



مجلة المحكمة العليا

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

﴿وَإِذَا حَكَّمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ﴾

صدق الله العظيم

قرآن كريم

السنة الرابعة والأربعون

العدد الرابع

المكتب الفني

أحكام المحكمة العليا

المحتويات

الموضوع	رقم الصفحة
القضاء الدستوري	21-9
قضاء الاحوال الشخصية	40-25
القضاء الادارى	68 -43
القضاء المدنى	144 - 71
القضاء الجنائى	247 -147
فهرس هجائى للمبادئ القانونية	264 - 251

القضاء الدستوري وقضاء المحكمة العليا
بدوائرها مجتمعة

طعن الدستوري رقم 61/17 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الخميس 13 محرم الموافق
2014.11.06 ميلادية بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستاذ:- كمال بشير دهان.

وعضوية المستشارين الأساتذة:- عزام على الديب صالح عبدالقادر الصغير

-جمعة محمود الزريقي د/سعد سالم العسبلي

-مختار عبدالحميد منصور لطفى صالح الشاملي

-محمد عبداللطيف يوسف أحمد بشير موسى

- محمد القمودي الحافي فتحى حسين الحسومي

- نعيمة عمر البلعزي عمر على البرشني

- د/نورالدين على العكرمي نصر الدين محمد العاقل

وبحضور المحامي العام

بنيابة النقض الأستاذ :- أحمد الطاهر النعاس .

وأمين سر الدائرة السيد :- أسامة علي المدهوني .

- | | |
|-------------------|---|
| 1- اختصاص | انه ولئن كانت المادة 23 من القانون رقم |
| اختصاص المحكمة | 6 لسنة 1982 المعدل بالقانون رقم 17 لسنة |
| العليا بدوائرها | 1994 بشأن اعادة تنظيم المحكمة العليا قد |
| مجتمعة - مداه - | نصت على ان الرقابة الدستورية للمحكمة |
| امتداده الى اجراء | العليا مقصورة على مراقبة مدى التزام |
| تعديل الدستور - | التشريع باحكام الدستور ولا تمتد هذه الرقابة |
| القول باقتصار | الى رقابة النصوص التشريعية ذاتها الا |
| اختصاصها على | انه قد جرى قضاء هذه المحكمة على انه |
| مراقبة مدى التزام | متى نص الدستور على طريقة او اجراء |
| القانون باحكام | معين لتعديل النصوص التشريعية |
| | تعيين على سلطة التشريع الالتزام بها ، |

الدستور - غير صحيح - سببه .

ومن ثم فاذا طعن فى اجراءات تعديل الدستور بانه قد اسس على اجراءات تخالف الاجراءات والاوزاع الواردة فى الدستور كانت الدائرة الدستورية مختصة بمراقبة مدى سلامة هذا الاجراء من عدمه.

2- مصلحة - المصلحة فى الطعون الدستورية- تحققها .

استقر قضاء هذه المحكمة على ان للمصلحة فى الطعون الدستورية مفهوما خاصا فهى تتحقق فى جانب الطاعن متى كان التشريع موضوع الطعن واجب التطبيق عليه ، او ان تطبيقه عليه سيكون حتميا، ولا تنتفى عنه هذه المصلحة الا اذا كان تطبيق التشريع ينحصر فى فئة معينة لا ينتمى هو اليها .

3- دستور تعديله -النسبة المطلوبة فيه من الاصوات - عدم اكتمال هذه النسبة - اثره - عدم الاعتداد بالاصوات التى لم يحضر ذووها الا بعد الانتهاء من التصويت - اساسه .

ان مقتضى احكام المادة السادسة والثلاثين من الاعلان الدستورى ان عدم جواز الغاء او تعديل اى حكم من احكامه لا يتم الا بأغلبية ثلثى اعضاء المجلس ، وان احكام المادة 73 من النظام الداخلى للمؤتمر الوطنى العام التى يوجد لها اساس فى الاعلان الدستورى قد اعتبرت من يتخلف عن حضور الجلسة عند الشروع فى التصويت فى حكم الممتنع عن التصويت . وكان الثابت ان التصويت على البند المتعلق بالعمل بمقترح لجنة 17 فبراير

فبراير قد نال عند التصويت عدد 121 صوتا برفع الايدي ، ثم انتقل اعضاء المؤتمر الى مناقشة بند آخر من جدول الاعمال ، فان ما اعلنه رئيس المؤتمر من ان هناك ثلاثة اعضاء التحقوا الان ويردون التصويت واعلن بعد ذلك أن العدد الان اصبح 124 صوتا لا يتفق وصحيح القانون ومن ثم يكون التصويت على الفقرة الحادية عشرة من المادة الثلاثين قد تم بأقل من النصاب المطلوب وهو ثلثا اعضاء المؤتمر مما يتعين معه القضاء بعدم دستورية الفقرة المذكورة .

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

الوقائع

أقام الطاعنان الطعن الدستوري المائل بصحيفة اختصا فيها رئيس مجلس النواب ، ورئيس المؤتمر الوطني العام ، ورئيس مجلس الوزراء بصفتهم قالا شرحا لها: إن المؤتمر الوطني العام شكل لجنة لتقديم مشروع تعديل دستوري يتضمن انتخابات رئاسية وبرلمانية ، وقدمت اللجنة مشروعها في (57) مادة ، وصيغ على أساس أن انتخاب رئيس الدولة يكون مباشرة من الشعب ، وهو ما واجه معارضة داخل المؤتمر الوطني العام ، مما أجل التصويت عليه وأدى إلى ترك ذلك لمجلس النواب القادم ، وبذلك أصدر المؤتمر التعديل الدستوري السابع بالصيغة الآتية : ((يعمل بمقتراح فبراير على أن يقوم مجلس النواب المنتخب بحسم مسألة انتخاب الرئيس المؤقت بنظام انتخاب مباشر ، أو غير مباشر خلال مدة لا تزيد

على خمسة وأربعين يوما من عقد أول جلسة له)) ، وكانت هذه الفقرة قد عرضت للتصويت بجلسة 11 مارس 2014 ضمن بنود أخرى ، وتم التصويت عليها مجتمعة بأغلبية (124) صوتا ، وبهذا التصويت اعتمد مقترح لجنة فبراير بأجمعه المتضمن (57) مادة ، وأصبح جزءا من الإعلان الدستوري دون قراءة مادة واحدة منه ، وذلك ما يتضح من المحضر بوضوح . وخلصا إلى طلب الحكم بعدم دستورية ، وبطلان الفقرة (11) من التعديل الدستوري السابع ، وبطلان كافة الآثار المترتبة عليه .

الإجراءات

بتاريخ 2014/3/4 أصدرت لجنة فبراير مقترحها بتعديل الإعلان الدستوري، وفي 2014/3/11 صدر التعديل السابع للإعلان الدستوري، وبتاريخ 2014/9/4 قرر محامي الطاعنين الطعن بعدم دستورية الفقرة (11) من التعديل الدستوري السابع ، بتقرير لدى قلم كتاب المحكمة العليا ، مسددا الرسم ، ومودعا الكفالة والوكالة ، ومذكرة بأسباب طعنه ، وصورة من محضر اجتماع المؤتمر الوطني العام رقم 176 لسنة 2014 المنعقد بتاريخ 2014/3/11 وصورة من مقترح لجنة فبراير، وصورة من التعديل الدستوري السابع، ثم أودع بتاريخ 2014/9/22 أصل ورقة إعلان الطعن معلنه للمطعون ضدهم بصفتهم يوم 2014 / 9/10 .

وفي 2014/10/12 أودع أحد أعضاء إدارة القضايا مذكرة بدفاع المطعون ضده الثاني. وبتاريخ 2014/10/1 أودع أحد أعضاء إدارة القضايا مذكرة بدفاع المطعون ضدهما الأول والثالث .

وأودعت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها الرأي بقبول الطعن شكلا ، وفي الموضوع الحكم بعدم دستورية التعديل المشار إليه في الفقرة (11) من التعديل الدستوري السابع ، و بالجلسة المحددة لنظره تمسكت برأيها .

الأسباب

حيث إنه عن شكل الطعن ، فإن ما دفعت به إدارة القضايا من عدم اختصاص المحكمة بنظره وعدم قيام مصلحة شخصية ومباشرة لدى الطاعنين غير سديد ، ذلك أن قضاء هذه المحكمة جرى على أنه وإن كانت الرقابة الدستورية - وفقا للمادة 23 من القانون رقم 6 لسنة 1982 المعدلة بالقانون رقم 17 لسنة 1994م بشأن إعادة تنظيم المحكمة العليا - مقصورة على مراقبة مدى التزام القانون محل الطعن أحكام الدستور ، ولا تمتد إلى رقابة النصوص الدستورية ذاتها، إلا أنه متى نص الدستور على طريقة ، أو إجراء معين لتعديل النصوص الدستورية ، تعين على السلطة التشريعية عند إصدار التشريع التزامها ، فإن طعن في نص التعديل بأنه مؤسس على إجراءات تخالف الإجراءات ، والأوضاع الواردة في الإعلان الدستوري ، فإن من اختصاص الدائرة الدستورية أن تتصدى لمراقبة مدى التزام تلك السلطات بالقيود الواردة بالدستور وهذا ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة، وإعمالاً لمبدأ أساسي في التقاضي ، الذي مقتضاه أن القضاء هو صاحب الولاية العامة في الفصل في المنازعات ، إلا ما استثنى بنص خاص ، ولو قيل بغير ذلك لكان للسلطة التشريعية أن تتحلل من القيود الواردة في الدستور بشأن إجراءات التعديل ، وهو إطلاق لسلطتها وفتح لباب مخالفة النصوص الدستورية ، وهو ما لا يستقيم قانوناً .

وحيث إن للمصلحة في الطعن الدستوري . وفق ما استقر عليه قضاء هذه المحكمة . مفهومًا خاصًا ، فهي تتحقق في جانب الطاعن متى كان التشريع موضوع الطعن واجب التطبيق عليه أو أن تطبيقه عليه سيكون حتميًا ، ولا تتنفي المصلحة دستورياً على أي تشريع ، أو إجراء مخالف للدستور، إلا متى كان تطبيقه ينحصر في فئة لا ينتمي إليها الطاعن .

لما كان ذلك ، وكان محل الطعن المائل يتعلق بعدم دستورية إجراء التصويت على الفقرة (11) من المادة (30) من الإعلان الدستوري المعدلة بموجب التعديل الدستوري السابع ، وكان الطاعن الأول عضوا في مجلس النواب ، والثاني عضوا في المؤتمر الوطني العام ، بما يجعلهما مخاطبين بهذا التعديل ، ومن ثم تكون لهما مصلحة شخصية مباشرة في الطعن بعدم دستوريته ، ويكون الطعن قد حاز أوضاعه القانونية ، ويتعين قبوله .

وحيث إن مما ينعي به الطاعنان على الفقرة (11) من المادة (30) من الإعلان الدستوري المعدلة بموجب التعديل الدستوري السابع ، أن تصويت المؤتمر الوطني العام عليها تم بـ (124) صوتا ، وهذا لا يمثل ثلثي أعضاء المؤتمر الذين هم بنص الإعلان الدستوري (200) عضوا .

وحيث إن هذا النعي - فيما يتعلق بعدم تحقق النصاب المطلوب دستوريا للتصويت - شديد ، ذلك أن نص المادة السادسة والثلاثين من الإعلان الدستوري الصادر بتاريخ 2011/8/3 لا تجيز إلغاء ، أو تعديل أي حكم من أحكامه ، إلا بأغلبية ثلثي أعضاء المجلس ، وتنص المادة (73) من النظام الداخلي للمؤتمر الوطني العام الصادر بالقرار رقم 62 لسنة 2013 الذي يجد أساسه في الإعلان الدستوري ، والصادر تطبيقا لأحكامه على أن " يعتبر في حكم الممتنع عن التصويت كل من يتخلف عن حضور الجلسة عند الشروع في التصويت " .

وحيث إنه بالرجوع إلى مدونات محضر الاجتماع العادي السادس والسبعين بعد المائة للمؤتمر الوطني العام المنعقد يوم الثلاثاء 11 مارس 2014 ، يبين أن التصويت على البند المتعلق بالعمل بمقترح لجنة فبراير، نال عند الشروع في التصويت (121) صوتا برفع الأيدي ، ثم انتقل أعضاء المؤتمر إلى بند آخر ، وبعدها ذكر رئيس المؤتمر أن "هناك ثلاثة أعضاء التحقوا بنا الآن يريدون

التصويت إضافة إلى 121 " وأعلن أن نتيجة التصويت (124) صوتا ، وطلب من اللجنة التشريعية إصدار قرار بإجراء التعديل الدستوري .

ومفاد ذلك أن نتيجة التصويت على التعديل الدستوري استقرت بداية عند (121) صوتا ، انتقل المؤتمر بعدها لمناقشة بند آخر ، وأن الثلاثة الذين التحقوا بعد ذلك لم يكونوا ممن حضروا الجلسة عند الشروع في التصويت . ذلك أن مناط الاعتداد بالأصوات عند الموافقة على البند موضوع التصويت أو رفضه - حسب المادة (73) من النظام الداخلي للمؤتمر- هو حضور العضو الجلسة عند الشروع في التصويت ، وأن المادة المذكورة تقضي باعتبار المتخلف عن حضور الجلسة ، في حكم الممتنع عن التصويت .

لما كان ذلك ، وكانت القواعد الدستورية موضوعية كانت أو إجرائية هي قواعد أمرة تسمو على ما دونها من القواعد القانونية ، ذلك أنها تعبر عن ضمير الأمة وتعكس إرادتها الشعبية العارمة ، وهي الضابط للقيم التي ينبغي أن تقوم عليها الجماعة ، والمحددة لنظام الحكم في الدولة، فقد أحاطها المشرع بضمانات تكفل قدسيته، وعدم الخروج عنها ، إلا في الإطار الذي يحدده الدستور ذاته ، من بينها اشتراط أغلبية موصوفة لإلغاء أو تعديل أحكامه ، وهو ما أكدت عليه المادة (36) من الإعلان الدستوري التي أوجبت أن يتم تعديل أو إلغاء أي حكم فيه ، بأغلبية ثلثي أعضاء المجلس ، فضلا عن ذلك ما تضمنه النظام الداخلي للمؤتمر الوطني العام من نصوص أمرة تنظم كيفية إدارة الجلسات والنقاشات، وتدوين المحاضر، والنصاب المطلوب عند التصويت ، وغيرها من المواضيع التي تهم النظام الداخلي للمؤتمر، وكلها نصوص تجد أساسها في الإعلان الدستوري، يتعين التزام أحكامها.

وإذ كان التصويت على الفقرة (11) من المادة (30) من الإعلان الدستوري المعدلة بالتعديل السابع للإعلان الدستوري ، قد تم

بموافقة مائة وواحد وعشرين صوتاً ، في حين كان ينبغي ألا يقل عن مائة وأربعة وعشرين صوتاً على اعتبار أن أعضاء المؤتمر (186) عضواً حسب الثابت من المحضر، فإن التصويت -على هذا النحو- لا يعتد به، لأنطوائه على مخالفة المادة (36) من الإعلان الدستوري، والمادة (73) من النظام الداخلي للمؤتمر الوطني العام المشار إليهما.

وحيث إن العيب اللاحق بهذا الإجراء ينصرف بطريق اللزوم إلى النتيجة المترتبة عليه ، بما يتعين معه القضاء بعدم دستوريته .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة . بدوائرها مجتمعة . بقبول الطعن شكلاً ، وبعدم دستورية الفقرة (11) من المادة (30) من الإعلان الدستوري المعدلة بموجب التعديل الدستوري السابع الصادر بتاريخ 11 مارس 2014، وكافة الآثار المترتبة عليه، وإلزام المطعون ضدهم بصفاتهم المصروفات ، وينشر الحكم في الجريدة الرسمية .

طعن دستوري رقم 61 / 16 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الخميس 13 محرم 1436هـ الموافق 2014.11.06 ميلادية بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.
برئاسة المستشار الأستاذ:- كمال بشير دهان
وعضوية المستشارين الأساتذة:- عزام على الديب صالح عبدالقادر الصغير
:- جمعة محمود الزريقي د/سعد سالم العسبلي
:- مختار عبدالحميد منصور لطفى صالح الشامل
:- محمد عبداللطيف يوسف أحمد بشير موسى
:- محمد القمودى الحافى فتحى حسين الحسومى
:- نعيمة عمر البلعزى عمر على البرشنى
:- د/نورالدين على العكرمى نصر الدين محمد العاقل

وبحضور المحامي العام
بنيابة النقض الأستاذ :- أحمد الطاهر النعاس .
وأمين سر الدائرة السيد :- أسامة علي المدهوني.

طعن دستوري	لما كانت هذه المحكمة قد سبق لها ان
بطلب عدم	قضت فى الطعن الدستوري رقم 17
دستورية جلسة	لسنة 61 ق بعدم دستورية الفقرة
انعقاد جلسة	الحادية عشرة من المادة 30 من الاعلان
مجلس النواب	الدستوري المعدل بموجب الاعلان
التي تمت بمدينة	الدستوري السابع ، وكافة الآثار
طبرق بتاريخ	المرتبة عليه وكان انعقاد الجلسة المطعون
2014/8/4 ق وما	بعدم دستوريها قد تم بناء على التعديل
تلاها من جلسات	الدستوري الذى قضى بعدم دستوريته
وما ترتب على	فان الخصومة بشأن بطلان تلك
ذلك من آثار-	الجلسة تضحى غير ذات موضوع ،

القضاء بعد مما يتعين معه القضاء باعتبارها منتهية.
دستورية الفقرة
الحادية عشره من
التعديل الدستوري
الذي بنى عليه
انعقاد المجلس
بمدينة طبرق
يجعل الخصومة
غير ذات موضوع
- اساس ذلك -
أثره.

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

الوقائع

أقام الطاعن بصفته عضوا بمجلس النواب المنتخب الطعن
المائل بموجب صحيفة اختصم فيها المطعون ضدهما بصفتيهما
(الممثل القانوني لمجلس النواب بصفته ، والممثل القانوني للمؤتمر
الوطني العام بصفته) قال فيها : إنه بتاريخ **2014/7/20** أعلنت
المفوضية العليا للانتخابات النتائج النهائية لانتخابات مجلس النواب،
وتبين أن الطاعن كان أحد أعضائه ، وفي **2014/7/22** صدر عن
المطعون ضده الثاني القرار رقم **56** لسنة **2014** بدعوة المؤتمر
الوطني العام ، ومجلس النواب للانعقاد ليتم التسليم والاستلام
بينهما ، وحدد لذلك يوم **2014/8/4** ، كما صدر عنه بتاريخ
2014/7/30 تعميما بأن تكون جلسة التسليم والاستلام بطرابلس.
وبتاريخ **2014/7/30** وردت إلى الطاعن رسالة على هاتفه
المحمول من رئيس ديوان المطعون ضده الثاني ، ومن أكبر

أعضاء مجلس النواب سنا يعلمانه بأن انعقاد أول جلسة لمجلس النواب ستكون يوم **2014/8/2** بمدينة طبرق ، ثم ورد إليه تعديل بأن الجلسة ستكون يوم **2014/8/4** ، ولما كان المختص بدعوة مجلس النواب لعقد أول جلسة له هو رئيس المؤتمر الوطني العام وحده ، وأن انعقاده لكي يكون صحيحا ، إما أن يكون في مدينة طرابلس ، أو مدينة بنغازي وفقا للمادة الثانية من الإعلان الدستوري المعدل، فإن الدعوة التي وجهت من غير المذكور تكون غير قانونية ، كما أن انعقاده بمدينة طبرق يكون غير قانوني أيضا ، ويشوب البطلان ما ترتب على ذلك من آثار، وخلص الطاعن إلى طلب الحكم بعدم دستورية جلسة انعقاد مجلس النواب التي تمت بمدينة طبرق في **2014/8/4** ، وما تلاها من جلسات ، وبطلان ما ترتب على ذلك من إجراءات ونتائج .

الإجراءات

بتاريخ **2014/8/7** قرر محامي الطاعن الطعن بعدم دستورية جلسة مجلس النواب التي تمت بتاريخ **2014/8/4** بمدينة طبرق، وذلك بتقرير لدى قلم كتاب المحكمة العليا ، مسددا الرسم ومودعا الكفالة ، ومذكرة بأسباب الطعن، وأخرى شارحة ، وسند وكالته وصورة من التعديل الدستوري السابع، ثم أودع بتاريخ **2014/8/25** أصل ورقة إعلان الطعن معلقة إلى النيابة العامة بذات التاريخ ، وبتاريخ **2014/9/14** أودع أحد أعضاء إدارة القضايا مذكرة بدفاع المطعون ضده الثاني انتهى فيها إلى تأييد طلب الطاعن، كما أودع أحد أعضاء ذات الإدارة مذكرة بدفاع المطعون ضده الأول في **2014/9/15** دفع فيها أصليا بعدم اختصاص المحكمة ولائيا بنظر الطعن ، واحتياطيا برفض الطعن ، وأودعت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها رأيها بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا ، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن عدلت عن رأيها " في مذكرة تكميلية " إلى الرأي بقبول الطعن شكلا ، وفي الموضوع بعدم

دستورية انعقاد جلسة مجلس البرلمان المنتخب بمدينة طبرق،
وبطلان ما ترتب على تلك الجلسة من إجراءات وقرارات مخالفة.

الأسباب

حيث إن المطعون ضده الأول بصفته أسس دفعه بعدم
اختصاص المحكمة ولائيا بنظر الطعن لعدم تعلقه بتشريع يمكن أن
يكون محلا للطعن بعدم الدستورية .

وحيث إن هذا الدفع غير سديد ، ذلك أن المادة الثالثة
والعشرين من القانون رقم 6 لسنة 1982 بإعادة تنظيم المحكمة العليا
المعدل بالقانون رقم 17 لسنة 1994 تنص في فقرتها الأولى على
أن " تختص المحكمة العليا دون غيرها منعقدة بدوائرها الجمعية
بالفصل في الطعون التي يرفعها كل ذي مصلحة شخصية مباشرة في
أي تشريع يكون مخالفا للدستور " وبموجب هذا النص فإنه يتعين
على هذه المحكمة أن تتصدى للفصل فيما يدخل في اختصاصها من
المسائل الدستورية ، بحيث يكون تصديها لهذه المسائل لازما بقدر
اتصالها بالنزاع الموضوعي ، وفي حدود ما هو مطروح عليها من
وقائع .

لما كان ذلك ، وكان من بين ما تضمنته أسباب الطعن ،
النعي على أن الجلسة التي عقدها مجلس النواب والمدفوع بعدم
دستوريتها لم تتم الدعوة لانعقادها ممن خوله الإعلان الدستوري
الدعوة لها وهو رئيس المؤتمر الوطني العام، وإنما تم ذلك من قبل
أكبر أعضاء مجلس النواب سنا ، ومن تم فإنها جاءت مخالفة
للتعديل السابع الذي تم للإعلان الدستوري المتضمن مقترح
فبراير، فإن مؤدى ذلك انعقاد الاختصاص لهذه المحكمة بنظر
الطعن .

لما كان ذلك ، وكان الطعن قد استوفى أوضاعه المقررة في
القانون ، فإنه يكون مقبولا شكلا .

وحيث إن هذه المحكمة سبق أن قضت في الطعن الدستوري رقم (17 لسنة 61 ق) بعدم دستورية الفقرة 11 من المادة 30 من الإعلان الدستوري المعدل بموجب التعديل الدستوري السابع الصادر بتاريخ 11 مارس 2014 ، وكافة الآثار المترتبة عليه .

وحيث إن الأحكام الصادرة في الدعاوى الدستورية ، وهي بطبيعتها دعاوى عينية توجه الخصومة فيها إلى النصوص التشريعية المطعون عليها بعيب دستوري تكون لها حجية مطلقة بحيث لا يقتصر أثرها على الخصوم في الدعاوى التي صدرت فيها ، وإنما ينصرف هذا الأثر إلى الكافة وتلتزم به جميع سلطات الدولة وفقا للمادة 31 من قانون المحكمة العليا سالف الذكر ، سواء كانت هذه الأحكام قد انتهت إلى عدم دستورية النص التشريعي المطعون فيه أم إلى دستوريته، ورفض الدعوى على هذا الأساس.

لما كان ذلك ، وكان انعقاد الجلسة المطعون بعدم دستوريته قد تم بناء على التعديل الدستوري الذي قضى بعدم دستوريته ، وكان لهذا القضاء حجية مطلقة حسمت الخصومة الدستورية ، فإن الخصومة الماثلة تكون غير ذات موضوع ، الأمر الذي يتعين معه الحكم باعتبارها منتهية .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة " بدوائرها مجتمعة" باعتبار الخصومة منتهية.

قضاء الأحوال الشخصية

طعن أحوال شخصية 57/13 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الخميس 7 ذو القعدة 1378 و.ر.
الموافق 2010.10.14 ف بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.
برئاسة المستشار الأستاذ:- الهاشمي علي الطربان. "رئيس الدائرة"
وعضوية المستشارين الأستاذين:- الشريف علي الأزهري.
:- سعيد مفتاح جرجر.

وبحضور عضو النيابة
بنياية النقص الأستاذ:- بشير سعد الزباني.
ومسجل المحكمة الأخ:- فوزي جمعه الأشهر.

صورة لورقة رسمية او عرفية - عد جواز الاحتجاج بها وطرحها - شرطه - تخلفه- اثره .	انه ولئن كان لا يجوز الاحتجاج بصورة الورقة الرسمية او العرفية الا انه يشترط ان يتم الدفع بذلك ممن يحتج عليه بها ولا يجوز للمحكمة ان تقضى بطرحها بدون هذا الدفع . واذ كان ذلك ، وكان لا يبين من محاضر جلسات محكمة البداية او الاستئناف ان المطعون ضدهم قد دفعوا بعدم حجية هذه الصور فان الحكم المستأنف وقد ايد حكم البداية الذى قضى بعدم جواز الاحتجاج بهذه الصور دون دفع فانه يكون قد خالف القانون .
--	---

بعد الإطلاع على الأوراق ، وتلاوة تقرير التلخيص وسماع
المرافعة ، ورأي نيابة النقص ، وبعد المداولة .

الوقائع

أقام كل من مورث المطعون ضدهم السبعة الأول ، والمطعون ضده الثامن الدعوى رقم 86 لسنة 2000م أمام محكمة صرمان الجزئية بصحيفة أودا بها أنهما يشتركان مع المطعون ضدهم من التاسع إلى الخامسة عشرة في ميراث جدهم الأعلى المرحوم (...) الذي كان قد توفى بتاريخ قديم عن زوجته (...) وعن إبنتيه المدعوتين (...) ، (...) ، ثم توفيت زوجته عن إبنتيهما منه المذكورتين ، ثم توفيت إبنته (...) عن زوجها (...) وعن شقيقتها المدعوة (...) ، ثم توفى (...) عن أولاده المدعويين (...) و (...) و (...) وهم المطعون ضدهم الثالث عشر والرابع عشر والخامسة عشرة ثم توفيت إبنته الأخرى المدعوة (...) عن أولادها من زوجها المرحوم (...) وهم (...) ، (...) ، (...) ، (...) و (...) المطعون ضدهم من الثامن إلى الثانية عشرة ، وكذلك عن ابنها منه المدعو (...) مورث المطعون ضدهم من الأولى وحتى السابعة الذي هو أحد المدعين ... وانتهيا إلى طلب الحكم لهما بثبوت وفاة من ذكر عن ذكر ، وحصر الورثة ، وبيان سهم كل وارث ، وأثناء نظر الدعوى أمام محكمة أول درجة تدخل فيها الطاعنان تدخلا هجوميا بصحيفة قالا فيها:- إن لهما أصلاً مشتركاً بينهما وبين المتدخل ضدهم وهو (...) الذي إنحصر إرثه بعد وفاته في أبنائه (...) ، (...) ، (...) ، ثم توفى (...) وانحصر إرثه في شقيقه (...) ، (...) ، ثم توفى (...) عن زوجته (...) وعن بنتيه المدعوتين (...) ، (...) واستعرضا بقية الورثة حسب تسلسل وفيات المورثين حتى إنتهيا إلى أنهما ينتميان إلى الأصل المشترك المذكور ، وأن والد كل من (...) ، (...) هو (...) وليس (...) كما ورد في صحيفة المتدخل ضدهم ... وانتهيا إلى طلب وضع الفريضة الشرعية على أساس ما ورد بصحيفة تدخلهما ، وتحديد نصيب كل وارث ، كما تدخل في الدعوى كل من (...) ، (...) ، (...) والأخير عن نفسه وبصفته وكيلًا عن

والدته ، وإخوته ، وأخوانه بصحيفة تدخل قالوا فيها: - إن الاسم الصحيح لمورث الخصوم هو المرحوم (...) وليس (...) ثم استعرضوا وراثته من بعده حسب تسلسل وفيات المورثين حتى إنتهوا إلى طلب الحكم لهم بوفاة من ثبتت وفاتهم وحصر الورثة وبيان سهم كل وارث .

وبتاريخ 2003.5.21 م قضت المحكمة بعدم قبول تدخل المتدخلين وفي الدعوى الأصلية بثبوت وفاة كل من: - (...) ، و (...) و (...) و (...) وبصححة الفريضة الشرعية من ثمانين سهما يعود منها للمدعوة (...) ثمانية أسهم ، ولكل من المدعويين (...) ، و (...) ستة عشر سهما ، ولكل واحد من المدعويين (...) ، و (...) عشرة أسهم ، ولكل واحدة من المدعوات (...) ، (...) ، و (...) و (...) خمسة أسهم . فأستأنف الطاعنان هذا الحكم بالاستئناف رقم 173 لسنة 2003 م أمام محكمة الزاوية الابتدائية التي قضت برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر هذا الحكم بتاريخ 2009.2.17 م ، ولا يوجد بالأوراق ما يفيد إعلانه ، وبتاريخ 2009.12.19 م قرر محامي الطاعنين الطعن فيه بالنقض بتقرير لدى قلم كتاب المحكمة العليا مسدداً الرسم ومودعاً الكفالة والوكالة ، ومذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة وصورة من الحكم المطعون فيه ، وأخرى من حكم محكمة أول درجة ضمن حافظة مستندات، وبتاريخ 2010.1.6 م أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى المطعون ضدهم في 2009.12.28 م . وأودعت نيابة النقض مذكرة برأيها انتهت فيها إلى نقض الحكم المطعون فيه ، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن أصرت على رأيها .

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً وحيث إن مما ينعي به الطاعنان على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبيب بما حاصله أنهما قدما لمحكمة الموضوع مستندات ليثبتا بها واقعة وفاة من كان يدعي (...) عن ابني عمه الشقيق المدعويين: - (...) ، و (...) والذي الطاعنين ، وليثبتا بها أيضا أن المدعوة (...) هي ابنة (...) وليست كما جاء في صحيفة دعوى المتدخل ضدهم إلا أن المحكمة لم تعول على تلك المستندات واستبعدتها بحجة أنها صور دون أن يدفع بذلك صاحب الشأن المراد الاحتجاج عليه بها ، وهو ما يعيبه بما يوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعي سديد/ذلك أنه وإن كان مفاد نص المادتين 380 ، 381 من القانون المدني أن الصورة الضوئية للورقة الرسمية وكذلك صورة الورقة العرفية تكون مجردة من أية حجية إلا أن ذلك لا تتعرض له المحكمة من تلقاء نفسها، وإنما يتوقف على الدفع به من الخصم صاحب المصلحة فيه باعتباره من قواعد الإثبات التي ليست من النظام العام - وبه جرى قضاء هذه المحكمة - وحيث إن الواقع في الدعوى أن الطاعنين قد تدخلوا فيها تدخلًا هجوميًا مبينين أن لهما أصلاً مشتركاً مع المتدخل ضدهم في الجد الأعلى (...)، ومستعرضين ورثته حسب تسلسل وفيات المورثين الذين من بينهم مورثهما (...) المتوفى عن ابني عمه الشقيق المدعويين (...)، و (...) والذي الطاعنين والذي أغفل المتدخل ضدهم في الدعوى الأصلية التعرض له ولورثته كما بين الطاعنان في تدخلهما: - إن مورثة بعض المتدخل ضدهم المدعوة (...) هي ابنة (...) وليست كما جاء في الدعوى الأصلية معتمدين في دعوى تدخلهما على المستندات المودعة ملف الطعن ، والمؤشر عليها بما يفيد أنها كانت معروضة على محكمة الموضوع ، وكان يبين من

الرجوع إلى حكم محكمة أول درجة المؤيد بالحكم المطعون فيه لأسبابه أنه قضى برفض دعوى المتدخلين "الطاعنين" مؤسساً قضاءه على أن المستندات التي اعتمد عليها الطاعنان في تدخلهما ما هي إلا صورة لا أصل لها ، ولم يتم مطابقتها بالأصل وهي بذلك تكون دائماً عرضة للطعن فيها بعدم المصادقية ، وانتهى إلى طرحها وعدم الأخذ بها ، كما استبعد الشهادة المكتوبة التي تضمنتها حافظة المستندات المقدمة من دفاع الطاعنين بجلسة 2003.1.8م بشأن الوقائع المتعلقة بمورث موكلية (...) لأنها هي الأخرى صورة ، وكان لا يبين من محاضر جلسات محكمة الموضوع بدرجة الثانية المودعة ملف الطعن أن المطعون ضدهم المراد الإحتجاج عليهم بتلك المستندات قد دفعوا بعدم حجيتها ، ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه قد شابه قصور إذ- أيد الحكم الابتدائي لأسبابه ، وقد طرح المستندات المقدمة في دعوى تدخل الطاعنين وقضى برفضها على أساس أنها صورة دون أن يدفع بذلك المطعون ضدهم بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث ما عداه من أسباب الطعن .

قلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه، وإحالة القضية إلى محكمة الزاوية الابتدائية للفصل فيها مجدداً من هيئة استئنافية أخرى، وإلزام المطعون ضدهم المصروفات .

طعن أحوال شخصية 57/36 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الثلاثاء 19 ذو القعدة 1378 و.ر.
الموافق 2010.10.26 ف بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.
برئاسة المستشار الأستاذ:- الهاشمي علي الطربان. رئيس الدائرة"
وعضوية المستشارين الأستاذين:- الشريف علي الأزهرى.
:- سعيد مفتاح جرجر.

وبحضور عضو النيابة
بنياية النقض الأستاذ :- بشير سعد الزباني.
ومسجل المحكمة الأخ :- فوزي جمعه الأشهر.

تدخل النيابة العامة - فى دعاوى الاحوال الشخصية التى يكون طرفاها غير لبيبين ، او احدهما - كيفيته تدخلها - مخالفته بطلان - اساس ذلك .	جرى قضاء هذه المحكمة على ان تدخل النيابة فى الدعاوى التى نص عليها القانون يتعين ان يكون حقيقيا بمعنى الكلمة اي بان يتضمن رأى النيابة العامة فى شكل الدعوى وموضوعها كتابة او شفاهاً .
واذ كان ذلك وكان يبين من ديباجه الحكمين الابتدائي والاستئنافى ان النيابة العامة وان كانت قد حضرت جلسات المحاكمة الا انه ليس هناك ما يفيد ابداء رأيها فى شكل الدعوى او فى موضوعها مما يكون معه كل من الحكم الابتدائي والاستئنافى باطلا ومن ثم يتعين القضاء بنقض الحكم المطعون فيه .	

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

الوقائع

أقامت المطعون ضدها الأولى الدعوى رقم 409 لسنة 2009م أمام محكمة سوق الجمعة الجزئية مختصة الطاعن والمطعون ضدهما الثالثة والثاني بصفته قالت شرحاً لها: -إن إبنتها المطعون ضدها الثالثة تزوجت بالطاعن ، وأنجبت منه ثلاثة أبناء وهم :- (...) ، و (...) ، و (...) وقد ساءت العلاقة الزوجية بينهما وصدر حكم بات بتطليقها منه للضرر مع إسقاط حقها في حضانة أولادها المذكورين، وإذ - كانت المدعية هي الأحق بالحضانة بعد سقوطها عن إبنتها فإنها تلجئ إلى المحكمة ، وذلك للحكم لها بذلك مع إلزام الطاعن أن يوفر لها مسكناً مناسباً ، وأن يدفع لها أجره الحضانة ، ونفقة المحضونين بواقع ستمائة دينار شهرياً .

وبتاريخ 2009.10.15م قضت المحكمة:- أولاً- بعدم قبول الدعوى في مواجهة المطعون ضدها الثالثة لرفعها على غير ذي صفة .ثانياً -بعدم قبول الدعوى في شقها المتعلق بسكن الحاضنة ، ونفقة المحضونين لعدم عرض النزاع بشأنهما على اللجنة الشعبية للمحلة المختصة . ثالثاً-بأحقية المطعون ضدها الأولى في حضانة أبناء إبنتها المطعون ضدها الثالثة من الطاعن وإلزام هذا الأخير بأن يدفع لها مبلغ ثلاثين ديناراً شهرياً أجره حضانة .

فاستأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم 2009/123م أمام محكمة شرق طرابلس الابتدائية كما استأنفته المطعون ضدها الأولى بالاستئناف رقم 2009/128 م أمام ذات المحكمة التي قضت في موضوع الاستئنافين برفضهما وتأيد الحكم المستأنف .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر هذا الحكم بتاريخ 2010.1.12 م ، ولا يوجد بالأوراق ما يفيد إعلانه ، وبتاريخ 2010.3.17 م قرر محامي الطاعن الطعن فيه بالنقض بتقرير لدى قلم كتاب المحكمة العليا مسدداً الرسم ومودعاً الكفالة والوكالة ومذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة ، وصورة من الحكم المطعون فيه وأخرى من حكم محكمة أول درجة ضمن حافظة مستندات، وبتاريخ 2010.3.28م أودع أصلين لورقتي إعلان الطعن معلنين للمطعون ضدهما الأولى والثاني بتاريخ 2010.3.21م كما أودع بتاريخ 2010.4.10م أصلاً آخر لورقة إعلان الطعن معلنه للمطعون ضدها الثالثة بتاريخ 2010.4.1م. وبتاريخ 2010.4.20م أودع محامي المطعون ضدها الأولى مذكرة بدفاعها مشفوعة بسند التوكيل .

وأودعت نيابة النقض مذكرة برأيها إنتهت فيها إلى عدم جواز الطعن في مواجهة المطعون ضد هما الثاني والثالثة ، وبقبول الطعن شكلاً في مواجهة المطعون ضدها الأولى ، وفي الموضوع برفضه ، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن أصرت على رأيها .

الأسباب

حيث إن نيابة النقض أسست رأيها بعدم جواز الطعن في مواجهة المطعون ضدهما الثاني والثالثة على أن حكم محكمة أول درجة المؤيد بالحكم المطعون فيه لم يقض لمصلحتها بشئ .

وحيث إن هذا الرأي في محله /ذلك أنه يبين من الحكم الابتدائي أن المطعون ضدها الأولى ، وإن اختصمت المطعون ضدهما الثاني والثالثة مع الطاعن إلا أن الحكم لم يقض في مواجهتها بشئ وإنما قضى بأحقية المطعون ضدها الأولى في حضانة أبناء إبنتها "المطعون ضدها الثالثة" من الطاعن وبعدم قبول الدعوى في مواجهة المطعون ضدها الثالثة لرفعها على غير ذي

صفة ، ولم تكن هذه الأخيرة مستأنفة للحكم ، أو مستأنفاً عليها ، ولم يتعرض لها الحكم المطعون فيه ، أو للمطعون ضده الثاني بصفته بشئ في موضوع الحق محل النزاع ، ومن ثم فإن الطعن في مواجهتهما يكون غير جائز .

وحيث إن الطعن في مواجهة المطعون ضدها الأولى استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً .

وحيث إن مما ينعي به الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبيب - إذ أنه لم يورد في مدوناته رأي عضو النيابة العامة الذي كان موجوداً في القضية باعتبار أن المطعون ضدها الأولى مصرية الجنسية.

وحيث إن هذا النعي سديد/ذلك أنه وفق نص المادة 107 من قانون المرافعات أنه يجب على النيابة العامة أن تتدخل في جميع الدعاوى التي يكون طرفها أجنبيين أو أحدهما إذا كانت الدعوى تتعلق بمسألة من مسائل الأحوال الشخصية أو بالجنسية ، ويترتب على عدم تدخلها بطلان الحكم ، وأن قضاء هذه المحكمة جرى على أن تدخل النيابة في القضية يعنى إبداء رأيها فيها كتابة أو شفاهة .

لما كان ذلك ، وكان الثابت من الحكمين الابتدائي والمطعون فيه أنهما وإن تضمنت ديباجتهما اسم عضو النيابة إلا أن موقفه كان سلبياً إذ - خلت مدونتهما مما يفيد أنه أبدى رأيه في القضية ، ومن ثم فإنهما يكونان باطلين بما يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه لهذا السبب دون حاجة لمناقشة باقي أسباب الطعن .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم جواز الطعن في مواجهة المطعون ضدهما الثاني بصفته والثالثة وبقبوله شكلاً في مواجهة المطعون ضدها الأولى، وفي الموضوع نقض الحكم المطعون فيه، وإحالة القضية إلى محكمة شرق طرابلس الابتدائية للفصل فيها مجدداً من هيئة استئنافية أخرى، وإلزام المطعون ضدها المصروفات.

طعن أحوال شخصية 57/39 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الثلاثاء 17 ذو القعدة 1378 و.ر الموافق 2010.11.23 بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.
برئاسة المستشار الأستاذ:- الهاشمي علي الطربان. "رئيس الدائرة"
وعضوية المستشارين الأستاذين:- الشريف علي الأزهري.
:- سعيد مفتاح جرجر.

وبحضور عضو النيابة
بنياية النقض الأستاذ :- بشير سعد الزباني.
ومسجل المحكمة الأخ :- فوزي جمعه الأشهر.

لما كان من المقرر وعلى ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة تطبيقا لاحكام المادة السبعين من القانون رقم 10 لسنة 1984 بشان احكام الزواج والطلاق وآثارهما المعدلة بالقانون رقم 9 لسنة 1423 ميلادية ان الاصل فى مكان الحضانه ان يكون ببيت الزوجية ، او فى المسكن المناسب الذى يوفره ولى المحضون ، ولا يصار الى البديل النقدى الا فى حالة الاتفاق على ذلك ، او فى حالة امتناع الولى عن توفير سكن مناسب .	حكم قضاؤه للمطعون ضدها بمقابل السكن دون اتفاق مع الطاعن ودون امتناعه عن توفير سكن مناسب - خطا فى تطبيق القانون .
--	--

واذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد
قضى للمطعون ضدها بالبديل النقدى دون
اتفاق عليه بين الطرفين ودون امتناع
الطاعن عن توفير السكن المناسب فانه
يكون قد خالف القانون.

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

الوقائع

أقام الطاعن الدعوى رقم 205 لسنة 2008م أمام محكمة صرمان الجزئية قائلاً في بيانها:- إنه كان متزوجاً بالمطعون ضدها الأولى وله منها ابن يدعى (...) ، ونتيجة للخصام الذي أصبح يرسم سير حياتهما ولمشاكلها التي تفوق الوصف أوقع عليها ثلاث تطبيقات متفرقات ... وانتهى إلى طلب الحكم له بثبوت الطلاق الذي أوقعه على زوجته المطعون ضدها واعتباره مكماً للثلاث ، وأثناء نظر الدعوى تقدمت المطعون ضدها الأولى بدعوى مقابلة انتهت فيها إلى طلب الحكم لها على الطاعن بمؤخر صداقها ، وبحقها في حضانة ابنها منه ، وإلزامه بأن يدفع لها نفقته ، وأجرة حضانتها له ، ومقابل سكنها ، ومتعة الطلاق ونفقتي العدة والإهمال ، وبأن يدفع لها مبلغ خمسة آلاف دينار جبراً للأضرار التي لحقت بها ، وأن يسلم لها أدبائها ومصوغاتها الذهبية التي حددتها بصحيفة دعواها .

وبتاريخ 2009.5.24م قضت المحكمة بثبوت الطلاق الذي أوقعه الطاعن على زوجته المطعون ضدها الأولى ، واعتباره مكماً للثلاث ، وبحق مطلقة المذكورة في حضانة ابنها منه ، وإلزام الطاعن بأن يدفع لها مبلغ ستين ديناراً شهرياً نفقة لابنه ، ومبلغ عشرة دنانير شهرياً أجرة حضانة ومائة وثلاثين ديناراً شهرياً بدل سكن ، ومبلغ ثلاثمائة دينار نفقة عدة ومثله متعة طلاق ، ومبلغ مائتي دينار نفقة إهمال ، ومبلغ ألفي دينار تعويضاً عن الأضرار التي لحقت بها ، وبأن يدفع لها مؤخر صداقها المدون بعقد الزواج ، وأن يسلم لها أدبائها ومصوغاتها الذهبية والفضية المحددة بالمنطوق ، فاستأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم 2009/136 م أمام محكمة الزاوية الابتدائية التي قضت بتعديل الحكم المستأنف فيما قضى به بالنسبة للبند المتعلق بالسكن إلى إلزام الطاعن بأن يوفر للمطعون ضدها

مسكناً لائقاً للحضانة، وإلى حين توفيره عيناً إلزامه بأن يدفع لها مبلغ مائة دينار شهرياً عوضاً عنه ، وبرفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف فيما عدا ذلك ، وتأييد الحكم المستأنف .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر هذا الحكم بتاريخ 2010.1.12م ، ولا يوجد بالأوراق ما يفيد إعلانه ، وبتاريخ 2010.3.27م قررت محامية الطاعن الطعن فيه بالنقض بتقرير لدى قلم كتاب المحكمة العليا مسددة الرسم ومودعة الكفالة ، والوكالة ومذكرة بأسباب الطعن ، وصورة من الحكم المطعون فيه وأخرى من حكم محكمة أول درجة ضمن حافظة مستندات ، وبتاريخ 2010.4.12م أودعت أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى المطعون ضدهما في 3، 12. 4. 2010 وأودعت نيابة النقض مذكرة برأيها انتهت فيها إلى عدم جواز الطعن قبل المطعون ضدها الثانية ، وقبول الطعن شكلاً قبل الأولى وفي الموضوع نقض الحكم المطعون فيه ، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن أصرت على رأيها .

الأسباب

حيث إن نيابة النقض أسست رأيها بعدم جواز الطعن قبل المطعون ضدها الثانية على أنها لم تكن طرفاً في الدعوى الصادر فيها الحكم المطعون فيه .

وحيث إن هذا الرأي في محله/ذلك أنه يبين من مطالعة الأوراق أن المطعون ضدها الثانية لم تختصم في الدعوى سواء أمام محكمة أول درجة أو محكمة ثاني درجة المطعون في حكمهما، وكان لايجوز - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن يختصم في الطعن إلا من كان خصماً في النزاع الذي فصل فيه الحكم المطعون فيه ، فإنه يتعين القضاء بعدم جواز الطعن بالنسبة للمطعون ضدها الثانية .

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

وحيث ينعى الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه من الوجهين الآتيين:-
(1) إنه قضى بإلزامه أن يوفر للمطعون ضدها مسكناً للحضانة وهي لا تستحق ذلك إذ - أن الحضانة قد سقطت عنها بزواجها من أجنبي عن المحضون وانتقلت إلى والدتها التي هي الأخرى متزوجة بجد المحضون لأمه وتقيم معه في بيت الزوجية بما يجعل الطاعن غير ملزم بتوفير المسكن المحكوم به لعدم احتياج الحاضنة الجديدة إليه .
(2) إنه قضى بفرض البديل النقدي إلى حين توفير السكن العيني في غير الحالات التي تجيزه ، ولكل ذلك فإن الحكم يكون معيباً بما يوجب نقضه .

وحيث إن الوجه الأول مردود/ذلك أن الطعن بالنقض -على ما استقر عليه قضاء هذه المحكمة- يعد تعيباً على الحكم المطعون فيه، ولا يستقيم التعيب على الحكم بأمر لم تطرح عليه ليقول كلمته فيها .

لما كان ذلك ، وكان لا يبين من مدونات الحكم المطعون فيه ولا من الصورة الرسمية لصحيفة استئناف حكم محكمة أول درجة المودعة ملف الطعن أن سبق للطاعن طرح أمام المحكمة المطعون في حكمها ما أبداه في هذا الوجه من النعي ، ومن ثم لا يجوز له طرحه لأول مرة أمام هذه المحكمة بما يستوجب الالتفات عنه .

وحيث إن الوجه الثاني في محله/ ذلك أنه وفق نص المادة السبعين من القانون رقم 10 لسنة 1984م بشأن الأحكام الخاصة بالزواج والطلاق وآثارهما المعدلة بالقانون رقم 9 لسنة 1423 ميلادية

- وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة-أن الأصل في إقامة المرأة الحاضنة بمن تحضن إنما يكون في بيت الزوجية ، أو في المسكن المناسب الذي يوفره لها وليّ المحضون أو يلزم بتوفيره لها ، ولا يضار إلى فرض البديل النقدي عوضاً عن السكن العيني إلا في حالة الاتفاق على ذلك بين الحاضنة والولي ، أو في حالة ما إذا - ألزم الولي بتوفير السكن عيناً ولم ينفذ ذلك طوعاً ، وتعدّر التنفيذ عليه جبراً ، وطلبت الحاضنة حينئذ البديل النقدي عوضاً عن السكن العيني .

وحيث إن الواقع في الدعوى أن من بين طلبات المطعون ضدها في دعواها المقابلة هو الحكم لها بحضانة ابنها من الطاعن ، وإلزام هذا الأخير بدفع أجره سكنها بمحضونها ، وقد قضى لها الحكم الابتدائي بذلك تأسيساً على أنه مناسب ، وكان يبين من صحيفة استئناف الطاعن للحكم المذكور المودعة ملف الطعن أنه قد دفع فيها بأن فرض البديل النقدي لسكن حاضنة ابنه لا يوافق صحيح القانون ، وكان الحكم المطعون فيه قد قضى بتعديل الحكم المستأنف فيما قضى به بالنسبة للبند المتعلق بسكن الحاضنة إلى إلزام الطاعن بأن يدفع للمطعون ضدها مبلغ مائة دينار شهرياً أجره سكنها بمحضونها إلى حين أن يوفر لها المسكن عيناً مؤسساً قضاءه على أن المحكمة ترى تعديل الحكم المستأنف فيما قضى به بالنسبة لهذا البند - فإن ما أورده الحكم على هذا النحو لا يواجه دفاع الطاعن سالف البيان ولا يبين منه أنه قد تحقق من أن فرض البديل النقدي المحكوم به كان محل إتفاق بين الطرفين ، أو كان نتيجة لرفض الطاعن توفير السكن عيناً ، ومن ثم فإنه يكون قد خالف القانون وشابه خطأ في تطبيقه بما يتعين معه نقضه من هذا الجانب .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم جواز الطعن قبل المطعون ضدها الثانية وبقبول الطعن شكلاً قبل المطعون ضدها الأولى وفي الموضوع نقض الحكم المطعون فيه نقضاً جزئياً فيما قضى به بالنسبة لفرض البديل النقدي لسكن الحاضنة ، وإحالة القضية إلى محكمة الزاوية الابتدائية للفصل في هذا الشق مجدداً من هيئة استئنافية أخرى ، وإلزام المطعون ضدها المصروفات .

القضاء الإداري

طعن إداري رقم 55/162 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأحد 21 ذو القعدة الموافق 1377.11.8و.ر(2009 مسيحي) بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.
برئاسة المستشار الأستاذ: د. خليفة سعيد القاضي. "رئيس الدائرة"
وعضوية المستشارين الأستاذين: -الطاهر خليفة الواعر.
:- جبريل الفيتوري بن صالح.

وبحضور المحامي العام
بنيابة النقض الأستاذ :- صلاح الدين أحمد الديب.
ومسجل المحكمة الأخ :- الصادق ميلاد الخويلدي.

ان مقتضى احكام المادة 1/369 من القانون المدني ان المقصود بالحقوق الدورية المتجددة هي تلك التي تكون تستحق في مواعيد متتالية ، وان ما يؤدى من الدين لا ينقص من اصله ، وهذه الحقوق يتقادم رفع الدعوى بشأنها بمضى خمس سنوات على خلاف الحقوق المترتبة على علاوة المبيت والتي تدفع مقابل عمل محدد وموقت ويتقادم رفع الدعوى بشأنها بمضى خمس عشرة سنة وفق الاصل العام فى التقادم .	تقادم مقابل علاوة السفر والمبيت - لا يدخل فى الحقوق الدورية المتجددة- القضاء بسقوط الحق فى رفع الدعوى بشأن هذه الحقوق بمرور خمس سنوات - خطأ فى تطبيق القانون - اساسه - اثره.
--	--

واذ كان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر فانه لا يكون قد خالف القانون فى هذا الخصوص،الا انه لما لم يبحث كيفية المطالبة، وتاريخها، والجهة التي تمت امامها، فانه من ثم يكون قاصر التسبيب متعين النقض.

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

الوقائع

أقام المطعون ضدهم الدعوى الإدارية رقم 33/301 ق أمام دائرة القضاء الإداري بمحكمة استئناف بنغازي طالبين إلزام جهة الإدارة المدعي عليها بأن تدفع لكل واحد منهم مستحقاته في علاوة المبيت ونذب خبير قضائي لبيان هذه المستحقات والقضاء بحسب ما يسفر عنه تقريره ، قالوا شرحاً لها انهم يعملون طرف اللجنة الشعبية للعدل والأمن العام باجدايبا وتم تكليفهم بمهام عمل بعيد عن مقار أعمالهم خلال السنوات من عام 1987 إلى نهاية عام 1992 بناء على تعليمات صادرة من قسم الدفاع المدني لشعبية اجدايبا وقد أدوا المهام المكلفين بها وتقدموا بطلبات علاوة السفر والمبيت عن طريق رؤوسائهم المباشرين في حينه وكانوا يترددون بصفة مستمرة على القسم المالي المختص للحصول على تلك المستحقات إلا أن القسم كان يتحجج دوماً بعدم توافر التغطية المالية ولم يتم بدفعها لهم .

نظرت المحكمة الدعوى وقضت فيها بإلزام جهة الإدارة المدعي عليها بأن تدفع للمدعين مستحقاتهم في علاوة المبيت عن السنوات المطالب بها وذلك بواقع (1317.360 د.ل) للأول ، (279.240 د.ل) للثاني، (1526.940 د.ل) للثالث، (2315.360 د.ل) للرابع مع المصاريف .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

بتاريخ 1376.1.29 و.ر (2008ف) صدر الحكم المطعون فيه، وبتاريخ 1376.3.22 و.ر أعلن لجهة الإدارة، وبتاريخ 1376.5.19 و.ر قررت إدارة القضايا الطعن فيه بالنقض بالتقرير به لدى قلم كتاب المحكمة العليا أرفقت به مذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة وصورة

من الحكم المطعون فيه ، وبتاريخ 1376.6.5 و.ر أودعت أصل ورقة إعلان الطعن معلنة للمطعون ضدهم بتاريخ 1376.6.2،1 و.ر .
لا يوجد بالأوراق ما يفيد إيداع أي من المطعون ضدهم مذكرة بدفاعه أو أي مستند .
قدمت نيابة النقض مذكرة رأت فيها قبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً .

الأسباب

حيث ان الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً .
تتعى الجهة الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسييب وآية ذلك انه قضى للمطعون ضدهم بمستحقاتهم بالرغم من سقوط حقهم فيها بالتقادم الخمسي وفقاً للمادة 1/362 من القانون المدني وان ما ساقه الحكم كدليل على قطع سريان التقادم لا يعدو أن يكون إفادة بأن المطعون ضدهم كانوا يطالبون بشكل مستمر بمستحقاتهم دون أن تشمل هذه الإفادة على إقرار جهة الإدارة بتلك المستحقات وهو ما لا يعتد به كسبب لقطع التقادم ، فضلاً على أن المطالبة التي تقطع التقادم هي المطالبة القضائية وكان على الحكم المطعون فيه الالتزام بذلك والقضاء بسقوط حق المطعون ضدهم في المطالبة بمستحقاتهم المطالب بها بالتقادم إذ أنهم أقاموا دعواهم بتاريخ 2004.4.28 في حين ان مستحقاتهم كانت على السنوات من 1987 م وحتى 1992 م أي أن دعواهم كانت بعد فوات ميعاد التقادم .

وحيث ان هذا النعي في غير محله من حيث نوع التقادم وسبب انقطاعه ذلك انه مما يشترط لسريان التقادم الخمسي المنصوص عليه في المادة 1/369 من القانون المدني ان تتوافر في الحق المطالب به الدورية والتجدد ، ويقصد بالدورية أن يكون الحق مستحقاً في مواعيد متتالية ، وبالتجدد أن ما يؤدي من الدين لا ينتقص من أصله ، وكلا هذين الوصفين غير قائم في علاوة المبيت

فهي تدفع مقابل القيام بعمل محدد ومؤقت ومن ثم يسرى عليها الأصل العام في التقادم المسقط وهو خمسة عشر عاماً وهذا النوع من التقادم هو ما انتهى إليه الحكم المطعون فيه .

وحيث أن قضاء هذه المحكمة جرى على أنه يقوم مقام المطالبة القضائية في قطع التقادم الطلب الذي يقدمه الموظف إلى جهة الإدارة المختصة متمسكاً فيه بحقه مطالباً بآدائه .

وحيث أن الحكم المطعون فيه انتهى إلى قيام هذه المطالبة تأسيساً على ما أورده في قوله " أن مطالبة الطاعنين الدائمة والمستمرة لجهة الإدارة التابعين لها بصرف علاوة المبيت المستحقة لهم عن السنوات المطالب بها يقوم مقام المطالبة القضائية القاطعة للتقادم المدفوع به ، وذلك أخذاً باعتراف الإدارة نفسها بثبوت المطالبة الإدارية من قبل الطاعنين بتلك العلاوة " ، ولما كان هذا الذي أورده الحكم الطعين لا يكفي لحمل قضائه لأن المطالبة جاءت في عبارة عامة مجملة غير محدد فيها تواريخ المطالبة وجهة الإدارة التي تلقتها وما يثبت ذلك من واقع الأوراق إبان المطالبة ، فإنه يكون قاصر التسبب حرياً بالنقض .

فلهذه الأسباب

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

طعن إداري رقم 55/124 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأحد 6 ذو الحجة الموافق 1377.11.22 و.ر 2009 مسيحي بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.
برئاسة المستشار الأستاذ: د. خليفة سعيد القاضي. "رئيس الدائرة"
وعضوية المستشارين الأستاذين: - الطاهر خليفة الواعر.
:- فوزي خليفة العابد.

وبحضور رئيس النيابة
بنياية النقض الأستاذ: - صلاح الدين أحمد الديب.
ومسجل المحكمة الأخ :- الصادق ميلاد الخويلدي.

حكم - تكييفه لطلب	إذا كان الثابت من الأوراق ان المطعون ضدها
المطعون ضدها	كانت قد عينت على الدرجة الثامنة ، ثم
بانها دعوى تسوية	صدر القرار المطعون فيه باعادة تعيينها
لا دعوى الغاء ودون	على الدرجة السابعة اعتبارا من تاريخ
ان يبحث تاريخ	مباشرتها لعملها فانه يتضح ان الطعن في
صدور القرار	هذا القرار يكون دعوى الغاء لا دعوى
المطعون فيه ،	تسوية .
وتاريخ علم	واذ كان الحكم المطعون فيه قد كيف
المطعون ضدها	الدعوى على انها دعوى تسوية لا دعوى
يقينا بهذا التاريخ -	الغاء ولم يبحث تاريخ صدور القرار
خطا في تطبيق	المطعون فيه، وتاريخ علم المطعون ضدها
القانون.	به يقينا ، وما اذا كانت قد طعنت فيه داخل
	الميعاد القانوني ، فانه يكون مخالفا للقانون
	متعين النقض .

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

الوقائع

أقامت المطعون ضدها الدعوى الإدارية رقم 35/87 ق أمام دائرة القضاء الإداري بمحكمة استئناف طرابلس طلبت فيها إلزام جهة الإدارة المدعي عليها بتسوية وضعها الوظيفي على الدرجة الثامنة من تاريخ تعيينها وصرف مرتباتها ومستحققاتها المالية المترتبة على ذلك قالت شرحاً لها انها تخرجت من كلية اعداد المعلمين سنة 2002 ونالت شهادة البكالوريوس في العلوم وبتاريخ 1372.6.20 و.ر أصدرت اللجنة الشعبية لشعبية طرابلس القرار رقم 692 لسنة 1372 و.ر بتعيين عدد من المدرسين - وكانت هي من بينهم - على الدرجة الثامنة وباشرت عملها وبتاريخ لاحق تبين لها ان معاملتها المالية تمت على الدرجة السابعة بدلا من الدرجة الثامنة التي عينت عليها وهو ما يعد مخالفة للقانون رقم 81/15 والقرارات الصادرة بمقتضاه .

نظرت المحكمة الدعوى وقضت فيها باستحقاق المطعون ضدها للدرجة الوظيفية الثامنة وبتسوية وضعها الوظيفي على هذه الدرجة من تاريخ تعيينها وما يترتب على ذلك من آثار .
وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

بتاريخ 1375.12.25 و.ر(2007ف) صدر الحكم المطعون فيه، وبتاريخ 1376.2.11 و.ر أعلن لجهة الإدارة ، وبتاريخ 1376.4.10 و.ر قررت إدارة القضايا الطعن فيه بالنقض بالتقرير به لدى قلم كتاب المحكمة العليا أرفقت به مذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة وصورة من الحكم المطعون فيه ، وبتاريخ 1376.4.30 و.ر أعادت أصل ورقة إعلان الطعن معلنة للمطعون ضدها بتاريخ 1376.4.23 و.ر .
بتاريخ 1376.5.4 و.ر أودع دفاع المطعون ضدها سند وکالته ومذكرة بدفاعه وحافطة مستندات دونت مضامينها على غلافها .

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

الأسباب

حيث ان الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً .
تنعى الجهة الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والإخلال بحق الدفاع وآية ذلك انها دفعت أمام المحكمة مصدرته ان المطعون ضدها تخرجت من المعهد العالي لاعداد المعلمين لسنة 2002 ف وان كليات اعداد المعلمين تم انشاؤها في سنة 2004 ف وبالتالي تكون المطعون ضدها قد تخرجت من معهد وليس من كلية اعداد المعلمين ولا يسرى عليها القرار رقم 118 لسنة 2004 بشأن تنظيم المعاهد الذي أنشأ كليات جامعية تسمى كليات اعداد المعلمين وألغى العمل بالمعاهد العليا لاعداد المعلمين وهو ما تكون معه الدرجة الوظيفية للمطعون ضدها هي الدرجة السابعة وليس الدرجة الثامنة وذلك وفق القانون رقم 81/15 والقرارات الصادرة بمقتضاه وكان على الحكم تطبيق أحكام هذا القانون ولوائحه والتصدي لهذا الدفع الجوهري والرد عليه .

وحيث ان مسألة قبول الطعن شكلاً من المسائل الأولية التي يجب أن تنصدي لها المحكمة قبل الفصل في موضوع الدعوى .
وحيث انه من المقرر انه لا يجوز للموظف طلب تسوية وضعه الوظيفي إذا كان هذا الطلب يقوم على المساس بقرار إداري أصبح بمنجاة من الإلغاء بفوات ميعاد الطعن عليه بالإلغاء ، وهو ما يوجب على محكمة القضاء الإداري تكييف الدعوى بأنها دعوى إلغاء ، لا دعوى تسوية ، يتعين الحكم فيها بعدم قبولها شكلاً إذا رفعت بعد ميعاد الستين يوماً الذي نص عليه القانون .

وحيث ان الثابت من أوراق الدعوى ان المطعون ضدها عينت مدرسة على الدرجة الثامنة بتاريخ 1372.6.20 و.ر وباشرت عملها ثم

صدر القرار المطعون فيه بإعادة تعيينها على الدرجة السابعة اعتباراً من تاريخ مباشرتها لعملها ، والطعن في هذا القرار لا يخرج عن كونه دعوى إلغاء لا دعوى تسوية وفق ما سلف من بيان . ولما كان هذا القرار قد أنشأ مركزاً قانونياً أنتج أثره بالنسبة للمطعون ضدها وكان من شأن طلبها تسوية وضعها الوظيفي المساس بكيان هذا القرار ، وبالتالي فإن دعواها تكون دعوى إلغاء لا دعوى تسوية . وكان على الحكم تكييف الدعوى على هذا الأساس والبحث في تاريخ صدور القرار المطعون فيه وتاريخ علم المطعون ضدها به علماً يقينياً وما إذا كانت قد طعنت فيه في الميعاد من عدمه وإذ لم يفعل وأعتبر الدعوى من دعاوى التسوية فإنه يكون مخالفاً للقانون متعين النقض .

فلهذه الأسباب

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

طعن إداري رقم 55/204 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الأحد 20 ذو الحجة الموافق: 1377.12.6 و.ر (2009 مسيحي) بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار الأستاذ: - د. خليفة سعيد القاضي. "رئيس الدائرة"
وعضوية المستشارين الأستاذين: - الطاهر خليفة الواعر .
:- فوزي خليفة العابد.

وبحضور المحامي العام
بنيابة النقض الأستاذ :- نصر الدين محمد العاقل.
ومسجل المحكمة الأخ :- الصادق ميلاد الخويلدي.

الاختصاص الولائي للقضاء الاداري في مسائل العقود الادارية - حصر هذه المسائل - مرجعه القانون رقم 88 لسنة 1971 م .	ان مقتضى احكام القانون رقم 88 لسنة 1971 م بشأن القضاء الاداري انه قد حدد على سبيل الحصر العقود الادارية التي تختص دائرة القضاء الاداري بمحاكم الاستئناف ، وهي عقود الالتزام ، وعقود الاشتغال العامة ، وعقود التوريد ، وكان موضوع الدعوى التي فصل فيها الحكم المطعون فيه ، هو طلب الغاء قرار سلبي يتمثل في امتناع المطعون ضده الثاني بصفته عن الغاء شرط في اتفاق تم بينه وبين الطاعن ، وكان هذا الاتفاق لا يندرج تحت اى من العقود الثلاثة المشار اليها فإن القضاء الاداري لا يختص بالفصل في النزاع الذي يتم بشأنها، ومن ثم فان الحكم المطعون فيه اذ
--	--

لم يلتزم هذا النظر ولم يقض بعدم اختصاص محكمة القضاء الإداري بنظر الدعوى فانه يكون قد خالف القانون ويتعين لذلك نقضه .

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

الوقائع

أقام الطاعن الدعوى الإدارية رقم 34/27 أمام دائرة القضاء الإداري بمحكمة استئناف طرابلس طالبا إلغاء القرار السلبي الصادر عن المطعون ضده الثاني بامتناعه عن إلغاء البند خامسا من محضر الاتفاق المتعلق بشرط الاستثمار مع شركة القرضابية مع إلزام المطعون ضده الثاني بتحويل المبلغ المخصص للاستثمار من حقوق شركة -أتيب- لديها إلى الشركة التي يمثلها وإلزامها بدفع مبلغ 27 مليون دينار ليبي تعويضا عما لحقه من خسارة وما فاتته من كسب بسبب تأخرها في إلغاء البند المذكور وما ترتب على ذلك من تأخير في تحويل هذا المبلغ مدة تزيد على 29 شهرا مع المصاريف والأتعاب، قال شرحا لها ان اللجنة الشعبية العامة للمالية أبرمت بتاريخ 2000.4.23 مع شركة -أتيب- اليونانية اتفاقا ينص في بنده الخامس على إلزام هذه الشركة باستثمار نسبة 25% من مستحقاتها في مشروع صناعة الأنابيب مشاركة مع شركة القرضابية للاستصلاح الزراعي وتعمير الأراضي إلا أن الشركة الأخيرة لم تبد جدية للدخول في هذه المشاركة مما أدى إلى عرض الأمر على اللجنة الشعبية العامة التي أحالت الموضوع إلى هيئة تشجيع الاستثمار لدراسة المقترح المقدم من شركة -أتيب- بالخصوص والذي ترتب عليه إبرام اتفاقية للاستثمار بين شركة دبلنا الدولية للأعمال الفنية والتجارية (وهي مملوكة لشركة أتيب) وبين الشريك

الليبي (...). وذلك لإنشاء مصنع لصناعة قطاعات الألومنيوم ، وبموجب هذا الاتفاق تم تأسيس شركة افروالومنيوم -الطاعنة- وذلك بقرار أمين الاقتصاد رقم 1370/126 و.ر فقام الشريك بدفع حصته كاملة ولم تدفع حصة شركة (دبلتا) المذكورة وهي المبالغ التي تمثل 25% من مستحقات شركة (اتيب) لدى اللجنة الشعبية العامة للمالية المشار إليها اعلاه بسبب عدم قيام المطعون ضد الثاني بإلغاء البند الخامس من محضر الاتفاق المشار إليه آنفا الأمر الذي يعتبر قراراً سلبياً مشوباً بالانحراف بالسلطة وأثناء نظر الدعوى تدخل الممثل القانوني لشركة -دبلتا- اليونانية تدخلاً هجومياً .

نظرت المحكمة الدعوى وقضت أولاً: برفض الدفع بعدم اختصاص المحكمة ولائياً بنظر الدعوى. ثانياً: بعدم قبول الدعوى لعدم وجود القرار الإداري السلبي. ثالثاً: بقبول تدخل المتدخل هجومياً شكلاً وبرفض دعواه موضوعاً مع إلزام كل طرف بما دفعه من مصاريف .

وهذا هو الحكم المطعون فيه الإجراءات

بتاريخ 1375.10.30 و.ر (2007م) صدر الحكم المطعون فيه ، ولا يوجد بالأوراق ما يفيد إعلانه، وبتاريخ 1376.6.25 و.ر قرر محامي الطعن الطعن فيه بالنقض بالتقرير به لدى قلم كتاب المحكمة العليا مسدداً الرسم ومودعاً الكفالة وسند الوكالة ومذكرة بأسباب الطعن وصورة من الحكم المطعون فيه وحافطة مستندات دونت مضامينها على غلافها، وبتاريخ 1376.7.3 و.ر أعاد أصل ورقة إعلان الطعن معلنه للمطعون ضدهما لدى إدارة القضايا يوم 1376.7.1 و.ر .

بتاريخ 1376.7.9 و.ر أودع محامي الطاعن مذكرة شارحة . لا يوجد بالأوراق ما يفيد تقديم المطعون ضدهما لأية مذكرات أو مستندات .

قدمت نيابة النقص مذكرة رأت فيها قبول الطعن شكلاً ونقض الحكم المطعون فيه والقضاء بعدم اختصاص القضاء الإداري ولائياً بنظر الدعوى ، وبالجلسة تمسكت برأيها وحجز الطعن للحكم لجلسة اليوم .

الأسباب

حيث ان الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً .
ينعى الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور في التسبيب ذلك أنه أسس قضاءه على أن سكوت جهة الإدارة لا يشكل دائماً قراراً إدارياً سلبياً في حين ان امتناع أمانة المالية عن تعديل البند الخامس من الاتفاق المبرم بينها وبين شركة - أتيب - بشأن إلزام الأخيرة باستثمار نسبة 25% من مستحقاتها في مشروع صناعة الأنابيب مشاركة مع شركة القرضابية يعد قراراً سلبياً منها قابلاً للطعن فيه بالإلغاء وفق ما هو مقرر قانوناً وقضاء في هذا الشأن ، وقد أصبح الامتناع لا مبرر له بعد موافقة اللجنة الشعبية العامة وموافقة شركة القرضابية اللتين اشترطتهما أمانة المالية لإلغاء هذا الشرط .

وحيث ان ما أثارته نيابة النقص سديد ذلك ان الاختصاص الولائي من النظام العام تتصدى له المحكمة ولو من تلقاء نفسها .
وحيث ان القانون رقم 88 لسنة 1971 بشأن القضاء الإداري حدد على سبيل الحصر العقود الإدارية التي تختص الدوائر الإدارية بمحاكم الاستئناف بنظرها وهي : عقود الالتزام ، الأشغال العامة والتوريد .

ولما كان موضوع الدعوى الماثلة هو إلغاء قرار سلبى يتمثل في امتناع أمانة اللجنة الشعبية العامة للمالية عن إلغاء الشرط الوارد في البند الخامس من الاتفاق الذي أبرمته مع شركة (أتيب) اليونانية بشأن إلزام الأخيرة باستثمار نسبة 25% من مستحقاتها في مشروع الأنابيب مشاركة مع شركة القرضابية للاستصلاح الزراعي وتعمير

الأراضي ، فإن هذا الإتفاق لا يندرج في أي من العقود الثلاثة المشار إليها أعلاه التي تختص دوائر القضاء الإداري بنظر المسائل المتعلقة بها على نحو ما سلف بيانه .
ولما كان الحكم المطعون فيه لم يلتزم هذا النظر فإنه يكون مخالفاً للقانون مستوجب النقض .
ولما كان مبنى النقض مخالفاً للقانون وإن الدعوى صالحة للفصل فيها فإن المحكمة تقضي فيها عملاً بالمادة 358 من قانون المرافعات .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وبنقض الحكم المطعون فيه وفي الدعوى الإدارية رقم 34/27 قى استئناف طرابلس بعدم اختصاص القضاء الإداري ولائياً بنظرها .

طعن إداري رقم 55/199 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأحد 27 ذو الحجة الموافق 1377.12.13 و.ر (2009مسيحي) بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.
برئاسة المستشار الأستاذ: د. خليفة سعيد القاضي. "رئيس الدائرة"
وعضوية المستشارين الأستاذين: - الطاهر خليفة الواعر.
:- فوزي خليفة العابد.

وبحضور المحامي العام
بنياية النقص الأستاذ: - نصر الدين محمد العاقل.
ومسجل المحكمة الأخ: - الصادق ميلاد الخويلدي.

1- طعن بالنقض
شرط قبوله -
تخلفه - اثره .
لما كان الثابت ان الطاعن الثالث بصفته
لم يكن طرفا في الخصومة التي صدر فيها
الحكم المطعون فيه، وكان قضاء هذه
المحكمة قد جرى على ان الاصل في
الطعن امام المحكمة العليا ان يكون
الطاعن خصما في الخصومة التي صدر
فيها الحكم المطعون فيه، فان طعن الطاعن
الثالث بصفته والحالة هذه لا يكون مقبولا.

2- حكم - قضاؤه
اعتمادا على تقرير
خبرة قد وجهت اليه
عدة مطاعن لم يتم
الرد عليها صراحة
من قبل المحكمة -
صحيح قانونا -
اساسه .
جرى قضاء هذه المحكمة على انه
لا يعيب الحكم أخذه بما ورد في تقرير
الخبرة، رغم ما وجه اليه من اعتراضات،
ورغم عدم الرد عليها لان عدم الرد عليها
صراحة، يعتبر طرعا ضمنيا لها ، ومن ثم
فان النعي على الحكم بهذا السبب لا يكون
مقبولا ومن ثم يتعين القضاء برفض الطعن
موضوعا.

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

الوقائع

حيث تحصل الوقائع كما يبين من الأوراق في أن المطعون ضده أبرم العقد رقم 29/5 مع أمين اللجنة الشعبية للتعليم/ طرابلس لصيانة وتطوير مدرسة زاوية الدهماني بقيمة قدرها 494,582,500 د.ل وقد تستلم الموقع وباشر العمل وانتهى من تنفيذها وقام بتسليم المشروع وعندما طالب ببقية مستحقاته المالية عن تنفيذ العقد لم يستجب الطاعنون فرفع الدعوى رقم 35/203 ق أمام محكمة استئناف طرابلس - الدائرة الإدارية - بطلب إلزام المطعون ضدهم بدفع مبلغ 103,838,684 د.ل مع الفوائد القانونية بنسبة 7% ومبلغ 91,535,476 د.ل تعويضاً عن الضررين المادي والمعنوي للذين لحقا بالشركة .

والمحكمة قضت بإلزام المطعون ضدهم بأن يدفعوا للطاعن مبلغا وقدره 103,838,684 د.ل ورفض ما عدا ذلك من طلبات . وهذا هو الحكم محل الطعن بالنقض .

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 1376.4.8 و.ر (2008م) ، وبتاريخ 1376.4.19 و.ر أعلن لجهة الإدارة، وبتاريخ 1376.6.17 و.ر قررت إدارة القضايا الطعن فيه بالنقض بالتقرير به لدى قلم كتاب المحكمة العليا وأودعت مذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة وصورة من الحكم المطعون فيه مطابقة لأصله وصورة من مذكرة دفاع كانت قد أودعتها في الدعوى رقم 35/203 ق، وبتاريخ 1376.7.6 و.ر أودعت أصل ورقة الإعلان معلنة للمطعون ضده إدارياً لدى نيابة المدينة الجزئية بتاريخ 2008.7.1 م .

وبتاريخ 1376.7.20 و.ر أودع محامي المطعون ضده مذكرة رادة وسند وكالته وحافطة مستندات دونت مضامينها على غلافها .

قدمت نيابة النقض مذكرة برأيها انتهت فيها إلى عدم قبول الطعن بالنسبة للطاعن الثالث شكلاً وقبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً ، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن تمسكت برأيها وحجرت الدعو د للحكم لجلسة اليوم .

الأسباب

وحيث انه عن شكل الطعن فإن ما جرى عليه قضاء المحكمة العليا أن الأصل فيمن يختصم في الطعن أمام المحكمة العليا أن يكون خصماً في الدعوى التي فصل فيها الحكم المطعون فيه ، ولما كان الثابت أن الطاعن الثالث بصفته لم يكن طرفاً في الخصومة محل الحكم المطعون فيه فإن الطعن غير مقبول بالنسبة له .
وحيث أن الطعن قد استوفى أوضاعه القانونية لبقية الخصوم، فإنه مقبول شكلاً .

وحيث تنعى الجهة الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه والقصور في التسبيب بمقولة ان:-الجهة الإدارية دفعت أمام المحكمة المطعون في قضائها بعدم قبول الطعن شكلاً لرفعه من غير ذي صفة استناداً للقانون رقم 1369/21 و.ر بشأن مزاوله الأنشطة الإقتصادية الذي اشترط تسوية أوضاع التشاركيات والذي استلزم صدور قرار من الجهة المختصة بالإذن بمزاولة الأعمال وقيدها في السجل التجاري ، ولما كان ما جاء بأسباب الحكم المطعون فيه هو مجرد بيان لما قدمه المطعون ضده من مستندات من بينها عقد تأسيس التشاركية ولم يبحث مدى صحة ذلك من عدمه .

كما أن المحكمة المطعون في قضائها لم ترد عن الدفع الجوهري التي دفعت بها الجهة الطاعنة والموجهة ضد تقرير الخبرة الذي اعتمدت عليه في قضائها وخاصة الدفع القائل بأن مدة تنفيذ العقد هي ستة أشهر تبدأ من تاريخ تسليم الموقع في 18.12.1429 وقد أورد الخبير بأن التسليم الإبتدائي تم في 3.5.2003 وان التسليم

النهائي تم في 2005.11.24 م وهذا الدفع لم ترد عليه المحكمة ولم تقل فيه رأيها .

وحيث ان النعي برمته غير سديد ذلك أن الثابت أن العقد محل الدعوى قد أبرم بتاريخ 1999.11.8 م في ظل نفاذ أحكام القانون رقم 1985/9 م بشأن الأحكام الخاصة بالتشاريكات، والقانون رقم 1988/8 بشأن بعض الأحكام المتعلقة بالنشاط الاقتصادي، والقانون رقم 1992/9 م بشأن مزاولة الأنشطة الاقتصادية وقد أنشأ هذا العقد حقوقاً والتزامات لطرفيه في ظل التشريعات المذكورة ولم يثبت أن جهة قد نازعت في صفة المتعاقد طيلة مدة تنفيذ العقد بما لا يقبل منها المنازعة في هذه الصفة عند المطالبة بدفع بقية المستحقات الناشئة عن العقد وبعد تسلمها الأعمال موضوع العقد تسليماً ابتدائياً ونهائياً وسدادها لنسبة كبيرة من التزامها المالي المنصوص عليه في العقد ، فضلاً عن أن الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن المطعون ضده قد أرفق ملف الدعوى عقداً بتعديل عقد تأسيس شركة التآخي المساهمة طبقاً لأحكام القانون رقم 1369/21 بتقرير بعض الأحكام بشأن مزاولة الأنشطة الاقتصادية .

وحيث ان قضاء المحكمة العليا قد استقر على أنه لا يعيب الحكم أخذه بما ورد بتقرير الخبرة رغم ما وجه إليه من اعتراضات إذ أن عدم الرد عليها صراحة يعد طرْحاً ضمنياً لها . ومتى كان ذلك وكان الذي قرره الحكم المطعون فيه سائغاً ويؤدي إلى النتيجة التي انتهى إليها ، فإن النعي عليه يكون قائماً على غير أساس ويتعين رفضه .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً .

طعن إداري رقم 55/211 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأحد 4 محرم الموافق 1377.12.20 و.ر.(2009مسيحي) بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.
برئاسة المستشار الأستاذ :- د. خليفة سعيد القاضي. "رئيس الدائرة"
وعضوية المستشارين الأستاذين :- الطاهر خليفة الواعر.
:- فوزي خليفة العابد .

وبحضور المحامي العام
بنيابة النقض الأستاذ :- نصر الدين محمد العاقل.
ومسجل المحكمة الأخ :- الصادق ميلاد الخويلدي.

حكم ايراده دفوعا	إذا كان الثابت ان الجهة الطاعنة قد دفعت
جوهرية لو صحت	امام المحكمة المطعون في قضائها بأن
لتغير بها وجه	تقرير الخبرة لم يبين كيفية احتساب المقابل
الفصل في الدعوى	النقدي للساعات الفعلية ، والمقابل النقدي
دون ان يناقشها	لكل ساعة عمل اضافي ، وكان هذا التقرير
ويرد عليها بما	الذي اتخذه الحكم المطعون فيه اساسا
يدحضها باسباب	لقضائه قد تضمن زيادة على الفترة المطالب
سائغه ومقبولة -	بها فان الحكم المطعون فيه اذ لم يتعرض
قصور في التسبيب	لمناقشة هذا الدفع الذي لو صح لتغير به
- اثره .	وجه الفصل في الدعوى يكون قاصر
	التسبيب متعين النقض .

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

الوقائع

حيث تحصل الوقائع كما يبين من الأوراق في أن المطعون
ضده يعمل أستاذا مساعدا للعلوم السياسية بكلية الاقتصاد والعلوم

السياسية/جامعة الفاتح ، من تاريخ 2000.10.5م بموجب قرار أمين اللجنة الشعبية لجامعة الفاتح رقم 2000/304م وكان يقوم بتدريس 20-22 ساعة أسبوعياً وقد صرف له مقابل 10 ساعات فقط أسبوعياً وهي الساعات الإضافية أما مقابل الـ 10 ساعات الفعلية لم تصرف له مخالفة لنص المادة 139/ج من قرار اللجنة الشعبية العامة رقم 360 لسنة 1990 بشأن لائحة أعضاء هيئة التدريس الوطنيين بالجامعات ، فرفع الدعوى الإدارية رقم 36/75 ق أمام محكمة استئناف طرابلس /الدائرة الإدارية بطلب تسوية مستحقاته المالية وندب خبير لذلك مع التعويض المادي والمعنوي .

والمحكمة قضت بإلزام المطعون ضده بأن يدفع للطاعن مستحقاته التي بينها الخبير الحسابي في تقريره والبالغة 68611 ديناراً ، ومبلغاً وقدره 50000 ديناراً جبراً للضررين المادي والمعنوي .

وهذا هو الحكم محل الطعن بالنقض

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 1376.4.29.و.ر (2008م) ، وبتاريخ 1376.5.28.و.ر أعلن لجهة الإدارة ، وبتاريخ 1376.6.29.و.ر قررت إدارة القضايا الطعن فيه بالنقض بالتقرير به لدى قلم كتاب المحكمة العليا مودعة مذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة وصورة من الحكم المطعون فيه مطابقة لأصله وحافظة مستندات دونت مضامينها على غلافها ، وبتاريخ 1376.7.19.و.ر أعيد أصل ورقة الإعلان قلم كتاب المحكمة العليا معلنة للمطعون ضده بتاريخ 1376.7.12.و.ر ولم يقدم المطعون ضده مذكرة بدفاعه أو أية مستندات .

قدمت نيابة النقض مذكرة برأيها انتهت فيها إلى طلب قبول الطعن شكلاً ونقض الحكم المطعون فيه مع الإعادة ، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن تمسكت برأيها ، وحجزت الدعوى للحكم لجلسة اليوم .

الأسباب

حيث أن الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً. تنعى الجهة الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور في التسبيب والإخلال بحق الدفاع وذلك من وجهين :-
حاصل الأول: خالف الحكم المطعون فيه نص المادة 1/362 من القانون المدني لسقوط الحق المطالب به بالتقادم حيث أن المطعون ضده قد طالب بالمقابل النقدي عن ساعات العمل التي قام بتدريسها وهي تدخل في مفهوم المرتبات والمهايا والأجور وهي من الحقوق الدورية التي تسقط بمضي خمس سنوات ولما كان الحق المطالب به عن الفترة من 1998 إلى 2003 م وأن المطعون ضده لم يطالب به إلا بتاريخ 2006.12.11 م مما تكون دعواه قد رفعت بعد مضي خمس سنوات وكان على الحكم المطعون فيه أن يقضى بسقوطها بالتقادم الخمسي.

حاصل الثاني: أسس الحكم المطعون فيه قضاءه على تقرير الخبرة رغم المطاعن الموجهة إليه والتي قدمت للمحكمة المطعون في قضائها ولم ترد عليها وأهمها:-

1- شمل تقرير الخبرة مدة لم يطالب بها المطعون ضده وهي سنتا 2007-2008م.

2- وجود تناقض في تقرير الخبرة حيث لم يبين حقيقة قيام المطعون ضده بتدريس الساعات الإضافية خلال الفترة من 2000.10.15 إلى 2001.8.31 م.

3- خالف التقرير أحكام اللائحة رقم 1369/199 ور بشأن طلب المطعون ضده مقابل الساعات التي تزيد على 20 ساعة إذ يستلزم الأمر صدور قرار من اللجنة الشعبية العامة ، كما أن هذه اللائحة قد تم إلغاؤها واستبدلت اللائحة رقم 285 لسنة 2006م بها كما أن الخبير لم يطلع على الملف المالي للمطعون ضده وهذه دفوع جوهرية تم إثارتها ولم ترد عليها المحكمة المطعون في

قضائها بما يوصم حكمها بالقصور في التسبيب والإخلال بحق الدفاع .

وحيث ان الوجه الأول من النعي غير سديد ذلك أن الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أنه قام بالرد على هذا النعي حيث أورد بأن ما يطالب به المطعون ضده وفق ما هو ثابت بطلباته المبينة بصحيفة الدعوى هو من سنة 2000 م وحتى 2003 م وليس من سنة 1998 م ومن ثم فإن طلباته لا تدخل ضمن مدة سقوط الحق المطالب به بالتقادم الخمسي مما يكون معه هذا النعي في غير محله.

وحيث ان الوجه الثاني من النعي سديد ذلك أنه من المقرر أن عمل الخبير لا يعدو أن يكون عنصراً من عناصر الإثبات الواقعية في الدعوى يخضع لتقدير محكمة الموضوع ولها سلطة الأخذ بما انتهى إليه الخبير متى اقتنعت بسلامة الأسس التي بنى عليها وأن إغفال الحكم ذكر وجه دفاع أبدأه الخصم لا يترتب عليه بطلان الحكم إلا إذا كان هذا الدفع جوهرياً ومؤثراً في النتيجة التي انتهى إليها بمعنى أن المحكمة لو كانت قد بحثته لجاز أن تتغير به هذه النتيجة .

وحيث أن مطالبة المطعون ضده قد انحصرت في المقابل النقدي لساعات العمل الإضافي وساعات العمل الفعلية التي أداها في التدريس بكلية العلوم السياسية بجامعة الفاتح عن فترة قيامه بمهام أمين قسم العلوم السياسية بالكلية ، وأن المحكمة المطعون في قضائها قد استندت على ما جاء بتقرير الخبير الذي أوكلت إليه إعداد تقرير حول ما يستحقه المطعون ضده نظير ادائه الأعمال عن الفترة المطالب بها .

وحيث دفعت الجهة الطاعنة أمام المحكمة المطعون في قضائها بأن التقرير لم يبين كيفية احتساب المقابل النقدي للساعات الفعلية والإضافية وأنه لم يراع أحكام اللوائح المنظمة لكيفية تنظيم

العمل والمقابل النقدي لكل ساعة عمل إضافي وعدد الساعات المسموح بها والمنصوص عليها في اللائحة رقم 199 لسنة 1369 و.ر واللائحة رقم 285 لسنة 2006 م واللائحة 360 لسنة 1429م وأن التقرير الذي اتخذ كأساس لقضائها قد تضمن زيادة على الفترة المطالب بها .

وحيث ان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أنه أورد هذه الدفوع وهي دفوع جوهرية لم تبحثها المحكمة المطعون في قضائها ولم ترد عليها ولو أنها فعلت قد يتغير وجه الرأي في الدعوى، مما يكون معه الحكم المطعون فيه قد جاء قاصراً في التسبيب بما يوجب نقضه .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ونقض الحكم المطعون فيه، وإعادة الدعوى إلى محكمة استئناف طرابلس "الدائرة الإدارية" لنظرها مجدداً من هيئة أخرى .

طعن إداري رقم 55/219 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأحد 11 محرم الموافق 1377.12.27 و.ر (2009م) بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.
برئاسة المستشار الأستاذ: د. خليفة سعيد القاضي. "رئيس الدائرة"
وعضوية المستشارين الأستاذين: - الطاهر خليفة الواعر .
:- فوزي خليفة العابد.

وبحضور المحامي العام
بنيابة النقض الأستاذ: - نصر الدين محمد العاقل.
ومسجل المحكمة الأخ :- الصادق ميلاد الخويلدي.

قرار ادارى -
الاصل فيه ان
يكون نافذا -
الخروج عن هذا
الاصل - شرطه
-تخلفه- اثره .
لما كان الاصل فى القرارات الادارية ان
تكون نافذة ما لم يقض بالغائها . وانه
لا يجوز الخروج عن هذا الاصل بوقف
تنفيذها الا بوافر شرطين :
اولا : ان يكون طلب وقف تنفيذ القرار
مستعجلا اى بمعنى انه يترتب على تنفيذه
نتائج يتعذر تداركها فيما لو نفذ وقضى
بالغائه .

ثانيا: ان يكون طلب وقف تنفيذ القرار جديا
اى يقوم على اسباب يترجح معها الغاء
القرار المطعون فيه ، فاذا توافر هذان
الشرطان جاز وقف تنفيذ القرار والا فلا .
واذ كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه
لم يدلل على توافر الشرطين باسباب
سائغة ولها اصلها فى الاوراق ، وانما
اورد عبارات غامضة مرسلة تمثلت فى

قوله (ان هناك اسبابا جدية تبرر طلب
الوقف وترجح قبول الطعن) ولم يوضح
كثرة هذه الاسباب ولا مدى قوتها في ترجيح
الغاء القرار المطعون فيه، فانه يكون قاصر
التسبيب متعين النقض .

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

الوقائع

حيث تحصل الوقائع كما تبين من الأوراق في أن مدير مكتب
الشؤون الإدارية والمالية بمراقبة الاسكان والمرافق بشعبية مصراته قد
أصدر القرار رقم م.ع.ل.م 90373 بتاريخ 2007.5.30 م بوقف
المطعون ضده عن العمل اعتباراً من 2007.6.1 م إلى حين إشعار
آخر تنفيذاً لمنشور الأمين المساعد للمؤسسة العامة للاسكان والمرافق
رقم 2007/5 م .

فرفع المطعون ضده الدعوى الإدارية رقم 2008/11 م أمام محكمة
استئناف مصراته - الدائرة الإدارية - بطلب إلغاء القرار والمنشور
المطعون فيهما وبصفة مستعجلة وقف تنفيذ القرار المطعون فيه.
والمحكمة قضت في الشق المستعجل بوقف تنفيذ القرار
المطعون فيه.

وهذا هو الحكم محل الطعن بالنقض .

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 1376.4.24 و.ر (2008م) ،
وبتاريخ 1376.5.13 و.ر أعلن لجهة الإدارة، وبتاريخ 1376.7.5 و.ر
قررت إدارة القضايا الطعن فيه بالنقض بالتقرير به لدى قلم كتاب
المحكمة العليا وأودعت حافظة مستندات اشتملت على مذكرة بأسباب
الطعن وأخرى شارحة وصورة من الحكم المطعون فيه مطابقة لأصله.

وبتاريخ 1376.7.22 و.ر أعلن الطعن للمطعون ضده شخصياً، وأعيد أصل الإعلان قلم كتاب المحكمة العليا بتاريخ 1376.7.26 و.ر.

لا يوجد في الأوراق ما يفيد تقديم المطعون ضده مذكرة بدفاعه أو أي مستند .

قدمت نيابة النقض مذكرة برأيها انتهت فيها إلى قبول الطعن شكلاً وبنقض الحكم المطعون فيه مع الإعادة ، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن تمسكت برأيها وحجرت الدعوى للحكم لجلسة اليوم .

الأسباب

حيث أن الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً .
وحيث أن مما تنعاه الجهة الطاعنة على الحكم المطعون فيه القصور في التسييب تأسيساً على أنه لم يدل على ركن الجدية تدليلاً كافياً .

وحيث أن هذا النعي في محله ذلك أن الأصل في القرار الإداري نفاذه حتى يقضي بإلغائه ، ولا يسوغ الخروج عن هذا الأصل ووقف تنفيذ القرار الإداري إلا إذا توافر ركنان: أولهما ركن الاستعجال ويعنى أن يترتب على تنفيذ القرار المطعون فيه نتائج يتعذر تداركها فيما لو قضى بإلغائه ، وثانيهما ركن الجدية ويعنى أن يقوم ادعاء المدعي بحسب الظاهر على أسباب جدية يترجح معها إلغاء القرار المطعون فيه ، وعلى المحكمة أن تدلل على توافر هذين الركنين بأدلة سائغة لها أصلها الثابت في الأوراق ، ولا يكفي مجرد القول على وجود هذا الركن أو ذاك حتى تتمكن المحكمة العليا من بسط رقابتها على أعمالها من حيث مطابقتها للقانون من عدمه .

وحيث أن الحكم المطعون فيه وهو يدل على توافر ركن الجدية قد أورد قوله " أن هناك أسباباً جدية تبرر طلب الوقف وترجح قبول الطعن " . ولما كان هذا الذي أورده الحكم المطعون فيه لا يكفي

للتدليل على توافر ركن الجدية بل يصل به إلى حد عدم التسبب مما يجعله قاصراً ويتعين نقضه .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وينقض الحكم المطعون فيه وإعادة الدعو إلى محكمة استئناف مصراته "دائرة القضاء الإداري" لنظر طلب وقف التنفيذ مجدداً من هيئة أخرى.

القضاء المدني

طعن مدني رقم 53/412 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأحد 19 ربيع الأول الموافق 1377.3.15 و.ر-2009م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.
برئاسة المستشار الأستاذ:- محمد إبراهيم الورفلي. "رئيس الدائرة"
وعضوية المستشارين الأساتذة:- الطاهر عبدالرحمن القلاي.
:- صالح عبد القادر الصغير.
:- محمد عبدالسلام العيان.
:- الشريف علي الأزهرى.

وبحضور عضو النيابة

بنياية النقض الأستاذ:- مصطفى محمد المجلس .
ومسجل المحكمة الأخ :- أسامة علي مصباح المدهوني.

انقطاع سير الخصومة - القضاء به لا يجوز الا بدفع ممن شرع لمصلحته -النعي على المحكمة المطعون فى قضائها لعدم القضاء به دون دفع ممن شرع لمصلحته غير صحيح - اثره .	ان قضاء هذه المحكمة جرى على ان العلة فى انقطاع سير الخصومه وفقا لنص المادة 249 من قانون المرافعات هى حماية ورثة المتوفى او من يحل محل فاقد الاهلية ، او من زالت صفته من النائبين عن الخصوم فى مباشرة الخصومة من اتخاذ اجراءات دون علمهم ، وصدور حكم فى غيبتهم ، دون تمكينهم من ابداء دفاعهم فى الدعوى ، ومن ثم فإن بطلان الحكم لعدم قضائه بانقطاع سير الخصومة هو بطلان نسبي شرع لمصلحة هؤلاء دون غيرهم مما لا يجوز معه لغيرهم الدفع به . ولما كانت الشركة الطاعنة ليست ممن شرع البطلان لمصلحتها فان نعيها على
--	--

الحكم المطعون فيه بالبطلان يضحى غير صحيح.

بعد الاطلاع على الأوراق وتلاوة تقرير التلخيص وسماع أقوال نيابة النقض والمداولة قانونا .

الوقائع

أقام المطعون ضده الدعوى رقم 2003/523 أمام محكمة مصراتة الابتدائية ضد الطاعن بصفته قال شرحا لها إنه بينما كان مورثه داخل المدرسة إذ صدمته المركبة الآلية التي يقودها شخص يدعي على محمد أنبيق التابع لشركة الحديد والصلب ونتج عن ذلك وفاته وقيدت الواقعة جنائية وأحيل المتهم إلى محكمة استئناف مصراتة التي حكمت عليه بالحبس وصار هذا الحكم نهائيا بعدم الطعن عليه ، ولما كانت وفاة مورثه قد سببت له ضررا معنويا يستوجب التعويض عنه ، استنادا إلى مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه ، وخلص إلى طلب الحكم له بإلزام المدعي عليه بأن يدفع لهما مبلغا وقدره خمسون ألف دينار مع إلزامه المصاريف .

ومحكمة البداية قضت بإلزام المدعي عليه بأن يدفع لكل واحد من المدعين مبلغا وقدره ستة آلاف دينار عن الضرر المعنوي مع المصاريف ، فاستأنف المحكوم عليه بصفته هذا الحكم أمام المحكمة المطعون في حكمها التي قضت بقبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع برفضه وألزمت رافعه المصاريف.

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2006.2.22 وأعلن في 2006.3.23 وبتاريخ 2006.4.22 قرر أحد أعضاء إدارة القضايا الطعن عليه بطريق النقض لدى قلم كتاب المحكمة العليا ، وسدد الرسم، وأودع الكفالة والوكالة ، ومذكرة بأسباب الطعن وأخرى

شارحة، وصورة من الحكم المطعون فيه ، وأخرى من الحكم الابتدائي . وبتاريخ 2006.5.8 أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلقة للمطعون ضده بتاريخ 2006.5.6 ، ولم يقدم المطعون ضده مذكرة بدفاعه . وقدمت نيابة النقض مذكرة بالرأي انتهت فيها إلى قبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً ، وفي الجلسة المحددة لنظر الطعن أصرت على رأيها .

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً. وحيث ينعي الطاعن على الحكم المطعون فيه خطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبيب من عدة وجوه :-
الوجه الأول:- إن المادة 273 مرافعات توجب أن يذكر في الحكم أسماء الخصوم ، ورتبت بطلان الحكم على أي نقص أو خطأ في أسماء الخصوم ولكن الحكم المطعون فيه ، رغم أنه أورد في ديباجته أن الدعوى مرفوعة من المدعو (...) وآخر ، إلا أن ورقة إعلانه لم يذكر فيها سوى المدعو (...) .

الوجه الثاني:- أن المحكمة قضت في موضوع الدعوى رغم أن الخصومة قد انقطعت بوفاة أحد الخصوم قبل أن تنتهي الدعوى للحكم فيها، وكان عليها أن تقضي بانقطاع سير الخصومة ، فإذا لم تفعل فإن حكمها يكون معيباً بما يوجب نقضه .

الوجه الثالث:- أن الحكم قضى بالتعويض دون أن يبين تبعية سائق المركبة للطاعن ساعة وقوع الحادث ، كما أنه خلط بين مسؤولية حارس الأشياء ومسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه .

وحيث إن الوجه الأول من الطعن غير سديد ذلك أن ورقة إعلان الحكم ليست من مكونات الحكم التي يجب أن تتضمن البيانات المتعلقة بالخصوم المنصوص عليها في المادة 273 من قانون المرافعات ، كما أن عدم وجود هذه البيانات ليس له أي أثر في التجهيل بالخصوم ، متى كانت صورة الحكم المعلنة للطاعن

والتي سلمها له القائم بالإعلان مستوفاة للبيانات المطلوبة ، ومن ثم فإن هذا الوجه من النعي يكون في غير محله .

وحيث إن الوجه الثاني من الطعن على غير أساس ، ذلك أن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن العلة في تقرير انقطاع سير الخصومة وفقا لنص المادة 249 من قانون المرافعات هي حماية ورثة المتوفى ، أو من يحل محل فاقد الأهلية ، أو من زالت صفته من النائبين عن الخصوم في مباشرة الخصومة من اتخاذ إجراءات دون علمهم ، وصدر حكم في غيبتهم ، دون تمكينهم من إبداء دفاعهم في الدعود ، ومن ثم فإن بطلان الحكم لعدم قضائه بانقطاع سير الخصومة هو بطلان نسبي شرع لمصلحة هؤلاء دون غيرهم ، ولما كانت الشركة الطاعنة ليست ممن شرع البطلان لمصلحتهم وهم ورثة المتوفى فإن نعيها على الحكم بالبطلان لعدم قضائه بانقطاع سير الخصومة يكون في غير محله ، مما يتعين معه طرحه .

وحيث إن الوجه الثالث من النعي في غير محله ، ذلك أنه لما كان من المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه لا يجوز التعيب على الحكم بأمر لم يسبق طرحه على المحكمة المطعون في حكمها لتقول كلمتها فيه ، ما لم يكن متعلقا بالنظام العام ، لما كان ذلك ، وكان لا يبين من الحكم المطعون فيه ، ومن سائر أوراق الطعن أن الطاعنة قد سبق لها إثارة هذا الدفع أمام المحكمة المطعون في حكمها بما لا يجوز لها إثارته أمام هذه المحكمة، مما يكون معه هذا الوجه من الطعن على غير أساس متعين الطرح .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا، ورفضه موضوعا وبمصادرة الكفالة وإلزام الطاعنة بالمصاريف .

طعن مدني رقم 53/783 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأربعاء 22 ربيع الأول الموافق 2009.3.18 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.
برئاسة المستشار الأستاذ:- عزام علي الديب. "رئيس الدائرة"
وعضوية المستشارين الأساتذة:- إدريس عابد الزوي .
:- كمال بشير دهان.
:- جبريل الفيتوري بن صالح.
:- لطفي صالح الشامل.

وبحضور المحامي العام

بنيابة النقض الأستاذ :- أبو جعفر عياد سحاب .
ومسجل الدائرة الأخ :- أسامة خليفة الشارف.

1- ضرر ناشئ عن
جنحة او مخالفة -
المحكمة المختصة
بنظر طلب
التعويض عنه ممن
يكون .

ان قضاء هذه المحكمة قد استقر على ان
طلب التعويض الناشئ عن ارتكاب جنحة
او مخالفة ينعقد الاختصاص بنظره
للمحكمة الجزئية طبقاً لنص الفقرة الأخيرة
من المادة 43 من قانون المرافعات مهما
تكون قيمة الدعوى سواء رفعت الدعوى من
المضروب نفسه او من ورثته او ممن حل
محله وسواء رفعت على محدث الضرر او
عليه مع المسؤول عن الحقوق المدنية .

2- المسؤول عن
الحقوق المدنية -
مداه - اساس ذلك
- اثره.

ان المقصود بالمسؤول عن الحقوق المدنية
هم الاشخاص المسؤولون قانوناً عن عمل
غيرهم كالذين تناولتهم المادتان 176 ،
177 ق القانون المدني واساس مسؤولية

هؤلاء ما افترضه القانون من ضمان سوء اختيارهم او تقصيرهم في واجب الرقابة عليهم او من كانوا تحت رقابتهم بمقتضى القانون او الاتفاق.

بعد الاطلاع على الأوراق وتلاوة تقرير التلخيص وسماع المرافعة الشفوية ورأى نيابة النقص ، وبعد المداولة .

الوقائع

أقام المطعون ضدهما الأولى والثانى الدعوى رقم 106 لسنة 2004 أمام محكمة غريان الابتدائية على الجهة الطاعنة الثالثة والمطعون ضده الثالث ، قالوا في بيانها إن المطعون ضده الثالث الذى يشتغل شرطياً تابعاً للطاعنين الثانى والثالث تسبب خطأ فى قتل ابنهما بأن أطلق عليه عياراً نارياً من مسدس يحمله أثناء قيامه بالعمل بدورية ليلية ، والنيابة العامة أصدرت فيها أمراً بالأوجه وجه لإقامة الدعوى الجنائية لعدم العقاب .

وخلصا إلى طلب الحكم بإلزام المدعى عليهما بأن يدفعوا لهما مبلغ خمسين ألف دينار تعويضاً عن الضررين المادى والأدبى جراء فقدتهما لابنهما وقضت المحكمة برفض الدعوى فأستأنف المطعون ضدهما الأولى والثانى هذا الحكم أمام محكمة استئناف الزاوية التى قضت بقبول الاستئناف شكلاً وفى الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف وإلزام المستأنف عليهم متضامين بأن يدفعوا لكل مستأنف مبلغ سبعة آلاف دينار تعويضاً له عما أصابه من ضرر معنوى جراء فقد لابنه فى واقعة الدعوى الجنائية رقم 237 لسنة 1990 غريان .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2006.4.26 وأعلن بتاريخ 2006.7.3 وقرر أحد أعضاء إدارة القضايا الطعن فيه بطريق النقض - نيابة عن الجهات الطاعنة - لدى قلم كتاب المحكمة العليا بتاريخ 2006.8.1 وأودع مذكرة بأسباب الطعن ومذكرة شارحة وصورة رسمية من الحكم المطعون فيه ، ثم أودع بتاريخ 2006.8.20 أصل ورقتي إعلان الطعن معلنتين إلى المطعون ضدهم يومي 7 و 2006.8.19 ، وبتاريخ 2006.8.22 أودع محامي المطعون ضدهما الأولى والثاني مذكرة بدفاعهما مشفوعة بسند وكالته ، وقدمت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها الرأي بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع برفضه ، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن أصرت على رأيها .

الأسباب

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

وحيث إن قواعد الاختصاص النوعي للمحاكم من النظام العام فإن المحكمة تقضى به من تلقاء نفسها ولو لم يثر الخصوم .
وحيث إن قضاء هذه المحكمة أستقر على أن طلب التعويض الناشئ عن ارتكاب جنحة أو مخالفة ينعقد الاختصاص بنظره للمحكمة الجزئية طبقاً لنص الفقرة الأخيرة من المادة 43 من قانون المرافعات مهما تكون قيمة الدعوى سواء رفعت الدعوى من المضرور نفسه أو ورثته من بعده أو من حل محله ، وسواء رفعت على محدث الضرر أو عليه مع المسئول عن الحقوق المدنية ، وكان المقصود بالمسئول عن الحقوق المدنية الأشخاص المسئولين قانوناً عن عمل غيرهم كالذين تناولتهم المادتان 176 و 177 من القانون المدني ، وأساس مسئولية هؤلاء ما أفترضه القانون من ضمان سوء اختيارهم أو تقصيرهم في واجب الرقابة لهم أو لمن تحت رقابتهم بمقتضى القانون أو الاتفاق .

لما كان ذلك وكان المطعون ضدهما أقاما دعواهما على أساس أن إيهما قتل خطأ ، فإن مطالبتهما بالتعويض عن الضرر الذى أصابهما يكون من اختصاص المحكمة الجزئية باعتباره ناتجاً عن جنحة ذلك أن المادة 377 من قانون العقوبات المعدلة تنص على أن العقاب على جريمة القتل الخطأ بعقوبة الجنحة .

ولما كان المطعون ضدهما قد رفعا دعواهما الى محكمة غريان الابتدائية التى قضت برفض الدعوى مع أنها محكمة غير مختصة بنظر الدعوى ، فإنه كان يتعين عليها أن تقضى بعدم اختصاصها نوعياً بنظر الدعوى وإذ أغفلت ذلك فإنه كان من واجب محكمة الاستئناف المطعون في حكمها أن تقضى بذلك من تلقاء نفسها وإذ لم تفعل فإن حكمها يكون مخالفاً للقانون بما يستوجب نقضه .

ولما كان مبنى النقض مخالفة الحكم المطعون فيه لقواعد الاختصاص فإن المحكمة تقتصر على الفصل فى هذه المسألة عملاً بنص المادة 357 من قانون المرافعات .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وفى الاستئناف رقم 40 لسنة 5 ق (الزاوية) بإلغاء الحكم المستأنف وبعدم اختصاص محكمة أول درجة بنظر الدعوى ، وبإلزام المطعون ضدهما بالمصروفات عن جميع مراحل التقاضى .

طعن مدني رقم 53/803 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأربعاء 22 ربيع الأول الموافق 2009.3.18 مسيحي بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.
برئاسة المستشار الأستاذ:- عزام علي الديب. "رئيس الدائرة"
وعضوية المستشارين الأساتذة:- إدريس عابد الزوي .
:- كمال بشير دهان.
:- جبريل الفيتوري بن صالح.
:- لطفي صالح الشاملي.

وبحضور المحامي العام

بنيابة النقض الأستاذ :- د. علي مسعود محمد .
ومسجل الدائرة الأخ :- أسامة خليفة الشراف.

طلب وقف السير	انه وان كان القانون لا يلزم المحكمة دائماً
في الدعوى لوجود	بإجابة طلب وقف السير في الدعوى
دعوى منظورة امام	المنظورة امامها انتظارا للفصل في دعوى
القضاء بطلب	اخرى ، وان لها ان تستجيب لهذا الطلب
بطلان ورقة لها	او ترفضه، الا انه في هذه الحالة يتعين
صلة بهذه الدعوى	عليها ان تبين في اسباب حكمها سبب
- شرطه.	رفضها باسباب صحيحة وواضحة، وان تدلل
	على ان الفصل في الخصومة المعروضة
	عليها لا يتوقف الفصل فيه على الفصل في
	مسالة مطروحة في دعوى اخرى .

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

الوقائع

كان الطاعن قد أقام دعواه أمام محكمة سوق الجمعة الجزئية على مورث المطعون ضدهم قائلاً في بيانها إن والده توفي وترك من بعده قطع الأراضي المبينة بصحيفة الدعوى بالإضافة إلى بعض المنقولات المتمثلة في بعض الذهب والمبالغ النقدية ورؤوس الضأن ، وأنه يطلب الخروج من الشيوخ وقسمة التركة ، ونتيجة للنزاع الذي أثير أمام المحكمة حول الملكية فقد قررت إحالتها على محكمة زليتن الابتدائية للفصل في أصل الحق للعقارات المتنازع في ملكيتها ، حيث قيدت تحت رقم 174 لسنة 2001 ، وقضت فيها المحكمة بملكية المدعى عليه للعقارات الأولى والثالث والثامن حسب الترتيب الوارد بصحيفة الدعوى وبملكية مورث الخصوم للعقار الثاني الموصوف بصحيفة الدعوى ، فاستأنف الطاعن هذا الحكم أمام محكمة استئناف مصراتة التي قضت بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع برفضه وتأيد الحكم المستأنف .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2005.5.7 ولا يوجد في الأوراق ما يفيد إعلانه ، وقرر محامي الطاعن الطعن فيه بطريق النقض لدى قلم كتاب المحكمة العليا بتاريخ 2006.8.5 مسدداً الرسم ومودعاً الكفالة ومذكرة بأسباب الطعن ومذكرة شارحة وسند وكالته وصورة رسمية من الحكم المطعون فيه ومن الحكم الابتدائي ، ثم أودع بتاريخ 2006.8.23 أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى المطعون ضدهم أيام 10 و 16 و 2006.8.19 ، وقدمت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها رأيها بعدم قبول الطعن شكلاً وبالجلسة المحددة لنظر الطعن تمسكت برأيها .

الأسباب

حيث إن نيابة النقص أسست رأيها بعدم قبول الطعن شكلاً على أن إعلان المطعون ضده السادس لم يتم وفق صحيح القانون ، إذ اكتفى المحضر بتسليم الإعلان الخاص به إلى المطعون ضده الخامس الذى حضر إلى مكتب المحضرين وهو ما يخالف المادة 12 من قانون المرافعات التى رسمت طريقاً يجب إتباعه فى حالة تسليم الإعلان لغير المعلن إليه .

وحيث إن هذا رأى غير سديد ، ذلك أنه وإن كان الإعلان الذى أشارت إليه نيابة النقص باطلاً بالنسبة لغير المطعون ضده النفس بناءً على السبب الذى جاء فى مذكرتها ، إلا أن بقية المطعون ضدهم تم إعلانهم جميعاً بإعلانات أخرى لا يشوبها أى بطلان على النحو الثابت من أوراق الطعن ، بما يكون معه الطعن قد استوفى أوضاعه المقررة فى القانون، ويتعين لذلك قبوله شكلاً .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه الإخلال بحق الدفاع ، إذ لم يناقش طلب الطاعن وقف السير فى الدعوى إلى حين الفصل فى دعوى بطلان الوثائق العرفية التى استند إليها الحكم المستأنف فى إثبات ملكية مورث المطعون ضدهم للعقارات محل النزاع .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أنه وإن كان القانون لا يلزم المحكمة دائماً بإجابة طلب وقف السير فى الدعوى المنظورة أمامها انتظاراً للفصل فى دعوى أخرى ، ولها أن تستجيب لهذا الطلب أو ترفضه ، إلا أنها فى هذه الحالة يتعين عليها أن تبين فى أسباب حكمها سبب رفضها بأسباب صحيحة وواضحة ، وأن تدل على أن ما قدم لها من أدلة وأوراق يكفي للفصل فى الخصومة المعروضة عليها ، ولا يتوقف على الفصل فى مسألة مطروحة فى دعوى أخرى .

وحيث إن الثابت من أوراق الطعن أن الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه انتهى إلى إثبات ملكية مورث المطعون ضدهم للعقارات الأولى والثالث والثامن استناداً إلى التنازل الصادر له من مورث الخصوم . ولدى نظر الاستئناف المرفوع من الطاعن على ذلك الحكم فإنه قدم إلى المحكمة المطعون في حكمها بجلسة 2005.4.9 إفادة من كبير كتاب محكمة زليتن الابتدائية بأن هناك قضية منظورة أمام المحكمة المذكورة ومحدد لها جلسة 2005.4.20 تتعلق بطلب الحكم ببطلان وثائق عرفية وعدم الاحتجاج بها ، وطلب وقف السير في الاستئناف لأن هناك علاقة بين الدعويين ، وذلك على النحو الثابت من محضر الجلسة المذكورة الذي أودع الطاعن صورة رسمية منه ضمن مستندات طعنه .

وعلى الرغم من أن هذا الطلب الذي قرع به الطاعن سمع المحكمة يتعلق بالأساس الذي بني عليه الحكم المستأنف ، فإن المحكمة لم تستجب له وقررت حجز الدعوى للحكم ، ثم قضت بتأييد الحكم الابتدائي ، وجاء حكمها خالياً من الإشارة إلى هذا الطلب أو إيراد أية أسباب تصلح لرفضه ، بما يجعل الحكم مشوباً بالإخلال بحق الدفاع ويستوجب نقضه .

فلهذه الأسباب

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

طعن مدني رقم 53/456 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأحد 26 ربيع الأول الموافق
1377.3.22 و.ر - 2009م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.
برئاسة المستشار الأستاذ: محمد إبراهيم الورفلي. "رئيس الدائرة"
وعضوية المستشارين الأساتذة: - الطاهر عبدالرحمن القلاي .
:- صالح عبدالقادر الصغير.
:- محمد عبدالسلام العيان.
:- الشريف علي الأزهري.

وبحضور عضو النيابة

بنياية النفض الأستاذ :- أحمد عبدالسلام بن صوفية .
ومسجل المحكمة الأخ :- أسامة علي مصباح المدهوني.

خصومة سقوطها
بمرحلة الاستئناف
- اثره - اساس
ذلك .

لما كان الثابت ان المطعون ضدهما كانا قد
اقاما دعوى ضد الطاعن امام محكمة
الزاوية الابتدائية ، وقضى لهما بطلانتهما
وتأيد هذا القضاء من محكمة الاستئناف
فطعن فيه وتم نقضه ، مع الاعادة ، وقام
الطاعن بتحريك الدعوى امام محكمة
الاستئناف التي قضت بسقوط الخصومة
عندئذ قام الطاعن برفع دعوى جديدة امام
المحكمة الابتدائية التي قضت بعدم قبولها
لسبق الفصل فيها ، وتأيد ذلك القضاء
استئنافا .

وكانت الفقرة الاولى من المادة 259
مرافعات قد رتبت على سقوط الخصومة
فى مرحلة الاستئناف اعتبار الحكم
الابتدائي انتائيا ولا يجوز استئنافه ولو

لم يعلن الحكم الابتدائي الى المحكوم عليه.
وكان الحكم المطعون قد التزم هذا النظر
وقضى بتأييد الحكم الابتدائي القاضي بعدم
قبول الدعوى لسبق الفصل فيها فانه
لا يكون قد خالف القانون.

بعد تلاوة تقرير التلخيص وسماع المرافعة الشفهية ورأي نيابة
النقض وبعد الاطلاع على الأوراق والمدولة .

الوقائع

أقام الطاعن الدعوى رقم 2003/994 مدني كلي الزاوية ضد
المطعون ضدهما طالبا الحكم له في مواجهتها بإثبات حقه في
الانتفاع بالعقارين موضوع الدعوى مع إلزامهما بالمصاريف .
وجاء في شرح دعواه إنه يملك العقارين المبيينين بصحيفة
الدعوى الواقعين بجفارة صيراة . وأن المدعي عليهما أقاما ضده
الدعوى رقم 91/106 مدني كلي الزاوية بطلب إثبات حق انتفاعهما
لكامل الثلثين في العقارين المذكورين بشراكة المدعي ، على اعتبار
إن العقارين ملك لمورثهم جميعا، وهو والدهم ، وأن محكمة البداية
قضت لهما بمطلوبهما ، وتأييد ذلك الحكم استئنافا ، وإن المدعي قد
قام بالطعن في الحكم المذكور بالنقض أمام المحكمة العليا بموجب
الطعن رقم 41/135 ق ، وقد قضى فيه بالنقض والإحالة ، وأن
المدعي الذي قام بتحريك الدعوى من جديد أمام محكمة استئناف
الزاوية ، إلا أن المحكمة المذكورة قضت بسقوط الخصومة .
ولما كان سقوط الخصومة يترتب عليه سقوط الأحكام الصادرة
فيها وإلغاء كافة إجراءاتها بما في ذلك صحيفة الدعوى ، فقد أقام
دعواه مجددا بالطلبات المبينة فيما تقدم.
والمحكمة قضت بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها،
مع إلزام المدعي بالمصاريف والأتعاب .

وقضت محكمة استئناف الزاوية في الاستئناف المقام من الطاعن بقبوله شكلا وفي الموضوع برفضه وتأيد الحكم المستأنف وإلزام رافعه المصاريف .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2006.3.6 . وأعلن للطاعن بتاريخ 2006.4.11 . فقرر محامي الطاعن بتاريخ 2006.5.9 الطعن فيه بطريق النقض لدى قلم كتاب المحكمة العليا مسددا الرسم ومودعا الكفالة والوكالة ومذكرة بأسباب الطعن وصورة من الحكم المطعون فيه وأخرى من الحكم الابتدائي . وبتاريخ 2006.5.28 أودع مذكرة شارحة ، كما أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى المطعون ضدهما بتاريخ 2006.5.22 .

ولم يقدم المطعون ضدهما مذكرة بدفاعهما .
وأعدت نيابة النقض مذكرة برأيها في الطعن خلصت فيها إلى قبوله شكلا وفي الموضوع برفضه . وبالجلسة صممت على رأيها .

الأسباب

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

وحيث ينعى الطاعن على الحكم المطعون فيه بالخطأ في تطبيق القانون وفي تأويله وبالقصور في التسبيب والفساد في الاستدلال والإخلال بحق الدفاع من وجهين:-

الأول:- أن الحكم المطعون فيه قضى بتأييد حكم أول درجة بالرغم من خطئه في تطبيق القانون وفي تأويله ؛ حين قضى بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها معتبرا أن الحكم الابتدائي الصادر في الدعوى رقم 91/106 مدني كلي الزاوية حكما انتهائيا لا يجوز للمحكمة معه العودة للخصومة مجددا . وهذا من الحكم غير سديد . ذلك أن الدعوى المعروضة لا تخضع لنص المادة 259 مرافعات ؛

لأن سبق الفصل في الدعوى يجب للتمسك به توافر ثلاثة شروط هي اتحاد الخصوم في الدعويين السابقة والمعرضة على المحكمة، واتحاد الموضوع فيهما ، واتحاد السبب . وهذه الشروط لم تكن متوافرة في الدعوى المرفوعة من الطاعن بثبوت حق انتفاعه بالعقارين موضوع الدعوى الراهنة ، لأنه أسس دعواه على أن حق الانتفاع يعود إلى الشراء وليس إلى الميراث عن والده ؛ حيث أقر الوالد سنة 67 بموجب وثيقة موقعة منه بأن الأرض المبينة بتلك الوثيقة هي ملك لابنه الطاعن وأنه لا يملك فيها ، بينما طلب المطعون ضدهما في الدعوى رقم 91/106 مدني كلي الزاوية إثبات حق انتفاع في كامل الثلثين في العقارين موضوع الدعوى بشراكة الطاعن تأسيسا على أن العقارين المذكورين من أملاك والدهم جميعا . وبذلك يتضح إن السبب في الدعوى المرفوعة من الطاعن يختلف عن السبب في دعوى المطعون ضدهما المشار إليها وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيبا .

الثاني:- جاء الحكم معيبا ؛ إذ أن المادة 259 مرافعات التي استند إليها في قضائه لا تنطبق على موضوع الدعوى ، كما أن محكمة البداية لم تكن ملزمة بوقائع الدعوى ومستنداتها إماما كافيا ، ولو فعلت لتغير وجه الرأي في الدعوى ، وإذ انتهى الحكم المطعون فيه إلى تأييد حكم أول درجة فإنه يكون مشوبا بالعيب ذاته وهو ما يستوجب نقضه .

وحيث أن وجهي الطعن غير اسديدين . ذلك أن المادة 259 من قانون المرافعات تنص على أنه متى حكم بسقوط الخصومة في الاستئناف اعتبر الحكم المستأنف انتهائيا في جميع الأحوال . وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أنه صدر لصالح الطاعن حكم من المحكمة العليا ، في الطعن المدني رقم 41/135 ق بتاريخ 1999.12.27 بنقض الحكم الصادر في الاستئناف رقم 39/90 ق طرابلس ، إلا أن الطاعن لم يحرك الاستئناف إلا

بتاريخ 2001.1.9 أي بعد مضي أكثر من سنة من صدور حكم المحكمة العليا الأمر الذي جعل محكمة الاستئناف بعد تحريك الاستئناف تقضي في الاستئناف رقم 1/257 ق بسقوط الخصومة بناء على طلب المطعون ضدهما ، فقام الطاعن برفع الدعوى رقم 2003/994 مدني كلي الزاوية .والمحكمة قضت - بناء على طلب المدعي عليهما - المطعون ضدهما - بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها ، فاستأنف الطاعن هذا الحكم ، ومحكمة الاستئناف قضت في موضوع الاستئناف بالحكم المطعون فيه القاضي برفضه وتأبيد الحكم المستأنف ؛ وذلك استنادا إلى نص المادة 1/259 من قانون المرافعات السالف الإشارة إليها .

ولما كان هذا القضاء الذي انتهى إليه الحكم المطعون فيه يوافق التطبيق الصحيح للقانون ؛ إذ أن الفقرة الأولى من المادة 259 من قانون المرافعات التي استند الحكم المذكور قد رتبت أثرا خاصا بسقوط الخصومة في مرحلة الاستئناف ، وهو اعتبار الحكم المستأنف انتهائيا، وإعمال هذا الأثر يقتضي أن يكون الحكم الابتدائي قد بقى على حاله ولم يتناوله حكم الاستئناف بأي تعديل أو إلغاء ، وذلك يستتبع بطريق اللزوم عدم اعتبار صحيفة الاستئناف قائمة ، بل أن ذات الحق في الاستئناف يعتبر قد زال ، فلا يتسنى - من ثم - للمستأنف أن يرفع استئنافا جديدا حتى ولو لم يكن الحكم المستأنف قد أعلن إليه .

ولا ينال مما تقدم ما يجادل به الطاعن من أن دعواه رقم 994 لسنة 2003 مدني كلي الزاوية موضوع الحكم المطعون فيه تستند إلى وثيقة شراء لأرض النزاع من والده وليس إلى الإرث عنه . ذلك أن الثابت من الحكم الصادر في الطعن المدني رقم 41/135 ق لمرفق صورة رسمية منه بأوراق الطعن أن الطاعن استظهر أمام محكمة الاستئناف بوثيقة الشراء المذكورة على أساس أنها تمثل إقرارا من والده بأنه لا يملك معه في أرض النزاع ، إلا أن المحكمة قضت

بتأييد حكم أول درجة وبأحقية المطعون ضدهما بصفتيهما أخويه -
فيها شراكة معه على اعتبار أن تلك الأرض من أعيان شركة والدهم
جميعا . وكان ذلك الحكم قد أصبح انتهائيا لسقوط الخصومة في
الاستئناف طبقا لنص المادة 1/259 من قانون المرافعات ، على
النحو المبين فيما تقدم ؛ الأمر الذي يترتب عليه اعتبار مطالبة
الطاعن بأحقية في كامل أرض النازع استنادا إلى تلك الوثيقة تحت
أي مسمى غير ذي أثر ، لأن ذات الوثيقة كانت مطروحة في
الدعوى المبتدأة رقم 91/106 مدني كلي الزاوية التي صدر فيها الحكم
الذي أصبح انتهائيا ، بما لا يجوز معه للطاعن أن يجدد الخصومة
بالخصوص تحت أي مسمى على نحو ما انتهى إليه الحكم المطعون
فيه ، بما يكون معه طعن الطاعن جديرا بالرفض .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا، وفي الموضوع برفضه
وإلزام الطاعن المصاريف .

طعن مدني رقم 53/823 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأربعاء الموافق 2009.4.01م
بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار الأستاذ:- عزام علي الديب. "رئيس الدائرة "

وعضوية المستشارين الأساتذة:- إدريس عابد الزوى.

:- كمال بشير دهان.

:- جبريل الفيتوري بن صالح.

:- لطفي صالح الشامل.

وبحضور عضو النيابة

بنياية النفض الأستاذ :- د . علي مسعود محمد.

ومسجل الدائرة الأخ :- أسامة خليفة الشارف.

تقدم بسنة - ان مقتضى احكام المادة 366 من القانون
تحرير سند بالدين المدنى انه اذا حرر سند بحق من الحقوق
- اثره فى مدة المنصوص عليها فى المادتين 363 ، 365
التقادم - اساسه فان الدعوى بشأنها لا تتقادم الا بمرور
- اثره . خمس عشرة سنة .

واذ كان ذلك ، وكان الثابت ان الطاعن قد
حرر سندا مكتوبا بالحق موضوع الدعوى،
فان الحق فى رفع الدعوى بشأن هذا الحق
يظل قائما ما لم تنقضى خمس عشرة سنة ،
ومن ثم فان الحكم المطعون فيه وقد التزم
هذا النظر فانه لا يكون قد خالف القانون .

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

الوقائع

أقامت المطعون ضدها الدعوى رقم 92 لسنة 1997 أمام محكمة جنوب طرابلس الابتدائية على المركز الطاعن قائلة في بيانها إن المركز المدعى عليه دعا إلى إقامة معرض للكتاب العربي في الفترة من 1994.9.25 إلى 1994.10.5 ، وبناء على طلبه فقد اتصلت بنخبة من الناشرين وأقنعتهم بالاشتراك في المعرض بموجب توكيلات أعطيت لها ، ونتيجة لذلك فقد ترتبت لها مبالغ مالية في ذمة المركز ، وانتهت إلى طلب الحكم بإلزامه بأن يدفع لها بقية مستحقاتها بواقع 137663,230 دولاراً ومقابل النفقات التي تكبدتها في تنقلاتها بين لبنان والجمهورية ونفقات إقامتها وتقدر بمبلغ مائة وخمسين ألف دولار وتعويضاً عن الضررين المادي والمعنوي اللذين لحقا بها جراء عدم صرف مستحقاتها في موعدها بمبلغ خمسمائة ألف دولار. وقضت المحكمة بإلزام المركز المدعى عليه بأن يدفع للمدعية مبلغ مائة وعشرين ألف دينار وبرفض ما عدا ذلك من طلبات ، فاستأنف الطرفان هذا الحكم أمام محكمة استئناف طرابلس التي قضت بقبول الاستئنافين شكلاً وفي الموضوع برفضهما وتأيد الحكم المستأنف. وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2006.3.29 ، وتم إعلانه بتاريخ 2006.7.12 وقرر أحد أعضاء إدارة القضايا الطعن عليه بطريق النقض لدى قلم كتاب المحكمة العليا بتاريخ 2006.8.10 وأودع مذكرة بأسباب الطعن ومذكرة شارحة وصورة رسمية من الحكم المطعون فيه ومن الحكم الابتدائي ، ثم أودع بتاريخ 2006.8.15 أصل ورقة إعلان الطعن معلقة إلى المطعون ضدها في اليوم السابق ، وبتاريخ 2006.9.19 أودع محامى المطعون ضدها مذكرة بدفاعها مشفوعة بسند وكالته ، وقدمت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها رأيها بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع برفضه، وبالجلسة المحددة لنظر

الطعن عدلت عن رأيها إلى الرأى بنقض الحكم المطعون فيه مع الإحالة .

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه المقررة فى القانون ، فإنه يكون مقبولا شكلا .

وحيث ينعى المركز الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه من الوجوه الآتية :

- 1- إن الحكم ألزم المركز الطاعن بالمبلغ المحكوم به دون بيان الأساس القانوني للمديونية ، إذ لم يبين سبب الالتزام ومصدره .
- 2- إن الحكم ذهب إلى القول بأن محكمة البداية بينت الأساس القانوني للحكم بالمديونية اعتمادا منها على تقرير خبير الدعوى المفصل والخطابات المتبادلة ، في حين أن الخبرة ليست أساسا للمديونية، وأن أساس المديونية إما أن يكون عقداً أو مسؤولية مدنية.
- 3- إن الحكم رفض الدفع بسقوط الدعوى بالتقادم استنادا إلى تحرير سند بالمديونية دون بيان مضمون هذا السند وتاريخه .

وحيث إن الوجهين الأول والثاني في غير محلها ، ذلك أن الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه أفصح بوضوح عن سند مديونية المركز الطاعن للمطعون ضدها بالمبلغ المحكوم به ، إذ أورد ضمن أسبابه أن هذا المبلغ هو المبلغ الذى أقر به المدعى عليه بصفته من خلال المراسلات التي تمت بين الطرفين لشراء الكتب المتبقية من المعرض ، وكان الحكم قبل ذلك قد أورد في معرض بيانه لما قدمته المطعون ضدها من مستندات أن من بين تلك المستندات رسالة من دار الصداقة - التي أثبت الحكم المطعون فيه أنها مملوكة للمطعون ضدها - تفيد بعرض بيع الكتب من المعرض ورسالة من المركز موجهة إلى دار الصداقة تفيد بالموافقة على تلك الرسالة وردا من دار الصداقة إلى المركز بالموافقة على البيع بخم 50 % ، كما قدمت بيانا بمفردات الكتب المسلمة إلى المركز وأصل

فواتير الكتب التي اشتراها أثناء المعرض، بالإضافة إلى صور من المراسلات المتعددة التي وجهها المركز إلى أمانة الاقتصاد وإلى مصرف ليبيا المركزي بشأن مستحقات المطعون ضدها .

وإلى جانب ذلك فإن الذي يبين من الحكم الابتدائي أنه التزم في تحديد المبلغ المستحق للمطعون ضدها بما انتهى إليه الخبير المنتدب في الدعوى في تقريره بعد أن قرر الحكم تحويل ذلك المبلغ إلى العملة الليبية حسب سعر الصرف لدى مصرف ليبيا المركزي ، وأضاف الحكم المطعون فيه إلى ذلك القول بأن هذا التقرير لم يكن محل طعن من الخصوم ولا يوجد أي تحفظ منهما حوله ، وأن ذمة المدين المستأنف (المركز الطاعن) مازالت منشغلة بالدين ، ولا يوجد في الأوراق ما يفيد التخلص منه .

لما كان ذلك ، وكان ما أورده الحكمان على نحو ما تقدم ينطوي على بيان كاف لأساس المديونية بين الطرفين ، فإن ما يثيره المركز الطاعن من جدل في هذا الشأن لا يكون له محل .

وحيث إن الوجه الثالث مردود ، ذلك أن المادة 366 من القانون المدني تنص في فقرتها الثانية على أنه إذا حرر سند بحق من الحقوق المذكورة في المادتين 363 و365 فلا تتقادم الدعوى به إلا بانقضاء خمس عشرة سنة.

وحيث إن الثابت من الحكم المطعون فيه أن المركز الطاعن دفع بسقوط الحق في رفع الدعوى بالتقادم طبقاً للمادة 365 من القانون المدني ، ورد الحكم على هذا الدفع بأن الثابت من مفردات الدعوى ومستنداتها وما جاء في تقرير الخبرة أن الدين المستحق للمدعية (المطعون ضدها) الذي لازال بذمة المدعى عليه المستأنف قد حرر به سند مكتوب وفقاً للخطابات المتبادلة بين الخصمين في هذا الشأن وكذلك الخطابات الإدارية الصادرة عن المستأنف لمصرف ليبيا المركزي وأمانة الاقتصاد بالخصوص .

لما كان ذلك، وكان تقرير الخبير المنتدب في الدعوى المرفق بأوراق الطعن قد أثبت وجود المراسلات المتبادلة والمكاتبات الإدارية التي تتضمن إقرار المركز الطاعن بمستحققات المطعون ضدها والسعى لدى الجهات المختصة لتحويل قيمتها إليها بالطرق الرسمية ، وأورد الخبير مضمون تلك المراسلات والمكاتبات وحدد تاريخها وأرفق صوراً منها بتقريره ، وكان المركز الطاعن لا ينازع في صحتها ولا في صدورها عنه ، فإن إحالة الحكم المطعون فيه بشأنها إلى ما ورد بتقرير الخبير المقدم في الدعوى لا ينطوى على مخالفة للقانون أو خطأ في تطبيقه ، ويتعين لذلك رفض الطعن .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع برفضه.

طعن مدني رقم 53/853 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأربعاء الموافق 2009.4.01

مسيحي بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار الأستاذ:-عزام علي الديب." رئيس الدائرة "

وعضوية المستشارين الأساتذة:- إدريس عابد الزوى .

:- كمال بشير دهان.

:- جبريل الفيتوري بن صالح.

:- لطفي صالح الشامل.

وبحضور عضو النيابة

بنياية النفض الأستاذ :- د . علي مسعود محمد .

ومسجل الدائرة الأخ :- أسامة خليفة الشارف .

حكم صادر عن	لما كان الثابت من الاوراق انه صدر حكم
دائرة القضاء	من دائرة القضاء الاداري بمحكمة استئناف
الاداري - اكتسابه	مصراته يقضى بالغاء قرار اللجنة الشعبية
للحجية المطلقة -	العامة رقم 213 لسنة 1371 و.ر بشأن
شرطه - تخلفه -	تحديد اسس وضوابط التعويض عن
اثره .	الاضرار المادية والمعنوية الناشئة عن

حوادث المرور ، وقد طعن في القضاء المذكور امام المحكمة العليا التي قضت اولا بوقف تنفيذه ثم قضت في موضوعه بنقض الحكم المطعون فيه ، ولم يصبح الحكم باتا ومحضا عن الطعن بعد إما بصور حكم بات يويد حكم الالغاء او بفوات ميعاد الطعن.

وكان من المقرر ان الحجية المطلقة لاحكام الصادرة في دعاوى الالغاء

لا تكون الابعد ان تصبح هذه الاحكام باتة.
ومحصنة عن الطعن فان الحكم المطعون
فيه ، وقد استند في قضائه على حكم اداري
قبل ان يصبح باتا ومحصنا عن الطعن
فانه يكون قد خالف القانون وقاصرا في
التسبيب.

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

الوقائع

أقام المطعون ضده عن نفسه وبصفته وكيلاً عن والدته
وأشقائه الدعوى رقم 1213 لسنة 2004 أمام محكمة الزاوية الابتدائية
على الشركة الطاعنة قائلاً في بيانها ان مورثهم توفي في حادث
مرور بمركبة آلية مؤمنة لدى الشركة المدعى عليها ودين السائق
بحكم نهائي، وانتهى إلى طلب الحكم بإلزام الشركة المذكورة بأن تدفع
له عن نفسه وبصفته مبلغ مئة ألف دينار تعويضاً عن الأضرار
المادية والمعنوية التي لحقتهم جراء وفاة مورثهم، وقضت المحكمة
بإلزام الشركة المدعى عليها بأن تدفع للمدعين مبلغاً قدره اثنان
وعشرون ألفاً ومائتان وثلثون ديناراً تعويضاً عما أصابهم من أضرار
مادية ومعنوية نتيجة وفاة مورثهم ورفض ما عدا ذلك من طلبات ،
فاستأنفت الشركة الطاعنة هذا الحكم أمام محكمة استئناف الزاوية
التي قضت بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع برفضه .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2006.5.2 ، وتم إعلانه
بتاريخ 2006.7.18 ، وقرر أحد أعضاء إدارة القضايا الطعن فيه
بطريق النقض نيابة عن الشركة الطاعنة لدى قلم كتاب المحكمة

العليا بتاريخ 2006.8.16 مسدداً الرسم ومودعاً الكفالة ومذكرة بأسباب الطعن ومذكرة شارحة وسند الإنابة وصورة رسمية من الحكم المطعون فيه ، ثم أودع بتاريخ 2006.8.27 أصل ورقة إعلان الطعن معلنه إلى المطعون ضده عن نفسه وبصفته بتاريخ 2006.8.23 ، وقدمت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها رأيها أصلياً بعدم قبول الطعن شكلاً واحتياطياً بنقض الحكم المطعون فيه مع الإحالة ، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن أصرت على رأيها .

الأسباب

حيث إن نيابة النقض أسست رأيها بعدم قبول الطعن شكلاً على أن الشركة الطاعنة لم تودع صورة رسمية من الحكم الابتدائي الذي أحال عليه الحكم المطعون فيه وفقاً لنص المادة 345 من قانون المرافعات .

وحيث إن هذا الرأي غير سديد ، ذلك أنه وإن كان الثابت من الأوراق أن الشركة الطاعنة لم تودع ملف الطعن صورة رسمية من الحكم الابتدائي المحال عليه من الحكم المطعون فيه طبقاً لنص المادة سالفة الذكر ، إلا أنه لما كان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أنه أنشأ لنفسه أسباباً مستقلة تكفي بذاتها أساساً لمناقشة سبب الطعن دون حاجة إلى الرجوع إلى أسباب الحكم الابتدائي ، فإنه يتعين الالتفات عن هذا الرأي .

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

وحيث تنعى الشركة الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه ، ذلك أنه التفت عن تطبيق قرار اللجنة الشعبية العامة رقم 213 لسنة 2003 بشأن تحديد أسس وضوابط التعويض عن الأضرار المادية والمعنوية الناشئة عن حوادث المركبات الآلية المؤمنة بموجب القانون رقم 28 لسنة 1971 بشأن

التأمين الاجبارى على سند من القول بأن هذا القرار قد تم إلغاؤه بحكم صادر من محكمة استئناف مصراته - الدائرة الإدارية - رغم أن هذا الحكم غير نهائى وقد تم الطعن فيه بالنقض بالطعن الإدارى رقم 62 لسنة 53 ق وقررت المحكمة العليا وقف تنفيذه إلى حين الفصل فى الموضوع ، بما يكون معه القرار رقم 213 لسنة 2003 المشار إليه واجب التطبيق ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيباً بما يوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك أن الحجية المطلقة للأحكام الصادرة عن دوائر القضاء الادارى فى دعاوى إلغاء القرارات الإدارية لا تكون إلا بعد أن تصبح هذه الأحكام باتة ومحصنة من الطعن إما بصور حكم بات يؤيد حكم الإلغاء أو بفوات ميعاد الطعن فيها .

لما كان ذلك ، وكان الحكم الصادر عن دائرة القضاء الادارى بمحكمة استئناف مصراته بإلغاء قرار اللجنة الشعبية العامة رقم 213 لسنة 1371و.ر بشأن تحديد أسس وضوابط التعويض عن الأضرار المادية والمعنوية الناشئة عن حوادث المركبات الآلية الذى استند إليه الحكم المطعون فيه لم يكن حكماً باتاً بل تم الطعن فيه بالنقض بموجب الطعن الإدارى رقم 62 لسنة 53 ق حيث قررت دائرة القضاء الإدارى بالمحكمة العليا وقف تنفيذه ثم قضت فى موضوعه لاحقاً بنقضه ، وإذ استند الحكم المطعون فيه إلى حكم محكمة استئناف مصراته المشار إليه وهو حكم غير بات عديم الأثر على قرار اللجنة الشعبية العامة سالف الذكر وقدر التعويض مخالفاً الضوابط والأسس التى وضعها هذا القرار فإنه يكون معيباً بمخالفة القانون والقصور فى التسبيب متعين النقض .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضية إلى محكمة استئناف الزاوية للفصل فيها مجدداً من هيئة أخرى وبإلزام المطعون ضده عن نفسه وبصفته بالمصروفات .

طعن مدني رقم 53/806 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الاثنين 11 ربيع الآخر 1377هـ الموافق 2009.4.6 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.
برئاسة المستشار الأستاذ:- جمعه صالح الفيتوري.رئيس الدائرة "
وعضوية المستشارين الأساتذة:- الهاشمي على الطربان.
:- الهاشمي على السني.
:- على محمد البوسيفي
:- د. حميد محمد القماطي.

وبحضور عضو النيابة

بنياية النقض الأستاذ :- محمود ميلاد الدويس.
ومسجل الدائرة الأخ :- محمد أحمد نور الدين.

ان مقتضى احكام المادتين العاشرة ، والعشرين من قانون المرافعات المدنية والتجارية انه يتعين ان تشتمل الورقة المعلنه الى المعلن اليه على توقيع القائم بالاعلان وانه يترتب على عدم توقيعه عليها البطلان ولا يصح هذا البطلان بحضور المعلن اليه .	صحيفة استئناف - صورتها المعلنه للمستأنف عليه - عدم اشتغال هذه الصورة على توقيع القائم بالاعلان - بطلان - حضور المعلن اليه لا اثر له - اساس ذلك.
واذ كان ذلك ، وكان الثابت ان الطاعنين قد دفعوا امام المحكمة المطعون في قضائها ببطلان صحيفة الاستئناف لعدم اشتغال الورقة المعلنه على توقيع المحضر الا أن الحكم المطعون فيه رفض هذا الدفع بحجة ان المعلن اليهما حضرا امام المحكمة بناء على اعلان الورقة المعلنه اليهما.	

وكان من المقرر ان الحضور الذى يزيل
البطلان هو ذلك الذى يتعلق باجراءات
الاعلان لا ببيانات الورقة ، ومن ثم فان
الحكم المطعون فيه وقد خالف هذا النظر
ولم يقض ببطلان صحيفة الاستئناف فانه
يكون قد خالف القانون .

بعد الإطلاع على الأوراق ، وتلاوة تقرير التلخيص ، وسماع
المرافعة ورأى نيابة النقض ، والمدولة قانونا .

الوقائع

أقام المطعون ضده عن نفسه وبصفته الدعوى القسمة رقم
1998/109 م" أمام محكمة جنزور الجزئية اختصم فيها الطاعن عن
نفسه وبصفته طلب فيها فرز وتجنيد ونصيبه ونصيب موكله في
العقار المبين المعالم والحدود بصحيفة الدعوى إلا أن الطاعن أثار
نزاعا حول ملكية العقار المطلوب قسمته ووقفت المحكمة السير في
الدعو و احوالتها الى محكمة جنوب طرابلس الابتدائية للفصل في
النزاع المثار حول الملكية وقيدت الدعوى برقم 2000/485 .
والمحكمة قضت برفض الدعوى .

استأنف المطعون ضده عن نفسه وبصفته هذا الحكم
بالاستئناف رقم 48/733 ق أمام محكمة استئناف طرابلس التى قضت
بقبوله شكلا وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف وثبوت ملكية
المستأنف عن نفسه وبصفته " المطعون ضده " في العقار محل
الدعوى مع المستأنف ضدهم " الطاعن " وذلك طبقا للفريضة
الشرعية وتقرير الخبرة المرفق ورفض ما زاد على ذلك من طلبات .
وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر هذا الحكم بتاريخ 2006.5.25 م ولا يوجد بالأوراق ما يفيد إعلانه .

وبتاريخ 2006.8.6 م قرر محامى الطاعن الطعن فيه بالنقض بتقرير لدى قلم كتاب المحكمة العليا وسدد الرسم وأودع الكفالة والوكالة ومذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة وصورة من الحكم المطعون فيه وأخرى من الحكم الابتدائي وحافطة مستندات .
وبتاريخ 2006.8.12 م أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى المطعون ضده في 2006.8.9 م .

وأودعت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها الرأي بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وبالجلسة المحددة لنظر الطعن أصرت على رأيها.

الأسباب

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

وحيث إن مما ينعى به الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه والقصور في التسبيب ذلك أنه دفع أمام المحكمة المطعون في حكمها ببطلان صحيفة الاستئناف لعدم اشتمالها على البيانات التى أوجبها القانون لأن صورة إعلان صحيفة الاستئناف المسلمة له لم يثبت فيها توقيع المحضر القائم بالإعلان وهى من البيانات الجوهرية التى يترتب على عدم مراعاتها البطلان في حين أن المحكمة ردت على ذلك رداً قاصراً بأن محامى الطاعن حضر من تلقاء نفسه واعتبرته تصحيحاً للبطلان وهو يخالف ما جرى عليه قضاء المحكمة العليا في هذا الشأن .

وحيث أن هذا النعي سديد ، ذلك أن المادة العاشرة من قانون المرافعات حددت البيانات التى يجب أن تشتمل عليها الأوراق المراد

إعلانها ومن بينها أسم القائم بالإعلان وصفته ودائرة اختصاصه وتوقيعه على كل من أصل الإعلان وصورته .

ونصت المادة 20 من ذات القانون على أنه يترتب البطلان على عدم مراعاة الإجراءات المنصوص عليها بالمادة العاشرة وبيني على ذلك أن عدم توقيع القائم بالإعلان على أصل الإعلان وصورته يترتب عليه بطلان الورقة المعلنه .

وكان يبين من مذكرة دفاع الطاعنين لدى المحكمة المطعون في حكمها ومن مدونات الحكم المطعون فيه أنهم دفعوا ببطلان صحيفة الاستئناف ورد الحكم بأن عدم توقيع المحضر لا يترتب عليه البطلان لأنه ليس من الإجراءات الجوهرية وأن عدم ذكر عبارة (عدم وجود المراد إعلانه) لا يترتب عليه البطلان مادام قد ذكرها المحضر في أصل الإعلان كما أن وكيل المستأنف ضدهما الأول والثاني حضر من تلقاء نفسه أمام المحكمة بناء على ذات الاعلان المدعى ببطلانه وحضوره يزيل البطلان وكانت صحيفة الاستئناف (الأصل والصورة) المودعتين من الطاعنين قد اعترتهما عدة نواقص في البيانات حيث قام المحضر بتسليم الصورة إلى الطاعن الأول عن نفسه وسلمه أيضا صورتين للمطعون ضدهما الثاني والثالث دون أن يثبت صلته بهما ووجود رابطته مساكنه بينه وبينهما كما لم يثبت عدم وجودهما ساعة الإعلان وأخيراً أغفل توقيعه عليها وهو سبب كاف في حد ذاته لبطلانها وإذ خالف الحكم المطعون هذا النظر على ما سلف بيانه فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يتعين معه نقضه دون حاجة إلى مناقشة باقي أسباب الطعن .

ولا يغير من ذلك ما اتجه إليه الحكم من أن وكيل المستأنف ضدهما الأول والثاني حضرا أمام المحكمة بناء على الورقة المدعى ببطلانها وأن هذا الحضور يزيل البطلان ، ذلك أن الحضور الذي يزيل البطلان لا يكون إلا في الحالة التي يكون فيها أساس البطلان هو الخطأ أو الإغفال في إجراءات الإعلان أما إذا تعلق الأمر

ببيانات الورقة التي يتوجب على المحضر إثباتها ومنها توقيعه على الأصل والصورة فلا أثر للحضور في أعمال الجزاء المقرر قانونا وهو البطلان - فضلا على أن الثابت من محاضر الجلسات المودعة ملف الطعن أن نظر الدعوى تم تأجيله لعدة جلسات وأن الحضور الذي أشار إليه الحكم المطعون فيه كان بجلسة 2002.12.19 وهي الجلسة الخامسة التي تم التأجيل لها وليس بالجلسة المحددة بالإعلان المدفوع ببطلانه .

وحيث أن مبني النقض مخالفة القانون وكان موضوع القضية صالحاً للفصل فيه فإن المحكمة تقضى فيه طبقاً للقانون عملاً بنص المادة 358 من قانون المرافعات

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وينقض الحكم المطعون فيه وفي الاستئناف رقم 48/733 ق (استئناف طرابلس) ببطلان صحيفة الاستئناف وإلزام المطعون ضده عن نفسه وبصفته المصروفات .

طعن مدني رقم 53/779 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم السبت 16 ربيع الآخر 1377هـ الموافق 2009.4.11م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستاذ :- يوسف مولود الحنيش. "رئيس الدائرة"

وعضوية المستشارين الأساتذة :- علي مختار الصقر.

:- د.جمعة محمود الزريقي.

:- مختار عبدالحميد منصور.

:- فرج أحمد معروف.

وبحضور المحامي العام

بنياية النقض الأستاذ :- جمعة محمد المحيريق .

ومسجل الدائرة الأخ :- عبدالحميد محمد الرويمي.

تعويض - أن	ان قضاء هذه المحكمة قد استقر على ان
استيلاء جهة	استيلاء جهة الادارة على عقار جبرا عن
الادارة على عقار	صاحبه دون اتخاذ الاجراءات التي يوجبها
جبرا دون اتخاذ	القانون يعتبر بمثابة غصب يستوجب
الاجراءات التي	مسؤوليتها عن التعويض ويكون صاحب
نص عليها	العقار عند مطالبتة بالتعويض شأنه شأن
القانون يوجب	المضرور من اى عمل غير مشروع ، له
القضاء بالتعويض	ان يطالب بالتعويض سواء فى ذلك ما كان
- اساس ذلك .	قائما وقت الغصب او استمر بعد ذلك الى
	تاريخ الحكم.

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

الوقائع

أقام المطعون ضده الدعوى رقم 1315 لسنة 2004م أمام محكمة شمال طرابلس الابتدائية مختصاً الطاعنين بصفاتهم قال في بيانها إنه يملك العقار المبين الحدود والمعالَم بصحيفة الدعوى وقد تم هدم جزء منه لوقوعه في مسار المنفعة العامة دون صدور قرار بنزع ملكيته وقد لحقته أضرار مادية ومعنوية جراء هذا العمل وانتهى إلى طلب الحكم له بمبلغ سبعة وأربعين ألفاً وسبعمائة وخمسين ديناراً قيمة المنشآت المزالة وأن يدفعوا له مبلغ ألفين وخمسمائة دينار مقابل الانتفاع من تاريخ الاستيلاء وحتى السداد ومبلغ مائة وخمسين ألف دينار تعويضاً عن الضررين . والمحكمة قضت بإلزام الطاعنين بصفاتهم متضامنين بدفع مبلغ سبعة وأربعين ألفاً وخمسة وسبعين ديناراً قيمة المنشآت والمباني التي قاموا بالاستيلاء عليها وهدمها طبقاً للتقدير الوارد في تقرير الخبرة وإلزام المدعي عليهم بصفاتهم بأن يدفعوا للمطعون ضده مبلغ ثلاثة آلاف دينار جبراً للضرر المعنوي الذي لحق بالمدعي ورفض ما عدا ذلك من طلبات . ومحكمة إستئناف طرابلس قضت في الاستئناف المقام من الطاعنين برفضه وبتأييد الحكم المستأنف .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر هذا الحكم بتاريخ 2006.4.26 ف وأعلن في 2006.7.2 ف وبتاريخ 2006.7.31 ف قرر أحد أعضاء إدارة القضايا الطعن فيه بالنقض بتقرير لدى قلم كتاب المحكمة العليا مودعاً مذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة وصورة من الحكم المطعون فيه ومن الحكم الابتدائي وبتاريخ 2006.8.8 ف أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنة للمطعون ضده في 2006.8.6 ف وبتاريخ 2006.8.28 ف أود محامي المطعون ضده مذكرة بدفاعه مشفوعة بسند التوكيل. وأودعت

نيابة النقص مذكرة برأيها انتهت فيها إلى قبول الطعن شكلاً وفي الموضوع برفضه وفي الجلسة المحددة لنظره أصرت على رأيها.

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً .
وحيث ينعي الطاعنون على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه والقصور في التسبب ذلك أن الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه انتهى إلى أن أساس الدعوى العمل غير المشروع ولا علاقة له بالتعويض عن قرارات نزع الملكية التي تصدر بإجراءات سليمة وطبقاً للقوانين وما انتهى إليه الحكم لا يصادف صحيح القانون ذلك أن مصدر الالتزام بالتعويض هو القانون وليس العمل غير المشروع عند الاستيلاء على العقارات دون إتباع إجراءات نزع الملكية ، وكان من المقرر أن استيلاء جهة الإدارة على العقار ونقل حيازته للدولة وتخصيصه للمنفعة العامة يتفق مع الغاية في نزع الملكية وفقاً للطعن المدني رقم 160 لسنة 40 ق بما يتعين معه عند تقدير التعويض أن تنقيد المحكمة بأسس وأحكام القانون رقم 116 لسنة 1972م بشأن التطوير العمراني دون الاعتماد على تقرير الخبير الذي لم يبين أسس التقدير وفقاً للقانون وأعتمد على أسعار السوق فإنه يكون مخالفاً لأحكام المحكمة العليا منها الطعن المدني رقم 468 لسنة 43 ق .

وحيث إن هذا النعي غير سديد ذلك أن قضاء هذه المحكمة استقر على أن جهة الإدارة إذا استولت على عقار جبراً عن صاحبه دون اتخاذ الإجراءات التي يوجبها القانون ، فإن ذلك يعتبر بمثابة غصب يستوجب مسؤوليتها عن التعويض ، ويكون صاحب العقار عند مطالبته بالتعويض شأنه شأن المضرور من أي عمل غير مشروع ، له أن يطالب بالتعويض سواء في ذلك ما كان قائماً وقت الغصب أو استمر بعد ذلك إلى تاريخ الحكم ، والتعويض سالف الذكر هو تعويض عن ضرر نشأ عن عمل غير مشروع وهو غير

التعويض الذي قرره المشرع في المادة 28 من القانون رقم 11 لسنة 1972 بشأن التطوير العمراني .

لما كان ذلك وكان الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه أقام قضاءه على أساس أن جهة الإدارة استولت على عقار المطعون ضده دون اتخاذ إجراءات نزع الملكية وأعتد قيمة التعويض وفقاً لتقرير الخبير المنتدب من المحكمة دون التقيد بأحكام القانون رقم 11 لسنة 1972م في شأن تقدير قيمة التعويض عند نزع الملكية للمنفعة العامة وفقاً لأحكامه فإنه يكون قد طبق صحيح القانون ويتعين لذلك رفض الطعن .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع برفضه.

طعن مدني رقم 53/862 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الاثنين 18 ربيع الآخر 1377هـ الموافق 2009.4.13م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.
برئاسة المستشار الأستاذ :- جمعه صالح الفيتوري. رئيس الدائرة
وعضوية المستشارين الأساتذة:- الهاشمي على الطربان.
:- الهاشمي على السني.
:- على محمد البوسيفي.
:- د. حميد محمد القماطي.

وبحضور عضو النيابة

بنياية النقض الأستاذ :- محمود ميلاد الدويس.
ومسجل الدائرة الأخ :- محمد أحمد نور الدين.

الرسوم المفروضة على المستوردين لصالح النهر الصناعي - اعفاء الجهات ذات النفع العام منها اذا كانت تتعلق بالمواد الطبية ، او السلع التموينية او الادوية او اللحوم	ان الاستفادة من احكام الفقرة (ز) من المادة الثانية من القانون رقم 19 لسنة 1991 بشأن تقرير بعض الاحكام الخاصة بمشروع النهر الصناعي ان الشخص الاعتباري الغير ممول من الميزانية العامة يفرض عليه رسم فتح الاعتمادات او المستندات الخاصة به ، الا اذا كانت تلك الاعتمادات او المستندات خاصة بالسلع التموينية او الادوية او المعدات الطبية او اللحوم .
واذ كان ذلك وكانت الجهة المطعون ضدها شخصية اعتبارية ذات نفع عام ، قامت باستيراد مواد طبية فانها تكون مشمولة بالاعفاء من الرسوم المقررة لصالح النهر الصناعي ، ويكون الحكم المطعون فيه ،	

وقد التزم هذا النظر لا يكون قد خالف القانون.

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

الوقائع

أقام المطعون ضده بصفته الدعوى رقم 2001/752 أمام محكمة بنغازي الابتدائية ضد الطاعن بصفته وآخرين قال بيانا لها:-
أن جمعية الهلال الأحمر الليبي التي يمثلها هي جمعية خيرية ذات نفع عام ولا تسعى إلى الربح وقد قامت باستيراد مواد طبية بعد حصولها على التراخيص اللازمة إلا أنها فوجئت بخسب مبلغ من المال من قبل المدعي عليه الثاني (مصرف الأمة - بنغازي) الذي تمت المعاملات عن طريقه لحساب الطاعن على أساس أن المواد الطبية التي تم استيرادها تخضع للرسوم المقررة لتمويل مشروع النهر الصناعي ولما كانت الجمعية قد استوردت تلك المواد بهدف توزيعها على المرافق الصحية وليس للمتاجرة فيها فقد انتهى إلى طلب إلزام المدعي عليهم متضامين برد مبلغ (330.386.160 د.ل) إضافة إلى الفوائد القانونية بواقع 5% مع تعويض قدره خمسون ألف دينار .
بتاريخ 2004.6.23 قضت المحكمة بعدم قبول الدعوى بالنسبة للمدعي عليهما الثاني والثالث لرفعها على غير ذي صفة وإلزام (الطاعن بصفته) بدفع المبلغ المطلوب ورفض ما عدا ذلك من طلبات .

استأنف طرفا الدعوى هذا الحكم بالاستئناف رقمي 2004/642 و 2006/151 أمام محكمة استئناف بنغازي التي قضت بقبولهما شكلا وفي الموضوع برفضهما وتأيد الحكم المستأنف .
وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر هذا الحكم بتاريخ 2006.5.21 وأعلن بتاريخ 2006.7.23 وبتاريخ 2006.8.20 قرر أحد أعضاء إدارة القضايا الطعن فيه بطريق النقض بتقرير لدى قلم كتاب المحكمة العليا مودعا مذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة وصورة من الحكم المطعون فيه وأخرى من الحكم الابتدائي ومستندات أخرى وأودع بتاريخ 2006.8.21 أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى المطعون ضده بصفته بذات التاريخ وبتاريخ 2006.8.30 أودع محامي المطعون ضده مذكرة بدفاعه مرفقا بها سند وكالته وحافضة مستندات وأودعت نيابة النقض مذكرة انتهت فيها إلى الرأي بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع برفضه ، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن أصرت على رأيها .

الأسباب

حيث أن الطعن استوفى أوضاعه المقررة قانونا فهو مقبول شكلا .

وحيث ينعي الطاعن بصفته على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون ذلك أنه أسس قضاءه على أن القانون رقم 19 لسنة 1991 إنما يقرر إعفاء موضوعيا من الرسوم وليس شخصا فيما يتعلق باستيراد السلع والمواد المحددة به ومن بينها الأدوية والمعدات الطبية ولا يلزم لأعمال حكم الإعفاء أن يتم الاستيراد من قبل جهات معينة ورتب على ذلك شمول الإعفاء لما استوردته الجمعية المطعون ضدها - وهو قول غير سديد ذلك أن الإعفاء من رسوم النهر الصناعي بالنسبة لعقود فتح الاعتمادات المستندية والمستندات الواردة برسم التحصيل مقرر بنص المادة الثالثة من القانون رقم 10 لسنة 1983 بشأن تمويل مشروع النهر الصناعي وبموجبه يخضع جميع الأشخاص الليبيين طبيعيين واعتباريين للرسوم عند فتحهم لاعتمادات مستندية أو مستندات برسم التحصيل عدا الأشخاص الممولة من الميزانية العاملة للدولة ولم يستثن المشرع من الرسوم إلا بعض

الجهات حددها النص حصريا بما يكون معه الرسم قد فرض على أساس شخصي ويتم الإعفاء منه على أساس شخصي وهو استثناء لا يجوز التوسع فيه وبالتالي لا تكون الجمعية المطعون ضدها مشمولة بالإعفاء وإذ ذهب الحكم إلى غير ذلك فإنه يكون قد خالف القانون .

وحيث أن هذا النعي مردود ، ذلك أن القانون رقم 19 لسنة 1991 بتقرير بعض الأحكام بشأن مشروع النهر الصناعي العظيم نص في مادته الثانية على تمويل جزء من النفقات اللازمة لتنفيذ المشروع واستثمار مياهه عن طريق رسوم مالية تحدد قيمتها على النحو الذي أورده النص وعددت المادة المذكورة فئات الرسوم والحالات التي تفرض بشأنها وجاء في الفقرة (ز) منها تحديد نسبة 5% من قيمة عقود فتح الاعتمادات المستندية والمستندات الواردة برسم التحصيل بالنسبة للأشخاص الطبيعيين ونسبة 15% من تلك القيمة بالنسبة للأشخاص الاعتباريين المشار إليهم في الفقرة (و) من ذات المادة وهم المنشآت والشركات العامة الليبية والأجهزة العامة القائمة بذاتها التي لا تمول من موارد الميزانية العامة للدولة - واستثنى المشرع في عجز الفقرة (ز) بعض الاعتمادات المستندية والمستندات الواردة برسم التحصيل الخاصة بالسلع التموينية والمعدات الطبية والأدوية واللحوم من الرسم المحدد في هذه الفقرة .

ويستفاد من ذلك أنه فيما يتعلق بالخضوع للرسم المقرر في الفقرة (ز) بالنسبة للأشخاص الاعتبارية يجب التمييز بين حالتين هما: حالة ما إذا كان الشخص الاعتباري ممول من الميزانية العامة وهنا لا يفرض الرسم المقرر على فتح الاعتمادات المستندية أو على المستندات الواردة برسم التحصيل أيا كانت نوعية المواد موضوع الاعتماد أو المستندات - وحالة ما إذا كان الشخص الاعتباري غير ممول من الميزانية العامة وفيها يتم فرض الرسم على فتح الاعتمادات أو المستندات الخاصة به إلا إذا كانت تلك الاعتمادات

أولمستندات خاصة بالمواد المشار إليها في نهاية الفقرة (ز) وهي السلع التموينية والأدوية والمعدات الطبية واللحوم حيث لا تخضع للرسم المذكور .

وإذ كانت جمعية الهلال الأحمر العربي الليبي (المطعون ضدها) هي جمعية أهلية ذات نفع عام قد قامت باستيراد مواد طبية من الخارج وفتحت اعتمادا ماليا بذلك فخصمت الجهات المختصة قيمة الرسم المقرر بالقانون رقم 19/1991 وانتهى الحكم المطعون فيه إلى تأييد الحكم المستأنف القاضي برد تلك الرسوم التي خصمت بالمخالفة للقانون تأسيسا على عدم خضوعها لذلك لأن معيار الإعفاء من الرسوم هو معيار موضوعي وليس شخصي يتعلق بنوع المادة المستوردة دون النظر إلى شخص مستوردها فإن الحكم يكون قد وافق صحيح القانون بما يتعين معه رفض الطعن .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع برفضه.

طعن مدني رقم 54/391 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم السبت 23 ربيع الآخر 1377هـ الموافق 2009.4.18م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.
برئاسة المستشار الأستاذ :- يوسف مولود الحنيش. "رئيس الدائرة"
وعضوية المستشارين الأساتذة:- علي مختار الصقر.
:- كمال بشير دهان .
:- د. جمعه محمد الزريقي.
:- فرج أحمد معروف.

وبحضور المحامي العام

بنيابة النقض الأستاذ :- ميلاد عاشور الشعافي.
ومسجل الدائرة الأخ :- عبد الحميد محمد الرويمي .

دعوى تكييفها	لما كان من المقرر ان لمحكمة الموضوع
منوط بمحكمة	الا تتقيد بالوصف الذي يسبغه الخصوم
الموضوع -	عليها ، وان تسبغ عليها الوصف الصحيح
شرطه - اثره	قانونا ، الا انه يتعين عليها الا تخرج عن
مخالفته - بطلان.	السبب الذي رفعت به الدعوى والا كان
	قضاؤها باطلا.

واذ كان ذلك ، وكان الثابت ان الطاعن
بصفته اسس طلبه القضاء له باخلاء العقار
على انتهاء مدة العقد وتنبية المستأجرة
بضرورة الاخلاء للسبب المذكور
وكانت المحكمة المطعون في قضائها قد
قضت بالغاء الحكم المستأنف ورفض
الدعوى استنادا على اخلال المطعون
ضدها بالتزاماتها المتمثلة في عدم تسديد
الاجر المتفق عليه فانها تكون قد اسست قضاءها

على سبب لم ترفع به الدعوى ومن ثم تكون
قد اخطأت في تطبيق القانون ويتعين لذلك
نقض قضائها المطعون فيه .

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

الوقائع

تخلص الواقعة في أن الطاعن بصفته أقام الدعوى رقم
2004/104 أمام محكمة شمال بنغازي الابتدائية على مورثة المطعون
ضدهم ، قال فيها إنه أبرم معها عقدا تنتفع بموجبه بالصالة
الموصوفة بالأوراق لاستعمالها في عرض وبيع الملابس بأجرة شهرية
قدرها مائة دينار، ونص في العقد على أنه لسنة واحدة قابلة للتجديد
ما لم يطلب أحد طرفيه كتابة إنهاءه ، وقد أخطرها أكثر من مرة
بالإخلاء وأنذرها على يد محضر دون جدوى ، مما ألحق بموارده
المالية ضررا ، وانتهى إلى طلب الحكم بإلزام المدعي عليها إخلاء
العقار وتسليمه إليه خاليا من الشواغل وأن تدفع له الأجرة المبينة
بالعقد حتى تمام الإخلاء وتعويض قدره خمسون ألف دينار عما
أصابه من ضرر ، مع احتفاظه بكافة حقوقه الأخرى ، حيث قضت
المحكمة بإلزام المدعي عليها الإخلاء والتسليم ودفع الأجرة المستحقة
بواقع مائة دينار شهريا حتى تمام الإخلاء، وقضت محكمة استئناف
بنغازي في الاستئناف المرفوعين من المذكورة بإلغاء الحكم المستأنف
ورفض الدعوى .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر هذا الحكم بتاريخ 2007.1.7 ، وأعلن بتاريخ
2007.2.24 ، وقرر محامي الطاعن فيه بالنقض لدى قلم
كتاب المحكمة العليا بتاريخ 2007.3.20 مسددا الرسم ومودعا الكفالة

والوكالة ومذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة وصورة من الحكم المطعون فيه ومن الحكم الابتدائي ضمن حافظة مستندات ، وبتاريخ 2007.3.22 أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى المطعون ضدهم في ذات اليوم ، وبتاريخ 2007.4.22 أودع محامي هؤلاء مذكرة بدفاعهم مشفوعة بسند وكالته عنهم ضمن حافظة مستندات ، وأودعت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها الرأي بنقض الحكم المطعون فيه مع الإحالة ، وفي الجلسة المحددة لنظر الطعن أصرت على رأيها .

الأسباب

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

وحيث إن مما ينعاه الطاعن بصفته على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والثابت بالأوراق ، ذلك أنه تأسس على أن الطاعن أقام دعواه بالإخلاء استنادا إلى إخلال المدعي عليهما بالتزامها دفع الأجرة ، ورتب على ذلك أن القانون رقم 28 لسنة 1976 لا يعطيه الحق في طلب الإخلاء . في حين أن سبب دعواه يتمثل في إنتهاء المدة المحددة للعقد وتنبيه المدعي عليهما بذلك وفقا لنص المادة 597 من القانون المدني ، ولو كانت المحكمة على بينة من وقائع الدعوى وسببها ، لما انتهت إلى ما قضت به ، ولكل ذلك ، فإن حكمها يكون معيبا ، بما يوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعي في محله ، ذلك أنه وإن كان للمحكمة أن تكيف طلبات الخصوم ودفاعهم ، وتسبغ عليها الأوصاف الصحيحة قانونا ، غير مقيدة في ذلك بما يخلعونه عليها من أوصاف ، إلا أنه يجب عليها أن لا تخرج عن السبب المؤسسة عليه الدعوى ، وكان يبين من مدونات الحكم المطعون فيه أن الطاعن بصفته أسس طلبه بإخلاء العين المؤجرة على انتهاء مدة العقد وتنبيهه للمستأجرة بالإخلاء ، وهذا هو سبب الدعوى وأساسها المرفوعة به ،

إلا أن المحكمة المطعون في قضائها لم تلتزمه وبنّت حكمها على أن الدعوى مؤسسة على إخلال المطعون ضدها بالتزامها دفع الأجرة ورتبت عليه أنها أوفت بذلك الالتزام ، وإن القانون رقم 28 لسنة 1976 لا يخول المؤجر طلب الإخلاء دون أن تبحث فيما تأسست عليه الدعوى من انتهاء مدة عقد الإيجار بين الطرفين ، فإنها تكون قد خرجت عن السبب المرفوعة به الدعوى، مما يصم حكمها بمخالفة القانون والقصور في التسبيب ، بما يتعين معه نقضه دون حاجة إلى مناقشة باقي أسباب الطعن .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا ، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه ، وإحالة القضية إلى محكمة استئناف بنغازي ، للفصل فيها مجددا من هيئة أخرى ، وإلزام المطعون ضدهم المصروفات .

طعن مدني رقم 54/180 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الاثنين 25 ربيع الآخر 1377هـ الموافق 2009.4.20م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستاذ:- جمعه صالح الفيتوري. رئيس الدائرة

وعضوية المستشارين الأساتذة:- الهاشمي على الطربان.

:- الهاشمي على السني.

:- على محمد البوسيفي.

:- د . حميد محمد القماطي.

وبحضور عضو النيابة

بنياية النقض الأستاذ :- محمد القمودي الحافي.

ومسجل الدائرة الأخ :- محمد أحمد نور الدين .

لما كان يتضح من حكم محكمة أول درجة القاضي بعدم قبول الدعوى لرفعها قبل الاوان انه قد تأسس على ان المطعون ضده ليس من حقه رفع الدعوى الا بعد قسمة العقار ، ومعرفة ما اذا ما اشتراه الطاعن اكثر من نصيب البائع له او في حدوده فان هذه المحكمة تكون قد خاضت في موضوع الدعوى ورفضتها وبالتالي تكون قد استتفدت ولايتها ، وان كانت قد عبرت عنها بعبارة اخرى.

واذ كان ذلك وكانت المحكمة المطعون في قضائها قد فصلت في موضوع الاستئناف بعد ان قضت بالغاء الحكم المستأنف فانها لا تكون قد فوتت درجة من درجات التقاضي على الطاعن مما يتعين معه رفض الطاعن .

حكم قضاؤه بعدم قبول الدعوى لرفعها قبل الاوان تأسيسا على ان المطعون ضده بصفته ليس من حقه ان يرفع الدعوى الا بعد قسمة العقار ومعرفة ما اذا كان ما اشتراه الطاعن اكثر من نصيب البائع له ، او في حدوده - خوض في موضوع الدعوى وبه تستنفد المحكمة ولايتها -

اساس ذلك - اثره .

بعد الإطلاع على الأوراق ،وتلاوة تقرير التلخيص ،وسماع
المرافعة ورأى نيابة النقض ، والمدولة .

الوقائع

أقام المطعون ضده بصفته الدعوى رقم 97/304 م أمام
محكمة الزاوية الابتدائية على الطاعن وآخر قال بيانا لها أن موكلاته
يملكن على الشيوخ مع شقيقهن المدعى عليه الأول قطعة الأرض
المبينة بصحيفة الدعوى وفي الآونة الأخيرة قام المدعى عليه الثاني
بحفر بئر بها وادعى أنه اشترى هذه الأرض من المدعى عليه الأول.
وانتهى إلى طلب الحكم بإبطال عقد البيع المبرم بين المدعى
عليهما فيما جاوز نصيب الأول .

والمحكمة قضت بعدم قبول الدعوى لرفعها قبل الأوان
فاستأنف المطعون ضده بصفته هذا الحكم بالاستئناف رقم
46/2039 ق أمام محكمة استئناف الزاوية التي قضت بقبول
الاستئناف شكلا وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف وبإبطال عقد
البيع المبرم بين المستأنف عليهما الأول والثاني فيما جاوز نصيب
الأول من العقار المشاع محل الدعوى .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر هذا الحكم بتاريخ 2003.4.28 م وأعلن بتاريخ
2006.12.26 وبتاريخ 2007.1.18 م قرر محامى الطاعن الطعن فيه
بطريق النقض بتقرير لدي قلم كتاب المحكمة العليا وسدد الرسم
وأودع الكفالة والوكالة ومذكرة بأسباب الطعن ،وبتاريخ 2007.1.31 م
أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى المطعون ضده بصفته
بتاريخ 2007.1.23 م وصورة من الحكم المطعون فيه وأخرى من
الحكم الابتدائي وحافطة مستندات.

وبتاريخ 2007.2.27 م أودع محامى المطعون ضده سند إنابته ومذكرة بدفاعه .

وأودعت نيابة النقض مذكرة انتهت فيها إلى الرأي بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا وبالجلسة المحددة لنظر الطعن أصرت على رأيها.

الأسباب

حيث إن الطعن استوفي أوضاعه المقررة في القانون فهو مقبول شكلا .

وحيث ينعى الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبيب والفساد في الاستدلال من عدة وجوه :

الأول:- أن المحكمة المطعون في حكمها قضت في موضوع الدعوى رغم أن الحكم المستأنف لم يفصل فيه وقضى بعدم قبول الدعوى لرفعها قبل الأوان وكان يتعين عليها أن تعيدها إلى محكمة البداية .

الثاني:- ان الحكم تأسس على أن هناك إقرارا من الطاعن أمام لجنة التوفيق والتحكيم دون أن تبين نوع الإقرار هل هو إقرار قضائي أو غير قضائي في حين أن ما صدر عن الطاعن لا يعد إقرارا لعدم صدوره في مواجهة الخصم أو من يمثله

الثالث:- أن المحكمة قضت بإبطال عقد البيع فيما جاوز نصيب المستأنف ضده الأول رغم أن المطعون ضده لم يقدم عقد البيع الذي يطالب بإبطاله . وأن الطاعن ذكر أن من اشترى العقار هم أبناءه واعتبرت المحكمة أن الطاعن باع أكثر من نصيبه دون أن يقدم دليل على ذلك .

الرابع:- أن الطاعن قدم مذكرة بدفاعه أمام المحكمة المطعون في حكمها أشارت إليها في أسبابها دون أن تبين مضمونها أو ترد عليها.

وحيث إن النعي في الوجه الأول غير سديد ذلك أن حكم محكمة أول درجة بعدم قبول الدعوى لرفعها قبل الأوان قد تأسس على أن المطعون ضده بصفته ليس من حقه رفع هذه الدعوى إلا بعد قسمة العقار ومعرفة ما إذا كان ما اشتراه الطاعن أكثر من نصيب البائع أو في حدوده بما تكون معه المحكمة قد خاضت في موضوع الدعوى واستنفدت ولايتها لأن حكمها في حقيقته هو رفض للدعوى وإن عبرت عنه بغير ذلك ويكون معه تصدى محكمة ثاني درجة للفصل في الموضوع بعد إلغاء الحكم المستأنف لا يعد تفويتا لدرجة من درجات التقاضى بما يتعين معه الالتفات عن هذا الوجه من النعي .

وحيث أن النعي في الوجهين الثاني والثالث فى غير محله ذلك أن المادة 398 من القانون المدني تنص على أن " الإقرار الذي يقضى به للخصم أو لمن يمثله خارج مجلس القضاء يعد إقرارا قضائيا في نفس الدرجة والمفعول وإذا أفضى بالإقرار لشخص ثالث أو وجد الإقرار في وصية فنترك حرية البت فيه لتقدير القاضى " . ومفاد ذلك أن الإقرار غير القضائي متى أفضى به لشخص ثالث جاز للمحكمة الاعتداد به .

لما كان ذلك وكان يبين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه على إقرار الطاعن أمام لجنة التوفيق والتحكيم بالزاوية من أنه اشترى الأرض من المستأنف عليه الأول وأكد له البائع أن نصيب أخواته سيعطيه لهن في سانية الخضر وزود اللجنة بصورة من عقد التنازل ، وأن هذا الإقرار جاء متطابقا مع إقرار البائع أمام محكمة أول درجة الذى ورد به أن الطاعن اشترى منه قطعة الأرض بسبعة آلاف دينار وأن عقدا حرر بينهما احتفظ به الطاعن، وكان هذا الإقرار وفق ما أورده الحكم هو إقرار أمام شخص ثالث تقدير أثره من سلطة محكمة الموضوع فإن منازعة الطاعن من هذين

الوجهين لا تخرج عن كونها مجادلة في الدليل الذي رأت المحكمة الأخذ به للاطمئنان إليه وهو ما لا يقبل أمام هذه المحكمة .
وحيث إن النعي في الوجه الرابع غير سديد ذلك أن الطاعن لم يبين ما تضمنته مذكرة دفاعه من دفع لم ترد عليها المحكمة المطعون في حكمها ، ومن ثم فإن نعيه يكون مجهلا وفق ما أستقر عليه قضاء هذه المحكمة يتعين الالتفات عنه .
وحيث إنه متى كان ما تقدم فإن الطعن برمته يكون غير قائم على أساس متعين الرفض .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع برفضه وإلزام الطاعن بالمصروفات .

طعن مدني رقم 54/328 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الاثنين 25 ربيع الآخر 1377هـ الموافق 2009.4.20م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستاذ:- جمعه صالح الفيتوري. "رئيس الدائرة"

وعضوية المستشارين الأساتذة:- الهاشمي على الطربان .

:- الهاشمي على السني.

:- على محمد البوسيفي.

:- د.حميد محمد القماطي.

وبحضور عضو النيابة

بنياية النقض الأستاذ :- محمد القمودي الحافي.

ومسجل الدائرة الأخ :- محمد أحمد نور الدين.

عقد عمل محدد	يشترط لاعمال قاعدة التجديد الضمني لعقد
المدة - متى	العمل محدد المدة وتحوله الى عقد غير
يتجدد ضمنيا -	محدد المدة ان يستمر طرفاه في تنفيذه والا
شرطه - تخلفه -	يكون هناك اتفاق على التجديد .
اثره.	واذ كان ذلك ، وكانت المحكمة قد خالفت
	هذا النظر فانها تكون خالفت القانون مما
	يتعين معه نقض حكمها المطعون فيه .

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

الوقائع

أقام المطعون ضده الدعوى رقم 2004/1421 أمام محكمة جنوب طرابلس الابتدائية ضد الطاعن بصفته قال بيانا لها : أنه يعمل معه في وظيفة جابي حسابات بموجب قرار تعيين وعقد عمل

وتم فصله دون مبرر بعد أن أمضى فيه مدة اثنتي عشرة سنة وانتهى إلى طلب إرجاعه إلى العمل وصرف مرتباته مع التعويض بتاريخ 19.4.2005 قضت المحكمة برفض الدعوى فاستأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم 51/1244 ق أمام محكمة استئناف طرابلس التي قضت بقبوله شكلا وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف والزام الطاعن بصفته بإرجاع المطعون ضده إلى سابق عمله وأن يدفع له مبلغ ألف دينار تعويضا عن الضررين المادي والمعنوي ورفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف فيما عدا ذلك .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر هذا الحكم بتاريخ 29.11.2006 وأعلن بتاريخ 7.2.2007 وبتاريخ 7.3.2007 قرر محامي الطاعن بصفته الطعن فيه بطريق النقض بتقرير لدى قلم كتاب المحكمة العليا مسددا الرسم ومودعا الكفالة وسند وكالته ومذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة وصورة من الحكم المطعون فيه وأخرى من الحكم الابتدائي ومستندات أخرى وبتاريخ 16.4.2007 أودع محامي المطعون ضده مذكرة بدفاعه مرفقا بها سند وكالته وحافطة مستندات وأودعت نيابة النقض مذكرة انتهت فيها إلى الرأي بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع نقض الحكم المطعون فيه وبالجلسة المحددة لنظر الطعن أصرت على رأيها .

الأسباب

حيث أن الطعن استوفى أوضاعه المقررة قانونا فهو مقبول شكلا .

وحيث ينعي الطاعن بصفته على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور في التسبب من عدة وجوه :-

1- أنه بنى قضاءه على أن المطعون ضده مرتبط بعلاقة عمل مع الطاعن لمدة تزيد عن المدة المقررة بالمادة (25) من قانون العمل وبالتالي فإن العقد يكون غير محدد المدة وهو تفسير غير سديد لأن

مجال تطبيق النص المذكور يكون في حالة التجديد الضمني للعقد باستمرار العامل في العمل بعد نهائية العقد أما في الدعوى محل الطعن فإن المطعون ضده يعمل بموجب عقد محدد بمدة سنة واحدة وكلما انتهى أبرم عقد جديد بذات المدة بما يكون معه الحكم قد خالف القانون .

2- أنه اعتبر الفصل تعسفياً في حين أن الفصل لا يكون إلا بوجود علاقة عمل قائمة بأن يكون عقد العمل ساري المفعول وقد احترمت الشركة الطاعنة عقد العمل المحدد بمدة سنة إلى أن انتهت مدته وكل ما هناك أن الشركة لم ترغب في تجديده وهو حق مكفول لها وفقاً للمادة (46) من قانون العمل وفقاً لما تراه يتمشى مع مصلحة العمل .

3- أن الحكم خالف ما أُنقِر عليه الفقه والقضاء وهو عدم إجبار رب العمل على إعادة العامل إلى العمل حتى لو كان الفصل تعسفياً لأنه أمر ينتفي معه حسن التعامل بين الطرفين ويقتصر الأمر في هذه الحالة على القضاء بمقابل شهر الإنذار والتعويض إذا كان له وجه .

4- أنه اعتبر أن المدة التي قضاها المطعون ضده في العمل ناشئة عن عقد واحد في حين أن علاقة العمل كانت تنتهي كل سنة بنهاية العقد وتتسأ علاقة جديدة باتفاق جديد لمدة سنة بعقد عمل آخر بما يكون معه الحكم قد اخطأ في الإسناد.

5- أن الشركة الطاعنة احترمت العقد إلى نهاية مدته وعدم رغبتها في تجديده لا يرتب عليها مسؤولية عقدية أو قانونية توجب التعويض.

6- أن الطاعن بصفته دفع بدفع جوهرية منها عدم وجود حالة الفصل المدعى بها وأن المطعون ضده ارتكب عدة مخالفات قانونية وأن الاستناد إلى نص المادة 25 من قانون العمل يخالف الواقع في الدعوى وأن الشركة لا ترغب في تجديد العقد بعد انتهاء مدته وأن

رب العمل لا يجبر على إرجاع العامل إلى سابق عمله إلى غير ذلك من الدفوع التي أهملت المحكمة مناقشتها أو الرد عليها تأييدا أو تنفيذاً مما يصم حكمها بالقصور .

وحيث أن جميع هذه المناعي في محلها ذلك أن المادة 25 من قانون العمل رقم 58 لسنة 1970 تنص على أنه ((يجوز أن يبرم عقد العمل لمدة محددة أو لعمل معين - كما يجوز أن يكون غير محدد المدة فإذا كان عقد العمل محدد المدة واستمر طرفاه في تنفيذه بعد انقضاء مدته دون الاتفاق على تجديده اعتبر ذلك تجديدا للعقد لمدة غير محددة)) .

وتنص الفقرة الأخيرة من ذات النص على أنه ((ومع ذلك إذا كان العقد لمدة معينة سواء حددت في العقد أو كانت ناتجة عن طبيعة العمل فلا يجوز أن تزيد تلك المدة على خمس سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة يصبح العقد بعدها غير محدد المدة)) .

ومفاد ذلك أنه يشترط لأعمال قاعدة التجديد الضمني لعقد العمل محدد المدة وتحويله إلى عقد غير محدد المدة أن يستمر طرفاه في تنفيذه وألا يكون هناك اتفاق على تجديده - وأن عقد العمل الذي تزيد مدته على خمس سنوات سواء اتفاقا أو بحكم طبيعة العمل محل العقد فإنه ينقضي بانقضاء خمس سنوات دون حاجة إلى أي إجراء إلا إذا استمر تنفيذه بعد مضي خمس سنوات فإنه يتحول إلى عقد غير محدد المدة .

كما أن عقد العمل الذي يتفق طرفاه على تجديده لمدة خمس سنوات أخرى ينتهي بانتهاء الخمس سنوات الأخيرة فإذا استمر تنفيذه فإنه يصبح غير محدد المدة ولو اتفق طرفاه على غير ذلك - ويرجع السبب إلى أن في استطالة مدة العقد لأكثر من عشر سنوات قيда على الحرية الشخصية لطرفيه فأجاز لأي منهما أن يضع حدا لعلاقة العمل بإرادته المنفردة على ضوء أحكام المادة 46 من قانون العمل المشار إليه .

ولما كان الواقع في الدعوى أن المطعون ضده أقامها بطلب إلغاء رزق فصله وإرجاعه إلى عمله وصرف مرتباته مع التعويض على أساس أنه تم فصله دون مبرر بعد أن أمضى في العمل مدة اثنتي عشرة سنة - فقضت محكمة البداية برفض الدعوى تأسيساً على أن عقد العمل محدد المدة بسنة واحدة تنتهي في 2004.2.26 وقضت المحكمة المطعون في حكمها بإلغاء الحكم المستأنف وإرجاع المطعون ضده إلى سابق عمله مع التعويض عن الضررين المادي والمعنوي مؤسسة ذلك على أن المادة (25) من قانون العمل تنص على أن العقد يعتبر غير محدد المدة في حالة الاستمرار في تنفيذه لمدة تزيد عن خمس سنوات .

وكان الثابت من مدونات حكم محكمة أول درجة ومن صور عقود العمل المودعة من قبل المطعون ضده أن الطاعن بصفته أبرم مع المطعون ضده عدة عقود عمل مدة كل منها سنة واحدة وأنه يجري تجديد العقد لمدة سنة أخرى قبل انتهاء مدته كان آخرها العقد الذي تبدأ مدته من تاريخ 2003.2.27 وتنتهي في 2004.2.26 والذي أخطرت به الشركة بعدم رغبتها في تجديده قبل انتهاء مدته بما يزيد على ثلاثة أشهر - وهو ما يقطع بأن عقود العمل التي كان يبرمها المطعون ضده مع الطاعن بصفته هي عقود محددة المدة تنتهي بانتهاء مدتها وتخضع للتجديد بموافقة الطرفين - بما ينتفي معه القول بالتجديد الضمني لها لمدة غير محددة - ولا يستقيم أيضاً أعمال أحكام الفقرة الأخيرة من المادة (25) من قانون العمل لأن تحويل العقد من محدد إلى غير محدد المدة وفقاً لأحكامها مشروط بأن تزيد مدة العقد على خمس سنوات ثم يحدد لمرة واحدة وهو ما لم يقم عليه دليل بالنسبة لعقد العمل محل الطعن .

وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وانتهى إلى قضائه المطعون فيه رغم انتهاء عقد العمل بانتهاء مدته فإنه يكون قد خالف القانون بما يوجب نقضه .

ولما كان مبنى النقض مخالفة القانون وكان الموضوع صالحا
للفصل فيه فإن المحكمة تقضي فيه وفقا للقانون عملا بنص المادة
358 من قانون المرافعات.

وحيث أن الحكم الابتدائي (المستأنف) التزم في قضائه برفض
الدعوى التطبيق الصحيح للقانون فإنه يتعين القضاء بتأييده.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع بنقض
الحكم المطعون فيه وفي الاستئناف رقم 51/1244 ق (استئناف
طرابلس) برفضه وتأييد الحكم المستأنف .

طعن مدني رقم 53/870 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الأربعاء 27 ربيع الآخر الموافق 2009.4.22 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.
برئاسة المستشار الأستاذ:- عزام على الديب. رئيس الدائرة "
وعضوية المستشارين الأساتذة:- إدريس عابد الزوى.
:- كمال بشير دهان.
:- جبريل الفيتوري بن صالح.
:- لطفي صالح الشامل.

وبحضور المحامي العام

بنيابة النقض الأستاذ :- د. مصطفى رمضان اللوندي.
ومسجل الدائرة الأخ :- أسامة خليفة الشارف .

عقد عمل غير	ان قضاء هذه المحكمة قد استقر على انه
محدد المدة -	ليس لصاحب العمل في العقد غير محدد
فسخه وجوب	المدة ان يفصل العامل متى ما شاء بحجة
توافر مبررات	ان المادة 46 من قانون العمل تجيز لكل
جدية - تخلف	من الطرفين فسخ العقد غير محدد المدة
ذلك - اثره .	بعد إنذار الطرف الآخر بل يجب بالاضافة
	الى ذلك توافر مبررات جدية لفسخ العقد
	والا لزم صاحب العمل بتعويض العامل
	طبقا للمادة 49 من قانون العمل .

واذ كان ذلك ، وكان الحكم المطعون قد
التزم هذا النظر وقضى باعادة المطعون
ضده الى عمله وصرف مرتباته السابقة فانه
لا يكون قد خالف القانون.

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

الوقائع

أقام المطعون ضده الدعوى رقم 694 لسنة 2003 أمام محكمة
مصراتة الابتدائية على الشركة الطاعنة قائلاً في بيانها إنه يعمل لدى
الشركة المدعى عليها بموجب عقد عمل اعتباراً من 1994.4.1 ،
وانقلب عقد عمله إلى عقد غير محدد المدة عملاً بنص المادة 2/25
من قانون العمل ، إلا أن الشركة المدعى عليها قامت بفصله دون
مبرر في 2006.3.29 مما أضر به مادياً وأدبياً ، وانتهى إلى طلب
الحكم بإلزام الشركة المدعى عليها بإلغاء قرار فصله وإعادته إلى
سابق عمله وصرف مرتباته اعتباراً من تاريخ فصله وتعويضه بمبلغ
خمس عشرة ألف دينار ، وقضت المحكمة برفض الدعوى ، فاستأنف
المطعون ضده هذا الحكم أمام محكمة استئناف مصراتة التي قضت
بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف وإلغاء
قرار فصل المستأنف وإعادته إلى سابق عمله وصرف حصته من
الإنتاج حسب القواعد المقررة في التشريعات النافذة . " وهذا هو الحكم
المطعون فيه ."

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2006.6.14 ، وتم إعلانه
بتاريخ 2006.7.25 ، وقرر أحد أعضاء إدارة القضايا الطعن فيه
بطريق النقض - نيابة عن الشركة الطاعنة - لدى قلم كتاب
المحكمة العليا بتاريخ 2006.8.21 مسدداً الرسم ومودعاً الكفالة وسند
الإنابة ومذكرة بأسباب الطعن ومذكرة شارحة وصورة رسمية من
الحكم المطعون فيه ، ثم أودع بتاريخ 2006.9.12 أصل ورقة إعلان
الطعن معلقة إلى الشركة المطعون ضدها بتاريخ 2006.8.24 ،
وبتاريخ 2006.9.28 أودع محامى المطعون ضده مذكرة بدفاعه
مشفوعة بسند وكالته ، وقدمت 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 مقبول شكلاً .

وحيث تنعى الشركة الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه من الوجهين الآتيين :

1- إن الحكم انتهى إلى أن ما قامت به الشركة الطاعنة يعد فصلاً تعسفياً ، في حين أن عقد المطعون ضده انتهت مدته بعد تجديده أكثر من مرة ورأت الشركة عدم تجديده لفترة لاحقة .

2- إن الحكم اعتبر عقد العمل المبرم بين الشركة الطاعنة والمطعون ضده انقلب إلى عقد غير محدد المدة استناداً إلى المادة 25 من قانون العمل ، في حين أن الذي يفهم من نص هذه المادة أن العقد إذا كان لمدة محددة فلا تزيد مدته على خمس سنوات قابلة للتجديد لسنة واحدة يصبح العقد بعدها غير محدد المدة ، أي أنه يلزم لتطبيق هذا النص أن تصبح مدة العقد ست سنوات ، وهو ما لم يتوافر بالنسبة لعقد المطعون ضده مع الشركة الطاعنة .

وحيث إن هذين الوجهين في غير محلهما ، ذلك أنه بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه يبين أنه أسس قضاءه باعتبار عقد المطعون ضده مع الشركة الطاعنة غير محدد المدة على عقد المشاركة في الإنتاج المبرم بين الشركة الطاعنة والمطعون ضده الصادر بتاريخ 2003.3.17 ، وجاء بالحكم أن هذا العقد تضمن جميع البيانات الخاصة والعامة والشروط الواجب التمسك بها ، وأن المحكمة تعتبره تجديداً لعقد العمل ، ولم تحدد فيه مدة نهايته ، وأنها ترى أن المستأنف (المطعون ضده) قد ارتبط بعقد عمل غير محدد المدة، وبذلك فلا يجوز فسخه إلا بإذازر وبمبرر يقره القانون.

وحيث إنه لا يوجد في أوراق الطعن ولا ضمن أسبابه ما يفيد منازعة الشركة في وجود العقد الذي أسس عليه الحكم المطعون فيه قضاءه ولا فيما أورده الحكم من أن ذلك العقد يخلو من تحديد مدة نهايته ، فإن ما تثيره في أسباب طعنها بشأن انتهاء مدة عقد عمل المطعون ضده وعدم توافر الشروط اللازمة لكي ينقلب إلى عقد غير محدد المدة وفقاً لنص المادة 25 من قانون العمل لا يكون له محل .

وحيث إن قضاء هذه المحكمة قد استقر على أنه ليس لصاحب العمل في العقد غير محدد المدة أن يفصل العامل متى شاء بحجة أن المادة 46 من قانون العمل تجيز لكل من الطرفين فسخ العقد غير محدد المدة بعد إنذار الطرف الآخر ، بل يجب بالإضافة إلى ذلك توافر مبررات جديّة لفسخ العقد ، والإلزام صاحب العمل بتعويض العامل طبقاً للمادة 49 من قانون العمل .

لما كان ذلك ، وكان الثابت من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن أن الشركة الطاعنة لم تدع بتوافر سبب من الأسباب القانونية التي تجيز لها إنهاء عقد المطعون ضده سوى القول بأن ذلك العقد قد انتهى بنهاية مدته وأنها لا ترغب في تجديده ، فإن ما قضى به الحكم المطعون فيه من إعادة المطعون ضده إلى سابق عمله وصرف مستحقّاته لا مخالفة فيه للقانون ، بما يستوجب رفض الطعن .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع برفضه وبإلزام الشركة الطاعنة بالمصروفات .

طعن مدني رقم 53/936 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الأحد 1 جمادى الأول الموافق 1377.4.26 و.ر-2009م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.
برئاسة المستشار الأستاذ:- محمد إبراهيم الورفلي.رئيس الدائرة "
وعضوية المستشارين الأساتذة:- الطاهر عبد الرحمن القلاي.
:- صالح عبد القادر الصغير.
:- محمد عبد السلام العيان .
:- الشريف علي الأزهري .

وبحضور عضو النيابة

بنياية النفض الأستاذ :- عبدالمولى أحمد خليفة.
ومسجل المحكمة الأخ :- أسامة علي مصباح المدهوني.

التزام - تعليقه	ان مفاد نص المادة 256 من القانون المدني
على شرط فاسخ	انه اذا كان الالتزام معلقاً على شرط فاسخ
- تحقق هذا	فانه يترتب على تحقق هذا الشرط زوال
الشرط - اثره .	الالتزام .

ولما كان الثابت ان عقد البيع لقطعة الارض للطاعن قد تتضمن شرطاً بالبناء عليها خلال ستة اشهر من تاريخ توقيع العقد والا اعتبر العقد مفسوخاً دون حاجة للرجوع الى القضاء ، وكان الطاعن لم ينفذ شرط البناء خلال المدة الواردة في العقد فان تحقق هذا الشرط يجعل العقد غير نافذ في حق الجهة المطعون ضدها.

واذ كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر فانه يكون قد طبق صحيح القانون مما يتعين معه رفض الطعن.

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

الوقائع

أقام الطاعن الدعوى رقم 2004/11 مدني كلي درنة ضد
المطعون ضدهم طالبا الحكم له في مواجهتهم بصحة ونفاذ عقد شراء
الأرض موضوع الدعوى والزامهم بأن يسلموها له خالية من الشواغل
والأشخاص . وجاء في شرح دعواه أنه اشترى قطعة الأرض موضوع
الدعوى بموجب عقد مبرم بينه وبين جهة الإدارة وقام بتسديد ثمنها ،
وانه تقدم إلى مصلحة التسجيل العقاري لغرض تسجيلها باسمه إلا أن
إجراءات التسجيل القطعي لم تتم لوجود محلات مقامة على تلك
الأرض ؛ مما حدا به إلى إقامة دعواه تلك بالطلبات المبينة فيما تقدم
. وأثناء نظر الدعوى تدخل عدد من الخصوم .

والمحكمة قضت أولا:- بعدم قبول التدخل لانعدام الصفة .
وثانيا:- رفض الدعوى الأصلية لانعدام ساسها القانوني وإلزام رافعها
المصاريف .

وقضت محكمة استئناف الجبل الأخضر في الاستئناف المقام
من الطاعن بقبوله شكلا ، وفي الموضوع برفضه وبتأييد حكم
المستأنف وألزمت رافعه بالمصاريف عن الدرجتين .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2006.6.21 . ولا يوجد ما
يدل على إعلانه وبتاريخ 2006.9.5 قرر محامي الطاعن الطعن فيه
بطريق النقض لدى قلم كتاب المحكمة العليا مسددا الرسم ومودعا
الكفالة والوكالة ومذكرة بأسباب الطعن وصورة من الحكم المطعون
فيه وأخرى من الحكم الابتدائي . وأودع بتاريخ 2006.9.11 أصل
ورقة إعلان الطعن معلنة إلى المطعون ضدهم بتاريخ 2006.9.6

وقدم أحد أعضاء إدارة القضايا بتاريخ 2006.9.26 مذكرة بدفاع المطعون ضدهم بصفاتهم .
وأعدت نيابة النقض مذكرة برأيها في الطعن خلصت فيها إلى قبوله شكلا ، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه مع الإحالة . وبالجلسة تمسكت برأيها .

الأسباب

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

وحيث ينعي الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه بما مفاده أنه أعمل آثار الشرط الفاسخ الوارد في المادة 3 من العقد المبرم بين الطاعن وجهة الإدارة ، دون أن يتحقق مما إذا كانت جهة الإدارة قد أعذرت الطاعن وطالبته بتنفيذ شروط العقد نزولا على حكم المادة 159 مدني ، وهو ما يصم الحكم المطعون فيه بعيب مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه ويجعله جديرا بالنقض .

وحيث أن هذا النعي غير سديد ، ذلك أن مفاد نص المادة 256 من القانون المدني أنه إذا كان الالتزام معلقا على شرط فاسخ فإنه يترتب على تحقق هذا الشرط زوال الالتزام وكان يبين من صورة العقد المبرم بين جهة الإدارة والطاعن والمودعة ملف الطعن والتي تحمل إشارات من قلم كتاب المحكمة وصورة الحكم المطعون فيه بأنها كانت مودعة بملف الاستئناف إن الطاعن ألتمز طبقا لنص البند الثالث من العقد أن يشرع في البناء على قطعة الأرض التي باعها له جهة الإدارة خلال ستة أشهر من تاريخ توقيع العقد في 1977.8.11 ، وإن يكتمل التشييد في فترة لا تتجاوز عامين ، ونص البند خامسا من العقد على أنه إذا لم يقم الطرف الثاني " الطاعن " بجميع الالتزامات المبينة في هذا العقد يحق للطرف الآخر فسخه دون الرجوع إلى القضاء .

لما كان ذلك وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن الطاعن لم يقم بما ألتزم به بموجب عقد البيع المبرم مع جهة الإدارة، حيث إنه لم يشرع في البناء على الأرض ، موضوع عقد البيع حسب شروط العقد ، رغم مضي ما يقارب الثلاثين عاما على إبرام ذلك العقد ، ورتب الحكم على ذلك اعتبار العقد المذكور غير نافذ لإخلال الطاعن بالتزامه ، وهو ما يحول دون الحكم له بطلباته تجاه جهة الإدارة التي طلبت رفض دعواه . وخلص من ذلك إلى تأييد الحكم المستأنف القاضي برفض الدعوى . وكان هذا الذي انتهى إليه الحكم المطعون فيه يوافق التطبيق الصحيح للقانون . بما يكون معه الطعن غير قائم على أساس متعين الرفض .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا ، وفي الموضوع برفضه وإلزام الطاعن المصاريف .

طعن مدني رقم 54/280 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الاثنين 2 جمادى الأول 1377هـ الموافق 2009.4.27م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستاذ:- جمعه صالح الفيتوري. "رئيس الدائرة"

وعضوية المستشارين الأساتذة:- الهاشمي على الطربان.

:- الهاشمي على السني.

:- على محمد البوسيفي.

:- د.حميد محمد القماطي.

وبحضور عضو النيابة

بنياية النقض الأستاذ :- محمد القمودي الحافي.

ومسجل الدائرة الأخ :- محمد أحمد نور الدين.

حيازة - سلطة المحكمة فى استخلاص عناصرها.
ان قضاء هذه المحكمة جرى على انه يتعين على محكمة الموضوع ان تستظهر عناصر الحيازة وان تقضى فيها على مقتضى ما يثبت لديها وهى بذلك انما تمارس وظيفتها بما لها من سلطة تقديرية فى استخلاص عناصر الحيازة دون رقابة عليها من محكمة النقض.

دعوى منع التعرض - شرط قبولها - كيفية احتساب المدة التى يتعين فيها رفع الدعوى.
ان من شروط دعوى منع التعرض ان ترفع الدعوى خلال سنة من وقت وقوع التعرض واذا كانت اعمال التعرض متعاقبة فتحسب مدة السنة من اول عمل يظهر منه بوضوح انه يتضمن تعرضاً لحيازة المدعى اما اذا كانت اعمال التعرض غير متعاقبة وكانت مستقلة بعضها عن بعض فان مدة السنة

تبدأ من وقوع آخر عمل يدل على التعرض.

بعد الإطلاع على الأوراق وتلاوة تقرير التلخيص ، وسماع المرافعة ورأى نيابة النقض ، والمدولة.

الوقائع

أقام المطعون ضده الدعوى رقم 2005/234 م على الطاعنين أمام محكمة جنوب بنغازي الجزئية قال بيانا لها انه يحوز الأرض الزراعية المبينة بصحيفة الدعوى حيازة هادئة ومستقرة ويقوم بزراعتها سنويا بالحبوب وقد آلت إليه حيازتها عن آبائه وأجداده الا أن المدعى عليهم تعرضوا له في حيازته بأن قاموا بالشروع في حفر بئر فيها وأقامه مبنى وقد تضرر من ذلك وانتهى إلى طلب الحكم بإلزام المدعي عليهم بعدم التعرض له في حيازته للأرض موضوع الدعوى وإزالة كافة المباني التي أقاموها وإلزامهم بأن يدفعوا له تعويضا قدره عشرة آلاف دينار سنويا من تاريخ التعرض وحتى الفصل في الدعوى.

وأقام الطاعنون الدعوى رقم 2005/240 على المطعون ضده قالوا بيانا لها أنهم يحوزون الأرض المبينة بصحيفة الدعوى منذ عشر سنوات وقد آلت إليهم عن مورثهم إلا أن المدعى عليه تعرض لحيازتهم خلال موسم الحرث 2001 مدعيا أنها أرض آبائه وأجداده . وانتهوا إلى طلب الحكم لهم بالزام المدعى عليه بعدم التعرض لهم في حيازتهم للأرض موضوع الدعويين . والمحكمة قضت أولا:- بعدم جواز نظر الدعوى رقم 2005/234 لرفعها بعد الميعاد .

ثانيا:- برفض الدعوى رقم 2005/240 م .

استأنف الطرفان هذا الحكم بالاستئناف رقمي 54 ، 2005/55 أمام الدائرة الاستئنافية بمحكمة جنوب بنغازي الابتدائية التي قضت

بقبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به في الدعوى المرفوعة من المستأنف (...). وبإلزام المستأنف ضدهم بعدم التعرض للمستأنف في حيازته للأرض موضوع الدعوى وبإزالة المباني المقامة على هذه الأرض وبرفض ما عدا ذلك من الطلبات .

وفي الاستئناف المرفوع من ورثة المرحوم (...). برفضه وبتأييد الحكم المستأنف .

وهذا هو الحكم المطعون فيه .

الإجراءات

صدر هذا الحكم بتاريخ 2007.2.4 م ولا يوجد بالأوراق ما يفيد إعلانه ، وبتاريخ 2007.2.24 م قرر محامي الطاعنين الطعن فيه بطريق النقض بتقرير لدي قلم كتاب المحكمة العليا وسدد الرسم وأودع الكفالة والوكالة ومذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة وصورة من الحكم المطعون فيه وأخرى من الحكم الابتدائي ضمن حافظة مستندات .

وبتاريخ 2007.3.1 م أودع أصل ورقة إعلان الطعن معانة إلى المطعون ضده في 2007.2.28 م .

وبتاريخ 2007.4.3 م أودع محامي المطعون ضده مذكرة بدفاعه وحافظتي مستندات وسند وكالته .

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

الأسباب

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

وحيث ينعى الطاعنون على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه والفساد في الاستدلال من وجوه :-

الأول:- أنه اعتمد على شهادة الشاهد فتحى يوسف بالتمتر بحجة أن الطاعنين لم يجادلوا فيها في حين أن الطاعنين فقدوا هذه الشهادة بصحيفة استئنافهم ودفعوا بوجود علاقة مصاهرة تربط الشاهد بالمطعون ضده .

الثاني:- أنه ألغى حكم محكمة أول درجة القاضي بعدم قبول دعوى المطعون ضده لعدم توافر الشروط القانونية لحيازته مستندا في ذلك إلى أن التعرض الأول كان بتاريخ 99.11.3 م .

الثالث:- أنه أيد الحكم المستأنف في قضائه برفض دعوى الطاعنين بحجة أن شهادات الشهود جاءت متناقضة لا يمكن الركون إليها في حين أنه لا تناقض بينها .

وحيث إن النعي في الوجهين الأول والثالث غير سديد ذلك أن قضاء هذه المحكمة جرى على أنه لمحكمة الموضوع إن تستظهر عناصر الحيازة وتحكم على مقتضاها فان بأن لها أن الحيازة متوافرة بشروطها القانونية كان عليها أن تقضي بعدم التعرض لها وأن تبين لها أن الحيازة غير متوافرة بشروطها القانونية رفضت الدعوى وهي بذلك تمارس وظيفتها بمالها من سلطة تقديرية في استخلاص عناصر الحيازة دون رقابة عليها من محكمة النقض .

لما كان ذلك وكان يبين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه بثبوت حيازة المطعون ضده للأرض محل النزاع وقيام الطاعنين بالتعرض له على قوله : " ان المحكمة وهي بصدد تطبيق مدى توافر شروط الحيازة القانونية على واقعة الحال قد ثبت لها توافرها جميعا بالنسبة للدعوى المرفوعة من المستأنف (...) وذلك على النحو المثبت في الأوراق وما أدلى به شهود المستأنف بداية إذ جاء في شهادة الشاهد (...) من أن المستأنف " المطعون ضده " يحوز الأرض منذ مدة طويلة وإلى الآن وتناول في شهادته مظاهر حيازة المستأنف كونه يقوم بحراستها وزراعتها وما أفاد به الشاهد الثاني (...) أن المستأنف هو من يحوز الأرض موضوع الدعوى منذ

عام 82 وأنه قام ببذر الحبوب في هذه الأرض وبين مساحة الأرض وحدودها . وقد بينت الشهاداتتان مظاهر حيازة المستأنف وكافة عناصرها وشروطها وفقا للمادة 965 مدني " .

فان في ما أورده الحكم على النحو السالف البيان ما يكفي لحمل قضائه ويؤدى إلى ما انتهى إليه ومن ثم فان نعي الطاعنين عليه من هذين الوجهين لا يعدو أن يكون مجادلة موضوعية فيما كونت منه المحكمة معتقدها واطمأنت إليه من أدلة الدعوى لا تقبل أمام محكمة النقض ولا يغير من ذلك ما يثيره الطاعنون من وجود علاقة مصاهرة تربط الشاهد الأول بالمطعون ضده لخلو الأوراق مما يفيد إثارتهم لهذا الدفع أمام محكمة الموضوع .

وحيث أن النعي في الوجه الثاني غير سديد ذلك أن المادة 965 من القانون المدني تنص على أن : (من حاز عقارا واستمر حائزا له سنة كاملة ثم وقع له تعرض في حيازته جاز له أن يرفع خلال السنة التالية دعوى بمنع هذا التعرض) . والمستفاد من هذا النص أن من شروط دعوى منع التعرض أن ترفع خلال سنة من وقت وقوعه وجرى قضاء هذه المحكمة على أنه إذا كان التعرض أعمالا متعاقبة سرت مدة السنة من أول عمل من هذه الأعمال يظهر منه بوضوح أنه يتضمن تعرضا لحيازة المدعى وإذا كانت أعمال التعرض غير متعاقبة وكانت مستقلة بعضها عن بعض فان مدة السنة تسرى من وقت آخر عمل يدل على التعرض .

وحيث إن الحكم المطعون فيه التزم هذا النظر وقضى بإلغاء الحكم المستأنف القاضي بعدم قبول دعوى منع التعرض المرفوعة من المطعون ضده وقضى بمنع تعرض الطاعنين له في حيازته تأسيسا على أن أعمال التعرض وأن تعددت الا أنها لم تتابع ولم تترايط جميعها إذ أن التعرض الأول وأن كان قد وقع بتاريخ 1998.11.3 م الا أن التعرض الثاني كان بتاريخ 2005.2.5 م والتعرض الثالث كان بتاريخ 2005.6.7 فان التعرض الأول لم يكن

متتابعاً ومتربطاً مع الثاني والثالث ... وبالتالي فإن احتساب ميعاد رفع الدعوى يكون من تاريخ التعرض الثاني وبمقارنة هذا التاريخ مع تاريخ رفع الدعوى المتبدأة يكون المستأنف " المطعون ضده " قد رفع دعواه خلال الميعاد المقرر قانوناً ، ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه يكون قد استظهر شروط دعوى الحيازة بما له أصل في الأوراق وهو ما يتفق وصحيح القانون بما يكون معه الطعن برمته على غير أساس متعين الرفض .

فلهذه الأسباب

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

طعن مدني رقم 55/47 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأربعاء 4 جمادى الأولى الموافق 2009.4.29 ف بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.
برئاسة المستشار الأستاذ :- عزام علي الديب. "رئيس الدائرة"
وعضوية المستشارين الأساتذة :- إدريس عابد الزوى .
:- كمال بشير دهان .
:- جبريل الفيتوري بن صالح.
:- لطفي صالح الشاملي .

وبحضور عضو النيابة

بنياية النفض الأستاذ :- د. مصطفى رمضان اللاوندى .
ومسجل الدائرة الأخ :- أسامة خليفة الشارف .

لما كان الحكم الصادر فى دعوى التماس اعادة النظر فرعا عن اصله وهو الحكم الملمتمس فيه ، وتبعاً لذلك اذا كان الحكم الملمتمس فيه قابلاً للطعن فيه بالنقض فان الحكم الصادر فى الالتماس يكون قابلاً للطعن فيه بالنقض ايضاً، والعكس صحيح. ولما كان الحكم الملمتمس فيه لا يجوز الطعن فيه بطريق النقض لانه صادر عن المحكمة الابتدائية فى احدى قضايا استئناف المحاكم الجزئية التى لا يجوز الطعن فيها بالنقض وفق احكام المادة 337 من قانون المرافعات فان الحكم الصادر فى الالتماس فى ذلك الحكم لا يجوز الطعن فيه ايضاً .	حكم صادر من محكمة ابتدائية بهيئة استئنافية - الحكم الصادر فى دعوى الالتماس فيه - عدم جواز الطعن فيه بالنقض - اساس ذلك .
--	---

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

الوقائع

أقام الطاعن إلتماس إعادة النظر رقم 43 لسنة 2007 أمام محكمة ترهونة الابتدائية على المطعون ضدهم في الحكم الصادر عن ذات المحكمة في الاستئناف رقم 107 لسنة 2006 بتاريخ 2007.3.3 استناداً إلى أن المستأنفين في ذلك الحكم (المطعون ضدهم) أخفوا مستنداً قاطعاً في الدعوى ، وحالوا دون تقديمه للمحكمة، وهذا المستند يتعلق بواقعة بيع بين كل من (...) و (...) تم إبرامه سنة 1966 وهو منتج في الدعوى ومن شأنه أن يغير وجه الرأي فيها ، وانتهى إلى طلب وقف تنفيذ الحكم الملتمس فيه وإحالة الدعوى إلى الخبرة القضائية لقسمة الأرض وفقاً للمستند المقدم ، وقضت المحكمة بقبول الإلتماس شكلاً وفي الموضوع برفضه .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2007.8.25 ، ولا يوجد في الأوراق ما يفيد إعلانه ، وقرر محامي الطاعن الطعن عليه بطريق النقض لدى قلم كتاب المحكمة العليا بتاريخ 2007.10.23 مسدداً الرسم ومودعاً الكفالة ومذكرة بأسباب الطعن وسند وكالته وصورة رسمية من الحكم المطعون فيه ، ثم أودع بتاريخ 2007.11.13 أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى المطعون ضدهم بتاريخ 2007.10.31 ، وبتاريخ 2007.11.22 أودع محامي المطعون ضدهم مذكرة بدفاعهم مشفوعة بسند وكالته ، وتضمنت دفعا بعدم قبول الطعن شكلاً وبعدم جوازه ، وقدمت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها رأيها بتأييد دفعي المطعون ضدهم، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن أصرت على رأيها.

الأسباب

حيث إن محامى المطعون ضدهم ونيابة النقض إستندا في القول بعدم جواز الطعن إلى أن الحكم المطعون فيه صادر من محكمة ابتدائية في قضية استئناف حكم صادر من محكمة جزئية في غير الحالات التي يجوز فيها الطعن بطريق النقض .

وحيث إن هذا القول سديد ، ذلك أن الحكم في موضوع التماس إعادة النظر لا يقبل الطعن إلا بذات الطرق التي كان يقبلها الحكم الملتمس فيه باعتباره فرعا من أصل ويأخذ حكمه .

لما كان ذلك ، وكانت المادة 337 من قانون المرافعات قد حددت - على سبيل الحصر - الحالات التي يجوز فيها الطعن بالنقض في الأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية في قضايا استئناف أحكام المحاكم الجزئية ، وكان الحكم المطعون فيه صادرا من محكمة ترهونة الابتدائية في قضية إلتماس إعادة النظر في حكم صادر من ذات المحكمة في قضية استئناف حكم صادر من محكمة ترهونة الجزئية في دعوى قسمة ، وهو ما لا يدخل ضمن الحالات التي أجازت فيها المادة المشار إليها الطعن بطريق النقض ، فإن الطعن في هذا الحكم لا يكون جائزا .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم جواز الطعن وبمصادرة الكفالة وبإلزام الطاعن بالمصروفات .

القضاء الجنائي

طعن جنائي رقم 54/645 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الثلاثاء 4 ذي الحجة الموافق 1376/12/2 و.ر-2008 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس برئاسة المستشار الأستاذ:- عبد العظيم محمود سعود. "رئيس الدائرة" وعضوية المستشارين الاساتذة:- رجب ابو راوى عقيل.
:- الطاهر الصادق يوسف.
:- الصادق الطاهر سعيد.
:- جبريل الفيتورى بن صالح.

وبحضور رئيس النيابة

بنياية النفض الأستاذ :- موسى الشتيوى النايض.
ومسجل المحكمة الأخ :- سليم الهادى شقاقة.

عقوبة السجن -
استبدال عقوبة
الحبس بها، او
الانزال بمقدارها
الى نصف الحد
الادنى لها مع
الابقاء على نوعها
- اساس ذلك.

ان مقتضى احكام المادة 29 من قانون
العقوبات انه يجوز للمحكمة اذا رأت ان
تسعف الجانى بالرأفة والرحمة أن تعمل فى
حقه احكام المادة المذكورة ، وذلك باتخاذ
احدى طريقتين .
الاولى أن تستبدل عقوبة الحبس بعقوبة
السجن وفى هذه الحالة لا يجوز أن تقل
عقوبة الحبس عن ستة أشهر.
الثانية ان تبقى عقوبة السجن بوصفها
وتنزل بمقدارها الى نصف الحد الادنى
المقرر لها قانونا مع الابقاء على نوعها واذ
كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه
قد اخذ بالطريقة الأولى واستبدل عقوبة
الحبس بعقوبة السجن وقدر العقوبة بسنة
واحدة فانه لا يكون قد خالف القانون ويكون

النعى عليه فى هذا الشأن غير سديد.

بعد تلاوة تقرير التلخيص ، وسماع رأى نيابة النقض،
والاطلاع على الأوراق وتمام المداولة .

الوقائع

اتهمت النيابة العامة المطعون ضده لأنه بتاريخ 2006.5.18م

بدائرة مركز شرطة ابى سليم :-

هتلك بالقوة عرض المجنى عليها (...) ، بأن قام بوضع يده على
كتفها الأيمن وتحسسه عندما كان جالسا خلفها بداخل مركبة " ركوبة
عامة " ، فقامت بدفعه ، ثم عاد ووضع يده على كتفها مجددا على
النحو الثابت بالأوراق .

وطلبت من غرفة الاتهام بمحكمة جنوب طرابلس الابتدائية
احالته الى محكمة الجنايات لمعاقبته بمقتضى نص المادة 1/408 من
قانون العقوبات ونص المادتين الأولى والثالثة من القانون رقم 10
لسنة 1985م بشأن تقرير بعض الأحكام الخاصة بجرائم الآداب
العامة ، والغرفة قررت ذلك ، والمحكمة قضت فى الدعوى حضوريا
بمعاقبة المتهم بالحبس لمدة سنة واحدة ، وامرت بوقف نفاذ العقوبة
لمدة خمس سنوات تبدأ من اليوم ، وبلا مصاريف جنائية .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2006.12.6 ، وبتاريخ
2007.1.31م قرر وكيل النيابة العامة الطعن فيه بطريق النقض لدى
قلم كتاب المحكمة التى أصدرت الحكم ، وبذات التاريخ ولدى نفس
الجهة أوع مذكرة بأسباب الطعن موقعة منه ، وقدمت نيابة النقض
مذكرة برأيها القانونى خلصت فيها الى قبول الطعن شكلا ورفضه
موضوعا ، وحددت جلسة 2008.11.25 لنظر الطعن وفيها تلا

المستشار المقرر تقرير التلخيص ، ونظرت الدعوى على النحو المثبت بمحضر الجلسة ثم حُجِزَت للحكم بجلسة اليوم .

الأسباب

حيث ان الطعن قد استوفى الأوضاع المقررة له فى القانون فهو مقبول شكلاً ، وحيث ان النيابة الطاعنة تتعى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور فى التسبيب وذلك من وجهين :-

(1) خالفت المحكمة المطعون فى قضائها نص المادة 21 من قانون العقوبات التى حددت عقوبة الجناية بالسجن ، ولما كانت المحكمة المذكورة قد دانت المطعون ضده بجناية هتاك العرض بالقوة ونزلت بالعقوبة المقضى بها عليه بما يقل عن نصف الحد الأدنى ، فإنها تكون قد خالفت القانون .

(2) جاء تبرير المحكمة للعقوبة المقضى بها قاصراً فى بيانه ولا يتفق مع الواقعة ، حيث ان المطعون ضده قد ارتكب الفعل فى سيارة ركوبة عامة ، وهو ماينم عن نزعة اجرامية لا يستحق معها استعمال تخفيف العقوبة ، واذا لم تراعى المحكمة ذلك فيكون حكمها معيباً بما يوجب نقضه .

وحيث ان الحكم المطعون فيه بعد ان بين واقعة الدعوى والتدليل على ادانه المطعون ضده أورد وهو بصدد تبرير العقوبة قوله :- " وبالنظر الى ان الفعل الذى قام به المتهم وان كان يشكل جريمة هتاك العرض ، الا أنه لم يكن بتلك الجسامة التى تدل على نزعة اجرامية بنفس المتهم الذى دفعته الرغبة والشهوة الى مد يده ووضعها على كتف امرأة تجلس فى سيارة ركوبة عامة أمامه ، وكان الأمر يعد سداجة منه لصغر سنه ، ومن ثم تعين أخذه بالرفقة والأمر بوقف نفاذ العقوبة . 29 و 112 و 113 عقوبات " .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أنه يجوز لمحكمة الموضوع فى الجرائم التى يعاقب عليها القانون بعقوبة السجن اذا رأت تطبيق المادة 29 من قانون العقوبات أن تسلك احدى طريقين : إما أن تستبدل

عقوبة الحبس بعقوبة السجن وفي هذه الحالة لايجوز أن تقل عقوبة الحبس عن ستة أشهر عملاً بالفقرة الأولى من المادة المذكورة ، ولا يحد من سلطة المحكمة النص على حدود دنيا تقل او تعادل أو تزيد عن الحد الأدنى العام المقررة لعقوبة السجن وهو ثلاث سنوات ، واما أن تبقى على عقوبة السجن وأن تنزل بمقدارها الى نصف الحد الأدنى المقرر لها قانوناً مع الابقاء على نوعها كما هو ، عملاً بالفقرة الثانية من ذات المادة ، وكان الذى يبين مما ساقه الحكم المطعون فيه . على النحو السالف الذكر . انه استعمل المادة 29 من قانون العقوبات وأخذ بالطريق الأول من الطريقتين المشار اليهما اعلاه ، حيث استبدلت المحكمة المطعون فى قضائها فى حق المطعون ضده عقوبة الحبس بعقوبة السجن وقدرت هذه العقوبة بسنة واحدة ، وبذلك التزمت بحكم الفقرة الأولى من المادة المشار اليها ، الأمر الذى يكون معه حكمها قد صادف صحيح القانون ، ومن ثم فإن نعي النيابة عليه فى هذا الشأن بأنه خالف القانون يكون غير سديد .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر ان تقدير العقوبة فى الحدود المقررة فى القانون وإعمال الظروف التى تراها المحكمة مشددة أو مخففة هو ممايدخل فى سلطتها التقديرية ، طالما أنها لم تخطئ فى نوع العقوبة ولم تجاوز حدودها المقررة قانوناً ، وكان الحكم المطعون فيه قد دان المطعون ضده عن تهمة هتك العرض بالقوة واستبدل عقوبة الحبس لمدة سنة واحدة بعقوبة السجن المقررة أصلاً لهذه الجريمة المنصوص عليها فى المادة 1/408 من قانون العقوبات ، وقدرت المحكمة المطعون فى قضائها هذه العقوبة التى رأتها مناسبة فى حق المطعون ضده ورأت من خلال الظروف المخففة التى ساقتها فى حكمها . على النحو السالف ايراده . اعمال حكم المادة 29 من القانون المذكور والتزمت بحكم الفقرة الأولى منها ، مما يكون معه نعي النيابة الطاعنة بأن العقوبة الموقعة على المطعون ضده مخففة

لاتتناسب مع الفعل المرتكب وخطورة فاعله مجادلة في تقدير المحكمة للعقوبة التي رأت انها تتناسب مع ظروف الواقعة وظروف المطعون ضده ، وهو مايدخل في سلطتها ، ويكون في غير محله .
وحيث انه والحالة هذه فقد تعين رفض الطعن موضوعاً .
فلهذه الأسباب
حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً .

طعن جنائي رقم 54/22 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الثلاثاء الموافق

1376.12.16 و.ر-2008 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار الأستاذ :- فرج يوسف الصلابي . " رئيس الدائرة "

وعضوية المستشارين الأساتذة :- التواتي حمد أبو شاح .

:- عبدالسلاح امحمد بحيح .

:- المبروك عبدالله الفاخري .

:- عبدالمنعم جابر الطرابلسي .

وبحضور المحامي العام

بنيابة النقض الأستاذ :- أحمد الطاهر النعاس .

ومسجل الدائرة الأخ :- خيرى مصطفى أبو عائشة .

- | | |
|-------------------|--|
| 1- طعن - | انه من المقرر ان اجراءات الطعن |
| اجراءاته - | بالنقض، واجراءات ايداع اسبابه يكونان |
| واجراءات ايداع | وحده اجرائية واحدة لا يغنى احدهما عن |
| اسبابه - تكوينهما | الاخرى . |
| وحدة اجرائية | واذ كان ذلك، وكان الطاعن قد قرر |
| واحدة - اتخاذ | بالطعن، ولم يودع اسبابا لطعنه فإن طعنه |
| احدهما دون | يكون غير مقبول . |
| الآخري - بطلان | |
| - اثره . | |

- | | |
|---------------|---|
| 2- عقوبة - | ان مقتضى احكام الفقرة الثالثة من المادة |
| تخفيضها او | 29 من قانون العقوبات انه يجوز للمحكمة |
| استبدالها وفق | ان رأت استعمال ظروف الرأفة والرحمة ان |
| احكام المادة | تخفف العقوبة أو تستبدلها بلا معقب عليها |
| | من فى ذلك من المحكمة العليا . |

3/29 من قانون العقوبات يعتبر من الامور الموضوعية التي تستقل بها محكمة الموضوع بلا معقب عليها - اساس ذلك- اثره.

واذ كان ذلك ، وكانت المحكمة المطعون في قضائها قد رأت معاملة المطعون ضده بالرأفة والرحمة بسبب تنازل المجنى عليه ومراعاة لسنه ، واستبدلت عقوبة الحبس بعقوبة السجن وأوقعت عليه العقوبة التي رأتها مناسبة فإنها لا تكون قد خالفت القانون مما يتعين معه رفض الطعن المرفوع من النيابة العامة .

بعد تلاوة تقرير التلخيص، وسماع المرافعة الشفهية ، ورأى نيابة النقض ، والإطلاع على الأوراق والمداولة قانونا .
الوقائع

تتلخص الوقائع في أن النيابة اتهمت (...) لأنه بتاريخ 2006.4.1 م بدائرة مركز شرطة باب البحر.

1- استولى بطريق الاكراه رفقة آخر مجهول على المال المنقول المبين بالمحضر والمملوك للمجني عليه (...) بأن قام الآخر بلكمة على وجهه وقام بطعنه بسكين واستوليا على هاتفه النقال ، وذلك على النحو المبين بالأوراق .

وقدمته إلى غرفة الاتهام بمحكمة شمال طرابلس الابتدائية ، وطلبت منها إحالته إلى محكمة استئناف طرابلس "دائرة الجنايات" لمحاكمته عما نسب إليه في قرار الاتهام بمقتضى المادة 1/450 ، 3، 4 من قانون العقوبات ، والغرفة قررت ذلك ، والمحكمة المذكورة نظرت الدعوى ، وقضت فيها حضوريا بمعاقبته بالحبس سنة واحدة مع الشغل والنفاد وبلا مصاريف جنائية .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2006.8.1 ف ، وبتاريخ 2006.8.6 قرر المحكوم عليه الطعن فيه بطريق النقض أمام مأمور السجن ، غير أنه لم يودع أسبابا بطعنه .

وبتاريخ 2006.10.1 م ، حضر إلى قلم كتاب المحكمة مصدرة الحكم أحد أعضاء النيابة العامة بمكتب المحامي العام طرابلس ، وقرر لديه الطعن في الحكم بطريق النقض ، كما أودع لديه وبذات التاريخ مذكرة بأسباب الطعن موقعة منه .

ونبابة النقض أودعت مذكرة برأيها القانوني ، خلصت فيه إلى عدم قبول طعن المحكوم عليه شكلا ، وقبول طعن النيابة العامة شكلا ، وفي الموضوع برفضه .

وهذه المحكمة حددت لنظر الطعن جلسة 2008.11.10 م ، وفيها نظر ، حيث تلا المستشار المقرر تقرير التلخيص ، وسمعت الدعوى ، وتمسكت نيابة النقض برأيها السابق ، ثم حجزت للحكم فيها بجلسة اليوم .

الأسباب

وحيث أنه عن شكل طعن المحكوم عليه ، فإنه لما كان من المقرر أن إجراء التقرير بالطعن ، وإجراء إيداع أسبابه يكونان وحدة إجرائية واحدة ، لا يغني فيها أحدهما عن الآخر ، ولا يقوم مقامه ، بحيث إذا لم يتخذ أحدهما أصلا أو اتخذ بغير الشكل المقرر له في القانون ، فقد الطعن مقومات قبوله شكلا ، وكان الطاعن المحكوم عليه وإن كان قد قرر بالطعن بطريق النقض في الميعاد الذي حدده القانون بالشكل المقرر فيه ، إلا أنه لم يودع أسباب طعنه ، وعمل نحو ما سلف بيانه ، الأمر الذي يترتب عليه أن طعنه قد فقد مقومات قبوله من حيث الشكل ، ومن ثم يتعين القضاء بعدم قبوله شكلا .

وحيث إن طعن النيابة العامة قد حاز كافة أوضاعه المقررة وله في القانون فهو مقبول شكلا .

وحيث تنعى النيابة العامة على الحكم المطعون فيه خطأ في تطبيق القانون بما حاصلة أن المحكمة المطعون في حكمها قد خفضت العقوبة ونزلت بها إلى ما دون الحد الأدنى دون أن تورد مبررات مقبولة مع أن النيابة العامة طلبت تطبيق أقصى العقوبة وذلك بالنظر إلى خطورة الجريمة ونزعة المجرم للجرام ، وانتهت إلى طلب نقض الحكم المطعون فيه ، مع الإعادة .

وحيث ان الحكم المطعون فيه قد لخص واقعه الدعو وأورد الأدلة التي استند عليها في القضاء بإدانة المطعون ضده عن التهمة المسندة إليه ثم أورد وهو بصدد تقديره للعقوبة التي أوقعها عليه قوله [وحيث انه بالنظر إلى سن المتهم وظروفه وظروف الواقعة وأن المجني عليه قد تنازل عن حقه في الدعوى ، فقد رأت المحكمة تخفيف العقوبة عملا بأحكام المادة (3/29)] وكان من المقرر أن استعمال ظروف الرأفة وفقا للمادة 29 من قانون العقوبات بتخفيف العقوبة أو استبدالها من الأمور الموضوعية التي تستقل بتقديرها محكمة الموضوع بلا معقب عليها في ذلك من محكمة النقض ، وكانت المحكمة المطعون في حكمها قد رأت معاملة المطعون ضده بالرأفة باستعمال حكم المادة 29 من قانون العقوبات التي تجيز لها استبدال عقوبة الحبس لمدة لا تقل عن ستة أشهر بعقوبة السجن ، ومن ثم فقد أوقعت عليه عقوبة الحبس مع الشغل لمدة سنة بدلا من عقوبة السجن المقررة قانونا للجريمة التي دانتة عنها ، وأوردت في أسباب حكمها وعلى نحو ما سلف بسطه الأسباب التي دعته إلى ذلك ، ممثلة في أنها أخذت في اعتبارها سن المتهم وظروفه وظروف الواقعة وتنازل المجني عليه عن حقه في الدعوى ، وكان عنصر ظروف المتهم ومراعاة ذلك عند تقدير العقوبة الموقعه عليه هو أحد العناصر التي أشارت إليها المادة 280 من قانون العقوبات .

ومتى كان ذلك وكان من المقرر أنه يكفي لسلامة الحكم بشأن تقديره للعقوبة أن يستهدي في ذلك بعنصر أو أكثر من العناصر التي حددتها المادة 28 من قانون العقوبات ، وكان الحكم المطعون فيه قد عامل المطعون ضده بالرافة وأوقع عليه العقوبة التي رآها مناسبة وبرر ذلك بما سلف ، فإنه يكون قد التزم التطبيق الصحيح للقانون ، مما يجعل ما تنعاه النيابة الطاعنة عليه في هذا الخصوص في غير محله ، ومن ثم يتعين القضاء برفض الطعن المرفوع من النيابة العامة .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم قبول طعن المحكوم عليه شكلاً ، وقبول طعن النيابة العامة شكلاً ، وفي الموضوع برفضه .

طعن جنائي رقم 54 / 186 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الثلاثاء الموافق
1376/12/16 و.ر- 2008 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس. .
برئاسة المستشار الأستاذ:- فرج يوسف الصلابي. "رئيس الدائرة"
وعضوية المستشارين الأساتذة:- التواتي حمد ابو شاح .
:- عبد السلام امحمد بحيح .
:- المبروك عبد الله الفاخري.
:- عبد المنعم جابر الطرابلسي.

وبحضور المحامي العام

بنيابة النقض الأستاذ :- احمد الطاهر النعاس .
ومسجل الدائرة الأخ :- خيرى مصطفى ابوعائشة .

لما كان من الثابت ان الحكم المطعون فيه عرض فى حيثياته ملخص وقائع الدعوى ، ودفاع الطاعن ، وادلة الثبوت ، ومن بينها تقرير الخبير الكيميائي ، ولم يتعرض لدفاع الطاعن بأن المادة التى عرضت على الخبير الكيميائي ليست هى التى ضبطت مع المتهم وكان هذا الدفع من الدفع الجوهرية التى لو صحت لتغير وجه الراى فى الدعوى ، فان الحكم المطعون وقد اغفل الرد على هذا الدفع يكون قد وقع فى عيب القصور فى التسبيب مما يتعين معه النقض .	دفع من المتهم الطاعن بأن المادة المضبوطة التى عرضت على الخبير الكيميائي ليست هى نفس المادة التى ضبطت مع المتهم - دفع جوهرى - عدم الرد عليه قصور فى التسبيب - اثره.
--	--

بعد تلاوة التلخيص ، وسماع رأي نيابة النقض والاطلاع على الأوراق والمداولة قانوناً .

الوقائع

اتهمت النيابة العامة الطاعن لانه بتاريخ 2003/12/4 ف بدائرة الادارة العامة لمكافحة المخدرات :-

1- باع بقصد الاتجار المواد المخدرة المبينة بتقرير الخبير الكيميائي المرفق ، وفي غير الاحوال المصرح بها قانوناً ، وعلى النحو الوارد بالاوراق .

2- حاز بقصد الاتجار المواد المخدرة المبينة فى تقرير الخبرة الكيميائي المرفق ، وفي غير الاحوال المصرح بها قانوناً ، وقد وقعت هذه الجريمة لذات الغرض الاجرامي من ارتكاب الجريمة السابقة ، وعلى النحو الموضح بالاوراق .

وقدمته الى غرفة الاتهام طالبة احالته الى محكمة الجنايات المختصة لمحاكمته عما اسند اليه بالمواد " 1 ، 2 ، 1/35 بند 1 ، 42 ، 46 من قانون المخدرات والمؤثرات العقلية رقم 7 لسنة 1990م وتعديلاته ، والغرفة قررت ذلك ، ومحكمة جنايات طرابلس نظرت الدعوى فى جلستها المنعقدة بتاريخ 2006/9/16 ف واصدرت فيها حكماً حضوريا يقضي منطوقه بادانة المتهم ومعاقبته بالسجن مدة ثلاث سنوات وغرامة الفى دينار عما نسب اليه ، وبمصادرة المخدر المضبوط ونشر ملخص الحكم مرتين متتاليتين فى صحف الفجر الجديد ، والجماهيرية والميزان على نفقة المحكوم عليه وبلا مصاريف جنائية .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه ، بتاريخ 2006/9/16 ف ، وبتاريخ 2006/9/21 ف قرر المحكوم عليه الطعن فيه بالنقض لدى ضابط

السجن ، وبتاريخ 2006/11/14 ف اودع محاميه مذكرة باسباب الطعن لد قلم كتاب المحكمة مصدرة الحكم وموقعة منه .
وقدمت نيابة النقض مذكرة بরাياها القانوني في الطعن رات فيه قبول الطعن شكلاً ، وفي الموضوع بالنقض والاعادة .
وحددت جلسة 2008/11/10 ف لنظر الدعوى ، وتلا المستشار المقرر تقرير التلخيص ، وتمسكت نيابة النقض بরাياها السابق ، ونظرت الدعوى على النحو المبين بمحضرها ، وحجزت للحكم بجلسة اليوم .

الأسباب

حيث ان الطعن حاز اوضاعه الشكلية المقررة قانوناً ، لذلك فهو مقبول شكلاً .

وحيث انه مما ينعى به الطاعن على الحكم المطعون فيه الفساد في الاستدلال والاخلال بحق الدفاع ، بمقولة ان المحكمة المطعون في حكمها استندت الى تقرير الخبير الكيميائي الذي اثبت ان المواد المضبوطة اعطت تفاعلات ايجابية لمخدر الحشيش ، وهذا الاستدلال فاسد اذ ان المواد المدعى بضبطها مع المتهم كان بتاريخ 2003/12/4م ، واحيلت الى الخبير في شهر 2005/5 ف أي بعد اكثر من سنة ونصف ، واذا كانت هذه المواد هي ذات المواد التي ضبطت مع المتهم خلال سنة 2003م فلم يبين مامور الضبط اين كانت طوال هذه المدة ، وكان يفترض ان تحال الى التحليل فور ضبطها .. وانتهى الطاعن الى طلب قبول طعنه شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والتصدى والقضاء ببراءة المتهم مما نسب اليه ، او النقض والاعادة .

وحيث يبين من محضر جلسة محاكمة الطاعن ومذكرة دفاعه المكتوبة ، انه دفع ببطلان تقرير الخبير الكيميائي ، وقال انه لا يمكن التعويل عليه ذلك ان عينة المخدرات المحالة للخبير

لا تخص المتهم ولا علاقة له بها ، ذلك ان الثابت بالاوراق ان المتهم ضبط بتاريخ 2003/12/4ف وأنه كما جاء فى اقوال مامور الضبط انه اخرج من منزله صندوق من الكرتون المقوى ووضعه على مقدمة السيارة وبعد ذلك لاذ بالفرار ومن ذلك يبين ان كمية المخدرات المحالة للخبير لا تخص المتهم ، لان الواقعة حصلت بتاريخ 2003/12/4ف وكمية المخدرات احيلت الى مركز البحوث والخبرة القضائية بتاريخ 2005/5/25ف ، كما ان المتهم اخرج صندوقا ووضعه داخل المركبة ولم يتبين وقتها ما بداخل الصندوق ربما يكون شئ اخر غير المخدرات ، وطلب الحكم ببراءة موكله لان التهمة يعوزها الدليل الكافي ، والواقعة برمتها تحيطها سحابة من الشك .

لما كان ذلك وكان من المقرر ان الدفع بان المادة المخدرة المضبوطة التي عرضت على الخبير الكيميائي ليست التي ضبطت مع المتهم هو من الدفع الجوهري التي قد يتغير بها وجه الراي فى الدعوى لو صح ، لانه يتعلق بالنزاع حول المادة المخدرة المضبوطة وكونها ليست هي التي عرضت على خبير التحاليل الكيميائية ، وكان الحكم المطعون فيه قد اورد فى حيثياته ملخصا لوقائع الدعوى ، ودفاع الطاعن ، وادلة الثبوت ومن بينها تقرير الخبير الكيميائي الذي اثبت ان المواد المضبوطة مع المتهم اعطت تفاعلات ايجابية لمخدر الحشيش المدرج فى البند 1 من الجدول رقم 12 الملحق بالقانون رقم 7 لسنة 1990م ، ولم يتعرض لدفاع الطاعن السالف بيانه ايرادا وردا ، فانه يكون معيبا بالقصور فى التسبيب ، الامر الذي يستوجب نقضه مع الاعادة دون حاجة لبحث مناعي الطاعن الاخرى .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ، وفي الموضوع بنقض
الحكم المطعون فيه وإعادة الدعوى الى محكمة استئناف طرابلس
"دائرة الجنايات" لنظرها مجدداً من هيئة اخرى .

طعن جنائي رقم 54/226 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الثلاثاء الموافق
1376 /12/16 و.ر - 2008م. بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار الأستاذ:- فرج يوسف الصلابي. "رئيس الدائرة"
وعضوية المستشارين الأساتذة:- التواتي حمد ابوشاح.

:- عبدالسلام امحمد بحيج.

:- المبروك عبدالله الفاخري.

:- عبدالمنعم جابر الطرابلسي.

وبحضور المحامي العام

بنيابة النقض الأستاذ :- أحمد الطاهر النعاس.

ومسجل الدائرة الأخ :- خيرى مصطفى أبوعائشة.

حكم جنائي -	إذا كان الثابت ان الحكم المطعون فيه قد
عدم التوقيع عليه	صدر بتاريخ 2006/10/10 وكان الثابت من
من القاضي الذى	تأشير كاتب الجلسة على نسخة الحكم
أصدره وعدم	الأصلية أن الحكم أودع قلم كتاب المحكمة
ايداعه قلم كتاب	يوم الثلاثاء 2006/11/14 وكان يتعين ان
المحكمة التى	يودع يوم الخميس 2006/11/9 وكانت
اصدرته خلال	المادة 2/286 اجراءات جنائية قد نصت
ثلاثين يوما من	على أن عدم ايداع الحكم خلال ثلاثين يوما
تاريخ صدوره-	يترتب عليه بطلان الحكم فان الحكم
بطلان- اساس	المطعون وقد تم ايداعه بعد المدة المحددة
ذلك - اثره.	لذلك قانونا يكون باطلا .

بعد تلاوة تقرير التلخيص ، وسماع المرافعة ، ومطالعة
الأوراق، والمداولة .

الوقائع

تخلص فى أن النيابة العامة اتهمت الطاعن لأنه بتاريخ 2006/7/15 بدائرة مركز شرطة باب البحر :-

تسبب فى إحداث أذى شخصي بسيط بالمجني عليه (...) وذلك بأن قام بطعنه بواسطة سكين فحصلت له الإصابات المبينة بالتقرير الطبي المرفق ، وعلى النحو الثابت بالأوراق.

الأمر المعاقب عليه بالمادتين 379، 382ع ، وقدم المتهم الى محكمة المدنية الجزئية للجench والمخالفات وهذه قضت بمعاقبته بالحبس مع الشغل والنفاد ثمانية أشهر وبلا مصاريف جنائية، فقرر الطعن بطريق الاستئناف من السجن ، ونظر الاستئناف أمام محكمة شمال طرابلس الابتدائية دائرة الجench والمخالفات المستأنفة التى قضت بتاريخ 2006/10/10 بقبول الاستئناف شكلاً وفى الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف وبلا مصاريف جنائية .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الاجراءات

صدر الحكم بتاريخ 2006/10/10 قرر أحد أعضاء المحاماة الشعبية الطعن فيه بطريق النقض ووقع نموذج التقرير بناء على إنابة من الطاعن لمكتب المحاماة الشعبية لدى قلم كتاب المحكمة مصدرة الحكم المطعون فيه وأودع مذكرة بأسباب الطعن موقعة منه فى ذات القلم بتاريخ 2006/12/9م ، وأودع المحامى (...) مذكرة بأسباب طعن الطاعن لدى ذات القلم وبتاريخ 2006/12/5 أودعت نيابة النقض مذكرة برأيها القانونى خلصت فيه الى قبول الطعن شكلاً وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه مع الاعادة، ونظر الطعن بتاريخ 2008/11/10 وتلى المستشار المقرر تقرير التلخيص وتمسكت نيابة النقض برأيها، وحجزت الدعوى للحكم بجلسة اليوم.

الأسباب

حيث ان الطعن قد حاز الأوضاح المقررة له فى القانون ، ومن ثم يتعين قبوله شكلاً .

وحيث مما ينعى به الطاعن على الحكم بطلانه .. موضحاً ذلك أنه صدر بتاريخ 2006/10/10 وأودعت أسبابه قلم كتاب المحكمة مصدرته بتاريخ 2006/11/14 حسب تأشيرة كاتب الجلسة على ورقة الحكم والموقع عليها منه ، وهذا دليل على عدم إيداع الحكم فى الميعاد طبقاً لما نصت عليه المادة 2/286.ج مما يبطله ويوجب نقضه مع الاعادة .

وحيث كان يبين من المادة 286.ج أنها نصت على أنه :-
" لا يجوز تأخير توقيع الحكم عن الثمانية الأيام المقررة فى المادة السابعة إلا لأسباب قوية " " وعلى كل حال يبطل الحكم إذا مضى ثلاثون يوماً دون حصول التوقيع "

لما كان ذلك وكان يبين من تأشيرة كاتب الجلسة على نسخة الحكم المطعون فيه أنه أودع يوم الثلاثاء المرافق 2006/11/14 ، وكان يتعين ايداعه يوم الخميس الموافق 2006/11/9 وهو اليوم الثلاثون لصدور الحكم وكان يبين من أجندة التقويم الفرنجى لعام 2006 أن هذا اليوم يوم عمل ، وبذلك يكون الحكم قد أودع بعد مضى ثلاثين يوماً وبالتحديد بعد مضى خمسة وثلاثين يوماً .

لما كان ذلك وكان من المقرر أنه يترتب بطلان الحكم إذا مضى ثلاثون يوماً دون حصول ايداعه موقعاً عليه من القاضى الذى أصدره وهو ما قررته المادة 2/286.ج وهو ما يجعل نعى الطاعن على الحكم فى هذا الشأن فى محله ومن ثم يتعين نقضه مع الاعادة دون حاجة لمناقشة النعى الثانى المتعلق بالاخلال بحق الدفاع .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض
الحكم المطعون وإعادة الدعوى إلى محكمة شمال طرابلس الابتدائية
دائرة الجنح والمخالفات المستأنفة لنظرها مجدداً من هيئة أخرى .

طعن جنائي رقم 54/360 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الثلاثاء الموافق
1376 / 12 / 16 و.ر- 2008 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار الأستاذ :- فرج يوسف الصلابي .رئيس الدائرة "

وعضوية المستشارين الأساتذة:- التواتي حمد ابوشاح .

:- عبدالسلام امحمد بحيح .

:- المبروك عبدالله الفاخري .

:- عبدالمنعم جابر الطرابلسي .

وبحضور المحامي العام

بنيابة النقص الأستاذ :- أحمد الطاهر النعاس .

ومسجل الدائرة الأخ :- خيرى مصطفى ابو عائشة .

انه ولئن كان من المقرر ان لمحكمة
الموضوع ان تقضى ببراءة المتهم اذا كانت
الادلة غير كافية الا ان ذلك مشروط بأن
يشتمل الحكم على ما يفيد ان المحكمة قد
محضت الدعوى واحاطت بظروفها ، وادلة
الاثبات فيها .

واذ كان ذلك ، وكان الطاعن قد نعى على
الحكم المطعون فيه بعدة مطاعن من شأنها
لو صحت ان تودى الى وقوع الحكم فى
عيب القصور فى التسبيب والفساد فى
الاستدلال ، وكان الحكم المطعون فيه
لم يرد على هذه الدفع فانه يكون قاصر
التسبيب ومن ثم يتعين نقضه .

دعوى مدنية تابعة
للدعوى الجنائية -
القضاء فى
الدعوى الجنائية
بالبراءة ، وبرفض
الدعوى المدنية -
احقية المدعى
المدنى فى تعيب
الحكم القاضي
بالبراءة- اساس
ذلك- اثره .

بعد تلاوة تقرير التلخيص ، وسماع المرافعة الشفهية ، ورأى نيابة النقض والاطلاع على الأوراق ، والمداولة قانوناً .

الوقائع

اتهمت النيابة العامة المطعون ضده لأنه بتاريخ

2003/10/17م بدائرة مركز الأمن الشعبي المحلى الحقائق :-

1- استولى على منقول مملوك للغير بطريق الاكراه ليلاً ، وبالتسلل الى بناء مسكون ويحمل سلاحاً ظاهراً واستعمل الاكراه بعد تمام السرقة مباشرة لضمان حيازة الشيء المسروق والهرب وعلى النحو الثابت .

2- استولى على مال الغير مغالبة باستعمال السلاح والتهديد به بأن التقى مع المجني عليه (...) اثناء خروجه من منزله وبعد استيلائه على المنقولات المملوكة له وقام بالاعتداء عليه بحجر ولاذ بالفرار وعلى النحو الوارد بالأوراق .

3- دخل بيتاً مسكوناً بغير رضا من له الحق فى منعه من الدخول بأن تسلل الى منزل المجني عليه (...) دون رضاه ، وعلى النحو المبين بالأوراق .

4- أحدث بغيره أذى شخصياً أدى الى مرض باستعمال السلاح بأن ضرب المجني عليه (...) بحجر أحدث الاصابه الميمنة بالتقرير الطبي الشرعي والمقرر لعلاجها مدة ثلاثة أسابيع وعلى النحو المبين بالأوراق .

وطالبت من غرفة الاتهام بمحكمة شمال بنغازي الابتدائية ، إحالته الى محكمة استئناف بنغازي دائرة الجنايات لمعاقبته عما نسب اليه طبقاً للمواد -4، 8، 9 من القانون رقم 13 لسنة 1425 بشأن إقامة حدي السرقة والحراية والمعدل بالقانون رقم 10 لسنة 1369، والمواد - 2/100، 3، 1/379، 382، 1/430 عقوبات ، والغرفة قررت ذلك ، واثناء نظر الدعوى من المحكمة تقدم المجنى عليه بصحيفة ادعاء بالحق المدنى أعلنت لمتهم بتاريخ

2005/10/16م طلب فى ختامها تعويضه بمبلغ خمسة آلاف دينار عما اصابه من ضرر ، والمحكمة قضت حضورياً ببراءة المتهم مما نسب اليه ، ورفض الدعوى المدنية ، والزمتم رافعها بالمصاريف .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2006/11/18م وبتاريخ 2007/1/10م قرر المدعى بالحق المدنى الطعن فيه بطريق النقض لدى قلم كتاب محكمة استئناف بنغازى ، وفى نفس التاريخ والمكان أودع المحامى (...) مذكرة باسباب الطعن موقعة منه ، وسدد كفالة الطعن بموجب الايصال المالى رقم 2006/8/16 .

أودعت نيابة النقض مذكرتها بالرأى القانون ، انتهت فيها الى الرأى بقبول الطعن شكلاً ، وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه فى شقيه الجنائى والمدنى مع الاعاده .

حددت جلسة 2008/11/10 ف ، لنظر الطعن ، وفيها تلا المستشار المقرر تقرير التلخيص، وتمسكت نيابة النقض برأياها السابق، ونظرت المحكمة الدعوى على النحو المبين بالمحضر ثم أصدرت حكمها بجلسة اليوم .

الأسباب

وحيث إن الطعن حاز أوضاعه المقرره فى القانون فهو مقبول شكلاً .

وحيث ينعى الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والفساد فى الاستدلال والخطأ فى الاسناد والقصور فى التسبيب بمقولة ان المحكمة المطعون فى قضائها لم تتعرض لجميع ادلة الثبوت القائمة فى الدعوى وهى شهادة المجنى عليه والشاهدة التى اثبت الحكم على لسانها شاهدت المطعون ضده وشخصاً آخر وهما يقومان بضرب الطاعن ، وكذلك التقرير الطبى الذى أثبت إصابة المجنى عليه بإصابة يحتاج علاجها ثلاثة اسابيع، فقد اغفل

الحكم كل هذه الادلة وذهب على غير سند من الأوراق الى انه لا يوجد دليل سوى اقوال المجنى عليه التي لا يطمئن اليها كما أن الحكم رفض الدعوى المدنية دون بيان سند رفضه واخلاله بحق الطاعن في الدعوى عما أصابه من الم جراء الاعتداء عليه والثابت بتقرير طبي ، واخلاله كذلك في انتهاك حرمة مسكنه في ساعة متأخرة من الليل حيث كان نائماً ومستقراً في حرمة بيته ، مما يكون معه الحكم معيباً مستوجباً للنقض والاعادة .

وحيث يبين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه حصل الواقعة في قوله [من حيث ان وقائع الدعوى تتلخص في انه بتاريخ 2003/10/17 ابلغ المواطن (...) مركز شرطة الحقائق عن واقعة اعتداء (...) داخل منزله ، قائلاً إنه أثناء وجوده بالمنزل سمع صوت صراخ وعندما خرج لاستطلاع الامر وجد المدعو (...) داخل السياج وعندما خرج لحق به ، فقام المدعو (...) بضربه بواسطة خبطه على وجهه وهرب بواسطة سيارة قلع لونها ابيض وكان معه شخص آخر لا يعرفه ، ثم عاد المشتكى وبلغ عن سرقة بعض محتويات سيارته مسجل ومكبرات صوت والاطار الاحتياطي] ، ثم استعرض اقوال المتهم والتي تضمنت انكاره استدلالاً وتحقيقاً واقعة السرقة وقوله ان المجنى عليه له علاقه آثمة مع أخيه (...) وسبق ان طلب منه عدم مرافقته الا أنه لم يفعل ويوم الخميس حضر اليه في منزله للسؤال عن اخيه ، فقال له انه كان عنده وانه ذهب ، وطلب منه عدم الاختلاط به فقام بالتهجم عليه ومحاولة ضربه ، فقام بدفعه على الحيط ... ، وكذلك اورد اقوال الشاهده (...) أمام النيابة العامة وجاء فيه [..حوالي الساعة الثانية عشرة والنصف ليلاً بينما كانت في منزلها سمعت اصواتاً عالية وصراخاً ، فنظرت من نافذة منزلها التي تطل على الشارع فرأى شخصين لا تعرفهما يقومان بضرب المدعو (...) بعد ذلك حضر بعض الاشخاص لفض المشكله] .

ثم اورد الحكم عقيدة المحكمة فى قوله [وحيث إنه بـلـستـعـراض وقائه الدعوى على النحو السالف بيانه لم يقتنع بقيام التهم فى حق المتهم لخلو الاوراق من دليل ينهض على قيامها سوى أقوال المجنى عليه التى لا تطمئن المحكمة الى مصداقيتها الامر الذى تعين الحكم ببراءة المتهم مما نسب اليه عملاً بالمادة 1/277.أ.ج ورفض الدعوى المدنية].

لما كان ذلك ، وكان من المقرر ان المحكمة الموضوع ان تقضى بالبراءة ، إذا كانت الادله غير كافية فى عقيدتها لثبوت التهمة ، إلا أن ذلك مشروط بان يشتمل الحكم على مايفيد انها محصت الدعوى واحاطت بظروفها وأدلة الثبوت فيها ، ووازنت بينها وبين أدلة النفى ، وأنه وإن كان حق المدعي المدني فى الطعن على الحكم الصادر من المحاكم الجنائية قاصراً على الحكم الصادر فى الدعوى المدنية ، الا ان قضاء هذه المحكمة قد جرى على انه متى رفعت الدعوى المدنية مع الدعوى الجنائية ، فإنه لاسيـل للطاعن " المدني " يصل به الى حقه فى طلب النقض الا بتعيينه الحكم فيما ذكره من اسباب ، ويترتب على ذلك انه يجوز للطاعن بوصفه مدعياً بالحق المدني – أن ينعى على الحكم بجميع الأوجه المتعلقة بالدعوى الجنائية طالما كان لتلك الأوجه تأثير على الدعوى المدنية، وخاصة عندما تكون الدعوى المدنية مترتبة على المسؤولية الجنائية إثباتاً أو نفياً، اى أنها تكون تابعه لها وجوداً وعدماً كما فى الدعوى الرهنة ، وكان الحكم المطعون فيه لم يناقش من الادله المطروحه عليه سوى اقوال المجنى عليه التى قرر عدم اطمئنانه اليها ، وغفل عن مناقشته الدليل المستمد من اقوال المطعون ضده التى ذكر فيها انه دفع الطاعن حتى اصطدم بالحائط ، كما غفل عن مناقشة ما جاء فى اقوال الشاهد (...) ، وهى أدلة أشار اليها الحكم المطعون فيه غير انه لم يناقشها فـيأخذ بها أو يفندھا كما فعل بالنسبة لاقوال المجنى عليه ، وهو مايصمه بالقصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال ،

وكان الثابت فى الدعوى الراهنة ان المسؤوليه المدنية تقوم وجوداً
وعدماً مع ثبوت أو عدم ثبوت الفعل المنسوب للمطعون ضده وكانت
المحكمة المطعون فى حكمها لم تورد أسباباً خاصة فى رفضها
للدعوى المدنية التابعة واسست قضاءها فى هذه الدعوى الاخيرى على
مجرد عدم ثبوت الواقعة الجنائية ضد المطعون ضده وهو القضاء
الموصوم بعيبي القصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال على
النحو الذى سلف بيانه ، فإنه يتعين نقض الحكم المطعون فيه فيما
انتهى اليه فى شأن الدعوى المدنية التابعة وعلى النحو المبين
بالمنطوق .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ، وفى الموضوع بنقض
الحكم المطعون فيه فيما انتهى اليه بشأن الدعوى المدنية التابعة ،
وإعادتها الى محكمة استئناف بنغازى " الدائرة الجنائية " للنظر فيها
مجدداً من هيئة أخرى .

طعن جنائي رقم 54/460 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الثلاثاء الموافق
1376/12/16 و.ر- 2008 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .
برئاسة المستشار الأستاذ: فرج يوسف الصلابي. " رئيس الدائرة "
وعضوية المستشارين الأساتذة:- التواتي حمد ابو شاح.
:- عبد السلام امحمد بحيج.
:- المبروك عبد الله الفاخري.
:- عبد المنعم جابر الطرابلسي.

وبحضور المحامي العام

بنياية النقض الأستاذ :- احمد الطاهر النعاس.
ومسجل الدائرة الأخ :- خيرى مصطفى ابو عائشة.

لما كان يتضح من الحكم المطعون فيه أن المحكمة المطعون في قضائها قد عدلت قيد ووصف التهمة من جريمة الحراية الى جريمة السرقة المشددة وفق قانون العقوبات تأسيسا على أن الواقعة تمت داخل المدينة بشارع الرصافة مما لا يتوافر معه شرط قيام جريمة الحراية وهو ضرورة حصولها خارج المدن والقرى.	حراية- وقوعها داخل المدن لا يمنع من قيام الجريمة بشأنها - تعديل قيد ووصف الاتهام من جريمة الحراية الى جريمة السرقة بالاكره خطأ فى فهم القانون وتطبيقه - أساس ذلك - أثره.
وكان لا يوجد فى القانون رقم 13 لسنة 1425 م ما يدل على اشتراط حصول جريمة الحراية خارج المدن والقرى ، فان المحكمة تكون أخطأت فى فهم القانون وتطبيقه مما يتعين معه نقض حكمها المطعون فيه .	

بعد تلاوة تقرير التلخيص، وسماع المرافعة الشفهية ، ورأي نيابة القضاة ، والاطلاع على الأوراق والمداولة قانوناً .

الوقائع

اتهمت النيابة العامة (...) كونه بتاريخ 2006/5/17 ف بدائرة مركز شرطة المدينة :-

- استولى مغالبة على المبلغ المالي والجهاز النقل المبين وصفاً بقيمة بالمحضر والمملوك للمجني عليه (...)، حالة كون الواقعة حصلت باستعمال سلاح سكين بوصفه عاقلاً اتم الثامنة عشرة سنة ميلادية مختاراً غير مضطر، وعلى النحو المبين بالاوراق .

وقدمته الى غرفة الاتهام بمحكمة شمال طرابلس الابتدائية ، وطلبت منها احالته الى محكمة استئناف طرابلس دائرة الجنايات لمحاكمته بمقتضى المواد " 4 ، 5/ب ، 8 من القانون رقم 25/13 بشأن اقامة حدى السرقة والحرابة المعدل بالقانون رقم 69/10 ، والغرفة قرر ت ذلك .

والمحكمة المذكورة نظرت الدعوى وقامت بتعديل القيد والوصف من جريمة الحرابة الى جريمة سرقة عادية مشددة طبقاً لقانون العقوبات ، وقضت فى الدعوى حضورياً بمعاقبته بالسجن اربع سنوات عما نسب اليه ، وبلا مصاريف جنائية .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

بتاريخ 2006/11/16 ف صدر الحكم المطعون فيه ، وفى نفس اليوم قرر المحكوم عليه امام ضابط السجن الطعن فيه بطريق النقض ، وبتاريخ 2007/1/13 ف اودعت اسباب طعنه لدى قلم كتاب المحكمة مصدرة الحكم موقعة من محامي، وبتاريخ 2006/12/18 ف حضر الى قلم كتاب المحكمة مصدرة الحكم احد اعضاء النيابة العامة وقرر لديه الطعن فى الحكم بطريق النقض ، وبذات التاريخ اودع لديه مذكرة باسباب الطعن موقعة منه .

ونياية النقض اودعت مذكرة برايها القانوني خلصت فيه الى قبول طعن المحكوم عليه وطعن النيابة العامة شكلا ، وفي الموضوع برفضهما .

وهذه المحكمة حددت لنظر الطعن جلسة 2008/11/10 وفيها نظر، حيث تلا المستشار المقرر تقرير التلخيص ، وسمعت الدعوى وتمسكت نيابة النقض برايها السابق ، ثم حجزت للحكم فيها بجلسة اليوم .

الأسباب

من حيث ان طعني المحكوم عليه والنيابة العامة ، قد حازا كافة اوضاعهما المقررة فى القانون ، فهما مقبولان شكلا .
وحيث تنعى النيابة الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفته للقانون ، والخطا فى تطبيقه لمعاقبته للمطعون ضده بالسجن لمدة اربع سنوات استنادا للمادة 3/450 ، 2/446 بند 3 من قانون العقوبات بعد ان عدلت المحكمة القيد والوصف من جريمة الحراسة المنصوص عليها فى القانون رقم 1425/13 وتعديلاته الى جريمة السرقة بالاكراه المنصوص عليها فى المادة 3/450 من قانون العقوبات ، واورد تاسيسا لذلك ان الواقعة حصلت بداخل المدينة فى شارع الرصافة بالقرب من محطة الوقود التي هي فى شارع عمر المختار حسب ما ذكره المجني عليه ، وهو ما يكون معه ركن حصول الاختلاس مغالبة غير متوافر لتخلف ركن حصول الجريمة خارج المدن ، وانتهت النيابة الطاعنة فى ختام مذكرة اسباب طعنها الى طلب نقض الحكم المطعون فيه ، مع الاعادة .

وحيث يبين من قرار الاتهام والاحالة للذين ابان عنهما الحكم المطعون فيه ان النيابة العامة قد قيدت الواقعة بمقتضى المادتين 4 ، 5/ب من القانون رقم 1425/13 م ، بشأن اقامة حدى السرقة والحراسة وتعديلاته ، كما وانها اسبغت عليها وصف جريمة الحراسة وذلك على النحو الموضح فيما سلف ، وغرفة الاتهام قد اقرت قيد ووصف

النيابة العامة واحالت المتهم المطعون ضده الى محكمة الجنايات لمحاكمته طبقا للقيد والوصف المذكورين ، وكان يبين من مدونات الحكم المطعون فيه ان المحكمة مصدرته قد عدلت القيد والوصف المذكورين الى القيد والوصف الواردين بنعي النيابة الطاعنة على الحكم المطعون فيه ، واورد تاسيساً لذلك قوله (وحيث ترى المحكمة ان قرار الاتهام المذكور اسبغته الغرفة على الواقعة غير منطبقة ، ذلك لان الواقعة حصلت داخل المدينة في شارع الرصافة بالقرب من محطة الوقود وهي محطة في شارع عمر المختار وحسب ما ذكره المجني عليه ، وهو ما يكون معه ركن حصول جريمة الاختلاس مغالبة غير متوافر لتخلف ركن حصول الجريمة خارج المدن، وحيث ان الامر على هذه الصورة ، وعملاً بالمادة 381 أ. ج فقد عدلت المحكمة قرار الاتهام بوصف ان المتهم اختلس المبلغ المالي المبين وصفا وقيمة بالمحضر وجهاز النقال المملوكة للمجني عليه عادل عامر حسين بطريق الاكراه بان شهر عليه سكيما واستولى منه على المبلغ المالي والنقال عنوة على النحو المبين بالاوراق الامر المنطبق عليه نص المادة 3/450 ، 2/446 بند 3 عقوبات) .

وحيث كان من المقرر ان المحكمة لا تتقيد بالوصف الذي تسبغه النيابة العامة وغرفة الاتهام على الفعل المسند الى المتهم ، لان هذا الوصف ليس نهائياً بطبيعته، وليس من شأنه منع المحكمة من تعديله متى رأت رد الواقعة بعد تمحيصها الى الوصف الذي ترى انه الوصف القانوني السليم ، وذلك بشرط ان تكون الواقعة المادية المبينة بامر الاحالة او ورقة التكليف بالحضور هي بذاتها التي اتخذتها المحكمة اساساً للوصف الجديد ، وان تكون الاسباب التي استندت عليها في ذلك لها معينها من اوراق الدعوى ، وتصلح قواماً لما انتهت اليه في هذا الشأن ، والا كان حكمها معيباً بمخالفة القانون والفساد في الاستدلال ، وكان الحكم المطعون فيه وعلى نحو ما سلف قد عدل قيد ووصف الاتهام المسند للمتهم في قرار الاتهام

والاحالة من جريمة الحراية المنصوص عليها فى المادة الرابعة من القانون رقم 13 لسنة 1425م بشأن اقامة حدى السرقة والحراية الى جريمة السرقة بالاكراه المنصوص عليها فى المادة 450 من قانون العقوبات ، تاسيساً على ان الواقعة قد حصلت داخل المدينة ، ولم تكن خارجها بما ينتفى معه ركن حصول جريمة الاختلاس مغالبة ، وكان المستفاد من ذلك انه يشترط لقيام جريمة الحراية ان يكون الفعل قد وقع خارج المدن ، وكان القانون رقم 1425/13م المشار اليه وتعديلاته قد بين فى المادة الرابعة منه الاحكام الخاصة بجريمة الحراية والشروط الواجب توافرها لاقامة الحد فيها ، حيث نص فى الفقرة الاولى من تلك المادة على ان جريمة الحراية تتوفر فى حالتين هما :-

أ (الاستيلاء على مال الغير مغالبة او علناً . ب) قطع الطريق . ونص فى الفقرة الثانية على انه يشترط فى الحالتين المذكورتين استعمال السلاح او اداة صالحة للاكراه البدنى او النفسى او التهديد باي منهما ، واشترط فى الفقرة الثالثة ان يكون الجاني عاقلاً اتم ثمانى عشرة سنة ميلادية مختاراً غير مضطر .

ولم تتضمن نصوص القانون المذكور وتعديلاته انه يشترط لقيام جريمة الحراية ان يقع الفعل خارج المدن ، ومتى كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد عدل قيد ووصف الاتهام على نحو ما سلف وعاقب الطاعن عن جريمة السرقة بالاكراه وذلك تاسيساً منه على ان جريمة الحراية غير قائمة فى حقهما لانتفاء حصول فعل المغالبة لوقوع الفعل داخل المدينة وليس خارجها ، فانه بذلك قد خالف القانون ، وجاءت اسبابه فاسدة فى استدلالها على ما انتهى اليه فى هذا الشأن ، وهو ما يعيبه بما وصفته به النيابة الطاعنة فى نعيها عليه بمخالفة القانون والخطا فى تطبيقه ، الامر الذى يتعين معه القضاء بنقضه ، واعادة الدعوى الى المحكمة مصدرته لنظرها مجدداً من هيئة اخرى ، ودونما حاجة لايراد ومناقشة ما ينعاه الطاعن

المحكوم عليه في اسباب طعنه ، اذ انه طالما ان الحكم قد نقض بناء على طعن النيابة العامة فلا جدوى من ايرادها ومناقشتها بالنسبة له ، وحيث انه متى كان ذلك .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول طعني النيابة العامة والمحكوم عليه شكلاً ، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه واعادة الدعوى الى محكمة استئناف طرابلس " دائرة الجنايات " لنظرها مجدداً من هيئة اخرى .

طعن جنائي رقم 54/682 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الثلاثاء الموافق
1376 /12/16 و.ر - 2008م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار الأستاذ:- فرج يوسف الصلابي. "رئيس الدائرة"
وعضوية المستشارين الأساتذة:- التواتي حمد ابوشاح.

-: عبدالسلام امحمد بحيج.

-: المبروك عبدالله الفاخري.

-: عبدالمنعم جابر الطرابلسي.

وبحضور المحامي العام

بنيابة النقض الأستاذ :- أحمد الطاهر النعاس.

ومسجل الدائرة الأخ :- خيرى مصطفى ابو عائشة.

حكم خلوه من	بما أن ورقة الحكم باعتبارها من الأوراق
تاريخ صدوره	الرسمية يجب أن تحمل تاريخ صدورها ،
بطلان - سببه .	والا فقدت عنصرا من عناصر وجودها
	القانوني. وأذ تاريخ صدورها قد تترتب عليه
	عدة آثار قانونية منها معرفة بدء مواعيد
	الطعن، ومنها معرفة ما اذا كان تحريره
	والتوقيع عليه قد تما داخل الميعاد الذى
	حدده القانون .

واذ كان ذلك، وكان يبين من ورقة الحكم
المطعون فيه انها قد خلت من تاريخ
صدوره ، فانها تكون باطلة مما يتعين معه
نقض الحكم المطعون فيه .

بعد تلاوة تقرير التلخيص، وسماع رأى نيابة النقض،
والاطلاع على الأوراق ، والمداولة قانوناً .

الوقائع

تخلص فى أن النيابة العامة اتهمت الطاعنين لأنهما لأنهما
بتاريخ 2001/9/13 بدائرة مركز شرطة قصر بن غشير :-
اختلسا ليلاً منقولاً مملوكاً للغير بنية تملكه حالة كون الفعل
وقع من ثلاثة أشخاص وعلى ثلاثة رؤوس من الأغنام مجتمعة فى
قطيع ، وعلى النحو المبين بالأوراق .

الأمر المعاقب عليه بالمواد 1/444، 446/بند 3 و 2 بند 5،
6، 1/447ع وغرفة الاتهام بمحكمة السوانى الابتدائية - بناء على
طلب النيابة أحات المتهمين إلى محكمة استئناف طرابلس دائرة
الجنايات وهذه قضت حضورياً بمعاقبتهم بالسجن لمدة ثلاث سنوات
وتغريم كل واحد منهما مائة دينار .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه خلال عام 2007 وقرر عليه كل
من الطاعنين الطعن بطريق النقض ووقع نموذج التقرير من السجن
الأول بتاريخ 2007/1/22 . والثانى بتاريخ 2007/1/20 . أودع أحد
أعضاء المحاماة الشعبية مذكرة بأسباب طعنهما موقعة لدى قلم كتاب
محكمة استئناف طرابلس وذلك بتاريخ 2007/2/27 ورأت نيابة النقض
فى مذكرة رأيها قبول الطعنين شكلاً وفى الموضوع نقض الحكم
المطعون فيه مع الاعادة . نظرت الدعوى بتاريخ 2008/11/10 وتلا
المستشار المقرر تقرير التلخيص ، وصممت نيابة النقض على رأيها
وحجزت للحكم بجلسة اليوم .

الأسباب

وحيث إن طعنى الطاعنين حاز كل منهما أوضاعه المقررة
فى القانون ، ومن ثم يتعين قبولهما شكلاً

وحيث مما ينعى به الطاعنان على الحكم المطعون فيه البطلان وتوضيح ذلك أنه جاء خالياً من بيان تاريخ صدوره فى أى جزء منه وكان تاريخ الحكم من البيانات الجوهرية التى إذا تخلفت بطل الحكم لأنه من مقومات وجوده ، الأمر الذى يكون معه الحكم المطعون فيه باطلاً بما يستوجب نقضه مع الإعادة .

وحيث كان من المقرر أن ورقة الحكم باعتبارها من الأوراق الرسمية يجب أن تحمل تاريخ صدورها وإلا بطلت لفقدها عنصراً من عناصر وجودها قانوناً ، فهذه الورقة هى السند الوحيد الذى يشهد بوجود الحكم على الوجه الذى صدر به ، وبطلانها يستتبع بطلان الحكم ذاته لاستحالة استناده الى أجل محدد شاهد بوجوده بكامل أجزائه مثبت لأسبابه ومنطوقه ، كما أن تاريخ الحكم يرتب عليه القانون آثاراً قانونية عديدة كبدء مواعيد الطعن فى الحكم ومعرفة ما إذا كان تحريره والتوقيع عليه قد تما فى الميعاد الذى حدده القانون من عدمه وغير ذلك من الآثار القانونية ، وكان يبين من الحكم المطعون فيه أنه قد جاء خلواً من تاريخ صدوره فى أى جزء منه بما يكون معه الحكم باطلاً يجب نقضه مع الإعادة دون حاجة الى مناقشة المناعى الأخرى

فلهذه الأسباب

حكمت بقبول طعنى الطاعنين شكلاً وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه ، وإعادة القضية الى محكمة إستئناف طرابلس " دائرة الجنايات " لنظرها مجدداً من هيئة أخرى.

طعن جنائي رقم 54/1106 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح اليوم الثلاثاء الموافق
1376.12.16 و.ر. 2008 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس
برئاسة المستشار الأستاذ: فرج يوسف الصلابي. "رئيس الدائرة"
وعضوية المستشارين الأساتذة: -التواتي حمد أبو شاح.
- عبد السلام أمحمد بحيج.
- المبروك عبدالله الفاخري.
- عبد المنعم جابر الطرابلسي.

وبحضور المحامي العام
بنيابة النقص الأستاذ: - أحمد الطاهر النعاس.
ومسجل الدائرة الأخ: - خيرى مصطفى ابو عائشة.

حكم قضاؤه بمعاقبة
المتهم بالقتل حدا
عن جريمة الحراية
بناء على عترافاتها
الواردة بمحضر
جمع الاستدلالات
وبمحضر تحقيقات
النيابة العامة ،
واستنادا الى قرينة
العثور على لحاف
الطاعنة بمنزل
المجنى عليها -
خطأ فى تطبيق
القانو - اساس
ذلك .

انه اذا كانت المادة التاسعة من القانون رقم
10 لسنة 1369 و.ر بشأن تعديل احكام
القانون رقم 13 لسنة 1425 بشأن اقامة
حدي السرقة والحراية قد حددت وسائل
الاثبات فى جريمتى السرقة والحراية
المعاقب عليها حدا وحصرتها فى اعتراف
الجانى بمرحلة التحقيق او المحاكمة وفى
شهادة الشهود ، أو فى اى وسيلة اثبات
علمية فان مقتضى ذلك ان المشرع قد
استبعد فى اثبات الجريمتين المذكورتين ما
قد يتضمنه محضر جمع الاستدلالات من
أدلة او قرائن.
واذ كان ذلك وكان من المقرر ان الادلة فى
المواد الجنائية متساندة ومتماسكة بحيث لو
انهار احدها او استبعد تعذر التعرف على

مدى الاثر الذي كان للدليل الباطل وكان
الحكم المطعون فيه قد بنى على أدلة اثبات
بعضها غير قانوني فانه يتعين نقضه .

بعد تلاوة تقرير التلخيص، وسماع رأى نيابة النقض، وبعد
الاطلاع على الأوراق ، والمداولة .

الوقائع

اتهمت النيابة العامة الطاعنة وآخر لأنهما بتاريخ 2002.1.4
بدائرة مركز شرطة سبها :-

المتهمان معا :-

أ) الاولى "الطاعنة " قتلت نفسا عمداً ، حالة كون المتهم الثانى
شريكا لها فى الفعل بالاتفاق، بأن اتفقا على قتل ، وسرقة المجنى
عليه (...) فدخلوا منزلها ليلا ، وقامت المتهمة الاولى بضربها على
رأسها بواسطة مطرقة، ضربتين بنيه قتلها ، فألحقت بها الاصابات
المبينة بتقرير الصفة التشريحية المرفق ، والتي اودت بحياتها على
النحو الثابت بالاوراق .

ب) بوصفهما عاقلين اتما ثمانى عشرة سنة ميلادية ، مختارين غير
مضطرين ، استوليا على مال الغير مغالبة باستعمال أداة صالحة
للاكره ، وذلك بأن قاما بشل مقاومة المجنى عليها (...) بضربها
بمطرقة على رأسها حتى فارقت الحياة ، ثم أخذوا النقود والمصوغات
الذهبية المملوكة للمجنى عليها ، على النحو الثابت بالاوراق .

ج) استوليا على منقول مملوك للغير ، بطريق الاكره ، وذلك بأن
شلا مقاومة المجنى عليها (...) بضربها على رأسها بمطرقة من قبل
المتهمة الاولى حتى فارقت الحياة ، واستوليا على النقود والمصوغات
الذهبية المملوكة لها ، وعلى النحو الثابت بالاوراق .

المتهمة الاولى الطاعنة .:

قتلت نفسا عمداً من غير سبق اصرار ولا ترصد ، وذلك بأن قامت بضرب المجنى عليها (...) بمطرقة على رأسها ، ضربتين بنية قتلها ، فأحدثت بها الاصابات المبينة بتقرير الصفة التشريحية المرفق، والتي اودت بحياتها، وقد تلت هذه الجناية ، جناية أخرى ، وهى انها عقب ارتكابها لجريمة القتل، استولت على المنقولات المبين وصفا وقيمة بالاوراق بطريق الاكراه ، والمملوكة للمجنى عليها (...) على النحو الثابت بالاوراق .

المتهم الثانى :-

اشترك بطريق الاتفاق مع المتهمة الاولى على ارتكاب جريمة قتل المجنى عليها (...) والاستيلاء على منقولاتها ، فوقعته هذه الجريمة بناء على ذلك الاتفاق ، على النحو الثابت بالاوراق .
وطلبت النيابة العامة من غرفة الاتهام بمحكمة سبها الابتدائية، احالة أوراق الدعوى الى محكمة الجنايات لمعاقبة المذكورين طبقاً للمواد 1 ، 2 ، 7 من القانون رقم 6 لسنة 23 الصادر فى شأن أحكام القصاص والدية والمعدل بالقانون رقم 7 لسنة 30 ، وبالمواد 76، 3/100 ، 101 ، 372 / 1 . 3 ، 1/450 ، 3، 4 من قانون العقوبات، وبالمواد 4/ ف 1) بند أ وفقرة 2 و 3 ، 5، 8، 9 من القانون رقم 13 لسنة 25 بشأن اقامة حدى السرقة والحراية المعدل بالقانون رقم 10 لسنة 69 والغرفة قررت ذلك ، ومحكمة جنايات سبها ، قضت فى 2007.2.5 حضوريا .:

أولاً : ببراءة المتهم الثانى مما نسب اليه .

ثانياً: ادانة المتهمة الاولى (...) " الطاعنة " ومعاقبتها بالقتل حداً عما نسب اليها ، واعفيتها من المصاريف الجنائية .
وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2007.2.5 وفى يوم الاربعاء الموافق 2007.2.7 طعنت فيه بطريق النقض المحكوم عليها أمام ضابط السجن ، وبتاريخ 2007.4.3 أودع محاميها مذكرة موقعة منه بأسباب الطعن لدى قلم كتاب المحكمة مصدرة الحكم المطعون فيه، وقدمت نيابة النقض مذكرة برأيها القانونى رأت فيها قبول الطعن شكلا، وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه مع الاعادة .

وحددت جلسة 2008.11.10 لنظر الطعن ، وفيها تلا المستشار المقرر تقريره ، وتمسكت نيابة النقض برأيها السابق ، ونظر الطعن على النحو المبين بمحضر الجلسة ، ثم حجز للحكم بجلسة اليوم .

الأسباب

حيث ان الطعن قد استوفى كافة أوضاعه الشكلية ومن ثم فهو مقبول شكلا .

وحيث تنعى الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون ، والفساد فى الاستدلال ، والقصور فى التسبيب من الوجوه الآتية :-

الأول: مخالفة قرار الاتهام لاحكام القانون نتيجة لخطأه فى تكييف الوقائع واسنادها ، ذلك أن المادة 26 من قانون الاجراءات الجنائية حددت مدة الحبس بالنسبة لمأمور الضبط القضائى بثمان وأربعين ساعة فقط ، وقد تجاوز مأمور الضبط المحقق هذا الحد ، حيث ان الثابت أن محضر جمع الاستدلالات فتح بتاريخ 2002.1.12 الموافق يوم الاربعاء فى حين أن يوم الاربعاء يوافق 2002.1.9 ، الأمر الذى يبطل ما أسفر عنه محضر جمع الادلة سواء اعتراف أو ما شابه ذلك .

الثانى : بطلان محضر جمع الاستدلالات لعدم التوقيع عليه من المتهمه ولانه لم يثبت أن مأمور الضبط قد استعان ب مترجم عند سماع اقوال المذكورة التى لا تحسن العربية .

الثالث:خالف الحكم المطعون فيه القانون من الناحية الموضوعية عندما قضى بإدانة الطاعنة ، رغم عدم وجود دليل مادى على ارتكابها الفعل المسند اليها، كما لا يستقيم الحكم بأدانة الطاعنة ، وتبرئة شريكها المتهم الثانى فى نفس الوقت ، ولا وجود للأكراه المادى فى حق المجنى عليها وهو الاكراه الذى يفترض حصوله فى حق شخص حى ، اى ان السرقة لم تكن بالاكراه حيث حصلت السرقة بعد موت المجنى عليها .

الرابع: شاب الحكم المطعون فيه الفساد فى الاستدلال ، والقصور فى التسبيب ، لأن النيابة العامة وكذا غرفة الاتهام تذبذبت عقيدتهما فى تكييف الواقعة بين القتل العمد، والحراية ، رغم كون جريمة الحراية لوجود لها لانقضاء عنصر المغالبة (الاكراه) ،ولذات السبب لا وجود للسرقة باكراه حيث كانت المجنى عليها نائمة كما هو ثابت بالاوراق .

وخلصت الطاعنة فى ختام مذكرة طعنها الى طلب قبول الطعن شكلا ، وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه مع الاعادة ، وحيث يبين من مطالعة الحكم المطعون فيه انه أورد واقعة الدعوى فى قوله :: ((وحيث ان وقائع الدعوى تخلص وفق ما إستقر فى وجدان المحكمة أخذا من مجمل مفرداتها ، أنه فى يوم 2002.1.4 أبلغ المدعو (...) مركز شرطة سبها عن مقتل امرأة تدعى (...) المجنى عليها " ، فانتقل مأمور الضبط على الفور لمكان الواقعة للتأكد من البلاغ ، وبعد اجراء المعاينة الأولية أبلغ النيابة العامة التى باشرت التحقيق والمعاينة ، وتم سماع جيران المجنى عليها ، ومن بينهم (...) " المتهمه " أقرت بأنها هى من قتلت المجنى عليها، بالاتفاق مع شخص غانى ، وامرأة أخرى ، وذلك للحصول على

ما لديها من مال ، وانهم حضروا اليها ليلاً ، بعد أن تأكدت من وجودها بمفردها ، وقامت بأخذ أداة لقطع اللحم (شيتة) كانت المجنى عليها تضعها بجانبها ، وضربتها بقوة على مقدمة رأسها فصرخت، فهوت عليها بضربه أخرى حتى تنثر الدم على لحافها ، وأخرج الشخص الآخر صندوقين كانا بحجرة أخرى ، وقام بفتحهن بواسطة فأس كان بالمطبخ حيث تمكنوا من أخذ الذهب ، ومبلغ عشرة الاف دينار ليبي قاموا بأقتسامه ، ودلت المتهمة على ما ذكر ت أنه شريكها " المتهم الثاني " كما دلت على اللحاف الذى تركته بمنزل المجنى عليها ، وبأخذ أقوال المتهم الثانى من قبل مأمور الضبط أنكر علاقته بواقعة القتل جملة وتفصيلاً ، وحيث أنه امام النيابة العامة انكرت المتهمة بداية ، الا انها أقرت بقتل المجنى عليها ، وانها خططت لذلك مع المتهم الثانى حيث حضرا لها ليلاً ، وقامت هى بأخذ الساطور " شيتة " ، وضربت به المجنى عليها بعد ان مسكت الاداة بكلتا يديها ، وضربت بها المجنى عليها على رأسها بقوة حتى استتيقت بصرخة ، فزادتها ضربة أخرى حتى تلطخت ملحفتها . لحافها)) بالدماء ، فتمكن رفيقها المتهم الثانى من كسر باب غرفة النوم برجله واخرج صندوقين كبيرين كسرهما بفأس، واخرج النقود والذهب وأقتسما المسروقات وشارت المتهمة أمام وكيل النيابة العامة الى اداة القتل ، التى وجدت بمنزل المجنى عليها من بين أدوات أخرى، ووصفت المجنى عليها ولباسها وموجودات المنزل ، وانها لاتعرف اسم الغانى شريكها ، والمتهم الثانى انكر علاقته بالقتل ، وانه لم يحضر الحفل الذى اقامته المجنى عليها وبمواجهة المتهمين اصرت المتهمة الاولى ان الثانى كان معها فى جريمة القتل والسرقة ، فى حين انكر المتهم الثانى ذلك ، وكانت جثة المتوفاة المجنى عليها قد عرضت على الطبيب الشرعى الذى اكد بعد اجراء الكشف ان وفاة المجنى عليها المدعوة (...) حدثت نتيجة لتعرضها للاصابة وما أحدثته من كسور بعظام الجمجمة وتهتك

بالدماغ ، وما صاحبها من نزيف دموى ، وصدمة دموية عصبية ادت الى هبوط القلب والدورتين الدموية والتنفسية) وبعد ذلك تناولت تلك المحكمة المطعون فى حكمها الاتهام المسند الى المتهم الثانى ، ودللت على عدم اقتناعها به لعدم اطمئنانها الى اقوال المتهمة الاولى التى لم تعزز بأى أمر آخر ، وانتهت الى تبرئة المذكور مما نسب اليه لعدم كفاية الدليل ، ثم تناولت المحكمة دفاع المتهمة الاولى ، فقالت فى هذا الخصوص : ((وعن المتهمة الاولى وحيث ان محاميها دفع ببطلان محضر جمع الاستدلالات ، وما بنى عليه بمقولة انها بقيت محجوزة لدى مأمور الضبط اكثر من المدة المحددة قانونا مستدلا بما دونه مأمور الضبط من أنه فتح المحضر معها يوم 2002.1.12 ، والذي يوافق الاربعاء ، فى حين ان الاربعاء يوافق يوم 2002.1.9 ، وحيث كان ذلك ، وحيث ان محضر جمع الاستدلالات ورقة رسمية اذ أن محررها موظفى رسمى خوله القانون تدوينها فى حدود اختصاصه ، وما أينط به من مهام فضلا عن ان العبرة بالتاريخ ، وان ذكر يوم الاربعاء لا يعد وأن يكون خطأ ماديا وقع فيه مأمور الضبط ، لا ينقص من قيمة المحضر فضلا عن ان يجعله باطلا ، والدفع يضحى غير صحيح ، وحيث ان محامى المتهمة الثانية ، والمتهمة الثانية ذاتها دفعا بأنها لاتجيد اللغة العربية غير ان ذلك لا سند له فى الاوراق ، وان الغرض منه الفرار من العقاب ، والا فإن المتهمة كانت تجيد اللغة العربية أمام مأمور الضبط والنيابة العامة، وقضاة تمديد الحبس ، وامام غرفة الاتهام ولم تدفع امام جميع هذه الجهات أنها لاتعرف اللغة العربية وهذا لايغنى الا انها ارادت التشكيك فى اقرارها حتى تفر من العقاب ، والمحكمة ترى أنها تجيد اللغة العربية ولهجات أخرى وان اقوالها كانت صحيحة باللغة العربية ، وحيث ان محامى المتهمة الثانية دفع ببطلان محضر جمع الاستدلالات لعدم توقيع المتهمة ، وهذا الدفع غير سديد ، اذ ان المشرع لم يستلزم توقيع المتهم على محضر جمع استدلالات، بل

أوجب توقيع الشهود والخبراء، ومأمور الضبط القائم بالاجراء مادة 14
أجراءات جنائية ، والمحكمة تظمن لاجراءات مأمور الضبط ، ولا
ينقص منها عدم توقيع المتهم ، والتي ربما حتى تمتنع من التوقيع ،
ولكن ذلك لا يبطل الاجراء .) ثم أورد الحكم المطعون فيه أسانيد
التي أسس عليها ادانة الطاعنة في قوله :- (وحيث كان ذلك ،
وحيث ان المتهمة تقرر أمام مأمور الضبط والنيابة العامة بأنها دخلت
لمنزل المجنى عليها بغرض سرقة أموالها، وانها وجدت بجانبها
(تكوب) ويعنى الساطور ، رفعت به يديها وهوت به بقوة على
رأس المجنى عليها ، ثم هوت به مرة أخرى بقصد قتلها حتى تمكنت
من الحصول على المنقولات ، وحيث ان المجنى عليها فاضت
روحها نتيجة ذلك ، كما أكد ذلك الطبيب الشرعي ، وحيث ان القتل
كان بغرض السرقة ، وان أقرار المتهمة الثانية قد تأيد بضبط لحافها
بمنزل المجنى عليها والتي دلت مأمور الضبط عليه ، وبشهادة آمنة
أدكى محمد ، والتي تعرفت على اللحاف وذكرت أنه يخص المتهمة
حين عرض عليها ، وحيث ان المتهمة عاقلة أتمت الثامنة عشرة سنة
من عمرها ، وقامت بأفعال الحراية في حالة اختيار منها ، وغير
مضطرة لذلك ، وانها استولت على اموال المجنى عليها مغالبة ،
مستعملة اداة من شأنها الصلاحية للأكره البدني ، وانها قتلت
المجنى عليها (...) حتى تستولى على اموالها ، وان تهمة الحراية
ثابتة في حقها على وجه اليقين ويلزم ادانتها عنها عملا بالمادة
2/277 اجراءات جنائية وعقابها بمواد الاتهام المتعلقة بالحراية ، وعن
العقوبة فإنها عقوبة حتمية ، وهي القتل حدا ، وذلك وفقا للمنطوق ،
وتعفى المحكمة المتهمة من المصاريف عملا بالمادة 287 اجراءات
جنائية) .

لما كان ذلك ، وكان قضاء هذه المحكمة قد جرى على ان
حجز المتهم من قبل مأمور الضبط القضائي مدة أطول مما يملكه ،
وان كان يعرض صاحب هذا الاجراء للجزاء المنصوص عليه قانونا،

الا أنه لا يترتب عليه في ذاته بطلان محضر جمع الاستدلالات بكامله والذي تم فتحة بمعرفته ، وانما البطلان يلحق اقوال المتهم التي تؤخذ منه في فترة الحجز الباطلة وكان محامي الطاعنة لم يبين أمام المحكمة المطعون في حكمها أن اقوال المتهمة التي عول عليها الحكم قد اخذت منها في فترة الحجز الباطلة على فرض وجودها ، ولم يبين امام تلك المحكمة ، أو في نعيه ، هذه الفترة وفضلا عن ذلك فإن المحكمة المطعون في حكمها قد ردت على دفاع الطاعنة في هذا الخصوص وبينت ان مأمور الضبط المختص لم يحجز المعنية فترة اطول من الفترة المقررة له قانوناً ، وان ما وقع في بيان تاريخ افتتاح محضر جمع الاستدلالات لا يعدو وعن كونه مجرد خطأ مادي ليس من شأنه بطلان ذلك المحضر، مما يتعين معه القضاء برفض الطعن في هذا الخصوص. وأما بالنسبة لما تنعى به الطاعنة من بطلان محضر جمع الاستدلالات لعدم توقيعها عليه ، لأن اقوالها قد اخذت منها دون الاستعانة بمترجم ، فإنه من المقرر أن أمر تقدير مدى سلامة وحجية ماتم تدوينه بمحضر جمع الاستدلالات موكل لمحكمة الموضوع التي لها أن تأخذ به متى اطمأنت اليه ولم تر فيما شابه من بعض العيوب الفنية ما يزعزع ثقتها فيه ، وكانت المحكمة المطعون في حكمها قد ردت على دفاع الطاعنة ببطلان محضر جمع الاستدلالات ، ورأت ان هذا الدفاع لامحل له ، استناداً الى ان نص المادة 14 من قانون الاجراءات لا يوجب توقيع المتهم على محضر جمع الاستدلالات ، كما فندت تلك المحكمة مزاعم الدفاع بأن الطاعنة لا تحسن العربية، وكان لما انتهت اليه المحكمة المذكورة في هذا الشأن اساس صحيح من أوراق الدعوى ومن القانون ، مما يتعين معه رفض هذا الوجه من الطعن ، لما كان ذلك ، وكانت المحكمة المطعون في حكمها قد قضت ببراءة المتهم الثانى لعدم كفاية الدليل على الاتهام الموجه اليه ، ولعدم اطمئنانها الى اقوال المتهمة الاولى ضده،بينما اطمأنت تلك المحكمة

الى اعترافات المتهمه بالتحقيقات،فقضت بإدانتها عما نسب اليها استناداً الى ذلك ، والى قرينة وجود اللحاف الخاص بها فى منزل المجنى عليها ، فإن ذلك مما يدخل فى سلطتها كمحكمة موضوع فى تقدير الادلة المطروحة عليها ، ومدى الاقتناع بها ، ومن ثم فإن ما تنعى به الطاعنة فى الوجه الثالث يكون هو أيضاً فى غير محله يتعين رفضه ، أما بالنسبة لما تنعى به الطاعنة من انتفاء عنصر الاكراه فى جريمة الحراية المدانة عنها ، فهو غير مقبول لان ما دونه الحكم المطعون فيه فى هذا الخصوص يبين منه ان الطاعنة قد ارتكبت جريمة القتل أساساً بقصد السرقة ، وهذا يكفى فى حد ذاته لتوافر عنصر الاكراه فى جريمة الحراية، وتكون مجادلة الطاعنة فى هذا الشأن فى غير محلها ، ومتى كان كل ذلك فإنه يتعين رفض الطعن برمته .

وحيث ان الحكم صادر بعقوبة القتل حداً ، وعملاً بأحكام المادة 6/ من القانون رقم 13 لسنة 1425 الصادر فى شأن اقامة حدى السرقة والحراية ، والمادة 385 مكرر من قانون الاجراءات الجنائية ، فإنه تجب مراجعته من قبل هذه المحكمة لبيان مدى موافقته للقانون ، ومدى صحة اجراءات المحاكمة ، عما اذا كان مبنياً على مخالفة للقانون ، أو على خطأ فى تطبيقه ، أو تأويله وما اذا كان قد وقع فيه بطلان أو وقع بطلان فى الاجراءات أثر فى الحكم .

وحيث يبين مما سلف أن الحكم المطعون فيه قضى بإدانة المذكورة عن جريمة الحراية ، وأنزل بها عقوبة القتل حداً ، بناء على اعترافاتها الواردة بمحضر جمع الاستدلالات وبمحضر تحقيقات النيابة العامة واستناداً الى قرينة العثور على لحافها بمنزل المجنى عليها الذى تعزز بما شهدت به المدعوة (...)، وكانت المادة التاسعة من القانون رقم (10) لسنة 1369 و.ر . الصادر فى شأن تعديل أحكام القانون رقم 13 لسنة 1425 بشأن اقامة حدى السرقة والحراية ،

قد حددت وسائل أثبات جريمتى السرقة ، والحرابة المعاقب عنهما حداً بأعتراف الجانى بمرحلة التحقيق أو المحاكمة ، أو بالشهادة ، أو باية وسيلة اثبات علمية ، مما يعنى ان المشرع قد استبعد فى اثبات الجريمتين المذكورتين ما قد تتضمنه محاضر جمع الاستدلالات من ادلة أو قرائن ، ولما كان من المقرر ان الادلة فى المواد الجنائية متساندة ومتماسكة يكمل بعضها بعضا بحيث اذا انهار احدها ، أو استبعد تعذر التعرف على مدى الاثر الذى كان للدليل الباطل فى الرأى الذى انتهت اليه المحكمة ، والوقوف على ما يمكن ان تنتهى اليه من نتيجة لوتبين لها ان هذا الدليل غير قائم، مما يستوجب نقض الحكم المعروض مع الاعادة .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفى الموضوع برفضه، وبنقض الحكم المعروض واعادة القضية الى محكمة استئناف سبها " دائرة الجنايات" لنظرها مجدداً من هيئة أخرى.

طعن جنائي رقم 54/1836 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الثلاثاء الموافق
1376.12.16 و.ر-2008 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.
برئاسة المستشار الأستاذ:- فرج يوسف الصلابي. "رئيس الدائرة"
وعضوية المستشارين الأساتذة:- التواتي حمد أبو شاح.
:- عبدالسلام امحمد بحيح.
:- المبروك عبدالله الفاخري.
:- عبدالمنعم جابر الطرابلسي.

وبحضور المحامي العام

نيابة النقض الأستاذ:- أحمد الطاهر النعاس.
ومسجل الدائرة الأخ:- خيرى مصطفى أبو عائشة.

تقرير بالطعن -	جرى قضاء هذه المحكمة على أن الطعن
والتوقيع عليه من	بالنقض حق شخصي للمحكوم عليه له ان
قبل شخص لم	يستعمله وله الا يستعمله ، واذ استعمله
يعرف عن صفته	غيره فعليه ان يكون ذا صفة فى ذلك
- بطلان - سببه	ولا يغنى عن ذلك ايداع اسباب الطعن لان
- أثره .	التقرير بالطعن وايداع اسبابه لا يغنى
	احدهما عن الآخر ، وكان التقرير بالطعن
	قد خلا من بيان صفة من قرر به فان
	الطعن لا يكون مقبولا .

بعد تلاوة التلخيص، وسماع رأى نيابة النقض ، والاطلاع
على الأوراق والمداولة .

الوقائع

اتهمت النيابة العامة الطاعن لأنه بتاريخ 2005.6.6 بدائرة
مركز جمرک رأس جدير :-

بوصفه موظفا عموميا مساعد ضابط بمركز جمرك رأس جدير استعمل العنف ضد أحد الناس أثناء ممارسة وظيفته ، وذلك بطريقة تحط من شرفه ، ويشكل يسبب له الما بدنيا ، بأن اعتدى بالضرب على المجنى عليه (...) عند التحقيق مع هذا الأخير في قضية العملة ، بمركز جمرك رأس جدير ، ووجه له عبارات بذئية على النحو المبين تفصيلا بالأوراق .

وطلبت النيابة العامة من محكمة زوارة الجزئية معاقبته طبقاً للمادة 431 عقوبات ، وأثناء نظر الدعوى الجنائية أمام المحكمة المذكورة تقدم المجنى عليه بصحيفة ادعاء بالحق المدني طلب في ختامها الزام الطاعن بأن يؤدي له مبلغا قدرة خمسون الف دينار جبرا لما لحقه من ضرر مع المصاريف ومقابل الاتعاب ، وتلك المحكمة قضت في 2006.5.28 بمعاقبة الطاعن بالحبس ستة أشهر مع الشغل والنفاز عن التهم المسندة اليه ، والزامه أن يؤدي للمدعى في الدعوى المدنية تعويضا قدره ألف دينار عما لحقه من اضرار مادية ومعنوية وبلا مصاريف جنائية، ولما لم يقبل المحكوم عليه ، وكذلك المدعى بالحق المدني بذلك القضاء فقد طعنا عليه بطريق الاستئناف ومحكمة العجيلات الابتدائية " دائرة الجنح والمخالفات المستأنفة " قضت في 2007.5.21 بقبول الاستئنافين شكلاً ، وفي الموضوع برفضهما وبتأييد الحكم المستأنف ، بوقف نفاذ عقوبة الحبس لمدة خمس سنوات تبدأ من تاريخ الحكم وبلا مصاريف جنائية .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2007.5.21 ، وفي يوم الثلاثاء الموافق 2007.7.17 طعنت فيه بطريق النقض المدعوة (...) بموجب تقرير أودع لدى قلم كتاب محكمة العجيلات الابتدائية، وبذات التاريخ الأخير، ولدى قلم كتاب نيابة العجيلات الكلية ، أودعت محامية الطاعن مذكرة موقعة منها بأسباب الطعن ، وقدمت

نيابة النقض مذكرة برأيها القانوني في الطعن رأت في ختامها قبوله شكلا ورفضه موضوعا ، وحددت جلسة 2008.11.10 لنظر الطعن وفيها تلا المستشار المقرر تقريره ، ونظر الطعن على النحو المبين بمحضر الجلسة ، ثم حُجز للحكم بجلسة اليوم

الأسباب

وحيث انه بالنسبة لشكل الطعن ، فإنه يلاحظ أن تقرير الطعن قد تم التوقيع عليه من قبل المدعوة (...) وقد خلا التقرير من بيان صفة هذه الأخيرة في التقرير بالطعن ، ومدى علاقتها أو قرابتها بالطاعن المحكوم عليه ، وكان قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن الطعن بالنقض هو حق شخصي للمحكوم عليه له أن يستعمله أو لا يستعمله ، وأنه اذا استعمل غيره هذا الحق ، فيجب أن يكون مفوضاً في ذلك تفويضاً خاصاً ، ومن ثم فإن التقرير المذكور فقد أحد شروط صحته ، ولا يغنى عن ذلك ارفاق سند التوكيل الممنوح من الطاعن لمحاميته ، لأن هذا السند لا يوجد به مايفيد تفويض المعينة في التقرير بالطعن نيابة عنه ، كما لا يغنى عن ذلك صحة الاجراءات التي أتبع في ايداع مذكرة أسباب الطعن لأنه من المقرر أن التقرير بالطعن وايداع أسبابه يكونان وحدة اجرائية واحدة لا يغنى فيها أحدهما عن الآخر ، فإذا بطل أحدهما اعتبر الاجراء معيبا ، مما يتعين معه القضاء بعدم قبول الطعن لرفعه من غير ذي صفة .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم قبول الطعن لرفعه من غير ذي صفة .

طعن جنائي رقم 54/2201 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الثلاثاء 18 ذ ح الحجة
الموافق 1376.12.23 و.ر-2008م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس
برئاسة المستشار الأستاذ:- فتحى عريبي دهان. "رئيس الدائرة"
وعضوية المستشارين الأساتذة:- رجب ابو راوى عقيل.
:- الطاهر الصادق يوسف.
:- الصادق الطاهر سعيد.
:- جبريل الفيتورى بن صالح.

وبحضور المحامي العام
بنيابة النقض الأستاذ :- محمد عبد اللطيف يوسف.
ومسجل الدائرة الأخ :- فوزى جمعة الأشهر.

حكم - قضاؤه	لما كان من المقرر انه يكفي فى المحاكمة
بالبراءة لمجرد	الجنائية ان تتشكك المحكمة فى ثبوت
الشك فى ثبوت	التهمة لكى تقضى بالبراءة الا انه ذلك
التهمة ، ودون	مشروط بأن تكون المحكمة قد احاطت
مناقشة شهادة	بالدعوى ووقفت على الادلة المطروحة فيها
الاثبات - قصور	واولتها القدر اللازم من البحث والتمحيص
فى التسبيب -	وأذ يكون تشككها مستندا على اسانيد
اثره .	صالحة لحمل ما انتهت اليه .

واذ كان ذلك وكان الثابت ان الحكم
المطعون فيه قد اورد عند سرده للوقائع ان
هناك شهادة اثبات فى الدعوى فانه يتعين
والحالة هذه مناقشتها والاخذ بها ان
راى ذلك، أو طرحها ان راى غير ذلك ،
واذ لم يفعل وقضى ببراءة المتهم دون

مناقشة شهادة الاثبات فانه يكون قاصر
التسبيب متعين النقض .

بعد تلاوة تقرير التلخيص وسماع رأى نيابة النقض والاطلاع
على الأوراق وتمام المداولة

الوقائع

اتهمت النيابة العامة المطعون ضدهما لأنهما بتاريخ
2006.8.24 م بدائرة مركز شرطة سوق الخميس ::
أحدثا عمداً باستعمال سلاح أذى شخصياً خطيراً بالمجنى
عليه (...) بأن اعتديا عليه بالضرب بقطعة حديد ، فألحقا به
الاصابات المبرينة بتقرير الطبيب الشرعى المرفق التى نشأ عنها فقد
اثنين من أسنانه القواطع بالفك السفلى، واصابات أخرى على النحو
المبين بالاوراق ، وطلبت من غرفة الاتهام بمحكمة السوانى الابتدائية
احالتهما الى محكمة الجنايات لمعاقبتهما بمقتضى نصي المادتين
3/381 و 382 من قانون العقوبات ، والغرفة قررت ذلك ، والمحكمة
نظرت الدعوى وعدلت القيد والوصف واعتبرت الواقعة اizard خطئيا
وفقا لنص المادة 384 من ذات القانون ، ثم قضت حضوريا بمعاينة
المتهم الاول بالحبس ستة أشهر عما نسب اليه وبلا مصروفات ،
وبراءة المتهم الثانى مما نسب اليه.

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2007.5.21 م وبتاريخ
2007.6.30 م قرر وكيل النيابة العامة الطعن فيه بطريق النقض لدى
قلم كتاب المحكمة التى أصدرته وبذات التاريخ ولدى نفس الجهة
أودع مذكرة بأسباب الطعن موقعة منه .

وقدمت نيابة النقض مذكرة برأيها القانونى خلصت فيها الى
قبول الطعن شكلاً ونقض الحكم مع الاعادة ، وحددت جلسة

2008.12.16 م لنظر الطعن وفيها تلا المستشار المقرر تقرير التلخيص ، ونظرت الدعوى على النحو المثبت بمحضر الجلسة ، ثم حجزت للحكم بجلسة اليوم .

الأسباب

حيث ان الطعن قد استقى الأوضاع المقررة له فى القانون فهو مقبول شكلاً . وحيث ان حاصل ما تنعاه النيابة الطاعنة على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال والخطأ فى فهم القانون ذلك ان المحكمة لم تحط بالواقعة وظروفها ولم تناقش أدلة الاثبات القائمة فيها حيث اعتبرت ان المطعون ضده الأول كان يرد الاعتداء ولا يقصد الحاق الأذى بالمجنى عليه وبناء على ذلك عدلت القيد والوصف الى اىذاء خطئي ، كما برأت المطعون ضده الثانى لعدم حضوره الواقعة ، والتفتت عن شهادتي الشاهدين (...) و (...) اللذين شاهدا المطعون ضدهما و آخر يعتدون بالضرب على المجنى عليه ، كما التفتت عما اورده تقرير الطبيب الشرعى من تعدد الاصابات فى جسم المجنى عليه بحيث لايتصور ان تسببها جميعا ضربة حجر واحد ، فضلا عن اعتراف المطعون ضده الأول فى مرحلتي الاستدلال والتحقيق بأنه اعتدى على المجنى عليه بالضرب ، ومن كل ذلك فإن ماذهبت اليه المحكمة من تعديلها للوصف من جناية الايذاء الخطير الى جنحة الايذاء فى حق المطعون ضده الأول وبراءة الثانى لا يستند الى دليل،ولا يصلح لحمل قضائها مما يستوجب نقضه .

وحيث ان الحكم المطعون فيه لخص واقعة الدعوى فى قوله:-

" ان محضر الضبط فتح ... بناء على بلاغ تقدم به والد المجنى عليه بحصول اعتداء على ابنه النزىل بالمصحة لتلقى العلاج، وبضبط اقوال المجنى عليه أفاد بأن من اعتدى عليه بالضرب هم (...) واشقائه (...) و (...) و (...) وكان برفقته

(...)، وقد اعتدى عليه (...) بواسطة قطعة حديد أما البقية .. بواسطة أيديهم والاصابات التي لحقت به " ضربه بالرجل اليسرى وباليدين اليسرى واخرى على فمه وأنفه ، والضربة التي على فمه سببت له جرحا فى لسانه وكسر اثنين من أسنانه الأمامية السفلى وبضبط اقوال المتهمين قال الأول (...) إنه هو من قام بضرب المجنى عليه بواسطة قطعة حجر بعد أن تعرض له المجنى عليه وآخرين ، وقام بقذف الحجر دون ان يعلم مكان الاصابة والمتهم الثانى (...) انكر اعتدائه على المجنى عليه ولم يكن موجودا حيث كان عملا بالصحراء وبالتحقيق مع المجنى عليه قبل النيابة العامة قال بينما كان برفقته (...) اعترض طريقهما المتهمان الأول والثانى وشقيقهما (...) وعند الوصول اليهم طلب من (...) باعتباره اكبر أشقائه الذهاب ، وكان يحمل بيده قطعة حديد فوكزه بها على فمه وعند محاولة الهرب ، عاود ضربه بها على فمه مما تسبب فى خلخلة قاطعين بالفك العلوى وجرح عميق باللسان ، كما اعتدى عليه بالضرب بقية اخوته فألحقوا به اصابات بالكففين والرجل اليسرى وكسر بالفك السفلى ، وشاهد الواقعة كل من (...) و (...) ، واستمعت المحكمة الى شهادة المذكورين ... حيث ذكر الأول أنه شاهد يوم الواقعة المتهمين الأول والثانى وشقيقهم (...) يعترضون طريق المجنى عليه ويرفقته شخص آخر، وان المتهمين وشقيقهم اعتدوا بالضرب على المجنى عليه والشخص الآخر وعند حضوره اليهم لفض النزاع ركب المتهمون سيارتهم وذهبوا ، وقال الشاهد الثانى انه رأى يوم الواقعة سيارة نوع داوو ببيضاء اللون تقفل الطريق أمام مركبة المدعو (...) الذى كان معه المجنى عليه وقد نزل المتهمان وشقيقهم من مركبتهم وبأيديهم هراوات واخذوا فى طرق زجاج السيارة ، ثم أخذوا فى الاعتداء على المجنى عليه و (...) ، وعند الحضور اليهم لفض النزاع لاذ الثلاثة بالفرار، ثم انتقل الحكم بعد ذلك الى التدليل على براءة المطعون ضده الثانى وكذلك تعديل

وصف التهمة في حق المطعون ضده الأول من جنائية ايذاء خطير الى جنحة ايذاء خطئي، حيث أورد في هذا الصدد قوله :- " ومن خلال اوراق الدعوى والتحقيقات وما دار في الجلسة فقد اعترف المتهم الأول (...) بضرب المجنى علي بحجر بعد أن قام المجنى عليه بضربه رفقة آخرين ، وعند هروبه منهم قام برمي حجر ولا يعلم بالمكان الذي أصيب فيه المجنى عليه، ولم يكن معه احد من اخوته ، والمتهم الثاني انكر واقعة اعتدائه بضرب المجنى عليه حيث انه بتاريخ الواقعة كان في مهمة عمل بالجنوب ، وقد ثبت صدق قوله هذا من خلال المستند المرفق بالأوراق يبين للمحكمة دون شك ان المتهم الثاني لم يكن موجوداً ، وادعاء المجنى عليه لا يتعدى كونه ادعاء كيدياً اراد ان يزج بالمتهم في الاعتداء عليه بالضرب من قبل المتهم الأول وحيث ان الفعل الذي قارفه المتهم الثاني بقذف المجنى عليه بحجر عندما كان هارباً منه والمدعو (...) بعد الاعتداء عليه بالضرب ، وهذا الذي كان سبباً في الاصابات التي لحقت بالمجنى عليه وحسب الوارد بالتقرير الطبي المرفق وحسب اعتراف المتهم ، وقوله بأنه لم يكن يقصد اصابته هذه ، وانه كان يدافع عن نفسه ، فالمحكمة ترى أن القدر المتيقن في حقه أن الواقعة المقدم بها تشكل تهمة الايذاء الخطأ ، حيث ان المتهم حينما قام بقذف الحجر وهو هارب ، من اعتداء المتهم عليه بالضرب كان لغرض ابعاد المتهم عنه ومواصلة اعتدائه عليه ، ولم يكن قاصداً ايذاءه والحاق الاصابات به ، ومن ثم فالنص المنطبق على الواقعة هو ايذاء الخطأ طبقاً لأحكام نص المادة 384 ع التي يكفي لتحقيقها توافر القصد العام دون الخاص " وذكر الحكم أيضاً قوله " والمحكمة ومن خلال ما تقدم تبين لها مما تم بصدد الدعوى من اجراءات وتحقيقات عدم توافر القصد الخاص لدى المتهم وذلك باتجاه ارادته الى احداث الايذاء الخطير الذي لحق بالمجنى عليه جراء قذف المتهم له بحجر ... " .

لما كان ذلك ولئن كان من المقرر أن المحكمة لا تتقيد بالوصف القانوني الذي تسبغه النيابة العامة أو غرفة الاتهام على الفعل المسند الى المتهم ، لأن هذا الوصف ليس نهائيا بطبيعته ، وليس من شأنه منع المحكمة من تعديله ، الا ان ذلك مشروط بأن تمحص المحكمة الواقعة التمهيص الدقيق وتلم بظروفها ، وان تبتغى من وراء ذلك ردها الى الوصف القانوني السليم ، فاذا ما حادث عن ذلك ، فتكون قد اخطأت في فهم الواقعة ولم تنزل القانون منزلته الصحيحة ، وكان الحكم المطعون فيه قد عدل وصف التهمة من جنائية الايذاء الخطير الى جنحة الايذاء الخطئي على النحو السالف ايراده وأستند في ذلك على ان المطعون ضده الأول لم يكن يقصد تحقيق الحاق الأذى الخطير بالمجنى عليه ، وخلص من ذلك حسب رأيه الى عدم توافر القصد الجنائي الخاص اللازم لقيام هذه الجريمة في حقه ، وهذا الذي انتهى اليه الحكم المطعون فيه لا يكفي لحمل قضائه ، ولا يصلح سببا لتعديل وصف التهمة المسندة الى المطعون ضده ، فمن المعلوم ان قضاء هذه المحكمة قد استقر على أنه وان اختلفت نتائج الاعتداء المقصود به المساس بسلامة جسم المجنى عليه على نحو ما ورد في المواد 378 ، 379 ، 380 ، 381 من قانون العقوبات الا ان ذلك لايعنى ان القصد الجنائي في الجرائم المبينة في المواد المذكورة لا يتحقق الا اذا كانت ارادة الجاني قد انصرفت الى تحقيق النتيجة التي اسفر عنها الاعتداء ، وانما القصد المذكور يعتبر متوافرا في كل منها بمجرد انتواء الجاني الحاق الأذى بشخص المجنى عليه ، ومؤدى ذلك أنه يكفي في جرائم الضرب والايذاء توافر القصد الجنائي العام ، وكان حريا بالمحكمة المطعون في قضائها أن تعي هذا المفهوم وتضعه نصب عينيها اذا ما رأته موجبا لإجراء تعديل وصف التهمة وتأخذه في اعتبارها قبل قيامها بذلك فضلا عن عدم مناقشتها لما شهد به شاهدا الاثبات وماورد في تقرير الطبيب من تعدد الاصابات التي لحقت بالمجنى عليه التي قد

تكون هي الأخرى بعد الاحاطة بمضمونها من قبل المحكمة المذكورة كقيلة بأن تغير رأيها في تصويرها للواقعة ، ولما كان الأمر كذلك ، فإن نعي النيابة الطاعنة على الحكم المطعون فيه في هذا الجانب في محله مما يتعين معه نقضه في حق المطعون ضده الأول مع الاعادة.

لما كان ذلك وكان من المقرر انه ولئن كان يكفي في المحاكمة الجنائية أن تتشكك المحكمة في اسناد التهمة الى المتهم لكي تقضي له بالبراءة الا ان ذلك مشروط بأن تكون قد احاطت بالدعوى ووقفت على الأدلة القائمة فيها وأولتها القدر اللازم من البحث والتحصيل ، وان تكون أسانيد تشككها صالحة لحمل ما انتهت اليه ولها مايؤيدها في أوراق الدعوى من غير مجافاة للعقل والمنطق ، فإذا ما حادت عن ذلك فقد تشككها أساسه واضحى حكمها معيباً ، وكان الحكم المطعون فيه . قد برأ المطعون ضده الثانى مما نسب اليه معولاً في ذلك على تصديقه بأنه لم يكن حاضراً في ساعة ومكان الواقعة ، وكان مكلفاً بعمل في الصحراء، وكانت الأوراق تحتوى على اقوال لشاهدي الاثبات وقد أوردها الحكم عند سرده للواقعة على النحو السالف بيانه ومؤداها خلاف ما عول عليه الحكم ، وكان الأجدر به مناقشة الشهادة فاما ان يأخذ بها واما ان يدحضها ، اما ولم يفعل ، فإن ذلك ينم عن عدم احاطته بالواقعة وعدم تمحيصه لها التحصيل الدقيق و عدم مناقشته كافة الأدلة المطروحة على بساط البحث ، مما يوصمه بعيب القصور في التسبيب الأمر الذى يكون معه نعي النيابة الطاعنة عليه في هذا الوجه أيضا في محله مما يتعين معه نقضه في حق المطعون ضده الثانى مع الاعادة .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ونقض الحكم المطعون فيه فيما قضى به في حق المطعون ضدهما معاً وإعادة الدعوى الى محكمة جنايات طرابلس لنظرها مجدداً من هيئة أخرى .

طعن جنائي رقم 54/1438 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الخميس الموافق
1376 /12/25 و.ر-2008م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستاذ:- د.صالح مصطفى البرغثي. "رئيس الدائرة"
وعضوية المستشارين الأساتذة:- سالم حسن اسماعيل.

:- حسن محمد حميده.

:- عبد القادر جمعة رضوان.

:- حسين عمر الشتيوي.

وبحضور المحامي العام

بنيابة النقض الأستاذ :- حسين علي دخيل.

ومسجل الدائرة الأخ :- عبدالرحيم محمد الدوكالي .

ان مقتضى احكام المادة 383 من قانون
الاجراءات الجنائية انه لا يقبل الطعن في
الاحكام بطريق النقض ما دام الطعن فيه
بالمعارضة جائزا .

واذ كان ذلك ، وكان الثابت ان الطاعن قد
صدر ضده حكم وصف بانه حضوري
اعتباري ولم يعلن به ولكنه لجأ الى الطعن
فيه بالنقض مباشرة ودون ان يستنفذ طريق
الطعن بالمعارضة ، فان الطعن والحالة هذه
لا يكون مقبولا .

1- حكم حضوري

اعتباري لم يعلن به
المحكوم عليه
بالمعارضة - الطعن
فيه بالنقض غير
جائز - اساس ذلك -
اثره.

لما كان من المقرر بمقتضى احكام المادة
395 اجراءات جنائية انه يسقط طعن
المحكوم عليه بعقوبة مقيدة للحرية اذا
لم يقدم نفسه للتنفيذ قبل يوم الجلسة المحددة

2- محكوم عليه

بعقوبة مقيدة
للحرية - عد
تقديم نفسه للتنفيذ

قبل يوم الجلسة
المحددة لنظر
الطعن - سقوط
حقه فى الطعن -
اساس ذلك - اثره.

لنظر الطعن ، وكانت الاوراق قد خلت مما
يفيد ان الطاعنين قد تقدموا للتنفيذ قبل اليوم
المحدد لنظر الدعوى، فان طعنهما يكون
قد سقط مما يتعين معه القضاء بذلك.

بعد تلاوة تقرير التلخيص ، وسماع رأى نيابة والاطلاع على
الأوراق ، والمداولة قانوناً .

الوقائع

اتهمت النيابة العامة الطاعنين وآخر لأنهم بتاريخ 2006/8/1
بدائرة مركز شرطة الفائية :-

الخامس والسادس والسابع ((وفق الترتيب الوارد بقرار
الإتهام)) نقلوا بضائع خارج نطاق الرقابة الجمركية دون حصولهم
على ترخيص من الجهات المختصة بذلك ، وذلك بأن قاموا بنقل
كمية من السجائر المبينة بالمحضر من مدينة طبرق قاصدين ببيعها
بمدينة بنغازي دون حصولهم على ترخيص بنقلها .

الثالث والرابع والثامن ((ومن الترتيب الوارد بقرار الاتهام))
شركاء للمتهمين الخامس والسادس والسابع بطريق الاتفاق بأن اتفقوا
مع غيرهم على ارتكاب الجريمة فوقعت بناء على هذا الإتفاق ، وذلك
بأن اتفقوا مع المتهمين الخامس والسادس والسابع على نقل السجائر
وبيعها بمدينة بنغازى ، وعلى النحو الثابت بالأوراق . وقدمتهم النيابة
العامة الى محكمة شحات الجزئية دائرة الجناح والمخالفات
لمحاكمتهم، طبقا للوصف السابق ، وبمقتضى المواد 1/76، 3/100،
101 عقوبات. والمواد 2/1، 1/2، 3، 5 من القانون رقم 1976/97م
بشأن مكافحة تهريب البضائع ، وتعديلاته والمحكمة المذكورة ،
نظرت الدعوى وقضت فيها حضوريا بتاريخ 2006/10/7 ببراءة
المتهمين من الإتهام المسند إليهم . وبتاريخ 2006/10/8 قررت

النيابة العامة الطعن في الحكم بطريق الاستئناف . ومحكمة البيضاء الابتدائية دائرة الجرح والمخالفات المستأنفة ، تداولت نظر الدعوى ، وقضت فيها حضوريا اعتباريا للمتهم السادس وحضوريا لمن عداه من المتهمين بقبول الإستئناف شكلا وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف وبمعاقبة المتهمين بالحبس مع الشغل لمدة سنة واحدة وبتغريم كل واحد من المتهمين الأول والثاني والسادس مبلغ قدره 2050 - 402 - 32 د.ل اثنان وثلاثون ألفا وأربعمائة دينار وخمسمائة درهم وبتغريم المتهم الرابع بمبلغ قدره 500 . 062 . 34 د.ل اربعة وثلاثون ألف واثان وستون دينارا وخمسمائة درهم ، وبتغريم المتهمين الثالث و الخامس بمبلغ قدرة 500 - 657 - 48 د.ل ثمان وأربعون ألفا وستمئة وسبعة وخمسون دينارا وخمسمائة درهم . وأمرت بنشر ملخص الحكم مرتين متتاليتين بصحيفة أخبار الجبل الأخضر على نفقة المتهمين ، وبلا مصاريف جنائية .

و هذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2007/3/27. وبتاريخ 2007/5/13 قرر محامى الطاعنين ، بتوكيل منهم إليه ، الطعن بطريق النقض لدى قلم كتاب المحكمة التى أصدرت الحكم وعلى النموذج المعد لذلك . وبذات التاريخ والقلم أودع مذكرة بأسباب الطعن ، بموجب محضر إيداع رسمى واضح الدلالة أودعت نيابة النقض مذكرة بالرأى خلصت فيها إلى طلب قبول طعن الطاعنين الثانى والثالث شكلا . وبسقوط طعن باقى الطاعنين إذا لم يتقدموا للتنفيذ قبل يوم الجلسة . ورفض الطعن موضوعا إن تقدموا لذلك . حددت المحكمة جلسة 2008/11/27 لنظر الطعن ، ونظرته على النحو المبين فى المحضر ، وتلى المستشار المقرر تقرير التلخيص وتمسكت نيابة النقض بمذكرتها السابقة ، وحجز الطعن للحكم بجلسة اليوم .

الأسباب

وحيث أن الطاعن الخامس (...) قد صدر الحكم المطعون فيه في حقّه حضورياً اعتبارياً ولا يوجد في الأوراق ما يفيد إعلانه به قانوناً وكان قضاء هذه المحكمة قد استقر على أن لا يحوز الطعن في الحكم الحضورى الاعتبارى بالنقض مادام طريق المعارضة فيه لجزأ ، ما لم يعلن بالحكم ويقرر اللجوء مباشرة الى الطعن بالنقض لما كان ذلك وكان الطاعن لم يعلن بالحكم الحضورى الاعتبارى ولجأ مباشرة الى المحكمة العليا ، دون أن يستنفذ طريق المعارضة ، ومن ثم يتعين القضاء بعدم جواز الطعن طبقاً للمادة 383 إجراءات جنائية .

وحيث أنه بالنسبة للطاعنين الأول (...) والرابع (...) فإنهما و قررا الطعن بالنقض وأودعا أسبابه في الميعاد إلا أن الأوراق خلت مما يفيد أنهما تقدما للتنفيذ قبل يوم الجلسة وكان مقتضى المادة 395 إجراءات جنائية أن يسقط طعن المحكوم عليه بعقوبة مقيده لحرية إذا لم يتقدم للتنفيذ قبل يوم الجلسة ، ومن تم وتطبيقاً لهذه المادة يتعين القضاء بسقوط الطعن .

وحيث أن طعن الطاعن الثاني والثالث وهما (...) و (...) قد استوفيا وضعهما القانون فهما مقبولان شكلاً .

وحيث ينعى الطاعنين الثاني والثالث وهما (...) و (...) الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه في عدة مواضع ، إذ اعتبرت المحكمة المطعون في قضاءها قيام الطاعنين بنقل كمية التبغ من مدينة طبرق الى مدينة بنغازى وضبطهما في منطقة الفائدية ، شروعا في تهريب بضائع خارج الدوائر الجمركية دون أن تراعى البند الثاني من الفقرة الثالثة من نص المادة الأولى من القانون رقم 15 لسنة 1425/15، بتعديل بعض أحكام القانون رقم

97 لسنة 1976 بشأن مكافحة تهريب البضائع خارج الدوائر الجمركية ، والذي مقتضاه أن البضائع الخاصة بالإستهلاك العادى للمواطن والأسرة لا يعد نقلها من مكان الى آخر داخل البلاد تهريباً جمركياً ، فضلاً على أن الحكم المطعون فيه قد خالف نص المادة 103 مكرر ب من قانون العقوبات اذ ذهبت الى الحكم بتغريم كل من المتهمين الأول والثاني والسادس بمبلغ قدره 5. 402. 32 ألف دينار ، وتغريم المتهمين الثالث والخامس معاً بمبلغ وقدره 5. 657. 48 ألف دينار دون أن تبين الأساس الذى جرى بموجبه تقدير المحكمة لهذه الغرامات ، وآيه ذلك أن المحكمة ألزمت كل واحد من المتهمين الأول والثاني والسادس بالغرامة المبينة أعلاه كل على حده بينما لم تعامل المتهمين الثالث والخامس على هذا النحو، وإنما ألزمتها بغرامة واحدة دون تحديد قيمه الغرامة الموقعة على كل منهما خاصة وأن تقرير خبير التثمين رقم 81 لسنة 2006 لم حدد قيمه كل نوع من أنواع التبغ على حده ، ولم يبين التقرير قيمه التبغ المضبوطة بحوزة كل منهم بمفرده ، وكانت المحكمة قد ذهبت الى حساب الغرامة بشكل عشوائى دون أن تبين قيمه كل كميه ولم تثبت من حيازتها لكل منهما بحسب ما هو منصوص عليه بالمادة 103 مكرر ب عقوبات، مما يعيب الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون، وانتهى الطاعنين إلى طلب قبول الطعنين شكلاً وفى الموضوع النقض والإعادة .

وحيث يبين من الإطلاع على مدونات الحكم المطعون فيه أنه حصل وقائع الدعوى ، بحسب ما هى ثابتة بأوراقها والأدلة القائمة فيها بقوله " تخلص وقائع الدعوى فى أنه بتاريخ 206/8/1 تمكن مأمور الضبط القضائي باعتباره ضابط خفر لمركز شرطة الفائديه من ضبط المتهمين وهما يقودون مركباتهم الآلية بقصد تهريب البضائع خارج الدوائر الجمركية ،حيث كان المتهم الثالث ، (...) يقود مركبته الآليه نوعاً كيا تحمل رقم 41914-5-32 قادماً من جهة

الشرق متجها الى الغرب ، أى من مدينة طبرق الى مدينة بنغازي حيث حاول عند الساعة الرابعة والنصف صباحا الهرب من البوابة بعد أن صدم مركبة الأمن العام ، وبعد أن تم ضبطه سمح لمأمور الضبط بتفتيش مركبته حيث عثر بداخلها على كميات سجائر وهى 949 خرطوشه سجائر نوع نسر مصري و151 خرطوشه نوع كاريلا و148 نوع إم إل . وفى ذات الوقت تم ضبط المتهم الثاني (...) قائماً بقيادة مركبته الآلية نوع مازدا 626 تحمل رقم :-127368-8-48 وكانت قادمة من نفس اتجاه والتوقيت السابق وحاول أيضاً الهرب وبضبطه سمح لمأمور الضبط القضائي بتفتيش المركبة وقد عثر بداخلها على 496 خرطوشه سجائر نوع رويال ، و150 خرطوشه نوع ونستون و75 خرطوشه نوع كليوباترا . وكان إجمالي قيمه السجائر المضبوطة بحوزة المتهم الثاني مبلغ وقدره 500. 6480 د.ل أما قيمه السجائر المضبوطة بحوزة المتهم الثالث فهي مبلغ قدره 5. 4731 د.ل " وذلك وفقا لتقدير خبير التثمين الصادر من مركز البحوث والخبرة القضائية المرفق " وبعد أن عرض الحكم وقائع الدعوى عرض أقوال المتهمين الطاعنين فى مرحلتي الضبط القضائي ، وأقوال متهم على آخر فى ذات المرحلتين فى قوله " بضبط أقوال المتهم الثاني استدلالا وتحقيقاً أفاد بأن كمية السجائر المحمولة على مركبته الآلية تخصه شخصيا ، وأنه لا يحمل ترخيصا تجاريا ، وأمام النيابة أفاد بأنه تسلم كميته السجائر من شريكه المتهم السادس قاصداً بيعها فى مدينة بنغازي واقتسما الثمن مناصفة بينهما . وأفاد المتهم الثالث بأن كميته السجائر المحمولة على متن مركبته الآلية تخص المتهم الخامس ، والآخر مرخص له بتجارة السجائر وأنه يحمل فواتير بذلك . وأمام النيابة العامة أفاد بأنه شريك للمتهم الخامس ، وهو صاحب محل تجارى لبيع السجائر بطبرق ، حيث تسلم منه كميته السجائر لبيعها فى سوق البدريه ببنغازي . وأفاد المتهم الرابع أن السيارة والسجائر المحمولة عليها لا تخصه بل

تخص المتهم الثاني ، وردّ ذلك لدى النيابة العامة وأضاف بأن المتهم الثاني تاجر فى أعمال السمسة وبيع السجائر وأفاد المتهم السادس بأنه يعرف شريكه المتهم الخامس وهو الذي يتاجر فى السجائر دون سداد الرسوم الجمركية . وأفاد المتهم الخامس من أنه قام بتأجير مركبة المتهم الثالث ، وكان المتهم الثاني شريك للمتهم الأول ، والمتهم الثاني هو من قام بتأجير سيارة المتهم الرابع لنقل السجائر الى مدينة بنغازي . كذلك أشار الحكم الى تقدير خبير تامين البضائع فى عدة مواضع من أسبابه . وبعد ذلك أورد الحكم الأدلة التي أسس عليها قضاءه المطعون فيه فى قوله " وحيث أنه بالبناء على ما تقدم .أى بالبناء على أقوال واعترافات المتهمين على أنفسهم وإعترافات متهم على آخر ، وتقدير الخبرة القضائية ، فإن تهمة نقل البضائع خارج نطاق الرقابة الجمركية دون الحصول على ترخيص من الجهات المختصة ثابتة فى حق المتهمين الثاني والثالث ثبوتاً يقينياً ، ذلك أن الفقرة الثالثة من المادة الأولى من القانون رقم 15 لسنة 1425 بتعديل بعض أحكام القانون رقم 97 لسنة 1976م فى شأن مكافحة تهريب البضائع خارج الدوائر الجمركية قد اعتبرت أن [إيجار أو نقل أو تخزين البضائع خارج نطاق الرقابة الجمركية وفي أى مكان من الجماهيرية بدون ترخيص من الجهات المختصة قانوناً ، يعد جريمة تهريب فى تطبيق أحكام هذا القانون ، ومقتضى ذلك ، بحسب ما ذهب إلى المحكمة العليا الليبية فى الطعن الجنائي رقم 496- 45 ق " ، أن الركن المادي للجريمة المبينة بالفقرة المذكورة يتحقق بإيجار أو نقل أو تخزين البضائع في أى مكان من الجماهيرية ، وفى واقعة الحال فإن الثابت فى حق المتهمين الثاني والثالث اعترافاتهم والرابع ، أخذاً باعترافاتهم المذكورة من أنهم ضبطوا بتاريخ الواقعة يقومون بنقل كميات السجائر المضبوطة بحوزتهم ، وقد خلت الأوراق مما يفيد حملهم التراخيص اللازمة لذلك ، ولا يشفع لهم ما ورد على لسان دفاعهم من أن المتهمين سألوا

الذكر قد جلبوا تلك البضائع من المحلات التجارية الخاصة بالمتهمين الأول والسادس والمرخص ببيع وشراء السجائر ، ذلك لأن الثابت من تلك التراخيص ، والمودع صور منها ، أنها تراخيص لأنشطة فردية توجب على المرخص له أن يزاول النشاط بمفرده ، وبالتالي لايتسع نطاق الترخيص لغير المرخص له بمزاولة النشاط ، فضلا عن ذلك كله فإنه ما ثبت في حق المتهمين سالف الذكر من أنهم بتاريخ الواقعة قد عبروا نقطة التفتيش بمنطقة الفائية ، حيث كان الوقت الرابعة والنصف صباحا ، وأن المتهم الثالث قطع نقطة التفتيش مسرعا وصدّم بسيارته احدى سيارات الشرطة بينما تم ضبط المتهم الثاني والرابع يحاولان العبور بسيارتهما من خلف نقطة التفتيش ، فكل تلك القرائن تدل بشكل قاطع على إتجاه نيتهم للتهريب ، ونقل ما بحوزتهم من بضائع دون ترخيص من الجهات المختصة ، ومن ثم يتعين ادانة المتهمين الثاني والثالث والرابع - عملاً بالمواد 2/277 إ.ج.ج ، والمواد 1، 2، 3، 20 من قانون مكافحة تهريب البضائع خارج الدوائر الجمركية المعدل بالقانون رقم 15 لسنة 1425م . وحيث انه فيما يتعلق بعقوبتي الحبس والغرامة فإن لما كانت أوراق الدعوة لم تشر إلى وجود سوابق جنائية بالنسبة للمتهمين الثاني والثالث بوصفهم فاعلين أصليين في الاتهام المسند إليهما فالمحكمة ترى من الأوفق إعمال حكم المادة 2/29 من قانون العقوبات / والحكم بمصادرة البضائع المضبوطة والمركبات الآلية نوع داوو سيلو رقم 6-5-79544 والمركبة الآلية نوع كيا رقم 32-5-411914 والمركبة نزوع مازدا 626 رقم 127368-8-28 عملاً بنص الفقرة الأخيرة من المادة الثانية من القانون رقم 97 لسنة 76 . والفقرة الثانية من المادة الخامسة من نفس القانون . والأمر بنشر ملخص الحكم على نفقة المحكوم ضدهم مرتين متتاليتين بصحيفة أخبار الجبل] .

وحيث أنه عن نعى الطاعنين الثانى والثالث الحكم المطعون فيه لمخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه ، فإنه غير سديد ، ومردود عليه ، بأن القانون رقم 97 لسنة 1976، فى شأن مكافحة تهريب البضائع خارج الدوائر الجمركية قد نص ..على حالتين تعد كل منهما جريمة تهريب فى تطبيق أحكام القانون المذكور أولهما" وهى لا تتعلق بواقعة الحال إدخال أو إخراج البضائع من الجماهيرية أو إليها من غير الدوائر الجمركية أو الشروع فى ذلك.

وثانيهما هى التى تتعلق بالواقعة الماثلة ايجار أو نقل أو تخزين البضائع فى نطاق الرقابة الجمركية بدون ترخيص من مراقب الأمن المختص وكان مناط قيام جريمة الحالة الثانية يتحقق بإيجار أو نقل أو تخزين البضائع فى نطاق الرقابة الجمركية بدون ترخيص من مراقب الأمن المختص . كذلك نصت الفقرة الثانية من المادة الأولى من القانون رقم 15 لسنة 1425، بتعديل بعض أحكام القانون رقم 97 لسنة 1976، فى شأن مكافحة تهريب البضائع خارج الدوائر الجمركية والمنطبق على واقعة الدعوى ،أن إيجار أو نقل أو تخزين البضائع خارج نطاق الرقابة الجمركية وفى أى مكان من الجماهيرية بدون ترخيص من الجهات المختصة قانونا يعد جريمة تهريب فى تطبيق هذا القانون ومن ثم فإن مقتضى الفقرة المذكورة أن الركن المادي للجريمة المبينة بها يتحقق بإيجار أو نقل أو تخزين البضاعة فى أى مكان من الجماهيرية والأصل فى البضاعة التى توجر أو تنقل أو تخزن فى نطاق الرقابة الجمركية أنها متداولة فى الجماهيرية بطريقه مشروعة غير أن المشرع رأى فى القانون 97 لسنة 1976 ، المعدل بالقانون رقم 15 لسنة 1425] أن تعرض رقابة على تواجد أو تخزين البضائع فى المناطق التى تدخل فى نطاق الرقابة الجمركية حتى يتسنى التحكم فى مقدارها ، ونوعها ، وليحول دون تسربها الى خارج البلاد لما كان ذلك وكان من ضبظت معه البضاعة وهما

الطاعنان الثاني والثالث قد إعتزفا استدلالا وتحقيقا بإنهما قاما بنقل كميات هائلة من السجائر المعتبرة فى حكم قانون التهريب من أنواع البضائع ، وبأنه لا يوجد لديهما ترخيص من السلطات المختصة ، ومن أن البضاعة تخصهما ، وكانت الأدلة التي ساقها الحكم المطعون فيه سواء اعترافات الطاعنين المذكورة كل منهما على نفسه وعلى غيره أو اعترافات المتهمين الآخرين عليهما أو ما أثبتته تقدير التثمين الحسابي ، هو مما تتوافر به كافة عناصر وأركان جريمة تهريب البضائع خارج الدوائر الجمركية والبلاد ، حيث قاما بنقل وإيجار المركبات الآلية من طريق للتجار فيها فى بنغازي الى أن تم ضبطهما فى منطقة الفائدية متلبسين بالجرائم المنسوبة اليهما وعلى نحو ماسلف ، ومن ثم فإن ما أورده الحكم فى هذا الخصوص لائنبىء على أنه قد أخطأ فى تطبيق القانون كما أنه لم يخطأ فى ذلك عند ما حكم بإلزام الطاعن الثالث والمتهم الخامس بالغرامة النسبية المنصوص عليها فى المادة 122 من قانون تهريب البضائع سالف الذكر ذلك أن الثابت من الأوراق وتقدير التثمين أن كمية السجائر المضبوطة بحوزة الطاعن الثالث والمتهم الخامس باعتباره شريكا له فى البضاعة المنقولة دون تحديد نصيب أى منهما فيها تقدر بمبلغ 5. 9731 ألف دينار وبإجراء عمليه حسابيه بسيطة تكون الغرامة النسبية -5. 9731 ألف دينار أن عشرة أمثال قيمة البضاعة المضبوطة طبقا لأحكام المادة الثانية من القانون رقم 15 لسنة 1425، ومن ثم تكون الغرامة النسبية بالنسبة لكل واحد من المتهمين 5. 48657 ألف دينار ، أن المحكمة المطعون قضاءها قضت بنصف ما اعترف به الطاعنان ومن ثم فلا مصلحة لهما فى النعي بأن الحكم ألزم كل منهما بالغرامة المقضي بها دون تحديد مقدار كل منهما فيها ، الأمر الذي يضحى فى غير محله .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بسقوط طعن الطاعنين (...) و (...) وعدم
جواز نظر طعن الطاعن الخامس (...) و يقبول طعن الطاعنين
(...) و (...) وفى الموضوع برفضهما .

طعن جنائي رقم 54/1918 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الخميس الموافق
1376-12-25 و.ر - 2008م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستاذ: د/صالح مصطفى البرغثي. "رئيس الدائرة"

وعضوية المستشارين الأساتذة: - سالم حسن اسماعيل.

: - حسن محمد حميدة.

: - عبد القادر جمعة رضوان.

: - حسين عمر الشتيوي.

وبحضور المحامي العام

بنيابة النقض الأستاذ: - حسين علي دخيل.

ومسجل الدائرة الأخ : - عبد الرحيم محمد الدوكالي.

انه ولئن كان من المقرر انه يكفي في
المحاكمة الجنائية ان تتشكك المحكمة في
اسناد التهمة الى المتهم لكي تقضى بالبراءة
الا ان ذلك مشروط بان تكون المحكمة قد
احاطت بالدعوى ووقفت على الادلة الاثبات
فيها ، واولتها القدر اللازم من البحث و
التمحيص ، وان تكون اسانيد تشككها
صالحة لحمل ما انتهت اليه ولها ما يودها
بالاوراق من غير مجافاة للعقل والمنطق .

واذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد
ايد الحكم الجزئي الذي قضى ببراءة المتهم

حكم قضاؤه ببراءة
المطعون ضدها
لتشكك المحكمة في
صحة اقوال
المجني عليها لعدم
حلفها اليمين ودون
ان تحيط بوقائع
الدعوى وتستعرض
الادلة الاخرى فيها
- قصور في
التسبيب وخطأ في
تطبيق القانون - اثره.

تأسيسا على تشككه فى صحة اقوال المجنى
عليها لعدم حلفها اليمين ودون ان يتطرق
الى اعترافات المتهم وشهادة الشهود التى
اتسقت مع اقوال المجنى عليها فانه يكون
قد خالف القانون .

بعد الاطلاع على الأوراق ، وتلاوة تقرير التلخيص، وسماع
رأي نيابة النقص والمداولة قانونا .

الوقائع

اتهمت النيابة العامة المطعون ضده وآخرين لأنهم بتاريخ
10-2-99 ف بدائرة مركز شرطة المدينة بنغازى.

المتهم الأول وحده:-

1- هدد الغير بارتكاب جريمة ضد النفس بأن هدد المجنى عليها
بالقتل وعلى الوارد بالأوراق.

2- هاجم عقار الغير بقصد احتلاله بدون وجه حق بأن قام بغزو
شقة المجنى عليها بدون سند وذلك للانتفاع بها وعلى النحو المبين
بالأوراق.

3- حصل على نفع غير مشروع لنفسه إضراراً بآخرين بالتصرف فى
منقول ليس ملكا له وليس له حق التصرف فيه بأقام ببيع أثاث
المجنى عليها عند ما غزا شقتها وعلى النحو المبين بالأوراق.
المتهمون جميعا:-

خدشوا شرف شخص وا اعتبراره فى حضوره بأن وجهوا للمجنى
عليها العبارات النابية المبينة بالأوراق.

وقدمتهم الى محكمة شمال بنغازى الجزئية طالبة معاقبتهم طبقا
لنصوص المواد.. 430، 438، 1/455، 1/461 عقوبات.

والمحكمة المذكورة بعد أن نظرت الدعوى قضت فيها غيابيا ببراءة المتهمين مما نسب إليهم.

استأنفت النيابة العامة ذلك الحكم أمام محكمة بنغازي الابتدائية "دائرة الجناح والمخالفات المستأنفة " وتلك الدائرة بعد أن نظرت الدعوى قضت فيها غيابيا بقبول الاستئناف شكلا ورفضه موضوعا وتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به.

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 25-6-2007 ف فقررت النيابة العامة الطعن عليه بالنقض لدى قلم كتاب المحكمة مصدرة الحكم في 3-7-2007 ف وأودع أحد أعضائها أسباب الطعن موقعة منه لدى نفس القلم وبذات التاريخ .

وأودعت نيابة النقض مذكرة برأيها القانوني في الطعن خلصت فيه إلى القول بقبوله شكلا وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والإعادة .

وبعد أن أودع المستشار المقرر تقريره عن الطعن حدد لنظره جلسة 26-11-2008..ف.. وفيها تلى تقرير التلخيص وتمسكت نيابة النقض برأيها السابق ونظر الطعن على النحو المبين بمحضره ثم حجز للحكم لجلسة اليوم.

الأسباب

ومن حيث أن الطعن استوفى الشكل المقرر في القانون.

وحيث أن النيابة العامة تتعنى على الحكم المطعون فيه البطلان والقصور في التسبيب ومخالفة القانون .

وعن الوجه الأول قالت النيابة العامة أنه استنادا إلى نص المادة 2/381 إجراءات جنائية والتي تقضى بأنه " لكل من النيابة العامة والمحكوم عليه وكذلك المسئول عن الحقوق المدنية والمدعى بها فيما يختص بحقوقهم فقط الطعن أمام محكمة النقض فى الأحكام النهائية الصادرة من آخر درجة وذلك فى الأحوال الآتية (1) (...) (2) (...) إذا وقع فى الحكم بطلان..) .

وحيث أنه بمطالعة الحكم المطعون فيه تبين جليا وواضحا خلوه مما يفيد توقيع العضو المقرر عليه مما يكون معه الحكم قد شابه البطلان وعن الوجه الثانى من الطعن قالت النيابة العامة أن المحكمة المطعون فى حكمها قد ذكرت فى أسبابها .. وحيث أنه عن الموضوع فإن المحكمة ترى أن الحكم المستأنف قد جاء فى محله من حيث الأسباب الى بنى عليها لكون تلك الأسباب كانت سائغة وكافية فى استدلالها، كما أنه أورد واقعة الدعوى فى إفاضة مما يغنى عن ترديدها.. ولم تتل النيابة العامة من تلك الأسباب بأية دفع جوهرية . ولما كان ذلك وكانت المحكمة المطعون فى قضائها لم تورد فى سبيل طرحها لدفع النيابة العامة أسبابا سائغة ولا يكفى منها فى هذا الشأن القول فى حيثاتها ولم تتل النيابة العامة من تلك الأسباب بأية دفع جوهرية مما يجعل حكمها قاصرا ولا يصلح لحمل قضائها مما يجعل الحكم المطعون فيه مشوبا بالقصور فى التسبيب ومخالفة القانون.

وحيث أن ما تتعاه النيابة العامة فى الوجه الثانى من مناعها على الحكم الطعين المؤيد للحكم الابتدائى هو منعى فى محله ذلك أن الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه بعد إحالته فى بيان واقعة الدعوى على الحكم الجزئى المؤيد له قوله فى أسبابه .. ((وحيث أن عن الموضوع فإن المحكمة ترى أن الحكم المستأنف جاء فى محله من حيث الأسباب التى بنى عليها لكون تلك الأسباب كانت سائغة وكافية فى استدلالها كما أنه أورد واقعة الدعوى فى إفاضة مما يغنى

عن ترديدها وبالتالي تقضى المحكمة فى موضوع الاستئناف برفضه حيث لم يثبت بالأوراق ما يخالف تلك الأسباب ولم تتل النيابة العامة من تلك الأسباب بأى دفع جوهريه..)).

ولما كان ذلك كذلك وكان الثابت من مدونات الحكم الجزئى المؤيد بالحكم الاستئنافى بعد إيجازه لواقعة الدعوى قوله.. ((والمحكمة بعد إستعراضها لواقعة الدعوى فإن الأوراق جاءت خالية من أى دليل يثبت التهمة بحق المتهمين سواء بالأعتراف أو بالمواجهة أو بالشهود وهو ما تنتهى معه المحكمة إلى عدم الأطمئنان إلى أقوال المجنى عليها لعدم حلفها القسم القانونى وكذلك إنكار المتهمين مما نسب إليهم وذلك أن لأحكام الجنائية تبنى على القطع واليقين لا الظنون وعملا بالمادة 1277. ج.ج " وكان الثابت من تحقیقات النيابة العامة التى إطلعت عليها المحكمة تحقیقا لوجه الطعن أن المجنى عليها قد حلفت اليمين القانونية بخلاف ما ذكره الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه ولم يورد إعتراف المتهم وشهادة الشهود التى إتسقت مع أقوال المجنى عليها ولم يقل كلمته فيها وصولا إلى غاية الأمر فيها وهو ما تضمنته ورقة إستئناف النيابة العامة على الحكم الجزئى من دفع والتى لم يوردها حكما محكمة البداية المؤيد بالحكم المطعون فيه ولم يرد عليها فى أسبابه مكتفيا بالقول ولم تتل النيابة العامة من تلك الأسباب بأى دفع جوهريه .. ولما كان من المقرر أن الحكم الجزئى المؤيد بالحكم الاستئنافى يعتبران وحدة واحدة بحيث يكمل كل منهما الآخر أسبابا وعقيدة وكان من المقرر أيضا أنه يكفى فى المحاكمة الجنائية أن تتشكك المحكمة فى إسناد التهمة إلى المتهم لكى تقضى له بالبراءة ، إلا أن ذلك شروط بأن تكون قد أحاطت بالدعوى ووقفت على الأدلة القائمة فيها وأولتها القدر اللازم من البحث والتمحيص وأن تكون أسانيد تشككها صالحة لحمل ما انتهت إليه ولها ما يؤيدها بأوراق الدعوى من غير مجافاة للعقل أو المنطق فإذا ما حادث عن ذلك فقد تشككها أساسه وأضحى حكمها موصوفا بعيبي القصور فى

التسبب والفساد فى الأستدلال ولما كان الحكم الجزئى المؤيد بالحكم المطعون فيه قد بنى عقيدته بالبراءة على أساس تشككه فى صحة أقوال المجنى عليها لعدم حلفها اليمين القانونية ولم يتطرق فى أسبابه لأعتراف المتهم وشهادة الشهود المتسقة مع أقوال المجنى عليها ولم يقل كلمته فيها كما سلف مما ينبئ عن أن المحكمة لم تحط بوقائع الدعوى وخالفت ما هو ثابت فيها ولا يكفيها فى ذلك الأستناد الى نفى المطعون ضدهم المجرد للتهم المسندة إليهم الأمر الذى يجعل سند تشكيك المحكمة يفقد أساسه ومن ثم غير صالح لحمل ما إنتهت إليه وهو ما يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه والأعادة دون حاجة إلى مناقشة الوجه الآخر من الطعن.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول طعن النيابة العامة شكلاً وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإعادة الدعوى إلى محكمة شمال بنغازى الابتدائية "دائرة الجنح والمخالفات المستأنفة لنظرها مجدداً من هيئة أخرى.

طعن جنائي رقم 54/1989 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الخميس الموافق
12/25 /1376 و.ر - 2008م. بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار الأستاذ:- د.صالح مصطفى البرغثي. "رئيس الدائرة"
وعضوية المستشارين الأساتذة:- سالم حسن اسماعيل.
:- حسن محمد حميده.
:- عبد القادر جمعة رضوان.
:- حسين عمر الشتيوي.

وبحضور المحامي العام

بنيابة النقض الأستاذ :- حسين على دخيل .
ومسجل الدائرة الأخ :- عبدالرحيم محمد الدوكالي.

1 طعن بالنقض -
التقرير به دون
ايداع اسبابه داخل
المدة المحددة
قانونا - بطلان -
اثره .
لما كان من المقرر أن التقرير بالطعن بالنقض،
وايداع اسبابه في الميعاد القانوني يكونان وحدة
شكلية واحدة غير قابلة للتجزئة، ولا يغنى اتخاذ
احدهما دون الآخر وكان الطاعن قد قرر بالطعن
من داخل مؤسسة الاصلاح والتأهيل داخل الميعاد
القانوني ولكنه لم يودع اسبابا لطعنه ، فان الطعن
يكون فاقدا لاحد شروطه الشكلية مما يتعين معه
عدم قبول الطعن شكلا .

2 محاماة شعبية -
انابتها
عن
الغير انابة اتفاقية،
وليست انابة بقوة
القانون - اساس ذلك -
اثره .
ان مقتضى أحكام القانون رقم 4 لسنة
1981 بشأن ادارة المحاماة الشعبية، ولائحته
التنفيذية انه لا يجوز لهذه الادارة ان تبشر
الدعوى او تترافع فيها، او تتابع الاحكام
الصادرة فيها الابداء على طلب يقدم من ذي
الشأن او من يفوضه . مما تكون معه انابة

الادارة اناية مقيدة بطلب من صاحب الشأن.

ولما كان لا يوجد فى الاوراق ما يفيد ان الطاعن قد طلب من ادارة المحاماة الشعبية ان تتوب عنه فى مباشرة الطعن فان عضو الادارة، وقد اودع اسباب الطعن دون ان يرفق ما يفيد اناية الادارة عن الطاعن فان اسباب الطعن تكون قد اودعت من غير ذى صفة وتبعاً لذلك يتعين القضاء بعدم قبول الطعن شكلاً.

بعد تلاوة تقرير التلخيص وسماع رأى نيابة والأطلاع على الأوراق والمداولة قانوناً ..

الوقائع

اتهمت النيابة العامة المتهمين .. لأنهما بتاريخ 2001/2/2 ف بدائرة مركز شرطة بن غشير :-
سرقا بطريق الأكره المنقولات المبينة بالمحضر والمملوكة للمجني عليهما (...) و (...) بأن قاما باشهار مسدس عليهما والأستيلاء على المبالغ المالىة التى كانت بحوزتهما .
وقدمتهما الى غرفة الأتهام طالبة إحالتهما الى محكمة الجنايات لمعاقبتهما طبقاً لنصوص المادة 4/450 عقوبات .
والغرفة قرر ت ذلك

والمحكمة الجنايات بعد أن نظرت الدعوى قضت فيها .. حضورياً .. بمعاقبة المتهمين (...) و (...) بالسجن لمدة ثلاث سنوات وبلا مصاريف جنائية .

و هذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2007/4/9 ف.. فقرر المحكوم عليه الأول الطعن بالنقض من داخل مؤسسة الإصلاح والتأهيل بتاريخ 2007/4/10 ف.. وأودع محاميه أسباب الطعن موقعة منه لدى قلم كتاب المحكمة مصدرة الحكم بتاريخ 2007/5/12 ف . وقرر المحكوم عليه الثاني الطعن بالنقض على الحكم بتاريخ 2007/4/9 ف.. ولم يودع أسبابا لطعنه . وأودعت نيابة النقض مذكرة برأيها القانوني في الطعن خلصت فيه الى القول بعدم قبول طعن الطاعن الثاني شكلا لعدم إيداع الأسباب وبقبول طعن الطاعن الأول شكلا وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والاعادة . وبعد أن أودع المستشار المقرر تقريره عن الطعن حدد لنظره جلسة 2008/11/26.. مسيحي وفيها تلى تقرير التلخيص وتمسكت نيابة النقض برأيها السابق ونظر الطعن على النحو المبين بمحضره ثم حجز للحكم بجلسة اليوم .

الأسباب

من حيث أنه عن الشكل بالنسبة للمتهم الثاني فإنه وإن كان قرر بالطعن في الميعاد إلا أنه لم يودع أسبابا لطعنه . ولما كان من المقرر أن تقرير الطعن بالنقض وإيداع أسبابه يعتبران وحدة شكلية غير قابلة للتجزئة فلا يغني اتخاذ أحدهما عن الآخر بل يجب إتخاذهما معا في الميعاد القانوني الذي حدده المشرع في المادة 385 من قانون الإجراءات الجنائية وهو ميعاد الستين يوما الذي يبدأ من اليوم التالي لصدور الحكم وكان الطاعن قد قرر بالطعن من داخل مؤسسة الإصلاح والتأهيل في الميعاد إلا أنه لم يودع أسبابا لطعنه مما يكون معه الطعن فاقداً لأحد شروطه الشكلية ومن ثم يكون غير مقبول شكلا .

ومن حيث إنه عن الشكل بالنسبة للمتهم الأول فإنه وإن كان قد قرر الطعن وأودع محاميه أسبابه فى الميعاد وكان دفاعه الذى أودع أسباب الطعن هو أحد أعضاء إدارة المحاماة الشعبية ولم يرفق بالأوراق سند الأنابة مع التقرير بالأسباب الذى يخوله ذلك ولما كان ذلك وكان القانون رقم ((81/4.ف)) بشأن إدارة المحاماة الشعبية قد نظم إنابة هذه الإدارة عن الأفراد فيما يرفع منهم أو عليهم من دعاوى أمام الجهات القضائية حيث نصت المادة السابعة منه على أنه " يحق لكل شخص يرغب فى رفع دعوى أو اتخاذ أى إجراء قضائى أن يطلب من الفرع أو المكتب المختص القيام بذلك نيابة عنه " وحددت المادة (19) من اللائحة التنفيذية لهذا القانون طريقة إنابة إدارة المحاماة الشعبية وذلك بطلب يقدمه صاحب الشأن على النموذج المعد لذلك ، ونصت على أنه " لايجوز مباشرة الدعوى أو الترافع فيها أو متابعة تنفيذ الأحكام الصادرة فيها الا بناء على طلب يقدم من ذوى الشأن على أحد النماذج المشار إليها فى الفقرة السابقة " وكان يبين من هذه النصوص أن إنابة إدارة المحاماة الشعبية ليست إنابة قانونية عامة ومطلقة بل هى إنابة مقيدة بطلب صاحب الشأن ولا تملك الإدارة حق مباشرة أى إجراء قضائى إلا بعد حصول هذا الطلب . وكان لا يوجد فى أوراق الطعن المائل ما يثبت أن الطاعن قد طلب من إدارة المحاماة الشعبية أن تتوب عنه فى مباشرة الطعن ولم يرفق سند الأنابة على النحو الوارد بالقانون رقم (4/002.ف) ولائحته التنفيذية وكان محامى المحكوم عليه الأول قد أودع أسباب الطعن دون أن يكون مخولا بذلك من الطاعن وعلى النحو السالف البيان فإنه يترتب على ماتقدم أن إيداع الأسباب قد قرر به من غير ذى صفة مما يعد معه الطعن غير مستوف للشكل المقرر قانونا .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم قبول طعنى الطاعنين شكلا .

طعن جنائي رقم 54/2234 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الخميس الموافق
12/25/1376 و.ر - 2008 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار الأستاذ: د. صالح مصطفى البرغثي. رئيس الدائرة

وعضوية المستشارين الأساتذة: - سالم حسن اسماعيل.

- حسن محمد حميده.

- عبد القادر جمعة رضوان.

- حسين عمر الشتيوي.

وبحضور المحامي العام

بنيابة النقض الأستاذ :- حسين علي دخيل .

ومسجل الدائرة الأخ :- عبدالرحيم محمد الدوكالي.

إذا كان الثابت ان النيابة العامة اسندت الى
الطاعن كونه بتاريخ 2005/8/23 قد اعتدى
على سمعه المجنى عليه بالتشهير لدى عدة
أشخاص ودانه الحكم المطعون فيه على
هذا الفعل ، فانه وان كان الاصل ان عبء
الاثبات يقع على عاتق النيابة في الوقائع
المكونة للدعوى الجنائية الا انه اذا كانت
النيابة قد اسندت الى المتهم وقائع معينة
في تاريخ معين فان عبء اثبات عكسها
يقع على عاتق الفاعل.

واذ كان ذلك وكان الطاعن قد دفع بان
واقعة التشهير قد تمت في تاريخ سابق عن
التاريخ الذي حددته النيابة دون ان يدلل
على ذلك فان الحكم المطعون فيه وقد
التفت عن هذا الدفع لا يكون قد خالف القانون.

جريمة يتعين رفع
الشكوى بشأنها داخل
مدة ثلاثة أشهر من
تاريخ وقوعها -
اسناد النيابة العامة
للطاعن هذه التهمة
وتحديد ميعاد
حصول الواقعة في
تاريخ معين - عبء
اثبات تاريخ مغاير
للتاريخ الذي حددته
النيابة العامة يقع
على عاتق الفاعل -
اساس ذلك - اثره.

بعد تلاوة تقرير التلخيص وسماع رأى نيابة والاطلاع على الأوراق والمداولة قانونا ..

الوقائع

اتهمت النيابة العامة الطاعن لكونه بتاريخ 2005/8/23 ف بدائرة مركز شرطة المدينة بنغازى :-

اعتدى على سمعة المجنى عليه (...) ، بالتشهير به لدى عدة أشخاص ، وذلك بأن ذكر عبارات التشهير الواردة بالمحضر أمام شهود الواقعة المذكورين بالمحضر ، وعلى النحو المبين بالأوراق ، وقدمته الى محكمة شمال بنغازى دائرة الجنح والمخالفات لمحاكمته بمقتضى المادة 1/439 عقوبات والمحكمة نظرت الدعوى ، حيث تقدم المدعى بالحق المدنى بصحيفة إدعاء تابعه للدعوى الجنائية طلب فى ختامها إلزام المدعى عليه بأن يدفع له مبلغ مائة ألف دينار تعويضا عن الضرر الذى لحقه ، ثم قضت المحكمة حضوريا فى الدعوى الجنائية بمعاقبة المتهم بتغريمه مائة دينار عما نسب إليه وأمرت بإيقاف تنفيذ العقوبة المدة القانونية وبلا مصاريف جنائية وفى الدعوى المدنية التبعية بإلزام المدعى عليه بأن يؤدى لمدعى المدنى على سبيل التعويض مبلغ وقدره خمسمائة دينار .

لم يقبل المحكوم عليه بالحكم فطعن عليه بالاستئناف أمام محكمة شمال بنغازى الابتدائية دائرة الجنح والمخالفات المستأنفة ، والتي قضت حضوريا بعد ان تداولت نظر الدعوى برفض الاستئناف وتأيبد الحكم المستأنف .

هذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2007/6/4 وبتاريخ 2007/8/2 قرر المحكوم عليه الطعن بطريق النقض أمام قلم كتاب المحكمة التى أصدرت الحكم وعلى النموذج المعد لذلك وبذات التاريخ والقلم أودع المحامى المخول منه مذكرة بأسباب الطعن

وبمقتضى محضر إيداع رسمى واضح الدلالة وسدد كفالة الطعن أودعت نيابة النقض مذكرة بأسباب الطعن خلصت فيها الى طلب قبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم والإعادة نظرت المحكمة بجلسة 2008/11/27 الطعن ، وتلى المستشار المقرر تقرير التلخيص ، وتمسكت نيابة النقض بمذكرتها المذكورة ، وحجز الطعن للحكم بجلسة اليوم .

الأسباب

وحيث إستوفى الطعن الوضع القانوني فهو مقبول شكلاً .
وحيث ينعى الطاعن الحكم المطعون فيه بمخالفة القانون والقصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال بمقولة أن الطاعن دفع فى مذكرة دفاعه المقدمة لمحكمة أول درجة بسقوط الحق فى رفع الشكوى بمضي المدة لخلو الأوراق مما يفيد تاريخ وقوع الجريمة المنسوبة إليه وهى من جرائم الشكوى ، لأن تاريخ وقوع الجريمة هو المعتبر فى سريان ميعاد الثلاثة أشهر المقررة لرفع الشكوى ، ومن ثم يكون هناك شك فى معرفة تاريخ وقوع الجريمة ، وما إذا كانت الشكوى قد قدمت فى الميعاد أم بعد الميعاد ، والقاعدة أن الشك يفسر لصالح المتهم ، غير أن الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون قد رد الدفع بقوله أن هذا الدفع قائم على الافتراض وكان يجب على المتهم أن يثبته . وهذا الذى أورده الحكم لا يصلح سنداً لحمل قضائه لأنه قلب عبء الأثبات فى الدعوى الجنائية ، وخالف قاعدة أن الشك يفسر دائماً لصالح المتهم وإذ خالف الحكم ذلك فإنه يكون معيباً مما يوجب نقضه . والحكم بعدم قبول الدعوى الجنائية لسقوط الحق فى تقديم الشكوى فى الميعاد أو النقض والإعادة .

وحيث يبين من الإطلاع على الحكم الجزئى المؤيد بالحكم المطعون فيه أنه بعد أن حصل وقائع الدعوى وأقوال المتهم والمجنى عليه وشهادة شهود الواقعة تناول دفع الطاعن بسقوط الحق فى رفع الدعوى لعدم الشكوى وبرد عليه بقوله " وحيث أنه عن الدفع المتعلق

بالواقعة فإن الأوراق جاءت خالية من بيان تاريخ وقوعها ، وبالتالي هناك شك في أنها تكون قد وقعت قبل الثلاثة الأشهر المقررة لرفع الدعوى الجنائية ، فإن المحكمة تلتفت عنه لأنه دفع قائم على الافتراض ، وكان على المتهم أو دفاعه أن يبحث هو عن تاريخ وقوع الجريمة ، ومن ثم تكون الدعوى قد رفعت في الميعاد المقرر قانوناً طبقاً للمادة من قانون الاجراءات الجنائية، وكان الحكم المطعون فيه المؤيد للحكم الابتدائي أسباباً وعقيدة قد إعتق الحكم الأخير فيما قضى به من رفض الدفع بسقوط الجريمة لعدم رفع الشكوى خلال المدة المقررة قانوناً ، وفيما قضى به من إدانة الطاعن عن الاتهام المسند إليه للأسباب التي بنى عليها "

لما كان ذلك وكان من المقرر أن الاصل يقع عبء إثبات الوقائع المكونة للدعوى الجنائية - على عاتق النيابة العامة فإن هي أسندت للمتهم ارتكاب وقائع معينة وفي تاريخ معين وبأدلة سائغة لها أصل ثابت في الأوراق فإن عبء إثبات ينقل على عاتق الفاعل ومتى كانت النيابة العامة قد اتهمته بأن بتاريخ ، وبحسب الثابت من الأوراق ، 2005/8/23 اعتدى على سمعة المجنى عليه بالتشهير لدى عدة أشخاص وعلى النحو المبين بقرار الإحالة ، وكان الطاعن يزعم أن الدعوى الحالية رفعت معه مضي ثلاثة أشهر من تاريخ حصول الواقعة ولم يقدّم الدليل على ذلك ، ومن ثم فإن التفات الحكم المطعون فيه عن ذلك فإنه يكون قد طبق صحيح القانون ، الأمر الذي يجعل النعى في هذا الشأن في غير محله ، ويكون النعى برمته غير سديد مستوجب الرفض .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ، وفي الموضوع برفضه.

طعن جنائي رقم 54/2254 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الخميس الموافق
1376/12/25 و.ر-2008 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .
برئاسة المستشار الأستاذ:- د.صالح مصطفى البرغتي."رئيس الدائرة"
وعضوية المستشارين الأساتذة:- سالم حسن اسماعيل.
:- حسن محمد احميده.
:- عبد القادر جمعة رضوان.
:- حسين عمر الشتيوي .

وبحضور المحامي العام

بنياية النقض الأستاذ :- حسين علي دخيل .
ومسجل الدائرة الأخ :- عبد الرحيم محمد الدوكالي .

حكم اعتماده على	انه اذا كان الثابت ان النيابة العامة قد
شهادة قدمت الى	قدمت الطاعن بشهادة مكتوبة لم تسمع
جهة التحقيق	مباشرة من الشاهد ، وكان من المقرر ان
مكتوبة ، دون	سماع الشاهد ليس من الاجراءات الجوهرية
تسمع ودون ان	التي يترتب عليها بطلان الاجراء فان الحكم
يتم تحليف الشاهد	المطعون فيه وقد دان الطاعن اعتمادا على
- لا يعييه -	شهادة مكتوبة فانه لا يكون قد خالف
شرطه- أساسه.	القانون .

بعد تلاوة تقرير التلخيص وسماع رأي نيابة النقض والاطلاع
على الأوراق والمداولة .

الوقائع

وحيث ان الوقائع تخلص في ان النيابة العامة اتهمت الطاعن
كونه بتاريخ 2006/2/26 ف بدائرة مركز شرطة سوق الخميس :-

- هدد بارتكاب جريمة ضد النفس ، وذلك بان هدد المجني عليه (...) بواسطة مركبته الالية محاولاً دهسه على النحو الموضوع بالاوراق .

- ضرب شخصا دون ان يسبب له مرضاً ، وذلك بان قام بضرب المجني عليه سالف الذكر وعلى النحو الموضح بالاوراق .

وقدمته لدائرة الجنح والمخالفات بمحكمة سوق الحميس الجزئية لمحاكمته طبقاً لنص المادتين 2/430 ، 378 من قانون العقوبات ، والمحكمة المذكورة قضت فى الدعوى حضورياً اعتبارياً بحبس المتهم مدة خمسة اشهر مع كفالة استئناف قدرها خمسون ديناراً عن التهمة الاولى وببراءته من التهمة الثانية ، قرر المحكوم الطعن على هذا الحكم بطريق الاستئناف لدى محكمة الخمس الابتدائية دائرة الجنح والمخالفات المستأنفة والتي قضت حضورياً بقبول الاستئناف شكلاً وفى الموضوع / ببطلان الحكم المستأنف والقضاء بادانة المتهم المستأنف ومعاقبته بالحبس لمدة ثلاثة اشهر عن التهمة الاولى المسندة اليه وبلا مصاريف جنائية ، وببراءته من التهمة الثانية المسندة اليه .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2007/6/25 ف وبتاريخ 2007/8/23 ف قرر محامي الطاعن الطعن على هذا الحكم بطريق النقض لدى قلم كتاب المحكمة مصدرة الحكم وعلى النموذج نيابة عن المحكوم عليه بموجب توكيل يخوله صراحة هذا الحق مؤرخ فى 2007/8/15 ف .

وبذات التاريخ ولدى ذات القلم اودع مذكرة بالأسباب التي بني عليها الطعن موقعة منه وبموجب تاشيرة وختم من القلم المختص واضحى الدلالة وتبين تنفيذ الطاعن للعقوبة المقضي به .

قدمت نيابة النقض مذكرة ابدت الراي بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع برفضه ، حددت جلسة 2008/11/27ف لنظر الطعن وفيها تلا المستشار المقرر تقرير التلخيص وتمسكت نيابة النقض بما جاء في مذكرتها ونظرت الدعوى على الوجه المبين بمحضرها ثم حجزت للحكم بجلسة اليوم .

الأسباب

من حيث ان الطعن استوفى شروطه فهو مقبول شكلاً .
ومن حيث ان الطاعن ينعى على الحكم المطعون فيه القصور في التسبيب والفساد في الاستدلال بمقولة ان المحكمة المطعون على حكمها اسست قضاءها حين دانتها عما نسب اليه على شهادة مكتوبة مقدمة من الشاهدين (...) ، (...) وهي شهادة لا يعتد بها كدليل للاثبات حيث ان الشاهد لم يدلى بها امام المحكمة بعد حلف اليمين القانوني ومن حيث ان الحكم المطعون فيه قد استند الى هذا الدليل الذي لا يصلح دليلاً يقيم قضاءه بالادانة فيكون الحكم مشوباً بعيب الفساد في الاستدلال والقصور في التسبيب .

المحكمة

وحيث انه وان كان سماع الشهود يعتبر من اجراءات الاستدلال والتحقيق التي ينبغي اجراؤها من قبل سلطات الضبط القضائي والنيابة وهي بصدد جمع ادلة الدعوى اثباتاً ونفياً وذلك بسماع الشهود التي ترى لزوم سماعهم وتدوين اقوالهم في المحاضر التي يتم تحويلها بمعرفتها ، الا ان عدم سماع الشاهد من قبل السلطة المذكورة اكتفاء بما قدمه من اقوال مكتوبة من طرفه ليس من شأنه رفع صفة الشهادة عن هذه الاقوال ولا يترتب عليه بطلانها لعدم تقرير البطلان في هذا الشأن بصريح النص ولكون سماع الشاهد مباشرة لا يعد اجراء جوهرياً بحيث يكون البطلان جزاء تخلفه وفقاً لما تقضي به المادة 304 من قانون الاجراءات الجنائية ، لان غرض الشارع من الزام جهات الاستدلال والتحقيق بسماع الشهود وتدوين

اقوالهم فى محاضرها هو ضبط هذه الاقوال فى الوقت المناسب لتكون اساسا صالحا لما قد يبنى عليها من نتائج واحتياطيا من تعذر سماع الشاهد من قبل المحكمة وهو ما يتحقق بوجود اقوال محررة فى اوراق الدعوى من قبل المعتبر شاهدا فيها وان كانت هذه الاقوال المحررة والمقدمة الى جهات التحقيق لا تعد من قبيل الشهادة التي يتم ضبطها بمعرفة الجهة المذكورة لان الشهادة تسمعها جهة التحقيق يجب ان يسبقها طقا لقانون الاجراءات الجنائية وهو الامر الغير متوفر فى حالة الاكتفاء بالاقوال المكتوبة وانما تعتبر من قبيل الاجراء الناتج عن جمع الاستدلالات وينبغي النظر اليها بهذا الوصف فى اوراق الدعوى ومن تم فان عدم سماع النيابة للشاهد او الشهود وتدوين اقوالهم بمعرفتها بعد حلف اليمين لا يترتب عليه اهدار اقوالهم المكتوبة من قبلهم .

لما كانت ذلك وكان الطاعن يعيب على الحكم المطعون فيه التعويل فى قضائه حين دانه على ادلة من ضمنها الشهادة المكتوبة بمقولة انها لا تعد شهادة يمكن التعويل عليها ودون ان يجادل فى صحة مضمونها من عدمه ، وكان من المقرر ان تقديم اقوال الشهود مكتوبا بمعرفتهم لاينال من سلامة هذه الشهادة الامر الذي يكون استناد الحكم المطعون فيه الى هذه الشهادة المكتوبة بعد ان اطمأن الى سلامتها وصحتها وعدم مجادلة الطاعن فى مضمونها يوافق صحيح القانون ويضحى نعي الطاعن برمته غير سديد مستوجب الرفض .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفى الموضوع برفضه.

طعن جنائي رقم 1748 / 55 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الخميس الموافق
1376/12/25 و.ر-2008 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستاذ:- د.صالح مصطفى البرغتي. "رئيس الدائرة"

وعضوية المستشارين الأساتذة:- سالم حسن اسماعيل.

:- حسن محمد حميده.

:- عبد القادر جمعة رضوان.

:- حسين عمر الشتيوي .

وبحضور المحامي العام

بنيابة النقض الأستاذ :- حسين علي دخيل.

ومسجل الدائرة الأخ :- عبد الرحيم محمد الدوكالي.

لما كان الطاعن قد دفع ببطلان القبض والتفتيش لانعدام حالة التلبس ، وكان الحكم المطعون قد رد على هذا الدفع بعبارة مجملّة لم تتضمن ما يفيد استظهار العناصر التي تؤدي الى توافر احدى الحالات المنصوص عليها في المادة 20 من قانون الاجراءات الجنائية فانه يكون قاصر التسبب بما يوجب نقضه مع الاعادة .

(1 حكم - رده على الدفع ببطلان القبض والتفتيش لان المتهم لم يكن في حالة تلبس دون أن يبين العناصر التي استظهر منها توافر احدى حالات التلبس المنصوص عليها في المادة 20 من قانون الاجراءات الجنائية- قصور في التسبب -اساسه - اثره.

(2) حكم - قضاؤه
ببراءة التهم لضالة
الكمية المضبوطة
من المخدرات لان
المحكمة -
تطمئن الى تقرير
الخبرة دون أن
توضح عدم
اسباب اطمئنانها
- خطأ في تطبيق
القانون.

لما كان من المقرر أن ضالة كمية المخدر
المضبوط لا يلزم منها القضاء ببراءة
المتهم، ولا يلزم من مجرد التشكك في
روايات مأمور الضبط القضاء ولا انكار
المتهم براءته فان المحكمة المطعون في
قضائها وقد قضت ببراءة المتهم المطعون
ضده الثاني لمجرد أن كمية المخدر
المضبوط ضئيلة ، وأن مأمور الضبط
القضائي لم يبين كيفية ضبطها ولا حتى
كيفية امساكها وتحريزها دون ان يمحس
الادلة ويأخذ بها او طرحها لاسباب منطقية
ومعقولة ، واذ لم تفعل وقضت ببراءة المتهم
دون أن تقوم بذلك فان قضاءها يكون
قاصر التسبب متعين النقض .

بعد تلاوة تقرير التلخيص وسماع رأي نيابة النقض والاطلاع
على الأوراق والمدولة .

الوقائع

وحيث ان الوقائع تخلص في ان النيابة العامة اتهمت كلا
من (...)، (...)، كونهما بتاريخ 2007/3/23 ف بدائرة قسم مكافحة
المخدرات الزاوية :-

- 1- حازا بقصد الاتجار مواد مخدرة (حشيش) وتكرر الفعل عدة
مرات في اوقات مختلفة ولدافع اجرامي واحد .
- 2- اتجرا في المواد المخدرة (حشيش) وتكرر فعلهما عدة مرات في
اوقات مختلفة ولدافع اجرامي واحد .
- 3- حازا بقصد التعاطي والاستعمال الشخصي مادة مخدرة
(حشيش) وتكرر منهما لفعل عدة مرات ولدافع اجرامي واحد .

تعاطيا مواد مخدرة (حشيش) وقد تكرر منهما الفعل عدة مرات ولدافع اجرامي واحد .

وقدمتهما لغرفة الاتهام لاحالتهما على دائرة الجنايات ومعاقبتهما بمقتضى نص المواد " 1 ، 1 مكرر بند 1 ، 35 مكرر ، 37 ، 42 ، 46 من القانون رقم 1990/7 بشأن المخدرات والمؤثرات العقلية وتعديلاته فى القوانين رقم 1994/9 ، رقم 1369/9 و.ر ، ورقم 2001/23 والمادتين 76 ، 77 من قانون العقوبات .
" والغرفة قرر ت ذلك "

ودائرة الجنايات محكمة استئناف الزاوية قضت فى الدعوى
حضوريا :-

اولا / بمعاقبة المتهم (...) بالحبس لمدة سنة وستة اشهر وتغريمه مبلغ الف دينار عما نسب اليه وامرت بمصادرة المخدر المضبوط ونشر ملخص الحكم على نفقته مرتين متتاليتين فى صحف الفجر الجديد والشمس والميزان وبلا مصاريف جنائية .

ثانيا / ببراءة (...) مما نسب اليه .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2008/2/20ف وبتاريخ 2008/2/23ف قرر المحكوم عليه الطعن على الحكم بطريق النقض من داخل السجن وعلى النموذج المعد لذلك امام ضابط السجن وبتاريخ 2008/4/15ف اودعت المحامية (...) عضو فرع ادارة المحاماة الشعبية - الزاوية مذكرة بالأسباب التي بني عليها الطعن موقعة منها لدى قلم كتاب المحكمة مصدرة الحكم وبموجب محضر ايداع واضح الدلالة .

وبتاريخ 2008/4/20ف قرر الأستاذ (...) عضو النيابة العامة بمكتب المحامي العام - الزاوية - الطعن فى الحكم بطريق النقض لدى قلم كتاب المحكمة مصدرة الحكم وعلى النموذج المعد لذلك

وبذات التاريخ ولدى ذات القلم اودع مذكرة بالأسباب التي بني عليها الطعن موقعة منه وبموجب محضر ايداع واضح الدلالة .
قدمت نيابة النقض مذكرة ابدت فيها الراي بقبول الطعنين شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والاعادة .
حددت جلسة 2008/11/26ف لنظر الطعن وتلا المستشار المقرر تقرير التلخيص ... وتمسكت نيابة النقض بما جاء فى مذكرتها .. ونظرت الدعوى على الوجه المبين بمحضرها ... ثم حجزت للحكم بجلسة اليوم .

الأسباب

من حيث ان الطعنين استوفيا الاوضاع المقررة فى القانون فانهما يكونان مقبولين شكلاً .
ومن حيث ان المحكوم عليه ينعى على الحكم المطعون فيه / القصور فى التسبيب والاخلال بحق الدفاع بمقولة ان الحكم المطعون فيه لم يستظهر عناصر الجريمة التي دانه عنها واكتفى بالاشارة اليها اشارة عابرة ، كما لم يتول الرد على دفع دفاعه ببطلان اجراءات القبض والتفتيش لمخالفتها للمواد " 20 ، 24 ، 40 " من قانون الاجراءات الجنائية لانعدام حالة التلبس وعدم ضبطه وهو يقوم بالاتجار فى المواد المخدرة او يتعاطاها ، ودفعه ببطلان اعترافاته استدلالاً وعدم كفاية الادلة .
وانتهى الى طلب قبول طعنه شكلاً ، وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والاعادة .

ومن حيث ان النيابة العامة الطاعنة تتعى على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال بمقولة ان الحكم قضي ببراءة المتهم الثاني مما نسب اليه بدعوى عدم اطمئنان المحكمة لما هو وارد بالاوراق وما تضمنه تقرير الخبرة ، وضالة وزن المادة المضبوطة ، وان مامور الضبط لم يبين كيفية ضبطها وتحريزها واحالتها الى الخبرة ومن ثم لم تطمئن الى صحته الرواية

خاصة وان المتهم انكر علاقته بالاول واكد على وجود خلافات بينهما . وهذا الذي اورده الحكم باسبابه فى غير محله ولا يصلح لحمل قضاء البراءة ويؤكد عدم المام المحكمة مصدرته بالدعوى ووقائعها وادلتها اذ جرى القبض على المتهم بأمر من النيابة العامة بدعوى ثبوت اتجاره فى المواد المخدرة التي كان هو مصدرها ، وبتفتيشه عثر فى جيب معطفه على حبيبات يشتبه فى كونها مخدرا جرى خريزه بمعرفة مامور الضبط واحيلت للخبرة المختصة حيث جاء التقرير ايجابيا بشأنها، وتضمنت اقواله استدلالا صحة واقعة الضبط وبانه يتعاطى المخدرات منذ ثلاث سنوات وقد كان فى السابق يتاجر فيها والتفتت المحكمة المطعون على عن هذه الادلة واقامت قضاءها بالبراءة على افتراضات لا اساس لها من الواقع والقانون مما يجعل حكمها مشوبا بالقصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال وانتهت النيابة الطاعنة الى طلب قبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والاعادة .

ومن حيث انه بالاطلاع على مدونات الحكم المطعون فيه يبين انه بعد ان استعرض الوقائع اورد باسبابه بصدد عقيدة المحكمة القول - " المحكمة وهي بصدد تكوين عقيدتها فى الاوراق طبقا لاحكام القانون وعملا باجراءاته المنصوص عليها وبعد احاطتها بكافة الوقائع تفصيلا واخذا بكل ما له اصل ثابت وسند سليم وصحيح بالاوراق بانه يتأكد لعقيدة المحكمة وفق ما استقرت عليه عقيدتها بشكل راسخ وعلى يقين كامل ان الاتهام ثابت فى حق المتهم الاول ثبوتا قاطعا لاي شك وفي منأى عن ايه رمية يمكن ان تلحق به وذلك كله تاسيسا واستنادا على كافة ما هو ثابت بالاوراق من ادلة عززت بعضها بعضا وجعلت عقيدة المحكمة يقينا راسخا تطمئن معه الى ادانته المتهم عما نسب اليه وذلك كله تاسيسا واخذا مما هو ثابت بالاوراق من وقائع وادلة وقرائن تؤكد وتعزز بعضها بعضا وتطمئن المحكمة الى الاخذ بها وما عزز ذلك من شهادة مامور

الضبط (...) الذي اكد انه بالبحث عن المتهم باعتباره مطلوباً في عدة قضايا ومشاهدته بالقرب من المقهى وضبطه وبمجرد ضبطه وتفتيشه امنياً شاهد بيده ورقة ملفوفة وتبين وجود قطع المخدر المضبوطة وما اكدته في شهادته الثانية بالتحقيقات وما عزز ذلك من اعترافات للمتهم بذلك تفصيلاً وقرارها بحيازتها وشرائها من منطقة قرقارش بطرابلس .. وتعزيزاً بما جاء في تقدير الخبرة رقم ... حيث جاءت النتيجة ايجابية لمخدر الحشيش وما عزز ذلك من قرائن اطمأنت اليها المحكمة من اقرار المتهم الثاني عليه لوجود مشاكل بينهم واخذاً بكل الاعترافات التي جاءت بشكل تفصيلي ودقيق خاصة وان المتهم لم يدفع تلك الاعترافات الا بقول مرسل هو تعرضه للاكراه وقد جاء تقرير الطبيب الشرعي رقم ... خالياً من تعرضه لاي اكراه الامر الذي تطمئن معه المحكمة الى سلامة وصحة شهادة الشهود في هذه الواقعة .

كما جاء باسباب الحكم المطعون فيه بصدد رده على دفاع الطاعن ببطلان القبض والتفتيش القول (وحيث انه بالاضافة الى الرد على الدفاع فان ضبط المتهم جاء سليماً لوجود اوامر بالقبض عليه وبضبطه مباشرة وهو متلبس بحيازة المواد المخدرة في يده وقراره بذلك وان مجرد وقوف وحضور رجال الامن الى المتهم لانه مطلوب هو لاجل تنفيذ امر بالضبط الا ان المتهم وضع نفسه في حالة تلبس فعلى ذلك لان الضبط سيتيح نقل المتهم الى التحقيق وربما يتم الافراج عنه في القضايا المطلوب بشأنها الا ان المتهم بضبطه متلبساً بحيازة تلك المواد فقد كانت الاجراءات سليمة وصحيحة الامر الذي تطمئن معه المحكمة الى سلامة الاجراءات وصحة الاعترافات وشهادة الشهود) .

ولما كانت المادة 20 من قانون الاجراءات الجنائية تنعى على انه تكون الجريمة متلبساً بها حال ارتكابها او عقب ارتكابها ببرهنة يسيرة وتعتبر الجريمة متلبساً بها اذا اتبع المجني عليه مرتكبها

او اذا اتبعته العامة مع الصياح اثر وقوعها او اذا وجد مرتكبها بعد وقوعها بوقت قريب حاملاً الات او اسلحة او امتعة او اوراق او اشياء اخرى يستدل منها على انه فاعل او شريك فيها او اذا وجدت به في هذا الوقت اثار او علامات تفيد ذلك .

وكان الحكم المطعون فيه " على نحو ما سلف " قد رد على دفع الطاعن ببطلان القبض والتفتيش لانه لم يكن بحالة تلبس بقوله ان ضبط المتهم جاء سليماً لوجود اوامر بالقبض عليه وضبطه مباشرة وهو متلبس بحيازة المواد المخدرة في يده .. وان المتهم وضع نفسه في حالة تلبس فعلي .. وهذا الذي اورده الحكم لا يبين منه العناصر الصحيحة التي بها اصلها الثابت بالاوراق والتي استظهر منها الحكم توافر احدى الحالات المنصوص عليها بالمادة 20 سالفه الذكر على سبيل الحصر ، وكذلك بشأن بالنسبة لشهادة الشهود التي اوردها الحكم فانها لا تفيد توفر حالة التلبس كما عرفها القانون .. وانه وان كان الحكم المطعون فيه قد عول حين دان الطاعن على اعترافاته الا انه لم يصرخ بانها جاءت مستقلة عن القبض والتفتيش الواقعين على الطاعن الامر الذي معه الحكم المطعون فيه معيباً بالقصور في التسبيب في رده على دفع الطاعن ببطلان القبض والتفتيش ويكون النعي قد جاء في محله بما يستوجب نقض الحكم المطعون فيه .

ومن حيث انه عن نعي النيابة العامة على الحكم المطعون فيه في شقه القاضي ببراءة المطعون ضده (المتهم الثاني) بدعوى عدم الاطمئنان الى رواية وادلة الاتهام المقدمة وضالة الكمية المضبوطة التي لم تتجاوز 02% من الجرام وفق تقرير الخبرة المرفق .. في حين جاء القبض عليه باعتباره مصدر المادة المخدرة (حشيش) المضبوطة بحوزة الاول بامر النيابة العامة وقد اسفر تفتيشه عقب القبض عليه عن العثور على حبيبات بجيب معطفه جرى تحريزها وعرضها على الخبرة التي اثبتت انها مادة مخدرة نوع

(حشيش) ، و اقر بالتحقيقات الاولية بواقعة ضبطه وضبط المادة المخدرة بحوزته وانه يتعاطى المخدرات منذ ثلاث سنوات وكان فى السابق يتاجر فيها ويتحصل عليها من شخص يقيم بمنطقة قرقارش بمدينة طرابلس ، وان المحكمة المطعون على حكمها لم تمحص واقعة الدعوى وتحيط بظروفها والادلة القائمة فيها وتورد ما يبرر تشككها باسلوب سائغ لا يجافي العقل او المنطق حيث اسست قضاءها بالبراءة على سند لا يحمل هذا القضاء .

ومن حيث انه وان كان يكفي فى المحاكمة الجنائية ان يتشكك القاضي فى اسناد التهمة الى المتهم لكي يقضي له بالبراءة اذ مرجع الامر فى ذلك الى اقتناعه هو والى ما ينتهي اليه فى شان تقدير الدليل .. الا ان ذلك مشروط بان يكون قد احاط بواقعة الدعوى ومحصها ووقف على ظروفها والادلة القائمة فيها ويورد ما يبرر تشككه بما يوافق العقل والمنطق ... وكان الحكم المطعون فيه قد اورد باسبابه بالنسبة للمطعون ضده (المتهم الثانى) القول (وحيث انه بالنسبة للمتهم الثانى فان الاوراق وما هو وارد بها لم تطمئن اليه المحكمة ، ذلك ان الوقائع لم تطمئن اليها ، وتقرير الخبرة جاء فيه ان المادة هي بوزن 02% من الجرام وهي كمية ضئيلة لانها جزء من العشرة من الجرام ، وان مامور الضبط لم يثبت ويبين كيفية ضبطها ولاحتى كيفية امساكها ولا كيفية تحريزها واحالتها الى الخبرة ولم تطمئن المحكمة الى صحة هذه الرواية للقصور والشك الذى اعتراها خاصة وان المتهم الثانى انكر علاقته مع الاول واكد على وجود خلافات معه ، وان الاوراق تخلو من أي دليل ضد الثانى الا اقوال المتهم الاول وقد عدل عنها وانكر ذلك وبالتالي اضحت الاوراق عارية عن الدليل) .

وهذا الذى اوردته المحكمة فى اسبابه لا ينفى قيام الفعل المجرم ، وكون الكمية ضئيلة ليس مدعاة للقضاء بالبراءة اذا ما صحت فى يقين المحكمة مصدرة الحكم واقعة الضبط ، كما ان التشكيك فى

صحة الرواية للعدول او الانكار او لوجود خلافات دون تحديد لماهية تلك الخلافات لا يكفي للقول بعدم كفاية الادلة .. الامر الذي يكون معه الحكم المطعون فيه جاء مشوباً بعيب القصور فى التسبيب ويكون نعي النيابة العامة فى محله وبما يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول طعن النيابة العامة والمحكوم عليه شكلاً ، وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه واعادة الدعوى الى محكمة استئناف الزاوية " دائرة الجنايات " لنظرها مجدداً من هيئة اخرى .

طعن جنائي 55/2080 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الخميس الموافق
25-12-1376 و.ر-2008 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستاذ:- د-صالح مصطفى البرغثي. "رئيس الدائرة"

وعضوية المستشارين الأساتذة:- سالم حسن اسماعيل.

:- حسن محمد رضوان.

:- عبد القادر جمعة رضوان.

:- حسين عمر الشتيوي.

وبحضور المحامي العام

بنيابة النقض الأستاذ:- حسين علي دخيل.

ومسجل الدائرة الأخ :- عبد الرحيم محمد الدوكالي.

لما كان الاصل في عقوبة المصادرة انها جوازية،
ولا تكون وجوبية وفق احكام المادة 163 عقوبات
الا بالنسبة للاشياء المحصلة، او المكتسبة من
الجريمة التي صدر فيها الحكم بالادانة، وكان
الحكم المطعون فيه قد قضى بادانة المتهم عن
الشروع في ادخال كمية من الخمر وقضى
بمصادرة وسيلة النقل لتلك الخمر على الرغم من
أن هذه المركبة غير مملوكة للجاني، وانما هي
ملك لاختيه، والجاني يقودها بموجب توكيل فان
الحكم المطعون فيه وقد قضى بمصادرة وسيلة
النقل يكون قد خالف القانون مما يتعين معه
نقضه وتصحيحه في خصوص المصادرة

مصادرة - لا تكون
المصادرة واجبة
الا في الاحوال
المنصوص عليها
في المادة 163
عقوبات - القضاء
بمصادرة المركبة
التي استعملت في
الشروع في جريمة
ادخال كمية من
الخمر للبلاد على
الرغم من عدم

ملكية الجاني لها - لوسائل النقل التي استعملت في الجريمة في خطأ في تطبيق غير الحالات المنصوص عليها في المادة القانون. 163 عقوبات.

بعد الاطلاع على الأوراق وتلاوة تقرير التلخيص وسماع رأى نيابة النقص والمداولة قانونا..

الوقائع

لأنه النيابة العامة الطاعن..

لأنهما بتاريخ 17-2-2008. ف. بدائرة مركز جمرك رأس الجدير.

(1) حاز خمرًا وعلى النحو المبين بالأوراق .

(2) شرع في إدخال بضائع بالمخالفة للنظم المعمول بها في شأن البضائع الممنوعة بأن شرع في تهريب "إدخال" كمية الخمر الموصوفة بالمحضر والتي ضبطت بالسيارة الشاحنة التي يقودها من قبل حرس الجمارك بمنفذ رأس الجدير وعلى النحو الثابت بالأوراق.

وقدمته إلى غرفة الاتهام طالبة إحالته إلى محكمة الجنايات لمعاقبته طبقاً لنصوص المواد.. 1، 2، 1/4 من القانون رقم 23/4 ميلادي بشأن تحريم الخمر المعدل بالمادتين.. 1/ مكرر، 2 بند "3" من القانون رقم.. "25/20 ميلادي" 120، 2/121، 122 من القانون رقم "72/77. ف.. بشأن الجمارك المعدل بالقانون رقم "81/10. ف.. " 2/76، 169 من قانون العقوبات .

والغرفة قرر ذلك .

ومحكمة الجنايات بعد أن نظرت الدعوى قضت فيها.. حضوريا.. بمعاقبة المتهم بالحبس لمدة سنة واحدة مع الشغل وبتغريمه ألف دينار عما نسب إليه وبمصادرة الخمر المضبوطة

ووسيلة النقل التي استخدمت في نقلها وأمرت بوقف تنفيذ عقوبة الحبس المقضى بها فقط لمدة خمس سنوات تبدأ من اليوم وبلا مصاريف جنائية.

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الاجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ.. 5-5-2008 ف..ف.. فقرر عليه محامى المحكوم عليه الطعن بالنقض لدى قلم كتاب المحكمة مصدره الحكم بتاريخ 2008/6/11..ف.. وأودع أسباب الطعن موقعة منه لدى نفس القلم وبذات التاريخ.

وأودعت نيابة النقض مذكرة برأيها القانونى فى الطعن خلصت فيه الى القول بقبول شكلاً ورفضه موضوعاً .

وبعد أن أودع المستشار المقرر تقريره عن الطعن حدد النظره جلسة.. 26-11-2008..ف.. وفيها تلى تقرير التلخيص وتمسكت نيابة النقض برأيها السابق ونظر الطعن على النحو المبين بمحضره.

الأسباب

ومن حيث ان الطعن مقبول شكلاً لأستيفائه لشرائطه المقررة قانوناً .

وحيث ان الطاعن ينعى على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبب والفساد فى الاستدلال والأخلال بحق الدفاع.

وعن الوجه الأول قال الطاعن انه دفع أمام محكمة الموضوع بانتقاء القصد الجنائى لانتقاء علم الجانى بالمواد المحملة بالمركبة الآلية والتي ليست ملكاً للطاعن وإنما هى ملك لشقيقه وحيث أن هذا الدفع هو من الدفوع الموضوعية المثارة أمام المحكمة وكان على المحكمة إيراد هذا الدفع والرد عليه بأسباب سائغة ومقبولة وحيث أن الحكم

المطعون فيه قد خالف ذلك مما يجعله معيبا بالأخلال بحق الدفاع ومستوجب النقض والأعادة.

وعن الوجه الثاني قال الطاعن أن المحكمة المطعون في حكمها قد إعتمدت في إدانته على إقراراته إستدلالات وتحقيقات والمعروف أن الاعتراف الذي يصح التعويل عليه هو إقرار المتهم نصا بأرتكاب الجريمة حتى يكون إقرارا كاملا ومن ثم فإقرار المتهم بالواقعة بأنه وجد تلك الأشياء محملة على المركبة فإن ذلك لا يعتبر اعترافا كاملا وإنما إقرار ناقص لا يصح التعويل عليه وهو ما يجعل الحكم معيبا ومتعين النقض والأعادة وأضاف الطاعن أن المحكمة المطعون في حكمها قد أخطأت في تطبيق القانون وتأويله إذ قضت بمصادرة المركبة الآلية دون التحقق من ملكيتها إذ أن الثابت بالمستندات المرفقة والتي تحمل رقم "24/54172" أنها ملك خاص لشقيق الطاعن المدعو حاتم على حبيب دهان وأن التوكيل المرفق خاص بالقيادة فقط ولا يخول الطاعن التصرف فيها ومن ثم فإن المحكمة وهي تقضى بمصادرة المركبة الآلية دون التحقق من ملكيتها تكون قد أخطأت في تطبيق القانون ويكون حكمها مستوجب النقض والأعادة.

وحيث أن ما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه بالقصور في التسبب لعدم رده على دفعه بعدم توافر القصد الجنائي فإنه نعى في غير محله ذلك أن الثابت من مدونات الحكم الطعين وحيثياته أنه أورد هذا الدفع في أسبابه ورد عليه وذلك بقوله: ((.. وحيث أن المتهم بين كمية الخمر المضبوطة بحوزته، عددها ونوعها والأماكن المخبأة فيها بالمركبة الآلية التي كان يقودها وبذلك فإن الدفع بانتفاء القصد الجنائي لعدم علمه بها كان غير سديد)).

ولما كان ذلك وكان من المقرر أنه ينبغي أن يستفاد من الحكم توافر القصد الجنائي وكان الحكم الطعين قد أورد الدفع بعدم

توافر القصد الجنائي ورد عليه بأسباب سائغة ومقبولة عقلا ومنطقا ولها معينها من الأوراق ومن شأنها أن تؤدي إلى مارتبه عليها وهو مايكون معه نعي الطاعن في هذا الشأن لا محل له ومتعين الرفض.

وحيث أنه عن الوجه الثاني من أوجه الطعن والذي مفاده أن المحكمة المطعون في قضائها قد أخذته بأعترافه في حين أن ما أدلى به بأنه وجد تلك الأشياء "الخمير" محملة على المركبة لا يعتبر اعترافاً. فإنه منعي مردود عليه ذلك أن الثابت من حيثيات الحكم الطعين أنه أورد مضمون اعتراف المتهم إستدلالات وتحققات وذلك بقوله.. ((لما كان ذلك وكان البين من خلال الأحاطة بأوراق الدعوى وظروف الواقعة وملابساتها أن ما أسند إلى المتهم " خالد على" ثابت في حقه بأعترافه إستدلالات وتحققات بأنه حاز كمية من الخمير بين عددها ونوعها مخبأة في المركبة الآلية التي كان يقودها لأدخالها إلى ليبيا عبر منفذ رأس اجدير الحدودي وبما ورد في تقرير مأمور الضبط القضائي "حسين محمد" من ضبطه كمية من الخمير بين عددها ونوعها مخبأة في المركبة الآلية التي كان يقودها المتهم أثناء تفتيشه المركبات الآلية القادمة من تونس عبر منفذ رأس الجدير الحدودي بصفته حرس جمارك وبما ورد في تقرير الخبرة رقم (246/2008..ف..) الذي أثبت أن نسبة الكحول في العينة التي أخذت من السائل الموجود داخل العلب المضبوطة بحوزة المتهم (...)

"5%.."

ولما كان ذلك وكان من المقرر أن لمحكمة الموضوع سلطة مطلقة في الأخذ بأعتراف المتهم في أي دور من أدوار التحقيق وإن عدل عنه بعد ذلك متى إطمأنت إلى صحته ومطابقته للحقيقة والواقع وكان الحكم قد أورد مضمون إعتراف الطاعن بمحضر ضبط الواقعة وتحقيقات النيابة العامة بما يفيد أخذه به وينبئ عن أن المحكمة قد تحققت من سلامة الأعتراف المعزى الى المتهم مما يشوبه وإطمأنت إليه ومن ثم كان لها أن تأخذ به بلامعقب عليها وكان لما كان

ما أخذت به المحكمة فى أسبابها أن ما أدلى به المتهم إستدلالاً وتحقيقاً هو فى حقيقة اعتراف صريح وواضح وله مورده من الأوراق ومن شأنها أن تؤدى إلى ما رتبته عليها ومن ثم يضحى ما أثاره الطاعن أن ما أدلى من أقوال فى محضرى ضبط الواقعة وتحقيق النيابة العامة لا يعد إقراراً لا محل له فى هذا الشأن ويتعين رفضه.

وحيث أنه عما أثاره الطاعن على الحكم المطعون فيه بالخطأ فى تطبيق القانون إذ قضى بمصادرة المركبة التى استخدمت فى نقل كمية الخمر المهربة دون التحقق من ملكيتها والتى ترجع إلى شقيقه حاتم فإنه نعى فى محله ذلك أن الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه قوله بشأن المصادرة .. ((وحيث أن النص بشأن مصادرة وسائل النقل ورد مطلقاً ولم يستثن وسيلة النقل المملوكة لشخص لايدله فى الجريمة فالمحكمة تقضى بها..)) ولما كان الأصل فى عقوبة المصادرة أنها وفقاً للمادة (164) من قانون العقوبات جوازية للقضى ولا تكون وجوبية وفقاً للمادة (163) عقوبات إلا بالنسبة للأشياء المحصلة أو المكتسبة من الجريمة التى صدر فيها الحكم بالأدانة لم يكن المالك شخصاً لايدله فى الجريمة وكان الثابت من أسباب الحكم المطعون فيه ومنطوقه أن قضى بمصادرة المركبة الآلية المبينة الوصف والرقم بالأوراق والتى كان يقودها الطاعن أثناء ضبطها محملة بكمية من الخمر دون التحقق من ملكيتها والتى أثبتت الأوراق التى إطلعت عليها المحكمة تحقيقاً لوجه الطعن أنها ملك شقيقة حاتم وأنه موكل فى قيادتها فقط والذى لم يكن له يد فى الجريمة مما يكون معه الحكم المطعون فيه وقد قضى بمصادرة المركبة المملوكة لشقيق المتهم قد أخطأ فى تطبيق القانون مما يتعين معه نقضه نقضاً جزئياً فيما قضى به من مصادرة المركبة وتصحيحه بإلغاء قضائه بمصادرة المركبة الآلية.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول طعن الطاعن شكلاً وفي الموضوع
بنقض الحكم المطعون فيه نقضاً جزئياً فيما قضى به من مصادرة
المركبة الآلية وتصحيحه والقضاء بألغاء المصادرة المقضي بها
ورفضه فيما عدى ذلك.

فهرس هجائى للمبادئ القانونية

فهرس القضاء الدستوري

رقم الصفحة	رقم الطعن	المبدأ
9	61/17 ق	اختصاص - اختصاص المحكمة العليا بدوائرها مجتمعة - مداه - امتداده الى اجراءات تعديل الدستور - القول باقتصار اختصاصها على مراقبة مدى التزام القانون باحكام الدستور - غير صحيح - سببه.
10	61/17 ق	دستور تعديله -النسبة المطلوبة فيه من الاصوات - عدم اكتمال هذه النسبة - اثره - عدم الاعتداد بالاصوات التي لم يحضر ذووها الا بعد الانتهاء من التصويت - اساسه .
17	61/16 ق	طعن دستوري بطلب عدم دستورية جلسة انعقاد جلسة مجلس النواب التي تمت بمدينة طبرق بتاريخ 2014/8/4 ق وما تلاها من جلسات وما ترتب على ذلك من آثار- القضاء بعدم دستورية الفقرة الحادية عشره من التعديل الدستوري الذي بنى عليه انعقاد المجلس بمدينة طبرق يجعل الخصومة غير ذات موضوع - اساس ذلك - أثره.

المبدأ	رقم الطعن	رقم الصفحة
مصلحة - المصلحة في الطعون الدستورية- تحققها .	61/17 ق	10

فهرس قضاء الاحوال الشخصية

رقم الصفحة	رقم الطعن	المبدأ
30	57/36 ق	تدخل النيابة العامة - فى دعاوى الاحوال الشخصية التى يكون طرفها غير ليبيين ، او احدهما - كلفته تدخلها - تخلفه بطلان - اساس ذلك .
35	57/39 ق	حكم قضاؤه للمطعون ضدها بمقابل السكن دون اتفاق مع الطاعن ودون امتناعه عن توفير سكن مناسب - خطأ فى تطبيق القانون .
25	57/13 ق	صورة ضوئية لورقة رسمية او عرفية - عدم جواز الاحتجاج بها وطرحها - شرطه- تخلفه- اثره .

فهرس القضاء الادارى

المبدأ	رقم الطعن	رقم الصفحة
الاختصاص الولائى للقضاء الادارى فى مسائل العقود الادارية - حصر هذه المسائل - مرجعه القانون رقم 88 لسنة 1971 م .	55/204 ق	51
تقادم مقابل علاوة السفر والمبيت - لا يدخل فى الحقوق الدورية المتجددة- القضاء بسقوط الحق فى رفع الدعوى بشأن هذه الحقوق بمرور خمس سنوات - خطأ فى تطبيق القانون - اساسه - اثره.	55/162 ق	43
حكم ايراده دفوعا جوهريه لو صحت لتغير بها وجه الفصل فى الدعوى دون ان يناقشها ويرد عليها بما يدحضها باسباب سائغه ومقبولة - قصور فى التسبيب - اثره .	55/211 ق	60
حكم- تكييفه لطلب المطعون ضدها بانها دعوى تسوية لا دعوى الغاء ودون ان يبحث تاريخ صدور القرار المطعون فيه ، وتاريخ علم المطعون ضدها يقينا بهذا التاريخ - خطأ فى تطبيق القانون.	55/124 ق	47

المبدأ	رقم الطعن	رقم الصفحة
حكم - قضاؤه اعتمادا على تقرير خبرة قد وجهت اليه عدة مطاعن لم يتم الرد عليها صراحه من قبل المحكمة - صحيح قانونا -أساسه ..	55/199 ق	56
طعن بالنقض شرط قبوله - تخلفه - اثره .	55/199 ق	56
قرار ادارى- الاصل فيه ان يكون نافذا - الخروج عن هذا الاصل - شرطه -تخلفه- اثره .	55/219ق	65

فهرس القضاء المدني

رقم الصفحة	رقم الطعن	المبدأ
71	53/412ق	انقطاع سير الخصومة - القضاء به لا يجوز الا بدفع ممن شرع لمصلحته -النعي على المحكمة المطعون في قضائها لعدم القضاء به دون دفع ممن شرع لمصلحته غير صحيح - اثره .
132	53/936ق	التزام - تعليقه على شرط فاسخ - تحقق هذا الشرط - اثره .
108	53/862ق	الرسوم المفروضة على المستوردين لصالح النهر الصناعي - اعفاء الجهات ذات النفع العام منها اذا كانت تتعلق بالمواد الطبية ، او السلع التموينية او الادوية او اللحوم او المعدات الطبية - اساس ذلك - اثره .
75	53/783ق	المسؤول عن الحقوق المدنية - مداه - اساس ذلك - اثره.
89	53/823ق	تقادم بسنة - تحرير سند بالدين - اثره في مدة التقادم - اساسه - اثره .

المبدأ	رقم الطعن	رقم الصفحة
تعويض - ان استيلاء جهة الادارة على عقار جبرا دون اتخاذ الاجراءات التى نص عليها القانون يوجب القضاء بالتعويض - اساس ذلك .	53/779 ق	104
حكم صادر عن دائرة القضاء الاداري - اكتسابه للحجية المطلقة - شرطه - تخلفه - اثره .	53/853 ق	94
حكم قضاؤه بعدم قبول الدعوى لرفعها قبل الأوان تأسيسا على ان المطعون ضده بصفته ليس من حقه ان يرفع الدعوى الا بعد قسمة العقار ومعرفة ما اذا كان ما اشتراه الطاعن اكثر من نصيب البائع له ، او فى حدوده - خوض فى موضوع الدعوى وبه تستنفذ المحكمة ولايتها - اساس ذلك - اثره .	54/180 ق	117
حيازة - سلطة المحكمة فى استخلاص عناصرها .	54/280 ق	136
حكم صادر من محكمة ابتدائية بهيئة استئنافية - الحكم الصادر فى دعوى الالتماس فيه - عدم جواز الطعن فيه بالنقض - اساس ذلك .	55/47 ق	142

رقم الصفحة	رقم الطعن	المبدأ
83	53/456ق	خصومة سقوطها بمرحلة الاستئناف - اثره - اساس ذلك .
113	54/391ق	دعوى تكليفها منوط بمحكمة الموضوع - شرطه - اثره مخالفته - بطلان.
136	54/280ق	دعوى منع التعرض - شرط قبولها - كيفية احتساب المدة التى يتعين فيها رفع الدعوى.
99	53/806ق	صحيفة استئناف - صورتها المعلنة للمستأنف عليه - عدم اشتغال هذه الصورة على توقيع القائم بالاعلان - بطلان - حضور المعلن اليه لا اثر له - اساس ذلك.
75	53/783ق	ضرر ناشئ عن جنحة او مخالفة - المحكمة المختصة بنظر طلب التعويض عنه ممن يكون .
79	53/803ق	طلب وقف السير فى الدعوى لوجود دعوى منظورة امام القضاء بطلب بطلان ورقة لها صلة بهذه الدعوى - شرطه.
122	54/328ق	عقد عمل محدد المدة - متى يتجدد ضمنيا - شرطه - تخلفه - اثره.

المبدأ	رقم الطعن	رقم الصفحة
عقد عمل غير محدد المدة - فسخه وجوب توافر مبررات جدية - تخلف ذلك - اثره .	53/870ق	128

فهرس القضاء الجنائي

رقم الصفحة	رقم الطعن	المبدأ
192	54/1836ق	تقرير بالطعن - والتوقيع عليه من قبل شخص لم تعرف صفته - بطلان - سببه - أثره .
224	54/2234ق	جريمة يتعين رفع الشكوى بشأنها داخل مدة ثلاثة أشهر من تاريخ وقوعها - اسناد النيابة العامة للطاعن هذه التهمة وتحديد ميعاد حصول الواقعة فى تاريخ معين - عبء اثبات تاريخ مغاير للتاريخ الذى حددته النيابة العامة يقع على عائق الفاعل - اساس ذلك - اثره.
228	54/2254ق	حكم اعتماده على شهادة قدمت الى جهة التحقيق مكتوبة ، دون أن تسمع ودون ان يتم تحليل الشاهد - لا يعيبه - شرطه - أساسه.
162	54/226ق	حكم جنائي - عدم التوقيع عليه من القاضي الذى أصدره وعدم ايداعه قلم كتاب المحكمة التى اصدرته خلال ثلاثين يوما من تاريخ صدوره - بطلان - اساس ذلك - اثره.

رقم الصفحة	رقم الطعن	المبدأ
203	54/1438ق	حكم حضوري اعتباري لم يعلن به المحكوم عليه - الطعن فيه بالنقض غير جائز - اساس ذلك - اثره.
178	54/682ق	حكم خلوه من تاريخ صدوره بطلان - سببه .
232	55/1748ق	حكم - رده على الدفع ببطلان القبض والتفتيش لان التهم لم يكن في حالة تلبس دون أن يبين العناصر التي استظهر منها توافر احدى حالات التلبس المنصوص عليها في المادة 20 من قانون الاجراءات الجنائية - قصور في التسبيب -اساسه - اثره.
195	54/2201ق	حكم - قضاؤه بالبراءة لمجرد الشك في ثبوت التهمة ، ودون مناقشة شهادة الاثبات - قصور في التسبيب - اثره .
233	55/1748ق	حكم - قضاؤه ببراءة التهم لضالة الكمية المضبوطة من المخدرات لان المحكمة لم تطمئن الى تقرير الخبرة دون أن توضح عدم اسباب اطمئنانها - خطأ في تطبيق القانون .

المبدأ	رقم الطعن	رقم الصفحة
حكم قضاؤه ببراءة المطعون ضدها لتشكك المحكمة في صحة اقوال المجني عليها لعدم حلفها اليمين ودون ان تحيط بوقائع الدعوى وتستعرض الادلة الاخرى فيها - قصور في التسبيب وخطأ في تطبيق القانون-أثره.	54/1918ق	214
حكم قضاؤه بمعاقبة المتهمه بالقتل حدا عن جريمة الحراية بناء على اعترافاتها الواردة بمحضر جمع الاستدلالات وبمحضر تحقيقات النيابة العامة ، واستنادا الى قرينة العثور على لحافها بمنزل المجنى عليها - خطأ في تطبيق القانون -اساس ذلك .	54/1106ق	181
حراية- وقوعها داخل المدن لا يمنع من قيام الجريمة بشأنها - تعديل قيد ووصف الاتهام من جريمة الحراية الى جريمة السرقة بالاكراه خطأ في فهم القانون وتطبيقه - أساس ذلك - أثره.	54/460 ق	172
دفع من المتهم الطاعن بأن المادة المضبوطة التي عرضت على الخبير الكيميائي ليست هى نفس المادة التي ضبطت مع المتهم - دفع جوهرى - عدم الرد عليه قصور فى التسبيب - أثره.	54/186ق	157

رقم الصفحة	رقم الطعن	المبدأ
166	54/360 ق	دعوى مدنية تابعة للدعوى الجنائية - القضاء فى الدعوى الجنائية بالبراءة ، وبرفض الدعوى المدنية- احقية المدعى المدنى فى تعييب الحكم القاضي بالبراءة- اساس ذلك-اثره.
152	54/22 ق	طعن- اجراءاته - واجراءات ايداع اسبابه- تكوينهما وحدة اجرائية واحدة - اتخاذ احدهما دون الأخرى - بطلان - اثره .
220	54/1989 ق	طعن بالنقض- التقرير به دون ايداع اسبابه داخل المدة المحددة قانونا - بطلان-اثره .
147	54/645 ق	عقوبة السجن - استبدال عقوبة الحبس بها، او الانزال بمقدارها الى نصف الحد الادنى لها مع الابقاء على نوعها صحيح - اساس ذلك.
152	54/22 ق	عقوبة - تخفيضها او استبدالها وفق احكام المادة 3/29 من قانون العقوبات يعتبر من الامور الموضوعية التى تستقل بها محكمة الموضوع بلا معقب عليها - اساس ذلك- اثره.

المبدأ	رقم الطعن	رقم الصفحة
محاماة شعبية - انابتها عن الغير انابة اتفاقية، وليست انابة بقوة القانون-اساس ذلك- اثره .	54/1989ق	220
محكوم عليه بعقوبة مقيدة للحرية - عدم تقديم نفسه للتنفيذ قبل يوم الجلسة المحددة لنظر الطعن - سقوط حقه فى الطعن- اساس ذلك- اثره.	54/1438ق	203
مصادرة - لا تكون المصادرة واجبة الا فى الاحوال المنصوص عليها فى المادة 163 عقوبات- القضاء بمصادرة المركبة التى استعملت فى الشروع فى جريمة ادخال كمية من الخمر للبلاد على الرغم من عدم ملكية الجانى لها - خطأ فى تطبيق القانون.	55/2080ق	241















