخالف الثابت بالأوراق وصحيح القانون مما يتعين معه القضاء بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه والتصدي له والقضاء من جديد بهيئة مغايرة لما ذكر من أسباب.

٢- محكمة ثاني درجة أخطأت في تطبيق القانون عندما حكمت بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف وألزمت المستأنف بالمصاريف وأسست حكمها على تقرير الخبير المنتدب في الدعوى فيما يتعلق بغرامة التأخير التي تتعارض مع الثابت بالأوراق حيث أقر الخبير في تقريره الأول بأن مدة بناء المشروع (١٢ شهر) و (٢٤ يوم) في حين قدم الطاعن بأن تم إكمال البناء من المقاول (المطعون ضده) بتاريخ ١٢/٦/٢٠١٤م أي بعد سنتين تقريباً حيث إن الخبير احتسب مدة البناء بتاريخ ١٤/٧/٢٠١٢م فكان الأولى أن يكون تاريخ جاهزية المنزل بتاريخ ٢٨/٨/٢٠١٣م في حين أن المنزل موضوع النزاع تم الانتهاء من بناءه بتاريخ ١٢/٦/٢٠١٤م بحسب الثابت بشهادة بلدية السيب ورسالة البلدية لشركة مسقط للكهرباء لإدخال خدمة الكهرباء للمنزل ورسالة البلدية للهيئة العامة للماء بشأن إدخال خدمة الماء في المنزل وبذلك يكون تقرير الخبير الأول خالف الثابت بالأوراق بالعكس من ذلك قدر الخبير في تقريره الأول بأن تاريخ الانتهاء من العمل ١٣/١٢/٢٠١٢م وهو تاريخ فيه خطأ فلا يعقل أن يتم الانتهاء من المنزل بمدة ٦ أشهر كما أفاد الخبير ومع ذلك لم يعقب الخبير على اعتراضات وملاحظات الطاعن أمام محكمة أول درجة وإنما رد في تقريره التكميلي رد يجزم فيه بأن مدة التأخير استنبطها واستنتجها من خلال الخبرة التي تتوفر لديه دون أن يكون هناك معلومات وحقائق وأدلة تؤكد ما أخذ به حيث قدر غرامة التأخير ب (١٥٠ يوم) بما يعادل ٥ أشهر في حين أن الثابت بالأوراق وشهادة إكمال البناء الصادرة من بلدية مسقط تؤكد بأن تم الانتهاء من البناء بتاريخ ١٢/٦/٢٠١٤م أي أن المقاول (المطعون ضده) تأخر في إنجاز المشروع بمدة ٤ أشهر في الهيكل و(٢٩٧) يوم في أعمال التشطيبات بحسب تقرير الاستشاري المشرف على المشروع أي ما يعادل (٣٨٧) يوم بواقع ١٥ ريال لليوم الواحد بقيمة فعلية وإجمالية (٥٨٠٥) ريال عماني فكان الأولى من الخبير المنتدب إذا فعلاً لم يطلع على الحقائق ولا توجد لديه المعلومات كما أفاد المحكمة بتاريخ ١١/٦/٢٠١٦م التي تؤكد التأخير في إنجاز المشروع فكان الأولى منه الاستناد على شهادة إكمال المنزل الصادرة من بلدية مسقط وعدم تجاوز المستندات الرسمية وأن الخبرة لا يمكن بأي حال من الأحوال أن تستند على القناعات الشخصية والاستنتاجات التي لا تؤيدها المستندات والأدلة فكان الأولى من محكمة أول وثاني درجة الالتفات عن تقرير الخبير

فيما يتعلق بغرامة التأخير والاستناد على المستندات الرسمية الصادرة من بلدية مسقط وخصم منها ما قدره الخبير من مدة لتنفيذ الأعمال الإضافية وإن كانت تلك الأعمال غير منصوص عليها في الاتفاقية، مما يتعين معه قبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه والتصدي له والقضاء مجدداً بإلزام المطعون ضدها بسداد قيمة التأخير (٣٨٧) يوم بواقع ١٥ ريال لليوم الواحد وخصم منها مدة (٦٠) يوم للأعمال الإضافية التي قدرها الخبير وتكون قيمة الأيام التي تأخر فيها المطعون ضدها (المقاول) (٣٢٧) يوم بواقع ١٥ ريال لليوم الواحد تكون القيمة الإجمالية (٤٩٠٥ ر.ع) أربعة آلاف وتسعمائة وخمسة ريال عماني وهذا يتعارض بما خلص له الخبير من قيمة تأخير وما خلصت له المحكمة في حكمها أمام محكمة أول درجة وثاني درجة فكان الأولى من المحكمة الالتفات عن تقرير الخبير فيما يتعلق بغرامة التأخير بصفقتها الخبير الأعلى والاستناد على المستندات الرسمية الصادرة من بلدية مسقط فيما يتعلق بالانتهاء من المشروع وهو تاريخ ١٢/٦/٢٠١٤م وعلى ضوء ذلك يتم احتساب مدة التأخير أما الأخذ بتقرير الخبير الأول الذي ورد فيه معلومات مغلوبة وتواريخ شابها الخطأ والتناقض والتي أقر صراحة في خطابه للمحكمة بأنه لا تتوفر لديه المعلومات فيما يتعلق بغرامة التأخير وطلب الاستفادة من معلومات الاستشاري المشرف على المشروع الذي أكد في تقريره المقدم للمحكمة وتحديدًا في الفقرة رقم (١٨) بأن المقاول تأخر على المالك أثناء الهيكل بمدة ٤ أشهر أي (١٢٠) يوم في حين تأخر المقاول (المطعون ضده) عن تسليم المنزل موضوع النزاع في فترة التشطيبات بواقع (٢٩٧) يوم بواقع إجمالي ١٢٠ + ٢٤٧ يوم = ٣٨٧ يوم بواقع ١٥ ريال لليوم الواحد بقيمة إجمالية (٤٩٠٥ ر.ع) أربعة آلاف وتسعمائة وخمسة ريالات عمانية فكان الأولى من محكمة أول درجة وثاني درجة الأخذ بما خلص له تقرير الخبير المنتدب في الدعوى عندما أفاد بتاريخ ١١/٦/٢٠١٦م بأنه يترك تقدير مدة التأخير للاستشاري المشرف على المشروع مكتب جداول للاستشارات الهندسية الذي خلص إلى أن المقاول تأخر عن تنفيذ المشروع بواقع (٣٨٧) يوم في حين أن الحكم في الصورة الحالية يشوبه الخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبب والفساد في الاستدلال كونه أخذ بتقرير الخبير الأول المقدم بتاريخ ١٢/٤/٢٠١٤م وهمش خطاب ذات الخبير المقدم للمحكمة بتاريخ ١١/٦/٢٠١٤م الذي خلص فيه بأنه استند على الاستنتاج

والاستنباط واقترح أخذ رأي الاستشاري المشرف على المشروع فيما يتعلق بموضوع غرامة التأخير والأعمال الإضافية، مما يتعين معه القضاء بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه والتصدي له والقضاء من جديد بإلزام المطعون ضده بسداد مبلغ وقدره (٤٩٠٥ ر.ع) أربعة آلاف وتسعمائة وخمسة ريال عماني بثبوت تأخير المطعون ضدها عن تنفيذ المشروع (٣٨٧) يوم تأخير بواقع ١٥ يوم بحسب خطاب وإفادة الاستشاري المشرف على المشروع. مرفق مستند رقم (١٠).

٣- محكمة ثاني درجة أخطأت في تطبيق القانون عندما حكمت بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف وألزمت المستأنف بالمصاريف واستندت في حكمها على تقرير الخبير المنتدب من قبل محكمة الاستئناف حيث إن تقرير الخبير خالف نص المادة رقم (٩٧) من قانون الإثبات الصادر بالمرسوم السلطاني رقم (٢٠٠٨/٦٨) حيث نصت المادة على الآتي "يعد الخبير محضراً بأعماله ويجب أن يشمل المحضر على ما يلي: ١- بيان حضور الخصوم وأقوالهم وملاحظاتهم موقعة منهم ما لم يكن لديهم مانع من التوقيع فيذكر سبب ذلك في المحضر، ٢- بيان الأعمال التي قام بها الخبير بالتفصيل وأقوال الأشخاص الذين سمعهم من تلقاء نفسه أو بناء على طلب أحد الخصوم وتوقيعاتهم".

حيث إن تقرير الخبير الذي لم يرد فيه محاضر بيان حضور الخصوم وأقوالهم وملاحظاتهم والأعمال التي قام بها الخبير يعد تقريراً باطلاً، مبدأ المحكمة العليا رقم (٢٠١٠/٣٥١) طعن تجاري، وبالاطلاع على ملف الدعوى وتقرير الخبير يتضح جلياً بأن تقرير الخبير المنتدب من قبل محكمة الاستئناف لم يورد بتقريره محضر يشمل بيان حضور الأطراف وأقوالهم وملاحظاتهم وموقع منهم وإنما استند على التخمين والاعتقاد في تقريره الذي استندت عليه المحكمة جملة وتفصيلاً في الحكم المطعون فيه دون أن تجتهد في مقارنة الحكم مع الواقع والثابت بالأوراق وصحيح القانون على اعتبار أن المحكمة هي الخبير الأعلى وله سلطة رقابية على تقارير الخبراء مما يتعين معه القضاء بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه والتصدي له والقضاء من جديد بهيئة مغايرة لما ذكر من أسباب.

الطلبات:

لكل ما تقدم ولما تراه عدالة المحكمة من أسباب قانونية يلتمس الطاعن من عدالة المحكمة بعد الاطلاع على صحيفة الطعن المائل القضاء بالآتي:

أولاً: قبول الطعن شكلاً لتقديمه خلال المدة القانونية.

ثانياً: إلغاء الحكم المطعون فيه والتصدي له والقضاء مجدداً برفض الدعوى الفرعية والقضاء مجدداً بالطلبات الواردة بالدعوى الأصلية والزام المطعون ضدها بسداد مبلغ وقدره (٤٩٠٥) أربعة آلاف وتسعمائة وخمسة ريال عماني لما ذكر من أسباب.

ثالثاً: إلغاء الحكم المطعون فيه والتصدي له والقضاء مجدداً بإعادة الطعن للمحكمة التي أصدرته للفصل فيه بهيئة مغايرة لما ذكر من أسباب.

المحكمة:

من حيث الشكل:

حيث استوفى الطعن كافة أوضاعه القانونية فهو بذلك مقبول شكلاً.

من حيث الموضوع:

حيث إن النعي على الحكم المطعون فيه بأسباب الطعن المتعلقة بالخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبيب والسالف إيراده تفصيلاً بصدر هذا الحكم سديد ذلك أنه من المقرر في قضاء المحكمة العليا أن شائبة القصور في التسبيب تتحقق بتخلي المحكمة عن أهم واجباتها وهو تمحيص دفاع الخصم وفهم المراد منه ثم إنزال حكم القانون عليه سواء جاء الدفاع بالمرافعة الشفوية أو المكتوبة أو بمستند دلت الخصم على ما تضمنه من دفاع ولا يكفي أن تتصدى المحكمة لدفاع الخصم وإنما يجب أن تتفهم مرماه حتى يكون ردها متماشياً مع واقع الدفاع ويجب لتوفر القصور المبطل أن يكون الدفاع الذي أغضت المحكمة الرد عليه أو ردت دون أن تمحصه للوقوف على حقيقة مرماه جوهرياً مما قد يتغيربه وجه الرأي في الدعوى فإن لم يكن الدفاع جوهرياً فإن إغضال المحكمة الرد عليه أو أخطأت في فهمه وفي الرد عليه لا يؤدي إلى بطلان حكمها.

لما كان ذلك وكان البين من الاطلاع على أوراق الدعوى أن الطاعن يجادل في حساب مدة التأخير التي تتحملها المطعون ضدها وكما ينازع في المبلغ المحكوم به في الدعوى الفرعية وذلك على خلاف ما ذهب إليه الحكم المطعون فيه من أن الاستئناف قد اقتصر على الدعوى الفرعية هذا من جهة ومن جهة أخرى فإن ما أثاره الطاعن أثناء سير الدعوى وبأسباب

أسباب طعنه من أن الخبير أخطأ في احتساب مدة التأخير من ذلك اعتبر الخبير أن مدة إنجاز المشروع تبدأ من يوم ٢٠١٢/٦/٢١ وتنتهي يوم ٢٠١٣/١٢/١٣ ثم ذكر من أن مدة التأخير تبدأ من يوم ٢٠١٢/٧/١٤ واحتسب أن مدة التأخير مائة وخمسين يوماً يخصم منها مدة الأعمال الإضافية التي أنجزها المقاول والمقدرة بستين يوماً (٦٠ يوماً) فتكون مدة التأخير تسعون يوماً (٩٠ يوماً) وتوصل الخبير إلى هذه النتيجة على اعتبار أن الإنجاز ينتهي يوم ٢٠١٣/١٢/١٣ دون أن يأخذ بعين الاعتبار شهادة إكمال البناء الصادرة من البلدية المختصة والدالة على أن إنجاز البناء تم يوم ٢٠١٤/٦/١٢ والحال كان من المتجه أن يتعرض الخبير إلى ذلك في تقريره إلا أنه اكتفى بتاريخ المدة التي حددها لإنهاء البناء وكان الطاعن قد أثار ذلك أثناء سير الدعوى بمذكرات دفاعه إلا أن المحكمة مصدره الحكم المطعون فيه لم ترد على ذلك وتبين لماذا اعتمد الخبير على التاريخ الذي حدده لإنجاز البناء دون الأخذ بما جاء بشهادة إكمال البناء وهو ما يعد قصور في التسبب يتوجب تبعاً لذلك نقض الحكم المطعون فيه جزئياً فيما قضى به في خصوص مدة التأخير والتصدي للاستئناف رقم (٢٠١٨/٣٧) بإحالة الدعوى إلى محكمة الاستئناف بالسبب لتحكم في تلك الجزئية من جديد بهيئة مغايرة وتأييد الحكم المستأنف فيما عدا ذلك والزام المطعون ضدها بالمصاريف ورد الكفالة للطاعن عملاً بالمواد (١٨٣، ٢٤٧، ٢٥٩، ٢٦٠) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

فلهذه الأسباب:

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه جزئياً فيما قضى به في خصوص مدة التأخير والتصدي للاستئناف رقم (٢٠١٨/٣٧) بإحالة الدعوى إلى محكمة الاستئناف بالسبب لتحكم في تلك الجزئية من جديد بهيئة مغايرة وتأييد الحكم المستأنف فيما عدا ذلك وألزمت المطعون ضدها بالمصاريف ورد مبلغ الكفالة للطاعن.

جلسة يوم الثلاثاء الموافق ١/٩/٢٠٢٠م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / منصور بن علي الفارسي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: أحمد بن عياشي الجندوبي، وعاطف المأمون عبدالسلام، وعبد الله بن سالم الحارثي، وسليم بن سالم الخصيبي.

(٤٥)

الطعن رقم ٨٣٧/١٩/٢٠١٩م

وكالة (تجديد - تنفيذ - استمرار)

- إن الوكالة شأنها شأن أي عقد يتجدد إذا استمر طرفاه في تنفيذه.

عقد (إيجار- منفعة - رخصة - عدم الموافقة- انفساخ)

- إن عدم موافقة وزارة الصحة على استخدام العين كمستشفى تجعل من عقد الإيجار غير قابل للتنفيذ لاستحالة الانتفاع بالعين المستأجرة بسبب تلك الوزارة كسلطة مختصة في البلاد.

عقد إيجار(منفعة - رخصة - عدم الموافقة - انفساخ)

- طالما أنه لا يمكن للمطعون ضدها الانتفاع بالمبنى المستأجر لعدم موافقة وزارة الصحة على استخدامه كمستشفى فإن عدم الموافقة تلحق بعقد الإيجار الانفساخ.

عقد إيجار(انفساخ- سبب أجنبي- تعويض)

- إن طلب التعويضات التي يطالب الطاعن الحكم له بها نتيجة لانفساخ عقد الإيجار وفوات الكسب عنه لقد جاء في غير محله لأن انفساخ العقد لم يكن بخطأ من المطعون ضدها وإنما كان بقوة القانون لاستحالة الانتفاع بالمبنى محل الإيجار كمستشفى بسبب أجنبي.

الوقائع:

تتحصل الوقائع حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الوثائق التي انبنى عليها أن المطعون ضدها أقامت الدعوى رقم (٢٠١٧/٤٣٨) أمام المحكمة الابتدائية بالسبب ضد الطاعن طالبة الحكم بفسخ عقد الإيجار وإلزام الطاعن

إرجاع الشيك أو سداد قيمته في حال سحبه فضلاً عن مصاريف الدعوى ومبلغ ألف ريال أتعاب المحاماة على سند من القول أنها شركة تقوم بمزاولة أنشطة طبية منها إدارة المستشفيات والعيادات وتجارة السلع الصيدلانية والطبية والأجهزة الجراحية وأجهزة تقويم الأعضاء وتوريد الأجهزة الطبية واتفقت مع الطاعن (المدعى عليه) على أن تستأجر منه مبنى سكني تجاري بعدد ست فلل المخطط إقامتها على قطعه الأرض رقم (..) بالمربع (٤١٥) الكائنة بولاية السيب بمنطقة الخوض بغرض استخدامها كمستشفى وأنه أثناء توقيع الاتفاقية قامت المطعون ضدها بتسليم المطعون ضده شيكا تحت رقم (..) بقيمة مائتي ألف ريال مسحوب على بنك مسقط مؤرخ في ١/٥/٢٠١٧م وقد قامت وزارة الصحة بإبلاغ المطعون ضدها مؤخراً بأنها لا تعتبر المباني صالحة للاستعمال لاستخدامها كمستشفى وأنها لن تصرح لها بذلك ما دام التصميم على وضعه الحالي وأنها لا تعتقد من الممكن تغيير التصميم ليناسب مستشفى وبما أن المطعون ضدها لم تستلم أو تنتفع بالعين ولا تستطيع استخدامها للغرض الذي استأجرته من أجله فإنه يكون لزاماً على الطاعن إعادة الشيك للمطعون ضدها أو قيمته في حال سحب قيمته من لدى البنك المسحوب عليه الأمر الذي حدا بالمطعون ضدها إلى إقامة الدعوى الماثلة بالطلبات السالفة البيان.

وحيث إنه أثناء سير الدعوى أقام الطاعن الدعوى الفرعية في مواجهة المطعون ضدها طالباً بالحكم له بالآتي:-

- ١- (٢٠٠٠٠٠ ر.ع) مائتان ألف ريال عبارة عن قيمة الشيك المرتد.
- ٢- (٨٧٩٣٢/٨٠٠ ر.ع) سبعة وثمانون ألف وتسعمائة واثنان وثلاثون ريال وثمانمائة بيسة عبارة عن تكلفه تعديلات الطوابق العليا للمبنى المستأجر.
- ٣- (٢٦٦٠٠٠ ر.ع) مائتان وستة وستون ألف تعويض سبب إيقاف المدعى فرعياً لأعمال بناء المستأجر لمدة ثمانية أشهر.
- ٤- (٤٠٠٠٠٠ ر.ع) أربعمائة ألف ريال تعويضاً عن ما فات المدعى فرعياً من كسب مستحق بموجب عقد الإيجار.
- ٥- (٢٠٠٠٠٠ ر.ع) مائتان ألف ريال تعويضاً عن عدم مراعاة المدعى عليها فرعياً لمدة الإشعار المنصوص عليها في البند (٥ - ٣) من اتفاقية الإيجار.

٦- المصاريف وأتعاب المحاماة.

٧- الفائدة التأخيرية بواقع (١٢%) من تاريخ رفع الدعوى حتى السداد الكامل.

على سند من القول بأنه بموجب عقد إيجار مبرم بتاريخ ٢٠١٦/٨/٣١ م أجر المدعى فرعياً العقار المدعى عليها فرعياً لمدة (٢٥) سنة مقابل إيجار سنوي بمبلغ أربعمائة ألف ريال (٤٠٠٠٠٠٠ ر.ع) وفور توقيع اتفاقية الإيجار سلمت المدعى عليها فرعياً المدعى فرعياً الشيك موضوع الدعوى إلا أن هذا الشيك ارتجع لعدم وجود الرصيد الكافي وقد اتفق الطرفان على أن تبدأ هذه الإيجارات بعد مرور اثنا عشر شهراً من تاريخ تسليم العقار إلى المستأجر بعد استخراج شهادة إتمام لإكمال البناء النهائية من البلدية كان يتعين المستأجر (المدعى عليها فرعياً) أن تقوم قبل ذلك بتزويد المدعى فرعياً بالرسومات والتصاميم اللازمة لإكمال البناء بما يتوافق والغرض الذي من أجله أبرمت الاتفاقية إلا أن المدعى عليها فرعياً فشلت في الوفاء بالتزاماتها وقد طلبت المدعى عليها فرعياً من المدعي فرعياً إجراء تعديلات في الطوابق العليا للمبنى المستأجر لكي يتم استخدامه كمستشفى وتلك التعديلات كلفت المدعى فرعياً مبلغ (٨٧٩٣٢/٨٠٠ ر.ع) سبعة وثمانون ألف وتسعمائة واثنا وثلاثون ريالاً وثمانمائة بيسة ثم قامت المدعى عليها فرعياً بفسخ الاتفاقية كتابه بتاريخ ٢٠١٧/٤/٢٠ م بدعوى عدم مناسبة العقار للغرض الذي من أجله أبرمت الاتفاقية وبموجب رسالة المدعى عليها فرعياً المؤرخة في ٢٠١٦/١١/٢٢ م فقد وافقت على تحمل تلك التكاليف إلا أنها ماطلت في سدادها وبفسخ العقد من قبل المدعى عليها فرعياً دون مراعاة نصوص العقد يُعدُّ تصرفاً تعسفياً يلزمها تعويض المدعى فرعياً بإيجارسته أشهر كما فوّت على المدعي فرعياً دخلاً يعادل (٢٥) سنة.

وحيث إنه بتاريخ ٥ نوفمبر ٢٠١٨ م حكمت المحكمة الابتدائية بالسيب أولاً؛ بالدعوى الأصلية إلزام المدعى عليه برد الشيك رقم (...) المسحوب على بنك مسقط للمدعية أو قيمته في حال سحبها من لدى المسحوب عليه بنك مسقط مع إلزامه المصاريف وأتعاب المحاماة ومبلغ (٥٠٠ ر.ع) خمسمائة ريال عماني.

ثانياً؛ بالدعوى الفرعية رفضها وإلزام رافعها المصاريف.

وحيث لم يلق هذا الحكم قبولاً من الطاعن فطعن فيه بالاستئناف تحت رقم (٢٠١٨/٦٣٧) أمام محكمة الاستئناف بالسيب التي حكمت فيه بجلستها العلنية

المنعقدة يوم ٢٠١٩/٤/٣٠ م حكمت المحكمة بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف والزام المستأنف بالمصاريف.

وحيث لم يرض الطاعن بهذا الحكم فطعن فيه بالنقض أمام المحكمة العليا بالطعن المائل تحت رقم (٢٠١٩/٨٣٨ م) بصحيفة أودعت أمانة سر هذه المحكمة بتاريخ ٢٠١٩/٦/٣ م موقعة من المحامي..... المقبول أمام المحكمة العليا بصفته وكيلًا عن الطاعن وقدم سند الوكالة التي تجيز له ذلك مع ما يفيد سداد الرسوم والكفالة وتم إعلان المطعون ضده بصحيفة الطعن فردت عليها بمذكرة طلبت فيها من حيث الشكل الحكم بعدم قبول الطعن شكلاً لرفعه من غير ذي صفة باعتبار أن الوكالة المرفقة بصحيفة الطعن محرره بالكاتب بالعدل بتاريخ ٢٠١٧/٥/٢ م لمدة عامين وتبعاً لذلك تنتهي صلاحيتها يوم ٢٠١٩/٥/٢ م والحال أن الطعن بالنقض أمام المحكمة العليا قدم من قبل الطاعن يوم ٢٠١٩/٦/٣ م أي بعد انتهاء صلاحية الوكالة بما يكون معه ترتيباً على ذلك أن الطعن مرفوعاً من غير ذي صفة ومن حيث الموضوع طلبت احتياطياً رفض الطعن موضوعاً.

وحيث أقيم الطعن على ثلاثة أسباب نعى الطاعن بأولها على الحكم المطعون فيه مخالفه القانون والخطأ في تطبيقه بمقوله أن الحكم المطعون فيه خطأ في تطبيق القانون وذلك بتأسيس قضاءه على بطلان عقد الإيجار المبرم بين الطاعن والمطعون ضدها باعتباره غير قابل للتنفيذ مستند إلى خطاب وزارة الصحة بعدم الموافقة على إقامة عيادات تخصصية على المبنى محل الطعن وأن المطعون ضدها المستأجرة لا دخل لها في ذلك وهذا يتناقض مع ما ورد بالبندين (٤ - ٥) من عقد الإيجار بحيث أقرت المطعون ضدها بأنها عاينت العقار موضوع الإيجار بالحجم والتصميم والقدرة الاستيعابية وأنها مقبولة بدون تحمل المؤجر (الطاعن) أية مسؤولية من أي عيوب فيها وأن نصوص العقد واضحة وتحديداً البند (١) منه الذي حدّد الأغراض التي من أجلها انعقدت الإيجارة وليس بينها استغلال المبنى كمستشفى بتاتاً وكان يمكن المطعون ضدها الانتفاع بالعقار في أي مجال آخر خلافاً للمجال الطبي لكن الحكم المطعون فيه أغفل هذا البند العقدي الصريح هذا وأن عقد الإيجار انصب على العين الكائنة في المبنى السكني التجاري وعدد ست قلل في قطعة الأرض رقم ٦٤ بالمرجع... إلخ وهذا يثبت بوضوح أن المباني استؤجرت لعدة أغراض منها السكني ومنها الإداري ومن ثم لا علاقة لتلك الأغراض بتصميم المستشفيات لكن الحكم المطعون فيه قرر فسخ العقد لسبب

لم يرد في الأوراق وهو تصميم المستشفى مما يعني أنه حكم بما يخالف الثابت في الأوراق ويتعين إبطاله وقد أوضح المستند رقم (١) الذي قدمته المطعون ضدها رفقة صحيفة دعواها صورة السجل التجاري للمطعون ضدها أنها غير مرخص لها بنشاط المستشفيات ومن ثم لا تستطيع أن تتحجج بأنها استأجرت المبنى لمزاولة نشاط غير مرخص فيه وفي ظل هذه الحقيقة الواردة بمستند رسمي قدمته المطعون ضدها بنفسها كان على الحكم المطعون فيه رفض الحجة التي تذرعت بها لفسخ العقد من جانب واحد وعليه يكون قضاء الحكم المطعون فيه على خلاف ما ورد بالبند (١) من مخالفة القانون والعقد هو يحكم العلاقة بين الطرفين (إن العقد شريعة المتعاقدين) ومقتضى هذه القاعدة أن القاضي يطبق شروط العقد كما لو كان يطبق قانوناً فالعقد يقوم مقام القانون في تنظيم علاقة المتعاقدين طبق ما هو وارد بالمبدأ ٦٩ ص ٥١٤ - مجموعة الأحكام الصادرة عن دوائر المحكمة العليا الدائرة التجارية حتى ٣١ ديسمبر ٢٠١٣م هذا وأن القاعدة الشرعية تقول (إن من أزم نفسه شيئاً أزمناه إياه) ومن ثم لا يجوز للمطعون ضدها التنصل من هذا الالتزام بأي شكل من الأشكال وتحت أي ذريعة طالما وأن الطاعن وفي بما التزم به.

خالف الحكم المطعون فيه صريح القانون بقضائه إبطال عقد الإيجار الموقع بين الطاعن والمطعون ضدها الذي استوفى أركانه وشروطه لعدم انتفاع المطعون ضدها بسبب خطاب الوزارة وخلافاً لما جاء بالحكم والحقيقة الثابتة أنه لم يصدر من وزارة الصحة قرار إداري نهائي يمنع الانتفاع بالمباني فقد جاء برسالة وزارة الصحة أن فريقها الفني يعتقد أن توزيع الأعمدة بالمبنى قد يحجب إشراف التمريض كمستشفى والمرور السريع للمرضى في الحالة الحرجة بغرف العمليات والإنعاش وختم الخطاب بعبارة (وسنكون سعداء أن نراجع أي تصاميم مستقبلية لهذا الموقع) وهذا الخطاب واضح في أنه يجوز إعادة التصميم لذات الموقع وليس لموقع آخر وفقاً لخطاب الوزارة وإعادة التصاميم وهذا كله أمور تخص المطعون ضدها وحدها ولا يسأل عنها الطاعن ومن ثم فإن ما توصل إليه الحكم المطعون فيه باستحالة الانتفاع بالمباني بسبب خطاب الوزارة استنتاج ليس في محله ومخالف لخطاب الوزارة نفسه وأنه لم يرد في العقد استخدام المبنى كمستشفى وتفريجاً عن هذا فإن النتيجة التي انبنى عليها الحكم تصبح معدومة ولا أساس لها مما يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه إن الحكم المستأنف تفاضى عن النص الجوهري بالمادة (١) من العقد الذي يبين منه بجلاء أنه خلافاً لما جاء بالحكم

لم يتم الاتفاق على الانتفاع بالمباني كمستشفى والتحفظات التي وردت بخطاب الوزارة تتحدث عن مستشفى وليس عن عيادات والفرق بين الاثنين شاسعاً كان الغرض من الانتفاع إقامة نشاط طبي (عيادات تخصصية ومراكز طبية وملحقاتها وخدماتها أو أي نشاط يقوم به المستأجر في أي وقت وفقاً لتقديره المطلق مغاير والأنشطة المذكورة في البند (١) وخلافاً لما جاء بالحكم فقد اختارت المطعمون ضدها أن تستغل المباني في أي نشاط طبي أو غير طبي وفقاً لتقديرها وحيث إن الأنشطة المرخص بها المطعمون ضدها واضحة صريحة في المستند الذي قدمته أمام المحكمة الابتدائية (مستند ادعاء ١) ورد في صفحة (٢) منه أن الأنشطة التجارية المسجلة هي تجارة النظارات غير مرخص الصيدليات تجارة السلع الصيدلية والطبية والأدوات والأجهزة الجراحية وأجهزه تقويم الأعضاء مكتب إداري العيادات الطبية التخصصية) وأما النشاط الأخير (المستشفيات) فهو غير مرخص فيه وفقاً لذات المستند ويتضح أن المطعمون ضدها استأجرت المباني لنشاط الصيدليات وبيع الأجهزة الطبية وفتح مكتب إداري واستغلال الفلل لإسكان موظفيها إلا أنها لم تستأجر المباني لإقامة مستشفى على الإطلاق حتى تتدرب بأن وزارة الصحة لم توافق على المباني لإقامة مستشفى وهذا يعني أن المطعمون ضدها تعاقدت مع الطاعن للانتفاع بالمباني للأنشطة المرخص لها بها في ذلك الوقت وهي نشاطات لا علاقة لها بالمستشفيات ثم بعد ذلك ولأسباب تخصها وحدها حاولت الحصول على نشاط مستشفى ولما أبدت وزارة الصحة تحفظاً على بعض المسائل الخاصة بالتصميم حاولت المطعمون ضدها استغلال خطاب الوزارة لفسخ العقد بعد أن تكبد الطاعن تكاليف تعديلات بالمبنى كلفته مالا ووقتاً وأضاعت عليه فرصة استغلال مبانيه وحرمته من ريعه دون أي خطأ من جانبه وأن القضاء لن يمكن المطعمون ضدها من الالتفاف على العقد وبلوغ غايتها المنافية لمبدأ قانوني أصيل وهو أنه يفترض في تنفيذ العقد حسن النية ومن ثم يكون الحكم القائم بشكل أساسي على خطاب الوزارة قام على افتراض معدوم مما يتعين معه نقضه.

وحيث نعى الطاعن بالسبب الثاني على الحكم المطعمون فيه الفساد في الاستدلال والاستخلاص غير السائغ بمقولة إن الفساد في الاستدلال يحدث إذا كانت الأسباب التي بني عليها الحكم استخلاصه ليس من شأنها أن تؤدي عقلاً إلى النتيجة التي انتهى إليها الحكم بمعنى ألا تكون الأسباب مقدمة منطقية للحكم ولا يكون الحكم نتيجة ضرورية لما سبق من الأسباب وهو ما جرت المحكمة العليا ومحاكم النقض

على تسميته بالاستخلاص غير السائغ أو الفساد في الاستدلال ومن المقرر أنه من اللازم في أصول الاستدلال أن يكون الدليل الذي يعول عليه الحكم مؤدياً إلى النتائج التي رتبها عليه بعيداً عن أي تعسف في الاستنتاج ولا تناقض أو تنافر تحكم العقل والمنطق وطبائع الأشياء وبقراءة الحكم المطعون فيه يبين أنه شابه فساد في الاستدلال في الآتي:

أ- أن ما ورد بالمادة (١) من العقد يستدل منه أن المباني يمكن استغلالها في أي أغراض مرخص بها وهي واضحة في سجل المطعون ضدها التجاري إلا أن المحكمة استدلت على خلاف ما هو ثابت وواضح على واقعة مخالفة تماماً لا تقود منطقياً إليها مما يجعل الحكم مشوباً بالفساد في الاستدلال ويجعله حرياً بالبطلان.

ب- إن ما ورد بالحكم المطعون فيه من أن خطاب الوزارة تحفظ على تصميم المبني لا يعني أن المبني غير صالح للانتفاع به ومن ثم قرر الحكم بطلان العقد وهذا لا يجوز لمنافاته نصوص العقد نفسها وما اتفق عليه طرفاه.

ت- نص العقد نفسه في المادة (٦ - ١) تلتزم المطعون ضدها (بجميع القوانين والأوامر والمتطلبات الخاصة بجميع الهيئات البلدية والهيئات الأخرى النافذة حالياً أو التي ستدخل حيز التنفيذ به هذه الاتفاقية في ما يتعلق بالعين أو بما يتسبب في استخدامها من قبل المستأجر أو يؤثر عليه) وهذه الواقعة تدل على أن المطعون ضدها التزمت باتباع ما تمليه القوانين وكونها لجأت بعد انعقاد العقد للحصول على تصريح لا تجيزه القوانين وفقاً لحال العين المؤجرة فعليها تحمل هذا الإخلال ولكن الحكم فعل العكس حيث عاقب الطاعن على واقعة تسببت فيها المطعون ضدها.

ث. يتضح أن محكمة أول درجة لم تتخذ من دفع الطاعن أساساً للحكم ومع أن الدفع المقدمة تخضع لتقدير المحكمة إلا أن تلك السلطة لم تأخذ عند تقديرها الدليل المقدم لها من الطاعن الأمر الذي تجدر الإشارة معه إلى السلطة التقديرية للمحكمة ليست مطلقة وإنما يقيدتها القانون ضرورة على أن تكون ضمن الجوانب القانونية التي دعت المحكمة للاستعانة بها في الحكم الذي أصدرته.

ج. أسس الحكم المطعون فيه (أصلياً) قضاءه على الفقرة (٣) من صفحة (٥)

حيث إن تقرير المختبر الجنائي الذي انصرف بدوره إلى تفسير محتوى المحرر المدعى تزويره أنه يتعذر فنياً نسبة أو نفي صدور التوقيع المذيل لبيانات المستند بخط المفوضين بالتوقيع نيابة عن المطعون ضدها مما نتج عنه الحكم المطعون فيه بالرد وبطلان المحرر المطعون عليه بالتزوير.

ح. حيث يدفع الطاعن أن محكمة أول درجة لم تقم بالتحقيق في المحرر المطعون فيه بالتزوير وقد اكتفت بتقرير المختبر الجنائي فقط علماً أن الطاعن قدم رداً على مذكره الطعن بتزوير المستند بتاريخ جلسته ٢٠١٧/١١/١٩م مفاده أن التوقيع على المحرر هو توقيع الوكيل القانوني للمطعون ضدها المحامي..... ومفاده تحمل المطعون ضده تكلفة الأعمال الإضافية في المبنى محل موضوع الطعن وأن التوقيع ليس صادراً من المفوضين بالتوقيع عن المطعون ضدها وفقاً للسجل التجاري الأمر الذي يفترض على محكمة أول درجة استدعاء محامي المطعون ضدها كشاهد إثبات لمحتوى المحرر.

خ. إن الثابت أيضاً أن المطعون ضدها طلبت إلى الطاعن اجراء التعديلات وفقاً للمستند رقم (٥) المؤرخ في ٢٠١٦/١١/٢٢م والتزمت بسداد التكلفة التي أقرت هي نفسها بأنها تبلغ (٨٧,٩٣٢ ر.ع) فحتى ولو على سبيل الافتراض أن المستند الذي ادعت أنه لم يوقع منها لم يكن هذا المستند (٥) كافياً لإلزامها بالمبلغ الذي أنفقه الطاعن على التعديلات بطلب من المطعون ضدها.

د. من الثابت أيضاً أن الطاعن قام بكل المطلوب منه وأبقى المباني المستأجرة فعلياً في حيازة المستأجرة (المطعون ضدها) كيما تستغلها في ما تريده وفقاً لتوجيهاتها قام بالتعديلات التي طلبتها ومن ثم فقد الانتفاع بها منذ توقيع العقد احتراماً للعقد وشروطه وقامت المطعون ضدها بتسليمه قيمه الايجار متمثلة في الشيكات عن فتره السنة الأولى وماطلت في سداد قيمة التعديلات ومن هذا يتضح أن الحكم لم يراعي عدم تمكن الطاعن الانتفاع بمبانيه طوال هذه المدة بل صرف تكاليف التعديلات دون أن تسدد المطعون ضدها قيمة التكلفة التي التزمت بها بل أن على الطاعن إزالة التعديلات على نفقته بعد أن أنهت المطعون ضدها العقد دون سبب يتصل بالعقد أو القانون.

مما لا شك فيه أن فسخ اتفاقية الايجار من قبل المطعون ضدها وتحريرها للشيك المرتد ومماطلتها في سداد تكلفة تعديلات الطوابق العليا لمبنى الطاعن ألحق

بالتعويض العادل وتمثل حقوق الطاعن التي ترتبت على فسخ اتفاقية الايجار فيما يلي:

١- استحقاق الطاعن لمبلغ الشيك المرتد البالغ قدره (٢٠٠٠٠٠٠٠ ر.ع) إعمالاً للبند (٢-٤) من اتفاقية الايجار.

٢- استحقاق الطاعن لتكلفه إجراء التعديلات في الطوابق العليا للمبنى المستأجر بناءً على طلب المدعى عليها فرعياً وقدرها (٨٧٩٣٢/٨٠٠ ر.ع) حيث قام المدعى فرعياً بإجراء تلك التعديلات ووافقت المدعى عليها فرعياً على تحمل تكلفتها لكونها ماطلت في دفعها.

٣- تعويض الطاعن عن توقف أعمال بناء عقاره المستأجر بسبب إبرامه لاتفاقية الإيجار مع المطعمون ضدها وانتظاره مدة جاوزت الثمانية أشهر لتسليم الرسومات والتصاميم (هي الفترة الممتدة من تاريخ إبرام اتفاقية الايجار في ٢٠١٦/٨/٣١م وحتى تاريخ إخطاره بفسخ العقد في ٢٠١٧/٤/٢٠م وذلك بواقع أجره قدرها (٣٣,٣٣٣ ر.ع) للشهر الواحد بإجمالي مبلغ قدره (٢٦٦٠٠٠ ر.ع).

٤- تعويض الطاعن عن الضرر المادي الذي لحق به جراء فسخ العقد من قبل المطعمون ضدها مما فوّت عليه دخلاً يعادل أجرة (٢٥) سنة ولكن يقدر هذا التعويض في حدود مبلغ (٤٠٠٠٠٠٠ ر.ع).

٥- لم تراع المطعمون ضدها مدة الإشعار المنصوص عليها في البند (٥ - ٣) من اتفاقية الايجار الذي ينص على أنه (يحق للمستأجر فسخ وإلغاء هذا العقد قبل انقضاء مدته بموجب إشعار المؤجر بمدة لا تقل عن ثلاثة أشهر مع التزام المستأجر بتعويض الطرف المؤجر بإيجار ستة أشهر الأمر الذي يجعل فسخ الاتفاقية تصرفاً تعسفياً يلزمها بأن تعوض الطاعن بإيجار ستة أشهر.

وحيث نعى الطاعن بالسبب الثالث للطعن على الحكم المطعمون فيه القصور في التسبب بمقولة أن الحكم المطعمون فيه أخطأ في تطبيق القانون وشابه القصور في التسبب بقضائه رد قيمة الشيك (مقدم الإيجار) وسبب قضاءه بعدم توفر محل العقد وانتفاع المطعمون ضدها به وهو يناقض ما ورد به فقد أشار إلى أن المبنى وقت التعاقد عبارة عن أعمدة وكان تسليم العقد مسلم للمطعمون ضدها بإقرار

منها مما يجدر ذكره أن المبنى المستأجر كان في تاريخ التعاقد عبارة عن هيكل من الأعمدة والسقف ويتكون من قبو وطابق أرضي ستة طوابق فوق الأرض وسطح (وعدد ست قفل) واتفق الطرفان على أن تبدأ مدة الايجار بعد مرور اثني عشر شهراً من تاريخ تسليم العقار إلى المستأجر بعد استخراج شهادة الإكمال النهائية من البلدية المختصة وذلك بموجب إقرار مكتوب بتسليم العقار للمستأجر يوقع عليه الطرفان ولكي يقوم الطاعن بإكمال بناء العقار المستأجر تسليمه للمستأجر (المطعون ضدها) أن تقوم قبل ذلك بتزويد الطاعن بالرسومات والتصاميم اللازمة لإكمال البناء بما يتوافق والغرض الذي من أجله أبرمت الاتفاقية أضف إلى أن المطعون ضدها طلبت اجراء تعديلات في الطوابق العليا للمبنى المستأجر وقام الطاعن بالفعل بإجراء التعديلات المطلوبة على نفقته الخاصة وكلفه ذلك مبلغاً قدره (٨٧٩٣٢/٨٠٠ ر.ع) وبموجب رسالتها المؤرخة ٢٢/١١/٢٠١٦م وافقت المطعون ضدها على تحمل تكلفة تلك الأعمال الإضافية لكنها ماطلت في سدادها حتى تاريخ اليوم رغم ما ذكر في الفقرتين السابقتين لم تقم محكمة أول درجة أو محكمة الاستئناف بالبحث والتحقيق من استلام المبنى كما لم تقم بالتحقق من المبالغ المدفوعة في التعديلات على المبنى الأمر الذي يكون معه الحكم قد أخل وقصر في التحقيق والبحث عن الحقيقة التي هي موضوع التزام (المبنى المؤجر وتوابعه) والذي حرماً بالمحكمة الوقوف على جوانبه الموضوعية بدقة تامة تنص المادة (١٦٧) من قانون المعاملات المدنية على الآتي: إذا كان العقد صحيحاً لازماً فلا يجوز لأحد المتعاقدين فسخه أو تعديله إلا بالتراضي أو التقاضي وقد أرست المحكمة العليا مبادئ راسخة في هذا الاتجاه حيث أكدت على أن الفسخ لا يكون إلا بحكم قضائي أو باتفاق كما أن انفساخ بحكم القانون لا يكون إلا إذا انقضى الالتزام بسبب استحالة تنفيذه لسبب لا يد للمتعاقد فيه (طبق المبدأ رقم ٥٠ - ص ٣٠٧ - قرار رقم ١٠٨ في الطعن رقم ٢٠٠١/٦ جلسة يوم ٢٥/٦/٢٠٠٣ مجموعة المبادئ المستخلصة في ٣١/١٢/٢٠٠٣) وحيث إن من الثابت أن المطعون ضدها قامت بفسخ اتفاقية الايجار المؤرخة في ٣١/٨/٢٠١٦م بتاريخ ٣٠/٤/٢٠١٧م دون رضى الطاعن ودون إشعار مسبق ثم قامت بعد ذلك (بعد مرور عشرة أيام) باللجوء إلى المحكمة الابتدائية مطالبة بفسخ ذات الاتفاقية المفسوخة بموجب الدعوى الأصلية وهذا لا يجوز لأنه لم يعد لتلك الاتفاقية وجود قانوني يجعلها محلاً صالحاً للفسخ من تاريخ رفع الدعوى الأصلية لذلك تكون المطعون ضدها مخالفة لنص المادة (١٦٧) من قانون المعاملات المدنية.

وعلى ضوء ما سلف بيانه طلب الطاعن:

- ١- قبول الطعن شكلاً لتقديمه في المواعيد المنصوص عليها قانوناً.
 - ٢- وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والتصدي للطعن والقضاء بالآتي:
 - مبلغ (٢٠٠٠٠٠٠٠ر.ع) مائتي ألف ريال وذلك عبارة عن قيمه الشيك المرتد.
 - (٨٧٩٣٢/٨٠٠ر.ع) سبعة وثمانون ألف وتسعمائة واثنان وثلاثون وثمانمائة بييسة.
- وذلك عبارة تكلفة تعديلات الطوابق العليا للمبنى المستأجر.
- (٢٦٦٠٠٠ر.ع) مائتان وستة وستون ألف ريال وذلك تعويضاً بسبب إيقاف الطاعن لأعمال بناء العقار المستأجر لمدة ٨ أشهر.
 - (٤٠٠٠٠٠ر.ع) أربعمائة ألف ريال عماني تعويضاً عما فات الطاعن من كسب مستحق بموجب عقد الايجار.
 - (٢٠٠٠٠٠ر.ع) مائتي ألف ريال عماني تعويضاً عن عدم مراعاة الطاعن لمدة الإشعار المنصوص عليها في البند (٥ - ٣) من اتفاقية الايجار.
 - فائدة تأخيرية على مبلغ المطالبة بواقع (١٢%) ابتداء من تاريخ رفع الدعوى وحتى السداد الكامل وتحميل المطعون ضدها المصاريف وأتعاب المحاماة التي تقدرها المحكمة.

وحيث ردت المطعون ضدها على أسباب الطعن بمذكرة لاحظت فيها:

أولاً: من حيث الشكل:

أودع الطاعن طعنه لدى أمانه سر المحكمة العليا مشفوعاً بوكالة قانونية منتهية الصلاحية إذ حررت الوكالة المرفقة في الطعن بتاريخ ٢ مايو ٢٠١٧م وذكر فيها أنها وكالة صالحة لمدة سنتين فقط من تاريخ التحرير أي أن صلاحيتها انتهت في ٢ مايو ٢٠١٩م وقد أودع الطعن لدى أمانة سر المحكمة بتاريخ ٣ يونيو ٢٠١٩م أي بعد ثلاثة وثلاثين (٣٣) يوماً من انتهاء صلاحية الوكالة المرفقة وبهذا يكون الطعن المائل حري بعدم القبول شكلاً لانعدام صفة المحامي الموقع على صحيفة الطعن الأستاذ محمد المرتضى حامد عبد الله.

ثانياً: من حيث الموضوع:

لما كانت صحيفة الطعن المقدمة من قبل الطاعن تكراراً لذات الدفوع القانونية والموضوعية التي دفع بها الطاعن أمام محاكم الموضوع فإن المطعون ضدها تقدم ردها عليه بذات الردود الموضوعية والقانونية التي سبق وأن قدمتها لمحاكم الموضوع إذ فيما يخص خطاب وزارة الصحة فإن المطعون ضدها ترى أن الجدل الذي أقامه الطاعن حول النتيجة التي توصل إليها الفريق الفني بخصوص المبنى محل الدعوى جدل لا طائل منه حيث لم يأخذ بمشمولية محتوى الخطاب الذي أفاد بأنه من المستحيل تحقيق إشراف تمريضي داخلي في جميع مناطق الرعاية الحرجة كما أنه من المستحيل أيضاً تصميم جناح غرف العمليات لتوفير رعاية آمنة نظراً لوجود أعمدة داخلية كثيرة تحجب الرؤية وترى المطعون ضدها بأن الخطاب كان واضحاً ولم يكن به لبس ولا تناقض عندما أبدى استعداد وزارة الصحة لمراجعة أي تصاميم مستقبلية للمبنى حيث علق هذا الاستعداد على شرط إزالته الأعمدة الأمر الذي بت فيه الخطاب أصلاً أنه مستبعد ومن غير المحتمل تأجير المبنى يمكن أن يمتد ليشمل أغراضاً أخرى طبية وغير طبية وأن المبنى لا ينحصر استخدامه فقط في إقامة مستشفى فضلاً عن أن المطعون ضدها لا تملك الترخيص اللازم لإقامة وإدارة مستشفى وأن خطاب وزارة الصحة منعها من إقامة مستشفى ولم يمنعها من استغلال المباني للأنشطة الأخرى التي تملك المطعون ضدها ترخيصاً لمزاوتها فإن المطعون ضدها ترد على ذلك وفقاً للآتي:

أ- تمهيداً لما سيأتي فإن البند رقم (١) من العقد المبرم بين الطرفين قد جاء فيه أن (الغرض من الانتفاع هو إقامة نشاط طبي (عيادات تخصصية ومراكز طبية وملحقاتها وخدماتها) وتفسر المطعون ضدها هذا النص أن البند لم يعين العيادات التخصصية والمراكز الطبية على سبيل الحصر بل ذكرها على سبيل المثال من ضمن الأنشطة الطبية المحتملة وقرينة ذلك إطلاقه لأوجه الاستعمال الأخرى في قوله (أو أي نشاط يقوم به المستأجر في أي وقت وفقاً لتقديره المطلق مغاير للأنشطة المذكور في هذا البند) ويستنتج من هذا أن إرادة الطرفين اتجهت إلى تعيين الغرض الأساسي من الانتفاع وهو إقامة أنشطة طبية تحدد هذه الأنشطة وتختارها المطعون ضدها وفقاً لإرادتها المطلقة وتقديرها المنفرد بما لا يتعارض مع القوانين والأنظمة في البلاد ولها أيضاً بموجب التوسع الذي ارتضاه الطاعن في أغراض الاستعمال أن تستعمل العقار محل النزاع في أي نشاط آخر غير طبي وفقاً لتقديرها الخاص أما ما أورده الطاعن في صحيفته تفسيراً لهذا البند فمن غير المنطقي

وغير المعقول حيث لا يستوي تحديد الأنشطة الطبية على سبيل الحصر ثم فتح المجال لأي نشاط آخر وفقاً للتقدير المطلق المطعون ضدها وفي ذلك تناقض صارخ لا يتناغم مع أفاظ العقد وروحه وبنوده وشموليته ولم تتجه إرادة الطرفين إطلاقاً.

ب- تأسيساً على ما سبق فإن صلاحية المطعون ضدها استعمال العقار موضوع الدعوى في أعمال عدة ولكن هذه الصلاحية لا تلزمها بأي استعمال لم تتجه إليه إرادتها إذ أن البند رقم (١) من العقد إنما وضع لمصلحة المستأجر وليس المؤجر وكون الطاعن قد رضى بتوسيع دائرة الأنشطة وأوجه الاستعمال للعين المؤجرة فهذا لا يعني إطلاقاً أن له صلاحية فرض أي نشاط ولا تحديد شكل الاستعمال رغماً عن إرادة المطعون ضدها.

ج- إن إرادة المطعون ضدها حول غرضها من استئجار العقار محل النزاع لم تكن مخفية ولا ملبوسة وليست عرضة لأهواء غيرها ولا تخضع إلا لتفسير موضوعي عادل مبنى على وقائع مثبتة وقد ظهرت إرادتها جلية واضحة وذلك وفي واقعة تقديمها طلباً لوزارة الصحة بمراجعة الخرائط الأولية لإقامه مشروع مستشفى في العقار محل النزاع وأن حجم العقار المستأجر (ست فلل) مع وجود نشاط إقامة المستشفيات كنشاط مسجل لدى المطعون ضدها كلها وقائع وقرائن تكشف عن نية المطعون ضدها وغرضها من استئجارها العقار محل النزاع لإقامة مستشفى.

د- تعتقد المطعون ضدها أن الطاعن قد أخطأ في جداله حول حصول المطعون ضدها على ترخيص لمزاولة نشاط المستشفيات واعتباره ذلك حجة كافية لعدم صلاحية هذا الغرض محلاً للعقد وترد على ذلك بأن الترخيص المستلزم لمزاولة نشاط المستشفيات يتطلب بدها تعيين محل المستشفى أولاً تعييناً نافياً للجهات ليتسنى للجهات المختصة فحصه والتأكد من مطابقته للمعايير والقوانين المعمول بها في هذا الشأن ومن ثم إصدار الترخيص وهذا ما حصل فعلاً حيث تعاقد الطرفان في وقت كانت فيه المباني محل النزاع عبارة عن هيكل خرساني لم يكتمل تشطيبه، وقدمت المطعون ضدها خرائط أولية لوزارة الصحة تبين فيه صورها وتصاميمها للمستشفى المزعم إقامته في المباني محل النزاع على شرط أن ترد الموافقة من وزارة الصحة باعتباره محلاً مطابقاً للأسس والمعايير ومن ثم تقدم المطعون ضدها الخرائط والتصاميم النهائية التي وافقت عليها الوزارة للطاعن لإكمال أعمال البناء

وفقاً لاشتراطات الجهات المختصة ولكن الأمر لم يتم بهذه الكيفية حيث نعى خطاب وزارة الصحة أي إمكانية لاعتبار المبنى محلاً صالحاً لإقامة المستشفى وسبب رفضها بوجود الأعمدة الكثيرة التي من المستبعد ومن غير المحتمل أن يعاد تصميمها وبهذا يكون الحكم المطعون فيه قد أصاب عين الحق في إلحاق البطلان بالعقد المبرم بسبب أجنبي لا يد للمستأجرة فيه متمثل بالسلطات في البلاد ممثلة بوزارة الصحة.

هـ- إن المادة (٥٥٠) من قانون المعاملات المدنية اعتبرت أن منع المستأجر من استيفاء المنفعة الكلية من الشيء المؤجر بسبب يعود إلى السلطات المختصة في البلاد أثره فسخ العقد وسقوط الأجرة من وقت المنع وقد ثبت المطعون ضدها قد منعت من استيفاء المنفعة الكلية المقصودة من العين المؤجرة وهي مزاولة نشاط مستشفى خاص وحتى وإن اعتبر الناظر للوقائع أن خطاب وزارة الصحة لا يحمل ما يفيد المنع الكلي من استيفاء المنفعة من العين المؤجرة وأنه لا يعدو كونه منعاً جزئياً يتيح للمطعون ضدها استعمال العين في نشاطات أخرى طبية فإن البند الثاني من ذات المادة يتيح للمستأجر فسخ العقد إذا كان المنع الصادر عن السلطات المختصة يخل بنفع الشيء المؤجر بصورة تؤثر جزئياً في استيفاء المنفعة المقصودة.

٢- فيما يتعلق بطلبات الطاعن التي أوردها في دعواه الفرعية وسلمها في صحيفه طعنه فإن المطعون ضدها توجز ردها على تلك الطلبات وفق الآتي:

أ. فيما يخص طلبه مبلغ (٤٠٠٠٠٠٠٠ ر.ع) أربعمئة ألف ريال عماني - تعويضاً عن ما فاتته من كسب مستحق فإن المطعون ضدها تدفع بعدم استحقاقه لهذا أصلاً بسبب عدم تمكنها من الانتفاع بالعين المؤجرة لسبب لا يد لها فيه.

ب. فيما يخص طلبه عن قيمة التعديلات في الطوابق العليا للمبنى ليتم استخدامه كمستشفى تدفع المطعون ضدها بعدم صحة هذا الادعاء فالمطعون ضدها لم تطلب من الطاعن إجراء أية تعديلات على المبنى والخطاب الذي قدمه الطاعن لإثبات ذلك لم يصدر من المطعون ضدها وقد تم الطعن فيه بالتزوير وأثبتته محكمة أول درجة بحكمها الصادر بجلسه ٤ يونيو ٢٠١٨ م.

ج. فيما يخص ما أثاره الطاعن عن استحقاقه لمبلغ الشيك المقدم وقدره مائتا ألف ريال (٢٠٠٠٠٠٠ ر.ع) فرد المطعون ضدها بأنه من المقرر أن قيمه الشيك مقابل الانتفاع بالعين المؤجرة ولما طرأت الاستحالة على حق الانتفاع

وحالت دون تمكن المطعون ضدها من حصولها على المنفعة فلم يعد للطاعن حق الأجرة.

د. فيما يخص طلب الطاعن فائدة تأخيرية بواقع (١٢%) فإن المطعون ضدها تدفع بعدم وجود نص عليها لا في الاتفاق ولا في القانون ولا ترى لها وجه ولا سند وتدفع برفضها.

هـ. فيما يخص طلب الطاعن عن تعويضات بسبب إيقاف أعمال البناء فإن المطعون ضدها لا يد لها في إيقاف أعمال البناء ولم تتسلم المباني منه وهي تحت تصرفه التام وهو المسؤول عن مآل شؤونها وعلى ضوء ما سلف بيانه طلبت المطعون ضدها أصلياً عدم قبول الطعن شكلاً لرفعه من غير ذي صفة واحتياطياً؛ رفض الطعن وتأييد الحكم المطعون فيه والزام رافعه الرسوم والمصاريف وأتعاب المحاماة وقدرها عشرة آلاف ريال.

وحيث عقب الطاعن على رد المطعون ضدها على أسباب الطعن بمذكرة لاحظ فيها أن المطعون ضدها دفعت بعدم توفر الصفة لوكيل الطاعن لانتهاء الوكالة ومن ثم طلبت الحكم بعدم قبول الطعن وأن الطاعن يعقب على ذلك على النحو التالي:

١/١ إن الدعوى المعروضة أمام هذه المحكمة بين الخصوم ووكلائهم هي استمرار الخصومة وطالما أن الموكل أبقى على وكيله القانوني ليمثله أمام المحكمة العليا فإن ذلك يعني تجديداً بالتفويض لتمثيله فهذا ما ينطبق على حالة الطاعن ويؤكد على ذلك أن الطاعن سدد رسوم الطعن بواسطة وكيله القانوني.

٢/١ أحوال وكالة الخصومة للمحامي نظمتها أحكام المادة (٧٥) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية والمادة (٤) من قانون المحاماة فالمادة (٧٥) تنص على إبراز الوكالة عند الحضور من الوكلاء والموكل ويمكن أن تكون الوكالة شفاهة في حالة حضور الموكل للجلسة هذا في حال عدم وجود وكالة ابتداء ومن الأولى أن لا يؤثر ذلك على الإجراءات عند وجود الوكالة حتى لو أثير جدلاً اختلال شرط بها فيجوز استكمالها أثناء سير الإجراءات وفي هذا الشأن أرست المحكمة العليا مبدأ الطعن رقم (٢٠٠٩/١٣٣) تجاري بشأن الوكالة ونص المادة (٧٥) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية بقولها (يدل على أن التوكيل المعنى هو توكيل بالحضور وبالتقاضي أيضاً وبالتالي لا يثير البحث في إثباته أو تصدي المحكمة لذلك إلا في حالة إنكار صاحب الشأن للوكالة).

فالوكالة شأنها شأن أي عقد يتجدد إذا استمر طرفاه في تنفيذه هذا ولم ينازع صاحب الشأن في الوكالة بل أجاز للوكيل الاستمرار في تمثيله وجدد الوكالة حينما أذن له بالخروج من مقر عمله.

٣/١ لم يرتب القانون جزاء ولم ينص على البطلان في هذه الحالة وبالتالي لا يستنتج البطلان لانعدام الصفة مثلما دفعت المطعون ضدها ما لم ينص عليه القانون صراحة المادة (٢١) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية ولا مكان للبطلان المطلق في هذه الحالة ومن ثم يكون الدفع ببطلان إجراءات بلا سند من القانون ببساطة وحتى الحالة التي لم يوجد فيها توكيل يمكن أن يستكمل أو أن توقف الدعوى تعليقاً لحين استكمال الشكل لتجاوز كل ذلك فالطاعن يرفق وكالة جديدة تؤكد استمرار الوكالة التي تدعى المطعون ضدها بانتهاؤها.

٤/١ إن أثر الوكالة هو كاشف للحق في تمثيل الطاعن الذي كان متوفراً منذ صدور الوكالة وليس منشئاً للحق الذي يختلف في مدلوله وأثره على الحالة الأولى.

٥/١ العلاقة بين المحامي وموكله علاقة خاصة وطالما أن الموكل يتمسك بهذه العلاقة واستمرار تمثيله من قبل وكيله المختار تبقى هذه الوكالة والتمثيل متفقة مع أحكام القانون يتأكد بها استمرار الصفة عند استكمال الشكل بإبراز أو إيداع الوكالة الجديدة.

٦/١ لا تميل المحاكم إلى تفسير النصوص وتطبيقها تطبيقاً حرفياً موغلاً في الشكل المخل بروح العدالة وبما يخالف القاعدة الذهبية بأن الشكل لا يجب أن يطفئ على الجوهر حيث يمنع النفاذ إلى العدالة إذ أن القواعد الإجرائية شرعت لخدمة العدالة خاصة بعد ثبوت صدور ووجود الوكالة مسبقاً ذات المعنى تبنته وأكدته المحكمة العليا في الطعن المدني رقم (٢٠١١/٤١٩) حيث قررت وجوب تطبيق (مقتضيات العدالة وإتاحة الفرص للأطراف المتنازعة لتقدم كل ما لديها من مستندات وبيانات من أجل الوصول إلى حكم عادل وقضاء سليم فإذا التزمنا بالشكل تعسفاً فإن الموضوع على أهميته سيضيع وتضيع معه الحقوق المطالب).

٧/١ سبق لهذه الدائرة أن فحصت الطعن وقررت وقف تنفيذ الحكم واستكمال الإجراءات هذا يتفق مع ما ذكره الطاعن عن مضمون المبدأ الذي استشهد به في الفقرة (٢/١) أعلاه من هذه المذكرة بما يعني أن المحكمة قررت بشأن

الشكل بما يتفق مع رد الطاعن في هذا الشأن وبما أن الموكل صاحب الشأن لم يعترض على الوكالة بل استمر في تفويض الوكيل لذلك يلتمس الدفاع الالتفات عن الدفع.

٨/١ نصت المادة (٢٤٨) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية على أن (تقيد أمانة سر المحكمة العليا الطعن في يوم تقديم صحيفته في السجل الخاص بذلك وعليها في اليوم التالي على الأكثر طلب ملف الدعوى المطعون في الحكم الصادر فيها وعلى أمانة سر المحكمة التي أصدرت الحكم أن ترسل الملف خلال سبعة أيام على الأكثر من تاريخ طلبه ويعرض الطعن على المحكمة في غرفة المداولة قبل إعلان صحيفته إلى الخصوم فإذا رأت أن الطعن غير مقبول لسقوطه أو بطلان إجراءاته أو لإقامته على غير الأسباب المبنية في المادتين (٢٣٩) و(٢٤٠) من هذا القانون أمرت بعدم قبوله بقرار يثبت في محضر الجلسة مع إشارة موجزة لسبب القرار وإذا رأت أن الطعن جدير بالنظر أمرت باستكمال إجراءات نظره ويجوز لها في هذه الحالة أن تستبعد من أسباب الطعن ما لا يقبل من الأسباب أمام المحكمة العليا أو أن تقصر نظره على باقي الأسباب مع إشارة لسبب الاستبعاد وعلى أمانة سر المحكمة في هذه الحالة أن تسلّم صحيفة الطعن إلى قلم المحضرين وعليه أن يقوم بإعلانها خلال ثلاثين يوماً من تاريخ تسليمها ولا يترتب على عدم مراعاة هذا الميعاد بطلان الإعلان) ومن الواضح أن الطعن عرض على غرفة المداولة قبل إعلان صحيفته إلى الخصوم ولو أن فيه بطلاناً لما أعلن لهم.

٩/١ وغير بعيد عن ما أرسته المحكمة العليا في شأن الوكالة من مبادئ تتفق مع أصل الحق فقد أرست محكمة النقض المصرية مبدأ واضحاً شهيراً حيث قررت في الطعن رقم ٣٣٨ لسنة ٤٥ مكتب فني ٢٨ صفحه رقم ١٩٧٧١٦٧٨-١١-١٥ بتاريخ الموضوع (عقد الوكالة الموضوع الفرعي إثبات الوكالة فقرة رقم ١ المقرر في قضاء المحكمة - "١" أنه لا يجوز أن تتصدى المحكمة لعلاقة الخصوم بوكلائهم إلا إذا أنكر صاحب الشأن وكالة وكيله لأن في ذلك تجاوز في الاستدلال بحقوق الناس فإذا باشر المحامي إجراء قبل أن يستصدر توكيلاً له من ذي الشأن الذي كلفه بالعمل فلا يعترض عليه بأن التوكيل لاحق على تاريخ الإجراء ما لم ينص القانون على خلاف ذلك لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق أن مأمورية الضرائب أخطرت الطاعن بصافي أرباحه عن عام ١٩٤٩ بال نموذج ٦ مكرر ضريبة عامة على عنوانه بفرنسا بتاريخ ١٩٥٥/٩/٢٦ وقد تسلمه الطاعن في ١٩٥٥/١/٩ وطعن محاميه على هذا القرار أمام لجنة الطعن

بتاريخ ١٢/٧/١٩٥٥ بوصفه وكيلًا رسميًا عنه وأن التوكيل الصادر من الطاعن لمحاميّه مصادق عليه بتاريخ ٨/٥/١٩٥٥ وأودع أصله مصلحة الشهر العقاري بالقاهرة بموجب محضر الإيداع الرسمي رقم ٥١٥٢ توثيق القاهرة كما خلت الأوراق من وجود منازعة من الطاعن على وكالة محاميّه في الطعن يعد مرفوعًا في الميعاد المقرر قانونًا وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر مستندًا إلى أن طعن المحامي في تقدير اللجنة كان في ١٢/٧/١٩٥٥ وأن التصديق على الوكالة تم في تاريخ لاحق لذلك مما يجعل الطعن مقدمًا من غير ذي صفة فإنه يكون قد اخطأ في تطبيق القانون).

١٠/١ لقد ظل الطاعن يعمل في وظيفة حساسة للغاية ولا يؤذن له بمغادرة عمله إلا بناء على إذن من المقام السامي وتعدّر عليه إصدار توكيل إلا في أكتوبر ٢٠١٩م وبالتالي ظل هذا الظرف القاهر يجوز له تقديم توكيل يؤكد العلاقة بينه وبين وكيله وهو توكيل كاشف للعلاقة وليس منشأ لها ولمثل هذه الحالات شرعت قواعد العدالة التي تُلطف من غلو النصوص الشكلية الصارمة وفي الحقيقة وأن وكالة الطاعن لوكيله قائمة من قبل ذلك بكثير وتحديدًا منذ وكالته المستمرة غير محددة المدة وهي صادرة في تاريخ ٢٥/٥/١٤٣١هـ والموافق ١٠/٥/٢٠١٠ ومصادق عليها من الكاتب بالعدل كما ينبغي وهي سارية كما هو واضح (مرفقة) وأما ما تلاها من توكيلات فقد تمت لسبب تغيير بعض المحامين بالمكتب لا غير فالوكالة المستمرة وغيرها جميعًا ورد فيها اسم موقع صحيفة الطعن أدناه وبالتالي فإن أي محاولة من جانب المطعون ضدها التشكيك في هذه العلاقة الخاصة بين الطاعن ووكيله تكون في غير محلها يدحضها القانون والمستندات والواقع ثم صمم الطاعن من حيث الموضوع على ما جاء بأسباب الطعن طالبًا رفض دفاع ودفع المطعون ضدها والحكم بما ورد بصحيفة الطعن من طلبات.

وحيث عقتب المطعون ضدها على تعقيب الطاعن على ردها على أسباب الطعن وذلك بمذكرة لاحظت فيها بأنه لما كانت الدفوع الموضوعية التي أبداه الطاعن في صحيفة تعقيبته تكررًا لما ورد في صحيفة طعنه وقد سبق المطعون ضدها الرد عليها فإنها تصمم على ذلك الرد وتكتفي بالرد على الدفوع الشكلية التي أثارها الطاعن في صحيفة تعقيبته وذلك وفق الآتي:

١. أنه لسلامة اعتبار الطعن مقيّدًا وفق صحيح القانون يجب أن يستوفي عدة شروط شكلية نص عليها قانون الإجراءات المدنية والتجارية ورتب البطلان

جزاء على تخلفها ومنها أن تكون صحيفة الطعن موقعة من محامي مقبول للترافع أمام المحكمة وفقاً لنص المادة (٢٤٣) مقروءة مع المادة (٢٤٤) من القانون المذكور التي أوجبت اشتغال صحيفة على سند توكيل المحامي الموكل في الطعن.

٢. لم ينكر الطاعن في صحيفة رده أن الوكالة التي قدمها في وقت إيداع الطعن وكالة منتهية الصلاحية ولكنه قام بإظهار عدة وكالات أخرى سارية المفعول لكشف عن حقيقة تمثيله القانوني الصحيح في فترة تقديم الطعن وذلك في محاولة منه لتصحيح شكل الإجراء الباطل بشرط أن يتم ذلك في الميعاد المقرر قانوناً لاتخاذ الإجراء الأمر الذي لم يتم فيه الحالة الماثلة حيث تم تقديم صحيفة الطعن على غير الوجه المقبول قانوناً فوات الميعاد المقرر بأربعين يوماً دونما أي تصحيح لشكل صحيفة الطعن.

٣. أورد الطاعن في صحيفة الطعن رده عدة قواعد ومبادئ قانونية لإثبات صحة تمثيله القانوني ووجدت المطعون ضدها أن جل ما أورده الطاعن من قواعد ليست ذات صلة بقواعد التمثيل القانوني أمام المحكمة العليا بل هي قواعد مقتصرة على التمثيل القانوني أمام محاكم الموضوع وذلك فيما عدا المبدأ الصادر عن المحكمة المصرية الخالي من أي حجية على القضاء العماني الذي قرر وصرح في الطعن رقم (٢٠١٥/١٢٩١) مدني عليا جلسة يوم الأحد الموافق ٢٠١٦/٦/٣٠م أن (الصفة في الطعن أمام العليا من النظام دون المحاكم الأدنى).

٤. كما أن المطعون ضدها تشارك الطاعن في اثارته لنقطة أن الدائرة المعنية بالمحكمة سبق وأن فحصت أوراق الطعن وأجازت استكمال الإجراءات فيه بالرغم من النقص البين في أوراق الطعن وعليه فإن المطعون ضدها تطالب هذه المحكمة بإيقاع حكم القانون بعدم قبول الطعن أساساً لبطلان إجراء إيداع صحيفة الطعن.

٥. ختاماً فإن المطعون ضدها تستغرب من الطاعن ذكره لحساسية موقع عمله من المقام السامي بدون أن يخدم ذلك أي غرض من أغراض التقاضي ولا تدري المطعون ضدها على أي غاية أورد الطاعن سيرته هذه في صحيفته حيث إنه احتج بتعذر إصدار وكالة حديثة بسبب موقعه الوظيفي الحساس لموكله ثم يظهر أنه يملك تحت يده وكالة سارية المفعول تحت تصرفه وقت تقديم الطعن وعلى كل حال فإنه من المعلوم إن كاتب بالمعدل في مثل هذه الحالات

بتنقل إلى أصحاب الشأن في مواقعهم لإتمام التوثيق إن طلب منه ذلك وأن الكاتب بالعدل قد انتقل ووثق فعلا وكالات لأناس في مناصب أكثر حساسية من منصب الطاعن، وعلى ضوء ما سلف بيانه طلبت المطعون ضدها: أصليا عدم قبول الطعن شكلا لرفعه من غير ذي صفة.

واحتياطياً: رفض الطعن وتأييد الحكم المطعون فيه والزام رافعه بالمصاريف وأتعاب المحاماة وقدرها عشرة آلاف ريال عماني.

المحكمة:

من حيث الشكل:

حيث إن المادة (٢٤٣) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية تنص على أنه (مع عدم الإخلال بحكم المادة (٢٤١) يرفع الطعن بصحيفة تودع أمانة سر المحكمة العليا يوقعها محام مقبول أمامها...) وكما تنص المادة (٢٤٤) من ذات القانون على أنه (يجب على الطاعن أن يودع أمانة سر المحكمة وقت تقديم الصحيفة صوراً منها بقدر عدد المطعون ضدهم وصورة لأمانة السر وسند توكيل المحامي الموكل في الطعن ومذكرة شارحة لأسباب طعنه...).

وحيث إنه يخلص من هاتين المادتين أن الطعن بالنقض أمام المحكمة العليا يقدم من محام مقبول أمامها للترافع وبصحيفة تودع أمانة السر وموقعة من قبله ومصحوبة بسند الوكالة يمنح المحامي الصفة لتقديم الطعن وأن على هذه المحكمة أن تتحرى عن صحة الوكالة ومدى صلاحيتها على الوجه الصحيح إجرائياً وحتى يكون للمحامي مقدم الطعن صفة فيها.

وحيث إنه بالاطلاع على الوكالة الحاملة للرقم ١٧-٨٥٩-٤-٥١١٠٠ المرفقة مع صحيفة الطعن أن تاريخ المصادقة عليها هو (٢٠١٧/٥/٢) وأن الثابت فيها أن الموكل لم يحدد فيها تاريخاً تنتهي فيه بل جعل تاريخ انتهائها مفتوحاً وأن الكاتب بالعدل عندما قام بالتصديق على الوكالة بتاريخ ٢٠١٧/٥/٢ كتب بخط يده (إن هذه الوكالة صالحة لمدة سنتين فقط من تاريخ التحرير) وهذا الذي قام به الكاتب بالعدل حول تحديد صلاحية الوكالة (التي هي محرر عريفي) مخالف للمادة (٦) من قانون الكاتب بالعدل الصادر بالمرسوم السلطاني رقم (٢٠٠٣/٤٠) وتعديلاته وكذلك المادتين (٦٧٢) و(٦٩٤) من قانون المعاملات

المدنية وأن وجه مخالفة المادة (٦) من قانون الكاتب بالعدل تكمن في أن سلطة الكاتب بالعدل هي تحرير العقود التي يختص بها والمصادقة على التوقيعات على المحررات العرفية وإثبات تاريخها والتصديق وليس له تحديد تاريخ انتهائها وأن وجه المخالفة للمادتين (٦٧٢) و(٦٩٤) من قانون المعاملات المدنية هي أن الوكالة عقد مثل باقي العقود تنشأ بإرادة الموكل مع الوكيل وليس لأحد آخر التدخل في إرادتهما وقد حددت المادة (٦٩٤) حالات انتهاء الوكالة بأي من الحالات الآتية:

١. إتمام العمل الموكل به.
٢. انتهاء الأجل المحدد لها.
٣. وفاة الموكل أو فقدة الأهلية إلا إذا تعلق بالوكالة حق الغير.
٤. وفاة الوكيل أو بفقده الأهلية أو تعلق بالوكالة حق الغير وفي هذه الحالة يجب على الوارث أو الوصي إذا توافرت فيه الأهلية وكان على علم بالوكالة أن يبادر إلى إخطار الموكل بوفاته مورثه أو أن يتخذ من التدابير ما تقتضيه الحال لمصلحه الموكل) هذا وأن القرار رقم (٢٠١٦/١٧٥) أصدره معالي وزير العدل بما له من صلاحيات بالمادة (١٨) من قانون الكاتب بالعدل وهذه الصلاحية لا تخرج عن إصدار القرار بتحديد الرسوم على تحرير العقود وغيرها من المحررات أو التصديق على التوقيعات فيها أو إثبات تاريخها هذا وأنه بالاطلاع على القرار رقم (٢٠١٦/١٧٥) فهو لم يرد في شأن انتهاء الوكالة أو تحديد صلاحيتها وإنما أورد في الجدول الوارد في المادة الثانية أن الرسم المقرر للوكالة الصالحة لمدة سنتين هو خمسة ريالاً ومؤدى ما جاء بهذا الشأن هو أنه بعد مضي السنتان تستحق رسوم جديدة خمسة ريالاً وهو ما يترتب عليه أن الوكالة سند الطعن تنتهي وفق لما جاء في البند الأول من المادة ٦٤٩ من قانون المعاملات المدنية بإتمام العمل الموكل به الوكيل وهو تمثيل الطاعن أمام المحكمة العليا الذي لا ينتهي إلا بعد صدور الحكم في الطعن وتخلص هذه المحكمة من كل ما سبق أن سند الوكالة المؤرخ في ٢٠١٧/٥/٢ م يجيز للمحامي تقديم الطعن.

وإنه إلى جانب ذلك واعتبار أن الوكالة شأنها شأن أي عقد يتجدد إذا استمر طرفاه في تنفيذه وتبعاً لذلك والبين من تعقيب الطاعن على رد المطعون ضدها على أسباب

الطعن أن الطاعن أكد استمرار وكالته للمحامي مقدّم الطعن ولم ينازع في الوكالة ومن ثم فإن هذه المحكمة تعتبر أن الوكالة مستمرة بينه وبين محاميه مقدّم الطعن وبالتالي فلا يمكن لهذه المحكمة أن تتصدى للوكالة إعمالاً لما استقر عليه قضاؤها من أنه لا يجوز أن تتصدى المحكمة لعلاقة الخصوم بوكلائهم إلا إذا أنكر الموكل وكالة وكيله وهو ما لم يحصل في الطعن المائل بما يضحى معه والحالة ما قرر سلفاً أن الطعن قد استوفى بقية شرائطه الشكلية إذ كان مرفوعاً ممن له الصفة وفي الميعاد المحدد قانوناً فهو بذلك مقبولاً شكلاً.

من حيث الموضوع:

وحيث إن النعي على الحكم المطعون فيه بمجمل أسباب الطعن السالف إيرادها تفصيلاً بصدر هذا الحكم غير سديد ذلك أن من المقرر في قضاء المحكمة العليا أن استخلاص الواقع في الدعوى وتقدير الدليل من مسائل الواقع التي تستقل بها محكمة الموضوع متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة كافية لحمله. وحيث إن المادة (٥٥٠) من قانون المعاملات المدنية تنص على أنه (إذا صدر عن السلطات المختصة ما يمنع الانتفاع الكلي بالشيء المؤجر دون سبب من المستأجر تنفسخ الإجارة وتسقط الأجرة من وقت المنع..) ومؤدى ذلك أنه إذا صدر عن السلطات المختصة في البلاد ما يمنع الانتفاع بالعين المستأجرة لا يد للمستأجر فيه فإن الإجارة تنفسخ وتسقط الأجرة من تاريخ المنع لاستحالة الانتفاع بالعين المؤجرة بسبب تلك السلطة.

لما كان ذلك وكان البين من الاطلاع على عقد الايجار المبرم بين الطرفين بتاريخ ٢٠١٦/٨/٣١ أن المطعون ضدها استأجرت المبنى سكني تجاري الذي هو عبارة عن أعمدة وأسقف قيد الإنشاء لإقامة به نشاط طبي من عيادات تخصصية ومراكز طبية وخدماتها وملحقاتها أو أي نشاط آخر تقوم به مفاير لذلك إلا أن النشاط الطبي سواء كان في نطاق عيادات تخصصية أو مستشفى فإنه لا يمكن مزاولته بالعين المستأجرة إلا بترخيص من وزارة الصحة طبق المادة (١١) من قانون مزاوله الطب البشري أو طب الأسنان باعتبارها صاحبة الاختصاص في تقدير صلاحية المبنى ما إذا كان ملائماً للنشاط الطبي الذي من أجله استأجر المبنى أم لا.

وحيث إنه تبعا لذلك فإن النشاط الطبي محل عقد الإيجار تتوقف مزاولته بالمبنى المستأجر على موافقة وزارة الصحة باعتبارها صاحبة الاختصاص في

تحديد صلاحية المبنى المعد لنشاط طبي سوء في نطاق عيادات تخصصية أو مستشفى إذ عدم توفر تلك الموافقة من وزارة الصحة تجعل عقد الإيجار غير قابل للتعامل فيه.

وحيث إنه بالاطلاع على الخطاب الصادر عن وزارة الصحة بتاريخ ١٩/٢/٢٠١٧م وتحت رقم (G.P.H.E/M H/2017/834) فإن الثابت به بحسب مدلول عبارته عدم موافقة وزارة الصحة على استخدام العين المستأجرة كمستشفى لعدم صلاحيتها لذلك الغرض.

وحيث إن عدم موافقة وزارة الصحة على استخدام العين كمستشفى تجعل من عقد الإيجار غير قابل للتنفيذ لاستحالة الانتفاع بالعين المستأجرة بسبب تلك الوزارة كسلطة مختصة في البلاد ولا دخل للمطعون ضدها كمستأجر في ذلك بالاستناد إلى المادة (٥٥٠) من قانون المعاملات المدنية التي تنص على أنه (إذا صدر من السلطات المختصة ما يمنع الانتفاع الكلي بالشيء المؤجر دون سبب من المستأجر تنسخ الإجارة وتسقط الأجرة من وقت المنع) إذ كون ما سبق ذكره يمثل سبباً أجنبياً عن المطعون ضدها من شأنه إعفاؤها من أي مسؤولية عقدية.

وحيث إن ما أثاره الطاعن أثناء سير الدعوى وبأسباب طعنه من أن عقد الإيجار لم يحدد به نشاط مستشفى مردود عليه لأن البند (١) من عقد الإيجار نص على أن الغرض من الانتفاع هو إقامة نشاط طبي (عيادات تخصصية ومراكز طبية وملحقاتها وخدماتها أو أي نشاط يقوم به المستأجر في أي وقت وفقاً لتقديره المطلق مغاير للأنشطة المذكورة في هذا البند إذ يقدم من هذا البند طبقاً لمدلول عبارته أن أساس عقد الإيجار هو أن يكون النشاط الذي يزاوئ في المبنى المستأجر نشاطاً طبياً بمعناه الواسع من ذلك أن يستخدم المبنى المستأجر كمستشفى بدليل أن الطرفين اتفقا بالبند (٦) الفقرة الثالثة من العقد بأن المؤجر (الطاعن) يتحمل مسؤولية تجهيز المبنى المؤجر للمستأجر وفقاً للمواصفات والتركيبات المطلوبة من قبله (أي المستأجر) وفقاً للخرائط المتفق عليها بين الطرفين وأنه مما لا شك فيه هو أن هذه الخرائط المتفق عليها بين الطرفين لا تسلم للطاعن إلا بعد موافقة وزارة الصحة على استخدام المبنى كمستشفى وهو الأمر الذي لم يحصل كما سبقت الإشارة إلى ذلك.

هذا وأن ما ادعاه الطاعن من أنه أحدث تعديلات بالطوابق العليا للمبنى يطلب من المطعون ضدها استخدامها كمستشفى طبق البين من مذكرات دفاعه ومن الصفحة

الثانية من صحيفة الاستئناف يعد قرينة قوية على أن الطاعن متفق مع المطعون ضدها على استخدام المبنى كمستشفى بما يكون معه ما ادعاه الطاعن من أنه ليس ثمة اتفاق مع المطعون ضدها لاستخدام المبنى كمستشفى جاء في غير محله أضف إلى ذلك أن الغرض من الانتفاع بالمبنى المستأجر هو إقامة مراكز طبية والمراكز الطبية في مفهومها ومدلولها تشمل المستشفيات ومن ثم فإن ما تمسك به الطاعن من أن بنود عقد الإيجار لم تحدد استخدام المبنى كمستشفى جاء ترتيباً في غير محله ومردود عليه.

وحيث إنه طالما لا يمكن للمطعون ضدها الانتفاع بالمبنى المستأجر لعدم موافقة وزارة الصحة على استخدامه كمستشفى فإن عدم الموافقة تلحق بعقد الإيجار الانفساخ ولئن كانت محكمة الموضوع اعتبرته بطلاناً فإن هذه المحكمة تصحيحاً لذلك تؤكد على أنه انفساخاً بالاستناد إلى المادة (٥٥٠) من قانون المعاملات المدنية وذلك لاستحالة الانتفاع بالمبنى المستأجر بسبب تلك السلطة ممثلة في وزارة الصحة ولا دخل للمطعون ضدها في ذلك وإلى جانب ذلك فإن المطعون ضدها لم تستلم المبنى ولم تنتفع به نظراً لكون المبنى وقت إبرام عقد الإيجار عبارة عن أعمدة وأسقف أي أنه قيد الإنشاء وبالإضافة إلى ذلك فإن مدة الإيجار تبدأ بعد مضي اثني عشر شهراً من تاريخ تسليم المبنى للمطعون ضدها بعد بنائه والحصول على شهادة في إكمال بنائه من البلدية المختصة وهو أمر يقره الطاعن وتبعاً لذلك فإن الطاعن ملزم برد الشيك رقم (٦٠٢٣٦٢٥١) بمبلغ مائتي ألف ريال (٢٠٠٠٠٠٠٠ر.ع) المسحوب على بنك مسقط للمطعون ضدها أو أداء قيمته إن قام بصرفه كما انتهى إلى ذلك الحكم المطعون فيه على صواب.

وحيث إنه فيما يتعلق بالدعوى الفرعية المقامة من الطاعن فإن الثابت بالأوراق أن المطعون ضدها لم تستلم المبنى عند إبرام العقد ولا بعده لكونه كان وقت إبرام العقد عبارة عن أعمدة وأسقف قيد الإنشاء وذلك باعتراف الطاعن ومن ثم فإن المطعون ضدها لم تنتفع به بالإضافة إلى ذلك فإن وزارة الصحة لم توافق على استخدام المبنى كمستشفى لعدم صلاحيته لذلك الغرض وهو ما يعد سبباً أجنبياً عن المطعون ضدها حال دون الانتفاع بالمبنى كمستشفى لا دخل للمطعون ضدها فيه وهو أمر يرتب انفساخ عقد الإيجار عملاً بالمادة (٥٥٠) من قانون المعاملات المدنية واعتباراً أن الأجرة تستحق لقاء استيفاء المنفعة طبق المادة (٥٢٣) من ذات القانون وبما أن المطعون ضدها لم تستلم المبنى مستكملاً تشييده ولم

تنتفع به وبالإضافة إلى ذلك استحالة الانتفاع به كمستشفى وذلك لعدم موافقة وزارة الصحة على استخدامه لذلك الغرض لعدم صلاحيته لذلك وبالتالي فإن الطاعن لا يستحق قيمة الشيك لعدم استيفاء المطعمون ضدها المنفعة لأن الأجرة تكون مقابل المنفعة بالمبنى وهو ما لم يتوفر المطعمون ضدها ومن ثم يلزم الطاعن برده كما سبقت الإشارة إلى ذلك في الدعوى الأصلية.

وحيث إن الطاعن لم يقدم ما يثبت فوات منفعة عنه طيلة الفترة الواقعة بين تاريخ إبرام عقد الإيجار في يوم ٢٠١٦/٨/٣١م وخطاب وزارة الصحة الواقع في يوم ٢٠١٧/٢/١٩م وبالتالي فلا يستحق أي تعويض ثم إن الأضرار التي يدعيها الطاعن والمتعلقة بإيقاف البناء مدة ثمانية أشهر بداية من تاريخ عقد الإيجار الواقع في ٢٠١٦/٨/٣١م حتى تاريخ إخطاره بخطاب انفساخ العقد من قبل المطعمون ضدها يوم ٢٠١٧/٤/٢٠م لا شيء يثبت ذلك إذ جاء ادعاؤه مرسلًا ثم إن التعديلات التي يدعي الطاعن أنه أحدثها بالطوابق العليا للمبنى على نفقته الخاصة بتكلفة قدرها (٨٧٩٣٢/٨٠٠ ر.ع) لإعداده كمستشفى بطلب من المطعمون ضدها والتي تعهدت بأنها ستتحمل تلك التكلفة طبق الرسالة الصادرة عنها بتاريخ ٢٠١٦/١١/٢٢م إلا أن المطعمون ضدها طعنوا فيها بالتزوير باعتبارها لم تكن صادرة عنها ولا تحمل توقيع مفوضيها بالتوقيع ولا تحمل خاتمها فأحالت محكمة الموضوع تلك الرسالة على المختبر الجنائي لمضاهاة التوقيعات المذيلة بها فانتهى المختبر الجنائي إلى تعذر نسبة أو نفي صدور التوقيع المذيل لبيانات الرسالة إلى مفوضي بالتوقيع عن المطعمون ضدها وذلك للاختلاف التام في طريقة التكوين ونتيجة لذلك قضت محكمة الموضوع ببطلان الرسالة المطعمون فيها بالتزوير لثبوت التزوير ومن ثم وترتيباً على ذلك فإن الطاعن لا يستحق تلك التكلفة التي يطالب بها كما انتهت إلى ذلك محكمة الموضوع على صواب.

وحيث إنه فيما أثاره الطاعن أن محكمة الموضوع اكتفت بالنتيجة التي توصل إليها المختبر الجنائي في الطعن بالتزوير في الرسالة الصادرة عن المطعمون ضدها بتاريخ ٢٠١٦/١١/٢٢م والمتضمنة تحملها تكلفة التعديلات المقدرة ب (٨٧٩٣٢/٨٠٠ ر.ع) والتي أحدثها الطاعن بالطوابق العليا للمبنى محل الإيجار بطلب من المطعمون ضدها لاستخدامه كمستشفى دون أن تحقق في تلك الرسالة والحال أن الطاعن رداً على مذكرة الطعن بالتزوير المقدمة من المطعمون ضدها في تلك الرسالة أفاد بأن التوقيع على تلك الرسالة هو توقيع المحامي السابق

للمطعون ضدها الأستاذ.....وهو الذي سلمه تلك الرسالة وأنه من المفترض استدعاء ذلك المحامي وسماعه كشاهد إثبات لمحتوى تلك الرسالة مردود عليه لأنه بالاطلاع على مذكرة الطاعن ردًا على مذكرة الطعن بالتزوير للمطعون ضدها في تلك الرسالة على أساس أنها لم تصدر عنها ولم تكن موقعة من مفوضيها ولا تحمل خاتمها لاحظ الطاعن بأن تلك الرسالة استلمها من المحامي السابق للمطعون ضدها الأستاذ (.....) والذي حررها بموجب وكالة عامة مسندة له من قبل المطعون ضدها تحوُّله ذلك وأن تلك الرسالة موقعة من قبله وأنه لا يرى مانعًا بأن تجري المحكمة التحقيق اللازم لمعرفة حقيقة تلك الرسالة إلا أن هذه المحكمة ترى اكتفاء محكمة الموضوع بالنتيجة التي انتهى إليها المختبر الجنائي وعلى أساسها قضت محكمة الموضوع ببطلان تلك الرسالة لثبوت تزويرها في محله لأن الطاعن قدم تلك الرسالة على أنها صادرة عن المطعون ضدها ثم أنه عندما واجهه بالطعن فيها بالتزوير من قبل المطعون ضدها ادعى أنه استلمها من المحامي السابق للمطعون ضدها الأستاذ.....متضمنة تحمل المطعون ضدها لتكلفة التعديلات التي أحدثها الطاعن بالطوابق العليا للمبنى محل الإيجار لإعداده كمستشفى بطلب منها والمقدرة بـ (٨٠٠/٨٧٩٣٢ ر.ع) واعتبر الطاعن أن تلك الرسالة مؤيداً لهذه التكلفة التي يطالب الحكم له بها إلا أن تلك الرسالة محررة على أوراق المطعون ضدها ولم تكن محررة على أوراق المحامي الذي سلمها للطاعن وعلى اعتبار أن المطعون ضدها على قول الطاعن هي التي منحت محاميتها السابق وكالة عامه بصلاحيات واسعة فوضته بموجبها إعطاء المخالصات والتوقيع عليها وعلى كافة الأوراق والطلبات إلا أن الثابت بالوكالة العامة الصادرة عن المطعون ضدها المسندة للمحامي السابق والذي لا يمثلها في الدعوى الماثلة أنها محررة بالكاتب العدل تحت رقم (١٦-٦٢٧٧-٠٤-٥٧٠٠) وأنها وكالة عامة للتقاضي لصالح المطعون ضدها أمام المحاكم وهيئات التحكيم والطعن بالتزوير في المستندات التي تقدم ضدها أمام المحاكم وندب الخبراء واتخاذ ما يمكن أن يكون لصالح المطعون ضدها أمام المحاكم في نطاق التقاضي بحيث إن الثابت بهذه الوكالة أن المحامي السابق أسندت له الوكالة ليمثل المطعون ضدها أمام المحاكم وهيئات التحكيم ولم تكن هذه الوكالة ليقاوض الطاعن أو غيره وتحرير محررات باسم المطعون ضدها وتوقيعها نيابة عنها في أعمال تخص المطعون ضدها أو لعلاقتها مع الغير إذ ما يتخذ بعين الاعتبار هو ما يصدر مباشرة عن مفوضي المطعون ضدها الواردة أسماؤهم بسجلها التجاري وليس ما يصدر عن

غيرهم من محررات دون أن يكون مفضاً في ذلك وفعلأ فإن المختبر الجنائي أثبت تزوير تلك الرسالة فلا يعتد بها كما انتهت إلى ذلك محكمة الموضوع التي قضت ببطلانها لثبوت تزويرها هذا من جهة ومن جهة أخرى فإن التفات محكمة الموضوع عن سماع المحامي.....كشاهد إثبات لمحتوى الرسالة المؤرخة في ٢٢/١١/٢٠١٦م جاء في محله ذلك أنه بالاطلاع على مضمون تلك الرسالة ومدلول عبارتها أن التعديلات التي يدعي الطاعن أنه أحدثها على نفقته الخاصة بما قدره (٨٠٠/٨٧٩٣٢ ر.ع) بالطوابق العليا للمبنى لإعداده كمستشفى بطلب من المطعون ضدها لم تنجر في تاريخ صدور تلك الرسالة بدليل أنه جاءت بها عبارة أن الشركة ستتحمل تكلفة الأعمال الإضافية في المبنى ومن ثم واعتباراً أن إحداث تعديلات على المبنى من المسائل الفنية والتي لا تثبت إلا بالرسومات والتصاميم التي تحدد نوعها وطبيعتها ومدى تأثيرها على المبنى إلا أن الطاعن لإثبات قيامه بتلك التعديلات فلم يقدم الرسومات والتصاميم القديمة والرسومات والتصاميم الجديدة التي أجرى بموجبها التعديلات مصادق عليها من الجهات المختصة وكما أنه لم يقدم ما يثبت أنه أنفق على حسابه الخاص تكلفة تلك التعديلات بما قدره (٨٠٠/٨٧٩٣٢ ر.ع) بحيث إنه لم يدلي بفواتير وبمستندات قبض من المقاول أو المهندس الذي أنجز تلك التعديلات بما يكون معه ترتيباً على ذلك ادعاؤه إحداث تلك التعديلات المذكورة على المبنى مرسلأ لا دليل عليه بما يكون معه والحالة هذه أن النعي على الحكم المطعون فيه بالقصور في التسبب والإخلال بحق الدفاع على غير أساس تعين رفضه.

وكما أنه كان في إمكانه أن يوجه اليمين الحاسمة إلى المطعون ضدها في شخص ممثلها القانوني من أنها لم تطلب منه إدخال تلك التعديلات على الطوابق العليا للمبنى محل الإيجار لإعداده كمستشفى وذلك بعد أن قضت محكمة الموضوع ببرد وبطلان تلك الرسالة المؤرخة في ٢٢/١١/٢٠١٦م لثبوت تزويرها وإحالة الدعوى إلى المرافعة إلا أنه لم يفعل والمحكمة غير ملزمة بتوجيه الخصوم لكي يسلكوا مناحي إثبات دعواهم وفقاً لمبدأ حياء القاضي بما يكون معه والحالة هذه أن ما أثاره الطاعن في شأن تلك الرسالة وسماع المحامي السابق للمطعون ضدها على غير أساس تعين رفضه.

وحيث إن طلب التعويضات التي يطالب الطاعن الحكم له بها نتيجة لانفساخ عقد الإيجار وفوات الكسب عنه لقد جاء في غير محله لأن انفساخ العقد لم يكن بخطأ من المطعون ضدها وإنما كان بقوة القانون لاستحالة الانتفاع بالمبنى محل


الإيجار كمستشفى بسبب أجنبي عن المطعمون ضدها يتمثل في وزارة الصحة التي لم توافق على استخدام المبنى كمستشفى لعدم صلاحيته لذلك الغرض إعمالاً للمادة (٥٥٠) من قانون المعاملات المدنية ومن ثم فإن ما قضت به محكمة الموضوع من رفض الدعوى الفرعية في هذه الجزئية كان متفقاً وصحيح القانون.

وحيث إن البين من البند الأول من عقد الإيجار أن النشاط الأساسي للمطعمون ضدها والذي ستزاوله بعد تشييد المبنى ويسلم لها يتمثل في نشاط طبي طبق ما سبقت الإشارة إلى ذلك وكما أن ذلك البند المحرر باللغة العربية والذي يؤخذ به عملاً بالمادة (٢٧) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية التي توجب أن تكون كل المستندات التي تقدم إلى المحكمة تكون باللغة العربية لم يحصر الغرض من الانتفاع بالمبنى على النشاط الطبي فقط بل أعطى للمطعمون ضدها الحق في مزاولته أي نشاط آخر مغاير للنشاط الطبي وفقاً لتقديرها المطلق وذلك على وجه التخيير وليس على وجه الوجوب طبق مدلول ذلك البند الذي وردت فيه عبارة (أو أي نشاط يقوم به المستأجر في أي وقت وفقاً لتقديره المطلق مغاير للأنشطة المذكورة في هذا البند) ومؤدى ذلك أن الطاعن ليس له الحق في إلزام المطعمون ضدها أن تمضي قدماً في العقد لممارسة نشاط آخر بعد خطاب وزارة الصحة وانسحاب العقد نتيجة لذلك الخطاب طبق ما سلف بيانه تفصيلاً وطالما أن المطعمون ضدها بمقتضى مدلول البند الأول تزاول النشاط الطبي وأي نشاط آخر غير الطبي كان ذلك على وجه التخيير وليس على وجه الوجوب ومن ثم فلا موجب لإلزامها بالمضي قدماً في العقد لمزاولة نشاط آخر غير النشاط الطبي.

وحيث إنه يضحى مما سلف بيانه أن الحكم المطعون فيه قد أصاب صحيح القانون فيما قضى به من إلزام الطاعن برد الشيك للمطعمون ضدها أو قيمته في حالة سحبها من لدى المسحوب عليه بنك مسقط ومن رفض الدعوى الفرعية ويكون النعي عليه بأسباب الطعن على غير أساس مما يتعين معه رفض الطعن موضوعاً وإلزام الطاعن بالمصاريف ومصادرة مبلغ الكفالة عملاً بالمادة (٢٦١) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

فلهذه الأسباب:

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً وألزمت الطاعن بالمصاريف ومصادرة مبلغ الكفالة.



مجموعة الأحكام الصادرة عن
الدائرة الإيجارية
والمبادئ المستخلصة منها
٢٠١٩-٢٠٢٠م

جلسة يوم الأربعاء الموافق ٢٠١٩/١٠/٩ م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / د. سالم بن حميد بن محمد الصوايفي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: راشد بن ناصر الحجري، ود. عبد الله بن محمد السيابي، وناصر بن سالم الجابري، وصالح الدين نعيم محمد غندور.

(١)

الطعن رقم ٩٨/٢٠١٩ م

أجرة (حكم- أجل)

- لا يحكم للمؤجرة بأجرة عن أشهر لم يحن أجلها، وبما أن الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر فإنه مستوجب للنقض.

الوقائع:

تتلخص الوقائع حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق ومستندات الدعوى أن المدعي / أقامها ضد المدعى عليه / طلب في ختامها الحكم له بإلزام المدعى عليه بدفع الأجرة المترتبة عليه اعتباراً من شهر يناير / ٢٠١٦ م وما يستجد منها بواقع مائة وخمسين ريالاً عمانياً (١٥٠.ر.ع) شهرياً باجمالي مبلغ وقدره ألف وخمسمائة ريال عماني (١٥٠٠.ر.ع) وإلزامه بمصروفات الدعوى.

على سند من القول إن المدعى عليه استأجر من المدعي ورشة حدادة في ولاية صحم بأجرة شهرية مقدارها (١٥٠.ر.ع) ولم يؤد له الأجرة منذ شهر يناير (٢٠١٦ م) مما جعله يقيم ضده هذه الدعوى الماثلة بغية القضاء له بطلباته السالف الذكر.

وبعد تداول محكمة أول درجة النظر في الدعوى حكمت بجلسة ٢٧/١١/٢٠١٦ م بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذي صفة وألزمت المدعي بالمصاريف.

فلم يلق هذا الحكم قبولاً لدى المدعي فطعن عليه بالاستئناف أمام محكمة الاستئناف بصحار والتي بدورها حكمت فيها بجلسة ١٦/٣/٢٠١٧ م بقبول الاستئناف شكلاً، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف وإعادة الدعوى للمحكمة

الابتدائية لنظر موضوعها وأبقت الفصل في المصاريف.

وبموجب حكم الإعادة تم نظر الدعوى من جديد من قبل محكمة أول درجة حسبما هو ثابت بمحاضر جلساتها وبجلسة ٤/٦/٢٠١٧م حكمت فيها بإلزام المدعى عليه بأن يسدد للمدعي مبلغاً وقدره (٢٥٥٠ر.ع) ألفان وخمسمائة وخمسون ريالاً عمانيّاً عن الإيجارات المتأخرة والزامه برسوم الدعوى على أن يكون الحكم مشمولاً بالتنفيذ المعجل.

وبما أن هذا الحكم لم يجد قبولاً لدى الطرفين فطعن عليه أولاً المدعى عليه بالاستئناف رقم (.../ت/٢٠١٧م) أمام محكمة الاستئناف بصحار بصحيفة أودعت لدى أمانة سر المحكمة المذكورة بتاريخ ٢/٧/٢٠١٧م طلب في ختامها قبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع وقبل الفصل فيه بإحالتها للتحقيق وسماع شهود المستأنف ثم القضاء بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء مجدداً برفض الدعوى وإلزام رافعها بالمصاريف.

إن الحكم الابتدائي لم يجد قبولاً لدى المدعي فطعن عليه بالاستئناف رقم (.../ت/٢٠١٨م) بصحيفة أودعها أمانة سر المحكمة بتاريخ ٣٠/١/٢٠١٨م طلب في ختامها بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع بتعديل الحكم المستأنف وذلك بإلزام المستأنف ضده بأداء الأجرة المستحقة على العين محل عقد الإيجار من شهر يونيو (٢٠١٧م) وما يستجد منها حتى تمام سدادها بواقع (١٥٠ر.ع) شهرياً كون المستأنف ضده لا يزال شاغلاً للعين المؤجرة حتى الآن مع إلزام المستأنف ضده بالمصاريف.

وبما أن الاستئنافين المذكورين تم تداولهما أمام محكمة الاستئناف بصحار حسبما هو ثابت بمحاضر جلساتها وبتاريخ ١٢/رجب/١٤٤٠هـ الموافق ١٩/٣/٢٠١٩م حكمت المحكمة بقبول الاستئناف شكلاً وفي موضوعهما برفض الاستئناف رقم (٥١٩/ت/٢٠١٧م) وفي موضوع الاستئناف رقم (٩٧/ت/٢٠١٨م) بتعديل الحكم المستأنف والقضاء مجدداً بزيادة مبلغ الإيجارات من (٢١٥٠ر.ع) إلى (٥١٥٠ر.ع) خمسة آلاف ومائة وخمسين ريالاً عمانيّاً ورفض ما زاد على ذلك من طلبات وتأييد الحكم المستأنف فيما عدا ذلك وألزمت المستأنف ضده فرعياً بمصاريف الاستئنافين ومبلغ ماتتي ريال عماني (٢٠٠ر.ع) مقابل أتعاب المحاماة عن درجتي التقاضي.

وقد عللت حكمها على تقرير الخبير المنتدب في الدعوى أن ذمة المستأجر لا تزال مشغولة بباقي إيجارات قدرها خمسة آلاف ومائة وخمسون ريالاً عمانيّاً

(٥١٥٠هـ.ع) وأن المستأجر ووكيله لم يقدموا للخبير أي مستند أو أحكام قضائية أو إيصالات مالية تفيد السداد حتى تاريخ يوم ٢٩/١/٢٠١٩م كما لم يقدموا بينة يمكن سماع أقوالها.

وبما أن الحكم الصادر لم يجد قبولاً لدى الطاعن فقد طعن فيه بالنقض لدى هذه المحكمة بالطعن المائل بموجب صحيفة طعن موقعة باسم المحامي المخول له الترافع أمام المحكمة العليا وقدم سند وكالته وما يفيد سداد الكفالة والرسم المقررين.

وقد نعى الطاعن على الحكم المطعون فيه بالأسباب التالية :

أولاً: خالف الحكم المطعون فيه للقانون وأخطأ في تطبيقه لمخالفته نصف المادة (٢٢٥) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية حيث نصت (لا تقبل الطلبات الجديدة في الاستئناف وتقضي المحكمة من تلقاء نفسها بعدم قبولها مع ذلك يجوز أن يضاف إلى الطلب الأصلي والأجور وسائر الملحقات التي تستحق بعد تقديم الطلبات الختامية أمام المحكمة التي أصدرت الحكم المستأنف وما يزيد من التعويضات بعد تقديم هذه الطلبات) والمحكمة خالفت هذا النص عندما قبلت من المستأنف الفرعي المطعون ضده تعديل طلباته والمطالبة بقيمة الأجرة قبل ٤/٦/٢٠١٧م تاريخ الحكم الابتدائي حيث كان قد حكم له بموجب هذا الحكم الأخير مبلغ مقداره (٢٥٥٠ر.ع) ألفان وخمسمائة وخمسون ريالاً عمانياً وما يستجد منها حتى تاريخ الحكم وذلك منذ تاريخ ١/١/٢٠١٦م حسب الطلبات في المحكمة الابتدائية إيجار (١٧ شهراً كاملة) حتى تاريخ الحكم في ٤/٦/٢٠١٧م وقدم استئنافه وطلب في طلباته بصيغة الاستئناف الحكم له ما يستجد من بعد الحكم الابتدائي أي بعد يونيو عام (٢٠١٧/٥م) والحكم الطعين قرر أن في الاستئناف الفرعي أن آخر طلبات المطعون ضده تمثلت في المطالبة بأداء الأجرة منذ التعاقد وحتى تاريخ ٣٠/٩/٢٠١٧م مبلغ وقدره (٥١٥٠ر.ع) خمسة آلاف ومائة وخمسون ريالاً عمانياً مما يعتبر مخالفاً لأحكام المادة السالفة الذكر يستوجب نقضه، كما أن الحكم خالف بما جاء في الاستئناف السابق رقم (٥١٤/ت/٢٠١٨م).

كما أن الطاعن كان قد أقام الدعوى الابتدائية التجارية رقم (٨٨/أن/٢٠١٧م) مطالباً بإنهاء العقد والزام المطعون ضده بالمخالصة والغرامات المترتبة على عدمها بعد الحكم محل الطعن وفيها قدم المطعون ضده دعوى فرعية يطالب بذات الأجراءات غير المحكوم بها من يونيو عام (٢٠١٧م) لذات المحل ولما رُفضت دعواه

الفرعية قام بالاستئناف للحكم وطالب أيضاً بالإيجارات المتأخرة منذ يونيو عام (٢٠١٧م) وحتى حكم الاستئناف أو إلى ٢٠١٧/٩/٣٠م وبعد اليمين الحاسمة قضت له المحكمة بالحكم رقم (٥١٤) بمبلغ (٤٠٠ر.ع) لا غير أقرها الطاعن عند أداء اليمين الحاسمة للنزاع في آخر طلبات المطعون ضده في ذلك الحكم وعليه فإن الحكم المطعون ضده صدر بتاريخ ٢٠١٩/٣/١٩م والحكم السابق صدر بتاريخ ٢٠١٩/٣/١٤م وهما بين ذات الأطراف والموضوع والطلبات مما يتعين مخالفة الحكم للقانون في مادته (١١١) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

ثانياً: القصور في التسبيب وذلك عندما قضى الحكم المطعون فيه بمبلغ قيمة الإيجار المحكوم به حتى ٢٠١٧/٩/٣٠م ميعاد عقد الإيجار وكان المطعون ضده كان قد طلب في دعواه الفرعية الطاعن بقيمة الإيجارات منذ شهر يونيو/٢٠١٧م وما يستجد منها وهي أربعة أشهر يونيو- يوليو- أغسطس- سبتمبر بزيادة مبلغ لا يجاوز مبلغ (٦٠٠ر.ع) ستمائة ريال عماني فكيف للمحكمة المصدرة للحكم الطعين تحكم بمبلغ المحكوم به وهو خمسة آلاف ريال ومائة وخمسون ريالاً عمانياً (٥١٥٠ر.ع) حتى ٢٠١٧/٦/٤م فأسباب الحكم غير سائغة ولا يمكن حملها ما حكم به مما يعين مخالفتها للقانون والخطأ في تطبيقه بصورة واضحة وأن القضاء بموجب تقرير الخبير المخالف لوقائع الدعوى الطلبات الواردة بصحيفة الاستئناف وعدم اطلاعه على المستندات المودعة من الطاعن ملف الدعوى في كافة تقاريره يعتبر فساداً في الاستدلال يستوجب نقضه، وفي ختام صحيفة الطعن طلب الطاعن بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع وقف تنفيذ الحكم وإحالة لمحكمة الاستئناف لنظره من جديد بهيئة مغايرة.

وقد أعلن المطعون ضده بصحيفة الطعن فلم يرد عليها.

المحكمة:

الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية فإنه مقبول شكلاً.

وعن الموضوع فإن ما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه بمجمل أسبابه نعى شديد ذلك عندما قضى الحكم الطعين للمطعون ضده أكثر ما طلبه في بداية دعواه أمام محكمة أول درجة حيث قضى له بمبلغ خمسة آلاف ومائة وخمسين ريالاً عمانياً (٥١٥٠ر.ع) بينما نجد أن المطعون ضده طلب في دعواه الحكم له بمبلغ إجمالي (٥٠٠ر.ع) ألف وخمسمائة ريال عماني على اعتبار أن الأجرة الشهرية

مائة وخمسون ريالاً عمانياً (١٥٠ ر.ع) وقد اعتمد المطعون ضده على تقرير الخبير في ذلك وتمسكت الطاعنة في مذكرتها على التعقيب على تقرير الخبير الذي لم يبلغ الشركة الطاعنة أو من يمثلها بالحضور عن طريق إخطار مكتوب يوضح فيه تاريخ ووقت موعد المقابلة كما تطعن الطاعنة على تقرير الخبير بعدم مراجعة الإيصالات المالية المقدمة في ملف الدعوى والتي تفيد مقدار القيمة الإيجارية المسددة من قبل الشركة المستأجرة.

ولما كان الحكم الطعين قد بني على تقرير الخبير دون أية أسباب أخرى وأن التقرير جاء مخالفاً للقانون في مادته (٩٧) من قانون الإثبات في المعاملات المدنية والتجارية كما أنه خالف ما هو ثابت بالأوراق حيث حكم للمطعون ضده وما يستجد من أجرة ما بعد الحكم الابتدائي أي بعد شهر يونيو/ ٢٠١٧م التاريخ الذي لم يحن بعد فكيف يحكم للمؤجرة بأجرة عن أشهر لم يحن أجلها، وبما أن الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر فإنه مستوجب للنقض على أن يكون مع النقص الإحالة وإلزام المطعون ضده بالمصاريف استناداً إلى المادة (٢٥٩ - ١٨٣) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

فلهذه الأسباب:

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى لمحكمة استئناف صحار لتحكم فيها من جديد بهيئة مغايرة وبدون رسوم وإلزام المطعون ضده بالمصاريف ورد الكفالة للطاعن.

جلسة يوم الأربعاء الموافق ٢٠١٩/١٠/٩ م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / د. سالم بن حميد بن محمد الصوايفي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: راشد بن ناصر الحجري، ود. عبد الله بن محمد السيابي، وناصر بن سالم الجابري، وصلاح الدين نعيم محمد غندور.

(٢)

الطعن رقم ٢٠١٨/١٠١ م

محكمة (ولاية - استنفاد - إعادة)

- إذا لم تستنفد محكمة أول درجة ولايتها في نظر الموضوع فإنه يتعين على محكمة الاستئناف ألا تتصدى للموضوع، بل يجب عليها إعادة الدعوى إلى محكمة أول درجة للنظر في موضوعها حتى لا تحرم الخصوم من إحدى درجات التقاضي.

الوقائع:-

تتحصل الوقائع في هذه القضية حسبما يبين من الحكم المطعون فيه، وسائر الأوراق أن الطاعن أقام الدعوى الابتدائية رقم (٢٠١٧/٨٢٨ م) أمام المحكمة الابتدائية مسقط - دائرة الإيجارات - ضد الشركة (المطعون ضدها) طلب فيها الحكم باعتبار عقد الإيجار مجددًا لمدة مماثلة (سنة واحدة) تبدأ من ٢٠١٦/٩/١ م حتى ٢٠١٧/٨/٣١ م ومدة تالية من ٢٠١٧/٨/٣٠ م حتى ٢٠١٨/٨/٢٩ م حسب القيمة المتفق عليها البالغ قدرها (٣٥٠.ع) كل شهر.

على سند من القول إن المدعى عليها تستأجر الشقة رقم (...) بالمبنى (...). منطقة بوشر، شمال الغبرة، بموجب عقد إيجار بتاريخ ٢٠١٥/٩/١ م ينتهي في ٢٠١٦/٨/٣١ م وأنها ما زالت تشغل المحل المؤجر، وقامت بالإخلاء في مارس (٢٠١٦ م) ولم تسدد فواتير المياه والكهرباء، كما توقفت عن سداد الأجرة من شهر مارس (٢٠١٦ م) حتى نهاية العقد، مما حدا به لإقامة الدعوى بالطلبات سائلة الذكر.

وقد تدوولت الدعوى أمام محكمة أول درجة وحضر المدعى، ولم تحضر المدعى عليها مع إعلانها عن طريق النشر.

وبجلسة ٢٧/١٢/٢٠١٧م حكمت محكمة أول درجة بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذي صفة وألزمت رافعها المصاريف.

ولم يرد ذكر مالكيها وأن المؤسسة الفردية لا تتمتع بالشخصية المعنوية المستقلة عن ذمة مالكيها.

فلم ترض المستأنفة بهذا الحكم فطعننت عليه بالاستئناف رقم (٣٣/٧١٠٦/٢٠١٧م) أمام محكمة الاستئناف بمسقط، وبجلسة ٢٢/٤/٢٠١٨م حكمت محكمة ثاني درجة بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء مجدداً برفض الدعوى وألزمت رافعها المصاريف.

تأسيساً على أنه لا وجود لشخصين قانونيين مختلفين لمؤسسة الفرد ولصاحبها وأن ذمتها واحدة، وكان الصفة قائمة في حق المدعية.

وعن طلبات المستأنف فإن تجديد العلاقة الإيجارية تقتضى استمرار طرفي العقد في تنفيذ التزاماتها، وأن المستأنف ضدها قد أخلت المحل المؤجر في مارس (٢٠١٦م) بإقرار المستأنف في صحيفة الدعوى، وتنتهي المحكمة إلى رفض طلب التجديد، وعن طلب قيمة المتأخرات فإنها كانت عن الفترة التي تلت تاريخ الإخلاء وبالتالي لا يجوز قانوناً مادام أن المستأجر لم يشغل المحل خلال تلك الفترة وأن المستأنف لم يرفع دعواه إلا في ٢٦/١٠/٢٠١٧م أي بعد سنة ونصف من تاريخ الإخلاء.

فلم يرض الطاعن بهذا الحكم فطعن عليه عن طريق النقض أمام المحكمة العليا بموجب صحيفة أودعت أمانة سر هذه المحكمة بتاريخ ٣١/٥/٢٠١٨م موقعة بواسطة محام مقبول بالترافع أمام المحكمة العليا، وقدم صورة من سند وكالته عن الطاعن وسدد الرسوم وأودع الكفالة.

أقيم الطعن على أسباب حاصلها مخالفة الحكم المطعون فيه للقانون والخطأ في تطبيقه وتأويله عندما تصدى للموضوع وقضى بإلغاء الحكم والقضاء برفض الدعوى وحرم الطاعن من درجة من درجات التقاضي، وخالف الحكم المطعون فيه للنظام العام، وأسس إلى الفساد في الاستدلال والقصور في التسبب دون أن تبحث المحكمة في مدى قانونية الإخلاء ومخالفة المادة (٦ مكرر) من قانون الإيجار ودون إخطار قبل نهاية العقد بثلاثة أشهر.

وطلب الطاعن بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى للمحكمة التي أصدرته

لنظره بهيئة مغايرة، أو التصدي والقضاء بإلغاء الحكم المطعون فيه والقضاء للطاعن بطلباته مع إلزام المطعون ضدها بالرسوم والمصاريف، تم استكمال إجراءات الطعن، وإعلان المطعون ضدها عن طريق النشر ولم تودع مذكرة الرد الطعن في الميعاد المقرر قانوناً وتم حجز الطعن للحكم.

المحكمة :

الطعن قدم في الميعاد القانوني واستوفى المتطلبات الشكلية الأخرى فهو مقبول شكلاً.

عن الموضوع وفيما أثاره الطاعن بالنعي على الحكم المطعون فيه بمخالفته للقانون والخطأ في تأويله بالفصل في الموضوع فإن النعي سديد ذلك أن الثابت من الأوراق أن محكمة أول درجة حكمت بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذي صفة، فإنها تكون قد عزفت عن الخوض في موضوع الدعوى ومن ثم لم تستنفذ ولايتها في نظر الموضوع ومن المستقر قانوناً أنه إذا لم تستنفذ محكمة أول درجة ولايتها في نظر الموضوع فإنه يتعين على محكمة الاستئناف ألا تتصدي للموضوع، بل يجب عليها إعادة الدعوى إلى محكمة أول درجة للنظر في موضوعها حتى لا تحرم الخصوم من إحدى درجات التقاضي، وإلا كان حكمها مخالفاً للقانون ومخطئاً في تطبيقه، وفي الطعن الحالي تجد هذه المحكمة أن محكمة الاستئناف بعد أن نظرت في الصفة ورأت توافرها، فإنها خاضت في موضوع الدعوى، وهو ما لم تقل فيه محكمة أول درجة كلمتها، وكان يتعين على محكمة ثاني درجة أن تلغي حكم أول درجة وتعيد الدعوى للفصل في الموضوع.

وبما أن الحكم المطعون فيه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه مما يتعين معه القضاء بنقضه، وإحالة الدعوى لمحكمة أول درجة للنظر في الموضوع، وإلزام المطعون ضده المصروفات ورد الكفالة للطاعن.

فلهذه الأسباب :

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإعادة الدعوى لمحكمة أول درجة بمسقط للفصل فيها موضوعاً وإلزام المطعون ضدها المصروفات ورد الكفالة للطاعن.

جلسة يوم الأربعاء الموافق ٢٠١٩/١٠/٩ م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / د. سالم بن حميد بن محمد الصوايفي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: راشد بن ناصر الحجري، ود. عبد الله بن محمد السيابي، وناصر بن سالم الجابري، وصلاح الدين نعيم محمد غندور.

(٣)

الطعن رقم ٢٠١٨/١٨٤ م

يمين حاسمة (تعريف- توجيه)

- إن اليمين احتكام إلى ضمير الخصم لمن أعياه الدليل فله أن يطلب يمين خصمه ولزماً على المحكمة توجيه اليمين على من تجب عليه فإما أن يؤدي هذه اليمين أو يردها على خصمه ليؤديها.

الوقائع:

تتحصل وقائع الدعوى على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق أن المطعون ضده أقام دعواه ضد الطاعنة طلب فيها بإلزام المدعى عليها شركة ويمثلها..... (هندي الجنسية) بدفع ما تراكم على الشركة من الإيجارات المتأخرة المقدره بأربعمائة ريال عماني وما يستجد منها ودفع فواتير الكهرباء وإخراج ما لديها من أغراض من المنزل وإخلائه وتحمل مصاريف الدعوى.

وبعد تداول المحكمة الابتدائية نظر الدعوى وبجلسة ٢٠١٧/١٢/٣١ م حكمت بإلزام المدعى عليها بإخلاء العقار موضوع الدعوى خالياً من الأشخاص والشواغل ودفع مبلغ ألف ريال عماني عن الأجرة المتأخرة وإلزامها بسداد فواتير الكهرباء والماء والمصاريف.

وبعد الإطلاع على الحكم الصادر في طلب الإغفال رقم (٢٠١٨/٣٥) الصادر في الدعوى أصدرت محكمة أول درجة بتاريخ ٢٥/٣/٢٠١٨ م حكمها والذي نص حكمت المحكمة بإلزام المدعى عليها بسداد وما يستجد من أجرة حتى تمام الإخلاء وإلزامها المصاريف.

فلم يجد هذا الحكم قبولاً لدى الطاعنة فطعنت عليه بالاستئناف رقم ٢٠١٧/١٦ م لدى محكمة الاستئناف بالبريمي والتي بدورها حكمت فيه بقبوله شكلاً وفي موضوعه برفضه وتأييد الحكم المستأنف وألزمت رافعه المصاريف.

معلقة حكمها على أن المستأنفة قد ارتضت بما صدر به الحكم الابتدائي وتم تنفيذه في مواجهتها بعد أن طعنت عليه بالاستئناف.

فلم ترض الطاعنة بهذا الحكم فطعنت عليه بالنقض لدى المحكمة العليا بواسطة محاميها المقبول للترافع أمام هذه المحكمة وأرفق مع صحيفة طعنه صورة من سند وكالته وما يفيد استكمال الإجراءات الشكلية.

وقد نعى على الحكم المطعون فيه مخالفته للثابت بالأوراق والخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبب والفساد في الاستدلال.

على سند من القول إن المحكمة العليا قضت في أحكامها أن تحصيل الوقائع في الدعوى وتقدير الدليل والضرر فيها هو من إطلاقات محكمة الموضوع ولا رقابة عليها في ذلك ما دامت اعتمدت على أسباب صحيحة وأدلة قوية لها مأخذها في الأوراق ولم تخرج عن دائرة الحق والعدل إلا أن ذلك ليس على إطلاقه دون قيد أو حد بل إن شرطه أن تورد المحكمة في مدونات حكمها ما يقطع في الدلالة على أنها قرأت أوراق الدعوى قراءة متأنية وأحاطت بأدلة الإثبات والنفي عن بصرو وبصيره ووازنت بينهما وبما أن حقيقة الدعوى بين الطرفين تتمثل أن الشركة الطاعنة استأجرت من المطعون ضده العين محل النزاع على أن تكون الأجرة شاملة استهلاك المياه ثم بعد فترة طالب المؤجر الشركة الطاعنة بإخلاء العين محل التداعي وكان ذلك بحضور شهود وهم..... وتم إخلاء العين محل النزاع بتاريخ ٢٠١٧/٨/١٥ م وتم تغيير الأقفال من جانب المؤجر ورفض أن يعطى الشركة الطاعنة أغراضها الموجودة داخل العين المؤجرة بسبب تأخر الشركة المستأجرة في سداد الأجرة الواجبة عليها عن الفترة من ٢٠١٧/٧/١٥ م إلى ٢٠١٧/٨/١٥ م وهو ما تم سداه فعلاً بعد ذلك وليس كما ذكر الحكم المطعون فيه من أن الشركة الطاعنة قد ارتضت بما صدر به الحكم الابتدائي وتم تنفيذه في مواجهتها بعد أن طعنت عليه بالاستئناف وتعين تبعاً لما تقدم تأييده محمولاً على أسبابه ولم تبحث محكمة الاستئناف في صحة تاريخ استلام العين المؤجرة قبل أن تعتبره قبولاً من الطاعنة للحكم المستأنف ومن ثم يسقط حقها في الاستئناف.

كما أن المحكمة خالفت المادة (٧٧) من قانون الإثبات التي أوجبت على المحكمة في أية حالة كانت عليها الدعوى أن توجه اليمين المتممة من تلقاء نفسها إلى أي من الخصمين لتبني على ذلك حكمها في موضوع الدعوى أو في قيمة ما يحكم به ويشترط في توجيه اليمين ألا تكون في الدعوى دليلاً كاملاً وألا تكون الدعوى خالية من أي دليل، وبناء على أحكام هذه المادة فإن شروط توجيه اليمين من القاضي قد تحققت وكان يتوجب على المحكمة أن توجه اليمين المتممة إذ هو من الرخص القانونية التي تستعملها المحكمة وقد أخطأت محكمة أول درجة عندما قضت بطلان المدعي دون توجيه إليه اليمين المتممة وسأيرتها في ذلك محكمة الاستئناف.

كما أن الحكم محل الطعن قد أصابه القصور في التسبيب والفساد في الاستدلال عندما التفتت عن مناقشة دفاع الطاعنة وطلبها إحالة الدعوى للتحقيق وسماع شهادة شهودها ومناقشتهم وذلك وصولاً للحقيقة وبيان حقيقة تسليم العين من الطاعنة إلى المؤجر المطعون ضده من عدمه وأياً من الأطراف الذي أخل بالتزاماته، ولما كان الحكم المطعون فيه قد أخل في مناقشة دفاع ودفع الطاعنة مما يتعين معه نقضه.

وطلبت الطاعنة في ختام صحيفة طعنها قبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والقضاء مجدداً، أصلياً؛ بإلغاء الحكم المطعون فيه والتصدي لموضوع الاستئناف والقضاء في موضوعه بقبول الاستئناف شكلاً، وفي موضوع الدعوى بإلغاء حكم محكمة أول درجة والقضاء مجدداً برفضها.

واحتياطياً؛ نقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى للمحكمة التي أصدرته لتحكم فيها من جديد بهيئة مغايرة والقضاء فيه بقبول الاستئناف شكلاً وفي موضوع الدعوى الأصلية بإلغاء حكم محكمة أول درجة والقضاء مجدداً برفضها.

وقد أعلن المطعون ضده بأسباب الطعن ورد عليها عن طريق محاميه المقبول المترافع أمام المحكمة العليا وماذا رد؟ وتم التعقيب عليها من قبل الطاعنة.

المحكمة:

الطعن قد استوفى كافة أوضاعه الشكلية فإنه مقبول شكلاً.

وعن الموضوع فإن ما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه بمجمل أسبابه فهو نعي سديد ذلك أنه لما كان استخلاص الوقائع وتقدير الأدلة في الدعوى هو من إطلاقات

محكمة الموضوع إلا أنه يشترط أن يكون ذلك بعد تصور الموضوع والدقة فيه بحيث لا يبقى للشك مجالاً في تصويره ولما كان ذلك وكانت المحكمة المصدرة للحكم الطعين لم تحقق في تاريخ انتهاء العلاقة الإيجارية بعين الطرفين وهو ٢٠١٧/٨/١٥م وتم تغيير الأفضال من قبل المطعون ضده ورفض إعطاء الشركة الطاعنة أغراضها الموجودة داخل العين المؤجرة بسبب تأخر الطاعنة في سداد الأجرة الواجبة عليها عن الفترة من ٢٠١٧/٧/١٥م وحتى ٢٠١٧/٨/١٥م وهو ما تم سداده فكان على المحكمة بأن تحيل الدعوى للتحقيق لتثبت الطاعنة دعواها فيما دفعت به من انتهاء العلاقة الإيجارية بينها والمؤجر وهو في ٢٠١٧/٨/١٥م بأية وسيلة من وسائل الإثبات وإن لم تكن لديها بينة فعلية تطبيق القاعدة الفقهية المأخوذة من السنة النبوية على صاحبها أفضل الصلاة وأتم التسليم (البينة على من ادعى واليمين على من أنكر) والحديث الآخر المروي عن النبي صلى الله عليه وسلم (شاهدك أو يمينه ليس لك إلا ذلك) كما أنه من المقرر قانوناً أن اليمين احتكام إلى ضمير الخصم لمن أعياه الدليل أن يطلب يمين خصمه فإنه لزاماً على المحكمة توجيه اليمين على من تجب عليه فإما أن يؤدي هذه اليمين أو يردها على خصمه ليؤديها. وبما أن الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر فإنه يكون بذلك قد شابه قصوراً في التسبب وإخلالاً بحق الدفاع يستوجب نقضه وإحالته إلى المحكمة التي أصدرته لتحكم في الدعوى من جديد بهيئة مغايرة مع إلزام المطعون ضده بالمصاريف ورد الكفالة للطاعنة عملاً بنص المواد (٢٥٩ - ٢٦١ - ١٨٣) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

فلهذه الأسباب:

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى لمحكمة استئناف البريمي لتحكم فيها من جديد بهيئة مغايرة وبدون رسوم وإلزام المطعون ضده بالمصاريف ورد الكفالة للطاعنة.

جلسة يوم الأربعاء الموافق ٩/١٠/٢٠١٩م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / د. سالم بن حميد بن محمد الصوايفي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: راشد بن ناصر الحجري، ود. عبد الله بن محمد السيابي، وناصر بن سالم الجابري، وصلاح الدين نعيم محمد غندور.

(٤)

الطعن رقم ٢٠١٨/١٨٥م

محكمة (دفاع- بحث)

- كان الواجب على المحكمة المصدرة للحكم بأن تبحث في دفاع الطاعن بشأن إخلائه للعين المؤجرة ودفعه قيمة الإيجارات المتبقية عليه حسبما نص عليه الحكم السالف البيان حتى يتضح لها الحق وإنزال الحكم القانوني.

الوقائع:

تتلخص الوقائع أن المدعي (المطعون ضده) حالياً تقدم بدعوى مدنية رقم (٢٥٤/١٥٠٩/٢٠١٧م) ضد المدعى عليه الطاعن حالياً طلب فيها إلزام الأخير بأن يؤدي له مبلغاً وقدره مائة وخمسون ريالاً عمانياً (١٥٠ر.ع) شهرياً اعتباراً من شهر (٢/٢٠١٦م) وحتى تاريخ الإخلاء مع إلزامه بمصاريف الدعوى.

على سند من القول إنه تم الاتفاق بين الطرفين على أن يستأجر المدعى عليه من المدعي شقة في المزرعة المذكورة وخطأ في العقد مقابل أجره شهرية بمبلغ مقداره (١٥٠ر.ع) مائة وخمسون ريالاً عمانياً ابتداءً من ١٠/١١/٢٠١٥م وقد سدد المدعى عليه أجره ثلاثة أشهر عن شهر ١١ - ١٢/١٥/٢٠١٥م وشهر ١/١٦/٢٠١٦م ثم تخلف عن سداد الباقي مستغلاً إغفال المدعي عن تدوين القيمة الإيجارية في العقد الأمر الذي جعله يقيم دعواه الماثلة ضده.

وقد تدوولت محكمة أول درجة النظر في الدعوى على النحو الثابت بمحاضر جلساتها وبجلسة ٥/٢/٢٠١٨م حكمت بإلزام المدعى عليها بأن يؤدي إلى المدعي مبلغاً وقدره مائة وخمسون ريالاً عمانياً (١٥٠ر.ع) عن كل شهر اعتباراً من شهر (٢/٢٠١٦م) وإلى الإخلاء وألزمته المصاريف.

مؤسسة حكمها أن المدعى عليه مقر بالتعاقد مع المدعي باستئجاره العين موضوع الدعوى بأجرة شهرية مقدارها (١٥٠ ر.ع) مائة وخمسون ريالاً عمانياً والأصل عدم السداد ولم يقدم ما يفيد سداده الأجرة منذ شهر (٢٠١٦/٢م).

فإن الطاعن لم يرض بهذا الحكم فطعن عليه بالاستئناف لدى محكمة الاستئناف بصحار وبتاريخ ٢٠/ محرم/ ١٤٤٠هـ الموافق ٣٠/٩/٢٠١٨م قضت بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف وألزمت المستأنف المصاريف عن درجتي التقاضي.

مؤسسة حكمها على الأسباب التي بني عليها الحكم الابتدائي، كما أن الحكم المطعون فيه لم ينل قبُولاً لدى الطاعن فأقام الطعن المائل الذي وقع صحيفته وأودعها لدى أمانة سر المحكمة العليا المحامي المقبول للترافع أمام المحكمة العليا، وبتاريخ ١/١١/٢٠١٨م قدم صورة من سند وكالته وسدد الرسم وأودع الكفالة.

وقد أقيم الطعن على سبب وحيد نعي به الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفته للقانون المتعلق بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها كما إن الحكم المطعون فيه لم يبحث بما دفع به الطاعن أن المطعون ضده قد سبق له ورفع الدعوى رقم (١٦٩/٢٠١٦م) مدني إيجارات صحار بتاريخ ١٨/١٠/٢٠١٦م والصادر فيها حكم مؤرخ بتاريخ ٥/٢/٢٠١٧م فقد جاء في منطوقه كالاتي: حكمت المحكمة بإلزام المدعى عليه بإخلاء العين المؤجرة الموصوفة في العقد وإعادتها بالحال التي كانت عليها قبل التعاقد بعد صيانة ما نتج فيها عن سوء الاستعمال والزامه بسداد فواتير الكهرباء من تاريخ تسليمه العين المؤجرة في ١٠/١١/٢٠١٥م وحتى تاريخ إخلائها وألزمته بالمصاريف ورفض ما زاد على ذلك من طلبات.

وهذا الحكم تم تنفيذه بالمحكمة والطاعن قد استجاب وأذعن إلى ما جاء بالحكم وذلك وفقاً لما جاء بمحضر جلسة ٢٠/١١/٢٠١٧م ملف تنفيذ رقم (١٦٠٨/١٧م) بمحكمة صحار الابتدائية والذي يفيد بأن الطاعن حاول تنفيذ الحكم وذلك بتسليم المطعون ضده العين المؤجرة إلا أن المطعون ضده رفض الاستلام وهو ما يكون الطاعن ذمته بريئة من أية مبالغ مالية بعد هذا التاريخ ولكون الحكم المطعون ضده لم يتحقق في ذلك ولم ينفهم ما كان يريد الطاعن توضيحه للمحكمة وعليه يكون الحكم المطعون فيه مدعاة للإثراء بلا سبب من قبل المطعون ضده وذلك نظراً لكون الحكم قد رتب حقوق المطعون ضده سبق وأن تحصل عليها والعين المؤجرة تم

إخلؤها بالفعل والمحكمة لم تنتدب أحد موظفيها على الأقل لمعاينة العين محل الدعوى وهل بها اشغالات ولمن تعود هذه الاشغالات هل هي للطاعن أم لشخص آخر وعدم التقيد بتكييف أقوال الخصوم وتفهم المراد منه يجعل الحكم معرضاً للنقد يستوجب نقضه وفي ختام صحيفة طعنه طلب الطاعن بالآتي:

أولاً: قبول الطعن شكلاً.

ثانياً: في الموضوع إلغاء الحكم المطعون فيه والقضاء مجدداً بإعادة الدعوى أمام محكمة أول درجة أو القضاء بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها والزام المطعون ضده بما قيمته خمسمائة ريال عماني (٥٠٠.ر.ع) والمصاريف.

وبتاريخ ٢٠١٩/٢/١٩م أعلن المطعون ضده بصحيفة الطعن فأودع محاميه المقبول للترافع أمام المحكمة العليا مذكرة بدفاعه قال فيها - رداً على الطعن - إن موضوع الدعوى الراهنة المطالبة بقيمة الأجرة المقررة بمائة وخمسين ريالاً عمانياً من تاريخ الامتناع الحاصل في شهر ٢/٢٠١٦م إلى تاريخ الإخلاء الفعلي وأن الدعوى التي أشار إليها الطاعن في طعنه رفضت من قبل المحكمة بحالتها لعدم تقديم الإثباتات عليها ومن ثم فإنه بعد أن توفر الدليل المتمثل في معرفة عنوان الطاعن الذي كان قد أعلن عن طريق النشر في الدعوى المتمسك بسابقة الفصل فيها أقام المطعون ضده هذه الدعوى محل الطعن وقد جاء متفقاً وصحيح القانون وما استقرت عليه أحكام المحكمة العليا وعن ما أثاره الطاعن من أن ذمته بريئة من أية مطالبه ماليه هو نوعي غير سديد فإن المطعون ضده كان قد عجز عن إثبات مقدار الأجرة الشهرية في الدعوى المتمسك بسابقة الفصل فيها فإنه وبعد حضور الطاعن أمام محكمة الموضوع وأقر بواسطة المترجم بأن الأجرة الشهرية هي مائة وخمسون ريالاً عمانياً وهذا ما يطالب به المطعون ضده في قيمة الأجرة ويبقى عبء الإثبات في سداد الأجرة على عاتق الطاعن أو طلب المطعون ضده في ختام صحيفة رده رفض الطعن وتحميل رافعه المصاريف ومبلغ (١٠٠٠.ر.ع) ألف ريال عماني قيمة المحاماة.

وبتاريخ ٢٠١٩/٣/٢٠م قدم الطاعن مذكرة تعقيب على رد المطعون ضده طلب في ختامها له بجميع ما ذكره في صحيفة الطعن، وبتاريخ ٢٠١٩/٥/٨م قدم المطعون ضده مذكرة تعقيب أكد فيها على طلباته المذكورة في صحيفة رده على مذكرة الطعن المقدمة من الطاعن.

المحكمة:

بعد تلاوة تقرير القاضي المقرر وبعد المداولة فإن الطعن قد استوفى كافة أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً.

وعن الموضوع فإن النعي على الحكم المطعون فيه بسببه الوحيد السالف إيراده تفصيلاً بصدر هذا الحكم نعي سديد ذلك أن الحكم المطعون فيه المؤيد لحكم محكمة أول درجة قد أغفل عن التحقيق في الدفع الذي أبداه الطاعن من أن الدعوى قد سبق الفصل فيها بموجب الحكم المؤرخ بتاريخ ٢٠١٧/٢/٥م في الدعوى التي رفعها المطعون ضده والتي تحمل رقم (٢٠١٦/١٦٩م) والذي جاء فيه (حكمت المحكمة بإلزام المدعى عليه بإخلاء العين المؤجرة الموصوفة في العقد وإعادتها بالحال التي كانت عليها قبل التعاقد بعد صيانة ما نتج فيها من سوء الاستعمال وإلزامه بسداد فواتير الكهرباء من تاريخ تسليمه العين المؤجرة في ١٠/١١/٢٠١٥م وحتى تاريخ إخلائه وألزمته بالمصاريف ورفض ما زاد على ذلك من طلبات).

وقد تم تنفيذ هذا الحكم بموجب ملف تنفيذ رقم (٢٠١٧/١٦٠٨م) لمحكمة صحار الابتدائية فكان من الواجب على المحكمة المصدرة للحكم بأن تبحث في دفاع الطاعن بشأن إخلائه للعين المؤجرة ودفعة قيمة الإيجارات المتبقية عليه حسبما نص عليه الحكم السالف البيان حتى يتضح لها الحق وإنزال الحكم القانوني على موضوع الدعوى وبما أن الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر فإنه يتعين نقضه وإحالة الدعوى إلى المحكمة التي أصدرته لتحكم فيها من جديد بهيئة مغايرة ورد الكفالة للطاعن وإلزام المطعون ضده بالمصاريف استناداً إلى المواد (١٨٣ - ٢٤٧ - ٢٦٠) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

فلهذه الأسباب:

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى لمحكمة استئناف صحار لتحكم فيها من جديد بهيئة مغايرة وبدون رسوم وإلزام المطعون ضده بالمصاريف ورد الكفالة للطاعن.

جلسة يوم الأربعاء الموافق ٢٠١٩/١٠/٩ م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / د. سالم بن حميد بن محمد الصوايفي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: راشد بن ناصر الحجري، ود. عبد الله بن محمد السيابي، وناصر بن سالم الجابري، وصالح الدين نعيم محمد غندور.

(٥)

الطعن رقم ٢١٦/٢٠١٨ م

دفاع (تحقيق- محكمة- واجب)

- إن تحقيق دفاع الخصم وتمحيصه يما يؤدي إلى إحقاق الحق وإيصال الحقوق إلى أصحابها يعد من أهم واجبات المحكمة فإذا حادت عن هذا المسلك فيكون حكمها عرضة للنقض ومشوباً بالقصور المبطل.

الوقائع:

تتلخص الوقائع حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق أن الطاعنة/..... أقامت الدعوى الابتدائية رقم (٢٠١٧/١٥٠٣/٥٠١) إيجارات ضد المطعون ضدها/..... أمام المحكمة الابتدائية بالنسب تطلب إلزام المدعى عليها بإخلاء العين المؤجرة محل الدعوى وتسليمها للمدعي بالحالة التي استلمها وخالية من الأشخاص والشواغل وإلزامها بسداد الأجرة المتأخرة ٩٥٠ ريالاً عمانياً وما يستجد من أجرة حتى تاريخ الإخلاء الفعلي مع عمل الصيانة اللازمة وسداد فواتير الكهرباء والمياه حتى تمام التسليم وفسخ العقد بين المدعى عليها ومن تعاقدت معه الأخيرة إن وجد وإلزام المدعى عليها بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة بواقع ١٥٠٠ ريال عماني.

وقد تداولت الدعوى بمحكمة أول درجة بحضور الطرفين حسب الثابت بمحاضر جلساتها وبجلسة ٢٠١٨/٣/١٨ م حكمت المحكمة بإلزام المدعى عليها بأن تسدد للمدعية المستحقات المترتبة على استهلاك الكهرباء ورفض ما زاد على ذلك من طلبات وإلزام المدعى عليها بالمصاريف وإن تؤدي للمدعية مقابل أتعاب المحاماة (٢٠٠ ريال) مع شمول الحكم بالتنفيذ المعجل.

ولما كان الحكم المذكور لم يجد قبولا لدى المدعية فقد استأنفته لدى محكمة الاستئناف بالسيب التي قضت بقبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف وألزمت رافعه المصاريف.

فلم ترض المحكوم عليها المدعية بحكم الاستئناف أيضا وأقامت عليه الطعن المائل بموجب صحيفة الطعن الموقعة من المحامي /
المقبول للترافع لدى هذه المحكمة وأودعها مع سند وكالته أمانة سر المحكمة بتاريخ ١٠/١٢/٢٠١٨م وقدم ما يفيد استكمال الإجراءات المتبعة في هذا الشأن.

نعت الطاعنة على الحكم المطعون فيه بالأسباب التالية :

أولا : مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه :

وذلك أن الطاعنة قد قدمت من المستندات ما أثبت العلاقة الإيجارية وأنها ما زالت قائمة وأن المطعون ضدها قد فشلت في سداد المبالغ المستحقة للأجرة وأن العقد ما زال قائما ولم يتم إلغاؤه من البلدية وبالرغم من ذلك فإن المطعون ضدها لم تقدم الدليل على أنها سددت ما عليها من أجرة أو أنها قد أنهت التعاقد مع الطاعنة بدليل وجود اللافتة بالشقة حتى اليوم وكان الاخرى بالمحكمة أن تتحرى عن صحة الدفع بسماع الأدلة إضافة إلى إقرار المطعون ضدها بعدم تسليم المفتاح للطاعنة بل قامت بتسليمه لزوجها الذي أفاد في شهادته بأنه لم يسلمه للطاعنة ووضعه عند باب العقار وبما أن محكمة أول درجة لم تول ما قدمته الطاعنة من مستندات وأدلة لإثبات دعواها القدر الكافي من التدقيق والتمحيص وتحقيق الدعوى وصولا إلى وجه الرأي السديد فيها وكذلك سايرتها محكمة الاستئناف وعمدت إلى تبرئة المطعون ضدها من الأجرة مجردة من أي دليل كما لم تلزمها بالصيانة وإعادة حالة العقار خلافا للمادة ١٣ من قانون تنظيم العلاقة الإيجارية بحجة أنها تسلمت العقار بحالة قديمة وتولت إصلاحه وتبديله للأحسن حسب دفعها وهو إقرار منها بتغيير حالة العقار من شقة سكنية إلى محل صالون وأن إعادته سوف يكلف الطاعنة مبالغ باهضة مما جعل الحكم معيبا بمخالفة القانون والخطأ في تطبيقه.

ثانيا : القصور في التسبيب :

وذلك لعدم اتباع الحكم الطعين متطلبات المادة ١٧٢ من قانون الإجراءات المدنية والتجارية التي أوجبت أن تشتمل ورقة الحكم على أسباب الحكم ومنطوقه ورتبت

على القصور في أسباب الحكم الواقعية البطلان.

ثالثا: الفساد في الاستدلال:

فقد استدلت المحكمة على قضائها بشهادات الشهود وهم زوج المطعون ضدها وأختها حيث لا يعتد بشهادتهم كونهم أقرباء للمطعون ضدها وأصحاب مصلحة وقد قرر القانون أنه يجب أن يكون الشاهد محايدا لأطراف الدعوى غير أن شهادتهم جاءت في جزئية بموافقة الطاعنة على بيع المطعون ضدها الصالون لمتشر آخر إلا أن عقد الإيجار المبرم بين الطاعنة والمطعون ضدها لم يتم إلغاؤه وأن الشهود لم يفيدوا بذلك غير أنهم لم يثبتوا واقعة تسليم المفتاح للطاعنة بل أفاد زوج المطعون ضدها بأن المفتاح الخاص بالعقار قام بوضعه جوار الباب ولم يقيم بتسليمه للطاعنة وأن شهادة الشهود جاءت قاصرة عن موافقة الطاعنة للبيع الذي لا علم لها به.

رابعا: إهدار حق الدفاع:

فقد شاب الحكم المطعون فيه عيب مس حق الطاعنة في دفاعها المتمثل في طلبها بتعيين خبير في الدعوى لتقصي حقيقة التعديلات التي قامت بها المطعون ضدها بالعقار وبالإضافة إلى ذلك عدم قبول طلب إدخال خصم في الدعوى وهو المشتري من المطعون ضدها بالعقار للتحقق ما إذا كان هنالك عقد تم إبرامه بينها وبين الطاعنة حسب ادعاء المطعون ضدها إلا أن المحكمة التفتت عن ذلك ولم ترد عليه وعمدت إلى تأييد الحكم المستأنف.

وظلبت في ختام صحيفتها قبول الطعن شكلا وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى لمحكمة الاستئناف لنظرها بهيئة مغايرة والزام المطعون ضده بالمصاريف ومبلغ ٥٠٠ ريال مقابل أتعاب المحاماة.

وقد نظر الطعن بغرفة المداولة فقررت المحكمة استكمال الإجراءات.

وأعلنت المطعون ضدها بصحيفة الطعن للرد عليها فتقدم وكيلها بمذكرة بالرد خلال المهلة ووفقا للإجراءات المقررة طلبت في ختامها رفض الطعن لكون الحكم المطعون فيه جاء وفق صحيح القانون والواقع وحمل رافعه المصاريف.

المحكمة :

بعد تلاوة التقرير من القاضي المقرر وبعد المداولة القانونية تبين أن الطعن قد استوفى أوضاعه القانونية فتعين قبوله شكلاً.

وعن الموضوع فإن النعي على الحكم المطعون فيه بما سلف من أسباب سديد في مجمله فقد استندت المحكمة المطعون في حكمها في تسليم الأجرة على شاهد واحد هو زوج ممثلة المطعون ضدها وهي شهادة لا تقوم بها حجة مع إنكار الطاعنة ولم تتفق شهادة الشهود على تسليم المفتاح بل أكد الشاهد الأول بعدم تسليم المفاتيح للطاعنة كما لم يقض الحكم بالصيانة ولم تجب المحكمة الطاعنة بتعيين خبير في تقدير الأضرار التي ادعتها الطاعنة والتغييرات التي أحدثتها بدون رضا المؤجرة خلافاً للمادة ١٣ من المرسوم السلطاني رقم ٨٩/٦ وتعديلاته في شأن تنظيم العلاقة بين ملاك ومستأجري المساكن والمحال التجارية والصناعية وتسجيل عقود الإيجار الخاصة بها التي تقضي بإلزام المستأجر بتسليم المحل المؤجر إلى المؤجر في نهاية عقد الإيجار بحالة التي تسلمها عليها إلا ما يكون قد أصابه من هلاك أو تلف بسبب الاستعمال العادي أو لسبب لا يد له فيه...

وبما أن تحقيق دفاع الخصم وتمحيصه بما يؤدي إلى إحقاق الحق وإيصال الحقوق إلى أصحابها يعد من أهم واجبات المحكمة فإذا حادت عن هذا المسلك فيكون حكمها عرضة للنقض ومشوباً بالقصور المبطل الأمر الذي تنتهي معه هذه المحكمة إلى نقض الحكم المطعون فيه على أن يكون مع النقض الإحالة إلى المحكمة المختصة لنظر الدعوى من جديد بهيئة مغايرة وبدون رسوم مع إلزام المطعون ضدها بالمصاريف ورد الكفالة للطاعنة.

فلهذه الأسباب :

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى لمحكمة استئناف السبب لتحكم فيها من جديد بهيئة مغايرة وبدون رسوم وإلزام المطعون ضدها بالمصاريف ورد الكفالة للطاعنة.

جلسة يوم الأربعاء الموافق ٢٠١٩/١٠/٩ م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / د. سالم بن حميد بن محمد الصوايفي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: راشد بن ناصر الحجري، ود. عبد الله بن محمد السيابي، وناصر بن سالم الجابري، وصلاح الدين نعيم محمد غندور.

(٦)

الطعن رقم ٢٣٩/٢٠١٨ م

أرض (محل - إيجار - تمحيص)

- لا تتعلق الدعوى بالأرض محلها وتتعلق بقطعة أخرى بشأن إغلاق المحل واختلافها عن المستندات الواردة بشأن الإغلاق الصادر من المديرية العامة لبلدية مسقط بالسيب أو تمحص أقوال الشهود بما يمكن المحكمة العليا من فرض رقابتها على الحكم المطعون فيه.

الوقائع:

تتحصل الوقائع في هذه القضية حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق أن الطاعن أقام الدعوى الابتدائية رقم (٤٣٣/٢٠١٥ م) (إيجارات) ضد المطعون ضدها أمام المحكمة الابتدائية بالسيب طلب في ختامها الحكم بإخلاء المدعى عليها من العقار المؤجر و سداد الأجرة المترتبة عليها بواقع (١٧٠.ر.ع) مائة وسبعين ريالاً عمانياً شهرياً اعتباراً من ٢٠١٥/٢/١ م وما يستجد من الأجرة حتى تاريخ الإخلاء الفعلي والزمها بالصيانة والرسوم والمصاريف.

على سند من القول إن المدعى عليها (مؤسسة فردية) تاجر فرد تستأجر العقار محل الدعوى رقم (٤٨٨٧) مجمع (٣٤٩) سكة رقم (٢٩٩١) اعتباراً من ٢٠١٣/٣/٧ م حتى ٢٠١٤/٣/٦ م بأجرة شهرية اعتباراً من ٢٠١٣/٣/٧ م حتى ٢٠١٤/٣/٦ م بأجرة شهرية قدرها (١٧٠.ر.ع) مائة وسبعون ريالاً عمانياً تدفع بداية كل شهر وتخلفت عن سداد الأجرة اعتباراً من ٢٠١٥/٢/١ م.

وقد تدوولت الدعوى أمام محكمة أول درجة وحضر المدعي ولم تحضر المدعى عليها، وبجلسة ٢٠١٦/١/١٧ م حكمت محكمة أول درجة بإلزام المدعى عليها

بإخلاء المحل المؤجر وبأن تؤدي للمدعي الأجرة المتأخرة بواقع (١٧٠ ر.ع) مائة وسبعين ريالاً عمانياً شهرياً اعتباراً من ٢٠١٥/٢/١١ وبما يستجد من أجرة حتى تاريخ الإخلاء الفعلي للمحل المؤجر، والزام المدعى عليها بالمصروفات ورفض ما عدا ذلك من طلبات.

فلم ترض المستأنفة بهذا الحكم فطعنت عليه بالاستئناف رقم (٢٠١٧/١٨٤) أمام محكمة الاستئناف بالسيب تأسيساً على أسباب حاصلها بطلان الحكم لمخالفته للقانون والخطأ في تطبيقه استناداً للمادة (٢٠) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية وأن المستأنفة لم تستطع الانتفاع بالمحل لقيام بلدية مسقط بإغلاقه لعدم تجديد الترخيص البلدي حسب الخطاب الوارد من البلدية، وأنه لم يكن هناك امتناع عن سداد الأجرة المتأخرة بل هناك امتناع من المستأنف ضده عن تجديد عقد الإيجار وعدم انتفاع من المستأنفة بالمحل التجاري وعدم استحقاق المستأنف ضده للأجرة عن الفترة الواردة بالحكم، وأن الأجرة مقابل الانتفاع، وطلبت المستأنفة بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء برفض الدعوى والزام المستأنف ضده المصروفات.

وقد تدوول النظر في الاستئناف وقدم المستأنف ضده مذكرة الرد على الاستئناف طلب فيها الحكم برفض الاستئناف استناداً إلى أن ما ادعته المستأنفة من إغلاق المحل من قبل البلدية غير صحيح وأن الإغلاق جاء لمحل آخر في العقار رقم (١/١/٩٩٩) سكة رقم (٩٩٩٣) بالمجمع وهو محل آخر غير المحل موضوع الدعوى وبأن المحل موضوع الدعوى فإن المستأنفة رفضت تجديد العقد أو إخلاء العقار.

وبجلسة ٢٤/٤/٢٠١٨ م حكمت محكمة ثاني درجة بالحكم التمهيدي لتثبت المستأنفة عدم انتفاعها بالمحل المؤجر وعدم استيفاء المنفعة المرجوه من الإيجار، واستمعت المحكمة إلى شهود المستأنفة ولم يقدم المستأنف ضده أي شهود، وتم تقديم مذكرات التعقيب على أقوال الشهود.

وبجلسة ٢٧/١١/٢٠١٨ م حكمت محكمة ثاني درجة بقبول الاستئناف شكلاً، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء مجدداً برفض الدعوى وألزمت المستأنف ضده بالمصاريف و(١٠٠ ر.ع) أتعاب محاماة عن درجتي التقاضي.

تأسيساً على بطلان الحكم والنظر في الموضوع استناداً للمادة (٢٢٨) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية واستناداً إلى التحقيق الذي أجرته المحكمة

وتأكيد الشهود بأن المحل المستأجر محل الدعوى تم غلقه من قبل البلدية منذ عام (٢٠١٤م) وأن المطالبة بالأجرة منذ ٢٠١٥/٢/١م قائمة على آخر سند من الواقع والقانون لأن القيمة الإيجارية لا تكون مستحقة إلا باستيفاء المستأجر المنفعة المرجوة من العلاقة الإيجارية.

فلم يرض الطاعن بهذا الحكم فطعن عليه عن طريق النقض لدى المحكمة العليا، بالطعن المائل بموجب صحيفة أودعت أمانة سر هذه المحكمة بتاريخ ٢٠١٨/١٢/٣١م موقعة بواسطة محام مقبول بالترافع أمام المحكمة العليا وقدم صورة من سند وكالته عن الطاعن، وسدد الرسوم وأودع الكفالة.

أقيم الطعن على أسباب حاصلها مخالفة الحكم المطعون فيه للقانون لمخالفته الثابت في الأوراق وبطلان الحكم للإخلال بحق الدفاع والقصور في التسبيب والفساد في الاستدلال، ذلك أن محكمة الاستئناف لم ترد في أسباب حكمها على دفاع الطاعن، وأنه أصري في دفاعه على وجه جازم، بأن المستندات المقدمة بشأن إغلاق المحل فيما بين المستندات المقدمة بشأن إغلاق المحل واختلافها عن المستندات الواردة بشأن الإغلاق الصادر من المديرية العامة لبلدية مسقط بالسيب والبيانات الخاصة بعنوان المحل بالترخيص البلدي الصادر من بلدية مسقط بالسيب، وعدم تحقيق الدفاع الجوهرى الذي من شأنه أن يغير وجه الرأي في الدعوى وأن المحكمة لم ترد في أسباب حكمها بشأن التناقض في أقوال الشهود حول سبب إغلاق المحل.

وطلب الطاعن بقبول الطعن شكلاً وبنقض الحكم المطعون فيه وإحالته لمحكمة الاستئناف للقضاء فيه بهيئة مغايرة وإلزام المطعون ضدها بالمصاريف وأتعاب المحاماة عن درجتي التقاضي.

وقد نظرت المحكمة في الطعن في غرفة المشورة وقررت استكمال إجراءات الطعن وتم إعلان المطعون ضدها بصورة من صحيفة الطعن بتاريخ ٢٠١٩/٣/٣١م وأودعت المطعون ضدها مذكرة الرد على الطعن بتاريخ ٢٠١٩/٤/١٠م موقعة بواسطة محام مقبول بالترافع أمام المحكمة العليا وطلبت فيها رفض الطعن والتمسك بالحكم المطعون فيه وبعد تبادل المذكرات تم حجز الطعن للحكم.

المحكمة:

الطعن قدم في الميعاد القانوني واستوفى المتطلبات والشروط الشكلية بتقديم الطعن بواسطة محام مقبول بالترافع أمام المحكمة العليا وتقضي المحكمة بقبوله شكلاً.

وعن النعي على الحكم المطعون فيه بما ورد من أسباب في صحيفة الطعن سواء في القصور في التسبب أو الإخلال بحق الدفاع في مجملها سديد، ذلك أن من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن القصور المبطل يتطرق إلى تخلي المحكمة عن أهم واجباتها وهو تمحيص دفاع الخصم وفهم المراد منه ثم إنزال حكم القانون عليه سواء جاء هذا الدفاع بالمرافعة الشفهية أو المكتوبة أو بمستند دلل الخصم على ما تضمنه من دفاع ولا يكفي أن تتصدى المحكمة للدفاع الخصم وإنما يجب أن تتفهم مرماه حتى يأتي ردها متمشياً مع واقع الدفاع ويجب لتوافر القصور المبطل أن يكون الدفاع الذي أغلقت المحكمة الرد عليه أو ردت عليه دون أن تمحصه للوقوف على حقيقة مرماه مما قد يتغير به وجه الرأي في الدعوى.

ولما كان ذلك وبيين جلياً من الأوراق أن الطاعن في هذا الطعن تمسك بدفاع جوهرى بمذكرة الدفاع أمام محكمتي أول درجة وثاني درجة، مؤداه أن المستندات التي تقدمت بها المطعون ضدها لا تتعلق بالأرض محل الدعوى وتتعلق بقطعة أخرى بشأن إغلاق المحل واختلافها عن المستندات الواردة بشأن الإغلاق الصادر من المديرية العامة لبلدية مسقط بالسيب أو تمحص أقوال الشهود بما يمكن المحكمة العليا من فرض رقابتها على الحكم المطعون فيه.

وأنه كان يتعين على المحكمة أن تناقش المستندات المقدمة ومدى إنطباقها على واقعة الدعوى وأن تستمع إلى شهادة الشهود وتمحص الشهادة وترد عليها إن كان في تلك الشهادة خلل أو أنها قامة واجب القضاء بها وتعل ذلك في حكمها.

وكون القصور امتد ليشمل الحكم التمهيدي لإثبات الدعوى والدفع المقدمة التي تقدم بها الطاعن وعلى الرغم من أهمية هذا الدفاع إذ ربما يتغير به وجه الرأي في الدعوى، فلم يتطرق إليه الحكم لا إيراداً ولا رداً مما يجعل الحكم المطعون فيه مشوباً بالقصور والإخلال بحق الدفاع ويتعين معه نقض الحكم المطعون فيه مع الإحالة إلى المحكمة التي أصدرته لتحكم في الدعوى بهيئة مغايرة وبدون رسوم مع إلزام المطعون ضدها بالمصروفات ورد الكفالة للطاعن.

فلهذه الأسباب:

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه، وإحالة الدعوى إلى محكمة الاستئناف بالسيب لتحكم فيها من جديد بهيئة مغايرة وبدون رسوم والزام المطعون ضدها بالمصروفات ورد الكفالة للطاعن.

جلسة يوم الأربعاء الموافق ٩/١٠/٢٠١٩ م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / د. سالم بن حميد بن محمد الصوايفي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: راشد بن ناصر الحجري، ود. عبد الله بن محمد السيابي، وناصر بن سالم الجابري، وصلاح الدين نعيم محمد غندور.

(٧)

الطعن رقم ٢٥٠/٢٠١٧ م

محركات (قبول- لغة عربية)

- لا تقبل المستندات إلا إذا كانت محررة باللغة العربية أو مرفقاً بها ترجمتها إلى اللغة العربية وإن لم تكن كذلك فلا حجية لها في الإثبات.

الوقائع:

تتلخص الوقائع في هذه القضية حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق أن الطاعنة أقامت الدعوى الابتدائية بالسبب رقم (٢٤٤/ت/٢٠١٦ م) بتاريخ ١٠/٥/٢٠١٦ م ضد المطعون ضدها طلبت فيها الحكم بإلزام المدعى عليها بأن تؤدي للمدعية مبلغاً وقدره (١٨٦٠ ر.ع) ألف وثمانمائة وستون ريالاً عمانياً استهلاك الكهرباء والماء، وإلزامها المصاريف وأتعاب المحاماة.

على سند من القول إن المدعى عليها كانت تستأجر المكتبين رقمي (٢٤ و ٢٥) في بناية المدعية وأنها بتاريخ ٣١/٣/٢٠١٦ م قامت بإخلاء المكتبين دون سداد فواتير استهلاك الكهرباء والماء.

وأنه وفقاً للمادة (١٢/ب) من قانون تنظيم العلاقة بين ملاك ومستأجري المساكن والمحال التجارية والصناعية فإن المدعى عليها ملزمة بسداد قيمة إستلاك الكهرباء والماء.

وقد تداولت الدعوى أمام محكمة أول درجة وتقدمت بدفاعها حول الدعوى، بأن المدعي تسلّم من المدعى عليها مبلغ (٦٢٥ ر.ع) دون وجه حق عبارة عن إيجار المحلين سألني الذكر حتى تاريخ ٣١/٣/٢٠١٦ م وأن المدعية قامت بتأجير المحلين

في ١٦/٣/٢٠١٦م وأنها تسلمت مبلغ (٦٢٥ر.ع) بدون وجه حق فقد تسلمت الأجرة كاملة عن شهر مارس (٢٠١٦م) مبلغاً وقدره (٢٥٠ر.ع)، وأن المبلغ المستحق هو (٤٢٥ر.ع) أربعمائة وخمسة وثلاثون ريالاً عمانياً.

وبجلسة ٢٠/١١/٢٠١٦م حكمت محكمة أول درجة بإلزام المدعى عليها بأن تؤدي للمدعية مبلغاً وقدره (١٠٦٦,٥٨ر.ع) ألف وستة وستون ريالاً وثمان وخمسون بيسة.

تأسيساً على الثابت بالأوراق بأن المدعية تستحق مبلغاً وقدره (١٠٦٦,٥٨ر.ع) إرتكناً للفواتير المقدمة من قبل المدعية والمرفقة بملف الدعوى.

فلم يرض الطرفان بالحكم فطعن عليه المستأنفة (المدعى عليها) بالاستئناف رقم (٢٠١٦/١٥٦م) وطعن عليه المستأنفة (المدعية) بالاستئناف الفرعي رقم (٢٠١٧/٧٥م) وطلبت فيه تعديل الحكم بإضافة مبلغ وقدره (٧٩٣,٤٢٠ر.ع) وتأييد الحكم فيما عدا ذلك.

وبجلسة ٢١/١١/٢٠١٧م حكمت محكمة ثاني درجة بقبول الاستئنافين شكلاً وفي الموضوع برفضهما وتأييد الحكم المستأنف وبالإلزام كل مستأنف بمصاريف استئنافه.

تأسيساً على أن المطالبة بتعديل قيمة الحكم بإضافة مبلغ سبعمائة وثلاثة وتسعين ريالاً وأربعمائة وعشرين بيسة إذ خلت الأوراق من المطالبة بغير المبلغ المحكوم به بموجب الفواتير المقدمة من المدعية، وتقضي المحكمة تبعاً لذلك برفض الاستئناف.

فلم ترض الطاعنة بهذا الحكم فطعن عليه عن طريق النقض لدى المحكمة العليا، بالطعن الماصل بموجب صحيفة أودعت أمانة سر هذه المحكمة بتاريخ ٣١/١٢/٢٠١٧م موقعة بواسطة محام مقبول بالترافع أمام المحكمة العليا وقدم صورة من سند وكالته عن الطاعنة وسدد الرسوم وأودع الكفالة.

أقيم الطعن على سبب واحد بمخالفة الحكم المطعون فيه للقانون والخطأ في تطبيقه وتأويله والفساد في الاستدلال ذلك أن المحكمة قد خالفت الثابت بالأوراق ولم تمحص المستندات المقدمة التي تدل على قيام الطاعنة بسداد مبلغ (٨٠٠ر.ع) بالإضافة لما قضى به وفقاً للمستند المقدم مع صحيفة الطعن.

وطالبت الطاعنة بنقض الحكم المطعون فيه والقضاء بتعديله بإضافة مبلغ (٨٠٠ر.ع).

وقد قررت المحكمة استكمال إجراءات الطعن وإعلان المطعون ضدها وأودعت مذكرة الرد على الطعن بتاريخ ٢٠١٨/٨/٢م خلصت فيها إلى طلب رفض الطعن ذلك أن المستند الدال على سداد مبلغ (٨٠٠ر.ع) وأرفقت صورة من المحرر مكتوباً باللغة الإنجليزية ومخالفاً للمادة (٢٧) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية. وبعد إكمال المذكرات بالردود والتعقيب تم حجز الطعن للحكم.

المحكمة :

فإن الطعن قدم في الميعاد القانوني، استوفى المتطلبات القانونية وتقضي المحكمة بقبوله شكلاً.

وعن الموضوع وفيما أثارت الطاعنة بالسبب الوحيد في الطعن في مخالفة الحكم للقانون والخطأ في تطبيقه وتأويله ذلك أن الطاعنة سددت مبلغ (٨٠٠ر.ع) وأن المحكمة لم تمحص المستندات فإن النعي في غير محله وغير سديد ذلك أن المادة (٢٧) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية تنص على أن اللغة العربية هي لغة التقاضي ولا تقبل أية أوراق أو مستندات إلا إذا كانت محررة باللغة العربية أو مرفقاً بها ترجمتها العربية، وفي جميع الأحوال تكون الحجية للمحررات العربية وللمحكمة أن تسمع أقوال الخصوم أو الشهود الذين يجهلون العربية بواسطة مترجم بعد تحليفه اليمين).

وقد يخلص من المادة (٢٧) المذكورة أعلاه أنه لا تقبل المستندات إلا إذا كانت محررة باللغة العربية أو مرفقاً بها ترجمتها إلى اللغة العربية وإن لم تكن كذلك فلا حجية لها في الإثبات.

ولما كان ذلك وكان البين أن الطاعنة قد إحتجت أمام محكمة الاستئناف بمستند صادر باللغة الإنجليزية تسعى من خلاله لإثبات سدادها بمبلغ (٨٠٠ر.ع) تدعى سدادها بقيمة للكهرباء، ودون أن يكون هذا المستند مترجماً إلى اللغة العربية ولم ترفق ترجمته المعتمدة لدى أحد مكاتب الترجمة المعتمدة فإن إنتفاط محكمة ثاني درجة عن هذا المستند في محله حيث لا يؤثر ذلك على النتيجة التي توصل إليها الحكم المطعون فيه وحتى لا يضار الطاعن بطعنه فيما توصلت إليه المحاكم الأدنى درجة في النتيجة التي خلص إليها حكم محكمة أول درجة والمؤيد من محكمة الاستئناف فإن الطعن برمته لا يقوم على أساس قانوني سليم فإنه يتعين

رفضه موضوعاً مع إلزام الطاعنة بالمصاريف ومصادرة نصف الكفالة.

فلهذه الأسباب:

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع برفضه وإلزام الطاعنة بالمصاريف ومصادرة نصف الكفالة.

جلسة يوم الأربعاء الموافق ١٣ / ١١ / ٢٠١٩ م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / د. سالم بن حميد بن محمد الصوايفي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: راشد بن ناصر الحجري، ود. عبد الله بن محمد السيابي، وناصر بن سالم الجابري، وصالح الدين نعيم محمد غندور.

(٨)

الطعن رقم ٤٤ / ٢٠١٩ م

عقد (طلب- إلغاء- إخلاء- دفع- بحث)

- إن طلب المدعية أمام المحكمة الابتدائية الحكم لها بإلغاء العقد من البلدية إلا إن المحكمة اتجهت في حكمها بإخلاء العين المؤجرة وهو ما لم تطلبه في دعواها كل هذا والمحكمة المصدرة للحكم لم تبحث هذه الدفوع من قبل الطاعنة الأمر الذي تكون معه قد قعدت عن القيام بأهم واجباتها مما أدى إلى أن يتصف حكمها بالقصور المبطل مما يوجب نقضه على أن يكون مع النقض والإحالة.

الوقائع:

تتلخص الوقائع إن المطعون ضدها قد أقامت دعواها أمام المحكمة الابتدائية ببركاء طلبت فيها الحكم لها بإلزام المطعون ضدها بإلغاء عقد الإيجار البلدي رقم (٧٦٩٦١) المبرم بين المدعي والمدعى عليها مع مصاريف الدعوى.

وذلك على سند من القول إن المدعى عليها استأجرت منها عقارا بحق الانتفاع وأبرمت معها عقدا نظير أجرة شهرية قدرها أربعون ألف ريال عماني ثم امتنعت عن سداد الأجرة وصدر حكم من ذات المحكمة أثبت تخلفها عن السداد مما جعلها تقيم دعواها هذه بغية الحكم لها بطلبتها السائلة البيان.

وبجلسة ١٨ / ١١ / ١٤٣٩ هـ الموافق ١ / ٨ / ٢٠١٨ م أصدرت المحكمة حكمها الذي قضى بإلزام المدعى عليها بإلغاء العقد موضوع الدعوى وإنهاء إجراءات الإلغاء لدى بلدية بركاء كما ألزمتها المحكمة بمصاريف الدعوى.

معلقة حكمها وجود حكم سابق بإلزام المدعى عليها بمتأخرات الأجرة لذات العين

موضوع الدعوى.

فلم ترض المحكوم عليها بهذا الحكم فاستأنفته لدى محكمة الاستئناف بالرساق بموجب صحيفة أودعتها أمانة سر المحكمة بتاريخ ١٤ / ٨ / ٢٠١٨م طلبت في ختامها بقبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء مجددا برفض الدعوى وإلزام المستأنف ضدها المصاريف وأتعاب المحاماة تأسيسا أن الحكم المستأنف قضى بإلغاء عقد الإيجار على الرغم من صورية العقد ودون أن يثبت أي إخلال من قبل المستأنفة.

وبجلسة ١١ / ٣ / ١٤٤٠هـ الموافق ٢٦ / ١٢ / ٢٠١٨م حكمت المحكمة بقبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف وألزمت المستأنفة بالمصاريف.

فلم ترض الطاعنة بذلك الحكم فطعنت فيه بالنقض بالطعن المائل حيث تقدم محاميتها المقبول لدى المحكمة العليا لأمانة سرها بأسباب الطعن وأرفق سند الوكالة وسدد الرسم وطالب في ختام صحيفة الطعن بقبوله شكلا لتقديمه في الميعاد القانوني.

وقبل الفصل في الموضوع وقف تنفيذ الحكم الابتدائي رقم ٦٧ / ٢٠١٨م لحين الفصل في الطعن لتعذر تدارك الأخطار الجسيمة من جراء التنفيذ.

وفي الموضوع: بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى إلى المحكمة المصدر للحكم لتحكم فيها من جديد بهيئة مغايرة مع إلزام المطعون ضدها بالمصاريف والرسوم ومبلغ ١٥٠٠ ريال عماني أتعاب المحاماة.

أسباب الطعن:

تنعي الطاعنة على الحكم المطعون فيه بسببين هما:

الأول: الخطأ في تطبيق القانون وتأويله على سند من القول إن الحكم المطعون فيه استند في حكمه ضد الطاعنة على وجود حكم سابق بإلزام المدعى عليها بمتأخرات الأجرة لذات العين موضوع الدعوى وأن الحكم المذكور أقيم من قبل المطعون ضدها ضد شركة المدينة الترفيهية التي ارتبطت مع المطعون ضدها بعقد انتفاع مؤرخ في ٩ / ١٠ / ٢٠١٣م ولم تكن الطاعنة حاضرة بأي شكل من الأشكال في تلك الدعوى التي أقيمت أمام محكمة الرساق الابتدائية بتاريخ ٢٧ / ١٢ / ٢٠٠٦م وأن الحكم

الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه أكد انه التزم بالطلبات الاختامية التي قدمتها المطعون ضدها والتي تمثلت في طلبها إلغاء عقد الإيجار البلدي رقم (٧٦٩٦١) المبرم فيما بين الطرفين إلا أن المحكمة مصدرة للحكم الابتدائي المؤيد له بالحكم الطعين قامت بتغيير التكييف الخاص بالدعوى وعللت أنه طلبت إخلاء للعين المؤجرة وهذا ما يخالف طلبات المطعون ضدها مما يبطل ما انتهت إليه محكمة أول درجة والمؤيد لها الحكم المطعون فيه من تكييف مغاير لطلبات المطعون ضدها كما أن الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه قد حاد بما طرح عليه من وقائع ليس لها علاقة بعقد الإيجار وأن الطاعنة تخرج تماما عن العلاقة التعاقدية التي تربط بين المطعون ضدها وبين شركة المدنية الترفيهية محل الحكم المقدم سند الدعوى الماثلة وبدلا من أن تضع المحكمة المصدرة للحكم الطعين يدها على الخطأ الذي قدم لها من خلال مستندات غير حقيقية وغير ذات صلة بالدعوى الماثلة قامت بغض الطرف عن ذلك وانسأقت وراء إدعاءات المطعون ضدها دون وجه حق مما يعد مخالفة لأحكام القانون يستوجب إلغاء الحكم المطعون فيه ونقضه.

الثاني: مخالفة الحكم للثابت بالأوراق وعدم تحصيلها تحصيلاً سائفاً ويتضح ذلك عدم بحث وقابح الدعوى من قبل حكم محكمة أول درجة المؤيد من قبل محكمة الاستئناف من التزامات المؤجر أن يقوم بتمكين المستأجرة من الانتفاع بالعين المؤجرة للغرض الذي أعدت من أجله ولم يبحث هل تم تمكين الطاعنة من العقار محل عقد الإيجار أم لا ذلك أن المطعون ضدها لم تقم بتمكين الطاعنة من العين المستأجرة وذلك بسبب إخلال شركة المدنية الترفيهية مع المطعون ضدها بالعقد المبرم بينهما ومن ثم فهي لا يحق لها طلب فسخ أو إلغاء العقد كون أنها هي من أخلت بالتزاماتها التعاقدية ابتداءً وبالتالي نجد الحكم المطعون فيه لم يزن الأدلة ولم يقدر كفايتها واستخلاصه لوقايح الدعوى غير سائفاً ولم يتفق مع الثابت بالأوراق والمستندات سند الدعوى كما أن الطاعنة تمسكت أمام المحكمة المصدرة للحكم الطعين بطلبات ختامية ومنها إحالة الاستئناف إلى خبير متخصص لكي يبحث عما إذا كانت الطاعنة قد انتفعت بالعين المؤجرة أم لا وهل قامت المطعون ضدها بتمكينها من العقار إلا أن المحكمة لم تورد هذا الطلب رداً ولا إيراداً وكأنه لم يمثل أمامها أو لم يطرح بين يديها الأمر الذي أخل بحق الدفاع وعدم تقص الدعوى حقها في التحقيق للوصول إلى الحق والحقيقة مما يجعل الحكم باطلاً يستوجب نقضه.

وبتاريخ ٩ / رمضان / ١٤٤٠ هـ الموافق ١٥ / ٥ / ٢٠١٩ م نظرت المحكمة العليا في موضوع الطعن وقررت وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه لحين الفصل في موضوع الطعن.

وقد أعلنت المطعون ضدها بصحيفة الطعن وردت عليها بتاريخ ٨ / ٧ / ٢٠١٩ م بمذكرة بردها على صحيفة الطعن قدمها عنها وكيلها المحامي المقبول للترافع أمام المحكمة العليا وقد طلبت في ختامها برفض الطعن لعدم استناده على أسباب قانونية سديدة مع إلزام الطاعنة بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة مبلغ وقدره (٢٠٠٠ ريال عماني) حيث ذكرت أن صحيفة الطعن المقدمة من الشركة الطاعنة يتضح عدم تقديم أية أسباب حقيقية تستوجب معها الطعن على الحكم المطعون فيه فبمطالعة الحكم الصادر من محكمة الاستئناف بالمرستاق نجد أنه قد جاء خاليا من أية عيوب تستوجب الطعن على الحكم لذلك فلا يكفي مجرد القول بأن الحكم المطعون فيه خالف القانون في تطبيقه أو تأويله أو وقع بطلانا في الحكم أو بطلانا في الإجراءات أثر في الحكم وإنما يجب بيان العيب أو المخالفة المعنية وأثرها على الحكم.

المحكمة:

حيث استوفى الطعن كافة أوضاعه القانونية فيكون بذلك مقبولا شكلا.

وعن الموضوع فإن النعي على الحكم المطعون فيه بسببيه المذكورين بصدر هذا الحكم نعي في محله ذلك إن من واجبات المحكمة تمحيص دفاع الخصم وفهم المراد منه ثم إنزال حكم القانون عليه سواء جاء ذلك الدفع بمرافعة شفهية أو بمذكرة أو بمستند دلل الخصم على ما تضمنه من دفاع حتى يكون ردها عليه متماشيا مع دفاع الخصم فإن هي تخلت عن وظيفتها تلك فإن ذلك يصف حكمها بالقصور المبطل ولما كان ذلك والحال أن الطاعنة قد طلبت في دفاعها أمام محكمة الموضوع بأن تحيل الدعوى للتحقيق وندب خبير متخصص يبحث فيما إذا كانت الطاعنة قد انتفعت بالعين المؤجرة من عدمه وهل المطعون ضدها قامت بتمكين الطاعنة من العقار المستأجر وهل تحققت المحكمة من العقد الصوري الموقع من طرفيه كما أن طلب المدعية أمام المحكمة الابتدائية الحكم لها بإلغاء العقد من البلدية إلا إن المحكمة اتجهت في حكمها بإخلاء العين المؤجرة وهو ما لم تطلبه في دعواها كل هذا والمحكمة المصدرة للحكم لم تبحث هذه الدفوع من قبل الطاعنة الأمر

الذي تكون معه قد قعدت عن القيام بأهم واجباتها مما أدى إلى أن يتصف حكمها بالقصور المبطل مما يوجب نقضه على أن يكون مع النقص والإحالة إلى المحكمة التي أصدرته لتحكم في الدعوى من جديد بهيئة مغايرة مع إلزام المطعون ضدها بالمصاريف ورد الكفالة للطاعنة عملاً بنص المواد (٢٥٩ - ٢٦١ - ١٨٣) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

فلهذه الأسباب:

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى لمحكمة استئناف الرستاق لتحكم فيها من جديد بهيئة مغايرة وبدون رسوم وإلزام المطعون ضدها بالمصاريف ورد الكفالة للطاعن.

جلسة يوم الأربعاء الموافق ١٣ / ١١ / ٢٠١٩ م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / د. سالم بن حميد بن محمد الصوايفي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: راشد بن ناصر الحجري، ود. عبد الله بن محمد السيابي، وناصر بن سالم الجابري، وعابدين صلاح حسن إدريس.

(٩)

الطعن رقم ٢٢٣ / ٢٠١٨ م

عقد (إيجار- استمرار- اتفاق- أشر)

- إذا رغب طرفا عقد الإيجار الاستمرارية في إيجار واستئجار أرض بيت المال فيتم التوافق بين الطرفين في قيمة الأجرة السنوية حسب معطيات سعر السوق في تلك الفترة دون الحكم بأثرجعي حسب ما تطلبه الطاعنة.

الوقائع:

تتلخص الوقائع أن الطاعنة قد أقامت دعواها أمام المحكمة الابتدائية بالرستاق طلبت فيها الحكم لها بالآتي:

أولاً: بإلزام المطعون ضده الأول بدفع أجرة سنوية ابتداء من ٢٠١٧/١/١ م وقدرها (٢٤٠٠ ر.ع) ألفان وأربعمائة ريال عماني سنويا.

ثانياً: إخلاء بنك..... من العين المؤجرة لعدم جواز تأجير بيوت المال للبنوك الربوية مع شمول الحكم بالنفاذ المعجل.

ثالثاً: إلزام المدعى عليه بالمصاريف والرسوم ومقابل أتعاب المحاماة.

على سند من القول: إن الطاعنة تمتلك الأرض السكنية التجارية والواقعة في السوق القديم - المنجل - بولاية الرستاق وقد قامت المدعية بتأجير الأرض للمدعو..... وأقام عليها المبنى التجاري المكون من طابقين وأنه بتاريخ ١٩ / ٨ / ١٩٨٥ م قام الأخير ببيع المبنى وما اشتمل عليه من مرافق إلى المدعو/..... وبتاريخ ٩ / ١٠ / ١٩٩١ م قامت المدعية - الطاعنة حالياً - بتأجير الأرض التابعة لبيت المال الواقع عليها المبنى وتم توقيع على عقد الإيجار

وبتاريخ ٢٥ / ١١ / ١٩٩٦م تم تجديد العقد بين المدعية والمذكور لمدة ثلاث سنوات تبدأ من ١ / ١ / ١٩٩٦م وحتى ٣١ / ١٢ / ١٩٩٨م وقد توفى المدعو..... وقد ورث المبنى القائم على الأرض والده..... بموجب صك شرعي مؤرخ بتاريخ ٤ / ٧ / ١٩٩٩م وقد توفى..... وقام ورثته بتقديم رسالة إلى مدير إدارة الأوقاف والشؤون الدينية بالرسنق بتاريخ ١٤ / ٣ / ٢٠١١م بمخاطبة مدير دائرة الفتوى للاستفسار عن مدى شرعية تأجير المبنى القائم على أرض بيت مال المسلمين للبنوك الربوية وقد تم عرض الاستفسار إلى فضيلة الشيخ الدكتور كهلان بن نبهان الخروصي مساعد المفتي العام للسلطنة فأجاب بعدم جواز تأجير عقارات بيت المال والأوقاف لبنوك تجارية وأن المبنى بعد المعاينة يتسع لستة محلات تجارية وقيمة الإيجار الشهري للواحد (١٠٠ ر.ع) مائة ريال عماني فيكون الدخل السنوي سبعة آلاف ريال ومائتي ريال عماني وبما أن لصاحب العقار الثلثين المفروضة هي ألفان وأربعمائة ريال عماني سنويا وعليه قامت المدعية بمخاطبة المدعى عليه بتاريخ ٤ / ٨ / ٢٠١٦م وذلك لتجديد العقد والذي قد شارف على الانتهاء بتاريخ ٣١ / ١٢ / ٢٠١٦م وطلبت رفع الأجرة السنوية من (٢٤٠ ر.ع) مائتين وأربعين ريالاً إلى ألفين وأربعمائة ريال (٢٤٠٠ ر.ع) مع إخلاء المدعى عليه الثاني ولما كان المدعى عليه لم يتجاوب مع المدعية الأمر الذي اضطرها إلى إقامة هذه الدعوى بغية الحكم لها بطلبتها السالفة الذكر.

وبعد إتمام المرافعة أمام المحكمة الشرعية حكمت بعدم اختصاص المحكمة الشرعية بنظر الدعوى نوعياً وإحالتها بحالتها للمحكمة المدنية دائرة الإيجارات لتنظرها في إحدى جلسات شهر ١١ / ٢٠١٧م وأبقت الفصل في المصاريف.

وقد باشرت الدائرة المدنية بالمحكمة الابتدائية بالرسنق الدعوى وبعد اكتمال المرافعة بين أطرافها حكمت بجلسة ٢١ / ١ / ٢٠١٨م برفض الدعوى وإلزام رافعتها المصاريف ومبلغ مائة ريال عماني مقابل أتعاب المحاماة.

فلم ترض المحكوم عليها بهذا الحكم فاستأنفته لدى محكمة الاستئناف بالرسنق تحت رقم (١٦٦ / ١٨ / ٢٠١٨م) بموجب صحيفة أودعتها أمانة سر المحكمة بتاريخ ٢٠ / ٢ / ٢٠١٨م وبجلسة ٢٩ / صفر / ١٤٤٠هـ الموافق ٣ / نوفمبر / ٢٠١٨م حكمت المحكمة بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به بشأن طلب إخلاء المستأنف ضده الثاني والقضاء مجدداً بإلزامه بالإخلاء بتاريخ ١ / ١٢ / ٢٠١٨م وتأبيده فيما عدا ذلك وألزمت المستأنفة والمستأنف ضده الثاني بالمصاريف مناصفة بينهما.

فلم ترض الطاعنة بذلك الحكم فطعنت فيه بالنقض بالطعن المائل حيث تقدم محاميتها المقبول لدى المحكمة العليا لأمانة سرها بأسباب الطعن وأرفق سند الوكالة وسدد الرسم وطالب في ختام صحيفة الطعن بقبوله شكلاً لتقديمه في الميعاد القانوني.

وفي الموضوع: بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى إلى المحكمة المصدر للحكم لتحكم فيها من جديد بهيئة مغايرة مع إلزام المطعون ضده الأول المصاريف والرسوم ومقابل أتعاب المحاماة عن جميع درجات التقاضي.

أسباب الطعن:

تنعي الطاعنة على الحكم المطعون فيه بالسببين التاليين:

الأول: الخطأ في تطبيق القانون ويتمثل ذلك عندما استندت محكمة الاستئناف المصدرة للحكم في قضائها على المواد المتعلقة بحق التصرف في الأراضي المملوكة للدولة وهذا يعد خطأ من جانبها في تطبيق القانون ذلك أن المطعون ضده الأول مستأجر لأرض بيت المال ولا يملك حق التصرف فيه وبالتالي لا تنطبق المواد التي جاء بها الحكم المطعون فيه على وقائع النزاع المائل، أما بشأن طلب الطاعنة برفع الأجرة فإنه من المقرر بموجب المادة (٦٠) من قانون المعاملات المدنية أنه لا يصح إيجار الوقف بأقل من أجر المثل إلا بغبن يسير ويلزم المستأجر باتمام أجر المثل ودفع ما نقص منه عن المدة الماضية من العقد وله الخيار في فسخه أو القبول بأجرة المثل عن المدة الباقية ونتيجة الخبير الذي انتدبته المحكمة واعتذاره لعدم وجود رسم مساحي وسند ملكية فهو مثار طعن من قبل الطاعنة، كما أن الحكم المطعون فيه قد أخطأ في تطبيق القانون في مادته (١٩) من القانون المالي على أنه لا يجوز التصرف في هذه الأموال بدون مقابل أو تأجيرها بإيجار أسمى أو بأقل من إيجار المثل إلا بقصد تحقيق غرض ذي نفع عام، كما أكدت المادة (٣٠) من اللائحة التنفيذية للقانون المالي على أن يتم تقدير الأجرة السنوية للعقار المملوك للدولة بمراعاة أجرة المثل وموقع العقار ومساحته وغير ذلك من العوامل التي تؤثر في تحديد الأجرة السنوية، كما نصت المادة (٧) من قانون الإيجارات العماني على: «أحقية المؤجر برفع الأجرة بعد انقضاء ثلاث سنوات من تاريخ بدء عقد الإيجار. ومن المعلوم أن العقد شريعة المتعاقدين، ويقوم مقام القانون في تنظيم العلاقة بين المتعاقدين وهو ما استقرت عليه أحكام ومبادئ المحكمة العليا، كما أن مدة العلاقة

الإيجارية بين الطاعنة والمطعون ضده الأول انقضى عليها أكثر من ثلاث سنوات منذ بدء العلاقة الإيجارية بينهما الأمر الذي يضحى طلب زيادة الأجرة حسب ما يتناسب مع القيمة الإيجارية السوقية قد صادف صحيح الواقع والقانون وأن إجابة الحكم الطعين لطلبات المطعون ضده الأول وعدم أحقية الطاعن في زيادة الأجرة بتأييده حكم محكمة أول درجة قائم على أسباب غير سليمة وبالتالي يكون الحكم جديرًا بالإلغاء.

الثاني: الفساد في الاستدلال: تتحقق شائبة الفساد في الاستدلال عندما تستخلص المحكمة نتيجة معينة من واقعة ليس من شأنها أن تؤدي إليها إلا احتمالاً فقد تسفر تلك الواقعة عن هذه النتيجة وقد لا تسفر عنها وتقييم المحكمة قضاءها على هذا الاستخلاص وهو استخلاص فاسد بينما كان يجب على المحكمة أن تقيم قضاءها على القطع واليقين وعلى أسباب لا تقبل التأويل والا كان قضاءها مشوباً بالبطلان لفساده في الاستدلال وذلك عندما ارتكبت المحكمة مصدره الحكم المطعون ضده على ما قدمه الخبير في مذكرته من عدم تمكنه من أداء مهمته وذلك لعدم وجود رسم مساحي وسند ملكية للأرض وهذه دلالة واضحة أن المحكمة المصدرة للحكم المطعون فيه لم تمحص وتحقق في مسألة جوهرية ألا وهي أن أرض التداعي معلومة لدى أطراف النزاع ولا ينكرها بشكل خاص المطعون ضده الأول فإن حدود الأرض ورد ذكرها في عقد البيع بين البائع..... والمشتري..... أن المحكمة استعانت بالخبير لكي يقوم بالمأمورية وفق منطوق الحكم التمهيدي ويحقق في مسألة تبيين القيمة الإيجارية للأرض محل النزاع ويترك عبء إلزام المطعون ضده الأول من عدمه على المحكمة فإن رفض الخبير المأمورية جاء على غير أسباب قانونية مما يستوجب على المحكمة المصدرة للحكم الطعين أن تقوم بنذب خبير آخر كون الطاعنة قامت بسداد أمانة الخبير فإن المحكمة قد أخلت بحقوق الطاعنة بنذب خبير عقاري آخر لتبيين القيمة الإيجارية فإن هذا يعد إجحافاً في حقوق الطاعنة وترفضه جملة وتفصيلاً وعندما أخذت المحكمة برأي الخبير بعدم السير في المأمورية لإقناعها بصحة أسبابه وإنها غير ملزمة بعد ذلك بنذب خبير آخر فإن هذا الاستدلال قد شابه الفساد مما يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه.

وبتاريخ ٨ / جمادى الآخرة / ١٤٤٠ هـ الموافق ١٣ / ٢ / ٢٠١٩ م نظرت المحكمة العليا في موضوع الطعن وقررت وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه لحين الفصل في موضوع الطعن.

وبتاريخ ٢٤ / ٢ / ٢٠١٩ م أودع المطعون ضده مذكرة برده على صحيفة الطعن قدمها عنه وكيله المحامي المقبول الترافع أمام المحكمة العليا وقد طلب في ختامها برفض الطعن والزام الطاعنة بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة فقد ذكر بأنه لا توجد بالأوراق أي سند أو مستند أو قانون يلزم المطعون ضده الأول بأي مبالغ خارج نطاق القيمة الإيجارية السنوية المتفق عليها بين الطاعنة والمطعون ضده الأول المقدرة بأربعمائة وعشرين ريالاً عمانياً تدفع سنوياً للطاعنة ولم تقدم الأخيرة على أي أساس بنت طلبها الزيادة في الأجرة وعلى أي أساس تطالب هذا المبلغ الموضح في الدعوى ألفين وأربعمائة ريال (٢٤٠٠ ر.ع) هل هي على أساس أنها أجرة المثل فلم تقدم مثلاً حالة واحدة تؤيد حقها في الزيادة وأن العقار متهالك وفي مكان غير تجاري وغير مميز ومن ثم فإن مبررات زيادة الأجرة السنوية لم تحدد الطاعنة وإنما قررت كحالة المثل ولم تقدم لنا المثل التي تطلب الزيادة على أساسها والخبير قد عجز عن تحديد القيمة الإيجارية السنوية للأسباب الواردة لديه من جانب الطاعنة وبالتالي ينتفي طلب الطاعنة من أي دليل في إثبات دعواها مبرراً الزيادة في القيمة الإيجارية كما أن المبنى ملك للمطعون ضده الأول والطاعنة لا تملك إلا الأرض والمطعون ضده الأول يعد مستثمراً لهذه البناية فزيادة الدخل له ونقصانه عليه وأن عقد الإيجار من العقود الزمنية والطاعنة قانوناً لا يجوز لها أن تطلب بإرجاع الزيادة إلى مدة سابقة.

وبتاريخ ٢٤ / ٣ / ٢٠١٩ م عقب الطاعنة على رد المطعون ضدها تمسكت بما جاء بصحيفة الطعن من أسباب وطلبات.

وتم الرد من قبل المطعون ضده الأول على تعقيب الرد على صحيفة الطعن وأكد على أقواله المدونة في مذكرة رده على التعقيب.

المحكمة:

فإن الطعن قد استوفى كافة أوضاعه القانونية فيكون بذلك مقبولاً شكلاً.

وعن الموضوع: فقد ثبت لدى هذه المحكمة بعد الاطلاع على الحكم المطعون ضده المؤيد لحكم محكمة أول درجة بشأن إخلاء بنك..... من العقار الكائن على الأرض السكنية التجارية الخاصة لوقف بيت مال المسلمين بولاية الرستاق وطلب الطاعنة الحكم لها بالزام المطعون ضده الأول بدفع أجرة المثل لها سنوياً بأثر رجعي قد قدرتها بألفين وأربعمائة ريال بدلاً من مائتي ريال عماني

سابقا وحيث إن هذه المحكمة تؤسس لقضائها إلى المادة (١٩) من القانون المالي والتي نصت على أن «يكون التصرف في الأموال المملوكة للدولة ملكية خاصة وفقا للقواعد التي تحددها اللائحة التنفيذية لهذا القانون ولا يجوز التصرف في هذه الأموال بدون مقابل أو تأجيرها أسمى بأقل من إيجار المثل» كما نصت المادة (٣٠) من اللائحة التنفيذية للقانون المالي على أن «يتم تقدير الأجرة السنوية للعقار المملوك للدولة بمراعاة أجرة المثل وموقع العقار ومساحته وغير ذلك من العوامل التي تؤثر في تحديد الأجرة السنوية» وبالتالي إذا رغب الطرفان الاستمرارية في إيجار واستئجار أرض بيت المال فيتم التوافق بين الطرفين في قيمة الأجرة السنوية حسب معطيات سعر السوق في تلك الفترة دون الحكم بأثر رجعي حسب ما تطلبه الطاعنة بما أن الحكم المطعون ضده عندما حكم بإخلاء البنك فإنه يكون بذلك قد وافق صحيح القانون وبالتالي تأييده مع إلزام الطاعنة بالمصاريف دون الرسوم.

فلهذه الأسباب:

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع برفضه وإلزام الطاعنة بالمصاريف عدا الرسوم.

جلسة يوم الأربعاء الموافق ١٣/١١/٢٠١٩م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / د. سالم بن حميد بن محمد الصوايفي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: راشد بن ناصر الحجري، ود. عبد الله بن محمد السيابي، وناصر بن سالم الجابري، والشيخ ولين الشيخ ماء العينين.

(١٠)

الطعن رقم ٢٣٧/٢٠١٨م

محكمة (تحقيق- التفات)

- لم تلتفت المحكمة إلى طلب الطاعن لإحالة الدعوى للتحقيق وذلك فيما يتعلق بواقعة الإخلاء والصيانة وتسليم المفاتيح وما يتبع ذلك ولم ترد على طلبه لا بالرفض ولا بالقبول، وإنما اتجهت إلى موضوع الإخطار وقضت بعدم صحته كونه جاء عن طريق الايميل وذلك مخالف لما رسمه القانون وهو الإخطار بالكتابة.

عقد إيجار(إخطار- كتابة- علم المستأجر)

- إن المقصود بالإخطار حصول العلم بعدم الرغبة في تجديد العلاقة الإيجارية لفترة ثانية والإخطار بالإيميل يفيد العلم كما يفيد الإخطار بالكتابة ولأن كان القانون قد حدد الإخطار بالكتابة إلا أنه لا يمنع غيرها ولم ينص بأنه يقع باطلاً ما كان بغير الكتابة، ذلك لأن الإخطار بالإيميل يعتبر إخطاراً بالكتابة.

الوقائع:

تتلخص الوقائع حسبما يبين من الحكم المطعون فيه أن المدعي ابتداء المستأنف ضده حالياً أقام الدعوى الماثلة ملتمساً الحكم بإلزام المدعى عليها بإخلاء العين المؤجرة وتسليمها خالية من الشواغل والأشخاص والزامها بسداد المتأخرات من الأجرة اعتباراً من ١/٨/٢٠١٧م وما يستجد منها بواقع (٤٠٠ر.ع) شهرياً وبسداد الفواتير المترتبة على الكهرباء والماء حتى الإخلاء وبصيانة العين والزامها برسوم ومصارييف الدعوى ومبلغ (٥٠٠ر.ع) أتعاب المحاماة.

وقال إن المدعي عليها سددت قيمة شيكين الأول والثاني عن الستة الأشهر الأولى وامتنتعت عن السداد للفترة الثانية اعتباراً من ٢٠١٧/٨/١ م وحتى تاريخ رفع الدعوى أي لمدة سبعة أشهر ليبقى في ذمتها مبلغ المطالبة كما أن المدعى عليها امتنتعت عن سداد فواتير الكهرباء والماء من تاريخ استلامها للعقار وحتى تاريخ قيد الدعوى رغم المطالبات ولذلك كانت الدعوى الماثلة.

وردت المدعى عليها دافعة بإخلائها العين المستأجرة وسدادها قيمة استهلاك الماء والكهرباء وبعد استيفاء النظر للدعوى انتهت محكمة أول درجة إلى الحكم بإلزام المدعى عليها بإخلاء العين محل الدعوى وتسليمها خالية من الشواغل وبالجملة التي كانت عليها وقت التعاقد وإلزامها بسداد المستحقات المترتبة على فواتير الكهرباء والماء، وبأن تؤدي أتعاب المحاماة (٢٠٠.ر.ع) والمصاريف.

فلم يجد هذا الحكم قبولاً لدى المدعى عليها فبادرت بالطعن عليه بالاستئناف بتاريخ ٢٠١٨/٩/١٣ م وأعلنت الصحيفة قانوناً والتمست في ختام الصحيفة أصلياً إلغاء الحكم المستأنف والقضاء مجدداً برفض الدعوى وإلزام رافعها بالمصاريف واحتياطياً إحالة الدعوى للتحقيق وسماع شهادة موظفي الشركة باعتبارها الوسيط العقاري ووكيل المستأنف وذلك حول واقعة إعلانهم بالإخطار عن إنهاء العلاقة الإيجارية ودفع ما عليها من تحقيقات الإيجار والفواتير وغير ذلك.

وقد نظرت المحكمة الدعوى وفق الثابت بمحاضر جلساتها وبجلسة ٢٠١٨/١١/٦ م حضر وكيلا الطرفين وطلبا الحكم وقررت المحكمة حجز الدعوى للحكم بالجلسة المبين تاريخها بالطالع، وحسب القانون صرح بالحكم الآتي.

من جهة الشكل هو في الميعاد ومستوفٍ أوضاعه القانونية ومن ثم هو مقبول شكلاً.

وعن الموضوع بالقصور في التسبب والفساد في الاستدلال والخطأ في تطبيق القانون قولاً بأن استناداً إلى عدم إقرار المستأنف بقيام المستأنفة بالأخطار بإخلاء العين المستأجرة غير سديد، ذلك لأن الإخطار ثابت بما تضمنه الإيميل المرسل بتاريخ ٢٠١٧/٨/١ م للوسيط العقاري المكلف بتحصيل الإجازات للمستأنف ضدها ونائباً عنها في كل ما يتعلق بالعقار المستأجر، وبذلك فإن المستأنفة قد التزمت بما قررتها المادة (٧) من قانون تنظيم العلاقة الإيجارية بين المالك والمستأجر كذلك سددت كافة فواتير الاستهلاك الخاصة بالماء والكهرباء وأجرت الصيانة اللازمة للعين

قبل إخلائها وذلك في ٢٠١٧/٨/٧ م مما يجعل الدعوى فاقدة كل سند من الواقع والقانون وعليه فإن مجمل أسباب الطعن غير سديدة.

ذلك لأنه قد استقر قضاء المحكمة العليا على أن الإخطار بإنهاء العلاقة الإيجارية الذي يعتد به هو الإخطار الصريح والواقع وغير المشروط أو متوقف على شرط الطعن رقم (٢٠٠٩/٥٢٢) م إيجارات، ولما كان ذلك وتبين من الأوراق أن مدة العقد بين طرفي النزاع لمدة مماثلة تنتهي في ٢٠١٨/١/٣١ م ولم يتم توجيه إخطار واضح للمستأنف ضدها بإخلاء العين المستأجرة.

ذلك أن الإيصال المحتج به من المستأنفة فضلاً عن كون رسالة تم توجيهها لغير المستأنف ضدها فإن محتواها لم يتضمن إنذاراً بعزم المستأنفة على الإخلاء في نهاية العقد أو في تاريخ آخر وإنما تضمن إبداء رغبة في الانتقال إلى مكتب آخر أكثر اتساعاً وبهذا فلا يمكن اعتبار هذا الإيصال إنذاراً بالإخلاء لما اعتراه من لبس وغموض في العبارة كما لا يمكن من باب آخر اعتباره تسليمًا للعين المؤجرة إذا التسليم المغير هو التسليم الفعلي الذي يقع وفقاً لما قرره المادة (١٣) من القانون آنف الذكر وطالما لم يثبت التسليم بالصفة المذكورة فإن المستأجر تبقى مسؤوليته قائمة بما في ذلك سداد الإيجار وقيمة استهلاك الماء والكهرباء، ولا ينال من ذلك الدفع بسداد قيمتها باعتبار أن هذه المصاريف استحقاقها ثابت وقيمتها متحوّلة لأنها مقترنة بمدة استغلال المحل المستأجر.

ولما كان ما تقدم فإنه لا يمكن التثريب على الحكم المستأنف بمجانبة الصواب استناداً للأسباب الواردة أعلاه وتري المحكمة هدياً لما تقدم بتأييد الحكم المستأنف حسبما يأتي في المنطوق.

وحيث لم يجد هذا الحكم قبولاً لدى المستأنف تقدم بالطعن عليه أمام المحكمة العليا بصحيفة أودعها أمانة سر المحكمة ووقع عليها المحامي/.....
عن مكتب.....

وقدم سند الوكالة وما يفيد سداد الرسوم والكفالة.

نعى فيها على الحكم المطعون فيه حول ما جاء في أسباب الحكم (من أن الطاعنة لم توجه إنذاراً واضحاً للمطعون ضده يفيد بإخلاء العين المؤجر....الخ) وعليه فإن هذا اجتهاد مخالف للحقيقة والواقع لا سيما أن الطاعنة قامت بإنهاء عقد الإيجار

وإخلاء العين المؤجرة وذلك بموجب الإيميل المؤرخ (٢٠١٧/٨/١م) والمرسل إلى شركة تبيان العقارية وهي الشركة الوسيط العقاري التي تقوم بتحصيل الإيجار لصالح المطعون ضدها وتتعامل مع الطاعنة نيابة عن المطعون ضدها في كافة الأمور المتعلقة بعقد الإيجار والقيمة الإيجارية وأعمال الصيانة هذا وقد تضمن هذا الإيميل عن رغبة عدم تجديد العقد المنتهي في ٢٠١٧/٨/٧م أن الشركة الوسيط تجاهلت الإيميل ولم ترد عليه لذلك كان الواجب على محكمة الاستئناف إحالته للتحقيق استناداً لنص المادة (٣٨) من قانون الإثبات لسماع شهادة كل من ١..... ٢..... ٣..... وهم موظفوا شركة..... باعتبارها وكيل المستأنف ضدها لسؤالهم عن واقعة الإخطار، نرفق جملة من الإيميلات بين الطرفين التي تؤكد هذا العرف المتبع عند تجديد عقد الإيجار بين الطرفين، وعليه تلتمس الطاعنة.

أولاً: من حيث الشكل قبول الطعن وفي الموضوع ١. وقف تنفيذ الحكم مؤقتاً ٢. إلغاء الحكم المطعون فيه ٣. احتياطياً نقضه وإحالته إلى محكمة الاستئناف السبب لتفصل فيه من جديد وبهيئة مغايرة.

ورد المطعون ضده بما حاصله أن الطاعنة قامت بإرسال إيميل وعلى فرض صحته بتاريخ ٢٠١٧/٨/١م تبين فيه عدم رغبتها في تجديد عقد الإيجار أو رغبتها في إنهاء العلاقة الإيجارية فإن ذلك لا يعفيها من الالتزام بالقانون وعلى الأخص فإن المطعون ضدها لم توافق للطاعنة على الإخلاء قبل انتهاء العقد وذلك على فرض صحة الإيميل المرسل من قبلها، هذا بالإضافة أنه جاء خالياً من أي عبارة صريحة تفيد الإخلاء وإنما صرح بأن الطاعنة ترغب في الانتقال من المحل المؤجر إلى محل آخر أكثر اتساعاً وعليه فلا يغير الغاية التي ترمي إليها الطاعنة.

أيضاً فإن نص المادة (١٣) من قانون الإيجارات (يلتزم المستأجر بتسليم العين إلى المؤجر في نهاية العقد بالحالة التي سلمها له المؤجر ويلتزم بإصلاح أي تلف نتيجة سوء الاستعمال.

بناء على ذلك فإن المستأجر ملزم بتسليم الشقة للمؤجر بالحالة التي استلمها وليس مجرد إرسال إيميل حتى يعود للمالك حق التصرف وعلى الأخص فإن الطاعنة لم تقدم أي دليل على قيامها بتسليم الشقة محل الدعوى مما يكون مجمل ادعائها مرسلًا يمكن الارتكان إليه وطلبت رفض الطعن موضوعاً.

المحكمة:

بعد الاطلاع على أوراق الدعوى وبعد المداولة تقرر قبول الطعن شكلاً للتقرير به في الميعاد مستوفياً جميع شروطه.

وفي الموضوع فإن ما تنعى به الطاعنة على الحكم المطعون فيه سديد في مجمله، وبيان ذلك أن المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه لم تلتفت إلى طلب الطاعن لإحالة الدعوى للتحقيق وذلك فيما يتعلق بواقعة الإخلاء والصيانة وتسليم المفاتيح وما يتبع ذلك ولم ترد على طلبه لا بالرفض ولا بالقبول، وإنما اتجهت إلى موضوع الإخلاء وقضت بعدم صحته كونه جاء عن طريق الإيميل وذلك مخالف لما رسمه القانون وهو الإخطار بالكتابة.

وقالت بان الإخطار بالإيميل غير صحيح واكتفت بالوقوف عند هذا الحد ولم تلتفت إلى التحقيق حول باقي الإجراءات وموضوع الإخلاء وغيرها ذلك لأنها اعتبرت الإخطار هو الخطوة الأولى فإن كانت صحيحة فإن ما بعدها قد يكون صحيحاً، ولما كان الإخطار حسب نظرها باطلاً فلا يعتد بباقي الإجراءات، وهذا النظر غير صحيح، ذلك لأن المقصود بالإخطار حصول العلم بعدم الرغبة في تجديد العلاقة الإيجارية لفترة ثانية والإخطار بالإيميل يفيد العلم كما يفيد الإخطار بالكتابة ولأن القانون قد حدد الإخطار بالكتابة إلا أنه لا يمنع غيرها ولم ينص بأنه يقع باطلاً ما كان بغير الكتابة، ذلك لأن الإخطار بالإيميل يعتبر إخطاراً بالكتابة، ولما كان ذلك علمنا بأن المقصود هو حصول العلم وهو حاصل بالإيميل دون شكل كما يحصل العلم بغيره بأي وسيلة كانت كالبريد مثلاً وما في حكمه، لذلك فلا داعي للتقيد بالألفاظ الظاهرة من النصوص دون معانيها وفهم المقاصد منها.

وعليه فلما كان الحكم المطعون فيه لم يفتح باب التحقيق حول واقعة الإخلاء والصيانة وتسليم المفاتيح أو عرضها ولمن سلمت فإنه جاء قاصراً في أسبابه ومخلاً بحق الدفاع إذا ما كان هذا الدفاع له ما يستند من الواقع والقانون فهذه الأسباب تقضي المحكمة بالآتي:

فلهذه الأسباب:

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى لمحكمة استئناف السبب لتحكم فيها من جديد بهيئة مغايرة وبدون رسوم وإلزام المطعون ضدها بالمصاريف ورد الكفالة للطاعنة.

جلسة يوم الأربعاء الموافق ٢٠/١١/٢٠١٩م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / د. سالم بن حميد بن محمد الصوايفي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: راشد بن ناصر الحجري، ود. عبد الله بن محمد السيابي، وناصر بن سالم الجابري، وعابدين صلاح حسن إدريس.

(١١)

الطعن رقم ٣٠/٢٠١٩م

محكمة (فصل- طلبات- إغفال)

- أجاز المشرع للخصم الذي أغفلت المحكمة الفصل في بعض طلباته الموضوعية المطروحة عليها على نحو واضح أن يعود مرة أخرى إلى نفس المحكمة التي أصدرت الحكم أياً كانت هذه المحكمة ولو كانت المحكمة العليا لكي تنظر ما أغفلت فيه إعمالاً لنص المادة (١٨٢) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

الوقائع:

تتحصل الوقائع على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق أن الطاعن أقام الدعوى رقم (٤٠٥/٢٠١٧م) بإجراءات أمام محكمة السيب الابتدائية يطلب إلزام المطعون ضدها بأن تؤدي له مبلغ ستة وتسعين ألف ريال عماني قيمة الصيانة اللازمة للفلتين والملحق ومبلغ سبعين ألف ريال عماني تعويضاً عن الأضرار المادية والمعنوية من جراء ماطلة المطعون ضدها العين محل النزاع ومبلغ المصاريف ومقابل أتعاب المحاماة.

على سند من القول إن محكمة استئناف السيب أغفلت في الاستئناف رقم (١٦٢/٢٠١٦م) طلب القضاء بإلزام المطعون ضدها أن تؤدي مبلغ ستة وتسعين ألف ريال عماني قيمة تكاليف الصيانة واشتملت الدعوى إلى الطلب التعويض عن الأضرار المادية والمعنوية وبتاريخ ١٢/١/٢٠١٨م قضت المحكمة الابتدائية (الدائرة الثلاثية) بعدم اختصاص المحكمة بنظر الطلب المغفل المتعلق بالصيانة وتختص محكمة الاستئناف وإحالة الطلب إليها للنظر فيه وبشأن طلب التعويض رفضته المحكمة الابتدائية.

فلم يجد الحكم الابتدائي قبولاً لدى الطاعن فطعن عليه بالاستئناف رقم (٢٠١٨/١٥٦م) وبتاريخ ٢٦/٦/٢٠١٨م أصدرت محكمة استئناف حكماً الذي قضى بعدم قبول الطلب وأبقت على المصاريف.

وكون الحكم الاستئنافي لم يجد قبولاً لديه فاقام بالطعن عليه والذي وقع صحيفته محام مقبول للترافع أمام المحكمة العليا بصفته وكياً عن الطاعن وقام بإيداع صحيفة الطعن وصورة من سند وكالته أمانة سر المحكمة العليا وأدى الرسم المقرر وما يفيد سداد الكفالة.

وقد أقيم الطعن على سبب واحد ينعى الطاعن به على الحكم المطعون وهو مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه وفي بيان ذلك يقول: التفتت محكمة الاستئناف عن نظر الطلب المغفل على سند من القول إن المحكمة الابتدائية هي المختصة بنظر الطلب المغفل وما انتهى الحكم الاستئنافي ترتب عليه إهدار حق الطاعن ولا سيما أن محكمة الاستئناف هي المختصة بالفصل المغفل لأنها هي التي أغفلت طلب قيمة الصيانة اللازمة وكان عليها النظر في الطب مما يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى إلى المحكمة مصدرة الحكم لتفصل فيها من جديد بهيئة مغايرة والزام المطعون ضدها بالمصاريف ومبلغ خمسة عشر ألف ريال عماني مقابل أتعاب المحاماة.

وبتاريخ ١٩/٥/٢٠١٩م أعلنت المطعون ضدها بصحيفة الطعن فاودعت مذكرة دفاعها بتاريخ ١٩/٥/٢٠١٩م ووقع على المذكرة محام مقبول للترافع أمام المحكمة العليا وجاء في مذكرة الدفاع أن الحكم المطعون ضده انتهى إلى صحيح القانون لعدم وجود طلب مغفل وقد قضى الحكم الطعين في مسألة الصيانة وأصبح الحكم في هذه المسألة باتاً واستلم الطاعن العين محل النزاع مما يتعين رفض الطعن والزام رافعه بالمصروفات.

وبتاريخ ٢٠/٦/٢٠١٩م أعلن الطاعن للتعقيب على مذكرة الدفاع ولم يعقب.

المحكمة:

بعد الاطلاع على الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق وبعد تلاوة التقرير الذي أعده القاضي المقرر وبعد مداولة فقد استوفى أوضاعه الشكلية المقرر فهو مقبول شكلاً. وعن الموضوع النعي على الحكم المطعون فيه غير سديد ذلك؛ لأن المشرع أجاز للخصم

الذي أغفلت المحكمة الفصل في بعض طلباته الموضوعية المطروحة عليها على نحو واضح أن يعود مرة أخرى إلى نفس المحكمة التي أصدرت الحكم أيا كانت هذه المحكمة ولو كانت المحكمة العليا لكي تنظر ما أغفلت فيه إعمالاً لنص المادة (١٨٢) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

ولما كان الطعن يدور حول إغفال محكمة الاستئناف بالسيب بإلزام المطعون ضدها بسداد تكاليف الصيانة البين من حيثيات الحكم الطعين أنه تضمن قضاء صريحاً في هذا الطلب وانتهى إلى عدم قبول طلب سداد قيمة الصيانة فإن النعي على الحكم المطعون ضده لا يستند إلى أسباب قانونية مما يتعين القضاء برفضه وإلزام رافعه بالمصاريف ومصادرة نصف الكفالة.

فلهذه الأسباب:

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع برفضه وإلزام رافعه بالمصاريف

جلسة يوم الأربعاء الموافق ١١/١٢/٢٠١٩ م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / د. سالم بن حميد بن محمد الصوايفي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: راشد بن ناصر الحجري، ود. عبد الله بن محمد السيابي، وناصر بن سالم الجابري، وعابدين صلاح حسن إدريس.

(١٢)

الطعن رقم ٧/٢٠١٩ م

يمين حاسمة (طلب - توجيه)

- يجب على المحكمة مصدرة الحكم الطعين اجابتها في توجيه اليمين إلى المطعون ضدهم حال انكارهم لدعواها كونها لم تفعل وعلت توجيه اليمين بالتعسف فان حكمها يكون مشوباً بالقصور المبطل الأمر الذي تتجه معه هذه المحكمة إلى نقضه.

الوقائع:

تتلخص الوقائع حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق أن المطعون ضدهم/..... و..... أبناء..... أقاموا الدعوى الابتدائية رقم (٢٠١٧/١٥٠١/٨٥١) بإيجارات ضد المطعون ضدها/..... ش.م.م ومجموعة..... ش.م.م ومجموعة..... أمام المحكمة الابتدائية بمسقط يطلبون: اعتبار عقد الإيجار متجدداً لمدة مماثلة (سنة واحدة) والسماح للمدعين بتجديده من تاريخ ٢٠١٧/٤/٣٠ م حتى ٢٠١٨/٣/٢٩ م حسب القيمة الإيجارية المتفق عليها ٣٧٥ ريالاً عمانياً بقيمة إجمالية قدرها ٤٥٠٠ ريال عماني ودفع كافة المتأخرات البالغ قدرها ١٨٧٥ ريالاً والزام المدعى عليها بالرسوم والمصاريف وأنعاب المحاماة ١٥٠٠ ريال.

وقد تدوولت الدعوى بمحكمة أول درجة حسب الثابت بمحاضر جلساتها وقدم المدعون صحيفة دعوى معدلة طلبوا في ختامها: اعتبار العقد متجدداً لمدة مماثلة وبذات الشروط تبدأ من ٢٠١٧/٥/١ حتى ٢٠١٨/٤/٣٠ والزام المدعى

عليها بإخلاء العين المؤجرة الموصوفة في العقد وتسليمها خالية من الشواغل عند نهاية العقد ٢٠١٨/٤/٣٠م، و سداد الأجرة المتأخرة بمبلغ ٦٧٥٠ ريالاً عمانياً عن الأشهر من ٢٠١٦/٩/١ وحتى ٢٠١٨/٢/١ وما يستجد من أجرة بواقع مبلغ وقدره ٣٧٥ ريالاً عمانياً حتى الإخلاء الفعلي للعين، والزام المدعى عليها بسداد فواتير استهلاك الكهرباء والماء حتى الإخلاء الفعلي والزام المدعى عليها بالرسوم والمصاريف وأتعاب المحاماة مبلغاً وقدره ١٥٠٠ ريال عماني.

وبعد إعلان المؤسسات المدعى عليها بالنشر وتغييبها عن الجلسات المقررة أصدرت محكمة أول درجة حكمها في الدعوى بجلسة ٢٠١٨/٣/٢٨م قضي بإلزام المؤسسات المدعى عليها بتجديد العقد لمدة مماثلة وبذات الشروط المنصوص عليها في العقد السابق وأن تؤدي للمدعين الأجرة المتأخرة مبلغاً وقدره ٦٣٧٥ ريالاً عمانياً بواقع أجرة شهرية قدرها ٣٧٥ ريالاً عمانياً وإلزامهم بسداد مقابل استهلاك الكهرباء والماء خلال تشغيل العين المؤجرة وشمول الحكم بالنفاذ المعجل وإلزامها بالمصاريف ومبلغ ما تتي ريال أتعاباً للمحاماة ورفض ما عدا ذلك من طلبات.

ولما كان الحكم المذكور لم يجد قبولاً لدى المؤسسات المحكوم عليها فقد استأنفنه لدى محكمة الاستئناف بمسقط فقد قضت بجلسة ٢٠١٨/١٢/٣٠م بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف وألزمت المستأنفات بالمصاريف.

فلم ترض المستأنفات بحكم الاستئناف فقد أقمن عليه الطعن المائل بموجب صحيفة الطعن الموقعة من المحامي/..... من مكتب للمحاماة والاستشارات القانونية وأودعها مع سند وكالته أمانة سر المحكمة بتاريخ ٢٠١٩/١/٦م وقدم ما يفيد استكمال الإجراءات المتبعة في هذا الشأن.

نعت الطاعنات على الحكم المطعون فيه بالأسباب التالية :

أولاً: مخالفة الحكم المطعون فيه للقانون والخطأ في تطبيقه وتأويله :

فإن الحكم المطعون عليه قد خالف الحكم القانون من عدة أوجه حاصلها أن الطاعنات قد أخلن الشقة بنهاية العقد وسلمت المفاتيح إلى المطعون ضدهم وانقطعت صلتهم بالعقار نهائياً وبالتالي فإن الحكم جاء على غير أساس من الواقع والقانون ما دام العقار قد أخلي وسلم لأصحابه وأن الأجرة مقابل الانتفاع قد انعدم الانتفاع بتسليم العقار إلى أصحابه ولم تعد هناك منفعة فكيف يتم التجديد ودفع الأجرة عن العقار وقد سلم العقار بنهاية العقد بتاريخ ٢٠١٧/٤/٣٠ وسلم

إلى أصحابه في المبنى وبالتالي الحكم بالتجديد لم يعد له أساساً ولا الأجرة التي حكم بها كما أن الطاعنات وبعد أن أعجزتها الحيلة لإثبات الإخلاء فإن المطعون ضدهم وللأسف قد أنكروا الاستلام والإخلاء إخلالاً بالثقة التي تحكم العلاقات التجارية فقد وجهن اليمين الحاسمة وفقاً لصيغة اليمين التي تقدمت بها المحكمة وهي (أقسم بالله العظيم المنتقم الجبار بأني لم أتسلم مفاتيح الشقة موضوع عقد الإيجار رقم ١٩٠٥٠٥٣ والذي انتهى بتاريخ ٣٠/٤/٢٠١٧ من المستأنفات ولم يقمن بإيداع المفتاح لدينا بواسطة أي من العاملين معنا ولا أي شخص يعود بالخدمة أو العمل لنا ولم يصل إلى علمي ولا علم أي من العاملين لدينا بأنهن قد أخلن الشقة وسلمن المفتاح إلى العاملين لدينا وإن المستأنفات ما زلن يشغلن الشقة محل عقد الإيجار وأننا نستحق الأجرة من تاريخ انتهاء العقد ٣٠/٤/٢٠١٧ وحتى الإخلاء الفعلي وهي حق ثابت لنا والله على ما أقول شهيد).

وإنها وجهت اليمين إلى ملاك العقار والمؤجرين طبقاً لعقد الإيجار محل الدعوى ولكن المحكمة وللأسف قامت برفض الاستئناف والزام رافعه بالمصاريف، كما أن المحكمة وبعد أن وجهت اليمين فقد قبلت سماع شهود من المطعون ضدهم باستمرار الإيجار والأشغال، ولكن الشهود ورغم مجهوليتهم وانعدام صلاتهم بالمطعون ضدهم فإنهم أكدوا الإخلاء والمغادرة فكيف يبقى الحكم على ما هو عليه، كما طلبت الطاعنات من المحكمة سماع شهودها ولكن المحكمة رفضت ذلك مما يكون الحكم أخل بحق الدفاع للطاعنات.

ثانياً: الفساد في الاستدلال والقصور في التسبيب:

فإن الحكم إذا فقد صلته في الأوراق أو عارضها أو أخل بحق الدفاع لأحد الأطراف أو أخل بتوازن الخصوم وحقوقهم بالدفاع فإنه يكون معيباً بعيب الفساد في الاستدلال وبما أن الطاعنات قد تقدمن باليمين لإثبات دفعهن وهي يمين حاسمة إما يؤديها من وجهت له أو يردها فكيف لا تقبل، وهي حاسمة في النزاع الأمر الذي يكون الحكم معه جديراً بالنقض.

وطلبت في ختام صحيفتها قبول الطعن شكلاً لتقديمه وفق القيد الزمني المقرر قانوناً، ووقف تنفيذ الحكم لحين الفصل في الطعن وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون عليه وإعادة الدعوى إلى محكمة الاستئناف للحكم فيها من جديد بهيئة مغايرة والزام المطعون ضدهم بالرسوم والمصاريف وأتعاب المحاماة.

وقد نظر الطعن بغرفة المداولة فقررت المحكمة استكمال الإجراءات.

وأعلن المطعون ضدهم بصحيفة الطعن للرد عليها فتقدم وكيلها بمذكرة بالرد خلال المهلة ووفقا للإجراءات المقررة طلبت في ختامها رفض الطعن لكون الحكم المطعون فيه جاء وفق صحيح القانون والواقع وحمل رافعته المصاريف.

المحكمة :

بعد تلاوة التقرير من القاضي المقرر، وبعد المداولة القانونية تبين أن الطعن قد استوفى كافة أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا.

وعن الموضوع فإن النعي على الحكم المطعون فيه بما ورد من أسباب سديد في مجمله ذلك أن الأصل في عقد الإيجار وفقا للمادة ٦ مكررا (١) من قانون تنظيم العلاقة الإيجارية الصادر بالمرسوم السلطاني رقم ٨٩/٦ وتعديلاته أن يسري إلى نهاية المدة المتفق عليها بين طرفيه ويتجدد تلقائيا خلال المدة التي لا يجوز فيها للمؤجر طلب الإخطار ما لم يخطر المستأجر المؤجر كتابة برغبته في إخلاء المحل المؤجر وذلك قبل انتهاء مدة العقد بثلاثة أشهر على الأقل، فالأصل استمرار العلاقة الإيجارية وتجدها ومدعي خلاف الأصل هو المدعي وتنص المادة (١) من قانون الإثبات أن على المدعي إثبات الالتزام وعلى المدعى عليه التخلص منه، فيكون المستأجر هو المطالب بإثبات دعوى الإخطار والإخلاء قانونا، وتقضي القاعدة الشرعية بأن على المدعي البينة، واليمين على من أنكر.

ولما كانت الطاعنات في الدعوى موضوع الطعن قد احتكمت إلى يمين الخصم وتنازلت عن بيناتها فكان يجب على المحكمة مصدرة الحكم الطعين اجابتها في توجيه اليمين إلى المطعون ضدهم حال انكارهم لدعواها كونها لم تفعل وعلت توجيه اليمين بالتعسف فان حكمها يكون مشوبا بالقصور المبطل الأمر الذي تتجه معه هذه المحكمة إلى نقضه على أن يكون مع النقض الإحالة إلى ذات المحكمة لنظر الدعوى من جديد بهيئة مغايرة وبدون رسوم جديدة مع إلزام المطعون ضدهم المصاريف ورد الكفالة للطاعنة.

فلهذه الأسباب :

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى لمحكمة استئناف مسقط لتحكم فيها من جديد بهيئة مغايرة وبدون رسوم وإلزام المطعون ضدهم المصاريف ورد الكفالة للطاعنات.

جلسة يوم الأربعاء الموافق ١١/١٢/٢٠١٩م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / د. سالم بن حميد بن محمد الصوايفي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: راشد بن ناصر الحجري، ود. عبد الله بن محمد السيابي، وناصر بن سالم الجابري، وعابدين صلاح حسن إدريس.

(١٣)

الطعن رقم ١٨/٢٠١٩م

محكمة استئناف (أسباب - حكم ابتدائي - أخذ - تعليل)

- لا يصلح لمحكمة الاستئناف أن تأخذ بأسباب الحكم الابتدائي كونه جاء بناء على أقوال المدعي دون حضور المدعى عليه، كما أنه من حقه العمل على مبدأ التقاضي على مرحلتين وهذا لم يحدث لذا فإن الحكم المطعون فيه جاء قاصراً في أسبابه وفاسداً في الاستدلال.

الوقائع:

تتحصل الوقائع حسبما يبين من الحكم المطعون فيه أن محكمة أول درجة بالبريمي دائرة الإيجارات أصدرت حكمها ونصه: حكمت المحكمة بإلزام المدعى عليها بإخلاء العقار الموضح والمحدد بعقد الإيجار سند الدعوى وتسليمه للمدعي خالياً من الشواغل والأشخاص وإلغاء عقد الإيجار من الجهة المختصة وبأن تؤدي للمدعي (١٠٢٠ ر.ع) من متأخرات الأجرة منذ شهر يونيو (٢٠١٦م) وحتى شهر نوفمبر من نفس العام وما يستجد فيها بواقع (١٧٠ ر.ع) شهرياً حتى تاريخ الإخلاء وسداد قيمة فواتير الكهرباء والماء اثناء شغلها للعين المؤجرة والمصاريف.

فلم ترض المدعى عليها بالحكم وطعننت عليه بالاستئناف المائل وتلخصت أسبابه في أن المستأنف ضده لرجأ إلى إعلان المستأنفة بواسطة النشر رغم معرفته بعنوانها ومقرها ولم يقدم المستأنف دفاعه وأن كافة الوقائع بالدعوى غير صحيحة.

ذلك أن المستأنف قام بالإخلاء وسدد المتأخرات وقدرها (٥٠٠ ر.ع) وذلك بطلب المستأنف ضده وقام أيضاً بتسليم المفتاح.

والتمس قبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف فيما يتعلق بالمتأخرات ورفضه فيما عدا ذلك.

وقد تدوول نظر الاستئناف بجلسة ٢٥/٩/٢٠١٨م وحضر محامي الطرفين والتمس محامي المستأنف ضده الاستئناف للحكم.

قررت المحكمة حجز الاستئناف وقضت بأنه مقبول شكلاً.

وعن الموضوع فقد طلب المستأنف لدى محكمة أول درجة فسخ العقد وقد أعلن المدعى عليه أمام محكمة أول درجة بالنشر لعدم وجود عنوان له وهو إجراء صحيح أما عن متأخرات الإجازة قدم المستأنف ضده إيصالات لما قبل المطالبة وقضت له بالمتأخرات وادعت المستأنفة بواسطة محاميها بأنها قد سددت ما عليها من متأخرات وأخلت العقار وسلمت مفاتيح المحل للمستأنف ضده وهذا الادعاء في مرحلة الاستئناف وأن الاستئناف ينقل الدعوى بحالها وأن المستأنف لم يقدم أي دليل على ما ادعاه المناهضة الحكم المستأنف وكان عليه أن يقدم الدليل على الإخلاء وسداد المتأخرات وتسليم المفاتيح ولم يطلب ذلك أمام هذه المحكمة، لذا تعين تأييد الحكم المستأنف محمولاً على أسبابه.

فلم يرض المستأنف بهذا الحكم فطعن عليه أمام المحكمة العليا بصحيفة أودعها أمانة سر المحكمة ووقع عليها المحامي/..... وقدم سند الوكالة وما يفيد سداد الرسوم والكفالة.

نعى على الحكم المطعون فيه الإخلال من قبل محكمة الموضوع بدفاع الطاعنة؛ وذلك أن الحكم الذي انتهت إليه وكان ينبغي لمحكمة الاستئناف بناء على مبدأ التقاضي على درجتين أن تقوم بخيارين الأول أن تحيل الدعوى إلى محكمة أول درجة من أجل إتاحة الفرصة للطاعنة من تقديم دفعها الجادة التي حصل الإخلال بها في تلك المرحلة؛ لأن الحكم الغيابي الذي أصدرته محكمة أول درجة صدر بناء على أقوال المطعون ضده من غير أن تقدم الطاعنة مذكرة بدفاعها ذلك أنها لم تكن ممثلة تمثيلاً صحيحاً في الدعوى.

والأمر الثاني: أن تتصدى محكمة الاستئناف للدعوى من تلقاء نفسها وما يتتبع ذلك من منح الطاعنة فرصة لتقديم دفاعها الذي أهمل أمام محكمة الموضوع إلا أن محكمة الاستئناف سايرت محكمة أول درجة ولجأت من أول جلسة بحجز الاستئناف للحكم من غير إتاحة الفرصة للطاعنة وهو عيب إجرائي الذي وقعت

فيه محكمة الاستئناف فقد كان يستلزم في حالة التصدي لمسألتين جوهريتين وهما هل سددت الطاعنة متأخرات الأجرة أم لا وهل قام الطاعن بالإخلاء وأخذ منقولات الطاعنة من المحل المستأجر أم لا يحدث هذا الأمر واستناداً إلى الأسباب المذكورة تلتمس الطاعنة قبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه وإلزام المطعون ضده بمبلغ (٥٠٠ ر.ع) مقابل أتعاب المحاماة.

وأعلن المطعون ضده بصحيفة الطعن فلم يرد عليها خلال المدة المقررة.

المحكمة:

بعد الاطلاع على أوراق الدعوى والمداولة تقرر قبول الطعن شكلاً للتقرير به في الميعاد مستوفياً أوضاعه القانونية.

وفي الموضوع فإن ما ينعى به الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون والفساد في الاستدلال هو نعي في مجمله شديد، وبيان ذلك لما كان اتجاه محكمة الاستئناف التصدي لموضوع الاستئناف كان يتعين عليها إحالة الدعوى للتحقيق حول واقعة دعوى الإخلاء وسداد متأخرات الإيجار وما يلزم، ذلك؛ لأن الطاعن لم يحضر أمام محكمة أول درجة ولم يبد دفاعه وإنما أعلن بالنشر وقد صدر الحكم غيابياً ضده.

لذلك لا يصلح لمحكمة الاستئناف أن تأخذ بأسباب الحكم الابتدائي كونه جاء بناء على أقوال المدعي دون حضور المدعى عليه كما أنه من حقه العمل على مبدأ التقاضي على مرحلتين وهذا لم يحدث لذا فإن الحكم المطعون فيه جاء قاصراً في أسبابه وفساداً في الاستدلال ويستوجب نقضه حسبما يأتي في المنطوق.

فلهذه الأسباب:

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى لمحكمة استئناف البريمي لتحكم فيها من جديد بهيئة مغايرة وبدون رسوم وإلزام المطعون ضده بالمصاريف ورد الكفالة للطاعنة.

جلسة يوم الأربعاء الموافق ١١/١٢/٢٠١٩ م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / د. سالم بن حميد بن محمد الصوايفي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: راشد بن ناصر الحجري، ود. عبد الله بن محمد السيابي، وناصر بن سالم الجابري، وعابدين صلاح حسن إدريس.

(١٤)

الطعن رقم ٥٨/١٨ م٢٠

محكمة موضوع (بطلان- إعلان- إعادة)

- يتعين على محكمة الموضوع حينما قضت ببطلان الإعلان أن تعيد الدعوى إلى المحكمة الابتدائية حتى لا يفوت الطاعن شيئاً من درجات التقاضي وكونها لم تفعل شيء من ذلك فإن حكمها جاء قاصراً في أسبابه مخالفاً بحق الدفاع ويستوجب نقضه.

الوقائع:

تتحصل الوقائع حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق بملف الدعوى أن المدعية تقدمت بدعوى أمام المحكمة الابتدائية بمسقط ادعت فيها أنه بتاريخ ٢٠١٥/٦/٨ م أجرت المدعى عليها محلاً تجارياً في مركز.... التابع للمدعية بإيجار شهري قدره (٢١٢٥.ر.ع) بموجب عقد إيجار مصدق من البلدية وينتهي في ٢٠١٦/٦/١ م وتم تجديده إلى ٢٠١٧/٥/٣١ م وما زالت المدعى عليها تشغل العقار حتى تاريخ الدعوى وفشلت في دفع أجرة شهر يناير وفبراير ومارس من عام (٢٠١٦ م) وسددت (٥٠%) من أجرة شهر أبريل (٢٠١٦ م) إلى أبريل (٢٠١٧ م) وفشلت في دفع أجرة شهري مايو ويونيو (٢٠١٧ م) وطلبت في صحيفة دعواها الحكم بإخلاء العقار المستأجر وتسليمه خالياً من الشواغل والأشخاص وبالحالة التي كان عليها عند التعاقد وإلزامها بأداء (٢٣٣٧.ر.ع) مقابل الأجرة المتأخرة ومستحقات الكهرباء والماء والمصاريف و(١٥٠٠.ر.ع) أتعاب المحاماة.

وحكمت محكمة أول درجة بإلزام المدعى عليها بإخلاء العين المؤجرة وتسليمها للمدعية وبأن تؤدي الأجرة المتأخرة حتى تاريخ ٢٠١٧/٥/٣١ م بإجمالي مبلغ

(٥٠٠، ٢٣١٢، ٢٢٣١٢ ر.ع) وما يستجد من أجرة حتى تاريخ الإخلاء الفعلي بواقع أجرة شهرية قدرها (٢١٢٥ ر.ع) مع سداد فواتير الكهرباء والماء وشمول الحكم بالتنفيذ المعجل مع المصاريف ومبلغ (١٠٠ ر.ع) أتعاب المحاماة ولعدم قناعة المدعى عليها بالحكم طعنت عليه بالاستئناف بموجب صحيفة أودعت أمانة سر المحكمة بتاريخ ١٠/١٢/٢٠١٧م أعلنت قانوناً طلبت في ختامها قبول الاستئناف شكلاً، وإحالة الدعوى للتحقيق لتثبت المستأنفة بكافة طرق الإثبات أنها قامت بسداد الأجرة وأخلت العين موضوع التداعي وفي الموضوع بإلغاء حكم محكمة أول درجة والقضاء مجدداً بإعادة الدعوى لمحكمة أول درجة لنظرها بهيئة مغايرة أو القضاء بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء برفض الدعوى لعدم قيامه على سند من القول فقد استند الحكم المستأنف على أدلة غير صالحة وذلك لغيبية المستأنف عن الحضور وتقديم ما يدحض ما ورد بالدعوى، ذلك أن المستأنفة قامت بسداد الأجرة حتى نهاية العقد ويؤكد ذلك رسالة إخلاء المكان والتي تفيد سداد الأجرة والإخلاء.

وتداول نظر الاستئناف على النحو الوارد في محاضر الجلسات ورد الحاضر عن المستأنف ضدها بمذكرة طلب في ختامها رفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف والزام رافعه بالمصاريف وأتعاب المحاماة (١٥٠٠ ر.ع) ثم قررت المحكمة حجز الدعوى للحكم وبما أن الاستئناف أقيم في الميعاد واستوفى أوضاعه الشكلية فهو مقبول شكلاً.

وعن الموضوع فإن ما تنعاه المستأنفة على الحكم بشأن بطلان إعلانها بالدعوى الابتدائية نعي سديد ذلك أن الثابت من أوراق الدعوى أن الإعلان تم بالنشر بصحيفة عمان الصادرة بتاريخ ٣/١٠/٢٠١٧م وأن موعد الجلسة ٤/١٠/٢٠١٧م فيكون الإعلان مخالفاً لما نصت عليه المادة (٤٧) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية ويضحي الإعلان باطلاً وبما أن الحكم استند على إجراءات باطلية يتعين إلغاؤه والقضاء مجدداً برفض الدعوى عملاً بأحكام الشطر الأول من المادة (٢٢٨) من القانون السالف الذكر وكما سيرد ذلك في المنطوق.

كما أن المستأنفة قد عجزت عن إثبات سدادها للأجرة المطالب بها وجاءت دفعوها مجرد أقوال مرسله خالية من أي دليل يعضدها سيما وأنها لم تنكر العلاقة الإيجارية ولم تطعن بأي مطعن بعقد الإيجار ولم يفد سدادها للأجرة فتكون قد أخلت بالتزامها عملاً بأحكام المواد (٧٠٧ مكرر، ١١، ١٢) من الأحكام المنظمة للعلاقة الإيجارية بين الملاك والمستأجرين لذا تكون دعوى المستأنف ضدها قد

جاءت على سند صحيح من الواقع والقانون وتقضي المحكمة بالزام المستأنفة المدعى عليها بإخلاء العين محل التداعي والمبينة بعقد الإيجار وتسليمها خالية من الأشخاص والشواغل والزام المستأنفة (المدعى عليها) بأن تؤدي للمستأنف ضدها الأجرة المتأخرة عن شهريناير وفبراير ومارس عام (٢٠١٦م) بواقع أجرة شهرية قدرها (٢١٢٥ ر.ع) و(٥٠٪) من الأجرة عن الأشهر من أبريل (٢٠١٦م) إلى أبريل (٢٠١٧م) وأجرة شهر مايو ويونيو عام (٢٠١٧م) بما مجموع (٢٢٣١٢,٥٠٠ ر.ع) وما يستجد من أجرة حتى تاريخ الإخلاء الفعلي وبسداد فواتير الكهرباء والماء والزام المستأنفة بالمصاريف ومبلغ (١٥٠ ر.ع) أتعاب المحاماة.

فلم يجد هذا الحكم قبولاً لدى المستأنفة فطعن عليه أمام المحكمة العليا بصحيفة أودعها أمانة سر المحكمة ووقع عليها المحامي/..... وقدم سند الوكالة وما يفيد سداد الرسوم والكفالة.

نعى فيها على الحكم الابتدائي وحكم محكمة الاستئناف قائلاً إن الحكمين جانبهما الصواب فيما قضيا به فقد سبب حكمها على غير سند صحيح ومخالف للثابت بالأوراق كذلك تجاهل الحكم المطعون فيه طلبات ودفع الطاعن كذلك تناقض الحكم المطعون فيه مع نفسه فقد ورد منطوقه بإلغاء حكم محكمة أول درجة في حين ألزم الطاعن بنفس ما قضى به الحكم الابتدائي مستنداً على أسباب غير مقنعة وغير مستساغة ذلك لأن الطاعن لم يحضر أمام أول درجة ولم يقدم دفعه كما أن دفع الطاعن أثبتت إنهاء العقد في ٣١/٥/٢٠١٧م ورغم ذلك حكمت محكمة الاستئناف بالأجرة وما يستجد مخالفة بذلك الثابت بالأوراق كذلك تجاهلت الخطاب الصادر من المطعون ضدها المؤرخ في ١٤/٣/٢٠١٧م والذي أقرت فيه بأنه تم الاتفاق على تسجيل العقد بنصف القيمة الإيجارية المتفق عليها، والخطاب الصادر من الطاعنة المؤرخ في ٢٧/٢/٢٠١٧م والذي مفاده إخلاء العين المؤجرة بتاريخ ٣١/٥/٢٠١٧م وطلبت من المطعون ضدها في نفس اليوم الحضور لاستلام مفتاح المحل خالياً من الشواغل مرفقاً خطاب الإخطار كذلك تجاهل الحكم المطعون فيه نص المادة (٧مكرر من قانون الإجراءات المدنية والتجارية والذي يفيد بأن إيصال أداء الأجرة عن مدة معينة دليل على أدائها عن المدة السابقة ما لم يثبت العكس وذلك لأن المطعون ضدها أقرت بسداد نصف الأجرة من أبريل (٢٠١٦م) إلى أبريل (٢٠١٧م) وتطالب بأجرة شهريناير وفبراير ومارس (٢٠١٦م) فهذه المستندات وإقرارها بالسداد للفترات السابقة تدل على سداد السابق للمبالغ ولكن محكمة

الموضوع لم تحقق في ذلك كله هذا والتمست الطاعنة بإلغاء الحكم المطعون فيه ورفض الدعوى وإلزام المطعون ضده بالمصاريف واحتياطياً إعادة الدعوى لمحكمة الموضوع لنظرها من جديد.

وردت المطعون ضدها على صحيفة الطعن بالآتي: تنعى الطاعنة على الحكم المطعون فيه بالفساد في الاستدلال ومخالفة الثابت بالأوراق والنعي بهذا السبب غير سديد وجاء خلواً من أي دليل على فساد الحكم في الاستدلال أو مخالفة الثابت بالأوراق تدعيه الطاعنة من سدادها للأجرة جاء مجرد أقوال مرسله لا دليل عليها في أوراق الدعوى فقد جاء على لسان محكمة الاستئناف صفحة (٣) من الحكم الفقرة (٤) والتي جاء فيها، وفي موضوع الدعوى وكانت المستأنفة قد عجزت عن إثبات سدادها للأجرة المطالب بها ودفعها جاءت مجرد أقوال خالية من أي دليل يعضدها سيما وأنها لم تنكر العلاقة الإيجارية ولم تطعن بأي مطعن في عقد الإيجار مما يكون دعوى المستأنف ضدها على سند صحيح من الواقع والقانون الأمر الذي يجعل النعي بالأسباب الواردة في صحيفة الاستئناف مجادلة في الموضوع لأن تقدير الأدلة من إطلاقات محكمة الموضوع طالما جاء ذلك سائغاً وله أصله الثابت بالأوراق.

المحكمة:

بعد تلاوة تقرير القاضي المقرر وبعد الاطلاع على أوراق الدعوى والمداولة تقرر قبول الطعن شكلاً للتقرير به في الميعاد مستوفياً أوضاعه الشكلية.

وفي الموضوع فإن ما تنعى به الطاعنة على الحكم المطعون فيه سديد في مجمله، وبيان ذلك أن محكمة الاستئناف لم تحقق في الموضوع تحقيقاً كافياً ولم تحل الدعوى للتحقيق ليقدم الطاعن ما لديه من أوراق وأدلة على دعوى واقعة الإخلاء.

كذلك لم تحقق في جملة المبالغ المدفوعة عن الأجرة وكم كانت القيمة الإيجارية، وهل هناك إخطار من قبل الطاعن بعدم الرغبة في تجديد عقد الإيجار للمطعون ضده، أيضاً يزعم الطاعن بأن له أغراضاً بالعين المؤجرة لم يمكنه المطعون ضده من استلامها، هذه أمور كلها بحاجة إلى بحث وتحقيق، سيما وأن الطاعن لم يحضر أمام محكمة أول درجة حتى يتمكن من تقديم ما لديه من دقوع لأنه أعلن عن طريق النشر وكان يتعين على محكمة الموضوع حينما قضت ببطلان الإعلان أن تعيد الدعوى إلى المحكمة الابتدائية حتى لا يفوت الطاعن شيء من درجات التقاضي

وكونها لم تفعل شيئاً من ذلك فإن حكمها جاء قاصراً في أسبابه مخللاً بحق الدفاع ويستوجب نقضه وإعادته بهيئة مغايرة إلى المحكمة التي أصدرته لنظر فيه من جديد حسبما يأتي في المنطوق.

فلهذه الأسباب:

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى لمحكمة استئناف مسقط لتحكم فيها من جديد بهيئة مغايرة وبدون رسوم وألزمت المطعون ضدها بالمصاريف ورد الكفالة للطاعنة.

جلسة يوم الأربعاء الموافق ٢٥/١٢/٢٠١٩ م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / د. سالم بن حميد بن محمد الصوايفي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: راشد بن ناصر الحجري، ود. عبد الله بن محمد السيابي، وناصر بن سالم الجابري، وعابدين صلاح حسن إدريس.

(١٥)

الطعن رقم ١١٩/٢٠١٩ م

حكم (أسباب- حجية- بيان)

- لم يبين الحكم الطعين الأسباب التي حجبت عن الحكم بالإخلاء على الرغم من إقرار المطعون ضدها صراحة أنها حبست الأجرة الشهرية وحتى واقعة حبس الأجرة لم يتم مناقشة أسبابها كانت أسباباً جديده أم لا.

الوقائع:

تتلخص الوقائع حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق أن الطاعن أقام الدعوى رقم (٢٢/١٨/٢٠١٨ م) إيجارات في مواجهة المطعون ضدها يطلب القضاء له بإخلائها من المحل المؤجر من أية شواغل أو أشخاص وإصلاح العيوب في المحل المؤجر إن وجدت وتسليمه معدات وأدوات المغسلة بحالة جيدة والزامها بسداد متأخرات الأجرة الشهرية من إبريل (٢٠١٨ م) وقيمة استهلاك الكهرباء منذ ٢٠/٦/٢٠١٨ م حتى إخلاء المحل المؤجر فعلياً بالإضافة إلى الرسوم ومصاريف الدعوى وستمائة ريال عماني مقابل أتعاب المحاماة.

وقال بياناً لدعواه إن المطعون ضدها استأجرت منه المحل المؤجر بمقتضى عقد إيجار بدأ من يوليو (٢٠١١ م) لقاء أجرة شهرية قدرها ستمائة وخمسون ريالاً عمانياً وتم الاتفاق على تجديد عقد الإيجار بصفة تلقائية وأقام الطاعن المباني على جزء من مساحة المحل المؤجر بالاتفاق مع المطعون ضدها حسب ما يدعيه مقابل خفض الأجرة الشهرية إلى خمسمائة ريال عماني وأخلت المطعون ضدها بالتزامها وامتنعت عن سداد الأجرة الشهرية وقد تم إخطار المطعون ضدها كتابة بالإخلاء.

ولدى تداول المحكمة الابتدائية في الدعوى وبحضور وكيله طرّف المدعي طالب وكيل المطعون ضدها برفض الدعوى وإلزام رافعها بالمصاريف وأودع صحيفة الدعوى رقم (٢٠١٨/٢٤م) إيجارات في مواجهة الطاعن تطالب فيها بإلزامه بتحرير عقد إيجار جديد تمديدًا لعقد الإيجار السابق والتوقيع عليه عن العام الحالي وتسجيله لدى سلطات البلدية وسداد الرسوم المستحقة وما يستحق من الغرامات التأخيرية وإلزامه بتخفيض الأجرة الشهرية والمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة.

على سند من القول إن الطاعن أقام مباني على مساحة لا تقل عن مائة متر مربع من مساحة المحل المؤجر ولما كان الغرض من الإيجار إصلاح وغسيل المركبات فإن المباني المقامة على جزء من مساحة المحل المؤجر كان لها أثر مباشر في استغلال المحل المؤجر ورفض الطاعن تخفيض الأجرة ولم يتم الإخطار بالإخلاء خلال المدة المقررة قانوناً فيكون عقد الإيجار قد تجدد تلقائياً.

فقد قررت المحكمة الابتدائية ضم الدعيين للارتباط ولكي يصدر فيها حكم واحد وبعد إيداع الخبير المنتدب تقريره واستكمال كافة الإجراءات أصدرت المحكمة الابتدائية بنزوى حكمها الذي قضى بالآتي:

أولاً: في الدعوى رقم (٢٠١٨/٢٣م) بإلزام المدعي عليها بأن تؤدي الأجرة المستحقة للمدعي وقدرها مائتان وستة عشر ريالاً وست وستون بيسة منذ ١/٤/٢٠١٨م حتى تاريخ النطق بالحكم ورفض ما عدا ذلك.

ثانياً: في الدعوى رقم (٢٠١٨/٢٤م) بإلزام المدعي عليه باتخاذ كافة الإجراءات لتسجيل العقد بين الطرفين لدى البلدية المختصة مع سداد الرسوم المقررة والغرامات التأخيرية المترتبة عليه إن وجدت على أن تكون الأجرة الشهرية مبلغاً وقدره ثلاثمائة وخمسون ريالاً عمانياً من تاريخ النطق بالحكم.

ثالثاً: إلزام المدعي في الدعوى رقم (٢٠١٨/٢٣م) والمدعي عليها في الدعوى رقم (٢٠١٨/٢٤م) بمصاريف الدعيين.

فلم يلق الحكم الابتدائي قبولاً لدى المطعون ضدها فطعن عليه بطريق الاستئناف رقم (٢٠١٩/٦م) طلبت بتعديل الحكم المستأنف وإلزام المستأنف ضده تخفيض الأجرة الشهرية إلى مائتين وستة عشر ريالاً وستمائة وست وستين بيسة وتعويض قدره سبعة آلاف وخمسمائة ريال عماني جبراً للأضرار التي لحقت بها جراء الفعل غير المشروع الذي قام به المستأنف ضده بالإضافة إلى الرسوم والمصاريف ومبلغ ستمائة ريال عماني مقابل أتعاب المحاماة.

على سند من القول إن الحكم المستأنف لم يلتزم بتقرير الخبير بشأن الأجرة الشهرية وأن المباني المقامة على مساحة لا تقل عن مائة متر مربع في جزء من مساحة المحل المؤجر أثرت على أداء الجراج مما أدى إلى انخفاض مستوى الإيرادات الشهرية بالإضافة إلى إقامة عمال المستأنف ضده في الجزء الذي قام فيه المباني ولم يقض الحكم المستأنف بالتعويض المطالب به.

فلم يرض المستأنف ضده بالحكم الابتدائي فطعن بالاستئناف الفرعي طلب فيه إلغاء الحكم المستأنف فرعياً وذلك بالقضاء مجدداً برفض الدعوى رقم (٢٤/١٨/٢٠١٨م) وإلزام المستأنفة بالمصاريف في الدعوى رقم (٢٣/١٨/٢٠١٨م) والقضاء بإخلائها من المحل المؤجر اعتباراً من ١/٤/٢٠١٨م وحتى ١/٨/٢٠١٨م وإلزامها بدفع مبلغ وقدره ألفان وخمسمائة ريال عماني على أساس الأجرة الشهرية خمسمائة ريال عماني وما يستجد من الأجرة حتى تاريخ الإخلاء الفعلي وإلزامها بسداد قيمة استهلاك الكهرباء وما يستجد منها وصيانة المحل المؤجر من التلفيات التي لحقت به وتسليمه معدات وأدوات المغسلة، وبعد تداول محكمة استئناف بنزوى الاستئنافين قضت بتاريخ ٢١/٤/٢٠١٩م بتعديل الحكم الابتدائي في الشق المتعلق بالأجرة الشهرية المستحقة إلى مبلغ مائتين وعشرين ريالاً عمانياً من تاريخ ١/٤/٢٠١٨م وحتى تاريخ النطق بالحكم هذا فيما يتعلق بالاستئناف الأصلي وبشأن موضوع الاستئناف الفرعي المقام من المستأنف ضده برفضه وإلزام رافعه بمصاريف الاستئنافين ومبلغ مائة ريال عماني مقابل أتعاب المحاماة.

وبما أن الحكم الاستئنافي لم يلق قبولاً لدى المستأنف الأصلي فطعن عليه بالطعن المائل الذي وقع صحيفته محام مقبول للترافع أمام المحكمة العليا بصفته وكيلًا عن الطاعن وأودع صحيفة الطعن وصورة من سند وكالته أمانة سر المحكمة العليا وأدى الرسم المقرر وأودع الكفالة المالية.

فإن الطعن أقيم على سببين ينعي بهما وكيل الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه وتأويله وبطلان الحكم وقال بياناً لذلك أخطأ الحكم الطعين حينما عول في قضاؤه على بيينة خبير غير متخصص فإنه خبير محاسبي ومثل هذه البيينة غير مقبولة في الإثبات وكان يتعين انتداب خبير متخصص في شأن النزاع ذي خبرة علمية كما أخطأ الحكم المطعون فيه حينما لم يقض بإخلاء المطعون ضدها من المحل المؤجر على الرغم من إقرارها بحبس الأجرة الشهرية كما أن الإخطار بالإخلاء خلا من توقيع الطاعن ولا يعتد به كما لم يوجد نص أمر

يلزم المستأجر كتابة في حالة الاتفاق على إقامة مبانٍ في جزء من مساحة المؤجر وفي ختام صيغة الطعن طالب وكيل الطاعن إلزام المطعون ضدها بالإخلاء وسداد متأخرات الأجرة الشهرية خمسمائة ريال عماني اعتباراً من ١/٤/٢٠١٨ وحتى تاريخ الإخلاء الفعلي وسداد قيمة فواتير استهلاك الكهرباء والمياه وصيانة المحل المؤجر والمصاريف.

كما أودع المطعون ضده مذكرة الرد على أسباب الطعن وقع عليها محام مقبول للترافع أمام المحكمة العليا بصفته وكياً عن المطعون ضده وأودع صورة من سند الوكالة ودفع المطعون ضده في صدر المذكرة القضاء بعدم قبول الطعن لمخالفته نص المادة (٢/٢٤٨) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية، على سند من القول إن أسباب الطعن جاءت على خلاف الأسباب المنصوص عليها في المادة (٢٣٩) من ذات القانون وبشأن أسباب الطعن الأخرى جاء في مذكرة الدفاع رداً عليها أن الحكم الطعين انتهى إلى صحيح القانون حينما عول على بينة الخبير المنتدب وهي بينة مقبولة في الإثبات وأن تقدير الأجرة الشهرية من صميم عمل الخبير المحاسبي وقد أدى الخبير المأمورية في حدود مهمته وتوصل إلى النتيجة السليمة كما أن بينة الخبير المنتدب ليس البينة الوحيدة التي عول عليها الحكم الطعين بل هناك بينات أخرى توصل عبرها الحكم الطعين إلى النتيجة الصحيحة التي انتهى إليها وقد تم إخطار الطاعن بالإخلاء خلال المواعيد المقررة إلا أنه رفض التوقيع على الإخطار وفي ختام مذكرة الرد على صحيفة الطعن طلب وكيل المطعون ضده برفض الطعن لعدم قيامه على سند من القانون وإلزام الطاعن الرسوم والمصاريف وستمائة ريال عماني مقابل أتعاب المحاماة.

وقد عقب وكيل الطاعن على مذكرة الرد على الطعن وتمسك بكل ما ورد في صحيفة الطعن وطلب عدم قبول مذكرة الرد كما عقب وكيل المطعون ضدها على التعقيب على مذكرة الرد على الطعن وتسمك بما ورد في المذكرة بعدم قبول الطعن.

المحكمة :

بعد الاطلاع على سائر الأوراق وبعد تلاوة التقرير الذي قدمه القاضي المقرر وبعد المداولة فإن الطعن استوفى كافة أوضاعه الشكلية فهو مقبول شكلاً.

وعن الموضوع فإن هذا النعي سديد وفي محله ذلك أن تحصيل فهم الواقع في الدعوى وتقرير الأدلة المقدمة فيها من سلطة محكمة الموضوع وتنحسر منه رقابة المحكمة

العليا متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة وكافية لحمله وقائمة على أصل ثابت بأوراق الدعوى.

ولما كان ذلك وكان البين من سائر الأوراق ومدونات الحكم المطعون فيه أن ما استخلصه الحكم المطعون فيه لا يتفق مع الواقع في الدعوى مما كان له أثر مباشر في النتيجة التي انتهى إليها على النحو التالي:

أولاً: إسناد مهمة الخبير إلى خبير محاسبي في حين المهمة الموكلة إليه تتعلق ببيان المساحة التي أقام عليها المطعون ضده مباني في جزء من مساحة المحل المؤجر وهذه المهمة تحتاج إلى خبرة هندسية لأن الواقعة تقتضي قياسات مساحة مبان.

ثانياً: لم يبحث الحكم الطعين صحة واقعة الاتفاق بين الأطراف بالشكل المطلوب فيما يتعلق بإقامة مبان في جزء من مساحة المحل المؤجر حوالي مائة وعشرين متراً مربعاً مقابل تخفيض الأجرة الشهرية.

ثالثاً: لم يبين الحكم الطعين الأسباب التي حجبته عن الحكم بالإخلاء على الرغم من إقرار المطعون ضده صراحة أنها حبست الأجرة الشهرية وحتى وقعت حبس الأجرة لم يتم مناقشة أسبابها إن كانت أسباباً جديدة أم لا.

ولما كان الذي قام عليه الحكم المطعون فيه دون فهم الواقع في الدعوى والثابت بالأوراق مما يترتب عليه عدم القيام بالتحقق المطلوب من الملاحظات المشار إليها آنفاً فيكون شابه القصور المبطل في التسبب ومخالفة الثابت بالأوراق بما يعيبه ويستوجب نقضه وإحالة الدعوى إلى محكمة استئناف نزوى لتحكم فيها من جديد بهيئة مغايرة بعد التحقق عن الملاحظات أعلاه وإلزام المطعون ضدها بالمصاريف ورد الكفالة للطاعن.

فلهذه الأسباب:

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى لمحكمة استئناف نزوى لتحكم فيها من جديد بهيئة مغايرة وبدون رسوم وإلزام المطعون ضدها بالمصاريف ورد الكفالة للطاعن.

جلسة يوم الأربعاء الموافق ٢٠٢٠/١/٨ م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / د. سالم بن حميد بن محمد الصوايفي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: د. عبد الله بن محمد السيابي، وناصر بن سالم الجابري، وعابدين صلاح حسن إدريس، وصلاح الدين نعيم محمد غندور.

(١٦)

الطعن رقم ٦٢/١٩ م

حكم (أسباب- حكم ابتدائي- بيان)

- إن الحكم المطعون فيه قد شيد قضاءه محل الطعن على ذات، أسباب الحكم الابتدائي دون البحث عن المسائل التي تؤدي إلى النتيجة الصحيحة فيكون الحكم المطعون فيه شابه القصور المبطل في قد التسبب مما يتعين نقضه.

الوقائع:

تتلخص الوقائع على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق أن المطعون ضدهما أقاما الدعوى رقم (١٧٦/٢٠١٥ م) في مواجهة الشركة الطاعنة..... يطلبان الحكم بإخلائها من المحل المؤجر وتسليمه إليهما خالياً من الشواغل وإلزامها بسداد متأخرات الأجرة من ١/٧/٢٠١٤ م وحتى ٣١/٥/٢٠١٥ م وما يستجد حتى تاريخ الإخلاء الفعلي مع إلزامها بسداد قيمة استهلاك الكهرباء والماء والصيانة والمصروفات وبيانا لذلك يقولان إنه بمقتضى عقد إيجار استأجرت الطاعنة المحل المؤجر والمبين تفصيلاً بصحيفة الدعوى لقاء أجرة شهرية قدرها مائتان وخمسة وخمسون ريالاً عمانياً من ١/٤/٢٠١٣ م حتى ٣١/٤/٢٠١٤ م وقد امتنعت الطاعنة عن تنفيذ التزامها بأداء الأجرة المتفق عليها من ١/٧/٢٠١٤ م بالإضافة إلى عدم سداد استهلاك الكهرباء والماء وبتاريخ ٢١/٦/٢٠١٥ م قضت المحكمة الابتدائية بمسقط بإخلاء الطاعنة من المحل المؤجر وإلزامها بأن تؤدي للمطعون ضدهما مبلغ ثلاثة آلاف وستين ريالاً عمانياً متأخرات الأجرة من ١/٧/٢٠١٤ م حتى ٣٠/٦/٢٠١٥ م وسداد قيمة استهلاك الكهرباء والماء ومصاريف الدعوى.

فلم ترض المحكوم عليها بالحكم الابتدائي فطعن عليه بالاستئناف رقم

(٢٠١٨/٢٧٥م) طلبت في ختامه إلغاء الحكم المستأنف والقضاء مجدداً برفض الدعوى على سند من القول إن المستأنف ضدهما استلما مفاتيح المحل المؤجر بتاريخ ٢٦/٥/٢٠١٤م بعد المخالصة التي تمت بينهما وتم سداد أجرة أبريل ومايو ويونيو مقدماً وأفاد مندوب المستأنف ضدهما أن الطاعنة لم تسلم المفاتيح إلا بتاريخ (٢٠١٨/٩م) وقضت محكمة الاستئناف بمسقط بتاريخ ١٠/٢/٢٠١٩م برفضها الاستئناف والزام المستأنفة المصاريف.

وبما أن الحكم الاستئنافية لم يلق قبولاً لدى المحكوم عليها قطعنت فيه بالطعن المائل الذي وقع على صحيفته محام مقبول للترافع أمام المحكمة العليا بصفته وكياً عنها وقام بإيداع صحيفة الطعن وصورة من سند الوكالة أمانة سر المحكمة العليا وأدى الرسم المقرر وما يفيد سداد الكفالة.

وقد أقيم الطعن على سببين تنعى بهما الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور في التسبب والفساد في الاستدلال وبيانياً لذلك تقول إن الواقع في الدعوى يفيد أنها أخلت المحل المؤجر منذ شهر يونيو (٢٠١٤م) وتم إخلاء المحل المؤجر من الشواغل وأصبح صالحاً للانتفاع به ومما يدل على استلام المطعون ضدهما استلامهما المفاتيح قيامهما بأعمال صيانة المحل المؤجر وكان يتعين تحقيقاً للعدالة توجيه اليمين المتممة أو الحاسمة على تاريخ فتح المحل المؤجر للقيام بصيانتها وقد تم تسليم المفاتيح للمستأنف ضدهما بتاريخ ٢٦/٤/٢٠١٤م بعد إخطارهما بالألا حاجة للمحل المؤجر وأن المستأنف ضدهما يسعون للمكاسب والإثراء بلا سبب مما يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه والتصدي للفصل في الموضوع في حالة صلاحيتها أو النقض وإحالة الدعوى إلى محكمة الاستئناف مصدرة الحكم لتحكم فيها من جديد بهيئة مغايرة والزام المطعون ضدهما بالمصاريف ورد الكفالة للطاعنة.

وبتاريخ ٣٠/٩/٢٠١٩م تم إعلان المطعون ضدهما بصحيفة الطعن وبتاريخ ١٤/١٠/٢٠١٩م تم إيداع مذكرة بدفاعهما موقعة من محام مقبول للترافع أمام المحكمة العليا وجاء في المذكرة لم تقدم الطاعنة بيعة تفيد بإنهاء العلاقة الإيجارية وما قدمته لا علاقة له بالمطالبة موضوع هذه الدعوى لأنها تتعلق بالفترة التي لم يتم فيها إخلاء المحل المؤجر وتسليم المفاتيح وخاصة أن أغراض الطاعنة كانت موجودة بالمحل المؤجر ولم تطالب الطاعنة بتوجيه اليمين الحاسمة مما يتعين معه رفض الطعن والزام الطاعنة المصاريف وأتعاب المحاماة.

وقد عقب وكيل الطاعنة على مذكرة الدفاع وتمسك بأن علاقة الطاعنة بالمطعون ضدهما انتهت بموجب المخالصة والمفاتيح تم تسليمها في ٢٦/٤/٢٠١٤م.

المحكمة:

بعد الاطلاع على سائر الأوراق وبعد تلاوة التقرير الذي أعده القاضي المقرر وبعد المداولة فإن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية فهو مقبول شكلاً.

وعن الموضوع فإن النعي على الحكم المطعون فيه بمجمله سديد وفي محله ذلك لأن كان استخلاص الواقع في الدعوى تستقل به محكمة الموضوع ولا معقب عليها فيما استخلصته استخلاصاً ما دام استخلاصها سائغاً ومن شأنه أن يؤدي إلى النتيجة التي انتهت إليها.

وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه لم يتم عن تحصيل فهم الواقع في الدعوى ولم يكن استخلاصه للوقائع سائغاً مما ترتب عليه عدم التحقق من واقعة الاتفاق بين الطرفين على استمرار الإيجارة بعد انقضاء الفترة المتفق عيها بتاريخ ٣١/٤/٢٠١٤م، ولم تبحث عن استمرار الطاعنة بالمحل المؤجر بعد انقضاء فترة استمرار الإيجارة بتاريخ ١/٧/٢٠١٤م وأيضاً لم تبحث عن واقعة الاتفاق على الصيانة وتفاصيلها ومتى تمت المعاينة وتاريخ استلام المفاتيح ولو كانت محكمة الاستئناف بحثت النزاع بحثاً دقيقاً وتحققت مما قدم لها لتغيير وجه الرأي في الدعوى إلا أن الحكم المطعون فيه قد شيد قضاءه محل الطعن على ذات، أسباب الحكم الابتدائي دون البحث عن المسائل التي تؤدي إلى النتيجة الصحيحة فيكون الحكم المطعون فيه قد شابه القصور المبطل في التسبب مما يتعين نقضه وإحالة الدعوى لمحكمة استئناف مسقط لتحكم فيها من جديد بهيئة مغايرة بعد التحقق من الوقائع المشار إليها آنفاً والزام المطعون ضدهما بالمصاريف ورد الكفالة للطاعنة.

فلهذه الأسباب:

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى لمحكمة استئناف مسقط لتحكم فيها من جديد بهيئة مغايرة وبدون رسوم والزام المطعون ضدهما بالمصاريف ورد الكفالة للطاعنة.

جلسة يوم الأربعاء الموافق ٢٠٢٠/١/٨ م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / د. سالم بن حميد بن محمد الصوايفي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: د. عبد الله بن محمد السيابي، وناصر بن سالم الجابري، وعابدين صلاح حسن إدريس، وصلاح الدين نعيم محمد غندور.

(١٧)

الطعن رقم ٢٠١٩/١١٨ م

محكمة (دفع- تحقيق- عقد - تجديد)

- المحكمة المصدرة للحكم المطعون فيه لم تحقق في الدفع المقدمة من الطرفين في استلام العين وتاريخه ومن المتسبب في تأخير التسليم وعدم الانتفاع وهل ما زالت العين المؤجرة في يد المستأجر وهل تم إخطار المؤجرة من قبل المستأجر بعدم رغبتها في تجديد عقد الإيجار وهل تم التوافق بين طرفي العقد على تسليم العين المؤجرة قبل انتهاء مدة العقد أو في نهايته كل هذه الدفع لم تبحثها المحكمة في حكمها المطعون فيه مما يجعل حكمها يتصف بالتقصير مستوجبا نقضه.

الوقائع:

تتلخص الوقائع أن الطاعنة قد أقامت دعواها أمام المحكمة الابتدائية بالبريمي طلبت في ختامها إنزام المطعون ضدها بأن تؤدي لها مبلغاً وقدره (١٦٠٠ ر.ع) ألف وستمائة ريال عماني قيمة متأخرات أجرة أربعة أشهر والزامها بالمصاريف وأتعاب المحاماة مبلغ مائتين وخمسين ريالاً عمانياً (٢٥٠ ر.ع).

وذلك على سند من القول إن الطاعنة أجرت المطعون ضدها جزءاً من المخازن المقامة على قطعة أرض مساحتها (٤٩٣٥) متراً مربعاً من المؤسسة العامة للمناطق الصناعية لنشاط مخازن تجارية بموجب عقد عرقي موقع من الطرفين بدايته في ٢٠١٧/٨/١٥ م ونهايته في ٢٠١٨/٨/١٤ م وتخلفت المطعون ضدها عن سداد أجرة أشهر يوليو وأغسطس وسبتمبر وأكتوبر من عام ٢٠١٨ م.

وقد تدوولت الدعوى أمام المحكمة الابتدائية وتقدمت المطعون ضدها بدعوى فرعية طلبت في ختامها الحكم لها بفسخ العقد محل الدعوى على أن يكون تاريخ

الفسخ من شهر يونيو ٢٠١٨م واحتياطياً؛ إنهاء عقد الإيجار موضوع الدعوى عملاً بنص المادة (٥٢٩) من قانون المعاملات المدنية وتحميل المدعى عليها فرعياً بكافة الرسوم والمصاريف.

لكون هذه الدعوى مرتبطة بالدعوى رقم ٨٣ / ت / ٢٠١٨م واستئناف مدني رقم ٢٧ / ٢٠١٨م قد تم الفصل في الدعوى المشار إليها أعلاه كما تم الفصل في الاستئناف المشار إليه أعلاه وبعد تبادل المذكرات في الدعوى بين الطرفين أصدرت المحكمة الابتدائية بالبريمي حكمها في الدعوى الذي قضى أولاً؛ في الدعوى الأصلية برفضها وألزمت رافعها المصاريف.

ثانياً؛ في الدعوى الفرعية برفضها وألزمت رافعها بالمصاريف.

مؤسسة حكمها أن العقد المقدم في أوراق الدعوى عقد عريفي غير مسجل لدى البلدية حسبما نصت عليه المواد رقم (٢ و٤) من قانون الإيجارات العماني فقد نصت المادة (٢) من ذات القانون على أن ((يلتزم المؤجر بأن يقوم بتسجيل عقد الإيجار لدى البلدية المختصة طبقاً للنموذج الذي يعد لهذا الغرض)) كما نصت المادة (٤) من ذات القانون على أن ((يترتب على عدم تسجيل عقد الإيجار وسداد الرسوم المقررة خلال شهر من تاريخ إبرامه عدم جواز الاعتداد بهذا العقد أمام أية جهة رسمية في السلطنة)) ونصت المادة (٥٥٨) من قانون المعاملات المدنية العماني على أن ((ينتهي عقد الإيجار بانقضاء المدة المحددة في العقد ما لم يشترط تجديده تلقائياً)) ولما كان الثابت في الدعوى وجود عقد عريفي موقع من الطرفين عدم تسجيله لدى البلدية ولم يتم إضافة بند صريح بتجديد العقد تلقائياً بين الأطراف فإنه لا يمكن الاعتداد به للمطالبة بأي حق أمام أية جهة رسمية في السلطنة ومن ضمنها القضاء.

فلم يرض بهذا الحكم كل من طرفي النزاع فقد استأنفته أولاً المدعية أصلياً بالاستئناف رقم (٨ / ٢٠١٩م) أمام محكمة الاستئناف بالبريمي وتلخصت أسباب استئنافها أن الحكم المستأنف قد اخطأ في تطبيق القانون على محل الدعوى عندما حكمت المحكمة برفض الدعوى تأسيساً على أن عقد الإيجار بين طرفي التداعي غير مسجل لدى البلدية طبقاً لنص المادتين (٢.٤) من قانون الإيجارات العماني فقد استقر العمل القضائي على أنه لا يمنع من سماع الدعوى لعدم تسجيل عقد الإيجار لدى الجهات المختصة ومطالبة المؤجر المستأجر بالأجرة لعقد غير مسجل

طالما المستأجر يعترف بالعلاقة الإيجارية ويقر له المستأجر بالمديونية وهذا ما حصل وفق الثابت بالأوراق وأن المؤجرة قد مكنت المستأجرة بالانتفاع بالعين المؤجرة حسب الثابت في دعوى سابق بين نفس الأطراف بالرقم (١٨٣ / ١٥٠١ / ٢٠١٨م) وبالاستئناف رقم (٢٧ / ٧١٠٦ / ٢٠١٨م) وأن المطعون ضدها لا تزال تنتفع بالعقار وصدر حكم بإلزامها بدفع الإيجارات السابقة وفي ختام مذكرتها طلبت قبول الاستئناف شكلا وفي موضوعه بإلغاء الحكم المستأنف جزئيا والقضاء لها بمبلغ ألف وستمائة ريال عماني (٦٠٠ ر.ع) وتأييد الحكم فيما عدا ذلك.

كما قيدت المدعى عليها استئنافها بالرقم (٩ / ٢٠١٩م) بالخطأ في تطبيق القانون وخاصة قانون الإيجارات في مادته رقم (٤) التي رتبت على عدم تسجيل عقد الإيجار لدى البلدية عدم الاعتداد به أمام الجهات الرسمية وأن محاكم السلطنة هي الجهات الرسمية المقصودة فإن العقد موضوع الدعوى لا يعتد به أمام المحكمة وأمام كل الجهات الرسمية وفق نص المادة (١٧١) من قانون المعاملات المدنية والتجارية كما أنه يحق لأي طرف من طرفي العقد طلب نسخة إذا أدخل أحد الطرفين بالتزاماته وأن المطعون ضدها أخلت بالتزاماتها في عدم تسجيل العقد لدى البلدية وأن المادة (٥٥١) من قانون المعاملات المدنية قد أعطى الحق للمستأجرة في طلب فسخ العقد والقضاء لها به لعدم انتفاعها بالعين المؤجرة وتسجيل عقد الإيجار على أن يكون من شهر يونيو/ ٢٠١٨م وفي ختام صحيفة استئنافها طلبت قبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع القضاء للمستأنفة برفض دعاوها والقضاء مجددا بفسخ عقد الإيجار محل الدعوى على أن يكون الفسخ من تاريخ ١ / ٦ / ٢٠١٨م والقضاء برفض الاستئناف الأصلي المقام من المدعية أصليا وتحميل المستأنف ضدها فرعيا كافة الرسوم والمصاريف.

وأن محكمة الاستئناف بالبريمي وبعد تبادل المذكرات بين طرفي التداعي أصدرت حكمها القاضي بقبول الاستئنافين شكلا وفي الموضوع برفضهما وتأييد الحكم المستأنف والزام كل مستأنف مصاريف استئنافه.

مؤسسة حكمه على أن عقد الإيجار سند الدعوى الذي تتمسك به المستأنفة بفسخه تبين أنه عقد عريفي وحددت مدة سريانه من الفترة ١ / ٨ / ٢٠١٧م وحتى ٣٠ / ٦ / ٢٠١٨م وأن فسخه لا يحتاج إلى حكم قضائي؛ ذلك لأن العقد عريفي لا يعتد به أمام الجهات الرسمية لعدم تسجيله استنادا لنص المادة (٢٤) من المرسوم السلطاني رقم (٨٩ / ٦م) وبالتالي فإن حكم محكمة أول درجة جاء صحيحا وفق

القانون وتعين تأييده محمولاً على أسبابه مع إلزام كل مستأنف مصاريف استئنافه. فلم ترض المحكوم عليها بذلك الحكم فطعن فيه بالنقض بالطعن المائل فقد تقدم محاميتها المقبول لدى المحكمة العليا لأمانة سرها بأسباب الطعن وأرفق سند الوكالة وسدد الرسم وطالب في ختام صحيفة الطعن بالاتي:

أولاً: بقبول الطعن شكلاً للتقرير به في الميعاد القانون.

وفي موضوعه: نقض الحكم المطعون عليه والصادر بتاريخ ١٦/٤/٢٠١٩م وإعادة القضية لمحكمة الاستئناف بالبريمي دائرة الإيجارات للفصل فيها بهيئة مغايرة أو التصدي لموضوع الطعن.

أسباب الطعن:

تنعى الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه والإخلال بحق الدفاع والفساد في الاستدلال والقصور في التسبب وذلك من عدة وجوه.

الأول: الخطأ في تطبيق القانون ويتمثل ذلك في مخالفة الحكم المطعون فيه القاعدة الشرعية أن العقد شريعة المتعاقدين، لا يجوز نقضه أو تعديله إلا باتفاق الطرفين أو لأسباب يقرها القانون وان القاضي يطبق العقد كما يطبق القانون ولما كانت الطاعنة مستأجرة لقطعة الأرض المقام عليها المخازن موضوع الدعوى من.....القطعة رقم..... بالمرحلة الثالثة بمساحة (٤٩٢٥) متر مربع بتاريخ ٥/١١/٢٠١٥م لنشاط صناعة..... بكافة أنواعه وقد تم تغيير النشاط إلى المخازن التجارية العامة بتاريخ ٢٦/١٢/٢٠١٧م وقد قامت الطاعنة باستثمار هذه المخازن بموافقة المنطقة الصناعية بالبريمي وذلك عن طريق تأجيرها إلى الغير إيجاراً واستثماراً وأن المادة (١٨٧) من قانون المعاملات قد نصت: إذا كان العقد صحيحاً لازماً فلا يجوز لأحد المتعاقدين فسخه أو تعديله إلا بالتراضي أو التقاضي» وعليه فإن عقد الإيجار موضوع الدعوى لا يخضع للمرسوم السلطاني رقم (٨٩/٦) في شأن تنظيم العلاقة بين الملاك ومستأجري المساكن والمحال التجارية والصناعية وتسجيل عقود الإيجار الخاصة بها وإنما يخضع لقانون المعاملات المدنية لأنه عقد استثمار.

الثاني: القصور في التسبب والفساد في الاستدلال فالأصل في تسبب الحكم القضائي بيان الأدلة الواقعية والأسانيد القانونية التي اعتمد عليها، مخالفة

الثابت بالأوراق يتحقق بإغفال محكمة الموضوع الاطلاع على الأوراق أو القضاء على خلاف الثابت فيها أو تنأى في تفسير ما تضمنه المدلول الصحيح وقد استقر لدى المحكمة العليا على خلاف ما ورد بالحكم المستأنف فقد قضت المحكمة عدم توثيق عقد الإيجار لا يمنع المحكمة من سماع دعوى المطالبة بالإيجار فإن المرسوم السلطاني رقم ٨٩/٩ م نص أنه «لا يمنع المؤجر من المطالبة بحقه تجاه المستأجر طالما يعترف له بالعلاقة الإيجارية ويقر له بالمديونية» وهذا هو الحاصل حسبما هو ثابت بالأوراق كما أنه استقر لدى المحكمة العليا على استحقاق الأجرة شرط الانتفاع بالعين المؤجرة صلاحيتها للانتفاع وتمكين المستأجر منها وهناك دعوى سابقة بين ذات الخصوم والتي تحمل رقم ١٥٠١/٨٣ / ٢٠١٨ م وقد صدر الحكم فيها من المحكمة الابتدائية بالبريمي والحكم الاستئناف رقم ١٠٦/٢٧ / ٢٠١٨ م استئناف إيجارات البريمي عن المطالبة بقيمة إيجاربه سابقة عن المدة المطالب بها في الدعوى الماثلة وحضر فيها الشريك الأجنبي المستأنف ضدها وأقر بالعلاقة الإيجارية وكذلك بانتفاع الشركة المستأنف ضدها بالمخازن وما زالت تنتفع بها وصدر الحكم فيها بالزامها بسداد القيمة الإيجارية عن فترة المطالبة.

الثالث: الإخلال بحق الدفاع ويتمثل ذلك عندما لم ترد المحكمة على أوجه الدفاع الجوهرية استصحابا على حق الدفاع واستيفاء لشكل الأسباب وبالتالي فإن الحكم المطعون فيه قد أخل بحق دفاع الطاعن فيكون مشوبا بالقصور المبطل يستوجب نقضه.

وبتاريخ ٢٩ / شوال / ١٤٤٠ هـ الموافق ٣ / ٧ / ٢٠١٩ م نظرت المحكمة العليا في موضوع الطعن وقررت وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه لحين الفصل في موضوع الطعن.

وقد أعلنت الطعون ضدها بصحيفة الطعن وردت عليها بتاريخ ٨ / ٧ / ٢٠١٩ م بمذكرة على صحيفة الطعن قدمها عنها وكيلها المحامي المقبول الترافع أمام المحكمة العليا وقد طلبت في ختامها برفض الطعن المقدم من الطاعنة مع إلزام الطاعنة كافة الرسوم ومقابل أتعاب المحاماة.

فقد ذكرت أن الطاعنة لم توضح للمحكمة الفرق بين عقد الإيجار وعقد الاستثمار رغم الفرق بين العقدين وما المظاهر الثابتة في العقد محل الدعوى التي تجعل الطاعنة تدعي بأنه عقد استثمار وليس عقد إيجار رغم أنها رفعت دعواها أمام دائرة الإيجارات وكان في صحيفة دعواها قد تساند إلى قانون الإيجارات رغم

أن المطعون ضدها عندما حررت العقد كان بغرض استئجار المخزن فقط لتخزين البضاعة والانتفاع بالمكان كله بمحتوياته أو باسمه التجاري كما بين الحكم الطعين في أسبابه أن العقد محل الدعوى هو عقد عريفي وفقاً كما ورد في البند رقم (٢) ومدته سنة واحدة ولم يأت في العقد ما يفيد تجديده تلقائياً أو حتى باتفاق الطرفين وهو الأمر الذي لا يعطي الحق للطاعنة في المطالبة بأي إيجارات بعد انتهائه الأمر الذي قضى الحكم برفض مطالبة الطاعنة بإيجارات عن مدة ما بعد انتهاء العقد وهو ما يجعل دفاع الطاعنة بعيداً عن أسباب الحكم بسبب اختلال في فهم الطاعنة للحكم وقصده.

وبتاريخ ٢ / ٩ / ٢٠١٩ م عقببت الطاعنة على رد المطعون ضدها تمسكت بما جاء بصحيفة الطعن من أسباب وطلبات.

وبتاريخ ١٠ / ١٠ / ٢٠١٩ م تم الرد من قبل المطعون ضدها على تعقيب الرد على صحيفة الطعن وأكدت على أقوالها المدونة في مذكرة ردها على التعقيب.

المحكمة:

فقد استوفى الطعن كافة أوضاعه القانونية فيكون بذلك مقبولاً شكلاً.

وعن الموضوع فإن ما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه بأسبابه السالفة التضمين في صدر هذا الحكم والمتمثلة في مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه والإخلال بحق الدفاع والفساد في الاستدلال والقصور في التسبب فهو نعي، شديد ذلك أنه لما كان استخلاص الوقائع وتقدير الأدلة في الدعوى هو من إطلاقات محكمة الموضوع إلا أنه يشترط أن يكون ذلك بعد تصور الموضوع والدقة فيه فلا يبقى مجالاً للشك في تصوره ولما كان ذلك وكانت المحكمة المصدرة للحكم المطعون فيه لم تحقق في الدفع المقدمة من الطرفين في استلام العين وتاريخه ومن المتسبب في تأخير التسليم وعدم الانتفاع وهل ما زالت العين المؤجرة في يد المستأجر وهل تم إخطار المؤجرة من قبل المستأجرة بعدم رغبتها في تجديد عقد الإيجار وهل تم التوافق بين طرفي العقد على تسليم العين المؤجرة قبل انتهاء مدة العقد أو في نهايته؛ كل هذه الدفع مستوجبا لم تبحتها المحكمة في حكمها المطعون فيه مما يجعل حكمها يتصف بالتقصير يستوجب نقضه وإحالته إلى المحكمة التي أصدرته لتحكم في الدعوى من جديد بهيئة مغايرة مع إلزام المطعون ضدها بالمصاريف ورد الكفالة للطاعنة عملاً بنص المواد (٢٥٩ - ٢٦١ - ١٨٣) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

فلهذه الأسباب:

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى لمحكمة استئناف البريمي لتحكم فيها من جديد بهيئة مغايرة وبدون رسوم وإلزام المطعون ضدها بالمصاريف ورد الكفالة للطاعنة.

جلسة يوم الأربعاء الموافق ٢٠٢٠/١/٨ م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / د. سالم بن حميد بن محمد الصوايفي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: راشد بن ناصر الحجري، ود. عبد الله بن محمد السيابي، وناصر بن سالم الجابري، وصالح الدين نعيم محمد غندور.

(١٨)

الطعن رقم ٢٠١٩/١٢٠ م

عقد إيجار (انتهاء - استمرارية - اتفاق)

- ينتهي عقد الإيجار المبرم بين الطرفين حال ثبوته ثم التحقيق في دعوى تسليم العقار ومكوث الطاعنة بالمحل بعد وقوع الاتفاق المذكور وإن الحكم المطعون فيه لم يحط بكل ذلك فإنه يعد قصورا واخلالا بحق دفاع الخصم يؤدي إلى بطلان الحكم الأمر الذي تتجه معه هذه المحكمة إلى نقض الحكم المطعون فيه.

الوقائع:

تتلخص الوقائع حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق أن المطعون ضدها.....ش.م.م أقامت الدعوى الابتدائية رقم (٢٠١٨/٢٠١/١٥٠١/٥٤) أمام المحكمة الابتدائية بالبريمي ضد الطاعن..... للتجارة والمؤسسة العامة للمناطق الصناعية تطلب إلزام المدعى عليها بسداد متأخرات الأجرة البالغ قدرها ٢٩٢٠ ريالاً عمانياً وما يستجد من أجرة إلى حين الفصل في الدعوى وإلزام المدعى عليها بالإخلاء والرسوم ومبلغ ٣٠٠ ريال عماني أتعاب المحاماة.

وقد تدوولت الدعوى بمحكمة أول درجة بحضور الطرفين حسب الثابت بمحاضر جلساتها وبيجلسة ٢٠١٩ / ٢/٤ م حكمت المحكمة بإلزام المدعى عليها بأن تؤدي للمدعية بصفتها مبلغ ١٦٠٠ ريال عماني وألزمته المصاريف وخمسين ريالاً عمانياً أتعاباً للمحاماة ورفض ما عدا ذلك.

ولما كان الحكم المذكور لم يجد قبلاً لدى الطرفين فقد طعنا عليه بطريق الاستئناف أمام محكمة الاستئناف بالبريمي وبيجلسة ٢٠١٩ / ٤/١٦ م حكمت المحكمة بقبول الاستئنافين شكلاً وفي الموضوع برفضهما وتأييد الحكم المستأنف وألزمت كل مستأنف مصاريف استئنافه.

وبما أن المستأنفة مؤسسة..... للتجارة لم ترض بحكم الاستئناف
فقد أقامت عليه الطعن المائل بموجب صحيفة الطعن الموقعة من المحامي.....
من مكتب..... للمحاماة والاستشارات القانونية المقبول للترافع لدى هذه
المحكمة وأودعها مع سند وكالته أمانة سر المحكمة بتاريخ ١٩ / ٥ / ٢٠١٩ م وقدم ما
يفيد استكمال الإجراءات القانونية المتبعة في هذا الشأن.

نعت الطاعنة على الحكم المطعون فيه بالأسباب الآتية :

أولاً : القصور في التسبيب :

وذلك أن المحكمة قد استمعت إلى شهود الواقعة والذين أكدوا بأن الطاعن كان
منتظماً ومستمراً في دفع القيمة الإيجارية للمطعون ضدها فضلاً عن رأي الخبير
الذي أكد بمداومة الطاعن في سداد القيمة الإيجارية بالإضافة أيضاً إذا ما حوت
الأوراق على ما يعرف بورقه إلغاء العقد الموقعة من الطاعن والمطعون ضدها بإرادة
حرة مختارة فقد أشارت إلى انتهاء العلاقة الإيجارية، وأن الحكم الاستئنافية قد
اعتمد في حكمه على أن المطعون ضده أنكر واقعة استلام المحل موضوع الدعوى
فضلاً على أن الشاهد لم يبين هوية أو صفة ما يدعي أنه قد سلمه مفتاح المحل في
ذلك التاريخ وأنه تجاهل كلياً كل ما ابداه الطاعن من طلبات ودفع، ولما كان ذلك فإن
الحكم المطعون فيه يكون معيباً فضلاً عن القصور والإخلال بحق الدفاع والفساد في
الاستدلال بما يبطله ويستوجب نقضه .

ثانياً : الإخلال بحق الدفاع : وذلك أن محكمة الاستئناف اقتصرت على أنها اطمأنت
إلى ما ورد في دفاع المطعون ضدها وتجاهلت تماماً كل ما أثاره الطاعن وما تم إيراد
في تقرير الخبير المرفق بالأوراق والذي أثبت على الوجه القاطع بأن الطاعن كان
يداوم بصورة تتسم بالاستمرارية والانتظام في سداد القيمة الإيجارية وبالرغم
من ذلك قضت المحكمة بالحكم السالف بيانه مما يتبين أن المحكمة لم توضح في
حكمها دليلاً قاطعاً لاقتناعها بما جاء على لسان المطعون ضدها

ثالثاً : الفساد في الاستدلال : حصلت محكمة الاستئناف من خلال أوراق الدعوى
وتوصلت إلى اطمئنانها لما أدلى به المطعون ضدها وبالتالي جاءت حيثياته مجهولة
ومن ثم على غير أساس حقيقي وواقعي الأمر الذي يدل على أن محكمة الاستئناف
لم تمحص واقعة الدعوى التمحيص الدقيق الذي يهيئ لها الفرصة في الدعوى على
بصر وبصيرة.

وان محكمة الاستئناف على ما هو ظاهر من حكمها قد فهمت أن المطعون ضدها دائنة للطاعن بالقيمة الإيجارية في الفترة ما بعد عام ٢٠١٥ وحتى ٢٠١٨م وتجاهلت تماما أقوال شهود الواقعة وكذا تقرير الخبير الوارد ضمن أوراق الدعوى فضلا عن ورقة إنهاء العقد الموقعة من أطراف الدعوى، واعتبرت ذلك دليلا فهذا فساد في الاستدلال يستوجب نقض الحكم وجاءت حثيات الحكم مجملة ومجهلة ولم تحدد بشكل واضح وقاطع فقد استند فقط على ما أبدي من دفاع المطعون ضده ضمن أوراق الدعوى.

وطلبت في ختام صحيفة قبول الطعن شكلا لاستيفائه أوضاعه الشكلية وموضوعا نقض الحكم المطعون فيه والإحالة لإعادة نظر الدعوى من جديد أمام هيئة مغايرة وإلزام المطعون ضدها المصاريف والأتعاب.

وقد نظر الطعن بغرفة المداولة فقررت المحكمة استكمال الإجراءات ووقف تنفيذ الحكم المطعون فيه مؤقتا لحين الفصل في الطعن.

وأعلن المطعون ضدهم بصحيفة الطعن للرد عليها فتقدم وكيلها بمذكرة بالرد خلال المهلة ووفقا للإجراءات المقررة طلبت في ختامها رفض الطعن لكون الحكم المطعون فيه جاء وفق صحيح القانون والواقع وحمل رافعه المصاريف.

المحكمة:

بعد تلاوة التقرير من القاضي المقرر، وبعد المداولة القانونية تبين أن الطعن قد استوفى كافة أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً.

أما عن الموضوع فإن النعي على الحكم المطعون فيه بما سلف من أسباب موضوعية سديد في مجمله ذلك وإن كان لمحكمة الموضوع سلطة تحصيل فهم الواقع في الدعوى وتقدير الأدلة إلا أن ذلك مشروط بأن تؤسس قضاءها على أسباب جلية واضحة تفصح فيها عن مصدر الأدلة التي كونت منها عقيدتها، وبنيت عليه حكمها ومأخذها الصحيح من الأوراق ثم تنزل عليه تقديرها، وتلحق شائبة القصور المبطل بالحكم إذا تخلت المحكمة التي أصدرت الحكم عن أهم واجباتها وهو تمحيص دفاع الخصم وفهم المراد منه ثم إنزال حكم القانون عليه سواء جاء هذا الدفاع بالمرافعة الشفوية أو المكتوبة أو بمستند دلت الخصم على ما تضمنه من دفاع، ولا يكفي أن تتصدى المحكمة لدفاع الخصم وإنما يجب أن تتفهم مرماه ليكون ردها عليه متوافقا مع حقيقة وواقع الدفاع.

ولما كان من الثابت من خلال أوراق الدعوى اتفاق الطرفين على الإخلاء في شهر مارس ٢٠١٥ حسب دعوى الطاعنة بينما تدفع المطعون ضدها بأن هذا الاتفاق لم تلتزم به الطاعنة واستمرت في المحل بدليل وجود اللوحة التجارية على المحل مع وجود الخلاف في تسليم المحل وبما أن المحكمة المطعون في حكمها لم تحقق في صحة وقوع الاتفاق المشار إليه الذي به ينتهي عقد الإيجار المبرم بين الطرفين حال ثبوته ثم التحقيق في دعوى تسليم العقار ومكوث الطاعنة بالمحل بعد وقوع الاتفاق المذكور وأن الحكم المطعون فيه لم يحط بكل ذلك فإنه يعد قصورا وإخلالا بحق دفاع الخصم يؤدي إلى بطلان الحكم الأمر الذي تتجه معه هذه المحكمة إلى نقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى إلى المحكمة المختصة لنظرها من جديد بهيئة مغايرة بدون رسوم مع إلزام المطعون ضدها بالمصاريف ورد الكفالة للطاعن عملا بالمادتين ٢٤٧ و ٢٥٩ من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

فلهذه الأسباب:

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى لمحكمة استئناف البريمي لتحكم فيها من جديد بهيئة مغايرة وبدون رسوم وإلزام المطعون ضدها بالمصاريف ورد الكفالة للطاعن.

جلسة يوم الأربعاء الموافق ٢٩ / ١ / ٢٠٢٠ م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / د. سالم بن حميد بن محمد الصوايفي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: راشد بن ناصر الحجري، ود. عبد الله بن محمد السيابي، وناصر بن سالم الجابري، وصلاح الدين نعيم محمد غندور.

(١٩)

الطعن رقم ٢٤ / ١٩ / ٢٠١٩ م

حكم (تحقيق- أسباب- حيازة- انتفاع - إخلاء)

- إن الحكم المطعون فيه لم يحقق في الأسباب والدفع التي أثارها الطاعنون في الاستئناف رقم (٢٢٢ / ١٠٦ / ٧١٠٦ / ٢٠١٨ م) كما عليها أن تبحث في التزامات المستأجر برد العين أو المحل المؤجر بوضعها تحت تصرف المؤجر كي يتمكن من حيازتها والانتفاع بها دون عائق ولو لم يستول عليها استيلاءً مادياً، وأن تحقق في واقعة التسليم سواء لعدد (٧) شقق أو للشقق المؤجرة بعدد (١٠) شقق لسكن العمال والتحقيق في دفاع الطاعنين مما يشوب الحكم بمخالفة القانون والقصور في التسبب والإخلال بحق الدفاع مما يتوجب معه نقض الحكم المطعون فيه.

الوقائع:

تتلخص الوقائع في هذه القضية حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق أن الطاعنين أقاموا الدعوى الابتدائية رقم (٤٨ / ٢٣١٣ / ٢٠١٨ م) ضد المطعون ضدهما أمام المحكمة الابتدائية مسقط طلبوا في ختامها بالآتي:

١- إخلاء المدعى عليها من الشقق وعددها سبع شقق من (٤١٢ حتى ٤١٨) وعشر شقق من الرقم (١٠٩ - ١١٠ - ومن ١١٤ حتى ١٢١) وتسليمها للمدعين خالية من الأشخاص والشواغل وشمول الحكم بالإنفاذ المعجل.

٢- إلزام المدعى عليها بأن تسدد للمدعين مبلغ (١١٧٩٥٠ ر.ع) وذلك على النحو التالي:

أ- أجرة شهري يونيو ويوليو (٢٠١٦ م) عن عدد أربع وعشرين شقة بواقع (٣٥٠ ر.ع) عن كل شقة من العقد السابق بإجمالي مبلغ (٦٨٠٠ ر.ع).

ب- أجرة (١٧) شهراً اعتباراً من ٢٠١٦/٨/١ م وبما يستجد حتى الإخلاء الفعلي عن عدد سبع شقق مبلغ وقدره (١٦٥٠٠ر.ع).

ج- أجرة (١٧) شهراً ابتداءً من ٢٠١٦/٨/١ م وبما يستجد عن عدد عشر شقق مبلغ وقدره (٥٩٥٠٠ر.ع).

٣- إلزام المدعى عليها بأن تؤدي للمدعين فواتير الكهرباء والمياه، عن عدد (٢٤) شقة مبلغاً وقدره (٢٣٦٥,٨٨٤ر.ع) وما يستجد حتى الإخلاء الفعلي.

٤- إلزام المدعى عليها بأن تؤدي للمدعين فواتير الكهرباء والمياه عن عدد عشر شقق مبلغاً وقدره (١٥٩٣,٧٩ر.ع) وما يستجد حتى الإخلاء الفعلي.

٥/ إلزام المدعى عليها بالمصاريف وأتعاب المحاماة.

على سند من القول بأن أبرم المدعون عقد استثمار (تأجير) للمبنى الذي يمتلكونه رقم (...) بولاية بوشهر (غلا) مع الفاضل/..... بمبلغ وقدره (٨٦٤٠٠ر.ع) وأنه بموجب البند السابع من العقد يحق للأخير تأجير الشقق في هذا المبنى لطرف آخر، فقد أبرمت المدعى عليها مع الفاضل/..... عقد استئجار عدد (٢٤) شقة مصداقاً عليه من البلدية نظير مبلغ شهري قدره (٨٤٠٠ر.ع) وتسدد مقدماً في بداية كل ثلاثة شهور (٣×٨٤٠٠ = ٢٥٢٠٠ر.ع) بواقع إيجار سنوي قدره (١٠٠٨٠٠ر.ع) ونتيجة إخلال الفاضل/..... بالعقد قام المدعون برفع دعوى في مواجهته وتم إدخال المدعى عليها كخصم مدخل، في تلك الدعوى، وقضى فيها بالحكم بفسخ عقد الإيجار الواقع بين المدعين والمدعى عليهما (..... مع إلزام الخصم المدخل (المدعى عليها حالياً) بالأجرة المستحقة حتى شهر مايو (٢٠١٦م) مبلغ (٥٠٤٠٠ر.ع) وبعدم قبول طلب الإلزام بسداد قيمة استهلاك المياه والكهرباء واستأنف المدعى عليها للحكم والظعن فيه لدى المحكمة العليا وتم تأييد الحكم وتم تنفيذه في التنفيذ رقم (٢٠١٧/١١٤٧م) وذلك بتاريخ ٢٠١٧/٥/٢م.

وقد استمرت المدعى عليها في إشغال عدد (٢٤) شقة بموجب عقدها مع..... حتى ٢٠١٦/٧/٣١م ولم تدفع أجرة الشهرين بواقع (٨٤٠٠ر.ع) عن (٢٤) شقة) والمستحق هو (١٦٨٠٠ر.ع).

وبتاريخ ١/٨/٢٠١٦م أبرمت المدعى عليها عقداً جديداً مع المدعين، بأجرة شهرية (٨٤٠٠ر.ع) عن (٢٤شقة) إلا أنها سددت أجرة (١٧) شقة فقط، وما زالت ذمتها مشغولة بمبلغ (٤١٦٥٠ر.ع) عن أجرة (٧) شقق ابتداءً من ١/٨/٢٠١٦م بمبلغ (٤١٦٥٠ر.ع).

وأنه بتاريخ ١/٣/٢٠١٦م أبرمت المدعى عليها عقد إيجار لعدد عشر شقق خلاف الـ ٢٤ شقة لمدة خمسة أشهر بأجرة (٣٥٠ر.ع) واستمرت المدعى عليها بأشغال الشقق دون سداد الأجرة وفواتير الكهرباء والمياه.

وبجلسة ١٥/٨/٢٠١٨م حكمت محكمة أول درجة، أولاً: إثبات إخلاء المدعى عليها للعين المؤجرة عدد عشرة شقق بنهاية العقد في ٣٠/٧/٢٠١٦م وألزمت المدعى عليها بتسليم مفاتيح العقار للمدعين.

ثانياً: إلزام المدعى عليها بأن تؤدي للمدعين الأجرة المستحقة مبلغاً ومقداره (١٩٤,٦٧٧,٢١ر.ع) واحد وعشرون ألفاً وستمائة وسبعة وسبعون ريالاً ومائة وأربع وتسعون بيسة وألزمته المصاريف ومائة ريال عماني أتعاب المحاماة، ورفضت ما عدا ذلك من طلبات.

فلم يقبل كلا الطرفين بهذا الحكم فطعن عليه المدعون بالاستئناف رقم (٢٢٢/٧١٠٦/٢٠١٨م) وطعن عليه المدعى عليها بالاستئناف رقم (٢٣٤/٧١٠٦/٢٠١٨م) لدى محكمة الاستئناف مسقط.

وبجلسة ٢٣/١٢/٢٠١٨م حكمت محكمة ثاني درجة بقبول الاستئناف شكلاً، وفي موضوعهما برفضهما وتأييد الحكم المستأنف وإلزام كل مستأنف بمصاريف استئنافه.

فلم يرض الطاعنون بهذا الحكم فطعنوا عليه عن طريق النقض لدى المحكمة العليا، بالطعن المائل بموجب صحيفة أودعت أمانة سر هذه المحكمة بتاريخ ٢١/١/٢٠١٩م موقعة بواسطة محام مقبول بالترافع أمام المحكمة العليا، وقدم صورة من سند وكالته عن الطاعنين وسدد الرسوم وأودع الكفالة.

وقد نظرت المحكمة في الطعن بغرفة المداولة إعمالاً للمادة (٢/٢٤٨) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية وقررت استكمال وإعلان المطعون ضدها للرد.

وقد أقيم الطعن على أسباب حاصلها النعي على الحكم المطعون فيه مخالفته

للقانون والخطأ في التطبيق والوزن السليم للبيانات وبما هو ثابت بالأوراق حينما قضى برفض الاستئناف رقم (٢٢٢/٧١٠٦/٢٠١٨م) ذلك أن المطعون ضدها لم تقدم ما يثبت إخلاء عدد (٧) شقق أو لعدد (١٠) شقق المستأجرة بموجب عقد الإيجار الموقع بتاريخ ٢٠١٦/٣/١م وينتهي في ٢٠١٦/٧/٣٠م أو تسليم المفاتيح ولم يثبت الشهود ذلك.

كما أن المطعون ضدها لم تقدم أي بيينة لإثبات إنذار الطاعنين بالإخلاء أو استلام مفاتيح الشقق أو سداد الأجرة وفواتير الكهرباء والمياه، وأن تسليم المفاتيح تم في ٢٠١٩/١/٢م بعد حكم محكمة الاستئناف وأن الحكم المطعون فيه قضى بأجرة شهرين يونيو ويوليو (٢٠١٦م) فقط بعدد (٢٤) شقة عن العقد الأول ولم يقض بالأجرة المستحقة لعدد (٧) شقق المتبقية وعدد (١٠) شقق وبما يستجد من الأجرة حتى الإخلاء ولم يشمل الحكم مستحقات الكهرباء والمياه، ومخالفة تقرير الخبير لما قضت به المحكمة في الحكم رقم (٢٠١٥/٦٥٠م) ومخالفة العقود المودعة. وطلب الطاعنون الحكم لهم بطلباتهم الواردة في الدعوى أو الإحالة إلى محكمة الاستئناف لنظر الدعوى بهيئة مغايرة.

وقد تم إعلان المطعون ضدها وتقدمت بمذكرة الرد، طلبت فيها رفض الطعن، وتم تبادل الردود والتعقيب وحجز الطعن للحكم.

المحكمة:

فإن الطعن قدم في الميعاد القانوني واستوفى المتطلبات الشكلية الأخرى وتقضي المحكمة بقبوله شكلاً.

وعن الموضوع وفيما أثاره الطاعنون بأسباب الطعن بمخالفة الحكم المطعون فيه للقانون ومخالفة الثابت بالأوراق، فإن النعي بجميع الأوجه سديدة ذلك أن المطعون ضدها قد استأجرت من المؤجر السابق (.....) (٢٤) شقة وأنه تم حسم العلاقة السابقة بموجب الحكم القضائي السابق في الدعوى رقم (٢٠١٥/٦٨٠م) وبالتالي فإن عقد الإيجار السابق انتقل محملاً بالحقوق والالتزامات وتم إبرام عقد إيجار جديد مباشرة مع الطاعنين لعدد محدد من الشقق وأن النزاع ينحصر في عدد (٧) شقق ظلت في حيازة المطعون ضدها إضافة لعقد إيجار آخر لعدد (١٠) شقق لسكن العمال وأن النزاع يرتبط بدفاع المطعون ضدها بتسليم الشقق

للطاعنين والإخلاء فقد يقع عليها التزام بإعادة المحل المؤجر إلى المؤجر وتسليمه العقار بعد انتهاء علاقة الإيجارة والإخلاء بالحالة التي كان عليها عند التعاقد والالتزام المستأجر بدفع استهلاك الكهرباء والمياه عند الإخلاء، وبمآء أن الحكم المطعون فيه لم يحقق في الأسباب والدفع التي أثارها الطاعنون في الاستئناف رقم (٢٢٢/٧١٠٦/٢٠١٨م) كما أنه لم تبحث في التزامات المستأجر برد العين أو المحل المؤجر بوضعها تحت تصرف المؤجر كي يتمكن من حيازتها والإنتفاع بها دون عائق ولو لم يستول عليها استيلاءً مادياً، وأن تحقق في واقعة التسليم سواء لعدد (٧) شقق أو للشقق المؤجرة بعدد (١٠) شقق لسكن العمال والتحقيق في دفاع الطاعنين مما يشوب الحكم بمخالفة القانون والقصور في التسبيب والإخلال بحق الدفاع مما يتوجب معه نقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى لمحكمة الاستئناف بمسقط، لتحكم فيها من جديد بهيئة مغايرة وإلزام المطعون ضدها بالمصروفات ورد الكفالة للطاعنين.

فلهذه الأسباب:

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى لمحكمة الاستئناف بمسقط لتحكم فيها من جديد بهيئة مغايرة وبدون رسوم وإلزام المطعون ضدها بالمصروفات ورد الكفالة للطاعنين.

جلسة يوم الأربعاء الموافق ٢٠٢٠/٢/١٩ م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / د. سالم بن حميد بن محمد الصوايفي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: راشد بن ناصر الحجري، ود. عبد الله بن محمد السيابي، وناصر بن سالم الجابري، وصلاح الدين نعيم محمد غندور.

(٢٠)

الطعن ٢٠١٩/٦٣ م

متعاقد (حسن نية - أجرة)

- إن الأصل في المتعاقد حسن النية ولا يكون ذلك الحظر بأي حال مانعا من الحكم في دعوى الأجرة والفصل بين الخصوم في الحقوق والواجبات التي التزموا بها، ذلك أن القانون قد كفل حق التقاضي في السلطنة لجميع المتقاضين ولا مجال لاسترداد الحق إلا بالقضاء.

الوقائع:

تتلخص الدعوى أن المستأنف ضده تقدم بصحيفة دعوى إلى أمانة سر المحكمة الابتدائية بصور تحت رقم (٢٠١٨/٦٠ م) مدني فردي طلب في ختامها إلزام المستأنف بدفع مبلغ (٣٠٧٨ ر.ع) على سند من القول إنه باع للمستأنف محلاً تجارياً وتعهّد بدفع قيمة الأيجار وفواتير الكهرباء والماء مع الصيانة للمحل وقام بإعطاء صاحب العقار شيكات باسمه ولكنه لم يدفع الأجرة وقام صاحب العقار بدفع دعوى ضد المستأنف ضده بالرقم (٢٠١٧/٤٧ م) الدائرة الإيجارية بصور فحكم عليه بدفع مبلغ (٢٤٠٠ ر.ع) مع الأجرة المتأخرة ومبلغ (٦٧٨ ر.ع) ستمائة وثمانية وسبعين ريالاً عمانياً عن فواتير الكهرباء والماء والصيانة ولم يرد المستأنف رغم إعلانه عن طريق النشر وبجلسة ٢٠١٨/٥/٢٠ م حكمت المحكمة الابتدائية بإلزام المستأنف بدفع مبلغ (٢٤٠٠ ر.ع) ألفين وأربعمائة ريال عماني والمصاريف.

فلم يلق هذا الحكم قبولا لدى المستأنف فطعن عليه بالاستئناف المائل بصحيفة أودعت أمانة سر المحكمة طلب في ختامها قبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء مجدداً برفض الدعوى ودفع المصاريف وأتعاب المحاماة.

وقال شارحاً لدعواه على لسان وكيله إن الحكم المستأنف خالف القانون وأخطأ في

تطبيق وخاصة المواد (١٠ و ٩) مقررّة مع المادة (٢١) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية وهي إعلان الخصم في محل إقامته أو محله المختار مكتب المحاماة.

كما أنها لم تعد إعلانه في حالة تعذر الإعلان في المرة الأولى وهذا لم تفعله المحكمة أنها ذهبت إلى إعلانه عن طريق النشر دون مسوغ قانوني، كما خالفت نص المادة (٥) من قانون الإثبات رقم (٦٨/٢٠١٨م) عندما قررت إحالة الدعوى للتحقيق ثم استمعت إلى شاهدين في ذات الجلسة وحكمت فيها أيضاً، كما أن الحكم المستأنف شابه الفساد في الاستدلال حينما استدلت على واقعة بيع المحل التجاري من المستأنف ضده للمستأنف واستبدال الشيكات وتلك واقعة مختلفة عن واقع الدعوى كما أن الشاهد الثاني يقول إنه سمع ولم يذكر من سمع منه كما أنه لم يكن حاضرًا الاتفاق بين الطرفين بشأن المحل التجاري والعيب في التسبب والفساد في الأسباب بأن الحكم اقتصر في حيثياته وقضائه على شهادة الشاهد الأول وهو ما لم يصح من جانب، ومن جانب آخر لا يعلم شيء عن القيمة الإيجارية التي التزم بها المستأنف ولم يكن حاضرًا وفق الاتفاق بين الطرفين.

وأيضاً فإن المادة (٢٤) من قانون التجارة الصادر بالمرسوم السلطاني رقم (٩٠/٥٥) نصت على أنه (لا يجوز لغير العمانيين الاشتغال بالتجارة في سلطنة عمان إلا بإذن) طبقاً لأحكام القوانين السارية، ومعنى ذلك أن أي نشاط تجاري يمارسه غير العماني دون تصريح له بذلك وفقاً لقانون الشركات رقم (٧٤/٤) وتعديلاته أو قانون الوكالات التجارية رقم (٧٧/٢٦) وتعديلاته أو غيرها من القوانين الأخرى ذات العلاقة مثل قانون السجل التجاري وما في حكمه أنه لا يجوز لغير العماني ممارسة ذلك النشاط إلا بالتصريح له من الجهات المختصة، كما أن بيع المتجر لا يصح إلا بعقد رسمي يقيد في السجل التجاري وفقاً لنصوص المواد من (٥٢) وحتى (٥٩) من قانون التجارة رقم (٩٠/٥٥).

وكان أصل موضوع الدعوى في المستأنف ضده العماني باسم محل تجاري خاص به للمستأنف (.....) دون وجود رخصة لديه بممارسة الأنشطة التجارية في سلطنة عمان وفقاً لنصوص القوانين آنفة الذكر وعليه تقضي المحكمة بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع بإلغاء الحكم الاستثنائي والقضاء مجدداً برفضه ويلزم المستأنف بالمصاريف.

فلم يرض الطاعن بهذا الحكم فطعن عليه أمام المحكمة العليا بصحيفة أودعها

أمانة سر المحكمة ووقع عليها المحامي/..... بصفته
وكيلاً عن الطاعن وقدم ما يفيد سند الوكالة والرسوم والكفالة.

نعى على الحكم المطعون فيه الفساد في الاستدلال على نصوص ومواد القانون التي أوردها والتي أقامها سعيًا لرفض الدعوى في مواجهة المطعون ضده وهذا الاستدلال فاسد إذ إنه لا يمنع مطلقاً تصفية الحساب بشأن هذه المعاملة بين طرفيها إذا ما وقعت وتحصيل كل طرف على صفة من الآخر والذي أثرى على حساب الطرف الآخر (الطاعن) إذ لا يمكن أن يبقى تعامل تجاري أو غير تجاري دون حماية قضائية، على اعتبارات القاضي المدني هو مالك الاختصاص العام فيما لا يوجد نص خاص ينظم العلاقة العقدية بين الأطراف بل على القاضي في تمثيل هذه الحالة المعروضة أن يمكن كل طرف من الوصول إلى حقه من الآخر كتصفية الحسابات بين الطرفين، وعليه فإن الحكم الابتدائي بقبوله نظر الدعوى والحكم فيها في مواجهة المطعون ضده لصالح الطاعن قد وافق صحيح القانون وكون محكمة الاستئناف قد تصدت لنقض هذه الحكم فإنها قد حالت أمام الطاعن ومنعته من استيفاء حقه من المطعون ضده وبذلك قد حرم الطاعن من اللاتجاء إلى القضاء، علاوة على ذلك مع أن المطعون ضده ومن الأصل قد سوى وضعه وقيده النشاط التجاري بالمحل الذي اشتراه من الطاعن باسم شركة مقيدة بالسجل التجاري وانتفع من مقابل الشراء من الطاعن ويتوجب مع ذلك تنفيذ التزامه الذي تعهد به كشرط للشراء وهو سداد الأجرة المستحقة.

وختم صحيفة طعنه بالطلب والغاء الحكم المطعون فيه وتأييد الحكم الابتدائي أو إعادته بهيئة مغايرة للنظر في موضوعه وتحميل المطعون ضده المصاريف وأتعاب المحاماة (١٠٠٠ر.ع).

ورد المطعون ضده على صحيفة الطعن بما حاصله أنما تمسك به الطاعن من أن القانون لا يمنع من تصفية الحساب بين الطرفين حتى لو كان ذلك يخالف القانون والاستثمار الأجنبي لا يعدو أن يكون سوى دفع موضوعي لا ينال من سلامة وقانونية الحكم المطعون فيه وقوله إن حق التقاضي نظمه النظام الأساسي للدولة لا مبرر له حق أن القانون الخاص بكل نشاط قد نصت عليه الشروط والإجراءات التي بموجبها يتم السماح لمن يريد ممارسة هذا النشاط وأن مخالفتها لا يمكن الاعتداد به كمبرر قانوني للمطالبة بالتزام ناجح عن تلك المخالفة والقاعده القانونية (الخاص تقيد العام) فإنها تجعل دفع الطاعن في غير محله وختم صحيفة رده

ببطلان صحيفة الطعن ورفضه وتأييد الحكم المطعون فيه مع تحميل الطاعن المصاريف وأتعاب المحاماة.

المحكمة:

فإن الطعن قد استوفى كافة أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً.

أما عن الموضوع فإن النعي على الحكم المطعون فيه بما ورد في صحيفة الطعن من أسباب جاءت سديدة في مجملها ذلك أن المقرر قانوناً أنه وإن كان لمحكمة الموضوع سلطة تحصيل فهم الوقائع في الدعوى وتقدير الأدلة إلا أن ذلك مشروط بأن تؤسس قضاءها على أسباب جلية واضحة تفصح فيها عن مصدر الأدلة التي كونت منها عقيدتها وبنيت عليه حكمها وما أخذها الصحيحة من الأوراق ثم تنزل عليه تقديرها، وتلحق شائبة القصور المبطل بالحكم إذا تخلت المحكمة التي أصدرت الحكم عن أهم واجباتها وهو تمحيص دفاع الخصم وفهم المراد منه ثم إنزال حكم القانون عليه سواء جاء هذا الدفاع بالمرافعة الشفوية أو المكتوبة أو بمستند دلت الخصم على ما تضمنه من دفاع، ولا يكفي أن تتصدى المحكمة للدفاع الخصم وإنما يجب أن تتفهم مرماه ليكون ردها عليه متوافقاً مع حقيقة وواقع الدفاع.

ولما كان الحكم المطعون فيه قد استند في قضاؤه على المواد الواردة في قانون التجارة وغيرها من المواد في القوانين الأخرى التي تحضر على الأجنبي ممارسة نشاط التجارة في السلطنة بدون ترخيص والتفت عن التزام المطعون ضده بأداء أجرة العين المستأجرة حسب الاتفاق الذي يدعيه الطاعن معه فذلك شيء وحظر النشاط شيء آخر سيما وأن الأصل في المتعاقد حسن النية ولا يكون ذلك الحظر بأي حال مانعاً من الحكم في دعوى الأجرة والفصل بين الخصوم في الحقوق والواجبات التي التزموا بها ذلك أن القانون قد كفل حق التقاضي في السلطنة لجميع المتقاضين ولا مجال لاسترداد الحق إلا بالقضاء، فكان ينبغي للمحكمة مصدرة الحكم الطعين التحقيق في صحة التزام المطعون ضده سيما وأن التحقيق الذي أجرته محكمة أول درجة كان في غيابه مع قصور الشهادة التي اعتمدت عليها وذلك دفع جوهرى من شأنه أن يغير النتيجة التي انتهى إليها الحكم المطعون فيه حال ثبوته.

وكون الحكم المطعون فيه قد حاد عن هذا الاتجاه وقضى برفض الدعوى لأسبابه المشار إليها سلفاً فقد أصبح عرضة للنقض لقصوره المبطل ومن ثم تقضي هذه المحكمة بنقضه على أن يكون مع النقض الإحالة إلى المحكمة التي أصدرته لنظر

الدعوى من جديد بهيئة مغايرة وبدون رسوم مع إلزام المطعون ضده المصاريف ورد الكفالة إلى الطاعن.

فلهذه الأسباب:

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى لمحكمة استئناف صور لتحكم فيها من جديد بهيئة مغايرة وبدون رسوم وإلزام المطعون ضده بالمصاريف ورد الكفالة للطاعن.

جلسة يوم الأربعاء الموافق ٢٠٢٠/٢/١٩ م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / د. سالم بن حميد بن محمد الصوايفي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: راشد بن ناصر الحجري، ود. عبد الله بن محمد السيابي، وناصر بن سالم الجابري، وصالح الدين نعيم محمد غندور.

(٢١)

الطعن ٢٠١٨/٢٠٦ م

عقد إيجار (محل - أرض زراعية)

- إن المحل المؤجر هو عبارة عن أرض زراعية فإن القانون الواجب التطبيق على واقعة الدعوى هو قانون المعاملات المدنية الصادر بالمرسوم السلطاني رقم ٢٠١٣/٢٩ وليس أحكام المرسوم السلطاني رقم ٨٩/٦ في شأن تنظيم العلاقة بين ملاك ومستأجري المساكن والمحال التجارية والصناعية وتسجيل عقود الإيجار الخاصة بها.

أرض زراعية (إيجار - استمرارية - علاقة سببية)

- لكون الأرض موضوع الدعوى أرضاً زراعية، وبقاء المستأجر في العقار الموصوف في الأرض بعد انتهاء العقد لا يعني تمديداً لعقد الإيجار واستمرار الأجرة بحال وإنما يحق للمتضرر المطالبة بالتعويض إذا ثبت الخطأ وتحقق وقوع الضرر وارتبطت العلاقة السببية بينهما.

الوقائع:

تتلخص الوقائع حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق أن المطعون ضد ه/..... أقام الدعوى الابتدائية رقم (٢٠١٦/٣٦) أمام المحكمة الابتدائية بصلالة ضد المطعون ضدها/..... مطالباً بإلزامها بأن تؤدي له مبلغ ٦٠٠٠٠ ستين ألف ريال عماني وما يستجد من أجرة حتى تاريخ الإخلاء والزامها بتسليم العين المؤجرة للمدعي وإلزامها بالمصاريف وبأتعاب المحاماة ٥٠٠ خمسمائة ريال عماني.

وبعد الاستماع إلى الطرفين أصدرت المحكمة الابتدائية المذكورة آنفاً حكمها بتاريخ ٢٠١٦/١٢/٢٠ والذي قضى بفسخ عقد الإيجار بين المدعي والمدعى عليها

اعتباراً من تاريخ ٢٠١٦/٩/١٤ وإلزامها بأن تؤدي للمدعي متأخرات الأجرة البالغ قدرها ٦٠٠٠٠ ستون ألف ريال عماني وألزمته برسوم الدعوى، قطعت عليه المحكوم عليها بالاستئناف رقم (٢٠١٧/٤٩) فقضت محكمة الاستئناف بصلافة بتاريخ ٢٠١٧/٥/٣٠ بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء مجدداً بإعادة الدعوى إلى محكمة أول درجة لإدخال وزارة السياحة كخصم مدعى عليه والفصل في الدعوى بهيئة مغايرة.

وقد تم نظر الدعوى أمام محكمة أول درجة بالدائرة المشكلة من ثلاثة قضاة برقم (٢٠١٧/٢) بعد قرار إحالتها من قبل الدائرة الفرديّة بذات المحكمة وتم إدخال وزارة السياحة وبعد الاستماع إلى أطراف الدعوى أصدرت المحكمة المذكورة حكمها بتاريخ ٢٠١٧/١١/٢٧ م قضى بإلزام المدعى عليها بلدية ظفار بإخلاء العين المؤجرة الموصوفة بأسباب الحكم وتسليمها للمدعي خالية من الشواغل وبالحوالة التي كانت عليها عند التعاقد وبسداد الأجرة المستحقة للمدعي حتى تاريخ ٢٠١٧/٩/١٥ م وقدرها (٨٠٠٠٠) ثمانون ألف ريال وإلزامها بما يستجد من أجرة حتى تاريخ الإخلاء الفعلي بواقع (٢٠٠٠٠) عشرين ألف ريال سنوياً وإلزامها بالمصاريف وأتعاب المحاماة (٣٠٠) ثلاثمائة ريال ورفض الدعوى في مواجهة الخصم المدخل.

فلم ترتض المحكوم عليها بلدية ظفار بالحكم المذكور فقد استأنفته لدى محكمة الاستئناف بصلافة وبجلسة ٢٠١٨/١٠/٣٠ قضت بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف وألزمته رافعه بالمصاريف ومائة ريال مقابل أتعاب المحاماة.

فلم ينل ذلك الحكم قبولاً لدى المحكوم عليها فأقامت الطعن عليه لدى هذه المحكمة بصحيفتها الموقعة من /..... رئيس قسم الدراسات القانونية بالبلدية الطاعنة وأودعها لدى أمانة سر المحكمة بتاريخ ٢٠١٨/١٢/٩ وقدم ما يفيد استكمال الإجراءات القانونية المتبعة في هذا الشأن.

نعت الطاعنة على الحكم المطعون فيه بالأسباب التالية :

أولاً: الخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبب والإخلال بحق الدفاع، من عدة وجوه:

الأول: إن محكمة الاستئناف التفتت عن دفع الطاعنة الواردة بصحيفة الاستئناف

بالرغم من تأشيرها على الحق محل التقاضي، ولم ترد عليها واكتفت بأسباب حكم أول درجة في تأييده ومن ضمن الدفع التي أثارها الطاعنة أن المستأنف ضده لم يقدم أمام محكمة أول درجة ما يثبت صفته في التصرف بالأرض لإيجارها نيابة عن وزارة الأوقاف والشؤون الدينية فإن الأرض محل الدعوى ملك لوزارة الأوقاف كونها أرضاً موقوفة حسب سند الملكية ومن ثم فإن المطعون ضده لا يملك الصفة القانونية للتعاقد فيما يتعلق بالجزء الموقوف وكان عليه أن يقدم وكالته عن الوقف وإلا فإن صفته تكون منعدمة وفقاً لقانون الأوقاف الصادر بالمرسوم السلطاني رقم (٢٠٠٠/٦٥)، هذا فضلاً عن أن المال الموقوف لا يصح الإيجار فيه لمدة تزيد عن ثلاث سنوات إلا بإذن من المحكمة المختصة وبالتالي يتضح عدم صحة ما تجاوزت ثلاث السنوات وفقاً لمقتضى المادة (٥٣٠) من قانون المعاملات المدنية هذا على فرض أن العقد امتد لسنوات لاحقة رغم أنه انتهى بانتهاء مدته المتفق عليها في ذلك العقد فالأرض هي أرض فضاء غير مسورة ولا يوجد ما يمكن تسليمه.

الثاني: من الدفع التي أثارها الطاعنة أن الأرض في جزئها الجنوبي متأثرة بازواجية شارع السلطان قابوس فقد تم تقرير صفة المنفعة العامة لذلك الجزء من الأرض وفقاً للمرسوم السلطاني رقم (٢٠١٠/٦) وأصبح ملكاً لبلدية ظفار (الطاعنة) وقد تم تقدير تعويض الملاك عن المساحات المستقطعة من أملاكهم ومن ثم فإن المطعون ضده لا يمكنه بأي حال أن يقبض الإيجار عن الجزء المستقطع لزوال ملكيته فيه بصور المرسوم السلطاني المشار إليه أي قبل العلاقة الإيجارية بين الطرفين بثلاث سنوات وذلك وفقاً للمادة (١/٥١٧) من قانون المعاملات المدنية التي تنص على أنه يلزم لنفاذ العقد أن يكون المؤجر أو من ينوب منابه مالكا حق التصرف فيما يؤجره، وقد بلغ الجزء المستقطع (١١٠٠,٣٣) ألفاً ومائة متر مربع وثلاثة وثلاثين سنتيمتراً لتصبح مساحة الأرض الباقية ١٩٠٠ متر مربع تقريباً وبذلك سيكون المبلغ المستحق عن السنة مختلفاً عن المبلغ السابق، هذا على فرض تمثيل الورثة وكذلك الأوقاف التمثيل القانوني المنصوص عليه في القوانين المختصة.

الثالث: أن المطعون ضده عندما كان في مرحلة التفاوض الأول قد ذكر في خطابه المؤرخ ٢٠١٣/٧/٤م مشيراً إلى أن العقد سيكون مؤقتاً وأن إنهاء العقد سيكون بحسب رغبة أحد الأطراف في الإنهاء دون أن يشترط أي إجراء في ذلك كما أنه في ذات الخطاب أقر أن سبب الاستئجار هو للمساهمة في تخفيف حدة الزحام لمواقف

السيارات بمنطقة الحافة وهذا يدل على أنه بانتهاء الزحام في تلك المنطقة ستزول الحاجة إلى تلك المواقف ولا يمكن بأي حال من الأحوال أن يتجدد بعد ذلك وهذا فعلا ما اتجهت إليه إرادة الطرفين بدليل عدم تجددده في مدته الأولى التي كانت لشهرين والالما اضطر المؤجر إلى مخاطبة الجهة الإدارية بتاريخ ١٥/٩/٢٠١٣ بطلب تمديد العقد إلى نهاية السنة وكذلك خطابه بتاريخ ٦/١١/٢٠١٣ والذي يلح فيه إلى رغبته في تجديد العقد لمدة شهرين آخرين بعد انتهاء العقد الأول بشهر فهو لم يكن يتصور التجديد التلقائي فإن تجديد العقد وانهاؤه موقوف على قرار اللجنة والمؤجر على علم بذلك وهو يعلم أيضا أن بلدية ظفار ليست إلا مجرد مفاوض بتكليف من اللجنة التي ترأسها وزارة السياحة فالطاعنة هي همزة وصل بين المطعون ضده والخصم المدخل فكيف لمحكمة الاستئناف أن تتجاهل تلك الإرادة رغم وضوحها في خطابات أطراف العلاقة فكان حريا بها أن توجه حكمها ذلك في مواجهة الخصم المدخل في الدعوى فهي من أراد استئجار الأرض وقد أفصح المطعون ضده عن ذلك في خطابه السابقة إلى الطاعنة.

الرابع: أن بداية عقد استئجار الأرض الزراعية رقم (.....) بمنطقة الحصن موضوع الدعوى كان بقرار من لجنة رفع كفاءة وتحسين المواقع الخدمية والسياحية بمحافظة ظفار التي يترأسها معالي وزير السياحة فقد قرري محضر الاجتماع الرابع بتاريخ ١٨/٦/٢٠١٣ بالموافقة على استئجار تلك الأرض لمدة شهرين وكلفت بلدية ظفار للاختصاص بتسوية الأرض وتجهيزها كمواقف للسيارات وتم توقيع العقد من قبل وزارة السياحة كما تم تمديد العقد لمدة عام بمبلغ عشرين ألف ريال بذات الإجراءات التي تمت في العقد الأول وتقرر وزارة السياحة في جميع خطاباتها بالتزامها بجميع مستحقات المستأجر مما يدل على أنها المستأجر الحقيقي.

ثانيا: الفساد في الاستدلال: أما فيما يتعلق بعدم تسليم العقار وأن الجهة الإدارية لا تزال حائزة للعقار فهذا مخالف تماما لواقع الأرض محل العقد فإنها أرض فضاء مع العلم أن ذات المساحة من الأرض كانت مفتوحة أمام الجميع وكانت بعض المركبات تقف في بعض وذلك لأنها كانت فعلا مفتوحة ولم تكن هنالك أبواب أو عوائق تمنع من الدخول إلى تلك الأرض فهي أساسا مفتوحة من الجهة الشرقية فاستلامها لم يكن بتسليم المفاتيح أو ما شابه ذلك بل كان بمجرد قيام المطعون ضده بالسماح للطاعنة بتسوية الأرض ورفضها بالأسفلت بعد أن بلغت موافقة ممثل الورثة وبذلك الإجراء فقط تم انعقاد العقد بين الأطراف وبالتالي لم تكن هنالك أية

محاضر لتدلنا على واقع التعامل الذي بين طرفي العقد أن التسليم مرهون بشكل معين فطريقة التسليم أمر لا يمكن تصوره في هذه الأرض فهي أرض فضاء مفتوحة ثم أنه ليس هنالك ثمة مبانٍ أو ما شابه ليتم حصرها وتسليمها بل هي أرض كانت قبل عقد الإيجار أرضاً فضاءً وما زالت خلال عقد الإيجار أرضاً فضاءً وهي لا تزال كذلك بعد نهاية العقد ولم يكن هنالك أي مانع يمنع المركبات من الدخول إليها بل كان ذلك مرهوناً بمجرد قيام صاحب الأرض بتسويرها من ذلك الجانب وفق الرسم المساحي المحددة لتلك الأرض فهي لم تكن مسورة لئلا يتسائل بأن الجهة الإدارية من هدمت الأسوار فإنما الأرض لم تكن مسورة في الأصل أما والحال أن صاحب الأرض لم تكن لديه نية تسوير أرضه فذلك شأنه هو وليس له أن يحمل بلدية ظفار لتمنع المركبات من الدخول إلى أرضه ليتحقق التسليم الذي أريد من الحكم الطعين كما أن بلدية ظفار لم يكن لها أية علاقة بذلك العقد سوى أنها قامت برصف تلك المساحة بناءً على طلب لجنة رفع الكفاءة ومن حيث الواقع فإنه لم يتم التعاقد مع صاحب الأرض إلا لتمكين جهة الإدارة من رصف الأرض وتسهيل عملية وقوف المركبات بداخلها فالوقوف فيها في الأصل لم يكن ممنوعاً فقد جرت عادة المرتادين الوقوف في أطراف تلك الأرض والسبب في ذلك هو أن الأرض رغم أنها مفتوحة إلا أنها كانت هشة ولولا ذلك لكان الوقوف في جميع أنحاء تلك الأرض ممكناً وهذا لا يمكن للمطعون ضده أن ينكره. كما أن بلدية ظفار قد استلمت قطعة الأرض تلك خالية من الشواغل على أساس أنها أرض فضاء وقد سلمتها في نهاية ذلك العقد كما كانت خالية من الشواغل كما أنها لم تستبق تلك الأرض تحت يدها أو تصرفها بل كان بإمكان مالك الأرض أن يشرع في تسويرها منذ نهاية عقده بعد أن رفضت اللجنة المختصة تجديد العقد في نهاية مدته وأن يتصرف بها كما يشاء وهنا نتساءل هل يمكن أن يقصد الحكم الطعين من التسليم هو أن تقوم الجهة الإدارية ببناء السور ووضع الأبواب ليستلم المطعون ضده المفاتيح تحقيقاً للتسليم أم ماذا ؟ مع العلم أن التسليم في بداية العقد كان مجرد انعقاد العقد - فليس هنالك ثمة مفاتيح أو محاضر تم بها ذلك التسليم - وبالتالي فستكون إعادة ذلك العقار بذات الطريقة التي تم بها استلام تلك الأرض ألا وهي انتهاء العقد المبرم مع مالك الأرض وكذلك الرفض الذي قوبل به طلب مالك الأرض من قبل وزارة السياحة بعد أن قام بمراجعتها مراراً وتكراراً بعد انتهاء العقد وهو ما يفيد انتهاء العقد وعودتها إلى مالكيها فضاءً كما كانت فتسوية الأرض لا يمكن أن يعتبر شغلاً للأرض أو عائقاً لاستخدامها بل هو معين على استخدامها أصلاً بعد تلك التسوية.

وطلب في ختام صحيفته قبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه والقضاء بإعادة الدعوى إلى المحكمة التي أصدرت الحكم لتحكم فيها بهيئة مغايرة.

وقد نظر الطعن بغرفة المداولة فقررت المحكمة وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه إلى حين الفصل في الطعن واستكمال الإجراءات.

وأعلن المطعون ضده الأول بصحيفة الطعن للرد عليها فتقدم وكيله بمذكرة الرد خلال المهلة ووفقاً للإجراءات المقررة طلب في ختامها رفض الطعن لتكون الحكم المطعون فيه جاء وفق صحيح القانون والواقع وحمل رافعته المصاريف. ثم عقببت الطاعنة بموجب مذكرة خلال المهلة المقررة قانوناً صممت فيها على الطلبات الواردة بصحيفة الطعن. وأعلنت المطعون ضدها للمرة الثانية بصحيفة الطعن ولم ترد عليها.

المحكمة :

ولما كان الطعن مقدماً في الميعاد القانوني فقد استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً.

وعن الموضوع ولما كان النعي على الحكم المطعون فيه بما ورد في صحيفة الطعن من أسباب سديدة في مجمله ذلك أن المقرر قانوناً أنه وإن كان لمحكمة الموضوع سلطة تحصيل فهم الواقع في الدعوى وتقدير الأدلة إلا أن ذلك مشروط بأن تؤسس قضاءها على أسباب جلية واضحة تفصح فيها عن مصدر الأدلة التي كونت منها عقيدتها وبنيت عليه حكمها ومآخذها الصحيحة من الأوراق ثم تنزل عليها تقديرها، وتلحق شائبة القصور المبطل بالحكم إذا تخلت المحكمة التي أصدرت الحكم عن أهم واجباتها وهو تمحيص دفاع الخصم وفهم المراد منه ثم إنزال حكم القانون عليه سواء جاء هذا الدفاع بالمرافعة الشفوية أو المكتوبة أو بمستند دلت الخصم على ما تضمنه من دفاع، ولا يكفي أن تتصدى المحكمة لدفاع الخصم وإنما يجب أن تتفهم مرماه ليكون ردها عليه متوافقاً مع حقيقة وواقع الدفاع.

وبما أن المحل المؤجر هو عبارة عن أرض زراعية فإن القانون الواجب التطبيق على واقعة الدعوى هو قانون المعاملات المدنية الصادر بالمرسوم السلطاني رقم ٢٩/٢٠١٣ وليس أحكام المرسوم السلطاني رقم ٨٩/٦ في شأن تنظيم العلاقة بين

ملاك ومستأجري المساكن والمحال التجارية والصناعية وتسجيل عقود الإيجار الخاصة بها، وقد نصت المادة (٥٥٨) من قانون المعاملات المدنية على أن عقد الإيجار ينتهي بانقضاء المدة المحددة في العقد مالم يشترط تجديده تلقائياً فإن الثابت من خلال أوراق الدعوى أن العقد المبرم بين الطرفين ينص على تجدد العقد تلقائياً حسبما ورد في البند الثاني منه كما تبين بأن الإخطار بالاعتذار عن تجديد العقد كان بتاريخ ٢٨/٢/٢٠١٦م وهو ما أقر به المطعون ضده ابتداءً في دعواه ومن ثم يكون العقد متجدداً لمدة سنتين منتهية في ١٥/٩/٢٠١٦م ومن ثم تكون الطاعنة ملزمة بأجرة سنتين فقط بمقدار ٤٠٠٠٠ أربعين ألف ريال عماني، وما قرره الحكم الطعين ومن قبله حكم أول درجة من ربط استمرارية الأجرة بتسليم العين المؤجرة مخالف للواقع فقد تبين من خلال الوقوف على محل الدعوى والمعاينة التي أجرتها هذه المحكمة بتاريخ ٥/١١/٢٠١٩م بحضور جميع الأطراف وممثل وزارة الأوقاف والشؤون الدينية عن الوقف بصلافة بأن الأرض محل الدعوى هي أرض غير مسورة ولا يتصور فيها التسليم إلا بالتخلية وقد اخلت الطاعنة طرفها بموجب الإخطار المشار إليه سلفاً كما أن ارتكان الحكم المطعون فيه إلى المادة (١٣) من المرسوم السلطاني رقم ٨٩/٦ مخالف للتطبيق الصحيح للقانون كما تقرر أعلاه لكون الأرض موضوع الدعوى أرضاً زراعية، وبقاء القار المرصوف في الأرض بعد انتهاء العقد لا يعني تمديداً لعقد الإيجار واستمرار الأجرة بحال وإنما يحق للمتضرر المطالبة بالتعويض إذا ثبت الخطأ وتحقق وقوع الضرر وارتبطت العلاقة السببية بينهما الأمر الذي تتجه معه المحكمة إلى نقض الحكم المطعون فيه والتصدي لموضوع الدعوى عملاً بالمادة (٢٦٣) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية والقضاء من جديد بإلزام الطاعنة بأجرة سنتين اعتباراً من ١٦/٩/٢٠١٤م وحتى ١٥/٩/٢٠١٦م على أن يخصم منها ما يقابل مساحة الجزء المتأثر بازدياد واجبة شارع السلطان قابوس بموجب المرسوم السلطاني ٦/٢٠١٠م الذي تم التعويض عنه من قبل الجهة المختصة مع إلزام المطعون ضده بالمصاريف.

فلهذه الأسباب:

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والقضاء من جديد بإلزام الطاعنة بأجرة سنتين بمقدار أربعين ألف ريال عماني وألزامت المطعون ضده الأول بالمصاريف.

جلسة يوم الأربعاء الموافق ١١/٣/٢٠٢٠م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / د. سالم بن حميد بن محمد الصوايف، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: راشد بن ناصر الحجري، ود. عبد الله بن محمد السيابي، وناصر بن سالم الجابري، وصالح الدين نعيم محمد غندور.

(٢٢)

الطعن ٢٠١٩/٧٨م

أجرة (دفع- تأخر- فوائد- ربا)

- إن حكم محكمة الاستئناف المؤيد لحكم محكمة أول درجة قد حكم بالأجرة مع الفائدة عن التأخير مقدارها ٩% يوميا وبالتالي فإن هذه الفائدة لا تجوز شرعا فليس كل ضرر موجبا للتعويض المالي على قاعدة لا ضرر ولا ضرار فلم يرد نص صريح على إزالة الماطلة عن طريق التعويض المالي لأن اشتراط الفائدة عن التأخير في سداد الأجرة في العقد ما هو إلا اشتراط الربا النسيئة وأن إجازة هذا النوع من الفائدة سيؤدي إلى فتح باب من أبواب الربا الممنوع شرعا.

الوقائع:

تتلخص الوقائع أن المطعون ضدها أقامت دعواها أمام المحكمة الابتدائية بمسقط أوردت فيها أن الطاعنة استأجرت منها شقة من العقار المبين بعقد الإيجار لمدة سنة كاملة تنتهي في ٣١/٥/٢٠١٥م بقيمة إيجارية شهرية مقدارها ألف ريال عماني (١٠٠٠ ر.ع) وقد فشلت المدعى عليها في سداد الأجرة الشهرية المتفق عليها منذ شهر ديسمبر/ ٢٠١٦م وحتى ٣٠/٥/٢٠١٧م وبلغ إجمالي المتأخرات (٥٥٠٠ ر.ع) مع الفائدة بواقع ٩% عن التأخير في السداد وفقا لنص البند رقم (٨) من ملحق العقد مما جعل المدعية تقيم هذه الدعوى بغية الحكم لها بما سلف من طلبات مع إلزامها بالمصاريف وأتعاب المحاماة مبلغ (٥٠٠ ر.ع).

وقد باشرت محكمة أول درجة النظر في الدعوى وبجلسة ٢٤/١٠/٢٠١٨م حكمت المحكمة بإلزام المدعى عليها بأن تؤدي مبلغ خمسة آلاف وخمسمائة ريال عماني مع الفائدة التأخيرية بواقع ٩% يوميا من تاريخ رفع الدعوى الحاصل في ٢/٤/٢٠١٨م وحتى تمام السداد والمصاريف ومبلغ (١٠٠٠ ر.ع) أتعاب المحاماة.

مؤسسة قضاءها على أنه بالنسبة لطلب المدعية الحكم لها بمبلغ (٥٥٠٠ ر.ع) قيمة الإجراءات المتأخرة فإن وكيل المدعى عليها حضر ولم ينازع في المطالبة وأجلت المحكمة الدعوى للتسوية لهذا فإن المحكمة ترى إلزام المدعى عليها بهذا المبلغ، وأما بالنسبة للفوائد التأخيرية بواقع ٩% فإنه بمطالبة الاتفاقيه الموقعة بين الطرفين وبالنظر إلى البند (٨) فإن المدعية والمدعى عليها اتفقتا على فائدة تأخيريها قدرها ٩% لهذا فإن المحكمة قضت بذلك.

فلم ترض المحكوم عليها بهذا الحكم فاستأنفته لدى محكمة الاستئناف بمسقط والتي بدورها ” حكمت بقبول الاستئناف شكلا ورفضه موضوعا وتأييد الحكم المستأنف وألزمت رافعه بالمصاريف.

مؤسسة حكمها على نفس الأسباب التي بني عليها الحكم المستأنف.

لم ترض المحكوم عليها بذلك الحكم فطعنت فيه بالنقض بالطعن المائل حيث تقدم محاميها المقبول لدى المحكمة العليا لأمانة سرها بأسباب الطعن وأرفق سند الوكالة وسدد الرسم وطالب في ختام صحيفة الطعن: أولا: بقبول الطعن شكلا لتقديمه في الميعاد.

ثانيا: وبصفة مستعجلة: بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه مؤقتا لحين الفصل في موضوع الطعن.

ثالثا: وفي موضوعه بالنقض والإحالة إلى المحكمة التي أصدرت الحكم لتقضي فيه من جديد بهيئة مغايرة.

أسباب الطعن:

تنعى الطاعنة على الحكم المطعون فيه بالسببين التاليين:

الأول: الخطأ في تطبيقه القانون وتأويله: فقد أخطأ الحكم المطعون فيه صحيح القانون عندما أحال إلى الحكم المستأنف مطلقا حال كون أن الإحالة الجائزة هي المشروطة ذلك أن عقود الإيجار هي من العقود الرضائية لا تنعقد إلا بتطابق الإيجاب والقبول ويتم التراضي بين الطرفين على ماهية العقد والشئ المؤجر ومدته وكذلك فإنه لا يفسخ العقد إلا بالتراضي بين الطرفين ومن واقعة الدعوى

نجد أن الاتفاق بين الطرفين بالملحق المرفق لعقد الإيجار كان قد نص على التزامات المستأجر والمؤجر في فترة سريان عقد الإيجار بمعنى أن يكون المستأجر شاغلاً للعين المؤجرة وإذا تأخر عن سداد الأجرة المستحقة فهو مطالب بسداد غرامة مالية ٩% من الإيجار اليومي وكما جاء في البند رقم (٨) من ملحق الاتفاقية ولما كان العقد الموقع من الطرفين تم إلغاؤه بالتراضي من الطرفين وأصبحت الطاعنة لا تحمل صفة المستأجر وبالتالي لا يتسنى للمطعون ضدها المطالبة بسداد الغرامة التأخيرية للمالك بواقع ٩% لأن ذلك ينطبق على المستأجرين الشاغلين للعين المؤجرة أما الطاعنة فقد أصبحت بعد إلغاء العقد وتسليم العين محل العقد للمالك غير مستأجرة فلا يمكن أن يسري عليها أحكام الاتفاقية بالغرامة المالية وذلك لإلغاء الاتفاقية وهو عقد الإيجار بموافقة الطرفين كما أن الأصل براءة الذمة وانشغالها عارض وبالتالي فإن الثابت على من يدعى خلاف الأصل أو العارض مدعياً أو مدعى عليه فتعين على الدائن إثبات المديونية فإن فعل تعين على المدين إثبات سداد المديونية ومن المستقر عليه في قضاء المحكمة العليا لئن كان لمحكمة الموضوع الحق في تقدير أدلة الدعوى واستخلاص الوقائع منها فإنه يجب أن يشتمل الحكم في ذاته على ما يفيد أن المحكمة محصت الأدلة المعروضة عليها وصولاً إلى ما ترى أنه الواقع الثابت في الدعوى.

الثاني: القصور في التسبب والإخلال بحق الدفاع: فقد شاب الحكم المطعون فيه القصور في التسبب عندما سبب قضاءه بالرفض والتأييد على سند أن التسوية تعذرت رغم أن العقار محل التداوي قد تم إخلاؤه في شهر إبريل / ٢٠١٧م وتم تسليمه إلى المالك وعرض الأجرة المتأخرة عليه حتى تاريخ الإخلاء وبالتالي فإنه من تاريخ الإخلاء والتسليم للعقار تسقط المطالبة بالفائدة التأخيرية المنصوص عليها في العقد المحرر بين الطرفين ولا يجوز المطالبة بها وتبرأ ذمة الطاعنة منها؛ لأن الفائدة على المستأجر الذي لا يزال شاغلاً للعين المؤجرة أما الطاعنة فقد أخلت بالعقار وتم تسليمه للمالك وباقرار موكلها أمام عدالة المحكمة وبمطالبة الحكم الطعين للوقوف على الأسباب التي اتخذها سندا فيما قضى به من احتساب الفائدة التأخيرية بواقع ٩% يوميا من تاريخ رفع الدعوى الحاصل في ٣ / ٤ / ٢٠١٨م وحتى السداد يتضح جليا بأن المحكمة المصدرة للحكم المطعون فيه قد أخطأت في تطبيق القانون والفساد في الاستدلال والإخلال بحق الدفاع.

وبتاريخ ١٦ / رمضان / ١٤٤٠ هـ الموافق ٢٢ / ٥ / ٢٠١٩ م نظرت المحكمة العليا

في موضوع الطعن وقررت وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه لحين الفصل في موضوع الطعن.

وقد أعلنت المطعون ضدها بصحيفة الطعن وردت عليها بتاريخ ١٣ / ٧ / ٢٠١٩ م مذكرة بردها على صحيفة الطعن قدمها عنها وكيلها المحامي المقبول الترافع أمام المحكمة العليا وقد طلبت في ختامها برفض الطعن المقدم من الطاعنة مع إلزام الطاعنة كافة المصاريف ومصادرة الكفالة، فقد جاء رد المطعون ضدها بالنسبة إلى البند الثامن من الاتفاقية الذي تستند إليه الطاعنة فإن النص جاء على سبيل العموم برفض الغرامة على أي تأخير في السداد ولا يوجد ما يفيد فرض الغرامة بأي قيد ولم يحدد النص أن الغرامة تطبق أثناء سريان العقد فقط دون حالة إلغائه أو انتهائه بأي سبب وبالتالي أنه في حالة حدوث تأخير في سداد لأي مستحقات فإنه تسري غرامة لحين السداد الكامل وهذا مما استقر عليه العمل ويكون هذا السبب بغير سند جديراً برفضه أما بشأن النعي على الحكم المطعون فيه بالتقصير في التسبب والإخلال بحق الدفاع نعي في غير محله فإن واقعة الإخلال لم تكن محل نزاع إذ لا أثر لها وإثباتها يعتبر من قبيل البينة غير المنتجة في الدعوى كما أن سبب الدعوى كان المطالبة بالمتأخرات من تاريخ ١ / ١٢ / ٢٠١٦ م وحتى تاريخ ٣١ / ٥ / ٢٠١٧ م وما جاء من ادعاء بالإخلال قبل ذلك التاريخ لا محل له ولم يتم مناقشته في أي مرحلة من مراحل التقاضي ولا يجوز إثارته الآن كما أنه لا أصل له ولا بينة عليه وحيث إن الطاعنة كانت ممثلة في جميع مراحل التقاضي وقد أقر الحاضر عنها بالمدىونية ولم ينازع فيها بأي صورة من الصور ولا يجوز له الآن يثير مسألة الإخلال لأنه لم يثرها من قبل كما أنها غير صحيحة ولم تحصل وثبت شغلها للعقار وشغل ذمتها بالأجرة لحين التاريخ المحكوم به وهو ٣٠ / ٥ / ٢٠١٧ م وهو حكم صادر وفق صحيح القانون ولم يكن فيه أي قصور في التسبب أو إخلال بحق دفاع الطاعنة.

وبتاريخ ٤ / ٨ / ٢٠١٩ م عقببت الطاعنة على رد المطعون ضدها تمسكت بما جاء بصحيفة الطعن من أسباب وطلبات.

وبتاريخ ١٧ / ٩ / ٢٠١٩ م تم الرد من قبل المطعون ضدها على تعقيب الرد على صحيفة الطعن وأكدت على أقوالها المدونة في مذكرة ردها على التعقيب.

المحكمة:

فقد استوفى الطعن كافة أوضاعه القانونية فيكون بذلك مقبولاً شكلاً.

وعن الموضوع فإن ما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه بأسبابه السالفة التضمين في صدر هذا الحكم فهو نعي سديد ذلك لأن كان استخلاص الوقائع وتقدير الأدلة مجالاً في الدعوى هو من إطلاقات محكمة الموضوع إلا أنه يشترط أن يكون ذلك بعد تصور الموضوع والدقة فيه فلا يبقى مجالاً للشك في تصويره وكان الثابت من أوراق الدعوى أن حكم محكمة الاستئناف المؤيد لحكم محكمة أول درجة قد حكم بالأجرة مع الفائدة عن التأخير مقدارها ٩% يومياً وبالتالي فإن هذه الفائدة لا تجوز شرعاً فليس كل ضرر موجبا للتعويض المالي على قاعدة لا ضرر ولا ضرار فلم يرد نص صريح على إزالة المماثلة عن طريق التعويض المالي لأن اشتراط الفائدة عن التأخير في سداد الأجرة في العقد ما هو إلا اشتراط الرباء النسبي وأن إجازة هذا النوع من الفائدة سيؤدي إلى فتح باب من أبواب الرباء الممنوع شرعاً ولما كان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر فإنه يكون بذلك قد أخطأ في تطبيق الحكم الشرعي والقانوني على واقعة الدعوى ولكون الدعوى صالحة للفصل فيها بتوافر كافة العناصر اللازمة لذلك من أدلة ووقائع ثابتة في الأوراق فإن المحكمة تتصدى للموضوع بالحكم فيه استناداً للمادة ٢٦٠ من قانون الإجراءات المدنية والتجارية وذلك بنقض الحكم المطعون فيه جزئياً وذلك فيما يتعلق بالفائدة والقضاء بإلغائها وتأييد الحكم المطعون فيه فيما عدا ذلك.

وإنه يتعين تبعاً لذلك إلزام المطعون ضدها بالمصاريف ورد الكفالة للطاعنة عملاً بنص المواد ١٨٣، ٢٥٩، ٢٦١ من ذات القانون السالف البيان.

فلهذه الأسباب:

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه (جزئياً) فيما يتعلق بالفائدة والقضاء بإلغائها وتأييد الحكم المطعون فيه فيما عدا ذلك وإلزام المطعون ضدها بالمصاريف ورد الكفالة للطاعنة.

جلسة يوم الأربعاء الموافق ١١/٣/٢٠٢٠م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / د. سالم بن حميد بن محمد الصوايفي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: راشد بن ناصر الحجري، ود. عبد الله بن محمد السيابي، وناصر بن سالم الجابري، وصالح الدين نعيم محمد غندور.

(٢٣)

الطعن ١٦٠/١٨/٢٠١٨م

تنفيذ (منازعة - موضوعية - إخلاء - استئناف)

- إن المنازعة التي نظرت أمام قاضي التنفيذ فيما يتعلق بواقعة إخلاء الطاعن للمحل المؤجر تهدف في الأساس إلى عدم استمرارية الحكم القاضي بما يستجد من الأجرة بعد صدور الحكم، موضوع التنفيذ، وهي إلى ذلك منازعة موضوعية، وليست منازعة وقتية، ذلك أن المنازعة الوقتية تهدف إلى طلب عاجل يوقف تنفيذ الحكم مؤقتاً، وأن الطاعن قد سلك الطريق الصحيح قانونياً بتقديم الاستئناف أمام محكمة الاستئناف.

الوقائع :-

تتلخص وقائع الطعن حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق أن الطاعن أقام الاستشكال رقم ٢٣٨/م/٢٠١٧م في التنفيذ رقم ٢٤٧٩/م/٢٠١٧م طلب فيه قبول الاستشكال شكلاً، وفي الموضوع بوقف إجراءات التنفيذ لحين الفصل في الاستشكال.

وذلك على سند من القول بأن المستشكل يطلب منحه مهلة سنة ليتمكن من سداد المبلغ والتسوية مع المستشكل ضدها (المطعون ضدها) والقضاء بانعدام الحق في المطالبة وبما يستجد من إيجار لثبوت واقعة الإخلاء الحاصلة في ١/١/٢٠١٠م والزام المستشكل ضده المصروفات وبأن المستشكل قام بإخلاء الشقة في ١/١/٢٠١٠م أمام شهود، وبأن الحكم قضى بالزام المستشكل بأن يؤدي الأجرة مبلغ وقدره (١٩٠٠.ر.ع) أحد عشر ألفاً وتسعمائة ريال عماني وما يستجد اعتباراً من ١/١/٢٠١٢م وحتى تاريخ الإخلاء الفعلي.

وبجلسة ١١/١٢/٢٠١٧م قضى قاضي التنفيذ بقبول الاستشكال شكلاً، ورفضه

موضوعاً، والزام المستشكل بغرامة (١٠٠ ر.ع) مائة ريال عماني والزامه المصاريف. فلم يرض المستأنف (الطاعن حالياً) بهذا الحكم فطعن عليه أمام محكمة الاستئناف السيب، وبجلسة ٢٥/٢/٢٠١٨م حكمت محكمة ثاني درجة بعدم اختصاصها نوعياً بنظر الاستئناف وبإحالته إلى المحكمة الابتدائية بالسيب مشكلة من ثلاثة قضاة لنظره أمامها، وأبقت الفصل في المصروفات.

فلم يرض الطاعن بهذا الحكم فطعن عليه عن طريق النقض بالطعن المائل بموجب صحيفة أودعت أمانة سر المحكمة العليا بتاريخ ١٨/٣/٢٠١٨م موقعة بواسطة محام مقبول بالترافع أمام المحكمة العليا، وقدم صورة من سند وكالته عن الطاعن وسدد الرسوم وأودع الكفالة.

وقد أقيم الطعن على أسباب حاصلها مخالفة الحكم المطعون فيه للقانون وتفسيره، ذلك أن المحكمة قد أخطأت في اعتبار المنازعة وقتية، في حين أن موضوع النزاع هو منازعة موضوعية، وأن المنازعة حول تاريخ الإخلاء وما تبعها من سماع الشهود، وتوجيه اليمين الحاسمة في إثبات ونفي الواقعة وأن الاختصاص ينعقد لمحكمة الاستئناف في نظر المنازعة الموضوعية.

وأن الحكم المطعون فيه قد شابه الفساد في الاستدلال والقصور في التسبب ذلك لأن المنازعة موضوعية وليست وقتية.

وقد نظرت المحكمة في الطعن بغرفة المداولة، وقررت استكمال نظره، وتم إعلان المطعون ضدها، وقدمت مذكرة الرد، تطلب رفض الطعن، وتم استكمال الإجراءات وعرضه للحكم.

المحكمة :

فإن الطعن قدم في الميعاد القانوني، واستوفى الشروط الشكلية، فهو مقبول شكلاً. وعن الموضوع؛ وفيما أثاره الطاعن بأسباب طعنه، والتي يمكن استخلاصها في أن المنازعة التي نظرت أمام قاضي التنفيذ فيما يتعلق بواقعة إخلاء الطاعن للمحل المؤجر تهدف في الأساس إلى عدم استمرارية الحكم القاضي بما يستجد من الأجرة بعد صدور الحكم، موضوع التنفيذ، وهي إلى ذلك منازعة موضوعية، وليست منازعة وقتية، ذلك أن المنازعة الوقتية تهدف إلى طلب عاجل يوقف تنفيذ الحكم

مؤقتاً، وأن الطاعن قد سلك الطريق الصحيح قانونياً بتقديم الاستئناف أمام محكمة الاستئناف، فإن ذلك يتفق ونص المادة (٣٣٩) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية التي تنص (تستأنف أحكام قاضي التنفيذ في المنازعات الموضوعية إلى المحكمة الابتدائية مشكلة من ثلاثة قضاة إذا زادت قيمة النزاع إلى ألف ريال عماني ولم تتجاوز ثلاثة آلاف ريال عماني، وإلى محكمة الاستئناف إذا زادت إلى ذلك).

وسواء اعتبرت محكمة الاستئناف هذا النزاع وقتياً، وهو ما لم يتوافر، فإن أصل المنازعة موضوعية وتزيد قيمة النزاع عن ثلاثة آلاف ريال عماني، وبالتالي تختص به محكمة الاستئناف بالسيب.

ولما كان ذلك، والاختصاص ينعقد إلى محكمة الاستئناف فإنه يتعين نقض الحكم المطعون فيه، وإحالة الدعوى إلى محكمة الاستئناف للنظر فيه بهيئة مغايرة وإلزام المطعون ضده بالمصروفات ورد الكفالة للطاعن.

فلهذه الأسباب:

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه، وإحالة الدعوى لمحكمة الاستئناف بالسيب لتحكم فيها من جديد بهيئة مغايرة وبدون رسوم، وإلزام المطعون ضدها بالمصروفات ورد الكفالة للطاعن.

جلسة يوم الأربعاء الموافق ٢٠٢٠/٦/٣ م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / د. سالم بن حميد بن محمد الصوايفي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: راشد بن ناصر الحجري، ود. عبد الله بن محمد السيابي، وناصر بن سالم الجابري، وصلاح الدين نعيم محمد غندور.

(٢٤)

الطعن ٢٠١٩/١٦ م

يمين حاسمة (محكمة - توجيه)

- يتعين على المحكمة في حالة عجز الطاعن عن البينة أن تعرض توجيه اليمين الحاسمة على المطعون ضده بأنه لم يستلم مستحقات الأجرة حتى صدور الحكم المطعون فيه ولم يتم إخلاء العين موضوع الطعن تطبيقاً للقاعدة الشرعية (البينة على من ادعى واليمين على من أنكر) وكونها لم تتجه إلى ذلك فإن الحكم المطعون فيه جاء مخالفاً بحق الطاعن فهذه الأسباب تتجه هذه المحكمة لنقض الحكم المطعون.

الوقائع:

تتلخص الوقائع قدم حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق المرفقة بملف الدعوى، أن المدعي أقام دعواه في مواجهة المدعى عليها يطلب الحكم لصالحه بمنح الأجرة المتأخرة عن إيجار الشقة بالعقار المملوك له بولاية صور جبل عبد وقدره ١٢٥ ريالاً عمانياً شهرياً منذ شهر يونيو ٢٠١٣ وحتى إقامة الدعوى وما يستجد من الأجرة حتى تاريخ الإخلاء الفعلي للعقار وبإخلاء العين المؤجرة وتسليمها خالية من الشواغل والأشخاص وسداد فواتير الكهرباء والماء والزامها بالمصاريف وخمسمائة ريال أتعاب المحاماة.

وردت المدعى عليها بمذكرة طلبت فيها رفض الدعوى على سند أن المدعية قد أخلت العقار منذ شهر نوفمبر ٢٠١٣ م، والمحكمة تداولت الدعوى وضمت ملف التنفيذ واستمعت إلى شاهد إثبات المدعى عليها الإخلاء الذي أفاد بعدم علمه عن الإخلاء والسداد من عدمه وذلك بعدما مكنتها المحكمة من إثبات دعواها الإخلاء بكافة طرق الإثبات وذلك بموجب الحكم التمهيدي الصادر بالتحقيق وبالجلسة

٢٥/٦/٢٠١٨ حكمت المحكمة بالزام المدعى عليها بإخلاء العين المؤجرة المبنية بعقد الإيجار وتسليمها خالية من الشواغل والأشخاص وبأن تؤدي للمدعي مبلغ الأجرة المتأخرة وقدره (٦٥٠٠ ر.ع) وما يستجد من أجرة حتى تاريخ الإخلاء الفعلي بواقع أجرة شهرية قدرها (١٢٥) ريالاً عمانياً وسداد مقابل استهلاك الكهرباء والماء خلال شغلها للعين ومائة ريال عماني أتعاب المحاماة وذلك على سند أن المدعى عليها عجزت عن إثبات الإخلاء أو نفي استحقاق المدعي بالأجرة ولأن الدليل الذي قدمته هو شاهد واحد ولم تثبت شهادته فقد أفاد علمه عن الإخلاء وسداد الأجرة، وبما أن الحكم المستأنف لم يلق قبولاً لدى المدعى عليها طعنت عليه بالاستئناف بتاريخ ١٩/٧/٢٠١٨ صحيفة قدمتها للمحكمة طلبت في ختامها إلغاء الحكم المستأنف والقضاء من جديد برفض الدعوى وتحميل رافعا بالمصاريف.

على سند من القول إن حكم أول درجة قد أخطأ حين تجاهل دفاع الطاعنة والدلائل والقرائن التي قدمتها في سياق دفاعها فإنها قامت بسداد المبلغ المقضي به في الدعوى رقم (٢٠١٣/٢م) فضلاً عن الأجرة حتى تمام الإخلاء الواقع في ٢٥/١٠/٢٠١٣م ورد المستأنف ضده طالباً برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف.

وقد تداولت محكمة الاستئناف بصور الدعوى بتاريخ ٢٥/١١/٢٠١٨م ومن ثم قررت حجز الاستئناف للحكم، وعن الشكل فهو مقبول.

وعن الموضوع فإنه لا يضر محكمة الاستئناف إن هي اتجهت بعد مداولة الدعوى إلى تأييد الحكم المستأنف بأن تتبنى ذات الأسباب والأسانيد والرد على الدفع الذي سطرته محكمة أول درجة ما دامت قد اقتنعت بأن الحكم المستأنف قد أوفى بتحقيق الدعوى واستكمال بحث عناصرها واستند إلى أدلة صحيحة كافية للخروج بنتيجة الحكم في منطوقه فقضت برفض الاستئناف وألزمت رافعه بالمصاريف.

ولما كان الحكم لم يلق قبولاً لدى المستأنفة طعنت عليه أمام المحكمة العليا بصحيفة أودعتها أمانة سر المحكمة ووقع عليها المحامي/..... من مكتب/..... وقدم سند الوكالة وما يفيد سداد الرسوم والكفالة، نعت فيها على الحكم المطعون فيه مخالفة للواقع والثابت بالمستندات في قضائه إلزام الطاعنة بإخلاء عين التداعي رغم كافة الشواهد التي قدمتها الطاعنة والدلائل التي أشار إليها المطعون ضده والتي تقطع بأن عين التداعي في حيازته من شهر نوفمبر (٢٠١٣) وذلك من خلال ملف التنفيذ رقم (٢٠١٣/٣٠٧) بمحكمة

صور الابتدائية وعلى أقل تقدير وعلى سبيل الافتراض الجدلي فإن المطعون ضده يعلم بالإخلاء الفعلي الحاصل في (٢٠١٦) فقد فوجئ بإجراءات التنفيذ الجبري من قبل محكمة صور الابتدائية على سند من القول حصول المطعون ضده على صيغة تنفيذية ثانية لذات الحكم المسلم عنه الصيغة التنفيذية الأولى الحكم الابتدائي المؤرخ ٢٠١٣/١/٢ وفتح ملف تنفيذ ثانياً بالرقم ٢٠١٦/٣٢٢ ومعاودة مطالبة الطاعنة بالأجرة والإخلاء رغم مرور ثلاث سنوات على واقعة سداد الأجرة والإخلاء في ملف التنفيذ رقم (٢٠١٣/٣٠٧) والذي اغلق في حينه بموافقة وقبول المطعون ضده.

وقد تقدمت الطاعنة باعتراض على حصول المطعون ضده على صيغة تنفيذية ثانية للحكم الصادر في الدعوى رقم ٢٠١٣/١/٢ وقبلت المحكمة الابتدائية هذا الاعتراض وألغت الصيغة التنفيذية وأغلقت ملف التنفيذ الجديد الذي تم فتحه والذي يحمل رقم ٢٠١٦/٣٢٢ وعليه فإن القضاء بالإنزام الطاعنة بالإخلاء يتعارض مع كل تلك الدلائل والقرائن على مخالفة هذا القضاء لصحيح القانون والواقع وهو جدير بالإلغاء، كما تستخلص من مخالفة الحكم المطعون فيه ما أثبتته المطعون ضده في رده على الدعوى بأن الأجرة مسدده ومستلمة حتى نوفمبر ٢٠١٣ وأن الطاعنة أخلت الشقة في ٢٠١٣/١١/٢٥ إلا دليلاً يكفي أن المطعون ضده سوى ترك الدعوى رقم ٢٠١٦/١/٤٦ بان الطاعنة اخلت الشقة فعلاً وسددت الأجرة كما هو مبين في ملف التنفيذ رقم ٢٠١٣/٣٠٧.

واننا لنتساءل وبحق إذا كان الطاعن لم يستلم العين المؤجرة ولم يدفع الأجرة لماذا لم يحرك المطعون ضده الإجراءات قبل في مواجهة الطاعنة ولماذا انتظر ثلاث سنوات ولماذا وافق على غلق ملف التنفيذ رقم ٢٠١٣/٣٠٧ وختمت الطاعنة صحيفتها بطلب قبول الطعن شكلاً وفي الموضوع القضاء بإلغاء الحكم المطعون فيه والحكم من جديد برفض الدعوى مع إلزام المطعون ضده بالمصاريف وأتعاب المحاماة عن درجتي التقاضي ورد المطعون ضده على صحيفة الطعن بالآتي: بأن ما ساقته الطاعنة في أسباب طعنها فهو عار من الصحة وهو ما ارتكبت عليه بالقول إن هناك حكماً سابقاً قد صدر ضدها في الدعوى رقم ٢٠١٣/١١/٢ والمستأنفة رقم ٢٠١٣/١/٤ وأنها سددت المبلغ المقضي به في السند التنفيذي رقم ٢٠١٣/٣٠٧ حتى تاريخ الإخلاء الفعلي في ٢٠١٣/١١/٢٥ كما قامت بتسليم المفتاح لوكيل المطعون ضده ووافق على ذلك والرد على ذلك فأن هذا الرقم غير صحيح والدليل على ذلك

أن الحكم الصادر في الدعوى رقم ٢٠١٣/١/٢ جرى منطوقه بأن تؤدي الطاعنة الأجرة وتقوم بالإخلاء للشقة رقم (١) المؤجرة بالبنائية الكائنة بجبل عبد ولاية صور خالية من الشواغل وسداد قيمة استهلاك الكهرباء والماء ومصاريف الدعوى وأتعاب المحاماة.

تم استئناف هذا الحكم من قبل الطاعنة والمطعون ضده وبالجلسة ٢٢/٤/٢٠١٦ صدر الحكم الاستئنائي والقاضي منطوقه بما يلي: أولاً في الاستئناف رقم ٢٠١٣/٤ بإلزام المستأنف ضدها بأن تؤدي للمستأنف مبلغ (٨٧٥.ر.ع) قيمة الإيجارات وما يستجد من إيجارات والمصاريف، وفي الاستئناف رقم ٢٠١٣/٦ بإلغاء الحكم المستأنف في خصوص الفرع الأول من منطوقه القضاء مجدداً برفض الدعوى للإخلاء وإلزام رافعه بالمصاريف يتضح مما سبق أن الحكم الاستئنائي السالف الذكر قام بإلغاء الشق المتعلق بالإخلاء واقتصر على سداد الأجرة وهو ما يؤكد أن الطاعنة لم تقم بالإخلاء حسبما تدعي، وعليه فإن ملف التنفيذ رقم ٣٠٧ طبقاً لما هو وارد في الحكم رقم ٢٠١٣/١/٢ والحكم الاستئنائي رقم ٢٠١٣/٦/٤ كان متعلقاً على الإجراءات المتأخرة وما يستجد فقط وليس الإخلاء لأن محكمة الاستئناف قضت برفض طلب الإخلاء وذلك لعدم قيام الطاعنة بإيداع الإجراءات بملف التنفيذ وبناء على ما تقدم فإن الحكم بإلزام الطاعنة بإخلاء العين وسداد الأجرة المتأخرة جاء مصادفاً لصحيح القانون والرد على ما ساقته الطاعنة من أوجه على الحكم المطعون فيه من أن المطعون ضده اقام الدعوى رقم ٢٠١٦/٤٦ مطالباً فيها بالإخلاء وقد سبق وأن ترك الدعوى الأولى وتنازل عنها بموجب ملف التنفيذ.

للرد على ذلك فإن لصاحب الدعوى الحق في التنازل عن دعواه إلى ما قبل صدور الحكم إذا تحققت له مصلحة على أن يتم ذلك على ما أوردته المادة (٣٨) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية بشرط قبول خصمه للتنازل وترتب على ذلك إلغاء جميع إجراءات الخصومة وكافة الإجراءات المترتبة على قيامها، وبناء على ذلك فإن ترك المطعون ضده للخصومة في الدعوى المذكورة آنفاً لا يمس بأصل الحق المرفوع بشأن الدعوى ولا يترتب أي أثر وأن ما تستند إليه الطاعنة في النعي بهذا الشأن يكون غير سديد.

وبالرجوع إلى الحكم المطعون فيه نجده قد أوفى الدعوى بحثاً وتفنيداً لكافة عناصرها ومستنداتها ولا يوجد في الحكم حسبما ذكرته الطاعنة من أي خطأ في تطبيق القانون أو فساد في الاستدلال أو عدم تحقيق لدفاعها وأن كل ما ساقته من

دفع هو مجرد عبارات مرسلة التي لا أساس لها بالأوراق والتمس في ختام مذكرته رفض الطعن وتأييد الحكم المطعون فيه والزام الطاعنة بالمصاريف وأتعاب المحاماة.

المحكمة :

بعد الاطلاع على أوراق الدعوى والمداولة تقرر قبول الطعن شكلاً للتقرير به في ميعاده القانوني مستوفياً جميع شروطه.

وعن الموضوع فإن الطعن بأسبابه المختلفة سديد وبيان ذلك كان يتعين على المحكمة أن تحقق في دعوى واقعة التنفيذ الذي يتمسك به الطاعن والمتمثل في ملف التنفيذ رقم ٢٠١٣/٣٠٧م فإن المدة التي مضت والتي تزيد على أكثر من خمس سنوات على إقامة هذه الدعوى والمطالبة بدفع الأجرة والإخلاء والمدعي ساكت لم يحرك ساكناً إلا في عام ٢٠١٧م وعن موضوع العين هل هي في يد الطاعن وينتفع بها أم لا فإن في مثل هذا السكوت ما يثير الشك والاستغراب لذا فإنه كان يتعين على المحكمة في حالة عجز الطاعن عن البينة أن تعرض توجيه اليمين الحاسمة على المطعون ضده بأنه لم يستلم مستحقات الأجرة حتى صدور الحكم المطعون فيه ولم يتم إخلاء العين موضوع الطعن تطبيقاً للقاعدة الشرعية (البيته على من ادعى واليمين على من أنكر) وكونها لم تتجه إلى ذلك فإن الحكم المطعون فيه جاء مخالفاً بحق الطاعن فلهذه الأسباب تتجه هذه المحكمة لنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى للمحكمة التي أصدرته لتحكم فيها من جديد بهيئة مغايرة وبدون رسوم كما سيرد في المنطوق.

فلهذه الأسباب :

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى لمحكمة استئناف صور لتحكم فيها من جديد بهيئة مغايرة وبدون رسوم والزام المطعون ضده بالمصاريف ورد الكفالة للطاعنة.

جلسة يوم الأربعاء الموافق ٢٠٢٠/٦/٣ م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / د. سالم بن حميد بن محمد الصوايفي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: راشد بن ناصر الحجري، ود. عبد الله بن محمد السيابي، وناصر بن سالم الجابري، وصالح الدين نعيم محمد غندور.

(٢٥)

الطعن ٢٧/٢٠١٩ م

أجرة (انتفاع)

- إن الأجرة مقابل الانتفاع فإذا ثبت انتفاع المطعون ضدها خلال تلك المدة فالطاعنة الحق في استيفاء الأجرة عنها، وقد حاد الحكم المطعون فيه عن ذلك فإنه يكون شابه القصور المبطل.

الوقائع:

تتلخص الوقائع حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق أن الطاعنة / أقامت الدعوى الابتدائية رقم (٢٠١٨/١٥٠٦/٢٠٩) أمام المحكمة الابتدائية بمسقط تطلب إلزام المدعى عليها / شركة بسداد الأجرة المشغولة بها ذمتها وقدرها ٢٤٠٠٠ أربعة وعشرون ألف ريال عماني عن الفترة من ٢٠١٧/٨/١ م وحتى ٢٠١٨م٧/٣١ لتجدد العقد تلقائياً، وإلزامها المصاريف وأتعاب المحاماة ألف ريال.

وقد تدوولت الدعوى بحضور الطرفين بمحكمة أول درجة حسب الثابت بمحاضر جلساتها وقبل حجز الدعوى للحكم قدمت المدعية مذكرة تعقيب على رد المدعى عليها عدلت فيها طلباتها السابقة فقد أضافت إلزام المدعى عليها بتسليم العين المؤجرة بعد نهاية عقد الإيجار بتاريخ ٢٠١٨/٧/٣١ بالحوالة التي كانت عليها وقت التعاقد وإلزامها بالصيانة ومقابل استهلاك الكهرباء والماء، وبجلسة ٢٧/٦/٢٠١٧ م أصدرت حكمها في الدعوى قضى بإلزام المدعى عليها بأن تؤدي الأجرة المتأخرة المستحقة مبلغاً وقدره ٢٤٠٠٠ أربعة وعشرون ألف ريال عماني وتسليم العين المؤجرة في نهاية العلاقة الإيجارية وإلزامها بسداد قيمة استهلاكها للكهرباء وشمول الحكم بالتنفيذ المعجل وإلزامها بالمناسب من المصاريف ورفض ما عدا ذلك من طلبات.

ولما كان الحكم المذكور لم يجد قبولا لدى الطرفين فقد استأنفته كل منهما لدى محكمة الاستئناف بمسقط التي قضت بجلسة ٢٠١٨/١٢/٣٠م بقبول الاستئنافين شكلا وفي الموضوع برفضهما وتأييد الحكم المستأنف.

وان المدعية لم ترض بذلك الحكم فقد أقامت عليه الطعن المائل بموجب صحيفة الطعن الموقعة من المحامي/..... من مكتب..... للمحاماة والاستشارات القانونية المقبول الترافع لدى هذه المحكمة وأودعها مع سند وكالته أمانة سر المحكمة بتاريخ ٢٤/١/٢٠١٩م وقدم ما يفيد استكمال الإجراءات القانونية المتبعة في هذا الشأن.

نعت الطاعنة على الحكم المطعون فيه بالأسباب الآتية :

أولا : مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه وتفسيره وتأويله :

وذلك لصدوره مخالفا للمادة ٢٢٥ من قانون الإجراءات المدنية والتجارية التي تنص على أنه (لا تقبل الطلبات الجديدة في الاستئناف... ومع ذلك يجوز أن يضاف إلى الطلب الأصلي الأجور وسائر الملحقات التي تستحق بعد تقديم الطلبات الختامية أمام المحكمة التي أصدرت الحكم المستأنف وما يزيد من التعويضات بعد تقديم هذه الطلبات وكذلك يجوز مع بقاء موضوع الطلب الأصلي على حاله تغيير سببه (والإضافة إليه) وهديا بما تقدم وترتوبا عليه فإنه يجوز استثناء قبول طلب جديد في الاستئناف إذا كان لا يختلف عن الطلب المقدم أمام محكمة أول درجة بالنسبة لعنصر السبب والموضوع كما أنه يمكن مع بقاء سبب الطلب على حاله إضافة سبب جديد إليه لأول مرة في الاستئناف والحكمة من هذا الاستثناء أن الطلب أيا كان سببه يرمي إلى تحقيق حماية قضائية معينة لمركز قانوني معين لذلك فإن مبدأ الاقتصاد في الإجراءات يهدف بأنه مادام الطلب في الاستئناف أيا كان سببه يرمي إلى حماية نفس المركز القانوني الذي عرضت حمايته على محكمة أول درجة فيجب أن ينظر من المحكمة الاستئنافية حتى لا يضطر المستأنف إلى بدء خصومة جديدة أمام محكمه أول درجة. وان الطاعنة وبجلسة ٧/١٠/٢٠١٨م تقدمت إلى المحكمة مصدرة الحكم الطعين بمذكرة بتعديل طلباتها وذلك بالقضاء لها بتجديد عقد الإيجار وإلزام المطعون ضدها بالأجرة حتى تاريخ التسليم الفعلي فلا يعد هذا الطلب طلبا جديدا فإنه متعلق بذات الحق والسبب والموضوع وأن العين المؤجرة ما زالت بحوزة المطعون ضدها وبالتالي تكون ملزمة بسداد الأجرة حتى تاريخ انتهاء العقد المتجدد بقوة

القانون وبتسليم العين إلى مالكها ولا يقدر من ذلك ما ذهبت إليه أسباب الحكم الطعين أن المطالبة بتجديد العقد لمدة ثلاثة وباستحقاق الأجور عن تلك المدة ليس فيه وجاهة ولا منطوق وأكبر دليل على التنازع عرض المفاتيح من قبل المطعون ضدها بجلسة ٢٠١٨/٩/١٦م ذلك أنه وكما هو معلوم أن المستأجر لا تبرأ ذمته عن سداد الأجرة إلا بتسليم المفاتيح والعين المؤجرة عند نهاية العقد أما إذا كان العقار ما زال بحوزته فإنه يكون ملزماً بسداد الأجرة إلى مالك العين حتى تاريخ التسليم الفعلي.

وبالتالي يبين لعدالة المحكمة الموقرة أن الحكم الطعين صدر مشوباً بعيب مخالفة القانون لمخالفته لنص المادة المشار إليها في هذا السبب مما يجعله جديراً بالنقض لهذا السبب.

ثانياً: مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه وتفسيره وتأويله لمخالفته نص المادة (٥٥٢) من قانون المعاملات المدنية :

ذلك أنه من المعلوم قانوناً وفقها وقضاء أن المستأجر ملزم بسداد الأجرة الشهرية عن العين المؤجرة للمؤجر من تاريخ بداية العلاقة الإيجارية حتى تاريخ تسليم المفاتيح والعين المؤجرة إلى المؤجر ويكون ملزماً بسداد الأجرة طالما أبقاها تحت يده سواء بتجديد العقد أو دون وجه حق وهذا ما نصت عليه المادة (٥٥٢) من قانون المعاملات المدنية.

وبإanzال ما تقدم على الحكم الطعين نجد أنه صدر مخالفاً لنص المادة المشار إليها عندما قضى برفض طلب الطاعنة بتجديد عقد الإيجار وإلزام المطعون ضدها بسداد الأجرة المشغولة بها ذمتها من تاريخ ٢٠١٧/٨/١م وحتى ٢٠١٩/٧/٣١م وما يستجد منها حال أن عقد الإيجار تجدد تلقائياً لمدتين مماثلتين للعقد الأول رغم أن الطاعنة أثبتت أن العين المؤجرة ما زالت بيد المطعون ضدها وفي حيازتها القانونية والفعلية وتنتفع بها وهذا ما أكدت عليه المطعون ضدها بجلسة ٢٠١٨/٩/١٦م عند عرضها لمفاتيح العين المؤجرة وعليه كان يتعين على الحكم الطعين إلزامها بسداد الأجرة حتى تاريخ ٢٠١٩/٧/٣١م باعتبار أن عقد الإيجار تجدد تلقائياً وما يستجد من أجرة حتى تاريخ التسليم الفعلي لا أن تقضي برفض الاستئناف بالمخالفة بالقانون.

ثالثاً: مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه وتفسيره وتأويله لمخالفته نص المادة (٤٧٤) من قانون المعاملات المدنية والمادة (١٣) من قانون الإيجارات رقم (٨٩/٦) وتعديلاته :

وبمطالعة الحكم الطعين نجد أنه أخطأ عندما قضى برفض طلب الصيانة بحجة أن الطاعنة لم تقدم أي إثبات على قيام المطعون ضدها بإساءة استعمال العقار ذلك أن العقار موضوع الدعوى ما زال في حوزة ويد المطعون ضدها ولم تقم بتسليمه للطاعنة حال أن عقد الإيجار يتجدد تلقائيا لمدد مماثلة مما يعني أن الطاعنة لا يمكن لها معاينة العقار والأضرار التي لحقت به من جراء إساءة استعمال المطعون ضدها للعقار وأن الطاعنة طلبت إلزام المطعون ضدها استنادا للعقد المبرم بينهما والذي يلزم المطعون ضدها بعمل الصيانة الكاملة للعقار وتسليمه بالحالة التي كان عليها عند التسليم هذا فضلا عن أن المستأجرة (المطعون ضدها) ملزمة بعمل الصيانة اللازمة للعقار وصيانة التلف الذي نتج عن سوء الاستخدام وتسليم العين بالحالة التي سلمتها المؤجرة (الطاعنة) عند انتهاء عقد الإيجار وإخلاء العين من قبل المستأجر وهذا ما قضت به المحكمة العليا الموقرة في العديد من أحكامها وبالتالي يبين لعدالة المحكمة الموقرة أن الحكم الطعين أخطأ في تطبيق القانون عندما قضى برفض طلب الصيانة.

رابعا: الفساد في الاستدلال وعدم تحصيل واقعات الدعوى تحصيلًا سليماً وعدم وزن الأدلة والبيانات الوزن الصحيح بما يشكل مخالفة لنص المادة (١٧٢) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية:

من المعلوم قانوناً وفقها وقضاء أن الفساد في الاستدلال وعدم تحصيل واقعات الدعوى تحصيلًا سليماً وعدم وزن الأدلة والبيانات الوزن الصحيح التي يستند إليها الحكم في تقرير وجود أو عدم وجود الوقائع الأساسية التي تعد عنصراً يلزم وجوده ويطبق عليه القانون تطبيقاً سليماً يجعل الحكم مشوباً بعيب مخالفة القانون ذلك أن الأسباب التي يستند إليها الحكم يجب أن تكون كافية ومستخلصة استخلاصاً سائغاً من أوراق الدعوى وتكون كذلك إذا أوضحت تلك الأسباب الوقائع اللازمة لتطبيق القاعدة القانونية على الدعوى أما إذا ظهر أن الأسباب لا تسمح بذلك لقصورها عن إيراد العناصر الواقعية لتبرير القاعدة التي طبقتها المحكمة كان حكمها مشوباً بعيب مخالفة القانون بما يبطله. وهذا ما استقر عليه قضاء المحكمة العليا في العديد من أحكامها إذ قررت أن: (... شائبة الفساد في الاستدلال تتحقق عندما تستخلص المحكمة نتيجة معينة من واقعة ليس من شأنها أن تؤدي إليها إلا احتمالاً أو قد تسفر تلك الواقعة عن هذه النتيجة وقد لا تسفر عنها وتقييم المحكمة قضاءها على هذا الاستخلاص وهو استخلاص فاسد بينما كان يجب عليها أن تقيم هذا القضاء على القطع واليقين وعلى أسباب لا تقبل التأويل...) وبإنزال ما تقدم على الحكم الطعين

نجد أنه صدر مشوبا بهذه العيوب جميعا ذلك أن الحكم الطعين لم يقض للطاعنة بإلزام المطعون ضدها بسداد الأجرة المشغول بها ذمتها عن الفترة من ٢٠١٧/٨/١م وحتى ٢٠١٩/٧/٣١م حال أن عقد الإيجار تجدد تلقائيا لفترتين مماثلتين لمدة عقد الإيجار الأولى هذا فضلا عن عدم إلزامها بصيانة العين المؤجرة وتسليمها للطاعنة بالحالة التي كانت عليها عند التعاقد بحسبان أن العين ما زالت في حيازة المطعون ضدها وتنتفع بها ولا يقدر من ذلك ما سطرته المطعون ضدها من مزاعم في مذكراتها بأنها أخلت العين ولم تنتفع بها فهذا قول مرسل لم تقدم عليه أي دليل أو بينة وما يؤكد عدم صحة مزاعمها أنها عرضت المفاتيح أثناء نظر الاستئناف الأمر الذي يبين منه لعدالة المحكمة الموقرة أن الحكم الطعين وقد ساير المطعون ضدها في مزاعمها يكون قد صدر مخالفا للقانون ولما هو ثابت بمحضر الجلسة المنعقدة بتاريخ ١٦/٩/٢٠١٨م.

ذلك أنه من المعلوم قانونا وفقها وقضاءً (.... أن إلغاء أو انتهاء عقد الإيجار لا يكفي لإخلاء مسؤولية المستأجر طالما لم يسلم العين المؤجرة إلى صاحبها) ففي هذه الحالة تضل مسؤولية المستأجر عن العين قائمة وأنه يلزم بدفع القيمة الإيجارية المتفق عليها بعقد الإيجار دون تأخير بحسبان أن العين ما زالت في حيازته وأن المؤجر لم ينتفع بها لشخصه أو استغلالها بتأجيرها للغير.

هذا فضلا عن أن عدم قضاء حكم الطعين للطاعنة بإلزام المطعون ضدها بعمل صيانة للعين محل التداعي عند الإخلاء يعد مخالفة صريحة للقانون وما استقر عليه قضاء المحكمة العليا في العديد من أحكامها الأمر الذي يبين منه بعدالة المحكمة الموقرة أنه صدر مشوبا بهذه العيوب جميعها مما يستوجب نقضه لهذا السبب.

خامسا: القصور المبطل في التسبب والإخلال الجسيم بحق الدفاع ويشكل مخالفة لنص المادة (١٧٢) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية:

فإنه من المقرر قانونا وفقها وقضاءً أن الإخلال بحق الدفاع يعد أيضا من قبيل الخطأ في تطبيق القانون إذ إنه يلزم لصحة الحكم أن يقوم على أسباب تنصب على مفاصل النزاع فقد تشترط ضوابط تسبب الأحكام بحسبانها من أهم الضمانات التي يجب مراعاتها عند إصدار الأحكام القضائية فيجب أن يبحث الحكم في كل طلب شكلي أو موضوعي أو دفاع جوهرية قد يتغير به وجه الحكم في الدعوى ويتعين على محكمة الموضوع أن تتصدى لكل الطلبات وأن تفندها وتتناولها في أسباب حكمها فإذا ما أغضت في ذلك فإن حكمها يكون معيبا بالإخلال بحق الدفاع مما يجعله مخالفا للقانون

يستوجب نقضه لهذا السبب.

ولما كان ذلك وكان الحكم الطعين أغفل وتجاهل كل ما قدمته الطاعنة من دفاع ودفع ومستندات وطلبات ولم يبحث أو يفند كل ما قدمته الطاعنة من دفاع ودفع وأوراق ومستندات والتي تتمثل في مطالبة الطاعنة بالقيمة الإيجارية المشغول بها ذمة المطعون ضدها وإلزامها بعمل الصيانة عند إخلاء العين وتسليمها للطاعنة بالحالة التي كانت عليها عند بدء عقد الإيجار وأنه بنى حكمه على مجرد استنتاجات وافتراضات تخالف لما هو ثابت في أوراق الدعوى رغم أنها قدمت وفق الأصول والإجراءات القانونية إلا أن الحكم الطعين لم يحققها أو يبحثها رغم انها قاطعة في الدعوى وهي من الدفوع الجوهرية التي يتغير ببحثها وتمحيصها حتما وجه الرأي والحكم في الدعوى.

إذ وكما هو معلوم قانونا وفقها وقضاء أن الأحكام القضائية يجب أن تبنى وتؤسس على القطع والجزم واليقين لا على مجرد الشك والظن والتخمين وهذا ما استقر عليه قضاء المحكمة العليا الموقرة في العديد من أحكامها.

وبما أن الحكم الطعين تجاهل وتنكر لكل هذه الدفوع الجوهرية والمعززة بالمستندات الدالة على صحة المطالبة والتي منها طلب الصيانة ولم ترد أسباب الحكم الطعين على تلك الدفوع والطلبات بأسباب قانونية وسائغة وتتفق مع صحيح القانون واكتفت بإيراد عبارة عامة ومجهلة مفادها أن حكم محكمة أول درجة صدر وفق صحيح القانون مما يصم الحكم الطعين والحال كذلك بعيب الإخلال الجسيم بحق الدفاع والقصور المبطل في التسبب بما يبطله ويجعله جديرا بالنقض لهذا السبب والأسباب الأخرى الموضحة في هذه الصحيفة.

وطلبت في ختام صحيفتها قبول الطعن شكلا لتقديمه وفقا للأوضاع والمواعيد المقررة قانونا، وفي الموضوع نقض الحكم المطعون فيه فيما قضى به والتصدي للدعوى حال كونها صالحة للحكم والحكم - أصليا - في الاستئناف المقدم من الطاعنة بإلزام المطعون ضدها بسداد الأجرة ٤٨٠٠٠ ثمانية وأربعين ألفا عن الفترة من ٢٠١٧/٨/١ وحتى ٢٠١٩/٧/٣١ وإلزامها بالصيانة وتسليم العين المؤجرة بالحالة التي كانت عليها عند التعاقد، وفي الاستئناف المقدم من المطعون ضدها برفضه وتأييد الحكم الطعين محمولا على أسبابه، - واحتياطياً - نقض الحكم المطعون فيه والقضاء مجددا بإحالة الدعوى إلى محكمة الاستئناف بمسقط لنظرها من جديد بهيئة مغايرة والإزام

المطعون ضدها المصاريف وأتعاب المحاماة عن جميع درجات التقاضي.
وقد نظر الطعن بغرفة المداولة فقررت المحكمة استكمال الإجراءات.

وأعلنت المطعون ضدها بصحيفة الطعن للرد عليها فتقدم وكيلها بمذكرة بالرد خلال المهلة ووفقا للإجراءات المقررة طلبت في ختامها رفض الطعن لكون الحكم المطعون فيه جاء وفق صحيح القانون والواقع وحمل رافعته المصاريف.

المحكمة

بعد تلاوة التقرير من القاضي المقرر وبعد المداولة القانونية تبين أن الطعن قد استوفى كافة أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا.

وعن الموضوع فإن النعي على الحكم المطعون فيه بما ورد من أسباب سديد في مجمله فقد ثبت من خلال أوراق الدعوى مطالبة الطاعنة بصيانة العين المؤجرة ولكن محكمة أول درجة ومن بعدها محكمة الاستئناف لم تتناولوا هذا الطلب بالتمحيص والتحقيق حتى تتمكن الطاعنة من إثبات دعواها بشأنها والبيينة على من ادعى واليمين على من أنكر كما ثبت مطالبة الطاعنة بالأجرة المستجدة بعد انتهاء العقد أمام محكمة الاستئناف ولم تستجب لها رغم أن عرض تسليم المفاتيح كان بتاريخ ٢٠١٨/٩/١٩ أي بعد انتهاء عقد الإيجار المتجدد للمرة الأولى حسبما قررته محكمة أول درجة ومن المقرر أن الأجرة مقابل الانتفاع فإذا ثبت انتفاع المطعون ضدها خلال تلك المدة فللطاعنة الحق في استيفاء الأجرة عنها وقد حاد الحكم المطعون فيه عن ذلك فإنه يكون شابه القصور المبطل الأمر الذي تتجه معه هذه المحكمة إلى نقضه على أن يكون مع النقض الإحالة إلى ذات المحكمة لنظر الدعوى من جديد بهيئة مغايرة وبدون رسوم جديدة مع إلزام المطعون ضدها المصاريف ورد الكفالة للطاعنة.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى لمحكمة استئناف مسقط لتحكم فيها من جديد بهيئة مغايرة وبدون رسوم وإلزام المطعون ضدها المصاريف ورد الكفالة للطاعنة.

جلسة يوم الأربعاء الموافق ١٢ / ٨ / ٢٠٢٠ م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / د. سالم بن حميد بن محمد الصوايفي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: راشد بن ناصر الحجري، ود. عبد الله بن محمد السيابي، وناصر بن سالم الجابري، وصلاح الدين نعيم محمد غندور.

(٢٦)

الطعن رقم ٣ / ٢٠١٩ م

محكمة استئناف (فصل - تحقيق - إخطار)

- إذا كان اتجاه محكمة الاستئناف التصدي لموضوع الاستئناف كان يتعين عليها إحالة الدعوى للتحقيق حول دعوى واقعة تاريخ الإخلاء وعرض مفتاح العين المؤجرة وامتناع الطاعن من استلامه وهل تم إخطار المؤجر من قبل الطاعنة بالإخلاء قبل انتهاء مدة عقد الإيجار بثلاثة أشهر حسبما نص عليه القانون.

الوقائع:

تتلخص الوقائع أن الطاعن قد أقام دعواه أمام المحكمة الابتدائية بمسقط أورد فيها أن المدعى عليها استأجرت منه عين التداعي بموجب عقد إيجار من ١ / ١٠ / ٢٠١٧ م وحتى ٣١ / ١٢ / ٢٠١٨ م بأجرة شهرية قدرها ثلاثمائة وخمسون ريالاً عمانياً (٣٥٠ ر.ع) إلا أن المدعى عليها تخلفت عن أداء الأجرة عن الفترة ١ / ١٠ / ٢٠١٧ م وحتى إقامة الدعوى وطلب الحكم له بإلزام المدعى عليها بإخلاء عين التداعي وتسليمها للمدعي خالية من الأشخاص والشواغل وبالحالة التي كانت عليها عند التعاقد وسداد القيمة الإيجارية المستحقة من ١ / ١٠ / ٢٠١٧ م وحتى تاريخ الإخلاء الفعلي بواقع أجرة شهرية مقدارها (٣٥٠ ر.ع) مع سداد فواتير الكهرباء والماء والمصاريف والأتعاب والنفاد.

وبعد تداول الدعوى أمام محكمة أول درجة حكمت بجلسة ٦ / ٦ / ٢٠١٨ م بإلزام المدعى عليها بإخلاء العين المؤجرة المبينة بعقد الإيجار والصحيفة وتسليمها للمدعي خالية من الأشخاص والشواغل وبأن تؤدي للمدعي الأجرة المستحقة عن الفترة من ١ / ١٠ / ٢٠١٧ م وحتى تمام الإخلاء بواقع أجرة شهرية (٣٥٠ ر.ع) وإلزامها بسداد مقابل استهلاك الكهرباء والمياه ورفضت طلب الصيانة وألزمت

المدعى عليها بالمصاريف بواقع (١٠٠ ر.ع) مقابل أتعاب المحاماة وشملت حكمها بالإنفاذ المعجل.

وقد أسست حكمها على ما هو ثابت من عقد الإيجار سند الدعوى والموقع بين الطرفين ولم تقدم المدعى عليها ما يفيد سدادها الأجرة المطالبة خلال فترة المطالبة.

فلم ترض المحكوم عليها بهذا الحكم فاستأنفته لدى محكمة الاستئناف بمسقط والتي بدورها، حكمت بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء مجدداً برفض دعوى المستأنف ضده وإلزامه بالمصاريف ومبلغ (٢٥٠ مائتين وخمسين ريالاً عمانياً) أتعاب محاماة عن درجتي التقاضي.

مؤسسة حكمها أن عقد الإيجار سند الدعوى غير موقع من المستأجرة وإنما موقع فقط من المؤجر وبالتالي لا يمكن أن يعتد به.

فلم يرض المحكوم عليه بذلك الحكم فطعن فيه بالنقض بالطعن المائل فقد تقدم محاميه المقبول لدى المحكمة العليا لأمانة سرها بأسباب الطعن وأرفق سند الوكالة وسدد الرسم وطالب في ختام صحيفة الطعن بالاتي:

أولاً: بقبول الطعن شكلاً للتقرير به في الميعاد القانون.

وفي موضوعه: ١- أصلياً: التصدي للموضوع برفض الاستئناف رقم «١٧٦ / ٧١٠٥ / ٢٠١٨م» وبتأييد الحكم الابتدائي رقم «٣٧٩ / ١٥٠٩ / ٢٠١٨م مع إلزام المطعون ضدها بالمصاريف وأتعاب المحاماة.

٢- احتياطياً: نقض الحكم المطعون فيه وإعادته إلى ذات المحكمة التي أصدرته لتحكم فيه من جديد بهيئة مغايرة مع إلزام المطعون ضدها بالمصاريف وأتعاب المحاماة.

أسباب الطعن:

ينعى الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون وتأويله والقصور في التسبب ويتمثل في ذلك عندما ألقى الحكم الابتدائي بحجة أن عقد الإيجار غير موقع من المطعون ضدها وغير موثق من البلدية مستنداً في ذلك إلى نص المادة الرابعة من قانون العلاقة الإيجارية بين الملاك والمستأجرين بالرغم من أن المطعون

ضدها مقرة بالعلاقة الإيجارية ولم تنكرها في صحيفة استئنافها ومذكراتها المقدمة بملف الدعوى وقد أكدوها أيضا شهود المطعون ضدها على النحو الموضح بمحضر التحقيق وبذلك يكون النص القانوني الذي استند عليه الحكم المطعون فيه في غير محله كما أنه من المقرر فقها وقضاء وقانونا أن العلاقة الإيجارية بين طرفي النزاع لا تحتاج إلى إثبات ما دام أن المستأجرة مقرة بها كما أن العلاقة الإيجارية تثبت بكافة طرق الإثبات ولا يمنع للمحكمة من سماع دعوى المطالبة بالأجرة كون أن العلاقة الإيجارية بين الطرفين لا جدال فيها ومتفق عليها والجدال حول إخلاء المطعون ضدها من الشقة ورفض الطاعن تسلم مفاتيح الشقة محل الدعوى وبالرجوع إلى صحيفة الاستئناف والمذكرة الختامية للمطعون ضدها يتضح أنها لم تنكر العلاقة الإيجارية بينها وبين الطاعن وكانت طلباتها بالمذكرة الختامية إحالة الاستئناف إلى التحقيق لكي تثبت المطعون ضدها بكافة طرق الإثبات تاريخ إخلاء العين المؤجرة وامتناع الطاعن من استلام المفتاح بما يعني أنها تعترف بالعلاقة الإيجارية ولم تنكرها كما أن الحكم المطعون فيه به قصور في التسبيب فلم يمحص دفاع الطاعن ولم يتفهم مرماه وبنى حكمه على شيء لم يطلبه الخصوم وعلى حجة واهية مخالفة للقانون وأحكام المحكمة العليا فقد ورد في الحكم الطعين بأن المستأنفة تنكر العلاقة الإيجارية وهذا الاستخلاص غير صحيح كما أن الشهود الذين استمعت المحكمة لشهادتهم أكدوا واقعة الإخلاء وتسليم مفاتيح الشقة كما هو مودون في محضر جلسة ١١ / ١١ / ٢٠١٨م وبذلك تكون العلاقة الإيجارية ثابتة وغير منكورة من المطعون ضدها وبالتالي يكون الحكم المطعون فيه جاء على غير سند من الواقع والقانون وبه قصور في التسبيب يستوجب نقضه.

وبتاريخ ٢٢ / شوال / ١٤٤٠ هـ الموافق ٢٦ / ٦ / ٢٠١٩ م نظرت المحكمة العليا في موضوع الطعن وقررت وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه لحين الفصل في موضوع الطعن.

وقد أعلنت المطعون ضدها بصحيفة الطعن وردت عليها بتاريخ ٢٨ / ٧ / ٢٠١٩ م مذكرة رد على صحيفة الطعن قدمها عنها وكيلها المحامي المقبول الترافع أمام المحكمة العليا وقد طلبت في ختامها برفض الطعن وتحميل رافعه المصاريف والرسوم القضائية فقد ذكرت أن محكمة الاستئناف المصدرة للحكم المطعون فيه قد فحصت ومحصت الأدلة والمستندات المقدمة في الدعوى تكون بمسلكها هذا لم تخالف الثابت بالأوراق وقامت بتحصيلها تحصيلا سائغا وفق ما استند إليه من المواد والنصوص

القانونية المادة (١ و ١٥) من قانون الإثبات وكذا المادة (٣٨) من قانون التجارة والسوابق القضائية وما استقرت المحكمة العليا في العديد من أحكامها.

وبتاريخ ٢٨ / ٨ / ٢٠١٩ م عقب الطاعن على رد المطعون ضدها تمسك بما جاء بصحيفة الطعن من أسباب وطلبات.

المحكمة:

فقد استوفى الطعن كافة أوضاعه القانونية فيكون بذلك مقبولاً شكلاً.

وعن الموضوع: فإن النعي على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون وتأويله والقصور في التسبيب نعي في مجمله سديد ذلك لما كان اتجاه محكمة الاستئناف التصدي لموضوع الاستئناف كان يتعين عليها إحالة الدعوى للتحقيق حول دعوى واقعة تاريخ الإخلاء وعرض مفتاح العين المؤجرة وامتناع الطاعن من استلامه وهل تم إخطار المؤجر من قبل الطاعنة بالإخلاء قبل انتهاء مدة عقد الإيجار بثلاثة أشهر حسبما نص عليه القانون. وحيث إن الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر فإنه يكون بذلك قد شابه قصور في التسبيب وفساد في الاستدلال مما يستوجب نقضه وإحالته إلى المحكمة التي أصدرته لتحكم في الدعوى من جديد بهيئة مغايرة مع إلزام المطعون ضدها بالمصاريف ورد الكفالة للطاعن عملاً بنص المواد (٢٥٩ - ٢٦١ - ١٨٣) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

فلهذه الأسباب:

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى لمحكمة استئناف مسقط لتحكم فيها من جديد بهيئة مغايرة وبدون رسوم وإلزام المطعون ضدها بالمصاريف ورد الكفالة للطاعن.

جلسة يوم الأربعاء الموافق ٢٦ / ٨ / ٢٠٢٠ م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / د. سالم بن حميد بن محمد الصوايفي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: راشد بن ناصر الحجري، ود. عبد الله بن محمد السيابي، وناصر بن سالم الجابري، وصلاح الدين نعيم محمد غندور.

(٢٧)

الطعن ١٦٩ / ٢٠١٩ م

محكمة استئناف (اتفاق - أجرة - انتفاع - تاريخ - عقد - فسخ)

- لم تنتبه محكمة الاستئناف للاتفاق الحاصل بين الطرفين في نفس عقد الإيجار وهو بأن يبدأ دفع الأجرة من تاريخ افتتاح المركز وهذا الاتفاق عليه العمل وليس من تاريخ العقد لأن المركز غير مفتوح وقت توقيعه ولأن العقد شريعة المتعاقدين ولأن الاتفاق هو الأصل على بدء سريان استحقاق الأجرة وإن كان هناك انتفاع بالعين المؤجرة إن صح فهذا الانتفاع يقابله ما قام به المستأجرون من إقامة الديكورات في العين المؤجرة وكذلك فترة التأخير وفوات الكسب وبناء على ما تقدم فإن حكم محكمة أول درجة حينما قضى بفسخ العقد وإعادة الحال على ما كان عليه كان صائباً في تطبيق القانون.

الوقائع:

تتلخص الوقائع حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق المرفقة بملف الدعوى أن المدعي / قيد دعواه لدى محكمة أول درجة طلب الحكم له برد قيمة الأجرة مبلغاً وقدره (٢٧٠٥ ر.ع) التي دفعها مقدماً للمدعى عليه المركز التجاري الصيني مع قيمة الديكورات مبلغاً وقدره (٢٥٥٠ ر.ع) ومبلغ أربعة آلاف ريال عماني تعويضاً والزام المدعى عليه الرسوم والأتعاب (٦٠٠ ر.ع).

على سند من القول إن المدعي استأجر المحلات التجارية بواقع (٤٠ ر.ع) مائة وأربعين ريالاً عمانياً وقام بسداد مبلغ وقدره (٢٥٧٥٥ ر.ع) درهماً إماراتياً على أن يتم افتتاح المحل بعد شهر من شهر يناير (٢٠١٨ م) إلا أن المدعى عليه فشل في افتتاح المحل الأمر الذي حدا به لإقامة دعواه بقيمة القضاء له بطلباته.

ومع تداول نظر الدعوى أقر المدعى عليه بالإجارة وباجلسة قدم المدعى عليه

دعوى فرعية طالب من خلالها بإخلاء المحلات مع سداد قيمة الأجرة مبلغاً وقدره (١٣٨٩ ر.ع) من تاريخ ١/١/٢٠١٨م وحتى ٣٠/٩/٢٠١٨م وما يستجد من أجرة.

هذا وبعد الرد والتعقيب حجزت المحكمة الدعوى وأصدرت حكمها المستأنف فلم يرض المدعى عليه المركز التجاري فظعن عليه بالاستئناف المائل ورد على الحكم المستأنف بأن المدعى عليه المركز التجاري لم يفضل في افتتاح المركز وأن المدعي لم يثبت دعواه وأن المركز يعمل بكامل طاقته وأن المستأنف ضده استغل المحل ومارس نشاطه التجاري وفشل في سداد متأخرات الأجرة.

ولكن محكمة أول درجة تجاهلت دفاع المستأنف المتمثل في طلبه معاينة المحلات للتأكد في تشغيلها أو ندب من تراه مناسباً من الخبراء وأن المستأنف أثبت الدين وفق نص المادة (١) من قانون الإثبات وفشل المستأنف ضده من التخلص منه وأن المستأنف قدم ما يفيد صحة دعواه على تشغيل المحل وعلى سبيل المثال الأوراق الثبوتية الصادرة من وزارة التجارة والصناعة والترخيصات الصادرة من البلدية بشأن اللوحات الاعلانية المعلقة بالطرقات والشوارع داخل وخارج ولاية البريمي والتي تفيد افتتاح المحل وفي قبول الاستئناف شكلاً. وفي الموضوع الحكم له بالطلبات السابق ذكرها.

كما ظعن المدعي أصلياً/..... الحكم المستأنف وجاء في أسباب طعنه على الحكم بأن المحكمة الابتدائية لم تحكم له بكامل طلباته ومنها رد قيمة الديكورات وقدرها (٥٢٥٠ ر.ع).

إذ إن المستأنف تعاقد مع المستأنف ضده المركز التجاري وقام بسداد جزء من قيمة الأجرة ولم يتمكن من استيفاء المنفعة المرجوه وقد قام بالتجهيزات والتي لا يمكن نزعها لذلك يطلب قبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع الحكم له برد قيمة الديكورات وتأييد الحكم فيما ذلك، هذا وبالجلسة المحددة حضر أطراف الاستئناف بوكيل عنه وتمسك كل منهما بأسباب استئنافه وأفاد..... بأنه استلم مفتاح المحل ودفع العربون وهو عبارة جزء عن الأجرة دون افتتاح المركز ورد محامي المستأنف ضده بأنه تم افتتاح المركز ويوجد مستأجرون آخرون، بعد ذلك قررت المحكمة حجز الاستئنافين للحكم، هذا وعن استحقاق المستأنف للأجرة فقد أقر باستلام مبلغ وقدره (٢٧١١ ر.ع) مقدماً وأن عقد الإيجار بدأ في ١/١/٢٠١٨م وطلب المتأخرات حتى ٣٠/٩/٢٠١٨م وعليه يكون المستأنف المؤجر مستحقاً

لمتأخرات الأجرة من ١/يناير/٢٠١٨م إلى ٣٠/٩/٢٠١٨م لمدة تسعة أشهر بواقع (٤١٠ر.ع) شهرياً بعد خصم ما سدده المستأجر مقدماً وعن طلب المؤجر لسداد المتأخرات وهو مبلغ (١٣٨٩ر.ع) فقد أخطأ في محكمة أول درجة بعدم الحكم للمستأنف بالمتأخرات وذلك لثبوت المستأجر بالانتفاع من العقار وأن عبارة الافتتاح لم تحدد لها المحكمة أي تفسير يمنع سريان عقد الإيجار بين الطرفين طالما أن المستأجر قد انتفع بالمحل المؤجر لذلك تقرر المحكمة تعديل الحكم المستأنف جزئياً فيما يتعلق بمتأخرات الأجرة وذلك بإلزام المستأنف ضده المستأجر بأن يؤدي للمستأنف المؤجر مبلغاً وقدره (٨٦٧٨ر.ع) مع إلزامه بالمصاريف أما عن الاستئناف المقيد بالرقم (٢٠١٩/٢٢م) والمدعي أصلياً لطلبه قيمة الديكورات فإنه بالاطلاع على بنود عقد الإيجار لم يتم إدراج أي قيد بشأن تجهيز المحل على نفقة المدعي في حالة إخلاله بشيء من بنوده وجاء قول المدعي أصلياً مرسلأ بدون دليل وعليه يتبعن رفض الاستئناف موضوعاً وإلزام رافعه بالمصاريف.

وإذ إن المستأنف (المدعي أصلياً) لم يقبل بحكم محكمة الاستئناف طعن عليه أمام المحكمة العليا بصحيفة أودعها أمانة سر المحكمة ووقع عليها المحامي/..... من مكتب/..... للمحاماة، وقدم سند الوكالة وما يفيد سداد الرسوم والكفالة نعى فيها على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون والفساد في الاستدلال وذلك عندما اعتمدت المحكمة المطعون في حكمها على تاريخ عقد الإيجار وتسليم مفتاح العين المؤجرة للطاعن وقضت بتعديل الحكم المستأنف وألزمت المستأجر بدفع الأجرة ولم تلتفت إلى الاتفاق الواقع بين الطرفين المؤجر والمستأجر وهو أن بدء استحقاق الأجرة أو تفعيل عقد الإيجار من تاريخ افتتاح المركز وهو يتأخر حقيقة عن تاريخ العقد ولما عجز المطعون ضده عن تقديم الدليل على واقعة الافتتاح أمام المحكمة الابتدائية قضت محكمة أول درجة بفسخ العقد وألزمت المطعون ضده برد ما استلمه من الأجرة وهذا هو عين الصواب لأن الأجرة مقابل الانتفاع والانتفاع بالعين لم يتحقق وختم صحيفة طعنه بطلبه أولاً وهو التصدي للحكم المطعون فيه بالإلغاءه وتأييد حكم محكمة أول درجة أو نقضه موضوعاً وإعادته بهيئة مغايرة وإلزام المطعون ضده بالمصاريف.

ورد المطعون ضده على صحيفة الطعن بما حاصله أن محكمة الاستئناف طبقت صحيح القانون وجاء حكمها بأسباب تتفق مع الواقع وذلك بعد قيامها بفحص

وتمحيص الأدلة المقدمة من طرفي الدعوى وقدرتها التقرير السليم الذي يتفق وصحيح القانون، وذلك من سلطتها لأن اطلاعها على عقد الإيجار المحرر بين الطرفين وبعد تأكدها من استلام الطاعن للعين المؤجرة وتمكينه منها.

ولما كان ما تقدم فإن المطعون ضده يلتمس رفض الطعن موضوعاً والزام الطاعن بالمصاريف وأتعاب المحاماة عن درجتي التقاضي.

المحكمة:

بعد الاطلاع على أوراق الدعوى والمداولة تقرر قبول الطعن شكلاً لتقديمه مستوفياً وأوضاعه القانونية.

وعن الموضوع فإن أسباب الطعن في مجملها سديدة وبيان ذلك أن محكمة الاستئناف لم تنتبه للاتفاق الحاصل بين الطرفين في نفس عقد الإيجار وهو بأن يبدأ دفع الأجرة من تاريخ افتتاح المركز وهذا الاتفاق عليه العمل وليس على تاريخ العقد لأن المركز غير مفتوح وقت توقيعه ولأن العقد شريعة المتعاقدين ولأن الاتفاق هو الأصل على بدء سريان استحقاق الأجرة ولأن كان هناك انتفاع بالعين المؤجرة أن صح فهذا الانتفاع يقابله ما قام به المستأجرون من إقامة الديكورات في العين المؤجرة وكذلك فترة التأخير وفوات الكسب وبناء على ما تقدم فإن حكم محكمة أول درجة حينما قضى بفسخ العقد وإعادة الحال على ما كان عليه كان صائباً في تطبيق القانون لذا فإن هذه المحكمة تتجه إلى تأييده وإلغاء الحكم المطعون فيه حسبما يأتي في المنطوق.

فلهذه الأسباب:

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والحكم من جديد بتأييد الحكم الابتدائي الصادر من المحكمة الابتدائية بالببريمي رقم (٢٠١٨/١٥٠١/١٣٨) المؤرخ يوم الأربعاء ٢/ شعبان ١٤٤٠هـ الموافق ٨/٤/٢٠١٩م وإلزام المطعون ضدهما بالمصاريف ورد الكفالة للطاعن.

جلسة يوم الأربعاء الموافق ٢٨ / ٩ / ٢٠٢٠ م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / د. سالم بن حميد بن محمد الصوايفي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: راشد بن ناصر الحجري، ود. عبد الله بن محمد السيابي، وناصر بن سالم الجابري، وصلاح الدين نعيم محمد غندور.

(٢٨)

الطعن ٢٦ / ١٩ / ٢٠١٩ م

محكمة موضوع (دفاع- تمحيص- فهم- قانون- تطبيق)

- إن من واجبات المحكمة هو تمحيص دفاع الخصم وفهم المراد منه ثم إنزال حكم القانون عليه سواء جاء ذلك الدفع بمرافعة شفهية أو بمذكرة أو بمستند دلت الخصم على ما تضمنه من دفاع حتى يكون ردها عليه متماشيا مع دفاع الخصم فإن هي تخلت عن وظيفتها تلك فإن ذلك يصف حكمها بالقصور المبطل.

الوقائع:

تتلخص الوقائع أن الطاعن قد أقام دعواه أمام المحكمة الابتدائية بصلافة طلب فيها إلزام المدعى عليها بالإخلاء وتسليم المحل بالحالة التي كان عليها وقت التعاقد وسداد مبلغ ٦٤٠٠ ريال عن قيمة الأجرة المتأخرة وما يستجد من أجرة حتى تاريخ الإخلاء، تدوولت نظر الدعوى أمام المحكمة الابتدائية بصلافة ويجلسة ٢١ / جمادى الثانية / ١٤٣٨ هـ الموافق ٢٠ / ٣ / ٢٠١٧ م حكمت المحكمة بإلزام المدعى عليها بأن تؤدي للمدعي القيمة الإيجارية الشهرية بواقع ٣٠ ر.ع من تاريخ ١ / ٣ / ٢٠١٥ م حتى تاريخ الإخلاء وتسليم المحل بالحالة التي كان عليها عند التعاقد والمصاريف و٥٠ ر.ع أتعاب المحاماة.

مؤسسة حكمها بموجب عقد الإيجار سند الدعوى الذي أثبت فيه أن مبلغ الأجرة ٣٠ ريالاً شهرياً عملاً بالمواد (١٢٧ بند / ب والمادة ١٣ من المرسوم السلطاني رقم (١٠٧ / ٢٠١٠ م)

فلم ينل هذا الحكم على رضا الطرفين فاستأنفاه لدى محكمة الاستئناف بصلافة والتي بدورها، حكمت بقبول الاستئنافين شكلاً وفي الموضوع برفضهما وتأييد الحكم المستأنف وألزمت كل مستأنف بمصاريف استئنافه.

فلم يرض المحكوم عليه بذلك الحكم فطعن فيه بالنقض بالطعن الماثل فقد تقدم محاميه المقبول لدى المحكمة العليا لأمانة سرها بأسباب الطعن وأرفق سند الوكالة وسدد الرسم.

أسباب الطعن:

ينعى الطاعن على الحكم المطعون فيه :

أولاً: الخطأ في تطبيق القانون فإن الطاعن قد أثبت من خلال الأوراق والمستندات المقدمة أمام محكمة ثاني درجة أن القيمة الإيجارية للمحل المؤجر للمطعون ضدها مبلغ خمسمائة ريال وليس كما ورد في عقد الإيجار المسجل بثلاثين ريالاً وبالتالي يكون الطاعن قد أثبت حقيقة القيمة الإيجارية المستحقة على المطعون ضدها ولم تنكر الأخيرة ذلك ولم تطعن على سندات الصرف أو الشيكات الصادرة منها والتي تثبت أن القيمة الإيجارية خمسمائة ريال شهرياً بأي مطعن ولم تدفع ذلك بأي دفع أو دفاع ومن ثم تكون حجة عليها وكان ينبغي للحكم المطعون فيه تعديل حكم أول درجة فيما يتعلق بالقيمة الإيجارية الحقيقية وهي ٥٠٠ ريال وليس ٣٠٠ ريالاً الأمر الذي يقطع بأن الحكم المطعون فيه خالف القانون مما يترتب عليه بطلانه ونقضه.

ثانياً: القصور في التسبيب والفساد في الاستدلال فإن الحكم المطعون فيه قد خالف الأوراق سندات الصرف والشيكات الصادرة من المطعون ضدها والتي تثبت أنها كانت تقوم بدفع القيمة الإيجارية الحقيقية المتفق عليها وهي ٥٠٠ ريال إلا أن الحكم الطعين قضى على خلاف الثابت بالأوراق مما يترتب عليه قصوره وبطلانه ونقضه فقد قضت المحكمة العليا في مبادئها على أن ” يكون الدفاع بالمرافعة الشفوية أو المكتوبة أو بمستند ومن أهم واجبات المحكمة قيامها بتمحيص دفاع الخصم وفهم المراد منه وإنزال حكم القانون عليه وتخلي المحكمة عن أهم واجباتها يجعل حكمها مشوباً بالقصور المبطل “ مما يتعين نقضه.

ثالثاً: الإخلال بحق الدفاع أدخل الحكم المطعون فيه بحق الدفاع فلم يرد على دفاع الطاعن الواردة بأسباب الحكم المستأنف وكذلك الدفاع المقدم رداً على استئناف المطعون ضده بجلسة ١٧ / ١ / ٢٠١٧ م بشأن المستندات والتي تثبت أن القيمة الإيجارية الحقيقية ٥٠٠ ريال عماني والتي لم تطعن عليها المطعون ضدها بأي مطعن ولم تدفعها بأي دفع أو دفاع ولم تطعن عليها بالإتكار ومن ثم أصبحت هذه

المستندات وهي سندات صرف وشيكات بالقيمة الإيجارية ذات حجية في الإثبات إلا أن الحكم المطعون فيه لم يرد على هذه المستندات وأغفلها تماما وقضت المحكمة العليا أن إغفال الحكم ببحث الدفاع الذي أبداه الخصم أثره البطلان شرطه أن يكون الدفاع جوهريا ومؤثرا في النتيجة مما يكون الحكم المطعون فيه مخالف للقانون تطبيقا وتأويلا وشابه القصور في التسبيب والإخلال بحق الدفاع مما يستوجب نقضه.

وفي ختام صحيفة الطعن طلب الطاعن:

أولا: قبول الطعن شكلا لتقدمه في الأجل القانوني.

ثانيا: في موضوعه: ١- التصدي والحكم في الدعوى على النحو الوارد بصحيفة الطعن.

ب- نقض الحكم المطعون فيه مع الإحالة والزام المطعون ضدها المصاريف ورد الكفالة للطاعن.

وفي غرفة المداولة قررت المحكمة وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه لحين الفصل في موضوع الطعن.

وقد أعلنت المطعون ضدها بصحيفة الطعن ولم ترد عليها.

المحكمة:

فقد استوفى الطعن كافة أوضاعه القانونية فيكون بذلك مقبولا شكلا.

وعن الموضوع فإن النعي على الحكم المطعون فيه بأسبابه المختلفة المذكورة بصدر هذا الحكم نعي في محله ذلك أن من واجبات المحكمة هو تمحيص دفاع الخصم وفهم المراد منه ثم إنزال حكم القانون عليه سواء جاء ذلك الدفع بمرافعة شفهية أو بمذكرة أو بمستند دلت الخصم على ما تضمنه من دفاع حتى يكون ردها عليه متماشيا مع دفاع الخصم فإن هي تخلت عن وظيفتها تلك فإن ذلك يصف حكمها بالقصور المبطل ولما كان ذلك والحال أن الطاعن قد تمسك في دفاعه أمام محكمة الاستئناف المصدرة للحكم المطعون فيه بأن لديه مستندات تثبت أن القيمة الإيجارية للمحل المؤجر للمطعون ضدها مبلغ خمسمائة ريال وليس كما ورد في عقد الإيجار المسجل بثلاثين ريالا ومن هذه المستندات عقد إيجار عريفي وسندات صرف وشيكات بالقيمة

الإيجارية صادرة من الشركة المطعون ضدها وهي ذات حجية في الإثبات إلا أن الحكم المطعون فيه لم يحقق في حقيقة تلك المستندات ويرد عليها ردا واضحا لا لبس فيه وبما أن المحكمة المصدرة للحكم لم تقم بذلك فإنه يكون حكمها مشوبا بشائبة القصور في التسبيب ومخالفة القانون في تطبيقه وبالتالي نقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى للمحكمة الاستئناف بصلافة لتحكم فيها من جديد بهيئة مغايرة مع إلزام المطعون ضدها بالمصاريف ورد الكفالة للطاعن عملا بنص المواد (٢٥٩ - ٢٦١ - ١٨٣) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

فلهذه الأسباب:

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى لمحكمة استئناف صلافة لتحكم فيها من جديد بهيئة مغايرة وبدون رسوم وإلزام المطعون ضدها بالمصاريف ورد الكفالة للطاعن.

جلسة يوم الأربعاء الموافق ٢٨ / ٩ / ٢٠٢٠ م

برئاسة فضيلة القاضي الشيخ / د. سالم بن حميد بن محمد الصوايفي، وعضوية كل من أصحاب الفضيلة القضاة: راشد بن ناصر الحجري، ود. عبد الله بن محمد السيابي، وناصر بن سالم الجابري، وصلاح الدين نعيم محمد غندور.

(٢٩)

الطعن ١٧٦ / ٢٠١٩ م

علاقة إيجارية (وقف - شرط - رخصة)

- لما كانت العلاقة الإيجارية والعقد الموقع بين الطرفين موقفين على شرط افتتاح..... فإنه لا بد من تحقق هذا الشرط، ولا يكفي تسليم مفاتيح العين وحدها أو تعليق اللوائح والإعلانات على الشوارع لأن الافتتاح هو ان يقدم المطعون ضده أوراق التراخيص النهائية للمحكمة والتي تفيد بإنهاء جميع الإجراءات من جميع الجهات المعنية بعدم الممانعة من مباشرة العمل والأنشطة داخل المركز سواء كان مباشرة منه أو بمستأجرين آخرين.

عقد إيجار (رخصة - عدم تحقق - فسخ)

- الفسخ لعقد الإيجار لا يكون إلا عن عدم الالتزام والمتسبب فيه المطعون ضده ولما كان الأمر كذلك فإنه لا مجال لمحكمة الموضوع إلا الاتجاه إلى فسخ العلاقة الإيجارية وإعادة الحالة إلى ما كان عليه قبل التعاقد.

الوقائع:

تتلخص وقائع الدعوى حسبما يبين من الأوراق المرفقة والحكم المطعون فيه بأن المدعي/..... قيد دعواه لدى المحكمة الابتدائية بالبريمي طلب من خلالها الحكم له برد قيمة الأجرة مبلغاً وقدره (٥٩٨٥.ر.ع) التي دفعها مقدماً للمدعى عليه المركز التجاري الصيني وقيمة الديكورات والرسوم والأتعاب.

على سند من القول إن المدعي استأجر المحلات الثلاثة وقام بسداد مبلغ وقدره سبعة وخمسون ألف درهم (٥٧٠٠٠) درهم إماراتي بما يعادل ستة آلاف ريال عماني (٦٠٠٠.ر.ع) على أن يتم افتتاح المحل بعد شهر من تاريخ ١ /يناير / ٢٠١٨ م إلا أن المدعى عليه فشل في افتتاح المحل الأمر الذي حدا به لإقامة دعواه بقية القضاء له بطلباته.

وبتداول نظر الدعوى تدخل هجوميًا المدعي/..... كما تم إدخال شركة.....، وبجلسة الرد قيد المدعى عليه دعوى فرعية طالب الحكم له بإخلاء المحلات موضوع التداعي وتسليمها له وسداد قيمة متأخرات الأجرة مبلغًا وقدره (٨٩٢٠ ر.ع) من تاريخ ٢٠١٨/١/١م حتى ٢٠١٨/٩/٣٠م وما يستجد من أجرة، هذا وبعد الرد والتعقيب وسماع الأطراف حجت المحكمة الابتدائية الدعوى وأصدرت حكمها ونصه أولاً: في الدعوى الأصلية بفسخ عقد الإيجار محل التداعي وإعادة الحال على ما كان عليه وإلزام المدعى عليها بأن ترد للمدعي مبلغًا وقدره خمسة آلاف وتسعمائة وخمسة وثمانون ريالاً عمانيًا (٥٩٨٥ ر.ع) والمصاريف ورفض ما زاد على ذلك من طلبات.

ثانياً: في الدعوى الفرعية بإلزام المدعى عليه فرعياً بإخلاء العين المؤجرة والمبينة بعقد الإيجار والصحيفة وتسليمها للمدعي بالحالة التي تسلمها مع إلزامه بالمصاريف ورفض ما زاد على ذلك من طلبات.

فلم ترض المدعى عليها أصلياً بالحكم فطعن عليه بالاستئناف المائل وتلخصت أسبابه في الآتي:

أولاً: صدر الحكم المستأنف مخالفاً بحق الدفاع والفساد في الاستدلال وعدم وزن الأدلة، ذلك أن المدعى عليه المستأنف دفع بعدم صحة ادعاء المستأنف ضده القول بعدم افتتاح المركز..... وعدم تشغيله غير صحيح؛ لأن المركز معلوم لدى الجميع يعمل بكافة طاقاته وأن المستأنف ضده استغل المحل وفشل في سداد متأخرات الأجرة.

ثانياً: تجاهلت المحكمة الابتدائية دفاع المستأنف المتمثل في طلبه معاينة المحلات للتأكد من تشغيلها أو بندب خبيراً أو من تراه مناسباً في الخبرة وقدم المستأنف صوراً تدل على تشغيل المحل ومنها على سبيل المثال الأوراق الثبوتية الصادرة من وزارة التجارة والصناعة وترويج الاستثمار وكذلك التراخيص الصادرة من البلدية بشأن اللوحات الاعلانية المعلقة بالطرقات والشوارع بداخل وخارج ولاية البريمي الدالة أيضاً على افتتاح المركز.

واختتم صحيفة استئنافه بطلبه قبوله شكلاً، وفي الموضوع إلزام المستأنف ضده بأن يؤدي له مبلغاً وقدره (٨٩٢٠ ر.ع) القيمة الإيجارية للفترة من ٢٠١٨/١/١م إلى ٢٠١٨/٩/٣٠م وإلزام المستأنف ضده الأول بالمصاريف وأتعاب المحاماة ألف ريال عماني.

هذا ورد وكيل المستأنف ضده بعدم الصفة لمحام المستأنف فإن الوكالة مقيدة بسنتين وقد انتهت مدتها فهي غير صالحة، وعن الموضوع ان يبدأ عقد الإيجار من يوم الافتتاح أي بعد تاريخ (١) يناير (٢٠١٨م) تاريخ تحرير العقد وأن المحلات لم يتم افتتاحها فيكون المستأنف قد أدخل بالتزاماته فلم يقدم الدليل على ذلك إذ من واجباته تمكين المستأنف (المستأنف ضده) من الافتتاح بالعين المؤجرة ولم يتم ذلك وطلب عدم قبول الاستئناف لتقدمه من غير ذي صفة واحتياطياً رفض الاستئناف والزام رافعه بالمصاريف، وهذا وقد أودع وكيل المستأنف ضدها الثانية شركة ردها بأنها أدخلت في الدعوى ولا صفة لها فيها لأن النزاع ينحصر بين المستأنف والمستأنف ضده لأنهما هما اللذان وقعا عقد الإيجار، والتمست إخراجها من الدعوى لانتفاء الصفة والمصلحة بالنسبة لها.

وقد تم حجز الدعوى للحكم بتاريخ ١٨/٩/٢٠١٩م.

فإنه من ناحية الشكل فهو مقبول شكلاً؛ لأن وكيل المستأنف رفع استئنافه بوكالة جديدة غير الأولى التي ذكرها المستأنف ضده وهي صالحة لرفع الدعوى.

وعن الموضوع فإن النعي على الحكم المستأنف سديد ذلك لأن من خلال بنود العقد والاتفاق المبرم بين الطرفين تبين أن المستأنف ضده قد استلم المفاتيح للمحلات محل التداوي بتاريخ توقيعه العقد في ١/١/٢٠١٨م وبذلك يكون المستأنف قد التزم بما عليه ويستحق الأجرة وقد تمسك المستأنف ضده بأن سريان العقد واستحقاق الأجرة من تاريخ الافتتاح ولم يتم الافتتاح حتى الآن هذا ومن غير المعقول لتفسير كلمة الافتتاح والتشغيل فإن المركز قد تم افتتاحه بكامل طاقته وتم اتخاذ كافة الإجراءات القانونية من تراخيص البلدية لوضع اللافتات بمناسبة الافتتاح وثبت ذلك من خلال إقرار المستأنف ضده باستلامه المفاتيح من تاريخ توقيع العقد وعليه ترى المحكمة بأن العقار في حيازة المستأنف ضده من تاريخ ١/١/٢٠١٨م وبذلك يكون المستأنف مستحقاً للأجرة من تاريخ استلام المحلات، على الرغم من قضاء محكمة أول درجة بفسخ العقد وإعادة الحال على ما كان عليه؛ ذلك لأن العقود الزمنية لا يتأثر ماضيها بالفسخ وعليه فيستحق المستأنف متأخرات الأجرة مبلغاً وقدره (٥٧٠٠٠) درهم إماراتي وهو ما يعادل (٦٠٠٠ر.ع) كما يستحق الأجرة من ١/١/٢٠١٨م وحتى ٣٠/٩/٢٠١٨م بعد خصم ما سدده المستأنف ضده مبلغاً وقدره (٥٧٠٠٠) درهم إماراتي ما يعادل (٦٠٠٠ر.ع) وعن جملة مبالغ الإجازات عدد تسعة أشهر بواقع (١٤٩٠ر.ع) = (١٣,٤٢٨ر.ع) يستحق المستأنف متأخرات

الأجرة مبلغاً وقدره (٢٩٢٠ر.ع) لذلك تقرر المحكمة تعديل الحكم المستأنف جزئياً فيما يتعلق بمتأخرات الأجرة وذلك بإلزام المستأنف ضده بأن يؤدي للمستأنف المتأخرات (٢٩٢٠ر.ع) وإلزامه بمصاريف الدعوى وتأييد الحكم فيما عدا ذلك.

فلم يجد هذا الحكم قبولاً لدى المستأنف ضده فطعن عليه أمام المحكمة العليا بصحيفة أودعها أمانة سر المحكمة ووقع عليها المحامي / من مكتب / بصفته وكيلًا عن الطاعن وقدم ما يفيد سداد الرسوم والكفالة وصورة الوكالة نعى فيها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه حينما قضى بإلغاء الحكم الابتدائي والقاضي برد المبلغ للطاعن واستند في حكمه على عقد الإيجار وهو عقد كتابي يحكم العلاقة الإيجارية إضافة إلى ذلك أن المستأنف ضده أقر بمحاضر الجلسات أنه تسلم مفاتيح المحلات وبالتالي قد تمكن من الانتفاع بالعين المؤجرة ويكون المستأنف قد التزم بما يجب عليه تجاه العلاقة الإيجارية وأوفى بالتزاماته وبذلك يستحق الأجرة من تاريخ توقيع العقد وتسليم المفاتيح وبهذا النظر يكون الحكم المطعون فيه قد خالف الثابت بالأوراق وهو اتفاق الطرفين على أن يبدأ سريان استحقاق الأجرة من تاريخ الافتتاح وليس من تاريخ العقد وهو أمر لازم للطرفين التقيد به لأن استلام المفاتيح من أجل تجهيز المحلات وليس لممارسة العمل التجاري.

وكما أن المطعون ضدها لم تقدم ما يفيد الافتتاح والذي به يثبت تاريخ بدء العلاقة الإيجارية وسريان استحقاق الأجرة المنصوص عليه في العقد والحكم بخلاف ذلك فيه مخالفة لما تم الاتفاق عليه بين الطرفين، وبالتالي يكون الحكم قد خالف تطبيق القانون وخالف تطبيق الاتفاق الذي أوضح بل وفسر بأن العلاقة الإيجارية تبدأ من تاريخ الافتتاح وليس من تاريخ توقيع العقد، ولما كان عبء إثبات الافتتاح يقع على عاتق المطعون ضده ولم يقدم ما يفيد إثبات الافتتاح إلا مجرد مقابل الانتفاع وأن المطعون ضدها لم توف بالتزاماتها وأخذت بالطاعن وهو تاجر حبس أمواله مدة تزيد على أحد عشر شهراً وقد فات عليه الكسب والانتفاع بحبس أمواله دون فائدة تذكر والسبب في ذلك عدم الوفاء بوعده المطعون ضده وختم صحيفته بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والقضاء بتأييد حكم الابتدائي واحتياطياً نقض الحكم المطعون فيه وإعادته إلى محكمة الاستئناف للفصل فيه من جديد وبهيئة مغايرة وإلزام المطعون ضدهم بالرسوم والمصاريف وأتعاب المحاماة مبلغاً وقدره (٥٠٠ر.ع) ووقف التنفيذ لحين الفصل في الطعن.

ورد المطعون ضده على صحيفة الطعن بما حاصله أن الحكم المطعون فيه جاء صحيحاً طبق القانون والواقع وجاء بأسباب تتفق وقانون الإثبات في المعاملات المدنية والتجارية وذلك بعد أن قامت المحكمة مصدرة الحكم بفحص الأدلة وتمحيصها وقدرتها التقدير الصحيح الذي يتفق مع الواقع والقانون وذلك من سلطتها لأن فهم الأدلة وقبولها وفهم الواقع من سلطة محكمة الموضوع ولا رقابة عليها من المحكمة العليا ما دام الحكم قد استند على أدلة صحيحة تكفي بحمله عليها الطعن رقم (٢٠٠٩/١٠٩٥ م) إيجارات محكمة عليا.

ولما كان ذلك يكون حكمها قد صدر صحيحاً متفقاً وبنود العقد ومقابل الانتفاع بالعين المؤجرة وكذلك متفقاً وصحيح القانون والمرسوم السلطاني رقم (٩٨/٦) وبما أن الطاعن لم يقدم الدليل على عدم استغلال العين المؤجرة ولم يقدم بأن السبب في عدم الانتفاع كان من المطعون ضدها بل إنه يتضح من مجريات الدعوى أن الطاعن يتهرب عن سداد الأجرة ويحاول طمس الحقيقة على حساب المطعون ضدها وبدون وجه حق، وعلى أثر ذلك نرى بأن الطعن المقدم ما هو إلا مجادلة في الموضوع ليس لها أساس في الواقع بل إنها مجادلة تخرج عن نطاق المحكمة العليا ذلك لأن محكمة الموضوع تصدت للموضوع وردت على دفاع الطاعن بما فيه الكفاية. وختمت صحيفة مذكرة بعدم قبول الطعن موضوعاً وتأيد الحكم المطعون فيه مع إلزام الطاعن بالمصروفات وأتعاب المحاماة عن جميع درجات التقاضي.

وعقب الطاعن على مذكرة الرد بما حاصله أن المطعون ضده فشل في إثبات واقعة الافتتاح والذي هو من شأنه مباشرة النشاط واستقبال العملاء والزبائن وهذا ما لم يتحقق للطاعن وذلك بسبب راجع للمطعون ضده وليس صحيحاً بأن على الطاعن الإثبات بعدم الافتتاح ذلك لأن سريان العقد يبدأ من تاريخ الافتتاح وهو دليل كتابي غير مطالب بإثبات النفي لأن المطعون ضده لم يثبت الافتتاح لأن الطاعن يمارس عمله من خلال المركز التجاري إذ إنه هو المكلف في استخراج التراخيص اللازمة التي تمكن الطاعن وغيره من المستأجرين من ممارسة نشاطهم داخل المركز وطلب في خاتمة تعقيبته على مذكرة الرد بعدم الالتفات عن كل ما ورد فيها واعتباره والعدم سواء والقضاء من جديد بطلباته الواردة بصحيفة الطعن.

ورد المطعون ضده على التعقيب بمثل ما أورده في مذكرة الرد وهو طلب رفض الطعن وتأيد الحكم المطعون فيه كونه جاء وفق صحيح القانون والواقع.

المحكمة:

بعد الاطلاع على أوراق الدعوى والحكم المطعون فيه وبعد المداولة تقرر قبول الطعن شكلاً لتقديمه مستوفياً أوضاعه القانونية.

وأما عن الموضوع فإن أسباب الطعن في مجمله سديد، وبيان ذلك أنه لما كانت العلاقة الإيجارية والعقد الموقع بين الطرفين موقوفاً على شرط افتتاح المركز..... فإنه لا بد من تحقق هذا الشرط ولا يكفي تسليم مفاتيح العين وحدها أو تعليق اللوائح والإعلانات على الشوارع لأن الافتتاح هو أن يقدم المطعون ضده أوراق التراخيص النهائية للمحكمة والتي تفيد بإنهاء جميع الإجراءات من جميع الجهات المعنية بعدم الممانعة من مباشرة العمل والأنشطة داخل المركز سواء كان مباشرة منه أو بمستأجرين آخرين.

وبما أنه لم يقدم شيئاً من ذلك بل اكتفى بالقول إنه سلم المفتاح للطاعن ومكنه من استلام العين وهذا وإن كان مطلوباً وملزماً إلا أن هناك شرطاً وهذا الشرط لم يقدم له المطعون ضده ما يثبت الوفاء به ولذلك لجأ المستأجرون إلى القضاء ومما يؤكد عدم الوفاء من قبل المؤجر (المطعون ضده) القضاء بفسخ عقد الإيجار والفسخ لا يكون إلا عن عدم الالتزام والمتسبب فيه المطعون ضده ولما كان الأمر كذلك فإنه لا مجال لمحكمة الموضوع إلا الاتجاه إلى فسخ العلاقة الإيجارية وإعادة الحالة إلى ما كان عليه قبل التعاقد وهو النظر الذي توصلت إليه محكمة أول درجة وهذه المحكمة تتجه إلى تأييده والقضاء من جديد بإلغاء الحكم المطعون فيه حسبما يأتي في المنطوق.

فلهذه الأسباب:

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والحكم من جديد بتأييد الحكم الابتدائي الصادر من المحكمة الابتدائية بالبريمي رقم ١٣٩/١٥٠١/٢٠١٨م (دائرة الإيجارات) المؤرخ ٢/شعبان/١٤٤٠هـ الموافق ٨/٤/٢٠١٩م والزام المطعون ضدهما بالمصاريف ورد الكفالة للطاعن.



الفهرس الموضوعي لمباديء
أحكام الدائرة العمالية في
(المحكمة العليا)

الصفحة	المبدأ	الموضوع
		<p>(أ)</p> <p>إثبات - أجر - إخطار - إفشاء أسرار</p> <p>١- إثبات</p> <p>إثبات (قرائن- استنباط)</p> <p>- - إن استنباط القرائن من إطلاقات محكمة الموضوع بشرط أن يكون استنباطها سائغاً، وأن يكون استدلال الحكم له سند من الأوراق ومؤدياً إلى النتيجة التي بني عليها قضاؤه.</p>
١٥	٥	<p>(الطعن رقم ٢٠١٨/٩٢٢م - جلسة يوم الاثنين الموافق ٢٠١٩/١٠/١٤م)</p> <p>٢- أجر</p> <p>أجر (أنواع- شريك)</p> <p>- إن أجر العامل يمكن أن يكون في صورة جزء من أرباح صاحب العمل ويمكن أن يكون ذلك الجزء من الأرباح مضافاً للأجر النقدي المتفق وفي هذه الحالة يكون استحقاق العامل لنسبته من الأرباح المتفق عليها دون أن يتحمل شيئاً من الخسائر فهو ليس شريكاً.</p>
٩٠	٢٤	<p>(الطعن رقم ٢٠١٩/١٠٠م - جلسة يوم الاثنين الموافق ٢٠١٩/١٢/٣٠م)</p> <p>أجر (عمل- التزام- آثار)</p> <p>- إن الأجر مقابل العمل إلا أن ذلك مشروط بأن يكون عدم مباشرة العمل من قبل العامل قد تم بإرادة منه ولا دخل لرب العمل فيه وإذ قضت المحكمة بأن الفصل كان تعسفياً</p>

الصفحة	المبدأ	الموضوع
١٦٧	٤٦	<p>فإنه وعملاً بالقاعدة الأصولية القانونية من أنه ليس للمخطئ أن يلقي تبعة خطئه غشا كان أو تقصيراً أو تعسفا على سواه وألا يستفيد من خطئته فيجب أن يلزم صاحب العمل بأداء الأجور للعامل من تاريخ فصله تعسفياً.</p> <p>(الطعن رقم ٢٠١٩/٩١٩ م - جلسة يوم الخميس الموافق ٢٠٢٠/٧/٢٣ م) ٣- إخطار</p> <p>إخطار (مدة- آثار- تعويض)</p> <p>- الإخلال بشرط الإخطار عند إنهاء عقد العمل أثناء فترة التدريب لا يترتب عليه البطلان وإنما جزاؤه تعويض من تقرر له الإخطار ويكون التعويض بمقابل أجر سبعة أيام وليس على أساس المادة (١٠٦) من قانون العمل.</p>
٤٩	١٤	<p>(الطعن رقم ٢٠١٨/١١٨٦ م - جلسة يوم الاثنين الموافق ٢٠١٩/١١/١١ م) ٤- إفشاء أسرار</p> <p>إفشاء أسرار (مناقصات- تسريح- صحة)</p> <p>- إذا أفشى العامل أسرار الشركة المطعون ضدها حول العقود والمناقصات إلى شركة أخرى منافسة يكون معه إنهاء خدمات العامل استناداً لنص المادة ٥/٤٠ من قانون العمل دون تعسف.</p>
٧٣	٢٠	<p>(الطعن رقم ٢٠١٨/١٣٦١ م - جلسة يوم الاثنين الموافق ٢٠١٩/١٢/٩ م)</p>

الصفحة	المبدأ	الموضوع
		<p>(ت)</p> <p>ترقية - تنظيم نقابي</p> <p>١- ترقية</p> <p>ترقية (تقدير- شروط - فصل - نظام عمل- خبرة)</p> <p>- لئن كان تقدير الأدلة والمستندات المقدمة من الخصوم والترجيح بينها واستخلاص ثبوت الواقعة منها وكفايتها من المسائل الواقعية التي تستقل بها محكمة الموضوع بمنأى عن تدخل المحكمة العليا إلا أن ذلك مشروط بأن تقيم قضاءها على أسباب سائغة ومقبولة لها مأخذها في الأوراق.</p>
٤٥	١٣	<p>(الظعن رقم ١١٢٧/٢٠١٨م - جلسة يوم الاثنين الموافق (٢٠١٩/١١/١١م)</p> <p>٢- تنظيم نقابي</p> <p>تنظيم نقابي (تفرغ- شروط)</p> <p>- تشترط المادة (٣) من قرار وزير القوى العاملة رقم ٢٠١٠/٥٩ الصادر تنفيذا لحكم المادة (١١٠) من قانون العمل فيمن يكون عضواً بالنقابة العمالية أن يكون عاملاً مشغلاً بأحد الأعمال أو المهن ومن المقرر بالمادة (٤٠) من القرار المذكور ويجوز تفرغ عضو النقابة أو الاتحاد العمالي أو الاتحاد العام لأداء مهامه النقابية وذلك بالاتفاق بين الوزارة وغرفة تجارة وصناعة عمان والاتحاد العام... ويصدر بتنظيم التفرغ قرار من الوزير بعد التنسيق مع الجهات المعنية بين قواعد وشروط وحالات التفرغ والمعاملة المالية للعضو المتفرغ.</p>

الصفحة	المبدأ	الموضوع
٣٨	١١	(الطعن رقم ١٤١٧/٢٠١٨م - جلسة يوم الاثنين الموافق ٢٨/١٠/٢٠١٩م) (ح) حكم - حقوق عمالية ١- حكم حكم (أسباب- كفاية) - ما ساقه الحكم من أسباب لا تكفي لاستظهار مدى توافر الوعد بالتعاقد مع المطعون ضده (العامل) وما إذا كانت الطاعنة قد أخلت بالتزامها بأنفاذ ذلك الوعد وما ترتب على ذلك بما يعيب الحكم بالقصور بما يستوجب نقضه.
٦٣	١٨	(الطعن رقم ٧٤٣/٢٠١٧م - جلسة يوم الاثنين الموافق ٩/١٢/٢٠١٩م) حكم (فصل- مشروعية) - إذ خلاص الحكم المطعون فيه إلى مشروعية فصل الطاعنة لانتهاء المشروع الذي كان مسنداً للمطعون ضدها رغم كون عقد عمل الطاعنة مع المطعون ضدها لم يكن مرتبطاً بمشروع معين ورغم كون عقدها غير محدد المدة فإنه يكون قد خالف القانون مستوجباً نقضه.
٩٣	٢٥	(الطعن رقم ١٠٢٤/٢٠١٨م - جلسة يوم الاثنين الموافق ٣٠/١٢/٢٠١٩م) حكم (مسودة- شمول- توقيع) - يجب أن تكون المسودة موقعة من الرئيس ومن الأعضاء

الصفحة	المبدأ	الموضوع
١٤٦	٤٠	<p>عند النطق بالحكم وإلا كان باطلا، ويجب أن تشمل المسودة على الأسباب التي بني عليها الحكم وإلا كان باطلا، ومفاد ذلك أن المشرع أوجب أن تودع مسودة الحكم المشتملة على أسبابه موقعا عليها من جميع أعضاء الهيئة التي أصدرته وإلا كان الحكم باطلا، ولا يفني عن ذلك توقيعهم جميعا على الورقة المتضمنة منطوق الحكم وحدة متى كانت هذه الورقة منفصلة عن الأوراق المشتملة على أسبابه والتي أوجب المشرع أن يكون التوقيع على الأسباب والمنطوق معا.</p> <p>(الطعن رقم ٧٠٩/٢٠١٩م - جلسة يوم الأحد الموافق ٢٠٢٠/٦/٧م)</p> <p>٢- حقوق عمالية</p> <p>حقوق عمالية (تقادم- إقرار- لجنة تسوية المنازعات)</p> <p>- لئن كان مؤدى نص المادة (٧) من قانون العمل هو سقوط حق العامل في المطالبة بحقوقه التي مضى عليها سنة من تاريخ استحقاقه لها إلا أن إقرار صاحب العمل بهذه الحقوق صراحة أو دلالة يقطع المدة المقررة لسماع الدعوى إعمالاً لنص المادة (٣٤٩) من قانون المعاملات المدنية.</p>
١٢	٤	<p>(الطعن رقم ٨٧٧/٢٠١٨م - جلسة يوم الاثنين الموافق ٢٠١٩/١٠/١٤م)</p> <p>(خ)</p> <p>خبرة فنية - خصومة</p> <p>١- خبرة فنية</p>

الصفحة	المبدأ	الموضوع
		<p>خبرة فنية (مهمة - آثار - محكمة)</p> <p>- إن الخبرة الفنية ليست وسيلة إثبات وإنما هي طريقة فنية تلجأ إليها المحكمة عندما تحتاج إلى بيان وضبط أمور فنية تساعد على البت في النزاع وتندب لذلك خبيراً قادراً على إنجاز الأمور التي تكلفه بها وتحدد له صلاحياته دون أن تتنازل عن الحكم في الدعوى للخبير إذ إنه يساعد المحكمة في مهمتها ولا يكسب الأطراف حقاً وإنما المحكمة هي التي تكسب الأطراف حقاً ولا يجوز للخبير أن يناقش المسائل القانونية التي هي من اختصاص المحكمة المطلق.</p>
١٣٥	٣٧	<p>(الطعن رقم ٣٨٧/٢٠١٩م - جلسة يوم الأحد الموافق ٢٠٢٠/٦/٧م) ٢- خصومة</p>
		<p>خصومة (حكم - نطاق)</p> <p>- لا قضاء إلا في خصومة ولا خصومة بغير دعوى تحدد فيها طلبات المدعي من أجل ذلك كان التزام الحكم بما يطلبه الخصوم أمراً نابعا من وظيفة القضاء بوصفه احتكاماً بين متخاصمين على حق متنازع فيه فإذا خرجت المحكمة عن هذا النطاق ورد حكمها على غير محل ووقع باطلاً بطلاناً متعلقاً بالانظام العام.</p>
٩٦	٢٦	<p>(الطعن رقم ١٤٣٥/٢٠١٨م - جلسة يوم الاثنين الموافق ٢٠١٩/١٢/٣٠م)</p>

الصفحة	المبدأ	الموضوع
٤٢	١٢	<p style="text-align: center;">(د)</p> <p style="text-align: center;">دعوى عمالية - دعوى - دفع جوهرى -</p> <p style="text-align: center;">١ - دعاوى عمالية</p> <p style="text-align: center;">دعاوى عمالية (إجراءات- إلزام)</p> <p>- تقتضي المادة (١٠٧) من قانون العمل أنه على العامل الذي لديه شكوى أن يتبع أولا النظام المعمول به مع صاحب العمل فإذا لم يوجد مثل هذا النظام أو وجد ولم يجد حلا لشكواه فله أن يقدم طلبا إلى الدائرة المختصة للسعي في حل النزاع القائم بينه وبين صاحب العمل وفقا للمادة (١٠٦) (وبالتالي يكون المشرع قد رسم طريقا للسير في الدعوى العمالية يختلف عن غيرها من الدعاوى وحدد كيفية لبدأ السير فيها فأتاح للعامل أرب العمل وقبل ولوج باب المحاكم الائتجاع لدائرة تسوية المنازعات بمكاتب العمل لتسوية المنازعة فإذا ما تمت التسوية توقف الأمر عند هذا الحد وأن لم تتم التسوية أوتمت ولم يلتزم أحد الطرفين بتنفيذها أحييت المنازعة إلى المحكمة لتسير وفق الإجراءات التي رسمها قانون الإجراءات المدنية والتجارية.</p> <p style="text-align: center;">(الطعن رقم ١٠٦٠/١٨/٢٠١٨م - جلسة يوم الاثنين الموافق ١١/١١/٢٠١٩م)</p> <p style="text-align: center;">دعوى عمالية (طلبات - تعدد - اختصاص)</p> <p>- تتضمن الدعوى المقامة من العامل بعض الطلبات غير المقدرة القيمة، وهي تسليمها جواز السفر وطلب نقل الكفالة ومن ثم لا تختص بها المحكمة الابتدائية مشكلة</p>

الصفحة	المبدأ	الموضوع
٦٧	١٩	<p>من ثلاثة قضاة وتكون من اختصاص المحكمة الابتدائية مشكلة من قاض فرد.</p> <p>(الطعن رقم ٢٠١٨/١١٢٨ م - جلسة يوم الاثنين الموافق ٢٠١٩/١٢/٩ م)</p> <p>٢- دعوى</p> <p>دعوى (وقف- محكمة- تقدير)</p> <p>- تفيد المادة (١٢٨) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية أنه في غير الأحوال التي ينص فيها القانون على وقف الدعوى وجوباً أو جوازاً يكون للمحكمة أن تأمر بوقف الدعوى كلما رأت تعليق الحكم في موضوعها على الفصل في مسألة أخرى يتوقف عليها الحكم.</p>
٧٨	٢١	<p>(الطعن رقم ٢٠١٩/٢ م - جلسة يوم الاثنين الموافق ٢٠١٩/١٢/٣٠ م)</p> <p>٣- دفع جوهرى</p> <p>دفع (جوهرى- إثبات - إجابة)</p> <p>- إن طلب الخصم تمكينه من إثبات أو نفي دفاع جوهرى بوسيله من وسائل الإثبات الجائزة قانوناً هو حق له يتعين على محكمة الموضوع اجابته إليه متى كانت هذه الوسيلة منتجة في النزاع.</p>
٥٢	١٥	<p>(الطعن رقم ٢٠١٨/١١٩٢ م - جلسة يوم الاثنين الموافق ٢٠١٩/١١/١١ م)</p>

الصفحة	المبدأ	الموضوع
٨٢	٢٢	<p style="text-align: center;">(ش) شركة - شهادة ١ - شركة</p> <p style="text-align: center;">شركة (تمثيل- صفة- بيان)</p> <p>- يمثل الشركات أمام القضاء ممثلها القانوني طبقاً لسجلها التجاري أو الوكيل عن ممثلها.</p> <p>- يتوجب على المحكمة استظهار صفة من حضر أمام دائرة تسوية المنازعات العمالية، ومن حضر أمام محكمة أول درجة ومدى صحة تمثيلهما للشركة وإذ أخذ الحكم بذلك الإقرار الصادر عن مدير الموارد البشرية كسبب قاطع لمدة سقوط الحق في المطالبة دون استظهار صفة المقر يكون معيباً - فضلاً عن القصور بالخطأ في تطبيق القانون بما يستوجب نقضه.</p> <p style="text-align: center;">(الطعن رقم ٢٢/٢٠١٩م - جلسة يوم الاثنين الموافق ٢٠١٩/١٢/٣٠م) ٢- شهادة</p> <p style="text-align: center;">شهادة (سلطة المحكمة- ترجيح)</p> <p>- لئن كان تقدير أقوال الشهود هو مما تستقل به محكمة الموضوع ولها أن تأخذ بأقوال شاهد دون آخر حسبما تظمنن إليه بغير أن تكون ملزمة ببيان أسباب ترجيحها لما أخذت به أو طرح ما عداه إلا أن ذلك مشروط بألا تخرج عن مدلول تلك الشهادة أو تنحرف عنها.</p>

الصفحة	المبدأ	الموضوع
١٧٠	٤٧	<p>(الطعن رقم ٩٦٦/٢٠٢٠م - جلسة يوم الاثنين الموافق ٢٨/٩/٢٠٢٠م)</p> <p>(ص)</p> <p>١- صاحب عمل</p> <p>صاحب عمل (التزام - مساواة - شروط)</p> <p>- إن مناط التزام صاحب العمل بالمساواة بين عماله، هو اتفاق شروط عملهم وظروف وطبيعة العمل ومؤهلاتهم وخبراتهم وإن القصد من إعمال مبدأ المساواة هو منع التفرقة بين عمال صاحب العمل متى اتفقت طبيعة عملهم وشروط عقد العمل والحالة الشخصية للعامل من حيث ما يحمله من مؤهل علمي أو ما حصله من خبرة عملية.</p>
٦٠	١٧	<p>(الطعن رقم ٩٧/٢٠١٩م - جلسة يوم الاثنين الموافق ٩/١٢/٢٠١٩م)</p> <p>صاحب عمل (تنازل - تضامن - مسؤولية)</p> <p>- يكون أصحاب العمل مسؤولين بالتضامن فيما بينهم عن أية مخالفة لأحكام هذا القانون وفق أحكام المادة (٤٨) من قانون العمل، كما يكون المتنازل لهم عن الأعمال كلها أو بعضها متضامنين مع صاحب العمل الأصلي في الوفاء بجميع التكاليف التي تفرضها الأحكام المشار إليها.</p>
١٦٤	٤٥	<p>(الطعن رقم ٦٩١/٢٠١٩م - جلسة يوم الخميس الموافق ٢٣/٧/٢٠٢٠م)</p>

الصفحة	المبدأ	الموضوع
١٦١	٤٤	<p>صاحب عمل (سلطة - تنظيم - ترقية - فرض)</p> <p>- لصاحب العمل سلطة تنظيم منشأته وفقاً لما يقتضيه صالح العمل فله تقدير كفاية العامل ووضعه في المكان الذي يصلح له بما يضمن حسن سير العمل وتحقيق مصلحة الإنتاج ولا وجه للحد من سلطته في هذا الخصوص ما دامت ممارسته لها مبرأة من قصد الإساءة إلى عماله وأن تكليف العامل بأعباء ووظيفة أخرى أعلى من وظيفته لا يكسب العامل حقاً في تلك الوظيفة طالما لا يوجد بلائحة العمل ما ينص به على ذلك الحق وأنه من غير الجائز أن يفرض العامل قسراً على رب العمل في وظيفة معينة.</p> <p>(الظعن رقم ٤٥٥/١٩/٢٠١٩م - جلسة يوم الخميس الموافق ٢٣/٧/٢٠٢٠م)</p> <p>(ع)</p> <p>عمل - عقد - عقد عمل - عمال - عمل</p> <p>١ - عامل</p> <p>عامل (إعادة - التزام - رب العمل)</p> <p>- المقرر عملاً بالمادة ٥٦ من قانون العمل الصادر بالمرسوم السلطاني ٢٠٠٣/٣٥ يلتزم صاحب العمل بإعادة العامل غير العماني إلى بلده بعد انتهاء علاقة العمل معه. ومفاد ذلك أن صاحب العمل يتحمل كلفة عودة العامل إلى بلده بعد انتهاء علاقة العمل وتظل ذمته مشغولة بذلك ما لم يقيم بالتزامه.</p>

الصفحة	المبدأ	الموضوع
٢٦	٨	(الطعن رقم ١٤٨/٢٠١٨م - جلسة يوم الاثنين الموافق ٢٨/١٠/٢٠١٩م) عامل (التزام - أمر- رب العمل) - مقتضى نص المادة (٢/٢٧) من قانون العمل أنه يجب على العامل أن ياتمر بأوامر صاحب العمل الخاصة بتنفيذ العمل المتفق عليه.
١٣٩	٣٨	(الطعن رقم ٤٤٥/٢٠١٩م - جلسة يوم الأحد الموافق ٧/٦/٢٠٢٠م) عامل (التزام - عدم المنافسة - فصل) - يعدُّ التزام العامل بعدم منافسة صاحب العمل من الآثار المتربة على عقد العمل والذي يترتب بمقتضاه التزامات متقابلة على عاتق كل طرف من أطرافه إذ إن هذا الالتزام يستوجب مقتضيات حسن النية في تنفيذ عقد العمل وهو التزام سلبي (إلزام بالامتناع عن العمل) له خصائصه وطبيعته القانونية ويترتب على مخالفته مسؤوليات مدنية منها ما هي عقدية ومنها ما هي تقصيرية ومخالفة العامل لهذا الالتزام هو الإخلال بحسن أدائه لعمله ولا يمكن الغير أو يساعده في التعرّف على أسرار المنشأة أو منافسة صاحب العمل، وهذا من الالتزامات الجوهرية التي يترتب على الإخلال بها جواز فصل العامل أثناء قيام رابطة العمل.
١٥٤	٤٢	(الطعن رقم ٣١١/٢٠١٩م - جلسة يوم الخميس الموافق ٢٣/٧/٢٠٢٠م)

الصفحة	المبدأ	الموضوع
١٢٧	٣٥	<p>عامل (ترقية- مساواة - استظهار)</p> <p>- يجب على المحكمة أن تستظهر وجه المساواة ومدى توافر شروط الترقى وفق ما تضمنته لائحة تنظيم العمل، وإلا كان قضاؤها مخالفاً للقانون ومشوباً بالقصور في التسبب والفساد في الاستدلال الأمر الذي يتعين معه نقضه.</p> <p>(الطعن رقم ٣٢١/٢٠١٩م - جلسة يوم الأحد الموافق ٢٠٢٠/٦/٧م)</p>
٩٨	٢٧	<p>عامل (ترقية- شروط)</p> <p>- على المحكمة عند النظر في ترقية العامل الاطلاع على لائحة العمل وشروط الترقية بها، لما كان ذلك وكان البين من الحكم المطعون فيه أنه لم يطلع على لائحة نظام العمل بالشركة وشروط الترقية بها واستظهار مدى توافر تلك الشروط أو عدم توافرها في العامل فإنه يكون معيباً بالقصور في التسبب مما يعيبه ويستوجب نقضه دون حاجة لبحث باقي أوجه الطعن.</p> <p>(الطعن رقم ١٤٦/٢٠١٩م - جلسة يوم الاثنين الموافق ٢٠٢٠/٣/١٦م)</p>
		<p>عامل (فصل- تعسف- تقدير- محكمة)</p> <p>- إن تقدير ما إذا كان فصل العامل من عمله مشوباً بالتعسف من عدمه من سلطة قاضي الموضوع ولا رقابة عليه في ذلك شريطة أن يقيم قضاءه على أسباب سائغة لها معينها في الأوراق.</p>

الصفحة	المبدأ	الموضوع
١٩	٦	<p>(الطعن رقم ١٤١٨/٢٠١٨م - جلسة يوم الإثنين الموافق ١٤/١٠/٢٠١٩م)</p> <p>عامل (فصل- محكمة - تقدير- شروط)</p> <p>- لئن كان لمحكمة الموضوع السلطة المطلقة في تقدير ما إذا كان فصل العامل من عمله مشوباً بالتعسف من عدمه إلا أن ذلك رهين بأن تقييم قضاءها على أسباب سائغة لها أصلها الثابت في الأوراق.</p>
١٠٤	٢٩	<p>(الطعن رقم ٢٣١/٢٠١٩م - جلسة يوم الاثنين الموافق ١٦/٣/٢٠٢٠م)</p> <p>عامل (غياب- فصل- تعسف- إعداز)</p> <p>- المقرر في قضاء المحكمة العليا أن استخلاص توفر التعسف ومداه والتعويض عن التعسف وقدره، هو من الأمور التقديرية التي تستقل بها محكمة الموضوع، وتنحسر عنها رقابة المحكمة العليا طالما أقامت قضاءها على أسباب سائغة تكفي لحمله ولها أصلها الثابت بالأوراق.</p> <p>- إذا أبدى صاحب العمل سبباً لانتهاء خدمة العامل لديه فإن عبء الإثبات ينتقل إلى العامل ليثبت أن صاحب العمل فصله فصلاً تعسفياً أو أن إنهاء خدمته كان مخالفاً لقانون العمل لأن الأصل في إثبات التعسف أنه يقع على عاتق من يدعيه.</p> <p>- إن غياب العامل لأكثر من سبعة أيام متصلة يحيز لصاحب العمل إنهاء عقد العمل دون حاجة إلى إعداز مسبق.</p>

الصفحة	المبدأ	الموضوع
٥٦	١٦	<p>(الطعن رقم ٢٠١٨/١٥٢٨ - جلسة يوم الاثنين الموافق ٢٠١٩/١١/١١ م)</p> <p>عامل (متقاعد - فصل - آثار)</p> <p>- نصت المادة (٤٣) من قانون العمل الصادر بالمرسوم السلطاني رقم ٢٠٠٣/٣٥ على أنه لا يجوز إنهاء العقد من جانب صاحب العمل إلا ببلوغ العامل سن التقاعد وهو الستين من العمر، وهذا يعني أن العقد لا يمتد ويجوز لرب العمل إنهاء العقد في أي وقت بعد بلوغ سن التقاعد، وإن استمرار العامل في العمل بعد الستين لا يكسبه حقاً ولا يسقط حق رب العمل في إنهائه.</p>
١٠٨	٣٠	<p>(الطعن رقم ٢٠١٩/٣٠١ - جلسة يوم الاثنين الموافق ٢٠٢٠/٣/١٦ م)</p> <p>عامل (نقل - توقف - فصل - تبرير)</p> <p>- صدور قرار بنقل العامل، وتقدمه بشكوى للقوى العاملة اعتراضاً على قرار نقله لا يعد مبرراً له في الغياب عن العمل وبالتالي فإن فصل صاحب العمل له بسبب الغياب في هذه الحالة لا يكون تعسفياً.</p>
٦	٢	<p>(الطعن رقم ٢٠١٨/٧٧٤ - جلسة يوم الاثنين الموافق ٢٠١٩/١٠/١٤ م)</p> <p>٢ - عقد</p> <p>عقد (وعد - آثار)</p> <p>- إن صيغة الاستقبال بنص المادة ٧٢ من قانون المعاملات المدنية الصادر بالمرسوم السلطاني رقم ٢٠١٣/٢٩ التي</p>

الصفحة	المبدأ	الموضوع
٦٣	١٨	<p>هي بمعنى الوعد ينعقد بها العقد وعداً ملزماً إذا انصرف إلى ذلك قصد المتعاقدين ومفاد ذلك أن الوعد بالتعاقد يكون صحيحاً ومرتباً آثاره إذا صدر ممن كان أهلاً للتعاقد متضمناً المسائل الجوهرية للعقد المراد ابرامه وكان الدافع للتعاقد مشروعاً.</p> <p>(الطعن رقم ٢٠١٧/٧٤٣ - جلسة يوم الاثنين الموافق ٢٠١٩/١٢/٩ م) ٣- عقد عمل</p> <p>عقد عمل (آثار)</p> <p>- إن عقد العمل هو أساس العلاقة بين العامل ورب العمل فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين أو للأسباب التي يقرها القانون، وأنه لا يلغى العمل بالدليل الظاهر إلا بورقة الضد التي يشترط فيها أن تكون بين ذات أطراف التعاقد وفي ذات الموضوع.</p>
١٤٢	٣٩	<p>(الطعن رقم ٢٠١٩/٤٦٧ - جلسة يوم الأحد الموافق ٢٠٢٠/٦/٧ م)</p> <p>عقد عمل (أجر- تعديل- قضاء)</p> <p>- المقرر أن أجر العامل إما أن يحدده عقد العمل الفردي أو عقود العمل الجماعية أو تحدده لوائح الشركة أو المصنع أو المنشأة وأنه قد يتدخل المشرع لتنظيمه بوضع حد أدنى للأجر الأساسي أو الشامل أو بتقدير علاوة معينة كالعلاوة الدورية ومن ثم فلا يمكن تعديل أجر العامل أو أي عنصر من عناصره إلا باتفاق الطرفين كما أن القضاء</p>

الصفحة	المبدأ	الموضوع
١١٦	٣٢	<p>لا يملك سلطة تعديل الأجر إلا إذا قل عن الحد الأدنى المقرر قانوناً أو إذا لم يساور رب العمل بين عماله في الأجر على نحو ما جرى به حكم المادة (١١) من قانون العمل.</p> <p>(الطعن رقم ١٣٦٩/١٨/٢٠١٨م - جلسة يوم الاثنين الموافق ٢٠٢٠/٣/١٦م)</p> <p>عقد عمل (أسرار- إفشاء- حظر)</p> <p>- إذا تضمن عقد العمل ولائحة نظام العمل بالشركة إلزام العامل بعدم البوح بأسرار الشركة، وكان الحكم المطعون فيه والمؤيد للحكم الابتدائي لم يستظهر ذلك ويبين مدى مخالفة ما تضمنته المقالة المنشورة بالموقع الإلكتروني لعقد العمل ولائحة الشركة، وما إذا كان من الأسرار التي يتعين على العامل عدم البوح بها فإنه يكون قد طرح دفاع جوهرياً لو صح قد يتغير به وجه الرأي في الدعوى بما يعيبه ويستوجب نقضه.</p>
١٢٤	٣٤	<p>(الطعن رقم ١٨١/١٩/٢٠١٩م - جلسة يوم الأحد الموافق ٢٠٢٠/٦/٧م)</p> <p>عقد العمل (شروط- نظام - تفسير- وحدة)</p> <p>- إذا كانت شروط عقد العمل في مجموعها تشكل نظام عمل وكانت تلك الشروط ترتبط ببعضها ارتباطاً لا يقبل التجزئة فلا ينظر لكل شرط من شروط عقد العمل على حدة بشأن مدى اتفاهه مع أحكام قانون العمل وإنما ينظر إلى النظام برمته فإذا كان نظام العمل برمته أكثر فائدة للعامل فلا ينظر إلى أي شرط من شروط العقد على حدة.</p>

الصفحة	المبدأ	الموضوع
١٣١	٣٦	<p>(الطعن رقم ٣٦٥/٢٠١٩م - جلسة يوم الأحد الموافق ٢٠٢٠/٦/٧م)</p> <p>عقد عمل (غير محدد المدة - إنهاء - شروط)</p> <p>- إذا كان عقد العمل غير محدد المدة ولم يكن محددًا بأجل معين أو عمل بذاته فإنه يلزم لإنهائه فضلاً عن الإخطار وجود المبرر الكافي للإلغاء.</p>
٩٣	٢٥	<p>(الطعن رقم ١٠٢٤/٢٠١٨م - جلسة يوم الاثنين الموافق ٢٠١٩/١٢/٣٠م)</p> <p>عقد عمل محدد (إنهاء - تعسف)</p> <p>- ينتهي عقد العمل بانتهاء مدته إذا كان محدد المدة أو بإنجاز العمل المتفق عليه دون قيد أو شرط ودون حاجة لاتخاذ إجراء قبل انتهائه.</p>
٣	١	<p>(الطعن رقم ٦٨٠/٢٠١٨م، - جلسة يوم الاثنين الموافق ٢٠١٩/١٠/١٤م)</p> <p>٤- عمال</p> <p>عمال (مساواة - شروط)</p> <p>- إن المساواة بين عمال صاحب العمل الواحد قاعدة أساسية تفرضها قواعد العدالة ومناظرة العمل في منطقة واحدة وتساوي الأعمال في طبيعتها وتساوي العمال في المؤهلات والخبرة.</p>

الصفحة	المبدأ	الموضوع
١٢٠	٣٣	<p>(الطعن رقم ١١١/٢٠١٩م - جلسة يوم الأحد الموافق ٢٠٢٠/٦/٧م) ٥- عمل</p> <p>عمل (اختبار - فصل - إعادة - آثار)</p> <p>- استوجبت المادة (٢٤) من قانون العمل لإنهاء عقد العمل أثناء فترة الاختبار أن يسبقه إنذار بمدة سبعة أيام وأن هذا الإنذار حق مخول للطرفين على السواء ويترتب على الإخلال بهذا الشرط حق التعويض لمن تضرر منه وذلك بتعويض بمقابل سبعة الأيام المشار إليها.</p>
١٠	٣	<p>(الطعن رقم ٨٠٢/١٨/٢٠١٨م - جلسة يوم الاثنين الموافق ٢٠١٩/١٠/١٤م)</p> <p>عمل (مخاطر - رب عمل - عامل - إحاطة - مسؤولية)</p> <p>- إن النص في المادة ٨٧ من قانون العمل الصادر بالمرسوم السلطاني رقم ٢٠٠٣/٣٥ أنه على كل صاحب عمل أو من يمثله أن يحيط العامل قبل استخدامه بمخاطر مهنته ووسائل الوقاية الواجب عليه اتخاذها وأن يتخذ الاحتياطات اللازمة لحماية العمال أثناء العمل من الأضرار الصحية وإخطار العمل والآلات وذلك بأن - (يعمل على توفير ما يلزم من شروط السلامة والصحة في أماكن العمل أو الوسائل التي يقدمها للعمال ليتمكنوا من تنفيذ واجباتهم.....) يدل على أن المشرع أنشأ بهذه القواعد الأمانة التزامات قانونية فرض بها توفير وسائل السلامة والصحة المهنية في أماكن العمل وتوعية العاملين وتزويدهم بما يكفل وقايتهم من أخطار العمل وأضراره</p>


الصفحة	المبدأ	الموضوع
١٥٠	٤١	<p>واتخاذ كافة الاحتياطات اللازمة لحماية العامل أثناء العمل).</p> <p>(الطعن رقم ٣٠٧/٢٠١٩م - جلسة يوم الخميس الموافق ٢٣/٧/٢٠٢٠م)</p> <p>عمل (تنظيم - نقل - تعسف)</p> <p>- لصاحب العمل الحق في تنظيم العمل بمنشأته توخيا لصالح العمل وله في سبيل ذلك نقل العمال من مكان إلى مكان آخر ما لم ينص في العقد على حظر نقلهم وما لم يكن القصد من نقل العامل الكيد له أو النيل من حقوقه أو كان النقل يترتب عليه تعريض العامل للخطر أو تكليفه بعمل يختلف اختلافا جوهريا عن العمل المتفق عليه بعقد عمله؛ فما دام النقل في حدود مصلحة العمل ودون تعسف من قبل صاحب العمل فلا تثريب عليه في ذلك.</p>
٢٢	٧	<p>(الطعن رقم ١٥٢٥/٢٠١٨م - جلسة يوم الاثنين الموافق ١٤/١٠/٢٠١٩م)</p> <p>(ف)</p> <p>فصل تعسفي - فصل العامل - فعل</p> <p>١ - فصل تعسفي</p> <p>فصل تعسفي (تعويض - شمول)</p> <p>- يشمل التعويض عن الفصل التعسفي سائر الأضرار التي تلحق العامل جراء فصله وأنه لا يجوز الجمع بين التعويض عن الفصل التعسفي والتعويض عن أي ضرر</p>

الصفحة	المبدأ	الموضوع
		آخر مترتب عن الفصل التعسفي.
٨٦	٢٣	(الطعن رقم ٢٠١٩/٧٩ - جلسة يوم الاثنين الموافق (٢٠١٩/١٢/٣٠) ٢- فصل العامل
		فصل العامل (سلطة - محكمة موضوع - خطأ - مسؤولية) - المقرر أنه وأن كان تقدير المبرر لفصل العامل مما يستقل به قاضي الموضوع إلا أنه يجب أن يكون قائماً على أسباب سائغة وأن استخلاص الخطأ الموجب للمسؤولية وأن كان من سلطة محكمة الموضوع إلا أن شرط ذلك أن يكون سائغاً وله مأخذه بالأوراق.
٣١	٩	(الطعن رقم ٢٠١٨/٨٠٨ - جلسة يوم الاثنين الموافق (٢٠١٩/١٠/٢٨) ٣- فعل
		فعل (تكييف - محكمة - رقابة) - إن تكييف الفعل المؤسس عليه طلب التعويض بأنه خطأ أو نفي هذا الوصف عنه هو من المسائل التي يخضع فيها قضاء الموضوع لرقابة المحكمة.
١٥٠	٤١	(الطعن رقم ٢٠١٩/٣٠٧ - جلسة يوم الخميس الموافق (٢٠٢٠/٧/٢٣) (ق) ١- قاضي

الصفحة	المبدأ	الموضوع
١١٢	٣١	<p>قاضي (ولاية- حكم- إصدار- منع)</p> <p>- تكون للقاضي الولاية القضائية في المحكمة التي صدر قرار بعمله بها إلى حين نقله فيها، ويكون له في تلك الفترة الزمنية مكنة إصدار الأحكام وبالتالي فإن ولاية القاضي على المحكمة التي يعمل بها (مكاني وزماني) ويمتنع على القاضي إصدار أحكام خارج تلك الفترة، ويكون باطلا الحكم الذي يصدر بالمخالفة لذلك.</p> <p>(الطعن رقم ٦٣٥/٢٠١٩م - جلسة يوم الاثنين الموافق ٢٠٢٠/٣/١٦م)</p> <p>(ك)</p> <p>١- كفالة</p> <p>كفالة (نقل- شروط)</p> <p>- لا يجوز نقل كفالة العامل الأجنبي جبرا عن إرادة صاحب العمل بعد انتهاء علاقة العمل وإنما يجوز أن يكون ذلك بالتراضي.</p> <p>(الطعن رقم ١١٢٨/٢٠١٨م - جلسة يوم الاثنين الموافق ٢٠١٩/١٢/٩م)</p> <p>(م)</p> <p>محضر- مكافأة</p> <p>١- محضر</p> <p>محضر (تمسك- آثار- إثبات)</p>
٦٧	١٩	<p>(م)</p> <p>محضر- مكافأة</p> <p>١- محضر</p> <p>محضر (تمسك- آثار- إثبات)</p>

الصفحة	المبدأ	الموضوع
		<p>- إن مناقشة موضوع المحرر من احتج عليه به في معنى المادة ٢/١٥ من قانون الإثبات هي التي تفيد التسليم بصحة نسبة الخط أو الإمضاء أو الختم أو البصمة لم يشهد عليه المحرر وشرطه أن يكون قبل الدفاع بالإنكار أو الجهالة طبقاً لنص المادة ١٥ من قانون الإثبات وأن له بعد ذلك الحق في الطعن بالتزوير في أية حالة كانت عليها وفقاً لما نصت عليها المادة ٣٠ من القانون بأن (يكون الطعن بالتزوير في أية حالة تكون عليها الدعوى....)</p>
١٠١	٢٨	<p>(الطعن رقم ٢٠١٩/١٥٤ - جلسة يوم الاثنين الموافق ٢٠٢٠/٣/١٦ م) ٢- مكافأة</p> <p>مكافأة نهاية الخدمة (حساب- الراتب الأخير)</p> <p>- المقرر عملاً بحكم المادة (٣٩) من قانون العمل أن مكافأة نهاية الخدمة تحسب وفقاً للأجر الأساس الأخير للعامل.</p>
٢٦	٨	<p>(الطعن رقم ٢٠١٨/١٤٨ - جلسة يوم الاثنين الموافق ٢٠١٩/١٠/٢٨ م)</p> <p>(ن)</p> <p>١- نقل</p> <p>نقل (عامل- رب عمل- تنظيم العمل- حق)</p> <p>- لصاحب العمل الحق في تنظيم العمل بمنشأته لصالح العمل وله في سبيل ذلك نقل عماله من مكان إلى مكان آخر ما لم ينص العقد على حظر نقلهم، وما لم يكن القصد من النقل</p>

الصفحة	المبدأ	الموضوع
٣٤	١٠	<p>الكيدي أو النيل من حقوقه، أو كان النقل يترتب عليه تعريض العامل للخطر أو تكليفه بعمل يختلف اختلافا جوهريا عن العمل المتفق عليه يعقد العمل فما دام النقل في حدود مصلحة العمل ودون تعسف من قبل صاحب العمل.</p> <p>(الطعن رقم ٢٠١٨/١٠٩٨ م - جلسة يوم الاثنين الموافق ٢٠١٩/١٠/٢٨ م)</p> <p>نقل (عامل- شروط - عدم تعسف- إثبات)</p> <p>- إذا لم تتوافر الشروط التي تطلبها المادة (٢٥) من قانون العمل عند نقل العامل ينقل عبء إثبات التعسف في قرار النقل على رب العمل بصفته الطرف الأقوى في العلاقة التعاقدية وعليه إثبات عدم التعسف وأنه يكون قد شابه القصور في التسبب والفساد في الاستدلال والإخلال بحق الدفاع بما يعيبه ويوجب نقضه.</p>
١٥٨	٤٣	<p>(الطعن رقم ٢٠١٩/٣٥٥ م - جلسة يوم الخميس الموافق ٢٠٢٠/٧/٢٣ م)</p>



الفهرس الموضوعي
لأحكام الدائرتين التجاريتين
(أ) و(ب) في (المحكمة العليا)

الصفحة	المبدأ	الموضوع
		<p style="text-align: center;">(أ)</p> <p style="text-align: center;">اختصاص دولي - استئناف - استلام - اسم - أوراق عرفية ١ - اختصاص دولي</p> <p style="text-align: center;">اختصاص دولي (إجراءات تقاضي - تحديد - حصر)</p> <p>- إن مفاد المادة (٢٣) من قانون المعاملات المدنية أنه يسرى على قواعد المرافعات سواء ما تعلق منها بالاختصاص أو بإجراءات التقاضي قانون البلد الذي تقام فيه الدعوى أو تباشر فيه الإجراءات وكان الأساس الذي تقوم عليه هذه القاعدة هو أن القضاء وظيفة تباشرها الدولة وفقاً لقواعد المرافعات المقررة في قانونها، وأن هذه القواعد تُعد من قواعد القانون العام اللازمة لمباشرة هذه الوظيفة، شأنها في ذلك شأن القواعد اللازمة لمباشرة وظائف الدولة الأخرى حتى وإن كانت الغاية منها هي حماية الحقوق الخاصة وأنها بهذه المثابة تعد قواعد إقليمية تسري على كافة المنازعات سواء كانت وطنية في جميع عناصرها أو مشتملة على عنصر أو أكثر من العناصر الأجنبية، ومن ثم لا يجوز للمحاكم التخلي عن اختصاصها إلا في الأحوال المحددة في القانون على سبيل الحصر.</p> <p>- إن النص في المادة (٣٠) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية قد جرى على أنه " تختص المحاكم العمانية بنظر الدعاوى التي ترفع على غير العماني الذي ليس له موطن أو محل إقامة في السلطنة وذلك في حالات منها (إذا كانت الدعوى متعلقة بمال موجود في السلطنة أو كانت متعلقة بالتزام نشأ أو نفذ أو كان واجباً تنفيذه فيها).</p>

الصفحة	المبدأ	الموضوع
١٩٨	٧	<p>- إن القضاء العماني مختصٌ بنظر الدعوى المتعلقة بهذا الالتزام ويكون الحكم المطعون فيه إذ قضى برفض الدفع بعدم اختصاص القضاء العماني وباختصاصه قد التزم صحيح القانون، ولا ينال من ذلك النص على مخالفة هذا الاختصاص في العقد إذ إنه لا يجوز النص في العقود على ما يخالف نظام الدولة أو نظامها العام وهو ما يضحى معه النعي بهذا السبب غير مقبول.</p> <p>(الطعن رقم ٢٠١٨/٢١٥ م (أ) جلسة ٢٦/١١/٢٠١٩م) ٢- استئناف</p> <p>استئناف (أسباب- بيان- إحاطة- إلتزام- إعلام)</p> <p>- ترك المشرع للمستأنف تقدير الأسباب التي يرى بيانها واكتفى بإلزامه ببيان الحكم المستأنف في صحيفة الاستئناف دون أن يوجب عليه ذكر جميع الأسباب حتى يستطيع أن يضيف إليها ما يشاء دون أن يعدل عنها إلى غيرها أثناء المرافعة والقصد من هذا البيان هو إعلام المستأنف عليه بأسباب الاستئناف لا تحديد نطاق الاستئناف.</p>
٤٢٤	٥٠	<p>(الطعن رقم ٢٠١٩/٨٣٩ م (أ) جلسة ١٧/٨/٢٠٢٠م)</p> <p>استئناف (حكم ابتدائي- اعتماد- تعويض- رفع- تعديل- اكتفاء- قصور)</p> <p>- إذا اكتفت محكمة الاستئناف بتعديل حكم أول درجة بالترفيح في التعويض دون الرد على أسباب الاستئناف ودون أن يكون هذا التعويض على سند أو معايير فنية مما</p>

الصفحة	المبدأ	الموضوع
٤٣٠	٥٢	<p>شابه التقارير الفنية من قصور بما يجعل الحكم المطعون فيه قاصراً في التسبب بما يتعين نقضه.</p> <p>(الطعن رقم ٢٠١٩/٩٦٣م (أ) جلسة ٢٠٢٠/٨/٣١م)</p> <p>استئناف (فرعي- رفع- تاريخ)</p> <p>- يجوز رفع الاستئناف الفرعي من جانب المستأنف ضده إلا أن المقرر كذلك أنه لا يجوز الطعن في الأحكام ممن قبل الحكم، وأن القبول بالحكم يكون صراحةً أو ضمناً، ومن المقرر أيضاً أن الاستئناف الفرعي يرفع إما في حالة تفويت مواعيد الاستئناف أو في حالة قبول المستأنف الفرعي للحكم المستأنف بشرط أن يكون هذا القبول قبل تاريخ رفع الاستئناف الأصلي.</p> <p>- يعدُّ الاستئناف مرفوعاً من وقت إيداع صحيفته لدى أمانة سر المحكمة المرفوع إليها ولا عبرة بتاريخ تقدير أو أداء الرسوم.</p>
٣٠٣	٢٧	<p>(الطعن رقم ٢٠١٩/٢٠٥م (أ) جلسة ٢٠٢٠/٣/٢م)</p> <p>٣- استلام</p> <p>استلام (فواتير- ختم)</p> <p>- إن ختم الفواتير بخاتم المطعون ضدها يقوم مقام التوقيع عليها ودليلاً على استلام البضاعة مما يعني أحقية الطاعة في طلباتها.</p>
٦٣١	٣٣	<p>(الطعن رقم ٢٠١٩/٩٤٦م (ب) جلسة ٢٠٢٠/٣/٣م)</p> <p>٤- اسم</p>

الصفحة	المبدأ	الموضوع
٤٤٥	٥٥	<p>اسم (شخصي- تغيير- أثر- شخص اعتباري)</p> <p>- إن الطاعنة وحسب سجلها التجاري هي مؤسسة فردية لا تتمتع بالشخصية المعنوية؛ لأنها لا تأخذ شكل شركة تجارية ولا تعدو أن تكون استثمار المال في مشروع تجاري يملكه شخص طبيعي ليكون كيانه ملتحقاً بهذا الأخير حتى ولو سمي باسم تجاري مغاير لاسمه.</p> <p>(الطعن رقم ٦٨٣/٢٠١٩م (أ) - جلسة ١٤/٩/٢٠٢٠م)</p> <p>٥- أوراق عرفية</p> <p>أوراق عرفية (صور- حجية - أصل-قيمة- توقيع- عرف)</p> <p>- ليس لصور الأوراق العرفية حجية ولا قيمة لها في الإثبات إلا بمقدار ما تهدي إلى الأصل إذا كان موجوداً فيرجع إليه، أما إذا كان الأصل غير موجود فلا سبيل للاحتجاج بالصورة، إذ هي لا تحمل توقيع من صدرت عنه، والتوقيع بالإمضاء أو ببصمة الختم أو بصمة الإصبع هو المصدر القانوني الوحيد لإضفاء الحجية على الأوراق العرفية وفقاً لما تقتضيه المادة (١٥) من قانون الإثبات.</p>
٤٢٧	٥١	<p>الطعن رقم ٦٣/٢٠٢٠م (أ) - جلسة ١٧/٨/٢٠٢٠م</p> <p>(ب)</p> <p>١- بيع</p> <p>بيع (ضمان - مسؤولية - إعفاء)</p> <p>- إن بيع مركبة محمله بالضمان لا يعفي البائع من المسؤولية المباشرة على أن الإطارات مضمونة بموجب ضمان منفصل</p>

الصفحة	المبدأ	الموضوع
١٧٥	١	<p>من قبل صانع الإطارات، وللبائع حق المطالبة بذلك متى شاء من الوكيل الحصري وفقاً للقانون.</p> <p>(الطعن رقم ٢٠١٨/٣١م (أ) - جلسة ٢٠١٩/١٠/١م)</p> <p>بيع (عيب - ضمان - تعويض)</p> <p>- إذا كان العيب موجوداً وقت البيع ولم يكن المشتري عالماً به وأن العيب أو العيوب ليس من شأنها تمكين المشتري من الانتفاع بالمبيع على الوجه الأكمل الذي أعد له المبيع أو كانت هذه العيوب تنقص من قيمة المبيع فإن البائع يضمن هذه العيوب الخفية التي تعوق الانتفاع الأمثل بالمبيع ويجوز للمشتري - حالة الكشف عن مثل هذه العيوب الخفية - يجوز له طلب فسخ العقد أو طلب استبدال المبيع بآخر كما يجوز للمشتري طلب التعويض لجبر ما قد يكون قد حاق به من أضرار جراء إخلال البائع بالتزاماته، وللقاضي السلطة التقديرية في إجابة المشتري إلى طلبه.</p>
٤٦٧	٢	<p>(الطعن رقم ٢٠١٨/٧٢٠م (ب) - جلسة ٢٠١٩/١٠/١٥م)</p> <p>بيع (ملك الغير - بطلان - شخص - اعتبار)</p> <p>- إن المركبة المحكوم ببيعها لا ترجع ملكيتها للطاعن بل هي في ملكية شخص اعتباري له ذمة مالية وشخصية اعتبارية مستقلة؛ وبالتالي يكون البيع قد انصب على ملك الغير وهو وجه (العوار) البطلان في الحكم المطعون فيه مما يستوجب نقضه.</p>

الصفحة	المبدأ	الموضوع
٤٠٨	٤٦	<p>(الطعن رقم ٢٠١٩/١٠٩٩م (أ) جلسة الاثنين الموافق ٢٠٢٠/٨/١٧م)</p> <p>(ت)</p> <p>تحكيم - تعويض - تقادم - تنفيذ ١- تحكيم</p> <p>تحكيم (اتفاق- قانون عمل- خروج - صحة)</p> <p>- إن للطرفين الاتفاق على الخروج عن الإجراءات المتبعة عادة بموجب قانون العمل طالما أن في ذلك منفعة أكثر والالتجاء إلى التحكيم بمقتضى شرط التحكيم الذي جاء صحيحاً قانوناً صلب العقد ليكون رفض المحكم لهذا الدفع بعدم الاختصاص واستمراره في نظر النزاع التحكيمي المعروض عليه ورده عليه رداً قانونياً في إطار ما خولته المادة (٢٢) من قانون التحكيم وفي إطار تطبيق مبدأ (الاختصاص بالاختصاص).</p>
٣٩٣	٤٣	<p>(الطعن رقم ٢٠١٩/٧٦٩م (أ) - جلسة ٢٠٢٠/٤/٢٨م)</p> <p>تحكيم (اتفاق- مشارطة- إيراد - حكم)</p> <p>- إن جاء اتفاق التحكيم على شكل شرط تحكيم فلا يشترط إيراده في الحكم التحكيمي ولا يترتب على عدم إيراد نصه بطلان الحكم التحكيمي وذلك لأن سلطة المحكم في حالة شرط التحكيم تشمل كل النزاعات المتعلقة بالعقد الأصلي وبالتالي فلا حاجة لأن يتم إيراد شرط التحكيم ضمن الحكم التحكيمي.</p>

الصفحة	المبدأ	الموضوع
٥٤٢	١٩	<p>(الطعن رقم ٢٠١٨/١١٤٤ م (ب) - الموافق ٢٠١٩/١٢/٢٤ م)</p> <p>تحكيم (اتفاقية - مشارطة - تفريق)</p> <p>- إن الاتفاقية ليست مشارطة تحكيم كما جاء في مقدمتها بل هي اتفاقية إجرائية تنظم إجراءات التحكيم وسير جلساته ولعل ما ينفي عن الاتفاقية المؤرخة ٢٠١٨/٨/٧ م وصف المشارطة هو خلوها من المسائل التي يشملها التحكيم وهذه مسألة مهمة للمشارطة ويترتب على إغفالها بطلان المشارطة.</p>
٦٠٩	٣٠	<p>(الطعن رقم ٢٠١٩/٩٤٠ م (ب) - جلسة ٢٠٢٠/٣/١٠ م)</p> <p>تحكيم (دعوى - محام)</p> <p>- لم ينص قانون التحكيم على وجوب أن يكون رفع دعوى التحكيم بواسطة محام، كما لم يشترط صدور أحكامه في (أ) جلسة علنية، وأن ذلك لا يخالف المادتين (١/٥٣ ن، ٢/٥٣) منه.</p>
٢٢٤	١٢	<p>(الطعن رقم ٢٠١٨/١٠٠٧ م (أ) - جلسة - ٢٠١٩/١٢/٢٤ م)</p> <p>تحكيم (شرط - مشارطة - فرق)</p> <p>- إن اتفاق التحكيم يتمثل في إحدى الصورتين إما مشارطة في التحكيم تبرم في شكل اتفاق منفصل بعد قيام النزاع تحدد المسائل المتنازع عليها، أو شرط تحكيم يرد في نفس العقد الأصلي مصدر الرابطة القانونية والذي أبرم قبل حدوث أي نزاع بشأن العقد والمنازعات الناشئة عن تنفيذه وهو شرط يستمر مع استمرار العقد باعتباره سابقاً على</p>

الصفحة	المبدأ	الموضوع
٢٩٦	٢٥	<p>قيام النزاع فلا يتصور أن يكون محددًا لموضوع النزاع الذي لم ينشأ بعد ومن شروط اتفاق التحكيم أن يكون معبراً بوضوح عن انصراف إرادة الطرفين إلى اتباع هذا الطريق. كما أنه لمحكمة الموضوع السلطة التامة في فهم الواقع في الدعوى وتفسير العقود وفقاً لما تراه أوفى إلى مقصود ونية عاقيديها طالما لم تخرج عن المعنى الوارد بها.</p> <p>(الطعن رقم ٤٣٩/٢٠١٨م (أ) - جلسة ٢٤/٢/٢٠٢٠م)</p> <p>٢- تعويض</p> <p>تعويض (تحديد أجر المثل - خبرة)</p> <p>- إن التعويض عن استغلاله لتلك المركبات والمعدات على أساس أجرة الإيجار المثل لتلك المركبات والمعدات في السوق وذلك في تاريخ إبرام عقد بيع الحصص الواقع يوم ٢٢/٢/٢٠١٠م مع مراعاة ما إذا كانت تلك المركبات والمعدات مستعملة حين نقلها إلى المطعون ضده أو أنها جديدة ويندب لذلك خبير مختص لاحتساب التعويض على أساس أجرة المثل لإيجار مثل تلك العربات والمعدات في السوق.</p>
٦٤٤	٣٥	<p>(الطعن رقم ١٠٣٧ و ١٠٥٨/٢٠١٨م (ب) - جلسة ١٢/٥/٢٠٢٠م)</p> <p>تعويض (تحديد أجر المثل - خبرة)</p> <p>- إن التعويض عن استغلاله لتلك المركبات والمعدات على أساس أجرة الإيجار المثل لتلك المركبات والمعدات في السوق وذلك في تاريخ إبرام عقد بيع الحصص الواقع</p>

الصفحة	المبدأ	الموضوع
		يوم ٢٢/٢/٢٠٠١م مع مراعاة ما إذا كانت تلك المركبات والمعدات مستعملة حين نقلها إلى المطعون ضده أو أنها جديدة ويندب لذلك خبير مختص لاحتساب التعويض على أساس أجرة المثل لإيجار مثل تلك العربات والمعدات في السوق.
٦٤٤	٣٥	(الطعن رقم ١٠٣٧ و ١٠٥٨/١٠١٨م (ب) - جلسة ٢٠٢٠/٥/١٢م)
		تعويض (مسؤولية - ضرر مباشر) - لا يعوز عن الأضرار غير المباشرة أصلاً لا في المسؤولية العقدية ولا في المسؤولية التقصيرية وليس من صلاحيات تقارير الخبراء الخوض فيما هو من صلاحيات المحاكم وهو توفر موجبات المسؤولية العقدية.
٥٢٥	١٦	(الطعن رقم ١٦٠/٢٠١٩م (ب) - جلسة ٢٤/١٢/٢٠١٩م) ٣- تقادم
		تقادم (خمس- شركات) - إن نص المادة (١٨) من قانون الشركات الجديد الصادر بالمرسوم السلطاني (٢٠١٩/١٨) في شأن التقادم الخمسي فهو يطابق ويتحد نصاً مع المادة (١٠) من قانون الشركات العُماني الصادر في العام ١٩٧٤م ولذلك فلا جدوى من التعرض والخوض في مبدأ رجعية القوانين ذلك لأن الخوض في هذه المسألة لا يحقق سوى مصلحة أكاديمية.
٧٠٣	٤١	(الطعن رقم ١٢١٢/٢٠١٩م (ب) - جلسة ١٨/٨/٢٠٢٠م)

الصفحة	المبدأ	الموضوع
٢٥٠	١٧	<p>تقادم (دعوى- تأمين- مدة- نص خاص)</p> <p>- اعتبرت محكمة الاستئناف إنه وفقاً للقواعد العامة فلا تسقط الدعوى إلا بالمدة الطويلة المنصوص عليها بالمادة (٣٤١) من قانون المعاملات المدنية فالمادة (١٦) من الوثيقة الموحدة للتأمين على المركبات صريحة في سقوط الدعوى بالتقادم وجاء بها ” لا تسمع الدعاوى التي تنشأ عن تطبيق هذا القانون بعد انقضاء السنتين من تاريخ حدوث الواقعة التي رفعت بشأنها الدعوى“، فعليه يقضى بسقوط الحق بالتقادم.</p> <p>(الطعن رقم ٢٠١٨/١٩٧م (أ) - جلسة ٢١/١/٢٠٢٠م) ٤- تنفيذ</p>
٥٤٢	١٩	<p>تقادم (دفع- موضوعي)</p> <p>- إن الدفع بالتقادم هو دفع موضوعي يخرج عن إطار الأسباب الجائزة لدعوى بطلان الحكم التحكيمي المقررة بالمادة (٥٣) من قانون التحكيم، وأوردت الطاعنة تفصيلاً للدفع المؤسس على مخالفة المادة (٧٥) للنظام الأساسي - أوردت أن المطعون ضدها اكتشفت العيوب في عام ٢٠٠٩م ولم تقم دعواها إلا في العام ٢٠١٥م وأن مدة الثلاث سنوات الواردة في نص المادة (٢٢) من القانون رقم (١٢٠/١٩٩٤م) هي مدة السقوط وليست مدة تقادم ولا يسري عليها الانقضاء والوقف المقررين للتقادم.</p> <p>(الطعن رقم ٢٠١٨/١١٤٤م (ب) - جلسة الثلاثاء ٢٤/١٢/٢٠١٩م)</p>

الصفحة	المبدأ	الموضوع
٢٥٤	١٨	<p>تنفيذ (بيع- مزاد- حكم- استئناف)</p> <p>- إن احتساب ميعاد الاستئناف في الحكم بالبيع بالميزاد العلني يبتدئ من تاريخ النطق بالحكم وليس من تاريخ الإعلام.</p> <p>(الطعن رقم ٢٠١٨/٩٨٧م (أ) - جلسة ٢٠٢٠/١/٢١م)</p>
٣٧٢	٣٨	<p>تنفيذ (حكم - استئناف-منازعة- تنفيذ)</p> <p>- اتخذ المشرع من قيمة المنازعة مناطاً لتحديد مدى قابلية الأحكام التي يصدرها قاضي التنفيذ في المنازعات الموضوعية المتعلقة بالتنفيذ للاستئناف والمحكمة المختصة بنظره، حيث يكون الحكم قابلاً للاستئناف أمام المحكمة الابتدائية مشكلة من ثلاثة قضاة إذا زادت قيمة النزاع على ألف ريال عُمانى ولم تتجاوز ثلاثة آلاف ريال عُمانى، ويكون الحكم قابلاً للاستئناف أمام محكمة الاستئناف إذا زادت قيمة النزاع عن ثلاثة آلاف ريال عُمانى.</p> <p>الطعن رقم ٢٠١٩/٥٧٩م (أ) - جلسة ٢٠٢٠/٤/٧م</p> <p>(ح)</p> <p>حق - حكم</p> <p>١- حق</p> <p>حق (اشتراط- مصلحة الغير- آثار)</p> <p>- إذا اشترط أحد المتعاقدين حقاً لمصلحة الغير فإنه يترتب على هذا الاشتراط أن يكتسب المنفعة حق مباشر قبل المشتري عليه يستطيع بمقتضاه أن يطالبه بتنفيذ الاشتراط.</p>

الصفحة	المبدأ	الموضوع
٥٧٩	٢٤	(الطعن رقم ٥٣٤/٢٠١٩م (ب) - جلسة ٢٠٢٠/٢/١١) ٢- حكم حكم (تمهيدي - ندب خبير- عدول) - تخلي المحكمة عن تسبيب ما آلت إليه نتيجة أعمال الخبرة المؤثرة في وجه الفصل يجعل حكمها متسماً بالقصور في التسبيب الموجب للنقض.
٦٩٤	٤٠	(الطعن رقم ٦٨٤/٢٠١٩م (ب) - جلسة ٢٠٢٠/٦/٢٣) حكم (جزائي- حجبية) - لا يكون للحكم الجزائي الصادر بالبراءة أو الإدانة قوة الحكم المقضي به أمام المحاكم المدنية في الدعاوى التي لم يكن قد فصل فيها نهائياً فيما يتعلق بوقوع الجريمة ووصفها القانوني ونسبتها إلى فاعلها، وحجية الحكم الجزائي تتوافر رغم عدم وحدة السبب والموضوع والخصوم لأن تلك الحجبية تعد استثناء من القواعد العامة المتعلقة بحجية الأحكام والمستوجبة من المادة (٥٥) من قانون الإثبات إذ يكفي للاحتجاج بها أن تكون هناك وحدة في الواقعة ونسبتها إلى مرتكبها باعتبار أن الدعوى الجزائية ترفع للمطالبة بحق عام يكون تحت سلطة الادعاء العام وهو ما يؤدي إلى اعتبار تلك الحجبية على الكافة حتى على الأشخاص الذين لم يكونوا خصوصاً في الدعوى الجزائية إلا أنه من بين الشروط التي يكون معها الحكم الجزائي حائزاً للحجية أمام المحكمة المدنية أن يكون باتاً سواء بقبوله من المحكوم عليه أو بفوات المواعيد المقررة للطعن.

الصفحة	المبدأ	الموضوع
٢٤٢	١٦	<p>(الطعن رقم ٢٠١٨/١٠٢٣ م (أ) - جلسة ٢٠٢٠/١/١٥)</p> <p>حكم (حجية - شروط)</p> <p>- لا حجية للحكم إلا فيما قد فصل فيه بين الخصوم بصفة صريحة أو بصفة ضمنية سواء في المنطوق أو في الأسباب التي لا يقوم المنطوق بدونها، فما لم تفصل فيه المحكمة بالفصل لا يمكن أن يكون موضوعاً لحكم يحوز قوة الأمر المقضي، وكذلك ما يرد في أسباب الحكم زائداً عن حاجة الدعوى لا يحوز حجية وأن حجية الحكم - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - تقتصر على الشيء المقضي فيه، ما لم تنظر فيه المحكمة بالفعل لا يمكن أن يكون موضوعاً لحكم يحوز قوة الأمر المقضي.</p>
٢٨٩	٢٣	<p>(الطعن رقم ٢٠١٨/١١٢٧ م (أ) جلسة ٢٠٢٠/٢/١٠)</p> <p>حكم (حل - تصفية - شركة - طعن)</p> <p>- إن الحكم المطعون فيه قضى بحل وتصفية الشراكة بين الطرفين وتعيين مصفي لها فهو بذلك لم يصدر منهيًا للخصومة كلها طالما أن مضمونه استوجب التصفية دون تحديد الحقوق بالنسبة لكل طرف من طرفي الدعوى والقضاء بها فإنه ترتيبياً على ذلك لا يجوز الطعن فيه بالنقض أمام المحكمة العليا.</p>
٥٥٥	٢٠	<p>(الطعن رقم ٢٠١٩/٣٠٩ م (ب) - جلسة ٢٠١٩/١٢/٣١)</p> <p>حكم (طعن - آثار - نسبية - استثناء)</p> <p>- أرسى الشارع القاعدة العامة في نسبيه الأثر المترتب على رفع الطعن بأنه لا يفيد منه إلا من رفعه ولا يحتج به إلا</p>

الصفحة	المبدأ	الموضوع
٤٩٢	٧	<p>على من رفع عليه بين الحالات المستثناة منها وهى تلك التي يُفيد فيها الخصم من الطعن المرفوع من غيره أو يحتج عليه بالطعن المرفوع على غيره في الأحكام التي تصدر في موضوع غير قابل للتجزئة أو التزام بالتضامن أو في دعوى يوجب القانون فيها اختصاص أشخاص معينين، وقد استهدف الشارع من ذلك استقرار الحقوق ومنع تعارض الأحكام في الخصومة الواحدة بما يؤدي إلى صعوبة تنفيذ تلك الأحكام بل واستحالاته في بعض الأحيان وهو ما قد يحدث إذا لم يكن الحكم في الطعن نافذاً في مواجهة جميع الخصوم في الحالات السابقة التي لا يحتمل الفصل فيها إلا حلاً واحداً بعينه، وتحقيقاً لهذا الهدف أجاز الشارع للمحكوم عليه أن يطعن في الحكم أثناء نظر الطعن بالنقض أو الاستئناف المرفوع في الميعاد من أحد زملائه منضماً إليه في طلباته حتى ولو كان قد فوت ميعاد الطعن أو قبل الحكم.</p> <p>(الطعن رقم ١١٨٨/٢٠١٨ م (ب) - جلسة ٢٢/١٠/٢٠١٩ م)</p> <p>حكم (عدم اختصاص - إعادة)</p> <p>- إذا كان الحكم صادراً بعدم الاختصاص أو بقبول دفع فرعي ترتب عليه منع السير في الدعوى وحكمت المحكمة التي تنظر الاستئناف بإلغاء الحكم وباختصاص المحكمة أو برفض الدفع وبنظر الدعوى وجب عليها أن تعيد القضية إلى محكمة الدرجة الأولى للحكم في موضوعها.</p>

الصفحة	المبدأ	الموضوع
٦٠٣	٢٩	(الطعن رقم ١٢٢/١٧/٢٠١٧ م (أ) جلسة الثلاثاء ١٨/٢/٢٠٢٠ م) حكم (قبول- صريح- ضمني- طعن) - يمكن أن يكون القبول بالحكم صراحة أو ضمناً، وفي الحالة الثانية كأن يقوم المحكوم عليه بتنفيذ الحكم اختيارياً دون أي تحفظ ودون أن يكون المحكوم عليه مجبراً على التنفيذ؛ إذ إن هذا السلوك من جانب المحكوم عليه يدل على قبوله للحكم وتخليه عن الحق في الطعن فيه.
٤٧٦	٤	(الطعن رقم ١٠٥٢/١٨/٢٠١٨ م (أ) - جلسة ١٥/١٠/٢٠١٩ م) حكم (محكمة استئناف- تعليل) - إن تضاوت محكمة الاستئناف عن وجوب تعليل حكمها بشأن ترجيحها نتيجة الاختبار المأذون به من طرفها واستبعاد ما انتهى إليه الخبير المنتدب من قبل محكمة أول درجة دون إبراز المعطيات التي كان ينبغي أن تتوفر لديها للحسم في وجه الاختلاف بين الخبيرين المذكورين فأضحى بهذا المنظور حكمها مشوباً بالخطأ في تطبيق القانون ومتسماً بالقصور في التسبب بما يجعله موجباً للنقض.
٥٦٦	٢٢	(الطعن رقم ١٨٨/١٩/٢٠١٩ م (ب) - جلسة ٤/٢/٢٠٢٠ م) حكم (مخالفة- عقد- قانون) - إن الحكم يكون مشوباً بمخالفة القانون إذا خالف شروط العقد والتي هي شريعة المتعاقدين ولأن العقد يمثل القانون الذي يحكم العلاقة بين الطرفين مما مؤداه أن

الصفحة	المبدأ	الموضوع
٦٢٨	٣٢	<p>إغفال تطبيق بنود العقد يرقى أيضاً لمخالفة القانون.</p> <p>(الطعن رقم ٢٠١٩/٨٢٤ م (ب) - جلسة ٢٠٢٠/٣/١٧ م)</p> <p>حكم (مسودة - شمول - قانون - تطبيق - منطوق)</p> <p>- يجب أن تكون مسودة الحكم شاملة لكل ما تداول فيه الأعضاء من وقائع وأوجه دفاع ونصوص القانون الواجبة التطبيق والمنطوق الذي خلص إليه القضاة، ويدل على تحقق ذلك وأن المداولة قد شملت الأسباب والمنطوق، وأن تكون الأسباب متصلة بالمنطوق وأنه قد وقّع عليه جميع القضاة الذين اشتركوا في المداولة؛ لأن الحكم يكون باطلاً إذا لم توقع المسودة من الرئيس وجميع القضاة الذين تداولوه وأن هذا البطلان من النظام العام وعلى المحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها.</p>
٢٧٣	٢٠	<p>(الطعن رقم ٢٠١٨/٢٤٩ م (أ) - جلسة ٢٠٢٠/٢/٤ م)</p> <p>حكم (معدوم - بطلان)</p> <p>- إن المعدوم حكماً كالمعدوم حساً لا ينقلب وجوداً وعلى المحكمة أن تثيره من تلقاء نفسها وترتب آثار هذا البطلان نقض الحكم المطعون فيه إعمالاً لمقتضيات المادة ٢٦٥ من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.</p>
٦٠٠	٢٨	<p>(الطعن رقم ٢٠١٩/٥٦٤ م (ب) - جلسة ٢٠٢٠/٢/١٨ م)</p> <p>(خ)</p> <p>خبرة - خبير - خصومة</p>

الصفحة	المبدأ	الموضوع
		<p>١- خبرة</p> <p>خبرة (تحديد- محكمة موضوع)</p> <p>- إن النقطة محل هي هل صب الخرسانة يمنع الخبير فنياً من تحديد نقص حديد التسليح وأن ذلك جائز فنياً ومن هو المسؤول من الطرفين عن حديد التسليح وذلك على ضوء عقد المقاولة وبالتالي فإن محكمة الموضوع طالما لم تحقق فيما ذكر أعلاه فجاء حكمها المطعون فيه فساد الاستدلال قاصر التسبب يتعين نقضه.</p>
٦٢١	٣١	<p>(الطعن رقم ٦٥٨/٢٠١٩م (ب) - جلسة (٢٠٢٠/٣/١٧م)</p> <p>خبرة (تقدير- محكمة موضوع)</p> <p>- إن تقدير عمل الخبير من الأمور التي تستقل بها محكمة الموضوع والتي لها الأخذ به متى اقتنعت بكفاية الأبحاث التي أجريت وسلامة الأسس التي بني عليها ورأت فيه ما يقنعها ويتفق مع ما رأت إنه وجه الحق في الدعوى، كما جرى العمل أمام المحكمة العليا أن الدفاع الذي تلتزم محكمة الموضوع بالرد عليه هو الدفاع الجوهرى الذي يتمسك به الخصم والذي من شأنه لو صح أن يتغير به وجه الرأي في الدعوى.</p>
٧٠٣	٤١	<p>(الطعن رقم ١٢١٢/٢٠١٩م (ب) - جلسة ١٨/٨/٢٠٢٠م)</p> <p>خبرة (طلب- إعادة - رفض - المحكمة - نقض)</p> <p>- إن الطلب أمام محكمة الاستئناف بإحالة الدعوى لخبير آخر لإثبات أن الطالبة لم تكن هي المتسببة بإهمالها في</p>

الصفحة	المبدأ	الموضوع
٤٠٠	٤٤	<p>الصيانة في حدوث التلفيات، ورفض المحكمة هذا الطلب وتأييد الحكم الابتدائي لأسبابه، رغم أن طلبها هذا هو وسيلتها الوحيدة لإثبات ما تدعيه، وكان ما استند إليه الحكم من تأييد الحكم الابتدائي لأسبابه لا يواجه دفاع الطاعنة أو طلبها المشار إليه ولا يتضمن ما يسوغ رفضه والالتفات عنه يشوب الحكم بالقصور في التسبب فضلاً عن الإخلال بحق الدفاع بما يوجب نقضه.</p> <p>(الطعن رقم ١٠٣٣/١٠٣٣م (أ) - جلسة ٢٨/٤/٢٠٢٠م) ٢- خبير</p> <p>خبير (مناقشة - طلب - محكمة - التفات)</p> <p>- لا تثريب على محكمة الموضوع إن التفتت عن طلب الطاعنة الرامي إلى استدعاء الخبير ومناقشته فيما ورد بتقريره طالما اطمأنت إلى تقرير الخبير لتأسيسه لما له أصل ثابت بالأوراق بما يضحى معه والحالة ما قرر أن النعي على الحكم المطعون فيه بأسباب الطعن على غير أساس.</p>
٧١٦	٤٢	<p>(الطعن رقم ٧٠٠/٧٠٠م (أ) - جلسة ١٨/٨/٢٠٢٠م)</p> <p>خبير (مهمة - دعوة الأطراف - بطلان)</p> <p>- إن الخبير إذا لم يدع جميع الخصوم للمثول أمامه طبقاً لما أوجبه المادة (٩٢) من قانون الإثبات ولم يحرر محضراً بأعماله يبين فيه ذلك طبقاً لما أوجبه المادة (٩٧) من ذات القانون، فإن تقريره التكميلي يعتريه البطلان.</p>

الصفحة	المبدأ	الموضوع
٢٨٢	٢٢	<p>(الطعن رقم ٢٠١٨/١١٥ م (أ) - جلسة ٢٠٢٠/٢/١٠ م)</p> <p>٣- خصومة</p> <p>خصومة (انعقاد - وفاة - إعلان)</p> <p>- لا تعدُّ الخصومة منعقدة في الدعوى إلا بإعلان صحيفتها إلى المدعى عليه ما لم يحضرا ل (أ) جلسة وقد أثيرت لدى محكمة الحكم المطعون فيه مسألة وفاة المستأنف ضده الثاني وكان على محكمة الاستئناف اتخاذ الإجراءات القانونية الكفيلة لذلك.</p>
٧٢٩	٤٣	<p>(الطعن رقم ٢٠١٩/١٤١٤ م (ب) - جلسة ٢٠٢٠/٨/١٨ م)</p> <p>(د)</p> <p>دعاوى - دعاوى - دفا تر تجارية - دفع - دليل - دين</p> <p>١- دعاوى</p> <p>دعاوى (توزيع - اختصاص)</p> <p>- إن توزيع القضايا على الدوائر هو أمر داخلي للمحكمة العليا وليس للاختصاص النوعي الذي نصت عليه المادة (١١١) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.</p>
٣٨٣	٤١	<p>(الطعن رقم ٢٠١٩/٣٩١ م (أ) - جلسة ٢٠٢٠/٤/٧ م)</p> <p>٢- دعاوى</p> <p>دعاوى (اختصاص - قيمي - غير مقدرة - قاضي فرد)</p> <p>- خصَّ المشرع المحكمة الابتدائية المشكلة من قاض فرد بالفصل في جميع الدعاوى التي ليست من اختصاص المحكمة الابتدائية المشكلة من ثلاثة قضاة، ومن بينها</p>

الصفحة	المبدأ	الموضوع
٢٧٧	٢١	<p>الدعاوى الغير مقدرة القيمة .</p> <p>(الطعن رقم ٢٠١٨/٩٢٣ م (أ) جلسة الثلاثاء الموافق ٢٠٢٠/٢/٤ م)</p> <p>دعوى (شركة - تجاري - قيمة - رفع - محامي - بطلان - نص - حكم)</p> <p>- إن الدعاوى التي ترفع من قبل الشركات أو المؤسسات التجارية وتزيد قيمتها على خمسة آلاف ريال عُماني لا يجوز رفعها إلا عن طريق محام، وقد أورد المشرع هذا النص بصيغة الوجوب باعتباره إجراء أساسي يتعلق برفع الدعوى وبالتالي فإن الإخلال به يترتب عليه أو ينتج عنه البطلان لتعلقه بالنظام العام وتحكم به المحكمة من تلقاء نفسها ولو لم يثيره الخصوم ويجوز إيدأؤه لأول مرة أمام المحكمة العليا.</p>
٤٣٦	٥٣	<p>(الطعن رقم ٢٠١٩/١٣١٧ م (أ) - جلسة ٢٠٢٠/٨/٣١ م)</p> <p>دعوى (رجوع - شركة)</p> <p>- إن الدعوى المقامة على الشركة المؤمن لديها المتسببة في الحادث لسداد ما قامت الشركة المؤمن لديها المتضرر من الحادث بأدائه له، وبالتالي فإنها تخضع لأحكام قانون التجارة باعتبار أنها مقامة بين شركتي تأمين، ومن ثم ينطبق عليها التقادم العشري المنصوص عليه بالمادة (٩٢) من ذات القانون، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر، فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه.</p>

الصفحة	المبدأ	الموضوع
٥٠٤	١٠	<p>(الطعن رقم ٢٠١٨/٨٩٠ م (ب) - جلسة ٢٩/١٠/٢٠١٩م)</p> <p>دعوى (طلبات- تعديل- طلب -عارض- شفاهي- حضور-مذكرة-شرط)</p> <p>- إن تعديل الطلبات في الدعوى من قبيل الطلبات العارضة التي أجازت المادة (١٢٣) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية تقديمها إلى المحكمة بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى قبل يوم ال (أ) جلسة أو بطلب يقدم شفاهاً في ال (أ) جلسة في حضور الخصم ويثبت في محضرها أو بإبدائه في مذكرة بشرط اطلاع الخصم عليها وتمكينه من الرد عليها.</p>
٣٧٥	٣٩	<p>(الطعن رقم ٢٠١٩/٣٠٧ م - (أ) - جلسة ٧/٤/٢٠٢٠م)</p> <p>دعوى (وقف- تعليقي- محكمة- سلطة- جوازية)</p> <p>- إن الوقف التعليقي طبقاً لنص المادة (١٢٨) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية أمر جوازي متروك لمطلق تقدير المحكمة حسبما تستبينه من جدية المنازعة في المسألة الأولية الخارجة عن اختصاصها، فلا يجوز النعي على حكمها بعدم استعمالها لتلك الرخصة باعتبار أن الوقف التعليقي من إطلاقات محكمة الموضوع ولا عليها إن هي التفتت عنه.</p>
٣٧٩	٤٠	<p>(الطعن رقم ٢٠١٩/٣٣٣ م (أ) جلسة ٧/٤/٢٠٢٠م)</p> <p>٣- دفاتر تجارية</p> <p>دفاتر تجارية (حجية- خبر)</p>

الصفحة	المبدأ	الموضوع
		<p>- تقتضي المادة (٣٣) من هذا القانون من أن تكون الدفاتر التجارية الإلزامية حجة لصاحبها التاجر ضد خصمه التاجر إذا كان النزاع متعلقاً بعمل تجاري..” وبناءً على أن طرقي الدعوى تاجران وأن النزاع يتصل بعمل تجاري مبني على حساب على المكشوف وشيكات مقابلة له فإن إهمال المحكمة لتلك المستندات وعدم التجائها إلى أهل الخبرة سعياً للوصول إلى وجه الحق في الدعوى يكون حكمها المطعون فيه قاصراً ومخلاً بحق الدفاع بما يتعين معه نقضه.</p>
٣٨٩	٤٢	<p>(الطعن رقم ٤٤٣/٢٠١٧م (أ) - جلسة ٢٨ / ٤ / ٢٠٢٠م) ٤-دفع</p> <p>دفع (تمسك)</p> <p>- الدفع بعدم القبول يجوز إثارته في أي مرحلة من مراحل التقاضي طبقاً لنص المادة (١١٦) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.</p>
٢١١	١٠	<p>(الطعن رقم ٨٧٧/٢٠١٨م (أ) - جلسة ١٢ / ١٢ / ٢٠١٩م) ٥ دليل</p> <p>دليل (تقدير - محكمة موضوع- خبير)</p> <p>- إن الحكم المطعون فيه تخلى عن تقدير الدليل تاركاً ذلك للخبير الذي أقحم نفسه في مسألة التقييم التي لا تدخل في اختصاصه المهني وأن الخبير قام بدور تقدير الدليل واستبعد المستند المشار إليه آخذاً بما ارتآه الشهود في حين أنه كان على محكمة الموضوع مناقشة</p>

الصفحة	المبدأ	الموضوع
٦٦٤	٣٦	<p>المستند المشار إليه وإبداء رأيها وقولها فيه على أساس أنه دليل قائم بذاته إلا أنها تركت مسألة تقييم المعدّة للخبير الذي جاوز مهمته المحاسبية البحتة.</p> <p>(الطعن رقم ١٤٨/٢٠١٩م (ب) جلسة ١٢/٥/٢٠٢٠م) ٦- دين</p> <p>دين (سداد- تأخر- تعويض- تقدير)</p> <p>- لئن كان المدين هو الذي يسعى لسداد الدين عند حلوله كما أنّ البنك كان عليه أن يسعى للحصول على دينه وحتى لا يرهق كاهل المدين بغرامات التأخير وبالتالي فالمتعيّن أساساً على الدائن أن يسعى في استرجاع دينه لا أن يلتزم الصمت لمُدّة طويلة جداً ثم يبادر بطلب الدين مع التعويض الناتج عن التأخير والحال أنّه بسبب عدم مطالبته للدين في أجل حلوله ولزم الصمت وبالتالي لا يستحق أي تعويض إذ بتصرفه ألحق بنفسه ضرراً وبالتالي فإنّ تقدير محكمة الموضوع الفائزة بواحد (١%) كجبر للضرر اللاحق بالبنك كان في محله مما يتعيّن ترتيباً على ذلك رفض الطعن موضوعاً.</p>
٤٦٣	١	<p>(الطعن رقم ٣٠٨/٢٠١٨م (ب) - جلسة ١٠/١٩/٢٠١٩م)</p> <p>دين (وفاء- تأخر- عائد)</p> <p>- أعطى المشرع الدائن الحق في اقتضاء العائد المتفق عليه إذا تأخر المدين عن الوفاء بالدين في ميعاد الاستحقاق عن مدة التأخير إلا أنّ ذلك العائد يجب أن يكون طبق النسبة المئوية التي تحددها القرارات الصادرة عن وزارة</p>

الصفحة	المبدأ	الموضوع
٥٣٣	١٧	التجارة والصناعة وألا يتجاوزها. (الطعن رقم ٢٩٠/٢٠١٩ م (ب) - جلسة ١٢/٢٠١٩ م) (ر) ١- رهن رهن (ملكية - أثر- سبب- اكتساب) - إن رهن قطعة الأرض للبنك لا تأثير له على ملكية الأرض وليس سبباً من أسباب اكتساب الملكية.
٤١٩	٤٩	(الطعن رقم ٢٠٩/٢٠١٩ م (أ) - جلسة ١٧/٨/٢٠٢٠ م) (س) ١- سجل تجاري سجل تجاري (بيع - عقد شكلي - تسجيل) - إن عقد بيع السجل التجاري بموجب عقد عريفي دون الالتزام بما استوجبه المادتان (٥٢، ٥٣) من قانون التجارة يعتبر من العقود الشكلية التي تقتضي إفراغها بعقد رسمي وهو دفع جوهري يجوز لكل ذي مصلحة التمسك به وللمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها.
٣٢٥	٣٠	(الطعن رقم ٩١٧/٢٠١٨ م (أ) - جلسة ٢/٣/٢٠٢٠ م) (ش)

الصفحة	المبدأ	الموضوع
		<p>١- شركة</p> <p>شركة (تسجيل- شخصية اعتبارية- صفة)</p> <p>- إن الشركة مسجلة بأمانة السجل التجاري ولها الشخصية الاعتبارية والذمة المالية المستقلة عن باقي الشركاء وتتمتع الشخصية الاعتبارية ولها كيائها المستقل وأن الطاعن عندما رفع طعنه بالاستئناف واستمر على ذلك وإن كان أحد المفوضين بالإدارة إلا أن الدعوى أقيمت باسمه الشخصي دون الإشارة إلى هذه الشركة فإنه أقيم من غير ذي صفة.</p>
٤٧٣	٣	<p>(الطعن رقم ٢٠١٨/١٠٥٠م (ب) - جلسة ٢٠١٩/١٠/١٥م)</p> <p>شركة (تأمين- مسؤولية)</p> <p>- إن شركة التأمين غير مسؤولة عن الضرر الذي يحدث للمركبة المؤمن عليها إذا نشأ الضرر بسبب خطأ من سائقها سواء أكان هذا الأخير المؤمن له أو شخص آخر يقودها بموافقة غير حائز أصلاً على رخصة قيادة لنوع المركبة سارية المفعول دون أن يكون قد جرد منها أو سحبت منه بموجب أمر صادر من الجهات المختصة أو كان واقعاً تحت تأثير مسكر أو مخدر.</p>
٤٩٨	٩	<p>(الطعن رقم ٢٠١٩/١٧٤م (ب) جلسة ٢٠١٩/١٠/٢٩م)</p> <p>شركة (شخصية اعتبارية- اندماج)</p> <p>- المتفق عليه فقهاً وقانوناً أن لكل شركة شخصيتها الاعتبارية المنفصلة عن الأخرى مالم تنهض حجة اندماج الأخرى بما يجعلها في كيان واحد وفق لما تقتضيه</p>

الصفحة	المبدأ	الموضوع
		أحكام المرسوم السلطاني رقم (٩٤/٨٣) المتعلق باندماج الشركات.
٦٧٤	٣٨	(الطعن رقم ٢٠١٩/٧٠٣ م (ب) جلسة الثلاثاء الموافق (٢٠٢٠/٥/١٢ م) شركة (محدودة المسؤولية - شركاء - مسؤولية) - للشركة محدودة المسؤولية شخصية معنوية مستقلة عن شخصية شركائها، بحيث لا يسأل شركائها عن ديونها إلا في حدود حصصهم في رأس المال، ولا تمتد هذه المسؤولية إلى أموالهم الخاصة.
٦٧٧	٣٨	(الطعن رقم ٢٠١٨/٨٧٧ م (أ) جلسة الثلاثاء الموافق (٢٠١٩/١٢/١٢ م) ٢- شهادة شهادة (استماع- دليل خطي - عكس) - إذ كان القانون الخاص التجاري تغلب في مجال الاحتجاج والاستدلال لها فيما تختلف فيه بشأن جواز تلقي الشهود مع إكمال القانون العام المدني.
٢١١	١٠	(الطعن رقم ٢٠١٩/٧٠٣ م (ب) - جلسة ٢٠٢٠/٥/١٢ م) (ض) ضرر- ضريبة ١- ضرر ضرر (ضمان- تهدم بناء- مالك)

الصفحة	المبدأ	الموضوع
٦٧٧	٣٨	<p>- إن الضرر الذي يحدثه انهيار البناء كله أو بعضه يضمنه مالك البناء أو المتولي عليه إلا إذا أثبت عدم تقصيره أو تعديله.</p> <p>(الطعن رقم ٦١٧/٢٠١٨م (أ) - جلسة ٥/١١/٢٠١٩م)</p> <p>٢- ضريبة</p> <p>ضريبة (أرباح - شركة - فرع خارجي - عائد - بيع - ضريبة)</p> <p>- إذا حققت الشركة أرباحاً من بيع استثمارات في الخارج فإن إضافة عائد بيع هذه الاستثمارات للدخل الخاضع للضريبة يكون صحيح المبني قانوناً طالما كان امتداداً لنشاط الشركة.</p>
٣١١	٢٨	<p>(الطعن رقم ٣٩٥/٢٠١٨م (أ) - جلسة ٢/٣/٢٠٢٠م)</p> <p>(ط)</p> <p>١- طعن</p> <p>طعن (حكم - تمهيد - عدم - جواز - خصم)</p> <p>- نصت المادة (٢٠٣) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية على ألا يجوز الطعن في الأحكام التي تصدر أثناء سير الدعوى ولا تنتهي بها الخصومة إلا بعد صدور الحكم المنهي للخصومة كلها وذلك فيما عدا الأحكام الوقتية والمستعجلة والصادرة بوقف الدعوى والأحكام القابلة للتنفيذ الجبري والأحكام الصادرة بعدم الاختصاص والإحالة إلى المحكمة المختصة.</p>

الصفحة	المبدأ	الموضوع
٣٦٢	٣٦	<p>(الطعن رقم ٢٠١٧/٢٦١ م (أ) - جلسة ٢٠٢٠/٤/٧ م)</p> <p>(ع)</p> <p>عائد - عجز - عقد - عقد ايجار - عقد مقاوله - عقد نقل بحري - عيب</p> <p>١ - عائد</p> <p>عائد (اتفاق- إلزام- رقابة- استقلال- نية)</p> <p>- العقد قانون العاقدين فهو يلزم عاقديه بما يرد الاتفاق عليه متى وقع صحيحاً ولا يجوز لأحد طرفيه أن يستقل بنقضه أو تعديله بل ولا يجوز للقاضي الذي يقتصر عمله على تفسير مضمونه بالرجوع إلى نية المتعاقدين والخطأ في تطبيق نصوصه خطأ في تطبيق القانون يخضع لرقابة المحكمة العليا.</p>
٣٥٠	٣٣	<p>(الطعن رقم ٢٠١٧/٤٢٣ م (أ) - جلسة ٢٠٢٠/٣/٩ م)</p> <p>عائد (دين- عقد- تنفيذ)</p> <p>- أعطى المشرع الدائن الحق في الحصول على العائد المتفق عليه عن القرض الذي منحه لمدينه إذا تأخر عن الوفاء في ميعاد الاستحقاق عن مدة التأخير أيًا كان القرض تجاري أو شخصي باعتبار أن المادة سائلة البيان جاءت عامة مطلقة في خصوص القرض ومن ثم فلا يجوز تخصيصها أو تقييدها بغير مخصص أو قيد، لما كان ذلك، وكان من المقرر أن العقد قانون العاقدين فهو يلزم عاقديه بما يرد الاتفاق عليه متى وقع صحيحاً ولا يجوز لأحد طرفيه أن يستقل بنقضه أو تعديله بل ولا</p>

الصفحة	المبدأ	الموضوع
٥٠٧	١١	<p>يجوز ذلك للقاضي الذي يقتصر عمله على تفسير مضمونه بالرجوع إلى نية المتعاقدين والخطأ في تطبيق نصوصه خطأ في تطبيق القانون يخضع لرقابة المحكمة العليا.</p> <p>(الطعن رقم ٢٠١٨/٤٣٠ م (ب) - جلسة ٢٠١٩/١١/٥ م) - ٢ - عجز</p> <p>عجز (كلي- تعريف)</p> <p>- إن العجز الكلي الدائم مؤداه عدم قدرة المؤمن على حياته على مواصلة عمله الخاص أو أي عمل مقابل الحصول على أجر.</p>
٥٢٠	١٥	<p>(الطعن رقم ٢٠١٩/٣٥٢ م (ب) - جلسة ٢٠١٩/١١/١٢ م) - ٣ - عقد</p> <p>عقد (اتفاقية- قرض- فائدة- بنك مركزي)</p> <p>- تحكم العلاقة بين الطرفين اتفاقية القرض التي لم يثبت من خلالها الاتفاق على سعر فائدة محددة ومن هنا لا يجوز إلزام المطعون ضده بأي فائدة لأن العقد قانون المتعاقدين ومنشورات البنك المركزي التي يصدرها بين فترة وأخرى إنما تصدر لتحديد السقف الأعلى لنسب الفوائد التي على البنوك ألا تتجاوزها ويجوز الاتفاق على أقل من ذلك وبالتالي لا يمكن أن يلزم المطعون ضده بفائدة لم يحصل الاتفاق عليها.</p>
٥٦١	٢١	<p>(الطعن رقم ٢٠١٨/٧٤٦ م (ب) - جلسة ٢٠١٩/١٢/٣١ م) - ١ - عقد (إداري - تعريف)</p>

الموضوع	المبدأ	الصفحة
<p>- يعرف العقد الإداري بأنه: ذلك العقد الذي يبرمه الشخص المعنوي العام بقصد إدارة مرفق عام أو بمناسبة تسييره، وأن تظهر نيته في الأخذ بأسلوب القانون العام وذلك بتضمين العقد شرطاً من الشروط الغير المألوفة في عقود القانون الخاص.</p>	١٣	٢٣٠
<p>(الطعن رقم ٢٠١٧/٥٤٥ م (أ) - جلسة ٢٠٢٠/١/٦ م)</p> <p>عقد (التزام- رد- تعويض)</p> <p>- على المطعمون ضده أن يرجع المركبات والمعدات التي انتقلت إليه نتيجة لعقد البيع المشار إليه سلفاً وحيث إنه ما دامت تلك المركبات والمعدات قد استهلكت طبق ما يفهم من أوراق الدعوى واستحال ردها بالحالة التي سلمت بها للمطعمون ضده فإن المطعمون ضده ملزم بالتعويض العادل إعمالاً لأحكام قاعدة رد غير المستحق.</p>		
<p>(الطعنان ١٠٣٧ و ١٠٥٨/١٠١٨ م (ب) - جلسة ٢٠٢٠/٥/١٢ م)</p> <p>عقد (إلزام- صحة- نقض)</p> <p>- إن العقد هو قانون العاقدين فهو يلزم عاقيه بما يرد الاتفاق عليه متى وقع صحيحاً موافقاً لمقتضيات القانون ولا يجوز لأحد طرفيه أن يستقل بنقضه أو تعديله بل ولا يجوز ذلك للقاضي الذي يقتصر عمله على تفسير مضمونه بالرجوع إلى نية المتعاقدين والخطأ في تطبيق نصوصه خطأ في تطبيق القانون يخضع لرقابة المحكمة العليا.</p>	٣٥	٦٤٤

الصفحة	المبدأ	الموضوع
٥٨٣	٢٥	(الطعن رقم ٢٠١٩/٢١٤ م (ب) - جلسة ٢٠٢٠/٢/١٨) عقد (إيجار- آثار- أجر المثل) - اقتضت المادة (٥٥٢) من قانون المعاملات المدنية أنه "على المستأجر رد الشيء المؤجر عند انقضاء مدة الإيجار إلى المؤجر بالحوالة التي تسلمه بها فإذا أبقاه تحت يده دون حق كان ملزماً بأن يدفع للمؤجر أجرة المثل مع التعويض.
٤٤٥	٥٥	(الطعن رقم ٢٠١٩/٦٨٣ م (أ) - جلسة ٢٠٢٠/٩/٩) عقد (تجاري- تقادم) - إذا ثبت أن العقد تجاري فإن كل الأعمال الناشئة عنه تسقط بمضي مدة التقادم المنصوص عليها بالمادة (٩٢) من قانون التجارة.
٤٨٢	٥	(الطعن رقم ٢٠١٩/٧٠ م (أ) - جلسة ٢٠١٩/١٠/٢٢) عقد (تطبيق- قانون) - إن العقد شريعة المتعاقدين وهو القانون الذي يحكم علاقتها بموجب شروط وبنود هذا الاتفاق والمحكمة ملزمة من جانبها بتطبيق هذه البنود والشروط على طرفي العقد كما لو كانت تطبق القانون ولا يحق لها تجاهلها أو تعديها، وطالما لم تفعل تكون قد خالفت ما هو ثابت بالأوراق وأسأت بالتالي تطبيق القانون.
٥١١	١٢	(الطعن رقم ٢٠١٩/٥٢٦ م (ب) - جلسة ٢٠١٩/١١/٥) عقد (تفسير- محكمة موضوع)

الصفحة	المبدأ	الموضوع
٤٨٤	٦	<p>- تأخذ المحكمة بما تفيده عبارات العقد وبشروطه متى كانت واضحة بحيث لا يجوز الانحراف عنها عن طريق تفسيرها للتعرف على إرادة المتعاقدين ودون الاعتداد بما تفيده عبارة بعينها من عبارات المحرر بل ينبغي عليها أن تأخذ بما تفيده عباراته وبنوده بأكملها فإذا كان تفسير محكمة الموضوع للعقد أو للشرط محل النزاع سائغاً فإنه لا تقبل المجادلة فيه أمام المحكمة العليا.</p> <p>(الطعن رقم ١٠٣٤/١٠١٨/٢٠١٨م (ب) جلسة الثلاثاء الموافق ٤- عقد ايجار</p> <p>عقد إيجار (أركان- عنصر جديد)</p> <p>- تضيف المادة (٤) من قانون الإيجار قاعدة قانونية بشأن الإيجار الخاص بالمساكن والمحال التجارية والصناعية عنصراً جديداً إلى عناصر تكوينه وهو تسجيل العقد طبقاً للنموذج الذي يعد لهذا الغرض كشرط لاكتمال تكوين عقد الإيجار والاعتداد به أمام أية جهة رسمية وهي قاعدة تتعلق بالنظام العام يجب على المحكمة اثارته من تلقاء نفسها.</p>
٣٣٠	٣١	<p>(الطعن رقم ١٨٧/١٨٧/٢٠١٩م - (أ) - جلسة ٢٠٢٠/٣/٩م)</p> <p>عقد إيجار (انفساخ- سبب أجنبي- تعويض)</p> <p>- إن طلب التعويضات التي يطالب الطاعن الحكم له بها نتيجة لانفساخ عقد الإيجار وفوات الكسب عنه لقد جاء في غير محله لأن انفساخ العقد لم يكن بخطأ من المطعون ضدها وإنما كان بقوة القانون لاستحالة الانتفاع بالمبنى</p>

الصفحة	المبدأ	الموضوع
٧٤٣	٤٥	<p>محل الإيجار كمستشفى بسبب أجنبي.</p> <p>(الطعن رقم ٨٣٧/٢٠١٩م (ب) - جلسة ٢٠٢٠/٩/١م)</p> <p>عقد (إيجار- منفعة - رخصة - عدم الموافقة- انفساخ)</p> <p>- إن عدم موافقة وزارة الصحة على استخدام العين كمستشفى تجعل من عقد الإيجار غير قابل للتنفيذ لاستحالة الانتفاع بالعين المستأجرة بسبب تلك الوزارة كسلطة مختصة في البلاد.</p>
٧٤٣	٤٥	<p>(الطعن رقم ٨٣٧/٢٠١٩م (ب) - جلسة ٢٠٢٠/٩/١م)</p> <p>عقد إيجار (منفعة - رخصة - عدم الموافقة - انفساخ)</p> <p>- طالما أنه لا يمكن للمطعون ضدها الانتفاع بالمبنى المستأجر لعدم موافقة وزارة الصحة على استخدامه كمستشفى فإن عدم الموافقة تلحق بعقد الإيجار الانفساخ.</p>
٧٤٣	٤٥	<p>(الطعن رقم ٨٣٧/٢٠١٩م (ب) - جلسة ٢٠٢٠/٩/١م)</p> <p>عقد بيع (سجل تجاري - عيوب الرضا "التغيير).</p> <p>- سكوت البائع عن الإفصاح بوجود ديون سابقة على العقد في ذمته ولو علم بها المشتري ما كان أن يبرم العقد يؤكد سوء نية البائع وقصده التغيير بالمشتري مما يجوز معه للمشتري الخيار بين انتظار رفع ذلك أو فسخ البيع والرجوع على البائع بالثمن.</p>

الصفحة	المبدأ	الموضوع
١٨١	٣	(الطعن رقم ١١٧٧ / ٢٠١٧ م (أ) جلسة ١٠ / ١ / ٢٠١٩ م) ٥- عقد مقاوله عقد مقاوله (مقاول من الباطن- صحة - مسؤوليه) - يصح للمقاول الأصلي التعاقد مع مقاول من الباطن بعد موافقة المالك الخطيه مع تحمل المقاول الأصلي مسؤوليه الأعمال والخدمات الني ينجزها المقاول من الباطن.
٣١٨	٢٩	(الطعن رقم ٨٦٩ / ٢٠١٨ م (أ) - جلسة ٣ / ٢ / ٢٠٢٠ م) ٦- عقد نقل بحري عقد نقل بحري (ميعاد رفع الدعوى) - لا تسمع الدعاوي الناشئة عن عقد النقل البحري بمضي سنتين من تاريخ تسليم البضائع أو التاريخ الذي كان محددًا لتسليمها، وهو أجل غير قابل للقطع ومتعلق بالنظام العام وتتمسك به المحكمة من تلقاء نفسها، ولا يجوز للأطراف الاتفاق على خلاف المدة المقررة بالقانون، وذلك بالتقليص من المدة.
١٨٧	٤	(الطعن رقم ٤٥٥ / ٢٠١٨ م (أ) - جلسة ١٠ / ٨ / ٢٠١٩ م) ٧- عيب عيب (صناعي- طارئ) - العيب ليس عيباً صناعياً وإنما هو عيب طارئ يمكن إصلاحه طبقاً لما انتهى إليه بتقريره بالصفحتين (٩ و ١٠) كما سبقت الإشارة إليه وبالتالي فلا موجب لفسخ العقد وإنما تكفي الطاعنة بالإصلاح حسبما جاء بتقرير الاختبار

الصفحة	المبدأ	الموضوع
٤٦٧	٢	<p>مما يتعين معه نقض الحكم.</p> <p>(الطعن رقم ٢٠١٨/٧٢٠ م (ب) - جلسة ٢٠١٩/١٠/١٥ م)</p> <p>(ف)</p> <p>١- فائدة</p> <p>فائدة (بطاقة ائتمان- اتفاق)</p> <p>- إن عدم الاتفاق بين الطرفين على الفائدة فلا مجال للحكم بها سيما وأن بطاقتي الائتمان عملية بنكية يجب أن يتوافق الطرفان على كافة شروطها بما في ذلك الفائدة تحت رقابة المحكمة.</p>
١٧٨	٢	<p>(الطعن رقم ٢٠١٨/٥٤٩ م (أ) - جلسة ٢٠١٩/١٠/١ م)</p> <p>فائدة (طلب- تبعية- طعن)</p> <p>- إن طلب الفائدة هو طلب تبعية للطلب الأصلي ولا علاقة له بشرط التحكيم وأن هذا السبب وأن كان يصلح للطعن في أحكام القضاء العادي فهو لا يصلح سببا لدعوى بطلان الحكم التحكيمي.</p>
٥٤٢	١٩	<p>الطعن رقم ٢٠١٨/١١٤٤ م (ب) - جلسة ٢٠١٩/١٢/٢٤١ م</p> <p>(ق)</p> <p>قاضي التنفيذ- قانون - قرض - قوة القاهرة</p> <p>١- قاضي التنفيذ</p> <p>قاضي التنفيذ (اختصاص)</p>

الصفحة	المبدأ	الموضوع
		<p>- ليس لقاضي التنفيذ أن يتعرض لمسائل سبق للسند التنفيذي حسمها وإلا لأدى ذلك إلى المساس بأصل الحق الموضوعي وهو ما لا يجوز لقاضي التنفيذ أن يمس بحجية الحكم الذي أصبح بمقتضاه التنفيذ فوراً لنهائية الحكم وبالتالي فليس له أن يمنح المحكوم عليه مهلة للوفاء أو تقسيط المبلغ المحكوم به إلا بموافقة المحكوم له وفي الأحوال المنصوص عليها في القانون أو إذا اقتضت ذلك ضرورة قصوى وبشرط ألا يلحق بالدائن - الطاعن - ضرر جسيم من جراء ذلك (مادة ٨٤ من قانون التجارة).</p>
٢٠٨	٩	<p>(الطعن رقم ٢٠١٨/٩٠٣ م (أ) - جلسة ٢٠١٩/١٢/٣ م) ٢- قانون</p> <p>قانون (تطبيق - دستورية)</p> <p>- لا يجوز للمحاكم الامتناع عن تطبيق نص في القانون لم يتم إلغاءه أو يقضى بعدم دستوريته من الجهة المختصة.</p>
٥١٤	١٣	<p>(الطعن رقم ٢٠١٨/٥٦٢ م (ب) - جلسة ٢٠١٩/١١/٥ م) قانون (جديد - سريان - عدم رجعية)</p> <p>- لا تسري أحكام القوانين إلا على ما يقع من تاريخ نفاذها ولا تنعطف آثارها على ما وقع قبلها ما لم تنص على خلاف ذلك، مما مؤداه عدم انسحاب تطبيق القانون الجديد على ما يكون قد انعقد قبل العمل به من تصرفات أو تحقق من أوضاع إذ يحكم هذه وتلك القانون الذي كان معمولاً به وقت وقوعها إعمالاً لمبدأ عدم رجعية القوانين.</p>

الصفحة	المبدأ	الموضوع
٢١٩	١١	(الطعن رقم ٢٠١٩/١٠١٥م (أ) - جلسة ٢٠١٩/١٢/١٢م) ٣- قرض قرض (عائد - شرط) - إن الاتفاق على عائد تأخيري (الفائدة الجزائية) مشروط بعدم مجاوزته للسقف الذي حددته وزارة التجارة والصناعة.
٢٠٣	٨	(الطعن رقم ٢٠١٨/٧٥٧م (أ) جلسة الثلاثاء الموافق ٢٠١٩/١٢/٣م) ٤- قوة القاهرة قوة القاهرة (أمطار- رياح) - إن الأمطار والرياح لا يمكن اعتبارهما في حكم القوة القاهرة أو الحادث الفجائي؛ لأنها لا يدخلان في خانة الأمور غير المتوقعة، بل على العكس هي من الأمور المتوقعة.
١٩٥	٦	(الطعن رقم ٢٠١٨/٦١٧م (أ) - جلسة ٢٠١٩/١١/٥م) قوة القاهرة (شرط- سبب- دفع- ارادة) - تستوجب القوة القاهرة توفر ثلاث شروط أولها أن يكون السبب غير متوقع، وثانيًا أنه لا يمكن دفعه، وثالثًا أن يكون خارجًا عن إرادة الطاعن.
٤١٥	٤٨	(الطعن رقم ٢٠١٩/٨٩م (أ) - جلسة ٢٠٢٠/ ٨ / ١٧م) (ك) كفالة - كهرباء

الصفحة	المبدأ	الموضوع
٢٩٩	٢٦	<p>١- كفالة</p> <p>كفالة (بطلان- آثار- عقد)</p> <p>- إن بطلان الكفالة لا يبطل عقد القرض ولا ينسحب البطلان على العقد وتبقى آثاره سارية بين المتعاقدين.</p> <p>(الطعن رقم ٢٠١٨/١٠١ م (أ) جلسة الإثنيين الموافق (٢٠٢٠/٣/٢ م)</p> <p>كفالة (تجارية- دائن- كفيل- مطالبة)</p> <p>- (الكفالة): هي ضم ذمة إلى ذمة في المطالبة بتنفيذ التزام، وتنعقد الكفالة بإيجاب وقبول من الكفيل والدائن، وقضى نص المادة ٢٣٨ من القانون التجاري يقضي أن يكون الكفلاء متضامنين فيما بينهم ومتضامنين مع المدين، والدائن مخير في المطالبة، إن شاء طالب المدين وإن شاء طالب الكفيل ومطالبته لأحدهما لا تسقط حق مطالبته للآخر، فبعد مطالبته أحدهما له أن يطالب الآخر وله أن يطالبهما معاً.</p>
٢٩٢	٢٤	<p>(الطعن رقم ٢٠١٨/٣٤٣ م (أ) - جلسة ٢٠٢٠/٢/١٧ م)</p> <p>٢- كهرباء</p> <p>كهرباء (مياه- سلطة- مخالف- تعويض- هيئة-</p> <p>حسم- صلاحية)</p> <p>- إن المادة (١٢٤) من القانون المنظم لقطاع الكهرباء والمياه أوكل للهيئة التدخل لحسم الخلافات بين الأطراف المتداخلة فيه والمشاركين ومنحتها صلاحية اتخاذ ما</p>

الصفحة	المبدأ	الموضوع
٣٥٤	٣٤	<p>تراه صالحاً ومناسباً لحماية مصالح المشتركين والمتضررين بإزالة المخالفة وجبر الضرر إلا أنه لم يمنحها صلاحية المساس بالحقوق بإسقاطها واعفاء المشتركين من دفعها رغم استهلاك قيمة الكهرباء عن السنوات السابقة.</p> <p>(الطعن رقم ٢٠١٨/١١٤٩ م (أ) - جلسة ٢٠٢٠/٣/٩ م)</p> <p>(م)</p> <p>محاماة - محكمة - محكمة استئناف - محكمة عليا - محكمة موضوع - محل - مدين - مستهلك - مسؤولية - مقاصة - مصلحة - مقاوله ١- محاماة</p> <p>محاماة (قاضي سابق- مزاوله- مهنة - تحديد- منصب- قضاء-محاماة)</p> <p>- لا يجوز لمن شغل منصب القضاء لمدة عشر سنين على الأقل أنه يمارس مهنة المحاماة إلا أمام المحكمة العليا أو محاكم الاستئناف حسب المادة (٧) من قانون المحاماة دون أن يحظر ذلك على المحامين العاملين بمكتبه أو أي محام من مكتب آخر بموجب وكالة صادرة عنه باعتبار أن الحظر المنصوص عليه بتلك المادة هو شخصي يتعلق بالمحامي الذي اشتغل في منصب القضاء لمدة عشر سنين على الأقل ولا ينصب إزاء ذلك على غيره من المحامين.</p>
٣٣٠	٣١	<p>(الطعن رقم ٢٠١٩/١٨٧ م - (أ) - جلسة ٢٠٢٠/٣/٩ م)</p> <p>٢- محكمة</p>

الصفحة	المبدأ	الموضوع
٦٨٤	٣٩	<p>محكمة (خبرة- إعادة - عدم التزام)</p> <p>- تقدير أعمال الخبرة من مستمولات مطلق اختصاص محكمة الموضوع شريطة قيامه على أسس قويمه</p> <p>(الطعن رقم ٢٠١٩/٨٢١م (ب) - جلسة ٢٠٢٠/٥/١٢م)</p> <p>محكمة (دفاع- تصدي- فهم)</p> <p>- لا يكفي أن تتصدى المحكمة للدفاع الخصم وإنما يجب أن تتفهم مرماه حتى يكون ردها متماشياً مع واقع الدفاع ويجب لتوفر القصور المبطل أن يكون الدفاع الذي أغفلت المحكمة الرد عليه أو ردت دون أن تمحصه للوقوف على حقيقة مرماه جوهرياً مما قد يتغير به وجه الرأي في الدعوى فإن لم يكن الدفاع جوهرياً فإن إغفال المحكمة الرد عليه أو أخطأت في فهمه وفي الرد عليه لا يؤدي إلى بطلان حكمها.</p>
٧٣٢	٤٤	<p>(الطعن رقم ٢٠١٩/٨٣٦م (ب) - جلسة ٢٠٢٠/٩/١م)</p> <p>محكمة (قرار- إقرار- تمحيص - حفظ - ادعاء عام)</p> <p>- إذا قصرت المحكمة في بحث قيمة الإقرار ولم تمحصه لإنزال حكم القانون عليه، هو وجه القصور في الحكم المطعون فيه، كما أنها اكتفت بالتوجه رأساً إلى نتيجة البحث الذي قام به الادعاء وهو الحفظ، معتبرة أن قرار الحفظ لا يفيد الطاعن في شيء، والحال أن الطاعن يحتج بما ورد بإقرار المطعون ضده الواضح الدلالة والعبارة ولا يحتج بقرار الادعاء وهذا هو وجه الفساد في الاستدلال الموجبين للنقض.</p>

الصفحة	المبدأ	الموضوع
٤٠٤	٤٥	<p>(الطعن رقم ٦٥٢/٢٠١٩م (أ) جلسة ١/٦/٢٠٢٠م)</p> <p>محكمة (مهام - تفاضي)</p> <p>- إن تفاضي المحكمة عن مباشرة مهامها والاضطلاع بصلاحياتها المخولة لها قانوناً وتخليها عن ممارسة الأعمال والأفعال الحاسمة للحقيقة في فصل النزاع الطرفين حرياً بجعل حكمها منقوضاً.</p>
٥٧٥	٢٣	<p>(الطعن رقم ٤٠٨/٢٠١٩م (ب) جلسة ٤/٢/٢٠٢٠م)</p> <p>محكمة (واجبات- دفعو- فهم - رد)</p> <p>- إن أهم واجبات المحكمة تمحيص دفاع الخصوم وفهم المراد منه ثم إنزال حكم القانون عليه سواء جاء الدفاع بالمرافعة الشفوية أو المكتوبة أو بمستند دلت الخصم على ما تضمنه من دفاع ولا يكفي أن تتصدى المحكمة لدفاع الخصم وإنما يجب أن تتفهم مرماه حتى يكون ردها متماشياً مع واقع الدفاع ويجب لتوفر القصور المبطل أن يكون الدفاع الذي أغضت المحكمة الرد عليه أو ردت دون أن تتمحصه للوقوف على حقيقة مرماه جوهرياً مما قد يتغير به وجه الرأي في الدعوى فإن لم يكن الدفاع جوهرياً فإن إغفال المحكمة الرد عليه أو أخطأت في فهمه وفي الرد عليه لا يؤدي إلى بطلان حكمها.</p>
٦٤٤	٣٥	<p>(الطعنات ١٠٣٧ و ١٠٥٨/٢٠١٨م (ب) - جلسة ١٢/٥/٢٠٢٠م)</p> <p>٣- محكمة استئناف</p> <p>محكمة استئناف (طلب إدخال- عدم جواز)</p>

الصفحة	المبدأ	الموضوع
٦٨٤	٣٩	<p>- عدم جواز طلب إدخال الغير لأول مرة أمام محكمة للحكم عليه بطلبات الدعوى الأصلية وجواز هذا الإدخال للغير لغرض تقديمه لورقة منتجة في الدعوى</p> <p>(الطعن رقم ٢٠١٩/٨٢١ م (ب) - جلسة ٢٠٢٠/٥/١٢ م)</p> <p>٤- محكمة عليا</p> <p>محكمة عليا (حكم - تقويم)</p> <p>- لمحكمة العليا أن تقوّم قضاء الحكم المطعون فيه بما تورده من أسباب جديدة دون تنقضه وذلك في حالة ما إذا كان صحيحاً في نتيجته وشابه قصور في أسبابه القانونية.</p>
٥٤٢	١٩	<p>(الطعن رقم ٢٠١٨/١١٤٤ م (ب) - جلسة ٢٠١٩/١٢/٢٤ م)</p> <p>محكمة عليا (قرار- دائرة فحص الطعون- طعن)</p> <p>- إن ما تصدره المحكمة العليا من أحكام وقرارات في مرحلة الفحص غير قابلة للطعن فيها باعتبارها خاتمة المطاف في مراحل التقاضي لا سبيل للطعن فيها سواء بطلب مراجعتها أو بالتماس إعادة النظر فيها أو بطلب بطلانها مما يتوجب معه القضاء بعدم جواز الطعن بالبطلان.</p>
٥٨٩	٢٦	<p>(دعوى بطلان رقم ٢٠١٩/٢ م (ب) - جلسة ٢٠٢٠/٢/١٨ م)</p> <p>محكمة عليا (نقض- اتباع)</p> <p>- يتحتم على المحكمة أن تتبع حكم النقض في المسألة</p>

الصفحة	المبدأ	الموضوع
		القانونية التي تكون قد طُرحت على محكمة النقض وأدلت برأيها فيها عن قصد وبصيرة فاكتسب حكمها قوة الشيء المحكوم فيه في حدود المسألة أو المسائل التي قد تبنت فيها بحيث يمتنع على محكمة الإحالة عند إعادة نظر الدعوى المساس بهذه الحجية، أما ما عدا ذلك فيعود الخصوم إلى ما كانت وكانوا عليه قبل إصدار الحكم المنقوض، ويكون لهم أن يطرحوا عليها أوجه دفاع ودفع جديدة إلا ما كان قد سقط الحق فيه ويكون لها مطلق الحرية في الفصل بما تراه في كل ما يتعلق بموضوع الدعوى حسبها تكون به عقيدتها من كافة أوراقها ومستنداتها وهي مقيدة في هذا المجال بما أوجبه المادتان (١٧٠، ١٧٢) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية في تسبيب الأحكام.
٢٣٨	١٥	(الطعن رقم ٢٠١٨/٩٨١ م - (أ) - جلسة ٢٠٢٠/١/١٥ م) محكمة عليا (وظيفة) - إن وظيفة المحكمة العليا الرئيسية هي الرقابة على تطبيق القانون تطبيقاً صحيحاً ويقصد بمخالفة القانون أو الإخطأ في تطبيقه أو في تأويله أن تكون المحكمة قد طبقت قانوناً غير واجب التطبيق أو نصاً فيه غير واجب التطبيق أو أنها طبقت هذا النص القانوني على واقعة الدعوى على نحو خاطئ أو أن تكون قد وقعت في فهم خاطئ.
٢٥٨	١٩	(الطعن رقم ٢٠١٦/١٨٥ م - (أ) - جلسة ٢٠٢٠/٢/٤ م) ٥- محكمة موضوع محكمة موضوع (سلطة - فهم - خبرة فنية)

الصفحة	المبدأ	الموضوع
٢٣٤	١٤	<p>- لقاضى الموضوع السلطة التامة في تحصيل فهم الواقع فى الدعوى وبحث الأدلة والمستندات المقدمة فيها وموازنة بعضها بالبعض الآخر وترجيح ما تظمنن نفسه إلى ترجيحه وهو غير ملزم بالرد على كل ما يقدمه الخصوم من مستندات وحسبه أن يبين الحقيقة التى اقتنع بها وأن يقيم قضاءه على أسباب سائغة لها أصلها الثابت في الأوراق.</p> <p>- من المقرر أن لمحكمة الموضوع متى رأت فى حدود سلطتها التقديرية الأخذ بتقرير الخبير لاقتناعها بصحة أسبابه فإنها لا تكون ملزمة بعد ذلك بالرد استقلالاً على الطعون التى توجه إليه لأن فى أخذها به محمولاً على أسبابه ما يفيد أنها لم تجد فى تلك الطعون ما يستحق الرد عليه بأكثر مما تضمنه التقرير.</p> <p>(الطعن رقم ٣٦١/٢٠١٩ م أ) - (جلسة ١٥/١/٢٠٢٠م)</p> <p>محكمة موضوع (سلطة - فهم - حقيقة)</p> <p>- لمحكمة الموضوع السلطة التامة في تحصيل فهم الواقع في الدعوى وبحث الأدلة والمستندات المقدمة فيها وموازنة بعضها بالبعض الآخر وترجيح ما تظمنن إليه منها وهي غير ملزمة بإجابة الخصوم إلى طلب الإحالة إلى التحقيق أو تكليفهم بتقديم الدليل على دفاعهم أو الرد على كل ما يقدمونه من مستندات وحسبها أن تبين الحقيقة التي اقتنعت بها وأن تقيم قضاءها على أسباب سائغة لها أصلها الثابت بالأوراق وتكفي لحمله ولا تثريب عليها إن هي لم تتبع الخصوم في مختلف أقوالهم</p>

الصفحة	المبدأ	الموضوع
٥٩٤	٢٧	<p>وحججهم وطلباتهم أو أن ترد استقلالاً على كل قول أو حجة أو طلب إثارته ما دام في قيام الحقيقة التي اقتنعت بها وأوردت دليلها الرد الضمني المسقط لتلك الأقوال والحجج والطلبات.</p> <p>(الطعن رقم ٢١٤/٢١٩م - (ب) - جلسة ١٨/٢/٢٠٢٠م)</p> <p>محكمة موضوع (طلب خبرة - عدم الاستجابة)</p> <p>- لا تثريب على محكمة الموضوع إن لم تستجب لطلب الطاعنة الرامي إلى ندب لجنة من الخبراء أو خبير آخر لبحث موضوع الدعوى وما تم سداده للمطعون ضدها طالما وأنها وجدت في تقرير الخبرة وفي أوراق الدعوى ما كَوْن عقيدتها ولقد ردت على هذه النقطة ضمن أسباب قضائها ومن ثم فلم تخل بحق الدفاع بما يضحى معه والحالة ما قرر أن النعي على الحكم المطعون فيه بسببي الطعن على غير أساس تعين رفضه.</p>
٦٦٩	٣٧	<p>(الطعن رقم ٩٥٤/١٩م - (ب) - جلسة ١٢/٥/٢٠٢٠م)</p> <p>٦- محل</p> <p>محل (بيع - السجل التجاري)</p> <p>- أوجبت المادة الثامنة من قانون السجل التجاري أن يسجل في السجل التجاري خلال شهر واحد من تاريخ بيع المحل التجاري أو التفرغ منه، والمشرع هاهنا لم يشترط فقط الشكلية في عقد بيع السجل التجاري بل اشترط لقيامه وجوب تسجيله داخل أجل معلوم.</p>

الصفحة	المبدأ	الموضوع
١٩١	٥	<p>(الطعن رقم ١٠٦٧/١٠٨/٢٠١٨م - (أ) - جلسة ٢٩/١٠/٢٠١٩م) ٧- مدين</p> <p>مدين (وفاء- تأخر- عائد)</p> <p>- إذا تأخر المدين عن الوفاء في ميعاد الاستحقاق، كان للدائن الحق في اقتضاء العائد المتفق عليه عن مدة التأخير يدل على أن المشرع أعطى الدائن الحق في الحصول على العائد المتفق عليه عن القرض الذي منحه لمدينه إذا تأخر عن الوفاء في ميعاد الاستحقاق عن مدة التأخير أيًا كان القرض تجاري أو شخصي باعتبار أن المادة سائلة البيان جاءت عامة مطلقة في خصوص القرض ومن ثم فلا يجوز تخصيصها أو تقييدها بغير مخصص أو قيد.</p>
٥١٧	١٤	<p>(الطعن رقم ١١٠٨/١١/٢٠١٨م (ب) - جلسة ٥/١١/٢٠١٩م) ٨- مستهلك</p> <p>مستهلك (حماية- مزود- ضمان)</p> <p>- يُلزم القانون المزود بضمان الإصلاح أو الصيانة أو الاستبدال أو الاسترجاع، وقرار محكمة الموضوع بالاستبدال والتعويض في محله وإن حرمان المشتري لفترة طويلة يؤثر سلباً على تنقله وعائلته التي أصبحت السيارة لا غنى عنها في أكثر الأوقات.</p>

الصفحة	المبدأ	الموضوع
٥٣٩	١٨	<p>(الطعن رقم ٢٠١٨/١١٣٤م (ب) - جلسة ٢٠١٩/١٢/٢٤م) ٩- مسؤولية</p> <p>مسؤولية (مقاول- مهندس- تضامن)</p> <p>- إن المادة (٣٤) من قانون المعاملات تضمنت أن المهندس والمقاول متضامنين يضمن كل ما يحدث خلال عشر سنوات من تهدم كلي أو جزئي فيما شيداه من مبان أو أقاماه من منشآت ثابتة أخرى ولو كان التهدم ناشئاً عن عيب في الأرض ذاتها أو كان صاحب العمل أجاز إقامة المنشآت المعيبة ويشمل الضمان ما يوجد في المباني والمنشآت من عيوب يترتب عليها تهديد متانة البناء وسلامته.</p>
٤١١	٤٧	<p>(الطعن رقم ٢٠٢٠/١٠٣١م (أ) - جلسة ٢٠٢٠/٨/١٧م) ١٠- مصلحة</p> <p>مصلحة (شركة- تصفية - دعوى فرعية)</p> <p>- إن الدفع بانتفاء المصلحة مردود على الطاعنة باعتبار أن طلب حل وتصفية الشركة فيه ضرر لمصلحة الشركاء القائمين بالدعوى الفرعية مما يجعل قيام لحفظ حقوقهم وبالتالي توافر شرطي المصلحة في جانبهم مما يتعين معه رد هذا الدفع كذلك.</p>
٦٣٥	٣٤	<p>(الطعن رقم ٢٠١٩/١١٩٢م (ب) - جلسة ٢٠٢٠/٤/٢١م) ١١- مقاصة</p> <p>مقاصة (قضائية- طلب- تقديم - إجراءات- مقاصة- خصم)</p>

الصفحة	المبدأ	الموضوع
٤٥٥	٥٦	<p>- لئن نصت المادة (١٢٥) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية على أنه يجوز للمدعى عليه أن يقدم من الطلبات العارضة طلب المقاصة القضائية فإن المادة (١٢٣) من ذات القانون تقتضي " أن تقدم الطلبات العارضة من المدعي أو المدعى عليه إلى المحكمة بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى قبل يوم ال (أ) جلسة أو بطلب يقدم شفاهة في ال (أ) جلسة في حضور الخصم ويثبت في محضرها.</p> <p>(الطعن رقم ٢٠٢٠/٤٦٩ م (أ) - جلسة ٢٠٢٠/٩/٢٨ م)</p> <p>١٢- مقاولة</p> <p>مقاولة (تأخير- غرامة)</p> <p>- إن غرامة التأخير والشرط الجزائي في عقد المقاولة لا يعدو أن يكون في حقيقته تقديرًا للتعويض عن الضرر الذي سوف يترتب على التأخير في الإنجاز أو التسليم وهو -أي التعويض الاتفاقي- يعتبر من قبيل تحديد مسؤولية المدين عن تنفيذ التزامه وقد قضى الحكم المطعون فيه بتعويض الطاعنة في حدود ما تكبدته من مبالغ متعلقة بالمشروع.</p>
٥٢٥	١٦	<p>(الطعن رقم ٢٠١٩/١٦٠ م (ب) - جلسة ٢٠١٩/١٢/٢٤ م)</p> <p>(ن)</p> <p>نقض - نقل بحري</p> <p>١- نقض</p>

الصفحة	المبدأ	الموضوع
٣٤٢	٣٢	<p>نقض (إحالة- تتبع- سبب- مسألة- مخالفة)</p> <p>- على المحكمة التي أحيلت إليها الدعوى أن تتبع حكم المحكمة العليا في المسألة القانونية التي فصلت فيها المحكمة باعتبار أن تلك المسألة حازت على قوة الأمر المقضي فلا يجوز لمحكمة الإحالة مخالفة قضاء المحكمة العليا لأي سبب من الأسباب.</p> <p>(الطعن رقم ٢٠١٩/٣٠٥ م - (أ) جلسة الإثنين الموافق ٢٠٢٠/٣/٩ م)</p>
٤٣٩	٥٤	<p>نقض (إحالة- حجبية - اتباع- حكم- هيئة- مغاير)</p> <p>- إن مفاد الفقرة الثانية من المادة (٢٦٠) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية أنه إذا نقض الحكم وأحيلت القضية إلى المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه لتحكم فيها من جديد " بهيئة مغايرة " يتحتم على تلك المحكمة أن تتبع حكم النقض في المسألة القانونية التي فصلت فيها المحكمة، وكان يقصد بالمسألة القانونية في هذا المجال أن تكون قد طُرحت على محكمة النقض وأدلت برأيها فيها عن قصد وبصيرة فاكتسب حكمها قوة الشيء المحكوم فيه في حدود المسألة أو المسائل التي قد تبنت فيها بحيث يمتنع على محكمة الإحالة عند إعادة نظر الدعوى المساس بهذه الحجبية.</p> <p>الطعن رقم ٢٠٢٠/٢٤٣ م - (أ) - جلسة ٢٠٢٠/٨/٣١ م ٢- نقل بحري</p> <p>نقل بحري (ناقل- التزام- مسؤولية)</p>

الصفحة	المبدأ	الموضوع
٢٥٨	١٩	<p>- يتحقق التزام الناقل بنقل البضاعة إلى ميناء الوصول وتسليمها إلى صاحبها أو إلى المرسل إليه سليمة وفي الميعاد المتفق عليه فإنه يكون مسؤولاً عن عدم تحقيق تلك النتيجة أي عن هلاك البضاعة أو نقصانها أو تلفها أو التأخير في تسليمها ولا ترفع عنه هذه المسؤولية إلا إذا أثبت أن عدم تنفيذه لالتزامه يرجع إلى سبب أجنبي لا يد له فيه كقوة قاهرة أو خطأ الشاحن أو عيب في البضاعة أو خطأ الغير حسبما تقتضيه المادة (٢٥٢) من القانون البحري التي حددت أسباب اعفائه من مسؤولية هلاك البضاعة أو تلفها.</p> <p>(الطعن رقم ٢٠١٦/١٨٥ - (أ) جلسة ٢٠٢٠/٢/٤م)</p> <p>(و)</p> <p>١- وكالة</p> <p>وكالة (تجديد - تنفيذ - استمرار)</p> <p>- إن الوكالة شأنها شأن أي عقد يتجدد إذا استمر طرفاه في تنفيذه.</p>
٧٤٣	٤٥	<p>(الطعن رقم ٢٠١٩/٨٣٧ م (ب) - جلسة ٢٠٢٠/٩/١م)</p> <p>وكالة (ظاهرة- آثار)</p> <p>- إذا أسهم الأصيل بخطئه سلباً أو إيجاباً في خلق مظهر خارجي من شأنه أن يوهم الغير حسن النية الذي يتعاقد مع الوكيل ويجعله معذوراً في اعتقاده باتساع الوكالة لهذا التصرف فإن من حق الغير في هذه الحالة أن يتمسك</p>

الصفحة	المبدأ	الموضوع
٣٥٩	٣٥	<p>بانصراف أثر التصرف إلى الأصيل على أساس الوكالة الظاهرة.</p> <p>(الطعن رقم ٢٠١٧/١١٧ م (أ) - جلسة ٢٠٢٠/٣/١٦ م)</p> <p>(ي)</p> <p>١- يمين حاسمة</p> <p>يمين حاسمة (توجيه- مباشرة)</p> <p>- توجه اليمين إلى المباشر وأن الذي أداها كان في المحل إبان الادعاء باستقبال بعض الأدوات وقد أداها على النحو الذي طلبه الطاعن وعليه فلا تثريب عليه إن أداها وبذلك انحسم الأمر إذ المقرر أن اليمين ليس على المفوض لكن على الذي باشر الفعل.</p>
٤٩٥	٨	<p>(الطعن رقم ٢٠١٩/١٣٦ م (ب) - جلسة ٢٠١٩/١٠/٢٩ م)</p> <p>يمين حاسمة (توجيه- شروط- حجية)</p> <p>- إن اليمين الحاسمة ملك للخصم لا للقاضي ويجوز للخصم توجيهها في أية حالة كانت عليها الدعوى وعلى القاضي أن يجيب الخصم لطلبه متى توافرت شروط توجيهها وهي أن تكون متعلقة بالدعوى ومنتجة فيها وغير مخالفة لقاعدة من النظام العام ويجوز للقاضي أن يرفضها إذا كانت غير منتجة أو كان في توجيهها تعسفاً من الخصم.</p> <p>- إن حجية اليمين الحاسمة تقتصر على الواقعة التي كانت محلاً للحلف فإذا انصبت اليمين على جزء من النزاع أو على مسألة أولية فيه دون أن تؤدي إلى حسمه كله فإن ما بقي</p>

الصفحة	المبدأ	الموضوع
٣٦٧	٣٧	<p>من النزاع ولم تشمله اليمين يظل باقياً ويجب أن ينظر ويفصل فيه طبقاً لما هو متوفر من أدلة وقرائن أخرى متوفرة في الدعوى، غاية ما في الأمر أنه يتعين الالتزام بحجية تلك اليمين بحيث يمتنع على الخصوم أن يعودوا إلى المنازعة فيما انصبت عليه وحسمته فقط لا غير.</p> <p>(الطعن رقم ٢٦٥/٢٠١٩ م (أ) - جلسة ٤ / ٧ / ٢٠٢٠ م)</p>



الفهرس الموضوعي لدائرة
الايجات

الصفحة	المبدأ	الموضوع
		<p>(أ)</p> <p>أجرة - أرض زراعية - أرض ١- أجرة</p> <p>أجرة (انتفاع)</p> <p>- إن الأجرة مقابل الانتفاع فإذا ثبت انتفاع المطعون ضدها خلال تلك المدة فللطاقنة الحق في استيفاء الأجرة عنها، وقد حاد الحكم المطعون فيه عن ذلك فإنه يكون شابه القصور المبطل.</p>
٨٨٢	٢٥	<p>(الطعن رقم ٢٧/٢٠١٩م - جلسة يوم الأربعاء الموافق ٢٠٢٠/٦/٣م)</p> <p>أجرة (حكم - أجل)</p> <p>- لا يحكم للمؤجرة بأجرة عن أشهر لم يحن أجلها، وبما أن الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر فإنه مستوجب للنقض.</p>
٧٧٣	١	<p>(الطعن رقم ٩٨/٢٠١٩م - جلسة يوم الأربعاء الموافق ٢٠١٩/١٠/٩م)</p> <p>أجرة (دفع - تأخر - فوائد - ربا)</p> <p>- إن حكم محكمة الاستئناف المؤيد لحكم محكمة أول درجة قد حكم بالأجرة مع الفائدة عن التأخير مقدارها ٩% يوميا وبالتالي فإن هذه الفائدة لا تجوز شرعا فليس كل ضرر موجبا للتعويض المالي على قاعدة لا ضرر ولا ضرار فلم يرد نص صريح على إزالة المماثلة عن طريق التعويض المالي لأن اشتراط الفائدة عن التأخير في سداد الأجرة</p>

الصفحة	المبدأ	الموضوع
٨٦٩	٢٢	<p>في العقد ما هو إلا اشتراط الربا النسيئة وأن إجازة هذا النوع من الفائدة سيؤدي إلى فتح باب من أبواب الربا الممنوع شرعا.</p> <p>(الطعن ٢٠١٩/٧٨م - جلسة يوم الأربعاء الموافق ٢٠٢٠/٣/١١م) ٢- أرض زراعية</p> <p>أرض زراعية (إيجار- استمرارية - علاقة سببية)</p> <p>- لكون الأرض موضوع الدعوى أرضا زراعية، وبقاء المستأجر في العقار الموصوف في الأرض بعد انتهاء العقد لا يعني تمديدا لعقد الإيجار واستمرار الأجرة بحال وإنما يحق للمتضرر المطالبة بالتعويض إذا ثبت الخطأ وتحقق وقوع الضرر وارتبطت العلاقة السببية بينهما.</p>
٨٦٢	٢١	<p>(الطعن ٢٠١٨/٢٠٦م - جلسة يوم الأربعاء الموافق ٢٠٢٠/٢/١٩م) ٣- أرض</p> <p>أرض (محل - إيجار- تمحيص)</p> <p>- لا تتعلق الدعوى بالأرض محلها وتتعلق بقطعة أخرى بشأن إغلاق المحل واختلافها عن المستندات الواردة بشأن الإغلاق الصادر من المديرية العامة لبلدية مسقط بالسبب أو تمحص أقوال الشهود بما يمكن المحكمة العليا من فرض رقابتها على الحكم المطعون فيه.</p>

الصفحة	المبدأ	الموضوع
٧٣٩	٦	<p>(الطعن رقم ٢٣٩/٢٠١٨م - جلسة يوم الأربعاء الموافق ٢٠١٩/١٠/٩م)</p> <p>(ت)</p> <p>١- تنفيذ</p> <p>تنفيذ (منازعة - موضوعية - إخلاء - استئناف)</p> <p>- إن المنازعة التي نظرت أمام قاضي التنفيذ فيما يتعلق بواقعة إخلاء الطاعن للمحل المؤجر تهدف في الأساس إلى عدم استمرارية الحكم القاضي بما يستجد من الأجرة بعد صدور الحكم، موضوع التنفيذ، وهي إلى ذلك منازعة موضوعية، وليست منازعة وقتية، ذلك أن المنازعة الوقتية تهدف إلى طلب عاجل يوقف تنفيذ الحكم مؤقتاً، وأن الطاعن قد سلك الطريق الصحيح قانونياً بتقديم الاستئناف أمام محكمة الاستئناف.</p>
٨٧٤	٢٣	<p>(الطعن رقم ١٦٠/٢٠١٨م - جلسة يوم الأربعاء الموافق ٢٠٢٠/٣/١١م)</p> <p>(ح)</p> <p>١- حكم</p> <p>حكم (أسباب - حجية - بيان)</p> <p>- لم يبين الحكم الطعين الأسباب التي حجبه عن الحكم بالإخلاء على الرغم من إقرار المطعون ضدها صراحة أنها حبست الأجرة الشهرية وحتى واقعة حبس الأجرة لم يتم مناقشة أسبابها كانت أسباباً جديده أم لا.</p>

الصفحة	المبدأ	الموضوع
٨٣٣	١٥	(الطعن رقم ١١٩/٢٠١٩م - جلسة يوم الأربعاء الموافق ٢٥/١٢/٢٠١٩م) حكم (أسباب- حكم ابتدائي- بيان) - إن الحكم المطعون فيه قد شيد قضاءه محل الطعن على ذات، أسباب الحكم الابتدائي دون البحث عن المسائل التي تؤدي إلى النتيجة الصحيحة فيكون الحكم المطعون فيه شابه القصور المبطل في قد التسبب مما يتعين نقضه.
٨٣٨	١٦	(الطعن رقم ٦٢/٢٠١٩م - جلسة يوم الأربعاء الموافق ٨/١/٢٠٢٠م) حكم (تحقيق- أسباب- حيازة- انتفاع - إخلاء) - إن الحكم المطعون فيه لم يحقق في الأسباب والدفع التي أثارها الطاعنون في الاستئناف رقم (٢٢٢/٧١٠٦/٢٠١٨م) كما عليها أن تبحث في إلتزامات المستأجر برد العين أو المحل المؤجر بوضعها تحت تصرف المؤجر كي يتمكن من حيازتها والانتفاع بها دون عائق ولو لم يستول عليها استيلاءً مادياً، وأن تحقق في واقعة التسليم سواء لعدد (٧) شقق أو للشقق المؤجرة بعدد (١٠) شقق لسكن العمال والتحقيق في دفاع الطاعنين مما يشوب الحكم بمخالفة القانون والقصور في التسبب والإخلال بحق الدفاع مما يتوجب معه نقض الحكم المطعون فيه.
٨٥٢	١٩	(الطعن رقم ٢٤/٢٠١٩م - جلسة يوم الأربعاء الموافق ٢٩/١/٢٠٢٠م)

الصفحة	المبدأ	الموضوع
٧٨٩	٥	<p>(د)</p> <p>١- دفاع</p> <p>دفاع (تحقيق- محكمة- واجب)</p> <p>- إن تحقيق دفاع الخصم وتمحيصه يما يؤدي إلى إحقاق الحق وإيصال الحقوق إلى أصحابها يعد من أهم واجبات المحكمة فإذا حادت عن هذا المسلك فيكون حكمها عرضة للنقض ومشوباً بالقصور المبطل.</p> <p>(الطعن رقم ٢٠١٨/٢١٦ م - جلسة يوم الأربعاء الموافق ٢٠١٩/١٠/٩ م)</p>
٨٠٧	٩	<p>(ع)</p> <p>عقد - عقد إيجار - علاقة إيجارية</p> <p>١- عقد</p> <p>عقد (إيجار- استمرار- اتفاق- أثر)</p> <p>- إذا رغب طرفا عقد الإيجار الاستمرارية في إيجار واستئجار أرض بيت المال فيتم التوافق بين الطرفين في قيمة الأجرة السنوية حسب معطيات سعر السوق في تلك الفترة دون الحكم بأثر رجعي حسب ما تطلبه الطاعنة.</p> <p>(الطعن رقم ٢٠١٨/٢٢٣ م - جلسة يوم الأربعاء الموافق ٢٠١٩/١١/١٣ م)</p> <p>عقد (طلب- إلغاء- إخلاء- دفع- بحث)</p> <p>- إن طلب المدعية أمام المحكمة الابتدائية الحكم لها بإلغاء العقد من البلدية إلا إن المحكمة اتجهت في حكمها</p>

الصفحة	المبدأ	الموضوع
٨٠٢	٨	<p>باخلاء العين المؤجرة وهو ما لم تطلبه في دعواها كل هذا والمحكمة المصدرة للحكم لم تبحث هذه الدفوع من قبل الطاعنة الأمر الذي تكون معه قد قعدت عن القيام بأهم واجباتها مما أدى إلى أن يتصف حكمها بالقصور المبطل مما يوجب نقضه على أن يكون مع النقض والإحالة.</p> <p>(الطعن رقم ٢٠١٩/٤٤ - جلسة يوم الأربعاء الموافق ٢٠١٩/١١/١٣ م) ٢ - عقد إيجار</p> <p>عقد إيجار (إخطار- كتابة- علم المستأجر)</p> <p>- إن المقصود بالإخطار حصول العلم بعدم الرغبة في تجديد العلاقة الإيجارية لفترة ثانية والإخطار بالإيميل يفيد العلم كما يفيد الإخطار بالكتابة ولأن كان القانون قد حدد الإخطار بالكتابة إلا أنه لا يمنع غيرها ولم ينص بأنه يقع باطلاً ما كان بغير الكتابة، ذلك لأن الإخطار بالإيميل يعتبر إخطاراً بالكتابة.</p>
٨١٣	١٠	<p>(الطعن رقم ٢٠١٨/٢٣٧ - جلسة يوم الأربعاء الموافق ٢٠١٩/١١/١٣ م)</p> <p>عقد إيجار (انتهاء- استمرارية- اتفاق)</p> <p>- ينتهي عقد الإيجار المبرم بين الطرفين حال ثبوته ثم التحقيق في دعوى تسليم العقار ومكوث الطاعنة بالمحل بعد وقوع الاتفاق المذكور وإن الحكم المطعون فيه لم يحط بكل ذلك فإنه يعد قصوراً وإخلاقاً بحق دفاع الخصم يؤدي إلى بطلان الحكم الأمر الذي تتجه معه هذه المحكمة إلى</p>

الصفحة	المبدأ	الموضوع
٨٤٨	١٨	<p>نقض الحكم المطعون فيه.</p> <p>(الطعن رقم ٢٠١٩/١٢٠ - جلسة يوم الأربعاء الموافق ٢٠٢٠/١/٨ م)</p> <p>عقد إيجار (محل - أرض زراعية)</p> <p>- إن المحل المؤجر هو عبارة عن أرض زراعية فإن القانون الواجب التطبيق على واقعة الدعوى هو قانون المعاملات المدنية الصادر بالمرسوم السلطاني رقم ٢٠١٣/٢٩ وليس أحكام المرسوم السلطاني رقم ٨٩/٦ في شأن تنظيم العلاقة بين ملاك ومستأجري المساكن والمحال التجارية والصناعية وتسجيل عقود الإيجار الخاصة بها.</p>
٨٦٢	٢١	<p>(الطعن رقم ٢٠١٨/٢٠٦ م - جلسة يوم الأربعاء الموافق ٢٠٢٠/٢/١٩ م)</p> <p>عقد إيجار (رخصة - عدم تحقق - فسخ)</p> <p>- الفسخ لعقد الإيجار لا يكون إلا عن عدم الالتزام والمتسبب فيه المطعون ضده ولما كان الأمر كذلك فإنه لا مجال لمحكمة الموضوع إلا الاتجاه إلى فسخ العلاقة الإيجارية وإعادة الحالة إلى ما كان عليه قبل التعاقد.</p>
٩٠١	٢٩	<p>(الطعن رقم ٢٠١٩/١٧٦ م - جلسة يوم الأربعاء الموافق ٢٠٢٠/٩/٢٨ م)</p> <p>٤-علاقة إيجارية</p> <p>علاقة إيجارية (وقف- شرط - رخصة)</p> <p>- لما كانت العلاقة الإيجارية والعقد الموقع بين الطرفين</p>

الصفحة	المبدأ	الموضوع
٩٠١	٢٩	<p>موقفين على شرط افتتاح..... فإنه لا بد من تحقق هذا الشرط، ولا يكفي تسليم مفاتيح العين وحدها أو تعليق اللوائح والإعلانات على الشوارع لأن الافتتاح هو ان يقدم المطعون ضده أوراق التراخيص النهائية للمحكمة والتي تفيد بإنهاء جميع الإجراءات من جميع الجهات المعنية بعدم الممانعة من مباشرة العمل والأنشطة داخل المركز سواء كان مباشرة منه أو بمستأجرين آخرين.</p> <p>(الطعن ١٧٦/٢٠١٩م - جلسة يوم الأربعاء الموافق ٢٨/٩/٢٠٢٠م)</p> <p>(م)</p> <p>متعاقد - محررات - محكمة استئناف - محكمة محكمة موضوع ١- متعاقد</p> <p>متعاقد (حسن نية- أجرة)</p> <p>- إن الأصل في المتعاقد حسن النية ولا يكون ذلك الحظر بأي حال مانعا من الحكم في دعوى الأجرة والفصل بين الخصوم في الحقوق والواجبات التي التزموا بها، ذلك أن القانون قد كفل حق التقاضي في السلطنة لجميع المتقاضين ولا مجال لاسترداد الحق إلا بالقضاء.</p>
٨٥٧	٢٠	<p>(الطعن ٦٣/٢٠١٩م - جلسة يوم الأربعاء الموافق ١٩/٢/٢٠٢٠م)</p> <p>٢- محررات</p>

الصفحة	المبدأ	الموضوع
٧٩٨	٧	<p>محرمات (قبول- لغة عربية)</p> <p>- لا تقبل المستندات إلا إذا كانت محررة باللغة العربية أو مرفقاً بها ترجمتها إلى اللغة العربية وإن لم تكن كذلك فلا حجية لها في الإثبات.</p> <p>(الطعن رقم ٢٥٠/١٧م - جلسة يوم الأربعاء الموافق ٢٠١٩/١٠/٩م) ٣- محكمة استئناف</p>
٨٢٥	١٣	<p>محكمة استئناف (أسباب- حكم ابتدائي- أخذ - تعليل)</p> <p>- لا يصلح لمحكمة الاستئناف أن تأخذ بأسباب الحكم الابتدائي كونه جاء بناء على أقوال المدعي دون حضور المدعى عليه، كما أنه من حقه العمل على مبدأ التقاضي على مرحلتين وهذا لم يحدث لذا فإن الحكم المطعون فيه جاء قاصراً في أسبابه وفاسداً في الاستدلال.</p> <p>(الطعن رقم ١٨/١٩م - جلسة يوم الأربعاء الموافق ٢٠١٩/١٢/١١م)</p> <p>محكمة استئناف (اتفاق- أجرة - انتفاع - تاريخ- عقد - فسخ)</p> <p>- لم تنتبه محكمة الاستئناف للاتفاق الحاصل بين الطرفين في نفس عقد الإيجار وهو بأن يبدأ دفع الأجرة من تاريخ افتتاح المركز وهذا الاتفاق عليه العمل وليس من تاريخ العقد لأن المركز غير مفتوح وقت توقيعه ولأن العقد شريعة المتعاقدين ولأن الاتفاق هو الأصل على بدء سريان استحقاق الأجرة وإن كان هناك انتفاع بالعين المؤجرة إن</p>

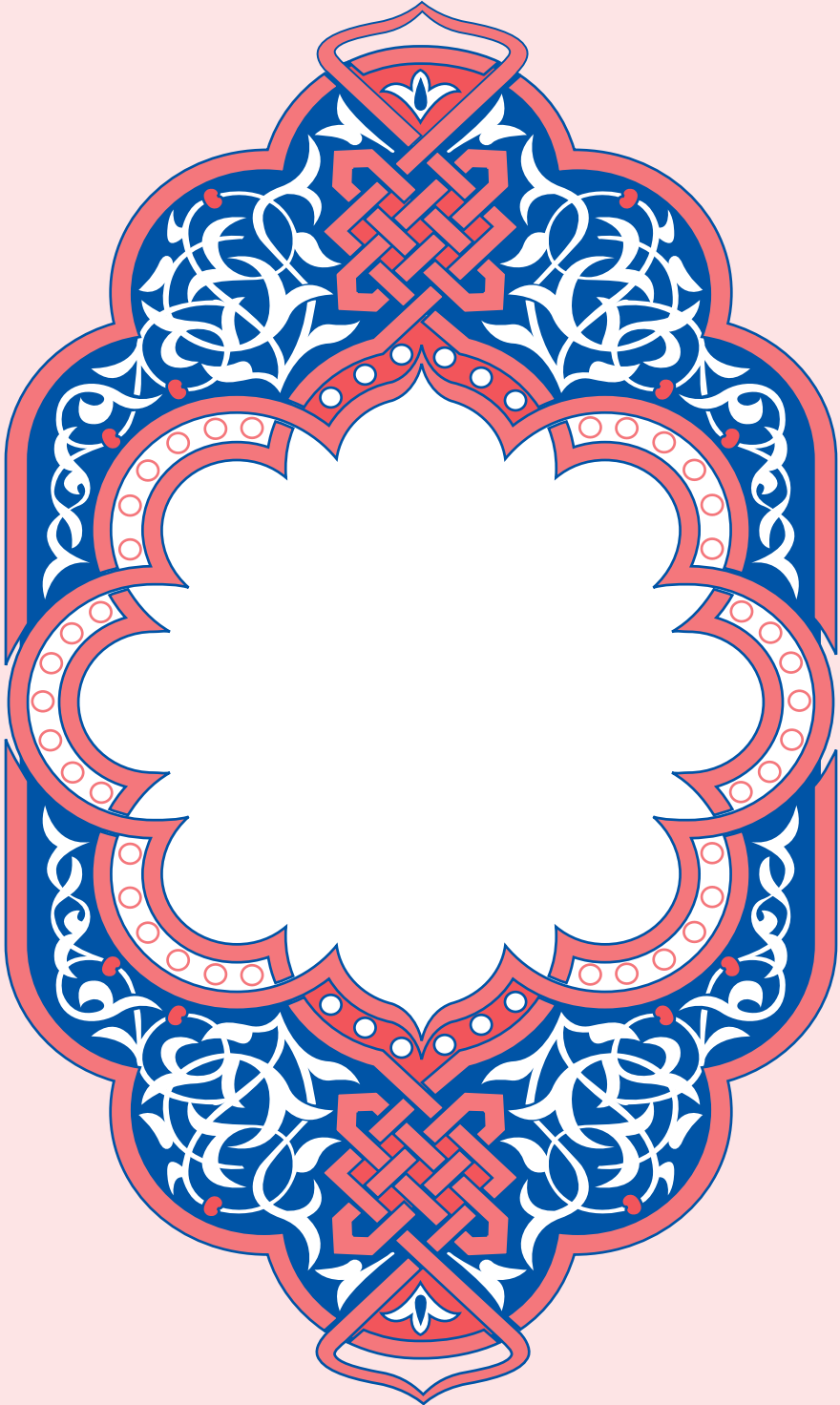
الصفحة	المبدأ	الموضوع
٩٣	٢٧	<p>صح فهذا الانتفاع يقابله ما قام به المستأجرون من إقامة الديكورات في العين المؤجرة وكذلك فترة التأخير وفوات الكسب وبناء على ما تقدم فإن حكم محكمة أول درجة حينما قضى بفسخ العقد وإعادة الحال على ما كان عليه كان صائباً في تطبيق القانون.</p> <p>(الطعن ٢٠١٩/١٦٩ م - جلسة يوم الأربعاء الموافق ٢٠٢٠/٨/٢٦ م)</p> <p>محكمة استئناف (فصل - تحقيق - إخطار)</p> <p>- إذا كان اتجاه محكمة الاستئناف التصدي لموضوع الاستئناف كان يتعين عليها إحالة الدعوى للتحقيق حول دعوى واقعة تاريخ الإخلاء وعرض مفتاح العين المؤجرة وامتناع الطاعن من استلامه وهل تم إخطار المؤجر من قبل الطاعنة بالإخلاء قبل انتهاء مدة عقد الإيجار بثلاثة أشهر حسبما نص عليه القانون.</p>
٨٨٩	٢٦	<p>(الطعن رقم ٢٠١٩/٣ م - جلسة يوم الأربعاء الموافق ٢٠٢٠/٨/١٢ م)</p> <p>٥- محكمة</p> <p>محكمة (تحقيق - التفات)</p> <p>- لم تلتفت المحكمة إلى طلب الطاعن لإحالة الدعوى للتحقيق وذلك فيما يتعلق بواقعة الإخلاء والصيانة وتسليم المفاتيح وما يتبع ذلك ولم ترد على طلبه لا بالرفض ولا بالقبول، وإنما اتجهت إلى موضوع الإخطار وقضت بعدم صحته كونه جاء عن طريق الإيميل وذلك</p>

الصفحة	المبدأ	الموضوع
٨١٣	١٠	<p>مخالف لما رسمه القانون وهو الإخطار بالكتابة .</p> <p>(الطعن رقم ٢٣٧/٢٠١٨م - جلسة يوم الأربعاء الموافق ٢٠١٩/١١/١٣م)</p> <p>محكمة (دفاع- بحث)</p> <p>- كان الواجب على المحكمة المصدرة للحكم بأن تبحث في دفاع الطاعن بشأن إخلائه للعين المؤجرة ودفعه قيمة الإيجارات المتبقية عليه حسبما نص عليه الحكم السالف البيان حتى يتضح لها الحق وانزال الحكم القانوني.</p>
٧٨٥	٤	<p>(الطعن رقم ١٨٥/٢٠١٨م - جلسة يوم الأربعاء الموافق ٢٠١٩/١٠/٩م)</p> <p>محكمة (دفعو- تحقيق- عقد - تجديد)</p> <p>- المحكمة المصدرة للحكم المطعون فيه لم تحقق في الدفع المقدمة من الطرفين في استلام العين وتاريخه ومن المتسبب في تأخير التسليم وعدم الانتفاع وهل ما زالت العين المؤجرة في يد المستأجر وهل تم إخطار المؤجرة من قبل المستأجرة بعدم رغبتها في تجديد عقد الإيجار وهل تم التوافق بين طرفي العقد على تسليم العين المؤجرة قبل انتهاء مدة العقد أو في نهايته كل هذه الدفع لم تبحثها المحكمة في حكمها المطعون فيه مما يجعل حكمها يتصف بالتقصير مستوجبا نقضه.</p>
٨٤١	١٧	<p>(الطعن رقم ١١٨/٢٠١٩م - جلسة يوم الأربعاء الموافق ٢٠٢٠/١/٨م)</p>

الصفحة	المبدأ	الموضوع
		<p>محكمة (فصل - طلبات - إغفال)</p> <p>- أجاز المشرع للخصم الذي أغفلت المحكمة الفصل في بعض طلباته الموضوعية المطروحة عليها على نحو واضح أن يعود مرة أخرى إلى نفس المحكمة التي أصدرت الحكم أياً كانت هذه المحكمة ولو كانت المحكمة العليا لكي تنظر ما أغفلت فيه إعمالاً لنص المادة (١٨٢) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.</p>
٨١٨	١١	<p>(الطعن رقم ٢٠١٩/٣٠ - جلسة يوم الأربعاء الموافق ٢٠١٩/١١/٢٠م)</p> <p>محكمة (ولاية - استنفاد - إعادة)</p> <p>- إذا لم تستنفد محكمة أول درجة ولايتها في نظر الموضوع فإنه يتعين على محكمة الاستئناف ألا تتصدى للموضوع، بل يجب عليها إعادة الدعوى إلى محكمة أول درجة للنظر في موضوعها حتى لا تحرم الخصوم من إحدى درجات التقاضي.</p>
٧٧٨	٢	<p>(الطعن رقم ٢٠١٨/١٠١ - جلسة يوم الأربعاء الموافق ٢٠١٩/١٠/٩م)</p> <p>٦- محكمة موضوع</p> <p>محكمة موضوع (بطلان - إعلان - إعادة)</p> <p>- يتعين على محكمة الموضوع حينما قضت ببطلان الإعلان أن تعيد الدعوى إلى المحكمة الابتدائية حتى لا يفوت الطاعن شيئاً من درجات التقاضي وكونها لم تفعل شيئاً من ذلك فإن حكمها جاء قاصراً في أسبابه مخللاً بحق الدفاع</p>

الصفحة	المبدأ	الموضوع
٨٢٨	١٤	<p>ويستوجب نقضه.</p> <p>(الطعن رقم ٢٠١٨/٥٨م - جلسة يوم الأربعاء الموافق ٢٠١٩/١٢/١١م)</p> <p>محكمة موضوع (دفاع- تمحيص- فهم- قانون- تطبيق)</p> <p>- إن من واجبات المحكمة هو تمحيص دفاع الخصم وفهم المراد منه ثم إنزال حكم القانون عليه سواء جاء ذلك الدفع بمرافعة شفهية أو بمذكرة أو بمستند دلت الخصم على ما تضمنه من دفاع حتى يكون ردها عليه متمشيا مع دفاع الخصم فإن هي تخلت عن وظيفتها تلك فإن ذلك يصف حكمها بالقصور المبطل.</p>
٨٩٧	٢٨	<p>(الطعن رقم ٢٠١٩/٢٦م - جلسة يوم الأربعاء الموافق ٢٠٢٠/٩/٢٨م)</p> <p>(ي)</p> <p>١- يمين حاسمة</p> <p>يمين حاسمة (تعريف- توجيه)</p> <p>- إن اليمين احتكام إلى ضمير الخصم لمن أعياه الدليل فله أن يطلب يمين خصمه ولزاماً على المحكمة توجيه اليمين على من تجب عليه فإذا أن يؤدي هذه اليمين أو يردّها على خصمه ليؤديها.</p>
٧٨١	٣	<p>(الطعن رقم ٢٠١٨/١٨٤م - جلسة يوم الأربعاء الموافق ٢٠١٩/١٠/٩م)</p>

الصفحة	المبدأ	الموضوع
٨٢١	١٢	<p>يمين حاسمة (طلب - توجيه)</p> <p>- يجب على المحكمة مصدره الحكم الطعين اجابتها في توجيه اليمين إلى المطعون ضدهم حال انكارهم لدعواها كونها لم تفعل وعللت توجيه اليمين بالتعسف فان حكمها يكون مشوباً بالقصور المبطل الأمر الذي تتجه معه هذه المحكمة إلى نقضه.</p> <p>(الطعن رقم ٢٠١٩/٧م - جلسة يوم الأربعاء الموافق ٢٠١٩/١٢/١١م)</p>
٨٧٧	٢٧	<p>يمين حاسمة (محكمة - توجيه)</p> <p>- يتعين على المحكمة في حالة عجز الطاعن عن البينة أن تعرض توجيه اليمين الحاسمة على المطعون ضده بأنه لم يستلم مستحقات الأجرة حتى صدور الحكم المطعون فيه ولم يتم إخلاء العين موضوع الطعن تطبيقاً للقاعدة الشرعية (البينة على من ادعى واليمين على من أنكر) وكونها لم تتجه إلى ذلك فإن الحكم المطعون فيه جاء مخالفاً بحق الطاعن فهذه الأسباب تتجه هذه المحكمة لنقض الحكم المطعون.</p> <p>(الطعن ٢٠١٩/١٦م - جلسة يوم الأربعاء الموافق ٢٠٢٠/٦/٣م)</p>



فهرس الفهرسة للمبادئ العمالية

الصفحة	الموضوع
	(أ)
	إثبات
	أجر
	إخطار
	إفشاء أسرار
	(ب)
	ترقية
	تنظيم رقابي
	(ح)
	حكم
	حقوق عمالية
	(خ)
	خبرة فنية
	خصومة
	(د)
	دعوى عمالية
	دعوى
	دفع جوهري
	(ش)
	شركة
	شهادة
	(ص)
	صاحب عمل

	(ع)
	عامل
	عقد
	عقد عمل
	عمال
	عمل
	(ف)
	فصل تعسفي
	فصل العامل
	فعل
	(ق)
	قاضي
	(ك)
	كفالة
	(م)
	محرم
	مكافأة
	(ن)
	نقل

فهرس الفهرسة للمبادئ التجارية (أ - ب)

الصفحة	الموضوع
	(أ)
	اختصاص دولي
	استئناف
	استلام
	اسم
	أوراق عرفية
	(ب)
	بيع
	(ت)
	تحكيم
	تعويض
	تقادم
	تنفيذ
	(ح)
	حق
	حكم
	(خ)
	خبرة
	خبير
	خصومة
	(د)
	دعاوى
	دعوى

	دفاتر تجارية
	دفع
	دليل
	دين
	(ر)
	رهن
	(س)
	سجل تجاري
	(ش)
	شركة
	(ض)
	ضرر
	ضريبة
	(ط)
	طعن
	(ع)
	عائد
	عجز
	عقد
	عقد ايجار
	عقد مقاوله
	عقد نقل بحري
	عيب
	(ف)
	فائدة
	(ق)
	قاضي التنفيذ

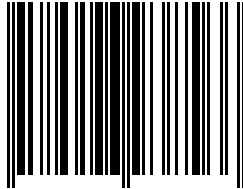
	قانون
	قرض
	قوة
	(ك)
	كفالة
	كهرباء
	(م)
	محاماة
	محكمة
	محكمة استئناف
	محكمة عليا
	محكمة موضوع
	محل
	مدين
	مستهلك
	مسؤولية
	مقاصة
	مصلحة
	مقاولة
	(ن)
	نقض
	نقل بحري
	(و)
	وكالة
	(ي)
	يمين حاسمة

فهرس الفهرسة لمبادئ الدائرة الايجارية

الصفحة	الموضوع
	(أ)
	أجرة
	أرض زراعية
	أرض
	(ت)
	تنفيذ
	(ح)
	حكم
	(د)
	دفاع
	(ع)
	عقد
	عقد ايجار
	علاقة ايجارية
	(م)
	متعاقد
	محركات
	محكمة استئناف
	محكمة
	محكمة موضوع
	(ي)
	يمين حاسمة

حقوق الطبع محفوظة
للمكتب الفني بالمحكمة العليا

رقم الإيداع: ٢٠٢٢/



جهدنا

طُبِعَ بِمَطْبَعِ النُّهْضَةِ ش.م.م.
هاتف : ٢٤٥٦٣١٠٤ ، فاكس : ٢٤٥٦٧٤٧
البريد الإلكتروني : admin@anpressoman.com