



مجلة المحكمة العليا

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ

صدق الله العظيم

قرآن كريم

السنة الرابعة والأربعون

العدد الثالث

المكتب الفني

أحكام المحكمة العليا

المحتويات

الموضوع	رقم الصفحة
قضاء المحكمة بدوائرها مجتمعة	31 - 9
قضاء الاحوال الشخصية	74-35
القضاء الادارى	100- 77
القضاء المدنى	165 - 103
القضاء الجنائى	233 - 169
فهرس هجائى للمبادئ القانونية	246 - 237
تصويب واعتذار عن الخطا الواقع فى الحكم الصادر فى الطعن رقم 53/597ق ص 109 فى العدد السابق .	يقع الحكم محل الخطأ فى التنسيق باسبابه بعد تصحيحه بعد الفهرس من هذا العدد .

القضاء الدستوري وقضاء المحكمة
العليا بدوائرها مجتمعة

أحكام المحكمة العليا بدوائرها مجتمعة

فى الطعن المدنى رقم 53/811 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الاثنين 20 صفر 1434 هـ الموافق 2013.12.23 ميلادية بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس . برئاسة المستشار الأستاذ :- يوسف مولود الحنيش وعضوية المستشارين الأساتذة:- محمد إبراهيم الورفلي. عزام علي الديب :-صالح عبد القادر الصغير. فوزي خليفة العابد :-عبد السلام امحمد بحيج. المبروك عبدالله الفاخري :- د.سعد سالم العسلي. د. حميد محمد القماطي :- فرج أحمد معروف. علي عمران التواتي :- د.نور الدين علي العكرمي. بشير سعد الزياتي

وبحضور المحامي العام

بنياية النقض الأستاذ :- أحمد الطاهر النعاس. وأمين سر الجلسة السيد:- أسامة علي المدهوني.

ان مقتضى احكام المادة السابعة والعشرين من القانون رقم 17 لسنة 1986 م بشأن المسؤولية الطبية أن الأحكام المتعلقة بالخبراء المنصوص عليها في قانون المرافعات المدنية والتجارية وقانون الاجراءات الجنائية تسرى على المجلس المذكور بما لا يتعارض مع احكام القانون رقم 17 لسنة 1986 المذكور، واذ كان ذلك، وكان القانون المذكور وان كان قد بين كيفية الاستعانة بالمجلس الطبي، الا انه لم

مسؤولية طبية- قيامها
او نفيها - عرضها
على المجلس الطبي
والالتزام بما يرد في
تقريره غير لازم -
اساس ذلك- اثره .

ينص على أن هذا المجلس يختص دون غيره بتحديد قيام المسؤولية الطبية ولم يرتب أي جزاء على اعتماد المحكمة في اثبات هذه المسؤولية أو نفيها على دليل آخر يخالف ما ينتهي اليه المجلس الطبي مما يتعين معه العدول عن المبادئ التي تقضى بالزام المحكمة بعرض دعاوى المسؤولية الطبية على المجلس الطبي والالتزام بما يرد في تقريره، وارساء مبدأ مفاده أحقية المحكمة في اختيار طريق الاثبات الذي تراه.

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

الوقائع

أقام المطعون ضده الأول عن نفسه وبصفته ولياً على ابنه القاصر الدعوى رقم 6 لسنة 2004 أمام محكمة باب بن غشير الجزئية على الطاعن والمطعون ضده الثاني بصفتهما ، وقال بياناً لها إنه بتاريخ 1994/10/16 رزق بطفل ، وأثناء عملية الوضع ، وبفعل الطبيب المشرف على الولادة والطاغم التابع له تم جذب المولود بقوة من يده اليسرى ناحية الكتف ، فحصل له شلل على النحو الوارد في تقرير الطبيب ، وبالتالي توافرت المسؤولية التقصيرية في حق المدعى عليهما ، وخلص إلى طلب إحالة المدعى على الطبيب الشرعى لتقدير نسبة العجز أو عدمه وإلزام المدعى عليهما متضامنين بأن يدفعاً له مائة ألف دينار تعويضاً عن الضررين المادي والأدبي، وقضت المحكمة برفض الدعوى، فاستأنف المطعون ضده الأول هذا الحكم أمام محكمة جنوب

طرابلس الابتدائية التي قضت بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف وبإلزام المستأنف ضدهما بأن يدفعاً للمستأنف عن نفسه وبصفته ثلاثين ألف دينار جبراً للأضرار التي لحقت به. " وهذا هو الحكم المطعون فيه " .

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2006/6/10 ، وتم إعلانه بتاريخ 2006/7/19، وقرر محامي الطاعن بصفته الطعن عليه بطريق النقض لدى قلم كتاب المحكمة العليا بتاريخ 2006/8/7 مسدداً الرسم ومودعاً الكفالة ومذكرة بأسباب الطعن وسند وكالته وصورة رسمية من الحكم المطعون فيه ، ثم أودع بتاريخ 2006/8/14 أصل ورقة إعلان الطعن معلنه للمطعون ضدهما بصفتيهما بتاريخ 2006/8/9 ، وأودعت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها رأيها بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن تمسكت برأيها . وبالنظر إلى من بين مناعى الطاعن بصفته على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون لعدم اعتماده على تقرير المجلس الطبي واستناده إلى تقرير الطبيب الشرعي بالمخالفة لأحكام المادة 27 من القانون رقم 17 لسنة 1986 بشأن المسؤولية الطبية ، فقد قررت الدائرة إحالة القضية إلى دوائر المحكمة مجتمعة للعدول عن أي من المبدئين الواردين في الطعن الجنائي رقم 364 لسنة 36 ق وما صدر بعده من مبادئ مماثلة من أن اختصاص المجلس الطبي في تقرير قيام المسؤولية الطبية وفقاً للقانون 17 لسنة 1986 قاصر على الدعوى التأديبية، وما ورد بالطعن المدني رقم 191 لسنة 41 ق وما صدر موافقاً له من مبادئ من أن المجلس الطبي يختص بتقرير مدى قيام المسؤولية المدنية من عدمه وإقرار ما تراه في ذلك .

وأودعت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها رأيها بالعدول عن المبادئ التي قررت اعتبار المجلس الطبي هو المختص بتحديد المسؤولية عن الأخطاء الطبية دون غيره وعلى إطلاقها، وكذلك المبادئ التي تقرر بأن اختصاص المجلس الطبي قاصر على تحديد المسؤولية الطبية وإرساء مبدأ مفاده أن المجلس الطبي يعد خبيراً متخصصاً لتحديد الخطأ الطبي، وأن على محكمة الموضوع الإحالة إليه لتحديد وتقدير مدى وجود الخطأ الطبي، ولا ينبغي طرح تقريره والركون إلى وسائل إثبات أخرى إلا في حالات محددة، وخلال الجلسة تمسكت النيابة برأيها .

الأسباب

وحيث إن الأصل العام في التقاضي حرية القاضي في استخلاص الدليل من المصدر الذي يراه ، وحرية في الأخذ بالدليل أو طرحه وفقاً لما يقتنع به ، ولا يجوز الخروج عن هذا الأصل العام إلا بنص صريح في القانون يحدد طريقاً معيناً للإثبات، وينص على أن القاضي ملزم بالاستناد إليه دون غيره.

وحيث إن المادة السابعة والعشرين من القانون رقم 17 لسنة 1986 بشأن المسؤولية الطبية تنص على :

" يختص بتقرير مدى قيام المسؤولية الطبية مجلس طبي يتبع أمانة الصحة ، ويتكون من عدد من ذوي التخصصات العالية في المهن الطبية والمهن المرتبطة بها .

وتسري في شأن المجلس المذكور الأحكام المتعلقة بالخبراء المنصوص عليها في قانون المرافعات والإجراءات الجنائية ، وذلك بما لا يتعارض مع أحكام هذا القانون " .

وكما هو واضح من هذا النص ، فإنه وإن كان قد بين طريقاً لتقدير مدى قيام المسؤولية الطبية يتمثل في الاستعانة بالمجلس الطبي ، إلا أنه لم ينص على أن الاختصاص بذلك ينعقد حصرياً للمجلس الطبي دون غيره ، كما لم يرتب النص المذكور

أي جزاء على اعتماد المحكمة في إثبات المسؤولية الطبية أو نفيها على دليل آخر يخالف ما ينتهي إليه تقرير المجلس الطبي . ثم جاءت الإحالة في عجز المادة إلى الأحكام المتعلقة بالخبراء المنصوص عليها في قانوني المرافعات والإجراءات الجنائية ، وهذه الأحكام حاسمة في عدم النص على إلزام القاضي بأن يستعين بخبير معين أو أن يؤسس قضاءه على ما ينتهي إليه تقرير ذلك الخبير .

ومما يدعم هذا الرأي أنه كثيراً ما ترد في الواقع العملي حالات يتعذر فيها الاستناد في تقرير مدى قيام المسؤولية الطبية إلى تقرير المجلس الطبي ، كما لو فشل المجلس في إحالة تقريره إلى المحكمة في الموعد المحدد وفقاً للمادة 4 من قرار إنشائه رقم 182 لسنة 1989 ، أو لم يتمكن من الحصول على المعلومات المطلوبة أو من الإطلاع وفحص الوثائق والمستندات ذات العلاقة بالقضية ، أو إذا كان هناك حكم جنائي يثبت أو ينفي نسبة الخطأ إلى الطبيب ، فضلاً عن أن قانون المسؤولية الطبية ينص على عدد من الأخطاء الطبية التي لا يحتاج إثباتها أو نفيها إلى أي تقرير فني من أية جهة كامتناع الطبيب عن علاج المريض أو الانقطاع عن علاجه، أو إجراء عملية جراحية دون أن تكون هناك موافقة كتابية من المريض ، أو وصف العلاج قبل إجراء الكشف على المريض وتشخيص مرضه، أو تحرير تقرير طبي مخالف للحقيقة ، أو إدلاء الطبيب بمعلومات أو شهادة كاذبة مع علمه بذلك .

وترتيباً على ما تقدم ، فإنه بقدر ما للمحكمة من حق في إحالة الحالة المعروضة عليها إلى المجلس الطبي والأخذ بتقريره في تحديد مدى قيام المسؤولية الطبية ، فإنه لا إلزام عليها بالإحالة

إلى المجلس ولا بالأخذ بتقريره ، ولها أن تستند في تحديد مدى قيام المسؤولية الطبية إلى أي دليل يؤدي إلى ذلك .

فلهذه الأسباب

قررت المحكمة - بدوائرها مجتمعة - العدول عن المبادئ التي تقضي بإلزام المحكمة بعرض قضايا المسؤولية الطبية على المجلس الطبي والالتزام بما يرد في تقريره بشأن مدى قيام المسؤولية الطبية ، وإرساء مبدأ مفاده حق المحكمة في اختيار طريق الإثبات الذي تراه مؤدياً إلى ذلك .

أحكام المحكمة العليا بدوائرها مجتمعة

في الطعن رقم المدني 53/1121 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الاثنين 20 صفر 1434هـ الموافق 2013.12.23 ميلادية بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس. برئاسة المستشار الأستاذ :- يوسف مولود الحنيش وعضوية المستشارين الأساتذة:- محمد إبراهيم الورفلي عزام علي الديب. :- صالح عبد القادر الصغير فوزي خليفة العابد. :- عبد السلام امحمد بحيج المبروك عبدالله الفاخري. :- د.سعد سالم العسبلي د.حميد محمد القماطي. :- فرج أحمد معروف علي عمران التواتي. :- د.نور الدين علي العكرمي بشير سعد الزيان.

وبحضور المحامي العام

بنيابة النقض الأستاذ :- أحمد الطاهر النعاس. وأمين سر الجلسة السيد:- أسامة علي المدهوني .

ان مقتضى احكام المواد 2/139، 171، 148 ،	امر بالا وجه لاقامة
184 ، 186 ، 2/205 من قانون الاجراءات	الدعوى الجنائية
الجنائية ، انه اذا ما صدر امر بالاوجه لاقامة	صادر عن النيابة
الدعوى الجنائية فى واقعة معينة ، وبشأن متهم	العامة لم يبلغ من
معين ، ولم يبلغ هذا الامر من النائب العام ، او من	قبل النائب العام،
محكمة الجنج والمخالفات المستأنفة فانه لا	ولا من محكمة
يجوز لغرفة الاتهام دون طلب من النيابة العامة	الجنج والمخالفات
العودة الى التحقيق والغاء الامر بالاوجه لاقامة	المستأنفة-عدم جواز
الدعوى الجنائية ، واذا ما قامت غرفة الاتهام	العودة الى التحقيق
بذلك كان تصرفها مخالفا للقانون مما يتعين معه	مع صاحب الشأن
اقرار المبدأ الوارد فى الطعن رقم 1006 لسنة 52	دون طلب من
والعدول عن المبادئ التي قررت خلاف ذلك .	النيابة العامة .

بعد تلاوة تقرير التلخيص وسماع رأي نيابة النقض والإطلاع على الأوراق وتمام المداولة .

الوقائع

اتهمت النيابة العامة (...) كونه بتاريخ 2002/8/10 م بدائرة مركز شرطة مصراته : -

قتل المجني عليه (...) عمدا بأن ضربه بواسطة كرسي وهاجمه بسكين فأجبره على السقوط من شرفة الشقة بالدور الثاني قاصدا من ذلك قتله ، فألحق به الإصابات المبينة بتقرير الطبيب الشرعي المرفق ، التي أودت بحياته - على النحو الوارد بالأوراق - وطلبت من غرفة الاتهام بمحكمة مصراته الابتدائية إحالته إلى محكمة الجنايات لمعاقبته وفقا لقانون القصاص والدية ، بينما أصدرت النيابة العامة أمرا بالألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية قطعيا لعدم الجريمة بالنسبة للمتهم الثاني (...) عن تهمة اشتراكه مع الأول بطريق الاتفاق والمساعدة في جريمة القتل العمد .

أجرت غرفة الاتهام تحقيقا تكميليا في الواقعة وأصدرت قرارها القاضي بإحالة المتهمين معا الى محكمة الجنايات بوصف أنهما في الزمان والمكان المذكورين :

1- قتل عمدا المجني عليه (...) بأن قام كل منهما بضربه وطعنه بسكين وتناوبا على ذلك ، ثم أجهزا عليه وأجبراه على السقوط من شرفة الدور الثاني قاصدين قتله، فنجم عن فعلهما إصابته بالإصابات المبينة بتقرير الطبيب الشرعي المرفق التي أودت بحياته بتاريخ 2002/8/18 على النحو المفصل بالأوراق .

2- ضربا وجرحا عمدا المجني عليه المذكور فنجم عن ذلك وفاته، بأن تناوبا على ضربه وطعنه فأجبراه على السقوط من شرفة الدور الثاني فلحقت به الإصابات المبينة بتقرير الطبيب الشرعي المرفق التي أدت الى وفاته . الأمر المنطبق عليه نصوص المواد :

1 و 2 من قانون القصاص والدية و 1/374 عقوبات ، وقضت محكمة الجنايات حضوريا في جلسة 2003/12/13 م بإدانتها ومعاقبتها بالإعدام قصاصا عما نسب إليهما ... فطعن المحكوم عليهما في هذا الحكم بطريق النقض ، حيث قضت الدائرة الجنائية بالمحكمة العليا في جلستها بتاريخ 2004/6/27 م بقبول الطعنين شكلا ونقض الحكم مع الإعادة ، وبعد نظر الدعوى من جديد عدلت المحكمة القيد والوصف إلى جناية الضرب المفضي إلى الموت طبقا لنص المادة 374 عقوبات ، وأصدرت فيها الحكم حضوريا بمعاقبة كل واحد من المتهمين بالسجن لمدة عشر سنين وحرمانهما من حقوقهما المدنية .. عما نسب إليهما وبلا مصروفات جنائية . فطعن كل من النيابة العامة والمحكوم عليهما في هذا الحكم بطريق النقض للمرة الثانية . فقضت الدائرة الجنائية الأولى بالمحكمة العليا في جلستها بتاريخ 2010/2/2 م بقبول الطعون شكلا ونقض الحكم محل الطعن، وحددت جلسة 2010/10/25 م لنظر الموضوع ، وأثناء نظر الدعوى تبين للدائرة أن المتهم الثاني (...) وفي كافة مراحل الدعوى قد أثار دفعا مضمونه عدم جواز نظر الدعوى بشأنه لسبق الفصل فيها بصدور قرار من النيابة العامة بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية لعدم الجريمة ، ونظرا لأن هذا الدفع من الدفوع الجوهرية التي يجب الرد عليها والبت فيها ، إلا أن الدائرة وجدت نفسها أمام حكمين متعارضين صادرين من المحكمة العليا في هذا الخصوص، فقد أصدرت حكما في الطعن الجنائي رقم 392 لسنة 24 ق في جلستها بتاريخ 1978/6/22 م ومؤداه : انه لا يحد من سلطات غرفة الاتهام في اتهام من ترى اتهامه صدور أمر بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية من النيابة العامة في حقه ، كما أصدرت المحكمة بتاريخ 2006/1/17 م حكما آخر في الطعن الجنائي رقم 1006 لسنة 52 ق مؤداه : ان غرفة الاتهام إذا ما ألغت أمرا بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية كانت النيابة العامة قد أصدرته ، وقررت إحالة

الدعوى إلى محكمة الجنايات تكون قد تجاوزت سلطتها ، وإزاء هذا التعارض قررت الدائرة الجنائية الأولى عرض الأمر على دوائر المحكمة المجتمعة لتحديد المبدأ القانوني الواجب الإلتباع .
قدمت نيابة النقص مذكرة برأيها القانوني خلصت فيها إلى:
إقرار المبدأ الصادر في الطعن الجنائي رقم 392 لسنة 24 ق والعدول عن المبدأ الصادر في الطعن الجنائي رقم 1006 لسنة 52 ق .

وكان قد حدد لنظر هذا الطلب جلسة 2010/10/10 م وحجزت الدعوى للحكم بجلسة 2011/1/19 م وفي هذه الجلسة تقرر مد أجل النطق بالحكم لجلسة 2011/2/22 م لعدم اكتمال الهيئة، وبتاريخ 2012/12/9 م أعيدت للمرافعة وتوالى نظرها عدة جلسات حيث حجزت للحكم ثم أعيدت للمرافعة من جديد ، وبجلسة 2013/11/12م تلي تقرير التلخيص وتمسكت نيابة النقص برأيها السابق ونظرت الدعوى على النحو المثبت بمحضر الجلسة ثم حجزت للحكم بجلسة اليوم.

الأسباب

حيث إن للأمر بآلا وجه لإقامة الدعوى الجنائية حجية وإن كانت لا ترقى إلى مرتبة حجية الأحكام القضائية ولكنها تقرب منها، سواء كان هذا الأمر صادراً من النيابة العامة أو من قاضي التحقيق أو من غرفة الاتهام ، ومقتضى هذه الحجية امتناع العودة إلى تحقيق الدعوى بحالتها التي كانت عليها وقت صدور الأمر ، وإمتناع رفع الدعوى الجنائية على المتهم ما دام الأمر قائماً ، ويسرى هذا الحظر على سلطة التحقيق والاتهام ، كما يسرى على المدعى بالحقوق المدنية وذلك نزولاً عند أحكام المواد " 171، 186 ، 205/2 " من قانون الإجراءات الجنائية ، ولضمان حجية هذا الأمر وإن كانت مؤقتة حرص المشرع على بيان وتحديد الحالات التي يمكن من خلالها العودة إلى التحقيق وإلغاء وقف السير في الدعوى

الذي ترتب على صدور الأمر بألا وجه وحصرها في ثلاث حالات، فتتحقق الحالة الأولى منها إذا ما ألغى النائب العام الأمر بألا وجه الصادر من النيابة العامة ، وذلك خلال المدة المحددة له في المادة 184 من قانون الإجراءات الجنائية، وتتحقق الحالة الثانية إذا ما تم استئناف الأمر بألا وجه أمام محكمة الجناح والمخالفات المستأنفة ممن لهم حق الطعن فيه ثم انتهت المحكمة إلى إلغاء هذه الأمر، وذلك وفقا لما تنص عليه المادة 139/2 من القانون المذكور ، أما الحالة الثالثة فتتحقق عندما تظهر أدلة جديدة تعزز أو توضح الأدلة التي لم تكن كافية وعرضت في الدعوى، وقد بينت المادة 171 من قانون الإجراءات الجنائية هذه الصورة حيث نصت على أن " الأمر الصادر من قاضي التحقيق أو من غرفة الاتهام بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى يمنع من العودة إلى التحقيق ، إلا إذا ظهرت دلائل جديدة قبل انتهاء المدة المقررة لسقوط الدعوى الجنائية ، ويعد من الدلائل الجديدة شهادة الشهود والمحاضر والأوراق الأخرى التي لم تعرض على قاضي التحقيق أو غرفة الاتهام ، ويكون من شأنها تقوية الدلائل التي وجدت غير كافية أو زيادة الإيضاح المؤدي إلى ظهور الحقيقة، ولا يجوز العودة إلى التحقيق إلا بناء على طلب النيابة العامة " ومؤدى هذا النص أنه في الحالة التي تستدعي العودة إلى التحقيق بعد صدور أمر بألا وجه لظهور أدلة جديدة أن المشرع علق ذلك على شرط ، وهو أن يتم ذلك بناء على طلب النيابة العامة ، وإلا وجب الحكم بعدم جواز نظر الدعوى ، ومن خلال ذلك أكد النص على أن الأصل في تقدير مبررات رفع الدعوى العمومية وتحريكها ومباشرتها موكول إلى النيابة العامة بوصفها الأمين عليها، وما أفرادها دون قاضي التحقيق وغرفة الاتهام بإصدار أمر بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية "لعدم الأهمية" إلا تعزيز لذلك، ولا يتعارض هذا القول مع ما تنص عليه المادة 148 من قانون الإجراءات الجنائية من أنه "

لغرفة الاتهام عند الأوامر الصادرة بالإحالة إليها من قاضي التحقيق أو النيابة العامة أن تجري تحقيقاً تكميلياً ، ولها أن تدخل في الدعوى وقائع أخرى أو أشخاصاً آخرين مع إجراء التحقيق اللازم لذلك " لأنه من المستقر عليه فقها وقضاء أن نطاق حجية الأمر بالألا وجه يتحدد بالواقعة التي شملها الأمر بمختلف أوصافها القانونية ، كما يتحدد بالشخص الذي امتد إليه التحقيق بوصفه متهما وصدر بشأنه ذلك الأمر ، ولكنه لا يمتد إلى واقعة أخرى أو إلى متهم آخر ، ويترتب على ذلك أن صدور أمر بالألا وجه عن واقعة لا يحول دون التحقيق مع الشخص نفسه في واقعة أخرى لها كيانها القانوني المستقل وذاتيتها المغايرة ، أما الحاجة بأن النص المذكور أعلاه يجيز لغرفة الاتهام أن تعيد التحقيق مع ذات المتهم الذي صدر بشأنه أمر بالألا وجه من النيابة العامة وعن ذات الواقعة التي تضمنها ذلك الأمر عند ظهور أدلة جديدة فهو تحميل للنص أكثر مما يحتمل وتأويل له لا يجد له سنداً عند قراءة جميع النصوص المتعلقة بهذا الشأن فهي مكملة لبعضها لا متنافرة، وقد جاءت الفقرة الأخيرة من نص المادة 171 من قانون الإجراءات الجنائية بعبارة " بناء على طلب النيابة العامة " صريحة وواضحة بأن العودة إلى التحقيق بعد صدور الأمر بالألا وجه لا يجوز إلا إذا تم بناء على طلب من النيابة العامة ، فهي عبارة لم تكن تزيد مذموماً من المشرع مما ينتزه عنه ، بل كان يقصد المعني الذي اشتملته دون لبس ولا غموض ، ومما يزيد من تأكده على ذلك فقد جاء في نص المادة 186 من القانون المشار إليه - التي تناولت حال الأمر بالألا وجه الصادر من النيابة العامة إذا ظهرت أدلة جديدة - وجوب إتباع ذات الإجراءات المنصوص عليها في المادة 171 آنفة الذكر ، ومن ثم فإنه إذا ما ظهرت أدلة جديدة بعد صدور أمر بالألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية سواء من قاضي التحقيق أو من غرفة الاتهام أو من النيابة العامة وأي كان من ظهرت أمامه تلك الأدلة

الجديدة من الجهات المذكورة ، فلا تتم العودة إلى التحقيق وإلغاء وقف السير في الدعوى الذي ترتب على صدور الأمر بالأمر وجه ، إلا بناء على طلب النيابة العامة ، وما عدا ذلك من إجراءات فلا يكون مآله إلا القضاء بعدم جواز رفع الدعوى وفقاً لصريح نص الفقرة الأخيرة من المادة 171 من قانون الإجراءات الجنائية ، وترتيباً على ما تقدم فإنه إذا ما صدر من النيابة العامة أمر بالأمر وجه لإقامة الدعوى الجنائية عن واقعة محددة وبشأن متهم معين ، ووفقاً لحكم المادة 182 من قانون الإجراءات الجنائية ، ولم يبلغ هذا الأمر من النائب العام وفقاً لصلاحياته القانونية ، أو من محكمة الجench والمخالفات المستأنفة المختصة بعد الطعن عليه أمامها ممن منحهم القانون ذلك الحق ، فلا يجوز لغرفة الاتهام دون طلب من النيابة العامة - العودة إلى التحقيق وإلغاء الأمر بالأمر وجه لإقامة الدعوى الجنائية ، فإذا ما قامت ذلك كان تصرفها مخالفاً للقانون .

فلهذه الأسباب

قررت المحكمة بدوائرها مجتمعة إقرار المبدأ الوارد في الحكم الصادر في الطعن الجنائي رقم 52/1006 ق الذي مؤداه أن غرفة الاتهام إذا ما ألغت أمراً بالأمر وجه لإقامة الدعوى الجنائية ، كانت النيابة العامة قد أصدرته وقررت إحالة الدعوى إلى محكمة الجنايات تكون قد تجاوزت سلطتها، والعدول عن المبادئ التي تقرر خلاف ذلك .

أحكام المحكمة العليا بدوائرها مجتمعة

في الطعن الجنائي رقم 54/960 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الاثنين 20 صفر 1434 هـ الموافق 2013.12.23 ميلادية بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستاذ:- يوسف مولود الحنيش

وعضوية المستشارين الأساتذة:- محمد إبراهيم الورفلي عزام علي الديب

:- صالح عبدالقادر الصغير فوزي خليفة العابد

:-عبدالسلام امحمد بحيح المبروك عبدالله الفاخري

:- د.سعد سالم العسلي د.حميد محمد القماطي

:- فرج أحمد معروف علي عمران التواتي

:-د.نورالدين علي العكري بشير سعد الزياتي

وبحضور المحامي العام

بنيابة النقض الأستاذ :- أحمد الطاهر النعاس.

وأمين سر الجلسة السيد :- أسامة علي المدهوني.

نص قانون العقوبات في مادته السادسة عشرة فقرة(4) على أن المقصود بالموظف العمومي هو كل من انيطت به مهمة عامة في خدمة الحكومة ، او الولايات أو الهيئات العامة الاخرى سواء كان موظفاً أو مستخدماً دائماً او مؤقتاً براتب او بدونه.

ولما كان وصف الموظف وفق التعريف السابق ينطبق على المجنى عليه باعتباره يشغل وظيفة الامين المساعد لقطاع المواصلات فان المبدأ الذي ارسته المحكمة العليا في الطعن الجنائي رقم 559 لسنة 34 هو التطبيق الصحيح

موظف عمومي- المقصود به في قانون العقوبات مناطه الفقرة الرابعة من المادة السادسة عشرة من قانون العقوبات - اقرار المبدأ الصادر في الطعن الجنائي رقم 559 لسنة 34 ق، والعدول عن المبادئ

الأخرى التي قررت للقانون ومن ثم فإنه يتعين اقرار المبدأ
خلاف ذلك- اساسه. المذكور والعدول عن المبادئ التي تقرر
خلاف ذلك.

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

الوقائع

اتهمت النيابة العامة المطعون ضدهما لأنهما بتاريخ
27-11-2001 بدائرة مركز شرطة قصر الأخيار:-

1- أهانا بالقول والتهديد موظفاً عمومياً وحطاً بكرامته إثناء تأدية
وظيفته، وذلك بأن قاما بسب المجني عليه (...) الأمين المساعد
لقطاع المواصلات بشعبية ترهونة مسلاته، والمكلف بالإشراف
على مسح وإزالة العوائق الموجودة بالطريق المارة على كوبري
وادي بن جبارة بسبب انهيار جزء منه نتيجة هطول الأمطار، أمام
جمع غفير من المواطنين في المكان المذكور، وعلى النحو المبين
بالأوراق .

2- أحدثا عمدا وباستعمال السلاح ((حجارة وعصى)) أذى شخصياً
بسيطاً أدى إلى مرض، وذلك بأن قاما بضرب المجني عليه على
وجهه ورأسه، فالحقاً به الإصابات التي قرر الطبيب لشفائه منها
ثلاثة أيام، وعلى النحو المبين بالأوراق .

وطلبت من دائرة الجنج والمخالفات بمحكمة قصر الأخيار
الجزئية معاقبتهم بالمواد 1/245 - 1/379 ، 282 من قانون
العقوبات، نظرت هذه المحكمة الدعوى وقضت حضورياً بتاريخ
12-5-2003 م بانقضائها بالتنازل.

استأنفت النيابة العامة هذا الحكم أمام دائرة الجنج
والمخالفات المستأنفة بمحكمة الخمس الابتدائية، وبتاريخ 9/12/2006م

،قضت هذه الدائرة حضورياً بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع برفضه وتأبيد الحكم المستأنف .

الإجراءات

بتاريخ 2007/2/1 قررت النيابة العامة الطعن بالنقض في هذا الحكم لدى قلم كتاب المحكمة المطعون في قضائها، وبذات الزمان والمكان المذكورين أودعت مذكرة بأسباب الطعن. قدمت نيابة النقض مذكرة انتهت فيها إلى الرأي بقبول الطعن شكلاً وبنقض الحكم المطعون فيه مع الإعادة . للخطأ في تطبيق القانون من وجهين: أولهما أنه عول على استبعاد صفة الموظف العمومي عن المجني عليه على ما قضت به المحكمة العليا في الطعن الجنائي رقم 24/309 ق وهذا غير صحيح لأن هذا القضاء صدر في 7 مارس 1978 قبل صدور القانون رقم 2 لسنة 1979 بشأن الجرائم الاقتصادية الذي وسع من مفهوم الموظف العام ليشمل كل من أنيطت به مهمة عامة في اللجان والمؤتمرات، وألغى صراحة القانون رقم 73 لسنة 1975 وكل حكم يخالف أحكامه. وثانيهما: أنه استبعد ظرف استعمال السلاح رغم أن استعمال السلاح في جرائم الإيذاء من الظروف المادية الموضوعية التي تسري على كل من ساهم في ارتكاب الجريمة.

نظرت الدائرة الجنائية الثانية الدعوى يوم 2009/5/19 وحجزتها للحكم بجلسة 2006/6/27 وبهذه الجلسة قررت إعادتها للمرافعة وإحالتها إلى دوائر المحكمة العليا مجتمعة للعدول عن أحد الاتجاهين الواردين في الطعنين الجنائيين رقمي 24/309 ق 34/559 ق لأنها رأت أن كلا منهما يناقض الآخر، ففي الطعن الأول تقرر المحكمة أن رئيس وأعضاء اللجان الشعبية يعتبرون في حكم الموظفين العموميين بالنسبة لجرائم الرشوة فقط، وليست لهم هذه الصفة بالنسبة للجريمة المنصوص في المادة 245 من قانون العقوبات.

بينما قررت في الطعن الجنائي رقم 559/34 ق بأن اللجان الشعبية بمختلف أنواعها تقوم مقام السلطة التنفيذية أو الحكومة بالمفهوم السائد وقت إصدار قانون العقوبات وينطبق على من تتناط بهم مهمة عامة في خدمتها وصف الموظف العام وفق نص المادة 4/16 عقوبات، وتحميهم نصوص المواد 245، 246، 247 عقوبات. قدمت نيابة النقض مذكرة انتهت فيها إلى الرأي بإقرار الحكم الصادر في الطعن الجنائي رقم 34/559 ق والعدول عن المبدأ الذي قرره الحكم الصادر في الطعن الجنائي رقم 24/309 ق. حددت جلسة 2013/10/29 لنظر الطلب ، وفيها تلا المستشار المقرر تقرير التلخيص ، وتمسكت نيابة النقض برأيها السابق، ونظرت المحكمة بدوائرها مجتمعة المسألة المعروضة عليها على الوجه المبين بمحضر الجلسة، ثم قررت حجز الطلب للحكم بجلسة اليوم.

الأسباب

حيث إن قانون العقوبات نص في الفقرة الرابعة من المادة السادسة عشرة على أن المقصود بالموظف العمومي هو كل من أنيطت به مهمة عامة في خدمة الحكومة أو الولايات أو الهيئات العامة الأخرى سواء أكان موظفاً أو مستخدماً دائماً أو مؤقتاً براتب أو بدونه، وترك تسمية الوظائف للتشريعات الأخرى ومن بين هذه التسميات في تشريعات النظام السابق اللجان الشعبية، وهذه اللجان بمختلف مسمياتها وأنواعها كانت تقوم مقام السلطة التنفيذية أو الحكومة بالمفهوم السائد وقت إصدار قانون العقوبات وينطبق على من تتناط بهم مهمة عامة في خدمتها وصف الموظف العام وفق نص المادة 4/16 سالف الذكر.

ولما كان المجني عليه في الحكم المطعون فيه يشغل وظيفة الأمين المساعد لقطاع المواصلات بشعبية ترهونة مسلاته، وينطبق عليه بالتالي وصف الموظف العمومي وفق ما سلف من بيان .

ولما كان المبدأ الذي أرسته المحكمة العليا في الطعن الجنائي رقم 34/559 ق هو التطبيق الصحيح للمقصود بالموظف العمومي الذي نصت عليه الفقرة الرابعة من المادة السادسة عشرة من قانون العقوبات، فإنه هو الذي ينبغي الرجوع إليه في هذا الشأن، وليس المبدأ السابق الذي قررته في الطعن الجنائي رقم 24/309 ق.

فلهذه الأسباب

قررت المحكمة بدوائرها مجتمعة إقرار المبدأ الوارد في الحكم الصادر في الطعن الجنائي رقم 559 لسنة 34 ق ، الذي مفاده أن أعضاء اللجان الشعبية "سابقا" ينطبق عليهم وصف الموظف العام وتحميهم نصوص المواد 245، 246، 247 من قانون العقوبات ، والعدول عن المبادئ التي تقرر خلاف ذلك.

قضاء المحكمة العليا بدوائرها مجتمعة فى الطلب رقم 2
 لسنة 61ق بشأن تعيين النيابة المختصة بالتحقيق فى واقعة معينة
 بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الاثنين 26 ربيع الأول
 1435هـ الموافق 2014.01.27م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.
 برئاسة المستشار الأستاذ:- كمال بشير دهان. "رئيس الدائرة"
 وعضوية المستشارين الأساتذة:- يوسف مولود الحنيش محمد إبراهيم الورفلي.
 :- المقطوف بلعيد إشكال. عزام علي الديب.
 :- صالح عبدالقادر الصغير عبدالسلام امحمد بحيج
 :- المبروك عبدالله الفاخري د. سعد سالم العسبلي
 :- د. حميد محمد القماطي فرج أحمد معروف
 :- بشير سعد الزيانى صلاح الدين أحمد الديب

وبحضور المحامي العام

بنيابة النقض الأستاذ : سالم الأمين بلقاسم.
 وأمين سر الدائرة السيد : أسامة علي المدهوني .

اختصاص-	ان مقتضى احكام المادة الثانية من قانون
اختصاص النيابة	العقوبات العسكرية رقم 37 لسنة 1974
العامة ، او النيابة	المعدلة بالقانون رقم 11 لسنة 2013 ،
العسكرية - مناطه-	والثانية والثالثة من القانون رقم 40 لسنة
اساس ذلك - اثره .	1974 ، والخامسة والاربعين من قانون
	الاجراءات العسكرية ان اختصاص
	القضاء العسكرى يتحدد بنوع الجريمة فاذا
	ارتكب العسكرى جريمة عسكرية انعقد
	الاختصاص للنيابة العسكرية ثم القضاء
	العسكرى بغض النظر عن المكان الذى
	ارتكبت فيه الجريمة .

واذ كان ذلك ، وكانت الجريمة المسندة الى المتهم هي القتل جزافا المنصوص عليها في قانون العقوبات العسكرى فان النيابة العامة، والحالة هذه تكون هي المختصة بالتحقيق فى هذه الواقعة ، ويكون القضاء العادى هو المختص بالفصل فى الدعوى المرفوعة بشأنها .

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

الوقائع

تتلخص الواقعة في أن المتهم (...) "فرد مشاة" ويحمل رقم 608496 تابع للفوج السابع (سابقا)، تم القبض عليه بتاريخ 2012/2/10 بمدينة طرابلس من قبل السرية الثالثة التابعة للجنة الأمنية العليا وأحيل إلى سجن عين زاره رفقة محضر استدلال، حيث أفاد فيه أنه خلال شهر مارس 2011 تم تكليفه مع مجموعة من العسكريين بالذهاب إلى جبهة القتال في منطقة البريقة، واستلم سلاحه وهو بندقية كلاشنكوف، وعند وصولهم إلى أرض المعركة حصلت بينهم وبين الثوار اشتباكات من حين لآخر واستمر ذلك لمدة أسبوع وبعدها تمت إصابته بشظية على أثر قصفهم من طيران التحالف (النااتو)، وتم تسليمه مبلغ ألف دينار وبقي في الجبهة إلى أواخر شهر 3 / 2011 حيث ألقى سلاحه والذخيرة التي معه وعاد مع بعض زملائه إلى مدينة سرت، وقام أحد الضباط بنقلهم إلى مدينة طرابلس ومنها رجع إلى منطقته غات، وبسؤاله عما إذا كان قد أصاب أو قتل أحدا من الثوار أجاب بأنه لا يعلم. وبالتحقيق مع المتهم بمعرفة

النيابة العسكرية ذكر بأنه عسكري وانكر ذهابه أو مشاركته في القتال بمنطقة البريقة.

خلص مكتب المدعي العام العسكري إلى أن الواقعة تشكل جريمة القتل جزافا المعاقب عليها بالمادة 296 من قانون العقوبات العام وهي ليست من الجرائم المعاقب عليها في قانون العقوبات العسكري تأسيسا على نص المادة 45 من قانون الإجراءات الجنائية العسكرية المعدل، وبالتالي لا ينعقد الاختصاص بالتحقيق فيها للنيابة العسكرية وإنما تختص بها النيابة العامة، وبناء على ذلك أحيلت الأوراق إلى الأستاذ النائب العام. الذي بدوره قام بإحالة ملف الدعوى إلى أحد أعضاء النيابة العامة لإبداء الرأي، والذي انتهى فيه إلى أن الواقعة ارتكبت من عسكري وقت الحرب ومن ثم يختص بها القضاء والنيابة العسكرية.

الإجراءات

وإزاء هذا التنازع السلبي في الاختصاص بين جهتين من جهات التحقيق، أحال الأستاذ النائب العام ملف القضية إلى المحكمة العليا لتعيين الجهة المختصة بالتحقيق. قدمت نيابة النقص مذكرة برأيها القانوني في الطلب خلصت فيه إلى قبول الطلب، وتعيين القضاء العسكري ممثلا في النيابة العسكرية الابتدائية - طرابلس جهة مختصة بالتحقيق والإحالة والمحاكمة. وحددت جلسة 2014/1/27 لنظر الطلب وفيها تلا المستشار المقرر تقرير التلخيص وتمسكت نيابة النقص برأيها السابق، ونظر الطلب على النحو المبين بمحضر الجلسة، وحجز للقرار بجلسة اليوم.

الأسباب

حيث إنه ولئن كان التنازع في الاختصاص بين جهتي تحقيق إحدهما عادية والأخرى استثنائية لم يرد صراحة ضمن

الحالات التي وردت في المادة 200 إجراءات جنائية إلا أن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن المادة المذكورة تتسع لتشمله، وأن حياة الدوائر مجتمعة بالمحكمة العليا هي المختصة بالفصل في مسألة تنازع الاختصاص.

وحيث إن الطلب قد استوفى أوضاعه المقررة في القانون فإنه يكون مقبولا.

وحيث تنص المادة الثانية من قانون العقوبات العسكري رقم 37 لسنة 1974 المعدلة بالقانون رقم 11 لسنة 2013 على أن تسري أحكامه على العسكريين النظاميين - وهم الذين لهم رتبة من الرتب المنصوص عليها في المادتين الثانية والثالثة من القانون رقم 40 لسنة 1974م ونصت المادة 45 من قانون الإجراءات العسكرية المعدلة على أن تختص المحاكم العسكرية بالفصل في الجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات العسكرية التي يرتكبها الخاضعون له.

ومؤدى هذين النصين أن مناط اختصاص القضاء العسكري يتحدد بنوع الجريمة، فإذا ارتكب العسكري جريمة عسكرية فإن الاختصاص ينعقد للنيابة والقضاء العسكري بغض النظر عن مكان ارتكابها. أما إذا ارتكب جريمة عادية من الجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات أو غيره من القوانين العقابية فإن الاختصاص ينعقد للنيابة العامة والقضاء العادي بنظرها بغض النظر عن مكانها.

وحيث إن الواقعة المتهم بها الطاعن هي جريمة القتل جزافا المنصوص عليها في المادة 296 من قانون العقوبات العام، وهي ليست من الجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات العسكري، ومن ثم فإن النيابة العامة والقضاء العادي هما الجهة المختصة بتحقيقها والفصل فيها.

فلهذه الأسباب

قررت المحكمة بدوائرها مجتمعة قبول الطلب وتعيين النيابة العامة جهة مختصة بالتحقيق في الواقعة .

قضاء الاحوال الشخصية

طعن أحوال شخصية رقم 56/57 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الخميس 24 ربيع الآخر 1378 و.ر الموافق 2010.4.8 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.
برئاسة المستشار الأستاذ:- الهاشمي علي الطربان. "رئيس الدائرة"
وعضوية المستشارين الأستاذين:- الشريف علي الازهرى.
:- سعيد مفتاح جرجر.

وبحضور عضو النيابة
بنياية النقض الأستاذ :- بشير سعد الزيانى.
ومسجل المحكمة الأخ :- فوزى جمعه الاشهر.

طعن بالنقض -	انه اذا كانت المادة 345 من قانون
شرط قبوله -	المرافعات قد نصت على وجوب ايداع قلم
ايداع صورة من	كتاب المحكمة العليا خلال عشرين يوما
الحكم المطعون	من تاريخ الطعن صورة من الحكم
فيه مطابقة لاصله	المطعون فيه مطابقة لاصله ومستخرجة
خلال عشرين	من قلم كتاب المحكمة التي أصدرت الحكم
يوما من تاريخ	المطعون فيه وموقعا عليها من الموظف
الطعن-عدم توقيع	المختص بما يفيد انها صورة طبق
الموظف المختص	الاصل.
على هذه الصورة	وكان الثابت ان الصورة الضوئية للحكم
بما يفيد انها طبق	المطعون فيه والمودعة ملف الطعن قد
الأصل - بطلان	خلت من توقيع الموظف المختص،فان
- سببه .	الصورة المودعة لم تتوافر فيها الاوصاف
	التي اشترطها القانون ومن ثم فان الطعن
	لا يكون مستوفيا للشروط المطلوبة مما
	يتعين معه عدم قبوله.

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

الوقائع

أقام المطعون ضده الدّعى رقم 14 لسنة 2003 م أمام
محكمة غريان الجزئية مختصا الطاعن وأخريات قال شرحا لها:-
إن المدعى عليهم استصدروا من قاضي الأمور الوقتية بذات
المحكمة الأمر الولائي رقم 75 لسنة 2002 م بثبوت واقعة وفاة
المدعو (...) وحصر ورثته في زوجتيه المدعوتين (...) ، (...) وفي
إبنته المدعوة (...) ، وفي الطاعن باعتباره وإرثا بالتعصيب
في حين أن الوارث له بذلك هو المدعى " المطعون ضده " على
أساس أنه الأقرب درجة للمتوفي من الطاعن وخلص إلى طلب
الحكم بإلغاء الأمر الولائي محل الدّعى فيما إنتهي إليه من توريث
المدعى عليه " الطاعن " فى مورث باقى المدعى عليهن بالتعصيب ،
والقضاء بأن الوارث له بذلك هو المدعى " المطعون ضده " .

وبتاريخ 2004.11.29 م قضت المحكمة برفض الدّعى .

استأنف المطعون ضده هذا الحكم بالاستئناف رقم 2005/22 م
أمام محكمة غريان الابتدائية، وأثناء نظر الدّعى في هذه المرحلة
ادعى المستأنف بتزوير المستندات المقدمة من المستأنف ضده
والتي تأسس عليها الحكم المستأنف ، وذلك بتقرير في قلم الكتاب
حدّد فيه مواضع التزوير المدعى به ، ثم قضت المحكمة في هذه
المنازعة، وفي موضوع الاستئناف المشار إليه أولا:- بقبول
الاستئناف شكلا. ثانيا:- وبقبول الادعاء بالتزوير ، وببطلان
الأمرين الولائيين رقمي 14 لسنة 1967 م ، 57 لسنة 1967 م
لثبوت تزويرهما .

ثالثا:- بإلغاء الحكم المستأنف ، وببطلان الفريضة الشرعية محل
الأمر الولائي رقم 75 لسنة 2002 م .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر هذا الحكم بتاريخ 2009.3.31 م ولا يوجد بالأوراق ما يفيد إعلانه ، وبتاريخ 2009.5.6 م ، قرر محامي الطاعن الطعن فيه بالنقض بتقرير لدى قلم كتاب المحكمة العليا مسدداً الرسم ، ومودعا الكفالة والوكالة ، ومذكرة بأسباب الطعن ، وصورة من الحكم المطعون فيه ، وأخرى من حكم محكمة أول درجة ضمن حافظة مستندات .

وبتاريخ 2009.5.28 م أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنه إلى المطعون ضده في 2009.5.17 م .

وبتاريخ 2009.6.13 م أودع محامي المطعون ضده سند وکالته ، ومذكرة دفع فيها بعدم قبول الطعن شكلاً وتأسيساً على أن ختم المحكمة التي أصدرته ، ونموذج صورة طبق الأصل الموضوعين على صورة الحكم المطعون فيه المودعة من الطاعن لم يقتزنا بتوقيع الموظف المختص بقلم الكتاب بما يفيد أنها مطابقة للأصل .

وأودعت نيابة النقض مذكرة ظاهرت فيها دفاع المطعون ضده ، وانتهت إلى الرأي بعدم قبول الطعن شكلاً . وبالجلسة المحددة لنظر الطعن أصرت على رأيها.

الأسباب

حيث إنه عن شكل الطعن فإن ما دفع به المطعون ضده من عدم قبول الطعن شكلاً ، والذي ظاهرت فيه نيابة النقض سديد / ذلك أن المادة 345 من قانون المرافعات توجب على الطاعن أن يودع قلم كتاب المحكمة العليا خلال عشرين يوماً من تاريخ الطعن صورة من الحكم المطعون فيه مطابقة لأصله ، وقد إستقرّ قضاء هذه المحكمة على أن صورة الحكم التي يجب إيداعها هي الصورة المستخرجة من قلم كتاب المحكمة التي أصدرت الحكم ، والموقع عليها من الموظف المختص في قلم كتابها بما يفيد أنها صورة طبق

الأصل ، وأن إيداع الصورة بهذا الوصف من الإجراءات الجوهرية التي يترتب على مخالفتها بطلان الطعن ، إذ - يتعذر على محكمة النقض أن تتحقق من صحة أوجه الطعن التي يوردها الطاعن ما لم تكن صورة الحكم المطابقة لأصلها مقدمة لها .

لما كان ذلك ، وكانت الصورة الضوئية للحكم المطعون فيه المودعة ملف الطعن خالية من توقيع الموظف المختص بقلم الكتاب، وكان لا يكفي لإثبات أنها صورة طبق الأصل مجرد ختمها بختم المحكمة مصدرة الحكم ، أو وضع ختم عليها يحمل عبارة [صورة طبق الأصل] ما لم يقترن هذا ، أو ذاك بتوقيع الموظف المختص بقلم الكتاب ، كما لا يكفي في ذلك أن تكون صورة لأخرى تحمل توقيع كاتب الجلسة على ما يفيد إيداع الحكم قلم الكتاب بتاريخ صدوره في 2009.3.31 م ، فإنها من ثم لم تتوافر فيها أوصاف صورة الحكم المعتبرة قانونا ، ويضحي الطعن غير مستوف للشكل المقرر في القانون بما يتعين معه الحكم بعدم قبوله .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم قبول الطعن شكلا ، وإلزام الطاعن المصروفات ، ومصادرة الكفالة.

طعن أحوال شخصية رقم 56/59 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الخميس 24 ربيع الآخر 1378 و.ر الموافق 2010.4.8م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.
برئاسة المستشار الأستاذ:- الهاشمي علي الطربان. "رئيس الدائرة"
وعضوية المستشارين الأستاذين:- الشريف علي الازهرى.
:- سعيد مفتاح جرجر.

وبحضور عضو النيابة

بنياابة النقص الأستاذ :- بشير سعد الزيانى.
ومسجل المحكمــــــــــــــــة الأخ :- فوزى جمعه الاشهر.

حكم ابتدائي - انه ولئن كانت المادة 345 من قانون
متمى يتعين ايداع صورة منه فى
الطعن بالنقض - المرافعات قد اوجبت على الطاعن ان
يودع قلم كتاب المحكمة العليا خلال
عشرين يوما من تاريخ الطعن صورة
رسمية من الحكم المطعون فيه ، واخرى
من الحكم الابتدائي ، اذا كان الحكم
المطعون فيه قد احوال فى اسبابه على
الحكم الابتدائي اما اذا كان الحكم المطعون
فيه لم يحل على الحكم الابتدائي فى اسبابه
احالة من شأنها ان تجعل اسباب الحكم
الابتدائي متممة لاسباب الحكم المطعون
فيه بحيث تصبح اسبابهما مجموعة واحدة
لا تقبل التجزئة فانه لا لزوم لايداع صورة
من الحكم الابتدائي .

واذ كان ذلك ، وكان الثابت ان الحكم
المطعون فيه قد قضى بتأييد الحكم
المستأنف وتصدى لبيان اركان المسؤولية

الموجبة للتعويض فإنه لم يكن قد احال
على الحكم الابتدائي مما يتعين معه رفض
هذا الدفع .

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

الوقائع

أقامت المطعون ضدها الدّعى رقم 1008 لسنة 2006 م
أمام محكمة شمال بنغازي الجزئية ضد الطاعن قالت شرحا لها أنها
مطلقة المدعى عليه بموجب الحكم القضائي الصادر عن ذات
المحكمة بتاريخ 2006/10/27 والذي نص على حقها في المطالبة
بحقوقها المترتبة على التطلاق، وخلصت إلى طلب الحكم لها بإلزام
المدعي عليه بأن يدفع لها مؤخر صداقها المدون بعقد الزواج وأن
يدفع لها نفقة عدة قدرها مائة وخمسون دينار ومتعة قدرها
خمسائة دينار ونفقة إهمال قدرها مائة دينار عن شهري 5 ، 6
وأن يدفع لها تعويضا عن الضررين المادي والمعنوي جراء
الطلاق وقدره عشرون ألف دينار، والمحكمة قضت أولا : بإلزام
المدعي عليه بأن يدفع للمدعية نصف صداقها المبين بعقد الزواج
وإلزام المدعي عليه أن يدفع للمدعية مبلغ تعويض قدره عشرة
آلاف دينار ورفض ما عدا ذلك من طلبات .

استأنف المحكوم عليه هذا الحكم أمام محكمة شمال بنغازي
الابتدائية التي قضت بهيئة استئنافية بقبول الاستئناف شكلا وفي
الموضوع برفضه .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 13-1-2009 م ولا يوجد
بالأوراق ما يفيد إعلانه ، وبتاريخ 2009.5.13 م ، قرر محامي

الطاعن الطعن عليه بطريق النقض لدى قلم كتاب المحكمة العليا مسدداً الرسم ، ومودعاً الكفالة وسند التوكيل، ومذكرة بأسباب الطعن وطلب وقف تنفيذ الحكم ، وصورة من الحكم المطعون فيه ، ومن الحكم الجزئي ضمن حافظة مستندات دون على غلافها ما تحتويه ، ثم أودع بتاريخ 2009.5.16 م أصل ورقة إعلان الطعن معلنة للمطعون ضدها بتاريخ 2009.5.14 م .

وقدمت نيابة النقض مذكرة بالرأي انتهت فيها إلى عدم قبول الطعن شكلاً وفي حالة قبوله نقض الحكم المطعون فيه مع الإحالة وفي الجلسة المحددة لنظر الطعن تمسكت برأيها .

الأسباب

حيث إنه عن شكل الطعن فإن نيابة النقض أسست رأيها بعدم قبوله شكلاً على أن صورة الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه ، والمودعة ملف الطعن هي صورة مبتورة غير متكاملة ، إذ أن الأسطر الثلاثة الأخيرة بصفحاته الثانية والثالثة والرابعة غير واضحة التصوير، ويتعذر قراءتها ، وفهم العبارات الواردة بها ، وأن الأسطر الواضحة منها خلت من بيان الحكم لعناصر المسؤولية الموجبة للتعويض بما قد يحتمل معه أنه قد بينها في تلك الأسطر التي يتعذر فهم العبارات الواردة بها .

وحيث إن هذا الرأي في غير محله / ذلك أنه وإن كانت المادة 345 من قانون المرافعات قد أوجبت على الطاعن أن يودع قلم كتاب المحكمة العليا خلال عشرين يوماً من تاريخ الطعن صورة رسمية من الحكم المطعون فيه ، وأخرى من الحكم الابتدائي إذا كان الحكم المطعون فيه قد أحال في أسبابه على الحكم الابتدائي إلا أن ذلك يستلزم أن تكون الإحالة حقيقية من شأنها أن تجعل من الحكم الابتدائي متما ومكملاً للحكم المطعون فيه فتصير أسبابهما مجموعة واحدة لا تقبل التجزئة .

لما كان ذلك ، وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه أيد الحكم الابتدائي فيما قضى به بالنسبة للطلب المتعلق بالتعويض ، وتصدي لبيان أركان المسؤولية الموجبة له من خطأ ، وضرر وعلاقة سببية بينهما بما لا يتوجب معه إيداع صورة رسمية من الحكم الابتدائي ويتعين بالتالي الالتفات عن رأي نيابة النقض في هذا الجانب .

وحيث أن الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا .

وحيث ينعى الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون ، والقصور في التسبيب ، والفساد في الاستدلال والإخلال بحق الدفاع وبيان ذلك :-

1- أنه اعتبر الطاعن مخطئا إذ التجأ إلى القضاء بطلب الحكم له بتطبيق زوجته المطعون ضدها منه للضرر الذي ألحقته به ، وأسس على ذلك مسؤوليته عن الأضرار التي ادعت بأنها قد أصابتها جراء الحكم له بذلك في حين أنه من حقه أن يفعل ذلك ، إذ - وجد بزوجه عيبا من العيوب الجنسية في موضع الحرث والنسل التي يتعذر معها استمرار الرابطة الزوجية بينهما بسبب منها حتى لا يقع تحت طائلة جميع التبعات المالية التي تترتب عليه لو باشر الطلاق بإرادته المنفردة ، وقد دلت على وجود هذا العيب بها باليمين الذي حلفها أمام المحكمة ، وبما أقرت به المطعون ضدها من أنها تعاني من آلام بظهرها ، كما أنه لم يبين عناصر المسؤولية التي انتهت إلى قيامها بحق الطاعن .

2- إنه أيد الحكم المستأنف فيما أنهى إليه من القضاء للمطعون ضدها بمبلغ التعويض المحكوم به عن الضررين المادي والمعنوي دون أن يبين عناصر الضرر المادي التي تدخل في حساب التعويض .

3- إن دفاع الطاعن طلب من المحكمة المطعون في حكمها إعادة الدعوى للمرافعة لتقديم أدلة جديدة تثبت مرض المطعون ضدها ، وأنها تعالج لدى عدة مصحات إلا أنها رفضته .

ولكل ذلك فإن الحكم يكون معيبا بما يوجب نقضه .

وحيث إن النعى في وجهه الأول غير سديد / ذلك أن قضاء هذه المحكمة استقر على أن تقدير الوقائع ، واستخلاص عناصر الخطأ ، وعلاقة السببية بينه وبين الضرر ، وتحديد المتسبب فيه ، وتقدير التعويض المناسب موكل إلى قاضي الموضوع دون معقب عليه طالما أقام قضاءه على ما يؤدي إليه من واقع الدعوى .

لما كان ذلك . وكان الواقع في الدعوى أن المطعون ضدها أقامتها بطلب الحكم لها على الطاعن بكافة حقوقها التي حددتها والتي من بينها محل الطعن وهو حقها في التعويض عن الأضرار المادية والمعنوية مؤسسة دعواها على أنها كانت زوجة للطاعن ، وأنه قد أقام ضدها الدعوى رقم 572 لسنة 2005 م أمام محكمة شمال بنغازي الجزئية طالبا الحكم بتطبيقها منه للضرر مع حرمانها من كافة حقوقها ، وأن المحكمة المذكورة قضت في تلك الدعوى بتطبيقها منه مع الاحتفاظ لها بكافة حقوقها المترتبة على هذا التطبيق ، وإسقاط حقوق الطاعن باعتباره طالب التفريق تأسيسا على أنه قد عجز عن إثبات دعواه ، وأن الشقاق قد استمر بينهما بما يستحيل معه دوام العشرة ، وبعد أن صار هذا الحكم نهائيا أقامت دعواها الراهنة بطلبها سالف البيان وقد إنتهى الحكم الابتدائي إلى ثبوت حقها في التعويض وقضى لها بالمبلغ المحكوم به ، وكان الحكم المطعون فيه قد أثبت في مدوناته أسباب استئناف الطاعن لهذا الحكم والتي حددها في مخالفة الحكم للقانون إذ - اعتبره مخطئا حينما التجأ إلى القضاء بطلب الحكم له بتطبيق زوجته المطعون ضدها منه للضرر ، وتحميله المسؤولية عن الأضرار التي إدعتها ، وقدر التعويض تقديرا جرافيا دون أن يبين

بشأنه عناصر المسؤولية الموجبة له من خطأ وضرر وعلاقة سببية بينهما ، وكان الحكم المطعون فيه قد قضى برفض الاستئناف وتأيد الحكم المستأنف فيما انتهى إليه بالنسبة للطلب المتعلق بالتعويض مؤسسا قضاءه على أن الطاعن قد أخطأ إذ - ادعى بوجود عفل بالمطعون ضدها في موضع الحرث والنسل خلافا للتقرير الطبي الذي نفى ذلك ، وأن الإدعاء بوجود هذا العيب بها من شأنه الإساءة إليها ، كما أن المطعون ضدها قد لحقها ضرر جسيم مما صارت إليه بسبب طلاقها إذ حولها من امرأة متزوجة إلى مطلقة في مجتمع محافظ ، وجعلها تكابد الألم والحزن نتيجة لحرمانها مما كانت تتمناه من دوام الحياة الزوجية وتكوين أسرة - فإن ما أورده الحكم على نحو ما تقدم يواجه أسباب استئناف الطاعن لحكم محكمة أول درجة في خصوص الطلب المتعلق بالتعويض، وكاف لحمل ما انتهى إليه من ثبوت خطأ الطاعن، وتوافر عناصر المسؤولية في حقه بما يتعين معه الالتفات عن هذا الوجه من النعى .

وحيث إن الوجه الثاني بدوره غير سديد / ذلك أن قضاء هذه المحكمة جرى على أن الطعن بالنقض يعد تعيبا على الحكم المطعون فيه ، وأنه لا يستقيم التعيب على الحكم بمطاعن لم تطرح على محكمة الموضوع لتقول فيها كلمتها .

لما كان ذلك ، وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه أورد أسباب استئناف الطاعن للحكم الابتدائي ، ورد عليها ولم يكن من بينها ما ينعي به في هذا الوجه من أنه قضى للمطعون ضدها بمبلغ التعويض المحكوم به عن الضررين المادي والمعنوي دون أن يبين عناصر الضرر المادي التي تدخل في حساب التعويض ، وأن أوراق الطعن قد خلت مما يثبت أنه سبق له وأن طرح ذلك أمام المحكمة المطعون في حكمها ، ومن ثم فإنه لا يجوز للطاعن أن يتمسك به لأول مرة أمام هذه المحكمة .

وحيث إن النعي في وجهه الثالث مردود / ذلك أنه من المقرر وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه يجب على الطاعن أن يقدم في الموعد المحدد بالمادة 345 من قانون المرافعات كافة ما يلزم من المستندات المؤيدة لأسباب طعنه فإن لم يفعل كان النعي عارياً عن الدليل متعين الرفض .

لما كان ذلك ، وكان الطاعن ينعي على الحكم المطعون فيه والإخلال بحق الدفاع إذ طلب من المحكمة إعادة الدعوى للمرافعة لتقديم أدلة جديدة تثبت مرض المطعون ضدها ، وأنها تعالج لدى عدة مصحات ، وأن المحكمة لم تستجب لطلبه وكان الطاعن لم يقدم ضمن أوراق الطعن صورة رسمية من هذا الطلب حتى تتمكن هذه المحكمة من بسط رقابتها على صحة هذا النعي فإنه من ثم يكون النعي عارياً الدليل .

وحيث إنه متى كان ذلك فإن الطعن برمته يكون غير قائم على أساس متعين الرفض .

فلهذه الأسباب

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

طعن أحوال شخصية رقم 56/61 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الخميس 24 ربيع الآخر 1378 و.ر الموافق 2010.4.8م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .
برئاسة المستشار الأستاذ:- الهاشمي علي الطربان. "رئيس الدائرة"
وعضوية المستشارين الأستاذين:- الشريف علي الازهرى.
:- سعيد مفتاح جرجر.

وبحضور عضو النيابة
بنيابة النقض الأستاذ :- بشير سعد الزيانى.
ومسجل المحكمة الأخ :- فوزى جمعه الاشهر.

تطبيق لاستحالة
دوام العشرة -
اسقاط حقوق
طالب التفريق -
القضاء بالتعويض
للطرف الآخر -
تطبيق صحيح
للقانون - اساس
ذلك .

ان مقتضى احكام الفقرة (ب) من المادة
39 من القانون رقم 10 لسنة 1984 بشأن
الزواج والطلاق وآثارهما المعدلة بالقانون
رقم 22 لسنة 1991 وعلى ما جرى عليه
قضاء هذه المحكمة بان التطبيق بحكم
المحكمة لاستحالة دوام العشرة وان كان
تسقط به حقوق طالب التفريق عند عجزه
عن اثبات الضرر فى جانب الطرف
الآخر الا أن هذا السقوط لا يمتد الى
الطرف الذى لم يطلب التفريق .

واذ كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه
قد قضى بالغاء الحكم المستأنف فيما قضى
به من رفض طلب المطعون ضدها
القضاء لها بالتعويض وقضى لها به ، فانه
لا يكون قد خالف القانون .

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

الوقائع

أقام الطاعن الدّعى رقم 2007/545 أمام محكمة المدينة
الجزئية مختصماً فيها زوجته المطعون ضدها قال شرحاً لها: - إنه
قد تزوج بها على أمل أن يراعي كل منهما الأسس التي يقوم عليها
الزواج من مودة ورحمة إلا أنه لم يتحقق له من زواجه بها
ما كان يأمله ويتمناه، إذ-أنها لم تهتم براحته ، واستقراره ، وتركت
بيت الزوجية دون مبرر ورفضت الرجوع إليه ، كما امتنعت حتى
عن تنفيذ الحكم القضائي الصادر في الدعوى رقم 2007/96 م كلى
أحوال شخصية شمال طرابلس الذي قضى بإلزامها أن ترجع إلى
بيت الزوجية ، وأنه قد لحقته من ذلك أضرار مادية ومعنوية ...
وانتهى إلى طلب الحكم بتطبيقها منه للضرر مع إسقاط كافة
حقوقها، وإلزامها بأن تدفع له مبلغ عشرة آلاف دينار تعويضاً عما
ألحقته به من أضرار مادية ومعنوية .

وأثناء نظر الدعوى تقدّمت المطعون ضدها بصحيفة دعوى
مقابلة أوردت بها أنها زوجة للطاعن وأنجبت منه على فراش
الزوجة ابنتها المسماة (...) وقد أحسنت إليه ، وكانت تقوم بكل
ما من شأنه أن يوفر له أسباب الراحة، والاطمئنان واضعة في
اعتبارها أن به إعاقة متمثلة في شلل نصفي إلا أنه رغم ذلك قابل
ذلك بالإساءة إليها إذ - تكرر اعتداؤه عليها بالضرب ، ثم طردها
من بيت الزوجية وهي في حالة نفاس ، كما كان يقوم بتصرفات
غير أخلاقية متمثلة في محاولة إرغامها على أن تمكنه من نفسها
بما لا يحل شرعاً .

وانتهت إلى طلب الحكم لها عليه بكافة حقوقها المتمثلة في
متعة الطلاق، ومؤخر الصداق، والتعويض ، ونفقة العدة ، وبحقها
في حضانة ابنتها، وفي أجره الحضانة ، وأجرة السكن باعتبارها

حاضنة ، وأن يسلم لها كافة مصوغاتها الذهبية وأدبائها المحددة بالقائمة التي أرفقتها .

وبتاريخ 16-11-2008 م قضت المحكمة أولاً:- في الدعوى الأصلية بتطبيق المطعون ضدها من زوجها الطاعن طلبة بانه لا استحالة دوام العشرة مع إسقاط حقوق الطاعن باعتباره طالب التفريق، ثانياً:- وفي الدعوى المقابلة بأحقية المطعون ضدها في حضنة ابنتها المسماة (...) وإلزام الطاعن أن يدفع لها مؤخر صداقها المدون بعقد زواجهما، ومبلغ مائة دينار متعة طلاق ، ومائتي دينار نفقة عدة ، ومبلغ عشرين ديناراً شهرياً أجره حضنة، وخمسين ديناراً شهرياً بدل سكن ، وأن يسلم لها كافة مصوغاتها الذهبية وحاجياتها ، ومستنداتها المحددة بالقائمة التي أرفقتها مع صحيفة دعواها المقابلة ، ورفضت ما زاد على ذلك من طلبات .

استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم 136/2008 م أمام محكمة شمال طرابلس الابتدائية كما استأنفته المطعون ضدها باستئناف مقابل أمام ذات المحكمة التي قضت في موضوع الاستئناف برفض الاستئناف الأصلي ، وفي الاستئناف المقابل بإلغاء الحكم المستأنف فيما انتهى إليه من القضاء برفض طلب المطعون ضدها المتعلق بالتعويض ، وإلزام الطاعن أن يدفع لها مبلغ ثلاثمائة دينار تعويضاً عما أصابها من ضرر، وبرفض الاستئناف فيما عدا ذلك وتأييد الحكم المستأنف .

وهذا هو الحكم المطعون فيه الإجراءات

صدر هذا الحكم بتاريخ 23-2-2009 م، ولا يوجد بالأوراق ما يفيد إعلانه ، وبتاريخ 21-5-2009 م قرر محامي الطاعن الطعن فيه بالنقض بتقرير لدى قلم كتاب المحكمة العليا مسدد الرسم، ومودعاً الكفالة والوكالة، ومذكرة بأسباب الطعن ، وأخرى شارحة ، وصورة من الحكم المطعون فيه ، وأخرى من الحكم

الابتدائي ضمن حافظة مستندات، وبتاريخ 1-6-2009 م أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنه إلى المطعون ضدها في 27-5-2009 م ، وأودعت نيابة النقض مذكرة برأيها إنتهت فيها إلى عدم جواز الطعن فيما قضي به الحكم المطعون فيه بالنسبة للتعويض عن ضرر الطلاق ، وللحلي والأدباش ، والمصوغات الذهبية ، وقبول الطعن فيما عدا ذلك ، وفي الموضوع نقض الحكم المطعون فيه نقضاً جزئياً فيما قضي به بالنسبة للطلب المتعلق ببذل السكن ، وإحالة القضية إلى محكمة شمال طرابلس للفصل في هذا الشق مجدداً من هيئة استئنافية أخرى وبالجلسة المحددة لنظر الطعن قدمت مذكرة تكميلية أصرت فيها على ما انتهت إليه في مذكرتها السابقة ، وبخصوص الحلي، والمصوغات الذهبية، والأدباش ، وحاجيات المطعون ضدها ، ومستنداتهما ، وفرض البديل النقدي لها باعتبارها حاضنة عوضاً عن السكن العيني ، وعدلت فيها عما انتهت إليه في مذكرتها السابقة بخصوص ما قضي به الحكم المطعون فيه بالنسبة للتعويض إلى الرأي بجواز الطعن فيه بالنقض، وقبول الطعن بشأنه شكلاً ، ورفضه موضوعاً .

الأسباب

حيث أن نيابة النقض أسست رأيها بعدم جواز الطعن بالنقض فيما قضي به الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه بخصوص الحلي ، والمصوغات الذهبية ، والأدباش ، وحاجيات المطعون ضدها ، ومستنداتهما على إنها ليست من المسائل التي يجوز للخصوم أن يطعنوا بالنقض في الأحكام الصادرة فيها .

وحيث إن هذا الرأي في محله / ذلك أن المادة 337 من قانون المرافعات المعدلة بالقانون رقم 18/1989م قد حددت على سبيل الحصر المسائل التي يجوز الطعن بالنقض في الأحكام الصادرة بشأنها من المحاكم الابتدائية في قضايا إستئناف أحكام المحاكم الجزئية ، ولم تكن من بينها مسألة ما إذا كان الحكم صادراً

في منازعة بشأن حلي، وأمتعة ، وحاجيات ليست مهرا لم يقبض ، أوجزا منه .

لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه صادرا من محكمة شمال طرابلس الابتدائية في قضية إستئناف حكم من محكمة المدينة الجزئية ، وكان من بين ما قضى به أنه أيد الحكم المستأنف فيما انتهى إليه من القضاء بالزام الطاعن أن يسلم للمطعون ضدها مصوغاتها الذهبية ، وحاجياتها، ومستنداتها ، وكانت تلك المصوغات ، وكذلك بقية المنقولات المقضي بها ليست مهرا لم يقبض أو جزءا منه - فإن الطعن بطريق النقض فيما قضى به الحكم المطعون فيه بالنسبة للمصوغات الذهبية ، وحاجيات المطعون ضدها ومستنداتها لا يكون جائزا من هذا الجانب .

وحيث إنه فيما عدا ذلك ، وقد إستوفى الطعن أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا .

وحيث ينعى الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور في التسبيب من الوجهين الآتيين :-

1- إنه أيد حكم محكمة أول درجة فيما انتهى إليه من فرض البديل النقدي للمطعون ضدها باعتبارها حاضنة عوضا عن السكن العيني دون أن تتوافر الشروط اللازمة لفرضه .

2- إنه ألغى الحكم المستأنف فيما انتهى إليه من القضاء برفض طلب المطعون ضدها المتعلق بالتعويض ، وقضى لها بالتعويض تأسيسا على أنها قد لحقها ضرر مما صارت إليه بعد أن كانت ذات زوج رغم أن ذلك لا سند له في القانون إذ - أن تطبيق المطعون ضدها قد بنته محكمة أول درجة على أساس استمرار الشقاق بين الزوجين بما يستحيل معه دوام العشرة طبقا للفقرة (ب) من المادة التاسعة والثلاثين من القانون رقم 10 لسنة 1984 م بشأن الأحكام الخاصة بالزواج والطلاق وآثارهما التي لم تنص على تعويض أى من الزوجين في حالة عدم مطالبته بالتفريق ، وتمسك

الطرف الآخر بالتعويض ، ولكل ذلك فإن الحكم يكون معيبا بما يوجب نقضه .

وحيث أن النعي في وجهه الأول سديد / ذلك أنه وفق نص المادة السبعين من القانون رقم 10 لسنة 1984م بشأن الأحكام الخاصة بالزواج والطلاق وأثارها المعدلة بالقانون رقم 9 لسنة 1423 ميلادية وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أن الأصل في إقامة المرأة الحاضنة بمن تحضن أنما تكون في بيت الزوجية ، أوفي المسكن المناسب الذي يوفره لها ولي المحضون، أو يلزم بتوفيره لها ، ولا يصار إلى فرض البديل النقدي عوضا عن السكن العيني إلا في حالة الاتفاق على ذلك بين الحاضنة والولي ، أوفي حالة ما إذا ألزم الولي بتوفير السكن عينا ولم ينفذ ذلك طوعا ، وتعذر التنفيذ عليه جبرا ، وطلبت الحاضنة حينئذ البديل النقدي عوضا عن السكن العيني .

لما كان ذلك ، وكانت محكمة أول درجة قد قضت بفرض البديل النقدي للمطعون ضدها باعتبارها حاضنة لابنتها من الطاعن عوضا عن السكن العيني بانية قضاءها على أنه إستجابة لطلبها الحكم لها بذلك طبقا لنص الفقرة (أ) من المادة [70] من القانون رقم 10 لسنة 1984م بشأن الأحكام الخاصة بالزواج والطلاق وأثارهما ، وكان الحكم المطعون فيه قد أثبت في مدوناته الأسباب التي أسس عليها الطاعن إستئنافه لحكم محكمة أول درجة ، والتي من بينها الدفع بمخالفة الحكم المستأنف للقانون إذ — قضى بالبديل النقدي للمطعون ضدها باعتبارها حاضنة عوضا عن السكن العيني دون توافر شروطه ، ثم قضى أى الحكم المطعون فيه برفض استئناف الطاعن ، وتأييد الحكم المستأنف فيما انتهى إليه من فرض البديل النقدي تأسيسا على أن المطعون ضدها طلبته في صحيفة دعواها المقابلة لأجل تربية ابنتها بعيدا عن قلاقل زوجها وأسرته فإن ما أورده الحكم على هذا النحو لا يواجه دفاع الطاعن سالف

البيان ولا يتفق وصحيح القانون، وما أُنقِر عليه قضاء هذه المحكمة بشأن سكن الحاضنة ، إذ صار إلى فرض البديل النقدي للمطعون ضدها بناء على طلبها دون موافقة الطاعن عليه ، ودون إن يبين ما إذا كانت المحكمة قد ألزمته بتوفير السكن عينا ولم ينفذه، ومن ثم فإنه يكون قد خالف القانون وشابه خطأ في تطبيقه بما يتعين معه نقضه من هذا الجانب .

وحيث أن النعي في وجهه الثاني مردود / ذلك أنه وفق نص الفقرة "ب" من المادة 39 من القانون رقم 10 لسنة 1984م بشأن الأحكام الخاصة بالزواج والطلاق وأثارهما المعدلة بالقانون 22 لسنة 1991م وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أن التطبيق بحكم المحكمة إذا وقع بناء على عجز طالب التفريق عن إثبات الضرر الذي أعاده ، واستمرار الشقاق بين الزوجين بما يستحيل معه دوام العشرة ، وإن كانت تسقط به حقوق طالب التفريق إلا أنه لا يتعدى ذلك إلى إسقاط حقوق الطرف الآخر المترتبة على هذا التطبيق ، والتي من بينها التعويض .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد ألغى الحكم المستأنف فيما انتهى إليه من القضاء برفض طلب المطعون ضدها المتعلق بالتعويض، وقضى لها به تأسيسا على أنها قد لحقها ضرر مما صارت إليه بعد أن كانت ذات زوج تتمنى أن تعيش في كنفه ، وتشاركه في بناء أسرة قوامها الاستقرار والسعادة ، وقد تسبب الطلاق في حرمانها من ذلك الأمر الذي تكون معه المطعون ضدها محقة في طلب التعويض ، وكان هذا الذي ساقه الحكم المطعون فيه يكفي لخلل ما انتهى إليه بشأن التعويض ، وله أصله الثابت في الأوراق ، ويؤدي عقلا ومنطقا إلى النتيجة التي انتهى إليها ، ويتفق

وصحيح القانون ، فإن النعي على الحكم من هذا الوجه لا يكون في محله بما يتعين معه رفضه من هذا الجانب .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم جواز الطعن فيما قضى به الحكم المطعون فيه بالنسبة للحلي، والمصوغات الذهبية والأمتعة والحاجيات، وبقبول الطعن شكلا فيما عدا ذلك ، وفي الموضوع نقض الحكم المطعون فيه نقضا جزئيا فيما قضى به بالنسبة لفرض البديل النقدي لسكن الحاضنة ، وإحالة القضية إلى محكمة شمال طرابلس الابتدائية للفصل في هذا الشق فقط مجددا من هيئة أستاذانية أخرى ورفض الطعن فيما قضى به الحكم المطعون فيه بالنسبة للطلاب المتعلق بالتعويض ، وإلزام الطاعن المصروفات المناسبة .

طعن أحوال شخصية رقم 57/6 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الخميس 11 شعبان 1378 و.ر.
الموافق 2010.7.22 بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.
برئاسة المستشار الأستاذ:- الهاشمي علي الطربان. "رئيس الدائرة"
وعضوية المستشارين الأستاذين:- الشريف علي الأزهرى.
:- سعيد مفتاح جرجر.

وبحضور عضو النيابة
بنياية النقض الأستاذ :- جمعة محمد المحيريق.
ومسجل المحكمة الأخ :- فوزي جمعه الأشهر.

حضانة - المطالبة	لما كان من المقرر أن مسؤولية الحاضنة
بسقوطها لأن	مقصورة على حفظ المحضون وتربيته
المستوى التعليمي	ورعاية شؤونه وليس متابعة مستوى
لدى المحضون	تعليمه ، وإنما يقع ذلك على عاتق ولي
ضعيف ، ولأن	المحضون ، ومن ثم فإن خروج الحاضنة
الحاضنة تخرج من	من المنزل لعملها او لطلب الصدقة من
المنزل للتسول -	اصحاب المعروف دون الحاق ضرر
لا يتفق والقانون -	بالمحضون ليس مسقطا لحضانتها .
اساس ذلك - اثره .	واذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد
	التزم هذا النظر ، فانه لا يكون قد خالف
	القانون.

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

الوقائع

أقامت الطاعنة الدعوى رقم 38 لسنة 2006م أمام محكمة
غريان الجزئية بصحيفة أوردت بها أنّ المطعون ضدها كانت

زوجة لابنها المدعو (...) ، وقد أنجبت منه على فراش الزوجية ولدين هما (...) ، (...) ، وبعد أن افترقا بالطلاق تولت المطعون ضدها حضانة ولديها المذكورين إلا أنّ الطاعنة قد تبين لها عدم قدرتها على حضانتها إذ قصّرت في خدمتهما ، وفيما يحول دون انتظامهما في دراستهما ، وانشغلت عنهما بالتسوّل في محلات عامة بطريقة منفرة ومزريّة ... وانتهت إلى طلب الحكم بإسقاط حق المطعون ضدها في حضانة الولدين موضوع الدعوى ، وإلزامها بأن تسلمهما إلى الطاعنة باعتبارها جدتهما لأبيهما .

وبتاريخ 2007.1.15 م قضت لها المحكمة بذلك . فاستأنفت المطعون ضدها هذا الحكم بالاستئناف رقم 11 لسنة 2008 م أمام محكمة غريان الابتدائية التي قضت بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى .

وهذا هو الحكم المطعون فيه الإجراءات

صدر هذا الحكم بتاريخ 2009.6.30 م ، وأعلن في 2009.10.17 م وبتاريخ 2009.11.9 م قرر محامي الطاعنة الطعن فيه بالنقض بتقرير لدى قلم كتاب المحكمة العليا مسدداً الرسم ، ومودعاً الكفالة والوكالة ومذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة ، وصورة من الحكم المطعون فيه وأخرى من حكم محكمة أول درجة ضمن حافظة مستندات ، وبتاريخ 2009.11.17 م أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى المطعون ضدها في 2009.11.16 م.

وبتاريخ 2009.12.8 م أودع أحد أعضاء إدارة المحاماة الشعبية مذكرة بدفاع المطعون ضدها مشفوعة بسند الإنابة .

وأودعت نيابة النقض مذكرة برأيها انتهت فيها إلى قبول الطعن شكلاً وفي الموضوع نقض الحكم المطعون فيه ، وبالجلسة عدلت عما انتهت إليه في مذكرتها السابقة إلى الرأي برفض الطعن .

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً. وحيث تنعى الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون، والخطأ في تطبيقه والقصور في التسبيب من الوجهين الآتيين :-

(1) إنه ألغى الحكم المستأنف، وقضى برفض الدعوى تأسيساً على أن خروج المطعون ضدها بالمحضونين للتسول بهما، وتقصيرها في خدمتهما ، وعدم الإنفاق عليهما ليس مسقطاً للحضانة في حين أن ما تأسس عليه الحكم لا سند له من الواقع أو القانون .

(2) إنه طرح شهادة الشهود دون مبرر كما أنه إنتهى إلى أن تدنى المحضونين في مستوى تحصيلهما العلمي من مسؤولية والدهما في حين أن هذا الأخير يقيم بسوق الجمعة المصابة شعبية ترهونة ، والحاضنة تقيم بمدينة غريان بما لا يتأتى معه للولي أن يتابع دراسة إبنيه المحضونين .

ولكل ذلك فإن الحكم يكون معيباً بما يوجب نقضه .

وحيث إن النعي بوجهيه غير سديد/ ذلك أن فهم الواقع في الدعوى، وتقدير شهادة الشهود، والقوى التدليلية للمستندات المقدمة فيها والموازنة بينها، وترجيح ما تطمئن إلى الأخذ به منها، واستخلاص ما تراه متفقاً وواقعة الدعوى هو من اطلاقات محكمة الموضوع دون معقب عليها من محكمة النقض متى كان لذلك أصل ثابت بالأوراق ، وينتهي بمنطق سليم إلى النتيجة التي رتبها عليه .

وحيث إن الثابت بحكم محكمة أول درجة أنه أسس قضاءه بإسقاط حضانة المطعون ضدها لولديها من ابن الطاعنة على ما شهد به كل من (...) ، (...) من أن المدعي عليها غير مهتمة برعايتهما، إذ أنها لم تحرص على تعليمهما بشكل جيد ، وعلى ما تبين للمحكمة المذكورة من المستندات المقدمة من الطاعنة من أن المستوى التعليمي للمحضونين ضعيف نتيجة لغيابهما المتكرر

عن المدرسة ، وكانت المحكمة المطعون في حكمها قد استمعت إلى شهادة شقيقة الطاعنة التي تضمنت أن المطعون ضدها غير مهتمة بدراسة المحضونين والقيام بشؤونهما وأنها انشغلت عنهما بالخروج من بيتها لأجل الكسب غير المشروع "التسول" ثم قضت بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى مؤسسة قضاءها على أن تدني المستوى التعليمي للمحضونين ليس من مسؤولية الحاضنة ، وإنما هو من مسؤولية وليّهما الذي كان عليه أن يتردد على المدرسة من حين لآخر لمتابعة مدى مواظبة ولديه في الحضور إلى المدرسة من عدمها ، وأن ابن الطاعنة بصفته ولياً للمحضونين محل الدعوى لم يقدّم بذلك مما أوصل ولديه إلى ما وصل إليه من تدن في مستواه التعليمي ، كما أن خروج الحاضنة لقضاء حاجاتها ، وقبولها للصدقة لا يمنعه القانون طالما أنه لم يلحق ضرراً بالمحضونين ، أو بالحاضنة إذ أن التسول ليس معصية وأن المطعون ضدها لم تتخذ حرفة ، وأضافت المحكمة المذكورة إلى ذلك قولها: - إنها لا تعول على ما تضمنته شهادة شقيقة الطاعنة من أن المطعون ضدها غير قائمة بتربية المحضونين وعلاجهما تأسيساً على أن الشاهدة المذكورة تقيم بمدينة طرابلس بعيداً عن المطعون ضدها التي تقيم بمدينة غريان - فإن ما أوردته المحكمة على هذا النحو ينطوي على تبرير منها لطرح شهادة شهود الطاعنة ويجد له أصلاً في أوراق الدعوى بما يكفي لحمل قضائها بأسلوب سائغ وسليم ويكون بالتالي ما تنعي به الطاعنة على الحكم المطعون فيه بوجهيه جدلاً موضوعياً حول الدليل الذي تستقل محكمة الموضوع ببحثه ، وتقديره مما لا تقبل إثارته أمام هذه المحكمة خاصة وأن شاهد النفي الذي استشهدت به المطعون ضدها قد شهد أمام محكمة أول درجة بأن المدعي عليها قائمة برعاية المحضونين خير قيام .

وحيث إنه متى كان ذلك ، وكانت المطعون ضدها لم تقم بما
من شأنه أن يلحق ضرراً بالمحضونين ، أو يخل بأي شرط من
الشروط القانونية اللازم توافرها في الحاضنة فإن الطعن برمته
يكون غير قائم على أساس متعين الرفض .

فلهذه الأسباب

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

طعن أحوال شخصية رقم 57/12 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الخميس 11 شعبان 1378 و.ر
الموافق 2010.7.22 ف بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.
برئاسة المستشار الأستاذ:- الهاشمي علي الطربان. "رئيس الدائرة"
وعضوية المستشارين الأستاذين:- الشريف علي الأزهرى.
:- سعيد مفتاح جرجر.

وبحضور عضو النيابة
بنياية النقض الأستاذ:- جمعة محمد المحيريق.
ومسجل المحكمة الأخ:- فوزي جمعه الأشهر.

اجرة حضانة - انه ولئن كان قضاء هذه المحكمة قد استقر
القضاء بها رغم دفع الطاعن بأنه لا قدرة له على دفعها ، دون أن تبحث المحكمة مدى قدرة الطاعن على دفعها - قصور في التسبيب - اساسه - اثره .

على أن امر تحديد مقدار اجرة الحضانة ، وتقدير ما اذا الملزم بها موسرا او معسرا هو ما تختص به محكمة الموضوع دون معقب عليها ،الا انه يتعين عليها اقامة الدليل على أن الملزم بها موسر وقادر على دفعها.

واذ كان ذلك ، وكان الحكم الجزئي المؤيد بالحكم المطعون فيه قد اسس قضاءه بالزام الطاعن باجرة حضانة المطعون ضدها على قوله انها تستحق ذلك ، وأن طلبها جاء في محله دون أن يبحث دفع الطاعن في صحيفة الاستئناف من انه لا قدرة له على دفع اجرة الحضانة ، يكون قاصر التسبيب متعين النقض.

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

الوقائع

أقام الطاعن الدعوى رقم 376 لسنة 2008م أمام محكمة باب
بن غشير الجزئية أورد بها أن المطعون ضدها زوجته ومحسن لها
غاية الإحسان إلا أنها تسئ إليه وحاول إصلاحها إلا أن محاولته
باعت بالفشل فأوقع الطلاق عليها بتاريخ 1376.7.9 و.ر (2008م)
وانتهى إلى طلب الحكم بصفة واثبات ذلك الطلاق ، وأثناء نظر
الدعوى تقدمت المطعون ضدها بصحيفة دعوى مقابلة طلبت فيها
الحكم بكافة حقوقها المترتبة على الطلاق .

وبتاريخ 1376.12.27 و.ر قضت المحكمة في الدعوى
الأصلية بثبوت الطلاق الذي أوقعه الطاعن على المطعون ضدها
بتاريخ 1376.7.9 و.ر واعتباره الطلاق الأول، وفي الدعوى المقابلة
بالزام الطاعن بأن يدفع للمطعون ضدها مؤخر صداقها المدون
بوثيقة عقد الزواج وقدره خمسون ليرة ذهباً ومائتي دينار نفقة عدة
ومثله متعة طلاق وألف دينار على سبيل التعويض وخمسة عشر
ديناراً شهرياً أجرة حضانة وبأحقيتها في حضانة ابنتها هداية في
بيت الزوجية ما دام حقها في الحضانة قائماً وإلزامه بأن يسلم
لها غرفة النوم الخاصة بها، فاستأنف الطاعن هذا الحكم
بالاستئناف رقم 31 لسنة 2009 ف أمام محكمة جنوب طرابلس
الابتدائية التي قضت برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر هذا الحكم بتاريخ 1377.10.7 و.ر (2009م)،
ولا يوجد بالأوراق ما يفيد إعلانه ، وبتاريخ 1377.12.15 و.ر قرر
محامي الطاعن الطعن فيه بالنقض بتقرير لدى قلم كتاب المحكمة
العليا مسدداً الرسم ومودعاً الكفالة والوكالة ومذكرة بأسباب الطعن

وأخرى شارحة وصورة من الحكم المطعون فيه والحكم الابتدائي ،
وبتاريخ 1377.12.17 و.ر أودع حافظة مستندات ، وبتاريخ
1377.12.22 و.ر أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى
المطعون ضدها بتاريخ 1377.12.21 و.ر .

وأودعت نيابة النقض مذكرة برأيها انتهت فيها إلى قبول
الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً ، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن
أصرت على رأيها.

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً.
وحيث ينعي الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ في
تطبيق القانون والقصور في التسييب ومخالفة الثابت بالأوراق من
الوجوه الآتية :-

(1) إنه دفع أمام المحكمة المطعون في حكمها بأن المطعون ضدها
قد طلبت بيت الحضانة لحضانة ابنتها فيه ولكنها لم تخصصه ببيت
الزوجية لعلمها بأنه غير مملوك للطاعن ، ولم ترد المحكمة علي
هذا الدفع .

(2) إن الحكم قضى للمطعون ضدها بحق بقائها في بيت الزوجية
بعد طلاقها من الطاعن باعتبارها حاضنة تأسيساً على أن الطاعن
لم يقدم للمحكمة ما يفيد أن بيت الزوجية غير مملوك له مخالفاً
بذلك قاعدة "البينة على المدعي" إذ-كان على المحكمة المطعون في
حكمها أن تطالب المطعون ضدها بتقديم ما يفيد أن بيت الزوجية
مملوك للطاعن .

(3) إن الحكم المطعون فيه وإن أورد في مدوناته ما دفع به الطاعن
من أن المطعون ضدها لم يلحقها من الطلاق أي ضرر إلا أن رده
عليه كان قاصراً ، إذ انتهى إلى أن المطعون ضدها قد لحقها من
ذلك ضرر معنوي فتستحق التعويض عنه في حين أن طلاق
الطاعن لها كان لمبررات قوية ، وهو حق مشروع له .

4) إن مدونات الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه خلت من بيان عناصر الضرر التي تدخل في حساب التعويض .

5) إنه دفع أمام المحكمة المطعون في حكمها بأنه لا قدرة له على دفع أجرة الحضانة المحكوم بها عليه تأسيساً على أنه ملتزم بدفع نفقة المحضونة الصادر بشأنها أمر قضائي ، وأقسط مؤخر صدق مطلقته الأولى ، ولم ترد المحكمة على هذا الدفع بما يواجهه .

وحيث إن النعي في وجهه الأول غير صحيح / ذلك أن الثابت بالحكم المطعون فيه أنه أورد في مدوناته دفاع الطاعن ورد عليه بأنه في غير محله، إذ أنه بالإطلاع على الصفحة الأولى من صحيفة الدعوى المقابلة يبين منها أن المطعون ضدها تمسكت بحقها في البقاء ببيت الزوجية لحضانة ابنتها فيه وكان رد الحكم على هذا النحو له أصله الثابت بصحيفة الدعوى المقابلة المودعة ملف الطعن ويواجه ما ينعي به الطاعن في هذا الوجه فإنه من ثم يتعين الالتفات عنه ، ولا يغير من ذلك ما يثيره الطاعن من أن المطعون ضدها قد ختمت صحيفة دعواها بطلب الحكم لها ببيت الحضانة إذ أن الأصل في بيت الحضانة هو بيت الزوجية خاصة وأنها لم تصرّح بطلب غيره .

وحيث إن النعي في الوجه الثاني غير سديد/ ذلك أنه وفق نص المادة السبعون من القانون رقم 10 لسنة 1984 م بشأن الأحكام الخاصة بالزواج والطلاق وآثارهما المعدلة بالقانون رقم 9 لسنة 1423 ميلادية وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة- أن الأصل في سكن المطلقة الحاضنة بمن تحضن من أولادها من مطلقها إنما يكون في بيت الزوجية ، ولا يصار إلى غيره إلا استثناء كما لو كان بيت الزوجية غير مملوك لوالد المحضون ، ولم يقبل مالكة بسكني الحاضنة فيه ، أو كان والد المحضون قد وفر مسكناً مناسباً لها ولمحضونها .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد إنتهى إلى تأييد الحكم المستأنف فيما قضى به للمطعون ضدها بحق بقائها في بيت الزوجية لحضانة إبنتها فيه تأسيساً على أنها قد تمسكت به في صحيفة دعواها المقابلة باعتباره بيتاً للحضانة وأن الطاعن لم يثبت إدعائه بأن بيت الزوجية غير مملوك له - فإن ما ساقه الحكم على هذا النحو كاف لحمل قضائه ، ويؤدي إلى ما انتهى إليه خاصة وأن الأصل في بيت الزوجية أن يكون مملوكاً للزوج ، وأن هذا الأخير لم يقدم للمحكمة المطعون في حكمها ما يثبت خلاف الأصل، أو أنه وفرّ مسكناً بديلاً عن بيت الزوجية الذي قضت للمطعون ضدها بحق بقائها فيه ، وأغفلت المحكمة البث فيه بما يكون معه النعي على الحكم بمخالفة قواعد الإثبات والخطأ في تطبيق القانون على غير أساس من هذا الجانب .

وحيث إن النعي في الوجه الثالث مردود/ذلك أن تقدير ما إذا كان الطلاق قد نشأ عنه ضرر لأحد الزوجين من عدمه موكول إلى قاضي الموضوع دون معقب عليه من محكمة النقض طالما كان لما انتهى إليه أصل ثابت في الأوراق وأقام قضاءه على أسباب سائغة ومقبولة تؤدي عقلاً ومنطقاً إلى النتيجة التي توصل إليها .

لما كان ذلك ، وكان الثابت من مدونات الحكم المستأنف المؤيد بالحكم المطعون فيه لأسبابه أنه أسس قضاءه بالتعويض على أن إقدام الطاعن على طلاق زوجته المطعون ضدها بالإرادة المنفردة قد ترتب عليه ضرر بهذه الأخيرة تمثل في صيرورتها امرأة مطلقة بعد زواج لم يدم طويلاً في مجتمع تختلف نظراته للمطلقة عن نظراته لغيرها خاصة وأنها ما زالت في مقتبل عمرها بما يتعين معه تعويضها عنه بالمبلغ المحكوم به - فإن ما انتهى إليه الحكم على هذا النحو كاف لحمل قضائه ، وفيه الرد الكافي على ما ينعى به الطاعن في هذا الوجه .

وحيث إن النعي في الوجه الرابع في غير محله/ ذلك أن الطعن بالنقض على ما استقر عليه قضاء هذه المحكمة يعد تعيباً على الحكم المطعون فيه، ولا يستقيم التعيب على الحكم بأمور لم تطرح عليه ليقول كلمته فيها .

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

وحيث إن النعي في الوجه الخامس سديد/ذلك أنه وإن كان قضاء هذه المحكمة قد استقر على أن أمر تحديد مقدار أجره الحضانة وتقدير ما إذا كان الملزم بها معسراً أو موسراً هو مما تختص به محكمة الموضوع دون معقب عليها من هذه المحكمة إلا أنه يتعين عليها إقامة قضائها على أدلة سائغة ومقبولة لها أصلها الثابت بأوراق الدعوى ، وكان المستفاد من نص المادة التاسعة والستين من القانون رقم 10 لسنة 1984 م بشأن الأحكام الخاصة بالزواج والطلاق وآثارهما أن معيار تقدير أجره حضانة الصغير الذي لا مال له هو قدرة أبيه الملزم بها من يسر وعسر وقت فرضها .

وحيث إن الحكم الجزئي المؤيد بالحكم المطعون فيه قد أسس قضاءه للمطعون ضدها بالمبلغ المحكوم به أجره للحضانة على أنها تستحق ذلك ، وأن طلبها قد جاء في محله ومقاماً على سند من القانون ، وكان الثابت بالحكم المطعون فيه أنه أورد في مدوناته ما دفع به الطاعن في صحيفة إستئنافه من أنه لا قدرة له على دفع أجره الحضانة المحكوم بها عليه تأسيساً على أنه ملتزم بدفع نفقة المحضونة الصادر بشأنها أمر قضائي ، وأقسط مؤخر

صداق مطلقته الأولى وكان الحكم قد ردّ على هذا الدفع بأن المبلغ المحكوم به أجره للحضانة غير مبالغ فيه ، وأنه معقول جداً بالنسبة للطاعن الذي يدعي أنه عاطل عن العمل خلافاً للحقيقة ، إذ- أن المطعون ضدها قدمت ما يفيد أنه موظف بالشركة العامة للمياه والصرف الصحي فإن ما انتهى إليه الحكم المطعون فيه لا يواجه دفاع الطاعن ولا يكفي لتبرير قضائه للمطعون ضدها بالمبلغ المحكوم به أجره للحضانة، إذ أنه لم يعن ببيان دخول الطاعن حتى يتبين مدى قدرته على المبلغ المحكوم به من عدمه، وهو ما يعيبه بالقصور في التسبيب الموجب لنقضه من هذا الجانب.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه نقضاً جزئياً فيما قضى به بالنسبة لأجرة الحضانة وإحالة القضية إلى محكمة جنوب طرابلس الابتدائية للفصل في هذا الشق مجدداً من هيئة استئنافية أخرى ، وبرفض الطعن فيما عدا ذلك، وإلزام المطعون ضدها المصروفات المناسبة.

طعن أحوال شخصية رقم 57/15 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الخميس 11 شعبان 1378 و.ر
الموافق 2010.7.22 بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.
برئاسة المستشار الأستاذ:- الهاشمي علي الطربان. "رئيس الدائرة"
وعضوية المستشارين الأستاذين:- الشريف علي الأزهرى.
:- سعيد مفتاح جرجر.

وبحضور عضو النيابة
بنياية النقض الأستاذ:- جمعة محمد المحيريق.
ومسجل المحكمة الأخ:- فوزي جمعه الأشهر.

لما كانت المادة 171 من قانون إجراءات المحاكم الشرعية قد نصت على وجوب توقيع النسخة الأصلية للحكم من كامل اعضاء الهيئة التي اصدرته، وان خلا من توقيع احد اعضائها كان الحكم باطلا ، وكان الثابت من الصورة الرسمية للحكم المطعون فيه المطابقة لاصله ، والمودعة ملف الطعن انها موقعة من رئيس الهيئة دون العضوين الآخرين فانه بذلك يكون باطلا يتعين نقضه .	حكم عدم توقيعه من كامل الهيئة - بطلان - اساس ذلك - اثره .
---	--

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

الوقائع

أقامت المطعون ضدها الدعوى رقم 8 لسنة 2007 م أمام
محكمة الخمس الجزئية بصحيفة أوردت بها أنها زوجة للطاعن ،
وقد أنجبت منه على فراش الزوجية ولديها المدعويين (...) و (...)

ونتيجة للخلافات التي حصلت بينهما استصدر الطاعن حكماً بطلاقها منه بإرادته المنفردة ، ولم يتعرض ذلك الحكم إلى حقوقها المترتبة على طلاقها ... وانتهت إلى طلب الحكم لها على الطاعن بحقها في حضانة ولديها المذكورين وإلزامه بأن يدفع لها مؤخر صداقها ومتعة طلاقها، والتعويض الذي تستحقه عما لحقها من ضرر مادي ومعنوي جراء طلاقها ،وبأن يسلم لها كامل مجوهراتها التي حددتها بصحيفة الدعوى سواء التي تركتها ببيت الزوجية، أو تلك التي تعهد بأن يحضرها لها بعد سنتين من تاريخ العقد، وبأن يرد لها مبلغ السلفة الذي سحبه من حسابها المصرفي ، وبأن يسلم لها محتويات منزل الزوجية المحددة بصحيفة الدعوى من أثاث وأدوات ، وبأن يوفر لها مسكناً لائقاً بها لحضانة لولديه فيه.

وبتاريخ 2008.1.10م قضت المحكمة بإلزام الطاعن بأن يدفع للمطعون ضدها مبلغ ستة آلاف دينار، وبأن يسلم لها المجوهرات المتمثلة في " حديدة الورقة ، وحديدة الأميرة ، وخناق ليرات " باعتبارها من مكملات مسمى الصداق المؤخر، وبأن يدفع لها مبلغ ألفين وخمسمائة دينار تعويضاً عما لحقها من ضرر معنوي جراء الطلاق ، ومبلغ ثلاثمائة دينار متعة طلاق وبحق المطعون ضدها في حضانة ولديها من الطاعن المدعوين (...) ، و(...) ، وبإلزام الطاعن بأن يوفر لها مسكناً مناسباً للحضانة ، ورفضت ما عدا ذلك من طلبات ، فأستأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم 13 لسنة 2008م أمام محكمة الخمس الابتدائية التي قضت في موضوع الاستئناف برفضه وتأييد الحكم المستأنف .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر هذا الحكم بتاريخ 2009.5.30م ، ولا يوجد بالأوراق ما يفيد إعلانه ، وبتاريخ 2009.12.22م قرر محامي الطعن فيه بالنقض بتقرير لدى قلم كتاب المحكمة العليا مسدداً الرسم ومودعاً الكفالة والوكالة ومذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة ، وصورة من الحكم المطعون فيه وأخرى من حكم محكمة أول درجة ضمن حافظة مستندات، وبتاريخ 2009.1.5م أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنه إلى المطعون ضدها في 2009.12.24م وأودعت نيابة النقض مذكرة برأيها انتهت فيها إلى قبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن أصرت على رأيها .

الأسباب

حيث ان الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً. وحيث إن قضاء هذه المحكمة قد استقر على أن نص المادة 171 من قانون الإجراءات الشرعية يوجب توقيع النسخة الأصلية للحكم من كامل أعضاء الهيئة التي أصدرته ، فإن خلا من توقيع أحد أعضائها كان باطلاً بطلاناً يتعلق بالنظام العام ، وتقضي به المحكمة من تلقاء نفسها لأن توقيع القاضي على الحكم هو الشاهد على صدوره منه .

لما كان ذلك ، وكان يبين من الصورة الرسمية للحكم المطعون فيه المطابقة لأصله ، والمودعة ملف الطعن أنها موقعة من رئيس الهيئة دون العضوين الآخرين فإنه بذلك يكون الحكم غير مستوف لشروط صحته، ومخالفاً لما أوجبه المادة 171 من قانون الإجراءات الشرعية بما يجعله باطلاً ويتعين لذلك نقضه دون حاجة لمناقشة أسباب الطعن .

فلهذه الأسباب

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

طعن أحوال شخصية رقم 57/11 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الخميس 18 شعبان 1378 و.ر
الموافق 2010.7.29 بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.
برئاسة المستشار الأستاذ:- الهاشمي علي الطربان. "رئيس الدائرة"
وعضوية المستشارين الأستاذين:- الشريف علي الأزهرى.
:- محمود رمضان الزيتوني.

وبحضور عضو النيابة

بنياابة النقص الأستاذ:- بشير سعد الزيانى.
ومسجل المحكمة الأخ:- فوزي جمعه الأشهر.

حكم	قضاؤه
للحاضنة	بمقابل
السكن دون موافقة	
المحكوم عليه -	
خطأ فى تطبيق	
القانون - اساس	
ذلك- اثره.	

ان مقتضى احكام المادة السبعين من
القانون رقم 10 لسنة 1984 بشأن الاحكام
الخاصة بالزواج والطلاق وآثارهما
المعدلة بالقانون رقم 9 لسنة 1423
ميلادية، وعلى ما جرى عليه قضاء هذه
المحكمة أن الأصل فى إقامة الحاضنة بمن
تحضن يكون ببيت الزوجية او السكن
المناسب الذى يوفره ولى المحضون، ولا
يصار الى فرض البديل النقدي عوضا عن
السكن العينى الا اذا وافق على ذلك ولى
المحضون .

واذ كان ذلك ، وكان الحكم الجزئي قد
قضى للمطعون ضدها بالبديل النقدي دون
موافقة ولى المحضون، وايده فى ذلك الحكم
المطعون فيه فان الحكم المطعون فيه ومن
قبله الحكم الجزئي يكون قد خالف القانون.

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

الوقائع

أقامت المطعون ضدها الدعوى رقم 201 لسنة 2008م أمام محكمة الزاوية الجزئية بصحيفة أوردت بها أنها زوجة للطاعن، ولها منه ابن يدعى "فيصل" وكانت قد أحسنت إليه / ولم تقصر فيما له عليها من حقوق إلا أنه قابل ذلك بالإساءة إليها ، إذ قام بطردها من بيت الزوجية ، ثم طلقها بتاريخ 2008.4.9م وانتهت إلى طلب الحكم لها بثبوت الطلاق الذي أوقعه عليها زوجها الطاعن وإلزامه أن يدفع لها مؤخر صداقها ، ونفقة العدة ومتعة الطلاق ونفقة الإهمال وبحقها في حضانة ابنها المذكور ، وفي أجره الحضانة ، وفي السكن المناسب أو البديل النقدي عوضاً عنه ، وفي التعويض عما لحقها من ضرر مادي وأدبي وإلزامه أن يسلم لها غرفة النوم وجميع حاجياتها وملابسها، وأموالها التي تركتها في بيت الزوجية ، وأثناء نظر الدعوى تقدم الطاعن بصحيفة دعوى مقابلة انتهى فيها إلى طلب تطليق المطعون ضدها منه للضرر الذي ألحقه به مع إسقاط كافة حقوقها المترتبة على ذلك .

وبتاريخ 2009.1.3 و.ر قضت المحكمة في الدعوى الأصلية بتطليق المطعون ضدها من زوجها الطاعن طلاقاً بائناً بينونة صغرى مصادفاً لطلاقها الثاني منه ، وذلك لاستحالة دوام العشرة مع إسقاط حقوقها المتمثلة في مؤخر الصداق ، ومتجمد النفقة ، ومتعة الطلاق ، وبحقها في حضانة ابنها من الطاعن وإلزام هذا الأخير بأن يدفع لها مبلغ خمسة وعشرين ديناراً شهرياً نفقة للمحضون، وعشرة دنانير شهرياً أجره حضانة، ومبلغ خمسة وسبعين ديناراً شهرياً بدل سكن، وبرفض الدعوى في شقها المتعلق بالمصوغات الذهبية، والحاجيات الخاصة بالمطعون ضدها، وبعدم اختصاص المحكمة بنظر الطلب المتعلق بأموالها التي تركتها ببيت

الزوجية ، وفي الدعوى المقابلة برفضها فاستأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم 54 لسنة 2009م أمام محكمة الزاوية الابتدائية ، كما استأنفته المطعون ضدها باستئناف مقابل أمام ذات المحكمة التي قضت برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر هذا الحكم بتاريخ 2009.6.30م ، ولا يوجد بالأوراق ما يفيد إعلانه ، وبتاريخ 2009.12.5م قررت محامية الطاعن الطعن فيه بالنقض بتقرير لدى قلم كتاب المحكمة العليا مسددة الرسم ومودعة الكفالة والوكالة ومذكرة بأسباب الطعن وصورة من الحكم المطعون فيه وأخرى من حكم محكمة أول درجة ضمن حافظة مستندات ، وبتاريخ 2009.12.16م أودعت أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى المطعون ضدها في 2009.12.13م .

وبتاريخ 2010.1.13م أودع محامي المطعون ضدها مذكرة بدفاعها مشفوعة بسند التوكيل ، وأودعت نيابة النقض مذكرة برأيها انتهت فيها إلى قبول الطعن شكلاً ، وفي الموضوع نقض الحكم المطعون فيه ، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن أصرت على رأيها .

الأسباب

حيث ان الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً .
وحيث ينعى الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون إذ-أيد الحكم المستأنف فيما إنتهى إليه من القضاء للمطعون ضدها بأجرة سكن بدلاً من حقها في البقاء بالمسكن الذي كان بيتاً للزوجية دون موافقة الطاعن على ذلك، وهو ما يعيبه بما يوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعي في محله/ ذلك انه وفق نص المادة السبعين من القانون رقم 10 لسنة 1984 م بشأن الأحكام الخاصة بالزواج والطلاق وآثارهما المعدلة بالقانون رقم 9 لسنة 1423

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

وحيث إن الحكم الابتدائي قضى للمطعون ضدها بفرض البديل النقدي باعتبارها حاضنة لابنها من الطاعن عوضاً عن السكن العيني تأسيساً على أنها طلبت الحكم لها بإلزام الطاعن أن يوفر لها مسكناً مناسباً ، أو بدل سكن ، وقد رأت المحكمة أن تقضي لها عليه بأجرة سكن بدلاً من توفيره عينا مراعاة لمصلحة الحاضنة والمحضون ، إذ أن إلزامه بتوفير مسكن مستقل ومناسب قد يأخذ وقتاً طويلاً من شأنه أن يلحق ضرراً بالحاضنة والمحضون ، وكان الطاعن قد استأنف هذا الحكم ناعياً عليه بمخالفة القانون إذ قضى للمطعون ضدها بأجرة سكن بدلاً من بيت الزوجية الذي لها الحق في البقاء به دون أن يتفق معها على ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد قضى برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف مؤسساً قضاءه على أن بيت الزوجية يقع بين أهل الطاعن الأمر الذي يحول دون أن تأمن الحاضنة فيه عن نفسها ، وبالتالي فإن الحكم المستأنف إذ قضى لها بالبديل النقدي يكون صائباً فإن ما أورده الحكم على هذا النحو لا يواجه الدفع الذي أسس عليه الطاعن استئنافه ، ولا يتفق وصحيح القانون ، وما استقر عليه قضاء هذه المحكمة بشأن سكن الحاضنة ، إذ صار إلى فرض البديل النقدي للمطعون ضدها دون موافقة الطاعن عليه ، ودون أن يبين ما إذا كانت المحكمة قد ألزمته بتوفير السكن عينا ، ولم ينفذه ، ومن ثم

فإنه يكون قد خالف القانون وشابه خطأ في تطبيقه بما يتعين معه نقضه .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه نقضاً جزئياً فيما قضي به بالنسبة لفرض البديل النقدي للمطعون ضدها عوضاً عن السكن العيني ، وإحالة القضية إلى محكمة الزاوية الابتدائية للفصل في هذا الشق مجدداً من هيئة استئنافية أخرى ، وإلزام المطعون ضدها المصروفات .

القضاء الإداري

طعن اداري رقم 55/153 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأحد 15 جمادى الأولى
الموافق 1377.5.10 و.ر- 2009 م بمقر المحكمة العليا بمدينة
طرابلس.

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

وبحضور المحامي العام
بنيابة النقض الأستاذ: - أبو الخير ضو سعد الله.
ومسجل المحكمة الأخ :- الصادق ميلاد الخويلدي.

علاوة تمييز -
احتسابها في
تسوية المعاش
الضمانى حالاتها
- عدم احقية
المطعون ضده
فيها خلال الشهر
الاخير من حياته
الوظيفية لا يمنع
من احتسابها له
عند تسوية معاشه
التقاعدى - اساس
ذلك- اثره .

ان مقتضى قرار اللجنة الشعبية العامة رقم
700 لسنة 1990 بشأن علاوة التمييز
المقررة للطيارين والمهندسين الجويين
واعضاء اطقم الضيافة وفنيي الحمولة
العاملين بالخطوط الجوية الليبية ان علاوة
التمييز هذه لا توقف الا فى حالة :
(أ) عدم الصلاحية للطيران لمدة اسبوعين
لاسباب فنية او صحية .
(ب) الوقف عن الطيران مدة تجاوز
اسبوعين لاسباب تتعلق بالسلامة ، او
لضرورة التحقيق الفنى .
(ج) سحب الرخصة لمدة تجاوز اسبوعين .
ومن ثم فان الاجازة السنوية ليست سببا
لوقف هذه العلاوة مما يلزم منه انها
تحسب فى تسوية المعاش التقاعدى .
واذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر

فانه لا يكون قد خالف القانون.

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

الوقائع

أقام المطعون ضده الدعوى الإدارية رقم 34/279 ق أمام دائرة القضاء الإداري بمحكمة استئناف بنغازي طالباً إلغاء قرار لجنة الفصل في المنازعات الضمانية بشعبية بنغازي في المنازعة رقم 81 لسنة 2004 برفض احتساب علاوة التمييز التي كانت تصرف له، في تسوية معاشه الضماني ، قال شرحاً لها ان صندوق التقاعد لم يدخل في تسوية معاشه الضماني علاوتي طبيعة العمل والتمييز اللتين كانتا تصرف له من جهة عمله حتى شهر العمل الأخير ، بحجة انه كان في إجازة سنوية في هذا الشهر ، ونازع في هذا أمام اللجنة سالفة الذكر التي أصدرت قرارها المطعون فيه بإدخال مكافأة طبيعة العمل في تسوية معاشه الضماني ورفض إدخال علاوة التمييز الأخرى في هذه التسوية .

نظرت المحكمة الدعوى وقضت بقبولها شكلاً وبإلغاء القرار المطعون فيه فيما تضمنه من رفض احتساب علاوة التمييز في تسوية المعاش الضماني المستحق للمدعي، وإلزام المدعي عليه باحتساب هذه العلاوة في معاش المدعي اعتباراً من تاريخ استحقاقه في 2003.12.1 مع ما يترتب على ذلك من آثار والمصاريف .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

بتاريخ 1376.1.29و.ر(2008م) صدر الحكم المطعون فيه ، وبتاريخ 1376.3.8 و.ر أعلن لجهة الإدارة ، وبتاريخ 1376.5.7و.ر قررت إدارة القضايا الطعن فيه بالنقض بالتقرير به لدى قلم كتاب المحكمة العليا أرفقت به مذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة ،

وبتاريخ 1376.5.8 و.ر أودعت أصل ورقة اعلان المطعون ضده معلنة لدى موطنه المختار مكتب المحامي (...) يوم 1376.5.7 و.ر ،
وبتاريخ 1376.5.14 و.ر أودعت صورة من الحكم المطعون فيه .
بتاريخ 1376.5.21 و.ر أودع محامي المطعون ضده مذكرة دفاع وسند وكالته .

قدمت نيابة النقض مذكرة انتهت فيها إلى الرأي بقبول الطعن شكلاً ونقض الحكم المطعون فيه مع الإعادة .
أودع المستشار المقرر تقرير التلخيص ، وسمعت الدعوى على النحو المبين بمحضرها ، وحجزت للحكم لجلسة اليوم .

الأسباب

حيث ان الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً.
تتعى الجهة الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون بمقولة ان المطعون ضده كان خلال الشهر الأخير من عمله ، والذي سوى على أساسه معاشه الضماني، عاجزاً عن العمل، ولم يكن مستحقاً بالتالي لعلاوة التمييز عملاً بما هو منصوص عليه في الفقرة الثالثة من المادة الحادية عشرة من قرار اللجنة الشعبية العامة رقم 700 لسنة 1990 بشأن المعاملة المالية للعاملين بالخطوط الجوية الليبية ، ومن ثم لا يجوز إدخال تلك العلاوة في تسوية معاشه الضماني، إلا أن الحكم المطعون فيه خالف هذا النظر وأدخلها في تسوية المعاش بحجة غير سائغة وهي ان المطعون ضده كان في إجازة ويستحق بالتالي ما كان يصرف له أثناء العمل.

وحيث ان هذا النعي غير سديد ذلك ان المرجع في استحقاق علاوة التمييز المقررة للطيارين والمهندسين الجويين وأعضاء أطقم الضيافة وفنيي الحمولة العاملين بالخطوط الجوية الليبية هو قرار اللجنة الشعبية العامة رقم 700 لسنة 1990 ، وان هذا القرار قصر صرف هذه العلاوة على العمل الفعلي في مجال التخصص ، وحدد حالات وقف صرفها في :-

- (1) عدم الصلاحية للطيران لمدة تجاوز أسبوعين لأسباب فنية أو صحية .
- (2) الوقف عن الطيران مدة تجاوز أسبوعين لأسباب تتعلق بالسلامة أو لضرورة التحقيق الفني .
- (3) سحب الرخصة لمدة تجاوز أسبوعين من الجهات ذات العلاقة .
وبناء على ما تقدم لا تعد الإجازة السنوية المقررة لأي مما سلف بيانهم سبباً لوقف صرف تلك العلاوة ولا يعني التمتع بها خروجاً على العمل الفعلي في مجال التخصص ، كما لا يغير منها ولا يؤثر فيها مرض المستفيد خلالها أياً كانت درجة المرض ، لأنها إجازة سنوية وليست إجازة مرضية .
ولما كان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر وأدخل علاوة التمييز، كعنصر من عناصر أجر المطعون ضده الفعلي الذي ينبغي أن يتم على أساسه تسوية معاشه الضماني ، فإن النعي عليه يكون قائماً على غير أساس حرياً بالرفض .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ، ورفضه موضوعاً .

طعن اداري رقم 55/65 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأحد 22 جمادي الأولى الموافق 1377.5.17 و.ر-2009م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.
برئاسة المستشار الأستاذ: د. خليفة سعيد القاضي. "رئيس الدائرة"
وعضوية المستشارين الأستاذين: - الطاهر خليفة الواعر.
:- فوزي خليفة العابد.

وبحضور المحامي العام
بنيابة النقض الأستاذ: - أبو الخير ضو سعد الله.
ومسجل المحكمة الأخ :- الصادق ميلاد الخويلدي.

قرار اداري غير	ان الثابت من الأوراق ان جهة الادارة
معدوم - عدم	قامت بسحب قرار كانت قد عينت بموجبه
جواز سحبه بعد	المطعون ضدهم ولم تذكر الاسباب التي
انصرام ستين	جعلتها تقوم بسحب قرار تعيين هؤلاء .
يوما من تاريخ	ولما كان القرار محل السحب غير معدوم
صدوره - سببه	وقد تعلق به حق مكتسب فان الحكم
- اثره .	المطعون فيه وقد قضى بالغاء قرار
	السحب فانه لا يكون قد خالف القانون .

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

الوقائع

حيث تحصل الوقائع كما يبين من الأوراق في أن الطاعن
الثالث أصدر القرار رقم 1372/9 و.ر يقضي بتعيين 6188 موظفاً
بمختلف القطاعات بالشعبية وبسبب شكاوى عدة أشخاص شكلت
لجنة لدراسة الموضوع انتهت فيها إلى أن عدد 784 هم الأولى
بالتعيين بدلاً من الأسماء الواردة بالقرار رقم 9 لسنة 1372 و.ر .

وبناء على ذلك صدر القرار رقم 1373/230 و.ر بتعيين الأولى بالتعيين ومن بينهم المطعون ضدهم، إلا أن الطاعن الثالث أصدر القرار رقم 242 لسنة 1373 و.ر يقضي بإلغاء تعيينهم الوارد بالقرار رقم 230 لسنة 1373 و.ر فرفع المطعون ضدهم الدعوى رقم 34/551 ق أمام محكمة استئناف بنغازي " الدائرة الإدارية" بطلب إلغاء القرار رقم 242 لسنة 1373 و.ر سالف البيان. والمحكمة قضت: أولاً:- بإلغاء القرار رقم 242 لسنة 1373 و.ر ثانياً:- بإلزام المطعون ضدهم بأن يدفعوا للطاعنين والمتدخلين تعويضاً يعادل قيمة ما سيصرف لهم من مرتبات فيما لو باشروا عملهم اعتباراً من تاريخ 1373.3.26 و.ر. وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 1375.11.27 و.ر (2007 م)، وبتاريخ 1375.12.9 و.ر أعلن لجهة الإدارة ، وبتاريخ 1376.2.7 و.ر قررت إدارة القضايا الطعن فيه بالنقض بالتقرير به لدى قلم كتاب المحكمة العليا وأودعت مذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة، وحافطة مستندات احتوت على صورة من الحكم المطعون فيه مطابقة لأصله ومستندات أخرى ، وبتاريخ 1376.2.11 و.ر أودعت أصل ورقة الإعلان قلم كتاب المحكمة العليا معلنة للمطعون ضدهم لدى موطنهم المختار - مكتب المحامي أبوبكر العشيري وعثمان التومي-.

وبتاريخ 1376.3.3 و.ر أودع دفاع المطعون ضدهم مذكرة بدفاعهم وسندات التوكيل .

قدمت نيابة النقض مذكرة بالرأي انتهت فيها إلى طلب قبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً .وفي الجلسة المحددة لنظر الطعن تمسكت برأيها ، وحجزت الدعوى للحكم لجلسة اليوم .

الأسباب

حيث ان الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً. وحيث تتعى الجهة الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون بمقولة ان من حق جهة الإدارة بصفة عامة مراجعة ما تصدره من قرارات إذا كانت مخالفة للقانون لأن الصالح العام يقتضي تصحيح الأوضاع المخالفة للقانون وهذا ما ذهب إليه مجلس الدولة في مصر في الطعين رقم 7/667 ق و 4/558 ق التي اعتبرت أن قرارات الإدارة في هذا الشأن مبناها سلطة مقيدة وليس سلطة تقديرية، والقرارات الباطلة المبنية على السلطة المقيدة يجوز سحبها في أي وقت .

وحيث أن هذا النعي غير سديد ذلك أن قرار جهة الإدارة - متى كان غير معدوم - فلا يجوز سحبه بعد فوات ميعاد الستين يوماً من تاريخ صدوره لتعلقه بحق مكتسب لمن صدر في شأنه . وحيث ان الجهة الطاعنة ل0.م توضح الأسباب التي دعت جهة الإدارة إلى سحب قرار التعيين الصادر لصالح المطعون ضدهم والذي على أساسه اكتسبوا حقاً مشروعاً ، فلا يجوز سحبه إلا إذا شابه عيب جسيم ، وأن نعيها جاء عاماً مرسلًا . ولما كان الحكم المطعون فيه قد انتهى في منطق سديد وبحجج سائغة إلى أن القرار المسحوب المطعون فيه غير قائم على سبب قانوني، وأن القرار المسحوب قد تعلق به حق مكتسب للطاعنين والمتدخلين بإنشاء مراكز قانونية خاصة بهم بالتعيين في الوظيفة المبينة قرين اسم كل واحد منهم ، فإنه لا يكون بذلك قد خالف القانون ويكون النعي في غير محله متعين الرفض .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ، ورفضه موضوعاً .

طعن اداري رقم 55/86 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأحد 22 جمادي الأولى الموافق 1377.5.17 و.ر-2009م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.
برئاسة المستشار الأستاذ: د. خليفة سعيد القاضي. "رئيس الدائرة"
وعضوية المستشارين الأستاذين: - الطاهر خليفة الواعر.
- فوزي خليفة العابد.

وبحضور المحامي العام
بنياية النقض الأستاذ: - أبو الخير ضو سعد الله.
ومسجل المحكمة الأخ: - الصادق ميلاد الخويلدي.

اجازة مرضية
تزيد على اسبوع
صادرة عن احدى
العيادات المجمع
- عدم الاعتداد
بها - اساسه -
اثره .

لما كان أمين اللجنة الشعبية العامة قد
اصدر القرار رقم 44 لسنة 1999 خول
بموجبه للعيادات المجمع
المرضية التي لا تزيد على اسبوع ، وكان
المطعون ضده قد غاب عن عمله لمدة
عشرة أيام ثم احضر اجازة مرضية
صادرة عن احدى العيادات المجمع فان
جهة الادارة اذ لم تعتد بهذه الاجازة ،
واعتبرت المطعون ضده متغيبا عن عمله
بدون عذر مقبول فانها لا تكون قد تعسفت
في حقه .

واذ كان الامر كذلك فان الحكم المطعون
وقد خالف هذا النظر فانه يكون قد خالف
القانون.

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

الوقائع

أقام المطعون ضده الدعوى الإدارية رقم 34/138 ق أمام دائرة القضاء الإداري بمحكمة استئناف مصراته مطالباً بإلزام جهة الإدارة بأن تدفع له مرتباته عن الفترة من 2006.6.1 إلى 2007.1.13 ، قال شرحاً لها انه يعمل مدرساً بقطاع التعليم بشعبية مصراته وغاب عن العمل مدة عشرة أيام وقدم لجهة الإدارة تبريراً طبيياً لهذا الغياب إلا انها لم تأخذ بهذا المبرر ووقفته عن العمل ثم أعادته إليه ولم تصرف له مرتباته عن المدة المذكورة واعتبرته خلالها في إجازة بدون مرتب .

نظرت المحكمة الدعوى وقضت بقبولها شكلاً وإلغاء القرار المطعون فيه وإلزام جهة الإدارة بصرف المرتبات المستحقة عن الفترة من 2006.6.1 إلى 2007.1.13 ف.

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

بتاريخ 1375.11.22 و.ر (2007م) صدر الحكم المطعون فيه ، وبتاريخ 1376.1.7 و.ر أعلن لجهة الإدارة، وبتاريخ 1376.3.3 و.ر قررت إدارة القضايا الطعن فيه بالنقض بالتقرير به لدى قلم كتاب المحكمة العليا أرفقت به مذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة وصورة من الحكم المطعون فيه، وبتاريخ 1376.3.27 و.ر أودعت أصل ورقة إعلان المطعون ضده معلنه لدى موطنه المختار مكتب المحامي (...) يوم 1376.3.22 و.ر .

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

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

أودع المستشار المقرر تقرير التلخيص ، وحددت جلسة 1377.5.3 و.ر لنظر الطعن ، وسمعت الدعوى على النحو المبين بمحضرها ، وحجزت للحكم لجلسة اليوم.

الأسباب

حيث ان الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً. تتعى الجهة الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور في التسييب بمقولة إن المطعون ضده انقطع عن العمل مدة خمسة عشر يوماً، وكان عليه تقديم تقرير طبي من المستشفى المركزي يثبت مرضه الذي يدعيه، فالتقرير الطبي الذي قدمه صدر له من مجمع عيادات ، وهذه المجمعات ، وفقاً لقرار أمين اللجنة الشعبية العامة للصحة رقم 44 لسنة 1999 مخولة بمنح الإجازة المرضية التي لا تزيد عن أسبوع ، ومن ثم تكون جهة الإدارة محقة في عدم صرف المرتبات التي طلبها المطعون ضده الذي استنفذ كامل إجازاته السنوية ، ويتفق قرارها هذا مع ما هو منصوص عليه في المادة 73 من قانون الخدمة المدنية الصادر بالقانون رقم 55 لسنة 1976 ، ولما كان الحكم المطعون فيه لم يلتزم هذا النظر وطبق على الواقعة نص المادة 2،3/109 من القانون المذكور معتبراً ان غياب المطعون ضده مشروع لتقدمه ما يبرر غيابه وان جهة الإدارة هي التي وقفته خطأ عن العمل ، فإنه يكون قد خالف القانون حرياً بالنقض.

وحيث ان هذا النعي في مجمله شديد ذلك ان الإجازة المرضية حق للموظف، إلا أن لجهة الإدارة ، منعا للتلاعب بها ، دون إساءة في استعمال السلطة ، تحديد الجهة الطبية العامة التي ينبغي الرجوع إليها في تحديد المرض الذي منع الموظف من مباشرة عمله ، ولا يمكن للقضاء أن يحل محل جهة الإدارة في قبول تقارير طبية من غير تلك الجهة .

وحيث ان جهة الإدارة قد أثارت أمام المحكمة المطعون في قضائها ان المطعون ضده لم يباشر عمله مدة عشرة أيام وان ما قدمه لجهة عمله تبريراً لهذا الغياب تقريراً طبياً من طبيب بمجمع عيادات ، وان جهة الإدارة لم تقبل هذا التقرير عملاً بقرار أمين اللجنة الشعبية العامة للصحة رقم 44 لسنة 1999 الذي خول العيادات الطبية الممجة في الإجازة المرضية التي لا تزيد عن أسبوع . وطرح الحكم المطعون فيه هذا الدفع بحجة " ان غياب الطاعن عن عمله كان غياباً مشروعاً بسبب المرض وقد قدم لجهة عمله ما يبرر هذا الغياب وهي إجازة مرضية صادرة عن طبيب مختص ومعتمدة من إدارة المستشفى وبالتالي فإنه لا يحق لجهة الإدارة طرح هذا المبرر بدعوى مخالفته لقرار أمين اللجنة الشعبية العامة للصحة والضمان الاجتماعي لأن هذه المخالفة وعلى فرض صحتها لا يسأل عنها الطاعن وإنما يسأل عنها مصدرها " ، ولما كان هذا الذي أورده الحكم لا يصلح لما أقامه عليه وكان عليه تحديد ما نص عليه قرار أمين اللجنة الشعبية العامة للصحة وبيان ما إذا كان التقرير الطبي الذي قدمه المطعون ضده يتفق أو لا يتفق مع ما هو منصوص عليه فيه ، وليس له أن يحل محل جهة الإدارة في قبول تقرير طبي من جهة طبية غير التي حددتها مسبقاً جهة الإدارة، ومن ثم يكون النعي عليه في محله بما يوجب نقضه .

فلهذه الأسباب

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

طعن ادارى رقم 55/91 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأحد 22 جمادى الأولى الموافق 1377.5.17 و.ر-2009م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.
برئاسة المستشار الأستاذ: د. خليفة سعيد القاضي. "رئيس الدائرة"
وعضوية المستشارين الأستاذين: الطاهر خليفة الواعر.
:- فوزي خليفة العابد.

وبحضور المحامي العام
بنيابة النقض الأستاذ: أبو الخير ضو سعد الله.
ومسجل المحكمة الأخ: الصادق ميلاد الخويلدي.

(1) بيانات الحكم - ان المستفاد من احكام المادة 273 من قانون المرافعات انه اذا تعرض الحكم فى اسبابه لذكر اسم الخصوم وصفاتهم دون ان تتضمنها ديباجة فان الحكم يكون قد تضمن البيان الذى أوجبه القانون فى خصوص اسماء الخصوم وصفاتهم .
واذ كان ذلك وكان الثابت ان الحكم المطعون فيه وان كان قد اغفل ذكر اسم الخصم وصفته فى ديباجته فانه تعرض لهما فى اسبابه ومن ثم فانه يكون برئياً مما رماه به الطاعنون .

(2) قرار ادارى - متى يقبل الطعن فيه امام القضاء الادارى ومتى لا يكون كذلك - اساس ذلك .
لما كان من المقرر انه ليس كل قرار صدر عن جهة ادارية يعتبر قرارا اداريا يقبل الطعن فيه امام القضاء الادارى ، وانما يلزم لكى يكون القرار اداريا يقبل الطعن فيه امام القضاء الادارى ان يكون

موضوعه وفحواه يتعلقان بأشخاص القانون العام .

اما اذا تعلق موضوعه وفحواه بمسألة من مسائل القانون الخاص ، او تعلق بإدارة شخص معنوى خاص فانه يكون قد خرج من عداد القرارات الادارية ، التى تقبل الطعن امام القضاء الادارى .

ولما كان القرار المطعون فيه قد تعلق بمسألة غرفة التجارة والصناعة بطرابلس وهى مؤسسة اهلية ليس لها علاقة بأشخاص القانون العام فانه يكون والحالة هذه قد تعلق بإدارة شخص معنوى من اشخاص القانون الخاص و لا يقبل الطعن فيه امام القضاء الادارى مما يتعين معه رفض هذا النعى .

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

الوقائع

أقام الطاعنان الثاني والثالث الدعوى الإدارية رقم 37/12 ق أمام دائرة القضاء الإداري بمحكمة استئناف طرابلس طالبين إلغاء قرار أمين اللجنة الشعبية العامة للاقتصاد والتجارة رقم 730 لسنة 1371 و.ر وبصفة مستعجلة وقف تنفيذه قالوا شرحا لها انهما عضوان مصعدان بالاتحاد العام لغرفة التجارة والصناعة وانهما فوجئا بالقرار المطعون فيه بتسمية ثلث أعضاء لجنة إدارة الغرفة دون أن يكون من بينهم الأشخاص المرشحون من اتحاد عام غرف التجارة والصناعة ، وهو ما يعد اغتصابا لسلطة الاتحاد العام

المذكور وتجاوزاً لما هو مقرر في المادة التاسعة من القانون رقم 4 لسنة 1373 و.ر بشأن غرفة التجارة والصناعة والزراعة . نظرت المحكمة الدعوى وقضت بعدم اختصاص القضاء الإداري ولائياً بنظرها .

وهذا هو الحكم المطعون فيه الإجراءات

بتاريخ 1376.1.21 و.ر (2008م) صدر الحكم المطعون فيه ، ولا يوجد بالأوراق ما يفيد إعلانه ، وبتاريخ 1376.3.6 و.ر قرر محامي الطاعنين الطعن فيه بالنقض بالتقرير به لدى قلم كتاب المحكمة العليا مودعاً سند وكالته ومذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة وصورة من الحكم المطعون فيه وحافضة مستندات مسدداً الرسم ومودعاً الكفالة ، وبتاريخ 1376.3.22 و.ر أعاد أصل ورقة إعلان الطعن معلنة للمطعون ضده لدى إدارة القضايا بتاريخ 1376.3.20 و.ر .

لا يوجد في الأوراق ما يفيد تقديم المطعون ضده لأية مذكرات أو مستندات .

قدمت نيابة النقض مذكرة رأت فيها عدم قبول الطعن شكلاً بالنسبة للطاعنين الثاني والثالث وقبوله شكلاً بالنسبة للطاعن الأول وفي الموضوع برفض الطعن وبالجلسة تمسكت برأيها وحجز الطعن للحكم لجلسة اليوم .

الأسباب

حيث ان الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً. ينعى الطاعنون على الحكم المطعون فيه البطلان والخطأ في تطبيق القانون على النحو الآتي:-

(1) أغفل الحكم المطعون فيه بياناً جوهرياً بعدم ذكر اسم الطاعن الأول الذي كان خصماً في الدعوى بصفته متدخلًا فيها تدخلًا

انضمامياً إلى جانب الطاعنين الثاني والثالث وهو ما يشوب الحكم بالبطلان عملاً بالمادة 273 من قانون المرافعات .

(2) خالف الحكم نص المادة الأولى والتاسعة من القانون رقم 4 لسنة 1372 و.ر بشأن قانون غرف التجارة والصناعة والزراعة ولائحته التنفيذية وقضى بعدم اختصاص القضاء الإداري ولائياً بنظر الدعوى واعتبر أن القرار المطعون فيه تناول في أحكامه مسألة تتعلق بإدارة شخص معنوي خاص رغم أن القرار هو قرار إداري صدر بتنظيم مسألة تتعلق بإدارة غرفة التجارة والصناعة والزراعة وهي شخص اعتباري عام وأثر في المركز القانوني للطاعن الأول وألغى دوره في تشكيل أعضاء الجمعية العمومية للغرفة .

وحيث أن الوجه الأول من النعي غير سديد ذلك أن الحكم إذا أورد في أسبابه بيان اسم الخصم وصفته فإن ذلك يغني عن إيراد هذا البيان في ديباجته وهو المستفاد من نص المادة 273 من قانون المرافعات التي أوجب أن يبين في الحكم أسماء الخصوم وألقابهم وصفاتهم .

ولما كان الحكم المطعون فيه أورد في الصفحة الثالثة من أسبابه اسم الطاعن الأول وصفته فإن النعي عليه بعدم ذكر هذا البيان في ديباجته يكون قائماً على غير أساس متعين الرفض .

وحيث أن الوجه الثاني من النعي غير سديد أيضاً ذلك أن مجرد صدور قرار من جهة إدارية لا يعني بحكم اللزوم اعتباره قراراً إدارياً يقبل الطعن فيه أمام القضاء الإداري وإنما يلزم حتى يعتبر كذلك بحسب موضوعه وفحواه فإذا دار القرار حول مسألة من مسائل القانون الخاص أو تتعلق بإدارة شخص معنوي خاص خرج من عداد القرارات الإدارية .

وحيث أن القرار المطعون فيه يتعلق بمسألة إدارة غرفة التجارة والصناعة بطرابلس وهي مؤسسة أهلية وفق ما جاء بنص المادة الأولى من القانون رقم 4 لسنة 1372 و.ر بشأن غرفة التجارة

والصناعة التي نصت على أن "غرف التجارة والصناعة مؤسسات أهلية تتمتع بالشخصية الاعتبارية والذمة المالية المستقلة وتهدف إلى تولى المصالح الاقتصادية والتجارية والصناعية واتخاذ الإجراءات المناسبة للنهوض بالمهنة ، وخدمة أعضائها .." فإنه والحالة هذه يكون متعلقاً بإدارة شخص معنوي من أشخاص القانون الخاص ولا يندرج في عداد القرارات الإدارية التي يقبل الطعن بالالغاء أمام القضاء الإداري .

ولما كان الحكم المطعون فيه التزم هذا النظر فإن النعي عليه يكون قائماً على غير أساس متعين الرفض.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، ورفضه موضوعاً.

طعن ادارى رقم 55/44 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأحد 22 جمادى الأولى الموافق 1377.5.17 و.ر-2009 بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.
برئاسة المستشار الأستاذ: د. خليفة سعيد القاضي. "رئيس الدائرة"
وعضوية المستشارين الأستاذين: - الطاهر خليفة الواعر.
:- فوزي خليفة العابد.

وبحضور المحامي العام
بنيابة النقض الأستاذ :- أبو الخير ضو سعد الله.
ومسجل المحكمة الأخ :- الصادق ميلاد الخويلدي.

موظف	تكليفه
بشغل	وظيفة
معينة لايعتبر ندبا	
ولا يستحق عليه	
علاوة النذب	
المقررة - اساس	
ذلك - اثره .	

انه اذا كان الثابت ان الطاعن كان موظفا
مصنفا على الدرجة الخامسة بمحكمة
استئناف بنغازى ، وتدرج فى الترقية حتى
الدرجة الثامنة ثم اصدر رئيس محكمة
استئناف بنغازى قرارا بتولييه وظيفة
رئاسة القلم الادارى فاقام المطعون ضده
الدعوى الادارية رقم 469 لسنة 33 ق
طلب فيها القضاء له بالزام جهة الادارة
بان تدفع له علاوة النذب مقابل ندبه على
درجة رئيس القلم الادارى ، والمحكمة
المطعون فى قضائها قضت له بذلك .
واذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه
اعتبر قرار رئيس المحكمة باناطة رئاسة
القلم الادارى للمطعون ضده ندبا على
درجة تلك الوظيفة فى حين ان تثبيت
الموظف على وظيفة معينة على سبيل
الدوام لا يعتبر ندبا ولا يستحق عليه

الموظف اى علاوة فان الحكم المطعون فيه وقد خالف هذا النظر يكون قد خالف القانون.

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

الوقائع

حيث تحصل الوقائع كما يبين من الأوراق في أن المطعون ضده يعمل موظفاً بمحكمة استئناف بنغازي وصنف على الدرجة الخامسة وتدرج في الترقية إلى أن تم ترقيته إلى الدرجة الثامنة عام 2000 م ، وبتاريخ 2000.11.18م أصدر رئيس محكمة استئناف بنغازي قراراً بتولى المطعون ضده وظيفة رئاسة القلم الإداري وأعتبر المطعون ضده هذا القرار بمثابة قرار نذب عملاً بحكم المادة 56/ من قانون الخدمة المدنية ، وحيث أن جهة الإدارة لم تصرف له علاوة النذب ، فرفع الدعوى الإدارية رقم 33/469 ق أمام محكمة استئناف بنغازي- الدائرة الإدارية- بطلب إلزام جهة الإدارة بصرف مستحقاته المالية مقابل نذبه على درجة رئيس القلم الإداري .

والمحكمة قضت له بذلك .

وهذا هو الحكم محل الطعن بالنقض .

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 1376.1.29و.ر(2008م) ، وبتاريخ 1376.3.3و.ر أعلن لجهة الإدارة ، وبتاريخ 1376.4.29و.ر قررت إدارة القضايا الطعن فيه بالنقض بالتقرير به لدى قلم كتاب المحكمة العليا وأودعت مذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة وصورة من الحكم المطعون فيه مطابقة لأصله وحافطة مستندات دونت مضامينها على غلافها ، وبتاريخ 1376.4.30و.ر أودعت

أصل ورقة إعلان المطعون ضده قلم كتاب المحكمة العليا معلنة لشخصه .

وبتاريخ 1376.5.17 و.ر أودع دفاع المطعون ضده سند وكالته ومذكرة بدفاع المطعون ضده وحافضة مستندات دونت مضامينها على غلافها .

قدمت نيابة النقض مذكرة برأيها انتهت فيها إلى طلب :-

أولاً/ قبول الطعن شكلاً .

ثانياً/ نقض الحكم المطعون فيه وفي الدعوى الإدارية برفضها واحتياطياً مع الإعادة، وفي الجلسة المحددة لنظر الطعن تمسكت برأيها ، وحجزت الدعوى للحكم لجلسة اليوم .

الأسباب

حيث أن الطعن قد استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً .

تتعى الجهة الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون بمقولة أن الحكم المطعون فيه خالف القانون عندما قضى للمطعون ضده بإلزام جهة الإدارة بأداء الفروق المالية مقابل ندبه على درجة رئيس القلم الإداري دون التحقق من توافر شروط النذب المنصوص عليها في المواد: 54 ، 55 ، 66 من قانون الخدمة المدنية ، كما أنه لم يصدر قرار ندب من الجهة المختصة ، والحكم المطعون فيه جاء خالياً من بيان النذب في مدوناته حتى تتمكن المحكمة العليا من بسط رقابتها من الناحية القانونية .

وحيث أن هذا النعي في محله ذلك أن تثبيت الموظف بإحدى الوظائف الإدارية بشكل مستمر وغير محدد المدة لا يعتبر ندباً لها وأساس ذلك أن التثبيت معناه دوام شغلها بينما النذب يقوم على فكرة شغل الوظيفة بصفة مؤقتة غير ثابتة .

ولما كان المطعون ضده موظفاً بمحكمة استئناف بنغازي وتم تكليفه برئاسة القلم الإداري بها بموجب القرار الصادر عن

رئيس المحكمة المشار إليها والصادر بتاريخ 2000.11.18 م ، وأنه لا يزال حتى تاريخ رفع الدعوى يشغل هذه الوظيفة بشكل مستمر غير منقطع فإن هذا يعني أن الطاعن قد تم تكليفه كرئيس للقلم الإداري بالمحكمة المذكورة بشكل مستمر غير مؤقت وسواء كان هذا التكليف قد تم بمقتضى قرار تكليف أو بأي أداة قانونية استهدف من ورائها جهة الإدارة حسن سير هذا المرفق واختيار أفضل العناصر به لشغل هذه الوظيفة .

وحيث أن التكليف الصادر عن رئيس المحكمة للمطعون ضده لا يمكن وصفه بالندب لتخلف شروط الندب فيه على النحو السالف بيانه .

ولما كان الحكم المطعون فيه لم يلتزم هذا النظر فإنه يكون بذلك قد خالف القانون ، متعين النقض .

وحيث أن مبنى النقض مخالفة القانون، وأن الدعوى صالحة للفصل فيها، فإن المحكمة تحكم فيها عملاً بالمادة 358 من قانون المرافعات .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وبنقض الحكم المطعون فيه، وفي الدعوى الإدارية رقم 33/469 ق - استئناف بنغازي - برفضها.

طعن اداري رقم 55/169 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأحد 7 جمادي الآخرة الموافق 1377.5.31 و.ر-2009م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.
برئاسة المستشار الأستاذ:- د.خليفة سعيد القاضي.رئيس الدائرة
وعضوية المستشارين الأستاذين:- الطاهر خليفة الواعر.
:- فوزي خليفة العابد.

وبحضور المحامي العام
بنياية النقض الأستاذ :- أبو الخير ضو سعد الله.
ومسجل المحكمة الأخ :- الصادق ميلاد الخويلدي.

معاش تقاعدي - وجوب احتسابه على ما كان يتقاضاه المضمون من مرتب اساسي مضافا اليه ما يستحق من اضافات مالية اخرى كالعلاوات، والبدلات- شرطه - تخلفه - اثره .	ان مقتضى احكام المادة 25 منة القانون رقم 13 لسنة 1988 بشأن الضمان الاجتماعي انه يشترط لاحتساب العلاوات والبدلات عند تسوية المعاش التقاعدي ان تكون ذات صفة ثابتة ، ومستقرة ، ومنتظمة ، فإذا لم تكن كذلك فلا يجوز احتسابها عند تسوية المعاش التقاعدي . واذ كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وقضى بوجوب احتساب مكافأة لم تتصف بالثبات والاستقرار بل كانت قد دفعت للمطعون ضده بعد احالته على التقاعد مقابل عمله خلال الفترة من 2003.1.1 الى 2004.6.30 فانه يكون قد خالف القانون مما يتعين معه نقضه .
--	--

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

الوقائع

حيث تحصل الوقائع كما تبين من الأوراق في أن المطعون
ضده قد أحيل على التقاعد لبلوغ السن في 2004.4.1 م وكان
يتقاضى مكافأة شهرية من عمله من 2003.1.1 م إلى 2004.6.30 م
تم صرفها له في تاريخ لاحق على تقاعده إلا أن صندوق التقاعد
لم يحتسب هذه المكافأة ضمن معاشه الضماني رغم سداده
الاشتراكات الضمانية عنها، فأعترض على ذلك أمام لجنة
المنازعات الضمانية التي قررت رفض منازعته فرفع الدعوى
رقم 35/250 ق أمام محكمة استئناف بنغازي -الدائرة الإدارية-
بطلب إلغاء قرار لجنة المنازعات المطعون فيه .

والمحكمة قضت بإلغاء المطعون فيه وإلزام المطعون ضده
باختساب قيمة المكافأة في تسوية معاشه الضماني من تاريخ
استحقاقه في 2004.7.1 م .

وهذا هو الحكم محل الطعن بالنقض .

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 1376.2.26 و.ر(2008م) ،
وبتاريخ 1376.4.13 و.ر أعلن لجهة الإدارة ، وبتاريخ 1376.5.22 و.ر
قررت إدارة القضايا الطعن فيه بالنقض لدى قلم تسجيل المحكمة
العليا وأودعت مذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة كما أودعت
حافطة مستندات من بين محتوياتها صورة من الحكم المطعون فيه
مطابقة لأصله وذلك بتاريخ 1376.6.2 و.ر ، وبتاريخ 1376.5.24 و.ر
أعلن المطعون ضده شخصياً وأعيد أصل ورقة الإعلان قلم كتاب
المحكمة العليا بذات التاريخ .

وبتاريخ 1376.6.19 و.ر أودع محامي المطعون ضده حافظة مستندات من بين محتوياتها سند وكالته ومذكرة بدفاع المطعون ضده .

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

الأسباب

حيث ان الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً .
تتعى الجهة الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه بمقولة ان سلطة المحكمة في دعوى الإلغاء تقف عند حد إلغاء القرار المطعون فيه ، في حين أن المحكمة المطعون في قضائها لم تقف عند هذا الحد بل قضت بإجراء التسوية الضمانية للمطعون ضده ، كما أنها قضت بإحتساب المكافأة موضوع الدعوى ضمن التسوية الضمانية وهي لا تتسم بالثبات والاستقرار والانتظام وانها اعتدت بقرار صرف المكافأة للمطعون ضده الصادر بعد إحالته للتقاعد وهو أمر غير جائز قانوناً .

وحيث أن النعي في مجمله سديد ذلك أن قضاء هذه المحكمة قد استقر على أن المرتب الفعلي الذي يحسب على أساسه اشتراك المضمون كما يسوى على أساسه ما يستحقه من معاش ضماني يشمل مرتبه الأساسي وما يستحقه من إضافات مالية أخرى كالعلاوات والبدلات إذا كانت ذات صفة مستقرة ثابتة ومنظمة وأن اللوائح هي التي تحدد هذه الإضافات وهذا ما نصت عليه الفقرة السادسة من المادة 52 من القانون رقم 13/1988 م بشأن الضمان الاجتماعي ، وتنفيذاً لنص هذه المادة بينت المادة 34/أ من لائحة التسجيل والاشتراكات والتفتيش الصادرة بقرار اللجنة الشعبية العامة رقم 1079/1991م المقصود بالمرتب الفعلي بأنه " المرتب

الأساسي للموظف المشترك أي أول مربوط درجته وما استحقه في هذه الدرجة من علاوات سنوية وتشجيعية وعلاوة ترقية مضافاً إلى ذلك ما يستحق له من علاوات العائلة وسائر العلاوات والبدلات والمزايا المالية الأخرى ذات الصلة المستقرة الثابتة والمنتظمة".

ولما كان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر، وأقام قضاءه في حساب المكافأة ضمن تسوية معاش المطعون ضده الضماني-على قرار أمين اللجنة الشعبية للصحة والضماني الاجتماعي بشعبية بنغازي رقم 1372/200 و.ر الصادر بتاريخ 2004.7.28م بعد إحالة المطعون ضده على التقاعد ، فإن هذا الذي استند عليه الحكم المطعون فيه لا يصلح لحمل قضائه لأن هذه العلاوة ليست ثابتة ولا مستقرة ولا منتظمة ومن ثم يكون النعي عليه على أساس صحيح بما يوجب نقضه .

وحيث أن مبنى النقض مخالفة القانون والدعوى صالحة للفصل فيها فإن المحكمة تحكم فيها عملاً بحكم المادة 358/ من قانون المرافعات .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وبنقض الحكم المطعون فيه وفي الدعوى الإدارية رقم 35/250 ق استئناف بنغازي برفضها وإلزام رافعها المصروفات .

القضاء المدني

طعن مدني رقم 54/45 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم السبت 5 صفر 1377 و.ر.
الموافق 2009.1.31 مسيحي بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.
برئاسة المستشار الأستاذ: يوسف مولود الحنيش. "رئيس الدائرة"
وعضوية المستشارين الأساتذة: - علي مختار الصقر .
:- كمال بشير دهان .
:- مختار عبد الحميد منصور .
:- فرج أحمد معروف .

وبحضور المحامي العام

بنياية النقض الأستاذ: - جمعة محمد المحيريق .
ومسجل الدائرة الأخ: - عبد الحميد محمد الرويمي .

ادخال في مرحلة الاستئناف - شرط قبوله ان يكون المدخل طرفا في الخصومه التي صدر فيها الحكم المستأنف- أساس ذلك - أثره.	إن المستفاد من نص المادة 322 من قانون المرافعات انه لا يجوز ادخال من لم يكن خصما في الدعوى الذي صدر فيها الحكم المستأنف . ولما كان الطاعنان ليسا من اطراف الخصومة التي صدر فيها الحكم المستأنف، فان المحكمة المطعون في قضائها اذ لم تقض بعدم قبول هذا الادخال فانها تكون قد خالفت القانون مما يتعين معه نقض حكمها المطعون فيه .
--	--

بعد الإطلاع على الأوراق، وتلاوة تقرير التلخيص ، وسماع
المرافعة الشفوية ورأي نياية النقض، والمدولة قانوناً .

الوقائع

أقام المطعون ضده الأول عن نفسه وبصفته الدعوى رقم 198 لسنة 1990 م أمام محكمة طرابلس الابتدائية مختصما المطعون ضدها الثانية قال في بيانها إن مورثهم يملك قطع الأراضي المبينة الحدود والمعالم بصحيفة الدعوى ويستغلها في بيع مواد البناء المختلفة ثم توقف عن نشاطه بسبب إنهاء التجارة وأعمال المقاولات فدخلتها شركة المواد الصحية " المطعون ضدها الثانية " وبقيت فيها فترة من الزمن ثم سلمتها لشركة مستلزمات التشاركيات " المطعون ضدها الثالثة " حيث قام المطعون ضده الأول بإدخال المطعون ضدها الثالثة طرفا في الدعوى وانتهى إلى طلب إلزام المدعى عليها والمدخلة بإخلاء العقار وتسليمه خاليا من الشواغل والأشخاص ودفع غرامة تهديديه قدرها مائة دينار يوميا من تاريخ الحكم حتى التنفيذ والمحكمة قضت بعدم قبول الدعوى . استأنف المطعون ضده الأول هذا الحكم أمام محكمة استئناف طرابلس وأدخل الطاعنين طرفا في الاستئناف كما تدخل باقي الورثة خصما في الدعوى منضمين للمستأنف في طلباته والمحكمة قضت بقبول الاستئناف والتدخل شكلاً وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف وإلزام المستأنف عليهم والمدخلين بتسليم العقار للمستأنف المبين الحدود والمعالم والمساحة بصحيفة الدعوى وتقرير الخبرة المرفق خالياً من الشواغل والأشخاص ورفض ما عدا ذلك من الطلبات .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر هذا الحكم بتاريخ 2006.8.17م وأعلن في 2006.10.8م وبتاريخ 2006.11.1م قرر أحد أعضاء إدارة القضايا الطعن فيه بالنقض بتقرير لدى قلم كتاب المحكمة العليا مودعاً مذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة وصورة من الحكم

المطعون فيه ومن الحكم الابتدائي . وفي 2006.1.20م أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنة للمطعون ضده الأول بتاريخ 2006.11.5م وللثاني في 2006.11.12 وللثالث في 2006.11.15 وبتاريخ 2006.11.20م أودع محامى المطعون ضده الأول مذكرة بدفاعه مشفوعة بسند التوكيل وأودعت نيابة النقض مذكرة برأيها انتهت فيها إلى قبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والتصدي بعدم قبول إدخال الطاعنين في الدعوى وفي الجلسة المحددة لنظر الطعن أصرت على رأيها .

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً .
وحيث إن مما ينعى به الطاعنان على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه ذلك أنهما دفعا بعدم جواز إدخالهما في الدعوى لأنهما لم يكونا طرفاً في المرحلة الابتدائية إلا أن الحكم رفض هذا الدفع دون مسوغ من القانون .
وحيث إن هذا النعي سديد ذلك أنه وفقاً لنص المادة 322 من قانون المرافعات لا يجوز في الاستئناف إدخال من لم يكن خصماً في الدعوى الصادر فيها الحكم المستأنف ، وأن التدخل في الاستئناف لا يكون جائزاً إلا ممن يطلب الانضمام إلى أحد الخصوم أو ممن يجوز له الاعتراض على الحكم عملاً بالمواد 363 وما بعدها من ذات القانون .

لما كان ذلك وكان المطعون ضده عن نفسه وبصفته قام بإدخال الطاعنين طرفاً في الدعوى في مرحلة الاستئناف اللذين لم يكونا طرفاً في الخصومة أمام محكمة أول درجة فإن هذا الإدخال لا يجد له سنداً من القانون وفقاً لنص المادة 322 من قانون المرافعات مما كان يتعين معه على المحكمة المطعون في قضائها عدم قبول إدخالهما في الدعوى وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا

النظر وقبل الإدخال وقضى بإلزام المدخلين " الطاعنين " بتسليم العقار فإنه يكون مخالفا للقانون متعين النقض .
ولما كان مبنى النقض مخالفة القانون وكان الموضوع صالحاً للفصل فيه فإن هذه المحكمة تقضي فيه وفقاً للقانون عملاً بالمادة 358 من قانون المرافعات .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه نقضاً جزئياً فيما قضى به من قبول إدخال الطاعنين طرفاً في الخصومة وبعدم قبول الإدخال وإلزام المطعون ضده عن نفسه وبصفته المصروفات المناسبة .

طعن مدني رقم 54/371 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم السبت 5 صفر 1377 و.ر
الموافق 2009.1.31 مسيحي بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.
برئاسة المستشار الأستاذ: يوسف مولود الحنيش. "رئيس الدائرة"
وعضوية المستشارين الأساتذة: - علي مختار الصقر.
:- كمال بشير دهان.
:- مختار عبد الحميد منصور.
:- فرج أحمد معروف .

وبحضور المحامي العام

بنيابة النقض الأستاذ :- جمعة محمد المحيري .
ومسجل الدائرة الأخ :- عبد الحميد محمد الرويمي.

انه ولئن كان مقتضى نص المادة 360 من قانون المرافعات ان القضاء بنقض الحكم يترتب عليه بقوة القانون الغاء الاحكام الاخري التي صدرت على اساسه ، والغاء ما بنى عليها من اجراءات التنفيذ ، وان هذا الالغاء يقتضى اعادة الخصومة بين اطرافها الى الحالة التي كانت عليها قبل صدور الحكم المنقوض، وانه يحق لمن صدر الحكم المنقوض لمصلحته ان يسترد ما نفذ عليه بموجب الاحكام التي صدرت ضده ، الا ان ذلك كله لا يمنع ولا يحول دون احقية من سبق التنفيذ عليه ان يسلك طريق رفع دعوى بطلب اعادة الحال الى ما كانت عليه . واذ كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه	نقض حكم تم تنفيذه طبقا للقانون - نقضه من المحكمة العليا - اثره.
--	---

قد خالف هذا النظر وقضى برفض دعوى
اعادة الحالة الى ما كانت عليه فانه يكون
قد خالف القانون.

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

الوقائع

أقام الطاعن الدعوى رقم 75 لسنة 2002 ف أمام محكمة
زليتن الابتدائية مختصماً المطعون ضدهما قال فيها : إنه بناء على
شكوى من المطعون ضدهما قضي بإدانتة جنائياً وفي الشق المدني
إلزامه بأن يدفع لهما مبلغ مائتي دينار وتأيد الحكم استئنافياً ، إلا أنه
طعن فيه بالنقض ، فقضت المحكمة العليا بنقض الحكم المطعون
فيه مع الإعادة، وكان المطعون ضدهما قد قاما بتنفيذ الحكم الجنائي
في شقه المدني بتاريخ 2001.1.23 ف وقبل أن يصدر حكم المحكمة
العليا بنقضه وتمت إزالة المباني وغلق المنافذ المؤدية إلى أرض
الطاعن والحجز على حسابه المصرفي .

ولما كان الحكم الذي تم تنفيذه قضي بنقضه فإنه يترتب على
حكم النقض إلغاء جميع الأحكام والأعمال اللاحقة للحكم المنقوض،
وأن قيام المطعون ضدهما بالتنفيذ ألحق أضراراً مادية وأدبية
بالتطاعن .

وانتهى إلى طلب الحكم بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل
التنفيذ وترجيع المبلغ الذي تم التنفيذ عليه من حسابه المصرفي مع
تعويضه بمبلغ عشرين ألف دينار عما لحقه من أضرار أدبية .

والمحكمة قضت بإلزام المطعون ضدهما متضامنين بإعادة
الحالة إلى ما كانت عليه قبل التنفيذ مع إلزامهما بدفع مبلغ ألفين
ومائة وواحد وعشرين ديناراً للطاعن ومبلغ ألفي دينار تعويضاً له
عما لحقه من أضرار أدبية .

وقضت محكمة استئناف مصراته في الاستئناف المرفوعين من الطرفين بقبولهما شكلاً وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى .

وهذا هو الحكم المطعون فيه الإجراءات

صدر هذا الحكم بتاريخ 2007.1.6 ف ، ولا يوجد بالأوراق ما يفيد إعلانه . وبتاريخ 2007.3.15 ف قرر محامي الطعن فيه بالنقض لدى قلم كتاب المحكمة العليا مسددا الرسم ومودعا الكفالة والوكالة ومذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة وصورة من الحكم المطعون فيه وأخرى من الحكم الابتدائي ضمن حافظة مستندات .

وبتاريخ 2007.4.2 ف أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنة في 2007.3.26 ف . وبتاريخ 2007.4.16 ف أودع محامي المطعون ضدهما مذكرة بدفاعه مشفوعة بسند وكالته وحافظة مستندات . وأودعت نيابة النقض مذكرة انتهت فيها إلى الرأي بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه مع الإحالة، وفي الجلسة المحددة لنظر الطعن أصرت على رأيها .

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه قانوناً فهو مقبول شكلاً . وحيث إن مما ينعي به الطاعن على الحكم المطعون فيه : الخطأ في تطبيق القانون وتأويله ذلك إن إلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى كان استناداً على فهم وأساس خاطئين ويتضح ذلك فيما أورده في أسبابه من أن رد الحالة إلى ما كانت عليه واسترداد المبالغ التي دفعت تنفيذاً للحكم الملغي يعد من مقتضيات حكم المحكمة العليا وعلى صاحب الشأن العمل على تنفيذه وفقاً للإجراءات في هذا الخصوص ، في حين أن الحكم الصادر من المحكمة العليا في قضية الطعن الجنائي المقدم من الطاعن

والقاضي ببراءته وعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى المدنية التابعة لا يعد كونه حكماً تقريرياً ولم يتضمن أي إلزام بإعتباره سلبياً ، ومن ثم فإنه لا يصلح لأن يكون سنداً تنفيذياً بما يعطي لصاحب الحق تتبع المسئول عن الأضرار التي لحقت به وفقاً للقواعد العامة باتخاذ إجراءات التداعي أمام المحاكم المدنية واستصدار حكم يقضي بالإلزام استناداً إلى حجية الحكم الجنائي وصورة الإلزام هنا هي إعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل التنفيذ وهو ما سلكه الطاعن لاقتضاء حقه ، ومن ثم فإن الحكم يكون معيباً مستوجب النقض .

وحيث إن هذا النعي في محله : ذلك أنه وإن كان مؤدي نص المادة 360 من قانون المرافعات أن نقض الحكم يترتب عليه بقوة القانون إلغاء الأحكام الأخرى التي صدرت على أساسه وإلغاء ما بنى عليه من إجراءات تنفيذ ، وأن هذا الإلغاء يقتضي إعادة الخصومة بين أطرافها إلى ما كانت عليه قبل صدور الحكم المنقوض دون حاجة إلى رفع دعوى جديدة ، إلا أن ذلك لا يحول دون قيام من سبق التنفيذ على أمواله من رفع دعوى بالطرق العادية لإعادة الحالة إلى ما كانت عليه استناداً إلى حقه الطبيعي في اللجوء إلى القضاء إذا ما تعذر عليه ذلك دون رفع دعوى .

لما كان ذلك وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أنه قضى برفض دعوى الطاعن التي أقامها طالباً إعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل تنفيذ الحكم المقضي بنقضه من قبل المحكمة العليا تأسيساً أن : ((أما رد الحالة إلى ما كانت عليه وإسترداد المبالغ التي دفعت تنفيذاً للحكم الملغى فإن ذلك يعد من مقتضيات حكم المحكمة العليا على صاحب الشأن أن يعمل على تنفيذه وفقاً للإجراءات القانونية في هذا الخصوص ، ومن ثم يتعين الحكم بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى)) فإن ما ساقه الحكم على النحو السالف بيانه لا يكفي لرفض الدعوى ولا يصلح سنداً لحمل

منطوقه ، بما يكون معه قد شابه الخطأ في تفسير القانون والقصور في التسبب متعين النقض لهذا السبب دون حاجة لمناقشة باقي أسباب الطعن .

فلهذه الأسباب

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

طعن مدني رقم 53/322 ق

بالجاسة المنعقدة علناً صباح يوم الأحد 6 صفر الموافق 1377.2.1و.ر - 2009 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.
برئاسة المستشار الأستاذ:- محمد إبراهيم الورفلي. " رئيس الدائرة "
وعضوية المستشارين الأساتذة:- الطاهر عبدالرحمن القلالي.
:- صالح عبدالقادر الصغير.
:- محمد عبدالسلام العيان.
:- الشريف على الأزهرى.

وبحضور عضو النيابة

بنياية النقض الأستاذ :- عبدالمولى أحمد خايفة.
ومسجل المحكمة الأخ :- أسامة علي مصباح المدهوني.

انه اذا كان الثابت ان المحكمة المطعون فى قضائها قد انتهت الى أن الخطا الذى نشأ عنه الضرر المطالب بالتعويض مشارك بين المطعون ضدهما وبين الجهة الطاعنة فانه يتعين عليها تبعاً لذلك أن تقضى بانقاص المبلغ المحكوم به الى حد النصف ، وهو مائه ألف دينار واذ لم تفعل وقضت بالزام الجهة الطاعنة أن تدفع للمطعون ضدهما مبلغ مائه وعشرين ألف دينار وهو مبلغ يزيد على النصف فانها تكون قد اخطات فى تطبيق القانون .	حكم قضاؤه بان الخطأ مشترك بين الجهة الطاعنة وبين المطعون ضدهما ثم قضاؤه بتحديد المبلغ المقضى به الى اكثر من نصف المبلغ التى قضت به محكمة الدرجة الاولى - خطا فى تطبيق القانون .
---	---

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

الوقائع

أقام المطعون ضدهما الدعوى رقم 2000/207 مدني كلي
جنوب طرابلس ضد الطاعنين طالبين تعويض الأول عن نفسه
بمبلغ مائتي ألف دينار ولولديه ثمانين ألف دينار وتعويض الثانية
بمبلغ مائتي ألف دينار . وجاء في شرح دعواهما أنهما كانا بتاريخ
1997.5.20 برفقة أبنائهم الأربعة قائمين بحصاد زرع لهم بأرضهم
المجاورة لسد وادي لبدة ، وأن أولاده ذهبوا للعب في الوادي ،
وأنهم غرقوا في البحيرة ، وأن الحادث كان بسبب خطأ جهة
الإدارة التي لم تقم بتسييج السد والبحيرة ، ولم تضع علامات تنبيه
وتحذير بالقرب من البحيرة لخطورة المكان ، كما أنها أهملت في
حراسة المكان إذ لم تكلف إلا حارسا واحدا والذي كان يتواجد
بمسافة تبعد كيلو متر عن البحيرة ؛ الأمر الذي يجعل أركان
المسؤولية عن الحادث الذي تعرض له أبنائهما قائمة في حق جهة
الإدارة ، وهو ما حدا بهما إلى إقامة دعواهما تلك بالطلبات المبينة
فيما تقدم .

ومحكمة البداية قضت بإلزام المدعي عليهم بصفاتهم بأن
يدفعوا للمدعيين مبلغ مأتي ألف دينار تعويضا عن الضرر المعنوي
الذي لحقهما جراء وفاة أبنائهم الأربعة غرقا بسد وادي لبدة ، وذلك
بواقع خمسين ألف دينار عن كل واحد منهم على أن يقسم المبلغ
المحكوم به مناصفة بينهما مع المصاريف والأتعاب .

وقضت محكمة استئناف طرابلس في الاستئنافيين المقامين
من الطرفين بقبولهما شكلا ، وفي الموضوع بالنسبة للاستئناف رقم
48/15 ق المقام من جهة الإدارة بتعديل الحكم المستأنف وذلك
بإلزام المستأنفين بالتضامن بدفع مبلغ مائة وعشرين ألف دينار
للمستأنف ضدهما تعويضا أدبيا عن وفاة أولادهما مع إلزام جهة

الإدارة بالمصاريف وبالنسبة للاستئناف الآخر برفضه وإلزام رافعيه بمصاريفه .

وهذا هو الحكم المطعون فيه الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2005.12.17 . وأعلن بتاريخ 2006.3.1 فقرر أحد أعضاء إدارة القضايا بتاريخ 2006.3.29 الطعن فيه بطريق النقض لدى قلم كتاب المحكمة العليا وأودع مذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة وصورة من الحكم المطعون فيه وأخرى من الحكم الابتدائي . وبتاريخ 2006.4.18 أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنه إلى المطعون ضدهما بتاريخ 2006.4.11 .

ولم يقدم المطعون ضدهما مذكرة بدفاعهما .
وأعدت نيابة النقض مذكرة برأيها خلصت فيها أصليا إلى عدم قبول الطعن شكلا، واحتياطيا في حالة قبوله النقض والإحالة .
وبالجلسة قدمت مذكرة تكميلية عدلت فيها عن رأيها إلى قبول الطعن شكلا وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والإحالة .

الأسباب

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

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

الأول:- أن الحكم المطعون فيه أسس قضاءه بالتعويض على وجود خطأ منسوب إلى حارس السد وكذلك على إهمال وتقصير الجهات الإدارية الطاعنة في حماية السد وعدم وضع الأسلاك الشائكة حول السد والحراسة الكافية لمنع الدخول إلى السد ، ولئن كان الحكم

المطعون فيه قد ذهب إلى وجود خطأ مشترك بين الجهات العامة والمضرور إلا أنه خالف القانون عندما استند إلى نص المادة 166 مدني رغم دفع جهة الإدارة باستغراق خطأ المضرور طبقاً لنص المادة 168 مدني . كما أن موقع الحادث بعيد عن التجمعات السكانية ، ولا يصل إليها أحد إلا في مواسم زرع الشعير وحصاده، ومن ثم فإن الاحتياطات الموجودة بالموقع كانت كافية باعتراف المضرور بوجود حارس على السد ، وذلك كاف لحراسة الموقع نظراً لعدم وجود سكان بهذه المنطقة النائية . وبذلك يتضح أن إهمال وتقصير المطعون ضده الأول بصفته متولي الرقابة هو ما قد ساهم بشكل قاطع في وفاة الأطفال القصر ، حيث كان عليه إلا يصطحبهم معه إلى هذه المنطقة الخطرة والنائية ، لأنه إنما جاء إلى هذه المنطقة لجني المحصول وليس للنزهة ، وقد أنهمك هو وزوجته في العمل ناسياً واجبه في رقابة ورعاية أبناءه القصر مما أدى إلى وقوع الحادث ، بما لا يكون معه من وجه للإلزام جهة الإدارة بالتعويض .

الثاني:- شاب الحكم تناقض وقصور. فهو من جهة يقرر بوجود خطأ مشترك بين والد الأطفال الغرقى والجهات العامة بنسبة النصف لكل خطأ ، مما كان يتعين معه أن يخفض المبلغ المحكوم به بداية إلى النصف أي إلى مبلغ مائة ألف دينار وليس إلى مبلغ مائة وعشرين ألف كما انتهى إليه مما يصم الحكم بالتناقض إذ أن التعويض إنما شرع لجبر الضرر ، وهو ما يستوجب أن يكون متكافئ مع الضرر الحاصل، لا أن يكون وسيلة للإثراء بلا سبب ، الأمر الذي يصم الحكم المطعون فيه بالقصور وبالخطأ في تطبيق القانون ويجعله حرياً بالنقض .

وحيث إنه عن الوجه الأول للنعي فهو في غير محله . ذلك أنه من المقرر أن المسؤولية المفترضة في حق حارس الشئ تقوم إذا أثبت المضرور أن الشئ موضوع الحراسة كان في وضع من

شأنه أن يؤدي عادة إلى حصول الضرر ، وإذا ثبتت علاقة السببية بين الفعل ذاته والضرر فإنه لا يقبل من الحارس أن ينفي الخطأ ، ولا يمكنه درء المسؤولية عنه إلا بإثبات عدم وجود علاقة السببية بين فعل الشيء موضوع الحراسة والضرر اللاحق بالمضرور وهو لا يستطيع إثبات ذلك إلا إذا أثبت أن وقوع الضرر كان بسبب أجنبي كالقوة القاهرة أو الحادث الفجائي ، أو خطأ المضرور .

لما كان ذلك وكان الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه قد أسس مسؤولية جهة الإدارة عن الحادث المسبب للضرر المطالب بالتعويض عنه على أساس خطأ تابع الطاعنين حارس السد ، وأن هذا الضرر كان يمكن تفاديه لو أن الدولة قامت بتوفير الحراسة الكافية وبوضع الأسلاك الشائكة أو وضع أسوار تحد من تسلق الأطفال أو غير ذلك ، وأن جهة الإدارة لها المقدرة الكافية لفعل ذلك لو أرادت . وبعد أن انتهى الحكم المطعون فيه إلى إثبات مسؤولية جهة الإدارة عرض إلى اشتراك المضرور (المطعون ضدهما) في الخطأ المسبب للضرر، المتمثل في تقصيرها في رعاية أبنائهم أو السماح لهم باللعب بالوادي وبالقرب من البحيرة مع علمهما بعدم وجود سياج للوقاية حولها ، وهو ما يعد إهمالا منهما يقتضي اشتراكهما في المسؤولية عن وفاة أطفالهما، ويستتبع بالتالي خفض مبلغ التعويض المحكوم به لهما من محكمة أول درجة . ولما كان هذا الذي أورده الحكم المطعون فيه كاف للتدليل على خطأ جهة الإدارة الطاعنة ومن ثم مسئوليتيها عن تعويض المطعون ضدهما بالقدر الذي أسهم به هذا الخطأ في التسبب في الضرر المعروض عنه ؛ الأمر الذي يغدو منه النعي على الحكم المطعون فيه في هذا الخصوص جديرا بالرفض .

ومن حيث أنه عن الوجه الثاني للنعي فهو سديد . ذلك أنه رغم إثبات الحكم المطعون فيه اشتراك المطعون ضدهما في حدوث الضرر المطالب بالتعويض عنه ، وتقرير الحكم بوجوب

إنقاص مبلغ التعويض المحكوم به بداية إلى النصف ، إلا أنه قضى بإلزام جهة الإدارة بدفع مبلغ مائة وعشرين ألف دينار وهو مبلغ يزيد على نصف المبلغ الذي قضى به الحكم المستأنف المقدّر بمبلغ مائتي ألف دينار ، وهو ما يجعل الحكم المطعون فيه معيبا متعين النقض .

ولما كان الموضوع صالحا للفصل فيه فإن المحكمة تستبقيه لتقضي فيه وفقا للقانون وعملا بنص المادة 358 من قانون المرافعات .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا . وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وفي الاستئناف رقم 48/15 ق طرابلس المرفوع من جهة الإدارة بتعديل الحكم المستأنف إلى إلزام جهة الإدارة بدفع مبلغ مائة ألف دينار للمستأنف ضدهما تعويضا أدبيا عن وفاة أولادهما مع إلزام المستأنف ضدهما بالمصاريف المناسبة عن مرحلتَي الاستئناف والنقض .

طعن مدني رقم 53/332 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأحد 6 صفر الموافق 1377.2.1 و.ر-2009 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.
برئاسة المستشار الأستاذ :- محمد إبراهيم الورفلي. "رئيس الدائرة"
وعضوية المستشارين الأساتذة:- الطاهر عبدالرحمن القلاي.
:- صالح عبدالقادر الصغير.
:- محمد عبدالسلام العيان.
:- الشريف على الأزهري .

وبحضور عضو النيابة

بنياابة النقض الأستاذ :- عبدالمولى أحمد خايفة.
ومسجل المحكمة الأخ :- أسامة علي مصباح المدهوني .

ان الضرر المادي هو اخلال بمصلحة	ضرر مادي -
مالية للمضرور ويشترط للقضاء به ان	ماهيته - القضاء
يكون محققا وقد وقع بالفعل، او كان	به شرطه -
وقوعه في المستقبل حتميا، ويشترط كذلك	تخلفه - اثره .
بالنسبة لمن يدعيه نتيجة وفاة شخص آخر،	
ثبوت أن المتوفى كان يعوله وقت وفاته	
على نحو دائم ومستمر ، وأن فرصة	
الاستمرار كانت محققة .	

واذ كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه
قد قضى بالغاء الحكم المستأنف فيما قضى
به من التعويض للطاعنين عن الضرر
المادي ورفض الدعوى بشأنه تأسيسا على
أن المشرع اعتبر مورث الطاعنين شهيد
واجب تصرف جميع مرتباته ، والمزايا

التي يتمتع بها لاسرته وهذا من شأنه ان يعوض الاسرة عما لحقها من ضرر مادي ويضحي معه الاخلال بالمصلحة المادية غير قائم فانه لا يكون قد خالف القانون، مما يتعين معه رفض الطعن .

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

الوقائع

أقامت الطاعنتان الدعوى رقم 2003/140 أمام محكمة ترهونة الابتدائية اختصمتا فيها المطعون ضده وآخر طالبتين إلزامهما بأن يدفعا لهما مبلغ مائة وستين ألف دينار تعويضا لهما عما لحقهما من ضرر مادي وأدبي ، وقالتا في شرح دعواهما : إنه بينما كان مورثهما راكبا المركبة الآلية المبيّنة في الأوراق والتابعة للمدعي عليه الأول والتي كان يقودها المدعي عليه الثاني أثناء عمله فتسبب بها في حادث مرور نتج عنه إصابة مورثهما بعدة إصابات أدت إلى وفاته ، وقد دين السائق بحكم نهائي ، وكان مكلفا بعمل من قبل المدعي عليه الأول بما تتوافر معه علاقة التبعية، وقد لحقهما ضرر من ذلك مادي ، ومعنوي تمثل الأول في فقد الأولى لزوجها الذي كان يعولها وأولادها والثانية لفقدائها لعائلتها الوحيد والدها علاوة على ما لحقهما من حزن وألم وحسرة وانتهيتا إلى طلباتهما آنفة الذكر، والمحكمة قضت بإلزام المدعي عليهما متضامين بأن يدفعها للمدعية الأولى عن نفسها وبصفتها مبلغا وقدره ستون ألف دينار عن الضرر المادي ، وثلاثون ألف دينار عن الضرر المعنوي ، وللمدعية الثانية عشرة آلاف دينار عن الضرر المادي وخمسة آلاف دينار عن الضرر المعنوي ، فاستأنف الطرفان هذا الحكم أمام محكمة استئناف مصراتة والتي قضت

بقبولهما شكلا ، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من تعويض عن الضرر المادي وبرفضه، وبرفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف فيما عدا ذلك .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2005.21.21 ف ولا يوجد في الأوراق ما يفيد إعلانه ، وفي 2006.4.1 قرر محامي الطاعنتين الطعن فيه بالنقض لدى قلم كتاب المحكمة العليا مسددا الرسم ، ومودعا الكفالة ، والوكالة ، ومذكرة بأسباب الطعن، ومذكرة شارحة، وصورة من الحكم المطعون فيه ، وأخرى من الحكم الابتدائي ، وفي 2006.4.13 ف أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلقة إلى المطعون ضده في 2006.4.4 . وفي 2006.5.6 ف أودع محامي المطعون ضده مذكرة بدفاعه مشفوعة بسند وكالته ، وقدمت نيابة النقض مذكرة برأيها انتهت فيها إلى قبول الطعن شكلا وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه مع الإحالة ، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن أصرت على ذلك .

الأسباب

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

وحيث تنعى الطاعنتان على الحكم المطعون مخالفة القانون

والقصور في التسبيب من وجهين :-

أولاً:- إن الحكم قضى بإلغاء الحكم الابتدائي فيما قضى به من التعويض عن الضرر المادي تأسيسا على أن مورث الطاعنتين اعتبره المشرع شهيد واجب تصرف جميع مرتباته والمزايا التي كان يتمتع بها لأسرته ، وهذا من شأنه أن يعوضهما عما لحقهما من ضرر مادي إلا أن هذا الاعتبار لا يحول دون مطالبة ورثته بالتعويض عملا بالمادتين 166 و 177 مدني .

ثانياً:- إن الحكم قدر التعويض عن الضرر المعنوي بالإحالة على الحكم الابتدائي إذ أورد في أسبابه ((أما ما يخص التعويض عن الضرر المعنوي فإن حكم محكمة البداية قد جاء في محله وصادف صحيح القانون الأمر الذي يتوجب تأييده والأخذ بأسبابه وجعلها مكملة لأسباب هذه المحكمة)) وجاء في أسباب الحكم الابتدائي ((أن المحكمة وهي بصدد التقدير المناسب للتعويض في حدود ما نص عليه في المواد 173 و 224 و 225 مدني وتضع في اعتبارها ما لحق المطالبين بالتعويض من أضرار مادية ومعنوية)) الأمر الذي يجعل الحكم المطعون فيه قاصر التسبب متعين النقض .

وحيث إن الوجه الأول للطعن في غير محله ، ذلك أن قضاء هذه المحكمة قد أستقر على أنه يشترط للقضاء بالتعويض عن الضرر المادي الإخلال بمصلحة مالية للمضرور ، وأن يكون الضرر محققاً قد وقع بالفعل أو كان وقوعه في المستقبل حتمياً ، وأن مناط تحقق الضرر المادي لمن يدعيه نتيجة وفاة شخص آخر ثبوت أن المتوفى كان يعوله وقت وفاته على نحو دائم ومستمر ، وأن فرصة الاستمرار كانت محققة وانقطعت بسبب الوفاة .

وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بإلغاء الحكم الابتدائي في قضائه بالتعويض للطاعنتين عن الضرر المادي ورفض الدعوى بشأنه تأسيساً على أن مورث الطاعنتين اعتبره المشرع شهيداً واجب تصرف جميع مرتباته والمزايا التي كان يتمتع بها لأسرته ، وهذا من شأنه أن يعوضها عما لحقها من ضرر مادي ، ومن ثم فإنه يكون قد طبق صحيح القانون ويكون النعي عليه في هذا الشأن جديراً بالرفض.

وحيث إن الوجه الثاني للطعن مردود هو الآخر ، ذلك أن قضاء هذه المحكمة قد أستقر على أن موطن الضرر الموجب للتعويض بالنسبة للضرر المعنوي هو العاطفة والشعور والحنان وهي من الأمور الخفية التي لا يمكن بالحس الظاهر إدراك مقدار

ما يصيبها من ضرر ، ومن ثم يتعذر على القاضي تحديد عناصر مثل هذا الضرر ويكفي لسلامة الحكم بشأن تقدير التعويض عنه ان يكون معقولا دونما تقتير أو إسراف .

لما كان ذلك ، وكان الثابت من مدونات الحكم الابتدائي أنه قدر التعويض عن الضررين بما مفاده إن القانون لم يضع معيارا معيناً للتعويض بل تركه لقاضي الموضوع يقدره طبقا لظروف الواقعة وملابساتها والضرر الناتج عنها وما خلفته من آثار سيئة وتراه كافيا ، لجبر الضرر . وانتهى إلى تقدير التعويض بمبلغ ستين ألف دينار للمطعون ضدهما الأولى عن نفسها وبصفتها وعشرة آلاف دينار للثانية عن الضرر الأدبي ورأي الحكم المطعون فيه أن المبلغ مبالغ فيه وعدله إلى ثلاثين ألف دينار للأولى وخمسة آلاف للثانية وأحال على أسباب الحكم الابتدائي فيما عدا ذلك فإنه لا يكون قد خالف القانون أو شابه قصور في التسبيب.

ومتى كان ما تقدم فإن الطعن برمته يكون غير مقام على أساس متعين الرفض.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع برفضه وإلزام الطاعنين المصاريف .

طعن مدني رقم 53/934 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الاثنين 7 صفر 1377 و.ر.
الموافق 2009.2.2 مسيحي بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .
برئاسة المستشار الأستاذ:- جمعه صالح الفيتوري. "رئيس الدائرة"
وعضوية المستشارين الاساتذة:- الهاشمي على الطربان.
:- الهاشمي على السني.
:- على محمد البوسيفي.
:- د . حميد محمد القماطي.

وبحضور عضو النيابة

بنياية النقض الأستاذ :- محمد القمودي الحافي.
ومسجل الدائرة الأخ :- محمد أحمد نور الدين .

صورة صحيفة	إذا كان يبين من الحكم المطعون فيه انه
الاستئناف المعلنة	اسس قضاءه ببطلان صحيفة الاستئناف
- اعتبارها اصلا	المعلنة على خلوها من اسم المحضر الذي
بالنسبة للمعلن	قام بالاعلان ومن تاريخ الاعلان وموعد
اليه - اساس	الجلسة وكان من المقرر ان صورة
ذلك- اثره .	الصحيفة المعلنة الى المستأنف عليه اصلية
	بالنسبة للمعلن اليه ، وانه لا يحتج عليه
	باليينات الموجودة بالاصل ، فان الحكم
	المطعون فيه ، وقد قضى ببطلان صحيفة
	الاستئناف لا يكون قد خالف القانون .

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

الوقائع

أقام الطاعن عن نفسه وبصفته الدعوى رقم 2000/1359 م أمام محكمة جنوب طرابلس الابتدائية على المطعون ضدهما الأول والثاني قال بيانا لها أنه يملك وموكله مع المدعى عليهما الربع في قطعة الأرض الكائنة بجنزور الشرقية والتي آلت إليهم عن طريق الإرث الا أن المدعى عليهما ينكران حقهم ، وطلب الحكم بتثبيت ملكية المدعين للأرض المذكورة وتسليمها خالية من الشواغل والأشخاص وتعويضهم بمبلغ مائة وخمسين ألف دينار عن حرمانهم منها .

وأثناء نظر الدعوى أدخل المطعون ضدهما الثالث والرابع . والمحكمة قضت برفض الدعوى .

استأنف الطاعنون هذا الحكم بالاستئناف رقمي 49/187 ، 50/1067 ق أمام محكمة استئناف طرابلس التي قضت ببطلان صحيفة الاستئناف رقم 49/187 ق وبعدم قبول الاستئناف الشفوي المضموم رقم 50/1067 ق لرفعه بعد الميعاد .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر هذا الحكم بتاريخ 2005.5.25 م ولا يوجد بالأوراق ما يفيد إعلانه.

وبتاريخ 2006.9.4 قرر أحد أعضاء إدارة المحاماة الشعبية الطعن فيه بطريق النقض بتقرير لدى قلم كتاب المحكمة العليا وسدد الرسم وأودع الكفالة وسند الإنابة ومذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة وصورة من الحكم المطعون فيه وأخرى من الحكم الابتدائي وحافطة مستندات وبتاريخ 2006.9.14 م أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلقة إلى المطعون ضدهما الثالث والرابع في 9 ، 2006.9.10 وللمطعون ضدهما الأول والثاني في 2006.9.13 م.

وبتاريخ 2006.10.9 أودع محامي المطعون ضدهم الأول والثاني والرابع سند وکالته ومذکرة بدفاعهم ، وأودعت نيابة النقض مذکرة انتهت فيها إلى الرأى بقبول الطعن شکلا وفي الموضوع برفضه وبالجلسة المحددة لنظر الطعن أصرت على رأیها .

الأسباب

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

وحيث ينعى الطاعنان بصفتيهما على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه وتأويله ومخالفة الثابت بالأوراق من عدة وجوه :-

الأول :- أن الحكم المطعون فيه قضى ببطلان صحيفة الاستئناف تأسيسا على أن صورة الصحيفة المسلمة للمطعون ضدهما الأول والثاني خالية من البيانات الجوهرية في حين أن العبرة في صحة الإعلان بأصل الورقة المعلنة وليس الصورة ، كما أن الصورة المقدمة للمحكمة صورة ضوئية لا يصح الاعتماد عليها في التحقق من استيفاء الصورة المعلنة للبيانات الواجب توافرها في الورقة المعلنة ولا يصح أن يسأل الطاعن عن أخطاء المحضرين .

الثاني :- أن إعلان الحكم المستأنف باطل لتسليمه لشخص غير مفوض بذلك وفي غير موطن المعلن إليهم وعدم بيانه ساعة الإعلان وقد اعتمد الحكم المطعون فيه على هذا الإعلان وقضى بعدم قبول الاستئناف لرفعه بعد الميعاد خلافا للقانون .

الثالث :- أن الخبير المنتدب في الدعوى لم يتم المأمورية المكلف بها بالحكم التمهيدي ولم تستجب المحكمة لطلبهم بنذب خبير آخر لاستكمال الخبرة .

وحيث إن النعى في الوجه الأول غير سديد ذلك أن قضاء هذه المحكمة جرى على أنه يجب أن تراعى في صحيفة الاستئناف الأوضاع المقررة في القانون لصحيفة الدعوى في أصل الإعلان

وصورته فإذا لم تذكر البيانات العامة والخاصة في صورة إعلان الاستئناف كان الإعلان باطلا ولو اشتمل أصله على كل هذه البيانات ولا يجوز الاحتجاج على المعلن إليه بما ورد في الأصل من بيانات خلت منها الصورة ، لأن القانون أوجب ذكر كافة البيانات في كل من الأصل والصورة لتكون الصورة صحيحة في ذاتها مطابقة للأصل وتقوم مقامها بالنسبة للمعلن إليه وحجة في بياناتها دون الرجوع إلى الأصل ولا يؤثر في ذلك توقيعه على الأصل لأن التوقيع دليل على تسلم الصورة ولا يفيد العلم بما جاء في الأصل ، وأن الحضور الذي يزيل بطلان أوراق التكليف بالحضور وفقا للمادة 90 من قانون المرافعات ينصرف إلى العيب في كيفية الإعلان أو نقص في بعض بياناته ولا يمتد إلى العيب الذي يلحق الورقة في ذاتها ويجردها من وصف الإعلان ولا يكون للحضور عن ثم تأثير في تصحيحه .

وحيث يبين من الحكم أنه أسس قضاءه على أن ما دفع به الحاضر عن المستأنف عليه الثاني ببطلان صحيفة الاستئناف في محله ذلك أن صورة صحيفة الاستئناف المسلمة من المحضر خالية من كافة البيانات الجوهرية من اسم المحضر وتاريخ الإعلان وموعد الجلسة وانتهى إلى بطلان صحيفة الاستئناف باعتبار أن موضوع الدعوى تثبت حق ملكية لا يعرف فيه نصيب كل خصم وأن بطلان إعلان صحيفة الاستئناف لأحدهم يستتبع بطلانه للآخرين فإنه لا يكون مخالفا للقانون بما يتعين معه الالتفات عن هذا الوجه .

وحيث أن النعي في الوجه الثاني مردود ذلك أنه يتعين على الطاعن أن يدل على صحة نعيه بتقديم ما يؤيده من مستندات حتى يتسنى لمحكمة النقض التحقق من مدى سلامة موقف الحكم منها وكان الطاعن لم يقدم ورقة إعلان الحكم التي ينعي ببطلانها فان نعيه يكون عاريا عن الدليل .

وحيث إن النعى في الوجه الثالث في غير محله ذلك أن مجال الطعن بالنقض في الحكم النهائي هو ما قضت به المحكمة فعلا أما ما لم تقضى فيه فلا سبيل للطعن عليه بهذا الطريق .
لما كان ذلك وكان هذا النعى يتعلق بموضوع الاستئناف الذى لم تنصد له المحكمة لاقتصار قضائها على شكل الاستئناف فإنه يتعين عدم قبوله .
ومن ثم فإن الطعن برمته يكون غير قائم على أساس مما يتعين معه رفضه .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع برفضه وإلزام الطاعن عن نفسه وبصفته المصروفات .

طعن مدني رقم 54/114 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الاثنين 7 صفر 1377 و.ر.
الموافق 2009.2.2 مسيحي بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .
برئاسة المستشار الأستاذ :- جمعه صالح الفيتوري. رئيس الدائرة
وعضوية المستشارين الأساتذة:- الهاشمي على الطربان.
:- الهاشمي على السني .
:- علي محمد البوسيفي.
:- د. حميد محمد القماطي.

وبحضور عضو النيابة

بنياية النقض الأستاذ :- محمد القمودي الحافي.
ومسجل الدائرة الأخ :- محمد أحمد نور الدين .

1) طعن بالنقض
- عدم ايداع
الطاعن صورة
من الحكم
الابتدائي -
بطلان - شرطه
- تخلفه - اثره .

إذا كان الثابت ان الحكم المطعون فيه قد
انشأ اسبابا لنفسه ولم يحل على الحكم
الابتدائي فان نعى نيابة النقض على الطعن
بعدم القبول لعدم ايداع الطاعن صورة من
الحكم الابتدائي مطابقة لاصله ضمن
مستنداته لا يكون صحيحا .

2) اختصاص
نوعى - مرده
توزيع المشرع
الاختصاص على
المحاكم بحسب
نوع القضية

ان المادة 43 من قانون المرافعات قد
استثنت بعض الدعاوى من قواعد
الاختصاص العام لاعتبارات معينة قدرها
المشرع ، حيث اختصت المحكمة الجزئية
بالفصل فى دعوى التعويض الناشئة عن
ارتكاب جنحة او مخالفة مما يدخل فى

لا بحسب قيمتها
-اساس ذلك -
اثره.

الاختصاص الجزئي للمحكمة نفسها مهما
بلغت قيمة التعويض .
واذ كان ذلك ، وكان المطعون ضدهم قد
اقاموا دعواهم امام المحكمة الابتدائية
للمطالبة بالتعويض عن الاضرار المادية
والمعنوية التي لحقت بهم من جراء اعتقال
مورثهم من قبل أعضاء الامن الداخلي ،
وايداعه السجن حتى ابلغوا بوفاته وكان
ذلك الفعل يشكل جريمة الجنحة
المنصوص عليها في المادة 434 من
قانون العقوبات ، فان الحكم المطعون فيه
وقد تصدى للفصل في الدعوى ولم يقض
بعدم الاختصاص فانه يكون قد خالف
القانون.

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

الوقائع

أقام المطعون ضدهم الدعوى رقم 2005/173 م محكمة
البيضاء الابتدائية ضد الطاعنين بصفتيهما وآخرين قالوا شرحا لها
أنه بتاريخ 1995.6.27 م القي القبض على مورثهم من قبل أعضاء
الامن الداخلي بدرنه بالمخالفة لأحكام القانون رقم 20 لسنة 1991
بشأن تعزيز الحرية وظل مسجوناً إلى أن توفي بتاريخ 1996.6.18
حيث ابلغوا بذلك بتاريخ 2002.3.31 مما الحق بهم آلاما نفسية
وأنتهوا إلى طلب إلزام المدعى عليهم بصفاتهم بأن يدفعوا لهم مبلغ
مائتي ألف دينار عن الضررين المادي والمعنوي ، والمحكمة
قضت بعدم قبول الدعوى بالنسبة لامين اللجنة الشعبية العامة للعدل

لرفعها على غير ذى صفة وبطلان إجراءات الخصومة في مواجهة المدعى عليه الثالث وإلزام المدعى عليهما (الطاعنين) بأن يدفعوا للمدعية الأولى مبلغ أربعين ألف دينار على سبيل التعويض عن الضررين المادي والأدبي وان يدفعوا لكل واحد من باقي المدعين مبلغ عشرة آلاف دينار .

استأنف الطرفان هذا الحكم أمام محكمة استئناف الجبل الأخضر بالاستئناف رقمي 7،8 / 2006 والتي قضت بقبول الاستئنافين شكلا وفي الموضوع برفضه وتأبيده بالنسبة للمستأنفه الأولى وتعديله فيما عداها إلى إلزام المستأنف ضدهما بأن يدفعوا لكل من المستأنفين من الثاني إلى الخامسة وعلى سبيل التعويض عن الضرر المعنوي مبلغ ألف دينار .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر هذا الحكم بتاريخ 2006.5.23 م وأعلن بتاريخ 2006.11.9 . وبتاريخ 2006.12.11 م قرر أحد أعضاء إدارة القضايا الطعن فيه بالنقض بتقرير لدي قلم كتاب المحكمة العليا مودعا مذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة ، وصورة من الحكم المطعون فيه ، وبتاريخ 2006.12.25 أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى المطعون ضدهم يوم 2006.12.16 م .

أودعت نيابة النقض مذكرة رأت فيها قبول الطعن شكلا وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وعدم اختصاص محكمة أول درجة بنظر الدعوى ، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن عدلت عن رأيها جزئيا إلى طلب عدم قبول الطعن شكلا بالنسبة للمطعون ضدها الأولى لأن الحكم المطعون فيه أحال في أسبابه إلى حكم البداية ولم يودع الطاعنون صورة مطابقة لأصله ضمن مستنداتهم.

الأسباب

وحيث إنه عن شكل الطعن فإن ما دفعت به نيابة النقض في غير محله ذلك إنه يبين من مدونات الحكم المطعون فيه فيما يتعلق بتعويض المطعون ضدها الأولي أنه أورد في أسبابه ان التعويض عن الضرر المادي بمبلغ 20 ألف دينار على أساس ان مورثها كان يتقاضى راتباً مقداره (250 ديناراً) شهرياً مضروباً في 80 شهراً وهي الفترة المحددة من إلقاء القبض عليه وحتى الإبلاغ عن الوفاة، وباقي المبلغ وقدره 20 ألف دينار عن الضرر المعنوي الذي أصابها جراء وفاته ، وعلى ذلك فإن الاستئناف المقام سواء من المستأنفه أم من جهة الإدارة قد جاء في غير محله)) فإنه بذلك يكون قد أنشأ لنفسه أسباباً جديدة ولم يحل على الحكم الابتدائي وبالتالي فإن الطاعنين بصفاتهم غير ملزمين برفاق صورة من هذا الحكم مطابقة لأصله وفق المادة 345 مرافعات .

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً.

وحيث ان مما ينعى به الطاعنون بصفاتهم على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون ذلك ان الواقعة المسندة لتابعيهم تشكل جنحة وفقاً للمادتين 433 ، 434 من قانون العقوبات والمادة 43 من القانون رقم 5 لسنة 1373 م بشأن مؤسسات الإصلاح والتأهيل ، وعليه فإن المحكمة المختصة بنظر دعوى التعويض هي المحكمة الجزئية، وإذ لم يراع الحكم ذلك فإنه يكون قد جانب صحيح القانون.

وحيث ان هذا النعى سديد ذلك ان توزيع الاختصاص على المحاكم موكول إلى المشرع وحده فهو الذي يعطى لكل محكمة سلطة الفصل في نوع معين من المنازعات ، وكانت المادة 43 من قانون المرافعات قد أشتتت بعض أنواع الدعاوى من قواعد الاختصاص العام لاعتبارات معينة ونصت على أن تختص المحكمة الجزئية بالفصل فيها ابتدائياً مهما بلغت قيمتها ومن بينها

دعاوى التعويض عن الضرر الناشئ عن ارتكاب جنحة أو مخالفة مما يدخل في الاختصاص الجنائي للمحكمة نفسها ، وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن المطعون ضدهم أقاموا دعواهم أمام محكمة البيضاء الابتدائية بطلب التعويض عن الإضرار المادية والمعنوية التي لحقت بهم من إجراء اعتقال مورثهم من قبل أعضاء بالأمن الداخلي وإيداعه السجن إلى أن أبلغوا بوفاته بما يكون معه الفعل الذي نتجت عن ارتكابه الأضرار المطلوب التعويض عنها يشكل جنحة وفقاً للمادة 434 من قانون العقوبات التي تقضى بأن يعاقب بالحبس والغرامة كل موظف عمومي معهود إليه بإدارة سجن أو محل لتنفيذ التدابير الوقائية قبل فيه شخصاً بدون أمر من السلطات المختصة أو رفض اطاعه أمرها بالإفراج عنه أو أطل بدون وجه حق مدة تنفيذ العقوبة أو التدبير الوقائي فإن الاختصاص بنظر الدعوى ينعقد للمحكمة الجزئية طبقاً لنص المادة 4/43 من قانون المرافعات المشار إليه ، ولا يحول دون انعقاد الاختصاص للمحكمة الجزئية كون الدعوى الجنائية لم ترفع أصلاً ولم يتخذ فيها أي إجراء طالما استند المدعون في طلب التعويض إلى ضرر ناشئ عن ارتكاب جنحة أو مخالفة .

لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد تصدى لموضوع الدعوى رغم عدم اختصاص محكمة أول درجة نوعياً بنظرها فإنه يكون قد خالف القانون بما يتعين معه نقضه دون حاجة لمناقشة باقي أسباب الطعن .

وحيث إن مبنى النقض مخالفة القانون وكان موضوع القضية صالحاً للفصل فيه طبقاً للقانون عملاً بنص المادة 357 من قانون المرافعات .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع نقض
الحكم المطعون فيه وفي الاستئناف رقمي 7 ، 8 / 2006 (استئناف
الجبيل الأخضر) بإلغاء الحكم المستأنف وبعدم اختصاص محكمة
أول درجة نوعياً بنظر الدعوى .

طعن مدني رقم 54/194 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الاثنين 7 صفر 1377 و.ر.

- الموافق 2009.2.2 مسيحي بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.
- برئاسة المستشار الأستاذ:- جمعه صالح الفيتوري. "رئيس الدائرة"
- وعضوية المستشارين الأساتذة:- الهاشمي على الطربان.
- الهاشمي على السني.
- على محمد البوسيفي.
- د.حميد محمد القماطي.

وبحضور عضو النيابة

- بنياية النقض الأستاذ:- محمد القمودي الحافي.
- ومسجل الدائرة الأخ:- محمد أحمد نور الدين.

استئناف شفهي - لما كان الاستئناف قد شرع بقصد اصلاح
قبوله - شرطه - الاخطاء التي وقعت فيها محكمة الدرجة
تخلفه - اثره . الاولى، وبحث المطاعن التي يجرح بها
المستأنف في الحكم المطعون فيه فانه
يتعين ان يكون الاستئناف قد تضمن اسبابا
توضح مواطن الخطا في الحكم المستأنف
سواء كان الاستئناف بعريضة او كان
شفهيا .

واذ كان ذلك وكان يبين من اوراق الطعن
ان المطعون ضدهما قررا بالاستئناف
الشفهي ناعيين على الحكم المستأنف الخطا
في تطبيق القانون، والقصور في التسبيب،
والاخلال بحق الدفاع دون أن
يبينوا وجه هذه الاخطاء تفصيلا فان
الاستئناف لا يكون مقبولا، وكان يتعين

على المحكمة المطعون في قضائها ان
تقضى بعدم قبوله ، واذ لم تفعل وقضت
في موضوع الاستئناف فانها تكون قد
خالفت القانون مما يتعين معه نقض الحكم
المطعون فيه .

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

أقام الطاعن الدعوى رقم 20 / 2005 م أمام محكمة غريان
الابتدائية على المطعون ضدهما قال بيانا لها إن قائد مركبة آلية
تحمل لوحة شعبي عام تابع المطعون ضدهما صدم مركبته الآلية
من الخلف وسبب له أضرارا مادية وأدبية وانتهى إلى طلب الحكم
بالإزام المدعى عليهما بصفتيهما بأن يدفع له تعويضا عنها مبلغ
خمسة وعشرين ألف دينار .

والمحكمة قضت بالإزام المدعى عليهما بأن يدفع للمدعى
مبلغ سبعة آلاف وخمسمائة دينار .

أستأنف الطاعنان بصفتيهما هذا الحكم بالاستئناف رقم
52/625 ق أمام استئناف الزاوية التي قضت بقبول الاستئناف شكلا
وبتعديل الحكم المستأنف وبالإزام المستأنفين بصفتيهما متضامين
بأن يدفع للمستأنف ضده مبلغا وقدره ثلاثة آلاف وخمسمائة دينار
تعويضا له عما أصابه من ضرر مادي ومعنوي من جراء الحادث
الذي حصل لمركبته الآلية .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر هذا الحكم بتاريخ 2006.1.25م ولا يوجد في بالأوراق
ما يفيد إعلانه .

وبتاريخ 2007.1.23 م قرر محامي الطاعن الطعن فيه بطريق النقض بتقرير لدى قلم كتاب المحكمة العليا وسدد الرسم وأودع الكفالة والوكالة ومذكرة بأسباب الطعن وصورة من الحكم المطعون فيه .

وبتاريخ 2007.2.8 م أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنه للمطعون ضدهما بتاريخ 2007.1.29 .

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

الأسباب

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

وحيث ينعى الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبيب ذلك أنه انتهى إلى تعديل الحكم المستأنف فيما قضى به من تعويض بدل قضاائه باعتبار الاستئناف كأن لم يكن لعدم تقديم المستأنف مذكرة شارحة لأسباب استئنافه التي جاءت عامة في التقرير بالاستئناف الشفوي حيث اكتفى بالقول - الخطأ في تطبيق القانون والقصور في الأسباب والإخلال بحق الدفاع - دون أن يبين وجه الخطأ الذي شاب الحكم المستأنف أو مواطن القصور فيه كما أن المستأنفين لم يبدوا أي سبب لاستئنافهما عند نظر الاستئناف يبين مواطن الطعن في الحكم المستأنف مما يجعل صحيفة الاستئناف خالية من أسبابه ويكون الحكم معيبا .

وحيث إن هذا النعي سديد ذلك أن قضاء هذه المحكمة استقر على أن الاستئناف لا يطرح على محكمة الدرجة الثانية إلا ما رفع عنه الاستئناف من قضاء محكمة الدرجة الأولى ، لأن الاستئناف

شرع بقصد إصلاح أخطاء تلك المحكمة وبحث المطاعن التي يجرح بها المستأنف الحكم المطعون فيه ويترتب على ذلك أن المستأنف يكون ملزماً ببيان أسباب استئنائه سواء في صحيفته إذا كان قد رفعه بتكليف بالحضور وفقاً للمادة 314 من قانون المرافعات أو بتقديمها مع الأوراق والمذكرات النهائية التي يستند إليها في استئنائه أو في عريضة الاستئناف التي يقدمها إلى قلم الكتاب ليقوم بإعلانها خلال ثلاثة أيام من استلامها وفقاً للمادة 315 من ذات القانون وهذه الأسباب وتلك يجب أن تكون أسباباً تفصيلية تتناول موضوع النزاع وتبين وجهة نظر المستأنف بوضوح وذلك حتى يتمكن المستأنف ضده من الرد على أسباب الاستئناف وحتى تتضح جدية الطعن وتتمكن محكمة الدرجة الثانية من أعمال رقابتها على الحكم المستأنف .

لما كان ذلك وكان يبين من أوراق الطعن أن المطعون ضدهما بصفتيهما قررا بالاستئناف الشفوي ناعيين على الحكم المستأنف الخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبيب والاخلال بحق الدفاع وأتاحت لهما المحكمة فرصة إيداء دفاعهما حيث تداولت الدعوى عدة جلسات ولم يقدموا مذكرة شارحة بأسباب استئنائهما حتى تتبين المحكمة حقيقة النعي على الحكم المستأنف مما كان ينبغي معه على المحكمة أن تقضي بعدم قبول الاستئناف لعدم تقديم المستأنفين أسباباً لاستئنائهما وإذ لم تفعل وقضت بتعديل الحكم المستأنف فيما قضى به من تعويض فإنها تكون قد خالفت القانون مما يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه .

وحيث إن مبنى النقض مخالفة القانون وكان الموضوع صالحاً للفصل فيه فإن المحكمة تقضى فيه وفقاً للقانون عملاً بالمادة 358 من قانون المرافعات .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وفي الاستئناف رقم 52/625 ق استئناف الزاوية بعدم قبول الاستئناف شكلاً ، وإلزام المطعون ضدهما بصفتيهما المصروفات .

طعن مدني رقم 54/261 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم السبت 12 صفر 1377 و.ر
الموافق 2009.2.7 مسيحي بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .
برئاسة المستشار الأستاذ :- يوسف مولود الحنيش. "رئيس الدائرة "
وعضوية المستشارين الأساتذة:- علي مختار الصقر.
:- كمال بشير دهان.
:- د. جمعة محمود الزريقي.
:- فرج أحمد معروف.

وبحضور المحامي العام

بنيابة النقض الأستاذ :- جمعة محمد المحيريق .
ومسجل الدائرة الأخ :- عبدالحميد محمد الرويمي.

انه اذا كان الثابت أن المطعون ضده قد منح اجازة مفتوحة للبحث عن عمل من الجهة الطاعنة ، وانها ظلت تدفع له اجوره حتى 1985/5/31 ثم توقفت ، وأن الطاعن لم يرفع دعواه بطلب تمكينه من العمل وصرف اجوره السابقة الا في 2001/2/24 ، فان وقف صرف مرتباته الواقع في 1985/5/31 يعد فصلا من العمل بصرف النظر عن كونه فعلا تعسفيا ام لا ويكون التاريخ المذكور هو بداية سريان التقادم ويكون المطعون ضده قد رفع دعواه بعد اكثر من سنة من تاريخ فعله ومن ثم تكون الدعوى قد رفعت بعد الميعاد .	تقادم الدعاوى العمالية - ابتداه مدته - طريقة احتسابه - اساس ذلك - اثره .
---	---

واذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه المؤيد للحكم الابتدائي قد اعتبر أن اعطاء المطعون ضده فرصة للبحث عن عمل ووقف مرتبه ليس فصلا من العمل، واعتبر الدعوى مرفوعة في الميعاد فانه يكون قد خالف احكام التقادم المنصوص عليها في القانون .

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

الوقائع

أقام المطعون ضده الدعوى رقم 738 لسنة 2003 ف أمام محكمة بنغازي الابتدائية مختصا الطاعن بصفته قال فيها :- إنه كان يرتبط بعقد عمل مع الطاعن ، وخلال سنة 1982 ف أبلغ بأنه في إجازة غير محددة المدة وكلف بالبحث عن جهة عمل بديلة خارج قطاع النفط ولم يمكن من مزاولة عمله .

وانتهى إلى طلب الحكم بإلزام الطاعن تمكينه من العمل مع صرف مستحقاته ومبلغ ألف دينار شهريا غرامة تهديدية .

والمحكمة قضت بإلزام الطاعن بتمكين المطعون ضده من العمل بذات وظيفته السابقة وصرف مرتباته وترقياته المستحقة وفقا لما هو مبين بتقرير الخبرة ورفض ما عدا ذلك من طلبات .

وقضت محكمة استئناف بنغازي في موضوع الاستئناف المرفوع من الطاعن بصفته برفضه وتأييد الحكم المستأنف .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر هذا الحكم بتاريخ 2005.10.15 ف ، وأعلن في

2007.1.22 ف .

وبتاريخ 2007.2.19 ف قرر أحد أعضاء إدارة القضايا الطعن فيه بالنقض - نيابة عن الطاعن بصفته - لدى قلم كتاب المحكمة العليا مسددا الرسم ومودعا الكفالة وسند الإنابة ومذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة وصورة من الحكم المطعون فيه وأخرى من الحكم الابتدائي ضمن حافظة مستندات .

وبتاريخ 2007.2.20 ف أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنه للمطعون ضده في 2007.2.19 ف .

وأودعت نيابة النقض مذكرة انتهت فيها إلى الرأي بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع برفضه ، وفي الجلسة المحددة لنظره أصرت على رأيها .

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه المقررة قانونا فهو مقبول شكلا .

وحيث إن مما ينعي به الطاعن على الحكم المطعون فيه :- مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه ذلك أنه التفت عن دفع الطاعن بسقوط الدعوى بالتقادم استنادا إلى نص المادة 698 من القانون المدني ، لأن علاقة المطعون ضده بالشركة تخضع لقانون العمل وقد انتهت منذ إخطاره بانتهاء خدماته معها بتاريخ 1982.11.15 ف في حين أنه لم يرفع دعواه إلا في 2001.2.24 ف بما يكون معه الحكم معيبا مستوجب النقض .

وحيث إن هذا النعي في محله ذلك أنه وفق نص الفقرة الأولى من المادة 698 من القانون المدني - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن الدعوى الناشئة عن عقد العمل تسقط بمضي سنة تبدأ من وقت انتهاء العقد ، ومؤدى ذلك أن المشرع أخضع جميع الدعوى الناشئة عن عقد العمل لتقادم مسقط مدته سنة تبدأ من تاريخ إنهاء العقد لا فرق في ذلك بين عقد أبرم لمدة معينة وعقد غير محدد المدة ولا بين انقضاء رابطة العمل بانتهاء المدة أو

بإنهائها ولا بين الإنهاء المبرر من جانب أحد الطرفين أو غير المبرر لأن كل ما يترتب على ذلك من حقوق أو تعويض إنما يستند إلى سبب قانوني واحد هو عقد العمل ولا يتعلق بأصل الحق وإنما هو تقادم خاص رتبته المشرع على عدم رفع الدعاوى العمالية خلال سنة من انتهاء العقد وقصد به التعجيل في تصفية كل علاقة بين العامل ورب العمل وتحديد حقوق والتزامات كل منهما بعد انقطاع العلاقة بينهما .

لما كان ذلك وكان الثابت من مدونات الحكيم الابتدائي والمطعون فيه ان المطعون ضده صدر بحقه قرار من غرفة العمليات بقطاع النفط بإحالة على الخدمة العامة وطلب منه البحث عن عمل بديل خارج قطاع النفط ، وأن الشركة الطاعنة نفذت ذلك القرار بتاريخ 1982.2.21 ف ، إلا أنها استمرت في دفع مرتباته حتى 1985.5.31 ف. وأن الطاعن لم يرفع دعوى إلا بتاريخ 2001.2.24 ف، أي بعد مضي السنة المحددة لرفع الدعوى ، فإن حقه في إقامة الدعوى يكون قد سقط بالتقادم أيا كانت الوسيلة أو المسمى التي تم بها إنهاء العلاقة وأيا كان التاريخ المعتبر في ذلك وبغض النظر عما إذا كان ذلك الإنهاء مشروعاً من عدمه ، لأن من شأن إخطار العامل بالبحث عن جهة عمل بديلة مع التوقف عن صرف أجره دلالة عن إفصاح رب العمل بإنهاء العلاقة .

ولما كان الحكم الابتدائي رفض دفع الطاعن بسقوط الدعوى بالتقادم استناداً إلى أن غرفة العمليات بقطاع النفط جهة غير مختصة بفصل العامل وأن القرار يتسم بالتعسف هدفه إبعاد المطعون ضده عن الشركة وأن مجرد منحه إجازة مفتوحة لا يعني صدور قرار بفصله وحيث إن الحكم المطعون فيه أيده في ذلك لأسبابه مضيافاً أن دور الشركة اقتصر على مجرد إبلاغ المطعون ضده بالقرار الصادر ضده تنفيذاً للتعليمات الموجهة إليها وأنها استمرت في دفع مرتباته حتى شهر 1985.5 ف ، فإن ما أقام عليه

الحكمان قضاءهما على النحو المتقدم لا يكفي لحملهما ذلك أن إبلاغ المطعون ضده بأنه في إجازة مفتوحة وتكليفه البحث عن عمل بديل ووقف صرف مرتباته بتاريخ 1985.5.31 ف هو في حقيقته قرار فصل للمعني أيا كان وجه الرأي في مشروعية الفصل من عدمه ، وإذ كان البين من الحكم المطعون فيه أن المطعون ضده لم يرفع دعواه إلا بتاريخ 2001.2.24 ف وبعد فوات ميعاد السنة المنصوص عليه بالمادة 698 من القانون المدني ، فإن الحق في رفع دعواه يكون قد سقط بالتقادم ، وإذ حاد الحكم المطعون فيه عن هذا النظر وقضى في موضوع الدعوى فإنه يكون قد خالف القانون بما يتعين معه نقضه دون حاجة إلى مناقشة باقي أسباب الطعن .

ولما كان مبنى النقض مخالفة القانون وكان الموضوع صالحا للفصل فيه ، فإن هذه المحكمة تقضي فيه وفقا للقانون عملا بالمادة 352 من قانون المرافعات .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وفي الاستئناف رقم 288 لسنة 2004 ف (محكمة استئناف بنغازي) بإلغاء الحكم المستأنف وبسقوط الحق في رفع الدعوى بالتقادم وإلزام المطعون ضده المصروفات.

طعن مدني رقم 54/395 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم السبت 12 صفر 1377 و.ر.
الموافق 2009.2.7 مسيحي بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .
برئاسة المستشار الأستاذ: يوسف مولود الحنيش. "رئيس الدائرة"
وعضوية المستشارين الأساتذة :-علي مختار الصقر.
:- كمال بشير دهان.
:- د. جمعة محمود الزريقي.
:- فرج أحمد معروف.

وبحضور المحامي العام

بنيابة النقض الأستاذ :- جمعة محمد المحيري.
ومسجل الدائرة الأخ :- عبدالحميد محمد الرويمي .

متبوع- مسؤوليته
عن الضرر الذي
يحدثه تابعه بعمله
غير المشروع -
مناطه المادة
177 من القانون
المدني .

ان مقتضى نص المادة 177 من القانون
المدني أن مسؤولية المتبوع عن فعل تابعه
غير المشروع مردها خطأ مفترض في
جانب المتبوع فرضا لا يقبل اثبات العكس
مرجعه سوء اختياره لتابعه، او تقصيره
في رقابته، وتوجيهه، ومن ثم فان كان
العمل غير المشروع الذي سبب الضرر قد
وقع من التابع اثناء تأديته لوظيفته، او
بسببها ، او بمناسبة فان المتبوع يكون
مسؤولا عن جبر الضرر الذي احدثه
تابعه.

واذ كان ذلك، وكان الثابت من مدونات
الحكم المطعون فيه المويد لحكم محكمة
الدرجة الاولى ان محدث الضرر كان
موظفا لدى الطاعن الثالث بصفته ، وانه

سلمه المركبة المشكلة للحادث لقيادتها،
فانه يكون قد هيا له فرصة اتيان عمله
غير المشروع بالصورة التي وقع بها ومن
ثم يكون مسؤولا عن الضرر الذي احدثه
تابعه ، واذ التزم الحكم المطعون فيه هذا
النظر فانه لا يكون قد خالف القانون.

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

الوقائع

أقام المطعون ضده الدعوى رقم 85 لسنة 2003 م أمام
محكمة مصراتة الجزئية قال في بيانها إنه بينما كان سائق السيارة
التابعة للطاعنين يقودها على الطريق العام صدم بها سيارة
المطعون ضده ونتج عن ذلك إصابته بإصابات مختلفة سببت له
عجزا قدره من 50 إلى 60% وفق تقرير الطبيب الشرعي وصدر
حكم جنائي ضد سائق سيارة الطاعنين وتأيد استئنافيا وانتهى إلى
طلب إلزامهم بدفع مبلغ عشرين ألف دينار تعويضا عن الضرر
المادي وأربعين ألف دينار تعويضا عن الضرر الأدبي . والمحكمة
قضت بعدم قبول الدعوى ضد المدعي عليه الرابع ((الأمين
المساعد لشئون الإنتاج باللجنة الشعبية العامة بصفته)) لزوال
صفته وإلزام باقي المدعى عليهم بان يدفعوا للمدعي تعويضا قدره
خمسة وعشرون ألف دينار شاملا الضررين المادي والمعنوي .
ومحكمة مصراتة الابتدائية الدائرة الاستئنافية قضت بقبول
الاستئناف الأصلي المقام من الطاعنين وعدم قبول الاستئناف
المقابل من المطعون ضده شكلا وفي الموضوع برفض الاستئناف
وتأييد الحكم المستأنف .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر هذا الحكم بتاريخ 2007.1.29 وأعلن بتاريخ 2007.2.19 وفي 2007.3.21 قرر أحد أعضاء إدارة القضايا الطعن فيه بالنقض بتقرير لدى قلم كتاب المحكمة العليا وأودع مذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة وصورة من الحكم المطعون فيه ومن الحكم الابتدائي وبتاريخ 2007.4.8 أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنة للمطعون ضده في 2007.3.31 وأودعت نيابة النقض مذكرة برأيها انتهت فيها إلى قبول الطعن شكلا وفي الموضوع برفضه وفي الجلسة المحددة لنظره أصرت على رأيها .

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا. وحيث ينعي الطاعنون على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبيب من الوجوه التالية :-
الأول:- إن الحكم الابتدائي قضى بإلزام الطاعنين بدفع التعويض وأيده في ذلك الحكم المطعون فيه تأسيسا على مسؤولية التابع والمتبوع وما انتهى إليه الحكم لا يصادف صحيح القانون ذلك أنه يشترط لقيام مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه أن يقع الخطأ من التابع حال تأدية الوظيفة إلا أن الحكم لم يوضح أن عمل التابع وقع فعلا أثناء الوظيفة أو بسببها .

الثاني:- إن سبب حصول الحادث بالإضافة إلى خطأ التابع محدث الضرر خطأ المطعون ضده الذي ساهم في حصول الضرر اللاحق به وبذلك فهو المسئول عن خطئه الشخص وأن في تقرير مسؤولية جهة الإدارة عن خطأ تابعيها يتعين التفرقة بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي فالخطأ الشخصي لا يمكن نسبته لأي شخص طبيعي أو معنوي عدا محدث الضرر .

الثالث:- إن المحكمة لم تعمل أحكام القرار رقم 213 لسنة 1371 بشأن تحديد أسس وضوابط التعويض عن الأضرار الناشئة عن حوادث المركبات .

وحيث إن النعي في وجهه الأول مردود ذلك أن نص المادة 177 من القانون المدني حين قضى بمسؤولية المتبوع عن الضرر الذي يحدثه تابعه بعمله غير المشروع متى كان واقعا منه أثناء تأديته لوظيفته أو بسببها إنما أقام هذه المسؤولية على خطأ مفترض في جانب المتبوع فرضا لا يقبل إثبات العكس مرجعه لسوء اختياره لتابعه أو تقصيره في رقابته وتوجيهه ، فإن كان العمل غير المشروع الذي سبب الضرر واقعا من التابع أثناء تأديته وظيفته أو بسببها أو بمناسبتها فإن المتبوع يكون مسئولا عن جبر الضرر الذي يحدثه تابعه .

لما كان ذلك وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه المؤيد لحكم محكمة أول درجة أن محدث الضرر كان موظفا لدى الطاعن الثالث بصفته وسلمه الأخير المركبة المشكلة للحادث لقيادتها ، فإنه يكون قد هيا له فرصة إتيان عمله غير المشروع بالصورة التي وقع بها ، ويكون مسئولا عن الضرر الذي أحدثه تابعه بخطئه الذي سبب أضرارا للمطعون ضده ، فإن الحكم المطعون فيه إذ التزم هذا النظر وانتهى إلى تأييد الحكم الابتدائي القاضي بتعويض المطعون ضده عن الأضرار التي لحقت به بفعل تابع الطاعنين فإنه لا يكون قد خالف القانون بما يتعين معه رفض هذا الوجه من النعي .

وحيث إن النعي الثاني في شقه الأول غير سديد ذلك أنه يبين من مدونات الحكم الابتدائي أنه قضى بتحميل طرفي الخصومة المسؤولية وأدخل في اعتباره عند تقدير التعويض مدى مساهمة المطعون ضده في وقوع الحادث وقدر التعويض بقدر مساهمة المطعون ضده في إحداث الخطأ بما مفاده أن المطعون

ضده ساهم في حدوث الضرر بخطئه في تغيير اتجاهه نحو يسار الطريق والدوران دون التأكد من خلوها فإن ما ساقه الحكم على هذا النحو من اعتبار طرفي الخصومة مخطئين ووزع المسؤولية بينهما وهو ما يدخل في سلطة المحكمة التقديرية من تحديد الخطأ وتقدير التعويض المستحق جراء مساهمة كل طرف في إحداث الضرر، وأيده في ذلك الحكم المطعون فيه فإنه يكون بمنأى عن مخالفة القانون والقصور في التسبب بما يتعين معه رفض هذا الشق من النعي .

وحيث إن النعي الثاني في شقه الثاني المتعلق بالخطأ المرفقي والخطأ الشخصي غير مقبول ذلك أن الطعن بالنقض يعد تعيباً على الحكم المطعون فيه وأنه لا يستقيم التعيب على حكم بمطاعن لم تطرح عليه ليقول فيها كلمته .

لما كان ذلك وكان لا يبين من مدونات الحكم المطعون فيه وسائل أوراق الطعن أنه سبق للطاعنين وأن طرحوا هذا النعي على محكمة الموضوع بما يجعله سبباً جديداً لا يقبل أمام هذه المحكمة . وحيث إن النعي في وجهيه الثالث مردود ذلك أن تطبيق أحكام القرار رقم 213 لسنة 1371 و.ر بشأن تحديد أسس وضوابط التعويض عن الأضرار الناشئة عن حوادث المركبات لا يطبق إلا إذا كانت السيارة المسببة للحادثة مؤمناً عليها .

لما كان ذلك وكان الطاعنون لم يقدموا لمحكمة الموضوع ما يفيد أن السيارة المسببة للحادثة مؤمن عليها وقت حصوله فإن القرار المشار إليه لا ينطبق على الواقعة وإذ انتهى الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه إلى هذا النظر وقضى برفض هذا الدفع فإنه يكون قد طبق صحيح القانون .

ولكل ما تقدم فإن الطعن برمته غير قائم على أساس متعين الرفض .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع برفضه.

طعن مدني رقم 53/713 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأربعاء 16 صفر الموافق

2009.2.11 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

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

وعضوية المستشارين الأساتذة:- إدريس عابد الزوى.

:- كمال بشير دهان.

:- جبريل الفيتورى بن صالح.

:- لطفي صالح الشامل.

وبحضور المحامي العام

بنيابة النقض الأستاذ :- د.مصطفى رمضان اللاوندى.

ومسجل الدائرة الأخ :- أسامة خليفة الشارف.

انه ولئن من المقرر انه يتعين على المحكمة أن تتحدث عن عناصر التعويض عن الضرر المادي والا كان قضاؤها غير صحيح الا انه يكفى عن ذلك كله احالة المحكمة على أى ورقة من اوراق الدعوى كانت قد تحدثت عن هذه العناصر بما يتضح معه ان المحكمة كانت على بينه من هذه العناصر عند تقديرها للتعويض .

واذ كان ذلك ، وكان الثابت ان المحكمة المطعون فى قضائها قد احالت على تقرير الخبرة المرفق باوراق الدعوى فى خصوص عناصر التعويض فان حكمها يكون بمنأى مما رمت به الجهة الطاعنة ومن ثم يتعين معه رفض هذا النعي .

(1) تعويض عن الضرر المادي- ضرورة ذكر عناصره - احالة المحكمة على تقرير الخبرة الذى تضمن تلك العناصر كاف - اساس ذلك.

2) اختصاص المحكمة الابتدائية بالفصل في الطلبات العارضة المرتبطة بالطلب الاصلى التى تختص به أصلاً - اساس ذلك- اثره .

إذا كان الثابت ان المطعون ضده قد رفع دعواه بطلب اعادة الحالة الى ما كانت عليه ، او تعويضه عن الاضرار التى لحقت بارضه الزراعية ، فان الدعوى تكون قد اشتملت على طلبين الأول اصلى، وتختص به المحكمة الابتدائية وهو اعادة الحالة الى ما كانت عليه والثانى عارض وهو طلب التعويض الذى تختص به المحكمة الجزئية، وكان الطلبان مرتبطين ببعضهما

فان اختصاص المحكمة الابتدائية يمتد الى الطلب العارض وفق قواعد قانون المرافعات ، واذا التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فانه لا يكون قد خالف القانون.

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

الوقائع

أقام المطعون ضده الدعوى رقم 134 لسنة 1999 م أمام محكمة جنوب طرابلس الابتدائية مختصماً فيها الطاعنين بصفاتهم وآخر قائلاً في بيانها :- إنه بموجب عقد انتفاع أبرمه مع أمانة الزراعة سنة 1992م تحصل على قطعة ارض زراعية ، بين حدودها وموقعها ومساحتها بصحيفة الدعوى ، وقام بسداد ثمنها وحفر بها بئر ومد شبكة مياه وسواها وبنى بها مسكناً ، غير أنه بتاريخ 19.8.1997 قام تابعى المدعى عليهم بصفاتهم بقطع التيار الكهربائي وردم البئر وخزان المياه مما تسبب في أضرار مادية

ومعنوية وانتهى إلى طلب الحكم بإلزام المدعى عليهم برد الحال إلى ما كانت عليه أو تعويضه بمبلغ مائتي وخمسين ألف دينار عن الضررين .

وقضت المحكمة بإلزام المدعى عليهم برد الحال الى ما كانت عليه قبل الاعتداء ..الخ.

استأنفت الجهات الطاعنة والمطعون ضده هذا الحكم أمام محكمة استئناف طرابلس التي قضت بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع بتعديل الحكم المستأنف إلى إلزام المستأنف ضدهم بصفاتهم في الاستئناف الاصلى على سبيل التضامن بأن يدفعوا للمستأنف مبلغاً قدره مائة وعشرة آلاف دينار تعويضاً شاملاً وتأييد الحكم المستأنف فيما عدا ذلك .

تم الطعن من قبل الجهات العامة في هذا الحكم أمام المحكمة العليا بالطعن المدني رقم 49 لسنة 48 ق والتي قضت بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم مع الإحالة .

قام المطعون ضده بتحريك الاستئناف أمام محكمة استئناف طرابلس التي قضت بقبول تحريك الاستئناف شكلاً وفي الموضوع:-

1- إلغاء الحكم المستأنف الصادر في الدعوى رقم 134 لسنة 1999م والحكم بإلزام المستأنف ضدهم بأن يدفعوا للمستأنف مبلغاً قدره تسعة وتسعون ألف ومائة وخمسة وستون ديناراً تعويضاً عن الأضرار المادية

2- إلزام المستأنف ضدهم متضامين بأن يدفعوا للمستأنف مبلغ قدره أحد عشرة ألف دينار تعويضاً عن الأضرار المعنوية .

3- وفي الاستئناف رقم 45/1197 ق برفضه مع إلزام المستأنف ضدهم بصحيفة التحريك بالمصاريف .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2006.4.26م وأعلن بتاريخ 2006.6.19 م للطاعنين بصفاتهم ، وبتاريخ 2006.7.17 قرر أحد أعضاء إدارة القضايا الطعن فيه بطريق النقض نيابة عن الطاعنين بصفاتهم لدى قلم كتاب المحكمة العليا مودعاً مذكرة بأسباب الطعن ومذكرة شارحة وصورة رسمية من الحكم المطعون فيه وبتاريخ 2006.7.29م أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلقة إلى المطعون ضده بتاريخ 2006.7.25م وبتاريخ 2006.8.24م أودع محامي المطعون ضده مذكرة بدفاعه مشفوعة بسند وكالته وقدمت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها الرأي بقبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً وبالجلسة المحددة لنظره أصرت على رأيها . حيث أن الطعن استوفى أوضاعه القانونية فإنه يكون مقبولاً شكلاً .

وحيث أن الجهات الطاعنة تتعى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه والقصور في التسبيب من الوجهين الآتيين :-

1- أن الحكم المطعون فيه ألزم الجهات الطاعنة بدفع المبلغ المحكوم به دون بيان عناصر الضرر التي لحقت بالمطعون ضده والحكم الصادر في الطعن رقم 59 لسنة 48 ق ألزم محكمة الاستئناف أن تبحث في عناصر الضررين المادى والمعنوى وبناء على ذلك كان عليها أن تبحث العناصر دون أن تحيل على تقرير الخبرة التي لا يجوز لها أن تحيل في أسبابها على ورقة منفصلة عنها .

2- إن المحكمة بقضائها في الدعوى تعد غير مختصة نوعياً بنظرها، لأن أساسها يتعلق بطلب التعويض عن أضرار لحقت

بأرض زراعية مما ينعقد الاختصاص بنظر الدعوى للمحكمة الجزئية طبقاً لنص المادة 2/43 من قانون المرافعات .

وحيث إن الوجه الثاني في غير محله ذلك أن المحكمة الابتدائية هي المحكمة ذات الاختصاص العام ويمتد اختصاصها إلى ما عساه يكون مرتبطاً به من طلبات أخرى وأن كانت أصلاً مما يدخل في اختصاص المحكمة الجزئية ، إذ أن حسن سير العدالة يقتضى الجمع بين الطلبين أمام محكمة واحدة حرصاً على عدم تقطيع أوصال الدعوى وتفادياً لصدور أحكام متعارضة .

لما كان ذلك وكان يبين من مدونات الحكيم الابتدائي والمطعون فيه أن المطعون ضده أقام دعواه المبتدأة طالباً إعادة الحال الى ما كانت عليه أو تعويضه بمبلغ مائتين وخمسين ألف دينار عن الضررين المادى والمعنوى مبيناً ما قامت به الجهات الطاعنة من أفعال بواسطة تابعيها المتمثلة فى قطع التيار الكهربائي وردم البئر وخزان المياه مما تسبب فى تلف الأشجار والمحاصيل الزراعية ، ولما كان طلب إعادة الحال الى ما كانت عليه يتضمن إعادة بناء خزان المياه وحفر البئر وإعادة توصيل التيار الكهربائي وهو طلبات غير مقدرة القيمة بما يدخل فى اختصاص المحكمة الابتدائية ولا يدخل ضمن الأضرار اللاحقة بالأرض الزراعية أو المحصولات أو الثمار والانتفاع بالمياه وتطهير الترع والمساقى والجوابي والآبار والمصارف التى ينعقد الاختصاص بالفصل فى طلب التعويض عنها للمحكمة الجزئية عملاً بنص المادة 2/43 من قانون المرافعات وكان طلب التعويض عن تلف الأشجار والمحاصيل الزراعية وغلق البئر وأن كان يدخل ضمن الاختصاص الاستثنائي للمحكمة الجزئية إلا أنه مرتبط بالطلب الاصلى ويمتد اختصاص المحكمة الابتدائية إليه ، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وفصل فى موضوع الدعوى فإنه لا يكون قد خالف قواعد الاختصاص المقررة فى القانون .

وحيث إن الوجه الأول بشقيه غير سديد ، ذلك أنه وأن كان يتعين أن يستوفى الحكم بذاته جميع أسبابه بحسب الأصل ، إلا أنه إذا أحالت المحكمة على ورقة من أوراق الدعوى واعتبرتها جزءاً مكملاً لأسباب حكمها كفاها ذلك تسبيب الجزئية محل الإحالة من جديد .

لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أحال في بيانه لعناصر التعويض عن الضرر المادى على ما ورد بشأنه في تقرير الخبرة المرفق أمام محكمة البداية وأضاف إلى ذلك قوله :- " إن هذا التعويض المادى ليست جبراً للضرر وإنما هو تعويض عما فقده وأنفقه محرك الاستئناف من مبالغ مالية على المزرعة، وهو الأمر الذى لم يعترض عليه المستأنف ضدهم عند حضورهم إجراءات الخبرة" كما بين في أسبابه العناصر الداخلة في تقدير التعويض عن الضرر المعنوى ومن بينها الضيم الذى لحق المطعون ضده من العمل غير المشروع وسحب المزرعة منه وتحطيم محتوياتها وحرمانه منها .

لما كان ذلك، وكانت الجهات الطاعنة لم تدع في أسباب طعنها بأن تقرير الخبرة المحال عليه قد خلا من بيان عناصر الضرر، فإن ما يثيره من جدل بهذا الشأن لا يكون مقبولاً ، ويتعين لذلك رفض الطعن .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفى الموضوع برفضه.

طعن مدني رقم 55/309 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأربعاء 30 صفر الموافق

2009.2.25 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

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

وعضوية المستشارين الأساتذة:- إدريس عابد الزوى.

:- كمال بشير دهان.

:- جبريل الفيتوري بن صالح.

:- لطفي صالح الشامل.

وبحضور المحامي العام

بنيابة النقض الأستاذ :- أبو جعفر عياد سحاب.

ومسجل الدائرة الأخ :- أسامة خليفة الشارف.

اختصاص المحكمة	إذا كان الثابت ان الدعوى رفعت على
الجزئية بنظر	المومن فقط، وكان من المقرر ان
دعوى المطالبة	الاختصاص ينعقد للمحكمة الجزئية إذا
بالتعويض عن	ما رفعت الدعوى على محدث الضرر
ارتكاب جنحة او	وحده او رفعت عليه وعلى المومن معا اما
مخالفة - شرطه -	إذا كانت قد رفعت على المومن وحده
تخلفه - اثره .	فانها لا تكون مرفوعة على اساس
	المسؤولية التقصيرية وانما تكون مرفوعة

بطلب تنفيذ التزام عقدي .

واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر
وقضى بعدم اختصاص المحاكم الابتدائية
بنظر الدعوى على الرغم من انها مرفوعة
على المومن وحده فانها تكون قد خالفت
القانون .

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

الوقائع

أقام الطاعن بصفته وكيلًا عن زوجته الدعوى رقم 136 لسنة 2006 أمام محكمة الزاوية الابتدائية على الشركة المطعون ضدها قائلاً في بيانها أنه نقل زوجته إلى مستشفى الزاوية في حالة مرضية وحفظت هناك حيث أجريت لها عدة عمليات ، ونظراً لتقصير الطبيبة المعالجة وعدم مراعاتها الأصول العلمية في مثل حالة زوجته حصل لها ثقب بالجدار الخلفي للرحم أدى إلى عدم الإنجاب .. دينت الطبيبة بحكم نهائي ، ولما كانت الأخطاء الطبية مؤمناً عليها لدى الشركة المدعى عليها فإنه يطلب إلزامها بدفع مبلغ مائة ألف دينار تعويضاً عن الضررين المادي والمعنوي ، وقضت المحكمة بالإلزام الشركة المدعى عليها بدفع مبلغ ستين ألف دينار تعويضاً عن الضرر المادي وخمسة وعشرين ألف دينار تعويضاً عن الضرر المعنوي ، فاستأنفت الشركة المطعون ضده هذا الحكم أمام محكمة استئناف الزاوية التي قضت بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف وبعدم اختصاص محكمة أول درجة بنظر الدعوى .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2007.4.30 ، ولا يوجد بالأوراق ما يفيد إعلانه وقرر محامي الطاعن بصفته الطعن فيه بطريق النقض لدى قلم كتاب المحكمة العليا بتاريخ 2008.1.7 مسدداً الرسم ومودعاً الكفالة ومذكرة بأسباب الطعن ومذكرة شارحة وسند وكالته وصورة رسمية من الحكم المطعون فيه ، ثم أودع بتاريخ 2008.1.15 أصل ورقة إعلان الطعن معلقة إلى الشركة المطعون ضدها بتاريخ 2008.1.12 ، وبتاريخ 2008.2.11

أودع أحد أعضاء إدارة القضايا مذكرة بدفاع الشركة المطعون ضدها ، وقدمت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها الرأي بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه مع الإحالة ، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن أصرت على رأيها .

الأسباب

حيث أن الطعن استوفى أوضاعه المقررة في القانون فإنه يكون مقبولا شكلاً .

وحيث ينعي الطاعن بصفته على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبيب ذلك أن الحكم أخطأ إذ اعتبر أن الدعوى مؤسسة على ضرر ناشئ عن جنحة ، في حين أنها أقيمت على الشركة المطعون ضدها استناداً الى عقد التأمين ولم ترفع على محدث الضرر ، وبذلك لا تدخل ضمن الاختصاص الاستثنائي للمحكمة الجزئية ، بل تختص بنظرها المحكمة الابتدائية طبقاً للقواعد العامة للاختصاص .

وحيث إن هذا النعي سديد، ذلك أنه إذا ما رفعت دعوى التعويض عن الضرر الناجم عن جنحة على مسبب الضرر أو عليه وعلى المؤمن إنعقد الاختصاص للمحكمة الجزئية استثنائياً عملاً بنص المادة 4/43 من قانون المرافعات، أما إذا رفعت على المؤمن فقط فإنها لا تكون مرفوعة على أساس المسؤولية التقصيرية ، إنما ترفع عليه لتنفيذ التزامه العقدي الوارد بوثيقة التأمين ويتحدد الاختصاص طبقاً للقواعد العامة .

لما كان ذلك ، وكان الواقع في الدعوى أن الطاعن بصفته أقامها على الشركة المطعون ضدها طالباً إلزامها تعويضه عن الضررين المادي والأدبي اللذين لحقا زوجته (موكلته) بسبب الأخطاء الطبية التي أدت إلى فقدانها الإنجاب ، ولما كانت مسؤولية المؤمن (الشركة المطعون ضدها) تقوم على أساس الالتزامات الناشئة عن عقد التأمين المبرم بينه والمؤمن له ، فإن مطالبة

المضرور المؤمن تعويضه عن الأضرار التي لحقتة إنما يطالب بتنفيذ عقد التأمين، ومن ثم فإن كل نزاع يقوم حول هذا العقد هو نزاع يتعلق بالمسؤولية العقدية يخضع للقواعد العامة في تحديد الاختصاص ولا يخضع للنص الاستثنائي المنصوص عليه في الفقرة الرابعة من المادة 43 من قانون المرافعات التي تتعلق بالمطالبة بالتعويض عن ضرر ناشئ عن ارتكاب جنحة أو مخالفة. وحيث أن الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر ، وقضى بإلغاء الحكم المستأنف وبعدم اختصاص محكمة أول درجة بنظر الدعوى تأسيساً على أن الضرر الذي لحق زوجة الطاعن ناتج عن ارتكاب جنحة نتيجة تقصير الطبية المعالجة حتى لو رفعت الدعوى ضد شركة ليبيا للتأمين وحدها طبقاً للمادة 4/43 من قانون المرافعات المشار إليه فإنه يكون قد خالف القانون بما يستوجب نقضه .

ولما كان قضاء الحكم على هذا النحو قد حجب المحكمة عن أن تقول كلمتها في موضوع الاستئناف ، فإنه يتعين أن يقترن النقض بالإحالة .

فلهذه الأسباب

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

طعن مدني رقم 55/377 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأربعاء 30 صفر الموافق

2009.2.25 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

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

وعضوية المستشارين الأساتذة:- إدريس عابد الزوى.

:- كمال بشير دهان .

:- جبريل الفيتورى بن صالح.

:- لطفي صالح الشامل.

وبحضور المحامي العام

بنيابة النقض الأستاذ :- أبو جعفر عياد سحاب.

ومسجل الدائرة الأخ :- أسامة خليفة الشارف .

إذا كان الثابت ان الطاعن قد دين عن
تهمة غزو اطيان المطعون ضده . وكان
من المقرر ان الاحكام الجنائية تكون لها
حجية امام المحاكم المدنية فيما فصلت فيه
من جهة وقوع الفعل المكون للاساس
المشترك بين الدعويين الجنائية والمدنية
ومن جهة الوصف القانوني لهذا الفعل
ومن جهة ادانة المتهم فيه ، وانه متى
ما فصلت المحكمة الجنائية في هذه الامور
امتنع عن المحكمة المدنية اعادت البحث
فيها منعا من ان يصدر الحكم المدني
مخالفا للحكم الجنائي .

واذ كان ذلك ، وكان المناط في دعوى
الطرد هو عدم وجود سند لدى المطلوب
طرده وتوفر هذا السند لدى الطالب فان

حكم جنائي -
حجيته امام
المحاكم المدنية -
مداها - اساس
ذلك - اثره .

الحكم المطعون وقد قضى بطرد الطاعن
من العقار تأسيساً على وجود عدة
مستندات لدى المطعون ضده من بينها
حكم جنائي يقضى بادانة الطاعن عن تهمة
غزو اطيان المطعون ضده فانه لا يكون
قد خالف القانون.

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

الوقائع

أقام المطعون ضده عن نفسه وبصفته الدعوى رقم 672
لسنة 2000 أمام محكمة الزاوية الابتدائية على الطاعن قائلاً في
بيانها أنه وموكله يملكون وينتفعون بقطعة الأرض المبينة الحدود
والمعالم بصحيفة الدعوى وكان والدهم سنة 1954 أعطى لوالد
المدعى عليه جزءاً منها مساحته أربعة هكتارات بالمغارة وفي
سنة 1999 تجاوز المدعى عليه الحد الشمالى لهذا الجزء واستولى
على الباقي دون وجه فاشتكوه إلى الشرطة وقيدت ضده دعوى
جنائية ودين عن جريمة غزو الأطيان بحكم نهائي ، وانتهى إلى
طلب الحكم بطرد المدعى عليه من الأرض موضوع الدعوى التي
اغتصبها وتسليمها لهم خالية من الشواغل والأشخاص ، وقضت
المحكمة برفض الدعوى ، فاستأنف المطعون ضده عن نفسه
وبصفته هذا الحكم أمام محكمة استئناف الزاوية التي قضت بتأييد
الحكم المستأنف ، فطعن على هذا الحكم بطريق النقض أمام
المحكمة العليا بالطعن المدني رقم 302 لسنة 51 ق التي قضت فيه
بنقض الحكم مع الإحالة ، وبعد أن تم تحريك الاستئناف أمام
محكمة استئناف الزاوية أصدرت حكماً بإلغاء الحكم المستأنف

وبطرد المستأنف ضده من الأرض المبينة الحدود والمعالم بصحيفة الدعوى وتسليمها للمستأنفين خالية من الشواغل والأشخاص .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2007.11.24 ، وتم إعلانه بتاريخ 2007.12.27 وقرر محامى الطاعن الطعن عليه بطريق النقض لدى قلم كتاب المحكمة العليا بتاريخ 2008.1.23 مسدداً الرسم ومودعاً الكفالة ومذكرة بأسباب الطعن ومذكرة شارحة وسند وكالته وصورة رسمية من الحكم المطعون فيه ، ثم أودع بتاريخ 2008.1.31 أصل ورقة إعلان معلنة إلى المطعون ضده عن نفسه وبصفته بتاريخ 2008.1.29 ، وبتاريخ 2008.2.26 أودع محامى المطعون ضدهم مذكرة بدفاعهم مشفوعة بسندات وكالته ، وقدمت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها رأيها بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع برفضه ، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن أصرت على رأيها .

الأسباب

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

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

1- إن الحكم لم يبين الرقم الصحيح للاستئناف وهو الرقم 544 لسنة 1 ق وأتى برقم آخر هو 693 لسنة 6 ق وهو لا يمت الى الحقيقة بأى صلة ولم يبين كيف استبدل هذا الرقم بالرقم الصحيح الوارد فى حكم المحكمة العليا وهو بذلك يكون قد طمس هوية الاستئناف وأساسه القانونى الأمر الذى يترتب عليه بطلانه .

2- أن الحكم لم يشر إلى ما قدمه المستأنف ضده " الطاعن " من مستندات ودفاع فقد قدم مذكرتى دفاع بجلستى 2007.2.7 و

2007.6.6 وحافظتى مستندات ولم يشر إليهم الحكم ولم يرد على طلب إحالة الاستئناف للخبرة في المذكرة المقدمة بجلسة 2007.6.6. 3- قدم الطاعن أمام محكمة الاستئناف مذكرتى دفاع دفع في الأولى بأن المطعون ضده عن نفسه وبصفته تقدم بشكوى ضد الطاعن وقدم صحيفة بالادعاء المدنى ضده ومحكمة العجيلات الجزئية حكمت ببراءة الطاعن من تهمة غزو الأتيطان المنسوبة إليه وبرفض الدعوى المدنية ، وقد فصلت المحكمة الجنائية في الدعوى المدنية برفضها وهذا الحكم يمنع القاضى المدنى من البحث فى الدعوى المدنية المعروضة عليه من جديد وذلك لمبدأ حجية الأحكام الجنائية أمام القضاء المدنى ولم يحقق الحكم المطعون فيه هذا الدفاع ولم يبحث مستندات الطاعن التى تثبت انتفاع بالأرض محل النزاع .

4- إن الحكم أورد أن المستندات كافية على وجود سند للمستأنفين وخاصة منها الحكم الجنائي الذى هو قرينة على حيازة المستأنفين للأرض محل النزاع وهذا القول لا يستند على أساس من القانون لأن المطعون ضدهم لم يسبق لهم الانتفاع بهذه الأرض ولم يتوفر لديهم أي سند يعتمد عليه في طرد الطاعن وأن الأرض التى ينتفع بها هى جزء من الغابة المملوكة للدولة التى سمحت لبعض المواطنين باستصلاحها والانتفاع بها ومنهم الطاعن .

وحيث إن الوجه الأول مردود ، ذلك أن المطعون ضده أودع ملف الطعن شهادة من قلم كتاب المحكمة المطعون فى حكمها وقد ورد بها " يشهد قلم الكتاب بمحكمة استئناف الزاوية بأن الدعوى المدنية رقم 1/544 ق هى نفس الدعوى التى تحمل الرقم 6/693 ق وقيدت برقم جديد لتلك السنة عندما رجعت من المحكمة العليا بنقض الحكم المطعون فيه فى الدعوى رقم 1/544 ق " ، ومن ثم فإن إيراد الحكم المطعون فيه للرقم الجديد للاستئناف فى ديباجته لا ينطوى على أى تجهيل بالاستئناف الذى صدر فيه الحكم .

وحيث إن بقية أوجه الطعن غير سديدة ، ذلك أن الحكم الصادر من المحاكم الجنائية تكون له حجية أمام المحاكم المدنية فيما فصل فيه من جهة وقوع الفعل المكون للأساس المشترك بين الدعويين الجنائية والمدنية ومن جهة الوصف القانوني لهذا الفعل ومن جهة إدانة المتهم فيه ، وأنه متى فصلت المحكمة الجنائية في هذه الأمور امتنع على المحكمة المدنية أن تعيد البحث فيها وتعين عليها أن تعتبر ما قضى به الحكم الجنائي فيها وتلتزمه في الخصومة المدنية ، وذلك منعاً من أن يجئ الحكم المدني على خلاف الحكم الجنائي لأنه ليس من المقبول في النظام الاجتماعي أن توقع المحكمة الجنائية العقاب على شخص من أجل جريمة وقعت منه ثم تأتى المحكمة المدنية فتقضى بأن الفعل المكون للجريمة لم يقع منه ، فى حين أن الشارع قد أحاط الإجراءات أمام المحاكم الجنائية بضمانات أكفل بإظهار الحقيقة مما مقتضاه أن يكون الحكم متى صدر بالإدانة محل ثقة الناس كافة بصورة مطلقة لا يصح معها بأى حال إعادة النظر في موضوعه .

وأن المناطق فى دعوى الطرد هو عدم وجود سند لدى المطلوب طرده وتوفر هذا السند لدى الطالب سواء كان سند ملكية أو غيره مما يسوغ له قانوناً شغل العقار .

وأن تعيين الخبير فى الدعوى بحسب المادة 201 من قانون المرافعات من الرخص المخولة لمحكمة الموضوع ، ولها وحدها تقدير لزوم أو عدم لزوم هذا الإجراء ، وإذا عينت خبيراً فى الدعوى فهى غير ملزمة بإجابة طلب تعيين خبير آخر متى وجدت فى تقرير الخبير السابق ندبه ما يكفى لتكوين عقيدتها للفصل فى الدعوى .

وحيث إن الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه بطرد الطاعن من الأرض محل الدعوى على أساس إن الثابت من مستندات المستأنفين بأنه هناك حكماً جنائياً على

المستأنف ضده من محكمة العجيلات الجزئية بإدانتته لمدة شهرين عن تهمة غزو الأتليان المتعلقة بأرض المستأنفين الذى يعدو حجة أمام المحاكم فيما فصل فيه بعد أن أصبح نهائياً وأن هناك تنازلاً من المستأنفين إلى المستأنف ضده على قطعة أرض للبناء وعلى إقرار من المستأنف ضده بذلك وأنه يوجد عقد مغارسة من المستأنفين إلى المستأنف ضده وأن هذه المستندات كافية على وجود سند للمستأنفين كما أن المحكمة أحالت الدعوى للخبرة لبيان ما إذا كان المستأنف ضده قد تجاوز حدود أرض المغارسة إلى الأرض المجاورة لها ، وقد أثبت الخبير هذا التجاوز وحدد مساحته ، وكان يبين من تقريره المرفق بملف الطعن ومن الخريطة المرفقة به ومن عقد المغارسة أنه لا وجود لغابة تحد الأرض التى يشغلها الطاعن، وينتفى بذلك وجود أى سند لشغل الطاعن لجزء الأرض المحكوم بطرده منه .

لما كان ذلك ، فإن الحكم المطعون فيه إذ انتهى إلى طرد الطاعن من العقار موضوع الدعوى يكون قد انتهى الى نتيجة صحيحة ومقاماً على ما يكفى لحمل قضائه ويكون بمنأى عن مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه أو القصور فى التسبيب ، بما يستوجب رفض الطعن .

فلهذه الأسباب

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

القضاء الجنائي

طعن جنائي رقم 54/2293 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الثلاثاء 14 ذو القعدة الموافق 1376.11.11 و.ر-2008 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .
برئاسة المستشار الأستاذ:- فرج يوسف الصلابي. "رئيس الدائرة"
وعضوية المستشارين الأساتذة:- احمد السنوسي الضبيع .
:- المبروك عبد الله الفاخري.
:- عبدالمنعم جابر الطرابلسي.
:- محمد احمد القائدي .

وبحضور عضو النيابة

بنياية النقض الأستاذ :- محمد مؤمن عمر .
ومسجل الدائرة الأخ :- حكيم أبو جناح .

طعن جنائي من	جرى قضاء هذه المحكمة علي أن اسباب
النيابة العامة -	الطعن ورقة شكلية من اوراق الاجراءات
عدم التوقيع علي	يتعين أن تكون مستكملة بذاتها لكافة
أسبابه - بطلان	مقوماتها ومنها التوقيع عليها ممن نسبت
- اثره .	اليه والا كانت معدومة . واذ كان ذلك ،
	وكانت النيابة العامة قد طعنت في الحكم
	واودعت اسبابا بالطعن لا تحمل توقيعاً
	فان هذه الاسباب لا تكون مستكملة
	لمقوماتها المطلوبة ومن ثم يكون الطعن قد
	خلا من اسبابه الصحيحة ومن ثم يتعين
	القضاء بسقوطه .

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

الوقائع

اتهمت النيابة العامة المطعون ضده بأنه بتاريخ 1997/7/17 ف بدائرة مركز شرطة المدينة ، استولى على المال المنقول المملوك للمجني عليهم (...) و (...) و (...) بطريق الإكراه ، بان أشهر عليهم سلاحا (مسدس) وقام بضربهم ، واستولى على المبالغ المبينة وصفا وقيمة بالمحضر، حالة كون الفعل حصل ليلاً ، من أكثر من ثلاثة أشخاص يحملون سلاحاً ظاهراً ، على النحو المبين بالأوراق ، وقدمته إلى غرفة الاتهام بمحكمة شمال طرابلس الابتدائية ، طالبة إحالته إلى محكمة الجنايات ، لمقاضاته بموجب المادة 1/450 ، 3 ، 4 عقوبات ، فأمرت الغرفة بذلك ، ومحكمة استئناف طرابلس / دائرة الجنايات ، أصدرت في الدعوى حكماً قضي :- (حضورياً بمعاقبة (...) بالحبس لمدة سنة واحدة مع الشغل ، عما نسب إليه ، وأمرت بوقف نفاذ العقوبة المقضي بها لمدة خمس سنوات تبدأ من تاريخ اليوم ، وبلا مصاريف جنائية) .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2007/6/13 ف ، وبتاريخ 2007/8/6 ف قرر احد أعضاء النيابة العامة الطعن فيه بطريق النقض لدى قلم كتاب المحكمة التي أصدرت الحكم ، وبذات التاريخ أودع لدى نفس الجهة مذكرة بأسباب طعن النيابة العامة خالية من التوقيع ، وأدلت نيابة النقض بمذكرة خلصت فيها إلى الرأي بعدم قبول الطعن شكلاً ، ثم حدد لنظر الطعن جلسة 2008/10/12 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 انه عن شكل الطعن، فان قضاء هذه المحكمة قد جرى بأن أسباب الطعن كورقة شكلية من أوراق الإجراءات يجب ان تكون مستكملة بذاتها المقومات اللازمة لوجودها قانوناً ، وكان التوقيع على هذه الورقة ممن نسب إصدارها إليه ، هو الذي يضمن عليها قوتها كسند يشهد بصورها عنه، على الوجه المعتبر قانوناً ، وهي بغير هذا التوقيع تفقد مقومات وجودها القانوني ، ولما كان يبين من مذكرة أسباب الطعن المودعة بملف الدعوى أنها خالية من توقيع عضو النيابة العامة (الطاعنة) المنسوب صورها عنه ، فانها لا تكون مستكملة لمقومات وجودها قانوناً ، ويكون الطعن خالياً من الأسباب، وكانت المادة (387) من قانون الإجراءات الجنائية تنص على وجوب إيداع الأسباب التي بني على الطعن موقعة من محامي الطاعن في الميعاد المحدد بالمادة (385) من القانون المذكور ، ورتبت على عدم حصول الإيداع خلال هذا الموعد سقوط الحق في الطعن ، وذلك فيما عدا أسباب الطعن في الأحكام الصادرة بالإعدام أو القطع ، ومن ثم فانه يتعين القضاء بسقوط حق الطاعنة في الطعن .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بسقوط حق النيابة العامة الطاعنة في الطعن.

طعن جنائي رقم 1300 / 55 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الثلاثاء 14 ذو القعدة الموافق 1376.11.11 و.ر- 2008 ف بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار الأستاذ:- فرج يوسف الصلابي. "رئيس الدائرة"
وعضوية المستشارين الأساتذة:- أحمد السنوسي الضبيع.
:- المبروك عبد الله الفاخري .
:- عبد المنعم جابر الطرابلسي.
:- محمد أحمد القائدي.

وبحضور عضو النيابة

بنيابة النقض الأستاذ :- محمد مؤمن عمر.
ومسجل الدائرة الأخ :- حكيم أبو جناح .

لما كان قضاء هذه المجمة قد جرى على أن للصك في قانون العقوبات مفهوم مغايرا لمفهومه في القانون التجارى بحيث تمتد الحماية الجنائية للصك ولو لم يكن مستوفيا لشروط صحته المنصوص عليها في القانون التجارى .

واذ كان ذلك ، وكان الثابت ان الصك محل الدعوى يتطلب توقيعين الاول من المدير العام للشركة (الطاعن) والثانى من المدير المالى للشركة فان عدم توقيع المدير المالى لا يمنع من قيام جريمة اعطاء صك بدون رصيد بالنسبة لمن وقع على الرغم من ان هذا الصك لا تتوافر فيه الشروط المنصوص عليها

صك بدون رصيد
يتطلب توقيعين -
من شخصين
مختلفين عدم
توقيعه من
أحدهما - لا يمنح
من قيام جريمة
اعطاء صك بدون
رصيد بالنسبة
لمن وقعه -
اساس ذلك -
اثره.

فى القانون التجارى ومن ثم فان الحكم
المطعون فله وقد التزم هذا النظر لا يكون
قد خالف القانون.

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

الوقائع

اتهمت النيابة العامة الطاعن لأنه بتاريخ 2007.08.28 ف ،
بدائرة مركز شرطة حي الأكوخ - طرابلس :
1. أعطى صكاً مصرفياً للمستفيد شركة سواعد ليبيا للمقاولات
والاستثمار العقاري لا يقابله رصيد قائم قابل للسحب بالمصرف
المسحوب عليه (مصرف الصحاري فرع أبو سليم) ، حالة كون
قيمة الصك تجاوز الألف دينار ، وعلى النحو المبين بالأوراق .
2. أصدر بسوء نية الصك الموصوف أعلاه للمستفيد من شركة
سواعد ليبيا معيباً خالياً من تاريخ الإصدار ، وعلى النحو المبين
بالأوراق .

وقدمته إلى محكمة الجرائم الاقتصادية الجزئية ، وطلبت
معاقبته بموجب نص المادة 13 مكرر / 1 ، 2 من قانون الجرائم
الاقتصادية رقم 2 لسنة 1979 وتعديلاته ، والمحكمة المذكورة
نظرت الدعوى وقضت فيها حضورياً بمعاقبة المتهم بالحبس لمدة
سنة واحدة مع الشغل والنفاز وتغريمه ألف دينار عن التهمة المسندة
إليه وبلا مصاريف جنائية .

وحيث لم يرض المحكوم عليه بهذا الحكم قطعاً عليه
بالاستئناف أمام محكمة طرابلس التخصصية الابتدائية - دائرة
الجنح والمخالفات المستأنفة - التي نظرت الدعوى وقضت فيها

حضورياً بقبول الاستئناف شكلاً ، وفي الموضوع برفضه وتأيد
الحكم المستأنف وبلا مصاريف جنائية .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2008.02.25 ف . وبتاريخ
2008.03.15 ف . قرر المحامي (...)، الطعن فيه بالنقض نيابة
عن المحكوم عليه لدى قلم كتاب المحكمة مصدرته ، بموجب
توكيل يخوله ذلك، وتبين أن المحكوم عليه قد باشر في تنفيذ الحكم،
وقدم طلب وقف نفاذ أمام هذه المحكمة والتي قررت بتاريخ
2008.06.03 ف ، وقف تنفيذ الحكم إلى حين الفصل في موضوع
الطعن .

وبتاريخ 2008.04.23 ف ، أودع محامي الطاعن لدى قلم
كتاب المحكمة مصدرة الحكم مذكرة بأسباب الطعن موقعه منه .
وقدمت نيابة النقض مذكرة برأيها القانوني في الطعن رأت
فيها قبول الطعن شكلاً ، وفي الموضوع برفضه .
وحددت جلسة 2008.10.12 لنظر الطعن ، وتلا المستشار
المقرر تقرير التلخيص، وتمسكت نيابة النقض برأيها السابق ،
ونظرت الدعوى على النحو المبين بمحضرها ، وحجزت للحكم
بجلسة اليوم .

الأسباب

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

وحيث ينعى الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون
والخطأ في تطبيقه ومخالفة الثابت بالأوراق، والقصور في التسبيب،
والفساد في الاستدلال والإخلال بحق الدفاع من عدة وجوه .

الوجه الأول :

إن محل الجريمة المدان بها الطاعن هو الورقة المعتبرة صكاً في قرار الاتهام والمرجع في اعتبار الورقة صكاً هو الرجوع إلى المادتين 394 ، 395 من القانون التجاري اللتين بينتا أركان الصك وشروطه . وبصراحة النصين المذكورين فإن الورقة التجارية لا تعتبر صكاً إلا بتوافر الأركان المنصوص عليها في المادة 394 من القانون التجاري ، وأهمها توقيع الساحب ، ومتى خلا الصك من التوقيع أصبح ورقة لا يوبه بها في التعامل ، ولا تتمتع بالحماية الجنائية وفي واقعة الحال فإن الورقة التي اعتبرها الحكم المطعون فيه صكاً ، لا تعتبر كذلك لخلوها من التوقيع الثاني على الصك لأنها تتطلب توقيعين ، إذ تحمل الورقة توقيعاً واحداً وهو توقيع الطاعن باعتباره المدير العام للشركة وخلت من التوقيع الثاني وهو توقيع المدير المالي ، وبذلك فإنها تكون قد فقدت ركناً هاماً من أركانها وفقدت حكم الصك ، وأصبحت ورقة لا قيمة لها ، وبالتالي فهي لا تتمتع بالحماية الجنائية ، الأمر الذي لا تتوافر به أركان الجريمة المدان بها الطاعن .

الوجه الثاني :

إنه يشترط لصحة الحكم الصادر بالإدانة وفقاً للمادة 283 إجراءات جنائية أن يبين واقعة الدعوى بياناً كافياً مفصلاً عن توافر عناصر الجريمة التي دان المتهم بها ، وأن يبين أدلة الإثبات التي استند إليها ، ولا يكفي مجرد الإشارة إليها ، لأن الحكم يجب أن يكون مستوفياً بذاته شروط صحته ولا يصح تكملته بما هو خارج عنه ، وكان الحكم المطعون فيه قد دان الطاعن دون أن يبين رقم الصك محل الجريمة ولا رقم الحساب المسحوب عليه وهما عنصران أساسيان في بيان عناصر الجريمة ، مما يشوب الحكم بالبطلان لمخالفته القانون وقضاء المحكمة العليا .

الوجه الثالث :

إن الحكم المطعون فيه دان الطاعن عن الجريمة المسندة إليه، إعطاء صك بدون رصيد ، ولم يبحث في توافر عملية تسليم الصك محل الجريمة للشاكي إذ انه اشتكى ضد الطاعن بقوله إنه تسلم منه الصك كضمان لمبلغ ثلاثين ألف دينار ، وأن قيمة هذا الصك ناشئة عن علاقة شخصية بينهما ، ولا تخص شركة سواعد ليبيا ، وقد رد الطاعن ودفاعه على أقوال الشاكي بأن الصك كان في الإدارة المالية للشركة ولم يتم الطاعن بتسليمه للشاكي مما تتنفي معه واقعة تسليم الصك ، وبالتالي ينعدم الركن المادي للجريمة .

الوجه الرابع :

استدل الحكم المطعون فيه على عدم وجود رصيد للصك محل الاتهام من القيمة التي قدمها الشاكي مع الصك والمنسوبة للمصرف المسحوب عليه وهي وريقة لا تحمل صفة المستند الرسمي أو العرفي ، إذ لم يوقع عليها الموظف الذي أصدرها وبالتالي ليس لها أي حجية في الإثبات ، وردت المحكمة على هذا الدفع بقولها إن ما دفع به المتهم ودفاعه ما هو إلا محاولة لدرء المسؤولية والإفلات من العقاب ، وهو رد مجمل لكافة الدفوع الجوهرية المثارة من الطاعن، مما يعيب الحكم بما يوجب نقضه .

الوجه الخامس :

جاء في الحكم المطعون فيه أن المحكمة مصدرته كونت عقيدتها من أن محكمة أول درجة جاء حكمها في محله وصادف صحيح القانون ، وأن المحكمة تظمن لأسبابه وتجعل منها أساساً لحكمها ، وكانت الدفوع الجوهرية التي أثارها الطاعن ودفاعه وكذلك المستندات المنتجة في الدعوى قد تم طرحها أمام المحكمة المطعون في حكمها والتي لم تكن محل بحث أمام محكمة أول درجة .

وكان الحكم الجزئي قد شابه القصور في التسبب والفساد في الاستدلال ومخالفة القانون من حيث عدم بيانه لوقائع الدعوى البيان الكافي وعدم تحققه من توافر أركان الجريمة حيث دان الطاعن على الرغم من انتفاء أركان الصك وانعدام الركن المادي للجريمة . فكيف يتسنى للمحكمة المطعون في حكمها القول بالاطمئنان لأسباب الحكم الجزئي ، على الرغم من الدفع التي أثبتت أمامها والمستندات التي طرحت عليها ، وأن ذلك يعد اضطراباً وتناقضاً في الأسباب يدل على أن المحكمة لم يستقر في ذهنها الفهم الصحيح لوقائع الدعوى ، مما يعيب الحكم بالقصور في التسبب .

وانتهى الطاعن إلى طلب قبول الطعن شكلاً ، وفي الموضوع بالنقض والإعادة .

وحيث إنه عما ينعى به الطاعن في الوجه الأول من طعنه ، فهو غير سديد ومردود عليه ، بأن قضاء هذه المحكمة جرى على أن للصك في قانون العقوبات مفهوماً مغايراً لمفهومه في القانون التجاري ، بحيث تمتد الحماية الجنائية للصك ، ولو لم يكن مستوفياً لشروط صحته المنصوص عليها في القانون التجاري ، وذلك رغبة منه في حماية الثقة التي يمنحها الجمهور للصك كأداة وفاء تجري مجرى النقود ، ويتداولها الناس ، وهي ثقة أودعها الجمهور مظهر الصك فحسب ، ولا شأن له بأوجه البطلان الموضوعية التي لا تمس هذا المظهر ، ولا تتكشف بمجرد الإطلاع على الورقة ، ومن ثم فإن وجود توقيع واحد على الصك ، الذي يتطلب صرفه من المسحوب عليه وجود توقيعين كما في الصكوك الصادرة عن الهيئات والشركات ، لا ينفي عنه وصف الصك من الناحية الجنائية ، ويسأل من قام بالتوقيع عليه إذا ثبت جريمة إعطاء صك بدون رصيد في حقه . وكان الحكم المطعون فيه قد أثبت في حق الطاعن أنه قام بإصدار الصك محل الجريمة ، ووقع عليه ، وأعطاه للمجني

عليه ، وتبين أنه لا يقابله رصيد قائم وقت إعطائه ، وانتهى إلى تأييد الحكم الجزئي الذي أدانته عن هذه الجريمة ، فإنه يكون قد التزم صحيح القانون وبمنأى عن عيب مخالفة القانون الذي رماه به الطاعن ، ولا تثريب عليه في عدم الرد على هذا الدفع ، لأنه من المقرر أن محكمة الموضوع غير ملزمة بالرد على دفع ظاهر البطلان ، ولذلك يكون ما ينعى به الطاعن في هذا الشأن في غير محله .

وحيث إنه عما ينعى به الطاعن في الوجه الثاني من طعنه فهو غير سديد ، ذلك لأنه يبين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه أحال على الحكم الابتدائي فيما يتعلق بوقائع الدعوى وعرض لبيان عقيدته بقوله : " إن التهمة ثابتة في حق المتهم ثبوتاً قاطعاً ، لا شك فيه، تأسيساً على اعترافاته الواضحة والصريحة أمام النيابة العامة ، حيث عرض عليه الصك محل الدعوى والمرفق بأوراق هذا الاستئناف، وذكر بأنه هو ذات الصك الذي قام بتوقيعه وتسليمه للشاكي ، وذكر أيضاً أنه هو من قام بكتابة المبلغ بالحروف والأرقام على الصك ، وكذلك التوقيع عليه ، وأن الشاكي هو من قام بكتابة اسم الشركة المستفيدة على الصك .. " .

لما كان ذلك وكان لا يشترط لصحة الحكم الصادر بالإدانة في جرائم الصكوك أن يورد رقم الصك محل الجريمة ورقم حساب الساحب ، لأنهما ليسا من عناصر هذه الجريمة ، وكان الحكم المطعون فيه ، على النحو السالف بيانه - قد أثبت في مدوناته ، أن الصك موضوع الجريمة مرفق بأوراق الدعوى ، وتمت مواجهة المتهم به أثناء التحقيق معه من النيابة العامة ، وقد اعترف بأنه أصدره ووقع عليه وأعطاه للمجني عليه ، وثبت بعد ذلك أنه ليس له رصيد قائم قابل للسحب وقت إعطائه ، ومن ثم يكون الحكم المطعون قد أوفى بما هو مطلوب منه ، وبين الواقعة وعناصرها وأدلتها ، ويضحى بمنأى عما رماه به الطاعن في هذا الشأن.

وحيث إنه عما ينعى به الطاعن في الوجه الثالث من طعنه فهو غير سديد، ومردود عليه بما جاء في مدونات الحكم المطعون فيه بقوله : " وحيث إن ما ذكره المستأنف من أن الشاكي قام بسرقة الصك محل الدعوى ، وأنه تم إرجاعه منه بعد أن سُلّم إليه لغرض شراء سيارة كامري ، فإن الثابت في الأوراق أن الصك الخاص بموضوع السيارة هو صك آخر ، ويحمل رقما مختلفا عن هذا الصك ، وأنه تم إرجاعه للشركة التي يعمل بها المستأنف ، وأن الصك محل هذه الدعوى لا يوجد بالأوراق ما يفيد استرجاعه وبذلك فإن المحكمة إزاء ما تقدم من أسباب ترى تأييد الحكم المستأنف " .

لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه على بينة بواقعة الدعوى وأنه عرض لدفاع الطاعن بشأن الجدل حول الصك موضوع الدعوى ، وانتهى إلى أن الصك محل الجريمة ليس هو الصك الخاص بالسيارة الكامري ، وإنما هو صك آخر سلمه الطاعن إلى المجني عليه ، ومن ثم فإن ما أورده الحكم في هذا الشأن وما أورده بمناسبة بيان عقيدته ، كان للرد على دفاع الطاعن بشأن واقعة تسليم الصك إلى المجني عليه ، ويكون ما ينعى به الطاعن في هذا الصدد مجرد مجادلة موضوعية فيما اقتنعت به المحكمة ، لا يجوز إثارته أمام هذه المحكمة .

وحيث إنه عما ينعى به الطاعن في الوجه الرابع من طعنه فهو غير سديد ومردود عليه ، بأنه من المقرر أن التعرض لدفع معين والرد عليه لا يكون لازماً إلا إذا استمدت المحكمة المطعون في قضائها من الإجراء المدفوع ببطلانه دليلاً من الأدلة التي أقامت عليها قضاؤها ، وكان الحكم المطعون فيه على النحو السالف بيانه بمناسبة الرد على الوجه الثاني من مناعي الطاعن قد كون عقيدته وعدل في إثبات الجريمة المدان بها الطاعن على اعترافاته الواضحة والصريحة أمام النيابة العامة ، ولم يرد فيها أنه

استند في قضائه بالإدانة على تلك القيمة التي أشار إليها الطاعن في نعيه، ومن ثم يكون النعي على الحكم في هذا الشأن في غير محله. وحيث إنه عما ينعي به الطاعن في الوجه الخامس من الطعن ، فهو غير سديد ومردود عليه ، بما جاء في الرد على مناعي الطاعن السابقة ، بالإضافة إلى أنه من المستقر عليه في قضاء هذه المحكمة أنه يشترط لقبول أسباب الطعن أن تكون محددة لنوع الخطأ الذي شاب الحكم المطعون فيه ، وألا تكون محيلة في بيانها إلى أوراق أخرى ، لأن أسباب الطعن هي وسيلة المحكمة إلى الكشف عن عيوب الحكم ، وهي لا تصلح لذلك إلا إذا كانت قد بينت مواطن القصور أو الخطأ بكيفية واضحة لا لبس فيها ولا غموض ، ومن ثم فإنه لا يقبل من الطاعن قوله : " إن الدفوع الجوهرية التي أثارها هو ودفاعه ، وكذلك المستندات المنتجة في الدعوى قد تم طرحها أمام المحكمة المطعون في حكمها والتي لم تكن محل بحث أمام محكمة أول درجة ... وأنه كيف يتسنى للمحكمة المطعون في حكمها الاطمئنان لأسباب الحكم الجزئي واتخاذها أساساً لأسباب حكمها على الرغم من الدفوع التي أثبتت أمامها والمستندات التي طرحت عليها .. " ، وكان الطاعن لم يوضح ماهية هذه الدفوع أو تلك المستندات ، لبيان ما إذا كانت دفوعاً جوهرية يلزم إيرادها والرد عليها ، أم دفوعاً موضوعية يكفي بشأنها الرد الضمني من خلال أدلة الإدانة ، أما ولم يفعل الطاعن ذلك وأورد نعيه بشكل مجمل وغير محدد ، فإن هذا الوجه من الطعن يكون غير مقبول .

ومما سبق يبين أن الطعن برمته قائم على غير أساس من القانون ويتعين القضاء برفضه موضوعاً .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ، وفي الموضوع برفضه .

طعن جنائي رقم 54/1185 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الثلاثاء 28 ذى القعدة الموافق 1376/11/25 و.ر - 2008 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستاذ:- عبد العظيم محمود سعود. "رئيس الدائرة"
وعضوية المستشارين الاساتذة:- الطاهر خليفة الواعر.
:- الطاهر الصادق يوسف.
:- الصادق الطاهر سعيد.
:- د/ حميد محمد القماطي.

وبحضور رئيس النيابة
بنياية النقض الأستاذ :- موسى الشتيوى النايض.
ومسجل المحكمة الأخ :- سليم الهادي شقاقه.

حكم جنائي -	إذا كان الثابت ان محكمة الدرجة الاولى
اختلاف منطوقه	قضت ببراءة المتهم مما اسند اليه ، وكان
مع أسبابه تخادل	الحكم المطعون فيه قد قضى فى منطوقه
وتناقض يوجب	بتأييد الحكم المستأنف ، وانتهى فى اسبابه
نقضه .	الى بطلان الحكم المستأنف فان اسبابه
	تكون قد تناقضت مع منطوقه مما يتعين
	معه نقضه مع الاعادة .

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

الوقائع

اتهمت النيابة العامة المطعون ضده بأنه بتاريخ 2004.5.23
مركز الحرس البلدي الخمس :-

شغل عقاراً من العقارات المملوكة للدولة دون اتباع الإجراءات المحددة في التشريعات النافذة وذلك بأن قام بإنشاء سياج من الصفيح بقطعة الأرض المبينة نوعاً ووصفاً بالمحضر وضمها لأرضه وممتلكاته وعلى النحو المبين بالأوراق .

وقدمته الى محكمة الخمس الجزئية وطلبت منها معاقبته عما اسند إليه بمقتضى نصوص المواد 1، 11، 12 من القانون رقم 11 لسنة 1992 بتقرير بعض الأحكام الخاصة بالملكية العقارية ولائحته التنفيذية المعدل بالقانون رقم 5 لسنة 1369 و.ر وقرار اللجنة الشعبية العامة رقم 5 لسنة 1370 و.ر باصدار اللائحة التنفيذية للقانون رقم 5 لسنة 1369 و.ر السالف الاشارة اليه وأمام المحكمة المذكورة تقدم المدعى بالحق المدني بصحيفة ادعاء أعلنت للمتهم طلب فيها تعويضه عما اصابه من ضرر مادي ومعنوي والمحكمة بعد أن نظرت الدعوى قضت فيها فى الدعوى الجنائية ببراءة المتهم مما نسب اليه وفى الدعوى المدنية بعدم اختصاص المحكمة بنظرها وإلزام رافعها بالمصاريف .

ولم يجد هذا الحكم قبولاً لدى النيابة العامة والمدعى بالحق المدني فقام كل منهما باستئنافه أمام دائرة الجرح والمخالفات المستأنفة بمحكمة الخمس الابتدائية التى قضت فى الاستئنافين بتاريخ 2007.1.29 حضورياً بقبول الاستئنافين شكلاً وفى الموضوع برفضهما وتأيد الحكم المستأنف وألزمت المدعى بمصاريف استئنافه .

هذا هو الحكم المطعون فيه الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2007.1.29 وفى يوم 27 . 3 من نفس السنة قرر محامى المدعى بالحق المدني بالطعن فيه بطريق النقض أمام قلم كتاب المحكمة التى اصدرته بتوكيل منه فى ذلك بعد ان سدد كفالة الطعن المقررة وبذات التاريخ ولدى

نفس الجهة أودع مذكرة بالأسباب التي بنى عليها الطعن موقعة منه.

وقد تمت نيابة النقض مذكرة برأيها القانوني في الطعن انتهت فيها الى الرأي بقبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً وحددت جلسة 2008.11.18 لنظر الطعن وبهذه الجلسة تلا المستشار المقرر تقرير التلخيص ونظرت الدعوى على النحو المبين بمحضر الجلسة ونيابة النقض تمسكت برأيها السابق ثم حجت للحكم بجلسة اليوم .

الأسباب

حيث ان الطعن قد استوفى الشكل المقرر له في القانون .
وحيث ان حاصل ما ينعى به الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة الحكم للقانون والقصور في التسييب والتناقض بين الأسباب والنتيجة التي انتهى اليها ذلك ان الحكم المطعون فيه ايد حكم محكمة الدرجة الاولى لأسبابه والذي كان خالياً من بيان اسم المدعى بالحق المدني وصفته في ديباجته وأسبابه رغم ان ذلك من البيانات الجوهرية التي يترتب على عدم ذكرها في الحكم بطلانه دون ان يقضى ببطلان الحكم الجزئي ويصح ماوقع فيه من بطلان طبقاً لنص المادة 380 من قانون الاجراءات الجنائية مع انه أورد في أسبابه مايفيد اتجاهه الى ذلك وانما انتهى الى نفس النتيجة التي انتهى اليها حكم محكمة البداية ، ولما كان التصحيح الذي عناه المشرع في المادة المذكورة انما يكون في الأخطاء المادية أو فيما يقع من سهو للمحكمة اما خطأ المحكمة بعدم ذكر اسم المدعى بالحق المدني فهو خطأ جسيم يؤدي الى التجهيل به وبطلان الحكم المطعون فيه لتأييده لحكم باطل مما يعيب الحكم بما يتعين معه نقضه .

وحيث ان الحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى وانتهى الى القضاء ببطلان الحكم الجزئي لخلوه من بيان اسم المدعى بالحق المدني بديباجته واسبابه وأورد في هذا الشأن قوله ((وحيث

انه يبين لهذه المحكمة ومن خلال اطلاعها على الأوراق ان الحكم المستأنف قد شابه البطلان لعدم اشتماله على اسم المدعى بالحق المدنى وصفته أو بعدم ورود اسم المدعى بالحق المدنى فى ديباجته ولا فى اسبابه وهو نقص يترتب عليه البطلان طبقا للمادة 273 مرافعات الأمر الذى يكون معه مانع به دفاع المستأنف المدعى فى هذا الشأن فى محله ومن ثم يتعين القضاء ببطلان الحكم المستأنف على النحو الذى سيرد بالمنطوق .

وحيث انه وان كانت محكمة البداية قد جانبها الصواب عندما قضت فى الدعوى المدنية بعدم اختصاصها بنظرها وألزمت رافعها بالمصارف فإنها قد اخطأت فى تطبيق القانون وكان عليها ان تحكمها برفض الدعوى والزام رافعها بالمصاريف لانقضاء عناصر وشروط الدوى المدنية وخاصة ركن الضرر حيث لم يثبت المدعى بالحق المدنى حصول ضرر له من جراء فعل المتهم المستأنف ضده غير المشروع وقد اخطأت المحكمة المطعون فى حكمها عند نطقها بالحكم بقبول الاستئنافين شكلاً وفى الموضوع ببطلان الحكم المستأنف والقضاء فى الدعوى الجنائية ببراءة المتهم المستأنف ضده مما نسب اليه وفى الدعوى المدنية برفضها وإلزام رافعها بالمصاريف رغم تناولها للبطلان غير انه وازاء قاعدة لايضار المستأنف باستئنافه المنصوص عليها بالمادة 379 من قانون الاجراءات الجنائية ومن ثم فإن هذه المحكمة تقضى برفض الاستئنافين وتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به ((.

لما كان ذلك وكان النقص او الخطأ الجسيم فى اسماء الخصوم وصفاتهم يترتب عليه بطلان الحكم طبقا لنص المادة 2/273 من قانون المرافعات ومفاد ذلك ان مراد الشارع من ترتيب البطلان فى حالة الخطأ الجسيم فى اسماء الخصوم وصفاتهم ان يكون من شأن هذا الخطأ التجهيل بالخصم أو وقوع اللبس فى تعريف شخصيته فإن لم يكن الخطأ جسيماً بحيث لايجعل بشخصية

الخصم ولا التعريف فلا يترتب عليه البطلان وكان قانون الاجراءات الجنائية قد خلا من نص يعالج مايشوب الحكم الجنائي من نقص او خطأ جسيم فى اسماء الخصوم وصفاتهم وكان قانون المرافعات المدنية يضع قاعدة لايستعصى تطبيقها فى الأحكام الجنائية مما يتعين معه تطبيق النص المذكور على الاحكام الجنائية ولما كان بيان اسم المدعى بالحق المدنى يعد بيانا جوهريا فإنه يتعين ذكره فى الحكم باعتبار ان اغفاله يؤدى الى التجهيل به ويعيب الحكم بالبطلان .

لما كان ذلك وكان مؤدى نص المادة 380 من قانون الاجراءات الجنائية يقضى بأنه ((اذا حكمت محكمة أول درجة فى الموضوع ورأت المحكمة الاستئنافية ان هناك بطلانا فى الاجراءات أن تصحح البطلان وتحكم فى الدعوى " ومفاد ذلك أنه يجب على المحكمة الاستئنافية عند نظرها الاستئناف المرفوع اليها طعنا على الحكم المستأنف اذا تبين لها بطلانه لعيب فى الاجراءات أو فى الحكم ان تصحح هذا البطلان وتحكم فى الدعوى ولايتأتى لها ذلك الا بالقضاء ببطلان الحكم المستأنف والفصل فى موضوع الدعوى بأسباب ومنطوق جديدين وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى فى اسبابه الى بطلان الحكم الجزئى لعدم بيانه لأسم المدعى بالحق المدنى فى ديباجته ولكنه لم ينته الى ذلك فى منطوقه .

لما كان ذلك وكان يبين من مطالعة الحكم المطعون فيه ان محكمة الدرجة الاولى قضت حضوريا ببراءة المتهم مما اسند اليه وفى الدعوى المدنية بعدم اختصاصها بنظرها فأستأنف المدعى بالحق المدنى والنيابة العامة هذا الحكم المطعون فيه قضى بقبول الاستئنافين شكلا وفى الموضوع برفضهما وتأييد الحكم المستأنف وألزمت المدعى بمصاريف استئنافه، وكان يبين من مدونات الحكم المطعون فيه انه خلص فيما أورده من أسباب الى القضاء بقبول

الاستئنافين شكلاً وفي الموضوع ببطلان الحكم المستأنف والقضاء في الدعوى الجنائية ببراءة المتهم " المستأنف ضده " مما نسب إليه وفي الدعوى المدنية برفضها وألزام رافعها بالمصاريف وهو ما يخالف ما جاء في منطوقه من القضاء حضورياً بقبول الاستئنافين شكلاً وفي الموضوع برفضهما وتأيد الحكم المستأنف وكان من المقرر أن حجية الشيء المحكوم فيه لا ترد إلا على منطوق الحكم باعتباره عنواناً للحقيقة التي توصلت إليها المحكمة وتمتد هذه الحجية لتشمل بالضرورة ما يكون من الأسباب مكملاً للمنطوق ومرتبطة به ارتباطاً وثيقاً غير قابل للتجزئة بحيث لا يكون للمنطوق قوام بدونه ومن ثم فإن ما جاء في أسباب الحكم المطعون فيه من القضاء ببطلان الحكم المستأنف وفي الدعوى الجنائية ببراءة المتهم مما نسب إليه وفي الدعوى المدنية برفضها لا يكون له أثر مادام الحكم المذكور لم ينته إلى ذلك في منطوقه وكان ما انتهى إليه في منطوقه مناقضاً للأسباب التي بنى عليها وعلى نحو ما سلف بيانه فإن الحكم والحال على هذا النحو يكون معيباً بالتناقض والتخاذل فيما قضى به في الدعوى المدنية مما يتعين معه نقضه مع الإعادة .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ونقض الحكم المطعون فيه فيما قضى به في الدعوى المدنية وأعادتها إلى دائرة الجرح والمخالفات المستأنفة بمحكمة الخمس الابتدائية لنظرها مجدداً من هيئة أخرى .

طعن جنائي رقم 1405 / 54 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الثلاثاء 28 ذى القعدة الموافق 1376.11.25 و.ر- 2008 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستاذ:-عبدالعظيم محمود سعود."رئيس الدائرة"

وعضوية المستشارين الاساتذة:- رجب ابو راوى عقيل.

:- الطاهر الصادق يوسف.

:- الصادق الطاهر سعيد.

:- جبريل الفيتورى بن صالح.

وبحضور رئيس النيابة

بنيابة النقض الأستاذ :- موسى الشتيوى النايض.

ومسجل المحكمة الأخ :- سليم الهادى شقاقه.

ان مقتضى احكام المادة 387 من قانون الاجراءات الجنائية المعدلة بالقانون رقم 3 لسنة 1371 و.ر ان المشرع استثنى من ميعاد ايداع اسباب الطعن بالنقض المحددة فى المادة المذكورة حالتى الطعن فى الاحكام الصادرة بالاعدام والقطع ، وكان الثابت ان الطاعن الثانى محكوم عليه بالقطع ، وقد قرر بالطعن فى الميعاد فانه طعنه يكون مقبولا ولو اودع اسباب طعنه خارج الميعاد .

1) طعن بالنقض -

شرط قبوله- ان

يقرر به وتودع

اسباب طعنه داخل

المدة المحددة فى

المادة 387

اجراءات جنائية -

الاستثناء الوارد

على هذه القاعدة-

اساسه-اثره .

ان مقتضى أحكام المادة الرابعة من القانون رقم 13 لسنة 1425م أنه يشترط

2) جريمة الحرابة

-حالاتها -عدم

اشتراط وقوعها
خارج العمران
أو ان يكون
السلاح ناريا-
اساس ذلك -
اثره.

لقيام جريمة الحراية أن يتم الاستيلاء على
مال الغير مغالبة ، او علنا بشرط استعمال
السلاح، أو اية اداة صالحة للاكراه ، سواء
تم ذلك داخل المدن والقرى أم لا وسواء
تم الاستيلاء بواسطة سلاح نارى أو غير
نارى بشرط أن يكون السلاح يتحقق به
الاكراه .

واذ كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه
قد التفت عن الدفع بعدم وقوع الجريمة
خارج العمران وبأن السلاح الذى استعمل
فى الجريمة ليس سلاحا ناريا فانه لا يكون
قد خالف القانون .

بعد تلاوة تقرير التلخيص ، وسماع رأى نيابة النقض ،
والأطلاع على الأوراق وتامام المداولة .

الوقائع

اتهمت النيابة العامة الطاعنين وآخر لأنهم بتاريخ
2006.2.16 بدائرة مركز شرطة غوط الشغال :-

المتهمان الأول والثانى " الطاعنان " :-

استوليا مغالبة على المركبة الآلية المبينة النوع والرقم
والطراز بالمحضر التابعة لشركة [زد - تى - اى - اى - t - z
الصينية، وذلك بأن اعتديا بالضرب على السائق المجنى عليه (...)
وشهر عليه الأول المسدس المبين بتقرير خبير الأسلحة والذخائر
وضربه به على رأسه فألحق به الاصابات المبينة بالتقرير الطبى

المرفق حالة كونهما عاقلين أتما الثامنة عشرة سنة ميلادية مختارين غير مضطرين — على النحو المبين بالأوراق .

المتهم الثالث " غير طاعن " :-

تسلم أشياء مسروقة ومحصلة من جناية مع علمه بذلك ، بأن تسلم المركبة الآلية سالفة البيان وقام بإخفائها بمزرعته على النحو المبين بالأوراق .

وطلبت من غرفة الاتهام بمحكمة شمال طرابلس الابتدائية احالة المتهمين الى محكمة الجنايات ، لمعاقتهم بمقتضى نصوص المواد : 1/4 بند أ و 5 ب و 8 من القانون رقم 13 لسنة 1425 م بشأن اقامة حدى السرقة والحرابة المعدل بالقانون رقم 10 لسنة 1369 و.ر ، 465 مكرر أ من قانون العقوبات ، والغرفة قررت ذلك ، والمحكمة قضت فى الدعوى حضوريا للطاعنين وغيابيا للآخر بمعاقتهم حداً بقطع اليد اليمنى والرجل اليسرى لكل واحد وبمصادرة المقر المستعمل فى اخفاء محل الجريمة وبحظر اقامتهم داخل شعبية طرابلس والشعبيات المحيطة بها ، وبلا مصاريف جنائية .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2007.1.11 م وبتاريخ 2007.1.14 قرر المحكوم عليهما الطعن فيه بطريق النقض أمام ضابط السجن وبتاريخ 2007.3.4 م أودع محامى الطاعن الأول لدى قلم كتاب المحكمة التى أصدرت الحكم مذكرة بأسباب الطعن موقعة منه ، ولا يوجد فى الأوراق مايفيد ان الطاعن الثانى أودع مذكرة بأسباب طعنه .

وقدمت نيابة النقض مذكرة برأيها القانونى خلصت فيها الى قبول طعن الطاعن الأول شكلا ورفضه موضوعاً ، وعدم قبول طعن الطاعن الثانى شكلا ونقض الحكم المعروض مع الاعادة ،

وحددت جلسة 2008.11.11 لنظر الطعنين وفيها تلا المستشار المقرر تقرير التلخيص ، كما حضر محامى الطاعن الثانى وقدم مذكرة بأسباب الطعن ونظرت الدعوى على النحو المثبت بمحضر الجلسة ، وتمسكت نيابة النقض بما جاء فى مذكرتها ، وحجزت الدعوى للحكم بجلسة اليوم .

الأسباب

حيث ان طعن الطاعن الأول قد استوفى الأوضاع المقررة له فى القانون فهو مقبول شكلاً ، وحيث انه عن شكل طعن الطاعن الثانى فإنه لما كانت المادة 387 من قانون الاجراءات الجنائية المعدلة بالقانون رقم 3 لسنة 1371 و.ر تنص على أنه :—

" فيما عدا الأحكام الصادرة بالاعدام أو بالقطع يجب ايداع الأسباب التى بني عليها الطعن موقعة من محامى الطاعن فى الميعاد المحدد فى المادة 385 " فمؤدى ذلك ان المشرع قد استثنى من ميعاد ايداع الأسباب المحدد فى نص هذه المادة التى يجب اتمام ذلك خلالها اذا ماتم التقرير بالطعن بطريق النقض فى الميعاد حالى الأحكام الصادرة بالاعدام أو بالقطع ، وطالما أن الطاعن الثانى قرر بالطعن فى الميعاد فإن طعنه يكون مقبولا شكلاً ولو تم ايداع مذكرة بأسباب طعنه فيما بعد .

وحيث ان الطاعن الأول ينعى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه والقصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال من الوجوه التالية :—

1) أغفلت المحكمة المطعون فى قضائها شرط عدم امكانية الغوث ، وان تتم الحراسة خارج مناطق العمران وهذا ماتتص عليه المادة الرابعة من قانون اقامة حدى السرقة والحراسة ، وقد أثبت الحكم ان الواقعة حصلت فى منطقة مأهولة فى مدينة طرابلس وقد استغاثت المجنى عليها الثانية بمن كان فى المطعم الذى حصلت أمامه الواقعة ، وإذ أغفلت المحكمة ذلك فيكون حكمها معيباً .

(2) ذكر الحكم أن الآداة التي استعملها الطاعن فى تهديد المجنى عليه وتخويله صالحة للإكراه البدنى ، فى حين أن تقرير الخبرة جاء فيه ان المسدس كان غير حقيقى فهو من مسدسات الصوت والتتوير وهو مايقطع بأن الطاعن لم يرتكب اى فعل يكون جريمة الحراة المعاقب عليها حداً .

(3) عول الحكم المطعون فيه فى ادانة الطاعن على شهادة المجنى عليه الأول الذى لم يتعرف على الطاعن عند اجراء المواجهة بينهما ، مما يجعل هذا الدليل لا يصلح لبناء قضاء بالإدانة .

(4) لم يبرر الحكم العقوبة المقضى به ، وهو ما يعد مخالفة منه لنص المادة 28 من قانون العقوبات ، ولكل ذلك فالحكم معيب بما يوجب نقضه .

كما ان الطاعن الثانى ينعى على الحكم المذكور الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال من الوجوه التالية :-

(1) أورد الحكم المطعون فى صفحته الثالثة مايفيد بأن الطاعن الأول ورط الطاعن الثانى نتيجة وجود مشاكل وخلافات بينهما وهذا ينفى عنه وصف السرقة المعاقب عليها حداً .

(2) دلت الأوراق ان من استعمل السلاح ضد المجنى عليه كان هو الطاعن الاول وان الطاعن الثانى انحصر فعله فى سحب السائق الى خارج المركبة وحاول أخذ المفاتيح ، ويندرج فعله هذا تحت النص العقابى وفقا لقانون العقوبات وتحديدأ فى المادة 450 منه وليس السرقة المعاقب عليها حداً ، لاسيما وأن الطاعن الاول نفى عن الثانى اشتراكه معه فى الجريمة .

(3) عول الحكم على شهادتى المجنى عليه ومساعد مدير المطعم فى مرحلة الاستدلال ، وهذه لاتصلح كدليل ادانة وفقا لمفهوم قانون حدى السرقة والحراة ، فهى لم تؤخذ أمام سلطة التحقيق أو فى مرحلة المحاكمة .

4) ان شهادة المجنى عليه جاءت متناقضة عندما وصف الطاعن بأوصاف تختلف عن الواقع من حيث بنية جسمه ولون بشرته مما يشكك فى الدليل المستمد من هذه الشهادة ، خاصة وان الحكم لم يبين مدى معرفة المجنى عليه اللغة العربية .
ولكل ذلك فالحكم معيب بما يوجب نقضه .

وحيث ان الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بقوله:—
" المجنى عليه مهندس اتصالات صيني الجنسية تقدم ببلاغ ذكر فيه انه بينما كان برفقه زميلته المهندسة الصينية (...) يشتريان مأكولات من مطعم (...) بقرقارش ، عاد الى سيارته لانتظارها فحضر اليه شخص — تبين فيما بعد انه المتهم الثانى — وأنزله من السيارة عنوة ، ثم جاء شخص آخر " المتهم الأول " حاملاً مسدساً ضربه به على رأسه ثم ركب بجانب المتهم الثانى فى سيارة المجنى عليه ولاذا بالفرار بقيادة الثانى ، وذكر ان السيارة نوع أودى 4 ببيضاء اللون طراز سنة 2004 تحمل لوحة معدنية رقم " 20799 - 2 - 25 الجماهيرية لوحة أجنبية رقم 25 الذى يخص سيارات الصين ، وهى مملوكة لشركة " z . t . l " الصينية وأرفق تقريراً طبياً صادراً عن قسم الحوادث بمستشفى طرابلس بمنح المجنى عليه راحة طبية لمدة ثلاثة أيام وذكر أنه عندما شاهد المتهم الأول حاملاً مسدساً بيده انتابه شعور بالخوف مما جعله لا يستطيع التركيز على أوصافه سوى أنه متوسط الطول والبنية ، أما الشخص الذى استولى منه فى بداية الأمر على مفتاح سيارته كان يرتدى حلة رياضية على كل كم منها خيطان ابيضان وهو شخص قمحي البشرة لدية لحية خفيفة متوسط الطول قوى البنية وهو الذى قاد السيارة بعد الاستيلاء عليها وبها بعض المنقولات عبارة عن الاتى : (1 (2 (3 ... ومن خلال تحريات الشرطة تبين ان المتهمين ممن يترددون على منطقة قرقارش ومن ذوى السوابق ومعروفين بسرقة السيارات وان المتهم

الأول يدعى (...) أما الثانى فيدعى (...) وان المتهمين قد عرضا السيارة المسروقة على احد المواطنين للبيع فى سوق السيارات وأنهما يتعملان مع تاجر سيارات يدعى (...) وان الأول يحمل مسدساً معه وتمكن اعضاء التحرى من ضبط المتهم الأول ولاذ الثانى بالفرار أثناء تواجدهما فى منطقة الدريبي وتم تكليف شقيقه المدعو (...) بتسليم المسروقات التى بمنزله وهى جهاز العقل الآلى وجهاز هاتف محمول وأسلاك ووصلات جهاز العقل الآلى فأحضرها الى مركز الشرطة وتم اثباتها فى المحضر ، كما تم ضبط المتهم الثالث (...) وضبط السيارة المسروقة بمستودع خاص بمنزله، كما تم ضبط المسدس المستعمل فى الجريمة كان بحوزته ، وعند التحقيق فى الدعوى من قبل النيابة العامة تمت اجراءات مواجهة بين المجنى عليه (...) والمتهم الثانى (...) حيث تعرف عليه المجنى عليه قائلاً : أنه أحد الشخصين اللذين استوليا على مركبته الآلية بتاريخ الواقعة متأكد من ذلك ، انه هو من قام بفتح الباب وقام بأخذ مفتاح السيارة وأنزلنى منها وهو من قام بقيادتها ، ولقد سبق ان ذكرت أوصافة حيث أنه قوي البنية وقصير القامة كما جاء فى شهادة المجنى عليه " حضر لى شخص وقام بفتح باب السيارة محاولا انتزاع مفتاح التشغيل فقامت بمقاومته إلا أنه قام بأخراجى من السيارة بالقوة عندها خرجت زميلتى من المحل طالبة النجدة فخرج شخص آخر كان بالمحل حاملاً بيده مسدساً لتخويف عامة الناس الذين كانوا بالمكان ، فقامت أنا بمحاولة فتح الباب الخلفى للسيارة لأخذ جهاز الكمبيوتر الخاص بى ، الا ان الشخص الذى كان بيده المسدس قام بضربى به على رأسى حتى سقطت على الأرض فلاذ الجناة بالهرب على متن السيارة وعند التحقيق مع المتهم الثالث قال : ذهبت الى منزل المتهم الأول فخرج لى وكان فى حالة سكر وطلب أن أقوم بنقله الى منطقة قرقارش لاحضار وجبة عشاء ومررنا على صديقه (...) وبعدها قمت

بوضعها بمنطقة قرقارش قرب محل لبيع " البترا " وكان ذلك حوالى الساعة العاشرة ليلاً ثم انصرفت وعند حوالى الساعة الواحدة ليلاً اتصل بى المدعو (...) وأخبرنى بأن لديه سيارة مهربة يريد التصرف فيها فقلت له احضرها وفعلاً حضرا لى بمزرعة قرب منطقة الدريبيى وتسلمت السيارة ثم قمت بنقلها الى منزلى وعثرت على مسدس بداخل السيارة فأتصلت بالمدعو (...) فقال لى بأنه مسدس صوت خاص بالمدعو (...) أما المتهم الاول (...) فقد اعترف أمام النيابة العامة بواقعة سرقة سيارة المجنى عليه بقوله :- قمت بسرقة السيارة نوع " أودى " من المدعو (...) الصينى الجنسية وكنت رفقة المدعو (...) على متن سيارة نوعها " هيونداي " يقودها المدعو (...) حيث طلبنا منه نقلنا الى قرقارش ونزلنا الى محل لبيع " البيتزا " أنا وعادل وذهب (...) فى سبيل حاله ، بعدها لاحظنا شخصا صينى الجنسية برفقته امرأة على متن سيارة نوع " أودى " فقررنا أنا وعادل سرقة هذه السيارة وفعلاً قمت أنا بسحب صاحب السيارة الى الخارج وشهرت عليه المسدس الذى كان بحوزتى وقمت بضربه على رأسه بأخمص المسدس فى حين قام المدعو عادل بفتح باب السيارة واتجهنا بها الى منزل عادل القيلوشى وهناك قمنا بتغيير لوحاتها المعدنية ووضعنا عليها لوحات أخرى ثم اتصلنا بالمدعو حسن وقلنا له لدينا سيارة غير خالصة الجمرك نريد بيعها فقبل وطلب منا أحضارها ، وفعلاً تسلمها وقام بوضعها داخل مزرعته " .

ثم انتقل الحكم بعد ذلك الى بيان توافر شروط وأركان جريمة الحراية المسندة الى الطاعنين والتدليل على ادانتهما بها فأورد فى هذا الشأن ما مضمونه:- ان الواقعة المسندة الى الطاعنين تخلص فى انهما قاما بالاستيلاء على السيارة التى كانت بحوزة المجنى عليه بأن قام الأول بضربه بأخمص مسدس على رأسه فأسقطه أرضاً ثم قام الثانى بقيادة السيارة وبرفقته الأول

والفرار بها ثم اخفائها ، وعول في ادانته للطاعنين على شهادة المجنى عليه حيث قال في هذا الصدد " ان القانون لم يحظر على المحكمة الأخذ بالشهادة التي تؤخذ على سبيل الاستدلال بلا يمين وحيث أنه ولئن كان الدفاع قد دفع يتناقض شهادة المجنى عليه بمحضر جمع الاستدلالات بمعنى أنه ذكر يوم 2006.2.16 أوصاف المتهم الثاني بأنه ثم ذكر في يوم 2006.2.17 ان شعر رأسه أسود فإن المحكمة لا ترى في ذلك تناقضاً ، لأن القبعة لا تخفى في العادة كامل الشعر لأنه يظهر من الجانبين لونه ودرجة كثافته ، والعبرة في استخلاص الدليل منها بالمواجهة اللاحقة التي اجرتها النيابة العامة التي أكد المجنى عليه ان الشخص الذي في مواجهته بمحضر تحقيق النيابة العامة هو من استولى على السيارة وقادها على النحو السالف بيان مضمون دليله ، والمحكمة تطمئن الى نتيجة هذه المواجهة وتعتبرها دليلاً منتجاً في الدعوى بحكم مبدأ حرية القاضى الجنائى فى اختيار أدلة الاثبات التى يبنى عليها قناعته وعقيدته " ثم ذكر الحكم فى هذا الشأن فى جزء آخر منه قوله :-

" ومن ثم فإن الثابت ان المجنى عليهما " شخصان " وليس ثلاثة بالأدلة الثابتة فى الدعوى والسالف بيان مضمونها ، أما ما جاء فى نعى المدافع فلا يعدو أن يكون مجادلة موضوعية فى الدليل تخالف ما هو ثابت فى الاوراق ، استهدف من ذلك التشكيك فى الدليل دون اساس يقينى الأمر الذى تلتفت عنه المحكمة وتعتبر الأدلة التى ساقها وسلف بيان مضمونها فى سياق الوقائع المتقدمة البيان هى التى اعتمدت عليها فى تكوين عقيدتها ولا يعد واختلاف رواية الشهود سوى اختلاف فى طريقة السرد وليس اختلافاً فى الوقائع أما عن توافر اركان جريمة الحراية فى حق المتهمين فهو أمر نبأت عنه وقائع الدعوى وسياق أدلتها فإن المحكمة تعرض لبيان مدى توافر شروط حد الحراية تفصيلاً واركان الجريمة على

النحو التالى : فقد تحقق شرط الاستيلاء على مال الغير مغالبة أو علنا أو بقطع الطريق ، باستيلاء على مال منقول مملوك للغير وهي السيارة سالفة البيان التى فى عهدة المجنى عليهما المملوكة للشركة الصينية حيث وجه المتهمان ذاتهما ازاء الكون المادى المحيط بإزالة العلاقة بين الشركة صاحبة السيارة وبين السيارة نفسها وكذلك بين المنقولات الميينة وبين المجنى عليه التى كانت بداخل السيارة محل الجريمة وذلك بإنتراع تلك السيارة ومابها من منقولات سالفة الذكر وتم انتزاعها عنوة حيث قام المتهم الثانى بإبعاده عن السيارة وقام المتهم (...) بضربه على رأسه بأخمص مسدسه فأسقطه أرضا وشل مقاومته ثم استقل السيارة التى قادها الثانى وفرا بها ، ويكونا بذلك قد ارتكبا سلوكا ماديا إجراميا إيجابيا تمثل فى فعل الاستيلاء مغالبة على منقولات المجنى عليه وسيارة الشركة الصينية على النحو السالف بيان مضمون دليله وانتهى الحكم من خلال تعرضه لهذا الشرط الى تحقق الركن المادى لجريمة الحراية.

ثم أورد فى شأن باقى الشروط قوله :- " وقد تحقق شرط استعمال السلاح أو أية وسيلة صالحة للإكراه البدنى أو النفسى ، بشهادة المجنى عليه واعتراف المتهم الأول بإستخدام مسدس هدد به المجنى عليه وضربه له على رأسه ، والمسدس هو أداة صالحة للإكراه النفسى ولو كان غير صالح للاطلاق كما أنه أداة صالحة للإكراه البدنى ويعتبر سلاحا بالتخصيص عندما شهره وضرب به المجنى عليه على رأسه وأسقطه أرضا كما تحقق شرط العقل حيث لم تسفر الأوراق عن اختلال حالتها العقلية، كما لم يدلل الدفاع على عدم تمتعها بسلامة العقل .. كما تحقق شرط البلوغ باعتراف المتهمين أمام النيابة العامة بأن سنهما وقت ارتكاب الجريمة هو 33 سنة وعن شرط الاختيار فقد دبرا وسائل ارتكاب الجريمة واختيار وقتها ومكانها واتجهت ارادتهما الى تنفيذ مراحلها

عن علم بمكونات سلوكهما ، ولم يكن أى منهما مكرها على اتيان هذا السلوك ولم تتعدم ارادتهما أثناء ذلك ولم يصبهما أي عارض ، بل تم كل ذلك عن اختيار واردة ودون اكراه من الغير وعن عدم الاضطرار فقد نبأت وقائع الدعوى كذلك عن تحققه حيث لم يثبت من الاوراق ان ثمة حالة قد ألجأت المتهمين الى اتيان هذا السلوك الاجرامى لدفع خطر داهم اضطرهما الى اتيان هذا المسلك كحالة الجوع أو العطش ولم يوجد أي خطر آخر جسيم على وشك الوقوع يهدد النفس يتطلب ذلك الفعل ، ولم تكن لإرادتها دخل فى حوله ولا فى قدرتهما منعه وعلى النحو المتقدم بيانه تحققت بذلك اركان جريمة الحراية كاملة فى حق المتهمين وثبتت ثبوت القطع واليقين أدلتها التى يمكن التعويل عليها فى اسناد الاتهام " .

لما كان ذلك وكانت المادة الرابعة من القانون رقم 13 لسنة 1425م فى شأن اقامة حدى السرقة والحراية وتعديلاته تنص على:- " تتوفر جريمة الحراية فى احدى الحالتين الآتيتين (أ) الاستيلاء على مال الغير مغالبة أو علنا . ب) قطع الطريق ، ويشترط فى الحالتين المذكورين استعمال السلاح أو أية اداة صالحة للإكراه البدنى أو النفسى أو التهديد بأى منهما " ومفاد هذا النص أن المشرع لم يعد يفرق بين حالة ارتكاب فعل الحراية داخل العمران وعدم امكان الغوث ، وحالة ارتكابه خارج العمران كما كان يفعل وفقا لنص المادة الرابعة من القانون رقم 148 لسنة 1972م الملغى ، ولما كان الطاعن الأول ينعى فى الوجه الاول من مناعيه على الحكم المطعون فيه بأنه لم يتعرض لشرط عدم امكانية الغوث مع حصول الواقعة داخل العمران يكون قد انصرف فهمه الى أحكام القانون رقم 148/1972م فى شأن اقامة حدى السرقة والحراية الذى ألغى بموجب القانون رقم 13 لسنة 1425م المشار اليه ، ومن ثم فإن نعيه على الحكم المطعون فيه فى هذا الشأن غير سديد .

لما كان ذلك ، ولئن كان المشرع قد اشترط وفقاً لنص المادة الرابعة من القانون رقم 13 لسنة 1425 م فى شأن إقامة حدي السرقة والحرابة ، لقيام جريمة الحرابة المعاقب عليها حداً فى صورتها وهما : أ) الاستيلاء على مال الغير مغالبة أو علناً ب) قطع الطريق أن يستعمل الجانى السلاح أو أية أداة صالحة للإكراه البدنى أو النفسى أو التهديد بأى منهما ، ألا انه لايفهم من نص المادة المذكورة أنه حدد سلاحاً بعينه أو أداة دون أخرى يتحقق باستعمال أى منهما اكراه المجنى عليه سواء اكان هذا الإكراه مادياً أو معنوياً أو التهديد بهما ، وانما ترك تقدير ذلك الى سلطة محكمة الموضوع لما لها من سلطة فى تقدير ظروف كل واقعة معروضة عليها وتمحيصها والإحاطة بملابساتها ، والفصل بالتالى فيما يعتبر وسيلة يتحقق باستعمالها أو التهديد بها الاكراه أو الخوف الذى اشترطه المشرع فى قيام جريمة الحرابة المعاقب عليها حداً اذا ما توافرت باقى الشروط القانونية الأخرى من عدمه وكان الذى يبين من الحكم المطعون فيه — على النحو السالف ذكره أنه قد تعرض لذلك عند رده على دفع محامى الطاعن ،وبين ان الأداة التى استعملها هذا الأخير وتغلب بها على المجنى عليه تصلح للاكراه بنوعيه فهي كانت فى صورة سلاح حقيقى وان تبين فيما بعد عن طريق الخبرة انها مسدس صوت وتتوير ، كما ان الطاعن اعتدى بها بالضرب على رأس المجنى عليه حتى أسقطه أرضاً ، وهذا الذى ساقه الحكم المطعون فيه يصلح لحمل قضائه وله معين فى أوراق الدعوى ، ويدخل فى السلطة التقديرية للمحكمة من ان الأداة التى استعملها الطاعن كانت صالحة فى تحقق الشرط الذى تستكمل به جريمة الحرابة المعاقب عليها حداً أركانها ، مما يكون معه نعي الطاعن الأول على الحكم المطعون فيه فى هذا الجانب فى غير محله .

لما كان ذلك وكان الذى يبين من الحكم المطعون فيه — على النحو السالف سرده أنه لم يؤسس حكمه بإدانة الطاعن الأول على ما اسفرت عنه المواجهة التى اجرتها النيابة العامة بين المجنى عليه والطاعن الثانى (...) وانما عول فى قضائه بإدانة الطاعن الأول على اعترافه بمحضر تحقيق النيابة العامة وشهادة المجنى عليه ، وبذلك فإن نعي الطاعن على الحكم بأنه قد دانه تأسيساً على المواجهة المنوه عنها غير صحيح .

حيث ان المشرع قد ألزم محكمة الموضوع فى المسائل الجنائية عند قضائها بالادانة تبرير العقوبة التى تقضى بها ، وذلك عندما تكون العقوبة المقررة للجريمة المدان بها الجانى ذات حد أدنى وحد اعلى ورأت المحكمة ان تتجاوز بالعقوبة المقدرة حدها الأدنى أو تنزل بها عن ذلك الحد ، أما اذا كانت العقوبة ذات حد واحد وتتصف بالثبات والحتمية كما فى جرائم الحدود عدا جريمة شرب الخمر — فإن الحكمة من التبرير تكون منتفية ، ولما كانت الجريمة التى دين عنها الطاعنان هى جريمة الحرابة المعاقب عليها حداً وقد نصت المادة " 15 " من القانون رقم 13 لسنة 1425م فى شأن اقامة حدى السرقة والحرابة على انه : " لا يجوز الأمر بإيقاف تنفيذ عقوبات الحدود المنصوص عليها فى هذا القانون ولا استبدال غيرها بها ولا تخفيضها ولا العفو عنها " الأمر الذى يكون معه نعي الطاعن على الحكم المطعون فيه بأنه لم يبرر العقوبة المقضى بها غير سديد ، فضلاً عن ان الحكم المذكور قد أورد تبريراً مطولاً استظهر فيه خطورة الجريمة والوصف الشرعى لها ، وخطورة مقتر فيها ومدى نزعتها للإجرام .

لما كان ذلك وكان من المقرر انه ليس بلازم على الحكم ان يتتبع الدفاع فى جميع مناحى دفاعه الموضوعى ويرد على كل جزئية فيه ، وانما يكفى فى شأنه الرد الضمنى المستفاد من بيانه للواقعة وأدلة الادانة التى عول عليها وان الحكم المطعون فيه —

على النحو السالف سرده - قد بين ان الطاعنين كانا معاً وكل منهما قام بدوره كفاعل اصلى فى ارتكاب الجريمة التى دانهما عنها واستند فى ذلك الى ادلة لها مايسندها فى الاوراق بدون مجافاة للعقل والمنطق ، وبما يصلح لحمل ماانتهى اليه ، ولاتتم عن اثاره خلاف او نزاع طراً بين الطاعنين مما جعل احدهما يحيل الاتهام على الآخر ، وهو مايعتبر رداً على مااثاره محامى الثانى فى هذا الشأن وفيه ما يدحض اقواله بأن الطاعن الأول قد أقحم الطاعن الثانى فى هذه الواقعة ، ويكون بالتالى نعيه على الحكم المطعون فيه فى هذا الشأن لايعدو كونه مجادلة موضوعية فيما كونت منه المحكمة عقيدتها فى الدعوى فى غير محله .

لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد ساق على النحو السالف البيان دور الطاعن الثانى فى ارتكاب الجريمة بأنه اتفق مع الطاعن الأول على ذلك وحضرا معا الى مكان الواقعة ،وهو من قام بفتح سيارة المجنى عليه واخذ مفتاحها وأنزله منها ثم قام بقيادتها فى حين ان الاول ضربه بواسطة اخمص المسدس الذى كان بحوزته واسقطه أرضا وركب مع الثانى وفرا بها هاربين ، وبذلك اعتبر الحكم ان الطاعنين معا اشتركا فى الجريمة كفاعلين اصليين وقد صاغ ذلك بأسلوب سائغ لايتنافر مع العقل والمنطق وله مايؤيده فى اوراق الدعوى ، واذا اقتنعت المحكمة المطعون فى قضائها بأن الواقعة بهذه الكيفية والتى لايمارى فيها الطاعن بأنها تشكل جريمة الحراية المعاقب عليها حداً ، فإن النعى على حكمها فى هذا الخصوص من جانب الطاعن يكون فى غير محله كذلك .

لما كان ذلك وكانت المادة التاسعة من القانون رقم 10 لسنة 1369 و.ر بتعديل بعض احكام القانون رقم 13 لسنة 1425م بشأن اقامة حدى السرقة والحراية تنص على انه : - " تثبت جريمة السرقة والحراية المنصوص عليهما فى المادتين الأولى والرابعة من هذا القانون بإعتراف الجانى بمرحلة التحقيق او المحاكمة أو

بالشهادة أو بأية وسيلة اثبات علمية " وقد جرى قضاء هذه المحكمة على ان المشرع فى هذه المادة لم يشترط فى الشهادة كدليل اثبات فى جريمة السرقة والحرابة ماشرطه فى اعتراف الجانى ، بل ترك لمحكمة الموضوع تقدير تلك الشهادة كدليل اثبات فى هذه الجريمة وفقاً للقواعد العامة فى الاثبات الجنائى ، أى بمعنى ان للمحكمة ان تأخذ بالشهادة كدليل اثبات وتعول عليها فى الحكم بالادانة سواء اخذت من قائلها فى مرحلة الاستدلال أو فى مرحلة التحقيق أو فى مرحلة المحاكمة ، وكان الحكم المطعون فيه قد عول من بين ماعول عليه فى ادانة الطاعن على شهادة المجنى عليه فى مرحلتى الاستدلال والتحقيق وعززها بأقوال المسؤول عن المطعم الذى حصلت أمامه الواقعة فى مرحلة الاستدلال ، وهو من صلاحية المحكمة فى الأخذ بما تظمن إليه فى أى مرحلة أخذت الشهادة ، الأمر الذى يكون معه نعي الطاعن الثانى على الحكم المطعون فيه فى هذا الصدد غير سديد .

لما كان ذلك وكان من المقرر ان التناقض الذى يعيب شهادة الشاهد ويبطلها هو مايقع بين اجزاء الشهادة الواحدة من تعارض يجعلها متخاذلة بحيث لايبقى منها مايمكن اعتباره قواماً لنتيجة سليمة يصح الاعتماد عليها أو الأخذ بها ، وكان الحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى بماتتوافر به كافة العناصر القانونية للجريمة المسندة الى الطاعن واستخلص الحقيقة من أقوال المجنى عليه استخلاصاً سائغاً لاتناقض فيه وله أصله الثابت فى الأوراق ، وقد رد على دفاع محامى الطاعن فى هذا الشأن بما يدحضه على النحو السالف سرده وانتهى بما مفاده انه لاوجود اختلاف أو تناقض فى شهادة المجنى عليه يمس جوهر هذه الشهادة ، بما يكون معه نعي الطاعن عليه فى هذا السياق فى غير محله .

لما كان ذلك وكان لايبين من دفاع الطاعن انه أثار شيئاً بخصوص مدى معرفة المجنى عليه اللغة العربية التى هي من

الدفع الموضوعية التي لا تقبل اثارها لأول مرة أمام هذه المحكمة، فضلاً عن ان شهادة المجنى عليه التي عولت عليها المحكمة المطعون في قضائها بالادانة في مرحلتى الاستدلال والتحقيق وكذلك المواجهة بمعرفة النيابة العامة قد تمت الاستعانة بمترجم من اللغة العربية الى الانجليزية وبالعكس ، كما لم يثبت من الاوراق ان المحكمة قد استمعت الى هذا الشاهد بمعرفتها ، مما يكون معه نعي الطاعن عليه في هذا الشأن غير مقبول .

وحيث انه والحالة هذه فقد تعين رفض الطعنين موضوعاً وحيث ان الحكم صادر حضورياً بعقوبة القطع حداً في جريمة الحراية وكانت المادة السادسة عشرة من القانون رقم 13 لسنة 1325م بشأن اقامة حدى السرقة والحراية توجب عرض القضية على هذه المحكمة للفصل فيها طبقاً للقانون ، ومن ثم فإن هذه المحكمة تراجع الحكم المذكور تطبيقاً لحكم المادة المشار اليها ، ولما كان الحكم قد بين واقعة الدعوى بما تتوافر به كافة العناصر القانونية لجريمة الحراية المعاقب عليها حداً التي دان المحكوم عليهما " الطاعنين " واورد على ثبوتها في حقهما أدلة من شأنها ان تؤدى الى مارته عليها ، واثبت دفعهما ورد عليها بما يدحضها واسس قضاءه على الأدلة المنصوص عليها في المادة التاسعة من القانون المذكور بعد تعديله بالقانون رقم 10 لسنة 1369 و.ر، الأمر الذى يكون معه الحكم بمنأى عن اى عيب، وكانت اجراء المحاكمة قد تمت وفقاً للقانون، وجاء الحكم سليماً من عيب مخالفة القانون او الخطأ فى تطبيقه أو تأويله ومن اى عيب يبطله، وصدر من محكمة مشكلة وفقاً للقانون، ولها ولاية الفصل فى الدعوى ، ولم يصدر بعد الحكم قانون يسرى على واقعته يصح ان يستفيد منه المحكوم عليهما وفقاً لنص المادة 386 من قانون الاجراءات الجنائية ، فيتعين لذلك اقرار حكم القطع الصادر فى حق المحكوم عليهما " الطاعنين " .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعنين شكلاً ورفضهما موضوعاً،
واقرار حكم القطع الصادر في حق المحكوم عليهما .

طعن جنائي رقم 53/1988 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الاربعاء الموافق
1376-11-26 و.ر - 2008 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

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

:-عبدالقادر جمعة راضوان.

:- حسين عمر الشتيوى.

:- د سعد سالم العسبلى.

وبحضور المحامى العام

بنياابة النقض الأستاذ:- محمد مسعود الجديدى.
ومسجل الدائرة الأخ :- عبدالرحيم محمد الدوكالى.

دفع بقيام حالة	لما كان الثابت من مدونات الحكم المطعون
الدفاع الشرعي -	فيه أن الطاعن قد دفع من خلال المذكرة
عدم تحقيق هذا	التي قدمها بجلسة المرافعة انه كان في
الدفع والرد عليه،	حالة دفاع شرعي عندما قام بضرب
او الاستجابة له	المجني عليه ، وكانت المحكمة المطعون
قصور في	في قضائها لم تحقق هذا الدفع ولم تناقشه
التسبيب - اثره	بما ينتهي بها الى قبوله اورده على الرغم
	من انه دفع جوهرى لو صح لتغير به وجه
	الفصل في الدعوى فان حكمها يكون
	قاصر التسبيب متعين الرفض.

بعد الإطلاع على الأوراق وتلاوة تقرير التلخيص وسماع
رأى نيابة النقض والمداولة قانوناً .

الوقائع

اتهمت النيابة العامة الطاعن لأنه بتاريخ 20-8-2005 ف.. بدائرة مركز شرطة باب البحر..

1- أحدث بأستعمال السلاح أذى جسيما فى شخص المجنى عليه (...) أدى إلى مرض وذلك بأن طعنه بأداة حادة فى صدره ونجم عن الأيذاء مرض عرض للخطر حياة المعتدى عليه وعلى النحو الوارد بتقرير الطبيب الشرعى المرفق وعلى النحو المبين بالأوراق.

2- أحدث بأستعمال السلاح أذى بسيطا فى شخص المجنى عليه (...) أدى إلى مرضه وذلك بأن ضربه بسكين فى كتفه الأيمن فألحق به الأصابات الميينة بالتقرير الطبى والتى قرر الطبيب شفاءه منها خلال ثلاثة أيام وعلى النحو المبين بالأوراق.

3- فاه بألفاظ لا تليق بالذات الألهية وعلى النحو المبين بالأوراق. وقدمته إلى محكمة المدينة الجزئية طالبة معاقبته طبقا لنصوص المواد.. 291 1/379، 2، 1/380، 382 عقوبات.

والمحكمة المذكورة بعد أن نظرت الدعوى قضت فيها حضوريا بمعاقبة بالحبس سنتين عن الأولى وسنة عن الثانية والثالثة مع الشغل والنفاد وبلا مصاريف جنائية.

استأنف المحكوم عليه ذلك الحكم أمام محكمة شمال طرابلس الابتدائية "دائرة الجناح والمخالفات المستأنفة " وتلك الدائرة بعد أن نظرت الدعوى قضت فيها حضوريا بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع برفضه وتأبيد الحكم المستأنف وبلا مصاريف جنائية.

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 5-8-2006 ف فقرر عليه المحامى الموكل من المحكوم عليه الطعن بالنقض لدى قلم

كتاب المحكمة مصدرة الحكم وأودع أسباب الطعن موقعة منه لدى نفس القلم وبذات التاريخ.

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

وبعد أن أودع المستشار المقرر تقريره عن الطعن حدد لنظره جلسة 8-10-2008 ف وفيها تلي تقرير التلخيص وتمسكت نيابة النقض برأيها السابق ونظر الطعن على النحو المبين بمحضره ثم حجز للحكم لجلسة اليوم.

الأسباب

ومن حيث أن الطعن قد استوفى الشكل المقرر في القانون. وحيث ان دفاع الطاعن ينعى على الحكم المطعون فيه الفساد في الاستدلال والقصور في التسبيب والأخلال بحق الدفاع .

وعن الوجه الأول من أوجه الطعن قال دفاع الطاعن أن المحكمة المطعون في حكمها قد ذكرت في أسبابها بأن حكم محكمة البداية قد جاء مطابقا للقانون وتقره وتحيل في أسبابها على أسبابه ومن ثم فإن الطعن ينصب على أسباب محكمة البداية وحكم المحكمة المطعون في حكمها وقد ذهبت محكمة البداية إلى أن الواقعة كما قدمتها النيابة العامة إيذاء جسيم للمجنى عليه (...) حيث ضربه المتهم بسكين في صدره وإيذاء بسيط للمجنى عليه (...) حيث طعنه بسكين أيضا مع سب الجلالة وقضت بالعقوبة المبينة في حكم محكمة البداية إعتماذاً على ما ذكره المجنى عليهما أمام الشرطة والنيابة ولما كانت الواقعة لا تعدو أن تكون مشاجرة بين المتهم والمجنى عليهما حيث ثبت من شهادة الشهود (...) و (...) حيث ذكرا بأنهما شاهدا مجموعة من الناس ومن بينهم المجنى عليهما يقومان بضرب المتهم وأن المتهم كان في حالة دفاع شرعى فكان على محكمة البداية والمحكمة المطعون في حكمها أن

تعديل وصف التهمة إلى تهمة المشاجرة بدلا من الأيذاء الجسيم والبسيط مما تكون معه المحكمة قد خالفت القانون وأخطأت في تطبيقه ، أضاف دفاع الطاعن بأنه من الأطلاع على الأوراق تبين من التقرير الطبي الشرعي المؤرخ قى 22-9-2005 ف أن المجنى عليه (...) قد تعرض للضرب بسكين في الصدر من الجهة اليسرى ومحول من مستشفى طرابلس المركزي وأنه يشكو من ألم في الصدر وضيق في التنفس وأجريت له عملية حيث تم تنظيف الصدر وقد تلقى العلاج اللازم لمدة ستة أيام وخرج تحت المتابعة مع راحة طبية لمدة أسبوع وقد جاء التقرير الطبي الشرعي متهاثرا حيث ذكر أن المريض (...) عرض عليه وتبين أنه أصيب في مشاجرة بتاريخ 19-8-2006 ف وعولج من قبل مستشفى الحوادث وأن المريض بعد العملية أصيب بالتهاب تطلب نقله إلى قسم الحوادث كما أن التقرير قد كتب بلغة أجنبية وترجم إلى العربية ومن ثم فلا شك أن ترجمته قد إعتراها خطأ وشك كما أنه ذكر أن المريض الذي أصيب في مشاجرة على يوم 19-8-2006 ف في حين أن الواقعة حدثت يوم 19-8-2006 ف ومن ثم يكون التقرير الشرعي قد بنى على تاريخ سابق لحصول الواقعة وقد إعتراه الشك والظن وهو ما يبطله والمحكمة قد إستندت على ذلك التقرير في حكمها ومن ثم يضحى الحكم المطعون فيه المؤيد للحكم الابتدائي فاسد الاستدلال .

وعن الوجه الثاني من أوجه الطعن والذي بيناه الفساد في الاستدلال قال الدفاع أن محكمة البداية والحكم الاستئنافية المؤيد لحكمها أسبابا وعقيدة قد إستندت في إدانة الطاعن على شهادة الشاهد (...) في محضر تحقيق النيابة العامة بأنه ضرب المجنى عليه (...) بسكين في حين أن الثابت من شهادة الشاهد المذكور في محضر تحقيق النيابة العامة أن المتهم قام بضرب المجنى عليه (...) بقطعة حديد دفاعا عن نفسه وحيث أن المحكمة قد دانت

الطاعن بشهادة لم يدل بها الشاهد مما يجعل الحكم المطعون فيه المؤيد للحكم الابتدائي قد شابه الفساد فى الاستدلال. وأضاف دفاع الطاعن أن محكمة البداية قد أخذت المتهم بأعترافه بالواقعة استدلالاً وتحقيقاً وحيث أنه بالرجوع إلى أقوال المتهم أمام الشرطة والنيابة نجد أنه لا يوجد له أى إقرار إذ جاء فى أقواله أمام الشرطة أنه بتاريخ الواقعة أخبر بأن شخصاً يقوم بنفثيش أدبائه فوجد المجنى عليه (...) هو الذى يقوم بذلك فحصلت بينهما مشادة على إثرها رمى المجنى عليه المتهم بقطعة من حديد وضربه بها ولكن المتهم دفاعاً عن نفسه رماه بنفس قطعة الحديد دون أن يضربه بها عمداً ، كما ذكر المتهم أمام النيابة العامة ذات الأقوال دون أن يقر بالتهمة المسندة إليه وحيث أن الأمر كذلك وأن محكمة البداية وهى بصدد تطبيق القانون قد دانت الطاعن بتهمة الأذى الخطير بحبسه سنتين بناء على شهادة الشاهد (...) الذى لم يشهد بأن المتهم ضرب المجنى عليه بقطعة حديد بل قال أن المتهم دافع عن نفسه بعد أن ضرب رمى قطعة الحديد فأصابته المجنى عليه وهناك فرق بين الضرب العمد وبين رمى الشئ دون قصد بل دفاعاً عن النفس ومن ثم يكون حكم محكمة البداية المؤيد بالحكم المطعون فيه قد شابه الفساد فى الاستدلال وعن وجه الأخلال بحق الدفاع قال دفاع الطاعن أن الثابت بالتحقيقات أن المتهم ذكر أن من حضر الواقعة هما الشاهدان (...) و (...) اللذان ذكرا فى شهادتهما أنهما شاهدا المتهم يجرى وخلفه مجموعة من الأشخاص ويقومون بالأعتداء عليه بالضرب بواسطة حديد فقام الشاهد مصطفى بفض النزاع ولما كان الأمر كذلك كان على المحكمة أن تغير وصف التهمة من واقعة إيذاء من طرف واحد إلى المشاجرة وحيث أن محكمة البداية المؤيد حكمها بالحكم المطعون فيه قد نحت غير هذا المنحى فأن حكمها يكون موصوفاً بالأخلال بحق الدفاع ومتعين النقض والأعادة.

وحيث أنه عما نعى به دفاع الطاعن الحكم المطعون فيه بالأخلال بحق الدفاع ذلك أن المتهم ذكر فى أقواله أمام الشرطة والنيابة العامة أنه اعتدى عليه وكان فى حالة دفاع شرعى عن نفسه وكان الثابت من مدونات الحكم الجزئى المؤيد بالحكم المطعون فيه أنه أورد هذا الدفع فى طيات سرده لوقائع الدعوى ولم يرد عليه فى أسبابه إذ جاء فيها.. "وبضبط أقوال المتهم محمود عامر محمد إبراهيم العويتى إستدلالات حيث أفاد أن سبب حضوره لأجل تسليم نفسه كونه قام بضرب المدعو (...) (8) فى حالة دفاع عن نفسه حيث حضر أشخاص وحاولوا سرقة الملابس عندها حاول منعهم فقاموا بضربه بواسطة الحديدة عندها أصيب المجنى عليه بنفسه أثناء الدفاع عن نفسه " وأن الثابت من مذكرة دفاع المتهم المقدمة إلى المحكمة المطعون فى قضائها أنه دفع بهذا الدفع بالنسبة للتهمة الأولى وكان الحكم المطعون فيه قد ظاهر الحكم الابتدائى فى أسبابه وعقيدته ولم يورد هذا الدفع ولم يرد عليه بما يفنده إذ جاء فى أسبابه قوله "وحيث أن هذه المحكمة وبعد إطلاعها على الأوراق وعلى ما جاء به الحكم المستأنف رأت أن ذلك الحكم فى محله ومطابقا للقانون فيما إنتهى إليه من قضاء حيث دلت على قيام الاتهام وثبوت الوقائع فى حق المتهم وتطبيقه السليم لمواد القانون وفى تقدير العقوبة الملائمة للأفعال المرتكبة وتبريرها فجاءت أسبابه سائغة ومقبولة وتؤدى إلى النتيجة التى إنتهى إليها مما يجعل هذه المحكمة تقرها وتعتمدها وتجعلها مكملة لأسباب حكمها مما يتعين والحالة هذه الحكم فى موضوع الاستئناف برفضه وتأيد الحكم المستأنف عملا بنصوص المواد .. 275، 2، 37/277 من قانون الإجراءات الجنائية وعلى النحو الذى سيرد بالمنطوق.."

ولما كان ذلك وكان من المقرر أنه متى كان يبين من مطالعة مذكرة دفاع الطاعن المقدمة بجلسة المرافعة والتى تعتبر متممة لدفاعه الشفهى أنه تمسك بقيام حالة الدفاع الشرعى وكان

الحكم المطعون فيه قد قضى بإدانتة دون أن يعرض لهذا الدفاع أو يرد عليه مع أنه من الدفوع الجوهرية التي ينبغي على المحكمة أن تناقشها في حكمها وترد عليها فإنه يكون مشوبا بالقصور . وكان وجه الطعن يستطيل إلى التهمة الثانية "الإيذاء البسيط" والتي دانه الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه عنها وعن التهمة الثالثة بعقوبة واحدة مما يصعب معه معرفة العقوبة المقدرة لكل منهما ويكون معه نقض الحكم المطعون فيه شاملا لكل ما قضى به للارتباط ووحدة الواقعة ودون حاجة لمناقشة أوجه الدفاع الأخرى.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإعادة الدعوى إلى محكمة طرابلس الابتدائية "دائرة الجنح والمخالفات المستأنفة"

طعن جنائي رقم 1084 / 54 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الاربعاء الموافق
1376-11-26 و.ر - 2008 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

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

: - عبد القادر جمعة راضوان.

: - حسين عمر الشتيوي.

: - د. سعد سالم العسبلي.

وبحضور عضو نيابة

بنياية النقض الأستاذ: - محمد مسعود الجديدى.

ومسجل الدائرة الأخ : - عبدالرحيم محمد الدوكالى.

حكم قضاؤه بادانة	ان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه
الطاعنين استنادا	أنه اسند الى الطاعن اعترافات بالتهمة
الى اعترافات قد	المسندة اليه امام النيابة العامة وكان
صدرت عنهما دون	لا يوجد بتحقيقات النيابة العامة اعترافات
أن يكون لهذه	للطاعن بما نسب اليه فان الحكم المطعون
الاعترافات وجود	فيه يكون معيبا بالخطا في الاسناد متعين
في الاوراق - خطا	النقض.
في الاسناد- اثره.	

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

الوقائع

إتهمت النيابة العامة، الطاعنين وآخرين لأنهما بتاريخ 12-7-2005 وما قبله بدائرة مركز الأمن الشعبى مصراته.

المتهمون جميعا:-

عملوا على تداول نقد وطنى مزيف داخل ليبيا وصرفه منها، وذلك بأن قاموا ببيع وتداول ورق عمله وطنية مزيفة من فئة عشرة دنانير وعلى النحو المبين بالأوراق.

المتهم الثالث وحده:-

قلد النقود الوطنية والأجنبية ، وذلك بأن قام بإعداد وصناعة أوراق نقدية مزيفة من فئة عشرة دنانير عملة ليبية وفئة مائة درهم عمله مغربية وفئة ألف دينار عملة جزائرية وفئة ألفى دينار عملة سودانية وذلك باستعمال سواد وأوراق ومعدات فنية وأجهزة حاسوب وطابعات ملونة وماسحات ضوئية أجهزة سكرن وعلى النحو المبين بالأوراق.

وطلبت من غرفة الاتهام بمحكمة مصراته الابتدائية إحالتهم الى محكمة الجنايات المختصة لمحاكمتهم بمقتضى المادة 1/326 من قانون العقوبات .

والغرفة قررت ذلك

ودائرة الجنايات بمحكمة استئناف مصراته بعد أن نظرت الدعوى أصدرت بتاريخ 28-1-2007 حكمها القاضى حصوريا بمعاقبة كل واحد من المتهمين بالسجن لمدة ثلاث سنوات وبتغريمه ألف دينار عما اسند إليه وبمصادرة العملة المضبوطة والمعدات المستعملة فى تزيفها مع حرمانهم من حقوقهم المدنية مدة تنفيذ العقوبة ولمدة سنة بعدها.

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 28-1-2007 وبتاريخ 31-1-2007 قرر المحكوم عليه (...) الطعن فيه بطريق النقض لدى ضابط السجن على النموذج المعد لذلك - وبتاريخ 1-2-2007 قرر المحكوم عليه (...)، الطعن فيه هذا الحكم أيضا بطريق النقض ولدى ضابط السجن على النموذج المعد لذلك وبتاريخ 18-3-2007 أودع محامي الطاعن الثاني مذكرة بأسباب الطعن موقعة منه وبتاريخ 26-2-2007 أودع محامي الطاعن الأول مذكرة بأسباب الطعن موقعة منه وتم الإيداع وفقا لتأشيرة إيداع من قبل الحكم المختص .

قدمت نيابة النقض مذكرة برأيها القانوني خلصت فيها إلى القبول الطعن شكلا وفي الموضوع بالنقض والإعادة . حددت جلسة 8-10-2008 لنظر الطعن وفيها تلا المستشار المقرر تقريره وحجز الطعن للحكم بجلسة اليوم.

الأسباب

حيث ان الطعن قد حاز الشروط القانونية فهو مقبول شكلا. وحيث ينعي الطاعنان على الحكم المطعون فيه الإخلال بحق الدفاع والخطأ في الإسناد والقصور في التسبيب والفساد والاستدلال .

1- الأسباب المقدمة من الطاعن الأول:-

الإخلال بحق الدفاع والخطأ في الإسناد ذلك أن محامي الطاعن قد دفع بتعرضه للإكراه واثبت قاضي التمديد ذلك إلا أن المحكمة المطعون في حكمها اعتبرت هذه الدفع مرسلا ودون بيان لماهية الإكراه ، كما ان هذه المحكمة نسبت للطاعنين اعترافهما تحقيقا في حين إنهما أنكرا ما نسب إليهما عند تحقيق النيابة معهما، كما أن المحكمة المذكورة قد أخذت بأقوال الشاهد المرشد واعتبرها احد الأدلة في حين سمعت أقواله بدون حلف اليمين القانوني .

2- الأسباب المقدمة من الطاعن الثاني:-

ذلك انه لا يبين من خلال أسباب الحكم المطعون فيه تبرير للعقوبة والعناصر البارزة التي تكشف عنها الوقائع كما لم يبين قصد المشرع من هذه العناصر ولم يبين مدى إحاطة القاضي علماً بالظروف المتعلقة بتمديد العقوبة والظروف المحيطة بالجاني ولم يبين كذلك خطورة الجريمة والضرر الناتج عنها وطلب نقض الحكم المطعون فيه مع الإعادة .

وحيث أن المحكمة المطعون في حكمها عرضت للواقعة ثم أردفت ذلك بسرد أدلة قضائها بالقول [وحيث أن هذه المحكمة وهي بصدد بحث ومناقشة أدلة الدعوى فان ما نسب للمتهمين الثلاثة من كونهم عملوا على تداول النقود المزيفة وصرفها في ليبيا، ثابت في حقهم ثبوتاً قطعياً وذلك أخذاً من اقرارهم بمحضر جمع الاستدلالات وقد سبق بيان هذه الأقوال عند سرد وقائع الدعوى وقد تم ضبط خمسة آلاف دينار مزورة في حوزتهم ، هذا الإقرار قد عزز باعتراف المتهم الأول والثاني (...) و (...) غير طاعن بمحضر تحقيق النيابة العامة وإثراء المواجهة بين المتهمين أمام النيابة العامة]

وحيث عما ينعاه الطاعنان على الحكم المطعون فيه من خطأ في الإسناد حيث أورد ان الطاعن الأول والمتهم الثاني (غير طاعن) قد اعترفا تحقيقاً خلافاً لما هو ثابت بالأوراق فان هذا النعي شديد ذلك ان الحكم المطعون فيه قد استند في قضائه بالإدانة الى أقوال لا أصل لها في الأوراق بان استند الى اعترافات الطاعن الأول (والمتهم الثاني غير طاعن) بمحضر تحقيق النيابة وهي اعترافات لم تصدر عنهم فان الحكم قد انطوى على خطأ في الإسناد. لما كان ذلك وكانت مطالعة الأوراق تفصح على ان الطعن الأول (والمتهم الثاني غير طاعن) قد أنكر التهمة المسندة إليهما وان المحكمة المطعون في حكمها قد استندت الى اعتراف لا أصل

له فى الأوراق وهو ما يجعل هذا النعى فى محله ويتعين نقض الحكم مع الإعادة دون الحاجة الى بحث باقى المناعى .
ولما كانت الأوجه التى بنى عليها النقض تمتد لغير الطاعن من المتهمين معه فى الدعوى فإنه يجب نقض الحكم بكامل اجزائه سواء للطاعنين او للمتهم الذى لم يقرر بالطعن.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه بالنسبة للطاعنين والمتهم (...) وإعادة الدعوى الى محكمة استئناف مصراته - دائرة الجنایات- لنظرها مجدداً من هيئة أخرى.

طعن جنائي رقم 54/1228 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الاربعاء الموافق
1376 / 11 / 26 و.ر- 2008 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.
برئاسة المستشار الأستاذ:- د.صالح مصطفى البرغتي. "رئيس الدائرة"
وعضوية المستشارين الأساتذة:- حسن محمد حميده.
:- عبد القادر جمعة رضوان.
:- حسين عمر الشتيوي .
:- د . سعد سالم العسيلي .

وبحضور عضو النيابة

بنياطة النقض الأستاذ :- محمد مسعود الجديدي.
ومسجل الدائرة الأخ :- عبد الرحيم محمد الدوكالي .

1- دفع بقيام حالة الدفاع الشرعي - عدم الرد عليه بما يفنده قصور في التسبيب - اثره.	انه اذا كان الثابت ان دفاع الطاعن قد تمسك بقيام حالة الدفاع الشرعي ، وكان من المقرر وفق ماجرى عليه قضاء هذه المحكمة أنه يتعين على محكمة الموضوع أن تتناول هذا الدفع بقدر من العناية والتمحيص وأن ترد عليه في اسباب حكمها بما يفنده ان رأت عدم الاخذ به وكان الحكم المطعون فيه قد اورد في رده على هذا الدفع عبارات عامة لم يتناول فيها هذا الدفع بالقدر اللازم الذي من شأنه ان يفند هذا الدفع فانه يكون قاصر التسبيب متعين النقض.
--	---

2- قتل عمد -
قيام ازهاق روح
المجنى عليه لدى
القاتل ، او عدم
قيامها امر
موضوعي
يستخلصه قاضي
الموضوع من
ظروف الدعوى ،
ووقائعها -
شرطه - تخلفه
اثره.

انه ولئن كان من المقرر انه يجوز لمحكمة
الموضوع ان تعدل القيد والوصف من
تهمة القتل العمد الى الجرح المفضي الى
الموت الا انه ذلك مشروط بان تكون
الوقائع والظروف من شأنها ان تؤدي الى
ان المتهم لم يكن يقصد ازهاق روح
المجنى عليه .
واذ كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه
قد عدل القيد والوصف من تهمة القتل
العمد الى تهمة الجرح المفضي الى الموت
واورد تدليلا على انتفاء نية القتل لدى
المطعون ضده عبارات غامضة ، ومجافية
للعقل والمنطق ولا تؤدي الى النتيجة التي
انتهى اليها فانه يكون قاصر التسبيب .

بعد تلاوة تقرير التلخيص، وسماع رأي النيابة والاطلاع
على الأوراق والمداولة قانوناً .

الوقائع

اتهمت النيابة العامة الطاعن لانه بتاريخ 2005/5/18
بدائرة مركز شرطة زاوية الدهماني :-
- قتل عمداً المجني عليه (...) ، بان طعنه بسكين طعنيتين بنية قتله
مما الحق به الاصابات المبينة بتقرير الصفة التشريحية والتي اودت
بحياته وعلى النحو الوارد بالاوراق.
- شرب خمراً وعلى النحو المبين بالاوراق .
- حاز خمراً وعلى النحو المبين بالاوراق .
- تعامل في الخمر بان شرب الخمر التي اشتراها وعلى النحو
المبين بالاوراق .

الامر المنطبق عليه نصوص المواد " 1 " من القانون رقم 6 لسنة 1923 بشأن احكام القصاص والدية وتعديلاته ، والمواد رقم " 1 ، 2 ، 1/4 من القانون رقم 4 لسنة 1423 بشأن تحريم شرب الخمر وحيازته وتعديلاته والمادتين 2/76 ، 169 عقوبات .
وطلبت النيابة العامة من الغرفة احالة المتهم الى محكمة الجنايات لمعاقبته بموجب قرار الاتهام .

" وغرفة الاتهام قررت ذلك "

ومحكمة جنايات طرابلس بعد ان نظرت الدعوى على النحو المبين بمحاضرها قضت حضوريا :-

اولا/ بمعاقبة (...) وبالسجن مدة عشر سنين عن التهمة الاولى .
ثانيا/ بمعاقبته بالسجن مدة ثلاث سنوات وتغريمه ثلاثة الاف دينار عن تهمة شرب الخمر وحيازته ، وبلا مصاريف جنائية .
وهذا هو الحكم المطعون فيه .

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2007/2/26 ف وبتاريخ 2007/3/1 قرر المحكوم عليه من داخل السجن بالتقرير بالطعن بالنقض على النموذج المعد لذلك وطلب انابة ادارة المحاماة الشعبية، وبتاريخ 2007/4/21 ف اودعت ادارة المحاماة اسباباً للطعن لدى قلم كتاب المحكمة مصدرة الحكم بموجب محضر أيداع.

وبتاريخ 2007/4/12 ف قررت النيابة العامة الطعن على الحكم بطريق النقض و بذات التاريخ ولدى ذات القلم اودعت اسباب طعنها بموجب تاشيرة بالاياداع واضحة الدلالة .

قدمت نيابة النقض مذكرة ببراياها القانوني خلصت فيها الى قبول طعنى النيابة العامة والطاعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه واعادة الدعوى الى محكمة جنايات طرابلس لنظرها مجدداً من هيئة اخرى .

حددت جلسة 2008/10/9 لنظر الطعن وفيها تلا المستشار
المقرر تقريره وحجز الطعن للحكم بجلسة اليوم .
الاسباب

وحيث ان طعن النيابة العامة قد حاز شروطه القانونية فهو
مقبول من حيث الشكل :-

اولا / اسباب الطعن المقدم من الطاعن /

- اولا/ القصور في التسبيب : ذلك ان المحكمة المطعون في
حكمها لم تورد الاسباب الواقعية التي تبرر منطوقها فهي قد اشارت
الى اقوال وشهادة الشهود دون ان تبينها في اسباب حكمها على
النحو الذي يدفع عنها الجهالة وعدم الفهم .

- ثانيا/ ان دفاع الطاعن قد اورد العديد من الدفوع بمذكرة دفاعه
وبدفاعه الشفهي الذي ابداه بجلسة المرافعة ومن هذه الدفوع الدفع
بتوافر حالة الدفاع الشرعي وعدم توافر القصد الجنائي لدى المتهم
عند اقترافه لافعال الضرب وكان لزاما على المحكمة ان ترد على
هذا الدفع باعتباره من الدفوع الجوهرية التي يستوجب الرد عليها
ومناقشتها حتى يمكن من خلال ذلك مراقبة حكمها من حيث
القانون.

- ثالثا/ القصور في التسبيب : حيث ان المحكمة المطعون في
حكمها قد عدلت القيد والوصف الى الجرح المفضي الى الموت بدل
القتل العمد الا انها لم تستظهر القصد الجنائي لدى المتهم وهي
تدرك انه امر خفي يضره الجاني ولا يمكن اظهاره الا من خلال
الظروف والملابسات التي تحيط بالواقعة احاطة كاملة كان ينبغي
على المحكمة ان تدلل على منطوقه بالاسباب الواقعية التي تستظهر
القصد الجنائي ومدى توافره لدى المتهم لحظة اقتراف الافعال
المسندة اليه.

ثانيا / اسباب الطعن المقدم من النيابة العامة /

تتعى النيابة العامة الطاعنة على الحكم المطعون فيه الفساد فى الاستدلال والقصور فى التسبيب : حيث اخطأت المحكمة المطعون فى حكمها عندما قامت بتعديل القيد والوصف الواردين بقرار الاحالة من غرفة الاتهام من تهمة القتل العمد الى تهمة الجرح المفضي الى الموت بدلا من اعمال قانون القصاص والدية ذلك ان ما اورده الحكم المطعون فيه من عدم توافر نية ازهاق روح المجني عليه لا يؤدي بذاته الى انتفاء قصد القتل لان ما ذكره الحكم لا يستند الى فهم صحيح للواقعة وليس مستمداً من اصولها الثابتة فى الاوراق وكانت العبارة التي اوردها لتبريراً لانتفاء نية القتل لدى الجاني مبهمة وغامضة ومجافية لوقائع الدعوى حيث اورد لنفي نية القتل (ان المحكمة ترى ان القدر المتحقق فى هذه الواقعة هو الجرح المفضي الى الموت والذي ينطبق عليه نص المادة 374 عقوبات لذلك تقرر المحكمة تعديل القيد والوصف) . وهو ما يخالف ما استقرت عليه احكام المحكمة العليا فى العديد من الاحكام والتي توجب التدليل على عدم توافر نية القتل من خلال الفهم الصحيح للواقعة والا تكون العبارة التي توردها لتبرير انتفاء نية القتل لدى الجاني مبهمة وغامضة ومجافية لوقائع الدعوى وخلصت النيابة الى نقض الحكم مع الاعادة.

وحيث ان المحكمة المطعون فى حكمها لخصت الواقعة ثم اوردت اقوال المتهم والذي ذكر انه بتاريخ الواقعة عند الساعة الثانية عشره ظهراً حضر له المدعو (...) بالمنزل بمنطقة سوق الجمعة وطلب منه ان يذهب الى البحر فوافقه على ذلك ، عندها ذهبا الى منطقة تاجوراء خلف مستشفى القلب وقاما بشراء كمية من الخمور ثم ذهبا معا الى الشاطي وبقيا هناك حتى الساعة الثانية مساء ، وفى طريق عودتهما الى منطقة سوق الجمعة طلب منه

الذهاب الى الشط وعند وصولهما الى نادي الشط تعطلت السيارة فنزلا منها ، ثم قام المدعو (...) بضربه بسكين فى يده اليسرى فقام بدفعه الى الخلف حتى سقط ارضا بعدها وقف وقام بضرب صندوق السيارة من الخلف بالسكين حتى انكسر السكين الذي كان فى حيازته بعدها قام بدفعه مرة اخرى حتى سقط ارضا وقام بطعنه بسكين كمية فى فخذة الايسر طعنه واحدة ثم طعنه فى صدره طعنة اخرى ثم قام الشباب الحاضرون بدفع المركبة معه وتشغيلها وحاول اسعاف المصاب ولكن رفض الركوب معه ، عندها قاد المركبة واتجه بها نحو منزله ونام بالمنزل حتى الصباح وفى الصباح قام بغسل المركبة حيث كان بها دماء من الاصابة فى يده اليسرى وفى منتصف اليوم قام بابلاغ شقيقه (...) بالواقعة) .

وبعد ان لحض الحكم واقعة الدعوى على نحو ما سلف تعرض لاسانيد قضائه بالقول (ومن حيث انه من خلال العرض السابق للواقعة وما تم فيها من اجراءات وتحقيقات ، ان التهم المسندة الى المتهم ثابتة فى حقه ثبوتا قطعيا تاسيسا على اعترافه استدلالاً وتحقيقاً انه احدث الاصابات بالمجني عليه والمبينة بتقرير الصفة التشريحية والتي افضت الى وفاته ومن خلال ما اجمع عليه شهود الواقعة من انهم شاهدوا المتهم يعتدى على المجني عليه بكمية (سكين) ويقوم بطعنه اكثر من طعنة واحدة منها طعنة فى صدره وهي ما احدثت وفاته كذلك ان الشهود اجمعوا على ان المتهم والمجني عليه كانا فى حالة غير طبيعية) .

وحيث انه عما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه من انه لم يرد على الدفع المتعلق يتحقق حالة الدفاع الشرعي ، فان هذا النعي سديد ذلك انه من المقرر وفق ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة ان التمسك بحق الدفاع الشرعي هو من الدفوع الجوهرية التي يجب على محكمة الموضوع ان تتناولها بقدر من العناية والتمحيص وان تحقق دفاع المتهم بقيام هذه الحالة ، وان ترد فى

حكمها بما يفندھا اذا هي لم تر الاخذ بها ، واذ خلا الحكم المطعون فيه من أي بيان يفيد قيام حالة الدفاع الشرعي او انتفاءھا ، فان تحدث الحكم عن القصد الجنائي واستظهار توافره لا يغني عن معالجة هذا الدفاع الجوهری الذي كان قرينة اعترافه والذي اثاره الدفاع امام المحكمة .

لما كان ذلك وكان يبين من اسباب الحكم المطعون فيه ان المحكمة قد اشارت الى الدفاع الذي ابداه والمتعلق بتوافر حالة الدفاع الشرعي وقد رد الحكم على ذلك بالقول (وحيث ان دفاع المتهم طلب تعديل القيد والوصف الى المادة 70 من قانون العقوبات التي تنفي العقاب واعتباره دفاعا شرعيا ، واطنب كثيرا في مفهوم القصد الجنائي واثبات القصد الجنائي وانقطاع رابطة السببية ودفع بتوافر اركان الدفاع الشرعي ، فان هذه الدفوع كلها في غير محلها وقد جانبها الصواب في ذلك) وكان هذا الذي اورده المحكمة المطعون في قضائها فيما يتعلق بنفي حق الدفاع الشرعي قد جاء قاصر البيان حيث لم يتناول هذا الدفع بقدر من العناية والتمحيص ولم يتحقق من قيام هذه الحالة وان ترد عليه بما يفنده اذا هي لم تر الاخذ به واذ هي لم تفعل وقضت بادانة الطاعن دون ان ترد على دفعه رداً وافيا فان حكمها يكون قاصراً البيان ومخلاً بحق الدفاع مستوجب النقض دون الحاجة الى مناقشة المناعي الاخرى .

وحيث انه عما تنعاه النيابة العامة على الحكم المطعون فيه من ان العبارة التي اوردها لنفي نية القتل لدى الجاني مبهمة وغامضة ومجافية لواقع الدعوى فان هذا النعي سديد ذلك انه يبين من اسباب الحكم المطعون فيه انه قد ذهب الى القول (والمحكمة ترى ان القدر المتحقق في هذه الواقعة هو الجرح الذي افضى الى الموت والذي ينطبق عليه نص المادة 374 عقوبات لذلك ترى المحكمة تعديل القصد والوصف) .

لما كان ذلك وكان من المقرر انه اذا كان تقدير قيام نية القتل او عدم قيامها امراً موضوعياً يستخلصه قاضي الموضوع من ظروف الدعوى ووقائعها ، الا ان ذلك مشروط بان تكون الوقائع والظروف التي اثبتتها واسس رايه عليه من شأنها ان تؤدي الى النتيجة التي رتبها عليها فاذا كان ما اورده الحكم في هذا الشأن لا يستند الى فهم صحيح للواقعة وليس مستمداً من اصولها الثابتة في الاوراق وكانت العبارة التي اوردها تبريراً لانتفاء نية القتل لدى المطعون ضده مبهمة وغامضة ومجافية لواقع الدعوى ولا تستقيم مع العقل والمنطق - ولما كانت العبارة التي اوردها الحكم المطعون فيه قد اقتصرت على ان القدر المتيقن في هذه الواقعة هو الجرح المفضي الى الموت ، وهو ما لا يكفي لانتفاء نية القتل لغموضه وابهامه وهو ما يجعله قاصر البيان وفاسد الاستدلال متعين النقض .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول طعنى الطاعن والنيابة العامة شكلاً ، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه واعادة الدعوى الى محكمة استئناف طرابلس دائرة الجنايات لنظرها مجدداً من هيئة اخرى .

طعن جنائي 1314 / 54 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الاربعاء الموافق
1376.11.26 و.ر - 2008 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.
برئاسة المستشار الأستاذ: د. صالح مصطفى البرغثي. "رئيس الدائرة"
وعضوية المستشارين الأساتذة: - حسن محمد حميدة.

: - عبد القادر جمعة راضوان.

: - حسين عمر الشتيوي.

: - د. سعد سالم العسبلي.

وبحضور المحامي العام

بنيابة النقض الأستاذ : - محمد مسعود الجديدى.

ومسجل الدائرة الأخ : - عبدالرحيم محمد الدوكالى.

ان مقتضى احكام المادة 17 من قانون
العقوبات ان عقوبة الغرامة المنصوص
عليها في المادة 29 من قانون العقوبات
هي عقوبة اصلية يسري عليها ما يسري
على سائر العقوبات الاصلية الاخرى من
حيث التخفيف وغيره .

واذ كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد
استعمل في حق المطعون ضده ظروف
التخفيف باستبدال عقوبة الحبس بعقوبة
السجن، ونزل بعقوبة الغرامة من خمسة
الآف دينار الى الف دينار ذهابا منه بان
عقوبة الغرامة يلحقها التخفيف باعتبارها

غرامة - عقوبة
الغرامة المنصوص
عليها في المادة 35
من القانون رقم 7
لسنة 1990 بشأن
المخدرات
والمؤثرات العقلية -
عقوبة اصلية تسري
عليها احكام ظروف
التخفيف المنصوص
عليها في المادة
29 عقوبات - اساس

ذلك - اثره. عقوبة اصلية فانه لا يكون قد خالف.
القانون.

الوقائع

اتهمت النيابة العامة المطعون ضده لأنه بتاريخ 18-8-2005 بدائرة مكافحة المخدرات بنغازى:-
حاز مواد مخدرة بقصد الاتجار وعلى النحو الثابت بالأوراق.

وقدمته الى غرفة الاتهام طالبة إحالته الى دائرة الجنايات لمعاقبته بمقتضى المواد 1، 2، 7، 35 من قانون مكافحة المخدرات رقم 7 لسنة 1990 وتعديلاته والغرفة قررت ذلك ودائرة الجنايات أصدرت حكما غيابيا بمعاقبة المطعون ضده بالسجن ثلاث سنوات وتغريمه بخمسة آلاف دينار ، وعند القبض على المتهم أعيدت محاكمته فأصدرت دائرة الجنايات حكما بمعاقبته بالحبس مع الشغل لمدة سنة واحدة وتغريمه ألف دينار مع نشر الحكم ومصادرة المخدر المضبوط.

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم بتاريخ 26-2-2007 وبتاريخ 18-4-2007 قرر أحد أعضاء النيابة العامة بمكتب المحامى العام بنغازى بمحكمة الطعن على الحكم وذلك على الطريق النقض لدى قلم كتاب المحكمة التى أصدرت الحكم كما أودع بذات التاريخ ولدى نفس القلم مذكرة بأسباب الطعن موقعة منه من المودع لديه .
وحيث قدمت نيابة النقض مذكرة برأيها القانونى انتهت فيها الى قبول الطعن شكلاً وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه مع الإعادة .

وحيث حدد لنظر الطعن جلسة 8-10-2008 وتلا المستشار
المقرر تقريره ثم حجز الطعن للحكم بجلسة اليوم.

الاسباب

تتعى النيابة العامة على الحكم المطعون فيه بالخطأ فى
تطبيق القانون من وجهين :-

الوجه الاول:- فيما يختص بعقوبة الحبس التى أنزلتها
المحكمة بدلاً من عقوبة السجن المؤبد او السجن مدة لا تقل عن
عشر سنوات طبقاً لنص المادة 1/35 من القانون رقم 7 لسنة 1990
ذلك أن مقتضى نص المادة 29 التى اهدت بها المحكمة المطعون
فى قضائها فى الجرائم المعاقب عليها بعقوبة السجن فاما أن يحكم
القاضى بعقوبة الحبس الذى لا تقل مدته عن ستة أشهر بدلاً من
السجن وإما أن يبقى على عقوبة السجن بشرط ألا ينزل بها عن
نصف الحد الأدنى وفى واقعة الحال فإن المشرع قد وضع الحد
الأدنى للسجن وهو عشر سنوات فكان لزاماً على المحكمة ألا تنزل
بأقل من نصف الحد الأدنى الذى وضعه المشرع.

الوجه الثانى:- فيما يخص عقوبة الغرامة وهى عقوبة
تكميلية فإن الحد الأدنى المقرر فى نص المادة 1/35 من القانون
رقم 7 لسنة 1990 هو خمسة آلاف دينار ومن ثم فإن ظروف
التخفيف المنصوص عليها فى المادة 29 عقوبات لا تسرى عليها
ولما كانت المحكمة المطعون فى حكمها قد نزلت بعقوبة الغرامة
عن الحد الأدنى فإن حكمها يكون معيباً متعين النقض .
وخلصت النيابة الى قبول طعنها شكلاً وفى الموضوع بنقض
الحكم المطعون فيه مع الإعادة .

والمحكمة

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

وحيث ان طعن النيابة العامة قد حاز أوضاعه الشكلية فهو مقبول شكلاً .

وحيث انه يبين من مطالعة أوراق الدعوى أن الحكم المطعون فيه بعد أن لخص وقائع الدعوى على نحو لا يخرج عما سبق طرحه في ديباجة هذا الحكم فقد تعرض لمدى ثبوت الاتهام قبل المطعون ضده ومعاقبته بقوله. ((والمحكمة استناداً الى الدليل المستمد من المعلومات التي أدلى بها المصدر أن المتهم يتاجر بالمخدرات والى أقرار المتهم استدلالاً بأنه يتاجر بالمخدرات إلى عرضه الى المصدر بيع المخدرات له وما أسفر عنه الكمين الذي أعد للمتهم ونتاج عنه بيعه للمخدر للمصدر حيث بعد إتمام البيع ضبط المصدر والمتهم وضبط المخدر مع المصدر والمبلغ المالي المرقم بالمحضر بجيب المتهم والى إثبات الخبرة القضائية للمادة المضبوطة أنها من المواد المخدرة " ثم يضيف الحكم عند تقديره للعقوبة وهي الحبس سنة مع الشغل وغرامة ألف دينار: -)) لذلك قضت (رأى المحكمة) بالعقوبة المقدرة على النحو الوارد بالمنطوق وقدرت له العقوبة اهتداءً بالمادة 29 عقوبات وابدلت السجن بالحبس اعتقاداً من المحكمة بعدم عودة المتهم لا ارتكاب مثل هذا الجرم مستقبلاً)) .

وحيث انه عما تتعاه النيابة العامة على الحكم من الخطأ في تطبيق القانون في الوجه الأول من مناعيتها فإن هذا النعى غير سديد ذلك ان المحكمة المطعون في حكمها قد استعملت في حق المتهم نص المادة 1/29 عقوبات ونزلت بعقوبة السجن الى الحبس الذي لا تقل مدته عن ستة أشهر طالما أن العقوبة التي وضعها المشرع للجريمة هي السجن في حدها الأدنى وليس كما تقول النيابة العامة في نعيها وقد بررت المحكمة المطعون في حكمها ذلك قولها . ((اعتقاداً من المحكمة عدم عودة المتهم لا ارتكاب مثل هذا الفعل المجرم مستقبلاً)) .

وهو تبرير كاف لإعمال نص المادة 29 يخرج الحكم عن النعى بالخطأ فى تطبيق القانون.

وحيث انه عما تتعاه النيابة العامة فى الوجه الثانى من نعيها وهو أن الغرامة الواردة فى مادة التجريم هى عقوبة تكميلية لا تسرى عليها ظروف التخفيف المنصوص عليها فى المادة 29 عقوبات فإن هذا النعى غير سديد ذلك أن الغرامة الواردة فى هذه المادة (مادة التجريم) هى عقوبة أصلية حسب نص المادة 17 عقوبات ومن ثم يسرى عليها ما يسرى على كافة العقوبات الأصلية الأخرى ومن ثم فإن هذا النعى غير سديد ويتعين الالتفات عنه ومن ثم يكون نعى النيابة برمته حرياً بالرفض.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول طعن النيابة العامة شكلاً وفى الموضوع برفضه.

طعن جنائي رقم 54/1489 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الاربعاء الموافق
26-11-1376 و.ر-2008 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

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

وعضوية المستشارين الأساتذة:- حسن محمد حميدة.

:-عبدالقادر جمعة راضوان.

:- حسين عمر الشتيوي.

:- د . سعد سالم العسبلي.

وبحضور المحامي العام

بنيابة النقض الأستاذ:- محمد مسعود الجديدى.

ومسجل الدائرة الأخ :- عبدالرحيم محمد الدوكالى.

إذا كان الثابت ان الحكم المطعون قد صدر
بتاريخ 2007.4.7 وادعت اسبابه لدى قلم
كتاب المحكمة بتاريخ 2007.4.21 وكانت
المادة 286 من قانون الاجراءات الجنائية
لم ترتب على عدم ايداع اسباب الحكم
خلال الثمانية ايام التالية لصدوره البطلان
وانما رتبت البطلان على عدم ايداعه
خلال الثلاثين يوما التالية لصدوره وكان
الحكم المطعون فيه قد اودعت اسبابه قلم
كتاب المحكمة التي اصدرته خلال الثلاثين
يوما التالية لصدوره فان الدفع ببطلانه
لا يكون صحيحا .

اسباب الحكم -
ايداعها بعد
الثمانية ايام التالية
لصدوره ، وقبل
مرور ثلاثين يوما
لا بطلان -
اساس ذلك -
اثره.

بعد وتلاوة تقرير التلخيص وسماع رأى نيابة النقض والاطلاع على والأوراق والمدولة قانوناً

الوقائع

اتهمت النيابة العامة المتهمين الثلاثة لأنهم بتاريخ 10-11-2006 بدائرة مركز شرطة مصراته.

1- المتهمان جميعاً:- واقعوا المجنى عليها ،حالة كون المتهم الثالث شريكا بالإتفاق والمساعدة، وحالة كون المجنى عليها صغيرة السن دون الرابعة عشرة من العمر، ذلك أنهم قاموا بخطف المجنى عليها (...) على متن سيارة المتهم الثالث الى جهة حددها الأخير، وإتفقوا جميعاً على موافقتها ، وحصل الفعل بناء على هذا الاتفاق والمساعدة إذ أُلج المتهمان الأول والثاني قضيبيهما فى دبر المجنى عليها على الوجه المبين بتقرير الطبيب الشرعي .

2- المتهمون الثلاثة هتكوا عرض إنسان بالقوة إذ خطفوا المجنى عليها المذكورة على متن سيارة المتهم الثالث واتفقوا على هتك عرضها ، وحصل الفعل بناء على هذا الاتفاق إذ خلع المتهمون الأول والثاني قميص وسروال المجنى عليها وتحسسا صدرها ووضع كل منهما قضيبيه بين فخذيهما ، وقاما بحكه، ووضع الأول قضيبيه فى فمها وعلى النحو المبين بالأوراق وخطفوا شخصاً بقصد إرتكاب أفعال شهوانية ودون عنف، أو تهديد ، أو خداع حالة كون المجنى عليها دون الرابعة عشرة.

3- خطفوا المجنى عليها (...) ونقلوها الى منطقة مهجورة لارتكاب أفعال شهوانية ، وعلى النحو المبين بالأوراق.

4- المتهم الثانى وحده ، خدش شرف شخص فى حضوره ، اذ وجه للمجنى عليها عبارة "يابنت القحبة" وعلى النحو المبين بالأوراق .

وطلبت النيابة العامة من غرفة الاتهام إحالة المتهمين على محكمة جنايات مصراته لمعاقبتهم طبقاً للمواد 1/401، 1/408، 413، 1/428، 100، 101، ع والغرفة قررت ذلك .

ومحكمة الجنايات نظرت الدعوى وقضت حضورياً :-
أولاً:- بمعاقة كل واحد من المتهمين بالحبس مع الشغل لمدة ستة عشر شهراً عما نسب إليهم فى التهمتين الثانية والثالثة . وبلا مصاريح جنائية .

ثانياً:- ببراءتهم جميعاً من التهمة الأولى المسندة إليهم وبانقضاء الدعوى الجنائية بالنسبة لتهمة خدش الشرف المسندة للمتهم الثانى بالتنازل.

وهذا هو الحكم المطعون فيه الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 7-4-2007 وبتاريخ 10-4-2007 قرر المحكوم عليهم الطعن فيه بطريق النقض أمام ضابط السجن وعلى النموذج المعد لذلك. وبتاريخ 30-4-2007 أودعت إدارة المحاماة المناوبة من الطاعنين. مذكرة بأسباب طعونهم لدى القلم المختص، وبمقتضى محضر إيداع رسمي واضح الدلالة .
أودعت نيابة النقض مذكرة بالرأى خلصت فيها إلى قبول الطعون شكلاً ورفضهما موضوعاً.

حددت المحكمة جلسة 8-10-2008 لنظر الطعون ، وفيها نظرتها ، وتلى المستشار المقرر تقرير التلخيص ، وتمسكت نيابة النقض بمذكرتها وحجرت الطعون للحكم بجلسة اليوم.

الأسباب

وحيث استوفت الطعون الوضع القانوني فهي مقبولة شكلاً.
وحيث ينعى الطاعنون على الحكم المطعون فيه بالبطلان، بمقولة ان الحكم نطق به فى حضور مستشار آخر لم يحضر المرافعة والمدولة والمعروف أن إجراءات النطق بالحكم هو من

إجراءات التحقيق النهائية، ومن ثم يجب أن تكون الهيئة التي نطقت بالحكم هي ذاتها التي حضرت المرافعة والمدولة وإد خالف الحكم ذلك فإنه يكون مشوباً بالبطلان، وفضلاً عن ذلك فإن الحكم لم يودع خلال الثمانية أيام التالية للنطق به، حيث صدر الحكم بتاريخ 2007-4-7 وأودعت الأسباب بتاريخ 2007-4-21 وهذا يعنى عدم إيداع الحكم خلال الثمانية أيام، ولم يبرر القاضي ذلك مما يعيبه بالبطلان ، ويستوجب نقضه والإعادة.

وحيث انه عن النعي على الحكم بالبطلان للنطق به من هيئة أحد مستشاريها لم يسمع المرافعة ، فانه فى غير محله ذلك أنه من المقرر أنه لا يترتب البطلان ، إذا كان أحد أعضاء الهيئة التي نطقت بالحكم أوكلها لم تسمع المرافعة ، ماداً الحكم صادراً أصلاً من الهيئة التي تداولت نظر الدعوى وسمعت المرافعة ، ومن ثم فإن النعي فى هذا الشأن غير سديد .

وحيث ان عن النعي على الحكم بالبطلان لايداعه بعد مضى ثمانية أيام من تاريخ اصداره فهو أيضاً فى غير محله ومردود عليه بأنه من المقرر ومما جرى عليه قضاء هذه المحكمة واستقر عليه ان لا يترتب على عدم إيداع أسباب الحكم خلال الثمانية أيام التالية لإصداره البطلان ما دام قد أودع خلال مدة الثلاثين يوماً المنصوص عليها فى المادة 286 من قانون الإجراءات الجنائية ، لما كان ذلك وكان الثابت من ديباجة الحكم المطعون فيه الأصلية أنه صدر بتاريخ 2007-4-7 وأودعت اسبابه لدى قلم كتاب المحكمة بتاريخ 2007-4-21 بدلالة توقيع الكاتب عليه فى حالة الإيداع ، بمعنى انه قد تم إيداع أسباب الحكم خلال مدة الثلاثين يوماً المنصوص عليها فى المادة 286 من قانون الإجراءات الجنائية ومن ثم فإن النعي على الحكم المطعون فيه فى هذا الخصوص بالبطلان فى غير محله.

فلهذه الأسباب
حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع برفضه.

فهرس هجائي للمبادئ القانونية

فهرس قضاء المحكمة العليا بدوائرها مجتمعة

المبدأ	رقم الطعن	رقم الصفحة
اختصاص النيابة العامة ، او النيابة العسكرية - مناطه - اساس ذلك - اثره .	61/2 ق	27
امر بالاوجه لاقامة الدعوى الجنائية صادر عن النيابة العامة لم يلغ من قبل النائب العام ، ولا من محكمة الجناح والمخالفات المستأنفة - عدم جواز العودة الى التحقيق مع صاحب الشأن دون طلب من النيابة العامة - الرجوع عن المبادئ التي قررت خلاف ذلك .	53/1121 ق	15
مسؤولية طبية- قيامها او نفيها - عرضها على المجلس الطبي والالتزام بما يرد في تقريره غير لازم - اساس ذلك - اثره .	53/811 ق	9
موظف عمومي - المقصود به في قانون العقوبات مناطه الفقرة الرابعة من المادة السادسة عشرة من قانون العقوبات - اقرار المبدأ الصادر في الطعن الجنائي رقم 559 لسنة 34 ق، والعدول عن المبادئ الاخرى التي قررت خلاف ذلك - اساسه.	54/960 ق	22

فهرس قضاء الاحوال الشخصية

المبدأ	رقم الطعن	رقم الصفحة
اجرة حضانة - القضاء بها رغم دفع الطاعن بأنه لا قدرة له على دفعها، ودون أن تبحث المحكمة مدى قدرة الطاعن على دفعها - قصور في التسييب - اساسه - اثره .	57/12 ق	59
تطبيق لاستحالة دوام العشرة - اسقاط حقوق طالب التفريق - القضاء بالتعويض للطرف الآخر - تطبيق صحيح للقانون - اساس ذلك .	56/61 ق	46
حضانة - المطالبة بسقوطها لأن المستوى التعليمي لدى المحضون ضعيف ، ولأن الحاضنة تخرج من المنزل للتسول - لا يتفق والقانون - اساس ذلك - اثره .	57/6 ق	54
حكم ابتدائي - متى يتعين ايداع صورة منه في الطعن بالنقض -اساس ذلك .	56/59 ق	39
حكم قضاؤه للحاضنة بمقابل السكن دون موافقة المحكوم عليه - خطأ في تطبيق القانون - اساس ذلك - اثره .	57/11 ق	70
حكم عدم توقيعه من كامل الهيئة - بطلان - اساس ذلك - اثره .	57/15 ق	66

المبدأ	رقم الطعن	رقم الصفحة
طعن بالنقض - شرط قبوله - ايداع صورة من الحكم المطعون فيه مطابقة لأصله خلال عشرين يوما من تاريخ الطعن-عدم توقيع الموظف المختص على هذه الصورة بما يفيد انها طبق الأصل- بطلان - سببه .	56/57 ق	35

فهرس القضاء الادارى

المبدأ	رقم الطعن	رقم الصفحة
اجازة مرضية تزيد على اسبوع صادرة عن احدى العيادات المراجعة - عدم الاعتداد بها - اساسه - اثره .	55/86 ق	84
بيانات الحكم- ذكر اسم الخصم وصفته فى ثنايا اسباب الحكم يغنى عن ذكرهما فى ديباجته- اساس ذلك.	55/91 ق	88
علاوة تمييز - احتسابها فى تسوية المعاش الضمانى حالاتها - عدم احقية المطعون ضده فيها خلال الشهر الاخير من حياته الوظيفية لا يمنع من احتسابها له عند تسوية معاشه التقاعدى - اساس ذلك- اثره .	55/153 ق	77
قرار ادارى غير معدوم - عدم جواز سحبه بعد انصرام ستين يوما من تاريخ صدوره - سببه -اثره .	55/65 ق	81
قرار ادارى - متى يقبل الطعن فيه امام القضاء الادارى ومتى لا يكون كذلك - اساس ذلك .	55/91 ق	88

المبدأ	رقم الطعن	رقم الصفحة
معاش تقاعدى - وجوب احتسابه على ما كان يتقاضاه المضمون من مرتب اساسي مضافا اليه ما يستحق من اضافات مالية اخرى كالعلاوات، والبدلات- شرطه - تخلفه - اثره .	55/169 ق	97
موظف تكليفه بشغل وظيفة معينة لايعتبر ندبا ولا يستحق عليه علاوة النذب المقررة - اساس ذلك - اثره .	55/44 ق	93

فهرس القضاء المدني

المبدأ	رقم الطعن	رقم الصفحة
استئناف شفهي - قبوله - شرطه - تخلفه - أثره .	54/194 ق	134
ادخال في مرحلة الاستئناف - شرط قبوله ان يكون المدخل طرفا في الخصومه التي صدر فيها الحكم المستأنف- أساس ذلك - أثره.	54/45 ق	103
اختصاص المحكمة الابتدائية بالفصل في الطلبات العارضة المرتبطة بالطلب الاصلى التي تختص به أصلا - اساس ذلك- أثره .	53/713 ق	151
اختصاص المحكمة الجزئية بنظر دعوى المطالبة بالتعويض عن ارتكاب جنحة او مخالفة - شرطه .	55/309 ق	156
اختصاص نوعي - مرده توزيع المشرع الاختصاص على المحاكم بحسب نوع القضية لا بحسب قيمتها -اساس ذلك - اثره.	54/114 ق	128
تعويض عن الضرر المادي- ضرورة ذكر عناصره - احالة المحكمة المطعون في قضائها بشأن تقدير التعويض عن الضرر المادي على تقرير الخبرة الذى تضمن تلك العناصر كاف .	53/713 ق	150

المبدأ	رقم الطعن	رقم الصفحة
تقديم الدعاوى العمالية - ابتدأه مدته - طريقة احتسابه - أساس ذلك - أثره .	54/261 ق	139
حكم جنائي - حجيتة أمام المحاكم المدنية - مداها - أساس ذلك - أثره .	55/377 ق	160
حكم قضاؤه بان الخطأ مشترك بين الجهة الطاعنة وبين المطعون ضدهما ثم قضاؤه بتحديد المبلغ المقضى به الى اكثر من نصف المبلغ الذى قضت به محكمة الدرجة الاولى - خطأ فى تطبيق القانون .	53/322 ق	112
صورة صحيفة الاستئناف المعلنه - اعتبارها اصلا بالنسبة للمعلن اليه - أساس ذلك - أثره .	53/934 ق	123
ضرر مادي - ماهيته - القضاء به شرطه - تخلفه - أثره .	53/332 ق	118
طعن بالنقض - عدم ايداع الطاعن صورة من الحكم الابتدائي - بطلان - شرطه - تخلفه - أثره .	54/114 ق	128
متبوع - سؤوليته عن الضرر الذى يحدثه تابعه بعمله غير المشروع - حالاتها المادة 177 من القانون المدنى .	54/395 ق	144

المبدأ	رقم الطعن	رقم الصفحة
نقض حكم تم تنفيذه طبقا للقانون - نقضه من المحكمة العليا - اثره .	54/371 ق	107

فهرس القضاء الجنائي

المبدأ	رقم الطعن	رقم الصفحة
اسباب الحكم - ايداعها بعد الثمانية ايام التالية لصدوره وقبل مرور 30 يوماً - لا بطلان - اساس ذلك - اثره .	54/1489 ق	229
جريمة الحرايه - حالاتها - عدم اشتراط وقوعها خارج العمران او ان يكون السلاح نارياً - اساس ذلك - اثره .	54/1405 ق	187
حكم جنائي - اختلاف منطوقه مع اسبابه تخادل وتناقض يوجب نقضه .	54/1185 ق	181
حكم قضاؤه بادانة الطاعنين استناداً الى اعترافات قد صدرت عنهما دون ان يكون لهذه الاعترافات وجود في الاوراق - خطأ في الاسناد - اثره .	54/1084 ق	211
دفع بقيام حالة الدفاع الشرعي - عدم تحقيق هذا الدفع والرد عليه ، او الاستجابه له قصور في التسبيب - اثره.	53/1988 ق	204
دفع بقيام حالة الدفاع الشرعي - عدم الرد عليه بما يفنده قصور في التسبيب - اثره .	54/1228 ق	216

المبدأ	رقم الطعن	رقم الصفحة
صك بدون رصيد يتطلب توقيعين - من شخصين مختلفين عدم توقيعه من احدهما - لايمنع من قيام جريمة اعطاء صك بدون رصيد بالنسبة لمن وقعه - اساس ذلك - اثره .	55/1300	172
طعن بالنقض - شرط قبوله - ان يقرر به وتودع اسباب طعنه داخل المدة المحددة فى المادة 387 اجراءات جنائية - الاستثناء الواردة على هذه القاعدة - اساسه - اثره .	54/1405	187
طعن جنائي من النيابة العامة - عدم التوقيع على اسبابه - بطلان - اثره .	54/2293 ق	169
غرامه - عقوبة الغرامة المنصوص عليها فى المادة 35 من القانون رقم 7 لسنة 1990 بشأن المخدرات والمؤثرات العقلية - عقوبة اصلية تسري عليها احكام ظروف التخفيف المنصوص عليها فى المادة 29 عقوبات - اساس ذلك .	54/1314 ق	224
قتل - قيام ازهاق روح المجنى عليه لدى القاتل ، عدم قيامها امر موضوعي يستخلصه قاضي الموضوع من ظروف الدعوى ووقائعها - شرطه - تخلفه - اثره .	54/1228 ق	217

تصويب واعتذار

اكتشف المكتب الفنى انه وقع خطأ فى التنسيق عند نشر الحكم الصادر فى الطعن رقم 53/597 ق تمثل هذا الخطأ فى اختلاط المبدأ القانونى مع رأس المبدأ مما قد لا يستقيم معه المعنى ولا ينسجم معه سياق الكلام .

ونظرا لان الحكم الذى حصل فيه الخطأ قد نشر فى العدد الثانى للسنة الرابعة والاربعين ص 109 وتم نشره فى اكثر من ألف نسخه من المجلة وأصبح من العسير تدارك الخطأ الواقع فيه فقد رأى المكتب الفنى التنبيه عليه فى هذا العدد ونشر الحكم كاملا باسبابه بعد تصحيح الخطأ .

المكتب الفنى

طعن مدني رقم 53/597 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأربعاء 11 محرم الموافق 2009.01.07 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.
برئاسة المستشار الأستاذ :- عزام علي الديب. " رئيس الدائرة "
وعضوية المستشارين الأساتذة :- إدريس عابد الزوى.
:- كمال بشير دهان.
:- جبريل الفيتوري بن صالح.
:- لطفي صالح الشامل.

وبحضور عضو النيابة

بنياابة النقض الأستاذ :- د. علي مسعود محمد.
ومسجل الدائرة الأخ :- أسامة خليفة الشارف.

استقر قضاء المحكمة العليا على انه اذا اتخذ احد الورثة اجراء لمصلحة التركة يحفظ به حقه وحق بقية الورثة الشركاء فانه يضحى نائيا عنهم.

واذ كان ذلك ، وكان الثابت أن الطاعن الاول قد خاصم الجهات العامة عن نفسه وبصفته بطلب القضاء بالتعويض له ولبقية الطاعنين فانه يكون ذا صفة ويكون الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذى صفة في غير محله .

ان الثابت ان المطعون ضده الثانى(امين اللجنة الشعبية للصحة والضمان الاجتماعى) لم يكن خصما فى الدعوى التى صدر فيها الحكم المطعون فيه ومن ثم فان الطعن بالنسبة له لا يكون جائزا مما يتعين معه القضاء بذلك .

1) وارث-مخاصمته لمن اعتدى على التركة دون ان يكون لديه توكيل عن بقية الورثة - صحيحة قانونا - الدفع بعدم صفته بالنسبة لبقية الورثة لا محل لها -سبب ذلك - اثره.

2) طعن بالنقض- شرط قبوله ان يكون مرفوعا على من كان خصما فى الدعوى التى صدر فيها الحكم المطعون فيه- اساس ذلك.

3) عقار - نزع ملكيته للمنفعة العامة- شرطه.

استقر قضاء هذه المحكمة على انه وان كان يجوز للدولة نزع ملكية العقار للمنفعة العامة وفق احكام القانون رقم 116 لسنة 1972 م الا ان ذلك مشروط بأن يتم تعويض مالك العقار محل نزع الملكية ويكون مصدر الزام الدولة بالتعويض هو القانون سواء التزمت الدولة بالاجراء الذى رسمه القانون ام لا .

واذ كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد قضى بالغاء الحكم المستأنف ، وبرفض الدعوى دون ان يتعرض لاحقية الورثة فى التعويض من عدمه فانه يكون قاصر التسبب متعين النقض.

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

الوقائع

أقام الطاعن عن نفسه وبصفته الدعوى رقم 1004 لسنة 1999 م أمام محكمة جنوب طرابلس الابتدائية مختصماً فيها المطعون ضدهم بصفاتهم قائلاً في بيانها : إنه وموكله يملكون قطعتى أرض عن طريق الإرث الشرعى بين موقعها وحدودها بالصحيفة ، وأن المطعون ضدهم بصفاتهم استولوا عليها بأن أقاموا عليها مدرسة ومعهداً صحى وأن كافة الجهود فى الوصول الى حل معهم لم تفلح مما حدا به إلى رفع هذه الدعوى وانتهى الى طلب إلزام المدعى عليهم متضامين بصفاتهم بتوفير قطعتى أرض

بديلتين لهما وكذلك تعويضه مع موكله عن الأضرار بمبلغ مائة ألف دينار .

وقضت المحكمة بعدم قبول الدعوى بالنسبة للمدعى عليه الثانى " أمين اللجنة الشعبية العامة للصحة والضمان الاجتماعى " لزوال شخصيته المعنوية وبالإزام الباقيين بتوفير قطعى أرض بديلتين وبدفع مبلغ قدره ثمانون ألف دينار تعويضاً عن الأضرار .

استأنفت الجهات الطاعنة المحكوم عليها هذا الحكم أمام محكمة استئناف طرابلس التى قضت بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى . " وهذا هو الحكم المطعون فيه " .

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2003.1.15م ، ولا يوجد بالأوراق ما يدل على إعلانه ، وبتاريخ 2006.6.13م قرر محامى الطاعن الطعن فيه بطريق النقض لدى قلم كتاب المحكمة العليا مسدداً الرسم ومودعاً للكفالة والوكالة ومذكرة بأسباب الطعن وصورة رسمية من الحكم المطعون فيه ، وفي 2006.6.26 أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى المطعون ضدهم بصفاتهم بتاريخ 2006.6.17م وبتاريخ 2006.7.3م أودع أحد أعضاء إدارة القضايا مذكرة بدفاع الجهات المطعون ضدها . قدمت نيابة النقض مذكرة برأيها قالت فيها أن شروط الطعن الشكلى للطاعن الأول مستوفاة وان البطلان يشوب إجراءات بقية الطاعنين وانتهت الى الرأي رفض الطعن وبالجلسة أصرت على رأيها .

الأسباب

حيث أنه شكل الطعن فإن ما أثارته نيابة النقض بخصوص عدم قبول طعن الطاعن بصفته مردود ذلك أن قضاء هذه المحكمة استقر على أنه إذا اتخذ أحد الورثة إجراء لمصلحة التركة يحفظ به حق باقي الشركاء فيها من السقوط فهو يقوم في هذا الشأن مقامهم ويعتبر في اتخاذ هذا الإجراء نائباً عنهم ، ذلك أن الوارث ينتصب خصماً عن التركة فيما لها وما عليها إذ خاصم اوخوصم في الدعوى بهذه الصفة .

ولما كان الطاعن الأول قد خاصم الجهات العامة عن نفسه وبصفته يطلب التعويض عن عقارى الدعوى العائدين إليه ولباقي الطاعنين باعتبارهم ورثة لمورثهم المالك الاصلى لعقارى الدعوى " والدهم " فإنه بقيامه بإجراءات الطعن نيابة عنهم وعن نفسه يعتبر نائباً عنهم ولذلك يكون الطعن مرفوعاً من ذى صفة .

وحيث أنه من المستقر عليه في قضاء هذه المحكمة أن الخصومة في الطعن بالنقض لا تكون إلا بين من كانوا خصوماً في النزاع الذى فصل فيه الحكم المطعون فيه ، ولما كان الثابت من مدونات الحكم الابتدائي أن الطاعنين اختصموا المطعون ضده الثانى " أمين اللجنة الشعبية للصحة والضمان الاجتماعى بصفته " وبقية المطعون ضدهم بصفاتهم وقضت بعدم قبول الدعوى بالنسبة له لرفعها على من زالت شخصيته ، ولم يكن أمام المحكمة المطعون في حكمها مستأنفاً أو مستأنفاً ضده لذلك فإنه لا يكون طرفاً في الخصومة التى صدر فيها الحكم المطعون فيه ومن ثم يكون الطعن بالنسبة له غير جائز .

وحيث أن الطعن استوفى أوضاعه القانونية بالنسبة للطاعنين ولبقية المطعون ضدهم بصفاتهم فإنه يكون مقبولاً شكلاً .

وحيث أن مما ينعاه الطاعن عن نفسه وبصفته على الحكم المطعون فيه القصور في التسبب ذلك انه حتى في حالة وجود قرار بنزع ملكية عقاري الدعوى فإنه كان على المحكمة أن تتأكد من مسألة تعويض الورثة عنهما .

وحيث إن النعى سديد ذلك أن قضاء هذه المحكمة استقر على أن تقرير المنفعة العامة وأيلولة العقارات اللازمة بذلك الى الدولة أمر جائز وفقاً لقانون التطوير العمراني رقم 116 لسنة 1972م بشرط أن يتم ذلك مقابل تعويض وفقاً للأحكام والإجراءات المنصوص عليها في الباب الرابع منه ، ومؤدى ذلك أن يكون مصدر التزام الجهة النازعة للملكية بتعويض أصحاب العقارات هو القانون سواء التزمت تلك الجهة بالإجراءات التي رسمها القانون أو التفتت عنها إذ أن نزع الملكية دون اتخاذ الإجراءات القانونية يؤدي الى الاستيلاء على عقار صاحب الشأن ونقل حيازته الى الدولة التي تخصصه للمنفعة العامة ويتفق في غايته مع نزع الملكية باتخاذ الإجراءات القانونية ، ومن ثم يستحق ذوو الشأن جميع ما يترتب القانون من حقوق بما في ذلك الحق في التعويض بما يعادل ثمن عقار .

لما كان ذلك وكان يبين من الحكم المطعون فيه انه أقام قضاءه بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى مؤسساً قضاءه صدور قرار من الجهات المختصة يقضى بنزع ملكية عقاري الدعوى للمنفعة العامة دون أن يتعرض لبحث مدى أحقية الورثة في الحصول على التعويض المترتب على قرار النزع فإنه بذلك يكون معيباً بعيب القصور في التسبب بما يوجب نقضه .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم جواز الطعن بالنسبة للمطعون ضده
الثانى" أمين اللجنة الشعبية العامة للصحة والضمان الاجتماعى
بصفته" وبقبول الطعن شكلاً بالنسبة لبقية المطعون ضدهم
بصفاتهم، وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وبإحالة القضية
الى محكمة استئناف طرابلس للفصل فيها مجدداً من هيئة أخرى ،
وبإلزام المطعون ضدهم الأول والثالث والرابع بصفاتهم
بالمصروفات المناسبة .





مطبعة المحكمة العليا