محكمة التمييز الأردنية

بصفتها : الحقوقية

رقم القضية: ٢٠٠٥/٤٣٨

المملكة الأردنية الهاشمية

وزارة العـــدل

القـــرار

الصادر من محكمة التمييز المأذونة بإجراء المحاكمة وإصدار
الحكم بإسم حضرة صاحب الجلالة ملك المملكة الأردنية الهاشمية

عبدالله الثاني إبن الحسين المعظم

الهيئة الحاكمة برئاسة القاضي السيد نايف الإبراهيم
وعضوية القضاة السادة
كريم الطراونة، إياد ملحيس، نسيم نصراوي، أحمد المومني

المميـــــــزان: ١. صايل زكي حامد خطايبة
٢. شكري رفاعي المراشدة
وكيلاهما المحاميان عمر الخطايبة ومحمد تيسير الزعبي

المميز ضده: عزمي خليل محمود أبو الشعر
وكيله المحامي ذيب بدوية

بـتاريخ ٢٠٠٥/١/١١ قدم هذا التمييز للطعن في الحكم الصادر عن محكمة استئناف حقـوق عمان في القضية رقم ٢٠٠٣/٢٤٨٦ تاريخ ٢٠٠٤/١٢/١٣ القاضي بفسخ الحكم المسـتأنف الصادر عن محكمة حقوق عمان رقم ٢٠٠٢/٢٤٥ تاريخ ٢٠٠٣/٦/٣٠ وبذات الوقـت فسـخ عقـدي البيع رقم ٩٩/١٩٥٩ و ٩٩/١٩٦٠ تاريخ ١٩٩٩/٦/٢٧ والجاري بالنسـبة للعقد الأول بين المدعى عليه شكري رفاعي إبراهيم والبائع سلامة سموم والثاني بيـن صايل زكي حامد خطايبة والبائع المذكور والحكم بتملك المدعي عزمي خليل محمود أبـو الشـعر الحصـص المباعة والبالغة في كلا العقدين ١٤٢ حصة من أصل قطعـة الأرض رقم (١) حوض رقم (١) المربط أبو نصير لقاء البدل المسمـى في العقديـن (١٣٩٠٢) ديـنار علـى أن يقوم المدعي بدفع الثمن خلال مدة شهرين من تاريخ اكتساب الحكم الدرجة القطعية عملاً بأحكام المادة ٢/ب/٢ من القانون المعدل لقانون تعديل الأحكام المـتعلقة بـالأموال المنقولة رقم ٣٣ لسنة ١٩٦٨ وتضمين المدعي النفقـات التي تكـبدها المدعى عليهما في البيع الأول بموجب العقدين رقم ١٩٥٩ و ٩٩/١٩٦٠ تاريخ ١٩٩٩/٦/٢٧ المتمـثلة بمـا يعادل ٦% من مجموع الرسوم والمدفوعة بدائرة التسجيل

بموجب العقدين المذكورين وبذات الوقت تضمين المدعى عليهما الرســـــوم والمصاريف و (٧٥٠) ديناراً أتعاب محاماة.

<u>وتتلخص أسباب التمييز بما يلي :</u>

١. خالفت محكمـــــــة الاستئناف المادة ٢/١٨٥ من الأصول المدنية بعدم تسبيب قرارها بإبـــــراز المشروحات وصورة جواز السفر المرفقة بلائحة الاستئناف الصادر بتاريخ ٢٠٠٤/١/٢٨ حيـــث نصـــت تلك المادة (على المحكمة أن تسجل في الضبط السبب الذي دعاها لذلك وهو واجب قانوني لم تقم به المحكمة مما يستوجب نقض الحكم لهذا السبب.

٢. أخطـــأت محكمـــــــة الاستئناف بالسماح للمميز ضده بتقديم بينة إضافية سنداً للمادة ١/١٨٥/ب إذ أن هـــذه المـــادة لـــم تسمح بتقديم بينة كان يمكن تقديمها في المحكمة المستأنف حكمها وفي حال السماح فإنما يتم فقط لتدقيقه.
وبكل الأحوال فإن هذا الإجراء مخالف لقانون أصول المحاكمات إذ كان يجب عليه أن يقدم هذه البينة بعد تقديم اللائحة الجوابية بعشرة أيام .

٣. وبالتـــناوب أخطـــأت محكمة الاستئناف بالسماح للمستأنف بتقديم بينة دون تقديم طلب أصولي حسب ما ينص على ذلك القانون .

٤. وبالتناوب فإن المحكمة قد أخطأت بالاستناد في حكمها على تأشيرات السفر الواردة في صـــورة جـــواز سفر المميز كونها قد اعتمدت على صورة فوتوستاتية وقد اعترض عليها المميزان ويتمسكان بالاعتراض عليها ولم تتحقق من الأصل ورفضت المحكمة السماح لوكيل المميزان والمحكمة الاطلاع على جواز السفر الأصلي.
وأن الصـــورة المبرزة لم تتضمن ما يشير إلى دخول المميز ضده إلى أي دولة أخرى فـــي الـــتواريخ المثبتة على صورة جواز المدعي الذي يدعي أنه غادر فيها للسعودية وهذا يعني أن المميز لم يغادر المملكة حيث لم يرد ما يشير في سمات الدخول دخوله لأية دولة أخرى في تلك الفترة.

٥. وبالتـــناوب فإن استناد المحكمة على ختمي المغادرة هو استناد غير صحيح ومخالف للقـــانون لعدم إثبات دخوله لدولة أخرى ولا يوجد ما يشير إلى أن المذكور خرج من

المملكة إذ أن التأشيرات على صورة الجواز هي فقط بالختم بالمغادرة ولم يثبت دخوله لدولة أخرى وكذلك الحال بالنسبة لمشروحات الإقامة والحدود.

وكان يجدر بالمحكمة أن تأخذ باعتراض المميزان على صورة الجواز على اقل تقدير وأن تطـــابق تأشـــيرات إن كـــان هنالك تأشيرات دخول لأي دولة وهي من الواجبات القانونـــية التي تخضع لرقابة محكمة التمييز إذ لا يجوز أن يبنى الحكم إلاّ على أساس قانوني سليم.

٦. وبالتناوب أخطأت محكمة الاستئناف بعدم السماح لوكيل المميزان بتسطير كتاب لدائرة الجـــوازات العامـــة لإعـــلام المحكمة فيما إذا كان هنالك اسم آخر يشابه اسم (عزمي محمـــود خليل أبو الشعر) المميز ضده كون الثابت من حركات المغادرة الواردة أن هنالك أكثر من رقم جواز سفر كان يستخدمها المميز أثناء ختمه للمغادرة.

٧. وبالتناوب أخطأت المحكمة بالاستناد في قرارها في السطر التاسع من الصفحة خمسة بقولها (وفق التأشيرات المثبتة على جواز سفر المدعي) كون هذا الجدول يشعر بوقوع خـــتم مغادرة إلاّ أنه لا يثبت دخوله في دولة أخرى وكان يجدر بمحكمة الاستئناف أن تتأكد من دخول المميز ضده إلى دولة أخرى.

إذ لا يعقـــل أن يتم الختم دون الدخول لدولة أخرى إلاّ إذا لم يتم استخدام هذه الأختام واقعـــياً خاصة وأنه لم تتثبت المحكمة من أختام الدخول لدولة أخرى في جواز السفر وأن التأشيرات المثبتة على صورة الجواز السفر لا تظهر دخوله لدولة أخرى.

وفي حال عدم وجود أختام دخول لدولة أخرى فإن أختام الدخول والخروج المثبتة من الحدود الأردنية تكون غير صحيحة ولم يثبت واقع حال خروجه من المملكة.

وبهذا فإن الاستناد إلى هذه الأختام والمشروحات لا يكفي لنقض شهادة الشهود.

٨. وبالتناوب أخطأت محكمة الاستئناف بأعمال قناعتها دون التثبيت من أختام الدخول إلى دولـــة أخـــرى علـــى جـــواز السفر الأصلي وعدم الاطلاع عليه لأن اختام الدخول والخروج من المملكة لا تكفي ليبني عليها الحكم طالما أن صورة الجواز لا تدل على وجود تأشيرات دخول لدولة أخرى وبهذا تكون المحكمة قد أعملت قناعتها بما يخالف الواقع وهذا يخضع لرقابة محكمتكم إذ تجب تكون القناعة مستخلصة استخلاصاً سائغاً من دليل سائغ.

٩. وبالتناوب أخطأت محكمة الاستئناف بتعليلها بعدم القناعة بشهادة الشاهد كامل حمد الله بحجـــة أن شـــهادته تتـــناقض مـــع ما هو ثابت في التأشيرات المبينة حيث أن عبارة مراجعـــته للمدعي بعد ثلاث اسابيع من البيع صحيحة حيث أن كلمة بعد ليست جزماً بعد ٢١ يوماً خاصة وأن البيع تم في ١٩٩٩/٦/٢٧ وعلى فرض أنه كان خارج البلاد دخلها في ١٩٩٩/٧/٢٠ فهي تقريبية وبهذا فإن استبعاد شهادته غير سائغ.

١٠. وبالتناوب فإن استبعاد شهادة باقي الشهود جاءت مخالفة للقانون وأن تعليلها غير سليم.

١١. وبالتـــناوب أخطـــأت المحكمـــة بعـــدم الحكم بإلزام المميز ضده بكامل رسوم تسجيل الأراضي كون المميزان هم اللذان دفعاها كاملة.

١٢. وبالتناوب فإن لدى المميزان الدليل القاطع على عدم دخول المميز لأية دولة أو المملكة العربـــية الســـعودية في التواريخ المدعى وجودها خارج البلاد وسوف يقوم بتقديمها للمحكمة المختصة وبهذا تغدو أختام الإقامة والحدود غير قانونية وغير صحيحة.
لهذه الأسباب يطلب وكيل المميزين قبول التمييز شكلاً ونقض القرار المميز موضوعاً.

بـــتاريخ ٢٠٠٥/٢/٨ قدم وكيل المميز ضده لائحة جوابية طلب في نهايتها رد التمييز وتصديق القرار المميز وتضمين المميزين الرسوم والمصاريف والأتعاب.

القـــــــــــرار

بعد التدقيق والمداولة نجد أن وقائع الدعوى تشير إلى أن المدعي عزمي خليل محمود أبـــو الشعر أقام الدعوى الحقوقية رقم ٩٩/٤١٨١ لدى محكمة بداية حقوق عمان بمواجهة المدعى عليهما:

١. **صايل زكي حامد خطايبة**
٢. **شكري رفاعي إبراهيم مراشدة**

للمطالبة بتملك بحق الشفعة بمبلغ ١٤٧٣٦ ديناراً وقد أسس دعواه على ما يلي :

١. يملـــك المدعي ٧٠٨ حصة من أصل ١٥٠٢ حصـــــة بقطعة الأرض رقم ١ حوض رقم (١) المربط أبو نصير .

٢. علـــم المدعي بتمليك كل واحد من المدعى عليهما ٧٢ حصة أي ما مساحته ١٢٦٣م٢ لكل واحد منهما بثمن وقدره ٦٩٥١ ديناراً كثمن لكل واحد منهما.

٣. إن المدعـــى علـــيهما قـــد بالغوا بسعر الأرض المباعة لهما حيث قاموا بوضع سعر صـــوري للحصـــص المباعة لهما ولم يضعوا السعر الحقيقي للأرض حيث زادوا في الســـعر وذلـــك لتعجيز المدعي عن الحق بالتملك في الشفعة، حيث أن السعر الحقيقي للحصـــص المـــباعة للمدعـــى علـــيهما لا يتجاوز الخمسة آلاف دينار لكل حصة من الحصص المباعة.

٤. المدعـــي يطلب تمليك الحصص المباعة للمدعى عليهما بحق الشفعة لكونه شريك في الأرض وذلك وفقاً للسعر الحقيقي.

٥. إن المدعي قام بتقديم كفالة بنكية بقيمة الأرض ورسوم تسجيلها مع تحفظه على السعر الحقيقي.

أثـــناء الســـير بالدعوى تقدم وكيل المدعى عليهما بالطلب رقم ١٦١٧/ط/٢٠٠٠ برد الدعوى قبل الدخول بالأساس لعدم الاختصاص المكاني .

وبـــتاريخ ٢٠٠١/٤/٣٠ قررت محكمة البداية رد الطلب والانتقال إلى السير بالدعوى الأصلية .

وبـــتاريخ ٢٠٠٢/١١/٢٧ قررت محكمة البداية إحالة ملف الدعوى إلى محكمة بداية حقوق شمال عمان وسجلت تحت رقم ٢٠٠٢/٢٤٥.

باشـــرت محكمـــة بدايـــة حقوق شمال عمان نظر الدعوى وبعد الاستماع إلى أدلتها وبيناتها أصدرت بتاريخ ٢٠٠٣/٦/٣٠ حكمها رقم ٢٠٠٢/٢٤٥ قضت فيه برد الدعوى مع تضمينه الرسوم والمصاريف ومبلغ ٥٠٠ دينار أتعاب محاماة.

لم يقبل المدعي بهذا الحكم فطعن فيه استئنافاً لدى محكمة الاستئناف .

بـــتاريخ ٢٠٠٤/١٢/١٣ أصـــدرت محكمة استئناف عمان حكمها رقم ٢٠٠٢/٢٤٨٦ قضـــت فيه بفسخ الحكم المستأنف وفسخ عقدي البيع رقم ٩٩/١٩٥٩ و ٩٩/١٩٦٠ تاريخ ٩٩/٦/٢٧ الجـــاري بالنســـبة للعقـــد الأول بين المدعى عليه شكري والبائع سلامة سموم والثانـــي بيـــــن صايل زكي والبائع المذكور والحكم بتملك المدعي عزمي خليل محمود

أبـــو الشعر الحصص المباعة والبالغة في كلا العقدين ١٤٢ حصة من اصل قطعة الأرض رقـــم ١ حوض ١ المربط أبو نصير لقاء البدل المسمى في العقدين ١٣٩٠٢ دينار على أن يقـــوم المدعي بدفع الثمن خلال مدة شهرين من تاريخ اكتساب الحكم الدرجة القطعية عملاً بأحكـــام المادة ٢/ب/٢ من القانون المعدل لقانون تعديل الأحكام المتعلقة بالأموال المنقولة رقـــم ٣٣ لســـنة ٦٨ وتضمين المدعي النفقات التي تكبدها المدعى عليهما في البيع الأول بموجب العقدين رقم ١٩٥٩، ١٩٦٠ تاريخ ٩٩/٦/٢٧ المتمثلة بما يعادل ٦% من مجموع الرســـــــوم المدفوعة وبنفس الوقت تضمين المدعى عليهما الرسوم والمصاريف ومبلغ ٧٥٠ ديناراً أتعاب محاماة.

لـــم يقبل المدعى عليهما بالحكم الاستئنافي فطعنا فيه تمييزاً للأسباب المبسوطة بلائحة التمييز المقدمة من وكيلهما بتاريخ ٢٠٠٥/١/١١.

وقدم وكيل المدعي لائحة جوابية.

<u>في الرد على أسباب التمييز :</u>

<u>وعن الأسباب الأول والثاني والثالث</u> المنصبة على تخطئة محكمة الاستئناف بالسماح للممـــيـــــز ضـــده بتقديم بينة إضافية سنداً للمادة ١٨٥/أ/ب من قانون أصول المحاكمات المدنية .

فـــي ذلك نجد أن المدعي – المميز كان قد أرفق مع استئنافه صورة عن جواز سفره ومشروحات دائرة الحدود والأجانب تثبت أنه خارج البلاد.

وحيث أن دعوى المميز أقيمت في ظل قانون أصول المحاكمات المدنية رقم ٢٤ لسنة ٨٨ وأن المـــادة ١٨٥/أ/ب مـــن ذات القانون كانت تجيز إذا رأت المحكمة المستأنف إليها الحكـــم أن مـــن الـــلازم إبـــراز مستند أو إحضار شاهد لسماع شهادته لتتمكن من الفصل بـــالدعوى أو لأي داع جوهـــري آخر فيجوز لها أن تسمح بإبراز مثل هذا المستند ويعود تقدير ذلك لمحكمة الاستئناف .

وعلـــيه فـــإن سماح محكمة الاستئناف للمدعي بإبراز هذه المشروحات وصورة جواز سفر ليست فيه ما يخالف القانون مما يتعين رد هذا السبب.

<u>وعـــن الأســـباب الـــرابع والخامس والسادس والسابع والثامن والتاسع</u> والتي تدور جمـــيعها حول النتيجة التي توصلت إليها محكمة الاستئناف باعتمادها على تأشيرات المبينة علـــى جـــواز السفر ومشروحات دائرة الحدود والأجانب واستبعادها للبينة الشخصية التي قدمها المدعى عليهما.

في الرد على ذلك نجد أن محكمة الاستئناف باعتبارها محكمة موضوع قد وجدت بأن البينة الشخصية التي قدمها المدعى عليهما لا تثبت بأن المدعي – المميز قد تنازل عن حق الشفعة أو أنه علم بالبيع خلال ثلاثين يوماً من وقوع البيع وأنها ناقشت هذه البينة وتوصلت إلـــى أن المدعي كما هو ثابت بالتأشيرات المبينة في مشروحات دائرة الحدود والأجانب وخـــتم جواز سفره أن المدعي لم يكن موجوداً في الأردن عندما تم بيع الحصص المباعة وأنه كان في الفترة ما بين ٩٩/٦/٢٧ وحتى ٢٠٠٤/٧/٢٠ موجوداً بالسعودية.

وحيث أن دعوى الشفعة تقام ممن له حق في إقامتها خلال مدة ثلاثين يوماً من تاريخ علمـــه بالبيع ولا تسمع في جميع الأحوال إذ تركها صاحب الشأن مدة تزيد عن ستة اشهر من تاريخ البيع.

وبمـــــــــا أن المدعـــي قد أقام دعوى الشفعة بتاريخ ٩٩/٩/١ وأن البيع قد حصل بتاريخ ٩٩/٦/٢٧ ولم يرد في البينة ما يثبت أنه قد علم بالبيع وأقامها بعد مدة ثلاثين يوماً فتكون دعواه مقدمة ضمن المدة القانونية.

وحيث خلصت محكمة الاستئناف من خلال هذه البينة أن المدعي صاحب حق بالشفعة كونـــه شـــريك فـــي قطعة الأرض موضوع الدعوى وأنه أقام دعواه ضمن المدة القانونية المنصـــوص علـــيها بالمادة ١١٦٢ من القانون المدني وأودع الثمن المبين في عقدي البيع وحلـــف يمين الشفعة وفقاً لنص المادة ٥٤ من قانون البينات فإن شروط الأخذ بحق الشفعة متوفرة في هذه الدعوى.

وحيـــث أن وزن البيـــنة وترجـــيحها هو من صلاحية محكمة الموضوع إعمالاً بنص المادتيـــن ٣٣، ٣٤ مـــن قـــانون البينات فلا رقابة لمحكمة التمييز عليها في هذه المسألة الموضـــوعية طالما أن النتيجة التي توصلت إليها مستخلصة استخلاصاً سائغاً ومقبولاً من البينات المقدمة في الدعوى ويكون ما ورد بهذه الأسباب مستوجبة الرد.

وعن السبب العاشر المنصب على تخطئة محكمة الاستئناف بعدم الحكم بإلزام المميز ضده بكامل رسوم التسجيل كون المميزان هما اللذان دفعاها كاملة.

وفي ذلك نجد أن ما ورد بهذا السبب مستوجب الرد لأن رسوم التسجيل ١٠% تستوفي دوائر تسجيل الأراضي من البائع ضريبة قدرها ٤% من المبلغ الذي يستوفي رسم التسجيل علـــى أساسه طبقاً لنص المادة ٣ من قانون ضريبة بيع العقار رقم ٢١ لسنة ٧٤ وتستوفي دوائـــر تسجيل الأراضي من المشتري ٦%، وحيث لم يرد في ملف الدعوى ما يشير إلى وجـــود اتفـــاق بين الطرفين على دفع الرسوم فإن قيام المدعى عليهما بدفع الرسوم كاملة بمـــثابة التـــبرع لا تلـــزم البائع وأن إلزام محكمة الاستئناف بتضمين المدعي النفقات التي تكبدها المدعى عليهما بموجب العقدين بما يعادل ٦% من مجموع الرسوم المدفوعة لدائرة التسجيل في محله مما يستوجب رد ما جاء بهذا السبب.

لذا نقرر رد التمييز وتأييد القرار المميز وإعادة الأوراق لمصدرها.

قراراً صدر بتاريخ ١٦ ربيع الثاني لسنة ١٤٢٦ هـ الموافق ٢٠٠٥/٥/٢٥م

عضـــــــو	عضـــــــو	القاضي المترئس
عضـــــــو	عضـــــــو	
رئيس الديـــــوان		

دقق / ف ع