



الجمهورية العربية الليبية
الشعبية الاشتراكية العظمى

مجلة الحكمة العليا

وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ

« قرآن كريم »



السنة التاسعة والثلاثون

العدد الثالث والرابع

المكتب الفني

المحتويات

الموضوع	رقم الصفحة
الدوائر مجتمعة	9 - 19
قضاء الأحوال الشخصية	23 - 39
القضاء الإداري	43 - 82
القضاء المدني	86 - 174
القضاء الجنائي	178 - 313
فهرس هجائي للمبادئ القانونية	317 - 327

احكام المحكمة العليا

قضاء الدوائر مجتمعة

المحكمة العليا بدوائرها مجتمعة

باسم الله وباسم الشعب

بالجاسة المنعقدة علناً صباح يوم الخميس 11 ربيع الثانى الموافق 1373/5/19 و.ر = 2005 مسيحي بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار الأستاذ :حسين مختار البوعيشى " رئيس المحكمة " وعضوية المستشارين الأساتذة :أحمد الطاهر الزاوى-محمود احمد مرسى-على سالم العلوص-سالم خليفة النعاجى-يوسف مولود الحنيش-فتحي عريبي دهان-عبدالحفيظ عبدالدائم الشريف-محمد ابراهيم الورفلى -فرج يوسف الصلابى -سعيد على يوسف - المقطوف بلعيد اشكال - عزام على الديب-جمعة صالح الفيتورى- الطاهر خليفة الواعر - على مختار الصقر -صالح عبدالقادر أبو زيد -احمد السنوسى الضبيع -محمد عبدالسلام العيان-د. جمعة محمود الزريقى- الشريف على الازهرى- المبروك عبدالله الفاخرى- د.سعد سالم العسبلى .

وبحضور المحامي العام

بنيابة النقض الاستاذ: جبريل الفيتورى بن صالح.

اصدرت القرار الاتى فى الطلب رقم (..) للفصل فى التعارض الواقع بين الحكمين المدنيين رقمى 395 لسنة 43 و 196 لسنة 45 ق بشأن المحكمة المختصة بنظر دعوى التعويض عن اصابة العمل نتيجة مخالفة رب العمل لاحكام الامن الصناعى والسلامة العمالية .

اختصاص - طلب
التعويض عن الضرر
الذى يصيب العامل
نتيجة تقصير صاحب
العمل - اختصاص
المحكمة الجزئية بنظره
- اساسه .

لما كان مفاد المادتين الاولى والثانية
من القانون رقم 93 لسنة 76 بشأن
الامن الصناعى والسلامة العمالية ان
الاصابة التى تلحق العامل نتيجة
تقصير صاحب العمل فى اتخاذ
الاحتياطات اللازمة لحماية العمال
من اخطار العمل تعتبر جنحة وفق
احكام المادة 59 من قانون العقوبات
وكانت المادة 43 من قانون
المرافعات المدنية والتجارية تنص
على اختصاص المحكمة الجزئية
بالفصل فى دعوى التعويض عن
ارتكاب اى جنحة او مخالفة مما
يدخل فى الاختصاص الجنائى
للمحكمة نفسها فان مؤدى ذلك ان
الاختصاص بنظر دعوى التعويض
عن الضرر الذى يصيب العامل
بسبب مخالفة رب العمل لاحكام
قانون الامن الصناعى والسلامة
العمالية ينعقد للمحكمة الجزئية مهما
تكون قيمة الدعوى .

بعد الاطلاع على الاوراق وتلاوة تقرير التلخيص وسماع رأى نيابة
النقض وبعد المداولة .

الوقائع

اقام المطعون ضدهم الدعوى رقم 289 لسنة 1995 ف امام محكمة جنوب طرابلس الابتدائية على شركة البريقة لتسويق النفط " الطاعنة " واخرين قائلين فى بيانها :ـ ان مورثتهم ـ والدتهم ـ كانت تعمل لدى الشركة المدعى عليها منذ تاريخ 1/12/1987 ف ، وبتاريخ 6/2/1989 ف وبتقصير من الشركة المدعى عليها الأولى فى اتخاذ اجراءات الأمن الصناعى اصببت باصابة عمل أثناء قيامها بأعمال وظيفتها وبسببها نشأ عنها بترساقياها وعانت من المرض حتى توفيت بتاريخ 5/3/1992 ف، واطهر تابعوا لشركة المدعى عليها الاولى اهمالا كبيرا فى علاجها وطلبوا الزام المدعى عليهما بأن يدفعوا لهم مبلغ مائة ألف دينار جبرا للضررين المادى والمعنوى الذى لحقهم من جراء وفاة مورثتهم نتيجة اصابة العمل ، فقضت المحكمة بإلزام المدعى عليه الاول بمبلغ قدره أربعون ألف دينار للمدعى بصفته تعويضا شاملا عن الضرر المادى والادبى الذى أصاب القاصرين بسبب وفاة مورثتهما ومبلغ عشرة الاف دينار لكل واحد من المدعين الثانى والثالث تعويضا عن الضرر الادبى بسبب وفاة والدتهما وبرفض مازاد على ذلك فاستأنفت الشركة الطاعنة هذا الحكم أمام محكمة استئناف طرابلس التى قضت بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع برفضه وتأيد الحكم المستأنف .

قرر محامى الشركة الطاعنة الطعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقيد طعنها تحت رقم 398 لسنة 47 ق ناعية عليه بمخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه والقصور فى التسببب ذلك ان المحكمة المطعون فى حكمها لم تثبت خطأ الشركة الطاعنة وان الوفاة كانت بسبب العمل ولم ترد على الدفع بالتقادم وانها قضت بالتعويض عن الضررين المادى والادبى دون بيان عناصرهما .

تحدد لنظر الطعن جلسة 2004/12/19 امام الدائرة الرابعة المدنية وحجز للحكم بجلسة 2005/1/2ف وتبين اثناء المداولة انه صدر عن هذه المحكمة حكم بتاريخ 2001/5/7ف فى الطعن المدنى رقم 395 لسنة 43ق والذى قرر ان دعوى التعويض عن اصابة العمل التى تحدث للعامل نتيجة التقصير فى اتخاذ إجراءات الأمن الصناعى والسلامة العمالية تختص بها المحكمة الابتدائية لأن قانون الأمن الصناعى والسلامة العمالية يعاقب رب العمل ليس على الاصابة التى تحدث للعامل وانما على مخالفة أحكامه حتى فى حالة عدم وقوع اصابات بالعاملين معه ، فى حين قرر الحكم الصادر فى الطعن المدنى رقم 196 لسنة 45ق الصادر بتاريخ 2003/4/9ف وغيره من المبادئ التى صدرت بعده أن دعوى التعويض عن اصابة العمل نتيجة تقصير رب العمل فى اتخاذ اجراءات الأمن الصناعى والسلامة العمالية تختص بنظرها المحكمة الجزئية اختصاصا استثنائيا وفقا للفقرة الرابعة من المادة 43 من قانون المرافعات مما ترتب عليه وجود تعارض بين هذين الاتجاهين ، فقررت الدائرة المدنية الرابعة إحالة الدعوى الى الدوائر مجتمعة لرفع هذا التعارض وطلبت العدول عن المبدأ الذى قرر أن دعوى التعويض عن إصابة العمل الناتجة عن تقصير رب العمل فى اتخاذ اجراءات الأمن الصناعى والسلامة العمالية هو من اختصاص المحكمة الابتدائية وفقا للقواعد العامة والالتزام بالمبادئ التى قررت أن دعوى التعويض عن هذه الاصابات تختص بها المحكمة الجزئية اختصاصا استثنائيا مهما بلغت قيمة الدعوى وفقا للفقرة الرابعة للمادة 43 من قانون المرافعات .

قدمت نيابة النقض مذكرة برأيها انتهت فيها الى الأخذ بالمبدأ الذى يقرر ان دعوى التعويض عن اصابة العامل هو اختصاص جزئى وبالجلسة المحددة لنظر الطلب اصرت على رأيها .

الأسباب

حيث ان المادة 1 من القانون رقم 93 لسنة 1979 ف بشأن الأمن الصناعى والسلامة العمالية تنص على ان :- " يلتزم صاحب العمل ايا كان مجال نشاطه باتخاذ جميع الاحتياطات اللازمة لحماية عماله ومن يتواجد منهم او من الغير فى اماكن العمل من اخطار العمل واضرار ه ، والأمراض التى تنشأ عنه ، وذلك وفقا للأحكام المبينة فى هذا القانون " وتنص المادة 2 من ذات القانون على ان :- " على صاحب العمل الذى تقتضى صناعته او مهنته استخدام آلات او ادوات تعرض من يستخدمها او يقترب منها للأصابة بمختلف درجاتها ، ان يتخذ جميع الاحتياطات الكفيلة بدرء اخطار هذه الآلات او الأدوات سواء ماتعلق من هذه الاحتياطات بتحقيق سلامة العامل الذاتية أم تحقيق الأمان فى مكان العمل ويكون ذلك بتوفير وسائل الوقاية التى تتخذ وفقا للأصول والمواصفات الفنية " وتنص المادة 19 منه على انه :- " مع عدم الاخلال بأية عقوبة اشد ينص عليها قانون العقوبات او اى قانون اخر يعاقب على مخالفة احكام هذا القانون بالحبس مدة لاتزيد على سنة وغرامة لاتقل عن مائتي دينار ، او باحدى هاتين العقوبتين ، فاذا ترتب على وقوع المخالفة اصابة احد العاملين بالمنشأة او احد المتواجدين بها كانت العقوبة الحبس مدة لاتزيد على سنتين ، وغرامة لاتقل عن خمسمائة دينار او بأحدى هاتين العقوبتين ، فاذا ادت الإصابة الى الوفاة كانت العقوبة الحبس " . ومفاد هذه النصوص ان اصابة العمل التى تلحق العامل نتيجة تقصير صاحب العمل فى اتخاذ الاحتياطات اللازمة لحماية العمال من اخطار العمل تعتبر جنحة وفقا لنص المادة 59 من قانون العقوبات ، وحيث ان المادة 43 من قانون المرافعات تنص على اختصاص المحكمة الجزئية بالحكم فى بعض الدعاوى مهما تكن قيمتها ، ومن بينها

دعاوى التعويض عن ارتكاب جنحة او مخالفة مما يدخل فى الاختصاص الجنائى للمحكمة نفسها ، فإن مؤدى ذلك أن الاختصاص بنظر دعوى التعويض عن الضرر الذى يصيب العامل بسبب مخالفة رب العمل لأحكام قانون الأمن الصناعى والسلامة العمالية ينعقد للمحكمة الجزئية مهما تكن قيمة الدعوى .

فلهذه الأسباب

قررت المحكمة بدوائرها المجتمعة العدول عن المبدأ الذى قرره الحكم الصادر فى الطعن المدنى رقم 395 لسنة 43ق بأن الاختصاص بالتعويض عن اصابة العمل بسبب مخالفة رب العمل لأحكام قانون الأمن الصناعى والسلامة العمالية ينعقد للمحكمة الابتدائية ، والأخذ بالمبدأ الذى قرره الحكم الصادر فى الطعن المدنى رقم 196 لسنة 45 ق من أن الاختصاص فى هذه الحالة ينعقد للمحكمة الجزئية .

المحكمة العليا بدوائرها مجتمعة

باسم الله وباسم الشعب

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الخميس 11 ربيع الثاني.
الموافق:- 1371/5/19 و.ر=2005 مسيحي بمقر المحكمة العليا بمدينة
طرابلس .

برئاسة المستشار الأستاذ:حسين مختار البوعيشي "رئيس المحكمة "
وعضوية المستشارين الأساتذة:احمد الطاهر الزاوي- محمود احمد
مرسى- على سالم العلوص -سالم خليفه النعاجي - يوسف مولود
الحنيش- فتحى عريبي دهان-عبدالحفيظ عبدالدائم الشريف - محمد
إبراهيم الورفلى- فرج يوسف الصلابي- سعيد على يوسف -
المقطوف بلعيد اشكال - عزام على الديب -جمعة صالح الفيتورى
- الطاهر خليفه الواعر- على مختار الصقر-صالح عبدالقادر
أبوزيد- احمد السنوسي الضبيح- التواتي أحمد أبو شاح-
د. جمعة محمود الزريقى - الشريف على الأزهرى- المبروك على
الفاخرى- د.سعد سالم العسبلي .

وبحضور المحامي العام

بنياية النقض الأستاذ: جبريل الفيتورى بن صالح .

اصدرت القرار الاتى فى الطلب رقم () لسنة للفصل فى التعارض
الواقع بين المبادئ التى تقرر لزوم اختصاص جميع المحكوم عليهم
فى احوال عدم القابلية للتجزئة وبين المبادئ التى لا تشترط ذلك .

طعن بالنقض - رفعه
من احد المحكوم عليهم
فى موضوع غير قابل
للتجزئة - عدم اختصام
بقية المحكوم عليهم -
لابطلان - سببه .

لما كانت المادة 305 من قانون المرافعات
قد نصت على انه لايفيد من الطعن الا من
رفعه ولايحتج به الا على من رفع عليه
على انه اذا كان الحكم صادرا فى
موضوع غير قابل للتجزئة او فى التزام
بالتضامن او فى دعوى يوجب القانون
فيها اختصام اشخاص معينين جاز لمن
فوت من المحكوم عليهم ان يطعن فى
الحكم اثناء نظر الطعن المرفوع فى
الميعاد من احد زملائه منتضما اليه فى
طلباته (فان مفاد ذلك انه اذا صدر الحكم
على محكوم عليهم متعددين وطعن فيه
بعضهم ولم يطعن البعض الاخر او فوت
على نفسه ميعاد الطعن ولم يشأ ان ينظم
الى زملائه فى الطعن المرفوع منهم فى
الميعاد فان الطعن لاينتج اثره الا بالنسبة
لمن رفعه وان بطلان الطعن بالنسبة
لاحدهم لايستتبع بالضرورة بطلانه بالنسبة
للاخرين .

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

الوقائع

اقام المطعون ضده الدعوى رقم 476 لسنة 1996 امام محكمة
مصراته الجزئية اختصم فيها الطاعنين واخرين وقال بيانا لها انه

يحوز وينتفع بقطع اراض زراعية كائنة ببرية مصراته وادي المشيعيب مبينة الحدود والمعالم بصحيفة الدعوى وكانت حيازته لها هادئة ومستقرة منذ عشرات السنين قام خلالها بتحويلها من ارض موات الى ارض صالحة للزراعة وخلال شهر الثمور عام 1995 دخلها المدعي عليهم عنوة بغرض الاستيلاء عليها مما دعاه الى اقامة هذه الدعوى بطلب كف تعرضهم له في حيازته والمحكمة قضت له بطلبه، فاستأنف المدعى عليهم هذا الحكم باستئناف منفصلين امام محكمة مصراته الابتدائية التي قضت بهيئة استئنافية بعد ان ضمت الاستئنافين بقبولهما شكلا وفي الموضوع برفضهما وبتأييد الحكم المستأنف .

وبتاريخ 2000.8.22 قرر محامي الطاعنين الطعن عليه بطريق النقض وقيد طعنه تحت رقم 542 لسنة 47 ق وبعد أن نظرت الدائرة المدنية الرابعة الطعن قررت بجلسة 2004.12.19 احالة القضية الى الدوائر مجتمعة لازالة التعارض بين المبادئ التي تقرر لزوم اختصاص جميع المحكوم عليهم في احوال عدم القابلية للتجزئة وبين المبدأ الذي لا يشترط ذلك .

وكانت نيابة النقض قد قدمت مذكرة في الطعن المشار اليه انتهت فيها الى الرأي بعدم قبول الطعن شكلا لعدم اختصاص جميع الخصوم في موضوع غير قابل للتجزئة لتعلقه بالحيازة .

وبتاريخ اليوم انعقدت المحكمة العليا بدوائرها المجتمعة للنظر في طلب ازالة التعارض المعروض عليها، وعدلت نيابة النقض عن رأيها المشار اليه الى الرأي بعدم لزوم اختصاص جميع المحكوم عليهم.

الأسباب

تنص المادة 305 من قانون المرافعات على انه ((لا يفيد من الطعن الا من رفعه ولا يحتاج به إلاعلى من رفع عليه، على انه اذا

كان الحكم صادراً في موضوع غير قابل للتجزئة او في التزام بالتضامن او في دعوى يوجب القانون فيها اختصام اشخاص معينين ، جاز لمن فوت ميعاد الطعن من المحكوم عليهم او قبل الحكم ان يطعن فيه اثناء نظر الطعن المرفوع في الميعاد من احد زملائه منضماً اليه في طلباته ...)) .

وتعالج المادة المذكورة حالة تعدد الخصوم في الدعوى التي صدر فيها الحكم المطعون فيه ، وقد يكون هذا التعدد عند بدء الخصومة فيتعدد المدعون او يتعدد المدعى عليهم او يتعدد الطرفان وقد ينشأ التعدد اثناء سير الخصومة بإدخال او تدخل احد الخصوم فيها او بسبب الخلافة العامة ، فوضعت المادة المشار اليها قاعدة عامة مفادها انه لا يفيد من الطعن الا من رفعه ولا يحاج به الا على من رفع عليه وهي تطبيق لمبدأ اساسي في فقه المرافعات وهو مبدأ نسبية الأثر الذي يترتب على اجراءات المرافعات ، ثم رتب عليها بعض استثناءات اقتضاها المنطق القانوني منعاً لتعارض الأحكام وتضاربها في مسائل لا تحتل ذلك كما هو الحال اذا كان الموضوع غير قابل للتجزئة او في التزام بالتضامن او في دعوى يوجب القانون فيها اختصام اشخاص معينين ، فنصت على انه لا يشترط ان يرفع الطعن من جميع المحكوم عليهم ولو كان الموضوع غير قائل للتجزئة اذ ليس ثمة ما يمنع من قبول البعض للحكم المطعون فيه وعدم قبوله من البعض الآخر ، ولا من فوات ميعاد الطعن في حق البعض دون البعض الآخر .

ومفاد ذلك انه اذا صدر الحكم على محكوم عليهم متعددين فطعن فيه بعضهم ولم يطعن الآخر او فوت على نفسه ميعاد الطعن ولم يشأ ان ينضم الى زملائه في الطعن المرفوع منهم في الميعاد فان الطعن لا ينتج اثره الا بالنسبة لمن رفعه ، دون ان يكون لذلك من

اثر على قبول الطعن المرفوع من الطاعنين الآخرين ، كما ان بطلان الطعن بالنسبة لأحدهم لا يستتبع بالضرورة بطلانه بالنسبة للآخرين اذ ان الطعن في الأحكام حق للخصوم فلا يفرض عليهم ولكن يجب اختصام جميع المحكوم لهم اذا رفع الطعن على احدهم في الميعاد ولو كان الطعن مرفوعاً من بعض المحكوم عليهم دون البعض الآخر .

وينبني على ذلك انه يجوز في جميع الأحوال رفع الطعن من بعض المحكوم عليهم دون البعض الآخر ، وان بطلان الطعن بالنسبة لأحدهم لا يترتب عليه بالضرورة بطلانه بالنسبة للطاعنين الآخرين .
فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بدوائرها المجتمعة العدول عن المبدأ الذى قرره الحكم الصادر في الطعن المدني رقم 268 لسنة 45 ق والذى يوجب اختصام جميع المحكوم عليهم في حالة عدم قابلية الموضوع للتجزئة والأخذ بالمبدأ الذى قرره الحكم الصادر في الطعن المدني رقم 25 لسنة 19 ق الذى لا يشترط ذلك في هذه الحالة .

قضاء الاحوال الشخصية

طعن رقم 50/50 ق احوال شخصية

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الخميس 28 ذى الحجة الموافق 1372/2/19 و.ر - 2004 ف - بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار الأستاذ :حسين مختار البوعيشى "رئيس الدائرة"
وعضوية المستشارين الأساتذة : سالم خليفة النعاجى
: الهاشمى علي الطربان

وبحضور عضو نيابة النقض الأستاذ : محمد رجب الاصيعى

بيت الزوجية - 1- لما كان المستفاد من نص المادة 70 من
حق المرأة الحاضنة
او معدومة الولي
فيه بعد الطلاق او
وفاة زوجها -
شرطه.

القانون رقم 10 لسنة 1984 ف بشأن الاحكام
الخاصة بالزواج والطلاق وآثارهما المعدلة
بالقانون رقم 9 لسنة 1423 ميلادية انه
((لايجوز المساس بحق المرأة الحاضنة او
معدومة الولي فى البقاء ببيت الزوجية بعد
طلاقها او وفاة زوجها مالم تأت بفاحشة)) .
فان دلالة هذا النص قاطعة فى تقرير حق
المرأة الحاضنة فى البقاء فى بيت الزوجية
بشروطه .

ولما كان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى
رفض استئناف الطاعن والقضاء للموطعون
ضدها فى البقاء فى بيت الزوجية باعتبارها
حاضنة لاولادها من الطاعن ،والى ان يوفر
لها الطاعن سكنا مناسباً فانه يكون قد جاء
موافقا لحكم القانون وفى حدود ما طلبته
المطعون ضدها،ولاينال من ذلك ما اثاره

الطاعن من ان بيت الزوجية مملوك لوالدته
لان بيت الزوجية محل النزاع هو فى الاصل
مملوك له وتنازل عنه لوالدته بعد بداية
الخلاف مع زوجته .

تعويض - الدفع
بعدم قدرة
المتسبب فى
الضرر على دفعه
- لامحل له -
سببه .

2- لما كان قضاء هذه المحكمة قد جرى على
ان عدم قدرة المتسبب فى الضرر على دفع
التعويض لا يمنع المحكمة من تقديره والقضاء
به لان التعويض عن الضرر سببه وجود
الضرر ،وتقديره يكون بحسب جسامه الضرر
وضالته ،ولا يتوقف القضاء به وتقديره على
حالة المتسبب فيه يسرا وعسرا فان الدفع بعدم
قدرة المتسبب فى الضرر على دفع التعويض
ليس له سند من القانون ويكون الحكم المطعون
فيه اذ التزم هذا النظر لا يكون قد خالف القانون

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

الوقائع

اقامت المطعون ضدها الدعوى رقم 1182/1999 ف امام محكمة
باب بن غشير الجزئية مختصة زوجها الطاعن قالت شرحا لها: -
ان لها من زوجها المدعى عليه اربعة اولاد ، وقد احسنت اليه ،
ووفرت له كل اسباب الراحة غير انه قابل ذلك بالإساءة اليها فمنعها
من زيارة الاهل والأقارب واعتدى عليها بالضرب المبرح وهجرها
اكثر من سنتين واتهمها بسرقة الذهب ، وانتهت الى طلب الحكم لها
بتطليقها منه للضرر والزامه بدفع مؤخر صداقها المدون بوثيقة

زوجهما والحكم لها بحقها في حضانة اولادها منه في بيت الزوجية وتعويضها عن الضرر الذي لحقها ، وان يدفع لها متعة الطلاق .
وانشاء نظر الدعوى قدم المدعى عليه صحيفة دعوى مقابلة
اورد بها ان صحيفة دعوى المدعية في الدعوى الاصلية فيما يخص
بيت الزوجية هي صحيفة باطلة للتجهيل بالمدعى به وبالنسبة لطلباتها
الاخري فهي في غير محلها لانها هي المتسببة في الضرر حيث
تركت بيت الزوجية الذي أعده لها واستولت على المصوغات الذهبية
، واتهمته باتهامات باطلة بما يسقط حقها في كل ما طلبت من مؤخر
صداق ، وتعويض ، ونفقة ، ومتعة ، وحضانة.

قضت المحكمة المرفوع اليها هذا - النزاع بتاريخ 2002.3.23
ف في الدعوى الاصلية بتطبيق المدعية من المدعى عليه للضرر -
وبالزامه بدفع مؤخر صداقها المبين في وثيقة الزواج ، وان يدفع لها
مئتين ديناراً شهرياً اجرة حضانة ، وخمسمائة دينار تعويضاً لها
عن الضرر ، ومائة وخمسين دينار متعة طلاق ومائة وخمسين دينار
نفقة عدة وان يوفر لها سكناً لحضانة اولادها منه ، ورفضت ما عدا
ذلك من طلبات ،،، وفي الدعوى المقابلة برفضها ...

استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم 2002/66 ف امام
محكمة جنوب طرابلس الابتدائية - كما استأنفته المطعون ضدها
بالاستئناف رقم 2003/50 ف امام ذات المحكمة التي قضت فيهما
بهيئة استئنافية بقبولهما شكلاً وفي الموضوع : - اولاً : برفض
الاستئناف المرفوع من الطاعن .. ثانياً : وفي الاستئناف المرفوع من
المطعون ضدها بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضي به من اعتبار عدة
المستأنفة من صيرورة الحكم نهائياً ،،، وتعديل الحكم المستأنف فيما
قضي به من سكن ، ومتعة ، وتعويض إلى القضاء بأحقية المستأنفة
في البقاء في بيت الزوجية الكائن بأبي سليم محلة 12 مارس لتحضن

فيه أولادها من المستأنف عليه ما دام حقها في الحضانة قائما إلى أن يوفر لها السكن المناسب ، والزامه بأن يدفع لها ألفاً وخمسمائة ديناراً تعويضاً عما أصابها من ضرر معنوي وخمسمائة دينار متعة طلاق ، وبرفض الاستئناف فيما عدا ذلك ، وتأيد الحكم المستأنف ... وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2003/6/4 ف ولم تتضمن الأوراق ما يفيد إعلانه ، وبتاريخ 2003/8/17 ف قرر محامي الطاعن الطعن عليه بالنقض بتقرير لدى قلم كتاب المحكمة العليا مسدداً الرسم ، ومودعاً الكفالة والوكالة ، ومذكرة بأسباب الطعن ، وأخرى شارحة ، وصورة من الحكم المطعون فيه ، وأخرى من الحكم الجزئي المستأنف ، وبتاريخ 2003.8.23 ف اودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنة للمطعون ضدها ...

وقد تمت نيابة النقض مذكرة ناقشت فيها أسباب الطعن ، وانتهت إلى الرأي بعدم جواز الطعن فيما يخص سبب الفرقة ، ومتعة الطلاق ، ونفقة العدة ، والمصوغات ، وبقبول الطعن فيما عدا ذلك شكلاً ورفضه موضوعاً ، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن أصرت على رأيها "

الأسباب

حيث أن ما انتهت إليه نيابة النقض من الرأي بعدم جواز الطعن فيما قضي به الحكم المطعون فيه بالنسبة لأسباب الفرقة بين الزوجين ولمتعة الطلاق ونفقة العدة والمصوغات الذهبية في محله ذلك أن المادة 337 من قانون المرافعات المعدل بالقانون رقم 18/1989 ف قد حددت على سبيل الحصر المسائل التي يجوز للخصوم أن يطعنوا بالنقض في الأحكام الصادرة فيها من المحاكم

الابتدائية فى قضايا استئناف احكام المحاكم الجزئية ولم تكن من بينها اسباب الفرقة بين الزوجين ومتعة الطلاق ، ونفقة العدة ، والمصوغات الذهبية

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه صادراً من محكمة جنوب طرابلس الابتدائية فى قضية استئناف الحكم الصادر من محكمة باب بن عثير الجزئية ، وكان من بين ما قضي به ما يجادل فيه الطاعن حول سبب تطبيق المطعون ضدها منه والمتعة ونفقة العدة والمصوغات الذهبية لا تتعلق بمهر لم يقبض ، او جزء منه ؛ فإنه من ثم يكون الطعن بالنقض على الحكم المطعون فيه غير جائز من هذا الجانب ...

وحيث انه وفيما عدا ذلك ، قد استوفى الطعن شروطه القانونية فهو مقبول شكلاً ...

وحيث ان حاصل باقى ما ينعى به الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون من الوجهين الآتيين :

1- الأول : انه قضي بتعديل الحكم المستأنف فيما انتهى اليه من الزام الطاعن بتوفير سكن لائق للمطعون ضدها - ، وذلك بأن قضي لها بحق الإقامة فى السكن الواقع بأبي سليم / محلة (12) مارس باعتباره هو بيت الزوجية خلافاً للواقع ؛ اذ - ان المسكن المذكور هو ملك لوالدته ، وقد قدم للمحكمة المطعون على قضائها ما يثبت ذلك ، وما يفيد انه وفر سكناً بديلاً للمطعون ضدها.

2- والثاني : انه انتهى الى تعديل الحكم المستأنف فيما يخص التعويض الى الزام الطاعن بمبلغ لا قدرة له على سداد ، ودون ان يراعى ظروفه المادية حيث انه لا دخل له سوى راتبه الشهري الذى لا يزيد على مائتين ، وسبعين ديناراً - يعول منه نفسه ، ووالدته ، واولاده ...

وحيث ان الوجه الأول من النعى غير سديد / ذلك ان المادة (70) من القانون رقم 10 لسنة 1984 ف بشأن الأحكام الخاصة بالزواج ، والطلاق وآثارهما المعدلة بالقانون رقم 9 لسنة 1423 ميلادية تنص على أنه : (لا يجوز المساس بحق المرأة الحاضنة ، أو معدومة الولي في البقاء ببيت الزوجية بعد طلاقها ، أو وفاة زوجها ما لم تأت بفاحشة .) فدلالة هذا النص قاطعة في تقرير حق المرأة الحاضنة في البقاء ببيت الزوجية بشروطه ...

وحيث إن الواقع في الدعوى أن المطعون ضدها - أقامت الدعوى الأصلية أمام محكمة البداية طالبة تطليقها من زوجها الطاعن للضرر ، وسوء العشرة ، وقد كان مما طلبت الحكم لها به البقاء في بيت لزوجية باعتبارها حاضنة لأربعة أولاد من الطاعن وتعويضها عما لحقها من ضرر جراء ما يترتب على التطليق ... واثناء نظر الدعوى قدم الطاعن صحيفة دعوى مقابلة انتهي فيها الى طلب تطليق المطعون ضدها منه للضرر مع إسقاط كافة حقوقها بما فيها الحضانة ، والسكن قضت المحكمة برفض الدعوى المقابلة ، وفي الدعوى الأصلية بتطليق المطعون ضده من زوجها الطاعن للضرر ، كما قضي لها بإلزام الطاعن بأن يوفر لها مسكنا لحضانة أولادها منه ، وبأن يدفع لها تعويضا قدره خمسمائة دينار ... "

استأنف الطاعن هذا الحكم امام محكمة جنوب طرابلس الابتدائية بالاستئناف رقم 2002/66 ف كما استأنفته المطعون ضدها بالاستئناف رقم 2003/50 ف أمام ذات المحكمة التي قضت بقبول الاستئنافين شكلا ، وفي الموضوع برفض الاستئناف المرفوع من الطاعن وفي الاستئناف المرفوع من المطعون ضدها بتعديل الحكم المستأنف فيما قضي به بالنسبة لسكن الحاضنة والتعويض إلى الحكم بأحقية المطعون ضدها في البقاء ببيت الزوجية الكائن بأبي

سليم / محلة 12 مارس لتحضن فيه أولادها من الطاعن ، وإلى أن يوفر لها مسكنا منا سباً مادام حقها في الحضانة قائماً ، وبالإزام الطاعن بأن يدفع للمطعون ضدها مبلغ ألف وخمسمائة دينار تعويضاً لها عما لحقها من ضرر معنوي الخ مؤسسة قضاءها على سند من القول : (أن بيت الزوجية تقيم فيه المستأنفة منذ زواجها بالمستأنف ضده ، وذلك من خلال شهادة الجيران المكتوبة ، والموقع عليها منهم ، والمصدق عليها من قبل اللجنة الشعبية للمحلة حيث ورد بها أنهم يشهدون بإقامة المستأنفة وأولادها فيه إقامة دائمة منذ عشرات السنين هذا من ناحية ، ومن ناحية أخرى فإن تنازل المستأنف ضده على بيت الزوجية لوالدته قد ثبت أنه كان بعد بداية الخلاف مع زوجته وكان من وراء هذا القصد هو حرمان المستأنفة من حق البقاء في بيت الزوجية ، ثم إن البيت الذي أعده المستأنف ضده للمستأنفة هو ملك لشقيقه (....) كما يدعي ، وهو لا يصلح لسكن الحاضنة ، ولا تستطيع ان تأمن على نفسها فيه لأن شقيقه صاحب البيت مريض بمرض نفسي ، وهذا ما اثبتته الشهادة المرفقة بملف الدعوى ، والصادرة من مركز شرطة ابي سليم ... حيث تفيد بأن شقيق المستأنف ضده المدعو (...) قد احيل الى مصحة الرازي للأمراض العقلية لأنه يعاني من مرض نفسي ، وقد قام بإضرام النار داخل منزل الأسرة ، وان بقاءه خارج المصحة يشكل خطراً على الآخرين ... وبهذه الإفادة كيف يأمن الأب على أولاده ، ووالدتهم المستأنفة من تصرفات شقيقه وعليه فإن هذا البيت لا تأمن فيه الحاضنة على نفسها ومالها ،،، واستطرد الحكم المطعون فيه يقول : - وحيث انه بجلسة 2000.9.4 ف تمسك دفاع المستأنفة امام محكمة البداية بطلب اقامة موكلته في بيت الزوجية لحضانة أولادها فيه ، او ان يوفر لها المستأنف ضده منزلاً

مستقلاً ، وحيث انه من حق الحاضنة وجود مسكن لتحضن فيه اولادها ، فإن المحكمة تقضي لها بحق البقاء فى بيت الزوجية الكائن بأبى سليم / محلة 12 مارس لتحضن فيه أولادها ، وإلى أن يوفر لها مسكناً مناسباً ما دام حقها فى الحضانة قائماً ...)

لما كان ذلك ، وكان البين مما اوردته المحكمة المطعون فى قضائها على نحو ما سلف أن الطاعن لم يوفر السكن المناسب للمطعون ضدها الذى تأمن فيه على نفسها ، ومالها وفقاً لما قضي به الحكم المستأنف بل إنه نازعها فى ذلك من خلال الأسباب التى بنى عليها استئنافه . فإن ما انتهى إليه الحكم المطعون فيه من رفض استئناف الطاعن والقضاء للمطعون ضدها بحق البقاء فى بيت الزوجية باعتبارها حاضنة لأولادها من الطاعن ، والى ان يوفر لها مسكناً مناسباً يكون قد جاء موافقاً لحكم القانون ، وفى حدود ما طلبته المطعون ضدها ، ولا ينال من ذلك ما أثاره الطاعن من ان بيت الزوجية مملوك لوالدته لأن بيت الزوجية محل النزاع هو فى الأصل مملوك له بما يتعين معه رفض هذا الوجه من النعى

وحيث ان الوجه الثانى من النعى فى غير محله / ذلك ان قضاء هذه المحكمة جرى على ان عدم قدرة المتسبب فى الضرر على دفع التعويض لا يمنع المحكمة من تقديره والقضاء به حيث ان التعويض عن الضرر سببه وجود الضرر - وتقديره يكون بحسب جسامه الضرر وضالته ، ولا يتوقف القضاء به ، وتقديره على حالة المتسبب فيه يسراً ، وعسراً بما يتعين معه الالتفات عن هذا الوجه من النعى ...

وحيث انه لكل ما تقدم يكون الطعن مقاماً على غير اساس متعين الرفض .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة : أولا : بعدم جواز الطعن فيما قضي به الحكم المطعون فيه بالنسبة لسبب تطبيق المطعون ضدها من الطاعن ، والمتعة ، ونفقة العدة والمصوغات الذهبية .
ثانيا : بقبول الطعن شكلا فيما عدا ذلك ، وفي الموضوع برفضه ، وبالزام الطاعن بالمصروفات شاملة اتعاب المحاماة ...

طعن رقم 42/ 50 ق احوال شخصية

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الخميس 20 محرم الموافق
1372/3/11 و.ر (2004) ف - بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الاستاذ: حسين مختار البوعيشي "رئيس الدائرة "

وعضوية المستشارين الاستاذين: سالم خليفة النعاجي

: الهاشمي علي الطربان

وبحضور عضو نيابة النقض الاستاذ: محمد رجب الاصبيعي

متعة الطلاق -
القضاء بها
لا يحول دون حق
المطلقة في
التعويض - شرط
ذلك .
ان المستفاد من القانون رقم 10 لسنة 1984 ف
بشأن الزواج والطلاق وآثارهما وتعديلاته ان
القضاء للمطلقة بمتعة الطلاق وبتحديد نفقة لها
اثاء عدتها وبمؤخر صداقها لا يمنع من حقها
في طلب التعويض اعمالا لنص المادة 39/أ بتد
3 من القانون المشار اليه .

ولما كان قضاء هذه المحكمة قد جرى على ان
الطلاق او التطليق بحكم القضاء اذا سبب
ضررا يلزم المتسبب فيه بالتعويض للطرف
الاخر المتضرر بالاضافة الى الحقوق
الاخرى المترتبة على الطلاق والمنصوص
عليها في القانون المشار اليه.

فان الحكم المطعون فيه وقد قضى بالغاء
الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض
طلب التعويض عن الضرر الذى لحق
المطعون ضدها بسبب الطلاق وبإحقيتها
فيه فانه لا يكون قد خالف القانون.

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

الوقائع

اقام الطاعن الدعوى رقم 2002/744 م امام محكمة المدينة الجزئية
ضد زوجته المطعون ضدها بصحيفة ضمنها ان استمرار الحياة
الزوجية بينه وبين المدعى عليها اصبحت مستحيلة ، مما دعاه الى
انهاؤها ، وموافاتها بجميع حقوقها وانتهى الى طلب الحكم باثبات
الطلاق الذى يرغب فى ايقاعه عليها ، واثناء نظر الدعوى اوقع
وكيله على المدعى عليها الطلاق كما قدمت المدعى عليها دعوى
مقابلة طلبت فيها الزام مطلقها بدفع صداقها المؤجل ، ونفقة عدتها ،
وبان يسلم لها ملابسها وحليها ، ويدفع لها التعويض المناسب ، ومتعة
الطلاق .. فقضت المحكمة باثبات طلاق الطاعن لزوجته المطعون
ضدها ، وبالزامه بان يدفع لها ثلاثمائة دينار متعة طلاق ، ومائة
وخمسين دينارا نفقة عدة ، وخمسين ليرة ذهباً مؤخر صداقها ،
ورفضت ما عدا ذلك من طلبات فى الدعويين الاصلية والمقابلة ،
استأنفت المطعون ضدها هذا الحكم بالاستئناف رقم 2002/97 ف امام
محكمة شمال طرابلس الابتدائية التى قضت بقبوله شكلاً ، وفى
الموضوع بالغاء الحكم المستأنف فيما قضى به بالنسبة لطالبات
المستأنفة المتعلقة بالتعويض ، والملابس ، والمصوغات وبالزام

المستأنف عليه بان يدفع للمستأنفة الف دينار تعويضا لها عن ضرر الطلاق ، وان يسلم لها ملابسها ، ومصوغاتها المدونة بالقائمة المقدمة منها وبرفض الاستئناف فيما عدا ذلك ، وتأيد الحكم المستأنف .

وهذا هو الحكم المطعون فيه .

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2003/1/26 ف ، واعلن الى الطاعن بتاريخ 2003/6/17 ف ، وبتاريخ 2003/7/16 ف قرر محامى الطاعن الطعن عليه بالنقض بتقرير لدى قلم كتاب المحكمة العليا مسددا - الرسم ، ومودعا الكفالة ، والوكالة ، ومذكرة باسباب الطعن ، واخرى شارحة ، وصورة من الحكم المطعون فيه ، ومن الحكم المستأنف ، وحافظتى مستندات ، وبتاريخ 2003/7/28 ف اودع اصل ورقة اعلان الطعن معلنة للمطعون ضدها فى اليوم السابق ، وقدمت نيابة النقض مذكرة ناقشت فيها اسباب الطعن وابدت الرأى بعدم جوازه فيما يتعلق بالمصوغات ، والملابس ، وبقبول الطعن شكلا فيما عدا ذلك ، ورفضه موضوعا ، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن اصرت على رأياها .

الأسباب

حيث ان ما انتهت اليه نيابة النقض من الرأى بعدم جواز الطعن فى الحكم المطعون فيه بالنسبة لما قضى به فى مسألتى المصوغات الذهبية والملابس فى محله ذلك ان المادة 337 من قانون المرافعات المعدل بالقانون رقم 89/18 ف قد حددت على سبيل الحصر المسائل التى يجوز للخصوم ان يطعنوا بالنقض فى الاحكام الصادرة فيها من المحاكم الابتدائية فى قضايا استئناف احكام المحاكم الجزئية ، وليس من بينها حالة ما اذا كان الحكم صادرا فى طلب

مصوغات ذهبية ، وملابس لم تتعلق بملكية الجهاز او بمهر لم يقبض .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه صادرا من محكمة شمال طرابلس الابتدائية فى قضية استئناف حكم محكمة المدينة الجزئية ، وكان من بين ما قضى به ان يسلم الطاعن للمطعون ضدها ملابسها ، ومصوغاتها ، وكان لا يبين من مذكرة اسباب الطعن ، ومدونات الحكم المطعون فيه ان تلك المصوغات ، والملابس هى من الجهاز ، أو من مهر لم يقبض ، فانه من ثم يكون الطعن بالنقض على الحكم المطعون فيه بشأنها غير جائز ، ويتعين القضاء بعدم جواز الطعن من هذا الجانب .

وحيث انه فيما عدا ذلك ، وقد استوفى الطعن اوضاعه القانونية فهو مقبولا شكلا .

حيث ان باقى ما ينعى به الطاعن على الحكم المطعون فيه بالبطلان ، والخطأ فى تطبيق القانون من الوجهين الآتين :-

1- ان الحكم المطعون فيه لم يودع قلم الكتاب خلال الثلاثين يوما من النطق به / ذلك ان تأشيرة الكاتب المختص المتعلقة بتاريخ ايداع الحكم لم تتضمن سوى انه اودع بتاريخ 2000/16 ف ، وخلت من بيان الشهر وتحديد السنة تحديدا دقيقا ، وذلك لمعرفة التاريخ الحقيقى للايداع وهو مما يؤكد عدم ايداع الحكم المطعون فيه فى الميعاد الذى اوجبه القانون بما يبطل الحكم .

2- قضى الحكم المطعون فيه للمطعون ضدها بالتعويض تأسيسا على ان الطاعن قد قام بما تضطر معه الى مغادرة بيت الزوجية وتعود الى اهلها قبل مضى اسبوع من دخوله بها دون اي دليل على ما نسبته اليها ، وان طلاقه لها كان بارادته المنفردة ملتفتا عما دفع به من انه كان بحاجة الى هذا الطلاق ، وان ما قضى به

الحكم المستأنف من الزامه بان يدفع للمطعون ضدها متعة ، ونفقة عدة ، ومؤخر صداقها يعتبر تعويضا لها عن الضرر الذى يكون قد لحقها بسبب الطلاق بما لم يعد لها حق فى تقرير تعويض آخر ؛ كما انه قدم للمحكمة ما يفيد انه عاطل عن العمل ، وغير قادر على دفع اي مبلغ مالى للمطعون ضدها كتعويض لها عن ضرر الطلاق .. واذ لم يلتزم الحكم المطعون فيه بذلك ، وقضى للمطعون ضدها بالتعويض فانه يكون قد اخطأ فى تطبيق القانون .

وحيث ان الوجه الاول من النعى فى غير محله ذلك ان الشكل القانونى للاجراء يعتبر قد تم صحيحا اذا كان القانون لم يتطلب بيان هذا الشكل فى المحرر ، وعلى من يدعى ان الشكل لم يتم صحيحا ان يثبت ذلك بصفة قاطعة ،، وقد جرى قضاء هذه المحكمة على ان السبيل الى الاستدلال على عدم ايداع الحكم فى الميعاد القانونى انما هو حصول ذى الشأن على شهادة سلبية من قلم كتاب المحكمة التى اصدرت الحكم بعد فوات ميعاد الثلاثين يوما ، تفيد ان الطالب قصد قلم الكتاب للاطلاع على الحكم فلم يجده رغم انقضاء ذلك الميعاد .
لما كان ذلك ، وكان لا يبين من اوراق الطعن ان الطاعن قدم الشهادة السلبية الدالة على عدم وجود الحكم بقلم الكتاب فى الميعاد القانونى ؛ وانه لا يجدى فى نفي حصول التوقيع ، والايداع فى الميعاد المحدد فى القانون عدم قيام الكاتب المختص ببيان تاريخ الايداع فى هامش الحكم بيانا دقيقا على نحو ما تقدم فانه من ثم يكون النعى على الحكم المطعون فيه بالبطلان من هذا الوجه فى غير محله .

وحيث ان الوجه الثانى من النعى مردود ذلك ان المادة 51 من القانون رقم 1984/10 ف بشأن الزواج والطلاق ، وآثارهما نصت على ان :-

[تحدد المحكمة المختصة فى حالة وقوع الطلاق نفقة المطلقة اثناء عدتها واذا كان الطلاق بسبب من الزوج حكمت المحكمة بمتعة حسب يسر المطلق او عسره دون الاخلال بحكم المادة التاسعة والثلاثين من هذا القانون].

ونصت المادة التاسعة عشرة منه على ان : [المهر حق خالص للزوجة تتصرف فيه كما تشاء ويجب بالعقد الصحيح ، ويتأكد كله بالدخول او الوفاة - وان التأجيل فيه ينصرف الى حين البيونة ؛ او الوفاة ما لم يكن هناك شرط ، او عرف يقضى بغير ذلك] . - كما نصت الفقرة الاولى بند "3" من المادة التاسعة والثلاثين من القانون المذكور المعدلة بالقانون رقم 22 لسنة 1991 ف على انه : [اذا كان المتسبب فى الضرر هو الزوج حكمت المحكمة للزوجة بالتعويض ، ومؤخر الصداق ... إلخ] .

والمستفاد من كل ما تقدم ان القضاء للمطلقة بمتعة ، وبتحديد نفقة لها اثناء عدتها ، وبمؤخر صداقها ، لا يمنع حقها فى طلب التعويض عن الضرر - اعمالا للمادة 39/أ بند 3 من القانون سالف الذكر .

وحيث ان قضاء هذه المحكمة جرى على ان الطلاق او التطلق بحكم القضاء اذا سبب ضررا - يلزم المتسبب فيه بالتعويض للطرف الآخر المتضرر بالاضافة الى الحقوق الاخرى المترتبة على الطلاق ، والمنصوص عليها فى القانون رقم 10/1984 ف المشار اليه - اذا ثبت ذلك الضرر .

وحيث ان ثبوت الضرر او عدمه - مسألة موضوعية تختص بتقديرها محكمة الموضوع بلا رقابة عليها فى ذلك من محكمة النقض طالما انها اقامت قضاءها على اسباب سائغة ومقبولة ، ولها اصلها

الثابت فى الاوراق ، وتؤدى منطقا وعقلا الى النتيجة التى خلصت اليها .

وحيث ان الحكم المطعون فيه الغى الحكم المستأنف فيما يتعلق برفض طلب المطعون ضدها للتعويض عن الضرر الناشئ عن طلاق الطاعن لها وقضى به تأسيسا على قوله : [... فان المستأنف عليه "الطاعن" قد اوقع الطلاق على المستأنفة "المطعون ضدها" بالارادة المنفردة ... وكان عليه ان يرفع دعوى طلاق للضرر حتى يثبت الضرر من جانبها ؛ وان اقواله بانه عندما دخل بها وجدها ليست بكرا فان المستأنفة انكرت ذلك ، ولم يقم دليلا على ادعائه رغم انها بقيت معه ثلاثة ايام ، وان طلاقها وعودتها الى بيت اهلها خلال هذه الفترة دون أي دليل يذكر فانه يلحق بها ضررا تستحق عنه التعويض خصوصا وان المستأنف عليه قد اقر لها بالتعويض امام محكمة البداية بجلسة 2002/3/3 ف ، وترك تقديره للمحكمة ..] .

لما كان ذلك وكان هذا الذى ساقه الحكم المطعون فيه على نحو ما تقدم قد دلل به على ثبوت الضرر الذى حصل للمطعون ضدها ، وبيان عناصره التى اتخذها اساسا لتعويضها عنه بما يكفى لحمل قضائه بما لا يكون معه محل للقول بانه قد حاد عن التطبيق الصحيح للقانون .

اما عما اورده الطاعن من انه قدم للمحكمة المطعون على قضائها ما يفيد عدم قدرته على دفع أي مبلغ مالى لتعويض المطعون ضدها ولم تأخذه بعين الاعتبار فانه غير سديد ذلك ان عدم القدرة على دفع التعويض لا يمنع المحكمة من القضاء به حيث ان التعويض عن الضرر سببه وجود الضرر وتقديره يكون بحسب جسامته الضرر وضالته ولا يتوقف القضاء به وتقديره على حالة المتسبب فيه يسرا ، وعسرا .

وحيث انه لكل ما تقدم يكون الطعن مقاما على غير اساس من الواقع ؛ والقانون متعين الرفض .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة :-

- 1- أولا : بعدم جواز الطعن فيما قضى به الحكم المطعون فيه بالنسبة للملابس والمصوغات الذهبية .
- 2- ثانيا : بقبول الطعن شكلا فيما عدا ذلك وفي الموضوع برفضه وبالزام الطاعن بالمصروفات شاملة اتعاب المحاماة .

القضاء الإداري

طعن ادارى رقم 47/100 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الأحد 8 صفر الموافق 1372/3/28 و.ر (2004) ف - بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الاستاذ: أبو القاسم علي الشارف "رئيس الدائرة"
وعضوية المستشارين الاستاذين: الطاهر خليفة الواعر
: فوزى خليفة العابد

وبحضور عضو نيابة النقض الاستاذ: إسماعيل إبراهيم السقيفي

لجنة المنازعات
الضمانية-
اختصاصها -
قراراتها - عدم
التوقيع عليها من
رئيس اللجنة التي
اصدرتها - يجعلها
معدومة - اثر ذلك.

ان لجنة المنازعات الضمانية وفقا لنص المادة
44 من قانون الضمان الاجتماعى تفصل فى
المنازعات التى تنور بين المضمون وجهة
الضمان الاجتماعى ، وهى بحكم تشكيلها لجنة
ذات اختصاص قضائى مما يجعل قراراتها
تستوجب الاجراءات الخاصة بالاحكام من
حيث وجوب توقيع الحكم من الهيئة او
القاضى الذى اصدره .

ولما كان القرار رقم 714 لسنة 1974 ف
الخاص بلائحة الاجراءات امام لجان الفصل
فى المنازعات الناشئة عن تطبيق قانون
الضمان الاجتماعى قد نص على ان تكون
قرارات هذه اللجان مسببة وموقعة من رئيس
اللجنة وأمينها . فان القرار الادارى المطعون
فيه الصادر عن لجنة المنازعات الضمانية
فرع بنغازى وقد خلا من توقيع رئيس اللجنة
التي اصدرته فانه يكون معدوما وكان يتعين

على المحكمة المطعون في حكمها التصدى له
من تلقاء نفسها ولما لم تفعل فان النعى على
حكمها بالبطلان يكون في محله .

بعد الإطلاع على الأوراق وتلاوة تقرير التلخيص وسماع المرافعة
وأقوال نيابة النقض وبعد المداولة قانونا .

الوقائع

تتلخص الوقائع في قيام الطاعن برفع الدعوى الادارية رقم
28/78 ق طلب فيها الغاء قرار لجنة المنازعات الضمانية في
المنازعة رقم 79 لسنة 1998 القاضي برفض طلبه في ربط معاش
ضمانى لبلوغه سن الشيخوخة . وقال شرحا لدعواه بانه يعمل لحساب
نفسه منذ 1981/6/1 وقام بدفع الاشتراكات الضمانية حتى بلغ سن
الشيخوخة في 1992/6/1 إلا ان المعاش الضمانى ربط له اعتبارا من
1998/6/1 مما دعاه الى طلب الغاء القرار المطعون فيه .
نظرت المحكمة الدعوى وقضت فيها برفض الطعن والزمته رافعه
بالمصاريف .

وهذا هو الحكم المطعون فيه .

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2000/5/30 وبتاريخ
2000/7/10 قررت ادارة المحاماة الشعبية الطعن على الحكم بطريق
النقض لدى قلم التسجيل بالمحكمة العليا حيث سدد الرسوم والكفالة
المقررة واودعت بذات التاريخ مذكرة باسباب الطعن وصورة الحكم
المطعون فيه ومذكرة شارحة وبتاريخ 2000/7/10 اعلن الطعن الى
المطعون ضده بصفته لدى ادارة القضايا واعيد الاعلان الى قلم كتاب
المحكمة العليا بذات التاريخ . وبتاريخ 2000/7/22 اودعت ادارة

القضايا مذكرة رادة بدفاع المطعون ضده بصفته خلصت فيها الى طلب رفض الطعن .

قدمت نيابة النقض مذكرة بالرأى انتهت فيها طلب نقض الحكم مع الاعادة.

حددت جلسة 2004/2/29 لنظر الطعن وفيها تلا المستشار المقرر تقرير التلخيص ونظرت الدعوى على النحو المبين بمحضرها حيث صدر الحكم بجلسة اليوم .

الأسباب

حيث ان الطعن حاز اوضاعه المقررة فى القانون فهو مقبول شكلا.

وحيث ان مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور وآية ذلك انه دفع امام المحكمة المطعون فى قضائها ببطلان القرار المطعون فيه لخلوه من توقيع رئيس اللجنة التى اصدرته إلا انها لم ترد على ذلك مما يجعل حكمها معيبا متوجب النقض .

وحيث ان هذا النعى سديد ذلك ان لجنة المنازعات الضمانية وفقا لنص المادة 44 من قانون الضمان الاجتماعى تفصل فى منازعة بين المضمون وجهة الضمان الاجتماعى وهى بحكم تشكيلها لجنة ادارية ذات اختصاص قضائى مما يجعل قراراتها تستوجب الاجراءات الخاصة بالاحكام من حيث وجوب توقيع الحكم من الهيئة أو القاضى الذى اصدره .

ولما كان القرار رقم 714 لسنة 74 بلائحة الاجراءات امام لجان الفصل فى المنازعات الناشئة عن تطبيق قانون الضمان الاجتماعى نص على ان تكون قرارات هذه اللجان مسببة وموقعة من رئيس اللجنة وامينها .

ولما كان القرار الإداري المطعون فيه الصادر من لجنة المنازعات الضمانية فرع بنغازي المرفق صورة منه بالاوراق لا يحمل توقيع رئيس اللجنة التي اصدرته ومن ثم يكون معدوما وهو ما كان على المحكمة المطعون في قضائها التصدي له من تلقاء نفسها ولما لم تفعل ذلك فان النعي على حكمها بالبطلان في محله .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا وبنقض الحكم المطعون فيه وفي الدعوى الادارية رقم 28/78 باعادة المنازعة الضمانية رقم 79 لسنة 1998 الى لجنة المنازعات الضمانية فرع بنغازي لنظرها مجددا .

طعن ادارى رقم 94 / 50 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الاحد 15 صفر الموافق 1372/4/4
و.ر (2004 ف) بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .
برئاسة المستشار الاستاذ: أبو القاسم علي الشارف "رئيس الدائرة"
وعضوية المستشارين الاستاذين: الطاهر خليفة الواعر
: فوزى خليفة العابد

وبحضور المحامى العام

بنياابة النقض الاستاذ : ناصر المهدى حمزة

دعوى الالغاء - ان قضاء هذه المحكمة قد جرى على ان دعوى
نطاقها - احلال الالغاء مقصورة على رقابة مشروعية
القضاء الادارى القرارات الادارية بحيث لايسوغ للقضاء
محل جهة الادارة الادارى ان يحل نفسه محل الجهة الادارية فى
فى القيام بأى عمل او اجراء هو من صميم اختصاصها
عمل او اجراء - فسلطة قضاء الالغاء تقتصر على الغاء
خطأ فى تطبيق القرارات او رفض طلب الالغاء.
القانون. ولما كان الحكم المطعون فيه لم يقف بقضائه
عند مجرد الغاء القرار المطعون فيه بل تعداه
الى القضاء بأحقية المطعون ضده الثالث فى
الانتفاع بالمزرعة محل النزاع بالرغم من ان
الدعوى الماثلة دعوى الغاء فانه يكون مشوبا
بعيب الخطأ فى تطبيق القانون .

بعد الاطلاع على الاوراق وتلاوة تقرير التلخيص وسماع المرافعة
ورأى نيابة النقض والمدولة قانونا .

الوقائع

اقام المطعون ضده الثالث الدعوى الادارية رقم 159 لسنة 1 ق امام دائرة القضاء الادارى بمحكمة استئناف الزاوية طلب فيها الغاء قرار لجنة الطعون الزراعية بغريان فى الاعتراض رقم 1 لسنة 1989 ف وبصفة مستعجلة وقف تنفيذه والزام خصومه بان يدفعوا له خمسة وعشرين الف دينار كتعويض عما ألحقه به القرار المطعون فيه من اضرار مادية ومعنوية وقال شرحا لها انه اشترى الارض محل النزاع من صاحبها الاصلى وظل ينتفع بها ورغم ذلك خصصت للطاعن رغم انه الاكثر منه مالا بموجب القرار المطعون فيه .

نظرت المحكمة الشق المستعجل من الطعن وقضت فيه بقبول الطعن شكلا وبرفض طلب وقف تنفيذ القرار المطعون فيه . وفى جلسة لاحقة نظرت موضوع الطعن وقضت فيه بالغاء القرار الادارى المطعون فيه وباحقية المطعون ضده فى الانتفاع بالمزرعة محل النزاع وهى المزرعة رقم 8 بمشروع لبوشيبه المروى بغريان . والحكم فى الموضوع هو محل الطعن بالنقض .

الإجراءات

بتاريخ 1371/3/15 و.ر صدر الحكم المطعون فيه ، وبتاريخ 1371/4/29 و.ر قرر محامى الطاعن الطعن فيه بالنقض بالتقرير به لدى قلم كتاب المحكمة العليا ارفق به مذكرة باسباب الطعن واخرى شارحة وصورة من الحكم المطعون فيه مطابقة لاصله وسند وكالته وحافطة مستندات اشار الى محتوياتها على غلافها مسددا الرسم ومودعا الكفالة وبتاريخ 1371/5/3 و.ر اعاد اصل ورقة اعلان المطعون ضده الثالث معلنة لشخصه بذات التاريخ وادع بتاريخ 1371/5/5 و.ر اصل ورقة اعلان المطعون ضدهما الاول والثانى معلنة لدى ادارة القضايا بتاريخ 1371/5/4 و.ر .

بتاريخ 1371/6/4 و.ر اودع محامي المطعون ضده الثالث حافظة مستندات من بين محتوياتها مذكرة بدفاعه وسند وكالته .

بتاريخ 1371/6/7 و.ر تدخلت ادارة القضايا - نيابة عن المطعون ضدهما الاول والثاني - فى الطعن تدخلًا انضماميًا واودعت يوم 1371/6/25 و.ر ورقة اعلان المطعون ضده الثالث بتدخلها معانة لابنه لعدم وجوده بمسكنه وقت الاعلان يوم 1371/6/18 و.ر .

بتاريخ 1371/7/6 و.ر اودعت ادارة القضايا مذكرة بدفاعها ومستندات اخرى .

قدمت نيابة النقض مذكرة انتهت فيها الى الرأى بعدم جواز تدخل ادارة القضايا وبقبول الطعن شكلا وينقض الحكم المطعون فيه مع الاعادة .

الأسباب

وحيث ان ما اثارته نيابة النقض بشأن تدخل المطعون ضدهما الاول والثاني فى محله ذلك ان تدخلهما كان الى جانب الطاعن فى طلب نقض الحكم بعد فوات ميعاد الطعن بالنقض فى حين تشترط المادة 348 مرافعات فى التدخل فى الطعن ان يكون طالب التدخل خصما فى الحكم المطعون فيه بالنقض ويجب ان يكون تدخله للانضمام الى جانب المدعى عليه فى طلب الحكم برفض الطعن ومن ثم لا يجوز قانونا التدخل الانضمامى الى جانب الطاعن فى طلب نقض الحكم 348 مرافعات .

وحيث ان طعن الطاعن قد استوفى اوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا.

ينعى الطاعن على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب بمقولة ان دخل المطعون ضده الثالث المحكوم له باحقية الانتفاع بالمزرعة محل النزاع يفوق دخل الطاعن وهو 2400 دينار حسب الثابت من

محاضر لجان البحث الاجتماعى والاقتصادى كما يحصل على 350 ديناراً شهرياً مقابل ايجار عماراته لشركة الاسواق حسب الثابت من كشوفات مصلحة الاملاك العامة التى كانت امام المحكمة اثناء نظرها الدعوى وان ما ورد فى العلم والخبر من ان دخل المذكور ثمانون ديناراً شهرياً من الفلاحة يفيد ان له مصدراً آخر للدخل غير الزراعة ، بينما دخل الطاعن حسب الثابت من محاضر لجان البحث الاجتماعى هو 1488 دينار سنوياً وهو من القادرين على القيام بالاعمال الزراعية ويتساوى مع المطعون ضده الثالث فى عدد افراد الاسرة ومن ثم يكون هو الاحق بالانتفاع بالمزرعة محل النزاع وليس المطعون ضده الثالث عملاً باحكام المادة السابعة من القانون رقم 123 لسنة 1970 التى تنص على ان توزيع الاراضى يكون على الليبين المشتغلين بالزراعة أو القادرين على القيام بالعمليات الزراعية وتكون الاولوية بين من تتوافر فيه هذه الشروط للاكثر عيالا والاقل مالا . ولما كان الحكم المطعون فيه قد اقتصر فى تحديد دخل المطعون ضده الثالث على ما ورد فى العلم والخبر سالف الذكر ورتب على ذلك احقيقته فى الانتفاع بالمزرعة محل النزاع ولم يتصد لدخله الحقيقى الذى سبق بيانه فانه يكون قاصر التسبب حرياً بالنقض

وحيث ان هذا النعى فى مجمله سديد ذلك ان القانون رقم 123 لسنة 1970 فى مادته السابعة ارسى قاعدة عامة تجرى على اساسها المفاضلة بين من تتوافر فيهم شروط توزيع الاراضى الزراعية وهى ان تكون الاولوية فى التوزيع للاقل مالا والاكثر عيالا . ومن حيث ان الثابت من اوراق الدعوى ان لجنة البحث الاجتماعى والاقتصادى وهى اللجنة المنوط بها وفقاً لنص المادة 15 من اللائحة التنفيذية للقانون رقم 123 لسنة 1970 فحص طلبات الانتفاع وتحديد مراتب

الاولوية رأت ان شروط الانتفاع بالمزرعة محل النزاع ، كما حددها القانون متوافرة في حق الطاعن والمطعون ضده الثالث وفقا للاسس والمعايير التي كانت موضوعا للتوزيع والتي طبقتها اللجنة على كل طالبي الانتفاع واعطت لكل منهما 119 درجة وسلمت لجنة تحقيق التظلمات المزرعة للطاعن ورفضت دائرة الطعون الزراعية اعتراض المطعون ضده الثالث على هذا القرار على اساس انه يتساوى مع الطاعن في الدرجات سائلة البيان ومن ثم تكون الاولوية لمن قدم طلب الانتفاع قبل الآخر والطاعن هو الاسبق في هذا التقديم. ولما كان الحكم المطعون فيه قد الغى القرار المذكور وعول في المفاضلة بين الطاعن والمطعون ضده الثالث على علم وخبر يفيد ان دخل هذا الاخير من الزراعة ثمانون دينارا ولم يتصد للاسس والمعايير التي كانت موضوعا للتوزيع والتي طبقتها لجنة البحث الاجتماعي والاقتصادي على كل طالبي الانتفاع بالمزرعة محل النزاع ويبين اوجه القصور فيها والدخل الاخر للمطعون ضده الرابع الذي اثاره دفاع الطاعن امام المحكمة التي اصدرته ومن ثم يكون قاصر التسبيب .

كما ان الحكم المطعون فيه لم يقف بقضائه عند مجرد الغاء القرار الاداري المطعون فيه بل تعداه بان قضى باحقية المطعون ضده الثالث في الانتفاع بالمزرعة محل النزاع بالرغم من ان الدعوى الماثلة دعوى الغاء ، ولما كانت ولاية القضاء الاداري ، وفقا لما جرى عليه قضاء المحكمة العليا ، مقصورة في مثل هذه الدعاوى على رقابة مشروعية القرارات الادارية بحيث لا يسوغ له ان يحل نفسه محل الجهة الادارية في عمل أو اجراء هو من صميم اختصاصها فسلطة قضاء الالغاء تقتصر على الغاء القرار أو رفض طلب الالغاء ، وهذا مما يصمه بالخطأ في تطبيق القانون.

وبناء على ما تقدم يتعين نقض الحكم .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة :-

اولا : بعدم قبول التدخل المقدم من المطعون ضدهما الاول والثاني.
ثانيا : بقبول الطعن شكلا وبنقض الحكم المطعون فيه واعادة الدعوى
الى محكمة استئناف الزاوية - الدائرة الادارية - لنظرها مجددا من
هيئة اخرى.

طعن ادارى 47/110 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الاحد 29 صفر الموافق 1372/4/18 و.ر (2004 ف) بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار الاستاذ: أبو القاسم علي الشارف "رئيس الدائرة"
وعضوية المستشارين الاستاذين: الطاهر خليفة الواعر
: فوزى خليفة العابد

وبحضر رئيس النيابة

بنيا بة النقض الاستاذ : ناصر المهدي حمزة

اختصاص -
اختصاص القضاء
الادارى - نطاقه
- القانون رقم 88
لسنة 1971 ف -
المطالبة بتحويل
النسبة المقررة
المسموح بتحويلها
الى الخارج -
لاتدخل ضمن
اختصاصه -
سببه.

ان القانون رقم 88 لسنة 1971 بشأن القضاء
الادارى قد حدد اختصاص دوائر القضاء
الادارى بمحاكم الاستئناف على سبيل الحصر
حيث نص فى المواد 2 ، 3 ، 4 منه على
المسائل التى تدخل فى اختصاص القضاء
الادارى ، وهى المنازعات الخاصة بالمرتبات
والمعاشات التقاعدية ، والمكافآت المستحقة
للموظفين العامين او المستحقين عنهم والطلبات
التى يقدمها ذوو الشأن بالطعن فى القرارات
الادارية النهائية الصادرة بالتعيين فى الوظائف
العامة او بالترقية او منح العلاوات والطلبات
التى يقدمها الموظفون العامون بالغاء القرارات
النهائية للسلطات التأديبية ، وبالغاء القرارات
النهائية الصادرة باحالتهم الى التقاعد او
فصلهم بغير الطريق التأديبى ، والطلبات التى
يقدمها الافراد او الهيئات بالغاء القرارات

الادارية النهائية ودعاوى الجنسية وطلبات التعويض عن هذه القرارات ،والمنازعات الخاصة بعقود الالتزام والاشغال العامة والتوريد والطعون التى ترفع عن القرارات النهائية الصادرة عن جهات ادارية ذات اختصاص قضائى .

ولما كان الثابت من الاوراق ان الطاعن اقام دعواه امام دائرة القضاء الادارى بمحكمة استئناف بنغازى ضد المطعون ضدهما طالبا الزامهما بتحويل النسبة المقررة المسموح بتحويلها الى الخارج ،وكان هذا الطلب لايدخل تحت اى من المسائل التى يختص بها القضاء الادارى التى حددتها المواد 2 ، 3 ، 4 ، 5 من القانون رقم 88 لسنة 1971ف فان القضاء الادارى لا يختص بالفصل فيه .واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فان يكون خليفا بالنقض .

بعد الاطلاع على الاوراق وتلاوة تقرير التلخيص وسماع المرافعة ورأى نيابة النقض والمداولة قانونا .

الوقائع

اقام الطاعن الدعوى الادارية رقم 26/31 ق امام دائرة القضاء الادارى بمحكمة استئناف بنغازى طلب فيها الزام المطعون ضده الاول فى مواجهة المطعون ضده الثانى بتحويل النسب المقررة له من صافى مرتباته من 1989/2/5 الى 1990/2/4 ومن 1992/2/5 الى 1994/2/4 ونسبة 50% من قيمة ايجار المسكن وثمانمائة وخمسين

دينارا و 961 درهما قيمة مكافأة نهاية الخدمة قال شرحا لها ان امانة الاعلام التي كان يعمل بها كفى مطبعة ومدرّب بعقد مغترب ، قامت بتسوية مستحقّاته المالية واحالتها لحسابه بالمصرف المطعون ضده الثانى لتحويل النسبة المقررة للخارج بالنقد الاجنبى إلا ان جهة الادارة تراخت فى اتمام اجراءات اقامته ولذلك امتنع المصرف المطعون ضده الاول عن التحويل.

نظرت المحكمة الدعوى وقضت فيها بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا.

وهذا هو الحكم المطعون فيه .
الإجراءات

بتاريخ 2000/5/30 ف صدر الحكم المطعون فيه ، وبتاريخ 2000/7/27 ف قرر محامى الطاعن الطعن فيه بالنقض بالتقرير به لدى قلم كتاب المحكمة العليا ارفق به مذكرة باسباب الطعن واخرى شارحة وصورة من الحكم المطعون فيه مطابقة لاصله وسند وكالته مسددا الرسم ومودعا الكفالة ، وبتاريخ 2000/7/29 ف اودع اصل ورقة اعلان المطعون ضده الاول معلنة لدى ادارة القضايا بذات التاريخ واصل ورقة اعلان المطعون ضده الثانى معلنة طبقا لنص المادة 12 من قانون المرافعات بذات التاريخ .
بتاريخ 2000/8/10 ف اودعت ادارة القضايا مذكرة بدفاع المطعون ضدهما .

قدمت نيابة النقض مذكرة انتهت فيها الى الرأى بقبول الطعن شكلا وبنقض الحكم المطعون فيه مع الاعادة .

وضع المستشار تقرير التلخيص ، وحددت جلسة 1372/4/4 و.ر. لنظر الطعن ، وسمعت الدعوى على النحو المبين بمحضرها وفيها عدلت نيابة النقض عن رأيتها السابق فى الموضوع ورأت نقض الحكم

المطعون فيه وعدم اختصاص القضاء الادارى بنظر الدعوى ،
وحجزت الدعوى للحكم لجلسة اليوم .
الأسباب

حيث ان الطعن استوفى اوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا.
ينعى الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون بمقولة انه
اسس رفضه للطعن على عدم تقديم ما يفيد انتفاع الطاعن بانظمة
الضمان الاجتماعى وسريان اقامته طرف جهة عمله وهذا يدل على
انه خلط بين حقوق الطاعن الضمانية التى يحكمها القانون رقم 13
لسنة 1980 بشأن الضمان الاجتماعى ولائحة التسجيل والاشتراكات
والتفتيش الصادرة بقرار اللجنة الشعبية العامة رقم 1079 لسنة 1991
والتي ترد عليها قيود التحويل بالعملة الصعبة الى الخارج وبين
حقوقه المقررة له بموجب عقد استخدامه المبرم بينه وبين جهة عمله
وهى حقوق آجله مستحقة الدفع والتحويل بالنسب المقررة للخارج
بالعملة الصعبة بعد انتهاء علاقته الوظيفية بجهة عمله لان هذه
الحقوق مصدرها العقد المذكور ولائحة استخدام الموظفين بعقود لسنة
1971 وتعديلاتها واللوائح التى صدرت بعدها وهذه المصادر لا
تتشرط تقديم ما يفيد الانتفاع بانظمة الضمان الاجتماعى أو سند
الاقامة التى يعد امرها من باب تحصيل الحاصل فلو لم تكن للطاعن
اقامة طرف جهة عمله ما كانت صرفت له مرتباته وحقوقه الاخرى .
وحيث ان قواعد الاختصاص الولاى من النظام العام ، فانه يجوز
اثارتها فى أي مرحلة من مراحل الدعوى والمحكمة ان تتصدى لها
من تلقاء نفسها .

وحيث ان الدفع الذى اثارته نيابة النقض بعدم اختصاص
القضاء الادارى بنظر الدعوى فى محله ذلك ان القانون رقم 88 لسنة
1971 بشأن القضاء الادارى حدد اختصاص دوائر القضاء الادارى

بمحاكم الاستئناف على سبيل الحصر حيث نص في المواد 2 ، 3 ، 4 ، 5 منه على المسائل التي تدخل في اختصاص القضاء الإداري وهي المنازعات الخاصة بالمرتبات والمعاشات التقاعدية والمكافآت المستحقة للموظفين العامين أو المستحقين عنهم والطلبات التي يقدمها الشأن بالطعن في القرارات الإدارية النهائية الصادرة بالتعيين في الوظائف العامة أو بالترقية أو منح العلاوات والطلبات التي يقدمها الموظفون العامون بالغاء القرارات النهائية للسلطات التأديبية وبالغاء القرارات النهائية الصادرة باحالتهم الى التقاعد أو فصلهم بغير الطريق التأديبي ، والطلبات التي يقدمها الافراد أو الهيئات بالغاء القرارات الإدارية النهائية ، ودعاوى الجنسية وطلبات التعويض عن هذه القرارات ، والمنازعات الخاصة بعقود الالتزام والاشغال العامة والتوريد والطعون التي ترفع عن القرارات النهائية الصادرة من جهات ادارية ذات اختصاص قضائي .

لما كان ذلك وكان الثابت من الاوراق ان الطاعن اقام دعواه امام دائرة القضاء الإداري بمحكمة استئناف بنغازي ضد المطعون ضدهما طالبا الزامهما بتحويل النسبة المقررة المسموح بتحويلها الى الخارج ، وكان هذا الطلب لا يدخل تحت أي من المسائل التي يختص بها القضاء الإداري التي حددتها المواد 2 ، 3 ، 4 ، 5 من القانون رقم 88 لسنة 1971 على ما سلف بيانه فان القضاء الإداري لا يختص بالفصل فيه .

وحيث ان مبنى النقض مخالفة القانون وان الدعوى صالحة للفصل فيها ، فان المحكمة تقضى فيها وفق القانون عملا بنص المادة 358 من قانون المرافعات.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا وبنقض الحكم المطعون فيه وفى
الدعوى الادارية رقم 26/31 ق استئناف بنغازى بعدم اختصاص
القضاء الادارى بنظرها .

طعن ادارى رقم 47/118 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الأحد 20 ربيع الآخر الموافق 1372/5/9 و.ر (2004) ف - بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار الاستاذ: أبو القاسم علي الشارف " رئيس الدائرة "
وعضوية المستشارين الاستاذين: الطاهر خليفة الواعر
: فوزى خليفة العابد

وبحضور المحامى العام
بنيابة النقض الاستاذ: علي محمد البوسيفي

رجال القضاء -
القرارات الصادرة
بتحديد درجة
كفاءتهم - الطعن
فيهما - سبيله -
اثر ذلك .

ان مفاد نص المادة 114 من قانون نظام
القضاء رقم 51 لسنة 1976 ف لايعنى الخروج
عن الاصل بأن القضاء الادارى هو صاحب
الاختصاص الولائى فى نظر دعاوى الالغاء
وطلبات التعويض المترتبة عليها ودعاوى
التسوية المنصوص عليها فى القانون رقم 88
لسنة 1971 بشأن القضاء الادارى وحرمان
رجل القضاء من هذا السبيل بل يعنى فتح
طريق آخر للطعن لرجال القضاء امام جهة
اخرى هى المجلس الاعلى للهيئات القضائية
الا انه اذا اختار رجل القضاء الطعن امام
المجلس الاعلى للهيئات القضائية فان قرارات
هذا المجلس تكون نهائية غير قابلة للطعن بأى
وجه من الوجوه وهو ما نصت عليه صراحة
الفقرة الاخيرة من النص المذكور.

ولما كان يبين من الاوراق ان الطاعن لم يختار
سبيل المجلس الاعلى للهيئات القضائية وطعن
بالالغاء فى القرار الصادر بتحديد درجة كفاءته
امام دائرة القضاء الادارى مصدرة الحكم
المطعون فيه فان هذه الدائرة تكون مختصة
ولائيا بنظر الدعوى ويكون حكمها بعدم
الاختصاص مخالفا للقانون .

بعد الاطلاع على الاوراق وتلاوة تقرير التلخيص وسماع المرافعة
ورأى نيابة النقض والمدولة قانونا .

الوقائع

اقام الطاعن الدعوى الادارية رقم 29/19 ق امام دائرة القضاء
الادارى بمحكمة استئناف بنغازى طلب فيها الغاء قرار لجنة
التظلمات بشأن تقدير درجة كفاءته بوسط و برفع درجة كفاءته الى
فوق الوسط قال شرحا لها انه كان قاضيا بمحكمة بنغازى الابتدائية
حريصا على اداء عمله جادا فيه مخلصا له ويفصل فيما يعرض عليه
من قضايا دون تأخير إلا ان لجنة تقدير الكفاءة طرحت كل ذلك
وقدرت درجة كفايته "بوسط" وتظلم من هذا القرار امام لجنة
التظلمات التى رفضت تظلمه وابتقت على درجة كفاءته فطعن فى هذا
القرار بالالغاء .

نظرت المحكمة الدعوى وقضت فيها بعدم اختصاصها ولائيا
بنظر الطعن.

وهذا هو الحكم المطعون فيه .

الإجراءات

بتاريخ 2000/6/13 ف صدر الحكم المطعون فيه، وبتاريخ
2000/8/12 ف قرر محامى الطاعن الطعن فيه بالنقض بالنقلير به

لدى قلم كتاب المحكمة العليا ارفق به مذكرة باسباب الطعن وصورة من الحكم المطعون فيه مطابقة لاصله وسند وكالته مسددا الرسم ومودعا الكفالة ، وبتاريخ 2000/8/13 ف اودع اصل ورقة اعلان المطعون ضدهم معلنة لدى ادارة القضايا بذات التاريخ .

بتاريخ 2000/9/21 ف اودعت ادارة القضايا مذكرة بدفاعها . قدمت نيابة النقض مذكرة انتهت فيها الى الرأى بقبول الطعن شكلا وبنقض الحكم المطعون فيه وباعادة الدعوى الى دائرة القضاء الادارى بمحكمة استئناف بنغازى للفصل فيها باعتبارها داخلية فى اختصاصها الولائى .

وضع المستشار المقرر تقرير التلخيص ، وحددت جلسة 2004/4/25 لنظر الطعن ، وسمعت الدعوى على النحو المبين بمحضرها ، وحجزت للحكم لجلسة اليوم .

أسباب الطعن

حيث ان الطعن استوفى اوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا. ينعى الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون بمقولة ان القرار الادارى المطعون فيه صدر عن لجنة التظلمات فى القرارات الصادرة من لجان تقدير الكفاءة وان قرارات هذه اللجنة طبقا للمادة 134 من قانون نظام القضاء يمكن الطعن فيها امام المجلس الاعلى للهيئات القضائية أو الطعن فيها امام القضاء الادارى وهذا ما قررته المحكمة العليا فى الطعن الادارى رقم 34/37 ق إلا ان الحكم المطعون فيه قد ذهب الى ان الطعن فى قرارات لجنة التظلمات سالفة البيان لا يكون إلا امام المجلس الاعلى للهيئات القضائية لذلك قضى بعدم اختصاص القضاء الادارى ولائيا بنظر هذا الطعن مستشهدا بما قررته المحكمة العليا فى الطعن الادارى رقم 27/18 ق وهو استشهاد غير صحيح لانه لم يكن بصدد قرارات لجان

التظلمات من قرارات لجان تقدير الكفاءة بل كان بشأن قرارات اللجنة الشعبية العامة للعدل عندما آلت اليها اختصاصات المجلس الاعلى للهيئات القضائية اما قوله بان قرارات المجلس الاعلى للهيئات القضائية لا يجوز الطعن فيها فمردود عليه ان القرار المطعون فيه لم يكن صادرا من هذا المجلس بل من اللجنة سالف البيان التابعة لادارة التفتيش القضائي ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه قد اخطأ فى تطبيق القانون حريا بالنقض .

وحيث ان هذا النعى فى مجمله شديد ذلك ان القضاء الادارى بحسب الاصل هو صاحب الاختصاص الولائى فى نظر دعاوى الالغاء وطلبات التعويض المترتبة عليها ودعاوى التسوية المنصوص عليها فى القانون رقم 88 لسنة 1971 بشأن القضاء الادارى ومفاد نص المادة 134 من قانون نظام القضاء الصادر بالقانون رقم 51 لسنة 1976 لا يعنى الخروج عنه هذا الاصل وحرمان رجل القضاء من هذا السبيل بل يعنى فتح طريق آخر للطعن لرجال القضاء امام جهة اخرى هى المجلس الاعلى للهيئات القضائية إلا انه اذا اختار رجل القضاء الطعن امام المجلس الاعلى للهيئات القضائية فان قرارات هذا المجلس فى شأنه تكون نهائية غير قابلة للطعن بأي وجه من الوجوه وهو ما نصت عليه صراحة الفقرة الاخيرة من النص المذكور .

وحيث يبين من الاوراق ان الطاعن لم يختار سبيل المجلس الاعلى للهيئات القضائية وطعن بالالغاء فى القرار الصادر بتحديد درجة كفاءته امام دائرة القضاء الادارى مصدرة الحكم المطعون فيه ومن ثم تكون هذه الدائرة مختصة ولاثيا بنظر الدعوى ويكون حكمها بعدم الاختصاص مخالفا للقانون بما يستوجب نقضه .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا وبنقض الحكم المطعون فيه
وبإعادة الدعوى الى محكمة استئناف بنغازى - الدائرة الادارية -
لنظرها مجددا من هيئة اخرى - باعتبارها مختصة ولائيا بنظرها.

طعن ادارى رقم 47/104 ق

بالجاسة المنعقدة علنا صباح يوم الأحد 20 ربيع الأول الموافق 1372/5/9 و.ر (2004) ف - بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الاستاذ: أبو القاسم علي الشارف "رئيس الدائرة"
وعضوية المستشارين الاستاذين: الطاهر خليفة الواعر
: فوزى خليفة العابد

وبحضور المحامي العام
بنياابة النقض الاستاذ : علي محمد البوسيفي

موظف - بقاءه فى وظيفة معينة ليس حقا مكتسبا - اثره.	لما كان من المقرر انه ليس للموظف ازاء المصلحة العامة حق مكتسب فى البقاء فى وظيفة بعينها وانه من الملاءمات المتروكة للادارة ما دامت الوظيفة المنقول اليها لا تقل عن الوظيفة المنقول منها من حيث الدرجة او الراتب وعلى من يدعى ان النقل فى ظاهره المشروعية وفى باطنه مجرد اجراء تأديبى مقنع بغير الطريق الذى رسمه القانون او لحرمانه من دوره فى الترقية بالاقدمية فهو الذى يتحمل اثبات ما يدعيه .
---	--

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

الوقائع

اقام الطاعن الدعوى الادارية رقم 28/17 ق امام دائرة القضاء
الادارى بمحكمة استئناف طرابلس طلب فيها الغاء قرار اللجنة

الشعبية العامة للامن العام رقم 99 لسنة 1428 م بشأن احالة اعضاء
بهيئة الشرطة الى وظائف مدنية ، وبصفة مستعجلة وقف تنفيذه ، قال
شرحا لها ان القرار المطعون فيه صدر بالمخالفة للمادة 110 من
القانون رقم 10 لسنة 1992 التى تنص على ان النقل يدخل فى
اختصاص اللجنة الشعبية العامة وحدها وان الجهة التى اصدرته لم
ترد على تظلمه فطعن فيه بالالغاء .

نظرت المحكمة الشق المستعجل من الطعن وقضت فيه برفض طلب
وقف تنفيذ القرار الادارى المطعون فيه . وفى جلسة لاحقة نظرت
موضوع الطعن وقضت فيه بالرفض .

والحكم الاخير هو محل الطعن بالنقض .

الإجراءات

بتاريخ 2000/5/16 ف صدر الحكم المطعون فيه ، وبتاريخ
2000/7/15 ف قرر محامى الطاعن الطعن فيه بالنقض بالتقرير به
لدى قلم كتاب المحكمة العليا ارفق به مذكرة باسباب الطعن وصورة
من الحكم المطعون فيه مطابقة لاصله وسند وكالته مسددا الرسم
والكفالة ، وبتاريخ 2000/7/17 ف اودع اصل ورقة اعلان المطعون
ضدهم معلنة بتاريخ 2000/7/16 ف لدى ادارة القضايا .

بتاريخ 2000/7/24 اودعت ادارة القضايا مذكرة بدفاعها .

بتاريخ 2000/7/25 ف اودع محامى الطاعن مذكرة شارحة .

قدمت نيابة النقض مذكرة انتهت فيها الى رأى بقبول الطعن شكلا
ورفضه موضوعا .

وضع المستشار المقرر تقرير التلخيص ، وحددت جلسة 1372/3/14
و.ر لنظر الطعن ، وسمعت الدعوى على النحو المبين بمحضرها ،
وحجزت للحكم لجلسة اليوم .

أسباب الطعن

حيث ان الطعن استوفى اوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا .
ينعى الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون
والبطلان وذلك من ثلاثة اوجه :-

1- اثبت الحكم المطعون فيه فى مدوناته ان المطعون ضده الثانى
هو امين اللجنة الشعبية العامة للامن العام وان المطعون ضده الثالث
هو امين اللجنة الشعبية العامة للخزانة فى الوقت الذى زالت فيه صفة
كل منهما فى الدعوى وحلت شخصية اخرى محله وهذا مما يصمه
بالبطلان وفقا لنص الفقرة الاخيرة من المادة 273 مرافعات .

2- طبق الحكم المطعون فيه على الواقعة نص المادة العاشرة من
القانون رقم 1 لسنة 1425 م بشأن نظام عمل المؤتمرات الشعبية
واللجان الشعبية الذى افرغ اللجنة الشعبية العامة من كل اختصاصاتها
القانونية واناطها باللجان الشعبية العامة النوعية ومن ثم لم يعد لها أي
وجود فعلى فى سلم السلطة التنفيذية واصبح وجودها صوريا فقط
حيث نص على ان ((... وتمارس اللجنة الشعبية العامة النوعية وفقا
لميزاينتها المعتمدة كافة الاختصاصات والصلاحيات المسندة للجنة
الشعبية العامة اينما وردت فى التشريعات النافذة ...)) وهذا مما
يصمه بعدم الدستورية ويتعين الغاؤه لهذا السبب فضلا عن انه نص
عام ونص المادة 110 من القانون رقم 10 لسنة 1992 بشأن
الامن والشرطة نص خاص ومن ثم لا يلغيه لانه من المسلم به قانونا
ان النص العام اللاحق لا يلغى النص الخاص السابق ومن ثم يظل
اختصاص النقل من الشرطة الى الخدمة المدنية من اختصاص اللجنة
الشعبية العامة وحدها عملا بالمادة 110 سائلة البيان .

3- صدر القرار الادارى المطعون فيه مشوبا باساءة استعمال
السلطة وآية ذلك انه صدر فى اليوم التالى لسحب القرار الصادر

باحالة الطاعن على التقاعد لبلوغه سن الشيخوخة وبعد تقديمه لحكم نهائى صادر من دائرة الاحوال المدنية بتعديل عمره ، ومما اثبتته مدير عام الشؤون الادارية والمالية باللجنة الشعبية العامة للامن العام فى مذكرته من تعليمات امين هذه اللجنة بضرورة اعادة الطاعن الى عمله ثم احالته مباشرة الى الخدمة المدنية رغم ان ملف الطاعن الوظيفى لا يحمل اية مأخذ تبرر هذا النقل .

وحيث ان الوجه الاول من النعى غير سديد ذلك ان مجرد النقص أو الخطأ فى اسماء الخصوم والقابهم وصفاتهم لا يكفى لترتيب البطلان وانما يتعين ان يكون النقص أو الخطأ جسيما بما يشكك فى حقيقتهم واتصالهم بالمنازعة ، والامر على خلاف ذلك فى الدعوى الماثلة لان التغيير الذى تم فى صفة كل من المطعون ضدهما الثانى والثالث اقتصر على دمج قطاع لجنة كل منهما مع قطاع آخر . فى لجنة شعبية عامة نوعية واحدة ، ومن ثم فان عدم ذكر اللجنة الشعبية العامة النوعية الجديدة بعد الدمج ليس من شأنه التشكيك فى حقيقة الخصم واتصاله بالدعوى ولا يترتب عليه بطلان الحكم .

كما ان الوجه الثانى من النعى غير سديد ذلك ان المادة 110 من القانون رقم 10 لسنة 1992 اجازت نقل ضابط الشرطة الى الخدمة المدنية بقرار من اللجنة الشعبية العامة على ان يحتفظ للضابط المنقول بصفة شخصية براتبه السابق فى الشرطة . إلا ان هذا الاجراء كان وقت صدور القرار المطعون فيه يدخل فى اختصاص اللجنة الشعبية العامة للامن العام وآية ذلك انه غير مدرج ضمن اختصاصات اللجنة الشعبية العامة المنصوص عليها فى القانون رقم 1 لسنة 1425 م بشأن نظام عمل المؤتمرات الشعبية واللجان الشعبية وان المادة 7/10 من هذا القانون نصت على ان تمارس اللجنة الشعبية العامة النوعية وفقا لميزانياتها المعتمدة كافة الاختصاصات

والصلاحيات المسندة للجنة الشعبية العامة اينما وردت فى التشريعات النافذة التى لا تدخل ضمن اختصاصات اللجنة الشعبية العامة أو اللجان الشعبية للمحلات وفقا لاحكام هذا القانون ولا يختلف هذا النص عن نص المادة 110 من القانون رقم 10 لسنة 1992 فكلاهما نص خاص وتتحقق فى حالتيهما قاعدة ان النص الخاص اللاحق يلغى النص الخاص السابق . ولما كان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى ان القرار المطعون فيه يدخل فى اختصاص اللجنة الشعبية العامة للامن فلا يصح نعتة بمخالفة القانون .

كما ان الوجه الثالث من النعى غير سديد ايضا ذلك انه ليس للموظف ازاء المصلحة العامة حق مكتسب فى البقاء فى وظيفة بعينها فالنقل من وظيفة الى اخرى من الملاءمات المتروكة لتقدير الادارة مادامت الوظيفة المنقول اليها لا تقل عن الوظيفة المنقول منها من حيث الدرجة أو الراتب ، وعلى من يدعى ان النقل فى ظاهرة المشروعية وفى حقيقته مجرد جزاء تأديبى مقنع بغير الطريق الذى رسمه القانون أو لحرمانه من دوره فى الترقية بالاقدمية ، فهو الذى يتحمل عبء اثبات ما يدعيه بادلة ايجابية أو قرائن مقنعة لا تدع مجالا للشك فيها . وحيث ان الحجج التى اثارها الطاعن للتدليل على عدم مشروعية نقله الى الخدمة المدنية ، غير سائغة اذ بعد ان انتهت خدمته بالشرطة واحالته الى التقاعد ارفق حكما يقضى بتعديل عمره فصدر قرار باعادته الى سابق عمله ثم صدر القرار المطعون فيه باحالته الى الخدمة المدنية بنفس اوضاعه الوظيفية ، وليس فى الاوراق ما يدل على عدم مشروعية هذا القرار . ولما كان الحكم المطعون فيه قد اعتبر هذا النقل من الملاءمات المتروكة لتقدير الادارة فلا يصح نعتة بمخالفة القانون .

ومن ثم تكون مناعى الطاعن قائمة على غير اساس يتعين رفضها.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا والزمّت الطاعن المصاريف .

طعن ادارى رقم 47/117 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الأحد 4 ربيع الآخر الموافق
1372/5/23 و.ر (2004) ف - بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.
برئاسة المستشار الاستاذ: أبو القاسم علي الشارف " رئيس الدائرة "
وعضوية المستشارين الاستاذين: الطاهر خليفة الواعر
: فوزى خليفة العابد

وبحضور المحامى العام
بنياية النقض الاستاذ : علي محمد البوسيفى

امتحانات - غش انه ولئن كان كقاعدة عامة ان الغش يفسد كل
وتزوير - ثبوتها شىء الا ان مناط ذلك ان البينة تقع على من
- تخلفه - اثره . ادعى وجود الغش ، وبيان الاساليب والطريق
التي اتبعت فيه سواء لصالح الشخص نفسه ام
لصالح الغير .

ولما كان الواقع فى الدعوى ان المطعون ضده
بعد ان منح افادة التخرج وكشف الدرجات من
كلية الاقتصاد والعلوم السياسية قامت جهة
الادارة بالغاء تلك الافادة وكشف الدرجات
بمقولة قيام الطالب بالغش والتزوير فى كشف
الدرجات دون بيان لماهية ذلك الغش او
التزوير او بيان الاجراءات التي اتخذت فى
سبيل اثبات ذلك مما يجعل قولها مرسلا يتعين
الالتفات عنه.

بعد الإطلاع على الأوراق وتلاوة تقرير التلخيص وسماع المرافعة
وأقوال نيابة النقض والمداولة قانونا .

الوقائع

تتلخص الوقائع فى قيام المطعون ضده برفع الدعوى الادارية رقم 106 لسنة 27 ق امام محكمة استئناف طرابلس بطلب الغاء القرار رقم 83 لسنة 1428 الصادر بتاريخ 1428/7/30 والقاضى بالغاء افادة التخرج وكشف الدرجات الممنوحين له من كلية الاقتصاد والعلوم السياسية بتاريخ 1997/7/24 وطلب بصفة مستعجلة وقف تنفيذ القرار المطعون فيه .

نظرت المحكمة الدعوى فى شقيها المستعجل والموضوعى حيث قضت فى الشق المستعجل بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه ثم قضت فى موضوع الطعن بالغاء القرار المطعون فيه بتاريخ 2000/6/26 والحكم الصادر بالالغاء هو الحكم المطعون فيه .

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2000/6/26 وبتاريخ 2000/8/10 قررت ادارة القضايا الطعن عليه بالالغاء واودعت بذات التاريخ مذكرة باسباب الطعن ومذكرة شارحة وصورة الحكم المطعون فيه . وبتاريخ 2000/8/16 اعلن الطعن الى المطعون ضدهم شخصيا واعيد اصل الاعلان قلم كتاب المحكمة العليا بذات التاريخ . وبتاريخ 2000/9/17 اودع دفاع المطعون ضده مذكرة رادة بدفاع موكله مع سند وكالته وطلب رفض الطعن .

قدمت نيابة النقض مذكرة بالرأى ناقشت فيها اسباب الطعن ورأت نقض الحكم مع الاعادة .

حددت جلسة 2004/4/25 لنظر الطعن وفيها تلا المستشار المقرر تقرير التلخيص ونظرت الدعوى على النحو المبين بمحضر الجلسة حيث صدر الحكم بجلاسة اليوم .

الأسباب

حيث ان الطعن حاز اوضاعه المقررة فى القانون فهو مقبول شكلا .

وحيث تتعى الجهة الادارية الطاعنة على الحكم المطعون فيه بمخالفته القانون والقصور فى التسبيب وبيانا لذلك قالت :

1) ذهب الحكم الى ان القرار المطلوب الغاؤه تحصن بمضى المدة وفى ذلك مخالفة للقانون لان القرار صدر بالجهة الادارة من سلطة مقيدة وهو ما يعطيها الحق فى سحب مثل ذلك القرار اذا تبين ان صدور القرار قد بنى على الغش أو التزوير والمطعون ضده قد غش واستعمل وسائل التزوير فى كشف الدرجات . كما ان الحكم ذكر بان القرار صدر بموجب اللائحة رقم 661 لسنة 92 بنظام الدراسة والامتحانات على الرغم من الغاء ذلك القرار بالقرار رقم 613 لسنة 93 بشأن اصدار لائحة نظام الدراسة والامتحانات والتأديب بالجامعة ورتب على ذلك بان الغاء الامتحانات من اختصاص مجلس التأديب وهو ما لم يحصل . فى حين ان ذلك الفهم يجب اختصاره على وقت الدراسة وليس بعد انتهاء مدة الدراسة والحكم المطعون فيه اذ خالف هذا النظر فانه يكون مخالفا للقانون وقاصرا بما يوجب نقضه مع الاعادة .

وحيث ان هذا النعى غير سديد ذلك انه ولئن كان كقاعدة عامة ان الغش يفسد كل شىء إلا ان مناط ذلك ان البيئة تقع على من ادعى بوجود الغش ويقوم باثباته وبيان الاساليب فى الطرق التى اتبعت فيه سواء لصالح الشخص نفسه أو لصالح الغير . وحيث ان الواقع فى الدعوى ان المطعون ضده بعد ان منح افادة التخرج وكشف الدرجات من كلية الاقتصاد والعلوم السياسية قامت جهة الادارة بالغاء تلك الافادة وكشف الدرجات بمقولة قيام الطاعن بالغش والتزوير فى

كشف الدرجات دون بيان لماهية ذلك الغش أو التزوير أو بيان الاجراءات التى اتخذت فى سبيل اثبات ذلك مما يجعل قولها قولاً مرسلاً يتعين الالتفات عنه .

وحيث ان الحكم المطعون فيه قضى بالغاء القرار القاضى بالغاء افادة التخرج وكشف الدرجات الممنوحين للمطعون ضده تأسيساً على ان القرار المطعون فيه قد صدر صحيحاً وان الادارة لم تبين الاجراءات التى اتبعتها واتخاذ الاجراءات المنصوص عليها فى المواد من 48 الى 58 من لائحة نظام الدراسة والامتحانات والتأديب رقم 613 لسنة 93 فانه لا يكون قد جانبه الصواب بما يتعين معه رفض الطعن .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً .

طعن ادارى رقم 18 / 50 ق

بالجاسة المنعقدة علنا صباح يوم الأحد ربيع الآخر الموافق
1372/5/23 و.ر (2004) ف - بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الاستاذ : الطاهر خليفة الواعر "رئيس الدائرة"
وعضوية المستشارين الاستاذين: فوزى خليفة العابد
: الشريف علي الازهرى

وبحضور المحامى العام
بنياابة النقض الاستاذ: علي محمد البوسيفى

موظف - مدة
انسلاخه عن
الوظيفة - لاتدخل
فى حساب مدة
خدمته - شرطه
- اثر ذلك .

ان مدة انسلاخ الموظف عن الوظيفة لايدخل
فى حساب مدة خدمته الا اذا افلح فى الغاء
القرار الادارى الذى رتب ذلك الانسلاخ .
ولما كان قرار امين اللجنة الشعبية العامة
للاتصال الخارجى والتعاون الدولى رقم 87
لسنة 1989ف باعتبار المطعون ضده مستقيلا
وقراره رقم 126 لسنة 1369و.ر باعادة تعيين
المطعون ضده على الدرجة العاشرة بأقدميه
خمس سنوات لايزالان قائمين بحكم تحصينهما
وفوات ميعاد الطعن عليهما فان طلب المطعون
ضده تسوية وضعه الوظيفى ومنحة الدرجة
التي طلبها على اساس انه ظل موظفا خلال
الفترة التي اعتبر فيها مستقيلا يكون طلبا تبعا
متعين الرفض.

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

الوقائع

اقام المطعون ضده الدعوى الادارية رقم 31/11 ق امام دائرة القضاء الادارى بمحكمة استئناف طرابلس طلب فيها تسوية وضعه الوظيفى على الدرجة الثالثة عشرة وصرف مستحقاته المالية عن الدرجة التى يستحقها اعتبارا من 1989/1/1 وحتى مباشرته للعمل بعد اعادة تعيينه فى 2001/4/20 وصرف فرق المرتبات حتى تنفيذ الحكم قال شرحا لها ان امين اللجنة الشعبية العامة للاتصال الخارجى والتعاون الدولى اصدر القرار رقم 87 لسنة 1989 باعتباره مستقيلا بعد ان امتنعت جهة عمله عن مد اجازته بدون مرتب سنة اخرى وبتاريخ 2001/4/21 اصدر الامين المذكور قراره رقم 126 لسنة 1369 و.ر باعادة تعيينه على الدرجة العاشرة باقدمية خمس سنوات مخالفا لرأى ادارة المعاهدات والشؤون القانونية باعادة التعيين على الوضع الوظيفى السابق قبل الانقطاع عن العمل .

نظرت المحكمة الدعوى وقضت فيها بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بالزام الجهات الادارية المطعون ضدها بسحب القرار الادارى رقم 87 سنة 1989 فيما تضمنه من اعتبار الطاعن مستقيلا استقالة اعتبارية وتسوية وضعه الوظيفى على الدرجة التى يستحقها طبقا للقانون اسوة بنظرائه من الموظفين بالامانة الموجودين فى العمل دون انقطاع وصرف مستحقاته المالية عن الدرجة التى يستحقها ابتداء من 1989/1/1 وحتى مباشرته للعمل بعد اعادة تعيينه فى 2002/4/20 وصرف فرق المرتبات التى يتقاضاها منذ استلام عمله الجديد طبقا للقرار رقم 126 لسنة 2001 وحتى تنفيذ هذا الحكم.

الإجراءات

بتاريخ 1370/11/12 و.ر صدر الحكم المطعون فيه ،
بتاريخ 1371/1/11 و.ر وقررت ادارة القضايا - نيابة عن
الطاعنين - الطعن فيه بالنقض بالتقرير به لدى قلم كتاب المحكمة
العليا وارفقت به مذكرة باسباب الطعن واخرى شارحة وصورة من
الحكم المطعون فيه مطابقة لاصله وحافطة مستندات اشارات الى
محتوياتها على غلافها ، وبتاريخ 1371/1/27 و.ر اعادت اصل ورقة
اعلان الطعن معلنة اداريا في 1371/1/26 و.ر ولا يوجد في الاوراق
ما يفيد تقديم المطعون ضده مذكرة بدفاعه أو اية مستندات اخرى .
وفى طلب الجهة الطاعنة المستعجل امرت هذه الدائرة
يوم 1371/2/2 و.ر بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه لحين الفصل
فى الطعن .

وقدمت نيابة النقض مذكرة انتهت فيها الى الرأى بقبول الطعن
شكلا وفى الموضوع اصليا بنقض الحكم المطعون فيه مع التصدى
بعدم قبول الدعوى لرفعها بعد الميعاد أو برفضها واحتياطيا بالنقض
مع الاعادة .

وضع المستشار المقرر تقرير التلخيص ، وحددت جلسة 1372/5/9
و.ر بنظر الطعن ، وسمعت الدعوى على النحو المبين بمحضرها
وحجزت للحكم لجلسة اليوم .

الأسباب

حيث ان الطعن استوفى اوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا .
تنعى الجهة الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق
القانون وذلك من وجهين :-

الوجه الاول : قضى الحكم المطعون فيه بسحب قرار امين اللجنة الشعبية العامة للاتصال الخارجى والتعاون الدولى رقم 87 لسنة 1989 فيما تضمنه من اعتبار المطعون ضده مستقيلا ولم يكن هذا السحب من بين طلبات الدعوى امام المحكمة مصدرته فضلا عن ان سحب القرارات الادارية حق مقرر لجهة الادارة فلا يصح ان تحل المحكمة محلها فيه .

الوجه الثانى : تسوية الوضع الوظيفى للمطعون ضده ومنحه الدرجة التى يشغلها نظراؤه تتطلب تدخل جهة الادارة ويدخل اجراءؤها فى نطاق سطاتها التقديرية متى توافرت الشروط والضوابط المقررة فى قانون الخدمة المدنية رقم 1976/55 والقانون رقم 15 لسنة 1981 فى شأن نظام المرتبات فضلا عن ان المطعون ضده قد انقطع عن العمل منذ 1989/1/1 وحتى مباشرته للعمل بعد اعادة تعيينه بموجب قرار امين اللجنة الشعبية العامة للاتصال الخارجى والتعاون الدولى رقم 126 لسنة 1369 و.ر وهذا القرار لم يكن محل طعن كما ان الانقطاع المذكور يرتب عدم استحقاق المرتب عملا بحكم المادة 73 من قانون الخدمة المدنية رقم 55 لسنة 1976 وما انتهت اليه المحكمة العليا فى الطعن الادارى رقم 38/5 ق ولا يؤثر فى هذا الرأى القانونى لادارة المعاهدات والشؤون القانونية لامانة الاتصال الخارجى لانه غير ملزم لها لكل ذلك يكون الحكم المطعون فيه قد خالف القانون فيما قضى به فى هذا الشأن .

وحيث ان الوجه الاول من النعى فى محله ذلك انه لا يجوز للمحكمة ان تقضى للخصم باكثر مما طلبه . ولما كان المطعون ضده لم يطلب من المحكمة مصدره الحكم المطعون فيه الغاء قرار امين اللجنة الشعبية العامة للاتصال الخارجى والتعاون الدولى رقم 87 لسنة 1989 ف فى شأن اعتباره مستقبلا ومن ثم يكون قضاؤها بالغائه

- الذى عبرت عنه بالسحب - هو قضاء باكثر مما طلبه الخصم ويتدرج هذا تحت طائلة الخطأ فى تطبيق القانون .

وحيث ان الوجه الثانى من النعى شديد ايضا ذلك ان مدة انسلاخ الموظف عن الوظيفة لا تدخل فى حساب مدة اقدميته إلا اذا افلح فى الغاء القرار الادارى الذى رتب ذلك الانسلاخ . ولما كان قرار امين اللجنة الشعبية العامة للاتصال الخارجى والتعاون الدولى رقم 87 لسنة 1989 باعتبار المطعون ضده مستقبلا وقراره رقم 126 لسنة 1369 و.ر باعادة تعيين المطعون ضده على الدرجة العاشرة باقدمية خمس سنوات ، لا يزال كل منهما قائما بحكم تحصنهما وفوات ميعاد الطعن بالالغاء فيهما ، فان طلب المطعون ضده تسوية وضعه الوظيفى ومنحه الدرجة الى طلبها على اساس كونه لا يزال موظفا خلال الفترة التى اعتبر فيها مستقبلا ، يكون طلبا تبعا متعين الرفض ، اذ ليس للموظف المستقيل ان يترتب له حق فى قرارات ترقية تتاولت انداده خلال مدة انسلاخه عن الوظيفة مادام قد امتنع بفعله عن الطعن بالالغاء فى قرار اعتباره مستقبلا وقرار تعيينه اللاحق ولم يزل تبعا لتلك العقبة التى تحول بينه وبين الظفر بمبتغاه من حيث اعتبار مدة خدمته متصلة ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد ذهب الى خلاف ذلك فانه يكون قد اخطأ فى تطبيق القانون .

ولما كان مبنى النقض مخالفة الحكم المطعون فيه للقانون ، وكانت الدعوى صالحة للفصل فيها ، فان المحكمة تقضى فيها وفق القانون عملا بنص المادة 358 من قانون المرافعات .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا وبنقض الحكم المطعون فيه وفى الدعوى الادارية رقم 31/11 ق محكمة استئناف طرابلس برفضها .

طعن ادارى رقم 7 / 48 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الأحد 9 جمادى الأولى الموافق 1372/6/27 و.ر (2004 ف) - بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار الاستاذ: الطاهر خليفة الواعر "رئيس الدائرة"
وعضوية المستشارين الاستاذين: فوزى خليفة العابد
: الشريف علي الازهرى

وبحضور رئيس النيابة
بنياية النقض الاستاذ : صلاح علي الديب

قرار ادارى - لما كان من المقرر ان طلب وقف تنفيذ القرار
طلب وقف تنفيذه - الادارى قبل الانتهاء من تنفيذه لايسلب
اتمام التنفيذ قبل المحكمة حقها فى وقف التنفيذ ولو تم التنفيذ
البت فى الطلب - بتاريخ الطلب فما تم من تنفيذ بعد هذا التاريخ
لايسلب المحكمة يجوز للمحكمة ان تأمر بوقفه .
حقها فى وقفه - ولما كان الثابت من الاوراق ان تنفيذ القرار
الادارى المطعون فيه كان بتاريخ 2000/8/3 ف
سببه . وأن تنفيذ القرار المطعون فيه - حسب محضر
التنفيذ المرفق كان بتاريخ 2000/8/13 ف فان
عدم اعتداد المحكمة بما تم من التنفيذ يكون
صحيا قانونا .

بعد الاطلاع على الاوراق وتلاوة تقرير التلخيص وسماع المرافعة
ورأى نيابة النقض والمداولة قانونا .

الوقائع

اقام المطعون ضدهم الاول والثانى والثالث الدعوى الادارية رقم 29/110 ق امام دائرة القضاء الادارى بمحكمة استئناف طرابلس طلبوا فيها الغاء قرار لجنة الطرق الزراعية بشعبية طرابلس رقم 3 لسنة 1430 م وبصفة متعجلة وقف تنفيذه ، قالوا شرحا لها ان الطاعن طلب غلق الطريق التى تربط ارضهم بالطريق المعبد ، التى تتازل لهم والده عنها ، وعلل سبب الغلق على ان الطريق تقع مقابل ارضه ، وان مستعملى الطريق اضرخوا به وان لجنة الطرق الزراعية نظرت المنازعة واصدرت فيها القرار المطعون فيه بغلق الطريق .

نظرت المحكمة الدعوى فى شقها المستعجل وقضت فيه بقبول الطعن شكلا وبوقف تنفيذ القرار المطعون فيه .

وهذا هو الحكم المطعون فيه .

الإجراءات

بتاريخ 2000/10/3 ف صدر الحكم المطعون فيه، وبتاريخ 2000/12/2 ف قرر محامى الطاعن الطعن فيه بالنقض بالتقرير به لدى قلم كتاب المحكمة العليا مودعا الكفالة ومذكرة باسباب الطعن وصورة من الحكم المطعون فيه وسند وكالته وحافضة مستندات اشار الى محتوياتها على غلافها ومسددا الرسم ، وبتاريخ 2000/12/13 اودع اصل ورقة اعلان المطعون ضدهم الاول والثانى والثالث معلنة لوالدهم الذى يساكنهم لعدم وجودهم وقت الاعلان وبالنسبة للمطعون ضدهم الرابع والخامس والسادس لدى ادارة القضايا ، ولم يودع مذكرة شارحة .
لم تودع ادارة القضايا مذكرة بدفاعها .

قدمت نيابة النقض مذكرة انتهت فيها الى الرأى بقبول الطعن شكلا وبنقض الحكم المطعون فيه مع التصدى برفض طلب وقف التنفيذ .

وضع المستشار المقرر تقرير التلخيص ، وحددت جلسة 1372/6/13 و.ر لنظر الطعن ، وسمعت الدعوى على النحو المبين بمحضرها ، وحجزت للحكم لجلسة اليوم .

الأسباب

حيث ان الطعن استوفى اوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا وحيث ينعى الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب بمقولة ان القرار المطعون فيه قد تم تنفيذه ويؤيد ذلك محضر التنفيذ المرفق بملف الطعن الذى كان من بين مفردات الدعوى قبل الحكم فيها كما اوضحت اللجنة فى قرارها المطعون فيه وجود طريق اخرى مناسبة تؤدى الى ارض المطعون ضدهم الاول والثانى والثالث مما ينفى وجود ضرر يتعذر تداركه إلا ان المحكمة خالفت الاصل فى نفاذ القرارات الادارية وامرت بوقف تنفيذ القرار الادارى المطعون فيه ولم تقم ذلك على اسباب سائغة .

وحيث ان هذا النعى غير سديد ذلك انه فى حالة تقديم طلب وقف تنفيذ قرار إدارى قبل الانتهاء من تنفيذه ، وتم التنفيذ قبل ان تفصل المحكمة فى الطلب فان هذا لا يسلب المحكمة اختصاصها فى وقف التنفيذ ، لان العبرة فى تمام التنفيذ بتاريخ الطلب ، فما تم من تنفيذ بعد هذا التاريخ يجوز للمحكمة ان تأمر بوقف تنفيذه ، حتى لا تتأثر حقوق الخصوم بتأخر القضاء فى الفصل فيها ، والامر بوقف التنفيذ الذى تم انما يعنى عدم الاعتداد بما تم من اجراءات التنفيذ ، كما يعنى الغاء ما اسفرت عنه هذه الاجراءات من نتائج باعادة الحال الى ما كان عليه عند تقديم الطلب .

لما كان ذلك وكان الثابت من اوراق الطعن ان تنفيذ القرار الادارى المطعون فيه كان بعد طلب وقف تنفيذه ، فالطلب كان ، حسب ما اثبتته الحكم المطعون فيه فى مدوناته،بتاريخ 2000/8/3 ف وان تنفيذ القرار الادارى المطعون فيه - حسب الثابت من محضر التنفيذ المرفق بالطعن - كان بتاريخ 2000/8/13 ف ، ومن ثم فان عدم اعتداد المحكمة بما تم من تنفيذ صحيح قانونا ، كما ان الادلة التى ساققتها لوقف تنفيذ القرار الادارى المطعون فيه سائغة حيث استدللت على توافر ركن الجدية على عدم التزام اللجنة مصدرة القرار المطعون فيه بما هو منصوص عليه فى قانون انشائها رقم 8 لسنة 1428 م وعدم حضور كل اعضائها مكتفين بحضور مندوب عنهم واستدللت على توافر ركن الاستعجال على ان قفل الطريق يحرم المطعون ضدهم من المرور الى مزارعهم .

ومن حيث ان قضاء المحكمة العليا جرى على ان للقضاء الادارى ان يوقف تنفيذ القرار الادارى اذا توافر ركن الجدية الذى يعنى ان ادعاء الطاعن يقوم على اسباب جدية وركن الاستعجال الذى يعنى ما يترتب على تنفيذ القرار الادارى من نتائج يتعذر تداركها فيما لو قضى بالغائه .

لكل ما تقدم يكون نعى الطاعن على الحكم المطعون فيه قائما على غير اساس حريا بالرفض .

فهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا والزممت الطاعن بالمصروفات .

القضاء المدني

طعن مدنى رقم 371 / 46 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الاثنين 28 ربيع الأول الموافق :- 17-5-1372 و.ر = 2004 ف بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

- برئاسة المستشار الأستاذ : أحمد الطاهر الزاوي . "رئيس الدائرة"
وعضوية المستشارين الأساتذة : جمعة صالح الفيتوري .
: علي مختار الصقر .
: الهاشمي علي السنّي .
: د. جمعة محمود الزريقي .

ويحضر المحامي العام

بنيابة النقض الأستاذ : جمعة محمد المحيريق .

ان مفاد نص الفقرة الاولى من المادة 230 من القانون المدنى ان المشرع اجاز الاتفاق على سعر الفوائد بشرط الا تزيد على عشرة فى المائة 10 % " فان تجاوزت ذلك وجب رد ما تم دفعه بالتجاوز وهذه القاعدة آمرة لايجوز الاتفاق على خلافها لتعلقها بالنظام العام .

ولما كان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه انه اقر الفائدة المتفق عليها بين الشركة الطاعنة والشركة المطعون ضدها وقدرها 15 % وفقا لما اثبته الخبير فى تقريره دون ان

سعر الفائدة - جواز
الاتفاق عليه - شرطه .

يحتسبها بما لا يجاوز 10 % وفقاً
لنص المادة سالفه الذكر فإنه يكون
مخالفاً للقانون.

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

الوقائع

قامت الشركة الطاعنة الدعوى رقم 929 لسنة 1988 ف امام
محكمة بنغازي الابتدائية ضد شركة الأشغال العامة ببلدية بنغازي
وامين اللجنة الشعبية لبلدية بنغازي قالت شرحاً لها انها تعاقدت مع
الشركة المدعى عليها لتنفيذ اعمال مشروع مجاري مدينة اجدابيا
للمرحلة الثانية الا انها فوجئت بإيقافها عن العمل وسحبه منها ودون
تصفية أوضاعها على الوجه السليم بما يتمشى مع الأصول المحاسبية
والهندسية وانتهت إلى طلب الحكم بانتداب خبير هندسي لبيان السبب
الحقيقي لسحب العمل وتحديد المركز المالي للشركة المدعية وبيان ما
قامت بإنجازه وإثبات ما تركته من آلات ومعدات وسيارات ومواد
وتحديد قيمة ذلك نقداً وسبب التأخير في اعتماد الخرائط وبيان مدى
مطابقتها للواقع وما ترتب عن هذا التأخير من نتائج والحكم لها بما
يسفر عنه تقرير الخبرة وبعد ان قدم الخبير تقريره تقدمت بجلسة
1991.10.30 ف بصحيفة دعوى انتهت فيها الى تعديل طلبها المتعلق
بطلب انتهاء الدعوى الى طلب الحكم في موضوعها التي سببتها
الشركة المدعية قبل سحب العمل منها في 1984/4/14 ف وأثناء نظر
الدعوى تقدمت الشركة المدعى عليها بصحيفة دعوى مقابلة انتهت
فيها الى طلب الزام الشركة المدعية بدفع مبلغ وقدره ستمائة وواحد
وخمسون ألفاً وأربعمائة وتسعة وتسعون ديناراً قيمة غرامة التأخير
وان تدفع لها مبلغاً وقدره ثمانية وثلاثون ألفاً وسبعمائة وتسعة

واربعون ديناراً قيمة اصلاح العيوب والمحكمة قضت بتاريخ
1993.1.20 ف :-

اولاً :- في الدعوى الأصلية برفض الدعوى .
ثانياً :- في الدعوى المقابلة بإلزام الشركة المدعى عليها بأن
تؤدي للشركة المدعية مبلغاً وقدره ستمائة وواحد وخمسون ألفاً
واربعمائة وتسعة وستون ديناراً قيمة غرامة التأخير . ومبلغاً وقدره
ثمانية وثلاثون ألفاً وسبعمائة وتسعة واربعون ديناراً .

استأنفت الشركة الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم 83 لسنة
1993 ف امام محكمة استئناف بنغازي كما استأنفه المطعون ضده
باستئناف مقابل قضت فيهما المحكمة بقبولهما شكلاً وفي الموضوع
اولاً :- بالنسبة للاستئناف الأصلي برفض الاستئناف وتأييد الحكم
المستأنف فيما قضى به في الدعوى الأصلية وبإلغاء الحكم المستأنف
فيما قضى به في الدعوى المقابلة بالنسبة لطلب غرامة التأخير
وبرفض الدعوى وبرفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف فيما عدا
ذلك . ثانياً :- بالنسبة للاستئناف المقابل برفضه .

(وهذا هو الحكم المطعون فيه)

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 1998.4.12 ف ولا يوجد في
الأوراق ما يفيد اعلانه ، وبتاريخ 1999.6.29 ف قرر محامي الشركة
الطاعنة الطعن فيه بطريق النقض بتقرير لدى قلم كتاب المحكمة
العليا وسدد الرسم وادع الكفالة والوكالة وقدم مذكرة بأسباب الطعن
وصورة رسمية من الحكم المطعون فيه واخرى من الحكم الابتدائي
وحافظة مستندات . وبتاريخ 1999.6.30 ف اودع اصل ورقة اعلان
الطعن معلنة للمطعون ضدها الأولى في اليوم السابق . وادع بتاريخ

1999.6.30 ف اصل ورقة اعلان الطعن معلنة للمطعون ضدهما الثاني والثالث بذات التاريخ .

وبتاريخ 1999.7.14 ف اودعت ادارة القضايا مذكرة بدفاع المطعون ضدهما الثاني والثالث بصفتيهما ، كما اودع بتاريخ 1999.8.4 ف محامي المطعون ضدها الأولى مذكرة رادة بدفاعه مشفوعة بسند الوكالة وحافضة مستندات .

قدمت نيابة النقص مذكرة برأيها انتهت فيها الى قبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه مع الإحالة وبالجلسة المحددة لنظر الطعن اصرت على رأيها .
الأسباب

حيث ان الطعن استوفى اوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً .
وحيث ان حاصل ما تتعى به الشركة الطاعنة على الحكم المطعون فيه في الوجه الثالث والثامن والعاشر من اسباب الطعن الخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبيب والإخلال بحق الدفاع ذلك ان الحكم المطعون فيه اقر ما انتهى اليه تقرير الخبير لاحتسابه الفائدة عن القرض الممنوح للشركة الطاعنة من قبل الشركة المطعون ضدها وقدرها 15% مخالفاً بذلك المادة 1/230 من القانون المدني .
كما ان الشركة تمسكت في صحيفة استئنافها بحقها في استرداد قيمة خطاب الضمان الا ان الحكم لم يورد هذا الطلب في اسبابه ولم يرد عليه وان الحكم اعتمد في قضائه على ما ورد بتقرير الخبير الذي جاء قاصراً عن بيان حقوق الشركة ومن بينها عدم احتسابه لقيمة الجمارك ومصاريف النقل والتحميل والتترييل وايضاً ما اصاب الشركة من خسارة نتيجة تخفيض قيمة العقد الى 20 % .

وحيث ان هذه المناعي في محلها ذلك ان الفقرة الأولى من المادة 230 من القانون المدني تنص على انه ((يجوز للمتعاقدان ان

يتفقا على سعر آخر للفائدة سواء اكان ذلك في مقابل تأخير الوفاء ام في اية حالة أخرى تشترط فيها الفوائد . على الا يزيد هذا السعر على عشرة في المائة ، فإذا اتفقا على فوائد تزيد على هذا السعر وجب تخفيضها الى عشرة في المائة وتعين رد ما دفع زائداً على هذا القدر)) ومفاد ذلك ان المشرع اجاز الاتفاق على سعر الفوائد بشرط ألا تزيد على عشرة في المائة فإن تجاوزت ذلك وجب رد ما تم دفعه بالتجاوز وهذه القاعدة أمرة لا يجوز الاتفاق على خلافها لتعلقها بالنظام العام .

لما كان ذلك وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه انه اقر الفائدة المتفق عليها بين الشركة الطاعنة والشركة المطعون ضدها وقدرها 15% وفقاً لما اثبته الخبير في تقريره دون ان يحتسبها بما لا يجاوز 10% وفقاً لنص المادة سالفه البيان فإنه يكون مخالفاً للقانون .

لما كان ذلك وكان قضاء هذه المحكمة قد استقر على انه يتعين على محكمة الموضوع متى ما اثير امامها دفع جوهرى ان تتصدى له وتناقشه ، فإن لم تفعل وقضت في موضوع الدعوى دون ان تورد له او ترد عليه كان حكمها قاصر البيان متعين النقص ، وكان الثابت من صحيفة الاستئناف والمودع صورتها الرسمية ضمن اوراق الدعوى ان الطاعنة طلبت من المحكمة المطعون في قضائها استرداد قيمة خطاب الضمان وقدره مائتان وستون ألفاً وخمسمائة وثمانية وثمانون ديناراً وهو مطلب جوهرى من شأنه لو صح قد يتغير به وجه الرأي في الدعوى ، مما كان ينبغي معه على المحكمة ان تورد في أسبابها وترد عليه واذ لم تفعل وقضت في موضوع الاستئناف دون مناقشته فإن حكمها يكون مشوباً بالإخلال بحق الدفاع .

لما كان ذلك وكانت الشركة الطاعنة قد اعترضت على تقرير الخبير في مذكرتها انمودعة بتاريخ 1994.12.24 ف لعدم احتسابه قيمة

الرسوم الجمركية ومصاريف النقل والتحميل والتزويل بمقولة عدم وضع دفاتر وسجلات الشركة تحت تصرفه فإن ذلك لا يمنعه من الانتقال الى الدائرة الجمركية للتحقق من اداء القيمة الجمركية وكان في مكنته ايضاً الاتصال بالجهات والجمعيات التي قامت بنقل المعدات وادراج ذلك كله في تقريره الا انه لم يقم بهذا الإجراء وهو من صميم مهمته وفقاً للحكم التمهيدي كما ان الشركة اعترضت ايضاً على تقرير الخبير وفق الثابت بمذكرتها المودعة بتاريخ 1996.2.24ف والمودع صورة رسمية منها بملف الطعن لعدم احتسابه ما لحق الشركة من خسارة نتيجة خفض قيمة العقد الى 20% ، وكان الحكم المطعون فيه قد اتخذ تقرير الخبير اساساً لقضائه دون الرد على هذه الاعتراضات والدفع المبداء من الشركة الطاعنة فإن الحكم يكون معيباً بالقصور في التسبيب بما يوجب نقضه دون حاجة لمناقشة باقي اسباب الطعن .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وبإحالة القضية الى محكمة استئناف بنغازي للفصل فيها مجدداً من هيئة اخرى وبإلزام المطعون ضدهم بصفاتهم بالمصاريف .

طعن مدنى رقم 272 / 47 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم السبت 3 ربيع الثاني الموافق
:- 1372.5.22 و.ر / 2004 ف بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار الأستاذ : يوسف مولود الحنيش . " رئيس الدائرة "
وعضوية المستشارين الأساتذة : محمد إبراهيم الورفلي .
: سعيد علي يوسف .
: المقطوف بلعيد إشكال .
: الطاهر عبدالرحمن القلاي :

وبعضور عضو النيابة

بنياابة النقض الأستاذ : جبريل الفيتوري بن صالح .

غرامة تهديدية - الحكم
بها - شرطه .

ان مقتضى نص المادتين 216، 217
من القانون المدنى انه لا يحكم
بالغرامة التهديدية الا حيث يثبت
تعنت المدين فى تنفيذ حكم قضائى
كان بإمكانه تنفيذه ، فاذا لم يثبت هذا
التعنت فان الجزاء التهديدى يكون
واقعا على غير محل ، ولما كانت
مسألة ثبوت تعنت المدين فى تنفيذ
الحكم او عدمه من مسائل الواقع
الموكل تقديرها لقاضى الموضوع
دون معقب عليه من محكمة النقض
متى اقام ما انتهى اليه بشأنها على ما
لا يخالف العقل والمنطق ولما كان
الحكم المطعون فيه قد التزم هذا

النظر وقضى بالغاء الحكم المستأنف
ورفض طلب الحكم بفرض غرامة
تهديدية تأسيسا على انتفاء التعنت في
حق المدين لعدم ثبوت توفر قطعة
ارض بديلة لديه فانه لا يكون قد
خالف القانون .

بعد تلاوة تقرير التلخيص وسماع المرافعة الشفوية ورأي نيابة
النقض والاطلاع على الأوراق والمداولة .

الوقائع

اقام الطاعن الدعوى رقم 97/385 ف امام محكمة جنوب
طرابلس الابتدائية ضد المطعون ضدهما بصفتيهما قال فيها انه صدر
لصالحه حكم في الدعوى رقم 91/1171 تحت رقم 93/153 قضى فيه
بالزام المطعون ضدهما بتوفير قطعة ارض بديلة صالحة للبناء عليها
مع الزامهما بدفع تعويض بمبلغ اربعة آلاف وخمسمائة دينار عما
لحقه من ضرر وتم اعلانه للمطعون ضدهما بتاريخ 1993.2.9 ف
واخطرا بالتنفيذ في 1993/3/27، 29 ف الا انهما لم يقوما بتنفيذ الحكم
وانتهى الى طلب زيادة مبلغ التعويض المحكوم له به الى مائة
وعشرين الف دينار وفرض غرامة تهديدية بواقع مائة وعشرين
دينارا في اليوم من تاريخ صدور الحكم المذكور حتى تمام تنفيذه مع
المصاريف وشمول الحكم بالنفاذ المعجل .

وقد قضت المحكمة بالزام المطعون ضدهما بصفتيهما بتنفيذ
الحكم رقم 91/1171 فيما قضى به من توفير قطعة ارض بديلة
صالحة للبناء عليها ، مع الزام المطعون ضدهما بغرامة تهديدية

بواقع عشرين ديناراً في اليوم من تاريخ صدور الحكم حتى تمام تنفيذه ورفض ما زاد على ذلك من الطلبات .

وقضت محكمة استئناف طرابلس في الاستئناف المرفوع من المطعون ضدهما بقبوله شكلاً ، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من غرامة تهديدية ، وبرفض هذا الطلب ، وبرفض الاستئناف وتأبيد الحكم المستأنف فيما عدا ذلك .

(وهذا هو الحكم المطعون فيه)

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2000.2.10 ولا يوجد ما يدل على اعلانه . وقرر احد اعضاء ادارة المحاماة الشعبية الطعن فيه بالنقض نيابة عن الطاعن بتاريخ 2000.4.27 لدى قلم كتاب المحكمة العليا ، مسدداً الرسم ، ومودعا الكفالة وسند الإنابة ، ومذكرة بأسباب الطعن واخرى شارحة وصورة من الحكم المطعون فيه ومن الحكم الابتدائي وادع بتاريخ 2000.5.4 اصل ورقة اعلان الطعن معانة للمطعون ضدهم في اليوم السابق .

وادع احد اعضاء ادارة القضايا بتاريخ 2000.6.4 مذكرة بدفاع المطعون ضدهم ضمن حافظة مستندات .

اعدت نيابة النقص مذكرة ابدت فيها الرأي بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه . وبالجلسة عدلت عن رأيها الوارد بالمذكرة وطلبت رفض الطعن .

الأسباب

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

وحيث ينعى الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون وتأويله . ذلك انه اسس قضاءه بإلغاء الغرامة التهديدية على

نص المادتين 617، 216 من القانون المدني وعلى ما ورد بالطعنين المدنيين رقمي 40/53 ق ، 37/220 ق في حين ان المبدئين لا يمنعان القاضي من فرض غرامة تهديدية على المدين عند عدم تنفيذه لإلتزاماته ، وقد بينت المادتان المشار اليهما متى تتحول الغرامة التهديدية الى تعويض نهائي يراعى فيه مدى تعنت المدين والضرر الذي لحق الدائن ، واذ حاد الحكم المطعون فيه عن هذا النظر وقضى بإلغاء الغرامة التهديدية فإنه يكون معيباً بما يوجب نقضه .

وحيث ان هذا النعي في غير محله . ذلك ان مقتضى نص المادتين 217، 216 من القانون المدني ، انه لا يحكم بالغرامة التهديدية الا حيث يثبت تعنت المدين في تنفيذ حكم قضائي كان بإمكانه تنفيذه ، فإذا لم يثبت هذا التعنت فإن الجزاء التهديدي يكون واقعاً على غير محل ، وكانت مسألة ثبوت تعنت المدين في تنفيذ الحكم او عدمه من مسائل الواقع الموكول بتقديرها لقاضي الموضوع دون معقب عليه من محكمة النقض متى اقام ما انتهى اليه بشأنها على ما ينتجه عقلاً ومنطقاً .

واذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بإلغاء الحكم المستأنف ورفض طلب الحكم بفرض غرامة تهديدية تأسيساً على انتفاء التعنت في حق المدين لعدم ثبوت توفر قطعة ارض بديلة لديه ، فإنه لا يكون قد خالف القانون او تجاوز حدود السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع في تقدير مدى توفر تعنت المدين كشرط لفرض الغرامة التهديدية ، وفي اسلوب سديد يجد معينه الثابت بأوراق الدعوى على نحو يضحى معه نعي الطاعن مجرد جدل موضوعي فيما كونت منه المحكمة معتقدها واسست عليه قضاءها لا يقبل أمام هذه المحكمة .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ، وفي الموضوع برفضه والزام الطاعن المصاريف .

طعن مدنى رقم 117 / 49 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الاثنين 5 جمادى الأولى الموافق 1372.6.21 و.ر = 2004 ف بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس برئاسة المستشار الأستاذ : أحمد الطاهر الزاوي. رئيس الدائرة " وعضوية المستشارين الأساتذة : جمعة صالح الفيتوري . : على مختار الصقر . : الهاشمي علي السني . : د. جمعة محمود الزريقي .

وبحضور المحامي العام

بنيا بـة النقض الأستاذ : جمعة محمد المحيريق .

لما كان موضوع دعوى المخاصمة	مخاصمة - الهدف منها -
هو مساءلة القاضى عن خطئه فى	مرحلتها - طبيعة كل
حالات معينة وبشروط خاصة وفق	مرحلة - الآثار التى تترتب
نصوص المواد من 720 الى 730 من	على الحكم فى كل مرحلة -
قانون المرافعات المدنية والتجارية	جواز الطعن بالنقض فى
وبهدف الحصول على حكم بالغاء	الحكم الصادر فى المرحلة
الحكم او التصرف الصادر فى	الاولى - شرطه - تخلفه -
الدعوى مع الزام القاضى المخاصم	اثره .
بالتعويض وكانت هذه الدعوى تمر	
بمرحلتين الاولى تقتصر على مجرد	
النظر فى جواز قبول المخاصمة من	
عدمه فاذا انتهت المحكمة الى قبول	
المخاصمة كانت ملزمة باحالة	
الدعوى الى المحكمة	

المختصة التي تتولى الفصل فى موضوعها .وبصدور هذا الحكم تكون الخصومة قد تم الفصل فيها نهائيا ويضحي هذا الحكم قابلا للطعن عليه بالنقض .

اما الحكم الصادر فى المرحلة الاولى فان كان قد صدر بجواز قبول المخاصمة فانه لا يكون منهيها للخصومة وانما هو منه لجزء منها فقط لان الحكم الفاصل فى الخصومة هو ذلك الحكم الذى يحسم النزاع فى كل الطلبات لافى جزء منها ومن ثم لايجوز الطعن فى هذا الحكم بطريق النقض .

اما الحكم الصادر فى المرحلة الاولى بعدم جواز المخاصمة فهو حكم فاصل فى الدعوى برمتها ومنه لها لانه لايعقبه حكم فى الموضوع ومن ثم يجوز الطعن فيه بطريق النقض .

ولما كان الطعن قد وجه طعنه المائل الى حكم صادر فى دعوى مخاصمة فى مرحلتها الاولى كان قد قضى بجواز قبول المخاصمة وباحالة الاوراق الى رئيس المحكمة لتشكيل دائرة لنظر موضوعها وكان هذا

الحكم وفق ماسلف بيانه قضاء
صادرا قبل الفصل فى الموضوع
لا تنتهى به الخصومة ولا يجوز الطعن
فيه بطريق النقض استقلالا وانما
يجوز الطعن فيه مع الحكم المنهى
للخصومة فان الطعن والحالة هذه
يكون غير جائز .

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

الوقائع

اقام المطعون ضده دعوى المخاصمة رقم 2000/198 امام
محكمة استئناف بنغازي ضد الطاعن بصفته وكيلًا للنيابة العامة قال
بيانا لها :- إنه بتاريخ 1999.2.5 وبموجب تأشيرة من الطاعن تمت
مداهمة منزله بسبب تهمة ملفقة وهي السب والنشهير وكان المطعون
ضده غير متواجد بالمنزل وتم الاستيلاء على ممتلكاته العينية والنقدية
وعند مراجعته لقسم البحث الجنائي فوجئ بتعذيبه واضطهاده من قبل
بعض اعضاء القسم تحيزا منهم لخصوم المطعون ضده - وفي
القضية رقم 91/453 التى كان مجنيا عليه فيها اقتصر الطاعن على
اتهام شخص واحد واستبعد بقية المتهمين من أفراد البحث الجنائي من
باب الوساطة والمحسوبية والصدقة فتقدم المطعون ضده بشكوى الى
إدارة التفتيش القضائي حيث تولى احد اعضاء الإدارة التحقيق فيها
وأعد تقريرا إيجابيا مبينا المخالفات والتجاوزات وسوء استخدام
السلطة من جانب عضو النيابة المخاصم - وانتهى إلى طلب قبول
المخاصمة شكلا وفي الموضوع إدانة العضو المخاصم والتعويض

عن الأضرار المادية والمعنوية بمبلغ (20.000 د.ل) مع ضم تقرير المفتش القضائي .

وبتاريخ 2001.6.30 حكمت المحكمة بتعلق أوجه المخاصمة بالدعوى وبجواز قبولها وأبقت الفصل في المصاريف وإحالة الأوراق إلى رئيس المحكمة لتكليف دائرة استئنافية أخرى لنظرها .
(وهذا هو الحكم المطعون فيه)

الإجراءات

صدر هذا الحكم بتاريخ 2001.6.30 ولا يوجد بالأوراق ما يفيد إعلانه وبتاريخ 2001.12.26 قرر محامي الطعن عليه بطريق النقض بتقرير لدى قلم كتاب المحكمة العليا مسددا الرسم ومودعا الكفالة وسند وكالته ومذكرة بأسباب الطعن وصورة طبق الأصل من الحكم المطعون فيه وحافطة مستندات وبتاريخ 2002.1.7 أودع مذكرة شارحة وأصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى المطعون ضده بتاريخ 2002.1.2 وقدمت نيابة النقض مذكرة انتهت فيها إلى الرأي بعدم جواز الطعن بصفة أصلية واحتياطيا نقض الحكم المطعون فيه وبالجلسة المحددة لنظر الطعن أصرت على رأيها .

الأسباب

حيث إن مبنى رأي نيابة النقض بعدم جواز الطعن أن الحكم المطعون فيه قضى بجواز قبول المخاصمة وهو بذلك غير منه للخصومة ولا يجوز الطعن فيه إلا مع الحكم الصادر في موضوع المخاصمة .

وحيث إن هذا الرأي سديد ذلك أن المادة 300 من قانون المرافعات تنص على أنه :- ((الأحكام التي تصدر قبل الفصل في موضوع الخصومة لا يجوز الطعن فيها إلا مع الطعن في الحكم الصادر في الموضوع)) .

ومفاد ذلك ان المشرع وضع قاعدة عامة مقتضاها منع الطعن على استقلال في الأحكام التي تصدر أثناء سير الدعوى ولا تنتهي بها الخصومة كلها ، فلا يجوز الطعن فيها إلا مع الطعن في الحكم المنهي لها جميعها ، سواء كانت تلك الأحكام موضوعية ام فرعية ام متعلقة بالاثبات حتى ولو كانت منهيّة لجزء من الخصومة أو فاصلة في شق من الموضوع ، لأن الحكم المنهي للخصومة هو الذي يحسم النزاع في كل الطلبات التي رفعت بها الدعوى .

لما كان ذلك وكان موضوع دعوى المخاصمة هو مساءلة القاضي عن خطئه في حالات معينة وبشروط خاصة وفقا لما نصت عليه المواد من 720 إلى 730 من قانون المرافعات ، وبهدف الحصول على حكم بإلزام القاضي المخاصم بالتعويضات وإلغاء الحكم أو التصرف الصادر في الدعوى ، فإن الخصومة فيها لا تنتهي إلا بصدر حكم في موضوعها يقضي إما بصحة المخاصمة او بعدم جوازها أو برفضها لأن هذا الحكم هو الذي ينهي الخصومة برمتها ، ولا يغير من ذلك كون دعوى المخاصمة ليست دعوى تعويض عادية ، وأنها دعوى ذات طابع خاص أحاطها المشرع بقيود شديدة ، وتعرض على القضاء بإجراءات تخالف الأوضاع العادية في نظر الدعاوى والفصل فيها ، وأنها تتظر على مرحلتين ، لأن هذه الإجراءات الشكلية نص عليها المشرع لبيان كيفية السير في الدعوى وبالتالي فهي لا تخرجها عن نطاق القاعدة العامة التي نصت عليها المادة 300 من قانون المرافعات السالفة الذكر ، لأن المرحلة الأولى وفقا للمواد المشار إليها أنفا تقتصر على مجرد النظر في جواز قبول المخاصمة أو عدم قبولها فإذا رأت المحكمة قبولها كانت ملزمة قانونا بإحالتها إلى المحكمة المختصة بنظر الموضوع ، وهي محكمة يختلف تشكيلها تبعا لصفة المخاصم ، وهذه هي المرحلة الثانية ،

وفيها يصدر الحكم في الموضوع إما بصحة المخاصمة أو بعدم جوازها أو برفضها وقد بين المشرع في المواد 726 وما بعدها من قانون المرافعات الآثار التي تترتب على هذا الحكم في كل من الحالتين وبصدور هذا الحكم تكون الخصومة في الدعوى قد تم الفصل فيها نهائيا ، ويضحي هذا الحكم الختامي هو الحكم القابل للطعن بطريق النقض عملا بالمادة 729 ووفقا للمادة 300 من قانون المرافعات .

أما الحكم الصادر في المرحلة الأولى فهو إما أن يكون قد صدر بجواز قبول المخاصمة وفي هذه الحالة لا يكون منهيًا للخصومة وإنما هو حكم فصل في مسألة فرعية متعلقة بإجراءات الإثبات في الدعوى ، ولا علاقة للمحكمة مصدرته بموضوعها ، وإما أن يصدر بعدم جواز المخاصمة فيكون قد حسم الدعوى بصدد قبول المخاصمة من عدمه ، وانتهى الخصومة فيما فصل فيه طالما أنه لن يعقبه حكم في الموضوع ، وبالتالي فلا سبيل إلى إلزام المتضرر منه بالانتظار ، إذ لم يعد هناك موضوع ينتظر الفصل فيه ؛ ويكون الطعن فيه مباشرة جائزا قانونا .

لما كان ذلك وكان الطاعن قد وجه طعنه إلى الحكم الصادر في دعوى المخاصمة في مرحلتها الأولى والذي قضى بتعلق أوجه المخاصمة بالدعوى وبجواز قبولها وبإحالة الأوراق إلى رئيس المحكمة لتكليف دائرة أخرى لنظر موضوعها ، فإن ما انتهى إليه الحكم على هذا النحو يعد قضاء صادرا قبل الفصل في الموضوع لا تنتهي به الخصومة ولا يجوز الطعن فيه على استقلال طبقا للمادة 300 من قانون المرافعات وإنما يجوز الطعن فيه مع الحكم المنهي للخصومة برمتها .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم جواز الطعن وبمصادرة الكفالة وبإلزام
الطاعن بالمصروفات .

طعن مدنى رقم 606 / 49 ق

بالجاسة المنعقدة علناً صباح يوم الأربعاء 7 جمادى الأولى
الموافق 1372.6.23 و.ر = 2004 ف بمقر المحكمة العليا بمدينة
طرابلس .

برئاسة المستشار الأستاذ : عزام على الديب . "رئيس الدائرة"
وعضوية المستشارين الأساتذة : صالح عبدالقادر الصغير .

: إدريس عابد الزوي .

: محمد عبدالسلام العيان .

: كمال بشير دهان .

وبحضور رئيس النيابة

بنياية النقض الأستاذ : لطفي صالح الشاملي .

لما كان المشرع قد استثنى بنص
المادة 43 من قانون المرافعات بعض
انواع الدعاوى من قواعد
الاختصاص العام لاعتبارات مختلفة
وذلك بأن نص على اختصاص
المحكمة الجزئية بالفصل فيها ابتدئاً
مهما بلغت قيمتها وكان من بين تلك
الدعاوى المطالبة بالتعويض عما
يصيب اراضى الزراعة او
المحصولات او الثمار من ضرر
بفعل انسان او حيوان وكان قصد
المشرع من ذلك كله تقريب العدالة
وتسهيل الاجراءات لاصحاب

اختصاص - الاختصاص
الاستثنائى للمحكمة الجزئية
- التعويض عما يصيب
الاراضى الزراعية او
المحصولات او الثمار
من ضرر بفعل انسان او
حيوان - مدلول لفظ
الانسان - اساس ذلك .

الاراضى الزراعية حتى يتمكنوا
ببسر وسهولة من الحصول على
التعويض عن الاضرار التي اصاب
اراضيهم او محصولاتهم او ثمارهم
منها مهما بلغت قيمته فان مقتضى
ذلك انه لا فرق بين ان يكون من
احدث الضرر الانسان نفسه او
حيوان اى ان العبرة فى قيام هذا
الاختصاص الاستثنائى ان يكون
الضرر ناتجا عن فعل صادر عن
حيوان او انسان اما تحديد المسئول
عن التعويض الذى يجب ان ترفع
عليه الدعوى فقد يكون الانسان نفسه
او متبوعة او متولى الرقابة عليه او
مالك الحيوان او حارسه .

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

الوقائع

اقام الطاعن الدعوى رقم 44 لسنة 2001 امام محكمة المرج
الجزئية على الشركة المطعون ضدها طالبا الزامها بدفع مبلغ
(51000 دينار) وقال بيانا لها :- انه يملك مزرعة بمنطقة بوقراوة
ولدى الشركة المطعون ضدها كسارة وورشة لصيانة آلاتها تقع
بأرض المزرعة وان كميات كبيرة من الزيوت الناتجة عن الورشة
تسربت الى الأرض الزراعية واضرت بها وبما بها من محاصيل

وأشجار الغابات كما ساهمت الأتربة الجيرية الناتجة عن الكسارة في تلك الأضرار مما حرم الطاعن من استغلال أرضه لعدة مواسم زراعية . وقضت المحكمة بطلباته ، فاستأنفت الشركة المطعون ضدها هذا الحكم امام محكمة المرج الابتدائية التي قضت بهيئة استئنافية بقبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف وبعدم اختصاص محكمة اول درجة بنظر الدعوى .

(وهذا هو الحكم المطعون فيه)

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2002.6.22 ف ولا يوجد بالأوراق ما يفيد اعلانه ، وقرر احد اعضاء ادارة المحاماة الشعبية الطعن عليه بطريق النقض نيابة عن الطاعن لدى قلم كتاب المحكمة العليا بتاريخ 2002.8.18 مسددا الرسم والكفالة ومودعا مذكرة بأسباب الطعن وسند الإنابة وصورة رسمية من الحكم المطعون فيه ومن الحكم الابتدائي ، ثم أودع بتاريخ 2002.8.29 اصل ورقة اعلان الطعن معلقة إلى الشركة المطعون ضدها بتاريخ 2002.8.26 ، وقدمت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها رأيها بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه مع الإحالة ، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن أصرت على رأيها .

الأسباب

حيث ان الطعن استوفى اوضاعه المقررة قانونا فهو مقبول شكلا .

وحيث ان الطاعن ينعى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون اذ قضى بعدم اختصاص محكمة اول درجة بنظر الدعوى في حين ان موضوع الدعوى يتعلق بتعويض عن اضرار لحقت بأرض زراعية وبالتالي تكون المحكمة الجزئية مختصة بنظره .

وحيث ان هذا النعي سديد ، ذلك ان المشرع استثنى في المادة 43 من قانون المرافعات بعض انواع الدعاوى من قواعد الاختصاص العادي لاعتبارات مختلفة ، ونص على ان تختص المحكمة الجزئية بالفصل فيها ابتدائيا بالغة قيمتها ما بلغت . ومن بين هذه الدعاوى دعاوى التعويض عما يصيب اراضي الزراعة او المحصولات او الثمار من ضرر بفعل انسان او حيوان ، وقصد المشرع من ذلك تقريب العدالة وتسهيل الإجراءات لأصحاب الأراضي الزراعية حتى يتمكنوا بسهولة ويسر من الحصول على التعويض - مهما بلغت قيمته - عما يصيب ارضهم او محصولاتهم او ثمارهم من ضرر ، كما ان المشرع قصد ايضا التسوية بين ما إذا كان هذا الضرر قد حصل بفعل انسان او حيوان ، دون ايراد اية احكام خاصة بتحديد المسئول عن الضرر اكتفاء بالقواعد العامة في هذا الشأن ، اي ان العبرة في قيام هذا الاختصاص الاستثنائي ان يكون الضرر ناتجا عن فعل صادر عن انسان او حيوان ، اما تحديد المسئول عن التعويض الذي يجب ان ترفع عليه الدعوى فقد يكون - حسب الأحوال - الإنسان نفسه او متبوعه او متولى الرقابة عنه او مالك الحيوان او حارسه .

وحيث ان الواقع في الدعوى ان الطاعن اقامها امام محكمة المرج الجزئية ضد مدير الشركة المطعون ضدها ناسبا له رمى كتل كبيرة من الحجارة بمزرعته ، وان الزيوت المتسربة من ورشته والأتربة الجيرية المنبعثة من كسارته اضررت بأرضه ومحصولاته الزراعية ، وانتهى الى طلب الزامه بأن يدفع له تعويضا عن تلك الأضرار ، فإن الدعوى تكون قد رفعت إلى المحكمة المختصة بالفصل فيها طبقاً لنص المادة 43 من قانون المرافعات سالف الذكر .

وحيث ان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر ، وقضى بإلغاء الحكم المستأنف وبعدم اختصاص محكمة اول درجة بنظر الدعوى تأسيسا على ان الضرر الذي لحق بأرض الطاعن ليس ناتجا عن فعل انسان او حيوان ، وانما هو ناتج من شخص اعتباري خاص متمثل في شركة انشئت وفقاً لأحكام القانون التجاري ، في حين ان الشخص الاعتباري ، وان كان من الجائز مساءلته مدنياً ، الا انه لا يمكن ان تتسبب اليه الأفعال المادية التي الحقت الضرر بمزرعة الطاعن ، وان ذلك الضرر في حقيقته قد حصل بفعل تابعي الشركة المدعي عليها ، فإن الحكم يكون قد خالف القانون ، بما يستوجب نقضه .

لما كان ذلك ، وكان قضاء الحكم المطعون فيه بعدم الاختصاص قد حجب المحكمة عن ان تقول كلمتها في موضوع الاستئناف المرفوع أمامها ، فإنه يتعين ان يقترن النقض بالإحالة .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وبإحالة القضية الى محكمة المرجع الابتدائية للفصل فيها مجدداً من هيئة استئنافية اخرى وبإلزام الشركة المطعون ضدها بالمصروفات .

طعنان مدنيان رقما 357-359 / 46 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الاربعاء 7 جمادى الأولى الموافق :- 1372.6.23 و.ر = 2004 ف بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

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

وعضوية المستشارين الأساتذة : صالح عبدالقادر الصغير .

: إدريس عابد الزوي .

: محمد عبدالسلام العيان .

: كمال بشير دهان .

وبحضور رئيس النيابة

بنياية النقض الأستاذ : لطفي صالح الشامللي .

ان المستفاد من نصوص القانون رقم 50 لسنة 1974 ف بشأن رد العقارات المصادرة و المغصوبة او التعويض عنها ان من بين شروط الرد التي نص عليها القانون ان يكون العقار فى ملك الدولة بصرف النظر عن الطريق التي تمت بها ايلولة الملكية اليها ،مع اضافة شرط آخر وهو الا يكون العقار قد شرع فى الانتفاع به فى غرض من اغراض المنفعة العامة .

ولما كان الثابت من اوراق الطعن ان لجنة رد العقارات المصادرة

عقارات مصادرة- او مغصوبة - ردها من قبل اللجنة المختصة لمالكها - تصرف جهة الادارة فيها بعد ذلك - عدم جوازه - اثر ذلك.

والمغصوبة او التعويض عنها تلقت بتاريخ 18/5/1975 ف طلبا من مورث المطعون. ضدهم برد العقار موضوع الدعوى استنادا الى انه كان مملوكا له مع شركائه وقد استملكته منهم سلطات الاحتلال بتاريخ 14/1/1937 ف بموجب المرسوم الولائي رقم 784 لغرض اسكان عرب البادية ، وكان هذا الطلب مشفوعا بالمستندات الدالة على ذلك ، واصدرت اللجنة بتاريخ 27/4/1978 ف قرارها برد العقار المذكور الى مالكه ، وتم توجيه رسالة بتاريخ 24/9/1978 ف من رئيس امانة اللجنة الى مدير ادارة التسجيل العقاري لغرض تسجيل العقار باسم من رد اليه دون حاجة الى اجراء آخر .

فان ملكية العقار موضوع الدعوى تكون قد آلت الى المطعون ضدهم ، ولايسوغ لجهة الادارة التصرف فيه بعد ذلك الا وفقا للقانون .

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

الوقائع

أقام المطعون ضدهم الدعوى رقم 997 لسنة 1990 ف امام محكمة طرابلس الابتدائية ضد الجهات الطاعنة قائلين في بيانها ان امين اللجنة الشعبية لبلدية طرابلس ابرم مع الجمعية المدعى عليها الثالثة عقد بيع باع بموجبه العقار المبين بصحيفة الدعوى وهو ملك للمدعين ومشجر بأشجار غرسها آبائهم واجدادهم وملكيتهم ثابتة بموجب مستندات ووثائق رسمية ، وانتهوا الى طلب الحكم ببطلان عقد البيع موضوع الدعوى وببطلان جميع التصرفات المنجزة عنه ، وقضت المحكمة برفض الدعوى ، فاستأنف المطعون ضدهم هذا الحكم امام محكمة استئناف طرابلس التي قضت بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف وببطلان عقد البيع المبرم بين بلدية طرابلس وبين المستأنف عليه الثالث بخصوص العقار موضوع الدعوى وبطلان جميع التصرفات المترتبة على عقد البيع المذكور .

(وهذا هو الحكم المطعون فيه)

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 1999.4.24 ف وتم اعلانه بتاريخ 1999.5.25 ف ، وبتاريخ 1999.6.19 ف قرر محامي جمعية المدينة التعاونية للإسكان الطعن عليه بطريق النقض لدى قلم كتاب المحكمة العليا وقيد طعنه تحت رقم 357 لسنة 46 ف وسدد الرسم والكفالة وادع مذكرة بأسباب الطعن ومذكرة شارحة وسند وكالته وصورة رسمية من الحكم المطعون فيه ، ثم اودع بتاريخ 1999.7.1 ف اصل ورقة اعلان الطعن معلنة الى المطعون ضدهم بتاريخ 1999.6.28 ف ، وبتاريخ 1999.7.8 ف اودع محامي المطعون ضدهم مذكرة رادة بدفاعهم مشفوعة بسند وكالته .

وبتاريخ 1999.6.20 ف قرر احد اعضاء ادارة القضايا الطعن على الحكم بطريق النقض نيابة عن جهة الإدارة لدى قلم كتاب المحكمة العليا وقيد طعنه تحت رقم 359 لسنة 46 ق وادع مذكرة بأسباب الطعن ومذكرة شارحة وصورة رسمية من الحكم المطعون فيه ، ثم اودع بتاريخ 1999.6.29 ف اصل ورقة اعلان الطعن معانة الى المطعون ضدهم في اليوم السابق ، وبتاريخ 1999.7.8 ف اودع محامي المطعون ضدهم مذكرة رادة بدفاعهم مشفوعة بسند وكالته .
وقدمت نيابة النقض مذكرتين في الطعنين ابدت فيهما رأيها بقبولهما شكلاً ورفضهما موضوعاً وبالجلسة المحددة لنظرهما اصرت على رأيها .

وبعد ان تم نظر الطعنين امام هذه المحكمة قررت ضم الطعن رقم 359 لسنة 46 ق الى الطعن رقم 357 لسنة 46 ق ليصدر فيهما حكم واحد .

الأسباب

حيث ان الطعنين استوفيا اوضاعهما المقررة في القانون ، فإنهما يكونان مقبولين شكلاً .

وحيث تنعى الجمعية الطاعنة في الطعن رقم 357 لسنة 46 على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور في التسبيب من الوجوه الآتية :-

1- ان الحكم ذهب الى ان قرار نزع الملكية الذي يستند اليه دفاع المستأنف عليهم اصبح لاغياً لأن المشروع المخصص له لم ينفذ خلال ثلاث سنوات المنصوص عليها في القانون ، في حين ان المادة 29 من قانون تنظيم التطوير العمراني لم ترتب على انقضاء ثلاث سنوات من تاريخ نزع الملكية بطلان القرار ، وانما اجازت لأمين اللجنة الشعبية العامة للاسكان والمرافق رد العقار لمالكه السابق

بشرط ان يتقدم المالك بطلب الرد خلال الستة اشهر التالية ، ولم يتخذ المالك السابق اي اجراء من هذه الإجراءات .

-2- ان الحكم استند الى قرار لجنة العقارات المصادرة طبقاً للقانون رقم 50 لسنة 1974ف رغم ان الدولة قامت بنزع ملكية العقار موضوع الدعوى بناءً على تشريعات نافذة ولا يمكن لذلك القرار ان يحد من سلطتها.

-3- ان قرار نزع الملكية صدر في 1.11.1973ف والدعوى الابتدائية رفعت بتاريخ 3.12.1990ف اي بعد اكثر من خمسة عشر عاماً من تاريخ صدور القرار ، بما يجعل دعوى البطلان موضوع العقد قد سقطت بمضي المدة عملاً بنص المادة 141 من القانون المدني .

وحيث ينعي الطاعنان بصفتيهما في الطعن رقم 359 لسنة 41ق على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور في التسبيب من الوجوه الآتية:-

1- ان العقار موضوع الدعوى آل الى الدولة بموجب قرار مجلس الوزراء الصادر في 1.11.1973ف باعتبار بعض المشروعات من اعمال المنفعة العامة ، وبالتالي فإن طلب المطعون ضدهم ابطال التصرف الوارد عليه في غير محله .

-2- ان الحكم اعتبر قرار نزع الملكية اصبح لاغياً لأن المشروع لم ينفذ خلال الثلاث سنوات المنصوص عليها قانوناً ، مع ان القانون رقم 116 لسنة 1972ف لم يرتب البطلان على ذلك .

-3- ان الحكم قضى ببطلان عقد بيع العقار موضوع الدعوى ، مع ان ايلولة ذلك العقار الى الدولة تجعل تصرف الطاعنين فيه بالبيع تصرفاً في عقار يملكه المطعون ضدهم .

-4- ان القانون رقم 50 لسنة 1974 ف لم ينص على رد العقار الى ملاكه السابقين او ورثتهم اذا لم يشرع في الانتفاع به في غرض من اغراض المنفعة العامة ، والثابت ان العقار موضوع الدعوى نزعت ملكيته لغرض تقسيمه وبيعه للمواطنين وتم تخصيصه للجمعية الإسكانية ، وهذا يعني انه قد شرع في الانتفاع به قبل صدور قرار الرد .

وحيث ان هذه الأوجه جميعها في غير محلها ، ذلك ان المادة الأولى من القانون رقم 50 لسنة 1974 ف بشأن رد العقارات المصادرة والمغصوبة او التعويض عنها تنص على ان ((ترد العقارات التي صودرت او اغتصبت لأسباب سياسية او نزعت ملكيتها في عهد الاحتلال الإيطالي الى ملاكها السابقين او ورثتهم او يعوضون عنها ، وذلك كله وفقاً لأحكام هذا القانون)) .

وبعد ان نص القانون على تشكيل لجنة تتولى الفصل في طلبات الرد والتعويض وحدد اجراءات عملها ، نصت المادة التاسعة في فقرتها الأولى على ان ((يرد العقار الى ملاكه السابقين او ورثتهم اذا كان في ملك الدولة ولم يشرع في الانتفاع به في غرض من اغراض المنفعة العامة ، وتتولى الجهة المختصة بإدارة العقار تنفيذ قرار الرد خلال مدة لا تجاوز ثلاثين يوماً من تاريخ ابلاغها به)) ، كما نصت في فقرتها الأخيرة على ان ((يتم تسجيل العقار باسم من رد اليه بايداع قرار الرد بمصلحة التسجيل العقاري والتوثيق دون حاجة الى اجراء آخر)) .

وكما هو واضح من هذه النصوص ، فإن من بين شروط الرد التي نص عليها القانون أن يكون العقار في ملك الدولة بصرف النظر عن الطريقة التي تمت بها ايلولة الملكية اليها ، مع اضافة شرط آخر

وهو الا يكون العقار قد شرع في الانتفاع به في غرض من اغراض المنفعة العامة .

وحيث ان الثابت من اوراق الطعن ان لجنة رد العقارات المصادرة والمغصوبة او التعويض عنها تلقت بتاريخ 1975.5.18ف طلباً من مورث المطعون ضدهم برد العقار موضوع الدعوى استناداً الى انه كان مملوكاً له مع شركائه ، وقد استملكته منهم سلطات الاحتلال بتاريخ 1937.1.14ف بموجب المرسوم الولائي رقم 784 لغرض اسكان عرب البادية ، وكان هذا الطلب مشفوعاً بالمستندات الدالة على ذلك ، واصدرت اللجنة بتاريخ 1978.4.27ف قرارها برد العقار المذكور الى مالكه ، وتم توجيه رسالة بتاريخ 1978.9.24ف من رئيس امانة اللجنة الى مدير ادارة التسجيل العقاري وذلك لإيداع القرار المذكور بمصلحة التسجيل العقاري والتوثيق بغرض تسجيل العقار باسم من رد اليه دون حاجة الى اجراء آخر .

والمستفاد مما تقدم انه بصدر القرار المذكور وايداعه مصلحة التسجيل العقاري والتوثيق تكون ملكية العقار موضوع الدعوى قد آلت الى المطعون ضدهم ، ولا يسوغ لجهة الإدارة التصرف به بعد ذلك الا وفقاً للقانون ، ومن ثم فإن قيامها ببيع العقار الى جمعية المدينة التعاونية للإسكان دون صدور قرار جديد بنزع ملكيته لغرض المنفعة العامة يكون مخالفاً للقانون .

وحيث ان الحكم المطعون فيه التزم هذا النظر وقضى ببطلان عقد البيع الذي تم بين الطاعنين على العقار المذكور وبطلان جميع التصرفات المترتبة عليه ، فإنه قد التزم التطبيق الصحيح للقانون .

ولا يغير من ذلك ما اورده الحكم بشأن قرار مجلس الوزراء الصادر في 1973.1.11ف بنزع ملكية العقار موضوع الدعوى للمنفعة العامة واستناده إلى توافر شروط الرد لعدم الشروع في تنفيذ

المشروع الذي نزع الملكية من اجله خلال ثلاث سنوات من تاريخ صدور القرار وفقاً لأحكام القانون 116 لسنة 1972 بتنظيم التطوير العمراني ، ذلك ان القرار المذكور صدر في تاريخ سابق على صدور القانون رقم 50 لسنة 1974 برد العقارات المصادرة والمغصوبة او التعويض عنها وعلى صدور قرار اللجنة المختصة برد العقار الى مالكيه السابقين ، ويؤكد توافر احد شروط الرد وهو كون العقار في ملك الدولة ، وبالتالي فلا مجال للاعتداد به بعد صدور قرار الرد ، بما يجعل ما اورده الحكم بشأنه مجرد تقارير زائدة لا تؤثر في سلامة النتيجة التي انتهى إليها .

كما انه لا مجال لما تنعى به جهة الإدارة الطاعنة من انه قد شرع في الانتفاع بذلك العقار في غرض من اغراض المنفعة العامة بتخصيصه للجمعية الإسكانية ، وان هذا التخصيص يحول دون رده الى ملاكه السابقين ، ذلك ان الشروع في الانتفاع بالعقار في غرض من اغراض المنفعة العامة الذي يحول دون رد العقار يجب ان يكون قد حصل في تاريخ سابق على صدور قرار الرد ، والثابت من عقد بيع العقار الى الجمعية الطاعنة المودع ضمن حافظة مستنداتها انه تم بتاريخ 1979.7.29 ف ، في حين ان قرار اللجنة بالرد صدر وأودع بمصلحة التسجيل العقاري والتوثيق عام 1978 ف .

وحيث ان نعي الجمعية الطاعنة بأن دعوى بطلان العقد قد سقطت بمضي المدة لرفعها بعد اكثر من خمس عشرة سنة من تاريخ صدور قرار نزع الملكية عملاً بنص المادة 141 من القانون المدني هو نعي في غير محله ، ذلك انه فضلاً عن خلو اوراق الطعن مما يفيد اثارة هذا الدفع من الجمعية الطاعنة امام محكمة الموضوع ، فإن المادة المذكورة تنص في فقرتها الثانية على ان ((تسقط دعوى البطلان بمضي خمس عشرة سنة من وقت العقد)) . وإذ كان الثابت

من اوراق الطعن ان العقد موضوع الدعوى قد تم ابرامه بتاريخ 1979.7.29ف ، وان الدعوى قد رفعت ببطلانه - وليس ببطلان قرار نزع الملكية - بتاريخ 1990.12.3ف اي بعد اقل من اثنتي عشرة سنة من وقت ابرام العقد ، فإن هذا الوجه من النعي يكون خليفاً بالالتفات عنه .

وحيث انه بناءً على ما تقدم ، فإنه يتعين رفض الطعنين .
فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعنين شكلاً وفي الموضوع برفضهما وبإلزام الجمعية الطاعنة بمصروفات الطعن رقم 357 لسنة 46ق .

طعن مدنى رقم 267 / 47 ق

بالجاسة المنعقدة علناً صباح يوم الاثنين 12 جمادى الأولى
الموافق 1372.6.28 و.ر = 2004 ف بمقر المحكمة العليا بمدينة
طرابلس .

برئاسة المستشار الأستاذ : أحمد الطاهر الزاوي . "رئيس الدائرة"
وعضوية المستشارين الأساتذة : على مختار الصقر .

: الهاشمي على الطربان .

: الهاشمي علي السني .

: د. جمعة محمود الزريقي .

وبحضور المحامي العام

بنياية النقض الأستاذ : د. حميد محمد القماطي .

ان الاستفادة من المادتين الأولى
والثالثة من القانون رقم 15 لسنة
1992 ف فى شأن حماية الاراضى
الزراعية انه لايجوز اقامة مبان على
الاراضى الزراعية التى تكون
مستثمرة ، او قابلة بطبيعتها له الا
لسكن صاحب المزرعة او لخدمتها
بما لايجاوز 250 م² وبترخيص من
اللجنة الشعبية العامة للاستصلاح
الزراعى وتعمير الاراضى .

ارض زراعية - حظر
اقامة مبان عليها -
الاستثناء الوارد على
ذلك - شرطه .

ولما كان يبين من مدونات الحكم
المطعون فيه انه قضى بتعديل الحكم

المستأنف واستبعد قيمة مباني المخيم
التي تم هدمها من قبل تابعي
المطعون ضدهم بصفاتهم على اساس
انها مقامة بالمخالفة لاحكام القانون
رقم 15 لسنة 1992ف في شأن حماية
الاراضى الزراعية وان المستأنف
ضده - الطاعن - لم يقدم دليلا على
ان الارض موضوع الدعوى غير
مستثمرة زراعيًا او غير قابلة
بطبيعتها له ومن ثم فانها تكون
خاضعة لتطبيق احكام القانون
المذكور ويكون الحكم المطعون فيه
قد التزم صحيح القانون.

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

الوقائع

اقام الطاعن الدعوى رقم 96/57 امام محكمة اجدابيا الابتدائية
ضد المطعون ضدهم بصفاتهم قال بياناً لها :- انه بموجب دعوى
إثبات الحالة رقم 96/49 صدر حكم تضمن بياناً بالأضرار التي لحقت
امواله الثابتة والمنقولة التي تعرضت للاعتداء والإتلاف من جانب
جهة الإدارة. ولما كانت هذه الأضرار تستلزم التعويض فقد انتهى الى
طلب ضم ملف دعوى اثبات الحالة الى ملف الدعوى
والزام المطعون ضدهم بصفاتهم على وجه التضامن بدفع مبلغ
(376,800) الف دينار - بتاريخ 1997.6.10ف قضت المحكمة

بالزام المطعون ضدهم متضامين بأن يدفعوا للطاعن مبلغاً قدره ثلاثمائة وستة وسبعون ألفاً وسبعمائة وعشرون ديناراً مع اتعاب المحاماة ورفض ما عدا ذلك من طلبات - استأنف المطعون ضدهم هذا الحكم امام محكمة استئناف بنغازي بالاستئناف رقم 98/81 التي قضت في موضوعه بتعديل الحكم المستأنف الى الزام المطعون ضدهم بصفاتهم بأن يدفعوا للطاعن مبلغاً قدره مائة وثمانية آلاف وستمائة واربعون ديناراً .

(وهذا هو الحكم المطعون فيه)

الإجراءات

صدر هذا الحكم بتاريخ 1999.4.25ف ولا يوجد بالأوراق ما يفيد اعلانه وبتاريخ 2000.4.27ف قرر محامي الطاعن الطعن عليه بطريق النقض بتقرير لدى قلم كتاب المحكمة العليا مسددا الرسم ومودعاً الكفالة وسند وكالته ومذكرة بأسباب الطعن وصورة طبق الأصل من الحكم المطعون فيه واخرى من الحكم الابتدائي وحافضة مستندات وادع بتاريخ الطعن اصل ورقة اعلان الطعن معانة للمطعون ضدهم بصفاتهم بذات التاريخ وبتاريخ 2000.5.27ف اودع احد اعضاء ادارة القضايا مذكرة بدفاع المطعون ضدهم بصفاتهم وقدمت نيابة النقض مذكرة ابدت فيها الرأي بقبول الطعن شكلاً ، ورفضه موضوعاً ، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن اصرت على رأيها .

الأسباب

حيث ان الطعن استوفى اوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً .
وحيث ينعى الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ في الإسناد ومخالفة الثابت في الأوراق ذلك ان المحكمة اوردت ان الطاعن لم يقدم دليلاً على ان الأرض غير مستثمرة زراعياً او غير

قابلة بطبيعتها لذلك في حين ان الطاعن قدم امام محكمة البداية مستنداً صادراً عن رئيس قسم الحماية الزراعية ومستنداً صادراً عن رئيس قسم الإنتاج يفيدان ان الأرض المقامة عليها المنشآت صخرية وبها سبخة وغير صالحة للزراعة وقدم مستنداً آخر من قسم الشرطة الزراعية وحدة حماية الغابات يفيد أن الأرض تقع خارج المخطط - وكل هذه المستندات موجودة بملف الدعوى الابتدائية المضموم للاستئناف الأمر الذي يكون معه الحكم المطعون فيه قد بنى على غير أساس مشوباً بالخطأ في الإسناد .

وحيث ان هذا النعي في غير محله / ذلك ان المادة الأولى من القانون رقم 15 لسنة 1992 م في شأن حماية الأراضي الزراعية تنص على انه :- [[في تطبيق احكام هذا القانون ما لم تدل القرينة على خلاف ذلك يقصد بالأراضي الزراعية التي تكون مستثمرة ، او قابلة بطبيعتها للاستثمار ، والمشجرة سواء كانت خارج المخططات المعتمدة للمدن ن والقرى ، ام داخلها ...]]

وتنص المادة الثالثة منه على انه :- [[مع مراعاة احكام المادة الأولى لا يجوز اقامة مبان على الأراضي الزراعية ؛ كما لا يجوز تقسيمها بقصد البناء عليها ، او تحويلها على اي نحو لأغراض البناء ، او اي غرض آخر غير الاستغلال الزراعي ... ويجوز البناء على الأرض الزراعية لسكن صاحب المزرعة ، او لخدمتها بما لا يجاوز مائتين وخمسين متراً بترخيص من اللجنة الشعبية العامة للاستصلاح الزراعي ، وتعمير الأراضي بناء على عرض من اللجنة الشعبية للاستصلاح الزراعي ، وتعمير الأراضي بالبلدية ..]]

والمستفاد من ذلك انه لا يجوز اقامة مبان على الأراضي الزراعية التي تكون مستثمرة ، او قابلة بطبيعتها لذلك الا لسكن صاحب

المزرعة ، او لخدمتها بما لا يجاوز " 250م2 " وبترخيص من اللجنة الشعبية العامة للاستصلاح الزراعي ، وتعمير الأراضي

لما كان ذلك ، وكان يبين من مدونات الحكم المطعون فيه انه قضى بتعديل الحكم المستأنف ، واستبعاد قيمة مباني المخيم التي تم هدمها من قبل تابعي المطعون ضدهم بصفاتهم على اساس انها مقامة بالمخالفة لأحكام القانون رقم 15/1992 م في شان حماية الأراضي الزراعية ، وان المستأنف ضده " الطاعن " لم يقدم دليلا على ان الأرض موضوع الدعوى غير مستثمرة زراعيًا ، او غير قابلة بطبيعتها لذلك ، ومن ثم فهي خاضعة لتطبيق احكام القانون المذكور ، فإن الحكم يكون قد التزم صحيح القانون بما يتعين معه رفض الطعن ؛ ولا يغير من ذلك ما يثيره الطاعن من انه قدم عدة مستندات تفيد ان الأرض صخرية ، وغير قابلة للزراعة حيث ان هذه المستندات خلت من الإشهاد عليها بسبق عرضها على محكمة الموضوع ، وبالتالي لا تصلح دليلا على صحة ما ينعى به الطاعن .

فلهذه الأسباب

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

طعن مدنى رقم 34 / 47 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الاثنين 19 جمادى الأولى الموافق :- 5-7-1372 و.ر = 2004 ف بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار الأستاذ : أحمد الطاهر الزاوي . "رئيس الدائرة"
وعضوية المستشارين الأساتذة : علي مختار الصقر .

: الهاشمي علي الطربان .

: الهاشمي علي السني .

: د. جمعة محمود الزريقي .

وبحضور المحامي العام

بنيابة النقض الأستاذ : د. حميد محمد القمطاسي .

لما كان الاصل العام فى التقادم ان
تتقادم المطالبة بالالتزام بانقضاء
خمس عشرة سنة وفقا لما تنص عليه
المادة 361 من القانون المدنى فيما
عدا الحالات التى ورد بشأنها نص
خاص فى القانون . وكان التقادم
المنصوص عليه فى المادة 91 من
قانون الاجراءات الجنائية تقادما
استثنائيا خاصا بالاشياء المضبوطة
التي لا يطلبها اصحابها خلال المدة
المنصوص عليها فيه ولايسرى على
الحالات التي يقوم اصحاب الاشياء

تقادم - المبررات
المضبوطة - دعوى
المطالبة بها - تقادمها .

المضبوطة بالمطالبة بها خلال المدة المحددة في النص المذكور وانما يسرى بشأنها الاصل العام في التقادم وهو خمس عشرة سنة .

ولما كان يبين من مدونات الحكم المطعون فيه ان المطالبة تمت داخل المدة المذكورة فان الحكم المطعون فيه وقد قضى بعدم سقوط الدعوى بالتقادم يكون قد طبق صحيح القانون .

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

الوقائع

اقام المطعون ضده الدعوى رقم 316 لسنة 1995 ف امام محكمة طرابلس الابتدائية اختصم فيها الطاعنين وآخر بصفاتهم قال شرحاً لها انه تعرض لعملية قبض وتم إيقافه وتفتيش منزله ومحلّه التجاري واخذت امواله من قبل لجنة مدامسة السماسرة والتجار بحجة مخالفته احكام القانون رقم 8 لسنة 1984 ف وتم ذلك بمعرفة تابعي الطاعن الثاني بصفته ، واخذت منه كمية كبيرة من الذهب وجدت في منزله ومحلّه التجاري ، وسجلت له قضية جنحة برقم 217 لسنة 84 ف باب البحر ، وقدم للمحاكمة وبهيئة استئنافية قضى ببراءته ، الا ان جهة الإدارة رفضت ترجيع كمية الذهب رغم المطالبة المتكررة واعترفهم بأحقّيته فيها وخلص الى طلب الزامهم متضامنين بأن يسلموا له كمية الذهب ومقدارها اثنا عشر كيلو وثلاثمائة واربعة عشر جراماً عيناً او قيمته او مثلاً وتقدر بمائتين وخمسين الف دينار

وان يدفع له مبلغ خمسمائة الف دينار تعويضا له عن الأضرار المادية والأدبية التي لحقت به بسبب الاستيلاء على امواله دون وجه حق وحرمانه من استغلالها.

وبتاريخ 17.12.1995 ف قضت المحكمة بعدم قبول الدعوى لسقوط الحق في رفعها بالتقادم .

استأنف المطعون ضده هذا الحكم بالاستئناف رقم 821 لسنة 44 ق امام محكمة استئناف طرابلس التي قضت بقبوله شكلا وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف وبإلزام المستأنف عليهما الأول والثاني بصفتيهما - الطاعين - بأن يسلموا للمستأنف - المطعون ضده - الحلي والذهب المبين بصحيفة الدعوى ، عينا او مثلا او قيمته يوم الدفع . وبرفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف فيما عدا ذلك.

(وهذا هو الحكم المطعون فيه)

الإجراءات

صدر هذا الحكم بتاريخ 24.12.1998 ف واعلن للطاعين بتاريخ 4.10.1999 ف وبتاريخ 2.11.1999 ف قرر احد اعضاء ادارة القضايا الطعن فيه بطريق النقض نيابة عن الطاعين بصفتيهما بتقرير لدى قلم كتاب المحكمة العليا مودعاً مذكرة بأسباب الطعن واخري شارحة وصورة رسمية من الحكم المطعون فيه واخري من الحكم الابتدائي .

وبتاريخ 7.11.1999 ف اودع اصل ورقة اعلان الطعن معانة للمطعون ضده في اليوم السابق .

قدمت نيابة النقض مذكرة انتهت فيها الى الرأي بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع برفضه وبالجلسة المحددة لنظر الطعن اصرت على رأيها .

الاسباب

حيث ان الطعن استوفى اوضاعه المقررة فى القانون فهو مقبول شكلا .

وحيث ان ما ينعى به الطاعنان بصفتيهما على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه والفساد فى الاستدلال والقصور فى التسبيب .ذلك ان الحكم اسس قضاءه بسقوط الدعوى بالتقادم على نص المادة 91 من قانون الإجراءات الجنائية ، وجاء الحكم المطعون فيه ليؤكد ذلك باعتبار ان الأشياء المضبوطة " مبرزة جريمة " غير أنه خالف ذلك بقوله ان تابعي الطاعنين لم يسلموها للمطعون ضده بعد صدور الحكم بالبراءة فرفع دعواه للمطالبة بإستردادها فيكون أساس المطالبة القانون لا الأثرء بلا سبب وبالتالي لا تسقط دعوى المطالبة الا بعد مضي خمس عشر سنة وهو ما يعتبر تناقضا من الحكم المطعون فيه لما اورده المادة المشار اليها ، وهي التصرف فى الأشياء المضبوطة الا ان الحكم قد خالف ذلك وانتهى الى سقوط الحق بمضي خمس عشرة سنة لأن اساس المطالبة هو القانون وليس الأثرء بلا سبب أو العمل غير المشروع فيكون قد طبق النص العام الذى لا ينطبق على واقعة الدعوى واهمل النص الخاص بالتقادم.

وحيث ان هذا النعى غير سديد ذلك ان الأصل العام فى التقادم ان دعوى المطالبة بالالتزام تتقادم بانقضاء خمس عشرة سنة وفقا لما تنص عليها المادة 361 من القانون المدني ، فيما عدا الحالات التى ورد عنها نص خاص فى القانون .

لما كان ذلك وكان نص المادة 91 من قانون الإجراءات الجنائية هو تقادم استثنائي خاص بالاشياء المضبوطة التى لا يطلبها أصحابها فلا تسرى على الحالات التى يقوم أصحابها بالمطالبة بها

خلال المدة المحددة فى النص المشار اليه ، وانما يسرى بشأنها المدة المقررة فى الأصل العام بالتقادم وهي خمس عشر سنة .
وكان يبين من مدونات الحكم المطعون فيه انه التزم هذا النظر واقام قضاءه برد المضبوطات للمطعون ضده على سند من القول .
((.... وكان الثابت من الأوراق وان النيابة العامة امرت بتسليم المضبوطات الى المستأنف بعد صدور حكم ببراءته مما نسب إليه وكذلك أمين اللجنة الشعبية لبلدية طرابلس وامين العدل بها ، وهذا يفيد أنه طلبها بعد براءته الا ان تابعي المستأنف ضده الثاني " الطاعن الثاني بصفته " لم يسلموا له هذه المبررات فرفع دعواه الماثلة فيكون اساس المطالبة هو القانون لا الأثراء بلا سبب او العمل الغير المشروع ، وتكون المدة اللازمة لسقوطها بالتقادم هي خمس عشر سنة وهي لم تنقض بعد ولما كان الحكم المستأنف قد خالف هذا النظر وقضى بسقوط الدعوى بالتقادم الثلاثي فانه يكون قد خالف القانون متعين الإلغاء والقضاء للمستأنف بتسليم الحلي)) .
فإنه يكون بمنأى عن مخالفة القانون والقصور فى التسبيب بما يتعين معه رفض الطعن .. ،

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع برفضه .

طعن مدنى رقم 1 / 47 ق

بالجاسة المنعقدة علناً صباح يوم الاثنين 19 جمادى الأولى
الموافق :- 1372/7/5 و.ر = 2004 ف بمقر المحكمة العليا بمدينة
طرابلس .

برئاسة المستشار الأستاذ : أحمد الطاهر الزاوي. "رئيس الدائرة"
وعضوية المستشارين الأساتذة : علي مختار الصقر .

: الهاشمي علي الطربان .

: الهاشمي علي السني .

: د. جمعة محمود الزريقي .

ويحضور المحامي العام

بنياية النقض الأستاذ : د. حميد محمد القماطي .

قانون - الدفع بعدم

دستوريته - ليس من

النظام العام - اثر ذلك .

ان الدفع بعدم دستورية القانون ليس

دفعاً متعلقاً بالنظام العام تجوز اثارته

لاول مرة امام محكمة النقض ، وانما

يتعين على كل من يرى ان هذا

العيب متوافر فى قانون او نص

تشريعى ان يسلك الطريق الذى

رسمه المشرع للفصل فى الطعون

المتعلقة بعدم دستورية القوانين وفقاً

للقانون رقم 17 لسنة 1423م والقانون

رقم 8 لسنة 1372م بتعديل القانون

رقم 6 . 1982 فرنجى باعادة تنظيم

المحكمة العليا ، والقول بغير ذلك

يترتب عليه تفويت الغرض الذى
ابتغاه المشرع من رسم هذا الطريق
وهو اختصاص المحكمة العليا دون
غيرها بالفصل فى الطعون التى
ترفع طعنا فى أى تشريع يكون
مخالفا للقانون .

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

الوقائع

اقام الطاعن الدعوى رقم 81 لسنة 1994 ف امام محكمة
الشعب الدائرة الابتدائية بمدينة بنغازي مختصاً المطعون ضدهم
بصفاتهم قال شرحا لها انه يملك العقار المبين الحدود والمعالم
بصحيفة الدعوى الذي يزاول فيه مهنته الا ان الجهات الإدارية قامت
بتخصيصه للمدعي عليه الرابع ((مدير فرع الشركة العامة للزجاج
بنغازي)) رغم انه غير زائد عن حاجته وانتهى الى طلب الزام
المدعي عليهم برد العقار موضوع الدعوى مع تعويضه عن فترة
حرمانه من الانتفاع بالعقار وبالزامهم بترجييع الآلات والمعدات التي
اخذت من المخزن مع دفع تعويض عنها . والمحكمة قضت بجلسة
1996.4.21 ف بعدم جواز رد العقار موضوع الدعوى للمدعي
وبرفض ما عدا ذلك من طلبات .

استأنف المحكوم ضده هذا الحكم بالاستئناف رقم 167 لسنة 8
قضائية امام محكمة الشعب الدائرة الاستئنافية التي قضت بقبول
الاستئناف شكلا وفي الموضوع برفضه وبتأييد الحكم المستأنف .
(وهذا هو الحكم المطعون فيه)

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 1998.6.29 ف ولا يوجد في الأوراق ما يفيد اعلانه وبتاريخ 1999.10.2 ف قرر محامي الطاعن الطعن فيه بطريق النقض بتقرير لدى قلم كتاب المحكمة العليا وسدد الرسم وادع الكفالة وسند الوكالة وقدم مذكرة بأسباب الطعن وصورة رسمية من الحكم المطعون فيه واخرى من الحكم الابتدائي وحافضة مستندات وادع بتاريخ 1999.10.2 ف اصل ورقة اعلان الطعن معلنة للمطعون ضدهم بذات التاريخ وبتاريخ 1999.11.6 ف اودعت ادارة القضايا مذكرة رادة بدفاعها عن الجهات الإدارية العامة . وبتاريخ 1999.11.11 ف اودع محامي الشركة مذكرة رادة بدفاعه مشفوعة بسند التوكيل وحافضة مستندات انتهت فيها الى عدم جواز الطعن .

قدمت نيابة النقض مذكرة برأيها انتهت فيها الى عدم جواز الطعن وبالجلسة المحددة لنظره اصرت على رأيها .
الأسباب

حيث انه عن الدفع بعدم جواز الطعن المبدئي من المطعون ضده والذي شايعته فيه نيابة النقض في محله ذلك انه لما كان القانون رقم 7 لسنة 1426م بشأن تعديل احكام القانون رقم 5 لسنة 1988ف بشأن انشاء محكمة الشعب الصادر بتاريخ 3 الربيع 1426م ((1997ف)) قد نص في مادته السادسة عشرة على ان الأحكام الصادرة عن الدائرة الاستئنافية بمحكمة الشعب غير قابلة للطعن عليها امام المحكمة العليا باستثناء الحكم بعقوبة الإعدام . ولما كان الحكم المطعون فيه صادراً عن الدائرة الاستئنافية بمحكمة الشعب بتاريخ 1998.6.29ف اي بعد نفاذ القانون رقم 7 لسنة 1426 ميلادية المشار اليه والذي يعمل به من تاريخ صدوره في

3.3.1997ف طبقاً للمادة الرابعة منه فإن الطعن عليه بالنقض يكون غير جائز اعمالاً لأحكام هذا القانون .

ولا يغير من ذلك ما اثاره الطاعن من ان حق التقاضي مكفول للجميع وتحرص جميع الدساتير على حمايته ، ولا يجوز لأي سلطة انقاص هذا الحق بما يكون معه القانون رقم 7 لسنة 1426م تشريعاً غير دستوري للمحكمة العليا ان تعمل بشأنه رقابة الامتناع بما يجوز معه الطعن في الحكم المطعون فيه . ذلك ان الدفع بعدم دستورية القانون ليس دفاعاً متعلقاً بالنظام العام تجوز اثارته امام محكمة النقض وانما يتعين على كل من يرى هذا العيب متوافراً في قانون او في نص تشريعي ان يسلك الطريق الذي رسمه المشرع للفصل في الطعون المتعلقة بعدم دستورية القوانين وفقاً للقانون رقم 17 لسنة 1423م والقانون رقم 8 لسنة 1372م بتعديل القانون رقم 6 لسنة 1982ف بإعادة تنظيم المحكمة العليا ، والقول بغير ذلك يترتب عليه تقويت الغرض الذي ابتغاه المشرع من رسم هذا الطريق ، وهو اختصاص المحكمة العليا دون غيرها بالفصل في الطعون التي ترفع في اي تشريع يكون مخالفاً للدستور .

لما كان ذلك وكان الطاعن لم يسلك هذا الطريق فإن لجوءه الى اثارته ضمن مناعيه على الحكم المطعون فيه بهدف الوصول الى جواز الطعن في حكم غير جائز الطعن فيه بطريق النقض يكون غير مقبول .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم جواز الطعن وامرت بمصادرة الكفالة وبإلزام الطاعن بالمصروفات .

طعن مدنى رقم 517 / 47 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأحد 2 جمادى الثانية
الموافق :- 1372/7/18 و.ر = 2004 ف بمقر المحكمة العليا بمدينة
طرابلس .

برئاسة المستشار الأستاذ : سالم خليفة النعاجي . "رئيس الدائرة"

وعضوية المستشارين الأساتذة : علي مختار الصقر .

: صالح عبدالقادر الصغير .

: الهاشمي علي الطربان .

: محمد عبدالسلام العيان .

وبحضور المحامى العام

بنيابة النقض الأستاذ : أحمد الطاهر النعاس .

لما كان من المقرر انه عندما يعوز
الخصم الدليل الذى يسمح به القانون
لاثبات دعواه ولم يقر له خصمه بما
يدعيه لم يبق امامه الا طريق واحد
يلجأ اليه وهو الاحتكام الى ضمير
خصمه فيوجه اليه اليمين الحاسمة
وحينئذ لايمالك من وجهت اليه اليمين
الا ان يقبل هذا الاحتكام او يرفضه
فان قبله وحلف فقد اثبت بذلك ان
ضميره راض بانكار صحة الادعاء
ومن ثم يتعين رفضه وان نكل كان
هذا النكل اقراراً ضمناً بصحة
الادعاء .

اثبات - اللجوء الى
اليمين الحاسمة - متى
يكون - موقف من
وجهت اليه - اثره -
مخالفة ذلك - بطلان -
سببه .

ولما كان الثابت من الأوراق ان الطاعن وجه اليمين الحاسمة الى المطعون ضدهم ولم يؤدها سوى اثنين منهم وكان الاستئناف الذى رفعه الطاعن قد قضى بعدم جواز رفعه تاسيسا على ان موضوع النزاع قد تم الفصل فيه باليمين الحاسمة وكان الثابت انه لم يختصم فى الاستئناف من اديا اليمين فعلا بل اختصم فيه غيرهما ولم تستظهر المحكمة رأيهم فى اليمين فان حكمها يكون مخالفا للقانون متعين النقض .

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

اقام الطاعن الدعوى رقم 170 لسنة 91 ف امام محكمة يفرن الجزئية على المطعون ضدهم طالبا قسمة العقارات المبينة بصحيفة الدعوى وقد ثار نزاع حول الملكية فقررت محكمة القسمة وقف السير فيها واحالة الدعوى الى محكمة غريان الابتدائية للفصل فى الملكية التى قضت بعدم اختصاصها محليا بنظر الدعوى واحالتها الى محكمة جادو الابتدائية واثاء نظر الدعوى تدخل فيها المطعون ضدهم من الخامس وحتى الأخير قضت المحكمة اولا : بقبول تدخل المتدخلين جميعا . ثانياً :- بإثبات حق المدعين والمدعى عليه والمتدخلين

الأولين بالانتفاع بقطعتي الأرض المحددتين بأرض الخشة وشعبة بن ساسي وقرى الداموس والمبينتين الحدود والمعالم بصحيفة الدعوى على الشيوخ فيما بينهم كل حسب نصيبه ويرفض الدعوى فيما يتعلق بأرض الحدية ، فأستأنف الطاعن هذا الحكم امام محكمة استئناف طرابلس التي قضت بعدم جواز الاستئناف .

(وهذا هو الحكم المطعون فيه)

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2000.6.22 ف ، لا يوجد بالأوراق ما يفيد اعلانه ، وقرر محامي الطاعن الطعن عليه بطريق النقض لدى قلم كتاب المحكمة العليا بتاريخ 2000.8.15 ف مسددا الرسم ومودعا الكفالة والوكالة ومذكرة بأسباب الطعن ومذكرة شارحة وصورة رسمية من الحكم المطعون فيه ، ثم اودع بتاريخ 2000.8.27 ف اصل ورقة اعلان الطعن معلنه يومي 20 ، 2000.8.21 ف ، وبتاريخ 2000.8.31 اودع اصل ورقة إعلان الطعن معلنه الى المطعون ضدهم الثالث والرابع والخامس في اليوم السابق ، وبتاريخ 2000.9.23 ف اودع محامي المطعون ضده الأول مذكرة رادة بدفاعه مشفوعة بسند وكالته .

وقدمت نيابة النقض مذكرة ابدت فيها رأيها بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع بالنقض والإحالة وبالجلسة المحددة لنظر الطعن اصرت على رأيها .

الأسباب

حيث ان الطعن استوفى اوضاعه المقررة في القانون فإنه يكون مقبولا شكلا .

وحيث ان مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون وتأويله اذ قضي بعدم جواز الاستئناف المرفوع من

الطاعن استناداً الى ان الطاعن - المستأنف - قد طلب اليمين الحاسمة من المطعون ضده الأول وقد أداها في حين ان الاستئناف المرفوع ضد غيره من الخصوم ولم يسأف ضد من أداها ومن ثم فإن اليمين الحاسمة لا تسرى الا في حق من أداها دون غيره .

وحيث ان هذا النعى في محله ، ذلك انه عندما يعوز الخصم الدليل الذى يسمح به القانون لإثبات دعواه ، ولا يقر له خصه بصحة ما يدعيه ، لا يبقى امامه الا طريق واحد يلجأ اليه ، وهو ان يحتكم الى ضمير هذا الخصم فيوجه اليه اليمين الحاسمة ويطلب اليه حلفها لحسم النزاع ولا يملك من وجهة اليه اليمين الا ان يقبل هذا الاحتكام وهذا هو الاسعاف الذى يتقدم به القانون الى الخصم الذى يعوزه لدليل القانوني ، الاحتكام بل هو الكفارة التى يكفر بها القانون عن تشدده فى اقتضاء ادلة قضائية معنية لا يصل الا الى الحقيقة القضائية ، وهي تعد حقيقة نسبية وذلك سعياً وراء الاستقرار ، ولكنه بعد ان يرضى واجب الاستقرار يرضى جانب العدل بتمكين من يعوزه الدليل القضائي من أن يحتكم الى ضمير خصمه الذى انكر عليه ما يدعيه من حق فيوجه اليه اليمين الحاسمة فإن حلفها الخصم فقد اثبت بذلك ان ضميره راض بإنكار صحة الادعاء . ولما كان هذا الادعاء لا دليل عليه لم يعد بد من الحكم برفضه وان نكل كان هذا النكول اقراراً ضمناً بصحة الادعاء ، يوجب الحكم عليه بمقتضى هذا الإقرار .

لما كان ذلك ، وكان الثابت من الأوراق ان الطاعن وجه اليمين الحاسمة الى المطعون ضدهم ولم يؤدها سوى اثنين منهم هما المطعون ضده الأول وآخر لم يطعن ضده وان الاستئناف الذى رفعه الطاعن وقضي فيه بعدم الجواز تأسيساً على ان موضوع النزاع قد حسم باليمين الحاسمة لم يختصم فيه من ادى اليمين فعلاً بل اختصم

فيه غيرهما ممن لم يؤدها ولم يردها ولم تستظهر المحكمة رأيهم في
اليمين فإنه يكون قد خالف القانون متعين النقض مع الإحالة .

فلهذه الأسباب

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

طعن مدنى رقم 211 / 47 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأحد 9 جمادى الآخرة الموافق :- 1372/7/25 و.ر = 2004 ف بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار الأستاذ : سالم خليفة النعاجي . "رئيس الدائرة"
وعضوية المستشارين الأساتذة : علي مختار الصقر .
: صالح عبدالقادر الصغير .
: الهاشمي علي الطربان .
: محمد عبدالسلام العيان .

وبحضور رئيس النيابة

بنياية النقض الأستاذ : محمد أبو عجيبة ذياب .

من المقرر ان المانع الموقوف لسريان
التقادم لايشترط فيه طبقا لنص الفقرة
الاولى من المادة 368 من القانون
المدنى ان يبلغ مبلغ الاستحالة المادية
او القانونية بل يكفى ان يكون عذرا
ادبيا يحول دون المطالبة بالحق
،وحسب المحكمة ان يدفع امامها
بالتقادم حتى يتعين عليها ان تبحث
شروطه القانونية ومنها المدة وما
يعتريها من وقف او انقطاع يحول
دون اكتمال مدة التقادم مما يقتضى
التثبت من عدم قيام اسباب الوقف او
الانقطاع ومن ثم يكون للمحكمة ولو

تقادم - المانع الموقوف
لسريانه - طبيعته -
صدور تشريع يمنع
المحاكم من نظر بعض
الدعاوى - يعتبر مانعا
قانونيا - اثر ذلك .

من تلقاء نفسها ان تقرر وقف او
انقطاع التقادم اذا طالعتها اوراق
الدعوى بقيام سبب احدهما .
ولما كانت الجهة الادارية قد دفعت
امام المحكمة المطعون فى قضائها
بسقوط الدعوى بمضى المدة
واستجابت المحكمة لهذا الدفع دون
مناقشته ودون بحث الشرائط
القانونية لتوافره وما اعترى مدة
التقادم من اسباب الوقف او الانقطاع
فان حكمها المطعون فيه يكون
مخطئا فى تطبيق القانون .

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

الوقائع

اقام الطاعنون الدعوى رقم 1269 لسنة 1994 ف امام محكمة
بنغازي الابتدائية مختصاً المطعون ضده بصفته قالوا شرحا لها انهم
اسسوا شركة اتحاد المقاولين وتم تسجيلها بالسجل التجاري بتاريخ
1965.2.9 ف تحت رقم 1136 لغرض تنفيذ الأعمال الصناعية
والزراعية وفي عام 1978 ف تم الزحف على الشركة من قبل
المنتجين وتم تشكيل لجنة لتصفية الشركة وتحديد المركز المالي لها ،
وانتهوا الى طلب الزام المدعي عليه بصفته بان يؤدي لهم مبلغا
وقدره مائة وستة وخمسون الفا وستمائة وسبعة عشر دينارا وسبعة

وعشرون درهما مع الفوائد القانونية من تاريخ المطالبة وحتى السداد والمحكمة قضت برفض الدعوى.

استأنف الطاعنون هذا الحكم بالاستئناف رقم 2 لسنة 1996 ف امام محكمة استئناف بنغازي التي قضت بإلغاء الحكم المستأنف وبسقوط الدعوى بالتقادم .

(وهذا هو الحكم المطعون فيه)

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 1999.5.16 ف ولا يوجد في الأوراق ما يفيد اعلانه وبتاريخ 2000.4.1 قرر محامي الطاعنين الطعن فيه بطريق النقض بتقرير لدى قلم كتاب المحكمة العليا وسدد الرسم وادع الكفالة والوكالة مذكرة بأسباب الطعن وصورة من الحكم المطعون فيه وحافظة مستندات . وبتاريخ 2000.4.2 اودع اصل ورقة اعلان الطعن معلنة للمطعون ضده بصفته في ذات اليوم. وبتاريخ 2000.4.30 اودع احد الأعضاء ادارة القضايا مذكرة رادة بدفاع المطعون ضده بصفته.

قدمت نيابة النقض مذكرة انتهت فيها الى قبول الطعن شكلاً وفي الموضوع برفضه وبالجلسة المحددة لنظره اصرت على رأيها .

الأسباب

حيث ان الطعن استوفى اوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً .
وحيث ينعى الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون ذلك انه قضى بسقوط الحق في رفع الدعوى بالتقادم الذي لا يسري في حق الطاعنين لوجود مانع قهري تعذر معه المطالبة بحقوقهم وهو صدور القانون رقم 7 لسنة 85 الذي منع المحاكم منذ نشره من قبول دعاوى التعويض المتعلقة بزحف المنتجين وايضاً ان سلف المطعون

ضدهم قد اقرروا بحق الطاعنين عند اعداد المركز المالي للشركة في
11.30.1982ف .

وحيث ان هذا النعي سديد ذلك ان المانع الموقوف لسريان
التقادم لا يشترط طبقاً لنص الفقرة الأولى من المادة 368 من القانون
المدني ان يبلغ مبلغ الاستحالة المادية او القانونية بل يكفي ان يكون
عذرا ادبيا يحول دون المطالبة بالحق وحسب المحكمة ان يدفع امامها
بالتقادم حتى يتعين عليها ان تبحث شرائطه القانونية ومنها المدة وما
يعتريها من وقف او انقطاع يحول دون اكتمال مدة التقادم مما يقتضي
التثبت من عدم قيام اسباب الوقف او الانقطاع ومن ثم يكون للمحكمة
ولو من تلقاء نفسها ان تقرر وقف او انقطاع التقادم اذا طالعتها
أوراق الدعوى بقيام سبب احدهما .

لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق ان الطاعنين كانوا
يملكون شركة اتحاد المقاولين وفي عام 1978ف تم الزحف عليها من
قبل المنتجين تنفيذاً للمقولات الثورية ثم صدر القانون رقم 7 لسنة
1985ف بتقرير بعض الأحكام الخاصة بدعاوى التعويض المتعلقة
بتطبيق المقولات الثورية المبينة بالكتاب الأخضر والذي منع المحاكم
منذ نشره في 13.7.1985ف من قبول الدعاوى المتعلقة بزحف
المنتجين وظل هذا الحظر قائماً الى حين صدور قانون تعزيز الحرية
في 1.9.1991ف والوثيقة الخضراء الكبرى في 20.7.1991ف وكانت
الجهة الإدارية دفعت امام المحكمة المطعون في حكمها بسقوط
الدعوى بمضي المدة ذلك ان الزحف تم عام 1978ف وان الطاعنين
رفعوا دعواهم بتاريخ 4.10.1994ف وقد استجابت المحكمة لهذا الدفع
دون مناقشته حيث اوردت بشأنه قولها ((وبتمحيص المحكمة
لمستندات الدعوى تبين ان المستانفين " الطاعنون " لم يقدموا ما يفيد
قطع سريان التقادم ولم يردوا على هذا الدفع بأي دفاع الأمر الذي

يكون معه هذا الدفع بالتقادم الذي اثاره دفاع جهة الإدارة في محله))
واذ قضى الحكم المطعون فيه بسقوط الدعوى بالتقادم دون ان يبحث
الشرائط القانونية لتوافره وما اعتري مدة التقادم من أسباب التوقف او
الانقطاع تحول دون اكتمال المدة فإنه يكون مخطئاً في تطبيق القانون
ومشوباً بالقصور في التسبيب بما يوجب نقضه .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم
المطعون فيه وبإحالة القضية الى محكمة استئناف بنغازي للفصل فيها
مجدداً من هيئة اخرى .

طعن مدنى رقم 43 / 47 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الاربعاء 12 جمادى الثانية الموافق 2004/7/28 ف بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار الأستاذ : عزام علي الديب " رئيس الدائرة "

وعضوية المستشارين الأساتذة : صالح عبدالقادر الصغير

: إدريس عابد الزوى

: محمد عبدالسلام العيان

: كمال بشير دهان

وبحضور رئيس النيابة

بنياية النقض الأستاذ : بشير سعد الزيانى

لما كانت نصوص المواد من الرابعة الى الثامنة عشرة من القانون رقم 12 لسنة 1988 ف بشأن التسجيل العقارى الاشتراكى والتوثيق قد تحدثت عن تحقيق الملكية لأول مرة والاعتراض على نتائجها والاعتراض على السند المؤقت المبنى عليها ثم الاعتراض على السند القطعى وكان الاصل فى قواعد المرافعات ان يرجع فيها الى القانون العام ولايجوز الخروج عن احكامه الا بنص صريح يقرر حكماً مخالفاً له فان مقتضى ذلك ان دعوى بطلان تسجيل عقد بيع ملك الغير لا تدخل

اختصاص - دعوى بطلان تسجيل عقد بيع ملك الغير لايدخل ضمن الحالات التى تختص بنظرها محكمة الطعون العقارية - سببه .

ضمن حالات الطعن فى المستندات
القطعية التى حددتها المادة 18 من
القانون رقم 12 لسنة 1988 بشأن
التسجيل العقارى الاشتراكى والتوثيق
ولاتختص بنظرها محكمة الطعون
العقارية.

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

الوقائع

اقام المطعون ضده الدعوى رقم 624 لسنة 1990 ف امام
محكمة طرابلس الابتدائية على الجهات الطاعنة وآخر وقال في بيانها
انه يمتلك قطعة الارض الوحيدة والمبينة الحدود والعالم بصحيفة
الدعوى غير ان اللجنة الشعبية لالاسكان ببلدية طرابلس قامت ببيعها
لآخر بعد ان طلبت من التسجيل العقارى تسجيلها باسم الدولة الليبية
وانتهى الى طلب الحكم بعدم سرىان عقد البيع المذكور وبالإلغاء
التسجيل الذى تم بموجبه ، واثناء نظر الدعوى تقدم المدعى عليه
الأول بصحيفة دعوى مقابلة طلب في ختامها تثبيت ملكيته لقطعة
الأرض محل الدعوى مع تعويضه بأربعين الف دينار ، وقضت
المحكمة في الدعوى الأصلية برفضها وفي الدعوى المقابلة بعدم
قبولها لرفعها من غير ذي صفة ، فاستأنف المطعون ضده هذا الحكم
امام محكمة استئناف طرابلس كما استأنفه المدعى عليه الأول وتدخل
خصم آخر في الدعوى في مرحلة الاستئناف وقضت المحكمة بعدم
قبول تدخل المتدخل وفي الاستئناف الأصلي بإلغاء الحكم المستأنف

وببطلان اجراءات تحقيق ملكية العقار موضوع الدعوى ... المبين
المعالم بصحيفة الدعوى والمسجل باسم المستأنف عليه الأول وما
ترتب عليه من آثار وبرفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف فيما
عدا ذلك وفي الاستئناف المقابل برفضه .

(وهذا هو الحكم المطعون فيه)

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 1999.6.9 ف وتم اعلانه
بتاريخ 1999.10.12 ف ، وقرر احد اعضاء ادارة القضايا الطعن عليه
بطريق النقض نيابة عن الجهات الطاعنة لدى قلم كتاب المحكمة العليا
بتاريخ 1999.11.11 ف مودعاً مذكرة بأسباب الطعن ومذكرة شارحة
وصورة من الحكم المطعون فيه ومن الحكم الابتدائي ، ثم اودع
بتاريخ 1999.11.16 ف اصل ورقة اعلان الطعن معلنه الى المطعون
ضده في اليوم السابق ، وبتاريخ 1999.12.21 ف اودع محامي
المطعون ضده مذكرة رادة بدفاعه مشفوعة بسند وكالته دفع فيها
ببطلان الطعن وقدمت نيابة النقض مذكرة ابدت فيها الرأي اصليا
بعدم قبول الطعن شكلاً واحتياطياً في الموضوع بنقض الحكم
المطعون فيه وبعدم اختصاص المحكمة بنظر النزاع ، وبالجلسة
المحددة لنظر الطعن عدلت عن رأيها الى الرأي بقبول الطعن شكلاً
وفي الموضوع اصلياً برفض الطعن واحتياطياً بنقض الحكم المطعون
فيه وبالغاء الحكم المستأنف وبعدم اختصاص محكمة البداية نوعياً
بنظر الدعوى .

الأسباب

حيث ان محامي المطعون ضده اسس دفعه ببطلان الطعن
على ان الجهات الطاعنة لم تقدم صورة طبق الاصل من الحكم
الابتدائي الذي احال عليه الحكم المطعون فيه .

وحيث ان هذا الدفع مردود ، ذلك انه وان كانت صورة الحكم الابتدائي المودعة ملف الطعن لا تحمل اشهادا من قلم كتاب المحكمة مصدرة الحكم ، الا انه يبين من مدونات الحكم المطعون فيه ان الاحالة التي وردت به على اسباب الحكم الابتدائي انما اقتضت على ما قضى به فى الدعوى المقابلة ، اما فيما قضى به فى الدعوى الاصلية المقامة من المطعون ضده ومحل الطعن المائل فان الحكم المطعون فيه اقام لقضائه فيها اسبابا خاصة به ، مما لا يتوجب معه على الجهات الطاعنة ايداع صورة رسمية من الحكم الابتدائي ضمن اوراق الطعن.

وحيث ان الطعن استوفى اوضاعه المقررة فى القانون فهو مقبول شكلا .

وحيث تنعى الجهات الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور فى التسبيب من الوجهين الآتيين :-

1- ان الحكم انتهى فى قضائه الى الغاء اجراءات تحقيق الملكية وهو ما يخرج عن اختصاص المحكمة مصدرة الحكم طبقاً للقانون رقم 12 لسنة 1988ف بشأن التسجيل العقاري .

2- ان الحكم اخطأ فى قضائه اذ استند الى صورة لشهادة عقارية قديمة قرينة على الملكية مع باقى المستندات رغم وجود شهادة عقارية حديثة وأصلية من المستأنف ضده الاول .

وحيث ان الوجه الاول فى غير محله . ذلك ان نصوص القانون رقم 12 لسنة 1988 بشأن مصلحة التسجيل العقارى الاشتراكى والتوثيق فى فصل تحقيق الملكية من المادة الرابعة الى الثامنة عشرة انما تتحدث عن تحقيق الملكية لأول مرة والاعتراض على نتائجها ثم على السند المؤقت المبنى عليها ثم عن الاعتراض عن السند القطعى كذلك ، كما ان الاصل فى قواعد المرافعات ان يرجع فيها الى القانون العام ولا

يخرج عن احكامه إلا بنص خاص صريح يقرر حكما مخالفا لاحكامه ويعتبر النص الخاص استثناء من القانون العام .

وحيث ان الثابت من الحكم المطعون فيه انه اسس قضاءه على ان واقعة بيع قطعة الارض موضوع النزاع وقع بشأنها التباس من امانة الاسكان ، اذ العقار المقصود بالبيع هو القطعة 2 ب وليست القطعة 2 أوالتي يختلف رقمها الوارد بشهادتها العقارية عن الرقم الوارد بالشهادة العقارية للقطعة الاولى "2ب" المعنية بالبيع ، كما ان قطعة الارض محل الدعوى لم تخرج عن ملك المستأنف "المطعون ضده" وان جهة الادارة تصرفت بالبيع فيما لا تملكه وان الخبير المنتدب من المحكمة قد اثبت ذلك .

وحيث ان مؤدى ما تقدم ان الدعوى الماثلة فى حقيقتها انما تتعلق ببطلان تسجيل عقد الشراء وعدم سريانه على المالك طبقا لنص المادة 455 من القانون المدنى ، ولا تدخل ضمن حالات الطعن فى المستندات القطعية التى حددتها المادة 18 من القانون رقم 12 لسنة 1988 المذكور واسندت الاختصاص بالفصل فيها الى محكمة الطعون العقارية .

وحيث ان الحكم المطعون فيه التزم هذا النظر وقضى فى موضوع الدعوى ، فانه يكون بمنأى عن مخالفة القانون .

وحيث ان الوجه الثانى غير سديد . ذلك انه يبين من الحكم المطعون فيه انه اسس قضاءه على مستندات تفيد ان العقار موضوع النزاع هو ملك من املاك المطعون ضده ، وانه وقع التباس من امانة الاسكان اذ القطعة المقصوده بالبيع تحمل رقم 2 ب وليست القطعة 2 أ التى تختلف شهادتها العقارية من حيث الرقم عن الشهادة العقارية للقطعة 2 ب ، وان تقرير الخبير قد اثبت ذلك ، وكان الثابت مما تقدم ان الحكم المطعون فيه لم يركن فى قضائه الى صورة الشهادة العقارية

المقدمة من المطعون ضده ولم يجعلها اساسا لحكمه وكان ما اورده الحكم كاف لحمل قضائه وما انتهى اليه من نتيجة بصرف النظر عما اورده من تقارير زائدة بشأن تلك الشهادة بما يستوجب معه رفض الطعن .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع برفضه .

طعن مدني رقم 293 / 47 ق

بالجاسة المنعقدة علناً صباح يوم الاربعاء 12 جمادي الاخرة الموافق :- 1372.7.28 و.ر = 2004 ف بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار الأستاذ : عزام علي الديب. "رئيس الدائرة"
وعضوية المستشارين الأساتذة : صالح عبدالقادر الصغير .

- : محمد عبدالسلام العيان .
- : كمال بشير دهان .
- : الشريف على الأزهري .

وبحضور رئيس النيابة

بنيابة النقض الأستاذ : لطفي صالح الشاملي .

لما كان المستفاد من نصوص القانون رقم 10 لسنة 1427 ميلادية بتقرير بعض الاحكام الخاصة بدعوى الملكية والطرء والاخلاء المتعلقة بالعقارات التي آلت الى المجتمع ان نطاق سريانه على الدعوى التي ترفع بشأن العقارات التي آلت الى المجتمع واستمرت ملكية الدولة لها الى حين رفع الدعوى ،اما اذا كانت الدولة قد تصرفت في العقار بتصرف ناقل للملكية لاحد المواطنين قبل رفع الدعوى فانه لايسوغ القول بعدم قبول الدعوى التي يرفعها المالك الجديد

القانون رقم 10 لسنة 1427م - نطاق سريانه - تصرف الدولة في العقار بتصرف ناقل للملكية لاحد المواطنين - امتناع تطبيق القانون المذكور - سببه .

للعقار للمطالبة باستحقاقه او تثبت ملكيته او اخلائه او طرد من يشغله بغير سند .

ولما كان الثابت من اوراق الطعن ان العقار موضوع الدعوى كان مملوكا لمصرف الادخار والاستثمار العقاري وان المصرف ابرم مع المطعون ضده عقدا باع بموجبه العقار المذكور بالشروط الواردة فيه ،ولم يثبت ان المشتري - المطعون ضده - اخل بأى شرط من تلك الشروط فان العقار يكون قد خرج عن ملكية الدولة وآلت ملكيته للمشتري - المطعون ضده - من تاريخ توقيع العقد الذى اضحى صاحب الشأن فى اتخاذ ما يراه لحماية ملكه ،،وبالتالى فلا مجال لخضوع العقار المذكور لاحكام الواردة فى القانون رقم 10 لسنة 1427 ميلادية سالف الذكر .

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

الوقائع

اقام المطعون ضدهم الدعوى رقم 287 لسنة 1996 ف امام محكمة الزاوية الابتدائية على مصرف الإدخار والاستثمار العقاري

وفرعه بالزاوية والطاعن ، وقال في بيانها انه بتاريخ 1993.8.26ف خصص له المصرف العقاري المبين بصحيفة الدعوى ، كما أبرم معه عقداً بتاريخ 1995.8.28ف ، ورغم انه التزم بتنفيذ شروط العقد الا ان المصرف لم يلتزم بتسليم العقار له ، وقد تم اقتحامه من قبل المدعى عليه الثالث دون سند من القانون ، وانتهى الى طلب الحكم بإلزام المدعى عليهما الأول والثاني بأن يسلم له العقار المبين بالعقد وبطرد المدعى عليه الثالث منه وتسليمه له خالياً من الشواغل والأشخاص ، وقضت المحكمة برفض الدعوى ، فاستأنف المطعون ضده هذا الحكم امام محكمة استئناف طرابلس التي قضت بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف وبطرد المستأنف عليه الثالث من العقار موضوع الدعوى وإلزام المستأنف عليهم بتسليم العقار الموصوف للمستأنف خالياً من الشواغل والأشخاص .

(وهذا هو الحكم المطعون فيه)

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 1999.11.8ف وتم اعلانه بتاريخ 2000.4.5ف وقرر محامي الطعن عليه بطريق النقض لدى قلم كتاب المحكمة العليا بتاريخ 2000.5.4ف مسدداً الرسم والكفالة ومودعاً مذكرة بأسباب الطعن وسند وكالته وصورة رسمية من الحكم المطعون فيه ، ثم اودع بتاريخ 2000.5.20ف اصل ورقة اعلان الطعن معلنة الى المطعون ضده بتاريخ 2000.5.14ف ، وبتاريخ 2000.6.4ف أودع محامي المطعون ضده مذكرة رادة بدفاعه مشفوعة بسند وكالته ، وقدمت نيابة النقض مذكرة ابدت فيها رأيها بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع برفضه ، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن اصرت على رأيها .

الأسباب

حيث ان الطعن استوفى اوضاعه المقررة في القانون ، فإنه يكون مقبولا شكلاً .

وحيث ينعي الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه من الوجوه الآتية :-

-1- ان الحكم خالف القانون رقم 10 لسنة 1427 ميلادية الذي ينص على عدم قبول اي دعوى للمطالبة باستحقاق او ملكية اي عقار من العقارات التي آلت الى الدولة ، وهو ما ينطبق على العقارات المملوكة للدولة أصلاً والتي يديرها مصرف الإذخار والاستثمار العقاري .

-2- ان الدعوى في شقها المتعلق بالطرد مرفوعة من غير ذي صفة لإنعدام العلاقة بين الطاعن والمطعون ضده ، بل كان على الأخير رفع دعواه في مواجهة المصرف فقط لوجود علاقة تعاقدية بينهما .

-3- ان الطاعن يقيم في العقار محل الدعوى منذ سنة 1992 ف وقدم علماً وخبراً مفاده انه يشغل المنزلاً بموجب ، إضافة إلى رسالة صادرة من جهاز الأمن الداخلي مفادها ان الوحدات السكنية بالزهراء مسلمة اليه .

-4- ان الحكم اكتفى بوجود العقد المبرم بين المطعون ضده ومصرف الإذخار والاستثمار العقاري واغفل وجوب الحصول على قرار بتخصيص العقار له من لجنة تخصيص العقارات المملوكة للدولة وفقاً لما يقتضيه قرار اللجنة الشعبية العامة رقم 19 لسنة 1429 ميلادية .

وحيث ان الوجه الأول في غير محله ، ذلك ان المادة الثانية من القانون رقم 10 لسنة 1427 ميلادية بتقرير بعض الأحكام الخاصة

بدعاوى الملكية والطرء والإخلاء المتعلقة بالعقارات التي آلت إلى المجتمع تنص على ان ((لا تقبل أي دعوى للمطالبة بالاستحقاق او تثبيت ملكية أي عقار من العقارات التي آلت الى المجتمع بحكم التشريعات النافذة ، سواء كان شاغلها الدولة او احد المواطنين او كانت شاغرة . كما لا تقبل دعاوى الطرد والإخلاء المتعلقة بتلك العقارات)) .

والمستفاد من هذا النص ان نطاق سريانه يقتصر على الدعاوى التي ترفع بشأن العقارات التي آلت الى المجتمع واستمرت ملكية الدولة لها الى حين رفع الدعوى ، اما اذا كانت الدولة قد تصرفت في العقار بتصرف ناقل للملكية لأحد المواطنين قبل رفع الدعوى ، فإنه لا يسوغ القول بعدم قبول الدعاوى التي يرفعها المالك الجديد للعقار للمطالبة باستحقاقه او تثبيت ملكيته او إخلائه او طرد من يشغله بغير سند .

وحيث ان الثابت من اوراق الطعن ان العقار موضوع الدعوى كان مملوكا لمصرف الادخار والاستثمار العقاري ، وان المصرف أبرم مع المطعون ضده بتاريخ 1995.8.22 ف عقدا باع له بموجبه العقار المذكور بالشروط الواردة فيه ، ولم يثبت ان المشتري المطعون ضده اخل بأي شرط من تلك الشروط ، فإن العقار يكون اعتبارا من ذلك التاريخ قد خرج عن ملكية الدولة وآلت ملكيته الى المشتري المطعون ضده الذي اضحى صاحب الشأن في اتخاذ ما يراه لحماية ملكه ، وبالتالي فلا مجال لخضوع العقار المذكور للأحكام الواردة في القانون رقم 10 لسنة 1427 ميلادية سالف الذكر .

وحيث ان الوجه الثاني غير سديد ، ذلك انه وإن كانت دعوى صحة ونفاذ عقد البيع وتسليم الشيء المباع يجب ان ترفع على الطرف الآخر في التعاقد ، الا ان دعوى الطرد انما ترفع على شاغل

العقار دون غيره ، واذ كان الثابت من الحكم المطعون فيه ان المطعون ضده اختصم في دعواه المصرف الذي باع له العقار مطالباً بتنفيذ التزامه بتسليم العقار محل عقد البيع ، كما اختصم معه الطاعن طالباً طرده من العقار وتسليمه له خالياً من الشواغل والأشخاص استناداً الى انه اقتحم العقار وشغله دون سند من القانون ، وكان الطاعن يقر بأنه كان يشغل العقار وقت رفع الدعوى ، فإن ما ينعاه في هذا الوجه من انتفاء صفته في الدعوى يكون خليفاً بالالتفات عنه .
وحيث ان الوجه الثالث مردود ، ذلك ان قضاء هذه المحكمة استقر على انه يكفي للاستجابة الى طلب الطرد عدم وجود سند لدى المطلوب طرده وتوفر السند لدى الطالب سواء كان سند ملكية ام غيره مما يسوغ له قانوناً شغل العقار .

وينبني على ذلك ان السند الذي ينفي عن المطلوب طرده صفة الغصب ويحول دون الاستجابة الى طلب طرده هو السند الصحيح ، فإذا ما ثبت عدم صحته اضحى بقاء شاغل العقار فيه وامتناعه عن تسليمه متسماً بصفة الغصب ، اما مجرد الإقامة في العقار فإنها - مهما طالت مدتها - لا تحول دون طرد شاغله ما لم تقترن بسند صحيح يخوله ذلك .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه - بعد ان انتهى الى ثبوت ملكية العقار موضوع الدعوى اصلاً لمصرف الادخار والاستثمار العقاري والى صحة عقد بيع ذلك العقار المبرم بين المصرف والمطعون ضده - اورد القول بأن تصرف جهاز الأمن الداخلي بالتخصيص وشهادة مختار المحلة بالإقامة في العقار لا تضيي المشروعية على شغل الطاعن للعقار ، فإن دعوى الطاعن في هذا الوجه للاحتجاج بطول مدة الإقامة وبالعلم والخبر ورسالة جهاز الأمن الداخلي لا تكون بالأمر المقبول .

وحيث ان الوجه الرابع في غير محله ، ذلك ان الثابت من عقد تمليك العقار موضوع الدعوى المودع ضمن حافظة مستندات المطعون ضده المؤشر عليها رسمياً بأنها كانت مودعة في القضية التي صدر فيها الحكم المطعون فيه انه قد تم ابرامه بتاريخ 1995.8.22 ف في ظل احكام قرار اللجنة الشعبية العامة رقم 674 لسنة 1991 ف الذي ينص في مادته الاولى على ان تؤول الى مصرف الادخار والاستثمار العقاري ملكية المباني المملوكة للدولة ، وان يتولى المصرف التصرف في تلك العقارات وفقاً للوائح المعمول بها فيه ، ومن ثم فإنه لا محل لما ينعى به الطاعن من ان الحكم المطعون فيه اكتفى بوجود العقد واغفل وجوب الحصول على قرار بتخصيص العقار للمطعون ضده من لجنة تخصيص العقارات المملوكة للدولة وفقاً لما يقتضيه قرار اللجنة الشعبية العامة رقم 19 لسنة 1429 ميلادية ، ذلك ان القرار المذكور صدر بتاريخ 1999.2.3 ف ونصت مادته الأخيرة على ان يعمل به من تاريخ صدوره ، وبالتالي فلا مجال لسريان احكامه على تصرف المصرف في العقار للمطعون ضده الذي تم قبل صدور ذلك القرار بأكثر من ثلاث سنوات .

وحيث انه بناءً على ما تقدم يتعين رفض الطعن .

فلهذه الأسباب

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

طعن مدنى رقم 74 / 47 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الاثنين 17 جمادى الثانية الموافق :- 2-8-1372 و.ر = 2004 ف بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار الأستاذ : سالم خليفة النعاجي . " رئيس الدائرة " وعضوية المستشارين الأساتذة : علي مختار الصقر .

: صالح عبدالقادر الصغير .

: الهاشمي علي الطربان .

: محمد عبدالسلام العيان .

وبحضور المحامى العام

بنياية النقض الأستاذ : الطاهر رمضان القمودي .

1- لما كان مفاد نص الفقرة الثانية من المادة 14 من قانون المرفعات المعدلة بالقانون رقم 18 لسنة 1989 ف انه يجوز تسليم ورقة اعلان الطعن بالنسبة للأشخاص الاعتبارية الخاصة للنائب عنه او لمن يفوض بالتسليم فانه فى حالة عدم وجود مقر رئيسى للشخص الاعتبارى او لفرعه يتم التسليم لاي منهما لشخصه او فى موطنه .

اعلان - اعلان
الشخص
الاعتبارى -
كيفية - م 14
مرافعات - عدم
وجود مقر له
ولفرعه - اثر
ذلك.

حساب جار غير
محدد المدة -
انهاؤه - كيفيته -
م 210 تجارى .

2- ان مفاد المادة 210 من القانون
التجارى ان عقد الحساب التجارى غير
محدد المدة يظل قائما بين المصرف
والزبون الا اذا قام احد الطرفين باخطار
الآخر خلال عشرة ايام على الاقل برغبته
فى التحال من العقد ، فاذا لم يتم الاخطار
فان العقد يكون قائما فى حق طرفيه .

اقرار - الاقرار
الصادر عن المقر
لشخص ثالث -
الاخذ به من عدمه -
مسألة تقديرية
لقاضى الموضوع -
سببه .

3- ان مفاد نص المادة 398 من القانون
المدنى ان الاقرار اذا صدر عن المقر
لشخص ثالث فان تقدير الاخذ به من عدمه
متروك لقاضى الموضوع حسبما يراه من
واقع الدعوى .

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

الوقائع

اقام المطعون ضده بصفته الدعوى رقم 288 لسنة 1995 ف
امام محكمة درنه الابتدائية ضد الطاعن قال شرحا لها ان المدعى
عليه مدين للمصرف بدين ناشئ عن تسهيلات ائتمانية منحت له وقد
تم اعذاره للوفاء بالمبلغ الا انه امتنع عن السداد وانتهى الى طلب
الزامه بأن يدفع له مبلغا وقدره مائة الف دينار مع ما يستجد
من فوائد مصرفية وحتى السداد . والمحكمة قضت بجلسة

1998/5/9 ف بالزام المدعى عليه بان يدفع للمدعى بصفته مبلغا وقدره ثمانية وخمسون الفا ومائة واثنان وعشرون دينارا .
استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم 90 لسنة 1998 ف امام محكمة الجبل الاخضر كما استأنفه المطعون ضده امام ذات المحكمة التى قضت بقبول الاستئنافين شكلا وفى الموضوع برفضهما وبتأييد الحكم المستأنف .

(وهذا هو الحكم المطعون فيه)

الإجراءات

صدر هذا الحكم بتاريخ 1999/3/23 ف ولا يوجد فى الأوراق ما يفيد اعلانه وبتاريخ 1999/12/9 ف قرر محامى الطاعن الطعن فيه بطريق النقض بتقرير لدى قلم كتاب المحكمة العليا وسدد الرسم وادع الكفالة والوكالة ومذكرة باسباب الطعن وصورة رسمية من الحكم المطعون فيه واخرى عن الحكم الابتدائى وحافطة مستندات .
وبتاريخ 1999/12/11 ف اودع اصل ورقه اعلان الطعن معلنة للمطعون ضده بذات التاريخ . وبتاريخ 2000/1/16 ف اودع محامى المطعون ضده مذكرة رادة بدفاعه دفع فيها ببطلان إعلان الطعن حيث لم يثبت المحضر عدم وجود المطلوب اعلانه وهو رئيس مجلس الادارة والمدير العام للمصرف كما قدم حافظه مستندات تضمنت سند التوكيل .

قدمت نيابة النقض مذكرة برأيها انتهت فيها الى قبول الطعن شكلا وفى الموضوع برفضه وبالجلسة المحددة لنظره اصرت على رأيها .

الأسباب

حيث ان ما دفع به محامى المطعون ضده غير سديد ذلك ان مفاد نص الفقرة الثانية من المادة 14 من قانون المرافعات المعدله

بالقانون رقم 18 لسنة 1998 ف انه يجوز تسليم ورقه اعلان الطعن بالنسبة للأشخاص الاعتبارية الخاصة للنائب عنها او لمن يفوض بالاستلام على انه في حاله عدم وجود مقرر رئيسي للشخص الاعتباري أو لفرعه فإن الاعلان يسلم لأي منهما لشخصه او في موطنه .

لما كان ذلك وكان الاعلان قد سلم للمستشار القانوني للمصرف وقد اثبت المحضر ان المتسلم مخول بالاستلام والتوقيع فإن الاعلان على هذا النحو يكون قد تم وفقا لصحيح القانون فضلا عن أن الحضور يصحح البطلان وكان تقديم مذكرة رادة على أسباب الطعن يعتبر حضورا امام المحكمة العليا فإن الدفع يضحى لا محل له متعين الرفض .

وحيث ان الطعن استوفي اوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا .
وحيث ينعي الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه والقصور في التسبب من الوجوه التالية :-
الوجه الاول : دفع الطاعن امام محكمتي الموضوع بسقوط الحق في رفع الدعوى بالتقادم ذلك ان نشوء الدين كان بتاريخ 74/2/24 وان آخر حركة في حساب الدائن كانت بتاريخ 1976/3/31 ف وان المطعون ضده اقام دعواه في 1995/9/25 ف ، وانه استنادا لنص المادة 361 من القانون المدني فإن التقادم الطويل قد نال من حق المطعون ضده لتجاوزه تسعة عشر عاما دون اتخاذ اي اجراء قاطع للتقادم الا ان المحكمة لم تستجب لهذا الدفع .

الوجه الثاني : ان الحكم المطعون فيه انتهى الى انه لم يحصل اقفال لحركة الحساب وما ذهب اليه الحكم يخالف الواقع والقانون ذلك ان تقرير الخبرة الحسابية اثبت أن آخر حركة بالجانب الدائن كانت

بتاريخ 1976/3/31 ف وهو تاريخ توقف المدين عن الدفع ومنه تبدأ مدة التقادم .

الوجه الثالث : ان التقادم الطويل يسقط الحق في اقامة الدعوى برمتها ويمتد اثره الى الفوائد التي تتقادم بمضى خمس سنوات وفقا للمادة 362 من القانون المدنى على اساس انها حق دورى متجدد ولو اقر به المدين وبذلك فان المحكمة اضافت الفوائد إلى اصل الدين وحكمت به على اساس انه اصل الدين فى حين ان الفوائد سقطت بالتقادم وقد تم الدفع بذلك امام المحكمة الا انها ردت عليه برد غير مقبول .

الوجه الرابع : ان المحكمة اعتبرت ان الدين ثابت فى حق الطاعن اخذا من اقراره امام الخبير بانه على استعداد لسداد أصل الدين وقدره 58,122 ألف دينار الذى قبل به وكيل الدائن ، وما ذهب اليه الحكم غير صحيح ذلك ان الاقرار خارج مجلس القضاء لا يصح التعويل عليه لان الخبير ليس خصما أو وكىلا حتى يعتد بالاقرار امامه .

وحيث ان النعى في وجهيه الأول والثاني غير سديد ذلك ان المادة 210 من القانون التجارى تنص على انه " إذا لم يكن العقد محددا بزمان فلكل من الطرفين الحق في التحلل منه عند كل اقفال الحساب بناء على اعلان سابق بذلك يرفع خلال عشرة ايام على الأقل قبل الأقفال)) .

ومفاد ذلك ان عقد الحساب الجارى غير محدد المدة يظل قائما بين المصرف والربون الا اذا قام أحد الطرفين باخطار الآخر بعشرة ايام على الأقل برغبته في التحلل من العقد فإذا لم يتم الاحظار فان العقد يكون قائما في حق طرفيه .

لما كان ذلك وكان الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه قد رد على الدفع بالتقادم بقوله ((وقد تبين للمحكمة ان اساس علاقة الدين وهو كما عرفت المادة 231 من القانون التجاري عقد يلتزم المصرف بمقتضاه وضع مبلغ من المال تحت تصرف الطرف الثاني في مدة معينة من الزمن او لأجل غير مسمى وهو عقد قائم على تشغيل الحساب الجارى وفقا للمادة 241 من ذات القانون والذي لا يتم بعملية واحدة وانما بعدة عمليات تسمى في العرف المصرفي بمفردات الحساب الجارى ولا تجدد مركز طرفي العلاقة في الحساب الجارى الا باستخلاص الرصيد النهائي بعملية الاقفال " انتهاء العقد " ومن تاريخ الاقفال تترتب آثاره ومنها احتساب مدة التقادم المسقط ولما كان الثابت بالأوراق - وتقرير الخبرة الحسابية - انه لم يحصل اقفال لحركة الحساب المفتوح بما يجعل التزام المدين " المدعي عليه " قائما قانونا ولا سند له بالتالي في دفعه بسقوط الحق في التقادم ، ((فإن ما أورده الحكم في اسبابه كاف للرد على الدفع بالتقادم حيث لم يقدم الطاعن للمحكمة ما يفيد قفل حسابه لدى المصرف كما ان ما أورده الخبير في تقريره من ان حركة الحساب بطيئه لو تمت مقارنتها بالجانب المدين حيث ظهرت آخر حركه بالجانب الدائن بتاريخ 76/3/31 فإن ذلك لا يعني قفلا للحساب ذلك ان غلق الحساب لا يتم الا بالطريقة المبينة بالمادة 210 من القانون التجاري وحيث ان النعى في وجهه الثالث غير سديد ذلك ان الحساب الجارى مادام قائما فلا تتقادم الفوائد المستحقة عن مفرداته ، لأنها تندمج في الحساب ولا يمكن المطالبة بها منفردة ولذلك فهي تتقادم مع الرصيد النهائي بالتقادم العادى الذى يتقادم به دين الرصيد ذاته .

لما كان ذلك وكانت الفوائد تدخل في الحساب وتصبح جزءا منه فإن تقادمها لا يكون الا من وقت قفل الحساب وكان الحكم

المطعون فيه قد انتهى الى عدم ثبوت قفل الحساب وبالتالي عدم تقادم الفوائد فإنه يكون قد طبق صحيح القانون .

وحيث ان النعي في وجهه الرابع مردود ذلك ان المادة 398 من القانون المدني نصت في فقرتها الثانية على انه ((اذا افضى بالإقرار لشخص ثالث او وجد الإقرار في وصية فتترك حرية البت فيه لتقدير القاضي)) ومفاد ذلك ان الاقرار اذا صدر عن المقرر لشخص ثالث فإن تقدير الاخذ به من عدمه متروك لقاضي الموضوع حسبما يراه من واقع الدعوى .

لما كان ذلك وكان الثابت من تقرير الخبير ان الطاعن اقر بالدين للمطعون ضده وانه مستعد لدفع اصل الدين البالغ حسب كتاب المصرف المطعون ضده 58ر122 ألف دينار خلال فترة زمنية يتفق عليها وان محامي المصرف قد قبل عرض الطاعن وقد انتهى الحكم المطعون فيه الى الأخذ بهذا الإقرار فإن المجادلة فيه تصبح مجادلة موضوعية في تقدير أدلة الدعوى مما لا يجوز اثارته امام هذه المحكمة .

وتأسيسا على ما تقدم فإن الطعن برمته يكون قائما على غير اساس متعين الرفض .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا ، وفي الموضوع برفضه وبإلزام الطاعن بالمصروفات .

طعن مدنى رقم 171 / 47 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الاثنين 17 جمادى الثانية الموافق :- 1372/8/2 و.ر = 2004 ف بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

- برئاسة المستشار الأستاذ : سالم خليفة النعاجي . " رئيس الدائرة "
وعضوية المستشارين الأساتذة : علي مختار الصقر .
: صالح عبدالقادر الصغير .
: الهاشمي علي الطربان .
: محمد عبدالسلام العيان .

وبحضور المحامي العام
بنياية النقص الأستاذ : الطاهر رمضان القمودي .

ان مفاد نص المادة "423" من القانون المدنى ان المشرع راعى فى دعوى نقص المبيع او زيادته ودعوى فسخ عقد البيع ودعوى تكملة الثمن وجوب استقرار التعامل فجعلها كلها تتقادم بمدة قصيرة وهى سنة واحدة حتى لايبقى البائع مهتدا مدة طويلة برجوع المشتري عليه بانقاص الثمن او بفسخ العقد ،ويبدأ سريان التقادم من وقت تسلم المبيع تسلماً فعلياً .
ولما كان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه انه ناقش هذا التقادم واعتبر الدعوى مرفوعة خلال السنة

تقادم - عقد بيع -
دعوى نقص المبيع او
زيادته ودعوى فسخ
العقد ودعوى تكملة
الثمن - تتقادم بسنة
واحدة - سببه .

من تاريخ التسلم الفعلى الذى تم
بتاريخ 1994/12/4 ف الا انه اعتبر
رفع الدعوى قد تم بتاريخ تسديد
الرسوم على صحيفتها فى
1995/11/3 ف واعتبر الدعوى
مرفوعة فى ميعاد السنة فى حين ان
الدعوى ترفع باعلان صحيفتها
للمدعى عليه والذى تم فى
1995/12/10 ف فانه يكون قد خالف
القانون.

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

الوقائع

اقامت المطعون ضدها الدعوى رقم 355 لسنة 1995 ف امام
محكمة درنة الابتدائية على الطاعنة قائلة فى بيانها :- انه بموجب
عقد البيع المؤرخ فى 4 من شهر الكانون سنة 1423م اشترت المدعية
من المدعى عليها قطعة الأرض الزراعية المبينة الحدود والمعالم
بصحيفة الدعوى وقد دفعت ثمنها ، وعند قياسها تبين ان بها نقصاً فى
المساحة وهذا النقص مخالف لما تضمنه عقد البيع وانتهت الى طلب
انقاص الثمن المسمى بالعقد ورد الزائد اليها فقضت المحكمة برفض
الدعوى ، فاستأنفت المطعون ضدها هذا الحكم امام محكمة استئناف
الجبيل الأخضر التي قضت بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع
بالغاء الحكم المستأنف وبإلزام المستأنف ضدها بأن تؤدي الى
المستأنفة مبلغ عشرة آلاف دينار ورفض ما عدا ذلك .

(وهذا هو الحكم المطعون فيه)

الإجراءات

صدر الحكم الطعون فيه بتاريخ 1998.6.17 ف ، ولا يوجد بالأوراق ما يفيد اعلانه ، وقرر محامي الطاعة الطعن فيه بطريق النقض لدى قلم كتاب المحكمة العليا بتاريخ 2000.3.1 ف مسدداً الرسم ومودعاً الكفالة والوكالة ومذكرة بأسباب الطعن وسند الوكالة وصورة رسمية من الحكم المطعون فيه ثم اودع بتاريخ 2000.3.11 ف اصل ورقة اعلان الطعن معلنة المطعون ضدها في 2000.3.6 ف .

وقدمت نيابة النقض مذكرة برأيها انتهت فيها الى قبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه مع الإحالة وبالجلسة المحددة لنظر الطعن اصرت على رأيها .

الأسباب

حيث ان الطعن استوفى اوضاعه المقررة في القانون فإنه يكون مقبولاً شكلاً .

وحيث ان مما تتعاه الطاعة على الحكم المطعون الخطأ في تطبيق القانون اذ طبق نص المدة 423 من القانون المدني المتعلقة بوجود عجز او زيادة في المبيع ورفض التقادم المنصوص عليه في هذه المادة على سند من القول :- ان السنة تبدأ بتسليم المبيع في 1994.12.4 ف وتنتهي بتاريخ سداد الرسوم عن الدعوى بتاريخ 1995.11.3 ف وانتهى الى رفض الدفع بالتقادم القصير .

وحيث ان هذا النعي شديد ، ذلك ان نص المادة 423 من القانون المدني قد جرى على انه :- ((اذ وجد في المبيع عجز او زيادة فإن حق المشتري في طلب انقاص الثمن او في طلب فسخ العقد وحق البائع في طلب تكملة الثمن يسقط كل منهما بالتقادم اذ انقضت سنة من وقت تسليم المبيع تسليماً فعلياً .))

ومفاد هذا النص ان المشرع راعى في دعوى نقص المبيع او زيادته ودعوى فسخ البيع ودعوى تكملة الثمن هذه الدعاوى الثلاث وجوب استقرار التعامل فجعلها كلها تتقادم بمدة قصيرة وهي سنة واحدة حتى لا يبقى البائع مهدها مدة طويلة برجوع المشتري عليه بإنقاص الثمن او بفسخ البيع ، ويبدأ سريان التقادم من وقت تسليم المبيع تسليمًا فعليًا ففي هذا الوقت يستطيع المشتري ان يتبين ما اذا كان المبيع به نقص يوجب انقاص الثمن او فسخ العقد فيبادر الى رفع دعواه .

لما كان ذلك ، وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون انه ناقش هذا التقادم واعتبر الدعوى مرفوعة خلال السنة من تاريخ التسليم الفعلي الذي اعتبره قد تم بتاريخ 1994.12.4 ف حتى تاريخ تسديد الرسوم على صحيفة الدعوى بتاريخ 1995.11.3 ف وانتهى الى عدم توافر شروط هذا التقادم واعتبر الدعوى مرفوعة في الميعاد ، وكان قضاء هذه المحكمة قد استقر على ان الدعوى لا ترفع الا بإعلان صحيفتها الى المدعى عليه ، ولما كان الثابت من الصورة الرسمية لصحيفة افتتاح الدعوى المودعة ضمن اوراق الطعن ان اعلانها كان بتاريخ 1995.12.10 ف فإن الدعوى تكون قد رفعت بعد مرور سنة من التسليم الفعلي الذي اثبته الحكم المطعون فيه ، واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر واعتبر ان الدعوى مرفوعة من تاريخ سداد الرسوم ورتب على ذلك عدم قيام التقادم القصير فإنه يكون قد خالف القانون متعين النقض .

فلهذه الأسباب

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

طعن مدنى رقم 695 / 50 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الاثنين 17 جمادى الثانية الموافق :- 1372/8/2 و.ر = 2004 ف بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار الأستاذ : سالم خليفة النعاجي . " رئيس الدائرة "

وعضوية المستشارين الأساتذة : علي مختار الصقر .

: صالح عبدالقادر الصغير .

: الهاشمي علي الطربان .

: محمد عبدالسلام العيان .

وبحضور المحامي العام

بنيابة النقض الأستاذ : الطاهر رمضان القمودي .

ان قضاء هذه المحكمة قد جرى على انه لى يمكن الرجوع الى المحكمة مصدره الحكم لتصحيح الخطأ الذى وقع فى منطوقه طبقاً للمادة 288 من قانون المرفعات يجب ان يكون الخطأ مادياً ، وان يكون له اساس فى الحكم يدل على الواقع الصحيح فى نظر الحكم . ولما كان يبين من الرجوع الى الحكم الابتدائى وقرار تصحيحه المودعين ملف الطعن عن التصحيح الذى اجرتة المحكمة لم يقع على اى خطأ مادى او حسابى فى منطوق حكمها على النحو الذى

حكم - تصحيحه - محله
- خلو ديباجته من بيان
جوهرى او نقصه وخلو
الاسباب من ايراد وقائع
لازمة - ليست من بينها
- اثره .

اجازة نص المادة 288 من قانون
المرافعات سالف الذكر ، وانما
انصرف الى اجراء تغيير اسم
وصفة المحكوم عليه بأن جعله
الممثل القانوني للشركة الوطنية لحفر
وصيانة آبار النفط بدلا من الممثل
القانوني للشركة العامة للحفر ومن
ثم فان ما قامت به المحكمة ينطوي
على تجاوز الحدود المقررة لتصحيح
الاحكام بما يخل بحجية الحكم
الصادر عنها .

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

الوقائع

اقام مورث المطعون ضدهم الدعوى رقم 1997/756 م امام
محكمة شمال طرابلس الابتدائية مختصا الشركة العامة للحفر قائلًا
في بيانها :- انه كان يملك حفارة بجميع لوازمها ، واغراضها ،
ومستلزماتها ، وقد انفقت معه اللجنة الشعبية للمساحة والهندسة على
ان تستلمها منه لأجل اكمال حفر بئر بها مع دفع قيمتها وقيمة
ملحقاتها والعائد من الحفر للبئر موضوع الاتفاق واستنادا الى ذلك قام
بتسليم الحفارة الى الهيئة المذكورة التي لم تقم بدفع ما عليها من
التزامات حتى حلت محلها فيما بعد الشركة العامة للحفر واصبحت
ملزمة بوفاء ما له على الهيئة العامة للمساحة من حقوق ، وانتهى الى
طلب الحكم له :-

اولا :- بصفة مستعجلة بنذب خبير ميكانيكي لتقدير قيمة الحفارة ، وملحقاتها طبقا للكشف المرفق بأوراق الدعوى .
ثانيا :- تقدير ريع تلك الآلات ، والمعدات من تاريخ استلامها من المدعي والى تاريخ الحكم .

ثالثا :- اعتماد تقرير الخبرة والزام المدعي عليه بصفته بان يدفع للمدعي المبالغ التي ترد في تقرير الخبير .. والمحكمة قضت :-

اولا :- بالزام المدعي عليه بأن يدفع للمدعي مبلغ اربعمائة وثلاثة عشر الفا وخمسمائة دينار قيمة الحفارة ، والآلات ، والمعدات المحقة بها ، وفقا لما ورد في تقرير الخبير . ثانيا :- بالزام المدعي عليه بان يدفع للمدعي مبلغ مائتين واربعين الف دينار مقابل ريع الحفارة وفقا لما جاء في تقرير الخبرة . ثم بتاريخ 1999.10.10 م قامت المحكمة بتصحيح اسم المحكوم عليه بناء على طلب من المحكوم له ، واصدرت بشأن ذلك قرارا يقضي بجعل المحكوم عليه هو الممثل القانوني للشركة الوطنية لحفر وصيانة آبار النفط بدلا من الممثل القانوني للشركة العامة للحفر .. استأنف الطاعن بصفته هذا الحكم بالاستئناف رقم 44/1165 ق امام محكمة استئناف طرابلس التي قضت بقبول الاستئناف شكلا ، وفي الموضوع برفضه ، وتأييد الحكم المستأنف ، فطعن عليه بالنقض بموجب الطعن رقم 46/491 ق امام المحكمة العليا التي قضت بنقض الحكم المطعون فيه ، وبإحالة القضية الى محكمة استئناف طرابلس للفصل فيها مجددا من هيئة اخرى ، وقد قام المطعون ضده بتحريك الاستئناف رقم 44/1165 ق المرفوع من الطاعن ، واثناء نظر المحكمة في هذا الاستئناف من جديد افاد الطاعن بصفته بانه قد استأنف القرار الصادر من محكمة البداية بتصحيح اسم المحكوم عليه ، وذلك

بالاستئناف رقم 46/820 ق ، وطلب ضمه للاستئناف السابق فقررت المحكمة ذلك وقضت في الاستئنافين :- اولا :- في الاستئناف الأصلي رقم 1165 لسنة 44 ق بثبوت صفة المستأنف في الدعوى طبقا للقانون ، وفي الموضوع برفض الاستئناف وتأيد الحكم المستأنف . ثانيا :- في الاستئناف المضموم رقم 46/820 ق بقبوله شكلا ، وفي الموضوع برفضه ، وتأيد قرار التصحيح المستأنف .
(وهذا هو الحكم المطعون فيه)

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2003.6.17 م ، ولا يوجد بالأوراق ما يفيد اعلانه ، وبتاريخ 2003.8.26 م قرر محامي الطاعن بصفته الطعن عليه بالنقض بتقرير لدى قلم كتاب المحكمة العليا مسددا الرسم ، ومودعا الكفالة وسند الوكالة ، ومذكرة بأسباب الطعن ، واخرى شارحة وصورة رسمية من الحكم المطعون فيه ، ومن الحكم الابتدائي ، وحافظتي مستندات وبتاريخ 2003.9.20 م اودع اصل ورقة اعلان الطعن معلنة للمطعون ضدهم في 2003.9.16 م ، وبتاريخ 2003.10.4 م اودع محامي المطعون ضدهم وكالته عنهم ومذكرة بدفاعهم دفع فيها ببطالان الطعن استنادا الى ما ورد في محضر الإعلان من ان القائم به قد وجد احد المطعون ضدهم ورفض التسليم فقرر اعلان الطعن ادارياً ، ولم يبين في هذا المحضر وجود بقية المطعون ضدهم من عدمه ، وانه قد اجري تحرياته عنهم ، كما انه لم يوضح ان من وجده ورفض التسليم هو احد المطعون ضدهم ، اذ - من الممكن ان يكون هذا الشخص من وضع طالب الإعلان حتى يفوت عن المطعون ضدهم فرصة مثولهم في الطعن المائل ... وقدمت نيابة النقض مذكرة ابدت فيها الرأي بعدم قبول الطعن شكلاً من وجهين مؤسسة الأول على ان اعلان الطعن

للمطعون ضدهم قد وقع باطلاً ، وأسست الثاني على ان اعلان الطعن للخصوم كان بعد مضي عشرين يوماً من تاريخ التقرير به خلافاً للمادة 344 من قانون المرافعات ... وبالجلسة المحددة لنظر الطعن اصرت على رأيها .

الأسباب

حيث ان الدفع المبدي من المطعون ضدهم ، والذي ظاهرتهم فيه نيابة النقض بما أسست عليه الوجه الأول غير مقبول : ذلك انه لما كان الثابت ان المطعون ضدهم قدموا في الميعاد القانوني مذكرة بدفاعهم فإنه لا يقبل منهم والحال كذلك التمسك ببطلان الطعن لأن ايداع المطعون ضدهم مذكرة بالرد يعتبر بمثابة حضور اذ - ان الخصومة امام المحكمة العليا تتعقد ، وتسير عن طريق تبادل الأوراق بإيداعها لدى قلم الكتاب في مواعيد معينة ، وحضور المطعون ضدهم بهذه الصورة كما جرى عليه قضاء هذه المحكمة يصحح البطلان الذي يعتري العيب في الإعلان عملاً بالمادة "90" من قانون المرافعات فضلاً عن ان المطعون ضدهم اذ - علموا بالطعن ، وقدموا مذكرة بالرد على اسباب الطعن في الميعاد فقد تحققت الغاية التي يبتغيها المشرع من اعلانهم ، ولا محل بعد ذلك للقول ببطلان الطعن .

وحيث ان رأي نيابة النقض في الوجه الثاني غير سديد ايضاً ذلك ان المادة 17 من قانون المرافعات تنص على انه :- اذا عين في القانون ميعاد للحضور ، او لمباشرة اجراء فيه زيد عليه يوم لكل مسافة مقدارها خمسة وعشرون كيلو متراً بين المكان الذي يجب الانتقال منه ، وبين المكان الذي يجب الانتقال اليه ،، وما يزيد من الكسور على خمسة عشر كيلو متراً يزداد به يوم على الميعاد ولا يجوز بأية حال ان يتجاوز ميعاد المسافة ثمانية ايام))

والمستفاد من ذلك ان المشرع اوجب بهذا النص ان يضاف الى المواعيد المحددة في القانون مواعيد المسافة محسوبة بين محل الخصم ؛ وبين مقر المحكمة التي يقرر فيها الطعن ، وما يقتضيه ذلك من حضوره إلى قلم كتابها .

وحيث ان المطعون ضدهم في الطعن المائل يقيمون في منطقة برقن / الشاطئ ، وهي تبعد عن مقر المحكمة العليا بمسافة حوالي ((800 كيلو - متراً)) فإنه يتعين بحكم المادتين 17 ، 344 من قانون المرافعات ان يعلنوا بالطعن خلال خمسة عشر يوماً مضافاً إليها مواعيد المسافة وهي ثمانية ايام بمعنى انه يجب اعلانهم خلال ثلاثة وعشرين يوماً ...

لما كان ذلك ، وكان الثابت من الأوراق ان التقرير بالطعن المائل كان بتاريخ 2003.8.26ف ، وان المطعون ضدهم اعلنوا به في موطنهم الأصلي برقن الشاطئ بتاريخ 2003.9.16ف فإن اعلانهم بالطعن يكون قد تم في الميعاد بما يتعين معه الالتفات عما انتهت إليه نيابة النقض في هذا الشأن ... وبهذا فإن الطعن استوفى اوضاعه المقررة في القانون ، ويكون مقبولا شكلاً.

وحيث ان مما تتعى به الشركة الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون من وجهين :-

فالوجه الأول :- انه اعتبر التغيير في اسم المحكوم عليه الذي تولته محكمة البداية بحيث يكون :- [[الممثل القانوني للشركة الوطنية لحفر ، وصيانة آبار النفط]] بدلاً من [[الشركة الوطنية للحفر]] هو من قبيل تصحيح الأخطاء المادية طبقاً للمادة 288 من قانون المرافعات رغم انه ليس كذلك ، اذ - ان التصحيح لا يتعلق بأخطاء مادية بحتة كتابية او حسابية ، وانما يتعلق بشخص الخصم ، واستبدال آخر به .

والوجه الثاني :- ان مورث المطعون ضدهم رفع دعواه موضوع الطعن المائل ضد الشركة الوطنية للحفر بعد أن زالت شخصيتها باندماجها ، والشركة الوطنية لخدمات آبار النفط في شركة واحدة تسمى ((الشركة الوطنية لحفر ، وصيانة آبار النفط وهي الشركة الطاعنة وقول المحكمة المطعون في حكمها بأن الشركة الطاعنة تكون لها الصفة القانونية في الخصومة باعتبارها اصبحت المسئولة قانوناً عن التزامات وحقوق الشركة الوطنية للحفر ، ومنشأة المساحة للهندسة ، والتحاليل الجوفية فإنه لا يتفق وصحيح القانون ، ومبادئ المحكمة العليا ...

وحيث ان الوجه الأول من التعي في محله / ذلك ان المادة 288 من قانون المرافعات تنص على ان :- [تتولى المحكمة تصحيح ما يقع في منطوق حكمها من اخطاء مادية بحتة كتابية او حسابية ، وذلك بقرار تصدره من تلقاء نفسها ، او بناء على طلب احد الخصوم من غير مرافعة ، ويجرى كاتب المحكمة هذا التصحيح على نسخة الحكم الأصلية ، ويوقعه هو ، ورئيس الجلسة] .

والمستفاد من ذلك ، وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة انه لكي يمكن الرجوع الى المحكمة التي اصدرت الحكم لتصحيح الخطأ الذي وقع في منطوقه طبقاً للمادة سالفه الذكر يجب ان يكون الخطأ مادياً ، وان يكون له اساس في الحكم يدل على الواقع الصحيح فيه في نظر الحكم بحيث يبرز هذا الخطأ واضحاً اذا ما قورن بالأمر الصحيح الثابت فيه حتى لا يكون التصحيح ذريعة للرجوع عن الحكم ، والمساس بحجيته ، وعلى ذلك فإن المحكمة لا تملك تحت ستار التصحيح احداث اي تغيير في الحكم ، او إضافة اليه لما في ذلك من المساس بحجية الشيء المحكوم به فإذا اغفل الحكم في ديباجته بياناً جوهرياً ، او اخطأ فيه ، او سها في اسبابه عن إيراد وقائع لازمة ،

أو قصر في اعمال مقتضاها فإن سبيل إصلاحه يكون بالطعن فيه بالطرق المقررة قانوناً ، ولا يجوز للمحكمة ان تعود اليه لتصحيح ما وقعت فيه من اخطاء ، او لتلافي ما يكون قد شاب حكمها من بطلان ...

وحيث انه يبين من الرجوع إلى الحكم الابتدائي ، وقرار تصحيحه المطعون فيه المودعين ملف الطعن ان التصحيح الذي أجرته المحكمة لم يقع على اي خطأ مادي ، او حسابي في منطوق حكمها على النحو الذي اجازه نص المادة 288 من قانون المرافعات سالف الذكر ، وانما انصرف الى اجراء تغيير في اسم ، وصفة المحكوم عليه بأن جعله الممثل القانوني للشركة الوطنية لحفر ، وصيانة آبار النفط بدلاً من الممثل القانوني للشركة العامة للحفر ، ومن ثم فإن ما قامت به المحكمة ينطوي على تجاوز الحدود المقررة لتصحيح الأحكام بما يخل بحجية الحكم الصادر عنها .

وحيث ان النعي في وجهه الثاني سديد / ذلك انه لما كانت المادة الأولى من القرار رقم 25 لسنة 1987 ف الصادر من اللجنة الشعبية العامة في 1987.1.18 ف قد نصت على ان :- (تدمج شركتا الحفر الوطنية ، والشركة الوطنية لخدمات آبار النفط في شركة مساهمة واحدة تسمى ((الشركة الوطنية لحفر ، وصيانة آبار النفط)) - كما نصت المادة العاشرة من القرار المذكور على ان :- ((تحل الشركة الوطنية لحفر ، وصيانة آبار النفط المنشأة بموجب هذا القرار محل الشركتين المدمجتين فيما لهما من حقوق وما عليهما من التزامات على الا تكون مسئولة عن هذه الالتزامات بالنسبة لكل شركة الا في حدود ما آل اليها من حقوق الشركة ، واموالها وممتلكاتها في تاريخ العمل بهذا القرار)) ونصت المادة الرابعة عشرة منه على ان ((يعمل بهذا القرار من تاريخ صدوره ، وينشر

في الجريدة الرسمية ((فإن مؤدى هذه النصوص هو اندماج الشركة الوطنية للحفر في الشركة الوطنية لحفر ، وصيانة آبار النفط اندماجاً كلياً انتهت بموجبه شخصية الشركة ، وخلفتها الشركة الوطنية لحفر ، وصيانة آبار النفط خلافة عامة فيما لها من حقوق ، وما عليها من التزامات ، وغدت الشركة المدمج فيها وحدها - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة هي الجهة التي تختصم في خصوص هذه الحقوق ، والالتزامات ، دون الشركة المندمجة التي زالت شخصيتها ، وانقضت بالإندماج .

لما كان ذلك ، وكان مورث المطعون ضدهم لم يختصم في دعواه الشركة المدمج فيها ((الشركة الوطنية للحفر ، وصيانة آبار النفط)) وإنما اختصم ((الشركة الوطنية للحفر)) بعد زوال شخصيتها ، وانقضت باندماجها في الشركة الوطنية لحفر ، وصيانة آبار النفط فإن الدعوى تكون غير مقبولة لرفعها على غير ذي صفة ،،،، واذ - لم يلتزم الحكم المطعون فيه ، ومن قبله الحكم الابتدائي هذا النظر فإنه يكون مشوباً بمخالفة القانون متعين النقض ...

وحيث ان مبنى النقض مخالفة القانون ، وكانت القضية صالحة للحكم فيها فإن المحكمة تقضي فيها وفقاً للقانون عملاً بالمادة 358 من قانون المرافعات .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ، وينقض الحكم المطعون فيه وفي الاستئناف رقم 46/820 ق طرابلس " بإلغاء قرار التصحيح المستأنف وبرفض الطلب وفي الاستئناف رقم 44/1165 ق طرابلس بإلغاء الحكم المستأنف وبعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذي صفة ، وبإلزام المطعون ضدهم بالمصروفات .

القضاء الجنائي

طعن جنائي رقم 1100 / 50 ق

بالجاسة المنعقدة علنا صباح يوم الاثنين 20 ذى القعدة الموافق
1372/1/12- 2004 ف بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار الاستاذ : محمود أحمد مرسى " رئيس الدائرة "

وعضوية المستشارين الاساتذة : د.صالح مصطفى البرغثي

: احمد السنوسى الضبيع

: عبد السلام امحمد بحيح

: د/ سعد سالم العسبلى

وبحضور عضو نيابة النقض الاستاذ : محمد مؤمن عمر

مرافعة - وجوب ان تكون المحكمة التى تقضى فى الدعوى هى ذات الهيئة التى سمعت المرافعة وانه لايكفى حضور محامى المتهم امامها وتمسكه بما سبق ان ابداه من دفاع امام الهيئة السابقة وكانت المحكمة التى اصدرت الحكم لم تسمع المرافعة فيها فان المحكمة المطعون فى قضائها وقد فصلت فى الدعوى ولم تسمع المرافعة تكون قد اخطات فى تطبيق القانون بما يوجب نقض حكمها المطعون فيه .

مرافعة - وجوب ان تكون المحكمة التى تقضى فى الدعوى هى التى تكون قد سمعت المرافعة - حضور محام مع المتهم وتمسكه بما سبق وان ابداه امام هيئة سابقة - لايكفى - اثر ذلك .

بعد تلاوة تقرير التلخيص ، وبعد سماع المرافعة والاطلاع على الاوراق والمداولة .

الوقائع

اتهمت النيابة العامة الطاعن لانه بتاريخ 2002.4.5 بدائرة مركز شرطة سوق الثلاثاء :-

1- اخذ خفية مالا مملوكا للغير تزيد قيمته على قيمة النصاب المقرر حالة كون المتهم عاقلا بالغاً اتم سنته الثامنة عشر غير مضطر بنية تملك المال اذ سرق سيارة المجني عليه (...) من امام منزله.

2- حاز وشرب مادة مسكرة خمر البوخة وعلى النحو المفصل بالأوراق .

3- اختلس مالا منقولا مملوكا لغيره باستعمال مفاتيح مصطنعة اذ سرق سيارة المجني عليه المذكور .

4- ادلى لموظف عمومي ببيانات كاذبة تتعلق بإجراء عمومي وذلك بالإدلاء بمعلومات كاذبة وغير صحيحة لمأمور الضبط القضائي بمناسبة فتح محضر جمع الاستدلالات .

5- اتهم شخصا بارتكاب فعل يعتبر جريمة قانونا مع علمه ببراءة ذلك الشخص اذ اتهم (....) بشرب الخمر .

6- قاد مركبته على الطريق العام بسرعة تزيد على الحد المقرر في القانون.

7- قاد المركبة على الطريق العام وهو بحالة سكر ظاهر .

8- قاد المركبة ولم يتفاد كلا ما من شأنه ان يكون خطرا ويعرض السلامة العامة للضرر .

وبهذا الوصف طلبت النيابة العامة إلى غرفة الاتهام إحالة المتهم على محكمة جنايات مصراتة لمعاقبته بمقتضى نصوص المواد 1-2-8-9 من القانون رقم 25/13 بإقامة حدي السرقة والحرابة والقوانين المعدلة له والمواد 1-2-4-7-8 من القانون رقم 23/4

بتحريم الخمر وتعديلاته وايضا المواد 444 - 1/446 البند الثاني 262- 345 من قانون العقوبات وبالمادتين 55-58 من قانون المرور على الطرق العامة رقم 24/11 والقوانين المعدلة له وبالمادة الأولى من القرار رقم 23/247 بتحديد قواعد واحكام وآداب واشارات المرور والمادة (64) من قانون المرور سالف الذكر فأمرت الغرفة بذلك .

ومحكمة جنايات مصراتة حكمت بادانة المتهم وبمعاقبته بقطع يده اليمنى حدا عن التهمة الأولى بمعاقبته بالسجن لثلاث سنوات وتغريمه الف دينار عن التهمة الثانية (تهمة الشرب) وبحبسه شهر واحد عن كل تهمة من التهمتين الرابعة والخامسة بتغريمه عشرين دينارا عن التهمتين السادسة والثامنة بحبسه مع الشغل سنة واحدة وسحب ترخيص قيادته نفس المدة عن التهمة السابعة (القيادة فى حالة بسكر) .

(وهذا هو الحكم المطعون فيه)

الإجراءات

صدر الحكم محل الطعن في 2003.2.17 وقرر الطاعن الطعن فيه بطريق بالنقض من داخل السجن يوم 2003.2.23 ف وتحصل وكيل الطاعن من قلم كتاب المحكمة مصدرة الحكم على شهادة سلبية بعدم تحرير اصل الحكم حتى تاريخ الشهادة المؤرخة بتاريخ 2003/2/17 ف ، وبتاريخ 2003/3/15 ف اخطر بايداع اسباب الحكم فأودع بتاريخ 2003/3/27 ف مذكرة بأسباب الطعن لصالح الطاعن موقعه منه وذلك لدى قلم الكتاب المذكور .

وقدمت نيابة النقض مذكرة براهيها القانونى خلصت فيها الى الراى يقبول الطعن شكلا ، وفى الموضوع بنقض الحكم مع الاعادة .

الأسباب

وحيث ان الطعن قد حاز كافة اوضاعه المقرره فى القانون
لذا فهو مقبول شكلا .

وحيث ان اسباب الطعن جاءت منصبه عن التهمتين الرابعة
والخامسة المدان بهما الطاعن دون غيرهما من بقية التهم المسنده اليه
والتي ادين عن جميعها بما فى ذلك جريمة السرقة التى قضى الحكم
المطعون فيه بمعاقبته عنها حدا بقطع يده ،الا ان الطاعن بعد ذلك ختم
مذكرة اسباب طعنه بطلب قبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض
الحكم المطعون فيه مع الاعادة اى انه لم يطلب نقض الحكم المطعون
فيه بالنسبة للتهمتين الرابعة والخامسة فقط بل كان طلبه نقض الحكم
مما يعنى انه يطلب نقض الحكم بكامله .

وحيث انه قد جاء بمدونات الحكم المطعون فيه قوله (خدد
لنظر هذه الدعوى امام هذه الدائرة 2002/6/10ف وبها حضر المتهم
ومعه دفاعه الاستاذ شكر محمد شكر عضو مكتب المحاماة الشعبية
زليتن وتلى قرار الاتهام والمتهم نفى مانسب اليه والنيابة تمسكت بما
جاء فى قرار الاتهام وتطلب تطبيق اقصى عقوبة والدفاع يطلب
التأجيل للاطلاع وقد تداولت الدعوى بالجلسات وبجلسة 2003/1/13
ف امام هذه الهيئة حضر المتهم صحيفة دفاعه السابق وتلى قرار
الاتهام والاحالة وتمسك المتهم بأقواله السابقة والنيابة تمسكت بما جاء
فى قرار الاتهام وتطلب تطبيق اقصى عقوبة والدفاع بتمسك بدفاعه
السابق ويطلب استعمال كافة ظروف والرحمة والمحكمة قررت حجز
الدعوى للحكم بجلسة اليوم .).

وكان يبين من محاضر جلسات محاكمة الطاعن انه قدم لجلسة
2002/6/10 ف لمحاكمته تم تأجلت الدعوى لعدة جلسات حتى كانت
جلسة 2002/10/7ف والتي بها تمسك الطاعن بأقواله السابقة وكان

ذلك بحضور دفاعه ، وتمسكت النيابة بما جاء فى قرار الاتهام وطلباتها السابقة ودفاع المتهم قال ان موكله اعترف فى جميع مراحل التحقيق ويطلب استعمال ظروف الرحمة والتخفيف فى حقه وحجز الدعوى للحكم والمحكمة اجلت الدعوى بجلسة 2002/10/14ف دون بيان سبب التأجيل وبهذه الجلسة تمسك المتهم بأقواله السابقة وتمسكت النيابة بطلباتها السابقة ودفاع المتهم طلب استعمال ظروف الرحمة والتخفيف وحجز الدعوى للحكم ، والمحكمة اجلت نظر الدعوى بجلسة 2002/11/4ف نظرت الدعوى من قبل المحكمة وبهيئة اخرى غير التى كانت تنظرها فى الجلسات السابقة وتأجيل نظر الدعوى لجلسة 2002/12/9ف كطلب المتهم لحضور دفاعه تم لجلسة 2002/12/16ف لنفس السبب تم تأجلت لجلسة 2003/1/13ف ولنفس السبب ايضا وبهذه الجلسة نظرت الدعوى ومن قبل الهيئة التى نظرتها منذ جلسة 2002/11/4ف وقد تمسك المتهم بأقواله السابقة والنيابة تمسكت بما جاء فى قرار الاتهام وطلبت تطبيق عقوبة ودفاع المتهم الحاضر معه يتمسك بدفاعه السابق ويطلب استعمال كافة ظروف الرأفة والرحمة تم حجزت الدعوى للحكم بجلسة 2003/2/17ف والتى بها صدر الحكم المطعون فيه .

واذ كان ذلك وكان الدفاع الحاضر مع المتهم مكلفا من مكتب المحاماة الشعبية بزلتين ليتولى الدفاع عن المتهم وكما هو وارد برسالة تكليفه المرفقه بأوراق الدعوى . وكانت الهيئة التى اصدرت الحكم وكما يبين مما سلف لم تسمع مرافعة الدفاع فى الدعوى حيث حضر امامها الطاعن ودفاعه وقد تمسك دفاع المتهم الطاعن بدفاعه السابق وطلب استعمال كافة ظروف الرأفة والرحمة .

وكان لم يبدأى دفاع عن المتهم امام هذه الهيئة فى هذه الدعوى من قبل ، مما تكون معه الهيئة التى اصدرت الحكم لم تسمع

المرافعة فى الدعوى ولم تسمع دفاع المتهم من قبل دفاعه الحاضر معه .

ولما كان ذلك وكان يجب ان تكون المحكمة التى تقضى فى الدعوى هى التى تكون قد سمعت المرافعة فيها ، وكانت المحكمة التى اصدرت الحكم وعلى نحو ما سلف لم تسمع المرافعة فيها اذ لايكفى لاعتبار أنها سمعت المرافعة حضور محامى المتهم امامها ويتمسك بما سبق وان ابداه من دفاع طالما لم يكن ذلك الدفاع امام ذات الهيئة، ومتى كا ذلك وكان سماع المرافعة فى الدعوى من النظام العام لتعلق ذلك بأصول المحاكمة ويترتب على عدم سماعها بطلان الحكم ، وتقضى به المحكمة من تلقاء نفسها ، الامر الذى يتعين معه وقد ثبت عدم سماع الهيئة التى اصدرت الحكم المطعون المرافعة فى الدعوى القضاء بنقض الحكم المطعون فيه برمته .

فلهذه الاسباب

حكمت بقبول الطعن شكلا ، وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وباعادة الدعوى الى محكمة استئناف مصراته - دائرة جنايات زليتن- لنظرها مجددا من هيئة اخرى .

طعن جنائي رقم 159 / 46 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الاثنين 20 ذى القعدة الموافق : 12 / 01 / 1372 من وفاة الرسول 2004 ف بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستاذ : محمود احمد مرسى . "رئيس الدائرة"

وعضوية المستشارين الأساتذة :د. صالح مصطفى البرغثى .

: احمد السنوسى الضبيع .

: عبدالسلام امحمد بحيج .

: د. سعد سالم العسلى .

وبحضور رئيس النيابة

بنياية النفض الأستاذ : محمد مؤمن عمر .

حكم - ومحضر جلسة
- عدم توقيع الكاتب
عليهما - لابطالان -
سببه.

1- ان قضاء هذه المحكمة المحكمة
قد جرى على ان اهمال كاتب الجلسة
توقيع محضر الجلسة والحكم لا يترتب
عليه وحدهما بطلانها بل يكون لهما
قوامهما القانونى بتوقيع رئيس الجلسة
عليهما ،اذ ان الحكمة التى توخاها
المشرع من توقيع الكاتب الذى نسخ
الحكم هى ضمان النسخ فقط .

ولما كان الحكم المطعون فيه قد تم
التوقيع عليه من رئيس الهيئة التى
اصدرته مما يجعل النعى عليه فى هذا
الشأن فى غير محله .

جريمة - الركن المعنوى 2- ان قضاء هذه المحكمة قد جرى فيها - توافره من عدمه - على ان استظهار الركن المعنوى من سلطة محكمة الموضوع . حيث توافره من عدمه من الامور الموضوعية التى تستقل بها محكمة الموضوع بلا معقب طالما كان استدلالها سائغا وله اصل ثابت بالاوراق .

بعد تلاوة تقرير التلخيص وسماع رأى النيابة والاطلاع على الأوراق والمداولة .

الوقائع

اتهمت النيابة العامة الطاعن بوصف انه بتاريخ 1998/1/6 وبدائرة مكتب مكافحة المخدرات والتهريب والمؤثرات العقلية : [حاز بقصد التعاطي فى غير الأحوال المصرح بها قانونا المادة المخدرة (حشيش) المثبتة بتقرير الخبرة المرفق وعلى النحو المبين بالأوراق] .

وقدمت النيابة العامة الأوراق الى غرفة الاتهام بمحكمة شمال طرابلس الابتدائية ، وطلبت إحالة المتهم الطاعن الى محكمة الجنايات المختصة لمحاكمته ومعاقبته بمقتضى نص المواد 1 ، 2 ، 37 ، 42 ، 46 من القانون رقم 7 لسنة 1990 بشأن المخدرات والمؤثرات العقلية والغرفة بعد ان نظرت الدعوى على النحو الوارد بمحاضرها قررت ذلك ، ومحكمة جنايات طرابلس بعد ان نظرت الدعوى اصدرت بجلسة 1998/10/15 ف حكمها القاضى :

[حضوريا بمعاقبة (...) بسجنه ثمانية عشرة شهرا وتغريمه الف دينار عما نسب اليه ، وامرت المحكمة بنشر منطوق الحكم مرتين

متناليتين فى كل من صحيفة الفجر والميزان والإعلان وبمصادرة
المادة المضبوطة محل الجريمة وبلا مصاريق جنائية [
(وهذا هو الحكم المطعون فيه)

الإجراءات

صدر الحكم المطعون عليه بتاريخ 15/10/1998 ف وبتاريخ
17/10/1998 ف قرر الطاعن الطعن عليه بطريق النقض من داخل
السجن الرئيسى وقرر توكيل ادارة المحاماة الشعبية .

وبتاريخ 14/11/1998 ف اودع عضو ادارة المحاماة الشعبية
مذكرة بأسباب الطعن لدى قلم كتاب المحكمة مصدرة الحكم المطعون
فيه .

قدمت نيابة النقض مذكرة برأيها القانونى خلصت فيها إلى قبول
الطعن شكلا ورفضه موضوعا .

حددت جلسة 15/10/2003 ف لنظر الطعن وفيها تلا المستشار
المقرر تقريره وحجز الطعن للحكم بجلسة اليوم .

الأسباب

حيث ان الطعن قد حاز الأوضاع القانونية فهو مقبول شكلا .
وحيث ينعى الطاعن على الحكم المطعون فيه بالبطلان ، ذلك
ان المادتين 285 ، 286 من قانون الإجراءات الجنائية قد استوجب ان
يتم توقيع الحكم الصادر فى الدعوى من القاضى الذى اصدره ،
وكاتب الجلسة التى حضرها ، اذ ان الحكم يعد من الأوراق الرسمية
، ولا يكتسب هذه الصفة الا اذا كان موقعة مختصا والا انتفت عنه
الصفة الرسمية وتنعدم حجيته لعدم استيفائه للشكل القانونى ويعد
باطلا بطلانا مطلقا لتعلقه بالنظام العام وكانت صورة الحكم المسلمة
لإدارة المحاماة الشعبية لا تحمل توقيع كاتب الجلسة ، ومن
تم فان الحكم يعد باطلا على هذا الأساس .

كما ينعى الطاعن على الحكم المطعون فيه بالبطلان من وجه آخر وهو عدم حضور الدفاع ، ذلك ان الحكم المطعون فيه لم يبين محامى المتهم ولا دفاعه ولم يؤكد حضوره حتى جلسة المرافعة وطلباته وهذا يعد نقصا جسيما فى بيانات الحكم ترتب عليه البطلان المطلق ، باعتبار ان ورقة الحكم ورقة رسمية كاشفه لملف الدعوى يجب ان توضح بها الإجراءات التى اتبعت حتى النطق بهذا الحكم وفق ما تقضى به مبادئ العدالة ضرورة حضور المحامى فى الجنايات مع المتهم فى جلسات المرافعة ولا يعد انعقاد المحكمة صحيحا بدون حضور محام ان هى حكمت فى الدعوى ، وان الالتفات عن ذكر اسمه وحضوره او دفعه او طلباته يعد من قبل عدم مبالاة المحكمة بهيئة الدفاع وبحقوق المتهم فى حرية الدفاع .

كما ينعى الطاعن على الحكم المطعون فيه .

بالفساد فى الاستدلال : وذلك لعدم بيانه للسلوك الإجرامى الذى اقترفه المتهم وعلاقة السببية بين فعله والنتيجة وإظهار القصد الجنائى بنوعية وكذلك عدم بيانه لما آثاره الدفاع من دفع شكلية وموضوعية وطلبات كما ان المحكمة المطعون فى حكمها لم تبين مدى توافر اركان الجريمة المنسوبة للمتهم ، وان الأخذ بشهادة مأمور الضبط دون الاستناد الى قرائن اخرى مستساغـه من اوراق الدعوى يعد قصورا او فسادا فى الاستدلال .

وحيث ان الحكم المطعون فيه قد لخص واقعة الدعوى بالقول [من حيث ان واقعة الدعوى تجمل استخلاصا من اوراقها بأنه بتاريخ الواقعة كان العريف (...) فى جولة بمنطقة ذات العماد ، حيث وجد مجموعة من الشباب موجودين ناحية منطقة كثرت فيها السرقات واشتبه فى المتهم من بين الأشخاص ، حيث ان الأوصاف المعطاة له تتطبق عليه فقام باستيقاف رفقة أشخاص آخرين حيث قام

بالانتميم عليهم وتبين ان المتهم مطلوب لمركز شرطه ابي سليم
وعندما قام بتفتيشه امنيا عثر بجيب (الجيبوتى) الذى يرتديه على
قطعة ملفوفة بورقة سلفر يشته كونها مخدرا [.....]

وحيث ان الحكم المطعون فيه بعد ان لخص واقعة الدعوى على
نحو ما سلف - تطرق إلى الأدلة التى استند إليها فى قضائه بالقول
[ومن حيث انه تبين من خلال العرض السالف للواقعة وما تم فيها
من إجراءات وتحقيقات فى ان التهمة المسندة إلى المتهم ثابتة فى حقه
ثبوتا قطعيا وبكامل اركانها القانونية تأسيسا على اعترافه بمحضر
جمع الاستدلالات حيث ذكر بأنه تم العثور على قطعة من المخدر
عند استيقافه وتفتيشه وتأسيسا على شهادة مأمور الضبط القضائي
السالف بيانها عند تلخيص الواقعة وتأسيسا على شهادة المدعو
عز الدين عبدالسلام الذى كان يرافقه المتهم عند ضبطه حيث شهد بان
رجل الأمن عثر على قطعة ملفوفة بورقة سلفر فى جيب الجيبوتى
الذى كان يرتديه من الناحية اليمنى]

وحيث انه عما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه من البطلان
لعدم توقيع كاتب الجلسة عليه ، فان قضاء هذه المحكمة قد جرى على
ان اهمال كاتب الجلسة توقيع محضر الجلسة والحكم لا يترتب عليه
وحده بطلانها ، بل انها يكونان لهما قوامهما القانونى بتوقيع رئيس
الجلسة عليهما ، اذ ان الحكمة التى توخاها المشرع من توقيع الكاتب
الذى نسخ الحكم هى ضمان صحة النسخ فقط . لما كان ذلك
وكان الحكم المطعون فيه تم التوقيع عليه من رئيس الهيئة التى
أصدرته مما يجعل النعى على الحكم المطعون فيه فى هذا الشأن فى
غير محله .

وحيث انه عما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه من البطلان
لعدم اشتماله على بيان اسم المحامى الموكل من المتهم " الطاعن "

وعدم ذكر دفوعه وطلباته بل عدم ذكر حضوره جلسة المرافعة فانه وان كان من المقرر ان حضور المحامي في الجنايات من النظام العام فان إغفال المحكمة اسم المحامي الذي ترفع في الدعوى لا يؤثر في سلامته متى ثبت حضوره فعلا جلسة المرافعة ، ومرافعته عن المتهم طالما تحقق الغرض الذي ينشده المشرع من حضور محام للدفاع عن المتهم .

وحيث انه عما ينعاه الحكم المطعون فيه من ان اسبابه لم تستظهر السلوك الإجرام الذي اقترفه الطاعن كما لم يبين الفعل والنتيجة والقصد الجنائي بنوعية الخاص والعام وكذلك علاقة السببية وانه قد اخذ بشهادة مأمور الضبط القضائي دون الاستناد إلى قرائن أخرى ، فان قضاء المحكمة العليا قد جرى على ان استظهار الركن المعنوي من حيث توافره او عدم توافره من الأمور الموضوعية التي تستقل بها محكمة الموضوع بلا معقب طالما كان استدلالها سائغا وله اصل ثابت بالأوراق وكان الحكم المطعون فيه قد استخلص توافر اركان الجريمة على نحو ما سلف سرده . وكان لا يلزم لصحته الحكم ان يتحدث عن كل ركن من اركان الجريمة وانما يكفي لسلامة في هذا الشأن ان تستفاد هذه الأركان من مجموع ما اورده .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون عليه قد اورد بأسبابه الأدلة التي اعتمد عليها في قضائه والمتمثلة في اعتراف المتهم (الطاعن) بمحضر ضبط الواقعة بتعاطيه المادة المخدرة وبيانه لكيفية حصوله عليها وطريقة تعاطيه لها وما اثبتته التقرير الصادر عن الخبرة القضائية وشهادة كل من (...)و(...)وكان ايراده لتلك الأدلة يدل على ان الحكم المطعون فيه قد استظهر واستخلص اركان الجريمة المسندة الى الطاعن وثبوتها في حقه اذ الأدلة في المواد الجنائية متساندة يكمل بعضها بعضا ومنها مجتمعه تتكون عقيدة المحكمة فلا ينظر إلى دليل

بعينة لمناقشته على حده دون باقى الأدلة بل يكفى ان تكون الأدلة فى
مجموعها كوحدة مؤديه للى ما قصده الحكم منها ونتيجة فى اكتمال
اقتناع المحكمة واطمئنانها الى ما انتهت اليه مما يجعل النعى على
الحكم فى هذا الشأن لا يستند الى القانون متعينا الرفض .
فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع
برفضه

طعن جنائي رقم 1862 / 47 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الثلاثاء 21 ذى القعدة الموافق 13/1/1372 و.ر 2004 ف ، بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستاذ : على سالم العلوص "رئيس الدائرة"
وعضوية المستشارين الأساتذة : الفيتوري محمد الدروقي.

: فتحي عريبي دهران .

: عبدالعظيم محمود سعود .

: رجب أبوروى عقيل .

وبحضور رئيس النيابة

بنياية النقض الأستاذ : جمعة محمد عبدالقادر.

عقوبة - صدور حكم نهائي
بادانة متهم - صدور تشريع
لاحق يجعل الفصل غير
معاقب عليه - اثر ذلك.
لما كانت المادة الثانية من قانون
العقوبات تنص على انه : " اذا صدر
بعد وقوع الفعل وقبل الحكم فيه نهائيا
قانون اصلح للمتهم فهو الذى يتبع دون
غيره او اذا صدر بعد الحكم النهائى
قانون يجعل الفعل الذى حكم على
المجرم من اجله غير معاقب عليه
اوقف تنفيذه وانتهت اثاره الجنائية " .

وكان الحكم المطعون فيه قد ايد
الحكم المستأنف القاضى بادانة
المطعون ضدهما بالغرامة وازالة اثار
الجريمة وكانت الافعال المكونة
للجريمة - التى نسبت اليهما حفر بئر

بدون ترخيص المعاقب عليها بموجب
القانون رقم 3 لسنة 1982 ف قد
اصبحت غير معاقب

عليها بحكم القانون رقم 9 لسنة
1371و.ر فانهما يستفيدان من التشريع
اللاحق المحامي للجريمة واثارهما
ويتعين على محكمة النقض الحكم
ببراءتهما طبقا للقانون الاصلح للمتهم
ولو من تلقاء نفسها .

بعد تلاوة تقرير التلخيص وسماع اقوال النيابة والاطلاع على
الأوراق والمدولة قانونا .

الوقائع

اتهمت النيابة العامة المطعون ضدهما انهما بتاريخ
2000/1/30ف وماقبله بدائرة مركز الشرطة الزراعية بالزاوية .

باشرا اعمال الحفر بقصد التنقيب على المياه دون ان يكونا حاصلين
على ترخيص بذلك من الجهات المختصة وذلك بقيامهما بحفر يتردون
ترخيص على النحو المبين بالاوراق .

وطلبت من محكمة الجرائم الزراعية محاكمتهم بالمواد
(5/7/2/1) من القانون رقم 82/3ف بشأن تنظيم استغلال مصادر
المياه والمحكمة قضت حضوريا بجلسة 2000/5/27ف بتغريم كل
واحد من المتهمين بأربعين دينارا وبازالة اثار الجريمة وبلا
مصاريف جنائية استأنف المحكوم عليهما الحكم ومحكمة الزاوية
الابتدائية دائرة الجرح والمخالفات المستأنفة قضت حضوريا بجلسة
2000/6/24ف بقبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع برفضه وتأيد

الحكم المستأنف وامرت بوقف نفاذ العقوبة المقضى بها عليهما لمدة خمس سنوات تبدأ من تاريخ صدور هذا الحكم وبلا مصاريف .

(وهذا هو الحكم المطعون فيه)

الإجراءات

بتاريخ 2000/6/24 ف صدر الحكم المطعون فيه ، وفى 7/17 من نفس السنة قرر احد اعضاء نيابة الزاوية الكلية الطعن على الحكم بطريق النقض امام قلم كتاب المحكمة التى اصدرت الحكم وبذات التاريخ ولدى نفس الجهة اودع مذكرة بأسباب الطعن موقعة منه .
قدمت نيابة النقض مذكرة برأيها القانونى رأت فيها قبول الطعن شكلاً والتصدى للموضوع بإلغاء وقف الأزالة حددت جلسة 2004/1/6 وفيها تلا المستشار المقرر تقرير التلخيص ثم سمعت الدعوى على النحو الثابت بمحضر الجلسة وحجزت للحكم بجلسة اليوم .

الأسباب

من حيث ان الطعن استوفى اوضاعه القانونية ومن ثم فهو مقبول شكلاً .

وحيث ان النيابة العامة تنعى على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون بمقولة ان المحكمة المطعون على قضائها قضت بوقف تنفيذ عقوبة الأزالة وهى عقوبة تكميلية لا يجوز وقفها طبقاً للقانون مما يتعين معه نقض الحكم . وحيث ان المادة الثانية من قانون العقوبات تنص على انه " اذا صدر بعد وقوع الفعل وقبل الحكم فيه نهائياً قانون اصلح للمتهم فهو الذى يتبع دون غيره او اذا صدر بعد الحكم النهائى قانون يجعل الفعل الذى حكم على المجرم من اجله غير معاقب عليه او قف تنفيذه وانتهت اثاره الجنائية " .

وحيث ان الحكم المطعون فيه كان قد ابد الحكم المستأنف بادانه المطعون ضدهما بالغرامة وازالة اثار الجريمة وكانت الافعال المكونة للجريمة (حفر بئر بدون ترخيص) التى نسيت اليهما بموجب القانون رقم 82/3ف قد اصبحت غير معاقب عليها بحكم القانون رقم 1371/9 و.ر فانهما يستفيدان من التشريع اللاحق الماحى للجريمة واثارها ويتعين على محكمة النقض الحكم ببراءتهما تطبيقا للقانون الأصلح للمتهم .

وكانت المادة 386 من قانون الاجراءات الجنائية قد نصت على :
" ومع ذلك فالمحكمة ان تنقض الحكم لمصلحة المتهم من تلقاء نفسها اذا تبين لها مما هو ثابت فيه انه مبنى على مخالفة للقانون او على خطأ فى تطبيقه او فى تأويله او ان المحكمة التى اصدرته لم تكن مشكلة وفقا للقانون أولا ولاية لها بالفصل فى الدعوى او اذا صدر بعد الحكم المطعون فيه قانون يسرى على واقعة الدعوى " .

وكان المطعون ضدهما قد تمت ادانتهما بموجب مخالفتهما القانون رقم 82/3ف بشأن استغلال مصادر المياه اذ حفرا بئرا بدون ترخيص من الجهة المختصة ثم صدر القانون رقم 1371/9 و.ر يلغى القانون السابق والاثار المترتبة عليه وهو اصلح للمطعون ضدهما طبقا لما سلف بسطه مما يتعين معه القضاء بنقض الحكم المطعون فيه وبرءاة المطعون ضدهما مما نسب اليهما .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا ونقض الحكم المطعون فيه وبرءاة المطعون ضدهما مما نسب اليهما .

طعن جنائي رقم 1566 / 48 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الاربعاء الموافق 2004/2/25 م
1372 و. ر بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار الاستاذ :عبد الحفيظ عبد الدائم الشريف" رئيس الدائرة "
وعضوية المستشارين الاساتذة : التواتي أحمد ابو شاح.

: بو سيف عيسى الفرجاني.

: د/سعد سالم العسبلي.

: الطاهر الصادق يوسف.

وبحضور نائب النيابة

بنياية النقض الاستاذ :عبد الرحمن عبد السلام عبد الرحمن

جريمة امتناع الموظف
العمومي عن تنفيذ الاحكام
المختص بتنفيذها -
تحققها - بطلان اعلان
الانذار - اثره.

من المقرر ان الاحكام القضائية واجبة
التنفيذ بقوة القانون بمجرد صدورها ما
لم ينص القانون على غير ذلك ،وان
الانذار او التنبيه على الشخص او
الجهة الصادر ضدها الحكم بوجوب
الانصياع لاحكام وتنفيذها خلال
المهلة المحددة قانونا ،انما هو وسيلة
للاحاطة بالحكم وبضرورة الامتثال له
بتنفيذ ما قضى به ،او الاعتراض على
ذلك بالطريق المرسوم فى القانون
وخلال الالامد المحدد وهو مايوجب
على الموظف القائم على تنفيذ الاحكام
الصادرة ضد الادارة ان يمتثل للحكم
خلال المهلة المحددة قانونا ،والا عد

مرتكبا لجريمة الامتناع عن تنفيذ
الاحكام القضائية اذا انقضت المهلة
دون تحقيق ذلك بدون مبرر مشروع .

بعد تلاوة تقرير التلخيص وسماع رأى نيابة النقض والاطلاع على
الاوراق والمدولة.

الوقائع

اتهمت النيابة العامة المطعون ضدهما بانهما بتاريخ 2000/2/28
وما قبله بدائرة مركز شرطة قاريونس :-

حالة كونهما موظفين عموميين امتنعا عمدا عن تنفيذ حكم صادر
من المحكمة بعد مضي عشرة ايام من اذارهما على يد محضر وكان
تنفيذ الحكم داخلا فى اختصاصهما ، بان امتنعا عن تنفيذ الحكم
الصادر من القضاء الادارى لصالح المجنى عليها (...) وعلى النحو
الوارد بالاوراق ، وطلبت من محكمة جنوب بنغازى الجزئية دائرة
الجنح والمخالفات معاقبتهم بالمادة 2/234 عقوبات ، والمحكمة
المذكورة نظرت الدعوى حيث تقدمت المجنى عليها بصحيفة ادعاء
بالحق المدنى طلبت فيها الحكم على المدعى عليهما ((المطعون
ضدهما)) بمبلغ خمسين الف دينار جبرا للضررين المادى والمعنوى
مع المصاريف ، وانتهت المحكمة الى القضاء فى الدعوى الجنائية
بمعاقبة كل منهما بالحبس مع الشغل سنة واحدة وبغرامة قدرها مائتا
دينار وكفالة للاستئناف ، وفى الدعوى المدنية بالزامهما متضامنين
بان يدفعوا للمدعية مبلغ عشرة آلاف دينار تعويضا عن الاضرار التى
لحقت بها مع المصاريف .

وحيث استأنف كل من الخصوم هذا الحكم ومحكمة بنغازي الابتدائية دائرة الجناح والمخالفات المستأنفة قضت حضوريا بقبول الاستئناف شكلا ، وفي الموضوع :-

اولا : في الاستئناف المرفوع من المحكوم عليهما بالغاء الحكم المستأنف بشقيه وببراءتهما من التهمة المسندة اليهما وبرفض الدعوى قبلهما والزمتم رافعتها بالمصاريف .

ثانيا : في الاستئناف المرفوع من المدعية بالحق المدني برفضه والزمتم رافعته بالمصاريف .

(وهذا هو الحكم المطعون فيه)

الاجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2001/6/25 وبتاريخ 2001/7/1 قرر والد المدعية بالحق المدني الطعن بالنقض نيابة عنها بتقرير لدى قلم كتاب المحكمة مصدرة الحكم ، وذلك بموجب التوكيل العرفي المرفق بالاوراق ، وبتاريخ 2001/7/16 اودع المحامي الاستاذ رجب اهليس الموكل من الطاعنة مذكرة باسباب الطعن موقعة منه لدى قلم كتاب المحكمة مصدرة الحكم كما اودع كفالة الطعن وبتاريخ 2001/7/14 قرر عضو نيابة جنوب بنغازي الطعن بالنقض بتقرير لدى القلم المذكور ثم اودع لديه بتاريخ 2001/7/22 مذكرة موقعة منه باسباب الطعن .

قدمت نيابة النقض مذكرة انتهت فيها الى الراى بقبول الطعنين شكلا وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والتصدى بالقضاء بعدم قبول الدعويين ، او النقض والاعادة .

حددت جلسة 2004/1/13 لنظر الطعن حيث تلا المستشار المقرر تقريره وتمسكت نيابة النقض برايها السابق ونظرت المحكمة الدعوى على النحو المبين بمحضرها وقررت حجزها للحكم بجلسة اليوم .

الاسباب

من حيث ان الطعنين حازا اوضاعهما القانونية فيتعين قبولهما شكلا .

وحيث ان مما تنعاه النيابة العامة والمدعية بالحق المدنى على الحكم المطعون فيه خطأ فى تطبيق القانون ، ذلك ان المحكمة مصدرته اعتبرت اجراءات الانذار على يد محضر عنصرا من عناصر الجريمة وركنا فيها لا تقوم بدونه على الوجه الصحيح ، فى حين انه لا يعدو كونه شرطا من شروط قبول الدعوى ، وهو تسجيل رسمى لحالة رفض المعلن اليه تنفيذ الحكم الصادر ضده فى الدعوى الادارية ، وبه تبدأ المهلة التى بانتهائها حالة الرفض نهائية ، وكان على المحكمة ان تقضى بعدم قبول الدعويين الجنائية والمدنية لا ان تقضى بالبراءة ورفض الدعوى المدنية ، لان فى ذلك فصلا فى الموضوع وخروجا على مقتضى النص ، وخلص الطاعنان الى طلب نقض الحكم والاعادة .

وحيث يبين من الحكم المطعون فيه انه قضى بالغاء الحكم المستأنف وببراءة المطعون ضدهما ورفض الدعوى المدنية تاسيسا على قوله : ((... ان الانذار المشروط لتطبيق مادة الاتهام يجب ان يكون صحيحا وموافقا لنص المادة 12 مرافعات التى توجب فى حالة الامتناع عن استلام ورقة الاعلان ان يقوم المحضر بعد اثبات ذلك بتسليم الصورة الى فرع او شعبة الامن الشعبى المحلى او الى اللجنة الشعبية للمؤتمر الشعبى الاساسى ، فى حين ان ان المحضر الذى قام بالاعلان قام بتسليم صورته الى النيابة مخالفا حكم المادة 12 سالفه الذكر مما يجعل الاعلان باطلا ولا ينتج اثره عملا بالمادة 20 مرافعات وان ذلك يستتبع بحكم اللزوم انتفاء احد العناصر المشتركة لقيام الجريمة وبالتالي عدم توافر منوط تطبيقها على الواقعة بحسبان

ان الاجراء الباطل لايعول عليه ولا يرتب اثرا ولما كان مبنى البراءة عدم ثبوت الجريمة المنسوبة للمحكوم عليهما فان لزوم ذلك انتفاء اى خطأ من جانبهما يكون موجبا للتعويض فى الدعوى المدنية)) .

وحيث انه من المقرر ان الاحكام القضائية واجبة التنفيذ بقوة القانون بمجرد صدورها ما لم ينص القانون على غير ذلك ، وان الانذار او التنبيه على الشخص او الجهة الصادر ضدها الحكم بوجوب الانصياع لاحكام وتنفيذها خلال المهلة المحددة قانونا ، انما هو وسيلة للاحاطة بالحكم وبضرورة الامتثال له بتنفيذ ما قضى به او الاعتراض على ذلك بالطريق المرسوم فى القانون وخلال الامد المحدد وهو ما يوجب على الموظف القائم على تنفيذ الاحكام الصادرة ضد جهة الادارة ان يمثل للحكم خلال المهلة المحددة قانونا والا عد مرتكبا لجريمة الامتناع عن تنفيذ الاحكام القضائية اذا انقضت المهلة دون تحقيق ذلك بلا مبرر مشروع .

وحيث ان الغاية من الانذار الذى اورده نص المادة 234 عقوبات وهو العلم بالحكم الصادر ، تعد متحققة قانونا باستيفاء ورقة الانذار واجراءات اعلانه شروطها الشككية والموضوعية ، وذلك بقيام المحضر المكلف باعلانه باثبات واقعة الرفض او الامتناع او عدم التواجد فى الموطن ثم القيام بما رسمه نص المادة 12 مرافعات على الوجه الصحيح وبتسليم صورة الانذار الى الجهات المحددة بتلك المادة واخطار المطلوب اعلانه بما تم من اجراءات بواسطة كتاب بالبريد المسجل ، فاذا تمت الاجراءات على هذا النحو وانقضت المدة المحددة فى نص المادة 234 عقوبات .

وهى عشرة ايام دون ان يباشر الموظف تنفيذ الحكم صار مرتكبا للجريمة المنصوص عليها فى هذه المادة ، وهو ما يفصح عن الطبيعة القانونية للانذار الوارد فيها ، والغرض المستهدف منه وهو

كونه ليس سوى تسجيل رسمى لامتناع الادارة وتقصيرها فى حالة امتناع الموظف المناط به تنفيذ الحكم والذى يوجه اليه الانذار شخصيا لتنبيهه الى المسئولية الجنائية فى حالة عدم التنفيذ ، ومن ثم فانه يكون شرطا لقبول الدعوى وليس ركنا فى جريمة الامتناع عن تنفيذ الحكم التى تتوافر حال قيام الموظف بالافصاح صراحة عن نيته فى عدم التنفيذ عند مخاطبته من قبل المحضر المكلف بالاعلان ، او امتناعه عن ذلك بصورة ضمنية برفضه استلام الانذار ، لكن الدعوى لاتكون مقبولة الا اذا مضت المدة الزمنية التى حددها النص سالف الذكر ، بهدف منح الموظف مهلة للتروى ، والرجوع عن قراره ومباشرة التنفيذ ، وينبنى على ذلك ان الانذار اذا كان باطلا بسبب العيب الذى اعتور اجراءات اعلانه فانه لا يكون ذا اثر فى بدء الميعاد ، لكن هذا البطلان لا يؤثر فى قيام الجريمة ، وانما ينحصر اثره فى جعل الدعوى فاقدة لشرط قبولها ، اذ لاتكون المدة التى اشترطها النص فى هذه الحالة قد روعيت ما دام الانذار قد اعتبر كان لم يكن بسبب بطلان اجراءاته ، مما يقتضى اعتبار وسيلة اتصال محكمة الموضوع بالدعوى غير قائم ، وما يترتب عليه من وجوب القضاء بعدم قبول الدعوى الذى لا يمنع من رفعها مجددا متى روعيت اجراءات الانذار المنصوص عليها فى القانون وطبقت على الوجه السليم عند اصرار الموظف على الاستمرار فى عدم تنفيذ الحكم ، واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ، واعتبر ان الانذار عنصرا فى الجريمة التى راي عدم توافرها لبطلان اجراءات اعلان الانذار منتهيا بناء على ذلك الى القضاء ببراءة المتهمين وبرفض الدعوى المدنية فانه يكون قد اخطا فى تطبيق القانون مما يوجب القضاء بنقضه .

لما كان ذلك ، وكان تصحيح الخطا الذى وقع الحكم فيه لا يستوجب اجراء تحقيق مما تختص به محكمة الموضوع مما يترتب عليه

صلاحية موضوع الدعوى للفصل فيه فان المحكمة تتصدى له عملاً
بحكم المادة 1/25 من القانون رقم 82/6 باعادة تنظيم المحكمة العليا ،
وتقضى بالغاء حكم المحكمة الجزئية والقضاء بعدم قبول الدعيين
على نحو ما ورد بالمنطوق .

فلهذه الاسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعنين شكلاً ، وفى الموضوع بنقض الحكم
المطعون فيه ، وبالغاء الحكم الصادر بتاريخ 2001/4/16 من محكمة
جنوب بنغازى الجزئية دائرة الجرح والمخالفات فى الدعوى رقم
2000/79 قاريونس ، وبعدم قبول الدعيين الجنائية والمدنية ،
والزمت المدعية بالحق المدنى بمصروفات الدعوى المدنية .

طعن جنائي رقم 986 / 50 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الاربعاء الموافق 2004/2/25 م
1372 و.ر بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار الأستاذ : عبد الحفيظ عبد الدائم الشريف "رئيس الدائرة"
وعضوية المستشارين الاساتذة : التواتي حمد ابو شاح .

: بوسيف عيسى الفرجاني .

: سعد سالم العسبلى .

: الطاهر الصادق يوسف .

وبحضور نائب نيابة

بنياية النقض الاستاذ : عبد الرحمن عبد السلام عبد الرحمن .

حدود - جريمة السرقة
المعاقب عليها حدا - اخذ
المال مجاهرة - امتناع
تطبيق الحد - اساس ذلك .
ان الركن المادى لجريمة السرقة
المعاقب عليها حدا هو ان يتم اخذ
المال على سبيل الاستخفاء بالاستيلاء
على المال دون علم المجنى عليه
،وهو ما يميز السرقة المعاقب عليها
حدا عن السرقة المعاقب عليها تعزيزا
طبقا لاحكام قانون العقوبات وغيره من
القوانين المكملة له .

بعد تلاوة تقرير التلخيص وسماع رأى نيابة النقض والاطلاع على
الاوراق والمدولة .

الوقائع

اتهمت النيابة العامة الطاعن بأنه بتاريخ 2002/8/13 بدائرة شرطة
عين زاره :-

اختلس خفية المنقولات المبينة بالمحضر من ملك المجنى عليه (...)
التي تزيد قيمتها على النصاب المحدد فى القانون وقت حدوث السرقة
حالة كون المتهم عاقلا اتم ثمانى عشرة سنة ميلادية مختارا غير
مضطر على النحو المبين بالاوراق ،وطلبت من غرفة الاتهام احالته
الى محكمة الجنايات لمعاقبته بالمواد 1 ، 2 ، 8 ، 9 من القانون رقم
1425/13 بشأن اقامة حدى السرقة والحرابة المعدل بالقانون رقم
1369/10 فقررت الغرفة ذلك ،ومحكمة جنايات طرابلس بعد ان،
نظرت الدعوى قضت حضوريا بمعاقبة الطاعن حدا بقطع يده اليمنى
وبلا مصاريف جنائية .

(وهذا هو الحكم المطعون فيه)

الاجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2003/2/27 ،وبتاريخ
2003/3/2ف قرر الطاعن الطعن بطريق بتقرير امام ضابط السجن
المختص ولم تؤدى مذكرة بأسباب طعنه .
قدمت نيابة النقض مذكرة عرضت فيها الحكم وانتهت فى ختامها
الى الرأى بعدم قبول الطعن شكلا ،وبإقرار الحكم بقطع يد الطاعن .
حددت جلسة 2004/1/13 لنظر الطعن حيث تلا المستشار المقرر
تقريره وتمسكت نيابة النقض برأىها السابق ،ثم نظرت المحكمة
الدعوى على النحو المبين بمحضرها وقررت حجزها للحكم بجلسة
اليوم .

الاسباب

وحيث انه فيما يتعلق بشكل الطعن فإنه من المقرر ان التقرير
بالطعن وايداع اسبابه وحدة اجرائية لا يغنى فيها احدهما عن الاخر
اسبابا ،او قدمت الاسباب دون ان يتم التقرير به صار الطعن غير
مقبول ،وكان يبين مما سلف ذكره ان المحكوم عليه ان كان قد قرر

بالطعن فى الميعاد الا انه لم يودع اسبابا لطعنه ، الأمر الذى يتعين معه القضاء بعدم قبول الطعن شكلا عملا بحكم المادة 385 اجراءات جنائية .

وحيث انه وان كان الطعن غير مقبول شكلا ، الا انه عملا بنص المادة 16 من القانون رقم 13/ 1425 سالف البيان يكون الحكم الصادر حضوريا بعقوبة الحد فى جريمتى السرقة والحراية وواجب العرض على المحكمة العليا بكافة اوراق القضية فى مدى اربعين يوما من تاريخ الحكم ، كما لا ينفذ الحكم الصادر بهذه العقوبة الا بعد الفصل فى القضية من هذه المحكمة وفقا للطبيعية عقوبة القطع حدا ، والاثار المترتبة على تنفيذها ، واذا كان الحكم قد عرض على هذه المحكمة بعد فوات المدة المذكورة ، الا ان قضاءها قد استقر على ان مواعيد العرض واجراءاته قد اوردها المشرع على سبيل التنظيم ولا يترتب على مخالفتها البطلان .

وحيث ان الحكم المعروض قد سرد واقعة الدعوى فى قوله :
((عند الساعة السابعة من صباح يوم 2002/8/13 تقدم المجنى عليه (...) الى مركز شرطة عين زاره جالبا معه المتهم ، وذكر انه قام بضبطه بحجرة نومه وهو يسرق ، فقام لثناء وجوده بغرفة النوم بالدور الثانى للمنزل رفقة زوجته حوال الساعة 15 . 5 صباحا نائمين حيث سمع صوت فتح الدولاب وعلى لثر ذلك شاهد شخصا بداخل الغرفة ، وفور نهوضه لذلك الشخص بالفرار من المنزل ، فقام باللاحاق به الى ان ، تم ضبطه اثناء دخوله لمنزل اشخاص اوراقه بالمنطقة عن طريق السور ، فدخل وراءه وتم ضبطه بمساعدة الافارقة الموجودين بالمنزل وقام بجلبه الى المركز وانه نفس الشخص الذى قام بالدخول الى منزله بحجرة النوم والذى شاهده بداخلها ، وقد عرفه وتأكد من انه نفس الشخص من خلال ملامحه وشعره والقميص

الذى يرتديه لانه كان قريبا منه بعض الشيء داخل الغرفة ... وتم سرقة مبلغ 540 دينارا وحديدة ذهب على هيئة سلسلة توضع باليد متوسطة الحجم ،وخاتم متوسط به فصوص بيضاء وساعة يد رجالية كانت بحجرة النوم ،وبالنسبة للذهب موضوع فوق الشكماجة والساعة بجانب السرير اعلى " الكوميدنو " وتقدر المسروقات بحوالى الف دينار بالاضافة الى المبلغ المالى ، وانه اثناء ضبط الشخص وجد بحوزته سكينا كان بيده تم تسليمه الى مأمور الضبط " .

وحيث ان الحكم المعروض اورد ايضا اقوال المجنى عليه بمحضر تحقيق النيابة العامة وهى لاتخرج عما قرره بمحضر الاستدلال مضيفا انه عندما استيقظ شاهد المتهم بالحجرة وكان يحمل سكينا مع مصباح يدوى ،وانه لم يبد اى مقاومة او يشهر السكين ،كما اورد اقوال المدعو (...) الذى اشترك مع المجنى عليه فى مطاردة المتهم وضبطه ،والذى ذكر ان اوصاف المتهم هى نفس الاوصاف المحددة من قبل المجنى عليه حيث سبق ان شاهده فى المنطقة يقوم بأعمال البناء .

وحيث ان الحكم المعروض اورد فى معرض بيانه اركان الجريمة وادلتها قوله ((الامر الذى يسفر عن ان المتهم قد بسط سيطرته القانونية والمادية على المسروقات وحقق نيته من السرقة وهى امتلاك الاموال التى تم الاستلاء عليها بعد نزع سيطرة المجنى عليه نهائيا وبلا رجعة مما يجعل الجريمة قد تحققت على الصورة التامة ،وانتفت حالة الشروع فى الجريمة والدليل على ذلك ماشهد به جار المجنى عليه من ان المتهم عند ضبطه لم يوجد معه شىء من المسروقات ،ومن هذه الشهادة نستخلص ان المتهم قد اخفى المنقولات التى شهد المجنى عليه بقيامه بسرقتها ،كما نستخلص بأن الجار قد تأكد من اوصاف المتهم التى اخبره عنها المجنى عليه قبل ضبطه

كما انه يعتبر قد وجد المتهم بعد وقوع الجريمة بوقف قريب حاملا السكين اثناء الجريمة واثناء الهروب ،ويستدل من ذلك انه فاعل وتقوم بشأنه حالة التلبس طبقا للمادة 20 من قانون الاجراءات الجنائية ولئن كان المتهم قد انكر الا ان الواقعة ثابتة بشهادة المجنى عليه ،وثابتة كذلك من حالة التلبس التي اسفرت عنها مطاردة المجنى عليه وجاره للمتهم واقتياده من قبل المواطن (...) الى مركز الشرطة عقب ارتكاب الجريمة مباشرة وفي فترة زمنية وجيزةومتى كان الثابت على النحو السالف بيانه ان المتهم قام بنفسه بسلوك ايجابى تم بموجبه اخراج المال الموصوف بشهادة المجنى عليه من حيازة غيره والاستلاء عليه بغير علمه (خلسة) وبغير رضاهوكان المبلغ المالى قد تجاوز النصوص المقرر بالمادة الاولى قار المجلس الاعلى للهيئات القضائية ((نصف بداية مربوط الدرجة الاولى من قانون المرتبات رقم 981/15 وتحقق بذلك الركن المادى للجريمة السرقة عليها حدا ،وكان الجانى لايجهل وقائع الجريمة حيث قام بالنشاط الاجرامى وهو يعلم باختلاسه لمال منقول مملوك للغير ،كما انصرفت نيته الى امتلاك هذا المال نهائيا ونقل حيازته اليه على سبيل الاستتار والاختصاصفتكون جريمة السرقة بذلك قد توفر بها ركنها المعنوى بجانب الركن المادى ،وتستحق عقوبتها التطبيق بعدما توفر لديه الشرط المذكور فى البند الاول من المادة الاولى من القانون ،ومنها عاقلا ،اتم ثمانى عشرة سنة ميلادية ،مختارا غير مضطر ،وتكون العقوبة طبقا للمادة الثانية بقطع يده حدا .)).

وحيث يبين من استقراء احكام القانون رقم 1425/13 فى شأن اقامة حدى السرقة والحراية المعدل بالقانون رقم 10 لسنة 1369 انه اورد فى المادة الاولى الشروط الواجب توافرها فى السرقة المعاقب عليها حدا ،ومن بينها الشروط المتعلقة بالمال المسروق وهى ان

يكون مملوكا للغير ،وانه تبلغ قيمته النصاب المحدد بقرار المجلس الاعلى للهيئات القضائية ،وان يأخذه الجانى خفية بنية تملكه ،ومؤدى الشرط الاخير ان فعل الأخذ وهو العنصر الاساسى ان عناصر الركن المادى التى تقوم عليه الجريمة يجب ان يتم على سبيل الاستخفاء ،بالاستيلاء على المال دون علم المجنى عليه ،وهو مايميز السرقة المعاقب عليها حدا عن السرقة المعاقب عليها عزيزا طبقا لاحكام قانون العقوبات وغيرها من جرائم الاستيلاء على المال المنصوص عليها فى احكامه والتى تتشابه معها من بعض الالوجه ،وهذا الشرط المميز لجريمة السرقة المعاقب عليها حدا والذى استمدته المشرع من احكام الشريعة الاسلامية اساسه ماذهب اليه جمهور الفقهاء اعتمادا عما روى عن النبى صلى الله عليه وسلم من انه ((ليس على الخائن ولا على المختلس قطع)) وانه ((ليس على المنتهب قطع)) اما اذا كان اخذ المال قد تم مجاهرة فى غير خفية فانه يسمى فى هذه الحالة مغالبة او نهبا او اغتصابا او اختلاسا لان الجانى فى هذا الالفعال يكون ظاهرا وليس مختفيا فى اى منها ،ولذلك فإن الحد لايطبق على الجانى اذا ضبط داخل المكان الذى ارتكب فيه الجريمة وهرب بالمال ، لان السرقة تكون فى هذه الحالة قد ارتكب على مرأى من المجنى عليه ،وهو ما يميز معنى الاخذ خفية فى قانون اقامة حدى السرقة والحراية سالف الذكر عن معنى الاختلاس الوارد فى قانون العقوبات ،اذ تعتبر جريمة السرقة المنصوص عليها فى القانون الاخير متوافرة ولو كان ارتكابها بعلم المجنى عليه ،لان العبرة فى توافرها هى بعدم رضاه ،اما علمه بها فلا يمنع من قيام الجريمة .

لما كان ذلك ،وكان يبين من الوقائع التى اوردها الحكم استخلاصا من اوراق الدعوى ان المجنى عليه قد تنبه لوجود المتهم داخل غرفة النوم اثناء قيامه بالسرقة ،وشاهده قائما بفتح الدولاب

استمرارا فى مواصلة نشاطه الآثم، ثم ما يثب ان عمد الى الفرار فقام المجنى عليه بملاحقته واقتفاء اثره حتى تم ضبطه بمساعدة جاره فان السرقة تكون قد وقعت علنا ولو كان المتهم قد باشر تنفيذها فى غفلة من المجنى عليه حين استغراقه فى النوم مادام قد أفاق من سباته خلال مباشرة المتهم للافعال المكونة للركن المادى للجريمة فاكتشف أمره قبل انتهائها وخروجه بالغنيمه، مما ينتفى معه شرط الخفية اللازم لقيام جريمة السرقة المعاقب عليها حدا، وبتخلف هذا الشرط يكون قانون العقوبات هو القانون الواجب التطبيق على اعتبار أنه القانون العام فى جريمة السرقة، وهو القانون الاحتياطى الذى يتعين إعماله على هذه الجريمة متى تخلفت شروط تطبيق الاحكام الخاصة بها الواردة فى قانون إقامة حدى السرقة والحراية سالف البيان، واذ خالف الحكم المعروض هذا النظر فإنه يكون مشوبا بعيب الخطأ فى تطبيق القانون الموجب لنقضه .

لما كان ذلك وكان الخطأ المشار اليه قد حجب المحكمة مصدرة الحكم عن مواجهة المتهم بالوصف القانونى الواجب التطبيق على الجريمة، وما يكون قد اقترن بها من ظروف التشديد حتى يتسنى له تقديم دفاعه فإن محكمة النقض لاتستطيع تصحيح تقديم دفاعه فإن محكمة النقض لاتستطيع تصحيح هذا الامر الذى يوجب ان يكون مع النقض الاحالة .

فلهذه الاسباب

حكمت المحكمة بعدم قبول الطعن شكلا وبقبول العرض وبنقض الحكم المعروض واعادة الدعوى الى محكمة استئناف طرابلس دائرة الجنايات لنظرها مجددا من هيئة اخرى .

طعن جنائي رقم 843 / 48 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الاربعاء الموافق 1372/2/25
و.ر 2004 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستاذ: عبد الحفيظ عبد الدائم الشريف " رئيس الدائرة"

وعضوية المستشارين الأساتذة : سالم حسن اسماعيل .

: التواتي حممد ابو شاح .

: بوسيف عيسى الفرجاني .

: الطاهر الصادق يوسف .

وبحضور نائب نيابة

بنياية النقض الاستاذ : عبد الرحمن عبد السلام عبد الرحمن .

- | | |
|--|--|
| 1- من المقرر ان الدفع بعدم
لاختصاص المحلى ايا كانت طبيعته
لايعد من الدفوع الشكالية التى تسقط
بعدم ابدائها امام محكمة الدرجة
الاولى لعدم وجود نص فى قانون
الاجراءات الجنائية يقرر ذلك ،ولانه
لايمكن قياسه على الدفع بعدم
الاختصاص المحلى امام المحاكم
المدنية لاختلاف مجال كل منهما
،ولما يتمتع به قانون الاجراءات
الجنائية فى مواجهة قانون المرافعات
المدنية من ذاتيه خاصة تتفق مع
طبيعة الدعوى الجنائية التى تنظمها
قواعده . | اختصاص - الاختصاص
المحلى فى قانون
الاجراءات الجنائية -
طبيعته - اثر ذلك . |
|--|--|

اختصاص - مثول المتهم امام الشرطة بناء على استدعائه ثم حجزه واحالته الى النيابة - لايعتبر قبضا عليه ينافر به معيار الاختصاص المحلى - وجوب توافر المعايير المنصوص عليها فى المادة 190 اجراءات جنائية - اثر ذلك.

2- لما كانت جريمة خيانة الامانة المعاقب عليها بالمادة 465 عقوبات هى موضوع الشكوى التى تقدم بها المجنى عليه لم تكن فى حالة تلبس ،كما انها ليست من الجرائم التى اوردها نص المادة 24 اجراءات جنائية ،والتى يجوز فيها القبض فى غير احوال التلبس بالجريمة ،وكان يبين من اوراق الدعوى ان المطعون ضده حضر بمركز الشرطة بناء على استدعائه من مأمور الضبط القاضى اثر تلقى هذا الاخير شكوى من المجنى عليه ،وبسؤاله قرر انه يقيم فى مدينة طرابلس بمنطقة جنزور قرب سجن الاجانب ،وقد قام مأمور الضبط عقب سماع اقواله بحجزه بالمركز الى اليوم التالى حيث احيل الى النيابة العامة ، ومن ثم فان هذا الحجز وان ترتب عليه منع المطعون ضده من التجول ،وقيد حريته الشخصية الا انه لايعد قبضا بالمعنى المحدد فى القانون ،مادام قد تم فى

غير الاحوال المبينة بالمادة 24
اجراءات جنائية سالفة الذكر ،وهو
اجراء يتنافى مع الرعاية الواجبة
للحرية الفردية ،واذا كانت هناك
ضرورة اقتضته وحملت مأمور
الضبط على اتخاذه للتحفظ على المتهم
المطعون ضده ريثما يبت من امره من
قبل النيابة العامة المختصة بالتحقيق
،الا انه لايعتبر معيارا واساسا للاستناد
اليه فى تطبيق نطاق الاختصاص
المكانى للمحاكم الجنائية المبين بالمادة
190 اجراءات جنائية ،وهو المكان
الذى وقعت فيه الجريمة او الذى يقيم
فيه المتهم او المكان الذى يقبض عليه
فيه.

بعد تلاوة تقرير التلخيص ،وسماع رأى نيابة النقض والاطلاع على
الاوراق ،والمداولة قانونا .

الوقائع

اتهمت النيابة العامة المطعون ضده بأنه بتاريخ 2002/6/7 ف وما
قبله بدائرة اختصاص مركز شرطة الفويهات :-
1- كان فى حيازته منقولا مملوك لغيره فاستحوذ عليه للحصول
على نفع غير مشروع ووقع الفعل اساءة للعلاقات العائلية ،وذلك بأن
استولى على المبلغ المالى الذى تركه لديه المجنى عليه (....) الذى
سلمه له كأمانة وبصفته احد اقربائه ،وطلبت من محكمة جنوب
بنغازى دائرة الجنح والمخالفات معاقبته بالمادة 465 من قانون

العقوبات ، واثناء نظر الدعوى تقدم المجنى عليه بصحيفة ادعاء بالحق المدنى طلب فيها الزام المتهم بدفع مبلغ مائة الف دينار تعويضا عن الاضرار المادية والمعنوية مع الزامه بالمصاريف ، والمحكمة المذكورة قضت فى الدعوى الجنائية بادانة المتهم ومعاقبته بالحبس مع الشغل اثنى عشر شهرا وبغرامة قدرها مائة دينار وكفالة للاستئناف ، كما قضت فى الدعوى المدنية بالزامه بان يدفع للمجنى عليه مبلغ عشرين الف دينار تعويضا عن الاضرار المادية والمعنوية مع الزامه بالمصاريف ، وباستئناف المتهم هذا الحكم فقد قضت دائرة الجنح والمخالفات المستأنفة بمحكمة بنغازى الابتدائية حضوريا بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع بالغاء الحكم المستأنف وبعدم اختصاص محكمة اول درجة محليا بنظر الدعوى والزمتم المدعى بالحق المدنى بمصاريف الدعوى المدنية .

وهذا هو الحكم المطعون فيه .

الاجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 1431/2/26 و.ر 2001 ف وبتاريخ 2001/3/26 ف قرر احد اعضاء النيابة العامة الطعن بطريق النقض بتقرير لدى قلم كتاب المحكمة مصدرة الحكم ، كما اودع بذات التاريخ ولدى نفس القلم مذكرة موقعة منه باسباب الطعن . قدمت نيابة النقض مذكرة انتهت فيها الى الرأى بقبول الطعن شكلا مع النقض والاعادة .

حددت جلسة 2003/12/7 ف لنظر الطعن حيث تلا المستشار المقرر تقريره ، وتمسكت نيابة النقض برأىها السابق ، ثم نظرت المحكمة الدعوى على النحو المبين بمحضرها وقررت حجزها للحكم بجلسة اليوم .

الاسباب

من حيث ان الطعن حاز اوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا .
وحيث تنعى النيابة الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه ،ذلك انه ذهب الى ان اقامة المتهم الدائمة بمدينة طرابلس وان اقامته لدى والدته بينغازى كانت عرضا ،رغم ان الاوراق ما يفيد القبض على المتهم فى مكان ما بالمعنى الاصطلاحي لمفهوم القبض قانونا ،وهذا مخالف لم اهو ثابت بالاوراق حيث ان مأمور الضبط بعد ان ضبط اقوال المتهم بناء على شكوى المجنى عليه حجزه مدة 24 ساعة ثم احيل الى النيابة العامة التى امرت هى الاخرى بحجزه لنفس المدة ،وبعد ان تم التحقيق معه بمعرفتها افرجت عنه الامر الذى يتحقق معه القبض القانونى مما ينعقد به الاختصاص المحلى ،كما ان الحكم ذهب الى ان الدفع بعدم الاختصاص المحلى ليس من الدفوع الشكلية التى تسقط بعدم ابدائها امام محكمة اول درجة ، وهذا ايضا يخالف القانون لان قواعد الاختصاص المكانية تتعلق بمصلحة الخصوم وليست من النظام العام مما يجب التمسك بالدفع بعدم اختصاص المحكمة محليا امام محكمة الموضوع قبل ابداء الطلبات الموضوعية كما يجوز التنازل عنه ،ولما كان المتهم لم يدفع امام محكمة اول درجة بعدم اختصاصها بنظر الدعوى الى ان قضت بادانته فانه يعتبر متنازلا عن الدفع ،وخلصت النيابة العامة الى طلب قبول الطعن شكلا مع نقض الحكم والاعادة .

وحيث يبين من الحكم المطعون فيه انه اورد الدفع بعدم اختصاص محكمة اول درجة محليا بنظر الدعوى المثار من دفاع المتهم وانتهى الى قبوله بالغاء الحكم المستأنف وبعدم اختصاص تلك المحكمة بنظر الدعوى تأسيسا على ان الدفع بعدم الاختصاص المحلى للمحاكم الجنائية ايا كانت طبيعته لا يعد من الدفوع الشكلية التى تسقط

بعدم ابدائها امام محكمة اول درجة لعدم وجود نص فى قانون الاجراءات الجنائية يقرر ذلك ،وانه لايقاس على الدفع بعدم الاختصاص المحلى امام المحاكم المدنية لاختلاف مجال كل منهما ،ولما يتمتع به قانون الاجراءات الجنائية من ذاتية خاصة تتفق مع طبيعة الدعوى الجنائية التى تنظمها قواعده ،ثم خلس الحكم من قبول الدفع الى القضاء بالغاء الحكم المستأنف وبعدم اختصاص محكمة اول درجة محليا بنظر الدعوى لما ثبت من اقوال الشاكى نفسه وصحيفة تدخله بالحق المدنى وكذلك مما قرره المتهم استدلالا وتحقيقا انه يقيم بمنطقة جنزور بطرابلس ،وان الجريمة بحسبانها جريمة وقتية .تم بمجرد الامتناع عن رد المال المودع عليه لم تقع بمدينة بنغازى وفقا لما يستفاد من اقوال الشاكى ،ولانه لا يوجد بالاوراق ما يفيد القبض على المتهم فى مكان ما بالمعنى الاصطلاحي لمفهوم القبض قانونا ،وان تردد المتهم على والدته بمنطقة بوعطنى ببغازى كما جاء فى اقوال الشاكى استدلالا لايجعل له موطننا بهذه المدينة اذ ان الموطن الذى يعول عليه عادة فى عقد الاختصاص المحلى للمحاكم الجنائية هو ذلك الذى يقيم فيه الشخص عادة ويجعله مستقرا له ويياشر فيه شؤونه الخاصة .

وحيث يتعين بادىء الرأى الاشارة الى ان الدعوى امام الجرح المستأنفة هى امتداد للدعوى امام محكمة اول درجة لان الاستئناف ينقل الدعوى الجنائية بما فيها من طلبات ودفعات تعلق بها الى محكمة الدرجة الثانية ولو لم تسبق اثاره تلك الدفوع امام محكمة اول درجة ،مما يجيز لمن فاته الدفع بعدم الاختصاص المحلى اثناء نظر الدعوى ابتداء ان يتمسك به لاول مرة امام محكمة الدرجة الثانية ،لان هذا الدفع ،وكما ورد بالحكم المطعون فيه ،ايا كانت طبيعته ،وما اذا كان متعلقا بالنظام العام من عدمه ،لا تعد من الدفوع الشكلية التى تسقط

بعدم ابدائها امام محكمة الدرجة الاولى لعدم وجود نص فى قانون الاجراءات الجنائية يقرر ذلك ،ولانه لايمكن قياسه على الدفع بعدم الاختصاص المحلى امام المحاكم المدنية لاختلاف مجال كل منهما ،ولما يتمتع به قانون الاجراءات الجنائية فى مواجهة قانون المرافعات المدنية من ذاتية خاصة تتفق مع طبيعة الدعوى الجنائية التى تنظمها قواعده ،واذ انتهى الحكم المطعون فيه الى جواز ابداء الدفع بعدم الاختصاص المحلى لاول مرة امام محكمة الدرجة الثانية بناء على الاسباب السائغة التى اوردها وفقا لما سلف فانه لا يكون فى هذا الجانب من قضائه قد اخطأ فى تطبيق القانون مما يجعل نعى النيابة العامة فى هذا الشق من اسباب الطعن فى غير محله .

وحيث يبين من استقراء نص المادة 190 اجراءات انها حددت نطاق الاختصاص المكاني للمحاكم الجنائية بقولها : (يتعين الاختصاص بالمكان الذى وقعت فيه الجريمة ،او الذى يقيم المتهم ،او الذى يقبض عليه فيه) . وحيث ان القبض بمعناه القانونى هو الحجز على حرية المتهم وتقييد حركته وحرمانه من التجول ،ويشترط لصحته توافر دلائل كافية على الاتهام فى احوال الجنايات ،وعند التلبس بالجريمة اذا كان القانون يعاقب عليها بالحبس مدة تزيد على ثلاثة اشهر ،وفى جنح السرقة والنصب والتعدى الشديد ومقاومة رجال السلطة العامة والقوادة وانتهاك حرمة الآداب ،والمواد المخدرة ،وذلك طبقا لما نصت عليه المادة 24 اجراءات جنائية ،واذا ما توافرت احدى الحالات المبينة فيها وجب على مأمور الضبط القضائى ان يسمع فورا اقوال المتهم المضبوط ،فاذا لم يأت بما يبرئه ،يرسله فى مدى 48 ساعة الى النيابة العامة المختصة التى عليها ان تستجوبه فى ظرف اربع وعشرين ساعة ثم تأمر بالقبض عليه او باطلاق سراحه ،وذلك كله عملا بحكم المادة 26 من ذات القانون .

لما كان ذلك ، وكانت جريمة خيانة الامانة المعاقب عليها
بالمادة 465 عقوبات ، وهى موضوع الشكوى التى تقدم بها المجنى
عليه لم تكن فى حالة تلبس ، كما انها ليست من الجرائم التى اوردها
نص المادة 24 اجراءات جنائية سالف الذكر والتى يجوز فيها القبض
فى غير احوال التلبس بالجريمة ، وكان يبين من اوراق الدعوى ، ان
المطعون ضده مثل بمركز الشرطة بناء على استدعائه من قبل مأمور
الضبط اثر تلقى هذا الاخير شكوى المجنى عليه ، وبسؤاله قرر انه
يقيم فى مدينة طرابلس بمنطقة جنزور قرب سجن الاجانب ، وقد قام
مأمور الضبط عقب سماع اقواله بحجزه بالمركز الى اليوم التالى
حيث احيل الى النيابة العامة ، ومن ثم فان هذا الحجز وان ترتب عليه
منع المطعون ضده من التجول وتقييد حريته الشخصية الا انه لا يعد
قبضا بالمعنى المحدد فى القانون ، مادام قد تم فى غير الاحوال المبينة
بالمادة 24 اجراءات جنائية سالفة الذكر ، وهو اجراء يتنافى مع
الرعاية الواجبة للحرية الفردية . واذا كانت هناك ضرورة اقتضته
وحملت مأمور الضبط على اتخاذ التحفظ على المتهم المطعون ضده
ريثما يبيت فى امره من قبل النيابة العامة المختصة بالتحقيق ، الا انه
لا يعتبر معيارا واساسا للاستناد اليه فى تعيين نطاق الاختصاص
المكانى للمحاكم الجنائية المبين بالمادة 190 اجراءات جنائية سالفة
الذكر واذا انتهى الحكم المطعون فيه الى عدم اختصاص محكمة
جنوب بنغازى الجزئية دائرة الجرح والمخالفات بنظر الدعوى استنادا
الى ما اورده من ان المطعون ضده لا يقيم بمدينة بنغازى ، وان اجراء
حجزه من قبل مأمور الضبط لا يدخل فى مفهوم القبض القانونى الذى
ينعقد به الاختصاص المكانى للمحكمة المشار اليها ، فانه لا يكون قد
اخطأ فى تطبيق القانون ، الامر الذى يجعل هذا الوجه من النعى هو
الاخر فى غير محله .

وحيث انه متى كان ذلك فان الطعن برمته يضحى قائما على
غير سند من الواقع والقانون وتبعا لذلك يتعين القضاء برفضه .
فلهذه الاسباب
حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع برفضه .

طعن جنائي رقم 46/1003 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح اليوم الاربعاء الموافق: 2004/2/25 ف — 1372 و. ريمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار الأستاذ : عبد الحفيظ عبد الدائم الشريف "رئيس الدائرة"
وعضوية المستشارين الاساتذة : سالم حسن اسماعيل .

: التواتي حمد أبو شاح .

: بوسيف عيسى الفرجاني .

: الطاهر الصادق يوسف .

وبحضور نائب نيابة

بنياية النقض الأستاذ : عبد الرحمن عبد السلام عبد الرحمن .

لما كانت المادة 366 من قانون
الاجراءات الجنائية قد اجازت استئناف
الاحكام الصادرة في الدعوى المدنية
من المحكمة الجزئية في المخالفات
والجناح من المدعى بالحقوق المدنية او
المسئول عنها اذا كانت التعويضات
المطلوبة تزيد على النصاب الذي يحكم
به القاضي الجزئي نهائيا ،ومن ثم
لايجوز للمدعى المدني ان يستأنف
الحكم الصادر ضده من المحكمة
الجزئية متى كان التعويض المطالب
به لايجاوز النصاب الانتهائي للقاضي
الجزئي ،الا اذا شاب الحكم خطأ في
تطبيق القانون اوفى تأويله ،ويسرى

استئناف - المطالبة
بتعويض مؤقت بمبلغ
عشرة دنانير امام محكمة
الجناح في الدعوى المدنية
التابعة - الحكم الصادر
فيها لايقبل الاستئناف -
سببه .

هذا الحكم ولو وصف التعويض بأنه مؤقت . ولما كان الطاعن المدعى بالحق المدنى قد ادعى مدنيا امام محكمة الجناح والمخالفات مطالبا بالحكم له بمبلغ عشرة دنانير على سبيل التعويض المؤقت ، وكانت المادة 42 من قانون المرافعات المدنية والتجارية المعدل بالقانون رقم 18 لسنة 1989 ف قد حددت النصاب الانتهاى للقاضى الجزئى بمبلغ مائة دينار فانه لايجوز له الطعن فى الحكم بطريق الاستئناف طالما ان التعويضات المطلوبة فى حدود هذا النصاب بما يجعل الحكم انتهايا ، ولايغير من ذلك وصف المبلغ موضوع الدعوى بأنه مؤقت ، كما لا يغير من سلامة الحكم المطعون فيه ما ذهب اليه الطاعن من ان الحكم لم يقض بأى مبلغ وان قضايا التعويض عن الضرر الناتج عن الجرائم غير محددة القيمة ذلك لان العبرة فى كون الاستئناف جائزا من عدمه هى بالطلب الذى ترفع به الدعوى امام المحكمة ويطلب منها ان تقضى به ، واذ انتهى الحكم المطعون فيه الى عدم جواز الاستئناف تأسيسا

على ان الحكم المستأنف قد صدر
انتهائيا فانه لا يكون قد اخطأ فى تطبيق
القانون .

بعد تلاوة تقرير التلخيص ، وسماع رأى نيابة النقض والاطلاع على
الاوراق المدالة .

الوقائع

اتهمت النيابة العامة لمطعون ضده لأنه بتاريخ 19/4/1998ف
بدائرة مركز شرطة غريان هدد الغير بارتكاب جريمة ضد النفس
وذلك بأن هدد المجنى عليه (...) موجهها له العبارات الثابتة بالمحضر
وكما هو ثابت بالاوراق .

وطلبت من محكمة غريان الجزئية معاقبته بالمادة 2/430
عقوبات والمجنى عليه تدخل بصحيفة ادعاا بالحق المدنى طلب فيها
الزام المدعى عليه بدفع تعويض مبدئى قدره عشرة دنانير مع
الاحتفاظ بباقي التعويض بدعوى مستقلة مع الزامة بالمصاريف
والاتعاب وشمول الحكم بالنفاذ المعجل بلا كفالة والمحكمة قضت
بتاريخ 18/11/1998ف حضورياً فى الشق الجنائى ببراءة المتهم مما
نسب اليه وفى الشق المدنى برفض الدعوى والزام رافعها
بالمصاريف استأنفت النيابة العامة والمدعى بالحق المدنى هذا الحكم
أمام محكمة غريان الابتدائية دائرة الجنح والمخالفات المستأنفة التى
قضت بتاريخ 21/3/1999ف حضورياً فى الشق الجنائى بقبول
الاستئناف شكلا وفى الموضوع برفضه وتأيد الحكم المستأنف وفى
الشق المدنى بعدم جواز الاستئناف والزمتم رافعه بالمصاريف .

(وهذا هو الحكم المطعون فيه)

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 1999/3/21 ف وفى 1999/5/17 ف قرر احد اعضاء النيابة العامة بناية غريان الطعن عليه بالنقض لدى قلم كتاب المحكمة التى اصدرت الحكم وبذات التاريخ ولدى ذات الجهة اودع مذكرة بأسباب الطعن موقعة منه وفى 99/5/13 طعن الطاعن (....) الطعن بطريق النقض لدى القلم المذكور وبذات التاريخ ولدى نفس الجهة اودعت ادارة المحاماة الشعبية مذكرة بأسباب الطعن موقعة من احد اعضائها وذلك بعد ان سدد الطاعن الكفالة وتحصل على شهادة سلبية لعدم ايداع اسباب الحكم بتاريخ 99/3/31 ف واعلن بإيداعه بتاريخ 99/5/12 وان النيابة العامة استخرجت الشهادة السلبية بتاريخ 99/3/31 ولم تخطر بإيداع الحكم .

وقدتمت نيابة النقض مذكرة بالرأى انتهت فيها الى الرأى بقبول الطعنين شكلا وفى الموضوع برفضهما .
وحددت جلسة 2003/12/4 لنظر الطعن وفيها تلا المستشار المقرر تقريره التلخيص وصممت نيابة النقض على رأياها السابق ونظرت الدعوى مع النحو الوارد بمحضرها وتم حجزها للحكم بجلسة اليوم .

الأسباب

وحيث ان الطعنين حازا شروطهما المقررة قانونا فهما مقبولان شكلا.

وحيث أن حاصل ماتنعا النيابة العامة على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال ذلك لأن الحكم محل الطعن كان قد عول فى قضائه ببراءة المطعون ضده من تهمة التهديد بالقول بأن شاهد الاثبات الوحيد

والمجنى عليه هما شقيقان ولهم علاقة غير طيبة بالمطعون ضده وهذا القول لا يصلح لطرح شهادة الشاهد مما يعيب الحكم بموجب نقضه .

وحيث يبين من مدونات الحكم المطعون فيه انه اورد قوله " وحيث ان الثابت من الأوراق واثناء سماع اقوال المتهم والمجنى عليه امام مأمور الضبط انهما على علاقة غير طيبة وهم على خلاف سابق وتوجد بينهما مشاكل وحيث انه لا يوجد شاهد اثبات عدا الشاهد الوحيد الذى احضره المجنى عليه المدعى بالحق المدنى والذى اتضح انه اخ شقيق للمجنى عليه والذى استبعدت المحكمة شهاداته نظرا لعدم انطباق شروط الشهادة القانونية وفق المادة 187 مرافعات التسي أحال عليها قانون الإجراءات الجنائية فى المادة 260 ويعتبر هذا ردا على دفع التدخل بالحق المدنى باستعمال المادة 258 اجراءات جنائية الذى هو امر جوازى للمحكمة ان تسمع شهادة التدخل بالحق المدنى او المجنى عليه وهم خصوم فى الدعوى وامر جوازى ايضا ان يتم الاعتماد على شهادة من كان بينه وبين المتهم عداوه او بينه وبين المجنى عليه قرابه اى مسألة موضوعية من اختصاص المحكمة تقدرها حسب الوقائع المعروضة عليها والمحكمة اعتمدت نص المادة 187 ... وان المحكمة لاتطئن الى اقوال اخ المجنى عليه وبسبب الخلاف مع المتهم ويوجد فى الأوراق اى دليل يمكن الاستناد عليه لأدانة المتهم "واضاف الحكم المطعون فيه فى حيثيات اسبابه " وبعد اطلاع المحكمة على الأوراق تبين لها بأن التهمة المنسوبة للمتهم غير ثابتة فى حقه لأن الادلة المطروحة امام كأدلة اثبات هى دائما يشوبها الشك وعدم اليقين لن المجنى عليه وشاهد الاثبات الذى استعمت اليه لمحكمة هم اصدقاء وكلاهما لهم علاقة غير طيبة مع المتهم وبالتالي فإن ادعاء كل منهم اتجاه الآخر يصبح فى مثابه الشك

وهذا الشك دائماً يفسر لصالح المتهم وحيث انه لا يوجد اى دليل آخر امام المحكمة عداء اقوال المجنى عليه وشقيقه وهى اقوال لاتطمئن اليها المحكمة وبذلك يتعين دم ثبوت التهمة المنسوبة للمتهم للأسباب السالف ذكرها "

لما كان ذلك وكان يكفى للمحاكمة الجنائية ان يتشكك القاضى فى اسناد التهمة الى المتهم لكى يقضى له بالبراءة اذا المرجع فى ذلك الى اقتناعه هو الى ماينتهى اليه فى شأن تقدير الدليل مادام انه احاط بالدعوى ومحض وقائعها عن بصر وبصيره ووقف على ظروفها وملابساتها وكان يبين مما سلف ذكره ان المحكمة قد داخلتها الريبه فى صحة اقوال المجنى عليه وشقيقه الشاهد كونهما شقيقين وعلاقتها سيئة بالمتهم وهذه عناصر تستقل بتقديرها محكمة الموضوع دون قرابة عليها من محكمة النقض وهو الأمر الذى يجعل النعى فى غير محله ، ومن ثم يتعين رفض الطعن .

وحيث ينعى المدعى بالحق المدنى على الحكم المطعون فيه ان المحكمة مصدرته قضت بعدم جواز استئناف الحكم الجزئى الصادر من محكمة اول درجة استنادا الى ان التعويضات المطلوبة من المدعى قد قدرها بمبلغ عشرة دنانير ، وهذا المبلغ اقل من النصاب الانتهاى للمحاكم الجزئية ، فى حين ان المحكمة لم تحكم بأى مبلغ من الحق المطالب به حتى يكون حكمها انتهائيا لايجوز استئنافه ، اضافه الى ان المدعى بالحق المدنى اقتصر على التعويض المبدئى وان قضايا التعويض عن الجرائم هى قضايا غير محددة القيمة فضلا عن ان محكمة اول درجة مصدره الحكم المستأنف قد طرحت شهادة الاثبات استنادا الى ان المجنى عليه وشاهد الاثبات شقيقان وكلاهما تربطهما علاقة غير طبيعية بالمتهم ، فى حين انها اخذت بأقوال المتهم التى ذكر فيها بأنه لايتكلم مع الشاهد والمجنى عليه من مدة

سنتين وهى اقوال مرسلة وعارية من الدليل ، اضافته الى ان المادة 258 اجراءات جنائية تنص على انه لايجوز الشهود ولأى سبب وان المادة 261 من نفس القانون تنص على ان يسمع المدعى بالحق المدنى كشاهد ويحلف اليمين ، وكل ذلك يجعل الحكم معيبا بما يوجب نقضه .

وحيث انه لما كانت المادة 366 اجراءات جنائية قد اجازت استئناف الأحكام الصادرة فى الدعوى المدنية من المحكمة الجزئية فى المخالفات والجنح من المدعى بالحقوق المدنية او المسئول عنها اذا كانت التعويضات المطلوبة تزيد على النصاب الذى يحكم به القاضى الجزئى نهائيا ، ومن ثم فإنه لا يجوز للمدعى المدنى ان يستأنف الحكم الصادر ضده من المحكمة الجزئية متى كان التعويض المطالب به لايجاوز النصاب الانتهاى للقاضى الجزئى والا شاب الحكم خطأ فى تطبيق القانون او فى تأويله ، وهذه القاعدة تسرى ولو وصف التعويض بأنه مؤقت ، ولما كان الطاعن المدعى بالحق المدنى قد ادعى مدنيا امام محكمة الجنج والمخالفات مطالبا بالحكم له بمبلغ عشرة دنانير على سبيل التعويض المؤقت ، وكانت المادة 42 من قانون المرافعات المدنية والتجارية المعدل بالقانون رقم 8 لسنة 1989 قد جعلت النصاب الانتهاى للقاضى الجزئى بمبلغ مائة دينار فإنه لايجوز له الطعن فى الحكم بطريق الاستئناف طالما ان التعويضات المطلوبة فى حدود هذا النصاب بما يجعل الحكم انتهايا ، ولايغير من ذلك وصف المبلغ موضوع الدعوى بأنه تعويض مؤقت ، كما لا يغير من سلامة الحكم المطعون فيه ماذهب اليه الطاعن من ان الحكم لم يقضى بأى مبلغ ، وان قضايا التعويض عن الضرر الناتج عن الجرائم غير محددة القيمة ، ذلك لأن العبرة فى كون الاستئنافى جائز من عدمه هى بالطلب الذى ترفع به الدعوى امام المحكمة ويطلب

منها ان تقضى به ، واذ انتهى الحكم المطعون فيه الى عدم جواز الاستئناف تأسيسا على ان الحكم المستأنف قد صدر انتهائيا فإنه لا يكون قد اخطأ فى تطبيق القانون مما يجعل هذا الوجه من النعى فى غير محله .

لما كان ذلك ، وكان ماورده الطاعن فى اسباب طعنه من ان المحكمة لم تأخذ بأقوال شهود الاثبات رغم عدم جواز رد الشهود لأى سبب ، فإنه فى حقيقته نعى على حكم محكمة اول درجة ، وهو مالا يجوز طرحه لدى محكمة النقض مادامت دائرة الجرح والمخالفات المستأنفة مصدرة الحكم المطعون فيه قد حيل بينها وبين نظر الدعوى لتقول كلمتها فى هذا الشأن بسبب حجبها عن نظر موضوع الاستئناف لعدم جواز الطعن فيه بهذا الطريق ، ومن جميع ماتقدم يضحى طعن الطاعن برمته مقاما على غير سند من الواقع والقانون مما يوجب القضاء برفضه .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعنين شكلا وفى الموضوع برفضهما وتغريم الطاعن المدعى بالحق المدنى خمسة دنانير مع الزامه المصاريف .

طعن جنائي رقم 48/272 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الثلاثاء 18 محرم الموافق 1372/3/9
و.ر. 2004 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار الأستاذ : على سالم العلوص " رئيس الدائرة "

و عضوية المستشارين الأساتذة : الفيتوري محمد الدروقي .

: فتحى عريبي دهان .

: عبد العظيم محمود سعود .

: رجب ابو راوى عقيل .

وبحضور المحامي العام

بنياية النقض الاستاذ : رمضان محمد الزروق .

قاضي - المناط في وجوب
التتحي او الامتناع عن
نظر الدعوى - نص
المادتين 4/267 مرافعات
و 220 اجراءات .

ان المستفاد من نصي المادتين 4/ 267
من قانون المرافعات المدنية والتجارية
و 220 من قانون الاجراءات الجنائية
ان المقصود بالدعوى التي يمتنع على
القاضي نظرها والمشاركة في الفصل
فيها هي ذات الدعوى التي كانت قد
عرضت عليه في مرحلة اخرى ،اذ
المناط في وجوب التتحي هي اتحاد
الدعويين ،ولما كان من المعلوم ان
الدعوى المدنية التابعة وان اجاز
القانون رفعها تبعا للدعوى الجنائية الا
انه لكل منها اركانها واطرافها ،فالمجنى
عليه وان كان طرفا في الدعوى
المدنية التابعة بوصفه

مدعيا بالحق المدني الا انه ليس كذلك
فى الدعوى الجنائية اذ لا يحق له
الحضور والتكلم الا اذا طلب من
المحكمة سماع اقواله كشاهد - كما ان
الخطأ الجنائى ليس هو ذاته الخطأ
المدنى اذ هناك اختلاف بين كلتا
الدعويين فى الخصوم والاركان مما
لايسوغ معه القول باتحاد الدعويين
الموجب للتحتى .

بعد تلاوة تقرير التلخيص وسماع اقوال نيابة النقض والاطلاع على
الاوراق والمداولة .

الوقائع

اتهمت النيابة العامة المطعون ضده بانه خلال شهر 7 لسنة
1998 بدائرة الشرطة الزراعية بغريان .

اوقع اضرارا بارض زراعية وباشجار وذلك بان قام بوضع
سدود ترابييه لمنع مرور المياه وترك لها منفسا واحدا مما اذى الى
تدفق المياه بغزاره من هذا المنفس وادى ذلك الى انجراف التربه
وهلاك بعض الاشجار المملوكة للمجنى عليه (....) وعلى النحو
الثابت بالاوراق .

وطلبت من محكمة غريان الجزئية معاقبته بمقتضى نص
المادة 2/ أ من القانون رقم 15 لسنة 1992 بشأن حماية الاراضى
الزراعية ، 1 من القانون رقم 6 لسنة 1425 بشأن تعديل بعض احكام
القانون رقم 92/15 المشار اليه .

والمحكمة المذكورة نظرت الدعوى وتدخل المجنى عليه امامها بصحيفة يدعى فيها مدنيا ضد المطعون ضده طالبا فيها الزام المدعى عليه بدفع مبلغ 25000 دينار مع المصاريف المناسبة واتعاب المحاماة واصدرت فيها حكما قضى حضوريا فى الدعوى الجنائية ببراءة المتهم ما نسب اليه وفى الدعوى المدنية برفضها استأنف المدعى بالحق المدنى هذا الحكم امام دائرة الجرح والمخالفات المستأنفة بمحكمة غريان الابتدائية التى قضت بقبول الاستئناف شكلا ورفضه موضوعا .

وهذا هو الحكم المطعون فيه .

الاجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2000/11/12 وبتاريخ 2000/12/9 قرر محامى الطاعن الطعن على الحكم بطريق النقض امام قلم كتاب المحكمة التى اصدرته كما اودع بذات التاريخ ولدى ذات الجهة مذكرة باسباب الطعن كما سدد كفالة الطعن . قدمت نيابة النقض مذكرة برأيها رأت فيها قبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا .

حددت جلسة 2004/2/10 لنظر الطعن وفيها تلا المستشار المقرر تقرير التلخيص ونظرت الدعوى على النحو المثبت بمحضر الجلسة ثم حجزت للحكم بجلسة اليوم .

الاسباب

من حيث ان الطعن استوفى كامل الاوضاع الشكلية المقررة فى القانون ومن ثم فهو مقبول شكلا .
وحيث ينعى الطاعن على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب والخطأ فى تطبيق القانون من وجهين .

1) كان الطاعن قد دفع بعدم جواز الاخذ بشهادة الشاهد (...) لاسباب بينها دفاعه امام المحكمة المطعون على قضائها الا ان المحكمة المطعون على قضائها ومن قبلها محكمة الدرجة الاولى اخذت بتلك الشهادة دون ان تفند ما اثاره الطاعن بشأنها واعتمدت على تلك الشهادة رغم ان الشاهد قام بمعاينة الارض موضوع النزاع من تلقاء نفسه وليس بتكليف من المحكمة او من اية جهة مختصة وطرح بتلك الشهادة ما اثبتته مأمور الضبط عند الكشف من وجود اضرار بالاشجار كذلك ما اثبتته التقارير الصادرة عن امانة الزراعة والتي تؤكد وجود الاضرار ودون ان تبرر ذلك بما يصلح لطرحه .

2) عدم صلاحية الهيئة التي اصدرت الحكم المطعون فيه ذلك لان احد اعضائها كان قد شارك في اصدار الحكم الجنائي عند نظر الاستئناف المتعلق بالشق الجنائي تم شارك بعد ذلك في اصدار الحكم المتعلق بالاستئناف في الشق المدني مما يجعل الحكم باطلا ومعيبا بما يوجب نقضه.

وحيث يبين من الحكم الجزئي المؤيد بالحكم المطعون فيه انه بين الواقعة واورد وهو بصدد مناقشة ادلة الدعوى وتبريرا لعدم اطمئنانه اليها قوله " وحيث تتلخص الواقعة في الشكوى التي تقدم بها المدعو (....) الى مركز الشرطة الزراعية بتاريخ 99/2/28 ضد المواطن (....) كونه قام بالاعتداء على ارضه بوضع سد ترابي في مجرى الوادى الفاصل بينهما وسبب لهاضرار في الاشجار وانجراف التربة .

وبسماع اقوال المتهم بمعرفة مأمور الضبط حول الواقعة والتحقيق معه بمعرفة النيابة العامة انكر ما اسند اليه وحيث ان الواقعة على النحو السالف فان الاتهام غير ثابت في حق المتهم فقد انكر التهمة في مراحل التحقيق الابتدائي واثناء التحقيق الانتهاى

وكذلك اخذا بشهادة الشاهد (...) الذى افاد بأنه لا يوجد شىء متغير فى مكان النزاع منذ القسمة وان هذه الشهادة قد اطمأنت اليها هذه المحكمة ،وان الكشف الذى اجراه مأمور الضبط على مكان الواقعة قد تم بحضور المجنى عليه دون حضور المتهم اضافة الى انه تناقض مع اقوال المجنى عليه فقد ذكر المجنى عليه ان الاشجار التى تضررت عددها اثنى عشرة شجرة نخيل واثنتى عشرة شجرة زيتون وخمس عشرة شجرة لوز فى حين اثبت مأمور الضبط القضائى ان الضرر لحق بعشرين شجرة زيتون ممترة واربع شجرات نخيل كما تناقضت مع تقارير المشرفين الزراعيين التى لم تبين عدد الاشجار المتضررة كما اثبت ان المتهم لم يكن حاضرا عندما انتقل الخبير الزراعى ولا عندما انتقل مأمور الضبط للكشف فان المحكمة لا تطمئن الى الكشف او تقرير الخبرة بسبب عدم حضور المتهم وتطرح تلك القرائن وبذلك تضحي الواقعة ينقصها الدليل اما فيما يتعلق بالشك المدنى فان الاتهام الجنائى غير ثابت فى حق المتهم كما اسلفنا وبذلك وجب رفض التدخل بالحق المدنى "...

لما كان ذلك وكان من المقرر ان العبرة فى الاثبات فى المسائل الجنائية هى باقتناع المحكمة بالدليل المطروح اماها - فلها الاخذ بما تطمئن اليه ويرتاح اليه وجدانها ولا تصح مجادلتها فى ذلك لما فيه من مصادرة لعقيدها فى شأن تقدير الدليل بحملها على الاقتناع بما لم تقنع به - وكانت المحكمة الجزئية المؤيد حكمها بالحكم المطعون فيه وكما سلف البيان قد ناقشت كامل الادلة المطروحة فى الدعوى واقتنعت بصحة شهادة الشاهد وطرحت ما جاء بمحضر الكشف وتقرير الخبرة استنادا لوقائع حوتها اوراق الدعوى - وادخلت الشك فى وجدان المحكمة بشأن تلك الادلة فرأت

طرحها لاسباب اقتنعت بها ولها اصل فى اوراق الدعوى مما يجعل
النعى على حكمها فى هذا الشأن فى غير محله .
لما كان ذلك وكان من المقرر ان المستفاد من نصى المادتين
4/267 من قانون المرافعات المدنية والتجارية ، 220 من قانون
الاجراءات الجنائية ان المقصود بالدعوى الى يمتنع على القاضى
نظرها والمشاركة فى الفصل فيها هى ذات الدعوى التى كانت قد
عرضت عليه فى مرحلة اخرى - اذ المناط فى وجوب التنحي هو
اتحاد الدعويين وكان من المعلوم ان الدعوى المدنية التابعة وان اجاز
القانون رفعها تبعا للدعوى الجنائية الا انه بالرغم من ذلك فان لكل
منها اركانها واطرافها فى الخصوم فالمجنى عليه وان كان طرفا فى
الدعوى المدنية التابعة بوصفه مدعيا بالحق المدنى الا انه ليس لذلك
فى الدعوى الجنائية اذ لا يحق له الحضور والتكلم الا اذ طلب من
المحكمة لسماع اقواله كشاهد - كما ان الخطأ الجنائى ليس هو ذاته
الخطأ المدنى اذا فهناك اختلاف بين كلتا الدعويين فى الخصوم
والاركان مما لايسوغ معه القول باتحاد الدعويين الموجب للتنحي
الامر الذى يكون النعى على الحكم فى هذا الشأن فى غير محله كذلك
،حيث ان متى كان ذلك فان الطعن برمته يكون مقاما على غير
اساس متعين الرفض .

فلهذه الاسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا .

طعن جنائي رقم 48/86 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الثلاثاء 9 صفر الموافق 1372/3/30
و.ر. 2004 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار الأستاذ : على سالم العلوص " رئيس الدائرة"
وعضوية المستشارين الأساتذة : الفيتوري محمد الدروقي .

: فتحى عريبي دهان .

: عبد العظيم محمود سعود .

: رجب ابو راوى عقيل .

وبحضور المحامي العام

بنياية النقض الاستاذ : محمد عبد اللطيف يوسف .

امر حفظ - امر بالالوجه
لاقامة الدعوى الجنائية -
الفرق بينهما - طبيعة كل
منهما - الاثر المترتب
على ذلك .

لما كان من اهم ما يتميز به الامر
بالالوجه لاقامة الدعوى الجنائية على
الامر بالحفظ هو ان الاول يسبقه
تحقيق ابتدائي والثاني يصدر بعد
محضر جمع الاستدلالات ودون اي
اجراء من اجراءات التحقيق الابتدائي
، وكان الثابت ان عضو النيابة
المختص قد اشر على محضر جمع
الاستدلالات بتأشيرتين الاولى تضمنت
وجوب اعادة الاوراق الى مصدرها
لضبط واحضار المشكو فيه والثانية
تضمنت اخلاء سبيله بضمانة شخصية
فان هاتين التأشيرتين تعتبران اجراء
من اجراءات التحقيق الابتدائي الذي

يكون به التصرف فى الاوراق امراً
بالاوجه لاقامة الدعوى وليس امراً
بالحفظ .

بعد تلاوة تقرير التلخيص وسماع اقوال نيابة النقض ،والاطلاع على
الاوراق وتمام المداولة .

الوقائع

اتهمت النيابة العامة المطعون ضده لانه بتاريخ 98/8/18 ف
بدائرة مركز شرطة البركة .

شغل عقارا مملوكا للدولة دون اتخاذ الاجراءات المحددة فى
التشريعات النافذة وذلك بأن قام باقتحام العقار الكائن بشارع مسجد
القبلتين رقم (21) بمنطقة البركة دون ان يكون لديه ما يخوله القيام
بذلك على النحو المبين بالاوراق .

واحالته الى محكمة جنوب بنغازى الجزئية لمعاقبته بالمواد 10
و 11 و 12 من القانون رقم 92/11 ف بشأن الملكية العقارية والمحكمة
المذكورة قضت فى الدعوى حضوريا : بمعاقبة المتهم بالحبس مع
الشغل مدة سنة واحدة وتعزيمه خمسة آلاف دينار وقدرت كفالة
للاستئناف بمبلغ خمسين دينارا وبلا مصاريف ، فلم يرض المحكوم
عليه بهذا الحكم فاستأنفه امام دائرة الجنح والمخالفات المستأنفة
بمحكمة بنغازى الابتدائية التى قضت // حضوريا بقبول الاستئناف
شكلا وفى الموضوع بالغاء الحكم المستأنف وعدم جواز نظر
الدعوى لسبق صدور امر بالاوجه لاقامتها .

وهذا هو الحكم المطعون فيه .

الاجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2000/9/11 ف وبتاريخ
2000/10/9 ف قرر احد اعضاء النيابة الطعن عليه بطريق النقض

امام قلم كتاب المحكمة التي اصدرت الحكم وبنفس التاريخ اودع مذكرة بأسباب الطعن لدى نفس القلم موقعة منه .

قدمت نيابة النقض مذكرة برأيها القانوني خلصت فيها الى قبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا .

حددت جلسة 2004/3/23ف للنظر فى الطعن وفيها تلا المستشار المقرر تقرير التلخيص ونظرت الدعوى على النحو المبين بمحضرها ثم حجزت للحكم بجلسة اليوم .

الاسباب

من حيث ان الطعن قد استوفى الاوضاع المقررة له فى القانون فهو مقبول شكلا .

وحيث ان النيابة الطاعنة تتعى على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ومخالفته بمقولة ان اعتبار الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ومخالفته بمقولة ان اعتبار الحكم المطعون فيه للاجراء الذى صدر من النيابة العامة من خلال تأشيرتها على الاوراق اجراء نت اجراءات التحقيق وبالتالي اعتبر ان ما اسمته النيابة العامة حفظا للاوراق هو فى حقيقته امر بالالوجه لاقامة الدعوى الجنائية فان هذه النتيجة التى وصلت لها المحكمة المطعون فى قضائها اوقعتها فى خطأ تطبيق القانون لان تأشيرة عضو النيابة على محضر جمع الاستدلالات باعادة الاوراق لمصدرها لضبط واحضار المشكو فيه وسماع اقوال المسئول عن الامن الشعبى ،لاتعتبر من الاجراءات ذات الطبيعة القضائية ولكل ذلك فالحكم معيب بما يوجب نقضه .

لما كان ذلك وكان يبين من الاوراق ان مدير نيابة جنوب بنغازى بعد ان عرض عليه محضر جمع الاستدلالات الوارد من مركز شرطة البركة وضع تأشيرته عليه بتاريخ 98/9/24 ف ومفادها

اعادة الاوراق الى مصدرها لضبط واحضار المشكو فيه وسماع اقوال المسئول عن الامن الشعبى ثم لحقها بتأشيرة ثانية وبتاريخ آخر جاء فيها " يخلى سبيل المشكو فيه بكفالة شخصية ولا يتم تنفيذ لاخلاء الا بعد ارفاق محضر الجرد والاخلاء السابق المدعى به من قبل مسئول الامن الشعبى وسماع الشهود المجاورين للعقار " .

وحيث ان ما تضمنته التأشيرتان سالفتا الذكر من ضبط واحضار للمشكو فيه ثم اخلاء سبيله بضمانة شخصية وتنفيذه لاخلاء العقار محل الواقعة تعتبر من اجراءات التحقيق الابتدائى وتعلقت بتقييد حرية المشكو فيه كما انها كانت سابقة على تصرف النيابة العامة فى الاوراق الذى تم فى 98/10/6 ف وكيفت فيه الواقعة بأنها شكوى ادارى وامرت بحفظها ،ومن ثم فان ما انتهى اليه الحكم المطعون فيه من ان ما صدر من النيابة العامة كان قرارا قضائيا وليس امرا بالحفظ يتفق وصحيح القانون اذ ان اهم ما يميز بين الامر بالحفظ وبين الامر بالالوجه لاقامة الدعوى الجنائية ان الاول يصدر عقب جمع الاستدلالات وقبل مباشرة اى اجراء من اجراءات التحقيق فان سبقه اجراء تحقيق كان امرا بالاوجه وليس امرا بالحفظ فالعبرة فى تحديد طبيعة الامر هى بحقيقة الواقع لبالوصف الذى يطلق عليه ،الامر الذى يكون معه نعى النيابة الطاعة فى غير محله .

وحيث انه متى كان ذلك فان الطعن يكون قائما على غير اساس متعين الرفض موضوعا .

فلهذه الاسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا .

طعن جنائي رقم 1612 / 50 ق

بالجاسة المنعقدة علناً صباح يوم الثلاثاء 9 صفر. الموافق:
1372/03/30 و.ر. 2004 ف بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.
برئاسة المستشار الأستاذ : على سالم العلوص. "رئيس الدائرة"
وعضوية المستشارين الأساتذة : الفيتوري محمد الدروقي .
: فتحى عريبي دهان .
: عبدالعظيم محمود سعود.
: رجب ابوراوى عقيل.

وبحضور المحامي العام
بنياية النقض الأستاذ : محمد عبداللطيف يوسف .

مسئولية مدنية - خطأ
مدنى - خطأ جنائي -
انتفاء الثاني لا يترتب عليه
انتفاء الاول - اثر ذلك
على الدعوى المدنية .

من المقرر ان الخطأ المدني وهو
اساس المسؤولية المدنية اعم واشمل
من الخطأ الجنائي فهو يوجد بوجوده
ولكنه لا ينتفى بانقائه ولا يكون بين
القضاء بالبراءة والحكم للمضرور أى
تعارض اذا ما توافر الخطأ المدني فى
حق المتهم ولحق المدعى المدني
ضرر وقامت علاقة السببية بين
الامرین ، واذا تخلف فى الواقعة ركن
من اركان الجريمة وانتفت مسؤولية
المحاكم عنها جنائيا ، تعين على محكمة
الموضوع بحث مدى قيام المسؤولية
المدنية من عدمه فان هى حجت نفسها

عن ذلك كان حكمها معيبا بالخطأ فى
تطبيق القانون .

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

الوقائع

اتهمت النيابة العامة المطعون ضدهم وآخرين بأنهم
بتاريخ 2000/1/12 بدائرة مركز شرطة جنزور غير واحالة ملك
الغير وذلك للحصول على نفع غير مشروع لأنفسهم بان قاموا بإنشاء
حاجز ترابى حول ارض المجنى عليه (....) وعلى النحو المبين
بالأوراق .

وطلبت من محكمة جنزور الجزئية معاقبتهم بمقتضى نص المادة
454 من قانون العقوبات والمحكمة المذكورة نظرت الدعوى واتناء
نظرها تقدم المجنى عليه بصحيفة يدعى فيها مدنيا ضد المطعون
ضدهم طالبا الزامهم متضامنين بدفع مبلغ الفى دينار كتعويض عن
الأضرار التى لحقت به وقضت المحكمة اولا فى الشق الجنائى
ببراءة المتهمين مما نسب اليهم ثانيا وفى الدعوى المدنية بعدم
اختصاصها بنظرها والزام رافعها بالمصاريف استأنف المدعى
المدنى ذلك الحكم امام دائرة الجنح والمخالفات المستأنفة بمحكمة
جنوب طرابلس الابتدائية التى قضت حضوريا اعتباريا
للمستأنف ضدهم بقبول الاستئناف شكلا ورفضه موضوعا .

(وهذا هو الحكم المطعون فيه)

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2003/1/19 ف وبتاريخ
2003 /2/3 حصل محامى المحكوم عليه على شهادة من قلم كتاب

المحكمة التي اصدرت الحكم بعدم إيداعه واطر بالإيداع بتاريخ 2003/6/1 ف وبتاريخ 2003/6/21 ف قرر المحامي الطعن على الحكم بطريق النقض لدى القلم السالف الذكر وبتاريخ 2003/6/22 اودع لدى تلك الجهة مذكرة بأسباب الطعن موقعه منه كما سدد كفالة الطعن .

قدمت نيابة النقض مذكرة برأيها رأت فيها قبول الطعن شكلا مع النقض والإعادة .

حددت جلسة 2004/3/17 لنظر الطعن وفيها تلا المستشار المقرر تقرير التلخيص ونظرت الدعوى على النحو المثبت بمحضر الجلسة تم حجزت للحكم بجلسة اليوم .

الأسباب

من حيث ان الطعن استوفى كامل الأوضاع الشكالية المقررة فى القانون ومن ثم فهو مقبول شكلا .

وحيث ينعى الطاعن على الحكم المطعون فيه بالخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب ذلك لان الحكم المطعون فيه قضى بعدم اختصاصه بنظر الدعوى المدنية بدعوى عدم توافر اركان الجريمة المسندة للمطعون ضدهم لعدم ثبوت ملكية الطاعن للأرض موضوع الشكوى فى حين ان المطعون ضدهم لاينازعون فى الملكية وقد اعترفوا بوضعهم للحاجز الترابى حول تلك الأرض ورغم ان التقرير الفنى اثبت ان الأرض موضوع الشكوى تحت حيازة الطاعن . فضلا عن ان الخطأ المدنى يختلف عن الخطأ الجنائى مما لا يستلزم ان يكون القضاء بالبراءة يتبع القضاء بعدم الاختصاص - ويقتضى الحكم بالتعويض رغم عدم قيام الخطأ الجنائى - الأمر الذى يجعل الحكم المطعون فيه المؤيد للحكم الجزئى بعدم اختصاصه بنظر الدعوى المدنية قد جاء معيبا بما يوجب نقضه .

وحيث يبين من الحكم الجزئي المؤيد بالحكم المطعون فيه انه قد
اورد وهو بصدد تبرير قضائه بعدم اختصاص تلك المحكمة بنظر
الدعوى المدنية التابعة قوله " وفيما يتعلق بالشق المدنى - وحيث ان
المحكمة قد انتهت لانتفاء الجريمة بانهايار احد اركانها الذى لامناص
من توافره لقيامها فقد اوضحت الواقعة عارية عن وصف الجريمة
التي تتيح للمجنى عليه الادعاء مدنيا ومطالبة مرتكبها بالتعويض ، بل
انها وان صحت فانها تصب فى نطاق المسؤولية التقصيرية وفقا
للقواعد العامة عن الضرر والخطأ الذى يخرج بحثه والتصدى له عن
نطاق اختصاص هذه المحكمة ويتعين عليها القضاء بعدم اختصاصها
بنظره .]

لما كان ذلك وكان من المقرر ان الخطأ المدنى وهو اساس
المسؤولية المدنية اعم واشمل من الخطأ الجنائى فهو يوجد بوجوده
ولكنه قد لا ينتفى بانتفائه ولا يكون بين القضاء بالبراءة والحكم
للمضرور باى تعارض اذا ما توافر الخطأ المدنى فى حق المتهم
ولحق المدعى المدنى ضرر وقامت علاقة السببية بين الأمرين وان
تخلف فى الواقعة ركن من اركان الجريمة وانتفت مسؤولية المحكمة
عنها جنائيا فان حجبت المحكمة نفسها عن نظر موضوع الدعوى
المدنية فى مثل هذه الحالة ولم تبحث فى مدى قيام المسؤولية المدنية
من عدمه كان حكمها معيبا بالخطأ فى تطبيق القانون متعين النقض -
وكان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قد اساس
قضائه بعدم اختصاصه بنظر الدعوى استنادا إلى عدم قيام احد اركان
الجريمة وهو ما لا يكفى مجردا لنفى المسؤولية المدنية عن المطعون
ضده وقد اعرض الحكم بذلك عن بحث عناصر تلك المسؤولية من
خطأ وضرر وعلاقة سببية ومناقشة مدى استحقاق المدعى المدنى
للتعويض من عدمه - مما يصمه بعيب الخطأ فى تطبيق القانون

الموجب لنقضه فيما قضى به فى الشق المدنى - ومتى كان ذلك
وكان خطأ المحكمة على نحو ما سلف قد حجب المحكمة عن نظر
موضوع الدعوى تعين ان يكون النقض مع الإعادة.
فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ونقض الحكم المطعون فيه
واعادة الدعوى الى محكمة جنزور الجزئية للفصل فى موضوعها .

طعن جنائي رقم 48/1020 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الثلاثاء 9 صفر الموافق
1372/3/30 و.ر. 2004 ف بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس

برئاسة المستشار الأستاذ : على سالم العلوص. " رئيس الدائرة "
وعضوية المستشارين الأساتذة : الفيتوري محمد الدروقي .

: فتحي عريبي دهـان.

: عبد العظيم محمود سعود.

: رجب أبو راوى عقيل .

وبحضور المحامي العام

بنيابة النقص الأستاذ : محمد عبد اللطيف يوسف.

انه ولئن كان الخطأ فى اسم المتهم يتم
تصحيحه بإجراءات تصحيح الأخطاء
المادية الا انه يتعين الا يختلط هذا
الخطأ فى شخص المتهم ولذلك فاذا ما
رفعت الدعوى الجنائية على شخص
آخر غير المتهم الحقيقى تعين على
محكمة الموضوع القضاء بالبراءة لعدم
جواز رفع الدعوى على متهم اخطئ
فى تحديده . واذا كان الثابت من
الاوراق ان ما ارتكبه المتهم الاول
اسند الى المتهم الثانى وما ارتكبه
المتهم الثانى اسند الى المتهم الاول فان
حكم محكمة الدرجة الاولى المؤيد
بالحكم المطعون فيه وقد قضى ببراءة

خطأ فى اسم المتهم وخطأ
فى شخصه - الفرق بينهما
- الآثار التى تترتب على
اى منهما - اساس ذلك .

المتهمين مما اسند اليهما للخطأ فى
شخصيهما لا يكون قد خالف القانون .

بعد تلاوة تقرير التلخيص وسماع اقوال النيابة والاطلاع على
الأوراق والمدولة القانونية.

الوقائع

اتهمت النيابة العامة المطعون ضدتهما انهما بتاريخ 1998/1/8 ف
بدائرة مركز شرطة المرج .
المتهم الأول :

وحده 1) قاد مركبة الية دون ان يكون لديه ترخيص
قيادة يخوله قيادتها وذلك بأن قام بقيادة المركبة الآلية الموصوفة
بالاوراق دون ان يكون لديه ترخيص قيادة .

لم يقف على شرطة المرور عندما طلب منه ذلك وذلك بأن قام
بالهرب عندما طلبت منه افراد الشرطة ذلك على النحو الثابت
بالاوراق .

اهان موظفا عموميا اثناء تأديته وظيفته بالتهديد وذلك بأن قام بالتهجم
على المجنى عليه (....) وهو شرطى يتبع شرطة مرور المرج
بواسطة حجارة محاولا ضربه وذلك اثناء تأديته وظيفته على النحو
الثابت بالاوراق .

المتهم الثانى :

قام بالسماح للغير بقيادة مركبة آلية مع علمه بعدم
وجود ترخيص قيادة لديه بأن سمح للمدعو (....) بقيادة المركبة
الآلية الموصوفة بالاوراق مع علمه بعدم وجود ترخيص قيادة لديه
على النحو الثابت بالأوراق .

وطلبت من محكمة المرج الجزئية محاكمتها بالمواد (1/21 ، 39 ، 1/46 ، 1/55 ، 46 من القانون رقم 84/11) بشأن المرور على الطرق العامة والمادة 1/55 من القانون رقم 1423/13م بشأن تعديل بعض احكام القانون رقم 84/11ف المذكور والمادتين 1/76 ، 245 من قانون العقوبات والمحكمة المذكورة قضت حضوريا اعتباريا ببراءة المتهمين مما نسب اليهما استأنفت النيابة العامة الحكم ، ومحكمة المرج الابتدائية دائرة الجنح والمخالفات المستأنفة قضت بقبول الاستئناف شكلا ورفضه موضوعا .

(وهذا هو الحكم المطعون فيه)

الإجراءات

بتاريخ 2001/3/31ف صدر الحكم المطعون فيه وفي 4/12 من نفس السنة قررت النيابة العامة الطعن على الحكم بطريق النقض امام قلم كتاب محكمة المرج الابتدائية وفي 4/15 من ذات السنة اودعت النيابة لدى ذات القلم سالف الذكر مذكرة بأسباب الطعن موقعة من احد اعضائها .

قدمت نيابة النقض مذكرة برأيها القانوني رأت فيها قبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا حدد جلسة 2004/3/23ف لنظر الدعوى وفيها تلا المستشار المقرر تقرير التلخيص ثم سمعت الدعوى على النحو الثابت بمحضر الجلسة ثم حجزت للحكم بجلسة اليوم .

الأسباب

من حيث ان الطعن استوفى اوضاعه القانونية ومن تم فهو مقبول شكلا .

وحيث تنعى النيابة الطاعن على الحكم المطعون فيه الطافى تطبيق القانون بمقولة ان من ماجاء فى حكم محكمة اول درجة والذي اخذت به محكمة الجنح والمخالفات المستأنفة قد واقع الحكم

فى عيب الخطأ فى تطبيق القانون وذلك لأن الخطأ فى ترتيب اسمى المتهمين ماهو إلا خطأ مادى يصح دائما واذا ماتم تصحيح هذا الخطأ المادة فإنه لايمس مبدأ شخصية وعينية الدعوى وتصحيح المحكمة المطعون على قضائها الخطأ الوارد بقرار الاتهام لايعد خرفا للمبدأ المذكور، وهو من الأخطاء المادية الغير جسيمة طبقا لنص المادة 281 من قانون الاجراءات الجنائية ومن الخطاء المادية الخطأ فى اسم المجنى عليه او فى اسم المتهم وكذلك الخطأ فى ترتيب اسماء المتهمين فى قرار الاتهام مما يعيب الحكم ويوجب نقضه.

وحيث يبين من الحكم المطعون فيه انه بعد ان لخص واقعة الدعوى خلص الى القول " وحيث ان المحكمة من خلال السرد السابق لوقائع الدعوى ترى ان التهمة الأولى المسندة الى المتهم الاول وحده وهى القيادة بدون ترخيص فإن هذه التهمة لم تتوافر فى حق المتهم الاول الذى لم يسأل عن هذه التهمة ولم توجه اليه والذلا يبدو ان النيابة العامة وجهت هذه التهمة الى الاول بدلا من الثانى وهذا لايمكن اعتباره خطأ ماديا ذلك ان تدخل المحكمة فى تغيير المتهم يقود الى الأخلال بمبدأ عينية وشخصية الدعوى اذ تغيير المحكمة بهذا الوضع وكأنها نتيجة الى اسناد فهم المتهم لم بينهم بقرار الاتهام وتأسيسا على ماسبق فإن المحكمة ونزولا للصواب وتطبيقا للقانون والتزاما بقاعدة عينية الدعوى نتيجة الى تبرئة المتهم الاول من هذه التهمة عمى بنص 1/277 من قانون الاجراءات الجنائية .

وحيث انه عن التهمتين الثانية عدم الوقوف عند شرطة المرور عندما طلب منه ذلك وتهمة اهاته موظف عام المسندتين الى المتهم لاول فإن المحكمة منعا للتكرار ترى تبرئة المتهم من هاتين التهمتين

لعدم اسنادها اليه لا استدلالاً تحقيقاً ولاحتى فى ديباجة قرار الاتهام ومن هنا نرى المحكمة تبرئة المتهم الاول من التهمتين الثانية والثالثة المسندتين اليه عملاً بالمادة .

وحيث انه عن التهمة المسندة الى التهم الثانى وحده وهى السماح بقيادة مركبة اليه مع علمه بعدم وجود ترخيص قيادة لديه فإن هذه التهمة كان الاولى اسنادها الى المتهم الاول باعتبار الثانى هو من قاد المركبة المسلمة للأول ولايكن للمحكمة اصلاح هذا الخطأ لأن ذلك يعد خرفاً لمبدأ عينية الدعوى فلا يمكن اسقاط تهم عن متهم واسنادها الى آخر لم توجه اليه والعبرة بطلبات الخصوم والنيابة العامة قد اسندت تهم الاول للثانى وبالعكس ولم تطلب تصحيحها بالجلسة ومن هنا اتجهت المحكمة الى تبرئة المتهم الثانى مما اسند اليه عملاً بما سبق واسترشاد النعى 1/277 من قانون الاجراءات الجنائية " .

لما كان ذلك وكانت الدعوى الجنائية يجب ان ترفع على متهم معين ولا يلتزم ان يكون التعيين بالاسم ولذلك فإن الخطأ فى اسم المتهم يصح باجراءات الخطأ المادى ويجوز للمحكمة ان تصحيحه من تلقاء نفسها او بناء على طلب احد الخصوم حتى يعد صدور الحكم النهائى والخطأ فى اسم المتهم يجب الايختلط مع الخطأ فى شخص المتهم ولذلك فإن رفع الدعوى على شخص آخر خلاف المتهم الحقيقى يتعين معه على الحكمة ان تحقق هذه الواقعة وتثبت من شخص المتهم وعند التحقيق من أن المتهم المقامة عليه الدعوى ليس هو المتهم الحقيقى المقصود فغنه يتعين الحكم بالبراءة ليس فى صيغة عدم ارتكاب الواقعة وانما البراءة فى صيغة عدم جواز نظر الدعوى لرفعها على متهم اخطئ فى تحديدته وكان يبين من الاوراق والحكم المطعون فيه أن لجرائم المذكورة فى قرار الاتهام ان

ما ارتكبه المتهم الاول اسند الى المتهم الثانى وما ارتكبه المتهم الثانى اسند الى الأول وماتتعاها النيابة الطاعنة من ان هذا من قبيل الخطأ المادى يجب على المحكمة تصحيحه والحكم فى الدعوى غير صحيح حيث اختلف عليها الخطأ فى اسم المتهم الذى هو خطأ مادى يصحح طبقا للمادة 281 من قانون الاجراءات الجنائية والخطأ شخص المتهم الذى يجب معه على المحكمة ان تتحقق وتثبت من شخص المتهم على نحو ما سلف فاذا تبين لها ان المتهم المقامة عليه الدعوى ليس هو المتهم الحقيقى المقصود فإنه يتعين الكم بالبراءة مما يضحى معه نعى النيابة العامة على الحكم فى هذا الشأن فى غير محله . ومتى كان ذلك الطعن برمته كما يكون قائما على غير اساس من الواقع والقانون ينعين معه القضاء برفضه موضوعا .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا .

طعن جنائي 47/685 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم السبت 5 ربيع الأول. الموافق
1372/4/24 و.ر - 2004 ف بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار الأستاذ : محمود أحمد مرسي. " رئيس الدائرة "

وعضوية المستشارين الأساتذة : د. صالح مصطفى البرغثي .

: أحمد السنوسي الضبيع .

: عبدالسلام امحمد بحيج .

: د. سعد سالم العسيلي .

وبحضور عضو نيابة

بنياية النقض الأستاذ : محمد مؤمن عمر .

ان المشرع اذ نص في الفقرة الاولى
من المادة 13 مكررا من القانون رقم 2
لسنة 1979 بشأن الجرائم الاقتصادية
على تجريم اعطاء صك بدون رصيد
ثم نص في الفقرة الثانية منها على
تجريم اصدار صك تتقصه احدى
البيانات الالزامية ومنها تاريخ
الاصدار معبرا بلفظ الصك من الورقة
الناقصة ، مما يدل على احتفاظه
بوصف الصك وحكمه ، فان مقتضى
ذلك انه متى صدر الصك معيبا بما
ذكر ، وكان لايقابله رصيد قائم قابل
للسحب قامت في حق الجاني جريمة
اعطاء صك بدون رصيد المعاقب

صك بدون رصيد -
جريمته - خلو الصك من
احد البيانات اللازمة -
اثر ذلك على قيام
الجريمة.

عليها بموجب الفقرة الاولى - حسب
قيمة الصك - ووجب تطبيق حكم
المادة 76 من قانون العقوبات فى شأن
الجريمتين ،اما اذا كان للصك المعيب
رصيد قابل للسحب ،فان الفقرة الثانية
هى الواجبة للتطبيق فحسب ،ولا يغير
من ذلك ان القانون التجارى قد نص
المادة 394 منه على اركان الصك
المصرفى وحدد البيانات اللازمة التى
يجب توافرها فى الورقة لاعتبارها
صكا مصرفيا ،ومن بين هذه البيانات
تاريخ الاصدار ثم ان نص المادة 395
منه تنص على ان خلو الصك من احد
البيانات الواردة فى المادة السابقة يفقده
حكم الصك مستثنيا من ذلك حالات
ليس من بينها حالة خلو الصك من
تاريخ الاصدار مما يقتضى نفي حكم
الصك المصرفى عن الورقة الخالية
من التاريخ ،ذلك ان القانون الجنائى
وقد بسط حمايته على الصك المعيب
،يكون قد اعطى مفهوما خاصا به
للصك يختلف عن مفهومه فى القانون
التجارى ،رغبة منه فى حماية الثقة
التي يمنحها الجمهور للصك ،كاداة
وفاء تجرى مجرى النقود ،ويتداولها

الناس ،وهي ثقة اودعها الجمهور
مظهر الصك فحسب ولا شأن لها
بأوجه الطعن الموضوعية التي لاتمس
هذا المظهر ولا تكشف بمجرد
الاطلاع على الورقة .

بعد تلاوة تقرير التلخيص ، وسماع المرافعة الشفوية ، ورأى
نيابة النقض ، والاطلاع على الأوراق ، والمدولة قانونا .
الوقائع

اتهمت النيابة العامة ، الطاعن بأنه اوائل سنة 1999 ف بدائرة
مركز شرطة مصراته .

اعطى صكا لا يقابله رصيد قائم قابل للسحب ، تزيد قيمته من
الف دينار ، وذلك بأن اعطى الصك رقم (93861) من حساب
رقم (16688) بمصرف الوحدة فرع سوق الثلاثاء طرابلس ، بقيمة
ستة وستين ألف دينار للشاكي (....) ، وبتقديمه للمصرف ارجع
بقسيمة لعدم وجود رصيد كاف بحسابه وعلى النحو المبين بالأوراق ،
وقدمته الى محكمة مصراته الجزئية لمقاضاته طبقا للمادة (13)
مكررا (1) من القانون رقم 2 لسنة 1997 ف بشأن الجرائم
الاقتصادية، والمحكمة المذكورة بعد ان نظرت الدعوى ، اصدرت
فيها حكما بتاريخ 15/8/1999 ف قضي :- [حضوريا بإدانة المتهم ،
ومعاقبته بالحبس مدة سنة وتغريمه ألف دينار عن التهمة المسندة اليه ،
وبلا مصاري ف جنائية] .فاستأنف المحكوم عليه هذا الحكم ومحكمة
مصراته الابتدائية / دائرة الجنح والمخالفات المستأنفه، قضت في
الاستئناف :- [حضوريا بقبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع

بتعديل الحكم المستأنف والاكتفاء بمعاقبة المستأنف بحبسه ستة اشهر
وتغريمه خمسمائة دينار عما اسند اليه ، وبلا مصاريف جنائية
وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 17/11/1999 ف ، وبتاريخ
99/12/15 ف قرر المحامي عبدالباسط الحداد نيابة عن المحكوم عليه
الطعن في الحكم بطريق النقض ، امام قلم كتاب المحكمة مصدرته ،
واودع في ذات التاريخ سند وكالته عن الطاعن ، ومذكرة موقعة منه
بأسباب الطعن ، وادلت نيابة النقض بمذكرة خلصت فيها الى الرأى
بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا ، ثم حدد لنظر الطعن
جلسة 2004/2/22 ف ، وفيها تلا المستشار المقرر تقرير التلخيص ،
وتمسكت نيابة النقض برأيها السابق ، ونظرت الدعوى على الوجه
المبين بمحضر الجلسة ، ثم حجزت للحكم فيها بجلسة اليوم .

الأسباب

من حيث ان الطعن قد استوفي اوضاعه القانونية ، فهو مقبول
شكلا .

وحيث ينعى الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون
والخطأ في تطبيقه ، والقصور في التسبيب ، وتفصيل ذلك :-
اولا:- مخالفة القانون : اذ ان الورقة موضوع الدعوى لا
تعتبر صكا طبقا للمادة 395 من القانون التجاري ، لخلوها من تاريخ
تحرير الصك ، وهو ما جرى به قضاء المحكمة العليا في الطعن
المدني رقم 41/103 ق ، وان المحكمة المطعون في قضائها خالفت
القانون اذ اعتبرت الورقة صكا ، دون ان تلتزم بما نصت عليه المادة
(198) اجراءات جنائية من وجوب اتباع طرق الاثبات التي تنص

عليها القوانين الخاصة للمسائل غير الجنائية فيما تفصل فيه المحكمة الجنائية من هذه المسائل .

ثانياً:- الخطأ في تطبيق القانون : ذلك ان الحكم المطعون فيه طبق المادة 13 مكرر 1 من القانون رقم 2 لسنة 1979 ف ، في حين جاءت قسيمة الرجوع الى الساحب الصادرة من المصرف المسحوب عليه الصك خالية مما يدل على عدم وجود رصيد قائم قابل للمسحب ، وانه لخلو الورقة من تاريخ السحب فيحتمل ان يكون الرجوع لهذا السبب ، مما يستوجب تطبيق الفقرة الثانية من المادة المشار اليها ، مما يكون معه تطبيق الحكم للفقرة الأولى منها ، خطأ في تطبيق القانون .

ثالثاً:- القصور في التسبيب :- ذلك ان الطاعن دفع امام محكمة الموضوع بأن الورقة موضوع الدعوى لا تعتبر صكاً طبقاً للمادتين (394 و 395) من القانون التجاري ، وانه يتعين اتباع وسائل الإثبات الخاصة في القانون التجاري بالنسبة للصك كورقة تجارية وهو ما تقضى به المادة (198) اجراءات جنائية ، وقد رد الحكم المطعون فيه على هذا الدفع بأن للصك مفهوم في قانون العقوبات مغاير لمفهومه في القانون التجاري ، تمتد معه الحماية الجنائية للصك ولو لم يكن مستوفياً لشروط صحته المنصوص عليها في القانون التجاري ، وهو رد يعيب الحكم بالقصور في التسبيب .

وحيث ان الحكم المطعون فيه بين التهمة كما وردت بورقة القيد والوصف المقدم من النيابة العامة ، ثم احال في بيان الواقعة والتدليل على ثبوت التهمة قبل الطاعن الى الحكم الابتدائي فقال :- [وحيث ان الواقعة قد تكفل الحكم المستأنف بسردها مفصلة ، لذلك تحيل اليه بشأنها منعاً للتكرار وحيث ان هذه المحكمة لا ترى مأخذاً على الحكم المستأنف فيما قضي به من إدانة المتهم ومعاقبته

عن التهمة المسندة اليه ، وذلك للأسباب التي بني عليها والتي تأخذ بها هذه المحكمة وتجعلها مكملة لأسبابها،ومن ثم تقضي بتأييده في هذا الجانب] واورد الحكم دفع الطاعن بأن (الورقة موضوع الدعوى لا تعتبر صكا بالمفهوم القانوني ولخلوها من تاريخ اصدارها،وبالتالى فإن اعطاءها للمجني عليه لا يشكل جريمة اعطاء صك بدون رصيد ، اذا لم تتوافر في هذه الورقة البيانات التي تطلبها المشرع حسب نص المادتين 394و395 من القانون التجاري) ورد على هذا الدفع بقوله :- [ان هذا النعي في غير محله ، ذلك لان الصك في نظر قانون العقوبات له مفهوم مغاير لمفهومه في القانون التجاري ، بحيث تمتد الحماية الجنائية إلى الصك ، حتى ولو لم يكن مستوفيا لشروط صحته المنصوص عليها في القانون التجاري " يراجع في ذلك شرح قانون العقوبات القسم الخاص للدكتور ادوار غالي الذهبي ص 461 " وحيث انه كذلك ، فإن ما دفع به دفاع المستأنف يكون في غير محله ، مما يتعين معه الالتفات عنه]

وحيث ان الحكم الجزئي حصل الواقعة في قوله :- [وحيث ان واقعة الدعوى تتلخص حسبما جاء بأوراقها ان المجني عليه سالف الذكر تقدم بشكوى الى قسم البحث الجنائي بمصراته ، ضمنها انه يداين المتهم بمبلغ مالي ناتج عن علاقة تجارية بينهما ، وتاريخ الواقعة اعطاه المتهم صكا يحمل رقم 0093861 بقيمة ستين الف دينار ليبي ، من حسابه رقم 10688 بمصرف الوحدة فرع سوق الثلاثاء بطرابلس ، وعندما توجه للمصرف المذكور لتقديم الصك وسحب قيمته افادة المصرف بالرجوع للساحب ، لعدم وجود رصيد بحساب المتهم ، ومنحه افادة بذلك ، الأمر الذى دعاه الى رفع هذه الشكوى،وعلى النحو الوارد تفصيلا بالأوراق] ثم دال الحكم على قضائه بإدانة الطاعن يقوله :- [وحيث انه بمواجهة المتهم بالتهمة

المسندة اليه ، اعترف بها ، وحيث ان المحكمة وهى بصدد اطلاعها على الأوراق ومناقشة ادلة الدعوى ، ومن حيث ان المتهم اعترف بمرحلة التحقيق ، وامام هذه المحكمة باعطاء الصك موضوع القضية للشاكي مع علمه بأن رصيده لا يغطي قيمة الصك ، وحيث ان فعل المتهم هذا قد تحقق به جريمة اعطاء صك بدون رصيد ، وحيث ان الأمر كذلك ، فإن التهمة المسندة للمتهم ثابتة في حقه ثبوتاً قطعياً ، بركنيتها المادى والمعنوي ، باعترافه ، ولذلك يتعين ادانته ومعاقبته طبقاً لنص المادة (13) مكرراً من القانون سالف الذكر ، وعلى النحو الوارد بالمنطوق عملاً بالمادة 2/277 اجراءات جنائية) .

لما كان ذلك ، وكانت المادة (13) مكرراً من القانون رقم 2 لسنة 1979 ف بشأن الجرائم الاقتصادية تنص على انه :- (يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ستة اشهر وبغرامة لا تقل عن خمسمائة دينار ولا تجاوز الف دينار ، كل من اعطى صكا قيمته الف دينار فأقل ، لا يقابله رصيد قائم قابل للسحب ، او كان الرصيد اقل من قيمة الصك ، او سحب بعد اعطاء الصك الرصيد كله او بعضه ، بحيث اصبح الباقي لا يفي بقيمة الصك، او امر المسحوب عليه بعدم الدفع، وتكون العقوبة الحبس مدة لا تقل عن سنة وبغرامة لا تقل عن الف دينار ولا تزيد عن خمسة آلاف دينار اذا كانت قيمة الصك تجاوز الف دينار ، ويعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ثلاثة اشهر، وبغرامة لا تقل عن مائة دينار و لا تجاوز خمسمائة دينار ، كل من اصدر، بسوء نية ، صكا خالياً من الأسم او من امر الدفع بدون قيد، او من ذكر المصرف المسحوب عليه ، او من تاريخ او مكان الإصدار او اصدره بتاريخ كاذب ، او جعل نفسه المسحوب عليه ، مالم يكن الصك مسحوباً على منشآت مختلفة تابعة للساحب ، ولا يجوز للمحكمة عند الحكم بمقتضى هذه المادة ان تأمر بإيقاف تنفيذ الحكم)

فإن مفاد ذلك ، ان المشرع اذ نص في الفقرة الأولى - يديها من المادة (13) مكررا من القانون رقم 2 لسنة 1979 ف المشار اليه،على تجريم اعطاء الصك بدون رصيد ، ثم نص في الفقرة الثانية منها على تجريم اصدار صك ينقصه احد البيانات اللازمة،ومنها تاريخ الاصدار ، معبرا بلفظ الصك عن الورقة الناقصة،مما يدل على احتفاظه لها بوصف الصك وحكمه ، فإن مقتضى ذلك انه متى صدر الصك معيبا بما ذكر ، وكان لا يقابله رصيد قائم قابل للسحب ، قامت في حق الجانى جريمة اعطاء صك بدون رصيد ، المعاقب عليها بموجب الفقرة الأولى - حسب قيمة الصك - وجريمة إصدار صك معيب ، المعاقب عليها بموجب الفقرة الثانية ، ووجب تطبيق حكم المادة (76) من قانون العقوبات في شأن الجريمتين ، اما اذا كان للصك المعيب رصيد قائم قابل للسحب ، فإن الفقرة الثانية ، تكون هى الواجبة التطبيق فحسب ، ولا يغير من ذلك ، ان القانون التجاري قد نص في المادة (394) منه ، على اركان الصك المصرفي ، وحدد البيانات اللازمة التى يجب توافرها في الورقة لاعتبارها صكا مصرفيا ، ومن بين هذه البيانات تاريخ الاصدار ، ثم انه نص في المادة (395) منه ، على ان خلو الصك من احد البيانات الواردة في المادة السابقة يفقده حكم الصك ، مستثيا من ذلك حالات ليس من بينها حالة خلو الصك من تاريخ الإصدار ، مما يقتضي نفى حكم الصك المصرفي عن الورقة الخالية من هذا التاريخ ، ذلك ان القانون الجنائي ، وقد بسط حمايته على الصك المعيب ، يكون قد اعطى مفهوما خاصا به للصك ، يختلف عن مفهومه في القانون التجارى ، رغبة منه في حماية الثقة التى يمنحها الجمهور للصك ، كاداة وفاء ، تجرى مجرى النقود ، ويتداولها الناس ، وهى ثقة اودعها الجمهور مظهر الصك فحسب ، ولا شأن لها بأوجه البطلان الموضوعية التى

لا تمس هذا المظهر ، ولا تتكشف بمجرد الاطلاع على الورقة ، ولا بتلك المتعلقة بنقص بيانات يصح حمل خلو الصك منها على تفويض المستفيد في استيفائها ، وعلى ذلك ، فإنه متى اكتمل للورقة مظهر الصك ، اعتبرت صكا في مفهوم القانون الجنائي . وامتدت اليها حمايته ، ولو كانت قد فقدت حكم الصك المصرفي ، طبقا لأحكام القانون التجاري .

لما كان ذلك ، وكان مقطع النزاع في الوجهين الأول والثالث من اوجه الطعن يتعلق بمفهوم الصك في القانون الجنائي ومفهومه في القانون التجاري ، ولا علاقه له بطرق اثبات المسائل غير الجنائية امام المحاكمة الجنائية ، وكان الحكم المطعون فيه ، وعلى نحو ما سلف ، قد رد على دفع الطاعن ، بأن الصك الخالي من تاريخ الاصدار لا يعتبر صكا في حكم القانون التجاري ، بأن للصك في نظر قانون العقوبات مفهوم مغاير لمفهومه في القانون التجاري ، بحيث تمتد الحماية الجنائية للصك ، ولو لم يكن مستوفيا لشروط صحته المنصوص عليها في القانون التجاري ، فإن الحكم يكون قد أصاب صحيح القانون ، ولا يكون بحاجة لاكثر من ذلك في الرد على دفع الطاعن بوجوب اتباع وسائل الاثبات في القانون التجاري بالنسبة للورقة التجارية ، مما يكون معه نعى الطاعن على الحكم المطعون فيه ، في الوجهين المذكورين ، بمخالفة القانون والقصور في التسبيب ، في غير محله .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر ان الدفع والطلبات الموضوعية محلها محكمة الموضوع ، ولا تجوز اثارها لأول مرة امام محكمة النقض ، لما يتطلبه ذلك من تحقيق موضوعي يخرج بالمحكمة عن وظيفتها كمحكمة قانون ، وكان لا يبين من الأوراق ان الطاعن قد طرح امام المحكمة المطعون في حكمها ان افادة المصرف

المسحوب عليه الصك بالرجوع للساحب ، لم تتضمن ذكر عدم وجود
رصيد قائم قابل للسحب يفي بقيمة الصك ، وانه يحتمل مع ذلك ان
يكون سبب الرجوع الى الساحب هو خلو الصك من تاريخ الأصدار
فحسب ، فقد خلا الحكم المطعون فيه ومحاضر جلسات محاكمة
الطاعن ، ومذكرة دفاعه المقدمة الى المحكمة المطعون في حكمها ،
مما يفيد اثارته لذلك امامها ، فإن اثارته امام المحكمة العليا لا تكون
مقبولة ، وفضلا عن ذلك ، فإن الحكم المطعون فيه قد اثبت ، وعلى
نحو ما سلف ، وبماله اصل ثابت في الأوراق ، اعتراف الطاعن في
التحقيق الابتدائي ، وبجلسة المحاكمة بإعطائه الصك ، مع علمه بأن
رصيده لا يغطى قيمة الصك ، مما يضحى معه نعى الطاعن على
الحكم المطعون فيه من هذا الوجه في غير محله .
ومتى كان ذلك ، فإنه يتعين القضاء برفض الطعن .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع برفضه .

طعن جنائي رقم 51/36 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم السبت 5 ربيع الأول الموافق

1372/4/24 - 2004 - بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار الأستاذ : محمود أحمد مرسى " رئيس الدائرة "

وعضوية المستشارين الأساتذة : د. صالح مصطفى البرغثي

: أحمد السنوسي الضبيح

: عبدالسلام امحمد بحيح

: د. سعد سالم العسبلي

وبحضور عضو نيابة النقض الأستاذ : محمد مؤمن عمر

لما كان يبين من مدونات الحكم
المطعون فيه انه اورد قوله: ان
الجريمة التي ارتكبت من قبل المتهم
هى جناية سرقة الاموال التي بحوزه
المقتول دون ان يتخللها فاصل فانه
يتعين ربط جريمة السرقة بجريمة
القتل عملا بنص المادة 2/76 عقوبات
ويتعين تبعا لذلك ادانة المتهم بالاعدام
قصاصا ،ولما كان ما اثبتته الحكم على
النحو المتقدم تتحقق به الجريمة
المرتكبة من المحكوم عليه بادانة تؤدى
الى نتيجة التي انتهى اليها ،فانه يكون
قد اخطأ فى تطبيق القانون ،حين اوقع
عليه عقوبة الاعدام طبقا لقانون احكام
القصاص والديه ،ولما كان المحكوم

قتل عمد - ارتكاب
جريمة القتل العمد اتماما
لجريمة السرقة - النص
الواجب التطبيق - اثر
ذلك .

عليه قد ارتكب جريمة القتل اتماما
لجريمة السرقة فان النص الواجب
التطبيق هو المادة 5 من القانون رقم
13 لسنة 1699 و.ر. والتي تنص على
ان يعاقب المحارب حدا بالقتل سواء
استولى على مال ام لم يستول ومن ثم
فانه يتعين نقض الحكم المطعون فيه
نقضا جزئيا وتصحيح الخطأ يجعل
عقوبة المحكوم عليه القتل حدا .

الوقائع

اتهمت النيابة العامة كلا من :-

1- (....) 2- (...) .

لأنهما بتاريخ 2001/1/18 بدائرة مركز شرطة الظهر بنى

وليد :-

المتهمان معا : 1- قَتلا نفسا عمدا مع سبق الاصرار على ذلك بان
اعدا العدة لقتل المجنى عليه (...) - لاجل سرقة بان حضرا للمحل
الذى يقيم فيه وتناولوا معه طعام العشاء وانتهزا غفله منه وضربه
الثانى بعصا هراوه على رأسه تم استلمها الاول وضربه ايضا حتى
اغشى عليه ثم ربطاه بحبل مما نجم عنه حصول الاصابات المبنية
بالتقرير الطبى والتي ادت الى وفاته وعلى النحو الثابت بالاوراق .

2- استوليا على مال مملوك لغيرهما مغالبة بالقوة وباستعمال
سلاح بالتخصيص "هراوه" حالو كونهما مسلمين بالغين عاقلين اتما
ثمانية عشر ميلادية من عمرهما مختارين غير مضطرين وذلك بان

ضربا المجنى عليه سالف الذكر وافقده رعيه وربطاه بحبل واستوليا على مبلغ عشرة آلاف دينار فى حقبة كانت لديه نجم عن هذا الفعل وفاة المجنى عليه والنحو المبين بالاوراق .

3- استوليا على النقود المبينة بالاوراق قدرها عشرة آلاف دينار والمملوكة للمجنى عليه سالف الذكر ولاشخاص آخرين بطريق الاكراه ليلا وبطريق التسلل الى مكان معه للسكن واستعمال العنف ضد الاشياء حالة كون الواقعة حصلت باساءة علاقة ضيافة .

وطلبت من غرفة الاتهام بمحكمة ترهونه الابتدائية احالتهما على محكمة الجنايات لمعاقبتهما بمقتضى نصوص المواد 1/1 ، 1/2 ، 1/7 ، من القانون رقم 6 لسنة 1423 بشأن القصاص والدية المعدل بالقانون رقم 1427/4 والمواد 2 ، 3 ، 5/أ ، 1/8 ، و1/1 ، 3/11 ، 1/14 ، 1/15 ، 1/16 من القانون رقم 13 لسنة 1425 بشأن احكام حدى السرقة والحراية المعدل بالقانون رقم 1369/10 والمادتين 3/450 ، 2/76 من قانون العقوبات " والغرفة قررت ذلك " .

ومحكمة جنايات مصراته نظرت الدعوى وقضت فيها حضوريا " بمعاقبة (...) بالاعدام قصاصا رميا بالرصاص عما نسب اليه ونشر ملخص الحكم مرتين متتاليتين فى صحيفتى الميزان والفجر الجديد وبلوحة اعلانات المحكمة التى اصدرت الحكم ومكان وقوع الجريمة وفى المنطقة التى كان يقيم فيها المتهم وعلى نفقة المحكوم عليه وبلا مصاريف .

ثانيا : ببراءة المتهم (...) مما نسب اليه .

وهذا هو الحكم المطعون فيه .

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2003/8/12 وفى اليوم التالى لصدوره قرر المحكوم عليه الطعن على الحكم بطريق النقض من داخل السجن - الا انه لم يقدم اسبابا لطعنه .

قدمت نيابة النقض مذكرة برأيها رأت فيها عدم قبول الطعن شكلا وقبول العرض وتصحيح الحكم المعروض يجعل العقوبة الاعدام حدا ورفضه وتأبيد الحكم فيما عدا ذلك .

وحيث حدد لنظر الطعن بجلاسة 2004/2/22 وتلا المستشار المقرر تقريره ثم حجز الطعن للحكم بجلاسة اليوم .

والمحكمة

بعد تلاوة تقرير التلخيص وسماع رأى نيابة النقض والاطلاع على الاوراق والمداولة .

وحيث ان عرض النيابة للقضية قد تم وفقا للقانون حيث ان الطاعن وان كان قد تم طعنه بالنقض فى الميعاد الا انه لم يقدم اسبابا لطعنه فان طعنه يكون غير مقبول شكلا عملا بالمادة 385 اجراءات جنائية .

وحيث يبين مطالعة الحكم المطعون فيه انه لخص واقعة الدعوى بقوله ((وحيث تخلص واقعتها انه بتاريخ 2001/11/9 حضر الى مركز شرطة الظهرة (...)) وافاد ان الخفير الذى يعمل معه بحى الفوائد تعرض للضرب وهو مكتوف اليدين والرجلين داخل الحجرة التى يقيم فيها حيث تم الانتقال الى مكان الواقعة صحبة المبلغ حيث وجد المضروب فى حالة غيبوبة ومكتف بواسطة حبل اخضر وكذلك باسلاك كهربائية من رجليه والدماء تنزف من رأسه ووجهه وتم نقله

الى مستشفى بنى وليد وبحجرة اسعافه تم علاجه وتبين من تقريره الطبي ان به كسرا فى عظمة الجمجمة وحالته غير مستقرة وتم تحويله الى مستشفى طرابلس الطبى لعلاجيه)).

وحيث اخذت اقوال المبلغ ويدعى (...) افاد ان المضروب يدعى (...) يعمل معه كخفير ويقيم داخل المحل المذكور منذ سنتين وقد وجده داخل الحجرة ملقى على الارض وأثار دماء على حائط الحجرة وقطعة حديد وعصا مشوهة بالدماء وسكين ابوخوصة ، وبنفس التاريخ وردت اشارة هاتفية الى مركز الشرطة من الغرفة الرئيسية مفادها ان المصاب انتقل الى رحمة الله .

((ثم اخذت اقوال (...) الذى افاد ان المتوفى ابن عمه ويوم 2001/11/7 حضر اليه بحجرة سكنه ، وفى الاثناء ، حضر (...) يعمل بجوار المجنى عليه وتم اخذ اقواله افاد ان لديه معلومات حيث المجنى عليه يعمل بجواره وشاهد الساعة الثالثة ليلا شخصا داخل حجرة المجنى عليه وهو اسمر البشرة يستطيع التعرف عليه .. وتد جلب كلب الاثر ووضعوا جميعا "الطاعن وغيره" فى طابور واخذ كلب الاثر الرائحة وامسك بالمدعو (...) "الطاعن" ثم عاد ومسكه مرة اخرى كما امسك المتهم الثانى و اضاف الشاهد (.....) ان (....) هو الذى شاهدة داخل محل المجنى عليه مساء حصول الواقعة ولضبط اقوال المتهم الاول "الطاعن" قال انه بتاريخ 2001/11/11 تعرف عليه كلب الاثر نتيجة قيامه بضرب المجنى عليه (.....) ومعه (.....) المتهم الثانى وهو يعمل فى الكسارة معه حيث اخبره ان المجنى عليه بحوزته مبلغ عشرة آلاف دينار ويريد قتله والاستيلاء على المبلغ المذكور فوافقه على ذلك ويوم الخميس 2001/11/8 بعد انتهاء عملهما ذهب معا متجهين الى مدينة بنى وليد مشيا على الاقدام حتى وصلا الى المحل الذى يشتغل فيه المجنى عليه فوجده بحجرته

التي يقيم فيها فضيفهما وليلة الجمعة الساعة الثانية ليلا كان المجنى عليه على غفله من امره متكئ على جنبه الايمن فقام (..) باخذ قطعة خشب صلبة وضربه بها المجنى على وجهه من الجهة اليسرى مرتين متتاليتين فنزفت منه الدماء مباشرة واغمى عليه ثم اخذ العصا منه وقام هو الآخر بضربه مرتين على رقبته من الخلف ثم قاما بتقييد يديه بحبل اخضر ورجليه بسلك كهربائي وثم اخذ الحقيبة التي وجدت اسفل السرير وتم فتحها بقطعة من الحديد واخذ منها مبلغ عشرة آلاف دينار وثمان ورقات دولار ولاذا الفرار وتركاه في مكانه في حجرته التي يقيم فيها واطاف ان العصا التي تم بها ضرب المجنى عليه طولها متر تستعمل للفأس بقيت في مكان الجريمة وتم قتله لقصد (السرقة) .

ثم اضاف الحكم ان الطاعن تم التحقيق معه امام النيابة العامة فافاد انها وجدا المتهم "بمقر سكنه فقام بضيافتها حتى ساعة متأخرة من الليل قام (...) باخذ عصا موجودة بالحجرة من النوع المعد للضرب والمجنى عليه متكئ على يده اليمنى وضربه بها على رأسه من الجهة اليسرى ثم اخذ منه العصا وضربه هو الآخر "الطاعن" بها مرتين وبدأ يتخبط "المجنى عليه" في دمائه فتم توثيق يديه ورجليه بواسطة حبل واخرجت الحقيبة من تحت السرير وفتحت بقطعة حديد ووجد بها مبالغ مالية مكتوب عليها اصحابها واخذ المبلغ الذي بداخلها ونصيبه كان خمسة آلاف دينار - واربع ورقات من فئة الدولار ثم ذهب الى الكسارة وكانا قاصدين لاخذ النقود .

وبعد ان استعرضت المحكمة وقائع الدعوى تعرضت لادلة الثبوت بقولها : [وبعد سرد وقائع الدعوى يتضح بجلاء ان التهم المسندة للمتهم الاول "الطاعن" (...) ثابتة في حقه ثبوت الجرم واليقين وقد توافرت اركان كل منهما وعناصرها القانونية من فعل

مادى يتمثل فى اعترافاته الواضحة الصريحة عن حرية واختيار وبمحض ارادته بمحضر ضبط الواقعة وامام النيابة العامة وجلسة التمديد وامام هذه المحكمة بجلسة 2002/11/8 انه قتل عمدا المجنى عليه (...) بان ذهب من مكان عمله بالكسارة واتجه مشيا على الاقدام الى المحل الذى يقيم فيه المجنى عليه بقصد ازهاق روحه وعلى حين غفلة من المجنى عليه وهو متكىء على جنبه الايمن قام بضربه على رأسه بعصا حتى اغمى عليه وربط يديه بحبل ورجليه بواسطة سلك كهرباء .

((وحيث ان كذلك فان المتهم قام بهذا النشاط الاجرامى وقد تعدد قتل المجنى عليه وازهاق روحه فى حالة نفسية هادئة حالة كونه عاقلا بالغا مختارا وعليه فحققت علاقة السببية بين الفعل والنتيجة والقصد الجنائى لدى المتهم بعنصره الخاص والعام وهو اتجاه ارادة المتهم بعلم منه وباختيارة الواضح)) .

((ولا يوهن هذه الادلة القاطعة عدول المتهم عن اعترافاته الواضحة والصريحة امام هذه المحكمة فما هى إلا محاولة منه للافلات من العقاب مما يتعين معه ادانته طبقا للقيد والوصف بالمواد 1/1 و 1/2 و 7 من القانون رقم 1423/6 بشأن احكام القصاص والدية المعدل بالقانون رقم 1423/4 والمعدل بالقانون رقم 7 لسنة 1430 .

((وحيث ان الجريمة التى ارتكبت من قبل المتهم هى جناية قتل المجنى عليه عمدا مع سبق الاصرار على ذلك واقتترنت بجناية اخرى هى سرقة الاموال التى بحوزة المقتول دون ان يتخللها فاصل وعليه يجب ربط جريمة السرقة بجريمة القتل عملا بالمادة 2/76 عقوبات ويتعين ادانة المتهم بالاعدام قصاصا] .

وهذا الذى اثبتته الحكم ، تحقق به الجريمة المرتكبة من
المحكوم عليه ، بادلة تؤدى الى النتيجة التى انتهت اليها ، إلا انه قد
اخطأ فى تطبيق القانون ، حين اوقع عليه عقوبة الاعدام ، طبقا
لقانون احكام القصاص والدية ، ولما كان المحكوم عليه ، قد ارتكب
جريمة القتل اتمام لجريمة السرقة ، فان النص الواجب التطبيق هو
المادة 5 من القانون رقم 13 لسنة 1425 م فى شأن اقامة حدى السرقة
والحرابة المعدل بالقانون رقم 10 لسنة 1699 و.ر. والتى تنص على ان
يعاقب المحارب حدا بالقتل اذا قتل سواء استولى على مال او لم
يستول ومن ثم يتعين نقض الحكم المطعون فيه نقضا جزئيا وتصحيح
الخطأ بجعل عقوبة المحكوم عليه ، القتل حدا .

لما كان ذلك ، وكانت الواقعة المدان عنها المحكوم عليه ثابتة
، وصدر الحكم من محكمة مختصة ولائيا بنظر الدعوى ، ومشكلة
تشكيلا صحيحا ، وتمت محاكمته طبقا للقانون ، واستمعت المحكمة
الى دفاعه وردت على دفوعه ، ولم يصدر بعد الحكم قانون اصلح له
، وقامت المحكمة العليا ، بتصحيح الخطأ فى نصوص القانون
الواجب التطبيق .

لما كان ذلك ، يتعين نقض الحكم المطعون فيه نقضا جزئيا،
وتصحيح الخطأ بجعل عقوبة المحكوم عليه القتل حدا .
فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم قبول الطعن شكلا ، وبقبول عرض القضية
وبنقض الحكم المعروض نقضا جزئيا ، وتصحيح الخطأ بجعل عقوبة
المحكوم عليه (...) القتل حدا .

طعن جنائي رقم 771 / 50 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم السبت 5 ربيع الأول الموافق
1372/4/24 و. ر 2004 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار الأستاذ : محمود أحمد مرسى . "رئيس الدائرة"

وعضوية المستشارين الأساتذة : د. صالح مصطفى البرغثي .

: أحمد السنوسي الضبيـع .

: عبدالسلام امحمد بحـيح .

: د. سعد سالم العسـبـلى .

وبعضـور عضو نيابة

بنـيابة النـقض الاسـتاذ : محمد مؤمن عمر .

- | | |
|------------------------------------|--------------------------|
| 1- لما كانت المادة 103 من قانون | شريك في الجريمة - |
| العقوبات قد نصت على ان من | عقوبته لامانع في القانون |
| اشترك في جريمة فعليه عقوبتها فان | من ان تكون عقوبة |
| مقتضى ذلك انه ليس بلازم ان يسوى | الشريك اكثر من عقوبة |
| الحكم في العقوبة بين الفاعل الاصلى | الفاعل الاصلى - سببه . |
| والشريك . | |

- | | |
|------------------------------------|---------------------|
| 2- من المقرر ان عدم تحريز | مضبوطات - |
| المضبوطات لا يترتب عليه بطلان | تحريزها - ليس |
| الدليل المستمد من تلك المضبوطات | شرطا لازما لقبول |
| طالما اقتتعت محكمة الموضوع | الدليل المستمد منها |
| بسلامة تلك الادلة وعدم العبث بها . | - اثر ذلك . |

تحقيق -
التحقيق فى
الجنايات امر
لازم - نطاق
هذا التحقيق -
اثر ذلك .

3- انه ولئن كان من المقرر ان
التحقيق فى الجنايات امر يوجبه القانون
الا ان ذلك ليس معناه التحقيق مع
المتهم او مواجهته بالتهمة وانما يكفى
لاعتبار التحقيق قد تم حصوله فى
الواقعة التحقيق مع شهودها او مباشرة
اى اجراء من اجراءات التحقيق فيها .

هيئة امن
الجماهيرية -
موظفوها من
شاغلى الجدول
رقم 1 - التحقيق
معهم - شرطه -
الاستثناء الوارد
على ذلك - اثره .

4- ان مقتضى نص المادة 86 من
القانون رقم 75 لسنة 1976 بشأن هيئة
امن الجماهيرية انه لايجوز اتخاذ اى
اجراء من اجراءات التحقيق فى جناية
او جنحة فى غير حالات التلبس مع اى
موظف من موظفى الهيئة من شاغلى
الجدول رقم (1) الا باذن كتابى من
رئيس الهيئة مما يعنى انه يجوز
التحقيق مع اى من هؤلاء اذا كانت
الجريمة متلبسا بها دون التقيد بشرط
الاذن واذا كان الحكم المطعون فيه قد
دلل على ثبوت حالة التلبس فى حق
الطاعن بضبطه وبحوزته السيارة
المسروقة فان النعى على الحكم فى هذا
الخصوص يكون فى غير محله .

طعن بالنقض -
اسبابه - شرط
قبولها .

5- من المقرر انه يشترط فى اسباب
الطعن بالنقض ان تكون واضحة ومحددة
وغير مجملة ولامحيلة فى بيانها على
اوراق اخرى وكان الطاعن لم يبين
ماهية الدفوع التى كان قد اثارها امام
المحكمة المطعون فى حكمها ولم يوردها
الحكم فى اسبابه ولم يرد عليها حتى يبين
منها ما اذا كانت دفوعا جوهرية ام هى
عبارة عن دفاع موضوعى ،وليس من
شأن هذه المحكمة البحث فى اوراق
الدعوى لتحقيق مما اثاره الطاعن امام
محكمة الموضوع وما يعد منها دفعا
جوهريا من عدمه .اذ ان ذلك من مهمة
الطاعن الذى عليه ان يبين فى اسباب
طعنه ما كان قد دفع به من دفوع
جوهرية ولم يرد عليها الحكم المطعون
فيه.

ارتباط - تقديره
- من المسائل
الموضوعية -
اثر ذلك .

6- من المقرر ان تقرير وحدة
الغرض والارتباط من المسائل
الموضوعية التى تفصل فيها محكمة
الموضوع بغير رقابة عليها من محكمة
النقض مادام حكمها مقاما على اسباب
لا تتنافر مع مقتضى العقل . ولما كان يبين

من مدونات الحكم المطعون فيه انه
اظهر مرافقة الطاعن للمتهمين
ومحاولتهم سرقة احدى السيارات فى
نفس الليلة وهذا من شأنه ان يظهر
عامل الارتباط بين الجريمتين المستنديتين
الى الطاعن .

دليل - الدفع
بانتزاعه كرها
تقدير ذلك - سلطة
محكمة الموضوع -
شرطه.

7- متى كانت المحكمة قد رفضت دفع
الطاعن بتعرضه للاكراه استنادا الى التقرير
الطبي الشرعى الذى اكد عدم تعرض
الطاعن للضرب واعتقدت صحة اقواله
بمحضر الضبط التى بها اعترافه بما نسب
اليه ، وكان تقدير الدليل مرده الى اطمئنان
قاضى الموضوع فيأخذ به ان اطمأن اليه
واعتقد صحته وسلامته مما يعيبه متى كان
له اصل ثابت بأوراق الدعوى ويؤدى الى
مارتبه عليه باستدلال سائغ كما له ان
يطرحه ولايعول عليه متى رأى انه ليس
كذلك فان لاتثريب على المحكمة ان اخذت
باعتراف المتهم ما لم يثبت تملكه . ومن تم
يكون النعى فى هذا الخصوص غير قائم
على اساس .

احداث - محاكمة
الاحداث - عقدها
بجلسة سرية -
محله - اثر ذلك .

8- من المقرر انه وفق نص المادة 323
من قانون الاجراءات الجنائية ان عقد
جلسات محاكم الاحداث فى غرفة المشورة
الا ان ذلك يقتصر فقط على جلسات محكمة
الاحداث التى تشكل فى دائرة كل محكمة
جزئية من قاض يندب لها ولا يجب على
محكمة الجنايات ولا محكمة الجناح
والمخالفات المستأنفة ان تعقد جلسات فى
غرفة المشورة بل يجب ان تكون علنية الا
اذا رأت المحكمة خلاف ذلك للنظام العام او
محافظة على الاداب ولما كان الطاعن قد
قدم الى غرفة الاتهام مع غيره من المتهمين
الذين تجاوزوا سن الثامنة عشرة من العمر
بصفتهم متهمين فى نفس الجريمة المسندة
للطاعن وتمت احالتهم جميعا الى محكمة
الجنايات التى نظرت الدعوى وقضت فيها
وتمت احالتهم جميعا الى محكمة الجنايات
التى نظرت الدعوى وقضت فيها بالحكم
المطعون فيه ولم تر محاكمة الطاعن فى
غرفة المشورة فانها بذلك لم تخالف القانون.

سرقة وحراية -
وسيلة اثباتهما -
الاعتراف بهما
استدلالا -
لا يصلح دليلا
لاثباتهما - اثر
ذلك .

9- من المقرر فى قانون الاجراءات
الجنائية ان اعتراف الجانى بالتهمة
المسندة اليه من وسائل الاثبات ، الا انه
لا يعد ذلك فى جريمى السرقة والحراية
، والتى اشترط المشرع لاثباتها ادلة ابان
عنها من المادة التاسعة من القانون رقم
13 لسنة 1425 م بشأن اقامة حدى
السرقة والحراية المعدل بالقانون رقم 10
لسنة 1369 و.ر ، وهى اعتراف الجانى
بمرحلة التحقيق او المحاكمة او بالشهادة
او باى وسيلة اثبات علمية .
ولما كان الحكم المطعون فيه قد استند
فى ادانة المتهمين عن جريمى السرقة
والحراية على اقوالهم استدلالا والتى
اعترفوا فيها بما نسب اليهم فانه يكون قد
اخطأ فى تطبيق القانون .

عقوبة - تبريرها
بالنسبة لكل واحد على
حدة - غير لازم - ولو
كان حدثا - شرطه

10- من المقرر انه ليس بلازم لصحة
الحكم ان يورد مبررات لتقدير العقوبة
الموقعة على كل واحد من المتهمين على
حدة ، ولو كان احدهم حدثا بل يكفى
لصحته ان يورد مبررات تقديرها
بالنسبة لهم جميعا طالما كانت وفق نص
المادتين 27 و 28 عقوبات .

بعد تلاوة تقرير التلخيص وسماع المرافعة الشفوية ورأى نيابة
النقض والإطلاع على الأوراق والمداولة .

الوقائع

اتهمت النيابة العامة التخصصية كلا من (..)، (..)، (..)، (..)، (..)،
(..)، (..)، (..)، (..)، (..)، (..)، (..)، (..)، (..) وعددهم عشرون متهمًا
وجه اليهم الاتهام لأنهم بتاريخ 2000/12/11 وما بعده بدائرة قسم
البحث الجنائي طرابلس :-

1) المتهمان الاول والثانى حالة كونهما عاقلين اتما الثامنة عشرة سنة
مختارين وغير مضطرين سرقا مغالبة مع آخر مركبة المجنى
(...) اثناء سيره بها فى الطريق العام بمنطقة عين زارة اذ
صدموا مركبته من الخلف بواسطة مركبتهم التى كانوا على متنها
وبتوقفه انتحلوا له صفة رجال الأمن ثم اقتادوه معهم ورواغوه
واستولوا على مركبته وانطلقوا بها .

2) المتهمان الاول والرابع بالوصف السابق وبرقفة الغير سرقوا
مغالبة المركبة الآلية المملوكة للمجنى عليه / رود تسغ مسي اثناء
سيره على الطريق العام بسيدى عبدالجليل اذ صدموه من الخلف
بالمركبة التى كانوا يستقلونها وبتوقفه استولوا عليها وعلى
محتوياتها .

3) المتهمان الاول والثالث بالوصف السابق سرقا مغالبة المركبة
الآلية المملوكة للمجنى عليه (...) اثناء قيادته لها على الطريق
العام بالهضبة الخضراء اذ صدموا مركبته من الخلف بواسطة
المركبة الآلية التى كانا يقودونها وبتوقفه اعتديا عليه بالضرب
بعضا كانت معهما واستوليا على المركبة وما بداخلها من
منقولات .

4) المتهمان الاول والثانى بالوصف السابق سرقا مغالبة مع آخر المركبة الالية العائدة للمجنى عليه (...) المبينة وصفاً بالمحضر اثناء سيره بها على الطريق العام بالزاوية اذ اوقفوه باعتبارهم رجال امن وفتشوا مركبته واقتادوه ثم انحرفوا به الى مكان خال وانزلوه واستولوا منه على المركبة ولاذوا بالفرار .

5) المتهمون الاول والثانى والسادس بالوصف السابق سرقوا مغالبة المركبة الالية المبينة بالمحضر والملوكة للمجنى عليه (...) حسن اثناء سيره بها على الطريق العام بقصر بن غشير اذ اوقفوه وانزلوه منها عنوة بدعوى انهم افراد شرطة مرور اقتادوه مسافة ثم تركوه ولاذوا بالفرار ومعهم المركبة .

6) المتهمون الاول والثانى والخامس بالوصف السابق سرقوا مغالبة المركبة الالية المبينة بالمحضر المملوكة للمجنى عليها دلال فيصل اثناء سيرها على الطريق العام بعين زارة اذ صدموا مركبتها من الخلف بواسطة المركبة التى كانت معهم وبتوقفها استولوا على مركبتها وانطلقوا هاربين .

7) المتهمان الاول والرابع بالوصف السابق سرقا مع غيرهما مغالبة وباستعمال السلاح مركبة المجنى عليه (...) اثناء سيره على الطريق العام اذ صدموا مركبته من الخلف بالمركبة التى يقودها وبتوقفه شهبوا عليه سكيناً وضربوه بالعصا واستولوا على مركبته ثم لاذوا بالفرار .

8) المتهمون الاول والثانى والرابع بالوصف السابق سرقوا مغالبة مركبة المجنى عليه (...) اثناء سيره بها على الطريق العام بجنزور اذ صدموا مركبته من الخلف بواسطة المركبة التى كانوا لى متنها وبتوقفه اعتدوا عليه بضرب واستولوا منه على مركبته .

9) المتهمان بوصفهما السابق سرقا مغالبة مركبة المجنى عليه (...) اثناء سيره بها على الطريق العام فى حي الاندلس اذ صدموا مركبته من الخلف بواسطة المركبة التى كانوا يركبونها وبتوقفه ونزوله منها اعتدى عليه احدهما بالضرب على رأسه بواسطة حديدة واستوليا على مركبته ولاذا بالفرار .

10) المتهمون الاول والثانى والرابع والخامس سرقوا ليلا بطريق الاكراه مركبة المجنى عليه (...) اثناء سيره بها على الطريق العام بسيدي عبدالجليل اذ صدموا مركبته من الخلف بواسطة مركبتهم التى يستقلونها وبتوقفه شلوا حركته واستولوا على المركبة .

11) المتهمون الاول والثانى والسابع سرقوا ليلا بطريق الاكراه مركبة المجنى عليه (...) المبينة بالمحضر اثناء سيرها على الطريق العام بغوط الشعال اذ اوقفوه واستولوا على مركبته وما فيها .

12) المتهمان الاول والرابع سرقا ليلا رفقة آخر وبطريق الاكراه مركبة المجنى عليه (...) اثناء سيره بها على الطريق العام بالحي الصناعى اذ صدموا مركبته من الخلف بواسطة مركبتهم التى كانوا فيها وبتوقفه اعتدوا عليه بالضرب واستولوا على مركبته عنوة

13) المتهمان الاول والخامس سرقا ليلا مع آخر بطريق الاكراه مركبة المجنى عليه (...) اثناء سيره بها على الطريق العام بحي الأندلس اذ صدموا مركبته من الخلف بواسطة المركبة التى يقودونها واعتدى عليه احدهم بالضرب واستولوا على مركبته وما بها ولاذوا بالفرار .

14) المتهمان الاول والرابع مع آخر سرقوا ليلا بطريق الاكراه مركبة المجنى عليه (...) اذ صدموه من الخلف بالمركبة التى يقودانها وبتوقفه ضربه واستولوا على المركبة .

15) المتهمون الخامس والسادس والثامن سرقوا ليلا مع آخر وبطريق الاكراه وانتحال صفة موظف عمومى مركبة الدولة المسلمه للمجنى عليه (...) اثناء سيره بها فى طريق جنزور اذ شهروا عليه مسدسا واوقفوه بحجة انهم رجال أمن واستولوا على المركبة ولاذوا بالفرار .

16) المتهمون الاول والرابع والخامس سرقوا ليلا مع آخر وبطريق الاكراه مركبة المجنى عليه (..) اثناء سيره بها فى الطريق العام بسيدى عبدالجليل اذ صدموا مركبته من الخلف بالمركبة التى كانوا على متنها وبتوقفه شلوا حركته واستولوا على المركبة .

17) المتهمان الاول والرابع سرقا ليلا بطريق الاكراه مركبة الدولة المعهودة (....) اثناء سيره بها على الطريق العام بعين زارة اذ صدماه من الخلف بالمركبة التى كانت معهما وبتوقفه استوليا منه على المركبة وانطلقوا بها هاربين .

18) المتهمان الاول والخامس مع غيرها سرقوا ليلا بطريق الاكراه وباستعمال صفة موظف عمومى مركبة المجنى عليه روبرتونافيرى اثناء سيره بها على الطريق العام بغوط الشعال اذ اوقفوه بدعوى انهم دورية أمن وانزلوه من السيارة عنوة واستولوا عليها ولاذوا بالفرار .

19) المتهمون الاول والثانى والرابع سرقوا ليلا بطريق الاكراه وبانتحال صفة الموظف العمومى مركبة المجنى عليه (....) اثناء سيره بها على الطريق العام بجنزور اذ اوقفه ثلاثة اشخاص

يرتدون الزى العسكرى كانوا على متن مركبة وانزلوه عنوه وانطلقوا بمركبته هاربين .

(20) المتهمون من الاول حتى الرابع سرقوا مع غيرهم ليلا باستعمال صفة موظف عمومى بوسيلة السلاح مركبة المجنى عليه (...) اذ شكلوا معه حادث سير فى الطريق العام وبتوقفه نزل له اشخاص يرتدون زيا عسكريا اعتدوا عليه بالضرب واقتادوه مسافة معهم ثم لاندوا بالفرار ومعهم سيارته بما فيها من نقود .

(21) المتهمون الاول والثالث والرابع سرقوا بطريق الاكرام وانتحال صفة الموظف العمومى مركبة المجنى عليه (....) اثناء سيره بها على الطريق العام اذ اوقفوه ثلاثتهم واوهموه بأنهم من رجال الأمن واخذوا وثائق المركبة ومفتاح تشغيلها ولاندوا بالفرار .

(22) المتهمون الاول والثانى والسادس والسابع شرعوا ليلا بطريق الاكرام فى سرقة مركبة المجنى عليه ايسر (...) اذ صدموا مركبته من الخلف اثناء سيره بها على الطريق العمومية بمنطقة سيدى عبدالجليل وبتوقفه شلوا حركته وقفز احدهم فى السيارة غير ان المجنى عليه فك يده وركض وراء ذلك المتهم وقفز داخل المركبة فخاب بذلك اثر الجريمة لسبب لا دخل لارادة الجناة فيه .

(23) المتهمون الخامس والسادس والثامن سرقوا المركبة الالية الموصوفة بالاوراق من المجنى عليه (...) للاستعمال المؤقت ولغرض تنفيذ جريمة اخرى اذ استولوا عليها اثناء وقوفه بها فى سوق الأحد بقصر بن غشير واستعملوها فى تنفيذ سرقة المجنى عليه (...) .

(24) المتهمون الاول والثانى والرابع مع آخرين خطفوا المجنى عليهما تحاضر وترحيب احمد عنوة اثناء وجودهما بسيارة

المجنى عليه (...) واقتادوهما الى مزرعة وابقوا كل واحدة منهما
فى حجرة وخلعوا لباسهما وانتهكوا عرضهما وواقعوا الصغيرة
التى لم تبلغ الثامنة عشرة .

(25) المتهمون الاول والثانى والثالث مع غيرهم واقعوا بالقوة
المجنى عليها (...) حالة كونها قاصرا دون الثامنة عشرة من
العمر اذ اولج كل منهم ذكره فى فرجها .

(26) المتهم الاول وحده هتك بالقوة عرض المجنى عليهما (...) اذ
خلع مع غيره ملابسها وقبلها وتحسس مواطن العفة منها ووضع
ذكره فى فمها .

(27) المتهمون من الاول حتى العاشر مع غيرهم كونوا عصابة
اجرامية لارتكاب عدة جنايات بالطريق العامة والأرياف باستعمال
السلاح حالة كون الفكرة من الاول الذى ترأس ونظم العصابة .

(28) المتهمان الحادى عشر والتاسع مع آخر باعتبارهم أفرادا
عاديين زوروا كتيب المركبة الالية موضوع القضية رقم
2-1/124 سيدي عبدالجليل اذ قدم الأول صورة شمسية وبياناته
للآخر الذى أعد كتيبا وحرر بيانات تخص المتهم الأول فيه ونقل
الثاني بواسطة جهاز الكتروني فختم الأختام الموضوع على
الكتيب من قسم التراخيص على الكتيب المضبوط .

(29) المتهم الخامس عشر وحده اشترك بالمساعدة فى تزوير الكتيب
سالف الذكر بان تسلم الكتيب المزور من المدعو (...) وسلمه مع
النقود الى المتهم التاسع عشر ثم استلمه وسلمه الى المذكور ثم
الى المتهم الحادى عشر .

(30) المتهم العاشر وحده اشترك مع المتهمين سالفى الذكر بطريق
التحريض والاتفاق على سرقة سيارات المجنى عليهم الواردة
اسماؤهم بالأوراق بان حرضهم على السرقة ذوات اللوحات

الأجنبية والشعبي عام واتفق معهم على شرائها وقد وقعت تلك الجرائم بناء على ذلك الاتفاق والتحريض على النحو المبين بالأوراق .

(31) المتهم العاشر وحده تسلم من المتهمين المذكورين وأخفى المركبات المسروقة والموصوفة بالأوراق المملوكة للمجنى عليهم سالف الذكر مع علمه بأنها متحصلة من جرائم ومكن الغير من استلامها على النحو المثبت بالأوراق .

(32) المتهم الحادى عشر تسلم من المتهمين المذكورين وأخفى المركبات الموصوفة بالأوراق والمملوكة للمجنى عليهم الواردة أسماؤهم بالمحضر مع علمه بأنها مسروقة ومكن الغير من استلامها .

(33) المتهم الحادى عشر اشترك مع العاشر فى تمكين الغير من تسلم المركبات الموصوفة بالأوراق مع علمه بها مسروقة بأن احضر الزبائن لشرائها .

(34) المتهم الثالث عشر تسلم المركبة الموصوفة بالأوراق من المتهم الحادى عشر مع علمه بأنها متحصلة من جريمة سرقة .

(35) المتهم الرابع عشر وحده تسلم وأخفى المركبة الآلية الموصوفة بالأوراق من المتهم الحادى عشر امام منزله مع علمه بأنها مسروقة .

(36) المتهم الخامس عشر وحده تسلم المركبة الموصوفة بالأوراق من المتهم (...) ومكن المتهم (...) من استلامها مع علمه بأنها مسروقة .

(37) المتهم السادس عشر وحده تسلم من المتهم العاشر السيارتين الموصوفتين بالأوراق مع علمه بأنهما مسروقتان ومكن كلا من

المتهمين السابع عشر والعشرين من استلامها مع علم الجميع بأن المركبتين مسروقتان .

(38) المتهم السابع عشر وحده تسلم من المتهم السابع عشر المركبة الالية الموصوفة بالاوراق ومكن المتهم (...) من استلامها مع علمه بأنها مسروقة .

(39) المتهم الثامن عشر وحدة تسلم من المتهم العاشر المركبة الموصوفة بالاوراق ومكن المتهم (...) من استلامها .

(40) المتهم العاشر وحده اشترك فى تسليم المركبة الموصوفة بالاوراق مع الرابع عشر وهو يعلم بأنها مسروقة بأن احضر المتهم (...) الى المتهم العاشر ليسلم المركبة .

(41) المتهم السادس عشر وحده اشترك مع المتهم العاشر فى تمكين المتهم العشرين من تسلم المركبة الموصوفة بالاوراق مع علمه بأنها مسروقة .

(42) المتهمون الاول والثانى والسابع احدثوا عمداً اذى شخصيا بالمجنى عليه (...) بأن ضربوه بواسطة عربة أثناء سرقتهم لها فالحقوا به الاصابات التى قرر الطبيب شفاءها خلال مدة ثلاثة ايام .

(43) المتهم العاشر وحده زاول بغير حق مهنة من المهن التى تتطلب اذنا خاصا من الدولة بأن فتح مكتب وكالة بيع وشراء السيارات دون حصوله على ترخيص بذلك .

(44) المتهمون الاول والثالث والرابع احدثوا عمدا اذى شخصيا بالمجنى عليه (...) دون ان يسببوا له مرضا بأن اعتدوا عليه بعضا كانت معهم .

- (45) المتهمان الاول والرابع الحقا عمدا مع آخرين اذى شخصيا بالمجنى عليهما (...)و(...)دون ان يسببا لهما مرضا بأن ضربا هما بعضا كانوا يحملونها .
- (46) المتهمان الاول والرابع احدثا عمدا اذى شخصيا بالمجنى عليه (...) بأن ضرباه بحديدة .
- (47) المتهمون الاول والثاني والرابع احدثا عمدا بالمجنى عليه (...) أذى شخصيا دون ان يسببوا له مرضا اذ ضربوه بأرجلهم .
- (48) المتهمان الاول والرابع مع آخرين احدثوا عمدا بالمجنى عليه (...) اذى شخصيا بأن ضرباه بأيديهما دون ان يخلفا له مرضا .
- (49) المتهمان الاول والرابع احدثا عمدا بالمجنى عليه (..) اذى شخصيا دون ان يسببوا له مرضا وعلى النحو الوارد بالاوراق .
- (50) المتهمون الاول والرابع والخامس احدثوا عمدا مع آخرين اذى شخصيا بالمجنى عليه (...) بأن ضربوه بأيديهم على النحو المفصل بالاوراق .
- (51) المتهمون الاول والثاني والثالث والرابع مع آخرين احدثوا عمدا بالمجنى عليه (...) اذى شخصيا بسيطا اذ ضربوه بأيديهم .
- (52) المتهم الثاني عشر وحده اشترى المركبة الالية المشبوهة من حيث مصدرها وثنها دون ان يتأكد من حالتها على الوجه الوارد بالاوراق
- (53) المتهم العشرون وحده اشترى من المتهم السادس عشر المركبة الموصوفة بالاوراق المشبوهة المصدر دون ان يتأكد من ذلك .
- وحيث ان النيابة التخصصية اعطت الواقعة هذه الاوصاف فقد رأتها تخضع لاحكام المواد / 10،9،8،5،4،2،1 من القانون رقم 13/25 باقامة حدى السرقة والحراية المعدل بالقانون رقم 10/69 وبالمادة

الاول من قرار المجلس الاعلى للهيئات القضائية رقم 9/2 بتحديد قيمة نصاب السرقة الحدية وبالمواد // 1/450-2-3 + 1/444 + 1/446 بند 3 - 2/446 بندى 554-1/449-2 + 1/412-2-1/407 + 2-1/408 + 1/321-2-3-465+344+مكرر+379+252+378+505+100+101+59+60+2/76+78 من قانون العقوبات وبهذا القيد والوصف طلبت النيابة التخصصية من غرفة الاتهام المختصة احالة المتهمين على محكمة الاستئناف التخصصية دائرة الجنايات فأمرت الغرفة بذلك .

وحيث حدد يوم 2002/5/30 موعدا للنظر الدعوى ثم تداولتها فى الجلسات الى ان صدر فيها الحكم بتاريخ 2003.1.27 غيابيا للأول والثانى عشر وحضوريا للباقيين اولا بمعاقبة كل من (...)و(...)و(...)و(...) حدا بقطع يده اليمنى ورجله اليسرى عما نسب اليهم من جرائم السرقة وتكوين العصابات واحداث الاذى بالمجنى عليهم وتعزيرا بالسجن مدة ثلاث سنين وثلاثة اشهر عما نسب اليهم من جرائم الخطف والمواقعة وهتك العرض ثانيا : بمعاقبة كل من (...)و(...)و(...)و(...) بالسجن مدة عشر سنوات وتخريمه مائتى دينار عما اسند اليهم ثالثا بمعاقبة على (...) بالسجن مدة عشر سنين وتخريمه مائتى دينار عما اسند اليهم رابعا بمعاقبة كل من (...)و(...) بالسجن مدة ست سنوات وتخريمه مائة دينار عما نسب اليه خامسا بمعاقبة (...) بالسجن مدة خمس سنين وتخريمه مائة دينار عما نسب اليه سادسا بمعاقبة (...) بالسجن مدة خمس سنوات وتخريمه مائة دينار عما اسند اليه سابعا بمعاقبة كل من (...)و(...)و(...)و(...)و(...) بالسجن مدة ثلاث سنوات وتخريم كل واحد

من الاربعة الاول مائة دينار عما اسند اليه ثامنا بمعاقبة كل من (...).
و (...) و (...) بالحبس مدة شهر واحد واعفت الجميع من المصاريف.

(وهذا هو الحكم المطعون فيه)

الإجراءات

[illegible]

واودع الطاعنون رقم 2 ، 3 ، 4 ، 7 ، 11 ، 12 اسبابا لطعن كل واحد منهم موقعه من محامى كل واحد منهم وذلك لدى قلم كتاب المحكمة مصدرة الحكم بتاريخ 2003.2.26 ف كما اودع الطاعن الثامن لدى نفس القلم مذكرة موقعه من محاميه تتضمن اسباب الطعن وذلك بتاريخ 2003.2.22 ف ، وبتاريخ 2003.2.25 ف اودع الطاعن الثالث عشر لدى نفس القلم اسباب طعنه موقعه من محاميه . ولم يودع بقية الطاعنين اسبابا لطعونهم .

وقد تمت نيابة النقض مذكرة برأيها القانوني خلصت فيها الى
الرأي بعدم قبول الطعن شكلا بالنسبة للطاعن الأول والخامس
والسادس والتاسع والعاشر والرابع عشر والخامس عشر والسادس
عشر والسابع عشر وبقبول الطعون المقدمة من الطاعنين الثاني
والثالث والرابع والسابع والثامن والحادي عشر والثاني عشر والثالث
عشر ، ورفض هذه الطعون واقرار حكم الحراية وقطع اليد لكل من
(...)(...)(...)(...) وهذه المحكمة حدث لنظر الطعن جلسة
2003.10.23 ف وبها نظر وتلا المستشار المقرر تقرير التلخيص

وسمعت الدعوى وتمسكت نيابة النقض برأيها السابق ثم حجزت للحكم بجلسة 2003.12.1 ف ثم مد اجل النطق بالحكم لجلسة 2003.12.4 ف ثم لجلسة 2004.1.12 ف ثم لجلسة اليوم .

اسباب الطعن

اولا: الاسباب المقدمة من الطاعن (...):

يعيب على الحكم بما جاء فى منطوقة من غموض حيال تحديد عقوبة الغرامة التى وردت بالفقرة الرابعة من المنطوق وهل تلك العقوبة مشتركة فيما بينه و بين المتهم (...)ام غير ذلك فضلا عن عدم تناسب العقوبة مع الجريمة متى كان هذا الطاعن شريكا للمتهم الآخر التاسع عشر المدعو (...) وقد صدر الحكم لذلك المتهم بعقوبة ثقل عما فرضت على الطاعن مع ان الشريك يستمد مركزه من الفاعل الاصيل كل ذلك مع ملاحظة ان الجريمتين المنسوبتين الى هذا الطاعن وهما الاشتراك فى التزوير وتسلم سيارة مع علمه بانها مسروقة لا يقوم بينما عامل الارتباط وكان على الحكم ان لا يفرد لأى منهما عقوبة مستقلة .

وفى الوجه الثانى يقول الطاعن انه دفع على لسان وكيله ببطلان القبض وما ترتب عليه من إجراءات لاحقه باعتبار ان القبض ثم ذلك من منزله قرر الحكم هذا الدفع بقوله ان هناك دلائل ومعلومات مدونة بالمحضر تفيد ارتكابه الجريمة مع آخرين كما دفع محامى الطاعن ببطلان اتهامه بتهمة الاشتراك فى التزوير تأسيسا على عدم مواجهته بذلك الاتهام امام النيابة وقد رد الحكم هذا الدفع بقوله ان غرفة الاتهام منحتة الاجل لتقديم مذكرة والواقع ان الغرفة وان سمحت بتقديم المذكرة فانها رفضت تمكينه من الاطلاع على الملف .كما وانه دفع امام المحكمة الطعنين حكمها ببطلان القبض

عليه لعدم وجود دلائل كافية الا ان الحكم رد على هذا الدفع بما لا يبرره .

وفيما يخص جريمة الاشتراك فى التزوير الموجهة لهذا الطاعن يقول انه دفع بعدم وجود الورقة المزورة محل الجريمة كما دفع بعدم تحريز الموجودات التى ضبطت لدى المتهم (...) وهى جهاز الحاسوب والسكانر والكتب وان ضبطهما تم بإجراءات باطلة متجاهلا الحكم ذلك ولم يكلف نفسه الرد عليه فجاء بذلك قاصرا فى التسبب مخلا بحق الدفاع .

ومما يراه الطاعن من خطأ فى الاسناد ما جاء فى الحكم تدليلا على ثبوت تهمة تسلّم واستلام السيارة ان المتهم اقر فى الدعوى رقم 1/429-2 جنزور بشرائه سيارة مسروقة من أبو درباله والصحيح ان المتهم لم يتم التحقيق معه بشأن هذه الواقعة الا فى القضية موضوع الحكم فضلا عن ان المحكمة المطعون على قضائها ليس لها الولاية فى الفصل فى الدعاوى الأخرى .

ثانيا : الاسباب المقدمة من الطاعن (...) : وفيها يقول انه احد اعضاء هيئة الأمن الخارجى مما يتطلب القانون للتحقيق معه اذنا خاصا ولما دفع بهذا الدفع جاء الرد عليه بأن التحقيق مع المتهم جرى بعد ضبطه وهو فى حالة تلبس بالجريمة مما لا حاجة معه لطلب الاذن علما بأن حالة التلبس فى هذا الواقعة منتقية لأن القبض على هذا الطاعن جرى بعد القبض على المتهم عز الدين الباشا وان حالة التلبس ظهرت بعد ضبط هذا المتهم .

ثالثا الاسباب المقدمة من الطاعن (...) : وفيها يعيب على الحكم بالفساد فى الاستدلال والاخلال بحقه فى الدفاع قائلا بأن الحكم لم يورد مضمون اعترافاته مكتفيا فقط بالإشارة إليها وقد جاء الحكم مؤسسا على تلك الاعترافات ولذا فقد خلا الحكم من الدليل الذى أستند

إليه وإلى جانب ذلك فقد خلا الحكم أيضا من الإشارة الى ما كان محامي الطاعن أبداه من دفوع.

رابعا:- الأسباب المقدمة من الطاعن (....): ينعى الطاعن على الحكم قصوره في التسبب لما فيه من القول بثبوت تهمتي الشروع في سرقة سيارة وتكوين عصابة لارتكاب عدة جرائم من غير أن يورد الحكم ما يقطع بأن هناك ارتباطا بين الجريمتين ولم تتضمن أسبابه الإشارة الى النص القانوني المطبق وبالنسبة لجريمة الشروع في السرقة لم يعن الحكم ببيان ما يقطع بتوافر أركانها المادية والمعنوية إذ المتهم لم ينسب له أي دور في تنفيذ الفعل المادي للواقعة كما لم يقدّم دليل على أنه شارك على أي وجه من أوجه الاشتراك التحريض أو الاتفاق أو المساعدة .

خامسا:- الأسباب المقدمة من الطاعن (...): حيث إن الطاعن يعيب الحكم بالقصور في التسبب والفساد في الاستدلال قائلا أنه لم يثبت في حقه أي نوع أو وجه من مساعدة الآخرين في ارتكاب ما نسب إليه وقد اعترف استدلالا ثم نفي عنه ذلك في جميع المراحل اللاحقة مما يقطع بتعرضه للإكراه وإن لم يخلف ذلك الإكراه الأثر الملموس إلا أنه قائم حقيقة وقد خلا الحكم من استعراض الأدلة التي ابنتي عليها ومدى اتصال الأفعال المنسوبة إليه مع شركائه من المتهمين الآخرين .

سادسا:- الأسباب المقدمة من الطاعن (...): حيث أنه يقول إن الحكم لم يبين واقعة الدعوى والظروف التي وقعت بها ولم يشر إلى النص القانوني الذي حكم بموجبه مكتفيا بالإشارة إلى جملة من البلاغات التي وصلت إلى مراكز الشرطة وفي الواقع إن جميع المجني عليهم غير (...) لم يستطيعوا التعرف على المتهم وحتى هذا جاءت شهادته تفيد الاحتمال وليس القطع فهو يقول اعتقد اعتقادا

كبيراً مما يجر إلى فساد الحكم في الاستدلال وقد طلب دفاع الطاعن إعادة الدعوى للمرافعة حتى يستطيع مناقشة الشاهد (...) فلم تستجب المحكمة ومن هنا وقع الحكم في عيب الإخلال بحق الدفاع .

وإذا كان الطاعن ومن معه ممن وجهت اليهم تهمة تأليف عصابة إجرامية قد اعترفوا بمحضر الضبط بقيامهم بتلك التهمة فقد دفع وكيل الطاعن بأن جميع تلك الاعترافات صدرت عنهم تحت عامل الإكراه غير أن الطبيب الشرعي لم يشهد بتخلف أي أثر عليهم ومن هنا جاء اطمئنان المحكمة إلى تلك الأقوال رغم نكولهم عنها ولئن كان الطبيب الشرعي لم يشهد بوجود ما يفيد حصول الإكراه فذلك راجع إلى المدة بين واقعة الضرب وتاريخ الاحالة وجاء الحكم لذلك فاسداً في الاستدلال لمجرد توافر الاحتمال والشك .

سابعاً:- الأسباب المقدمة من الطاعن (...): ويرى في الوجه الأول أن الحكم وأن دأبه على عدة جرائم فلم يستظهر في أسبابه أركان كل واحدة منها سواء المادي أو المعنوي - ويقول الطاعن أن القبض عليه كان بتاريخ 20/11/2001 ف واثبت ذلك بشهادة كل من (...)(...) وكان رجل الضبط اثبت في محضره أن موعد القبض هو 29/11/2001 ف بمعنى أن صاحب الشأن قدم الدليل على عدم صحة الإجراءات ومن هنا فقد فسد استدلال الحكم وجاء مبنياً على إجراءات باطلة ولا يغني عنه ما أورده أن تأشيرة النائب العام على المحضر مؤرخة في 1/12/2001 ف .

ومما جاء عن هذا الطاعن أنه حدث لم يستكمل الثامنة عشر وقد اثبتت ذلك محكمة الموضوع التي كان عليها أن تجري محاكمته في غرفة مشورة فإن لم تفعل ذلك فقد اخطأت في تطبيق القانون ويقول الطاعن بالخطأ في الإسناد يعاني منه الحكم لأنه اسند اليه اعترافه بما نسب اليه في حين لا يوجد بالأوراق ما يشير إلى صدور

الاعتراف عن هذا الطاعن بل انكر الواقعة اذا كان الحكم قد ثبت لديه ارتكاب المتهم العديد من المسروقات بالإكراه وتكوين عصابة اجرامية وبتهمة الخطف استنادا الى اقواله بمحضر الضبط مع حقيقة ان حبس المتهم كان باطلا لتجاوز مدته ما يقرره القانون لرجال الضبط فقد وقع الحكم في عيب الاستدلال .

وبالنسبة لتبرير العقوبة فقد اورد الحكم ما يقيم عليه قضاءه في تغليظ العقوبة في حق جميع المتهمين مع علم الحكم ان هذا الطاعن حدث وكان من المتوجب ايراد مبررات خاصة به توافق مرحلة العمر التي هو فيها وخلو الحكم من ذلك يجعله فاسدا في الاستدلال .

كما ان الطاعن ينعى على الحكم انه اخل بضمانات الدفاع فقد جاء في مذكرة الأسباب ان المحاضر معه دفع ببطلان حبسه احتياطيا لطول المدة التي قضاها تحت يد الشرطة قبل احالته على النيابة كما دفع بعدم تحقق الركن المادي لتهمة تكوين العصابة الاجرامية باعتبار ان اتفاق المتهمين لم ينعقد يوما ما على ارتكاب عدة جرائم الا ان المحكمة قصرت في الرد على الدفع الاول واهملت الثاني ايرادا

اوردا واذا كانت حافظة المستندات المقدمة من الطاعن تقطع بأنه كان خارج البلاد ابان ارتكاب العديد من السرقات فقد انعدم الدليل على اثباتها ولم يزد الحكم في رده لهذا الدفع عن القول بأنه في غير محله وذلك ما يجعل الحكم مخلا بحق الدفاع .

ثامنا:- الأسباب المقدمة من الطاعن (...): حيث يعيب الحكم بالقصور في التسبيب لأنه لم يورد مؤدي أدلة الثبوت إيرادا وافيا ولم يعن ببيان الاركان القانونية للجرائم والظروف التي ارتكبت فيها فلم يورد الحكم مؤدي ما شهد به المجني عليهم وكذلك مضمون اعترافات الطاعن وهذا ما جعل الحكم معيبا بالقصور في التسبيب .

اسباب

وحيث ان الطعن بالنقض وايداع اسبابه يكونان وحده اجرائية واحدة لا يغنى فيها اتخاذ احدهما عن الآخر ، وكانت المادة 385 من قانون الإجراءات الجنائية قد اوجبت حصول التقرير بالطعن بالنقض خلال نفس المدة المحددة بها كما اوجبت ايداع اسباب الطعن خلال نفس المدة والا سقط الحق فيه ، واذ كان ذلك وكان الطاعنون الأول والخامس والسادس والتاسع والعاشر والرابع عشر والخامس عشر والسادس عشر والسابع عشر لم يودعوا اسبابا لطعونهم ، الأمر الذي يكون معه قد سقط حقهم فى الطعن ومن ثم يتعين القضاء بسقوط طعن كل واحد منهم ، وحيث ان بقية الطاعنين قد حازت طعونهم كافة اوضاعها المقررة فى القانون ومن ثم فهي مقبولة شكلا .

وحيث انه عما ينعاه الطاعن (...) على الحكم المطعون فيه من انه شدد العقوبة عليه بجعلها السجن ست سنوات وهو شريك فى الجريمة واكثر من عقوبة الفاعل الأصلي ، فإن القانون لا يمنع طبقاً لنص المادة 103 من قانون العقوبات من ان تكون عقوبة الشريك اكثر من عقوبة الفاعل الأصلي اذ نصت تلك المادة على ان من يشترك فى جريمة فعلية عقوبتها وليس بل لازم ان يسوى الحكم فى العقوبة بين الفاعل والشريك ، الا انه ولما كان وجه النعى على الحكم فى هذا الشأن يتسع للنعى عليه بعدم تبرير العقوبة الموقعة على الطاعن رغم زيادتها عن الحد الأدنى للعقوبة المقررة للجريمة ، وكان الثابت من الحكم الطعين انه قد تجاوز بالعقوبة عن الحد الأدنى المقرر للجريمة المدان بها الطاعن دون ان يورد تبريراً للعقوبة المقضي بها مما يعيب الحكم ويوجب نقضه .

اما نعى الطاعن على الحكم بعدم افراد عقوبة مستقلة عن جريمة تسلم اشياء مسروقة مع علمه بذلك وعقوبة مستقلة عن جريمة

الاشتراك في التزوير حيث اوقع عليه عقوبة واحدة لتهمتي الجريمتين وهو ما يعيب الحكم لعدم وجود ارتباط بين التهمتين ، فإن هذا النعى لا يحقق مصلحة للطاعن بل على فرض صحة هذا النعى فإنه يسيء الى مركزه ، وبالتالي لا مصلحة له فيه مما لا يقبل منه النعى على الحكم في هذا الشأن .

لما كان ذلك وكان منطوق الحكم الطعين في الفقرة الرابعة قد قضى بمعاقبة كل من (...) و (...) بالسجن مدة ست سنوات وتغريمه مائة دينار عما نسب اليه فإن فيه من الوضوح الذي يبين منه ان عقوبة الغرامة المبينة به قد قضى بها على كل واحد منهما ، الأمر الذي يكون نعى الطاعن على الحكم في هذا الشأن في غير محله ، كما وان الحكم الطعين قد تناول دفع الطاعن ببطلان القبض عليه ورد عليه في اسبابه بما يبرره بأن اورد ان هناك دلائل كافية في اوراق الدعوى تبرر القبض عليه ، وكان ما انتهى اليه في هذا الشأن مستندا في ذلك الى ما له اصل بأوراق الدعوى هو ما يتفق والتطبيق الصحيح للقانون الأمر الذي يجعل النعى على الحكم في هذا الخصوص في غير محله ، لما كان ذلك وكان الحكم الطعين وكما يبين من اسبابه انه قد استند في ادانة الطاعن عن جريمة الاشتراك في التزوير المسندة اليه على اقوال الطاعن استدلالا واقوال (...) وقد اورد مضمون اقوالهما في هذا الشأن ، تم اورد الحكم بعد ذلك ما كان الدفاع قد اثاره امامها من ان الكتيب المدعى بتزويره غير موجود وردت على ذلك بأن النيابة العامة ذكرت انها احالته الى الخبير المختص وابانت عن مضمون ما ورد في تقريره ، وكان لا يبين من الحكم انه قد استند في ادانة الطاعن على ما جاء بذلك التقرير ، لما كان ذلك وكان لا يبين من نعى الطاعن على الحكم في هذا الشأن منازعته في وقوع التزوير من عدمه ، الأمر الذي يكون

معه ما ورد في اسباب الحكم قوله (لعل يد عايشه امتدت اليه واستحوذت عليه) لا يعيب الحكم طالما قد انتهت المحكمة الى ان فعل التزوير واشترك الطاعن في ذلك ثابت بأدلة لها اصل ثابت بأوراق الدعوى وباستدلال سائغ ، وان ضياع المستند الثابت تزويره ليس من شأنه الحيلولة دون قيام جريمة التزوير والاشترك فيه وثبوتهما قبل المتهمين ، الأمر الذى يكون معه النعى على الحكم فى هذا الشأن فى غير محله .

لما كان ذلك وكان من المقرر ان عدم تحريز المضبوطات لا يترتب عليه بطلان الدليل المستمد من تلك المضبوطات طالما اقتنعت محكمة الموضوع بسلامة تلك الأدلة وعدم العبث بها ومن ثم فإن النعى على الحكم فى هذا الخصوص يضحى هو الآخر فى غير محله.

اما بشأن نعى الطاعن من انه دفع امام المحكمة الطعين حكمها ببطلان اتهامه بتهمة الاشتراك فى التزوير لعدم مواجهته بها امام النيابة العامة وان الحكم رد على ذلك بأن الغرفة منحته أجلا لتقديم بدفاعه ، فإن الذى يبين من الحكم الطعين انه قد اورد دفع الطاعن هذا ورد عليه بأنه يجوز محاكمة الطاعن عن تلك التهمة ولو لم يتم التحقيق معه بشأنها ، لما كان ذلك وكان قرار الاتهام يتضمن اتهام الطاعن بتهمة الاشتراك فى التزوير ومن ثم فإن المحكمة الطعين فى حكمها وقد أدانته عنها ورفضت دفعه ببطلان اتهامه بهذه التهمة استناداً الى ما سلف فإن حكمها قد صادف صحيح القانون ، اذ ليس بلان لازم مواجهة الطاعن بهذه التهمة فى مرحلة التحقيق طالما قد تم التحقيق فى واقعه الدعوى على اعتبار ان التحقيق فى الجناية امر يوجبه القانون ، الا ان ذلك ليس معناه التحقيق مع المتهم او موجهته بالتهمة وانما يكفى لاعتبار التحقيق قد تم حصوله فى الواقعة التحقيق

مع شهود الواقعة او مباشرة اي اجراء من اجراءات التحقيق فيها ، وكان الذى يبين مما اورده الحكم الطعنين فى اسبابه ان التحقيق فى واقعة الدعوى قد تم مع شهود الواقعة ومع المتهمين فيها ، الأمر الذى يكون معه النعى على الحكم فى هذا الشأن فى غير محله .

لما كان ذلك وكانت الدعوى جاهزة للفصل فيها بالنسبة للطاعن المذكور فإن المحكمة تتصدى للفصل فيها يجعل عقوبته السجن ثلاث سنوات على اعتبار ان خطورة الجريمة متماثلة بين جريمة الطاعن وجريمة الفاعل الأصلي وان جريمة كل منهما قد ارتكبت في ظروف واحدة .

وحيث انه عما ينهائى الطاعن (...) على الحكم المطعون فيه من ان الطاعن قد دفع امام المحكمة المطعون فى حكمها بأنه احد اعضاء هيئة الأمن الخارجى ، مما يتطلب القانون للتحقيق معهم اذناً خاصاً فإنه يبين من الإطلاع على الحكم المطعون فيه انه اورد هذا الدفع ورد عليه بقوله فى الأسباب (اما عن الدفع الثانى ، وهو بطلان التحقيق بالنسبة للمتهم الرابع عشر (...) ، لكونه احد اعضاء الأمن الخارجى ، الذى يتطلب اجراء خاصاً للقبض عليه والتحقيق معه ورغم ذلك التفتت النيابة العامة عن هذا الإجراء ومن ثم فإن القبض عليه باطل ... الخ فهو قول من الدفاع غير سديد ذلك ان النيابة سألت المتهم عن سبب ضبطه فقال لأنني استلمت سيارة داوونبيراً بيضاء اللون من (...) تبين لى انها مسروقة وذلك بعد ضبطي وبناء عليه قررت النيابة التحقيق مع المتهم دون اخذ الاذن بذلك من الجهة المختصة باعتبار ان المتهم ضبط فى حالة تلبس بالجريمة وفى هذه الحالة لا يتطلب أخذ الاذن بالقبض على المتهم والتحقيق معه) لما كان ذلك وكان نص المادة 86 من قانون رقم 75 لسنة 1976 ف بشأن هيئة امن الجماهيرية قد نصت على انه فى غير

حالات التلبس بالجريمة لا يجوز اتخاذ اي اجراء من اجراءات التحقيق مع أى موظف من شاغلي الجدول رقم (1) فى جنابة او جنحة إلا بإذن كتابي من رئيس الهيئة وكان الحكم المطعون فيه قد دلل على ضبط الطاعن فى حالة تلبس حيث ضبط وبحوزته السيارة المسروقة مما يجعله فى حالة تلبس تجيز اتخاذ اجراءات التحقيق حياله دون التقيد بشرط الأذن الوارد بالقانون السالف ، مما يجعل النعى على الحكم الطعين فى هذا الشأن فى غير محله .

وحيث ينعى الطاعن (...) على الحكم المطعون فيه من انه لم يورد مضمون اعترافاته مكتفياً بالإشارة اليها ، فإنه يبين من الإطلاع على الحكم المطعون فيه انه قد اورد قوله (وحيث ان (...) ذكر استدلالاً انه تسلم سيارة مسروقة وتوسط فى بيع اخرى واعترف امام النيابة العامة انه توسط بين (...) و (...) فى بيع سيارة وشراء اشياء مشبوهة المصدر) لما كان ذلك وكان هذا الذى اورده الحكم الطعين يعد ايراداً لمضمون اعترافات الطاعن مما يجعل النعى على الحكم المطعون فيه فى هذا الشأن فى غير محله .

لما كان ذلك وكان الطاعن نفسه ينعى على الحكم بعدم رده على ما كان قد اثاره دفاعه امام المحكمة المطعون فى حكمها من دفع ، فإنه يبين من الإطلاع على هذا النعى فى مذكرة اسباب الطعن ان الطاعن لم يبين ماهية الدفع التى كان قد اثارها امام المحكمة الطعين حكمها حتى يبين منها ما اذا كانت دفعاً جوهرياً فيكون الحكم ملزماً بإيرادها والرد عليها والا كان معيباً بالاخلال بحق الدفاع فضلاً عن القصور فى التسبيب ام هي عبارة عن دفاع موضوعي فيكفى بشأنها الرد الضمني المستفاد من ادلة الادانة ، ولما كان ذلك وكان من المقرر انه يشترط فى اسباب الطعن ان تكون واضحة ومحددة وغير مجملة ولا محيلة فى بيانها الى اوراق اخرى

وكان الطاعن وعلى نحو ما سلف لم يبين ماهية الدفوع التي كان قد آثاها امام المحكمة المطعون في حكمها ولم يوردها الحكم في اسبابه ولم يرد عليهما حتى يبين منها ما اذا كانت دفوعاً جوهرية او هي عبارة عن دفاع موضوعي ، وليس من شأن هذه المحكمة البحث في اوراق الدعوى للتحقيق مما اثاره الطاعن امام محكمة الموضوع وما يعد منها دفوعاً جوهرياً من عدمه ، اذ ان ذلك من مهمة الطاعن الذى عليه ان يبين في اسباب طعنه ما كان قد دفع به من دفوع جوهرية ولم يرد عليهما الحكم المطعون فيه ، ومتى كان ذلك وكان الطاعن لم يورد في نعيه على الحكم ماهية الدفوع التي كان قد آثاها امام محكمة الموضوع ولم يتناولها الحكم الطعين بالإيراد والرد ، فإن ما ينعاه على الحكم في هذا الشأن لا يكون مقبولا .

وحيث انه عما ينعاه الطاعن (...) على الحكم المطعون فيه وعلى نحو ما سلف فإنه من المقرر ان تقدير وحدة الغرض والارتباط من المسائل الموضوعية التي تفصل فيها محكمة الموضوع بغير رقابة عليها من محكمة النقض مادام حكمها مقاماً على اسباب لا تتنافر مع مقتضى العقل ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد ورد في اسبابه قوله (وحيث ان ما د فع به محامى المتهم (...) من ان تواجده على متن سيارة المتهم الأول (..) كان بصورة عارضه ودون ان يكون على علم بما يضمه باقي المتهمين وانه لم يقم بأي فعل يعد بدأ في هذه الجريمة وضل جالسا في السيارة .. الخ ، تفنده اقوال المتهمين (...) و (...) و (...) الذين كانوا بصحبته على متن سيارة (..) عندما شرعوا في سرقة سيارة المجني عليه (..) البوسنى الجنسية التابع لشركة بيركفيلد الالمانية بطريق الاكراه تحت جنح الظلام .. فهذا قول مرسل من الدفاع لا سند يدعمه في الأوراق بل ان مدونات الدعوى تؤكد وفق ما سلف سرده ان المتهم كان من

انتهت الى انهم لم يتعرضوا للضرب الأمر الذى يؤكد مما لامرية فيه ان اقوالهم التى ادلوا بها في محاضر جمع الاستدلالات فى تلك القضايا صحيحة ومطابقة لواقع الدعوى) . لما كان ذلك وكان الذى يستفاد مما سلف ان المحكمة الطعين حكمها قد رفضت دفع الطاعن بتعرضه للإكراه استناداً الى التقرير الطبي الشرعي المشار اليه الذى أكد عدم تعرضه للضرب ، واعتقدت صحة اقواله بمحضر جمع الاستدلالات والتى بها اعتراف بما نسب اليه ، وكان تقدير الدليل مرده الى اطمئنان قاضي الموضوع فيأخذ به ان اطمأن اليه واعتقد بصحته وسلامته مما يعيبه متى كان له اصل ثابت بأوراق الدعوى وبؤدى الى ما رتبته عليه الحكم باستدلال سائغ ، كما له ان يطرحه ولا يعول عليه متى رأى انه ليس كذلك ، وكانت المحكمة الطعين فى حكمها قد اعتقدت صحة اقوال الطاعن بمحضر جمع الاستدلالات واخذت بها فى ادانة الطاعن رغم عدوله عن اعترافاته الواردة بذلك المحضر ، وكانت اعترافاته تؤدى الى ما رتبته عليها الحكم الطعين باستدلال سائغ ، ولا ينال من ذلك عدوله عن تلك الاعترافات لأن من حق محكمة الموضوع ان تأخذ باعتراف الجاني فى اى مرحلة من مراحل الدعوى ولو عدل عنه بعد ذلك فى المراحل اللاحقة ، اذا ان تقدير قيمة ذلك الاعتراف هو من صميم سلطتها التقديرية ودون معقب عليهما فى ذلك من محكمة النقض ، وكان ادعاء الطاعن بأن الإكراه الذى تعرض له قد يكون معنوياً قد جاء مرسلاً دون دليل عليه ، مما لا تلزم محكمة الموضوع بالرد عليه صراحة ، وكان الأصل فى الاعتراف أنه قد صدر صحيحاً وعلى من يدع خلاف الأصل إثبات ذلك بأي دليل او قرينه ، ومتى كان الطاعن لم يقدم لمحكمة الموضوع الدليل على ما يدعيه فإنه لا تثريب عليها ان رفضت دفعه بتعرضه للإكراه من اى نوع واخذت به لأن الاعتراف

يحمل على حقيقة ما تضمنه ما لم يثبت عكسه ، واذ كان ذلك فإن ما ينعاه الطاعن في هذا الشأن يكون في غير محله ، لما كان ذلك وكان الحكم الطعين قد استند في ادانة الطاعن على اعتراف الطاعن استدلالا فإنه قد تعرض لأدلة الاثبات في الدعوى مما يكون نعى الطاعن عليه بعدم استعراضه لأدلة الدعوى في غير محله ، وحيث انه عما ينعاه الطاعن (...) على الحكم المطعون فيه من انه لم يبين واقعة الدعوى ولم يشر الى النص القانوني الذي حكم بموجبه ، فإنه يبين من الإطلاع على مدونات الحكم المطعون فيه انه قد ورد بها ملخص لواقعة الدعوى كما ابان عنها قرار الاتهام كما انه ايان من خلال اسبابه و قبيل المنطوق عن مواد الاتهام والنصوص القانونية التي طبقها ، الأمر الذي يجعل من نعى الطاعن لا سند له ويكون في غير محله ، اما بشأن نعيه على الحكم بالاخلاق بحق الدفاع لأن المحكمة لم تستجب لطلب دفاع الطاعن بإعادة الدعوى للمرافعة لمناقشة الشاهد (...) في شهادته فإن هذا النعى غير سديد اذ لا الزام على محكمة الموضوع بإعادة الدعوى للمرافعة كطلب دفاع الطاعن الذي كان قد ابدى دفاعه ولم يتمسك امامها بهذا الطلب قبل حجز الدعوى للحكم وقد كان بإمكانه ان يطلب هذا الطلب قبل حجز الدعوى للحكم مما يعنى ضمناً تنازله عن ذلك الأمر .

لما كان ذلك وكان الطاعن وكما يبين من الحكم المطعون فيه قد دفع هو وبعض المتهمين في الدعوى بأن اعترافاتهم التي كانت قد صدرت منهم كانت وليدة اكراه ، الا ان الطبيب الشرعي لم يشهد بما يفيد حصوله وذلك راجع الى المدة بين وقوعه وتاريخ الإحالة ومن ثم فقد جاء الحكم فاسداً في استدلاله لاستناده على تلك الاعترافات لمضنة حصول الاكراه فعلاً ، فإن الذي يبين من الحكم المطعون فيه أنه قد تعرض لدفع الطاعن هذا ولدفع غيره من المتهمين بحصول

هذا الاكراه ورد على هذا الدفع وعلى نحو ما سلف بسطه ورفض هذا الدفع مستنداً في ذلك الى ان الطبيب الشرعي لم يشهد بوقوع الاكراه عليهم ، ومن ثم اطمأن الى اعترافاتهم وعول عليها في قضاءه بإدانتهم ، ولما كان ذلك وكان تقدير الدليل مرده الى اطمئنان قاضي الموضوع دون معقب عليه في ذلك ما دام تقديره له واطمئنانه إليه كان مستنداً الى ما له اصل ثابت بالأوراق وكان يؤدي الى ما رتبته عليه الحكم باستدلال سائغ ولما كان ذلك وكانت المحكمة الطعين حكمها قد اطمأنت الى اعترافات الطاعن وغيره من المتهمين لاقتناعها بعدم صدورها تحت تأثير الاكراه ورفضت دفعهم في هذا الشأن بأسباب سائغة ولها اصل ثابت بأوراق الدعوى ، فإن ذلك مما يدخل في سلطتها التقديرية دون معقب عليهما في ذلك ، كما وان الطاعن ومن دفع من المتهمين بهذا الدفع لم يقدم الدليل على صحة ما يدعيه بحصول الاكراه وكان من المقرر ان الأصل في الاعتراف ان يكون صادراً عن صدر منه بإرادته حره فيكون محمولا على حقيقة ما يتضمنه وعلى من يدع خلاف الأصل إثبات ذلك بأي دليل او قرينه اذ يقع على عاتقه اثبات ما يدعيه ، ومتى كان ذلك وكان الطاعن لم يقدم للمحكمة المطعون في حكمها ما يثبت به ادعائه بصدور اعترافاته تحت تأثير الاكراه فإنه لا تترتب على المحكمة الطعين في حكمها رفضها لهذا الدفع والتعويل على تلك الاعترافات التي اطمأنت اليهما وكانت تؤدي باستدلال سائغ ما انتهى اليه حكمها ، ومن ثم فإن نعى الطاعن على الحكم في هذا الشأن يكون هو الآخر في غير محله .

وحيث ينعى الطاعن (...) في الوجه الأول من مناعيه على الحكم المطعون فيه انه وان دانه عن عده جرائم الا انه لم يستظهر في اسبابه اركان كل واحدة منهما سواء الركن المادي او المعنوي ،

فإنه بالاطلاع على مدونات الحكم المطعون فيه يبين مما أورده بها عند تلخيصه لواقعة الدعوى وأقوال المتهمين فيها وما أستند عليها الحكم في ادانته للطاعن ما يتضمن بيانه لأركان الجرائم المسندة إليه والتي دانه عنها الحكم الطعين سواء الركن المادي منهما أو الركن المعنوي ، وكان ليس بلازم على محكمة الموضوع ان تتحدث عن كل ركن من أركان الجرائم المسندة اليه استقلالا وانما يكفي بشأن ذلك ان يتضمن الحكم ما يظهر بوضوح توافر أركانها القانونية المكونة لها من خلال إيراد ملخص واقعة الدعوى والظروف التي ارتكبت فيها وادلة الدعوى التي استندت عليها عند قضائها بالإدانة الأمر الذي يكون ما ينعاه الطاعن على الحكم في هذا الوجه في غير محله ، لما كان ذلك وكان الوجه الثاني من مناعي الطاعن على الحكم الطعين استدلاله كان مبنياً على إجراءات باطله لبطلان القبض عليه ، فإن الذي يبين من الحكم الطعين انه قد أورد هذا الدفع ورد عليه بقوله (ان ما دفع لأنه محامى المتهم الرابع (...) من القول

ببطلان حبس المتهم نه تم القبض عليه بتاريخ 2011.11.20 ف وليس بتاريخ 2011.11.29 ف وفقاً لشهادة (...) ومن ثم فإن حبس المتهم باطل ، فإن الثابت بمحضر جمع الاستدلالات فتح بتاريخ 2011.11.20 ف عند الساعة 00.30 حيث حضر أعضاء التحرى وجلبوا معهم (..) و (..) و (..) و (..) ، و (..) و سمعت أقوالهم وفق مدونات محضر جمع الاستدلالات وبذات التاريخ 2011.11.29 ف حضر المقدم (...) فأمر بوقف (...) وتسعة متهمين بدايه من جمال الحرارى وانتهاء (..) ، وبتاريخ 2011.12.1 ف حرر رئيس قسم البحث الجنائي رساله تحت رقم 6-1-2066 الموجهه الى الأخ النائب العام المتضمنة افادته بأنه تم ضبط عصابة متخصصة في الخطف وسرقة السيارات بالاكراه والتزوير وانتهى فيها الى طلب الإذن

بالموافقة بإحالة الموضوع الى النيابة التخصصية ، وفي هذا التاريخ 2001.12.1 اشر النائب العام بإحالة الأوراق الى النيابة التخصصية وفي هذا التاريخ 2001.12.1 ف باشرت النيابة التخصصية التحقيق في واقعات الدعوى ومن ثم فإن الإجراء يتفق والتطبيق الصحيح للقانون وليس هناك بطلان في حبس المتهم (..) ومن معه وعليه فإن اقواله في محضر جمع الاستدلالات صحيحة وسليمة .) لما كان ذلك وكان هذا الذى اوردته الحكم الطعين قد جاء رداً على ما اثاره الطاعن امام المحكمة المطعون في حكمها من بطلان حبس الطاعن ومن خلال وقائع لها اصل ثابت بأوراق الدعوى وكان رداً يتفق وصحيح القانون الأمر الذى يكون معه ما ينعاه الطاعن على الحكم الطعين في هذا الشأن وفي شأن ما ينعى به الحكم من خطأ في الإسناد لاستناده على اعتراف الطاعن بمحضر الضبط لكونه باطلاً لبطلان حبسه ، في غير محله .

لما كان ذلك وكان هذا الطاعن ينعى على الحكم الطعين بالخطأ في تطبيق القانون لأن الطاعن حدث وكان بين المتعين ان تجرى محاكمته في غرفة مشوره ولما كانت المحكمة الطعين حكمها لم تفعل ذلك فإن حكمها يكون معيبا بالخطأ في تطبيق القانون مما يستوجب نقضه .

وحيث ان نص المادة 323 من قانون الإجراءات الجنائية قد جري نصها (تعقد جلسات محاكم الأحداث في غرفة مشورة ولا يجوز أن يحضر المحاكمة سوى ... الخ) وكانت المادة 316 من ذات القانون قد نصت على أن تشكل محكمة الأحداث في دائرة كل محكمة جزئية من قاضي يندب لها ، كما نصت المادة 317 من نفس القانون على جواز إحالة المتهم الصغير الذى تزيد سنة عن أربع

عشرة سنة وكان معه من يزيد عمره عن ثماني عشر سنة بصفته فاعلا او شريكا في نفس الجريمة الى غرفة الاتهام لتأمر بإحالتهم الى محكمة الجنايات ، وكانت المادة 315 من ذات القانون أيضا قد نصت على أن تتبع أمام محاكم الجنايات جميع الأحكام المقررة في الجench والمخالفات ما لم ينص القانون على خلاف ذلك وكانت المادة 242 من نفس القانون الوارده في الكتاب الثاني الباب الثاني في الفصل السادس تحت عنوان علنية الجلسات ، قد نصت على أن (يجب أن تكون الجلسات علنية ... الخ) وكان الباب الثاني المشار إليه خاصا بمحاكم المخالفات والجench ، مما تكون معه جلسات محاكم المخالفات والجench يجب أن تكون علنية ما لم تر المحكمة خلاف ذلك مراعاة للنظام العام أو محافظة على الآداب ، وبالتالي فإن جلسات محكمة الجنايات يجب أن تكون علنية شأنها شأن محكمة الجench والمخالفات وذلك طبقاً لنص المادة 315 آنفة الذكر ، ويضحي ما نصت عليه المادة 323 سالفه الذكر من وجوب عقد الجلسات في غرفة مشوره تقتصر فقط على جلسات محكمة الأحداث التي تشكل في دائرة كل محكمة جزئية من قاضي يندب لها ، ولا يجب على محكمة الجنايات ولا محكمة الجench والمخالفات أن تعقد جلساتها في غرفة مشوره بل يجب أن تكون علنية إلا إذا رأت المحكمة خلاف ذلك مراعاة منها للنظام العام أو محافظة على الآداب ، ولما كان ذلك وكان الطاعن قد قدم إلى غرفة الاتهام مع غيره من المتهمين الذين تجاوزا سن الثامنة عشر من العمر بصفقتهم فاعلين في نفس الجريمة المسندة للطاعن ، ومن ثم إحالتهم الى محكمة الجنايات والتي نظرت الدعوى وقضت فيها بالحكم المطعون فيه ولم ترح محاكمة الطاعن في غرفة مشوره فإنها بذلك لم تخالف صحيح القانون ، ويضحي نعي الطاعن على الحكم في هذا الشأن في غير محله ، كما وان نعيه

على الحكم الطعين بالفساد فى الاستدلال لأنه أورد مبررات العقوبة فى حق جميع المتهمين مع العلم بأن الطاعن حدث وكان ينبغي ان يورد مبررات خاصة به لتقدير العقوبة بشأنه توافق مرحلة عمره ، هو الآخر نعى فى غير محله ، ذلك انه ليس بلانزم لصحة الحكم أن يورد مبررات لتقدير العقوبة الموقعة على كل واحد من المتهمين على حده ولو كان احدهم حدثاً بل يكفي لصحته أن يورد مبررات تقديرها بالنسبة لهم جميعاً طالما كانت وفق ما نص عليه فى المادتين 27 ، 28 من قانون العقوبات ، ولما كان ذلك وكان الحكم الطعين وكما يبين من أسبابه قد أورد فيها مبررات تقديره للعقوبة الموقعة على المتهمين وقد تضمنت بعض الضوابط المشار إليها فى المادة 28 من القانون المذكور ، والتي أستهدى بها فى تقديره لها مما تكون معه انها لم تقدر جزافاً ولا تعسفا وإنما كانت على هدى من القانون مما ينأى بالحكم عن عيب القصور فى التسبيب.

لما كان ذلك وكان الطاعن يعيب الحكم بالفساد فى الاستدلال لعدم استظهاره أركان كل جريمة من الجرائم التى دانه عنها على حده سواء الركن المادي أو المعنوي وكان الذى يبين من الحكم المطعون فيه أنه قد أورد مخلصاً لواقعة الدعوى وأقوال بعض المتهمين فى الدعوى استدلالاً وتحقيقاً وأن عدداً من المجني عليهم قد تعرفوا على بعض المتهمين فى الدعوى ومن بينهم الطاعن وذلك فى طابور الاستعراف الذى أجرته النيابة العامة عند التحقيق مع المتهمين وذكروا بأنهم تعرضوا لسرقات سياراتهم عند صدمها من الخلف بواسطة سيارة يمتطيها بعض الجناة وعند نزول المجني عليه منها لاستطلاع السبب يقفز بسرعة البرق من أحد الجناة الى داخل السيارة المراد سرقتها ويلوذ بالفرار بها او بالاكراه مغالبة بواسطة إشهار مسدس او حديد فى وجه صاحب السيارة المجني عليه حاله كون

الجنة اكثر من ثلاثة اشخاص ويسترون تحت جناح الظلام وقد شهد المجني عليهم جميعاً بذلك من تعرف على الجناة ومن لم يستطع التعرف عليهم ، وكان مؤدى اقوال بعض المتهمين استدلالاً هو اتفانهم مع بعضهم البعض على تكوين عصابة اجرامية وقد قاموا بذلك وبسرقة عدد من السيارات وبالكيفية التي ذكرها المجني عليهم ، ثم اورد الحكم انه واستناداً الى تعرف المجني عليهم على المتهمين وأقوالهم ضدهم وعلى اقوال بعض المتهمين استدلالاً وتحقيقاً فإن ما نسب الى المتهمين ثابت فى حقهم مما جعله يقضى بإدانتهم عن الجرائم المسندة إليهم فى قرار الاتهام ، ولما كان ذلك وكان مؤدى ما ورد فى اقوال بعض المتهمين وما ذكره المجني عليهم هو ما يكون اركان الجرائم المسندة للطاعن المادي منها والمعنوي ، الأمر الذى يجعل من نعى الطاعن على الحكم فى هذا الشأن فى غير محله اذ ليس بل لازم على الحكم ان يتحدث عن كل ركن من اركان الجرائم المسندة الى المتهم على حده وانما يكفى لصحته ان يتضمن فى أسبابه من الوقائع ما تتكون به الجرائم المسندة إليه بكامل أركانها القانونية ، ولما كان ذلك وكان تقدير الدليل مرده الى اطمئنان محكمة الموضوع فلها وحده ان تضعه فى الموضح الذى تراه فتأخذ به ان اطمأنت اليه ورأت سلامته مما يعيبه كما له ان تطرحه ولا تعول عليه ، كما لها ان تزن ادلة الاثبات فى الدعوى وتأخذ بها وتطرح ادلة النفي اذا ما قدرت ان ادلة الاثبات كافية لتكوين قناعتها بإدانة الطاعن وذلك دون رقابة عليها فى ذلك من محكمة النقض متى كان لتلك الأدلة اصل ثابت بأوراق الدعوى وتؤدى باستدلال سائغ الى ما رتبته عليها حكمها ، ولما كان ذلك وكانت المحكمة المطعون فى حكمها قد ادانت الطاعن مستندة فى ذلك الى الأدلة القائمة فى الدعوى والتي اطمأنت اليهما ورأت سلامتها مما يعيبها وكانت تلك الأدلة

تؤدي الى ما رتبته عليها الحكم دونما قصور في التسبب او فساد في الاستدلال وكان لها معين بأوراق الدعوى ، الأمر الذي يضحى معه نعى الطاعن على الحكم الطعين بعدم الاعتداد وبما ورد بالمستندات المقدمة في الدعوى والتي تفيد عدم وجود الطاعن وأنه كان خارج البلاد وقت ارتكاب تلك الجرائم المسندة اليه وعدم رد الحكم الطعين على ذلك هو قبيل الجدل الموضوعي فيما كونت منه محكمة الموضوع معتقدها مما لا يكون مقبولا ، ذلك ان المحكمة المطعون في حكمها لا يجب عليها ان تضمن اسباب حكمها ما يفيد صراحة عدم أخذها بدليل النفي المقدم في الدعوى او سبب ذلك ، اذ ان طرح ادله النفي يستفاد ضمنا من تعويل الحكم واستناده في قضائه بالإدانة على ادلة الاثبات القائمة في الدعوى والتي جعلها الحكم اساسا لقضائه ، بما يفيد ضمنا عدم اطمئنانه لأدلة النفي .

وحيث ان الحكم الطعين قد قضى بمعاوية المحكوم عليهما (...) و (...) و (...) حضوريا بمعاقبتهما حداً بقطع اليد اليمنى والرجل اليسرى عما نسب اليهما من جرائم السرقة وتكوين العصابات واحداث الأذى بالمجني عليهم وتعزيراً بالسجن مدة ثلاث سنوات وثلاثة اشهر عما نسب اليهما من جرائم الخطف والمواقعة وهتك العرض .

وقد قرر المحكوم عليهما المذكورين الطعن في الحكم بطريق النقض ولم يودع الأول اسباباً لطعنه مما كان غير مقبول وعلى نحو ما سلف ، الا انه ولما كانت المادة 16 من القانون رقم 13 لسنة 1425 م بشأن اقامة حدي السرقة والحراية المدان بهما المحكوم عليهما المذكورين تنص على انه (استثناء من القواعد والإجراءات المقررة للطعن بالنقض في الأحكام النهائية إذا كان الحكم صادراً حضوريا بعقوبة الحد في الجريمتين المنصوص عليهما في المادتين الأولى

حديده ثم يشلون حركته ويستولون عليها او يدعون انهم رجال امن ... الخ ، ثم وبعد ان اورد الحكم دفعوع المتهمين والرد عليها اورد قوله (وحيث ان واقعات الدعوى وفق مدوناتها تؤكد بما لامرية فيه توفر شروط السرقة والحرابة المعاقب عليها حداً قبل المتهمين الأول والثاني والثالث) وانتهي الى توقيع عقوبة الحد على المتهمين المذكورين ثم اورد الحكم قوله (وحيث انه تأسيساً على اقوال المتهمين الذين اكدت تقارير الطبيب الشرعي سالفه البيان عدم تعرضهم للضرب ، اقوالهم على انفسهم وعلى شركائهم في اقتراف تلكم الجرائم والتي وردت عبارة عن سرد مفصل لواقعات الدعوى ولها شواهد ثابتة في الأوراق بما لا يدع مجالاً للشك في صدقها وصحتها وسلامتها وبخاصة انها جاءت متنسقة ومؤتلفة بما ورد في شهادة المجني عليهم في طابور الاستعراف المكون من عدة اشخاص وفي اماكن مختلفة واوقات متباينة بمعرفة النيابة بين المتهمين والمجني عليهم وجهاً لوجه حيث ذكر الشهود دور كل واحد من المتهمين في كل واقعة ومن كان بيده سلاح او عصا او حديده ومن كان يرتدى زياً عسكرياً ومن كان بيده عصاة الشرف وفقاً لما سلف توضيحه وحيث أن المحكمة وهي تقضي بالعقوبة الواردة في المنطوق تأخذ في الاعتبار ... الخ) ولما كان ذلك وكان الحكم الطعين قد استند في ادانته للمحكوم عليهما (...) و(..) ومعاقبتهما حداً بقطع اليد اليمني والرجل اليسرى عن جريمة السرقة والحرابة وتكوين العصابة واحداث الأذى بالمجني عليهم على اقوال المتهمين على انفسهم وعلى بعضهم البعض في اقتراف الجرائم لاطمئنانها اليها لاتساقها مع شهادة الشهود المجني عليهم ، وكان الحكم قد اورد اقوال بعض المتهمين استدلالاً ولا يبين منه انه قد اورد لهذين المتهمين المحكوم عليهما بعقوبة الحد اقوالاً او اقرار بمحضر تحقيق النيابة

العامّة ولا فى المراحل للاحقة للدعوى ، وكانت المادة التاسعة من القانون رقم 13 لسنة 1425 م بشأن اقامة حدى السرقة والحراية المعدل بالقانون رقم 10 لسنة 1369 و.ر قد نصت على ان (تثبت جريمتا السرقة والحراية المنصوص عليهما فى المادتين الأولى والرابعة من هذا القانون باعتراف الجاني بمرحلة التحقيق او المحاكمة او بالشهادة او بأية وسيلة اثبات علمية) ومن ذلك يتضح أن الحكم قد استند فى إدانته لهما على دليل وان عد من وسائل الإثبات المنصوص عليها فى قانون الإجراءات الجنائية الا انه لا يعد دليلا فى جريمتي السرقة والحراية والتي اشترط المشرع لإثباتها ادلة ابان عنها فى المادة سالفه الذكر وهى اعتراف الجاني بمرحلة التحقيق او المحاكمة او بالشهادة او بأي وسيلة اثبات علميه ، ولما كان ذلك وكانت اقوال المتهمين استدلالا وان اعترفوا بها بما نسب اليهم الا ان ذلك الاعتراف لا يعول عليها قانونا لإثبات جريمة السرقة والحراية المعاقب عليها حدا ، ومتى كان ذلك وكان الحكم قد استند على اقوال المتهمين استدلالا والتي اعترفوا بها بما نسب إليهم فانه قد اخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه فيما قضي به بالنسبة للمحكوم عليهما المذكورين عن جريمتي السرقة والحراية وتكوين العصابة واحداث الأذني بالمجني عليهم ومعاقبتهم عن ذلك بتوقيع عقوبة الحد عليهما ، مع اعادة الدعوى الى المحكمة مصدرة الحكم لنظرها والفصل فيها مجدداً من هيئة اخرى ، ودون حاجة لمناقشة ما ينهائ الطاعن (...) على الحكم المطعون فيه بالنسبة للجرائم آنفة الذكر ، لما كان ذلك وكان هذا الطاعن ينعى على الحكم المطعون فيه بالقصور فى التسبب لعدم ايراده مؤدى أدلة الثبوت ايرادا وافيا وعدم بيان اركان الجرائم المسندة اليه ولا مؤدى ما شهد به المجني عليهم بما يعيب الحكم ويوجب نقضه . فإن الذى يبين من الحكم الطعين انه قد اورد

مضمون اعتراف الطاعن استدلالاً بقيامه بمواقعة المجني عليها (..) ومضمون اقوال بعض المتهمين والتي ورد بها قيام الطاعن بمواقعة المجني عليها آنفة الذكر ، ولما كان ذلك وكانت المحكمة الطعين حكمها قد اطمأنت الى تلك الأدلة وركنت اليها فى تكون عقيدتها بالادانة عن جريمة المواقعة المسندة اليه ، وكانت قد اوردت مضمون تلك الأدلة والتي يبين منها توافر كافة الأركان القانونية لجريمة المواقعة المسندة اليه ، ومتى كان ذلك وكان لا يلزم لصحة الحكم ان يتحدث استقلالاً عن كل ركن من اركان الجرائم المسندة اليه وانما يكفي لذلك ان تتضمن الوقائع التى أوردها والأدلة التى استند عليها فى الإدانة ما يكشف عن توافر اركان الجريمة التى ادانة عنها ، الأمر الذى يكون معه ما ينعاه الطاعن على الحكم الطعين فى هذا الشأن فى غير محله ، مما يتعين معه رفض طعنه فى غير ما سلف .

فلهذه الاسباب

حكمت المحكمة اولا : بسقوط طعن كل من الطاعنين الأول والخامس والسادس والتاسع والعاشر والرابع عشر والخامس عشر والسادس عشر والسابع عشر .

ثانيا : بقبول طعون بقية الطاعنين شكلاً وقبول عرض القضية بالنسبة للمحكوم عليهما (..) و (...) ، وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه بالنسبة لهما فيما قضي به عن جرائم السرقة والحراية وتكوين العصابة واحداث الأذى واعادة الدعوى بالنسبة لهما الى محكمة استئناف طرابلس التخصصية دائرة الجنايات لنظرهما مجدداً من هيئة اخرى ، وبنقض الحكم المطعون فيه بالنسبة للمحكوم عليه (...) والتصدى وجعل عقوبته السجن مدة ثلاث سنوات .
ثالثاً: برفض طعن (..) فيما غير ماسبق وبرفض طعون بقية الطاعنين .

طعن جنائي رقم 50/1665 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم السبت 5 ربيع الأول الموافق 1372/4/24 و.ر 2004 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .
برئاسة المستشار الأستاذ : محمود أحمد مرسى " رئيس الدائرة"
وعضوية المستشارين الأساتذة : د. صالح مصطفى البرغثي .
: أحمد السنوسي الضبيـع .
: عبدالسلام امحمد بحـيح .
: د. سعد سالم العسـبـلى .
وبحضور عضو نيابة
بنياية النقض الاستاذ : محمد مؤمن عمر .

ديه - مفهومها - عاقلة -
الزامها بدفع الدية في
جريمة القتل الخطأ -
شرطه - المقصود بالعاقلة
وفقا لمبادئ الشريعة
الاسلامية - اساس ذلك .
ان مفاد نصي المادتين الثالثة والخامسة
من القانون رقم 6 لسنة 1423 م بشأن
القصاص والديه ان الدية هي عقوبة
اصلية، ويعاقب بها الجاني في جريمة
القتل الخطأ ، وان العاقلة هي الملزومة
بدفعها لولى المقتول ، وان المجتمع
لايتولى دفع الدية الا في حالة عدم
وجود عاقلة للقاتل ، ومقتضى ذلك ان
الحكم بهذه العقوبة انما يصدر على
الجاني وحده ، وفي خصومة بينه وبين
النيابة العامة الامينة على الدعوى
العمومية ، وان الزام العاقلة بدفع الدية
لذوى المقتول هو امر مترتب على
ثبوت مسئولية الجاني ، ومعاقبته

بالديه، وانه لا يصار الى الزام المجتمع بدفع الدية الا اذا لم توجد عاقلة للقاتل. ولما كانت المادة الخامسة سائلة الذكر لم تبين مفهوم العاقلة، وكان حكم الزام العاقلة بديه المقتول خطأ مستمدا من مبادئ الشريعة الاسلامية، فينبغى الرجوع اليها لبيان مفهومها، ولما كان رأى الجمهور من المذاهب الاسلامية وعلماء الشريعة - الذى تأخذ به هذه المحكمة - ان المقصود بالعاقلة هم أولياء دم القاتل خطأ من الذكور البالغين العاقلين، ويشمل الاباء والاجداد وان علوا وفروعهم وان نزلوا والابناء وفروعهم وان نزلوا، فان مقتضى ذلك انه يتعين على المحكمة عند ادانة المتهم عن جريمة القتل خطأ تطبيقا لاحكام القصاص والديه المشار اليه، الزام افراد عاقلته على الوجه المذكور بدفع الدية بعد ان تتحقق من وجودهم وتحددتهم تحديدا مانعا للجهالة، واذا تبين لها عدم وجود عاقلة الزمت المجتمع بالديه ممثلا فى اللجنة الشعبية العامة، واذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر

والزام اللجنة الشعبية العامة للعدل
والامن العام واللجنة الشعبية لشعبية
غريان دون العاقلة فانه يكون قد خالف
صريح القانون .

بعد تلاوة تقرير التلخيص ، وسماع المرافعة الشفوية ، ورأى نيابة
النقض ، والإطلاع على لأوراق ، والمداولة قانوناً .

الوقائع

اتهمت النيابة العامة المطعون ضده بأنه بتاريخ 2002.10.29 ف
بدائرة مركز شرطة ابوزيان : قتل المجني عليه (...) بغير قصد ولا
تعمد ، وذلك بأن اصابه بعيار ناري بمسدس كان يحمله ، عندما اراد
ارجاع مخزن المسدس لمكانه ، فأصابه فى صدره ، فالحق به
الإصابات التى ادت الى وفاته ، وعلى النحو الثابت بتقرير الطبيب
الشرعي المرفق بالأوراق ، وقدمته الى محكمة غريان الجزئية طالبة
عقابه بموجب المادتين 3 و5 من القانون رقم 6 لسنة 1423 ميلادية
بشأن احكام القصاص والدية ، والمادة الثالثة مكرر من القانون
رقم 7 لسنة 1430 م بشأن تعديل القانون رقم 6 لسنة 1423 م
بشأن القصاص والدية ، وبتاريخ 2003.2.8 ف ، اصدرت المحكمة
المذكورة حكمها فى الدعوى ، الذى قضى حضوريا (بمعاقبة
المتهم بالدية وقدرها اثنان وتسعون الف وسبعمئة وخمسة وثلاثون
دينارا عن التهمة المسندة إليه وبلا مصاريف جنائية) فاستأنفت النيابة
العامة هذا الحكم لدى محكمة غريان الابتدائية - دائرة الجناح
والمخالفات المستأنفة ، التى نظرت الدعوى وقضت فيها حضوريا
(بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع بتعديل الحكم المستأنف
والحكم بالآتي اولا : بمعاقبة المتهم بالدية وقدرها اثنان وتسعون الف

وسبعمائة وخمسة وثلاثون ديناراً (92.735 دينار) عما نسب اليه .
ثانيا : بإلزام امين اللجنة الشعبية العامة للعدل والأمن العام بصفته ،
وامين اللجنة الشعبية لشعبية غريان بصفته ، متضامنين بدفع قيمة
الدية المذكورة لورثة المجني عليه ، على ان تقسم بينهم قسمة ميراث
، وبلا مصاريف .

وهذا هو الحكم المطعون فيه الاجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2003.6.16 ف، وبتاريخ
2003.7.12 ف قرر احد اعضاء النيابة العامة الطعن فيه بطريق
النقض ، امام قلم كتاب المحكمة التى اصدرته ، وادع فى ذات
التاريخ مذكرة بأسباب الطعن موقعة منه ، وادلت نيابة النقض بمذكرة
خلصت فيها الى الرأي بقبول الطعن شكلا ، ورفضه موضوعاً ، ثم
حدد لنظر الطعن جلسة 2003.12.1 ف وفيها تلا المستشار المقرر
تقرير التلخيص ، وتمسكت نيابة النقض برأيها السابق ، ونظرت
الدعوى على الوجه المبين بمحضر الجلسة ، ثم حجزت للحكم فيها
بجلسة اليوم .

الأسباب

من حيث ان الطعن قد استوفى اوضاعه القانونية ، فهو مقبول
شكلا.

وحيث تنعى النيابة العامة الطاعنة على الحكم المطعون فيه
مخالفته القانون والإخلال بحق الدفاع والفساد فى الاستدلال ، وتراه
الطاعنة فى ان الحكم المطعون فيه قضى بالدية فى مواجهة اللجنة
الشعبية العامة للعدل والأمن العام واللجنة الشعبية لشعبية غريان
بصفتهما ، مع ان ورثة المجني عليه لم يتدخلوا فى الدعوى وان
الدعوى قد اقيمت من النيابة العامة ضد المتهم ، وتظهر المخالفة فى

قول المحكمة بأنها تقضي بإلزام الجهتين المذكورتين بدفع مبلغ الدية دون طلب ، تأسيسا على المادة (5) من قانون القصاص والدية ، باعتبارهما يمثلان المجتمع ، الذى حل محل العقالة ، وان علاقتهما بالجاني علاقة المتبوع بتابعه ، ويحكمها نص المادة (177) من القانون المدني ، وقد تجاوزت المحكمة بذلك طلبات الخصوم ، وحدود الدعوى ، بالقضاء على من لم يختصم او يدخل فيها ، وبغير طلب من الخصم ، كما ان عدم تمكين المحكوم عليهما من الدفاع ، يعيب الحكم بالاخلاق بحق الدفاع ، وان عدم بيان النص الشرعي من كتاب او سنة او اجماع او قياس ، مما اعتمدت عليه المحكمة فى قضائها ، واكتفائها بالقول انها تستند لفقهاء الشريعة الاسلامية ، يعيب حكمها بالقصور ، وذلك جميعه يستوجب نقضه .

وحيث ان الحكم المطعون فيه ، بعد ان استعرض اجراءات نظر الاستئناف ، واحال الى الحكم الجزئي فى بيان الواقعة ، اورد فى تأسيس قضائه بالزام اللجنة الشعبية العامة للعدل والأمن العام واللجنة الشعبية لشعبية غريان بالدية بقوله : (وحيث انه عن المكلف بدفع الدية ، فإن المشرع قد نص فى المادة الخامسة من القانون على ان الدية تجب على العقالة فى الخطأ ، وتتعدد بتعدد المجني عليهم ، فإن لم يوجد عقالة تولاهها المجتمع ، وهذا نص من المشرع على وجوب دفع الدية من غير مرتكب الفعل ، مما يرجح ان الدية اقرب للتعويض منها للعقوبة ، وهذا امر فعله المشرع لاحلال احكام الفقه الاسلامي محل القوانين الوضعية . وحيث ان العقالة لم تعد لها النصرة فى مجتمع اتجه نحو التمدين ، ولم يعد للقبيلة ولا للعشيرة اثر ولا سلطان على الفرد فيه ، بل تحول ذلك السلطان الى الدولة الحديثة على رعاياها ويخضع الناس فيها للقانون على حد سواء ، وحيث ان النص قد اوجب الدية على المجتمع فى حالة عدم وجود العقالة ،

والمحكمة ترى ان المقصود بالمجتمع هنا هو المؤسسة او الامانة او الهيئة ، اي الشخصية الاعتبارية التى ينتمى لها الجاني ، وهى اللجنة الشعبية العامة للعدل ، التى يتبعها الجاني ، وتشرف عليه ، وهو ما يتسق وما قرره القانون المدني فى المادة (177) منه بشأن مسؤولية المتبوع عن اعمال تابعه ، وحيث ان المرجع فى حالة عدم وجود نص هو الشريعة الاسلامية ، وفقاً لما نص عليه قانون الدية ، وإن المحكمة تحكم بها دون طلب من كل الورثة ، لأنها عقوبة اولاً ، ولأن فقهاء الشريعة الاسلامية اوجبوا الحكم بها دون طلب ، فهي اثر لحدوث القتل الخطأ تترتب عليه ترتب السبب عن المسبب والمعلول بالعلة)

وحيث ان المادة الثالثة من القانون رقم 6 لسنة 1423 م بشأن احكام القصاص والديه تنص على انه : (مع عدم الاخلال بإحكام قانون المرور على الطرق العامة ، وقانون تحريم الخمر ، وقانون المخدرات والمؤثرات العقلية ، يعاقب كل من قتل نفساً خطأ او تسبب فى قتلها بخير قصد ولا تعتمد ، بالدية ، كما ورد فى سورة النساء الاية (91 - 92) وكانت المادة الخامسة من القانون المذكور تنص على انه (تجب الدية على العاقلة فى القتل الخطأ ، وتعدد بتعدد القتلى ، فإن لم توجد عاقلة تولاهما المجتمع) فإن مفاد ذلك ان الدية هي عقوبة اصلية ، ويعاقب بها الجاني فى جريمة القتل الخطأ ، وان العاقلة هي الملزومة بدفعها لولى المقتول ، وان المجتمع لا يتولى الدية الا فى حالة عدم وجود عاقلة ، ومقتضى ذلك ان الحكم بهذه العقوبة ، انما يصدر على الجاني وحده ، وفى خصومة تنعقد بينه وبين النيابة العامة ، الأمانة على الدعوى العمومية ، وان التزام العاقلة بدفع الدية لذوى المقتول هو امر مترتب على ثبوت مسؤولية

الجاني ، ومعاقبته بالدية ، وانه لا يصار الى ان يتولى المجتمع دفع الدية الا اذا لم توجد عاقلة .

وحيث انه لما كانت المادة الخامسة السالفة الذكر لم تبين مفهوم العاقلة ، وكان حكم الزام العاقلة بدية المقتول خطأ ، مستمداً من مبادئ الشريعة الاسلامية ، فينبغي الرجوع الى هذه المبادئ لبيان مفهومها ، وكان رأى الجمهور من المذاهب الاسلامية وعلماء الشريعة - الذى تأخذ به هذه المحكمة - ان المقصود بالعاقلة هم اولياء دم القاتل خطأ ، من الذكور البالغين العاقلين ، ويشمل الآباء والأجداد وان علوا ، وفروعهم وان نزلوا ، والأبناء وفروعهم وان نزلوا ، ومقتضى ذلك ، انه يتعين على المحكمة عند ادانة المتهم عن جريمة القتل خطأ ، تطبيقاً لأحكام قانون القصاص والدية المشار اليه ، الزام افراد عاقلته على الوجه المذكور بدفع الدية ، بعد ان تتحقق من وجودهم ، و تحددهم تحديداً مانعاً للجهالة ، واذا تبين لها عدم وجود عاقلة للمتهم ، ألزمت المجتمع بالدية ، ممثلاً فى اللجنة الشعبية العامة .

لما كان ذلك ، وفإن الحكم المطعون فيه حين ألزم اللجنة الشعبية العامة للعدل والأمن العام واللجنة الشعبية لشعبية غريان بالدية ، دون العاقلة ، يكون قد خالف صريح نص القانون ، مما يعيبه ويوجب نقضه .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ، وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه واعادة الدعوى على محكمة غريان الابتدائية - دائرة الجنح والمخالفات المستأنفة للفصل فيها مجدداً من هيئة اخرى .

فهرس هجائي للمبادئ القانونية

فهرس قضاء الدوائر مجتمعة

رقم الصفحة	رقم الطعن	المبدأ
		"أ"
10		اختصاص - طلب التعويض عن الضرر الذي يصيب العامل نتيجة تقصير صاحب العمل - اختصاص المحكمة الجزئية بنظره - أساسه.
		"ط"
16		طعن بالنقض - رفعه من أحد المحكوم عليهم في موضوع غير قابل للتجزئة - عدم اختصاص بقية المحكوم عليهم - لا بطلان - سببه.

فهرس الأحوال الشخصية

رقم الصفحة	رقم الطعن	المبدأ
23	50/50ق	"ب" بيت الزوجية - حق المرأة الحاضنة أو معدومة الولي فيه بعد الطلاق أو وفاة زوجها - شرطه.
24	50/50ق	"ت" تعويض - الدفع بعدم قدرة المتسبب في الضرر على دفعه - لا محل له - سببه.
32	50/42ق	"م" متعة الطلاق - القضاء بها لا يحول دون حق المطلقة في التعويض - شرط ذلك.

فهرس القضاء الإداري

المبدأ	رقم الطعن	رقم الصفحة
"أ"		
اختصاص - اختصاص القضاء الإداري	47/110 ق	53
- نطاقه - القانون رقم 88 لسنة 1971 ف.		
- المطالبة بتحويل النسبة المقررة المسموح		
بتحويلها إلى الخارج - لا تدخل ضمن اختصاصه		
- سببه.		
امتحانات - عش وتزوير - ثبوتها - تخلفه	47/117 ق	70
- أثره.		
"د"		
دعوى الإلغاء - نطاقها - إحلال القضاء	50/94 ق	47
الإداري محل جهة الإدارة في القيام بأي عمل		
أو إجراء - خطأ في تطبيق القانون.		
"ر"		
رجال القضاء - القرارات الصادرة بتحديد	47/118 ق	59
درجة كفاءتهم - الطعن فيهما - سبيله -		
أثر ذلك.		
"ق"		
قرار إداري - طلب وقف تنفيذه - إتمام	48/7 ق	43
التنفيذ قبل البت في الطلب - لا يسلب		
الحكمة حقها في وقفه - سببه.		

رقم الصفحة	رقم الطعن	المبدأ
		"ل"
43	47/100 ق	لجنة المنازعات الضمانية - اختصاصها - قراراتها - عدم التوقيع عليها من رئيس اللجنة التي أصدرتها - يجعلها معدومة - أثر ذلك.
		"م"
74	50/18 ق	موظف - مدة انسلاخه عن الوظيفة - لا تدخل في حساب مدة خدمته - شرطه - أثر ذلك.
54	47/104 ق	موظف - بقاؤه في وظيفة معينة ليس حقاً مكتسباً - أثره.

فهرس القضاء المدني

المبدأ	رقم الطعن	رقم الصفحة
«ف»		
إثبات - اللجوء إلى اليمين الحاسمة - متى يكون - موقف من وجهت إليه - أثره - مخالفة ذلك - بطلان - سببه .	517 / 47 ق	132
اختصاص - دعوى بطلان تسجيل عقد بيع ملك الغير لا يدخل ضمن الحالات التي تختص بنظرها محكمة الطعون العقارية - سببه .	47/43 ق	142
اختصاص - الاختصاص الاستثنائي للمحكمة الجزئية - التعويض عما يصيب الأراضي الزراعية أو المحصولات أو الثمار من ضرر بفعل إنسان أو حيوان - مدلول لفظ الإنسان - أساس ذلك .	49/606 ق	104
أرض زراعية - حظر إقامة مبان عليها - الاستثناء الوارد على ذلك - شرطه .	47/267 ق	118
إعلان - إعلان الشخص الاعتباري - كفيته - م 14 - مرافعات - عدم وجود مقر له ولفرعه - أثر ذلك .	47/74 ق	155
إقرار - الإقرار الصادر عن المقرر لشخص ثالث - الأخذ به من عدمه - مسألة تقديرية لقاضي الموضوع - سببه .	47/74 ق	156
القانون رقم 10 لسنة 1427 م - نطاق سريانه - تصرف الدولة في العقار بتصرف ناقل للملكية لأحد المواطنين - امتناع تطبيق القانون المذكور - سببه .	47/293 ق	148

فهرس القضاء المدني

المبدأ	رقم الطعن	رقم الصفحة
"ب"		
تقادم - المبرزات المضبوطة - دعوى المطالبة بها - تقادمها .	47/34 ق	123
تقادم - المانع الموقف لسرياته - طبيعته - صدور تشريع يمنع المحاكم من نظر بعض الدعاوى - يعتبر مانعاً قانونياً - أثر ذلك	47/211 ق	137
تقادم - عقد بيع - دعوى نقص المبيع أو زيادته ودعوى فسخ العقد ودعوى تكميله الثمن - تقادم بسنة واحدة - سببه .	47/171 ق	162
"ح"		
حساب جار غير محدد المدة - انهائه - كفيته - م 210 تجاري .	47/74 ق	156
حكم - تصحيحه - محله - خلو ديباجته من بيان جوهري أو نقصه وخلو الأسباب من إيراد وقائع لازمة - ليست من بينها - أثره .	50/695 ق	166
"س"		
سعر الفائدة - جواز الاتفاق عليه - شرطه .	46/371 ق	86
"ع"		
عقارات مصادرة أو مغصوبة - ردها من قبل اللجنة المختصة لمالكها - تصرف جهة الإدارة فيها بعد ذلك - عدم جوازه - أثر ذلك.	46/359 ق	109

فهرس القضاء المدني

رقم الصفحة	رقم الطعن	المبدأ
92	47/272 ق	"غ" غرامة تهديدية - الحكم بها - شرطه .
128	47/1 ق	"ق" قانون - الدفع بعدم دستوريته - ليس من النظام العام - أثر ذلك .
97	49/117 ق	"م" مخاصمة - الهدف منها - مرحلتها - طبيعة كل مرحلة - الآثار التي تترتب على الحكم في كل مرحلة - جواز الطعن بالنقض في الحكم الصادر في المرحلة الأولى - شرطه - تخلفه - أثره .

فهرس القضاء المدني

المبدأ	رقم الطعن	رقم الصفحة
"أ"		
أحداث - محاكمة الأحداث - عقدها بجلسة سرية - محله - أثر ذلك .	50/771 ق	269
اختصاص - الاختصاص المحلي في قانون الإجراءات الجنائية - طبيعته - أثر ذلك .	48/843 ق	209
اختصاص - مثول المتهم أمام الشرطة بناء على استدعائه ثم حجزه وإحالته إلى النيابة - لا يعتبر قبضا عليه بتوافر معيار الاختصاص المحلي - وجوب توافر المعايير الأولى - أثر ذلك .	48/843 ق	210
استئناف - المطالبة بتعويض مؤقت بمبلغ عشرة دناتير أمام محكمة الجنج في الدعوى المدنية التابعة - الحكم الصادر فيها لا يقبل الاستئناف - سببه .	46/1003 ق	218
ارتباط - تقديره - من المسائل الموضوعية - أثر ذلك .	50/771 - ق	267
أمر حفظ - أمر بالأوجه لإقامة الدعوى الجنائية - الفرق بينهما - طبيعة كل منهما - الأثر المترتب على ذلك .	48/86 ق	232
"ب"		
تحقيق - التحقيق في الجنايات أمر لازم - نطاق هذا التحقيق - أثر ذلك .	50/771 ق	266

رقم الصفحة	رقم الطعن	المبدأ
		"ج"
185	46/159 ق	جريمة - الركن المعنوي فيها - توافره من عدمه - سلطة محكمة الموضوع.
195	48/1566 ق	جريمة امتناع الموظف العمومي عن تنفيذ الأحكام المختص بتنفيذها - تحققها - بطلان إعلان الإنذار - أثره.
		"ح"
202	50/986 ق	حدود - جريمة السرقة المعاقب عليها حدا - أخذ المال مجاهرة - امتناع تطبيق الحد - أساس ذلك.
184	46/159 ق	حكم - ومحضر جلسة - عدم توقيع الكاتب عليهما - بطلان - سببه.
		"خ"
241	48/1020 ق	خطأ في اسم المتهم وخطأ في شخصه - الفرق بينهما - الآثار التي تترتب على أي منهما - أساس ذلك.
		"د"
268	50/771 ق	دليل - الدفع بانتزاعه كرها تقدير ذلك - سلطة محكمة الموضوع - شرطه.

المبدأ	رقم الطعن	رقم الصفحة
ديه - مفهومها - عاقلة - إلزامها بدفع الدية في جريمة القتل الخطأ - شرطه - المقصود بالعاقلة وفقاً لمبادئ الشريعة الإسلامية - أساس ذلك " س "	50/1665ق	307
سرقة وحرابة - وسيلة إثباتهما - الاعتراف بهما استدلالاً - لا يصلح دليلاً لإثباتهما - أثر ذلك. " ش "	50/771ق	270
شريك في الجريمة - عقوبته لا مانع في القانون من أن تكون عقوبة الشريك أكثر من عقوبة الفاعل الأصلي - سببه. " ص "	50/771ق	265
صك بدون رصيد - جريمته - خلو الصك من أحد البيانات اللازمة - أثر ذلك على قيام الجريمة. " ط "	47/685ق	247
طعن بالنقض - أسبابه - شرط قبولها " ع "	50/771ق	267
عقوبة - صدور حكم نهائي بإدانة متهم - صدور تشريع لاحق يجعل الفصل غير معاقب عليه - أثر ذلك	47/1862ق	191
عقوبة - تبريرها بالنسبة لكل واحد على حدة - غير لازم - ولو كان حدثاً - شرطه.	50/771ق	270

رقم الصفحة	رقم الطعن	المبدأ
		"ق"
226	48/272ق	قاض - المناط في وجوب التنحي أو الامتناع عن نظر الدعوى - نص المادتين 4/267 مرافعات و 220 إجراءات.
257	51/36ق	قتل عمد - ارتكاب جريمة القتل العمد إتماماً لجريمة السرقة - النص الواجب التطبيق - أثر ذلك.
		"م"
178	50/1100ق	مرافعة - وجوب أن تكون المحكمة التي تقضي في الدعوى هي التي تكون قد سمعت المرافعة - حضور محام مع المتهم. وتمسكه بما سبق وإن أبداه أمام هيئة سابقة - لا يتحقق - أثر ذلك.
236	50/1612ق	مسئولية مدنية - خطأ مدني - خطأ جنائي - انتفاء الثاني لا يترتب عليه انتفاء الأول - أثر ذلك على الدعوى المدنية.
265	50/771ق	مضبوبات - تحريرها - ليس شرطاً لازماً لقبول الدليل المستمد منها - أثر ذلك
		"هـ"
266	50/771ق	هيئة أمن الجماهيرية - موظفوها من شاغلي الجدول رقم 1 - التحقيق معهم - شرطه - الاستثناء الوارد على ذلك - أثره.