

مجلة المحكمة العليا

بِسْمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحْمَٰنِ ٱلرَّحِيمِ

وَإِذَا حَكَمْتُم بَيْنَ ٱلنَّاسِ أَن تَحْكُمُواْ بِٱلْعَدْلِ

صدق الله العظيم

قرآن كريم

السنة الخمسون
المكتب الفنى

صدرت هذه المجلة تحت إشراف لجنة
المكتب الفني بالمحكمة العليا والمشكلة من الأساتذة:

1-المستشار/ د. المبروك عبد الله الفاخري رئيسا
2-المستشار/ محمود ميلاد الدويس عضوا
3-الأستاذ /عبد الباسط مفتاح الأشعل عضوا
4-الأستاذ / حسين صالح اليسير عضوا
5-الأستاذ / رجب أبو راوي عقيل عضوا
6-الأستاذ / د. حميد محمد القماطي عضوا
7-الأستاذ / جمعه عبد الله أبو زيد عضوا

بِسْمِ اللَّهِ اَلرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

مُقَدِّمَةٌ

حَرَصَتْ اَلْمَحْكَمَةُ اَلْعُلْيَا مُنْذُ إِنْشَائِهَا عَلَى إِرْسَاءِ قَوَاعِدِ اَلْعَدَالَةِ، فَلَمْ تَدَّخِرْ وُسْعًا فِي تَحْقِيقِ اَلْمَسْؤُولِيَّاتِ اَلْجِسَامِ اَلَّتِي نِيطَتْ بِهَا فِي تَفْعِيلِ وَإِرْسَاءِ اَلْمَبَادِئِ اَلْقَانُونِيَّةِ. وَلَمَّا كَانَ اَلْإِعْلَانُ اَلدُّسْتُورِيُّ اَلصَّادِرُ بِتَارِيخِ 2011/8/3 قَدْ نَصَّ فِي اَلْمَادَّةِ (32) مِنْهُ عَلَى أَنَّ (اَلسُّلْطَةُ اَلْقَضَائِيَّةُ مُسْتَقِلَّةٌ، وَتَتَوَلَّاهَا اَلْمَحَاكِمُ عَلَى اِخْتِلَافِ أَنْوَاعِهَا وَدَرَجَاتِهَا، وَتَصْدُرَ أَحْكَامَهَا وَفْقًا لِلْقَانُونِ، وَالْقُضَاةُ مُسْتَقِلُّونَ لَا سُلْطَانَ عَلَيْهِمْ فِي قَضَائِهِمْ لِغَيْرِ اَلْقَانُونِ وَالضَّمِيرِ)، وَنَصَّتْ اَلْمَادَّةُ (11) مِنْ قَانُونِ نِظَامِ اَلْقَضَاءِ عَلَى أن (تَتَكَوَّنَ اَلْمَحَاكِمُ مِنْ : 1) اَلْمَحْكَمَةُ اَلْعُلْيَا . 2) مَحَاكِمِ اَلِاسْتِئْنَافِ. 3) اَلْمَحَاكِمُ اَلِابْتِدَائِيَّةُ. 4) اَلْمَحَاكِمُ اَلْجُزْئِيَّةُ. وَتَخْتَصَّ كُلُّ مِنْهَا بِنَظَرِ اَلْمَسَائِلِ اَلَّتِي تَرْفَعُ إِلَيْهَا طَبْقًا لِلْقَانُونِ). وَنَصَّتْ اَلْمَادَّةُ (31) مِنْ اَلْقَانُونِ رَقْمِ 6 لِسَنَةِ 1982 بِشَأْنِ إِعَادَةِ تَنْظِيمِ اَلْمَحْكَمَةِ اَلْعُلْيَا عَلَى أَنْ (تَكُون اَلْمَبَادِئُ اَلْقَانُونِيَّةُ اَلَّتِي تُقَرِّرُهَا اَلْمَحْكَمَةُ اَلْعُلْيَا فِي أَحْكَامِهَا مُلْزِمَةً لِجَمِيعِ اَلْمَحَاكِمِ وَكَافَّةَ اَلْجِهَاتِ اَلْأُخْرَى فِي لِيبْيَا). فَهِيَ لَيْسَتْ مُلْزِمَةً لِلْمَحَاكِمِ فَقَطْ بَلْ لِجَمِيعِ اَلْجِهَاتِ اَلْأُخْرَى فِي لِيبْيَا ، مِمَّا يَعْنِي أَنَّهَا تُمَثِّلُ اَلتَّفْسِيرَ اَلصَّحِيحَ لِلْقَانُونِ وَالْمُلْزِمِ لِكُلِّ سُلُطَاتِ اَلدَّوْلَةِ ، وَكَانَ اَلتَّرْكِيزُ فِي اَلسَّابِقِ عَلَى إِصْدَارِ مَوْسُوعَاتٍ تَتَضَمَّنُ أَغْلَبَ اَلْأَحْكَامِ اَلصَّادِرَةِ مِنْ اَلْمَحْكَمَةِ لِنَشْرِ اَلْوَعْيِ وَالثَّقَافَةِ اَلْقَانُونِيَّةِ عَلَى نَحْوٍ يَجْرِي عَلَيْهِ اَلْعَمَلُ فِي اَلْعَدِيدِ مِنْ اَلدُّوَلِ، وَهُوَ مَا يُعْتَبَرُ تَرْسِيخًا لِمَبْدَأِ اَلشَّفَافِيَّةِ اَلَّتِي يَتَطَلَّبُهَا اَلْفِكْرُ اَلْقَانُونِيُّ اَلْمُعَاصِرُ، بِحَيْثُ يَكُونُ اَلْمُشْتَغِلُ بِالْقَانُونِ عَلَى صِلَةٍ كَامِلَةٍ بِكُلِّ مَا يُعْرَضُ عَلَى اَلْمَحْكَمَةِ أَوْ أَغْلَبُهُ . إِلَّا أَنَّ طِبَاعَةَ اَلْمَوْسُوعَاتِ لَمْ تَكُنْ بِالْأَمْرِ اَلسَّهْلِ لِمَا تَتَطَلَّبُهُ مِنْ جُهُودٍ مُضْنِيَةٍ بِالْإِضَافَةِ إِلَى تَكَالِيفِ اَلطِّبَاعَةِ وَالْوَرَقِ وَمَشَاكِلِ اَلتَّسْوِيقِ وَارْتِفَاعِ أَسْعَارِ هَذِهِ اَلْمُوَسَّعَاتِ، وَكَانَ ذَلِكَ عَلَى حِسَابِ اَلْمَجَلَّةِ وَاَلَّتِي يَنْشُرُ فِيهَا عَادَةُ مَا هُوَ جَدِيدٌ مِنْ مَبَادِئَ ، سَوَاءً مَا تَضَمَّنَ مِنْهُ صِيَاغَةً مُخْتَلِفَةً لِمَبَادِئَ سَابِقَةٍ ، أَوْ

إِرْسَاءِ مَبَادِئَ جَدِيدَةٍ أَوْ تَفْسِيرًا مُتَمَيِّزًا لِنُصُوصٍ غَامِضَةٍ أَوْ حَسْمًا لِمَسَائِلَ خِلَافِيَّةٍ ، بِالْإِضَافَةِ إِلَى الْمَبَادِئِ الَّتِي تُرْسِيهَا الدَّوَائِرُ مُجْتَمِعَةً أَوْ الدَّائِرَةِ الدُّسْتُورِيَّةِ ، وَأَمَامَ طَلَبَاتِ الْعَامِلِينَ فِي مَجَالِ الْقَانُونِ وَالْقَضَاءِ وَالْإِدَارَةِ أَنْ يَتَوَاصَلَ إِصْدَارُ الْمَجَلَّةِ حَسَبَ السَّنَوَاتِ الْقَضَائِيَّةِ إِلَى أَنْ تُغَطِّيَ أَحْدَثَ الْأَحْكَامِ ، وَهُوَ طَلَبٌ مَنْطِقِيٌّ وَمَقْبُولٌ بِسَبَبِ إِلْزَامِيَّةِ الْقَوَاعِدِ الْقَانُونِيَّةِ الَّتِي تُرْسِيهَا، عَلَيْهِ رَأْيُ الْمَكْتَبِ الْفَنِّيِّ التَّوَقُّفِ عَنْ إِصْدَارِ الْمَوْسُوعَاتِ وَالْوُقُوفِ عِنْدَ الْمَوْسُوعَاتِ الَّتِي صَدَرَتْ سَنَةَ 2010، وَالِاسْتِمْرَارُ فِي إِصْدَارِ الْمَجَلَّةِ وَقَدْ آلَ الْمَكْتَبُ عَلَى نَفْسِهِ أَنْ تَتِمَّ تَغْطِيَةُ جَمِيعِ السَّنَوَاتِ الْقَضَائِيَّةِ فِي أَقْرَبِ فُرْصَةٍ مُمْكِنَةٍ لِأَهَمِّيَّةِ الْمَجَلَّةِ فِي النَّاحِيَةِ الْعَمَلِيَّةِ حَيْثُ تَتَضَمَّنُ اِسْتِخْلَاصَ الْمَبَادِئِ الْقَانُونِيَّةِ وَمُلَخَّصَاتُ الْمَبَادِئِ فَتَسْهُلُ عَلَى الْمُطَّلِعِ الْوُصُولِ إِلَى الْمَبْدَأِ مُبَاشِرَةً إِذَا لَمْ يَشَأْ الِاطِّلَاعُ عَلَى الْحُكْمِ بِكَامِلِهِ. وَقَدْ تَمَّ إِصْدَارُ الْمَجَلَّةِ عَنْ السنة القضائية 50 ق، وَتَمَّ الِانْتِهَاءُ مِنْ إِعْدَادِهَا فِي فَتْرَةٍ قَصِيرَةٍ نِسْبِيًّا.

فِي الْخِتَامِ لَا يَسَعُنِي إِلَّا أَنْ أَتَقَدَّمَ بِالشُّكْرِ وَالتَّقْدِيرِ لِكُلِّ مِنْ اِشْتَرَكَ فِي وَضْعِ هَذِهِ الْقَوَاعِدِ مِنْ الْمُسْتَشَارِينَ وَأَعْضَاءُ نِيَابَةِ النَّقْضِ ، وَلِكُلِّ مِنْ سَاهَمَ فِي إِصْدَارِ الْمَجَلَّةِ مِنْ اِسْتِخْلَاصٍ لِلْمَبَادِئِ وَالْمُرَاجَعَةِ اللُّغَوِيَّةِ مِنْ أَعْضَاءِ الْمَكْتَبِ الْفَنِّيِّ الَّذِينَ وَقَفُوا أَنْفُسُهُمْ عَلَى خِدْمَةِ الْعَدَالَةِ وَمَا بَذَلُوهُ مِنْ جُهُودٍ مُضْنِيَةٍ يُنْشِدُونَ طُمَأْنِينَةُ الْيَقِينِ صَوَابًا وَيَبْغُونَ فِي ذَلِكَ مِنْ الْكَمَالِ غَايَتَهُ ، وَلَا نَنْسَى أَنْ نَشْكُرَ الدَّوْرُ الْإِيجَابِيُّ وَالْمُمَيَّزُ لِمُوَظَّفِي وَفَنِّيِّي مَطْبَعَةِ الْمَحْكَمَةِ الْعُلْيَا لِمَا بَذَلُوهُ مِنْ جُهُودٍ مُضْنِيَةٍ نَتَجَ عَنْهَا سُرْعَةُ صُدُورِ الْمَجَلَّةِ وَكَمَالِ تَنْسِيقِهَا وَاعَدَاهَا . نَسْأَلُ اللَّهُ التَّوْفِيقُ وَالسَّدَادُ وَأَنْ يُلْهِمَنَا الصَّوَابُ رَاجِينَ أَنْ نُكَوِّنَ بِهَذَا الْعَمَلِ قَدْ أَدِينَا بَعْضَ مَا يَفْرِضُهُ عَلَيْنَا وَاجِبُنَا لِخِدْمَةِ الْعَدَالَةِ وَإِعْلَاءِ كَلِمَةِ الْحَقِّ. وَاللَّهُ وَلِيُّ التَّوْفِيقِ.

الْمُسْتَشَارُ: د. مَبْرُوك عَبْدِ اللَّهْ الْفَاخِرِي
رَئِيسِ لجنة الْمَكْتَبِ الْفَنِّيِّ بالمحكمة الْعُلْيَا

المحتـــــــويـات

الموضوع	رقم الصفحة
قضاء الاحوال الشخصية	5 - 50
القضـــاء الادارى	51 - 97
القضـــاء المدنـــى	98 - 282
القضـــاء الجنائـــى	283 - 503
فهرس هجائى للمبادىء القانونية	504 - 527

طعن أحوال شخصية رقم 57/72 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الثلاثاء 10 ربيع الأول 1434هـ الموافق 2012/1/22 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستاذ : الشريف علي الأزهري
وعضوية المستشارين الأستاذين: صالح محمد عبد الصادق
: بشير سعد الزياني
وبحضور عضو النيابة
بنيابة النقض الأستاذ: ناجي محمد الزواوي
ومسجل المحكمة السيد: فوزي جمعة الأشهر

طعن بالنقض - حالاته - في استئناف أحكام المحاكم الجزئية - ليس بينها نفقة العدة ومتعة الطلاق - سبب ذلك.

إن المشرع حصر في المادة 337 من قانون المرافعات المدنية والتجارية المعدلة بالقانون رقم 1989/18 المسائل الجائز للخصوم الطعن بالنقض فيها في الأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية في قضايا استئناف أحكام المحاكم الجزئية وليس من بينها الفرقة الزوجية بجميع أسبابها وأنواعها ونفقة العدة ومتعة الطلاق.

طعن بالنقض - لا يجوز ممن قبل الحكم أو قضي له بكل طلباته - سبب ذلك.

لما كان المشرع نص في المادة 299 من قانون المرافعات على أنه" لا يجوز الطعن في الأحكام إلا من المحكوم عليه ولا يجوز ممن قبل الحكم أو ممن قضي له بكل

طلباته " وكان حكم محكمة أول درجة هـو الذي قضى باستحقاق المطعون ضدها لحضانة ابنها من الطاعن وقد استأنفته لوحدها وأيد الحكم المطعون فيه هذا القضاء فإنه من ثم لا يجوز للطاعن الطعن فيه بالنقض لعدم استئنافه له إذ أنه لم يسئ إلى مركزه.

تعويض عن الطلاق - لابد من استظهار الضرر - مخالفة ذلك قصور.

إن قضاء هذه المحكمة جرى على أن مجرد الطلاق لا يترتب عليه ضرر وإنما ينبغي على المحكمة أن تستظهر الضرر الذي نشأ عن الطلاق وتبين عناصره وإلا كان حكمها قاصراً.

أجرة الحضانة - الأصل أنها من مال المحضون أو من مال أبيه الموسر - أساس ذلك.

إن المستفاد من نصوص المواد 22 ، 69 ، 71/ أ من القانون رقم 10 لسنة 1984م بشأن الأحكـــام الخاصة بالزواج والطلاق وآثارهما أن الأم الحاضنة لا تستحق أجراً على حضانة ولدها مادامت في عصمة أبيه فإذا انفصلت عنه استحقت أجرة حضانة تكون في مال المحضون إن كان له مال وإلا وجبت على أبيه الموسر، وأن نفقـــة الصغير الذي لا مال له على أبيه الموسر حتى يتم الدخول بالفتاة أو تتكسب من عملها ما يســد حاجتها وإلى أن يبلغ الفتى قادراً على الكسب وان النفقـــة تشمل المسكن والطعام والكسوة وكل ما به مقومات الحياة .

بعد الاطلاع على الأوراق، وتلاوة تقرير التلخيص، وسماع المرافعة الشفهية ورأي نيابة النقض، والمداولة.

الوقائع

أقامت المطعون ضدها الدعوى رقم 2009/41م أمام محكمة الفويهات الجزئية بصحيفة اختصمت فيها الطاعن قالت شرحاً لها:- إنها زوجة للمدعي عليه وأنجبت منه ابنها (...) وكانت له نعم الزوجة إذ لم تقصّر في حقوقه نحوها إلا أنه قابل ذلك بالجحود والمعاملة السيئة والعشرة غير الشرعية بأن هجرها في الفراش منذ 2005م ولم ينفق عليها وعلى ابنها منه ، فأقامت دعوى طلاق ضده انتهت بحصول اتفاق بينهما تنازلت بموجبه عن بعض حقوقها الشرعية ، وبعدها فوجئت بدعوى رجوع أقامها ضدها فقامت برفع دعوى مستعجلة طالبة الحكم بتصحيح الطلاق الواقع عليها وتفسير الحكم رقم 2007/225م حيث قضى برفضها وصارت بذلك معلقة فلا هي مطلقة ولا هي زوجة ولحقها جراء ذلك بالغ الضرر.. وخلصت إلى طلب الحكم بتطليقها للضرر الواقع عليها من المدعي عليه وإلزامه بأن يؤدي لها حقوقها الشرعية المتمثلة في مؤخر الصداق وقدره ثلاثون أوقية من الذهب عيار 21 ونفقة عدة ومتعة طلاق ونفقة إهمال من تاريخ مغادرتها بيت الزوجية وتعويضها بمبلغ عشرة آلاف دينار عن ضرر الطلاق مع المصروفات. فقضت المحكمة بتطليق المدعية من المدعي عليه طلقة بائنة لاستحالة دوام العشرة واستمرار الشقاق مع إسقاط حقوقها المالية وبأحقيتها في حضانة ابنها من المدعي عليه المسمى-...- المدة المقررة للحضانة ما لم تسقط بمسقط شرعي.

استأنفت المطعون ضدها هذا الحكم أمام محكمة جنوب بنغازي الابتدائية بموجب الاستئناف رقم 2009/172 التي قضت بقبوله شكلاً وفي الموضوع: بتطليق المستأنفة من المستأنف

ضده طلقة بائنة للضرر وسوء العشرة وإلزامه بأن يؤدي لها مؤخر صداقها المدون بعقد الزواج والمقدر بثلاثين أوقية من الذهب عيار- 21- وأن يدفع لها نفقة عدة قدرها مائة وخمسون ديناراً ومتعة طلاق قدرها مائتا دينار ونفقة المحضون بواقع أربعين ديناراً في الشهر تستمر باستمرار السبب وأجرة حضانة بواقع عشرة دنانير في الشهر وأن يؤدي لها بدل السكن بواقع مائة دينار في الشهر تستمر باستمرار السبب وتعويضاً قدره ألف دينار عن ضرر الطلاق .

"وهذا هو الحكم المطعون فيه"

الإجراءات

صدر هذا الحكم بتاريخ 2010.5.23م وخلت الأوراق مما يفيد إعلانه، وبتاريخ 2010.7.6 قرر محامي الطاعن الطعن فيه بالنقض نيابة عنه لدى قلم كتاب المحكمة العليا مسدداً الرسم ومودعاً الكفالة والوكالة ومذكرة بأسباب الطعن وحافظة مستندات من بين محتوياتها صورة من الحكم المطعون فيه ومثلها من حكم محكمة أول درجة، وبتاريخ 2010.7.11م أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى المطعون ضدها في اليوم السابق. وأودعت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها الرأي بعدم جواز الطعن فيما انتهى إليه الحكم المطعون فيه في شأن الفرقة الزوجية ونفقة العدة ومتعة الطلاق ونقضه فيما قضى به بالنسبة لنفقة المحضون وأجرة حضانته والبديل النقدي عن سكن الحاضنة والتعويض مع الإحالة، وفي الجلسة المحددة لنظر الطعن أصرت على رأيها.

عرض ملف الطعن على دائرة فحص الطعون التي قررت بجلسة 2012.10.14م إحالته إلى الدائرة المختصة.

الأسباب

حيث إن رأي نيابة النقض بعدم جواز الطعن فيما قضى به الحكم المطعون فيه من تطليق للمطعون ضدها وفرض نفقة عدة

ومتعة طلاق لها في محله، ذلك أن المشرع حصر في المادة 337 من قانون المرافعات المدنية والتجارية المعدلة بالقانون رقم 1989/18 المسائل الجائز للخصوم الطعن بالنقض فيها في الأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية في قضايا استئناف أحكام المحاكم الجزئية وليس من بينها الفرقة الزوجية بجميع أسبابها وأنواعها ونفقة العدة ومتعة الطلاق.

لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه صادراً من محكمة جنوب بنغازي الابتدائية في قضية استئناف حكم صادر من محكمة الفويهات الجزئية ومن بين ما قضى به تطليق المطعون ضدها وتقرير نفقة عدة ومتعة طلاق لها فإن الطعن بالنقض في هذه المسائل غير جائز بما يجعل أسباب الطعن المنصبة على هذه المسائل في غير محلها.

وحيث إن الطاعن ينعى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والإخلال بحق الدفاع بأن قضى بأحقية المطعون ضدها في حضانة ابنها منه مع سبق تنازلها عن حق الحضانة وتقديمه بيّنة على ذلك. فإنه لما كان المشرع نص في المادة 299 من قانون المرافعات على أنه" لا يجوز الطعن في الأحكام إلا من المحكوم عليه ولا يجوز ممن قبل الحكم أو ممن قضى له بكل طلباته " وكان حكم محكمة أول درجة هو الذي قضى باستحقاق المطعون ضدها لحضانة ابنها من الطاعن وقد استأنفته لوحدها وأيد الحكم المطعون فيه هذا القضاء فإنه من ثم لا يجوز للطاعن الطعن فيه بالنقض لعدم استئنافه له إذ أنه لم يسئ إلى مركزه.

وحيث إنه فيما عدا ذلك فقد استوفى الطعن أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً.

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه والإخلال بحق الدفاع بما حاصله: -

1) قضى بتعويض للمطعون ضدها دون بيان عناصره ومكوناته وأسبابه مكتفياً بإيراد عبـــارات عامة لا تمكّن محكمـــة النقض من بسط رقابتها على ما انتهى إلى الحكم من تقديـر لقيمة التعويض ومدى استحقاقه، كذلك قضى بنفقة للابن المحضون وأجرة على حضانته وبدل سكن له وجاء تقديره لما قضى به في هذه المسائل جزافا دون بيان لمدى تناسب المبالغ المقضي بها والحالة المادية للطاعن.

وحيث إن هذا النعي سديد ذلك أن قضاء هذه المحكمة جرى على أن مجرد الطلاق لا يترتب عليه ضرر وإنما ينبغي على المحكمة أن تستظهر الضرر الذي نشأ عن الطلاق وتبين عناصره وإلا كان حكمها قاصراً. كما أن المستفاد من نصوص المواد 22 ، 69 ، 71 أ من القانون رقم 10 لسنة 1984ان بشأن الأحكـام الخاصة بالزواج والطلاق وآثارهما أن الأم الحاضنة لا تستحق أجراً على حضانة ولدها مادامت في عصمة أبيه ، فإذا انفصلت عنه استحقت أجرة حضانة تكون في مال المحضون إن كان له مال وإلا وجبت على أبيه الموسر، وان نفقـــة الصغير الذي لا مال له على أبيه الموسر حتى يتم الدخول بالفتاة أو تتكسب من عملها ما يسـد حاجتها وإلى أن يبلغ الفتى قادراً على الكسب وان النفقـــة تشمل المسكن والطعام والكسوة وكل ما به مقومات الحياة .

لما كان ذلك ، وكان يبين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه قضى للمطعون ضدها بتعويض عن ضرر الطلاق ونفقة لابنها المحضون وأجرة حضانتها له وبدل سكن إلا أنه لم يورد بياناً لعناصر الضرر المعوض عنه أو التدليل على أن المبالغ المقضي بها تتناسب والحالة المادية للطاعن بأن أورد ما نصه(..وعن طلب التعويض فإن المحكمة ترى أن مبلغ ألف دينار كاف لجبر خاطر المستأنفة من جراء الضرر الواقع عليها ....ولما كانـت محكمة أول

درجـــة قـد قضت للمستأنفـة بحضانـــة ابنها المسمى-.....- فكـــان عليها تبعـــاً لذلك أن تقضى بنفقـــة للمحضون وهـــو ما تستجيب له المحكمة وتقضي بإلزام المستأنف ضده أن يدفع نفقة للمحضون " .... " قدرها أربعون ديناراً شهرياً وذلك وفقاً لنص المادة 71 من القانون المشار إليه ، وأيضاً يترتب على ذلك حقهـا في أجرة حضانة وسكن للحضانة والـذي تقضى به المحكمة وتقضي بإلزام المستأنف ضده بأن يدفع للمستأنفة مبلغاً قدره عشرة دنانير أجرة حضانة تستمر باستمرار السبب طبقاً لنص المادة 69 من القانون المشار إليه وإلزامه بأن يدفع للمستأنفة مبلغ مائة دينار بدل سكن بناء على رغبتها بدلاً من توفير سكن..." فهذا الذي أورده غير كاف لحمل قضائه إذ لم يحدد الضرر ويبين عناصره ولم يتطرق إلى بحث الحالة المادية للطاعن عند قضائه بأجـرة حضانة ونفقة للمطعون وبدل سكـــن وهو ما يعجز هذه المحكمة من مراقبة مدى التناسب بين الضرر والتعويض المقضي به ومـدى استحقاقه أصلاً وبين مدى يسار الطاعن وقدرتـه على أداء المبالـغ المـقضي بها فـي مقابـــل أجـرة الحضانة ونفقـــة المحضـون وبـدل السكن ، فإنه يكون قاصراً ويتعين من ثم نقضه جزئياً في هذه المسائل .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم جواز الطعن فيما قضى به الحكم المطعون فيه في مسائل الفرقة الزوجية ونفقة العدة ومتعة الطلاق واستحقاق الحضانة وبقبوله شكلاً فيما عدا ذلك وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه نقضاً جزئياً فيما قضى به من تعويض ونفقة محضون وأجرة حضانة وبدل سكن وإحالة القضية إلى محكمة جنوب بنغازي الابتدائية للفصل فيها مجدداً من هيئة استئنافية أخرى مع إلزام المطعون ضدها المصروفات المناسبة.

طعن أحوال شخصية رقم 59/11 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الخميس 9 جمادى الأولى 1434 هـ الموافق 2013/3/21 م، بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستاذ: د. حميد محمد القماطي
وعضوية المستشارين الأستاذين: علي عمران أبو جناح
: صالح محمد عبد الصادق

وبحضور عضو النيابة
بنيابة النقض الأستاذة: ماجدة عياد دهان
ومسجل المحكمة السيد: فوزي جمعة الأشهر

مسكن الحضانة - الأصل هو بيت الزوجية - أو المسكن الذي يوفره الولي - إلا في حالة اتفاقهما على البديل النقدي أو تعذر التنفيذ الجبري - أساس ذلك.

من المقرر في قضاء هذه المحكمة، أن الأصل في إقامة الحاضنة بمن تحضن إنما تكون في بيت الزوجية أو في المسكن المناسب الذي يوفره لها ولى المحضون أو يلزم بتوفيره لها، ولا يصار إلى فرض البديل النقدي عوضاً عن السكن العيني، إلا في حالة الاتفاق على ذلك بين الحاضنة والوليّ أو في حالة ما إذا ألزم الولي بتوفير السكن عينا ولم ينفذ ذلك طوعا وتعذر التنفيذ عليه جبرا وطلبت الحاضنة حينئذ البديل النقدي.

بعد الاطلاع على الأوراق، وتلاوة تقرير التلخيص، وسماع المرافعة الشفهية ورأي نيابة النقض، والمداولة.

الوقائع

أقام المطعون ضدّه على الطاعنة الدعوى رقم 2011/90، أمام محكمة أبو عطني الجزئية بصحيفة قال فيها: - إنه زوج للمدعى عليها ورزق منها بابنه (...) وابنتيه (....)، وكان لها نعم الزوج، إلا أنها قابلت إحسانه بالإساءة إليه وصارت تفتعل المشاكل معه لأتفه الأسباب حتى وصلت الحياة الزوجية بينهما إلى طريق مسدود وخلص إلى طلب الحكم بإثبات طلاقه لها.

تقدمت الطاعنة بدعوى مقابلة طلبت فيها حقوقها الشرعية المتمثلة في مؤخر صداقها ونفقة العدة والمتعة ونفقة الإهمال من تاريخ 2011.2.12 م وتعويضاً قدره خمسة آلاف دينار وبأحقيتها في حضانة أبنائها من المطعون ضدّه في بيت الزوجية الكائن بمدينة بنغازي حيّ قاريونس عمارة 201 شقة رقم (1) وأن يدفع لها نفقة المحضونين وأجرة حضانتهم، بالإضافة إلى أجرة رضاع.

قضت المحكمة في الدعوى الأصلية بإثبات الطلاق الواقع من المدعى على المدعى عليها واعتباره الأول الذي يقع منه عليها ، وفي الدعوى المقابلة بإلزام المدعى عليه فيها بأن يدفع للمدعية مؤخر صداقها المقدر بعشرة أواق من الذهب عيار 18 ومبلغ مائة وخمسين ديناراً نفقة عدة ، وأربعمائة دينار متعة طلاق ، ومائة وثمانين دينار نفقة إهمال ، وبأحقية المدعية في حضانة أولادها (...) ، وإلزام المدعى عليه بأن يوفر للمدعية بيتا صحيا تتوفر فيه جميع متطلبات الحياة واعتباره بيت حضانة تمكث فيه مدة الحضانة ، وإلزامه بأن يدفع لها مبلغ أربعين ديناراً نفقة لكل محضون وخمسة عشر ديناراً أجرة حضانة.

استأنف الطرفان هذا الحكم أمام محكمة الحزام الأخضر الابتدائية التي قضت بقبول الاستئنافين شكلاً، وفي موضوع الاستئناف رقم 2011/26 م بإلغاء الحكم المستأنف جزئياً فيما قضى به في الدعوى المقابلة في البند الخامس – بيت الحضانة – وإلزام المستأنف بأن يدفع للمستأنف ضدّها مبلغاً قدره مائة دينار في الشهر، وفي الاستئناف رقم 2011/32 م بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به في شأن التعويض، وبإلزام المستأنف ضدّه بأن يدفع لها مبلغاً قدره خمسمائة دينار تعويضاً عن الأضرار اللاحقة بها من جراء الطلاق.

" وهذا هو الحكم المطعون فيه "

الإجراءات

صدر هذا الحكم بتاريخ 2012.1.26 م، وخلت الأوراق مما يفيد إعلانه، وبتاريخ 2012.4.15 م قرّر محامي الطاعنة الطعن فيه بالنقض نيابة عنها لدى قلم التسجيل بالمحكمة العليا مسدداً الرّسم، مودعاً الكفالة والوكالة، ومذكره بأسباب الطعن، وأخرى شارحة، وحافظة مستندات من بين محتوياتها صورة من الحكم المطعون فيه، ومثلها من حكم محكمة أول درجة. وبتاريخ 2012.4.24 م أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى المطعون ضدّه في 2012.4.21م.

وأودعت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها الرأي بقبول الطعن شكلاً، ورفضه موضوعاً، وبتاريخ 2013.1.27 قرّرت دائرة فحص الطعون إحالة الطعن إلى هذه الدائرة، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن تمسكت نيابة النقض برأيها.

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً.

وحيث تنعى الطاعنة على الحكم المطعون فيه بمخالفة القانون والخطإ في تطبيقه والقصور في التسبيب والفساد في الاستدلال وآية ذلك: -

1-إنه قضى ببديل نقدي عن سكن الحضانة مع عدم وجود اتفاق بين الطرفين على هذا البديل، بل إن الطاعنة تمسكت بالبقاء في بيت الزوجية واعتباره سكن الحضانة، وبذلك يكون قد خالف نصّ المادة (70) من القانون رقم 10 لسنة 1984 بشأن الأحكام الخاصة بالزواج والطلاق وآثارهما المعدلة بالقانون رقم 9-1423 وقضاء المحكمة العليا الذي استقر على عدم جواز القضاء بالبديل النقدي عوضاً عن سكن الحضانة دون اتفاق الحاضنة وولى المحضون على ذلك.

2-استند في قضائه بالبديل النقدي على أن بيت الزوجية ليس ملكاً لولى المحضونين، وإنما هو ملك لوالده الذي رفض بقاء الحاضنة فيه، وأن الولي غير قادر على توفير سكن أخذا من المستندات المقدمة في الدعوى، إلا أنه لم يورد مضمون تلك المستندات مستنداً على أقوال المطعون ضدّه المرسلة وبالمخالفة لما ورد في شهادة كل من (....) اللذين أكدا أن بيت الزوجية مستقل عن بيت والد المطعون ضدّه وأنه الذي دخل فيه المطعون ضدّه بالطاعنة عند زواجهما.

وحيث إن سببي النعي في محلهما ، ذلك أنه وفق نص المادة السبعين من القانون رقم 10 لسنة 1984 بشأن الأحكام الخاصة بالزواج والطلاق وآثارهما المعدلة بالقانون رقم 9 لسنة 1423 ميلادية، وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ، أن الأصل في إقامة الحاضنة بمن تحضن إنما تكون في بيت الزوجية أو في المسكن المناسب الذي يوفره لها ولى المحضون أو يلزم بتوفيره لها ، ولا يصار إلى فرض البديل النقدي عوضاً عن السكن العيني ، إلا

في حالة الاتفاق على ذلك بين الحاضنة والوليّ أو في حالة ما إذا ألزم الولي بتوفير السكن عينا ولم ينفذ ذلك طوعا وتعذر التنفيذ عليه جبرا وطلبت الحاضنة حينئذ البديل النقدي.

لما كان ذلك ، وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن ، أن الطاعنة طلبت أمام محكمة أول درجة القضاء لها بالبقاء في بيت الزوجية لحضانة أولادها فيه ، وقضت لها المحكمة بذلك ، إلا أن المحكمة المطعون في حكمها ألغت هذا الحكم ، وقضت لها بالبديل النقدي عوضاً عن سكن الحضانة استجابة لطلب المطعون ضدّه تأسيساً على أن بيت الزوجية ليس ملكاً لولى المحضونين ، وإنما هو لوالده الذي رفض بقاء الحاضنة – الطاعنة – فيه ، وأن الولي غير قادر على توفير سكن أخذا مما قدمه من مستندات ، مما يجعل ما أسس عليه الحكم قضاءه لا يتفق وصحيح القانون ، وما استقر عليه قضاء هذه المحكمة بشأن سكن الحاضنة ، إذا انتقل إلى البديل النقدي دون موافقة الطاعنة على ذلك بل الثابت أنها تمسكت بسكن معين للحضانة ، ومن ثم فإنه يكون قد خالف القانون بما يتعين معه نقضه.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه نقضاً جزئياً فيما قضى به بالنسبة لفرض البديل النقدي لسكن الحاضنة، وإحالة القضية إلى محكمة الحزام الأخضر الابتدائية للفصل في هذا الشق مجدداً من هيئة استئنافية أخرى، وإلزام المطعون ضدّه المصروفات.

طعن أحوال شخصية رقم 59/18 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الخميس 9 جمادى الأولى 1434 هـ الموافق 2013/3/21 م، بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاســـة المستشــار الأستــاذ: د. حميد محمد القمـــاطي
وعضوية المستشارين الأستاذين: علي عمـــران أبو جناح
: صالح محمد عبد الصادق

وبحضــور عضــو النيابـــة
بنيابـــة النقـــض الأستـــاذة: ماجدة عياد دهـان
ومسجـــل المحكمـــة السيد: فوزي جمعة الأشـهر

طعن بالنقض - الحكم الصادر في المهر الذي يجوز فيه الطعن بالنقض - ماهيته.

حيث إنه عن شكل الطعن، فإن قضاء هذه المحكمة قد استقر على أن المقصود بالحكم الصادر في المهر الذي يجوز الطعن فيه بالنقض أن يفصل في نزاع تعلق بنوع المهر أو مقداره أو استحقاقه أو قبضه أو حلول المؤجل منه، أما إذا تعلق النزاع بغير ذلك، فإنه لا يجوز الطعن فيه بالنقض في الحكم الصادر فيه. لما كان ذلك، وكان من بين أسباب الطعن مجادلة الطاعن في استحقاق المطعون ضدّها لما قضى لها به من مصاغ ذهبي لعدم تناسبه مع ما قدر لها من مهر في

عقد الزواج، فإن الطعن بالنقض يكون جائزاً.

شهادة الأقارب – الاعتداد بها في العلاقات العائلية – لا وجه للاعتداد بشهادة بآية الدين – أساس ذلك.

نصّت المادة 187 من قانون المرافعات المدنية والتجارية على أن من بين المسائل التي يجوز الاعتداد بشهادة الأقارب فيها ما إذا كان النزاع متعلقاً بالعلاقات العائلية، كما في واقعة الحال. وحيث خلا قانونا الإجراءات الشرعية والمرافعات المدنية والتجارية من النص على عدم الاعتداد بشهادة المرأة في المسائل المالية، أو أن شهادة امرأتين تعدل شهادة رجل واحد، فإن قضاء الحكم المطعون فيه بالمصاغ الذهبي اعتمادا على شهادة امرأتين لا ينطوي على مخالفة للقانون، وأن الاستدلال بآية الدين في اعتبار شهادة المرأتين تعدل شهادة الرجل الواحد في غير محله.

شهادة الشهود – تقديرها من إطلاقات محكمة الموضوع طالما استعرضها وقال كلمته فيها.

جرى قضاء هذه المحكمة على أن تقدير شهادة الشهود موكول لقاضي الموضوع فلا عليه إن أخذ بشهادة شهود أحد الطرفين للاطمئنان إليها ولم يأخذ بأقوال شهود الطرف الآخر لعدم اطمئنانه إلى أقوالهم طالما استعرض تلك الأقوال وناقشها وقال كلمته فيها إذ هو لا يقضي إلا على أساس ما يطمئن إليه وجدانه.

بعد الاطلاع على الأوراق، وتلاوة تقرير التلخيص، وسماع المرافعة الشفهية ورأي نيابة النقض، والمداولة.

الوقائع

تخلص الوقائع على ما يبين من الحكم المطعون فيه ، وسائر أوراق الطعن في أن الطاعن اختصم المطعون ضدّها أمام محكمة قصر بن غشير الجزئية في الدعوى رقم 56 لسنة 2010 التي أقامها بموجب صحيفة أورد بها:- أنه زوج للمدعى عليها ، وقد أحسن عشرتها ووفر لها سبل الراحة ، إلا أنها قابلت ذلك بالإساءة إليه بعدم احترامه والدخول في طاعته واحترام والدته التي تقيم معها في بيت الزوجية ، كما غادرت بيت الزوجية منذ شهر مايو 2009 م، وخلص إلى طلب إثبات وصحة الطلاق الذي سيوقعه عليها بإرادته المنفردة مع استعداده لموافاتها بحقوقها الشرعية حسب استطاعته وإمكاناته .

تقدّمت المدعى عليها بدعوى مقابلة طلبت فيها إلزام المدعى عليه بأن يدفع لها مؤخر صداقها المدوّن بعقد الزواج ونفقة عدة قدرها ألف دينار ومتعة طلاق قدرها ثلاثة آلاف دينار، وتعويضاً عن ضرر الطلاق قدره عشرون ألف دينار، وأن يدفع لها نفقة متجمدة قدرها ألفا دينار، وأن يسلمها مصوغاتها وأدباشها المبينة بالقائمة المقدمة منها، بالإضافة إلى غرفة نومها.

قضت المحكمة في الدعوى الأصلية بصحة وإثبات الطلاق الذي أوقعه المدعى على المدعى عليها بالإرادة المنفردة أمام المحكمة بتاريخ 2010.4.28 م واعتباره أول طلاق يقع منه عليها ، وفي الدعوى المقابلة بإلزام المدعى عليه فيها بأن يدفع للمدعية مؤخر صداقها المدوّن بوثيقة عقد الزواج والمقدر بثلاثة آلاف دينار ونفقة عدة قدرها ثلاثمائة دينار شاملة لكل المدة ومتعة طلاق قدرها ثلاثمائة دينار وتعويضاً عن الضررين المادي والمعنوي قدره ألفا دينار مناصفة بينهما ونفقة إهمال من تاريخ 2009.5.1 م إلى تاريخ

2010.4.28 م بواقع مائة دينار في الشهر ، وإلزامه بأن يسلم لها جميع المصوغات الذهبية وأدباشها وغرفة نومها المبينة بالقائمة المرفقة .

استأنف الطاعن هذا الحكم أمام محكمة السواني الابتدائية التي قضت بقبول الاستئناف شكلاً، وفي الموضوع بتعديل الحكم المستأنف فيما قضى به بشأن التعويض إلى إلزام المستأنف بأن يدفع للمستأنف ضدّها مبلغ ألف دينار كتعويض عن الضرر المعنوي فقط، ورفض الاستئناف فيما عدا ذلك، وتأييد الحكم المستأنف.

" **وهذا هو الحكم المطعون فيه** "

الإجراءات

صدر هذا الحكم بتاريخ 2012.5.3 م، وخلت الأوراق مما يفيد إعلانه، وبتاريخ 2012.6.7 م قرّر محامي الطاعن الطعن فيه بالنقض نيابة عنه لدى قلم التسجيل بالمحكمة العليا مسدداً الرّسم، ومودعاً الكفالة والوكالة، ومذكرة بأسباب الطعن، وأخرى شارحة، وصورة من الحكم المطعون فيه، ومثلها من حكم محكمة أول درجة. وبتاريخ 2012.6.23 م أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى المطعون ضدّها في 2012.6.20 م، وبتاريخ 2012.7.14 م أودع محامي المطعون ضدّها مذكرة بدفاعها مشفوعة بسند إنابته عنها.

وأودعت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها الرأي بقبول الطعن شكلاً، ورفضه موضوعاً، وبتاريخ 2013.1.27 م قرّرت دائرة فحص الطعون إحالة الملف إلى هذه الدائرة، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن تمسكت نيابة النقض برأيها.

الأسباب

حيث إنه عن شكل الطعن، فإن قضاء هذه المحكمة قد استقر على أن المقصود بالحكم الصادر في المهر الذي يجوز الطعن فيه بالنقض أن يفصل في نزاع تعلق بنوع المهر أو مقداره أو

استحقاقه أو قبضه أو حلول المؤجل منه، أما إذا تعلق النزاع بغير ذلك، فإنه لا يجوز الطعن فيه بالنقض في الحكم الصادر فيه.

لما كان ذلك، وكان من بين أسباب الطعن مجادلة الطاعن في استحقاق المطعون ضدّها لما قضى لها به من مصاغ ذهبي لعدم تناسبه مع ما قدر لها من مهر في عقد الزواج، فإن الطعن بالنقض يكون جائزاً.

وحيث استوفى الطعن أوضاعه المقرّرة في القانون فهو مقبول شكلاً.

حيث ينعى الطاعن على الحكم المطعون فيه بمخالفة الشريعة الإسلامية والقانون والفساد في الاستدلال والقصور في التسبيب وبيان ذلك:

1- إن مقدم مهر المطعون ضدّها مقدر بألفي دينار ما بين مصوغ وملبوس ومفروش ، في حين أن ما قضى لها به من مصوغ ذهبي تفوق قيمته العشرة آلاف دينار ، الأمر الذي يتأكد معه أن المصاغ المقضي به ليس جزءاً من المهر ، وإنما عائد لوالدته البعض منه تعود ملكيته لها ، والبعض الآخر استعارته من الغير، وقدمته للمطعون ضدّها لأجل التزين به فقط ، وتأيد ذلك بشهادة الشاهدين اللذين استمعت المحكمة إلى أقوالهما ، إلا أن المحكمة قضت للمطعون ضدّها باستحقاق المصاغ الواردة بالقائمة المقدمة منها اعتمادا على شهادة خالتيها ، مع أن شهادتهما لا تصلح لإثبات هذه الواقعة، إذا أن شهادتهما مجتمعتين تساوى شهادة رجل واحد على النحو المقرّر بأحكام الشريعة الإسلامية لتعلقها بمسألة مالية.

2- قضى الحكم بتعويض المطعون ضدّها عن الضرر المعنوي الذي لحقها جراء الطلاق، وجاء تقديره لمبلغ التعويض جزافاً، ولم يراع الحالة المالية للطاعن، وكون مرتبه لا يتجاوز 320 ديناراً

ومحكوم عليه بمبالغ أخرى، بل إن الحكم ذكر بأن مبلغ التعويض بسيط دون أن يورد مبررا لذلك.

وحيث إن ما ينعى به الطاعن في السبب الأول غير سديد، فقد نصّت المادة 187 من قانون المرافعات المدنية والتجارية على أن من بين المسائل التي يجوز الاعتداد بشهادة الأقارب فيها ما إذا كان النزاع متعلقاً بالعلاقات العائلية، كما في الواقعة الحال.

وحيث خلا قانونا الإجراءات الشرعية والمرافعات المدنية والتجارية من النص على عدم الاعتداد بشهادة المرأة في المسائل المالية، أو أن شهادة امرأتين تعدل شهادة رجل واحد ، فإن قضاء الحكم المطعون فيه بالمصاغ الذهبي اعتمادا على شهادة امرأتين لا ينطوي على مخالفة للقانون ، وأن الاستدلال بآية الدين في اعتبار شهادة المرأتين تعدل شهادة الرجل الواحد في غير محله ، كما جرى قضاء هذه المحكمة على أن تقدير شهادة الشهود موكول لقاضي الموضوع فلا عليه إن أخذ بشهادة شهود أحد الطرفين للاطمئنان إليها ولم يأخذ بأقوال شهود الطرف الآخر لعدم اطمئنانه إلى أقوالهم طالما استعرض تلك الأقوال وناقشها وقال كلمته فيها إذ هو لا يقضي إلا على أساس ما يطمئن إليه وجدانه .

لما كان ذلك ، وكان يبين من مدونات الحكم المطعون فيه ، أن الطاعن يجادل في استحقاق المطعون ضدّها للمصاغ الذهبي المقضي لها به على اعتبار أن مقدم المهر المدوّن بعقد الزواج مقدر بألفي دينار ما بين مصوغ وملبوس ومفروش ، وأن ما قضى لها به تزيد قيمته على عشرة آلاف دينار مضيفا بأن المفردات المتعلقة بالمصوغ التي قدّمت بشأنه قائمة لمحكمة الموضوع تخص والدته ، وقد سلمته للمطعون ضدّها ليس تخليا منها عن ملكيته – إذ أن بعضه أخذ من الغير على سبيل الإعارة – وإنما على سبيل الزينة بما لا يمكن اعتباره جزءاً من المهر والقضاء لها به ، وطلب إحالة

الدعوى للتحقيق لإثبات هذه الواقعة ، وقد أورد الحكم في معرض رده على هذا الدفع القول:- [.... وحيث إن هذه المحكمة ، وقد أحالت الدعوى للتحقيق كما سلف الذكر واستمعت لشهود الطرفين ، إلا أن المحكمة تأخذ بشهادة شاهدي المستأنف ضدّها لكون شهادتهما جاءت مطابقة ومدللة دلالة تامة على أن المجوهرات قدمت للمستأنف ضدّها في الفرح كجزء من المهر وبقت عندها تقوم بلبسها إلى أن حدثت المشكلة بين الطرفين وتستبعد شهادة شاهدي المستأنف اللذين شهدا بأن المجوهرات تخص والدة المستأنف لكونهما لم يشاهدا تلك المجوهرات ولم يحددا نوعها، والمحكمة ترى بأن ما جاء في شهادة شهود المستأنف ضدّها تؤكد على أن المجوهرات إن كانت تخص والدة المستأنف لكانت طالبت بها بعد الفرح مباشرة ، وإنما الثابت من خلال الشهود بأن المجوهرات بقت عند المستأنف ضدّها لمدة طويلة أكثر من سنتين.].

فهذا الذي أورده الحكم كافٍ لتبرير النتيجة التي انتهى إليها في قضاء مقام على استخلاص سائغ يرتد إلى معينه الثابت بالأوراق في حدود السلطة التقديرية الموكولة لقاضي الموضوع، ومن ثم لا يكون قد حاد عن الفهم السوي لمقتضي نصوص القانون ويضحى النعي عليه في هذا السبب مجرد مجادلة موضوعية فيما أقامت عليه محكمة الموضوع قضاءها وكونت منه معتقدها وهو ما لا يقبل أمام هذه المحكمة.

وحيث إنه عن السبب الثاني هو الآخر غير سديد، ذلك أن التعويض إنما ينشأ بوجود سببه، وهو الضرر، وأن تقديره يكون بحسب جسامة الضرر وضآلته ولا يتوقف القضاء به وتقديره على حالة المتسبب فيه يسرا وعسرا وجرى قضاء هذه المحكمة على أن موطن الضرر الموجب للتعويض عن الضرر المعنوي هو العاطفة

والشعور، وهي من الأمور الخفية التي لا يمكن إدراكها بالحس الظاهري ويكفي أن يكون التقدير معقولاً.

لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد قضى بمبلغ ألف دينار تعويضاً عن الضرر المعنوي الذي لحق المطعون ضدّها جراء الطلاق الواقع عليها مؤيدا في ذلك حكم محكمة أول درجة ومحيلا على أسبابه، وهذا الأخير أورد في معرض تبريره لما قضى به من تعويض القول: [.... وحيث إن المدعى لم يورد من المبررات والأسباب التي تجعله يوقع الطلاق، وحيث إن المدعية قد طلبت التعويض من المدعى عليه فقد تركها تعاني ألم الطلاق وحسرة الفراق على زواج لم يدم طويلاً مما يجعل المحكمة تنتهي لجوابها لطلبها.] فهذا الذي أورده الحكم كافٍ لبيان عناصر الضرر المعنوي المعوض عنه بما ينأى به عن القصور في التسبيب والفساد في الاستدلال.

وحيث إنه لما تقدم فإن الطعن يكون غير قائم على أساس متعين الرفض.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع برفضه، وإلزام الطاعن المصروفات.

طعن أحوال شخصية رقم 59/22 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الخميس 16 جمادى الأولى 1434 هـ الموافق 2013/3/28 م، بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاســـة المستشــار الأستــاذ: د. حميد محمد القمـــاطي
وعضوية المستشارين الأستاذين: علي عمـــران أبو جناح
: صالح محمد عبد الصادق

وبحضــور عضــو النيابـــة
بنيابـــة النقـــض الأستـــاذة: ماجدة عياد دهـان
ومسجـــل المحكمـــة السيد: فوزي جمعة الأشـهر

إن المحرمية التي تجيز الحضانة – هي التي تكون على سبيل التأبيد بين المحضون والرجل الذي تتزوجه الحاضنة وسابقة على الزواج.

نصّت المادة 65 من القانون رقم 10 لسنة 1984 بشأن الأحكام الخاصة بالزواج والطلاق وآثارهما على أنه يشترط في الحاضن ذكرا كان أم أنثى أن يكون بالغاً عاقلا أميناً قادراً على تربية المحضون وصيانته ورعايته خالياً من الأمراض المعدية ، ويختص الذكر بأن يكون عنده من يحضن من النساء ، كما تختص الحاضنة الأنثى بأن لا تكون متزوجة برجل غير محرم للمحضون – ونصت الفقرة (أ) من المادة 66 من ذات القانون على أنه تسقط الحضانة إذا اختل شرط من الشروط

المشار إليها في المادة السابقة ، فإن مؤدى ذلك ألاَ يحكم باستحقاق الحضانة إلا إذا توافرت الشروط المشار إليها في الحاضن ، وجرى قضاء هذه المحكمة على أن زواج الحاضنة برجل غير محرم للمحضون يسقط عنها الحضانة لأنها تكون قد أسكنته عند أجنبي عنه ربما لا يعطف عليه فيتعرض لنظرات القسوة والبغض والأذى فينشأ في جو يبغضه ولا يألفه فيؤثر ذلك في أخلاقه وحياته بعد ذلك ، ومن ثم فإن المحرمية التي عناها المشرع في الفقرة الأخيرة من المادة 65 من القانون رقم 10 لسنة 1984 بشأن الأحكام الخاصة بالزواج والطلاق وآثارهما هي التي تكون على سبيل التأبيد بين المحضون والرجل الذي تتزوجه الحاضنة وسابقة على الزواج .

حضانة – استحقاقها – تقدير ذلك من إطلاقات قاضي الموضوع.

إن قضاء هذه المحكمة جرى على أن المقصود من الحضانة هو تربية الصغير ورعايته والقيام على شؤونه في زمن مخصوص بحسب مقتضيات العرف، وأن مناط عدم الصيانة هو لحوق المعرة بالمحضون وتركه معرضا للضياع لدرجة تفوّت المصلحة من الحضانة أو تجعله على خطر من حيث الصيانة والحفظ، وأن

تقدير مدى قيام شروط استحقاق الحضانة في حق الحاضن موكول لقاضي الموضوع وحده بلا معقب عليه في ذلك طالما أقام قضاءه على ما له أصل ثابت في الأوراق ويؤدي في منطق سليم واستخلاص سائغ إلى النتيجة التي انتهى إليها.

بعد الاطلاع على الأوراق، وتلاوة تقرير التلخيص، وسماع المرافعة الشفهية ورأي نيابة النقض، والمداولة.

الوقائع

تخلص الواقعة في أن المطعون ضدّه أقام ضدّ الطاعنة الدعوى رقم 163 لسنة 2011 أمام محكمة الزاوية الجزئية قال فيها: – إنه كان زوجا للمدعى عليها، وقد طلقها بعد أن رزق منها بابنته (...) التي ظلت في حضانة والدتها (الطاعنة) التي تزوجت فيما بعد برجل أجنبي عن الابنة المحضونة، ويترتب على ذلك سقوط حضانتها لها.

وحيث إن والدة المدعى عليها متوفاة فقد صار الأحق في حضانة ابنته خاصة أنه متزوج وقبلت زوجته القيام بأعباء الحضانة، وخلص إلى طلب الحكم بأحقيته في حضانة ابنته المذكورة، فقضت المحكمة برفض الدعوى. استأنف المطعون ضدّه هذا الحكم أمام محكمة الزاوية الابتدائية التي قضت بقبول الاستئناف شكلاً، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف، والحكم بأحقية المستأنف في حضانة ابنته من المستأنف ضدّها ...

" وهذا هو الحكم المطعون فيه "

الإجراءات

صدر هذا الحكم بتاريخ 2012.5.22 م، وخلت الأوراق مما يفيد إعلانه، وبتاريخ 2012.7.11 م قرّرت محامية الطاعنة الطعن

فيه بالنقض نيابة عنها لدى قلم كتاب المحكمة العليا مسددة الرّسم، ومودعة الكفالة والوكالة، ومذكرة بأسباب الطعن، وحافظة مستندات من بين ما حوت صورة من الحكم المطعون فيه. وبتاريخ 2012.7.26 م أودعت أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى المطعون ضدّه في 2012.7.28 م وحافظة مستندات، كما أودعت بتاريخ 2012.7.30 م مذكرة شارحة.

وبتاريخ 2012.8.7 م أودع محامي المطعون ضدّه مذكرة دفاع مرفقة بسند التوكيل ضمن حافظة مستندات دون على الغلاف ما تحويه.

وأودعت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها الرأي بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع برفضه.

وبتاريخ 2013.1.27 م قرّرت دائرة فحص الطعون إحالة الطعن إلى هذه الدائرة، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن تمسكت نيابة النقض برأيها.

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً.

وحيث تنعى الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون وبيان ذلك: -

1. إنه لم يطبق نص الفقرة الثانية من المادة 65 من القانون رقم 10 لسنة 1984 بشأن الأحكام الخاصة بالزواج والطلاق وآثارهما، ذلك أن الرجل الذي تزوجته الطاعنة متزوج في ذات الوقت بأخت الابنة المحضونة من أبيها ويعد من ثم محرماً للمحضونة مادامت علاقته الزوجية بأختها قائمة على خلاف ما ذهب إليه الحكم المطعون فيه.

2. المطعون ضدّه لا ينطبق عليه شروط استحقاق الحضانة الوارد النص عليها في المادة 65 من القانون رقم 10 لسنة 1984

بشأن الأحكام الخاصة بالزواج والطلاق وآثارهما فقد سبق الحكم عليه بالسجن ثلاث سنوات لاقترافه جريمة مواقعة، ولا يعد من ثم أميناً وقادراً على صيانة وحفظ المحضونة ورعايتها.

وحيث إن ما تنعاه الطاعنة في السبب الأول غير سديد ، ذلك أن المادة 65 من القانون رقم 10 لسنة 1984 بشأن الأحكام الخاصة بالزواج والطلاق وآثارهما قد نصّت على أنه يشترط في الحاضن ذكرا كان أم أنثى أن يكون بالغاً عاقلا أميناً قادراً على تربية المحضون وصيانته ورعايته خالياً من الأمراض المعدية ، ويختص الذكر بأن يكون عنده من يحضن من النساء ، كما تختص الحاضنة الأنثى بأن لا تكون متزوجة برجل غير محرم للمحضون – ونصت الفقرة (أ) من المادة 66 من ذات القانون على أنه تسقط الحضانة إذا اختل شرط من الشروط المشار إليها في المادة السابقة ، فإن مؤدى ذلك ألاّ يحكم باستحقاق الحضانة إلا إذا توافرت الشروط المشار إليها في الحاضن ، وجرى قضاء هذه المحكمة على أن زواج الحاضنة برجل غير محرم للمحضون يسقط عنها الحضانة لأنها تكون قد أسكنته عند أجنبي عنه ربما لا يعطف عليه فيتعرض لنظرات القسوة والبغض أو الأذى فينشأ في جو يبغضه ولا يألفه فيؤثر ذلك في أخلاقه وحياته بعد ذلك ، ومن ثم فإن المحرمية التي عناها المشرع في الفقرة الأخيرة من المادة 65 من القانون رقم 10 لسنة 1984 بشأن الأحكام الخاصة بالزواج والطلاق وآثارهما هي التي تكون على سبيل التأبيد بين المحضون والرجل الذي تتزوجه الحاضنة وسابقة على الزواج .

لما كان ذلك، وكان يبين من مدونات الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن أن الطاعنة بعد طلاقها من المطعون ضدّه تزوجت برجل غير محرم على سبيل التأبيد لابنتها التي كانت قد أنجبتها من المطعون ضدّه واحتفظت بحضانتها، فإنها تكون قد فقدت

شرطاً من شروط استحقاق الحضانة، فهذا الرجل وإن كان متزوجاً في ذات الوقت بأخت المحضونة للأب ويعد محرماً لها، إلا أن هذه المحرمية ليست على سبيل التأبيد.

وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بسقوط حق الطاعنة في حضانة ابنتها من المطعون ضدّه، فإنه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ في تطبيقه.

وحيث إن ما تنعاه الطاعنة في السبب الثاني غير سديد ، ذلك أن قضاء هذه المحكمة جرى على أن المقصود من الحضانة هو تربية الصغير ورعايته والقيام على شؤونه في زمن مخصوص بحسب مقتضيات العرف ، وأن مناط عدم الصيانة هو لحوق المعرة بالمحضون وتركه معرضا للضياع لدرجة تفوّت المصلحة من الحضانة أو تجعله على خطر من حيث الصيانة والحفظ ، وأن تقدير مدى قيام شروط استحقاق الحضانة في حق الحاضن موكول لقاضي الموضوع وحده بلا معقب عليه في ذلك طالما أقام قضاءه على ما له أصل ثابت في الأوراق ويؤدي في منطق سليم واستخلاص سائغ إلى النتيجة التي انتهى إليها.

لما كان ذلك ، وكان يبين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه في استحقاق المطعون ضدّه لحضانة ابنته من الطاعنة على سند من القول:- [وحيث إنه إذا سقطت الحضانة يجب أن يضم المحضون لطالبه إذ لا يمكن أن يترك المحضون في الطريق مهملاً ، ومن ثم تقضى المحكمة بأحقية المستأنف في حضانة المحضونة ، ولا يمنع من حضانته إياها ما أثاره دفاع المستأنف ضدّها بأن المستأنف غير أهل للحضانة لأن له سابقة جنائية فقد نقل عن بعض فقهاء الحنفية قولهم، إن فسق الحاضن إذا كان لا يشغله عن العناية بالمحضون لا يمنع من الحضانة، وقد ذكر أبو القاسم والشوكاني بأن الفسق لا يمنع من الحضانة ، ومما ذكره ابن

القيم في كتابه زاد المعاد ج 5 ص – 411–412 قوله لم يمنع النبي صلى الله عليه وسلم ولا أحد من أصحابه فاسقا من تربية ابنه وحضانته له ولا من تزوجه موليته ولم يقع في الإسلام انتزاع الطفل من أحد أبويه لفسقه ، والعادة شاهدة بأن الرجل ولو كان من الفساق ، فإنه يحتاط لابنته ولا يضيعها ويحرص على الخير لها ، وإن قدَر خلاف ذلك ، فهو قليل بالنسبة للمعتاد والشارع يكتفي في ذلك بالباعث الطبيعي ، ولو كان الفاسق مسلوب الحضانة ، لكان ذلك من أهم الأمور التي يجب بيانها للأمة ، وولاية النكاح من أهم الأمور بالنسبة للأمة ، ولكانت الأمة قد اعتنت بنقل ذلك وتوارثت العمل به، ولو كان الفسق ينافى الحضانة لكان من زنى أو شرب الخمر أو أتى كبيرة فرق بينه وبين أولاده الصغار والتمس لهم غيره والله أعلم ، وحيث يشترط القانون في الحاضن الذكر أن يكون لديه من يقوم بالحضانة من النساء، فقد ثبت من محضر الجلسة أن محكمة البداية قد تحققت من ذلك ، واستمعت إلى زوجة المستأنف التي قالت إنها مستعدة لخدمة المحضونة والاهتمام بها ، ومن ثم فإن المحكمة تقضى بأحقية المستأنف في حضانة ابنته على النحو المبين بالمنطوق) فهذا الذي أورده الحكم يصلح لحمل ما انتهى إليه من قضاء في منطق سليم واستخلاص سائغ يرتد إلى معينه الثابت بالأوراق ، ومن ثم فإن الطعن يكون غير قائم على أساس مما يتعين معه رفض الطعن .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع برفضه، وإلزام الطاعنة المصروفات.

طعن أحوال شخصية رقم 59/26 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الخميس 20 رجب 1434 هـ الموافق 2013/5/30 م، بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستاذ: د. حميد محمد القماطي
وعضوية المستشارين الأستاذين: علي عمران أبو جناح
: صالح محمد عبد الصادق
وبحضور عضو النيابة
بنيابة النقض الأستاذة: إسماعيل سالم جهان
ومسجل المحكمة السيد : فوزي جمعة الأشهر

طعن بالنقض – في أحكام المحاكم الابتدائية في استئناف أحكام المحاكم الجزئية – حالاته محددة على سبيل الحصر – ليس من بينها متعة الطلاق – أساس ذلك.

من المقرر أن المادة 337 من قانون المرافعات المعدلة بالقانون رقم 1989/18 قد حددت على سبيل الحصر المسائل التي يجوز للخصوم أن يطعنوا بالنقض في الأحكام الصادرة فيها من المحاكم الابتدائية في قضايا استئناف أحكام المحاكم الجزئية ، ولم يكن من بينها النزاع في مسألة متعة الطلاق ، وكان الحكم المطعون فيه صادراً من محكمة شرق طرابلس الابتدائية في قضية استئناف حكم محكمة سوق الجمعة الجزئية ، وكان من بين ما قضى به الحكم المستأنف إلزام الطاعن بمتعة الطلاق ، وأيده الحكم المطعون فيه في ذلك ، فإن الطعن فيه بطريق النقض في هذا الجانب

يكون غير جائز ويتعين الحكم بعدم جوازه

إعادة الدعوى للمرافعة – من إطلاقات محكمة الموضوع – أساس ذلك .

إن قضاء هذه المحكمة جرى على أن إعادة الدعوى للمرافعة من سلطة محكمة الموضوع فهي التي تقدر ما إذا كانت القضية جاهزة للفصل فيها، أم أن هناك بعض الغموض في ناحية منها يحسن استجلاؤه بالمرافعة سواء ارتأت ذلك من تلقاء نفسها أو بناءً على طلب الخصوم.

طلاق – إيقاعه بغير حاجة تدعو اليه ـ إثم شرعي وإساءة استعمال للحق – سبب ذلك .

إن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن من أوقع الطلاق بغير حاجة تدعو إليه إلا الخلاص فطلاقه واقع وهو آثم شرعا وإثمه دليل على إساءة استعمال هذا الحق الذي جعله له المشرع ولم يستعمل حقه على الوجه المشروع، وانه وإن كان حق الزوج في إيقاع الطلاق بإرادته المنفردة مشروطا بأن تكون هناك حاجة تدعو إليه، إلا أن قيام هذه الحاجة من عدمه مسألة موضوعية يستقل بتقديرها قاضي الموضوع.

بعد الاطلاع على الأوراق، وتلاوة تقرير التلخيص، وسماع المرافعة الشفهية ورأي نيابة النقض، والمداولة.

الوقائع

أقامت المطعون ضدّها الدعوى رقم 82 لسنة 2011 أمام محكمة سوق الجمعة الجزئية على الطاعن قالت بياناً لها:- إنها كانت زوجة للمدعى عليه ولها منه طفلان ، وقد أوقع الطلاق عليها بإرادته المنفردة بتاريخ 2010.12.12 ، وانتهت إلى طلب الحكم بصحة وثبوت الطلاق وإلزام المدعى عليه بأن يدفع لها مؤخر الصداق المدوّن بعقد الزواج ، وأن يدفع لها مبلغ خمسمائة دينار نفقة عدة وألف دينار متعة طلاق ، وعشرة آلاف دينار تعويضاً عن الضرر اللاحق بها ، وثلاثمائة دينار نفقة المحضونين ، وخمسين ديناراً أجرة حضانة وأحقيتها في حضانة ولديها ببيت الزوجة .

وأثناء نظر الدعوى قدم المدعى عليه والمتدخلون صحيفة دعوى مقابلة طلبوا فيها عدم أحقية المدعى عليها في الإقامة بالمنزل المملوك لهم، والمحكمة بتاريخ 2011.9.14 قضت بصحة وثبوت الطلاق الذي أوقعه المدعى عليه (...) على زوجته (....) بالإرادة المنفردة بتاريخ 2010.12.12 واعتبار الطلاق الأول منه عليها ، وبإلزام المدعى عليه بأن يدفع للمدعية مؤخر صداقها المدوّن بوثيقة عقد الزواج وقدره خمسون ليرة ذهبا ، وأن يدفع لها نفقة عدة قدرها ثلاثمائة دينار ومتعة طلاق قدرها خمسمائة دينار ، وتعويضاً عن الضررين المادي والمعنوي قدره ألف دينار ، وإلزامه بأن يدفع نفقة المحضونين قدرها مائتان وخمسون دينارا شهرياً وأجرة حضانة قدرها خمسون ديناراً ، وبأحقية المدعية في حضانة المحضونين (...) وأحقيتها في البقاء ببيت الحضانة الذي وفره المدعى عليه الكائن بتاجوراء محلة أبى الأشهر .

استأنف الطاعنان هذا الحكم بالاستئناف رقم 2011/73 كما استأنفته المطعون ضدّها باستئناف مقابل أمام محكمة شرق طرابلس الابتدائية التي قضت بقبول الاستئنافين شكلاً ، وفي الموضوع

بالنسبة للاستئناف الأصلي بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به بإلزام المستأنف بأن يدفع للمستأنف ضدّها مؤخر صداقها الثابت بعقد زواجها من المستأنف وبرفض هذا الطلب لسبق الفصل فيه ، وبتعديل الحكم بالنسبة لنفقة المحضونين وأجرة الحضانة ، وذلك بإلزام المستأنف بأن يدفع لابنيه من المستأنف ضدّها (...) مبلغ مائتي دينار وعشرين ديناراً أجرة حضانة شهريا مع استمرار ذلك باستمرار موجبه الشرعي ، ورفض ما زاد على ذلك من طلبات.

وبالنسبة للاستئناف المضموم بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من أحقية المستأنفة في البقاء بالبيت الذي وفره المستأنف ضدّه والحكم بأحقية المستأنفة بالبقاء في بيت الزوجية الكائن بسوق الجمعة عين زاره محلة الفتح خلف ورشة الزحف الأخضر سابقاً، ورفض ما زاد على ذلك من طلبات.

" وهذا هو الحكم المطعون فيه "

الإجراءات

صدر هذا الحكم بتاريخ 2012.6.26، ولا يوجد بالأوراق ما يفيد إعلانه، وبتاريخ 2012.8.29 قرّر محامي الطاعنين الطعن فيه بطريق النقض بتقرير لدى قلم كتاب المحكمة العليا وسدد الرّسم، وأودع الكفالة الوكالة، ومذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة، وصورة من الحكم المطعون فيه وأخرى من الحكم الجزئي، وبتاريخ 2012.9.10 أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى المطعون ضدّها في 2012.9.2، وحافظة مستندات، وبتاريخ 2012.10.7 أودع محامي المطعون ضدّها سند إنابته ومذكرة بدفاعها وحافظة مستندات.

وأودعت نيابة النقض مذكرة انتهت فيها إلى الرأي بعدم قبول الطعن شكلاً، لأن صورة الحكم المطعون فيه غير مشهد عليها من

قلم كتاب المحكمة مصدرته، وفي الموضوع برفضه وبعدم جواز الطعن فيما يتعلق بالمتعة.

وبتاريخ 2013.1.27 قرّرت دائرة فحص الطعون إحالة الطعن إلى هذه الدائرة، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن تمسكت نيابة النقض برأيها.

الأسباب

حيث إن رأي نيابة النقض بعدم جواز الطعن فيما يتعلق بالمتعة في محله، ذلك أن المادة 337 من قانون المرافعات المعدلة بالقانون رقم 1989/18 قد حددت على سبيل الحصر المسائل التي يجوز للخصوم أن يطعنوا بالنقض في الأحكام الصادرة فيها من المحاكم الابتدائية في قضايا استئناف أحكام المحاكم الجزئية ، ولم يكن من بينها النزاع في مسألة متعة الطلاق ، وكان الحكم المطعون فيه صادراً من محكمة شرق طرابلس الابتدائية في قضية استئناف حكم محكمة سوق الجمعة الجزئية ، وكان من بين ما قضى به الحكم المستأنف إلزام الطاعن بمتعة الطلاق ، وأيده الحكم المطعون فيه في ذلك ، فإن الطعن فيه بطريق النقض في هذا الجانب يكون غير جائز ويتعين الحكم بعدم جوازه .

وحيث إن رأي نيابة النقض بعدم قبول الطعن شكلاً في غير محله، ذلك أن الثابت من أوراق الطعن أن صورة الحكم المطعون فيه المودعة من الطاعن مشهود عليها من قلم كتّاب المحكمة مصدرته بأنها مطابقة لأصلها ومختومة بختمها، مما يكون معه الطعن قد استوفى أوضاعه المقرّرة في القانون فيكون مقبولا شكلاً.

وحيث ينعى الطاعنان على الحكم المطعون فيه الفساد في الاستدلال والقصور في التسبيب ومخالفة الثابت بالأوراق من عدة وجوه:

1- إن المحكمة المطعون في حكمها لم تستجب لطلب الطاعن إعادة الدعوى للمرافعة ليقدم عقد إيجار للمسكن البديل رغم حضور دفاعه قبل انتهاء الجلسة وبعد النداء على الدعوى.

2- إنه قضى برفض طلب الطاعن رفض التعويض والمتعة اللذين طلبتهما المطعون ضدّها بقوله: - إن الطلاق كان بإرادة الزوج دون مسوغ يبرره، خلافاً للثابت بالأوراق من أن المطعون ضدّها هي التي كانت السبب في إيقاع الطلاق بما سببته للطاعن من ضرر بادعائها أمام القضاء بأنه مصاب بأمراض معدية ورفعها دعوى طلاق للضرر قضى برفضها.

3- ذهب الحكم المطعون فيه إلى أن الطاعن الأول لم يوفر للمطعون ضدّها السكن المناسب، وأنه طلب أجلا لتوفير مسكن آخر ومُنح أجلا لذلك، إلا أنه لم يحضر بالجلسة وقدم طلبا لفتح باب المرافعة لتقديم عقد إيجار جديد، كما أن الطاعن الثاني عن نفسه وبصفته اعترض على بقاء المطعون ضدّها معهم بذات المسكن، والمحكمة لم تردّ على ذلك مما يصم حكمها بالقصور في التسبيب.

وحيث إن النعي في الوجهين الأول والثالث غير سديد، ذلك أن قضاء هذه المحكمة جرى على أن إعادة الدعوى للمرافعة من سلطة محكمة الموضوع فهي التي تقدر ما إذا كانت القضية جاهزة للفصل فيها، أم أن هناك بعض الغموض في ناحية منها يحسن استجلاؤه بالمرافعة سواء ارتأت ذلك من تلقاء نفسها أو بناءً على طلب الخصوم.

لما كان ذلك، وكان يبين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه قضى بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من أحقية المستأنفة في البقاء بالبيت الذي وفره المستأنف ضدّه والحكم بأحقيتها بالبقاء في

بيت الزوجية الكائن بسوق الجمعة عين زاره محلة الفتح تأسيساً على أن: -

[المحكمة عندما قرّرت الانتقال للعقار وإجراء الكشف عليه لمعرفة مدى مناسبته لسكن الحاضنة من عدمه، ذكر المستأنف ضدّه أنه أعاده لصاحبه ووفر آخر طلب الكشف عليه، وبالفعل قامت هيئة المحكمة بذلك وتبين لها عدم صلاحيته للسكن عندها ذكر المستأنف ضدّه أنه مستعد لتوفير سكن آخر ومنحته المحكمة أجلا لذلك، إلا أنه لم يحضر بالجلسة، فقرّرت المحكمة حجز الدعوى للحكم، ورفضت إعادتها للمرافعة].

فإن ما أورده الحكم على هذا النحو يكفي لتبرير التفات المحكمة عن طلب الطاعن إعادة الدعوى للمرافعة، وينأى به عن مخالفة القانون أو الإخلال بحق الدفاع.

وحيث إن النعي في الوجه الثاني في غير محله، ذلك أن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن من أوقع الطلاق بغير حاجة تدعو إليه إلا الخلاص فطلاقه واقع وهو آثم شرعا وإثمه دليل على إساءة استعمال هذا الحق الذي جعله له المشرع ولم يستعمل حقه على الوجه المشروع، وأنه وإن كان حق الزوج في إيقاع الطلاق بإرادته المنفردة مشروطا بأن تكون هناك حاجة تدعو إليه، إلا أن قيام هذه الحاجة من عدمه مسألة موضوعية يستقل بتقديرها قاضي الموضوع.

لما كان ذلك، وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أنه أيد حكم محكمة أول درجة في قضائه بتعويض المطعون ضدّها عن الطلاق تأسيساً على أن: [الطلاق كان بإرادة الزوج المنفردة وأنه لا يوجد بالأوراق سبب ومسوغ قانوني أو شرعي يمكن الركون إليه واعتباره مبرراً يجيز للمستأنف إيقاع الطلاق ، بما يكون معه إيقاع الطلاق دون سبب وقد ترتب على ذلك ضرر ....] فإن ما ساقه

الحكم على هذا النحو في أسلوب سائغ وله أصل في الأوراق يؤدي إلى النتيجة التي انتهى إليها، بما يكون النعي عليه من هذا الوجه لا يقوم على أسس، ويستوجب رفض الطعن برمته.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم جواز الطعن فيما قضى به الحكم المطعون فيه بالنسبة لمتعة الطلاق وبقبول الطعن شكلاً فيما عدا ذلك، وفي الموضوع برفضه وإلزام الطاعنين المصروفات.

طعن أحوال شخصية رقم 60/1 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الخميس 11 شعبان 1434 هـ الموافق 2013/6/20 م، بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستاذ : د. حميد محمد القماطي
وعضوية المستشارين الأستاذين: علي عمران أبو جناح
: صالح محمد عبد الصادق
وبحضور عضو النيابة
بنيابة النقض الأستاذة: ماجدة عياد دهان
ومسجل المحكمة السيد: فوزي جمعة الأشهر

الهجر وعدم الإنفاق - ليست من المسائل التي يجوز فيها الطعن بالنقض - أساس ذلك.

إن الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن المسائل التي كانت محلاً لتوجيه اليمين وردها بين الطاعن والمطعون ضدّها هي الهجر، وعدم الإنفاق ... وهما ليسا من المسائل التي يجوز الطعن فيها بالنقض وفقاً لنص المادة 337 من قانون المرافعات المعدلة بالقانون رقم 18 لسنة 1989 التي حددت تلك المسائل وليس من بينها الهجر، ونفقة الإهمال، فإن الطعن بالنقض من هذا الوجه يكون غير جائز.

بيت الزوجية الأصل أنه هو بيت الحضانة - أساس ذلك.

إن الطاعن لا ينازع في أنه ملزم بتوفير سكن للمطعون ضدّها باعتبارها مطلقته

وحاضنة لابنه منها، وأن البيت التي قضت لها المحكمة المطعون في حكمها بالبقاء فيه هو بيت الزوجية، وأنه لم يثبت من أوراق الطعن أن الطاعن قدم لمحكمة الموضوع ما يثبت أنه وفر سكناً بديلاً مناسباً للحاضنة أبدت المحكمة الرأي بشأنه من حيث إلزام الحاضنة للانتقال إليه من عدمه.

بعد الاطلاع على الأوراق، وتلاوة تقرير التلخيص، وسماع المرافعة الشفهية ورأي نيابة النقض، والمداولة.

الوقائع

أقامت المطعون ضدّها الدعوى رقم 2010/482 أمام محكمة المدينة الجزئية على الطاعن قالت بياناً لها: - إنها زوجة للمدعى عليه وأنجبت منه ولدا عمره الآن 8 سنوات، إلا أن معاملته لها تغيرت وأصبح يستصغر شأنها ويهجرها لفترات طويلة، وأهملها ولم ينفق عليها من أجل الضغط عليها للتنازل عن حقوقها الشرعية، وانتهت إلى طلب الحكم لها: -

1- بالتطليق من المدعى عليه للضرر مع منحها كافة حقوقها المترتبة على التطليق المتمثلة في مؤخر صداقها ونفقة عدتها وقدرها ألف دينار ومتعة طلاق قدرها خمسة آلاف دينار.

2- إلزام المدعى عليه بأن يدفع للمدعية نفقة إهمال لها ولابنها منه بما فيها أجرة السكن وتقدر بخمسمائة دينار من تاريخ شهر 6-2008، وبأحقية المدعية في حضانة ابنها واستمرارها باستمرار موجبها.

3- بأحقية المدعية بالبقاء ببيت الزوجية لحضانة ابنها الكائن بزاوية الدهمانى أمام سوق المهارى.

4- فرض أجرة حضانة قدرها خمسون دينارا، وأن يدفع نفقة شهرية لابنه قدرها 300 دينار، ومبلغ 5000 دينار تعويضاً عما لحقها من أضرار.

وأثناء نظر الدعوى قدم المدعى عليه صحيفة دعوى مقابلة قال فيها: - إنه زوج للمدعى عليها وقد وفر لها كل طلباتها، إلا أنها قابلت ذلك بالإساءة إليه وعدم طاعته، وقد انتقلت إلى بيت أهلها مع ابنها منه وقامت بشراء سيارة وسافرت للخارج دون علمه.

وانتهى إلى طلب الحكم بتطليق المدعى عليها للضرر الواقع عليه منها مع إسقاط كافة حقوقها الشرعية، وإلزام المدعى عليها بأن تدفع للمدعى مبلغ 20.000 تعويضاً له عن الضررين المادي والمعنوي.

والمحكمة بتاريخ 2011.2.20 قضت: -

أولاً: - في الدعويين الأصلية والمقابلة، بتطليق المسماة (...) من زوجها المدعو (...) طلاقا بائنا بينونة صغرى لاستحالة دوام العشرة.

ثانياً: - في الدعوى الأصلية: -

1- إلزام المدعى عليه بأن يدفع للمدعية نفقة عدة قدرها 150 مائة وخمسون دينارا.

2- إلزام المدعى عليه بأن يدفع للمدعية متعة طلاق قدرها 250 مئتان وخمسون دينارا.

3- أحقية المدعية في حضانة ابنها من المدعى عليه مع استمرارها حتى سقوطها بموجب شرعي.

4- إلزام المدعى عليه بأن يدفع للمدعية أجرة حضانة قدرها عشرون دينارا شهرياً وتستمر إلى حين سقوطها بموجب شرعي.

5- إلزام المدعى عليه بأن يدفع للمدعية نفقة شهرية لابنها منه قدرها خمسون ديناراً.

6- إلزام المدعى عليه بأن يوفر سكناً للمدعية بصفتها حاضنة، وإلى حين توفير السكن يلزم بدفع بدل سكن قدره ثمانون ديناراً شهرياً، وأن يدفع لها نفقة إهمال قدرها ألف وخمسمائة دينار.

استأنفت المطعون ضدّها هذا الحكم بالاستئناف رقم 2011/74 أمام الدائرة الاستئنافية بمحكمة شمال طرابلس الابتدائية التي قضت بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع بتعديل الحكم المستأنف فيما قضى به من السكن والنفقة والقضاء بتمكين المستأنفة من البقاء ببيت الزوجية لحضانة ابنها طيلة الحضانة، وإلزام المستأنف ضدّه بأن يدفع نفقة شهرية لابنه قدرها مائة وخمسون ديناراً واستمرارها إلى أن تسقط أو تعدل، وبرفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف فيما عدا ذلك.

" وهذا هو الحكم المطعون فيه "

الإجراءات

صدر هذا الحكم بتاريخ 2012.5.7، وأعلن بتاريخ 2012.9.9، وبتاريخ 2012.10.8 قرّر محامي الطاعن الطعن فيه بطريق النقض بتقرير لدى قلم كتاب المحكمة العليا وسدد الرّسم وأودع الكفالة والوكالة، ومذكرة بأسباب الطعن، وأخرى شارحة.

وبتاريخ 2012.10.22 أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى المطعون ضدّها في اليوم السابق وحافظة مستندات.

وأودعت نيابة النقض مذكرة انتهت فيها إلى الرأي بقبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً.

وبتاريخ 2013.4.28 قرّرت دائرة فحص الطعون إحالة الطعن إلى هذه الدائرة، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن أصرّت نيابة النقض على رأيها.

الأسباب

حيث إن الطعن استوفي أوضاعه المقرّرة في القانون فهو مقبول شكلاً.

وحيث ينعى الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه والقصور في التسبيب من وجهين: -

1- أنه أثبت دفع الطاعن بعدم جواز رفع الاستئناف لأن الحكم المستأنف بني على اليمين الحاسمة في الدعوى الأصلية وآثاره تكون ملزمة للطرفين، والمحكمة لم تردّ على ذلك.

2- أنه خالف قواعد الإثبات، إذ أن المطعون ضدّها بوصفها مدعية يقع عليها عبء إثبات ما إذا كان بيت الزوجية مملوكاً للمدعى عليه (الطاعن) من عدمه وقد قدم الطاعن لمحكمة أول درجة ما يثبت أن البيت ليس ملكاً له، في حين أن المطعون ضدّها لم تقدم ما ألزمها القانون به.

حيث إن النعي في الوجه الأول أيا كان وجه الرأي فيه في غير محله، ذلك أن الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن المسائل التي كانت محلاً لتوجيه اليمين وردها بين الطاعن والمطعون ضدّها هي الهجر، وعدم الإنفاق ... وهي ليست من المسائل التي يجوز الطعن فيها بالنقض وفقاً لنص المادة 337 من قانون المرافعات المعدلة بالقانون رقم 18 لسنة 1989 التي حددت تلك المسائل وليس من بينها الهجر، ونفقة الإهمال، فإن الطعن بالنقض من هذا الوجه يكون غير جائز.

وحيث إن النعي في الوجه الثاني غير سديد ، ذلك أن الطاعن لا ينازع في أنه ملزم بتوفير سكن للمطعون ضدّها باعتبارها مطلقته وحاضنة لابنه منها، وأن البيت التي قضت لها المحكمة المطعون في حكمها بالبقاء فيه هو بيت الزوجية ، وأنه لم يثبت من أوراق الطعن أن الطاعن قدم لمحكمة الموضوع ما يثبت أنه وفر

سكناً بديلاً مناسباً للحاضنة أبدت المحكمة الرأي بشأنه من حيث إلزام الحاضنة للانتقال إليه من عدمه ، فقضت لها بالبقاء في بيت الزوجية مؤسسة قضاءها على القول:- [أما نعى المستأنفة فيما يتعلق بحقها في البقاء ببيت الزوجية لحضانة ابنها منه فقد جاء في محله ووافق صحيح القانون] وردت على دفع الطاعن بعدم تقديم بيان واضح عن بيت الزوجية ، وإن كان مملوكاً للمستأنف ضدّه من عدمه :- [بأن البيان جاء واضحاً ونافياً للجهالة ، لأن الطاعن أعلن فيه وفقاً للبيانات المقدمة من المطعون ضدّها] واستخلص من إبرام عقد تنازل عن بيت الزوجية بين الطاعن والحكم المعين من قبل المحكمة بتاريخ 2010.6.8 والذي نص فيه على أن يسلم بتاريخ 2010.2.1 ، أن بيت الزوجية مملوك للطاعن ومن حق المطعون ضدّها البقاء فيه باعتبارها حاضنة ، فإن ما أقام عليه الحكم المطعون فيه قضاءه فيه الرد الكافي على ما يجادل به الطاعن بما له أصل ثابت في الأوراق ، ويؤدى منطقاً وعقلاً إلى النتيجة التي انتهى إليها مما يتعين معه رفض الطعن .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع برفضه وإلزام الطاعن المصروفات.

طعن أحوال شخصية رقم 58/27 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الخميس 11 شعبان 1434 هـ الموافق 2013/6/20 م، بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستاذ: د. حميد محمد القماطي
وعضوية المستشارين الأستاذين: علي عمران أبو جناح
: صالح محمد عبد الصادق

وبحضور عضو النيابة
بنيابة النقض الأستاذة: ماجدة عياد دهان
ومسجل المحكمة السيد: فوزي جمعة الأشهر

إثبات بالكتابة - إلزام الخصم بتقديم ورقة تحت يده - اعتبار الصورة مطابقة للأصل - شروطها - تخلف ذلك - اعتبار الصورة صحيحة.

إن المادة 212 من قانون المرافعات تنص على أنه: [إذا لم يقم الخصم بتقديم الورقة في الموعد الذي حددته المحكمة أو امتنع عن حلف اليمين المذكورة، اعتبرت صورة الورقة التي قدمها خصمه صحيحة مطابقة لأصلها، فإن لم يكن خصمه قد قدم صورة من الورقة جاز الأخذ بقوله فيما يتعلق بشكلها أو موضوعها.]. ومفاد ذلك، أن الصورة لا تعتبر مطابقة لأصلها إلا في حالتين:

الأولى: - إذا لم يقم الخصم في الموعد الذي حددته المحكمة بتقديم الورقة، ويشترط لتوافر هذه الحالة أن يثبت طالب

الورقة وجود الورقة لدى خصمه أو أن يقر الخصم بوجودها لديه.

الثانية: - امتناع الخصم عن حلف اليمين.

بعد الاطلاع على الأوراق، وتلاوة تقرير التلخيص، وسماع المرافعة الشفهية ورأي نيابة النقض، والمداولة.

الوقائع

أقام المطعون ضدّه الثاني بصفته الدعوى رقم 27 لسنة 1979 أمام محكمة مصراته الابتدائية على الطاعنين وآخرين قال بياناً لها: - إن المدعى عليهم نازعوه في كون قطعة الأرض المبينة الحدود والمعالم بصحيفة الدعوى وقف على مسجد الزروق مدعين ملكيتها، وطلب الحكم بصحة وقفية التحبيس للأرض موضوع الدعوى.

والمحكمة بتاريخ 1981.2.8 قضت بصحة وثيقة الحبس المؤرخة في أواخر شهر رجب 1223 هـ فيما يخص قطعة أبي كراع والمبينة الحدود والمعالم بصحيفة الدعوى والآيلة بالشراء بموجب الوثيقة المذكورة لصالح وقف الزروق.

استأنف الطاعنون هذا الحكم بالاستئناف رقم 9/21 ق أمام محكمة استئناف مصراته التي قضت بقبول الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف، فطعن فيه بالنقض بالطعن المدني رقم 50/8 ق أمام المحكمة العليا التي قضت بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضية إلى محكمة استئناف مصراته للفصل فيه مجدداً من هيئة أخرى

وتم تحريك الاستئناف أمام المحكمة المشار إليها التي قضت بقبول الاستئناف شكلاً وبقبول إدخال المدخلين، وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف.

" وهذا هو الحكم المطعون فيه "

الإجراءات

صدر هذا الحكم بتاريخ 2008.3.10 م، ولا يوجد بالأوراق ما يفيد إعلانه، وبتاريخ 2011.2.20 م قرّر محامي الطاعنين الطعن فيه بطريق النقض بتقرير لدى قلم كتاب المحكمة العليا وسدد الرّسم، وأودع الوكالة والكفالة، ومذكرة بأسباب الطعن، وأخرى شارحة، وحافظة مستندات من بين محتوياتها صورة من الحكم المطعون فيه، وأخرى من الحكم الابتدائي، وبتاريخ 2011.3.9 أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى المطعون ضدّهما في 2011.2.28، وبتاريخ 2011.3.8 أودع أحد أعضاء إدارة القضايا مذكرة بدفاع المطعون ضدّهما بصفتيهما.

وأودعت نيابة النقض مذكرة انتهت فيها إلى الرأي بقبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً، وبتاريخ 2012.10.14 قرّرت دائرة فحص الطعون إحالة الطعن إلى هذه الدائرة، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن أصرّت على رأيها.

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه المقرّرة قانونا فهو مقبول شكلاً.

وحيث إن مما ينعى به الطاعن على الحكم المطعون فيه، أنه اعتبر الصورة الضوئية للوثيقة موضوع الدعوى مطابقة لأصلها الذي لم يعرض على المحكمة ولم يلتزم بالنصوص التي تلزم الغير بتقديم ورقة تحت يده.

وحيث إن هذا النعي سديد، ذلك أن المادة 212 من قانون المرافعات تنص على أنه: [إذا لم يقم الخصم بتقديم الورقة في الموعد الذي حددته المحكمة أو امتنع عن حلف اليمين المذكورة، اعتبرت صورة الورقة التي قدمها خصمه صحيحة مطابقة لأصلها، فإن لم يكن خصمه قد قدم صورة من الورقة جاز الأخذ بقوله فيما يتعلق بشكلها أو موضوعها.]. ومفاد ذلك، أن الصورة لا تعتبر مطابقة لأصلها إلا في حالتين: -

الأولى: - إذا لم يقم الخصم في الموعد الذي حددته المحكمة بتقديم الورقة، ويشترط لتوافر هذه الحالة أن يثبت طالب الورقة وجود الورقة لدى خصمه أو أن يقر الخصم بوجودها لديه.

الحالة الثانية: - امتناع الخصم عن حلف اليمين.

لما كان ذلك، وكان يبين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه اعتبر صورة الوثيقة التي تخص الأرض موضوع النزاع بمثابة الأصل لوجودها بحوزة الشاهد (...)، دون أن يوجه اليمين إلى ورثة الشاهد المذكور المدخلين في الدعوى الذين حضر أحدهم وذكر أنه يعلم أن والده سلم وثيقة للوقف ولا يعلم محتواها، ولم يحضر باقي الورثة ودون أن يلتزم حكم المادة 214 من قانون المرافعات، بما يكون معه الحكم قاصر التسبيب مستوجب النقض.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه، وإحالة القضية إلى محكمة استئناف مصراته للفصل فيها مجدداً من هيئة أخرى.

القضاء الإداري

طعن إداري رقم 60/24 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح اليوم الأحد 8 ربيع الأول 1434هـ الموافق 2013/1/20م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة الأستاذ المستشار: الطاهر خليفة الواعر
وعضوية الأستاذين المستشارين: فوزي خليفة العابد
: صلاح الدين أحمد الديب
وبحضور رئيس النيابة
بنيابة النقض الأستاذ: عبدالقادر عبدالسلام المنساز
ومسجل المحكمة السيد: الصادق ميلاد الخويلدي

دفاع - المحكمة غير ملزمة بتتبع مناحي الدفاع - عدم الرد يعتبر رفضا ضمنيا - أساس ذلك.

ليس بلازم على الحكم أن يتتبع الدفاع في كل مناحيه ويرد على كل ما يثيره الخصوم بل إن إهمال الحكم لإيرادها أو الرد عليها يعتبر رداً ضمنياً برفضها، كما أن المحكمة تملك الحكم برد أي ورقة أو مستند وإبطاله إذا ظهر لها من ظروف الدعوى أن به تزويرا أو تحريفا أو نحو ذلك.

هيئة النزاهة - أعضاؤها لهم حصانة القضاة - الهيئة لجنة إدارية ذات اختصاص قضائي - تفسير ذلك.

إن المادة السابعة من القانون رقم 26 لسنة 2012م بشأن الهيئة العليا لتطبيق معايير النزاهة والوطنية نصت على أن " يخضع رئيس وأعضاء الهيئة لما يخضع له أعضاء الهيئات القضائية بشأن التأديب

والتحقيق ورفع الدعوى الجنائية ، وفي حالة إدانة عضو الهيئة بحكم أو قرار نهائي أو خلو منصبه لأي سبب آخر يصدر المجلس الوطني الانتقالي قراراً بتعيين بديل عنه" ومفاد هذا النص أن المشرع قدّر أهمية وخطورة مهمة رئيس وأعضاء الهيئة العليا لتطبيق معايير النزاهة والوطنية فقرر لهم ذات الحصانة المقررة لرجال القضاء في قانون نظام القضاء دون أن ينصرف هذا إلى اعتبارهم رجال قضاء واعتبار الهيئة العليا التي ينتمون إليها لجنة إدارية ذات اختصاص قضائي

هيئة النزاهة لا يلزمها القانون باستدعاء المعني وسماع دفاعه – أنما أعطاه حق الطعن في قرارتها.

إن القانون رقم 26 لسنة 2012م وان كان لم يرد فيه ما يلزم هيئة النزاهة والوطنية بأن تستدعي المعني وتسمع دفاعه وتواجهه بالأدلـــــة المقدمة ضده وتمكنه من إيداع دفاعــه إلا أنه أعطاه في ذات الوقت حق الطعن على ما تتخذه هذه الهيئة من قــرارات في شأنه أمام القضاء ويكون بذلك قد ضمـــــن حقه في مناقشة هـــذه القرارات وبيـــان عوارها، ومن ثم يكون هذا الوجه من النعي غير قائم على أساس يتعين رفضه.

جريمة – مبدا لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص – مناطه القانون الجنائي وليس الإداري.

إن مبـدأ لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص، والمتهم برئ حتى تثبت إدانته مناطه القانون الجنائي وليس القانون الإداري.

دستور – من حق الخصم طلب وقف السير في الدعوى عند الدفع بعدم الدستورية.

للخصم وفق ما استقر عليه قضاء المحكمة العليا أن يطلب من المحكمة التي تنظر الدعوى وقف السير فيها إلى حين الفصل في الطعن الدستوري على التشريع الذي يرى الطعن فيه لمخالفته الدستور

بعد الاطلاع على الأوراق، وتلاوة تقرير التلخيص، وسماع المرافعة، ورأي نيابة النقض، والمداولة.

الوقائـع

أقامت الطاعنة الدعوى الإدارية رقم 2012/254 م أمام دائرة القضاء الإداري بمحكمة استئناف طرابلس طالبة إلغاء قرار الهيئة العليا لتطبيق معايير النزاهة والوطنية رقم 2012/415م بشأن عدم انطباق معايير النزاهة والوطنية بشأنها الأمر الذي حرمها من حضور جلسات المؤتمر الوطني العام باعتبارها عضواً فيه ، ونعت على القرار مخالفة القانون وانعدام ركني السبب والمشروعية اللازمين لإصداره وفق القانون رقم 26 لسنة 2012م بشأن الهيئة العليا لتطبيق معايير النزاهة والوطنية.

نظرت المحكمة الطعن وقضت بقبوله شكلاً ورفضه موضوعاً.

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

بتاريخ 2012.10.8 صدر الحكم المطعون فيه، وبتاريخ 2012.10.18م قرر محامي الطاعنة الطعن فيه بالنقض بالتقرير به لدى قلم كتاب المحكمة العليا مسدداً الرسم ومودعاً الكفالة وسند الوكالة ومذكرة بأسباب الطعن وصورة من الحكم المطعون فيه وحافظة مستندات دونت مضامينها على غلافها، وبتاريخ 2012.11.1 أودع مذكرة شارحة وأصل ورقة إعلان الطعن معلنة لدى إدارة القضايا يوم 2012.10.29 م.

بتاريخ 2012.11.14م أودعت إدارة القضايا مذكرة دفاع.

قدمت نيابة النقض مذكرة رأت فيها قبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً، وبالجلسة تمسكت برأيها وحجز الطعن للحكم لجلسة اليوم.

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً.

تنعى الطاعنة على الحكم المطعون فيه البطلان ومخالفة القانون على النحو التالي: -

1- إن المحكمة مصدرة الحكم المطعون فيه لم تقم بتدقيق المستندات المقدمة من الهيئة مصدرة القرار المطعون فيه ولم تواجه الطاعنة بها ولم تجزم بأنها مستندات أصلية ، بل ذكرت بأنها مجرد صور رغم أن الصور الضوئية لا يعتد بها قانوناً طالما لم تتم مضاهاتها بأصلها لاحتمال تزويرها، كما لم تواجه الطاعنة بتلك المستندات بل طرحت المستندات التي قدمتها وهو ما يجعل القرار الطعين فاقداً لركن السبب اللازم في القرار الإداري.

2- إن القرار المطعون فيه لم تراع فيه الإجراءات الجوهرية المتمثلة في ذكر أسماء أعضاء الهيئة مصدرته واسم من وقع عليه والنصاب القانوني المطلوب في تشكيلها وانعقاد جلساتها واتخاذها

لقراراتها باعتبارها لجنة إدارية ذات اختصاص قضائي تأديبي وكان على الحكم المطعون فيه مراعاة ذلك كله.

3- لم تراع الهيئة مصدرة القرار الإجراءات المكفولة للطاعنة إذ لم تقم باستدعائها وسماع أقوالها وتمكينها من إبداء دفاعها ومواجهتها بالأدلة المقدمة ضدها، وهذا مما يبطل القرار المطعون فيه.

4- خالف القرار المطعون فيه المبادئ التي نص عليها الإعلان الدستوري في مادته الحادية والثلاثين التي قررت لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص، والمتهم برئ حتى تثبت إدانته في محاكمة عادلة تكفل له فيها الضمانات الضرورية للدفاع عن نفسه وكان على المحكمة مراعاة تلك الضمانات والتحقق من توافرها عند إصدار القرار المطعون فيه.

وحيث إن الوجه الأول من النعي غير سديد، ذلك أنه ليس بلازم على الحكم أن يتتبع الدفاع في كل مناحيه ويرد على كل ما يثيره الخصوم بل إن إهمال الحكم لإيرادها أو الرد عليها يعتبر رداً ضمنياً برفضها ، كما أن المحكمة تملك الحكم برد أي ورقة أو مستند وإبطاله إذا ظهر لها من ظروف الدعوى أن به تزويرا أو تحريفا أو نحو ذلك ، وهذا الإجراء قامت به المحكمة المطعون في قضائها وأوردت بأسباب حكمها الدواعي التي جعلتها تعول على ما قدمته جهة الإدارة المطعون ضدها من أدلة ، وهي بذلك إنما تستعمل سلطتها في الموازنة بين الأدلة التي يقدمها الخصوم وتختار منها ما تطمئن إليه ولا يحد من ذلك إلا أن تكون هذه الأدلة مستخلصة من أصول لا تنتجها أو كان تكييف الوقائع على فرض وجودها مادياً لا يؤدي إلى النتيجة التي يتطلبها القانون ، أما إذا كانت النتيجة مستخلصة استخلاصاً سائغاً من أصول تنتجها مادياً وقانونياً فإن قضاءها يكون قائماً على أساس من القانون .

ولما كان ما انتهى إليه الحكم المطعون فيه سائغاً ومقبولاً وله أصله الثابت بالأوراق ويكفي لحمل قضائه على نحو ما سلف من بيان فإن النعي عليه في هذا الوجه يكون غير قائم على أساس متعين الرفض.

وحيث إن الوجه الثاني من النعي غير سديد أيضاً ذلك أن المادة السابعة من القانون رقم 26 لسنة 2012م بشأن الهيئة العليا لتطبيق معايير النزاهة والوطنية نصت على أن " يخضع رئيس وأعضاء الهيئة لما يخضع له أعضاء الهيئات القضائية بشأن التأديب والتحقيق ورفع الدعوى الجنائية ، وفي حالة إدانة عضو الهيئة بحكم أو قرار نهائي أو خلو منصبه لأي سبب آخر يصدر المجلس الوطني الانتقالي قراراً بتعيين بديل عنه" ومفاد هذا النص أن المشرع قدّر أهمية وخطورة مهمة رئيس وأعضاء الهيئة العليا لتطبيق معايير النزاهة والوطنية فقرر لهم ذات الحصانة المقررة لرجال القضاء في قانون نظام القضاء دون أن ينصرف هذا إلى اعتبارهم رجال قضاء واعتبار الهيئة العليا التي ينتمون إليها لجنة إدارية ذات اختصاص قضائي ، كما أن ما ورد باللائحة الداخلية لتلك الهيئة مجرد النص على النصاب المقرر لصحة الاجتماع والنصاب المقرر لصحة اتخاذ القرار ، ومن ثم لا يشترط لصحة قرار تلك الهيئة التوقيع عليه من جميع أعضائها أو ذكر أسمائهم فيه أو بيان النصاب المقرر لصحة اتخاذ القرار ، ويكون الحكم المطعون فيه بالتالي في حل من التصدي لهذا الشأن ويكون النعي عليه في هذا الوجه قائماً على غير أساس متعين الرفض .

وحيث إن الوجه الثالث من النعي غير سديد كسابقيه، ذلك أن القانون رقم 26 لسنة 2012م وإن كان لم يرد فيه ما يلزم هيئة النزاهة والوطنية بأن تستدعي المعني وتسمع دفاعه وتواجهه بالأدلـــة المقدمة ضده وتمكنه من إيداع دفاعـه إلا أنه أعطاه في

ذات الوقت حق الطعن على ما تتخذه هذه الهيئة من قـرارات في شأنه أمام القضاء ويكون بذلك قد ضمـــن حقه في مناقشة هـــذه القرارات وبيـــان عوارها، ومن ثم يكون هذا الوجه من النعي غير قائم على أساس يتعين رفضه.

وحيث إن الوجـه الرابع مـــن الطعن غير سديـد هو الآخـر ذلك أن مبـدأ لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص، المتهم برئ حتى تثبت إدانته مناطه القانون الجنائي وليس القانون الإداري، ثم انه للخصم وفق ما استقر عليه قضاء المحكمة العليا أن يطلب من المحكمة التي تنظر الدعوى وقف السير فيها إلى حين الفصل في الطعن الدستوري على التشريع الذي يرى الطعن عليه لمخالفته الدستور.

ولما كان الثابت بالأوراق إن الطاعنة لم تطلب من المحكمة مصدرة الحكم المطعون فيه وقف السير في الدعوى إلى حين تقديمها للطعن الدستوري في التشريع الذي ترى مخالفته للدستور، ومن ثم فإن النعي على الحكم المطعون فيه في هذا الوجه يكون قائماً على غير أساس متعين الرفض.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً.

طعن إداري رقم 60/44 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح اليوم الأحد 15 ربيع الأول 1434هـ الموافق 2013/1/27م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة الأستاذ المستشار: الطاهر خليفة الواعر
وعضوية الأستاذين المستشارين: فوزي خليفة العابد
: صلاح الدين أحمد الديب
وبحضور رئيس النيابة
بنيابة النقض الأستاذ: عبدالقادر عبدالسلام المنساز
ومسجل المحكمة السيد: الصادق ميلاد الخويلدي

محكمة الموضوع – سلطتها التقديرية استبعاد أي ورقة ترى أنها مزورة – سلطتها في الموازنة بين الأدلة – توضيح ذلك.

لمحكمة الموضوع بمقتضى سلطتها التقديرية أن تحكم برد أي ورقة أو مستند وإبطاله إذا ظهر لها من ظروف الدعوى أن به تزويرا أو تحريفا أو نحو ذلك ، وهذا الإجراء قامت به المحكمة المطعون في قضائها وأوردت بأسباب حكمها الدواعي التي جعلتها تعول على ما قدمته جهة الإدارة من أدلة ، وهي بذلك إنما تستعمل سلطتها في الموازنة بين الأدلة وتختار منها ما تطمئن إليه ، ولا يحد من ذلك إلا أن تكون تلك الأدلة مستخلصة من أصول لا تنتجها أو كان تكييف الوقائع على فرض وجودها مادياً لا يؤدي إلى النتيجة

التي يتطلبها القانون ، أما إذا كانت النتيجة مستخلصة استخلاصاً سائغاً من أصول تنتجها مادياً وقانونياً فإن قضاءها يكون قائماً على أساس من القانون .

معايير النزاهة – سلطة الهيئة في تقدير المواقف المعادية لثورة 17 فبراير – أساس ذلك.

إن المحكمة ترى فيما جاء بقرار الهيئة العليا للنزاهة وبما جاء بدفاع جهة الإدارة أن الهيئة قد اتخذت من الأدلة والمستندات أساساً وسنداً يستقيم مع الواقع والقانون بعدم توافر ضوابط ومعايير النزاهة والوطنية بحق الطاعنة وفق نص المادة الثانية فقرة ب بند 4 من القانون رقم 39 لسنة 2012 المعدل للقانون رقم 26 لسنة 2012 بشأن الهيئة العليا لتطبيق معايير النزاهة والوطنية." ولما كان هذا الذي أورده الحكم يكفي لحمل قضائه في إثبات أن الطاعنة قد اتخذت موقفاً معادياً لثورة 17 فبراير ومما يدخل في سلطة محكمة الموضوع في الأخذ بما تطمئن إليه وطرح ما عداه ومما له أصل ثابت في الأوراق، ومن ثم يكون الوجه الأول من النعي في غير محله جديراً بالرفض.

دفع بعدم الدستورية – سلطة المحكمة في تقدير جوهرية طلب –طلب وقف

للخصم أن يطلب من محكمة الموضوع وقف السير في الدعوى إلى حين الفصل في الطعن الدستوري على القانون الذي

السير في الدعوى – سكوته عن ذلك – المحكمة في حل منه.

يرى عدم دستوريته، وأن للمحكمة إذا رأت أن المسألة القانونية المتعلقة بطلبه جوهرية أن توقف السير في الدعوى وإذا رأت غير ذلك رفضت الطلب. وحيث يبين من مدونات الحكم المطعون فيه أن دفاع الطاعنة أثار الدفع بعدم الدستورية إلا أنه اكتفى بذلك ولم يطلب من المحكمة المطعون في قضائها وقف السير في الدعوى، ومن ثم فإن المحكمة تكون في حل من الأمر بوقف السير في الدعوى.

بعد الاطلاع على الأوراق، وتلاوة تقرير التلخيص، وسماع المرافعة، ورأي نيابة النقض، والمداولة.

الوقائع

أقامت الطاعنة الدعوى الإدارية رقم 2012/296 أمام دائرة القضاء الإداري بمحكمة استئناف طرابلس طالبة إلغاء قرار الهيئة العليا لتطبيق معايير النزاهة والوطنية رقم 2012/398م بشأن عدم انطباق تلك المعايير عليها عند عرض أمر ترشيحها للعمل بإحدى السفارات الليبية بالخارج.

نظرت المحكمة الطعن وقضت بقبوله شكلاً ورفضه موضوعاً.

وهذا هو الحكم المطعون فيه.

الإجراءات

بتاريخ 2012.10.31 صدر الحكم المطعون فيه ، وبتاريخ 2012.11.8 قرر محامي الطاعن الطعن فيه بالنقض بالتقرير به

لدى قلم كتاب المحكمة العليا مسدداً الرسم ومودعاً الكفالة وسند الوكالة ومذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة وصورة من الحكم المطعون فيه وحافظة مستندات دونت مضامينها على غلافها ، وبتاريخ 2012.11.13 أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنة لدى إدارة القضايا يوم 2012.11.12 ، لا يوجد بالأوراق ما يفيد إيداع الجهة المطعون ضدها مذكرة دفاع أو أي سند.

قدمت نيابة النقض مذكرة رأت فيها قبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً.

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً.

تنعى الطاعنة على الحكم المطعون فيه القصور في التسبيب على النحو التالي: -

1- الطاعنة أنكرت الورقة العرفية سند وأساس القرار المطعون فيه لأنها لا تحمل توقيعها ولأنها صورة ضوئية لا يتحقق بها ركن السبب في القرار المطعون فيه.

2- ان القرار المطعون فيه صدر من جهة لا ولاية لها وفقاً للمادتين 2، 19 من القانون رقم 26 لسنة 2012م بشأن الهيئة العليا لتطبيق معايير النزاهة والوطنية الذي ألغى القرار رقم 16 لسنة 2012م بتسمية رئيس وأعضاء تلك الهيئة.

3- أثارت الطاعنة مسألة دستورية المادتين 2، 3 من القانون رقم 39 لسنة 2012م المعدلتين للمادتين 8، 9 من القانون رقم 26 لسنة 2012، إلا أن المحكمة لم ترد على كل تلك الدفوع بما يفندها رغم جوهريتها الأمر الذي يصم قضاءها بالقصور في التسبيب.

وحيث إن جميع مناعي الطاعنة في غير محلها ذلك أن لمحكمة الموضوع بمقتضى سلطتها التقديرية أن تحكم برد أي ورقة أو مستند وإبطاله إذا ظهر لها من ظروف الدعوى أن به تزويرا أو

تحريفا أو نحو ذلك ، وهذا الإجراء قامت به المحكمة المطعون في قضائها وأوردت بأسباب حكمها الدواعي التي جعلتها تعول على ما قدمته جهة الإدارة من أدلة ، وهي بذلك إنما تستعمل سلطتها في الموازنة بين الأدلة وتختار منها ما تطمئن إليه ، ولا يحد من ذلك إلا أن تكون تلك الأدلة مستخلصة من أصول لا تنتجها أو كان تكييف الوقائع على فرض وجودها مادياً لا يؤدي إلى النتيجة التي يتطلبها القانون ، أما إذا كانت النتيجة مستخلصة استخلاصاً سائغاً من أصول تنتجها مادياً وقانونياً فإن قضاءها يكون قائماً على أساس من القانون .

وحيث إن الحكم المطعون فيه عول فيما انتهى إليه على ما أورده في قوله " كما أن المحكمة ترى أن محل القرار المطعون فيه يجد سنده في المستندات المرفقة من قبل جهة الإدارة وذلك في الكتاب المعد من قبل الطاعنة المختصة في ذلك الوقت بسرعة التصرف والاستعجال، وان المحكمة ترى فيما ورد بكتاب الطاعنة إلى مؤتمر الشعب العام من الأسباب ما يكون ركن سبب القرار المطعون فيه ومحله ، حيث جاء في مقدمة القرار رقم 2012/398 المطعون فيه والصادر عن الهيئة العليا لتطبيق معايير النزاهة والوطنية أن الطاعنة كتبت تقريراً إلى أمين مؤتمر الشعب العام- سابقاً- تفيد فيه بوجود علم الاستقلال على سارية المكتب الشعبي في ألمانيا وتصفه بأنه علم المجلس اللاوطني ، كما ذكرت في تقريرها الشخصي الذي قام برفع العلم ، وتصف سيف العرب ابن القذافي- بالشهيد- وتقترح مخاطبة وزارة الخارجية الألمانية في أسرع وقت لاستبدال السفير المنشق لوقف المهزلة وتحذر من وجود وثائق سرية موجودة بالمكتب يمكن أن يستغلها ويسلمها لأي جهة ، وتطالب في نهاية التقرير بإنقاذ ما يمكن إنقاذه ، لذلك كله فإن المحكمة ترى فيما جاء بقرار الهيئة العليا للنزاهة وبما جاء بدفاع جهة الإدارة أن الهيئة

قد اتخذت من الأدلة والمستندات أساساً وسنداً يستقيم مع الواقع والقانون بعدم توافر ضوابط ومعايير النزاهة والوطنية بحق الطاعنة وفق نص المادة الثانية فقرة ب بند 4 من القانون رقم 39 لسنة 2012 المعدل للقانون رقم 26 لسنة 2012 بشأن الهيئة العليا لتطبيق معايير النزاهة والوطنية.." ولما كان هذا الذي أورده الحكم يكفي لحمل قضائه في إثبات أن الطاعنة قد اتخذت موقفاً معادياً لثورة 17 فبراير ومما يدخل في سلطة محكمة الموضوع في الأخذ بما تطمئن إليه وطرح ما عداه ومما له أصل ثابت في الأوراق، ومن ثم يكون الوجه الأول من النعي في غير محله جديراً بالرفض.

وحيث إن المجلس الوطني الانتقالي المؤقت هو الجهة مصدرة القرار رقم 177 لسنة 2011 بإنشاء الهيئة العليا لتطبيق معايير النزاهة والوطنية والقرار رقم 16 لسنة 2012 بتسمية أعضاء تلك الهيئة وهو من سنّ وأصدر القانون رقم 26 لسنة 2012 وقرنه بعبارة "بشأن الهيئة العليا لتطبيق معايير النزاهة والوطنية" ولم ترد في هذا القانون ولائحته الداخلية شروط جديدة لم تعد قائمة في من تم اختياره لرئاسة تلك الهيئة أو العضوية فيها ، وهو ما جعل المشرع لا يفكر في إصدار قرار جديد بتسمية رئيس وأعضاء تلك الهيئة ، ومما يكشف عن هذا ورود القرارين المذكورين في ديباجة القانون رقم 26 لسنة 2012 . لما كان ذلك ، فإن القرار المطعون فيه يكون قد صدر من جهة مختصة ، ولما كان الحكم المطعون فيه لم يخرج عن هذا النظر ، فإن الوجـــه الثاني من النعي عليه يكون في غير محله جديراً بالرفض .

وحيث إن قضاء المحكمة العليا قد استقر على أنه للخصم أن يطلب من محكمة الموضوع وقف السير في الدعوى إلى حين الفصل في الطعن الدستوري على القانون الذي يرى عدم دستوريته، وأن

للمحكمة إذا رأت أن المسألة القانونية المتعلقة بطلبه جوهرية أن توقف السير في الدعوى وإذا رأت غير ذلك رفضت الطلب.

وحيث يبين من مدونات الحكم المطعون فيه أن دفاع الطاعنة أثار الدفع بعدم الدستورية إلا أنه اكتفى بذلك ولم يطلب من المحكمة المطعون في قضائها وقف السير في الدعوى، ومن ثم فإن المحكمة تكون في حل من الأمر بوقف السير في الدعوى، ويكون الوجه الثالث من النعي في غير محله يتعين رفضه.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً.

طعن إداري رقم 60/52 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح اليوم الأحد 15 ربيع الأول 1434هـ الموافق 2013/1/27م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة الأستاذ المستشار: الطاهر خليفة الواعر
وعضوية الأستاذين المستشارين: فوزي خليفة العابد
: صلاح الدين أحمد الديب
وبحضور رئيس النيابة
بنيابة النقض الأستاذ: عبدالقادر عبدالسلام المنساز
ومسجل المحكمة السيد: الصادق ميلاد الخويلدي

المجلس الوطني الانتقالي - عدم إصداره قرارا آخر بتسمية أعضاء ورئاسة هيئة النزاهة لا يضير - أساس ذلك.

إن المجلس الوطني الانتقالي المؤقت هو الجهة مصدرة القرار رقم 2011/177 بإنشاء الهيئة العليا لتطبيق معايير النزاهة والوطنية والقرار رقم 2012/16 بتسمية أعضاء تلك الهيئة ، وهو من سن وأصدر القانون رقم 26 لسنة 2012 وقرنه بعبارة " بشأن الهيئة العليا لتطبيق معايير النزاهة والوطنية، ولم ترد في هذا القانون ولائحته الداخلية شروط جديدة لم تعد قائمة في من تم اختياره لرئاسة تلك الهيئة أو العضوية فيها ، وهو ما جعل المشرع لا يفكر في إصدار قرار جديد بتسمية رئيس وأعضاء تلك الهيئة ، ومما يكشف عن هذا

ورود القرارين المذكورين في ديباجة القانون رقم 26 لسنة 2012 ، لما كان ذلك ، فإن القرار المطعون فيه يكون قد صدر من جهة مختصة.

دفع بعدم الدستورية – التحقق مما إذا كان هذا الدفع جوهريا من سلطات محكمة الموضوع – أساس ذلك.

حيث إن الحكم المطعون فيه قد أثبت في مدوناته أن الطاعن دفع بعدم دستورية المادتين 2، 3 من القانون رقم 39 لسنة 2012 المعدل للقانون رقم 26 لسنة 2012، وأن هذا الدفع غير جوهري تأسيساً على أن إنشاء الهيئة العليا المطعون ضدها لم يقم على أساس التفرقة القبلية أو الجهوية أو الانتماء وإنما على معايير النزاهة والوطنية لشغل وظيفة أو منصب معين. ولما كان هذا الذي أورده الحكم مما يدخل في نطاق سلطة محكمة الموضوع في تقدير مدى جوهرية الدفع الذي أثير أمامها بعدم دستورية قانون ووقف أو عدم وقف السير في الدعوى بناء على هذا التقدير، وليس فيه ما يجافي العقل والمنطق السديد، ومن ثم يكون النعي في غير محله حرياً بالرفض.

هيئة النزاهة – تكييف وضعها – ليست لجنة ذات اختصاص قضائي.

إن قضاء هذه المحكمة جرى على أن الهيئة العليا لتطبيق معايير النزاهة والوطنية ليست لجنة إدارية ذات اختصاص قضائي وليس في قانون إنشائها ولائحته الداخلية ما يوجب أن يتضمن قرارها أسماء مُصدريه

وصفاتهم وتوقيع كل واحد منهم مما يحمل على أن ذلك لازم فقط في محاضر اجتماعاتها التي تتخذ فيها قراراتها.

بعد الاطلاع على الأوراق، وتلاوة تقرير التلخيص، وسماع المرافعة، ورأي نيابة النقض، والمداولة.

الوقائع

أقام الطاعن الدعوى الإدارية رقم 2012/315م أمام دائرة القضاء الإداري بمحكمة استئناف طرابلس طالباً إلغاء قرار الهيئة العليا لتطبيق معايير النزاهة والوطنية رقم 2012/418، قال شرحاً لها انه يعمل بوزارة الخارجية منذ 1997.2.27 ويشغل وظيفة بإدارة الشؤون العربية وبعد ترشيحه للعمل بالخارج صدر القرار المطعون فيه بعدم انطباق تلك المعايير عليه.

نظرت المحكمة الطعن وقضت بقبوله شكلاً ورفضه موضوعاً.

وهذا هو الحكم المطعون فيه.

الإجراءات

بتاريخ 2012.11.7 صدر الحكم المطعون فيه، وفي يوم الأحد 2012.11.18 قرر محامي الطاعن الطعن فيه بالنقض بالتقرير به لدى قلم كتاب المحكمة العليا مسدداً الرسم ومودعاً الوكالة والكفالة ومذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة وصورة من الحكم المطعون فيه وحافظة مستندات أشار إلى محتوياتها على غلافها، وبتاريخ 2012.11.22 أودع أصل ورقة إعلان المطعون ضدهم معلنة لدى إدارة القضايا يوم 2012.11.21. وبتاريخ 2012.12.2 أودعت إدارة القضايا مذكرة دفاع المطعون ضدهم.

قدمت نيابة النقض مذكرة انتهت فيها إلى الرأي بقبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً.

أودع المستشار المقرر تقرير التلخيص وسمعت الدعوى على النحو المبين بمحضرها وحجزت للحكم لجلسة اليوم.

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً.

ينعى الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور في التسبيب من أربعة أوجه: -

1- الهيئة العليا لتطبيق معايير النزاهة والوطنية مصدرة القرار المطعون فيه هي والعدم سواء عملاً بأحكام المادة الثانية من القانون رقم 26 لسنة 2012 التي توجب صدور قرار جديد من المجلس الوطني الانتقالي أو من يقوم مقامه بتسمية رئيس وأعضاء الهيئة العليا لتطبيق معايير النزاهة والوطنية ، كما نصت المادة 19 من هذا القانون على إلغاء كل حكم يخالفه ، وهذا يؤكد إلغاء التسمية السابقة لتلك الهيئة الواردة في القرار رقم 16 لسنة 2012 وإلا لما كان هناك داع لوجود نص المادة الثانية ، ومن ثم يكون القرار المطعون فيه باطلاً لصدوره من جهة غير مختصة وهو ما أثاره الدفاع أمام المحكمة المطعون في قضائها ، إلا أن الحكم المطعون فيه طرح هذا الدفع ولم يرد عليه بما يفنده .

2- أثار محامي الطاعن أمام المحكمة المطعون في قضائها الدفع بعدم دستورية المادة الثامنة من القانون رقم 26 لسنة 2012 التي تفرق بين من انضم إلى ثورة 17 فبراير قبل 2011.3.20 ومن أنضم إليها بعد ذلك، ورد الحكم المطعون فيه على هذا الدفع بأنه غير جوهري دون توضيح لما انتهى إليه.

3- لم يرد في القرار المطعون فيه أسماء مُصدريه وهذا مما يبطله، لأنه يجعل محكمة القضاء الإداري والمحكمة العليا غير قادرة

على رقابة وتحديد ومعرفة صحة من أصدر القرار الطعين، وقد أثار هذا الدفع محامي الطاعن أمام المحكمة المطعون في قضائها، إلا أن الحكم المطعون فيه طرحه بحجة غير سائغة وهي أن الجهة مصدرته ليست لجنة إدارية ذات اختصاص قضائي.

4- لم يكن الطاعن عضواً بالحرس الثوري وأن ورود اسمه في قوائم تلك الجهة ليس دليلاً على صحة القرار، وكان هذا مما أثاره الدفاع أمام المحكمة المطعون في قضائها إلا أن الحكم المطعون فيه طرحه بحجة غير سائغة، وهي أن ذلك قام على ما توفر للجهة مصدرته من مستندات موثقة، وهذا غير صحيح لأنه كان على المحكمة مصدرته أن تدعم ما انتهت إليه بأدلة أخرى غير واردة في القرار المطعون فيه، ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه قاصر التسبيب حرياً بالنقض.

وحيث إن جميع مناعي الطاعن في غير محلها ذلك أن المجلس الوطني الانتقالي المؤقت هو الجهة مصدرة القرار رقم 2011/177 بإنشاء الهيئة العليا لتطبيق معايير النزاهة والوطنية والقرار رقم 2012/16 بتسمية أعضاء تلك الهيئة ، وهو من سن وأصدر القانون رقم 26 لسنة 2012 وقرنه بعبارة " بشأن الهيئة العليا لتطبيق معايير النزاهة والوطنية، ولم ترد في هذا القانون ولائحته الداخلية شروط جديدة لم تعد قائمة في من تم اختياره لرئاسة تلك الهيئة أو العضوية فيها ، وهو ما جعل المشرع لا يفكر في إصدار قرار جديد بتسمية رئيس وأعضاء تلك الهيئة ، ومما يكشف عن هذا ورود القرارين المذكورين في ديباجة القانون رقم 26 لسنة 2012 ، لما كان ذلك ، فإن القرار المطعون فيه يكون قد صدر من جهة مختصة ، ولما كان الحكم المطعون فيه لم يخرج عن هذا النظر ، فإن الوجه الأول من النعي عليه يكون في غير محله حرياً بالرفض .

وحيث إنه متى أثير دفع بعدم دستورية قانون أمام محكمة الموضوع وتأكدت من جوهريته فإنها لا تملك الحكم فيه، وإنما لها وقف السير في الدعوى، وعلى من أثار الدفع أن يرفع طعنه الدستوري خلال ثلاثة أشهر أمام المحكمة العليا، وفقاً للإجراءات المنصوص عليها في لائحتها الداخلية، وهو ما جرى عليه قضاء المحكمة العليا ونصت عليه اللائحة الداخلية للمحكمة العليا في مادتها 19.

وحيث إن الحكم المطعون فيه قد أثبت في مدوناته أن الطاعن دفع بعدم دستورية المادتين 2، 3 من القانون رقم 39 لسنة 2012 المعدل للقانون رقم 26 لسنة 2012، وأن هذا الدفع غير جوهري تأسيساً على أن إنشاء الهيئة العليا المطعون ضدها لم يقم على أساس التفرقة القبلية أو الجهوية أو الانتماء وإنما على معايير النزاهة والوطنية لشغل وظيفة أو منصب معين. ولما كان هذا الذي أورده الحكم مما يدخل في نطاق سلطة محكمة الموضوع في تقدير مدى جوهرية الدفع الذي أثير أمامها بعدم دستورية قانون ووقف أو عدم وقف سير في الدعوى بناء على هذا التقدير، وليس فيه ما يجافي العقل والمنطق السديد، ومن ثم يكون الوجه الثاني من النعي في غير محله حرياً بالرفض.

وحيث إن قضاء هذه المحكمة جرى على أن الهيئة العليا لتطبيق معايير النزاهة والوطنية ليست لجنة إدارية ذات اختصاص قضائي وليس في قانون إنشائها ولائحته الداخلية ما يوجب أن يتضمن قرارها أسماء مُصدريه وصفاتهم وتوقيع كل واحد منهم مما يُحمل على أن ذلك لازم فقط في محاضر اجتماعاتها التي تتخذ فيها قراراتها، ولما كان الحكم المطعون فيه لم يخرج على هذا النظر، فإن الوجه الثالث من النعي عليه يكون في غير محله حرياً بالرفض.

وحيث إنه من الضوابط العامة لعدم انطباق معايير النزاهة والوطنية المنصوص عليها في المادة الثامنة فقرة ب بند 1 من القانون رقم 26 لسنة 2012 العضوية في الحرس الثوري والحرس الشعبي وفريق العمل الثوري في النظام السابق بصرف النظر عن وظيفة المعنى أو موقفه الإيجابي من ثورة 17 فبراير.

وحيث إن القرار المطعون فيه أقام النتيجة التي انتهى إليها على أن الطاعن " كان عضواً بالحرس الثوري الأخضر الدفعة السادسة عشرة وذلك بحسب ما هو ثابت بالكشوفات الرسمية للحرس الثوري العالمي الأخضر وذلك بحسب الإفادة الصادرة من الشؤون الإدارية للحرس الثوري الأخضر والموجّهة إلى الاتصال الخارجي بتاريخ 1999.8.2 رقم إشاري 8/29/15 والتي تفيد بأنه أحد أعضاء الحرس الثوري الأخضر وهو مكلف بواجب ثوري...".

وحيث إن الحكم المطعون فيه أيد القرار المطعون فيه تأسيساً على أن العضوية في الحرس الثوري تثبت بدليل آخر غير بطاقة العضوية، وأن ما أورده القرار المطعون فيه يكفي لحمل ما انتهى إليه، ولما كان هذا الذي أورده الحكم يكفي لحمل قضائه وله أصله الثابت في الأوراق وليس فيه ما يجافي العقل والمنطق السديد، فإن الوجه الرابع من النعي عليه يكون في غير محله حرياً بالرفض.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، ورفضه موضوعاً.

طعن إداري رقم 60/75 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح اليوم الأحد 22 ربيع الأول 1434هـ الموافق 2013/2/3م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة الأستاذ المستشار: الطاهر خليفة الواعر
وعضوية الأستاذين المستشارين: فوزي خليفة العابد
: صلاح الدين أحمد الديب
وبحضور رئيس النيابة
بنيابة النقض الأستاذ: عبد القادر عبد السلام المنساز
ومسجل المحكمة السيد: الصادق ميلاد الخويلدي

هيئة النزاهة – تمجيد النظام السابق – ماهيته.

لما كان ما أورده الحكم لا يكفي لحمل قضائه ، لأن النص الذي طبقه على الطاعن وهو كل من اشتهر بتمجيده لنظام معمر القذافي سواء كان ذلك في وسائل الإعلام المختلفة أو بالحديث المباشر للجمهور ، يقتضي بيان العبارات أو المواقف الواضحة الصادرة عن المعنى التي تكشف عن ذلك التمجيد والوسيلة التي تحقق بها الاشتهار به سواء بوسيلة إعلام أو بالحديث المباشر للجمهور ، وليس مجرد عبارات عامة مجملة يغلب صدورها من غيره لو كان في موضع ومناسبة من صدرت عنه ،

كما يخرج من ذلك ما يحتفظ به الشخص لنفسه كالصور أو العبارات التي يضعها الشخص في حاسوبه الخاص وينفرد هو وخاصته باستعماله .

بعد الاطلاع على الأوراق، وتلاوة تقرير التلخيص، وسماع المرافعة ورأي نيابة النقض، والمداولة.

الوقائع

أقام الطاعن الدعوى الإدارية رقم 2012/252 أمام دائرة القضاء الإداري بمحكمة استئناف طرابلس طالباً إلغاء قرار الهيئة العليا لتطبيق معايير النزاهة والوطنية رقم 2012/394، بعدم انطباق تلك المعايير عليه. نظرت المحكمة الطعن وقضت بقبوله شكلاً ورفضه موضوعاً.

وهذا هو الحكم المطعون فيه.

الإجراءات

بتاريخ 2012.11.21 صدر الحكم المطعون فيه، وبتاريخ 2012.12.2 قرر محامي الطاعن الطعن فيه بالنقض بالتقرير به لدى قلم كتاب المحكمة العليا مسدداً الرسم ومودعاً سند الوكالة والكفالة ومذكرة بأسباب الطعن وصورة من الحكم المطعون فيه وحافظة مستندات أشار إلى محتوياتها على غلافها، وبتاريخ 2012.12.11م أودع مذكرة شارحة وأصل ورقة إعلان المطعون ضده معلنة لدى إدارة القضايا يوم 2012.12.4 وبتاريخ 2012.12.11م أودعت إدارة القضايا مذكرة دفاع المطعون ضده.

قدمت نيابة النقض مذكرة انتهت فيها إلى الرأي بقبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً.

أودع المستشار المقرر تقرير التلخيص، وسمعت الدعوى على النحو المبين بمحضرها وحجزت للحكم لجلسة اليوم.

الأسباب

حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً. وحيث إن من بين ما ينعى به الطاعن على الحكم المطعون فيه القصور في التسبيب بمقولة إن ما نسب إلي الطاعن بتمجيد الطاغية غير صحيح ، لأن التمجيد لغة هو الذيوع والانتشار ، وأن مقصد المشرع من إصدار النص الذي طبق على الطاعن هو استبعاد كل من آزر النظام السابق والمخاطب بأحكامه هو من كان ممجداً للطاغية واشتهر بذلك ، وهـذا لا ينطبق على الطاعن لأنــه لم يكن ملازماً ولا تابعاً ولا مسؤولاً ولم يمجد النظام السابق ولم يلتق بأي من مسؤوليه إلا خلال عام 2010 حين طلب القذافي الاجتماع مع الشباب في كل مكان في ليبيا الذين كانوا نشطاء إعلاميين وحقوقيين، ولم يكن بإمكان أحد رفض تلك الدعوة ، وقامت قناة الليبية باستضافة كل المجتمعين وكل من قال كلمته ، ومن الطبيعي في ذلك الموقف أن يفعل الطاعن ما فعله والتقاط صورة مع القذافي حين طلب من رؤساء الوفود ذلك ولم يكن في الإمكان رفض ذلك ، إلا أن الحكم المطعون فيه حوّر نص من اشتهر بتمجيد نظام معمر القذافي، وطبقه على الطاعن وهو شخص غير مخاطب به وفي هذا خروج على مبدأ المشروعية .

وحيث إن هذا النعي في مجمله سديد، ذلك أن ما طبق على الطاعن هو البند الثالث من الفقرة ب من المادة الثامنة من القانون رقم 26 لسنة 2012 المعدل بالقانون رقم 39 لسنة 2012 الذي ينص على " كل من اشتهر بتمجيده لنظام معمر القذافي أو دعوته لفكر الكتاب الأخضر وسواء كان ذلك في وسائل الإعلام المختلفة أو بالحديث المباشر للجمهور.".

وحيث إن القرار المطعون فيه قام على ما أورده في قوله " كان يشغل منصب منسق فاعليات شباب الطوارق واشتهر بتمجيده للقذافي ونظامه وكان يتخذ شعار(إمغار واحد – وطن واحد) وقد ظهر في صور مع القذافي شخصياً وكذلك مع ابنه محمد وقد تم ضبطه من قبل كتيبة القعقاع بتاريخ 2011.9.13 وبحوزته صور له مع الطاغية ، وقد عثر عند تفتيش جهاز الحاسوب الخاص به على ذاكرة الكترونية مخزن به اجتماعاته مع أحد أبناء الطاغية وصور للمدعو سيف القذافي يستخدمها كخلفية لجهاز الحاسوب وهو ما ثبت من خلال اعترافاته بمحضر جمع الاستدلالات المرفق والمدعم بصورة مع الطاغية وأولاده، وكما تضمنت الأوراق قرصا مضغوطا(CD) يحوي مقابلة له مع قناة الشبابية بتاريخ أغسطس 2012 يمجد فيها القذافي ووصفه بالمغار الطوارق ويتمنى له طول العمر والانتصار ويثنى على دور ابنه محمد ورعايته لشباب الجنوب ".

وحيث إن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه على ما أورده في قوله "وحيث إنه بالاطلاع على المستندات المرفقة ثبت أن الطاعن كان من الموالين للقذافي وأبنائه واشتهر بتمجيدهـــم وكان حريصاً على اللقاء بهم وقـــد ظهر ذلك من خلال الصور المرفقـــة والقرص المرفق الذي احتوى على لقاء للطاعن مع إحدى قنوات القذافي وهـــو يمجده ويتمنى له طول العمر ويثنى عليه لحضوره ملتقى ما يعرف بشباب الطوارق ، الأمر الذي يتعين معه رفض الطعن ." ، ولما كان هذا الذي أورده الحكم لا يكفي لحمل قضائه ، لأن النص الذي طبقه على الطاعن وهو كل من اشتهر بتمجيده لنظام معمر القذافي سواء كان ذلك في وسائل الإعلام المختلفة أو بالحديث المباشر للجمهور ، يقتضي بيان العبارات أو المواقف الواضحة الصادرة عن المعنى التي تكشف عن ذلك التمجيد والوسيلة التي

تحقق بها الاشتهار به سواء بوسيلة إعلام أو بالحديث المباشر للجمهور ، وليس مجرد عبارات عامة مجملة يغلب صدورها من غيره لو كان في موضع ومناسبة من صدرت عنه ، كما يخرج من ذلك ما يحتفظ به الشخص لنفسه كالصور أو العبارات التي يضعها الشخص في حاسوبه الخاص وينفرد هو وخاصته باستعماله .

ولما كان بعض ما نسب إلى الطاعن (إمغار واحد – وطن واحد) يفتقر إلى بيان المناسبة والمصدر، وأن ما ضبطته لديه كتيبة القعقاع من متعلقات شخصية، غير مقترنة بدليل علم الغير بها عن طريق وسيلة من وسائل الإعلام أو الحديث المباشر مع الجمهور، وأن العبارات التي نسبت إليه عبر قناة الشبابية من الدعاء لمن أسماه بالمغار الطوارق، بطول العمر والانتصار، فيغلب عليها طابع المجاملة ولم يسلم منها معظم الناس في ظروف ومناسبات النظام السابق.

ولما كانت المحكمة المطعون في قضائها سلمت بما ورد في القرار المطعون فيه على علاته ولم تحقق فيه، فإن النعي على حكمها بالقصور في التسبيب يكون في محله بما يوجب نقضه دون حاجة لمناقشة أوجه النعي الأخرى.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ونقض الحكم المطعون فيه، وإعادة الدعوى إلى محكمة استئناف طرابلس – دائرة القضاء الإداري– لنظرها مجدداً من هيئة أخرى.

طعن إداري رقم 60/93 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح اليوم الأحد 21 ربيع الآخر 1434هـ الموافق 2013/3/3م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة الأستاذ المستشار: الطاهر خليفة الواعر
وعضوية الأستاذين المستشارين: فوزي خليفة العابد
: صلاح الدين أحمد الديب
وبحضور رئيس النيابة
بنيابة النقض الأستاذ: عبدالقادر عبدالسلام المنساز
ومسجل المحكمة السيد: الصادق ميلاد الخويلدي

حكم – خلوه من اسم اليوم الذي صدر فيه لا يبطله _ أساس ذلك.

متى خلا الحكم من بيان تاريخ صدوره كان باطلاً، وهو ما جرى عليه قضاء المحكمة العليا، إلا أن هذا البيان لا يدخل فيه اسم اليوم الذي صدر فيه الحكم، يوم اثنين أو غيره من الأيام، لأن خلوه منه لا يجهل به ولا يؤثر فيه، ولما كان الحكم المطعون فيه قد تضمن في ديباجته صدوره بتاريخ 10 ديسمبر 2012، فإنه لا يبطله عدم ذكر اسم اليوم الذي صدر فيه.

تشكيل هيئة النزاهة – عدم وجود شروط جديدة في

إن قضاء هذه المحكمة جرى على صحة تشكيل تلك الهيئة واختصاصها بنظر مدى

القانون رقم 2012/26 – لا يلزم بإعادة تشكيلها.

انطباق معايير النزاهة والوطنية على من يعرض عليها ، لأنه لم ترد في القانون رقم 26 لسنة 2012 ولائحته الداخلية شروط جديدة غير متوافرة في الهيئة المشكلة بموجب القرار سالف البيان الذي ورد في ديباجة هذا القانون هو والقرار رقم 177 لسنة 2011 بإنشاء الهيئة العليا لتطبيق معايير النزاهة والوطنية، وأن المجلس الوطني الانتقالي المؤقت هو الجهة المصدرة لكل ما تقدم ، لما كان ذلك ، فإن عدم تصدي الحكم المطعون فيه لذلك الدفع لا يؤثر فيه ويكون الوجه الثاني من النعي عليه في غير محله حرياً بالرفض .

مبادئ المحكمة العليا – الإلزام في المبدأ وليس في الإشارة له – أساس ذلك.

إن الإلزام في أحكام المحكمة العليا هو في تطبيق المبادئ القانونية الواردة فيها وعدم الخروج عليها وليس في إيرادها أو الإشارة إليها في الأحكام، ولما كان الطاعن لم يبين في الوجه الأخير من نعيه وجه مخالفة الحكم المطعون فيه لمبدأ من المبادئ القانونية التي أرستها المحكمة العليا وجاء في عبارات عامة مجملة على نحو ما سلف بيانه في تحصيل أوجه النعي، ومن ثم يكون هذا الوجه من النعي في غير محله حرياً بالرفض.

بعد الاطلاع على الأوراق، وتلاوة تقرير التلخيص، وسماع المرافعة، ورأي نيابة النقض، والمداولة.

الوقائع

أقام الطاعن الدعوى الإدارية رقم 2012/369 أمام دائرة القضاء الإداري بمحكمة استئناف طرابلس طالباً إلغاء قرار الهيئة العليا لتطبيق معايير النزاهة والوطنية رقم 2012/495 بعدم انطباق تلك المعايير عليه

نظرت المحكمة الطعن وقضت بقبوله شكلاً ورفضه موضوعاً **وهذا هو الحكم المطعون فيه.**

الإجراءات

بتاريخ 2012.12.10 صد ر الحكم المطعون فيه، وبتاريخ 2012.12.17 قرر محامي الطاعن الطعن فيه بالنقض بالتقرير به لدى قلم كتاب المحكمة العليا مسدداً الرسم ومودعاً سند الوكالة والكفالة ومذكرة بأسباب الطعن وصورة من الحكم المطعون فيه وحافظة مستندات أشار إلى محتوياتها على غلافها، وبتاريخ 2012.12.23 أودع أصل ورقة إعلان المطعون ضده معلنة لدى إدارة القضايا يوم 2012.12.18، ولم يودع مذكرة شارحة. وبتاريخ 2012.10.23 أودعت إدارة القضايا مذكرة دفاع المطعون ضده.

قدمت نيابة النقض مذكرة انتهت فيها إلى الرأي بقبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً.

أودع المستشار المقرر تقرير التلخيص وسمعت الدعوى على النحو المبين بمحضرها وحجزت للحكم لجلسة اليوم.

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً.

ينعى الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والبطلان من أربعة أوجه: –

1) لم يرد في الحكم المطعون فيه بيان اليوم الذي صدر فيه، وهذا مما يبطله.

2) أثار دفاع الطاعن أمام المحكمة المطعون في قضائها دفعاً يتعلق بصحة تشكيلها، إلا أن الحكم المطعون فيه طرح هذا الدفع تأسيساً على ما ورد في مذكرة دفاع جهة الإدارة المطعون ضدها ولم يناقش هذا الرد ولم يبين أسس وأسانيد صحته.

3) المعيار الذي استند اليه القرار المطعون فيه هو أن دور الطاعن في حركة اللجان الثورية كان فاعلاً، والقواعد العامة والقانون رقم 26 لسنة 2012 يوجب إيراد الأدلة والمستندات التي تثبت ذلك وبيانها، ورقابة القضاء الإداري عليه تكون ناقصة ومعدومة في حالة عدم بيان تلك المستندات أو إرفاقها للتحقق من صحتها، إلا أن الحكم المطعون فيه سلم بصحة ما ورد في القرار المطعون فيه من حيث ركن السبب، وهذا غير صحيح، فلم يرد في القرار المطعون فيه بياناً بالأدلة التي عول عليها فيما انتهى إليه، وما يحتويه كل دليل.

4- قدم الطاعن للمحكمة المطعون في قضائها حافظة مستندات تضمنت أربعة مبادئ حديثة للمحكمة العليا حول طعون ضد الهيئة العليا للنزاهة وعن ذات الموضوع وبوقائع متشابهة، إلا أن الحكم المطعون فيه أشار فقط إلى واحد منها مما يدل على عدم اطلاع المحكمة مصدرته عليها، وقد كان من الممكن في حالة الاطلاع عليها تغيير وجه الرأي في الدعوى.

وحيث إن جميع أوجه النعي على الحكم المطعون فيه في غير محلها ، ذلك أنه متى خلا الحكم من بيان تاريخ صدوره كان باطلاً ، وهو ما جرى عليه قضاء المحكمة العليا ، إلا أن هذا البيان لا يدخل فيه اسم اليوم الذي صدر فيه الحكم ، يوم اثنين أو غيره من الأيام ، لأن خلوه منه لا يجهّل به ولا يؤثر فيه ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد تضمن في ديباجته

صـــدوره بتاريـــخ 10 ديسمبر 2012 ، فإنـــه لا يبطله عدم ذكر اسم اليوم الـــذي صدر فيه ، وهو يوم الاثنين ، ومن ثم يكون الوجه الأول من النعي عليه في غير محله حرياً بالرفض

وحيث إن الحكم المطعون فيه قد أورد في مدوناته الدفع الذي أثاره الطاعن أمام المحكمة التي أصدرته ببطلان تشكيل الهيئة العليا لتطبيق معايير النزاهة والوطنية لأن تسميتها كان بموجب قرار المجلس الوطني الانتقالي المؤقت رقم 16 لسنة 2012 وقبل صدور القانون رقم 26 لسنة 2012 بشأن تلك الهيئة الذي بموجب مادته الثانية يتعين صدور قرار تشكيل جديد لتلك الهيئة ، وحيث إن قضاء هذه المحكمة جرى على صحة تشكيل تلك الهيئة واختصاصها بنظر مدى انطباق معايير النزاهة والوطنية على من يعرض عليها ، لأنه لم ترد في القانون رقم 26 لسنة 2012 ولائحته الداخلية شروط جديدة غير متوافرة في الهيئة المشكلة بموجب القرار سالف البيان الذي ورد في ديباجة هذا القانون هو والقرار رقم 177 لسنة 2011 بإنشاء الهيئة العليا لتطبيق معايير النزاهة والوطنية ، وأن المجلس الوطني الانتقالي المؤقت هو الجهة المصدرة لكل ما تقدم ، لما كان ذلك ، فإن عدم تصدي الحكم المطعون فيه لذلك الدفع لا يؤثر فيه ويكون الوجه الثاني من النعي عليه في غير محله حرياً بالرفض .

وحيث إنه لمحكمة الموضوع السلطة الكاملة في تقدير الدليل ولا تخضع في هذا لرقابة المحكمة العليا متى أقامت ما انتهت إليه على حجج سائغة لها أصلها الثابت في الأوراق.

وحيث إن الحكم المطعون فيه استدل على قيام ركن السبب في القرار المطعون فيه على ما أورده في قوله " وحول النعي بانعدام السبب لانتفاء قيام الحالة الواقعية التي دعت الهيئـــة إلى اتخاذ قرارهـا المطعون فيه. فـــإن كل ما أبداه دفاع الطاعن في هذا الشأن لا يقوى على التصدي لمهاجمة ما قدمه دفاع المطعون ضده من

مستندات والتي من بينها صورة من محضر اجتماع القوة الثورية بالمصرف تحت إشراف منسق شعبة النقابات الخدمية بمكتب الاتصـال باللجان الثوريـة وتشكيل مثابة ثوريـة بالمصرف من خمسـة موظفين، كان الطاعن من بينهم كمنسق للتثقيف والنشاط بها والذي انتهى برفع برقية تأييد على النحو المثبت بها وكذلك قسم الشعب المسلح بمكتب الاتصال باللجان الثورية المؤرخ في 5.8. والذي مفاده أن الطاعن قد عمل بالشعب المسلح اعتباراً من 1970.3.1 إلى غاية 1988.11.10 وقرار رئيس مجلس الإدارة والمدير العام للمصرف العربي الليبي الخارجي رقم 1988/170 الصادر بتاريخ 1988.12.13 والقاضي بتعيين الطاعن بالمصرف العربي الليبي الخارجي على الدرجة الثامنة وإعادته للعمل بمكب الاتصال باللجان الثورية اعتباراً من تاريخ 1988.12.1 وكتاب منسق مكتب الاتصال باللجان الثورية رقم 855/39/1 المؤرخ في 1992.5.25 إلى المصرف العربي الليبي الخارجي بشأن طلب إيقاف صرف مرتب الطاعن اعتباراً من شهر أبريل وكتابه اللاحق رقم 413/39/1 المؤرخ في 1992.9.9 بشأن العمل على الإفراج عن مرتب الطاعن من تاريخ إيقافه ، فكل هذه المستندات قاطعة الدلالة في صدق انتماء الطاعن لحركة اللجان الثورية وفاعليته بها منذ السنوات الأولى من عمر النظام السابق وحتى العام 1993 فحتى بعد أن تم تعيينه بالمصرف المذكور عام 1988 أعير للعمل بالمكتب حتى العام ... حيث باشر عمله بالمصرف منـذ هذا التاريخ وحتى الآن على نحو ما جاء في كتاب مدير إدارة الشؤون الإدارية بالمصرف العربي الليبي الخارجي .. ثم في سنة 1999 منسقاً للتثقيف والنشاط بمثابة اللجنة الثورية للمصرف التي تشكلت تحت إشراف ورعاية مكتب الاتصال باللجان الثورية." ولما كان هـذا الذي أورده الحكم يكفـي لصحة قيام ركن السبب في القرار المطعون فيه

وله أصله الثابت في الأوراق وليس فيه ما يجافى العقل والمنطق السديد، ومن ثم يكون الوجه الثالث من النعي عليه في غير محله حرياً بالرفض.

وحيث إن الإلزام في أحكام المحكمة العليا هو في تطبيق المبادئ القانونية الواردة فيها وعدم الخروج عليها وليس في إيرادها أو الإشارة إليها في الأحكام، ولما كان الطاعن لم يبين في الوجه الأخير من نعيه وجه مخالفة الحكم المطعون فيه لمبدأ من المبادئ القانونية التي أرستها المحكمة العليا وجاء في عبارات عامة مجملة على نحو ما سلف بيانه في تحصيل أوجه النعي، ومن ثم يكون هذا الوجه من النعي في غير محله حرياً بالرفض.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً.

طعن إداري رقم 60/38 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح اليوم الأحد 15 ربيع الأول 1434هـ الموافق 2013/1/27م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة الأستاذ المستشار: الطاهر خليفة الواعر
وعضوية الأستاذين المستشارين: فوزي خليفة العابد
: صلاح الدين أحمد الديب
وبحضور رئيس النيابة
بنيابة النقض الأستاذ: عبدالقادر عبدالسلام المنساز
ومسجل المحكمة السيد: الصادق ميلاد الخويلدي

حكم – عدم ذكر اسم عضو النيابة – في ديباجة الحكم – يبطله – أساس ذلك.

إن ذكر اسم عضو النيابة الذي حضر جلسة من جلسات المحاكمة وليس الرأي الذي أبداه في الدعوى، هو الذي يترتب على مخالفته بطلان الحكم وهو ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة. ولما كان الحكم المطعون فيه قد ذكر في ديباجته اسم أحد أعضاء النيابة وفي أسبابه أنه استمع إلى رأي النيابة العامة، فإن هذا وحده يكفي لصحته في هذا الشأن، ويكون الوجه الأول من النعي عليه في غير محله حرياً بالرفض.

تقرير تلخيص – تلاوته في

إن القانون رقم 26 لسنة 2012 نص في

قضايا النزاهة غير لازم _ أساس ذلك.

مادته الثانية عشرة على نظر الدعوى والحكم فيها خلال واحد وعشرين يوماً من تاريخ الطعن دون المرور بإجراءات التحضير ، ولما كان تقرير التلخيص عمل من أعمال تحضير الدعوى ناطه المشرع بالمستشار المحقق وفقاً لما هو منصوص عليه في المادتين 15 ، 16 من القانون رقم 88 لسنة 1971 بشأن القضاء الإداري، فإن نظر الدعوى الماثلة والحكم فيها دون إيداع تقرير تلخيص وتلاوته بالجلسة ليس فيه ما يخالف ، ويكون الوجه الثاني من النعي على الحكم المطعون فيه في غير محله حرياً بالرفض.

هيئة النزاهة - إنشاؤها _ المجلس الانتقالي - عدم وجود شروط جديده _ أثره.

إن المجلس الوطني الانتقالي المؤقت هو الجهة مصدرة القرار رقم 2011/177 بإنشاء الهيئة العليا لتطبيق معايير النزاهة والوطنية ، والقرار رقم 16 لسنة 2012 بتسمية أعضاء تلك الهيئة ، وهو من سن وأصدر القانون رقم 26 لسنة 2012 وقرنه بعبارة " بشأن الهيئة العليا لتطبيق معايير النزاهة والوطنية " ، ولم ترد في هذا القانون ولائحته الداخلية شروط جديدة لم تعد قائمة فيمن تم اختياره لرئاسة تلك الهيئة أو العضوية فيها ، وهو ما جعل

المشرع لا يفكر في إصدار قرار جديد بتسمية رئيس وأعضاء تلك الهيئة ، ومما يكشف عن هذا ورود القرارين المذكورين في ديباجة القانون رقم 26 لسنة 2012 ، ولما كان الحكم المطعون فيه لم يخرج عن هذا النظر وانتهى إلى أن القرار المطعون فيه صدر من سلطة مختصة ، فإنه لا يكون قـــد خالف القانون ، ويكون الوجه الثالث من النعي عليه في غير محله حرياً بالرفض .

بعد الاطلاع على الأوراق، وتلاوة تقرير التلخيص، وسماع المرافعة، ورأي نيابة النقض، والمداولة.

الوقائع

أقام الطاعن الدعوى الإدارية رقم 2012/267 أمام دائرة القضاء الإداري بمحكمـة استئناف طرابلس طالباً إلغاء قرار الهيئة العليا لتطبيق معايير النزاهة والوطنية رقم 2012/396م، قال شرحاً لها إن وزارة الخارجية رشحته للعمل في سفارة ليبية وعرضت هذا الترشيح على تلك اللجنة التي أصدرت القرار المطعون فيه بعدم انطباق تلك المعايير عليه.

نظرت المحكمة الطعن وقضت بقبوله شكلاً ورفضه موضوعاً.

وهذا هو الحكم المطعون فيه.

الإجراءات

بتاريـــخ 2012.10.24 صدر الحكم المطعون فيه، وفي يوم الأحد 2011.11.4 قرر محامي الطاعن الطعن فيه بالنقض

بالتقرير به لدى قلم كتاب المحكمة العليا مسدداً الرسم ومودعاً الوكالة والكفالة ومذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة وصورة من الحكم المطعون فيه وحافظة مستندات أشار إلى محتوياتها على غلافها، وبتاريخ 2012.11.8 أودع أصل ورقة إعلان المطعون ضده معلنة لدى إدارة القضايا بذات التاريخ.

لا يوجد بالأوراق ما يفيد إيداع إدارة القضايا مذكرة دفاع المطعون ضده أو أي مستند، ثم قدمت نيابة النقض مذكرة انتهت فيها إلى الرأي بقبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً.

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً.

ينعى الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والبطلان من ستة أوجه: -

1-أثبت الحكم في مدوناته سماع رأي النيابة العامة ولم يورد مضمون هذا الرأي.

2-لم يشر الحكم المطعون فيه إلى تقرير التلخيص وتلاوته بالجلسة، وهذا مما يبطله عملاً بأحكام المواد 13، 15، 16، 18، من القانون رقم 1971/88.

3-نصت المادة 19 من القانون رقم 26 لسنة 2012 على أن يعمل به من تاريخ صدوره ويلغى كل حكم يخالفه، وصدر هذا القانون بتاريخ 2012.4.4 وكان يتعين صدور قرار جديد بتشكيل الهيئة العليا لتطبيق معايير النزاهة والوطنية إعمالاً وتفعيلاً لما نص عليه في مادته الثانية إلا أن هذا لم يتحقق بعد وظلت الهيئة العليا مصدرة القرار المطعون فيه مشكلة وفقاً لقرار تشكيلها القديم رقم 16 لسنة 2012 ومن ثم تكون قراراتها باطلة،

إلا أن الحكم المطعون فيه خالف هذا النظر وأيد القرار الطعين، وهذا مما يبطله.

4-لم يصدر قرار ترشيح للطاعن بالعمل خارج ليبيا وكشف الأسماء الذي قُدم للمحكمة المطعون في قضائها الوارد اسمه فيه يندرج تحت مسمى الأعمال التحضيرية لإصدار القرارات الإدارية وعبّر عنه الحكم الطعين بأنه مجرد أمل ومن ثم لا يدخل في اختصاص الهيئة العليا لتطبيق معايير النزاهة والوطنية.

5-ما قاله الحكم بأن الطاعن لا يجوز له التحجج بالحقوق المكتسبة للأفراد في ظل النظم القانونية السابقة، معيب وخاطئ، فمبدأ عدم رجعية القوانين من المبادئ الأساسية التي تقوم عليها القاعدة القانونية فلا يجوز تطبيق القانون على الوقائع التي تمت قبل صدوره ونفاذه بأثر رجعي فمثل هذه الرجعية تهدد الناس في حقوقهم وحرياتهم، ولهذا كان مبدأ عدم رجعية القوانين من المبادئ الأصولية المقدسة في كافة شرائع العالم.

6-أورد الحكم المطعون فيه في صفحته الحادية عشرة أن الأصل في القرارات الإدارية استنادها على أسباب صحيحة ويكفي لصحتها حملها على وقائع كشفت عنها أوراق الدعوى ولها ما يبررها في صحيح القانون أو في الوقائع التي كشفت عنها أوراق الدعوى ، وعلى الطاعن إثبات عدم مشروعية تلك الأسباب التي تتمتع بقرينة المشروعية ، ولذلك كان يتعين على الطاعن الادعاء بالتزوير للطعن في الوقائع المنسوبة إليه والثابتة بأوراق الدعوى ولا يكفي نفيها ، وهذا الذي ساقه الحكم غير صحيح فصحيفة الطعن تضمنت أن الطاعن يطعن بالتزوير في كل تلك المستندات صلباً وتوقيعاً ، كما يلزم لعدم انطباق معايير النزاهة والوطنية في المرشح للوظيفة أو المنصب أو المهمة متى كان

عضواً في حركة اللجان الثورية عملاً بأحكام القانون رقم 26 لسنة 2012 أن تكون عضويته في تلك الحركة على قدر لا بأس به من الأهمية والتأثير ويقع إثبات هذا الدور الفاعل على جهة الإدارة طبقاً للقواعد العامة في الإثبات وعليها الكشف بوضوح عن الأدلة التي تثبت ذلك إلا أن الثابت مادياً من الحكم والقرار المطعون فيهما أنهما اقتصرا على ترديد أن الطاعن عضو فاعل في حركة اللجان الثورية دون فحص وتمحيص للأدلة التي عولا عليها وفي عبارات عامة مبهمة وغير محددة للوقائع ، ثم إن ما ساقه الحكم المطعون فيه من أن الطاعن اعترف في تظلمه المؤرخ في 2001.9.9 من أن قرار نقله الآن أثّر تأثيراً كبيراً على أعمال المركز الثقافي العربي الليبي في نيكاراجوا وتنفيذ البرامج التي تم إعدادها من محاضرات فكرية وبالاهتمام باللجان الثورية التي قام بتشكيلها مؤخراً ، مجرد قول مرسل لم تتحقق المحكمة من صحته ومدى مطابقته للواقع.

وحيث إن جميع مناعي الطاعن على الحكم المطعـون فيه في غيـر محلها، ذلك أن ذكر اسم عضو النيابة الذي حضر جلسة من جلسات المحاكمة وليس الرأي الذي أبداه في الدعوى، هو الذي يترتب على مخالفته بطلان الحكم وهو ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة. ولما كان الحكم المطعون فيه قد ذكر في ديباجته اسم أحد أعضاء النيابة وفي أسبابه أنه استمع إلى رأي النيابة العامة، فإن هذا وحده يكفي لصحته في هذا الشأن، ويكون الوجه الأول من النعي عليه في غير محله حرياً بالرفض.

وحيث إن القانون رقم 26 لسنة 2012 نص في مادته الثانية عشرة على نظر الدعوى والحكم فيها خلال واحد وعشرين يوماً من تاريخ الطعن دون المرور بإجراءات التحضير، ولما كان تقرير التلخيص عملا من أعمال تحضير الدعوى ناطه المشرع بالمستشار

المحقق وفقاً لما هو منصوص عليه في المادتين 15 ، 16 من القانون رقم 88 لسنة 1971 بشأن القضاء الإداري ، فـإن نظر الدعوى الماثلـة والحكم فيها دون إيداع تقريـر تلخيص وتلاوتـه بالجلسة ليـس فيه ما يخالف فيه ، ويكون الوجه الثاني من النعي على الحكم المطعون فيه في غير محله حرياً بالرفض .

وحيث إن المجلس الوطني الانتقالي المؤقت هو الجهة مصدرة القرار رقم 2011/177 بإنشاء الهيئة العليا لتطبيق معايير النزاهة والوطنية ، والقرار رقم 16 لسنة 2012 بتسمية أعضاء تلك الهيئة ، وهو من سن وأصدر القانون رقم 26 لسنة 2012 وقرنه بعبارة " بشأن الهيئة العليا لتطبيق معايير النزاهة والوطنية " ، ولم ترد في هذا القانون ولائحته الداخلية شروط جديدة لم تعد قائمة فيمن تم اختياره لرئاسة تلك الهيئة أو العضوية فيها ، وهو ما جعل المشرع لا يفكر في إصدار قرار جديد بتسمية رئيس وأعضاء تلك الهيئة ، ومما يكشف عن هذا ورود القرارين المذكورين في ديباجة القانون رقم 26 لسنة 2012 ، ولما كان الحكم المطعون فيه لم يخرج عن هذا النظر وانتهى إلى أن القرار المطعون فيه صدر من سلطة مختصة ، فإنه لا يكون قـد خالف القانون ، ويكون الوجه الثالث من النعي عليه في غير محله حرياً بالرفض .

وحيث إن قرار انطباق أو عدم انطباق معايير النزاهة والوطنية يكون على شاغل وظيفة أو منصب أو على المرشح لشغل أي منهما وهو ما نصت عليه المادة الثامنة من القانون رقم 26 لسنة 2012.

وحيث إن القرار المطعون فيه أثبت في مدوناته أن الطاعن مرشح، من قبل وزارة الخارجية والتعاون الدولي، للعمل بالخارج وانصب منطوقه بعدم انطباق معايير النزاهة والوطنية على الطاعن لشغل الوظيفة المرشح لها خارج ليبيا، ومن ثم يدخل هذا القرار في

اختصاص الجهة الإدارية مصدرته . ولما كان الحكم المطعون فيه لم يخالف هذا النظر، فإن الوجه الرابع من النعي عليه يكون في غير محله حرياً بالرفض.

وحيث إن قرار الهيئة العليا بعدم انطباق معايير النزاهة والوطنية على شاغل وظيفة أو منصب أو المرشح لشغل أي منهما أو لمهمة يكون بالتطبيق لأحكام القانون رقم 26 لسنة 2012 الذي نص على العمل به من تاريخ صدوره، أما الأدلة التي تعول عليها تلك الهيئة في قراراتها فهي حتماً من الماضي، وعدم الرجعية يعني القانون والقرار الإداري ولا يعني الدليل.

وحيث إن الحكم المطعون فيه أورد في مدوناته أن " القرار المطعون فيه نص في مادته الثالثة على أن يعمل به من تاريخ صدوره، وهذا يتفق مع المبدأ المستقر عليه فقهاً وقضاء وهو عدم رجعية القرارات الإدارية ولذلك ليس صحيحاً ما يدعيه الطاعن بأن القرار طُبق بأثر رجعي على وقائع حدثت قبل صدوره ولا يجوز له التحجج بالحقوق المكتسبة للأفراد في ظل النظم القانونية السابقة لأن موضوع القرار هو ترشيح الطاعن للعمل في الخارج بمعنى الاستعداد لتولى الوظيفة أو المنصب واختيار الجهة المعنية له أو رفضها." ، وحيث إن هذا الذي أورده الحكم يكشف أن القانون رقم 26 لسنة 2012 والقرار المطعون فيه لم يتم تطبيقهما على الطاعن بأثر رجعي ، ومن ثم يكون الوجه الخامس من النعي عليه في غير محله حرياً بالرفض.

وحيث إن قضاء هذه المحكمة جرى على أن بحث الأدلة والمستندات المقدمة في الدعوى ومدى صلاحيتها في الإثبات من عدمه والموازنة بينها وترجيح أي منها على الآخر من إطلاقات محكمة الموضوع التي لها الأخذ بما تطمئن إليه وطرح ما عداه بلا

معقب عليها من المحكمة العليا طالما كان لما انتهت إليه أصل ثابت في الأوراق ويكفي لحمل نتيجة قضائها.

وحيث إن القرار المطعون فيه عول فيما انتهى إليه على أن الطاعن "كان من العناصر الثورية الفاعلة وقد ثبت ذلك من تشكيله للجان ثورية بالمركز الثقافي العربي الليبي في نيكاراجوا بحسب كتابه إلى مدير الإدارة العامة للشؤون المالية والإدارية بوزارة الخارجية المرفق بالأوراق. دعا إلى فكر الكتاب الأخضر من خلال المثابة المذكورة حيث يذكر أن دور المثابة هو إبراز العناصر الفعالة والتبشير بطروحات الكتاب الأخضر والتعريف بإنجازات ثورة الفاتح وتشكيل المزيد من اللجان الثورية في أمريكا الوسطى وإلقاء محاضرات فكرية في الجامعات، توقيعه باسم أمين المركز الثقافي وعضو فريق العمل الثوري. كتاب مدير عام الإعلام الخارجي إلى أمين وأعضاء المراكز الثقافية في كل من ماناقوا/نيكاراجوا وهي رسالة شكر وتقدير على ما بذلوه من جهود ثورية صادقة أثمرت تشكيل لجان ثورية بالمركز وهو مرفق بالأوراق."

وحيث إن الحكم المطعون فيه أثبت في مدوناته أن جهة الإدارة قدمت للمحكمة حافظة بها تسعة مستندات من بينها كتاب من الطاعن كأمين للمركز الثقافي بالوكالة وعضو فريق العمل الثوري ، ثم أورد قوله " والأصل في القرارات هي إسنادها على أسباب صحيحة ويكفي لصحتها حملها على وقائع كشفت عنها أوراق الدعوى ولها مبررها في صحيح القانون أو في الوقائع التي تكشف عنها أوراق الدعوى فيكون محمولاً على سبب صحيح وعلى الطاعن إثبات عدم مشروعية تلك الأسباب التي تتمتع بقرينة المشروعية وكذلك كان يتعين على الطاعن الادعاء بالتزوير للطعن في الوقائع المنسوبة إليه والثابتة بأوراق الدعوى ولا يكفي نفيها بعد اعترافه بها في تظلمه المؤرخ في 2001.9.9 الموجه

إلى مدير الإدارة العامة للشؤون المالية والإدارية بقوله حرفياً في الفقرة 4 من التظلم ما نصه (إن قرار نقلي الآن أثر تأثيراً كبيراً على أعمال المركز الثقافي العربي الليبي في نيكاراغوا وتنفيذ البرامج التي تم إعدادها من محاضرات فكرية وبالاهتمام باللجان الثورية التي قمت بتشكيلها مؤخراً) وهذا التظلم مقدم باسمه وموقع عليه..."، ولما كان هذا الذي أورده الحكم يكفي لحمل قضائه في إثبات أن الطاعن كان عضواً فاعلاً في حركة اللجان الثورية ومما يدخل في نطاق سلطة محكمة الموضوع في الأخذ بما تطمئن إليه وطرح ما عداه مما له أصل ثابت في الأوراق ويكفي لحمل نتيجة قضائها ، ومن ثم يكون الوجه السادس من النعي عليه في غير محله حرياً بالرفض.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً.

طعن إداري رقم 56/209 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح اليوم الثلاثاء 8 جمادى الأولى 1434هـ الموافق 2013/3/19م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة الأستاذ المستشار: الطاهر خليفة الواعر
وعضوية الأستاذين المستشارين: فرج أحمد معروف
: ناصر المهدي حمزة
وبحضور رئيس النيابة
بنيابة النقض الأستاذ: عبدالقادر عبدالسلام المنساز
ومسجل المحكمة السيد: الصادق ميلاد الخويلدي

موظف عام - استحقاقه للمرتب مقابل قيامه بأعباء الوظيفة - تقييد حريته من جهة امنيه - لا تلتزم جهة عمله بصرف مرتباته عنها - أساس ذلك.

إن الأصل في استحقاق الموظف لمرتبه هو قيامه بأعباء وظيفته وحالات الاستحقاق التي خرجت عن هذا الأصل نص عليها القانون كالإجازة والمرض والحج والزواج، أما تقييد حرية الموظف دون محاكمة من قبل جهة أمنية هي ليست حالة من هذه الحالات، ولا تلتزم جهة الإدارة التابع لها الموظف الموقوف بصرف مرتباته عنها. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد حاد عن هذا النظر، وقضى بإلزام جهة عمل مورث موكلي المطعون ضدّه بصرف مرتباته لهم عن اعتقاله من قبل الأمن الداخلي، فإنه يكون قد خالف القانون متعين الرفض.

بعد الاطلاع على الأوراق، وتلاوة تقرير التلخيص وسماع المرافعة، ورأي نيابة النقض والمداولة.

الوقائع

أقام المطعون ضدّه الدعوى رقم 33/193ق أمام الدائرة الإدارية بمحكمة استئناف مصراته قال شرحا لها إنه بتاريخ 1989.9.18 اعتقل مورث موكليه من قبل الأمن الداخلي، وظل في السجن إلى أن أبلغوا يوم 2008.4.18 بوفاته، ولم تصرف لهم مرتباته من تاريخ اعتقاله إلى شهر 11 من عام 1996 تاريخ بداية صرف المعاش الضماني للمستحقين عنه وانتهي إلى طلب إلزام الجهات المَدعى عليها بصرف المرتبات المستحقة لموكليه وقدرها 24.985 ديناراً، وتعويضهم بمبلغ 5000 دينار عما لحقهم من ضرر مادي ومعنوي نظرت المحكمة الدعوى وقضت فيها.

أولا: – بعدم اختصاصها ولائيا بنظر طلب التعويض.

ثانيا: – بإلزام المطعون ضدهم بصرف المرتبات المستحقة للورثة موكلي الطاعن بواقع خمسة وتسعين شهرا وبمبلغ إجمالي قدره أربعة وعشرون ألفا وتسعمائة وخمسة وثمانون دينارا.

والحكم فيما قضى به في البند ثانيا هو محل الطعن بالنقض.

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2009.3.12 وبتاريخ 2009.3.26 أعلن لجهة الإدارة وبتاريخ 2009.5.9 قررت إدارة القضايا الطعن فيه بالنقض بالتقرير به لدى قلم كتاب المحكمة العليا مودعة مذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة، وصورة من الحكم المطعون فيه ومستندات أخرى، وبتاريخ 2009.5.26 أودعت أصل ورقة إعلانه المطعون ضده معلنة يوم 2009.5.17.

أودعت نيابة النقض مذكرة انتهت فيها إلى الرأي بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا، ثم أودع المستشار المقرر تقرير التلخيص،

وسمعت الدعوى على النحو المبين بمحضرها، وحجزت للحكم بجلسة اليوم.

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا.

وحيث إن مما تنعى به الجهات الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون لأنه قضى لموكلي المطعون ضدّه بمرتبات مورثهم، في حين إن المورث لم يكن يؤدي عملا عن المدة المقضي بها، وإنما كان معتقلا فيها لأسباب لا دخل للجهات الطاعنة فيها.

وحيث إن هذا النعي في محلّه، ذلك أن الأصل في استحقاق الموظف لمرتبة هو قيامه بأعباء وظيفة وحالات الاستحقاق التي خرجت عن هذا الأصل نص عليها القانون كالإجازة والمرض والحج والزواج، أما تقييد حرية الموظف دون محاكمة من قبل جهة أمنية هي ليست حالة من هذه الحالات، ولا تلتزم جهة الإدارة التابع لها الموظف الموقوف بصرف مرتباته عنها.

لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد حاد عن هذا النظر، وقضى بإلزام جهة عمل مورث موكلي المطعون ضدّه بصرف مرتباته لهم عن اعتقاله من قبل الأمن الداخلي، فإنه يكون قد خالف القانون متعين الرفض.

وحيث إن مبنى النقض مخالفة القانون، وان الدعوى صالحة للفصل فيها، فإن المحكمة تقضي فيها عملا بالمادة 358 من قانون المرافعات.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، ونقض الحكم المطعون فيه، وفى الدعوى الإدارية رقم 56/209ق استئناف مصراته برفضها، وإلزام رافعها المصروفات.

القضاء المدني

الطعن المدني رقم 55/523 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأربعاء 28 رجب 1432 هـ الموافق 2011.6.29 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستاذ : عزام على الديب
وعضوية المستشارين الأساتذة: إدريس عابد الزوي
: جبريل الفيتوري بن صالح
: لطفى صالح الشاملي
: محمد عاشور سركز
وبحضور عضو النيابة
بنيابة النقض الأستاذ: د. على مسعود محمد
ومسجل الدائرة الأخ: أسامة خليفة الشارف

هبة - الهبة الباطلة لعيب في الشكل ترد عليها الإجازة بالتنفيذ الاختياري لها دون غيره من طرق الإجازة - بيان ذلك.

إن الهبة الباطلة لعيب في الشكل ترد عليها الإجازة بالتنفيذ الاختياري لها دون غيره من طرق الإجازة ولكي تنتج هذه الإجازة أثرها يشترط أن يكون الواهب عالماً بأن الهبة باطلة لعيب في الشكل ومع ذلك قام بتنفيذها بتسليم المال الموهوب للموهوب له قاصداً بذلك إجازة الهبة، إذ عند ذلك تنقلب الهبة صحيحة رغم أنها لم تكن رسمية.

هبة - الدفع بتسلّم المال الموهوب حال حياة الواهب،

إنه إذا أثار الموهوب له أمام محكمة الموضوع في مواجهة بطلان الهبة لعيب

في مواجهة بطلان الهبة لعيب في الشكل- أثره.

في الشكل دفعاً بأنه تسلّم المال الموهوب حال حياة الواهب، تعين على المحكمة أن تتحقق من صحة هذا الدفاع، وأن تبحث في مدى توافر الشروط التي أوجبها نص المادة 478 في هذا التسليم لكي يحدث أثره في مدى جواز استرداد ما تم تسليمه، ثم تقضى في الدعوى على ضوء ما يستبين لها من ذلك.

بعد الاطلاع على الأوراق وتلاوة تقرير التلخيص وسماع المرافعة الشفهية ورأي نيابة النقض، وبعد المداولة.

الوقائع

كان المطعون ضدهم قد أقاموا دعواهم أمام محكمة العجيلات الجزئية على الطاعنين طالبين قسمة تركة مورث الطرفين وإخراجهم من الشيوع وفرز نصيبهم جانباً ، وأثناء نظر الدعوى ثار نزاع حول ملكية بعض الأراضي ، فأحالت المحكمة الدعوى إلى محكمة العجيلات الابتدائية للفصل في النزاع حول الملكية حيث قيدت تحت رقم 66 لسنة 2003 ، وقضت هذه الأخيرة بإثبات حق المدعين في ملكية قطع الأراضي المتنازع عليها التي ادعى المدعى عليهم ملكيتها دون غيرهم واعتبارها ضمن ورثة المورث المبينة بصحيفة الدعوى ، فاستأنف الطاعنون هذا الحكم أمام محكمة استئناف الزاوية التي قضت بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف.

" وهذا هو الحكم المطعون فيه "

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2007.11.6 ، ولا يوجد في الأوراق ما يفيد إعلانه وقرر محامي الطاعنين الطعن فيه بطريق النقض لدى قلم كتاب المحكمة العليا بتاريخ 2008.2.24 مسدداً الرسم ومودعاً الكفالة ومذكرة بأسباب الطعن ومذكرة شارحة وسند وكالته وصورة رسمية من الحكم المطعون فيه ومن الحكم الابتدائي ، ثم أودع بتاريخ 2008.6.12 أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى المطعون ضدهم يومي 3 و 2008.3.9 ، وبتاريخ 2008.3.31 أودع محامي المطعون ضدهم مذكرة بدفاعهم مشفوعة بسند وكالته ، وأودعت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها رأيها بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه مع الإحالة ، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن تمسكت برأيها .

الأسباب

حيث إن مما ينعاه الطاعنون على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون، إذ اعتبر العقارات الأولى والثانية والرابعة ضمن أملاك المورث رغم أنه صدر بشأنها عقد عرفي منه لأبنائه الطاعنين والمطعون ضدها الرابعة بموجب المستندات التي أرفقت بالدعوى، وقد انتقلت إليهم الملكية حال حياة الواهب.

وحيث إن هذا النعي سديد ، ذلك أنه وإن كان الأصل في هبة العقار طبقاً لنص المادة 477 من القانون المدني أن تكون بورقة رسمية حتى تتوافر للواهب الأسباب الجدية في عقد ينزل فيه عن ماله دون مقابل ، وإلا وقعت باطلة ، غير أن المشرع خرج على هذا الأصل العام في حالة التنفيذ الاختياري للهبة بما أورده نص المادة 478 من القانون المذكور التي تنص على أنه " إذا قام الواهب أو ورثته مختارين بتنفيذ هبه باطلة لعيب في الشكل ، فلا يجوز لهم أن يستردوا ما سلموه" بما مؤداه أن الهبة الباطلة لعيب في الشكل ترد

عليها الإجازة بالتنفيذ الاختياري لها دون غيره من طرق الإجازة ، ولكى تنتج هذه الإجازة أثرها يشترط أن يكون الواهب عالماً بأن الهبة باطلة لعيب في الشكل ومع ذلك قام بتنفيذها بتسليم المال الموهوب للموهوب له قاصداً بذلك إجازة الهبة ، إذ عند ذلك تنقلب الهبة صحيحة رغم أنها لم تكن رسمية.

ومقتضى ما تقدم أنه إذا أثار الموهوب له أمام محكمة الموضوع في مواجهة بطلان الهبة لعيب في الشكل دفعاً بأنه **تسلّم** المال الموهوب حال حياة الواهب، تعيّن على المحكمة أن تتحقق من صحة هذا الدفاع، وأن تبحث في مدى توافر الشروط التي أوجبها نص المادة 478 سالفة الذكر في هذا التسليم لكي يحدث أثره في مدى جواز استرداد ما تم تسليمه، ثم تقضى في الدعوى على ضوء ما يستبين لها من ذلك.

وحيث إن الثابت من الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه أن الدعوى أحيلت إلى المحكمة الابتدائية من محكمة القسمة نتيجة طلب الطاعنين إخراج بعض العقارات من القسمة بحجة أن المورث تنازل لهم عنها حال حياته، كما أن الثابت من الصورة الرسمية لمذكرة دفاع الطاعنين المقدمة لمحكمة أول درجة والمودعة ملف الطعن أنهم دفعوا بأن لديهم سندات هبة في العقارات المذكورة بصحيفة الدعوى من قبل مورثهم كل فيما يخصه من العقارات وموقعها، وأن هذه الهبة تعتبر صحيحة ومطابقة للقانون حيث تم **تسلّمهم** لهذه العقارات الموهوبة.

وحيث إن الحكم الابتدائي قضى بأحقية المدعين في ملكية قطع الأراضي المتنازع عليها التي ادعى المدعى عليهم ملكيتها دون غيرهم واعتبارها ضمن تركة المورث استنادا إلى بطلان عقد هبة تلك العقارات لأن سندات تنازل المورث عنها لم تكن رسمية دون أن يبحث في ادعاء المتنازل لهم بأنهم **تسلّموا** تلك القطع ، كما أن

الحكم المطعون فيه – وهو بصدد الفصل في استئناف الطاعنين لذلك الحكم – أغفل التعرض لهذا الادعاء ، في حين أن الأثر الناقل للاستئناف المنصوص عليه في المادة 319 من قانون المرافعات يوجب على محكمة الدرجة الثانية أن تفصل في الدعوى على أساس ما قدم لها من أدلة ودفوع وأوجه دفاع جديدة وعلى أساس ما قدم من ذلك إلى محكمة الدرجة الأولى وحدود ما رفع عنه الاستئناف من قضاء محكمة الدرجة الأولى ، ومن ثم فإن الحكم يكون قد شابه القصور في التسبيب، بما يوجب نقضه .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وبإحالة القضية إلى محكمة استئناف الزاوية للفصل فيها مجدداً من هيئة أخرى وبإلزام المطعون ضدهم المصروفات.

الطعن المدني رقم 55/587 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأحد 18 رجب 1432 هـ الموافق 2011.6.19 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستـــاذ : محمـــد إبـــراهيم الورفـــــلي
وعضوية المستشارين الأساتذة: الطاهر عبد الرحمن القلالي
: د. جمعة محمود الزريـــقي
: محمـــد يوســف القبـائـلـي
: المبروك محمـــد المزوغـي
وبحضور عضو النيابة
بنيابة النقض الأستاذ: محمـود ميلاد الدويـــس
ومسجل الدائرة الأخ: أنس عبد السلام الدويبي

حكم - يتعين على المستشار المحقق - أو قاضي المحكمة الابتدائية أن يقدم التقرير - أساس ذلك.

إن مفاد نص المادة 325 من قانون المرافعات أنه يتعين على المستشار المحقق - أو قاضي المحكمة الابتدائية - أن يقدم التقرير المشار إليه في المادة المذكورة في الجلسة التي تهيأت فيها الدعوى لنظر موضوعها ، وأن عبارة تقديم تقرير يشرح فيه الوقائع وأوجه النزاع تقتضى أن يكون هذا التقرير مكتوباً ، لأن تقديمه يستلزم تدوينه ، ولا جدال في أن المشرع يستهدف من ذلك تلاوة هذا التقرير قبل أن يسمح للخصوم بالمرافعة في الدعوى بغية الإستيثاق من وقوف المحكمة بكامل هيئتها

على فحوى الخصومة وليطمئن الخصوم أن المحكمة – وقد تهيأت لنظر موضوعها – لم تخطئ فهم الواقع ومدار النزاع فيها وان تقديم التقرير يفيد إيداعه وتلاوته .

بعد الاطلاع على الأوراق وتلاوة تقرير التلخيص وسماع المرافعة الشفوية ورأي نيابة النقض، والمداولة قانوناً.

الوقائع

أقام المطعون ضده الدعوى رقم 5 لسنة 2007 أمام محكمة جنوب بنغازي الجزئية ضد الطاعن بصفته قائلاً في بيانها: – إنه تعاقد مع الطاعن بصفته على تزويد مزرعته بالتيار الكهربائي، وتم توصيل التيار فعلاً، مما جعله يزرع بها مختلف المزروعات والأشجار، إلا أنه بتاريخ 2003.3.16 نتيجة ارتفاع تيار كهربائي شب حريق بالحجرة الخاصة بالعدادات وإتلاف المضخة ومفتاح الحماية والكابل والمحولات، ونتج عن ذلك تلف المزروعات والأشجار مما الحق به أضراراً مادية ومعنوية.

وخلص إلى طلب الحكم له بإلزام الطاعن بصفته بدفع مبلغ ثلاثة وثمانين ألف دينار تعويضا عما لحقه من خسارة وما فاته من كسب.

والمحكمة قضت بإلزام الممثل القانوني للشركة العامة للكهرباء والمدعى عليه، بأن يدفع للمدعى مبلغاً وقدره ثلاثة وثلاثون ألفاً وخمسمائة دينار ليبي قيمة المعدات والآلات والكابلات التالفة وقيمة الخضروات والأشجار المثمرة، وبإلزام الممثل القانوني للشركة العامة للكهرباء (المدعى عليه) بأن يدفع مبلغا قدره ثلاثون ألف دينار للمدعى كتعويض عما لحقه من خسارة وما فاته من كسب.

فاستأنف الطرفان هذا الحكم أمام الدائرة الاستئنافية بمحكمة جنوب بنغازي الابتدائية التي قضت أولاً: - بقبول الاستئنافين شكلاً. ثانياً: - في الاستئناف رقم 33 لسنة 2007 برفضه.

ثالثاً: - في الاستئناف رقم 50 لسنة 2007 بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به بالنسبة للتعويض عن تلف المعدات والآلات والكابلات لعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى، وبتعديل الحكم المستأنف إلى إلزام المستأنف الثاني بأن يؤدي للمستأنف الأول مبلغ خمسة عشر ألف دينار على سبيل التعويض الشامل وألزمت المستأنف الثاني المصروفات.

(وهذا هو الحكم المطعون فيه)

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2007.12.9 وأعلن بتاريخ 2008.2.17 فقرر محامي الطاعن بصفته بتاريخ 2008.3.6 الطعن فيه بطريق النقض لدى قلم كتاب المحكمة العليا مسدداً الرسم ومودعاً الكفالة وسند الوكالة ومذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة وصورة من الحكم المطعون فيه وأخرى من الحكم أول درجة، وأودع بتاريخ 2008.3.8 أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى المطعون ضده في ذات اليوم.

قدمت نيابة النقض مذكرة برأيها خلصت فيها إلى قبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بنقض الحكم مع الإحالة ، وبجلسة نظر الطعن أصرت على رأيها.

الأسباب

حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه المقررة قانونا فهو مقبول شكلاً.

وحيث إن مما ينعى به الطاعن بصفته على الحكم المطعون فيه أن مدونات وكذلك محاضر جلسات المحكمة المطعون في

حكمها جاءت خالية مما يفيد إيداع تقرير التلخيص أو تلاوته مما يستتبع بطلان الحكم المطعون فيه.

وحيث إن هذا النعي سديد ، ذلك أن قضاء هذه المحكمة قد استقر على أن مفاد نص المادة 325 من قانون المرافعات أنه يتعين على المستشار المحقق – أو قاضى المحكمة الابتدائية – أن يقدم التقرير المشار إليه في المادة المذكورة في الجلسة التي تهيأت فيها الدعوى لنظر موضوعها ، وأن عبارة تقديم تقرير يشرح فيه الوقائع وأوجه النزاع تقتضى أن يكون هذا التقرير مكتوباً ، لأن تقديمه يستلزم تدوينه ، ولا جدال في أن المشرع يستهدف من ذلك تلاوة هذا التقرير قبل أن يسمح للخصوم بالمرافعة في الدعوى بغيه الإستيثاق من وقوف المحكمة بكامل هيئتها على فحوى الخصومة وليطمئن الخصوم أن المحكمة – وقد تهيأت لنظر موضوعها – لم تخطئ فهم الواقع ومدار النزاع فيها ، وان تقديم التقرير يفيد إيداعه وتلاوته .

لما كان ذلك، وكانت مدونات الحكم المطعون فيه، ومحاضر جلسات المحكمة مصدرة الحكم المودعة ملف الطعن، جاءت خالية مما يفيد تلاوة تقرير التلخيص رغم تغير الهيئة مصدره الحكم عدة مرات، ومن ثم فإن النعي على الحكم المطعون فيه بالبطلان يكون في محله ويتعين نقضه دون حاجة لبحث الوجه الثاني من الطعن.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وبإحالة القضية إلى محكمة جنوب بنغازي الابتدائية للفصل فيها مجدداً من هيئة استئنافية أخرى، وإلزام المطعون ضده المصروفات.

الطعن المدني رقم 55/608 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأربعاء 28 رجب 1432 هـ الموافق 2011.6.29 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستاذ : عزام على الديب
وعضوية المستشارين الأساتذة: إدريس عابد الزوي
: جبريل الفيتوري بن صالح
: لطفى صالح الشاملي
: محمد عاشور سركز
وبحضور عضو النيابة
بنيابة النقض الأستاذ: مصطفى رمضان اللاوندي
ومسجل الدائرة الأخ: أسامة خليفة الشارف

وكالة – قيام الممثل القانوني بتفويض أي من التابعين له في توكيل محام لمباشرة الإجراءات القضائية– أثره.

إنه وإن كان صحيحاً أن توكيل المحامي في مباشرة الإجراءات القضائية يجب أن يكون صادراً من الممثل القانوني للجهة التي يتم الإجراء نيابة عنها، إلا أنه ليس ثمة ما يمنع من قيام الممثل القانوني بتفويض أي من التابعين له في القيام بذلك.

حكم – بيان حضور الخصوم وغيابهم لا يعد من البيانات الجوهرية التي يترتب على إغفالها بطلان

إن المستفاد من نص المادة 273 من قانون المرافعات التي أوردت في الفقرة الأولى البيانات الواجب توافرها في ورقة الحكم ومنها حضور الخصوم وغيابهم، إلا أنها لم ترتب البطلان إلا على إغفال أحد البيانات المحددة على سبيل

الحكم – أساس ذلك. **الحصر في الفقرة الثانية منها وليس من بين هذه البيانات حضور الخصوم وغيابهم.**

بعد الاطلاع على الأوراق وتلاوة تقرير التلخيص وسماع المرافعة الشفهية ورأي نيابة النقض، وبعد المداولة.

الوقائع

أقام الطاعنون الدعوى رقم 1134 لسنة 2006 أمام محكمة مصراته الابتدائية على الشركة المطعون ضدها قائلين في بيانها إنهم تعاقدوا معها على تزويدهم بخطوط هاتفية ، وبعد مدها بالحرارة اللازمة للتشغيل وقفت عدة مرات وبمراجعة الشركة المدعى عليها تبين أن عليها مبالغ كرسوم عن تقديم الخدمة وتبين للمدعين أن ما تطلبه الشركة من رسوم ومبالغ مالية كان بدون وجه حق لأنه جاء وفقاً للائحة الصادرة بموجب قرار اللجنة الشعبية العامة للمواصلات والنقل رقم 9 لسنة 1424 وقرار اللجنة الشعبية العامة رقم 265 لسنة 1429 بشأن تسعيرة خدمات الاتصالات اللذين تم إلغاؤهما بموجب أحكام قضائية نهائية ولأن اللائحة الواجبة التطبيق هي الصادرة بموجب قرار اللجنة الشعبية العامة رقم 27 لسنة 1982 ، وانتهوا إلى طلب إصلاح وضع الخطوط الهاتفية وندب خبير لبيان حالة الهواتف والفترات التي وقفت فيها عن العمل والمبالغ التي دفعها المدعون بالزيادة عن المستحق طبقاً للقرار رقم 57 لسنة 1982 وبإلزام الشركة المدعى عليها بأن تدفع للمدعين المبلغ الذي يحدده الخبير تعويضاً عن الضرر المادي ، وبأن ترد للمدعين المبالغ التي دفعت منهم بغير وجه حق وبأن تدفع مبلغ عشرة آلاف دينار لكل واحد من المدعين تعويضاً عن الأضرار المادية والمعنوية وإلزامها بقبول الاشتراكات وثمن المكالمات طبقاً لقرار اللجنة الشعبية العامة

رقم 57 لسنة 1982 ودفع غرامة تهديدية بمبلغ خمسين ديناراً لكل مدع عن كل يوم تأخير ، وقضت المحكمة :

أولاً: بإلزام الشركة المدعى عليها بفتح خطوط الهواتف الخاصة بالمدعين والمبينة بصحيفة الدعوى ومدها بالحرارة اللازمة للتشغيل.

ثانياً: إلزام الشركة بقبول الاشتراكات وثمن المكالمات وفقاً للتسعيرة المحددة بقرار اللجنة الشعبية العامة رقم 57 لسنة 1982.

ثالثاً: إلزام الشركة بأن ترد للمدعين ما تسلمته منهم من مبالغ تزيد على الحد المقرر في القرار المذكور كما هو مبين بتقرير الخبرة رقم 8 لسنة 2007.

رابعاً: إلزام الشركة بأن تدفع لكل واحد من المدعين مبلغ 1200 دينار تعويضاً عن الأضرار المادية والمعنوية ورفض ما عدا ذلك من طلبات.

استأنفت الشركة المطعون ضدها هذا الحكم أمام محكمة استئناف مصراته التي قضت بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعوى

" **وهذا هو الحكم المطعون فيه** ".

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2007.11.28 ، ولا يوجد في الأوراق ما يفيد إعلانه وقرر محامى الطاعنين الطعن فيه بطريق النقض لدى قلم كتاب المحكمة العليا بتاريخ 2008.3.9 مسدداً الرسم ومودعاً الكفالة ومذكرة بأسباب الطعن ومذكرة شارحة وسند وكالته وصورة من الحكم المطعون فيه ، ثم أودع بتاريخ 2008.3.27 أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى الشركة المطعون ضدها بتاريخ 2008.3.10 ، وبتاريخ 2008.3.31 أودع محامي الشركة المطعون ضدها مذكرة بدفاعها مشفوعة بسند وكالته ،

وأودعت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها رأيها بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه مع الإحالة ، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن تمسكت برأيها .

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه المقررة في القانون، فإنه يكون مقبولاً شكلاً.

وحيث ينعى الطاعنون على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبيب من الوجهين التاليين:

1-إن الطاعنين دفعوا بعدم صفة المحامي الذي قرر بالاستئناف لصالح الشركة المطعون ضدها لأنه لم يستمد صفته من أمين لجنتها الشعبية المخول وحده تمثيلها أمام القضاء، وإنما استمدها من التوكيل الصادر له من المكتب القانوني للشركة وجاء رد الحكم المطعون فيه على هذا الدفع بناءً على فهم وتطبيق خاطئ للقانون.

2-إن الحكم لم يبين حضور الخصوم وغيابهم، ولم يبين نص ما قدموه من طلبات ودفاع ودفوع وخلاصة ما استندوا إليه من الأدلة والحجج، ولم يبين مراحل الدعوى.

وحيث إن الوجه الأول غير سديد، ذلك أنه وإن كان صحيحاً أن توكيل المحامي في مباشرة الإجراءات القضائية يجب أن يكون صادراً من الممثل القانوني للجهة التي يتم الإجراء نيابة عنها، إلا أنه ليس ثمة ما يمنع من قيام الممثل القانوني بتفويض أي من التابعين له في القيام بذلك. وحيث إن الثابت من الحكم المطعون فيه أن تقرير المحامي بالاستئناف كان بناءً على التوكيل الصادر من مدير المكتب القانوني للشركة المطعون ضدها بصفته مفوضاً من أمين لجنتها الشعبية بموجب قرار اللجنة الشعبية للشركة رقم 98 لسنة 1374 و.ر الصادر بتاريخ 1374.8.29 و.ر الذي نص فيه على

أن يفوض مدير المكتب القانوني في تولي الدفاع عن الشركة وتمثيلها أمام القضاء ، وأن له الحق في توكيل أو تفويض من يراه لذلك من بين أعضاء المكتب القانوني والمحامين الذين تربطهم بالشركة عقود اتفاق وتعاون ، ومن ثم فإن قضاء الحكم المطعون فيه بقبول الاستئناف شكلاً يكون متفقاً مع صحيح القانون ، ويكون ادعاء الطاعنين بعدم صفة المحامي الذي قرر بالاستئناف نيابة عن الشركة الطاعنة لا سند له في القانون.

وحيث إن الوجه الثاني في غير محله، ذلك أن المستفاد من نص المادة 273 من قانون المرافعات التي أوردت في الفقرة الأولى البيانات الواجب توافرها في ورقة الحكم ومنها حضور الخصوم وغيابهم، إلا أنها لم ترتب البطلان إلا على إغفال أحد البيانات المحددة على سبيل الحصر في الفقرة الثانية منها، وليس من بين هذه البيانات حضور الخصوم وغيابهم، مما مقتضاه – وفقاً لما جرى عليه قضاء هذه المحكمة – أن هذه البيانات لا تعد من البيانات الجوهرية التي يترتب على إغفالها بطلان الحكم.

وفضلاً عما تضمنه الحكم المطعون فيه من سرد مفصل لمراحل الدعوى فإنه أورد دفع المطعون ضدهم بعدم صفة المقرر بالاستئناف المؤسس على أن من قام بتوكيله لا يجوز له تمثيل الشركة، ورد عليه بما يتفق وأحكام القانون، ولم يبين المطعون ضدهم أو يدللوا على أنهم طرحوا على المحكمة المطعون في حكمها دفاعاً آخر وأن الحكم تجاهله وأغفل الرد عليه. ولكل ذلك، فإنه يتعين رفض الطعن.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع برفضه وبإلزام الطاعنين بالمصروفات.

الطعن المدني رقم 55/627 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأربعاء 28 رجب الموافق 1432 هـ الموافق 2011.6.29 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستاذ : محمد إبراهيم الورفلي
وعضوية المستشارين الأساتذة: الطاهر عبد الرحمن القلالي
: د. جمعة محمود الزريقي
: محمد يوسف القبائلي
: المبروك محمد المزوغي
وبحضور عضو النيابة
بنيابة النقض الأستاذ: أحمد الطاهر النعاس
ومسجل الدائرة الأخ: عبدالحميد محمد الرويمي

إصابة العمل – شرط المطالبة بالتعويض عن إصابة العمل – بيان ذلك.

يشترط للمطالبة بالتعويض عن إصابة العمل أن تكون الإصابة بسبب مخالفة جهة العمل للقوانين أو أنظمة العمل أو الخدمة، أو تقصيرها في اتخاذ إجراءات الأمن الصناعي والسلامة العمالية على النحو المقرر في المادة 26 من قانون الضمان الاجتماعي فإذا كانت إصابة العمل بسبب آخر، فإن ذلك لا يعطي للعامل الحق في الرجوع على صاحب العمل بالتعويض، وإنما يكفل حقه في الحصول على التعويضات المقررة في القانون المشار إليه.

بعد تلاوة تقرير التلخيص، وسماع المرافعة الشفهية، ورأي نيابة النقض والاطلاع على الأوراق وبعد المداولة.

الوقائع

تخلص الواقعة في أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم 2007/39 أمام محكمة غريان الجزئية قال فيها إنه يشتغل مع الطاعن بصفته في مهنة فني كهرباء، وكلف بالعمل ليلاً بتاريخ 2006.4.18 بناءً على أمر عمل موقع من رئيس الفرقة " ..... " الذي تلقى بدوره الأمر من مدير إدارة توزيع الجبل الغربي، وذلك لتغيير أعمدة كهرباء وأسلاك خط يفرن صحبة آخرين ونظراً لعدم وجود إنارة أو موظف مسؤول عن السلامة العمالية سقط المدعى في حفرة كانت معدة لتثبيت عمود كهربائي نتج عن ذلك تمزق برباط الركبة وألم بالعمود الفقري أدخل على إثرها مستشفى يفرن ثم نقل إلى مستشفى طرابلس للعلاج. وانتهى إلى طلب الحكم له بإلزام المدعى عليهم متضامنين بأن يدفعوا له مبلغ مائة وخمسين ألف دينار تعويضاً له عما لحقه من أضرار مادية ومعنوية مع إلزامهم المصروفات وأتعاب المحاماة بحكم مشمول بالنفاذ المعجل.

والمحكمة قضت بإخراج المدعى عليهما الأول والثاني من الدعوى لعدم الصفة، وبإلزام المدعى عليه الثالث بصفته بأن يدفع للمدعى مبلغ خمسة عشر ألف دينار تعويضاً له عن الضررين المادي والمعنوي، مع إلزامه المصروفات ورفض مازدا على ذلك من طلبات.

استأنف الطرفان هذا الحكم أمام محكمة غريان الابتدائية بدائرة استئنافية والتي قضت بقبول الاستئنافين شكلاً، وفي الموضوع برفضهما وتأييد الحكم المستأنف.

((وهذا هو الحكم المطعون فيه))

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2008.1.22 ، وتم إعلانه بتاريخ 2008.2.18 ف وقرر محامي الطاعن بصفته الطعن فيه بالنقض بتاريخ 2008.3.15 نيابة عن الطاعن لدى قلم كتاب المحكمة العليا مسدداً الرسم ومودعاً الكفالة والوكالة ومذكرة بأسباب الطعن وصورة من الحكم المطعون فيه وأخرى من حكم محكمة أول درجة ، وأودع بتاريخ 2008.3.25 أصل ورقة إعلان الطعن معلنة للمطعون ضده بتاريخ 2008.3.17 ، ولم يودع المطعون ضده مذكرة بدفاعه ، قدمت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها الرأي بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع برفضه وبجلسة نظر الطعن أصرت على رأيها .

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى الأوضاع المقررة في القانون فهو مقبول شكلاً.

وحيث ينعى الطاعن بصفته على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون والفساد في الاستدلال، والقصور في التسبيب من وجهين: -

1-جاءت أسباب الحكم المطعون فيه قاصرة لا تقوى على حمل ما انتهت إليه، وذلك لانتفاء العلاقة السببية بين الخطأ والضرر، ذلك أن تكليف المدعى بالعمل ليس هو السبب المباشر الذي أدى إلى حصول الضرر والذي كان بالإمكان اتقائه ببذل جهد بسيط لتفاديه، وهو ما يؤكد خطأ المضرور الذي ينفى علاقة السببية وإذ حاد الحكم المطعون فيه عن هذا النظر فإنه يكون قاصر التسبيب.

2- أسس حكم محكمة أول درجة المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه مسؤولية الطاعن على نصوص القانون رقم 1979/93

والمعروف إن هذا القانون يتعلق بسلامة العمال في المشاريع الجاري تنفيذها، والمواقع الصناعية أما في دعوى الحال فإن المدعى كان يقوم مع زملائه بوضع العمود في المكان المخصص له فسقط في الحفرة، فما هي الحماية العمالية التي يجب على الطاعن القيام بها ليحول دون حصول الضرر الذي لحق بالمدعى.

الأمر الذي يجعل استناد الحكم المطعون فيه على هذا القانون في غير محله. بما يكون معه ما أصاب المدعى هي إصابة عمل تكفل قانون الضمان الاجتماعي بالتعويض عنها ومن كل ما تقدم جاء الحكم المطعون فيه معيباً مستوجب النقض.

وحيث إن وجهى النعي في غير محلهما : ذلك أن من المستقر عليه في قضاء هذه المحكمة أنه يشترط لقيام المسؤولية التقصيرية أن تتوافر أركانها من خطأ وضرر وعلاقة سببية بينهما، كما يشترط للمطالبة بالتعويض عن إصابة العمل أن تكون الإصابة بسبب مخالفة جهة العمل للقوانين أو أنظمة العمل أو الخدمة ، أو تقصيرها في اتخاذ إجراءات الأمن الصناعي والسلامة العمالية على النحو المقرر في المادة 26 من قانون الضمان الاجتماعي ، فإذا كانت إصابة العمل بسبب آخر ، فإن ذلك لا يعطي للعامل الحق في الرجوع على صاحب العمل بالتعويض ، وإنما يكفل حقه في الحصول على التعويضات المقررة في القانون المشار إليه .

كما إن قضاء هذه المحكمة مستقر على أن تقدير الوقائع وإثبات عنصر الخطأ وعلاقة السببية بينه وبين الضرر، وتحديد المسؤول عن الحادث موكول إلى محكمة الموضوع دون معقب عليها طالما أقامت قضاءها على ما يحمله من واقع ظروف الدعوى، ومستنداتها.

لما كان ذلك، وكان يبين من مدونات حكم محكمة أول درجة المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه أنه أسس قضاءه بالتعويض

للمطعون ضده على سند من القول ((وحيث إن المحكمة وهي بصدد البحث في أركان عناصر مسؤولية المدعى عليه الثالث " الشركة العامة للكهرباء " المدنية من خطأ وضرر وعلاقة سببية بينهما فإنها ترى أن جميعها متوافرة وثابته في حق المدعى عليه المذكور، حيث إن الخطأ ثابت في حقه، والمتمثل في إهمال وتقصير جهة العمل. في اتخاذ إجراءات واحتياطيات الأمن الصناعي والسلامة العمالية للعاملين التابعين لها ومن بينهم المدعى عند تكليفه بالعمل ليلاً، وذلك عملاً بنص المادة الأولى من القانون رقم 1979/93 بشأن الأمن الصناعي والسلامة العمالية التي تنص على أنه ((يلتزم صاحب العمل أياً كان مجال نشاطه باتخاذ جميع الاحتياطيات اللازمة لحماية عماله من أخطاء العمل ، وأضاف الحكم أيضاً أن الشركة العامة للكهرباء قامت بتكليف المدعى وزملائه بأمر عمل بتاريخ 2006.10.18 عند الساعة 19,50. وأثناء مباشرتهم للعمل في الفترة الليلية سقط المدعى في الحفرة المعدة لتركيب العمود الكهربائي، وكان ذلك بسبب عدم توفر الإنارة الكافية بمكان العمل. ونتج عن ذلك إصابته بعجز 65% وفقاً للتقارير الطبية المرفقة بالأوراق وبذلك يتوافر ركن الخطأ في جانب المدعى عليه بما لا يدع مجالاً للشك، وأضاف أن الضرر اللاحق بالمدعى ثابت بعنصريه المادي والمعنوي كما هو ثابت بتقرير الطبيب الشرعي والذي قدره بنسبة 65% وأن كل مساس بجسم الإنسان يعتبر ضرراً مادياً ينقص من قدرة الشخص المادية على العمل والكسب كما يتمثل الضرر المعنوي فيما ينتاب المرء من ألام نفسية وشعور بالحزن والأسي بسبب تغير حالته الصحية والتي تلازمه طوال حياته)) وإذ أيده الحكم المطعون فيه وأحال عليه بقوله ((اتضح لهذه المحكمة جلياً إن الحكم المستأنف جاء في محله ، وان كلا من المستأنفين لم يأتيا بجديد أمام هذه المحكمة من شأنه النيل من سلامة الحكم المستأنف

الذي بنى على أسباب لها أصلها الثابت في الأوراق ، ومن خلال الاطلاع على أسباب الحكم فإن محكمة البداية قد أعملت صحيح القانون ، وأنها أحاطت بوقائع الدعوى واستظهرت كافة أركانها وعناصر المسؤولية المدنية من خطأ وضرر وعلاقة سببية بينهما، كما جاء في معرض رده على الدفع المبدى من الطاعن بخصوص عدم مسؤولية المدعى عليه بصفته التقصيرية وذلك لانتفاء عنصر الخطأ المنسوب إليه ومن ثم انتفاء علاقة السببية . قال إن المستقر عليه في قضاء هذه المحكمة من أن مقتضى نص المادة 26 من قانون الضمان الاجتماعي والمادة 90 من لائحة المعاشات أن للمشترك المصاب ولورثته حال وفاته مطالبة جهة العمل أو الخدمة بالتعويض إذا حدثت الإصابة بسبب مخالفتها للقوانين أو أنظمة العمل أو الخدمة أو تقصيرها في اتخاذ إجراءات الأمن الصناعي والسلامة العمالية ، وذلك بالإضافة إلى ما يستحقه من منافع نقدية مقررة بقانون الضمان الاجتماعي ولائحة المعاشات المشار إليها)) ولما كان حكم محكمة أول درجة قد تكفل بإثبات عناصر المسؤولية التقصيرية بكامل عناصرها وأحال عليه الحكم المطعون فيه في ذلك فإنه لا يكون قد خالف القانون أو شابه قصور في التسبيب بما يتعين معه رفض الطعن.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع برفضه، وإلزام الطاعن بصفته المصروفات.

الطعن المدني رقم 55/713 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأربعاء 28 رجب 1432هـ الموافق 2011.6.29 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستاذ : إدريس عابد الزوي
وعضوية المستشارين الأساتذة: جبريل الفيتوري بن صالح
: لطفى صالح الشاملي
: محمد عاشور سركز
: المبروك محمد المزوغي
وبحضور عضو النيابة
بنيابة النقض الأستاذ: عبد الباسط مفتاح الأشعل
ومسجل الدائرة الأخ: أسامة خليفة الشارف

خبرة – استبعاد تقرير الخبرة – شرطه.

إنه وإن كانت محكمة الموضوع غير ملزمة بأن تأخذ بما ورد في تقرير الخبرة أو تتقيد به، وأن طرحها له مما يدخل ضمن سلطتها في تقدير أدلة الدعوى، إلا أنه يجب عليها إذا ما رأت أن تستبعد التقرير وأن تفصح عن رأى يخالف رأي الخبير أن تبرر رأيها بأدلة سائغة تكفي لحمله.

بعد الاطلاع على الأوراق وتلاوة تقرير التلخيص وسماع المرافعة الشفهية ورأى نيابة النقض، وبعد المداولة.

الوقائع

أقامت التشاركية الطاعنة الدعوى رقم 180 لسنة 2004 أمام محكمة جنوب بنغازي الابتدائية على الشركة المطعون ضدها ، قائلة في بيانها :- إنها اشترت من الشركة المدعى عليها كمية من الأنابيب إلا أنه عند تسلم البضاعة تبين أن بها نواقص ووعدت الشركة بتسليم النواقص فور توفرها ، إلا أنها لم تف بوعدها رغم المطالبات والمراسلات المتكررة ، وهو ما سبب أضراراً للتشاركية حيث اضطرت لشراء المادة الناقصة من السوق بأسعار مرتفعة، وخلصت إلى طلب الحكم بإلزام الشركة المدعى عليها بأن تسلّمها كمية المواد الناقصة وان تدفع لها تعويضاً بمبلغ عشرة آلاف دينار ، ثم عّدلت طلباتها إلى طلب الحكم بإلزام المدعى عليه بصفته بأن تدفع لها إثنين وأربعين ألفاً وخمسمائة دينار وتعويضاً بمبلغ خمسين ألف دينار ، وقضت المحكمة بذلك في الشق المتعلق بالطلب الأول ورفضت التعويض ، فاستأنفت الشركة المطعون ضدها هذا الحكم أمام محكمة استئناف بنغازي التي قضت بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعوى .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2008.1.28 ولا يوجد في الأوراق ما يفيد إعلانه وقرر محامى التشاركية الطاعنة الطعن فيه بطريق النقض لدى قلم كتاب المحكمة العليا بتاريخ 2008.3.27 مسدداً الرسم ومودعاً الكفالة وسند وكالته ومذكرة بأسباب الطعن وصورة رسمية من الحكم المطعون فيه ، ثم أودع بتاريخ 2008.3.30 أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى الشركة الطاعنة ضدها بذات التاريخ ، وأودعت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها الرأي

بقبول الطعن شكلاً وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه مع الإحالة، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن تمسكت برأيها .

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه المقررة في القانون، فإنه يكون مقبولاً شكلاً.

وحيث إن مما تنعى به التشاركية الطاعنة على الحكم المطعون فيه القصور في التسبيب إذ استبعد تقرير الخبرة دون أن يبين سبب ذلك وهي مسألة فنية لا يمكن الاستغناء عنها عن رأي ذوي الاختصاص.

وحيث إن هذا النعي سديد، ذلك إنه وإن كانت محكمة الموضوع غير ملزمة بأن تأخذ بما ورد في تقرير الخبرة أو تتقيد به، وأن طرحها له مما يدخل ضمن سلطتها في تقدير أدلة الدعوى، إلا أنه يجب عليها إذا ما رأت أن تستبعد التقرير وأن تفصح عن رأي يخالف رأي الخبير أن تبرر رأيها بأدلة سائغة تكفي لحمله.

وحيث إن الثابت من الحكم المطعون فيه أنه أسس قضاءه بإلغاء الحكم الابتدائي ورفض الدعوى على أن الجلب محل الدعوى ليس جزءا من المواسير ومن ملحقاتها، كما أن المستأنف ضده تسلّم كافة الجلب محل التعاقد.

وحيث إنه يبين من الرجوع إلى الصورة الرسمية لتقرير الخبرة المودعة ضمن حافظة التشاركية الطاعنة قد جاء به أنه تم التعاقد على شراء كمية من المواسير كاملة بالجلب وعند قيام التشاركية الطاعنة بتسلّم المواسير لم تقم الشركة المدعى عليها بتسلم الجلب معها لأنها جزء منها، مما أضطر لشرائها من السوق بأسعار مرتفعة، كما ورد بالتقرير أن الشركة المطعون ضدها أقرت بهذه الواقعة وتعهدت بتسليم الجلب محل الدعوى فور توفرها.

وحيث إنه يبين مما تقدم أن ما أثبته الحكم المطعون فيه من أن الجلب ليست جزءا من المواسير، وفى موضع آخر ورد به أن المستأنف ضده تسلّم كافة الجلب محل التعاقد، وهو ما يخالف ما ورد بتقرير الخبير، الأمر الذي يجعل قضاء الحكم باستبعاد ذلك التقرير مبنياً على أسباب غير سائغة وتخالف ما هو ثابت بالأوراق، بما يصم الحكم بالقصور في التسبيب ويستوجب نقضه.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه، وبإحالة القضية إلى محكمة استئناف بنغازي للفصل فيها مجدداً من هيئة أخرى وبإلزام الشركة المطعون ضدها بالمصروفات.

الطعن المدني رقم 55/900 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الخميس 22 رجب 1432 هـ الموافق 2011.6.23 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستاذ: صالح عبد القادر الصغير
وعضوية المستشارين الأساتذة: الهاشمي علي الطربان
: محمد عبد السلام العيان
: محمد خليفة جبوده
: فتحي حسين الحسومي
وبحضور المحامي العام
بنيابة النقض الأستاذ: مصطفى المبروك بن سعد
ومسجل المحكمة الأخ: موسى سليمان الجدي

استئناف – ميعاد الطعن في الأحكام يبدأ من تاريخ إعلانها – أساسه.

إنّ المادّة 301 من قانون المرافعات تنص على أن [تبدأ مواعيد الطّعن من تاريخ إعلان الحكم ما لم ينص القانون على غير ذلك] ومفاد ذلك أنّ ميعاد الطّعن في الأحكام يبدأ من تاريخ إعلانها كما أنّ قضاء هذه المحكمة قد استقرّ على أنّ الخصم لا يعتبر عالماً بالحكم إلاّ بإعلانه بمنطوقه وأسبابه وفقاً للإجراءات الّتي ينصّ عليها القانون .

بعد الاطّلاع على الأوراق، وتلاوة تقرير التلخيص وسماع المرافعة، ورأي نيابة النقض وبعد المداولة.

الوقائع

أقام المطعون ضدّه الدّعوى رقم 101 لسنة 2002 أمام محكمة الزّاوية الابتدائيّة على الشّركة الطاعنة طالباً الحكم بإلزامها أن تدفع له مبلغ تسعين ألف دينار تعويضاً عن الأضرار المادّيّة والمعنويّة الّتي لحقته جرّاء حادث مرور تسبّب فيه سائق مركبة آليّة مؤمّنة لديها، وبتاريخ 2002.11.26 قضت المحكمة بإلزام الشّركة الطّاعنة أن تدفع للمطعون ضدّه مبلغ عشرين ألف دينار عمّا لحقه من ضرر معنوي ورفضت ما عدا ذلك من طلبات.

فاستأنف المطعون ضدّه هذا الحكم بالاستئناف رقم 3/507 ق أمام محكمة استئناف الزّاوية، كما استأنفته الشّركة الطّاعنة بالاستئناف رقم 5/118 ق أمام ذات المحكمة الّتي قضت في الاستئناف الأخير بعدم قبوله شكلاً لرفعه بعد الميعاد وفي الاستئناف الأوّل بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به بالنّسبة لطلب التّعويض عن الضّرر المادّي وإلزام الشّركة الطّاعنة أن تدفع للمطعون ضدّه مبلغ ستّة آلاف ومائتين وسبعة دنانير تعويضاً عن الضرّر المادّي ورفضت الاستئناف فيما عدا ذلك وتأييد الحكم المستأنف.

" وهذا هو الحكم المطعون فيه "

الإجراءات

صدر هذا الحكم بتاريخ 2008.1.23، وأعلن في 2008.4.1، وبتاريخ 2008.4.30 قرّر أحد أعضاء إدارة القضايا الطعن فيه بالنّقض نيابة عن الشركة الطّاعنة بتقرير لدى قلم كتاب المحكمة العليا مسدّداً الرّسم ومودعاً الكفالة وسند الإنابة ومذكرّة بأسباب الطّعن وأخرى شارحة وصورة من الحكم المطعون فيه وأخرى من الحكم الابتدائي.

وبتاريخ 2008.5.14 أودع أصل ورقة إعلان الطّعن معلنة إلى المطعون ضدّه في 2008.5.8 ، وبتاريخ 2008.6.9 أودع محامي المطعون ضدّه مذكّرة بدفاعه مشفوعة بسند وكالته.

وأودعت نيابة النّقض مذكرّة أبدت فيها الرّأي بقبول الطّعن شكلاً، وفي الموضوع نقض الحكم المطعون فيه، وبالجلسة المحدّدة لنظر الطّعن أصرت على رأيها.

الأسباب

حيث إنّ الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً.

وحيث تنعى الشركة الطّاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون، والخطأ في تطبيقه بما حاصله: –

إنّه قضى بعدم قبول استئنافها رقم 5/118 ق شكلاً لرفعه بعد الميعاد تأسيساً على أنّها قد أعلنت بصحيفة الاستئناف رقم 3/507 ق المرفوع من المطعون ضدّه بتاريخ 2003.2.9 وأنّها قرّرت باستئنافها الشّفهي سالف البيان في 2004.10.6 في حين أنّ ميعاد الطّعن بالاستئناف يبدأ من تاريخ إعلان الحكم المستأنف وفقا لنص المادّة 301 من قانون المرافعات ولم يوجد في الأوراق ما يفيد إعلانه بما يكون معه أنّ استئنافها المشار إليه كان مرفوعاً في الميعاد خلافاً، لما ذهب إليه الحكم المطعون فيه.

وحيث إنّ هذا النّعي في محله ، ذلك أنّ المادّة 301 من قانون المرافعات تنص على أن [تبدأ مواعيد الطّعن من تاريخ إعلان الحكم ما لم ينص القانون على غير ذلك.] ومفاد ذلك أنّ ميعاد الطّعن في الأحكام يبدأ من تاريخ إعلانها، كما أنّ قضاء هذه المحكمة قد استقرّ على أنّ الخصم لا يعتبر عالماً بالحكم إلاّ بإعلانه بمنطوقه وأسبابه وفقاً للإجراءات الّتي ينصّ عليها القانون

وحيث إنّ الحكم الابتدائي لم يتم إعلانه إذْ خلت مدوّنات الحكم المطعون فيه وكذلك أوراق الطّعن ممّا يفيد ذلك ، وكان الحكم

المطعون فيه قد قضى بعدم قبول الاستئناف رقم 5/118 ق استئناف الزّاوية المرفوع من الشّركة الطّاعنة شكلاً تأسيساً على أنّها أعلنت بصحيفة الاستئناف رقم 507 لسنة 3 ق المرفوع من المطعون ضدّه بتاريخ 2003.2.9 ، ولم تقرّر باستئنافها الشفهي المشار إليه إلاّ في 2004.10.6 أي بعد مضى ثلاثين يوما من تاريخ إعلانها بصحيفة الاستئناف رقم 3/507 ق المرفوع من المطعون ضدّه بما يتعيّن معه القضاء بعدم قبوله شكلاً لرفعه بعد الميعاد ، فإنّ ما انتهى إليه الحكم على هذا النحّو لا يتفق وصحيح القانون ، إذْ أنّ الحكم الابتدائي لم يتم إعلانه ، وأنّ ميعاد الطعن بالاستئناف يبدأ من تاريخ إعلان الحكم الابتدائي وليس من تاريخ إعلان صحيفة الاستئناف المرفوع من الخصم ، كما انتهى إليه الحكم المطعون فيه ، وهو ما يستوجب نقضه .

وحيث إنّ هذا القضاء قد حجب المحكمة عن نظر الموضوع فإنّه يتعيّن أن يكون النّقض مقترنا بالإحالة.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه، وإحالة القضيّة إلى محكمة استئناف الزّاوية للفصل فيها مجدّداً من هيئة أخرى وإلزام المطعون ضدّه المصروفات.

الطعن المدني رقم 55/1229 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الاثنين 5 رجب 1432 هـ الموافق 2011.6.6 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستاذ: يوسف مولود الحنيش
وعضوية المستشارين الأساتذة: كمال بشير دهان
: مختار عبد الحميد منصور
: أحمد بشير موسى
: نعيمة عمر البلعزي
وبحضور عضو النيابة
بنيابة النقض الأستاذ: جمعة محمد المحيريق
ومسجل الدائرة الأخ: عبد الحميد محمد الرويمي

تقادم - إثبات العلم بالضرر وبالمسؤول عنه يقع على عاتق المدعى عليه - بيان ذلك.

إن إثبات العلم بالضرر وبالمسؤول عنه على نحو ما هو وارد بنص المادة 175 من القانون المدني يقع على عاتق المدعى عليه في دعوى التعويض، وأنه وإن كان تقدير ثبوت العلم أو انتفائه موكولاً لمحكمة الموضوع دون معقب إلا أن ذلك مشروط بأن تقيم ما تنتهي إليه بشأنه على ما يحمله من واقع أوراق الدعوى.

بعد تلاوة تقرير التلخيص وسماع المرافعة الشفهية ورأي نيابة النقض والاطلاع على الأوراق، وبعد المداولة.

الوقائع

تخلص الواقعة في أن الطاعن بصفته أقام الدعوى رقم 1990/185 أمام محكمة طرابلس الابتدائية على المطعون ضده بصفته، قائلاً فيها إن .... مورث موكليه " والديه " توفى أثناء عمله لدى المذكور إثر احتراق السيارة التي كان على متنها وآخر والمملوكة للمدعى عليه بسبب تشبع المنطقة بالغازات، وانتهى إلى طلب إلزام المدعى عليه بصفته أن يدفع له بصفته مبلغ مائة وخمسين ألف دينار تعويضاً عما أصاب موكليه من ضرر مادي ومعنوي، وأثناء نظر الدعوى تدخل ... و... قائلين إن ابنهما... توفى في ذات الواقعة وانتهيا إلى طلب الحكم بإلزام المدعى عليه بصفته أن يدفع لهما مبلغ مائة وخمسين ألف دينار تعويضاً عما أصابهما من أضرار مادية ومعنوية، حيث قضت المحكمة بسقوط الدعوى بالتقادم، وقضت محكمة استئناف طرابلس في الاستئناف المرفوع من المدعى بصفته برفضه وتأييد الحكم المستأنف.

((وهذا هو الحكم المطعون فيه))

الإجراءات

صدر هذا الحكم بتاريخ 1996.11.16 ، وليس في الأوراق ما يفيد إعلانه وقرر محامي الطاعن الطعن فيه بالنقض لدى قلم كتاب المحكمة العليا بتاريخ 2008.6.15 مسدداً الرسم ومودعاً الكفالة والوكالة ومذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة وصورة من الحكم المطعون فيه ، وبتاريخ 2008.7.1 أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى المطعون ضده في 2008.6.19 ، وبتاريخ 2008.7.3 أودع صورة من الحكم المطعون فيه ، وبتاريخ

2008.7.23 أودع محامي المطعون ضده مذكرة بدفاعه مشفوعة بسند وكالته عنه ، وأودعت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها الرأي برفض الطعن ، وفي الجلسة المحددة لنظره أصرت على رأيها .

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه المقررة في القانون، فهو مقبول شكلاً.

وحيث ينعى الطاعن بصفته على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور في التسبيب والفساد في الاستدلال ، ذلك انه تأسس في قضائه بسقوط الحق في رفع الدعوى طبقاً لنص المادة 175 من القانون المدني على أن علم موكلي الطاعن بالحادث ووفاة ابنهما نتيجته أثناء عمله لدى المطعون ضده قرينة على علمهما بالمسؤول عنه ، واعتبره قرينة قابلة لإثبات العكس ولم يقدم الطاعن ما يدحضها ، في حين أن ما استند إليه قرينة افتراضية لا تصلح لأن تقام عليها الأحكام ، كما انه قلب عبء الإثبات فعبء إثبات علم المدعى بالضرر والمسؤول عنه يقع على عاتق المدعى عليه المتمسك بالتقادم لا على المضرور ، ولكل ذلك فإنه يكون معيباً ، بما يوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعي في محله ، ذلك أن إثبات العلم بالضرر وبالمسؤول عنه على نحو ما هو وارد بنص المادة 175 من القانون المدني يقع على عاتق المدعى عليه في دعوى التعويض ، وأنه وإن كان تقدير ثبوت العلم أو انتفائه موكولاً لمحكمة الموضوع دون معقب إلا أن ذلك مشروط بأن تقيم ما تنتهي إليه بشأنه على ما يحمله من واقع أوراق الدعوى ، وكان يبين من مدونات الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه أنه افترض علم المدعين بالضرر وبالمسؤول عنه من تاريخ حصول الواقعة وذلك من مجرد نشوئها عن حريق بحقل (أبو الطفل) وأثناء قيام الضحايا بأعمالهم بالموقع التابع

للمدعى عليه، واعتبر ذلك قابلاً لإثبات العكس الذي لم يقم المدعى بصفته بإثباته ، ويبين من ذلك أن الحكم افترض علم المدعين افتراضاً من تاريخ الواقعة، ورتب عليه بدء مدة التقادم من ذلك التاريخ ، وقلب عبء الإثبات على المدعى على خلاف الأصل وهو مدعى عليه في الدفع بالتقادم على نحو لا يكفي لحمل ما انتهى إليه، وهو ما يعيب الحكم المطعون فيه بمخالفة القانون والقصور في التسبيب ، بما يتعين معه نقضه .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، ونقض الحكم المطعون فيه، وإحالة القضية إلى محكمة استئناف طرابلس، للفصل فيها مجدداً من هيئة أخرى، وإلزام المطعون ضده بصفته المصروفات.

الطعن المدني رقم 55/1275 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الخميس 22 رجب 1432 هـ الموافق 2011.6.23 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستاذ: صالح عبد القادر الصغير

وعضوية المستشارين الأساتذة: الهاشمي علي الطربان

: محمد عبد السلام العيان

: محمد خليفة جبوده

: فتحي حسين الحسومي

وبحضور المحامي العام

بنيابة النقض الأستاذ: مصطفى المبروك بن سعد

ومسجل المحكمة الأخ: موسى سليمان الجدي

اختصاص - الاختصاص بالتعويض عن إصابة العمل بسبب مخالفة رب العمل لأحكام قانون الأمن الصناعي والسلامة العمالية رقم 93 لسنة 1973 ينعقد للمحكمة الجزئية.

إن المحكمة العليا بدوائرها مجتمعة قررت بجلسة 2005.5.19 أن الاختصاص بالتعويض عن إصابة العمل بسبب مخالفة رب العمل لأحكام قانون الأمن الصناعي والسلامة العمالية رقم 93 لسنة 1973 ينعقد للمحكمة الجزئية، ولما كانت قواعد الاختصاص النوعي من النظام العام تقضي بموجبها المحكمة من تلقاء نفسها.

بعد الاطّلاع على الأوراق، وتلاوة تقرير التلخيص وسماع المرافعة الشفهية، ورأي نيابة النقض، وبعد المداولة.

الوقائع

أقام المطعون ضده الدعوى رقم 871 لسنة 2004 أمام محكمة مصراته الابتدائية مختصما فيها الطاعنين بصفاتهم قال في

بيانها :- إنه عندما كان يؤدي عمله بمدرسة الجماهيرية للتعليم الأساسي بمصراته ، حيث كان يقوم بتنظيف أحد الفصول الدراسية بالمدرسة المذكورة وإذ بإحدى النوافذ تقع عليه وأن شظية من زجاجها تصيب عينه اليمنى ، أدخل على أثرها المستشفى وأجريت له عملية جراحية وتبين أن قرنية العين تضررت مما أفقده البصر وانتهى على إلزام المدعى عليهم بصفاتهم بأن يدفعوا له مبلغ خمسين ألف دينار تعويضاً له عن الضرر المادي ومبلغ عشرين ألف دينار تعويضاً له عن الضرر المعنوي .

والمحكمة قضت بإلزام المدعى عليهم بصفاتهم بأن يدفعوا له مبلغ عشرة آلاف دينار جبراً للأضرار المادية والمعنوية التي لحقت به. استأنفت الجهات الإدارية هذا الحكم بالاستئناف رقم 33/344 ق أمام محكمة استئناف مصراته التي قضت بقبول الاستئناف شكلاً، وفي الموضوع برفضه، وتأييد الحكم المستأنف.

" وهذا هو الحكم المطعون فيه "

الإجراءات

صدر هذا الحكم بتاريخ 2008.2.27 وأعلن في 2008.5.22 وفي 2008.6.21 قرر أحد أعضاء إدارة القضايا الطعن فيه بالنقض نيابة عن الجهات الإدارية الطاعنة لدى قلم كتاب المحكمة العليا مودعاً مذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة وصورة من الحكم الابتدائي وأخرى من الحكم المطعون فيه، وبتاريخ 2008.7.9 أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنة للمطعون ضده بتاريخ 2008.7.2.

وأودعت نيابة النقض مذكرة أبدت بها الرأي بقبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً وبالجلسة المحددة لنظره أصرت على رأيها.

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً.

وحيث إن المحكمة العليا بدوائرها مجتمعة قررت بجلسة 2005.5.19 أن الاختصاص بالتعويض عن إصابة العمل بسبب مخالفة رب العمل لأحكام قانون الأمن الصناعي والسلامة العمالية رقم 93 لسنة 1973 ينعقد للمحكمة الجزئية ، ولما كانت قواعد الاختصاص النوعي من النظام العام تقضي بموجبها المحكمة من تلقاء نفسها ، وكان الثابت من أوراق الطعن أن المطعون ضده أقام دعواه أمام محكمة مصراته الابتدائية طالباً تعويضه عن أضرار حصلت له أثناء العمل بسبب عدم توفير الجهات الطاعنة للأدوات والمعدات الواقية التي تلزمها بها أحكام قانون الأمن الصناعي والسلامة العمالية ، وقد تصدت المحكمة للفصل في الموضوع ، وتأيد قضاؤها بالحكم المطعون فيه ، وكان ينبغي على المحكمة المطعون في حكمها إلغاء الحكم المستأنف ، والحكم بعدم اختصاص محكمة أول درجة بنظر الدعوى ، وإذ لم تفعل فإن حكمها يكون مخالفاً للقانون بما يتعين نقضه.

ولما كان مبنى النقض مخالفة القانون، وكان موضوع القضية صالحاً للفصل فيه، فإن المحكمة تقضى فيه وفقاً للقانون عملاً بنص المادة 357 من قانون المرافعات.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه، وفي الاستئناف 344 لسنة 33 ق مصراته بإلغاء الحكم المستأنف، وبعدم اختصاص محكمة أول درجة بنظر الدعوى وإلزام المطعون ضده بالمصروفات عن جميع درجات التقاضي.

الطعن المدني رقم 55/1279 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الاثنين 5 رجب 1432 هـ الموافق 2011.6.6 بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستاذ: يوسف مولود الحنيش
وعضوية المستشارين الأساتذة: كمال بشير دهان
: مختار عبد الحميد منصور
: أحمد بشير موسى
: نعيمة عمر البلعزي
وبحضور عضو النيابة
بنيابة النقض الأستاذ: جمعة محمد المحيريق
ومسجل الدائرة الأخ: عبد الحميد محمد الرويمي

إعلان – وجوب ذكر كافة البيانات في الأصل والصورة صحيحة في ذاتها دون الرجوع إلى الأصل، تخلف ذلك – أثره.

إن قضاء هذه المحكمة قد استقر على أنه إذا لم تذكر البيانات العامة والخاصة في صورة إعلان الاستئناف كان إعلانا باطلاً ولو اشتمل أصل الإعلان على كافة هذه البيانات، واستكمل أوضاعه المقررة، ولا يجوز الاحتجاج على المعلن إليه بما ورد في الأصل من بيانات خلت منها الصورة المعلنة إليه لأن القانون يوجب ذكر كافة البيانات في الأصل والصورة صحيحة في ذاتها دون الرجوع إلى الأصل.

بعد الاطلاع على الأوراق وتلاوة تقرير التّلخيص، وسماع المرافعة الشفهية ورأي نيابة النّقض والمداولة قانوناً.

الوقائع

أقام المطعون ضده الدعوى رقم 2001/726 أمام محكمة شمال طرابلس الابتدائية على الطاعن قال بياناً لها:- إنه يملك المنزل – الموصوف بالأوراق – وكان قد سلّمه إلى المذكور للإقامة فيه على أن يتكفل بتسديد تكاليف استهلاكه للمياه والكهرباء وإجراء الصيانة اللازمة له وبأن يرده إليه عندما يطلب منه ذلك ، إلاّ انه رفض إعادته إليه ، وانتهى إلى طلب الحكم بطرد المدعى عليه من العقار وإلزامه بتسليمه إليه خالياً من الشواغل والأشخاص وبأن يدفع له مبلغ عشرة آلاف دينار مقابل انتفاعه بذلك العقار وما استهلكه من مياه وكهرباء ، فقضت المحكمة برفض الدعوى ، وقضت محكمة استئناف طرابلس في الاستئناف المرفوع من المدعى بإلغاء الحكم المستأنف وطرد المدعى عليه من العقار وإلزامه بتسليمه إلى المدعى خالياً من الشواغل والأشخاص ورفض ما عدا ذلك من طلبات .

" وهذا هو الحكم المطعون فيه "

الإجراءات

صدر هذا الحكم بتاريخ 2008.3.5، وأعلن بتاريخ 2008.5.24، وبتاريخ 2008.6.21 قرر محامي الطاعن الطعن فيه بالنقض لدى قلم كتاب المحكمة العليا، مسدداً الرسم ومودعاً الكفالة والوكالة ومذكرة بأسباب الطعن، وصورة من الحكم المطعون فيه ومن الحكم الابتدائي.

وبتاريخ 2008.6.30 أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى المطعون ضده في 2008.6.26، وبتاريخ 2008.7.9 أودع صورة من صحيفة استئناف الحكم الابتدائي ضمن حافظة مستندات.

وأودعت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها الرأي برفض الطعن، وفي الجلسة المحددة لنظره أصرت على رأيها، كما حضر محامي الطاعن وتمسك بمذكرة الطعن وذكر بأنه في حالة وقوع تناقض بين بيانات أصل الصحيفة وصورتها المعلنة فإن الحجية تكون للأخيرة.

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه المقررة في القانون فهو مقبول شكلاً.

وحيث ينعى الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون، ذلك أنه قضى بقبول الاستئناف وكان الطاعن قد دفع أمام المحكمة ببطلان إعلان صورة صحيفة الاستئناف المعلنة إليه بتسليمها إلى ابنه ولم يثبت المحضر في محضره أن المطلوب إعلانه لم يكن موجوداً وقت الإعلان، فردت المحكمة الدفع بأن ذلك الإجراء قد أثبته المحضر في أصل الصحيفة المرفقة بملف الدعوى، وكان قد دفع بأنه يبدو من خلال الخط والنسق الكتابي اللذين دونا به أن ذلك البيان مضاف من غير المحضر.

وحيث إن هذا النعي في محله ، ذلك أن قضاء هذه المحكمة قد استقر على أنه إذا لم تذكر البيانات العامة والخاصة في صورة إعلان الاستئناف كان إعلاناً باطلاً ولو اشتمل أصل الإعلان على كافة هذه البيانات ، واستكمل أوضاعه المقررة ، ولا يجوز الاحتجاج على المعلن إليه بما ورد في الأصل من بيانات خلت منها الصورة المعلنة إليه ، لأن القانون يوجب ذكر كافة البيانات في الأصل والصورة صحيحة في ذاتها دون الرجوع إلى الأصل ، وكان يبين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه أورد دفع الطاعن وردّ عليه بقوله (إن الثابت بأصل صحيفة الاستئناف المرفقة بملف الدعوى ، أن المحضر قد أثبت انه لم يجد المطلوب إعلانه ساعة الإعلان ، وسلم الإعلان لابن المطلوب إعلانه ، وأن الصورة الضوئية التي أرفقها

المدعى عليه والتي هي خالية من هذا البيان ، فإن هذه الصورة لا حجية لها لأن أصل الصحيفة بينت بها المطلوب وفقاً لما يتطلبه القانون في المادة (12) من قانون المرافعات) وهو ردّ في غير محله ذلك إن الثابت من الاطلاع على صحيفة الاستئناف المودعة من الطاعن صورة رسمية منها ملف الطعن أن المحضر الذي قام بإعلانها قد سلّم صورة الإعلان إلى ابن الطاعن ولم يثبت في محضره أن المطلوب إعلانه لم يكن موجوداً وقت الإعلان ، فإنه يترتب على إغفال ذلك بطلان ورقة الإعلان لعدم مراعاة الإجراءات المنصوص عليها قانوناً وفقاً لنص المادة 20 من قانون المرافعات ، مما يجعل الحكم المطعون فيه مشوبا بعيب مخالفة القانون ويتعين معه نقضه

وحيث إن مبنى النقض مخالفة القانون وكان الموضوع صالحاً للفصل فيه فإن المحكمة تقضي فيه عملاً بنص المادة 358 من قانون المرافعات.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، ونقض الحكم المطعون فيه، وفي الاستئناف رقم 51/432 ق محكمة استئناف طرابلس ببطلان صحيفة الاستئناف وإلزام المطعون ضده بالمصروفات عن الدرجتين ومصروفات هذا الطعن.

الطعن المدني رقم 57/2023 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأربعاء 28 رجب 1432 هـ الموافق 2011.6.29 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستاذ : إدريس عابد الزوي
وعضوية المستشارين الأساتذة: جبريل الفيتوري بن صالح
: لطفى صالح الشاملي
: محمد عاشور سركز
: المبروك محمد المزوغي
وبحضور عضو النيابة
بنيابة النقض الأستاذ: عبد الباسط مفتاح الأشعل
ومسجل الدائرة الأخ: أسامة خليفة الشارف

طعن – عدم إيداع المذكرة الشارحة لأسباب الطعن بالنقض – أثره.

إن قانون المرافعات إذ أوجب على الطاعن في نص المادة 345 منه أن يودع قلم كتاب محكمة النقض في ميعاد عشرين يوماً من تاريخ الطعن مذكرة بشرح أسباب الطعن المبينة في التقرير إنما قصد أن يفسح للطاعن الأمر ليشرح الأسباب التي أوردها في تقريره ببيان أوفى ولم يقصد ان يوجب عليه أن تكون المذكرة متضمنة دائماً شرحاً لهذه الأسباب ، فإذا كان الطاعن قد شرح في التقرير الأسباب التي بينها ثم اكتفى في مذكرته الشارحة بالإحالة إلى التقرير فإن إيداع هذه المذكرة يكفى لتحقيق المقصود ،

والدفع بأن المذكرة لا تتضمن شرحاً للأسباب لا يتعلق بشكل الطعن وان ما يترتب على عدم إيداع مذكرات الخصوم في الميعاد هو حرمان الخصم الذى لم تودع باسمه المذكرة من الحق في إنابة محام عنه في جلسة المرافعة عملاً بنص المادة 353 من قانون المرافعات

علامة تجارية – ملكية العلامة التجارية شرطه.

إن الأصل في ملكية العلامة التجارية أنها تثبت بأسبقية استعمالها وان تسجيلها لا يعدو أن يكون قرينة على ذلك يجوز دحضها لمن يثبت أسبقيته في استعمال تلك العلامة، إلا أن المشرع خرج عن هذا الأصل وأكد ملكية العلامة لمن قام بتسجيلها واستمر في استعمالها بصفة دائمة مدة خمس سنوات لاحقة على تاريخ تسجيلها دون أن ترفع عليه خلالها دعوى من الغير تتضمن منازعته في ملكية العلامة قضى فيها بصحة هذه المنازعة.

بعد الاطلاع على الأوراق وتلاوة تقرير التلخيص وسماع المرافعة الشفهية ورأي نيابة النقض، وبعد المداولة.

الوقائع

أقام الطاعنان الدعوى رقم 590 لسنة 2005 أمام محكمة الزاوية الابتدائية على المطعون ضدهما قائلين في بيانها إنهما أقاما مطحناً للبن والمكسرات واستخرج المدعى الأول ترخيصاً بذلك يحمل

رقم (23) بتاريخ 1992.2.16 والمسجل بالسجل التجاري تحت رقم 16490 بتاريخ 1998.10.10 وقد تم إعطاء الاسم السلبى لهذا النشاط بمطحن اليمن للبن رقم (1) بتاريخ 2004.10.27 من اللجنة الشعبية للاقتصاد والتجارة ، وتحصل المدعى الثاني على ترخيص أيضاً يحمل رقم (51) بتاريخ 1991.7.26 وسجل بالسجل التجاري تحت رقم 19642 بتاريخ 1991.9.2 وقد تم إعطاء الاسم السلبى لهذا النشاط بمطحن اليمن للبن بتاريخ 2004.10.16 من اللجنة الشعبية للاقتصاد والتجارة ، واختار المدعيان اسماً إشهاريا تجارياً لمشروعهما هو مطحن اليمن للبن ويمثل هذا الاسم علامة تجارية لمشروعهما ، وقاما بعمل لوحة إشهارية وطباعة الاسم الإشهاري على الأكياس الخاصة بالبيع وأخذت هذه العلامة طريقها إلى الزبائن بحيث أصبح معروفاً أن مطحن اليمن للبن خاص بالمدعيين حتى لدى الجهات العامة والموزعين الأفراد ، ثم حصل اتفاق بينهما وبين المدعى عليه الأول على فتح فرع للمطحن المذكور في محله التجاري الكائن بشارع القرضابية ، بعد أن قبل بشروطهما على الأخص شرط الاحتفاظ بالاسم التجاري للمشروع لهما وهو مطحن اليمن للبن ، وفعلاً تم افتتاح المشروع ولكن لم يستمر طويلاً بينهم ، واستمر المدعى عليه الأول في العمل بمحله سالف الذكر بعد أن استولى بدون وجه حق على المعدات والأكياس التي تحمل العلامة التجارية بعد أن أبان سوء نية منه واستمر في العمل بتلك العلامة التجارية وقام بطباعة أكياس تحمل اسم مطحن اليمن وقام باستخراج ترخيص باسم المدعى عليه الثاني وقد حمل الترخيص نفس الاسم مطحن اليمن للبن ، وقد طلب المدعيان من المدعى عليهما ودياً عدم استغلال الاسم التجاري لمطحن اليمن ولكن دون جدوى ، فرفعا دعواهما وانتهيا فيها إلى طلب الحكم لهما بإلزام المدعى عليهما بتغيير اسم وعلامة المطحن الذى يملكانه باعتبار أن

هذا الاسم حكر على المدعيين وبعدم تعبئة البن في أكياس أو شوالات أو علب تحمل اسم مطحن اليمن للبن وبإتلافها وإلغاء ذلك الاسم بالنسبة للمدعى عليهما من كافة الجهات والدوائر ذات العلاقة ، مع تعويضهما بمبلغ مائة ألف دينار عن الأضرار المادية والأدبية التي لحقت بهما جراء ذلك ، وقضت المحكمة بإلزام المدعى عليهما بتغيير اسم وعلامة المطحن الذى يملكانه باعتبار أن هذا الاسم هو حكر على المدعيين فقط وبإتلاف الأكياس والشوالات التي تحمل نفس الاسم والعلامة وعدم تعبئتها مستقبلاً وإلغاء ذلك الاسم في كافة الدوائر والجهات الرسمية مع إلزام المدعى عليهما متضامنين بأن يدفعا للمدعيين مبلغ عشرة آلاف دينار تعويضاً لهما عما لحقهما من ضررين مادى ومعنوي ، فاستأنف المطعون ضدهما هذا الحكم أمام محكمة استئناف الزاوية التي قضت بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف ، فطعن المطعون ضدهما على هذا الحكم بطريق النقض أمام المحكمة العليا التي قضت بنقض الحكم المطعون فيه مع الإحالة ، وبعد أن تم تحريك الاستئناف أمام محكمة استئناف الزاوية أصدرت حكمها بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعوى . "

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2010.4.24 ، ولا يوجد في الأوراق ما يفيد إعلانه وقرر محامى الطاعنين الطعن فيه بطريق النقض لدى قلم كتاب المحكمة العليا بتاريخ 2010.7.12 مسدداً الرسم ومودعاً الكفالة ومذكرة بأسباب الطعن ومذكرة شارحة وسندي وكالته وصورة رسمية من الحكم المطعون فيه ومن الحكم الابتدائي ، ثم أودع بتاريخ 2010.7.25 أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى المطعون ضدهما بتاريخ 2010.7.17 ، وبتاريخ 2010.8.12

أودع محامي المطعون ضدهما مذكرة بدفاعهما مشفوعة بسندي وكالته، وتضمنت دفعاً بعدم قبول الطعن شكلاً ومخالفة الحكم المستأنف للنظام العام ، وأودعت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها رأيها بقبول الطعن شكلاً وفى الموضوع برفضه ، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن تمسكت برأيها.

الأسباب

حيث إن محامي المطعون ضدهما أسس دفعه بعدم قبول الطعن شكلاً على أن الطاعنين لم يودعا مذكرة شارحة لأسباب طعنهما في الميعاد.

وحيث إن هذا الدفع غير صحيح ، إذ أن الثابت من أوراق الطعن أن الطاعنين أودعا مذكرة شارحة لأسباب طعنهما بتاريخ التقرير بالطعن ، وفضلاً عن ذلك فإن قانون المرافعات إذ أوجب على الطاعن في نص المادة 345 منه أن يودع قلم كتاب محكمة النقض في ميعاد عشرين يوماً من تاريخ الطعن مذكرة بشرح أسباب الطعن المبينة في التقرير إنما قصد أن يفسح للطاعن الأمر ليشرح الأسباب التي أوردها في تقريره ببيان أوفى ولم يقصد أن يوجب عليه أن تكون المذكرة متضمنة دائماً شرحاً لهذه الأسباب ، فإذا كان الطاعن قد شرح في التقرير الأسباب التي بينها ثم اكتفى في مذكرته الشارحة بالإحالة إلى التقرير فإن إيداع هذه المذكرة يكفى لتحقيق المقصود ، والدفع بأن المذكرة لا تتضمن شرحاً للأسباب لا يتعلق بشكل الطعن وان ما يترتب على عدم إيداع مذكرات الخصوم في الميعاد هو حرمان الخصم الذى لم تودع باسمه المذكرة من الحق في إنابة محام عنه في جلسة المرافعة عملاً بنص المادة 353 من قانون المرافعات ، وإذ كان الطاعنان قد أوردا في التقرير أسباب طعنهما واكتفيا في مذكرتهما بالإحالة إلى التقرير دون أن يضيفا شرحاً

لأسبابهما ، فإنهما لا يكونان قد تخلفا عما يوجبه القانون في هذا الصدد ويكون الدفع بعدم قبول الطعن شكلاً على غير أساس .

وحيث إن ما أثاره المطعون ضدهما في مذكرة دفاعها بشأن مخالفة الحكم المستأنف للقانون والنظام العام غير مقبول، ذلك أنه فضلاً عن عدم تعلق هذا الدفع بشكل الطعن، فإن الحكم المطعون فيه صدر لمصلحة المطعون ضدهما وقضى بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعوى، وبالتالي فإن إثارة أي منعي على هذا الحكم من طرفهما لا يحقق أية مصلحة لهما ويتعين لذلك الالتفات عما أثاراه بهذا الخصوص.

لما كان ذلك وكان الطعن قد استوفى أوضاعه المقررة في القانون، فإنه يكون مقبولاً شكلاً.

وحيث إن مما ينعاه الطاعنان على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور في التسبيب ، ذلك أن الثابت في الأوراق أن المطعون ضدهما استعملا العلامة التجارية الخاصة بالطاعنين منذ سنة 1993 إلى 2003.1.18 عندما تحصلا على علامة تجارية مشابهة تماماً للعلامة التجارية الخاصة بالطاعنين وان هذا المسلك مخالف للمواد 1 و 3 و4 و5 فقرة (ي) و 24 فقرة (1) من القانون رقم 40 لسنة 1956 بشأن العلامات التجارية ولائحته التنفيذية ، وأكد هذه المخالفات الحكم الابتدائي الذى تم إلغاؤه بالحكم المطعون فيه دون مبرر ودون أن تتصدى المحكمة المطعون في حكمها لما ورد به من أسباب .

وحيث إن هذا النعي في محله ، ذلك أنه وإن كان من الجائز في أحكام القانون رقم 40 لسنة 1956 بشأن العلامات التجارية أن يتخذ الاسم علامة تجارية تستخدم في تمييز المنتجات والبضاعة أو فى الدلالة على مصدرها أو نوعها أو مرتبتها أو ضمانها أو طريقة تحضيرها ، إلا أنه لا يعتبر من العلامات التجارية وفق نص المادة

الأولى من هذا القانون إلا الأسماء المتخذة شكلاً مميزاً لتكون لكل علامة ذاتية خاصة لا تدع مجالاً للخلط أو اللبس في تمييزها عن غيرها ولا يخدع بها جمهور المستهلكين ، وأنه على مقتضى نص المادة الثالثة من القانون المشار إليه يترتب على تسجيل العلامة كسب الملكية لصاحبها دون سواه وحقه في الانفراد والانتفاع بها ، فإذا وقع الاعتداء على هذا الحق بتزوير العلامة بتقليدها كان لصاحبها الحق في التعويض من المزور أو المقلد وكل من استعملها لمزاحمته في صناعته أو تجارته متى كان حصول التزوير أو التقليد يؤدي إلى وجود تشابه بين العلامتين من شأنه أن يخدع الشخص متوسط الحرص والتبصر في وجود التشابه بين الأسماء في العلامتين ليس باحتواء العلامة المقلدة على ما تحتويه العلامة الصحيحة من حروف في الأسماء بل بالصور العامة التي تنطبع في ذهن المستهلك المعتاد نتيجة لترتيب الحروف ولتركيب بعضها مع بعض وللشكل التي تبرز فيه ولو لم تشترك في جميع ما تحتويه الأسماء من حروف وهى صورة لوجود التشابه الذى يعتبره القانون تقليداً محرماً حماية للمنتجين وللمستهلكين على السواء .

وتنص المادة الخامسة من القانون رقم 40 لسنة 1956 المشار إليه في فقرتها (ي) على أنه لا يسجل كعلامة تجارية أو كعنصر منها العلامات التي من شأنها تضليل الجمهور أو التي تتضمن بيانات كاذبة عن مصدر المنتجات أو عن صفاتها الأخرى، وكذلك العلامات التي تحتوي على اسم تجارى وهمى أو مقلد أو مزور فإن مفاد ذلك أن المشرع حظر تسجيل العلامات المضللة التي من شأنها تضليل الجمهور على النحو المبين في النص المذكور بصرف النظر عن مطابقتها أو عدم مطابقتها لعلامة أخرى صالحة في الاستعمال أو التسجيل.

وتنص المادة الثالثة من القانون المذكور على أنه(يعتبر من قام بتسجيل العلامة التجارية مالكاً لها دون سواه ويكون له حق الانفراد والانتفاع بها للمنتجات أو البضائع التي سجلت العلامة من اقلها ولا تجوز المنازعة في ملكية العلامة إذا استعملها من قام بتسجيلها بصفة مستمرة خمس سنوات على الأقل من تاريخ التسجيل دون أن ترفع بشأنها دعوى حكم بصحتها).

ومفاد ذلك أن الأصل في ملكية العلامة التجارية أنها تثبت بأسبقية استعمالها وان تسجيلها لا يعدو أن يكون قرينة على ذلك يجوز دحضها لمن يثبت أسبقيته في استعمال تلك العلامة، إلا أن المشرع خرج على هذا الأصل وأكد ملكية العلامة لمن قام بتسجيلها واستمر في استعمالها بصفة دائمة مدة خمس سنوات لاحقة على تاريخ تسجيلها دون أن ترفع عليه خلالها دعوى من الغير تتضمن منازعته في ملكية العلامة قضى فيها بصحة هذه المنازعة.

لما كان ذلك ، وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أنه خلص إلى أن المستأنف ضدهما (الطاعنين) أثارا دفعاً جديداً وهو استعمال المستأنفين (المطعون ضدهما) للعلامة التجارية (مطحن اليُمن للبن بضم الياء) والذى لم يتم الدفع به أمام محكمة البداية وهو إقرار منهما على أن المستأنفين لم يستعملا العلامة التجارية (مطحن اليمن للبن) وهى التي يستعملها المستأنف ضدهما وأن قول المستأنف ضدهما عن طريق دفاعهما بأن هذه العلامة مشابهة للعلامة التي سبق منحها للمستأنف ضدهما وكذلك جهل الكثير من المستهلكين بالفرق بين الاسم بالضم أو بالفتح يشكل ضرراً شديداً يلحق بالمستأنف ضدهما ونشاطهما التجاري ويجعل لهما الحق في شطب العلامة المشابهة هو قول في غير محله ولا يجد له سنداً من الواقع والقانون ، حيث إنه وان كان يوجد تشابه في الكتابة إلا أن المعنى يختلف حيث أن كلمة " اليمن " هي

نسبة إلى دولة اليمن وكلمة " اليُمن " تعنى البركة وأنه لا يوجد في قانون العلامات التجارية ما يوجب شطب العلامة المشابهة كتابة ، وأن صحيفة الدعوى قد خلت مما يفيد مطالبة المستأنف ضدهما بأحقيتهما في تلك العلامة التجارية المسجلة باسم المستأنف الأول وهى علامة " مطحن اليُمن للبن " سيما وأنه لم يثبت بأن المستأنف ضدهما قد قاما بتسجيل الاسم المثبت في الشهادة السلبية الخاصة بهما كعلامة تجارية مما يتعين معه والحال كذلك الحكم بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى ، دون أن يعنى ببحث دفاع الطاعنين بأنهما كانا يستعملان العلامة التجارية قبل تسجيل المطعون ضدهما لتلك العلامة التجارية المشابهة وما إذا كانت قد انقضت مدة الخمس سنوات التي اشترطها القانون على استعمال المطعون ضدهما لذات العلامة دون ثمة منازعة في استعمالها ، وعول الحكم فقط على انه لا يوجد في قانون العلامات التجارية ما يوجب شطب العلامة المشابهة وأنه لم يثبت بأن المستأنف ضدهما قد قاما بتسجيل الاسم المثبت في الشهادة السلبية الخاصة بهما كعلامة تجارية فحسب فإنه يكون قد خالف القانون وأغفل الرد على دفاع الطاعنين بما يوجب نقضه .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وبإحالة القضية إلى محكمة استئناف الزاوية للفصل فيها مجدداً من هيئة أخرى وبإلزام المطعون ضدهما بالمصروفات.

الطعن المدني رقم 55/1539 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الاثنين 6 جمادى الآخرة 1432 هـ الموافق 2011.5.9 بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستاذ: يوسف مولود الحنيش
وعضوية المستشارين الأساتذة: كمال بشير دهان
: مختار عبد الحميد منصور
: أحمد بشير موسى
: نعيمة عمر البلعزي
وبحضور عضو النيابة
بنيابة النقض الأستاذ: جمعة محمد المحيريق
ومسجل الدائرة الأخ: عبد الحميد محمد الرويمي

اختصاص- طلب التعويض عن إصابة العسكريين بسبب الخدمة لا يخضع للاختصاص الاستثنائي للمحكمة الجزئية - أساس ذلك.

إن إصابة العسكريين بسبب الخدمة تخضع لنصوص القانون رقم 40 لسنة 1974 بغض النظر عن السبب الذي نشأت عنه بما يكون معه الاختصاص بنظر طلب التعويض عن الأضرار المترتبة على تلك الإصابة يندرج ضمن الأحكام العامة للاختصاص، ولا يخضع للاختصاص الاستثنائي للمحكمة الجزئية المنصوص عليه في المادة 4/43 من قانون المرافعات ، وكان التعويض المطالب به تجاوز قيمته اختصاص المحكمة الجزئية، مما يجعل المحكمة الابتدائية هي المختصة بنظرها طبقاً للقواعد العامة.

بعد الاطلاع على الأوراق وتلاوة تقرير التلخيص وسماع المرافعة الشفهية ورأي نيابة النقض والمداولة قانوناً.

الوقائع

أقام المطعون ضدهم الدعوى رقم 600 لسنة 2007 أمام محكمة مصراته الجزئية على الطاعنين بصفاتهم قالوا بياناً لها إن مورثهم ... كان يعمل ضابطا بالقوات المسلحة وقد توفي خلال سنة 2004 بسبب إصابته بسرطان رئوي نتيجة تعرضه لمواد كيمائية وأبخرة أثناء عمله مما ألحق به ضرراً أدى الى وفاته ، وانتهوا إلى طلب الحكم بإلزام المدعي عليهم أن يدفعوا لهم مبلغ أربعمائة وثمانين ألف دينار عن الضررين المادي والمعنوي ، فقضت المحكمة بإلزام المدعي عليهم أن يدفعوا للمدعى الأول عن نفسه ولكل واحد من موكليه مبلغ أربعة آلاف دينار ، وأن يدفعوا للمدعية الخامسة ولكل واحد من أبنائها القصر مبلغ ستة آلاف دينار وذلك تعويضاً عما لحقهم من ضرر معنوي ، وقضت محكمة مصراته الابتدائية في الاستئناف المرفوع من الطرفين بتعديل الحكم المستأنف في شقه المتعلق بالتعويض المقضي به للمدعية الخامسة بصفتها مقدمة شرعية على أبنائها القصر والحكم وبإلزام المدعي عليهم أن يدفعوا لها مبلغ عشرة آلاف دينار عن الضرر المعنوي الذي لحق بهم وبتأييد الحكم المستأنف فيما عدا ذلك .

" وهذا هو الحكم المطعون فيه "

الإجراءات

صدر هذا الحكم بتاريخ 2008.6.16 وأعلن في 2008.6.30 وبتاريخ 2008.7.23 قرر أحد أعضاء إدارة القضايا الطعن فيه بالنقض لدى قلم كتاب المحكمة العليا مودعاً مذكرة

بأسباب الطعن وأخرى شارحة، وصورة من الحكم المطعون فيه وأخرى من الحكم الابتدائي ضمن حافظة مستندات.

وبتاريخ 2008.8.13 أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى المطعون ضدهم بتاريخ 2008.8.3، وبتاريخ 2008.8.26 أودع محامي المطعون ضدهم مذكرة بدفاعه عنهم مشفوعة بسند وكالاته ضمن حافظة مستندات. وأودعت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها الرأي بنقض الحكم مع الإحالة، وفي الجلسة المحددة لنظره أصرت على رأيها.

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه المقررة قانوناً فهو مقبول شكلاً. وحيث إن مما ينعى به الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون ذلك أن محكمة أول درجة أسست قضاءها على تقصير جهة العمل التي كان يتبعها مورث المطعون ضدهم في اتخاذ إجراءات الأمن والسلامة العمالية، وبالتالي اختصاصها نوعياً بنظر الدعوى، في حين أن إصابة المجند أثناء الخدمة في الشعب المسلح تضمنتها المادة 39 من القانون رقم 40 لسنة 1974 ولا مجال لتطبيق القانون رقم 93 لسنة 1978 بشأن الأمن الصناعي والسلامة العمالية على واقعة الدعوى.

وحيث إن هذا النعي سديد، ذلك أن قضاء هذه المحكمة جرى على أن إصابة المجند أثناء الخدمة في الشعب المسلح تخضع لأحكام القانون رقم 40 لسنة 1974، وبينت المادة 21 منه معاملته التقاعدية بسبب الوفاة، كما حددت المادتان 39، 43 المستحقين لمعاش المتوفى المنتفع، بما لا يكون معه من مجال لتطبيق القانون رقم 93 لسنة 1976 بشأن الأمن الصناعي والسلامة العمالية.

لما كان ذلك ، وكان الواقع في الدعوى أن المطعون ضدهم أقاموها أمام محكمة مصراته الجزئية طالبين تعويضهم عما لحقهم

من أضرار مادية ومعنوية بسبب وفاة مورثهم نتيجة تعرضه لمواد كيمائية أثناء عمله بالقوات المسلحة أدى إلى إصابته بمرض سرطان رئوي بسبب عدم توفير الجهة العسكرية وسائل الأمن والسلامة العمالية ، في حين أن إصابة العسكريين بسبب الخدمة تخضع للنصوص الخاصة الواردة في القانون رقم 40 لسنة 1974 المشار إليه بغض النظر عن السبب الذي نشأت عنه ، بما يكون معه الاختصاص بنظر طلب التعويض عن الأضرار المترتبة على تلك الإصابة يندرج ضمن الأحكام العامة للاختصاص ، ولا يخضع للاختصاص الاستثنائي للمحكمة الجزئية المنصوص عليه في المادة 4/43 من قانون المرافعات وكان التعويض المطالب به تجاوز قيمته اختصاص المحكمة الجزئية المرفوع إليها الدعوى ، مما يجعل المحكمة الابتدائية هي المختصة بنظرها طبقاً للقواعد العامة ، وكان على المحكمة المطعون في قضائها أن تلتزم هذا النظر وتقضي بعدم اختصاص محكمة أول درجة نوعياً بنظر الدعوى ، وإذ لم تلتزم ذلك وفصلت في موضوعها فإن حكمها يكون مخالفا للقانون متعين النقض

ولما كان مبنى النقض مخالفة قواعد الاختصاص، فإن المحكمة تقضي في هذه المسألة وفقاً للقانون عملاً بنص المادة 357 من قانون المرافعات.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، ونقض الحكم المطعون فيه، وفي الاستئنافين رقمي 2008/219، 2008/237 (محكمة مصراته الابتدائية) بإلغاء الحكم المستأنف، وبعدم اختصاص محكمة أول درجة نوعياً بنظر الدعوى، وإلزام المطعون ضده عن نفسه وبصفته بالمصروفات عن الدرجتين ومصروفات هذا الطعن.

الطعن المدني رقم 55/1544 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الاثنين 6 جمادى الآخرة 1432 هـ الموافق 2011.5.9 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستاذ: يوسف مولود الحنيش
وعضوية المستشارين الأساتذة: كمال بشير دهان
: مختار عبد الحميد منصور
: أحمد بشير موسى
: نعيمة عمر البلعزي
وبحضور عضو النيابة
بنيابة النقض الأستاذ: جمعة محمد المحيريق
ومسجل الدائرة الأخ: عبد الحميد محمد الرويمي

استئناف – لا جناح على محكمة الاستئناف أن تختلف – وهي تمارس سلطتها التقديرية – على وجه يغاير رأي محكمة أول درجة ورأيها أولى بالاعتبار – بيان ذلك.

إن استخلاص وقائع الدعوى وإثبات عنصر الخطأ وتحديد الضرر وتقدير التعويض المناسب موكول لقاضي الموضوع دون معقب طالما أقام قضاءه على ما يحمله من وقائع الدعوى ومستنداتها ولا جناح على محكمة الاستئناف أن تختلف في ذلك – وهي تمارس سلطتها التقديرية – على وجه يغاير رأي محكمة أول درجة ورأيها أولى بالاعتبار، وكلمتها هي الأخيرة.

بعد الاطلاع على الأوراق وتلاوة تقرير التلخيص وسماع المرافعة الشفهية ورأي نيابة النقض والمداولة قانوناً.

الوقائع

أقام الطاعن الدعوى رقم 2006/912 أمام محكمة شمال طرابلس الابتدائية على المطعون ضده بصفته قال بياناً لها إنه أبرم مع المذكور عقدي قرض – قيمة أحدهما مائتا ألف دينار والآخر بقيمة خمسة وثلاثين ألف دينار – مضمونين برهن مزرعته الموصوفة بالأوراق – وعند حلول أجل السداد قام المدعى عليه بإيقاع حجز إداري على حسابه بمصرف الجمهورية فرع الجامعة وذلك من تاريخ 2001.10.8 إلى 2006.4.19 ، فاستصدر حكماً من محكمة شمال طرابلس الابتدائية في الدعوى رقم 2004/924 برفع ذلك الحجز، وانتهى إلى طلب الحكم بإلزام المدعى عليه أن يدفع له مبلغ ستمائة ألف دينار تعويضاً عن الضرر المادي ومبلغ مليون دينار عن الضرر المعنوي وبأن يرد له كافة المبالغ التي سحبها من حسابه وذلك بسبب إيقاعه الحجز على غير ماله المرهون ، فقضت المحكمة بإلزام المدعى عليه أن يدفع إلى المدعى مبلغ أربعين ألف دينار تعويضاً شاملاً عن الضررين المادي والمعنوي اللذين لحقا به . وقضت محكمة استئناف طرابلس في الاستئناف المرفوع من المدعى عليه بإلغاء الحكم المستأنف في شقه المتعلق بالتعويض عن الضرر المعنوي، وتعديله في شقه المتعلق بالتعويض عن الضرر المادي وإلزام المدعى عليه أن يدفع للمدعى مبلغ خمسة آلاف دينار تعويضاً مادياً.

((وهذا هو الحكم المطعون فيه))

الإجراءات

صدر هذا الحكم بتاريخ 2008.3.1 ولا يوجد في الأوراق ما يفيد إعلانه، وبتاريخ 2008.7.24 قرر محامي الطاعن الطعن فيه

بالنقض لدى قلم كتاب المحكمة العليا مسدداً الرسم ومودعاً الكفالة والوكالة ومذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة وبتاريخ 2008.7.31 أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى المطعون ضدهم بتاريخ 2008.7.29، وأودع بتاريخ 2008.8.5 صورة من الحكم المطعون فيه ومن الحكم الابتدائي ضمن حافظة مستندات.

وبتاريخ 2008.8.24 أودع محامي المطعون ضده مذكرة بدفاعه مشفوعة بسند وكالته وأودعت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها الرأي برفض الطعن وفي الجلسة المحددة لنظره أصرت على رأيها

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه المقررة قانوناً فهو مقبول شكلاً

وحيث ينعى الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون وتأويله، ذلك أنه قضى بإلغاء حكم محكمة أول درجة في شقه المتعلق بالتعويض عن الضرر المعنوي تأسيساً على أسباب غير سليمة ولا وجود لها بالأوراق، بالرغم من إقرار الحكم المطعون فيه حصول الخطأ من قبل المطعون ضده والذي يقوم به الضرر المعنوي، فضلاً عن أن الحكم المطعون فيه خفض من قيمة التعويض عن الضرر المادي المقضي به من تلك المحكمة بالاستناد إلى تخمينات لا أساس لها، مما يجعله معيباً بما يوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي غير سديد ، ذلك أن استخلاص وقائع الدعوى وإثبات عنصر الخطأ وتحديد الضرر وتقدير التعويض المناسب موكول لقاضي الموضوع دون معقب طالما أقام قضاءه على ما يحمله من وقائع الدعوى ومستنداتها ، ولا جناح على محكمة الاستئناف أن تختلف في ذلك – وهي تمارس سلطتها التقديرية – على وجه يغاير رأي محكمة أول درجة ورأيها أولى بالاعتبار، وكلمتها هي الأخيرة ، وكان يبين من مدونات الحكم الابتدائي أنه

برر قضاءه بالتعويض عن الضرر المادي على أن قيام المطعون ضده بالحجز على مرتبات الطاعن أعجز الأخير عن الإنفاق على نفسه وأسرته وتوفير المسكن والمركوب المناسبين لمنزلته الاجتماعية كأستاذ جامعي وما ترتب عنه من ترك أبنائه الدراسة إلى العمل أو العمل أثناء متابعة دراستهم ، وعن الضرر المعنوي فقد برره بالحسرة التي انتابت الطاعن بحرمانه من مصدر دخله وعجزه عن الإنفاق على أسرته والأسى واللوعة اللتين ملأتا قلبه وهو يرى أبناءه قد تركوا التعليم قبل إتمامه ويقدمون له المساعدة المادية بدلاً من أن يساعدهم هو باعتباره رب الأسرة . ويبين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه برر قضاءه بشأن التعويض المادي والمعنوي المقضي بهما من محكمة أول درجة بقوله((إن الضرر المادي المحقق هو حرمانه من الاستفادة من مرتباته في أوجه الحياة الاقتصادية ، غير أنه ليس من الجسامة في شيء بدليل تعاملاته المصرفية المثبتة بكشف حسابه تدل على أنه ملئ وأن مرتبه ليس دخلاً وحيداً له ، وعليه فإن الادعاء بأن أولاده وقفوا دراستهم بفعل العامل المادي مشكوك في صحته، وأن المستندات المقدمة تثبت شغلهم وليس فقرهم ... فإن المحكمة ترى أن الضرر المادي الذي لحق المستأنف ضده بسيط ، وأن المبلغ المحكوم به مادياً مبالغ فيه مما يتعين تعديل الكفتين بحيث يتساوى الضرر والتعويض ، أما بالنسبة للضرر المعنوي فلا وجود له ، ذلك أن المستأنف ضده باقتراضه من المصرف وإنشاء مشروع تجاري بالقرض يكون تاركاً لمحراب العلم وجالساً بمقعد التاجر المعرض دائماً للربح والخسارة فيكسب أحياناً وأحياناً تضيع أمواله خاصة المدين الذي يتوقع حجز الدائن عليها بين لحظة وأخرى إيفاءً للدين الذي أخل به المقترض وجعل المصرف يحجز على مرتباته ، ولا يتوقع والحال هذه أن يجرح شعوره حجز أمواله أو يؤلم نفسه كتاجر يسعى للربح وكسب الأموال بالاقتراض والمتاجرة ثم

الامتناع عن تسديد ديونه ، وبذلك يكون حكم البداية الذي حكم بتعويض معنوي خلافاً لما سبق يكون فاسداً في الاستدلال)) فإن ما أورده الحكم على هذا النحو كافٍ لبيان عناصر الضرر وتقدير التعويض عنه بأسلوب سائغ له معينه في أوراق الدعوى بما ينأى به عما رماه به الطاعن من عيب ، مما يتعين معه رفضه .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع برفضه، وإلزام الطاعن المصروفات.

الطعن المدني رقم 55/1599 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الاثنين 6 جمادى الآخرة 1432 هـ الموافق 2011.5.9 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستاذ: يوسف مولود الحنيش
وعضوية المستشارين الأساتذة: كمال بشير دهان
: مختار عبد الحميد منصور
: أحمد بشير موسى
: نعيمة عمر البلعزي
وبحضور عضو النيابة
بنيابة النقض الأستاذ: جمعة محمد المحيريق
ومسجل الدائرة الأخ: عبد الحميد محمد الرويمي

تقادم -الإقرار القاطع للتقادم بيان ذلك.

جرى قضاء هذه المحكمة على أن الإقرار القاطع للتقادم (التنازل عن المدة السابقة) ليس مجرد التقرير للواقع من جانب المدين، وإنما الإقرار الذي يعتد به في قطع التقادم هو الذي يدل على تنازل المدين عن المدة السابقة التي انقضت منه.

بعد الاطلاع على الأوراق، وتلاوة تقرير التلخيص، وسماع المرافعة الشفهية، ورأي نيابة النقض والمداولة قانوناً.

الوقائع

أقام المطعون ضده الدعوى رقم 2004/24 أمام محكمة المرج الابتدائية على الطاعنين بصفاتهم قال بياناً لها إن المذكورين

استولوا على عقاره الموصوف بالأوراق في خلال سنة 1976 وتم استغلاله مقاراً لعدة جهات إدارية إلى أن أعيد إليه بتاريخ 1993.11.15 ، وانتهى إلى طلب الحكم بإلزام المدعى عليهم أن يدفعوا له مبلغ ستمائة ألف دينار تعويضاً عن استغلال المبنى ، ومبلغ ثلاثمائة وخمسين ألف دينار مقابل صيانته وإعادته إلى الحالة التي كان عليها قبل الاستيلاء، واحتياطياً بندب خبراء لمعاينة المبنى لتقدير قيمة العائد المتوقع للعقار ، وقيمة الصيانة اللازمة والحكم بما يسفر عنه التقرير . فقضت المحكمة بإلزام المدعى عليهم أن يدفعوا للمدعى مبلغ خمسة وثمانين ألفاً ومائتي دينار تعويضاً عن استغلال العقار، وقضت محكمة استئناف بنغازي في الاستئناف المرفوع من الطرفين بتأييد الحكم المستأنف.

((وهذا هو الحكم المطعون فيه))

الإجراءات

صدر هذا الحكم بتاريخ 2008.6.10، وأعلن بتاريخ 2008.7.8، وبتاريخ 2008.8.3 قرر أحد أعضاء إدارة القضايا الطعن فيه بالنقض لدى قلم كتاب المحكمة العليا مودعاً مذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة، وصورة من الحكم المطعون فيه ومن الحكم الابتدائي، وبتاريخ 2008.8.13 أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى المطعون ضده بتاريخ 2008.8.7، وأودعت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها الرأي بنقض الحكم مع الإحالة وفي الجلسة المحددة لنظره أصرت على رأيها.

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه المقررة في القانون فهو مقبول شكلاً.

وحيث ينعى الطاعنون بصفاتهم على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون وتأويله ، ذلك أن محكمة الموضوع قضت

بالتعويض رغم سقوط الحق في رفع الدعوى بالتقادم الطويل طبقاً لنص المادة 361 من القانون المدني ، وذلك تأسيساً على انقطاع التقادم بإقرار جهة الإدارة بالخطاب الصادر عنها بتاريخ 2004.1.26 والذي هو غير منتج لذلك الأثر لأن الإقرار الذي يقطع التقادم ، هو الإقرار الصريح الذي يتضمن التنازل عن المدة السابقة التي انقطعت وليس مجرد التقرير به من جانب المدين ، فضلاً عن أن التقادم لا ينقطع إلا بالمطالبة القضائية ولو أقر به المدين إقراراً صريحاً ، وأن هذا الإقرار لا ينتج أثره إذا صدر بعد سقوط أصل الحق المطالب به ، وإذ خالفت المحكمة ذلك يكون حكمها معيباً بما يوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعي في محله ، ذلك أنه يتعين على محكمة الموضوع متى ما أثير أمامها دفع جوهري من شأنه أن يغير وجه الرأي في الدعوى أن ترد عليه بما يكفى لطرحه إن هي قضت على خلافه ، فإن هي لم ترد عليه ، أو كان ردها معيباً فإن حكمها يكون قاصر البيان متعين النقض، وكان قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن الإقرار القاطع للتقادم (التنازل عن المدة السابقة) ليس مجرد التقرير للواقع من جانب المدين ، وإنما الإقرار الذي يعتد به في قطع التقادم هو الذي يدل على تنازل المدين عن المدة السابقة التي انقضت منه ، وكان يبين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه أورد في وقائعه دفعاً للطاعنين بصفاتهم بما لا يخرج عما جاء بسبب طعنهم ، إلا أن المحكمة اكتفت بالرد عليه بقولها ((أما عن الدفع بسقوط الحق بالتقادم فمردود عليه بأن المطالبة المستمرة من قبل المدعى بحقوقه ، وإقرار جهة الإدارة بموجب الكتاب رقم 04/84/3/5 بتاريخ 2004.1.26 بالالتزام ، وتعهدها بالدفع عند توفر السيولة المالية يقطع التقادم)) وهو رد من الحكم غير سائغ ، ذلك أنه لم يناقش دفاع الطاعنين على ضوء ما إذا كان خطاب جهة

الإدارة السالف بيانه قاطعاً في دلالته عن تنازلها عن المدة المنقضية من التقادم ويترتب عليه أثره من انقطاع التقادم وبدء سريان مدة جديدة أم أن ذلك الإقرار مجرد تقرير للواقع لا يقطع التقادم ، وهو دفع جوهري من شانه لو صح أن يحول دون المحكمة وما قضت به مما يجعل حكمها مشوباً بالقصور في التسبيب، بما يتعين معه نقضه.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وبنقض الحكم المطعون فيه، وإحالة القضية إلى محكمة استئناف بنغازي للفصل فيها مجدداً من هيئة أخرى، وإلزام المطعون ضده بالمصروفات.

الطعن المدني رقم 55/813 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأربعاء 26 شعبان 1432 هـ الموافق 2011.7.27 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستاذ : عزام على الديب
وعضوية المستشارين الأساتذة: إدريس عابد الزوي
: جبريل الفيتوري بن صالح
: لطفى صالح الشاملي
: محمد عاشور سركز
وبحضور عضو النيابة
بنيابة النقض الأستاذ: د. علي مسعود محمد
ومسجل الدائرة الأخ: أسامة خليفة الشارف

حجز- لا مجال في الطعن بالنقض لإثارة أي منعي يتعلق بالأمر الصادر بإيقاع الحجز التحفظي.

لا مجال في هذا الطعن لإثارة أي منعي يتعلق بالأمر الصادر بإيقاع الحجز التحفظي، لأن مجال ذلك ينحصر إما في دعوى رفع الحجز التي يرفعها المحجوز عليه أو في دعوى صحة الحجز التي أقامها الحاجز المطعون ضده وصدر فيها الحكم بصحة الحجز، أما المحجوز لديه فدوره يقتصر على إثبات أو نفي ما للمدين في ذمته، ولا شأن له بوجود سبب لتوقيع الحجز من عدمه، ومن ثم فإن ما تثيره الجهة الطاعنة المحجوز لديها لا يكون بالأمر المقبول.

حجز – هدف المشرع من الإجراءات المنصوص عليها في المادتين 476 و479 من قانون المرافعات – بيان ذلك.

إن هدف المشرع من الإجراءات المنصوص عليها في المادتين 476 و479 من قانون المرافعات هو التحقق من انشغال ذمة المحجوز لديه بالمبلغ المحجوز من أجله.

حجز- إعلان الحجز إلى المحجوز لديه – أثره.

إن حجز ما للمدين لدى الغير بطبيعته إجراء عاجل يوقعه الدائن على ما يكون لمدينه من حقوق في ذمة الغير بهدف منعه من التصرف فيها تمهيداً لتمكين الحاجز من استيفاء دينه من خلالها .ولكى يتحقق هذا الهدف فقد أوجب نص المادة 461 من قانون المرافعات على الحاجز – بعد حصوله على أمر القاضي بتوقيع الحجز – أن يعلن الحجز إلى المحجوز لديه ، وان يتضمن هذا الإعلان – من بين ما يجب أن يتضمنه نهي المحجوز لديه عن الوفاء بما في يده إلى المحجوز عليه أو تسليمه إياه ، وهذا النهي هو الغرض الأساسي من الحجز. وينبني على ذلك أن مجرد إعلان الحجز يترتب عليه حبس المال المحجوز ومنع المدين المحجوز عليه من تسلّمه ، بمعنى أنه يمتنع على المحجوز لديه أن يوفي بالدين المحجوز إلى المحجوز

عليه، فإن وفى به بالرغم من إعلانه بالحجز ، فلا يحتج بهذا الوفاء على الحاجز ، ويجب على المحجوز لديه أن يوفي به مرة أخرى للحاجز.

بعد الاطلاع على الأوراق وتلاوة تقرير التلخيص وسماع المرافعة الشفهية ورأي نيابة النقض، وبعد المداولة.

الوقائع

أقام المطعون ضده الدعوى رقم 1118 لسنة 2005 أمام محكمة جنوب طرابلس الابتدائية على الجهتين الطاعنتين قائلاً في بيانها إنه بصفته محامياً وكل من قبل المدعوة (...) التي توفي زوجها في حادث سيارة مملوكة للدولة ، وقام بالإجراءات القانونية ضد المتسبب في الحادث والجهات الإدارية ، وقضي لصالح الموكلة ابتداء واستئنافاً وأمام المحكمة العليا ، ورغم ذلك فإن موكلته رفضت دفع أتعابه فقام بالحجز على أموالها المودعة خزانة الدولة الليبية ، وقام بإعلان الحجز للمحجوز عليها والمحجوز لديه ، وتم تحديد جلسة للنظر في صحة الحجز وثبوت الدين في حدود عشرة آلاف دينار ، وصدر الحكم لصالحه ، وعند مباشرته إجراءات التنفيذ فوجئ بأن موكلته قامت بسحب كامل المبلغ المحكوم به وهو ثمانون ألف دينار وخلص إلى طلب الحكم بتنفيذ الحكم سالف الذكر وتسليمه مستحقاته المالية وتعويضه عن الضرر بمبلغ ألف دينار وفرض غرامة تهديدية مقدارها مائة دينار عن كل يوم يتأخر فيه السداد وقضت المحكمة برفض الدعوى ، فاستأنف المطعون ضده هذا الحكم أمام محكمة استئناف طرابلس التي قضت بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف وبإلزام المستأنف ضدهما

بأن يدفعا للمستأنف مبلغ عشرة آلاف دينار وهو المبلغ المحجوز لديهما وبرفض ما زاد على ذلك من طلبات .

" **وهذا هو الحكم المطعون فيه** ".

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2007.11.28 ، وتم إعلانه بتاريخ 2008.3.17 وقرر أحد أعضاء إدارة القضايا الطعن عليه بطريق النقض – نيابة عن الجهتين الطاعنتين – لدى قلم كتاب المحكمة العليا بتاريخ 2008.4.15 وأودع مذكرة بأسباب الطعن ومذكرة شارحة وصورة من الحكم المطعون فيه ، ثم أودع بتاريخ 2008.4.22 أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى المطعون ضده بتاريخ 2008.4.17 ، وبتاريخ 2008.5.25 أودع محامي المطعون ضده مذكرة بدفاعه مشفوعة بسند وكالته ، وأودعت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها رأيها بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع برفضه ، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن تمسكت برأيها .

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه المقررة في القانون، فإنه يكون مقبولاً شكلاً.

وحيث تنعى الجهتان الطاعنتان على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور في التسبيب من الوجوه التالية:

1-إن محكمة طرابلس الابتدائية أصدرت الأمر بإيقاع الحجز التحفظي على مستحقات المحجوز عليها لدى الخزانة العامة رغم عدم وجود سبب لتوقيع الحجز، وبالتالي فلا يلزم الخزانة العامة تنفيذه.

2-إن الحكم قضى للمطعون ضده بالمبلغ المحكوم به رغم أنه لم يقم بالإجراءات القانونية المنصوص عليها في المادة 379 من قانون المرافعات.

3-إن الحكم ألزم الجهتين الطاعنتين بدفع المبلغ المحكوم به رغم أن المحجوز عليها سحبت كامل المبلغ على دفعتين خلال سنتي 2003 و2004، وبالتالي فلا يوجد مبلغ محجوز عليه لدى الخزانة العامة.

4-إن المطعون ضده لم يطلب من الجهات العامة إعطاءه الشهادة المنصوص عليها في المادة 476 من قانون المرافعات التي تقوم مقام التقرير بما في الذمة، ومن ثم فإنها تكون في حل من تبعة عدم إعطائها.

5-إنه بالاطلاع على آخر الصفحة الخامسة وأول الصفحة السادسة من الحكم المطعون فيه يبدو الكلام متقطعاً وغير متصل ببعضه البعض

6-إن الحكم الصادر بصحة الحجز بتاريخ 2005.2.7 جاء تالياً لقيام المحجوز عليها بسحب المبلغ الخاص بها من الخزانة العامة التي كان آخرها سنة 2004، وبالتالي فإنه لا مجال للرجوع على الجهات العامة

وحيث إن الوجه الأول في غير محله، ذلك أنه لا مجال في هذا الطعن لإثارة أي منعي يتعلق بالأمر الصادر بإيقاع الحجز التحفظي، لأن مجال ذلك ينحصر إما في دعوى رفع الحجز التي يرفعها المحجوز عليه أو في دعوى صحة الحجز التي أقامها الحاجز المطعون ضده وصدر فيها الحكم بصحة الحجز، أما المحجوز لديه فدوره يقتصر على إثبات أو نفي ما للمدين في ذمته، ولا شأن له بوجود سبب لتوقيع الحجز أو عدم وجوده، ومن ثم فإن ما تثيره الجهة الطاعنة المحجوز لديها بهذا الشأن لا يكون بالأمر المقبول.

وحيث إن الوجوه الثاني والثالث والرابع بدورها في غير محلها، ذلك أن هدف المشرع من الإجراءات المنصوص عليها في المادتين 476 و479 من قانون المرافعات هو التحقق من انشغال ذمة

المحجوز لديه بالمبلغ المحجوز من أجله. وإذ كانت الجهتان الطاعنتان لا تتنازعان في أن المبلغ المحجوز من أجله كان موجوداً لدى الخزانة العامة عند إعلانها بأمر الحجز، فإنه لا جدوى من مطالبتها بالتقرير بما في ذمتها أو بمنح الحاجز شهادة تقوم مقام التقرير، كما أنه لا جدوى من المجادلة في قيام المحجوز عليها بسحب المبلغ المحجوز متى كان الثابت أن قيامها بذلك حصل في تاريخ لا حق على إعلان أمر الحجز.

وحيث إن الوجه الخامس مردود، ذلك أنه يبين من مطالعة الحكم المطعون فيه أن أسبابه واضحة في التدليل على مخالفة المحجوز لديه للقانون بتسليم المحجوز عليها كامل المبلغ المحجوز دون استقطاع المبلغ المحجوز من أجله، وهو ما يكفي لحمل النتيجة التي انتهى إليها الحكم وهي مسؤولية الجهتين الطاعنتين عما ترتب على هذه المخالفة من ضرر بالحاجز، دون أن يؤثر على سلامة الحكم ما تدعيه الجهتان الطاعنتان من وجود عدم الترابط بين بعض صفحاته.

وحيث إن الوجه الأخير غير سديد، ذلك أن حجز ما للمدين لدى الغير بطبيعته إجراء عاجل يوقعه الدائن على ما يكون لمدينه من حقوق في ذمة الغير بهدف منعه من التصرف فيها تمهيداً لتمكين الحاجز من استيفاء دينه من خلالها.

ولكي يتحقق هذا الهدف فقد أوجب نص المادة 461 من قانون المرافعات على الحاجز – بعد حصوله على أمر القاضي بتوقيع الحجز – أن يعلن الحجز إلى المحجوز لديه، وان يتضمن هذا الإعلان – من بين ما يجب أن يتضمنه نهي المحجوز لديه عن الوفاء بما في يده إلى المحجوز عليه أو تسليمه إياه، وهذا النهي هو الغرض الأساسي من الحجز.

وينبنى على ذلك أن مجرد إعلان الحجز يترتب عليه حبس المال المحجوز ومنع المدين المحجوز عليه من تسلمه، بمعنى أنه يمتنع على المحجوز لديه أن يوفي بالدين المحجوز إلى المحجوز عليه، فإن وفى به بالرغم من إعلانه بالحجز، فلا يحتج بهذا الوفاء على الحاجز ويجب على المحجوز لديه أن يوفي به مرة أخرى للحاجز.

وحيث إن الحكم المطعون فيه التزم هذا النظر، وألزم الجهتين الطاعنتين بأن تدفعا للمطعون ضده المبلغ المحجوز من أجله استنادا إلى أن تسليمه للمحجوز عليها تم في تاريخ لاحق على إعلان أمر الحجز، فإنه يكون قد التزم التطبيق الصحيح للقانون.

ولا ينال من ذلك ما تجادل به الجهتان الطاعنتان في هذا الوجه من أن الحكم الصادر بصحة الحجز جاء تالياً لقيام المحجوز عليها بسحب المبلغ الخاص بها من الخزانة العامة، ذلك أن دعوى صحة الحجز إجراء لاحق على توقيع الحجز ، والغرض من رفعها ثبوت دين الحاجز وإنهاء النزاع فيه ، والخصم الوحيد فيها هو المحجوز عليه ، ولا شأن للمحجوز لديه بهذه الدعوى ، وبالتالي فلا يقبل منه التنصل من التزامه بأمر الحجز والقيام بتسليم المبلغ المحجوز من أجله لدائنه المحجوز عليه بحجة أن الحكم في دعوى صحة الحجز لم يصدر بعد، إذ القبول بهذه الحجة يتعارض مع الهدف من الحجز ويجعله عديم الجدوى .

ولكل ما تقدم، فإنه يتعين رفض الطعن.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع برفضه.

الطعن المدني رقم 55/818 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأربعاء 26 شعبان 1432هـ الموافق 2011.7.27 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستاذ : عزام على الديب
وعضوية المستشارين الأساتذة: إدريس عابد الزوي
: جبريل الفيتوري بن صالح
: لطفى صالح الشاملي
: محمد عاشور سركز
وبحضور عضو النيابة
بنيابة النقض الأستاذ: د. على مسعود محمد
ومسجل الدائرة الأخ: أسامة خليفة الشارف

إثبات – مدى حجية الورقة العرفية – بيان ذلك.

إنه وإن كانت القاعدة العامة في الإثبات الكتابي في التشريع الحديث أن الورقة العرفية إنما تستمد حجيتها وقوتها في الإثبات من التوقيع عليها من محررها أو من تحريرها بخطه وإلا فقدت تلك الحجية وذلك على أساس أن التوقيع هو الصلة القاطعة التي تربط بين الورقة وبين من صدرت عنه والدلالة الحاسمة التي لا سبيل إلى التنصل منها إلا بإنكار التوقيع ، إلا أنه لما كان العرف قد جرى فيما سلف في هذا البلد على الاكتفاء بتحرير العقود بواسطة عدول

يوقعونها مع الشهود دون حاجة لتوقيع البائع والمشترى ، ومتى ثبت أن الورقة التي يتمسك بها الخصم قد كتبت في الوقت الذى كان معمولاً فيه بهذا العرف فإنه يحق التمسك بها في الإثبات

بعد الاطلاع على الأوراق وتلاوة تقرير التلخيص وسماع المرافعة الشفهية، ورأي نيابة النقض، وبعد المداولة.

الوقائع

أقام الطاعن الدعوى رقم 171 لسنة 2004 أمام محكمة غريان الابتدائية على المطعون ضده، قائلاً في بيانها: - إنه يحوز قطعة الأرض المبينة بصحيفة الدعوى عن طريق الإرث إلا أن المدعى عليه نازعه في هذا الحق دون وجه حق، وخلص إلى طلب الحكم له بإثبات أحقيته بالانتفاع بالأرض موضوع الدعوى، وقضت المحكمة برفض الدعوى فأستأنف الطاعن هذا الحكم أمام محكمة استئناف الزاوية التي قضت بقبول الاستئناف شكلاً وفى الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف.

- وهذا هو الحكم المطعون فيه -

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2008.1.16 ولا يوجد في الأوراق ما يفيد الإعلان وقرر محامى الطاعن الطعن فيه بطريق النقض لدى قلم كتاب المحكمة العليا بتاريخ 2008.4.15 مسدداً الرسم ومودعاً الكفالة وسند وكالته ومذكرة بأسباب الطعن وصورة رسمية من الحكم المطعون فيه ومن الحكم الابتدائي ، ثم أودع بتاريخ 2008.4.26 أصل ورقة إعلان الطعن معلنة للمطعون ضده يوم 2008.4.16 ، وبتاريخ 2008.5.25 أودع محامى المطعون ضده

مذكرة بدفاعه مشفوعة بسند وكالته ، وأودعت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها الرأي بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه مع الإحالة ، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن تمسكت برأيها .

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه المقررة في القانون، فإنه يكون مقبولاً شكلاً.

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون ذلك أنه قضى بتأييد حكم محكمة أول درجة التي قضت برفض الدعوى استنادا إلى أن الوثيقة التي قدمها الطاعن كدليل على ملكيته وانتفاعه بالأرض محل الدعوى غير موقعة من البائع والمشترى ومن ثم لا قيمة لها في الإثبات وفقاً للقانون ، وهذا المسلك من الحكم يخالف القانون لأن الوثيقة صدرت بتاريخ 1908 وهو تاريخ سابق على العمل بأحكام القانون المدني الليبي والقانون الإيطالي الصادر سنة 1913 اللذين يشترطان التوقيع على الوثيقة العرفية ، ومن ثم فإن الواقعة يحكمها العرف السائد في ذلك الوقت.

وحيث إن هذا النعي سديد ، ذلك أنه وإن كانت القاعدة العامة في الإثبات الكتابي في التشريع الحديث أن الورقة العرفية إنما تستمد حجيتها وقوتها في الإثبات من التوقيع عليها من محررها أو من تحريرها بخطه وإلا فقدت تلك الحجية ، وذلك على أساس أن التوقيع هو الصلة القاطعة التي تربط بين الورقة وبين من صدرت عنه والدلالة الحاسمة التي لا سبيل إلى التنصل منها إلا بإنكار التوقيع ، إلا أنه لما كان العرف قد جرى فيما سلف في هذا البلد على الاكتفاء بتحرير العقود بواسطة عدول يوقعونها مع الشهود دون حاجة لتوقيع البائع والمشترى ، ومتى ثبت أن الورقة التي يتمسك بها الخصم قد

كتبت في الوقت الذى كان معمولاً فيه بهذا العرف فإنه يحق التمسك بها في الإثبات .

وحيث إنه يبين من صورة الوثيقة العرفية المودعة ملف الطعن والمؤشر عليها رسمياً بما يفيد سبق عرضها على المحكمة المطعون في حكمها أنها حررت بتاريخ 29 صفر سنة 1329 هجرية وهي تقابل سنة 1911 ميلادية أي قبل صدور القانون المدني والإيطالي اللذين يشترطان لصحة الورقة توقيعها من أطرافها، ومن ثم تكون هذه الوثيقة التي استند إليها الطاعن منتجة لأثارها طبقاً للعرف السائد في ذلك الوقت كما سلف بيانه.

لما كان ذلك وكان الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه خالف هذا النظر وقضى برفض الدعوى استناداً إلى أن الوثيقة العرفية لم توقع من طرفيها حتى تنتج الأثر الصحيح لها فإنه يكون مخالفاً للقانون بما يستوجب نقضه.

ولما كانت المحكمة المطعون في حكمها قد حجبت نفسها عن بحث موضوع هذه الوثيقة وبيان مدى انطباقها على أرض النزاع، فإنه يتعين أن يقترن النقض مع الإحالة.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وبإحالة القضية إلى محكمة استئناف الزاوية للفصل فيها مجدداً من هيئة أخرى، وبإلزام المطعون ضده بالمصروفات.

الطعن المدني رقم 55/828 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأربعاء 5 شعبان 1432هـ الموافق 2011.7.6 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستاذ : عزام على الديب
وعضوية المستشارين الأساتذة: إدريس عابد الزوي
: جبريل الفيتوري بن صالح
: لطفى صالح الشاملي
: محمد عاشور سركز

وبحضور عضو النيابة
بنيابة النقض الأستاذ: عبدالباسط مفتاح الأشعل
ومسجل الدائرة الأخ: أسامة خليفة الشارف

خبرة – عدم أخذ المحكمة بتقرير الخبرة كله أو بعضه – شرطه.

إن قضاء هذه المحكمة قد استقر على أنه وإن كانت محكمة الموضوع ليست ملزمة بأن تأخذ بكل ما ورد في تقرير الخبير أو تتقيد به، إلا أنه يجب عليها إذا ما رأت ذلك أن تفصح عن رأيها فيما يخالف رأي الخبير وأن تبرره بأدلة سائغة تكفي لحمله.

بعد الاطلاع على الأوراق وتلاوة تقرير التلخيص وسماع المرافعة الشفهية ورأي نيابة النقض، وبعد المداولة.

الوقائع

أقام الطاعن الدعوى رقم 4 لسنة 2007 أمام محكمة مسلاته الجزئية على الجهات المطعون ضدها قائلاً في بيانها :- إنه يملك قطعة الأرض الزراعية المبينة الحدود والمعالم بصحيفة الدعوى وان المدعى عليه الثالث بصفته قام بحبس المياه عنها لصالح معهد التكوين والتدريب مما نجم عنه أضرار مادية وأدبية مما حدا به إلى تقديم طلب لندب خبير مختص لمعاينة الأرض محل الطلب وبيان الأضرار التي لحقتها جراء حبس المياه عنها واستجيب لذلك وقدم الخبير تقريره وخلص إلى الحكم بإلزام المدعى عليهم بصفاتهم متضامنين بدفع تعويض شامل عن الضررين المادي والأدبي بمبلغ مائة وسبعين ألف دينار ، وقضت المحكمة بإلزام المدعى عليهم متضامنين بتعويض المدعى بمبلغ ثمانية عشر ألفاً وخمسمائة وسبعين دينارا وخمسة آلاف دينار عن الضرر الأدبي ورفض ما عدا ذلك من طلبات ، فأستأنف الطرفان هذا الحكم أمام محكمة الخمس الابتدائية التي قضت بهيئة استئنافية بقبول الاستئنافين شكلاً وفى الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى.

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2007.11.14 ولا يوجد في الأوراق ما يفيد إعلانه وقرر محامى الطاعن الطعن فيه بطريق النقض لدى قلم كتاب المحكمة العليا بتاريخ 2008.4.17 مسدداً الرسم ومودعاً الكفالة وسند وكالته ومذكرة بأسباب الطعن ومذكرة شارحة وصورة رسمية من الحكم المطعون فيه ، ثم أودع بتاريخ 2008.4.20 أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى الجهات المطعون ضدها بذات التاريخ ، وبتاريخ 2008.5.25 أودع أحد أعضاء إدارة القضايا مذكرة بدفاع المطعون ضدهم ، وأودعت نيابة النقض أبدت

فيها الرأي بقبول الطعن شكلاً وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه مع الإحالة ، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن تمسكت برأيها .

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه المقررة في القانون، فإنه يكون مقبولاً شكلاً.

وحيث إن الطاعن ينعى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور في التسبيب ذلك أنه أسس قضاءه بإلغاء الحكم الجزئي ، ورفض الدعوى على عدم حصول الضرر لمزرعة الطاعن لأن الأوراق جاءت خلواً مما يقطع بتجاوز المدعى عليهم للمساحة المتنازل عليها من المدعى ، كما انه لا يوجد ما يثبت حصول حبس مياه الأمطار عن أرضه ، وهذا المسلك من الحكم يخالف الثابت في أوراق الدعوى وتقرير الخبير المكلف من المحكمة الذى أثبت فيه الأضرار التي لحقت بالأرض والمساحة المستحوذ عليها ، وكذلك تغيير المساقي التي تغذى المزرعة ، إلا أن المحكمة لم تشر إلى هذا التقرير لا سلباً ولا إيجاباً .

وحيث إن هذا النعي في محله، ذلك أن قضاء هذه المحكمة استقر على أنه وإن كانت محكمة الموضوع ليست ملزمة بأن تأخذ بكل ما ورد في تقرير الخبير أو تتقيد به، إلا أنه يجب عليها إذا ما رأت ذلك أن تفصح عن رأيها فيما يخالف رأي الخبير وأن تبرره بأدلة سائغة تكفي لحمله

وحيث إن الثابت من الحكم المطعون فيه أنه أسس قضاءه بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى على أن المعهد المدعى بحصول الضرر من إنشائه لا يوجد بأرض المدعى من الجهتين الواقع فيهما المسقي الذي تنحدر منه المياه إلى أرضه مما لا يتصور حجب مياه الأمطار عنها، كما أنه لا يوجد ما يثبت تجاوز المدعى عليهم بصفاتهم للمساحة المتنازل عليها.

وحيث إنه يبين من الرجوع إلى الصورة الرسمية لتقرير الخبرة المودعة ملف الطعن قد جاء به أن المعهد بأرض المدعى على مساحة 3400 م2 في حين ان المساحة المتنازل عليها سبعمائة متر مربع أي أن مبنى المعهد زائد بمساحة 2700م2 وهو ما يسبب ضرراً للأرض ويحرمها من انقلاب مياه الأمطار، وخلص الخبير إلى أن قيمة الأضرار يقدر بمبلغ ثمانية عشر ألفاً وخمسمائة وسبعين دينارا وهو ما قضت به محكمة أول درجة.

وحيث إنه يبين مما تقدم أن ما أثبته الحكم المطعون فيه يخالف ما ورد بتقرير الخبير دون أن يتعرض له أو يشير إليه أو أن يفصح عن رأيه فيما يخالفه بأدلة مقبولة تكفي لحمله بما يجعله قاصراً في أسبابه مستوجب النقض.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وبإحالة القضية إلى محكمة الخمس الابتدائية للفصل فيها مجدداً من هيئة استئنافية أخرى، وبإلزام الجهات المطعون ضدها بالمصروفات.

الطعن المدني رقم 55/833 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأربعاء 5 شعبان 1432هـ الموافق 2011.7.6 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستاذ : عزام على الديب
وعضوية المستشارين الأساتذة: إدريس عابد الزوي
: جبريل الفيتوري بن صالح
: لطفى صالح الشاملي
: محمد عاشور سركز
وبحضور عضو النيابة
بنيابة النقض الأستاذ: عبدالباسط مفتاح الأشعل
ومسجل الدائرة الأخ: أسامة خليفة الشارف

اختصاص - المنازعات المتعلقة بتسوية أوضاع العاملين في الشركات العامة، تخرج عن اختصاص القضاء الإداري - أساس ذلك.

إن المنازعات المتعلقة بتسوية أوضاع العاملين في الشركات العامة – على ما جرى به قضاء هذه المحكمة – تخرج عن اختصاص القضاء الإداري لأن اختصاصه بالفصل فيها قاصر على التسويات الخاصة بالموظفين العامين أو المستحقين عنهم وفق نص المادة 1/2 من القانون رقم 88 لسنة 1971 بشأن القضاء الإداري.

بعد الاطلاع على الأوراق وتلاوة تقرير التلخيص وسماع المرافعة الشفهية ورأي نيابة النقض، وبعد المداولة.

الوقائع

أقام الطاعن الدعوى رقم 92 لسنة 1998 أمام محكمة جنوب طرابلس الابتدائية على الشركة المطعون ضدها قائلاً في بيانها إنه كان يعمل معها من 1983.12.1 حتى 1986.12.31 ، وتمت تسوية وضعه الوظيفي وفقاً للقانون رقم 15 لسنة 1981 على أول مربوط الدرجة الخامسة سنة 1984 ، وفي 1989.7.31 أعيد تعيينه بالشركة المدعى عليها على وظيفة منتج بالدرجة الخامسة وعلاوتين ، وتظلم من هذه التسوية أكثر من مرة ، وكان الخلاف حول استحقاقه الدرجة السابعة وعلاوتين من 1989.8.1 ، وانتهى إلى طلب ندب خبير لبيان ما تقاضاه وفقاً لدرجته الوظيفية من 1989.8.1 وتسلسل درجاته الوظيفية والتسويات التي تمت بشأنه والحكم بإعادة تسوية وضعه الوظيفي على الدرجة السابعة وعلاوتين من 1989.8.1 وباستحقاقه الدرجة الثامنة في 1993.9.1 والدرجة التاسعة في 1997.9.1 مع إلزام الشركة المدعى عليها بدفع الفروق المالية الناتجة عن ذلك ، وقضت المحكمة برفض الدعوى ، فاستأنف الطاعن هذا الحكم أمام محكمة استئناف طرابلس التي قضت بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف وبعدم اختصاص المحكمة ولائياً بنظر الدعوى ." وهذا هو الحكم المطعون فيه ".

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2007.12.24 ، ولا يوجد في الأوراق ما يفيد إعلانه وقرر أحد أعضاء إدارة المحاماة الشعبية الطعن فيه بطريق النقض – نيابة عن الطاعن – لدى قلم كتاب المحكمة العليا بتاريخ 2008.4.19 ، وأودع مذكرة بأسباب الطعن ومذكرة شارحة وسند إنابته وصورة رسمية من الحكم المطعون فيه ، ثم أودع بتاريخ 2008.4.24 أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى

لجنة تصفية الشركة المطعون ضدها بتاريخ 2008.4.20 ، وبتاريخ 2008.5.28 أودع أحد أعضاء إدارة القضايا مذكرة بدفاع الجهة المطعون ضدها ، وأودعت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها رأيها بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه مع الإعادة ، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن تمسكت برأيها .

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه المقررة في القانون، فإنه يكون مقبولاً شكلاً.

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون إذ أسس قضاءه بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى على أن الاختصاص للقضاء الإداري لأن الطاعن موظف عام، في حين أن الطاعن يخضع لقانون العمل، وأن النظر في المنازعات الخاصة بالعاملين في الشركات التي من بينها الشركة المطعون ضدها يخضع لولاية القضاء المدني.

وحيث إن هذا النعي سديد، ذلك أن المنازعات المتعلقة بتسوية أوضاع العاملين في الشركات العامة – على ما جرى به قضاء هذه المحكمة – تخرج عن اختصاص القضاء الإداري لأن اختصاصه بالفصل فيها قاصر على التسويات الخاصة بالموظفين العامين أو المستحقين عنهم وفق نص المادة 1/2 من القانون رقم 88 لسنة 1971 بشأن القضاء الإداري.

وحيث إن الواقع في الدعوى أن الطاعن من العاملين بالشركة العامة للأسواق، وهي من شركات القانون الخاص، ولا يعد العاملون فيها من الموظفين العامين، بما يكون معه الاختصاص بنظر المنازعة المتعلقة بتسوية وضعه بالشركة التي يتبعها منعقداً للقضاء المدني.

وحيث إن الحكم المطعون فيه خالف هذا النظر، وقضى بعدم اختصاص المحكمة ولائيا بنظر الدعوى تأسيساً على أن الاختصاص بنظرها ينعقد للقضاء الإداري، فإنه يكون مخالفاً للقانون، بما يستوجب نقضه.

وحيث إن قضاء المحكمة بعدم الاختصاص حال بينها وبين أن تقول كلمتها في موضوع الاستئناف، فإنه يتعين أن يقترن النقض بالإحالة.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وبإحالة القضية إلى محكمة استئناف طرابلس للفصل فيها مجدداً من هيئة أخرى وبإلزام الشركة المطعون ضدها بالمصروفات.

الطعن المدني رقم 55/848 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأربعاء 19 شعبان 1432 هـ الموافق 2011.7.20 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستاذ : عزام على الديب
وعضوية المستشارين الأساتذة: إدريس عابد الزوي
: جبريل الفيتوري بن صالح
: لطفى صالح الشاملي
: محمد عاشور سركز
وبحضور عضو النيابة
بنيابة النقض الأستاذ: د. على مسعود محمد
ومسجل الدائرة الأخ: أسامة خليفة الشارف

تعويض - الحكم بالتعويض عن الضرر المادي- شرطه.

إن قضاء هذه المحكمة استقر على أنه يشترط للحكم بالتعويض عن الضرر المادي، الإخلال بمصلحة مالية مشروعة للمضرور، وأن يكون الضرر محققاً، بأن يكون قد وقع فعلاً أو يكون وقوعه في المستقبل حتمياً، أما مجرد احتمال وقوع الضرر في المستقبل فلا يكفي للحكم بالتعويض، والعبرة في تحقق الضرر المادي للشخص الذي يدعيه نتيجة وفاة آخر هو ثبوت أن المتوفى كان يعوله فعلاً وقت الوفاة على نحو مستمر ودائم، وأن فرصة استمرار إعالته قائمة.

بعد الاطلاع على الأوراق وتلاوة تقرير التلخيص وسماع المرافعة الشفهية ورأي نيابة النقض، وبعد المداولة.

الوقائع

أقام الطاعن عن نفسه وبصفته الدعوى رقم 1244 لسنة 2005 أمام محكمة الزاوية الابتدائية على الشركة المطعون ضدها ، قائلاً في بيانها إنه بتاريخ 2000.12.12 بينما كان مورثوه على متن مركبة آلية صدمتهم مركبة قادمة من الاتجاه المعاكس ونتج عن الحادث وفاتهم جميعاً ، ودين سائق المركبة المتسببة في الحادث بحكم نهائي ولما كانت المركبة مؤمنة لدى الشركة المدعى عليها ، فإنها تكون مسؤولة عن تعويضه عما أصابه من أضرار مادية وأدبية ، وخلص إلى طلب الحكم بإلزام الشركة المدعى عليها بأن تدفع له مبلغ مائة وعشرة آلاف دينار تعويضاً عن الضرر المادي ومائة ألف دينار عن الضرر الأدبي ، وقضت المحكمة بإلزام المدعى عليه بصفته بأن يدفع للمدعى عن نفسه وبصفته مبلغ سبعة وعشرين ألفا وأربعمائة وثمانين دينارا تعويضاً له عن الضرر المادي والأدبي عن وفاة والدته ومبلغ ثمانية وعشرين ألفا وخمسمائة وخمسين دينارا بصفته وكيلاً عن والده عن وفاة ابنه ، وثمانية آلاف دينار بصفته وكيلاً عن والده ورفض ما عدا ذلك من طلبات . فاستأنفت الشركة المطعون ضدها هذا الحكم أمام محكمة استئناف الزاوية التي قضت بقبول الاستئناف شكلاً وفى الموضوع بتعديل الحكم المستأنف إلى إلزام المستأنف بصفته بأن يدفع للمستأنف ضده عن نفسه وبصفته مبلغ اثني عشر ألف دينار تعويضاً له عن الضرر الأدبي عن وفاة والدته وستة آلاف دينار له بصفته وكيلاً عن والده تعويضاً له عن الضرر الأدبي عن وفاة إبنه وبتأييد الحكم المستأنف فيما عدا ذلك.

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2007.12.3 ولا يوجد في الأوراق ما يفيد إعلانه وقرر محامي الطاعن عن نفسه وبصفته الطعن فيه بطريق النقض لدى قلم كتاب المحكمة العليا بتاريخ 2008.4.22 مسدداً الرسم ومودعاً الكفالة وسند وكالته ومذكرة بأسباب الطعن وصورة رسمية من الحكم المطعون فيه ومن الحكم الابتدائي، ثم أودع بتاريخ 2008.5.8 أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى الشركة المطعون ضدها يوم 2008.4.30، وبتاريخ 2008.5.17 أودع أحد أعضاء إدارة القضايا مذكرة بدفاع المطعون ضده مشفوعة بسند الإنابة. وأودعت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها الرأي بقبول الطعن شكلاً وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه مع الإحالة أو التصدي للفصل في موضوع الاستئناف، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن تمسكت برأيها.

- الأسباب -

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه المقررة في القانون، فإنه يكون مقبولاً شكلاً.

وحيث إن الطاعن عن نفسه وبصفته ينعى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه والقصور في التسبيب ، ذلك أن الحكم خالف نص المادة الرابعة من القرار رقم 213 لسنة 2003 عندما لم يقض بالتعويض عن الضرر المادي بحجة أن الطاعن لم يقدم ما يفيد أن المجنى عليهما كانا يعولانه ولهما دخل ثابت ومستمر، في حين أنه قدم لمحكمة أول درجة علماً وخبراً بأن والدته كانت تساعد والده في أعمال الفلاحة وكان على المحكمة أن تفصح عن رأيها في قبول هذا السند أو رفضه خاصة وأن محكمة أول درجة أخذت به وقضت بالتعويض عن الضرر المادي .

وحيث إن هذا النعي غير سديد، ذلك أن قضاء هذه المحكمة استقر على أنه يشترط للحكم بالتعويض عن الضرر المادي، الإخلال بمصلحة مالية مشروعة للمضرور، وأن يكون الضرر محققاً، بأن يكون قد وقع فعلاً أو يكون وقوعه في المستقبل حتمياً، أما مجرد احتمال وقوع الضرر في المستقبل فلا يكفي للحكم بالتعويض، والعبرة في تحقق الضرر المادي للشخص الذي يدعيه نتيجة وفاة آخر، هو ثبوت أن المتوفى كان يعوله فعلاً وقت الوفاة على نحو مستمر ودائم، وأن فرصة استمرار إعالته قائمة.

لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه التزم هذا النظر وقضى برفض التعويض عن الضرر المادي على سند من أن الطاعن عن نفسه وبصفته لم يرفق بالأوراق ما يفيد أن المتوفاة كانت تعول وهو شرط للتعويض عن الضرر المادي، ولم يرفق دخلها، ولا ينال من ذلك ما يجادل به الطاعن عن نفسه وبصفته من وجود شهادة علم وخبر تثبت الإعالة. إذ لا يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن أنه تقدم بتلك الشهادة إلى المحكمة المطعون في حكمها الأمر الذي يتعين معه رفض الطعن.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفى الموضوع برفضه، وبإلزام الطاعن عن نفسه وبصفته بالمصروفات.

الطعن المدني رقم 55/863 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأربعاء 19 شعبان 1432 هـ الموافق 2011.7.20 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستاذ : عزام على الديب
وعضوية المستشارين الأساتذة: إدريس عابد الزوي
: جبريل الفيتوري بن صالح
: لطفى صالح الشاملي
: محمد عاشور سركز
وبحضور عضو النيابة
بنيابة النقض الأستاذ: د. على مسعود محمد
ومسجل الدائرة الأخ: أسامة خليفة الشارف

تقادم - يقف سريان التقادم طوال المدة التي تدوم فيها المحاكمة الجنائية – بيان ذلك.

إن دعوى المضرور قبل التابع والمتبوع متى كان أساس الفعل غير المشروع فيها جريمة فإن سريان التقادم يقف طوال المدة التي تدوم فيها المحاكمة الجنائية أو يجرى فيها التحقيق بمعرفة النيابة العامة أو قاضى التحقيق ولا يعود التقادم إلى السريان إلا من تاريخ الحكم الجنائي أو انتهاء المحاكمة لسبب آخر أو صدور قرار نهائي من النيابة العامة أو من قاضى التحقيق بألّا وجه لإقامة الدعوى.

مسؤولية - مسؤولية المتبوع عن الضرر الذي

إن مفاد نص الفقرة الأولى من المادة 177 من القانون المدني أن المتبوع يكون

يحدثه تابعه بعمله غير المشروع – بيان ذلك.

مسؤولاً عن الضرر الذي يحدثه تابعه بعمله غير المشروع متى وقع الخطأ من التابع وهو يقوم بأعمال وظيفته أو أن يقع الخطأ منه بسبب هذه الوظيفة متى هيأت له بأية طريقة كانت فرصة ارتكابه سواء ارتكب الفعل لمصلحة المتبوع أو عن باعث شخصي، وسواء كان الباعث الذي دفعه إليه متصلاً بالوظيفة أو لا علاقة له بها.

بعد الاطلاع على الأوراق وتلاوة تقرير التلخيص وسماع المرافعة الشفهية ورأي نيابة النقض، وبعد المداولة.

الوقائع

أقام المطعون ضده الدعوى رقم 11 لسنة 2006 أمام محكمة جنوب بنغازي الجزئية على الجهات الطاعنة قائلاً في بيانها إنه تعرض لحادث مرور بمركبة آلية تابعة للطاعن الثالث بصفته ويقودها أحد تابعيه مما ألحق به إصابات قدرت نسبة العجز بـ 40% وقيدت الواقعة جنحة مرور وان النيابة العامة أمرت بحفظها بتاريخ 2003.10.28 لسقوط الجريمة بمضي المدة وخلص إلى طلب إلزام المدعى عليهم متضامنين بصفاتهم بأن يدفعوا له تعويضاً عن الضرر المادي خمسين ألف دينار ومثله تعويضاً له عن الضرر المعنوي وقضت المحكمة بإلزام المدعى عليهم متضامنين بدفع عشرين ألف دينار تعويضاً شاملاً فاستأنفت الجهات الطاعنة هذا الحكم أمام محكمة جنوب بنغازي الابتدائية التي قضت فيه بهيئة استئنافية بقبول الاستئناف شكلاً وفى الموضوع برفضه .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2007.6.10 وتم إعلانه بتاريخ 2008.3.25، وقرر احد أعضاء إدارة القضايا بتاريخ 2008.4.24 الطعن فيه بطريق النقض - نيابة عن الجهات الطاعنة – لدى قلم كتاب المحكمة العليا وأودع مذكرة بأسباب الطعن مذكرة شارحة وصورة رسمية من الحكم المطعون فيه ومن الحكم الجزئي ثم أودع بتاريخ 2008.4.28 أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى المطعون ضده في اليوم السابق وبتاريخ 2008.5.17 أودع أحد أعضاء إدارة المحاماة الشعبية مذكرة بدفاع المطعون ضده مشفوعة بسند إنابته ، وأودعت نيابة النقض مذكرة برأيها انتهت فيها إلى الرأي بقبول الطعن شكلاً وفى الموضوع برفضه وبالجلسة المحددة لنظره تمسكت برأيها .

- الأسباب -

حيث إن الطعن استوفى الأوضاع المقررة في القانون فإنه يكون مقبولاً شكلاً.

وحيث عن الجهات الطاعنة تنعى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه وتفسيره وتأويله من الوجوه التالية

1-إن الحكم أيد الحكم المستأنف بالرغم من سقوط الحق في رفع دعوى التعويض بالتقادم الثلاثي وفقاً لنص المادة 175 من القانون المدني رافضاً بذلك الدفع المبدى بالتقادم على سند أن التقادم يحتسب من تاريخ آخر إجراء اتخذ في الدعوى الجنائية وهذا خطأ لأن المضرور يعلم بالضرر من تاريخ حصول الحادث في 1995.4.29.

2-إن الحكم ألزم الجهات الطاعنة بدفع المبلغ المحكوم به بالاستناد إلى أحكام مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعيه وهي غير متوفرة لانتفاء خطأ التابع وكذلك لأن الواقعة المطالب بالتعويض

عنها واقعة أثناء الوظيفة وليست بسببها وهذا يؤدي إلى عدم مسؤولية الجهات الطاعنة عن دفع مبلغ التعويض.

3-بالغ الحكم في تقديره لمبلغ التعويض دون أن يبين الأسس والقواعد التي استند اليها في تقديره ، مقدراً المبلغ تقديراً جزافياً.

وحيث إن الوجه الأول مردود ذلك أن دعوى المضرور قبل التابع والمتبوع متى كان أساس الفعل غير المشروع فيها جريمة فإن سريان التقادم يقف طوال المدة التي تدوم فيها المحاكمة الجنائية أو يجرى فيها التحقيق بمعرفة النيابة العامة أو قاضى التحقيق ولا يعود التقادم إلى السريان إلا من تاريخ الحكم الجنائي أو انتهاء المحاكمة لسبب آخر أو صدور قرار نهائي من النيابة العامة أو من قاضى التحقيق بألّا وجه لإقامة الدعوى.

لما كان ذلك وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن العمل غير المشروع الذي سبب للمطعون ضده ضرراً قررت النيابة العامة فيه بتاريخ 2003.10.28 حفظ الأوراق قطيعاً لسقوط الجريمة بمضي المدة وخلص الحكم من ذلك إلى أن مدة تقادم دعوى التعويض تحسب من هذا التاريخ ورتب على ذلك استبعاد تقادمها ورفض هذا الدفع فإنه بذلك يكون قد صادف صحيح القانون.

وحيث إن الوجه الثاني غير سديد، ذلك أن مفاد نص الفقرة الأولى من المادة 177 من القانون المدني أن المتبوع يكون مسؤولاً عن الضرر الذي يحدثه تابعه بعمله غير المشروع متى وقع الخطأ من التابع وهو يقوم بأعمال وظيفته أو أن يقع الخطأ منه بسبب هذه الوظيفة متى هيأت له بأية طريقة كانت فرصة ارتكابه سواء ارتكب الفعل لمصلحة المتبوع أو عن باعث شخصي، وسواء كان الباعث الذي دفعه إليه متصلاً بالوظيفة أو لا علاقة له بها.

لما كان ذلك ، وكان يبين من الحكم الجزئي المؤيد بالحكم المطعون فيه انه انتهى إلى مسؤولية الجهات الطاعنة عن تعويض

المطعون ضده لخطأ تابعهم على سند من أن المتسبب في الضرر تابع للجهات الطاعنة ويخضع لإشرافها ويعمل تحت إمرتهما وان المركبة الآلية " شرطة " المسلّمة إليه هي تابعه لهما أيضاً ، أي أن وظيفة التابع محدث الضرر لدى الجهات الطاعنة قد هيأت له فرصة إتيان فعله غير المشروع ، ويكون الحكم المطعون فيه وقد قضى بتأييد الحكم الجزئي الذى قضى بمسؤولية الجهات الطاعنة عن الضرر الذى حدث من تابع الجهات الطاعنة متفقاً وصحيح القانون.

وحيث إن الوجه الثالث في غير محله، ذلك أن نصوص المواد 173، 224، 225 من القانون المدني تخوّل المحكمة تقدير التعويض عن الضرر الذي لحق المضرور مادام لا يوجد نص يلزمها بإتباع معايير معينة.

ولما كان يبين من الحكم الجزئي المؤيد بالحكم المطعون فيه أنه قدر التعويض بمراعاة جسامة الضرر اللاحق بالمطعون ضده وكونه مستديما يلازمه طوال حياته كما أثبته تقرير مستشفى الجلاء المعروض على المحكمة، وإعمالاً لأحكام المواد سالفة الذكر.

ويبين من ذلك أن الحكم الجزئي قد بين عناصر الضرر الذي وقع للمطعون ضده بشكل كاف لأنه وفقاً لما استقر عليه قضاء هذه المحكمة فإن الإصابة البدنية تعتبر في حد ذاتها ضرراً مادياً يستوجب التعويض، وأما عن مقدار المبلغ المقضي به فإنه طالما كانت النصوص القانونية المتعلقة بالتعويض عن مثل هذه الأفعال لم تفرض سقفاً معيناً فإن ذلك الأمر متروك لسلطة المحكمة طالما لم تغلو أو تسرف في ذلك وبذلك يضحى الطعن متعين الرفض.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع برفضه.

الطعن المدني رقم 55/1131 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الاثنين 17 شعبان 1432 هـ الموافق 2011.7.18، بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئـــاســة المستشار الأستـــاذ: جمـــعة صالح الفيتوري
وعضوية المستشارين الأساتذة: رجب أبو راوي عقيـــل
: د.حـــميد محمد القماطى
: فـــرج أحمـــد معروف
: محمد القمودي الحـــافي
وبحضور عضو النيابة
بنيابة النقض الأستاذ: محمـــود ميلاد الدويـس
ومسجل الدائرة الأخ: محمـــد أحمد نور الدين

دفع – الدفع بعدم قبول الدعوى لانعدام صفة المدعى عليه هو دفع موضوعي – أثره.

إن الدفع بعدم قبول الدعوى لانعدام صفة المدعى عليه هو دفع موضوعي يقصد به الرد على الدعوى برمتها ويترتب على قبوله أن يخسر المدعى دعواه بحيث لا يستطيع العودة إليها وستنفذ محكمة الدرجة الأولى بالقضاء به ولايتها في الفصل في موضوع الدعوى ويطرح الاستئناف المرفوع على هذا الحكم الدعوى بما احتوته من طلبات وأوجه دفاع على محكمة الاستئناف فلا يجوز لها في حالة إلغاء الحكم وقبول الدعوى أن تعيدها إلى محكمة الدرجة الأولى لنظر موضوعها.

بعد الاطلاع على الأوراق وتلاوة تقرير التلخيص وسماع المرافعة ورأي نيابة النقض وبعد المداولة قانونا.

الوقائع

أقام المطعون ضده الدعوى رقم 234 لسنة 2003 أمام محكمة درنة الابتدائية ضد الطاعنين بصفاتهم ، قال بياناً لها إنه تقدم بطلب إلى الجهات الطاعنة لإقامة معرض للكتاب بمدينة درنة وتم إبلاغه بالموافقة وأحالت أمانة الإعلام قائمة بالكتب إلى إدارة المطبوعات بطرابلس للاعتماد وشكلت لجنة للإشراف على المعرض إضافة إلى اللجنة المشكلة بمعرفة المركز الهندسي وقد باشر المركز الاتصال بدور النشر بجمهورية مصر العربية وعددها تسع عشرة دارا ووصلت شحنة الكتب إلى منفذ الجمارك بمنطقة امساعد الذي أحالها تحت الحراسة إلى منفذ درنة لإتمام الإجراءات ، إلا أن مدير منفذ درنة طلب إعادة الشحنة بكاملها إلى منفذ امساعد لإتمام إجراءات التفتيش دون إبداء أسباب مع إصراره على إعادة الشحنة على نفس السيارة أو سيارة بمواصفاتها وقد استحال ذلك لأن الوقت المحدد لافتتاح المعرض لا يسمح بذلك ، ولما كان المركز قد اتبع جميع الإجراءات القانونية لإقامة المعرض واستجلب الكتب من دور النشر واستنفد الكثير من الجهد والمال ومصروفات للانتقال والإقامة وضياع هامش الربح الذي كان سيحصل عليه فقد انتهى إلى طلب إلزام الجهات الطاعنة بدفع مبلغ (25000 د.ل) مقابل ما تم صرفه حتى وصول شحنة الكتب ومبلغ (40.000 د.ل) المعادل لنسبة 10% من قيمة الكتُب التي وصلت بالفعل لإقامة المعرض ، بتاريخ 2007.4.30 قضت المحكمة بعدم قبول الدعوى لسبق الفصل فيها.

استأنف المطعون ضده هذا الحكم بالاستئناف رقم 2008/1 أمام محكمة استئناف الجبل الأخضر التي قضت بقبول الاستئناف

شكلاً وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف وإحالة الدعوى إلى محكمة درنة الابتدائية للنظر في موضوعها.

" **وهذا هو الحكم المطعون فيه** "

الإجراءات

صدر هذا الحكم بتاريخ 2008.4.22 ، ولا يوجد بالأوراق ما يفيد إعلانه وبتاريخ 2008.6.2 قرر أحد أعضاء إدارة القضايا الطعن فيه بطريق النقض نيابة عن الطاعنيْن بصفاتهم مودعاً مذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة وصورة من الحكم المطعون فيه وأخرى من الحكم الابتدائي، وأودع بتاريخ 2008.6.21 أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى المطعون ضده بتاريخ 2008.6.14 ، وأودعت نيابة النقض مذكرة برأيها انتهت فيها إلى الرأي أصلياً بعدم قبول الطعن شكلاً لبطلان إعلانه واحتياطياً عدم جواز الطعن ، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن أصرت على رأيها.

الأسباب

حيث إنه عن شكل الطعن فإن مبنى رأي نيابة النقض بعدم قبول الطعن شكلاً، أن القائم بالإعلان أغفل ذكر اسم ابن المعلن إليه في محضر الإعلان، وحيث إن هذا الدفع مردود ذلك أن المادة (12) من قانون المرافعات تنص على أنه [إذا لم يجد القائم بالإعلان الشخص المطلوب إعلانه في موطنه وجب عليه أن يسلّم الورقة إلى وكيله أو لمن يكون ساكناً معه من أزواجه أو أقاربه أو أصهاره .....]

ولما كان الثابت من محضر إعلان الطعن أن القائم بالإعلان انتقل إلى محل المراد إعلانه (المطعون ضده) ولم يجده فسلّم الإعلان إلى (ابنه) الذي يقيم معه في نفس البيت وقد وقّع بتسلم فإن إثبات المحضر لصلة القرابة بين المراد إعلانه ومن تسلّم صورة الإعلان وواقعة المساكنة معه يكفي لتحقق الغرض الذي حدده

المشرع بالمادة (12) المشار إليها، بأن يكون معه الإعلان قد وقع صحيحاً ويتعين قبول الطعن شكلاً.

وحيث ينعى الطاعنون بصفاتهم على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون إذ انتهى إلى إلغاء الحكم المستأنف وإعادة الدعوى إلى محكمة أول درجة للفصل في موضوعها، وكان على المحكمة أن تتصدى للدعوى لأن حكم محكمة أول درجة كان بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذي صفه وهو حكم فاصل في الموضوع تستنفد به المحكمة الابتدائية ولايتها.

وحيث إن هذا النعي سديد، ذلك أن الدفع بعدم قبول الدعوى لانعدام صفة المدعى عليه هو دفع موضوعي يقصد به الرد على الدعوى برمتها ويترتب على قبوله أن يخسر المدعى دعواه بحيث لا يستطيع العودة إليها وستنفذ محكمة الدرجة الأولى بالقضاء به ولايتها في الفصل في موضوع الدعوى ويطرح الاستئناف المرفوع على هذا الحكم الدعوى بما احتوته من طلبات وأوجه دفاع على محكمة الاستئناف فلا يجوز لها في حالة إلغاء الحكم وقبول الدعوى أن تعيدها إلى محكمة الدرجة الأولى لنظر موضوعها.

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد ألغى الحكم الابتدائي القاضي بسبق الفصل في موضوع الدعوى ، حيث كانت المحكمة قد فصلت فيها بحكم سابق بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذي صفة وأعادت محكمة الاستئناف الدعوى إلى محكمة البداية لنظر موضوعها في الوقت الذي كانت محكمة أول درجة قد استنفدت ولايتها في الفصل في الدعوى وكان على المحكمة المطعون في حكمها أن تتصدى للفصل في موضوع الدعوى وفقاً لما احتوته من طلبات ودفوع وإذ لم تفعل وجاء قضاؤها على ما سلف بيانه فإنه يكون قد خالف القانون متعين النقض ولا يسعف المحكمة المطعون في حكمها تبريراً لقضائها القول بأن مبادئ المحكمة العليا بشأن

وجوب تصدى محكمة الاستئناف للفصل في الدعوى أن يكون الحكم المستأنف بعدم القبول يرجع إلى عدم توافر الصفة في المدعى وليس عدم توافرها في حق المدعى عليه ، ذلك أن قضاء هذه المحكمة ساوى بين الحالتين في وجوب تصدى محكمة الاستئناف لموضوع الدعوى في حالة إلغائها حكم البداية القاضي بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذي صفه أو على غير ذي صفه

وحيث إنه وإن كان مبنى النقض مخالفة القانون إلا أن موضوع الدعوى غير صالح للفصل فيه بما يتعين معه أن يكون النقض مع الإحالة.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضية إلى محكمة استئناف الجبل الأخضر للفصل فيها مجدداً من هيئة أخرى.

الطعن المدني رقم 55/1141 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الاثنين 24 شعبان 1432 هـ الموافق 2011.7.25، بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئـــاســة المستشار الأستـــاذ: جمـــعة صالح الفيتوري

وعضوية المستشارين الأساتذة: رجب أبو راوي عقيـــل

: د.حـــميد محمد القماطى

: فـــرج أحمـــد معروف

: محمد القمودي الحـــافي

وبحضور عضو النيابة

بنيابة النقض الأستاذ: محمـــود ميلاد الدويـس

ومسجل الدائرة الأخ: محمـــد أحمد نور الدين

مسؤولية – لا تترتب المسؤولية قانوناً إلا إذا كان الضرر قد نشأ عن خطأ، تخلف ذلك – أثره.

إن المادة 166 من القانون المدني تنص على أن [كل خطأ سبب ضرراً للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض] ومفاد ذلك أن المسؤولية لا تترتب قانوناً إلا إذا كان الضرر قد نشأ عن خطأ، وعلى قاضي الموضوع أن يستخلص ثبوت هذا الخطأ من جميع عناصر الدعوى، وأن يكون استخلاصه سائغاً وله أصله الثابت بالأوراق.

بعد الاطلاع على الأوراق وتلاوة تقرير التلخيص وسماع المرافعة الشفهية ورأي نيابة النقض ، وبعد المداولة .

الوقائع

أقام المطعون ضدهم الدعوى رقم 287 لسنة 2005 أمام محكمة السواني الابتدائية ضد الطاعنين بصفاتهم، قالوا شرحاً لها

إنهم يقيمون بمنزل كائن في محلة الناصرية بينّوا حدوده ومعالمه بصحيفة الدعوى ، وقد تعرض لأضرار كبيرة أثناء قيام الطاعنين بتنفيذ الطريق العام الذي يحده من الناحية الشمالية حيث تسربت مياه الأمطار والصرف الصحي إلى داخله الأمر الذي أدى إلى إتلاف المنقولات وألحق بالأسرة أضراراً معنوية ، وانتهوا إلى طلب الحكم بإلزام المدعي عليهم متضامنين بأن يدفعوا مبلغا وقدره خمسة وعشرون ألف دينار قيمة الأثاث والمعدات التالفة ومبلغ مائة وخمسين ألف دينار ثمن المنزل الذي تضرر وأصبح غير صالح للسكن ، ومبلغ مائة وخمسين ألفاً تعويضاً عن الضرر المعنوي .

وبتاريخ 2006.2.22 قضت المحكمة بإلزام المدعي عليهم بأن يدفعوا للمدعين على سبيل التعويض مبلغاً قدره (15.000 د.ل) خمسة عشر ألف دينار وقضت محكمة استئناف طرابلس في الاستئناف الأصلي رقم 54/21 ق المرفوع من المطعون ضدهم والاستئناف رقم 54/108 ق المضموم المرفوع من الطاعنين بصفاتهم، بقبولهما شكلاً وفي الموضوع:

أولا: في الاستئناف الأصلي بتعديل الحكم المستأنف فيما قضى به وبإلزام المستأنف ضدهم فيه بصفاتهم أن يدفعوا للمستأنفين فيه مبلغاً وقدره ثلاثة وأربعون ألفاً وستمائة وخمسة وعشرون ديناراً طبقاً لتقرير الخبرة.

ثانيا: في الاستئناف المضموم برفضه وإلزام رافعه بالمصروفات.

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر هذا الحكم بتاريخ 2008.4.2، وأعلن بتاريخ 2008.5.14، وقرر أحد أعضاء إدارة القضايا الطعن فيه بالنقض بتقرير لدى قلم كتاب المحكمة العليا بتاريخ 2008.6.3 نيابة عن الطاعنين بصفاتهم مودعاً مذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة وصورة من الحكم المطعون فيه، وأخرى من الحكم الابتدائي، وبتاريخ 2008.6.12 أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى المطعون ضدهم بتاريخ 2008.6.10، بتاريخ 2008.7.13 أودع محامي المطعون ضدهم مذكرة بدفاعهم وحافظة بمستنداتهم مع سند وكالته.

وأودعت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها الرأي بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع برفضه وبالجلسة المحددة لنظر الطعن أصرت على رأيها.

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه المقررة قانوناً ، فإنه يكون مقبول شكلاً .

وحيث إن مما ينعى به الطاعنون بصفاتهم على الحكم المطعون فيه بالوجه الثاني مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه والقصور في التسبيب والإخلال بحق الدفاع، إذ لم تستظهر المحكمة خطأ الجهات الطاعنة المحكوم عليها، واكتفت بما أورده حكم البداية من عبارات عامة عن المسؤولية، وهو ما لا يصلح سنداً للحكم بالتعويض الذي يستلزم توافر ركن الخطأ والعمل غير المشروع، كما أن تقرير الخبرة المعوّل عليه جاء قاصراً في بيان أسباب الأضرار التي تعرض لها منزل المطعون ضدهم وهو ما يصم الحكم بالقصور ومخالفة القانون.

وحيث إن هذا النعي سديد، ذلك أن المادة 166 من القانون المدني تنص على أن [كل خطأ سبب ضرراً للغير يلزم من أرتكبه

بالتعويض] ومفاد ذلك أن المسؤولية لا تترتب قانوناً إلا إذا كان الضرر قد نشأ عن خطأ، وعلى قاضي الموضوع أن يستخلص ثبوت هذا الخطأ من جميع عناصر الدعوى، وأن يكون استخلاصه سائغاً وله أصله الثابت بالأوراق.

لما كان ذلك، وكان حكم محكمة أول درجة قد انتهى إلى تعويض المطعون ضدهم تأسيساً على ما ورد بمحاضر الاستدلالات من تعرض المنزل للضرر بسبب تقصير وإهمال الجهات الطاعنة في إتباع الأساليب العلمية لتفادي مثل هذه الأضرار التي أثبتها وقدرها الخبير المنتدب، وكان الحكم المطعون فيه قد أضاف في معرض تأكيده على مسؤولية جهة الإدارة بأنه عند تنفيذ الطريق أمام المنزل من الجهة الشمالية كان منسوبها أعلى من منسوب المنزل بحوالي نصف متر مما أدى إلى تسرب مياه الأمطار وأن تقرير الخبير أثبت ذلك.

وحيث إن هذا القضاء (بداية واستئنافاً) اقتصر على بيان الأضرار وتكاليف إصلاحها دون أن يقف على مدى توافر ركن الخطأ ونسبته إلى المدعى عليهم بصفاتهم وهو عنصر لازم لا تكتمل أركان المسؤولية إلا به ، وبالتالي جبر الضرر الناشئ عنه بما يكون معه ما أورده الحكمان لا يواجه دفاع جهة الإدارة بما يكفي لطرحه، ويكون الحكم المطعون فيه قد شابه قصور بما يستوجب نقضه دون حاجة إلى مناقشة باقي أسباب الطعن.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه، وبإحالة القضية إلى محكمة استئناف طرابلس للفصل فيها مجدداً من هيئة أخرى، وبإلزام المطعون ضدهم بالمصروفات.

الطعن المدني رقم 55/1171 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الاثنين 17 شعبان 1432 هـ الموافق 2011.7.18، بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئـــاســة المستشار الأستـــاذ: جمـــعة صالح الفيتوري
وعضوية المستشارين الأساتذة: رجب أبو راوي عقيـــل
: د.حـــميد محمد القماطى
: فـــرج أحمـــد معروف
: محمد القمودي الحـــافي
وبحضور عضو النيابة
بنيابة النقض الأستاذ: محمـــود ميلاد الدويـس
ومسجل الدائرة الأخ: محمـــد أحمد نور الدين

مسؤولية - لا يشترط إخطار شركة الكهرباء في حالة المطالبة بجبر الضرر الذي يحدثه تنبذب التيار الكهربائي.

إن المادة 18 من قرار اللجنة الشعبية العامة رقم 680 لسنة 1978 بلائحة تنظيم خدمات الطاقة الكهربائية تنص على انه: [إذا لاحظ المستهلك أن هناك اضطراباً في التيار الكهربائي وجب عليه إخطار الشركة بذلك لإعادة نظام الخدمة إلى الكيفية المتعاقد عليها، وتعتبر الشركة مسؤولة عن كل ضرر يلحق المستهلك بسبب عدم انتظام التيار الكهربائي]. ومفاد ذلك أن المشرع وإن اشترط إخطار الشركة إلا أنه حدد الغرض من الإخطار المذكور في إعادة انتظام الخدمة عندما يلاحظ

المستهلك اضطراباً في التيار أو عدم انتظامه ولم يشترط هذا الإخطار في حالة المطالبة بجبر الضرر الذي يحدثه تذبذب التيار الكهربائي

بعد الاطلاع على الأوراق وتلاوة تقرير التلخيص وسماع المرافعة ورأي نيابة النقض وبعد المداولة.

الوقائع

أقام الطاعن الدعوى رقم 271 لسنة 1998 أمام محكمة جنوب طرابلس الابتدائية على المطعون ضده بصفته قال بيانا لها إن مزرعته تعرضت إلى تذبذب في التيار الكهربائي مما أدى إلى انقطاع المياه عنها مما ألحق أضراراً بالأشجار والمزروعات والدواجن.

وانتهى إلى طلب الحكم بإلزام المدعى عليه بصفته بأن يدفع له مبلغ خمسة عشر ألف دينار تعويضاً عن الأضرار التي لحقت بالمضخات ومبلغ تسعة وثلاثين ألفاً وخمسمائة وثمان وعشرين ديناراً تعويضاً عن الأضرار التي لحقت بالأشجار والمزروعات وخمسة عشر ألف دينار عن الأضرار الأدبية التي لحقت به ، وخمسة وأربعين ديناراً يوميا كغرامة تهديدية إلى حين إصلاح التيار الكهربائي، والمحكمة بتاريخ 2000.3.6 قضت بإلزام المدعى عليه بصفته بدفع مبلغ تسعمائة وخمسين ديناراً عن الأضرار التي لحقت المضخة ومبلغ خمسة عشر ألف دينار تعويضاً عن الأضرار التي لحقت بالمغروسات والمزروعات بسبب انقطاع التيار الكهربائي.

استأنف الطرفان هذا الحكم بالاستئنافين رقمي 46/1793 ق، 47/432 ق أمام محكمة استئناف طرابلس التي قضت بقبول

الاستئنافين شكلاً ، وفي الاستئناف رقم 46/1793 ق بتعديل الحكم المستأنف إلى إلزام المستأنف عليه بصفته بأن يدفع للمستأنف مبلغ تسعة وثلاثين ألفا وخمسمائة وثمانية وعشرين ديناراً كتعويض عن الأضرار التي لحقت بالأشجار والمزروعات ومبلغ عشرة آلاف دينار كتعويض عن الأضرار التي لحقت مضخات الكهرباء وخمسة آلاف دينار كتعويض عن الضرر المعنوي وفي الاستئناف رقم 47/432 ق برفضه موضوعاً ، فقرر المطعون ضده الطعن فيه بطريق النقض بالطعن المدني رقم 52/141 ق أمام المحكمة العليا التي قضت بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضية إلى محكمة استئناف طرابلس للفصل فيها مجدداً من هيئة أخرى والمحكمة المذكورة قضت بقبول تحريك الاستئنافين شكلاً وفي الموضوع في الاستئناف الأصلي برفضه وفي الاستئناف المضموم بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعوى .

" وهذا هو الحكم المطعون فيه "

الإجراءات

صدر هذا الحكم بتاريخ 2007.12.5، ولا يوجد في الأوراق ما يفيد إعلانه، وبتاريخ 2008.6.5 قرر محامي الطاعن الطعن فيه بطريق النقض بتقرير لدى قلم كتاب المحكمة العليا وسدد الرّسم وأودع الكفالة والوكالة ومذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة وصورة من الحكم المطعون فيه، وبتاريخ 2008.6.17 أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى المطعون ضده بتاريخ 2008.6.12.

وأودعت نيابة النقض مذكرة انتهت فيها إلى الرأي بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن أصرت على رأيها.

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه المقررة في القانون فهو مقبول شكلاً.

وحيث إن مما ينعى به الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبيب والفساد في الاستدلال ذلك أنه أسس قضاءه برفض الدعوى على أن نص المادة 18 من قرار اللجنة الشعبية العامة رقم 1987/680 يتطلب الإخطار الكتابي عن تذبذب التيار الكهربائي في حين أن نص المادة المذكورة أكد على مسؤولية المطعون ضده عن كل ضرر يلحق بالمستهلك بسبب عدم انتظام التيار الكهربائي وأنه على افتراض صحة ذلك فإنه يُعد قيداً على المسؤولية من اللائحة على قانون أعلى وهو نص المادة 220 من القانون المدني.

وحيث إن هذا النعي في محله ذلك أن المادة 18 من قرار اللجنة الشعبية العامة رقم 680 لسنة 1978 بلائحة تنظيم خدمات الطاقة الكهربائية تنص على انه [إذا لاحظ المستهلك أن هناك اضطراباً في التيار الكهربائي وجب عليه إخطار الشركة بذلك لإعادة نظام الخدمة إلى الكيفية المتعاقد عليها ، وتعتبر الشركة مسؤولة عن كل ضرر يلحق المستهلك بسبب عدم انتظام التيار الكهربائي] ومفاد ذلك أن المشرع وإن اشترط إخطار الشركة إلا أنه حدد الغرض من الإخطار المذكور في إعادة انتظام الخدمة عندما يلاحظ المستهلك اضطراباً في التيار أو عدم انتظامه ولم يشترط هذا الإخطار في حالة المطالبة بجبر الضرر الذي يحدثه تذبذب التيار الكهربائي ، لما كان ذلك وكان الواقع في الدعوى أن الطاعن أقامها بطلب التعويض عن الأضرار التي لحقت بممتلكاته من مضخات وأشجار ومزروعات

نتيجة عدم انتظام التيار الكهربائي فإن قضاء الحكم المطعون فيه برفض الدعوى تأسيساً على عدم قيام الطاعن بإخطار الشركة كتابياً باضطراب التيار وجعله من الإخطار شرطاً للقضاء بالتعويض خلافاً لما يقضي به نص المادة 18 من القرار رقم 1987/680 المشار إليه فإنه يكون مخالفاً للقانون بما يتعين معه نقضه دون حاجة لمناقشة باقي أسباب الطعن .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضية إلى محكمة استئناف طرابلس للفصل فيها مجدداً من هيئة أخرى وإلزام المطعون ضده بصفته بالمصروفات.

الطعن المدني رقم 55/1181 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الاثنين 24 شعبان 1432 هـ الموافق 2011.7.25، بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئـــاســة المستشار الأستـــاذ: جمـــعة صالح الفيتوري
وعضوية المستشارين الأساتذة: رجب أبو راوي عقيـــل
: د.حـــميد محمد القماطى
: فـــرج أحمـــد معروف
: محمد القمودي الحـــافي
وبحضور عضو النيابة
بنيابة النقض الأستاذ: محمـــود ميلاد الدويـس
ومسجل الدائرة الأخ: محمـــد أحمد نور الدين

طعن - مناط الخصومة في الطعن بالنقض - بيان ذلك.

إن مناط الخصومة في الطعن بالنقض أن يكون الخصم حقيقياً ووجهت إليه طلبات من خصمه أو وجه هو طلبات إليه وقضى له الحكم أو قضى عليه بشيء.

طرد -مناط دعوى الطرد بيان ذلك.

إنه من المقرر أن مناط دعوى الطرد هو عدم وجود سند قانوني لدى المطلوب طرده وتوفر السند لدى الطالب سواء كان سند ملكية أو غيره مما يسوغ له في القانون شغل العقار

بعد الاطلاع على الأوراق وتلاوة تقرير التلخيص وسماع المرافعة الشفهية ورأي نيابة النقض ، وبعد المداولة قانوناً .

الوقائع

أقام المطعون ضده بصفته الدعوى رقم 16 لسنة 2005 أمام محكمة شمال طرابلس الابتدائية اختصم فيها الطاعن قال شرحا لها إنه يملك العمارة الكائنة بشارع التحدي بطرابلس والمبينة الحدود والمعالم بصحيفة الدعوى والمكونة من خمسة طوابق بها شقق إدارية استولى الطاعن على الشقة رقم 18 بالدور الخامس واتخذها مقراً لسكناه دون وجه حق ، وانتهى إلى طلب الحكم بطرد الطاعن من الشقة وبتسليمها له وإلزامه بدفع تعويض مادي لا يقل عن عشرين ألف دينار وثلاثة آلاف دينار عن الضرر المعنوي وبفرض غرامة تهديدية قدرها خمسة وأربعون دينارا يوميا اعتباراً من تاريخ صدور الحكم حتى التنفيذ .

وأثناء نظر الدعوى قدم الطاعن صحيفة إدخال خصوم قال فيها إن العمارة مملوكة للدولة الليبية ويقيم في الشقة منذ ثلاثين سنة تقريبا وخصصت له من قبل الجهات الإدارية العامة المدخلة في الدعوى بموجب قرار تخصيص وطلب منهم أن يقدموا تفسيرا حول موضوع الدعوى وانتهى إلى رفض الدعوى.

والمحكمة بتاريخ 2005.11.21 قضت بعدم قبول الدعوى.

استأنف المطعون ضده بصفته هذا الحكم بالاستئناف رقم 310 لسنة 53 ق أمام محكمة استئناف طرابلس التي قضت بقبوله شكلاً وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف وبطرد المدعى عليه الأول من العقار موضوع الدعوى وتسليمه للمدعى بصفته خاليا من الشواغل والأشخاص ورفض ما عدا ذلك من طلبات.

" وهذا هو الحكم المطعون فيه "

الإجراءات

صدر هذا الحكم بتاريخ 2008.4.9، ولا يوجد ما يفيد في إعلانه وبتاريخ 2008.6.8 قرر أحد أعضاء إدارة المحاماة الشعبية الطعن فيه بطريق النقض بتقرير لدى قلم كتاب المحكمة العليا مسدداً الرّسم ومودعاً الكفالة وسند الإنابة ومذكرة بأسباب الطعن ومذكرة شارحة وصورة رسمية من الحكم المطعون فيه ومن الحكم الابتدائي ضمن حافظة مستندات.

وأودع بتاريخ 2008.6.17 أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى المطعون ضده بصفته في 2008.6.16.

وبتاريخ 2008.7.1 أودع دفاع المطعون ضده بصفته مذكرة بدفاعه مرفقاً بها سند وكالته، دفع فيها

أولا بعدم قبول الطعن شكلاً لعدم اختصام جميع الخصوم المذكورين في الحكم المطعون فيه

ثانيا استبعاد أي مستند قدمه الطاعن لم يتم التأشير عليه من قبل قلم كتاب المحكمة المطعون على حكمها بسبق عرضه عليها.

وأودعت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها الرأي بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع برفضه وبالجلسة المحددة لنظر الطعن أصرت على رأيها.

الأسباب

حيث إنه عن دفع المطعون ضده بصفته بعدم قبول الطعن لعدم اختصام جميع الخصوم المذكورين في الحكم المطعون فيه فهو في غير محله، ذلك أن مناط الخصومة في الطعن بالنقض أن يكون الخصم حقيقياً ووجهت إليه طلبات من خصمه أو وجّه هو طلبات إليه وقضى له الحكم أو قضى عليه بشيء.

لما كان ذلك، وكانت الجهات الإدارية العامة تدخلت في الدعوى كخصم منضم للمدعى عليه (الطاعن) في طلباته أمام محكمة أول درجة ثم تركت تدخلها فقام المذكور بإدخالها لتقوية مركزه في الدعوى دون أن يوجّه أو توجّه إليه طلبات ودون أن يقضى لها أو عليها الحكم المطعون فيه بشيء فإن الدفع يكون على غير أساس متعين الرفض.

أما فيما يخص المستندات المقدمة من الطاعن أمام محكمتي الموضوع فإن الحكمين أوردا في أسبابهما هذه المستندات المرفقة بملف الطعن واستعرضاها بالبحث والنقاش بما تقطع أنها كانت تحت نظر محكمة الموضوع وتنعدم به الجدوى من بحث مسألة التأشير عليها من قلم الكتاب من عدمه.

وحيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه المقررة قانوناً فهو مقبول شكلاً.

وحيث إن مما ينعى به الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون وتأويله والقصور في التسبيب ذلك أنه لم يتعرض بالبحث والتدقيق للمستندات المقدمة منه وهي مستندات رسمية صادرة عن مصلحة الأملاك العامة استناداً إلى لجان تخصيص المساكن المشكلة لهذا الغرض كما لم يتعرض لاختصاصاتها وكذلك قرارات وتوصيات مؤتمر الشعب بإلزام الجهات المعنية بتنفيذ القانون رقم 4 لسنة 1987 والقوانين المكملة له ، وأن الطاعن يمتلك الشقة وفقاً لأحكام القانون رقم 11 لسنة 1992 بشان تقرير بعض الأحكام الخاصة بالملكية العقارية بما ينفى عنه صفة الغصب ، وكان على المطعون ضده بصفته المطالبة بالتعويض عن عقاره طبقاً للقانون رقم 25 لسنة 1423 بشأن تعديل القانون رقم 11

لسنة 1992 المشار إليه في حالة تخصيصه بالمخالفة لأحكام القانون رقم 4 لسنة 1978.

وحيث إن هذا النعي سديد، ذلك أنه من المقرر أن مناط دعوى الطرد هو عدم وجود سند قانوني لدى المطلوب طرده وتوفر السند لدى الطالب سواء كان سند ملكية أو غيره مما يسوغ له في القانون شغل العقار.

لما كان ذلك، وكان الواقع في الدعوى أن المطعون ضده بصفته طلب طرد الطاعن من الشقة التي يشغلها على أساس أن شغله لها كان دون سند يخوله ذلك، وكان يبين من أوراق الطعن أن الطاعن دفع بأنه ينتفع بالشقة موضوع الدعوى بناء على موافقة الجهات المختصة وأرفق للتدليل على ذلك حافظة مستندات احتوت على إفادة من مصلحة الأملاك العامة بتخصيص العقار وفقاً لأحكام القانون رقم 4 لسنة 1978 وصورة من قرار تخصيص العقار من اللجنة الشعبية للمؤتمر الشعبي الأساسي الساحة الخضراء.

وكان الحكم المطعون فيه أقام قضاءه بإلغاء الحكم المستأنف وطرد الطاعن من العقار موضوع الدعوى على أساس أن المطعون ضده بصفته يملك العقار محل النزاع ملكية خاصة بموجب شهادة عقارية وأنه من ضمن الأشخاص الاعتبارية العامة التي يحق لها تملك العقارات والتصرف فيها بحكم القانون رقم 4 لسنة 1978 بشأن الملكية العقارية وتعديلاته ولا يجوز للجهات الإدارية العامة تمليك المساكن للمواطنين التي لم يثبت خضوعها للقانون المذكور واعتبار التصرف فيه في حكم بيع الغير ولا يسري في حق المالك وبالتالي فإن قرار التخصيص الصادر للطاعن لا يصلح سنداً لإثبات الملكية ولا يبيح له شغل الشقة ، وحيث إن ما أورده الحكم على النحو السالف بيانه لم يتناول مناقشة مستندات الطاعن رغم إشارته إلى

إيداعها واكتفى بالقول بأن الدفع جاء مرسلا ، والمجادلة في صحة أيلولة العقار موضوع الدعوى إلى الدولة واعتبار التصرف فيه في حكم بيع ملك الغير ، على الرغم أن هذه المجادلة وتلك المنازعة مجالها هو الطعن في ذلك القرار أمام الجهة المختصة بذلك ، وهو تبرير لا يصلح لطرح ما جاء بالمستندات المشار إليها مما يصمه بالقصور في التسبيب ويتعين نقضه .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضية إلى محكمة استئناف طرابلس للفصل فيها مجدداً من هيئة أخرى وإلزام المطعون ضده بصفته بالمصروفات.

طعن مدني رقم 55/1310 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الخميس 13 شعبان 1432 هـ الموافق 2011.7.14 م، بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستاذ: صالح عبد القادر الصغير
وعضوية المستشارين الأساتذة: الهاشمي علي الطربان
: حسين عمر الشتيوي
: محمد عبد السلام العيان
: فتحي حسين الحسومي
وبحضور المحامي العام
بنيابة النقض الأستاذ: ناصر المهدي حمزة
ومسجل المحكمة الأخ: موسى سليمان الجدي

إثراء - يمتنع إعمال أحكام نظرية الإثراء بلا سبب أمام ثبوت قيام علاقة عقدية بين الطرفين.

إن قضاء هذه المحكمة استقر على أنه متى ثبت قيام علاقة عقدية بين الطرفين فإنه يمتنع إعمال نظرية الإثراء بلا سبب مع وجوب أعمال القواعد القانونية التي تحكم العقد وفقاً لأحكام القانون المدني.

بعد الاطلاع على الأوراق، وتلاوة تقرير التلخيص وسماع المرافعة الشفهية، ورأي نيابة النقض، وبعد المداولة.

الوقائع

أقام المطعون ضده بصفته الدعوى رقم 1363 لسنة 2003 أمام محكمة شمال طرابلس الابتدائية اختصم فيها المصرف الطاعن

قال بياناً لها إنه بصفته له حساب تحت رقم 19050 خصم منه الطاعن مبلغاً قدره 373037,787 دون مبرر قانوني وعندما استفسر عن سبب الخصم جاء الرد بأن ذلك مقابل الشحنة الواردة على الاعتماد رقم 24580 عن استيراد أغنام من بلغاريا ولم يقدم المدعى عليه المستندات الدالة والمؤيدة للخصم، وانتهى إلى طلب

أولاً: الحكم بإلزام المدعى عليه بصفته بترجيع المبلغ المخصوم من حسابه.

ثانياً: إلزامه بدفع مبلغ 7500 دينار كتعويض عن التأخير في استرجاع المبلغ.

ثالثاً: إلزامه بدفع مائة ألف دينار عن الضرر المعنوي.

رابعاً: دفع مائة ألف دينار عن الضرر المادي.

والمحكمة قضت:

أولاً: بإلزام المدعى عليه بصفته بترجيع المبلغ الذي تم خصمه من حساب المدعى وقدره 373037,787 دينار.

ثانياً: إلزام المدعى عليه بدفع مبلغ 95400 دينار تعويضاً للمدعى عما لحقه من خسارة جراء التأخر في إرجاع المبلغ.

استأنف المصرف الطاعن هذا الحكم أمام محكمة استئناف طرابلس التي قضت بقبول الاستئناف شكلاً وفى الموضوع بتعديل الحكم المستأنف فيما قضى به بالفقرة ثانياً وذلك بإلزام المستأنف بصفته بدفع مبلغ 60 ألف دينار تعويضاً للمستأنف ضده عن الضرر المادي وبتأييد الحكم المستأنف فيما عدا ذلك.

" وهذا هو الحكم المطعون فيه "

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2008.5.3 وأعلن في 2008.5.23 وفى 2008.6.23 قرر محامي الطاعن الطعن فيه بالنقض لدى قلم كتاب المحكمة العليا مسدداً الرّسم مودعاً الكفالة

والوكالة ومذكرة بأسباب طعنه وأخرى شارحة وصورة من الحكم المطعون فيه وأخرى من الحكم الابتدائي، ثم أودع بتاريخ 2008.7.3 أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى المطعون ضده بصفته في 2008.6.26، وبتاريخ 2008.8.2 أودع محامي المطعون ضده مذكرة بدفاعه مشفوعة بسند الوكالة.

وأودعت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها الرأي بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه مع الإحالة، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن تمسكت برأيها.

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً.

وحيث إن مما ينعاه المصرف الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور في التسبيب ذلك أنه أسس قضاءه بإلزامه بدفع المبلغ المحكوم به على أنه أثرى دون سبب مشروع بقيامه بخصم المبلغ من حساب الشركة المطعون ضدها في حين أن ذلك كان تنفيذاً لالتزام عقدي يربط الطرفين.

وحيث إن هذا النعي سديد، ذلك أن قضاء هذه المحكمة استقر على أنه متى ثبت قيام علاقة عقدية بين الطرفين فإنه يمتنع إعمال نظرية الإثراء بلا سبب مع وجوب إعمال القواعد القانونية التي تحكم العقد وفقاً لأحكام القانون المدني.

لما كان ذلك ، وكان الثابت من مدونات الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه بإلزام المصرف الطاعن برد المبلغ المحكوم به استناداً إلى المادة 182 من القانون المدني المتعلقة بدعوى الإثراء بلا سبب على أن المبلغ تم خصمه من حساب المطعون ضده بصفته بلا سبب في حين أن حافظة المستندات المقدمة من الأخير تضمنت صورة ضوئية من حركة الالتزام عن الاعتماد المستندي رقم 24580 للشركة الوطنية للمواشي

واللحوم الصادر عن المصرف الطاعن في 2008.8.20 ومستندات أخرى ذات علاقة بموضوع الاعتماد المذكورة بما لا يستقيم معه إعمال أحكام نظرية الإثراء بلا سبب أمام ثبوت قيام علاقة عقدية بين الطرفين ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون مخالفاً للقانون بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وبإحالة القضية إلى محكمة استئناف طرابلس للفصل فيها مجدداً من هيئة أخرى وإلزام المطعون ضده بصفته بالمصروفات.

طعن مدني رقم 55/1325 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الخميس 13 شعبان 1432 هـ الموافق 2011.7.14، بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار الأستاذ: صالح عبد القادر الصغير
وعضوية المستشارين الأساتذة: الهاشمي علي الطربان
: حسين عمر الشتيوي
: محمد عبد السلام العيان
: فتحي حسين الحسومي
وبحضور المحامي العام
بنيابة النقض الأستاذ: ناصر المهدي حمزة
ومسجل المحكمة الأخ: موسى سليمان الجدي

استئناف – لا يجوز في الاستئناف إدخال من لم يكن خصما في الدعوى الصادر فيها الحكم المستأنف – أساس ذلك.

من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن القواعد المقررة للطعن في الأحكام والإجراءات المنظمة لها المنصوص عليها في قانون المرافعات هي من النظام العام، وكانت المادة 322 مرافعات تنص على أنه لا يجوز في الاستئناف إدخال من لم يكن خصما في الدعوى الصادر فيها الحكم المستأنف تأسيساً على أن الخصومة في الاستئناف تتحدد بمن كان خصما أمام محكمة الدرجة الأولى وبذات الصفة التي كان متصفا بها، إذ أن قبول خصم جديد في مرحلة الاستئناف يعتبر إخلالاً بمبدأ التقاضي على درجتين.

عمل – لا يسوغ منح العامل أجرا شهريا مع نصيبه في عائد الإنتاج – بيان ذلك.

المستفاد من التشريعات التي أعقبت إلغاء القانون رقم 12 لسنة 1973 وعلى الأخص قرار اللجنة الشعبية العامة رقم 27 لسنة 1425 الذي كان ساريا خلال السنوات التي يطالب المطعون ضدهم بنصيبهم في أرباحها واستندوا إليه في دعواهم وأن الأصل هو أن ينال العامل حصته من عائد الإنتاج في الجهة التي يعمل بها، وأن الاستثناء وفي حالة تعذر ذلك هو حصول العامل على سلفة شهرية وفقاً لما نصت عليه المادة 12 من القرار المذكور بما لا يسوغ معه تطبيق الأصل والاستثناء في آن واحد ومنح العامل أجرا شهريا مع نصيبه في عائد الإنتاج.

بعد الاطلاع على الأوراق، وتلاوة تقرير التلخيص وسماع المرافعة الشفهية، ورأي نيابة النقض، وبعد المداولة.

الوقائع

أقام المطعون ضدهم الدعوى رقم 17 لسنة 2004 أمام محكمة مصراته الابتدائية اختصم فيها

1- أمين اللجنة الشعبية العامة.

2- أمين اللجنة الشعبية لشعبية مصراته.

3- أمين اللجنة الشعبية للصناعة والمعادن والطاقة بشعبية مصراته.

4- أمين اللجنة الشعبية للصناعة والمعادن والطاقة بمؤتمر الغيران.

قالوا في بيانها إنّهم من العاملين بمصنع الأحذية بمصراته منذ زمن طويل وقد أصبحوا شركاء في الإنتاج بعد تطبيق المصنع مقولة "شركاء لا أجراء" إلا أنهم لم يتحصلوا على نصيبهم منها منذ عام 1988 رغم مطالبتهم المتكررة مما حدا بهم إلى رفع هذه الدعوى وطلبوا ندب خبير حسابي لبيان مستحقاتهم والحكم بما يسفر عنه التقرير مع تعويضهم بمبلغ ألف دينار لكل واحد منهم ، وأثناء نظر الدعوى أدخل المطعون ضدهم الطاعنين بصفاتهم عدا الطاعن الرابع بصفته للحكم عليهم بالتضامن مع المدعى عليهم ، والمحكمة قضت أولا : بعدم قبول الدعوى بالنسبة للمدعى عليهم من الأول وحتى الرابع ، والمدخل الثاني– اللجنة الشعبية العامة للمالية – لرفعها على غير ذي صفه . ثانيا: إلزام المدخلين بصفتهم أن يدفعوا لكل واحد من المدعين المبلغ المبين قرين اسمه والوارد في تقرير الخبرة المرفق بملف الدعوى بمبلغ إجمالي قدره مائتان وثمانية وأربعون ألفاً وثلاثة وسبعون ديناراً و373 درهما نصيبهم في الأرباح على سنتي 1999 – 2000 ورفض ما عدا ذلك من طلبات

فاستأنف الطرفان هذا الحكم أمام محكمة استئناف مصراته وبعد ضم الاستئنافين أدخل المطعون ضدهم – الطاعن الرابع بصفته – صندوق تصفية الشركات – للحكم عليه بالتضامن مع المحكوم عليهم بالمبلغ المحكوم به للمطعون ضدهم، والمحكمة قضت أولا: بقبول الاستئنافين شكلاً. ثانيا: بقبول إدخال المدخل الممثل القانوني لصندوق تصفية الشركات والأجهزة المنحلة بصفته. ثالثا: في الموضوع بتأييد الحكم المستأنف وإلزام المحكوم عليهم والمدخل في الدعوى أن يدفعوا لكل واحد من المدعين المبلغ المبين قرين اسمه بالكشف المرفق بتقرير الخبرة محل الدعوى.

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2008.1.19 ، وأعلن في 2008.5.27 وفي 2008.6.25 قرّر أحد أعضاء إدارة القضايا نيابة عن الطاعنين بصفاتهم الطّعن فيه بالنّقض لدى قلم كتّاب المحكمة العليا مسدّداً الرّسم ومودعاً الكفالة وسند الإنابة عن الشركة العامة للمنتجات والصناعات الجلدية ومذكرّة بأسباب الطعن وأخرى شارحة وصورة من الحكم المطعون فيه وأخرى من الحكم الابتدائي ، وفي 2008.7.9 أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى المطعون ضدّهم في 2008.7.5، وفي 2008.8.4 أودع محامي المطعون ضدهم مذكرة بدفاعهم مشفوعة بسندات التوكيل .

وأودعت نيابة النّقض مذكرّة برأيها انتهت فيها إلى قبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه نقضاً جزئيا فيما قضى به بالنسبة لقبول إدخال الممثل القانوني لصندوق تصفية الشركات المنحلة ورفض الطعن فيما عدا ذلك، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن أصرت على رأيها.

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه المقررة في القانون فإنه يكون مقبولاً شكلاً.

وحيث إنه بالنسبة للمدخل فإنه من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن القواعد المقررة للطعن في الأحكام والإجراءات المنظمة لها المنصوص عليها في قانون المرافعات هي من النظام العام، وكانت المادة 322 مرافعات تنص على أنه لا يجوز في الاستئناف إدخال من لم يكن خصما في الدعوى الصادر فيها الحكم المستأنف تأسيساً على أن الخصومة في الاستئناف تتحدد بمن كان خصما أمام محكمة الدرجة الأولى وبذات الصفة التي كان متصفا بها، إذ أن

قبول خصم جديد في مرحلة الاستئناف يعتبر إخلالاً بمبدأ التقاضي على درجتين.

لما كان ذلك، وكان يبين من الحكم المطعون فيه أنه قضى بقبول إدخال الممثل القانوني لصندوق تصفية الشركات والأجهزة المنحلة بصفته وألزمه بالمبلغ المحكوم به للمطعون ضدهم بالتضامن مع المحكوم عليهم من محكمة أول درجة فإنه يكون قد خالف القانون متعين النقض.

وحيث إن مما ينعاه الطاعنون بصفاتهم على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون ذلك أن الحكم الابتدائي خالف قرار اللجنة الشعبية العامة رقم 27 لسنة 1425، والذي يفيد أن المنتجين المستحقين لعائد الإنتاج لا يستحقون مرتبات شهرية وفقاً للقانون رقم 15 لسنة 1981 بشأن المرتبات، كما أنه لا يجوز الجمع بين المرتبات وعائد الإنتاج، وأن مقولة " شركاء لا أجراء " لم تقنن بعد، وأن القرارات الصادرة بشأن تطبيقها ليست لها صفة القانون وإذ أيده الحكم المطعون فيه وأحال على أسبابه فإنه يكون معيباً بمخالفة القانون.

وحيث إن هذا النعي سديد ، ذلك أن تشريعات العمل الليبية لم تقرر للخاضعين لأحكامها الحق في الحصول على نصيب من الأرباح التي تحققها جهة العمل إضافة إلى ما يتقاضوه منها من مرتبات إلا من خلال القانون رقم 12 لسنة 1973 في شأن اشتراك العاملين في المنشآت في الإدارة والأرباح الذي نص في مادته الثامنة على أن يكون للعاملين في المنشآت والوحدات الإنتاجية والشركات التجارية نصيب من الأرباح التي تحققها المنشأة أو الوحدة أو الشركة تحسب وفقاً للنسب والقواعد التي نصت عليها تلك المادة ، واستمر العمل بأحكام هذا القانون إلى أن تم إلغاؤه بالقانون رقم 9 لسنة 1983 المعمول به اعتبارا من تاريخ صدوره في 1983.3.12 وفي ظل غياب أي قانون ينظم اشتراك العاملين في الأرباح أصدرت

اللجنة الشعبية العامة قرارها رقم 447 لسنة 1987 بشأن تطبيق النظام المحاسبي لمقولة " شركاء لا أجراء " وألغته بقرارها رقم 27 لسنة 1425 بشأن قواعد تقسيم عائد الإنتاج في الشركات والمنشآت والوحدات الإنتاجية إلى أن صدر مؤخراً القانون رقم 133 لسنة 1370 و.ر بشأن قواعد توزيع عائد الإنتاج وإلى أن صدر القانون رقم 3 لسنة 2006 بشأن شركات القطاع العام الذي نص في المادة 14 منه على أن يطبق على العاملين في الشركات نظام المشاركة في الإنتاج حيث ينال كل منتج حصته في الإنتاج في مقابل جهده ، ويجوز تقديمها على شكل مرتب شهري ، على أن تجرى التسويات اللازمة لذلك .

والمستفاد من هذه التشريعات التي أعقبت إلغاء القانون رقم 12 لسنة 1973 وعلى الأخص قرار اللجنة الشعبية العامة رقم 27 لسنة 1425 الذي كان ساريا خلال السنوات التي يطالب المطعون ضدهم بنصيبهم في أرباحها واستندوا إليه في دعواهم وأن الأصل هو أن ينال العامل حصته من عائد الإنتاج في الجهة التي يعمل بها ، وأن الاستثناء وفي حالة تعذر ذلك هو حصول العامل على سلفة شهرية وفقاً لما نصت عليه المادة 12 من القرار المذكور بما لا يسوغ معه تطبيق الأصل والاستثناء في آن واحد ومنح العامل أجرا شهريا مع نصيبه في عائد الإنتاج .

ومما يؤكد هذا النظر أن القانون رقم 15 لسنة 1981 بشأن نظام المرتبات للعاملين الوطنيين الذي استمر سريانه من 1982.1.1 إلى حين إلغائه بالقانون رقم 12 لسنة 2010 بشأن علاقات العمل والذي ينص بوضوح في الفقرة (د) من المادة 3 على أن سريان أحكامه على الشركات والمنشآت وغيرها من الجهات التي تسرى في شأنها مقولة " شركاء لا أجراء " مشروط بأن تطبيق تلك المقولة لم يتم بعد ،وأن تلك الجهات تستثنى من تطبيق النظم

والأحكام الخاصة بالجداول بهذا القانون أو التي تصدر بمقتضاه اعتبارا من التاريخ الذي يبدأ فيه – بالنسبة لها– نفاذ المقولة المشار إليها ، أي أن الخيار الذي تفرضه الاعتبارات العملية قائم بين تطبيق نظم وأحكام جداول المرتبات ومن تطبيق مقولة " شركاء لا أجراء " وما يستتبع ذلك من حصول العامل على نصيب في عائد الإنتاج وأن الجمع بين الأمرين لم يعد يجد له أي أساس في القانون . إذ خالف الحكم الابتدائي هذا النظر وقضى بإلزام الطاعنين بصفاتهم أن يدفعوا لكل واحد من المطعون ضدهم المبلغ المبين قرين اسمه حسب تقرير الخبرة المرفق نظير الأرباح عن سنتي (1999 و2000) في الوقت الذي كانوا يتقاضون فيه مرتبات شهرية وفقاً لأحكام القانون رقم 15 لسنة 1981 بشأن المرتبات فإنه يكون مشوبا بمخالفة القانون وإذ أيده الحكم المطعون فيه وأحال على أسبابه فإنه يكون مخالفاً للقانون مستوجب النقض.

وحيث إن مبنى النقض مخالفة القانون، وكان الموضوع صالحاً للفصل فإن المحكمة تستبقيه لتفصل فيه وفقاً للقانون عملاً بالمادة 358 من قانون المرافعات.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه، وبعدم قبول إدخال المدخل في الدعوى (الممثل القانوني لصندوق تصفية الشركات والأجهزة المنحلة بصفته)، وفي الاستئناف المقام من الجهات الطاعنة بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى وإلزام المطعون ضدهم بالمصروفات.

طعن مدني رقم 55/1349 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الاثنين 24 رجب 1432 هـ الموافق 2011.7.25 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستاذ: يوسف مولود الحنيش
وعضوية المستشارين الأساتذة: كمال بشير دهان
: مختار عبد الحميد منصور
: أحمد بشير موسى
: نعيمة عمر البلعزي
وبحضور عضو النيابة
بنيابة النقض الأستاذ: جمعة محمد المحيريق
ومسجل الدائرة الأخ: عبد الحميد محمد الرويمي

ملكية – التصرفات الواردة على عقارات قبل تاريخ العمل بنظام التسجيل العقاري في ليبيا عام 1913 لا تخضع لأحكامه – بيان ذلك.

إن الملكية العقارية لا تكتسب إلا بموجب سبب رسمه القانون ، وأنه لا يكفي المحكمة أن تشير في أسباب حكمها إلى أدلة دون بيانها وإيراد مضامينها حتى تصلح سنداً لما قضت به ، وأن التصرفات الواردة على عقارات قبل تاريخ العمل بنظام التسجيل العقاري في ليبيا عام 1913 لا تخضع لأحكامه ولا ينال من حجيتها ونفاذها عدم قيدها في السجل العقاري ، وأنه وإن كان تقدير ثبوت الغش المبطل للإجراءات أو التصرف أو انتفائه موكولاً لقاضي الموضوع إلا أن ذلك مشروط بأن يقيم ما ينتهى إليه

في شأنه على ما يحمله من واقع أوراق الدعوى .

بعد تلاوة تقرير التلخيص وسماع المرافعة الشفهية ورأي نيابة النقض والاطلاع على الأوراق، وبعد المداولة.

الوقائع

تخلص الواقعة في أن الطاعن أقام الدعوى رقم 2005/288 أمام محكمة زليتن الابتدائية على المطعون ضدهم ، قائلاً فيها إنه يملك على الشيوع مع آخرين قطعة الأرض الموصوفة بالصحيفة إرثاً عن والده ، إلا أن المدعى عليهم الرابع والخامس والسادس والسابع تنازلوا عنها للمدعى عليهما الثاني والثالث مع المنزل رقم 7 الواقع بالمشروع الإسكاني 1967 الذي يحد قطعة الأرض ، وقد قام المذكوران بتسجيلها لدى مصلحة التسجيل العقاري بإجراءات غير صحيحة إذ لا توجد لديهما مستندات ملكية وان التنازل الصادر لصالحهما غير صحيح لصدوره ممن لا يملك لمن لا يستحق، فضلاً عن أنه يعد عقد هبة غير مستوفٍ لشروطه الشكلية وانتهى إلى طلب الحكم باعتبار تحقيق الملكية الخاص بالسند القطعي رقم 1062 الصادر عن إدارة التسجيل العقاري قد بنى على غش من أصحاب الشأن ، حيث قضت المحكمة للمدعى بمطلوبة ، وقضت محكمة استئناف مصراته في الاستئنافات المرفوعة من المحكوم عليهم بقبول الاستئنافين 1086 ، 34/1102 ق شكلاً وبإلغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعوى ، وبعدم قبول الاستئناف رقم 34/1672 ق لانعدام المصلحة في رفعه .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر هذا الحكم بتاريخ 2008.5.3 ، وليس في الأوراق ما يفيد إعلانه، وقرر محامي الطاعن الطعن فيه بالنقض لدى قلم كتاب المحكمة العليا بتاريخ 2008.6.28 ، مسدداً الرسم ومودعاً الكفالة والوكالة ومذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة وصورة من الحكم المطعون فيه وبتاريخ 2008.7.10 أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى المطعون ضدهم في 1 ، 2008.7.2 ، وبتاريخ 2008.8.6 أودع محامي المطعون ضدهم السبعة الأول مذكرة بدفاعهم مشفوعة بسندات وكالته عنهم ، وبتاريخ 2008.8.7 أودع أحد أعضاء إدارة القضايا مذكرة بدفاع جهات الإدارة المطعون ضدها وقد ضمن مذكرته دفعاً بعدم قبول الطعن بالنسبة للمطعون ضده الأول لأنه بصدور القانون رقم 1 لسنة 1423 لم يعد له وجود قانوناً ، ولا تكون له صفة في الطعن ، وبتاريخ 2008.8.6 أودع محامي الطاعن مذكرة تعقيب على مذكرتي المطعون ضدهم، وأودعت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها الرأي برفض الطعن، وفي الجلسة المحددة لنظره أصرت على رأيها .

الأسباب

حيث إن دفع المطعون ضده الأول في محله ، ذلك أن الخصومة في الدعوى أو الطعن لا تقبل إلا في مواجهة شخص طبيعي أو معنوي ذي أهلية في التقاضي وصفة في المطالبة، وكان يبين من نصوص القانونين رقمي 2 ،3 لسنة 1423 م في شأن تنظيم المؤتمرات الشعبية واللجان الشعبية أنه لم يعد للجان الشعبية للمحلات وجود في الهيكلية الإدارية للدولة ولا كيان قانوني تستمد منه أهليتها وصفتها في مباشرة حق التقاضي مدعية أو مدعى عليها، ويكون الطعن بالنسبة للمطعون ضده الأول مرفوعاً على كيان لا

وجود له ولا أهلية ، ومن ثم فلا صفة في التقاضي ، ويتعين الحكم بعدم قبوله .

وحيث إن الطعن بالنسبة لباقي المطعون ضدهم قد استوفى أوضاعه المقررة في القانون فهو مقبول شكلاً.

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفته للقانون والقصور في التسبيب وآية ذلك

1- أنه قرر أن العقار بيد الدولة وفق المستندات المرفقة بملف الدعوى، في حين خلا الملف مما يؤيد ذلك.

2- أنه قرر أن ملكية العقار انتقلت من الدولة إلى (...) بموجب عقد بيع دون إثبات ملكية الدولة له حتى يصح لها التصرف فيه.

3- أن العقار ملك للطاعن وآخرين بموجب وثيقة شراء محررة عام 1834 م، ولم تنتقل الملكية منهم إلى الدولة بأي ناقل شرعي، ويكون تصرفها فيه تصرفاً في ملك الغير لا يسري في حق الطاعن.

4- أنه ألغى الحكم الابتدائي الذي قرر أن عقد بيع عائلة (...) لا يمتد إلى العقار موضوع الدعوى بل يخص المنزل فقط، وخلص من ذلك إلى أن إجراءات تحقيق الملكية شابها غش، دون أن يفند أسبابه ويثبت من واقع المستندات مبرر إلغائه ورفض دعوى الطاعن.

5- أنه قرر أن إجراءات تحقيق الملكية لم يصاحبها غش استناداً إلى أن العقار انتقلت ملكيته من الدولة إلى ..... بموجب عقد بيع وتمت إضافته إلى المنزل، وهو قول غير صحيح لأن الدولة لم تكن تملك العقار الذي تصرفت فيه بالبيع وهذا هو الغش الذي صاحب تحقيق الملكية.

6- أن الوثيقة التي تثبت ملكية أوائل الطاعن وثيقة قديمة ولها حجية في الإثبات وإذ أعرض الحكم عنها فإنه يكون مخالفاً لما استقر عليه قضاء المحكمة العليا في هذا الشأن.

7- أن محكمة أول درجة انتقلت إلى مصلحة التسجيل العقاري ومصرف الادخار والاستثمار العقاري وتبين لها أن إجراءات تحقيق الملكية بنيت على شهادة علم وخبر لا يوجد ما يساندها بالأوراق سوى تخصيص المنزل فقط الذي لا علاقة له بالعقار، وقضت بالغش ولم يورد الحكم المطعون فيه ما يبرر ما انتهى إليه من إلغاء لذلك الحكم، ولكل ذلك فهو معيب، بما يوجب نقضه.

وحيث إن هذه المناعي في محلها ، ذلك أن الملكية العقارية لا تكتسب إلا بموجب سبب رسمه القانون ، وأنه لا يكفي المحكمة أن تشير في أسباب حكمها إلى أدلة دون بيانها وإيراد مضامينها حتى تصلح سنداً لما قضت به ، وأن التصرفات الواردة على عقارات قبل تاريخ العمل بنظام التسجيل العقاري في ليبيا عام 1913 لا تخضع لأحكامه ولا ينال من حجيتها ونفاذها عدم قيدها في السجل العقاري ، وأنه وإن كان تقدير ثبوت الغش المبطل للإجراءات أو التصرف أو انتفائه موكولاً لقاضي الموضوع إلا أن ذلك مشروط بأن يقيم ما ينتهى إليه في شأنه على ما يحمله من واقع أوراق الدعوى .

لما كان ذلك، وكان يبين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه أسس قضاءه بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض دعوى الطاعن على أنه ثابت بالمستندات المرفقة بملف الدعوى أن العقار- محلها - بيد الدولة وقد انتقلت ملكيته منها إلى المدعو ..... بموجب عقد بيع وتمت إضافته إلى منزله وقام ورثته ببيعه للمستأنفين الأول والثاني بعدما تم تسجيله في السجل العقاري ورتب الحكم على ذلك أن إجراءات تحقيق الملكية تكون في منأى عن أي غش وأن المستأنف ضده لا صفة له في الدعوى لأن العقار كان مملوكاً للدولة

وانتقلت ملكيته عدة انتقالات وبإجراءات سليمة ومطابقة للقانون، وكان يبين مما أورده الحكم على النحو المتقدم أنه لم يشر إلى الوثائق المقدمة إلى محكمة أول درجة ومنها الوثيقة المؤرخة عام 1255 هجري الموافق للعام 1834 ميلادي التي يركن إليها الطاعن في إثبات ملكية أسلافه وانتقالها منهم إليه بطريق الإرث وهي صادرة قبل العمل بالمرسوم بقانون رقم 48 الصادر بتاريخ 1913.1.26 ميلادي والتي لا يسري عليها ولا تخضع لأحكامه وتظل محكومة بقواعد الشريعة الإسلامية التي تقضي بانتقال الملكية بالبيع دون حاجة إلى اشتراط التسجيل الذي فرض بموجب القانون المشار إليه الذي نشر في الجريدة الرسمية في 1913.2.11 ولم ينص فيه على أن شرط التسجيل يسرى بأثر رجعي ودون أن يقول كلمته فيها ، كما أن الحكم قرر أن ملكية العقار موضوع الدعوى انتقلت إلى الدولة وفق المستندات المرفقة بالملف دون أن يبين ماهية تلك المستندات ومضمونها والطريق الذي اكتسبت به الدولة ملكية العقار حتى يجوز لها التصرف فيه للغير تصرفاً ناقلاً للملكية ، وهو ما يصم الحكم بمخالفة القانون والقصور في التسبيب ، بما يتعين معه نقضه دون حاجة إلى مناقشة باقي أسباب الطعن .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم قبول الطعن بالنسبة للمطعون ضده الأول شكلاً وبقبوله بالنسبة للباقين، ونقض الحكم المطعون فيه، وإحالة القضية إلى محكمة استئناف مصراته للفصل فيها مجدداً من هيئة أخرى، وإلزام المطعون ضدهم بالمصروفات.

طعن مدني رقم 55/1354 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الاثنين 24 رجب 1432 هـ الموافق 2011.7.25 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستاذ: يوسف مولود الحنيش
وعضوية المستشارين الأساتذة: كمال بشير دهان
: مختار عبد الحميد منصور
: أحمد بشير موسى
: نعيمة عمر البلعزي
وبحضور عضو النيابة
بنيابة النقض الأستاذ: جمعة محمد المحيريق
ومسجل الدائرة الأخ: عبد الحميد محمد الرويمي

طعن – عدم تقديم الطاعن المستندات المؤيدة لطعنه – أثره.

إنه ووفقاً لما استقر عليه قضاء هذه المحكمة يجب على الطاعن أن يقدم في الموعد المحدد بنص المادة 345 من قانون المرافعات كافة ما يلزم من المستندات المؤيدة لأسباب طعنه، وإذ لم يفعل فإن أسباب طعنه تكون عاريةً عن الدليل متعينة الرفض

طعن – يجوز الطعن في الحكم من قبله – بيان ذلك.

إنه وفقاً لنص المادة 299 من قانون المرافعات لا يجوز الطعن في الحكم ممن قبله إلا في حدود ما قضى به الحكم الاستئنافي بالزيادة عما قضى به الحكم الابتدائي الذي لم يستأنفه الطاعن.

بعد تلاوة تقرير التلخيص وسماع المرافعة الشفهية ورأي نيابة النقض والاطلاع على الأوراق والمداولة.

الوقائع

تخلص الواقعة في أن المطعون ضده بصفته أقام الدعوى رقم 735 لسنة 2006 أمام محكمة شمال طرابلس الابتدائية على الطاعنين بصفاتهم قال فيها إنه سبق لموكله أن تعاقد مع المدعى عليه الثاني بصفته بشأن تملك مسكن من الوحدات السكنية الواقعة بمؤتمر المعمورة وأودع صكاً بقيمة ثلاثة آلاف دينار دفعة مقدمة مع تعهد بسداد مبلغ ألفي دينار عند تسلّم السكن وان يسدد باقي الثمن على دفعات متساوية لمدة خمسة عشر عاماً ، غير أن المدعى عليه المذكور ألزمه عند تسليم المسكن دفع مبلغ سبعة آلاف دينار وهو ما قام به المطعون ضده بموجب صك مسحوب على مصرف الوحدة فرع المعمورة ورغم ذلك كله لم يتسلم الشقة المتفق عليها وانتهى إلى طلب الحكم بإلزام المدعى عليهم بصفاتهم متضامنين بتوفير السكن المتفق عليه ورد المبلغ المدفوع أخيراً وهو سبعة آلاف دينار مع تعويضه بمبلغ ثمانين ألف دينار جبراً للأضرار التي لحقته ومبلغ ستين ألف دينار لمخالفة المتعاقد معه بنود الاتفاق ، حيث قضت المحكمة بإلزام المدعى عليهم متضامنين توفير مسكن للمدعى وتسليمه له وفقاً لبنود الاتفاق مع تعويض قدره خمسة آلاف دينار ورفض ما عدا ذلك من طلبات . وفي الاستئناف المرفوع من المطعون ضده قضت محكمة استئناف طرابلس بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض طلب رد مبلغ السبعة آلاف دينار وإلزام المستأنف ضدهم برده ورفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف فيما عدا ذلك.

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر هذا الحكم في 2008.2.6 وأعلن في 2008.5.28 ، وقرر محامي الطاعن فيه بالنقض لدى قلم كتاب المحكمة العليا بتاريخ يوم السبت الموافق 2008.6.28 مسدداً الرسم ومودعاً الكفالة والوكالة ومذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة وصورة من الحكم المطعون فيه ومن الحكم الابتدائي ضمن حافظة مستندات ، وبتاريخ 2008.7.13 أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى المطعون ضده في 2008.7.1 وأودعت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها الرأي بعدم جواز الطعن بالنسبة لطلبي المطعون ضده في توفير السكن والتعويض المقضي به وبقبول الطعن شكلاً بالنسبة لما قضى به الحكم المطعون فيه في طلب المطعون ضده رد مبلغ السبعة آلاف دينار ، ونقض الحكم بشأنه مع التصدي بتأييد الحكم المستأنف في خصوصه ، وفي الجلسة المحددة لنظر الطعن تمسكت برأيها .

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً.

وحيث ينعى الطاعنون بصفاتهم على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه وآية ذلك

1- أنه قضى للمطعون ضده برد مبلغ سبعة آلاف دينار رغم أن دفعه تم بالتراضي لأن ثمن الوحدة السكنية لم يحدد في العقد تحديداً نهائياً.

2- أنه قضى بالتعويض وأسسه على نصي المادتين 166 و177 من القانون المدني دون أن يضع في الاعتبار أن المسؤولية التي تحكم العلاقة هي مسؤولية عقدية وليست تقصيرية وكان على محكمة الموضوع أن تطبق نص المادة 1/224 من القانون المذكور.

حيث إن السبب الأول للطعن غير سديد، ذلك أنه وفقاً لما استقر عليه قضاء هذه المحكمة يجب على الطاعن أن يقدم في

الموعد المحدد بنص المادة 345 من قانون المرافعات كافة ما يلزم من المستندات المؤيدة لأسباب طعنه.

لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه أسس قضاءه بإلزام الطاعن بصفته رد مبلغ السبعة آلاف دينار على أن العقد المبرم بين الطرفين قد نص في مادته الثالثة على طريقة سداد ثمن الشقة بأن يقوم الطرف الثاني (وهو المطعون ضده) سداد مبلغ ثلاثة آلاف دينار كدفعة مقدمة للثمن. ويتعهد بسداد مبلغ ألفي دينار عند تسلّم السكن، على أن يتم تسديد باقي الثمن على أقساط شهرية، وبناء عليه فإن الاتفاق المذكور خلا مما يؤكد توافر الالتزام لدفع المستأنف لمبلغ سبعة آلاف دينار، وكان على الطاعن بصفته أن يقدم ضمن أوراق الطعن ما يستند إليه في طعنه، إذ لم يقدم صورة العقد الذي يربطه بالمطعون ضده حتى تتمكن هذه المحكمة من بسط رقابتها للتأكد من سلامة الحكم المطعون فيه من عدمه، وإذ لم يفعل فإن نعيه في هذا السبب يكون عارياً عن الدليل متعين الرفض.

وحيث إن السبب الثاني للطعن مردود ذلك أنه وفقاً لنص المادة 299 من قانون المرافعات لا يجوز الطعن في الحكم من قبله إلا في حدود ما قضى به الحكم الاستئنافي بالزيادة عما قضى به الحكم الابتدائي الذي لم يستأنفه الطاعن، لما كان ذلك ، وكان يبين من الحكم الابتدائي انه قضى بإلزام الطاعن بصفته توفير مسكن للمدعى (المطعون ضده) وتسليمه له وفق بنود الاتفاق مع تعويضه بمبلغ خمسة آلاف دينار ، كما أنه يبين من الحكم المطعون فيه أن المطعون ضده هو من استأنف الحكم الابتدائي ولم يستأنفه الطاعن بصفته بما يفيد قبوله بما قضى به الحكم الابتدائي الذي أضحى بالنسبة إليه نهائياً وحاز قوة الأمر المقضي به .

وحيث إن الحكم المطعون فيه قد اقتصر على إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض طلب رد مبلغ السبعة آلاف دينار

وقضى بإلزام الطاعن بصفته برده ورفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف فيما عدا ذلك فإنه لا يقبل من الطاعن إثارة أي نعي يخرج عن نطاق التعديل الذي أجراه الحكم المطعون فيه على قضاء الحكم الابتدائي بما يجعل نعى الطاعن على التعويض المقضي به للمطعون ضده لا يكون مقبولاً، وحيث إنه متى كان ما تقدم فإن الطعن يكون غير قائم على أساس بما يتعين معه رفضه.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع برفضه وإلزام الطاعن بصفته بالمصروفات.

طعن مدني رقم 55/1429 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الاثنين 24 رجب 1432 هـ الموافق 2011.7.25 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستاذ: يوسف مولود الحنيش
وعضوية المستشارين الأساتذة: كمال بشير دهان
: مختار عبد الحميد منصور
: أحمد بشير موسى
: نعيمة عمر البلعزي
وبحضور عضو النيابة
بنيابة النقض الأستاذ: جمعة محمد المحيريق
ومسجل الدائرة الأخ: عبد الحميد محمد الرويمي

دعوى – المدعى عليه متى يصير مدعيا – بيان ذلك.

من المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه، إن كان المدعى عليه لم يقتصر دوره على الإنكار بل تعداه إلى دفع دعوى المدعي بأحد الدفوع أو زعم مزاعم أخرى فإنه يصير في هذه الحالة مدعياً هو أيضاً وعليه إقامة الدليل على ما يدعيه.

ملكية –إثباتها – بيان ذلك.

إن قضاء هذه المحكمة قد استقر على أنه يجب على من يدعى الملكية أن يستند في إثباتها إلى أحد أسباب كسب الملكية المنصوص عليها في القانون المدني، وأن يقيم الدليل على تحقق هذا السبب وفقاً للأدلة

المقررة قانوناً في شأن إثبات هذه الأسباب، ولا يجوز إثباتها بالقرائن، وانه لا يكفي الاستناد إلى الإرث لكسب الملكية، بل يجب إثبات أن المورث كان مالكاً لعين النزاع.

إقرار – حجية الإقرار – شرطها – بيان ذلك.

إن الإقرار – على ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة – لا يكون حجة وفق نصي المادتين 397، 398 من القانون المدني إلا إذا كان صادراً عن حقيقة واقعية لا شبهة فيها، وأن ثبوت هذه من أمور الواقع التي يستقل بتقديرها قاضي الموضوع، ولا رقابة عليه من محكمة النقض متى اعتمد في قضائه على اعتبارات مقبولة.

بعد الاطلاع على الأوراق وتلاوة تقرير التلخيص وسماع المرافعة الشفهية ورأي نيابة النقض والمداولة قانوناً.

الوقائع

أقام الطاعن الأول بصفته وكيلاً عن والدته ... الدعوى رقم 2000/135 أمام محكمة الخمس الابتدائية على المطعون ضدهم وآخرين قال بياناً لها إن موكلته آل إليها بالإرث عن والدها وشقيقها (...) ما مقداره الثلثان في كل قطعة من الأراضي العشر – الموصوفة بالأوراق – وان المدعى عليهم أنكروا عليها ذلك الحق وانتهى إلى طلب الحكم بإثبات حق موكلته في الانتفاع بنصيبها في تلك العقارات وإلزام المدعى عليهم تسليمها إليها خالية من الشواغل والأشخاص وبتعويضها بمبلغ عشرة آلاف دينار عن حرمانها من استغلالها وأثناء نظر الدعوى أمام المحكمة توفيت موكلة المدعى

فباشر الطاعنون الدعوى باعتبارهم ورثة للمتوفاة المذكورة ، فقضت المحكمة باعتبار المدعى تاركاً دعواه بالنسبة للمدعى عليهما الخامس والسادس وبرفضها بالنسبة للباقين وقضت محكمة استئناف مصراته في الاستئناف المرفوع من المدعين بتأييد الحكم المستأنف.

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر هذا الحكم بتاريخ 2008.5.11، ولا يوجد في الأوراق ما يفيد إعلانه، وبتاريخ 2008.7.9 قرر محامي الطاعنين الطعن فيه بالنقض لدى قلم كتاب المحكمة العليا مسدداً الرسم ومودعاً الكفالة وسندات وكالته، ومذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة وصورة من الحكم المطعون فيه ومن الحكم الابتدائي ضمن حافظة مستندات.

وبتاريخ 2008.7.15 أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى المطعون ضدهم بتاريخ 2008.7.12. وأودعت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها الرأي برفض الطعن وفي الجلسة المحددة لنظره أصرت على رأيها.

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه المقررة في القانون فهو مقبول شكلاً.

وحيث ينعى الطاعنون على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبيب والفساد في الاستدلال، وآية ذلك

1- أن الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه صدر من هيئة مشكلة من ثلاثة قضاة دون تلاوة تقرير تلخيص مما يشكل مخالفة لنص المادة 325 من قانون المرافعات.

2- أن قضاء الحكم الابتدائي برفض الدعوى تأسيساً على عدم تسجيل حق الإرث ينم عن فهم خاطئ للقانون وتفسيره. فعدم

مجادلة المطعون ضدهم في ملكية والدة الطاعنين للعقارات واقتصارهم على مجرد ادعاء تصرفها ببيع بعضها يجعل ملكية المورث الأصلي لها ثابتة وتنتقل للطاعنين بمجرد وفاته، ولا يكون لإجراءات التسجيل التي أوجبها القانون لإثبات الملكية من شأن إلا من أجل تمكين الوارث من التصرف فيها للغير.

3- إن الأوراق العرفية المقدمة من المطعون ضدهم تحمل في مضمونها إقراراً مركباً أولهما أصلي وهو تملك مورثتهم (والدتهم) للعقارات محل البيع، وثانيهما عرضي وهي واقعة شرائهم لتلك العقارات التي تخضع لإثباتها لقواعد إثبات الحقوق العقارية المنصوص عليها في المادة 938 من القانون المدني والمادة 21 من القانون رقم 1988/12 بشأن السجل العقاري، وبالتالي يجوز تجزئة ذلك الإقرار فتعتبر ملكية المورث ثابتة وواقعة الشراء غير ثابتة.

4- خلص الحكم المطعون فيه إلى القول بأن المدعى الأول (...) الذي كان وكيلاً عن والدته في رفع الدعوى أقر في الدعوى رقم 1996/88 م كلي الخمس أن والدته ليس لديها ما يقطع بتملكها للعقارات. وهذا الذي أورده الحكم من شأنه أن يوصمه بالفساد في الاستدلال لأن عدم الحصول على المستندات لا يعنى عدم استحقاق الشخص لما يدعيه خاصة وأن المطعون ضدهم لا يجادلون في ملكيتها لهذه العقارات من ناحية ومن ناحية أخرى وعلى فرض صحة ذلك الإقرار فإنه حجة على المقر وحده ولا يتعداه إلى غيره من المدعين.

5- جاء في مذكرات المطعون ضدهم أمام محكمة الموضوع وما أثبته الحكم الصادر في الدعوى رقم 96/88 كلي الخمس (المرفق صورة منها بملف الطعن) أن المطعون ضده ... أقر فيها بالشراء من والدة المدعى، كما أقر باقي المطعون ضدهم بالشراء

من المورثة الأصلية وأبناء عمومتها، مما كان يستوجب معه على المحكمة مناقشة مدى حجية المستندات المرفقة من المطعون ضدهم باعتبارهم المطالبين بإثبات ما يدعونه، وإذ لم تفعل المحكمة ذلك يكون حكمها معيباً، بما يوجب نقضه.

وحيث إنه عن السبب الأول للطعن فهو غير سديد، ذلك أن قضاء هذه المحكمة جرى على أن تقرير التلخيص في الدعوى يكون لازماً عندما تنظر المحكمة الدعوى بصفتها هيئة استئنافية أو محكمة نقض، فالجهتان المذكورتان ألزمهما المشرع في بابي الاستئناف والنقض بقانون المرافعات بوضع تقرير تلخيص في الدعوى وتلاوته قبل السماح للخصوم بالمرافعة فيها بهدف الإستيثاق من وقوف المحكمة بكامل هيئتها على فحوى الخصومة، وليطمئن الخصوم من أن المحكمة – وقد تأهبت لنظر موضوعها – لم تخطئ فهم الواقع ومدار النزاع فيها.

أما المحكمة التي تنظر الدعوى ابتداءً – كما هو الشأن بالنسبة للدوائر المدنية بالمحاكم الابتدائية المستحدثة بعجز الفقرة الثالثة من المادة 16 من القانون رقم 6 لسنة 1374 و.ر (2006 م) بشأن نظام القضاء، فلم يلزمها القانون بوضع تقرير التلخيص.

لما كان ذلك، وكانت محكمة أول درجة قد سلكت هذا المسلك بعدم وضعها تقرير التلخيص في الدعوى، فإنها لا تكون قد خالفت القانون أو شاب حكمها بطلان، وتكون المحكمة المطعون في قضائها برفضها دفع الطاعنين في هذا الشأن في محله.

وحيث إنه عن باقي أسباب الطعن فهي في غير محلها، ذلك أن قضاء هذه المحكمة قد استقر على أنه يجب على من يدعى الملكية أن يستند في إثباتها إلى أحد أسباب كسب الملكية المنصوص عليها في القانون المدني، وأن يقيم الدليل على تحقق هذا السبب وفقاً للأدلة المقررة قانوناً في شأن إثبات هذه الأسباب، ولا يجوز إثباتها

بالقرائن، وانه لا يكفي الاستناد إلى الإرث لكسب الملكية، بل يجب إثبات أن المورث كان مالكاً لعين النزاع.

ومن المقرر في قضاء هذه المحكمة على أنه ، إن كان المدعى عليه لم يقتصر دوره على الإنكار بل تعداه إلى دفع دعوى المدعي بأحد الدفوع أو زعم مزاعم أخرى ، فإنه يصير في هذه الحالة مدعياً هو أيضاً وعليه إقامة الدليل على ما يدعيه ، وإذا أقر للمدعي بالواقعة التي يدعيها أو بعضها ، فإن الإقرار يعفي المدعي من إقامة الدليل على الواقعة المعترف بها وتكون حجة قاطعة على المعترف في إثبات ما اعترف به ، إلا أن الإقرار – على ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة – لا يكون حجة وفق نصي المادتين 397 ، 398 من القانون المدني إلا إذا كان صادراً عن حقيقة واقعية لا شبهة فيها ، وأن ثبوت هذه من أمور الواقع التي يستقل بتقديرها قاضي الموضوع ، ولا رقابة عليه من محكمة النقض متى اعتمد في قضائه على اعتبارات مقبولة .

لما كان ذلك، وكان يبين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه أسس قضاءه بتأييد الحكم الابتدائي برفض الدعوى على ما مفاده أن الطاعنين أخفقوا في إثبات ملكية مورثيهم للعقارات محل الدعوى، وأن دفاع الطاعن الأول (...) أقر في ملف الدعوى رقم 96/88 كلي الخمس – المضموم إلى ملف محكمة البداية، والذي سبق للطاعن المذكور رفعها نيابة عن والدته وقضى فيها بعدم قبولها لعدم إرفاق الشهادة العقارية – أقر بأن موكلته ليست بحوزتها ما يقطع بملكيتها للعقارات، كما أسست المحكمة المطعون في قضائها حكمها على أن دفع المطعون ضدهم الدعوى بالاستناد إلى عقود شراء عرفية من مورثة الطاعنين لا يعتبر إقراراً يغنى الطاعنين عن إقامة الدليل لإثبات دعواهم، وأن تقديمهم تلك العقود يعنى منازعتهم وإنكارهم لملكيتها للأرض موضوع الدعوى.

وكان من المقرر في قضاء هذه المحكمة ، أن الإقرار في دعوى غير دعوى النزاع ،هو إقرار متروك تقديره لمحكمة الموضوع ، لها بعد تقدير الظروف التي صدر فيها ، أن تأخذ به كدليل كتابي أو مبدأ ثبوت بالكتابة ، أو مجرد قرينة ، ولها أيضاً أن لا تأخذ به إطلاقاً ، كل ذلك في حدود سلطتها التقديرية التي لا معقب عليها من محكمة النقض ، وأنه يكفي لرفض الدعوى عجز المدعي عن الإثبات ، ولو لم يتمكن المدعي عليه من إثبات ما ادعاه ، لأنه إذا أثبت المدعى عليه ملكيته فليس مؤدى ذلك أن يقضي له بالملكية ، لأنه لم يطلبها، بل يحكم برفض الدعوى ، لأن المدعي أخفق في إثبات دعواه .

لما كان ذلك، وكان الحكمان الابتدائي والمطعون فيه المؤيد له قد أقاما قضاءهما على ما تقدم باستخلاص سائغ من معينه الثابت بأوراق الدعوى، فإنهما لا يكونان قد خالفا القانون أو حادا عن الفهم السوي لمقتضى نصوصه أو اعتراهما قصور أو فساد.

وحيث إنه متى كان ما تقدم، فإن الطعن يكون غير قائم على أساس، مما يتعين معه رفضه.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع برفضه وإلزام الطاعنين بالمصروفات.

طعن مدني رقم 55/1439 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الاثنين 24 رجب 1432 هـ الموافق 2011.7.25 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستاذ: يوسف مولود الحنيش
وعضوية المستشارين الأساتذة: كمال بشير دهان
: مختار عبد الحميد منصور
: أحمد بشير موسى
: نعيمة عمر البلعزي
وبحضور عضو النيابة
بنيابة النقض الأستاذ: جمعة محمد المحيريق
ومسجل الدائرة الأخ: عبد الحميد محمد الرويمي

أمر أداء - يجوز أن يكون موضوع الطلب حقاً نشأ لقاء عمل - بيان ذلك.

إنه استثناء من القواعد العامة في رفع الدعوى، يجوز للدائن بدين من النقود إذا كان ثابتاً بالكتابة معين المقدار حال الأجل أن يستصدر من القاضي أمراً بالدفع، ويجوز أن يكون موضوع الطلب حقاً نشأ لقاء عمل، وفقاً لما يقضي به نص المادة 778 وما بعدها من قانون المرافعات.

طعن - الدفوع الموضوعية والدفوع القانونية التي يخالطها واقع لا تجوز إثارتها لأول مرة أمام محكمة النقض.

الدفوع الموضوعية والدفوع القانونية التي يخالطها واقع يجب إبداؤها أمام محكمة الموضوع، ولا تجوز إثارتها لأول مرة أمام هذه المحكمة لما يقتضيه الفصل فيها من تحقيق موضوعي ينأى بها عن وظيفتها

كمحكمة قانون.

بعد تلاوة تقرير التلخيص وسماع المرافعة الشفهية ورأي نيابة النقض والاطلاع على الأوراق، وبعد المداولة.

الوقائع

تخلص الواقعة في أن المطعون ضده بصفته استصدر أمر الأداء رقم 89-2006 من محكمة اجدابيا الابتدائية بإلزام الطاعنين أن يدفعوا له مبلغ ستة وثلاثين ألفاً وتسعمائة دينار وأعلنهم به في 2006.11.5 فتظلموا منه أمام ذات المحكمة طالبين إلغاءَه حيث قضت المحكمة برفض التظلم، وقضت محكمة استئناف بنغازي في الاستئناف المرفوع من الطاعنين برفضه وتأييد الحكم المستأنف.

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر هذا الحكم بتاريخ 2008.5.12 وليس في الأوراق ما يفيد إعلانه ، وقرر أحد أعضاء إدارة القضايا الطعن فيه بالنقض لدى قلم كتاب المحكمة العليا بتاريخ 2008.7.9 نيابة عن الطاعنين بصفاتهم مودعاً مذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة وصورة من الحكم المطعون فيه ومن الحكم الابتدائي ضمن حافظة مستندات ، وبتاريخ 2008.7.26 أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى المطعون ضده بتاريخ 2008.7.22 ، وبتاريخ 2008.8.7 أودع محامي المعني مذكرة بدفاعه مشفوعة بسند وكالته عنه ضمن حافظة مستندات وأودعت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها الرأي برفض الطعن ، وفي الجلسة المحددة لنظره أصرت على رأيها .

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه المقررة في القانون فهو مقبول شكلاً.

وحيث ينعى الطاعنون بصفاتهم على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه وتأويله والقصور في التسبيب وآية ذلك

1- إنه أحال على الحكم المستأنف بقوله انه تضمن الرد على ما أثير بصحيفة الاستئناف في حين أنه يشترط لصدور الأمر أن يكون الدين المراد إصدارً أمر بأدائه ثابتاً على نحو لا يتطرق إليه الشك وفقاً لنص المادة 778 من قانون المرافعات وهو ما لا يتحقق في دين المطعون ضده الذي استدل عليه بفواتير معدة من قبله واصطنعها لنفسه ، ولا يغير من ذلك التأشير عليها من قبل أمين اللجنة الشعبية العامة للصحة ، إذ أن ذلك التأشير لا يمثل إقراراً بالدين ، وإنما يعني إحالتها إلى الجهات المختصة لبحث أمر صرفها أو عدمه لأن الدين المطلوب أداؤه هو مقابل عمل قيل بتنفيذه ، ويحتاج إلى خبرة لإثبات حصول التنفيذ وفق ما اتفق عليه، ولم يكن الأمر محسوماً بشأنه ، كما أنه لم يتحقق من حلول أجل الدين على فرض ثبوته ، مما كان ينبغي معه اللجوء إلى رفع دعوى له لا سلوك سبيل أوامر الأداء الذي لا تتحقق فيه شروطه.

2- إنه قضى للمطعون ضد بالمخالفة لنص المادة الثانية والثلاثين من القانون رقم 12 لسنة 1372 و.ر في شأن الضرائب الذي يحظر قبول مستندات دون إثبات سداد الضريبة المقررة عليها، وكانت مستندات الدين فواتير صادرة عن ورشة المطعون ضده وهي تمثل دخلاً ناجماً عن عمل حرفي لم يثبت سداد الضريبة المستحقة عنه، ولكل ذلك فإن الحكم المطعون فيه، يكون معيباً، بما يوجب نقضه.

وحيث إنه عن السبب الأول للطعن ، فهو في غير محله ، ذلك أنه استثناء من القواعد العامة في رفع الدعوى ، يجوز للدائن

بدين من النقود إذا كان ثابتاً بالكتابة معين المقدار حال الأجل أن يستصدر من القاضي أمراً بالدفع ، ويجوز أن يكون موضوع الطلب حقاً نشأ لقاء عمل ، وفقاً لما يقضي به نص المادة 778 وما بعدها من قانون المرافعات ، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وأثبت أن دين المطعون ضده مبلغ من النقود معين المقدار وحال الأجل وثابت بالكتابة استناداً إلى أوامر التكليف الصادرة من أمين اللجنة الشعبية للصحة اجدابيا بصفته للمطعون ضده بصيانة سيارته وإيصالات تسلّمه لها بعد صيانتها متضمنة إقرار المذكور بأنها قد تمت صيانتها وبحالة جيدة وبرسائله الصادرة عنه والموقعة منه متضمنة إقراره بالدين وأمره بالسداد فإنه لا يكون قد خالف القانون أو حاد عن الفهم السوي لمقتضى نصوص أو اعتراه قصور أو فساد .

وحيث إنه عن السبب الثاني للطعن، فهو غير سديد، ذلك أن الدفوع الموضوعية والدفوع القانونية التي يخالطها واقع يجب إبداؤها أمام محكمة الموضوع، ولا تجوز إثارتها لأول مرة أمام هذه المحكمة لما يقتضيه الفصل فيها من تحقيق موضوعي ينأى بها عن وظيفتها كمحكمة قانون، وكان لا يبين من الحكمين الابتدائي والمطعون فيه وسائر أوراق الطعن أن الطاعن أبدى الدفع بعدم سداد المطعون ضده للضريبة على فواتير إصلاح السيارات وهو دفع قانوني يخالطه واقع – فإنه لا تقبل منه إثارته أمام هذه المحكمة.

وحيث إنه متى كان ما تقدم، فإن الطعن يكون غير قائم على أساس، بما يتعين معه رفضه.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، ورفضه موضوعاً.

طعن مدني رقم 55/1464 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الاثنين 24 رجب 1432 هـ الموافق 2011.7.25 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستاذ: يوسف مولود الحنيش
وعضوية المستشارين الأساتذة: كمال بشير دهان
: مختار عبد الحميد منصور
: أحمد بشير موسى
: نعيمة عمر البلعزي
وبحضور عضو النيابة
بنيابة النقض الأستاذ: جمعة محمد المحيريق
ومسجل الدائرة الأخ: عبد الحميد محمد الرويمي

التاجر – الدولة ودوائرها والبلديات واللجان والنوادي والجمعيات لا تعد من التجار وإن قامت بمعاملات تجارية.

إن المادة 14 من القانون التجاري تنص على أن الدولة ودوائرها والبلديات واللجان والنوادي والجمعيات ذات الشخصية الاعتبارية التي ليس هدفها الكسب لا تعد من التجار وإن قامت بمعاملات تجارية إلا أن معاملاتها المذكورة تكون خاضعة لأحكام القانون التجاري.

بعد تلاوة تقرير التلخيص وسماع المرافعة الشفهية ورأي نيابة النقض والاطلاع على الأوراق وبعد المداولة.

الوقائع

أقام المطعون ضده الدعوى رقم 2003/49 أمام محكمة درنة الابتدائية على الطاعنين بصفتيهما قال فيها إنه كلّف باستضافة ضيوف لأمانة الإعلام والثقافة لأحياء المهرجانات الفنية والندوات وغيرها وبلغت مديونية هذه الإقامة عشرة آلاف وأربعمائة وثلاثة عشر ديناراً ومائة وخمسين درهماً ، وأن المطالبات الودية لم تُجد نفعاً وانتهى إلى طلب الحكم بإلزام المدعى عليهما بأن يدفعا له المبلغ المذكور مع فوائد تأخير قدرها 5% من تاريخ المطالبة القضائية حتى السداد ، والمحكمة قضت له بمطلوبه ، وقضت محكمة استئناف الجبل الأخضر في الاستئناف المرفوع من الطاعن الأول بصفته برفضه وتأييد الحكم المستأنف .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر هذا الحكم بتاريخ 2007/3/20 وأعلن في 2008.6.9 ، وبتاريخ 2008.7.14 قرر أحد أعضاء إدارة القضايا الطعن فيه بالنقض لدى قلم كتاب المحكمة العليا – نيابة عن الطاعنين بصفتهما – مودعاً مذكرة بأسباب الطعن ، وبتاريخ 2008.7.21 أودع صورة من الحكم المطعون فيه ومن الحكم الابتدائي ومذكرة شارحة ضمن حافظة مستندات، كما أودع وبذات التاريخ أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى المطعون ضده في 2008.7.17 وأودعت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها الرأي بعدم قبول الطعن شكلاً لرفعه بعد الميعاد واحتياطيا بنقض الحكم نقضاً جزئياً فيما يتعلق بفوائد التأخير وجعلها 4% سنوياً من تاريخ

المطالبة القضائية وفي الجلسة المحددة لنظر الطعن أصرت على رأيها.

الأسباب

حيث إن ما رأته نيابة النقض من عدم قبول الطعن شكلاً في غير محله، ذلك أنه وفق نص المادة 17 من قانون المرافعات يضاف لميعاد مسافة بقدر يوم لكل خمسة وعشرين كيلو متراً من المكان الذي يجب الانتقال منه إلى المكان الذي يجب الانتقال إليه ، ولما كانت المسافة بين مقر الطاعنين (جهات عامة) وهو في هذا الطعن مدينة درنة باعتبار أن التقرير بالطعن تم عن طريق فرع إدارة القضايا درنة وكان مقر المحكمة العليا في مدينة بنغازي فإن المسافة تزيد على مائتي كيلو متر ، مما يتعين معه إضافة ميعاد مسافة قدره ثمانية أيام إلى ميعاد الطعن ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد أعلن في 2008.6.9 وأن التقرير بالطعن تم بتاريخ 2008.7.14 فإن الطعن يكون قد تم في الميعاد ، ومتى كان ذلك فإن الطعن يكون قد استوفى أوضاعه القانونية مما يجعله مقبولاً شكلاً .

وحيث ينعى الطاعنان على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون وبيان ذلك:

1- أن الدين المطالب به هو دين مدني بالنسبة للدولة وان قامت بعلاقات تجارية وبالتالي فإن الفائدة المستحقة عليه هي 4% وليست 5% استناداً إلى المادة 14 من القانون التجاري ومبادئ المحكمة العليا.

2- أن الإقرار بالدين القاطع للتقادم ليس مجرد التقرير بالواقع من جانب المدين وإنما هو الإقرار الذي يدل على تنازل المدين عن المدة السابقة التي انقضت منه، والحكم خالف هذا النظر ولم يتعرض للمستندات التي استند عليها في قطع التقادم ما إذا كانت

مجرد تقرير للواقع أم تدل على التنازل عن المدة السابقة للتقادم، مما يعيب الحكم ويوجب نقضه.

وحيث إن السبب الثاني للطعن غير سديد ذلك أنه وفقاً لما استقر عليه قضاء هذه المحكمة أنه يجب على الطاعن أن يقدم في الموعد المحدد بنص المادة 345 من قانون المرافعات كافة ما يلزم من المستندات المؤيدة لأسباب طعنه.

لما كان ذلك وكان الطاعنان لم يقدما لهذه المحكمة المستند الذي يستندان إليه في هذا السبب من طعنهما والذي اعتبرته المحكمة المطعون في قضائها إقراراً منهما بالدين أدى إلى قطع التقادم وهو ما يغل يد المحكمة في بسط رقابتها والتحقيق بما ورد به والتأكد من صيغة الإقرار ودلالته، ومن ثم فإن هذا النعي لا يقوم على سند وخال من الدليل بما يتعين الالتفات عنه.

وحيث إن النعي في السبب الأول للطعن في محله، ذلك أن المادة 14 من القانون التجاري تنص على أن الدولة ودوائرها والبلديات واللجان والنوادي والجمعيات ذات الشخصية الاعتبارية التي ليس هدفها الكسب لا تعد من التجار وإن قامت بمعاملات تجارية، إلا أن معاملاتها المذكورة تكون خاضعة لأحكام القانون التجاري.

ولما كانت العبرة في التمييز بين ما إذا كان الدين تجارياً من عدمه هو النظر إلى صفة المدين، وكان موضوع الدعوى في الطعن الراهن هو تكليف المطعون ضده بالعمل على استضافة ضيوف لأمانة الإعلام والثقافة لإحياء المهرجانات الفنية والندوات وغيرها، وأن الدولة هي الطرف المدين، فإن الدين يكون مدنياً بالنسبة لها وإن كانت العملية بالنسبة للدائن تجارية ، وبالتالي تكون الفائدة هي 4% وليس 5% كما انتهى إليه الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه بما يكون معه مخالفاً للقانون متعين النقض في هذا الخصوص.

وحيث إن مبنى النقض مخالفة القانون وأن الموضوع صالح للفصل، فإن المحكمة تقضي فيه طبقاً للقانون عملاً بنص المادة 358 من قانون المرافعات.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، ونقض الحكم المطعون فيه وفي الاستئناف رقم 221 لسنة 2006 استئناف الجبل الأخضر بتعديل الحكم المستأنف فيما قضى به من فوائد تأخير إلى إلزام المدعى عليهما بصفتيهما" الطاعنين " بدفع فائدة قدرها 4% سنوياً من تاريخ 2003.1.29 وحتى السداد ورفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف فيما عدا ذلك.

طعن مدني رقم 55/1579 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الاثنين 24 رجب 1432 هـ الموافق 2011.7.25 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستاذ: يوسف مولود الحنيش
وعضوية المستشارين الأساتذة: كمال بشير دهان
: مختار عبد الحميد منصور
: أحمد بشير موسى
: نعيمة عمر البلعزي
وبحضور عضو النيابة
بنيابة النقض الأستاذ: جمعة محمد المحيريق
ومسجل الدائرة الأخ: عبد الحميد محمد الرويمي

صفة - إذا كان للخصم الشخصية القانونية المستقلة والذمة المالية المنفصلة فإنه لا وجه لمخاصمة الجهات المشرفة عليه.

إن قضاء هذه المحكمة استقر على أن توافر الصفة في الخصم سواء كان مدعياً أو مدعى عليه شرط لقبول الدعوى وأنه في غير مقام المسؤولية التقصيرية، إذا كان للخصم الشخصية القانونية المستقلة والذمة المالية المنفصلة فإنه لا وجه لمخاصمة الجهات المشرفة عليه.

بعد تلاوة تقرير التلخيص، وسماع المرافعة الشفهية ورأي نيابة النقض، ومطالعة الأوراق، وبعد المداولة.

الوقائع

تخلص الواقعة في أن المطعون ضدهما أقاما الدعوى رقم 2006/435 م أمام محكمة مصراته الابتدائية ضد الطاعنين بصفاتهم جاء فيها أنه صرفت لهما وثيقتا توزيع الثروة بقيمة خمسة آلاف دولار، إلا أنه لم يتم صرف هذه القيمة لهما، وفي الأثناء أدخل الممثل القانوني لمصرف الصحارى في الدعوى ، وانتهيا إلى طلب الحكم بإلزام المدعى عليهم بدفع مبلغ 5000 دولار ، أو ما يعادلها بالعملة الليبية لكل واحد من المدعين وقت تنفيذ الحكم ، وبإلزامهم بدفع مبلغ قدره عشرة آلاف دينار لكل واحد منهما تعويضاً عن الضررين المادي والمعنوي وشمول الحكم بالنفاذ المعجل طليقاً من قيد الكفالة ، وإلزامهم بالمصروفات وأتعاب المحاماة ، حيث قضت المحكمة حضورياً للمدعين وللمدعى عليهم بصفاتهم وغيابياً للمدخل في الدعوى : أولاً / بعدم قبول الدعوى في حق المدعى عليه السادس والمدخل في الدعوى لعدم الصفة . ثانياً / بإلزام المدعى عليهم من الأول إلى الخامس بدفع مبلغ مالي قدره خمسة آلاف دولار بالعملة المحلية لكل واحد من المدعين ورفض طلبهم بخصوص التعويض عن الأضرار المادية والمعنوية مع إلزام المدعى عليهم بالمصروفات وأتعاب المحاماة ورفض ما عدا ذلك من طلبات ، وقضت محكمة استئناف مصراته في الاستئناف المرفوع من الطاعنين بصفاتهم بقبوله شكلاً، وفي الموضوع برفضه، وتأييد الحكم المستأنف وإلزام رافعيه بالمصروفات.

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر هذا الحكم في 2008.6.18 م وأعلن في 2008.7.2 م وفي 2008.7.30 م قرر أحد أعضاء إدارة القضايا نيابة عن الطاعنين بصفاتهم، الطعن فيه بالنقض لدى قلم كتاب

المحكمة العليا مودعاً مذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة، وصورة من الحكم المطعون فيه مذيلاً بالإعلان ومن الحكم الابتدائي ضمن حافظة مستندات، وفي 2008.8.9 م أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى المطعون ضدهما في 2008.8.6 م، وأودعت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها الرأي بقبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً، وفي الجلسة المحددة لنظره أصرت على رأيها.

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً.

وحيث إن مما ينعاه الطاعنون على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه، ذلك أنه قضى بتأييد حكم محكمة أول درجة فيما انتهى إليه من إلزامهم بدفع المبلغ المحكوم به، رغم أنه لا صفة لهم في الدعوى لأن موضوعها يختص به صندوق الإنماء الاقتصادي والاجتماعي، وهو يتمتع بالشخصية الاعتبارية والذمة المالية المستقلة وفقاً للقرار رقم 18 لسنة 2006م بإنشاء هذا الصندوق، وهو ما يعيب الحكم بما يوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي سديد ، ذلك أن قضاء هذه المحكمة استقر على أن توافر الصفة في الخصم سواء كان مدعياً أو مدعى عليه شرط لقبول الدعوى وأنه في غير مقام المسؤولية التقصيرية ، إذا كان للخصم الشخصية القانونية المستقلة والذمة المالية المنفصلة فإنه لا وجه لمخاصمة الجهات المشرفة عليه ، لما كان ذلك وكان قرار اللجنة الشعبية العامة رقم 356 لسنة 2009م في شأن صندوق الإنماء الاقتصادي والاجتماعي ، قد نص على أن يتخذ الصندوق شكل شركة مساهمة تختص بإدارة أموال المستفيدين من برنامج توزيع الثروة واستثمارها لصالحهم وأن هذا الحكم منصوص عليه في قرار اللجنة الشعبية العامة رقم 330 لسنة 2006م في شأن تنظيم الصندوق المذكور – الذي صدر الحكم المطعون فيه في ظله – مما

كان يتعين معه على المحكمة المطعون في حكمها أن تتحقق من ثبوت صفة الجهات الإدارية في الدعوى وقت رفعها وحتى الفصل فيها ، وإذ حاد الحكم المطعون فيه عن هذا النظر وقضى بتأييد الحكم المستأنف فيما انتهى إليه ، فإنه يكون مخالفاً للقانون متعين النقض .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ونقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضية إلى محكمة استئناف مصراته للفصل فيها مجدداً من هيئة أخرى، وإلزام المطعون ضدهما بالمصروفات.

طعن مدني رقم 55/1699 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الاثنين 24 رجب 1432 هـ الموافق 2011.7.25 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستاذ: يوسف مولود الحنيش
وعضوية المستشارين الأساتذة: كمال بشير دهان
: مختار عبد الحميد منصور
: أحمد بشير موسى
: نعيمة عمر البلعزي
وبحضور عضو النيابة
بنيابة النقض الأستاذ: جمعة محمد المحيريق
ومسجل الدائرة الأخ: عبد الحميد محمد الرويمي

طعن - إيداع صورة من الحكم المطعون فيه مبتورة وغير متكاملة أثره.

إن إيداع صورة من الحكم المطعون فيه مطابقة لأصلها في الميعاد طبقاً لنص المادة 345 من قانون المرافعات هو من الإجراءات الجوهرية التي يترتب على مخالفتها عدم قبول الطعن شكلاً، وقد جرى قضاء هذه المحكمة على أن تلك الصورة لا تكون كذلك إلا إذا كانت شاملة لجميع أجزاء الحكم، وخاصة أسبابه حتى يمكن الاطمئنان إليها، وإلا فإنه لا يصح التعويل عليها.

بعد تلاوة تقرير التلخيص وسماع المرافعة الشفهية ورأي نيابة النقض والاطلاع على الأوراق وبعد المداولة قانوناً.

الوقائع

أقام المطعون ضدهما الدعوى رقم 2004/1139 أمام محكمة جنوب بنغازي الابتدائية على الطاعن بصفته قالا فيها إنهما أبرما عقد انتفاع للمحلين الكائنين بالحرم الجامعي لجامعة قار يونس رقمي 2-7 وتم الاتفاق على أن مدة العقد ثلاثة أعوام دراسية تبدأ من 2001.10.1 وتنتهي في 2004.5.31 مقابل انتفاع قدره " 700" دينار شهرياً وتسلّما المحلين وقاما بترميمهما ومدهما بالتيار الكهربائي وتم تزويد كل محل بما يحتاج إليه من أجهزة للعمل بها إلا أن الطاعن قام بفسخ العقد دون مراعاة لحكم المادة 2/604 من القانون المدني وتم إغلاق المحلين وحرمانهما من الانتفاع بهما ، وانتهيا إلى طلب الحكم بإلزامه بأن يدفع للمدعى الأول مبلغ اثنين وعشرين ألف دينار وللمدعى الثاني مبلغ خمسة وعشرين ألف دينار مع تعويض كل منهما بمبلغ خمسين ألف دينار جبراً للضرر الذي لحق بهما جراء فسخ العقد، حيث قضت المحكمة برفض الدعوى وقضت محكمة استئناف بنغازي في الاستئناف المرفوع من المطعون ضدهما بإلغاء الحكم المستأنف وإلزام الطاعن بأن يدفع للمطعون ضده الأول مبلغ خمسة عشر ألفاً وخمسمائة وخمسين ديناراً وللثاني مبلغ خمسة عشر ألفاً وخمسمائة وثمان وستين ديناراً تعويضاً عن الضرر المادي .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر هذا الحكم بتاريخ 2008.3.27 وأعلن في 2008.7.28 وبتاريخ 2008.8.23 قرر أحد أعضاء إدارة القضايا الطعن فيه بالنقض لدى قلم كتاب المحكمة العليا – نيابة عن

الطاعن بصفته – مودعاً مذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة وصورة من الحكم المطعون فيه ضمن حافظة مستندات وبتاريخ 2008.8.31 أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى المطعون ضدهما في اليوم السابق، وأودعت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها الرأي بعدم قبول الطعن شكلاً لعدم تقديم الطاعن صورة متكاملة من الحكم المطعون فيه وفي الجلسة المحددة لنظر الطعن أصرت على رأيها.

الأسباب

حيث إنه عن شكل الطعن فإن رأي نيابة النقض بعدم قبوله شكلاً في محله، ذلك أن إيداع صورة من الحكم المطعون فيه مطابقة لأصلها في الميعاد طبقاً لنص المادة 345 من قانون المرافعات هو من الإجراءات الجوهرية التي يترتب على مخالفتها عدم قبول الطعن شكلاً وقد جرى قضاء هذه المحكمة على أن تلك الصورة لا تكون كذلك إلا إذا كانت شاملة لجميع أجزاء الحكم، وخاصة أسبابه حتى يمكن الاطمئنان إليها، وإلا فإنه لا يصح التعويل عليها.

لما كان ذلك وكان يبين من الاطلاع على صورة الحكم المطعون فيه المودعة من الطاعن بصفته ، أنها وإن تم التأشير عليها من قلم كتاب المحكمة مصدرة الحكم بأنها مطابقة لأصلها ، غير أنها في حقيقتها صورة مبتورة وغير متكاملة وغير شاملة لجميع أسباب الحكم ، حيث تنقصها الصفحة السابعة منه ، ذلك أنه ورد في نهاية الصفحة السادسة من الصورة عبارة (وأن السبب في إلغاء هذين العقدين يرجع إلى قرار اللجنة الشعبية للجامعة رقم 58 لسنة 1430 2002 بتاريخ 2002.8.6 والذي جاء بالمادة الأولى منه) وورد بأول الصفحة الثامنة عبارة (وبذلك فإن ما يستحقه المستأنف الأول من تعويض عن حرمانه من الانتفاع بالفترة المتبقية من المدة المتفق عليها وهي 21 شهراً)) ويبين من ذلك أن العبارة الواردة بالصفحة

الثامنة لا تصلح تتمة لما ورد بالصفحة السادسة ،ولا تؤدي العبارات الواردة إلى معنى واضح قد يفضي إلى القول بأن مجرد الترقيم لا يقطع بأن الصورة المودعة منقوصة ، وحيث إن هذا النقص في أجزاء الحكم من شأنه أن يجهل بأسباب الحكم المطعون فيه ويعجز بالتالي هذه المحكمة عن بسط رقابتها عليه ، الأمر الذي يتعين معه الحكم بعدم قبول الطعن .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم قبول الطعن شكلاً.

طعن مدني رقم 55/768 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأربعاء 10 رمضان 1432 هـ الموافق 2011.8.10 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستاذ : عزام على الديب

وعضوية المستشارين الأساتذة: إدريس عابد الزوي

: جبريل الفيتوري بن صالح

: لطفى صالح الشاملي

: محمد عاشور سركز

وبحضور عضو النيابة

بنيابة النقض الأستاذ: عبدالباسط مفتاح الأشعل

ومسجل الدائرة الأخ: أسامة خليفة الشارف

مسؤولية - يشترط لقيام المسؤولية أن تتوافر أركانها من خطأ وضرر وعلاقة سببية بينهما - بيان ذلك.

إن قضاء هذه المحكمة استقر على أنه يشترط لقيام المسؤولية أن تتوافر أركانها من خطإ وضرر وعلاقة سببية بينهما ، كما أن استخلاص الخطإ الموجب للمسؤولية وعلاقة السببية بينه وبين الضرر مما يدخل في سلطة محكمة الموضوع التقديرية دون معقب عليها مادام هذا الاستخلاص سائغاً مستمداً من عناصر تؤدي إليه من واقع الدعوى ، وأن لمحكمة الموضوع أن تأخذ بتقرير الخبير كله أو بعض ما جاء فيه بحسب ما تطمئن إليه ، لأنه أمر متعلق بالأدلة التي تستقل بتقديرها، ولها أن تكون

عقيدتها من ترجيح شهادة دون أخرى بلا رقابة طالما كان لما اعتمدت عليه أصل ثابت في الأوراق ، كما أن المخطئ لا يستفيد من خطئه .

بعد الاطلاع على الأوراق وتلاوة تقرير التلخيص وسماع المرافعة الشفهية ، ورأى نيابة النقض، وبعد المداولة.

الوقائع

أقام الطاعن الدعوى رقم 637 لسنة 2002 أمام محكمة مصراته الابتدائية على الشركة المطعون ضدها قائلاً في بيانها إنه تعاقد معها على توصيل التيار الكهربائي بقوة 380 فولت إلى مزرعته غير أن التيار الكهربائي بدأ يضعف عن هذه القوة حتى صار غير كاف لتشغيل مضخة المياه بالمزرعة مما تسبب في جفافها وإلحاق الأضرار بمشروعاتها على النحو الثابت بتقرير الخبرة ، وانتهى إلى طلب الحكم بإلزام الشركة المدعى عليها بأن تدفع له مبلغ مائة وتسعة عشر ألف دينار تعويضاً عن الضرر المادي وثلاثين ألف دينار تعويضاً عن الضرر الأدبي ، وقضت المحكمة برفض الدعوى ، فاستأنف الطاعن هذا الحكم أمام محكمة استئناف مصراته التي قضت بقبول الاستئناف شكلاً وفى الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف.

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2008.2.23 ، وتم إعلانه بتاريخ 2008.3.12 وقرر محامى الطاعن الطعن فيه بطريق النقض لدى قلم كتاب المحكمة العليا بتاريخ 2008.4.7 مسدداً الرسم ومودعاً الكفالة ومذكرة بأسباب الطعن ومذكرة شارحة

وسند وكالته وصورة رسمية من الحكم المطعون فيه ومن الحكم الابتدائي ، ثم أودع بتاريخ 2008.4.17 أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى الشركة المطعون ضدهما بتاريخ 2008.4.8 ، وبتاريخ 2008.5.14 أودع محامى الشركة المطعون ضدها مذكرة بدفاعها مشفوعة بسند وكالته وأودعت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها رأيها بقبول الطعن شكلاً وفى الموضوع برفضه، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن تمسكت برأيها .

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه المقررة في القانون، فإنه يكون مقبولاً شكلاً. وحيث ينعى الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبيب من الوجهين التاليين:

1- دفع الطاعن أمام محكمتي الموضوع بثبوت التقصير في جانب الشركة المطعون ضدها وذلك بإقرارها بهذا التقصير من خلال مستندات طرحت على بساط البحث من بينها أمر عمل بشأن معالجة ضعف التيار الكهربائي بمزرعة الطاعن وتقرير الخبرة وهو ما يجسد عنصر الخطإ في جانب الشركة ، إلا أن الحكم التفت عن هذا الدفع الجوهري .

2- إن الحكم اعتبر أن الطاعن أخل بالعقد المبرم بينه وبين الشركة المطعون ضدها، وأن هذا الإخلال يحرمه من حق التعويض عن الضرر الذي لحق به، دون أن يبين ما إذا كان الإخلال هو السبب في الأضرار التي يطالب الطاعن بالتعويض عنها، وأنها لم تكن ناتجة عن خطإ الشركة المطعون ضدها.

لما كان ذلك ، وكان يبين من الرجوع إلى الحكم الابتدائي والحكم المطعون فيه أنهما نفيا وجود أي خطأ أو تقصير في جانب الشركة المطعون ضدها ، حيث أورد الحكم الابتدائي أن المدعى تعاقد مع الشركة المدعى عليها لتزويد مزرعته بالتيار الكهربائي ،

وكان الثابت من العقد المبرم بين المدعى والشركة المدعى عليها أن التعاقد تم على أساس تشغيل المدعى لمضخة بقوة (3 أحصنة) وان تقرير الخبير الذى أقامه المدعى سندا لدعواه ابتداء قد أكد أن المدعى يستعمل ثلاث مضخات تتراوح قوتها 5,5 – 7,5 حصان ، كما اثبت ذلك أثناء مناقشته ، مما يتبين معه أن المدعى قد خالف نصوص العقد المبرم مع المدعى عليها باستعماله لمضخات أعلى جهداً من المتفق عليه ، وان هذه المخالفة تعد خرقاً للعقد المبرم بين الطرفين وكان العقد متعيناً تنفيذه وفقاً للشروط الواردة به وفقاً للفقرة الأولى من المادة 148 من القانون المدني ، ومن ثم فإن المدعى لا يستفيد من خطئه بخرق العقد ومخالفة شروطه ، وانتهى الحكم إلى أن الخطأ غير ثابت في حق الشركة المدعى عليها وان الدعوى خلت من دليل يساندها وأنها مقامة على غير أساس سليم ، وقضى الحكم بناء على ذلك برفض الدعوى، وقد أيد الحكم المطعون فيه ذلك وأضاف إليه أن الشهود الذين استمعت لهم المحكمة لم يؤكدوا في شهادتهم ما يدل بشكل قاطع على وجود خطإ في جانب الشركة المطعون ضدها وكان سبباً في الأضرار التي ادعاها الطاعن ، وان الحكم المستأنف كان موافقاً لصحيح الواقع والقانون وأن الأسباب التي أوردها في رفض دعوى المدعى كانت سائغة ومقبولة .

لما كان ذلك، وكان ما أورده الحكمان على النحو المتقدم يكفي لنفي الخطإ عن الشركة المطعون ضدها وعدم وجود سند لإلزامها بالتعويض عن الأضرار التي لحقت بالطاعن، فإن العودة إلى المجادلة في ذلك لا تقبل أمام هذه المحكمة، بما يجعل الطعن قائماً على غير أساس مستوجب الرفض.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع برفضه، وبإلزام الطاعن بالمصروفات.

طعن مدني رقم 55/883 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأربعاء 10 رمضان 1432هـ الموافق 2011.8.10 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستاذ : عزام على الديب
وعضوية المستشارين الأساتذة: إدريس عابد الزوي
: جبريل الفيتوري بن صالح
: لطفى صالح الشاملي
: محمد عاشور سركز
وبحضور عضو النيابة
بنيابة النقض الأستاذ: د. على مسعود محمد
ومسجل الدائرة الأخ: أسامة خليفة الشارف

حكم – إثبات الحكم أو محضر الجلسة أن تقرير التلخيص قد تلي – أثره.

إن قضاء هذه المحكمة بدوائرها مجتمعة جرى على انه في حالة إثبات الحكم أو محضر الجلسة أن تقرير التلخيص قد تلي فإن ذلك يعنى تقديمه وتلاوته، ولا يقبل إثبات العكس إلا بطريق الطعن بالتزوير.

هبة – عقد الهبة يجب أن يتم في ورقة رسمية – أساس ذلك.

إن مقتضى نص المادة 477 من القانون المدني أن عقد الهبة هو عقد شكلي لا يتم بمجرد توافق إرادتي الواهب والموهوب له، وإنما يجب أن يتم ذلك في ورقة رسمية والورقة الرسمية – طبقاً لنص المادة

1/377 من القانون المذكور – هي التي يثبت فيها موظف عام أو شخص مكلف بخدمة عامة ما تم على يديه أو ما تلقاه من ذوي الشأن وذلك طبقاً للأوضاع القانونية وفي حدود سلطته واختصاصه

حكم – سلطة محكمة الموضوع في تكييف طلبات الخصوم – بيان ذلك.

إن لمحكمة الموضوع أن تكيف طلبات الخصوم وتردها لوضعها السليم بما لا يخرج عن الوقائع المبسوطة أمامها والطلبات والدفوع التي تثار من بدء النظر في الدعوى وحتى الحكم فيها، وهي بذلك إنما تمارس حقها في إعطاء التكييف السليم للدعوى وما يقصده الخصوم من طلباتهم حتى يتسنى لها أن تعمل بشأنها أحكام القانون التي تنطبق عليها

بعد الاطلاع على الأوراق وتلاوة تقرير التلخيص وسماع المرافعة الشفهية ، ورأى نيابة النقض، وبعد المداولة.

الوقائع

كان المطعون ضدهما قد أقاما دعوى قسمة عقار بين الورثة أمام محكمة جنزور الجزئية على الطاعنين وآخرين، ونتيجة لادعاء المدعى عليهم بأن المورث تنازل لهم عن جميع أملاكه قبل وفاته قررت المحكمة إحالة الدعوى إلى محكمة السواني الابتدائية للفصل في النزاع حول الملكية، وقضت هذه الأخيرة بثبوت ملكية مورثة المدعين لجميع الأراضي موضوع الدعوى على الشيوع مع المدعى عليهم، فاستأنف الطاعنان هذا الحكم أمام محكمة استئناف طرابلس التي قضت بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف.

" وهذا هو الحكم المطعون فيه "

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه في تاريخ غير مبين في ديباجته ، ولا يوجد في الأوراق ما يفيد إعلانه ، وقرر محامي الطاعنين الطعن فيه بطريق النقض لدى قلم كتاب المحكمة العليا بتاريخ 2008.4.28 مسدداً الرسم ومودعاً الكفالة ومذكرة بأسباب الطعن ومذكرة شارحة وسند وكالته وصورة رسمية من الحكم المطعون فيه ومن الحكم الابتدائي ، ثم أودع بتاريخ 2008.5.15 أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى المطعون ضدهما بتاريخ 2008.5.3 وبتاريخ 2008.6.5 أودع محامى المطعون ضده الأول عن نفسه وبصفته مذكرة بدفاعه مشفوعة بسند وكالته ، وأودعت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها رأيها بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع برفضه ، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن تمسكت برأيها .

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه المقررة في القانون، فإنه يكون مقبولاً شكلاً.

وحيث ينعى الطاعنان على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور في التسبيب من الوجوه التالية:

1-إن تلاوة تقرير التلخيص لم تتم أثناء نظر الاستئناف على النحو الثابت بمحاضر الجلسات.

2-إن ما ساقه الحكم في تبرير طرح التنازل الصادر لصالح الطاعنين لم يكن صحيحاً، إذ الثابت من صورته المرفقة بملف الاستئناف أنه مؤشر عليه من قاضى محكمة جنزور الابتدائية بما يفيد مطابقته لأصله.

3-إن الحكم لم يعتد بالتنازل الصادر للطاعنين بحجة أن مضمونه يحمل هبة عرفية، رغم عدم إبداء أي دفع بشأن تكييفه.

4-إن الحكم اعتد بإنكار المطعون ضده الأول عن نفسه وبصفته للتنازل رغم أنه لم يحلف يميناً على ذلك، ولم تطالبه المحكمة بذلك بالمخالفة لنص المادة 381 من القانون المدني.

5-إن الحكم خلا من بيان تاريخ صدوره بالمخالفة لنص المادة 273 من قانون المرافعات.

6-إن المحكمة المطعون في حكمها لم تسمع الشهود الذين طلب محامي الطاعنين سماع شهادتهم لإثبات صحة صدور سند التنازل من المورث.

7-إن الحكم رد على دفاع الطاعنين ببطلان الحكم المستأنف لقضائه بثبوت ملكية مورثة المطعون ضدهم للعقارات موضوع النزاع رغم انقضاء شخصيتها القانونية بوفاتها برد غير سائغ

وحيث إن الوجه الأول في غير محله، ذلك أن قضاء هذه المحكمة بدوائرها مجتمعة جرى على انه في حالة إثبات الحكم أو محضر الجلسة أن تقرير التلخيص قد تلي فإن ذلك يعنى تقديمه وتلاوته، ولا يقبل إثبات العكس إلا بطريق الطعن بالتزوير.

لما كان ذلك، وكان يبين من الرجوع إلى الحكم المطعون فيه أنه أثبت في مستهله تلاوة تقرير التلخيص، فإن ادعاء الطاعنين بعدم حصول ذلك، ركوناً إلى محاضر الجلسات، لا يكون بالأمر المقبول.

وحيث إن الوجوه الثاني والرابع والسادس بدورها في غير محلها، ذلك أن إثبات واقعة صدور التنازل الذي يستند إليه الطاعنان في ملكية العقارات موضوع الدعوى عن مورثهما ليس من شأنه أن يغير من النتيجة التي انتهى إليها الحكم المطعون فيه، ذلك أن الحكم لم يكتف بمجرد التشكيك في صحة صدور ورقة التنازل عن المورث، بل أقام قضاءه على أن هذا التنازل يحمل في مضمونه هبة اشترط المشرع أن تكون بورقة رسمية، وإلا وقعت باطلة.

ولما كان مقتضى نص المادة 477 من القانون المدني أن عقد الهبة هو عقد شكلي لا يتم بمجرد توافق إرادتي الواهب والموهوب له ، وإنما يجب أن يتم ذلك في ورقة رسمية ، والورقة الرسمية – طبقاً لنص المادة 1/377 من القانون المذكور – هي التي يثبت فيها موظف عام أو شخص مكلف بخدمة عامة ما تم على يديه أو ما تلقاه من ذوي الشأن وذلك طبقاً للأوضاع القانونية وفي حدود سلطته واختصاصه ، وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى نفي صفة الرسمية عن التنازل الذي يتمسك الطاعنان به ، فإن ما يثيرانه في هذه الوجوه من جدل حول تأشير قاضى محكمة جنزور الجزئية على التنازل بما يفيد مطابقته لأصله ، وعدم حلف المطعون ضده الأول عن نفسه وبصفته اليمين المنصوص عليها في المادة 381 من القانون المدني ، وعدم سماع المحكمة الشهود لإثبات صحة صدور سند التنازل من المورث ، يكون عديم الجدوى ، ويتعين الالتفات عنه.

وحيث إن الوجه الثالث غير سديد، ذلك أن لمحكمة الموضوع أن تكيف طلبات الخصوم وتردها لوضعها السليم بما لا يخرج عن الوقائع المبسوطة أمامها والطلبات والدفوع التي تثار من بدء النظر في الدعوى وحتى الحكم فيها، وهي بذلك إنما تمارس حقها في إعطاء التكييف السليم للدعوى وما يقصده الخصوم من طلباتهم حتى يتسنى لها أن تعمل بشأنها أحكام القانون التي تنطبق عليها.

لما كان ذلك، وكان الثابت من الحكم المطعون فيه انه خلص إلى أن المستند الذي يستند إليه الطاعنان في ملكيتهما للعقارات موضوع الدعوى يحمل في مضمونه هبة – وهو ما لم ينازع فيه الطاعنان – وقام الحكم بتطبيق نص القانون الذي يشترط أن تكون الهبة بورقة رسمية وإلا وقعت باطلة، فإن ذلك يدخل ضمن واجب المحكمة في تطبيق القانون على وجهه الصحيح على الوقائع

المطروحة أمامها دون حاجة إلى توجيهها للقيام بذلك من أي من الخصوم.

وحيث إن الوجه الخامس مردود، ذلك أن مؤدى نص المادة 273 من قانون المرافعات – وفق ما استقر عليه قضاء هذه المحكمة – أن المشرع لم يرتب البطلان إلا على إغفال بيان من البيانات الجوهرية التي عددتها الفقرة الثانية من المادة 273 سالفة البيان، ولما كان تاريخ إصدار الحكم هو من البيانات التي عددتها الفقرة الأولى، فإن عدم ذكره لا يترتب عليه بطلان الحكم.

وحيث إن الوجه السابع بدوره مردود ، ذلك أن مقطع النزاع في الدعوى يتمثل فيما إذا كان مورث مورثة الطاعنين قد تنازل للمطعون ضدهما عن جميع أملاكه قبل وفاته بحيث لم يؤل إليهما شيء من تلك الأملاك ، وينتفى بذلك الحق في جانب الطاعنين الوارثين للمطالبة بنصيبهما في العقارات موضوع الدعوى ، وقد تصدى الحكم المطعون فيه لهذه المسألة ، – وانتهى كما سلف القول – إلى بطلان هذا التنازل ، ومن ثم فإن النتيجة الطبيعية لذلك هى ثبوت ملكية المورثة لتلك العقارات ، وهو ما قضى به الحكم الابتدائي مؤيداً في ذلك بالحكم المطعون فيه الذي تصدى أيضاً لدفع الطاعنين بأن الحكم الابتدائي باطل لقضائه لصالح غير ذي أهلية ووصفه بأنه دفع في غير محله تأسيساً على أن ذلك الحكم أشار إلى ما يفيد وفاة المورثة بقوله (مورثة المدعين) ، ومن ثم فإن الحكم لصالح المدعين وليس لمورثتهم ، كما جاء في الدفع وهذا الرد سائغ ويتفق ما هو ثابت في أوراق الدعوى .

ولكل ما تقدم، فإنه يضحى من المتعين رفض الطعن.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع برفضه وبإلزام الطاعنين بالمصروفات.

طعن مدني رقم 55/888 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأربعاء 10 رمضان 1432 هـ الموافق 2011.8.10 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستاذ : عزام على الديب
وعضوية المستشارين الأساتذة: إدريس عابد الزوي
: جبريل الفيتوري بن صالح
: لطفى صالح الشاملي
: محمد عاشور سركز
وبحضور عضو النيابة
بنيابة النقض الأستاذ: د. على مسعود محمد
ومسجل الدائرة الأخ: أسامة خليفة الشارف

تعويض - المادة 6 من القانون رقم 8 لسنة 1371 و. ر حددت من يستحق التعويض عن الأضرار المادية والمعنوية في حوادث المركبات الآلية - بيان ذلك.

إن المادة السادسة من القانون رقم 28 لسنة 1971 بشأن التأمين الإجباري عن المسؤولية المدنية الناشئة عن حوادث المركبات الآلية المعدلة بالقانون رقم 8 لسنة 1371 و. ر حددت من يستحق التعويض عن الأضرار المادية والمعنوية في حوادث المركبات الآلية واشترطت أن يُؤدى مبلغ التعويض إلى أصحاب الحق فيه في حدود نصيب كل منهم ولا يتعدد بتعددهم. والمستفاد من ذلك أنه بفرض وجود أب المتوفى على قيد الحياة فإنه لا

يكون له الحق في اقتضاء تعويض آخر غير التعويض المحكوم به للمطعون ضدها ولن يكون أمامه سوى الرجوع على المحكوم لها للمطالبة بنصيبه في التعويض وبالتالي فإن الشركة الطاعنة لا مصلحة لها في النعي على الحكم المطعون فيه بعدم تجنيب نصيب أب المتوفى

بعد الاطلاع على الأوراق وتلاوة تقرير التلخيص وسماع المرافعة الشفهية ، ورأى نيابة النقض، وبعد المداولة.

الوقائع

أقامت المطعون ضدها وآخرون الدعوى رقم 48 لسنة 2005 أمام محكمة جنوب طرابلس الابتدائية على الشركة الطاعنة وآخر قائلين في بيانها إن سائق المركبة المؤمنة لدى الشركة المدعى عليها تسبب في وفاة مورثهم إثر حادث مرور ودين سائق المركبة بحكم نهائي وانتهوا إلى طلب إلزام الشركة المدعى عليها بأن تدفع للمدعية الأولى – المطعون ضدها – مبلغاً قدره مائة ألف دينار تعويضاً عن الضررين المادي والمعنوي ، وبأن تدفع لكل واحد من بقية المدعيين مبلغاً قدره ثلاثون ألف دينار تعويضاً عن الضرر المعنوي ، وقضت المحكمة بإلزام الشركة المدعى عليها بأن تدفع للمدعية الأولى مبلغاً قدره 7791 دينار تعويضاً عن الضرر المادي و 6000 دينار تعويضاً عن الضرر المعنوي ، وبرفض الدعوى بالنسبة لبقية المدعيين .

استأنف الطرفان هذا الحكم أمام محكمة استئناف طرابلس التي قضت بقبول الاستئنافين شكلاً وفى الموضوع برفضهما وتأييد الحكم المستأنف.

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2007.12.1 ولا يوجد في الأوراق ما يفيد إعلانه وقرر أحد أعضاء إدارة القضايا الطعن فيه بطريق النقض – نيابة عن الشركة الطاعنة – لدى قلم كتاب المحكمة العليا بتاريخ 2008.4.28 مسدداً الرسم ومودعاً الكفالة وسند الإنابة ومذكرة بأسباب الطعن ومذكرة شارحة وصورة رسمية من الحكم المطعون فيه ومن الحكم الابتدائي وأودع بتاريخ 2008.5.13 أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى المطعون ضدها بتاريخ 2008.5.10 وأودعت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها الرأي بقبول الطعن شكلاً وفى الموضوع برفضه ، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن تمسكت برأيها .

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه المقررة في القانون فإنه يكون مقبولاً شكلاً.

وحيث تنعى الشركة الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون ذلك أنه قضى للمطعون ضدها والدة المتوفى بكامل مبلغ التعويض بالمخالفة للقانون رقم 8 لسنة 1371 و.ر وللقرار رقم 213 لسنة 2003 بشأن تحديد أسس وضوابط التعويض عن الأضرار المادية والمعنوية الناشئة عن حوادث المركبات الآلية المؤمنة وبموجب القانون رقم 28 لسنة 1971 بشأن التأمين الإجباري إذ لم يجنب الحكم نصيب باقي المستحقين وهو والد المتوفي الذي يشمله المبلغ المحكوم به.

وحيث إن هذا النعي غير سديد، ذلك أن المادة السادسة من القانون رقم 28 لسنة 1971 بشأن التأمين الإجباري عن المسؤولية المدنية الناشئة عن حوادث المركبات الآلية المعدلة بالقانون رقم 8

لسنة 1371 و. ر حددت من يستحق التعويض عن الأضرار المادية والمعنوية في حوادث المركبات الآلية واشترطت أن يُؤدى مبلغ التعويض إلى أصحاب الحق فيه في حدود نصيب كل منهم ولا يتعدد بتعددهم.

والمستفاد من ذلك أنه بفرض وجود أب المتوفى على قيد الحياة فإنه لا يكون له الحق في اقتضاء تعويض آخر غير التعويض المحكوم به للمطعون ضدها ولن يكون أمامه سوى الرجوع على المحكوم لها للمطالبة بنصيبه في التعويض ، وبالتالي فإن الشركة الطاعنة لا مصلحة لها في النعي على الحكم المطعون فيه بعدم تجنيب نصيب أب المتوفى، بما يتعين معه رفض الطعن.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفى الموضوع برفضه وبإلزام الشركة الطاعنة بالمصروفات.

طعن مدني رقم 55/1008 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأربعاء 22 شوال 1432 هـ الموافق 2011.9.21 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستاذ : عزام على الديب
وعضوية المستشارين الأساتذة: إدريس عابد الزوي
: جبريل الفيتوري بن صالح
: لطفى صالح الشاملي
: محمد عاشور سركز
وبحضور عضو النيابة
بنيابة النقض الأستاذ: عبدالباسط مفتاح الأشعل
ومسجل الدائرة الأخ: أسامة خليفة الشارف

عقار – استيلاء جهة الإدارة على عقار دون اتخاذ الإجراءات القانونية – أثره.

إن قضاء هذه المحكمة استقر على أن القانون المدني إذ نص في المادة 814 على أنه لا يجوز أن يحرم أحد من ملكه إلا في الأحوال التي يقررها القانون وبالطريقة التي يرسمها ، ويكون ذلك في مقابل تعويض عادل ، وإذ نص في القانون رقم 116 لسنة 1972 بشأن تنظيم التطوير العمراني في المادة 17 والمواد التي بعدها على إجراءات نزع ملكية العقارات اللازمة للمنفعة العامة التي يجب إتباعها في حالة تقرير ذلك ، فإن جهة الإدارة إذا استولت على عقار جبراً عن صاحبه دون اتخاذ

الإجراءات التي يوجبها القانون المذكور ، فإن ذلك يعتبر بمثابة غصب يستوجب مسؤوليتها عن التعويض ، ويكون لصاحب العقار أن يطالب بالتعويض وهو تعويض نشأ عن عمل غير مشروع ، وهو غير التعويض الذي قرره المشرع في المادة 28 من القانون سالف الذكر .

بعد الاطلاع على الأوراق وتلاوة تقرير التلخيص وسماع المرافعة الشفهية ، ورأى نيابة النقض، وبعد المداولة.

الوقائع

أقام الطاعنان الدعوى رقم 60 لسنة 2006 أمام محكمة وادي الحياة الابتدائية على الجهات المطعون ضدها قائلين في بيانها إنهما يملكان المزرعة المبينة بصحيفة الدعوى إرثاً عن أسلافهما ، وقامت جهة الإدارة بالاستيلاء عليها وتقسيمها إلى قطع سكنية وتوزيعها على المواطنين دون نزع ملكيتها للمنفعة العامة ودون تعويضهما عنها ، مما سبب لهما أضراراً مادية ومعنوية ، وانتهيا إلى طلب الحكم بإلزام الجهات المدعى عليها بأن تدفع لهما مائتي ألف دينار تعويضاً عن الأضرار المادية ومائة ألف دينار عن الأضرار المعنوية ، وقضت المحكمة برفض الدعوى ، فاستأنف الطاعنان هذا الحكم أمام محكمة استئناف سبها التي قضت بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف .

" وهذا هو الحكم المطعون فيه "

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2008.1.9 ، ولا يوجد في الأوراق ما يفيد إعلانه ، وقرر محامي الطاعنين الطعن فيه بطريق

النقض لدى قلم كتاب المحكمة العليا بتاريخ 2008.5.14 مسدداً الرسم ومودعاً الكفالة ومذكرة بأسباب الطعن ومذكرة شارحة وسندي وكالته وصورة رسمية من الحكم المطعون فيه ومن الحكم الابتدائي ، ثم أودع بتاريخ 2008.5.28 أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى الجهات المطعون ضدها بتاريخ 2008.5.18 ، وبتاريخ 2008.6.3 أودع أحد أعضاء إدارة القضايا مذكرة بدفاع الجهات المطعون ضدها، وأودعت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها رأيها بقبول الطعن شكلاً وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه مع الإحالة ، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن تمسكت برأيها .

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه المقررة في القانون، فإنه يكون مقبولاً شكلاً.

وحيث إن مما ينعاه الطاعنان على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون، إذ ذهب إلى عدم استحقاقهما التعويض عن مزرعتهما بحجة أنه لم يصدر قرار بنزع ملكيتها للمنفعة العامة، في حين أنهما يستحقان التعويض بسبب الاستيلاء الفعلي على مزرعتهما دون إتباع الإجراءات التي نص عليها القانون.

وحيث إن هذا النعي سديد ، ذلك أن قضاء هذه المحكمة استقر على أن القانون المدني إذ نص في المادة 814 على أنه لا يجوز أن يحرم أحد من ملكه إلا في الأحوال التي يقررها القانون وبالطريقة التي يرسمها ، ويكون ذلك في مقابل تعويض عادل ، وإذ نص في القانون رقم 116 لسنة 1972 بشأن تنظيم التطوير العمراني في المادة 17 والمواد التي بعدها على إجراءات نزع ملكية العقارات اللازمة للمنفعة العامة التي يجب إتباعها في حالة تقرير ذلك ، فإن جهة الإدارة إذا استولت على عقار جبراً عن صاحبه دون اتخاذ الإجراءات التي يوجبها القانون المذكور ، فإن ذلك يعتبر بمثابة

غصب يستوجب مسؤوليتها عن التعويض ، ويكون لصاحب العقار أن يطالب بالتعويض وهو تعويض نشأ عن عمل غير مشروع ، وهو غير التعويض الذي قرره المشرع في المادة 28 من القانون سالف الذكر .

وينبني على ذلك أنه في حالة هذه المطالبة يتعين على المحكمة أن تتحقق من واقعة الاستيلاء على العقار، وأن تفصل في طلب التعويض على ضوء ما يستبين لها من نتائج ذلك التحقيق، وأن تقيم ما تنتهي إليه بشأنه على أسباب سائغة.

وحيث إن الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه خالف هذا النظر ، ولم يلق بالاً لادعاء الطاعنين بأن جهة الإدارة استولت على مزرعتهما وقسمتها إلى قطع سكنية وزعتها على المواطنين دون تعويضهما عنها ، ولم يبد اهتماما بالتحقق من هذه الواقعة مكتفياً في تبرير رفض طلبهما التعويض عن مزرعتهما بأسباب مشوشة ومتناقضة أبرزها أنه لم يصدر قرار بنزع ملكية المزرعة للمنفعة العامة ، مع أن الطاعنين أسسا دعواهما على أن الاستيلاء عليها تم دون إتباع الإجراءات التي نص عليها القانون ، ومن بينها صدور قرار بنزع ملكيتها للمنفعة العامة ، وهو ما يكفي بذاته سنداً قانونياً للمطالبة بالتعويض ، ومن ثم فإن الحكم يكون مشوباً – فضلاً عن مخالفة القانون – بالقصور في التسبيب ، بما يستوجب نقضه .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وبإحالة القضية إلى محكمة استئناف سبها للفصل فيها مجدداً من هيئة أخرى، وبإلزام الجهات المطعون ضدها بالمصروفات.

طعن مدني رقم 55/1028 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأربعاء 22 شوال 1432 هـ الموافق 2011.9.21 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستاذ : عزام على الديب
وعضوية المستشارين الأساتذة: إدريس عابد الزوي
: جبريل الفيتوري بن صالح
: لطفى صالح الشاملي
: محمد عاشور سركز
وبحضور عضو النيابة
بنيابة النقض الأستاذ: عبد الرحمن عبدالسلام
ومسجل الدائرة الأخ: أسامة خليفة الشارف

مسؤولية - مسؤولية متولي الرقابة على ممن هو في حاجة إلى الرقابة تقوم على خطأ مفترض في جانب متولي الرقابة - بيان ذلك.

إن المادة 176 من القانون المدني حين قضت بمسؤولية متولي الرقابة على ممن هو في حاجة إلى الرقابة إما بسبب القصر أو سبب الحالة العقلية إنما أقامت هذه المسؤولية على خطأ مفترض في جانب متولي الرقابة قابلا لإثبات العكس مرجعه الإخلال بما عليه من واجب الرقابة بما ينبغي من العناية وما على المتولي إن أراد التخلص من المسؤولية إلا أن يثبت أن الضرر كان قد وقع بسبب أجنبي أو انه كان لابد واقعاً ولو قام بهذا الواجب بما ينبغي من العناية.

بعد الاطلاع على الأوراق وتلاوة تقرير التلخيص وسماع المرافعة الشفهية ، ورأى نيابة النقض، وبعد المداولة.

الوقائع

أقام المطعون ضدهما الدعوى رقم 75 لسنة 2003 أمام محكمة المرج الابتدائية على الجهات الطاعنة قائلين في بيانها إن ابنهما وهو أحد الطلبة بمدرسة إعدادية تعرض لاعتداء بقطعة حديد على رأسه من قبل طالب آخر داخل سياج المدرسة وأثناء قيام مسؤولية تابعي الجهات الطاعنة وقد نجم عن ذلك حدوث عاهة مستديمة له وانتهيا المطعون ضدهما إلى طلب الحكم بإلزام المدعى عليهم بتعويض المدعى الأول بمبلغ 100000 دينار عن الضرر المادي عما أصاب ابنه من أضرار وما لحقه من خسارة وما فاته من كسب وبتعويض المدعيين بمبلغ 50000 دينار عن الضرر المعنوي ، وقضت المحكمة بإلزام المدعى عليهم بأن يدفعوا للمدعى الأول مبلغ 20000 دينار وللمدعيين مبلغ 20000 دينار مناصفة بينهما ورفض ما عدا ذلك من طلبات ، فاستأنفت الجهات الطاعنة هذا الحكم أمام محكمة استئناف بنغازي التي قضت بقبول الاستئناف شكلاً وبتعديل الحكم المستأنف إلى إلزام الجهات المتابعة بان تؤدى للمستأنف عليهما مبلغ 20000 دينار تعويضاً لهما عن الضررين المادي والمعنوي .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2005.10.15 وتم إعلانه بتاريخ 2008.4.19 وقرر أحد أعضاء إدارة القضايا الطعن فيه

بطريق النقض – نيابة عن الجهات الطاعنة – لدى قلم كتاب المحكمة العليا بتاريخ 2008.5.18 مودعاً مذكرة بأسباب الطعن ومذكرة شارحة وصورة رسمية من الحكم المطعون فيه ومن الحكم الابتدائي ثم أودع بتاريخ 2008.6.4 أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى المطعون ضدهما بتاريخ 2008.6.1 وأودعت نيابة النقض مذكرة انتهت فيها إلى الرأي بقبول الطعن شكلاً وفى الموضوع برفضه وفى الجلسة المحددة لنظر الطعن تمسكت برأيها.

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه المقررة في القانون فهو مقبول شكلاً.

وحيث تنعى الجهات الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه من الوجهين التاليين

1-إن الحكم أسس الدعوى على مسؤولية المراقب ومسؤولية المتبوع عن أعمال التابع دون التحقق من واقعة الضرر وفيما إذا كان المراقب قد قام بواجب الرقابة على أكمل وجه واتخذ من أسباب الحيطة والحذر ما يحول دون وقوع الاعتداء.

2-إن الحكم قضى بمبلغ التعويض المحكوم به دون بيان عناصر الضرر من خطأ وضرر وعلاقة سببية بينهما.

وحيث إن النعي في وجهيه مردود ذلك أن المادة 176 من القانون المدني حين قضت بمسؤولية متولي الرقابة على من هو في حاجة إلى الرقابة إما بسبب القصر أو سبب الحالة العقلية إنما أقامت هذه المسؤولية على خطإ مفترض في جانب متولي الرقابة قابلة لإثبات العكس مرجعه الإخلال بما عليه من واجب الرقابة بما ينبغي من العناية وما على المتولي إن أراد التخلص من المسؤولية إلا أن يثبت أن الضرر كان قد وقع بسبب أجنبي أو انه كان لابد واقعاً ولو قام بهذا الواجب بما ينبغي من العناية.

لما كان ذلك وكان الثابت من الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه فيما عدا تعديله لمبلغ التعويض أن ابن المطعون ضدهما كان قد تعرض أثناء فترة إجراء الامتحانات بالمدرسة لاعتداء من قبل طالب آخر وان الحكم أثبت الخطأ حين استند على مسؤولية متولي الرقابة المنصوص عليها في المادة 176 من القانون المدني بقوله " إن مسؤولية المراقب تعد متوافرة في حق مدير المدرسة باعتبار أن المعتدى والمعتدى عليه هما من الطلبة التابعين للمدرسة وفى رعايته وان القاصر يكون في حاجة إلى الرقابة إذا لم يبلغ خمس عشرة سنة أو بلغها وكان في كنف القائم على تربيته ، وتنتقل الرقابة على القاصر إلى معلمه في المدرسة أو المشرف في الحرفة".

ومتى كان ذلك وكان متولي الرقابة لم يقدم ما يثبت أن الضرر وقع بسبب أجنبي وقطع الصلة بين التقصير المفترض في جانبه وبين الضرر الذي أصاب المضرور وان الحكم أثبت حصول الضرر لابن المطعون ضدهما من خلال تقرير الطبيب الشرعي الذي قرر أن نسبة عجزه 75 % وأن قضاء هذه المحكمة استقر على أن أي مساس بجسم المجني عليه يمثل ضرراً مادياً لما يؤدى إليه من نقص في قدرته على أداء عمله ويستوجب تعويضه عنه. وإذ كان قضاء الحكم على النحو يكفي لحمل النتيجة التي انتهى إليها بناء على الأسباب السائغة التي أوردها، فإن مجادلة الجهات الطاعنة في هذا الشأن لا تكون مقبولة، الأمر الذي يستوجب رفض الطعن.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع برفضه.

الطعن المدني رقم 55/1320 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الخميس 30 شوال 1432 هـ الموافق 2011.9.29 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستاذ: محمد عبد السلام العيان
وعضوية المستشارين الأساتذة: الصادق الطاهر سعيد
: المبروك محمد المزوغي
: محمد خليفة جبودة
: فتحي حسين الحسومي
وبحضور المحامي العام
بنيابة النقض الأستاذ: نصر الدين محمد العاقل
ومسجل المحكمة الأخ: موسى سليمان الجدي

اختصاص- القانون لا يعرف جريمة إتلاف الأموال بإهمال وبالتالي، لا تختص المحكمة الجزئية نوعياً بنظر دعوى التعويض.

إن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن القانون لا يعرف جريمة إتلاف الأموال بإهمال، وبالتالي لا يعتبر الضرر اللاحق بالمركبة خطأ ناتجاً عن جريمة، ولا تختص المحكمة الجزئية نوعياً بنظر الدعوى بالتعويض عنه.

بعد الإطلاع على الأوراق ، وتلاوة تقرير التلخيص وسماع المرافعة الشفهية ، ورأي نيابة النقض ، والمداولة .

الوقائع

أقام المطعون ضدّه الدّعوى رقم 1421 لسنة 2004 أمام محكمة جنوب بنغازي الابتدائية ضد المتسبب في الضرر والطاعن بصفته قال في بيانها

إنه بينما كان يقود سيارته ملتزماً بقواعد المرور فوجئ بالمدعى عليه الأول يدخل بسيارته من طريق فرعي دون التأكد من خلو الطريق الرئيسي ، ونتج عن ذلك حصول حادث سبب له أضراراً في سيارته ، ولما كان المدعى عليه الأول تابعاً للمدعى عليه الثاني بصفته فهو مسؤول عن الأضرار ، وطبقاً للقانون المدني انتهى إلى طلب الحكم بإلزام المدعى عليهما بأن يدفعا للمدعى ثلاثة ألاف دينار قيمة السيارة التي تلفت نهائياً ، ودفع مبلغ عشرة دنانير يومياً تعويضاً عن استخدام وسائل نقل بالإيجار من تاريخ حصول الحادث ، والمحكمة حكمت بإلزام المدعى عليهما بأن يدفعا للمدعى ثلاثة آلاف دينار قيمة السيارة موضوع الدعوى و تعويضه بمبلغ خمسمائة دينار عن حرمانه من استعمال السيارة ، ورفض ما عدا ذلك من طلبات، وقضت محكمة استئناف بنغازي في الاستئناف المقام من الطاعن بصفته بقبوله شكلاً وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف .

" وهذا هو الحكم المطعون فيه "

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2007.10.21 ، وأعلن في 2008.6.14 وبتاريخ 2008.6.24 قرّر أحد أعضاء إدارة القضايا الطعن فيه بالنقض أمام قلم كتاب المحكمة العليا مودعاً مذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة وصورة من الحكم المطعون فيه وأخرى من حكم محكمة الدرجة الأولى ، وبتاريخ 2008.6.30 أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنة للمطعون ضدّه بتاريخ 2008.6.29 ، وبتاريخ 2008.7.22 أودع محامي الطاعن مذكرة بدفاعه وسند وكالته ، وأودعت نيابة النّقض مذكرة انتهت فيها إلى الرّأي بقبول الطّعن شكلاً وفي الموضوع برفضه ، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن أصرت على رأيها .

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً.

وحيث ينعى الطاعن بصفته على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون لأن موضوع الدعوى يدخل في الاختصاص النوعي للمحكمة الجزئية طبقاً للمادة 43 من قانون المرافعات، ذلك أن الضرر ناجم عن جنحة، ولما كان الحكم المطعون فيه قد أيد حكم محكمة الدرجة الأولى ولم يقض بعدم الاختصاص فإنه قد وقع في الخطأ في تطبيق القانون، لأن الاختصاص النوعي من النظام العام.

وحيث إن هذا النعي في غير محله، ذلك أن قضاء هذه المحكمة جرى على أن القانون لا يعرف جريمة إتلاف الأموال بإهمال، وبالتالي لا يعتبر الضرر اللاحق بالمركبة خطأ ناتجاً عن جريمة، ولا تختص المحكمة الجزئية نوعياً بنظر الدعوى بالتعويض عنه.

لما كان ذلك، وكان يبين من الحكم الابتدائي أن المطعون ضده أقام دعواه أمام المحكمة الابتدائية للمطالبة بالتعويض عن الأضرار التي لحقت بسيارته خطأ جراء حادث مرور وقد تصدت المحكمة للفصل في الدعوى وقضت بالتعويض، لذلك فإن المحكمة المطعون في حكمها لا تكون قد خالفت القانون عندما انتهت إلى تأييد الحكم الابتدائي في قضائه، ويضحى بذلك الطعن قائماً على غير أساس مستوجب الرفض.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع برفضه.

الطعن المدني رقم 57/2150 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الخميس 30 شوال 1432 هـ الموافق 2011.9.29 م، بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستاذ: محمد عبد السلام العيان
وعضوية المستشارين الأساتذة: الصادق الطاهر سعيد
: المبروك محمد المزوغي
: محمد خليفة جبودة
: فتحي حسين الحسومي
وبحضور المحامي العام
بنيابة النقض الأستاذ: نصر الدين محمد العاقل
ومسجل المحكمة الأخ: موسى سليمان الجدي

حكم - تقدير أدلة الدعوى والقوة التدليلية للمستندات موكول لمحكمة الموضوع - شرطه.

إن تقدير أدلة الدعوى والقوة التدليلية للمستندات موكول لمحكمة الموضوع دون معقب عليها إلا أنه يشترط أن تقيم قضاءها على نتيجة تتفق مع العقل والمنطق، ولها معينها مما له أصل ثابت بمستندات الدعوى، وأوردت الأسباب التي اعتمدت عليها في تكوين عقيدتها والتي تكفي لحمل قضائها.

بعد الاطلاع على الأوراق، وتلاوة تقرير التلخيص وسماع المرافعة الشفهية ، ورأي نيابة النقض، وبعد المداولة.

الوقائع

أقام الطاعنان الدعوى رقم 335 لسنة 2007 أمام محكمة شرق طرابلس الابتدائية اختصما فيها الشركة المطعون ضدها قالا بيانا لها إنهما تعاقدا مع الشركة الطاعنة في 1995.5.25 للعمل في عمرة الطيران العمودي التابع للجنة الشعبية العامة للأمن العام براتب شهري قدره 4936.200 درهم مغربي مضافاً إليه علاوة اغتراب تبلغ 25% من قيمة المرتب تدفع لهم بالدينار الليبي في ليبيا، إلا أن الشركة المدعى عليها امتنعت عن دفع قيمة المرتبات المستحقة دون عذر مقبول عن سنتي 2006 ، 2007 مما سبب لهما أضراراً مادية ومعنوية وخلصا إلى طلب إلزام الشركة المدعى عليها بدفع المرتبات المستحقة لهما عن السنتين المذكورتين مع تعويضهما بمبلغ مائة ألف دينار تعويضاً شاملاً .

والمحكمة قضت بإلزام الشركة المدعى عليها بأن تدفع للمدعى (...) مبلغاً مالياً قدره 556730 دينارا ليبيا كإجمال مستحقاته في فترة العمل لدى المدعى عليه وأن يدفع للمدعية(...) مبلغاً قدره 71.19 دينارا ليبيا نظير عملها لديه وأن تدفع لكل واحد من المدعيين مبلغاً قدره عشرة آلاف دينار تعويضاً عن الأضرار المعنوية وبرفض ما عدا ذلك من طلبات.

استأنفت الشركة المطعون ضدها هذا الحكم أمام محكمة استئناف طرابلس التي قضت بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف وبعدم قبول الدعوى لسقوط الحق في رفعها بالتقادم.

" وهذا هو الحكم المطعون فيه "

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2010.5.26، وليس في الأوراق ما يفيد إعلانه ، وبتاريخ 2010.7.25 قرر محامي

الطاعنين الطعن فيه بالنقض لدى قلم كتاب المحكمة العليا مسدداً الرّسم مودعاً الكفالة والوكالة ومذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة وصورة من الحكم المطعون فيه وأخرى من الحكم الابتدائي ثم أودع بتاريخ 2010.8.7 أصل ورقة إعلان الطعن معلنة للشركة المطعون ضدها في 2010.7.28.

وأودعت نيابة النقض مذكرة برأيها انتهت فيها إلى قبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضية إلى محكمة استئناف طرابلس للفصل فيها مجدداً من هيئة أخرى.

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه المقررة في القانون فإنه يكون مقبولاً شكلاً.

وحيث إن مما ينعاه الطاعنان على الحكم المطعون فيه القصور في التسبيب والفساد في الاستدلال ، ذلك أنه دلل على أن الطاعنين قد انتهت رابطة العمل بينهما وبين الشركة المطعون ضدها بتاريخ 2005.12.31 و 2005.10.4 ف على التوالي مستندا في ذلك إلى الجدول الذي قدمته الشركة المطعون ضدها وهو يتضمن إنهاء خدمات 14 عاملاً من ضمنهم الطاعنان ، وكان هذا المستند صادراً عن شركة المصرف للخدمات الجوية والطيران والصناعة كما هو ثابت بأسباب الحكم ، في حين أن الشركة المطعون ضدها والمتعاقدة مع الطاعنين والمرفوع ضدها الدعوى تسمى (شركة خدمات طيران المغرب) خاصة وأن الشركة المطعون ضدها لم تقدم ما يثبت أن اسمها قد تغير إلى هذا الاسم ، ورتب على ذلك سقوط الحق في رفع الدعوى بالتقادم الحولي فإنه يكون معيبا بما يوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعي سديد، ذلك أن تقدير أدلة الدعوى والقوة التدليلية للمستندات موكول لمحكمة الموضوع دون معقب عليها إلا أنه يشترط أن تقيم قضاءها على نتيجة تتفق مع العقل والمنطق، ولها معينها مما له أصل ثابت في مستندات الدعوى، وأوردت الأسباب التي اعتمدت عليها في تكوين عقيدتها والتي تكفي لحمل قضائها.

لما كان ذلك ، وكان يبين من مدونات الحكم المطعون فيه قوله [إن الحاضر عن المستأنف قد دفع بسقوط الحق في رفع الدعوى بالتقادم الحولي ، وقدم حافظة مستندات مما احتوته مستند هو عبارة عن جدول بوضعية الملحقين بشركة المغرب للخدمات الجوية وعددهم (14) شخصاً من بينهم المستأنف عليهما صادر عن خدمات الطيران والصناعة مبين به خدمات كل واحد بالعمل ولنهايته ويظهر من خلاله أن المستأنف عليه الأول قد انتهت في 2005.12.31 والمستأنف عليها الثانية قد انتهت في 2005.10.4 ف وقد أقاما الدعوى في 2007.8.18 ف ورتب على ذلك سقوط الحق في رفع الدعوى بالتقادم الحولي في حين أن الطاعنين كانا قد تعاقدا مع الشركة المطعون ضدها وهي شركة خدمات طيران المغرب دون أن يدلل الحكم على أن شركة خدمات الطيران والصناعة قد حلت محل الشركة المطعون ضدها بما يجعل الحكم معيبا يعيب الفساد في الاستدلال متعين النقض مع الإحالة دون حاجة إلى مناقشة بقية أسباب الطعن] .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه، وإحالة القضية إلى محكمة استئناف طرابلس للفصل فيها مجدداً من هيئة أخرى وإلزام الشركة المطعون ضدها بالمصروفات.

القضاء الجنائي

طعن جنائي رقم 56/1143 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الاثنين 29 صفر 1433 هـ، الموافق 2012/1/23 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستاذ: -المقطوف بلعيد اشكال
وعضوية المستشارين الأساتذة:- عبد السلام امحمد بحيح
:- حسين عمر الشتيوى
:- فرج عبدالله بن عائشة
:- مفتاح علي بادى
وبحضور عضو النيابة
بنيابة النقض الأستاذ :- صالح المحقق
ومسجل الدائرة الأخ :- حكيم أبوجناح

خمر - جريمة تصنيع الخمر - ماهيتها.

من المقرر أن قانون تجريم شرب الخمر وحيازتها وتصنيعها لم يضع تعريفاً لصنع الخمر وترك ذلك للفقه والقضاء ، ومن ثم فإن تصنيع الخمر يعنى علمياً خلط أو مزج مواد مختلفة لم تكن في الأصل خمراً، وأن من شأن تفاعلها الكيميائي إيجاد مادة جديدة وهى السائل المسكر سواء تم ذلك بواسطة عمليات صناعية معقدة كما هو الحال في المصانع المتخصصة في إنتاج هذا النوع من الشراب أو تم بطريقة بدائية كما هو الحال في عمليات التقطير البدائية، أم تم بطريقة يدوية بسيطة كخلط بعض المواد مع بعض المواد الأخرى.

بعد تلاوة تقرير التلخيص، وسماع المرافعة، ورأي نيابة النقض، والاطلاع على الأوراق، والمداولة قانوناً:

الوقائع

اتهمت النيابة العامة المطعون ضده كونه في 02-11-2008م بدائرة مركز شرطة مصراته.

1-صنع خمراً، إذ قام بتحضير خمر نوع " بوخا " على النحو الوارد بالأوراق.

2-حاز وأحرز وشرب خمراً، بأن تناول سائلاً مسكراً " بوخا " على النحو الوارد بالأوراق.

وقدمته إلى غرفة الاتهام بمحكمة مصراته الابتدائية لإحالته إلى المحكمة المختصة لعقابه بموجب المواد 1،1 مكرر، 2، 3، 1/4 بند 1، 7، 8 من القانون رقم 4 لسنة 1423 وتعديلاته والمادة 169 عقوبات. والغرفة قررت ذلك، ونظرت محكمة استئناف مصراته " دائرة الجنايات " الدعوى وحكمت حضوريا بمعاقبة المتهم بالحبس ستة أشهر وتغريمه خمسمائة دينار عن تهمتي شرب وحيازة الخمر وأمرت بوقف تنفيذ عقوبة الحبس المدة القانونية وببراءته من تهمة التصنيع المسندة إليه.

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم محل الطعن في 2009/01/27م ، وبتاريخ 18-02-2009م قرر عضو النيابة المختص بالطعن فيه أمام قلم كتاب المحكمة مصدرته، وبذات التاريخ ولدى ذات القلم أودع مذكرة تتضمن أسباب طعنه موقعه منه، ثم أودعت نيابة النقض مذكرة برأيها القانوني انتهت فيها للرأي بقبول الطعن شكلاً وفى الموضوع نقض الحكم فيما يتعلق بتهمة التصنيع مع الإعادة.

حددت جلسة 18-12-2011م لنظر الطعن حيث تلا المستشار المقرر تقريره، وتمسكت نيابة النقض برأيها ونظر الطعن على النحو المدون بمحضر الجلسة ثم حجز للحكم بجلسة اليوم.

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى شروطه المقررة في القانون فهو مقبول شكلاً ، وحيث تنعى النيابة العامة . الطاعنة . على الحكم المطعون فيه القصور في التسبيب ، وذلك عندما قضى ببراءة المتهم من تهمة تصنيع الخمر تأسيساً على أن ما قام به ليس تصنيعاً وإنما هو عملية تحضير للخمر، ولما كان المتهم قد اعترف بأنه هو من صنع الخمر الذى شربه بأن مزج مادة الخميرة والسكر والماء ووضعها في الشمس وبذلك فإن ما قام به يعد تصنيعاً للخمر وتقوم به جريمة تصنيع الخمر بكافة أركانها، ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه معيباً بالفساد في الاستدلال والقصور في الأسباب ويتعين نقضه فيما قضى به عن تهمة تصنيع الخمر مع الإعادة .

وحيث يبين من محضر ضبط الواقعة أنه أورد اعتراف المتهم في إجابته عن سؤال مأمور الضبط القضائي [من أين تحصلت على الخمر بقوله: نعم قمت بصناعته لوحدي، وهو خميرة وسكر وماء وقمت بوضعه بالشمس]

وحيث يبين من الحكم المطعون فيه أنه بعد أن حصل واقعة الدعوى وملابساتها أورد اعتراف المتهم استدلالاً بقوله: [وبضبط أقواله استدلالاً اعترف بأنه تناول خمراً نوع بوخا، وأنه من قام بصناعتها] وأورد في شأن قضائه ببراءة المتهم من تهمة تصنيع الخمر التى تناولها قائلاً: [وأما عن تهمة التصنيع فنجد أن هذه التهمة غير ثابتة في حق المتهم، وذلك لأن كل ما قام به المتهم يعتبر عملية تحضير، وليس تصنيعا مما يوجب تبرئة المتهم منها]

لما كان ذلك وكان من المقرر أن قانون تحريم شرب الخمر وحيازتها وتصنيعها لم يضع تعريفاً لصنع الخمر وترك ذلك للفقه والقضاء، ومن ثم فإن تصنيع الخمر يعنى علمياً خلط أو مزج مواد مختلفة لم تكن في الأصل خمراً، وأن من شأن تفاعلها الكيميائي إيجاد مادة جديدة وهي السائل المسكر، سواء تم ذلك بواسطة عمليات صناعية معقدة كما هو الحال في المصانع المتخصصة في إنتاج هذا النوع من الشراب أو تم بطريقة بدائية كما هو الحال في عمليات التقطير البدائية، أم تم بطريقة يدوية بسيطة كخلط بعض المواد مع بعض المواد الأخرى. ولما كان الحكم المطعون فيه قد قضى ببراءة المتهم من تهمة تصنيع الخمر تأسيساً على أن ما قام به لا يعدو عن كونه تحضيراً وليس تصنيع خمر، دون أن يورد الأفعال التى أقر المتهم بارتكابها من خلط خميرة وسكر وماء ووضعها في الشمس، والبحث فيما إذا كانت هذه الأفعال تكوّن جريمة التصنيع من عدمه اكتفاء بقوله إن الأفعال التى أتاها تعد عملية تحضير وليس تصنيعاً، الأمر الذي يعيبه بالقصور في التسبيب فيما قضى به بالنسبة لتهمة تصنيع الخمر، الأمر الذي يتعين معه نقضه فيما قضى به عنها.

وبالنظر إلى ما قد يكون بين جريمة تصنيع الخمر وبين جريمتي حيازة الخمر وشربه المدان عنهما المطعون ضده من ارتباط غير قابل للتجزئة، وتحقيقاً لحسن سير العدالة فقد تعين أن يكون النقض بالنسبة إليها أيضاً عملاً بحكم المادة 396 من قانون الإجراءات الجنائية.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإعادة الدعوى إلى محكمة استئناف مصراته " دائرة الجنايات " لنظرها مجدداً من هيئة أخرى.

التماس إعادة النظر رقم 56/18 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الاثنين 29 صفر 1433 هـ الموافق 2012/1/23 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستاذ: - المقطوف بلعيد اشكال
وعضوية المستشارين الأساتذة:- عبد السلام امحمد بحيح
:- حسين عمر الشتيوى
:- فرج عبدالله بن عائشة
:- مفتاح علي بادى
وبحضور عضو النيابة
بنيابة النقض الأستاذ :- صالح المحقق
ومسجل الدائرة الأخ :- حكيم أبو جناح

قصاص - عفو أولياء الدم أو أحدهم - أثره.

متى كان يبين من المستندات المرفقة بالطلب المقدم من النائب العام - علي نحو ما سلف - ما يفيد أن أحد ورثة المجني عليه زوجته "..." قد عفت عن الجاني وحررت في هذا الشأن سند تنازل عفت فيه عن حقها في القصاص من الجاني، ويتسلّمها مبلغ الدية الخاص بها... وإعمالا لقاعدة العقاب علي الجرائم بمقتضي أحكام القانون المعمول به وقت ارتكابها فإن المحكمة تعمل في حق المحكوم عليه أحكام القانون رقم 4 لسنة 1427 بتعديل بعض أحكام القانون رقم 6 لسنة 1423 بشأن

أحكام القصاص والدية وتعاقب المحكوم عليه بالعقوبة المحددة بنص المادة الأولي وهي الدية.

بعد تلاوة تقرير التلخيص، وسماع المرافعة ورأي نيابة النقض، والإطلاع على الأوراق، والمداولة.

الوقائع

اتهمت النيابة العامة المحكوم عليه لأنه بتاريخ 1999/3/12 بناحية مركز شرطة سبها.

قتل المجني عليه "..." عمداً وذلك بأن طعنه بسكين ذو حدين في صدره بنية قتله فألحق به الإصابات المبينة بتقرير الصفة التشريحية والتي أدت إلى وفاته.

– قتل المجني عليه "..." عمدًا، من غير سبق إصرار ولا ترصد، وذلك بأن طعنه بسكين ذي حدين في صدره بنية قتله فألحق به الإصابات المبينة بتقرير الصفة التشريحية، والتي أدت إلى وفاته وقد اقترنت بهذه الجناية جناية أخرى إذ كان في ذات الزمان والمكان في حيازته سلاح "سكين ذي حدين " دون حصوله على ترخيص صادر له وفقا لأحكام القانون.

–حاز وأحرز سلاحا بدون ترخيص صادر له وفقا لأحكام القانون ، وذلك بأن كان في حيازته سكين ذو حدين دون حصوله علي ترخيص يخوله حيازته .

– حاز وأحرز خمراً مخلوطة نوع بوخة وتناولها عن طريق الشرب وقد تكرر الفعل منه عدة مرات في أوقات مختلفة تنفيذاً لدافع إجرامي واحد.

– تعامل في الخمر ، وذلك بأن اشترى من آخر كمية من الخمر المخلوطة نوع بوخة والتي تناولها عن طريق الشرب.

وطلبت من غرفة الاتهام إحالته على محكمة الجنايات لمعاقبته طبقاً للمواد 1، 2 من القانون رقم 6 لسنة 1423 بشأن أحكام القصاص والدية المعدل بالقانون رقم 4 لسنة 1427 بتعديل بعض أحكام القانون رقم 6 لسنة 1423 المشار إليه 76، 77، 372 / 1 ،3 عقوبات ،1، 2، 3 /2 من القانون رقم7 لسنة 1981 بشأن حيازة الأسلحة والذخائر والمفرقعات 1، 2، 8/1/4، 9 من القانون رقم 20 لسنة 1425 بتعديل بعض أحكام القانون رقم 9 لسنة 1423 المشار إليه، والغرفة قررت ذلك – والمحكمة المذكورة – بعد أن نظرت الدعوى قضت بتاريخ 2000/7/26 حضوريا: بمعاقبة المتهم "..." بالإعدام قصاصاً حتى الموت وبنشر ملخص الحكم في المكان الذي وقعت فيه الجريمة ومكان إقامة المتهم ومصادرة السلاح المستعمل في الجريمة وبلا مصروفات.

طعن المحكوم عليه في هذا الحكم أمام المحكمة العليا وفقاً للطعن الجنائي رقـم765 / 48 ق والمحكمة العليا بعد أن نظرت الطعن قضت فيه بتاريخ 7/16 /2002 بقبول الطعن شكلاً ، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإعادة الدعوى إلي محكمة استئناف طرابلس دائرة الجنايات لنظرها مجددًا من هيئة أخري ، فأعيدت القضية إلي المحكمة مصدرة الحكم وبعد أن نظرت من هيئة جديدة قضت فيها بتاريخ 2005/6/20 حضوريا بإدانة المتهم "..." ومعاقبته بالإعدام قصاصاً عن كل التهم المسندة إليه عدا تهمة الخمر المضبوطة وبنشر ملخص حكم الإعدام في حق المحكوم عليه علي نفقته بإلصاق إعلان بذلك في المنطقة التي كان فيها المحل الأخير لإقامة الجاني وبنشره مرة واحدة في جريدة الميزان وبلا مصروفات جنائية ، فطعن المحكوم عليه للمرة الثانية في الحكم أمام المحكمة العليا التي نظرت الطعن وقضت فيه بتاريخ

28 /2006/10 بقبول الطعن شكلاً ، وفي الموضوع برفضه وإقرار الحكم الصادر بإعدام المحكوم عليه "..." قصاصاً رمياً بالرصاص.

وهذا هو الحكم محل الطلب

الإجراءات

صدر الحكم موضوع الطلب بتاريخ 2006/10/28 ، وبتاريخ 2009/9/13 أحال النائب العام إلى المحكمة العليا المستندات المتضمنة تنازل زوجة المجني عليه "..." باعتبارها أحد أولياء الدم عن حقها في القصاص من المحكوم عليه وتسلّمها مبلغ (22000 اثنين وعشرين ألف دينار) مقابل نصيبها في دية المجني عليه. وطلب النائب العام إعمال أحكام المادة الأولي من القانون رقم 7 لسنة 1430 م بتعديل بعض أحكام القانون رقم 6 لسنة 1423 ميلادية بشأن القصاص والدية.

قدمت نيابة النقض مذكرة برأيها القانوني خلصت فيها إلى قبول طلب إعادة النظر في الحكم وإسقاط عقوبة القصاص عن المحكوم عليه وبجعل عقوبته الدية المسلّمة إلى ولي الدم الذي عفا عنه. حددت جلسة 2011/12/18 لنظر الطلب وفيها تلا المستشار المقرر تقرير التلخيص ونظرت الدعوى على النحو المبين بمحضر الجلسة ثم حجزت للحكم بجلسة اليوم.

الأسباب

حيث إن الطلب قد استوفي الأوضاع المقررة في القانون فهو مقبول شكلاً. وحيث تنص الفقرة الأولي من المادة الثانية من القانون رقم 6 لسنة 1423 م بشأن أحكام القصاص والدية على أنه ((يثبت الحق في القصاص لأولياء دم المجني عليه العاقلين البالغين سن الرشد وإذا عفا أحدهم سقط الحق في القصاص)) وتنص المادة الأولي من القانون رقم 7 لسنة 1430 م بشأن تعديل بعض أحكام القانون رقم 6 ل سنة1423 م المشار إليه على أنه ((يعاقب

بالإعدام قصاصاً كل من قتل نفساً عمداً، وفي حالة العفو ممن له الحق فيه، تكون العقوبة السجن المؤبد والدية.

ويقدم العفو إلي النائب العام إذا تم بعد صدور الحكم البات وقبل التنفيذ وعلي النائب العام في هذه الحالة رفع الأمر إلى المحكمة التي أصدرت الحكم لمعاقبة الجاني بعقوبة السجن المنصوص عليها في الفقرة السابقة.)

لما كان ذلك وكان يبين من المستندات المرفقة بالطلب المقدم من النائب العام – علي نحو ما سلف – ما يفيد أن أحد ورثة المجني عليه زوجته "..." قد عفت عن الجاني وحررت في هذا الشأن سند تنازل عفت فيه عن حقها في القصاص من الجاني ، وبتسلّمها مبلغ الدية الخاص بها ، وقد جاء هذا العفو بعد صيرورة الحكم بالإعدام باتاً وقبل تنفيذه ، لذا كان الواجب إعمال أحكام القانون رقم 7 لسنة 1430 بشأن تعديل بعض أحكام القانون رقم 6 لسنة 1423 المشار إليه ، إلا أنه وبالنظر لأن الواقعة سابقة علي تاريخ العمل بهذا القانون إذا أن العمل به من تاريخ نشره في مدونات التشريعات بتاريخ 1430/7/1 م الموافق 2000 م وكانت الواقعة قد تمت 12/ 3 /1999 لذلك فإنه وإعمالا لقاعدة العقاب علي الجرائم بمقتضي أحكام القانون المعمول به وقت ارتكابها ما دام القانون الجديد غير أصلح للمتهم ، فإن المحكمة تُعمل في حق المحكوم عليه أحكام القانون رقم 4 لسنة 1427 بتعديل بعض أحكام القانون رقم 6 لسنة 1423 بشأن أحكام القصاص والدية وتعاقب المحكوم عليه بالعقوبة المحددة بنص المادة الأولي وهي الدية.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بسقوط عقوبة الإعدام الصادرة في حق المحكوم عليه .... ويجعل عقوبته الدية.

طعن جنائي رقم 56/683 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الاثنين 29 صفر 1433 هـ الموافق 2012/1/23 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستاذ:- المقطوف بلعيد اشكال
وعضوية المستشارين الأساتذة:- عبد السلام امحمد بحيح
:- حسين عمر الشتيوى
:- فرج عبدالله بن عائشة
:- مفتاح علي بادى
وبحضور عضو النيابة
بنيابة النقض الأستاذ :- صالح المحقق
ومسجل الدائرة الأخ :- حكيم أبو جناح

قاضي - القرار الصادر بإيفاد القاضي في دورة تدريبية لا يمنعه من الاستمرار في عمله إلا من تاريخ إبلاغه به رسميا - أساسه.

من المقرر أن سبيل اتصال رجل القضاء بعمله القضائي أو غيره هو القرار الذي يصدر في هذا الشأن طبقاً للقواعد المقررة في قانون نظام القضاء فهذا القرار هو الذي يستمد منه رجل القضاء ولايته سواء في سلك القضاء أو خارجه بحيث إذا عمل خارج النطاق المحدد في القرار كان لا ولاية له فيما أتاه ، إلا أنه لكي ينتج القرار أثره يجب أن يبلّغ رسمياً إلي صاحب الشأن فيه وهو رجل القضاء المشمول بالقرار سواء تعلق بتعيينه أو نقله أو ندبه لأن العبرة في اكتساب ولاية العمل أو زواله هو بإبلاغ القرار إلي من صدر من أجله ، وكان الطاعن لم

يقدم الدليل علي أن رئيس الدائرة التي أصدرت الحكم المطعون فيه قد أُبلغ بقرار إيفاده في دورة تدريبية بالخارج وإنما جاء قوله في هذا الشأن مرسلا دون سند يؤيده ، الأمر الذي يكون معه نعيه في هذا الشأن في غير محله.

طعن بالنقض- لا يقبل من أوجه الطعن على الحكم إلا ما كان متصلا منها بشخص الطاعن ومصلحته - بيان ذلك.

الأصل أنه لا يقبل من أوجه الطعن على الحكم إلا ما كان متصلا منها بشخص الطاعن ومصلحته الخاصة، وكان الدفع ببطلان القبض على المتهم الثاني لا يتصل بشخص الطاعن ومصلحته بل يتصل بالمتهم الثاني وحده الذي لم يقرر الطعن في الحكم بالنقض الأمر الذي يكون معه النعي على الحكم في هذا الشأن غير مقبول.

عقوبة مبررة – إذا دين الطاعن عن ثلاث تهم وطبقت المحكمة المادة 2/76 ع بشأن تهمتين – فانه لا مصلحة للطاعن للقول بعدم توافر أركان الثالثة.

متى كان الحكم المطعون فيه قد دان الطاعن عن ثلاث تهم وهي حيازة المخدر بقصد الاتجار وحيازته بقصد التعاطي وتهمة الإتلاف وقد أعملت المحكمة في شأن هذه التهم المادة 76 / 2 عقوبات باعتبارها مرتبطة مما يوجب معه توقيع العقوبة الأشد مع زيادتها إلى حد الثلث وهي جريمة حيازة المخدر بقصد الاتجار، وهذا التعدد والارتباط يتحقق بتوافر واقعتي الحيازة بقصد الاتجار والحيازة بقصد التعاطي، وبالتالي لا يتأثر الحكم بضم جريمة الإتلاف، مما يجعل نعي الطاعن على الحكم في هذه الصدد لا

يحقق له مصلحة ويضحي غير مقبول.

دفوع – الدفع بعدم قيام جريمتي الاتجار في المخدرات وتعاطيها – دفع موضوعي –أثره.

الدفع بعدم قيام جريمتي الاتجار في المخدرات وتعاطيها، هو من الدفوع الموضوعية، وكان من المقرر أن الحكم لا يلزم بالرد على الدفوع الموضوعية، وإنما يكفي بشأنها الرد الضمني بما يفيد طرحها وعدم الاعتداد بها.

حكم – ليس بلازم على الحكم أن يتناول كل ركن من أركان الجريمة.

من المقرر أنه ليس بلازم على الحكم أن يتناول كل ركن من أركان الجريمة التي قرر ثبوتها في حق المتهم ويدلل على توافره بأدلة خاصة ومستقلة، وإنما يكفي لسلامة الحكم في هذا الشأن أن تكون الوقائع التي بيّنها والأدلة التي ساقها تنبئ عن قيام أركان الجريمة ودالة بذاتها على توافرها.

أدلة – تقديرها – من صلاحية محكمة الموضوع.

من المقرر أن لمحكمة الموضوع كافة الصلاحيات في تقدير قيمة الدليل وقوته في الإثبات طالما كان لما استندت إليه أصله بالأوراق ولا مجافاة فيه للعقل والمنطق وكان ما ساقه الحكم وهو بصدد تدليله على إدانة الطاعن وعلى نحو ما سلف يتفق مع أصول العقل والمنطق ويمتد بجذور ثابتة بأوراق الدعوى.

أدلة – الأدلة في

من المقرر أن الأدلة في المواد الجنائية

المواد الجنائية متساندة – أثر ذلك.

متساندة يكمل بعضها بعضا ومنها مجتمعة تتكون عقيدة المحكمة، فلا ينظر إلي دليل بعينه لمناقشته على حدة دون باقي الأدلة، ويكفي أن تكون الأدلة في مجموعها كوحدة واحدة مؤدية إلى ما قصده الحكم منها ومنتجة في اكتمال قناعة المحكمة واطمئنانها إليها.

شهود – وزن أقوال الشهود وتقدير الشهادة – سلطة محكمة الموضوع.

من المقرر أن وزن أقوال الشهود وتقدير الظروف التي يؤدون فيها الشهادة من الأمور التي تختص بها محكمة الموضوع فلها أن تنزل الشهادة المنزلة التي تراها وتقدرها التقدير الذي تطمئن إليه دون رقابة عليها من محكمة النقض إلا إذا كان ذلك التقدير مما لا يسلّم به العقل والمنطق.

بعد تلاوة تقرير التلخيص وسماع المرافعة الشفهية ورأي نيابة النقض والإطلاع على الأوراق والمداولة.

الوقائع

اتهمت النيابة العامة الطاعن وآخر لأنهما بتاريخ 11/25/ 2007 بدائرة جهاز مكافحة المخدرات فرع الجبل الغربي: –

1 –حازا في غير الأحوال المصرح بها قانوناً مادة محرمة ضاره بالإنسان يترتب على الاتجار فيها إلحاق الضرر بالمجتمع وقيمه وأخلاقه، وذلك بأن حازا المادة المخدرة حشيش – المبينة نوعاً ووزناً ووصفاً بالمحضر بقصد الاتجار وفقاً لتقرير خبير التحاليل الكيميائية وعلى النحو الثابت بالأوراق.

2 -حازا في غير الأحوال المصرّح بها قانوناً مادة ضارة بالإنسان يترتب على تعاطيها إلحاق الضرر بالمجتمع وقيمه وأخلاقه وذلك بأن حازا المادة المخدرة – حشيش – المثبتة نوعاً ووزناً ووصفاً بالمحضر بقصد التعاطي والاستعمال الشخصي وفقاً لتقرير خبير التحاليل الكيميائية المرفق وكما هو مبين بالأوراق.

المتهم الأول وحده (الطاعن): -أتلف مالا منقولا مملوكا لجهاز مكافحة المخدرات والمؤثرات العقلية فرع الجبل الغربي وصيره غير نافع جزئياً، وذلك بأن صدم بسيارته السيارة التابعة للجهاز المذكور فأتلف بعض أجزائها حالة كون الفعل قد وقع على منقول معد لخدمة عامة وكما هو ثابت بالأوراق.

وقدمتهما لغرفة الاتهام وطلبت إحالتهما لمحكمة الجنايات لمعاقبتهما بموجب المواد 1، 1 مكرر، 2، 35 / 1، 37 / 1، 42، 46 من القانون رقم 7 لسنة 1990 بشأن المخدرات والمؤثرات العقلية المعدّل بالقانونين رقمي 19 لسنة 1423 م و19 لسنة 1425 م والمواد 4، 5، 6، 7 من القانون رقم 23 لسنة 1369 بتعديل القانون رقم 7 لسنة 1990 المشار إليه والمادة 457 / 1، 2 بند 2 من قانون العقوبات. والغرفة قررت ذلك.

ودائرة الجنايات بمحكمة استئناف الزاوية نظرت الدعوي وقضت فيها حضورياً بمعاقبة الطاعن بالسجن لمدة أربع سنوات وتغريمه ألف دينار عما نسب إليه ومعاقبة المتهم الآخر بالسجن لمدة ثلاث سنوات وتغريمه ألفا وخمسمائة دينار عما نسب إليه وأمرت بمصادرة المادة المخدرة المضبوطة وبنشر ملخص الحكم مرتين متتاليتين في صحف الفجر الجديد والشمس والعدالة على نفقة المحكوم عليهما مع حرمانهما من حقوقهما المدنية مدة العقوبة وسنة بعدها وبلا مصروفات جنائية.

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 1/ 12 / 2008 ف وبتاريخ 6 / 1 / 2009 قرر محامي المحكوم عليه الطعن فيه بالنقض أمام قلم كتاب المحكمة التي أصدرته، وأودع لديه بذات التاريخ مذكرة بأسباب الطعن موقعة منه.

وأودعت نيابة النقض مذكرة برأيها انتهت فيها إلى قبول الطعن شكلاً وفي الموضوع برفضه.

وحددت جلسة 2011/11/27 لنظر الطعن وفيها تلا المستشار المقرر تقرير التلخيص، وتمسكت نيابة النقض برأيها السابق ونظرت الدعوى على النحو المبين بمحضر الجلسة وحجزت للحكم بجلسة 19/ 2011/12 ف ثم مد أجل النطق بالحكم بجلسة اليوم.

الأسباب

من حيث إن الطعن استوفي أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً.

وحيث ينعى المحكوم عليه على الحكم المطعون فيه بالبطلان والخطأ في تطبيق القانون وتأويله والقصور في التسبيب والفساد في الاستدلال والإخلال بحق الدفاع من عدة وجوه: -

الأول: - بطلان الحكم المطعون فيه لزوال ولاية القضاء عن رئيس الدائرة التي أصدرته وهو المستشار ... قبل صدور الحكم لإيفاده في دورة تدريبية بالخارج بموجب القرار رقم 80 لسنة 2008 ف الصادر بتاريخ 2008/11/16 وقد تمت مخاطبة المحكمة التي يتبعها المذكور من قبل إدارة التفتيش على الهيئات القضائية بإخلاء طرفه.

الثاني :- إن المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه أخطأت في تطبيق القانون وتأويله فهي أولا :- استندت في إدانته علي الإجراءات الباطلة التي تمت في مواجهة المتهم الثاني حيث اعتبرته أنه كان في حالة تلبس وقت القبض عليه مع أن القبض لم يتم بناء علي الدلائل التي وردت إلي مأمور الضبط القضائي استنادا إلي نص المادة 24 من قانون الإجراءات الجنائية كما ذهب الحكم، بل تم بعد بيعه للمادة المخدرة لمصدر المكافحة في الكمين الذي أعد له لخلق حالة التلبس وهو ما لا يجوز قانوناً .وثانياً / إن المحكمة اعتبرت تهمة الإتلاف العمدي مرتبطة مع باقي التهم ارتباطاً لا يقبل التجزئة وزادت العقوبة إلي حد الثلث مع أن الثابت من أوراق الدعوى ومن أسباب الحكم المطعون فيه أن المتهم كان في حالة هروب حين اصطدمت سيارته بسيارة مكتب المكافحة ولم يقم بصدمها عن عمد ، ومن المقرر أن جريمة الإتلاف جريمة عمديه مما تكون معه هذه الجريمة غير قائمة في حقه ، وبالتالي فإن القول بوجود الارتباط وتشديد العقوبة في حقه يكون مخالفاً للقانون .

الثالث: - لم تستظهر المحكمة المطعون في حكمها أركان وعناصر الجرائم المدان بها ولم تبين كيفية ثبوتها حتى يمكن مراقبة صحة وسلامة ما ذهبت إليه، حيث لا يوجد بالأوراق ما يثبت حيازته لمادة مخدرة بقصد الاتجار أو التعاطي، وأن مصدر المكافحة قد تعامل مع المتهم الثاني وليس معه، ومجرد توقفه بسيارته على المتهم الثاني لا يعدو أن يكون مجرد صدفة استغلها الأخير للتخلص من الاتهام وتوريطه بدلا منه ولا يمكن الاطمئنان إلى أقواله.

الرابع: - استدلت المحكمة المطعون في حكمها بتقرير الخبرة التي أجريت على المادة المضبوطة لدى المتهم الثاني علي

حيازته للمادة المخدرة بقصد الاتجار والتعاطي، ولم ترد على الدفع المتعلق ببطلان الخبرة التي أجريت على المادة المضبوطة لدى المتهم الثاني مما يجعل حكمها معيباً بالفساد في الاستدلال والإخلال بحق الدفاع.

الخامس :- دفع محاميه أمام المحكمة المطعون في حكمها بعدم قيام جريمتي الاتجار في المخدرات وتعاطيها وبطلان القبض وبطلان اعترافه بمحضر الضبط إلا أن المحكمة اسندت هذه الدفوع لدفاع المتهم الثاني ولم تشر إلي مذكرة الدفاع المكتوبة التي قدمها دفاعه ولم ترد علي الدفع المتعلق ببطلان شهادة مأمور الضبط التي اعتد بها في الإثبات والتي كانت متناقضة بين أقواله بمحضر جمع الأدلة وما شهد به أمام النيابة العامة حول قيام المتهم الثاني بالانتقال إلي حيث مكان تواجده بالرابطة أم أنه قد اتصل به وطلب منه جلب المخدرات إليه ، ثم إن مأمور الضبط لم يشهد أصلا بقيامه بضبط المواد المخدرة معه وإنما انحصرت شهادته علي واقعة فراره عند القبض علي المتهم الثاني ، وبالتالي فإن شهادته لا ترقي إلي مستوى الدليل الذي يمكن الاعتماد عليه ، إلا إن المحكمة لم ترد علي هذه المطاعن مما يجعل حكمها معيباً بعيب الإخلال بحق الدفاع ، وانتهي إلي طلب قبول الطعن شكلاً ونقض الحكم المطعون فيه والإعادة .

وحيث إن الحكم المطعون فيه قد أورد في مدوناته وهو بصدد قضائه بإدانة الطاعن قوله :[وحيث إنه ومن خلال السرد السالف لوقائع الدعوى واستعراض الأدلة ومن خلال اطلاع المحكمة علي كل ما له أصل ثابت بالأوراق وهي بصدد تكوين عقيدتها في الاتهام المنسوب للمتهمين فقد تبين لها ثبوت جميع التهم المسندة للمتهم الأول وكذلك تهمة الاتجار المسندة للمتهم الثاني ثبوتاً قطعياً بما لا يدع مجالا للشك وبكافة أركانها وعناصرها القانونية وذلك

أخذاً من اعترافات المتهمين بمحضر جمع الاستدلالات والذي أكد فيها المتهم الأول من أنه قد سلّم قطعة المخدرات المضبوطة إلي المتهم الثاني بعد أن اتفق معه علي ثمن بيعها لمصدر مكتب المكافحة بتاريخ الواقعة ، وقد أكد المتهم الثاني علي تلك الاعترافات من كونه وبتاريخ الواقعة تسلّم قطعة المخدرات من المتهم الأول وأثناء بيعها لمصدر المكافحة تم ضبطه في الكمين الذي أعد لذلك الغرض، حيث ضبط المبلغ المعد في الكمين بحوزته وضبطت المخدرات بحوزة المصدر وتمكن المتهم ... من الهروب وصدم مركبة المكافحة بواسطة مركبته الآلية ، كما اعترف المتهم ... بأنه يتاجر في المخدرات منذ خمس سنوات وبأنه يتعاطى منذ عشر سنوات مضت وان المخدرات المضبوطة يتحصل عليها عن طريق الشراء من طرابلس من عدة أشخاص ، وقد تأيدت تلك الاعترافات بما ورد في شهادة مأمور الضبط القضائي .... من كونه قد تمكن من ضبط المتهم ... بناء علي معلومات من أحد مصادره من كون المذكور يتاجر في المخدرات وبناء علي اتفاق مسبق بينه وبين المصدر حيث أعد كمينا وتم ضبط المتهم حالة قيامه ببيع المخدرات التي تسلّمها من المتهم ... وبيعها لمصدر المكتب واستلامه للمبلغ المالي المعد في الكمين الذي ضبط بحوزته حالة ضبطه في حين تمكن المتهم ... من الهروب وقيامه بصدم مركبة القسم بواسطة مركبته حال هروبه ، ولقد أثبت مأمور الضبط القضائي الأضرار التي لحقت بالمركبة من خلال الكشف عليها وكانت بالواقي الأمامي حيث نزع من مكانه ، كما اعترف المتهم الأول ... بأنه تمكن من صدم المركبة الآلية التابعة لقسم المكافحة أثناء محاولة القبض عليه، وكان ذلك بواسطة مركبته الآلية ويرجع سبب ذلك كونه يخاف من ضبط مركبته، ولقد تأيدت تلك الاعترافات بما أكده التقرير الفني الخاص بتحليل المادة المضبوطة

حيث تبين أنها لمخدر الحشيش المدرج بالبند 12 من الجدول رقم (1) من القانون رقم 23 لسنة 1369 بشأن تعديل وإضافة بعض الأحكام للقانون رقم 7 لسنة 1990 بشأن المخدرات والمؤثرات العقلية وبذلك تكون تلك التهم ثابتة في حق المتهمين مما يتعين معه معاقبتهما عنها بالعقوبة المناسبة والتي سترد بالمنطوق عملا بالمادة 277 / 2 إجراءات جنائية]

وحيث إنه من المقرر أن سبيل اتصال رجل القضاء بعمله القضائي أو غيره هو القرار الذي يصدر في هذا الشأن طبقاً للقواعد المقررة في قانون نظام القضاء فهذا القرار هو الذي يستمد منه رجل القضاء ولايته سواء في سلك القضاء أو خارجه ، بحيث إذا عمل خارج النطاق المحدد في القرار كانت لا ولاية له فيما أتاه ، إلا انه لكي ينتج القرار أثره يجب أن يبلغ رسمياً إلي صاحب الشأن فيه وهو رجل القضاء المشمول بالقرار سواء تعلق بتعيينه أو نقله أو ندبه لأن العبرة في اكتساب ولاية العمل أو زواله هو بإبلاغ القرار إلي من صدر من أجله ، وكان الطاعن لم يقدم الدليل علي أن رئيس الدائرة التي أصدرت الحكم المطعون فيه قد أبلغ بقرار إيفاده في دورة تدريبية بالخارج وإنما جاء قوله في هذا الشأن مرسلا دون سند يؤيده ، الأمر الذي يكون معه نعيه في هذا الشأن في غير محله .

لما كان ذلك وكان الأصل انه لا يقبل من أوجه الطعن على الحكم إلا ما كان متصلا منها بشخص الطاعن ومصلحته الخاصة، وكان الدفع ببطلان القبض على المتهم الثاني لا يتصل بشخص الطاعن ومصلحته بل يتصل بالمتهم الثاني وحده الذي لم يقرر الطعن في الحكم بالنقض ، الأمر الذي يكون معه النعي على الحكم في هذا الشأن غير مقبول.

لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد دان الطاعن عن ثلاث تهم وهي حيازة المخدر بقصد الاتجار وحيازته بقصد التعاطي وتهمة الإتلاف وقد أعملت المحكمة في شان هذه التهم المادة 76 / 2 عقوبات باعتبارها مرتبطة مما يوجب معه توقيع العقوبة الأشد مع زيادتها إلي حد الثلث وهي جريمة حيازة المخدر بقصد الاتجار ، وهذا التعدد والارتباط يتحقق بتوافر واقعتي الحيازة بقصد الاتجار والحيازة بقصد التعاطي ، وبالتالي لا يتأثر الحكم بضم جريمة الإتلاف ، مما يجعل نعي الطاعن في الحكم في هذا الصدد لا يحقق له مصلحة ويضحى غير مقبول .

وحيث إنه وعن الوجه الثالث من أوجه النعي فإنه من المقرر أنه ليس بلازم علي الحكم أن يتناول كل ركن من أركان الجريمة التي قرر ثبوتها في حق المتهم ويدلل علي توافره بأدلة خاصة ومستقلة ، وإنما يكفي لسلامة الحكم في هذا الشأن أن تكون الوقائع التي بيّنها والأدلة التي ساقها تنبئ عن قيام أركان الجريمة ودالة بذاتها علي توافرها ، وكان الحكم المطعون فيه وعلي نحو ما سلف قد أورد الأدلة التي استند عليها في ثبوت الاتهام في حق الطاعن والمتمثلة في اعترافاته بمحضر جمع الأدلة التي أكد فيها أنه قد سلم قطعة المخدر المضبوطة للمتهم الثاني بعد أن اتفق معه علي ثمن بيعها لمصدر مكتب المكافحة ، وانه يتاجر في المخدرات منذ خمس سنوات ويتعاطى منذ عشر سنوات ويتحصل علي المخدرات بشرائها من طرابلس، وقد أكد المتهم الثاني تلك الاعترافات حيث ذكر استدلالا أنه تسلّم بتاريخ الواقعة قطعة المخدر من الطاعن وأثناء بيعها لمصدر المكافحة تم ضبطه وتمكن الطاعن من الهرب ، كما ذكر مأمور الضبط القضائي ... في شهادته أنه قد تم ضبط المتهم الثاني أثناء قيامه ببيع المخدرات التي تسلمها من الطاعن لمصدر مكتب المكافحة ، وبالتالي فإن الحكم يكون بمنأى عن

القصور في التسبيب ، لما كان ذلك وكان من المقرر أن لمحكمة الموضوع كافة الصلاحيات في تقدير قيمة الدليل وقوته في الإثبات طالما كان لما استندت عليه أصله بالأوراق ولا مجافاة فيه للعقل والمنطق وكان ما ساقه الحكم وهو بصدد تدليله علي إدانة الطاعن وعلي نحو ما سلف يتفق مع أصول العقل والمنطق ويمتد بجذور ثابتة بأوراق الدعوي ، وكان كل ما ينعي به الطاعن علي الحكم المطعون فيه لا يعدو كونه جدلا موضوعياً فيما كونت منه محكمة الموضوع قناعتها لا يكون مقبولا ، الأمر الذي يكون معه هذا النعي في غير محله .

وحيث إنه عن النعي الرابع فإنه من المقرر أن الأدلة في المواد الجنائية متساندة يكمل بعضها بعضا ومنها مجتمعة تتكون عقيدة المحكمة ، فلا ينظر إلي دليل بعينه لمناقشته علي حدة دون باقي الأدلة ، ويكفي أن تكون الأدلة في مجموعها كوحدة واحدة مؤدية إلي ما قصده الحكم منها ومنتجة في اكتمال قناعة المحكمة واطمئنانها إليها ، وكان الحكم المطعون فيه قد استند في إدانته للطاعن علي اعترافاته بمحضر جمع الأدلة بقيامه بتسليم قطعة المخدرات المضبوطة للمتهم الثاني لبيعها لمصدر مكتب المكافحة بعد أن اتفق معه علي ثمنها وأنه يتاجر في المخدرات منذ خمس سنوات ويتحصل عليها بشرائها من مدينة طرابلس ، وقد أكد المتهم الثاني قيامه بتسلّم قطعة المخدرات من الطاعن وأثناء بيعها للمصدر تم ضبطه وضبط هذه القطعة وتمكن الطاعن من الهرب ، كما اعتمد الحكم علي نتيجة تحليل قطعة المخدرات المضبوطة وقد ثبت أنها لمخدر الحشيش وهو ما يدخل في السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع ، لما هو مقرر من أن لقاضي الموضوع كامل الحرية في تقدير القوة التدليلية لتقرير الخبرة شأنه في ذلك شأن

سائر الأدلة الأخرى ، ومن ثم فإن النعي علي الحكم في هذا الشأن يكون في غير محله .

وحيث إنه عما ينعاه الطاعن علي الحكم المطعون فيه في وجه نعيه الأخير من أنه لم يرد علي دفعه بعدم قيام جريمتي الاتجار في المخدرات وتعاطيها ، فإن هذا الدفع هو من الدفوع الموضوعية ، وكان من المقرر أن الحكم لا يلزم بالرد علي الدفوع الموضوعية ، وإنما يكفي بشأنها الرد الضمني بما يفيد طرحها وعدم الاعتداد بها ، وكان الحكم المطعون فيه قد تضمن في أسبابه علي نحو ما سلف ما يفيد قيام وتوافر جريمتي الاتجار في المخدرات وتعاطيها وهو ما يعد ضمناً رداً منه علي دفع الطاعن بعدم قيامها ، الأمر الذي يكون معه النعي علي الحكم في هذا الخصوص في غير محله .

لما كان ذلك وكان من المقرر أن تصدي المحكمة العليا لأسباب الطعن مشروط بوضوح هذه الأسباب حتى تتمكن المحكمة من الوقوف علي حقيقتها وتبين ما تأخذه علي الحكم المطعون فيه ليكون في وسعها مراقبة سلامة تطبيقه للقانون من عدمه في ضوء هذه الأسباب ، وكان الطاعن لم يبين سبب بطلان القبض وبطلان اعترافه بمحضر الضبط ، ولم يبين الدفوع التي تضمنتها مذكرة الدفاع المكتوبة التي قدمها دفاعه ولم تشر المحكمة المطعون في حكمها إليها وأسندت هذه الدفوع لدفاع المتهم الثاني حتى يمكن التعرف علي حقيقتها وما إذا كانت جوهرية يعيب الحكم عدم تناولها برد خاص يفندها ، أم أنها ليست كذلك فيكفي في شأنها الرد الضمني المستفاد من أدلة الثبوت التي أوردها الحكم ، حيث جاء نعيه مجهلا لسبب البطلان المدعي به مما يجعل نعيه في هذا الشأن غير مقبول.

لما كان ذلك وكان من المقرر أن وزن أقوال الشهود وتقدير الظروف التي يؤدون فيها الشهادة من الأمور التي تختص بها محكمة الموضوع فلها أن تنزل الشهادة المنزلة التي تراها وتقدرها التقدير الذي تطمئن إليه دون رقابة عليها من محكمة النقض إلا إذا كان ذلك التقدير مما لا يسلّم به العقل والمنطق ، وكانت المحكمة المطعون في قضائها قد دانت الطاعن عما أسند إليه تأسيساً علي اعترافاته واعترافات المتهم الثاني استدلالا والتي سبق بيانها والتي تأيدت بما ورد بشهادة مأمور الضبط القضائي ... السابق إيرادها وعلي نتيجة التقرير الفني الذي اثبت أن المادة المضبوطة هي لمخدر الحشيش ، وكان لما استندت عليه أصله الثابت بأوراق الدعوى ، وكان تقديرها لهذه الأدلة لا يجافي العقل والمنطق وتطبيق القانون علي وجهه الصحيح ، وأن أخذ المحكمة بشهادة مأمور الضبط المذكور يدل علي أنها لم تر فيما أثاره الطاعن بشأنها ما يغير من عقيدتها نحو هذه الشهادة التي اقتنعت بصدقها وكانت محلا لثقتها ويعد ذلك رفضا ضمنياً لكل ما وجّه إليها من مطاعن ولم تر فيها أي تناقض ، وكان الاختلاف بين ما شهد به الشاهد المذكور بمحضر الضبط من أن المتهم الثاني حضر بسيارته ونزل منها وتصافح مع المصدر وتبادل معه الحديث قليلا ثم غادر المكان في اتجاه الرابطة وعلم هو من المصدر بأن المتهم سوف يذهب لإحضار المخدرات من شريكه ، وبين ما ذكره بشهادته بمحضر النيابة العامة من أن المتهم الثاني وقف بسيارته بجانب المصدر وتناقشا مع بعضهما وبعد ذلك ابتعد المتهم بسيارته باتجاه الرابطة وكان تحت الأنظار ووقف بسيارته بعيداً عن المصدر وعمل اتصالاً هاتفياً ثم رجع إلي المصدر لا يمس جوهر الشهادة التي أنصبّت علي ضبط المتهم الثاني عند قيامه ببيع المخدرات التي أحضرها الطاعن وسلّمها له وتم ضبط المتهم الثاني في حين تمكن

الطاعن من الهرب بعد أن صدم بسيارته مركبة قسم المكافحة، وبالتالي فإن النعي علي الحكم في هذا الوجه من الطعن هو أيضاً في غير محله

وحيث إنه ولكل ما تقدم فإن الطعن برمته يكون على غير أساس ويتعين رفضه موضوعاً.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع برفضه.

الطعن الجنائي رقم 56/823 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الاثنين 29 صفر 1433 هـ الموافق 23/1/ 2012 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستاذ: -المقطوف بلعيد اشكال

وعضوية المستشارين الأساتذة:- عبد السلام امحمد بحيح

:- حسين عمر الشتيوى

:- فرج عبدالله بن عائشة

:- مفتاح علي بادى

وبحضور عضو النيابة

بنيابة النقض الأستاذ:- صالح المحقق

ومسجل الدائرة الأخ :- حكيم أبو جناح

استجواب - الاستجواب المحظور على مأمور الضبط القضائي - ماهيته.

من المقرر أن المقصود بالاستجواب المحظور علي مأمور الضبط القضائي إجراؤه هو مناقشة المتهم تفصيلاً وتضييق الخناق عليه بالأسئلة الدقيقة ومواجهته بأدلة الثبوت بغية الانتهاء به إلى الاعتراف، وكان عرض المادة المخدرة على الطاعن وسؤاله عنها ليس فيه ما يفيد محاصرته بالأسئلة الدقيقة أو مواجهته بالأدلة القائمة في الدعوى ومن ثم لا يعد استجواباً مما يجعل دفع الطاعن في هذا الخصوص دفعاً ظاهر البطلان لا تلتزم المحكمة بالرد عليه.

تحريز المضبوطات - إجراءاته - مخالفتها - لا بطلان - سببه.

من المقرر أنه وإن كان قانون الإجراءات الجنائية قد نص في المواد 43 / 44 / 45 على كيفية ضبط مبرزات الجريمة وتحريزها وفض أختامها وكل ما يتعلق بها إلا أن هذه الإجراءات قصد بها مجرد المحافظة علي الدليل مما يوهنه ويلحق به الضعف، وهي إجراءات تنظيمية لم يرتب القانون على مخالفتها البطلان.

خبرة - الفصل فيما يوجّه إلى تقارير الخبراء من اعتراضات - من اختصاص قاضى الموضوع.

من المقرر أن الطعن في تقارير الخبراء والفصل فيما يوجّه إليها من اعتراضات مما يختص به قاضي الموضوع الذي له في حدود سلطته التقديرية أن يأخذ بنتائجها متى اطمأن إليها ومن ثم فإن اعتراضات الطاعن على التقرير الطبي الذي نفي وجود إصابات تدل علي تعرض الطاعن للإكراه يتضمن منازعة لمحكمة الموضوع في حريتها الكاملة في تقدير القوة التدليلية لهذا التقرير بقصد الوصول إلى نتيجة مغايرة مما لا يجوز إثارته أمام هذه المحكمة.

أدلة - الأصل في الأدلة الجنائية أنها اقتناعيه مردها إلي قاضي الموضوع.

من المقرر أن الأصل في الأدلة الجنائية أنها اقتناعية مردها إلي القاضي وإلي ما يطمئن إليه ضميره ويرتاح إليه وجدانه، ومن المقرر أيضا أن تقدير أقوال الشهود

والموازنة بينها والأخذ بها أو طرحها هو ما تستقل به محكمة الموضوع بلا معقب طالما كان لما أخذت به أصله الثابت في الأوراق وكان استخلاصها للنتيجة التي انتهت إليها من هذه الأقوال سائغاً ومن شأن ما اعتمدته منها يبرر ما انتهت إليه ، وأنه لا يعيب الحكم اختلاف الشهود في تفصيلات معينة ما دام قد حصّل أقوالهم التي عول عليها بما لا تناقض فيه ، وأن المحكمة غير ملزمة بإيراد أدلة النفي أو الرد عليها لأن أخذها بأدلة الإثبات يستفاد منه عدم اقتناعها بأدلة النفي.

دفوع – الدفع بكيدية الاتهام – دفع موضوعي – أثره.

الدفع بكيدية التهمة من الدفوع الموضوعية التي لا تستلزم رداً خاصاً إنما يكفي في شأنها الرد الضمني المستفاد من أدلة الإدانة التي عول عليها الحكم.

حكم – ينبغي لسلامته ألاّ تكون أسبابه مشوبة بإجمال أو ابهام، بيان ذلك.

من المقرر أنه ينبغي لسلامة الحكم ألاّ تكون أسبابه مشوبة بإجمال أو إبهام سواء المتعلق منها ببيان توافر أركان الجريمة وظروفها أو بعناصر الإدانة بوجه عام حتى يمكن مراقبته لمدى صحة وثبوت الواقعة وتطبيق القانون عليها، وكان لا يبين من الحكم المطعون فيه أنه قد تعرض لما يفيد توافر أركان جريمة المادة 261 من قانون

العقوبـــات ((اختلاق الجريمة)) لا صراحة ولا ضمناً واكتفي بالقول بانتفاء تعرض الطاعن المادي أثناء ضبط أقواله وهو ما لا يكفي وحده للقول بقيام الجريمة المشار إليها في حقه فإنه يكون معيباً بالقصور في التسبيب.

بعد تلاوة تقرير التلخيص، وسماع المرافعة الشفهية ورأي نيابة النقض، والإطلاع على الأوراق، والمداولة.

الوقائع

اتهمت النيابة العامة الطاعن لأنه بتاريخ 2008/6/23 بدائرة فرع جهاز مكافحة المخدرات نالوت.

1-حاز وأحرز مواد مخدرة في غير الأحوال المسموح بها قانوناً ، وكان ذلك بقصد الاتجار فيها واتجر فيها، وذلك بأن ضبطت بحوزته المواد المخدرة المبينة نوعاً ووزناً بتقرير الخبرة القضائية ، وذلك عند قيامه ببيعها لمصدر جهاز المكافحة، وعلى النحو المبين بالأوراق.

2-اصطنع آثاراً لفعل يعد جريمة قانوناً وبشكل يمكن معه مباشرة إجراء جنائي للوقوف على الحقيقة، وذلك بان ادعي تعرضه للتعذيب والحرق من قبل رجال المكافحة بفرع نالوت، وتبين عدم صحة ذلك وفقاً للتقرير الطبي الشرعي المرفق وعلى النحو الثابت بالأوراق.

وقدمته لغرفة الاتهام طالبة إحالته لمحكمة الجنايات لمحاكمته بموجب المواد 1 ، 2 ، 35 / 1 ،35 مكرر ، 42 ، 46 من القانون رقم 7 لسنة 90 ف بشأن المخدرات المعدل بالقانونين

رقم 19 لسنة 25 م 23 لسنة 1369 ، والمادة 261 من قانون العقوبات ، والغرفة قررت ذلك ، ومحكمة استئناف الزاوية / دائرة الجنايات قضت حضورياً بمعاقبة المتهم "..." بالسجن لمدة خمس سنوات وتغريمه ثلاثة آلاف دينار عما أسند إليه في التهمة الأولى وبمصادرة المواد المخدرة المضبوطة في الواقعة والمركبة الآلية المستعملة في الجريمة وبنشر ملخص الحكم في صحف العدالة والميزان والفجر الجديد مرتين متتاليتين علي نفقة المحكوم عليه ، وأمرت بحرمان المتهم من حقوقه المدنية مدة تنفيذ العقوبة ومدة سنة عقب التنفيذ.

ثانياً: – بمعاقبته عن التهمة الثانية المسندة إليه بالحبس لمدة سنة واحدة مع الشغل وبلا مصروفات جنائية.

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 22/ 12/ 2008، وبتاريخ 2008/12/25 قرر المحكوم عليه الطعن فيه بالنقض أمام ضابط السجن، وبتاريخ 19/ 2/2009 أودع محاميه مذكرة بأسباب الطعن موقعة منه، قدمت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها الرأي بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والإعادة.

حددت لنظر الطعن جلسة 18/ 12/2011 وفيها تلا المستشار المقرر تقرير التلخيص وعدلت نيابة النقض عن رأيها السابق إلى الرأي برفض الطعن موضوعاً، ونظرت الدعوى على النحو المبين بمحضر الجلسة ثم حجزت للحكم فيها بجلسة اليوم.

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً.

وحيث ينعى الطاعن على الحكم المطعون فيه القصور في التسبيب والفساد في الاستدلال والإخلال بحق الدفاع ومخالفة الثابت بالأوراق وبيان ذلك: -

أولاً: - دفع الحاضر مع الطاعن أمام المحكمة المطعون في قضائها ببطلان أقوال موكله استدلالاً لأنها كانت نتيجة استجواب بالمخالفة للمادة 26 إجراءات جنائية ، وذلك بمواجهته بدليل مادي (المادة المخدرة المضبوطة) والاستجواب محظور علي مأمور الضبط القضائي والمحكمة لم ترد على هذا الدفع.

ثانياً :- دفع الطاعن ببطلان إجراءات فض الأختام لمخالفة من قام بإزالة الأختام لنص المادة 45 إجراءات جنائية الذي جاء بصيغة النهي وهو ملزم ، واستشهد الدفاع بأن مأمور الضبط قد أكد علي تحريز المادة المضبوطة وختمها بالشمع الأحمر ولكن هذا لم يثبته وكيل النيابة ، ولم يثبت أنه قام بقفل الأكياس بعد أن عرضها علي الطاعن في مكتبة ولم يثبت وضع الشمع الأحمر عليها ، ثم يثبت الخبيران وجود المادة في حرز وشمّعه بالشمع الأحمر ، وهذا التضارب يدعو للشك فيما صار من إجراءات للتحريز وفض الأختام ، وكان فهم المحكمة لهذا الدفع خاطئا رغم وضوحه وكونه دفعا جوهريا وقد جاء ردها عليه قاصراً .

ثالثاً:- اعتمد الحكم المطعون فيه في نفي الادعاء بالتعرض للإكراه علي تقرير الطبيب الشرعي واعتبر أن ذلك مسألة فنية يحددها الطبيب دون أن يناقش ما أثاره الدفاع حول الأساس الذي اعتمد عليه التقرير في قوله بأن الإصابات مفتعلة لأنها في متناول اليد وقد تحدى الدفاع بأن هذه الرؤية غير منطقية ولعدة أسباب

منها ماذا لو أن الطاعن قد كبلت يداه وحرق في مناطق في متناول اليد وأيضاً أن الطاعن لم يأت من بيته بل كان تحت حراسة رجال المكافحة ولاحظ وكيل النيابة هذه الآثار وكان علي المحكمة أن تدقق في هذا الدفاع وترد عليه .

رابعاً: -استدل الحكم المطعون فيه في (الصفحة 8 بند 3) بشهادة ضابط التحقيق بمكتب مكافحة نالوت دون أن يوضح وبجلاء من هو هذا الشاهد وهل أدى شهادته أمام مأمور الضبط أم أمام النيابة العامة ، وإذا كانت شهادته فلماذا لم تستعن بها النيابة العامة في قائمة أدلة الإثبات، وهي لا تعتبر شهادة لأنها جاءت في محضر الشرطة كرد من قبل هذا الضابط الذي فتح المحضر لما حصل حسب طريقة إعداد المحاضر من قبل رجال المكافحة ولم تؤخذ أقوال هذا الضابط أمام النيابة العامة بعد تحليفه اليمين.

كما جاء بالحكم أن الشاهدين الثاني والثالث قالا إنهما شاهدا الطاعن بالقرب من منزله وأن هناك شخصا آخر ينتظر بالقرب من منزله وهذا يخالف الثابت في شهادة الشاهد لأنه قال إنه شاهد مركبة بها شخصان بجانب المنزل وأيضاً فإن الشاهد "..." قام بإلقاء التحية علي الطاعن عند الساعة الرابعة مساءً عكس ما ورد بالحكم ، والمحكمة حورت هذه الشهادات بغير مقتضي وبغير ما شهد به الشهود ، ولأن المحكمة لم تستبعد هذه الشهادات فإن أثرها يؤكد علي أن ساعة القبض المدعي بها علي الطاعن هو أمام بيته وأن من زعم بأنه استخرج مادة من أمام البيت لا يقول الحقيقة وبشهادة الشاهد "..." وما يعد فساداً في الاستدلال من السرد السابق هو قول المحكمة عن الشهود يؤكدون علي وجود شخص هو المدعو "..." وهو قول في غير محله .حسب رواية مأمور الضبط فإن هذا الشخص قد لاذ بالفرار عند حضور رجال المكافحة، ويمكن لا أحد من الشهود قد لا حظ هذا الفرار المزعوم .

خامساً: -دفع الطاعن بكيدية التهمة وقصور تحقيق النيابة العامة في شهادة المدعو "..." وهو الشخص الذي كان مع المصدر "..." وشهد كيف تم تدبير العملية بشهادة مكتوبة مرفقة بحافظة المستندات لم تعرها المحكمة أي اهتمام وقد أكد الدفاع على هذه الشهادة في مرافعته أمام المحكمة وهي شهادة تثبت كيدية الاتهام وأن عملية التلبس "مفبركة " وكذلك التوقيت المزعوم ومكان القبض كل ذلك ملفق والمحكمة لم ترد علي دفع الطاعن ولم تهتم بشهادة الشاهد.

سادساً :- دفع الحاضر مع الطاعن بالنسبة للتهمة الثانية (اختلاق الجريمة) بأن موكله كان يدافع عن نفسه وأنه لم يتهم شخصاً بعينه وأنه لم توجه إليه هذه التهمة من قبل النيابة العامة ولم يتم تحقيقها للتأكد من كذب الطاعن فيما أدعاه ، وأن مجرد الاعتماد علي تقرير الطبيب الشرعي قد اثبت أن الآثار افتعالية لا تقوم بها هذه الجريمة لأن هذا التقرير قد أثير حوله الشك في الأساس الذي اعتمد عليه ، وبصورة عامة فإن المحكمة لم توضح كيفية ثبوت هذه التهمة وأركانها وتأكيد نسبتها للطاعن بل جاءت أسبابها مرسلة وغامضة وأشارت للتقرير الطبي الشرعي دون أن تورد فحواه .. وخلص الطاعن إلى طلب نقض الحكم والإعادة.

وحيث إنه من المقرر أن المقصود بالاستجواب المحظور علي مأمور الضبط القضائي إجراؤه هو مناقشة المتهم تفصيلاً وتضييق الخناق عليه بالأسئلة الدقيقة ومواجهته بأدلة الثبوت بغية الانتهاء به إلي الاعتراف ، وكان عرض المادة المخدرة علي الطاعن وسؤاله عنها ليس فيه ما يفيد محاصرته بالأسئلة الدقيقة أو مواجهته بالأدلة القائمة في الدعوى ، ومن ثم لا يعد استجواباً مما يجعل دفع الطاعن في هذا الخصوص دفعاً ظاهر البطلان لا تلتزم المحكمة بالرد عليه ، لما هو مقرر في قضاء هذه المحكمة من أنه

لا ينال من سلامة الحكم التفاته عن الرد علي دفاع ظاهر البطلان ويضحي النعي في هذا الخصوص في غير محله متعين الرفض .

لما كان ذلك وكان من المقرر أنه وإن كان قانون الإجراءات الجنائية قد نص في المواد 45/44/43 علي كيفية ضبط مبرزات الجريمة وتحريزها وفض أختامها وكل ما يتعلق بها إلا أن هذه الإجراءات قصد بها مجرد المحافظة علي الدليل مما يوهنه ويلحق به الضعف ، وهي إجراءات تنظيمية لم يرتب القانون علي مخالفتها البطلان ، وكان تقدير مدي سلامة الدليل متروكا لمحكمة الموضوع فإذا أطمأنت إلي أن المضبوطات لم يصل إليها العبث فإن مخالفة إجراءات تحريزها وفض الأختام عنها لا يمنع من التعويل عليها ، وفضلاً عن ذلك فإن الحكم المطعون فيه قد رد علي الدفع بمخالفة إجراءات التحريز بقوله (إن الثابت في واقعة الحال أن مأمور الضبط القضائي عندما ضبط المتهم في مكان وساعة الواقعة ضبط بحوزته كيسا به عدة قطع بنية اللون علي هيئة قالب صابون وقام بعدّ تلك القطع ووجدها مائة وعشرين قطعة وسلمها لأعضاء الدورية لحراستها والمحافظة عليها ، وعندما ذهب إلي منزل المتهم وبدلالة من هذا الأخير عثر علي كيس مطمور بالقرب من منزل المتهم وبه عدد من القطع البنية اللون علي هيئة اللفاف (قرصة) وقام بعدّها ووجدها ثمانين قطعة وقد أحيلت هذه الأكياس وبما فيها من قطع إلي خبير التحاليل بمركز البحوث والخبرة القضائية والذي أثبت بدوره نفس عدد القطع وأنها لمخدر الحشيش وأثبت أنها وصلت إليه محرزه ولم يتضمن تقريره أن هذه الأكياس وما فيها قد تعرضت للعبث أو كان هناك تناقض ما بين ما ذكره مأمور الضبط . والتقرير الفني ومن ثم رفض هذا الدفع.)) ويبين من هذا الذي أورده الحكم أن المحكمة لم تتبين أي عيب في عملية تحريز المضبوطات وفض أختامها فإن الحكم المطعون فيه إذ انتهي إلى سلامتها وأورد

ما يكفي للرد على الدفع ببطلان إجراءات التحريز وفض الأختام يكون بمنأى عما يرميه الطاعن به من قصور في التسبيب وإخلال بحق الدفاع ، ويتعين لذلك رفض وجه النعي في هذا الخصوص.

لما كان ذلك وكان يبين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه أورد دفع الطاعن ببطلان اعترافاته بمحضر الضبط لأنها كانت نتيجة إكراه ورد عليه بقوله ((دفع محامي المتهم ببطلان الاعترافات التي صدرت عن موكله استدلالا لكونها كانت نتيجة إكراه مادي حيث تعرض للضرب والحرق وإدخال عصاً في دبره حسب قول موكله ، وأن الطبيب الشرعي عندما كشف علي موكله قد خالف أصول المهنة عندما نفي تعرض موكله للإكراه ، فإن هذا الدفع في غير محله ذلك أن الثابت من الأوراق أن المتهم قد ادعي بتلك الأمور أمام النيابة العامة ، وأن النيابة عندما لا حظت وجود أثار شبه دائرية علي ذراع المتهم قررت إحالته علي الطبيب الشرعي وعندما كشف هذا الأخير عليه تبين له أنه لا توجد آثار إصابات تدل علي تعرضه لما ذكر ، وقد جاء هذا التقرير مناقضاً لما ادعاه المتهم وهذا التناقض يستعصي الملاءمة بينه وبين أقوال المتهم ومن ثم تعين الأخذ بما ورد بتقرير الطبيب الشرعي لكونه يتعلق بأمور فنية ومن اختصاص الطبيب المذكور .))

لما كان ذلك وكان من المقرر أن الطعن في تقارير الخبراء والفصل فيما يوجه إليها من اعتراضات مما يختص به قاضي الموضوع الذي له في حدود سلطته التقديرية أن يأخذ بنتائجها متى اطمأن إليها ، ومن ثم فإن اعتراضات الطاعن على التقرير الطبي الذي نفي وجود إصابات تدل علي تعرض الطاعن للإكراه يتضمن منازعة لمحكمة الموضوع في حريتها الكاملة في تقدير القوة التدليلية لهذا التقرير بقصد الوصول إلى نتيجة مغايرة مما لا يجوز إثارته

أمام هذه المحكمة ويتعين لذلك رفض نعي الطاعن في هذا الخصوص.

وحيث إنه يبين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه بإدانة الطاعن عن التهمة الأولي (حيازة مواد مخدرة) على سند من القول (إن التهمة الأولي المسندة إليه ثابتة بحقه ثبوتاً قطعياً لا يتطرق إليه الشك أو الاحتمال حيث تستند على أدلة جازمة وكافية تطمئن إليها المحكمة في تكوين عقيدتها بقيام هذه التهمة ضده والأدلة هي: -

1- اعتراف المتهم الصريح والمفصل استدلالاً والذي جاء فيه أنه تم ضبطه يوم الواقعة في مفترق طريق بدر الحمراء عندما قام ببيع كمية من المخدرات تقدر بحوالي ثلاثين كيلو جراما وأن هذه الكمية قد تسلّمها من شخص "..." وأنهما شركاء في هذه البضاعة ، وأن المدعو "..." لا يزال ينتظر فيه في منزله وقد سلم إليه هذه الكمية لغرض بيعها وتسلّم الثمن ثم العودة إلي المنزل لتسلّم باقي الكمية وقدرها عشرون كيلو جراما مطمورة تحت التراب بالقرب من منزله هو وأن "..." قد دفع له مبلغاً وقدره عشرون ألف دينار نصيبه في هذه الصفقة ((وإن "..." قد أحضر هذه الكمية من جهة وازن علي متن سيارته هو نوع مكسيما وهي السيارة المضبوطة في الواقعة ، وأنه متعود علي تعاطي المخدرات وقد سبق له وأن تم سجنه سنة ونصفا في قضية مخدرات بجمهورية تونس وأنه قام هو والمدعو "..." بتقطيع أقراص المخدرات إلي قطع للنصب علي الشاري))

2- شهادة مأمور الضبط القضائي الذي رافق المصدر لضبط المتهم متلبساً أثناء عملية ببيع المتهم للمواد المخدرة والذي جعل نفسه كشريك للمصدر في عمليه الشراء وهو المدعو "..." ،

والتي جاء فيها أنه كلف من قبل مكتب المكافحة لمرافقة المصدر وأنه تسلّم المبلغ المالي من المكتب وقدره ستون الف دينار ورافق المصدر لغرض شراء المخدرات من المتهم بعد أن اتفق هذا الأخير مع المصدر علي المكان والزمان لعملية التسليم والتسلّم ، وبتاريخ الواقعة يوم 2008/6/23 تمركز هو والمصدر وعلي متن سيارة المصدر عند مفترق طريق بدر الحمراء وإلي أن حضرت إليهما سيارة نوع مكسيما ونزل منها المدعو "..." وطلب منهما تسليمه المبلغ المالي للتأكد منه وبعد أن شاهد المبلغ بحوزتهما قام بفتح باب صندوق سيارته الخلفي وأخرج منه كيسا به عدة قطع بنية اللون علي هيئة قالب الصابون وفي هذه الأثناء قام هو بضبطه وقد ساعده المصدر في ذلك ، وعندها اتصل بالدوريات القريبة من المكان والتي كانت في مراقبتهما هو والمصدر وتم القبض علي المتهم وضبط الكمية التي كان يريد بيعها.

3- شهادة ضابط التحقيق بمكتب مكافحة نالوت والتي جاء فيها أنه كان رفقة الدوريات المكلفة بمراقبة المصدر ومأمور الضبط اللذين ضبطا المتهم وعند حضوره ساعة ووقت ضبط المتهم إلي مكان الواقعة وجد صندوق سيارة المتهم الخلفي مفتوحاً وبجانبها كيس ابيض اللون وهو من الأكياس المعدة للأعلاف وبداخله كمية من القطع بحجم قالب الصابون بنية اللون وقد قام بعدّها فوجدها مائة وعشرين قطعة قام بضبطها وتسليمها لأعضاء الدورية لحراستها، وقد سأل المتهم عنها فقال له إنه أحضرها من العجيلات ومن شخص يدعي "..." وأن هذا الأخير موجود حالياً في منزله هو بالعجيلات وبحوزته كمية أخرى مطمورة تحت التراب بالقرب من منزله وأنه وعلي أثر ذلك انتقل هو والمتهم وأعضاء الدوريات إلي منزل المتهم وعندما اقتربوا من المنزل شاهدوا شخصاً بالقرب من المنزل لاذ بالفرار عندما شاهد سيارات المكافحة وعند وصولهم إلي

منزل المتهم دلهم هذا الأخير علي المكان المطمور فيه المخدرات وعندما حفروا المكان وجدوا كيسا كبير الحجم وبداخله ثمانون قطعة وهي عبارة عن انصاف ((قرصة)) ومقطعة بآلة حادة وهي بنية اللون يشتبه في كونها مخدرا وقد تم ضبطها .

4- التقرير الفني المرفق الصادر من الخبير الكيميائي بمركز البحوث والخبرة القضائية والذي جاء فيه أنه كشف علي المواد المحالة إليه علي ذمة هذه القضية وهي عبارة عن كيسين الأول ويحتوي علي مائة وعشرين قطعة صلبة بنية اللون علي هيئة قالب صابون والكيس الثاني يحتوي علي ثمانين قطعة صلبة سمراء اللون مقطعة علي جزأين للقرصة الواحدة وهي جميعها مئتا قطعة وهي لمخدر الحشيش المدرج تحث البند 12 الجدول رقم (1) لملحق بالقانون رقم 23 لسنة 1369 و.ر بتعديل وإضافة بعض احكام للقانون رقم 7 لسنة 1990 بشأن المخدرات والمؤثرات العقلية وأن وزن تلك القطع جميعاً أربعون كيلو جراما كل هذه الأدلة والقرائن كافية عن هذه التهمة .) وفي جزء آخر من الحكم رد علي دفع الطاعن بكيدية الاتهام وفند أقوال شهود النفي بقوله ((إن إنكار المتهم لما أسند إليه وقوله إن الواقعة كانت كيدية ضده من قبل المدعو "..." فإن هذا القول لا سند له بأوراق الدعوى وهو قول مرسل ومجرد قصد به المتهم الإفلات من العقاب عما ارتكبه بالفعل ....

كما أن المحكمة لا تطمئن إلى شهادة شهود النفي الذين أحضرهم دفاع المتهم بعد قناعتها بصحة الإجراءات التي قام بها رجال الضبط حيث إن الدفاع كان يقصد من الشهادة نفي حالة التلبس وأن القبض على المتهم كان بمنزل هذا الأخير وأن الواقع في الشهادة أن الشهود قد أجمعوا على أنهم شاهدوا المتهم بالقرب من منزله .... الشاهد الأول قال إنه شاهده الساعة الثانية والنصف

ظهراً .... والشاهدان الثاني والثالث قالا إنهما شاهداه بالقرب من منزله الساعة الرابعة مساءً ، وأن الواقعة وكما هو ثابت في الأوراق كانت بعد الساعة الرابعة مساءً وأن هناك شخصا آخر كان بالقرب من منزل المتهم ينتظر عودة هذا الأخير بعد قيامه بعملية البيع وإحضار النقود، وأن ذلك الشخص هو المدعو "..." كما ذكر المتهم استدلالاً وكما ذكر مأمور الضبط القضائي حيث ذكر هذا الأخير في محضر ضبط الواقعة أن المتهم قد ذكر لهم أي لرجال المكافحة عند ضبطه أنه شريك لشخص يدعي "..." وأن هذا الأخير ينتظر فيه وفي منزله بالعجيلات وأن لديهما كمية أخرى من المخدرات مطمورة بالقرب من منزله وإنهم أي رجال المكافحة انتقلوا مع المتهم إلي منزله وعند اقترابهم من المنزل شاهدوا شخصاً قريبا من المنزل وعندما شاهدهم لاذ بالفرار، ومن ثم يكون الشخص الذي شاهده الشهود بالقرب من منزل المتهم هو ذلك الشخص الذي هرب عندما شاهد رجال الأمن خاصة وأن جميع الشهود لم يقطع أي منهم أنه وقف علي المتهم وتحدث معه ساعة المشاهدة وإنما قالوا إنهـم شاهدوه بالقرب من منزله .... الأمر الذي جعل هذه المحكمة لا تطمئن إلى هذه الشهادة ولا تجاري الدفاع فيما رأى أنها صالحة.))

لما كان ذلك وكان من المقرر أن الأصل في الأدلة الجنائية أنها اقتناعيه مردها إلي القاضي وإلي ما يطمئن إليه ضميره ويرتاح إليه وجدانه ، ومن المقرر أيضا أن تقدير أقوال الشهود والموازنة بينها والأخذ بها أو طرحها هو ما تستقل به محكمة الموضوع بلا معقب طالما كان لما أخذت به أصله الثابت في الأوراق وكان استخلاصها للنتيجة التي انتهت إليها من هذه الأقوال سائغاً ومن شأن ما اعتمدته منها يبرر ما انتهت إليه ، وأنه لا يعيب الحكم اختلاف الشهود في تفصيلات معينة ما دام قد حصّل أقوالهم التي عول عليها بما لا تناقض فيه ، وأن المحكمة غير ملزمة بإيراد أدلة

النفي أو الرد عليها لأن أخذها بأدلة الإثبات يستفاد منه عدم اقتناعها بأدلة النفي .

كما أن الدفع بكيدية التهمة من الدفوع الموضوعية التي لا تستلزم رداً خاصاً إنما يكفي في شأنها الرد الضمني المستفاد من أدلة الإدانة التي عول عليها الحكم ، وكان الحكم المطعون فيه – علي نحو ما سلف – قد استند علي اعتراف المتهم استدلالاً بضبطه أثناء بيعه المادة المخدرة وعلي شهادة مأمور الضبط القضائي بانتقاله رفقة مصدر المعلومات إلي مكان ضبط المتهم حيث حضر إليهما في سيارة مكسيما وتسلّم منهما المبلغ المتفق عليه ثم فتح باب صندوق سيارته الخلفي واخرج منه كيساً به قطع المادة المخدرة وقام بضبطه وابلغ الدوريات التي كانت تراقبه ، وعلي ما أثبته ضابط التحقيق بمكتب مكافحة نالوت بمحضر الضبط والذي حدده المتهم تحديداً نافياً للجهالة ، حيث اثبت انتقاله إلي مكان ضبط المتهم وشاهد صندوق سيارته الخلفي مفتوحا وبجانبه كيس ابيض اللون بداخله قطع من مادة بحجم قالب الصابون قام بعدها فوجدها مائة وعشرين قطعة وقد دلهم المتهم علي المكان المطمور فيه باقي كمية المخدرات وعندما حفروا المكان وجدوا كيسا كبير الحجم وبداخله ثمانون قطعة ، وعلي ما ثبت من تقرير الخبير الكيميائي بمركز البحوث والخبرة القضائية من أن جميع القطع وعددها مئتا قطعة لمخدر الحشيش المدرج تحث البند 12 الجدول رقم 1 من القانون رقم 23 لسنة 1369 بتعديل وإضافة بعض الأحكام للقانون رقم 7 لسنة 90 بشأن المخدرات والمؤثرات العقلية ، وكان هذا الذي عوّل عليه الحكم المستمد من أصله الثابت بالأوراق لا تناقض فيه ويكفي لحمل النتيجة في غير مجافاة للعقل والمنطق ويتضمن الرد على الدفع بكيدية التهمة ويفيد طرح الحكم لأقوال شهود النفي ، فضلاً عن أنه وعلي النحو المتقدم قد رد علي الدفع بكيدية الاتهام وبين

علة طرحه لأقوال شهود النفي بأسباب سائغة تكفي لحمل قضائه في هذا الخصوص ويضحي من ثم ما يثيره الطاعن في وجهي نعيه الرابع والخامس مجرد عود للمجادلة الموضوعية في تقدير المحكمة للأدلة المقدمة في الدعوى مما لا يجوز إثارته أمام هذه المحكمة ويتعين لذلك رفض هذين النعيين أيضاً .

وحيث إنه يبين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه أورد للتدليل على إدانة الطاعن من التهمة الثانية (اختلاق الجريمة أورد قوله ((كما أن التهمة الثانية المسندة إلى المتهم هي الأخرى قائمة في حقه وذلك استناداً على أنه لا دليل في الأوراق يشير إلي تعرض المتهم للإكراه المادي أثناء ضبط أقواله بعد القبض عليه ، كما أن أوراق الدعوى تحمل تقريرا طبيا شرعيا بشأن الكشف على ما أدعاه أمام النيابة العامة وقد نفي هذا التقرير تعرضه لأي إكراه في تاريخ الواقعة ومن ثم وعملا بالمادة 2/277 تعين إدانته عن هذه التهمة.))

لما كان ذلك وكان من المقرر أنه ينبغي لسلامة الحكم ألاّ تكون أسبابه مشوبة بإجمال أو إبهام سواء المتعلق منها ببيان توافر أركان الجريمة وظروفها أو بعناصر الإدانة بوجه عام حتى يمكن مراقبته لمدى صحة وثبوت الواقعة وتطبيق القانون عليها.

وكان لا يبين من الحكم المطعون فيه أنه قد تعرض لما يفيد توافر أركان جريمة المادة 261 من قانون العقوبـــات ((اختلاق الجريمة)) لا صراحة ولا ضمناً واكتفي بالقول بانتفاء تعرض الطاعن المادي أثناء ضبط أقواله وهو ما لا يكفي وحده للقول بقيام الجريمة المشار إليها في حقه ، فإنه يكون معيباً بالقصور في التسبيب في هذا الجانب ويجعل نعي الطاعن عليه بأن المحكمة لم توضح كيفية ثبوت تهمة اختلاق الجريمة وأركانها في حقه في محله

ويتعين لذلك نقض الحكم المطعون فيه في هذا الخصوص مع الإعادة.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه نقضاً جزئياً فيما قضي به بالنسبة للتهمة الثانية ((اختلاق الجريمة)) وإعادة الدعوى بشأنها إلى محكمة استئناف الزاوية – دائرة الجنايات– لنظرها مجددا من هيئة أخري، وبرفض الطعن فيما عدا ذلك.

طعن جنائي رقم 56/1013 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الاثنين 29 صفر 1433 هـ الموافق 2012/1/23 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستاذ: -المقطوف بلعيد اشكال

وعضوية المستشارين الأساتذة:- عبد السلام امحمد بحيح

:- حسين عمر الشتيوى

:- فرج عبدالله بن عائشة

:- مفتاح علي بادى

وبحضور عضو النيابة

بنيابة النقض الأستاذ :- صالح المحقق

ومسجل الدائرة الأخ :- حكيم أبو جناح

طعن بالنقض – كفالة الطعن ورسوم الطعن الفرق بينهما–وأثره.

متى كان الطاعن قد أقام هذا الطعن بصفته مدعيا بالحق المدني فإنه كان يتعين عليه أن يودع الكفالة المنصوص عليها في المادة سالفة البيان ولا يغنى عن ذلك قيامه بسداد رسوم الطعن لأن تلك الرسوم لا يمكن أن تحل محل الكفالة لأن لكل منهما طبيعته الخاصة ويؤدي غرضاً يغاير الغرض الذي يؤديه الآخر، فالمادة 388 إجراءات جنائية التي أوجبت إيداع كفالة الطعن أوضحت الغرض منها وهو تخصيصها لوفاء الغرامة المنصوص عليها في المادة المذكورة عند الحكم بعدم قبول الطعن شكلاً أو رفضه ويعنى ذلك أن الكفالة تسترجع إذا قبل الطعن، أما الرسوم فإنها تدفع على أساس قيمة الدعوى وهى مستحقة للخزانة العامة

وليس لمن دفعها الحق في استرجاعها إلا في الحالات المبينة في قانون الرسوم القضائية .

بعد الاطلاع على الأوراق وتلاوة تقرير التلخيص وسماع رأى النيابة والمرافعة الشفهية والمداولة.

الوقائع

اتهمت النيابة العامة المطعون ضدها الأولى لأنها في 2004.5.3 م بدائرة مركز الأمن / المنارة زليتن.

لم تتوخ الدقة، ولم تلتزم بالأصول العلمية الثابتة المعترف بها من أمانة الصحة في الكشف والعلاج مما ترتب عنه خطأ مهني ناشئ عن ممارسة نشاط طبي سبب ضرراً، إذ قامت بإجراء عملية توسيع ومسح وتنظيف الرحم نجم عنها ثقب بالجدار الخلفي للرحم واستئصال جزء من الأمعاء الدقيقة للمجني عليها "..." حسبما هو ثابت بالتقرير المرفق بالأوراق، وأمرت بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية لعدم المسؤولية الجنائية. لم ترتض المجني عليها فاستأنفت الأمر بألا وجه لإقامة الدعوى أمام محكمة زليتن لابتدائية " دائرة الجنح والمخالفات المستأنفة " التي قضت بإلغاء الأمر بألا وجه المشار إليه سلفاً وإحالة الأوراق إلى محكمة زليتن الجزئية لنظر الدعوى

نظرت محكمة زليتن الجزئية " دائرة الجنح والمخالفات " الدعوى وأثناء ذلك تقدم لها "..." مدعيا بالحق المدني نيابة عن زوجته المجني عليها بموجب صحيفة دعوى أعلنت للمتهمة بصفتها مدعى عليها كما أعلنت للجهات الإدارية المعنية وطلب في ختامها الحكم بإلزام المدعى عليهم متضامنين بدفع سبعين ألف دينار تعويضا عن الضرر المادي والمعنوي الذي أصاب المجني عليها جراء فعل المتهمة غير المشروع، وبتاريخ 20007.4.24 م حكمت

المحكمة حضوريا بمعاقبة المتهمة بتغريمها مائتي دينار عما أسند إليها وفى الدعوى المدنية بإلزام المدعى عليهم متضامنين بأن يدفعوا للمدعى بالحق المدني بصفته وكيلا عن زوجته مبلغ خمسة عشر ألف دينار تعويضا عن الضرر المعنوي ورفض ماعدا ذلك .استأنفت المتهمة وإدارة القضايا والمدعى بالحق المدني الحكم المذكور سلفاً أمام محكمة زليتن الابتدائية " دائرة الجنح والمخالفات المستأنفة " التي نظرت الاستئناف ، وبتاريخ 2009/1/17 م حكمت حضوريا للمتهمة المدعى عليها وللمدعى بالحق المدني بصفته وحضوريا اعتباريا للجهات الإدارية العامة المدعى عليها بقبول استئناف المستأنفين شكلاً. وفى الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء في الدعوى الجنائية ببراءة المتهمة "..." مما نسب إليها، وفى الدعوى المدنية التابعة بعدم اختصاص المحكمة بنظرها وألزمت رافعها المصروفات.

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم محل الطعن بتاريخ 2009.1.17م وبتاريخ 2009.2.26 م قرر المدعى بالحق المدني بصفته وكيلا عن زوجته بالطعن في الحكم بطريق النقض أمام قلم كتاب المحكمة مصدرته بموجب توكيل يخوله ذلك، وبذات التاريخ ولدى ذات القلم أودع محاميه مذكرة موقعة منه بأسباب الطعن وقد أرفق بالأوراق إيصال سداد رسوم الطعن، ثم قدمت نيابة النقض مذكرة برأيها القانوني طلبت في ختامها قبول الطعن شكلاً، وفى الموضوع نقض الحكم المطعون فيه مع الإعادة.

حدد لنظر الطعن جلسة 2011.12.18 وفيها تلا المستشار المقرر تقريره وتمسكت نيابة النقض برأيها ونظر الطعن على النحو المبين بمحضر الجلسة ثم حُجز للحكم بجلسة اليوم.

الأسباب

حيث إنه عن شكل الطعن فقد نصت المادة 388 إجراءات جنائية على أنه " إذا لم يكن الطعن مرفوعاً من النيابة العامة أو المحكوم عليه بعقوبة مقيد للحرية، يجب لقبوله أن يودع رافعه مبلغ خمسة دنانير كفالة تخصص لوفاء الغرامة المنصوص عليها في هذه المادة ".

ولما كان الطاعن قد أقام هذا الطعن بصفته مدعيا بالحق المدني فإنه كان يتعين عليه أن يودع الكفالة المنصوص عليها في المادة سالفة البيان ولا يغنى عن ذلك قيامه بسداد رسوم الطعن لأن تلك الرسوم لا يمكن أن تحل محل الكفالة لأن لكل منهما طبيعة خاصة ويؤدى غرضاً يغاير الغرض الذي يؤديه الآخر، فالمادة 388 إجراءات جنائية التي أوجبت إيداع كفالة الطعن أوضحت الغرض منها وهو تخصيصها لوفاء الغرامة المنصوص عليها في المادة المذكورة عند الحكم بعدم قبول الطعن شكلاً أو رفضه ، ويعنى ذلك أن الكفالة تسترجع إذا قبل الطعن ، أما الرسوم فإنها تدفع على أساس قيمة الدعوى وهى مستحقة للخزانة العامة وليس لمن دفعها الحق في استرجاعها إلا في الحالات المبينة في قانون الرسوم القضائية .

لما كان ذلك فإن سداد الرسم المثبت بالإيصال المرفق بمذكرة أسباب الطعن لا يحل محل كفالة الطعن التي أوجبت المادة 388 إجراءات جنائية إيداعها، ولما كان الطاعن وهو المدعى بالحق المدني لم يودع هذه الكفالة ولم يرفق بالأوراق ما يفيد إعفاءه منها من الجهة المختصة مما يكون معه طعنه غير مستوف للشكل المقرر في القانون ومن ثم تعين عدم قبوله.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم قبول الطعن شكلاً.

طعن جنائي رقم 56/1603 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الاثنين 29صفر1433 هـ الموافق 2012 /1/23 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستاذ: - المقطوف بلعيد اشكال
وعضوية المستشارين الأساتذة:- عبد السلام امحمد بحيح
:- حسين عمر الشتيوى
:- فرج عبدالله بن عائشة
:- مفتاح علي بادى
وبحضور عضو النيابة
بنيابة النقض الأستاذ :- صالح المحقق
ومسجل الدائرة الأخ :- حكيم أبو جناح

جريمة تغيير حالة ملك الغير المنصوص عليها في المادة (454) من قانون العقوبات-ماهيتها وحالات تحققها.

من المقرر أن جريمة تغيير حالة ملك الغير المنصوص عليها في المادة (454) من قانون العقوبات وعلى ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة تتحقق بإحداث تغيير في حالة ملك الغير بأي شكل من أشكال التغيير بقصد الحصول على نفع غير مشروع للمعتدى أو لغيره، كما استقر قضاء هذه المحكمة في تفسيره للمادة المذكورة أن مدلولها يتسع فيشمل الملك بجميع صوره، بما في ذلك ملكية الارتفاقات التى يتعلق بها حق الغير في المرور.

بعد تلاوة تقرير التلخيص وسماع المرافعة الشفهية، ورأي نيابة النقض، والإطلاع على الأوراق والمداولة.

الوقائع

اتهمت النيابة العامـــة الطاعنين لأنهما بتاريخ 2008/4/13 م وما قبله بدائرة مركز شرطة الجمعة.

1- غيرا حالة ملك الغير وذلك للحصول على نفع غير مشروع لنفسيهما وذلك بأن قاما بالبناء بالطريق الترابي المؤدي لمنزل المجني عليه ... وعلى النحو المبين بالأوراق.

2- هاجما أطيان الغير بقصد احتلالها بدون وجه حق وذلك بأن قاما بالبناء في الطريق الترابي المؤدية لمنزل المجني عليه ... ، وعلى النحو الوارد بالأوراق.

3- تسببا في مضايقة الغير في محل عام وذلك بأن قاما بمضايقة الأشخاص الذين يترددون على منزل المجني عليه ... بالتفوه لهم بعبارات مختلفة وعلى النحو المبين بالأوراق.

4- قاما بعمليـة بناء بدون ترخيص وذلك بأن قاما ببناء دورة مياه " حمام " بدون الحصول على ترخيص بذلك من الجهات المختصة وعلى النحو المبين بالأوراق.

5- قاما بإلقاء القمامة في غير الأماكن المخصصة لذلك وعلى النحو المبين بالأوراق.

وقدمتهما إلى محكمة الجمعة الجزئية لمعاقبتهما بالمواد 454 ، 455 ، 2/472 من قانون العقوبات والمادتين 3، 15 من القانون رقم 13 لسنة 1984 م بشأن الأحكام الخاصة بالنظافة ، والمادتين 23 ، 32 من القانون رقم 3 لسنة 1369 بشأن التخطيط العمراني ، والمحكمة المذكورة قضت حضوريا للمتهمين أولا:- ببراءتهما من

التهم الثالثة والرابعة والخامسة المسندة إليهما وثانيا:- وبإدانتهما ومعاقبة كل واحد منهما بالحبس لمدة ثلاثة أشهر وتغريمه مبلغا قدره خمسون دينارا عن التهمتين الأولي والثانية المسندتين إليهما وأمرت المحكمة بوقف نفاذ عقوبة الحبس المقضي بها المدة القانونية مع إلزامهما بالمصروفات .

استأنف المحكوم عليهما هذا الحكم ومحكمة زليتن الابتدائية - دائرة الجنح والمخالفات المستأنفة - قضت حضوريا بقبول الاستئناف شكلا، وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف وبلا مصروفات جنائية.

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2009/1/31 م وبتاريخ 2009/3/30 م قرر المحامي ... الطعن فيه بالنقض نيابة عن المحكوم عليهما لدى قلم كتاب المحكمة مصدرة الحكم بموجب توكيل يخوله ذلك وأودع لدى ذات القلم وبذات التاريخ مذكرة بأسباب الطعن موقعة منه، قدمت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها الرأي بقبول طعني الطاعنين شكلا، ورفضهما موضوعا.

حددت جلسة 2011/12/18 م لنظر الطعن، وفيها تلا المستشار المقرر تقرير التلخيص وتمسكت نيابة النقض برأيها السابق ونظرت الدعوى على النحو الوارد بالمحضر، ثم حجزت للحكم فيها بجلسة اليوم.

الأسباب

حيث إن الطعن استوفي أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا.

وحيث ينعي الطاعنان على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبيب ذلك أنه أيد حكم محكمة أول درجة في إدانة الطاعنين عن جريمتي تغيير حالة ملك الغير وغزو

الأطيان ومعاقبتهما بعقوبة الجريمة الأولي عملا بالمادة 1/76 من قانون العقوبات لأنها أشد في حين ما أورده حكم أول درجة لا يعدو أن يكون سردا لوقائع مادية تتمثل في إثبات واقعة البناء من الطاعنين في الطريق دون أن يدلل على عدم مشروعية فعلهما لعدم أحقيتهما في أقامه ذلك البناء في تلك الطريق أو يبين السند القانوني الذى يثبت أحقية المجني عليه في الطريق محل البناء في ظل أن جريمة تغيير حالة ملك الغير المعاقب عليها بنص المادة 454 من قانون العقوبات تقوم أساسا على عدم مشروعية فعل الجاني بالاعتداء على ملك الغير، كما لم يدلل على توافر القصد الجنائي في حق الطاعنين العلم والإرادة بأدلة واضحه إذ جاءت أسبابه خلوا مما يكشف عن علم الطاعنين بأنهما بفعلهما المسند إليهما وهو فعل البناء في الطريق موضوع الدعوى يعتديان على حق المجني عليه في تلك الطريق وإرادتهما لذلك الفعل وإذ أيد الحكم المطعون فيه حكم أول درجة وعول على أسبابه واعتبرها مكملة لأسبابه فإنه يكون معيبا بما يوجب نقضه.

وحيث إنه يبين من الرجوع إلى حكم محكمة أول درجة أنه أوجز واقعة الدعوى واستعرض أقوال المجني عليه والمتهمين ومحضر معاينة مكان الواقعة تم أقام قضاءه بإدانة الطاعنين عن تهمتي تغيير حالة ملك وغزو الأطيان على قوله " وحيث إنه عن التهمتين الأولى والثانية المسندتين للمتهمين منهما ثابتتان بحقهما ثبوت الجزم واليقين أخذا من شهادة المجني عليه بمحضر النيابة من أن المتهمين قاما ببناء دورة مياه بالطريق الترابي المؤدي لمنزله مما سبب في تضييق هذه الطريق وتأكد بأقواله بمحضر ضبط الواقعة وبالكشف الذى أجراه مأمور الضبط ص 3 بمحضر الشرطة من أن الطريق المؤدي لمنزل المجني عليه محل الواقعة بها ببدايتها دورة مياه وعندها كانت الطريق ضيقة حيث كان عرضها مترين

وثمانين سنتمترا " 80ر2 " بمسافة ثلاثة أمتار وباقي الطريق بعرض أربعة أمتار ، وأخذا من اعترافهما بمحضر النيابة ص 2 ، 3 من انهما من قام ببناء دورة المياه محل الدعوى وتأكد من خلال تقرير الشؤون المحلية بمحلة الغويلات التي خرجت لمكان الواقعة وأثبتت أنها ضيقة بدورة المياه وأنها تم بناؤها في الطريق لذلك ، وحيث إن أركان هاتين الجريمتين قد توافرت من فعل مادي متمثل في قيامهما ببناء دورة مياه في الطريق المؤدي لمنزل المجني عليه لغرض ضم جزء منها لأرضهما، وتأكد ذلك ببناء دورة مياه للاستفادة منها في هذه الطريق وقصد جنائي بأن كان الفعل عن علمهم وإرادتهم قاصدين إحداث النتيجة ، لذلك فإن المحكمة تقضي بإدانتهما بمقتضي مادتي الاتهام 454 ، 455 عقوبات . " كما يبين من الحكم المطعون فيه أنه أيد حكم محكمة أول درجة في قضائه بالنسبة للتهمتين المذكورتين بقوله " وقد بين الحكم المستأنف أركانهما وعناصرهما القانونية في أسبابه التى تأخذ بها هذه المحكمة وتجعلها جزءا مكملا لأسباب حكمها ".

لما كان ذلك وكانت جريمة تغيير حالة ملك الغير المنصوص عليها في المادة (454) من قانون العقوبات وعلى ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة تتحقق بإحداث تغيير في حالة ملك الغير بأي شكل من أشكال التغيير بقصد الحصول على نفع غير مشروع للمعتدي أو لغيره، كما استقر قضاء هذه المحكمة في تفسيره المادة المذكورة أن مدلولها يتسع فيشمل الملك بجميع صوره، بما فى ذلك ملكية الارتفاقات التى يتعلق بها حق الغير في المرور.

لما كان ذلك وكان يبين من حكم محكمة أول درجة المؤيد بالحكم المطعون فيه لأسبابه –على النحو المتقدم – أنه أثبت في حق الطاعنين قيامهما ببناء دورة مياه في جزء من الطريق التى يستعملها المجني عليه في المرور إلى منزله وذلك بقصد الانتفاع

بهذا الجزء من الطريـــق مع ما يترتب على هذا الفعل من تغيير في حالتهـــا بصيرورتها ضيقة وهو ما تتحقق به كل من جريمتي تغيير حالة ملك الغير وغزو الاطيان بكامل أركانهما اللتين دانهما عنهما الحكم المطعون فيه ، واعتمد في قضائه على ما ورد بأقوال المجني عليه ومعاينة مأمور الضبط لمكان الواقعة وتقرير الشؤون المحلية الغويلات على النحو السالف بيانه، وكان ما عول عليه يكفي لحمل قضائه وفي استدلال سائغ مما له أصله الثابت بالأوراق وفيما غير قصور أو فساد وإذ أيده الحكم المطعون فيه في ذلك فإنه يكون بمنأى عما رماه به الطاعنان في نعيهما، الأمر الذى يتعين معه رفضه ، وبالتالي رفض الطعن .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفى الموضوع برفضه.

طعن جنائي رقم 55/1591 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الثلاثاء 30 صفر 1433 هـ، الموافق 2012/1/24 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستاذ:- عبد العظيم محمود سعود
وعضوية المستشارين الأساتذة :- رجب أبوراوي عقيل
:- الطاهر الصادق يوسف
:- محمد عبد اللطيف يوسف
:- محمد أحمد المرجيني

وبحضور المحامي العام
بنيابة النقض الأستاذ :- رمضان محمد الزروق
ومسجل الدائرة الأخ :- سليم الهادي شقاقة

جريمة إهلاك أو إخفاء الوثيقة - المنصوص عليها في المادة 348 عقوبات - ماهيتها - أركانها.

تنص المادة 348 من قانون العقوبات على أن: (كل من أعدم أو أتلف أو أخفى وثيقة رسمية يعاقب بالسجن الذي لا تزيد مدته على خمس سنوات ، وتكون العقوبة الحبس إذا تعلق الفعل بأوراق عرفية وتوفر الغرض المبين في المادة السابقة)، وبالتالي يشترط لقيام جريمة إخفاء الوثيقة المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة السالف الإشارة إليها أن تكون هناك وثيقة رسمية صحيحة، وأن من شأن فعل الجاني منع وصولها لصاحب الشأن دون المساس بها، مع توافر

القصد الجنائي وهو الركن المعنوي للجريمة.

حكم – شروط سلامته. **حيث إنه ولئن كان من المقرر أنه ليس بلازم على الحكم أن يتناول كل ركن من أركان الجريمة التى قرر ثبوتها في حق المتهم ويدلل على توافره بأدلة خاصة ومستقلة، وإنما يجب لسلامة الحكم في هذا الشأن أن تكون الوقائع التى بينها والأدلة التى ساقها على ثبوتها تنبئ عن قيام أركان الجريمة ودالة بذاتها على توافرها.**

بعد تلاوة تقرير التلخيص، وسماع المرافعة، ورأي نيابة النقض، والإطلاع على الأوراق، والمداولة قانوناً:

الوقائع

اتهمت النيابة العامة الطاعن أنه بتاريخ 2007.7.27 وما قبله بدائرة مركز شرطة تاجوراء:

1- أخفى وثيقة رسمية صحيحة، بأن امتنع عن تسليم عقد توزيع اسطوانات غاز مبرم مع شركة البريقة لتسويق النفط ورخصة مزاولة نشاط توزيع اسطوانات غاز يخصان المجني عليه "..." عندما طلب منه المجني عليه تسليمها له، وقام بإخفائها على النحو المبين بالأوراق.

2- أخفى أوراقا عرفية؛ بأن امتنع عن تسليم دفتر صكوك وصك تم توقيعه على بياض يخص المجني عليه سالف الذكر عندما طلب منه المجني عليه تسليمهما له، وقام بإخفائهما على النحو المبين بالأوراق.

وطلبت النيابة العامة من غرفة الاتهام إحالته على محكمة الجنايات لمعاقبته بمقتضى المادة 1/348، 2 عقوبات، والغرفة

قررت ذلك، حيث نظرت الدعوى من طرف دائرة الجنايات بمحكمة استئناف طرابلس وقضت فيها حضورياً: أولاً: بإدانة الطاعن عن التهمة الأولى ومعاقبته عنها بالسجن مدة ثلاث سنين وبلا مصروفات جنائية. ثانياً: بسبق الفصل فيما نسب إليه في التهمة الثانية.

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2008.3.11 ، وبتاريخ 2008.5.8 قرر محامي الطاعن الطعن فيه بطريق النقض أمام قلم كتاب المحكمة مصدرته نيابة عنه، وأودع بذات التاريخ ولدى ذات الجهة مذكرة بأسباب الطعن موقعة منه، قدمت نيابة النقض مذكرة برأيها القانوني خلصت فيها إلى القول بقبول الطعن شكلاً، ونقض الحكم المطعون فيه مع الإعادة.

حدد لنظر الطعن جلسة 10-1-2011 وفيها تلا المستشار المقرر تقرير التلخيص، وتمسكت النيابة بما جاء بمذكرتها، ونظرت الدعوى على النحو المبين بمحضرها، ثم حجزت للحكم بجلسة اليوم.

الأسباب

من حيث إن الطعن استوفى الشكل المقرر في القانون فهو مقبول شكلاً.

وحيث إن الطاعن ينعى على الحكم المطعون فيه بالخطأ في تطبيق القانون بمقولة إنه دان الطاعن عن واقعة إخفاء وثيقة رسمية، رغم أن فعله اقتصر على رفض تسليم الوثائق موضوع الواقعة للمجنى عليه لوجود علاقة مديونية بينهما ، وأنه لم يتسلّمها منه بل من والده وهى لازالت بحوزته ، وبالتالي فإن فعله هذا لا يخضع لنص المادة 1/348 من قانون العقوبات التى عاقبه الحكم المطعون فيه بمقتضاها ، وبذلك ساوى الحكم بين فعل إخفاء الوثيقة الرسمية

المجرم قانونا ، وفعل الامتناع عن تسليمها الذى لا يطاله مفهوم الإخفاء ، وهو ما يعيب الحكم بما يوجب نقضه .

وحيث يبين من مطالعة الحكم المطعون فيه أنه أسس إدانة الطاعن على التهمة المسندة إليه على قوله : (والمحكمة تخلص مما تقدم إلى أن الواقعة تشكل جناية إخفاء وثيقة رسمية صحيحة والامتناع عن تسليمها ، وبذلك تكون ثابتة في حق المتهم ثبوتاً يقينياً وقاطعاً بكامل أركانها وعناصرها القانونية وصحة نسبتها إليه ، وذلك تأسيساً على شهادة المجنى عليه أمام النيابة العامة ؛ حيث ذكر أنه اتفق مع المتهم على إقامة مشروع مستودع غاز وأقيم المشروع على أرضه هو بعد أن قام بالتعاقد مع شركة البريقة واستخرج رخصة المستودع ، وبعد ذلك قام بتسليم هذه الوثائق ودفتر صكوك وصكين وقعهما على بياض إلى المتهم لكى يقوم بتوريد اسطوانات الغاز بعد أن يقوم المتهم بإيداع المبلغ المالي في حسابه هو ثم يقوم بسحب الصكين لمصلحة شركة البريقة ، إلا أنه فوجئ بعد شهرين من العمل بقيام المتهم بقفل المستودع وترجيع المستندات ، فاشتكى ضده إلى مركز الشرطة كذلك إلى أقوال المدعو "..." والذى أفاد أنه كان حاضراً عندما تسلم المدعو "..." المتهم الوثائق المتضمنة دفتر صكوك ورخصة المحل وعقد شركة البريقة ، إلا أن المشكو فيه قام بعد ذلك بقفل مستودع الغاز ، وعندما طلب منه المجنى عليه تسليمه الوثائق رفض ، وطلب مبلغاً مالياً منه مقابلها ، وكذلك اعتراف المتهم من أنه فعلاً تسلّم هذه الوثائق وأنها موجودة بالمحل بحسب طبيعة العمل ، وهذا اعتراف ضمني بذلك ، وحيث إنه لما كان ذلك وبالبناء على ما تقدم فإن التهمة تكون ثابتة في حق المتهم ويتعين إدانته عنها ...)

لما كان ذلك وكانت المادة 348 من قانون العقوبات قد نصت على أن: (كل من أعدم أو أتلف أو أخفى وثيقة رسمية يعاقب بالسجن الذي لا تزيد مدته على خمس سنوات، وتكون العقوبة الحبس

إذا تعلق الفعل بأوراق عرفية وتوفر الغرض المبين في المادة السابقة)، وبالتالي يشترط لقيام جريمة إخفاء الوثيقة المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة السالف الإشارة إليها أن تكون هناك وثيقة رسمية صحيحة، وأن من شأن فعل الجاني منع وصولها لصاحب الشأن دون المساس بها، مع توافر القصد الجنائي وهو الركن المعنوي للجريمة.

وحيث إنه ولئن كان من المقرر أنه ليس بلازم على الحكم أن يتناول كل ركن من أركان الجريمة التى قرر ثبوتها في حق المتهم ويدلل على توافره بأدلة خاصة ومستقلة، وإنما يجب لسلامة الحكم في هذا الشأن أن تكون الوقائع التى بينها والأدلة التى ساقها على ثبوتها تنبئ عن قيام أركان الجريمة ودالة بذاتها على توافرها.

إلا أن ما ورد بأسباب الحكم المطعون فيه وعلى نحو ما سلف بيانه لا يكفي للتدليل على توافر أركان الجريمة المسندة للمطعون ضده، فهو يجعل من وجود الوثيقة الرسمية الصحيحة مفترضاً، وأن مجرد حفظ الطاعن لها يعد منعاً وحجباً للمجني عليه من الوصول إليها دون أن يعنى الحكم بالتدليل على ذلك، وبما يكفي لإثبات الجريمة التى انتهى إلى القضاء بإدانة الطاعن عنها ، الأمر الذي يعيبه بالقصور في التسبيب وهو ما تتسع له مناعي الطاعن على الحكم ويتعين إزاء ذلك نقض الحكم مع الإعادة.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ونقض الحكم المطعون فيه وإعادة الدعوى إلى محكمة جنايات طرابلس للفصل فيها مجددا من هيئة أخرى.

طعن جنائي رقم 56/2627 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الثلاثاء 8 ربيع الأول1433 هـ الموافق 2012/1/31 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار الأستـــاذ : فـرج يوســف الصلابي
وعضوية المستشارين الأساتذة: التواتي حمـــد أبو شاح
: بوسيف عيسى الفرجاني
: سـعد محـمد عقيلـــة
: رفيـعة محمـــد العبيدي
وبحضور المحامي العام:
بنيابة النقض الأستاذ: محمـــد عمـــارة
ومسجل الدائرة الأخ: خـــيري أبوعـــائشة

إجراءات - المناط فى بطلان الإجراء اللاحق ليس هو مجرد بطلان الإجراء السابق، بل هو مدى تأثر الإجراء اللاحق بالإجراء السابق- بيان ذلك.

من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن المناط فى بطلان الإجراء اللاحق ليس هو مجرد بطلان الإجراء السابق، بل هو مدى تأثر الإجراء اللاحق بالإجراء السابق، وما ترتب عليه، لوجود صلة بينهما تجعل من العسير استخلاص نتيجة من الإجراء اللاحق بصورة مستقلة عن الإجراء السابق، إذ أن مخالفة القواعد القانونية بمحضر جمع الاستدلالات قد يترتب عليها المساءلة التأديبية أو الجنائية، فضلا عن بطلان الإجراء المستمد منها، إلا انه لا تلازم بين بطلانها وبطلان إجراءات تحقيق النيابة العامة التالية لها.

بعد تلاوة تقرير التلخيص، وسماع رأي نيابة النقض والاطلاع على الأوراق، والمداولة قانونا.

- الوقائع -

اتهمت النيابة العامة المطعون ضده لأنه بتاريخ 2009/3/25 بدائرة جهاز مكافحة المخدرات بالجبل الأخضر: -

1-جلب من داخل الحدود مواد مخدرة بقصد الاتجار فيها فى غير الأحوال المصرح بها قانوناً. وذلك بأن قام بجلب المواد المخدرة المبينة الوصف والوزن بالمحضر من منطقة الأبرق لغرض بيعها فى مدينة البيضاء .... وتم ضبطه فى منطقة تفتيش رأس التراب، على النحو المبين بالأوراق تفصيلا.

2-حاز وأحرز مواد مخدرة بقصد الاتجار فيها فى غير الأحوال المصرح بها قانونا، وذلك بأن تم ضبطه من قبل أفراد الشرطة وبحوزته المواد المخدرة المبينة الوصف والوزن بالمحضر لغرض الاتجار فيها على النحو المبين بالأوراق تفصيلاً.

3-حاز وأحرز مواد مخدرة بقصد التعاطي والاستعمال الشخصي ... وذلك بأن تم ضبطه من قبل أفراد الشرطة وبحوزته مواد مخدرة اعترف بتعاطيها، وهو غير مرخص له فى ذلك، على النحو المبين بالأوراق.

وطلبت النيابة العامة من غرفة الاتهام بمحكمة البيضاء الابتدائية إحالته إلى محكمة الجنايات لمعاقبته طبقا للمواد 1، 1/1 مكرر، 2، 1/3، 2، 1/34، 35 فقرة أولى بند (1)، 35 مكرر، 1/37، 42 من القانون رقم 7 لسنة 1990بشأن المخدرات والمؤثرات العقلية وتعديلاته، والغرفة قررت ذلك، ومحكمة استئناف الجبل الأخضر – دائرة جنايات البيضاء – بعد أن نظرت الدعوى

قضت فى 2009/6/6 ببراءة المطعون ضده مما نسب إليه، وأمرت تلك المحكمة بمصادرة المخدر المضبوط.

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2009/6/6، وفى يوم السبت الموافق 2009/7/18 طعن فيه بطريق النقض الأستاذ ... عضو النيابة العامة بمكتب المحامي العام، بموجب تقرير لدى قلم كتاب محكمة استئناف الجبل الأخضر، وبذات التاريخ ولدى نفس قلم الكتاب أودع عضو النيابة المذكور مذكرة موقعة منه بأسباب الطعن،

وقدمت نيابة النقض مذكرة برأيها القانوني فى الطعن رأت فى ختامها قبوله شكلاً وفى الموضوع برفضه.

وحددت جلسة 2011/12/26 لنظر الطعن وفيها تلا المستشار المقرر تقريره، وصممت نيابة النقض على رأيها السابق، ونظر الطعن على النحو المبين بمحضر الجلسة، ثم حجز للحكم بجلسة اليوم.

الأسبـاب

حيث إن الطعن قد حاز كافة أوضاعه الشكلية، ومن ثم فهو مقبول شكلا. وحيث تنعي النيابة العامة على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب من وجهين: –

الأول: – استندت المحكمة المطعون فى حكمها فى القضاء ببراءة المتهم على القول ببطلان القبض والتفتيش نتيجة حصوله دون اخطار النيابة العامة، وهو من الحكم يشكل خطأ فى فهم نصوص القانون التي منحت رجال الضبط القضائي على سبيل الاستثناء سلطة القبض على المتهم فى حالة معينة بينتها المادة (24) من قانون الإجراءات الجنائية، والذي توجد دلائل كافية على

ارتكابه جناية، دون حاجة إلى صحة هذا الإجراء وهو إخطار النيابة العامة.

الثاني: -ا عرض الحكم المطعون فيه عن الأخذ باعترافات المتهم بمحضر تحقيق النيابة العامة .... كما أنه من المقرر أن بطلان القبض لا يحول دون أخذ المحكمة بجميع عناصر الإثبات الأخرى، ومنها اعتراف المتهم اللاحق على إجراء القبض متى قدرت أن اعترافه صدر صحيحاً غير متأثر بهذا الإجراء.

وخلصت النيابة فى ختام مذكرة طعنها إلى طلب الحكم بقبول طعنها شكلا، وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه مع الإعادة.

وحيث يبين من خلال مطالعة الحكم المطعون فيه أنه استند فى القضاء ببراءة المطعون ضده على قوله :- [.....والمحكمة وهي بصدد البحث فى الأوراق للرد على ما دفع به محامي المتهم ببطلان القبض والتفتيش الذي أجراه مأمور الضبط القضائي وجدت أن مأمور الضبط القضائي أفاد أن معلومات وردت إليه من أحد مصادره تفيد أن اثنين يوجدان بسيارة يحوزان مواد مخدرة فأعد لهما بوابة واستوقفهما وقبض عليهما ، وزاد على ذلك قوله قمت بتفتيش السيارة فضبطت المخدر بالسيارة أي ما يدل على أن ساعة القبض على المتهمين لم تقم لديه حالة تلبس حتى تجيز له تفتيش السيارة والتي تعد فى حكم تفتيش المنزل ، فإنه والحال كذلك قد وقع التفتيش والقبض باطلين . وحيث إن المعلومات قد وردت من أحد المصادر، أو ما يسمى بالمرشد السري ولم يذكر المصدر اسم المتهم ولا صفته ولا أي معلومات عن شخصه ، ولم يقم مأمور الضبط القضائي بالتحري عن هذه المعلومة للتأكد من جديتها ، وإثبات أن هناك دلائل كافية تفيد صحة ارتكاب المتهم لما نسب إليه قبل القبض والتفتيش ، كما أنه كان بإمكانه عرض الأمر على

النيابة العامة لتأذن بما يلزم من إجراءات أو ترشده لما يجب اتخاذه ولم يفعل، لذلك لم تطمئن المحكمة لجدية التحريات ولم تر أن المعلومات التي جاءت عن طريق المصدر كافية وحدها لاتخاذ الإجراءات التي قام بها مأمور الضبط القضائي من قبض وتفتيش ، وترى أنه لم يسبقهما ما يبرر القيام بهما قانونا ، وهى تجاوزات رأت هذه المحكمة كثرتها فى مجال مكافحة جرائم المخدرات أدت إلى ضياع الكثير من القضايا ، وحيث إن اعترافات المتهم استدلالا وبتحقيقات النيابة العامة وما أثبته تقرير الطبيب النفسي جاءت جميعها وليدة القبض والتفتيش الباطلين ومترتبة عليها ومتصلة بها اتصالا مباشراً وناتجة عنها فلولاها لما تم الاستدلال مع المتهم ولما حقق معه من النيابة العامة ، ولما عرض المتهم على الطبيب النفسي ، وبالتالي فإن ما ورد بها من أدلة هي نتاج القبض والتفتيش الباطلين لذلك تعين براءة المتهم مما نسب إليه عملا بالمادة 1/277أ.ج].

لما كان ذلك ، وكان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن المناط فى بطلان الإجراء اللاحق ليس هو مجرد بطلان الإجراء السابق ، بل هو مدى تأثر الإجراء اللاحق بالإجراء السابق ، وما ترتب عليه ، لوجود صلة بينهما تجعل من العسير استخلاص نتيجة من الإجراء اللاحق بصورة مستقلة عن الإجراء السابق ،إذ أن مخالفة القواعد القانونية بمحضر جمع الاستدلالات قد يترتب عليها المساءلة التأديبية أو الجنائية ، فضلا عن بطلان الإجراء المستمد منها ، إلا أنه لا تلازم بين بطلانها وبطلان إجراءات تحقيق النيابة العامة التالية لها ، مما يستوجب على الحكم عند قوله بوجود صلة بين ما أسفرت عنه تحقيقات النيابة العامة من أدلة وقرائن وبين الإجراء السابق المقول ببطلانه أن يبين بوضوح الصلة بين الإجراء الباطل وما أسفرت عنه التحقيقات وهو ما خلا منه الحكم المطعون

فيه الذي أهدر اعترافات المطعون ضده أمام النيابة العامة لمجرد أنها جاءت تالية للقبض والتفتيش الباطلين ، ومن ثم فإن ما تنعي به النيابة الطاعنة من قصور الحكم المطعون فيه فى التسبيب هو فى محله ، مما يستوجب نقضه مع الإعادة دون حاجة إلى مناقشة المناعي الأخرى .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا ، وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه، وإعادة الدعوى إلى محكمة استئناف الجبل الأخضر – دائرة الجنايات – لنظرها مجدداً من هيئة أخري.

طعن جنائي رقم 55/1290 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الثلاثاء 8 ربيع الأول 1433 هـ الموافق 2012/1/31 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار الأستـــاذ : أحمـــــد السنوسي الضبيع
وعضوية المستشارين الأساتذة: عبد الســـــلام أمحمد بحيح
: عبد المنعم جابر الطرابلسي
: محمـد أحمد القائـــــــدي
: د. حسين أحمـــــد البغدادي
وبحضور عضو النيابة:
بنيابة النقض الأستاذ: أمحمد عبدالسلام الصفراني
ومسجل الدائرة الأخ: عبد الرؤوف محمد المصري

طعن بالنقض – حصول الطعن من شخص لم يبين صفته في تقرير الطعن بالنقض – عدم قبول.

إن قضاء هذه المحكمة قد جرى بأن المادة الثانية من قانون الإجراءات الجنائية حددت صاحب الحق في مباشرة الدعوى الجنائية باسم النيابة العامة ، فجعلت ذلك للنائب العام ، بنفسه أو بواسطة أحد أعضاء النيابة العامة ، كما أجازت أن يقوم بوظيفة النيابة العامة من يعين من غير هؤلاء بمقتضي القانون ، وكان مفاد ذلك أنه لا صفة لغير المذكورين في مباشرة الدعوى الجنائية ، مما مقتضاه لزوم بيان صفة من يتولى

هذه الإجراءات ، ومنها التقرير بالطعن بطريق النقض بما يفيد أنه من هؤلاء الذين خولهم القانون حق مباشرة الدعوى الجنائية باسم النيابة العامة ، وانه بغير هذا البيان لا تنسب الإجراءات للنيابة العامة ، وتكون مباشرتها باسمها قد وقعت من غير ذي صفة.

بعد تلاوة تقرير التلخيص، وسماع المرافعة الشفهية، ورأي نيابة النقض، والاطلاع على الأوراق، والمداولة قانونا ...

الوقائع

اتهمت النيابة العامة المطعون ضده (متهم ثاني) وآخر، لأنهما بتاريخ 2006/5/4 بدائرة مركز شرطة الجميل.

المتهم الأول: – اختلس ليلا منقولا مملوكا للغير بأن سرق من حظيرة المجني عليه "..." رأسا من الغنم (خروف) على النحو الثابت بالأوراق.

المتهم الثاني اشترك مع المتهم الأول في ارتكاب الجريمة السالفة الذكر ووقعت الجريمة بناء على هذا الاتفاق على النحو الثابت بالأوراق.

وقدمتهما إلى محكمة الجميل الجزئية دائرة الجنح والمخالفات لمعاقبتهما بموجب المواد 1/444و 1/446 بند 3 و3/100 و101 من قانون العقوبات.

والمحكمة المذكورة بعد أن نظرت الدعوى حكمت حضورياً اعتباريا بمعاقبة المتهمين بالحبس مع الشغل شهرين وتغريم كل منهما بعشرين ديناراً عما اسند إليهما، وأمرت بوقف نفاذ عقوبة الحبس فقط لمدة خمس سنوات تبدأ من تاريخ صيرورة الحكم نهائيا

وبلا مصروفات جنائية، فاستأنف الطاعن هذا الحكم أمام محكمة العجيلات الابتدائية التي أصدرت حكما حضوريا اعتباريا بقبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف وبلا مصروفات جنائية.

وهذا هو الحكم المطعون فيه "

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2008/3/25، وبتاريخ 2008/4/16ف قررت ... الطعن فيه بطريق النقض، لدى قلم كتاب المحكمة مصدرته، وبذات التاريخ أودع أحد أعضاء النيابة العامة مذكرة موقعة منه بأسباب الطعن، وأدلت نيابة النقض بمذكرة خلصت فيها إلى الرأي بقبول الطعن شكلا، وفى الموضوع برفضه، ثم حدد لنظر الطعن بجلسة 2011/11/27ف، ونظرت الدعوى على الوجه المبين بمحضر الجلسة ثم حجزت للحكم فيها بجلسة 2011/12/28ف، ومد الأجل لجلسة اليوم.

الأسباب

من حيث إن قضاء هذه المحكمة قد جرى بأن المادة الثانية من قانون الإجراءات الجنائية حددت صاحب الحق في مباشرة الدعوى الجنائية باسم النيابة العامة ، فجعلت ذلك للنائب العام ، بنفسه أو بواسطة أحد أعضاء النيابة العامة ، كما أجازت أن يقوم بوظيفته النيابة العامة من يعين من غير هؤلاء بمقتضي القانون ، وكان مفاد ذلك أنه لا صفة لغير المذكورين في مباشرة الدعوى الجنائية ، مما مقتضاه لزوم بيان صفة من يتولى هذه الإجراءات ، ومنها التقرير بالطعن بطريق النقض ، بما يفيد أنه من هؤلاء الذين خولهم القانون حق مباشرة الدعوى الجنائية باسم النيابة العامة ، وانه بغير هذا البيان لا تنسب الإجراءات للنيابة العامة ، وتكون مباشرتها باسمها قد وقعت من غير ذي صفة ، وكان يبين من ورقة التقرير

بالطعن أن المقرر به هي ... وإنها موقعة منها ، وخالية من بيان صفتها في التقرير بالطعن أو يذكر فيها إن المقررة بالطعن هي أحد أعضاء النيابة العامة ، حتى يكون لديها حق مباشرة هذا الإجراء باسم النيابة العامة، الأمر الذي يجعل أثر الإجراء منصرفا إلى شخصها دون النيابة العامة ، وكان لا يبين من الحكم المطعون فيه أن المقررة بالطعن محكوم عليها بموجب الحكم المذكور ، الذي قضي بتأييد الحكم المستأنف القاضي بمعاقبة المطعون ضده ، ومن ثم فليس لها حق الطعن فيه بطريق النقض ، طبقا للمادة (381) من قانون الإجراءات الجنائية ، التي جعلت حق الطعن في الأحكام النهائية الصادرة من آخر درجة في المواد الجنائية مقتصرا على النيابة العامة والمحكوم عليه ، ومن ثم فإن الطعن يكون مرفوعا ممن لا صفة له ، ويتعين الحكم بعدم قبوله .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم قبول الطعن لرفعه من غير ذي صفة

طعن جنائي رقم 56/1232 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الثلاثاء8 ربيع الأول1433 هـ الموافق 2012/1/31 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار الأستـــاذ : فـرج يوســف الصلابي

وعضوية المستشارين الأساتذة: التواتي حمـــد أبو شاح

: بوسيف عيسى الفرجاني

: ســعد محــمد عقيلـــة

: رفيــعة محمـــد العبيدي

وبحضور المحامي العام:

بنيابة النقض الأستاذ: محمـــد عمـــارة

ومسجل الدائرة الأخ: خـــيري أبوعـــائشة

رجال السلطة العامة – ليس لهم سلطة القبض والتفتيش – صلاحياتهم محددة في المادة 18 من قانون أ.ج.ج.

من المقرر ان خوله القانون لرجال السلطة العامة طبقاً لنص المادة 18 إ.ج.ج فى الجنح المتلبس بها التي يجوز الحكم فيها بالحبس وفى الجنايات من باب أولى أن يُحضروا المتهم ويسلّموه إلى أقرب مأمور من مأموري الضبط القضائي، وقيامهم بذلك لا يعد قبضاً بالمعني الحقيقي بل هو مجرد تعرض مادي ، ومن ثم فإن نائب العريف المذكور الذي ضبط المطعون ضده وهو فى حالة تلبس وقام بتفتيشه فوجد بحيازته قطعة مخدّر هيروين ، فإن هذا التفتيش يكون باطلاً .

بعد تلاوة تقرير التلخيص، وسماع المرافعة ومطالعة الأوراق، والمداولة.

الوقائع

تخلص في أن النيابة العامة اتهمت المطعون ضده لأنه بتاريخ 2008/4/2م بدائرة مكتب تحريات جهاز مكافحة المخدرات والمؤثرات العقلية طرابلس: -

1-اشترى بقصد الاتجار المادة المخدرة في غير الأحوال المرخص بها قانوناً، وذلك بأن اشترى مخدر الهيروين المبين الوصف والوزن بتقرير خبير التحاليل الكيميائية المرفق.

2-باع بقصد الاتجار المادة المخدرة المبينة سلفاً وفى غير الأحوال المصرح بها قانوناً.

3-حاز بقصد الاتجار المادة المخدرة المبينة سلفاً وفى غير الأحوال المصرح بها قانوناً.

الأمر المعاقب عليه بالمواد 1، 1 مكرر، 2، 7، 35، /1، 42، 46 من القانون رقم 1990/7م بشأن المخدرات المؤثرات العقلية وتعديلاته، 2/76، و16ع.

وغرفة الاتهام بمحكمة طرابلس الابتدائية التخصصية – بناء على طلب النيابة العامة أحالت المتهم إلى محكمة استئناف طرابلس التخصصية دائرة الجنايات، وهذه قضت حضورياً بتاريخ 2009/1/10 ببراءة المطعون ضده مما نسب إليه وبمصادرة المادة المخدرة المضبوطة على ذمة القضية.

وهذا هو الحكم المطعون فيه "

الإجراءات

صدر الحكم بتاريخ 2009/1/10، قرر أحد أعضاء النيابة التخصصية الطعن بطريق النقض ووقع النموذج وأودع مذكرة بأسباب الطعن موقعة منه لدى قلم كتاب محكمة الاستئناف

التخصصية وذلك بتاريخ 2009/3/10م ، أودعت نيابة النقض مذكرة بالرأي خلصت فيها إلى قبول الطعن شكلاً وفى الموضوع برفضه.

نظر الطعن بتاريخ 2011/12/26 وتلا المستشار المقرر تقرير التلخيص، وتمسكت نيابة النقض برأيها السابق، وحجزت الدعوى للحكم بجلسة 2012/1/31.

الأسبـاب

حيث إن الطعن قد حاز الأوضاع المقررة قانوناً، ومن ثـم يتعين قبوله شكلاً.

وحيث إن النيابة العامة تنعي على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون بمقولة إنه استند في حكم براءة المطعون ضده إلى أن من قام بتفتيش المتهم لا يملك صفة مأمور الضبط القضائي ، ولا يوجد في الأوراق ما يفيد منحه تلك الصفة الأمر الذي يبطل أعماله، ويكون قد قام بمخالفة القانون ، والمحكمة لم تكلف نفسها عناء البحث والتمحيص فيما إذا كان من قام بالتفتيش غير مختص ولم يصدر بشأنه قرار من اللجنة الشعبية العامة للعدل ، وأن أحد المبادئ التي تحكم الإثبات في المواد الجنائية يتعلق بدور القاضي الجنائي الإيجابي في البحث والتحري على الحقيقة والكشف عنها ، وهو في ذلك يختلف عن القاضي المدني الذي يكون دوره في الدعوى المنظورة أمامه سلبياً يقتصر على الموازنة بين أدلة الخصوم ، ومن ثم يجب على القاضي الجنائي أن يصل في حكمه إلى الحقيقة بالبحث عن الأدلة ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد قصّر في ذلك فإنه يكون معيباً متعين النقض .

وحيث يبين من الحكم المطعون فيه أنه بعد أن أورد ملخص الواقعة ساق أدلة البراءة في قوله ..[والمحكمة قد تبين لها أن الإجراءات التي تمت في مواجهة المتهم قد شابها البطلان المطلق ،

ذلك أن من قام بالقبض على المتهم وتفتيشه برتبة نائب عريف ، وهو بذلك لم يكن من مأموري الضبط وفقاً للقواعد العامة في قانون الإجراءات الجنائية ، ذلك أن صفة مأمور الضبط من رتبة عريف فأعلى ومن قام بالقبض على المتهم لا يحمل صفة الضبطية ، ومن ثم فإن الإجراءات التي تمت جاءت باطلة ، وأن البطلان متعلق بالنظام العام وأن الأوراق قد خلت مما يفيد أن من قام بإلقاء القبض على المتهم لم تمنح له صفة مأمور الضبط القضائي من جهة الاختصاص طبقاً لنص المادة 51 من القانون رقم 1990/7 بشأن المخدرات والمؤثرات العقلية ، فإنه بذلك يتعين على المحكمة عدم الأخذ بتلك الإجراءات لأنها جاءت باطلة ، وما بني على الباطل فهو باطل مما ترى معه المحكمة الحكم ببراءة المتهم] .

لما كان ذلك وكان يبين من الحكم المطعون فيه أنه تفحص الأوراق وتبين له خلوها مما يفيد أن من قام بالقبض على المطعون ضده وتفتيشه له صفة مأمور ضبط سواء طبقاً لقانون الإجراءات الجنائية ، أو طبقاً لنص المادة 51 من القانون رقم 1990/7م بشأن المخدرات والمؤثرات العقلية ، الأمر الذي جعله يستند في حكم البراءة إلى بطلان إجراءات القبض والتفتيش التي قام بها نائب العريف فهو ليس من مأموري الضبط القضائي – كما سلف البيان – وكل ماله ولأمثاله وفقاً للمادة 14 إج هو الحصول على جمع الإيضاحات وإجراءات المعاينة اللازمة لتسهيل تحقيق الوقائع التي تبلغ إليهم واتخاذ الوسائل التحفظية اللازمة للمحافظة على أدلة الجريمة وليس من ذلك القبض والتفتيش ، وكل ما خوله القانون لرجال السلطة العامة – طبقاً لنص المادة 18 إ.ج.ج في الجنح المتلبس بها التي يجوز الحكم فيها بالحبس وفى الجنايات من باب أولى أن يُحضروا المتهم ويسلّموه إلى أقرب مأمور من مأموري الضبط القضائي، وقيامهم بذلك لا يعد قبضاً بالمعني الحقيقي بل

هو مجرد تعرض مادي ، ومن ثم فإن نائب العريف المذكور الذي ضبط المطعون ضده وهو فى حالة تلبس وقام بتفتيشه فوجد بحيازته قطعة مخدّر هيروين ، فإن هذا التفتيش يكون باطلاً ، ويترتب على بطلانه بطلان الدليل المستمد منه ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر وأبطل إجراءات القبض والتفتيش واستند إلى ذلك في تبرئة المطعون ضده ، فإن نعى النيابة العامة عليه بالخطأ في تطبيق القانون يكون في غير محله بما يتعين معه رفض طعنها المؤسس عليه .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفى الموضوع برفضه.

طعن جنائي رقم 55/1851 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الثلاثاء 22 ربيع الأول 1433 هـ، الموافق 2012/2/14 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستـــاذ:- عبد العظيم محمود سعود

وعضوية المستشارين الأساتذة :- رجـــب أبـــوراوي عقـيل

:- الطاهر الصادق يوســـف

:- محمد عبد اللطيف يوسف

:- محمـد أحمـــد المرجيني

وبحضور المحامي العام

بنيابة النقض الأستاذ: محمد أبو عجيلة ذياب

ومسجل الدائرة الأخ: سليم الهادي شـــقاقه

مرور – لا تلازم بين واقعة عدم التامين الإجباري على المركبة وواقعة عدم تقديمها للفحص الفني- بيان ذلك.

متى كان يبين من الحكم المستأنف المؤيد بالحكم المطعون فيه أنه قضى بعقوبة الغرامة التى قدرها خمسون دينارا عن التهمة الأولى (عدم تقديم وثيقة التامين الإجباري) والتهمة الثانية (عدم تقديم المركبة للفحص الفني) وأعمل حكم الارتباط رغم أن وقائع الدعوى لا توجب تطبيق ذلك وفقاً لما استقر عليه قضاء هذه المحكمة بعدم التلازم بين واقعة عدم التأمين الإجباري على المركبة وواقعة عدم تقديمها للفحص الفني ، ويكون الحكم المطعون فيه معيباً بالخطأ فى تطبيق القانون.

اعتراف – المفهوم القانوني للاعتراف.

الاعتراف بالجريمة يعنى إقرار المتهم على نفسه بصحة ارتكابه للتهمة المسندة إليه ، أي أنه لكي تعتبر أقوال المتهم اعترافاً يجب أن تتضمن ما يفيد ارتكابه للجريمة المسندة إليه فإن هى خلت من ذلك فلا تعد هذه الأقوال اعترافاً فى صحيح القانون ، وكان الحكم المطعون فيه وعلى نحو ما سلف بيانه قد اعتبر أقوال المطعون ضده بأنه تمكن من دخول الطريق العام فتعرض للحادث لا يعد دليلاً على ارتكابه الجريمة المسندة إليه وقضى ببراءته مما أسند إليه.

بعد تلاوة تقرير التلخيص وسماع رأي نيابة النقض والاطلاع على الأوراق والمداولة: .

الوقائع

اتهمت النيابة العامة المطعون ضده لأنه بتاريخ 2005.2.3م بدائرة اختصاص قسم مرور بنغازي: .

1- باعتباره مالكاً لمركبة آلية لم يقم بالتأمين عليها وعلى النحو المبين بالأوراق.

2- لم يقم بفحصها فنياً فى الزمان والمكان المحددين لدى الجهات المختصة بالترخيص وعلى النحو المبين بالأوراق.

3- باعتباره مالكاً لمركبة آلية دخل بها الطريق العام دون التأكد من ذلك وعلى النحو المبين بالأوراق.

وطلبت من محكمة جنوب بنغازي الجزئية معاقبته بالمواد 5، 7، 64 من القانون رقم 11 لسنة 1984م بشأن المرور على الطرق العامة المعدل بالقانون رقم 13 لسنة 1423م، وبالمادة 1/1 من القانون رقم 10 لسنة 2003م بتعديل بعض أحكام القانون رقم 11

لسنة 1984 وبالمادة 19 من القرار رقم 247 لسنة 1423 بشأن تحديد بعض أحكام المرور وقواعده وآدابه وإشاراته.

والمحكمة المذكورة قضت حضورياً بإدانة المتهم عن التهمتين الأولى والثانية المسندتين إليه ومعاقبته بتغريمه خمسين ديناراً وأمرت بوقف تنفيذ العقوبة لمدة خمس سنوات وبلا مصروفات جنائية وبراءته من التهمة الثالثة المسندة إليه ، استأنفت النيابة العامة هذا الحكم لدى دائرة الجنح والمخالفات المستأنفة بمحكمة بنغازي الابتدائية التي قضت فى الاستئناف غيابياً بقبوله شكلاً وفى الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف.

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر هذا الحكم بتاريخ 2008.5.1 ، وبتاريخ 2008.5.8 قررت النيابة العامة الطعن فيه بطريق النقض بتوقيع أحد أعضائها على النموذج المعد لذلك لدى قلم كتاب المحكمة مصدرة الحكم، وبتاريخ 2008.6.1 ولدى نفس القلم أودعت ذات الجهة الطاعنة مذكرة بأسباب طعنها موقعة من معدها.

قدمت نيابة النقض مذكرة بالرأي القانوني رأت فيها قبول الطعن شكلاً مع نقض الحكم نقضاً جزئياً فيما قضى به عن التهمتين الأولى والثانية والتصدي ورفض الطعن فيما عدا ذلك، حددت جلسة 24-1-2012 لنظر الطعن وفيها تُلي تقرير التلخيص، ونيابة النقض تمسكت بالرأي السابق وتم نظر الدعوى على النحو الوارد بمحضر الجلسة وحجزت للحكم بجلسة اليوم.

الأسباب

من حيث إن الطعن حاز وضعه المقرر فى القانون فهو مقبول شكلاً.

وحيث إن النيابة العامة تنعى على الحكم المطعون فيه أنه وقع فى عيب الخطأ فى تطبيق القانون لأنه قضى فى التهمتين الأولى والثانية وهما عدم التأمين على المركبة، وعدم إجراء الفحص الفني الدوري لها وذلك بالغرامة خمسين دينارا وهذا مخالف لما استقر عليه قضاء المحكمة العليا فى شأن تطبيق قواعد الارتباط وأحكامه وهو ما يجعل الحكم المطعون فيه واقعا فى الخطأ فى تطبيق القانون، وأيضاً فإن الحكم المطعون فيه جاء قاصراً فى أسبابه عندما قضى فى التهمة الثالثة وهى تهمة الدخول إلى الطريق العام قبل التأكد حيث قضى ببراءة المتهم منها رغم أنه اعترف بها فى مرحلة الاستدلال ، وطلبت النيابة العامة قبول الطعن شكلاً مع نقض الحكم والإعادة .

وحيث إن الحكم المستأنف المؤيد بالحكم المطعون فيه خلص إلى القول(باستعراض المحكمة لوقائع الدعوى فقد ثبت لها صحة اسناد التهمتين الأولى والثانية للمتهم وقيامهما فى حقه بكامل أركانها وعناصرها القانونية إذ كونه مالكاً للمركبة الآلية لم يقدم وثيقة التأمين الإجباري، ولم يقدم المركبة للفحص الدوري فى الزمان المحدد لدى الجهة المختصة بالترخيص، وقام الدليل عليها من اعتراف المتهم استدلالاً بالتهمة الأولى واعترافه أمام المحكمة بالتهمتين الثانية والثالثة والذى تطمئن إليه المحكمة وتجعله أساساً لتكوين عقيدتها وتنتهى معه لإدانة المتهم عنها عملاً بنص المادة 2/277 إجراءات جنائية وتكون الجريمتان قد ارتكبتا لغرض واحد وارتبطت ببعضها ارتباطاً لا يقبل التجزئة ، فإن المحكمة تُعمل بشأنها نص المادة 2/76 من قانون العقوبات .

لما كان ذلك وكان قضاء المحكمة العليا قد استقر على أنه لا تلازم بين تقديم المركبة الآلية لفحصها فنياً وبين تقديم وثيقة التامين الإجباري لها ، ولما كان القانون رقم 10 لسنة 2003 المعدل للقانون

رقم 11 لسنة 1984 بشأن المرور على الطرق العامة قد نص فى مادته الأولى على أنه مع عدم الإخلال بأية عقوبة أشد تنص عليها القوانين الأخرى يعاقب بغرامة لا تقل عن مائة دينار ولا تزيد على خمسمائة دينار كل من خالف أحكام المواد الثالثة والخامسة .... إلخ.

وحيث إنه يبين أن الحكم المستأنف المؤيد بالحكم المطعون فيه قضى بعقوبة الغرامة التى قدرها خمسون دينارا عن التهمة الأولى عدم تقديم وثيقة التامين الإجباري ، والتهمة الثانية عدم تقديم المركبة للفحص الفني واعمل حكم الارتباط رغم أن وقائع الدعوى لا توجب تطبيق ذلك وفقاً لما استقر عليه قضاء هذه المحكمة بعدم التلازم بين واقعة عدم التأمين الإجباري على المركبة وواقعة عدم تقديمها للفحص الفني ، ويكون الحكم المطعون فيه معيباً بالخطإ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه فيما يخص التهمتين الأولى وهى عدم التامين الإجباري على المركبة والثانية وهى عدم تقديم المركبة للفحص الفني وتصحيحه بإنزال العقوبة المحددة بالمنطوق .

وعن التهمة الثالثة المسندة للمتهم وهى الدخول إلى الطريق العام بالمركبة دون أن يتأكد من ذلك فإن الحكم قد برّأ المطعون ضده منها يكون فى محله حيث جاء بأسباب الحكم المستأنف المؤيد بالحكم المطعون فيه بشأن ذلك قوله (وحيث عن التهمة الثالثة المسندة للمتهم فقد ثبت لها عدم قيام الجريمة المسندة له فى حقه ذلك أنه انكر ذلك استدلالاً وأمام المحكمة وذكر أنه قد تأكد من دخوله الطريق وأن سبب الحادث هو سرعة الطرف الثاني فقد ثبت للمحكمة ذلك من خلال تقرير مأمور الضبط القضائي ومخطط الحادث المرفق بمحضر جمع الاستدلالات والتي أوضحت أن السائق الثاني كان يسير بسرعة كبيرة وثبت ذلك من خلال الفرامل البالغة مسافة ثمانية وعشرين خطوة من مكان الفرامل إلى نقطة التصادم وتمكن

المتهم من دخول الطريق وحصول الحادث بمنتصف الطريق حيث صدمت مؤخرة سيارته .... الخ. وحيث إن النيابة العامة اعتبرت أقواله استدلالاً بأنه تمكن من دخول الطريق اعترافاً بالتهمة المسندة إليه ورغم ذلك قضت المحكمة ببراءته منها وهو ما يعد قصوراً فى التسبيب وقعت فيه المحكمة المطعون فى حكمها. إلا أن هذا النعى من النيابة العامة جاء على غير سند ذلك أنه وكما هو مقرر فى قضاء المحكمة العليا أن الاعتراف بالجريمة يعنى إقرار المتهم على نفسه بصحة ارتكابه للتهمة المسندة إليه ، أي أنه لكى تعتبر أقوال المتهم اعترافاً يجب أن تتضمن ما يفيد ارتكابه للجريمة المسندة إليه فإن هى خلت من ذلك فلا تعد هذه الأقوال اعترافاً فى صحيح القانون، وكان الحكم المطعون فيه وعلى نحو ما سلف بيانه قد اعتبر أقوال المطعون ضده بأنه تمكن من دخول الطريق العام فتعرض للحادث لا يعد دليلاً على ارتكابه الجريمة المسندة إليه وقضى ببراءته مما أسند إليه .

لما كان ذلك وكان من المقرر أن لمحكمة الموضوع أن تأخذ بما تطمئن إليه وتطرح مالا تطمئن إليه وهو ما يكفي فى المحاكمة الجنائية للقضاء بالبراءة بناء على عدم كفاية أدلة الإثبات وهو ما يكون معه نعى النيابة العامة على الحكم المطعون فيه فى هذا الشأن لا يعدو عن كونه مجادلة موضوعية فى الدليل الذي أمر تقديره متروك لمحكمة الموضوع بلا معقب عليها.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ونقض الحكم نقضاً جزئياً فيما قضى به فى شأن التهمتين الأولى والثانية وتصحيحه بمعاقبة المطعون ضده بتغريمه خمسة دنانير عن التهمة الأولى ومائة دينار عن التهمة الثانية ورفض الطعن فيما عدا ذلك.

طعن جنائي رقم 56/1523 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الاثنين 26 ربيع الأول 1433هـ الموافق 2012/2/20 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستاذ: -المقطوف بلعيد اشكال
وعضوية المستشارين الأساتذة:- عبد السلام امحمد بحيح
:- حسين عمر الشتيوى
:- فرج عبدالله بن عائشة
:- مفتاح علي بادى
وبحضور عضو النيابة
بنيابة النقض الأستاذ: -محمد مؤمن عمر
ومسجل الدائرة الأخ: -حكيم أبو جناح

مأمور ضبط قضائي - تكليفه لبعض رجاله مستوري الهوية غير ظاهري الوظيفة لينبثوا بين الناس قصد اكتشاف الجرائم لا أثر له على إرادة الأفراد ولا يعتبر تحريضاً على ارتكاب الجريمة أو خلقاً لها.

من المقرر أن من واجبات مأموري الضبط القضائي طبقاً للمادة 11 من قانون الإجراءات الجنائية الكشف عن الجرائم ومرتكبيها ولهم في سبيل ذلك اتخاذ الوسائل المشروعة التي تتفق وطبيعة كل جريمة للكشف عليها ومرتكبيها ، وبذلك فإن تكليف مأمور الضبط القضائي لبعض رجاله مستوري الهوية غير ظاهري الوظيفة لينبثوا بين الناس قصد اكتشاف الجرائم لا أثر له علي إرادة الأفراد ولا يعتبر تدخلاً فيما ارتضوه مسلكاً لهم، حيث تكون مهمتهم كشف ما يدبر خفية وما

يستره الظلام ، ولما كان انتشار المواد المخدرة بين المتعاملين فيها يتم في الأصل ببيعها وشرائها وحيازتها في الخفاء فإن تظاهر رجل الأمن مستور الهوية لمن يعتقد أنه يتعامل في هذه المادة قصد اكتشاف الجريمة برغبته في شرائها لا يعد تحريضاً علي ارتكاب الجريمة أو خلقاً لها طالما كان ذلك من أجل ضبط المتهم متلبساً بالجريمة

تفتيش – بطلان التفتيش ليس من شأنه أن يمنع المحكمة من الأخذ بعناصر الإثبات الأخرى التي ترى من وقائع الدعوي وظروفها أنها مستقلة عنها وقائمة بذاتها.

من المقرر أن بطلان التفتيش ليس من شأنه أن يمنع المحكمة من الأخذ بعناصر الإثبات الأخرى التي ترى من وقائع الدعوى وظروفها أنها مستقلة عنها وقائمة بذاتها ولما كانت المحكمة المطعون في قضائها قد استجابت للدفع ببطلان تفتيش المنزل ولم تعتد بالنتيجة التي أسفر عنها واعتمدت في إدانة الطاعن علي شهادة مأمور الضبط القضائي وعلي إجراءات ضبط المخدر الذي باعه الطاعن لمرشد المكافحة وهي إجراءات سابقة علي تفتيش المنزل علي النحو السالف بيانه فإن حكمها لا يكون مخالفاً للقانون أو مخطئاً في تطبيقه

تحقيق – التحقيق الوجوبي في الجنايات – ماهيته.

من المقرر أن التحقيق في الجنايات أمر يوجبه القانون إلاّ أن ذلك ليس معناه التحقيق مع المتهم أو مواجهته أو القبض عليه وانما يكفي لاعتبار التحقيق قد تم

في الواقعة التحقيق مع شهودها أو مباشرة أي إجراء من إجراءات التحقيق فيها وهو ما لا يجحد الطاعن حصوله ، كما أصدرت النيابة إذن تفتيش فيها وسمعت أقوال آخرين ويبين من الحكم المطعون فيه أن الطاعن تمت محاكمته غيابياً وقد تمت إدانته بمعاقبته بالسجن والغرامة ثم أعيدت محاكمته وسمعت المحكمة مرافعته وما أبداه من دفوع ودفاع وهو ما ينأى بحكمها عن مظنة مخالفته للقانون أو القصور في التسبيب

حكم- لا يلزم لصحته أن يتحدث عن كل ركن من أركان الجريمة استقلالا- بيان ذلك.

من المقرر أنه لا يلزم لصحة الحكم أن يتحدث عن كل ركن من أركان الجريمة استقلالا، وإنما يكفي لسلامته في هذا الشأن أن تستفاد هذه الأركان من مجموع ما أورده، وكان الحكم المطعون فيه – على نحو ما سلف – قد أوضح في أسبابه ما يفيد اتجار الطاعن بالمواد المخدرة من واقع ما هو ثابت في الأوراق بشهادة مأمور الضبط القضائي وإجراءات ضبط المخدر أثناء بيعه.

بعد تلاوة تقرير التلخيص، وسماع المرافعة الشفهية ورأي نيابة النقض والاطلاع على الأوراق والمداولة قانوناً.

الوقائع

اتهمت النيابة العامة كلا من الطاعن و"..." لأنهما بتاريخ 2008/8/9 م وما قبله بدائرة قسم مكافحة المخدرات درنة.

1-الأول حاز وأحرز وباع وسلّم مواد مخدرة بقصد الاتجار فيها واتجر فيها في غير الأحوال المرخص بها قانوناً وذلك بأن تم الإيقاع به في شباك كمين من قبل عناصر قسم مكافحة المخدرات والمؤثرات العقلية درنة بقيام أحد مصادرهم بشراء المادة المخدرة منه المبينة وصفاً ووزناً بالمحضر وسلّمها له لقاء عشرة دنانير بقصد الاتجار فيها واتجر فيها في غير الأحوال المرخص بها قانوناً.

2-المتهمان الأول والثاني حازا وأحرزا مواد مخدرة وكان ذلك بقصد التعاطي والاستعمال الشخصي في غير الأحوال المرخص بها قانوناً وذلك بأن ضُبط حيازتهما للمادة المخدرة المبينة وصفاً ووزناً بالمحضر من قبل عناصر قسم مكافحة المخدرات والمؤثرات العقلية درنة وأداة لتعاطيها "كنشة " بقصد تعاطيها في غير الأحوال المرخص بها قانوناً.

وطلبت من غرفة الاتهام إحالتهما على محكمة الجنايات لمعاقبتهما طبقاً للمواد 1، 1، 2، 35 / 1 بند 1، 37 / 1، 42، 46 من القانون رقم 7 لسنة 1990 م بشأن المخدرات والمؤثرات العقلية المعدل بالقانون رقم 19 لسنة 1423 والقانون رقم 19 لسنة 1425، والقانون رقم 23 لسنة 1369 بشأن تعديل وإضافة بعض الأحكام للقانون رقم 7 لسنة 1990 -76/ 1 من قانون العقوبات. والغرفة قررت ذلك ومحكمة استئناف الجبل الأخضر / دائرة الجنايات / قضت حضورياً للثاني وغيابياً للأول: -

أولاً: - بمعاقبة ... بالسجن أربع سنوات وغرامة ثلاثة آلاف دينار عما أسند إليه وأمرت بمصادرة المواد المضبوطة ونشر ملخص الحكم مرتين متتاليتين في ثلاث صحف محلية عاملة مع إلزامه بالمصروفات.

ثانياً: – بمعاقبة "..."بالحبس سنة واحدة وغرامة ألف دينار عن جريمة التعاطي المسندة إليه وأمرت بوقف تنفيذ العقوبة المقضي بها في حق المتهم الثاني لمدة خمس سنوات تبدأ من اليوم.

فأعيدت محاكمة المتهم الأول "الطاعن " أمام ذات المحكمة فقضت حضورياً بمعاقبته بالسجن ثلاث سنوات وغرامة ثلاثة الاف دينار عما نسب إليه وأمرت بنشر الحكم مرتين متتاليتين في ثلاث صحف محلية عاملة على نفقته ومصادرة المادة المضبوطة وبحرمانه من حقوقه المدنية طيلة تنفيذ العقوبة وسنة واحدة بعدها وبراءته فيما عدا ذلك مع إلزامه بالمصروفات.

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2009/3/29 وبتاريخ 2009/4/1 قرر المحكوم عليه الطعن فيه بالنقض لدي ضابط السجن كما قرر محاميه الطعن في الحكم بالنقض بتاريخ 2009/4/6 لدى قلم كتاب المحكمة مصدرته وبذات التاريخ ولدى ذات القلم أودع مذكرة بأسباب الطعن موقعة منه.

وقدمت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها الرأي بقبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً.

حددت جلسة 2012/1/22 لنظر الطعن وتلا المستشار المقرر تقرير التلخيص وتمسكت نيابة النقض برأيها السابق، ونظرت الدعوى على النحو الوارد بمحضرها ثم حجزت للحكم فيها بجلسة اليوم.

الأسباب

حيث إن الطعن استوفي أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً.

وحيث ينعى الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون والفساد في الاستدلال والتناقض بين الأسباب والمنطوق، وبيان ذلك.

أولاً :- بطلان محضر جمع الاستدلالات لأن التحريات لم تكن جدية ولم تتوفر في حق الطاعن حالة التلبس ، وما قام به مأمور الضبط القضائي من وسائل غير مشروعة لإظهار حالة التلبس بدءاً من تلقي البلاغ والمعلومات عن الجريمة والفاعل والاستعانة بالمرشد لإظهار حالة التلبس بالجريمة المسندة للطاعن تمهيداً للقبض عليه متلبساً عن طريق حبك نسيج ما أسماه كمينا لإيقاع الطاعن في شباك الاتهام والادعاء بشراء المصدر لقطعة مخدرات من الطاعن في كمين أولي دون أن يتم القبض عليه في حينه أو ضبط المبلغ المالي في حيازته تم إعادة كمين آخر ولم يتم القبض ، ثم قام مأمور الضبط بعرض محضر الاستدلال علي النيابة العامة لاستصدار إذن بتفتيش منزل الطاعن والقبض عليه بتاريخ 2008/2/9 وهو ما يعيب محضر الاستدلال بالبطلان .

ثانياً: - بطلان إذن تفتيش منزل المتهم وإجراءات تنفيذه وقد دفع الطاعن بأنها لم تتم في المواعيد المقررة بالإذن بل جاءت لاحقة لها وتبعث علي الشك والريبة في صحة ما أسفر عنه هذا الإجراء الجوهري من أدلة وقرائن وصحة إسناد التهمة للطاعن والذي شمل تفتيش منزل غير المتهم الذي يتطلب استصدار إذن من القاضي الجزئي

ثالثاً: - الفساد في الاستدلال والقصور في التسبيب والقضاء بما ليس له سند ثابت بالأوراق وقد استجابت المحكمة المطعون في قضائها إلى بطلان إجراءات تفتيش المنزل وهذا يستتبع بطلان كل دليل ناتج عن هذا الإجراء ومتصلاً به اتصالا مباشراً بما في ذلك حديقة المنزل الملحقة به، وليس من شأن شهادة مأمور الضبط

القضائي أمام النيابة العامة أو سماع أقواله أن تصحح ما قام به من إجراءات باطلة ، فهو يسعي إلى ضمان تصحيح ما قام به من أعمال تحرٍ واستدلال، فلا يعد في حكم القانون شاهداً.

رابعاً :- انه بالرغم من عدم التوصل إلي القبض علي الطاعن وسماع أقواله استدلالا وتحقيقاً مما يؤكد عدم صحة إجراءات التحقيق وجديتها ، وكل ذلك قد أدى إلي صدور حكم غيابي في حق الطاعن ، وبالقبض عليه تنفيذاً لهذا الحكم فقد تمت محاكمته لبطلان الحكم الغيابي طبقاً للمادة 358 من قانون الإجراءات الجنائية في إطار نظرية البطلان في القانون الجنائي وما تنص عليه المادة (304 أ ج) بشأن بطلان الإجراءات الجوهرية مما حجب علي الطاعن تحقيق دفاعه أمام محكمة الموضوع ورغم خلو الأوراق من أي دليل يقيني يُطمئن إليه في صحة اسناد التهمة للطاعن والذي أدى إلي تناقض منطوق الحكم مع أسبابه التي انتهي إليه في نتيجته وعدم إشارته إلي نص المادة ((76 / 1 عقوبات)) الخاصة بالتعدد والجرائم المرتبطة الواردة بقرار الاتهام ، وعدم تحديد نوع الجريمة التي دان الطاعن بها عما إذا كانت الحيازة بقصد الاتجار أو الحيازة المجردة أو الحيازة بقصد التعاطي وما يتطلبه القانون من تحديد الأركان القانونية لكل جريمة من خلال أوراق الدعوي المطروحة علي المحكمة وما صاحب ذلك من اضطراب الأسباب في وحدتها وتناسقها وهو ما يصم الحكم المطعون فيه بالخطأ في تطبيق القانون والفساد في الاستدلال ويجعله متعين النقض .

وحيث إنه يبين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه أوجز واقعة الدعوي بقوله ((وحيث يستخلص من وقائع الدعوي كما أبانته أوراقها من ورود معلومات أن المتهم يقوم بالاتجار في المواد المخدرة وأكدت التحريات ذلك ، وذلك بأن تم تزويد أحد مصادر المكافحة بعشرة دنانير من فئة الخمسة إحداهما تحمل رقم

973874 ب / 65 - 6 والأخرى تحمل رقم 1232228 ب/ 81 - 6 وتم شراء المصدر للمادة المخدرة من المتهم على مرأى من مأمور الضبط القضائي علي مرتين من البيع ، وتم الحصول علي إذن النيابة العامة بتفتيش منزل المتهم ، تم عرض الحكم شهادة مأمور الضبط القضائي وأورد دفع الطاعن ببطلان تفتيش المنزل لإجرائه بعد الميعاد المقرر بالإذن به واستجاب له، وفي بيان عقيدة المحكمة أورد الحكم قوله ((من حيث إن التحريات أكدت أن المتهم يقوم بالاتجار في المواد المخدرة وأنه قد تم شراء المخدر من المتهم قبل حصول واقعة التفتيش وبالتالي تكون الجريمة وهي بيع المخدر لأحد مصادر المكافحة جريمة قائمة بذاتها ، وبالتالي يكون هذا الدفع في غير محله ، ومن حيث إنه دلت التحريات علي قيام المتهم بالاتجار في المواد المخدرة وانه من ذوي السوابق وأن هناك دعوى مطروحة أمام المحكمة متهم فيها قرينة علي أن المتهم يتاجر بالمواد المخدرة ، وأن تهمة الاتجار ثابتة بشهادة مأمور الضبط القضائي الذي شاهد المتهم ببيع قطع المخدر ويتسلّم النقود ، وبالتالي تحققت هذه الجريمة بما لا يدع مجالاً للشك من اطمئنان المحكمة للإجراء الذي قام به المصدر بشراء المخدر دليلاً علي الاتجار فيها وأن المحكمة تطمئن إلي ذلك ومن ثم يتعين إدانته .))

وحيث إنه عن النعي بشأن عدم صحة الإجراءات التي قام بها مأمور الضبط القضائي وادعائه بأنه اتبع وسائل غير مشروعة ولا توجد تحريات جدية فإنه من المقرر أن من واجبات مأموري الضبط القضائي طبقاً للمادة 11 من قانون الإجراءات الجنائية الكشف عن الجرائم ومرتكبيها ولهم في سبيل ذلك اتخاذ الوسائل المشروعة التي تتفق وطبيعة كل جريمة للكشف عليها ومرتكبيها ، وبذلك فإن تكليف مأمور الضبط القضائي لبعض رجاله مستوري الهوية غير ظاهري الوظيفة لينبثوا بين الناس قصد اكتشاف الجرائم لا أثر له علي إرادة

الأفراد ولا يعتبر تدخلاً فيما ارتضوه مسلكاً لهم، حيث تكون مهمتهم كشف ما يدبر خفية وما يستره الظلام ، ولما كان انتشار المواد المخدرة بين المتعاملين فيها يتم في الأصل ببيعها وشرائها وحيازتها في الخفاء فإن تظاهر رجل الأمن المستور الهوية لمن يعتقد أنه يتعامل في هذه المادة قصد اكتشاف الجريمة برغبته في شرائها لا يعد تحريضاً علي ارتكاب الجريمة أو خلقاً لها طالما كان ذلك من أجل ضبط المتهم متلبساً بالجريمة ، وكان الحكم المطعون فيه أثبت في مدوناته ورود معلومات عن قيام الطاعن بالإتجار في المواد المخدرة وأكدت التحريات ذلك وتم تزويد المصدر بمبلغ من المال لشراء المخدر منه وقد قام المصدر بشراء المخدر من الطاعن علي مرأى من مأمور الضبط القضائي إلا أن الطاعن تمكن من الفرار ولم يتم القبض عليه .

لما كان ذلك وكانت الإجراءات التي قام بها مأمور الضبط والمصدر مطابقة لصحيح المادة 11 إجراءات جنائية ولا تعد من الوسائل غير المشروعة للكشف عن الجريمة ولا تعد خلقاً لها ولما كان الحكم المطعون فيه قد اعتد بهذه الإجراءات واتخذ منها دليلاً على ثبوت الجريمة المدان بها الطاعن في حقه فإنه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ في تطبيقه ، ويضحي النعي عليه في هذا الخصوص في غير محله متعين الرفض.

لما كان ذلك وكان من المقرر أن بطلان التفتيش ليس من شأنه أن يمنع المحكمة من الأخذ بعناصر الإثبات الأخرى التي ترى من وقائع الدعوي وظروفها أنها مستقلة عنها وقائمة بذاتها ولما كانت المحكمة المطعون في قضائها قد استجابت للدفع ببطلان تفتيش المنزل ولم تعتد بالنتيجة التي أسفر عنها واعتمدت في إدانة الطاعن علي شهادة مأمور الضبط القضائي وعلي إجراءات ضبط المخدر الذي باعه الطاعن لمرشد المكافحة وهي إجراءات سابقة علي تفتيش

المنزل علي النحو السالف بيانه فإن حكمها لا يكون مخالفاً للقانون أو مخطئاً في تطبيقه ويضحي النعي عليه في هذا الشأن غير سديد متعين الرفض هو الآخر.

لما كان ذلك وكان من المقرر أن القاضي الجنائي لا يتقيد في قضائه بأدلة معينة بل له أن يكون عقيدته من سائر الدلائل والقرائن المطروحة عليه متى اطمأن إليها وجدانه ، وكانت النتيجة التي أنتهي إليه منها سائغة في غير تعسف ولا مجافاة للعقل أو المنطق ، وهذا القول يسري علي كل الدلائل بما في ذلك شهادة مأمور الضبط القضائي بأنه شاهد الطاعن يبيع المادة المخدرة للمرشد ويتسلم الثمن منه ، ومتى اطمأنت المحكمة إلي أقوال مأمور الضبط واستدلت بها من ضمن ما استدلت به علي ارتكاب الطاعن جريمة بيع المخدر المنسوبة إليه وهي جريمة لا يشترط القانون في إثباتها توافر أدلة معينة ، فإن محاجة المحكمة في الاستناد علي شهادة مأمور الضبط تكون من قبيل المجادلة الموضوعية التي لا يقبل أمام هذه المحكمة .

وحيث إنه وإن كان من المقرر أن التحقيق في الجنايات أمر يوجبه القانون إلاّ أن ذلك ليس معناه التحقيق مع المتهم أو مواجهته أو القبض عليه وإنما يكفي لاعتبار التحقيق قد تم في الواقعة التحقيق مع شهودها أو مباشرة أي إجراء من إجراءات التحقيق فيها وهو ما لا يجحد الطاعن حصوله ، كما أصدرت النيابة إذن تفتيش فيها وسمعت أقوال آخرين ، ويبين من الحكم المطعون فيه أن الطاعن تمت محاكمته غيابياً وإدانته ومعاقبته بالسجن والغرامة ثم أعيدت محاكمته وسمعت المحكمة مرافعته وما أبداه من دفوع ودفاع وهو ما ينأى بحكمها عن مظنة مخالفته للقانون أو القصور في التسبيب ويضحي نعي الطاعن عليه بإجراء محاكمته رغم عدم القبض عليه

وسماع أقواله استدلالاً وتحقيقاً والإخلال بحقه في الدفاع في غير محله ومتعين الرفض .

لما كان ذلك، وكان من المقرر أنه لا يلزم لصحة الحكم أن يتحدث عن كل ركن من أركان الجريمة استقلالا، وإنما يكفي لسلامته في هذا الشأن أن تستفاد هذه الأركان من مجموع ما أورده، وكان الحكم المطعون فيه – على نحو ما سلف – قد أوضح في أسبابه ما يفيد اتجار الطاعن بالمواد المخدرة من واقع ما هو ثابت في الأوراق بشهادة مأمور الضبط القضائي وإجراءات ضبط المخدر أثناء بيعه فيكون نعي الطاعن من هذا الوجه كذلك في غير محله ومتعين الرفض.

لما كان ذلك وكان يبين من الحكم المطعون فيه أنه قضي بإدانة الطاعن عن الاتجار في المواد المخدرة وقضي في منطوقه ببراءته فيما عدا ذلك وعاقبه بالحد الأدنى لعقوبة الجريمة التي دانه عنها ، فإنه يكون قد دانه عن جريمة واحدة التي حددها في أسبابه ولا مجال لإعمال المادة 76 عقوبات ، ويضحي النعي عليه في هذا الشأن في غير محله هو الآخر.

وحيث إنه متى كان ما تقدم يضحي الطعن برمته غير قائم على أساس ويتعين لذلك رفضه.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع برفضه.

طعن جنائي رقم 56/1520 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الأثنين 5 ربيع الثانى1433هـ الموافق 2012/2/27 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاســـة المستشار الأستـــاذ: التواتي حمـــد أبو شاح
وعضوية المستشارين الأساتذة: بوسيف عيسى الفرجاني
: ســـعد محمـــد عقيلة
: رفيعـــة محمد العبيدي
: د. خليفـــة سالم الجهمي
وبحضور المحامي العام
بنيابة النقض الأستاذ: صالح النـعمى
ومسجل الدائـرة الأخ: خيري أبوعائشة

اقتياد – ماهيته – الفرق بين الاقتياد والقبض.

من المقرر أن اقتياد رجال السلطة العامة لمن وضعوا أنفسهم موضع الريبة إلى مركز الشرطة لاستيضاحهم والتحري عن حقيقة أمرهم ، لا يعد قبضاً فى صحيح القانون ، لأن إحضار المستوقف إلى مأمور الضبط يعد من إجراءات الاستيقاف متى اقتضته ظروف الواقعة وكان الحكم المطعون فيه وعلى نحو ما سلف – قد عول على عدم توافر صفة مأمور الضبط القضائي لمن قاموا بإحضار المتهمين مخالفاً بذلك ما نصت عليه المادة : 28 من قانون

الإجراءات الجنائية التي تخول لرجال السلطة العامة فى الجنح المتلبس بها التي يجوز الحكم فيها بالحبس وفى الجنايات من باب أولى ، أن يحضروا المتهم ويسلموه إلى أقرب مأمور ضبط قضائي ، وقيامهم بذلك لا يعد قبضا بالمعني الحقيقي بل هو مجرد تعرض مادي.

بعد تلاوة تقرير التلخيص، وسماع المرافعة ومطالعة الأوراق والمداولـة.

- الوقائـع -

اتهمت النيابة العامة المطعون ضدهم لأنهم بتاريخ 2008/4/2 بدائرة قسم البحث الجنائي درنة: -

1- شربوا خمراً وحازوها وأحرزوها، وذلك على النحو المبين بالأوراق.

2- المتهم الأول وحده: -أ- قاد المركبة الآلية المبينة بالمحضر وهو فى حالة سكر وعلى النحو الوارد بالتقرير الطبي المرفق بالأوراق.

ب- قاد المركبة الآلية المبينة بالمحضر دون الحصول على ترخيص قيادة من الجهة المختصة، وعلى النحو المبين بالأوراق.

ج- قاد المركبة الآلية المبينة بالمحضر بسرعة تزيد على المقرر قانوناً، وعلى النحو المبين بالأوراق.

د- خالف إشارة الممنوع، وعلى النحو المبين بالأوراق

وقدمتهم إلى غرفة الاتهام لإحالتهم الى محكمة الجنايات لمعاقبتهم طبقاً للمواد: -1-2-1/4-7 من القانون رقم 23/4 بشأن تحريم الخمر وتعديلاته، والمواد: 1/21-6/55- -55مكرر -57-

أبند 4 –58 من القانون رقم 11 لسنة 84 بشأن المرور على الطريق العامة وتعديلاته والمادة 1/76–2 عقوبات.

والغرفة قررت ذلك. ومحكمة استئناف الجبل الأخضر – دائرة الجنايات نظرت الدعوى وقضت فيها: – حضورياً ببراءة المتهمين مما نسب إليهم.

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2009/2/22م، وبتاريخ 2009/3/3 قرر أحد أعضاء النيابة العامة الطعن فيه بطريق النقض بأن وقع نموذج التقرير بالطعن لدى قلم كتاب المحكمة مصدرة الحكم، وبذات التاريخ ولدى نفس القلم أودع مذكرة أسباب الطعن موقعة منه.

وقدمت نيابة النقض مذكرة برأيها القانوني انتهت فيها إلى قبول الطعن شكلاً وفى الموضوع بالنقض والإعادة.

وهذه المحكمة حددت جلسة 2012/1/30 لنظر الطعن وفيها تلا المستشار المقرر تقرير التلخيص، وتمسكت نيابة النقض برأيها السابق وتم حجز الدعوى للحكم بجلسة اليوم.

– الأسبـاب –

حيث إن الطعن استوفي شروطه القانونية فهو مقبول شكلاً.

وحيث تنعي النيابة العامة على الحكم المطعون فيه : الخطأ فى تطبيق القانون بمقولة :– إن المحكمة المطعون فى حكمها قد استندت فى حكمها بالبراءة على عدم بيان صفة من قاموا بإحضار المتهمين إلى قسم البحث الجنائي ، أثناء عبورهم لشارع ممنوع وسط المدينة ، وحيث إن الأشخاص الذين قاموا بإحضار المتهمين إلى قسم البحث الجنائي هم من أفراد الدورية المكلفة بحفظ الأمن ، ولما كان المتهمون قد عبروا بشارع ممنوع وسط المدنية ، فإنهم قد وضعوا

أنفسهم موضع الشبهة والريبة مما يخول لرجال الأمن استيقافهم ، وهو ما قام به أفراد الدورية ، وعندما تبين لهم ان المتهمين فى حالة سكر قاموا باقتيادهم إلى قسم البحث الجنائي وتسليمهم لمأمور الضبط القضائي ، ومن ثم فإن ما قام به رجال السلطة العامة وهم أفراد الدورية فى حدود الاستيقاف وليس القبض بالمعني القانوني ، ولا يشترط فيه صفة الضبطية القضائية ، الأمر الذي تكون معه المحكمة قد أخطأت فى تطبيق القانون ويستوجب معه نقض حكمها مع الإعادة .

وحيث يبين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه أورد الواقعة وعرض عقيدة المحكمة فى قوله : [... وحيث إن دفاع المتهمين دفع ببطلان إجراءات القبض وذلك لأن مأمور الضبط القضائي الذي قام بجمع الاستدلالات فى الواقعة أشار إلى أفراد الدورية ولم يبين أسماء الأشخاص الذين شُكلت منهم هذه الدورية ، وحيث إن ما دفع به الدفاع جاء فى محله ، حيث إن نص المادة : 13 إجراءات جنائية نصت على أن رجال الضبط القضائي من ضابط وصف ضباط وجنود من مرتبة شاويش على الأقل ، وحيث إن الأوراق خلت من صفات من قاموا بضبط المتهمين ولم يتم ضبط أقوالهم استدلالاً وأمام النيابة العامة حتى يمكن معرفة من قاموا بهذا الضبط ، وقد يكون الأفراد الذين قاموا بضبط المتهمين أقل من رتبة شاويش أو أشخاص مدنيين ليست لهم صفة مأمور الضبط القضائي، وبما أن الشك يفسر لصالح المتهم ، ولأن ما بني على باطل فهو باطل ، لذلك يتعين براءة المتهمين مما نسب إليهم إعمالا للمادة 1/277 – إجراءات جنائية].

لما كان ذلك وكان من المقرر أن اقتياد رجال السلطة العامة لمن وضعوا أنفسهم موضع الريبة إلى مركز الشرطة لاستيضاحهم والتحري عن حقيقة أمرهم ، لا يعد قبضاً فى صحيح القانون ، لأن

إحضار المستوقف إلى مأمور الضبط يعد من إجراءات الاستيقاف متى اقتضته ظروف الواقعة، وكان الحكم المطعون فيه وعلى نحو ما سلف – قد عول على عدم توافر صفة مأمور الضبط القضائي لمن قاموا بإحضار المتهمين مخالفاً بذلك ما نصت عليه المادة : 28 من قانون الإجراءات الجنائية التي تخول لرجال السلطة العامة فى الجنح المتلبس بها التي يجوز الحكم فيها بالحبس وفى الجنايات من باب أولى ، أن يحضروا المتهم ويسلّموه إلى أقرب مأمور ضبط قضائي ، وقيامهم بذلك لا يعد قبضا بالمعني الحقيقي بل هو مجرد تعرض مادي ، وقد ذهب الحكم المطعون فيه إلى غير هذا المذهب ، بما يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون ويتعين القضاء بنقضه مع الإعادة.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه – وإعادة الدعوى إلى محكمة استئناف الجبل الأخضر – دائرة لجنايات – لنظرها مجدداً من هيئة أخرى.

طعن جنائي رقم 55/1076 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الثلاثاء 6 ربيع الآخر 1433هـ الموافق 2012/2/28 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستـــاذ : أحمـــد السنوسي الضبيع
وعضوية المستشارين الأساتذة: عبد الســـلام أمحمد بحيح
: عبد المنعم جابر الطرابلسي
: محمـد أحمد القائـــــدي
: د. حسين أحمـــد البغدادي
وبحضور عضو النيابة:
بنيابة النقض الأستاذ: عـلى رمضـــان الصغير
ومسجل الدائرة الأخ: عبد الرؤوف محمد المصري

دفاع شرعي - تقدير الوقائع التى يستنتج منها قيام حالة الدفاع الشرعي أو انتفاؤها من الأمور الموضوعية، التي تستقل بها محكمة الموضوع - بيان ذلك.

من المقرر أن تقدير الوقائع التى يستنتج منها قيام حالة الدفاع الشرعي أو انتفاؤها من الأمور الموضوعية ، التي تستقل محكمة الموضوع بالفصل فيها بلا معقب عليها فى ذلك ما دامت تقيم قضاءها على ما يبرره ، وكان الحكم قد نفى عن الطاعن الأول حالة الدفاع الشرعي استنادا إلى عدم ثبوت قيام المجني عليه بأي فعل بقصد الاعتداء على الطاعن بعد هروبه إلى السلخانة واختبائه وراء الثلاجات ، وكان هذا الذي ذهب إليه الحكم يبرر قضاءه بنفي حالة الدفاع الشرعي عن الطاعن ويؤدي

إلى النتيجة التى انتهى إليها من غير قصور في التسبيب أو فساد فى الاستدلال.

مشاجرة – ماهيتها تحققها. – من المقرر أن المشاجرة جريمة جماعية تتحقق باشتراك أكثر من شخصين بتبادل الاعتداء بينهم، وكان قد ثبت للمحكمة المطعون فى حكمها من الأدلة التى اطمأنت إليها أن الاعتداء لم يكن إلا من طرف واحد هو الطاعن، ومن كان معه ضد المجني عليه الذي لم يبادلهم الاعتداء، فى المرحلة الثانية من الواقعة، وعلى نحو ما سلف، فإن جريمة المشاجرة بذلك تكون فاقدة لركنها الأساسي، وهو تبادل الاعتداء بين أكثر من شخصين فى طرفين ويكون ما انتهت إليه المحكمة من عدم قيام جريمة المشاجرة يتفق وصحيح القانون.

مساهمة جنائية – متى يكون الشخص فاعلا في جريمة الضرب المفضي للموت. – من المقرر أن الشخص يكون مسؤولاً قانوناً بصفته فاعلاً أصلياً عن جريمة الضرب المفضي للموت، إذا كانت الضربة التي أحدثها بالمجني عليه قد ساهمت مع غيرها من الضربات التي أحدثها غيره به فى وفاته، وكان فعل الضرب المكون للركن المادي للجريمة المذكورة، يتحقق بكل مساس بجسم المجني عليه سواء بواسطة جسم الجاني أو باستعمال أداة ، وسواء

حصل فى صورة الضغط على جسم المجني عليه أو بالصدم أو الجذب أو الدفع أو غيرها من الصور.

بعد تلاوة تقرير التلخيص، وسماع المرافعة الشفهية، ورأي نيابة النقض، والمداولة قانوناً.

-الوقائع-

اتهمت النيابة العامة الطاعنين لأنهم بتاريخ 2006/11/13 ف بدائرة مركز شرطة جنزور.

ضربوا عمداً المجني عليه "..."، دون أن يقصدوا قتله، ولكن الضرب أفضي إلى موته، بأن اعتدوا عليه بالضرب فألحقوا به الإصابات المبينة بتقرير الطبيب الشرعي والتي أفضت إلى موته على النحو المبين بالأوراق.

وقدمتهم إلى غرفة الاتهام بمحكمة السواني الابتدائية طالبة إحالتهم إلى محكمة الجنايات لمعاقبتهم بموجب المادة 1/374 من قانون العقوبات والغرفة أمرت بذلك، ومحكمة استئناف طرابلس / دائرة الجنايات بعد أن نظرت الدعوى قضت حضورياً بمعاقبة كل من "..." بالسجن لمدة ست سنوات وبمعاقبة كل من "..." بالسجن لمدة ثلاث سنوات وبلا مصروفات جنائية.

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2008/1/28 ف، وبتاريخ 2008/1/30 قرر المحكوم عليه الطعن فيه بطريق النقض لدى ضابط السجن وبتاريخ 2008/3/4 ف أودع المحامي ... مذكرة بأسباب الطعن موقعة منه لدى قلم كتاب المحكمة مصدرة الحكم.

قدمت نيابة النقض مذكرة برأيها في الطعن خلصت فيها لقبول الطعون شكلاً ورفضها موضوعاً.

حددت لنظر الطعن جلسة 2012/1/30، وفيها تلا المستشار المقرر تقرير التلخيص، وتمسكت نيابة النقض برأيها السابق، ونظر الطعن على الوجه المبين بمحضر الجلسة، ثم حجز للحكم بجلسة اليوم.

الأسباب

من حيث إن الطعون قد استوفت الشروط المقررة في القانون فهي مقبولة شكلاً،

وحيث إن الطاعنين نعوا على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون وفساد الاستدلال وقصور التسبيب، ورأوا ذلك فى أنهم دفعوا أمام المحكمة بأن الواقعة هي فى حقيقتها جريمة مشاجرة بين طرفين المجني عليه من جهة ومن تبادل معه الضرب من جهة أخرى، غير أن المحكمة رفضت هذا الدفع. كما قال الطاعنون فى دفاعهم إنهم لم يضربوا المجني عليه واستشهدوا بأقوال "..." ، وان الطاعنين الثالث والرابع لا سند لإدانتهما بضرب المجني عليه إلا أقوال "..." بأنه شاهدهما يضربان المجني عليه ، التي ناقضها بقوله إنه لم يشاهد أحداً يضرب المجنى عليه ، كما دفع الطاعن الأول بأنه كان فى حالة دفاع شرعي عن نفسه ، وان ما ورد فى تقرير الطبيب الشرعي، بيّن أن سبب وفاة المجنى عليه راجع للاختناق بسبب الخنق باليدين، وباستنشاق الدم من الأنف ومجاري التنفس والرئتين ، فى حين لم يثبت أن الطاعنين خنقوا المجني عليه ،كما لم يثبت أنهم ضربوه فى مقتل ولوجود أشخاص آخرين فارين شاركوا فى ضرب المجني عليه مما يشكك فى أن إصابة المجني عليه كانت بفعل الطاعنين ، وأن الحكم أدان الطاعنين برغم كل هذه الدفوع مما يصمه بالقصور فى التسبيب وانتهوا الى طلب نقض الحكم مع الإعادة .

وحيث إن الحكم المطعون فيه قد لخص واقعة الدعوى بقوله [إن الواقعة تخلص في أنه مساء يوم 2006/11/13 ف دخل إلى المقهى الذي حصلت به الواقعة .... يرافقه شقيقه "..."و "..." وعقب دخولهم للمقهى جلسوا إلا "..." حيث أصبح يبحث عن كرسي للجلوس عليه ، فوجد كرسيا بجوار أحد الجلساء السابقين فأستأذن منه فى ذلك الكرسي ، وعند أخذه لهذه الكرسي اعترضه ذلك الجليس بالمقهى ، والذي تبين فيما بعد أنه "..."، ومنع "..." من نقل الكرسي وحصل خلاف بينهما أدى إلى تبادل الشتم والسب والتماسك مع بعضهما ، وسمع العاملون بالمقهى هذا الصراخ ، وشاهدوا المذكورين متماسكين ، فحضر كل من "..."، وفصلوا بينهما النزاع ، وفى الأثناء خرج "..." من المقهى مسرعا، وعاد إليه وهو يحمل بيده سكيناً قام بضرب "..."على رأسه بذلك السكين بمقبضه ضربتين أدّيتا إلى إصابته وخروج الدم من رأسه وفى الحال تدخل رفاق "..." وقام بعضهم بفك أحزمتهم ، وانهالوا بضرب "..." بالأحزمة والأيدي والأرجل ، أما "..." فخرج من المقهى مسرعاً وبعد وقت قصير عاد مستنجداً بأقاربه ففزع معه كل من "..."، وكل يحمل معه عصا ، أما "..." فكان يسعى للتخلص من المعتدين عليه بداخل المقهى ، حيث خرج أمامهم ،ولما شاهد "..." وأقاربه قادمين نحوه لاذ بالهرب والفرار، وأستجاب لنداء وطلب السيد "..."، الذي كان يسعى لإنقاذه بالذهاب معه وذهب إلى محل سلخانة الدواجن ، التي يعمل بها السيد "..."، فدخل إليها وأغلق الباب خلفه بالقفل ، وأختبأ خلف إحدى الثلاجات ، أما السيد "..." فقام بغلق الباب الثاني بالقفل ، أما الباب الثالث فكان من غير قفل فتولى السيد "..." مسكه بيده لمنع فتحه والدخول منه ، إلا أنه عند وصول "..."وجماعته ، قام "..." بكسر زجاج باب المحل وتمكنوا بعد ذلك من الدخول للمحل والإمساك "..." داخله ، وانهالوا عليه بالضرب وأخرجوه من المحل

تحت الضرب والجر والركل وتركوه أمام ذلك المحل يلفظ أنفاسه، وقال السيد "..." إنه أثناء كسر زجاج الباب الممسك به أصابه الزجاج فى وجهه ، وسبب له جروحاً ، وأنه انشغل بتنظيف وجهه ... إلى أن شاهد "..." جالساً على درج المبنى متكئاً على عمود خرساني ، وبعدها سقط على الأرض ، فذهب لصاحب المحل ليخبره بما حصل ، ولما عاد وجد "..." نقل للحجرة وأنه مفارق للحياة .

وحيث إن هذه الصورة التي انتهت إليها المحكمة للواقعة، اتفق الشهود والمتهمون على سردها بهذا النحو، وحيث إنه ثبت أن المتهمين الذين اعتدوا على "..." هـم 1"..."2-"..."3-"..."4-"..."5-"..."6-"..."7-"..."8-"..."9-"...". وأنهم تمكنوا من الهرب والعودة إلى الأراضي المصرية، عدا الذين تم القبض عليهم، وحيث إن المتهمين المقبوض عليهم هم الذين كانوا مرافقين "..." بالمقهى ولم يتمكن من الهرب منهم إلا "..."أما الذين فزعوا وحضروا فزعاً مع "..." فإنهم جميعاً لاذوا بالفرار.]

وحيث إن الحكم المطعون فيه أورد عقب ذلك أسانيده التي أعتمد عليها فى إدانة الطاعنين بما مفاده أن واقعة الدعوى تنقسم إلى مرحلتين الأولى التى فيها تبادل الطاعنون والمجني عليه الاعتداء وارتسمت فى قناعة المحكمة من أقوال الشهود والمتهمين -على نحو السالف إيراده عند تحصيل الواقعة - وكانت أفعال الاعتداء فى المقهى التي بدأت عندما جرح المجني عليه الطاعن الأول في رأسه وضرب بعد ذلك مرافقو الطاعن الأول المجنى عليه مباشرة ، واعتبر هذه الأفعال منهم دفاعاً شرعياً وفق نص المادة 70 /1، 2 من قانون العقوبات ، أما المرحلة الثانية وهى التى حصلت بعد خروج المجنى عليه من المقهى ولجوئه إلى السلخانة واختبائه بداخلها ، وبعد أن أقفل السيد "..." أبواب السلخانة كلها إلا واحداً وقف به لمنع من يحاول الدخول إليه لعدم وجود قفل، وقد بدأت بدخول الطاعن

الأول السلخانة بعد أن كسر بابها الزجاجي بعصا كان يحملها ، وتبعه بقية المتهمين والبالغ عددهم تسعة أشخاص قاموا جميعاً بضرب المجنى عليه حتى لفظ أنفاسه الأخيرة – أعتبرها الحكم أفعالاً إجرامية لا مبرر لها وكانت بدافع الانتقام قامت المسؤولية عنها فى حق المتهمين ، وقد ثبتت عليهم بإقرار الطاعن الأول المتكرر بمراحل التحقيق ، وباعتراف الطاعن الثاني فى مرحلة الاستدلال وتحقيق النيابة ، وقوله نصاً [أنا قمت بضرب .... داخل السلخانة بالحزام الخاص بي] .

كما ثبت الاتهام فى حق الثالث والرابع من شهادة .... بتحقيق النيابة على أن كل من كان يرافق الطاعن الأول بالمقهى دخلوا للسخانة وأخرجوا منها المجنى عليه سحباً بالقوة ، وأن هذه الأفعال تمت منهم بعد هروب المجنى عليه من المقهى ، فهي عدوانية انتقامية يُسألون عنها ، وحيث إن تلك الأفعال أدت إلى وفاة المجنى عليه ، ومن تقرير الطبيب الشرعي الذي رجّع الوفاة للاختناق الناجم عن خنق باليدين الذي أدى إلى استنشاق الدم من الأنف إلى مجاري التنفس ، والرئتين وكثرة الإصابات الناجمة عن الضرب بأداة مثلومة ، وكانت الأفعال التى أرتكبها المتهمون من ضرب وكدم وخنق قد أدت إلى إصابات نجم عنها وفاة المجنى عليه ، وثبت كل ذلك فى قناعة المحكمة ورتبت عليه الحكم بالإدانة.

وأورد الحكم دفاع الطاعنين ورد عليه بقوله [وحيث إنه ولما تقدم ولما كان دفاع المتهمين الأول والثاني دفع بأن المتهمين فى حالة دفاع شرعي فإن المحكمة تناولت هذا الدفع بالنحو السالف بيانه واعتبرت أن اعتداء المتهمين جاء بعد زوال حالة الدفاع لزوال الخطر من المجنى عليه وهربه واختبائه ، فتكون أفعال انتقام واعتداء تنشأ معها المسؤولية الجنائية عن مرتكبها ، وفى هذا الشأن فإن المحكمة تضع فى اعتبارها أن الأفعال التى ارتكبها المتهمون سواء

فى المرحلة الأولى وهى اعتداء المتهمين على المجنى عليه داخل المقهى ، والأفعال التى ارتكبها المتهمون فى المرحلة الثانية ، وهى اعتداء المتهمين على المجنى عليه داخل سلخانة الدواجن التى اختبأ بها هي أفعال كانت متعاقبة ، وفى ثورة واحدة ومشروع إجرامي متتابع ، فإن المحكمة بما لها من سلطة واقعية ، رأت تجزئة المشروع الإجرامي ، وفرقت أو ميزت بين الأفعال المتتابعة ، باعتبار أن فعل كل مرحلة من هذه المراحل تختلف عن سابقتها ، ولم تعتبرها مشروعاً إجرامياً واحدا ، باعتبار أن الانتقام لا يعد دفاعاً شرعياً سواء كان عقب الجريمة أو تراخى عنها ، وحيث إن الدفاع عن المتهمين الثالث والرابع دفع بأن المتهمين اشتركا فى مشاجرة نشأ عنها قتل ، وهذا هو التكييف القانوني للواقعة طبقاً لنص المادة 386 /1 من قانون العقوبات. وحيث إن المحكمة ترى أن هذا الدفع ليس له أساس قانوني ، ذلك أن الواقعة لا تعد واقعة مشاجرة ،حيث إن الواقعة تتمثل فى اعتداء وتبادل ضرب بين عدد من المتهمين والمجني عليه واحد هو "..."، حيث إن الاعتداء فى اتجاهين ، وإرادة المتهمين جميعاً تنصرف للاعتداء على شخص محدد ، حيث إن التشاجر لغة من الشجر، وهو تشابك الأعراف والأغصان ، بحيث تتجه فى اتجاهات مختلفة ولا يعرف وجهتها ، واصطلاحا هو تشابك أطراف المشاجرة واختلاط الحابل بالنابل كما ذهبت إلى ذلك المحكمة العليا فى أحد أحكامها ، وبذلك فإن الواقعة تعد من جرائم الإيذاء وأفعال القتل ، وليست مشاجرة ، ومن ثم فيكون الدفع فى غير محله وتفتقد الجريمة لعنصرها القانوني ويتعين رفضه ، وحيث إن المحكمة ولكل ما تقدم تطمئن إلى إدانة المتهمين طبقاً لقرار الاتهام].

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن تقدير الوقائع التى يستنتج منها قيام حالة الدفاع الشرعي أو انتفاؤها من الأمور الموضوعية ، التي تستقل محكمة الموضوع بالفصل فيها بلا معقب عليها فى ذلك

ما دامت تقيم قضاءها على ما يبرره ، وكان الحكم قد نفى عن الطاعن الأول حالة الدفاع الشرعي استنادا إلى عدم ثبوت قيام المجني عليه بأي فعل بقصد الاعتداء على الطاعن بعد هروبه إلى السلخانة واختبائه وراء الثلاجات ، وكان هذا الذي ذهب إليه الحكم يبرر قضاءه بنفي حالة الدفاع الشرعي عن الطاعن ويؤدي إلى النتيجة التى انتهى إليها من غير قصور في التسبيب أو فساد فى الاستدلال ويجد سنده فى أوراق الدعوى ، مما يكون معه نعى الطاعن بقيام حالة الدفاع الشرعي ما هو إلا جدل موضوعي لا تجوز إثارته أمام هذه المحكمة ، فهو فى غير محله.

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن المشاجرة جريمة جماعية تتحقق باشتراك أكثر من شخصين بتبادل الاعتداء بينهم ، وكان قد ثبت للمحكمة المطعون فى حكمها من الأدلة التى أطمأنت إليها أن الاعتداء لم يكن إلا من طرف واحد هو الطاعن ، ومن كان معه ضد المجني عليه الذي لم يبادلهم الاعتداء فى المرحلة الثانية من الواقعة ، وعلى نحو ما سلف، فإن جريمة المشاجرة بذلك تكون فاقدة لركنها الأساسي ، وهو تبادل الاعتداء بين أكثر من شخصين فى طرفين ويكون ما انتهت إليه المحكمة من عدم قيام جريمة المشاجرة يتفق وصحيح القانون ، ويضحي النعي عليه بمخالفة القانون فى غير محله .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن الشخص يكون مسؤولاً قانوناً بصفته فاعلاً أصلياً عن جريمة الضرب المفضي للموت ، إذا كانت الضربة التي أحدثها بالمجني عليه قد ساهمت مع غيرها من الضربات التي أحدثها غيره به فى وفاته ، وكان فعل الضرب المكون للركن المادي للجريمة المذكورة ، يتحقق بكل مساس بجسم المجني عليه سواء بواسطة جسم الجاني أو باستعمال أداة وسواء حصل فى صورة الضغط على جسم المجني عليه أو بالصدم أو الجذب أو

الدفع أو غيرها من الصور ، وكان الحكم المطعون فيه ، وعلى نحو ما سلف، قد أثبت فى حق الطاعنين المساهمة فى ضرب المجني عليه، أخذًا بما أورده من أقوال الطاعن الأول وأقوال الطاعن الثاني استدلالا وتحقيقاً وأخذاً بشهادة السيد "..." فى حق جميع المطعون ضدهم ،السالف بيانها ، وبما لا تناقض فيه ، واستنادا إلى ما أثبته تقرير الطبيب الشرعي من أن أسباب وفاة المجني عليه ترجع للاختناق الناجم عن خنق اليدين ، وإلى استنشاق الدم من الأنف إلى مجارى التنفس والرئتين ، وإلى كثرة الإصابات الناجمة عن الضرب بأداة مثلومة ، وقد أطمأنت المحكمة إلى هذه الأدلة التي لها معينها الثابت فى الأوراق ، وهو ما يتحقق به الاتصال السببي بين وفاة المجني عليه وسلوك الطاعنين ، بما يجعل كلا منهم فاعلاً للجريمة التى دانتهم بها ، مما ينحل به نعى الطاعنين على الحكم المطعون فيه ، بشأن سبب الاختناق المؤدي لوفاة المجني عليه ووجود فاعلين آخرين شاركوا في ضربه ، فروا خارج البلاد ، إلى جدل موضوعي ، فيما هو من سلطة المحكمة التقديرية ، لا تجوز إثارته أمام المحكمة العليا ، فهو في غير محله .

ومتى كان ذلك تعين رفض طعون الطاعنين.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول طعون الطاعنين شكلاً، وفى الموضوع برفضها.

طعن جنائي رقم 55/1761 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الثلاثاء 6 ربيع الآخر 1433 هـ الموافق 2012/2/28 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستاذ:- عبد العظيم محمود سعود

وعضوية المستشارين الأساتذة :- رجب أبوراوي عقيل

:- الطاهر الصادق يوسف

:- محمد عبد اللطيف يوسف

:- محمد أحمد المرجيني

وبحضور المحامي العام

بنيابة النقض الأستاذ: محمد أبو عجيلة ذياب

ومسجل الدائرة الأخ: سليم الهادي شقاقه

إثبات – العبرة فيه بقناعة المحكمة – ولها أن تجزئ الدليل – وتأخذ منه ما تطمئن اليه.

من المقرر أن العبرة فى الإثبات فى المسائل الجنائية هى باقتناع محكمة الموضوع واطمئنانها إلى الدليل المطروح عليها أي أنها تستمد قناعتها مما تطمئن إليه مما هو مطروح عليها وقد أمدها القانون فى ذلك بسلطة واسعة فلها أن تجزئ الدليل وأن تجمع الأدلة إذ ليس بلازم أن يكون كل دليل ينبئ وحده عن صحة الاتهام وإنما يكفي أن تكون مجموع الأدلة التى استندت إليها المحكمة كافية لتكوين قناعتها ولا تجوز مجادلتها فى هذا التقدير لما فى ذلك من مصادرة لحريتها

الممنوحة لها فى هذا الشأن.

استفزاز – عذر الاستفزاز ليس سببا من أسباب الإباحة ولا مانعا من موانع العقاب – بيان ذلك.

لما كان ذلك وكان عذر الاستفزاز وإن صح ليس سبباً من أسباب إباحة الفعل المسند للمطعون ضده كما أنه ليس مانعاً من موانع العقاب التى يمكن أن تؤدي إلى الإعفاء منه ذلك أن الأصل فى المسؤولية الجنائية هو إنزال العقاب على كل من يرتكب أي فعل يجرمه القانون ويرتب عليه عقابا ولا يستثنى من ذلك إلا الحالات التى يتوافر فيها فى الفاعل أحد أسباب الإباحة التى تؤدي إلى انعدام مسؤولية الفاعل كاستعمال الحق أو حالة الضرورة أو إذا توافرت بالفاعل إحدى حالات موانع العقاب التى لا تؤثر على قيام الجريمة وإنما تمنع معاقبة الجاني كما هو منصوص عليه فى المادة 443 من قانون العقوبات . ولما كان الاستفزاز ليس عذراً يبيح مقاومة الموظف كما أنه لا يعد مانعاً من موانع العقاب فى مثل دعوى الحال . فإن إهمال الحكم لهذا الدفع لا يعيبه لأن المحكمة ليست ملزمة بتتبع جميع مناحي الدفاع التى لا ترى أن لها أثرا على قيام أركان الجريمة أو أن لها أثرا فى العقاب.

محكمة عليا– تصحيح الخطأ في تطبيق القانون – المادة

متى كان الحكم المطعون فيه قد أخطأ فى تطبيق القانون وان تصحيح هذا الخطأ لا

393 أ.ج.ج – شرطه. **يحتاج إلى تحقيق موضوعي فإنه يحق للمحكمة العليا والحال هكذا إعمال نص المادة 393 من قانون الإجراءات الجنائية وتصحيح الخطإ الذي وقعت فيه المحكمة المطعون في قضائها بإلغاء ما قضى به من حرمان الطاعن من حقوقه المدنية ورفض الطعن فيما عدا ذلك.**

بعد تلاوة تقرير التلخيص، وسماع رأي نيابة النقض والاطلاع على الأوراق والمداولة.

الوقائع

اتهمت النيابة العامة الطاعن بأنه بتاريخ 18-8-2007 بدائرة قسم مكافحة المخدرات بطبرق.

1) عرض على موظف عام دون أن يقبل منه عطيّة لحمله على أداء عمل مخالف لواجباته، وذلك بأن عرض على "..." رئيس قسم مكافحة التهريب والمخدرات بطبرق مبلغاً مالياً مقابل الإفراج عن شاحنة وكما بالأوراق.

2) استعمل القوة والتهديد لمقاومة رجل من رجال الأمن أثناء تأديته وظيفته باستعمال السلاح، وذلك بأن قام بالاعتداء على المجني عليه المذكور بالضرب بواسطة يده وأشهر عليه سكيناً أبيض وعلى النحو المبين بالأوراق.

وطلبت النيابة من غرفة الاتهام بمحكمة طبرق الابتدائية إحالته إلى محكمة الجنايات لمعاقبته بمقتضى أحكام المادتين 32 – 35 من القانون رقم 2 لسنة 1979 بشأن الجرائم الاقتصادية، والمواد 1/247، 1/249، 2/76 من قانون العقوبات " والغرفة قررت ذلك "

ومحكمة جنايات الجبل الأخضر نظرت الدعوى وقضت فيها حضورياً بمعاقبة الطاعن بالحبس مع الشغل مدة سنة وأربعة أشهر

عما اسند إليه مع حرمانه من حقوقه المدنية مدة تنفيذ العقوبة وسنة بعدها مع إلزامه بالمصروفات.

وهذا هو الحكم محل الطعن

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 3/12 /2008، فقرر المحكوم عليه الطعن فيه بطريق النقض أمام ضابط السجن بتاريخ 29-4-2008 ، وبتاريخ 7-5-2008 أودع محاميه لدى قلم كتاب المحكمة التى أصدرت الحكم مذكرة بأسباب الطعن موقعة منه.

قدمت نيابة النقض مذكرة برأيها رأت فيها قبول الطعن شكلاً مع النقض والإعادة. حددت جلسة 14-2-2012م لنظر الطعن وفيها تلا المستشار المقرر تقرير التلخيص ونظرت الدعوى على النحو المثبت بمحضر الجلسة ثم حجزت للحكم بجلسة اليوم.

الأسباب

من حيث إن الطعن استوفى كافة الأوضاع الشكلية المطلوبة قانوناً لقبوله فهو مقبول شكلاً. وحيث ينعى الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب من وجوه:.

1) عاقبت المحكمة المطعون في قضائها الطاعن عن جريمتين هما عرض عطيّة على موظف عام ومقاومة رجال الأمن إلا أنها لم تبين دليل الإدانة لكل منها على انفراد وإنما ساقت أدلة مختلفة للإثبات وهو ما لا يجوز لأن أدلة كل جريمة ليست متحدة مع أدلة الجريمة الأخرى لورود كل منها على لسان شخص يختلف عن الآخر.

2) كان الطاعن قد قدم دفعاً شفهياً أمام محكمة الموضوع أنكر فيه قيامه بما اسند إليه إلا أن المحكمة لم تتطرق إلى ذلك

الدفاع . وكما أن المحكمة لم تناقش المستندات التى قدمها ليثبت أنه تعرض للاستفزاز ولإثبات وجود مشاكل بين الطاعن والمجني عليه.

3) أمرت المحكمة المطعون في قضائها بحرمان الطاعن من حقوقه المدنية رغم أنها عقوبة تبعية لا يجوز قانوناً الحكم بها إلا إذا كانت العقوبة الأصلية المحكوم بها هى السجن مدة لا تقل عن ثلاث سنوات، وهو ما يعيب الحكم ويوجب نقضه.

وحيث إن الحكم المطعون فيه بعد أن بين الواقعة أورد وهو بصدد التدليل على ثبوتها فى حق الطاعن قوله ((وحيث إنه وبالتحقيق مع المجنى عليه لدى النيابة العامة ذكر أنه بتاريخ الواقعة كان بمقر عمله فقدمت له مستندات باسم مصنع الغزالة ومختومة بختم وكالة المهد ، وكان أعضاء وكالة المهد مطلوبين للنيابة العامة فقام بحجز الإجراءات لحين حضورهم ، وعندما حضر "..." وتحدث مع المجني عليه وطلب منه الإفراج عن الأوراق وأثناء الحديث عرض المتهم عليه مبلغاً مالياً للإفراج عن الشاحنة فقام المجني عليه بطرده عند ذلك قام المتهم بضرب المجني عليه بواسطة يده " بونى " وأشهر عليه سكيناً وحاول ضربه به . وحيث إن الشاهد "..." شهد بالتحقيق بأنه أثناء تواجده بعمله سمع صوت تشاجر داخل ساحة قسم مكافحة التهريب وعندما توجّه نحو مصدر الصوت وجد المتهم يحمل بيده " موسا " ويحاول الاعتداء على المجني عليه.

وحيث إن المحكمة بمطالعتها لأوراق الدعوى وما ورد بها فى أقوال المجني عليه بالتقرير والتحقيق وما ورد فى أقوال الشهود كما سلف سرده استدلالا وتحقيقاً أن المتهم حدث بينه وبين المجنى عليه أثناء تأديته لواجبه وبسببه نقاش حاد بعد أن عرض عليه الرشوة لحمله على الإفراج عن الشاحنة المضبوطة وإتمام الإجراءات وعندما رفض المجنى عليه قبول الرشوة وقام بطرد المتهم اعتدى عليه هذا الأخير بلكمة " بونى " على وجهه وأخرج سكيناً من جيبه محاولاً

الاعتداء عليه لولا تدخل الحاضرين ـ والمحكمة تطمئن عقيدتها لما احتوت عليه أوراق الدعوى فى أقوال المجني عليه والشهود، لذلك فإن ما نسب إلى المتهم من جريمتي عرض الرشوة ومقاومة موظف عام رجل أمن بسبب عمله وأثناء تأديته وظيفته ثابت فى حقه ويتعين إدانته عنه)) .

لما كان ذلك وكان من المقرر أن العبرة فى الإثبات فى المسائل الجنائية هى باقتناع محكمة الموضوع واطمئنانها إلى الدليل المطروح عليها أي أنها تستمد قناعتها مما تطمئن إليه مما هو مطروح عليها وقد أمدها القانون فى ذلك بسلطة واسعة فلها أن تجزئ الدليل وأن تجمع الأدلة إذ ليس بلازم أن يكون كل دليل ينبئ وحده عن صحة الاتهام وإنما يكفى أن تكون مجموع الأدلة التى استندت إليها المحكمة كافية لتكوين قناعتها ولا تجوز مجادلتها فى هذا التقدير لما فى ذلك من مصادرة لحريتها الممنوحة لها فى هذا الشأن وكانت الأدلة التى استندت إليها المحكمة فى الإدانة وكما سلف البيان قد استمدتها من معينها بأوراق الدعوى وكافية لحمل قضائها . مما تضحى معه مجادلة الطاعن لها فى ذلك غير مقبولة .

لما كان ذلك وكان عذر الاستفزاز وإن صح ليس سبباً من أسباب إباحة الفعل المسند للمطعون ضده كما أنه ليس مانعاً من موانع العقاب التى يمكن أن تؤدي إلى الإعفاء منه ذلك أن الأصل فى المسؤولية الجنائية هو إنزال العقاب على كل من يرتكب أي فعل يجرمه القانون ويرتب عليه عقابا ولا يستثنى من ذلك إلا الحالات التى يتوافر فيها فى الفاعل أحد أسباب الإباحة التى تؤدي إلى انعدام مسؤولية الفاعل كاستعمال الحق أو حالة الضرورة أو إذا توافرت بالفاعل إحدى حالات موانع العقاب التى لا تؤثر على قيام الجريمة وإنما تمنع معاقبة الجاني كما هو منصوص عليه فى المادة 443 من قانون العقوبات . ولما كان الاستفزاز ليس عذراً يبيح مقاومة

الموظف كما أنه لا يعد مانعاً من موانع العقاب فى مثل دعوى الحال . فإن إهمال الحكم لهذا الدفع لا يعيبه لأن المحكمة ليست ملزمة بتتبع جميع مناحي الدفاع التى لا ترى أن لها أثرا على قيام أركان الجريمة أو أن لها أثرا فى العقاب ، ويكون نعى الطاعن على الحكم فى هذا الشأن فى غير محله كذلك .

وحيث إن المادة 34 من قانون العقوبات قد جرى نصها على أن الحكم بالسجن المؤبد أو السجن لمدة عشر سنوات أو أكثر يتضمن الحرمان الدائم من الحقوق المدنية من يوم صدور الحكم نهائياً والحكم بالسجن لمدة ثلاث سنوات أو أكثر يتضمن الحرمان من الحقوق المدنية مدة تنفيذ العقوبة ومدة بعد ذلك لا تقل عن سنة ولا تزيد على خمس سنوات . وإذا قرر الحكم أن الجاني معتاد أو محترف الإجرام فى الجنايات أو الجنح أو أن له نزعة منحرفة يحرم حرمانا دائماً من الحقوق المدنية)) ومؤدى ذلك أن الحرمان من الحقوق المدنية كعقوبة تبعية قد وردت حالاته فى هذا النص على سبيل الحصر بحيث لا يجوز الحكم بها فى غير تلك الأحوال ، وكانت أي من تلك الحالات غير متحققة فى دعوى الحال فإن الحكم المطعون فيه وقد حكم بحرمان الطاعن من حقوقه المدنية يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون . ولما كان تصحيح هذا الخطأ لا يحتاج إلى تحقيق موضوعي بحيث يحق للمحكمة العليا والحال هكذا إعمال نص المادة 393 من قانون الإجراءات الجنائية وتصحيح الخطإ الذى وقعت فيه المحكمة المطعون في قضائها بإلغاء ما قضى به من حرمان الطاعن من حقوقه المدنية ورفض الطعن فيما عدا ذلك .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، ونقض الحكم المطعون فيه نقضاً جزئياً فيما قضى به من حرمان الطاعن من حقوقه المدنية وتصحيحه بإلغاء تلك العقوبة ورفض الطعن فيما عدا ذلك.

طعن جنائي رقم 55/2441 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الثلاثاء 6 ربيع الآخر 1433 هـ الموافق 2012/2/28 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستـــاذ:- عبد العظيم محمود سعود
وعضوية المستشارين الأساتذة :- رجـــب أبـــوراوي عقـــيل
:- الطاهر الصادق يوســـف
:- محمد عبد اللطيف يوسف
:- محمـــد أحمـــد المرجيني
وبحضور المحامي العام
بنيابة النقض الأستاذ: محمد أبو عجيلة ذياب
ومسجل الدائرة الأخ: سليم الهادي شـــقاقه

جريمة الضرب المفضي للموت – ماهيتها – شروط تحققها.

من المقرر أنه يلزم لقيام جريمة الضرب المفضي للموت توافر القصد الجنائي العام وهو انصراف إرادة الجاني إلى تحقيق الواقعة الإجرامية وهى واقعة الضرب ، وأنه يتعين لقيام هذه الجريمة أن يتوفر ويثبت فى الحكم أن المتهم كان بفعله ينوي المساس بجسم المجنى عليه بقصد إيذائه ، إلا أنه ترتب على فعله نتيجة لم يقصدها الجاني وهى وفاة المجنى عليه ، ولما كان الحكم المطعون فيه على نحو ما سلف بيانه لم يدلل على أن نية الطاعن عند

صدمه المجني عليه بمركبته قد اتجهت إلى تحقيق واقعة الضرب أو الجرح وأنه كان ينوي المساس بجسم المجنى عليه بقصد إيذائه ، وإذا انتهى الحكم المطعون فيه إلى إدانة الطاعن عن جريمة الضرب المفضي للموت فإنه يكون معيبا.

بعد تلاوة تقرير التلخيص وسماع رأي نيابة النقض والاطلاع على الأوراق والمداولة.

الوقائع

اتهمت النيابة العامة الطاعن أنه بتاريخ 2004/2/7م بدائرة مركز شرطة قصر بن غشير: ــ

قتل عمداً المجني عليه .... الختال وذلك بأن صدمه بالمركبة الآلية الموصوفة بالمحضر قاصداً من ذلك قتله، فألحق به الإصابات المبينة بتقرير الصفة التشريحية المرفق والتي أدت إلى وفاته وعلى النحو المبينة بالأوراق.

وطلبت النيابة العامة من غرفة الاتهام إحالته إلى محكمة الجنايات المختصة لمحاكمته عما اسند إليه بالمادتين 1، 2 من القانون رقم 1423/6 بشأن القصاص والدية وتعديلاته والغرفة قررت ذلك .... ومحكمة جنايات طرابلس نظرت الدعوى بتاريخ 15-1-2006 وأصدرت فيها حكماً حضورياً قضى بمعاقبة الطاعن بالسجن لمدة خمس سنوات وأمرت بحرمانه من حقوقه المدنية مدة تنفيذ العقوبة ومدة سنة بعدها وبلا مصروفات جنائية ، قرر المحكوم عليه بالطعن في هذا الحكم بطريق النقض ، والدائرة الجنائية المختصة بالمحكمة العليا نظرت الطعن وأصدرت فيه بالجلسة المنعقدة بتاريخ 08-01-2007 حكماً ينص منطوقه بقبول الطعن شكلاً ونقض

الحكم المطعون فيه وإعادة الدعوى إلى محكمة استئناف طرابلس ـ دائرة الجنايات ـ لنظرها مجدداً من هيئة أخرى ، وبهيئة أخرى تم نظر الدعوى أمام محكمة جنايات طرابلس والتي أصدرت فيها بتاريخ 12-4-2008 حكماً حضورياً قضى بمعاقبة الطاعن بالسجن خمس سنين عما نسب إليه وبلا مصروفات جنائية .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 12-4-2008، وبتاريخ 22-4-2008 قرر المحكوم عليه الطعن بالنقض أمام ضابط السجن وبتاريخ 9-6-2008 أودع أحد أعضاء إدارة المحاماة الشعبية لدى قلم كتاب المحكمة مصدرة الحكم مذكرة بأسباب الطعن موقعة ممن أعدها.

قدمت نيابة النقض مذكرة برأيها القانوني خلصت فيها إلى القول بقبول الطعن شكلاً ونقض الحكم المطعون فيه مع الإعادة.

حدد لنظر الطعن جلسة 14-2-2012م وفيها تلا المستشار المقرر تقرير التلخيص وتمسكت النيابة بما جاء بمذكرتها وتم نظر الدعوى على النحو المبين بمحضرها وحجزت للحكم بجلسة اليوم.

الأسباب

من حيث إن الطعن قد حاز أوضاعه المقررة قانوناً ومن ثم فهو مقبول شكلاً.

وحيث يعيب الطاعن على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال بمقولة إن المحكمة مصدرته قامت بتغيير القيد والوصف للواقعة من تهمة القتل العمد إلى جرح مفض للموت ودانته عن هذه الأخيرة بعد أن استدلت على توافر نية المساس بجسم المجنى عليه لدى الطاعن بقصد إيذائه على شهادة الشهود والتي وإن اقتصرت على إثبات واقعة صدمه للمجنى عليه

بالمركبة التى كان يقودها إلا أن شهادتهم جاءت قاصرة فى إثبات قيام القصد الجنائي لدى الطاعن ، حيث لم تقطع بتوافر هذا القصد وبالتالي جاء الحكم وقد عول على ما ذكره الشهود فى استظهار القصد الجنائي قاصراً فى التدليل على أن الطاعن كان ينوي جرح المجنى عليه المتوفى وأن الواقعة لا تعدو كونها قتلا خطأ الأمر الذى يكون معه الحكم المطعون فيه وقد دانه عن جريمة الضرب المفضي إلى الموت معيباً بما يوجب نقضه .

وحيث إن الحكم المطعون فيه قد أوجز واقعة الدعوى بقوله : (تم فتح محضر ضبط الواقعة على أثر ورود مكالمة هاتفية لمأمور الضبط من مصحة العافية بوجود مصاب تم إحالته إلى مستشفى طرابلس المركزي وبانتقال مأمور الضبط إلى المستشفى تبين أنه بغير الإمكان استجوابه حيث أخذت أقوال شقيقه "..." الذى أفاد أنه بينما كان رفقة شقيقه المجنى عليه على متن مركبته بالطريق العام قابلا "..."ومعه آخرون بالطريق فقاموا بالتهجم عليهم فنزلا من السيارة وقاما بالفرار إلا أنه تم اللحاق بشقيقه المجنى عليه وصدمه بسيارة نوع متشى بيشي مزدوجة ولا يعرف من كان يقودها وكان على متنها ثلاثة أشخاص وكان صدم شقيقه بطريق فرعى بجانبي الطريق الرئيسي .... وبضبط أقوال المتهم قال إنه بتاريخ الواقعة وبينما كان داخل منزل عمه سمع صراخ نساء فخرج مسرعاً فوجد مجموعة أشخاص من عائلة "..." حاملين عصي وهراوات ومنهم من يحمل سيفاً وحجارة وهم يسبون ويهددون وقد فر بعد أن قذف بحجر على كتفه الأيسر صوب مركبته نوع متشى بيشي ، وأثناء فراره اعترضه مجموعة أشخاص فانحرف بها يميناً فى اتجاه منزل عمه بعد أن قطع بها محصول الشعير وتركها هناك وعاد إلى مكان المشاجرة فلم يجد أحداً من عائلة "..." وأنكر قيامه بصدم أي شخص عند هروبه كما أنه لم يشاهد المجنى عليه بمكان المشاجرة ، وبضبط أقوال "..."

وآخرين اشتركوا فى المشاجرة من العائلتين أكدوا على أن المتهم هو من كان يقود المركبة الآلية متشى بيشي ..... وبالتحقيق مع المتهم من طرف النيابة العامة أنكر الاتهام المسند إليه ..... وبعد وفاة المجنى عليه أدلى بأقواله السابقة بمحضر ضبط الواقعة وأضاف أنه بعد أن تعرض له بالسيارة مجموعة أشخاص بالطريق الترابي انحرف إلى اليسار داخلاً بها محصول الشعير وبسبب رميه بالحجارة وقطع الحديد اختبأ خلف مقود السيارة وأثناء ذلك سمع صدمة بالسيارة وعجلة القيادة دارت بمكانها وخرج مسرعاً صوب الطريق المعبد وقال إن الرؤية غير واضحة بسبب اختبائه وراء المقود بسبب رميه بالحجارة وقال إنه أثناء دخوله محصول الشعير اصطدم بشيء ولكنه لا يعرف إن كان قد أصاب المجنى عليه أو شيئا آخر ، وأكد أنه لم يقتل المجنى عليه ...)

ثم انتقل الحكم إلى بيان أدلة الإثبات بقوله : (وتهمة الجرح المفضي إلى الموت المسندة إلى المتهم ـ المعدلة من قبل المحكمة ـ تعد ثابتة فى حق المتهم ثبوتاً جازماً وقاطعاً وبما لا يدع مجالاً للشك وقام عليها الدليل وتوافرت أركانها القانونية باتجاه إرادة المتهم المساس وإلحاق الأذى بجسم المجنى عليه تأسيساً على اعترافات المتهم استدلالاً وتحقيقاً بقوله إنه بتاريخ الواقعة وبينما كان بمنزل صهره "..."سمع صراخ نساء فخرج مسرعاً وأثناء ذلك وجد مجموعة من الناس من عائلة "..." وقد قام مجموعة منهم بالهجوم عليه بواسطة قطع الخشب وحديد فما كان منه إلا أن رجع مسرعاً إلى السيارة نوع ميتشى بيشي مزدوجة والتي كانت راسية تحت شجرة توت وبعد أن قام بتشغيلها انطلق بها مسرعاً إلى الطريق الترابي وبعد أن وجد مجموعة من الناس أمامه قائمين برمي الحجارة وقطع الحديد قام بالانحراف بالسيارة يساراً ودخل محصول الشعير بجانب الطريق حيث قام بالاختباء وراء عجلة القيادة وأثناء ذلك سمع صوت صدمة

بالمركبة ثم خرج مسرعاً ولا يعرف إن كان قد أصاب المجنى عليه ، وبذلك تكون جريمة الجرح المفضي إلى الموت المسندة للمتهم ثابتة فى حقه باتجاه إرادة المتهم المساس بجسم المجنى عليه بقصد إيذائه ، ودليل ذلك قيام المتهم بتشغيل مركبة المدعو "..." والانطلاق بها صوب المجنى عليه ومن كان معه بعد سماعه صراخ نساء ـ حسب قوله ـ مما أدى فعله هذا إلى إصابة المجنى عليه بالمركبة التى قام بقيادتها وجرحه وما ترتب على ذلك من وفاته والتي لم يرد بالأوراق أنه كان يقصد إزهاق روح المجنى عليه والمتوفر فى حقه اتجاه إرادته إلى المساس بجسم المجنى عليه بقصد إيذائه أو إيذاء غيره ممن كانوا متواجدين بالمكان وبقصد الإيذاء ، وقد تحقق الفعل وترتب عليه وفاة المجنى عليه بسبب الإصابات التى لحقت به جراء فعل المتهم على نحو ما أثبته تقرير الطبيب الشرعي المرفق ... ومما يؤكد أيضاً ثبوت التهمة ما جاء بشهادة "..."التى ذكر فيها أن المتهم هو من صدم شقيقه المجني عليه وكذلك شهادة "..."من أنهما شاهدا المركبة الآلية تتجه مسرعة من منزل "..."وصدمت شخصاً وبذلك فإن التهمة ثابتة فى حق المتهم والإصابات التى لحقت بالمجني عليه كانت سبباً مباشراً فى وفاته ... ومن كل ما تقدم فقد تعين إدانة المتهم وفقاً لنص المادة 1/374 عقوبات والمادتين 275، 2/277 إجراءات جنائية ...) .

وحيث إنه من المقرر أنه يلزم لقيام جريمة الضرب المفضي للموت توافر القصد الجنائي العام وهو انصراف إرادة الجاني إلى تحقيق الواقعة الإجرامية وهى واقعة الضرب ، وأنه يتعين لقيام هذه الجريمة أن يتوفر ويثبت فى الحكم أن المتهم كان بفعله ينوي المساس بجسم المجنى عليه بقصد إيذائه ، إلا أنه ترتب على فعله نتيجة لم يقصدها الجاني وهى وفاة المجنى عليه ، ولما كان الحكم المطعون فيه على نحو ما سلف بيانه لم يدلل على أن نية الطاعن

عند صدمه المجنى عليه بمركبته قد اتجهت إلى تحقيق واقعة الضرب أو الجرح وأنه كان ينوي المساس بجسم المجنى عليه بقصد إيذائه ، وأن ما أورده الحكم من أدلة لإثبات ما هو مسند إلى الطاعن المتمثلة فى أقوال الطاعن وأقوال من اسماهم بالشهود وإن كانت تصلح لإثبات إصابة المجنى عليه نتيجة اصطدامه بالمركبة التى كان يقودها الطاعن مما أدى إلى وفاته إلا أنها لا تكفى لإثبات أن نية الطاعن عند صدمه المجنى عليه بمركبته قد اتجهت إلى المساس بجسم المجنى عليه بقصد إيذائه وأنه كان قاصداً إحداث الإصابة أو الجرح بالمجنى عليه دون القتل إلا أن ذلك أدى إلى موته ، وبالتالي جاء الحكم وقد انتهى إلى إدانة الطاعن عن جريمة الضرب المفضي للموت معيباً بما يوجب نقضه ، ولما كان النقض للمرة الثانية فإنه عملاً بالمادة 399 إجراءات جنائية فإنه يتعين أن يكون النقض للنظر فى موضوع الدعوى وسيحدد لها جلسة فيما بعد .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ونقض الحكم المطعون فيه ونظر الموضوع فى جلسة تتحدد فيما بعد.

طعن جنائي رقم 55/2541 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الثلاثاء 6 ربيع الآخر 1433 هـ، الموافق 2012/2/28 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستاذ:- عبد العظيم محمود سعود
وعضوية المستشارين الأساتذة :- رجب أبوراوي عقيل
:- الطاهر الصادق يوسف
:- محمد عبد اللطيف يوسف
:- محمد أحمد المرجيني
وبحضور المحامي العام
بنيابة النقض الأستاذ: محمد أبو عجيلة ذياب
ومسجل الدائرة الأخ: سليم الهادي شقاقه

سب وتشهير - الاستثناءات التي أجاز فيها المشرع لمرتكب فعل السب أو التشهير إثبات صحة ما أسنده إلى المعتدى عليه - بيان ذلك.

إن مفاد المادة 440 عقوبات أن المشرع أورد فى صدرها القاعدة العامة وهى معاقبة الجاني المرتكب لجريمة السب المنصوص عليها فى المادة 438 من قانون العقوبات ومعاقبته إذا ارتكب جريمة التشهير المنصوص عليها فى المادة 439 من القانون المذكور سواء أقام الدليل على صحة ما أسنده إلى المعتدى عليه أم عجز عن ذلك ، إلا أن المشرع ولاعتبارات محددة رأى وضع استثناءات على هذا الأصل وفرق عند نصه على هذه الاستثناءات بين حالات ثلاث :

أجاز لمرتكب فعل السب أو التشهير إثبات صحة ما أسنده إلى المعتدى عليه ، فالحالة الأولى تقوم عندما يكون المعتدى عليه موظفاً عاماً وأن يكون ما أسند إليه " سباً أو تشهيراً " متعلقاً بممارسة وظيفته العامة ، والحالة الثانية تقوم عندما يكون المجني عليه مرشحاً أثناء فترة الانتخابات العامة ، أما الحالة الأخيرة تناولت الصورة التي يكون فيها المعتدى عليه ليس موظفاً عاماً بالضرورة أو أنه كذلك ولكن ما أسند إليه لا يتعلق بوظيفته ، واشترط المشرع لقيام هذه الحالة أن يكون الأمر المسند إلى المعتدى عليه بالسب أو بالتشهير موضوع إجراء جنائي أو مزمع اتخاذه ضده ، ولكي يعفى الفاعل من العقاب فى هذه الحالة . يجب أن تثبت صحة الإسناد أو يصدر حكم بإدانة المعتدى عليه.

بعد تلاوة تقرير التلخيص وسماع رأي نيابة النقض والاطلاع على الأوراق وتمام المداولة: .

الوقائع

اتهمت النيابة العامة الطاعن لأنه بتاريخ 2008.1.1م بدائرة مركز شرطة مصراته: -

1- بدأ فى تحريض " ... " على الادعاء ضد المجني عليه " ... " بمقولة إنه أخذ منه رشوة ألفا وخمسمائة دينار بقصد اصطناع أثار جريمة رشوة وعرض على الأول مبلغ خمسة آلاف دينار مقابل

ذلك بشكل يمكن معه مباشرة إجراء جنائي للوقوف على الحقيقة، وخاب أثره لامتناع الأخير وشكواه ضده . على النحو المبين بالأوراق.

2- اعتدى على سمعة المجني عليه " ... " بالتشهير به بأنه مرتش لدى " ... " ووقع التشهير بإسناد واقعة حصوله على رشوة من " ... " بقيمة ألف وخمسمائة دينار . على النحو المبين بالأوراق.

وأحالته إلى محكمة مصراته الجزئية لمعاقبته بالمواد : 59 ، 61 ، 361 ، 1/439 ، 2 من قانون العقوبات ، وأثناء نظر المحكمة للدعوى تقدم أمامها المدعو " ... " بصحيفة ادعاء بالحق المدني انتهى فيها إلى الحكم له بالزام المدعى عليه " المتهم " بأن يدفع له تعويضاً عن الضرر الأدبي بقيمة خمسة عشر ألف دينار ، فقضت المحكمة المذكورة حضورياً بإدانة المتهم ومعاقبته بالحبس مع الشغل مدة ستة عشر شهراً عما اسند إليه مع النفاذ وبلا مصروفات جنائية ، وفى الدعوى المدنية بإلزامه أن يدفع للمدعى مبلغاً قدره ثلاثة ألاف دينار جبراً للضرر الأدبي ، وثلاثمائة دينار كأتعاب للمحاماة وإلزامه المصروفات ، فاستأنف كل من المحكوم عليه والمدعى بالحق المدني هذا الحكم أمام محكمة مصراته الابتدائية دائرة الجنح والمخالفات المستأنفة التى قضت حضورياً بقبول الاستئنافين شكلاً وفى الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به بشأن التهمة الأولى والقضاء ببراءة المتهم منها ، وبتعديله فى شأن التهمة الثانية والاكتفاء بمعاقبة المتهم عنها بالحبس لمدة ثلاثة أشهر وبلا مصروفات جنائية ، وفى الدعوى المدنية بتعديل الحكم المستأنف وإلزام المدعى عليه بأن يدفع للمدعى مبلغ ألف دينار كتعويض عن الضرر المعنوي وإلزامه بالمصروفات ورفضه ما عدا ذلك من طلبات .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2008.5.24م وبتاريخ 2008.7.22 قرر محامي المحكوم عليه الطعن فيه بطريق النقض لدى قلم كتاب المحكمة التي أصدرته، وبذات التاريخ ولدى نفس الجهة أودع مذكرة بأسباب الطعن موقعة منه، وقدمت نيابة النقض مذكرة برأيها القانوني خلصت فيها إلى قبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً، وحددت جلسة 14-2-2012م لنظر الطعن وفيها تلا المستشار المقرر تقرير التلخيص، ونظرت الدعوى على النحو المثبت بمحضر الجلسة ثم حجزت للحكم بجلسة اليوم.

الأسباب

حيث إن الطعن قد استوفى الأوضاع المقررة فى القانون فهو مقبول شكلاً ، وحيث إن مما ينعى به الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والإخلال بحق الدفاع ، ذلك أنه دفع أمام المحكمة المطعون فى قضائها بتوافر مانع من موانع العقاب عن جريمة التشهير . على فرض صحة ارتكابها . إعمالا لنص المادة 440 فقرتي 1 ، 3 من قانون العقوبات ، باعتبار أن المجني عليه موظف عام وما أسند إليه يتعلق بوظيفته وقد ثبت صحة ذلك الاسناد من خلال التحقيقات التي جرت بمعرفة مكتب الشكاوى والتحقيقات بجهاز الحرس البلدي ، وقد طلب الطاعن من المحكمة إعطاءه فرصة لإثبات ما اسند إلى المجني عليه وضم صورة من محاضر تلك التحقيقات لإثبات وتعزيز دفعه المشار إليه ، إلا أن المحكمة اكتفت بضم صورة من نتائج تلك التحقيقات ولم ترد على دفعه بما يدحضه ، ومن ثم فإن الحكم يكون معيبا بما يوجب نقضه .

وحيث إن الحكم المطعون فيه بعد أن بين واقعة الدعوى أورد وهو بصدد تدليله على إدانة الطاعن عن تهمة التشهير قوله :. " ... وحيث إنه عن التهمة الثانية المسندة للمستأنف ، فإنها ثابتة فى حقه بجميع عناصرها وأركانها القانونية ، وذلك أخذاً من شهادة الشهود .

"..." المدونة بمحضر تحقيق النيابة العامة ومحضر جلسة محكمة البداية التي ذكروا فيها أن المتهم حضر إلى مركز الحرس البلدي بتاريخ 1-1-2008م ودخل إلى مكتب رئيس المركز وضرب الطاولة بيده وأخذ يقول " اشهدوا يا حرس البلدي بأن "..." أخذ رشوة من المدعو "..." قيمتها ألف وخمسمائة دينار مقابل الترخيص المزور " وأضاف الشهود أن ذلك كان بحضورهم وحضور عدد آخر من الأشخاص ، وحيث إن المستأنف اعترف أمام النيابة العامة بحضوره إلى مركز الحرس البلدي وأنه ذكر العبارة التي قالها الشهود ، وحيث إن هذا الذي قارفه المستأنف يجعله مرتكباً لجريمة التشهير المنصوص عليها فى المادة 439 من قانون العقوبات ..."

ثم أورد الحكم وهو بسبيل رده على طلب الطاعن بوقف السير فى الدعوى لإثبات ما أسند إلى المجني عليه وبالتالي يعفى من العقاب فقال الحكم : " وحيث إنه عن طلب محامى المستأنف وقف السير فى الدعوى إلى أن يفصل فى الشكوى المتعلقة بالرخصة المزورة ، فإنه طلب غير سديد لأن هذه المحكمة قررت بجلسة 10-5-2008م مخاطبة جهاز الحرس البلدي لموافاة المحكمة بنتيجة التحقيقات فى البلاغ المقدم من المتهم حول واقعة الادعاء بتقاضي المجني عليه رشوة ، وحيث إن جهاز الحرس البلدي قد رد على المحكمة بموجب رسالته ذات الرقم 3/33-57 المؤرخة فى 15-5-2008م ، وقد تبين للمحكمة من خلال هذا الرد أنه لا يوجد تحقيق جنائي حول الواقعة وإنما هو مجرد تحقيق إداري ، كما أن لجنة التحقيق ذكرت أنه لا يوجد دليل قاطع يثبت أن المشكو فيه " ... " قد اخذ رشوة من "..." . وبذلك فإن واقعة الرشوة تكون غير ثابتة ، وبالتالي فإنه لا وجه لتطبيق حكم المادة 2/440 من قانون العقوبات الأمر الذي يتعين معه الالتفات عن هذا الطلب ...." .

لما كان ذلك وكانت المادة 440 من قانون العقوبات تنص على أنه: . " لا يقبل من الفاعل فى حكم المادتين السابقتين أن يقيم الدليل على صحة ما أسنده أو على اشتهاره ليثبت براءته ومع ذلك يجوز إثبات صحة الإسناد فى الأحوال التالية: .

1-إذا كان المعتدى عليه موظفاً عمومياً وكان ما أسند إليه متعلقاً بممارسة واجباته.

2-إذا وقعت الجريمة ضد أحد المرشحين ...

3-إذا كان الأمر المسند إلى المعتدى عليه موضوع إجراء جنائي قائم أو مزمع ضده، وفى هذه الحالة يعفى الفاعل من العقوبة إذا ثبت صحة الإسناد أو صدر حكم بإدانة المعتدى عليه ".

ومفاد ذلك أن المشرع أورد فى صدر هذه المادة القاعدة العامة وهى معاقبة الجاني المرتكب لجريمة السب المنصوص عليها فى المادة 438 من قانون العقوبات ومعاقبته إذا ارتكب جريمة التشهير المنصوص عليها فى المادة 439 من القانون المذكور سواء أقام الدليل على صحة ما أسنده إلى المعتدى عليه أم عجز عن ذلك ، إلا أن المشرع ولاعتبارات محددة رأى وضع استثناءات على هذا الأصل وفرق عند نصه على هذه الاستثناءات بين حالات ثلاث أجاز فيها لمرتكب فعل السب أو التشهير إثبات صحة ما أسنده إلى المعتدى عليه ، فالحالة الأولى تقوم عندما يكون المعتدى عليه موظفاً عاماً وأن يكون ما أسند إليه " سباً أو تشهيراً " متعلقاً بممارسة وظيفته العامة ، والحالة الثانية تقوم عندما يكون المجني عليه مرشحاً أثناء فترة الانتخابات العامة ، أما الحالة الأخيرة تناولت الصورة التي يكون فيها المعتدى عليه ليس موظفاً عاماً بالضرورة أو أنه كذلك ولكن ما أسند إليه لا يتعلق بوظيفته واشترط المشرع لقيام هذه الحالة أن يكون الأمر المسند إلى المعتدى عليه بالسب أو بالتشهير موضوع إجراء جنائي أو مزمع اتخاذه ضده ، ولكي يعفى الفاعل من العقاب

فى هذه الحالة . يجب أن تثبت صحة الإسناد أو يصدر حكم بإدانة المعتدى عليه ، وكان الذي يبين مما ساقه الحكم المطعون فيه عند رده على طلب الطاعن بأن توقف المحكمة المطعون فى قضائها السير فى الدعوى الماثلة لإثبات ما أسنده إلى المجني عليه . على النحو السالف الذكر . لم يفرق الحكم بين الحالتين الأولى والثالثة المنصوص عليهما في المادة 440 من قانون العقوبات المشار إليها واعتبر أن الحالة الثالثة هي المنطبقة بشان طلب الطاعن ، وامتنعت المحكمة المذكورة عن تلبية طلب الطاعن بوقف السير فى الدعوى لعدم وجود تحقيق جنائي في الواقعة التى اسندها الطاعن إلى المجني عليه ، فى حين أن هذا الأخير وكما أفصح عنه الحكم موظف عام " بالحرس البلدي " وأن ما أسند إليه من الطاعن متعلق بوظيفته المذكورة أي أن المحكمة المطعون فى قضائها كان المعروض عليها وفقاً لطلب الطاعن يندرج تحت الحالة الأولى المنصوص عليها فى المادة سالفة الذكر التي لم يشترط المشرع لتحقيقها ما اشترطه لتحقيق الحالة الثالثة وفق ما سلف بيانه ، فضلاً عن أن الرد بعدم وجود تحقيق جنائي من المحكمة على طلب الطاعن كان مرده إلى رسالة جهاز الحرس البلدي الذي ليس موكلاً بمثل هذا التحقيق وإنما هو من صميم اختصاص النيابة العامة باعتبارها الأمينة على الدعوى العمومية ، ومن ثم فإن ما ينعى به الطاعن على الحكم المطعون فيه من إخلال بحق الدفاع فى محله بما يتعين معه نقضه مع الإعادة دون الحاجة إلى مناقشة النعي الآخر على الحكم .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، ونقض الحكم المطعون فيه وإعادة الدعوى إلى محكمة مصراته الابتدائية . دائرة الجنح والمخالفات المستأنفة . للفصل فيها مجدداً من هيئة أخرى.

طعن جنائي رقم 55/421 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الثلاثاء 20 ربيع الآخر هـ، الموافق 2012/3/13م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستاذ:- عبد العظيم محمود سعود
وعضوية المستشارين الأساتذة :- رجب أبوراوي عقيل
:- الطاهر الصادق يوسف
:- محمد أحمد المرجيني
:- عمر علي البرشني
وبحضور المحامي العام
بنيابة النقض الأستاذ :- أبو بكر محمد العباني
ومسجل الدائرة الأخ :- حكيم أبو جناح

سرقة - العبرة بنية التملك التى يتوافر بها القصد الجنائي في جريمة السرقة هى النية المعاصرة لفعل الاختلاس- بيان ذلك.

من المقرر أن العبرة بنية التملك التى يتوافر بها القصد الجنائي في جريمة السرقة هى النية المعاصرة لفعل الاختلاس، فمتى ثبت أن نية المختلس وقت اختلاسه منقولاً مملوكاً للغير كان بقصد التملك ، أي الحيازة النهائية قامت في حقه جريمة السرقة متوافرة الأركان ، والمقصود بالتملك أو الحيازة النهائية الظهور على المسروقات بمظهر المالك والتصرف فيها بهذه الصفة ولا ينفى نية التملك أن ينوي الفاعل ابتداء التخلي عن المسروق بعد أن يقضى منه غايته لأن هذه النية المسبقة أو المبيتة لا

يتعارض مع نية التملك ، طالما ثبت أن الفاعل قصد من استيلائه على المنقول إخراج حيازته نهائياً من مالكه أو حائزه الشرعي بغير رضاه وقطع صلته به وعزمه على عدم إعادته إليه.

سرقة – مفهوم الاختلاس في جريمة السرقة.

من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن مفهوم الاختلاس الذي استعمله المشرع لوصف فعل السرقة وفقاً لنص المادة 444 عقوبات أنه: هو أخذ الجاني للشيء من حيازة المجني عليه المالك أو صاحب اليد السابقة إلى حيازته الشخصية بدون رضاه، وبذلك فإن الفعل لا يكون اختلاسا إلا إذا أخذ الجاني الشيء بغير رضا المجني عليه، فإذا سُلّم إليه تسليماً اختيارياً انتفى ركن الاختلاس، أما الاستيلاء الذي استعمله المشرع للدلالة على السرقة بالإكراه فهو أخذ الجاني لمال المجني عليه باستعمال الإكراه.

دفوع – محكمة الموضوع غير ملزمة إلا بالرد على الدفوع التي تثار أمامها – بيان ذلك.

من المقرر أن المحكمة لا تلتزم بالرد إلا على الدفوع التي تبدى أمامها ، أما تلك التي تبدى في مرحلة التحقيقات الأولية فلا يعيب حكمها عدم تناولها والرد عليها ، وكان لا يبين من محضر جلسات محاكمة الطاعن أمام المحكمة المطعون في قضائها ولا من مذكرة محاميه المدافع عنه أنه أبدى دفعاً يتعلق ببطلان أقواله بمحضر جمع

الاستدلالات نتيجة تعرضه للإكراه حتى تلتزم المحكمة بمناقشته ، أما إثارته لذلك عند التحقيق معه بمعرفة النيابة دون إعادة إثارته والدفع به في مرحلة المحاكمة فلا تكون المحكمة ملزمة بالرد عليه ، ومن ثم فإن إثارته أمام المحكمة العليا لهذا الأمر لأول مرة يجعل نعيه في هذا الشأن غير مقبول .

حكم- التناقض في الشهادة الذي يعيب الحكم - ماهيته.

من المقرر أن التناقض في الشهادة الذي يعيب الحكم هو ما يقع بين أجزاء الشهادة الواحدة أو بين مجموع الشهادات التي أخذ بها الحكم ، بحيث يجعلها متخاذلة لا يمكن استخلاص نتيجة سليمة منها يطمئن إليها ، وكان الحكم المطعون فيه قد أفصح . وكما سلف بيانه . أنه اطمأن إلى شهادة المجني عليه وأورد مضمونها في مرحلتي الاستدلال والتحقيق وأكد في جميع أقواله أن الجناة شهروا عليه سكاكين لينفذوا جريمتهم بما يكون معه نعي الطاعن على الحكم بأن شهادة المجني عليه التي عول عليها في الإدانة متناقضة لا يعدو عن كونه مجادلة موضوعية في الدليل الذي اقتنعت به المحكمة وإعادة منه لمناقشته لا يقبل منه أمام هذه المحكمة .

بعد تلاوة تقرير التلخيص، وسماع المرافعة، ورأي نيابة النقض، والاطلاع على الأوراق، والمداولة قانوناً:

الوقائع

اتهمت النيابة العامة الطاعن وآخرين لأنهم بتاريخ 2000/1/7م بدائرة مركز شرطة الأوسط: .

1- استولوا مغالبة وبطريق الإكراه على المركبة الآلية والمبلغ المالي المبينين بالمحضر وصفاً وقيمة المملوكين للمجني عليه " ... " اللذين تزيد قيمتهما عن قيمة المعاش الأساسي، وذلك بأن استوقفوه لإيصالهم إلى جسر الودان، ثم شهروا عليه سكاكين واستولوا منه على المركبة الآلية والمبلغ المالي المبين بالمحضر . على النحو المبين بالأوراق.

2-خطفوا بالقوة المجني عليه سالف الذكر ، وذلك بأن استولوا منه على المركبة الآلية إثر شهرهم عليه سكاكين ، وقاموا بإركابه في المقعد الخلفي للسيارة ، ثم ذهبوا به من مدينة طرابلس إلى منطقة بئر الأسطى ميلاد ثم تركوه بذلك المكان، على النحو المبين بالأوراق ، وطلبت من غرفة الاتهام بمحكمة شمال طرابلس الابتدائية إحالتهم إلى محكمة الجنايات لمعاقبتهم بمقتضى نصوص المواد : 4 ، 5 ، 8 من القانون رقم 13 لسنة 1425م بشأن إقامة حدي السرقة والحرابة ، 1/428 ، 2/76 من قانون العقوبات ، والغرفة قررت ذلك ، وقضت المحكمة في الدعوى غيابياً في جلستها المنعقدة بتاريخ 28-2-2005م بمعاقبة المتهمين بالسجن لمدة سبع سنوات عما نسب إليهم ، وبلا مصروفات جنائية ، فأعيدت محاكمة الطاعن حيث قضت المحكمة حضورياً بعد أن عدلت القيد والوصف طبقاً لقانون العقوبات بمعاقبته بالسجن مدة خمس سنوات عما نسب إليه، وبحرمانه من حقوقه المدنية مدة تنفيذ العقوبة ومدة سنة بعدها وبلا مصروفات جنائية.

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 11/10 /2008م ، وبتاريخ 3-1-2009م قررت محامية المحكوم عليه الطعن فيه بطريق النقض لدى قلم كتاب المحكمة التي أصدرت الحكم ، وبذات التاريخ ولدى نفس الجهة قدمت مذكرة بأسباب الطعن موقعة منها ، وقدمت نيابة النقض مذكرة برأيها القانوني خلصت فيها إلى قبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً ، وحددت جلسة 28-2-2012م لنظر الطعن ثم تبين أن الدعوى ممتنعة على أحد أعضاء الهيئة فأعيدت إلى المرافعة، وحدد لذلك جلسة 13-3-2012م حيث تلا المستشار المقرر تقرير التلخيص وتمسكت نيابة النقض بما جاء في مذكرتها ونظرت الدعوى على النحو المثبت بمحضر الجلسة ، ثم حجزت للحكم بجلسة اليوم .

الأسباب

حيث إن الطعن قد استوفى الأوضاع المقررة في القانون فهو مقبول شكلاً.

وحيث ينعى الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون وتأويله والقصور في التسبيب والفساد في الاستدلال من الوجوه التالية: .

أولاً : دانت المحكمة المطعون في قضائها الطاعن وفقاً لمواد الاتهام الواردة بقرار الإحالة وقرار الاتهام أي أنها دانته عن السرقة التامة والمشددة ، بينما أن الثابت من وقائع الدعوى أن النص القانوني المنطبق عليها هو نص المادة 448 مكرر من قانون العقوبات ، لأن المركبة الآلية موضوع التهمة وجدت متروكة في منطقة قرجى قرب الجسر . فالطاعن على فرض صحة اتهامه أساساً كان قد استعمل المركبة استعمالاً مؤقتاً ولم يثبت من مدونات الحكم توافر أركان وعناصر الجريمة التي دين عنها لاسيما القصد الجنائي

الخاص بالسرقة وهو نية التملك للمال المسروق ، ووجود المركبة المسروقة في المكان المذكور دليل على عدم توافر هذا الركن ، ومن ثم فإن ما انتهى إليه الحكم لا يتفق مع الواقع وصحيح القانون.

ثانياً: شاب الحكم التناقض في أسبابه، حيث أشار إلى مادتي الاتهام 1/444 و446 عقوبات اللتين تتحدثان عن الاختلاس، ثم أشار الحكم أيضاً إلى المادة 450 من القانون المذكور التي تتحدث عن الاستيلاء، وهناك فرق بين الأمرين، مما يؤكد وجود تناقض في أجزاء الحكم وينبئ عن عدم استقرار في عقيدة المحكمة في الدعوى وجاء حكمها نتيجة فكرة مشوشة، مما يعيبه.

ثالثاً: عول الحكم في القضاء بإدانة الطاعن على اعترافه بمحضر جمع الاستدلالات المدفوع ببطلانه، لاسيما أن النيابة العامة لم تتخذ من الإجراءات ما يحقق هذا الدفع الأمر الذي ينطبق على المحكمة المطعون في قضائها التي لم تتناول هذا الدفع بالمناقشة والرد، كما أن الحكم عول أيضاً في الإدانة على أقوال المجني عليه التي جاءت متناقضة ولا تصلح لتأسيس حكم بالإدانة، فمن جهة يذكر أن الجناة جميعهم شهروا عليه سكاكين ومن جهة أخرى يذكر غير ذلك، ولكل ما تقدم فالحكم معيب بما يوجب نقضه.

وحيث إن الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما مفاده : أنه بتاريخ 7-1-2000م تقدم المجني عليه بشكوى إلى مركز شرطة الأوسط ضد ثلاثة أشخاص مجهولين استولوا منه على مركبته الآلية، حيث وقف لهم عندما طلبوا منه ذلك عند الجسر بالقرب من مدينة الملاهي بمدينة طرابلس ، كما طلبوا منه بعد ركوبهم معه الاتجاه بهم إلى منطقة جسر الودان وعند وصولهم هناك شهروا عليه سكاكين فوقف المركبة ثم أنزلوه منها وأركبوه في الخلف وقادها أحدهم، واتجهوا إلى منطقة تاجوراء ثم إلى منطقة بئر الأسطى ميلاد، وانزلوه في إحدى المزارع هناك بعد أن استولوا منه على مبلغ أربعين ديناراً

وانطلقوا جميعهم بالمركبة ، ووصف المجني عليه هؤلاء الأشخاص ، وبتاريخ اليوم التالي تم العثور على مركبة المجني عليه واقفة بمنطقة قرجى، وبالكشف عليها تبين أن بعض قطع الغيار ومسجلاً قد سرقا منها ، وتم التعرف على الفاعلين عند ضبطهم على ذمة قضية أخرى، حيث اعترف الطاعن بالواقعة وروى مراحلها على النحو الذي ذكره المجني عليه مضيفاً إلى ذلك أن زميله المدعو " ..." هو من شهر على المجني عليه السكين، ليرغموه على ترك عجلة القيادة وبعد أن تم ذلك تولى الطاعن قيادتها حتى وصلوا بها إلى تاجوراء " منطقة بئر الأسطى ميلاد " ، حيث تركوا المجني عليه هناك ثم تجولوا بالسيارة داخل مدينة طرابلس وتركوها عند الجسر بقرقارش ، ثم استعرض الحكم أقوال بقية المتهمين والطاعنين والمجني عليه في مراحل الدعوى ، وانتهى إلى إدانة الطاعن بعد أن عدل القيد والوصف إلى سرقة بإكراه وفقاً لنص المادة 450 من قانون العقوبات فدلل على قضائه بالإدانة بقوله :.

((... وحيث إنه قد استقر في عقيدة المحكمة أن تهمة السرقة بالإكراه وفقاً للقيد والوصف سالفي الذكر ثابتة في حق المتهم الماثل أمام هذه المحكمة ثبوتاً قطعياً ، وذلك أخذاً من أقوال المجني عليه التفصيلية في جميع مراحل التحقيق كونه بتاريخ الواقعة كان يتجول بمركبته ... وعند وصوله بالقرب من الجسر ... استوقفه ثلاثة أشخاص لأجل إيصالهم إلى منطقة معينة فأركبهم معه، واتجهوا به صوب منطقة تاجوراء وفى الطريق العام أشهروا عليه سكاكين وأنزلوه من المركبة وأركبوه في الخلف وقام أحدهم بقيادتها واتجهوا به صوب بئر الأسطى ميلاد ... وقاموا بإنزاله في احدى المزارع بعد أن استولوا منه على مبلغ مالي قدره أربعون ديناراً وفروا بالمركبة ، وذكر أوصاف الفاعلين على وجه الدقة وتبين أنها نفس أوصاف المتهمين عقب ضبطهم ، وقد تأيدت هذه الأقوال باعترافات

المتهم الماثل ... بمحاضر جمع الاستدلالات كونه بتاريخ الواقعة كان يتجول صحبة رفقائه بمنطقة طرابلس .... ثم قاموا بوقف مركبة نوع فولفو وطلبوا من سائقها نقلهم إلى منطقة تاجوراء ، وفى الطريق العام قام زميله المدعو" ... " بإشهار سكين عليه وطلبوا منه الوقوف فوقف فقاموا بإنزاله وإركابه في الخلف وتولى هو قيادتها ، وعند وصوله منطقة بئر الأسطى ميلاد وقفوا المركبة وأنزلوا منها مالكها وتركوه هناك، ثم رجعوا بها إلى مدينة طرابلس حيث تجولوا بها فترة من الزمن ثم تركوها بمنطقة قرجى قرب الجسر ، وكذلك باعتراف رفيقيه "..." و"..." عند أخذ أقوالهما استدلالاً بأنهم قاموا بخطف المجنى عليه المذكور في مركبته واتجهوا به إلى منطقة تاجوراء وأن اختلفوا في دور كل واحد منهم في الجريمة ، وإقرارهم عند التحقيق معهم بمعرفة النيابة العامة بركوبهم بتاريخ الواقعة سيارة نوع فولفو، وأنهم اتجهوا نحو منطقة تاجوراء وهو ما يعد اعترافاً أمام النيابة العامة بواقعة الركوب وهى قرينة قوية على ارتكاب المتهم الماثل ورفيقيه للأفعال المسندة إليهم ، وأن المحكمة تطمئن لشهادة المجني عليه في جميع مراحل التحقيق واعترافات المتهمين استدلالاً تفصيلياً بما اسند إليهم وتجعلها أساساً لحكمها بإدانة المتهم الماثل أمام هذه المحكمة عما اسند إليه ..))

لما كان ذلك ولئن كان من المقرر قانوناً أن لمحكمة الموضوع في المسائل الجنائية أن تغير الوصف القانوني للفعل المسند للمتهم وفقاً لنص المادة 281 من قانون الإجراءات الجنائية إلا أنها ملزمة بتطبيق القانون على وجهه الصحيح ولا تجرى تعديلاً لوصف التهمة إلا إذا كانت الواقعة المطروحة عليها تقتضى ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد عدل وصف التهمة المسندة إلى الطاعن من جريمة السرقة الحدية إلى تهمة السرقة بإكراه عندما رأى مقتضى لذلك ، أمّا بشأن دفع الطاعن بأن الواقعة المسندة إليه تشكل جريمة

سرقة مركبة المجني عليه للاستعمال المؤقت المنصوص عليها في المادة 448 عقوبات ، فلم تستجب المحكمة المطعون في قضائها لذلك الطلب مقدرة وفق سلطتها المخولة لها في هذا الشأن ومن خلال ما أوردته من وقائع عدم وجود مقتضى لهذا التغيير في وصف الفعل المسند للطاعن ، ومن ثم فإن نعى الطاعن على الحكم في هذا الشأن غير مقبول ، وفضلاً عن ذلك فإنه حتى مع التسليم جدلاً بأن سرقة مركبة المجني عليه كان لغرض استعمالها استعمالاً مؤقتاً . وهو ما لا يسلّم به الحكم . فإن الواقعة وكما أفصح عنها الحكم . على النحو السالف سرده . أن الطاعن والآخرين قد استولوا من المجني عليه أيضاً وبطريق القوة . على مبلغ مالي قدره أربعون ديناراً . وهو ما يكفى لوحده لقيام جريمة السرقة بإكراه المنصوص عليها في المادة 450 من القانون المذكور التى دين بموجبها الطاعن ، ومن ثم فلا سند لنعي الطاعن في القانون .

لما كان ذلك وكان من المقرر أن العبرة بنية التملك التى يتوافر بها القصد الجنائي في جريمة السرقة هى النية المعاصرة لفعل الاختلاس ، فمتى ثبت أن نية المختلس وقت اختلاسه منقولاً مملوكاً للغير كان بقصد التملك أي الحيازة النهائية قامت في حقه جريمة السرقة متوافرة الأركان ، والمقصود بالتملك أو الحيازة النهائية الظهور على المسروقات بمظهر المالك والتصرف فيها بهذه الصفة ولا ينفى نية التملك أن ينوي الفاعل ابتداء التخلي عن المسروق بعد أن يقضى منه غايته لأن هذه النية المسبقة أو المبيّتة لا تتعارض مع نية التملك ، طالما ثبت أن الفاعل قصد من استيلائه على المنقول إخراج حيازته نهائياً من مالكه أو حائزه الشرعي بغير رضاه وقطع صلته به وعزمه على عدم إعادته إليه ، وكان من المقرر أيضاً في هذا الشأن أنه ليس بلازم على الحكم أن يبين كل ركن من أركان الجريمة على انفراد ويدلل على توافره ، وإنما يكفى لسلامته في هذا

الشأن أن تكون الواقعة التي أسندها إلى المتهم والأدلة التي عول عليها في إسنادها إليه تكشف بوضوح عن قيام أركان الجريمة التي دين عنها ، وكان يبين مما ساقه الحكم المطعون فيه عند تصويره للواقعة وتدليله على ثبوتها في حق الطاعن والآخرين توافر عناصر الاتهام بعد تغيير الوصف وهى تهمة السرقة بإكراه المبينة بالمادة 450 من قانون العقوبات ، وذلك لما ثبت من واقع أوراق الدعوى أن الطاعن والآخرين استعملوا القوة ضد المجني عليه عندما استولوا على سيارته حيث أنزلوه بالقوة وأركبوه معهم في الخلف، وتولى الطاعن قيادتها حتى وصلوا إلى منطقة بئر الأسطى ميلاد وكانوا يحملون معهم سكاكين شهروها على المجني عليه، وهناك انتزعوا منه سيارته ومبلغ أربعين ديناراً وذهبوا إلى مدينة طرابلس بواسطة مركبته التى أخرجوها من حيازته وظهروا عليها بمظهر المالك لها لمدة يوم كامل ثم تركوها في مكان آخر حيث عثرت عليها الشرطة ، وهذا الذي أورده الحكم يتحقق به توافر أركان جريمة السرقة بالإكراه في حق الطاعن ومن معه من مرتكبي الفعل بجلاء عن أن نية تملكهم لما استولوا عليه من المجني عليه كانت معاصرة للأفعال التى ارتكبوها ليتحقق لهم ذلك . فضلاً كما سبق القول عن أن الاستيلاء على المبلغ المالي المذكور من المجني عليه يكفى لقيام الجريمة التى دين عنها الطاعن ، ومن ثم فإن نعي الطاعن على الحكم بأنه لم يستظهر عناصر وأركان الجريمة المسندة إليه يكون في غير محله .

لما كان ذلك وكان من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن مفهوم الاختلاس الذي استعمله المشرع لوصف فعل السرقة وفقاً لنص المادة 444 عقوبات أنه : هو أخذ الجاني للشيء من حيازة المجني عليه المالك أو صاحب اليد السابقة إلى حيازته الشخصية بدون رضاه ، وبذلك فإن الفعل لا يكون اختلاسا إلا إذا أخذ الجاني الشيء بغير رضا المجني عليه ، فإذا سُلّم إليه تسليماً اختيارياً انتفى

ركن الاختلاس ، أما الاستيلاء الذى استعمله المشرع للدلالة على السرقة بالإكراه فهو أخذ الجاني لمال المجني عليه باستعمال الإكراه سواء كان هذا الإكراه مادياً أو معنوياً، وكان ما يعيب به الطاعن على الحكم المطعون فيه في هذا الجانب أنه أورد عند ذكره للنصوص التى غير بموجبها الفعل ودان بها الطاعن المواد 444 ، 446 ، 450 عقوبات وهى المتضمنة للمدلولين المذكورين آنفاً زعما منه أن ذلك دليل على تناقض في أجزاء الحكم . وهذا قول غير سديد ذلك أن الحكم عند إشارته إلى تلك المواد القانونية مجتمعة إنما يلتزم صحيح القانون ، فالمادة 450 من القانون المذكور تتضمن عدة فقرات تحيل إلى فقرات أخرى في المادة 446 بفقرتيها لتحديد مقدار العقاب وفق كل ظرف تشديد ، كما أنه من البديهي أن يشير الحكم عند الإدانة إلى المواد القانونية ذات العلاقة بالواقعة وبالإدانة عنها سواء كانت هذه المواد القانونية منصوصا عليها في قانون العقوبات أو في قوانين أخرى ، ترى المحكمة لسلامة حكمها وجوب الإشارة إليها ، ومن ثم فإن نعى الطاعن على الحكم في هذا الجانب غير سديد .

لما كان ذلك وكان من المقرر أن المحكمة لا تلتزم بالرد إلا على الدفوع التي تبدى أمامها ، أما تلك التي تبدى في مرحلة التحقيقات الأولية فلا يعيب حكمها عدم تناولها والرد عليها ، وكان لا يبين من محضر جلسات محاكمة الطاعن أمام المحكمة المطعون في قضائها ولا من مذكرة محاميه المدافع عنه أنه أبدى دفعاً يتعلق ببطلان أقواله بمحضر جمع الاستدلالات نتيجة تعرضه للإكراه حتى تلتزم المحكمة بمناقشته ، أما إثارته لذلك عند التحقيق معه بمعرفة النيابة دون إعادة إثارته والدفع به في مرحلة المحاكمة فلا تكون المحكمة ملزمة بالرد عليه ، ومن ثم فإن إثارته أمام المحكمة العليا لهذا الأمر لأول مرة يجعل نعيه في هذا الشأن غير مقبول .

لما كان ذلك وكان من المقرر أن التناقض في الشهادة الذي يعيب الحكم هو ما يقع بين أجزاء الشهادة الواحدة أو بين مجموع الشهادات التي أخذ بها الحكم ، بحيث يجعلها متخاذلة لا يمكن استخلاص نتيجة سليمة منها يطمئن إليها ، وكان الحكم المطعون فيه قد أفصح . وكما سلف بيانه . أنه اطمأن إلى شهادة المجني عليه وأورد مضمونها في مرحلتي الاستدلال والتحقيق وأكد في جميع أقواله أن الجناة شهروا عليه سكاكين لينفذوا جريمتهم بما يكون معه نعى الطاعن على الحكم بأن شهادة المجني عليه التي عول عليها في الإدانة متناقضة لا يعدو عن كونه مجادلة موضوعية في الدليل الذي اقتنعت به المحكمة وإعادة منه لمناقشته لا يقبل منه أمام هذه المحكمة .وحيث إنه متى كان ذلك فقد تعين رفض الطعن موضوعاً.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، ورفضه موضوعاً.

طعن جنائي رقم 56/922 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الاثنين 26 ربيع الثانى 1433 هـ الموافق 19/3/ 2012 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار الأستاذ: -المقطوف بلعيد اشكال
وعضوية المستشارين الأساتذة:- عبد السلام امحمد بحيح
:- حسين عمر الشتيوى
:- مفتاح على بادى
:- على عمر ابوجناح

وبحضور عضو النيابة
بنيابة النقض الأستاذ :- صالح المحقق
ومسجل الدائرة الأخ :- حكيم أبوجناح

طعن بالنقض - حق شخصي للمحكوم عليه - أثره.

من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن الطعن بالنقض حق شخصي يستعمله صاحبه أو لا يستعمله حسبما يتراءى له من مصلحة في أي من الحالتين وليس لأحد غيره مباشرة هذا الحق عنه إلا بتوكيل منه ، مما يتعين معه أن يكون التقرير أمام الجهة المختصة إما منه شخصياً أو ممن يوكله لهذا الغرض توكيلا خاصاً أو عاما ينص فيه صراحة على التقرير بالطعن بطريق النقض وإلاّ كان

الطعن غير مقبول لانعدام صفة من قرر به ، وكان البين من الأوراق خلوها مما يفيد توكيل المحامية المذكورة بالطعن فى الحكم بالنقض الأمر الذي يكون معه التقرير بالطعن قد تم من غير ذي صفة ويتعين لذلك عدم قبوله .

دعوى – المقصود بالدعوى التي يمتنع على القاضي نظرها والمشاركة فى الفصل فيها طبقاً لنصي المادتين 4/267 من قانون المرافعات و220 من قانون الإجراءات الجنائية.

إن المستفاد من نصي المادتين 4/267 من قانون المرافعات و220 من قانون الإجراءات الجنائية أن المقصود بالدعوى التي يمتنع على القاضي نظرها والمشاركة فى الفصل فيها طبقاً لهذين النصين هي ذات الدعوى التي كانت عرضت عليه فى مرحلة أخرى وكانت الفقرة الأولى من المادة 364 من القانون الأخير تنص على أن " يترتب على المعارضة إعادة نظر الدعوى بالنسبة إلى المعارض أمام المحكمة التي أصدرت الحكم الغيابي." ويستفاد من هذا النص أن المعارضة طريق عادي غير ناقل، بمقتضاه يتمكن المحكوم عليه بحكم غيابي من إعادة نظر الدعوى من جديد وإبداء دفاعه أمام ذات القاضي الذي أصدر الحكم الغيابي المعارض فيه وفي ذات المرحلة من مراحل التقاضي ولا يمتنع عليه من ثم نظر المعارضة أو الفصل فيها.

دفوع – الدفع بسبق الفصل في الدعوى– شرطه.

من المقرر أنه يشترط لقبول الدفع بقوة الشيء المحكوم فيه لانقضاء الدعوى الجنائية بصدور حكم نهائي في موضوعها وفقاً لنصي المادتين 415، 416 من قانون الإجراءات الجنائية وحدة السبب والموضوع والخصوم بحيث تكون الواقعة التي يطلب محاكمة المتهم عنها قد عرضت على المحكمة وفصلت فى موضوعها بحكم نهائي كعنوان للصحة والحقيقة ، فإذا كانت الواقعة المعروضة هي غير تلك التي سبق الفصل فيها فلا تتحقق وحدة الموضوع فى الدعويين ولا محل للقول بحجية الحكم الصادر في أحدهما على الأخرى ولا يقبل الدفع بسبق الفصل في الدعوى.

تعدد الجرائم والارتباط بينها – تقديره – من سلطة محكمو الموضوع.

من المقرر أن تقدير التعدد في الجرائم ومدى توافر شروط الارتباط بينها المقرر بالمادة 76 من قانون العقوبات من عدمه مما يدخل في سلطة محكمة الموضوع تفصل فيه بما تشاء استناداً إلى ما يظهر لها من وقائع الدعوى وظروفها والحقوق المعتدى عليها والفترة الزمنية التي حصلت فيها تلك الوقائع وغيرها من الأسباب التي تؤدى إلى ما انتهت إليه.

بعد تلاوة تقرير التلخيص، وسماع المرافعة الشفهية ورأي نيابة النقض، والاطلاع على الأوراق والمداولة.

الوقائع

اتهمت النيابة العامة الطاعن كونه بتاريخ 2007/1/16 بدائرة مركز شرطة حي الأكواخ: -

كان في حيازته المبلغ المالي المملوك للمجني عليه "..."المبين وصفاً وقيمة بالمحضر وقدره [ستة وعشرون ألفا وخمسمائة دينار] فاستحوذ عليه للحصول على نفع غير مشرع لنفسه وعلى النحو المبين بالأوراق.

وطلبت من محكمة باب بن غشير الجزئية / دائرة الجنح والمخالفات / معاقبته وفقاً لنص المادة 1/465 من قانون العقوبات، والمحكمة المذكورة قضت حضورياً ببراءة المتهم مما نسب إليه، قررت النيابة العامة والمدعى بالحق المدني استئناف هذا الحكم ودائرة الجنح والمخالفات المستأنفة بمحكمة جنوب طرابلس الابتدائية قضت حضورياً بالنسبة للمدعى بالحق المدني وغيابياً للمتهم أولا: بقبول الاستئناف المرفوع من النيابة العامة شكلاً وعدم قبول الاستئناف المرفوع من المدعى بالحق المدني شكلاً لعدم الصفة. ثانياً: - في الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء بمعاقبة المتهم بالحبس مع الشغل والنفاذ مدة ثمانية عشر شهراً وتغريمه خمسين ديناراً عما نسب إليه وطعن المحكوم عليه بالمعارضة في هذا الحكم أمام ذات المحكمة التي قضت حضورياً بقبول المعارضة شكلاً وفي الموضوع برفضها وتأييد الحكم المعارض فيه وبلا مصروفات.

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2009/1/4، وبتاريخ 2009/3/4 قررت المحامية .... الطعن في هذا الحكم بالنقض لدى قلم كتاب المحكمة مصدرة الحكم، وبذات التاريخ ولدى ذات الجهة أودعت مذكرة بأسباب الطعن موقعة منها، وبتاريخ 2009/3/5 قرر المحامي ... بالطعن في الحكم بطريق النقض لدى قلم كتاب المحكمة مصدرة الحكم نيابة عن الطاعن بموجب توكيل يخوله ذلك ، وبذات التاريخ ولدى ذات القلم أودع مذكرة بأسباب الطن موقعة منه.

قدمت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها بعدم قبول الطعن المقدم من المحامية المذكورة لرفعه من غيري ذي صفه وقبول الطعن المرفوع من المحامي ... شكلاً وفي الموضوع برفضه.

حددت جلسة 2012/2/20 لنظر الطعن، وفيها تلا المستشار المقرر تقرير التلخيص وتمسكت نيابة النقض برأيها السابق، ونظرت الدعوى على النحو المثبت بمحضر الجلسة ثم حجزت للحكم بجلسة اليوم.

الأسباب

حيث إنه بالنسبة للطعن المقدم من المحامية ... فإنه لما كان من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن الطعن بالنقض حق شخصي يستعمله صاحبه أولا يستعمله حسبما يتراءى له من مصلحة في أي من الحالتين وليس لأحد غيره مباشرة هذا الحق عنه إلا بتوكيل منه ، مما يتعين معه أن يكون التقرير أمام الجهة المختصة إما منه شخصياً أو ممن يوكله لهذا الغرض توكيلا خاصاً أو عاما ينص فيه صراحة على التقرير بالطعن بطريق النقض وإلاّ كان الطعن غير مقبول لانعدام صفة من قرر به ، وكان البين من الأوراق خلوها مما يفيد توكيل المحامية المذكورة بالطعن فى الحكم بالنقض الأمر الذي يكون معه التقرير بالطعن قد تم من غير ذي صفة ويتعين لذلك عدم قبوله .

وحيث إن الطعن المرفوع من المحامي ... قد استوفي أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً.

وحيث ينعى الطاعن على الحكم المطعون فيه البطلان والخطأ فى تطبيق القانون والإخلال بحق الدفاع وبيان ذلك: -

أولاً:- البطلان لأن اثنين من القضاة الذين أصدروا الحكم المطعون فيه شاركا في إصدار الحكم المعارض فيه بعد اطلاعهما على الأوراق وإبداء الأسباب التي تكشف عن قناعة راسخة لديهما في الحكم الذي وان كان غيابياً إلاّ انه في حقيقته حكم موضوعي لو لم يعارض الطاعن فيه لكان عنواناً للحقيقة وأمام تقديم الطاعن لذات الدائرة كان يجب تنحي القضاة الذين أصدروا الحكم المعارض فيه لهذه الاعتبارات ووفقاً لنص المادة 220 إجراءات جنائية التي توجب على القاضي التنحي إذا كان قد اشترك في إصدار الحكم المطعون فيه وهذا المقصود بالطعن بلفظ العموم أو الاستئناف وغير ذلك من أوجه الطعن.

ثانيا :- عدم إعمال نص المادة 1/76 من قانون العقوبات وقد دفع الطاعن أمام المحكمة المطعون فى حكمها بسبق الفصل فى الموضوع على اعتبار أن الواقعة تشكل جريمة واحدة ارتكبت لغرض إجرامي واحد ذلك أن ما اسند إلى الطاعن هو جريمة خيانة الأمانة المعاقب عليها بالمادة 1/465 من القانون المشار إليه وذلك عن قيامه بتسلم مبالغ مالية وتحرير مستندات مديونية لعدة أشخاص بذات التاريخ وأمام ذات محرر العقود وأحيل عنها إلى النيابة العامة بقضية واحدة غير أن النيابة العامة أغفلت نص المادة المذكورة وقامت بتجزئة الواقعة لعدة قضايا على عدد من وصفتهم بالمجني عليهم رغم أن المعيار هو الفعل وليس عدد المجني عليهم ، وقد تمت إثارة هذا الدفع أمام المحكمة كي تصحح الخطأ الذي ارتكبته النيابة العامة غير أنها التفتت عن هذا الدفع وتصدت للفصل فى

الواقعة ، وقد نشأ عن إغفال ما أثاره الدفاع بشأن ضم ملفات القضايا صدور أحكام متعارضة في الواقعة ذاتها كما حصل فى القضية رقم 2007/279 التي قضى فيها بإدانة الطاعن ومعاقبته بالحبس لمدة سنتين وفي القضية رقم 2007/209 التي قضي فيها ببراءة المتهم بداية واستئنافاً رغم أن الجريمة سندها في خيانة الأمانة واحد وقد خالفت القانون عندما رفضت التأكد من صحة أقوال الدفاع وطلبه ضم ملف القضية 2007/209 للتأكد من دفعه بسبق الفصل، كما رفضت ضم القضايا الأخرى لمعرفة مدى صحة الدفع بعدم تطبيق المادة 1/76 عقوبات ولم تورد مبررات رفضها ذلك مما يعيب حكمها ويستوجب نقضه .

وحيث إن المستفاد من نصي المادتين 4/267 من قانون المرافعات و220 من قانون الإجراءات الجنائية أن المقصود بالدعوى التي يمتنع على القاضي نظرها والمشاركة فى الفصل فيها طبقاً لهذين النصين هي ذات الدعوى التي كانت عرضت عليه فى مرحلة أخرى وكانت الفقرة الأولى من المادة 364 من القانون الأخير تنص على أن " يترتب على المعارضة إعادة نظر الدعوى بالنسبة إلى المعارض أمام المحكمة التي أصدرت الحكم الغيابي." ويستفاد من هذا النص أن المعارضة طريق عادي غير ناقل ، بمقتضاه يتمكن المحكوم عليه بحكم غيابي من إعادة نظر الدعوى من جديد وإبداء دفاعه أمام ذات القاضي الذي اصدر الحكم الغيابي المعارض فيه وفي ذات المرحلة من مراحل التقاضي ولا يمتنع عليه من ثم نظر المعارضة أو الفصل فيها وإذ التزمت المحكمة المطعون في قضائها هذا النظر ونظرت المعارضة وفصلت فيها من هيئة بعض قضائها سبق وان اشتركوا فى إصدار الحكم الغيابي فإنها لا تكون قد خالفت القانون أو أخطأت فى تطبيقه ويضحي النعي عليه في هذا الخصوص في غير محله متعين الرفض.

لما كان ذلك وكان يبين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه أورد دفع الطاعن بسبق الفصل في الدعوى ورد عليه بقوله " ....إن الدفع بسبق الفصل في الموضوع في غير محله ذلك أن الثابت من أوراق الدعوى أن المجني عليهم قد سلموا المبالغ المالية للمعارض فى مناسبات وأزمنة مختلفة فى كل واقعة عن الأخرى وان كان قد حرر المستندات لهم بذات التاريخ ، ذلك أن الثابت من خلال شهادة المجني عليه في هذه الواقعة أنه قد سلّم المبلغ المالي للمعارض ليحتفظ له به وذلك عندما تم إخباره بوفاة قريب له وكان المبلغ المالي معه وانتقل إلى حضور مراسم العزاء بعد أن طلب من المعارض الاحتفاظ بالمبلغ عنده لأنه لا يستطيع إيداعه بالمصرف أو تركه بالبيت خوفاً من سرقته، إلاّ أنه وبعد أن عاد من مراسم العزاء وبعد انتهائها فوجئ بأن المعارض قد قام بالاستحواذ على المبلغ والتصرف فيه ، وان ما ورد في موضوع الدعوى 2007/209 حي الأكواخ التي دفع الدفاع بأنها ذات وقائع وموضوع الدعوى يختلف عن وقائع هذه الدعوى وإن كان قد حرر المستند في ذات اليوم ، ذلك أن الثابت أن تحرير السندات جاء بعد تفاوض مع المجني عليه جعل من المجني عليهم في الدعاوى يجتمعون لدى المعارض ويتفقون على تحرير السندات رغم أن الوقائع قد حصلت فى أزمنة ومناسبات مختلفة وتحوى وقائع مختلفة عن بعضها باختلاف أسباب تسليم المبالغ المسلّمة للمعارض والمناسبات التي دفعت المشتكين لتسليمها له ، الأمر الذي يجعل من الدفع بسبق الفصل فى الموضوع في غير محله يتعين رفضه)).

لما كان ذلك وكان من المقرر أنه يشترط لقبول الدفع بقوة الشيء المحكوم فيه لانقضاء الدعوى لجنائية بصدور حكم نهائي في موضوعها وفقاً لنصي المادتين 415، 416 من قانون الإجراءات الجنائية وحدة السبب والموضوع والخصوم بحيث تكون الواقعة التي

يطلب محاكمة المتهم عنها قد عرضت على المحكمة وفصلت فى موضوعها بحكم نهائي عنواناً للصحة والحقيقة ، فإن كانت الواقعة المعروضة هي غير تلك التي سبق الفصل فيها فلا تتحقق وحدة الموضوع فى الدعويين ولا محل للقول بحجية الحكم الصادر في احدهما على الأخرى ولا يقبل الدفع بسبق الفصل ، كما انه من المقرر أيضا أن تقدير التعدد في الجرائم ومدى توافر شروط الارتباط بينها المقرر بالمادة 76 من قانون العقوبات من عدمه مما يدخل في سلطة محكمة الموضوع تفصل فيه بما تشاء استناداً إلى ما يظهر لها من وقائع الدعوى وظروفها والحقوق المعتدى عليها والفترة الزمنية التي حصلت فيها تلك الوقائع وغيرها من الأسباب التي تؤدي إلى ما انتهت إليه ، وكانت المحكمة المطعون فى حكمها – على نحو ما سلف – قد اعتبرت الواقعة المسندة للطاعن في الدعوى الماثلة مستقلة عن الوقائع الواردة في القضايا التي أشار إليها الطاعن في دفاعه ودون أن يجمعها قرار إرادي واحد لاختلاف أزمنة ارتكابها واختلاف سبب ومناسبات تسليم المبالغ المالية للطاعن ، وان تحرير السندات جاء بتاريخ لاحق لها وهي أسباب تؤدي إلى النتيجة التي رتبها عليها حكمها في استخلاص سائغ مما له أصله الثابت في الأوراق وبما يتفق والتطبيق الصحيح للقانون ويبرر امتناع المحكمة عن ضم ملف القضية التي أشار إليها الطاعن وطرح دفعه بسبق الفصل والارتباط ، الأمر الذي يجعل الوجه الثاني للنعي في غير محله هو الآخر .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفى الموضوع برفضه.

طعن جنائي رقم 56/687 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الإثنين 3 جمادى الأولى 1433 هـ الموافق 2012/3/26 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستاذ: التواتي حمد أبو شاح
وعضوية المستشارين الأساتذة: بوسيف عيسى الفرجاني
: سعد محمد عقيلة
: رفيعة محمد العبيدي
: د. خليفة سالم الجهمي

وبحضور المحامي العام
بنيابة النقض الأستاذ: صالح النعمى
ومسجل الدائرة الأخ: خيري أبوعائشة

طعن بالنقض مصلحة النيابة العامة في الطعن – ماهيتها–حدودها.

من المقرر أن النيابة العامة في مجال المصلحة أو الصفة في الدعوى خصم عادل ، وتتميز بمركز قانوني خاص ، إذ أنها تمثل الصالح العام وتسعى لتحقيق موجبات القانون ، ولها تبعاً لذلك الطعن في الأحكام الجنائية وإن لم يكن لها كسلطة اتهام مصلحة في الطعن ، بل كانت المصلحة للمحكوم عليهم فتنوب عنهم في الطعن لمصلحتهم ، وفى هذه الحالة تتقيد بقيود طعونهم بحيث إذا لم يكن لها كسلطة اتهام ولا للمحكوم عليهم من المتهمين مصلحة في الطعن فإن

طعنها لا يقبل ، عملاً بالمبادئ العامة من أن المصلحة أساس الدعوى ، فإذا انعدمت فلا دعوى ، ومتى كان ذلك فإنه لا يجوز للنيابة العامة أن تطعن في الأحكام لمصلحة القانون فقط ، لأنه عندئذ تكون مصلحتها وطعنها تبعاً لذلك مسألة نظرية بحتة لا يؤبه بها.

بعد تلاوة تقرير التلخيص، وسماع رأى نيابة النقض، والإطلاع على الأوراق، والمداولة قانوناً.

الوقائع

اتهمت النيابة العامة الطاعن لأنه بتاريخ 2006/12/7 بدائرة وحدة مرور الجديدة: -

1-شرب خمراً على النحو الثابت بالأوراق.

2-حاز خمراً على النحو الثابت بالأوراق.

وطلبت من غرفة الاتهام بمحكمة العجيلات الابتدائية إحالته إلى محكمة الجنايات لمعاقبته طبقاً للمواد211، 4 /1 من القانون رقم 4/ 23 بشأن تحريم الخمر والمادتين 1 مكرر، 2/ 3من القانون رقم20 لسنة 25 بشأن تعديل بعض أحكام القانون سالف الذكر. والغرفة قررت ذلك.

والمحكمة المذكورة بعد أن نظرت الدعوى قضت فيها (غيابياً: ببراءة المتهم "..." مما نسب إليه)

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2008/12/1، وبتاريخ 12/20/ 2008 قرر أحد أعضاء النيابة العامة بمكتب المحامي العام الزاوية الطعن في الحكم بالنقض لدى قلم كتاب المحكمة

مصدرة الحكم، وبذات التاريخ ولدي ذات القلم أودع مذكرة بأسباب الطعن موقعة منه.

وأودعت نيابة النقض مذكرة برأيها القانوني خلصت فيها إلى الرأي بقبول الطعن شكلاً وفى الموضوع النقض والإعادة.

وحددت جلسة 27 /2012/2 لنظر الطعن وفيها تلا المستشار المقرر تقرير التلخيص وتمسكت نيابة النقض برأيها السابق ونظر الطعن على النحو المبين بمحضره وحجز للحكم بجلسة اليوم.

الأسباب

حيث إن الطعن قد استوفى كافة أوضاعه الشكلية ومن ثم فهو مقبول شكلاً.

وحيث إن النيابة العامة تنعى على الحكم المطعون فيه البطلان والفساد فى الاستدلال: -

1- بطلان الإجراءات بمقولة إن الحكم خالف نص المادة 348 إجراءات جنائية التي تنص على أنه (إذا صدر أمر بإحالة متهم بجناية إلى محكمة الجنايات ولم يحضر يوم الجلسة بعد إعلانه قانوناً فيكون للمحكمة أن تحكم في غيبته ويجوز لها أن تؤجل الدعوى وتأمر بإعادة تكليفه بالحضور .....الخ) ، كذلك مخالف لنص المادة 349 إجراءات جنائية التي تنص على أنه (يتلى في الجلسة أمر الإحالة ثم الأوراق المثبتة لإعلان المتهم وتبدى النيابة العامة والمدعى بالحقوق المدنية إن وجدا أقوالهما وطلباتهما وتسمع المحكمة الشهود إذا رأت ضرورة لذلك ثم تفصل في الدعوى ، وحيث إن نص المادتين يوجب أن يكون المحكوم عليه غيابياً قد أعلن قانوناً إلا أن المحكمة المطعون في قضائها تصدت للفصل في الدعوى دون أن يكون المتهم قد أعلن ولا يوجد في الأوراق ما يفيد إعلانه بما يكون معه أن المحكمة لم تتصل بالدعوى الأمر الذي يبطل حكمها.

2- أوردت المحكمة في أسبابها أن المتهم قد أنكر التهمة في جميع مراحل التحقيق وأنه لا يمكن الأخذ بما ورد في تقرير تحليل العينة حيث ثبت من الاطلاع على التقرير أن تاريخ ورود العينة إلى المختبر كان في 9/ 6/ 2006 ، وأن الثابت بالأوراق والتقرير الصادرين من مستشفى صبراتة التعليمي ان العينة قد أخذت بتاريخ 7/ 6/ 2006 وقامت وحدة مرور صبراتة التي تسلمت العينة لتسلّمها إلى وحدة مرور الجديدة بذات التاريخ ولا يوجد بالأوراق ما يفيد إثبات تاريخ إرسال العينة للمختبر وبالتالي الشك في نتيجة العينة ، وترى النيابة العامة أن نفى المطعون ضده ما هو إلاّ محاولة للإفلات من العقاب ، أما بخصوص عدم إثبات مأمور الضبط القضائي في محضره حفظ العينة من تاريخ سحبها إلى تاريخ إحالتها إلى مركز البحوث والخبرة القضائية ، فذلك مفهوم ضمناً ، إذا أن حفظ العينات هو من الإجراءات المفروضة على مأمور الضبط القضائي، وخلصت النيابة العامة إلى طلب قبول الطعن شكلاً وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه مع الإعادة .

وحيث إنه من المقرر أن النيابة العامة في مجال المصلحة أو الصفة في الدعوى خصم عادل ، وتتميز بمركز قانوني خاص ، إذ أنها تمثل الصالح العام وتسعى لتحقيق موجبات القانون ، ولها تبعاً لذلك الطعن في الأحكام الجنائية وإن لم يكن لها كسلطة اتهام مصلحة في الطعن ، بل كانت المصلحة للمحكوم عليهم فتنوب عنهم في الطعن لمصلحتهم ، وفى هذه الحالة تتقيد بقيود طعونهم بحيث إذا لم يكن لها كسلطة اتهام ولا للمحكوم عليهم من المتهمين مصلحة في الطعن فإن طعنها لا يقبل ، عملاً بالمبادئ العامة من أن المصلحة أساس الدعوى ، فإذا انعدمت فلا دعوى ، ومتى كان ذلك فإنه لا يجوز للنيابة العامة أن تطعن في الأحكام لمصلحة القانون فقط ، لأنه عندئذ تكون مصلحتها وطعنها تبعاً لذلك مسألة نظرية

بحتة لا يؤبه لها ، كما أن الأصل في المحاكمة أن تقوم على مبدأ المواجهة بين الخصوم في الدعوى ، ومقتضي ذلك حق الخصم في حضور إجراءات المحاكمة والدفاع عن حقوقه بما يستلزمه ذلك من وجوب إعلانه لحضور جلسات المحاكمة ، ومن المقرر أن النيابة العامة في المحاكمات الجنائية خصم لا يغيب ، فحضورها شرط لصحة تشكيل المحكمة الجنائية ، وكانت غاية المشرع من وجوب إعلان المتهم لحضور جلسات محاكمته هي كفالة حقه في الدفاع عن نفسه وإثبات براءته وضمان تحقيق العدالة والإنصاف له ، في نطاق وقائع الدعوى وظروفها وما ينطبق عليها من نصوص القانون ، والحكم الصادر في غيبة المتهم ببراءته دون إعلانه بجلسة المحاكمة يكون قد انتهى إلى النتيجة التي يسعى إليها المتهم وتتفق مع مصلحته ، ويكون ما أوجبه القانون من إعلان المتهم لحضور جلسة محاكمته قد بلغ غايته وتحققت المحكمة من تقريره ، فلا تكون للمتهم مصلحة في الطعن فيه ، وينعطف ذلك على النيابة العامة فلا يقبل منها أن تطعن في الحكم نيابة عن المتهم بما لا مصلحة له منه .

لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد صدر غيابيا ببراءة المتهم، فإن نعى النيابة العامة عليه بمخالفة القانون وبطلان إجراءات المحاكمة لصدوره دون إعلان للمطعون ضده بجلسة المحاكمة يكون غير مقبول.

لما كان ذلك وكان يبين من الحكم المطعون فيه أنه ساق أدلة براءة المطعون ضده في قوله : [والمحكمة بعد أن طالعت ملف الدعوى وما به من تحقيقات وبعد المداولة قانوناً استقر لديها عدم ثبوت التهم في حق المتهم حيث إنه أنكرها في جميع مراحل التحقيق وأنه لا يمكن الأخذ بما ورد فى تقرير تحليل العينة حيث ثبت من الاطلاع على التقرير أن تاريخ ورود العينة إلى المختبر كان في يوم

6/9 /2006 في حين أن الثابت بالأوراق والتقرير الصادر من مستشفيي صبراتة التعليمي أنها أخذت بتاريخ 7/ 6/2006 م وقامت وحدة مرور صبراتة التي تسلمت العينة بتسليمها إلى وحدة مرور الجديدة بذات التاريخ ولم يتم إثبات حفظ العينة إلى حين إرسالها إلى المختبر ولا يوجد بالأوراق ما يفيد إثبات تاريخ إرسال العينة .

ولما كان ذلك فإن الشك يتطرق للأخذ بما ورد في التقرير لعدم إرسال العينة إلى المختبرات لحفظها بالطرق العلمية إلى حين إرسالها ... الأمر الذي يتعين معه براءة المتهم مما نسب إليه.]

لما كان ذلك وكان من المقرر أنه يكفى في المحاكمة الجنائية أن يتشكك القاضي في إسناد التهمة إلى المتهم لكي تقضي له بالبراءة ، إذا أن المرجع في ذلك يعود إلى اقتناعه هو وإلى ما ينتهي إليه في شأن تقدير الدليل ما دام قد أحاط بالدعوى عن بصر وبصيرة وكان يبين من أسباب الحكم المطعون فيه على نحو ما سلف أن المحكمة مصدرته قد محصت الدعوى ووقفت على ظروفها والأدلة القائمة فيها وقدرت أنها غير كافية لإدانة المتهم فقضت ببراءته ، وكان ذلك مما يدخل في سلطتها التقديرية التي تخولها الأخذ بما تطمئن إليه وطرح ما لا تطمئن إليه بلا معقب عليها في ذلك ، مما يجعل نعى النيابة العامة على الحكم بالفساد فى الاستدلال فى غير محله .

لما كان ذلك وكانت مناعي النيابة العامة غير مقبولة فإنه يتعين رفض الطعن المؤسس عليها.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفى الموضوع برفضه.

طعن جنائي رقم 56/81 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الثلاثاء 4 جمادى الأولى هـ، الموافق 2012/3/27م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستاذ:- عبد العظيم محمود سعود
وعضوية المستشارين الأساتذة :- رجب أبوراوي عقيل
:- الطاهر الصادق يوسف
:- محمد أحمد المرجيني
:- عمر علي البرشني
وبحضور المحامي العام
بنيابة النقض الأستاذ:- أبو بكر محمد العباني
ومسجل الدائرة الأخ :- سليم الهادي شقاقة

نصب – جريمة النصب أركانها حالات تحققها – تخلف ذلك – أثره.

تنص المادة 1/461 من قانون العقوبات على الحالات التى تقوم فيها جريمة النصب وأوردتها على سبيل الحصر وهي:
1-استعمال طرق احتيالية بالتصرف في مال ثابت أو منقول ليس ملكاً له، ولا له حق التصرف فيه. 2-اتخاذ اسم كاذب. 3-اتخاذ صفة غير صحيحة. لما في حدوث أي من تلك الحالات من تضليل للمجني عليه ووقوعه تحت الغلط المفسد لإرادته . لذلك فإن لم يقع المجني عليه تحت تأثير أي من تلك الحالات فلا تقوم جريمة النصب المعاقب عليها بالنص

المذكور مهما لحق بالمجني عليه من غلط وضرر قد يكون منشأه مسؤولية تقصيريه يسأل عنها مرتكبها مدنياً. وكان الحكم المطعون فيه وكما سلف البيان قد محص الواقعة وناقش أدلة الثبوت المطروحة أمام محكمة الموضوع فلم تجد المحكمة فيها ما يمكنها من بناء عقيدتها بأن المتهمين قد وقع منهما ما يمكن اعتباره جريمة في القانون، فقضى بأسلوب سائغ وبفهم قانوني صحيح بالبراءة.

بعد تلاوة تقرير التلخيص، وسماع المرافعة، ورأي نيابة النقض، والإطلاع على الأوراق، والمداولة قانوناً:

الوقائع

اتهمت النيابة العامة المطعون ضدهما بأنهما بتاريخ 6-7-2006 بدائرة مركز شرطة رأس أعبيده.

حصلا على نفع غير مشروع لنفسيهما إضراراً بآخرين باستعمال طرق احتيالية؛ بأن استحوذا على المبلغ النقدي الملوك للمجني عليها "..." وعلى النحو المبين بالأوراق.

وطلبت النيابة العامة من محكمة شمال بنغازي الجزئية معاقبتهما بمقتضى أحكام المادة 1/461 من قانون العقوبات، والمحكمة المذكورة نظرت الدعوى وقضت فيها حضورياً ببراءة المتهمين مما نسب إليهما، استأنفت النيابة العامة هذا الحكم أمام محكمة شمال بنغازي الابتدائية دائرة الجنح والمخالفات المستأنفة التى قضت حضورياً للمستأنف ضده الأول، وغيابياً للمستأنف ضده الثاني، بقبول الاستئناف شكلاً وفى الموضوع **أولاً:** في الدعوى

الجنائية برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به بشأنها. **ثانياً:** في الدعوى المدنية بتعديل الحكم المستأنف والقضاء بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى.

والشق المتعلق بالدعوى الجنائية هو محل الطعن

الإجراءات

صدر الحكم محل الطعن بتاريخ 29-5-2008 فقرر أحد أعضاء النيابة العامة بمكتب المحامي العام بنغازي الطعن فيه بطريق النقض لدى قلم كتاب المحكمة التي أصدرت الحكم بتاريخ 19-7-2008 وبذات التاريخ ولدى نفس الجهة أودع مذكرة بأسباب الطعن موقعة منه.

قدمت نيابة النقض مذكرة برأيها انتهت فيها إلى قبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً.

حددت جلسة 13-3-2012م لنظر الطعن وفيها تلا المستشار المقرر تقرير التلخيص ونظرت الدعوى على النحو المثبت بمحضر الجلسة ثم حجزت للحكم بجلسة اليوم.

الأسباب

من حيث إن الطعن استوفى كافة الأوضاع الشكلية المطلوبة قانوناً لقبوله ومن ثم فهو مقبول شكلاً.

وحيث إن حاصل ما تنعاه النيابة الطاعنة على الحكم المطعون فيه القصور في التسبيب ذلك أنه أيد الحكم الجزئي المستأنف . رغم أن هذا الحكم لم يتناول الواقعة بالتمحيص إذ أن المجني عليها أكدت أنها قامت بدفع مبلغ أربعة ألاف دينار للمتهمين بعد أن أوهمها الأول أن الثاني تحصل على قرض ويريد التنازل عنه مقابل أربعة ألاف دينار ، وكان المتهم الأول صاحب مكتب عقارات فوثقت به وسلمت له المبلغ إلا أنه وبمراجعة المصرف تبين لها أن المتهم لم يتحصل على قرض ، فتقدمت بشكواها لأنهما قاما بالنصب

عليها ، وهذا الذي جاء في شهادة المجني عليها تقوم به كامل أركان جريمة النصب إلا أن محكمة الدرجة الأولى لم تمحص الواقعة تمحيصاً دقيقاً واستندت في الحكم بالبراءة على شهادة شاهد تناقضت شهادته مع أقوال المتهم الأول ، وهو ما يعيب الحكم المستأنف لتأييده للحكم الجزئي ودون أن يتولى الرد على ما جاء بمذكرة الاستئناف . فوجب بذلك نقضه .

وحيث إن الحكم الجزئي المؤيد من الحكم المطعون فيه لأسبابه بين الواقعة وناقش أدلة الإثبات المقدمة في الدعوى وانتهى إلى براءة المطعون ضدهما بقوله ((وحيث تخلص الواقعة في شكوى المجني عليها ضد المتهمين كونهما قاما بالنصب عليها ، حيث عرض عليها المتهم الأول شراء قرض من المتهم الثاني فسلمت للمتهم الأول مبلغ أربعة ألاف دينار نظير الحصول على ذلك القرض ، وعندما ذهبت للمصرف فوجئت بأن المصرف لم يمنح المتهم الثاني أي قرض، وكان المتهم الأول قد قدم لها عقد تنازل عن قرض من المتهم الثاني رغم أنها لم تذهب لمحرر العقود ولم توقع على أية أوراق تفيد قبولها لهذا التنازل ... وحيث إن المحكمة وباستعراضها لوقائع الدعوى على النحو السالف بيانه فإنها لم تقتنع بثبوت الاتهام المنسوب للمتهمين لعدم قيام أركان الجريمة ، فالمتهم الأول أنكر الاتهام استدلالاً وتحقيقاً ، والمتهم الثاني لم تضبط أقواله ، ولم يثبت بالأوراق أن المجني عليها قد وقعت تحت تأثير التضليل والخداع ما يجعلها تقوم بقبول القرض ، أو أن المتهمين استعملا طرقاً احتيالية حسب نص المادة 461 من قانون العقوبات ، وأنه قد أرفق بالأوراق صورة ضوئية لإقرار صادر عن المجني عليها مفاده قبولها القرض ، وقد أقرت بذلك أمام الشهود . وكان الشاهد "..." قد ذكر في شهادته أن المتهم الثاني عرض شراء قرض مصرفي تابع لمصرف الادخار للبيع بقيمة أربعة ألاف دينار ، وأن المجني عليها

حضرت للمكتب بصفتها تاجرة عقارات وطلبت سجل القروض الخاصة بالمكتب وقررت شراء القرض المعروض في الكشف وقررت شراءه بعد مراجعة الدوائر الحكومية ، وخاصة مصرف الادخار واتفق الطرفان على البيع وأن المجني عليها حضرت بعد ذلك وقالت نعم راجعت المصرف ومصلحة الأملاك على البيع وأن المصرف أفادها بأن اسم المتهم الثاني وارد من ضمن القروض المخصصة لشعبية بنغازي وأعطى الأسبقية رقم 1685 ، ولما كان الأمر كذلك فإن الأوراق قد جاءت خالية من توافر أركان جريمة النصب المنسوبة للمتهمين . وحيث إن الثابت أن المجني عليها قد قبلت القرض وقدمت إقراراً بقبوله وإن كانت لم تتحصل على القرض فإن ذلك لا يشكل جرماً جنائياً بل هو مسألة مدنية، بحيث يتعين تبرئة المتهمين مما نسب إليهما ....))

وحيث إن المادة 1/461 من قانون العقوبات قد بينت الحالات التى تقوم فيها جريمة النصب وأوردتها على سبيل الحصر وهي:

1-استعمال طرق احتيالية بالتصرف في مال ثابت أو منقول ليس ملكاً له، ولا له حق التصرف فيه. 2-اتخاذ اسم كاذب. 3-اتخاذ صفة غير صحيحة. لما في حدوت أي من تلك الحالات من تضليل للمجني عليه ووقوعه تحت الغلط المفسد لإرادته . لذلك فإن لم يقع المجني عليه تحت تأثير أي من تلك الحالات فلا تقوم جريمة النصب المعاقب عليها بالنص المذكور مهما لحق بالمجني عليه من غلط وضرر قد يكون منشأه مسؤولية تقصيريه يسأل عنها مرتكبها مدنياً. وكان الحكم المطعون فيه وكما سلف البيان قد محص الواقعة وناقش أدلة الثبوت المطروحة أمام محكمة الموضوع فلم تجد المحكمة فيها ما يمكنها من بناء عقيدتها بأن المتهمين قد وقع منهما ما يمكن اعتباره جريمة في القانون ، فقضى بأسلوب سائغ وبفهم

قانوني صحيح بالبراءة . ولما كان من المقرر أنه في المحاكمات الجنائية يكفى المحكمة أن تشكك في صحة إسناد التهمة للمتهم لكي تقضى بالبراءة إذا المرجع في ذلك كله إلى اقتناعها هي وإلى ما تنتهي إليه في شأن تقدير الأدلة، ولا يمكن مجادلتها في ذلك ما دامت قد ناقشت الواقعة وأدلة الثبوت المطروحة أمامها على بساط البحث وأولتها القدر اللازم من البحث والتمحيص ، وكان الحكم المطعون فيه قد قام بذلك كله ومن ثم يكون الطعن غير مقام على سند من الواقع والقانون متعين الرفض موضوعا.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، ورفضه موضوعاً.

طعن جنائي رقم 56/1141 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الثلاثاء 4 جمادى الأولى هـ، الموافق 2012/3/27م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستاذ:- عبد العظيم محمود سعود
وعضوية المستشارين الأساتذة :- رجب أبوراوي عقيل
:- محمد عبد اللطيف يوسف
:- محمد أحمد المرجيني
:- عمر علي البرشني
وبحضور المحامي العام
بنيابة النقض الأستاذ:- أبو بكر محمد العباني
ومسجل الدائرة الأخ :- سليم الهادي شقاقة

نيابة عامة - يشترط لقبول طعنها أن تتقيد بقيد المصلحة بحيث إذا لم يكن لها كسلطة اتهام ولا للمحكوم عليه مصلحة في الطعن فإن الطعن لا يقبل - أساس ذلك.

إنه ولئن كان من المقرر أن الأصل في مجال المصلحة العامة أو الصفة في الطعن أن النيابة خصم عادل تختص بمركز قانونى خاص إذ تمثل الصالح العام يجوز لها أن تطعن في الأحكام الجنائية ولو لمصلحة المحكوم عليه ، إلا أن ذلك مشروط بأن تتقيد بقيد المصلحة بحيث إذا لم يكن لها كسلطة اتهام ولا للمحكوم عليه مصلحة في الطعن فإن الطعن لا يقبل عملاً بالمبادئ العامة من أن المصلحة أساس الدعوى فإذا انعدمت تلك المصلحة فلا

دعوى ، وكانت النيابة الطاعنة تأخذ على الحكم المطعون فيه في الوجه الأول من أسباب طعنها فيه أنه أعاد محاكمة الطاعن رغم الفصل في الدعوى بحكم غيابي قضى ببراءته من التهمة الأولى وهى جناية حجز حرية إنسان بالقوة المنصوص عليها في المادة **428** من قانون العقوبات ، مما يعد مخالفة من الحكم لنص المادة **358** من قانون الإجراءات الجنائية وخطأ في تفسيرها بحيث لا يجوز إعادة المحاكمة عن جناية فصل فيها بالبراءة ويقتصر حكم المادة المذكورة على الحالة التى تقضى فيها بإدانة المتهم في جناية ، فإن ما تثيره النيابة الطاعنة فيما سلف لا يعدو أن يكون قائماً فقط على مصلحة نظرية بحتة ، فالحكم المطعون فيه قد انتهى إلى ذات النتيجة التى وصل إليها الحكم الغيابي ومن ثم فإن المصلحة الحقيقية لمن طعنت النيابة لمصلحته لا يتصور قيامها إلا إذا كان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى الإدانة عن ذات الجناية التى سبق أن قضت فيها المحكمة غيابياً بالبراءة وهو ما لم يحصل في هذا الطعن الماثل.

حكم – الحكم الصادر من محكمة الجنايات في

إن المادة **360** من قانون الإجراءات الجنائية تنص على أنه إذا غاب المتهم

جنحة – تتبع في شانه إجراءات المعارضة – إعادة محاكمته من محكمة الجنايات بناء على طلب قدم إلى رئيس المحكمة – مخالف للقانون.

بجنحة مقدمة إلى محكمة الجنايات تتبع في شأنه الإجراءات المعمول بها أمام محكمة الجنح والمخالفات المستأنفة، ويكون الحكم الصادر فيها قابلاً للمعارضة)). كما تنص المادة 363 من القانون المذكور على أنه ((تحصل المعارضة بتقرير في قلم كتاب المحكمة التى أصدرت الحكم، وتستلزم الحضور في الجلسة التى يحددها كاتب المحكمة في التقرير مع مراعاة أن تكون أقرب جلسة يمكن نظر المعارضة فيها ...)). ومفاد هذين النصين أن المشرع رسم طريقاً للإجراءات التى يجب أن تتبع عند محاكمة المتهم بجنحة أمام محكمة الجنايات في حالة غيابه عند نظرها للدعوى ، حيث أحالها في شأن ذلك إلى اتباع الإجراءات المنصوص عليها في القانون والمعمول بها أمام محكمة الجنح المستأنفة ومنح الحق للمحكوم عليه . في هذه الحالة . أن يعارض في الحكم الصادر من محكمة الجنايات بإدانته في جنحة وليس في جناية أن يقرر هو أو من يوكله في هذا الشأن بذلك لدى قلم كتاب تلك المحكمة مع وجوب حضوره الجلسة المحدد تاريخها في التقرير من قبل الكاتب المذكور.

بعد تلاوة تقرير التلخيص، وسماع المرافعة، ورأي نيابة النقض، والاطلاع على الأوراق، والمداولة قانوناً:

الوقائع

اتهمت النيابة العامة الطاعن لأنه بتاريخ 2005/2/15م بدائرة مركز شرطة مصراته:

1-حالة كونه موظفاً عمومياً " عريفا بقسم النجدة " حجز حرية إنسان بالقوة متعدياً في ذلك حدود سلطاته المتعلقة بوظيفته، وذلك بأن قام بحجز حرية المجني عليه " ... " بالقوة، وقام بنقله بالقوة بعد الاعتداء عليه إلى قسم النجدة وقام بتوقيفه لمدة ثلاث ساعات بدون وجه حق، على النحو المثبت بالأوراق.

2-قدم منفعة للشاهد " ... " وذلك بأن سلمه مركبته وأوراقها بعد أن قام بحجزها يوم الواقعة لحمله على الإدلاء بشهادة الزور، وذلك بأن طلب منه عدم الشهادة مع المجني عليه المذكور بخصوص الواقعة، على النحو المبين بالأوراق.

3-هدد الغير بإنزال ضرر غير مشروع به، وذلك بأن هدد المجني عليه ووجّه له عبارات التهديد " انكسرك ونحبسك " على النحو الوارد بالأوراق.

4-حالة كونه موظفاً عاماً " عريفا بقسم النجدة " استعمل العنف ضد آحاد الناس أثناء ممارسته لوظيفته بطريقة تحط من شرفهم وبشكل يسبب لهم ألماً بدنياً، وذلك بان قام بالاعتداء على المجني عليه " ... " أثناء ممارسته لوظيفته، فألحق به الإصابات التى تقرر شفاؤه منها خلال يوم واحد . على النحو المبين بالتقرير الطبي المرفق المثبت بالأوراق.

5- حالة كونه موظفاً عمومياً ... قام بالقبض على أحد الأشخاص متعدياً حدود سلطاته ، وذلك بأن قام بالقبض على المجنى عليه المذكور بدون وجه حق متعدياً في ذلك حدود سلطاته ،

على النحو الثابت في الأوراق ، وطلبت النيابة العامة من غرفة الاتهام بمحكمة مصراته الابتدائية إحالته إلى محكمة الجنايات لمعاقبته بمقتضى نصوص المواد 428 فقرتي 1 ، 2 بند ب و 269 فقرتي 1 ، 2 و 430 و 431 و 433 و 2/76 من قانون العقوبات وأثناء نظر الغرفة للدعوى تقدم أمامها المجنى عليه بصحيفة ادعاء بالحق المدني طلب فيها إحالة دعواه المدنية إلى محكمة الجنايات تبع الدعوى العمومية لإلزام المدعى عليه " المتهم " بأن يدفع له على سبيل التعويض المؤقت مبلغاً ماليا قدره ألف دينار ، والغرفة قررت ذلك ، وقضت المحكمة في الدعويين في جلستها بتاريخ 17-5-2008م غيابياً للمتهم ، وحضورياً للمدعى بإدانة المتهم ومعاقبته بالحبس مع الشغل لمدة ستة عشر شهراً وتغريمه مائة وخمسين ديناراً عما نسب إليه عن التهم الثالثة والرابعة والخامسة المسندات إليه ، ومعاقبته بالحبس مدة عشرة أشهر عما نسب إليه عن التهمة الثانية، وبلا مصروفات جنائية ، وببراءته من التهمة الأولى المسندة إليه ، وفى الدعوى المدنية بإلزام المدعى عليه بأن يدفع للمدعى مبلغاً مالياً قدره ألف دينار تعويضاً مؤقتاً عن الأضرار التى لحقت به ، مع الزامه بالمصروفات ، وبإعادة محاكمة المتهم قضت المحكمة حضورياً بمعاقبته بالحبس مع الشغل مدة سنة وتغريمه مائة دينار عما نسب إليه عن التهم الثالثة والرابعة والخامسة ، وأمرت المحكمة بوقف تنفيذ عقوبة الحبس فقط مدة خمس سنوات تبدأ من تاريخ صدور الحكم وبلا مصروفات جنائية ، وبراءته من التهمتين الأولى والثانية المسندتين إليه ، وفى الدعوى المدنية بإلزامه أن يدفع للمدعى مبلغاً مالياً قدره ألف دينار تعويضاً مؤقتاً مع إلزامه بالمصروفات المدنية.

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم محل الطعن بتاريخ 1/17 /2009م، وبتاريخ 19-1-2009 قرر عضو النيابة العامة بمكتب المحامي العام مصراته الطعن فيه بطريق النقض لدى قلم كتاب المحكمة المطعون في قضائها، ولدى ذات القلم وبالتاريخ المذكور أودع مذكرة بأسباب الطعن موقعة منه، وبتاريخ 31-1-2009م قرر المحكوم عليه الطعن في الحكم بطريق النقض لدى القلم المذكور، كما أودع لديه محامي الطاعن بتاريخ 4-3-2009م مذكرة بأسباب الطعن موقعة منه.

وقدمت نيابة النقض مذكرة برأيها القانوني خلصت فيها إلى قبول الطعنين شكلاً ونقض الحكم وتصحيحه فيما يتعلق بالتهمة الأولى ورفضهما موضوعاً فيما عدا ذلك، وحددت جلسة 13-3-2012م لنظر الطعنين وفيها تلا المستشار المقرر تقرير التلخيص تمسكت نيابة النقض برأيها، ونظرت الدعوى على النحو المثبت بمحضر الجلسة ثم حجزت للحكم بجلسة اليوم.

الأسباب

حيث إن الطعنين قد استوفيا الأوضاع المقررة لهما في القانون فهما مقبولان شكلاً ، وحيث إن النيابة الطاعنة تنعى على الحكم المطعون فيه في الوجه الأول من منعييها الخطأ في تطبيق القانون بمقولة إن قضاء المحكمة المطعون في قضائها ببراءة المطعون ضده من التهمة الأولى وهى جناية رغم الحكم ببراءته منها غيابياً يعد خطأ في تطبيق القانون ، لأن الحكم الغيابي بالبراءة يعتبر حكماً نهائياً ولا يسقط بحضور المتهم أو القبض عليه ولا يجوز إعادة محاكمته عن التهمة المبرأ منها غيابياً ، ذلك أن حكم المادة 358 من قانون الإجراءات الجنائية لا ينطبق إلا في حالة الحكم الغيابي القاضي بالإدانة، أما وأن الحكم المطعون فيه أعاد إصدار قضائه

في التهمة الأولى بالبراءة بعد قضائه فيها غيابياً بذلك ، فإنه يكون معيباً بما يوجب نقضه .

لما كان ذلك ولئن كان من المقرر أن الأصل في مجال المصلحة أو الصفة في الطعن أن النيابة خصم عادل تختص بمركز قانونى خاص إذ تمثل الصالح العام يجوز لها أن تطعن في الأحكام الجنائية ولو لمصلحة المحكوم عليه ، إلا أن ذلك مشروط بأن تتقيد بقيد المصلحة بحيث إذا لم يكن لها كسلطة اتهام ولا للمحكوم عليه مصلحة في الطعن فإن الطعن لا يقبل عملاً بالمبادئ العامة من أن المصلحة أساس الدعوى ، فإذا انعدمت تلك المصلحة فلا دعوى ، وكانت النيابة الطاعنة تأخذ على الحكم المطعون فيه في الوجه الأول من أسباب طعنها فيه أنه أعاد محاكمة الطاعن رغم الفصل في الدعوى بحكم غيابي قضى ببراءته من التهمة الأولى ، وهى جناية حجز حرية إنسان بالقوة المنصوص عليها في المادة 428 من قانون العقوبات ، مما يعد مخالفة من الحكم لنص المادة 358 من قانون الإجراءات الجنائية وخطأ في تفسيرها بحيث لا يجوز إعادة المحاكمة عن جناية فصل فيها بالبراءة ، ويقتصر حكم المادة المذكورة على الحالة التى تقتضى فيها بإدانة المتهم في جناية ، فإن ما تثيره النيابة الطاعنة فيما سلف لا يعدو أن يكون قائماً فقط على مصلحة نظرية بحتة ، فالحكم المطعون فيه قد انتهى إلى ذات النتيجة التى وصل إليها الحكم الغيابي ، ومن ثم فإن المصلحة الحقيقية لمن طعنت النيابة لمصلحته لا يتصور قيامها إلا إذا كان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى الإدانة عن ذات الجناية التى سبق إن قضت فيها المحكمة غيابياً بالبراءة وهو ما لم يحصل في هذا الطعن الماثل ، مما يكون معه النعى على الحكم في هذا الوجه لا جدوى منه لعدم المصلحة ويتعين معه عدم قبوله .

وحيث إنه متى كان ذلك فقد تعين رفض طعن النيابة العامة فيما يتعلق بالتهمة الأولى موضوعاً.

وحيث إن الطاعنة تنعى على الحكم المذكور في الوجه الآخر من منعييها مخالفة القانون والخطأ في تطبقه بمقولة : إن حكم المادة 358 من قانون الإجراءات الجنائية قاصر تطبيقه على الأحكام القضائية الصادرة في الجنايات دون غيرها في غيبة المتهم ، أما الجنح فلا يسري بشأنها هذا الحكم وإنما تسري عليها القواعد الخاصة بالأحكام الغيابية الصادرة من محاكم الجنح والمخالفات التى تنص عليها المادة 360 من القانون المذكور ، ومن ثم فإن تصدي المحكمة المطعون في قضائها باعتبارها محكمة جنايات للفصل في موضوع الجنح أي التهم الثانية والثالثة والرابعة والخامسة المسندة إلى المطعون ضده رغم سبق الفصل فيها بحكم غيابي دون مراعاة الإجراءات القانونية المنصوص عليها في المادة المشار إليها يعد عيباً في الحكم يوجب نقضه .

وحيث إن الحكم المطعون فيه بعد أن استعرض الإجراءات التى اتخذت في الدعوى في جميع مراحلها أورد وهو بصدد بيانه لإجراءات إعادة محاكمة المطعون ضده قوله: .

((... وبعدها تقدم المتهم "..." بطلب إلى رئيس محكمة استئناف مصراته راجياً فيه إعادة محاكمته من جديد حيث إنه حكم عليه غيابياً، وأنه لا يعلم بموعد الجلسة التى حكم عليه فيها وأنه يتعهد بحضور الجلسات، وتم تحديد جلسة 18-10-2008م لإعادة محاكمة المتهم مجدداً عملاً بنص المادة 358 إجراءات جنائية.)) .

وحيث إن المادة 360 من قانون الإجراءات الجنائية تنص على أنه إذا غاب المتهم بجنحة مقدمة إلى محكمة الجنايات تتبع في شأنه الإجراءات المعمول بها أمام محكمة الجنح والمخالفات المستأنفة، ويكون الحكم الصادر فيها قابلاً للمعارضة))

كما تنص المادة 363 من القانون المذكور على أنه ((تحصل المعارضة بتقرير في قلم كتاب المحكمة التى أصدرت الحكم، وتستلزم الحضور في الجلسة التى يحددها كاتب المحكمة في التقرير مع مراعاة أن تكون أقرب جلسة يمكن نظر المعارضة فيها ...)).

ومفاد هذين النصين أن المشرع رسم طريقاً للإجراءات التى يجب أن تتبع عند محاكمة المتهم بجنحة أمام محكمة الجنايات في حالة غيابه عند نظرها للدعوى ، حيث أحالها في شأن ذلك إلى اتباع الإجراءات المنصوص عليها في القانون والمعمول بها أمام محكمة الجنح المستأنفة ومنح الحق للمحكوم عليه في هذه الحالة أن يعارض في الحكم الصادر من محكمة الجنايات بإدانته في جنحة وليس في جناية أن يقرر هو أو من يوكله في هذا الشأن بذلك لدى قلم كتاب تلك المحكمة ، مع وجوب حضوره الجلسة المحدد تاريخها في التقرير من قبل الكاتب المذكور ، لما كان ذلك وكان يبين مما ساقه الحكم المطعون فيه على النحو السالف الذكر أن الإجراءات التى اتخذها المحكوم عليه " المطعون ضده " واعتبرتها المحكمة المطعون في قضائها هى سبيلها لاتصالها بالدعوى التى فصلت فيها بحكمها موضوع الطعن الماثل ، أي الإجراءات المتعلقة باعتراض المطعون ضده على الحكم الغيابي الصادر في حقه بإدانته عن الجنح الواردة بقرار الإحالة لم يلتزم المطعون ضده بشأنها بما أوجبه عليه القانون اتباعه حتى يكون اتصال المحكمة المطعون في قضائها بالدعوى وفقا للشكل الذى رسمه القانون بشأن إجراءات المعارضة في حكم الإدانة الغيابي الصادر في حقه عن الجنح التى نظرتها وفصلت فيها المحكمة المذكورة باعتبارها محكمة جنايات ، واكتفى في هذا الشأن بتقديم طلب كتابي إلى رئيس محكمة الاستئناف انتهى فيه إلى إعادة محاكمته ، ولم يتبع في سبيل ذلك الإجراءات المنصوص عليها في المواد : 360 و 361 و 363 من قانون الإجراءات الجنائية المنوه

عن مضمون بعضها أعلاه ، ومتى كان الحكم المطعون فيه قد شايع المطعون ضده وقبل طلبه وفصل في الدعوى على نحو ما سلف . دون مراعاة أحكام المواد المذكورة فإن اتصاله بالدعوى أضحى على غير أساس قانونى لفقدانه للشكل الذى اشترطه المشرع لاكتمال ذلك ، الأمر الذى يعيب الحكم بما يتعين معه نقضه فيما قضى به في الجنح ، ولما كان هذا مآل الحكم فإنه لا حاجة إلى مناقشة أوجه مناعي الطاعن الأخرى .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعنين شكلاً ، ونقض الحكم المطعون فيه فيما قضى به عن التهم الثانية والثالثة والرابعة والخامسة والحكم بعدم جواز نظر الدعوى بشأنها ورفض الطعن فيما عدا ذلك .

طعن جنائي رقم 56/2131 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الثلاثاء 4 جمادى الأولى هـ، الموافق 2012/3/27م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستاذ:- عبد العظيم محمود سعود
وعضوية المستشارين الأساتذة :- رجب أبوراوي عقيل
:- محمد عبد اللطيف يوسف
:- محمد أحمد المرجيني
:- عمر علي البرشني
وبحضور المحامي العام
بنيابة النقض الأستاذ:- أبو بكر محمد العباني
ومسجل الدائرة الأخ :- سليم الهادي شقاقة

قصاص – أولياء الدم – هم ورثة المجني عليه الذكور والإناث – عفو أحدهم – أثره.

إن المادة الثانية من القانون رقم 6 لسنة 1423 تنص على أن الحق في القصاص يسقط إذا عفا أحد أولياء دم المجني عليه ، وكان من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن أولياء الدم هم جميع الورثة ذكوراً كانوا أم إناثاً المبينين بالفريضة الشرعية .وكان الحكم المطعون فيه قد أثبت في مدوناته تضمن أوراق الدعوى لمستند تنازلت فيه والدة المجنى عليه عن الحق الجنائي في الدعوى وانتهى إلى طرحه تأسيساً على أن " التنازل عن

القصاص يلزم صدوره أولاً من ذوي المجني عليه الذكور ، وأنه لا يعبر عن إرادة ذوي المجني عليه " ، دون أن يتحقق الحكم من أن المنسوب لها التنازل الذي أشار إليه الحكم هى من بين الورثة وذلك بمقتضى فريضة شرعية من المحكمة المختصة فإنه يضحى معيباً بالخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبيب.

بعد تلاوة تقرير التلخيص، وسماع المرافعة، ورأي نيابة النقض، والإطلاع على الأوراق، والمداولة قانوناً:

الوقائع

اتهمت النيابة العامة الطاعن أنه بتاريخ 2007.6.11 بدائرة مركز شرطة ناصر:

1-قتل عمداً المجني عليه " ... " بأن طعنه بسكين ذي حدين " كمية " قاصداً قتله فالحق به الإصابات المبينة بتقرير الطبيب الشرعي على النحو المبين بالأوراق.

2-حاز السلاح الأبيض المبين بالأوراق دون أن يكون حاصلاً على ترخيص بذلك من الجهات المختصة على النحو المبين بالأوراق.

وطلبت النيابة العامة من غرفة الاتهام إحالته إلى محكمة الجنايات لمعاقبته بمقتضى المواد : 1 و 2 و 7 و 8 من القانون رقم 1423/6 بشأن أحكام القصاص والدية و 2 و 3 من القانون رقم 1981/7 بشان حيازة الأسلحة والذخائر والفقرة 1 من الجدول رقم 1 الملحق بالقانون المذكور، والغرفة أحالت الدعوى إلى محكمة جنايات الزاوية التي نظرت الدعوى ، وقضت فيها حضورياً بمعاقبة المتهم بالإعدام قصاصاً عما نسب إليه وأمرت بنشر ملخص الحكم بالمنطقة

التي صدر فيها والمنطقة التي ارتكبت فيها الجريمة والمنطقة التي كان فيها المحل الأخير لإقامة الجاني وبنشره مرة واحدة على نفقة المحكوم عليه بصحيفة الميزان ، وبمصادرة السلاح " الكمية " المستعملة في ارتكاب الجريمة ، وبلا مصروفات جنائية .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2009.4.14، وبتاريخ 2009.4.15 قرر المحكوم عليه الطعن في هذا الحكم بطريق النقض من داخل السجن وبتاريخ 11-6-2009 أودع أحد أعضاء إدارة المحاماة الشعبية لدى قلم كتاب المحكمة مصدرة الحكم مذكرة بأسباب الطعن موقعة منه، قدمت نيابة النقض مذكرة برأيها خلصت فيها إلى القول بقبول الطعن شكلاً ونقض الحكم المطعون فيه مع الإعادة.

حدد لنظر الطعن جلسة 28-2-2012 م، وفيها تلا المستشار المقرر تقرير التلخيص وتمسكت النيابة بما جاء بمذكرتها ونظرت الدعوى على النحو المبين بمحضر الجلسة وحجزت للحكم بجلسة اليوم.

الأسباب

من حيث إن الطعن قد حاز أوضاعه القانونية ومن ثم فهو مقبول شكلاً.

وحيث إن مما ينعى به الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبيب بمقولة إن المحكمة مصدرته طرحت سند التنازل المرفق بالأوراق المقدم من والدة المجني عليه ، وكذلك عمه المصدق عليه من قنصلية الدولة التى ينتمي إليها المجني عليه وجاء طرحها لهذا المستند تأسيساً على ما ذكرته من أنه لم يصدر من أولياء الدم الذين يحق لهم قانوناً التنازل عن حقهم

الشخصي ، وأن التنازل عن القصاص يأتي من أولياء الدم الذكور أولاً وفق أحكام الشريعة الإسلامية ، وان المتنازل الآخر ليس بعمه وأن التنازل لا يتماشى مع نص المادة 7 من القانون رقم 1427/4 بشأن أحكام قانون القصاص والدية ، ولما كان القانون لم يقصر التنازل على أولياء الدم الذكور فقط حيث إن الحق في القصاص يثبت لأولياء دم المجني عليه العاقلين البالغين سن الرشد ، ولما كانت المحكمة المطعون في حكمها قد ذهبت إلى غير ذلك وانتهت إلى طرح المستند المتضمن تنازل والدة المجنى عليه بالعفو عن القصاص فإن حكمها يكون معيباً بما يوجب نقضه .

وحيث إن الحكم المطعون فيه بعد أن بين واقعة الدعوى والأدلة التي بنى عليها قضاءه بالإدانة أورد قوله : (... وعن التنازل المرفق بالأوراق والذي تنازلت فيه والدة المجني عليه فقط عن حقها الجنائي ، وكذلك المدعو "..." والذي رأت المحكمة وفق اسم المجني عليه وهو "..." ، وأن المتنازل المذكور ليس بعمه أو من أقاربه ، وأن التنازل عن القصاص يأتي من ذوى المجني عليه الذكور أولاً وفق أحكام الشريعة الإسلامية والقانون ، ولم يحضر أحد من ذويه مفصحين صراحة عن تنازلهم عن القصاص وطلبهم الدية ، وأن التنازل المرفق المشار إليه لا يتماشى ونص المادة الأولى من القانون رقم 4 لسنة 1427 بتعديل بعض أحكام القانون رقم 6 لسنة 1423 بشان القصاص والدية والتي تفيد بأن يسقط القصاص بالعفو ممن لهم الحق فيه ، وأن التنازل المشار إليه قد جاء مبهماً غير دالٍ على أن والدة المجني عليه قد تنازلت عن حقها في القصاص، وحيث إن نص الفقرة الثانية من المادة الثانية من القانون رقم 6 لسنة 1423 تفيد أن للدولة الحق في القصاص وفى العفو إذا لم يكن للمجني عليه ولى دم ، أو كان ولى دمه مجهولا أو غائباً لا ترجى عودته ومن في حكمه ، وهو ما ينطبق وواقعة الحال ، حيث إن أولياء الدم

غائبون لم يحضر أحد منهم أمام هذه المحكمة رغم تداول الدعوى لسنوات ، ومن ثم فإن المحكمة تنتهي في عقيدتها إلى أن ذلك التنازل المرفق لا يعبر عن إرادة ذوي المجني عليه وتنزل عقوبة القصاص وفق ما هو وارد بمنطوق الحكم.....) .

وحيث إن المادة الثانية من القانون رقم 6 لسنة 1423 تنص على أن الحق في القصاص يسقط إذا عفا أحد أولياء دم المجني عليه، وكان من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن أولياء الدم هم جميع الورثة ذكوراً كانوا أم إناثاً المبينين بالفريضة الشرعية.

لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه . وعلى نحو ما سلف بيانه . قد أثبت في مدوناته تضمن أوراق الدعوى لمستند تنازلت فيه والدة المجنى عليه عن الحق الجنائي في الدعوى ، وانتهى إلى طرحه تأسيساً على ما ذكره الحكم من أن " التنازل عن القصاص يلزم صدوره أولاً من ذوى المجني عليه الذكور، وأنه لا يعبر عن إرادة ذوى المجني عليه " ، دون أن يتحقق الحكم من أن المنسوب لها التنازل الذي أشار إليه الحكم هى من بين الورثة وذلك بمقتضى فريضة شرعية من المحكمة المختصة بحصر ورثة المتوفى باعتبار أنه لو صح ذلك لكان لها الحق في العفو ويكون عفوها منتجاً في الدعوى باعتبارها أحد أولياء الدم ، أما وأن الحكم قد قصّر في كل ذلك فإنه يضحى معيباً بالخطأ في تطبيق القانون ، والقصور في التسبيب ، ويكون بالتالي ما ينعى به الطاعن عليه في هذا الشأن في محله ، الأمر الذي يستوجب نقضه مع الإعادة دون حاجة لمناقشة السبب الآخر من أسباب الطعن.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ونقض الحكم المطعون فيه وإعادة الدعوى إلى محكمة جنايات الزاوية لنظرها مجدداً من هيئة أخرى.

طعن جنائي رقم 55/2936 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأربعاء 5 جمادى الأولى 1433 هـ الموافق 3/28/ 2012 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستـــاذ : أحمـــد السنوسي الضبيع
وعضوية المستشارين الأساتذة: عبد الســـلام أمحمد بحيح
: عبد المنعم جابر الطرابلسي
: محمـد أحمد القائـــــدي
: د. حسين أحمـــد البغدادي
وبحضور عضو النيابة:
بنيابة النقض الأستاذ: محمد بشير مـــــــروان
ومسـجل الدائـرة الأخ: عبد الرؤوف محمد المصري

محكمة – معاقبة المتهم عن واقعة غير التي وردت في أمر الإحالة أو ورقة التكليف بالحضور – بطلان الحكم – أساسه.

من المقرر ، طبقاً لنص المادة (280) من قانون الإجراءات الجنائية ، أنه لا يجوز معاقبة المتهم عن واقعة غير التي وردت في أمر الإحالة أو ورقة التكليف بالحضور ، وكان مفاد ذلك أن محكمة الجنايات تتقيد بالواقعة التي رفعت بها الدعوى ، ولا يجوز لها أن تسند إلى المتهم أفعالاً لم ترد في أمر الإحالة ، وكان يبين من أمر الإحالة ، ومما أثبته الحكم المطعون فيه ، أن الدعوى الجنائية قد أقيمت في مواجهة الطاعن

عن جريمتي تزوير ورقة رسمية ، والسماح للغير باستعمال ورقة عرفية مزورة ، فإن الحكم إذ عاقب الطاعن عن جريمة الإهمال في أداء الوظيفة ، وهي واقعة لم ترد في أمر الإحالة ، ومن ثم لم ترفع عنها الدعوى الجنائية ، يكون مخالفاً للقانون مما يبطله.

بعد تلاوة تقرير التلخيص، وسماع المرافعة الشفهية، ورأي نيابة النقض، والإطلاع على الأوراق، والمداولة قانوناً.

الوقائع

اتهمت النيابة العامة الطاعن (المتهم الثاني) وآخرين بأنهم بتاريخ 2003/8/23 م بناحية مركز شرطة المدينة.

المتهم الأول وحده: -...

المتهم الثاني وحده: -1- زور وثيقة رسمية في جزء منها وذلك بأن زور إلغاء التنازل عن حق انتفاع بشقة سكنية على النحو المبين بالأوراق.

2- سمح للغير باستعمال ورقة عرفية مزورة، وذلك بأن سمح للمتهم "..." بإبرام عقد تنازل بناء على ورقة عرفية مزورة، وعلى النحو المبين بالأوراق.

المتهم الثالث وحده ....

وقدمتهم إلى غرفة الاتهام بمحكمة شمال بنغازي الابتدائية ، طالبة إحالتهم إلى محكمة الجنايات، لمقاضاتهم بموجب المواد 1/100 بند ثانياً و101 /1 و341 , 1/346من قانون العقوبات ، فأمرت الغرفة بذلك ، ومحكمة استئناف بنغازي /دائرة الجنايات أصدرت في الدعوى حكما قضي حضورياً في حق الطاعن بمعاقبته

عن جريمة الإهمال في أداء وظيفته باعتباره محرر عقود (موظفا عاما) حيث لم يتحقق من صحة الوثيقة العرفية المقدمة إليه ومدى صحة التوقيع الموجود بها للمجني عليه "..."، وصادق عليها في غيابه ، مما ألحق الضرر بالمجني عليه المذكور، بالحبس مع الشغل لمدة سبعة أشهر ، وأمرت بوقف نفاذ العقوبة المقضي بها لمدة خمس سنوات بالنسبة له اعتباراً من تاريخه ، وأعفته من المصروفات الجنائية .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2008/6/3 م، وبتاريخ 2008/7/16 م طعن فيه المحكوم عليه بطريق النقض، لدى قلم كتاب المحكمة التي أصدرته، وبذات التاريخ والجهة أودع محاميه مذكرة موقعة منه بأسباب الطعن، وأدلت نيابة النقض بمذكرة خلصت فيها إلى الرأي بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه مع الإعادة. ثم حدد لنظر الطعن جلسة 2012/2/27 م، وفيها تلا المستشار المقرر تقرير التلخيص، وتمسكت نيابة النقض برأيها السابق، ونظرت الدعوى على الوجه المبين بمحضر الجلسة، ثم حجزت للحكم فيها بجلسة اليوم.

الأسباب

من حيث إن الطعن قد استوفي أوضاعه القانونية، فهو مقبول شكلاً.

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون ، ويرى ذلك في أن الحكم أسند إليه تهمة الإهمال في أداء وظيفته ، باعتباره موظفاً عاماً (محرر عقود) قولاً منه بأنه لم يتحقق من صحة الورقة العرفية المقدمة إليه وصحة توقيع المجني عليه الموجود بها ، وأنه صادق عليها في غيبة المجني عليه ، وهي

وقائع لم يشملها التحقيق ، مما يخالف المادة 280 من قانون الإجراءات الجنائية ، ويعد خروجا عن حدود الدعوى التي وردت في أمر الإحالة ، إذ ليس للمحكمة ، متى لم يثبت لها ارتكاب الطاعن للفعل الذي رفعت به الدعوى أو أن القانون لا يعاقب عليه أن تحاكمه عن واقعة جديدة لم ترد في أمر الإحالة ، ولم يتناولها التحقيق والمرافعة ، بما يكون معه الحكم ، حين عاقب الطاعن عن واقعة الإهمال في أداء الوظيفة التي لم ترد في أمر الإحالة ، معيباً بمخالفة القانون ، الأمر الذي يوجب نقضه مع الإعادة .

وحيث إن الحكم المطعون فيه ، بعد أن بين التهمة كما وردت في أمر الإحالة ، وقرار الاتهام المقدم من النيابة ، وبما يطابق ما أوردناه في بيان الوقائع ، أورد في التدليل علي قضائه بإدانة الطاعن قوله [حيث إن المتهم الثاني "..." قد تم تقديمه من قبل النيابة العامة بتهمة تزوير ورقة عرفية ، وسمح للغير باستعمال الورقة الرسمية المزورة في حين أن المتهم لم يقم بتزوير هذه الورقة ولم يرتكب هذه الجرائم ، وحيث إن ما أرتكبه المتهم المذكور هو جريمة الإهمال في أداء الوظيفة ، الأمر الذي تملك فيه المحكمة تعديل القيد والوصف طبقاً لنص المادة (281) من قانون الإجراءات الجنائية ،وعن جريمة الإهمال في أداء وظيفته والمسندة للمتهم الثاني "..."،باعتباره محرر عقود حيث إنه لم يتحقق من صحة هذه الوثيقة العرفية المقدمة إليه ومدى صحة نسبة التوقيع الموجود بها للمجني عليه "..."، وصادق عليها في غيابه مما ألحق ضرراً بالمجني عليه المذكور ، فإن هذه التهمة ثابتة في حق المتهم وقام الدليل عليها استناداً إلى أقوال المتهم "..." تحقيقاً التي ذ كر فيها قوله بأنه أنا الذي قمت بإعداد عقد التنازل وأن الذي قام بالتوقيع على عقد إلغاء التنازل ولم يكن المدعو "..." موجودا عند القيام بإلغاء عقد التنازل وأن الذي قام بالتوقيع على عقد إلغاء التنازل هو المدعو "..."

،وحيث إن التهمة على النحو المشار إليه ثابتة في حق المتهمين الأمر الذي يتعين إدانتهم عملاً بنص المادة 2/277 من قانون الإجراءات الجنائية]

لما كان ذلك ، وكان من المقرر ، طبقاً لنص المادة (280) من قانون الإجراءات الجنائية ، أنه لا يجوز معاقبة المتهم عن واقعة غير التي وردت في أمر الإحالة أو ورقة التكليف بالحضور ، وكان مفاد ذلك أن محكمة الجنايات تتقيد بالواقعة التي رفعت بها الدعوى ، ولا يجوز لها أن تسند إلى المتهم أفعالاً لم ترد في أمر الإحالة ، وكان يبين من أمر الإحالة ، ومما أثبته الحكم المطعون فيه ، أن الدعوى الجنائية قد أقيمت في مواجهة الطاعن عن جريمتي تزوير ورقة رسمية ، والسماح للغير باستعمال ورقة عرفية مزورة ، فإن الحكم إذ عاقب الطاعن عن جريمة الإهمال في أداء الوظيفة ، وهي واقعة لم ترد في أمر الإحالة ، ومن ثم لم ترفع عنها الدعوى الجنائية ، يكون مخالفاً للقانون مما يبطله ، الأمر الذي يكون معه نعي الطاعن عليه من هذا الجانب في محله .

ومتى كان ذلك، فإنه يتعين نقضه مع الإعادة، دون حاجة لمناقشة مناعي الطاعن الأخرى

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه، وبإعادة الدعوى إلى محكمة استئناف بنغازي دائرة الجنايات، للفصل فيها مجدداً من هيئة أخرى.

طعن جنائي رقم 55/2105 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الخمس 6 جمادى الأولى 1433هـ الموافق 2012/3/29 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستاذ: عبدالقادر جمعة رضوان
وعضوية المستشارين الأساتذة: المبروك عبدالله الفاخري
: الطاهر الصادق يوسف
: فرج عبدالله بن عائشة
:علي جمعة البوعيشي
وبحضور المحامي العام
بنيابة النقض الأستاذ : الطاهر رمضان القمودي
ومسجل الدائرة الأخ : عادل الهادي العقبي

خطأ – متى يجُبَ خطأ المجني عليه خطأ الجاني.

من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن خطأ المجني عليه يقطع صلة السببية بين خطأ المتهم والنتيجة التي وقعت إذا كان من الشذوذ الذي لا يرد على الخاطر. ولما كانت المحكمة المطعون في حكمها قد قضت ببراءة المطعون ضده وذلك لانتفاء علاقة السببية بين الفعل والنتيجة موضحة أن المطعون ضده كان عند وقوع الحادث يقود مركبته الآلية على الطريق العام بسرعة لم تجاوز الحد المقرر وملتزما الجانب الأيمن من الطريق، وأن المجني

عليه اجرى دورانا سريعا مفاجئا وسط الطريق ولم يكن متوقعا أن تحصل الصدمة ولم يكن له تفاديها وانتهت المحكمة إلى عدم وجود خطإ فى جانبه. وباعتبار أن الخطأ هو أساس المسؤولية وقد انعدم الخطأ فتنعدم المسؤولية.

بعد تلاوة تقرير التلخيص، وسماع رأي نيابة النقض والاطلاع على الأوراق، والمداولة.

الوقائع

اتهمت النيابة العامة المطعون ضده، لأنه بتاريخ 2004/12/29 بدائرة وحدة مرور الجميل: -

1-تسبب بمركبته الآلية الموصوفة بالمحضر فى قتل نفس خطأ بأن قادها على الطريق العام بإهمال وعدم مراعاة القوانين واللوائح وشكل حادث مرور نجم عنه إصابة المجني عليه "..." بإصابات أدت إلى وفاته على النحو المبين بتقرير الصفة التشريحية.

2-تسبب خطأ بمركبته الآلية الموصوفة بالأوراق فى إيذاء شخصي جسيم بالغير بأن قادها على الطريق العام وشكل حادث مرور نجم عنه إصابة المجني عليهما "..." بالإصابات المبينة بالتقارير الطبية والتي تقرر للشفاء منها مدة تزيد على الأربعين يوماً.

3-قاد المركبة الآلية الموصوفة بالأوراق على الطريق العام ولم يتفاد كل ما من شأنه أن يكون خطرا على السلامة العامة.

4-قادها على الطريق العام ولم يكيف سرعتها حسب الظروف المحيطة وحالة الطريق حيث يمكنه تخفيف سرعتها أو وقفها.

وطلبت من غرفة الاتهام إحالته إلى محكمة الجنايات لمعاقبته طبقا لمواد الاتهام 59، 2/60، 64 من القانون رقم 11 لسنة 1984

بشأن المرور على الطرق المعدل بالقانون رقم 13 لسنة 1423 وبالمادتين 1، 3 من القرار رقم 247لسنة 1423م. والغرفة قررت ذلك

ومحكمة الجنايات بالزاوية قضت حضورياً ببراءة المتهم مما أسند إليه

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون بتاريخ 2008/4/14 ، وبتاريخ 2008/6/11 قررت النيابة العامة الطعن في الحكم بتقرير موقع من العضو المكلف لدى قلم كتاب المحكمة مصدرة الحكم، وبذات التاريخ ولدى ذات الجهة أودعت النيابة العامة مذكرة بأسباب الطعن موقعة من معدها وقدمت نيابة النقض مذكرة بالرأي انتهت فيها إلى الرأي بقبول الطعن شكلا، وفى الموضوع برفضه.

حددت جلسة 2012/2/16 لنظر الطعن وفيها تُلي تقرير التلخيص، وتمسكت نيابة النقض بالرأي السابق، وتم نظر الدعوى على النحو الوارد بمحضر الجلسة وتم حجزها للحكم بجلسة اليوم.

الأسبـاب

حيث إن الطعن حاز وضعه المقرر فى القانون فهو مقبول شكلا .

وحيث إن النيابة العامة تنعي على الحكم المطعون فيه بالقصور في التسبيب والفساد فى الاستدلال بقولها إن المطعون ضده لم يخفف من سرعة السيارة ولم يكيفها حسب حالة الطريق ولم يتفاد كل ما من شأنه أن يكون خطرا ولم يقم بمسك الفرامل وهو ما يجعل الحكم معيبا مستوجب النقض.

وحيث إن الحكم المطعون لخص الواقعة بقوله انه بتاريخ 2004/12/29 قاد المتهم "..."مركبته الآلية فأصطدم بالمركبة الآلية

التي كان يقودها "..."عند دخوله بها فجأة فى اتجاه سير مركبته حدثت له "..."إصابات أدت إلى وفاته. وإذ أخذت أقواله أفاد بأنه بتاريخ الواقعة بينما كان يقود مركبته الآلية على طريق الجميل العجيلات باتجاه الشرق بالسرعة المحددة قانونا مكيفا إياها حسب الظروف المحيطة به ملتزما الجانب الأيمن فجأة دخلت في اتجاه سير المركبة الآلية القادمة من الشرق باتجاه الغرب التي كان يقودها "..." عندما اجرى بها دورانا كاملاً إلى الخلف وسط الطريق غيّر اتجاهها من الغرب إلى الشرق فى لحظة لم يتوقع فيها ذلك ولم يتمكن من دفعه أو تفاديه فاصطدم بها من الخلف وإذا أخذت أقوال "..." و"..." أفادا بأنهما بتاريخ الواقعة كانا راكبين مع "..." فى مركبته الآلية التي كانت تسير باتجاه الشرق حتى صدمتها مركبة المتهم "..." من الخلف وإذ أخذت أقوال "..." أفادا انهما بتاريخ الواقعة كانا حاضرين وقوع الحادث حيث شاهدا المركبة الآلية التي كان يقودها "..."وبرفقته شخصان قادمة من الشرق باتجاه الغرب بسرعة عالية وعند وصوله مكان الحادث استعمل مكابحها واجرى بها دورانا كاملا إلى الخلف وسط الطريق غيّر اتجاهها من الغرب إلى الشرق ودخلت في اتجاه سير مركبة المتهم "..." فصدمها من الخلف وأنهما قاما بإسعاف المصابين واحتوى ملف الدعوى على الكشف الذي أجراه مأمور الضبط القضائي على مكان الواقعة).

وأضاف الحكم قوله (وحيث إن قيادة "..."لمركبته الآلية بطيش وتهور وبدورانه إلى الخلف وسط الطريق باستعمال مكابحها دون مراعاة أوضاع باقي مستعملي الطريق واتجاهاتهم وسرعتهم ودخوله بها فجأة فى اتجاه مركبة المتهم "..." السبب المباشر فى وقوع الحادث وما نجم عنه منها إصابات ووفاة ومن ثم فالخطأ والنتيجة والعلاقة بينهما قد استقر فى جانبه مما يتعين معه براءة "..."مما اسند إليه).

وحيث إن المحكمة المطعون في حكمها قد قضت ببراءة المطعون ضده وذلك لانتفاء علاقة السببية بين الفعل والنتيجة موضحه أن المطعون ضده كان عند وقوع الحادث يقود مركبته الآلية على الطريق العام بسرعة لم تجاوز الحد المقرر وملتزما الجانب الأيمن من الطريق، وأن المجني عليه اجرى دورانا سريعا مفاجئا وسط الطريق ولم يكن متوقعا أن تحصل الصدمة ولم يكن له تفاديها وانتهت المحكمة إلى عدم وجود خطأ فى جانبه.

ولما كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن خطأ المجني عليه يقطع صلة السببية بين خطأ المتهم والنتيجة التي وقعت إذا كان من الشذوذ الذي لا يرد على الخاطر. فإن هذا الذي سلكته المحكمة المطعون فى قضائها يتفق مع واقع الأوراق وما جاء بشهادة الشهود وكشف المعاينة ما ينتفي معه نسبة الخطأ للمطعون ضده وباعتبار أن الخطأ هو أساس المسؤولية وقد انعدم الخطأ فتنعدم المسؤولية وبذلك يكون نعي النيابة العامة في غير محله متعين الرفض.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا، وفى الموضوع برفضه.

طعن جنائي رقم 55/2395 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الخمس 6 جمادى الأولى 1433هـ الموافق 2012/3/29 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستاذ: عبدالقادر جمعة رضوان
وعضوية المستشارين الأساتذة: المبروك عبدالله الفاخري
: الطاهر الصادق يوسف
: فرج عبدالله بن عائشة
:علي جمعة البوعيشي
وبحضور المحامي العام
بنيابة النقض الأستاذ : الطاهر رمضان القمودي
ومسجل الدائرة الأخ : عادل الهادي العقبي

إثبات – الإثبات في المواد الجنائية – العبرة فيه.

من المقرر أن العبرة في الإثبات في المواد الجنائية هي باقتناع المحكمة واطمئنانها إلى الدليل المقدم إليها، فلها أن تكون عقيدتها من أي دليل أو قرينة تقدم إليها، وكان إقرار المتهم في أية مرحلة من مراحل الدعوى ليس إلا عنصرا من عناصر الإثبات للمحكمة كامل الحرية في تقدير قوته التدليلية والأخذ به إن اطمأنت إليه وطرحه إن لم تطمئن إلى صحته.

مسكن– المشاركة في

من المقرر أن المشاركة في السكنى تكفي

السكنى تكفي في حد ذاتها لاعتباره منزلا للمتهم – أثر ذلك.

في حد ذاتها لاعتباره منزلا لمن صدر إذن التفتيش بشأنه، وإذ كان الطاعن يشارك باقي أفراد عائلته السكن في المنزل الذي وقع تفتيشه فإن ذلك يعد كافياً لاعتباره منزلاً له، ويكون لذلك التفتيش قد وقع صحيحاً منتجاً لآثاره.

دفوع – الدفع بكيدية الاتهام هو من الدفوع الموضوعية – أثر ذلك.

الدفع بكيدية الاتهام هو من الدفوع الموضوعية التي لا تستلزم رداً خاصاً وعلى استقلال من الحكم وإنما يكفي في شأنها الرد الضمني المستفاد من أدلة الإدانة التي عول عليها الحكم.

بعد تلاوة تقرير التلخيص وسماع المرافعة الشفهية ورأي نيابة النقض والإطلاع على الأوراق والمداولة قانوناً.

الوقائع

اتهمت النيابة العامة الطاعن لأنه بتاريخ 2008/1/19 ف بدائرة قسم مكافحة المخدرات البيضاء: –

1–حاز وأحرز مواد مخدرة بقصد الإتجار في غير الأحوال المرخص بها قانوناً، وذلك بأن حاز وأحرز المواد المخدرة المبينة بالمحضر وباعها واشتراها حالة كونه عائداً عودًا مماثلاً، وعلى النحو المبين بالأوراق.

2–حاز وأحرز مواد مخدرة بقصد التعاطي والاستعمال الشخصي وفي غير الأحوال المرخص بها قانوناً، وذلك بأن حاز وأحرز وتعاطى المواد المخدرة حالة كونه عائداً وعلى النحو المبين بالأوراق.

3-شرب خمراً حالة كونه عائداً، وعلى النحو المبين تفصيلا بالأوراق.

4-حاز وأحرز خمراً حالة كونه عائداً عوداً مماثلاً، وعلى النحو المبين بالأوراق.

وطلبت من غرفة الاتهام بمحكمة البيضاء الابتدائية إحالته على محكمة الجنايات لمعاقبته بالمواد 1، 2، 1/35، 1/37 من القانون رقم 7 لسنة 1990 ف بشأن المخدرات وتعديلاته، والمواد 1، 2، 3،4 /1 من القانون رقم 4 لسنة 1423 م بشأن تحريم الخمر وتعديلاته. والغرفة قررت ذلك.

نظرت محكمة استئناف الجبل الأخضر- دائرة الجنايات- الدعوى ثم قضت فيها حضورياً: -أولاً: - ببراءة المتهم من جريمة الإتجار في المواد المخدرة المسندة إليه **ثانياً**: - بمعاقبته بالسجن مدة ثلاث سنوات وغرامة ألف دينار عن جريمة حيازة المخدرات بقصد التعاطي وتعاطيها المسندة إليه وبنشر ملخص الحكم على نفقته في ثلاث صحف محلية عاملة وبمصادرة المواد المخدرة وأدوات التعاطي المضبوطة.

ثالثاً: - بمعاقبة المتهم بالسجن ثلاث سنوات وغرامة ألف دينار عن جريمة حيازة وإحراز الخمر بقصد التعاطي وتعاطيها المسندة إليه وبمصادرة الخمر المضبوطة.

رابعاً: - بحرمانه من حقوقه المدنية مدة تنفيذ العقوبة المقضي بها وسنة بعدها مع إلزامه بالمصروفات

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

بتاريخ 2008/5/8 صدر الحكم المطعون فيه، وبتاريخ 10 /2008/6 قرر محامي المحكوم عليه الطعن في الحكم بطريق النقض بالتقرير به لدى قلم كتاب المحكمة مصدرته،

وبتاريخ2008/6/17 ف أودع لدى ذات القلم مذكرة بأسباب الطعن موقعة منه.

كما أن المحكوم عليه شخصياً قرر الطعن في الحكم بطريق النقض من داخل السجن بتاريخ 2008/6/11 ف

قدمت نيابة النقض مذكرة انتهت فيها إلى الرأي بقبول الطعن شكلاً، ورفضه موضوعاً.

حددت جلسة 2012/2/16 ف لنظر الطعن، وفيها تلا المستشار المقرر تقرير التلخيص، وتمسكت نيابة النقض برأيها السابق. نظرت الدعوى على النحو المبين بمحضر جلستها، ثم حجزت للحكم بجلسة اليوم.

الأسباب

حيث استوفى الطعن كافة الأوضاع المقررة له قانوناً فهو مقبول شكلا.

وحيث ينعى الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون وتأويله والإخلال بحق الدفاع على النحو التالي: -

أولاً: - الخطأ في تطبيق القانون وتأويله، ذلك أن المحكمة المطعون في حكمها دانت الطاعن بناء على اعترافه استدلالا والذي وصفته بأنه إقرار بتهمتي حيازة المخدر بقصد التعاطي والتعامل فيه، وحيازة وشرب الخمر، في حين أن الإقرار المعّول عليه هو الصادر أمام مجلس القضاء، وأن الطاعن قد أنكر هذه التهم أمام النيابة العامة، كما أنها دانته عن شرب الخمر دون تحليل لدمه ومعرفة نسبة الكحول وبيان ما إذا كان الطاعن في حالة سكر أم لا.

ثانياً :- الإخلال بحق الدفاع ، ذلك أن المحكمة المطعون في حكمها اكتفت في ردها على ما دفع به دفاع الطاعن أمامها من بطلان تفتيش حجرة شقيقة الطاعن وتفتيش الحجرة التي ضبط بها الطاعن بمحطة وقود المعهد الصناعي دون الحصول على إذن من

القاضي الجزئي طبقاً للمادة 180 إجراءات جنائية بالقول بأنها أقوال مرسلة ولم تبين بأسباب حكمها الرد الشافي لأخذها بتفتيش الحجرتين المذكورتين ، كما أنها لم ترد على الدفع بوجود عداوة ما بينه وبين أفراد البحث الجنائي بشأن قضية محل تحقيق أمام النيابة العامة ، وانتهى إلى طلب قبول الطعن شكلاً ، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه مع الإعادة .

وحيث يبين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه بعد أن حصل وقائع الدعوى أورد في مقام التدليل على ما انتهى إليه من إدانة الطاعن قوله [وحيث عن تهمة حيازة وإحراز المواد المخدرة بقصد التعاطي فهي ثابتة في حقه بالإقرار بها استدلالا بأنه يتعاطى المخدرات وقد تم ضبطه وبحوزته مواد مخدرة وآلة تعاطي مواد مخدرة "برطمانا " وقوله لديّ سوابق جنائية وأن ما تم ضبطه أثناء تفتيش المنزل والشنطة وما فيها من مواد مخدرة وأمواس وجزير وفلوس وآلة تعاطي كلها تخصني أنا وقد تحصلت على المواد المخدرة التي ضبطت بحوزتي من شخص يدعى ... ساكن درنة فقد اشتريت منه قرزة بمبلغ ثلاثمائة وخمسين ديناراً من حوالي أسبوع تقريباً نوع حشيش وآلات التعاطي وعددها ثلاث: واحدة ضبطت معي بمحطة الوقود واثنان تم ضبطهما بحجرتي بالمنزل وأنا من قام بتصنيعهما ، وقد اطمأنت المحكمة لهذا الإقرار المؤيد بأقوال مأموري الضبط تحقيقاً بعد أن حلفا اليمين القانونية وهما "..." اللذان قاما بتفتيش منزل المتهم والقبض عليه ، وكذلك المؤيد بما هو ثابت بتقارير الخبرة المعملية عن المواد المضبوطة والأدوات من كونها مواد مخدرة والأدوات المستعملة في تعاطي المواد المخدرة ، الأمر الذي تضحى معه جريمة حيازة وإحراز المواد المخدرة وتعاطيها كاملة الأركان القانونية ويتعين طبقاً لذلك إدانته عنها عملا بنص المادة 2/277 إ ج .

وحيث عن تهمة شرب الخمر وحيازتها المسندة إليه فإنها ثابتة في حقه بالإقرار بها استدلالا بأنه يشرب الخمر وأن ما تم ضبطه أثناء التفتيش من خمرة تخصه وقد تحصل على الخمر التي ضبطت بمنزله من المدعو "..."ساكن الحنية وقد أعطاها له" "..."" ، والمؤيد ذلك بأقوال مأموري الضبط سالفي الذكر بأنه تم العثور على زجاجة بلاستيك مياه الكفرة صغيرة مملوءة بالخمر أثناء تفتيش غرفة المتهم والتي ثبت بتقرير الخبرة المعملية بأن نسبة الكحول في العينة 75% مما تضحى معه جريمة حيازة الخمرة وتعاطيها كاملة الأركان القانونية ويتعين الحكم بإدانته عنها عملاً بنص المادة 2/277 أ. ج ، ولا ينفع في ذلك ما ساقه الدفاع من حيث الدفوع الشكلية بكونها أقوالا مرسلة لا تجد لها سندا من الواقع والقانون لكون التفتيش أسفر عن أدوات تعاطي داخل غرفة المتهم وأن شقيقة المتهم هي من سلمتهم الحقيبة وأفاد بأنها تخص المتهم، هذا بالإضافة بأن هناك أوامر قبض وإحضار صادرة ضده مما يعطي الحق لمأمور الضبط عن تتبعه أينما كان وحيث يوجد وقد تم القبض عليه بمقر عمله وتم العثور على آلة تعاطي ثالثة وبجيبه ثلاث قطع مخدرات ، كما أن الدفوع الموضوعية هي أيضاً أقوال مرسلة أمام إقراره المفصل بالاستدلال بأقوال مأموري الضبط القضائي تحقيقاً وما هو ثابت بتقارير الخبرة المعملية من أن المواد هي مخدرات والأدوات مستعملة في تعاطي المواد المخدرة]

وحيث من المقرر أن العبرة في الإثبات في المواد الجنائية هي باقتناع المحكمة واطمئنانها إلى الدليل المقدم إليها، فلها أن تكون عقيدتها من أي دليل أو قرينة تقدم إليها، وكان إقرار المتهم في أية مرحلة من مراحل الدعوى ليس إلا عنصرا من عناصر الإثبات للمحكمة كامل الحرية في تقدير قوته التدليلية والأخذ به إن اطمأنت إليه وطرحه إن لم تطمئن إلى صحته.

لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد اطمأن إلى إقرار الطاعن استدلالا بحيازته وإحرازه المواد المخدرة بقصد التعاطي وأدوات التعاطي، وشربه الخمر وحيازته لها ولم تر فيه ما يشوبه وتأيد لديها بشهادة مأموري الضبط القضائي اللذين قاما بالتفتيش والقبض على الطاعن، وكذلك بتقارير الخبرة المعملية عن المواد والأدوات المضبوطة وفق ما سلف بيانه، وكان ما انتهت إليه سائغاً ومحمولا على ما يسنده من الأوراق ما يجعل النعي عليه في هذا الشأن في غير محله.

وحيث من المقرر أن المشاركة في السكنى تكفي في حد ذاتها لاعتباره منزلا لمن صدر إذن التفتيش بشأنه ، وإذ كان الطاعن يشارك باقي أفراد عائلته السكن في المنزل الذي وقع تفتيشه فإن ذلك يعد كافياً لاعتباره منزلاً له ، ويكون لذلك التفتيش قد وقع صحيحاً منتجاً لأثره ، ولا تثريب على المحكمة المطعون في حكمها في عدم ردها تفصيلاً على ما أثاره الطاعن من بطلان تفتيش حجرة أخته التي تشاركه سكنى البيت محل التفتيش لأنه دفع ظاهر البطلان ، كما لا ينال من سلامة الحكم ما يثيره الطاعن من بطلان تفتيش الحجرة التي تم ضبطه فيها بمحطة الوقود على افتراض صحته لأن ما أسفر عنه تفتيش منزله وتفتيشه من ضبط المواد المخدرة وأدوات تعاطيها والسائل المسكر وإقرار الطاعن بحيازته لها هو ما عول عليه ، ولم يسفر تفتيش الحجرة التي تم ضبطه بها في محطة الوقود إلا عن ضبط أداة التعاطي وهو ما لا يغير من النتيجة التي انتهى إليها الحكم المطعون فيه ، ويضحى ما ينعاه الطاعن في هذا الشأن في غير محله .

لما كان ذلك وكان الدفع بكيدية الاتهام هو من الدفوع الموضوعية التي لا تستلزم رداً خاصاً وعلى استقلال من الحكم وإنما يكفي في شأنها الرد الضمني المستفاد من أدلة الإدانة التي عول

عليها الحكم ، وإذا كان الحكم المطعون فيه قد عول في إدانته للطاعن على إقراره استدلالا وشهادة مأموري الضبط القضائي وما أسفر عن التفتيش من مواد مخدرة وأدوات تعاطي وسائل مسكر وفق ما أثبته التقرير المعملي عن كل منها وفق ما تقرر سلفاً ، فإن ما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه لعدم رده على ما دفع به من وجود عداوة بينه وبين أفراد البحث الجنائي يغدو في غير محله .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقول الطعن شكلاً ، وفي الموضوع برفضه.

طعن جنائي رقم 55/1675 ق

بالجلسة المنعقدة علنا يوم الخميس 7 جمادى الأولى 1433 هـ، الموافق 2012/3/29 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستاذ : عبد القادر جمعه رضوان
وعضوية المستشارين الأساتذة: المبروك عبدالله الفاخري
: الطاهر الصادق يوسف
: فرج عبدالله بن عائشة
: علي جمعه البوعيشي
وبحضور المحامي العام
بنيابة النقض الأستاذ : عبدالرحمن عبد السلام
ومسجل المحكمة الأخ: عادل الهادي العقبي

جريمة إعطاء صك بدون رصيد – تقديم الصك للمصرف والحصول على قسيمة الرجوع على الساحب – أعمال مادية كاشفة عن قيام الجريمة وليست ركنا فيها– بيان ذلك.

من المقرر قانونا أن جريمة إعطاء صك لا يقابله رصيد المنصوص عليها في المادة 13 مكرر من قانون الجرائم الاقتصادية رقم 2 لسنة 1979 م تتحقق بمجرد إعطاء الساحب الصك إلى المستفيد مع علمه بعدم وجود مقابل وفاء قابل للسحب في تاريخ إصداره، ولا عبرة بالسبب أو الباعث على الإصدار، أما ما يستتبع ذلك من إجراءات، كتقديم الصك للمصرف لاستيفاء مقابله، والحصول على قسيمة الرجوع على الساحب في حالة عدم وجود رصيد لديه

أو عدم كفايته، فهي لا تعدو عن كونها أعمالا مادية كاشفة عن قيام الجريمة وليست ركنا فيها.

بعد تلاوة تقرير التلخيص، وسماع رأي نيابة النقض، والاطلاع على الأوراق، والمداولة.

الوقائع

اتهمت النيابة العامة المطعون ضده لأنه بتاريخ 2007/2/1م بدائرة مركز شرطة درنه.

أعطى صكا لا يقابله رصيد قائم قابل للسحب تتجاوز قيمته ألف دينار، وذلك بان حرر للمجني عليه ... الصك رقم 00765000 المسحوب على حسابه الجاري رقم 7875 بمصرف الوحدة فرع درنه بقيمة 7000 دينار ليبي دون أن يقابله رصيد قائم قابل للسحب، وعلى النحو المبين بالأوراق.

وقدمته إلى محكمة درنه الجزئية – دائرة الجنح والمخالفات – طالبة محاكمته بالمادة 13 مكرر من القانون رقم 2 لسنة 1979 بشأن الجرائم الاقتصادية، وأثناء نظر الدعوى تقدم المدعي بالحق المدني بدعوى مدنية طلب في ختامها إلزام المدعى عليه "المتهم" بأن يدفع له مبلغ 10000 دينار شاملا التعويض عن الضررين المادي والمعنوي اللذين لحقاه بسبب الجريمة.

والمحكمة المذكورة نظرت الدعويين وقضت في الدعوى الجنائية ببراءة المتهم مما نسب إليه، وفي الدعوى المدنية بعدم قبولها.

وحيث لم ترض النيابة العامة بهذا الحكم فطعنت فيه بالاستئناف أمام محكمة درنة الابتدائية – دائرة الجنح والمخالفات

المستأنفة – التي نظرت الدعوى وقضت فيها غيابيا بقبول الاستئناف شكلا، وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف.

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2008/3/30 م، وبتاريخ 4/9 / 2008م قرر أحد أعضاء النيابة العامة الطعن فيه بالنقض لدى قلم كتاب المحكمة مصدرته، وبذات التاريخ والمكان أودع مذكرة بأسباب الطعن موقعة منه.

قدمت نيابة النقض مذكرة برأيها القانوني في الطعن رأت فيه قبول الطعن شكلا وفي الموضوع بالنقض والإعادة.

وحددت جلسة 2012/2/16م لنظر الطعن وفيها تلا المستشار المقرر تقرير التلخيص، وتمسكت نيابة النقض برأيها السابق، ونظرت الدعوى على النحو المبين بمحضرها، وحجزت للحكم بجلسة اليوم.

الأسباب

حيث إن الطعن حاز أوضاعه القانونية، لذلك فهو مقبول شكلا.

وحيث تنعى النيابة العامة على الحكم المطعون فيه القصور في التسبيب والفساد في الاستدلال، بمقولة إن المحكمة المطعون في حكمها أسست حكم البراءة على خلو الأوراق من قسيمة الرجوع التي تثبت عدم وجود رصيد قائم يغطي قيمة الصك، وهذا القول مردود لعدم اشتراط المشرع قسيمة الرجوع لإثبات هذه الجريمة، وإنما يحصل ذلك بكل طرق الإثبات الجنائي. وقد أغفلت المحكمة إقرار المطعون ضده أمام النيابة العامة أنه أعطي الصك المذكور للمجني عليه دون أن يقابله رصيد، مما يكون حكمها قد صدر دون بصر وبصيرة، وأنها لم تمحص الواقعة، ولم تقف على الأدلة القائمة فيها، مما يعد

قصورا في التسبيب وفسادا في الاستدلال، بما يوجب نقضه مع الإعادة.

وحيث إنه من المقرر قانونا أن جريمة إعطاء صك لا يقابله رصيد المنصوص عليها في المادة 13 مكرر من قانون الجرائم الاقتصادية رقم 2 لسنة 1979 م تتحقق بمجرد إعطاء الساحب الصك إلى المستفيد مع علمه بعدم وجود مقابل وفاء قابل للسحب في تاريخ إصداره، ولا عبره بالسبب أو الباعث على الإصدار، أما ما يستتبع ذلك من إجراءات، كتقديم الصك للمصرف لاستيفاء مقابله، والحصول على قسيمة الرجوع على الساحب في حالة عدم وجود رصيد لديه أو عدم كفايته، فهي لا تعدو عن كونها أعمالا مادية كاشفة عن قيام الجريمة وليست ركنا فيها.

لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خلص إلى تأييد الحكم الجزئي القاضي ببراءة المطعون ضده، تأسيسا على خلو الأوراق من قسيمة الترجيع التي تصدر من المصرف المسحوب عليه، والتي تفيد بعدم وجود رصيد كاف، وبالتالي انتفاء الركن المادي للجريمة، فانه يكون معيبا بالقصور في التسبيب. فضلا عن أنه لم يمحص الدعوى التمحيص الكافي ويقف على أدلتها ويبدي الرأي فيها، لاسيما اعتراف المطعون ضده في محضر تحقيق النيابة العامة بإعطائه المجني عليه الصك موضوع الدعوى ولم يكن لديه رصيد، وإنما أعطاه كضمان، ومن ثم يكون ما تنعي به النيابة الطاعنة في محله، الأمر الذي تعين معه نقض الحكم مع الإعادة.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه، وإعادة الدعوى إلى محكمة درنه الابتدائية – دائرة الجنح والمخالفات المستأنفة – لنظرها مجددا من هيئة أخرى.

طعن جنائي رقم 55/1485 ق

بالجلسة المنعقدة علنا يوم الخميس 7 جمادى الأولى 1433 هـ، الموافق 2012/3/29 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستاذ : عبد القادر جمعه رضوان
وعضوية المستشارين الأساتذة: المبروك عبدالله الفاخري
: الطاهر الصادق يوسف
: فرج عبدالله بن عائشة
: علي جمعه البوعيشي
وبحضور المحامي العام
بنيابة النقض الأستاذ : عبدالرحمن عبد السلام
ومسجل المحكمة الأخ: عادل الهادي العقبي

إثبات – دور القاضي الجنائي في الإثبات دور إيجابي – بيان ذلك.

من المقرر أن دور القاضي الجنائي في الإثبات يتميز عند نظر الدعوى بدور إيجابي حيث لا يلتزم موقفا سلبيا من الأدلة التي يقدمها الخصوم، وإنما يقوم بتحري الحقيقة، وله، بل عليه في سبيل الوصول إلى الحقيقة، أن يسلك كافة الطرق سواء نص عليها في القانون أم لم ينص عليها، وذلك إعمالا للمادة 264 من قانون الإجراءات الجنائية والتي تنص على أنه " للمحكمة أن تأمر ولو من تلقاء نفسها أثناء نظر الدعوى بتقديم أي دليل تراه لازما لظهور الحقيقة ".

حكم – الحكم بالبراءة وبرفض الدعوى المدنية– شرطه.

من المقرر أنه ولئن كان للمحكمة الجنائية أن تحكم بالبراءة في الدعوى الجنائية، وبرفض الدعوى المدنية التابعة متى تشككت في إسناد التهمة إلى المتهم" المدعى عليه "، أو لعدم كفاية أدلة الثبوت، إلا أن ذلك مشروط بأن يشتمل حكمها على ما يفيد أنها فحصت الدعوى وأحاطت بها، ووقفت على ظروفها وأدلتها، وأولتها القدر الكافي من البحث والتمحيص.

بعد تلاوة تقرير التلخيص، وسماع المرافعة ومطالعة الأوراق والمداولة.

الوقائع

باشرت النيابة العامة الدعوى الجنائية ضد المطعون ضده بناء على دعوى الجنحة المباشرة التي أقامها المجني عليه أمام محكمة مصراته الجزئية – دائرة الجنح والمخالفات – والتي سجلت تحت رقم 8 / 2007 م بدائرة مركز شرطة الدافنية، كونه اتهم شخصا بفعل يعد جريمة مع علمه بأن ذلك الشخص برئ، وذلك بان قام بالشكوى ضد المجني عليه "..." ، زاعما أنه اعتدى على المزرعة رقم 287 بالدافنية، وأرفق مستندات غير صحيحة ليوهم الآخرين بصحة شكواه وادعائه بملكيته رغم علمه يقينا أن تلك المستندات غير صحيحة، وأنه لا يملك شيئا في المزرعة موضوع الشكوى . وطلب إلزام المدعى عليه بأن يؤدي له مبلغ عشرين ألف دينار عما أصابه من ضرر مادي ومعنوي.

والمحكمة المذكورة نظرت الدعويين، وقضت في الدعوى الجنائية بإدانة المتهم ومعاقبته بالحبس أربعة أشهر مع الشغل عما اسند إليه، وفي الدعوى المدنية بإلزامه بدفع ألفي دينار تعويضا عن الضررين المادي والمعنوي، ومائتي دينار أتعاب المحاماة، وقدرت مبلغ مائتي دينار لوقف تنفيذ الحكم مؤقتا للاستئناف.

وحيث لم يرض المحكوم عليه بهذا الحكم، فقرر الطعن فيه بالاستئناف لدي محكمة مصراته الابتدائية – دائرة الجنح والمخالفات المستأنفة – والتي نظرت الدعوى، وقضت فيها حضوريا بقبول الاستئناف شكلا، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف، وبراءة المتهم مما اسند إليه، وفي الدعوى المدنية برفضها، وإلزام رافعها المصروفات.

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 20-2-2008م، وبتاريخ 19-4-2008م قرر أحد أعضاء النيابة العامة الطعن فيه بالنقض لدى قلم كتاب المحكمة مصدرته، وبالتاريخ والمكان ذاتهما أودع مذكرة بأسباب الطعن موقعة منه.

وبتاريخ 13-4-2008م قرر محامي المدعي بالحق المدني الطعن بالنقض لدى القلم نفسه بموجب توكيل يخوله ذلك وسدد كفالة الطعن بالنقض، وبذات التاريخ والمكان أودع مذكرة بأسباب الطعن موقعة منه.

قدمت نيابة النقض مذكرة برأيها القانوني في الطعنين، رأت فيها قبول الطعنين شكلا، وفي الموضوع برفضهما.

وحددت جلسة 2012/2/16م لنظر الطعنين، وفيها تلا المستشار المقرر تقرير التلخيص، وتمسكت نيابة النقض برأيها

السابق، ونظرت الدعوى على النحو المبين بمحضرها، وحجزت للحكم بجلسة اليوم.

الأسباب

حيث إن الطعنين حازا أوضاعهما القانونية المقررة، لذلك فهما مقبولان شكلا.

وحيث إن مما تنعى به النيابة العامة على الحكم المطعون فيه القصور في التسبيب والفساد في الاستدلال بمقولة إن استدلال المحكمة بالشهادتين المكتوبتين على حيازة المتهم للأرض، يعتبر استدلالا في غير محلة، فحيازة المتهم للمزرعة على فرض قيامها لا تجُبّ حق المجني عليه في استعمال حقه في الانتفاع بحصة والدته الثابتة يقينا بالأوراق المرفقة بملف الدعوى التي لم تناقشها المحكمة، الأمر الذي يجعل بسط المتهم يده على كامل المزرعة لا ينفي عنه تهمة الافتراء. كما أن طرح المحكمة للاستدراك للعلم والخبر – الصادر عن الموظف الذي كان مكلفا بالشؤون المحلية بالدافنية – استنادا إلى أنه خال من التاريخ والختم في غير محله، لأن المحكمة نصبت من نفسها محكمة مدنية وهي بصدد مناقشة هذا الدليل وتناست حرية القاضي الجنائي في تكوين عقيدته، وكان عليها أن تناقشها وتفندها بالطريق الجنائي، ولذلك يكون حكمها مشوبا بالقصور في التسبيب والفساد في الاستدلال بما يوجب النقض والإعادة.

وحيث إنه من المقرر أن دور القاضي الجنائي في الإثبات يتميز عند نظر الدعوى بدور إيجابي حيث لا يلتزم موقفا سلبيا من الأدلة التي يقدمها الخصوم، وإنما يقوم بتحري الحقيقة، وله، بل عليه في سبيل الوصول إلى الحقيقة، أن يسلك كافة الطرق سواء نص عليها في القانون أم لم ينص عليها، وذلك إعمالا للمادة 264 من قانون الإجراءات الجنائية والتي تنص على أنه " للمحكمة أن تأمر

ولو من تلقاء نفسها أثناء نظر الدعوى بتقديم أي دليل تراه لازما لظهور الحقيقة".

وكان الحكم المطعون فيه قد استند في قضائه ببراءة المطعون ضده على شهادتي علم وخبر صادرتين في شهر 2 سنة 2000م، عن الموظف المكلف بالشؤون المحلية بمحلة الدافنية يفيدان بأنه مالك للأرض محل النزاع بناء على تنازل من والده، واطرح الاستدراك الذي قام به الموظف مصدر الشهادتين، والذي يفيد فيه بأن المطعون ضده تحصل على الشهادتين بطرق احتيالية ومعلومات غير صحيحة، وانتهى إلى اعتبارها كأن لم تكن، ووقع على مستند يفيد ذلك، وأرفق بالأوراق. وجاء في أسباب الحكم المطعون فيه في هذا الصدد قوله " إن الاستدراك للعلم والخبر الصادر للمدعى عليه المرفق بملف الدعوى هو صورة خالية من التاريخ، ولم يكن ممهورا بختم المكلف بالشؤون المحلية، وهذا يدل على أنه صدر بعد انتهاء تكليف مصدره". وهذا الذي ذهب إليه الحكم المطعون فيه لا يبرر طرح الاستدراك المقدم من المكلف بالشؤون المحلية، ويتناقض مع دور القاضي الجنائي الإيجابي للوصول إلى الحقيقة، سواء أكانت في صالح المتهم أم ضده، وكان على المحكمة أن تحقق هذا المستند وتستدعي مصدره للإدلاء بشهادته، لا أن تقف موقفا سلبيا منه. وإذ لم يلتزم الحكم المطعون فيه بهذا النظر فإنه يكون معيبا بالقصور في التسبيب، ويكون ما تنعاه النيابة العامة في محله، مما يستوجب نقضه مع الإعادة دون حاجة لبحث مناعي النيابة الأخرى.

وحيث إنه مما ينعى به المدعي بالحق المدني على الحكم المطعون فيه الفساد في الاستدلال بمقولة : إن واقعة الشكوى الكيدية حصلت في عام 2007 م وزعم فيها المطعون ضده أن المدعي بالحق المدني (الطاعن) قد اعتدى على ملكيته للمزرعة ، وتقدم بعلم وخبر صادر في عام 2000 بناء على تنازل ممن لا يملك ذلك

، وقضت المحكمة ببراءته تأسيسا على ادعائه بالحيازة وتقديمه مستندات صادرة عام 2000 على الرغم من أنه في شكواه أدعى الملكية ولم يدع الحيازة ، وإذ كان الحكم قد اعتمد على تلك المستندات واعتبرها دليلا على الحيازة، فإنه يكون معيبا بالفساد في الاستدلال بما يتعين نقضه .

وحيث إنه من المقرر أنه ولئن كان للمحكمة الجنائية أن تحكم بالبراءة في الدعوى الجنائية، وبرفض الدعوى المدنية التابعة متى تشككت في إسناد التهمة إلى المتهم" المدعى عليه "، أو لعدم كفاية أدلة الثبوت، إلا أن ذلك مشروط بأن يشتمل حكمها على ما يفيد أنها فحصت الدعوى وأحاطت بها، ووقفت على ظروفها وأدلتها، وأولتها القدر الكافي من البحث والتمحيص. وكان الحكم المطعون فيه قد أسس قضاءه بالبراءة في الدعوى الجنائية وبرفض الدعوى المدنية على انتفاء الخطأ في حق المطعون ضده لأنه حائز للأرض محل النزاع ، حيث جاء فيه" تبين للمحكمة بأن المدعى عليه "المتهم" حائز للعقار محل الواقعة، ولا يجوز الاحتجاج عليه بعقد قسمة لم يكن طرفا فيه... وأنه حسب ما تنطق به أوراق الدعوى فإن المدعى عليه لا يعد مالكا للأرض، إلا أنه يرى نفسه حائزا لها ... وبالتالي ينتفي الخطأ في جانب المتهم وينتفي الضرر وتنتفي معه علاقة السببية، وتكون الدعوى أقيمت على غير أساس".

لما كان ذلك وكان يبين من أوراق الدعوى أن المطعون ضده تقدم بالشكوى ضد الطاعن استنادا إلى أنه مالك للأرض موضوع النزاع، وأن لديه مستندات تؤيد ذلك، ولم يؤسسها على أنه حائز فقط، وبالتالي فإن المحكمة المطعون في قضائها – عندما قضت في الدعويين الجنائية والمدنية – لم تكن ملمة بوقائعهما الإلمام الكافي الذي يعصمها من الوقوع في الخطأ، ومن ثم يكون حكمها مشوبا

بعيب الفساد في الاستدلال بما يوجب نقضه مع الإعادة دو حاجة لبحث مناعي الطاعن الأخرى.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعنين شكلا، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإعادة الدعويين إلى محكمة مصراته الابتدائية – دائرة الجنح والمخالفات المستأنفة – لنظرهما مجددا من هيئة أخرى.

الطعن الجنائي رقم 56/5 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم السبت 7 جمادى الآخرة 1433 هـ، الموافق 2012/4/28 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستاذ: عبد القادر جمعه رضوان
وعضوية المستشارين الأساتذة: المبروك عبدالله الفاخري
: الطاهر الصادق يوسف
: فرج عبد الله بن عائشة
: على جمعه البوعيشي
وبحضور المحامي العام
بنيابة النقض الأستاذ: الطاهر رمضان القمودي
ومسجل المحكمة الأخ: عادل الهادي العقبي

أجانب – مواطنو الدول العربية يلزمهم للدخول للبلاد والبقاء فيها الحصول على تأشيرة من الجهة المختصة – أساس ذلك.

تنص المادة التاسعة عشرة من القانون رقم 6 لسنة 1987 م، بشأن تنظيم دخول وإقامة الأجانب في ليبيا وخروجهم منها، المستبدل بها القانون رقم 2 لسنة 2004 بشأن تعديل بعض أحكام القانون السابق، على أنه" مع عدم الإخلال بأية عقوبة أشد ينص عليها أي قانون آخر يعاقب بالحبس وبغرامة لا تقل عن ألفي دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين.
أ–كل من أدلى أمام الجهات المختصة بأقوال كاذبة أو قدم إليها بيانات أو أوراقاً غير صحيحة مع علمه بذلك، ليسهل لنفسه أو

لغيره دخول البلاد أو الإقامة فيها أو الخروج منها بالمخالفة لأحكام هذا القانون.
ب-كل من دخل البلاد أو بقي فيها أو خرج منها بدون تأشيرة صحيحة صادرة عن الجهات المختصة طبقاً لأحكام هذا القانون.
ج-كل من خالف الشروط المفروضة لمنح التأشيرة أو إطالة مدتها أو تجديدها.
د-كل من بقي في البلاد بعد إبلاغه بمغادرتها من قبل الجهات المختصة طبقاً لأحكام هذا القانون.
هـ-كل من استخدم أجنبياً دون مراعاة للأحكام الواردة بالمادة التاسعة من هذا القانون."
ومقتضى هذا النص أن جريمة دخول الأجنبي إلى البلاد، أو الإقامة فيها، أو الخروج، منها تتحقق إذا اقترف الجاني أيا من تلك الأفعال، دون الحصول على تأشيرة صحيحة من الجهات المختصة، وأنه لا استثناء لأحد من الحصول على التأشيرة المطلوبة، سواء أكان عربيا أم غير عربي، وذلك لصراحة نص المادة الثالثة من القانون رقم 2 لسنة 2004 المشار إليه، والتي تنص على إلغاء أي حكم يخالف أحكام هذا القانون.

بعد تلاوة تقرير التلخيص، وسماع رأي نيابة النقض، والاطلاع على الأوراق، والمداولة.

الوقائع

اتهمت النيابة العامة المطعون ضده، لأنه بتاريخ 29-3-2008 م بدائرة قسم البحث الجنائي بنغازي:

بقي في البلاد بدون تأشيرة صحيحة، صادرة له عن الجهة المختصة، طبقا لأحكام القانون، الأمر المخالف لأحكام المواد 1، 2، 3، 5/ف، 17/ف أ، 19/ف ب من القانون رقم 6 لسنة 1987م بشأن تنظيم دخول وإقامة الأجانب فى ليبيا، وخروجهم منها وتعديلاته.

وطلبت من محكمة الحزام الأخضر الجزئية معاقبته بمواد الاتهام، والمحكمة المذكورة وبعد نظر الدعوى انتهت إلى الحكم حضورياً بمعاقبة المتهم بالحبس مع الشغل والنفاذ، لمدة أربعة أشهر وبلا مصروفات.

وحيث إن المحكوم عليه لم يرتض الحكم، فقرر الطعن فيه بطريق الاستئناف، ومحكمة الحزام الأخضر الابتدائية – دائرة الجنح والمخالفات المستأنفة – وبعد نظر الدعوى قضت حضورياً بقبول الاستئناف شكلاً، وفى الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف، والحكم ببراءة المتهم مما نسب إليه.

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 21-7-2008م، وبتاريخ 29-7-2008م قرر أحد أعضاء النيابة العامة الطعن فيه بطريق النقض أمام قلم كتاب المحكمة مصدرته، وبذات التاريخ والمكان أودع مذكرة بأسباب الطعن موقعة منه.

قدمت نيابة النقض مذكرة برأيها القانوني في الطعن رأت فيه قبول الطعن شكلاً، وفى الموضوع بنقض الحكم وتصحيح الخطأ، والحكم بمقتضى القانون.

حددت جلسة 2012/3/29م لنظر الطعن، وفيها تلا المستشار المقرر تقرير التلخيص، وتمسكت نيابة النقض برأيها السابق، ونظرت الدعوى على النحو المبين بمحضرها، وحجزت للحكم بجلسة اليوم.

الأسباب

حيث إن الطعن حاز أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا.

وحيث تنعى النيابة العامة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه وتأويله بمقولة: إنه قضى ببراءة المطعون ضده على أساس أنه سوداني الجنسية وبالتالي فإن الجريمة المسندة إليه لا وجود لها، وأن المادة الثالثة من القانون رقم 6 لسنة 1987م بشأن تنظيم دخول وإقامة الأجانب، أعطت مواطني الدول العربية حق الدخول إلى ليبيا بالبطاقة الشخصية، أي دون الحصول على تأشيرة دخول، وهذا الحكم مخالف للقانون ، فقد اغفل المادة (5) من ذات القانون وكذلك المادة (19/ ب) ، التى تنظم حالات منح التأشيرة " تأشيرة الدخول ، تأشيرة البقاء " كما أن القانون رقم 2 لسنة 1373و.ر بتعديل القانون رقم 6 لسنة 1987 م قد جرم الدخول وجرم الإقامة بدون تأشيرة ، وحيث إن التهمة المقدم بها المتهم هي تهمة البقاء داخل البلاد بدون تأشيرة صحيحة صادرة عن الجهة المختصة ، وقد اعترف بما أسند إليه . فإن الحكم المطعون فيه إذ قضي بإلغاء الحكم المستأنف وبراءة المطعون ضده مما نسب إليه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون، مما يستوجب نقضه مع الإعادة.

وحيث إنه يبين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه عرض لعقيدة المحكمة بقوله ((إن حكم محكمة أول درجة في غير محله

لأنه استند إلى اعتراف المتهم – إذ اعترف بدخوله إلى البلاد والبقاء فيها دون الحصول على تأشيرة صادرة من الجهات المختصة – والى خلو الأوراق من أي مستندات رسمية تفيد دخوله إلى البلاد ، وأنه بالرجوع إلى نص المادة الثالثة من القانون رقم 6 لسنة 1987م بشان إقامة ودخول الأجانب في ليبيا " يتمتع مواطنو الدول العربية بالدخول إلى الأراضي الليبية بموجب البطاقات الشخصية "، أي بدون تأشيرة دخول أو إقامة، ومعاملتهم معاملة المواطن الليبي . وحيث إن المستأنف سوداني الجنسية، وعليه فإن أركان الجريمة المتهم بها هي والعدم سواء، إذ ينطبق عليه النص السابق، وذلك فالمحكمة تنتهي إلى إلغاء الحكم المستأنف والحكم ببراءة المتهم مما نسب إليه.))

وحيث تنص المادة التاسعة عشرة من القانون رقم 6 لسنة 1987 م، بشأن تنظيم دخول وإقامة الأجانب في ليبيا وخروجهم منها، **المستبدل بها** القانون رقم 2 لسنة 2004 بشأن تعديل بعض أحكام القانون السابق، على أنه" مع عدم الإخلال بأية عقوبة أشد ينص عليها أي قانون آخر يعاقب بالحبس وبغرامة لا تقل عن ألفي دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين.

أ–كل من أدلى أمام الجهات المختصة بأقوال كاذبة أو قدم إليها بيانات أو أوراقاً غير صحيحة مع علمه بذلك، ليسهل لنفسه أو لغيره دخول البلاد أو الإقامة فيها أو الخروج منها بالمخالفة لأحكام هذا القانون.

ب–كل من دخل البلاد أو بقي فيها أو خرج منها بدون تأشيرة صحيحة صادرة عن الجهات المختصة طبقاً لأحكام هذا القانون.

ج–كل من خالف الشروط المفروضة لمنح التأشيرة أو إطالة مدتها أو تجديدها.

د-كل من بقي في البلاد بعد إبلاغه بمغادرتها من قبل الجهات المختصة طبقاً لأحكام هذا القانون.

هـ-كل من استخدم أجنبياً دون مراعاة للأحكام الواردة بالمادة التاسعة من هذا القانون."

ومقتضى هذا النص أن جريمة دخول الأجنبي إلى البلاد، أو الإقامة فيها، أو الخروج، منها تتحقق إذا اقترف الجاني أيا من تلك الأفعال، دون الحصول على تأشيرة صحيحة من الجهات المختصة، وأنه لا استثناء لأحد من الحصول على التأشيرة المطلوبة، سواء أكان عربيا أم غير عربي، وذلك لصراحة نص المادة الثالثة من القانون رقم 2 لسنة 2004 المشار إليه، والتي تنص على إلغاء أي حكم يخالف أحكام هذا القانون.

وإذ كان الحكم المطعون فيه قد ذهب إلى خلاف ذلك، وقضى بإلغاء الحكم المستأنف، وبراءة المطعون ضده من التهمة المنسوبة إليه، تأسيسا على أنه عربي " سوداني الجنسية" وأن المادة الثالثة من القانون رقم 6 لسنة 1987 م المذكور، تجيز للأخوة العرب الدخول إلى الأراضي الليبية بموجب البطاقات الشخصية، أي بدون تأشيرة دخول أو إقامة، ومعاملتهم معاملة المواطن الليبي، فإنه يكون قد خالف القانون رقم 2 لسنة 2004 م وأخطأ في تطبيقه وتأويله مما يستوجب نقضه.

وحيث إن الدعوى جاهزة للفصل فيها، ولا تحتاج إلى تحقيق موضوعي، لذلك فإن المحكمة تتصدى للفصل فيها عملا بالمادتين 393 من قانون الإجراءات الجنائية، و25 من قانون المحكمة العليا رقم 6 لسنة 1982 م وتعديلاته.

وحيث إنه يبين من أوراق الدعوى أن الاستئناف قد حاز أوضاعه الشكلية المقررة قانونا، لذلك فهو مقبول شكلا عملا بالمادة 396 من قانون الإجراءات الجنائية.

وحيث إنه عن وقائع الدعوى فقد تكفل حكم محكمة أول درجه ببيانها فإن المحكمة تحيل إليها تفاديا للتكرار. وحيث إن الحكم المذكور قد أحاط بواقعة الدعوى ومحص أدلتها وأنزل عليها الحكم الصحيح للقانون، وقدر العقوبة المناسبة، لذلك فهو في محله، وتأخذ المحكمة بأسبابه، وتجعلها مكملة لأسبابها، وتنتهي إلى تأييده فيما قضى به، وذلك على النحو الوارد في المنطوق.

ولما كان الحكم بالمصروفات جوازيا فإن المحكمة تعفي منها المتهم عملا بالمادة 287 إجراءات جنائية.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه، والحكم بقبول الاستئناف شكلا، وفي الموضوع برفضه، وتأييد الحكم المستأنف وبلا مصروفات.

طعن جنائي رقم 56/110 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم السبت 7 جمادى الآخرة 1433 هـ الموافق 2012/4/28 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستاذ: عبدالقادر جمعة رضوان

وعضوية المستشارين الأساتذة: المبروك عبدالله الفاخري

: الطاهر الصادق يوسف

: فرج عبدالله بن عائشة

:علي جمعة البوعيشي

وبحضور المحامي العام

بنيابة النقض الأستاذ : الطاهر رمضان القمودي

ومسجل الدائرة الأخ : عادل الهادي العقبي

محاكمة - يكفي في المحاكمة الجنائية أن يتشكك القاضي في إسناد التهمة حتى يقضي بالبراءة - أساس ذلك.

من المقرر أنه يكفي في المحاكمة الجنائية أن يتشكك القاضي في إسناد التهمة إلى المتهم لكي يقضي له بالبراءة ، إذ مرجع الأمر في ذلك إلى اقتناعه هو وإلى ما ينتهي إليه في شأن تقدير الدليل مادام أنه قد أحاط بالدعوى عن بصر وبصيرة ومحص واقعتها ووقف على ظروفها ، وكان يبين من الحكم المطعون فيه أنه كان على بينة بواقعة الدعوى وظروفها والأدلة القائمة فيها ،حيث عرض لبيان ذلك على نحو ما سلف بيانه فلم تطمئن المحكمة إلى شهادة المجني عليها واعتبرت أنها كيدية خاصة بعد أن قدمت إقرارا بالافتراء على المطعون ضدهما

،كما أنها لم تطمئن إلى اعترافات المطعون ضدهما بمحضر جمع الاستدلالات للأسباب التي أوردتها تبريراً لذلك، وكان ما انتهت إليه المحكمة في هذا الشأن سائغا ومقبولا ومتفقا مع العقل والمنطق وله معينه الثابت بالأوراق ، وهو مما يدخل في صميم سلطتها التقديرية للأدلة، ويكون ما تنعى به النيابة العامة في الوجه الأول من طعنها مجرد مجادلة موضوعية فيما اقتنعت به المحكمة لإقناعها بما لم تقتنع به، وهذا ما لا يجوز طرحه أمام هذه المحكمة بوصفها محكمة قانون.

جلسة سرية - نظر محكمة الجنايات قضايا الآداب في جلسة سرية سلطة تقديرية للمحكمة ولو كان بها حدث - نظرها في جلسة علنية لا بطلان - سبب ذلك.

من المقرر أن سماع الدعوى في جلسة سرية مراعاة للنظام العام أو محافظة على الآداب- أمام محكمة الجنايات ولو كان أحد المتهمين حدثا- أمر جوازي تأمر به المحكمة حسب تقديرها لظروف الدعوى عملا بنص المادة 241 من قانون الإجراءات الجنايات ومن ثم فلا تثريب على المحكمة المطعون في حكمها إن سمعت الدعوى في جلسة علنية ولا يؤدي ذلك إلى بطلان حكمها، ويكون النعي في هذا الصدد في غير محله.

بعد الاطلاع على الأوراق، وتلاوة تقرير التلخيص، وسماع المرافعة ورأي نيابة النقض، والمداولة.

الوقائع

اتهمت النيابة العامة المطعون ضدهما لأنهما بتاريخ 2008.4.28ف بدائرة مركز شرطة الزاوية: -

المتهم الأول: - واقع المجني عليها (...) دون رضاها حالة كونها صغيرة لم تبلغ الرابعة عشرة سنة من عمرها وهو أحد أصولها، بأن أرغمها بالقوة والتهديد على مواقعتها فأولج ذكره في دبرها، وتكرر ذلك منه عدة مرات في أوقات مختلفة تنفيذاً لدافع إجرامي واحد حالة كونه والدها وفق الثابت بالأوراق.

المتهمان: - هتكا عرض المجني عليها سالفة الذكر بدون رضاها حالة كونها صغيرة دون الرابعة عشرة سنة من عمرها، والمتهم الأول أحد أصولها والمتهم الثاني صغيرَ بلغ الرابعة عشرة ولم يبلغ الثامنة عشرة سنة من عمره، بأن أرغماها بالقرة والتهديد على هتك عرضها فقبلاها وتحسسا مواطن عفتها وتكرر ذلك منهما عدة مرات في أوقات مختلفة تنفيذاً لدافع إجرامي واحد وفق الثابت بالأوراق.

وطلبت من غرفة الاتهام بمحكمة الزاوية الابتدائية إحالتهما على محكمة الجنايات لمعاقبتهما طبقا للمواد 77، 81، 3/407 3،1/408 من قانون العقوبات والمادتين3،1 من القانون رقم 10 لسنة 1985ف بشأن تقرير بعض الأحكام الخاصة بجرائم الآداب. والغرفة قررت ذلك. نظرت محكمة استئناف الزاوية - دائرة الجنايات - الدعوى، ثم قضت فيها حضوريا ببراءة المتهمين مما نسب إليهما.

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

بتاريخ 2008.8.14 م صدر الحكم المطعون فيه ، وبتاريخ 2008.10.12 م قرر أحد أعضاء النيابة العامة الطعن فيه بطريق النقض بالتقرير به لدى قلم كتاب المحكمة مصدرة الحكم ،

وأودع لديه وبذات التاريخ مذكرة بأسباب الطعن موقعة منه، ثم قدمت نيابة النقض مذكرة انتهت فيها إلى الرأي بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه مع الإعادة ، حددت جلسة 2012.3.29 لنظر الطعن وفيها تلا المستشار المقرر تقرير التلخيص وتمسكت نيابة النقض برأيها السابق، ونظرت الدعوى على النحو المبين بمحضر جلستها ثم حجزت للحكم بجلسة اليوم.

الأسباب

حيث استوفى الطعن كافة الأوضاع المقررة له قانونا فهو مقبول شكلا. وحيث تنعى النيابة العامة الطاعنة على الحكم المطعون فيه:

أولا :القصور في التسبيب والفساد في الاستدلال لأنه اعتبر أن اعتراف المطعون ضدهما بمحضر ضبط الواقعة معيبا لادعائهما أنه كان نتيجة الخوف من رجال الشرطة ، وطرح ذلك الاعتراف دون بيان الأسس التي دعت إلى طرحه ، كما أن ما ورد بتقرير الطبيب الشرعي من أن المجني عليها تعرضت لاتصال جنسي من الدبر عدة مرات أن ذلك الاتصال حصل من آخرين دون أن تحتوي الأوراق على أية إشارة لحصول اتصال من شخص آخر ، كما أن المحكمة المطعون في حكمها استندت في قضائها بالبراءة على الافتراء المكتوب الذي تقدمت به المجني عليها في حين أنها ذكرت بمحضر تحقيق النيابة العامة أنها أصدرت ذلك الإقرار بالافتراء تحت ضغط من والدتها .

ثانيا: – الخطأ في تطبيق القانون لأن الجريمة محل الدعوى هي من جرائم الأخلاق ومتهم فيها حدث ويجب أن يكون نظرها في جلسة سرية، ولا يوجد بأسباب الحكم أو محضر الجلسة أنها نظرت بجلسة سرية بل يوجد بديباجة الحكم أنها انعقدت علنا، وانتهت إلى طلب قبول الطعن شكلا، ونقض الحكم المطعون فيه مع الإعادة.

وحيث يبين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه بعد أن حصل وقائع الدعوى أورد في مقام التدليل على ما انتهى إليه من براءة المطعون ضدهما قوله (..إن الشكوى قد رفعت من المجني عليها وكان على مأمور الضبط أن يستدعي والدة المجني عليها باعتبارها قاصرا دون سن الرابعة عشرة لا أن يقوم باستدعائها وضبط أقوالها بناء على بلاغ المسماة .... وهى امرأة سورية الجنسية لا صلة لها بالمجني عليها ، وهو ما يثير السؤال ما مصلحة تلك المرأة في الشكوى ضد والد وشقيق المجني عليها ، وأن المجني عليها ادعت تحرش والدها وشقيقها سالفي الذكر بالتحرش بها جنسيا ولم تذكر بأنه قد واقعها أي منهما، وأن تقرير الطبيب الشرعي أثبت أن المجني عليها متكررة الاستعمال من الدبر منذ فترة وأنها ذكرت أن والدها وشقيقها منذ مدة وهما يتحرشان جنسيا فلو أن ذلك كان صحيحا لأخبرت والدتها بذلك والتي ذكرت أنها لا علم لها بما ذكرته وأن ما ذكرته ضد والدها وشقيقها غير صحيح ، وأن سبب ذلك منعهما لها من الخروج من البيت مع بعض النساء ولبسها ملابس خليعة ، وأن ما ادعته المجني عليها على والدها وشقيقها لا يمكن أخذه على علته إذا صح ذلك لكانت أبلغت والدتها منذ أول مرة تعرضت لها من والدها أو شقيقها أو على الأقل قد شاهدت والدتها ولو لمرة واحدة تلك الأفعال ، وان حضور المجني عليها ووالدتها إلى مكتب المحامية وفق ما ذكرته المحامية وإقرار المجني عليها أمامها بحضور والدتها بأن سبب ادعائها على والدها وشقيقها لمنعهما لها من الخروج من البيت يؤكد كيدية الاتهام من جانب المسماة ... سورية الجنسية ومن المجني عليها ، حتى يتسنى لها الخروج مع المسماة ... ويبين أن لها مصلحة في خروج المجني عليها ولها علاقة بها، وان إنكار المتهمين للاتهام المسند إليهما أمام النيابة العامة وأثناء

التحقيق معهما يؤكد صحة كيدية الاتهام وان اعترافاتهما استدلالا قد دفعاها بتعرضهما للخوف من الشرطة ، حيث إن الاعتراف الذى يعتريه الإكراه كائنا ما كان نوعه وقدره يبطله وهو ما استقر عليه قضاء المحكمة العليا وان تقدم المجني عليها بافتراء على والدها وشقيقها يؤكد ما ذكرته المحامية بأن والدتها قد حضرت اليها ومعها هي وذكرت بأنها قد افترت علي والدها وشقيقها ، وان أقوالها استجوابا بأن الافتراء كان نتيجة ضغط من والدها ، فإن ذلك لا يعقل حيث إن افتراءها كان ووالدها وشقيقها موجودين بالسجن فليس يعقل تهديدهما لها، وان المحكمة لا تطمئن إلى أقوال وشهادة المجني عليها وأقوال المسماة ... مقدمة الشكوى، وان أقوال المتهمين استدلالا قد اعتراها الإكراه مما جعلها باطلة لا يمكن أخذها كدليل على ثبوت الاتهام وان تقرير الطبيب الشرعي يدل على أن المجني عليها متكررة الاستعمال من آخرين وهو ما دعا والدها وشقيقها منعها من الخروج من البيت دون إذنهما ، كما أن المجني عليها لم تذكر بأن والدها وشقيقها قد واقعاها وهو ما يدل على أن من كان يواقعها شخص أو أشخاص آخرون وإلا لماذا لا تبوح لوالدتها بذلك ولو مرة بمواقعتها ، وان المحكمة لا تطمئن إلى ما قدمته النيابة العامة من أدلة إثبات لما اعتراها من بطلان اعتراف المتهمين لتعرضهما للإكراه المعنوي وكيدية الاتهام من جانب المجني عليها والمسماة ... التي تثير الشك في حرصها على المجني عليها رغم عدم وجود صلة قرابة بينهما...). لما كان ذلك ، وكان من المقرر أنه يكفي في المحاكمة الجنائية أن يتشكك القاضي في إسناد التهمة إلى المتهم لكي يقضي له بالبراءة، إذ مرجع الأمر في ذلك إلى اقتناعه هو وإلى ما ينتهي إليه في شأن تقدير الدليل مادام أنه أحاط بالدعوى عن بصر وبصيرة ومحص واقعتها ووقف على ظروفها ، وكان يبين من الحكم المطعون فيه

أنه كان على بينة بواقعة الدعوى وظروفها والأدلة القائمة فيها، حيث عرض لبيان ذلك على نحو ما سلف بيانه فلم تطمئن المحكمة إلى شهادة المجني عليها واعتبرت أنها كيدية خاصة بعد أن قدمت إقرارا بالافتراء على المطعون ضدهما ،كما أنها لم تطمئن إلى اعترافات المطعون ضدهما بمحضر جمع الاستدلالات للأسباب التي أوردتها تبريراً لذلك، وكان ما انتهت إليه المحكمة في هذا الشأن سائغا ومقبولا ومتفقا مع العقل والمنطق وله معينه الثابت بالأوراق ، وهو مما يدخل في صميم سلطتها التقديرية للأدلة، ويكون ما تنعى به النيابة العامة في الوجه الأول من طعنها مجرد مجادلة موضوعية فيما اقتنعت به المحكمة لإقناعها بما لم تقتنع به، وهذا ما لا يجوز طرحه أمام هذه المحكمة بوصفها محكمة قانون.

وحيث إنه عما تنعى به النيابة العامة في الوجه الثاني من طعنها فهو غير سديد ذلك لأنه من المقرر أن سماع الدعوى في جلسة سرية مراعاة للنظام العام أو محافظة على الآداب – أمام محكمة الجنايات ولو كان أحد المتهمين حدثا– أمر جوازي تأمر به المحكمة حسب تقديرها لظروف الدعوى عملا بنص المادة 241 من قانون الإجراءات الجنايات ، ومن ثم فلا تثريب على المحكمة المطعون في حكمها إن سمعت الدعوى في جلسة علنية ولا يؤدي ذلك إلى بطلان حكمها ،ويكون النعي في هذا الصدد في غير محله ويبين مما سبق أن الطعن برمته قائم على غير أساس ويتعين القضاء برفضه موضوعا.

فلـهذه الأسبـاب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا، وفي الموضوع برفضه.

طعن جنائي رقم 56/736 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الاثنين 9 جمادى الآخرة 1433 هـ الموافق 2012/4/30 م. بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستـــاذ : أحمـــد السنوسي الضبيع
وعضوية المستشارين الأساتذة: عبد المنعم جابر الطرابلسي
: محمـد أحمد القائـــــدي
: د. حسين أحمـــد البغدادي
: ناجـي احمـــد أبو عائشـة
وبحضور عضو النيابة :
بنيابة النقض الأستاذ: عـلى احمـــد النعـــاس
ومسجل الدائـرة الأخ: عبد الرؤوف محمد المصري

طعن بالنقض – التقرير به وإيداع أسبابه – خالية من توقيع المحامي – فقد مقوماته الشكلية – لا يغني ختم المكتب عن التوقيع – سبب ذلك.

من المقرر أنه وإن كان الطاعن قد قرر بالطعن في الميعاد القانوني، وأودع محاميه مذكرة بأسباب الطعن في الميعاد المذكور، إلا أن المذكرة كانت خالية من أي توقيع، وكانت المادة 387 من قانون الإجراءات تنص على أنه (فيما عدا الأحكام الصادرة بالإعدام أو القطع يجب إيداع الأسباب التى بنى عليها الطعن موقعة من محامي الطاعن في الميعاد المحدد في المادة 385 والا سقط الحق فيه.) وكان الحكم الصادر ضد الطاعن لا يسري عليه الاستثناء الوارد في صدر المادة 387

المذكورة، ومن ثم يكون الطعن قد فقد أحد مقوماته الشكلية وهو توقيع محامي الطاعن على مذكرة أسباب الطعن، ولا يغنى عن ذلك مجرد ختم مذكرة الأسباب بختم مكتب الطاعن، وذلك لصراحة النص في وجوب التوقيع الذي يعد السند الوحيد في نسبتها إلى المحامي، الأمر الذي يتعين معه عدم قبول الطعن شكلا.

بعد تلاوة تقرير التلخيص، وسماع المرافعة ورأي نيابة النقض، والاطلاع على الأوراق والمداولة.

الوقائع

تخلص في أن النيابة العامة اتهمت الطاعن لأنه بتاريخ 2008/5/8 م بدائرة مكتب مكافحة طرابلس.

1- اشترى بقصد الاتجار المادة المخدرة في غير الأحوال المصرح بها قانونا، بأن اشترى من آخر مخدر الحشيش المبين وصفاً ووزناً بالمحضر وبتقرير خبير التحاليل الكيمائية المرفق، وعلى النحو المبين بالأوراق.

2- باع بقصد الاتجار المادة المخدرة المبينة سلفا في غير الأحوال المصرح بها قانوناً، وعلى النحو المبين بالأوراق.

3- حاز بقصد الاتجار المادة المخدرة المبينة سلفاً في غير الأحوال المصرح بها قانونا، وقد ارتكبت هذه الجريمة لذات الغرض الإجرامي من ارتكابه للجريمتين السابقتين، وعلى النحو المبين بالأوراق.

4- اشترى بقصد التعاطي والاستعمال الشخصي المادة المخدرة المبينة بالمحضر وبتقرير خبير التحاليل الكيمائية المرفق في غير الأحوال المصرح به قانوناً.

5- حاز بقصد التعاطي والاستعمال الشخصي المادة المخدرة المبينة سلفاً في غير الأحوال المصرح بها قانونا وقد ارتكبت هذه الجريمة لذات الغرض الإجرامي من ارتكابه للجريمة السابقة، وعلى النحو المبين بالأوراق.

وطلبت من غرفة الاتهام بمحكمة طرابلس الابتدائية التخصصية إحالته إلى محكمة استئناف طرابلس التخصصية دائرة الجنايات لمعاقبته عما نسب إليه طبقا للمواد 1/1،2،7 ، 1/37 ، 42 ، 46 من القانون رقم 7 لسنة 1990 م بشأن المخدرات والمؤثرات العقلية وتعديلاته ، والمادتين 2/76 ، 169 عقوبات ، ودائرة الجنايات المختصة قضت حضوريا بمعاقبة المتهم بالسجن مدة ثلاث سنوات ونصف وبتغريمه مبلغ ألف دينار عن التهم الأولي والثانية والثالثة المسندة إليه ، وبمعاقبته بالحبس لمدة سنة واحدة مع الشغل وبتغريمه مبلغ خمسمائة دينار عن التهمتين الرابعة والخامسة المسندتين إليه ، وأمرت المحكمة بمصادرة المادة المخدرة المضبوطة على ذمة القضية وبنشر ملخص منطوق الحكم مرتين متتاليتين في صحف الفجر الجديد ، الشمس ، الميزان على نفقه المحكوم عليه وبلا مصروفات جنائية .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2008/12/4 م، وبتاريخ 2008/12/6 م قرر المحكوم عليه الطعن فيه بطريق النقض أمام ضابط السجن الرئيس وبتاريخ 2009/1/31 م أودع المحامي .... مذكرة بأسباب الطعن غير موقعة منه.

أودعت نيابة النقض مذكرة برأيها القانوني انتهت فيها إلى عدم قبول الطعن شكلا.

حددت جلسة 2012/3/27 م لنظر الطعن وفيها تلا المستشار المقرر تقرير التلخيص، وتمسكت نيابة النقض برأيها السابق، ونظرت الدعوى على النحو المبين بالمحضر ثم حجزت للحكم بجلسة اليوم.

- الأسباب -

من حيث إنه بالنسبة لشكل الطعن، فإنه وإن كان الطاعن قد قرر بالطعن في الميعاد القانوني، وأودع محاميه مذكرة بأسباب الطعن في الميعاد المذكور، إلا أن المذكرة كانت خالية من أي توقيع، وكانت المادة 387 من قانون الإجراءات تنص على أنه (فيما عدا الأحكام الصادرة بالإعدام أو القطع يجب إيداع الأسباب التى بنى عليها الطعن موقعة من محامي الطاعن في الميعاد المحدد في المادة 385 والا سقط الحق فيه.) وكان الحكم الصادر ضد الطاعن لا يسرى عليه الاستثناء الوارد في صدر المادة 387 المذكورة، ومن ثم يكون الطعن قد فقد أحد مقوماته الشكلية وهو توقيع محامي الطاعن على مذكرة أسباب الطعن، ولا يغنى عن ذلك مجرد ختم مذكرة الأسباب بختم مكتب الطاعن، وذلك لصراحة النص في وجوب التوقيع الذي يعد السند الوحيد في نسبتها إلى المحامي، الأمر الذي يتعين معه عدم قبول الطعن شكلا.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم قبول الطعن شكلا.

الفهرس

فهرس قضاء الأحوال الشخصية

ر.م	المبدأ	رقم الطعن	الصفحة
1	**(إثبات)** إثبات بالكتابة – إلزام الخصم بتقديم ورقة تحت يده – اعتبار الصورة مطابقة للأصل – شروطها – تخلف ذلك – اعتبار الصورة صحيحة.	58/27 ق	47
2	**(بيت الزوجية)** بيت الزوجية الأصل أنه هو بيت الحضانة – أساس ذلك.	60/1 ق	41
3	**(تعويض)** تعويض عن الطلاق – لابد من استظهار الضرر – مخالفة ذلك قصور.	57/72 ق	6
4	**(حضانة)** أجرة الحضانة – الأصل أنها من مال المحضون أو من مال أبيه الموسر – أساس ذلك.	57/72 ق	6
5	مسكن الحضانة – الأصل هو بيت الزوجية أو المسكن الذي يوفره الولي – إلا في حالة اتفاقهما على البديل النقدي – أو تعذر التنفيذ الجبري – أساس ذلك.	59/11 ق	13
6	حضانة – استحقاقها – تقدير ذلك من إطلاقات قاضي الموضوع.	59/22 ق	26

7	إن المحرمية التي تجيز الحضانة – هي التي تكون على سبيل التأبيد بين المحضون والرجل الذي تتزوجه الحاضنة وسابقة على الزواج.	59/22 ق	26
8	**(دعوى)** إعادة الدعوى للمرافعة – من إطلاقات محكمة الموضوع – أساس ذلك.	59/26 ق	33
9	**(شهادة)** شهادة الأقارب – الاعتداد بها في العلاقات العائلية – لا وجه للاعتداد بشهادة آية الدَّين – أساس ذلك.	59/18 ق	18
10	شهادة الشهود – تقديرها من إطلاقات محكمة الموضوع طالما استعرضها الحكم وقال كلمته فيها.	59/18 ق	18
11	**(طعن بالنقض)** طعن بالنقض – لا يجوز ممن قبل الحكم أو قضي له بكل طلباته – سبب ذلك.	57-72 ق	6
12	طعن بالنقض – حالاته – في استئناف أحكام المحاكم الجزئية – ليس من بينها نفقة العدة ومتعة الطلاق – سبب ذلك.	57/72 ق	6
13	طعن بالنقض – الحكم الصادر في المهر الذي يجوز فيه – النزاع المتعلق بنوع المهر ومقداره واستحقاقه – غير ذلك غير جائز – أساس ذلك.	59/18 ق	18

14	طعن بالنقض – في أحكام المحاكم الابتدائية في استئناف أحكام المحاكم الجزئية – حالاته محددة على سبيل الحصر – ليس من بينها متعة الطلاق – أساس ذلك.	59/26 ق	33
15	الهجر وعدم الإنفاق – ليست من المسائل التي يجوز فيها الطعن بالنقض – أساس ذلك.	60/1 ق	41
16	**(طلاق)** طلاق – إيقاعه بغير حاجة تدعو اليه _ إثم شرعي وإساءة استعمال للحق – سبب ذلك .	59/26 ق	33

فهرس القضاء الإداري

ر.م	المبدأ	رقم الطعن	الصفحة
1	**(تقرير تلخيص)** تقرير تلخيص – تلاوته في قضايا النزاهة غير لازم _ أساس ذلك.	60/38 ق	85
2	**(جريمة)** جريمة – مبدأ لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص – مناطه القانون الجنائي وليس الإداري.	60/24 ق	52
3	**(حكم)** حكم – خلوه من اسم اليوم الذي صدر فيه لا يبطله _ أساس ذلك.	60/93 ق	78
4	حكم – عدم ذكر اسم عضو النيابة – في ديباجة الحكم – يبطله – أساس ذلك.	60/38 ق	85
5	**(دستور)** دستور – من حق الخصم طلب وقف السير في الدعوى عند الدفع بعدم الدستورية.	60/24 ق	52
6	**(دفاع)** دفاع – المحكمة غير ملزمة بتتبع مناحي الدفاع – عدم الرد يعتبر رفضا ضمنيا – أساس ذلك.	60/24 ق	52

7	**(دفع)** دفع بعدم الدستورية – سلطة المحكمة في تقدير جوهرية الطلب – طلب وقف السير في الدعوى – سكوته عن ذلك – المحكمة في حل منه.	60/44 ق	59
8	دفع بعدم الدستورية – التحقق مما إذا كان هذه الدفع جوهريا من سلطات محكمة الموضوع – أساس ذلك.	60/52 ق	66
9	**(محكمة)** محكمة الموضوع – سلطتها التقديرية استبعاد أي ورقة ترى أنها مزورة – سلطتها في الموازنة بين الأدلة – توضيح ذلك.	60/44 ق	59
10	**(محكمة عليا)** مبادئ المحكمة العليا – الإلزام في المبدأ وليس في الإشارة له – أساس ذلك.	60/93 ق	78
11	**(موظف)** موظف عام – استحقاقه للمرتب مقابل قيامه بأعباء الوظيفة – تقييد حريته من جهة امنيه – لا تلتزم جهة عمله بصرف مرتباته عنها – أساس ذلك.	56/209 ق	95
12	**(هيئة النزاهة)** هيئة النزاهة لا يلزمها القانون باستدعاء المعني وسماع دفاعه – إنما أعطاه حق الطعن في قرارتها.	60/24 ق	52

13	هيئة النزاهة – أعضاؤها لهم حصانة القضاة – الهيئة لجنة إدارية ذات اختصاص قضائي – تفسير ذلك.	60/24 ق	52
14	معايير النزاهة – سلطة الهيئة في تقدير المواقف المعادية لثورة 17 فبراير – أساس ذلك.	60/44 ق	59
15	هيئة النزاهة – تكييف وضعها – ليست لجنة ذات اختصاص قضائي.	60/52 ق	66
16	المجلس الوطني الانتقالي – عدم إصداره قرار آخر بتسمية أعضاء ورئاسة هيئة النزاهة لا يضير – أساس ذلك.	60/52 ق	66
17	هيئة النزاهة – تمجيد النظام السابق – ماهيته.	60/75 ق	73
18	تشكيل هيئة النزاهة – عدم وجود شروط جديدة في القانون رقم 2012/26 – لا يلزم بإعادة تشكيلها.	60/93 ق	78
19	هيئة النزاهة – إنشاؤها المجلس الانتقالي – عدم وجود شروط جديدة _ أثره.	60/38 ق	85

فهرس القضاء المدني

ر.م	المبدأ	رقم الطعن	الصفحة
1	**(إثبات)** إثبات – مدى حجية الورقة العرفية – بيان ذلك.	**55/818 ق**	**167**
2	**(إثراء)** إثراء – يمتنع إعمال أحكام نظرية الإثراء بلا سبب أمام ثبوت قيام علاقة عقدية بين الطرفين.	**55/1310 ق**	**208**
3	**(اختصاص)** اختصاص- الاختصاص بالتعويض عن إصابة العمل بسبب مخالفة رب العمل لأحكام قانون الأمن الصناعي والسلامة العمالية رقم 93 لسنة 1973 ينعقد للمحكمة الجزئية.	**55/1275 ق**	**131**
4	اختصاص- طلب التعويض عن إصابة العسكريين بسبب الخدمة لا يخضع للاختصاص الاستثنائي للمحكمة الجزئية – أساس ذلك.	**55/1539 ق**	**147**

5	اختصاص – المنازعات المتعلقة بتسوية أوضاع العاملين في الشركات العامة، تخرج عن اختصاص القضاء الإداري – أساس ذلك .	55/833 ق	175
6	اختصاص– القانون لا يعرف جريمة إتلاف الأموال بإهمال وبالتالي، لا تختص المحكمة الجزئية نوعياً بنظر دعوى التعويض.	55/1320 ق	280
7	**(استئناف)** استئناف – ميعاد الطّعن في الأحكام يبدأ من تاريخ الإعلان بها – أساسه.	55/900 ق	123
8	استئناف – لا جناح على محكمة الاستئناف أن تختلف – وهي تمارس سلطتها التقديرية – على وجه يغاير رأي محكمة أول درجة ورأيها أولى بالاعتبار– بيان ذلك.	55/1544 ق	151
9	استئناف – لا يجوز في الاستئناف إدخال من لم يكن خصما في الدعوى الصادر فيها الحكم المستأنف – أساس ذلك.	55/1325 ق	212
10	**(إعلان)** إعلان – وجوب ذكر كافة البيانات في الأصل والصورة صحيحة في ذاتها دون الرجوع إلى الأصل، تخلف ذلك – أثره.	55/1279 ق	134

11	**(إقرار)** إقرار – حجية الإقرار – شرطها– بيان ذلك.	**55/1429 ق**	**230**
12	**(أمر أداء)** أمر أداء – يجوز أن يكون موضوع الطلب حقاً نشأ لقاء عمل – بيان ذلك.	**55/1439 ق**	
13	**(تاجر)** التاجر – الدولة ودوائرها والبلديات واللجان والنوادي والجمعيات لا تعد من التجار وإن قامت بمعاملات تجارية.	**55/1464 ق**	**241**
14	**(تعويض)** تعويض – الحكم بالتعويض عن الضرر المادي – شرطه.	**55/848 ق**	**179**
15	تعويض– المادة 6 من القانون رقم 8 لسنة 1371 و. ر حددت من يستحق التعويض عن الأضرار المادية والمعنوية في حوادث المركبات الآلية – بيان ذلك.	**55/888 ق**	**264**
16	**(تقادم)** تقادم– إثبات العلم بالضرر وبالمسؤول عنه يقع على عاتق المدعى عليه – بيان ذلك.	**55/1229 ق**	**127**
17	تقادم – الإقرار القاطع للتقادم – بيان ذلك.	**55/1599 ق**	**156**

18	تقادم – يقف سريان التقادم طوال المدة التي تدوم فيها المحاكمة الجنائية – بيان ذلك.	55/863 ق	183
19	**(حجز)** حجز – إعلان الحجز إلى المحجوز لديه – أثره.	55/813 ق	160
20	حجز – لا مجال في الطعن بالنقض لإثارة أي منعي يتعلق بالأمر الصادر بإيقاع الحجز التحفظي.	55/813 ق	160
21	حجز – هدف المشرع من الإجراءات المنصوص عليها في المادتين 476 و479 من قانون المرافعات – بيان ذلك.	55/813 ق	160
22	**(حكم)** حكم – إثبات الحكم أو محضر الجلسة أن تقرير التلخيص قد تلي – أثره.	55/883 ق	258
23	حكم – بيان حضور الخصوم وغيابهم لا يعد من البيانات الجوهرية التي يترتب على إغفالها بطلان الحكم.	55/608 ق	108
24	حكم – تقدير أدلة الدعوى والقوة التدليلية لمستندات موكول لمحكمة الموضوع – شرطه.	57/2150 ق	283

25	حكم – سلطة محكمة الموضوع في تكييف طلبات الخصوم – بيان ذلك.	55/883 ق	258
26	حكم – يتعين على المستشار المحقق – أو قاضى المحكمة الابتدائية – أن يقدم التقرير – أساس ذلك.	55/587 ق	104
27	**(خبرة)** خبرة – استبعاد تقرر الخبرة – شرطه.	55/713 ق	119
28	خبرة – عدم أخذ المحكمة بتقرير الخبرة كله أو بعضه – شرطه.	55/828 ق	171
29	**(دعوى)** دعوى – المدعى عليه متى يصير مدعيا – بيان ذلك.	55/1429 ق	230
30	**(دفوع)** الدفع بعدم قبول الدعوى لانعدام صفة المدعى عليه هو دفع موضوعي – أثره.	55/1131 ق	188
31	**(صفة)** صفة – إذا كان للخصم الشخصية القانونية المستقلة والذمة المالية المنفصلة فإنه لا وجه لمخاصمة الجهات المشرفة عليه.	55/1579 ق	246
32	**(طرد)** طرد – مناط دعوى الطرد بيان ذلك.	55/1310 ق	208
33	**(طعن)** طعن – إيداع صورة من الحكم المطعون فيه مبتورة وغير متكاملة	55/1699 ق	250

	أثره.		
34	طعن – الدفوع الموضوعية والدفوع القانونية التي يخالطها واقع لا تجوز إثارتها لأول مرة أمام محكمة النقض.	55/1439 ق	237
35	طعن – عدم إيداع المذكرة الشارحة لأسباب الطعن بالنقض – أثره.	57/2023 ق	138
36	طعن – عدم تقديم الطاعن المستندات المؤيدة لطعنه – أثره.	55/1354 ق	225
37	طعن – مناط الخصومة في الطعن بالنقض – بيان ذلك.	55/1310 ق	208
38	طعن – يجوز الطعن في الحكم ممن قبله – بيان ذلك.	55/1354 ق	225
39	**(عقار)** استيلاء جهة الإدارة على عقار دون اتخاذ الإجراءات القانونية – أثره .	55/1008 ق	268
40	**(علامة تجارية)** علامة تجارية – ملكية العلامة التجارية – شرطه.	57/2023 ق	138
41	**(عمل)** إصابة العمل – شرط المطالبة بالتعويض عن إصابة العمل – بيان ذلك.	55/627 ق	113

42	عمل – لا يسوغ منح العامل أجرا شهريا مع نصيبه في عائد الإنتاج – بيان ذلك.	55/1325 ق	212
43	**(مسؤولية)** مسؤولية – لا تترتب المسؤولية قانوناً إلا إذا كان الضرر قد نشأ عن خطإ، تخلف ذلك – أثره.	55/1141 ق	193
44	مسؤولية – لا يشترط إخطار شركة الكهرباء في حالة المطالبة بجبر الضرر الذي يحدثه تذبذب التيار الكهربائي.	55/1171 ق	197
45	مسؤولية – مسؤولية المتبوع عن الضرر الذي يحدثه تابعه بعمله غير المشروع – بيان ذلك.	55/863 ق	183
46	مسؤولية – مسؤولية متولي الرقابة على ممن هو في حاجة إلى الرقابة تقوم على خطأ مفترض في جانب متولي الرقابة – بيان ذلك.	55/1028 ق	272
47	مسؤولية – يشترط لقيام المسؤولية أن تتوافر أركانها من خطأ وضرر وعلاقة سببية بينهما – بيان ذلك.	55/768 ق	254

48	**(ملكية)** ملكية – إثباتها – بيان ذلك.	55/1429 ق	230
49	ملكية – التصرفات الواردة على عقارات قبل تاريخ العمل بنظام التسجيل العقاري في ليبيا عام 1913 لا تخضع لأحكامه – بيان ذلك.	55/1349 ق	219
50	**(هبة)** هبة – الدفع باستلام المال الموهوب حال حياة الواهب، في مواجهة بطلان الهبة لعيب في الشكل – أثره.	55/523 ق	99
51	هبة – الهبة الباطلة لعيب في الشكل ترد عليها الإجازة بالتنفيذ الاختياري لها دون غيره من طرق الإجازة – بيان ذلك.	55/523 ق	99
52	هبة – عقد الهبة يجب أن يتم في ورقة رسمية – أساس ذلك.	55/883 ق	258
53	**(وكالة)** وكالة – قيام الممثل القانوني بتفويض أي من التابعين له في توكيل محام لمباشرة الإجراءات القضائية – أثره.	55/608 ق	108

فهرس القضاء الجنائي

ر.م	المبدأ	رقم الطعن	الصفحة
1	**(إثبات)** إثبات – الإثبات في المواد الجنائية – العبرة فيه.	55/2395 ق	466
2	إثبات – العبرة فيه قناعة المحكمة – ولها أن تجزئ الدليل – وتأخذ منه ما تطمئن اليه.	55/1761 ق	387
3	إثبات – دور القاضي الجنائي في الإثبات دور إيجابي – بيان ذلك.	55/1485 ق	478
4	**(أجانب)** أجانب – مواطنو الدول العربية يلزمهم لدخول البلاد والبقاء فيها الحصول على تأشيرة من الجهة المختصة – أساس ذلك.	56/5 ق	485
5	**(إجراءات)** إجراءات – المناط فى بطلان الإجراء اللاحق ليس هو مجرد بطلان الإجراء السابق، بل هو مدى تأثر الإجراء اللاحق بالإجراء السابق– بيان ذلك.	56/2627 ق	340
6	**(أدلة)** أدلة – الأدلة في المواد الجنائية متساندة – أثر ذلك.	56/683 ق	293

7	أدلة – الأصل في الأدلة الجنائية أنها اقتناعيه مردها إلي قاضي الموضوع.	56/823 ق	308
8	أدلة – تقديرها – من صلاحية محكمة الموضوع.	56/683 ق	293
9	**(استجواب)** استجواب – الاستجواب المحظور على مأمور الضبط القضائي – ماهيته.	56/823 ق	308
10	**(استفزاز)** استفزاز – عذر الاستفزاز ليس سببا من أسباب الإباحة ولا مانعا من موانع العقاب – بيان ذلك.	55/1761 ق	387
11	**(اعتراف)** اعتراف – المفهوم القانوني للاعتراف.	55/1851 ق	355
12	**(اقتياد)** اقتياد – ماهيته – الفرق بين الاقتياد والقبض.	56/1520 ق	372
13	**(تحريز)** تحريز المضبوطات – إجراءاته – مخالفتها – لا بطلان – سببه.	56/823 ق	308
14	**(تحقيق)** تحقيق – التحقيق الوجوبي في الجنايات – ماهيته.	56/1523 ق	361
15	**(تعدد الجرائم)** تعدد الجرائم والارتباط بينها – تقديره – من سلطة محكمة الموضوع.	56/922 ق	420

16	**(تفتيش)** تفتيش – بطلان التفتيش ليس من شأنه أن يمنع المحكمة من الأخذ بعناصر الإثبات الأخرى – شرطه.	**56/1523 ق**	**361**
17	**(جريمة)** جريمة إهلاك أو إخفاء الوثيقة – المنصوص عليها في المادة 348 عقوبات – ماهيتها – أركانها.	**55/1591 ق**	**335**
18	جريمة تغيير حالة ملك الغير المنصوص عليها في المادة (454) من قانون العقوبات – ماهيتها وحالات تحققها.	**56/1603 ق**	**329**
19	جريمة الضرب المفضي للموت – ماهيتها – شروط تحققها.	**55/2441 ق**	**394**
20	جريمة إعطاء صك بدون رصيد – تقديم الصك للمصرف والحصول على قسيمة الرجوع على الساحب – أعمال مادية كاشفة عن قيام الجريمة وليست ركنا فيها– بيان ذلك.	**55/1675 ق**	**474**
21	**(حكم)** حكم– ليس بلازم على الحكم أن يتناول كل ركن من أركان الجريمة.	**56/683 ق**	**293**
22	حكم – ينبغي لسلامته ألاّ تكون أسبابه مشوبة بإجمال أو أبهام، بيان ذلك.	**56/823 ق**	**308**
23	حكم – شروط سلامته.	**55/1591 ق**	**335**

24	حكم – ليس بلازم لسلامته التحدث عن كل ركن من أركان الجريمة على استقلال.	56/1523 ق	361
25	حكم – التناقض في الشهادة الذي يعيبه – ماهيته.	55/421 ق	408
26	حكم – الحكم الصادر من محكمة الجنايات في جنحة – تتبع في شأنه إجراءات المعارضة – إعادة محاكمته من محكمة الجنايات بناء على طلب قدم إلى رئيس المحكمة – مخالف للقانون.	56/1141 ق	441
27	حكم – الحكم بالبراءة وبرفض الدعوى المدنية – شرطه.	55/1485 ق	478
28	**(خبرة)** خبرة – الفصل فيما يوجّه إلى تقارير الخبراء من اعتراضات – من اختصاص قاضي الموضوع.	56/823 ق	308
29	**(خطأ)** خطأ – متى يجُبّ خطأ المجني عليه خطأ الجاني.	55/2105 ق	461
30	**(خمر)** خمر – جريمة تصنيع الخمر – ماهيتها.	56/1143 ق	284

31	**(دفاع شرعي)** دفاع شرعي – تقدير الوقائع التي يستنتج منها قيام حالة الدفاع الشرعي أو انتفاؤها – مسألة موضوعية.	55/1076 ق	377
32	**(دفوع)** دفوع – الدفع بسبق الفصل في الدعوى– شرطه.	56/922 ق	420
33	دفوع – الدفع بعدم قيام جريمتي الاتجار في المخدرات وتعاطيها – دفع موضوعي – أثره.	56/683 ق	293
34	دفوع – الدفع بكيدية الاتهام – دفع موضوعي – أثره.	56/823 ق	308
35	دفوع – الدفع بكيدية الاتهام هو من الدفوع الموضوعية – أثر ذلك.	55/2395 ق	466
36	دفوع – محكمة الموضوع غير ملزمة إلا بالرد على الدفوع التي تثار أمامها – بيان ذلك.	55/421 ق	408
37	**(دعوى)** دعوى – المقصود بالدعوى التي يمتنع على القاضي نظرها والمشاركة فى الفصل فيها – بيان ذلك.	56/922 ق	420
38	**(رجال السلطة العامة)** رجال السلطة العامة – ليس لهم سلطة القبض والتفتيش – صلاحياتهم محددة في المادة 18 من قانون	56/1232 ق	350

	الإجراءات الجنائية .		
39	**(سب وتشهير)** سب وتشهير – الاستثناءات التي أجاز فيها المشرع لمرتكب فعل السب أو التشهير إثبات صحة ما أسنده إلى المعتدى عليه – بيان ذلك.	**55/2541 ق**	**401**
40	**(سرقة)** سرقة – العبرة بنية التملك التى يتوافر بها القصد الجنائي في جريمة السرقة هى النية المعاصرة لفعل الاختلاس– بيان ذلك.	**55/421 ق**	**408**
41	سرقة – مفهوم الاختلاس في جريمة السرقة.	**55/421 ق**	**408**
42	**(شهادة)** شهود – وزن أقوال الشهود وتقدير الشهادة – سلطة محكمة الموضوع.	**56/683 ق**	**293**
43	**(طعن بالنقض)** طعن بالنقض– لا يقبل من أوجه الطعن على الحكم إلا ما كان متصلا منها بشخص الطاعن ومصلحته – بيان ذلك.	**56/683 ق**	**293**
44	طعن بالنقض – حصول الطعن من شخص لم يبين صفته في تقرير الطعن بالنقض – عدم قبول.	**55/1290 ق**	**346**

45	طعن بالنقض – كفالة الطعن ورسوم الطعن الفرق بينهما – أثره.	56/1013 ق	325
46	طعن بالنقض مصلحة النيابة العامة في الطعن – ماهيتها – حدودها.	56/687 ق	429
47	طعن بالنقض – خلو أسبابه من توقيع المحامي – لا يغني عنها ختم المكتب – سبب ذلك.	56/736 ق	499
48	**(عقوبة مبررة)** عقوبة مبررة – إذا دين الطاعن عن ثلاث تهم وطبقت المحكمة المادة 2/76 ع بشأن تهمتين – فإنه لا مصلحة للطاعن للقول بعدم توافر أركان التهمة الثالثة.	56/683 ق	293
49	**(قاض)** قاض – القرار الصادر بإيفاد القاضي في دورة تدريبية لا يمنعه من الاستمرار في عمله إلا من تاريخ إبلاغه به رسميا – أساسه.	56/683 ق	293
50	**(قصاص)** قصاص – أولياء الدم – هم ورثة المجني عليه الذكور والإناث – عفو أحدهم – أثره.	56/2131 ق	451
51	قصاص – عفو أولياء الدم أو أحدهم – أثره.	56/18 ق	288

52	**(مأمور ضبط قضائي)** مأمور ضبط قضائي – تكليفه لبعض رجاله مستوري الهوية غير ظاهري الوظيفة لينبثوا بين الناس قصد اكتشاف الجرائم لا أثر له على إرادة الأفراد ولا يعتبر تحريضاً على ارتكاب الجريمة أو خلقاً لها.	56/1523 ق	361
53	**(مساهمة جنائية)** مساهمة جنائية – متى يُعد الشخص فاعلا في جريمة الضرب المفضي الى الموت.	55/1076 ق	377
54	**(مشاجرة)** مشاجرة – ماهيتها – تحققها.	55/1076 ق	377
55	**(محاكمة)** محاكمة – يكفي في المحاكمة الجنائية أن يتشكك القاضي في إسناد التهمة حتى يقضي بالبراءة – أساس ذلك.	56/110 ق	492
56	**(محكمة)** محكمة – معاقبة المتهم عن واقعة غير التي وردت في أمر الإحالة أو ورقة التكليف بالحضور – بطلان الحكم – أساسه.	55/2936 ق	456
57	جلسة سرية – نظر محكمة الجنايات قضايا الآداب في جلسة سرية سلطة تقديرية للمحكمة ولو كان بها حدث – نظرها في جلسة علنية لا بطلان – سبب ذلك.	56/110 ق	492

58	**(محكمة عليا)** محكمة عليا- تصحيح الخطأ في تطبيق القانون – المادة 393 إجراءات – شرطه.	**55/1761 ق**	**387**
59	**(مرور)** مرور – لا تلازم بين واقعة عدم التأمين الإجباري على المركبة وواقعة عدم تقديمها للفحص الفني- بيان ذلك.	**55/1851 ق**	**355**
60	**(مسكن)** مسكن- المشاركة في السكنى تكفي في حد ذاتها لاعتباره منزلا للمتهم – أثر ذلك.	**55/2395 ق**	**466**
61	**(نصب)** نصب – جريمة النصب أركانها حالات تحققها – تخلف ذلك – أثره.	**56/81 ق**	**435**
62	**(نيابة عامة)** نيابة عامة – يشترط لقبول طعنها أن تتقيد بقيد المصلحة بحيث إذا لم يكن لها كسلطة اتهام ولا للمحكوم عليه مصلحة في الطعن فإن الطعن لا يقبل – أساس ذلك.	**56/1141 ق**	**441**