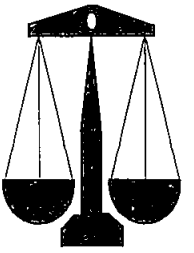
ليبيا
المحكمة العليا

مجلة المحكمة العليا

السنة الخامسة والأربعون
العدد الثالث والرابع
المكتب الفني



مجلة المحكمة العليا

بِسْمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحْمَٰنِ ٱلرَّحِيمِ

وَإِذَا حَكَمْتُم بَيْنَ ٱلنَّاسِ أَن تَحْكُمُواْ بِٱلْعَدْلِ

صدق الله العظيم

قرآن كريم

السنة الخامسة والأربعون
العدد الثالث والرابع
المكتب الفني

أحكام المحكمة العليا

المحتـــــــويـات

الموضـوع	رقم الصفحة
قضـاء الاحـوال الشخصيـة	9 - 29
القضـــاء الادارى	33 - 72
القضـــاء المدنـــى	75 - 151
القضـــاء الجنائـــى	155- 239
فهرس هجائى للمبادىء القانونية	243 - 252

قضاء الاحوال الشخصية

طعن أحوال شخصية رقم 57/62 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الثلاثاء **4** محرم **1433** هجرية الموافق:**2011.11.29** بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.
برئاسة المستشار الأستاذ:-الهاشمي علي الطربان. "رئيس الدائرة"
وعضوية المستشارين الأستاذين:-الشريف علي الأزهري.
:- سعيد مفتاح جرجر.
وبحضور المحامي العام
بنيابة النقض الأستاذ:- بشير سعد الزياني.
ومسجل المحكمة الأخ :- فوزي جمعه الأشهر.

اختصاص محلي في مسائل الاحوال الشخصية – سريان احكام قانون المرافعات عليه – اساس ذلك – اثره .

اذا كان يتضح من نص الفقرة الثانية من المادة الثامنة من القانون رقم **87** لسنة **1973** م بشأن دمج جهتى القضاء الشرعى ، والقضاء المدنى فى جهة قضائية واحدة أن الدعاوى المتعلقة بالاحوال الشخصية والدعاوى المتعلقة باصل الوقف تسرى فى شأنها احكام قانون المرافعات المنظمة لقواعد الاختصاص النوعى والمحلى ، وكانت المادة **53** من قانون المرافعات قد نصت على ان دعاوى الاحوال الشخصية تختص بنظرها المحكمة التى يقع بدائرتها موطن المدعى عليه ، فان لم يكن له موطن بليبيا فالمحكمة التى يقع بدائرتها سكنه، فان الحكم المطعون فيه وقد ثبت لديه أن المطعون ضدها كانت تقيم مع اسرتها بدائرة محكمة ببنغازى الجزئية قبل سفرها الى بريطانيا وقضى باختصاص محكمة بنغازى الجزئية بنظر

الدعوى فانه لا يكون قد خالف القانون مما يتعين معه رفض الطعن .

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

الوقائع

أقام الطاعن الدعوى رقم **374** لسنة **2009**م أمام محكمة مصراتة الجزئية أورد بها أنه قد تزوج بالمطعون ضدها بموجب عقد زواجهما المؤرخ **1983.6.3**م وله منها على فراش الزوجية عدد من الأولاد ذكوراً وإناثاً ، وبعد سفرهما إلى دولة بريطانيا تغيرت أحوالها معه إلى أسوا حال بأن صارت تخرج من بيت الزوجية وتبقى خارجه إلى ساعة متأخرة من الليل بدون إذنه ، وأهملت شؤون الأولاد ، والإشراف على بيت الزوجية وتنظيم شؤون ، وقد وصل بها الأمر إلى حد الشكوى ضده لدى الشرطة البريطانية ، وقد أدى ذلك إلى استفحال الشقاق بينهما مما اضطره إلى أن يوقع الطلاق عليها ثلاث مرات في مجالس مختلفة بأن تلفظ لها في كل مرة بعبارة " أنت طالق " بنية إيقاع الطلاق عليها وكانت الطلقة الثالثة في **2009.6.10**م ... وانتهى إلى طلب الحكم له بثبوت هذا الطلاق واعتباره طلقة ثالثة مع إسقاط كافة حقوقها المترتبة على ذلك ، وإلزامها بأن تدفع له مبلغ خمسة آلاف دينار تعويضاً عما لحقه من ضرر معنوي .

وبتاريخ **2009.10.1**م قضت المحكمة غيابياً بثبوت الطلاق الذي أوقعه الطاعن على زوجته المطعون ضدها بتاريخ **2009.6.10**م واعتباره مكملاً للثلاث ورفضت ما عدا ذلك من طلبات .

استأنفت المطعون ضدها هذا الحكم بالإستئناف رقم **2009/210**م أمام محكمة مصراتة الإبتدائية التي قضت بهيئة

إستئنافية بقبول الإستئناف شكلاً وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف وبعدم اختصاص محكمة مصراتة الجزئية محلياً بنظر الدعوى وإحالتها إلى محكمة العروبة الجزئية التابعة لمحكمة شمال بنغازي الإبتدائية .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر هذا الحكم بتاريخ **2010.3.29**م ، ولا يوجد بالأوراق ما يفيد إعلانه ، وبتاريخ **2010.5.23**م قرر محامي الطاعن الطعن فيه بالنقض بتقرير لدى قلم كتاب المحكمة العليا مسدداً الرسم ومودعاً الكفالة والوكالة ومذكرة بأسباب الطعن وصورة من الحكم المطعون فيه وأخرى من الحكم الإبتدائي ضمن حافظة مستندات ، وبتاريخ **2010.7.11**م أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى المطعون ضدها في **2010.6.27**م ، وأودعت نيابة النقض مذكرة برأيها انتهت فيها إلى قبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه مع الإحالة ، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن أصرت على رأيها .

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً .

وحيث ينعى الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون بما حاصله أنه قضى بإلغاء الحكم المستأنف وبعدم إختصاص محكمة مصراتة الجزئية محلياً بنظر الدعوى تأسيساً على ما دفعت به المطعون ضدها من أن موطنها في ليبيا هو مدينة بنغازي ، وأن محكمة العروبة الجزئية التابعة لمحكمة شمال بنغازي الإبتدائية هي المختصة محلياً بنظر الدعوى باعتبارها واقعة في الحدود الإدارية لموطنها في حين أن للمطعون ضدها مـوْطنيْن رئيسيين حيث تعمل طبيبة بدولة المملكة المتحدة "بريطانيا" وتقيم بها وقت رفع الدعوى ، كما أنها كانت تقيم مع الطاعن في بيت الزوجية

الكائن بمدينة مصراتة قبل سفرهما إلى بريطانيا الأمر الذي يجعل كلاً من دولة بريطانيا ، ومدينة مصراتة موطناً رئيسياً لها ، وبالتالي فإنه يجوز إختصامها في أي منهما .

وحيث إن هذا النعي في غير محله/ ذلك أنه وفقاً لنص الفقرة الثانية من المادة الثامنة من القانون رقم **87** لسنة **1973**م بشأن دمج جهتي القضاء الشرعي والمدني في جهة قضائية واحدة فإن الدعاوى المتعلقة بالأحوال الشخصية وكذلك الدعاوى المتعلقة بأصل الوقف تسرى في شأنها أحكام قانون المرافعات المنظمة لقواعد الإختصاص النوعي والمحلي التي كان معمولاً بها قبل العمل بقانون إجراءات المحاكم الشرعية ، وقد نصت المادة **53** من قانون المرافعات على أنه في دعاوى مواد الأحوال الشخصية يكون الإختصاص للمحكمة التي يقع في دائرتها موطن المدعي عليه ، فإن لم يكن له موطن بليبيا فللمحكمة التي يقع بدائرتها سكنه .

لما كان ذلك وكان الواقع في الدعوى أن الطاعن أقامها أمام محكمة مصراتة الجزئية بطلب الحكم له بإثبات طلاقه الذي أوقعه على زوجته المطعون ضدها في **2009.6.10**م واعتباره مكملاً للثلاث مع إسقاط كافة حقوقها المترتبة على ذلك وإلزامها بأن تدفع له مبلغ خمسة آلاف دينار تعويضاً عن الأضرار المعنوية التي أصابته، وقد قضت المحكمة المذكورة غيابياً بثبوت طلاق الطاعن لزوجته المطعون ضدها واعتباره مكملاً للثلاث ، ورفضت ما عدا ذلك من طلبات ، وكانت محكمة مصراتة الإبتدائية قد استجابت لما دفعت به المطعون ضدها في صحيفة استئنافها للحكم الإبتدائي من أن موطنها بليبيا هو مدينة بنغازي بما يكون معه أن المحكمة المختصة هي التي يقع في دائرتها موطنها وهي محكمة العروبة الجزئية التابعة لمحكمة شمال بنغازي الإبتدائية ، وقضت بهيئة استئنافية بإلغاء الحكم المستأنف وبعدم إختصاص محكمة مصراتة الجزئية محلياً بنظر الدعوى وإحالتها إلى محكمة العروبة الجزئية التابعة لمحكمة

شمال بنغازي الإبتدائية مؤسسة قضاءها على أن المطعون ضدها لم تحضر أمام محكمة أول درجة وقد صدر الحكم الإبتدائي في حقها غيابياً وبالتالي فإنه يجوز لها أن تدفع في الإستئناف الذي رفعته بكل الدفوع التي خولها الشارع أن تدفع بها ومنها الدفع بعدم الإختصاص المحلي ، وقد أثبتت هذا الدفع بما قدمته من مستندات تبيّن للمحكمة منها أن الموطن الأصلي والحقيقي للمطعون ضدها هو مدينة بنغازي حيث تقيم أسرتها وتتواجد فيها على الدوام ، وأنها ، وإن كانت قد إرتحلت إلى المملكة المتحدة "بريطانيا" مع الطاعن بعد زواجهما ليعملا بها معاً في مجال الطب إلا أن إقامتها فيها تعتبر مؤقتة ، وأنها سوف تعود مطلقة من دولة بريطانيا إلى أسرتها بمدينة بنغازي حيث موطنها الأصلي– فإن ما ساقه الحكم المطعون فيه على نحو ما تقدم يكفي لحمل قضائه ويؤدى إلى النتيجة التي إنتهى إليها ، ولا ينال من سلامته ما ورد في مدوناته من تقريرات زائدة ولا محل لما يثيره الطاعن من أن للمطعون ضدها موْطنين رئيسيين حيث إنها تقيم بدولة بريطانيا وقت رفع الدعوى ، وكانت تقيم مع الطاعن في بيت الزوجية الكائن بمدينة مصراتة قبل إرتحالهما منها إلى بريطانيا ، وأنه يجوز له قانوناً إختصامها أمام محكمة موطن أي منهما إذ– أنه لا يتصور أن تكون المحاكم البريطانية مختصة محلياً بنظر الدعوى ، كما أن بيت الزوجية الكائن بمدينة مصراتة لم يعد محلاً لإقامة المطعون ضدها بعد أن طلقها الطاعن طلاقاً مكملاً للثلاث ولم ترجع للإقامة فيه باعتبارها حاضنة قبل رفع الدعوى .

وحيث إنه متى كان ذلك فإن الطعن يكون غير مقام على أساس من الواقع والقانون ويتعين رفضه .

فلهذه الأسباب

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

طعن أحوال شخصية رقم 57/77 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الثلاثاء **4** محرم **1433** هجرية الموافق:**2011.11.29** بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.
برئاسة المستشار الأستاذ:-الهاشمي علي الطربان. "رئيس الدائرة"
وعضوية المستشارين الأستاذين:- الشريف علي الأزهري.
:- سعيد مفتاح جرجر.
وبحضور المحامي العام
بنيابة النقض الأستاذ:- بشير سعد الزياني .
ومسجل المحكمة الأخ :- فوزي جمعه الأشهر.

تقرير التلخيص كتابة وتلاوة فى مسائل الاحوال الشخصية – خلو الحكم مما يفيد حصولهما-اساس ذلك .

انه ولئن كان قانون اجراءات المحاكم الشرعية قد خلا من التنصيص على اعداد تقرير التلخيص وتلاوته بالجلسة الا ان هذه المحكمة قد سبق لها أن عدلت عن الاحكام التى قضت بعدم ضرورة اعداد تقرير التلخيص وتلاوته ، وقررت مبدأ آخر انتهت فيه الى ان اعداد تقرير التلخيص وتلاوته بالجلسة اجراء ضرورى يترتب على تخلفه بطلان الحكم .
واذ كان ذلك ، وكان لا يبين من الحكم المطعون فيه أن تقرير التلخيص قد اعد او تلى بالجلسة فانه يكون قد خالف القانون.

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

الوقائع

أقام المطعون ضده الدعوى رقم **2009/53**م أمام محكمة المدينة الجزئية مختصماً الطاعنة وأخرى قائلاً في بيانها:-إنه كان زوجاً لشقيقة المدعي عليهما المرحومة "غالية مصباح الأسود" التي أنجبت له على فراش الزوجية إبنتيه المدعوّتين " شهد " و " يمنة " وبعد وفاتها آلت حضانتهما إلى جدتهما لأمهما ، وبعد وفاتها هي الأخرى آل إليه الحق في حضانتهما إلا أن الطاعنة وشقيقتها باعتبارهما خالتي المحضونتين نازعتاه في هذا الحق ورفضتا تسليم ابنتيه إليه ... وانتهى إلى طلب الحكم بإلزام الطاعنة وشقيقتها أن تسلما له ابنتيه المذكورتين ، والمحكمة قضت له بذلك – فاستأنفت الطاعنة هذا الحكم بالإستئناف رقم **28** لسنة **2010**م أمام محكمة شمال طرابلس الإبتدائية التي قضت برفض الإستئناف وتأييد الحكم المستأنف .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر هذا الحكم بتاريخ **2010.5.13**م ، ولا يوجد بالأوراق ما يفيد إعلانه ، وبتاريخ **2010.7.15**م قرر محامي الطاعنة الطعن فيه بالنقض بتقرير لدى قلم كتاب المحكمة العليا مسدداً الرسم ومودعاً الكفالة والوكالة ومذكرة بأسباب الطعن ، وبتاريخ **2010.7.22**م أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى المطعون ضده في **2010.7.19**م ، وبتاريخ **2010.7.31**م أودع صورة من الحكم المطعون فيه وأخرى من حكم محكمة أول درجة ضمن حافظة مستندات ، وبتاريخ **2010.8.22** أودع محامي المطعون ضده مذكرة بدفاعه مشفوعة بسند وكالته ، وأودعت ة 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 إن الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً .

وحيث إن مما تنعى به الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون ذلك أنه خلا مما يفيد إعداد تقرير التلخيص وتلاوته وهو إجراء جوهري يترتب على إغفاله بطلان الحكم .

وحيث إن هذا النعي في محله/ذلك أن قضاء هذه المحكمة بدوائرها المجتمعة قررت العدول عن المبادئ السابقة التي تقرر عدم لزوم إعداد تقرير التلخيص في قضايا الأحوال الشخصية المستأنفة لعدم النص عليه في قانون الإجراءات الشرعية وإقرار مبدأ جديد يوجب ذلك عملاً بما هو مقرر من أنه إذا خلا القانون الخاص من أي إجراء نص عليه قانون المرافعات المدنية والتجارية تعيّن الأخذ بقانون المرافعات الذي نص في المادة **325** منه على أنه يجب على المستشار المحقق أو قاضي المحكمة الإبتدائية أن يقدما تقريراً عن الدعوى في مرحلة الإستئناف يشرح فيه وقائعها ، وأوجه النزاع فيها قبل أن يسمح للخصوم بالمرافعة وذلك بغية الإستيثاق من وقوف المحكمة بكامل هيئتها على فحوى الخصومة ، وأن يطلع العضو الذي قام بتقديم التقرير بقية أعضاء المحكمة والخصوم على ما اتخذه من إجراءات في الدعوى ، وما أبداه الخصوم من أسانيد باعتبار أن هذا القانون هو الأصل والشريعة العامة لجميع القوانين الإجرائية ، وكان قضاء هذه المحكمة قد استقر على أن إعداد تقرير التلخيص ، وتلاوته إجراء جوهري يترتب على إغفاله بطلان الحكم .

لما كان ذلك ، وكان لا يبين من مدونات الحكم المطعون فيه ، ولا من محاضر الجلسات التي قدمت الطاعنة صورة منها أن تقرير التلخيص قد قدّم ، أو تلى بالجلسة ، ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه يكون قد أغفل إجراء جوهرياً كان على المحكمة

مصدرته إجراؤه بما يتعين معه نقضه دون حاجة لمناقشة باقي أسباب الطعن .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضية إلى محكمة شمال طرابلس الإبتدائية للفصل فيها مجدداً من هيئة أخرى وإلزام المطعون ضده المصروفات .

طعن أحوال شخصية رقم 58/5 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الثلاثاء **4** محرم **1433** هجرية الموافق:**2011.11.29** بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.
برئاسة المستشار الأستاذ:- الهاشمي علي الطربان."رئيس الدائرة"
وعضوية المستشارين الأستاذين:-الشريف علي الأزهري.
:- سعيد مفتاح جرجر.
وبحضور المحامي العام
بنيابة النقض الأستاذ:- بشير سعد الزياني .
ومسجل المحكمة الأخ :- فوزي جمعه الأشهر.

حضانه – التنازل عنها شرطه- تخلفه اثره .

اذا كان الثابت من سند التوكيل الصادر عن الطاعنة لمحاميها أنه اقتصر على مجرد تفويضه فى الصلح دون أن يتضمن تفويضه واحقيته فى التنازل عن حضانتها للمطعون ضده .
وكان من المقرر أن التنازل عن الحقوق لا يثبت الا بنص صريح سواء من صاحب الشأن او من وكيله فان الحكم المطعون فيه، وقد خالف هذا النص وقضى باحقية المطعون ضدها فى حضانة حفيدها تأسيسا على أن الطاعنة تنازلت عن حضانة ابنتها فانه يكون قد خالف القانون .

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

الوقائع

أقامت المطعون ضدها الدعوى رقم **382** لسنة **2009** م أمام محكمة باب بن غشير الجزئية قالت في بيانها إن المدعي عليها كانت زوجة لإبنها ورزق منها بنتا وتصالح معها على الطلاق وكان من ضمن بنود الصلح تنازل المدعي عليها عن حضانة ابنتها وبقيت المحضونة في حضانة أبيها حتى توفى وعندما أخذت المدعي عليها المحضونة لزيارتها رفضت إعادتها ما دفعها إلى تقديم طلب لاستصدار أمر بتسليمها إليها باعتبارها جدتها لأبيها فتظلمت المدعي عليها من الأمر الصادر لجدتها أمام محكمة الاستئناف التي قضت بإلغاء الأمر ، وخلصت إلى طلب الحكم لها بأحقيتها في حضانة حفيدتها وتسليمها إليها مع شمول الحكم بالنفاذ المعجل ، وتقدمت المدعي عليها بدعوى مقابلة خلصت فيها إلى طلب الحكم بأحقيتها في حضانة ابنتها ، والمحكمة قضت بأحقية المدعية في الدعوى المقابلة في حضانة ابنتها ورفض ما زاد على ذلك من طلبات في الدعويين .

استأنفت المحكوم عليها هذا الحكم أمام محكمة جنوب طرابلس الإبتدائية التي قضت بإلغاء الحكم المستأنف وبأحقية المستأنفة في حضانة حفيدتها .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ **2010.8.11**م ، ولا يوجد بالأوراق ما يفيد إعلانه ، وبتاريخ **2010.10.10**م قرر محامي الطاعنة الطعن عليه بالنقض لدى قلم كتاب المحكمة العليا وسدد الرسم وأودع الكفالة وسند التوكيل ، ومذكرة بأسباب الطعن ، وصورة من الحكم المطعون فيه ، وأخرى من حكم محكمة أول درجة ضمن حافظة مستندات ، ثم أودع بتاريخ **2010.10.16**م أصل ورقة إعلان الطعن معلنة للمطعون ضدها

بتاريخ 2010.10.13م ومذكرة شارحة ، وبتاريخ 2010.11.8 أودع محامي المطعون ضدها مذكرة بدفاعها مرفقاً بها سند التوكيل ضمن حافظة مستندات ، وأودعت نيابة النقض مذكرة بالرأي انتهت فيها إلى قبول الطعن شكلاً ، وفي الموضوع نقض الحكم مع الإحالة ، وفي الجلسة المحددة لنظر الطعن تمسكت برأيها.

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً .

وحيث إن مما تنعى به الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون بمقولة ان المحكمة قضت بأحقية المطعون ضدها في حضانة ابنة ابنها استناداً على أن الطاعنة تنازلت عن حقها في الحضانة بموجب اتفاق المخالعة المبرم بين محاميها وبين المطعون ضدها ، وحيث أن هذا النعي سديد ذلك ان قضاء هذه المحكمة قد جرى في بيان المقصود بالتنازل المنصوص عليه في المادة 63 من القانون رقم 1984/10 بشأن الزواج والطلاق وآثارهما هو ذلك التنازل الذي يصدر من صاحب الحق فيه أو من وكيله المفوض في ذلك صراحة في سند التوكيل ، وحيث ان البين من سند توكيل الطاعنة لمحاميها المرفق بملف الطعن انه اقتصر على مجرد الصلح والتصالح بعبارة عامة ولا يوجد به نص صريح بالتنازل عن الحضانة ، وإذ انتهى الحكم إلى خلاف ذلك وقضى بأحقية جدة المحضونة لأبيها استناداً على التنازل المذكور فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون مما يتعين معه نقضه .

وحيث ان هذا السبب كاف لنقض الحكم فلا حاجة إلى مناقشة باقي أسباب الطعن .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع نقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى إلى محكمة جنوب طرابلس الإبتدائية للفصل فيها مجدداً من هيئة إستئنافية أخرى وإلزام المطعون ضدها المصاريف .

طعن أحوال شخصية رقم 57/76 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الثلاثاء **25** محرم **1433** هجرية الموافق:**2011.12.20** بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.
برئاسة المستشار الأستاذ:- الهاشمي علي الطربان."رئيس الدائرة"
وعضوية المستشارين الأستاذين:- الشريف علي الأزهري.
:- سعيد مفتاح جرجر.
وبحضور المحامي العام
بنيابة النقض الأستاذ:- بشير سعد الزياني.
ومسجل المحكمة الأخ :- فوزي جمعه الأشهر.

حضانة سقوطها بسبب ثبوت الضرر فى جانب الزوجة – صحيح قانونا – اساس ذلك .

اذا كان الثابت ان الحكم المطعون فيه قد أيد حكم البداية الذى قضى بتطليق الطاعنة لتسببها فى مضارة زوجها المطعون ضده، وسوء معاشرتها له ، وباسقاط حقوقها المترتبة على الطلاق بما فى ذلك حقها فى حضانة ابنتها ، وكان من المقرر ان طالب التفريق من اى من الزوجين اذا عجز عن اثبات الضرر فى جانب الطرف الآخر وثبت فى جانبه الضرر حرم من كافة حقوقه بما فى ذلك الحضانة ، فان الحكم المطعون فيه وقد التزم هذا النظر فانه لا يكون قد خالف القانون مما يتعين معه رفض الطعن .

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

الوقائع

أقامت الطاعنة الدعوى رقم **2009/86**م أمام محكمة سبها الجزئية ضد الطاعن قالت شرحاً لها إنها تزوجت بالمدعي عليه إلا أن حياتهما الزوجية لم تكن مستقرة بل حدثت خلالها كثير من المشاكل وتفاقمت هذه المشاكل مما اضطرها إلى ترك بيت الزوجية ومنذ ذلك لم يقم بالإنفاق عليها أو على ابنتها منه فرفعت الدعوى سالفة البيان طالبة تطليقها منه للضرر وسوء العشرة والحكم لها بحقوقها الشرعية من حضانة لابنتها ونفقة عدة وأجرة حضانة وبدل سكن ومؤخر صداقها وتقدم المدعي عليه بصحيفة دعوى مقابلة طلب فيها الحكم بتطليق المدعي عليها مع إسقاط كافة حقوقها وإلزامها بأن تدفع له تعويضاً قدره خمسة وعشرون ألف دينار عما لحقه من ضرر .

والمحكمة قضت في الدعويين:-

أولاً: برفض الدعوى الأصلية.

ثانياً: بتطليق المدعي عليها في الدعوى المقابلة طلقة ثانية بائنة لتسببها في الضرر وسوء العشرة مع إسقاط كافة حقوقها المترتبة على الطلاق وإلزامها بدفع مبلغ ثلاثة آلاف دينار تعويضاً له عن الضرر الذي أصابه.

استأنفت المحكوم عليها هذا الحكم أمام محكمة سبها الإبتدائية التي قضت بقبول الإستئناف شكلاً وفي الموضوع برفضه .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ **2010.6.20**م ولا يوجد بالأوراق ما يفيد إعلانه ، وبتاريخ **2010.7.15**م قرر محامي

الطاعنة الطعن عليه بالنقض بتقرير لدى قلم كتاب المحكمة العليا وسدد الرسم ، وأودع الكفالة والوكالة ومذكرة بأسباب الطعن وصورة من الحكم المطعون فيه ومن حكم محكمة أول درجة ضمن حافظة مستندات ، وأودع بتاريخ **2010.7.18**م ورقة إعلان الطعن معلنة للمطعون ضده بتاريخ **2010.7.17** وأودعت نيابة النقض مذكرة بالرأي انتهت فيها إلى قبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً ، وفي الجلسة المحددة لنظر الطعن تمسكت برأيها .

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً .

وحيث تنعى الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون بما حاصله أن المحكمة أخطأت في تطبيق المادة **39** من القانون رقم **1984/10** بشأن الزواج والطلاق المعدلة بالقانون رقم **1989/18** عندما قضت بإسقاط كافة حقوق الطاعنة بما في ذلك حقها في حضانة ابنتها ذلك ان الحضانة ليست حقاً لها بل حقاً للمحضون وفق ما استقر عليه قضاء المحكمة العليا من أن إسقاط حقوق المطلقة لا يشمل حق الحضانة لأنه ليس حقاً خالصا لها بل إن فيه حقاً للمحضون ووليه وإذ انتهى الحكم إلى خلاف ذلك فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون مما يتعين معه نقضه .

وحيث إن هذا النعي غير سديد ذلك أن البين من مطالعة حكم محكمة البداية المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه انه قد انتهى إلى تطليق الطاعنة للضرر وسوء العشرة وليس لسوء العشرة فقط كما ذهبت الطاعنة إلى ذلك وبالتالي فإن ما ذهب إليه من اسقاط كافة حقوقها باعتبارها طالبة التفريق يكون قد وافق صحيح القانون ولا وجه لما استدلت به الطاعنة استناداً إلى حكم المحكمة العليا في الطعن رقم **46/4 ق** لأن ذلك يتعلق بالتطليق لسوء العشرة لا للضرر فضلاً عن أن الحكم لم يسقط حق المحضون في الحضانة وإنما أسقط حق الطاعنة في حضانته ومن ثم فإن الحكم لم

ينصب على حق المحضون بل على حق من يطالب بحضانته بل إن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن الطلاق للضرر يستتبع اسقاط حقوق المتسبب في الضرر بما في ذلك حق الحضانة ومن ثم فإن النعي على الحكم بالخطأ في تطبيق القانون يكون غير قائم على أساس مما يتعين معه رفضه .

فلهذه الأسباب

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

طعن أحوال شخصية رقم 58/26 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الأحد 17 صفر 1434هـ الموافق:2012.12.30 بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستاذ :-الشريف علي الأزهري."رئيس الدائرة"

وعضوية المستشارين الأستاذين:- محمد القمودي الحافي.

:- صالح محمد عبدالصادق.

وبحضور رئيس النيابة

بنيابة النقض الأستاذ:- إسماعيل سالم جهان.

ومسجل المحكمة السيد:- فوزي جمعة الأشهر.

حكم قضاؤه برفض دفع الطاعن بأن المطعون ضدها ليست زوجة له أصلا ، ومن ثم القضاء له بنفى نسب اولادها منه دون أن يلجا الى طلب ملاعنة المطعون ضدها- صحيح قانونا - أساسا ذلك - أثره.

اذا كان الثابت ان الطاعن دفع بعدم ثبوت زواجه بالمطعون ضدها ، وأسس على ذلك عدم ثبوت نسب اولادها له، وكان من المقرر أن الطريق الوحيد الذى يمكن للزوج ان ينفى به نسب اولاده هو ملاعنة المرأة التى ادعت أن الاولاد أولاده وانها تطلب القضاء لها عليه بنفقتهم ، لا ان يدفع بعدم ثبوت زواجه بالمطعون ضدها . واذ كان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر فانه لا يكون قد خالف القانون .

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

الوقائع

أقامت المطعون ضدها الدعوى رقم **71** لسنة **2009ف** أمام محكمة سبها الجزئية ضد الطاعن طلبت القضاء بتطليقها وبأحقيتها في حضانة أبنائها منه وهم(...) و (...) و (...) وبإلزامه بدفع نفقة لهم بواقع مائة وخمسين ديناراً وأجرة حضانة لها بواقع ثلاثين ديناراً في الشهر ومائة دينار بدل سكن مع إلزامه المصروفات ، وقالت شرحاً لدعواها إنها تزوجت من المدعي عليه وأنجبت منه أبناءها المذكورين ، وكانت حياتهما الزوجية على أحسن ما يرام ، وفي سنة **2005** قام بهجرها إلى هذا اليوم وذكرت أنها سبق وأن اتهمت في قضية وحصلت على حكم قضائي يثبت براءتها ، والحاضر عن المدعي عليه طلب وقف السير في الدعوى لعدم وجود ما يثبت زواج موكله من المدعية وبالتالي عدم ثبوت نسب أبنائها منه ، والمحكمة قضت فيها بتاريخ **2009.12.17**: أولاً-بتطليق المدعية من المدعي عليه طلقة أولى رجعية للهجر اعتباراً من **2009.12.12** وتأمرها بالاعتداد من اليوم التالي .

ثانياً-بأحقية المدعية في حضانة أبنائها وهم (...) و (...) و (...) إلى أن تسقط الحضانة عنها بعذر شرعي .

ثالثاً-بإلزام المدعي عليه بدفع نفقة للمحضونين بواقع تسعين ديناراً شهرياً لهم جميعاً وبإلزامه بدفع أجرة حضانة للمدعية بواقع عشرين ديناراً في الشهر وإلزامه بدفع بدل سكن للمدعية الحاضنة بواقع أربعين ديناراً شهرياً إلى أن تسقط الحضانة بموجب شرعي .

رابعاً-إلزام المدعي عليه بالمصاريف .

استأنف الطاعن هذا الحكم أمام محكمة سبها الإبتدائية بالاستئناف رقم **2010/2** والذي قضت فيه بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع برفضه وبتأييد الحكم المستأنف .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر هذا الحكم بتاريخ 2010.11.21م ولا يوجد بالأوراق ما يفيد إعلانه ، وبتاريخ 2011.2.13م قرر محامي الطاعن الطعن فيه بالنقض وذلك بتقرير لدى قلم كتاب المحكمة العليا مسدداً الرسم ومودعاً الكفالة والوكالة ومذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة وصورة طبق الأصل من الحكم المطعون فيه وأخرى من حكم محكمة أول درجة ، وفي 2011.3.3 أودع أصل ورقة التقرير بالطعن معلنة للمطعون ضدها بتاريخ 2011.2.20 .

وأودعت نيابة النقض مذكرة برأيها انتهت فيها إلى عدم جواز الطعن في مسألة الفرقة الزوجية التي فصل فيها الحكم المطعون فيه ، وبقبوله شكلاً فيما عدا ذلك وفي الموضوع برفضه ، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن تمسكت بما جاء في مذكرتها .

الأسباب

حيث إنه عن شكل الطعن فإن ما انتهت إليه نيابة النقض من عدم جواز الطعن في مسألة الفرقة الزوجية التي فصل فيها الحكم المطعون فيه فهو في محله ، ذلك أن الوجه الأول من أسباب الطعن تعلق بمجادلة الطاعن في الحكم المطعون فيه الصادر عن محكمة سبها الإبتدائية دائرة الأحوال الشخصية المستأنفة المؤيد للحكم الصادر عن محكمة سبها الجزئية في مسألة الطلاق وما ترتب عليها من آثار ، وكانت المادة 337 من قانون المرافعات المدنية المعدلة بالقانون رقم 89/18 بشأن تعديل بعض أحكام القانون المذكور قد حددت على سبيل الحصر المسائل التي يجوز الطعن فيها بطريق النقض ، ولم يكن من بينها مسألة الفرقة بين الزوجين بجميع أسبابها وأنواعها ، ومن ثم فإن الطعن فيه يكون غير جائز .

وحيث إن حاصل ما ينعى به الطاعن على الحكم المطعون فيه في باقي الوجوه أنه رفع دعوى بعدم ثبوت الزواج ومن ثم عدم ثبوت النسب وعدم أحقية المطعون ضدها في أجرة الحضانة ونفقة

الأبناء وبدل السكن لهم ، ومن ثم عدم ثبوت الضرر فهو نعي مردود ذلك أن السبيل الوحيد لنفي النسب هو ملاعنة الزوج لزوجته لنفي الولد أمام المحكمة المختصة طبقاً لما هو منصوص عليه في المادة الثانية من القانون رقم **52** لسنة **1974** في شأن إقامة حد القذف ، وفي الأمد المحدد شرعاً وفقاً للشروط والضوابط المنصوص عليها شرعاً في هذا الشأن ، وإذ لم تتضمن أوراق الطعن أن الطاعن قام بهذا الإجراء ، ولكن بنى أسبابه في عدم أحقية المطعون ضدها في أجرة الحضانة ونفقة الأبناء وبدل السكن على عدم ثبوت النسب دون أن يسلك الطريق المقرر شرعاً وقانوناً ، وبالتالي فإن الحكم المطعون فيه بقضائه بتأييد حكم محكمة أول درجة يكون قد التزم هذا النظر وليس مخالفاً للقانون مما يتعين معه رفض هذا الوجه .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة:-

أولاً/ بعدم جواز الطعن فيما قضى به الحكم المطعون فيه بالنسبة لطلاق المطعون ضدها .

ثانياً/ بقبول الطعن شكلاً فيما عدا ذلك وفي الموضوع برفضه وإلزام رافعه بالمصاريف .

القضاء الادارى

طعن إداري رقم 55/276 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأحد **18** جمادى الأولى الموافق**1378.5.2**و.ر(**2010**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 رئيس النيابة :
بنيابة النقض الأستاذ:- صلاح الدين أحمد الديب.
ومسجل المحكمة الأخ :- الصادق ميلاد الخويلدي.

قرار اداري – الاصل نفاذه – القضاء بوقفه– شرطه – تخلفه – اثره .

لما كان من المقرر ان الاصل فى القرارات الادارية أن تكون نافذة ، ولا يجوز الخروج عن هذا الاصل والقضاء بوقف تنفيذ القرار الادارى الا بتوافر شرطين أولا ان يترتب على تنفيذ القرار نتائج يتعذر تداركها فيما لو قضى بالغائه ثانيا ان تكون اسباب الطعن يترجح معها الغاء القرار المطعون فيه .
واذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه لم يدلل على توافر الشرطين المذكورين بأسباب سائغة ومقبولة واكتفى بالقول (ان هذه الارض مصدر رزقهم ، وأن التنفيذ يترتب عليه اضرار بلغية يتعذر تداركها) فانه يكون قاصر التسبيب متعين النقض .

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

الوقائع

حيث تحصل الوقائع كما تبين من الأوراق في أن المطعون ضدهم يحوزون ويملكون عن طريق الإرث أرضاً زراعية بمنطقة المقرون مساحتها **300** هكتار تسمى سويرة الذهب ، المبينة المعالم والحدود بصحيفة الدعوى ، وقد تعرض مواطنون لحيازتهم لهذه الأرض ، وتم عرض النزاع على لجنة فض المنازعات التي قررت عدم التدخل في النزاع ، فقام مدير أمن منطقة بنغازي بمكاتبة رئيس مركز شرطة المقرون بوقف المطعون ضدهم من الانتفاع بالأرض وذلك بتاريخ **2007.9.6** م فرفع المطعون صدهم الدعوى الإدارية رقم **101** لسنة **2005**م أمام محكمة استئناف بنغازي–الدائرة الإدارية – بطلب إلغاء القرار وبصفة مستعجلة وقف تنفيذه .

والمحكمة قضت بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه .

وهذا هو الحكم محل الطعن بالنقض .

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ **1376.6.24**و.ر(**2008**م) ، وبتاريخ **1376.7.10** و.ر أعلن لجهة الإدارة،وبتاريخ **1376.9.7** و.ر قررت إدارة القضايا الطعن فيه بالنقض بالتقرير به لدى قلم كتاب المحكمة العليا مودعة مذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة وصورة من الحكم المطعون فيه مطابقة لأصله وحافظة مستندات دونت مضامينها على غلافها، وبتاريخ **1376.9.10**و.ر أودعت أصل ورقة الإعلان قلم كتاب المحكمة العليا معلنة للمطعون ضده عثمان يوم **1376.9.8** و.ر .

وبتاريخ **1376.10.14** و.ر أودع محامي المطعون ضدهم مذكرة بدفاعهم وسند التوكيل .

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

الأسباب

حيث ان الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً .

وحيث ان من بين ما تنعى به الجهة الطاعنة على الحكم المطعون فيه القصور في التسبيب بمقولة ان الحكم الطعين لم يبرر ركني الجدية والاستعجال اللازمين لوقف تنفيذ القرار الإداري .

وحيث إن هذا النعي سديد ذلك أن الأصل في القرار الإداري نفاذه ولا يجوز الخروج عن هذا الأصل والقضاء بوقف تنفيذه إلا إذا توافر ركنين وهما :-ركن الاستعجال بمعنى أن يترتب على تنفيذ القرار المطعون فيه نتائج يتعذر تداركها فيما لو قضى بإلغائه . وركن الجدية بمعنى قيام الطعن بحسب الظاهر على أسباب جدية يترجح معها إلغاء القرار المطعون فيه .

ومتى كان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أنه أورد في تبرير توافر ركني الاستعجال والجدية قوله " ان هذه الأرض مصدر رزقهم ويترتب على تنفيذ القرار اضراراً بليغة يتعذر تداركها ويتمثل في فقدهم مصدر رزقهم وعدم قدرتهم على تربية حيواناتهم وفي ذلك ما يكفي لكي تنتهي المحكمة لوقف تنفيذ القرار المطعون فيه ".

وحيث إن ما أورده الحكم المطعون فيه لم يدلل على ركن الجدية بأدلة لها أصلها الثابت بالأوراق ، ولا يكفي مجرد القول على وجود هذا الركن أو ذالك حتى تتمكن المحكمة العليا من بسط رقابتها على سلامة تطبيق القانون من عدمه ، ومن ثم يكون النعي عليه بالقصور في التسبيب قائماً على أساس صحيح بما يوجب نقضه دون حاجة لمناقشة الوجه الآخر من النعي .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وبنقض الحكم المطعون فيه وإعادة الدعوى إلى محكمة استئناف بنغازي " الدائرة الإدارية " لنظر طلب وقف التنفيذ مجدداً من هيئة أخرى .

طعن إداري رقم 55/277 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأحد **18** جمادى الاولى الموافق**1378.5.2**.و.ر**2010**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 رئيس النيابة
بنيابة النقض الأستاذ:- صلاح الدين أحمد الديب.
ومسجل المحكمة الأخ:- الصادق ميلاد الخويلدي.

اعلان الطعن للنيابة – شرطه – تخلفه – أثره .

لما كان من المقرر ان اعلان الاوراق القضائية الى النيابة العامة طريق استثنائي ابيح للخصم الذي اعيته السبل عن معرفة موطن المعلن اليه ، فانه يتعين على طالب الاعلان البحث عن موطن المعلن اليه ، ويتعين على القائم بالاعلان ان يتخذ الخطوات التى حددها قانون المرافعات من البحث عن موطن المعلن اليه والا كان الاعلان باطلا .
واذ كان ذلك ، وكان الثابت من الأوراق أن طالب الاعلان لم يبين فى الورقة المطلوب اعلانها موطن المعلن اليه (المطعون ضده) وأن القائم بالاعلان لم يتخذ الاجراء الذى طلبه القانون من البحث عن موطن المعلن اليه ، واكتفى بالقول ان منزل المعلن اليه والشارع الذى يقيم فيه غير معروف ، فانه لم يكن قد قام بالمطلوب منه ومن ثم فان

تسليمه ورقة الاعلان للنيابة العامة يضحى غير سديد مم يتعين معه بطلان الاعلان ومن ثم عدم قبول الطعن شكلا .

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

الوقائـع

أقامت المطعون ضدها عن نفسها وبصفتها وكيلة عن أمها وإخوتها وأخواتها الدعوى الإدارية رقم **36/343** ق أمام دائرة القضاء الإداري بمحكمة استئناف بنغازي طالبة إلغاء قرار لجنة الطعون على قرارات تخصيص العقارات المملوكة للدولة بالشعبية في شأن العقار الذي خصص لوالدها قالت شرحاً لها انه بعد أن تم تخصيص العقار محل النزاع لوالدها بموجب قرار لجنة تخصيص العقارات المملوكة للدولة بالمؤتمر الشعبي الأساسي البريقة واعتماد هذا القرار، تم تخصيصه لآخر بعد ذلك من رئيس هذه اللجنة ، وبعد فترة تمت المنازعة في قرار التخصيص اللاحق إلا أن اللجنة المطعون في قرارها لم تقبل المنازعة شكلاً بحجة رفعها بعد الميعاد .

نظرت المحكمة الدعوى وقضت بقبولها شكلاً وبإلغاء القرار المطعون فيه وإعادة الأوراق إلى اللجنة المطعون قي قرارها للفصل في موضوع الطعن ، وألزمت المطعون ضدهم بالمصروفات .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

بتاريخ**1376.7.1**و.ر(**2008**م) صدر الحكم المطعون فيه ، وبتاريخ **1376.8.2**و.ر أعلن لجهة الإدارة ، وبتاريخ **1376.9.8** 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 **1376.9.16**و.ر أودعت أصل

ورقة إعلان الطعن معلنة لدى نيابة شمال بنغازي الابتدائية بذات التاريخ .

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

قدمت نيابة النقض مذكرة انتهت فيها إلى الرأي بعدم قبول الطعن شكلاً.

أودع المستشار المقرر تقرير التلخيص ، وحددت جلسة **1378.4.18** و.ر لنظر الطعن ، وسمعت الدعوى على النحو المبين بمحضرها ، وحجزت للحكم لجلسة اليوم .

الأسباب

وحيث انه عن شكل الطعن فإن ما أثارته نيابة النقض سديد ذلك انه من المقرر ان إعلان الأوراق القضائية إلى النيابة العامة طريق استثنائي أبيح للخصم الذي تعييه السبل ويقصر به البحث عن معرفة موطن المطلوب إعلانه مما يستوجب ان يثبت ان طالب الإعلان أو القائم به قد تحرى تحرياً كافياً عن خصمه مبيناً الخطوات والإجراءات التي اتخذها في سبيل الوصول إلى إعلان الطعن إلى من وجه إليه .

وحيث ان الإعلان بالكيفية التي تم بها في واقعة الدعوى الماثلة لا يبين منها الخطوات التي اتخذها المحضر أو طالب الإعلان للاهتداء إلى موطن المطعون ضدهم ، ولا يكفي أن يثبت المحضر ان منزلهم والشارع الذي يقيمون فيه غير معروف لكي يقوم بإعلانهم إدارياً لدى النيابة العامة دون بيان للتحريات التي قام بها ، ومن ثم يكون هذا الإعلان باطلاً والطعن غير مقبول شكلاً وهو مما تقضي به المحكمة من تلقاء نفسها لتعلقه بالنظام العام .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم قبول الطعن شكلاً .

طعن إداري رقم 55/278 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأحد **18** جمادى الاولى الموافق**1378.5.2**.و.ر**2010**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 رئيس النيابة
بنيابة النقض الأستاذ:- صلاح الدين أحمد الديب.
ومسجل المحكمة الأخ:- الصادق ميلاد الخويلدي.

عقد استخدام مع جهة ادارية اعتبار المستخدم موظفا عاما ، يختص القضاء الادارى بالفصل فى الدعاوى التى يرفعها هذا المستخدم والمتعلقة بمرتباته ومزاياه المالية - اساس ذلك - اثره.

جرى قضاء هذه المحكمة على أن المستخدم بعقد مع جهة عامة يعتبر فى نظر القانون موظفا تربطه بالجهة العامة علاقة عمل يغلب عليها التنظيم اللائحى ولو نص فى العقد على خضوع العقد لأحكام قانون العمل .
واذ كان ذلك ، وكان الثابت ان المطعون ضده كان قد تعاقد مع الجهة العامة الطاعنة بموجب عمل لمدة ستة أشهر ، وبمرتب شهرى قدره مئة وخمسون دينارا فان المطعون ضده يكون من طائفة الموظفين العموميين الذين يختص القضاء الادارى بنظر دعاواهم ، المتعلقة بهذا العقد 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 **35/7 ق** أمام دائرة القضاء الإداري بمحكمة استئناف مصراته طالباً إلزام المدعي عليهما بأن يدفعا له مرتباته عن مدة العقد وقدرها ألف وستمائة وتسعة دنانير و**986** درهماً وإلزامهما بدفع مبلغ أربعة آلاف دينار كتعويض قال شرحاً لها إنه كان يعمل بموجب عقد استخدام ابرمه مع اللجنة الشعبية لمؤتمر شهداء كعام بمرتب شهري قدره مائة وخمسون دينار اعتباراً من **2005.3.1 ف** وحتى **2006.3.1 ف** وقد أدى العمل المكلف به إلى حين انتهاء العقد إلا أن جهة الإدارة لم تصرف له مرتباته طيلة مدة عمله .

نظرت المحكمة الدعوى وقضت فيها:-أولاً- بعدم اختصاصها بنظر طلب التعويض . ثانياً- بقبول الطعن شكلاً فيما عدا ذلك وفي الموضوع بإلزام المطعون ضدهما بدفع المرتبات المستحقة للمطعون ضده اعتباراً من تاريخ مباشرته للعمل وحتى تاريخ نهاية العقد في **2006.3.1 ف** مع المصاريف وشمول الحكم بالنفاذ المعجل .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

بتاريخ **1376.4.24و.ر- 2008 ف** صدر الحكم المطعون فيه، وبتاريخ **1376.7.19و.ر** أعلن لجهة الإدارة ، وبتاريخ **1376.9.9و.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 وحافظة مستندات دونت مضامينها على غلافها ، وبتاريخ **1376.9.25 و.ر** أودعت أصل ورقة اعلان الطعن معلنة للمطعون ضده لدى موطنه المختار مكتب المحامي/سالم فرحات يوم **1376.9.17 و.ر** .

بتاريخ **1376.10.11** و.ر أودع محامي المطعون ضده سند وكالته ومذكرة بدفاعه وحافظة مستندات دونت مضامينها على غلافها .

قدمت نيابة النقض مذكرة انتهت فيها إلى الرأي بقبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً ، وبالجلسة تمسكت برأيها وحجز الطعن للحكم لجلسة اليوم .

الأسباب

حيث ان الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً .

تنعى الجهة الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون وآية ذلك انه قضى بقبول الطعن والتصدي لموضوعه مخالفاً بذلك ما نصت عليه المادة **29** من قانون الخدمة المدنية رقم **55** لسنة **1976ف** والتي أجازت تعيين عمال للقيام بالأعمال العارضة والموسمية على أن يتم التعيين بقرار من – وكيل الوزارة– أو رئيس المصلحة وذلك كله وفقاً للضوابط التي تحددها وزارة العمل والخدمة المدنية وتسرى في شأن هؤلاء العمال أحكام قانون العمل ، ولما كان العقد محل الدعوى قد نص على أن يكون قانون العمل رقم **58** لسنة **1970 ف** والقانون رقم **13** لسنة **1980 ف** والقانون رقم **1** لسنة **1987 ف** ولائحته التنفيذية واللوائح والقرارات الصادرة بمقتضاه مكملة للعقد فكان على المحكمة مصدرة الحكم المطعون فيه ان تقضي بعدم اختصاصها ولائياً بنظر الطعن على اعتبار ان العقد نص صراحة على ان أحكام قانون العمل هي الواجبة التطبيق .

وحيث ان هذا النعي غير سديد ذلك ان قضاء هذه المحكمة جرى على ان المستخدم بعقد مع جهة عامة يعتبر في نظر القانون موظفاً عاماً تربطه بالجهة الإدارية التي تستخدمه علاقة عمل يغلب عليها التنظيم اللائحي ولا يغير من ذلك إحالة العقد على أحكام قانون العمل لأن ذلك لا يعدو أن يكون استعارة لأحكامه الموضوعية والتي لا تغير من طبيعة العامل المستخدم كونه موظفاً عاماً ومن ان

المنازعات المتعلقة بمرتبه أو مزاياه المالية الأخرى تدخل في اختصاص القضاء الإداري .

وحيث ان الثابت بمدونات الحكم المطعون فيه ان المطعون ضده كان يعمل لدى جهة الإدارة المدعي عليها بموجب عقد استخدام لمدة سنة وبمرتب شهري قدره مائة وخمسون ديناراً فإنه يعد من طائفة الموظفين العموميين الذين يختص القضاء الإداري بنظر طلباتهم وفق ما سلف من بيان .

ولما كان الحكم المطعون فيه التزم هذا النظر وتصدى لنظر الدعوى فإنه يكون موافقاً للقانون ويضحى النعي عليه قائماً على غير أساس متعين الرفض.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً .

طعن إداري رقم 55/281 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأحد **25** جمادى الأولى الموافق**1378.5.9**و.ر- **2010**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 رئيس النيابة
بنيابة النقض الأستاذ :- صلاح الدين أحمد الديب.
ومسجل المحكمة الأخ :-الصادق ميلاد الخويلدي.

طعن بالنقض - اثارة ، أى دفع ، او طلب فيه لم يعرض على محكمة الموضوع - غير جائز - اساس ذلك- اثره.

لما كان من المقرر أن الطعن بالنقض خصومة خاصة قصر المشرع فيها مهمة محكمة النقض على القضاء فى الاحكام النهائية من حيث تطبيق القانون او عدمه ، وتبعا لذلك فلا يجوز للطاعن أن يثير امام محكمة النقض اى طلب او دفع لم يعرض على محكمة الموضوع .
واذ كان ذلك وكانت الجهة الطاعنة لم تدلل على انها اثارت امام محكمة الموضوع دفعها بأن المطعون ضده لم يرد اسمه ضمن اولئك الذين قد كلفوا باداء مهمة المفتش القضائي فان اثارة هذا الدفع امام هذه المحكمة لأول مرة لا يكون صحيحا مما يتعين معه رفض الطعن .

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

الوقائـع

أقام المطعون ضده الدعوى الإدارية رقم **34/16**ق أمام دائرة القضاء الإداري بمحكمة استئناف مصراته طالباً إلزام جهة الإدارة المدعي عليها بأن تصرف له المكافأة المالية الشهرية المنصوص عليها في قرار رئيس لجنة صندوق الضمان الاجتماعي وذلك اعتباراً من تاريخ **2** مارس **1424**م مع التعويض ، قال شرحاً لها انه تم تعيينه مفتشاً ضمانياً بمكتب الضمان الاجتماعي فرع زليتن وقد صدر القرار رقم **1** لسنة **1424**م بشأن صرف مكافأة مالية شهرية بنسبة لا تزيد عن **30%** من المرتب الأساسي لكل مفتش ضماني وذلك اعتباراً من **1424.3.2**م وقد نص القرار على استحقاق هذه المكافأة وصرفها للعاملين القائمين على جباية وتحصيل الاشتراكات الضمانية من مراقبي التفتيش والمفتشين المعتمدين وأمناء الخزائن والمحصلين العاملين على تحصيل وتوريد الاشتراكات الضمانية إلا أن جهة الإدارة لم تدفع هذه المكافأة رغم استحقاقه لها ومطالبته الودية بها .

نظرت المحكمة الدعوى وقضت فيها :-أولاً-بعدم اختصاصها بنظر طلب التعويض. ثانياً-بقبول الطعن شكلاً فيما عدا ذلك. ثالثاً-بأحقية -الطاعن- في المكافأة المقررة بموجب قرار لجنة إدارة صندوق الضمان الاجتماعي رقم **1** لسنة **1424**م مع إلزام الجهات المطعون ضدها بصرفها اعتباراً من**1424.3.2**م وحتى **2003.3.26** مع المصاريف .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

بتاريخ **1376.2.28**و.ر-**2008**ف صدر الحكم المطعون فيه، وبتاريخ **1376.7.19**و.ر أعلن لجهة الإدارة ،وبتاريخ**1376.9.17**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 1376.10.12و.ر أعادت أصل ورقة إعلان الطعن معلنة للمطعون ضده لدى موطنه المختار مكتب المحامي/سالم علي فرحات يوم 1376.9.23 و.ر .

بتاريخ 1376.10.9 و.ر أودع محامي المطعون ضده سند توكيله ومذكرة بدفاعه وحافظة مستندات دونت مضامينها على غلافها .

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

الأسباب

حيث ان الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً .

تنعى الجهة الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون وآية ذلك انه قضى باستحقاق المطعون ضده لعلاوة التمييز دون سند من القانون حيث لم يثبت من القرار رقم 1 لسنة 1424م الصادر عن أمين لجنة صندوق الضمان الاجتماعي المشار إليه ان المطعون ضده ضمن الموظفين المذكورين بالقرار كما صدر قراري أمين صندوق الضمان قراره رقم 29 لسنة 1423 م والقرار رقم 33 لسنة 2004 ف بشأن تكليف العاملين القائمين على جباية وتحصيل الاشتراكات الضمانية لم يرد فيهما اسم المطعون ضده وهو ما يكون معه ما انتهى إليه الحكم في غير محله ويخالف القانون .

وحيث ان هذا النعي غير سديد ذلك ان الطعن بالنقض خصومة خاصة قصر المشرع فيها مهمة محكمة النقض على القضاء في صحة الأحكام النهائية من حيث أخذها بالقانون أو مخالفتها له فيما يكون قد عرض على محكمة الموضوع من الطلبات وأوجه الدفاع ، وليس لها إعادة النظر في الموضوع للفصل فيه من جديد ، ولذلك يمتنع على الطاعن والمطعون ضده ان يعرضا على محكمة النقض طلبات أو أوجه دفاع جديدة لم يسبق

لهما عرضها على المحكمة تأييداً أو رفضاً ، كما أن الطعن بالنقض يعتبر تعييباً للحكم ولا يسوغ أن ينسب للحكم عيب في أمر لم يعرض على المحكمة المطعون في حكمها لتقول فيه كلمتها .

لما كان ذلك وكانت الجهة الطاعنة لم تقم الدليل على تمسكها أمام محكمة الموضوع بدفاعها الذي أبدته في سبب نعيها من أن المطعون ضده لم يرد اسمه من ضمن الأسماء المكلفين بآداء وظيفة المفتش الضماني من العاملين بصندوق الضمان الاجتماعي ، وكان الثابت من الحكم المطعون فيه ان الجهة الطاعنة لم تثر هذا الدفع أمام محكمة الموضوع لذلك فإن ما تنعى به الجهة الطاعنة يكون سبباً جديداً يتعلق بدفاع موضوعي لم يسبق عرضه على محكمة الموضوع ولا تجوز إثارته لأول مرة أمام المحكمة العليا ومن ثم يتعين رفض الطعن .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً .

طعن إداري رقم 56/76 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأحد 11 رجب 1379 و.ر الموافق 1379.6.12 و.ر(2011 م) بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار الأستاذ:- د.خليفة سعيد القاضي."رئيس الدائرة"

عضوية المستشارين الأستاذين:- الطاهر خليفة الواعر.

:- فوزي خليفة العابد.

وبحضور المحامي العام

بنيابة النقض الأستاذ:- عبدالمولى أحمد خليفة .

ومسجل المحكمة الأخ:- الصادق ميلاد الخويلدي.

شهادة جامعية صادرة عن جامعة أهلية- اعتمادها- طريقته وكيفيته منوطان بجهة الادارة - اساس ذلك - اثره .

لما كانت اللجنة العليا للتعليم العالى هى المختصة بالاشراف على مؤسسات التعليم العالى العامة ، والخاصة وكانت هذه اللجنة قد رأت ان تجرى امتحانات لاولئك الذين تحصلوا على موهلات من الجامعات الاهلية قبل اعتماد شهاداتهم ، فان الطعن فى الحكم المطعون فيه وقد رفض دعوى الطاعن لا يكون قد خالف القانون .

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

الوقائع

أقام الطاعن الدعوى الإدارية رقم 36/181ق أمام دائرة القضاء الإداري بمحكمة استئناف طرابلس طالباً إلغاء قرار اللجنة العليا للتعليم العالي الأهلي الصادر بتاريخ 2006.9.1 وقرار أمانة اللجنة الشعبية العامة للتعليم الصادر بتاريخ 2006.11.7 بشأن

إجراء امتحان شامل للحاصلين علي الشهادات الجامعية من الجامعات الأهلية الراغبين في اعتماد شهاداتهم ، قال شرحاً لها انه تحصل على ليسانس في القانون من جامعة دار العلم وتقدم بطلب قيد اسمه في سجل المحامين ثم بطلب قيد اسمه في سجل محرري العقود ، إلا أن لجنتي القبول طلبتا منه إجراء الإمتحان الشامل المقرر على حملة الشهادات الجامعية الخاصة .

نظرت المحكمة الدعوى وقضت برفضها .

وهذا هو الحكم المطعون فيه .

الإجراءات

بتاريخ **1376.10.7**و.ر(**2008**م)صدر الحكم المطعون فيه ، ولا يوجد في الأوراق ما يفيد إعلانه ، وبتاريخ **1377.1.18**و.ر قرر محامي الطاعن الطعن فيه بالنقض بالتقرير به لدى قلم كتاب المحكمة العليا مسدداً الرسم ومودعاً الكفالة وسند وكالته ومذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة وصورة من الحكم المطعون فيه وحافظة مستندات أشار إلى محتوياتها على غلافها ، وبتاريخ **1377.1.26**و.ر أودع أصل ورقة إعلان المطعون ضدهما معلنة لدى إدارة القضايا يوم **1377.1.21**و.ر ، وبتاريخ **1377.2.19**و.ر أودعت إدارة القضايا مذكرة دفاع المطعون ضدهما .

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

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

الأسباب

حيث ان الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً .

ينعى الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون بمقولة ان القرارين الإداريين محل الطعن قد اشترطا إجراء امتحان شامل لحملة الشهادات الجامعية الصادرة من الجامعات الخاصة وهذا مما يعدمهما

لأن القانون رقم 6 لسنة 1430م بشأن النظام التشاركي في مجال التعليم والصحة ولائحته التنفيذية ولائحة التعليم التشاركي الصادرة بقرار اللجنة الشعبية العامة رقم 240 لسنة 1430م لم تشترط ذلك الامتحان الشامل ، إلا أن الحكم المطعون فيه لم يلتزم هذا النظر ورفض الطعن وبالتالي يكون قد خالف القانون حرياً بالنقض .

وحيث ان هذا النعي غير سديد ذلك ان المادة الثامنة من اللائحة التنفيذية للقانون رقم 6 لسنة 1430م بشأن النظام التشاركي في مجال التعليم والصحة الصادرة بقرار من اللجنة الشعبية العامة رقم 190 لسنة 1430م تنص على ان " تعتمد نتائج الامتحانات النهائية والشهادات العلمية للمؤسسات التعليمية الخاضعة لأحكام هذه اللائحة، من قبل الجهة المختصة بالشعبية أو باللجنة الشعبية العامة حسب الأحوال" .

وحيث انه يبين من هذا النص ان اللائحة حددت جهة اعتماد الشهادات العلمية الصادرة من مؤسسات التعليم التشاركي وهي الجهة التي تحددها كل شعبية أو اللجنة الشعبية العامة حسب الأحوال ، ولم تتدخل اللائحة في شروط وضوابط الاعتماد مما يدل على انها تركتها للسلطة التقديرية لجهة الاعتماد تجريها وفقاً لظروف التعليم التشاركي وخدمة للصالح العام في غير اساءة لاستعمال السلطة .

وحيث ان اشتراط جهة الإدارة ، لاعتماد الشهادات الجامعية الصادرة من مؤسسات التعليم التشاركي ، اجتياز طالب الاعتماد لامتحان شامل ، ليس ثمة ما يمنع من اشتراطه قانوناً ، ولا يحمل إساءة لاستعمال السلطة ، لأنه قام على مبرر ظروف التعليم التشاركي ، حديث النشأة ، واستهدف الكشف عن درجته ومدى مطابقته لمستوى التعليم الجامعي لجامعات الدولة ، وتطمين جهات العمل المعاقة العامة والخاصة على السواء ، على أن حاملي تلك

الشهادات هم كيف عظيم نافع وتشجيعها على القبول بهم والاعتماد عليهم فيما توكل إليهم من أعمال وما نرجوه منهم في قابل الأيام .

وحيث ان الحكم المطعون فيه أسس قضاءه بما أورده في قوله" ان ما أقرته اللجنة العليا للتعليم العالي الأهلي بشأن ضرورة إجراء امتحان شامل لحملة الشهادات الجامعية الأهلية الراغبين في اعتماد شهاداتهم ، إنما هو إجراء تم بموافقة اللجنة الشعبية العامة للتعليم العالي في اجتماعها العادي التاسع المنعقد بتاريخ **2006.11.7** ، وهي اللجنة أو الأمانة المختصة بالإشراف على مؤسسات التعليم العالي العامة والخاصة ، وضبط برامجها وتقييم شهاداتها وتنظيم الأسس التي تقوم عليها هذه المؤسسات وتخطيط أهدافها ومتابعتها والرقابة عليها ، ومن ثم فإن الأمر يقتضي في هذه الأمانة ، وهي تدير مرفق التعليم العالي أن تضبط مخرجات مؤسسات التعليم العالي الأهلي والتي انتشرت بشكل كمي أفقي ، مما ازداد معه عدد خريجيها بشكل ملحوظ وفي مختلف التخصصات ، وذلك بوضع الآلية التي تراها مناسبة وفقاً لسلطتها التقديرية وبما تملكه هذه الأمانة من مبررات موضوعية عن سير العملية التعليمية داخل المؤسسات ، من حيث المناهج ومستوى الطلاب وكفاءة هيئات التدريس وطرق الامتحانات والتقييم ، ولما كانت الطريقة التي رأت جهات الإدارة العمل بها ، وهي إجراء امتحانات شاملة لخريجي الجامعات الأهلية ، فإنها تكون قد أعملت اختصاصها في هذا المجال وفقاً للقانون، ولا معقب عليها في ذلك من السلطة القضائية ، سيما وان غايتها في ذلك هي تحقيق المصلحة العامة للمجتمع ، والتي تتبدى في ضرورة ان تنتج المؤسسات التعليمية الخاصة والعامة الكوادر والكفاءات التي تحدث المساهمة النوعية والفعالية في تقدم المجتمع ونموه وتطوره وازدهاره ، وقد أوردت جهة الإدارة في رسالة الكاتب العام للجنة الشعبية العامة للتعليم العالي والتي تضمنتها حافظة مستندات إدارة القضايا ، ما يعد أسباباً جوهرية لاتخاذ هذا

القرار ، حيث جاء فيها" ان التدني في مستوى المؤهلات العملية والتشكيك فيها ، وقلة الإمكانيات لدى المؤسسات التعليمية الخاصة ، وعدم كفاءة أعضاء هيئة التدريس ، وعدم التزام هذه المؤسسات بالقوانين واللوائح والنظم المتعلقة بالتعليم العالي من حيث المناهج والمقررات ، كل ذلك أدى إلى إتخاذ القرار المطلوب فيه " ، ولما كان هذا الذي أورده الحكم ليس فيه ما يجافى العقل والمنطق السديدين ويتفق مع ما سلف من بيان ، ومن ثم يصلح ما أقامه عليه ، ويكون النعي عليه بالتالي قائماً على غير أساس حرياً بالرفض .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً .

طعن إداري رقم 56/2 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأحد 1 رجب الموافق 1378.6.13و.ر - 2010 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .
برئاسة المستشار الأستاذ :- د.خليفة سعيد القاضي. "رئيس الدائرة"
وعضوية المستشارين الأستاذين:- الطاهر خليفة الواعر.
:- المبروك محمد المزوغي.
وبحضور نائب النيابة
بنيابة النقض الأستاذ :- عثمان سعيد المحيشي .
ومسجل المحكمة الأخ :- الصادق ميلاد الخويلدي.

عقوبة - عدم جواز تعددها عن الفعل الواحد - اساس ذلك - اثره.

ان مقتضى احكام 87 من القانون رقم 10 لسنة 92 من قانون الامن والشرطة ، انه لا يجوز توقيع اكثر من عقوبة عن فعل مجرم واحد ، وكان الثابت أن المطعون ضده قد عوقب عن فعل واحد مرتين الاولى حجزه لمدة ثلاث وثلاثين يوما بمقر عمله والاخرى فصله من العمل.
واذ كان الحكم المطعون فيه قد قضى بالغاء القرار المطعون فيه لمخالفته لاحكام القانون رقم 87 بشأن الامن والشرطة فانه لا يكون قد خالف القانون.

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

الوقائع

تحصل الوقائع كما تبين من الأوراق في أن المطعون ضده يعمل بجهاز الأمن الداخلي برتبة رئيس عرفاء وقد وقف عن العمل

بتاريخ **2004.5.4**م بسبب اتهامه بسحب موضوع من الانترنت- يتضمن إساءة إلى شخص -المستوى الأعلى- وتصويره وتسليم صور منه للغير وقد تم حجزه بمقر عمله مدة **33** يوماً ثم عرض على مجلس التحقيق الذي قرر ابعاده عن العمل بالجهاز المذكور ، وظل موقوفاً عن العمل إلى صدور قرار رئيس الجهاز رقم **36** لسنة **2006** م بتاريخ **2006.1.17** م بفصله من العمل ، فرفع الدعوى الإدارية رقم **35/299** ق أمام محكمة استئناف بنغازي -الدائرة الإدارية- بطلب إلغاء القرار المذكور وصرف مرتباته من تاريخ وقفه عن العمل وحتى تاريخ الفصل في الدعوى مع التعويض وبصفة مستعجلة وقف تنفيذه .

والمحكمة قضت بإلغاء القرار المطعون فيه مع ما يترتب على ذلك من آثار .

وهذا هو الحكم محل الطعن بالنقض .

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ **1376.5.27**و.ر(**2008**م) ، وبتاريخ **1376.8.6**و.ر أعلن للطاعنيين لدى إدارة القضايا ، وبتاريخ **1376.10.4**و.ر قررت إدارة القضايا الطعن فيه بالنقض بالتقرير به لدى قلم كتاب المحكمة العليا مودعة مذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة وصورة من الحكم المطعون فيه مطابقة لأصله ، وبتاريخ **1376.10.8**و.ر أعلن المطعون ضده شخصياً وأعيد أصل الإعلان قلم كتاب المحكمة العليا بذات التاريخ .

وبتاريخ **1376.10.26**و.ر أودعت إدارة المحاماة الشعبية مذكرة بدفاع المطعون ضده ، وحافظة مستندات وسند الانابة .

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

الأسباب

حيث ان الطعن استوفي أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً .

تنعى الجهـة الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون بمقولة إن المطعـون ضده قـد ارتكب الجريمـة المنصوص عليهـا بالمادة **195** عقوبات ، مما يجعله أيضا قد أرتكب مخالفة إدارية طبقاً لأحكام القانون رقم **10** لسنة **1992** م بشأن الأمن والشرطة لأن طبيعة عمله تتطلب منه الحفاظ على أسرار وأمن الدولة ومنع وقوع الجريمة لا ارتكابها ومن ثم فإنه أصبح غير صالح للعمل الأمني وأن قرار رئيس الجهاز أعمال لصلاحياته المقررة قانوناً والمنصوص عليها بالمادة **79** من قانون الشرطة والأمن المشار إليه، وأن هذا القرار هو تعديل للقرار التأديبي الصادر من مرؤوسيه إلى قرار فصله من العمل تطبيقاً لأحكام المادة **72** من قانون الشرطة والأمن المذكور .

وحيث إن هذا النعي في غير محله ذلك أن المادة **87** من القانون رقم **10** لسنة **1992** بشأن الأمن والشرطة قد نصت على: "عدم جواز توقيع أكثر من عقوبة عن الفعل الواحد وأن يصدر القرار مسبباً" ، كما حددت المادة **66** من القانون المذكور العقوبات التأديبية التي يجوز توقيعها على عضو هيئة الشرطة ومن بين هذه العقوبات:-

-الحجز في مقر العمل-والعزل من الوظيفة- ، واشترطت المادة **69** من القانون المشار إليه على ألا تزيد عقوبة الحجز في مقر العمل على أربعة أسابيع .

ومتى كان ذلك وكان الثابت من أوراق الطعن أن المطعون ضده قد تم حجزه في مقر العمل مـدة **33** يوماً ثم قـام رئيس الجهاز بفصله من العمل ، الأمر الذي يجعل المطعون ضده قد تعرض إلى توقيع عقوبتين هما: الحجز في مقر العمل والعزل من

الوظيفة عن فعل واحد وهو ما يخالف أحكام المواد المشار إليها وما استقر عليه قضاء هذه المحكمة .

ولما كان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر فإنه يكون بذلك قد طبق صحيح القانون ويكون النعي عليه في هذا الشأن في غير محله مما يستوجب رفضه.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً.

طعن إداري رقم 56/10 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأحد **8** رجب الموافق **1378.6.20**و.ر (**2010** 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 نائب النيابة

بنيابة النقض الأستاذ :- عثمان سعيد المحيشي.

ومسجل المحكمة الأخ :- الصادق ميلاد الخويلدي.

علاوة تمييز - صدور قرار بمنحها من غير اللجنة الشعبية العامة بطلان - اساس ذلك-اثره.

ان مقتضى احكام المادة **21** من القانون رقم **15** لسنة **1981** بشأن نظام مرتبات العاملين الوطنيين بالدولة انه لا يجوز تمييز اى نشاط بتقرير مبلغ مقطوع او نسبة مئوية زيادة على المرتب المنصوص عليه بجدول المرتبات إلا لأسباب موضوعية تفيد تمييز ذلك النشاط، وبشرط أن يتم ذلك بقرار من اللجنة الشعبية العامة وبناء على عرض من اللجنة الشعبية العامة للخدمة العامة .

واذ كان ذلك ، وكانت اللجنة الشعبية العامة للضمان الاجتماعى قد اصدرت القرار رقم **21** لسنة **2003** وتم تعديله بالقرار رقم **18** لسنة **2003** منحت بموجبه علاوة تمييز لجميع العاملين بصندوق الضمان الاجتماعى دون عرض من اللجنة الشعبية

العامة للخدمة العامة ودون صدور قرار من اللجنة الشعبية العامة ، فان ما قامت اللجنة الشعبية للضمان الاجتماعى من منح علاوة لموظفيها يضحى باطلا لا قيمة له ويكون الحكم المطعون فيه وقد خالف هذا النظر قد خالف القانون مما يتعين معه نقضه .

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

الوقائع

أقام المطعون ضدهم الدعوى الإدارية رقم **34/107ق** أمام دائرة القضاء الإداري بمحكمة استئناف مصراتة طالبين إلزام الجهة الإدارية المدعي عليها بأن تدفع لهم علاوة التمييز المنصوص عليها بالقرار رقم **2003/21 ف** المعدل للقرار رقم **18** لسنة **2003ف** الصادر عن اللجنة الشعبية لصندوق الضمان الاجتماعي ، قالوا شرحاً لها إنهم يعملون لدى صندوق الضمان الاجتماعي بزليتن ويتقاضون مرتباتهم ثم صدر قرار اللجنة الشعبية لصندوق الضمان الاجتماعي المشار إليه والذي نص على ان تصرف لجميع العاملين بصندوق الضمان الاجتماعي علاوة شهرية تسمى علاوة تمييز بنسبة **50%** من المرتب الشهري الذي يتقاضاه من يستحق العلاوة وفقاً لتعريف المرتب المحدد بالقانون رقم **15** لسنة **1981** م إلا أن الجهة الإدارية المدعى عليها لم تقم بتنفيذ القرار المذكور ولم تصرف العلاوة رغم المطالبة المتكررة .

نظرت المحكمة الدعوى وقضت فيها بإلزام " المطعون ضدهم" متضامنين بصرف علاوة التمييز المستحقة " للطاعنين" اعتباراً من

2004.1.1 ف وحتى تاريخ رفع الطعن في 2007.3.22 مع المصاريف وثلاثمائة دينار مقابل أتعاب المحاماة .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

بتاريخ 1376.6.26و.ر-2008 ف صدر الحكم المطعون فيه، وبتاريخ 1376.8.20و.ر أعلن لجهة الإدارة،بتاريخ1376.10.19و.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 1376.11.1و.ر أعادت أصل ورقة إعلان الطعن معلنة للمطعون ضدهم لدى موطنهم المختار مكتب المحامي (...) يوم 1376.10.30 و.ر .

لا يوجد بالأوراق ما يفيد تقديم أي من المطعون ضدهم لأية مذكرات أو مستندات .

قدمت نيابة النقض مذكرة انتهت فيها إلى الرأي بقبول الطعن شكلاً وبنقض الحكم المطعون فيه مع الإعادة أو التصدي برفض الدعوى ، وبالجلسة المحددة تمسكت برأيها وحجز الطعن للحكم لجلسة اليوم .

الأسباب

حيث ان الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً .

تنعى الجهة الإدارية الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبيب من وجهين :-

الأول/ قضى الحكم بالتضامن بين المدعي عليهم جميعاً في حين أن التضامن لا يفترض افتراضاً بل يجب أن يكون بالاتفاق أو بنص القانون وهو ما استقر عليه قضاء المحكمة العليا بالخصوص كما نصت المادة الثانية من قرار اللجنة الشعبية العامة رقم 414 لسنة 2007 ف على أن " صندوق الضمان الاجتماعي هيئة عامة مستقلة لها الشخصية الاعتبارية والذمة المالية المستقلة وتسمى "صندوق

التقاعد يتبع اللجنة الشعبية العامة للشئون الاجتماعية ويدار وفقاً لأحكام هذا القرار" ، وكان على المحكمة وفق هذا النص أن تقضي بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذي صفة تجاه المدعي عليهما الأول والثاني وبمخالفتها لهذا النظر تكون قد أخطأت في تطبيق القانون .

الثاني/ ان قرار اللجنة الشعبية لصندوق الضمان الاجتماعي رقم **18** لسنة **2003** سالف الذكر جاء مخالفاً لأحكام المادة **21** من القانون رقم **15** لسنة **1981** بشأن المرتبات التي تنص على انه " يجوز عند الاقتضاء ولأسباب موضوعية تميز أي نشاط بتقدير مبلغ مقطوع أو نسبة مئوية محددة إضافة إلى جدول المرتبات المطبق بشأن العاملين في مجال ذلك النشاط وذلك بقرار من اللجنة الشعبية العامة بناء على عرض من اللجنة الشعبية للخدمة العامة" ، ولما كان القرار المشار إليه القاضي بصرف علاوة التمييز لم يصدر عن اللجنة الشعبية العامة فإنه يكون معدوماً لا ينتج أثره ولا يعول عليه ، وهذا ما دفعت به جهة الإدارة إلا أن المحكمة المطعون في حكمها لم تناقشه في أسابها .

وحيث ان الوجه الأول من النعي غير سديد ذلك ان قضاء هذه المحكمة استقر على أن اللجنة الشعبية العامة تأتي على قمة السلم الإداري في الدولة بحيث إذا اختصمت مع أية جهة إدارية عامة صح هذا الاختصام حتى لو دفع بانتفاء صفتها أو صفة من جرى اختصامه معها .

ولما كانت الدعوى الماثلة قد رفعت ضد اللجنة الشعبية العامة فإن هذا يكفي لقبولها حتى على فرض إنتفاء صفتها أو صفة اللجنة الشعبية العامة للمالية التي اختصمت الدعوى معها ويكون هذا النعي قائماً على غير أساس متعين الرفض .

وحيث ان الوجه الثاني من النعي سديد ذلك ان المادة **21** من القانون رقم **15** لسنة **1981** بشأن نظام المرتبات للعاملين الوطنيين

نص على انه: "يجوز عند الاقتضاء ولأسباب موضوعية تمييز أي نشاط بتقدير مبلغ مقطوع أو نسبة مئوية إضافة إلى جدول المرتبات المطبق بشأن العاملين في مجال ذلك النشاط بقرار من اللجنة الشعبية العامة بناء على عرض من اللجنة الشعبية العامة للخدمة العامة ".

ومفاد هذا النص ان تمييز أي نشاط بتقدير مبلغ مقطوع أو نسبة مئوية إضافة إلى جدول المرتبات لا يكون إلا بقرار من اللجنة الشعبية العامة وبناءا على عرض اللجنة الشعبية العامة للخدمة العامة .

وحيث ان القرار الصادر من اللجنة الشعبية العامة لصندوق الضمان الاجتماعي رقم **21** لسنة **2003** المعدل لأحكام القرار رقم **18** لسنة **2003** بشأن منح علاوة تمييز لجميع العاملين بصندوق الضمان الاجتماعي جاء مخالفاً لأحكام نص المادة **21** من القانون رقم **15** لسنة **1981** المشار إليه فإنه يكون قراراً لا قيمة قانونية له لمخالفته لنص تشريعي أعلى على نحو ما سلف من بيان .

وحيث ان الحكم المطعون فيه خالف هذا النظر فإنه يكون مخالفاً للقانون متعين النقض .

وحيث ان مبنى النقض مخالفة القانون ، وان 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 **34/107 ق** استئناف مصراته برفضها وألزمت رافعها المصروفات .

طعن إداري رقم 56/6 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأحد 22 رجب الموافق1378.7.4و.ر(2010م) بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.
برئاسة المستشار الأستاذ :- د.خليفة سعيد القاضي. "رئيس الدائرة"
وعضوية المستشارين الأستاذين:- الطاهر خليفة الواعر.
:- فوزي خليفة العابد.
وبحضور رئيس النيابة
بنيابة النقض الأستاذ :- صلاح الدين أحمد الديب.
ومسجل المحكمة الأخ :- الصادق ميلاد الخويلدي.

دفع دستورى – عدم جواز اثارته ابتداء امام المحكمة العليا – اساس ذلك– اثره.

لما كان الطاعن ينازع فى احكام المادتين **53** من القانون رقم **43** لسنة **1974** بشأن تقاعد العسكريين و**194** من لائحة المعاشات الضمانية قولا منه بأنهما مخالفتان لاحكام القانون رقم **20** لسنة **1991** بشأن تعزيز الحرية ، وكان هذا الدفع من الدفوع الدستورية التى لا تجوز اثارتها ابتداء امام المحكمة العليا واذ كان ذلك ، وكان لا يبين من الأوراق أن الطاعن قد دفع بهذا الدفع امام محكمة الموضوع فان دفعه امام هذه المحكمة لا يكون صحيحا مما يتعين معه رفض الطعن.

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

الوقائع

أقام المطعون ضده الثاني الدعوى الإدارية رقم **20** لسنة **2007**م أمام دائرة القضاء الإداري بمحكمة استئناف الجبل الأخضر طالباً إلغاء قرار لجنة الفصل في المنازعات الضمانية في المنازعة رقم **63** لسنة **2005** الجبل الأخضر ، قال شرحاً لها ان المدعي نازعه أمام تلك المحكمة بحجة انه كان يعمل في القوات المسلحة اعتباراً من **1978.10.28** وانفك عن العمل بتاريخ **1986.7.17** بسبب إصابة عمل وقدرت نسبة عجزه بـ **60%** طالباً ربط معاشه الضماني اعتباراً من هذا التاريخ ، ونظرت اللجنة المنازعة وأصدرت فيها قرارها المطعون فيه بربط معاش المدعي التقاعدي اعتباراً من **2005.5.1** وفقاً للقانون رقم**43** لسنة **1974** بشأن تقاعد العسكريين.

نظرت المحكمة الدعوى وقضت بقبولها شكلاً وبإلغاء القرار المطعون فيه.

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

بتاريخ **1376.7.31** و.ر(**2008**م) صدر الحكم المطعون فيه، ولا يوجد في الأوراق ما يفيد إعلانه ، وبتاريخ **1376.10.14**و.ر قرر فيه محامي الطاعن الطعن فيه بالنقض بالتقرير به لدى قلم كتاب المحكمة العليا، مسدداً الرسم ومودعاً سند وكالته والكفالة ومذكرة بأسباب الطعن وصورة من الحكم المطعون فيه وحافظة مستندات أشار إلى محتوياتها على غلافها ، وبتاريخ **1376.10.28**و.ر أودع أصل ورقة إعلان المطعون ضدهم معلنة لدى إدارة القضايا يوم **1376.10.21**و.ر.

بتاريخ **1376.11.5**و.ر أودعت إدارة القضايا مذكرة دفاع المطعون ضدهم .

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

أودع المستشار المقرر تقرير التلخيص ، وحددت جلسة 1378.6.20و.ر لنظر الطعن ، وسمعت الدعوى على النحو المبين بمحضرها وحجزت للحكم لجلسة اليوم .

الأسباب

حيث ان الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً .

ينعى الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون بمقولة ان المواد **24** ، **34** ، **35** من القانون رقم **20** لسنة **1991** بشأن تعزيز الحرية نصت على ان أحكام هذا القانون أساسية لا يجوز صدور أي تشريع مخالف لها ولزوم تعديل التشريعات التي تتعارض معها ، وان الحقوق الواردة فيه لا تخضع للتقادم ولا يجوز التنازل عنها ، وان من بين هذه الحقوق الحق في الرعاية الاجتماعية والضمان الاجتماعي ، ويستتبع هذا عدم تطبيق المادة **53** من القانون رقم **43** لسنة **1974** بشأن تقاعد العسكريين والمادة **194** من لائحة المعاشات الضمانية اللتين نصتا على سقوط الحق في المطالبة بالمعاش الضماني بالتقادم ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد طبق هذين النصين على واقعة الدعوى فإنه يكون قد خالف القانون رقم **20** لسنة **1991** بشأن تعزيز الحرية حرياً بالنقض.

وحيث ان هذا النعي غير سديد ذلك ان الدفع بعدم الدستورية غير متعلق بالنظام العام ويلزم إثارته ابتداء أمام محكمة الموضوع ويطلب منها وقف السير في الدعوى إلى حين الفصل في الطعن الدستوري الذي يرفع إلى المحكمة العليا بدوائرها المجتمعة ، ولا يقبل إثارته ابتداء أمام المحكمة العليا .

وحيث ان الطاعن ينازع في تطبيق الحكم المطعون فيه للمادتين **53** من القانون رقم **43** لسنة **1974** بشأن تقاعد العسكريين، **194** من لائحة المعاشات الضمانية على واقعة الدعوى بحجة مخالفتهما لحق أساسي لا يسقط بالتقادم ، وهذا الحق في الضمان الاجتماعي ، منصوص عليه في القانون رقم **20** لسنة **1991** بشأن

تعزيز الحرية الذي نص على أن الأحكام الواردة فيه أساسية ولا يجوز صدور أي تشريع مخالف لها ولزوم تعديل التشريعات التي تتعارض معها ، وحيث ان هذا الدفع دفع دستوري ولا يوجد في الأوراق ما يفيد إثارته ابتداء أمام محكمة الموضوع ، فإنه لا يقبل إثارته ابتداء أمام المحكمة العليا وفق ما سلف من بيان ، ويكون النعي بالتالي في غير محله حرياً بالرفض .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً .

طعن إداري رقم 56/7 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأحد 22 رجب الموافق1378.7.4و.ر(2010م) بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.
برئاسة المستشار الأستاذ :- د.خليفة سعيد القاضي. "رئيس الدائرة"
وعضوية المستشارين الأستاذين:- الطاهر خليفة الواعر.
:- فوزي خليفة العابد.
وبحضور نائب النيابة
بنيابة النقض الأستاذ :- صلاح الدين أحمد الديب.
ومسجل المحكمة الأخ :- الصادق ميلاد الخويلدي.

عمل اضافي - استحقاق الموظف مقابلا له- شرطه - تخلفه - اثره.

جرى قضاء هذه المحكمة على أنه يشترط لاستحقاق مقابل العمل الاضافي مراعاة الشروط والضوابط المنصوص عليها فى لائحة العمل الاضافى .
واذ كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد قضى باستحقاق المطعون ضده لمقابل العمل الاضافى محل الدعوى ، دون أن يبين ضوابطه وشروطه بشكل يمكن المحكمة العليا من مراقبة التطبيق السليم للقانون فانه يكون قاصر التسبيب متعين النقض .

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

الوقائع

أقام المطعون ضده الدعوى الإدارية رقم 33/185 ق أمام دائرة القضاء الإداري بمحكمة استئناف طرابلس طالباً إلزام الجهة

الإدارية المطعون ضدها بدفع مرتباته ومستحقاته المالية المحددة بصحيفة الدعوى مع تعويضه بمبلغ خمسة ألاف دينار عن الضررين المادي والأدبي قال شرحاً لها انه كان أحد العاملين بالمكتب الوطني للدراسات الزراعية الذي تم دمجه في جهاز منظومة جبل الحساونة الجفارة للنهر الصناعي بموجب قرار أمين الزراعة رقم **69** لسنة **1429** م وذلك بعد جرد موجودات المكتب وتحميل الجهاز ما عليه من التزامات وانه باشر عمله بالجهاز إلا أن مرتباته لم تصرف إلا بعد أربعة أشهر وتوقف صرفها له من **1999.7.15**م وحتى **2001.8.31**م ثم استمر صرفها له وقد بلغت مستحقاته المالية التي لم تصرف له **4265** د.ل أربعة آلاف ومائتين وخمسة وستين ديناراً يضاف إليها علاوة التمييز **363** د.ل وعلاوة عمل إضافي **400** د.ل أي أن إجمالي المستحق **5028** د.ل وهو ما ألحق به الضرر المادي والضرر المعنوي .

نظرت المحكمة الدعوى وقضت فيها بقبول الطعن شكلاً وبإلزام المدعى عليه بأن يدفع للمدعي مبلغ خمسة آلاف وثمانية وعشرون ديناراً مع إلزامه بالمصاريف.

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

بتاريخ **1376.3.11** و.ر-**2008** ف صدر الحكم المطعون فيه، وبتاريخ **1376.9.8** و.ر أعلن لجهة الإدارة، وبتاريخ **1376.10.16** 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 وحافظة مستندات دونت مضامينها على غلافها ، وبتاريخ **1376.10.30**و.ر أعادت أصل ورقة إعلان الطعن معلنة للمطعون ضده لدى موطنه المختار مكتب المحامي/المختار محمد المهدي يوم **1376.10.26** و.ر .

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

قدمت نيابة النقض مذكرة انتهت فيها إلى الرأي بقبول الطعن شكلاً وبنقض الحكم المطعون فيه مع الإعادة ، وبالجلسة تمسكت برأيها وحجز الطعن للحكم لجلسة اليوم.

الأسباب

حيث ان الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً .

وحيث ان من بين ما ينعى به الطاعن على الحكم المطعون فيه القصور في التسبيب وآية ذلك انه قضى للمطعون ضده بمقابل العمل الإضافي دون أن يبحث مدى توافر الشروط والضوابط اللازمة لاستحقاق هذا المقابل والمنصوص عليها بلائحة العمل الإضافي بالوحدات الإدارية ودون أن يبين الدرجة الوظيفية للمطعون ضده مخالفاً بذلك قضاء المحكمة العليا في الطعن الإداري رقم **43/5 ق.**

وحيث ان هذا النعي في محله ذلك ان قرار اللجنة الشعبية العامة باصدار لائحة العمل الإضافي للعاملين بالوحدات الإدارية الصادر سنة **1977** م ينظم كيفية استحقاق الموظف لمقابل العمل الإضافي وكيفية صرف ذلك المقابل كما تضمن الأعمال التي يستحق عنها علاوة العمل الإضافي والشروط والضوابط والإجراءات اللازم توافرها لاستحقاق مقابل هذا العمل والمعمول بها في هذا الشأن .

وحيث جرى قضاء هذه المحكمة على أنه يجب لاستحقاق الموظف لمقابل العمل الإضافي مراعاة الشروط والضوابط المنصوص عليها في لائحة العمل الإضافي سالفة البيان .

وحيث ان الحكم المطعون فيه قضى باستحقاق المطعون ضده لمقابل العمل الإضافي دون أن يبين توافر الشروط والضوابط اللازمة لاستحقاق هذا المقابل بالشكل الذي يمكّن المحكمة العليا من مراقبة

التطبيق السليم للقانون على المنازعة فإنه يكون قاصر التسبيب حرياً بالنقض دون حاجة لبحث الوجه الآخر من النعي .

فلهذه الأسباب

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

طعن إداري رقم 56/18 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأحد الأول من ذي الحجة الموافق1378.11.7و.ر 2010 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 :- صلاح الدين أحمد الديب.

ومسجل المحكمة الأخ:- الصادق ميلاد الخويلدي.

معاش ضمانى – الخطأ فى اجراءات التسوية زيادة او نقصا تصحيح الخطا والرجوع الى الربط الصحيح طال الزمان او قصر صحيح- اساس ذلك – اثره .

ان مقتضى احكام المادة **2/100** من قرار اللجنة الشعبية العامة رقم **669** لسنة **1981** بشأن لائحة المعاشات الضمانية أن المعاشات التقاعدية لا يجوز ان تزيد على نسبة **80%** من المرتب الذى كان يتقاضاه المتقاعد .

واذ كان ذلك ، وكان الثابت ان الجهة المطعون ضدها كانت قد وقعت فى خطأ عندما ربطت للطاعن معاشه التقاعدى بما يزيد على **80%** من المرتب الذى كان يتقاضاه وقت التقاعد ، مما جعلها تعيد تسوية معاشه فان الحكم المطعون فيه وقد خالف هذا النظر وقضى برفض الطعن فانه لا يكون قد خالف القانون .

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

الوقائع

أقام الطاعن الدعوى الإدارية رقم **2008/27**م أمام دائرة القضاء الإداري بمحكمة استئناف مصراته طالباً إلغاء قرار لجنة المنازعات الضمانية رقم **43** لسنة **2007**م ، قال شرحاً لها انه أحيل على المعاش الضماني بسبب العجز الناتج عن غير إصابة العمل والبالغ نسبة **60%** وتم ربط معاشه بتاريخ **1999.9.1** م بمبلغ **437.706** ديناراً ثم عدل إلى **409.396** ديناراً على أساس آخر مرتب ، وبتاريخ **2002.5.10** م أعيدت تسوية معاشه بمبلغ **316** ديناراً على أن تسرى هذه التسوية من تاريخ الربط المذكور ، مع خصم مبلغ **4.202.820** ديناراً نتيجة الخطأ في إجراء التسوية فنازع في ذلك أمام لجنة المنازعات الضمانية المختصة التي أصدرت القرار المطعون فيه برفض منازعته .

نظرت المحكمة الدعوى وقضت فيها بقبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً.

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

بتاريخ **1376.8.21**و.ر(**2008**م) صدر الحكم المطعون فيه ، ولا يوجد بالأوراق ما يفيد إعلانه ، وبتاريخ **1376.10.23**.ر قرر محامي الطاعن الطعن فيه بالنقض بالتقرير به لدى قلم كتاب المحكمة العليا مسدداً الرسم ومودعاً الكفالة وسند الوكالة ومذكرة بأسباب الطعن وصورة من الحكم المطعون فيه وحافظة مستندات دونت مضامينها على غلافها ولم يودع مذكرة شارحة ، وبتاريخ **1376.11.11**و.ر أعاد أصل ورقة إعلان الطعن معلنة للمطعون ضده يوم **1376.11.2** و.ر .

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

قدمت نيابة النقض مذكرة بالرأي انتهت فيها إلى طلب قبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً ، وبالجلسة تمسكت برأيها وحجز الطعن للحكم لجلسة اليوم .

الأسباب

حيث ان الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً .

ينعى الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون وآية ذلك انه قضى برفض الطعن مؤسساً قضاءه على أن التسوية الضمانية الخاطئة لا تكون بمنأى عن السحب أو الإلغاء في أي وقت ودون التقيد بميعاد ، وهذا التأسيس من الحكم في غير محله لأن قرار لجنة المنازعات الضمانية المطلوب إلغاؤه لا يخرج عن كونه قرارا إداريا نهائيا يخضع لأحكام القانون رقم **88** لسنة **1971** م بشأن القضاء الإداري وبالتالي يتحصن من السحب والإلغاء بعد فوات الميعاد القانوني عليه ، كما أن استناد الحكم المطعون فيه إلى نص المادة **2/100** من قرار اللجنة الشعبية العامة رقم **669** لسنة **1981**م بشأن لائحة المعاشات الضمانية التي تنص على أنه لا يجوز أن تزيد قيمة المعاش الضماني على **80%** من المرتب مقرراً أن التسوية التي تتم بالمخالفة لها لا تتحصن من السحب أو الإلغاء في أي وقت هو فهم غير صحيح لأن هذا النص يخاطب الموظف الذي يقوم بإجراء التسوية إذا ما تبين له أن المعاش زاد على **80%** من المرتب أو الأجر أو الدخل المفترض عليه تخفيضه إلى النسبة المذكورة وليس المقصود من النص ان يبقى سيفا مسلطاً على من يحال على المعاش الضماني وتتم تسوية معاشه .

وحيث ان هذا النعي غير سديد ذلك ان قضاء هذه المحكمة جرى على انه من حق جهة الإدارة الرجوع عن قرارات التسوية

للموظف متى تمت بالمخالفة للقانون دون التقيد بميعاد لأن الموظف لا يستمد حقه من تلك التسوية بل يستمدها من القانون.

وحيث ان الثابت بالأوراق ان قرار إعادة تسوية معاش الطاعن بتخفيضه من **409.396** د.ل إلى **316** د.ل مع خصم مبلغ **4.202.820** د.ل فرق معاش قبضها الطاعن كان بسبب خطأ في التسوية التي أجراها الصندوق .

ولما كان الحكم المطعون فيه أسس قضاءه برفض الطعن على ما أورده بقوله ".. ان الخطأ في احتساب قيمة المعاش لا يكسب الطاعن حقاً في التمسك به ويجوز خفض المعاش متى اتضحت زيادته طبقاً للمادة **2/100** من قرار اللجنة الشعبية العامة رقم **1981/669**م بشأن لائحة المعاشات الضمانية والتي لا تجيز أن تزيد قيمة المعاش الضماني على **80%** من المرتب ، وبذلك فإن التسوية المالية التي تقع خاطئة لا تكون بمنأى عن السحب أو الإلغاء في أي وقت ودون التقيد بميعاد مما يتعين معه رفض الطعن.." .

وحيث ان ما انتهى إليه الحكم يتفق مع التطبيق الصحيح للقانون وفق ما سلف من بيان لذلك يكون النعي عليه قائماً على غير أساس مما يتعين معه رفضه .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً .

القضاء المدنى

طعن مدني رقم 54/269 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأربعاء **5** صفر الموافق **2010.1.6** 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 الشاملى.

وبحضور المحامى العام

بنيابة النقض الأستاذ :- د. مصطفى رمضان اللاوندى.

ومسجل الدائرة الأخ :- أسامة خليفة الشارف .

اثبات – الزام المحكمة باحالة الورقة على التحقيق شرطه – تخلفه – اثره .

ان مفاد نص المادة **217** ق القانون المدني أنه لا إلزام على المحكمة باحالة الورقة على التحقيق أو المضاهاة فى حالة الانكار الا اذا لم تجد فى وقائع الدعوى ومستنداتها ما يكفى لتكوين عقيدتها .

واذ كان ذلك ، وكان الثابت من الأوراق ان الحكم المطعون فيه استند على الورقة العرفية الموقعة من الطاعن ، والمصدق عليها من اللجنة الشعبية للمحلة والتى يفيد مديونية الطاعن للمطعون ضده فانه لا مجال حينئذ لا لزام المحكمة باحالة الدعوى للتحقيق ، مما يتعين معه رفض الطعن .

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

الوقائع

أقام المطعون ضده الدعوى رقم **402** لسنة **2005** أمام محكمة شمال طرابلس الابتدائية مختصماً فيها الطاعن وآخر قائلاً في بيانها :- أنه باشر أعمالاً تجارية مع المدعى عليهما وعند تصفيتها نجم عن ذلك انشغال ذمتهما بمبلغ قدره خمسة وأربعون ألف دينار لصالحه اقرابه أمام اللجنة الشعبية للمحلة كما دفعا له بتاريخ **2003.7.2** عشرة آلاف دينار من أصل الدين وبعدها امتنعا عن سداد البقية وخلص إلى طلب إلزامهما بأن يدفعا له مبلغاً قدره خمسة وثلاثون ألف دينار أصل الدين ومبلغ خمسة وعشرين ألف دينار تعويضاً له عن الضرر المعنوي ، وقضت المحكمة بإلزام المدعى عليه الأول بأن يدفع للمدعى خمسة وثلاثون آلاف دينار أصل الدين وألف وخمسمائة دينار تعويضاً له عن الضرر المعنوى وبرفض الدعوى فى مواجهة المدعى عليه الثانى . استأنف المحكوم عليه هذا الحكم أمام محكمة استئناف طرابلس التى قضت بقبول الاستئناف شكلاً وفى الموضوع برفضه ."

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ **2006.12.3** وتم إعلانه بتاريخ **2007.1.24** وقرر محامى الطاعن الطعن فيه بطريق النقض بتاريخ **2007.2.21** لدى قلم كتاب المحكمة العليا مسدداً الرسم ومودعاً الكفالة وسند الوكالة ومذكرة بأسباب الطعن ومذكرة شارحة وصورة رسمية من الحكم المطعون فيه ومن الحكم الابتدائى وبتاريخ **2007.3.5** أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى المطعون ضده في اليوم السابق ، وفي يوم **2007.3.17** أودع محامى المطعون ضده مذكرة بدفاعه مشفوعة بسند وكالته ، أودعت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها الرأى بقبول الطعن شكلاً وفى الموضوع بنقض الحكم مع الإحالة وبالجلسة المحددة لنظره تمسكت برأيها .

الأسباب

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

وحيث أن الطاعن ينعى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وتأويله والقصور فى التسبيب من الوجوه الآتية :-

1- أن الحكم اعتد بالورقة العرفية المقدمة من المطعون ضده بالرغم من إنكار الطاعن لها صراحة ولم تتبع فى شأن هذا الإنكار إجراءات تحقيق الخطوط المقررة فى قانون المرافعات .

2- أن الحكم لم يلم بمستندات الدعوى إلماماً جيداً إذ أنها استدلت بقصاصه ورقة منسوبة إلى الطاعن وهو أنكرها ونفى علمه بها كما جاء استدلالها بمبدأ المحكمة العليا التى أشاره إليه فاسداً لأنه يتعلق بجهل موقع الورقة العرفية فى تلك المبدأ باللغة العربية ، ولم ينكر توقيعه عليها.

3- أن الإقرار الذى قدمه المطعون ضده اصطنعه لنفسه وهو مما لا يجوز ومن ثم لا تكون لها أية حجية فى الإثبات .

وحيث أن الوجهين الأول والثانى فى غير محلهما ذلك أن المادة **217** من قانون المرافعات تنص على " إذا أنكر من تشهد عليه الورقة خطه أو ختمه أو بصمه إصبعه أو أنكر ذلك خلفه أو نائيه وكانت الورقة منتجة فى النزاع ولم تكف وقائع الدعوى ومستنداتها لتكوين عقيدة المحكمة فى شأن صحة الخط أو الإمضاء أو الختم أو بصمة الأصبع ، تأمر المحكمة بالتحقيق بالمضاهاة أو بسماع الشهود أو كليهما ".

ومودى ذلك أنه لا إلزام على المحكمة بإحالة الورقة على التحقيق أو المضاهاة فى حالة الإنكار إلا إذا لم تجد فى وقائع الدعوى ومستنداتها ما يكفى لتكوين عقيدتها .

وحيث أنه بالرجوع الى الحكم المطعون فيه يبين منه أنه أسس قضاءه على أن السند " والورقة العرفية " موقعة من قبل الطاعن حالياً ومصدق عليها من قبل اللجنة الشعبية للمحلة وان إنكاره لا يعد وإلا أن يكون وسيلة للتخلص من الالتزام وأنها صحيحة لما لم يطعن فيها بالتزوير.

وحيث أن المستفاد مما تقدم أن المحكمة قد وجدت فى وقائع الدعوى ومستنداتها ما يكفى لتكوين عقيدتها بشأن صحة الورقة المنسوبة إلى الطاعن فإنه لا مجال للقول بإلزامها بإحالة هذه الورقة على التحقيق.

وحيث أن الوجه الثالث مردود ذلك أنه كائناً ما كان وجه الرأي فى الإقرار المنسوب إلى المطعون ضده باستلام جزء من مبلغ الدين فإنه متى كان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى صحة الورقة المتضمنة الإقرار بالدين على النحو الذى سلف بيانه فإن استطراده حول الإقرار باستلام جزء من المبلغ يعد زائداً عن حاجة الدعوى ولا اثر له على النتيجة التى انتهى إليها الحكم ، فإن النعى على الحكم بالخطأ فى قوة هذا الإقرار يكون غير منتج فى الدعوى .

ولما تقدم فإنه يتعين رفض الطعن .

فلهذه الأسباب

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

طعن مدني رقم 54/290 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأربعاء **5** صفر الموافق **2010.1.20** 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 الشاملى .

وبحضور المحامى العام

بنيابة النقض الأستاذ :- د. مصطفى رمضان اللاوندى.

ومسجل الدائرة الأخ :- أسامة خليفة الشارف .

تعويض عن ضررين مادى ومعنوى – عدم توافر شروط التعويض عن الضرر المادي لا يلزم منه رفض طلب التعويض عن الضرر الادبى – اساس ذلك – أثره .

لما كان من المقرر أن مجرد حصول الخطأ لا يصلح بذاته سببا للتعويض المادى ، الا اذا كان هناك ضرر قد نتج عن هذا الخطأ .

ولما كان الثابت من اسباب الحكم المطعون فيه انه وان كان قد تم الحجز على حساب الطاعن الا انه ظل يمارس حقه على رصيده بالحساب المحجور عليه واستمر فى عملية السحب منه فان الحكم المطعون فيه، وقد رفض الدعوى بشأن طلب التعويض عن الضرر المادى لعدم توافر شروطه فانه لا يكون قد خالف القانون .

أما عن الضرر الأدبي فانه مما لا شك فيه ان عملية الحجز على حساب الطاعن من شأنها ان تنال من شعور وعاطفة

الطاعن وتحط من كرامته وسمعته مما يمثل ضررا ادبيا يستحق عنه التعويض .
واذ كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه لم يلتزم هذا النظر وقضى برفض طلب التعويض عن الضرر الادبى فانه يكون قد خالف القانون .

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

الوقائع

أقام الطاعن الدعوى رقم **293** لسنة **2003** أمام محكمة الخمس الابتدائية على المصرف المطعون ضده قائلاً في بيانها أنه فتح حساباً جارياً بمصرف الوحدة فرع الخمس رقمه **44562** وأودع فيه أمواله ويقوم من خلاله بمختلف العمليات المصرفية ، إلا أنه بتاريخ **2002.12.3** فوجئ بالحجز على مبلغ **1182** دينار من حسابه بالمصرف المذكور أعلاه بموجب كتاب من مساعد مدير إدارة فروع طرابلس للشؤون القانونية بطريق الخطأ ودون التأكد من رقم الحساب المراد الحجز عليه الوارد بشأنه الكتاب المشار إليه وهو رقم **4462** واستمر الحجز حتى تاريخ **2003.3.29** عندما ورد كتاب من المصدر السابق برفعه لعدم تعلقه بالمدعى ، وبما أن هذا الحجز سبب له أضراراً مادية ومعنوية فقد انتهى إلى طلب الحكم بإلزام المصرف المدعى عليه بأن يدفع له مبلغ مائة ألف دينار تعويضاً عن الضررين ، وقضت المحكمة برفض الدعوى ، فاستأنف الطاعن هذا الحكم أمام محكمة استئناف مصراتة التى قضت بقبول الاستئناف شكلاً وفى الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ **2005.1.16** ، ولا يوجد فى الأوراق ما يفيد إعلانه ، وقرر محامى الطاعن الطعن عليه بطريق النقض لدى قلم كتاب المحكمة العليا بتاريخ **2007.2.27** مسدداً الرسم ومودعاً الكفالة ومذكرة بأسباب الطعن ومذكرة شارحة وسند وكالته وصورة رسمية من الحكم المطعون فيه ومن الحكم الابتدائي ، ثم أودع بتاريخ **2007.3.8** أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى المصرف المطعون ضده بتاريخ **2007.3.1** ، وأودعت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها رأيها بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع برفضه ، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن تمسكت برأيها .

الأسباب

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

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب ، ذلك أنه نفى وجود أي ضرر حل بالطاعن رغم إيقاع الحجز على جزء من مدخراته مدة قاربت أربعة أشهر وحرمانه من التصرف والإنتفاع بها خلال فترة الحجز هذا عن الضرر المادى ، أما الضرر المعنوى فتمثل فيما عاناه الطاعن من حزن ومهانة ومذلة حلت به أمام أهله وأصدقائه وأمام موظفي المصرف وذلك بتشويه سمعته بهذا الإجراء إلى جانب ما حل به من خوف وقلق على مدخراته ، إلا أن الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه قضى برفض الدعوى بمقولة عدم إثباتها.

وحيث إن الشق الأول من هذا الوجه غير سديد ، ذلك أنه يبين من الرجوع إلى الحكم المطعون فيه أنه انتهى إلى رفض طلب التعويض عن الضرر المادى استناداً إلى أنه وأن ثبت خطأ المصرف المطعون ضده بتوقيعه الحجز على حساب الطاعن رقم **44562** من تاريخ **2002.12.3** ورفع الحجز بتاريخ **2003.3.29**

بعد أن تبين أن إشعار الحجز لا يخص حساب الطاعن ، إلا أن الطاعن لم يثبت بأنه قد أصابه ضرر من هذا الحجز ، حيث أن الثابت من أوراق الدعوى أن الطاعن خلال فترة الحجز كان يتصرف في المبالغ المودعة بحسابه ولم يقم المصرف المطعون ضده بوقف أي تعامل مع الطاعن بدليل قيام الطاعن بسحب مبلغ نقدى من حسابه لدى المصرف خلال فترة الحجز التى تمت بطريق الخطأ بموجب الصك رقم **69091** بقيمة مائة دينار بتاريخ **2003.3.23** على النحو الثابت بكشف الحساب وتقرير الخبرة المرفقين بالأوراق ، والطاعن لم يقدم أي دليل يثبت به أن المصرف المطعون ضده أوقف أية معاملة قانونية تتعلق بسحب الطاعن لأية مبالغ من حسابه الجارى ، وبالتالي فإن ركن الضرر قد تخلف وفقدت المسئولية العقدية ركناً من أركانها ألا وهو ركن الضرر.

لما كان ذلك ، وكان ما أورده الحكم على النحو المتقدم يتفق مع التطبيق الصحيح للقانون ، بما يجعله بمنأى عن مخالفة القانون والقصور فى التسبيب بما يتعين معه رفض هذا الشق من النعى .

وحيث إن الشق الثانى سديد ، ذلك أنه وإن كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن تقدير الوقائع واثبات توافر أركان المسئولية وتقدير التعويض المناسب موكول لقاضى الموضوع دون معقب ، إلا أن ذلك مشروط بأن يقيم قضاءه على ما يحمله من واقع ظروف الدعوى ومستنداتها .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه بعد أن أثبت خطأ المصرف المطعون ضده بتوقيعه الحجز على حساب الطاعن ، انتهى إلى القضاء برفض طلب الطاعن تعويضه عما لحقه من ضرر أدبي استناداً إلى أن الطاعن لم يثبت أنه قد أصابه ضرر من هذا الحجز ، إلا أن هذا القضاء لا يتوافق مع ما أورده الحكم ضمن مدوناته ولا يحمل النتيجة التى انتهى إليها ، إذ أن الحجز على

حساب الطاعن دون مبرر قانونى ينال من شعوره وعاطفته وكرامته وسمعته وأنه يمثل ضرراً أدبياً يستحق التعويض عنه .

وإذ كان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وقضى برفض طلب الطاعن تعويضه عما لحقه من ضرر أدبي بالرغم من إقراره بخطأ المصرف المطعون ضده ، فإن قضاءه فى هذا الشق يكون مخالفاً للقانون ، ومشوباً بعيب القصور فى التسبيب بما يوجب نقضه نقضاً جزئياً فى هذا الخصوص .

ولما كان قضاء الحكم على هذا النحو قد حال بين المحكمة وبين أن تقول كلمتها فى تقدير التعويض عن هذا الضرر بما يتناسب مع آثاره ، فإنه يتعين أن يقترن النقض بالإحالة .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه نقضاً جزئياً فيما قضى به من رفض طلب الطاعن التعويض عن الضرر الادبى وبإحالة القضية إلى محكمة استئناف مصراته للفصل مجدداً فى هذا الشق من هيئة أخرى وبرفض الطعن فيما عدا ذلك وبإلزام المصرف ضده بالمصروفات المناسبة .

طعن مدني رقم 54/1134 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الثلاثاء 11 صفر 1378 و.ر الموافق 2010.01.26 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار الأستاذ:- صالح عبد القادر الصغير."رئيس الدائرة "

وعضوية المستشارين الأساتذة:- كمال بشير دهان .

:- الشريف علي الأزهري .

:- جبريل الفيتوري بن صالح.

:- فرج أحمد معروف.

وبحضور المحامي العام

بنيابة النقض الأستاذ :- جمعة محمد المحيريق.

ومسجل المحكمة الأخ :- موسى سليمان الجدي .

قرض عقارى – تحديد اقساطه يحكمها القانون الذي تم القرض فى ظله – اساس ذلك – اثره.

اذا كان الثابت ان المطعون ضده تحصل على قرض عقاري فى ظل القانون رقم 18 لسنة 1984 الذى يحدد اقساط دفع القرض بنسبة 20 % من دخل المدين ، فان صدور قرار من مصرف ليبيا المركزى بإنشاء مصرف الادخار والاستثمار العقارى وتحديد اقساط القروض التى يمنحها بنسبة ثلث دخل المدين لا تنصرف الى تعديل النسبة المنصوص عليها فى القانون رقم 18 لسنة 1984 .

واذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فانه لا يكون قد خالف القانون .

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

الوقائع

أقام المطعون ضده الدعوى رقم **761** لسنة **2006 ف** ، أمام محكمة مصراتة الابتدائية على المصرف الطاعن وآخر قال في بيانها أنه تحصل على قرض سكني من المصرف المدعي عليه بمبلغ اثنين وعشرين ألف دينار على أن يُسَدّد قيمته كاملاً مضافاً إليه المصروفات والفوائد وكان القسط المتعين سداده شهرياً هو مائة دينار وهو ما يخالف أحكام القانون رقم **18** لسنة **1984** الذي حدد قيمة القسط الشهري بما لا يجاوز **20%** من صافي الدخل الشهري للمقترض ، وخلص إلى طلب الحكم بإلزام المصرف المدعي عليه بتخفيض مبلغ القسط الشهري إلى **20%** من صافي مرتبه وتسوية المبالغ التي استقطعت منه بالزيادة واعتبارها أقساطاً مدفوعة مقدماً طبقاً لنص المادة الثالثة من القانون رقم **18** لسنة **1984** المشار إليه مع دفع تعويض قدره خمسة وعشرون ألف دينار ، وقضت المحكمة بإلزام المدعي عليهما بتخفيض قيمة القسط الشهري إلى نسبة **20%** من صافي المرتب الشهري للمدعي لدى المدعي عليهما وإلزامهما بتسوية المبالغ التي استقطعت منه بما يزيد عن تلك النسبة واحتسابها أقساطاً مدفوعة مقدماً .. ورفض ما عدا ذلك من طلبات ، فاستأنف الطاعن بصفته هذا الحكم كما استأنفه المطعون ضده باستئناف مقابل أمام محكمة استئناف مصراتة التي قضت بقبول الاستئنافين شكلاً وفي الموضوع برفضهما وتأييد الحكم المستأنف ..

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ **2007.6.27 ف** ، وتم إعلانه بتاريخ **2007.8.07 ف** ، وقرر محامي المصرف الطاعن الطعن فيه بطريق النقض لدى قلم كتاب المحكمة العليا بتاريخ

2007.9.05 ف ، مسدداً الرسم ومودعاً الكفالة وسند الإنابة ومذكرة بأسباب الطعن ومذكرة شارحة وصورة رسمية من الحكم المطعون فيه ومن الحكم الابتدائي ، ثم أودع بتاريخ **2007.9.29 ف** ، أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى المطعون ضده في **2007.9.26 ف** ، وأودعت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها الرأي بقبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً وبالجلسة المحددة لنظر الطعن تمسكت برأيها .

الأسباب

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

وحيث ينعى المصرف الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبيب ذلك أنه دفع أمام المحكمة المطعون في حكمها بعدم انطباق القانون رقم **18** لسنة **1984** بشأن تحديد قواعد الإعفاء من أقساط تمليك المساكن المملوكة للدولة وأقساط القروض العقارية على واقعة الدعوى وأن هذا القانون يخص القروض العقارية التي تمنحها الدولة مباشرة عن طريق مصرف الادخار والاستثمار العقاري إلا أن الحكم لم يرد رداً كافياً على هذا الدفع .

وحيث أن هذا النعي في غير محله ، ذلك أنه يبين من الحكم المطعون فيه أنه بعد أن أثبت دفع المصرف الطاعن بعدم انطباق القانون رقم **18** لسنة **1984** بشأن تحديد قواعد الإعفاء من أقساط تمليك المساكن المملوكة للدولة أو أقساط القروض العقارية على واقعة الدعوى رد على ذلك بأن الدفع جاء مرسلاً دون سند لما ذهب إليه من فهمه لنصوص القانون الذي أخذت به محكمة البداية ثم أحال الحكم على أسبابها واعتبرها مكملة لأسبابه ، وكان يبين من الرجوع إلى ما أورده الحكم الابتدائي في تطبيقه للقانون رقم **18** لسنة **1984** المشار إليه القول بأن المادة **3** من هذا القانون أوجبت ألا يتجاوز القسط شهري للقروض العقارية الممنوحة للمواطنين **20%**

من صافي الدخل الشهري للمواطن وهذا القول من الحكم يتفق وما جرى عليه قضاء هذه المحكمة من أن تحديد القانون رقم **18** لسنة **1984** لقيمة القسط الشهري للقرض العقاري بنسبة لا تزيد على **20%** من صافي الدخل الشهري للمقترض لا زال سارياً وأن التفويض الممنوح لمجلس إدارة مصرف ليبيا المركزي في تعديله للمادة الرابعة من القانون رقم **2** لسنة **1981** بإنشاء مصرف الادخار والاستثمار العقاري لا ينصرف إلى تحديد قيمة القسط الشهري للقرض العقاري المحدد بموجب تشريع أعلى مرتبة من قرار المصرف ، وإذ كان قرار المصرف المركزي قد حدد قيمة القسط الشهري للقرض العقاري بنسبة لا تجاوز ثلث صافي الدخل الشهري للمقترض أي بما يزيد عن النسبة المحددة بالقانون رقم **18** لسنة **1984** المشار إليه فإنه يكون قد تجاوز حدود التفويض وتضمن مخالفة صريحة لنص تشريعي أعلى منه مرتبة مما يجرده في حدود هذه المخالفة من أي قيمة قانونية ويتعين لذلك تحديد قيمة القسط الشهري للقرض العقاري في حدود نسبة **20%** من صافي الدخل الشهري للمقترض وفقاً لأحكام القانون رقم **18** لسنة **1984** المذكور ، علاوة على ذلك فإنه يبين من الرجوع إلى نصوص القانون رقم **18** لسنة **1984** المشار إليه أنه لم يستثنِ المصارف التجارية ومن بينها المصرف الطاعن من تنفيذ أحكامه ، ومن ثم فإن ما أورده الحكمان الابتدائي والمطعون فيه بخصوص تطبيقهما للقانون رقم **18** لسنة **1984** المذكور يعد من قبيل الرد الضمني على ما نعى به المصرف الطاعن بما يجعل الحكم المطعون فيه الذي انتهى إلى تأييد الحكم الابتدائي متفقاً وصحيح القانون وهو ما يستوجب معه رفض الطعن .

فلهذه الأسباب

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

طعن مدني رقم 54/226 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأربعاء 4 ربيع الأول الموافق 2010.2.17 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 الشاملى.
وبحضور المحامى العام
نيابة النقض الأستاذ :- ابو جعفر عياد سحاب .
ومسجل الدائرة الأخ :- أسامة خليفة الشارف .

طعن بالنقض - رفعه ممن قبل الحكم الابتدائي غير جائز- اساس ذلك- اثره.

لما كان قضاء هذه المحكمة قد جرى فى تفسيره لنص المادة 299 من قانون المرافعات على أن \الطعن بالنقض لا يجوز ممن قبل الحكم الابتدائي ، وكان الثابت ان الشركة الطاعنة لم تطعن فى الحكم الابتدائي الصادر ضدها فان طعنها بالنقض فى الحكم الصادر من الدرجة الثانية لا يكون جائزا لعدم طعنها فى الحكم الابتدائي مما يتعين معه رفض هذا النعى .

نقل بحرى - مسؤولية الناقل حدودها - الاستثناء الوارد

اذا كان الثابت ان الشركة المطعون ضدها والتى حلت محل المؤمن له قد اقامت الدعوى المبتدأة على الشركة الطاعنة بطلب التعويض الذى سبق لها أن دفعته للمومن له ، وكان الحكم الابتدائي قد قضى لها

على هذه القاعدة شرطه – تخلفه – اثره .

على أساس مائة دينار عن كل كيس وفق احكام المادة **214** من القانون البحرى فان الحكم المطعون فيه وقد قضى فى الاستئناف تأسيسا على فاتورة المورد دون تحقق شرط تصريح الشاحن عن قيمة البضاعة قبل تحققها فانه يكون قد خالف القانون مما يتعين معه نقضه .

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

الوقائع

أقامت الشركة المطعون ضدها الدعوى رقم **1182** لسنة **2004** أمام محكمة شمال طرابلس الابتدائية على الشركة الطاعنة قائلة في بيانها أن المؤسسة الوطنية للسلع التموينية أمنت لديها على شحنة دقيق بعدد **104935** كيس على الرحلة البحرية من ميناء روتردام الهولندى إلى ميناء طرابلس بموجب وثيقة تأمين نقل بضائع على متن السفينة تافروس وقد وصلت السفينة إلى ميناء طرابلس بتاريخ **2004.2.17** تحمل الشحنة المؤمن عليها وبعد تفريغ البضاعة تبين للمرسل إليه أن بها أضراراً بعدد **22979** كيس بلغت قيمتها (**582.977.230** دينار) ، وقامت الشركة المدعية " المؤمن " بتعويض المؤمن له " المؤسسة الوطنية للسلع التموينية " بدفع المبلغ المذكور ، وبذلك يكون من حقها الحلول محل المؤمن له فى مطالبة المتسبب فى الضرر بدفع قيمة التعويض طبقاً لأحكام القانون البحرى ، وانتهت إلى طلب الحكم بإلزام الشركة المدعى عليها بأن تدفع لها المبلغ المشار إليه أعلاه عن الضرر فى كمية البضاعة مع الفوائد القانونية بواقع **5 %** من تاريخ المطالبة القضائية ، وقضت المحكمة بإلزام الشركة المدعى عليها بأن تدفع للشركة المدعية مبلغ

مائة وأربعة عشر ألف وثمانمائة وخمسة وتسعين ديناراً تعويضاً لها عما لحقها من خسارة ومبلغ **5 %** اعتباراً من تاريخ المطالبة حتى تاريخ السداد النهائى تعويضاً لها عما فاتها من كسب ورفض ما عدا ذلك من طلبات .

فاستأنفت الشركة المطعون ضدها هذا الحكم أمام محكمة استئناف طرابلس التى قضت بقبول الاستئناف شكلاً وفى الموضوع بتعديل الحكم المستأنف وبإلزام الشركة المستأنف عليها بأن تدفع للشركة المستأنفة مبلغ خمسمائة واثنين وثمانين ألفاً وتسعمائة وسبعة وسبعين ديناراً ومائتين وثلاثين درهماً **(582.977.230)** ، مع الفوائد القانونية بواقع 5% من تاريخ المطالبة القضائية الحاصلة فى **2004.9.6** حتى السداد الفعلى وبرفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف فيما عدا ذلك . " وهذا هو الحكم المطعون فيه ".

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ **2006.12.10** ، وتم إعلانه بتاريخ **2007.1.10** ، وقرر محامى الشركة الطاعنة الطعن عليه بطريق النقض لدى قلم كتاب المحكمة العليا بتاريخ **2007.2.7** مسدداً الرسم ومودعاً الكفالة ومذكرة بأسباب الطعن ومذكرة شارحة وسند وكالته وصورة رسمية من الحكم المطعون فيه ومن الحكم الابتدائى ، ثم أودع بتاريخ **2007.2.19** أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى الشركة المطعون ضدها بتاريخ **2007.2.12** ، وبتاريخ **2007.3.12** أودع محامى الشركة المطعون ضدها مذكرة بدفاعها ، وقد أودع سند وكالته بجلسة نظر طلب وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه ، وأودعت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها رأيها بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والتصدى برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف ، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن تمسكت برأيها .

الأسباب

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

وحيث تنعى الشركة الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور فى التسبيب من الوجوه الآتية :

1- تمسكت الشركة الطاعنة أمام المحكمة المطعون فى حكمها بدفع شكلى أبدته أمام محكمة البداية متعلقاً ببطلان صحيفة الدعوى للتجهيل بالمدعى عليه ، حيث رفعت الدعوى على الممثل القانونى للشركة العالمية للملاحة بصفته وكيل للباخرة تافروس دون بيان لاسم الناقل البحرى مالك السفينة أو مجهزها ، إلا أن الحكم المطعون فيه لم يرد على هذا الدفع .

2- دفعت الشركة الطاعنة أمام محكمتى الموضوع بعدم مسئولية الناقل عن العجز المدعى به ، ذلك أن الشحنة وصلت كاملة ، إلا أن عدد **22979** كيس تم إرجاعها على نفس السفينة لعدم مطابقتها للمواصفات محل عقد شراء البضاعة وذلك حسب تقرير وحدة مراقبة الأغذية بميناء طرابلس البحري ، حيث وجد بها حشرات حيه ((سوس)) وهذه مسألة لا يسال عنها الناقل البحري ولا علاقة له بها ، ذلك ان الناقل لا يسأل إلا على الرحلة البحرية ، وقد وصلت البضاعة بالوصف والوزن والعدد محل وثيقة الشحن ورجع جزء منها لعدم مطابقته المواصفات ، فلا يكون هناك عجز في الشحنة ولا يسأل الناقل لأنه أوفى بالالتزام الملقى على عاتقه بأن أوصل البضاعة بالحالة التى سلمت إليه إلى ميناء الوصول ويسأل هنا الشاحن المتفق معه على مواصفات معينه للشحنة ، إلا أن الحكم المطعون فيه لم يرد على هذا الدفع .

3- دفعت الشركة الطاعنة بتحديد مسئولية الناقل البحرى وفقا لنص المادة **214** من القانون البحرى التى تنص على انه فى حالة عدم بيان قيمة البضاعة في سند الشحن فيكون التعويض مائة دينار عن

كل طرد أو وحدة ، إلا أن الحكم المطعون فيه رد على هذا الدفع برد مخالف لصحيح القانون ، رغم أن سند الشحن المتعلق بالشحنة حدد نوعية البضاعة دون قيمتها ، ولا يستقيم القول بأن قيمة البضاعة أدرجت ضمن فاتورة المورد التى لا يعلم بها الناقل ولم تقدم إليه ، بل هى مستند الناقل ليس طرفا فيه يحرره المورد لصالح المستورد لا ستيفاء شروط الاعتماد المستندى ، فهى ليست جزء من وثيقة الشحن لاختلاف مصدر كل منهما .

وحيث إن الوجهين الأول والثاني فى غير محلهما ، ذلك ان الطعن فى الحكم لا يجوز ممن قبله ، وذلك وفقا للمادة **299** من قانون المرافعات ، وكان يبين من الأوراق أن الشركة الطاعنة قد قبلت الحكم الإبتدائي الصادر في الدعوى ، ولم تستأنفه ، وبالتالي أضحى قضاؤه بالنسبة إليها نهائيا وحائزا قوة الأمر المقضى به .

وحيث إن قضاء الحكم المطعون فيه قد اقتصر على زيادة مبلغ التعويض المحكوم به ابتدائيا ، فإنه لا يقبل من الشركة الطاعنة إثارة أي نعى يخرج عن نطاق التعديل الذى أجراه الحكم المطعون فيه على قضاء الحكم الابتدائي .

لما كان ذلك ، وكان النعى فى هذين الوجهين موجه إلى الحكم الابتدائي الذى صار نهائيا بالنسبة للشركة الطاعنة لعدم استئنافه من جانبها ، فإن إثارته أمام هذه المحكمة لا يكون مقبولاً .

وحيث إن الوجه الثالث سديد ، ذلك أن المادة **214** من القانون البحرى تنص على ان ((لا تتعدى مسئولية الناقل عن الخسائر البحرية والأضرار اللاحقة بالبضائع عن كل طردا أو وحدة مبلغ مائة دينار أو أى مبلغ آخر يحدد بلائحة تصدر بعد نشر هذا القانون ما لم يصرح الشاحن عن نوع هذه البضاعة وقيمتها قبل شحنها ويدرج هذا التصريح فى وثيقة الشحن ويحتج به تجاه الناقل ما لم يثبت هذا الأخير عكسه ..)) .

والمستفاد من ذلك أن الشاحن مالم يصرح عن نوع البضاعة وقيمتها قبل شحنها ويدرج هذا التصريح في وثيقة الشحن فإن الناقل يكون مسئولاً عن الخسائر والأضرار اللاحقة بالبضائع عن كل طرد أو وحدة بمبلغ مائة دينار فقط وأن ما يرد في غير وثيقة الشحن مقرر لمصلحة الناقل ليتخذه دليلا في إثبات عكس ما ورد بوثيقة الشحن .

لما كان ذلك ، وكان الواقع فى الدعوى أن الشركة المطعون ضدها التى حلت محل المؤمن له ((المؤسسة الوطنية للسلع التموينية)) قد أقامت الدعوى على الشركة الطاعنة " الناقل " مطالبة إياها بأن تدفع قيمة التعويض الذى سبق لها أن دفعته للمؤمن له وأن البضاعة هى عبارة عن أكياس من الدقيق وكان الحكم الابتدائي قضى لها بالمبلغ المحكوم به على أساس مائة دينار عن كل طن حصل به ضرر من البضاعة تأسيساً على أن القيمة لم تدرج فى وثيقة الشحن ويكون بذلك قد طبق نص المادة **214** من القانون البحرى سالفة الذكر ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بالمبلغ المطالب به حسب فاتورة المورد واعتبرها مكملة لوثيقة الشحن دون أن تحيل عليها ودون أن يكون له سند من نص المادة **214** من القانون البحرى سالفة الذكر ، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يتعين معه نقضه .

وحيث إن مبنى النقض مخالفة القانون وأن الموضوع صالح للفصل فيه ، فإن المحكمة تقضى فيه وفقا للقانون عملا بحكم المادة **358** من قانون المرافعات .

وحيث إن الحكم الابتدائي " المستأنف " قد قضى بمسئولية الناقل البحرى " الشركة الطاعنة " عن الخسائر والأضرار اللاحقة بالبضاعة عن كل طن بمبلغ مائة دينار وفقا لما نصت عليه المادة **214** من القانون البحرى تأسيساً على ان سند الشحن المرفق بالأوراق

قد جاء خاليا من تصريح الشاحن عن قيمة البضاعة قبل شحنها ، فإنه يكون قد طبق صحيح القانون ويتعين تأييده .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا ، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وفى الاستئناف رقم **68** لسنة **52** ق " طرابلس " برفضه وتأييد الحكم المستأنف وبإلزام الشركة المطعون ضدها بالمصروفات عن جميع مراحل التقاضي .

طعن مدني رقم 55/101 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأحد 15 ربيع الأول الموافق 1378.2.28 و.ر- 2010 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 .

:- د. جمعه محمود الزريقي.

وبحضور المحامي العام

بنيابة النقض الأستاذ :- ميلاد عاشور الشعافي.

ومسجل المحكمة الأخ :- أسامة على مصباح المدهوني.

ضريبة انتاج المراد بها - الإعفاء منها بالنسبة للسلع المورده من سوريا - شرطه .

انه وبمقتضى نص المادة الثانية من المادة الثالثة من اتفاقية التعاون الاقتصادى والتنظيم التجارى بين ليبيا وسوريا المبرمة بتاريخ 2-3-1978م يجب التسوية فى المعاملة من حيث فرض الضرائب والرسوم على المنتجات والبضائع المنتجة فى البلدين فى حالة توريد احدى هذه السلع من احدهما الى الاخرى .

واذ كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وقضى باعتبار البضائع التى استوردها المطعون ضده معفاة من الضرائب بموجب الاتفاق المبرم ما بين سوريا وليبيا دون ان يتحقق مما اذا كان المبلغ الذى تم تحصيله من المطعون ضده

يمثل ضريبة انتاج تفرض على المنتجات المماثلة المحلية للمنتجات السورية التى استوردها المطعون ضده ، فانه يكون قاصر التسبيب متعين النقض .

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

الوقائع

أقام المطعون ضده الدعوى رقم **2005/2521** مدني كلي شمال طرابلس ضد الطاعنين طالبا إلزام المدعي عليهما بترجيع الرسوم الجمركية التي تم تحصيلها منه عن البضائع التي استوردها، مع إلزامهما بدفع مبلغ عشرين ألف دينار تعويضا عما لحقه من أضرار مع المصاريف والأتعاب . وجاء في شرح دعواه أنه استورد كمية من السجاد والأقمشة والملابس من سوريا ، وأنه بالرغم من أن البضائع المستوردة معفاة من الضرائب والرسوم طبقا لاتفاقية التعاون الاقتصادي وتنظيم التبادل التجاري المبرمة مع سوريا ، إلا أن مركز الجمرك امتنع عن تنفيذ الاتفاقية وقام بتحصيل رسوم الاستهلاك كضمان إلى حين البت في الموضوع من طرف رئاسة الجمرك . وأضاف أن الضمان المدفوع بلغ **69,367,690** دينارا .

ولما كان ما قامت به مصلحة الجمارك يمثل خرقاً للاتفاقية المشار إليها فقد أقام دعواه تلك بالطلبات المبينة فيما تقدم .

والمحكمة قضت بإلزام المدعي عليهما بأن يردا للمدعي مبلغاً وقدره تسعة وستون ألفاً وثلاثمائة وسبعة وستون ديناراً وستمائة وتسعون درهماً مع المصاريف والأتعاب ، ورفض ما عدا ذلك من طلبات .

وقضت محكمة استئناف طرابلس في الاستئناف المقام من الطاعنين بقبوله شكلا وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف وألزمت رافعيه المصاريف .

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ **2007.7.12** . وتم إعلانه للطاعنين بتاريخ **2007.10.9** . فقرر أحد أعضاء إدارة القضايا بتاريخ **2007.11.7** الطعن فيه بالنقض بتقرير لدى قلم كتاب المحكمة العليا وأودع مذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة ، وصورة من الحكم المطعون فيه ، وأودع بتاريخ **2007.11.13** صورة من الحكم الابتدائي . وبتاريخ **2007.11.14** أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى المطعون ضده بتاريخ **2007.11.10** .

وقدم محامي المطعون ضده بتاريخ **2007.12.12** مذكرة بدفاعه مشفوعة بسند وكالته عنه وحافظة مستندات ذكرت محتوياتها على غلافها .

وأعدت نيابة النقض مذكرة برأيها في الطعن خلصت فيها إلى قبوله شكلا ، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والإحالة . وبالجلسة تمسكت برأيها .

الأسباب

حيث إن الشروط الشكلية للطعن مستوفاة فهو مقبول شكلاً

وحيث إن مما ينعى به الطاعنان على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه والقصور في التسبيب والفساد في الاستدلال بما حاصله :-

أن الحكم ألزم الطاعنين برد قيمة ضريبة الاستهلاك التي تم تحصيلها على البضائع التي استوردها المطعون ضده استناداً إلى الاتفاقية المبرم مع سوريا في **1978.3.2** ، ولما كانت المادة **4/3** منها تنص على أنه لا يجوز لأي من الطرفين المتعاقدين فرض رسوم أو ضرائب داخلية على المنتجات الزراعية والحيوانية والثروات

الطبيعية والمنتجات الصناعية المتبادلة بينهما تفوق الرسوم والضرائب الداخلية المفروضة على المنتجات المماثلة أو على موادها الأولية . وكانت ضريبة الاستهلاك التي تم تحصيلها من المطعون ضده هي رسوم داخلية تفرض على منتجات وطنية مماثلة ، الأمر الذي يجعل ما تم تحصيله من رسوم من المطعون ضده لا يشكل خرقا لنصوص الاتفاقية ، وإذ حاد الحكم المطعون فيه هذا النظر ، فإنه يكون مخالفا للقانون ومخطئاً في تطبيقه فضلاً عن قصوره في التسبيب ويضحى – من ثم – جديراً بالنقض .

وحيث إن هذا النعي في محله ، ذلك أنه يبين من الرجوع إلى نص الفقرة الثانية من المادة الثالثة من اتفاق التعاون الاقتصادي والتنظيم التجاري بين الجماهيرية وسوريا المبرم بتاريخ **1978.3.2** أنه : ((لا يجوز للطرفين المتعاقدين فرض رسوم أو ضرائب داخلية على المنتجات الزراعية والحيوانية والمنتجات الصناعية فيما بينهما تفوق الرسوم والضرائب الداخلية المفروضة على موادها الأولية .)) . ومفاد ذلك وجوب التسوية في المعاملة من حيث الضرائب والرسوم المفروضة على المنتجات والبضائع المتبادلة بين البلدين ، بحيث لا يجوز فرض رسوم أو ضرائب على المنتجات والبضائع المنتجة في البلد الآخر ، والتي يتم استيرادها ، أكثر مما يفرض على المنتجات والبضائع المحلية . وكان القانون رقم **19** لسنة **1992** بشان ضريبة الإنتاج قد نص في مادته الأولى على أنه يقصد بضريبة الإنتاج أو الاستهلاك الضريبة التي تفرض على السلع عند تصنيعها أو إنتاجها داخل البلاد أو على مثيلاتها المستوردة من الخارج . كما نص في مادته الثالثة على أنه يحظر تداول أي سلعة خاضعة لضريبة الإنتاج أو الاستهلاك أو بيعها أو عرضها للبيع إلا إذا كان قد تم أداء الضريبة المستحقة عليها .

ولما كانت الجهة الطاعنة قد دفعت بان ما تم تحصيله من ضريبة البضائع التي استوردها المطعون ضده من سوريا تخضع لضريبة الاستهلاك التي تم تحصيلها منه بالنظر إلى أن هذه الضريبة تفرض على المنتجات المحلية المماثلة طبقاً للقانون رقم **1992/19** المشار إليه ، وأن فرضها على تلك البضائع المستوردة لا يتعارض مع نص الاتفاق المبرم مع سوريا . وكان الحكم المطعون فيه قد ذهب إلى اعتبار البضائع التي استوردها المطعون ضده معفاة بموجب الاتفاق المبرم مع سوريا دون أن يتحقق مما إذا كان المبلغ الذي تم تحصيله من المطعون ضده يمثل ضريبة إنتاج تفرض على المنتجات المحلية المماثلة للمنتجات السورية التي استوردها المطعون ضده ، معتبراً أنه لا يجوز فرض ضرائب أو رسوم على البضائع ذات المنشأ السوري ، وأن ما تم تحصيله من قبل مصلحة الجمارك من ضرائب ورسوم على تلك البضائع بحجة أنها ضريبة استهلاك ، هي مبالغ غير مستحقة وتخالف ما تم الاتفاق عليه بين البلدين ؛ دون أن يتحقق من عدم وجود بضائع مماثلة تنتج محلياً تخضع لضريبة الإنتاج المقررة بموجب القانون رقم **1992/19** المشار إليه ؛ فإنه يكون مخطئاً في تطبيق القانون وقاصر التسبيب وهو ما يوجب نقضه دون حاجة إلى مناقشة السبب الآخر للطعن .

فلهذه الأسباب

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

طعن مدني رقم 55/178 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الثلاثاء **15** ربيع الآخر **1378** و.ر الموافق **2010.3.30** م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار الأستاذ:- صالح عبد القادر الصغير. "رئيس الدائرة"

وعضوية المستشارين الأساتذة:- كمال بشير دهان .

:- الشريف علي الأزهري.

:- جبريل الفيتوري بن صالح.

:- فرج أحمد معروف .

وبحضور المحامي العام

بنيابة النقض الأستاذ :- أحمد عبد السلام بن صوفية.

ومسجل المحكمة الأخ :- موسى سليمان الجدي .

حساب جار- (وفاء المسحوب عليه بموجب صك مزور لا يبرئ ذمته - اساس ذلك .

ان ذمة المصرف المسحوب عليه لا تبرأ قبل عميله الذي عهد إليه بأمواله إذا وفى المصرف قيمة صك مذيل بتوقيع مزور عليه لأن تزوير التوقيع يجرد الورق المزورة من قيمتها كصك يحتج به على العميل ويعتبر وفاء المصرف قيمتها وفاء غير صحيح لحصوله لمن لا صفة له فى تلقيه. واذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فانه لا يكون قد خالف القانون.

حجية الأمر المقضي- الاحكام التى تحوزها - حجيتها

انه وفقا لنص المادة **393** من القانون المدنى ان الاحكام التى حازت قوة الامر المقضى تكون حجة بما فصلت فيه من الحقوق وان الحكم الصادر من المحاكم

– أساس ذلك – اثره .

الجنائية تكون له حجية امام المحاكم المدنية فيما فصل فيه من حيث وقوع الفعل المكون للاساس المشترك بين الدعويين الجنائية والمدنية ومن حيث الوصف القانوني لهذا الفعل وانه متى فصلت المحكمة الجنائية فى هذه المسائل امتنع على المحكمة المدنية اعادة البحث فيها .
واذ كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر واعتبر الحكم الجنائي قد حاز قوه الامر المقضى فيما قضى به وقضى فى الدعوى المدنية بموجبه فانه لا يكون قد خالف القانون.

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

الوقائع

أقام المطعون ضده الدعوى رقم **985** لسنة **2003 ف** ، أمام محكمة شمال طرابلس الابتدائية على الطاعن بصفته قائلاً في بيانها أن لديه الحساب الجاري رقم **68395** بالمصرف المدعي عليه ، واكتشف بتاريخ **1999.11.21 ف** ، إنه قد سحب منه مبلغ ثلاثين ألف دينار وتقدم بشكوى إلى الجهات المختصة وصدر حكم بإدانة رئيس قسم الحسابات الجارية ومساعد مدير المصرف بتهمة التقصير والإهمال ، وانتهى المطعون ضده إلى طلب الحكم بإلزام المدعي عليه بصفته برد المبلغ المسحوب مع تعويضه بمبلغ مائتي ألف دينار عن الضرر المادي ومائة ألف دينار عن الضرر المعنوي ، وقضت المحكمة بإلزام المدعي عليه بصفته بأن يرد للمدعي مبلغ ثلاثين ألف دينار مع تعويضه عن الضررين المادي والمعنوي بمبلغ

سبعة آلاف دينار ، ورفض ما عدا ذلك من طلبات . فاستأنف الطاعن بصفته هذا الحكم ، كما استأنفه المطعون ضده باستئناف مقابل أمام محكمة استئناف طرابلس التي قضت بقبول الاستئنافين شكلاً وفي الموضوع برفضهما وتأييد الحكم المستأنف ..

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ **2007.5.30 ف** ، وتم إعلانه بتاريخ **2007.11.05 ف** ، وقرر محامي الطاعن بصفته الطعن فيه بطريق النقض لدى قلم كتاب المحكمة العليا بتاريخ **2007.12.02 ف** ، مسدداً الرسم ومودعاً الكفالة والوكالة ومذكرة بأسباب الطعن ومذكرة شارحة وسند وكالته وصورة رسمية من الحكم المطعون فيه ومن الحكم الابتدائي ، ثم أودع بتاريخ **2007.12.10 ف** ، أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى المطعون ضده بذات التاريخ ، وبتاريخ **2008.01.10 ف** ، أودع محامي المطعون ضده مذكرة بدفاعه مشفوعة بسند وكالته ، وأودعت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها الرأي بقبول الطعن شكلاً ، وفي الموضوع برفضه وبالجلسة المحددة لنظره تمسكت برأيها .

الأسباب

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

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

1. إن الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه خالف نص المادتين **419** ، **380** من القانون التجاري ذلك أن الطاعن بصفته دفع بسقوط الحق في رفع الدعوى بمضي المدة وذلك أمام محكمتي الموضوع ورد الحكمان بأن الصك لم يحرر لعمل تجاري في حين أن

الصك وعمليات المصارف تعتبر من الأعمال التجارية بنص المادة **5** من القانون التجاري .

2. أن الحكم خالف المادة **200** من القانون التجاري ، ذلك أن السحب من الحساب يتم بموجب صكوك يصدرها الساحب وتعتبر بمثابة أمر دفع موجه إلى المصرف المسحوب عليه الصك إلى المستفيد المدون اسمه على متن الصك وهو واجب الدفع عند الإطلاع طبقاً للمادة **409** من القانون المشار إليه ، وكان المصرف الطاعن قد اتبع الإجراءات المصرفية المعمول بها من مطابقة التوقيع مع نموذج التوقيع والصرف تم بموجب البطاقة المصرفية للمطعون ضده بعد التأكد من هوية الساحب ودونت بياناته على ظهر الصك وتمت توقيعه ، وأن المبلغ صرف للمطعون ضده دون غيره .

3. إن الحكم استند إلى تقرير الخبرة رغم المطاعن الموجهة إليه والمتمثلة في كونه لم يعمل على تنفيذ الحكم التمهيدي بشأن المأمورية المسندة إليه مكتفياً بالاتهام المسند إلى بعض الموظفين بالمصرف من قبل الإدعاء الشعبي بالإهمال والتقصير في حفظ وصيانة المال العام .

4. إن الحكم لم يورد ما أبداه الطاعن في مذكرة دفاعه أمام محكمة البداية ولم يشر إلى الدفوع المبداة باستثناء الدفع بالتقادم .

5. أن الحكم استند إلى تقرير خبرة باطل لعدم دعوة الطاعن حضور عمليات الخبرة طبقاً للمادة **203** من قانون المرافعات ، ودفع الطاعن بذلك أمام محكمة البداية ولم ترد على هذا الدفع وهو دفع جوهري يستوجب الرد .

وحيث أن الوجه الأول غير سديد ، ذلك أن ذمة المصرف المسحوب عليه لا تبرأ قبل عميله الذي عهد إليه بأمواله إذا وفي المصرف قيمة صك مذيل بتوقيع مزور عليه لأن تزوير التوقيع يجرد الورقة المزورة من قيمتها كصك يحتج به على العميل ، ويعتبر وفاء

المصرف قيمتها وفاءً غير صحيح لحصوله لمن لا صفة له في تلقيه، وكذلك يفقد السند صفته كسند طبقاً لأحكام القانون التجاري، ولا يخضع من ثم لأحكام التقادم الصرفي الواردة في القانون التجاري المنصوص عليها بالمادة **380** منه .

لما كان ذلك ، وكان يبين من أوراق الطعن أن الصك موضوع الدعوى تم سحب قيمته بانتحال شخصية المطعون ضده – العميل – وهذا يجرده من قيمته كصك يحتج به عليه ويعتبر وفاء المصرف الطاعن بقيمته وفاء غير صحيح لحصوله لمن لا صفة له في تلقيه ، ومن تم يعد سنداً معيباً لا يسري عليه التقادم الصرفي بغض النظر عما إذا كان قد حرر كعمل تجاري من عدمه ، وإذ ألتزم الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون متفقاً وصحيح القانون دون النظر إلى ما أورده من تقريرات زائدة لا تؤثر في سلامة النتيجة التي انتهى إليها .

وحيث أن الوجه الثاني في غير محله ، ذلك أن المادة **393** من القانون المدني تقضي بأن الأحكام التي حازت قوة الأمر المقضي تكون حجة بما فصلت فيه من الحقوق ، وأن الحكم الصادر من المحاكم الجنائية تكون له حجية أمام المحاكم المدنية فيما فصل فيه من حيث وقوع الفعل المكون للأساس المشترك بين الدعويين الجنائية والمدنية ومن حيث الوصف القانوني لهذا الفعل ، وأنه متى فصلت المحكمة الجنائية في هذه المسائل امتنع على المحكمة المدنية إعادة البحث فيها .

لما كان ذلك ، وكان يبين من مدونات الحكمين الابتدائي والمطعون فيه أن تابعي المصرف الطاعن قد دينا بحكم نهائي بتهمة التقصير في حفظ وصيانة المال المكلفين بحفظه وصيانته بأن قصرا وأهملا في أداء عملهما ولم يتبعا الإجراءات المصرفية الصحيحة التي تحول دون تمكين أشخاص من سحب مبالغ مالية من حسابات مصرفية لا تخصهم دون علم وموافقة أصحاب تلك الحسابات ، وهذا

الفعل هو ذاته الذي يستند إليه المطعون ضده في دعواه المدنية التي أقامها على المصرف الطاعن برد المبلغ المسحوب من حسابه لدى فرعه دون موافقته وعلمه والتعويض عما أصابه من ضرر ، وكان الحكم الجنائي إذ قضى بإدانتهما يكون قد فصل في الفعل المكون للأساس المشترك بين الدعويين الجنائية والمدنية ويكون له حجية الأمر المقضي أمام المحكمة المدنية مما يكون معه ما أثاره المصرف الطاعن في هذا الوجه من مجادلة في ثبوت الخطأ غير مقبول .

وحيث أن الوجهين الثالث والخامس مردودان ، ذلك أنه كائناً ما كان وجه الرأي في تقرير الخبرة المتعلق بالدعوى فإن الثابت من مدونات الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه أنه لم يتخذ من تقرير الخبرة – المطعون فيه – أساساً لقضائه بل استند في ثبوت خطأ المصرف الطاعن على إدانة تابعي المصرف بحكم جنائي نهائي ومن ثم توافرت أركان المسئولية المدنية من خطأ وضرر وعلاقة سببية ويكون من ثم ما أثاره المصرف الطاعن بشأن بطلان تقرير الخبرة لما وجه إليه من مطاعن لا جدوى منه طالما أن الحكم لم يتخذه أساساً بحكمه .

وحيث أن الوجه الرابع بدوره مردود ، ذلك أن المصرف الطاعن لم يبين ماهية الدفوع أو أوجه الدفاع التي أثارها أمام المحكمة المطعون في قضائها ولم تكن محل بحث منه حتى تتحقق هذه المحكمة عما إذا كانت دفوعاً جوهرية تلتزم محكمة الموضوع بالرد عليها مما يجعل هذا النعي مجهلاً وهو ما لا يقبل أمام هذه المحكمة .

ولكل ما تقدم فإن الطعن يكون مقاماً على غير أساس متعين الرفض .

فلهذه الأسباب

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

طعن مدني رقم 55/294 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الاثنين 21 ربيع الثاني 1378 و.ر الموافق 2010.4.5 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

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

وعضوية المستشارين الأساتذة:- علي محمد البوسيفي.

:- د.حميد محمد القماطي.

:- فرج أحمد معروف.

:- محمد القمودى الحافى.

وبحضور عضو النيابة

بنيابة النقض الأستاذ :- مصطفى محمد المحلس.

ومسجل الدائرة الأخ :- محمد أحمد نور الدين.

طعن بالنقض فى حكم صادر عن المحكمة الجزئية فى دعوى ارتضى الخصوم ان قيمة موضوعها يدخل فى اختصاص المحكمة الجزئية – اساس ذلك – اثره .

لما كان الثابت من سائر الاوراق ان الطاعن اقام الدعوى المبتداة امام المحكمة الجزئية بطلب القضاء له بالانتفاع بقطعة الارض موضوع الدعوى ، ولم يحدد أي من الخصمين قيمة الارض موضوع الطلب ولم تتصد المحكمة من عندها لبحث تحديد قيمة الارض ، فان ذلك كله يعد رضاء من الطرفين بأن قيمة الدعوى يدخل فى اختصاص المحكمة الجزئية.

واذ كان ذلك فان الحكم الصادر فى الدعوى لا يكون حكما صادرا فى مسألة اختصاص مما يخرجه عن دائرة الاحكام التى لا يجوز الطعن فيها بالنقض فانه يتعين معه القضاء بعدم جواز الطعن .

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

الوقائع

أقام الطاعن الدعوى رقم **2004/42 ف** .. أمام محكمة غريان الجزئية على المطعون ضدهما قال بياناً لها :-

أنه يملك قطعة الأرض الكائنة بقرية (قيزان) والمبينة الحدود والمعالم بصحيفة الدعوى ، وقد قام المدعى عليه الثاني ببيعها للأول وهو ما يعد بيعا لملك الغير .

وانتهى إلى طلب الحكم له بأحقيته بالانتفاع بقطعة الأرض المبينة بصحيفة الدعوى وأبطال عقد البيع المبرم بين المدعى عليهما الأول والثاني .

والمحكمة بتاريخ **2004.12.27** قضت برفض الدعوى .

استأنف الطاعن هذا الحكم بالإستئناف رقم **2005/27** أمام الهيئة الإستئنافية بمحكمة غريان الإبتدائية التي قضت بقبول الإستئناف شكلاً وفي الموضوع برفضه وبتأييد الحكم المستأنف .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر هذا الحكم بتاريخ **2007.10.23 ف** ، ولا يوجد بالأوراق ما يفيد إعلانه وبتاريخ **2007.12.31 ف** ، قرر أحد أعضاء إدارة المحاماة الشعبية الطعن فيه بالنقض نيابة عن الطاعن بتقرير لدى قلم كتاب المحكمة العليا وسدد الرّسم وأودع الكفالة وسند الإنابة ومذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة وصورة من الحكم المطعون فيه وأخرى من الحكم الجزئي .

وبتاريخ **2008.1.14 ف** أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى المطعون ضدهما بتاريخ **2008.1.9 ف** .

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

الأسباب

حيث إن قضاء هذه المحكمة جرى على أنه إذا كان مبنى الطعن أن المحكمة غير مختصة قيميا بنظر النزاع فإن الطعن يكون على غير أساس إذا كان الخصوم لم يفصحوا عن ثمن العقار في جميع مراحل الدعوى التي ارتضوها للفصل في الملكية ، بل إن الطعن يكون غير جائز لصدور الحكم المطعون فيه من محكمة إبتدائية بهيئة إستئنافية في غير الحالات المستفادة بنص المادة **337** من قانون المرافعات .

لما كان ذلك وكان يبين من مدونات الحكم المطعون فيه أن الطاعن أقام دعواه أمام المحكمة الجزئية طالبا الحكم له بأحقيته بالانتفاع بقطعة الأرض المبينة بصحيفة الدعوى وإبطال عقد البيع المبرم بين المدعى عليهما الأول والثاني دون أن ينازع أي من الخصوم في قيمة العقار موضوع الدعوى مما يعتبر رضاء من الطرفين بأن قيمة الدعوى تدخل في اختصاص المحكمة الجزئية ، ولا ينال من ذلك ما يثيره الطاعن من أن الدعوى غير مقدرة القيمة ذلك أن المناط في اعتبار الدعوى مجهولة القيمة أن تكون قيمتها غير قابلة للتقدير بحسب الطلب المقدم فيها أي يستحيل تقدير قيمته طبقاً للقواعد التي أوردها قانون المرافعات في المواد **27** إلى **40** وهو غير متوافر في الدعوى الماثلة ، فأن الحكم المطعون فيه لا يكون قد فصل في مسالة اختصاص بما يخرجه عن دائرة الأحكام التي يجوز الطعن فيها أمام محكمة النقض وفقاً لنص المادة **337** من قانون المرافعات باعتباره صادراً من محكمة إبتدائية في قضية إستئناف حكم جزئي .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم جواز الطعن وإلزام الطاعن المصاريف ومصادرة الكفالة .

طعن مدني رقم 55/458 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الخميس الموافق 2010.4.22 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .
برئاسة المستشار الأستاذ:- صالح عبد القادر الصغير."رئيس الدائرة "
وعضوية المستشارين الأساتذة:- محمد عبد السلام العيان.
:- فرج أحمد معروف.
:- محمد خليفة جبودة.
:- فتحي حسين الحسومي .
وبحضور المحامي العام
بنيابة النقض الأستاذ :- ناصر المهدي حمزة .
ومسجل المحكمة الأخ :- موسى سليمان الجدي .

التزام – الاصل الوفاء به – الاستثناء الوارد على هذا الاصل – شرطه – تخلفه – اثره .

ان مقتضى احكام المادة 360 من القانون المدنى ان الالتزام لا ينقضى الا اذا اثبت المدين ان الوفاء اصبح مستحيلا لسبب لا يد للمدين فيه ، اما اذا نشأ الوفاء ممكنا فان الحوادث التى تطرأ بعد ذلك وتجعل تنفيذا الالتزام صعبا او مرهقا مع بقائه ممكنا فان الالتزام لا ينقضى بها .
واذ كان ذلك ، وكان الثابت ان السرقات قد تمت أثناء وجود الحراسة وعلى بعد أمتار من الموقع محل السرقة وأن الابواب كانت مقفلة فان ذلك يدل على اهمال وعدم بذل جهد الرجل المتخصص فى مجال الحراسة، ومن ثم تقوم مسؤولية الجهة الطاعنة ، ويكون الحكم المطعون قد طبق صحيح القانون عندما قضى للمدعى بطلباته وتبعا

لذلك يتعين القضاء برفض الطعن.

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

الوقائع

أقام المطعون ضده بصفته الدعوى رقم **406** لسنة **1999 ف** ، أمام محكمة شمال طرابلس الابتدائية اختصم فيها الطاعن بصفته قال بياناً لها إنه بتاريخ **1993.3.09 ف**، تعاقد مع المدعي عليه للقيام بالحراسة الأمنية لشركة الخليج ثم أبرم معه عقداً آخر لحراسة بعض الأماكن التابعة للشركة إلى أن حدث إتلاف متعمد وسرقات بالشركة في وجود أفراد الحراسة وذلك بتاريخ **1995.5.04 ف** ، حيث حرق جزء من الحفارة رقم **678** وقدرت الأضرار بمبلغ **75** ألف دينار ، وسرق من الشركة جهاز مرئي بقيمة ألف دينار وسرقت منقولات من مواقع الشركة بقيمة **200** ألف دينار ، وقد طالب المدعي من المدعي عليه تعويضه عن ذلك دون جدوى كما أنه لم يبلغ جهات الاختصاص وقام بسحب أفراد الحراسة منذ يوم **1998.7.15 ف** ، ملغياً عقد الحراسة وذلك ما دعاه إلى رفع هذه الدعوى طالباً إلزامه بدفع المبالغ المذكورة آنفاً . والمحكمة قضت بإلزام المدعي عليه بصفته :

أولاً : أن يدفع له مبلغ **34392.514** دينار عن قيمة المسروقات .

ثانيا: أن يدفع له مبلغ **10000** دينار ، تعويضاً أدبياً وبرفض ما عدا ذلك من طلبات .

استأنف الطرفان هذا الحكم أمام محكمة استئناف طرابلس التي قضت بقبول الاستئنافين شكلاً ، وفي الموضوع برفضهما وبتأييد الحكم المستأنف .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ **2003.02.20 ف** ، وأعلن في **2008.01.13 ف** ، وبتاريخ **2008.02.11 ف** ، قرر محامي الطاعن بصفته الطعن عليه بالنقض لدى قلم كتاب المحكمة العليا مسدداً الرسم مودعاً الكفالة والوكالة ومذكرة بأسباب طعنه وصورة من الحكم المطعون فيه وأخرى من الحكم الابتدائي ، ثم أودع بتاريخ **2008.02.20 ف** ، أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى المطعون ضده يوم **2008.02.13 ف** .

وأودعت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها الرأي بعدم قبول الطعن شكلاً ، وبالجلسة المحددة لنظره تمسكت برأيها .

الأسباب

حيث أن نيابة النقض أسست رأيها بعدم قبول الطعن شكلاً ، على أن صورة الحكم المطعون فيه المودعة ملف الطعن غير مشهود عليها من قلم كتاب المحكمة مصدرة الحكم .

وحيث أن هذا الرأي غير صحيح ذلك أنه بالرجوع صورة الحكم المطعون فيه المودعة من الطاعن بصفته يبين أنها تضمنت ختم المحكمة وعبارة صورة طبق الأصل وتوقيع الموظف المختص بقلم كتاب المحكمة مصدرة الحكم وهو ما يتحقق به الإشهاد على صورة الحكم وفق ما استقر عليه قضاء هذه المحكمة ويكون الطعن قد حاز أوضاعه القانونية ويتعين قبوله شكلاً .

وحيث ينعى الطاعن بصفته على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه والإخلال بحق الدفاع بما حاصله :

1. إن الحكمين الابتدائي والمطعون فيه خالفا المادة **218** من القانون المدني ، التي تنص على أن التعويض في حالة عدم الوفاء بالالتزام لا يحكم به في حالة استحالة التنفيذ بسبب أجنبي لا يد للمتعاقد فيه . وكان التزام الطاعن بالحراسة هو التزام ببذل عناية وليس بتحقيق غاية وأن الواقعة وما حصل من اعتداء على ممتلكات الشركة

المطعون ضدها يرجع إلى أفعال لجنة التطهير وهي التي وضعت يدها على الموجودات وتصرفت فيها وفقاً لكتاب رئيس مجلس إدارة الشركة المطعون ضدها المؤرخ في **1997.4.02** بطلب التعويض عن المسروقات ، والذي رد عليه الطاعن أن لجنة التطهير هي التي استولت على الأشياء ولا دخل لرجال الحراسة بها ، وليس للطاعن ورجال الحراسة منع لجان التطهير من القيام بواجباتها ، وبالتالي فإن المسروقات نشأت عن سبب أجنبي وبالتالي استحال على الطاعن تنفيذ التزامه .

2. دفع الطاعن باستحالة تنفيذ التزامه بالحراسة لقيام سبب أجنبي تمثل استيلاء لجان التطهير على مقر المطعون ضده ورد الحكم الابتدائي بأن من واجب رجال الحراسة منع أي شخص من إخراج أي شيء من الشركة .

وقد أثار الطاعن هذا الدفاع أمام محكمة الاستئناف وكانت الواقعة ثابتة في الأوراق إلا أن المطعون ضده سحب حافظة مستنداته أثر صدور الحكم الابتدائي ، وقد أشار إلى ذلك الحكم المطعون فيه ، وقرر بأن المطعون ضده ثبت أنه قام بسحب المستندات التي يدعى أنه قدمها أمام محكمة البداية ولم يعدها مما يصعب مراقبة تلك المستندات ومدى مطابقتها للدفوع ، وهي إشارة واضحة إلى دفاع الطاعن ، وكانت هذه المستندات تعلقت بتقارير ومحاضر لها علاقة بدفاع الطاعن تتضمن واقعة اقتحام لجان التطهير لمقر إدارة الشركة موضوع الحراسة وهي تتعلق بدفع جوهري احتوته مستندات الشركة المطعون ضدها وإغفالها من الحكم يجعل الحكم مشوباً بالإخلال بحق الدفاع .

وحيث أن السببين في غير محلهما ذلك أن المادة **360** من القانون المدني تنص على أن:" ينقضي الالتزام إذا أثبت المدين أن الوفاء أصبح مستحيلاً لسبب لابد له فيه "، ومفاد ذلك على ما جرى به قضاء هذه المحكمة أن الالتزام إذا نشأ ممكناً أي لم يكن منذ

البداية مستحيلاً فإن الحوادث التي تطرأ بعد ذلك وتجعل تنفيذه صعباً أو مرهقاً مع بقائه ممكناً لا ينقضي بها الالتزام ، إلا متى أصبح تنفيذه مستحيلاً استحالة قانونية ، وأن تكون راجعة لسبب أجنبي لا يد للمدين فيه .

لما كان ذلك وكان يبين من مدونات الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه والمحال عليه لأسبابه أنه أورد في معرض بيانه لعنصر الخطأ في جانب تابعي الطاعن بصفته القول بأن السرقات حدثت أثناء وجود الحراسة وعلى بعد أمتار بسيطة من الموقع المسروق مع العلم بأن أبواب المخازن والورش مقفلة ومشمعة بالشمع الأحمر ، وذلك يدل على حصول إهمال وعدم بذل عناية الرجل المتخصص في الحراسة ، ومن ثم تقوم مسئوليتهم ومسئولية متبوعهم ، ولا يعفى الحراس من هذا الخطأ إدعاؤهم استيلاء لجان التطهير على الأموال ذلك أن واجبهم يفرض عليهم منع أي شخص من حمل أو إخراج أي شيء من الشركة دون تقديم المستندات التي تبيح لهم ذلك وأردف الحكم قائلاً : " أما أن يقف أمام ذلك العمل خائفاً أو غير مبال بما يحدث فذلك لا يعفيه من المسئولية إذ أنه يعلم أن واجب رجال التطهير هو سلامة تطبيق القانون وليس مخالفته وليس من حقهم الاستيلاء على أموال الشركة ونقلها لبيوتهم أو بيعها لحسابهم ".

وكانت هذه التقديرات التي أوردها الحكم كافية لإثبات قيام عنصر الخطأ في جانب تابعي الشركة الطاعنة ، ومن ثم مسئوليتها عن ذلك وفقاً لأحكام مسئولية المتبوع عن فعل التابع .

من ثم يكون الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه قد بحث شروط المسئولية التقصيرية وبحث أركانها من خطأ وضرر وعلاقة مسببة بينهما على نحو يكفي لحمل قضائه بإلزام الشركة الطاعنة برد قيمة المسروقات وبدفع تعويض أدبي للشركة المطعون ضدها بالقدر الذي رآه مناسباً لجبر الضرر ولا ينال من ذلك قول

الشركة الطاعنة أن المطعون ضدها قامت بسحب المستندات التي تثبت قيام لجنة التطهير بوضع يدها على الموجودات وتصرفت فيها ولم تعد المدعية تلك المستندات إلى المحكمة .

ذلك أن الواقعة المذكورة غير مجحودة من الشركة المطعون ضدها وقد أوردها الحكم الابتدائي على نحو مفصل وبني عليها قضاءه المؤيد بالحكم المطعون فيه والمحال عليه لأسبابه .

ثم إنه كان على الشركة الطاعنة أن تطلب من محكمة الموضوع إلزام الشركة المدعية بتقديم المستندات التي تحت يدها إن رأت أنها منتجة في الدعوى ولا يستقيم والحال هذه التعييب على الحكم المطعون فيه بعدم إطلاعه على المستندات والمحاضر المتعلقة بواقعة اقتحام لجان التطهير لمقر إدارة الشركة موضوع الحراسة طالما أثبتها الحكم الابتدائي ولم تنازع فيها الشركة المطعون ضدها بما تكون معه المناعي برمتها على غير أساس ويستوجب رفض الطعن .

فلهذه الأسباب

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

طعن مدني رقم 54/732 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأحد **11** جمادى الأول الموافق **1378.4.25** و.ر - **2010** م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستاذ:- محمد إبراهيم الورفلي. " رئيس الدائرة "

وعضوية المستشارين الأساتذة:- الطاهر عبدالرحمن القلالي.

:- د. جمعه محمود الزريقي .

:- المبروك محمد المزوغي .

:- محمد القمودي الحافي .

وبحضور المحامي العام

بنيابة النقض الأستاذ:- أبو جعفر عياد سحاب .

ومسجل المحكمة الأخ :- أسامة على مصباح المدهوني.

وعد بجائزة - سريان احكام العقد عليه - عدم بحث الآثار المترتبة عليه - قصور - اثره .

ان مقتضى احكام المواد **165** ، **206** ، **218** من القانون المدني ان الواعد ملزم بالوفاء بما وعد به ، وأنه تسرى عليه احكام العقد باعتباره تصرفا قانونيا . واذ كان ذلك ، وكانت المحكمة المطعون في قضائها ، لم تلتزم هذا النظر ولم تناقش الآثار التى تترتب على الوعد واكتفت بالقول ان الجهة الواعدة غير مختصة بتخصيص العقارات محل الوعد فان حكمها يكون قاصر التسبيب متعين النقض .

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

الوقائع

اختصم الطاعن المطعون ضده بصفته أمام محكمة جنوب طرابلس الابتدائية بالدعوى رقم **99/57** قال بياناً لها :- إنه أوفد في سنة **1987** للدراسة في مجال الهندسة الميكانيكية البحرية بالإمارات العربية المتحدة على نفقة المجتمع وأنهى دراسته في المدة المقررة وتحصل على تقرير جيد جداً عام **1991** ، وعملاً بأحكام قرار اللجنة الشعبية العامة بتكريم الطلبة الذين ينهون دراستهم في المدة المقررة ويتحصلون على تقدير ممتاز أو جيد جداً فإنه يستحق تخصيص قطعة أرض وقرضاً عقارياً لبناء مسكن عليها وقد طالب الجهات المختصة بهذا الالتزام إلا أن ذلك لم يلق أي اهتمام وخلص إلى طلب الحكم له أولا :- بإلزام المدعي عليه بصفته بمنحه قرضاً وقطعة أرض لبناء منزل عليها . ثانياً :- إلزامه بالمصاريف والأتعاب ، بتاريخ **1429.5.3** (**1999**) قضت له المحكمة بطلبه ، استأنف المطعون ضده بصفته هذا الحكم بالاستئناف رقم **45/1406** ق أمام محكمة استئناف طرابلس التي قضت بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعوى وألزمت رافعها بالمصاريف .

لم يرض الطاعن بهذا الحكم فطعن عليه أمام المحكمة العليا بالطعن المدني رقم **49/313** ق الذي قضت فيه بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وبإحالة القضية إلى محكمة استئناف طرابلس للفصل فيه مجدداً من هيئة أخرى ، قام الطاعن والمطعون ضده بصفته بتحريك الاستئناف أمام ذات المحكمة التي قضت فيه بقبول صحيفتي التحريك لرفعهما في الميعاد وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعوى .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر هذا الحكم بتاريخ **2007.2.14** ولا يوجد في الأوراق ما يفيد إعلانه وبتاريخ **2007.6.18** قرر أحد أعضاء إدارة المحاماة الشعبية الطعن فيه بطريق النقض بتقرير لدى قلم كتاب المحكمة العليا مسدداً الرسم ومودعاً الكفالة وسند الإنابة ومذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة وصورة من الحكم المطعون فيه ومن الحكم الابتدائي ضمن حافظة مستندات ، بتاريخ **2007.6.27** أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى المطعون ضده بصفته بتاريخ **2007.6.24** ، بتاريخ **2007.6.28** أودع أحد أعضاء إدارة القضايا مذكرة بدفاعه ، وقدمت نيابة النقض مذكرة برأيها الذي انتهت فيه إلى قبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم وفي الجلسة المحددة لنظر الطعن تمسكت برأيها .

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً .

وحيث ينعى الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه ذلك أنه خالف نص المادة **164** من القانون المدني والتي مفادها أن من وجه وعداً للجمهور بجائزة يعطيها عن عمل معين التزم بإعطاء تلك الجائزة ، كما خالف القرار رقم **171** لسنة **1989** م بشأن تكريم المتفوقين ، وأسس قضاءه بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعوى دون أن يوضح سبب الرفض وأشار إلى أن الطاعن عندما حرك استئنافه لم يأت بجديد وأن دوره في التحريك كان سلبياً إذ لم يقدم ما يدعم تقديم طلباته إلى الجهات المختصة بتنفيذ الالتزام وأنه لا يوجد في أوراقه ما يفيد مطالبته بالبديل النقدي عند استحالة تنفيذ الالتزام ، وكان على المحكمة المطعون في حكمها أن تناقش مسؤولية اللجنة الشعبية العامة وتطبيق حكم المادة **165** من القانون المدني وأن تبحث في إمكانية تنفيذ الالتزام عيناً وإحلال التنفيذ النقدي محله في حالة استحالته عملاً بنص المادتين **206** –

218 من القانون المدني ، وإذ لم تفعل يكون حكمها معيباً جديراً بالنقض .

وحيث إن هذا النعي سديد ذلك أن المادة **357** من قانون المرافعات تنص على أنه في حالة نقض المحكمة العليا للحكم المطعون فيه وإحالته للمحكمة التيّ أصدرته ففي هذه الحالة يتحتم على المحكمة التي أحيلت إليها القضية أن تتبع حكم محكمة النقض في المسألة القانونية التي فصلت فيها هذه المحكمة .

لما كان ذلك وكان الواقع في الدعوى أن محكمة البداية قد قضت للطاعن بطلباته وإلزام الجهة المطعون ضدها بما وعدت به ، وكانت المحكمة المطعون في حكمها قد قضت بإلغاء الحكم ورفض الدعوى ، وهو الذي كان محلاً للطعن رقم **49/313 ق** الذي قضت فيه المحكمة العليا بتاريخ **2005.6.22** بنقض الحكم مع الإحالة تأسيساً على (أن ما أورده الحكم على هذا النحو لا يستند إلى أساس سليم من القانون ذلك أن اللجنة الشعبية العامة هي أعلى جهة تنفيذ في الدولة وجميع الأجهزة تابعة لها وخاضعة لإشرافها ، وهي الجهة الواعدة ، فهي ملزمة بما وعدت به ، ومن ثم فقد كان يتعين على المحكمة أن تناقش مسؤوليتها وتطبق حكم المادة **165** من القانون المدني والتي مفادها سريان أحكام العقد على الإرادة المنفردة باعتبارها تصرفاً قانونياً يرتب أثاراً أخرى غير إنشاء الالتزام والبحث في مدى إمكانية تنفيذ هذا الالتزام عيناً أو إحلال التنفيذ النقدي محله في حالة استحالته عملاً بالمادتين **206 – 218** من القانون المذكور ، وإذ لم تفعل واكتفت بالقول إن الجهة الواعدة غير مختصة بتخصيص العقارات فإن حكمها يكون قاصر البيان متعين النقض) .

وكان الحكم المطعون فيه قضى بقبول صحيفتي تحريك الاستئناف وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعوى وألزمت رافعها بالمصاريف تأسيساً على (أن الطاعن لم يأت بمستندات تفيد أنه تردد على الجهات المختصة بتخصيص العقارات

كما لا يوجد في الأوراق ما يفيد مطالبة المدعى بالتعويض النقدي إذا استحال التنفيذ) ولم يناقش المسألة القانونية التي من أجلها تم نقض الحكم السابق وهي بحث دعوى الطاعن على أحكام مواد القانون الواردة في حكم المحكمة العليا المذكور ذلك أنه يقتصر نطاق الخصومة أمام المحكمة المحالة إليها القضية على المسألة التي أشار إليها حكم النقض دون غيرها ، وإن كان لها أن تقدر الوقائع على غير النحو الذي قدرته من قبل إلا أن حكم النقض في المسألة القانونية يكون أحياناً مبنياً على تقدير معين للوقائع مخالفاً لتقدير الحكم المطعون فيه ، وعندئذ على المحكمة المحال إليه القضية أن تلتزم بهذا التقدير وليس لها عندئذ أي سلطة بالنسبة لتقدير الوقائع إذ أن إهدارها تقدير محكمة النقض بالنسبة للوقائع يعتبر مخالفاً لحكم المادة **357** من قانون المرافعات ، وإذ لم يلتزم الحكم المطعون فيه بذلك فإنه يكون مخالفاً للقانون وقاصراً في التسبيب بما يوجب نقضه.

فلهذه الأسباب

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

طعن مدني رقم 54/872 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأحد **10** جمادى الآخر الموافق **1378.5.23** و.ر **-2010** م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستاذ:- محمد إبراهيم الورفلي." رئيس الدائرة "

وعضوية المستشارين الأساتذة:- الطاهر عبدالرحمن القلالي.

:- د. جمعه محمود الزريقي.

:- المبروك محمد المزوغي.

:- محمد القمودي الحافي .

وبحضور المحامي العام

بنيابة النقض الأستاذ :- أبو جعفر عياد اسحاب .

ومسجل المحكمة الأخ :- أسامة على مصباح المدهوني.

تحقيق ملكية باسم الدولة دون اتخاذ الاجراءات المنصوص عليها في قانون التسجيل العقارى - بطلان -سببه .

ان مقتضى احكام القانون رقم **12** لسنة **1988** بشأن التسجيل العقارى ان الدولة شأنها شأن الافراد فى خصوص اجراءات طلب تحقيق الملكية .

واذ كان ذلك ، وكان الحكم المطعون قد أيد حكم البداية الذى قضى برفض دعوى الطاعن الذى طلب فيها تحقيق الغش الذى وقع فى تحقيق ملكية العقار موضوع الدعوى باسم الدولة دون ان يناقش دفوع الطاعن فانه يكون قاصر التسبيب متعين النقض .

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

الوقائع

أقام الطاعن الدعوى رقم **1995/80** أمام محكمة سبها الابتدائية ضد المطعون ضدهما قال فيها :- إنه خصصت له قطعة أرض عن طريق اللجنة الشعبية لبلدية سبها سنة **1987** وقام ببناء مسكن عليها ، وتقدم للجهات المختصة لاستكمال إجراءات التسجيل إلا إنها في كل مرة تتحجج بعدم نزع الصفة الزراعية عن القطعة. حتى فوجئ بأنها سجلت باسم الدولة الليبية ومن بعدها نقلت ملكيتها للمدعي عليه الأول وبإجراءات غير صحيحة . حيث أبرم عقد تخصيص بين مصلحة الأملاك العامة والمطعون ضده الأول وذلك عن طريق الغش والتزوير في الملف العقاري رقم **4275** مؤقت . وبعد ذلك فرزت القطعة محل النزاع وسلمت للمدعى عليه الأول بالملف رقم **4311** . ولما كانت إجراءات هذا الملف قد تمت بطريق الغش والتزوير. حيث تقدم قسم التوثيق إلى مكتب التسجيل العقاري بسبها بطلب تسجيل العقار نيابة عن المدعي عليه الأول بناء على تخصيص مزور وانتهى إلى طلب الحكم بإثبات الغش والتزوير في واقعة تسجيل عقاره المخصص له . مع إلزام المدعى عليهما المصاريف .

والمحكمة قضت برفض الدعوى استأنف الطاعن هذا الحكم أمام محكمة استئناف سبها بالاستئناف رقم **47/38 ق** التي قضت فيه بقبول الاستئناف شكلاً ، وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم بتاريخ **2007.4.15** ، ولا يوجد بالأوراق ما يفيد إعلانه . قام أحد المحامين بالطعن فيه بالنقض نيابة عن الطاعن بتقرير بالطعن أمام قلم كتاب المحكمة العليا بتاريخ **2007.7.15** . مسدداً الرسم ، ومودعاً الكفالة والوكالة ، ومذكرة بأسباب الطعن ،

وأخرى شارحة ، وصورة من الحكم المطعون فيه . وأخرى من الحكم الابتدائي ، وأودع بتاريخ **2007.8.2** أصل ورقة إعلان الطعن معلنة للمطعون ضده الأول في **2007.7.22** وللثاني بتاريخ **2007.7.16** لم يقدم المطعون ضدهما مذكرة بدفاعهما .

قدمت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها الرأي بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه مع الإحالة ، وبجلسة نظر الطعن تمسكت برأيها .

الأسباب

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

وحيث ينعى الطاعن على الحكم المطعون فيه بالقصور في التسبيب والفساد في الاستدلال، والإخلال بحق الدفاع، وبيان ذلك:-

1- دفع الطاعن أمام المحكمة المطعون في حكمها بدفوع جديدة مدعمة بحكم حائز لقوة الشئ المحكوم فيه إلا انه لم يوردها أو يرد عليها بما يجعله قاصر التسبيب .

2- جاء الحكم المطعون فيه فاسد الاستدلال ذلك بقوله ((أن الطاعن قدم محضر تحقيق الملكية للمطعون ضده الأول والذي يحمل رقم **4622** وإنه لم يقدم أي شئ بخصوص الملف العقاري رقم **4311** والذي يطلب فيه ثبوت الغش والتزوير فيه باسم المطعون ضده الأول ، إلا أن هذا التأسيس من الحكم مخالف لما جاء في أوراق الدعوى إذ أن محضر تحقيق الملكية رقم **4622** ، هو خاص بملكية الدولة الليبية وليس خاصاً **بالمطعون** ضده الأول كما ذهب إليه الحكم ؛ مما يفيد إن الحكم المطعون فيه صدر بدون روية وتمحيص لأوراق الدعوى .

3- دفع الطاعن أمام المحكمة المطعون في حكمها بان قطعة الأرض محل النزاع هي قطعة أرض أقام عليها منزلاً وليست قطعة أرض فضاء كما ذهب إليه الحكم المطعون فيه ورغم ثبوت إن

القطعة محل النزاع هي أرض مقام عليها منزل كما ورد في تقرير الخبير إلا أن المحكمة لم تول هذه الدفوع أية أهمية وقضت بأن الأرض محل النزاع هي أرض فضاء وقضت برفض الدعوى . ومن كل ما تقدم جاء الحكم المطعون فيه معيباً متعين النقض .

وحيث إن جميع مناعي الطاعن في محلها :- ذلك أن المشرع لم يستثن الدولة الليبية،ولا الأشخاص الاعتبارية العامة والمؤسسات ، والجمعيات الخيرية ذات النفع العام ، من القيام بإجراءات تحقيق الملكية التي نظمها القانون رقم **1988/12** بشأن مصلحة التسجيل العقاري الاشتراكي والتوثيق ، واللوائح الصادرة بمقتضاه ، وقد بين القانون المذكور واللوائح الصادرة بمقتضاه الإجراءات التي يجب إتباعها ، والخطوات التي يجب القيام بها لتسجيل ملكية العقارات وكافة الحقوق العينية العقارية الأصلية ، والتبعية إذا لم تكن مسجلة في السابق ، وعلى ذلك فإن كل تسجيل لعقار بالسجل العقاري يخضع لتقديم طلب تسجيل مرفق بالمستندات والوثائق الدالة على ملكية الحق العيني المطلوب تسجيله من ذوي الشأن وإن يجري له تحقيق ملكية وفقاً للإجراءات المنصوص عليها في القانون المذكور ، بشكل مفصل ومحدد ، وإن عدم القيام بتلك الإجراءات قد يترتب عليها بطلان التسجيل . إذا تم إثباته بالطرق القانونية المقررة . والتقيد بإجراءات تحقيق الملكية من بحث وتدقيق في المستندات ، وإخطارات ، وإعلانات وإجراء التحقيق في عين المكان ، وإشهار الحقوق التي يتم تحقيقها لأصحابها . هو الذي يمكن أصحاب الحقوق المتعلقة بالعقار محل تحقيق الملكية من المطالبة بحقوقهم ، بالطرق التي حددها المشرع ، ولا يغير من ذلك صدور بعض التشريعات التي ينص فيها على أيلولة بعض العقارات للدولة ، أو إلى إحدى الجهات الاعتبارية العامة عن القيام بإجراءات تسجيلها ، وإشهارها ذلك إن الحقوق العينية الأصلية ، والتبعية تتميز بحجيتها على الكافة ؛ فإذا وردت على عقار أو حق عيني وارد على عقار

فيجب إخضاعها للتسجيل استناداً إلى نص المادة **938** من القانون المدني التي تنص في الفقرة الأولى منها على أنه – في المواد العقارية لا تنتقل الملكية ، ولا الحقوق العينية الأخرى سوى أكان ذلك فيما بين المتعاقدين أم كان في حق الغير إلا إذا روعيت الأحكام المبينة في قانون الشهر العقاري .

لما كان ذلك وكان يبين من صحيفة الاستئناف ومذكرة الدفاع والمودعة صورة رسمية منهما من قبل الطاعن أوراق الطعن .

إن الطاعن دفع فيها بعدم وجود محضر تحقيق ملكية للعقار محل الدعوى للملف العقاري رقم **4311** . كما دفع بوجود الغش والتزوير في محضر الاتفاق بين المطعون ضده الأول والثاني بتخصيص العقار للمطعون ضده الأول ، والذي تم إعداده بداخل إدارة التسجيل العاري ، والذي خلى من توقيعات الطرفين وقد أرفق الطاعن صورة من هذا العقد بأوراق الطعن .

كما دفع أيضاً بأن تاريخ تحقيق الملكية لعدد سبع قطع من الأرض من بينهم عقار الطاعن باسم الدولة الليبية كان بتاريخ **1991.7.20** في الوقت الذي قدم فيه مكتب عقارات سبها نيابة عن المطعون ضده الأول وبنفس التاريخ **1991.7.20** طلباً بتسجيل العقار محل النزاع باسم المطعون ضده الأول والذي تم اتفاق على بيعه له بتاريخ **1991.5.29** قبل قيام الدولة بتسجيل كامل القطع باسمها بالملف العقاري رقم **4275** . ثم قام المطعون ضده الثاني بفرز الملف العقاري رقم **4311** باسم المطعون ضده الأول من الملف العقاري رقم **4275** ومن هذا بدأت أعمال الغش والتزوير .

لما كان ذلك وكان يبين من مدونات الحكم الابتدائي إنه أسس قضاءه برفض الدعوى على سند من القول ((إن المدعي لم يقدم محضر تحقيق الملكية للملف العقاري رقم **4311** حتى تتبين المحكمة من ادعاءات المدعي للتحقق من ارتكاب المدعي عليه الأول إجراءات الغش والتزوير في الملف رقم **4311**)) .

وحيث إن نص المادة السابعة من القانون رقم **1988/12** بشان التسجيل العقاري والتوثيق قد نصت على أن ((لا يجوز تحقيق الملكية إلا وفقاً للتشريعات الاشتراكية المنصوص عليها في المادة الثانية من هذا القانون ، ويجري لكل عقار تحقيق مستقل بعد معاينته على الطبيعة من الموظفين المختصين بالإدارات أو المكاتب. وعلى مصلحة التسجيل العقاري الاشتراكي والتوثيق الامتناع عن تحقيق الملكية عن عدم وجود المستندات الدالة على الملكية ، وفقاً لما نصت عليه الفقرة الأولى من هذه المادة .

وكان لا يبين من أوراق الطعن إن المطعون ضده الأول قدم ما يفيد ملكيته للعقار محل النزاع سوى عقد تخصيص بينه وبين مصلحة الأملاك والذي نعى عليه الطاعن بالبطلان لعدم التوقيع عليه من أطرافه والذي اعتمد عليه في إصدار الملف العقاري رقم **4311** دون أي إتباع لإجراءات تحقيق ملكيته طبقاً للقانون . ولما كان الحكم المطعون فيه قد أيد الحكم المستأنف فيما انتهى إليه من رفض الدعوى لعدم تقديم الملف العقاري رقم **4311** دون أن يورد دفوع الطاعن ويناقشها ويرد عليها بما يكفي لطرحها فإنه يكون معيباً بالقصور في التسبيب ، والإخلال بحق الدفاع متعين النقض .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضية إلى محكمة استئناف سبها للفصل فيها مجدداً من هيئة أخرى ، وإلزام المطعون ضده الأول والمطعون ضده الثاني بصفته المصاريف .

طعن مدني رقم 54/1066 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الثلاثاء **18** جمادى الآخرة **1378**و.ر الموافق **2010.6.1**م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستاذ:- إدريس عابد الزوى . " رئيس الدائرة "

وعضوية المستشارين الأساتذة:- محمد عبدالسلام العيان .

:- مختار عبدالحميد منصور.

:- محمد يوسف القبائلى .

:- محمود رمضان الزيتونى.

وبحضور عضو النيابة

بنيابة النقض الأستاذ :- ابو القاسم سرب .

ومسجل الدائرة الأخ :- أنس عبد السلام الدويبى .

عامل فصله من العمل تأسيسا على أنه لا زال فى فترة الاختبار المنصوص عليها فى العقد ودون مراعاة لاحكام قانون العمل بخصوص فترة الاختبار – بطلان – اساسه – اثره .

لما كان من الثابت ان الطاعن قد تعاقد مع الشركة المطعون ضدها ، للعمل معها فى وظيفة طاقم ضيافة وقد نص فى عقد العمل على ان فترة الاختبار (ثلاثة أشهر) وان الشركة فصلته من عمله بعد مضى فترة الاختبار المنصوص عليها فى قانون العمل وهى شهر ، وطبقت فى حقه مدة الاختبار التى حددت فى العقد بثلاثة أشهر.

وكان قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن نصوص قانون العمل آمرة ولا تجوز مخالفتها الا لمصلحة العامل ، فان الحكم المطعون فيه ، وقد قضى بالغاء حكم البداية ورفض الدعوى تأسيسا على أن

فصل العامل قد تم داخل مدة الاختبار المحددة بالعقد دون أن يطبق نصوص قانون العمل فانه قد خالف القانون .

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

الوقائع

أقام الطاعن الدعوى رقم **738** لسنة **2004** أمام محكمة بنغازى الابتدائية اختصم فيها الشركة المطعون ضدها قائلاً في بيانها: إنه يعمل لدى الشركة المدعى عليها فى الفترة ما بين **2004.1.21** إلى **2004.4.15** على وظيفة طاقم ضيافة ، وقد قامت بفصله بدون مبرر ، وبدون سابق إنذار أو تحقيق ، وطلب الحكم بإلغاء قرار فصله وإعادته إلى سابق عمله مع صرف مرتباته اعتباراً من تاريخ فصله .

والمحكمة قضت بمطلوبة ، استأنف المطعون ضده هذا الحكم أمام محكمة استئناف بنغازى التى قضت فيه بقبول الاستئناف شكلاً وفى الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعوى .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه فى **2007.2.19** ولا يوجد فى الأوراق ما يفيد إعلانه ، وفى **2007.8.20** قرر محامى الطاعن الطعن فيه بالنقض لدى قلم كتاب المحكمة العليا مودعاً سند التوكيل ومذكرة بأسباب الطعن ، ومذكرة شارحة ، وصورة رسمية من الحكم المطعون فيه ، ثم أودع فى **2007.8.21** أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى الشركة المطعون ضدها فى اليوم السابق ، وفى **2007.9.12** أودع محامي الشركة المطعون ضدها مذكرة بدفاعها مشفوعة بسند وكالتها .

أودعت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها الرأي بقبول الطعن شكلاً وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه مع الإحالة ، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن أصرت على رأيها .

الأسباب

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

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه والقصور فى التسبيب وبيان ذلك أن الحكم خالف المادة **24** من قانون العمل رقم **58** لسنة **1970** بقضائه بفصل الطاعن بعد اجتيازه فترة الاختبار والتى لا يجوز أن تتجاوز مدة الشهر فى العقد كما اعتمد على رسالة صادرة من الشركة المطعون ضدها وأغفلت العقد بما يعيبه ويوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك أن مقتضى نص المادة **34** من القانون رقم **58** لسنة **1970** بشأن العمل أن تحدد فترة الاختبار فى عقد العمل ، ولا يجوز تعيين العامل تحت الاختبار لمدة تزيد على الشهر .

لما كان ذلك وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن الطاعن تم قبوله للعمل تحت الاختبار لمدة ثلاثة أشهر كما استند الحكم على ما ورد برسالة الشركة المطعون ضدها من أن الطاعن قد تم قبوله تحت الاختبار لمدة ثلاثة أشهر ، وبذلك فإنه قد خالف النص المشار إليه وأن إثبات وجود فترة الاختبار لا يكون إلا من خلال العقد ولمدة لا تزيد على شهر .

كما أنه من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن نصوص قانون العمل هى نصوص آمرة لا يجوز مخالفتها لغير صالح العامل .

ومن ثم كان يتعين على الحكم ان يتحقق من مدة صلاحية الطاعن للعمل المسند إليه عن طريق أهل الاختصاص لا أن يقرر

إنهاء خدماته اعتماداً على أنه كان فى فترة اختبار بما يكون معه الحكم المطعون فيه معيباً بما رماه به الطاعن حريا بالنقض .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضية إلى محكمة استئناف بنغازى للفصل فيها مجدداً من هيئة أخرى وإلزام الشركة المطعون ضدها المصروفات .

طعن مدني رقم 55/564 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الاثنين 16 رجب 1378 و.ر الموافق 2010.6.28 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار الأستاذ :- جمعة صالح الفيتورى ." رئيس الدائرة "

وعضوية المستشارين الأساتذة :- د.حميد محمد القماطى.

:- فرج أحمد معروف.

:- محمود رمضان الزيتوني.

:- محمد القمودى الحافى.

وبحضور عضو النيابة

بنيابة النقض الأستاذ :- محمود ميلاد الدويس.

ومسجل الدائرة الأخ :- عبد الحميد محمد الرويمى .

بائع ضمانه للمبيع – حالاته– اساس ذلك – أثره.

ان مقتضى احكام المادة 1/436 من القانون المدنى ان البائع ملزم بالضمان اذا لم تتوافر فى الشئ المبيع وقت التسليم الصفات التى كفلها للمشترى ، او اذا كان بالمبيع عيب ينقص من قيمته او من نفعه بحسب الغاية المقصوده المستفادة من العقد، او مما هو ظاهر من طبيعة الشئ ، او الغرض الذى اعد له ، سواء كان البائع عالما بالعيب او لا .

واذ كان ذلك ، وكان الحكم الابتدائي قد قضى بمسؤولية المطعون ضده تأسيسا على أن سبب نفوق الكتاكيت (محل البيع) كان يرجع الى عدم صلاحية اللقاح المستعمل من قبل البائع ، فان الحكم

المطعون فيه ، وقد قضى بالغاء الحكم الابتدائي ورفض الدعوى تأسيسا على عدم دقه تقرير الخبرة فى تحديده لمسؤولية أطراف النزاع، فانه يكون قد شابه عيب القصور فى التسبيب ومخالفة القانون مما يتعين معه نقضه .

بعد الاطّلاع على الأوراق وتلاوة تقرير التّلخيص وسماع المرافعة الشفوية ورأي نيابة النّقض ، وبعد المداولة .

الوقائع

أقام الطاعن الدعوى رقم **1487** لسنة **2003 ف** أمام محكمة شمال طرابلس الابتدائية مختَصماً المطعون ضده الأول بصفته قال فيها :-

إنه يملك حظيرة دواجن لإنتاج البيض،وبتاريخ **2003.4.7 ف** اشترى من المطعون ضده الأول عدد أثنين وعشرين ألفاً وثمانمائة كتكوت بياض عمرها يوماً واحدا وبعد عدة أسابيع بدأت هذه الكتاكيت في النفوق وبأعداد كبيرة فأبلغ المطعون ضدهما الأول والثالث بذلك ، وقام هذا الأخير بتشريح عدد من الدواجن لمعرفة سبب نفوقها ، وأثبت أن ذلك راجع إلى إصابتها بمرض (الماريك) وهو مرض ناتج إما عن عدم تلقيح الكتاكيت في اليوم الأول من عمرها، أو أن يكون اللقاح غير صالح للاستعمال ، بما يكون معه بائع الكتاكيت (المطعون ضده الأول) مسئولاً عن خطئه لأنه استلم كمية من اللقاح تكفى لعدد ستمائة ألف كتكوت ، واستعملها لعدد حوالي سبعمائة وخمسين ألفاً ، كما أنه لم يحفظ اللقاح في درجة حرارة مناسبة وهو ما أفقده صلاحيته ، ورغم علمه بفساده قام المطعون ضده الأول بتلقيح الكتاكيت به ، الأمر الذي ألحق بالطاعن أضراراً مادية وأدبية .

وانتهي إلى طلب الحكم بإلزام المطعون ضده الأول بأن يدفع له مبلغ مائتين وأربعة آلاف دينار تعويضاً عما لحقه من ضرر مادي ومبلغ عشرة آلاف دينار عن الضرر الأدبي .

وأثناء نظر الدعوى قام المطعون ضده الأول بإدخال المطعون ضدهما الثاني والثالث بصفتيهما خصوماً فيها ، للحكم عليهما بما عسى أن يحكم به عليه فيها ، إضافة إلى طلب إلزامهما بدفع مبلغ مائتي ألف دينار لطالب الإدخال تعويضاً له عما لحقه من أضرار مادية ومعنوية جراء تزويده بمواد لقاح غير صالحة للاستعمال .

وبتاريخ **2006.1.31 ف** ، قضت المحكمة برفض الدعوى بالنسبة للمدخلَيْن فيها (المطعون ضدهما الثاني والثالث) وبإلزام المطعون ضده الأول بأن يدفع للطاعن مبلغ مائة وأربعين ألف دينار تعويضاً له عن الضرر المادي ومبلغ عشرة آلاف دينار عن الضرر الأدبي .

وقضت محكمة استئناف طرابلس في الاستئنافين المرفوعين من الطرفين : بقبولهما شكلاً ، وفي موضوع الاستئناف رقم **1028** لسنة **52 ق** ، المرفوع من الطاعن برفضه ، وفي الاستئناف رقم **1058** لسنة **52 ق** المرفوع من المطعون ضده الأول بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى.

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر هذا الحكم بتاريخ **2007.11.14 ف** ، ولا يوجد بالأوراق ما يفيد إعلانه وبتاريخ **2008.3.1 ف** ، قرر محامى الطاعن الطعن فيه بالنقض بتقرير لدى قلم كتاب المحكمة العليا ، مسددًا الرّسم ومودعاً الكفالة والوكالة ومذكرة بأسباب الطعن ، وصورة من الحكم المطعون فيه وأخرى من الحكم الابتدائي ضمن حافظة مستندات .

وبتاريخ **2008.3.13 ف**، أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنة للمطعون ضده الأول في **2008.3.5 ف** وللمطعون ضدهما الثاني والثالث في **2008.3.9** وبتاريخ **2008.3.20 ف** أودع محامي الطاعن حافظة مستندات ثانية .

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

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه المقررة قانوناً فهو مقبول شكلاً .

وحيث إن مما ينعى به الطاعن على الحكم المطعون فيه: الخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبيب ، ذلك أنه قضى بإلغاء الحكم الابتدائي ورفض الدعوى رغم أن الحكم المستأنف بيّن أساس مسئولية المطعون ضده الأول من خلال أوراق ومستندات الدعوى والتحاليل المخبرية خاصة التقرير الصادر عن الخبرة القضائية بتاريخ **2004.2.8 ف** ، الذي أثبت أن سبب نفوق الكتاكيت مرده إلى عدم صلاحية اللقاح أو عدم تلقيحها أصلاً ، بما تحقق به مسئولية المطعون ضده الأول من خلال ضمانه للمبيع وفق نص المادة **1/436** من القانون المدني.

وحيث إن هذا النعي في محله : ذلك أن الفقرة الأولى من المادة **436** من القانون المدني تنص على أنه (يكون البائع ملزماً بالضمان إذا لم يتوافر في المبيع وقت التسليم الصفات التي كفل للمشتري وجودها فيه ، أو إذا كان بالمبيع عيب ينقص من قيمته أو من نفعه بحسب الغاية المقصودة مستفادة مما هو مبين في العقد أو مما هو ظاهر من طبيعة الشيء أو الغرض الذي أعد له ويضمن البائع هذا العيب ولو لم يكن عالماً بوجوده) .

ومقتضي ذلك أن البائع يكون ملزماً بضمان الشيء المبيع ، وفق الصفات التي كفل للمشتري وجودها وقت التسليم ، ولو لم يكن عالماً بوجود عيب في المبيع .

لما كان ذلك ، وكان الثابت من مدونات الحكمين الابتدائي والمطعون فيه أن الطاعن اشتري من المطعون ضده الأول عدد (22800) كتكوت لإنتاج البيض وبعد استلامها أخذت في النفوق بأعداد كبيرة ، إذ نفق منها حوالي (22200) ولم يعد الباقي صالحاً لإنتاج البيض ، وأن ذلك راجع إلى خلل في عملية التلقيح ، ولما كان واجب التلقيح يقع على عاتق البائع وهو الملزم بإجرائه في اليوم الأول من عمر تلك الطيور وفق الأصول العلمية وقبل تسليمها للمشتري .

وكان الحكم الابتدائي أثبت مسئولية المطعون ضده الأول تأسيساً على أن سبب نفوق الكتاكيت في حظيرة الطاعن وفق الثابت مما أجرى عليها من تشخيص معملي راجع إلى إصابتها بمرض (الماريك – سرطان الدجاج) لعدم صلاحية اللقاح المستعمل من قبل البائع لسوء تخزينه ، وأن الطبيب البيطري الذي أخذت شهادته أكد إن المرض ناتج عن سبب يتعلق بالتحصين أو أن تكون الجرعة المستعملة أكثر أو أقل من المطلوب ، كما أن الخبير المنتدب أثبت أن سبب المرض ناتج عن عدم التلقيح بشكل جيد ، بما يجعل المسئولية في جميع الحالات تقع على عاتق المفرخ (المطعون ضده الأول) نتيجة إخلاله بإلتزاماته الناشئة عن العقد .

وإذ انتهى الحكم المطعون فيه إلى خلاف ذلك وقضى بإلغائه ورفض الدعوى تأسيساً على عدم دقة تقرير الخبرة الذي أستند إليه الحكم الابتدائي في تحديده لمسئولية وإلتزامات أطراف الخصومة ، وعدم تأكده من مدى سلامة اللقاحات قبل تسليمها للمطعون ضده الأول ، وأنه لم يتم التأكد إن كان الخطأ في عملية التحصين وحفظ اللقاحات والتأكد من صلاحيتها راجع إلى التشاركية أم إلى المركز

الفني للصحة الحيوانية ، وأن مجرد نقلها من المركز الفني لا يعني بالضرورة أنها نقلت وحفظت وفق الأسس العلمية بما لا يمكن معه الجزم بخطأ هذا المركز والجهات العامة الأخرى وتوافر مسئوليتها ، كما لا يوجد ما يفيد أن التشاركية استلمت اللقاحات من المركز الفني صالحة للاستعمال حتى يسند الخطأ إليها .

فإن ما ساقه الحكم على النحو السالف بيانه وإنتهائه إلى عدم مسئولية أياً من المطعون ضدهم لعدم إمكانية معرفة من منهم أرتكب الخطأ المتعلق بعدم صلاحية أمصال التلقيح لا يكفى لحمل قضائه، حيث لم يتعرض لأحكام المسئولية العقدية بين الطاعن والمطعون ضده الأول ، وما يوجبه القانون من ضمان البائع للمبيع سواء كان عالماً بالعيب أو لم يكن يعلم بوجوده ، وأياً كان سببه ، بما يكون معه الحكم قد أخطأ في تطبيق القانون وشابه قصور في التسبيب وهو ما يوجب نقضه دون حاجة لمناقشة باقي أسباب الطعن.

فلهذه الأسباب

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

طعن مدني رقم 55/885 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الخميس 19 ذي الحجة 1378 و.ر الموافق 2010.11.25 مسيحي ، بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار الأستاذ:- صالح عبد القادر الصغير." رئيس الدائرة "

وعضوية المستشارين الأساتذة :- الهاشمى علي الطربان.

:- محمد عبد السلام العيان.

:- محمد خليفة جبودة.

:- محمد القمودي الحافى.

وبحضور المحامى العام

نيابة النقض الأستاذ :- ناصر المهدى حمزة .

ومسجل المحكمة الأخ :- موسى سليمان الجدي .

طلبات - سلطة محكمة الموضوع فى تكييفها - اساسها.

لمحكمة الموضوع أن تكيف طلبات الخصوم وأن تردها إلى وضعها السليم بما لا يخرج عن الوقائع المبسوطة أمامها والطلبات والدفوع المثارة مند بدء النظر فى الدعوى وحتى الحكم فيها وهى بذلك إنما تمارس حقها فى اعطاء التكييف السليم للدعوى وتحديد ما يقصده الخصوم من طلباتهم حتى يتسنى لها أن تعمل بشأنها احكام القانون المنطبقة عليها .

قوة قاهرة - المراد بها .

انه يشترط لاعتبار الحادث قوة قاهرة عدم امكان توقعه واستحالة دفعه او التحرز منه اما مجرد رداءة الاحوال الجوية فهى من

الامور المألوفة التى يمكن توقعها ولا يستحيل على ربان السفينة المتبصر التحرز منها .

مسؤولية – مدى تأثير السبب الاجنبى على قيامها فى حالة غرق السفينة .

ان وجود السبب الاجنبى فى حالة غرق السفينة لا يحول دون تعويض المستحقين عن الضرر بسبب الوفاة وفقا لاحكام معاهدة بروكسل بتوحيد بعض القواعد المتعلقة بنقل الركاب بطريق البحر .

ضرر مادى وآخر ادبى كنه اى منهما – اثره .

يكفى لبيان الضرر المعنوى بيان ملامحه المتمثلة فى الألم والاسى والحزن .
اما الضرر المادى فانه يشترط للقضاء به الاخلال بحق مالى او مصلحة مالية مشروعة للمضرور وان يكون الضرر محققا وقع بالفعل او ان وقوعه فى المستقبل كان حتميا وان مناط تحققه لمن يدعيه نتيجة وفاة شخص آخر ثبوت ان المتوفى كان يعوله فعلاً على نحو مستمر ودائم وان فرصة الاستمرار على ذلك كانت محققة وان ذلك الانفاق قد انقطع عنه بالوفاة .

بعد الاطّلاع على الأوراق ، وتلاوة تقرير التّلخيص ، وسماع المرافعة الشفوية ، ورأي نيابة النّقض ، وبعد المداولة .

الوقائع

أقام المطعون ضدهم الأول الدعوى رقم **819** لسنة**2004 ف،** أمام محكمة طرابلس الابتدائية اختصموا فيها الشركة الوطنية العامة

للنقل البحري ونادي غرب انجلترا للحماية والتعويض (رابطة ملاك السفن والتأمين) قالوا بيانا لها:- إنه بتاريخ **2002.4.4** غرقت الباخرة أبن حوقل التابعة للشركة المدعى عليها قبالة السواحل الجزائرية في طريق عودتها من المغرب وكان من بين أفراد الطاقم الغرقى مورث المدعيين خالد الدويب وقد أكد البحارة الناجون من الحادث أن سبب الغرق لا يرجع إلى قوة قاهرة بل إلى أخطاء فنية في الباخرة ، ولما كانت التعويضات الودية المعروضة عليهم زهيدة مما دعاهم إلى رفع هذه الدعوى ضده الشركة المدعى عليها وضد المدعى عليه الثاني باعتباره من أصدر وثيقة التأمين على الباخرة .. وانتهوا إلى طلب ندب خبير للاطلاع على المستندات ووثائق التأمين ذات العلاقة والحكم:-

أولاً:- بإلزام المدعى عليهما بالتضامن بأن يدفعا للمدعيين مبلغ **500** آلف دينار عن الضرر المادي .

ثانيا:- بدفع مبلغ **30** ألف دينار لوالدة المتوفى ، **15** آلف دينار لكل واحد من أخوته وأخواته الأشقاء و **10** آلاف لكل واحد من أخوته لأبيه كتعويض عن الضرر المعنوي .

والمحكمة قضت :-

أولا:- بإلزام المدعى عليهما متضامنين بأن يدفعاً لوالدة المتوفى الرابعة خليل مقيدش مبلغاً مالياً قدره **60** ألف دينار عن الأضرار المادية وثلاثون ألفاً عن الأضرار المعنوية .

ثانيا: - بإلزامهما متضامنين بأن يدفعاً لأخوة المتوفى من الأول حتى العاشر عشرة آلاف دينار لكل واحد منهم عن الأضرار المعنوية.

ثالثا:- بعدم قبول الدعوى بالنسبة لبقية المدعيين من الحادي عشر حتى الرابع عشر لعدم الصفة .

استأنف المدعون هذا الحكم بالاستئناف رقم **313** لسنة **53** ق أمام محكمة استئناف طرابلس كما استأنفته الشركة المدعى عليها الأولى بالاستئناف رقم **53/337ق** واستأنفه المدعى عليه الثاني

(النادي) بالاستئناف رقم **53/322 ق** ومحكمة الاستئناف قضت بقبول الاستئنافات شكلاً وفي الموضوع أولاً في الاستئناف الأصلي رقم **313** لسنة **53 ق** بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضي به من عدم قبول الدعوى بالنسبة للأخوة الأب وهم مصطفى درنبه وميلاد وخديجة الدويب علي درنبه وبإلزام المستأنف عليهما متضامنين بأن يدفعا لكل واحد منهم عشرة آلاف دينار تعويضاً لهم عما أصابهم من ضرر معنوي وبرفضه وتأييد الحكم المستأنف، وثانيا في الاستئنافين المضمومين رقمي **53/337 ق**،**53/322 ق** برفضهما .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ **2008.1.17** ، وأعلن في **2008.3.30** وبتاريخ **2008.4.28** قرر أحد أعضاء إدارة القضايا الطعن فيه بالنقض نيابة عن الشركة الطاعنة مسدداً الرّسم مودعاً الكفالة وسند الإنابة ومذكرة بأسباب طعنه وأخرى شارحة ، وصورة من الحكم المطعون فيه ، وأخرى من الحكم الابتدائي.

ثم أودع بتاريخ **2008.5.10** أصل ورقة إعلان الطعن معلنة للمطعون ضدهم الأول يوم **2008.5.4** وإلى المطعون ضده الثاني في ذات التاريخ ، وأودع محاميه مذكرة بدفاعه يوم **2008.5.27** وبتاريخ **2008.6.2** أودع محامى المطعون ضدهم الأول مذكرة بدفاعهم .

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

الأسباب

حيث أن الطعن حاز أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً .

وحيث تنعى الشركة الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور في التسبيب والإخلال بحق الدفاع من الوجوه الآتية:-

1. دفعت الشركة أمام المحكمة المطعون في حكمها بعدم اختصاص محكمة أول درجة نوعياً بنظر الدعوى ذلك أن مطالبة الورثة بالتعويض عن وفاة مورثهم منشؤها إصابة العمل جراء خطأ الشركة وتقصيرها في اتخاذ إجراءات الأمن الصناعي والسلامة العمالية – على فرض وجد خطأ – الذي يعتبر جنحة وفقاً لنص المادة **19** من القانون سالف الذكر مما كان يتعين على محكمة البداية أن تقضى ولو من تلقاء نفسها بعدم اختصاصها بنظر الدعوى وإذ لم تفعل فإن كان يتعين على المحكمة المطعون في حكمها أن تقضى بذلك وإذ خالفت ذلك فإن حكمها يكون مشوباً بالخطأ في تطبيق القانون .

2.دفعت الشركة الطاعنة أن والدة المتوفى لا تستحق التعويض عن الضرر المادي لأنها لم يلحق ضرر مادي جراء وفاة مورثها لأنه اعتبر شهيد وأجب ولأن مرتباته لازالت تدفع من جهة عمله حتى تاريخه كما لو كان حيا وبالتالي لا وجود لإخلال بمصلحة مالية وتسلتزم القضاء بالتعويض عن الضرر المادي .. والمحكمة المطعون في حكمها أوردت هذا السبب ولم ترد عليه رغم أنه دفع جوهري .

3.دفعت الشركة أمام المحكمة المطعون في حكمها بعدم توافر المسئولية في حقها استنادًا إلى المادة **181** من القانون المدني لتوافر سبب أجنبي ذلك أن غرق السفينة لم يكن بسبب الشركة وإنما لرداءة الأحوال الجوية بعد مغادرتها للمغرب والمعاهدات الدولية والقوانين ذات العلاقة لا تسمح لها بالإبحار من أي مكان إلا بعد التأكد من صلاحيتها والشهادات الخاصة بالسفينة تثبت ذلك ، ومحكمة البداية لم ترد على هذا الدفع وشايعتها في ذلك المحكمة المطعون في حكمها وأوردت تبريرات لنفي السبب الأجنبي منها أن التفاوض حول

قيمة التعويض يعد إقراراً من الشركة بمسئوليتها في حين محاولة التصالح مع المطعون ضدهم لا يعد إقراراً منها بثبوت مسئوليتها لعدم توافر شروط الإقرار.

4.إن الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه قضى بالتعويض عن الضررين المادي والمعنوي دون بيان الأساس القانوني لمسئولية الشركة الطاعنة بما يكون معه معيباً حرياً بالنقض .

وحيث أنه عن السبب الأول فهو غير سديد ، ذلك أنه من المقرر وفق ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة أن لمحكمة الموضوع أن تكتيف طلبات الخصوم وأن تردها إلى وضعها السليم بما لا يخرج عن الوقائع المبسوطة أمامها والطلبات والدفوع المثارة منذ بدء النظر في الدعوى حتى الحكم فيها وهي بذلك إنما تمارس حقها غي أعطاء التكييف السليم للدعوى وتحديد ما يقصده الخصوم من طلباتهم حتى يتسنى لها أن تعمل بشأنها أحكام القانون المنطبقة عليها .

لما كان ذلك ، وكان الثابت من مدونات الحكم الإبتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه أنه رد على ما دفعت به الشركة الطاعنة من عدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى بالقول أن الدعوى مقامة استناداً إلى مسئولية حارس الأشياء وأن المدعيين إنما يطالبون المدعى عليهما بتنفيذ عقد التأمين المبرم بينهما وبذلك تكون المحكمة مختصة بنظر الدعوى طبقاً للقواعد العامة في الاختصاص، وكان ما أورده الحكم على هذا النحو يتفق وصحيح القانون كافٍ لحمل قضاء برفض الدفع بعدم الاختصاص بما يتعين معه الالتفات عن هذا الجانب من النعي.

وحيث أن السبب الثالث مردود ، ذلك أنه يشترط لاعتبار الحادث قوة قاهرة عدم إمكان توقعه واستحالة دفعه أو التحرز منه أما مجرد رداءة الأحوال الجوية في حد ذاتها وأثرها في الملابسات التي أدت إلى غرق السفينة فهي من الأمور المألوفة التي يمكن توقعها ولا يستحيل على ربان السفينة المتبصر التحرز منها .. من ثم كان

يتعين على الشركة الطاعنة أن تقيم الدليل من واقع المستندات الرسمية تأييدا لدفعها فضلاً عن ذلك فإن السبب الأجنبي حتى في حالة قيامه لا يحول دون تعويض المستحقين عن الوفاة في حالة غرق السفينة وفقاً لأحكام معاهد بروكسل بتوحيد بعض القواعد المتعلقة بنقل الركاب بطريق البحر ، وترتيباً على ذلك فإن إثارة هذا الدفع لا يحقق للشركة الطاعنة سوى مصلحة نظرية ذلك أنه كائنا ما كان وجه الرأي في قيام السبب الأجنبي من عدمه فإن ذلك لا ينال من سلامة النتيجة التي توصل إليها الحكم من حيث قيام مسئولية المدعى عليهما في جبر الأضرار الناجمة عن الحادث وبالتالي تضحى التقريرات التي ساقها لنفى السبب الأجنبي وما ورد بشأن الإقرار بمبدأ التعويض بصرف النظر عن خطئها أو صوابها تقريرات زائدة عن حاجة الحكم لا أثر لها في النتيجة التي توصل إليها وعلاوة على ذلك كله فإن الدفع البعيد عن حجة الصواب والدفع المجرد من الدليل لا تكون المحكمة أصلاً ملزمة بالرد عليه ، مما يستوجب رفض هذا السبب .

وعن السبب الرابع فهو غير صائب في شقه المتعلق بقضاء الحكم بالتعويض عن الضرر المعنوي ذلك أنه أقام قضاءه على سند من أن السفينة من الأشياء والآلات التي تتطلب حراستها عناية خاصة وأن متولي الحراسة يكون مسئولاً عما تحدثه من ضرر للغير وخلص إلى أن هذه الآلة كانت في وضع يؤدى عادة لحصول الضرر نافياً قيام السبب الأجنبي من خلال المستندات المطروحة عليه مضيفاً أن ذلك لم يكن مجحوداً من المدعى عليهما اللذين حاولا مع المدعيين تسوية النزاع ودياً إلا أنهما لم يتفقاً على القيمة المستحقة للمدعى عليهم فقد أبان الحكم عناصر الضرر المعنوي الذي أصاب المطعون ضدهم من الألم نفسية وأحزان بسبب الفاجعة الناجمة عن وفاة أخيهم الذي كان يؤدى واجباً وطنياً الذي غرق في

عرض البحر ولم يعثر على جثته إلا بعد أيام وما عانوه في انتظار المصير المحتوم على الشواطئ الجزائرية والتونسية ، وهي عناصر تكفى لتبرير التعويض عن الضرر المعنوي من ثم فإن ما جاء في هذا السبب لا يعدو وعن كونه مجادلة للحكم في قوة الدليل الذي أقام عليه قضاؤه في هذا الشأن وهو ما تستقل بتقديره محكمة الموضوع طالما كان ما تنتهي إليه كافياً لحمل النتيجة التي تخلص إليها .

وحيث أن السبب الثاني والشق المتعلق لقضاء الحكم بالتعويض عن الضرر المادي لوالدة المتوفى من السبب الرابع فهو في محله ، ذلك أن قضاء هذه المحكمة استقر على أنه يشترط للقضاء بالتعويض عن الضرر المادي الإخلال بحق مالي أو مصلحة مالية مشروعة للمضرور ، وأن يكون الضرر محققاً بأن يكون قد وقع بالفعل أو أن يكون وقوعه في المستقبل حتمياً وأن مناط تحققه لمن يدعيه نتيجة وفاة شخص آخر ثبوت أن المتوفى كان يعوله فعلاً على نحو مستمر ودائم وأن فرصة الاستمرار على ذلك كانت محققه ، وأن ذلك الأنفاق قد انقطع عنه بوفاته .

لما كان ذلك ، وكانت الشركة الطاعنة قد دفعت أمام المحكمة المطعون في حكمها بعدم استحقاق والدة المتوفى التعويض عن الضرر المادي لأن أبنها اعتبر شهيد واجب وبالتالي لم تنقطع مرتباته ، وكان هذا الدفع من الدفوع الجوهرية التي قد يتغير بها وجه الرأي ، فيما يتعلق بالدعوى في شقها المتعلق بالتعويض عن الضرر المادي ، لو صح بما كان يتعين معه على المحكمة أن تمحصه وترد عليه بما يكفى لمواجهته وإذْ غفلت المحكمة عن ذلك فإن حكمها يكون قاصر البيان مستوجب النقض في هذا الشق .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطّعن شكلاً ، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه نقضاً جزئياً في قضائه بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من ألزام المدعى عليهما بصفتيهما بأن يدفعا لوالدة المتوفى الرابعة خليل مقيدش مبلغاً ماليا قدره ستون ألف ديناراً كتعويضاً لها عن الضرر المادي وإحالة القضية في هذا الشق إلى محكمة إستئناف طرابلس للفصل فيها مجدداً من هيئة أخرى وبرفض الطعن فيما عدا ذلك وإلزام المطعون ضدهم المصروفات المناسبة .

طعن مدني رقم 55/270 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الخميس 11 محرم 1378 و.ر الموافق 2010.12.16 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار الأستاذ :- صالح عبد القادر الصغير. " رئيس الدائرة "

وعضوية المستشارين الأساتذة :- الهاشمى علي الطربان.

:- محمد عبد السلام العيان.

:- فرج أحمد معروف.

:- محمد خليفة جبودة .

وبحضور المحامي العام

بنيابة النقض الأستاذ :- ناصر المهدى حمزة.

ومسجل المحكمة الأخ :- موسى سليمان الجدي.

حوالة حق - انعقادها - شرطه - توافره- اثره.

لما كان قضاء هذه المحكمة قد جرى على ان حوالة الحق سواء كانت بعقد ، او باتفاق تخضع فى انعقادها، وفى الاثار التى تترتب عليها للقواعد العامة التى تخضع لها العقود والاتفاقات.

وكان من المقرر ان حوالة الحق باعتبارها اتفاقا بين طرفين لا يشترط فيها سوى ما يشترط فى سائر العقود من تراض ومحل وسبب ، وإن الحق قابل للحوالة وفق القواعد العامة ، من ان كل حق قابل للحوالة الا اذا حال دون ذلك نص فى القانون او اتفاق بين المتعاقدين ، او طبيعة الالتزام واذ كان ذلك فان الحكم المطعون فيه ، وقد قضى بعدم الاعتداد بالحوالة بحجة ان انها معلقة على شرط ورود تغطية

مالية للمحال عليه ، الذى لم يختصم فى الدعوى فانه يكون قاصر التسبيب متعين النقض.

بعد الاطّلاع على الأوراق ، وتلاوة تقرير التّلخيص ، وسماع المرافعة الشفوية ، ورأي نيابة النّقض ، وبعد المداولة .

الوقائع

أقام الطاعن الدعوى رقم **1948** لسنة **2002 ف** ، أمام محكمة شمال بنغازي الإبتدائية أختصم فيها مصرف الأمة قال بياناً لها :-

ان لديه حساباً جارياً لدى المدعى عليه تحت رقم **7565-8** وبتاريخ **1999.10.11** أفاده أن رصيده حتى **1979.12.31** هو مبلغ **255918** دينارا وأضاف أنه أصدر حوالة حق إلى المصرف المدعى عليه تنازل بموجبها عن مستحقاته لدى المصرف الزراعي بتاريخ **1979.7.24** وأخطر بها كلا المصرفين وقبلها المصرف المدعى عليه ويكون ذلك قد وفى بالتزامه قبل الأخير ، لكنه فوجئ بالمدعى عليه يطالبه بسداد المستحق له وهو مبلغ **349037** دينار فضلاً عن الفوائد ، بدعوى أنه لم يستوف قيمة الدين من المصرف الزراعي تنفيذاً لاتفاق حوالة الحق ، وقام باستيفاء الدين من المبلغ الذي أودعه في حسابه على دفعتين في حين أنه المدعى عليه هو المسئول عن تنفيذ الحوالة باعتباره محالا عليه .

وانتهى إلى طلب إلزام المصرف المدعى عليه بترجيع مبلغ قدره **363873.239** دينار مع الفوائد المستحقة على الدين بعد تاريخ **1979.12.31** .

والمحكمة بعد أن نظرت الدعوى قضت ببراءة ذمة المدعى من المبلغ الذي يطالب به المدعى عليه وإلزام المدعى عليه بترجيع

المبالغ التي خصمت بالزيادة من حساب المدعى البالغ قدرها **23353.516** ديناراً .

استأنف الطرفان هذا الحكم أمام محكمة استئناف بنغازي التي قضت بقبول الإستئنافين شكلاً ، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعوى .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ **2007.3.5 ف** ، وليس في الأوراق ما يفيد إعلانه ، وبتاريخ **2007.12.26 ف** قرر محامي الطاعن الطعن فيه بالنقض لدى قلم كتاب المحكمة العليا مسدداً الرّسم مودعاً الكفالة والوكالة ومذكرة بأسباب طعنه وصورة من الحكم المطعون فيه ، ثم أودع بتاريخ **2007.12.30** أصل ورقة إعلان الطعن معلنة للمطعون ضده في ذات التاريخ .

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

الأسباب

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

وحيث ان مما ينعى به الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور في التسبيب ذلك أنه ذهب في تبرير قضائه بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى إلى القول بأن قبول المصرف الزراعي لحوالة الحق كان معلقاً على شرط واقف وهو ورود التغطية المالية وترتيباً على ذلك فإن قبول المصرف المدعى عليه لحوالة الحق لا يكون مبرئا لذمة الطاعن ، في حين أن حوالة الحق تسري

في حق المحال له بمجرد قبوله لها وتتم الحوالة دون حاجة لموافقة المحال عليه ، وعلى المحالة له يقع واجب استيفاء الذين من الجهة المحال عليها .

وحيث أن هذا النعي سديد ، ذلك أنه ولئن كان لمحكمة الموضوع السلطة التامة في فحص مستندات الدعوى لاستنتاج مدى قيام حوالة الحق وترتيب آثارها القانونية من عدمه إلا أن استنتاجها يجب أن يكون سائغاً له أصل في مستندات الدعوى وأوراقها .

كما أن قضاء هذه المحكمة جرى على أن حوالة الحق سواء كانت بعقد أو باتفاق تخضع في انعقادها وفي الآثار القانونية التي تترتب عليها للقواعد العامة التي تخضع لها العقود والاتفاقات .

لما كان ذلك ، وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه قضى بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعوى على سند من أن تعهد المصرف الزراعي بإحالة المستحقات التي تخصص للطاعن إلى المطعون ضده (المصرف المدعى عليه) لسداد مديونية المدعى لديه كانت معلقة على شرط واقف وهو ورد التغطية المالية ولم يكن التزاماً منجزاً ولا ينتج أثره إلا من تاريخ ورود هذه التغطية ، ومن ثم فإن قبول المصرف المطعون ضده لهذا التعهد لم يكن مبرئاً لذمة المدعى ولم يثبت من ظروف التعامل ما يدل على أن هذا التصرف كان قبولا لحوالة الحق .

في حين أن حوالة الحق باعتبارها اتفاقاً بين طرفين لا يشترط فيه إلا ما يشترط في كافة الاتفاقات العقدية من تراض ومحل وسبب ، وكان الحق قابلاً للحوالة بمستلزماته ومشتملاته وضماناته وفقاً للقواعد العامة التي تقضى بأن كل حق شخص قابل للحوالة إلا إذا حال دون ذلك نص في القانون أو اتفاق المتعاقدين أو طبيعة الالتزام ، وهي أمور لم يقم عليها دليل في واقعة الحال ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بعدم الاعتداد بحوالة الحق لمجرد كونها معلقة على شرط ورود التغطية المالية للمحال عليه الذي لم

يختصم في الدعوى فإنه يكون مشوبا بالقصور في التسبيب بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث السبب الآخر من أسباب الطعن .

فلهذه الأسباب

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

القضاء الجنائي

طعن الجنائي رقم 54/1501 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الثلاثاء 26 ربيع الأخر الموافق 1377.4.21و.ر- 2009م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس

برئاسة المستشار الأستاذ :- عبد العظيم محمود سعود." رئيس الدائرة "

وعضوية المستشارين الأساتذة:- رجب أبوراوي عقيل .

:- الطاهر الصادق يوسف.

:- الصادق الطاهر سعيد .

:- جبريل الفيتوري بن صالح.

وبحضور المحامي العام

بنيابة النقض الأستاذ :- محمد ابو عجيله ذياب.

ومسجل الدائرة الأخ الأستاذ :- سليم الهادي شقاقة .

قانون المطبوعات والنشر – رقم 76 لسنة 1972 – الجرائم المنصوص عليها فيه – اختصاص نيابة الصحافة بالتحقيق في هذه الجرائم دون غيرها مخالفة ذلك بطلان – اساسه – اثره .

اذا كان قضاء هذه المحكمة قد جرى فى تفسيره لنص المادة 35 من القانون رقم 76 لسنة 1972 بشأن المطبوعات والنشر على اختصاص نيابة الصحافة بالتحقيق فى الجرائم المنصوص عليها فى القانون المذكور ، فان هذا الاختصاص يعد من الاختصاص النوعى الذى يتعلق بالنظام العام الذى يترتب على مخالفته البطلان . واذ كان ذلك ، وكان يتضح من الأوراق ان الجريمة التى فصل فيها الحكم المطعون فيه قد تم التحقيق فيها من قبل عضو نيابة شحات الجزئية الذى لم يكن عضوا فى نيابة الصحافة فانه كان يتعين على الحكم

المطعون فيه ان يقضى بعدم قبول الدعوى لعدم اختصاص عضو النيابة بالتحقيق فيها ورفع الدعوى بشأنها .
واذ لم يفعل وقضى فيها بعدم جواز رفع الدعوى لعدم تقديم الشكوى فى الميعاد المحدد قانونا فانه يكون قد خالف القانون ومن ثم يتعين نقضه .

بعد تلاوة تقرير التلخيص ، وسماع رأي نيابة النقض ، والاطلاع على الأوراق ، والمداولة :-

الوقائع

اتهمت النيابة العامة المطعون ضدهم بأنهم بتاريخ **2004.5.12** وماقبله بناحية مركز شرطة البيضاء المدينة :.

المتهمون من الاول الى الثامن: اعتدوا على سمعة المجنى عليه (...) واخوته المذكورين في قرار الجمعية العمومية لعائلة (...) رقم **4** لسنة **2004** بالتشهير وحصل الفعل عن طريق الصحف وذلك بأن قاموا بنشر القرار المشار اليه ببراءة العائلة من المجنى عليهم فى صحيفة اخبار الجبل المحلية فى العدد رقم **1300** السنة السابعة بتاريخ الاربعاء **22** ربيع الاول الموافق **12** من شهر الماء **372** و.ر **2004** وعلى النحو الثابت بالاوراق .

المتهمان التاسع والعاشر :.

عدا شريكين لبقية المتهمين فى الجريمة المشار اليها سابقا بطريق المساعدة وذلك بأن قام المتهم التاسع بإعتماد قرار البراءة وقام المتهم العاشر بنشره بصحيفة أخبار الجبل المحلية فى العدد

المشار اليه سابقا وقد وقعت الجريمة بناء على هذه المساعدة وعلى النحو الثابت بالاوراق .

وقدمتهم الى محكمة البيضاء الجزئية وطلبت منها معاقبتهم عما اسند اليهم بمقتضى نصى المادتين **2/100** ، **2/439** من قانون العقوبات والمحكمة المذكورة بعد أن نظرت الدعوى قضت فيها حضوريا للأول والثالث والرابع والخامس والسادس والثامن وحضوريا اعتباريا للسابع والتاسع والعاشر وغيابيا للثانى بعدم جواز نظر الدعوى لعدم تقديم الشكوى فى الميعاد .ولم يجد هذا الحكم قبولا لدى النيابة العامة فقررت الطعن فيه بطريق الاستئناف ودائرة الجنح والمخالفات المستأنفة بمحكمة البيضاء الابتدائية قضت فى الاستئناف بتاريخ **2007.3.20** حضوريا بقبول الاستئناف شكلاً وفى الموضوع ببطلان الحكم المستأنف وبعدم جواز نظر الدعوى وبلا مصاريف .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ **2007.3.20** وفى يوم**17** . **5** من نفس السنة قرر معاون النيابة العامة بالطعن فيه بطريق النقض امام قلم كتاب المحكمة التى اصدرته وبذات التاريخ أودع لدى نفس القلم مذكرة بالأسباب التى بنى عليها الطعن موقعة منه .

وقدمت نيابة النقض مذكرة برأيها فى الطعن انتهت فيها الى الرأى بقبول الطعن شكلاً ونقض الحكم المطعون فيه وتصحيحه .

وحددت جلسة **2009.3.31** لنظر الطعن وبهذه الجلسة تلا المستشار المقرر تقريره ونظرت الدعوى على الوجه المبين بمحضرها ونيابة النقض تمسكت برأيها السابق ثم حجزت للحكم بجلسة اليوم .

الأسباب

حيث ان الطعن قد استوفى الشكل المقرر له فى القانون .

وحيث ان مما تنعى به النيابة العامة على الحكم المطعون فيه ان المادة **35** من القانون رقم **76** لسنة **1972** بشأن المطبوعات قد نصت على تخصيص نيابة للصحافة تتولى التحقيق واقامة الدعوى العمومية فى الجرائم المنصوص عليها فى احكامه ومن ثم فإن الاختصاص المناط بها يتعلق بالنظام العام لأنه مقرر لها بحكم القانون وليس بإجراءات ادارية تنظميه ويترتب على ذلك انه لايجوز لغير اعضاء النيابة التابعين لها مباشرة اى اجراء فى شأن الجرائم المنصوص عليها فى قانون المطبوعات سالف الذكر لما فى ذلك من مخالفة قواعد الاختصاص الموجبه للبطلان ، ولما كانت الجريمة المسندة للمطعون ضدهم قد ارتكبت عن طريقة الصحافة وتم تحقيقها ورفع الدعوى بشأنها من وكيل نيابة شحات الجزئية التابعة لنيابة البيضاء الكلية والذى لايتبع نيابة الصحافة لكونه ليس عضواً بها ومن ثم فإنه لايكون مختصاً نوعيا بالاجراءات التى باشرها مما يجعل الدعوى غير مقبوله لمخالفته قواعد الأختصاص المقررة فى القانون . وحيث أن الحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى وانتهى الى القضاء بعدم جواز نظر الدعوى لعدم تقديم الشكوى من المجنى عليهم فى الميعاد القانونى .

وحيث ان القانون رقم **76** لسنة **1972** بشأن المطبوعات قد نص فى الفقرة الثانية من المادة **29** منه على عدم نشر المحررات المتضمنة انتهاك حرمة الآداب أو التشهير بسمعة الأشخاص كما نص فى المادة **32** على أن كل من ذم شخصا أو قدح فيه أو حقره بالأسم أو بالاشارة التى تدل عليه عن طريق احدى المطبوعات يعاقب بمقتضى قانون العقوبات كما تنص المادة **35** من ذات القانون على ان الدعاوى المتعلقة بجرائم المطبوعات تخضع لقانون الاجراءات الجنائية وتخصص نيابة للصحافه تتولى التحقيق واقامة الدعوى العمومية فى الجرائم المنصوص عليها فى القانون المذكور

ويكون رفع الدعوى بناء على اذن الوزير المختص بالاضافة الى أذن المتضرر فى الحالات التى يتطلب فيها القانون هذا الأذن وقد حل محل الوزير المختص فى الأذن برفع الدعوى أمين المؤسسة العامه للأعلام الجماهيرى بمقتضى قرار اللجنة الشعبية العامة الصادر فى 1376.1.7 و.ر . 2002 مسيحى .

لما كان ذلك وكان ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة فى تفسيره لنص المادة 35 من القانون السالف الذكر التى نصت على تخصيص نيابة للصحافه تتولى التحقيق واقامة الدعوى العمومية فى الجرائم المنصوص عليها فى القانون المذكور ومن ثم فإن الاختصاص المنوط بهذه النيابة يتعلق بالنظام العام لأنه مقرر لها بنص القانون وليس بإجراءات ادارية أو تنظيميه ويترتب على ذلك أنه لا يجوز لغير اعضاء نيابة الصحافه مباشرة أى اجراء فى الجرائم المنصوص عليها فى قانون المطبوعات لما فى ذلك من مخالفة لقواعد الاختصاص النوعى التى يترتب على مخالفتها البطلان. وكانت واقعة التشهير بالمجنى عليهم المسندة للمطعون ضدهم على صفحات جريدة اخبار الجبل المحلية قد تم تحقيقها ورفع الدعوى بشأنها من قبل وكيل نيابة شحات الجزئية الذى لايتبع نيابة الصحافه ولايوجد بأوراق الدعوى ما يفيد كونه عضوا بها ومن ثم فهو غير مختص نوعيا بالاجراءات التى باشرها من تحقيق ورفع الدعوى وهو ما يؤدى الى عدم قبول الدعوى بسبب مخالفة قواعد الاختصاص النوعى المقررة فى القانون ، وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى فى منطوقه الى عدم جواز رفع الدعوى لعدم تقديم الشكوى من المجنى عليهم فى الميعاد الذى حدده القانون بدلاً من عدم قبول الشكوى لرفعها من نيابة شحات الجزئية وهى غير مختصة نوعيا بذلك اذ ينعقد الاختصاص فى ذلك لنيابة الصحافه مما يعيب الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون ، ولما كان منطوق الحكم المطعون فيه قد

جاء سليم النتيجة عندما انتهى الى القضاء بعدم جواز رفع الدعوى لعدم تقديم الشكوى فى الميعاد وكان عدم الجواز هو صورة من صور عدم القبول الا أن عدم القبول هو الأصل وكان الحكم قد اسس قضاءه على عدم تقديم الشكوى فى الميعاد بدلاً من القضاء بعدم قبولها لرفعها من نيابة شحات الجزئية وهى غير مختصة بذلك نوعياً مما يجب معه على هذه المحكمة التصدى له بتصحيحه طبقا لنص المادتين **381** ، **2/393** من قانون الاجراءات الجنائية وعلى النحو الوارد بالمنطوق .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ونقض الحكم المطعون فيه نقضا جزئياً وتصحيحه بعدم قبول الدعوى الجنائية .

طعن الجنائي رقم 54/1760 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الثلاثاء 26 ربيع الآخر الموافق 1377/4/21 و.ر - 2009 بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

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

وعضوية المستشارين الأساتذة:- التواتى حمد أبو شاح.

:- رجب أبو راوى عقيل.

:- المبروك عبد الله الفاخرى.

:- عبدالمنعم جابر الطرابلسى.

وبحضور نائب نيابة

بنيابة النقض الأستاذ :- محمد محمد عمار.

مسجل الدائرة الأخ :- خيرى مصطفى أبو عائشة .

جريمة - سقوطها بمضي المدة - سببه - تعلقه بالنظام العام - اساسه - اثره .

لما كان يبين من محاضر جلسات محاكمة الطاعن ان الأوراق قدمت للمحكمة الجزئية بتاريخ 95/9/24 وقد توالى تأجيل نظر الدعوى لاعلان المتهم وبتاريخ 2002/12/1 قررت المحكمة احالة الدعوى لدائرة الخميس لنظرها وفقا لقرار الجمعية العمومية.

وكان يبين من الأوراق ان الدعوى لم يتخذ فيها اجراء من هذا التاريخ الى ان حدد لنظرها جلسة 2006/3/4 وبذلك يكون قد مضى على آخر إجراء اتخذ فيها وهو احالتها لدائرة الخميس مدة تزيد على ثلاث سنوات وهى المدة المقررة لسقوط الجريمة

فى مواد الجنح ومن ثم فان الجريمة المدان بها الطاعن جنحة وقد سقطت بمضى المدة وفقا للمادتين **107** ، **108** من قانون العقوبات وكان من المقرر ان سقوط الجريمة بمضى المدة يتعلق بالنظام العام الذي تقضى به المحكمة من تلقاء نفسها . فان المحكمة المطعون فى قضائها اذ لم تلتزم هذا النظر وقضت بالغاء الحكم المستأنف القاضى ببراءة المتهم مما اسند اليه ، ودانته فانها تكون قد خالفت القانون مما يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه .

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

الوقائع

وتخلص فى ان النيابة العامة اتهمت الطاعن لانه بتاريخ **2005/2/11** م بدائرة اختصاص مركز اجدابيا :-

1- هاجم اطيان الغير بقصد احتلالها بدون وجه حق للانتفاع بها ، وذلك بان قام بمهاجمة ارض المدعو (...) على النحو المبين بالاوراق .

2- تعرض لحيازة الغير حيازة مستقر باستعمال التهديد ، وذلك بان قام بالتعرض لحيازة المدعو (...) وقام بتسييجها وعلى النحو المبين بالاوراق .

وطلبت من محكمة اجدابيا الجزئية " دائرة الجنح والمخالفات" معاقبته طبقا للمادتين **1/455** ، **1/456** عقوبات ، والتى قضت فيها بتاريخ **2006/12/9**م غيابيا ببراءة المتهم مما اسند اليه ، لم تقبل

النيابة العامة بهذا الحكم فطعنت فيه بطريق الاستئناف امام محكمة اجدابيا الابتدائية " دائرة الجنح والمخالفات المستأنفة " والتى قضت فيها بتاريخ **2007/4/25** م حضوريا " بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع بالغاء حكم محكمة اول درجة فيما قضى به بالبراءة والحكم بادانة المتهم (...) عما نسب اليه ومعاقبته بالحبس لمدة ثلاثة اشهر وأمرت بوقف تنفيذ العقوبة المقضى بها لمدة خمس سنوات تبدأ من تاريخ صيرورة هذا الحكم نهائيا وبلا مصاريف .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ **2007/4/25** م ، وبتاريخ **2007/6/17**م قرر المحامى (...) من ادارة المحاماة الشعبية الطعن عليه بطريق النقض امام قلم كتاب محكمة اجدابيا اودعت المحامية مريم الجهمى من ادارة المحاماة الشعبية مذكرة باسباب الطعن موقعة منها ، اودعت نيابة النقض مذكرتها بالرأى القانونى انتهت فيها الى الرأى بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع برفضه .

حددت جلسة **2009/3/17** م لنظر الطعن ، وفيها تلا المستشار المقرر تقرير التلخيص ، وتمسكت نيابة النقض برأيها السابق،وحجزت الدعوى للحكم بجلسة اليوم ثم اصدرت حكمها فيها .

الأسباب

وحيث ان الطعن قد حاز اوضاعه المقررة فى القانون فهو مقبول شكلا .

وحيث انه يبين من الاطلاع على محاضر جلسات محاكمة الطاعن وجدول القاضى ان الاوراق قدمت للمحكمة الجزئية بتاريخ **95/6/24** م وتوالى تأجيل نظر الدعوى لاعلان المتهم، وبتاريخ **2002/12/1** م قررت المحكمة احالة الدعوى لدائرة الخميس لنظرها وفقا لقرار الجمعية العمومية ، وكان يبين من الاوراق ان الدعوى

الجنائية لم يتخذ فيها أي اجراء من هذا التاريخ الى ان حددت لنظرها جلسة **2006/3/4** وبذلك فانه يكون قد مضى على آخر اجراء اتخذ فيها وهو احالتها الى دائرة الخميس وتحديد جلسة لنظرها مدة تزيد على ثلاث سنوات وهى المدة المقررة لسقوط الجريمة فى مواد الجنح دون اتخاذ أي اجراء قاطع لهذه المدة ومن ثم فان الجريمتين المدان بهما الطاعن وهما مهاجمة اطيان الغير والتعرض بالعنف لحيازة العقار من الجنح التى تسقط بمضى المدة طبقا لنص المادة **107** عقوبات ، ولا يغير من ذلك الغاء احكام التقادم التى جاء بها القانون رقم **11** لسنة **1998** م ، لما هو مقرر من ان احكامه هى احكام موضوعية بما يترتب عليه ان القانون الجديد الذى يزيد مدة التقادم أو يلغيها لا يسرى فى حق المتهم أو المحكوم لانها ليست فى صالحه ، لما كان ذلك ، وكان سقوط الجريمة بمضى المدة من النظام العام تقضى به المحكمة من تلقاء نفسها الامر الذى يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه والقضاء بسقوط الجريمة بمضى المدة .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا ، وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والقضاء بسقوط الجريمتين المدان عنهما الطاعن بمضى المدة .

طعن الجنائي رقم 55/16 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الثلاثاء 26 ربيع الآخر الموافق 1377/4/21و.ر-2009 بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.
برئاسة المستشار الأستاذ :- فرج يوسف الصلابى. " رئيس الدائرة "
وعضوية المستشارين الأساتذة:- التواتى حمد أبو شاح.
:- بوسيف عيسى الفرجانى.
:- المبروك عبدالله الفاخرى.
:- عبدالمنعم جابر الطرابلسى.
وبحضور نائب نيابة
بنيابة النقض الأستاذ :- محمد محمد عمار.
مسجل الدائرة الأخ :- خيرى مصطفى أبو عائشة .

1- دفاع شرعى - توافره من عدمه - سلطة محكمة الموضوع .

لما كان من المقرر ان تقدير الوقائع المادية لقيام حالة الدفاع الشرعى او تخلفها من الأمور الموضوعية التى تستقل بها محكمة الموضوع بلا معقب عليها من المحكمة العليا اذا كان قضاوها قد بنى على ما له اصل ثابت بالأوراق ،فان الحكم المطعون فيه وقد رد على دفاع الطاعن بما يفنده باسلوب سائغ يؤدى الى النتيجة التى انتهى اليها فان نعى الطاعن يضحى فى غير محله .

2- عقوبة - زيادتها على الحد الاقصى المقرر

من حيث ان الفقرة الاولى من المادة 374 عقوبات تنص على انه (كل من جرح او ضرب احداً عمداً أو اعطاه مواد ضارة

للجريمة – خطأ في تطبيق القانون.

ولم يقصد قتله ولكنه افضى الى الموت يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على عشر سنوات) وكان الحكم المطعون فيه لم يشر فى مدوناته عند تعديله للوصف والقيد الى ان طعن المتهم للمجنى عليه كان بسبق اصرار او ترصد فان تحديد الحكم المطعون فيه للعقوبة بخمس عشرة سنة يكون مخالفا للقانون.

بعد تلاوة تقرير التلخيص وسماع المرافعة والاطلاع على الاوراق والمداولة .

الوقائع

اتهمت النيابة العامة الطاعن لانه بتاريخ **2002/11/19** ف بدائرة مركز شرطة النهر الصناعى بنى وليد:-

1- قتل عمدا المجنى عليه (...) ، وذلك بان طعنه بواسطة سكين طعنتين احدهما فى الجهة اليمنى والاخرى فى الجهة اليسرى الحقت به اصابات اودت بحياته فى الحال وعلى النحو المبين بالاوراق .

2- قتل نفسا عمدا مع سبق الاصرار على ذلك بان طعن المجنى عليه سالف الذكر فى بطنه فالحق به الاصابات المبينة بتقرير الصفة التشريحية المرفق والتى كانت سببا فى وفاته وعلى النحو المبين بالاوراق .

وطلبت من غرفة الاتهام بمحكمة بن وليد الابتدائية احالته الى محكمة استئناف مصراته لمعاقبته عما اسند اليه بمقتضى المواد **1** ، **2** من القانون رقم **1423/6** والمادتين **368** ، **369** عقوبات ، والغرفة قررت ذلك . ومحكمة استئناف مصراته "دائرة الجنايات" نظرت الدعوى وقضت فيها حضوريا بتاريخ **2004/11/11** بمعاقبة

المتهم بالاعدام قصاصا عن تهمة قتل المجنى عليه عمدا وبلا مصاريف حنائية وامرت بنشر ملخص الحكم فى المكان الذى صدر فيه والذى ارتكبت فيه الجريمة والذى يقيم فيه المتهم وبنشر ملخص الحكم فى المكان الذى صدر فيه والذى ارتكبت فيه الجريمة والذى يقيم فيه المتهم وبنشره مرتين على نفقة المحكوم عليه فى جريدة الفجر الجديد والشمس والميزان فطعن فيه بطريق النقض والدائرة الجنائية بالمحكمة العليا نظرت الدعوى وقضت فيها بتاريخ **2004/9/30 ف** بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه واعادة الدعوى الى محكمة استئناف مصراته "دائرة الجنايات" لنظرها مجدداً من هيأة اخرى . اعيد نظر الدعوى من هيئة محكمة جنايات مغايرة وقضت فيها بتاريخ **2007/5/23 ف** حضوريا بادانة المتهم بمعاقبته بالسجن لمدة خمس عشرة سنة مع الشغل مع حرمانه من حقوقه المدنية وبلا مصاريف جنائية .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم بتاريخ **2007/5/23 ف** وبتاريخ **2007/5/26 ف** قرر المحكوم عليه الطعن على الحكم بطريق النقض لدى ضابط السجن وبتاريخ **2007/7/21 ف** اودع محامى الطاعن (...) مذكرة باسباب الطعن موقعة منه لدى قلم كتاب المحكمة مصدرة الحكم ويوجد بملف الدعوى مذكرة باسباب طعن بالنقض فى الحكم الصادر فى القضية رقم **30/733** موقعة من علي محمد وكيل النيابة العامة بمكتب المحامى العام مصراته ولكن لا يوجد بملف الطعن ما يفيد تاريخ ومكان ايداعها ولا التقرير بالطعن من النيابة العامة .

قدمت نيابة النقض مذكرة برأيها القانونى انتهت فيها الى الرأى بعدم قبول طعن النيابة العامة شكلا وقبول طعن المحكوم عليه شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه نقضا جزئيا والتصدى

باعمال صحيح القانون والنزول بالعقوبة الى الحد الذى يتناسب وايراد التبرير اللازم لذلك .

وحددت جلسة **2009/3/16** م لنظر الطعن ، وفيها تلا المستشار المقرر تقرير التلخيص وتمسك محامى الطاعن بما جاء بمذكرة طعنه وصممت نيابة النقض على رأيها السابق .

والمحكمة نظرت الدعوى على النحو الثابت بمحضر الجلسة ثم قررت حجزها للحكم بجلسة اليوم .

الأسباب

وحيث ان النيابة العامة وان اودعت بملف الدعوى مذكرة باسباب الطعن إلا انه لا يبين من الاوراق متى اودعت واين اودعت ولا يوجد بملف الطعن ما يفيد ان النيابة العامة قد قررت الطعن بالنقض ، الامر الذى يكون معه الطعن غير مستوف لشروطه المقررة قانونا مما يتعين القضاء بعدم قبول طعن النيابة العامة شكلا.

وحيث ان طعن المحكوم عليه قد استوفى شروطه المقررة قانونا فهو مقبول شكلا .

وحيث ان الطاعن ينعى على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وتأويله والفساد فى الاستدلال ، ذلك ان المحكمة مصدرته عدلت قيد ووصف التهمة الى جرح مفض الى الموت المعاقب عليه بالمادة **374** عقوبات استجابة لقول دفاعه شرعى عن نفسه ، خلاف الثابت باقوال الشهود من ان اداة ارتكاب الجريمة السكين من مقتنيات المجنى عليه الذى كان يحمله معه دائما وقد سبق له ان استعمله حسب قول الشاهد المدعو (...) امام قاضى الغرفة ، وفى مواجهة المدعو (...) ، وقد قام المجنى عليه بفتح السكين ومحاولة الاعتداء عليه لكنه اسرع بحديدة امام السكين التى كانت موجهة الى بطنه مما نتج عنه الحاق جرح ظاهر بيده اليمنى ، وان كان هو الذى طلب من المجنى عليه مرافقته خارج المقهى .

اذ كانت طعنه للمجنى عليه ردا منه لعدوانه الذى بدأه بفتح السكين ومحاولة الاعتداء على المتهم وكان موجها الى بطنه ونتج عنه الحاق جرح بيده اليمنى وان الشاهد (...) شهد امام قاضى الغرفة ان المجنى عليه دائما يبحث عن المتهم ويسأل عنه دائما ولديه سكين يحمله معه ودائما يذهب رفقة بعض اصدقائه لغرض مضايقة المتهم اثناء سيره فى الطريق وفى احدى المرات قاموا بانزاله الى الوادى واعتدوا عليه بالضرب وان حالة الدفاع الشرعى متوافرة فى حق المتهم لانه قام برد الاعتداء من المجنى عليه بواسطة يده اليمنى التى اصيبت بجرح ثم امسك بيد المجنى عليه التى تحمل السكين ولم يتركها حتى استطاع نزع السكين وبذلك فان الظروف المحيطة بالواقعة وماهيتها توجب الحكم ببراءة الطاعن مما نسب اليه واعمال نص المادة **29** عقوبات وان ما جاء بالحكم المطعون فيه بزيادة العقوبة عن حدها الاقصى يقع بالمخالفة الصريحة للقانون ويتعين نقض الحكم والغائه .

وخلص الطاعن فى آخر مذكرة طعنه الى طلب قبوله شكلا ونقض الحكم وبراءة المتهم مما اسند اليه واذا رأت المحكمة غير ذلك اعمال ظروف الرأفة والرحمة .

وحيث يبين من مطالعة الحكم المطعون فيه انه قد بين واقعة الدعوى وعرض لاقوال الشهود والمتهم ودفاعه ثم اورد ادلة الادانة فى قوله :-[[وحيث انه فى واقعة الدعوى فان نية قتل المجنى عليه غير متوافرة فى واقعة الحال حيث ان المتهم قد انكر وفى جميع مراحل التحقيق انه كان يقصد قتل المجنى عليه حيث انه طعنه بالسكين ولو كان لديه نية القتل لطعنه عدة طعنات حيث كان بامكانه ذلك حيث ان الشاهدين المذكورين اللذين سمعت شهادتهما سلفا قد ذكرا انهما شاهدا المتهم فوق المجنى عليه وبيده سكين ابوخوصه ... وعليه فانه فى واقعة الحال فان القصد الخاص غير

قائم فى حق المتهم وبذلك يتعين تعديل القيد والوصف فى حق المتهم لانه بتاريخ **2002/11/19 ف** ... بان قام المتهم بطعن المجنى عليه سالم مفتاح بسكين حتى الحق به الاصابات التى ادت الى وفاته فى الحال وفقا للتقرير الطبى المرفق بالاوراق الامر المنطبق عليه نص المادة **374** عقوبات ... وحيث ان هذه التهمة ثابتة فى حق المتهم ثبوت الجزم واليقين اخذا من اقراره بها فى جميع محاضر التحقيق حيث اقر فى ضبط الواقعة ومحضر تحقيق النيابة العامة وامام غرفة الاتهام انه قام بطعن المجنى عليه وكان ذلك دفاعا عن نفسه وكذلك اخذا من شهادة (...) بمحضر تحقيق النيابة العامة ... وكان المجنى عليه بالمقهى حضر المتهم الى المكان وقال للمجنى عليه تعال اريدك فذهبا معا وبعد خمس دقائق سمع ضجيج فذهبا مسرعين نحوه شاهد بيد المتهم عصا والمجنى عليه واقف وبعدها فى نهاية الشارع لحقا بهما رفقة اشخاص وجد المجنى عليه مرمى على الارض والمتهم فوقه وبيده سكين بوخوصة والمجنى عليه فى حالة اغماء والدم ينزف من بطنه من الجانب الايمن ... وكذلك شهادة المدعو وائل محمد المجذوب امام النيابة العامة حيث ذكر فى شهادته انه بتاريخ الواقعة بينما كان جالساً بالمقهى الذى بوسط المدينة مع عمه (...) حضر المتهم صحبة شخصين وجلسا بالقرب منه وبعد ربع ساعة ذهب اتجاه المجنى عليه وهو جالس مع (...) و(...) بالمقهى المذكور والمتهم والمجنى عليه اتجها الى الشارع الواقع بين مدرسة الطبول والمعهد التجارى وهناك شاهد ازدحام بالشارع فذهب مسرعا الى المكان مع الحاضرين فوجد المتهم واقف بالقرب من المجنى عليه وعند الوصول اليهما شاهد المجنى عليه مرمياً على الارض وفوقه المتهم يقوم بضربه برأسه وهو ينزف دما من بطنه من الجانب الايمن ومغمى عليه وقد تأيد هذا بالتقرير الطبى الشرعى المرفق ... والذى جاء فيه انه بعد اجراء الفحص

الطبى الشرعى على جثة المجنى عليه (...) ان سبب وفاته هى طعنه فى الجزء العلوى الايمن من البطن المنطقة الوحشية ... وان سبب الوفاة راجعة الى الطعنة المذكورة باداة حادة مثل السكين . وبذلك فان هذه التهمة ثابتة فى حق المتهم ... وبذلك فانه والحال كذلك يتعين ادانة المتهم مما اسند اليه وفقا لمادة الاتهام المعدلة من قبل هذه المحكمة وفقا لنص المادة **374** عقوبات .].

لما كان ذلك وكان من المقرر ان تقدير الوقائع المادية لقيام حالة الدفاع الشرعى أو تخلفها هو من الامور الموضوعية التى تستقل بها محكمة الموضوع بلا معقب عليها من المحكمة العليا ، مادام قضاؤها قد بنى على ما له اصل ثابت فى الاوراق ويبرر النتيجة التى انتهى اليها ، وكان الحكم المطعون فيه قد نفى قيام حالة الدفاع الشرعى لدى الطاعن بقوله :-[[وحيث ان ما دفع به دفاع المتهم بشأن قيام حالة الدفاع الشرعى فى حق موكله فى غير محله ففى واقعة الحال فان حالة الدفاع الشرعى غير قائمة فى حق المتهم حيث ان هو من طلب من المجنى عليه ان يحضر معه وخرجا بعيدا عن المكان كما ذكر ذلك الشاهد (...) فى محضر تحقيق النيابة العامة المشار اليه اعلاه التى ذكر فيها انه شاهد المجنى عليه مرمياً على الارض وفوقه المتهم يقوم بضربه برأسه وذكر فى شهادته وكذلك فى شهادة المدعو (...) ايضا ان المتهم حضر للمجنى عليه فى المكان وقال له تعال اريدك وذهبا معا ومن ثم فان حالة الدفاع الشرعى تكون غير قائمة فى حق المتهم الامر الذى يتعين معه طرح هذا الدفع والالتفات عنه] لما كان ذلك وكان من المقرر ان الدفاع الشرعى رخصة لمنع الاعتداء وليس للانتقام ، وكان الحكم قد رد على دفاع الطاعن بما يفنده وكان ما اورده الحكم فى هذا الشأن سديدا وينبىء عن فهم سليم للواقع وباسلوب سائغ ومنطقى ويؤدى

الى النتيجة التى انتهى اليها . الامر الذى يكون معه النعى على الحكم فى هذا الشأن فى غير محله .

واما بالنسبة ما ينعى به الطاعن من مخالفة الحكم المطعون فيه للقانون بزيادته للعقوبة عن الحد الاقصى، فهذا النعى فى محله ، فقد اورد الحكم المطعون فيه فى هذا الصدد قوله :-[... وعليه فانه فى واقعة الحال فان القصد الخاص غير قائم فى حق المتهم ، وبذلك يتعين تعديل القيد والوصف فى حق المتهم لانه بتاريخ **2002/11/19** ف بدائرة مركز شرطة النهر الصناعى ، قام المتهم (...) و (...) ومهنته موظف ، بطعن المجنى عليه (...) بسكين حتى الحق به الاصابات التى ادت الى وفاته فى الحال وفقا للتقرير الطبى المرفق بالاوراق ، وعلى النحو المبين بالاوراق – الامر المنطبق عليه نص المادة **374** عقوبات ...] وكانت الفقرة الاولى من المادة **374** عقوبات تنص على ان :-[[كل من جرح أو ضرب احدا عمدا أو اعطاه مواد ضارة ولم يقصد من ذلك قتله ، ولكنه افضى الى الموت ، يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على عشر سنوات ...] وكان الحكم المطعون فيه لم يشر فى مدوناته بعد تعديله للوصف والقيد ان واقعة طعن المجنى عليه كانت بسبق اصرار أو ترصد من الطاعن ، ومن ثم فان توقيع ذلك الحكم لعقوبة السجن خمس عشرة سنة على الطاعن يعتبر خطأ فى تطبيق القانون مما يستلزم تدخل هذه المحكمة بتصحيحه وعلى النحو المبين بالمنطوق .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم قبول طعن النيابة العامة شكلا وبقبول طعن المحكوم عليه شكلا وفى الموضوع بتصحيح الحكم المطعون فيه ومعاقبة الطاعن بالسجن عشر سنوات عن تهمة الجرح المفضى الى الموت المدان عنها .

طعن جنائي رقم 54/767 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الاثنين 2 جمادى الاول الموافق 27-4-1377و.ر- 2009 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار الأستاذ:- المقطوف بلعيد اشكال. "رئيس الدائرة"

وعضوية المستشارين الأساتذة:-احمد السنوسى الضبيع.

:- عبدالسلام امحمد بحيح.

:- حسين عمر الشتيوى.

:- محمد احمد القائدى.

وبحضور عضو النيابة

بنيابة النقض الأستاذ:- صالح النعمى.

ومسجل الدائرة الأخ:- حكيم ابو جناح.

استئناف – مدته – امتدادها – أسبابه – اثره.

لما كانت المادة 369 من قانون الإجراءات الجنائية قد نصت على (يحصل الاستئناف بتقرير فى قلم كتاب المحكمة التى اصدرت الحكم المستأنف ، او امام ضابط السجن فى ظرف عشرة ايام من تاريخ النطق بالحكم الحضورى .....الخ .

ونصت المادتان 16 و 19 من قانون المرافعات على انه (اذا عين القانون للحضور ، او لحصول اجراء ميعادا مقدرا بالأيام ، او بالشهور ، او بالسنين فلا يحسب منه يوم التكليف بالحضور ، او التنبيه ، او حدوث الامر المعتبر فى نظر القانون مجريا للميعاد، وينقضى الميعاد

بانقضاء اليوم الاخير منه ...الخ ، وانه اذا صادف آخر الميعاد عطلة رسمية امتد الميعاد الى اول عمل بعدها .
وكان الثابت ان الحكم الجزئي قد صدر يوم **1/13** لسنة **2006** وهو حكم حضوري ينتهى ميعاد استئنافه يوم **2006/1/13** وقد صادف هذه اليوم يوم جمعة مما يجعل ميعاد الاستئناف يمتد الى يوم السبت التالى له .
واذ كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد قضى بعدم قبول الاستئناف شكلا للتقرير به يوم السبت الموافق **2006 /1/14** فانه يكون قد خالف قواعد احتساب المواعيد وامتدادها مما يتعين معه نقضه

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

الوقائع

اتهمت النيابة العامة المطعون ضده لأنه فى **12-11-99 ف** وما قبله بدائرة مركز شرطة العروبة.

كان فى حيازته نقدٌ مملوكٌ للغير فاستحوذ عليه للحصول على نفع غير مشروع لنفسه، بأن استحوذ على مبلغ خمسمائة دينار سلمها إليه المجنى عليه (...) على سبيل الأمانة على النحو المبين بالأوراق.

وقدمته الى محكمة شمال بنغازى الجزئية لمعاقبته بموجب **465** عقوبات... نظرت المحكمة المذكورة الدعوى وحكمت غيابيا ببراءة المتهم مما نسب إليه فاستأنفت النيابة الحكم أمام محكمة شمال بنغازى الابتدائية " دائرة الجنح والمخالفات المستأنفة" التى حكمت غيابيا بعدم قبول الاستئناف شكلا.

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم محل الطعن بتاريخ **26-02-2007** وبتاريخ **11-03-2007 ف** قرر عضو النيابة العامة المختص بالطعن عليه بالنقض أمام قلم كتاب المحكمة مصدرته، وبذات التاريخ ولدى ذات القلم أودع مذكرة موقعة منه تتضمن أسباب طعنه ،ثم وأودعت نيابة النقض مذكرة أبدت فى الرأي بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع نقض الحكم مع الإعادة.

حددت جلسة **29-03-2009ف** لنظر الطعن حيث تلي تقرير التلخيص وتمسكت نيابة النقض برأيها السابق ونظر الطعن على النحو المدون بمحضر الجلسة ثم حجز للحكم بجلسة اليوم.

الأسباب

حيث أن الطعن استوفى شروطه فهو مقبول شكلا.

وحيث تنعى النيابة العامة "الطاعنة" على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون عندما قضى بعدم قبول الاستئناف المرفوع من النيابة العامة شكلا لرفعه بعد الميعاد وذلك لأن الحكم المستأنف"الجزئي" صدر بتاريخ **03-01-2006 ف** ولما كان آخر يوم للميعاد المقرر قانونا للاستئناف هو يوم **13-01-2006ف** وهو يصادف يوم جمعة وهو عطلة رسمية وهو ما يجعل الميعاد يمتد لأول يوم عمل بعده وهو يوم السبت الموافق **14-01-2006ف** وكانت النيابة العامة قررت بالاستئناف فى هذا اليوم فإن استئنافها

يكون قد وقع التقرير به خلال الميعاد ومن ثم يتعين قبوله شكلا، ولما كان الحكم المطعون فيه قد ذهب الى خلاف، ذلك وقضى بعدم قبول الاستئناف فإنه يكون أخطأ فى تطبيق القانون ويتعين نقضه .

وحيث يبين من الحكم المطعون فيه أنه أورد فى شأن قضائه بعدم قبول الاستئناف شكلا قوله " وحيث عن الشكل فإن الاستئناف لم يحز الاشكال الصحيحة إذ أن النيابة العامة قررت بالطعن بطريق الاستئناف بعد الميعاد طبقا لنص المادة **369** أ.ج وعليه يستوجب على المحكمة عدم قبول الاستئناف شكلا لرفعه بعد الميعاد)) .

وحيث تنص المادة "**369**" من قانون الإجراءات الجنائية على أن "يحصل الاستئناف بتقرير فى قلم كتاب المحكمة التى أصدرت الحكم أو أمام ضابط السجن فى ظرف عشرة أيام من تاريخ النطق بالحكم الحضوري ...الخ"

لما كان ذلك وكان من المقرر ان ميعاد الاستئناف المحدد بموجب المادة سالفة الذكر يمتد فى حالتين الأولى أن يكون لدى المستأنف عذر قهري منعه من القيام مباشرة هذا العمل فى الميعاد المقرر والحالة الثانية أن يصادف اليوم الأخير لميعاد الاستئناف يوم عطلة رسمية فيمتد الميعاد الى أول يوم عمل بعد العطلة ، ومن حيث إنه إعمالاً لنص المادة "**16**" مرافعات بعدم حسبان اليوم الأول الذى صدر فيه الحكم ذلك لأن يوم صدور الحكم هو الأمر المعتبر فى نظر القانون مجريا للميعاد ومن ثم وجب ألا يدخل فى حسابه وكانت المحكمة المطعون فى قضائها قد حكمت بعدم قبول الاستئناف المرفوع من النيابة العامة شكلا لرفعه بعد الميعاد، وكان الحكم الجزئى المستأنف قد صدر بتاريخ **03-01-2006ف** مما يكون معه أخر يوم للتقرير باستئنافه هو يوم **13-01-2006ف**، ولما كان هذا اليوم يصادف يوم جمعة وهو عطلة رسمية فإن الميعاد يمتد

حينئذ الى أول يوم عمل يليه وهو هنا يوم السبت 2006-01-14 ف.

لما كان ذلك وكانت النيابة العامة قد قررت استئناف الحكم المشار إليه فى يوم السبت الموافق 14-01-2006ف فإنها تكون قد قررت بالاستئناف خلال الميعاد المقرر قانونا واذ انتهت المحكمة المطعون فى حكمها الى غير ذلك وقضت بعدم قبول الاستئناف شكلا لرفعه بعد الميعاد، فان حكمها يكون معيبا بمخالفة القانون مما يكون معه نعى النيابة العامة عليه فى محله، الأمر الذى يستوجب نقضه مع الإعادة.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع نقض الحكم المطعون فيه وإعادة الدعوى إلى محكمة شمال بنغازى الابتدائية "دائرة الجنح والمخالفات المستأنفة " لنظرها مجدداً من هيئة أخرى .

طعن الجنائي رقم 1959/ 54 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الثلاثاء 10 جمادى الأولى 1377 و.ر الموافق 2009.5.5 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس برئاسة المستشار الأستاذ :- عبدالعظيم محمود سعود." رئيس الدائرة "
وعضوية المستشارين الأساتذة:- رجب أبو راوي عقيل.
:- الطاهر الصادق يوسف.
:- الصادق الطاهر سعيد .
:- جبريل الفيتوري بن صالح.
وبحضور المحامى العام
بنيابة النقض الأستاذ:- محمد ابو عجيله ذياب.
ومسجل الدائرة الأخ :- سليم الهنادى شقاقه .

1- جريمة اهانه الموظف العمومي – قيامها او عدمه محكمة الموضوع – اساس ذلك – اثره .

ان مقتضى احكام المادة 245 من قانون العقوبات ان جريمة اهانة الموظف العمومى تقوم كلما وجهت اليه عبارات من شأنها أن تحط من كرامته سواء تمت أثناء تأديته وظيفته او بسببها وسواء كانت بالقول او الاشارة او التهديد او عن طريق البريد او الهاتف ، او المحررات او الرسوم ، ويرجع تقدير قيام هذه الجريمة او عدمه الى تقدير محكمة الموضوع .
واذا كان ذلك ، وكان الحكم الجزئي المؤيد بالحكم المطعون فيه قد دان الطاعن لتوجيهه للمجنى عليه عبارات راى انها تحط من كرامته ، ودلل على ذلك باسباب سائغة تتفق والمنطق السليم ، فانه يكون قد طبق

صحيح القانون مما يتعين معه رفض هذا الطعن.

2- شهادة نفى استماعها او الاعراض عنه متروك لمحكمة الموضوع - شرطه .	اذا كان الحكم الجزئي المؤيد بالحكم المطعون قد اعرض عن سماع شهادة النفى ذهابا منه بأن أدلة الاثبات كافية للادانة ، وساق لذلك أدلة سائغة وسليمة ، فان الدفع بخطأ الحكم المطعون فيه لرفضه سماع شهادة النفى لا يكون صحيحا مما يتعين معه رفض هذا الدفع ايضاً.

بعد تلاوة تقرير التلخيص ، وسماع رأي نيابة النقض ، والاطلاع على الأوراق ، والمداولة :-

الوقائع

اتهمت النيابة العامة الطاعن بانه بتاريخ **2004.11.3ف** بدائرة مركز شرطة الزهراء اهان بالقول والتهديد موظفاً عمومياً بشكل يحط من كرامته اثناء تادية وظيفته بأن وجه العبارات المبينة بالمحضر للمجني عليه مدير نيابة الزهراء الجزئية (...) اثناء تادية عمله وقد تكرر منه الفعل عدة مرات وفى اوقات مختلفة تنفيذاً لدافع اجرامي واحد وعلى النحو المبين بالاوراق .

وقدمته الى محكمة الزهراء الجزئية وطلبت منها معاقبته عما اسند اليه بالمادتين **1/245** ، **77** من قانون العقوبات والمحكمة المذكورة بعد ان نظرت الدعوى قضت فيها حضوريا بمعاقبة المتهم بالحبس مدة ستة اشهر مع الشغل عن التهمة المسندة اليه وامرت بوقف تنفيذ العقوبة المقضي بها عليه لمدة خمس سنوات تبدا من تاريخ صيرورة الحكم نهائياً وبلا مصاريف جنائية .

ولم يجد هذا الحكم قبولاً لدى النيابة العامة والمحكوم عليه فقام كل منهما باستئنافه فى الميعاد القانوني ودائرة الجنح والمخالفات المستأنفة بمحكمة السواني الابتدائية قضت فى الاستئنافين بتاريخ **2007.5.31 ف** حضوريا بقبول الاستئنافين شكلاً وفى الموضوع برفضهما وتأييد الحكم المستأنف وبلا مصاريف جنائية .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ **2007.5.31 ف** وفى يوم **29 .7** من نفس السنة قرر محامي المحكوم عليه بالطعن فيه بطريق النقض امام قلم كتاب المحكمة التي اصدرت الحكم وبتوكيل منه فى ذلك وبذات التاريخ اودع لدى نفس القلم مذكرة بالاسباب التي بني عليها الطعن موقعة منه وقدمت نيابة النقض مذكرة برأيها القانوني فى الطعن انتهت فيها الى الرأى بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعاً وحددت جلسة **2009.4.28** لنظر الطعن وبهذه الجلسة تلا المستشار المقرر تقرير التلخيص ونظرت الدعوى على الوجه المبين بمحضر الجلسة ونيابة النقض تمسكت برأيها السابق ثم حجزت للحكم بجلسة اليوم .

الأسباب

حيث ان الطعن قد استوفى الشكل المقرر له فى القانون .

وحيث ينعى الطاعن على الحكم المطعون فيه بالقصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال والاخلال بحق الدفاع من وجهين :.

لم تحط المحكمة المطعون على حكمها بظروف الدعوى وأدلتها وتناقش دفوع الطاعن المتعلقة بانعدام قيام الجريمة المعاقب عليها بالمادة **245** من قانون العقوبات فى حقه لانعدام توافر ركنها المادى لأن العبارة التى وجهها الطاعن الى المجنى عليه وهى (كل سيد له سيد) لاتمثل اهانة المجنى عليه وليس من شأنها ان تمس

سمعته أو تؤدى الى احتقاره لدى الغير او تحط من كرامته كموظف عام وهى لاتخرج عن كونها ان لكل ذى سلطة محددة فى مكان معين من هو اعلى منه فى نطاق هذه السلطة وبالأمكان الالتجاء اليه والأشتكاء له ضده .

لم تستجب المحكمة لطلب الدفاع بشأن سماع شهادة المدعو جمعة عمار فهيد مأمور الضبط القضائى حول قيام المجنى عليه بصفع وضرب المتهم من الخلف بعلة واهيه لاتتفق مع العقل والمنطق السليم وهى ان شهادته المكتوبة المرفقة بالأوراق لم يذكر فيها بأن شهود الأثبات لم يكونوا حاضرين للواقعة وقد اصدرت هذه المحكمة حكمها على هذه الشهادة قبل الاستماع اليها والغرض الذى طلب من اجله الدفاع الاستماع الى هذه الشهادة هو اثبات قيام المجنى عليه بالاعتداء على المتهم بصفعه وضربه داخل مكتبه وهذا بدوره يؤدى الى اهدار شهادة شهود الأثبات أمام النيابة العامة ولكل ذلك فالحكم معيب مما يتعين معه نقضه .

وحيث ان الحكم الجزئى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى وانتهى الى القضاء بإدانة الطاعن عن جريمة اهانة الموظف العمومى المسندة اليه واورد للتدليل على قضائه قوله ((والمحكمة وهى بصدد تكوين عقيدتها فى الأوراق طبقا لأحكام القانون وبعد احاطتها بالوقائع تفصيلاً فقد استقر الرأى لديها بشكل نهائى وراسخ الى ان التهمة المسندة للمتهم ثابتة فى حقه ثبوتا قاطعا بلا شك وبمنأى عن أى ريبه يمكن ان تلحق بها وذلك لتوافر اركان الأتهام كاملة مستوفية الشروط القانونية المنصوص عليها وانطباقها بالتالى على واقعة الدعوى الأمر الذى يتعين معه ادانته عنها بالمادتين **1/275** ، **2/277** اجراءات جنائية تأسيساً واستناداً على ما هو ثابت بالأوراق وهو ما جعل المحكمة على يقين كامل فى ثبوت الأتهام فى حقه اخذاً بأقوال الشاهد (...) بأن المتهم وجه

عبارة (كل سيد له سيد) لمدير نيابة الزهراء عندما رفض تسلم اعلان منه وحصل بينهما نقاش قانونى وان وكيل النيابة لم يوجه اى عبارة مخالفة للمتهم واخذاً بأقوال الشاهد (...) الذى شهد بأنه كان حاضراً عندما قال المتهم لمدير النيابة (كل سيد عنده سيد) عندما رفض تسلم الاعلان منه وان مدير النيابة كان جالساً ولم ينهض من مكتبه واخذاً بالتقرير المقدم من مدير النيابة ورئيس القلم بالنيابة وتأخذ المحكمة بكل ذلك كدليل كامل لادانته عنها وفقا لما هو وارد بالمنطوق ..)) .

وحيث ان الحكم المطعون فيه وهو بصدد تأييده للحكم الجزئى فيما انتهى اليه من قضاء قد أورد قوله ((وحيث ان المحكمة وهى بصدد تكوين عقيدتها .... فقد استقر لديها ان حكم محكمة الدرجة الاولى قد جاء سليما ومطابقا للقانون من حيث بيانه الواقعة المسندة للمتهم والنص القانونى المطبق وثبوت التهمة فى حقه وادانته عنها وتقدير العقوبة المناسبة لها والتى جاءت فى منطوق حكمها وفقا للأسباب التى كانت سائغة ومقبوله ولها اصل بالاوراق وتؤدى الى النتيجة التى انتهت اليها فى حكمها والتى تأخذبها هذه المحكمة وتعتبرها مكمله لأسباب حكمها لاسيما وان النيابة العامة والمتهم ودفاعه لم يقدموا اى جديد من شأنه ان يغير وجه الرأى فى الدعوى لدى هذه المحكمة .....)).

لما كان ذلك وكانت جريمة اهانة الموظف العمومى المنصوص عليها بالمادة **245** من قانون العقوبات تتحقق كلما وجهت الى الموظف العام عبارات الاهانة التى من شأنها ان تحط بكرامته أثناء تأدية وظيفته أو بسببها سواء وجهت اليه من موظف مثله أو من غيره ممن لا يشغل وظيفة عامة ، ذلك ان غرض الشارع من العقاب بمقتضى نص المادة السالفة الذكر هو توفير الحماية والاحترام اللآزمين للوظائف العمومية والقائمين عليها وكان الحكم

الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قد دان الطاعن عن اعتدائة بالاهانة على مدير نيابة الزهراء الجزئية بتوجبه العبارة السالفة البيان اليه بمكتبه بمقر النيابة العامة وهو مايتحقق به قيام الجريمة المذكورة فى حق الطاعن ويكون مايثيره الطاعن بأن العبارة التى وجهها للمجنى عليه لا يقوم بها الركن المادى للجريمة ولا تؤدى الى اهانة المجنى عليه هو فى حقيقته جدل موضوعى بشأن عبارة الأهانة التى يرجع امر تقديرها الى محكمة الموضوع دون معقب عليها ما دامت تقيم هذا التقدير على ماله اصل بأوراق الدعوى ويؤدى الى ما انتهى اليه الحكم .

لما كان ذلك وكان من المقرر ان شهادة شاهد النفى من الأدلة الموضوعية التى تخضع فى تقديرها لمحكمة الموضوع التى لها أن تأخذ بها او ترفضها رفضا مؤيداً بالدليل أو ان تعرض عن عدم سماعها اذا رأت عدم جدواها فى الدعوى ورأت فى الأدلة الأخرى المعروضة عليها ما يكفى لبناء قناعتها مادامت قد اسست حكمها على أسباب سائغة لا تخالف العقل أو المنطق وكان الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه قد اسس قضاءه بإدانة الطاعن على الأدلة السالفة البيان حيث رأت محكمة البداية ان تلك الأدلة تقطع بثبوت قيام الطاعن بما أسند اليه وعرضت بالتالى عن سماع شهادة شاهد النفى لعدم جدواها حسب اعتقادها وكانت الأدلة التى عولت عليها فى ادانة الطاعن كافية لحمل النتيجة التى انتهى اليها الحكم باستدلال سائغ وسليم ومن اصل ثابت بأوراق الدعوى ، فضلاًعن ان المحكمة كانت على بينه من شهادة شاهد النفى الموثقه امام احد محررى العقود المعروضة عليها ضمن مفردات الدعوى ولم تر فيها مايغير من عقيدتها فى القضاء بإدانة الطاعن او يوهن الأدلة التى اعتمدت عليها فى قضائها فأطرحتها وذلك من حقها ولا يجوز للطاعن مجادلتها فى ذلك ومصادرة حقها فيما خوله لها

القانون من سلطة مطلقة فى تقدير أدلة الدعوى والأخذ منها بما تطمئن اليه وطرح ما عداه ، الأمر الذى يكون معه نعى الطاعن على الحكم فى هذا الخصوص فى غير محله ويكون الطعن قد اقيم على غير اساس من القانون مما يتعين معه رفضه موضوعاً .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعاً .

طعن الجنائي رقم 54/2782 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الثلاثاء**24** جمادى الأولى الموافق**1377/5/19**و.ر-**2009** بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.
برئاسة المستشار الأستاذ:- فرج يوسف الصلابى. "رئيس الدائرة"
وعضوية المستشارين الأساتذة:- التواتي حمد ابو شاح.
:- بوسيف عيسي الفرجاني.
:- المبروك عبد الله الفاخري.
:- عبدالمنعم جابر الطرابلسى.
وبحضور نائب نيابة
نيابة النقض الأستاذ :- عبد الله محمد أبورزيزة.
مسجل الدائرة الأخ :- خيرى مصطفى أبو عائشة.

طعن بالنقض- اسبابه شروطها - خلوها من توقيع عضو النيابة الذى اعدها بطلان - اساس ذلك - أثره.

انه ولئن الطعن قد قرر به فى الميعاد واودعت اسبابه فى الميعاد أيضا، الا انه لما كانت الفقرة الثالثة من المادة **385** اجراءات جنائية قد نصت على وجوب ايداع اسباب الطعن داخل الميعاد موقعة من محامى الطاعن وكان الثابت ان اسباب الطعن جاءت خالية من توقيع عضو النيابة فان فقد التوقيع عليها ممن نسبت اليه يفقدها هذه الدلالة مما يعتبر معه الطعن خاليا من الاسباب ومن ثم يكون غير مقبول شكلا .

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

الوقائـع

اتهمـت النيابـة العامـة المطعـون ضـده لانـه بتـاريخ **2006/2/26 ف** بدائرة مركز شرطة تاجوراء :-

هاجم اطيان الغير بدون وجه حق بقصد احتلالها بان استولى على جزء من ارض المجنى عليه (...) وعلى النحو المبين بالأوراق.

وقدمته الى محكمة تاجوراء الجزئية " دائرة الجنح والمخالفات المستأنفة " لمعاقبته بموجب نص المادة **1/455** عقوبات . والمحكمة المذكورة بعد ان نظرت الدعوى قضت فيها حضوريا :- ببراءة المتهم مما نسب اليه .

فلم يجد هذا الحكم قبولا لدى النيابة فقررت الطعن فيه بطريق الاستئناف ومحكمة شرق طرابلس الابتدائية " دائرة الجنح والمخالفات المستأنفة " نظرت الدعوى وقضت فيها بتاريخ **2008/6/14 ف** حضوريا :- بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع ببطلان الحكم المستأنف وببراءة المتهم مما نسب اليه .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجـراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ **2008/6/14 ف** وبتاريخ **2008/8/12 ف** قررت الأستاذة (...) عضو النيابة العامة بنيابة شرق طرابلس الكلية الطعن بالنقض لدى قلم كتاب المحكمة مصدرة الحكم وبذات التاريخ ولدى نفس القلم أودعت مذكرة بأسباب الطعن غير موقعة .

وقدمت نيابة النقض مذكرة برأيها القانوني انتهت فيها الى الرأي بعدم قبول الطعن شكلا .

وحددت جلسة **2009/4/20 ف** لنظر الطعن وفيها تلا المستشار المقرر تقرير التلخيص وتمسكت نيابة النقض برأيها السابق

ونظر الطعن على النحو المبين بمحضر الجلسة ثم قررت حجزه للحكم بجلسة اليوم .

الأسبـاب

وحيث انه بالنسبة لشكل الطعن فانه وان كان الطعن قد قرر به فى الميعاد القانونى إلا ان مذكرة أسبابه التى اودعت فى الميعاد ايضا جاءت خالية من توقيع عضو النيابة المنسوبة اليه ، وكانت المادة **3-385** من قانون الاجراءات الجنائية صريحة فى وجوب توقيع اسباب الطعن ممن قدمها وإلا سقط الحق فيه ، ولما كان التوقيع هو السند الوحيد الذى يشهد بصدور الاسباب عن صاحبها ، فان خلوها من التوقيع يفقدها هذه الدلالة ، ولا يجوز اثبات صدور الاسباب من المحامى أو عضو النيابة بما هو خارج عنها ولا يغنى عن التوقيع وجو محضر بالايداع اذ يجب ان تستكمل الاسباب بذاتها عناصر صحتها ، وبذلك فان الطعن الراهن يعتبر خاليا من الاسباب ، ويكون لذلك غير مقبول شكلا .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم قبول الطعن شكلا .

طعن جنائي رقم 54/1770 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الاربعاء 1 جمادى الآخرة الموافق 5/25/ 1377و.ر2009م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستاذ:- د.المقطوف بلعيد اشكال. "رئيس الدائرة"

وعضوية المستشارين الأساتذة:- احمد السنوسى الضبيع .

:- عبدالسلام امحمد بحيح.

:- حسين عمر الشتيوى .

:- محمد احمد القائدى .

وبحضور عضو النيابة

بنيابة النقض الأستاذ :- علي ابو جناح.

ومسجل الدائرة الأخ :- حكيم ابو جناح .

1- دفع ببطلان محضر جمع الاستدلالات لعدم سماع أقوال المتهم فور ضبطه – اثارته امام المحكمة العليا لاول مرة غير جائز –اساس ذلك – اثره .

انه اذا كان الثابت ان الطاعن لم يدفع ببطلان محضر جمع الاستدلالات امام محكمة الموضوع لعدم سماع اقواله فور القاء القبض عليه وظل محجوزا لدى الشرطة اكثر من المدة المحددة قانونا . وكان من المقرر أن هذا الدفع من جملة الدفوع القانونية المختلطة بالواقع والتى لا تجوز اثارتها امام هذه المحكمة فانه يتعين الالتفات ، عن هذا الدفع .

2- محام كان قد مثل النيابة العامة أمام غرفة الاتهام عندما كان احد أعضائها – ثم لما تغيرت صفته وأصبح محاميا دافع عن المتهم أمام محكمة الجنايات – لا بطلان – أساس ذلك .

لما كان من الثابت من محاضر جلسات محاكمة الطاعن ان دفاعه كان احد أعضاء النيابة العامة ومثل النيابة العامة بغرفة الاتهام فى الدعوى التى صدر فيها الحكم المطعون فيه وان غرفة الاتهام لم تر حاجة الى استكمال التحقيق واحالة الاوراق الى محكمة الجنايات ، وان عضو النيابة الحاضر لم يبد أمام الغرفة أى رأى فى الدعوى فان دفاع المحامى المذكور عن المتهم أمام محكمة الجنايات ، بعد أن أصبح محاميا لم يكن يتوافر معه ابداء رأى فى الدعوى حتى يمتنع عليه تمثيل الطاعن أمام المحكمة مما يتعين معه رفض الدفع ببطلان المحاكمة .

3- تعويض – دمج مبلغ التعويضين عن الضررين المادي والمعنوى فى مبلغ واحد – قصور فى التسبيب – اثره .

انه ولئن كان لا يضر الحكم المطعون فيه استرشاده فى تقدير التعويض بظروف الواقعة الا انه اذا كان الثابت ان الحكم المذكور لم يبين بوضوح مقدار كل من التعويضين عن الضررين المادى والمعنوى ودمجهما فى مبلغ واحد مما يعجز المحكمة العليا عن مراقبة مدى تناسب التعويض عن الضرر المادي الامر الذى يصم الحكم بالقصور فى التسبيب ويوجب نقضه .

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

الوقائع

اتهمت النيابة العامة الطاعن بأنه بتاريخ **2006/1/26ف** بدائرة مركز شرطة جادو .

1- أخذ خفية مالا منقولا مملوكا للغير بنية تملكه بلغت قيمته النصاب المحدد قانونا وقت السرقة ، وذلك بأن سرق المصوغات الذهبية المملوكة للمجني عليه (...) ، حالة كونه عاقلا بالغا أتم الثامنة عشرة من عمره غير مضطر ، وعلى النحو المبين بالأوراق .

2- اختلس ليلا وبطريق التسلل الى بناء مسكون وباستعمال العنف ضد الأشياء المصوغات الذهبية المبينة بالأوراق والمملوكة للمجني عليه سالف الذكر حالة كونه يحمل سلاحا " سكينا " وقت السرقة وحالة كونه عائدا عودا مماثلا ، وعلى النحو المبين بالأوراق .

وطلبت من غرفة الاتهام بمحكمة جادو الإبتدائية إحالته الى محكمة الجنايات لمحاكمته ومعاقبته بموجب أحكام المواد **1-2-3-8** ومن القانون رقم **13** لسنة **1425**م 0 **1/444-446**أولا /0 بنود **1**، **2**، **3** وثانيا بند **4**- **3/96**- **1/76** من قانون العقوبات ، والغرفة أمرت بذلك وأثناء نظر الدعوى أمام محكمة استئناف الزاوية / دائرة الجنايات تقدم المجني عليه (...) أمامها بصحيفة دعوى مدنية فى مواجهة المدعى عليه " المتهم " مطالبا الحكم بإلزام المذكور بأدائه خمسة آلاف دينار تعويضا عن الضررين المادي والمعنوي الذي لحق به من الجريمة ، والمحكمة المذكورة بعد أن فرغت من نظر الدعوى قضت فيها حضوريا على المتهم (...) :-

أولا: فى الشق الجنائى :- بمعاقبته بالسجن أربع سنوات وتغريمه مائة دينار عما نسب إليه وبلا مصاريف جنائية وحرمانه من حقوقه المدنية مدة تنفيذ العقوبة ولمدة سنتين بعد تنفيذ العقوبة المحكوم بها.
ثانيا : وفى الشق المدني :- بإلزام المدعى عليه بأن يدفع للمدعى مبلغا قدره ثلاثة آلاف دينار تعويضا له عما أصابه من ضرر مادي ومعنوي من جراء الإعتداء على منزله وسرقة مصوغاته الذهبية مع إلزام المدعى عليه المصاريف].

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ **2007/3/26.ف** وفى اليوم التالي لصدوره قرر المحكوم عليه الطعن فيه بطريق النقض أمام ضابط السجن وبتاريخ يوم السبت **2007/5/26** أودعت محاميته عضو ادارة المحاماة الشعبية مذكرة موقعة منها بأسباب الطعن لدى قلم كتاب المحكمة التي أصدرت الحكم .

أودعت نيابة النقض مذكرة خلصت فى ختامها الى الرأي القانوني بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع برفضه .

حددت جلسة **2009/4/29..ف** وفيها تلا المستشار المقرر تقرير التلخيص ، وتمسكت نيابة النقض برأيها السابق ،ونظر الطعن على الوجه المبين بمحضر الجلسة ،ثم حجز للحكم بجلسة اليوم .

الأسباب

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

وحيث ينعى الطاعن على الحكم المطعون فيه فيما قضى به في شقيه الجنائي والمدني .

أولا/ فى الشق الجنائي :- **1**- الخطأ فى تطبيق القانون ، وذلك بمقولة إن مأمور الضبط القضائي ملزم بنص المادة **26** من قانون

الإجراءات الجنائية بسماع أقوال المتهم المضبوط على الفور ، وإذا لم يأت بما يبرئه يرسله في مدى ثمان وأربعين ساعة الى النيابة العامة ، وكان البين من محضر ضبط الواقعة أن مأمور الضبط القضائي لم يلتزم بذلك ، فقد تم القبض على المتهم بتاريخ **2006/1/31ف** على الساعة الثانية صباحا ، وبتاريخ **2006/2/1ف** ثم سماع أقواله بقسم البحث الجنائي الفلاح ، وفى **2006/2/2ف** نقل الى مركز شرطة جادو ، وفى **2006/4/4ف** تمت إحالته الى النيابة العامة ، ورغم ما شاب تلك الإجراءات من بطلان فإن الحكم لم يشر إليها ويناقشها ، الأمر الذي يصمه بمخالفة القانون ، والخطأ فى تطبيقه مستوجب النقض .

2- الإخلال بحق الدفاع :- ويرى ذلك فى أن المحامى الذي ترافع عن الطاعن أمام المحكمة المطعون فى حكمها هو ذاته عضو النيابة الذي كان قد مثل النيابة العامة أمام غرفة الاتهام وهو بذلك يعتبر خصما سابقا للطاعن لاشك أن عقيدة الاتهام التي تكونت لديه كخصم ضد المذكور لن تتغير بتغير صفته ، ومن ثم فإن دفاعه عن الطاعن كان متأثرا بذلك ، وهو مايعد إخلالا بحق الدفاع ، لم تتعرض المحكمة له مما يجعل حكمها معيبا متعين النقض .

ثانيا :- فى الشق المدني :- استندت المحكمة فى تقدير قيمة التعويض الذي ألزمت الطاعن بدفعه للمدعى بالحق المدني على ظروف الواقعة وجسامة الخطأ وهى بذلك استندت على خلاف المقرر من أن التعويض يكون بقدر الضرر مما يجعل حكمها معيبا مستوجبا للنقض .

وخلص الطاعن فى أسباب طعنه الى طلب نقض الحكم المطعون فيه مع الإعادة - لما كان الثابت بجلسات المحاكمة أن الدفاع عن الطاعن لم يدفع ببطلان إجراءات الاستدلال التي قام بها مأمور الضبط ، لعدم سماع أقوال الطاعن فور ضبطه وحجزه لدى

الشرطة أكثر من المدة المخولة لمأمور الضبط قانونا ، وكان هذا الدفع من الدفوع القانونية المختلطة بالواقع التي لاتجوز إثارتها لأول مرة أمام المحكمة العليا ، لأنه يقتضى تحقيقا تنأى عنه وظيفة هذه المحكمة ، فإنه لايقبل منه إثارته لأول مرة أمام المحكمة العليا .

لما كان يبين من محاضر غرفة الاتهام ، أن الأستاذة سميرة الشتيوى ، حضرت أمام غرفة الاتهام بصفتها عضة نيابة ، وأن الغرفة لم تر حاجة لاستكمال التحقيقات فى الدعوى ، وأمرت بإحالة الطاعن الى محكمة الجنايات اكتفاء بما هو ثابت بالأوراق ، وإن الأستاذة المذكورة .....لم تبد أي رأى في الدعوى ، مما لا يكون معه لديها رأى مسبق فيها يؤثر على واجبها كمدافعة عن المتهم ومن ثم فإن النعى على الحكم المطعون فيه فى هذا الخصوص يضحى غير قائم على سند ، مما يتعين معه رفضه..

وحيث أنه عن نعى الطاعن بشأن تقدير التعويض ، فإنه لما كان يبين من الحكم أنه أورد في هذا الصدد قوله ...[وحيث إن المحكمة وهي بصدد تقدير مبلغ التعويض فإنها تسترشد بظروف الواقعة والضرر الذي نجم عنها بالمدعى مراعية فى ذلك أنه لا ينبغى عند قيام الحق فى التعويض أن يكون وسيلة للإنتقام من المدعى عليه أو للإثراء على حسابه بدون وجه حق بل يجب أن يكون وفقا لغرض المشرع ، وهو جبر الضرر فقط ، ومن ثم ترى هذه المحكمة أن المبلغ المحكوم به مناسب وكاف لجبر الأضرار التي لحقت بالمدعى ، وتعين على المدعى عليه دفعه ..] .

لما كان ذلك وكان من المقرر ، أنه وان كان تقدير التعويض مما يستقل به قاضى الموضوع دون معقب ، إلا أن ذلك مشروط بأن يضمن حكمه بيانا للعناصر التي أتخذها أساسا لتقديره ، ولكيفية وصوله الى ذلك التقدير ، حتى تتمكن المحكمة العليا من مراقبة مناسبة التعويض للضرر المعوض عنه ، فإن خلا الحكم من بيان

ذلك ، وورد التعويض جزافيا ، كان قاصر البيان ، وكان الحكم المطعون فيه وعلى نحو ماسلف ، قد حدد مقدار التعويض الذي قضى به للمدعى بالحقوق المدنية بمبلغ إجمالي شمل التعويض عن الضررين المادي والمعنوي ، دون أن يبين العناصر التي استند عليها في تقديره له ، والتي على أساسها وصل لتحديد المبلغ الذي قدره ، وحكم به الأمر الذي يعجز هذه المحكمة العليا عن مراقبه مدى مناسبة التعويض للضرر المعوض عنه ، وهو مايعيب الحكم بالقصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال ، مما يكون معه نعى الطاعن عليه من هذا الجانب فى محله ، ويتعين لذلك نقضه فيما قضى به في الدعوى المدنية مع الإعادة .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ، وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه فيما قضى به فى الدعوى المدنية ، وبإعادتها الى محكمة استئناف الزاوية / دائرة الجنايات للفصل فيها مجددا من هيئة آخرى وبرفض الطعن فيما عدا ذلك .

طعن الجنائي رقم 1877/ 54 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الاثنين 1 جمادى الآخرة الموافق 1377/5/25 و.ر- 2009 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار الأستاذ:- المقطوف بلعيد اشكال. " رئيس الدائرة "

وعضوية المستشارين الأساتذة:- احمد السنوسي الضبيع.

:- عبد السلام امحمد بحيح.

:- حسين عمر الشتيوي.

:- محمد احمد القائدي .

وبحضور عضو النيابة

بنيابة النقض الأستاذ :- علي ابو جناح.

ومسجل الدائرة الأخ :- حكيم أبو جناح .

حكم – ايداعه بعد ثلاثين يوما من صدوره – بطلان – اساس ذلك –اثره .

ان قضاء هذه المحكمة قد جرى فى تفسير المادة 286 اجراءات جنائية بفقرتيها على ان بطلان الحكم لا يترتب على عدم ايداعه خلال ثمانية ايام من تاريخ صدور البطلان .

وانما يترتب البطلان على عدم ايداعه موقعاً خلال ثلاثين يوما من تاريخ صدوره.

ولما كان الحكم المطعون فيه قد اودع قلم كتاب المحكمة مصدرته فى اليوم الستين من تاريخ صدوره فانه يكون قد اودع بعد الميعاد الامر الذى يترتب عليه بطلانه ونقضه مع الاعادة .

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

الوقائع

اتهمت النيابة العامة المطعون ضده بانه بتاريخ **2005/3/13 ف** بدائرة مركز شرطة الهضبة :-

1- احدث باستعمال سلاح أذى شخصياً خطيراً بالمجني عليه (...) وذلك بان قام بالاعتداء عليه بواسطة كرسي من الخشب ، فاحدث به الاصابات المبينة بالتقرير الطبي الشرعي المرفق بالاوراق، والتي نجم عنها اضعاف مسديم فى اعضائه وتشويه نسبي فى انفه واذنه ، وعلى النحو الثابت بالاوراق .

اشترك فى مشاجرة مع آخرين ، وذلك بان تبادل الاعتداءات معهم ، ونتج عنه اذى خطير بالمجني عليه سالف الذكر، وعلى النحو الثابت بالاوراق .

وقدمته الى غرفة الاتهام بمحكمة جنوب طرابلس الابتدائية ، طالبة احالته الى محكمة الجنايات لمقاضاته بموجب المواد "**3/381، 4 ، 382 ، 2/386 ، 2/76** من قانون العقوبات ، فامرت الغرفة بذلك ،ومحكمة استئناف طرابلس / دائرة الجنايات اصدرت فى الدعوى حكما قضي :- (حضوريا بمعاقبة (...) تامر بالحبس لمدة شهر واحد ، وامرت بوقف تنفيذ العقوبة المقضي بها لمدة خمس سنوات تبدا من تاريخ اليوم ، وبلا مصاريف جنائية) .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الاجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ **2007/5/9ف** ، وبتاريخ **2007/7/7 ف** ، قرر احد اعضاء النيابة العامة الطعن فيه بطريق النقض ، لدى قلم كتاب المحكمة مصدرته ، وفى اليوم التالي اودع

مذكرة موقعة منه باسباب الطعن ، وادلت نيابة النقض بمذكرة خلصت فيها الى الراي بقبول الطعن شكلاً ، وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه ، مع الاعادة ، ثم حدد لنظر الطعن جلسة **2009/4/26 ف** ، وفيها تلا المستشار المقرر تقرير التلخيص ، وتمسكت نيابة النقض برايها السابق ، ونظرت الدعوى على الوجه المبين بمحضر الجلسة ، ثم حجزت للحكم فيها بجلسة اليوم .

الأسباب

من حيث ان الطعن قد استوفى اوضاعه القانونية ، فهو مقبول شكلاً .

وحيث تنعى الطاعنة على الحكم المطعون فيه بالبطلان ، وترى ذلك فى ان الحكم قد صدر بتاريخ **2007/5/9ف** ، وانه لم يودع قلم الكتاب موقعا عليه كاملاً باسبابه الا يوم **2007/7/8ف** ، وفقا للثابت من تاشيرة قلم كتاب المحكمة مصدرته ، ومن ثم فانه يكون باطلاً وفقا للمادة (**285**) من قانون الاجراءات الجنائية ، وطبقاً لما استقر عليه قضاء المحكمة العليا ، الامر الذي يستوجب نقضه مع الاعادة .

وحيث انه ولئن كان يبين من الحكم المطعون فيه انه قد صدر بتاريخ **2007/5/9ف** ، وانه موقع من قبل رئيس محكمة الجنايات التي اصدرته الا انه يبين من الاشهاد المحرر عليه من قبل قلم كتاب المحكمة مصدرته ان ايداعه لدى القلم المذكور قد حصل بتاريخ **2007/7/8ف** ، ولما كان قضاء هذه المحكمة قد جرى بان المادة **286** من قانون الاجراءات الجنائية توجب ان يتم توقيع الحكم خلال ثلاثين يوما من تاريخ صدوره ، والا بطل الحكم ، وان مقتضى ذلك ان يتم ايداع الحكم موقعا ، لدى قلم كتاب المحكمة التي اصدرته خلال ثلاثين يوما من تاريخ صدوره ، ولا يكفي لصحته ان يوقعه القاضي الذي اصدره ، ولو وضع عليه تاريخ توقيعه ،وكان

ذلك التاريخ داخل الميعاد ، طالما انه لم يودع الحكم قلم الكتاب ، باعتباره الجهة التي تشهد بايداعه لديها وبتاريخ هذا الايداع ، وكان الحكم المطعون فيه ، وعلى نحو ما سلف ، قد اودع موقعا بقلم كتاب المحكمة مصدرته بتاريخ **2007/7/8ف** أي انه اودع فى اليوم الستين من تاريخ صدوره الحاصل فى **2007/5/9ف** ، فانه يكون قد اودع موقعا بالقلم المذكور بعد الميعاد القانوني سالف البيان ، الامر الذي يبطله ويستوجب نقضه مع الاعادة .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ، وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه ، وباعادة الدعوى الى محكمة استئناف طرابلس " دائرة الجنايات" ، للفصل فيها مجددا من هيئة اخرى .

طعن جنائي رقم 55/2368 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم السبت **5** رجب **1377** و.ر الموافق **2009/06/27** م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الدكتور: صالح مصطفي البرغثي"رئيس الدائرة"

وعضوية المستشارين الأساتذة :- سالم حسن أسماعيل .

:- حسن محمد حميدة.

:- عبد القادر جمعة رضوان.

:- د. سعد سالم العسبلي.

وبحضور رئيس نيابة

بنيابة النقض الأستاذ :- صالح محمد معتوق

ومسجل الدائرة الأخ :- عبد الرحيم الدوكالي

حكم حضورى اعتبارى – جواز الطعن فيه بطريق النقض – شرطه – تخلفه – أثره .

إن مؤدى نص المادة **381** اجراءات جنائية انه لا يقبل الطعن بالنقض ما دام هناك سبيل عادى للطعن فى الحكم . ولما كان الحكم المطعون فيه لا زال قابلا للطعن فيه بالمعارضة فان الطعن فيه بطريق النقض يضحى غير جائز.

الوقائع

اتهمت النيابة العامة الطاعن لأنه بتاريخ **2003/08/13** ف بدائرة مركز الحرس البلدي جنزور .

قام بعملية البناء المرخص له بدون التقيد عند التنفيذ بالشروط والرسومات التي منح على أساسها الترخيص بأن قام بفتح (**بلكونة**) ونوافذ بدون ترك الردود القانونية وعلى النحو المبين بالأوراق.

وطلبت من محكمة المرافق الجزئية محاكمته عما اسند إليه عملا بالمادتين **23** و **24** من القانون رقم **1369/3** بشأن التخطيط العمراني وأثناء نظر الدعوى نصّب المجني عليه نفسه مدعيا بالحق المدني بموجب صحيفة دعوى معلنه للمتهم قانونا بصفته مدعى عليه بالحق المدني طالب فيها بإلزام المتهم بدفع مبلغ خمسين ألف دينار تعويضا عما لحقه من أضرار مادية ومعنوية جراء فعل المدعي عليه غير المشروع مع إزالة أسباب المخالفة .

وبتاريخ **2005/05/21** أصدرت المحكمة المذكورة حكمها بمعاقبة المتهم (الطاعن) بتغريمه خمسين دينارا عما نسب إليه.

وفي الدعوى المدنية بعدم قبولها وعلى المدعى اللجوء إلى القضاء المدني المختص .

لم يرتض المحكوم عليه والمدعي بالحق المدني بالحكم فقررا الطعن فيه بطريق الاستئناف ، نظرت دائرة الجنح والمخالفات المستأنفة الاستئنافين وقضت في الشق الجنائي بإلغاء الحكم المستأنف وبراءة المتهم مما نسب إليه وفي الدعوى المدني برفضها وتأييد الحكم المستأنف.

لم ترض النيابة العامة بهذا الحكم فقررت الطعن فيه بطريق النقض وكذلك المدعي بالحق المدني والدائرة الجنائية الرابعة بالمحكمة العليا بعد أن نظرت الطعنين قضت بقبول الطعنين شكلا وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه بشقيه الجنائي والمدني وإعادة الدعوى إلى محكمة السواني الابتدائية " دائرة الجنح والمخالفات المستأنفة " لنظرها مجددا من هيئة أخري .

أعيد نظر الدعوى أمام محكمة طرابلس التخصصية بإحالة من دائرة الجنح والمخالفات المستأنفة بها والتي قضت حضوريا

اعتبارياً بقبول الاستئنافين شكلاً وفي الموضوع برفضهما وتأييد الحكم المستأنف .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ **2008/04/01 ف** حضوريا اعتبارياً وبتاريخ **2008/05/28** قرر محامي الطاعن الطعن على الحكم بطريق النقض وذلك على النموذج المعد لذلك أمام قلم كتاب المحكمة التي أصدرت الحكم وذلك بموجب توكيل عرفي يعطيه هذا الحق كما أودع بذات التاريخ ولدى نفس الحكم مذكرة بأسباب الطعن موقعة منه ومن المودع لديه.. كما أودع كفالة الطعن .

وحيث قدمت نيابة النقض مذكرة برأيها القانوني انتهت فيها إلى طلب الحكم بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع بنقض الحكم في شقيه الجنائي والمدني مع التصدي عملا بنص المادة **396** إجراءات جنائية .

وحيث حدد لنظر الطعن جلسة **2009/06/27 ف** وتلا المستشار المقرر تقريره ثم حجز الطعن للحكم بجلسة اليوم .

والمحكمة

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

وحيث يبين من مطالعة الأوراق أن الحكم المطعون فيه صدر حضوريا اعتباريا .

وحيث أن هذا الحكم بوصفه الذي وصفته به المحكمة التي أصدرته يجوز الطعن فيه بالمعارضة عملاً بنص المادة **214** إجراءات جنائية.

وحيث إن المادة **383** إجراءات جنائية قد جاء فيها :-

(لا يقبل الطعن بطريق النقض في الحكم ما دام الطعن فيه بطريق المعارضة جائزا) .. وحيث إنه لذلك يتعين الحكم بعدم قبول الطعن.

فهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم قبول الطعن .

طعن جنائي رقم 54/1727 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الثلاثاء 8 رجب الموافق 1377.6.30 و.ر 2009 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار الأستاذ :- المقطوف بلعيد اشكال ." رئيس الدائرة "

وعضوية المستشارين الأساتذة:- عبدالسلام امحمد بحيح

:- حسين عمر الشتيوى

:- محمد أحمد القائدى .

:- جبريل الفيتورى بن صالح.

وبحضور عضو النيابة

بنيابة النقض الأستاذ :- محمد مؤمن عمر .

ومسجل الدائرة الأخ :- حكيم ابو جناح .

الدفع بانتفاء المسؤولية الجنائية لوقوع الفعل بقوة قاهرة – دفع جوهري – عدم الرد عليه قصور – اساسه – اثره .

من حيث انه يبين من الحكم المطعون فيه أنه قد اثبت ان دفاع الطاعن قد دفع امام المحكمة بانتفاء مسؤولية موكله لان الحادث وقع بسبب طارئ وهو وجود آثار زيوت ونفط على الطريق العام ، وكان من المقرر ان الدفع بانتفاء المسؤولية الجنائية لوقوع العفل بقوة قاهرة او حادث مفاجئ من الدفوع الجوهرية التى يتعين على المحكمة ان تتناولها بالمناقشة والرد عليها والا كان حكمها قاصر التسبيب . واذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه لم يلتزم هذا النظر فانه يكون قاصر التسبيب .

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

الوقائع

اتهمت النيابة العامة الطاعن بأنه بتاريخ **2006.6.30** م بدائرة اختصاص مركز مرور المرج :-

1. تسبب خطأ في إيذاء شخصي خطير للغير ، وذلك بأن قاد المركبة الآلية الموصوفة " حافلة " على الطريق العام المرصوف بإهمال وعدم مراعاة للقوانين واللوائح الأمر الذى أدى إلى اختلال توازنها ، وإنقلابها مما نجم عنه إلحاق الإصابات بالمجني عليها المدعوة (...) ، والتى نتج عنها نسبة عجز (7 %) على النحو المبين بالتقرير الطبي الأولي ، والتقرير الطبي الشرعي المرفقين ، وكما هو بالأوراق تفصيلا .

2. تسبب خطأ في إيذاء شخصي للغير ، وذلك بأن قاد المركبة الآلية الموصوفة على الطريق العام الموصوف بإهمال وعدم مراعاة القوانين واللوائح الأمر الذى أدى إلى اختلال توازنها وإنقلابها ، مما نجم عنه إلحاق الإصابات بالمجني عليها المدعوة (...)، وعلى النحو المبين بالتقرير الطبي الأولي المرفق وكما هو بالأوراق تفصيلا .

3. تسبب خطأ في إيذاء شخصي بسيط للغير ، وذلك بأن قاد المركبة الآلية على الطريق العام الموصوف بإهمال وعدم مراعاة القوانين واللوائح الأمر الذى أدى إلى اختلال توازنها وانقلابها مما نجم عنه إلحاق الإصابات بالمجني عليه المدعو (...) والتى تقرر علاجها في مدة عشرة أيام كما هو مبين بالتقرير الطبي الأولي ، والتقرير الطبي الشرعي المرفقين ، وعلى النحو المبين تفصيلا بالأوراق .

4. قاد المركبة الآلية الموصوفة على الطريق العام المرصوف ، ولم يظل في جميع الظروف مسيطرا عليها ، ولم يكيف سرعتها حسب الظروف المحيطة ، وخاصة حالة الطريق ، وحالة المركبة ، والظروف الجوية وحمولتها ، وذلك بأن قادها في منحدر جبلى " الشليونى " وهي محملة بالركاب ، والطريق مبللة من آثر " الطل " ولم يكيف سرعتها مما أدى إلى عدم سيطرته عليها الأمر الذى نجم عنه إنزلاقها ، واختلال توازنها ، ومن ثم انقلابها وحصول للحادث المبين الذى ترتب عليه إحداث الإصابات بالمجني عليهم المذكورين ، وعلى النحو المبين بالتقارير الطبية المعدة عنهم والمرفقة ، وكما هو مبين تفصيلا بالأوراق .

الأمر المندرج تحت حكم المواد :- **60/ 1 – 3 – 64** من القانون رقم **11** لسنة **1984** م بشأن المرور على الطرق العامة ، والمادتين **13 – 70** من قرار أمين اللجنة الشعبية العامة للعدل والأمن العام رقم **147** لسنة **1423** م بشأن تحديد أحكام وقواعد المرور وإشاراته وآدابه ، والمادتين **3/63 – 76 /1** من قانون العقوبات . وقدمته أمام محكمة المرج الجزئية لمقاضاته طبقا لما سلف .

والمحكمة المذكورة قضت بتاريخ **2007.3.7** م غيابيا :- [بإدانة المتهم عما أسند إليه ومعاقبته بحبسه مدة شهرين وسحب الترخيص منه مدة ستة أشهر ، وبلا مصاريف جنائية ، وقدرت المحكمة مبلغ عشرين دينارا كفالة مالية مؤقتة لاستئناف الحكم] . وقد أعلن المحكوم عليه بالحكم فأعترض عليه أمام ذات المحكمة ، فقضت فيها :- [بقبول المعارضة شكلا ، وفي الموضوع : - أولا:- ببراءة المتهم من التهمة الثانية المسندة إليه ، ثانيا:- بإنقضاء الدعوى الجنائية بالتنازل بالنسبة للتهمة الثالثة المسندة إليه ، ثالثا:- بإدانة المتهم عن التهمتين الأولي والرابعة المسندتين إليه ومعاقبته

عنهما بحبسه شهرا ونصفا وسحب ترخيص القيادة منه مدة ستة أشهر وبلا مصاريف جنائية .

وأمرت المحكمة بوقف نفاذ العقوبة المقضى بها في حقه مدة خمس سنوات تبدأ من اليوم الذى يصبح فيه الحكم نهائيا] .

ولما لم يرض المحكوم عليه بالحكم فقد طعن فيه بطريق الاستئناف ، ومحكمة المرج الابتدائية / دائرة الجنح والمخالفات المستأنفة – قضت حضوريا :- [بقبول الاستئناف شكلا ، ورفضه موضوعا وبلا مصاريف] .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ **2007.6.2** م ، وبتاريخ **2007.6.10** قرر المحكوم عليه الطعن فيه بطريق النقض لدى قلم كتاب المحكمة التى أصدرته ، وبتاريخ **2007.6.24** م أودع محاميه مذكرة موقعة منه لدى نفس الجهة بأسباب الطعن .

نيابة النقض أودعت بملف الطعن مذكرة خلصت في ختامها إلى الرأي القانوني بقبول الطعن شكلا ، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه مع الإعادة .

حددت جلسة **2009.5.24** م لنظر الطعن ، وفيها تلا المستشار المقرر تقرير التلخيص ، وتمسكت نيابة النقض برأيها السابق ، ونظر الطعن على الوجه المبين بمحضر الجلسة ، ثم حجز للحكم بجلسة اليوم .

الأسباب

وحيث أن الطعن قد استوفى الأوضاع المقررة له في القانون ، فهو مقبول شكلا .

وحيث ينعى الطاعن على الحكم المطعون فيه القصور في التسبيب والإخلال بحق الدفاع ، وذلك بمحصل القول أن الطاعن

كان ملتزما بقواعد المرور وآدابه ، وعندما وصل إلى المنحدر (الشليونى) الذى وقع فيه الحادث قد شاهد تلوت أعتقد أنه طل بسبب وجود الضباب ، وهو الذى تسبب في اختلال توازن المركبة منه وانقلابها ، وقد تبين فيما بعد بأن الذى اعتقده طلا كان زيوتا ونفطا على الطريق ، وهو الذى أدى إلى وقوع الحادث ، وذلك ما يتوافق مع ما أثبته مأمور الضبط في محضر المعاينة من وجود نفط بمكان الحادث ، وهو ما يحتمل معه بأن الحادث ونتائجه لم ينشأ عن خطأ الطاعن على فرض حصوله ، وإنما بسبب تلك الزيوت وهي قوة قاهرة ، وحادث طارئ يعزى إلى المصادفة وحدها ، ولا يمكن توقعه أو دفعه وهو ما تنتفي معه علاقة السببية بين خطأ الطاعن والحادث ، وما نجم عنه من إصابات ، وكان عدم مناقشة المحكمة لهذا الأمر وعرضه في ميزان التقدير بلوغا لوجه الحقيقة منه يجعل حكمها المطعون فيه مشوبا بالقصور في التسبيب مما يقتضي نقضه ، كما أن الطاعن قد دفع أمام محكمة أول درجة المؤيد بالحكم المطعون فيه ببطلان محضر جمع الاستدلالات المرفق بملف الدعوى لأنه عبارة عن صورة ضوئية ، وليس الأصل مما يفقده الحجية الرسمية وفقا لنص المادة (**245**) من قانون المرافعات ودفع أمامها أيضا بأن الحادث الذى وقع ونتج عنه إصابة المجني عليهم لا دخل لإرادته فيه ، وإنما وقع بسبب مفاجئ غير متوقع ، وهو وجود الزيوت والنفط الذى أدى إلى عدم قدرته على السيطرة على المركبة ، ومن ثم وقوع الحادث ر، غير أن المحكمة لم تقم بتحقيق هذه الدفوع الجوهرية التى لو صحت لتغير بها وجه الرأى فى الدعوى الأمر الذى يكون معه الحكم المطعون فيه مشوبا بإخلال بحق الدفاع .

وانتهى الطاعن في أسباب طعنه إلى طلب الحكم بقبول الطعن شكلا،وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه مع الإعادة .

وحيث يبين من محضر جمع الاستدلالات أن مأمور الضبط القضائي قد أجرى كشفا على مكان الحادث ، وقد أثبت في هذا الكشف وجود آثار زيوت ونفط بالمكان المشار إليه .

وكان يبين من الحكم المطعون فيه أنه قد أثبت دفاع محامى الطاعن أمام المحكمة بانتفاء مسئولية موكله لأن الحادث قد وقع بسبب طارئى وهو وجود آثار زيوت ونفط على الطريق العام غير أن الحكم المذكور لم يناقش هذا الدفع ويرد عليه ، وكان لا يبين من حكم محكمة أول درجة المؤيد بالحكم المطعون فيه أنه قد تعرض لموضوع الدفع وأثره في وقوع الحادث .

ولما كان ذلك ، وكان من المقرر أن الدفع بإنتفاء المسؤولية الجنائية لوقوع الفعل بقوة قاهرة أو حادث فجائى هو من الدفوع الجوهرية التى تلزم المحكمة بتناولها بالرد ، والا كان حكمها قاصر التسبيب ، وكان الحكم المطعون فيه – كما سلف البيان – قد أثبت هذا الدفع غير أنه لم يرد عليه ، وإنما أيد الحكم المستأنف لأسبابه ، الأمر الذى يكون معه نعي الطاعن على الحكم المطعون فيه معيبا بالقصور في التسبيب ، وهو ما يقتضى نقضه ودونما حاجة لمناقشة باقي مناعى الطاعن عليه .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا ، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه فيما قضى به من ادانة الطاعن وإعادة الدعوى إلى محكمة المرج الابتدائية / دائرة الجنح والمخالفات المستأنفة – لنظرها مجدداً من هيئة أخرى في هذا الشأن .

طعن جنائي رقم 1787 / 54 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الثلاثاء 8 رجب الموافق 1377/6/30و.ر - 2009 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستاذ :- المقطوف بلعيد اشكال." رئيس الدائرة "

وعضوية المستشارين الأساتذة:- احمد السنوسي الضبيع.

:- عبد السلام أمحمد بحيح.

:- حسين عمر الشتيوي.

:- محمد احمد القائدي.

وبحضور عضو النيابة

بنيابة النقض الأستاذ :- الطاهر القمودي.

ومسجل الدائرة الأخ :- موسى الجدي .

محكمة - قضاؤها بعدم قبول الدعوى وردها للنيابة العامة لا يعد قضاء فى الدعوى ولا يجوز الطعن فيه بطريق النقض - أساسا ذلك - أثره .

اذا كان الثابت ان المحكمة المطعون فى قضائها قد قضت بعدم قبول الدعوى لعدم انعقاد الخصومه وعدم اتصالها بالدعوى لعدم تنفيذ أوامر المحكمة بإعلان المتهم أو القبض عليه وكان من المقرر بحكم المادة 380 من قانون الإجراءات الجنائية ان الطعن بطريق النقض لا يجوز ولا يرد الا على الأحكام النهائية الصادرة عن آخر درجة من درجات التقاضي وفى الاحوال المبينة في القانون فان الطعن وقد تم على ما لا يمكن ان يكون حكماً ولا يعدو عن كونه قراراً بالتأجيل فان الطعن فيه يكون غير جائز .

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

الوقائع

اتهمت النيابة العامة المطعون ضده بانه بتاريخ **2005/12/25** ف بدائرة مركز شرطة باب البحر :-

شرب خمراً ، على النحو المبين بالاوراق .

حاز خمراً ، وعلى النحو المبين بالاوراق .

استعمل القوة والتهديد لمقاومة رجل من رجال الامن ، المجني عليه (...) ، اثناء تاديته وظيفته ، وذلك بان قام بمقاومته وجذبه من ملابسه ، وتهديده ، على النحو المبين بالاوراق .

وقدمته الى غرفة الاتهام بمحكمة شمال طرابلس الابتدائية ، طالبة احالته الى محكمة الجنايات لمقاضاته بموجب الواد " **1** ، **1** مكرر ، **2** ، **1/4** " من القانون رقم **4** لسنة **1423**م بشأن تحريم الخمر والمادة **1/2** بند ثالثا من القانون رقم **20** لسنة **1425**م بشأن احكام القانون المذكور ، والمادتين **76** ، **1/247** من قانون العقوبات ، فأمرت الغرفة بذلك ، ومحكمة استئناف طرابلس / دائرة الجنايات أصدرت فيها حكما نص منطوقه :- (حكمت المحكمة بحضور النيابة العامة :- أولا/ بعدم قبول الدعوى المقامة ضد (...) لعدم انعقاد الخصومة وعدم اتصال المحكمة بالدعوى ، لعدم تنفيذ اوامر المحكمة بالاعلان او القبض . ثانيا/ تعاد القضية الى مصدرها فى النيابة الجزئية او الكلية ، بحسب الاحوال لتنفيذ امر المحكمة اعلان المتهم او القبض عليه ، وتبقى لديها الى حين تنفيذ امر المحكمة واحضار المتهم امامها ، تطبيقا لضمانات الافراج ، ولا تحتسب ضمن احصائية المحكمة كمتراكم) .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ **2007/4/26 ف** ، وبتاريخ **2007/6/9 ف** طعن فيه احد أعضاء النيابة العامة بطريق النقض ، لدى قلم كتاب المحكمة التي أصدرته ، وفى ذات التاريخ أودع لدى نفس الجهة مذكرة موقعة منه بأسباب الطعن ، وأدلت نيابة النقض بمذكرة خلصت فيها الى الرأي بعدم جواز الطعن ، ثم حدد لنظر الطعن جلسة **2009/5/24 ف** وتأجل نظره لجلسة **2009/6/27ف** ، وفيها تلا المستشار المقرر تقرير التلخيص ، وتمسكت نيابة النقض برايها السابق ، ونظرت الدعوى على الوجه المبين بمحضر الجلسة ، ثم حجزت للحكم فيها بجلسة اليوم .

الأسباب

من حيث ان النيابة العامة تنعى على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والبطلان فى الاجراءات قولاً منها بان المحكمة المطعون فى قضائها قد اسست حكمها على اسانيد لا اساس لها من الصحة ، من بينها الحكم الصادر من المحكمة العليا فى الطعن الجنائي رقم **45/1078 ق** رغم ان هذا الحكم الاخير لا يمت بصلة لواقعة الدعوى محل الطعن ، لانه يتعلق بصدور حكم غيابي بالبراءة دون مناقشة شهادة الشهود وكذلك عدم اعلان المتهم بالجلسة اعلانا قانونيا ، وبالتالي فهو يقتصر على الحالة التي صدر بشانها ، ولا يمتد الى غيرها ، كما ان المحكمة المطعون فى حكمها لم تراع الاجراءات التي رسمها القانون ، فهي قضت فى الدعوى دون اعلان المتهم وتمكينه من الحضور للدفاع عن نفسه ، مما يبطل الحكم ، وهو بطلان متعلق بالنظام العام ، وقد شاب البطلان الحكم المطعون فيه لقيام رئيس الدائرة التي اصدرت الحكم بوظيفة كاتب الجلسة ، بمحضر الجلسة المنعقدة بتاريخ **2007/3/1ف** وكذلك

الجلسة المنعقدة بتاريخ 2007/4/26ف حررا بمعرفة رئيس الدائرة الذي يقوم باعداد محضر الجلسة بخط يده وهو ما يتضح من التشابه بين الخط الذي حرر به والخط الذي حررت به اسباب الحكم ، بما يجعل الحكم باطلاً بطلانا متعلقا بالنظام العام ، مما يستوجب نقض الحكم المطعون فيه مع الاعادة .

وحيث انه يبين من مدونات الحكم المطعون فيه انه اورد فى بيانه قوله :- (من حيث ان المادة 2/164 من قانون الاجراءات الجنائية قد اوجبت على النيابة العامة تكليف المتهم على وجه السرعة بالحضور امام المحكمة المختصة ، حسبما جاء فى امر الاحالة واوجبت اعلان امر الاحالة الى الخصم فى ميعاد ثلاثة ايام ، وحيث ان ملف الدعوى الماثل قد ورد الى هذه المحكمة دون حضور المتهم ودون اعلانه على النحو المنصوص عليه فى المادة سالفة البيان ، وكانت المحكمة قد اصدرت قرارها بتحديد جلسة لنظر الدعوى على النموذج رقم (23) المعد لذلك ، والمتضمن تكليف النيابة العامة باعلان المتهم والشهود ، الا ان النيابة لم تقم بهذا الاجراء واعتادت على ذلك لسنوات طويلة ، مما ترتب عليه تراكم القضايا . وحيث ان عدم تكليف المتهم بالحضور على هذا النحو يترتب عليه نقض المفترضات القانونية اللازمة لاعطاء العلاقة الاجرائية وجودا قانونيا ، الامر الذي يصيبها بالانعدام ، ويترتب عليه عدم اتصال المحكمة بالدعوى وعدم انعقاد الخصومة ..... بما يجعل هذه القضايا فى حوزة المحكمة بدون مبرر ، ويثقل كاهلها ..... ونظرا لعدم تمكين المحكمة من الاتصال بالدعوى بالاعلان او القبض ، وعدم انعقاد الخصومة بحضور المتهم او باعلانه) .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر ان الطعن بالنقض لا يرد الا على الاحكام الفاصلة فى موضوع الدعوى ، الصادرة من آخر درجة من درجات التقاضي ، ولا تكون قابلة للطعن فيها بطريق

المعارضة، اما القرارات التي تصدرها المحاكم وهي بسبيل تحضير الدعوى للحكم فيها قبل الحكم فى موضوعها ، ولا تكون موقفة او معطلة لسيرها ، فلا يجوز الطعن فيها ، وفقا لما اشارات اليه المادتان (381 ، 382) من قانون الاجراءات الجنائية ، مهما اتصفت هذه القرارات بالخطأ او بالظلم ، فالطعن فيها لا يصح الا مع الطعن فى الحكم الصادر فى الموضوع ، وقد لا يجد الخصم عندئذ وجها للتظلم ، فان وجد وجها لذلك ، فقد اجاز له القانون الطعن فى الحكم من يوم صدوره لإصلاح ما عسى ان يكون قد وقع من خطا ، سواء فى ذلك ما وقع فى الحكم الموضوعي ذاته او ما بني عليه ، او اتصل به ، وكان الذي يبين من الاطلاع على ما اوردته محكمة الجنايات على النحو السالف بيانه – انها تعيب على النيابة العامة عدم تنفيذ اوامرها المتعلقة باعلان المطلوب محاكمته او القبض عليه ، حتى تتمكن من السير فى اجراءات نظر الدعوى واصدار حكم فيها ، مما جعلها تعيد ملف الدعوى لتنفيذ قرارها هذا ، وهو ما لا يعد حكما منهيا للخصومة، بفرض صحة ما انتهت اليه تلك المحكمة ، لان الواقعة المعروضة فى الدعوى الراهنة هي جناية ، وقد استقر قضاء هذه المحكمة على ان امر الاحالة الصادر من غرفة الاتهام هو امر نهائي يدخل الدعوى فى حوزة المحكمة ويجعلها متصلة بها ، وينبني على ذلك انه لا يجوز للمحكمة اعادة الدعوى الى النيابة العامة بعد ان دخلت فى حوزتها ، الا انه لما كان ما انتهت اليه محكمة الجنايات لا يزيد على كونه قرارا بتأجيل النظر فى الدعوى المعروضة امامها ، وتكليفا منها للنيابة العامة باعلان المتهم او القبض عليه ، مع استبعاد ملف القضية من جدول جلسات المحكمة الى حين تنفيذ هذا القرار ، ومن ثم فان هذا الاجراء الذي اتخذته المحكمة المذكورة ليس حكما قضائيا فاصلاً فى الدعوى ، مما يكون

معه الطعن فيه بالنقض غير جائز ، ويتعين القضاء بعدم جواز الطعن .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم جواز الطعن .

طعن جنائي رقم 1907/ 54 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الثلاثاء 8 رجب الموافق 1377/6/30 و.ر ، 2009 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .
برئاسة المستشار الأستاذ :- المقطوف بلعيد اشكال . " رئيس الدائرة "
وعضوية المستشارين الأساتذة:-عبد السلام أمحمد بحيح.
:- حسين عمر الشتيوي.
:- محمد احمد القائدي.
:- جبريل الفيتوري بن صالح.
وبحضور عضو النيابة
بنيابة النقض الأستاذ :- محمد مؤمن عمر .
ومسجل الدائرة الأخ :- حكيم ابو جناح .

حكم – عدم توقيع رئيس الدائرة على منطوقه الوارد بمحضر الجلسة لا بطلان – أساسا ذلك – أثرة.

لما كان من المقرر أن الحكم ، هو الورقة الشكلية المستوفية لكافة عناصرها القانونية المشتملة على الديباجة والأسباب والمنطوق ، وأن الحكم بهذا الوصف يبطل اذا مضى على صدوره ثلاثون يوما دون توقيع من القاضى الذى أصدره ، وفق أحكام المادة 286 من قانون الاجراءات الجنائية ، أما عدم التوقيع على محضر الجلسة الذى يتضمن منطوق الحكم فلا يترتب عليه البطلان .
واذ كان ذلك وكانت النيابة الطاعنة لا تنازع فى استكمال عناصر الحكم المشار إليه من ديباجة وأسباب ومنطوق وتوقيع رئيس الدائرة عليه داخل الثلاثين يوما التالية

لصدوره فان نعيها عليه بالبطلان لعدم توقيع رئيس الدائرة على محضر الجلسة المتضمن منطوقه يضحى غير صحيح مما يتعين معه رفض الطعن .

بعد تلاوة تقرير التلخيص ، وسماع المرافعة الشفهية ، وراي نيابة النقض ، والاطلاع على الاوراق ، والمداولة .

الوقائع

اتهمت النيابة العامة المطعون ضده لانه بتاريخ **2007/2/11**ف وما قبله بدائرة اختصاص مركز شرطة العروبة := شرع فى اختلاس مال منقول مملوك للغير ووقف فعله وخاب اثره لاسباب لا دخل لارادته فيها وذلك بان شرع فى اختلاس مال المجني عليه (...) بواسطة سكين وخاب اثره بان هرب المجني عليه ، على النحو المبين تفصيلاً بالاوراق .

وطلبت من محكمة شمال بنغازي الجزئية دائرة الجنح والمخالفات معاقبته بالمواد **1/59** ، **60** ، **1/444** عقوبات والمحكمة المذكورة قضت حضوريا بمعاقبة المطعون ضده بالحبس مع الشغل والنفاذ ستة اشهر وبغرامة عشرين ديناراً ، فاستانف المحكوم عليه هذا الحكم ودائرة الجنح والمخالفات المستأنفة بمحكمة شمال بنغازي الابتدائية قضت حضوريا بقبول الاستئناف شكلاً ، وفى الموضوع بالغاء الحكم المستأنف وبراءة المتهم مما نسب اليه .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ **2007/7/9**ف وبتاريخ **2007/7/18** ف قرر احد اعضاء النيابة بنيابة شمال بنغازي الكلية الطعن فيه بالنقض أمام قلم كتاب المحكمة مصدرته وبذات التاريخ

ولدى ذات القلم أودع مذكرة بأسباب الطعن موقعة منه ، قدمت نيابة النقض مذكرة ابدت فيها الراي بقبول الطعن شكلاً وفى الموضوع برفضه .

حددت جلسة **2009/5/24 ف** لنظر الطعن وفيها تلا المستشار المقرر تقرير التلخيص ، وتمسكت نيابة النقض برايها السابق ونظرت الدعوى على النحو المبين بمحضرها ثم حجزت للحكم بجلسة اليوم .

الأسباب

حيث ان الطعن استوفى اوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً .

وحيث ان النيابة الطاعنة تنعى على الحكم المطعون فيه البطلان ذلك ان المادة **276** من قانون الاجراءات الجنائية توجب اثبات الحكم فى محضر الجلسة وان يوقع عليه رئيس المحكمة والكاتب وبالاطلاع على محضر جلسة المحاكمة تبين خلوه من توقيع رئيس الدائرة على منطوق الحكم المطعون فيه فانه يكون مخالفاً لنص المادة المشار اليها مما يبطله ويوجب نقضه .

وحيث انه من المقرر ان الحكم ذاته هو الورقة الشكلية المستوفاة لكافة عناصرها القانونية المشتملة على الديباجة والاسباب والمنطوق وان الحكم بهذا المعنى يبطل وفقا لنص المادة **286** من قانون الاجراءات الجنائية اذا مضي ثلاثون يوماً على صدوره دون حصول توقيعه من القاضي الذي اصدره ، اما اغفال التوقيع على محاضر الجلسات فانه لا اثر له فى صحة الحكم واذ كانت النيابة الطاعنة لا تنازع فى استكمال ورقة الحكم المطعون فيه عناصره القانونية من ديباجة واسباب ومنطوق وتوقيع رئيس الدائرة التي اصدرته فان نعيها بالبطلان لعدم توقيع محاضر الجلسة المثبت بها

منطوق الحكم يضحى غير سديد بما يتعين معه رفضه ورفض الطعن.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ، وفى الموضوع برفضه.

طعن جنائي رقم 54/1973 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الثلاثاء 8 رجب الموافق 1377.6.30 و.ر- 2009 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار الأستاذ :- المقطوف بلعيد اشكال. " رئيس الدائرة "

وعضوية المستشارين الأساتذة:- احمد السنوسى الضبيع.

:- عبدالسلام امحمد بحيح.

:- حسين عمر الشتيوى.

:- محمد أحمد القائدى .

وبحضور عضو النيابة

بنيابة النقض الأستاذ :- الطاهر القمودى .

ومسجل الدائرة الأخ :- موسى سليمان الجدى .

حكم صدوره عن دائرة مشكلة من ثلاثة مستشارين ، أحدهم لم يسمع المرافعة - بطلان- اساس ذلك.

لما كان الثابت من سائر الأوراق أن الجلسة التى تمت فيها المرافعة ، وحجزت فيها الدعوى للحكم كانت مشكلة من ثلاثة قضاه هم (... و ... و...) وأن الهيئة التى صدر عنها الحكم المطعون فيه كانت مشكلة من ثلاثة مستشارين أحدهم لم يكن قد سمع المرافعة وكان من المقرر انه لا يجوز أن يصدر الحكم أو يشترك فى المداولة الا القاضي الذى كان قد سمع المرافعة التى حجزت فيها الدعوى للحكم والا كان الحكم باطلا ، واذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر بصدوره من ثلاثة مستشارين احدهم لم يكن قد سمع المرافعة فانه يكون باطلا مما يتعين معه نقضه .

بعد تلاوة تقرير التلخيص ، وسماع المرافعة الشفوية ورأى نيابة النقض ، والإطلاع على الأوراق ،والمداولة .

الوقائع

اتهمت النيابة العامة الطاعن لأنه بتاريخ **2006.4.13** م بدائرة مركز شرطة تاجوراء .

1- استولى بطريق الإكراه برفقة آخرين على المنقولات المبينة بالمحضر والمملوكة للمجني عليه (...) بأن شهر عليه سكيناً واعتدى عليه بالضرب واستولى على معطفه ومبلغا ماليا حالة كون الواقعة حصلت ليلاً وباستعمال سلاح ومن أكثر من ثلاثة أشخاص وعلى النحو المبين بالأوراق .

2- أحدث عمداً رفقة آخرين باستعمال السلاح أذى شخصيا بسيطا بالمجني عليهما (...) و (...) بأن طعنهما بسكين واعتدى عليهما بالضرب رفقة مجهولين فألحق بهما الإصابات المبينة بالتقريرين المرفقتين بالأوراق وقد ارتكبت هذه الجريمة لذات الغرض الاجرامي من ارتكاب الجريمة الأولي وعلى النحو المبين بالأوراق .

وقدمته إلى غرفة الاتهام وطلبت إحالته إلى محكمة الجنايات لمعاقبته بالمواد **450** ، **379**، **382** ، **76** /**2** عقوبات ، والغرفة قررت ذلك .

ومحكمة الجنايات بعد أن نظرت الدعوى قضت فيها حضورياً بمعاقبة وسيم بشير بن عثمان بالسجن لمدة ثلاث سنوات وتغريمه مائة دينار عن التهم المنسوبة إليه وبلا مصاريف جنائية .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر هذا الحكم بتاريخ **2007.4.17** م ، وقرر الطاعن الطعن عليه بالنقض بتاريخ **2007.4.24** م من داخل السجن وبتاريخ

2007.6.16 م أودع أحد أعضاء إدارة المحاماة الشعبية مذكرة بأسباب الطعن لدى قلم كتاب المحكمة مصدرة الحكم موقعة منه لصالح الطاعن .

قدمت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها الرأي بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع برفضه .

حددت لنظر الطعن جلسة 2009.6.27 م ، وفيها تلا المستشار المقرر تقرير التلخيص ونظرت الدعوى على النحو المبين بمحضرها ثم حجزت للحكم بجلسة اليوم .

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا .

وحيث إنه بالرجوع إلى محاضر جلسات المحاكمة تبين أن الهيئة التى سمعت المرافعة بجلسة 2007.3.20 م وحجزت فيها الدعوى للحكم مكونه من الأساتذة 1- (...) عضواً 2- (...) عضوا 3- (...) عضوا وبالرجوع للحكم المطعون فيه يبين من ورقته أن الهيئة التى أصدرته مشكلة من الأساتذة :- 1- (...) 2- (...) 3- (...) أى أن الأستاذ (...) قد اشتراك في إصدار الحكم دون أن يسمع المرافعة ، لما كان ذلك ، وكان من المقرر إنه لا يجوز أن يصدر الحكم ، ويشترك في المداولة القاضي الذي لم يسمع المرافعة ، وإلا كان الحكم باطلاً ، وهو بطلان من النظام العام ، وكان الثابت وكما سلف البيان أن الأستاذ أحمد حميد قد اشترك في إصدار الحكم دون أن يسمع المرافعة مما يبطله ويجعله جديراً بالنقض دون حاجة إلى مناقشة أسباب الطعن.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا ، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإعادة الدعوى إلى محكمة استئناف طرابلس " دائرة الجنايات " لنظرها مجددا من هيئة أخرى .

طعن جنائي رقم 54/1442 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الثلاثاء **22** ذي الحجة الموافق **1377/12/8** و.ر- **2009** م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

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

وعضوية المستشارين الأساتذة :- التواتى حمد أبو شاح .

:- بوسيف عيسى الفرجانى.

:- المبروك عبدالله الفاخرى.

:- عبدالمنعم جابر الطرابلسى.

وبحضور المحامى العام

بنيابة النقض الأستاذ :- عبدالرحمن عبدالسلام عبدالرحمن.

ومسجل المحكمة الأخ :- خيرى مصطفى أبو عائشة.

جريمة غزو الاطيان – تحققها – شرطه – تخلفه – أثره .

لما كان من المقرر ان جريمة غزو الأطيان لا تقوم الا اذا كان المتهم يعلم ويعتقد انه يعتدى على أرض الغير ، أما اذا كان يعتقد انه يمارس حقه على الأرض موضوع الدعوى فان الركن المعنوى للجريمة يكون مفقودا .

واذ كان ذلك ، وكان الثابت ان المتهم كان يحوز الارض موضوع الدعوى بناء على عقد مغارسة ولم يثبت ان عقد المغارسة لم يلغ قبل العمل بالقانون رقم **7** لسنة **1986** م فان فعل المتهم هذا لا يقوم معه الركن المعنوي للجريمة .

واذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بادانة الطاعن فانه يكون قد خالف القانون مما يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه.

بعد تلاوة تقرير التلخيص ، وسماع المرافعة ومطالعة الاوراق والمداولة .

الوقائع

تخلص فى ان النيابة العامة اتهمت الطاعن لانه بتاريخ **2006/4/27**م بدائرة مركز شرطة الجديدة :-

هاجم اطيان الغير بقصد احتلالها والانتفاع بها دون وجه حق ؛ ذلك بان دخل الى ارض المجنى عليه (...) وقام بحرثها وغرسها باشجار الزيتون والرمان وفق الثابت بالاوراق .

الامر المعاقب عليه بالمادة **1/455** ع .

كلف المتهم بالحضور امام محكمة العجيلات الجزئية وهذه قضت حضوريا اعتباريا بحبس المتهم ستة اشهر مع الشغل وامرت بوقف نفاذ العقوبة فى حقه مدة خمس سنوات تبدأ من صيرورة هذا الحكم نهائيا وبلا مصاريف جنائية ، إلا ان هذا الحكم لم ينل رضاه فقرر الطعن فيه بطريق الاستئناف ، ونظرت الدعوى امام محكمة العجيلات الابتدائية " دائرة الجنح والمخالفات المستأنفة " وهذه قضت حضوريا بتاريخ **2007/4/23** بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم بتاريخ **2007/4/23** قرر المحكوم عليه الطعن بطريق النقض ووقع النموذج التقرير بتاريخ **2007/5/22** م ، واودع مذكرة بأسباب الطعن بذات التاريخ موقعة منه لدى قلم كتاب محكمة العجيلات الابتدائية بتوكيل خاص .

أودعت نيابة النقض مذكرة برأيها القانونى خلصت فيه الى قبول الطعن شكلا وفى الموضوع برفضه .

نظر الطعن بتاريخ **2009/11/1** وتلا المستشار المقرر تقرير التلخيص ، وتمسكت نيابة النقض برأيها السابق ، وحجزت الدعوى للحكم بجلسة اليوم الموافق **2009/12/8** م .

الأسباب

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

وحيث ان الطاعن ينعى على الحكم المؤيد بالحكم المطعون فيه بمنعى وحيد وهو الخطأ فى تطبيق القانون موضحا ذلك ان حيازته للارض موضوع الدعوى مستندة الى عقد مغارسة ، والمغارسة قد الغيت بموجب القانون رقم **1986/7** م والذى نص على اعتبار المغارس حائزا للارض موضوع عقد المغارسة ، وكان عقد المغارسة هو سبب تواجده على هذه الارض منذ اكثر من اربعين سنة ، وقد اقام عليها منشآت ، وشغلها بالزراعة وقام بغرس الزيتون واشجار الفاكهة ، ورغم ذلك فالحكم المذكور لم يحفل بذلك الدفاع واعتبر الطاعن مهاجما لاطيان المشتكى ، ودانه على اعتبار توافر القصد الجنائى لديه ، فى حين ان القصد منتف لديه بعقد المغارسة المشار اليه ، وبصدور القانون رقم **1986/7**م المذكور ، وانتهى الطاعن الى طلب قبول طعنه شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه مع الاعادة .

وحيث يبين من الحكم الجزئى المؤيد بالحكم المطعون فيه انه لخص الواقعة فى قوله :-[... فى الشكوى التى تقدم بها المجنى عليه ... مفادها انه يملك قطعة ارض ... بمنطقة السوانى ... مساحتها حوالى احد عشر هكتارا ... قام المتهم بحرثها وغرسها باشجار الرمان والزيتون ... وبسؤال المتهم ... ذكر بان تلك الارض له وليست ملكا للمجنى عليه وقد قام بغرسها باشجار الزيتون والرمان واضاف ان بحوزته مستند مغارسة ...] ثم اورد الحكم المذكور ادلة ادانة الطاعن فى قوله : [المحكمة ترى ثبوت الاتهام فى حق المتهم حملا على اقوال المجنى عليه ، فقد جاءت اقواله جازمة ومؤكدة وقاطعة بحصول الواقعة ، وتأكد ذلك بشهادة مأمور الضبط ... عند اجرائه الكشف على مكان الواقعة حيث اثبت وجود نبات الذرة ... واشجار الزيتون والرمان وحرث حديث ... وكذلك بناء على اقوال المدعى عليه حيث اقر فى محضر تحقيق النيابة العامة بان الارض ملك له ولا يملك إلا مستند المغارسة ... ان الجريمة مثار الاوراق تتحقق بكل اعتداء على حق الغير سواء أكان حقا قائما على الملكية أو الحيازة ؛ وذلك بقصد احتلاله بدون وجه حق أو للانتفاع به على أي وجه فاذا استغل الفاعل العقار اعتقادا منه انه يمارس حقه فيه ... كما يشترط ان يكون المشتكى مالكا أو حائزا وان يكون احتلال العقار أو الانتفاع به بدون وجه حق . ومن ثم فانه لا جدال فيما اتاه المتهم يشكل جريمة غزو الاعتداء على حق الغير بدون وجه حق ، وقد حرص المشرع على حماية الغير ...] وكان الحكم المطعون فيه قد ايد الحكم المستأنف فى قوله :[... المحكمة ... استقر لديها ان محكمة البداية ... وقد وافقت صحيح القانون ... الامر الذى تنتهى معه هذه المحكمة الى تأييد الحكم المستأنف فيما قضى به وتحيل على اسبابه التى تعتبرها جزا مكملا لاسباب هذا الحكم .].

وحيث كان يبين من دفاع المتهم انه كان متمسكا بعقد المغارسة امام محكمة اول درجة ومحكمة ثانى درجة اللتين عولتا فى الادانة على اقوال المشتكى ومعاينة مأمور الضبط القضائى للارض، وافترضا توافر القصد الجنائى لدى الطاعن ، ولم يحققا دفاعه بان حيازته كانت مستندة الى عقد المغارسة .

وحيث ان القانون رقم **1986/7** م بالغاء ملكية الارض قد نص فى مادته الرابعة على الغاء عقود المغارسة ايا كان تاريخ ابرامها ، ويعتبر شاغل الارض الزراعية محل عقد المغارسة حائزا لها بموجب هذا القانون متى توافرت فيه الشروط المنصوص عليها فى المادة الثانية .

لما كان ذلك وكان من المقرر ان جرائم غزو الاطيان لا تتحقق قانونا إلا اذا كان الجانى يعلم انه يعتدى على مصالح الغير ويكون غزو العقار لغرض الاحتلال أو الانتفاع به بدون وجه حق مع علم الجانى بذلك ، فاذا حصل الاحتلال أو الانتفاع نتيجة لاعتقاد الفاعل انه يمارس حقا له فانه لا يكون فعلا مجرما وذلك لانتفاء علم الفاعل بانه يعتدى على مصالح وحقوق الغير .

لما كان ذلك وكان يبين من الحكم ان الطاعن يحوز الارض موضوع الدعوى بناء على عقد مغارسة ولم يلغ هذا العقد قبل العمل بالقانون رقم **1986/7**م المشار اليه والذى اصبح الطاعن بموجبه حائزا بقوة القانون ومن ثم فان فعله اصبح غير مجرم لانتفاء القصد الجنائى لديه ، ومن ثم فان جريمة غزو الاطيان غير متوافرة فى حقه لانتفاء ركنها المعنوى .

لما كان ذلك وكانت الدعوى لا تتطلب تحقيقا موضوعيا ، ومن ثم فهى صالحة للفصل فى موضوعها ، وعملا بنص المادتين **25** من قانون المحكمة العليا رقم **1982/6** المعدل و **2/393** إ.ج

فان هذه المحكمة تقضى بنقض الحكم المطعون فيه وببراءة الطاعن على النحو الوارد بالمنطوق .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وببراءة الطاعن مما اسند اليه .

طعن جنائي رقم 54/1710 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الثلاثاء 22 ذو الحجة الموافق 1377.12.8و.ر- 2009 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

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

وعضوية المستشارين الأساتذة:- عبدالعظيم محمود سعود.

:- رجب أبو راوي عقيل .

:- الطاهر الصادق يوسف.

:- الصادق الطاهر سعيد .

وبحضور المحامى العام

بنيابة النقض الأستاذ :- خليفة السنوسى الجريبى.

ومسجل الدائرة الأخ :- سليم الهادى شقاقه.

ا عتراف بمحضر جمع الاستدلالات الدفع بأن هذا الاعتراف صدر عن ارادة معيبة بسبب الاكراه – عدم مناقشة هذا الدفع– قصور فى التسبيب ومخالفة للقانون – أساس ذلك – أثره .

لما كان من المقرر أن الدفع بأن الاعتراف المنسوب الى الطاعن كان وليد اكراه هو من الدفوع الجوهرية التى لو صحت لتغير وجه الرأى فى الدعوى ، وكان من الثابت أن الطاعن قد دفع أمام المحكمة المطعون في قضائها بأنه قد تعرض للإكراه من قبل مأمور الضبط القضائي ، فان الحكم المطعون فيه وقد دان الطاعن دون ان يعرض لمناقشة هذا الدفع ، وأسس قضاءه من بين ما اسس على اعتراف الطاعن أمام مأمور الضبط القضائي ذلك الاعتراف المطعون فى صحته فانه يكون قاصر التسبيب متعين النقض .

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

الوقائع

اتهمت النيابة العامة الطاعن لأنه بتاريخ **2006.10.15** بدائرة قسم مكافحة المخدرات / الخمس :-

1)حاز مادة مخدرة بقصد التعاطى ، وذلك بأن حاز مخدر الحشيش المضبوط المبين نوعاً ووصفاً بالأوراق .

2) تعاطى مادة مخدرة ، بأن تعاطى مخدر الحشيش . على النحو الموضح بالاوراق ، وطلبت من غرفة الاتهام بمحكمة الخمس الابتدائية احالته الى محكمة الجنايات لمعاقبته بمقتضى نصوص المواد :. **1** ، **1** مكرر ، **2** ، **37** ، **42** ، **46** من القانون رقم **7** لسنة **1990** بشأن المخدرات والمؤثرات العقلية المعدل بالقانون رقم **23** لسنة **1369** و.ر والغرفة قررت ذلك والمحكمة قضت فى الدعوى حضورياً بمعاقبة المتهم بالسجن مدة ثلاث سنوات وتغريمه ألف دينار عما نسب اليه ، وأمرت المحكمة بمصادرة كمية المخدر المضبوط موضوع الجريمة وبنشر ملخص الحكم مرتين متتاليتين بصحيفتى العدالة والميزان على نفقة المحكوم عليه وبلا مصاريف جنائية .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ **2007.4.19** وفى ذات التاريخ قرر المحكوم عليه الطعن فيه بطريق النقض أمام ضابط السجن ، وبتاريخ **2007.6.18** أودع محاميه لدى قلم كتاب المحكمة التى أصدرت الحكم مذكرة بأسباب الطعن موقعة منه ، وقدمت نيابة النقض مذكرة برأيها القانونى خلصت فيها الى قبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً وحددت جلسة **2009.12.1** لنظر الطعن وفيها تلا

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

الأسباب

حيث ان الطعن قد استوفى الأوضاع المقررة فى القانون فهو مقبول شكلاً ، وحيث مما ينعى به الطاعن على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب ذلك أنه لم يتناول دفعه ببطلان اعترافه ولم يورده أو يرد عليه وقد استند عليه فى الأدانة لأنه ناتج عن تعرضه للأكراه من قبل مأمور الضبط القضائى الأمر الذى يعيب الحكم ويوجب نقضه .

وحيث إن الحكم المطعون فيه قد عول فى ادانته للطاعن من بين ما عول عليه من ادلة ثبوت اعترافه بمحضر جمع الاستدلالات حيث أورد فى هذا الشأن قوله :-

" .... وحيث انه باستعراض ماتقدم يكون ماأسند الى المتهم ثابت فى حقه ثبوتاً قطعياً أخذا من اعترافه الصريح والواضح بمحضر ضبط الواقعة الذى ذكر أنه بتاريخ الواقعة تم ضبطه وبحوزته المواد المخدرة ..... "

وحيث انه من المقرر فى قضاء هذه المحكمة ان الدفع بأن الاعتراف المنسوب الى المتهم وليد اكراه من الدفوع الجوهرية التى يكون من شأنها لو صحت ان تغير وجه الرأي فى الدعوى ، فإن دفع المتهم بأن ما نسب اليه من اعتراف كان منتزعاً يلزم محكمة الموضوع بحث دفاعه وتحقيقه والرد عليه ، فإن هي اعرضت عنه ولم ترد عليه بما يدحضه واتخذت من الأقوال المعزوة للإكراه دليلاً للأدانة كان حكمها قاصراً فى اسبابه وكان يبين من الرجوع الى مذكرة محامى الطاعن التى قدمها الى المحكمة المطعون فى حكمها مشتملة على دفاعه امامها انه تمسك بدفعه بأن اعتراف موكله كان ثمرة اكراه مورس عليه من قبل مأمور الضبط القضائى ، كما يبين

من الحكم المطعون فيه انه لم يتعرض لهذا الدفع ايراداً ورداً واكتفى بالرد على دفوع أخرى ، كما انه اتخذ من اقوال الطاعن بمحضر جمع الاستدلالات المدعى ببطلانها نتيجة الأكراه دليلاً على الادانة ، الأمر الذى يكون معه نعي الطاعن عليه فى محله ممايتعين معه نقضه مع الاعادة دون الحاجة الى مناقشة باقى أوجه النعي ، ولايغير من ذلك تأسيس الحكم على أدلة أخرى غير اعتراف الطاعن بمرحلة الاستدلال لماهو مقرر فى هذا الشأن من أن الأدلة فى المسائل الجنائية متساندة يكمل بعضها بعضاً ومنها مجتمعة تكون المحكمة عقيدتها فى الدعوى بحيث يجب أن تكون جميعها خالية مما يعيبها .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ، ونقض الحكم المطعون فيه واعادة الدعوى الى محكمة جنايات مصراته للفصل فيها مجدداً من هيئة أخرى .

طعن جنائي رقم 54/1772 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الثلاثاء 22 ذي الحجة الموافق 1377/12/8 و.ر- 2009 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

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

وعضوية المستشارين الأساتذة:- التواتى حمد أبو شاح.

:- بوسيف عيسى الفرجانى.

:- المبروك عبدالله الفاخرى.

:- عبدالمنعم جابر الطرابلسى.

وبحضور المحامى العام

بنيابة النقض الأستاذ :- عبدالرحمن عبدالسلام عبدالرحمن.

ومسجل المحكمة الأخ :- خيرى مصطفى أبو عائشة .

دفع بعدم المسؤولية الجنائية لعيب فى العقل بسبب مرض الصرع - هو دفع جوهرى يتعين على المحكمة تحقيقه - مخالفة ذلك بطلان- اثره.

لما كان من الثابت ان الطاعن دفع بانعدام المسؤولية الجنائية لديه لاصابته بمرض الصرع ، وكان من المقرر ان هذا الدفع من الدفوع الجوهرية التى لو صحت لتغير وجه الفصل فى الدعوى ، فإن الحكم المطعون فيه وقد التفت عن التحقيق فى هذا الدفع فانه يكون قاصرا التسبيب مما يوجب نقضه.

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

الوقائع

اتهمت النيابة العامة الطاعن لانه بتاريخ **2002/11/20** بدائرة مركز مكتب الادعاء الشعبى غريان "الجبل الغربى" :-

1- بوصفه غفيرا بشركة ليبيا للتأمين فرع غريان ، قصر فى حفظ وصيانة المال العام المكلف بحفظه ، بان خلد الى النوم اثناء دوامه وفق الوارد بالاوراق .

وقدمته الى محكمة الشعب " دائرة غريان " لمحاكمته عما اسند اليه بالمادة **15** من القانون رقم **2** لسنة **1979** بشأن الجرائم الاقتصادية وتعديلاته ، والدائرة المذكورة قضت بتاريخ **2004/4/24** م بمعاقبة المتهم بالحبس لمدة سنة واحدة مع الشغل ، وامرت بوقف نفاذ العقوبة للمدة القانونية وبلا مصاريف جنائية.

لم يرض المحكوم عليه بهذا الحكم فطعن فيه بالاستئناف امام الدائرة الاستئنافية بمحكمة الشعب ، وبعد صدور القانون رقم **2005/7** بشأن الغاء محكمة الشعب ، احيلت الدعوى الى محكمة استئناف الزاوية لنظرها ، والدائرة الجنائية بالمحكمة المذكورة نظرت الدعوى فى جلستها المنعقدة بتاريخ **2007/4/2** ، وقضت فيها حضوريا بادانة المتهم ومعاقبته عما نسب اليه بالحبس مع الشغل لمدة سنة واحدة ، وامرت بوقف نفاذ العقوبة المقضى بها المدة القانونية وبلا مصاريف جنائية .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ **2007/4/2** ، وبتاريخ **2007/5/30** قرر المحامى ع(...) الطعن فيه بالنقض لدى قلم كتاب المحكمة مصدرته نيابة عن المحكوم عليه بموجب توكيل عرفى يخوله ذلك ، وبالتاريخ والمكان ذاتهما اودع مذكرة باسباب الطعن موقعة منه .

وقدمت نيابة النقض مذكرة برأيها القانونى فيها انتهى فيها الى طلب قبول الطعن شكلا ، وفى الموضوع برفضه .

وحددت جلسة **2009/10/10** لنظر الطعن ، وفيها تلا المستشار المقرر تقرير التلخيص ، وتمسكت نيابة النقض برأيها السابق ، ونظرت الدعوى على النحو المبين بمحضرها ، وحجزت للحكم بجلسة اليوم .

الأسباب

وحيث ان الطعن حاز اوضاعه الشكلية المقررة قانونا ، لذلك فهو مقبول شكلا .

وحيث ينعى الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب بمقولة ان المحكمة المطعون فى حكمها اسست ادانة الطاعن على اعترافه فى جميع مراحل التحقيق ، والذى لا يفيد اهماله ، بل تواجده مستيقظا حتى الساعة الرابعة فجرا ، ومن ثم غلب عليه النوم وهو امر طبيعى ومنطقى ، وطالما ثبت تواجده بمقر العمل ولم يغادره فانه لا يمكن ان ينسب اليه اهمال ، فضلا على انه كان يعانى من مرض الصرع ، وكان قد طلب من رئيسه اعفاءه من واجب الحراسة ، وان مرضه ثابت بتقرير طبى ، الامر الذى يجعله غير مسؤول جنائيا ، والمحكمة لم تناقش هذا الدفع رغم جوهريته ، مما يجعل الحكم المطعون فيه حرى بالنقض والاعادة .

لما كان من المقرر ان الدفع بانعدام المسئولية الجنائية للمتهم بسبب اصابته بمرض عقلى اثر فى قوة الشعور والارادة لديه وقت ارتكاب الجريمة ، هو من الدفوع الجوهرية التى يتعين على محكمة الموضوع ان تتناوله بالتحقيق ، وان تورده وترد عليه بما يفنده اذ طرحته وإلا كان حكمها معيبا بالقصور فى التسبيب.

وحيث انه يبين من محضر جلسات محاكمة الطاعن وكذلك مذكرة الدفاع المكتوبة التى قدمها بالجلسة انه دفع بعدم مسئوليته الجنائية ، وبالتالى انعدام قوة الشعور والارادة لديه ، استنادا الى التقرير الطبى الصادر عن مستشفى طب الفضاء والاعماق ، إلا ان المحكمة المطعون فى حكمها لم تورد هذا الدفع أو ترد عليه ، على الرغم من انه دفاع جوهرى ، لو صح لتغير وجه الرأى فى الدعوى ، ومن ثم يكون الحكم معيبا بالقصور فى التسبيب مستوجبا النقض مع الاعادة دون حاجة لبحث مناعى الطاعن الاخرى .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا ، وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه ، واعادة الدعوى الى محكمة استئناف الزاوية " دائرة الجنايات" لنظرها مجددا من هيأة اخرى .

طعن جنائي رقم 54/1797 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الاثنين 12 محرم الموافق 1377.12.28و.ر 2009 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستاذ :- المقطوف بلعيد إشكال. " رئيس الدائرة "

وعضوية المستشارين الأساتذة:- أحمد السنوسي الضبيع .

:- عبدالسلام امحمد بحيح .

:- حسين عمر الشتيوي .

:- محمد أحمد القائدي .

بحضور عضو النيابة

بنيابة النقض الأستاذ :- الطاهر القمودي.

ومسجل الدائرة الأخ :- حكيم أبو جناح .

حد السرقة – متى يطبق على الجانى شرطه – تخلفه – اثره .

ان مقتضى احكام الفقرة الثانية من المادة الثالثة من القانون رقم 10 لسنة 1369 و.ر بتعديل بعض احكام القانون رقم 13 لسنة 1425 ميلادية ، بشأن اقامه حدى السرقة والحرابة ان حد السرقة لا يقام اذا كان الجانى دائنا لمالك المال المسروق وكان المجنى عليه مماطلا او جاحدا للمديونية ، وحل أجل الدين قبل حصول واقعة السرقة وكان ما استولى عليه الجانى يساوى حقه او اكثر من حقه بما لا يصل الى النصاب فى اعتقاده فاذا اختلت هذه الشروط أو بعضها طبق حد السرقة على الجانى .

ولما كان الحكم المطعون فيه لم يتحقق من

توافر شرط المديونية واكتفى بدفع الجاني بأنه دائن للمجنى عليه فانه يكون قاصر التسبيب متعين النقض.

بعد تلاوة تقرير التلخيص ، وسماع المرافعة الشفوية ورأي نيابة النقض ، والإطلاع على الأوراق ، والمداولة قانوناً .

الوقائع

اتهمت النيابة العامة المطعون ضده بأنه بتاريخ **2006.7.29 ف** بدائرة مركز شرطة جنزور .

أخذ خفية المنقولات المبينة نوعاً ووصفاً بالمحضر والمملوكة للمجني عليه (...)، والتي تزيد قيمتها وقت حصول الواقعة على قيمة النصاب المحدد قانوناً حالة كونه عاقلاً أتم الثامنة عشرة من عمره مختاراً غير مضطر وعلى النحو الثابت بالأوراق .

وغرفة الاتهام بمحكمة السواني الابتدائية بناء على طلب النيابة العامة أمرت بإحالة المتهم إلى محكمة الجنايات لمحاكمته طبقاً للمواد **1 . 2 . 8 . 9** من القانون رقم **13** لسنة **1425**م بشان إقامة حدي السرقة والحرابة المعدل بالقانون رقم **10** لسنة **1369**و.ر ، والقرار (**2**) مادة (**1**) من القرار الصادر عن المجلس الأعلى للهيئات القضائية .

ومحكمة استئناف طرابلس / دائرة الجنايات بعد أن فرغت من نظر الدعوى قضت فيها حضورياً :. [بمعاقبة (...) مع الشغل بالسجن مدة ثلاث سنوات وتغريمه خمسين ديناراً عما نسب إليه] .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ **2007.4.21ف** ، وبتاريخ **2008.4.9ف** قرر أحد أعضاء النيابة العامة بمكتب المحامي العام/

طرابلس الطعن فيه بطريق النقض لدى قلم كتاب المحكمة التي أصدرته ، وبذات التاريخ ولدى نفس الجهة أودع مذكرة موقعة منه بأسباب طعنه .

أودعت نيابة النقض مذكرة خلصت في ختامها إلى الرأي القانوني : قبول الطعن شكلاً ، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه مع الإعادة .

حددت جلسة **2009.11.22ف** لنظر الطعن ، وفيها تلا المستشار المقرر تقرير التلخيص ، وصممت نيابة النقض على رأيها السابق ، ونظر الطعن على النحو المدون بمحضر الجلسة ، ثم حجزت الدعوى للحكم بجلسة اليوم .

الأسباب

وحيث إن الطعن قد استوفى الأوضاع المقررة له قانوناً ، فهو مقبول شكلاً .

وحيث إن مما تنعاه النيابة الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون وترى ذلك في أن الحكم استبعد تطبيق عقوبة الحد الشرعي على المطعون ضده عن واقعة السرقة الثابتة في حقه ، لتوافر حالة الاضطرار لارتكابها بمبرر أنه دائن للمجني عليه بدين ماطلة في سداده مما أضطره للقيام بسرقته ، وكان هذا الذي أستند إليه الحكم بتوافر حالة الاضطرار مبنى على دفاع مرسل من المطعون ضده في جلسة المحاكمة ، ودون أن يكون له أصل في الأوراق ، الأمر الذي يستوجب نقضه مع الإعادة .

وحيث أن الحكم المطعون فيه قد أستبعد عقوبة الحد الشرعي، مبرراً ذلك بالقول :. [وقد دفع المتهم بجلسة المرافعة بأنه قام بالسرقة مضطراً لوجود دين له في ذمة المجني عليه الذي ماطله في تسديد ذلك الدين ، وحيث أنه بذلك الدفع ، وعملاً بأحكام القانون رقم **10** لسنة **1369**و.ر بتعديل بعض أحكام قانون السرقة والحرابة رقم **13**

لسنة **1425**م فإنه بذلك يمتنع تطبيق أحكام قانون الحد على المتهم ، ويتعين تطبيق أحكام قانون العقوبات] .

لما كان ذلك ، وكان القانون رقم **10** لسنة **1369**و.ر بتعديل **بعض أحكام قانون السرقة والحرابة رقم 13 لسنة 1425م قد بين** الحالات التي لا يقام فيها حد السرقة ومن بينها ما ورد بالفقرة (**2**) من المادة الثالثة منه :. [إذا كان الجاني دائناً لمالك المال المسروق ، وكان المالك مماطلاً أو جاحداً ، وحل أجل الدين قبل السرقة ، وكان ما استولى عليه يساوي حقه أو أكثر منه بما لا يصل إلى النصاب في إعتقاده] وكان مقتضى ذلك أنه لتوافر هذه الحالة ، لا يكفي أن يكون المتهم دائناً للمجني عليه ، وإنما يستلزم أن يكون أجل الدين قد حل ، وان يكون ما قام بسرقته مساوياً لهذا الدين أو أكثر منه بما لا يصل إلى النصاب في اعتقاده ، وكان يبين من الحكم المطعون فيه . وعلى نحو ما سلف . أنه أستند في عدم تطبيق عقوبة حد السرقة على المطعون ضده على مجرد دفعه بأنه دائن للمجني عليه دون أن يدلل بما له أصل في الأوراق ، على ثبوت هذه الدائنية ، وعلى توافر الشروط المقررة قانوناً في الدين ، مما تقوم به الشبهة التي يندرئ بها الحد عن المطعون ضده ، مما يعيب الحكم بمخالفة القانون والقصور في التسبيب الأمر الذي يكون معه نعي النيابة العامة عليه في محله ، وهو ما يستوجب نقضه مع الإعادة دون حاجة لمناقشة مناعيها الأخرى .

فلهذه الأسباب

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

فهرس هجائى للمبادىء القانونية

فهرس قضاء الأحوال الشخصية

المبدأ	رقم الطعن	رقم الصفحة
اختصاص محلي فى مسائل الاحوال الشخصية – سريان احكام قانون المرافعات عليه – اساس ذلك – اثره .	57/62 ق	9
تقرير التلخيص كتابة وتلاوة فى مسائل الاحوال الشخصية – خلو الحكم مما يفيد حصولهما–اساس ذلك .	57/77 ق	14
حضانه – التنازل عنها شرطه– تخلفه اثره .	58/5 ق	18
حضانة سقوطها بسبب ثبوت الضرر فى جانب الزوجة – صحيح قانونا – اساس ذلك .	57/76 ق	22
حكم قضاؤه برفض دفع الطاعن بأن المطعون ضدها ليستت زوجة له أصلا ، ومن ثم القضاء له بنفى نسب اولادها منه دون أن يلجا الى طلب ملاعنة المطعون ضدها– صحيح قانونا– اساسا ذلك – أثره .	58/26 ق	26

فهرس القضاء الادارى

المبدأ	رقم الطعن	رقم الصفحة
اعـلان الطعــن للنيابة – شرطه – تخلفــه – أثــره .	55/277ق	36
دفع دستـورى – عدم جواز اثارته ابتـداء امـــام المحكمة العليا – اساس ذلك– اثره.	56/6 ق	61
شهـادة جامعية صادرة عن جامعة أهلية– اعتمادها– طريقتــه وكيفيته منوطـان بجهـة الادارة – اساس ذلك – اثره .	56/76 ق	47
طعن بالنقض – اثارة ، أى دفع ، او طلب فيه لم يعرض على محكمة الموضوع – غير جائز – اساس ذلك– اثره.	55/281ق	43
علاوة تمييـز – صــدور قـرار بمنحها من غير اللجنـة الشعبيـة العامــة بطلان – اساس ذلك–اثره.	56/10 ق	56

المبدأ	رقم الطعن	رقم الصفحة
عمل اضـــافي – استحقاق الموظف مقابلا له– شرطه – تخلفه – اثره.	56/7 ق	65
عقد استخدام مع جهة ادارية اعتبار المستخدم موظفا عامـا، يختص القضـاء الادارى بالفصل فـى الدعـاوى التـى يرفعهـا هـذا المستخدم والمتعلقة بمرتباتـه ومزاياه المالية – اساس ذلك – اثره.	55/278ق	39
عقوبـة – عـدم جواز تعددها عن الفعـل الواحـد – اسـاس ذلك – اثـره.	56/2 ق	52
قـرار ادارى – الاصل نفاذه – القضـاء بوقفه– شرطه – تخلفه –اثره .	55/276ق	33
معـاش ضـمانى – الخطـا فـى اجـراءات التسـوية زيـادة او نقصـا تصـحيح الخطـا والرجوع الى الربط الصحيح طال الزمان او قصر صحيح– اساس ذلك – اثره .	56/18 ق	69

فهرس القضاء المدني

المبدأ	رقم الطعن	رقم الصفحة
اثبات – الزام المحكمة باحالة الورقة على التحقيق شرطه –تخلفه – اثره .	54/269 ق	75
التزام – الاصل الوفاء به – الاستثناء الوارد على هذا الاصل – شرطه – تخلفه – اثره .	55/458 ق	111
بائع ضمانه للمبيع – حالاته– اساس ذلك – أثره.	55/564 ق	132
تحقيق ملكية باسم الدولة دون اتخاد الاجراءات المنصوص عليها في قانون التسجيل العقارى– بطلان– سببه.	54/872 ق	122
تعويض عن ضررين مادى ومعنوى – عدم توافر شروط التعويض عن الضرر المادي لا يلزم منه رفض طلب التعويض عن الضرر الادبى – اساس ذلك – أثره .	54/290 ق	79
حجية الأمر المقضي– الاحكام التى تحوزها – حجيتها – أساس ذلك – اثره .	55/178 ق	100
حساب جار– (وفاء المسحوب عليه بموجب صك مزور لا يبرئ ذمته –اساس ذلك .	55/178 ق	100

المبدأ	رقم الطعن	رقم الصفحة
حوالـة حـق – انعقادها – شرطه – توافره– اثره.	55/270ق	147
طعن بالنقض – رفعه ممن قبل الحكـم الابتدائي غيـر جـائز– اساس ذلك– اثره.	54/226ق	88
طعن بالنقض فى حكم صادر عن المحكمة الجزئية فى دعوى ارتضى الخصوم ان قيمة موضوعها يدخل فى اختصاص المحكمة الجزئية – اساس ذلك – اثره .	55/294ق	107
طلبات – سلطة محكمة الموضوع فى تكييفها – اساسها.	55/885ق	138
ضرر مادى وآخر ادبى كنه اى منهما – اثره .	55/885ق	139
ضريبـة انتـاج المـراد بها – الإعفـاء منها بالنسبـة للسلع المـورده مـن سوريا – شرطه .	55/101ق	95
عامل فصله من العمل تأسيسا على أنه لا زال فى فترة الاختبار المنصوص عليها فى العقد ودون مراعـاة لاحكـام قـانون العمـل بخصـوص فتـرة الاختبـار – بطـلان – اساسه – اثره .	54/1066 ق	128

المبدأ	رقم الطعن	رقم الصفحة
قرض عقارى – تحديد اقساطه يحكمها القانون الذي تم القرض فى ظله – اساس ذلك – اثره.	54/1134 ق	84
قوة قاهرة – المراد بها .	55/885ق	138
مسؤولية – مدى تأثير السبب الاجنبى على قيامها فى حالة غرق السفينة .	55/885ق	139
نقل بحرى – مسؤولية الناقل حدودها – الاستثناء الوارد على هذه القاعدة –شرطه – تخلفه – اثره .	54/226ق	88
وعد بجائزة – سريان احكام العقد عليه – عدم بحث الآثار المترتبة عليه – قصور – اثره .	54/732ق	117

فهرس القضاء الجنائي

المبدأ	رقم الطعن	رقم الصفحة
استئناف – مدته – امتدادها – أسبابه – اثره.	54/767ق	173
ا عتراف بمحضر جمع الاستدلالات الدفع بأن هذا الاعتراف صدر عن ارادة معيبة بسبب الاكراه – عدم مناقشة هذا الدفع– قصور فى التسبيب ومخالفة للقانون – أساس ذلك – أثره .	54/1710 ق	228
الدفع بانتفاء المسؤولية الجنائية لوقوع الفعل بقوة قاهرة – دفع جوهري – عدم الرد عليه قصور – اساسه – اثره .	54/1727 ق	203
تعويض – دمج مبلغ التعويضين عن الضررين المادي والمعنوى فى مبلغ واحد – قصور فى التسبيب – اثره .	54/1770 ق	189
جريمة اهانه الموظف العمومي – قيامها او عدمه محكمة الموضوع – اساس ذلك – اثره .	54/1959 ق	178
جريمة – سقوطها بمضي المدة – سببه – تعلقه بالنظام العام – اساسه – اثره .	54/1760 ق	161

المبدأ	رقم الطعن	رقم الصفحة
جريمة غزو الاطيان – تحققها – شرطه – تخلفه – أثره .	54/1442 ق	222
حد السرقة – متى يطبق على الجانى شرطه –تخلفه – اثره .	54/1797 ق	236
حكم – ايداعه بعد ثلاثين يوما من صدوره – بطلان – اساس ذلك –اثره .	54/1877 ق	195
حكم حضورى اعتبارى – جواز الطعن فيه بطريق النقض – شرطه – تخلفه – أثره .	55/2368 ق	199
حكم صدوره عن دائرة مشكلة من ثلاثة مستشارين ، أحدهم لم يسمع المرافعة – بطلان– اساس ذلك.	54/1973 ق	219
حكم – عدم توقيع رئيس الدائرة على منطوقه الوارد بمحضر الجلسة لا بطلان – أساسا ذلك – أثرة.	54/1907 ق	215
دفاع شرعى – توافره من عدمه – سلطة محكمة الموضوع .	55/16 ق	165

المبدأ	رقم الطعن	رقم الصفحة
دفع ببطلان محضر جمع الاستدلالات لعدم سماع أقوال المتهم فور ضبطه – اثارته امام المحكمة العليا لاول مرة غير جائز–اساس ذلك – اثره .	54/1770 ق	188
دفع بعدم المسؤولية الجنائية لعيب فى العقل بسبب مرض الصرع – هو دفع جوهرى يتعين على المحكمة تحقيقه – مخالفة ذلك بطلان– اثره.	54/1772 ق	232
شهادة نفى استماعها او الاعراض عنه متروك لمحكمة الموضوع – شرطه .	54/1959 ق	179
طعن بالنقض– اسبابه شروطها – خلوها من توقيع عضو النيابة الذى اعدها بطلان – اساس ذلك – أثره.	54/2782 ق	185
عقوبة – زيادتها على الحد الاقصى المقرر للجريمة – خطأ فى تطبيق القانون.	55/16 ق	165
قانون المطبوعات والنشر – رقم 76 لسنة 1972 – الجرائم المنصوص عليها فيه – اختصاص نيابة الصحافة بالتحقيق في هذه الجرائم دون غيرها مخالفة ذلك بطلان – اساسه – اثره .	54/1501 ق	155

المبدأ	رقم الطعن	رقم الصفحة
محام كان قد مثل النيابة العامة أمام غرفة الاتهام عندما كان احد أعضائها – ثم لما تغيرت صفته وأصبح محاميا دافع عن المتهم أمام محكمة الجنايات – لا بطلان – أساس ذلك .	54/1770 ق	189
محكمة – قضاؤها بعدم قبول الدعوى وردها للنيابة العامة لا يعد قضاء فى الدعوى ولا يجوز الطعن فيه بطريق النقض – أساسا ذلك – أثره .	54/1787 ق	209

التصميم والتجهيز الفني
مطبعة المحكمة العليا