



الجمهورية العربية الليبية
الشعبية الاشتراكية العظمى

مجلة المحكمة العليا

((وإذا حكمتم بين الناس ان تحكموا بالعدل))

قرآن كريم



السنة الثانية والأربعون

العدد الثالث

المكتب الفنى

المحتويات

الموضوع	رقم الصفحة
قضاء الاحوال الشخصية	21-9
القضاء الادارى	52-25
القضاء المدنى	144-56
القضاء الجنائى	238-148
فهرس هجائى للمبادئ القانونية	250-242

أحكام المحكمة العليا

قضاء الاحوال الشخصية

طعن أحوال شخصية رقم 54/3 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الخميس 29 جمادى الأولى 1375 و.ر الموافق 2007.6.14 مسيحي - بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار الأستاذ:- الهاشمي على الطربان "رئيس الدائرة"
وعضوية المستشارين الأستاذين:- محمد عبدالسلام العيان .
:- الشريف على الإزهرى

وبحضور عضو النيابة

بنياية النقض الأستاذ :- بشير سعد الزياتي .

لما كان من المقرر أن شروط الاستجابة للدفع بسبق الفصل ، أن تتحد الدعويان خصوما وموضوعا، وسببا ، وأن يكون قد سبق الفصل فى الموضوع بحكم قضائى ، فإذا تخلفت هذه الشروط او احدها كان الدفع فى غير محله ، وإذا كان الثابت ان الحكم الذى قال الطاعنان عنه انه صدر فى موضوع الدعوى رقم 52 لسنة 1998ف قد تم الطعن فيه بالاستئناف ، وقضى فيه بقبول الاستئناف شكلا ، وفى الموضوع بالغاء الحكم المستأنف وببطلان صحيفة الدعوى فان الحكم الذى احتج الطاعنان بصدوره فى موضوع الدعوى يضحى لا وجود له ، ومن ثم يكون الدفع بسبق الفصل قد تخلفت احد شروطه ، وهو الفصل فى	دفع بسبق الفصل شروطه- تخلفها أو أحدها- اثره .
---	---

الموضوع مما يتعين معه رفض هذا النعى.

(2) انه اذا كانت المادة الاولى من القانون رقم 16 لسنة 1973 بالغاء الوقف على غير الخيرات قد نصت على أن : يعتبر منتها كل وقف لا يكون مصرفه في الحال خالصا لجهة من جهات البر ، وكانت المادة الثانية من القانون المذكور قد نصت أيضا على ايلولة الاعيان الموقوفة الى الواقف اذا كان حيا وكان له حق الرجوع في الوقف ، فان لم يكن حيا ، او لم يكن له حق الرجوع في الوقف آلت ملكيتها الى المستحقين الحاليين في الوقف كل بقدر نصيبه في الاستحقاق .
واذ كان ذلك وكان الثابت أن الواقف قد توفي قبل صدور القانون رقم 16 لسنة 1973م السالف ذكره ، فان الاعيان التي كانت موقوفة والغى الوقف بشأنها بموجب القانون المذكور تعود ملكا للمستحق في الوقف وهو ابن الواقف دون بناته ما دام الوقف قد تم على الذكور دون الاناث .

وقف - الوقف على
الخيرات - انتهاوه
بموجب احكام
القانون رقم 16
لسنة 1973م ايلولة
العقارات التي
كانت موقوفة
 واصبحت ملكا
للمستحقين في
الوقف قبل الغائه
- أساسه .

بعد الإطلاع على الأوراق وتلاوة تقرير التلخيص وسماع المرافقة الشفهية ورأى نيابة النقض وبعد المداولة .

الوقائع

أقام المطعون ضده الدعوى رقم 56 لسنة 2000 ف أمام محكمة جنوب طرابلس الابتدائية على الطاعنين عن نفسيهما وبصفتيهما ، قائلاً في بيانها :ـ إنه في أواخر ربيع الثاني سنة واحد وأربعين ثلاثمائة وألف للهجرة (1341 هـ) أنشأ المرحوم (...) وثيقة حبس وقف بموجبها أملاكه المبينة بها على أبنائه الذكور دون الإناث ، وقد توفي المحبس المذكور جد طرفي الخصومة قبل صدور القانون الخاص بإلغاء الأوقاف على غير الجهات الخيرية ، وبذلك تكون أيلولة الأعيان المحبسة لأبنائه الذكور دون الإناث مما حدا به إلى إقامة هذه الدعوى طالبا الحكم بصحة وثيقة الحبس ، فقضت المحكمة برفض الدعوى ، وقضت محكمة استئناف طرابلس فى الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف وبصحة وثيقة الحبس محل الدعوى واستحقاق المحبس عليه وورثته الأعيان المحبسة وفقاً لشروط المحبس.

"وهذا هو الحكم المطعون فيه"

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه في 2005.4.6 ف ، ولا يوجد في الأوراق ما يفيد إعلانه ، وفي يوم 2006.10.14 ف ، قرر أحد أعضاء إدارة المحاماة الشعبية نيابة عن الطاعنين عن نفسيهما وبصفتيهما مسدداً الرسم ومودعا الكفالة وسند الإنابة ومذكرة بأسباب الطعن ، ومذكرة شارحة ، وصورة من الحكم المطعون فيه وفي 2006.10.21 ف أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلقة إلى المطعون فى 2006.10.19 ف وفي 2006.11.18 ف أودع محامي المطعون ضده مذكرة بدفاعه مشفوعة بسند وكالته دفع فيها ببطلان الطعن للتجهيل بأسماء الطاعنين (...) و (...) و (...) و (...) و (...) و (...) و (...).

و(....) و(....) ولم يتضمن التقرير بالطعن ومذكرة الأسباب أي بيان لأسماء آبائهم أو ألقابهم مما يعد تجهلا يبطل الطعن ، وقدمت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها الرأي بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع برفضه وبالجلسة المحددة لنظر الطعن أصرت على رأيها.

الأسباب

حيث إن ما دفع به محامى المطعون ضده غير سديد ، ذلك أن المستفاد من التقرير بالطعن ومذكرة أسبابه أن الطعن مرفوع من فريقين هما : 1- (...) 2- (...) عن نفسيهما و بصفتيهما وكيلين عن إشقائهما ولا يتعذر التعرف على الجميع باعتبارهم من أحماء المحبس مما يتعين معه رفض هذا الدفع .

وحيث ينعى الطاعنان عن نفسيهما وبصفتيهما على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والإخلال بحق الدفاع من الوجوه الآتية :

1- إن الحكم بقضائه فى الدعوى التي فصل في موضوعها بموجب الحكم رقم 968 لسنة 1998 ف بتاريخ 1998.10.13 ف في الدعوى رقم 52 لسنة 1998 والقاضي برفض دعوى المدعى وببطلان وثيقة الحبس على الذكور دون الإناث المنسوبة إلى (...) وقد اتحدت الدعويان موضوعا وخصوما وسببا ، وقد دفع الطاعنان بذلك وقدموا سند دفاعهم وهو الحكم المشار إليه وكان على المحكمة أن تقضي بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها بحكم نهائي وإذا لم تفعل فإن حكمها يكون مخالفا للقانون متعين النقض .

2- إن الحكم استند في قضائه على آراء فقهية متناقضة في مسألة أقرها القانون رقم 16 لسنة 1973 ف والذي ألغي الوقف على غير الخيرات وحدد في المادة الثانية من أنه فى حالة موت الواقف قبل صدور القانون رقم 16 لسنة 1973 ف تؤول الملكية للمستحقين الحاليين كل بقدر حصته فى الاستحقاق أو بإعادة الحالة الى ما كانت عليه إذا

كان الواقف مازال حيا وإذ قضى الحكم المطعون فيه بخلاف ذلك واعتبر وثيقة الحبس صحيحة فإنه يكون معيبا بما يوجب نقضه .
وحيث إن الوجه الأول مردود ذلك أنه من المقرر أن المناط في الاستجابة للدفع بسبق الفصل في الدعوى أن يكون موضوع الدعوى قد تم الفصل فيه بحكم قضائي فاصل في الموضوع وأن تتحد الدعويان موضوعاً وخصوماً وسبباً .

لما كان ذلك ، وكان الثابت من الأوراق أن الحكم الذي يحتج به الطاعنان الصادر في الدعوى رقم 52 لسنة 1998 قد تم الطعن فيه بالاستئناف رقم 378 لسنة 45 م أمام محكمة استئناف طرابلس والتي قضت فيه بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع ببطلان صحيفة الدعوى ، وبالتالي صار الحكم المحتج به لا وجود له مما يتعين معه رفض هذا الوجه .

وحيث إن الوجه الثاني غير سديد ، ذلك أن القانون رقم 16 لسنة 1973 بإلغاء الوقف على غير الخيرات والمعمول به منذ تاريخ 1973.4.28 ف قد نص في مادته الأولى على أنه يعتبر منتهياً كل وقف لا يكون مصرفه في الحال خالصاً لجهة من جهات البر - كما نصت المادة الثانية منه على أيلولة الأعيان الموقوفة التي انتهى الوقف فيها إلى المواقف إن كان حياً ، وكان له حق الرجوع فيه ، فإن لم يكن حياً ، أو لم يكن له حق الرجوع في الوقف ، آلت الملكية للمستحقين الحاليين كل بقدر حصته في الاستحقاق . . والمستفاد من هذين النصين أنه لم يعد هناك محل لتنفيذ شروط الحبس على غير الخيرات الذي اعتبره القانون منتهياً من تاريخ العمل به ، وأيلولة الأعيان الموقوفة إلى المستحقين له وقت نفاذه كل بقدر حصته في الاستحقاق ، ومن توفي من المستحقين بعد نفاذ هذا القانون يعتبر ما آل إليه من الأعيان الموقوفة من مشمولات تركته .

وحيث إن الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه وباقي أوراق الطعن أن المحبس المرحوم (...) قد توفي قبل صدور القانون الذي ألغى الوقف على غير الجهات الخيرية فإن الأعيان الموقوفة تعود لابنه الوحيد (...) دون بنتيه مورثتي الطاعنين عن نفسيهما وبصفتيهما ثم لورثته من بعده .

وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضي بإلغاء الحكم المستأنف القاضي برفض الدعوى ، وبصحة الوثيقة محل الدعوى واستحقاق المحبس عليه وورثته من بعده الأعيان المحبسة ووفقا لشروط المحبس فإنه يكون قد طبق صحيح القانون ويضحي الطعن برمته مقاما على غير أساس متعين الرفض .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع برفضه وبإلزام الطاعنين عن نفسيهما وبصفتيهما المصاريف .

طعن أحوال شخصية رقم 54/17 ق

بالجاسة المنعقدة علنا صباح يوم الخميس 5 من ذي القعدة 1375
و.ر الموافق 11/15 / 2007 مسيحي - بمقر المحكمة العليا بمدينة
طرابلس .

برئاسة المستشار الأستاذ:- الهاشمي على الطربان "رئيس الدائرة"
وعضوية المستشارين الأستاذين:- محمد عبدالسلام العيان
:- الشريف على الأزهرى
وبحضور عضو نيابة النقض الأستاذ:- بشير سعد الزيانى .

انه اذا كانت المادة 337 من قانون
المرافعات المعدلة بالقانون رقم 18 لسنة
1989 قد حددت على سبيل الحصر المسائل
التي يجوز للخصوم ان يطعنوا فى الأحكام
الصادرة بشأنها من المحاكم الابتدائية فى
قضايا استئناف أحكام المحاكم الجزئية ولم
يكن من بينها المصوغات الذهبية والادبаш
التي لا علاقة لها بالمهر الذى لم يقبض أو
جزء منه، وكان الحكم المطعون فيه صادرا
من محكمة جنوب طرابلس الابتدائية فى
استئناف حكم صادر من محكمة باب بن
غشير الجزئية فان الطعن فيه بالنقض لا
يكون جائزا فيما يتعلق بالمصوغات الذهبية
والادباش .

(1) طعن بالنقض
- الطعن بالنقض
فى الأحكام
الصادرة من
المحكمة الابتدائية
بهيئة استئنافية
حالاته - أساسها .

(2) تعويض -
تقديره يرجع الى
مقدار الضرر -
ولا يرجع الى
قدرة محدثه على
اداء المبلغ
المحكوم به.

لما كان من المقرر قانوناً أن التعويض الذي
يستحقه المضرور هو جبر للضرر الذي
لحق به ، فانه لا علاقة لحالة محدث
الضرر من عسر ويسر بتقدير التعويض
مما يكون معه نعى الطاعن في هذا
الخصوص في غير محله ويتعين رفضه .

(3) بيت الزوجية -
دفع الطاعن بأن
بيت الزوجية ليس
ملكاً له وأنه ملك
لوالده - عدم رد
المحكمة المطعون
في قضائها على
هذا الدفع - قصور.

انه اذا كان الثابت أن الطاعن دفع بأن بيت
الزوجية ملك لوالده ، وان المحكمة رفضت
هذا الدفع بمقولة ان هذا الدفع قصد به
الهروب من حق الطاعنة في البقاء بمنزل
الزوجية ، ولم تدل على ملكية الزوج لهذا
البيت بادلة سائغة مقبولة فان حكمها يكون
قاصر التسبب مما يتعين معه نقض الحكم
المطعون فيه .

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

الوقائع

أقام الطاعن الدعوى رقم 1287 لسنة 2004 ف أمام
محكمة باب بن غشير الجزئية على المطعون ضدها قائلاً في بيانها
:- إنه متزوج من المدعى عليها وله منها ولد يدعى (...) وقد أحسن
إليها غاية الإحسان غير أنها أساءت إليه مما أخطره إلى رفع هذه
الدعوى طالبا الحكم بصحة وثبوت الطلاق الذي سيوقعه عليها أمام

المحكمة مع استعداده لموافاتها بكافة حقوقها الشرعية ، وفي أثناء نظر الدعوى تقدمت المدعى عليها بصحيفة دعوى مقابلة قالت فيها إن المدعى عليه أساء إليها وأضرّ بها بطلاقه إياها مما جعلها تتقدم بهذه الدعوى طالبة الحكم لها بأن يدفع لها مؤخر صداقها وبحقها في حضانة ابنها منه والإستقرار في بيت الزوجية وأن يدفع لها نفقة عدتها ونفقة ابنها المحضون وأجرة حضانته ومتعة الطلاق والتعويض عن الضررين المادي والمعنوي وان يعيد لها مصوغاتها الذهبية التي استولى عليها وأن يدفع لها نفقة اهمالها من تاريخ 8-6-2004ف وحتى يوم 2-9-2005ف فقضت المحكمة أولاً:- في الدعوى الاصلية بثبوت وصحة الطلاق الاول الصادر من وكيل المدعى على المدعى عليها بتاريخ 12-10-2004ف .

ثانياً:- في الدعوى المقابلة بإلزام المدعى عليه بأن يدفع للمدعية مؤخر صداقها المقرر بخمسين ليرة ذهباً وإلزامه بأن يدفع لها نفقة العدة شاملة عن كامل المدة بمبلغ مائة وخمسين ديناراً ومتعة طلاق بمبلغ ثلاثمائة دينار وحققها في حضانة ابنها منه المسمى (...) ، وأن يدفع لها أجرة حضانته بمبلغ عشرة دینارات شهرياً ابتداء من تاريخ انتهاء عدتها واستمرارها إلى أن تسقط بمسقط شرعي وإلزامه بأن يدفع لها البديل النقدي مبلغ أربعين ديناراً شهرياً الى حين توفير مسكن مناسب لحضانة ابنه فيه، وأن يدفع لها نفقة الإهمال عن كامل المدة بمبلغ مائة وثلاثين ديناراً ، ومبلغ أربعين ديناراً شهرياً نفقة ابنها (...) واستمرارها باستمرار موجبها ومبلغ ألف دينار كتعويض عما أصابها من ضرر معنوي بسبب طلاقه لها بالإدارة المنفردة .

ورفض ماعدا ذلك من طلبات ، فستأنفت المطعون ضدها هذا الحكم امام محكمة جنوب طرابلس الابتدائية كما استأنفه الطاعن باستئناف مقابل أمام ذات المحكمة التي قضت بقبول الاستئنافين شكلاً

وفى الموضوع أولا فى الاستئناف الاصلى بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به بشأن بدل السكن والمصوغات الذهبية وذلك بأحقية المستأنفة بالبقاء ببيت الزوجية لحضانة ابنها منه مادام حقها فى الحضانة قائما وإلزام المستأنف ضده بتسليمها مصوغاتها الذهبية وأدبائها المبينة تفصيلا بالقائمة المرفقة بصحيفة افتتاح المدعى وبرفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف فيما عدا ذلك .
ثالثا :- فى الاستئناف المقابل برفضه وتأييد الحكم المستأنف.
"وهذا هو الحكم المطعون فيه"

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2-1-2007ف، ولا يوجد فى الأوراق ما يفيد إعلانه.

وفى 19-2-2007ف قرر محامى الطعن الطعن فيه بطريق النقض لدى قلم كتاب المحكمة العليا مسددا الرسم ومودعا الكفالة والوكالة ومذكرة بأسباب الطعن ومذكرة شارحة ، وصورة رسمية من الحكم المطعون فيه ومن الحكم الجزئي.
وفى 6-3-2007ف، أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى المطعون ضدها فى 28-2-2007ف.

وفى 14-3-2007ف أودع محامى المطعون ضدها مذكرة بدفاعها مشفوعة بسند الوكالة ، وقدمت نيابة النقض مذكرة برأيها انتهت فيها إلى عدم جواز الطعن فيما انتهى إليه الحكم المطعون فيه بشأن المصوغات الذهبية وبقبوله شكلا فيما عدا ذلك وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه نقضا جزئيا فيما انتهى إليه من قضاء للمطعون ضدها بالبقاء فى بيت الزوجية مع الاحالة وبرفض الطعن فيما عدا ذلك وبالجلسة المحددة لنظر الطعن أصرت على رأيها .

الأسباب

حيث إن نيابة النقض أسست رأيها بعدم جواز الطعن فيما انتهى إليه الحكم المطعون فيه بشأن المصوغات الذهبية والادبаш على أنها ليست من بين المسائل التي يجوز للخصوم أن يطعنوا في الأحكام الصادرة بشأنها بالنقض .

وحيث إن هذا الرأي في محله ، ذلك أن المادة 337 من قانون المرافعات المعدلة بالقانون رقم 18 لسنة 1989 ف حددت على سبيل الحصر، الحالات التي يجوز للخصوم أن يطعنوا بالنقض في الأحكام الصادرة بشأنها من المحاكم الابتدائية ، في قضايا استئناف أحكام المحاكم الجزئية، ولم يكن من بيتها الحلي والمصوغات الذهبية والادباش التي لا تتعلق بمهر لم يقبض ، أو جزء منه.

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه صادراً من محكمة جنوب طرابلس الابتدائية في استئناف حكم صادر من محكمة باب بن غشير الجزئية، وكان من بين ما قضى به إلزام الطاعن بأن يسلم للمطعون ضدها مصوغاتها الذهبية وأدباشها المبينة تفصيلاً بالقائمة المرفقة بصحيفة الدعوى، وكانت أسباب الطعن تجادل فيما انتهى إليه الحكم المطعون فيه بشأنها ، ومن ثم فإن الطعن فيه لا يكون جائزاً من هذا الجانب.

وحيث ان الطعن فيما عدا ذلك ،قد حاز أوضاعه القانونية ، فإنه يكون مقبولا شكلا.

وحيث ان ما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور في التسبيب من وجهين :-

الوجه الأول:- إن الحكم قضى بتأييد الحكم الجزئي في قضائه بإلزام الطاعن بأن يدفع للمطعون ضدها مبلغ ألف دينار تعويضا لما أصابها من ضرر معنوي بسبب طلاقها بالإرادة المنفردة ، والتفتت عن دفعه

بعدم قدرته على دفع هذا المبلغ لأن راتبه لا يتجاوز مائة وثمانين دينارا (180 دل) وملزم بدفع حقوق أخرى، ولا يبقى منه سوى ثلاثين دينارا بما يصم الحكم بالقصور.

الوجه الثاني:- إن الحكم قضى للمطعون ضدها بحقها بالبقاء في بيت الزوجية استنادا إلى أن البيت الذي تسكنه قبل الطلاق هو بيت الزوجية، في حين أن ذلك البيت لم يكن كذلك، بلى هو ملك والد الطاعن بموجب مستندات تحت يده، وأعاره للطاعن بصورة مؤقتة، وقد دفع بذلك، إلا أن المحكمة التقت عن ذلك ولم ترد على هذا الدفع بما يصم الحكم بالقصور.

وحيث إن الوجه الأول مردود، ذلك أنه من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن مقدار التعويض إنما يرجع فيه إلى مقدار الضرر المطالب بالتعويض عنه، ولا يرجع فيه إلى القدرة المالية للملزم به، بما يجعل دفع الطاعن بعدم قدرته على أداء مبلغ التعويض المحكوم به، لا أساس له متعين الرفض.

وحيث إن الوجه الثاني في محله، ذلك أن قضاء هذه المحكمة قد جري على أنه وإن كان الأصل في المطلق أن يكون سكنها بمن تحضن من أولادها من مطلقها في بيت الزوجية أعمالا لنص المادة 70 من القانون رقم 10 لسنة 1984 ف بشأن أحكام الزواج والطلاق وآثارهما، المعدلة بالقانون رقم 9 لسنة 1423 ميلادية وأنه لا يصار إلى غيره، إلا استثناء، كما في حالة ما إذا كان بيت الزوجية غير مملوك لوالد المحضونين، ولم يقبل المالك سكنها فيه، أو كان والد المحضونين قد وفر لها سكنا مناسباً لتسكنه مع المحضونين.

لما كان ذلك، وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن الطاعن دفع بأن بيت الزوجية التي تطالب به المطعون ضدها بأن يكون بيتاً للحضانة، ليس ملكاً له، وإنما هو ملك لوالده الذي رفض

بقاء المطعون ضدها فيه، وقد قضى برفض هذا الدفع على سند من القول :- إن هذا الدفع قصد به الهروب من حق الحاضنة بالبقاء في البيت ،خاصة بعد أن ثبت لهذه المحكمة بأن بيت الحضانة مستقل عن بيت والده.

وحيث إن ما أورده الحكم نحو ما تقدم لا يصلح ردا على هذا الدفع، إذ لم يدلل الحكم بأدلة سائغة على ملكية بيت الزوجية للطاعن سيما وإن والده لديه شهادة عقارية بملكية الدور الارضى وعملا بالمادة 812 من القانون المدني التى تقضى بأن ملكية الأرض تشمل ما فوقها وما تحتها إلى الحد الذى يستفاد منه ما لم يقر الدليل على خلاف ذلك، ومن ثم فإن الحكم بقضائه ، ببيت الزوجية باعتباره مملوكا لوالد المحضون قد وقع في عيب الفساد فى الاستدلال متعين النقض مع الاحالة فى هذا الجانب .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم جواز الطعن فيما قضى به الحكم المطعون فيه بشأن المصوغات الذهبية والأدياش ، وبقبوله شكلا فيما عدا ذلك وبنقض الحكم المطعون فيه نقضا جزئيا بخصوص بيت الزوجية وإحالة القضية إلى محكمة جنوب طرابلس الابتدائية للفصل فيها مجددا بهيئة استئنافية أخرى في هذا الجانب،وبرفض الطعن فيما عدا ذلك، وبمصادرة الكفالة وإلزام الطاعن المصاريف المناسبة .

القضاء الإداري

طعن إدارى رقم 53/33 ق

بالجاسة المنعقدة علناً صباح يوم الأحد 26 ربيع الآخر الموافق: 1375.5.6 و.ر (2007 مسيحي) بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار الأستاذ :- الطاهر خليفة الواعر. "رئيس الدائرة"
وعضوية المستشارين الأستاذين:- فوزي خليفة العابد .
:- علي محمد البوسيقي .

وبحضور المحامي العام
بنياية النقض الأستاذ:- نصر الدين العاقل .

جرى قضاء هذه المحكمة على ان لجهة الادارة أن تسلك فى ادارة اموالها الخاصة مسلك الافراد فتبيع وتشتري وتوَجِر وتستأجر كما يبيعون ويشتررون ويؤجرون ويستأجرون ، وهى فى جميع ذلك تخضع لاحكام القانون المدنى طالما لم يكن ما صدر عنها بوصفها سلطة عامة ، ولما كان الثابت أن موضوع المنازعة يتعلق بعقود ايجار عقار ابرمها الطاعنون مع أمين فرع الهيئة العامة للاوقاف فرع طرابلس وانه لا يوجد ما يفيد أن هذه العقود من العقود التى تخرج فى شروطها عن الشروط القانونية المألوفة فان النزاع بشأنها يكون مدنيا يختص به القضاء المدنى صاحب الولاية العامة ، ولا يندرج تحت اى

اختصاص -
عقود ايجار
ابرمت بين الهيئة العامة للاوقاف
واشخاص طبيعيين
- النزاع بشأنها
يختص بنظره
القضاء المدنى -
اساس ذلك -
آثره.

حالة من الحالات المنصوص عليها في
المادة الثامنة من القانون رقم 88 لسنة 71
بشأن القضاء الإداري .

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

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

الوقائع

أقام الطاعنون الدعوى الإدارية رقم 35/8 ق أمام دائرة القضاء
الإداري بمحكمة استئناف طرابلس طلبوا فيها إلغاء القرار رقم
2005/152 الصادر عن المطعون ضده الثاني بإصدار لائحة مقابل
الانتفاع للعقارات المملوكة للهيئة العامة للأوقاف وبصفة مستعجلة
وقف تنفيذه قالوا شرحاً لذلك أنهم ينتفعون بمحلات تابعة للمطعون
ضده الثاني بموجب عقود انتفاع مبرمة معه محددة القيمة بخمسة
دنانير عن المتر ولما انتهت هذه العقود ورجبوا في تجديدها امتنع
المطعون ضده الثاني عن التجديد إلا إذا قبلوا بالقيمة الإيجارية
المحددة باللائحة الجديدة الصادرة بموجب القرار المطعون فيه والتي
تزيد على القيمة الإيجارية السابقة .

نظرت المحكمة الدعوى وقضت فيها بعدم اختصاصها
ولائياً بنظر الطعن .

"وهذا هو الحكم المطعون فيه"

الإجراءات

بتاريخ 1374.1.16 و.ر (2006)م صدر الحكم المطعون فيه ،
وبتاريخ 1374.2.22 و.ر قرر محامي الطاعنين الطعن فيه بالنقض
بالتقرير به أمام قلم كتاب المحكمة العليا أرفق به سند وکالته ومذكرة
بأسباب الطعن وأخرى شارحة وصورة من الحكم المطعون فيه مسدداً
الرسم ومودعاً الكفالة ، وبتاريخ 1374.2.27 و.ر أودع حافظتي
مستندات دونت مضامين كل منهما على غلافها .

بتاريخ 1374.3.1 و.ر أعلن الطعن للمطعون ضدهما لدى
إدارة القضايا وأعيد أصل الإعلان قلم كتاب المحكمة العليا بتاريخ
1374.3.5 و.ر .

بتاريخ 1374.4.3 و.ر أودعت إدارة القضايا مذكرة بدفاعها .
بتاريخ 1374.4.18 و.ر أودع محامي الطاعنين مذكرة رادة
بدفاعه .

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

الأسباب

حيث ان الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً .
ينعى الطاعنون على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون
والقصور في التسبيب على النحو التالي:-

1) قضى الحكم المطعون فيه بعدم اختصاص القضاء الإداري ولائياً
بنظر الدعوى تأسيساً على أن القرار المطعون فيه يتعلق بعقود إيجار
نزلت فيها الهيئة العامة للأوقاف منزلة الأفراد الطبيعيين ، رغم أن
هذا القرار صدر عن جهة إدارية عامة نيظ بها وحدها قانوناً تحديد
قيمة الانتفاع للعقارات التي تديرها وأنها بهذه الصفة أصدرت قرارها

بما لها من سلطة منحها لها القانون رقم 1372/124 و.ر بشأن أحكام الوقف وقرار اللجنة الشعبية العامة رقم 1372/181 و.ر الصادر استناداً عليه الأمر الذي يجعل قراراتها بهذا الشأن قرارات إدارية نهائية يختص القضاء الإداري بنظر الطعن فيها .

(2) لم يراع الحكم المطعون فيه أن القرار المطعون فيه صدر بالمخالفة للمادة 39 من القانون رقم 1372/124 و.ر والمادة الرابعة من القرار رقم 1372/181 و.ر المشار إليهما اللتين نصتا على ألا تتجاوز إيجارات الوقف أجره المثل المعمول بها في مثيلاتها بالسوق وأجره المثل في هذا الشأن هي القيمة المتعلقة بالعقارات التابعة لمشروع تنظيم وإدارة المدينة القديمة والتي لا تتجاوز قيمة المتر الواحد فيها خمسة دنانير لأنشطة الذهب والمصانع في حين زادت أجره المثل موضوع القرار المطعون فيه نسبة تزيد كثيراً عما كانت عليه قبل صدور القرار المطعون فيه وهو ما يعتبر انحرافاً بالسلطة واستغلالها للمنتفعين من حرفيين وغيرهم خلافاً لما تقتضيه المصلحة العامة .

وحيث أن هذا النعي غير سديد ذلك أن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن لجهة الإدارة أن تسلك في إدارة أموالها الخاصة دون العامة مسلك الأفراد وتتبع في ذلك نفس الوسائل التي يتبعونها في إدارة واستغلال أموالهم وممتلكاتهم فتبيع وتشتري وتؤجر كما يبيعون ويشترون ويؤجرون وهي عندما تباشر إدارة أملاكها الخاصة على هذا النحو فإن جميع ما تقوم به من أعمال الإدارة وتتخذ من إجراءات تخضع لأحكام القانون المدني ولا شأن للقضاء الإداري بها ، ولا يغير من طبيعتها كونها صادرة عن جهة الإدارة لأن ما صدر منها لم يكن بوصفها سلطة عامة ولم تتبع في شأنه وسائل القانون العام .

ولما كان الثابت من الأوراق أن موضوع المنازعة يتعلق بعقود إيجار عقارات أبرمها الطاعنون مع أمين فرع الهيئة العامة للأوقاف فرع طرابلس ولا يوجد بالأوراق ما يفيد أن هذه العقود من العقود التي تخرج في شروطها عن الشروط القانونية المألوفة والمتعارف عليها بين الأفراد مما يجعل موضوع النزاع في حقيقته نزاعاً مدنياً يختص به القضاء المدني بوصفه صاحب الولاية العامة ولا يندرج تحت أي من الحالات الواردة بالمادة الثامنة من القانون رقم 71/88 بشأن القضاء الإداري إذ أن العقد الذي تجريه الإدارة بوصفها جهة متعاقدة وتنزل فيه منزلة الأفراد يترتب عليه عدم اختصاص القضاء الإداري بنظر ما ينشأ عنه من نزاع على النحو السالف بيانه .

ولما كان الحكم المطعون فيه التزم هذا النظر وقضى بعدم اختصاص القضاء الإداري بنظر الدعوى فإنه يكون قد طبق القانون ويضحي النعي عليه غير قائم على أساس متعين الرفض .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً

طعن إداري رقم 52/102 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأحد 26 ربيع
الآخر الموافق: 1375.5.13 و.ر (2007 مسيحي) بمقر المحكمة العليا
بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار الأستاذ:- الطاهر خليفة الواعر. رئيس الدائرة "
وعضوية المستشارين الأستاذين:- فوزي خليفة العابد .
:- علي محمد البوسيفي .

وبحضور المحامي العام
بنياابة النقض الأستاذ:- نصر الدين العاقل .

انه اذا كانت المادة 52 من القانون رقم 13
لسنة 1980م بشأن الضمان الاجتماعي قد
حددت المقصود بالمرتب الفعلي او الاجر
الفعلي الذي يسوى على اساسه المعاش
الضمانى للمضمون بأنه المرتب الاساسى
أو الاجر الاساسى مضافا اليه ما يستحقه
المضمون من علاوات وبدلات ومزايا
اخرى بشرط أن تكون هذه العلاوات وتلك
البدلات والمزايا ذات صفة ثابتة ومنظمة
ومستقرة .

واذا كانت المادة الرابعة من لائحة التكريم
عن سنوات الخدمة بقطاع النفط قد نصت
على أن مكافأة التكريم تمنح مرة واحدة كل
خمس سنوات اذا ما توافرت بقية شروط
منحها فان هذه المكافأة لا تكون ثابتة

علاوة تكريم -
عدم احتسابها
ضمن العلاوات
التي يسوى على
اساسها المعاش
الضماني -
صحيح قانونا -
سببه .

ومنتظمة ومستمرة ومن ثم فهي لا تدخل في حساب العلاوات التي يسوى على أساسها المعاش الضماني وتبعاً لذلك يكون الحكم المطعون فيه وقد قضى بعدم احتسابها ضمن العلاوات التي تدخل في حساب المرتب قد وافق صحيح القانون .

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

الوقائع

أقام الطاعن الدعوى الإدارية رقم 33/340 ق أمام دائرة القضاء الإداري بمحكمة استئناف بنغازي طلب فيها إلغاء قرار لجنة المنازعات الضمانية في الاعتراض رقم 2003/153 ف المتضمن رفض منازعته قال شرحاً لذلك أنه كان يعمل بشركة الخليج العربي للنفط وقد تقاعد لبلوغه سن الشيخوخة حيث تم ربط معاشه الضماني المستحق له دون احتساب مكافأة خدمته المتصلة المصروفة له من قبل جهة عمله وفقاً لأحكام لائحة التكريم ، وقد نازع في هذا أمام لجنة المنازعات الضمانية التي أصدرت القرار المطعون فيه .

نظرت المحكمة الدعوى وقضت فيها بالرفض .

"وهذا هو الحكم المطعون فيه"

الإجراءات

بتاريخ 1373.6.28 و.ر-2005 م صدر الحكم المطعون فيه ، وبتاريخ 1373.7.26 و.ر قررت إدارة المحاماة الشعبية الطعن فيه بالنقض بالنقض به أمام قلم كتاب المحكمة العليا أرفقت به سند إنباتها ومذكرة بأسباب الطعن وصورة من الحكم المطعون فيه وحافطة

مستندات دونت مضامينها على غلافها مسددة الرسم ومودعة الكفالة ولم تودع مذكرة شارحة .

بتاريخ 1373.7.27 و.ر أعلن الطعن للمطعون ضده لدى إدارة القضايا وأعيد أصل الإعلان الى قلم كتاب المحكمة العليا بذات التاريخ .

وبتاريخ 1373.8.20 و.ر أودعت إدارة القضايا مذكرة دفاع .
قدمت نيابة النقض مذكرة انتهت فيها إلى الرأي بقبول الطعن شكلاً ونقض الحكم المطعون فيه مع الإعادة 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 الدعوى تأسيساً على أن قرار اللجنة الشعبية للضمان الاجتماعي رقم 1981/20 م قد حدد العلاوات التي تحتسب ضمن مرتب نهاية الخدمة ووصفها بالثبات والانتظام والاستمرارية وأن المكافأة موضوع الطعن تمنح مرة واحدة كل خمس سنوات وهو ما يجعل صفة الثبات والاستمرارية تتخلف عنها فضلاً عن أنها لا تخضع للاستقطاعات الضمانية . وهذا التأسيس من الحكم غير صحيح ذلك أن هذه المكافأة تمنح للعامل بقطاع النفط كل خمس سنوات مقابل استمراره في العمل الذي يعنى بذله للمزيد من الجهد والوقت وقد حددت لائحة التسجيل والاشتراكات عناصر المرتب أو الأجر في المادة 2/35 بأنها المكافآت والمنح وغيرها من المبالغ التي تعطى مقابل نشاط العامل أو جزاء أمانته أو كفايته متى كانت مقررة في عقد العمل أو اللوائح أو الأنظمة أو جري العمل بمنحها .. ولا يزعزع ثباتها أو استقرارها منحها دورياً كل خمس سنوات إذ أن

الخمس سنوات تعتبر مكاملة لمدة الخدمة التي تمنح على أساسها المكافأة وهي بذلك تكون منتظمة وفقاً للقانون وتدخل في وعاء المعاش الضماني ، كما أنها خضعت وطبقاً للمستندات المرفقة ملف هذا الطعن للاستقطاعات الضمانية وفضلاً عن أن عدم ذكرها في القرار رقم 81/20 المشار إليه لا يعني أنها غير ثابتة وغير مستمرة أو منتظمة .

وحيث ان هذا النعي غير سديد ذلك أن المادة 52 من القانون 80/13 بشأن الضمان الاجتماعي قد حددت المقصود بالمرتب الفعلي أو الأجر الفعلي الذي يسوى على أساسه المعاش الضماني للمضمون بأنه المرتب الأساسي أو الأجر الأساسي مضافاً إليه ما يستحقه من علاوات وبدلات ومزايا مالية أخرى متى كانت هذه الإضافات ذات صفة مستقرة ثابتة ومنتظمة ، وقد رددت هذا المعنى المادة الأولى من لائحة المعاشات الضمانية وذلك على الوجه المحدد بلائحة الاشتراكات والتفتيش والقرارات الصادرة بمقتضاها ، ومفاد ذلك أن العلاوات التي تدخل في حساب المرتب أو الأجر الذي يسوى على أساسه المعاش الضماني يشترط فيها الثبات والاستقرار والانتظام .

وحيث ان المادة الرابعة من لائحة التكريم عن سنوات الخدمة بقطاع النفط تنص على أن " يتم تكريم العاملين وفقاً لأحكام هذه اللائحة عند قضائهم المدد التالية من الخدمة: - 5 سنوات ، 10 سنوات ، 15 سنة ، 20 سنة .. الخ ويعتبر الموظف أو المستخدم قد أنهى إحدى هذه المدد اعتباراً من اليوم التالي للتاريخ الذي يعتبر بانقضائها قد أكمل المدة ويعتبر مستحقاً لقيمة المكافأة النقدية في ذات التاريخ " .

ويستفاد من هذا النص أن المكافأة موضوع الطعن تمنح للعاملين بقطاع النفط على سبيل التكريم ولمرة واحدة فقط كل خمس سنوات ولا تمنح إلا لمن أمضى المدة في خدمة القطاع وليس لجميع

العاملين به وبالتالي فإنها لا تكون ثابتة ومنتظمة ومستمرة ولا تكون من ضمن الإضافات التي تدخل في حساب المرتب أو الأجر الذي يسوى على أساسه المعاش الضماني .

ولما كان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى عدم احتساب هذه المكافأة ضمن العلاوات التي تدخل في حساب المرتب أو الأجر الذي يسوى على أساسه المعاش الضماني للطاعن فإنه يكون قد وافق القانون على النحو السالف بيانه ويكون النعي عليه قائماً على غير أساس متعين الرفض .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً .

طعن إداري رقم 53/22 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الأحد 26 ربيع الآخر الموافق: 1375.5.13 و.ر (2007 مسيحي) بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار الأستاذ :- الطاهر خليفة الواعر. "رئيس الدائرة"
وعضوية المستشارين الأستاذين :- فوزي خليفة العابد .
:- علي محمد البوسيفي .

وبحضور المحامي العام
بنياية النقض الأستاذ:- نصر الدين العاقل .

تأديب - معاقبة
الطاعن بمقتضى
قانون - حصول
الواقعة المعاقب
عنها قبل صدوره
بطلان - سببه .

1) لما كان من المقرر ان القانون لا يطبق
بأثر رجعي ، وكان القانون رقم 10 لسنة
1992م بشأن الامن والشرطة قدر صدر
وعمل به بعد ارتكاب الطاعن للواقعة التي
دين عنها تأديبيا ، فان القانون الواجب
التطبيق على الواقعة هو القانون رقم 6 لسنة
1972ف بشأن الشرطة لحصول الواقعة فى
ظله .

معاقبة المتهم عن
فعل واحد مرتين
غير صحيح -
اساسه .

2) لما كانت الفقرة الثانية من المادة 88 من
القانون رقم 6 لسنة 1972ف قد نصت على
عدم جواز توقيع اكثر من عقوبة عن فعل
واحد وكان الفعل الذى دين عنه الطاعن
تأديبيا هو ذاته سبب صدورالقرار المطعون
فيه والقاضى بانتهاء خدمة الطاعن ،فان

الطاعن والحالة هذه يكو قد عوقب مرتين
عن فعل واحد .

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

الوقائع

أقام الطاعن الدعوى الإدارية رقم 29/89 ق أمام دائرة القضاء
الإداري بمحكمة استئناف مصراته طالباً إلغاء قرار اللجنة الشعبية
العامة للعدل والأمن العام رقم 434 لسنة 1370 و.ر ، وبصفة
مستعجلة وقف تنفيذه ، قال شرحاً لها انه بعد اتهامه في قضية جنائية
حبس احتياطياً على ذمتها أعيد لسابق عمله بعد صدور قرار مجلس
التأديب بخصم مرتب شهر من مرتبه وفقاً للمادة 62 من القانون رقم
6 لسنة 1972 بشأن الشرطة ، إلا أنه بعد مضي أكثر من اثني عشر
عاماً من العمل صدر القرار المطعون فيه بإنهاء خدماته .

نظرت المحكمة الشق المستعجل من الطعن وقضت فيه بقبول
الطعن شكلاً وبرفض طلب وقف تنفيذ القرار المطعون فيه ، ثم
نظرت موضوع الطعن وقضت برفضه .

والحكم الأخير هو محل الطعن بالنقض .

الإجراءات

بتاريخ 1373.5.5 و.ر (2005 م) صدر الحكم المطعون فيه ،
ولا يوجد في الأوراق ما يفيد إعلانه ، وبتاريخ 1373.12.26 و.ر قرر
محامي الطاعن الطعن فيه بالنقض بالتقرير به لدى قلم كتاب
المحكمة العليا مودعاً الكفالة وسند وكالتة ومذكرة بأسباب الطعن
وصورة من الحكم المطعون فيه وحافضة مستندات أشارت إلى
محتوياتها على غلافها ، ومسداً الرسم ، وبتاريخ 1374.1.7 و.ر

أودع أصل ورقة إعلان المطعون ضده معلنة لدى إدارة القضايا يوم 1374.1.4 و.ر ، وبتاريخ 1374.1.14 و.ر أودع مذكرة شارحة وفي اليوم التالي أودع حافظة مستندات أخرى أشار إلى محتوياتها على غلافها .

لا يوجد في الأوراق ما يفيد تقديم إدارة القضايا مذكرة بدفاع المطعون ضده أو أي مستند .

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

أودع المستشار المقرر تقرير التلخيص ، وحددت جلسة 1375.4.22 و.ر لنظر الطعن ، وسمعت الدعوى على النحو المبين بحضورها وحجزت للحكم لجلسة اليوم .

الأسباب

حيث أن الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً .
ينعى الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون بمقولة أنه عن فعل واحد - ارتكاب جريمة جنائية - حوكم الطاعن تأديبياً وعوقب بخصم مرتب شهر من مرتبه ، وبعد اعتماد هذا القرار وتنفيذه ومرور أكثر من إثني عشر عاماً فصل من عمله بموجب القرار المطعون فيه وفي هذا مخالفة للمادة 88 من القانون رقم 6 لسنة 1972 بشأن الشرطة إلا أن الحكم المطعون فيه رفض الطعن بحجة أن الفصل من العمل كان بقوة القانون عملاً بأحكام القانون رقم 10 لسنة 1992 بشأن الأمن والشرطة ، وهذا غير صحيح فهذا القانون لم يكن نافذاً وقتها وكان عليه تطبيق القانون رقم 6 لسنة 1972 الذي تنص مادته 88 بعدم جواز توقيع أكثر من عقوبة عن فعل واحد ، فضلاً عن أن فعل الطاعن سالف البيان شمله القانون رقم 1 لسنة 1994 بشأن العفو عن بعض الجرائم .

وحيث ان هذا النعي في مجمله سديد ذلك أنه من المقرر أن القانون لا يطبق بأثر رجعي ولما كان القانون رقم 10 لسنة 1992 بشأن الأمن والشرطة قد صدر بعد ارتكاب الطاعن للواقعة التي دين عنها تأديبياً بسنوات فإن القانون الواجب التطبيق هو القانون رقم 6 لسنة 1972 بشأن الشرطة والفقرة الثانية من المادة 88 من هذا القانون قررت عدم جواز توقيع أكثر من عقوبة عن فعل واحد .

ولما كان الفعل الذي دين عنه الطاعن تأديبياً بخضم مرتب شهر هو ذاته سبب صدور القرار اللاحق بإنهاء خدماته بهيئة الشرطة ، وبذلك يكون الطاعن قد عوقب عن فعل واحد مرتين وهو مما لا يجوز ، وحتى على فرض أن عقوبة إنهاء خدمة الموظف بقوة القانون فإن لجوء الإدارة إلى المحاكمة التأديبية وإنزال عقوبة أخف بالمخالف يحول دون الرجوع إلى ذلك الأثر فجهة الإدارة هي التي يجب أن تتحمل آثار مخالفتها للقانون . ولما كان الحكم المطعون فيه لم يلتزم هذا النظر ، فإنه يكون قد خالف القانون حرياً بالنقض .

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

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وبنقض الحكم المطعون فيه ، وفي الدعوى الإدارية رقم 29/89 ق استئناف مصراته بإلغاء القرار المطعون فيه .

طعن إدارى رقم 53/37 ق

بالجاسة المنعقدة علناً صباح يوم الأحد 4 جمادى الأولى الموافق: 1375.5.20 و.ر (2007 مسيحي) بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار الأستاذ :- الطاهر خليفة الواعر. "رئيس الدائرة"
وعضوية المستشارين الأستاذين:- فوزي خليفة العابد .
:- علي محمد البوسيفي .

وبحضور المحامي العام
بنيابة النقض الأستاذ:- نصر الدين العاقل .

قرار إدارى -
اختصاص القضاء
الإدارى بالفصل
فيه - شرطه -
تخلفه - اثره .

إن مجرد صدور قرار من جهة إدارية لا يجعل الفصل فيه من اختصاص القضاء الإدارى، وإنما يلزم لكى يدخل الفصل فيه فى اختصاص القضاء المذكور ألا يكون القرار بحسب موضوعه وفحواه يتعلق بمسألة من مسائل القانون الخاص ، أو بإدارة شخص معنوى خاص فإذا كان الأمر كذلك خرج القرار من عداد القرارات التى يختص بالفصل فيها القضاء الإدارى .

وإذا كان الثابت أن موضوع الدعوى يتعلق بقرارى أمين اللجنة الشعبية لشعبية طرابلس بشأن زيادة مقابل الانتفاع بالعقارات المملوكة للدولة فإن جهة الإدارة عند تأجيرها لأملاكها الخاصة ، وما تصدره من قرارات تتعلق بعقود الإيجار تكون قد سلكت

فى ذلك مسلك الافراد مما يجعل القرارات محل الطعن خارجة عن القرارات التى يختص بالفصل فيه القضاء الادارى ويكون الحكم المطعون فيه اذ لم يقض بعدم اختصاص القضاء الادارى ولائيا بنظر الدعوى قد خالف القانون .

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

الوقائع

أقام الطاعن الدعوى الإدارية رقم 34/53 ق أمام دائرة القضاء الإداري بمحكمة استئناف طرابلس طالباً إلغاء قراري أمين اللجنة الشعبية لشعبية طرابلس رقمي 124 لسنة 1369 و.ر، 30 لسنة 1370 و.ر وبصفة مستعجلة وقف تنفيذهما ، قال شرحاً لها ان شركة الزويتينه للنفط التي يمثلها تنتفع بعدة عقارات مملوكة للدولة ، وذلك بموجب عقود إيجار وظلت تفي بالتزاماتها بدفع مقابل الإيجار المحدد بتلك العقود إلى أن صدر القراران المطعون فيهما اللذين تم بموجبهما زيادة مقابل الانتفاع .

نظرت المحكمة الدعوى في شقها المستعجل وقضت فيها بعدم قبول الطعن شكلاً لرفعه بعد الميعاد .

"وهذا هو الحكم المطعون فيه" .

الإجراءات

بتاريخ 1373.6.7 و.ر (2005) م صدر الحكم المطعون فيه ، ولا يوجد بالأوراق ما يفيد اعلانه ، وبتاريخ 1374.3.18 و.ر قرر محامي الطاعن الطعن فيه بالنقض بالتقرير به لدى قلم كتاب المحكمة

العليا مودعاً الكفالة وسند وكالته ومذكرة بأسباب الطعن وأخرى
شارحة وسدد الرسم .

وبتاريخ 1374.3.26 و.ر أودع صورة من الحكم المطعون فيه
وحافظتي مستندات أشار إلى محتويات كل منها على غلافها ، وأصل
ورقة إعلان المطعون ضدهما معلنة لدى إدارة القضايا يوم
1374.3.21 .

بتاريخ 1374.4.19 و.ر أودعت إدارة القضايا مذكرة بدفاعها .
قدمت نيابة النقص 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 .
وحيث ان الاختصاص الولائي تنص على له المحكمة من تلقاء
نفسها لتعلقه بالنظام العام ، ولما كان القرار الإداري على ما جرى
عليه قضاء هذه المحكمة هو إفصاح الإدارة في الشكل الذي يتطلبه
القانون عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة عامة بمقتضى القوانين
واللوائح وذلك بقصد احداث مركز قانوني معين ابتغاء مصلحة
عامة ، وعنى عن البيان ان مجرد صدور قرار من جهة إدارية لا
يجعله داخلاً في اختصاص القضاء الإداري - وإنما يلزم حتى يدخل
في هذا الاختصاص أن يكون كذلك بحسب موضوعه وفحواه فإذا دار
القرار حول مسألة من مسائل القانون الخاص أو تعلق بإدارة شخص
معنوي خاص خرج من عداد القرارات الإدارية التي يختص بها
القضاء الإداري .

ولما كان الثابت بالأوراق أن موضوع الدعوى محل الحكم المطعون فيه يتعلق بقراري أمين اللجنة الشعبية لشعبية طرابلس رقمي 124 لسنة 1369 و.ر ، 30 لسنة 1370 و.ر بشأن زيادة مقابل الانتفاع للعقارات المملوكة للدولة والمؤجرة لشركة الزيتية للنفط ، فإن جهة الإدارة في تأجيرها لأملأها الخاصة وما تصدره من قرارات مرتبطة بعقود الإيجار إنما تسلك في ذلك مسلك الأفراد ويخضع ما تقوم به من إجراءات في خصوصه لأحكام القانون الخاص وبالتالي فإن القرارين المطعون فيهما لا يعدان من القرارات الإدارية التي يختص القضاء الإداري بنظرها ، وكان على الحكم المطعون فيه أن يقضي بعدم اختصاصه بنظر الدعوى ولأثماً وإذ لم يفعل فإنه يكون مخالفاً للقانون بما يتعين نقضه .

وحيث ان مبنى النقض مخالفة القانون والدعوى صالحة للفصل فيها فإن المحكمة تحكم فيها عملاً بنص المادة 358 من قانون المرافعات .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وينقض الحكم المطعون فيه وفي الدعوى الإدارية رقم 34/53 ق - استئناف طرابلس - بعدم اختصاص القضاء الإداري ولأثماً بنظرها وإلزام رافعها المصروفات.

طعن إدارى رقم 53/50 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأحد 11 جمادى الأولى الموافق: 1375.5.27 و.ر (2007 مسيحي) بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار الأستاذ :- الطاهر خليفة الواعر. " رئيس الدائرة "
وعضوية المستشارين الأستاذين:- فوزي خليفة العابد .
:- علي محمد البوسيفي .

وبحضور المحامي العام
بنيابة النقض الأستاذ:- نصر الدين العاقل .

شكل الدعوى-
القضاء فى
موضوع الدعوى
دون الفصل فى
شكلها - لا يبطل
الحكم - سببه .

1) انه ولئن كان من المقرر انه يجب أن
تفصل محكمة الموضوع فى شكل الدعوى
قبل الفصل فى موضوعها ، الا انه لما كان
الفصل فى موضوع الدعوى يعتبر فصلاً
ضمنياً فى شكلها فانه لا يعيب الحكم فصله
فى موضوع الدعوى دون أن يتحدث عن
شكلها .

مكافأة مالية نظير
عمل معين ومحدد
- عدم اتسامها
بالدورية والتجدد-
سببه - اثره .

2) متى كانت المكافأة التى طالب بها
المطعون ضده هى عبارة عن نظير عمل
محدد ومعين فانها لا تكون من قبل الحقوق
الدورية والمتحددة ، ولا تأخذ حكم المرتبات
والاجور التى يسقط الحق فى المطالبة بها
بمضى خمس سنوات وانما تخضع للقاعدة
العامّة فى سقوط الحق بالالتزام بمضى

خمس عشرة سنة . واذ كان ذلك وكان
الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر
ورفض الدفع بسقوط الحق فى المطالبة بهذه
المكافأة وقضى بها للمطعون ضده فانه لا
يكون قد خالف القانون .

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

الوقائع

أقام المطعون ضده الدعوى الإدارية رقم 33/377 ق أمام دائرة
القضاء الإداري بمحكمة استئناف بنغازي طالباً إلزام المدعي عليه
بأن يدفع له المكافأة المالية المقررة بموجب القرار رقم 1424/645 م
عن الفترة من 96.4.1 وحتى 2000.11.31 ومقدارها مائة وخمسون
ديناراً قال شرحاً لذلك انه عمل لدى المدعي عليه كرئيس لوحدة
مراجعة المصروفات الداخلية ثم كلف كعضو بلجنة تملك المساكن
المملوكة لفرع صندوق الضمان الاجتماعي بنغازي كمندوب عن قسم
المراجعة الداخلية وذلك خلال المدة المشار إليها إلا أن المدعي عليه
لم يصرف له تلك المكافأة رغم قيامه بأداء العمل المكلف به .

نظرت المحكمة الدعوى وقضت فيها بإلزام المدعي عليه بأن
يؤدي للمدعي مكافأة مالية قدرها مائة وخمسون ديناراً في الشهر عن
المدة من 96.4.1 وحتى 2000.11.30 مع المصاريف .
"وهذا هو الحكم المطعون فيه " .

الإجراءات

بتاريخ 1374.1.31 و.ر صدر الحكم المطعون فيه ، وبتاريخ
1373.2.25 و.ر أعلن للطاعن ، وبتاريخ 1374.4.24 و.ر قرر أحد

أعضاء إدارة القضايا الطعن فيه بالنقض بالتقرير به أمام قلم كتاب المحكمة العليا أرفق مذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة ، وبتاريخ 1374.5.8 و.ر أودع صورة من الحكم المطعون فيه وحافضة مستندات دونت مضامينها على غلافها .

بتاريخ 1374.4.27 و.ر أعلن الطعن للمطعون ضده لدى مكتب المحامية (...) باعتباره الموطن المختار وأعيد أصل الإعلان الى قلم كتاب المحكمة العليا بتاريخ 1374.4.29 و.ر .

بتاريخ 1374.5.24 و.ر أودعت محامية المطعون ضده سند وكالتها ومذكرة بدفاعها وحافضة مستندات دونت مضامينها على غلافها .

قدمت نيابة النقض مذكرة انتهت فيها إلى الرأي بقبول الطعن شكلاً مع النقض والإعادة واحتياطياً قبوله شكلاً مع النقض والتصدي بعدم قبول الدعوى لسقوط الحق في رفعها بالتقادم وبالجلسة تمسكت برأيها وحجز الطعن للحكم بجلسة اليوم.

الأسباب

حيث ان الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً .
ينعى الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون من وجهين :-

الأول/قضى الحكم المطعون فيه في موضوع الطعن دون أن يتعرض لمسألة قبوله شكلاً رغم أن مسألة قبول الطعن من المسائل الأولية التي يجب على المحكمة أن تتصدى لها من تلقاء نفسها .

الثاني/اعتبر الحكم المطعون فيه في معرض رده على الدفع بسقوط الحق المطالب به بالتقادم الخمسي أن الإفادة التي قدمها المدعي بتاريخ 2004.2.21 ف والصادرة عن المدعي عليه قاطعة للتقادم المدفوع به ، وهذا الرد من الحكم غير صحيح ويخالف

المادة 1/362 من القانون المدني التي نصت على أن " تتقادم بخمس سنوات الدعاوى بكل حق دوري متجدد ولو أقر به المدين كأجرة المباني - والمهايا والأجور والمعاشات " كما يخالف ما استقر عليه قضاء المحكمة العليا من أن المقصود بالمرتب لا يقتصر على المبلغ المحدد أساساً للموظف بل يتعداه ليشمل جميع المزايا المتعلقة بالوظيفة ويدخل في ذلك المكافآت بجميع أنواعها ، ولما كانت المكافأة التي يطالب بها المطعون ضده عن الفترة من 96.4.1 وإلى 2000.11.30 ف وأنه أقام دعواه بتاريخ 2004.6.15 ف أي بعد مرور مدة الخمس سنوات فإن حقه في المطالبة بها يكون قد سقط بالتقادم الخمسي .

وحيث أن الوجه الأول من النعي غير سديد ذلك أنه فضلاً على أن تصدي الحكم المطعون فيه لموضوع الدعوى يعتبر ضمناً قضاءه قبوله لها شكلاً ، فإن المنازعة موضوع الدعوى تتعلق بتسوية مكافأة مالية استحقها المطعون ضده نظير قيامه بعمله كمندوب مراجعة للجنة تملك المساكن بفرع صندوق الضمان الاجتماعي بنغازي وهو مما يدخلها في نطاق دعاوى التسوية التي لم ينص قانون القضاء الإداري رقم 1988/77 م على أي ميعاد لرفعها مادام الحق المطالب به لم يسقط بالتقادم وفقاً للقانون ، لذلك يكون هذا النعي قائماً على غير أساس متعين الرفض .

وحيث أن الوجه الثاني من النعي غير سديد أيضاً ذلك أن المكافأة التي يطالب بها المطعون ضده والمنصوص عليها في قرار أمين لجنة إدارة صندوق الضمان الاجتماعي رقم 1424/645 م لا تتسم بالدورية والتجدد حتى يمكن القول بأنها تدخل ضمن المرتب أو الأجر المنصوص عليه في قانون الضمان الاجتماعي رقم 1980/13 م والقرارات الصادرة تنفيذاً له والتي عرفت المرتب وأضافت إليه

العلاوات والبدلات والمزايا المالية الأخرى التي يستحقها المشترك بشرط أن تتسم بصفات الثبات والاستقرار والانتظام . وذلك لأن هذه المكافأة إنما تمنح للجان المشكلة وفق القرار سالف الذكر نظير قيامهم بأعمال محددة ووقتيّة وقد يتغير أعضاء هذه اللجان بحيث يكون قد تم صرفها لغيرهم سابقاً وقد تصرف أيضاً لغيرهم مستقبلاً وذلك تبعاً لتشكيل اللجان منهم أو من غيرهم ، وهو ما تكون معه هذه المكافأة غير دورية وغير متجددة وهو ما يخضعها للقاعدة العامة في سقوط الالتزام والتي تقضي بتقادم الإلزام بانقضاء خمس عشرة سنة على استحقاق المبلغ ولما كان الحكم المطعون فيه قضى بإلزام المدعي عليه باداء المكافأة المذكورة للمطعون ضده عن الفترة من 1996.4.1 م وحتى 2000.11.30 ف فإنه يكون صحيح النتيجة وفق الأسباب السالف بيانها دون النظر إلى ما أورده من أسباب لذلك ، وهو ما يكون معه هذا النعي قائماً على غير أساس متعين الرفض .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً .

طعن إداري رقم 53/58 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأحد 11 جمادى الأولى الموافق: 1375.5.27 و.ر (2007 مسيحي) بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار الأستاذ :- الطاهر خليفة الواعر. "رئيس الدائرة"
وعضوية المستشارين الأستاذين:- فوزي خليفة العابد.
:- علي محمد البوسيفي .

بحضور المحامي العام
بنياابة النقض الأستاذ:- نصر الدين العاقل.

مكافأة مالية نظير عمل اضافي - عدم خضوعها لاحكام الحقوق الدورية المتجددة - أساسه .	لما كان الثابت أن المطعون ضده قد تم تكليفه بعمل اضافي الى عمله الاصلى بموجب قرار ممن يملكه وصدر قرار بمنحه مكافأة مالية نظير ذلك. وكانت هذه المكافأة بطبيعتها مؤقتة تنتهى بانتهاء العمل المكلف به فانها لا تكون من قبيل الحقوق الدورية المتجددة التى يسقط الحق فى رفع الدعوى بشأنها بمضى خمس سنوات . واذا كان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر فان النعى عليه بهذا الشأن يكون فى غير محله .
--	---

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

الوقائع

أقام المطعون ضده الدعوى الإدارية رقم 34/119 ق أمام دائرة القضاء الإداري بمحكمة استئناف بنغازي طالباً إلزام جهة الإدارة بصرف المكافأة المقررة له عن الأعمال التي قام بها من غير عمله الأصلي مع التعويض عن الضررين المادي والمعنوي ، قال شرحاً لها انه كان يشتغل بجامعة النجم الساطع سابقاً على وظيفة مراقب مالي وأن أمين اللجنة الشعبية للجامعة أصدر قراره رقم 10 لسنة 1999 بمنحه مكافأة مالية نظير الأعمال المكلف بها بمدينة بنغازي في الفترة من 1998.1.1 م وحتى 2001.9.1 ، وجهة الإدارة صرفت له ما يستحقه عن الفترة من 2000.5.1 إلى 2001.8.31 دون أن تصرف له المكافأة عن المدة من 1998.1.1 وحتى 2000.4.30 ف

نظرت المحكمة الدعوى وقضت فيها بعدم اختصاصها بنظر طلب التعويض وبإلزام جهة الإدارة بدفع المكافأة المقررة للمطعون ضده اعتباراً من 1998.1.1 وحتى 2000.4.30 ف .
والحكم بالإلزام بدفع المكافأة هو محل الطعن بالنقض .

الإجراءات

بتاريخ 1374.3.28 و.ر (2006) م صدر الحكم المطعون فيه ،
وبتاريخ 1374.5.15 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 ، وأصل
ورقة إعلان المطعون ضده معلنه لشخصه بذات التاريخ .

بتاريخ 1374.5.30 و.ر أودعت إدارة المحاماة الشعبية سند
إنابتها عن المطعون ضده ومذكرة بدفاعها .

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

أودع المستشار المقرر تقرير التلخيص وسمعت الدعوى على النحو المبين بمحضرها وحجرت للحكم بجلسة اليوم .

الأسباب

حيث ان الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً .
وحيث تنعى جهة الإدارة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون من وجهين :-

الأول/قضى الحكم المطعون فيه بطلبات المطعون ضده دون مراعاة لقرار الأمين المساعد لشؤون الخدمات الذي نص في مادته الرابعة على أيلولة تبعية كلية التقنيات الطبية بالبريقة الملغاة من الناحية الإدارية والعلمية إلى جامعة سرت ويستفاد من ذلك أن الطاعن الرابع آلت إليه تبعية الكلية المشار إليها من الناحية الإدارية والعلمية وأن ميزانيتها مستقلة وبالتالي فهو غير ملزم بتسديد الالتزامات المالية السابقة وكان على المطعون ضده الذي يشغل وظيفة مراقب مالي الذى يتبع اللجنة الشعبية العامة للمالية - كان عليه أن يلجأ إليها للمطالبة بصرف حقوقه المالية وإذ ذهب الحكم إلى خلاف ذلك فإنه يكون قد خالف القانون جديراً بالنقض .

الثاني/استند الحكم المطعون فيه في الرد على الدفع بسقوط الحق في رفع الدعوى بالتقادم على القول بأن المكافأة ليست من الحقوق الدورية المتجددة مخالفاً بذلك المادة الثانية عشرة من قانون الخدمة المدنية والقانون رقم 15 لسنة 1981 بشأن المرتبات وما استقر عليه قضاء المحكمة العليا في تعريف المرتب بأنه ما يتحصل عليه الموظف لقاء عمله مضافاً إليه العلاوات والمزايا والبدلات المالية الأخرى ومن ثم تخضع المكافأة للتقادم المنصوص

عليه بالمادة 362 من القانون المدني طعن إداري رقم 42/27 ق وطعن إداري رقم 46/54 ق .

وحيث أن الوجه الأول من النعي غير سديد ذلك أن المكافأة التي يطالب بها المطعون ضده مقررّة بسبب قيامه بأعمال لصالح جامعة النجم الساطع وذلك بالقرار رقم 10 لسنة 1999 الصادر عن أمين اللجنة الشعبية لهذه الجامعة ولما لم تصرف هذه المكافأة للمطعون ضده حتى دمجت الجامعة المشار إليها في جامعة التحدي بسرت ، فإن هذه الأخيرة ملزمة بدفع مستحقات المطعون ضده طبقاً لأحكام انتقال الالتزام إلى الخلف .

ولما كان الحكم المطعون فيه أقام قضاءه على ما أورده في قوله "وحيث أن الثابت بالأوراق والمستندات المرفقة الصادرة عن جهة الإدارة المدعي عليها أن المدعي تم تكليفه بعمل إضافة إلى عمله الأصلي ، وصدر القرار رقم 10 لسنة 1999 بشأن منحه مكافأة مالية نظير الأعمال المكلف بها اعتباراً من 1998.1.1 وحيث أن كتاب أمين اللجنة الشعبية لجامعة التحدي المؤرخ في 2005.3.15 يفيد عدم صرف مستحقات المدعي المالية اعتباراً من 1998.1.1 وحتى تاريخ 2000.4.30 .. وحيث أنه إذا قام الموظف بأداء عمله المنوط به استحق مكافأة بحلول ميعادها.. فإنه يتعين الحكم للمدعي بطلباته.." فإن هذا الذي أورده الحكم المطعون فيه يكفي لحمل قضائه ويكون النعي عليه قائماً على غير أساس جديراً بالرفض .

وحيث أن الوجه الثاني من النعي في غير محله ذلك أن المكافأة التي يطالب المطعون ضده بصرفها ليست من الحقوق الدورية المتجددة فهي مؤقتة بطبيعتها وفقاً لما نص عليه قرار أمين اللجنة الشعبية لجامعة النجم الساطع سالف البيان . ولما كان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر واتخذ أساساً للرد على الدفع الذي

أثارته جهة الإدارة بسقوط الحق المطالب به بالتقادم الخمسي ، فإن
النعي عليه يكون قائماً على غير أساس حرياً بالرفض .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً .

القضاء المدني

طعن مدني رقم 52/94 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الثلاثاء 17 صفر الموافق
1375.3.6 و.ر- 2007 ف بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار:- سعيد على يوسف . "رئيس الدائرة"

وعضوية المستشارين :- على مختار الصقر .

:- الهاشمي على الطربان .

:- الهاشمي على السني .

:- مختار عبد الحميد منصور .

وبحضور المحامي العام

بنيابة النقض :- محمد الهادي جبران.

إنه اذا كان الثابت ان محكمة الموضوع كانت قد قضت بقبول الاستئناف شكلاً بعد أن نقض حكمها واعيدت اليها الدعوى فانه لا يكون من حقها أن تقضى في شكل الاستئناف من جديد بعد أن حاز القضاء في شكله قوة الامر المقضى لان نقض الحكم يقتصر على موضوع الاستئناف دون شكله . واذا خالف الحكم المطعون في قضائه هذا النظر وقضى ببطالان صحيفة الاستئناف بعد ان قضت المحكمة العليا بنقض الحكم المطعون فيه وإحالتها اليها للفصل في موضعها فانه تكون قد خالفت القانون .

طعن بالنقض -
قصره على
موضوع
الاستئناف دون
شكله - نقض
الحكم يمتنع معه
على محكمة
الإحالة البت في
الشكل - سببه .

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

الوقائع

تخلص الواقعة في أن الطاعن أقام الدعوى رقم 1996/192 أمام محكمة شمال طرابلس الابتدائية قائلاً فيها أنه من العاملين التابعين للشركة التي يمثلها المطعون ضده ، وتمت إعارته للعمل بشركة " إنتر جراف" بإيطاليا اعتباراً من 1991.9.23 ولغاية 1993.12.19 ، وقد صدر قرار بإنهاء خدماته بها ولم تنفذه الشركة المعار إليها واستمر في عمله كما كلف بأعمال جديدة . وبتعيين مدير جديد للشركة أنهى إعارته بتاريخ 95.5.8 ، ولما عاد إلى سابق عمله تبين له أنه قد فصل وانتهى إلى طلب الحكم بوقف قرار فصله مع صرف مرتباته ، وبإلغائه وإعادته لسابق عمله مع صرف مستحقاته المترتبة على عمله فترة إعارته ومصاريف العلاج والتعليم مع التعويض ، والمحكمة قضت بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذي صفة بالنسبة للطلبات عن الفترة المعار فيها ، وبسقوط الحق في رفع الدعوى بالتقادم بالنسبة لباقي الطلبات . وقضت محكمة استئناف طرابلس في الاستئناف المرفوع من الطاعن بقبوله شكلاً وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف ، طعن فيه بالنقض ، والمحكمة العليا قضت بنقضه مع الإحالة وقضت محكمة استئناف طرابلس بعد تحريك الاستئناف بتاريخ 2003.4.16 بإلغاء الحكم المستأنف ، وندب خبير حسابي للقيام بالمأمورية المكلف بها ثم قضت فيها بتاريخ 2004.6.2 ببطالان صحيفة الاستئناف .

والحكم الأخير هو محل الطعن بالنقض.

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2004.6.2 وليس في الأوراق ما يدل على إعلانه. وبتاريخ 2004.12.13 قرر محامى الطاعن الطعن فيه بالنقض لدى قلم كتاب المحكمة العليا مسدداً الرسم ومودعاً الكفالة والوكالة ومذكرة بأسباب الطعن ، كما أودع بتاريخ 2004.12.15 حافظة مستندات من بينها صورة من الحكم المطعون فيه . وبتاريخ 2004.12.20 أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنة للمطعون ضده في 2004.12.18. وبتاريخ 2005.1.18 أودع محامى المطعون ضده سند وكرالته وحافظة مستندات ومذكرة بدفاعه . أعدت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها الرأي بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه مع الإحالة وفي الجلسة تمسكت برأيها .

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى اوضاعه القانونية في مقبول شكلاً. وحيث ينعى الطاعن على الحكم المطعن فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه وبيان ذلك:-

1- انه قضى ببطلان صحيفة الاستئناف الأصلية التي سبق وأن صدر حكم بقبولها شكلاً من ذات المحكمة مصدرة الحكم بتاريخ 1998.10.21 ، ومن ذات المحكمة أيضاً بقبولها شكلاً بل وبإلغاء الحكم المستأنف بالحكم الصادر في 2003.4.16 بما تكون معه الخصومة في الاستئناف التي انعقدت منذ عام 1998 قد حسم أمر قبولها شكلاً ولا يجوز إثارة أي عيب شكلي من المحكمة أو من الخصوم خاصة إذا كان غير متعلق بالنظام العام كما هو الحال في الدعوى الراهنة لأن ما استندت إليه المحكمة في قضائها ببطلان

الصحيفة لخلوها من بيان ساعة إعلانها وصفة القائم بالإعلان ودائرة اختصاصه قد زال بحضور المعلن إليه جميع جلسات المحكمة وقدم عدة مذكرات ولم يشر فيها إطلاقاً إلى أي دفع شكلي .

2- إنه خالف حكم المحكمة العليا الصادر بتاريخ 2002.4.6 في الطعن المدني رقم 46/160 بقبول الطعن شكلاً وبنقض الحكم المطعون فيه في هذا الطعن وفصلت في مسألتين أساسيتين لا يجوز لمحكمة الاستئناف أن تخرج عنهما وهما أن الدعوى مرفوعة في الميعاد وأن الشركة المطعون ضدها رب عمل للشركة المعار إليها الطاعن ، مما يتوجب على المحكمة أن تقضى في الموضوع وفق هذين الأساسين وما كان لها أن تعود للبحث في الشكل وتقضى ببطال صحيفة الاستئناف .

ولكل ذلك فإن الحكم يكون معيباً بما يوجب نقضه .
وحيث أن ما ينعى به الطاعن بوجهيه شديد ذلك أن قصر الطعن بالنقض على قضاء الحكم المطعون فيه في موضوع الاستئناف دون شكله ، فإن نقض الحكم يقتصر على موضوع الاستئناف محل الطعن ولا يتعداه إلى خارج هذا النطاق إلى شكل الاستئناف الذي حاز قوة الأمر المقضى يستوى في ذلك أن يكون قضى فيه بحكم مستقل أو مع الموضوع ، وبذلك يمتنع على محكمة الإحالة إعادة النظر في شكل الاستئناف الذي أصبح أمره نهائياً .

وإذ خالفت المحكمة المطعون في حكمها هذا النظر وقضت ببطال صحيفة الاستئناف أثناء نظرها للاستئناف الذي سبق وأن قضت بقبوله شكلاً بعد أن نقضت المحكمة العليا في الطعن المدني رقم 46/ 160 حكمها السابق في شقه المتعلق بالموضوع فيما تناولته أسباب الطعن التي لم يتعرض فيها إلى قضائها في شكل الاستئناف

وأحالتها إليها للفصل في موضوعها الذي حجبها من ان تقول كلمتها فيه فيما قضت به من سقوط الحق وبعدم قبول الدعوى بالنسبة للمطعون ضده لرفعها على غير ذي صفة وهما محل الطعن بالنقض مما يجب على المحكمة المطعون في حكمها أن يقتصر نظرها على موضوع الدعوى في نطاق ما أشار إليه الحكم الناقض ولا تعود للبحث في شكل الاستئناف الذي اكتسب حكمها فيه قوة الشئ المحكوم به بما يكون معه حكمها قد خالف القانون متعين النقض .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وبنقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضية إلى محكمة استئناف طرابلس للفصل في موضوعها مجدداً من هيئة أخرى وإلزام المطعون ضده بصفته المصاريف .

طعن مدني رقم 52/291 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الاثنين 23 صفر. الموافق:-
1375.3.12 و.ر 2007 مسيحي بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .
برئاسة المستشار الأستاذ :- أحمد الطاهر الزاوي "رئيس الدائرة

-: جمعة صالح الفيتوري

-: د. جمعة محمود الزريقي

-: د. حميد محمد القماطي

-: فرج أحمد معروف

وبحضور المحامي العام

بنيابة النقض الأستاذ :- جمعة محمد المحيريق .

إن قضاء هذه المحكمة قد جرى علي أن
الدية عقوبة أصلية يعاقب بها الجاني عن
جريمة القتل الخطأ ، وان العاقلة هي
الملزمة بدفعها لولي المقتول ، وان المجتمع
لا يتولى الدية إلا في حالة عدم وجود عاقلة
، وانه لا يصار إلى تولى المجتمع دفع الدية
إلا اذا لم توجد عاقلة للجاني ، وان المقصود
بالعاقلة هم اولياء دم القاتل خطأ من الذكور
البالغين ويشمل الآباء ، والاجداد وإن علوا
، وفرعهم وإن نزلوا ، والابناء وفرعهم
وان نزلوا ، ويتعين على المحكمة عند إدانة
المتهم عن جريمة القتل الخطأ تطبيقاً لأحكام
قانون القصاص والدية إلزام أفراد عائلته
على الوجه المذكور بدفع الدية بعد أن

دية - تعتبر الدية
عقوبة أصلية في
جريمة القتل
الخطأ - أثر ذلك.

تتحقق من وجودهم ، وتحديدهم تحديداً مانعاً
للجهالة ، وإذا تبين لها عدم وجود عاقلة
للمتهم ألزمت المجتمع بالدية ممثلاً في
اللجنة الشعبية العامة .

وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر
وقضى بإلزام جهة الإدارة بدفع قيمة الدية
المحكوم بها في الدعوى الجنائية دون أن
يتحقق من عدم وجود عاقلة للقاتل خطأ فإنه
يكون قد خالف القانون .

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

اختصم المطعون ضدّهما الطاعنين بصفاتهم وآخر أمام محكمة
جنوب طرابلس الابتدائية بالدعوى رقم 2002/827 قالاً شرحاً لها :
إن ابنهما قتل خطأ من أحد أفراد الشرطة التابع للمدعى عليهم
بصفاتهم ، وأن دائرة الجرح بمحكمة باب بن غشير قضت بتاريخ
22-3-2000 في الدعوى الجنائية رقم 94/120 أبوسليم بمعاقبة المتهم
المدعى عليه الأول بالدية ورفض الدعوى المدنية ، وتبين للمحكمة
ثبوت خطأ المتهم الذي قتل ابنهما بسلاحه ، وأن الدية مائة من الإبل
تدفعها العاقلة وأمانة الخزانة تعد بيتاً لمال المسلمين وفي حالة انعدام
العاقلة تدفعها الدولة ، وخلص إلى طلب الحكم عليهم بدفع الدية
المحكوم بها ، بتاريخ 3-6-2003 قضت المحكمة بعدم قبول الدعوى
لسبق الفصل فيها ، استأنف المطعون ضدّهما هذا الحكم بالاستئناف
رقم 50/459 ق أمام محكمة استئناف طرابلس التي قضت أولاً بقبول

الاستئناف شكلا ، ثانيا:- وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف وإلزام المستأنف عليهم جميعا عدا الأول بالتضامن بأن يدفعوا للمستأنفين مبلغا وقدره تسعون ألف دينار يقسمانها بالسوية ، قيمة الدية المحكوم بها ضد الأول في الدعوى الجنائية رقم 94/120 أبوسليم.

"وهذا هو الحكم المطعون فيه"

الإجراءات

صدر هذا الحكم بتاريخ 5-6-2004 وتم إعلانه للطاعنين بصفاتهم بتاريخ 28-2-2005 ، بتاريخ 30-3-2005 قرر أحد أعضاء إدارة القضايا الطعن فيه بطريق النقض بتقرير أمام قلم كتاب المحكمة العليا مودعا مذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة وصورة رسمية من الحكم المطعون فيه ، وبتاريخ 13-4-2005 أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلن للـمطعون ضدهما بتاريخ 10-4-2005 وقدمت نيابة النقض مذكرة ناقشت فيها أسباب الطعن وانتهت إلى قبوله شكلا وفي الموضوع بنقض الحكم وفي الجلسة المحددة لنظر الطعن أصرت على رأيها .

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا .
وحيث إن مما ينعي به الطاعنون بصفاتهم على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور في التسبيب ذلك أنه أسس قضاءه بإلزام الطاعنين بدفع المبلغ المحكوم به في الجنبه رقم 1994/120 أبوسليم كدية للمطعون ضدهما من أن مدلول العقلة هم الأقارب والعشيرة والعصبة والذين تكون بهم النصرة ، وأن واجب النصرة في الوقت الحاضر تقوم به الدولة وهذا القول لا يتفق وصحيح القانون .

وحيث ان هذا النعي سديد ذلك أن المادة 5 من القانون رقم 6 لسنة 1423 م بشأن أحكام القصاص والدية تنص على أن (تجب الدية على العاقلة في القتل الخطأ وتتعدد بتعدد القتلى فإن لم توجد عاقلة توليها المجتمع) ومقتضى ذلك وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أن الدية هي عقوبة أصلية يعاقب بها الجاني في جريمة القتل الخطأ وأن العاقلة هي الملزومة بدفعها لولي المقتول ، وأن المجتمع لا يتولى الدية إلا في حالة عدم وجود عاقلة ... وأنه لا يصار إلى أن يتولى المجتمع دفع الدية إلا إذا لم توجد عاقلة وأن المقصود بالعاقلة هم أولياء دم القاتل خطأ من الذكور البالغين ويشمل الآباء والأجداد وإن علوا وفروعهم وإن نزلوا والأبناء وفروعهم وإن نزلوا ، ويتعين على المحكمة عند إدانة المتهم عن جريمة القتل خطأ تطبيقاً لأحكام قانون القصاص والدية المشار إليه إلزام أفراد عاقلته على الوجه المذكور بدفع الدية بعد أن تتحقق من وجودهم وتحديدهم تحديداً مانعاً للجهالة وإذا تبين لها عدم وجود عاقلة للمتهم ألزمت المجتمع بالدية ممثلاً في اللجنة الشعبية العامة .

لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه أسس قضاءه على الحكم الصادر عن دائرة الجنح بمحكمة باب بن غشير بتاريخ 22-3-2000 في القضية رقم 120 لسنة 94 أبوسليم الذي قضى بمعاقبة المتهم المدعى عليه الأول بالدية ورفض الدعوى المدنية وأن الدعوى محل الطعن كانت لا لزوم الطاعنين بصفاتهم بدفع قيمة الدية التي قضت بها محكمة الجنح المذكورة ، فان قضاء المحكمة المطعون في حكمها يخالف صحيح القانون مما يوجب نقضه دون حاجة إلى مناقشة باقي أسباب الطعن .

ولما كان مبني النقض مخالفة القانون وكان موضوع القضية صالحا للفصل فيه فان المحكمة تقضى فيه عملا بنص المادة 357 من قانون المرافعات .

فلهذه الاسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا وبنقض الحكم المطعون فيه وفي الاستئناف رقم 50/459 ق طرابلس بإلغاء الحكم المستأنف وبعدم اختصاص محكمة أول درجة بنظر الدعوى وبإلزام المطعون ضدهما بالمصروفات وبمصروفات هذا الطعن .

طعن مدني رقم 51/529 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأحد 29 صفر الموافق

1375.3.18 و.ر / 2007 مسيحي بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

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

وعضوية المستشارين الأساتذة :- المقطوف بلعيد إشكال .

:- الطاهر عبدالرحمن القلاي .

:- محمد عبدالسلام العيان .

:- جبريل الفيتوري بن صالح .

وبحضور عضو النيابة

بنيابة النقض الأستاذ :- عبدالمولى أحمد خليفة .

طعن - قاعدة لا

يضر الطاعن

بطعنه - قاعدة

مطلقة - اساس

ذلك أثره .

إن المستفاد من مفهوم نص الفقرة الاولى

من المادة 305 من قانون المرافعات ووفق

ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة أن

قاعدة (لا يضر الطاعن بطعنه)، قاعدة مطلقة

لا استثناء عليها، ذلك أن الاستثناءات التي

أوردها المشرع في الفقرة الثانية من المادة

المذكورة قاصرة على أحوال لا تتعدى

استفادة غير الطاعن من الطعن ، و كانت

تلك القاعدة مطلقة تسري على جميع احوال

الطعن بما في ذلك الطعن بطريق

الاستئناف، بحيث لا يلغى من الحكم

المستأنف إلا ما يضر المستأنف .

وإذا كان الثابت أن الطاعنين هما وحدهما من قام بالاستئناف فإن قضاء الحكم المطعون فيه بالغاء الحكم المستأنف وعدم استحقاق الطاعنين للمبلغ المحكوم به لهما ابتداء يضحى مخالفا لقاعدة (لايضار الطاعن بطعنه مما يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه).

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

الوقائع

أقام الطاعنان الدعوى رقم 19 لسنة 2003 ف أمام محكمة مصراتة الابتدائية ، علي الشركة المطعون ضدها وفرعها بمصراتة ، قائلين في بيانها :- إنه في 2001.3.4 ف بينما كان شقيقهما المرحوم (...) يؤدي عمله المكلف به وهو تفريغ حديد التسليح ، وكان أحد العاملين بالشركة يقود الرافعة الشوكية متجهاً إلي مكان التفريغ الذي المجني عليه فمسك مكابح الرافعة بشدة فسقطت الحمولة علي شقيقهم المذكور وأدى ذلك إلي وفاته في الحال ، ودين سائق الرافعة بحكم نهائي ، وقد لحقهما بسبب ذلك ضرر مادي وأدبي ، وكانت الرافعة أداة الحادث مؤمناً عليها بوثيقة سارية المفعول وقت الحادث لدى الشركة المدعى عليها ، وطلبا الحكم بالإلزام المدعى عليهما متضامنين بأن يدفع لهما ستين ألف دينار تعويضاً عن الضرر المعنوي جراء وفاة شقيقهما ، فقضت المحكمة بالإلزام المدعى عليهما بصفتيهما بأن يدفع للمدعين مبلغ خمسة وعشرين ألف دينار عن الأضرار المعنوية التي لحقت بهما من جراء وفاة شقيقهما ، وقضت محكمة استئناف مصراتة

في الاستئناف المرفوع من الطاعنين بقبوله شكلاً وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف وبعدم استحقاق المدعين للتعويض المطالب به.

"وهذا هو الحكم المطعون فيه"

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه في 2003.12.22 ف ، ولا يوجد في الأوراق ما يفيد إعلانه ، وفي يوم 2004.7.12 ف قرر محامي الطاعنين الطعن فيه بالنقض لدى قلم كتاب المحكمة العليا مسددا الرسم ومودعا الكفالة والوكالة ومذكرة بأسباب الطعن ، وصورة من الحكم المطعون فيه ، وفي 2004.7.21 ف ، أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلي المطعون ضدهما في 2004.7.13 ف وفي 2004.8.9 ف ، أودع أحد أعضاء إدارة القضايا نيابة عن المطعون ضدهما مذكرة بدفاعهما ، وقدمت نيابة النقض مذكرة رأت فيها قبول الطعن شكلاً وفي الموضوع برفضه ، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن أصرت على رأيها .

الأسباب

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

وحيث إن حاصل ما ينعاه الطاعنان علي الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه إذ أنه خالف قاعدة " لا يضار الطاعن بطعنه " إذ قضى في الاستئناف المرفوع من الطاعنين فقط بإلغاء الحكم المستأنف القاضي بتعويضهما جراء ما لحقهما من ضرر نتيجة وفاة شقيقهما ، وبعدم استحقاقهما للتعويض المحكوم به إضرار بهما بالرغم من أن المطعون ضدهما لم يستأنفا حكم محكمة البداية وإنما استأنفه الطاعنان فقط بطلب إعادة النظر في تقدير التعويض

بالزيادة وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بإلغاء حكم محكمة أول درجة الصادر لمصلحة الطاعنين فإنه يكون معيبا وجديرا بالنقض .

وحيث إن هذا النعي في محله ، ذلك أن المستفاد من مفهوم نص الفقرة الأولى من المادة 305 من قانون المرافعات وفق ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة قاعدة عامة مفادها لا يضر الطاعن بطعنه ، وهي قاعدة مطلقة لا استثناء عليها ، ذلك أن الاستثناءات التي أوردها المشرع في الفقرة الثانية من المادة المذكورة قاصرة على أحوال لا تتعدى الإفادة من الطعن إلى غير من رفعه ، ولا تتناول أية حالات يمكن أن يضر فيها الطاعن بطعنه ، ولما كانت تلك القاعدة مطلقة تسرى على جميع أحوال الطعن بما في ذلك الطعن بطريق الاستئناف ، وعلى أساسها يجب أن يتحدد أثر الاستئناف بالنسبة للمستأنف ، بحيث لا يلغى من الحكم المستأنف إلا ما يضره ولا يتعدى ذلك إلى المساس بما ينفعه .

لما كان ذلك ، وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن الطاعنين هما وحدهما من قام باستئناف حكم محكمة البداية الصادر لمصلحتهما ابتغاء زيادة مبلغ التعويض المحكوم لهما به بداية ، فإن قضاء الحكم المطعون فيه بإلغاء الحكم المستأنف وعدم استحقاقهما للمبلغ المحكوم به ابتداء ، يعد مخالفا للقانون لمخالفته لقاعدة " لا يضر الطاعن بطعنه " وهو ما يوجب نقضه .

ولما كان مبنى النقض مخالفة القانون، وكان الموضوع صالحا للفصل فيه إذ أن مآل الدعوى في حالة الإحالة تأييد الحكم المستأنف ذلك أن نص الفقرة الأخيرة من المادة 6 من القانون رقم 28 لسنة 1971 ف بشأن التأمين الإجباري المعدلة بالقانون رقم 8 لسنة 1371 ف قد حددت الأشخاص الذين يحق لهم المطالبة بالتعويض عن الوفاة

،وليس من بينهم الأخوة،بما يمنع محكمة الإحالة من تعديل الحكم المستأنف إلى زيادة المبلغ المحكوم به حسب ما يطالب به المستأنفان ،وليس لها إلا التأييد،ومن ثم فإن هذه المحكمة تقضي فيه وفقا للقانون عملا بالمادة 358 من قانون المرافعات .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا ، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وفي الاستئناف رقم 738 لسنة 30 ق " مصراتة " برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف وإلزام الشركة المطعون ضدها المصاريف ، ومصاريف هذا الطعن .

طعن مدني رقم 51/460 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأحد 29 صفر الموافق 1375.3.18 و.ر/2007 مسيحي بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار الأستاذ:- محمد إبراهيم الورفلي. "رئيس الدائرة"
وعضوية المستشارين الأساتذة :- المقطوف بلعيد إشكال .
:- الطاهر عبدالرحمن القلاي .
:- محمد عبدالسلام العيان .
:- جبريل الفيتوري بن صالح .

وبحضور عضو النيابة

بنياية النقض الأستاذ :- عبدالمولى أحمد خليفة .

من المقرر انه يتعين على محكمة الإحالة طبقاً لنص المادة 357 من قانون المرافعات أن تتبع محكمة النقض في المسألة القانونية التي فصلت فيها .

ولما كانت المحكمة العليا قد قضت بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضية الى محكمة الاستئناف للفصل فيها مجدداً من هيئة أخرى تأسيساً على أن عقد الهبة قد علق على شرط فاسخ مخالف للنظام العام ، وهو اشتراط عدم منازعة الطاعنين للمطعون ضده وآخر في ملكية الجزء المتبقى من المزرعة . لأن هذا الشرط يتضمن مصادرة لحق الطاعنين في التقاضي ، وكان الحكم المطعون فيه قد

نقض - التزام
محكمة الإحالة
بحكم المحكمة
العليا في المسألة
القانونية التي
فصلت فيها -
مخالفة ذلك بطلان
اساسه اثره .

خالف حكم المحكمة العليا المشار اليه في
خصوص بطلان الشرط الفاسخ وذلك بأن
قضى بإلغاء الحكم المستأنف تأسيسا على أن
منازعة الطاعنين للمطعون ضده في ملكية
بقية المزرعة يعد اخلالا منهما بالشرط
المقترن بعقد الهبة فانه يكون قد خالف
القانون .

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

الوقائع

أقام المطعون ضده الدعوى رقم 97/992 مدني كلي طرابلس
ضد الطاعنين طالبا بطلان عقد الهبة المبرم معهما وإلزامهما بتسليم
العقار الموهوب. وجاء في شرح دعواه أنه يملك المزرعة المبينة
الحدود والمعالم بصحيفة الدعوى، وأنه كان قد دفعها بالمغارسة إلي
كل من (...) وأخيه (...). كما أنه بموجب عقد عرفي مؤرخ
1986.11.29 وهب منها للمدعي عليهما القطعة المبينة بالصحيفة ،
وأنه اشترط عليهما عدم منازعته والمغارسين المذكورين في المزرعة
. وقد حرر هذا الشرط في ورقة مستقلة بذات التاريخ الذي حرر فيه
عقد الهبة ، إلا أن المدعي عليهما لم يلتزما بما تعهدا به ، وقاما برفع
الدعوى رقم 1990/598 مدني كلي طرابلس ضده وضد شريكه
المغارسين.

والمحكمة قضت برفض الدعوى . وقضت محكمة استئناف
طرابلس في الاستئناف المقام من المطعون ضده بقبول الاستئناف
شكلا ، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف وبحق المستأنف في

الرجوع في الهبة موضوع الدعوى مع إلزام المستأنف عليهما بتسليم المستأنف العقار موضوع الهبة خالياً من الشواغل والأشخاص . فقام المحكوم عليهما - الطاعنان - بالطعن بالنقض في الحكم المذكور بموجب الطعن المدني 46/436 ق . والمحكمة العليا قضت بقبول الطعن شكلاً ، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه ، وبإحالة القضية إلى محكمة استئناف طرابلس للفصل فيها مجدداً من هيئة أخرى . وقام المطعون ضده بتحريك الدعوى أمام محكمة استئناف طرابلس التي قضت بقبول الاستئناف شكلاً ، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف وبحق المستأنف في الرجوع في الهبة موضوع الدعوى مع إلزام المستأنف عليهما بتسليم العقار موضوع الهبة خالياً من الشواغل والأشخاص مع المصاريف .
"وهذا هو الحكم المطعون فيه"

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2004.6.3 . ولا يوجد ما يدل علي إعلانه . وبتاريخ 2004.6.20 قرر محامي الطاعنين الطعن فيه بطريق النقض - نيابة عنهما - لدى قلم كتاب المحكمة العليا ، وسدد الرسم ، وأودع الكفالة والوكالة ، ومذكرة بأسباب الطعن ، وأخرى شارحة ، وصورة من الحكم المطعون فيه .

وبتاريخ 2004.6.26 أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلي المطعون ضده بتاريخ 2004.6.23 .

ولم يقدم المطعون ضده مذكرة بدفاعه . وأعدت نيابة النقض مذكرة في الطعن برأيها خلصت فيها إلي قبوله شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه مع الإحالة . وبالجلسة عدلت النيابة عن رأيها إلى عدم قبول الطعن شكلاً لبطلان إعلانه .

الأسباب

حيث ان دفع نياية النقض بعدم قبول الطعن شكلا لبطلان إعلانه تأسيسا على أن الإعلان سلم إلى زوجة المطعون ضده دون أن يذكر القائم بالإعلان غياب المطعون ضده ساعة الإعلان بما يكون معه الإعلان باطلا طبقا لنص المادة 12 مرافعات وحيث إن هذا الدفع غير سديد . ذلك أنه يبين من الرجوع إلى محضر إعلان الطعن أن القائم بالإعلان قد توجه إلى موطن المطعون ضده ووجده وسلم له ورقة الإعلان شخصيا ووقع بالتسلم بما يكون معه الإعلان قد تم صحيحا .

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

وحيث إنه مما ينعى به الطاعنان على الحكم المطعون فيه أن موضوع النزاع كان قد حسم بموجب الحكم الصادر من المحكمة العليا في الطعن المدني رقم 46/456 ق بتاريخ 2003.7.30 ، الذي قضى ببطلان الشرط المخالف للنظام العام ، بما يكون معه الحكم المطعون فيه ، وقد حاد عن هذا النظر وقضى بإلغاء الحكم المستأنف ، وبحق المطعون ضده في الرجوع في الهبة مخالفا للنظام للقانون لمخالفته للحكم الناقض ، وهو ما يوجب نقضه .

ومن حيث ان هذا النعي سديد . ذلك أنه يتعين على محكمة الإحالة طبقا لنص المادة 357 من قانون المرافعات أن تتبع حكم محكمة النقض في المسألة القانونية التي فصلت فيها . لما كان ذلك وكان الثابت أنه سبق وأن أقام الطاعنان الطعن المدني رقم 46/456 ق على الحكم موضوع الاستئناف رقم 45/457 ق ، موضوع الطعن المائل ، وكانت المحكمة العليا قد قضت بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضية إلى محكمة استئناف طرابلس للفصل فيها مجددا من

هيئة أخرى ، تأسيسا على أن عقد الهبة موضوع الدعوى ، قد علق على شرط فاسخ مخالف للنظام العام ، هو عدم منازعة الطاعنين للمطعون ضده وآخر في ملكية الجزء المتبقي من المزرعة مستقبلا ، وأن هذا الشرط يتضمن مصادرة لحق الطاعنين في اللجوء إلى القضاء ، بما يجعله مخالفا للنظام العام الذي يعتبر من الحقوق الطبيعية للإنسان نصت عليه الدساتير المكتوبة وغير المكتوبة ، وأكدت عليه الوثيقة الخضراء الكبرى لحقوق الإنسان في عصر الجماهير ، وقانون تعزيز الحرية ؛ الأمر الذي يجعل ذلك الشرط باطلا ، بما لا يكون معه ملزما للطاعنين عملا بنص المادة 253 مدني التي تقضي بأنه إذا علق الالتزام على شرط فاسخ مخالف للنظام العام فإن هذا الشرط لا يعتبر قائما ، بما يكون معه الحكم المطعون مخطئا في تطبيق القانون عندما قضي بحق المطعون ضده في الرجوع في الهبة عملا بنص المادة 490 من القانون المدني على اعتبار أن الهبة قد تمت مقابل شرط أخل به الموهوب لهما - الطاعن - وهو شرط عدم منازعتهما له .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف حكم المحكمة العليا المشار إليه في خصوص بطلان الشرط الفاسخ الذي اقترن بعقد الهبة موضوع الدعوى على النحو السالف بيانه ، وقضى بإلغاء الحكم المستأنف تأسيسا على أن منازعة الطاعنين للمطعون ضده في ملكية بقية أرض النزاع ، يعد إخلالا منهما بالشرط المقترن بالهبة ، وهو ما يجيز للمطعون ضده الرجوع في الهبة عملا بنص المادة 1/490 من القانون المدني ؛ الأمر الذي يكون معه الحكم المطعون فيه قد خالف نص المادة 357 من قانون المرافعات ، عندما لم يتبع حكم المحكمة العليا في المسألة القانونية التي فصل فيها المتمثلة في بطلان الشرط الفاسخ المقترن بعقد الهبة موضوع الدعوى

الذي يمنع الطاعنين من اللجوء في خصوص الهبة موضوع الدعوى ،لمخالفته للنظام العام،بما يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه مع الإحالة دون حاجة إلى مناقشة باقي أسباب الطعن .

فلهذه الأسباب

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

طعن مدني رقم 51/532 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأحد 29 صفر الموافق 1375.3.18 و.ر / 2007 مسيحي بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.
برئاسة المستشار الأستاذ :- محمد إبراهيم الورفلي "رئيس الدائرة"
وعضوية المستشارين الأساتذة :- المقطوف بلعيد إشكال .
:- الطاهر عبدالرحمن القلالي .
:- محمد عبدالسلام العيان .
:- جبريل الفيتوري بن صالح .
وبحضور عضو النيابة
بنياية النقض الأستاذ :- عبدالمولى أحمد خليفة .

تأمين - انتقال	انه اذا كان الثابت ان المطعون ضده قد
ملكية الشيء	اشترى القارب موضوع الدعوى مؤمناً لدى
المؤمن لا يحرم	الشركة المؤمنة وكان عقد التأمين قد جاء
من انتقلت اليه	خلوا من شرط عدم استفادة المشتري من
الملكية من	عقد التأمين ، فان الحكم المطعون فيه وقد
الاستفادة من	قضى للمطعون ضده باحقيقته في التعويض
التأمين - اساس	عما اصاب القارب من اضرار استنادا إلى
ذلك .	عقد التأمين الذي ابرمه البائع مع الشركة
	الطاعة فانه لا يكون قد خالف القانون .

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

الوقائع

أقام المطعون ضده الدعوى رقم 2001/984 م مدني كلي الزاوية الابتدائية مختصا فيها الطاعن بصفته طالبا لإلزامه بأن يدفع له قيمة التأمين على قارب الصيد ومبالغ أخرى على سبيل التعويض عما تكبده من خسائر ومصاريف جراء ذلك .

وقال شرحا لدعواه انه اشترى من آخر قارب صيد مؤمن عليه لدى الطاعن بصفته وأثناء سريان وثيقة التأمين لقد تعرض القارب للهلاك الكلي في عرض البحر جراء حادث بحري وقام بإخطار الشركة المؤمنة بذلك وعند مطالبته بمبلغ التأمين منها رفض طلبه . ولذلك رفع دعواه بالطلبات سالفة البيان .

ومحكمة الزاوية الابتدائية قضت في الدعوى بأن ألزمت الطاعن بصفته بأن يؤدي للمطعون ضده مبلغ عشرة آلاف دينار تنفيذا لعقد التأمين مع المصاريف ورفضت ما عدا ذلك من طلبات . استأنف طرفا الحكم هذا الحكم أمام محكمة استئناف الزاوية والتي قضت في الاستئنافين بقبولهما شكلا وفي الموضوع برفضهما وتأييد الحكم المستأنف وألزمت كل مستأنف بمصاريف استئنافه .

وهذا هو الحكم محل الطعن المائل

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 4-5-2004 م .

وتم اعلانه بتاريخ 15-6-2004 م .

وبتاريخ 12-7-2004 قرر أحد أعضاء إدارة القضايا الطعن فيه بالنقض لدي قلم كتاب المحكمة العليا مسددا الرسم ومودعا الكفالة وسند الانابة ، ومذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة وصورة من الحكم المطعون فيه والابتدائي .

وبتاريخ 26-7-2004 أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنة بتاريخ 20-7-2004 م .

لم يقدم المطعون ضده مذكرة بدفاعه .
قدمت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها الرأي بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع برفضه وفي جلسة نظره تمكست برأيها .
الأسباب

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

وحيث إن الطاعن بصفته ينعى على الحكم المطعون فيه بمخالفة القانون والخطأ في تطبيقه وتأويله والقصور في التسبيب - ذلك أن الحكم المطعون فيه قضى بالتعويض تنفيذا لعقد التأمين بالرغم من انتفاء صفة المطعون ضده ، وذلك لانتهاء التأمين لتغير ملكية القارب استنادا للمادة الرابعة من شروط المجمع لسفن الصيد الصادر بتاريخ 87.7.20 م والتي تنص على انتهاء عقد التأمين بمجرد تغيير الملكية سواء كان التغيير اداليا او خلافه .

وردت المحكمة المطعون في حكمها على ذلك بأنه قد جاء في غير محله لأن عقد التأمين المرفق قد جاء خاليا من ذلك الشرط في بنوده وحيث إن وثيقة التأمين قد تضمنت أن الملحق يعد جزءا مكملا ولا يجزا من الوثيقة .

وحيث إن الملحق قد ورد ضمن بنوده نصا بانتهاء التأمين عند تغيير الملكية وبذلك يكون الحكم المطعون فيه قد جاء مخالفا للقانون ومخطئا في تطبيقه بما يوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعي مردود ذلك ان الثابت من الحكم المطعون فيه أن المحكمة المطعون في حكمها قد ردت على الدفع بعدم أحقية المستأنف ((المطعون ضده)) في التعويض بسبب انتقال ملكية

المركب للغير قد جاء في غير محله ، لأن عقد التأمين المرفق قد جاء خالياً من ذلك الشرط ولم يرد في بنوده ما يؤكد ذلك وأن عقد التأمين محل الدعوى لا يحمل ذلك الشرط)) وهذا يدل على أن المحكمة المطعون في حكمها قد طبقت بنود عقد التأمين المعروض أمامها من قبل أطرافه ، وحيث إن الطاعن بصفته لم يقدم صورة مطابقة لأصلها من عقد التأمين مؤشراً عليها بسبق عرضها على محكمة الموضوع لاثبات ما ينعى به ، وكانت الصورة المقدمة منه ملف الطعن صورة ضوئية خلت من التأشير عليها بسبق العرض على المحكمة المطعون في حكمها ، بما لا يجوز معه الاعتداد بها كدليل لاثبات نعيه ، ويكون الطعن من ثم قد بنى على غير أساس متعين الرفض .

فلهذه الأسباب

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

طعن مدني رقم 52/340 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الثلاثاء 2 ربيع الأول الموافق 1375.3.20 و.ر/2007 مسيحي بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار :- سعيد على يوسف " رئيس الدائرة "

وعضوية المستشارين :- على مختار الصقر .

:- الهاشمي على الطربان .

:- الهاشمي على السني .

:- مختار عبدالحميد منصور .

وبحضور المحامي العام

بنياية النقض :- محمد الهادي جبران .

عامل - انقطاعه	إن مقتضى نصوص قانون العمل أن رب
عن العمل دون	العمل غير ملزم بدفع اجر للعامل الا مقابل
عذر قانوني -	ما يؤديه العامل من عمل، فاذا انقطع العامل
عدم استحقاقه	عن العمل فإنه لا يستحق عن مدة انقطاعه
اجرا عن مدة	اجرا لأن القاعدة أن الاجر مقابل للعمل .
الانقطاع - سببه .	

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

الوقائع

تخلص الواقعة في أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم 2002/164 أمام محكمة مصراتة الابتدائية قائلاً فيها انه يعمل بالشركة التي يمثلها الطاعن ، وعقب وفاة والده في الشهر الرابع من عام 1995 انقطع عن العمل لإصابته بمرض نفسي وبالصرع فأحيل إلى

مجلس التأديب الذي قرر فصله من العمل ، وانتهى إلى طلب الحكم بإلغاء قرار فصله وإرجاعه إلى العمل بما يتناسب وحالته الصحية، مع دفع مرتباته عن مدة غيابه وتعويضه بمبلغ ثلاثة آلاف دينار ، أو بدفع كافة مستحقاته المترتبة على إنهاء الخدمة والعلاوات والمكافآت طيلة مدة غيابه في حالة عدم إلغاء القرار، والمحكمة قضت بإلغاء قرار مجلس التأديب بفصله ، وإعادة النظر في حالته إما بإحالاته إلى مصلحة الضمان أو تنسيبه لعمل يتناسب مع حالته مع شمول الحكم بالنفاذ المعجل ، وقضت محكمة استئناف مصراتة في الاستئناف المرفوع من الطاعن بإلغاء الحكم المستأنف وببطلان قرار مجلس التأديب رقم 2001/33 وما ترتب عليه من آثار ، وإلزام الطاعن بصفته إعادة المطعون ضده إلى سابق عمله وصرف مرتباته اعتباراً من 1995.8.16 وحتى تمكينه من العمل ورفض ما عدا ذلك من طلبات . والحكم المطعون فيه في شقه المتعلق بصرف مرتبات المطعون ضده هو محل الطعن بالنقض .

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2005.3.7 وأعلن في 2005.3.19 وبتاريخ 2005.4.17 قرر أحد أعضاء إدارة القضايا الطعن فيه بالنقض لدى قلم كتاب المحكمة العليا مسدداً الرسم ومودعاً الكفالة وسند الإنابة ومذكرة بأسباب الطعن وصورة من الحكم المطعون فيه وأخرى من الحكم الابتدائي ضمن حافظة مستندات . وبتاريخ 2005.5.2 أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى المطعون ضده في 2005.4.24 . ليس في الأوراق ما يفيد تقديم مذكرة بدفاع المطعون ضده .

أعدت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها الرأي بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وبتأييد الحكم المستأنف فيما

قضى به من رفض الدعوى عن الشق المطعون فيه ، وفي الجلسة تمكست برأيها .

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا .
وحيث ينعى الطاعن علي الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور في التسبب بما حاصله أنه قضى للمطعون ضده بمرتباته عن فترة غيابه اعتباراً من 1995.8.16 وحتى تمكينه من العمل في حين أنه لم يقم بأي عمل خلالها لجهة العمل وبالتالي لا يستحق أي مقابل خلال فترة انقطاعه لأن الأجر مقابل العمل وهو ما يعيب الحكم بما يوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعي سديد ذلك أن التزام صاحب العمل بدفع الأجر مقابل ما يؤديه العامل من عمل ، فإذا انقطع عن العمل فلا يستحق عن مدة انقطاعه أجراً لأن الأجر مقابل العمل .
ولما كان الواقع في الدعوى أن المطعون ضده انقطع عن العمل وهو ما لا ينازع فيه المطعون ضده ومن ثم فإنه لا يستحق عن مدة انقطاعه أجراً ولا ينال من ذلك ادعاؤه المرض خلال انقطاعه مادامت جهة عمله لم يتصل علمها بذلك ولم يتخذ ما من شأنه اعتباره في إجازة مرضية قبل إحالته على مجلس التأديب . وكان الحكم الابتدائي قد التزم هذا النظر ورفض طاب صرف مرتباته عن فترة انقطاعه التي استمرت أكثر من سنتين ، وإذ ذهب الحكم المطعون فيه إلى خلاف ذلك وألغى الحكم المستأنف وقضى له بمرتباته عن فترة انقطاعه تأسيساً على أنه من الآثار المترتبة على بطلان قرار المجلس التي لا تواجه ما انتهى إليه الحكم المستأنف من أن الأجر مقابل العمل والمطعون ضده لم يقم بأي عمل خلال فترة انقطاعه وأن صرف مقابل العمل خلال الانقطاع لا يعد أثراً لازماً ومترتباً على

إلغاء قرار مجلس التأديب ، بما يكون معه الحكم المطعون فيه قد
جانب الصواب وأخطأ في تطبيق القانون بما يتعين معه نقضه .
وحيث إن مبنى النقض مخالفة القانون وكان الموضوع صالحا
للفصل فيه فإن المحكمة تقضي فيه وفق القانون عملا بحكم المادة
358 من قانون المرافعات.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع بنقض
الحكم المطعون فيه ، وفي الاستئناف رقم 31/431 استئناف مصراة
برفضه وتأيد الحكم المستأنف .

طعن مدني رقم 542 / 51 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأحد 7 ربيع الأول الموافق:-
2007.3.25 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار الأستاذ :- محمد إبراهيم الورفلي. رئيس الدائرة
وعضوية المستشارين الأساتذة :- المقطوف بلعيد إشكال .

- الطاهر عبد الرحمن القلاي.

- محمد عبد السلام العيان .

- جبريل الفيتوري بن صالح .

وبحضور عضو النيابة

بنياية النقض الأستاذ :- عبد المولى أحمد خليفة .

متى كان يبين من خلال التشريعات النافذة
المتعلقة بالشركة الاشتراكية للموانئ أنها
وحدها التي تقوم بعملية تفريغ البضاعة من
السفينة، ونقلها إلى المخازن وتخزينها، وأنه
لا يحق لأحد غيرها بما في ذلك مصلحة
الجمارك أن تباشر شيئاً من ذلك فإن
مسؤولية الشركة عن المحافظة على
البضاعة تبدأ من عملية انزالها من السفينة
ولا تنتهي إلا بتسليمها لمن أرسلت إليه .

واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر
وقضى بمسؤولية مصلحة الجمارك
بالتضامن مع الشركة الاشتراكية للموانئ
عن تخزين البضائع وتسليمها لمن أرسلت
اليهم فإنه يكون خالف القانون .

الشركة الاشتراكية
للموانئ -
اختصاصها
ومسؤوليتها -
اساس ذلك .

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

الوقائع

تخلص الواقعة في أن المطعون ضده الأول أقام الدعوى رقم 99/405 أمام محكمة شمال طرابلس الابتدائية ضد الطاعن والمطعون ضده الثاني وآخر بصفتهم قال فيها إنه بتاريخ 1997/12/27 وصلت الباخرة غات وعلي متنها السيارة التي قام بشرائها وشحنها إلي ميناء طرابلس وبعد تسديده لجميع العوائد الجمركية والرسوم وعوائد الميناء ذهب لتسلمها من الحظيرة الجمركية فلم يجدها . وانتهى إلي طلب الحكم بإلزام المدعى عليهم متضامنين بأن يدفعوا له مبلغا وقدره عشرة آلاف دينار وألف ومائتا دينار بدل شحن وثلاثمائة وستون دينار رسوم وعوائد الميناء وخمسة عشر دينار يوميا بدل التنقل بالسيارة من يوم 1997/12/22 حتى تاريخ الفصل في الدعوى .

والمحكمة قضت بعدم قبول الدعوى بالنسبة للمدعى عليه الثاني الممثل القانوني للوكالة العالمية وإلزام المدعى عليهما الأول والثالث بأن يدفع كل منهما للمدعى مبلغا يعادل 1250 دولارا أمريكيا بالعملة المحلية ومائة وخمسة وتسعين دينار ونصف دينار مصاريف ، وبرفض ما زاد علي ذلك من الطلبات .

استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم 47/526 ق كما استأنفه المطعون ضده الأول بالاستئناف رقم 47/1052 ق وكذلك المطعون ضده الثاني باستئناف مقابل أمام محكمة استئناف طرابلس التي قضت بقبول الاستئنافات شكلا وفي الموضوع . بتعديل الحكم المستأنف فيما قضى به إلي إلزام المستأنفين في الاستئناف رقم

526/ 47 ق والمقابل بأن يدفع للمستأنف في الاستئناف المضموم رقم 47/1052 ق .

أولاً - مبلغ أحد عشر ألفاً ومائتي دينار قيمة السيارة وتكاليف شحنها إلي الجماهيرية .

ثانياً - وبأن يدفع له مبلغا قدره ألف وخمسمائة دينار تعويضاً له عما أصابه من أضرار من جراء فقد مركبته وما لحقه من خسارة وما فاتته من كسب بسبب ذلك مناصفة بينهما .

ثالثاً - وبإلزام المستأنف في الاستئناف المقابل بأن يرد للمستأنف عليه فيه مبلغا قدره ثلاثمائة وخمسون دينارا قيمة عوائد ورسوم الميناء .

رابعاً - إلزام المستأنفين في الاستئناف الأصلي والمقابل بالمصاريف والأتعاب .

"وهذا هو الحكم المطعون فيه"

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2004/6/2 وأعلن بتاريخ 2004/6/20. وقرر أحد أعضاء إدارة القضايا الطعن فيه بالنقض لدى قلم كتاب المحكمة العليا بتاريخ 2004/7/18 مودعاً مذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة ، وصورة من الحكم المطعون فيه ، ومن الحكم الابتدائي . وأودع بتاريخ 2004/7/28 أصل ورقة إعلان الطعن معلنة للمطعون ضده الأول بتاريخ 2004/7/28 كما أودع بتاريخ 2004/8/4 أصل ورقة إعلان ذات الطعن معلنة للمطعون ضده الثاني في 2004/7/31 . ولم يودع المطعون ضدهما مذكرة بدفاعهما .

أعدت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها الرأي بقبول الطعن شكلاً. وفي الموضوع بنقض الحكم نقضاً جزئياً بالنسبة للطاعن بصفته وأصلياً في موضوع الاستئناف رقم 47/ 526 طرابلس بإلغاء الحكم المستأنف

وبرفض الدعوى بالنسبة للمستأنف بصفته واحتياطياً بإحالة القضية إلى محكمة استئناف طرابلس للفصل فيها مجدداً بهيئة أخرى . وبالجلسة المحددة تمسكت برأيها .

الأسباب

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

وحيث أن مما ينعي به الطاعن بصفته علي الحكم المطعون فيه مخالفة القانون إذ انتهى إلى مسؤولية مصلحة الجمارك وقضى بالتعويض للمطعون ضده الأول مع المطعون ضده الثاني بصفته دون أن يبين خطأ الطاعن ووجه التضامن في القانون أو بالاتفاق في حين أن تخزين البضائع بالمستودعات ، والمواني ، وحراستها أمر تتولاه الشركة الاشتراكية للمواني (المطعون ضده الثاني).

وحيث أن هذا النعي في محله ، ذلك أن القانون رقم 21/ 1985 بتأسيس شركة مساهمة للمواني نص في مادته الأولى على أن تنشأ وفقاً لأحكام هذا القانون شركة مساهمة للمواني ((تسمى الشركة الاشتراكية للمواني)) ونص في المادة الثانية على تحديد أعراس الشركة ومن بينها إدارة وتشغيل المواني وشحن وتفريغ وتخزين ومناولة البضائع الواردة ، والصادرة ، والعابرة والتنسيق مع الجهات المختصة للمحافظة على النظام والأمن ، كما نص في المادة السادسة عشرة على أن تؤول إلى الشركة الأموال المستعملة في إدارة وتشغيل المواني . ثم صدر بعد ذلك قرار اللجنة الشعبية العامة رقم 809/ 1423 م بتعديل بعض الاختصاصات لكل من الهيئة العامة للنقل البحري والمواني والشركة الاشتراكية للمواني وهو القرار الذي اسند في مادته الأولى إلى مدير الميناء مباشرة الاختصاصات السيادية التي يصدر بتحديدتها قرار من اللجنة الشعبية العامة للمواصلات والنقل ثم

نص في المادة الثانية على أن تتولى الشركة الاشتراكية للمواني مزاولة الخدمات التجارية المتعلقة بالشحن والتفريغ والتخزين والمناولة . وبصدور قرار اللجنة الشعبية العامة للمواصلات والنقل البحري رقم 18/ 1428م بتحديد الاختصاصات السيادية لمدير الميناء فإنه حدد تلك الاختصاصات في المادة الثانية دون أن يورد من بينها أي اختصاص يتعلق بتخزين البضائع أو إجراءات المحافظة عليها .

كما أن القانون رقم 10 لسنة 1991 بإلغاء حكم في القانون رقم 15 لسنة 1985 بشأن تأسيس شركة مساهمة للمطارات والقانون رقم 21/ 1985 بشأن تأسيس شركة مساهمة للمواني لم يسحب من اختصاصات الشركة الاشتراكية للمواني سوى الاختصاص بجباية الرسوم والضرائب الجمركية لمصلحة الخزنة العامة . حيث اسند القانون هذا الاختصاص لمصلحة الجمارك.

وبالرجوع إلى قرار اللجنة الشعبية العامة رقم 815 لسنة 1990 بإنشاء مصلحة الجمارك يبين أنه حصر في المادة الثالثة منه اختصاصات المصلحة في خمسة اختصاصات محددة ليس من بينها أي اختصاص يتعلق بتخزين البضائع في المواني أو حراستها أو اتخاذ الإجراءات اللازمة للمحافظة عليها.

وحيث انه يبين من خلال التشريعات التي سلف بيانها أن الشركة الاشتراكية للمواني هي وحدها التي تقوم بعملية تفريغ البضاعة من السفينة ونقلها إلى المخازن وتخزينها ، وأنه لا يحق لأحد غيرها بما في ذلك مصلحة الجمارك أن تباشر شيئاً من ذلك فإن مسؤولية الشركة عن المحافظة على البضاعة الواردة تبدأ من عملية إنزالها من السفينة ولا تنتهي إلا بتسليمها لمن أرسلت إليه .

وحيث ان الحكم المطعون فيه ومن قبله الحكم الابتدائي قد خالفا هذا النظر وأسسا قضاءهما بمسؤولية مصلحة الجمارك مع الشركة الاشتراكية للمواني على سند من القول .

((ذلك أن من مسؤولية مصلحة الجمارك هي المحافظة على أمن الميناء والحراسة والسيطرة على مداخله والتأكد من خروج أي بضاعة إلا بعد استيفاء كامل إجراءاتها القانونية والثابت من الأوراق أن اختفاء السيارة ما كان ليحدث لولا إهمال وتقصير رجال الجمارك)). في حين أن الثابت بالحكم المطعون فيه أن مسؤولية مصلحة الجمارك محددة على سبيل الحصر وليس من بينها المناولة والتخزين وحراسة البضاعة بعد نزولها من على ظهر الباخرة وأن الشرط الذي تختص به مصلحة الجمارك هي استيفاء الرسوم والضرائب الجمركية وهو ما تم استيفاءه نصوص السيارة موضوع الدعوى فإن الحكم المطعون فيه يكون قد خالف القانون بما يتعين معه نقضه جزئياً فيما قضى به من مسؤولية الطاعن بصفته .

وحيث ان مبنى النقض مخالفة القانون وكان الموضوع صالحاً للفصل فيه ، فإنه هذه المحكمة تقضى فيه طبقاً لنص المادة 358 من قانون المرافعات .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً . وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه نقضاً جزئياً بالنسبة للطاعن بصفته ، وفي موضوع الاستئناف رقم 47 / 526 ق طرابلس. بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعوى بالنسبة للمستأنف بصفته فيه ((الممثل القانوني لمصلحة الجمارك)).

طعن مدني رقم 556 / 51 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأحد 7 ربيع الأول الموافق: - 2007.3.25 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس برئاسة المستشار الأستاذ :- محمد إبراهيم الورفلي. "رئيس الدائرة" وعضوية المستشارين الأساتذة :- المقطوف بلعيد إشكال .
- الطاهر عبد الرحمن القلاي.
- محمد عبد السلام العيان .
- جبريل الفيتوري بن صالح .

وبحضور عضو النيابة

بنياية النقض الأستاذ :- عبد المولى أحمد خليفة .

انه اذا كان الثابت أن الطاعنين كانوا قد اقتضوا تعويضاً وفق نصوص قانون الشرطة ثم رفعوا دعوى على المطعون ضدهم طلبوا فيها القضاء لهم بالتعويض عما اصابهم من ضرر بسبب وفاة مورثهم ولم يثبتوا توافر اركان المسؤولية التقصيرية وكان الحكم المطعون فيه قد ايد حكم البداية الذي قضى برفض الدعوى تأسيساً على عدم توافر اركان المسؤولية التقصيرية في حق المطعون ضدهم فانه لا يكون قد خالف القانون .

شرطه - ورثة عضو الشرطة الذي توفي اثناء العمل أو بسببه - احقيتهم في التعويض عن الاضرار التي لحقتهم بسبب وفاة مورثهم - اقتضاؤهم التعويض بوجب احكام قانون الشرطة - عدم احقيتهم في التعويض من جهة الادارة لعدم توافر اركان المسؤولية التقصيرية ، اساس ذلك - اثره .

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

الوقائع

أقام الطاعنون الدعوى رقم 2002/1471 م مدني كلي شمال طرابلس الابتدائية ، مختصمين فيها المطعون ضدهما طالبين إلزامهما بأن يدفعوا لهم على سبيل التضامن مبلغا قدره مائة وخمسون ألف دينار تعويضا عن الضرر المادي ومائة وخمسون ألف دينار تعويضا عن الضرر الأدبي .

وقالوا شارحين لطلباتهم إن مورثهم (...) إثناء تأديته لعمله كشرطي مرور صدمته مركبة آلية خاصة أدت إلى وفاته ، وبما أن الوفاة حصلت أثناء الخدمة وبسببها لذلك خلصوا إلى طلباتهم سائلة البيان .

ومحكمة شمال طرابلس الابتدائية قضت بعدم قبول الدعوى بالنسبة للمدعية الثالثة عن نفسها وبصفتها ((الطاعنة السادسة)) وبرفضها بالنسبة للباقيين .

استأنف الطاعنون ذلك الحكم أمام محكمة استئناف طرابلس ، والتي قضت فيه بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف وألزمت رافعيه المصاريف .

وهذا هو الحكم محل الطعن الماثل

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 25-3-2004 م ولا يوجد بالأوراق ما يدل على إعلانه .

وبتاريخ 21-7-2004 م قرر محامي الطاعنين الطعن فيه بطريق النقض لدى قلم كتاب المحكمة العليا مسددا الرسم ومودعا

الكفالة والوكالة ومذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحه وصورة من الحكم المطعون فيه ومن الحكم الابتدائي .
وبتاريخ 26-7-2004 م أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنة بذات التاريخ .

وبتاريخ 28-8-2004 م أودعت إدارة القضايا مذكرة بدفاع المطعون ضدهما بصفتيهما .
وقدمت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها الرأي بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع برفضه وبجلسة نظره تمسكت برأيها .
الأسباب

حيث ان الطعن استوفى الأوضاع القانونية فهو مقبول شكلاً .
وحيث ينعي الطاعنون على الحكم المطعون فيه بالخطأ في تطبيق القانون وتأويله والقصور في التسبب من الوجوه الآتية :-
الوجه الأول :- إن الدعوى رفعت للمطالبة بالتعويض تطبيقاً لقانون الضمان الاجتماعي رقم 13 لسنة 1980 م وقانون الخدمة المدنية رقم 55 لسنة 76 ولائحته التنفيذية ، وما قال به الحكم المطعون فيه يتعلق بتطبيق أحكام القانون رقم 10 لسنة 92 م بشأن الأمن و الشرطة - وبما أن مصدر المطالبة مختلف - ومن ثم يجوز الجمع بين التعويضين وبذلك يكون الحكم الابتدائي والمطعون فيه مخالفين للقانون .

الوجه الثاني :- إن التعويض الذي أشار إليه الحكم الابتدائي والمطعون فيه يتعلق بالتعويض عن الضرر المادي أما الضرر الأدبي فإنه يخضع للقواعد العامة في القانون المدني .

الوجه الثالث :- إن الحكم المطعون فيه لم يكلف نفسه عناء الرد على أسباب الاستئناف بخصوص حكم محكمة أول درجة بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذي صفة - بالنسبة للطاعنة السادسة حالياً -

وكونها صارت بوفاة زوجها وصية شرعية عن أبنائها بقوة القانون رقم 17 لسنة 92 م .

الوجه الرابع :- إن الحكم المطعون فيه لم يوضح القصر الدين بلغوا سن الرشد أثناء رفع الدعوى وكيفية توصله الى ذلك ، كما أنه ليس له أن يحكم بعدم قبول الدعوى بالنسبة للطاعنة السادسة عن نفسها كل ذلك بما يعيب الحكم ويجعله جديراً بالنقض والإحالة .

وحيث ان وجهي الطعن الأول والثاني في غير محلها ذلك أنه من المقرر أن ورثة عضو هيئة الشرطة يستحقون بموجب المادة 102 من القانون رقم 10 لسنة 1992 م بشأن الشرطة تعويضاً عن الضرر الناجم عن وفاته بسبب العمل - وبالقدر المحدد في النص - سواء توافرت عناصر المسؤولية التقصيرية أو انتفت في حق جهة الإدارة فإذا توافرت كان للمحكمة أن تقضى بالتعويض الكامل لهم أخذاً في الاعتبار ما هو مقرر لهم في قانون الشرطة فإذا كان قد حكم لهم بذلك التعويض أو اقتضوه من جهة الإدارة كان للمحكمة أن تستكمل التعويض بالقدر الذي تراه جابراً لما أصابهم من ضرر مراعية في ذلك أنه وإن كان يجوز الجمع بين التعويضين على النحو المتقدم إلا أنه في حالة الحكم بالتعويض تأسيساً على مسؤولية جهة الإدارة يتعين على المحكمة إثبات عناصر المسؤولية التقصيرية في حقها بكامل عناصرها من خطأ وضرر وعلاقة سببية بين الأمرين .

ولما كان ذلك وكان يبين من مدونات الحكمين الابتدائي والمطعون فيه أنهما أسس قضاءهما برفض الدعوى على انتفاء أركان المسؤولية التقصيرية في حق المطعون ضدهما بصفتيهما بعد أن تحققت محكمة الموضوع من اقتضاء الطاعنين للتعويض المقدر بقانون الشرطة .

ولما كان الحكم المطعون فيه قد أسس قضاءه برفض الاستئناف تأسيساً على انتفاء أركان المسؤولية التقصيرية فإنه بذلك يكون قد طبق صحيح القانون .

وحيث أنه عن وجهي الطعن الثالث والرابع فإنهما في غير محلهما ذلك أنه من المقرر وفقاً لنص المادة الرابعة من قانون المرافعات أنه ((لا يقبل أى طلب أو دفع لا يكون لصاحبه فيه مصلحة قائمة يقرها القانون)) وتطبيقاً لهذا النص لا يجوز النعى على الحكم بأنه أخطأ في تطبيق القانون خطأ نظرياً صرفاً لا أثر له في مصلحة الطاعن ولم يعد عليه منه ضرر ، لما كان ذلك وكان الثابت أن الحكم المطعون فيه المؤيد للحكم الابتدائي قد انتهى إلى رفض الدعوى برمتها استناداً إلى انتفاء أركان المسؤولية التقصيرية في حق المدعى عليهما بصفتهما وبالتالي فإن ما ينعاه الطاعنون في هذين الوجهين حتى بافتراض صحتهما فإنهما لا يحقق لهما أية مصلحة مما يستوجب رفض هذين الوجهين .

وبالبناء على ما تقدم فإن الطعن برمته يكون قد أقيم على غير سند لذلك يتعين رفضه .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع برفضه ، وإلزام الطاعنين بالمصاريف .

طعن مدني رقم 461 / 51 ق

- بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الاثنين 8 ربيع الأول الموافق:-
1375.3.26 و.ر 2007 مسيحي بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .
برئاسة المستشار الأستاذ :- أحمد الطاهر الزاوي." رئيس الدائرة "
وعضوية المستشارين الأساتذة :- جمعة صالح الفيتوري .
:- د. جمعة محمود الزريقى.
:- د. حميد محمد القماطى .
:- فرج أحمد معروف .

وبحضور عضو نيابة

بنياية النقض الأستاذ :- محمد الحافى .

لما كان الثابت من الاوراق أن الدعوى رفعت الى المحكمة الجزئية بطلب غلق نوافذ ، وكان هذا الطلب بطبيعته طلبا غير مقدر القيمة ، فان المحكمة الجزئية لا تكون مختصة بالفصل فيه نوعيا ، الامر الذى كان يتعين معه على المحكمة المطعون فى قضائها ان تقضى بالغاء الحكم المستأنف ، وبعدم اختصاص المحكمة الجزئية بنظر الدعوى ، واذ لم تفعل وفصلت فى الموضوع برفض الاستئناف فانها تكون قد خالفت القانون .	اختصاص - طالب القضاء بغلق نوافذ - طلب غير مقدر القيمة اساسه - اثره .
--	--

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

الوقائع

أقام المطعون ضده الدعوى رقم 2000/138 أمام محكمة الزاوية الجزئية ضد الطاعن بصحيفة جاء فيها أن المدعى عليه قام بتشديد منزل من طابقين بالجهة الشرقية لمنزل المدعي وفتح نافذتين تطلان عليه دون ترك المسافة القانونية وقد طلب من المدعى عليه قفل النافذتين فرفض فاتجه إلى القضاء طالبا الحكم له بإلزام المدعي عليه بغلق النافذتين اللتين تطلان على عقاره .

وبتاريخ 25-4-2000 قضت المحكمة باعتماد تقرير الخبرة رقم 2000/62 وبإلزام المدعي عليه بغلق النوافذ التي تم فتحها في عقاره من الناحية الغربية المطلة على عقار المدعي .

استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم 2001/161 أمام الدائرة الاستئنافية بمحكمة الزاوية الابتدائية التي قضت بقبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع برفضه .

"وهذا هو الحكم المطعون فيه"

الإجراءات

صدر هذا الحكم بتاريخ 18-9-2003 ولا يوجد بالأوراق ما يفيد إعلانه .

وبتاريخ 20-6-2004 قرر أحد أعضاء المحاماة الشعبية الطعن فيه بطريق النقض بتقرير لدى قلم كتاب المحكمة العليا وسدد الرسم وأودع والكفالة وسند الإنابة ومذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة وصورة رسمية من الحكم المطعون فيه وأخرى من الحكم الابتدائي ، وبتاريخ 4-7-2004 أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنة للمطعون ضده في 26-6-2004 .

وبتاريخ 24-7-2004 أودع دفاع المطعون ضده سند إنابته ومذكرة رادة دفع فيها بعدم جواز نظر الطعن وحافطة مستندات.

وقدّمت نيابة النقص مذكرة انتهت فيها إلى الرأي بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وفي الاستئناف رقم 161- 2001 الزاوية الابتدائية بإلغاء الحكم المستأنف وبعدم اختصاص محكمة أول درجة نوعياً بنظر الدعوى .

الأسباب

حيث ان رأي نيابة النقص في محله ذلك أن قضاء هذه المحكمة جرى على أنه إذا رفع إلى المحكمة الابتدائية استئناف في موضوع لا تختص نوعياً بنظره والقضاء فيه ، فنظرته مع ذلك وفصلت في موضوعه فإنها تكون فصلت ضمناً باختصاصها بنظره ويكون حكمها - في هذه الحالة - قابلاً للطعن بالنقض طبقاً لنص المادة 2/337 من قانون المرافعات المعدل بالقانون رقم 18 لسنة 1989 لأنه تضمن قضاء ضمناً في مسألة تتعلق بالاختصاص .

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

وحيث أن المادة 43 من قانون المرافعات حددت الاختصاص الاستثنائي للقاضي الجزئي في حالات محددة بينها على سبيل الحصر وليس من بينها حالة طلب قفل النوافذ .

لما كان ذلك وكان الثابت أن الدعوى رفعت أمام المحكمة الجزئية بطلب غلق نوافذ وهو طلب غير مقدر القيمة فإنها لا تكون مختصة نوعياً بنظرها مما كان ينبغي معه على المحكمة المطعون في قضائها أن تقضى بعدم الاختصاص ، وإذ لم تفعل وفصلت في موضوع الدعوى فإن قضاءها يكون مخالفاً للقانون بما يتعين معه نقضه .

وحيث ان مبني النقض مخالفة القانون وكانت القضية صالحة
للفصل فإن المحكمة تقضى فيها طبقاً للقانون عملاً بالمادة 358 من
قانون المرافعات .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وبنقض الحكم المطعون
فيه وفي الاستئناف رقم 161 / 2001 " الزاوية الابتدائية " بإلغاء الحكم
المستأنف وبعدم اختصاص محكمة الزاوية الجزئية نوعياً بنظر
الدعوى وبإلزام المطعون ضده المصروفات.

طعن مدني رقم 52/501 ق

بالجاسة المنعقدة علناً صباح يوم الاثنين 15 ربيع الأول الموافق 1375.4.2 و.ر - 2007 مسيحي بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار الأستاذ :- أحمد الطاهر الزاوي. رئيس الدائرة "

وعضوية المستشارين الأساتذة :- جمعة صالح الفيتوري .

:- د . جمعة محمود الزريقي .

:- د. حميد محمد القماطي .

:- فرج أحمد معروف .

وبحضور المحامي العام

بنياابة النقض الأستاذ :- محمد القمودي الحافي .

تدريب مهني - إن مفاد نصوص قانون العمل رقم 58 لسنة

المتدربون به - لا 1970 ، أنه أناط بوزارة العمل إنشاء وتنظيم

يعتبرون عمالا - المعاهد اللازمة للتدريب المهني ، وتحديد

أساس ذلك - مكافأة تمنح للمتدرب وكانت لائحة التدريب

اثره. قد بينت ما هو المقصود بالمتدرب و بأنه

كل من يرشح للتدريب الفني أو المهني او

الاداري او المالي ...الخ فان المتدرب بتلك

المعاهد والحالة هذه لا يعد عاملا حتى

يستحق الاجر مقابل عمله، ولا ينطبق عليه

نص المادتين 16 ، 17 من قانون العمل اللتين

تنظمان التدريب لدى صاحب العمل نفسه.

بعد الاطلاع على الأوراق وتلاوة تقرير التلخيص وسماع المرافعة

الشفهية ورأي نيابة النقض والمداولة قانونا .

الوقائع

أقام الطاعنون الدعوى رقم 2003/409 ف، أمام محكمة مصراته الابتدائية على المطعون ضدهم بصفاتهم بصحيفة جاء فيها أن كل واحد منهم تعاقد لتلقي التدريب لمدة ثلاث سنوات بالمركز النوعي للتدريب على تكرير النفط والصناعات الكيماوية التابع للمدعي عليهم بصفاتهم وفق الشروط المحددة بالعقد ومن بينها حظر التعاقد أو العمل لدى جهة أخرى ، والالتزام بتسليم العمل مع المتعاقد دون جهة أخرى وقد التزموا بشروط التعاقد الا أن الشركة لم تمكنهم من العمل الا بعد مضي عدة أشهر من تخرجهم التي تخللها أداؤهم للخدمة الوطنية التي ينص قانونها على وجوب الاحتفاظ للموظف أو العامل أثناء وجوده في الخدمة الوطنية بما يستحقه من علاوات ومرتببات . وانتهوا إلى طلب الحكم لهم بإلزام المدعى عليهم بأن يؤديوا لكل واحد من المدعين صافي مستحقاته عن فارق المدة بين التخرج والتعيين في العمل وعن المستحق لهم عن سنة التدريب الأخيرة . وإلزامهم بدفع أربعة آلاف دينار تعويضا عن الضرر المعنوي لكل واحد منهم .

والمحكمة بتاريخ 22-12-2003 قضت برفض الدعوى استأنف الطاعنون هذا الحكم أمام محكمة استئناف مصراته التي قضت بقبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع برفضه وبتأييد الحكم المستأنف .

"وهذا هو الحكم المطعون فيه"

الإجراءات

صدر هذا الحكم بتاريخ 22-3-2004 ولا يوجد بالأوراق ما يفيد اعلانه ، وبتاريخ 5-6-2005 قرر محامي الطاعنين الطعن فيه بطريق النقض أمام قلم كتاب المحكمة العليا وأودع سند إنابته ومذكرة

بأسباب الطعن وأخرى شارحة وصورة رسمية من الحكم المطعون فيه وأخرى من الحكم الابتدائي ومستندات أخرى .
وبتاريخ 15-6-2005 أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنة للمطعون ضدهم في 13-6-2005 ف .
وبتاريخ 16-7-2005 أودع أحد أعضاء إدارة القضايا مذكرة رادة بدفاع المطعون ضدهم بصفاتهم .
وقدمت نيابة النقض مذكرة انتهت فيها إلى الرأي بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع برفضه وبالجلسة المحددة لنظر الطعن أصرت على رأيها .

الأسباب

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

وحيث ينعي الطاعنون على الحكم المطعون فيه بالخطأ في تطبيق القانون وتأويله والقصور في التسبيب والإخلال بحق الداع والفساد في الاستدلال من وجوه :-

الأول :- أسس الطاعنون طلب مستحقاتهم عن الفترة الأخيرة من التدريب على نص المادة 17 من قانون العمل رقم 58 لسنة 1970 إذ توجب تحديد مدة العقد ومراحله والأجر في كل مرحلة على ألا يقل في المرحلة الأخيرة عن الحد الأدنى للأجور المحددة للمهنة التي يتدرب عليها العامل الا أن محكمتي الموضوع وقعتا في خطأ مشترك بتطبيق المادة 20 من ذات القانون التي لا تحول دون تطبيق المادة 17 المشار إليها ومن ثم يكون ما أخذت به المحكمة المطعون في حكمها غير متفق مع القانون .

الثاني :- ان محكمتي الموضوع أضافتا إلى نص المادة 17 من قانون العمل بعض الشروط التي ليست فيها مثل أن يتم التدريب في مواقع

العمل ولدي رب العمل وتحت اشرافه وانبنت عقيدة محكمة الدرجة الثانية في تأييد الحكم المستأنف على هذا التفسير الخاطئ .
الثالث :- ان الحكم المطعون فيه رفض طلب الطاعنين استنادا إلى ما ذهبت إليه محكمة البداية من القول بعدم وجود التزام تجاه الشركة دون التعرض للعناصر القانونية والعقدية مما يجعله معيبا بالقصور في التسبيب .

الرابع :- ان من بين ما تأسس عليه الحكم المطعون فيه في تأييده للحكم المستأنف أن سبب تأخر تعيين بعض المدعين راجع إلى عدم أدائهم للخدمة الوطنية حسب الثابت بتقرير الخبرة في حين أن هذا القول لا يوجد بتقرير الخبرة مما يجعل الحكم معيبا بالفساد في الاسناد والاستدلال .

وحيث ان نعي الطاعنين في جميع وجوهه غير سديد ذلك أن عقد العمل يسبقه أحيانا عقد آخر هو عقد التدريب الذي عنى المشرع بتنظيم أحكامه في المواد 16 ، 17 ، 18 ، 19 ، 20 من قانون العمل رقم 58 1970 حيث تقضي المادة 20 منه على أنه ((لوزارة العمل والشؤون الاجتماعية ان تقوم بإنشاء وتنظيم المعاهد اللازمة للتدريب المهني ويكون القبول في تلك المعاهد وفقا للشروط والأوضاع التي تنظمها اللائحة الداخلية لكل معهد والتي تصدر من وزير العمل والشؤون الاجتماعية)) .

ومفاد ذلك أن قانون العمل أناط بوزارة العمل إنشاء وتنظيم المعاهد اللازمة للتدريب المهني ، وحدد قرار وزير العمل رقم 100 لسنة 1976 في مادته الثانية المكافأة التي تمنح للمتدرب . وعرفت المادة الثانية من قرار اللجنة الشعبية العامة رقم 97 لسنة 1990 بشأن إصدار لائحة التدريب ، المتدرب بانه ((كل من يرشح للتدريب الفني أو المهني أو الإداري أو المالي وذلك من إحدى الفئتين التاليتين :-

المتدرب الذي يرتبط بعلاقة عمل بأي من هذه الجهات التي يسري عليها أحكام هذه اللائحة .

المتدرب الذي لا يرتبط بعلاقة عمل بأي من هذه الجهات وترشحه إحداها للعمل بها بعد تدريبه ((.

وحددت المادة 8/ج من اللائحة المشار إليها المكافأة التي تمنح للمتدرب في الفقرة الثانية .

لما كان ذلك فإن المتدرب بتلك المعاهد لا يعد عاملاً حتى يستحق الأجر المطالب به ولا ينطبق عليه نص المادتين 16 ، 17 من قانون العمل اللتين تنظمان التدريب لدى صاحب العمل ذاته .

وحيث إن الواقع في الدعوى أن الطاعنين أقاموها مطالبين بمستحقاتهم عن الفترة الأخيرة من التدريب طبقاً للمادة 17 من قانون العمل ومستحقاتهم عن الفترة بين التخرج والتعيين وتعويضهم عن الضرر المعنوي .

وانتهى الحكم المطعون فيه إلى تأييد الحكم الابتدائي الذي قضى برفض الدعوى تأسيساً على (أن المتدرب لا يستحق أجراً خلال مدة التدريب إلا المكافأة التي حددتها لوائح التدريب وأن عقد التدريب المنصوص عليه في المادة 17 من القانون المشار إليه يقصد به العقد الذي يشغل بمقتضاه العامل لدى صاحب العمل لمدة محددة ليقوم بتعليمه أصول المهنة ...) .

لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق أنه لا يوجد عقد عمل بين الطاعنين والشركة المدعى عليها ، وإنما العقد مبرم بين كل منهم والمركز النوعي للتدريب على صناعة تكرير النفط والصناعات الكيماوية والبتروكيمياوية ، ولا يغير من ذلك أن هذا العقد ينص على إلزام المتدرب بالعمل مع شركة بعينها ، فإن الحكم المطعون فيه وقد

التزم هذا النظر يكون بمنأى عن الخطأ في تطبيق القانوني أو تأويله
بما يتعين معه رفض الطعن .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع برفضه .

طعن مدني رقم 51/457 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأربعاء 17 ربيع الأول الموافق

1375.4.4 و.ر / 2007 مسيحي بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

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

وعضوية المستشارين الأساتذة:- صالح عبدالقادر الصغير .

:- إدريس عابد الزوى .

:- كمال بشير دهان .

:- لطفي صالح الشاملي .

وبحضور المحامي العام

بنياية النقض الأستاذ :- بشير سعد الزياتي .

خصومة- سقوطها	لما كان من المقرر أن سقوط الخصومة في
- موجباته - ليس	الاستئناف انما يكون نتيجة لعدم السير في
منها بطلان	الدعوى بفعل المدعى أو امتناعه وليس
صحيفة الاستئناف.	جزاء على بطلان صحيفة الاستئناف ، أو
	رفعه بعد الميعاد ، أو غير ذلك من العيوب
	الشكلية . وكان الثابت من أوراق الطعن انه
	لم يتوافر اى موجب من موجبات سقوط
	الخصومة فان ما ينعاه الطاعنون على الحكم
	المطعون فيه يضحى غير صحيح قانونا .

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

الوقائع

أقام الطاعنون الدعوى رقم 635 لسنة 2001 أمام محكمة شمال طرابلس الابتدائية على المصرف المطعون ضده قائلين في بيانها إنهم استصدروا حكما من محكمة اجدابيا الابتدائية ضد شركة الزويتينة للنפט أوقعوا بموجبه حجز ما للمدين لدى الغير على حساب الشركة في المصرف المدعى عليه الذي تم إعلانه بالحجز بتاريخ 2001.2.17 ، إلا أن المصرف تأخر في تقديم التقرير بما في الذمة بسوء نية وبقصد الأضرار بالحاجزين ، ولم يقرر بما في ذمته إلا بتاريخ 2001.3.14 ، وجاء تقريره سلبيا ومقررا بغير الحقيقة ، وترتب على ذلك عدم اقتضاء المدعين الحاجزين لحقوقهم العمالية المستحقة قبل الشركة المحجوز عليها والبالغة قيمتها 1463491.980 دينارا ، واستنادا إلى نص المادتين 476 و 480 من قانون المرافعات فقد انتهوا إلى طلب الحكم بإلزام المصرف المدعي عليه بأن يؤدي لهم المبلغ المحجوز من أجله وأن يدفع لهم مبلغ 390000 دينارا بواقع خمسة آلاف دينا لكل منهم تعويضا عما أصابهم من أضرار ، وقضت المحكمة بإلزام المحجوز لديه (المدعي عليه) بأن يؤدي للمدعين من ماله الخاص المبلغ المحجوز من أجله وقدره 1,436,491,980 دينارا وبأن يؤدي لكل واحد منهم مبلغ ألف دينار تعويضا عما أصابه من ضرر بسبب تأخره في التقرير بما في الذمة ، فاستأنف المصرف المحكوم عليه هذا الحكم أمام محكمة استئناف طرابلس التي قضت بقبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع ببطلان الحكم المستأنف ورفض الدعوى .

"وهذا هو الحكم المطعون فيه"

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2004.3.24 ، وتم إعلانه بتاريخ 2004.5.20 ، وقرر محامي الطاعنين الطعن عليه بطريق النقض لدى قلم كتاب المحكمة العليا بتاريخ 2004.6.20 مسددا الرسم ومودعا الكفالة ومذكرة بأسباب الطعن وسند وكالته وصورة رسمية من الحكم المطعون فيه ، ثم أودع بتاريخ 2004.7.10 أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى المصرف المطعون ضده بتاريخ 2004.6.26 ، وبتاريخ 2004.7.27 أودع محامي المصرف المطعون ضده مذكرة بدفاعه مشفوعة بسند وكالته ، وقدمت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها رأيها بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه مع الإحالة ، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن أصرت على رأيها .

الأسباب

حيث إن محامي المصرف المطعون ضده دفع خلال الجلسة المحددة لنظر الطعن بأن الطعن لم يعد له موضوع ، لأن السند التنفيذي الذي باشر الطاعنون بموجبه إجراءات الحجز وما تلاها قد تم إلغاؤه بموجب الحكم الصادر عن المحكمة العليا في قضية الطعن المدني رقم 230 لسنة 48 ق .

وحيث إن هذا الدفع في غير محله ، ذلك أن المادة الرابعة من قانون المرافعات تنص على أنه ((لا يقبل أي طلب أو دفع لا يكون لصاحبه فيه مصلحة قائمة يقرها القانون)) ، ومن ثم فإن ما يهدف إليه الطاعنون من رفع الطعن الماثل يجب أن ينظر إليه على ضوء ما يمكن أن يحققه لهم من مصلحة قائمة يقرها القانون .

وحيث إن الطاعنين يركزون في أسباب طعنهم على أن الخصومة في الاستئناف قد سقطت ، وأن الحكم الابتدائي لصالحهم أضحي نهائيا ، وقد طلبوا في ختام تلك الأسباب إلغاء الحكم المطعون

فيه والقضاء بسقوط الخصومة وامتناع نظر الدعوى على المحكمة المطعون في حكمها ، فإن هذا الطلب - في حالة الاستجابة إليه - يحقق مصلحة للطاعنين ، إذ ستكون النتيجة المترتبة عليه إعادة الحالة إلى الحكم الابتدائي وصيرورته نهائيا ، بحيث يكون في وسعهم تنفيذه واقتضاء المبالغ التي حكم بها لهم ، بصرف النظر عن المال الذي آل إليه السند التنفيذي الذي باشروا إجراءات حجز ما للمدين لدى الغير بناء عليه .

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

وحيث ينعى الطاعنون على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور في التسبب من الوجوه الآتية :-

إن المصرف المطعون ضده كان قد أعلن الطاعنين بصحيفة استئناف إعلانا باطلا ، وقضت محكمة الاستئناف ببطال تلك الصحيفة ، وبذلك تكون الخصومة في الاستئناف قد سقطت ويترتب على سقوطها اعتبار الحكم المستأنف نهائيا فلا يجوز للمستأنف إعادة استئنافه .

إن دفاع الطاعنين طالب الحكم بسقوط الخصومة في الجلسة الأولى لنظر الاستئناف ، وكان على المحكمة المطعون في حكمها أن تمنع النظر في هذا الدفع الجوهري .

إن الحكم خالف المادة 259 من قانون المرافعات التي تنص على أنه متى حكم بسقوط الخصومة في الاستئناف اعتبر الحكم المستأنف انتהائيا في جميع الأحوال ، وهذا النص ينطبق سواء أعلن الحكم المستأنف إلى المحكوم عليه أو لم يعلن طالما أنه قام باستئنافه قبل إعلانه ، لأن المقصود من الإعلان هو العلم ، واستئناف الحكم يعني العلم بصدوره والإحاطة بأسبابه واستيعاب منطوقه .

إن الحكم قضى ببطلان الحكم المستأنف استنادا إلى خلوه من تاريخ إيداعه وتأشيرة الكاتب عليه ، رغم أن القانون لم ينص على البطلان بسبب ذلك .

إن الحكم خالف ما جاء في تقرير الخبرة على الرغم من أن الخبرة الحسابية التي تم إجراؤها تمت وفق إجراءات صحيحة ، واستخلصت النتائج من واقع سجلات المصرف وملفاته .

إن الثابت من محضر الحجز الذي تم توقيعه لدى المصرف المطعون ضده أنه تم يوم 2001.2.17 ، في حين أن المصرف لم يقرر بما في ذمته إلا بتاريخ 2001.3.14 أي بعد مرور ستة وعشرين يوما مخالفا بذلك نص المادة 475 من قانون المرافعات التي توجب على المحجوز لديه القيام بذلك الإجراء خلال الخمسة عشر يوما التالية لإعلانه بالحجز .

إن الحكم ذهب إلى أن تقرير المطعون ضده بما في ذمته قد طابق الحقيقة مخالفا لما هو ثابت من أن شركة الزويتينة كانت تتمتع بتاريخ توقيع الحجز بتسهيل ائتماني ساري المفعول بمبلغ مقداره خمسة ملايين دينار بضمان المؤسسة الوطنية للنفط ، ويحق للشركة المحجوز لديها استغلاله والتصرف فيه .

إن الحكم أخطأ حين ربط بين صدور قرار المحكمة العليا بوقف التنفيذ والتقرير المخالف للحقيقة الذي صدر عن المطعون ضده ، ذلك أن مخالفة الحقيقة في التقرير وقعت قبل صدور قرار المحكمة العليا بثلاثة أشهر ، فضلا عن أن الدعوى لا علاقة لها بموضوع الطعن الذي صدر فيه القرار الذي استند إليه الحكم المطعون فيه لعدم وحدة الخصوم والموضوع .

وحيث إن وجوه الطعن الأول والثاني والثالث في غير محلها ، ذلك أن سقوط الخصومة في الاستئناف ليس هو الجزاء الذي رتبته

القانون على بطلان صحيفة الاستئناف أو على رفعه بعد الميعاد أو على غير ذلك من العيوب الشكلية التي تشوب رفع الاستئناف ، ولكن سقوط الخصومة إنما يكون نتيجة لعدم السير في الدعوى بفعل المدعي أو امتناعه ، إذ أجازت المادة 255 من قانون المرافعات في هذه الحالة لكل ذي مصلحة من الخصوم أن يطلب الحكم بسقوط الخصومة متى انقضت سنة من آخر إجراء صحيح من إجراءات التقاضي ، ونصت الفقرة الأولى من المادة 259 من القانون المذكور على أنه متى حكم بسقوط الخصومة في الاستئناف اعتبر الحكم المستأنف انتهائيا في جميع الأحوال .

وحيث إنه بالرجوع إلى أوراق الطعن يبين أنه لم يتوافر أي موجب لسقوط الخصومة في الاستئناف ، بل الثابت أن المصرف المطعون ضده رفع استئنافا على الحكم الابتدائي الصادر ضده قيد تحت رقم 688 لسنة 48 ق ، وقضت فيه المحكمة بتاريخ 2003.4.2 ببطلان صحيفة الاستئناف لخلو صورتها المعلنة من بعض البيانات التي أوجبها القانون ، فقام المصرف برفع استئناف جديد قيد تحت رقم 1176 لسنة 49 ق ، وعند نظر هذا الاستئناف دفع المستأنف ضدهم (الطاعنون) بسقوط الخصومة تأسيسا على عدم جواز تجديد الاستئناف بعد أن تم القضاء في الاستئناف السابق ببطلان صحيفته ، ووفقا للقانون فإن هذا الدفع لا شأن له بسقوط الخصومة ، وأنه في حقيقته لا يعدو أن يكون دفعا بعدم جواز الاستئناف لسبق الفصل فيه أو بعدم قبوله شكلا لرفعه بعد الميعاد .

وفي جميع الأحوال ، فإن الثابت من الحكم المطعون فيه أنه انتهى إلى رفض هذا الدفع تأسيسا على أن الحكم ببطلان صحيفة الاستئناف السابق لا يمنع من رفع استئناف جديد طالما أن المواعيد المقررة قانونا ما زالت مفتوحة ولم تغلق لأي سبب كان ، وأن إعلان

صحيفة الاستئناف الجديد قد تم قبل إعلان الحكم الابتدائي ، بما تكون معه المواعيد المقررة للاستئناف لم تنقض إبان رفع الاستئناف .
وحيث إن ما أورده الحكم على هذا النحو يتفق مع صحيح القانون ، ذلك أن ما يمنع من تجديد الاستئناف هو صدور حكم في موضوعه ، وأن ما يبدأ به سريان ميعاد الاستئناف هو إعلان الحكم المستأنف وليس العلم اليقيني به على النحو الذي قرره نص المادة 301 من قانون المرافعات .

وحيث إنه بناء على ما تقدم ، فإن ما يثيره الطاعنون ، في هذه الوجوه من جدل حول سقوط الخصومة في الاستئناف والآثار المترتبة على ذلك لا يصادف محلا في قضاء الحكم المطعون فيه ، بما يستوجب رفضها .

وحيث إن الوجه الرابع مردود ، ذلك أنه أيا كان وجه الرأي فيما انتهى إليه الحكم المطعون فيه من القضاء ببطلان الحكم المستأنف ، فإن الثابت أنه خلص إلى نتيجة مغايرة لما قضى به ذلك الحكم الذي استجاب لطلبات المدعين ، إذ قضى برفض الدعوى ، وأورد أسبابا خاصة لقضائه ، بما يجعل نعي الطاعنين على ما قضى به في شأن الحكم المستأنف عديم الجدوى ، ويتعين الالتفات عنه .

وحيث إن بقية وجوه الطعن تنصرف إلى النعي على ما قضى به الحكم المطعون فيه في شأن مسلك المصرف المطعون ضده عند تقريره بما في الذمة استجابة لحجز ما للمدين لدى الغير الذي أوقعه الطاعنون على أموال الشركة المحكوم عليها بموجب الحكم الصادر لصالحهم من محكمة اجدابيا الابتدائية .

وحيث إنه بالرجوع إلى حكم المحكمة العليا في قضية الطعن المدني رقم 230 لسنة 48 ق الصادر بتاريخ 2005.3.9 يبين أن ذلك الحكم الذي اتخذ منه الطاعنون سنداً لتنفيذيا لتوقيع الحجز صدر بناء

على حكم محكمة استئناف بنغازي في الاستئناف رقم 234 لسنة 1995 الذي قضى بإعادة الدعوى إلى محكمة اجدابيا الابتدائية بعد أن ألغى حكمها بعدم اختصاصها بنظر الدعوى .

وحيث إن حكم المحكمة العليا المشار إليه قد قضى بنقض الحكم الصادر في الاستئناف رقم 234 لسنة 1995 (بنغازي) ، وتصدى للفصل في هذا الاستئناف حيث قضى ببطالان صحيفته وما ترتب عليها من إجراءات ، ومن بينها صدور حكم محكمة اجدابيا الابتدائية بإلزام الشركة المدعي عليها بدفع المبالغ المحجوز من أجلها من قبل الطاعنين ، ومن ثم فإن السند التنفيذي الذي تم الحجز بموجبه لم يعد له وجود ، وينبني على ذلك أنه بصرف النظر عن مدى سلامة المطاعن الموجهة إلى الحكم المطعون فيه في الوجوه الثلاثة الأخيرة من وجوه الطعن ، فإن نقض الحكم بناء عليها لا يحقق أية مصلحة للطاعنين ، الأمر الذي يستوجب رفض الطعن .

فلهذه الأسباب

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

طعن مدني رقم 52/191 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الاثنين 29 ربيع الأول الموافق

1375.4.16 و.ر- 2007 مسيحي بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار الأستاذ :- أحمد الطاهر الزاوي. رئيس الدائرة

وعضوية المستشارين الأساتذة :- جمعة صالح الفيتوري .

:- د . جمعة محمود الزريقي .

:- د. حميد محمد القماطي .

:- فرج أحمد معروف .

وبحضور المحامي العام

بنياابة النقض الأستاذ :- ميلاد عاشور الشعافي .

إن عقد البيع عقد رضائي يتم بإيجاب وقبول

على مبيع وثمان محددتين ومتى تم على هذه

الصورة أنتج أثره وامتنع العدول عنه فيلتزم

المشتري بالوفاء بالثمان ويلتزم البائع بتسليم

المبيع للمشتري وبالقيام بما هو ضروري

لنقله إليه ، و بالكف عن أى عمل من شأنه

أن يجعل نقله مستحيلا أو عسيراً وبعد

التعرض للمشتري في الانتفاع بالمبيع كله

أو بعضه وفقاً لنصوص المواد 89-91-

417-420 و 428 و 445 من القانون المدني.

عقد بيع رضائي

- ينعقد بإيجاب

وقبول على المبيع

- أثر ذلك

بعد الاطلاع على الأوراق وتلاوة تقرير التلخيص وسماع المرافعة

الشفهية ورأي نيابة النقض وبعد المداولة قانوناً .

الوقائع

أقام المطعون ضده الأول الدعوى رقم 97/74 أمام محكمة بنغازي الابتدائية على الطاعن بصفته والمطعون ضده الثاني قائلاً شرحاً لها : إنه يملك عقاراً مكوناً من دورين بشارع الجزائر بنغازي تم الزحف عليه دون حق من اتحاد المنتجين وسلمه للطاعن الذين سجله لدى مصلحة التسجيل العقاري ثم اشتراه منه المطعون ضده الأول بمبلغ ثلاثمائة ألف دينار ودفعها له وتسلم معظم أجزاء العقار إلا أن الطاعن أمر بوقف إجراءات البيع .

وانتهى إلى طلب الحكم له بصحة ونفاذ عقد بيع العقار المبرم بينه وبين المدعى عليه الأول - الطاعن - وتسجيله بمصلحة التسجيل العقاري . واحتفاظ المدعى بكافة حقوقه القانونية .

والمحكمة بتاريخ 1998.2.5 قضت بصحة ونفاذ العقد المبرم بين المدعي والمدعي عليه الأول بشأن العقار الكائن بشارع الجزائر موضوع الكراسة رقم 2563 وإلزام المدعى عليه الأول بتسجيل عقد البيع لدى المدعى عليه الثاني ورفض ما عدا ذلك من طلبات .

استأنف الطاعن بصفته هذا الحكم بالاستئناف رقم 98/166 أمام محكمة استئناف بنغازي التي قضت بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع برفضه وبتأييد الحكم المستأنف .

"وهذا هو الحكم المطعون فيه"

الإجراءات

صدر هذا الحكم بتاريخ 1999.5.24 ولا يوجد بالأوراق ما يدل على إعلانه .

وبتاريخ 2005.2.12 قرر محامي الطاعن بصفته الطعن فيه بطريق النقض بتقرير أمام قلم كتاب المحكمة العليا وسدد الرسم

وأودع الوكالة والكفالة ومذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة وصورة رسمية من الحكم المطعون فيه وأخرى من الحكم الابتدائي .
وبتاريخ 2003.2.13 أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنة للمطعون ضده الأول في نفس اليوم وللثاني في اليوم السابق .
وبتاريخ 2005.2.27 أودع أحد أعضاء إدارة القضايا مذكرة رادة بدفاع المطعون ضده الثاني ، وبتاريخ 2005.3.16 أودع محامي المطعون ضده الأول سند إنابته ومذكرة رادة وحافضة مستندات وقدمت نيابة النقض مذكرة برأيها انتهت فيها إلى قبول الطعن شكلا وفي الموضوع برفضه وبالجلسة المحددة لنظر الطعن أصرت على رأيها .

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه المقررة قانونا فهو مقبول شكلا .

وحيث ينعي الطاعن بصفته على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه ذلك انه اعتبر إرادة الطرفين توافقت على إبرام عقد بيع العقار موضوع الدعوى في حين أن العقار أصل من أصول الشركة والتصرف فيه بالبيع لا تكتمل الإرادة فيه إلا بإذن الجمعية العمومية للشركة إلا أن الحكم المطعون فيه عول على كتاب أحد منتجي الشركة وهو مديرها العام مما يجعله مخالفا للقانون إلى جانب أن العقار المبيع مخالف لشروط البناء مما ينفي صحة العقد .

وحيث عن هذا النعي غير سديد ذلك أن عقد البيع عقد رضائي يتم بإيجاب وقبول على مبيع وثمان محددين ومتى تم على هذه الصورة أنتج أثره وامتنع العدول عنه فيلتزم المشتري بالوفاء بالثمن ويلتزم البائع بتسليم المبيع للمشتري وبالقيام بما هو ضروري لنقله إليه وبالكف عن أي عمل من شأنه أن يجعل نقله مستحيلا أو عسيرا

وبعدم التعرض للمشتري في الانتفاع بالمبيع كله أو بعضه وفقا لنصوص المواد 89 ، 91 ، 417 ، 420 ، 428 ، 445 من القانون المدني ، كما أن تقدير انعقاد العقد بالشروط المطلوبة قانونا أو عدمه ، وكذلك أدلة الدعوى فيها من مسائل الواقع التي يفصل فيها قاضي الموضوع دون معقب متى كان يقيمها على ما يحملها من واقع أوراق الدعوى .

لما كان ذلك وكان يبين من مدونات الحكم المطعون فيه المؤيد للحكم الابتدائي في قضائه بصحة ونفاذ عقد البيع تأسيسا على ((ان البيع موضوع الدعوى قد تم انعقاده بتبادل التعبير عن إرادتين متطابقتين بقصد نقل ملكية العقار المبيع مقابل ثمن نقدي وأن البيع تم صحيحا دون وجود ما من شأنه أن يجعله قابلا للإبطال وإن التعبير عن إرادة الشركة ببيع العقار موضوع الدعوى صدر ممن يملكه قانونا وفقا للنظام الأساسي للشركة وأعلن عن ذلك رسميا بعرض البيع على جميع المواطنين وتقدم المالك السابق للعقار للشراء وأوفى بالالتزام الملقى على عاتقه بدفع كامل الثمن خزينة الشركة ومن ثم وجب إلزام الطرف الثاني البائع بالوفاء بما عليه من التزامات تنفيذ لعقد البيع ومنها الالتزام بنقل الملكية ...)) .

وحيث ان الطاعن بصفته لم يقدم ما يؤيد نعيه أو يناقض ما أثبتته المحكمة في أسبابه فإن ما أورده الحكم على النحو السالف البيان كاف لحمل قضائه ويؤدي إلى النتيجة التي انتهى إليها بما يتعين معه رفض الطعن .

فلهذه الأسباب

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

طعن مدني رقم 51/604 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الثلاثاء 30 ربيع الأول الموافق
1375.4.17 و.ر / 2007 مسيحي بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار :- سعيد على يوسف " رئيس الدائرة "

وعضوية المستشارين :- على مختار الصقر .

:- الهاشمي على الطربان .

:- الهاشمي على السني .

:- مختار عبد الحميد منصور .

وبحضور المحامي العام

بنيابة النقص :- محمود رمضان الزيتوني .

إن مفاد نص المادة 448 من قانون
المرافعات أن المحضر يجب أن يتوقف عن
بيع الأشياء المحجوزة إذا كان ثمن المبيع
كافيا لوفاء دين الحاجز وأن حصيلة البيع
تصبح حقا للحاجز على وجه الإستقلال
سواء أكانت هذه الحصيلة تحت يد المحضر
أم أودع المبلغ خزانة المحكمة ، ويترتب
على ذلك أنه إذا وجد حاجزون آخرون فلا
يستفيدون من هذا الحجز إلا إذ ظهر فرق
بين قيمة الديون التي وقع من أجلها البيع
و ثمن المبيع ففي هذه الحالة يكون لهم الحق
في الحجز على هذه الفروق .

حجز وبيع -
وجوب توقف
المحضر عن بيع
الأشياء المحجوزة
إذا كان ثمن المبيع
يفي بالمبلغ
المحجوز من أجله
- استتثار الحاجز
بثمن المبيع وعدم
مشاركته فيه من
قبل حاجزين
آخرين - أساس
ذلك - أثره .

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

الوقائع

أقام الطاعنان الدعوى رقم 1214 لسنة 2003 م أمام محكمة الزاوية الابتدائية مختصمين المطعون ضده الثاني وكبير محضري محكمة الزاوية الابتدائية قالوا شرحا لها إن المطعون ضده الثاني بصفته لم يستقطع الاشتراكات الضمانية من مرتبات أجور العاملين معه كما لم يتم دفع غرامات التأخير حيث بلغت قيمة الدين - 272.855.679 دينارا وقد تبين للطاعنين أن أموال الشركة قد تم الحجز عليها وبيعها بالمزاد العلني من قبل آخرين و تم إيداع المبالغ لدى قلم المحضرين بالمحكمة . ولما كانت أموال الصندوق تعد من الأموال العامة ولها حق الامتياز في الأولوية فقد استصدار أمرا من رئيس المحكمة يقضي بإيقاع الحجز التحفظي على مبلغ الدين المودع خزينة المحكمة وانتهيا الى طلب صحة إجراءات الحجز وثبوت الدين وإثاء نظر الدعوى تدخل المطعون ضده الأول تدخلا هجوميا طالبا بطلان الحجز التحفظي واعتباره كأن لم يكن . والمحكمة قضت بقبول تدخل المتدخل وبصحة الحجز وثبوت الدين الذي تم إيقاعه للمدعين في الدعوى الأصلية على أموال المحجوز عليها المودعة لدى كبير محضري محكمة الزاوية الابتدائية بموجب قرار رئيس محكمة الزاوية الابتدائية بتاريخ 2003.10.4 .

استأنف المتدخل هذا الحكم أمام محكمة استئناف الزاوية التي قضت بإلغاء الحكم المستأنف وببطلان الحجز التحفظي الذي أوقعه المستأنف عليهما الأول والثاني واعتباره كأن لم يكن وتسليم المبلغ المحجوز للمستأنف استيفاء لدينه .

"وهذا هو الحكم المطعون فيه"

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2004.6.22م وأعلن بتاريخ 2004.7.4 وبتاريخ 2004.8.3 قرر أحد أعضاء إدارة القضايا الطعن فيه بالنقض بتقرير لدى قلم كتاب المحكمة العليا وأودع مذكرة بأسباب الطعن وصورة من الحكم المطعون فيه وأخرى من الحكم الابتدائي وحافطة مستندات وبتاريخ 2004.8.17 أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنة للمطعون ضده الأول في 2004.8.10 وللثاني في 2004.8.12 ولم يقدم المطعون ضدهما مذكرة بدفاعهما ، وقدمت نيابة النقض مذكرة برأيها انتهت فيها الى قبول الطعن شكلا وفي الموضوع برفضه وبالجلسة المحددة لنظره أصرت على رأيها .

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا .
وحيث ينعى الطاعنان بصفتيهما على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه والإخلال بحق الدفاع من الوجوه التالية :-

الوجه الأول :- أن الحكم قضي ببطلان الحجز التحفظي الذي أوقعه الطاعنان واعتباره كأن لم يكن مخالفاً بذلك نص المادة 432 من قانون المرافعات التي تعطي للدائن الذي بيده سند تنفيذي بإيقاع الحجز تحت يد المحضر على الثمن المتحصل من البيع دون حاجة إلى طلب الحكم بصحة الحجز وهو ما اتخذته الجهة الإدارية الطاعنة .

الوجه الثاني :- أن الحكم قضي بإلغاء الحكم الابتدائي وببطلان الحجز التحفظي الذي أوقعه الطاعنان وما انتهى إليه الحكم غير صحيح إذ كان على المحكمة ألا تقضي ببطلان إجراءات الحجز التحفظي وإنما تحكم بإلغاء الحكم وتطبق قاعدة الأولوية في الإجراءات في اقتضاء الدائنين الحاجزين وقت البيع أو المتدخلين قبله

واختصاصهم بحصيلة التنفيذ حتى يستوفوا حقوقهم أولا وبعد ذلك يستوفي الحاجز بعد البيع حقه فيما تبقي من حصيلة التنفيذ .
الوجه الثالث :- دفع الطاعنان أمام محكمتي الموضوع بتطبيق نص المادة 432 من قانون المرافعات إلا أنهما لم يتعرضا لهذا الدفع إيرادا وردا .

ولكل ذلك فإن الحكم معيب متعين النقض .
وحيث إن النعي في جميع وجوهه غير سديد ذلك أن المادة 448 من قانون المرافعات تنص على ((يكف المحضر عن المضي في البيع إذا نتج منه مبلغ كاف لوفاء الديون المحجوز من أجلها هي والمصاريف ، وما يوقع بعد ذلك من الحجز تحت يد المحضر أو غيره ممن يكون تحت يده الثمن لا يتناول إلا ما زاد على وفاء ما ذكر)) .

ومفاد ذلك أن المحضر يتوقف عن بيع الأشياء المحجوزة إذا كان ثمن المبيع كافيا لوفاء دين الحاجز وأن حصيلة البيع تصبح حقا للحاجز على وجه الاستقلال سواء أكانت هذه الحصيلة تحت يد المحضر أو أودع المبلغ خزانة المحكمة ، ويترتب على ذلك أنه إذا جد حاجزون آخرون فلا يستفيدون من هذا الحجز إلا إذا ظهر فرق بين قيمة الديون التي وقع من أجلها البيع وثمان المبيع .

وكان الواقع في الدعوى أن المطعون ضده الأول بصفته اوقع حجزا تنفيذيا على أموال المطعون ضده الثاني وقام المحضر ببيع جزء من المحجوزات والتي رآها كافية لسداد الدين المحجوز من أجله وبعدها قام بإيداع حصيلة البيع خزانة المحكمة على ذمة الحاجز ، ثم قام الطاعنان بصفتيهما باستصدار امر من رئيس المحكمة بإيقاع الحجز التحفظي على الأموال المودعة خزينة المحكمة المتحصلة من البيع وتحددت جلسة لنظر دعوى صحة إجراءات الحجز وثبوت الدين

أمام المحكمة المختصة وفيها تدخل المطعون ضده الأول في الدعوى طالبا بطلان إجراءات الحجز واستحقاقه للمبلغ فقضت المحكمة بصحة إجراءات الحجز وثبوت الدين الذي أوقعه الطاعنان على الأموال المودعة خزينة المحكمة إلا أن المحكمة المطعون في حكمها ألغت هذا الحكم وقضت ببطلان الحجز التحفظي واعتباره كأن لم يكن وتسليم المبلغ المحجوز للمستأنف " المطعون ضده الأول " استيفاء لدينه .

لما كان ذلك وكان الطاعنان يهدفان من دعواهما الحجز على الأموال المودعة خزينة المحكمة المحصلة من بيع الأشياء المحجوزة لصالح المطعون ضده الأول ومشاركته في اقتسام المبلغ المحجوز ، فإنه لا يمكن تحقيقه ذلك أن المبالغ المتحصلة من البيع وفاء لديون الحاجز " المطعون ضده الأول " فإنه يختص بها هو دون غيره سواء أكانت هذه الأموال في يد المحضر أو مودعة خزينة المحكمة لاستقلالية الحاجز بالثمن بعد قصر البيع على ما يفي بتسديد قيمة المطلوب وليس للطاعنين لتحصيل دينهما إلا الحجز على المنقولات الأخرى التي لم يشملها البيع حيث كف المحضر عن بيع كل الأشياء المحجوزة واكتفى ببيع جزء منها أي أنها كافية لسداد دين الحاجز وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى ذلك بقوله : (إذا حدث الكف عن البيع ، فإن الحجز التي توقع على الثمن تحت يد المحضر لا تتناول إلا ما يزيد عن وفاء حقوق الدائنين الحاجزين قبل الكف ... بحيث يصبح المبلغ المتحصل من البيع ملكا لهم في حدود ما يكفيهم وليس ملكا للمدين فلا يصح الحجز عليه من سائر دائنيه ... وكان الحجز الموقع من المستأنف ضدهم " الطاعنين " قد حصل بعد أن كف المحضر عن البيع وأنهم لم يتدخلوا في الحجز قبل الكف عن البيع فإنهم لا يتمتعون بالأولوية باعتبارهم دائنين بديون ممتازة) فإن

ما انتهى إليه الحكم المطعون فيه يكون مطابقا لصحيح القانون بما يتعين معه رفض الطعن برمته .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع برفضه .

طعن مدني رقم 51/602 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأحد 5 ربيع الثاني الموافق:
2007.4.22 ف بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار الأستاذ :- محمد إبراهيم الورفلي . رئيس الدائرة

وعضوية المستشارين الأساتذة:- المقطوف بلعيد اشكال .

:- الطاهر عبدالرحمن القلاي .

:- محمد عبدالسلام العيان .

:- جبريل الفيتوري بن صالح .

وبحضور عضو النيابة

بنياابة النقض الأستاذ :- محمود ميــــلاد الدويس .

إن الخصوم فى دعوى بطلان عقد البيع
لعدم ملكية البائع لمحل البيع هم البائع ،
والمشتري ، وطالب البطلان ، وعلى ذلك
فإن البائع هو خصم أصيل فى الدعوى ،
ولا يصح البت فى النزاع المتعلق بصحة
العقد الصادر منه من عدمه فى غير
مواجهته ، إذ لا يستقيم أن يكون العقد
صحيحاً بالنسبة لأحد عاقيه وباطلاً بالنسبة
للمتعاقدين الآخر .

وما دام من الثابت ان البائعة وان اختصمت
فى المرحلة الابتدائية فانها لم تختصم فى
مرحلة ثانى درجة ومن ثم فان الطعن يكون
غير مقبول .

دعوى بطلان عقد
بيع ملك الغير -
أطرافها - عدم
مخاصمة البائع -
بطلان - اساسه -
أثره .

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

الوقائع

أقام المطعون ضدهم الدعوى رقم (280 / 1999) ضد الطاعن
وأخرى أمام محكمة الخمس الابتدائية قالوا فيها انهم يملكون مع
المدعي عليها الثانية على الشيوع العقارات المبينة الحدود والمعالم
بالصحيفة " ارض بيضاء ، وجنان الزيتون " وقد تصرف المدعي
عليها المذكورة للمدعي عليه الأول " الطاعن " بالبيع في جنان
الزيتون دون علمهم وموافقهم . وانتهوا إلى طلب الحكم ببطان عقد
البيع ، واسترجاع نصيبهم فيه .

والمحكمة قضت ببطان عقد البيع المبرم بين المدعي عليهما
وإلزام المدعي عليه الأول بإرجاع نصيب المدعين المباع من الجنان
المذكور مع الزامهما المصاريف .

وقضت محكمة استئناف مصراته في الاستئناف المرفوع من
الطاعن بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم
المستأنف .

وهذا هو الحكم المطعون فيه .

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2004/6/13 ف ولا يوجد في
الأوراق ما يدل على إعلانه . قرر محامي الطاعن الطعن فيه
بالنقض بتاريخ 2004/8/2 ف بتقرير لدى قلم كتاب المحكمة العليا
مسدداً الرسم ، ومودعاً الكفالة والوكالة ، ومذكرة بأسباب الطعن .
وصورة من الحكم المطعون فيه ، ومن الحكم الابتدائي وحافطة
مستندات ذكرت مضامينها على الغلاف .

وأودع بتاريخ 2004/8/22 ف أصل ورقة إعلان الطعن معلنه
للمطعون ضدهم بتاريخ 2004/8/11 ف . ولم يودع المطعون ضدهم
مذكرة بدفاعهم .

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

الأسباب

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

وحيث إن المطعون ضدهم أقاموا الدعوى ابتداءً على الطاعن
 وأخرى ((شقيقتهم)) طلبوا فيها بطلان العقد الذي باعت بمقتضاه
 إلى الطاعن قطعة أرض بيضاء مع ما يعرف عندهم بجنان الزيتون
 تأسيساً على أن جنان الزيتون هو ملكهم على الشيوع مع شقيقتهم ،
 وقد أجابت المحكمة الابتدائية المطعون ضدهم ((المدعين)) إلى
 طلبهم وقضت ببطلان عقد البيع واستحقاقهم لأرض النزاع . وقد
 استأنف الطاعن هذا الحكم بمفرده ولم تدخل المحكمة البائعة له
 كخصم منضم إليه ، وقضت في الاستئناف بقبوله شكلاً وفي
 الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف .
 ولم يقبل الطاعن هذا الحكم فطعن عليه بالنقض مختصماً
 المحكوم لهم .

وحيث إن موضوع الدعوى الصادر فيه الحكم المطعون فيه
 وهو بطلان عقد البيع هو موضوع غير قابل للتجزئة لأنه يستحيل
 تنفيذ حكم صادر ببطلان البيع وحكم آخر صادر بصحته في ذات
 الموضوع .

وحيث إن الخصوم في دعوى بطلان عقد بيع لعدم ملكية البائع لمحل المبيع هم البائع والمشتري وطالب البطلان وعلى ذلك فإن البائع هو خصم أصيل في الدعوى ولا يصح البت في النزاع على صحة العقد الصادر منه في غير مواجته ؛ إذ لا يستقيم أن يكون العقد صحيحاً بالنسبة لأحد عاقيه وباطلاً بالنسبة للعاقد الآخر .

وحيث إن الطاعن رفع الطعن على المطعون ضدهم طالبي بطلان عقد البيع واستحقاقهم لمحل المبيع ، وكانت البائعة ليست بطرف في الحكم المطعون فيه ، حيث اقتصر اختصاصها على مرحلة التقاضي الابتدائية فقط بما لا يجوز معه للطاعن أن يختصها ضد جميع الخصوم فضلاً عن أن الطعن بهذا الوضع لا يحقق مصلحة للطاعن في حالة قبوله ونقض الحكم المطعون فيه لأن الحكم الصادر ببطلان عقد البيع واستحقاق المطعون ضدهم للأرض محل عقد البيع صار حائزاً لقوة الأمر المقضي بالنسبة للبائعة ؛ أي أن البائعة صارت بمقتضى الحكم غير مالكة لما باعتها للطاعن ، وبذلك يتخلف الأساس الذي كان يدفع به الطاعن دعوى المطعون ضدهم . وحيث أنه متى كان ما تقدم ، فإن الطعن يضحى غير مقبول في درجتي التقاضي .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم قبول الطعن وإلزام الطاعن المصاريف .

طعن مدني رقم 51/ 726 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأحد 5 ربيع الثاني الموافق:
2007.4.22 ف بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار الأستاذ :- محمد إبراهيم الورفلي . رئيس الدائرة -
وعضوية المستشارين الأساتذة :- سعيد علي يوسف .

:- المقطوف بلعيد اشكال .

:- محمد عبدالسلام العيان .

:- جبريل الفيتوري بن صالح .

وبحضور عضو النيابة

بنياية النقض الأستاذ :- محمود ميلاد الدويس .

تقدم - دعوى

التعويض عن

الضرر الناجم عن

العمل غير

المشروع -

تقدمها يكون

ثلاثيا - شرطه .

إن دعوى التعويض عن الضرر الناجم عن
العمل غير المشروع تتقدم وفقا لنص المادة
175 من القانون المدني بمضى ثلاث
سنوات من اليوم الذي علم فيه المضرور
بحدوث الضرر وبالشخص المسؤول عنه ،
فإذا لم يكن قد علم بالأمرين أو بأحدهما فإن
الدعوى تسقط بمضى خمس عشرة سنة من
وقت وقوع العمل غير المشروع ولما كان
الثابت ان الطاعنة الاولى قد تسلمت مبلغ
التعويض من الشركة المطعون ضدها ،
وطالبت تقاضى مرتبات زوجها وتلقت
اعانات الدفن فان الحكم المطعون فيه ، وقد
استخلص من ذلك انها على علم بالضرر
ومحدثه ، وقضى تبعا لذلك بتقادم الدعوى

بمضى ثلاث سنوات فانه لا يكون قد خالف
القانون .

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

الوقائع

أقامت الطاعنة الأولى حالياً الدعوى رقم 1 لسنة 2000 م أمام
محكمة جنوب طرابلس الابتدائية طالبت إلزام المطعون ضده الأول
بأن يدفع لها عن نفسها وبصفتها ولية أمر أبنائها من زوجها المرحوم
(...) مبلغاً قدره خمسون ألف دينار كضرر موروث وبأن يدفع لها
عن نفسها مبلغ مائة ألف دينار جبراً للضرر الذي حدث لها جراء
وفاة زوجها سالف الذكر ومبلغ مائة وخمسين ألف دينار جبر للضرر
المادي الذي لحق بها وبأن يدفع لها عن نفسها وبصفتها مبلغ
ثلاثمائة ألف دينار جبراً للأضرار التي لحقت بهم مع المصاريف
والأتعاب وقالت في شرح ذلك ما لخصه الآتي ان زوجها قد توفي
بتاريخ 1992.12.22 م جراء تحطم طائرة الخطوط التي يعمل على
متنها كمضيف وأنها أخيراً علمت بأنه توفي أثناء تأديته للعمل ولذلك
رفعت الدعوى بطلباتها سالفة الذكر .

وأثناء تداول الدعوى أمام المحكمة الابتدائية تدخلت فيها
انضمامياً والدة المتوفى وأخوته بأن طلبت والدته تعويضاً بمبلغ عشرة
الآف دينار وطلب أخوته الحكم لكل واحد منهم بمبلغ قدره عشرون
ألف دينار .

كما قام المدعي عليه بصفته بإدخال المطعون ضده الثاني
حالياً بصفته بموجب صحيفة إدخال ختمها بطلب إلزامه بما عسى أن
تقضي به المحكمة في الدعوى

ومحكمة جنوب طرابلس قضت في الدعوى بأن رفضت الدعوى بالنسبة للطاعنة الأولى عن نفسها ورفضتها بالنسبة للضرر الموروث للجميع وألزمت المطعون ضدهما بصفتيهما بأن يدفعاً للطاعنة الأولى بصفتها مبلغ مالياً قدره ثمانون ألف دينار تعويضاً عن الضرر المادي وأربعون ألف دينار تعويضاً عن الضرر الأدبي وبإلزام المطعون ضدهما بصفتيهما بأن يدفعاً للمتدخلين انضمامياً مبلغاً وقدره خمسة وثلاثون ألف دينار تعويضاً عن الضرر الأدبي مع المصاريف والأتعاب ورفض ما عدا ذلك .

استأنف الأطراف هذا الحكم أمام محكمة استئناف طرابلس والتي بعد أن أمرت بضم الاستئنافات لبعضها قضت بقبول الاستئنافات شكلاً وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف وبسقوط الحق في رفع الدعوى بالنقدام وألزمت كل مستأنف بمصاريف استئنافه .

وهذا هو الحكم محل الطعن المائل

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2002.6.29 ف .

ولا يوجد بالأوراق ما يدل على إعلانه

وبتاريخ 2004.9.8 م قرر محامي الطاعنين الطعن في هذا الحكم بطريق النقض لدى قلم كتاب المحكمة العليا مسدداً الرسم ومودعاً الكفالة والوكالة ومذكرة بأسباب الطعن وصورة من الحكم المطعون فيه والابتدائي ومستندات أخرى ليس من بينها مذكرة شارحة وبتاريخ 2004.9.11 م أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنة لإدارة القضايا بذات التاريخ .

قدمت إدارة القضايا مذكرة بدفاع المطعون ضده الأول .

قدمت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها الرأي بقبول الطعن شكلاً
ورفضه موضوعاً وفي جلسة نظره صممت على رأيها .
الأسباب

ينعى الطاعنون عن الحكم المطعون بالخطأ في تطبيق القانون
والفساد في الاستدلال :-

بمقولة ان الحكم المطعون فيه بقضائه بسقوط الحق في رفع الدعوى
بالتقادم استناداً لنص المادة 175 من القانون المدني والتي دفع بها
دفاع المطعون ضدهما والتي أخذ بها الحكم المطعون فيه يكون قد
وقع في عيب الخطأ في تطبيق القانون والفساد في الاستدلال ذلك أن
مورث الطاعنين توفى بتاريخ 1992.12.22 على أثر تحطم الطائرة
المملوكة للمطعون ضده الأول وأن كان الطاعنين قد علموا بواقعة
وفاة مورثهم بذلك التاريخ إلا انهم لم يعلموا بالمسؤول عنه إلا
بتاريخ رفع الدعوى . والمبررات التي ساققتها المحكمة للتدليل على
علم الطاعنين لا تكفي للتدليل على العلم اليقيني وإنما هو دليل
افتراضي لا يجوز التعويل عليه وبذلك فلا مجال لتطبيق أحكام المادة
175 مدني مما يجعل الحكم جديراً بالنقض والإحالة .

وحيث ان هذا النعي في غير محله ، ذلك أن دعوى التعويض
عن الضرر الناجم عن العمل غير المشروع تتقادم وفقاً لنص المادة
175 من القانون المدني بمضي ثلاث سنوات من اليوم الذي علم فيه
المضرور بحدوث الضرر وبالشخص المسؤول عنه ، فإذا لم يكن قد
علم بالأمرين معاً أو بأحدهما ، فإن الدعوى تسقط بمضي خمس
عشرة سنة من وقت وقوع العمل غير المشروع ، ذلك أن فهم الواقع
في الدعوى موكول لقاضي الموضوع ، ولا معقب عليه فيما ينتهي
إليه بشأنه ، متى أقام قضاءه على أسباب سائغة تؤدي إلى النتيجة
التي انتهى إليها .

ولما كان ذلك وكان يبين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه أسس قضاءه بسقوط الحق في رفع دعوى التعويض عن الضرر الناشئ عن العمل غير المشروع طبقاً لنص المادة 175 من القانون المدني على أن الحادث سبب الضرر وقع بتاريخ 1992.12.22 وأن الدعوى لم ترفع إلا بتاريخ 1999.12.1 م ، أي بعد مضي الثلاث سنوات المقررة لتقادم الدعوى ، وكانت المحكمة قد استخلصت علم الطاعنين بوفاء مورثهم نتيجة لسقوط الطائرة التي كان يعمل على متنها مضيفاً والتي تعتبر الشركة المطعون ضدها الأولى هي المسؤولة عن ذلك من الأدلة المعروضة عليها ، والتي من بينها استلام الطاعنة الأولى بصفتها مبلغ التعويض من الشركة المطعون ضدها الثانية بتاريخ 1993.10.7 م ، وتسلمها لمرتب زوجها المتوفى بالكامل باعتباره شهيد واجب ، وتلقيها الإعانات المادية الخاصة بمراسم الدفن والعزاء وغيرها ، كما تولت الرد على دفع الطاعنين بعدم العلم المسؤول عن الضرر إلا بتاريخ رفع الدعوى ، بأن ذلك تدحضه الأدلة المقدمة في الدعوى . فإن هذا الاستخلاص سائغ وسليم وله أصل ثابت بالأوراق ويؤدي في منطق سليم إلى النتيجة التي انتهى إليها الحكم . ولا ينال من ذلك ما قرره المحكمة المطعون في حكمها من أن البيئة تقع على عاتق الطاعنين باعتبارهم مدعين ، ذلك أنه لما كان الحكم المطعون فيه قد أسس قضاءه بصفة أساسية على الأدلة التي قدمت إليه من المطعون ضدهما بخصوص علم الطاعنين بالحادث وبالمسؤول عنه ، وهي أدلة سائغة كافية لحمل قضائه فإن استطراد الحكم بخصوص اثبات الادعاء بعدم العلم بالمسؤول على الضرر وأنه يقع على عاتق المدعين هو استطراد زائد عن حاجة الدعوى بما يكون النعي عليه في هذا الخصوص غير منتج .

فلهذه الأسباب

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

طعن مدني رقم 51/762 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأحد 12 ربيع الثاني الموافق 1375.4.29 و.ر/2007 مسيحي بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستاذ :- محمد إبراهيم الورفلي. "رئيس الدائرة"
وعضوية المستشارين الأساتذة:- المقطوف بلعيد إشكال .

:- الطاهر عبدالرحمن القلاي .

:- محمد عبدالسلام العيان .

:- جبريل الفيتوري بن صالح .

وبحضور عضو النيابة

بنياية النقض الأستاذ :- محمود ميلاد الدويس .

إذا كانت الثابت ان المحكمة قد ايدت حكم محكمة البداية لأسبابه وكانت محكمة الدرجة الأولى قد انتدبت خبيراً فنياً لبيان الأضرار التي لحقت بمنزل المطعون ضده وكان الخبير قد أعد تقريراً حدد فيه المبالغ التي تجبر الضرر الذي لحق بمنزل المطعون ضده والاثاث الذي به دون بيان الطريقة التي توصل بها الى تحديد المبالغ التي حددها الخبير في تقريره فإنه يكون قد خالف القانون .	تقرير خبرة - عدم بيانه للكيفية التي توصل بها الى تحديد المبالغ التي وردت به - قضاء الحكم المطعون فيه بالمبالغ الواردة بتقرير الخبرة المذكور - دون بيان لأسسها اخلال بحق الدفاع.
--	---

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

الوقائع

أقام المطعون ضده الدعوى رقم 2003/412 ف أمام محكمة الزاوية الابتدائية على الشركة الطاعنة قائلاً فى بيانها :- انه فى 2002.8.28 ف شب حريق بمنزله المبين بصحيفة الدعوى بسبب دخول شحنة كهربائية عالية نتيجة التماس السلك المعادل مع السلك الحي كهربائيا ، وقد أدى ذلك إلى اشتعال النار فى المطبخ التى اتت على كل محتوياته ، وقد ثبتت مسؤولية الشركة عن هذا الحادث من خلال تقرير الخبرة الصادر بالأمر الأولائي رقم 1546 لسنة 2002 ف إذ اثبت الخبير المنتدب أن سبب الحريق يعود لزيادة فى التيار الكهربائي وقد نتج عنه احتراق عدد كبير من ممتلكات المدعى والمتمثلة فى الأجهزة والمعدات الكهربائية والأواني المنزلية ، ولما كان سبب الحريق فى السلك الكهربائي وهو تحت حراسة الشركة المدعى عليها فهي مسؤولة مفترضة عن الإضرار التى تحدثها هذه الأسلاك وفقا لنص المادة 181 من القانون المدني وانتهى إلى طلب الحكم بإلزام الشركة المدعى عليها بان تدفع له مبلغ ثلاثة آلاف وسبعمائة وثلاثين دينارا عن الضرر المادي ، وخمسين ألف دينار عن الضرر المعنوي ، فقضت المحكمة بإلزام المدعى عليه بصفته بان يدفع للمدعي مبلغ ثلاثة آلاف وسبعمائة وثلاثين دينارا كتعويض عن الضرر المادي ومبلغ عشرة آلاف دينار كتعويض عن الضرر المعنوي ، ورفض ما عدا ذلك من طلبات ، استئناف المطعون ضده هذا الحكم أمام محكمة استئناف الزاوية كما استأنفته الشركة الطاعنة باستئناف مقابل أمام ذات المحكمة التى قضت :- بقبول الاستئنافين شكلاً وفى الموضوع برفضهما وتأيد الحكم المستأنف .

"وهذا هو الحكم المطعون فيه"

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه يوم 2004.4.19 ف ، وأعلن في 2004.8.24 وفي 2004.9.22 قرر محامي الشركة الطاعنة الطعن فيه بالنقض لدى قلم كتاب المحكمة العليا ، مسددا الرسم ومودعا الكفالة والوكالة ، ومذكرة بأسباب الطعن ، وصورة من الحكم المطعون فيه ، مصورة من الحكم الابتدائي، وفي 2004.10.5 ، أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلقة إلى المطعون ضده في اليوم السابق ، ولم تودع الشركة الطاعنة مذكرة شارحة، وفي يوم 2004.10.31 ، أودع محامي المطعون ضده مذكرة بدفاعه مشفوعة بسند وكالته، وقدمت نيابة النقض مذكرة برأيها انتهت فيها إلى قبول الطعن شكلاً وفي الموضوع برفضه ، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن أصرت على رأيها .

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه المقرر في القانون فإنه يكون مقبولا شكلاً.

وحيث إن مما تنعاه الشركة الطاعنة على الحكم المطعون فيه القصور في التسبيب والفساد في الاستدلال وبيان ذلك أن الحكم اعتمد على أسباب محكمة أول درجة الذي استند في قضائه بتقدير التعويض على تقرير الخبير المنتدب وهو خبير متخصص في الهندسة الكهربائية ، وإن ما قام به من تقدير للأضرار يخرج عن مجال اختصاصه ، وكان عليه أن يستعين بأهل الخبرة من ذوي الاختصاص خاصة وأن الشركة الطاعنة قد طرحت ذلك أمام درجتي النقاضي ، وطلبت استدعاء الخبير لمناقشته وبينت بشكل تفصيلي في الاستئناف المقابل مقدار التجاوز في التقدير إلا أن المحكمة المطعون في حكمها التفتت عن هذا الطلب إيرادا وردا وركنت إلى هذا التقرير

الباطل وجعلت من أسباب الحكم الابتدائي أسبابا مكملة لحكمها فإن حكمها يكون قد أخطأ في فهم الواقع جديرا بالنقض .

وحيث إن هذا النعي شديد ذلك أن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن الإجراءات القانونية التي تتم بمعرفة المحكمة لجعل الدعوى صالحة للفصل فيها للوصول إلى الحقيقة ، إذا كان القانون قد جعل من ذلك الإجراء وسيلة للوصول إلى دليل ، وليس للإجراء في حد ذاته دليلا كان لزاما على المحكمة أن تبدي رأيها حول طلب الخصوم باتخاذ الإجراء الذي لا يتم إلا عن طريقها ، ولها مطلق الحرية في أن تجيبه إذا رأت أن الفصل في الدعوى في حاجة إليه ، ويعين على الوصول إلى الحقيقة أو أن ترفضه إذا وجبت في أوراق الدعوى ما يكفي للفصل فيها ، أو أن هذا الإجراء لا يجدي في واقعة النزاع ، وفي هذه الحالة أي حالة الرفض يجب أن يكون صريحا ومحمولا على أسباب تسيغه ، ولا يغني في هذا المقام الرفض الضمني ، لأن هذا النوع من الرفض وإن جاز بالنسبة للدليل المعروض على اعتبار أن المحكمة ليست ملزمة بتتبع الخصوم في جميع مناحي دفاعهم والرد على كل حجة من حججهم استقلالا ، إلا أنه غير جائز بالنسبة لطلب الإجراء المعتبر وسيلة للحصول على دليل لم يوجد ، الأمر الذي يتطلب من المحكمة موقفا إيجابيا بالقبول أو الرفض الصريح حتى يتسنى للمحكمة الأعلى درجة من أعمال رقابتها .

لما كان ذلك ، وكان الثابت من صحيفة الاستئناف المقابل المرفوع من الشركة الطاعنة والمودع صورة رسمية منها ، والمؤشر عليها أنها كانت معروض على المحكمة المطعون في حكمها أنها تضمنت ما يلي :- إنه فيما يتعلق بمسألة تقدير الأضرار فإن الخبير المنتدب حتى وإن كان مكلفا من قبل المحكمة فكان عليه أن يستعين بأهل الخبرة وذوي الاختصاص في مسألة تقدير الأضرار اللاحقة

بالتلجيات والمجمد وتكلفة تغيير الشبكة الكهربائية وإصلاح
التصدعات بالحوائط وتقدير دولاب المطبخ والأضرار التي لحقت
بالألوان وغيرها وطلبت استدعاء الخبير لمناقشته في مسألة تغيير
الشبكة وإصلاح التصدعات بالحوائط لخلو التقرير من المساحة
المتضررة وثمان المتر لعملية اللياسة وغيرها وإن المبلغ المقدر مبالغ
فيه .

كما يبين من تقرير الخبير المودع صورة رسمية منه مؤشر
عليها بأنها كانت معروضة على المحكمة المطعون في حكمها أنه
صادر من الخبير (...) المدرج في جدول خبراء الهندسة الكهربائية ،
وأنه قدر الأضرار بمبلغ ثلاثة آلاف وسبعمائة وثلثين ديناراً دون
أن يبين كيف توصل إلى هذا المبلغ ولا أنه استعان بأهل الخبرة في
هذا المجال ، وقد خلا الحكم من الإشارة إلى تمسك الشركة الطاعنة
في صحيفة استئنافها المقابل بشأن طلبها استدعاء الخبير لمناقشته في
المبلغ الوارد في التقرير ، وأغفلته المحكمة إيراداً ورداً فإن حكمها
يكون مشوباً بعيب الإخلال بحق الدفاع متعين النقض مع الإحالة دون
حاجة على مناقشة باقي أسباب الطعن .

فلهذه الأسباب

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

القضاء الجنائي

طعن جنائي رقم 52/590 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الثلاثاء 18 محرم .
الموافق: 1375.2.6 و.ر 2007 مسيحي بمقر المحكمة العليا بمدينة
طرابلس .

- برئاسة المستشار الأستاذ :- فتحي عريبي دهان " رئيس الدائرة "
وعضوية المستشارين الأساتذة :- عبدالعظيم محمود سعود .
:- رجب أبو راوى عقيل .
:- الطاهر الصادق يوسف .
:- الصادق الطاهر سعيد .

وبحضور رئيس النيابة

بنياية النقض الأستاذ :- محمد ابو عجيله ذياب .

من المقرر أن جريمة غزو الاطيان المعاقب	غزو اطيان -
عليها بمقتضى المادة 1/455 عقوبات لا	جريمة غزو
تتحقق ولا تقوم الا اذا كان الجانى يعلم أن	الاطيان تحققها
العقار مملوك للغير ، او فى حيازته ، وان	- شرطه - تخلفه
مهاجمته له كانت بقصد احتلاله او الانتفاع	- اثره .
به على اى وجه كان وبدون حق أما اذا	
كان المتهم قد استغل العقار اعتقادا منه انه	
يمارس حقا عليه فان الجريمة لا تقوم فى	
حقه ولا تتحقق، واذا كان الثابت أن الطاعن	
ذكر بمرحلة الاستدلال والتحقيق والمحاكمة	
أن الارض موضوع الدعوى هى ملكه ،	
وانه اشتراها بموجب عقد شراء عرفى منذ	
مدة طويلة ، وكان الحكم الابتدائى المؤيد	

بالحكم المطعون فيه قد رد على دفاع
الطاعن بعبارات غامضة مبهمة لا يبين
منها انه عرض الى هذا الدفع وناقشه ورد
عليه بما يفنده على الرغم من انه دفع
جوهرى لو صح لتغير به وجه الرأى فى
الدعوى فان الحكم المطعون فيه يكون
قاصر التسبيب وفساد الاستدلال.

بعد تلاوة تقرير التلخيص وسماع أقوال النيابة ومطالعة الأوراق ،
وتمام المداولة .

الوقائع

اتهمت النيابة العامة الطاعن بأنه بتاريخ 1998.8.10 ف بدائرة
مركز شرطة القواسم .

1- نزع حدود عقار مملوك للغير بقصد تملكه كليا وذلك بأن قام
بنزع وازالة الحد الفاصل بين أرضه وأرض المجني عليه (...)
وعلى النحو المبين بالأوراق .

2- هاجم أطيان الغير بقصد احتلالها بدون وجه حق وذلك بأن قام
بغرس الأشجار في أرض المجني عليه سالف الذكر ، وعلى النحو
المبين بالأوراق ، وقدمته إلى دائرة الجنح والمخالفات بمحكمة غريان
الجزئية وطلبت عقابه عما أسند إليه بالمادتين 453 ، 1/455 من
قانون العقوبات ، والمحكمة المذكورة بعد أن نظرت الدعوى قضت
فيها حضوريا بمعاقبة المتهم بحبسه ثلاثة أشهر حبسا بسيطا وبتغريمه
خمسین ديناراً عما نسب إليه وأمرت بوقف تنفيذ عقوبة الحبس فقط
لمدة خمس سنوات تبدأ من تاريخ صيرورة هذا الحكم نهائيا وبلا
مصرفات جنائية .

ولم يجد هذا الحكم قبولا لدى المحكوم عليه فقرر الطعن فيه بطريق الاستئناف وفي الميعاد المحدد قانونا ودائرة الجرح والمخالفات المستأنفة بمحكمة غريان الابتدائية قضت في الاستئناف بتاريخ 2005.3.5 حضوريا بقبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع برفضه وتأيد الحكم المستأنف وبلا مصروفات جنائية .
"وهذا هو الحكم المطعون فيه"

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2005.3.5 ف وبتاريخ 4.26 من السنة ذاتها قرر محامي المحكوم فيه بالطعن فيه بطريق النقض أمام قلم كتاب المحكمة التي أصدرته وبذات التاريخ أودع لدى نفس القلم مذكرة بالأسباب التي بني عليها الطعن موقعة منه .
وقدمت نيابة النقض مذكرة برأيها القانوني خلصت فيها إلى طلب قبول الطعن شكلا وفي الموضوع بنقض الحكم مع الإعادة .
وحددت جلسة 2007.1.30 لنظر الطعن وفيها تلا المستشار المقرر تقرير التلخيص ونظرت الدعوى على النحو المبين بمحضر الجلسة وصممت نيابة النقض على رأيها السابق ثم حجزت الدعوى للحكم بجلسة اليوم الموافق 2007.2.6 ف .

الأسباب

من حيث ان الطعن استوفي كافة أوضاعه المقررة في القانون فهو مقبول شكلا .

وحيث ان مما ينعي به الطاعن على الحكم المطعون فيه القصور في التسبيب والفساد في الاستدلال بمقولة ان الطاعن دفع أمام المحكمة المطعون في قضائها بأنه قد اشترى الأرض موضوع الدعوى عام 1978 ف بموجب وثيقة شراء عرفية من المدعوة (...) وبشهادة ابنيها (...) و (...) وهما اللذان قاما بتحديد الأرض له ومن

ثم فان قيامه بغرسها واستغلالها يعد ممارسة لحقه في ملكيتها الذي يخوله له مستند الشراء المذكور إلا أن الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه دانه عن الاتهام المسند إليه دون أن يورد دفعه ويرد عليه بما يدحضه قانونا رغم أنه دفع جوهرى قد يتغير به وجه الرأي في الدعوى مما يعيب الحكم بما يوجب نقضه .

وحيث ان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قد أوجز وقائع الدعوى بما مفاده أن الطاعن قام بالاعتداء على أرض المجنى عليه وقام بغرس بعض الاشجار بها وبصدد التدليل على صحة قضائه بالادانة وبيان الأدلة التي عول عليها في ذلك أورد قوله (وحيث ان المحكمة وهى بصدد تكوين عقيدتها فقد استقر لديها وبشكل نهائي وراسخ في أن التهم المسندة إلى المتهم ثابتة في حقه وبما لا يدع مجالا للشك وبكافة عناصرها وأركانها القانونية وذلك تأسيسا على شهادة المدعو (...)) أمام النيابة العامة التى جاء فيها أن المشكو فيه قد قام بضم جزء من أرض الشاكى عندما قام بشراء قطعة الأرض من المسماة (...)) والمحكمة تطمئن لتلك الأدلة وتتخذها كأساس في تكوين عقيدتها في إدانة المتهم عما نسب إليه) .

وحيث ان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى تأييد الحكم المستأنف الذى قضى بمعاقبة الطاعن عن تهمتي تغيير الحدود وغزو الأطيان المسندتين إليه بقوله ((إن محكمة البداية قد أحاطت بالدعوى من جميع جوانبها وأركانها وطبقت فيها صحيح القانون وأن حكمها قد جاء في محله .))

وحيث يبين من مذكرة دفاع الطاعن المقدم أمام المحكمة المطعون في قضائها أن محاميه قد دفع بأن الأرض التى قام بغرس الأشجار فيها هى ملكه طبقا لمستند الشراء المرفق بالأوراق وكان الحكم المطعون فيه قد أورد دفاع الطاعن ورد عليه بقوله ((إن ما

ورد في مذكرة الدفاع المقدمة من محامي المتهم بأن التهمة غير قائمة على أساس سليم فإن هذا الدفع مردود باعتبار أن الشاهد (...) ذكر أن الأرض المتنازع عليها في الأصل كان يـ يستغل فيها والد الشاكي وبعده ابنه الشاكي وأن المتهم قام بشراء قطعة أرض تخص المسماة (...) وأن المدعو (...) قام بضم أرض المدعو (...) الأمر الذي يؤكد أن الاتهام ثابت في حق المتهم . والمحكمة تلتفت عن دفاع المتهم وتراه في غير محله والاخذ بشهادة المجني عليه وكذلك الشاهد. أما باقي الدفوع التي أبداها محامي المتهم فهي عبارة عن كلام مرسل وليس لها أساس والمحكمة تلتفت عنها) .

لما كان ذلك وكان من المقرر أن القصد الجنائي في جريمة غزو أراضي الغير أو عقاراته المعاقب عليها بالمادة 1/455 من قانون العقوبات يتحقق بعلم الجاني أن العقار الذي هاجمه مملوك للغير أو في حيازته وأن مهاجمته له بقصد احتلاله أو للانتفاع به على أي وجه كان بدون وجه حق فإذا كان الجاني قد استغل العقار اعتقاداً منه أنه يمارس حقه الذي أعطاه له مستند الشراء العرفي على اعتبار أنه أصبح ملكه وله الحق في استصلاحه وغرسه بمختلف الأشجار فإن ذلك ينفي عنه فعل الغزو وإن كان فعله قد ينطبق عليه نص جنائي آخر ، وكان يبين من أقوال الطاعن بمراحل الاستدلال والتحقيق والمحاكمة أن الأرض موضوع الدعوى هي ملكه حسبما يدعي وقد اشتراها بموجب عقد عرفي منذ مدة طويلة وعلى النحو السالف البيان وإذ كان ذلك وكان الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه قد دان الطاعن عما أسند إليه وكانت المحكمة المطعون في حكمها قد أوردت دفعه وردت عليه بقولها ((أما باقي الدفوع التي أبداها محامي المتهم فهي عبارة عن كلام مرسل وليس لها أساس والمحكمة تلتفت عنها)) ولما كان دفاع الطاعن مؤسساً على انتفاء

نية غزو أطيان الغير لديه وكان ما ردت به المحكمة على دفعه قد جاء غامضا مبهما لا يبين منه أنها قد أوردت دفعه المشار إليه وتعرضت له بالمناقشة ورددت عليه بما يفنده قانونا وهو دفع جوهرى لو صح لتغير به وجه الرأي في الدعوى مما يكون معه الحكم معيبا بالقصور في التسبيب والفساد في الاستدلال الذى يتعين معه نقضه .
وحيث ان نقض الحكم في جريمة غزو الاطيان يستتبع نقض الحكم في جريمة تغيير الحدود للارتباط القائم بينهما وعدم امكانية التجزئة الأمر الذى يتعين معه نقض الحكم في التهمتين المسندتين إلى الطاعن ودون حاجة لمناقشة باقي مناعيه .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا ، وبنقض الحكم المطعون فيه وإعادة الدعوى إلى محكمة غريان الابتدائية - دائرة الجنح والمخالفات المستأنفه - لنظرها مجددا من هيئة أخرى .

طعن جنائي رقم 53/1059 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الثلاثاء 18 محرم .
الموافق: 1375.2.6 و.ر 2007 مسيحي بمقر المحكمة العليا بمدينة
طرابلس .

برئاسة المستشار الأستاذ:- فتحى عريبي دهان . "رئيس الدائرة"
وعضوية المستشارين الأساتذة:- عبدالعظيم محمود سعود .
:- رجب أبو راوى عقيل .
:- الطاهر الصادق يوسف .
:- الصادق الطاهر سعيد .

وبحضور رئيس النيابة

بنياية النقض الأستاذ :- محمد ابو عجيلة ذياب .

استئناف - سقوطه	جری قضاء هذه المحكمة على أن المناط
لعدم تقم المستأنف	فى سقوط الاستئناف الا يتقدم المستأنف
للتفiziذ - التقدم	المحكوم عليه بعقوبة مقيدة للحرية واجبة
للتفiziذ - كنهه	النفاز للتفiziذ عليه الى وقت النداء عليه فى
ومناطه .	الجلسة .

ولما كان يكفى لاعتبار المستأنف قد تقدم
للتفiziذ الحكم الصادر عليه وضعه نفسه تحت
تصرف النيابة العامة وكان الطاعن قد
حضر يوم الجلسة عند النداء عليه فان
النيابة العامة اذ لم تباشر مهمتها وتقوم
بإجراءات تنفيذ الحكم فان تقاعسها لا
يتحملة الطاعن .

واذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد
خالف هذا النظر وقضى بسقوط استئناف
الطاعن على الرغم من أنه قام بما يجعله قد
قدم نفسه للتنفيذ فإنه يكون قد خالف القانون.

بعد تلاوة تقرير التلخيص، وسماع أقوال النيابة، ومطالعة الأوراق ،
وتمام المداولة .

الوقائع

اتهمت النيابة العامة الطاعن لأنه بتاريخ 28-10-2003 بدائرة
مركز شرطة سوق الجمعة :-

حالة كونه حدثا أتم الرابعة عشرة من عمره ولم يبلغ الثامنة
عشرة وقت ارتكاب الفعل أحدث عمدا باستعمال السلاح أذى خطيرا
بالمجني عليها (...) بأن قام بقذف حجارة أصابت عين المجني عليها
سائلة الذكر نجم عنها إضعاف بقوة الإبصار وعجز دائم بنسبة 8 %
حسب التقرير الطبي المرفق ، وقدمته إلى محكمة الإحداث الجزئية ،
وطابت معاقبته بالمواد 381 بند 3 ، 382 ، 1/81 من قانون العقوبات ،
والمحكمة المذكورة قضت غيابيا بحبس الطاعن سنة ونصف السنة
عن التهمة المسندة إليه وبلا مصاريف جنائية .

استأنف المحكوم عليه هذا الحكم ، ودائرة الجنح والمخالفات
المستأنفة بالمحكمة التخصصية الابتدائية قضت حضوريا بسقوط
الاستئناف وبلا مصروفات جنائية .

"وهذا هو الحكم محل الطعن".

الإجراءات

بتاريخ 27.3.2006 صدر الحكم المطعون فيه ، وفي 22.5 من
العام نفسه قرر المحكوم عليه الطعن فيه بطريق النقض من داخل

السجن ، كما قرر محاميه أيضا الطعن فى الحكم المذكور بطريق النقض فى اليوم السابع والعشرين من الشهر المذكور والسنة ذاتها لدى قلم كتاب المحكمة المطعون فى حكمها وأودع بنفس التاريخ ولدى الجهة ذاتها مذكرة بأسباب الطعن موقعة منه .

قدمت نيابة النقض مذكرة برأيها فى الطعن رأت فيها قبوله شكلا ونقض الحكم المطعون فيه مع الإعادة .

حددت جلسة 2007.1.30 لنظر الطعن ، وبهذه الجلسة تلا المستشار المقرر تقرير التلخيص ، ونظرت الدعوى على الوجه المبين بمحضرها ثم حجزت للحكم لجلسة اليوم .

الأسباب

حيث ان الطعن استوفى الشكل المقرر فى القانون .

وحيث ان الطاعن ينعي على الحكم المطعون فيه خطأ فى فهم القانون وتطبيقه لقضائه بسقوط الاستئناف بحجة عدم تقدم المستأنف (الطاعن) للتنفيذ وأنه حضر جلسة محاكمته مفرجا عنه ، فى حين أن محاميه كان قد أوضح للمحكمة المطعون فى قضائها أن الطاعن بحضوره الجلسة المحددة لنظر استئنافه يكون قد وضع نفسه تحت سيطرة النيابة العامة ، ولذلك فالحكم معيب بما يوجب نقضه .

وحيث إن الحكم المطعون فيه بعد أن بين وقائع الدعوى أورد وهو بصدد تدليله على قضائه بسقوط الاستئناف قوله :- ((...)) وهو بصدد تدليله على قضائه بسقوط الاستئناف محكوم عليه بعقوبة مقيدة للحرية وهي سنة وستة أشهر ولكنه لم يقدم نفسه للتنفيذ ولم يسلم نفسه وحضر الجلسة مفرجا عنه ، الأمر الذى يكون معه الاستئناف ساقطاً عملاً بالمادة 374 من قانون الإجراءات الجنائية)) .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر على ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة أن المناط فى سقوط الاستئناف طبقاً للمادة 374 من قانون

الإجراءات الجنائية هو ألا يتقدم المستأنف المحكوم عليه بعقوبة مقيدة للحرية واجبة النفاذ للتنفيذ عليه إلى وقت النداء عليه يوم الجلسة ، وكان لا يلزم لاعتبار المستأنف قد تقدم للتنفيذ تحرير أمر التنفيذ من قبل النيابة العامة تمهيدا لإيداعه السجن كما نصت على ذلك المادة 438 من القانون سالف الذكر ، وإنما يكفي لاعتبار المستأنف قد تقدم لتنفيذ الحكم الصادر ضده وضعه نفسه تحت تصرف النيابة العامة وهي السلطة المهيمنة على التنفيذ التي عليها في هذه الحالة أن تباشر مهمتها وتتولي إجراءات تنفيذ الحكم ، فإن هي تقاعست ولم تفعل ذلك فليس من المنطق والعقل ما يجعل المستأنف في وضع من يتحمل وزراً أتاه غيره ، وكان الحكم المطعون فيه - كما سلف البيان - قد خالف هذا النظر حين قضى بسقوط استئناف الطاعن مع اقراره فيما أورده من أسباب بأنه كان حاضرا عند النداء عليه يوم الجلسة المحددة لنظر استئنافه ، فإنه بذلك يكون معيبا بما رماه به الطاعن ويتعين لذلك نقضه .

وحيث إن قضاء المحكمة المطعون في حكمها قد حجبها عن نظر موضوع الدعوى فقد تعين لذلك أن يكون النقض مع الإعادة .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا ، ونقض الحكم المطعون فيه ، وإعادة الدعوى إلى المحكمة التخصصية الابتدائية - دائرة الجناح والمخالفات المستأنفة لنظرها مجددا من هيئة أخرى .

طعن جنائي رقم 52/496 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الثلاثاء 25 محرم. الموافق
1375.2.13 و.ر 2007 مسيحي بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

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

وعضوية المستشارين الأساتذة :- سالم حسن اسماعيل .

:- التواتي حمد أبو شاح .

:- بو سيف عيسى الفرجاني .

:- عبد السلام امحمد بحيح .

وبحضور المحامي العام

بنيابة النقض الأستاذ :- أحمد الطاهر النعاس .

- | | |
|-----------------|--|
| طعن بالنقض - | جرى قضاء هذه المحكمة على أن اسباب |
| اسباب الطعن - | الطعن يجب أن تتضمن مأخذ الطاعن على |
| عدم تضمنها | الحكم المطعون فيه بصورة مفصلة وجلية |
| تحديد المناعى | دون قصور أو ابهام لكي يؤدي الى فهم ما |
| التي أخذت على | يرمى اليه الطاعن من وصف الحكم |
| الحكم بصفة جلية | بالبطلان او الخطأ في تطبيق القانون . |
| - عدم قبول - | واذا كانت اسباب الطعن قد اشارت الى أن |
| اساسه . | الحكم المطعون فيه قد اخل بحق الدفاع لعدم |
| | رده على دفع الطاعن ثم قصرت في بيان |
| | تلك الدفوع التي قالت ان الحكم لم يرد عليها |
| | ولم توضح كنهها وعما اذا كانت جوهرية ام |
| | انها دفع موضوعية يكفي في شأنها الرد |
| | عليها بأخذ الحكم بادلة الادانة فان الاسباب |
| | تكون غير مقبولة للتجهيل بتلك الدفوع . |

بعد تلاوة تقرير التلخيص ورأى نيابة النقض والإطلاع على الأوراق والمداولة .

الوقائع

اتهمت النيابة العامة الطاعن بأنه بتاريخ 2003.12.22 م ، بدائرة مركز الأمن الشعبي المحلى الحقائق :-

اتهم شخصا بفعل يعتبر جريمة قانونا مع علمه بأن ذلك الشخص برئ ، وكان الاتهام بشكل يمكن معه مباشرة إجراء جنائي ضد المتهم كذبا إذا حصل أمام السلطات المختصة ، وذلك بأن تقدم بتقرير إلى جهاز الأمن الداخلي عن واقعة قيام المجني عليه (...) بسب الأخ قائد الثورة مع علمه بأن ذلك غير صحيح وعلى النحو الثابت بالأوراق .

وطالبت من محكمة جنوب بنغازي الجزئية ، دائرة الجناح والمخالفات ، معاقبته بالمادة 1/262 عقوبات ، وأثناء نظر الدعوى تقدم المجني عليه بصحفية ادعاء بالحق المدني طلب فيها إلزام المتهم بدفع مبلغ عشرة آلاف دينار ، والمحكمة المذكورة قضت في الدعوى الجنائية بمعاقبة المتهم بالحبس مع الشغل أربعة أشهر وكفالة للاستئناف وبلا مصاريف ، وفي الدعوى المدنية بإلزامه بأن يدفع للمدعي مبلغ ألف دينار تعويضا عن الضرر المعنوي مع إلزامه بالمصاريف ، وبرفض ما زاد على ذلك من الطلبات ، وباستئناف كل منهما هذا الحكم فقد انتهت دائرة الجناح والمخالفات المستأنفة بمحكمة جنوب بنغازي الابتدائية إلى القضاء حضوريا بقبول الاستئنافين شكلا ورفضهما موضوعا وألزمت المتهم بمصاريف الدعوى المدنية عن الدرجتين .

"وهذا هو الحكم المطعون فيه"

الإجراءات

بتاريخ 27-1-2005 صدر الحكم المطعون فيه وبتاريخ 16-3-2005 ف، قرر المحامي (...) الطعن بطريق النقض نيابة عن المحكوم عليه بتقرير لدى قلم كتاب المحكمة مصدرة الحكم وأودع لديه بذات التاريخ مذكرة بأسباب الطعن موقعة منه مرفقا بها سند وكالته عن الطاعن بما يخوله حق الطعن ، وأرفق سند تنفيذ الحكم موقعا من مأمور السجن .

قدمت نيابة النقض مذكرة انتهت فيها إلى الرأي بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا ، وهو ما تمسكت به بجلسة المرافعة .
حددت جلسة 6-12-2006 لنظر الطعن حيث تلا المستشار المقرر تقريره ، ونظرت المحكمة الدعوى على النحو المبين بمحضرها وقررت حجزها للحكم بجلسة اليوم .

الأسباب

من حيث ان الطعن حاز أوضاعه المقررة في القانون .
وحيث ينعى الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون والفساد في الاستدلال والاخلال بحق الدفاع ، ذلك أنه دفع أمام المحكمة المطعون في حكمها بعدم توافر أركان الجريمة كما حددها القانون الذي اشترط لقيامها أن يعرف المتهم أن الشخص المفترى عليه برئ وهو أمر غير متوافر في هذه الواقعة ، والمحكمة قضت بإدانته دون أن تبين أركان الجريمة في أسبابها ، ودون أن ترد على ما أبداه دفاعه من دفوع الا بقولها انه جدل مرسل لا يغير من أدلة الإثبات ولا ينال منها ، وخلص الطاعن إلى طلب نقض الحكم والإعادة .

وحيث يبين من الحكم المطعون فيه أنه قضى بتأييد الحكم الابتدائي للأسباب التي بني عليها والذي أورد واقعة الدعوى بقوله :

((... وحيث تخلص وقائع الدعوى فيما أبانت عنه الأوراق وفيما أبلغ به وشهد به المجني عليه (...) من أن المتهم افترى عليه عن طريق قيام المتهم بتقديم شكوى إلى الحرس الشعبي بكون المجني عليه قام بسب الأخ قائد الثورة وتم التحقيق مع المجنى عليه ، وأحيل إلى الأمن الداخلى الذى استجوبه وسمع شهادة الشهود وظهر أن ما يدعيه المتهم هو افتراء ، واستشهد بكل من (...) ، و (...) و (...) ، و (...) ، وبسؤال الشاهد (...) شهد بما مضمونه أن المتهم منذ مدة حضر إليه في المكتب وطلب منه الشهادة ضد المجني عليه بكونه قام بسب قائد الثورة ، وعند رفض الشاهد ذلك ذكر أنه يريد توريط المجني عليه في تهمة باطله ، وبسؤال الشاهد (...) ذكر أن المتهم حضر إليه بمقر العمل وطلب منه الشهادة ضد المجني عليه كونه قام بسب قائد الثورة ...)) .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن المحكمة غير ملزمة بالبحث عن كل ركن من أركان الجريمة والتحدث عنه على استقلال والتدليل على توافره بشكل صريح ، بل يكفي لسلامته في هذا الشأن أن تفصح عن الواقعة والأدلة التى ساقها الحكم لتأسيس قضائه عن عناصر الجريمة التى دان بها المتهم ، وكان الحكم المطعون فيه قد أورد الواقعة على نحو ما سلف بيانه ودلل على قيام جريمة الافتراء في حق الطاعن مما استخلصه من أقوال الشهود التى تفيد علمه ببراءة المجني عليه مما افتراه عليه أخذاً من قوله انه يريد توريطه ، ومن ثم فإن نعيه على الحكم في هذا الشأن يكون في غير محله .

لما كان ذلك ، وكان قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن أسباب الطعن يجب أن تتضمن مأخذ الطاعن على الحكم بصورة مفصلة وعلى الوجه الواضح الجلى دون قصور أو إبهام لكى تؤدي

إلى ما يرمى إليه الطاعن من وصف الحكم بالبطلان أو الخطأ في تطبيق القانون أو الإخلال بحق الدفاع دون الاستعانة بغيرها من أوراق الدعوى ، وكانت أسباب الطعن قد أشارت إلى إخلال الحكم المطعون فيه بحق الدفاع لعدم رده على دفوع الطاعن ، ثم قصرت في بيانها حتى يتضح ما إذا كانت دفوعاً جوهرية تلزم محكمة الموضوع بتناولها إيراداً ورداً أو أنها من قبيل الدفوع الموضوعية التي يكفي في شأن الرد عليها أخذ الحكم بأدلة الادانة والذي يعد رفضاً ضمنياً لها فإن الأسباب تكون غير مقبولة لما بها من جهالة في هذا الوجه الذي رُمى به الطاعن الحكم مما يجعل النعي غير مقبول .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع برفضه .

طعن جنائي رقم 484 / 53 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الأحد الموافق 1375.2.25 و.ر -
2007 مسيحي بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار الأستاذ :- حسن محمد حميده . "رئيس الدائرة"

وعضوية المستشارين الأساتذة:- عبد القادر جمعة رضوان .

:- حسين عمر الشتوي .

:- المبروك عبدالله الفاخري .

وبحضور المحامي العام

بنيابة النقض الأستاذ :- حسين على دخيل .

سرقه حديه - متى	لما كان من المقرر ان جريمة السرقة
تعتبر تامة -	المعاقب عليها حدا تعتبر تامة اذا كان
أساس ذلك أثره .	الجانى قد استولى على الشئ المسروق
	استيلاء تاما يخرج من حيازة صاحبه ،
	ويجعله فى حيازة السارق ، وتحت تصرفه .
	وكان الثابت ان السارق قد أخذ المال
	المسروق من جيب المجنى عليه ، واخفاه
	تحت حجر بعيدا عن صاحبه ليعود اليه فيما
	بعد وحتى لا يعثر عليه فيما لو تم تفتيشه
	فإن هذا الذى قام به السارق يكون سرقة
	حديه تامة . واذا ذهب الحكم المطعون فيه
	الى خلاف ذلك وبنى على ذلك عدم توافر
	شروط السرقة المعاقب عليها حدا فإنه يكون
	معيبا بالقصور فى البيان ، والخطا فى
	تطبيق القانون .

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

الوقائع

اتهمت النيابة العامة المطعون ضده لأنه في 2005.8.23 بدائرة مركز شرطة زليتن :-

حالة كونه عاقلا أتم ثماني عشرة سنة ميلادية مختارا غير مضطر، سرق خفية مالا مملوكا للغير تزيد قيمته على النصاب الموجب للقطع والمحدد قانونا ، إذ سرق من المجني عليه ((...)) مبلغ ثمانمائة وخمسة وعشرين دينارا ليبيا .

اختلس مالا منقولاً مملوكاً للغير حالة كون فعله حصل باستعمال العنف ضد الأشياء ، بأن سرق مبلغ ثمانمائة وخمسة وعشرين دينارا من المجني عليه سالف الذكر كان يحفظها بجيب قميصه حيث قام بشق هذا الجيب بآلة حادة على النحو المبين بالأوراق .

زاول حرفة البائع المتجول دون ترخيص ، بأن مارس مهنة بيع البضائع بالأسواق الشعبية دون ترخيص بذلك من الجهات المختصة على النحو المبين بالأوراق .

وطلبت من غرفة الاتهام بمحكمة زليتن الابتدائية إحالته إلى المحكمة المختصة لمعاقبته بالمواد 1 ، 2 ، 8 ، 9 من القانون رقم 1425/13 ميلادية بشأن إقامة حدي السرقة والحرابة المعدل بالقانون رقم 1428/11 م والقانون رقم 1369/10 و.ر والمواد 1/444 ، 1/446 بند 2 ، 379 ، 382 ، 1/474 عقوبات .

والغرفة قررت ذلك .

نظرت محكمة استئناف مصراتة " دائرة جنايات زليتن " الدعوى وقضت حضوريا بمعاقبة المتهم بالحبس مع الشغل ستة أشهر

وتغريمه عشرة دنانير عن تهمة السرقة وتغريمه خمس دنانير عن تهمة مزاوله مهنة البيع دون ترخيص .

"وهذا هو الحكم المطعون فيه"

الإجراءات

بتاريخ 2006.1.2 صدر الحكم المطعون فيه وبتاريخ 2006.2.25 قرر عضو النيابة المختص بالطعن فيه بالنقض لدى قلم كتاب المحكمة مصدرته وبذات التاريخ ولدى ذات الجهة أودع مذكرة موقعة منه تتضمن أسباب طعنه ، وقد أودعت نيابة النقض مذكرة برأيها القانوني طلبت في ختامها قبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا.

حدد لنظر الطعن جلسة 2006.10.31 وفيها تلا المستشار المقرر تقرير التلخيص وتمسكت نيابة النقض برأيها السابق ونظر الطعن على النحو المدون بمحضر الجلسة وحجز الطعن للحكم بجلسة اليوم .

الأسباب

حيث إن الطعن حاز كافة أوضاعه المقررة في القانون فهو مقبول شكلا .

وحيث تتعى النيابة العامة على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبيب وبيان ذلك :-

أن المحكمة المطعون في قضائها دانت المطعون ضده وأعملت في شأنه أحكام قانون العقوبات حالة كون ما أسند إليه ثابتا في حقه ثبوتا قطعيا ، ولم تطبق في شأنه قانون حد السرقة بدعوى عدم توافر الشروط اللازمة لإقامة الحد على المطعون ضده حيث لم

تكتمل حيازته للمال المسروق وذلك ما وصم حكمها بعبث الخطأ في تطبيق القانون والقصور في الأسباب الموجب لنقضه .

وحيث يبين من الحكم المطعون فيه أنه قد حصل وقائع الدعوى في قوله ((بينما كان المجني عليه (...) يتجول في سوق الخضروات أحس بشئ يمس جيب قميصه وعند تفقده لم يجد النقود التي كانت بداخله وأخبره أحد الأشخاص الموجودين بالقرب منه بأنه شاهد شخصا أسمر البشرة وذكر له أوصافه وأن هذا الشخص كان يقف بجانبه وملتصقا به وفور ذلك بدأ في البحث عنه فشاهده وهو يخرج من السوق ويتجه نحو الفضاء المجاور كما شاهده يخفي شيئا ما تحت الأحجار فتوجه نحوه وقام بالتحفظ عليه مستعينا ببعض الأشخاص وبدأ أشخاص آخرون في البحث عن النقود فوجدوها مخبأة في المكان الذي قدم منه المتهم وفور ذلك قام بتسليمه إلى مركز الشرطة وتقدم بشكوى ضده .)) ثم عرض لأقوال المتهم وكيف أنه أنكر الاتهام في كافة مراحل الدعوى ومن بعد خلص إلى بسط عقيدة المحكمة حول قيام الاتهام في حق المتهم وثبوتة على وجه اليقين ضده مؤسسا قناعته على الأدلة التي ساقها في هذا الشأن منتهيا إلى القول ((وحيث ان شروط إقامة الحد على المتهم لم تتوافر ذلك أنه يشترط لإقامة حد السرقة أن يستولى السارق على المال المسروق بأن تكون حيازته للمال حيازة كاملة وهو ما لم يتوافر في واقعة الحال حيث أن المال استرجع منه فور حصول الواقعة مما يتعين معه تطبيق أحكام قانون العقوبات على الواقعة المسندة إلى المتهم ..)) .

لما كان ذلك وكانت جريمة السرقة تعتبر تامة باستيلاء السارق على الشئ المسروق استيلاء تاماً يخرج من حيازة صاحبه ويجعله في حيازة السارق وتحت تصرفه ، وكان ما أثبتته الحكم في حق المطعون ضده من استيلائه على المال المسروق من جيب المجني

عليه وإخفائه تحت حجر بعيداً عن أعين صاحبه كي يتمكن من العودة إليه فيما بعد من ناحية ومن ناحية أخرى إذا ما تعرض للتفتيش فلن يوجد بحوزته شيء إنما يكون جريمة سرقة تامة ، لأن استيلاءه على المال من مكان حفظه بجيب صاحبه وسيطرته عليه بإخفائه بعيداً عن أعين الناس تحت حجر أخرجه من حيازة مالكه وجعله في حيازته هو وتحت تصرفه ، وكان بإمكانه التصرف فيه بأي وجه ولم يحل دون ذلك إلا ضبطه ، وليس من شأن ذلك عدم اكتمال الجريمة في حقه . وإن ذهب الحكم المطعون فيه إلى غير ذلك بقوله (ان شروط إقامة الحد لم تتوافر في حق المطعون ضده دون) أن يستعرض تلك الشروط ويتحقق منها وصولاً إلى غاية الأمر منها ويكتفي بعبارة عامة ومجملة يجعله معيباً بالقصور في البيان والخطأ في تطبيق القانون الموجب لنقضه مع الإعادة .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإعادة الدعوى إلى محكمة استئناف مصراتة " دائرة الجنايات " لنظرها مجدداً من هيئة أخرى .

طعن جنائي رقم 53/602 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح اليوم الثلاثاء 25 محرم .
الموافق : 1375.2.13 و.ر - 2007 مسيحي بمقر المحكمة العليا بمدينة
طرابلس .

برئاسة المستشار الأستاذ:- عبد الحفيظ عبد الدائم الشريف "رئيس الدائرة"
وعضوية المستشارين الاساتذة :- سالم حسن اسماعيل .
:- التواتي حمد أبو شاح .
:- بوسيف عيسى الفرجاني .
:- عبد السلام محمد بحيج .

وبحضور المحامي العام
بنيابة النقض الأستاذ :- أحمد الطاهر النعاس .

ان مقتضى نص المادة 1/455 من قانون
العقوبات انه يلزم لقيام جريمة مهاجمة اطيان
الغير بقصد احتلالها توافر ركنيين الأول مادي
ويتمثل في غزو أو مهاجمة اطيان الغير ممن
لاحق له فيها ، وثانيهما معنوي ، وهو انصراف
نية الفاعل الى احتلال تلك الاطيان . فاذا انتفى
الركنان أو احدهما انتفت مساءلة الفاعل جنائيا .
واذا كان الثابت أن الطاعن قد دفع بعدم علمه بأنه
يعتدى على حق الغير وكانت المحكمة الجزئية لم
تبحث هذا الدفع ولم ترد عليه بما يفنده ، وأيدتها
المحكمة المطعون في قضائها فان حكمها يكون
قاصر التسبب بما يوجب نقضه .

جريمة مهاجمة
اطيان الغير -
ركناها - عدم بحث
المحكمة توافر الركن
المعنوي - قصور .

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

الوقائع

ومن حيث ان الوقائع تخلص فى ان النيابة العامة اتهمت الطاعن كونه بتاريخ 2005.6.29 ف بدائرة الحرس البلدى / البيضاء الجديدة .

هاجم أطيان الغير بقصد احتلالها بدون وجه حق ، وذلك بأن قام بالاعتداء على جزء من الارض المملوكة للمجنى عليه (...) بقصد احتلالها بدون وجه حق للأنتفاع بها .

وقدمته لمحكمة البيضاء الجزئية لمعاقبته وفق نص المادة 1/455 من قانون العقوبات وتقدم المجنى عليه بصحيفة ادعاء بالحق المدنى . والمحكمة قضت حضوريا فى الدعوى الجنائية بمعاقبة المتهم بتغريمه مائة دينار عما اسند اليه وفي الدعوى المدنية بعدم قبول دخول المدعى بالحق المدنى والزمته المصاريف .

استأنف المحكوم عليه هذا الحكم أمام دائرة الجرح والمخالفات المستأنفة بمحكمة البيضاء الابتدائية والتي قضت بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع برفضه وتأيد الحكم المستأنف وأمرت بوقف تنفيذ العقوبة المقضى بها لمدة خمس سنوات .

"وهذا هو الحكم المطعون فيه"

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2006.1.24 ف .
وبتاريخ 2006.3.11 ف قرر المحامى / (...) بالطعن بالنقض على الحكم لدى قلم المحكمة مصدرته نيابة عن المحكوم عليه وبموجب توكيل منه يخوله صراحة هذا الحق وبتاريخ 2006.3.18 ف اودع المحامى المذكور لدى القلم مذكرة بالاسباب التى بنى عليها

الطعن موقعة منه وبموجب محضر ايداع رسمى واضح الدلالة وسدد المحكوم عليه كفالة الطعن بالنقض بتاريخ 2006.3.20 ف بموجب ايصال رقم 13616 حسب الثابت من تاريخ وختم أمين الخزينة داخل ملف الدعوى .

قدمت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها رأى بقبول الطعن شكلاً وفى الموضوع برفضه . حددت جلسة 2006.12.6 ف لنظر الطعن ، وتلا المستشار المقرر تقرير التلخيص فى الدعوى .. وتمسكت نيابة النقض بما جاء فى مذكرتها .. ونظرت الدعوى على الوجه المبين بمحضرها .. ثم حجزت للحكم بجلستها اليوم .

الأسباب

من حيث ان الطعن استوفى شروطه فهو مقبول شكلاً .
ومن حيث انه مما ينهائى الطاعن على الحكم المطعون فيه الفساد فى الاستدلال والقصور فى التسبيب والاخلال بحق الدفاع بمقولة / انه جاء بأسباب محكمة أول درجة المحال عليها من المحكمة المطعون فى حكمها ((وحيث ان المتهم قام بمهاجمة اطيان الغير " المجنى عليه " وهو يعلم بحقيقة فعله وانصرفت ارادته لذلك فإن اركان الجريمة تكون ثابتة فى حقه)) وان هذا التسبيب يعد قاصراً حيث لم يتناول كيف توصل او استنتج ان المتهم يعلم بحقيقة فعله وان ارادته انصرفت لذلك من خلال وقائع ثابتة لها أصل فى الأوراق رغم ان تقرير الخبير القضائى جاء به ((ثم استدعاء الخصوم واخذ اقوالهم واقوال شهودهم وادلى كل بمستنداته الدالة على حقه حيث لاحظنا تضارباً فى التقارير الواردة من مصلحة التخطيط العمرانى حيث جاء الأول أنه يوجد تداخل بمسافة 4 أمتار ، وذكر الثانى بأن جميع القطع على خط تنظيمى واحد ، وهذا مخالف للطبيعة)) وان هذا التقرير الذى اعتمد عليه الحكم لا يدل على ان الطاعن يعلم بحقيقة .

فعله وانصرفت ارادته الى ذلك بما يكون معه الحكم المطعون فيه وقد اخذ بأسباب حكم محكمة أول درجة مشوباً بالقصور في التسبب والفساد في الاستدلال وان دفاع الطاعن دفع بأن الثابت على الطبيعة ان المباني المقامة من الشاكي والمشكو فيه تقع على خط تنظيمي واحد مما يدل على حسن النية ، وان الوضع على الطبيعة يخالف ماقد يكون في الخرائط الصعبة الفهم وان التداخل البسيط لو وجد لا يعد جريمة عمدية وانما هو من قبيل الخطأ الذي ينفي القصد الجنائي ولم يتناول الحكم هذا الدفع ويرد عليه بما يكون معه مخلاً بحق الدفاع .

وحيث انه بالاطلاع يبين ان دفاع الطاعن قد اثار الدفع بعدم توافر اركان الجريمة وان القصد الجنائي غير متوافر في حق موكله لعدم علمه بواقعة الدخول في ارض المشتكى وضمن هذا الدفع مذكرة دفاعه وان الثابت من محضر جلسات المحاكمة ان محكمة أول درجة اثبت بمحضر جلسة 2005.9.4 ان الحاضر مع المتهم قدم مذكرة مشفوعة بعدد من المستندات ...

ومن حيث ان الحكم المطعون فيه قد اورد بأسبابه القول " وحيث ان المحكمة بعد تمحيص الاوراق بالقدر اللازم لتكوين عقيدتها اتضح لها بأن الحكم المستأنف قد كان في محله للأسباب والاسانيد التي بنى عليها بالاضافة الى تقرير الخبرة القضائية الذي افاد في مجمله ان هناك تداخل مسافة أربعة أمتار وهو واقع على الطبيعة ويناقض التقرير الفني المقدم من المشكو فيه .

وحيث ان هناك تقريرين مؤيدين لاقوال المشتكى فإن المحكمة ترجح ادانة المستأنف وترفض الاستئناف " .

ومن حيث ان حكم محكمة أول درجة اورد بأسبابه " وحيث ان تهمة مهاجمة اطيان الغير المسندة الى المتهم المعاقب عليها بالمادة

1/455 عقوبات ثابتة فى حقه وذلك بالاطمئنان لأقوال المجنى عليه ولما جاء بتقرير المهندس المكلف من قبل التخطيط العمرانى .
ومن ثم فالتهمة ثابتة بما لا يدع مجالاً للشك .. وحيث ان المتهم قام بمهاجمة اطيان المجنى عليه وهو يعلم بحقيقة فعله وانصرفت ارادته لذلك فإن اركان الجريمة تكون ثابتة فى حقه " .
ومن حيث انه من المقرر انه يستلزم لقيام جريمة مهاجمة اطيان الغير بقصد احتلالها دون وجه حق المعاقب عليها بالمادة 1/455 من قانون العقوبات توافر عنصرين احدهما " مادى " ويتمثل فى غزو أو مهاجمة اطيان الغير ممن لاحق له فيها و ثانيهما " معنوى " ويتمثل فى قصد الفاعل فى احتلال تلك الأطيان لامتلاكها او للانتفاع بها ، فاذا فقدت الجريمة احد هذين الركنين انتفت مساءلة الفاعل جنائيا اذ لايمكن اعتبار الجريمة قائمة بمقتضى التلازم بين ركنيها المادى المعنوى الا بتوافر هذين العنصرين فاذا دفع المتهم بعدم توافر القصد الجنائى بأنه لايعلم بأنه يعتدى على ملك غيره او انه يعتقد انه يمارس حقا لغيره فإنه يجب على المحكمة ان تبحث ذلك وترد عليه بما يدحضه وتوضح فى اسباب حكمها اذا ما انتهت الى الادانة توافر هذا القصد وبما يتحقق معه قيام الجريمة التى دانت المتهم عنها بكامل اركانها .. لما كان ذلك وكانت المحكمة المطعون على حكمها قد أيدت حكم محكمة البداية واخذت باسبابها وكان حكم محكمة البداية — على نحو ماسلف — قد جاء خلوا مما يفيد استظهار هذا القصد ومما يفيد رده على دفع دفاع الطاعن بعدم توافره بما يدحضه فإنه يكون مشوبا بعيب القصور فى التسبيب والاخلال بحق الدفاع مما يجعل الحكم المطعون فيه بعدم تداركه لهذا النقص واستيفائه معيبا الأمر الذى يكون معه نعى الطاعن من هذا الوجه قد

جاء فى محله وبما يستوجب نقض الحكم المطعون فيه ودون حاجة
لمناقشة باقى المناعى .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفى الموضوع بنقض
الحكم المطعون فيه واعادة الدعوى الى محكمة البيضاء الابتدائية "
دائرة الجنح والمخالفات المستأنفة " لنظرها مجدداً من هيئة أخرى .

طعن جنائي رقم 52/1185 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الثلاثاء 25 محرم
الموافق 13/02/1375 و.ر. 2007 مسيحي بمقر المحكمة العليا بمدينة
طرابلس

برئاسة المستشار الأستاذ:- فتحى عريبي دهان "رئيس الدائرة"
وعضوية المستشارين الاساتذة:- عبدالعظيم محمود سعود .

:- رجب أبوراوى عقيل .

:- الطاهر الصادق يوسف .

:- الصادق الطاهر سعيد .

وبحضور المحامي رئيس النيابة

بنياينة النقض الأستاذ:- موسى الشتيوى النايض .

إنه اذا كان الثابت من الحكم المطعون فيه
ان الطاعن طلب احالة الدعوى على الخبرة
لفحص الحافظة التى قدمها وبيان المستندات
التى اشتملت عليها ، فانه كان يتعين على
المحكمة المطعون فى قضائها ان تفحص
تلك المستندات وتشير اليها فى اسبابها حتى
يكون ما انتهت اليه من قضاء قد اسس على
ما يحمل الحكم المطعون فيه . واذا كان
الثابت ان المحكمة قد اهملت هذا الدفع ،
ولم تحل الدعوى على الخبرة الفنية ، فان
حكمها يكون معيبا بالاخلال بحق الدفاع
متعين النقض .

خبرة - طلب
الطاعن احالة
الدعوى على
الخبرة - اهمال
المحكمة لهذا الدفع
وعدم تصفحها
المستندات التى
طلب الطاعن
احالتها على
الخبرة - اخلال
بحق الدفاع -
اثره .

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

الوقائع

اتهمت النيابة العامة الطاعن لأنه بتاريخ 16-3-2004 ف ما قبله بدائرة مركز الأمن الشعبي ماجر بزليطن :-
غير حالة ملك الغير وذلك للحصول على نفع غير مشروع لنفسه .

هاجم اطيان الغير بقصد احتلالها بدون وجه حق وذلك بأن قام بغلق الطريق المؤدية لأرض المجنى عليه (...) ببناء حظيرة اغنام بها وبدون وجه حق وقدمته الى محكمة زليتن الجزئية دائرة الجنج والمخالفات لمعاقبته طبقاً للمادتين 454، 1/455 عقوبات واثاء نظر الدعوى تقدم المجنى عليه بصحيفة ادعاء بالحق المدني انتهى فيها الى طلب الزام المتهم الدعى عليه بأن يدفع له مبلغاً قدره عشرون الف دينار تعويضاً مادياً عما لحقه من ضرر مادي ومعنوي ورد الحالة الى ما كانت عليه قبل حصول لاعتداء مع الزامه بالمصاريف والأتعاب والمحكمة نظرت الدعوى بشقيها الجنائي والمدني وقضت فيها بتاريخ 22-3-2005 حضورياً بمعاقبة المتهم بالحبس لمدة شهر وتغريمه بمبلغ مائة دينار عما اسند اليه وأمرت بوقف نفاذ عقوبة الحبس فقط لمدة خمس سنين تبدأ من صيرورة هذا الحكم نهائياً وبلا مصاريف جنائية وفي الدعوى المدنية بإلزام المدعى عليه بأن يدفع للمدعى مبلغاً وقدره الف دينار تعويضاً عما لحقه من ضرر معنوي فقط وإلزامه برد الحالة الى ما كانت عليه قبل الاعتداء وإلزام المدعى عليه بمصاريف الدعوى المدنية . فلم يلق هذا الحكم قبولاً لدى المحكوم عليه وكذلك المدعى بالحق المدني فقررا استئنافه .
والمحكمة بعد نظرها للاستئنافين قضت فيهما بتاريخ 15-6-2005

حضوريا للمستأنف المحكوم عليه وحضوريا اعتبارياً للمستأنف المدعى بالحق المدنى بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع برفضهما وتأييد الحكم المستأنف وبلا مصاريف جنائية مع الزام المستأنف المدعى بالحق المدنى بمصاريف دعواه.
"وهذا هو الحكم المطعون فيه"

الاجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 15-6-2005 وبتاريخ 18-7-2005 قرر محامى المحكوم عليه الطعن فى الحكم نيابة عنه ولدى القلم المختص كما اودع مذكرة باسباب الطعن بتاريخ 20-7-2005 موقعة منه لدى القلم المذكور وقدمت نيابة النقض مذكرة بالرأى رأت فيها قبول الطعن شكلا وفى الموضوع برفضه وحددت جلسة 6-2-2007 لنظر الطعن وفيها تلا المستشار المقرر تقرير التلخيص وصممت نيابة النقض على رأياها السابق وثم نظر الدعوى على النحو الوارد بمحضر الجلسة وحجزت للحكم بجلاسة اليوم الثلاثاء 24-محرم الموافق 13-2-2007 مسيحى .

الاسباب

حيث ان الطعن حاز وضعه القانونى فهو مقبول من حيث الشكل .

وحيث ان الطاعن ينعى على الحكم محل الطعن بالاخلال بحق الدفاع ذلك لانه قدم مستندات تثبت ان المطعون ضده المجنى عليه ليس له حق المرور فى الطريق محل الدعوى وان العقار الذى به الطريق قد آل الى الطاعن بموجب سند القسمة وسندى الشراء وان محامية طلب احالة الدعوى للخبرة للاطلاع على مستندات الدعوى لبيان ما اذا كان للمجنى عليه حق المرور من الطريق المدعى بغلقها ام لا وقد تمسك بهذا الطلب امام المحكمة المطعون فى حكمها الا انها

دانته وقالت انها تكتفى بما ورد بالأوراق دون حاجة الى اجراء خبرة فى ذلك وهذا الذى انتهت اليه المحكمة غير كاف ذلك أن المجنى عليه لم يقدم اى سند يؤيد شكواه كما انه ذكر ان أرضه ليست محبوسة عن الطريق العام وقد شهد بذلك الشهود الثابتة شهادتهم بالأوراق وبذلك يكون عدم تفحص المحكمة للمستندات التى قدمها الطاعن وعدم احالتها الدعوى للخبير هو اخلال منها بحق الدفاع وانتهى الطاعن الى طلب قبول طعنه شكلاً وفى الموضوع برفضه .

لما كان يبين من الحكم المطعون فيه انه فعلاً قد أورد فى رده دفوع الطاعن فيما يتعلق بطلبه احالة الدعوى الى الخبرة لفحص الحافظة التى أرفقها وما اشتملت عليه من مستندات وانه (قال وفيما يتعلق بذلك فان المحكمة تكتفى بما هو ثابت بالأوراق) وهذا الذى أورده الحكم يعد فعلاً اخلالاً بحق الدفاع حيث كان على المحكمة ان تتفحص تلك الأوراق وتشير لها فى أسباب حكمها حتى يكون ما انتهت اليه من قضاء قد اسس على سند يمكن له ان يحمل هذا الحكم الا ان الثابت انها قد اهملت هذا الدفع ولم تحل الدعوى الى الخبرة حتى تتفحص ما اشتملت عليه تلك المستندات وبذلك يكون حكمها قد اخل اخلالاً واضحاً بحق الدفاع الموجب لنقض الحكم . ولما كان نقض الحكم فى الدعوى الجنائية يستتبع حتماً نقضه للدعوى المدنية التابعة فقد تعين بذلك نقض الحكم المطعون فيه فى الدعوى المدنية دون حاجة لبحث ما ينعاها عليها الطاعن .

فلهذه الاسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ونقض الحكم المطعون فيه وإعادة الدعوى بشقيها الجنائى والمدنى الى محكمة زليتن الابتدائية دائرة الجنح والمخالفات المستأنفة لنظرها مجدداً من هيئة اخرى .

طعن جنائي رقم 52/1235 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الثلاثاء 25 محرم
الموافق 13/02/1375 و.ر. 2007 مسيحي بمقر المحكمة العليا بمدينة
طرابلس

- برئاسة المستشار الأستاذ :- فتحى عريبي دهان " رئيس الدائرة "
وعضوية المستشارين الاساتذة :- عبدالعظيم محمود سعود .
:- رجب أبوراوى عقيل .
:- الطاهر الصادق يوسف .
:- الصادق الطاهر سعيد .

وبحضور المحامي العام

بنيابة النقص الاستاذ :- موسى الشتيوى النايض .

مخدر - شراوه	من المقرر أن جريمة شراء المخدر يتحقق
- وحيازته بقصد	بها جرائم حيازة المخدر بقصد الاتجار ،
الاتجار، والاتجار	والاتجار فيه ، وحيازته بقصد التعاطي ،
فيه وحيازته بقصد	بحيث تكون كل الجرائم المذكورة مرتبطة
التعاطي - ارتباط	ببعضها ارتباطا لا يقبل التجزئة. وما دام
الجرائم المذكورة	الحكم قد اثبت من خلال الوقائع وادلة ثبوتها
ببعضها ارتباطا لا	، انها كانت وليدة فكرة واحدة ، وان تعددت
يقبل التجزئة	افعالها المادية ، وكان الذى يتضح مما اثبتته
أساسه - مخالفة	الحكم من الوقائع والدلائل التى تأسس عليها
ذلك بطلان -	فى الادانة ان شراء الطاعنين للمخدر كان
سببه - اثره .	بقصد الاتجار ، وبنية التعاطي ، وقد تمت
	حيازتهما للمخدر لهذين الغرضين ، فان
	الحكم المطعون فيه ، وقد أعمل احكام

الارتباط بين جريمتي حيازة المخدر بقصد الاتجار، والاتجار فيه ، وافرد لجريمة الحيازة بقصد التعاطي عقوبة مستقلة فانه يكون قد خالف القانون مما يتعين معه نقضه في هذا الشأن .

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

الوقائع

اتهمت النيابة العامة كلا من : -1 (...) -2 (...) -3 (...) لأنهم بتاريخ 2005/4/7 بدائرة مكافحة المخدرات بالزاوية :-

أولاً :- المتهمان الأول والثاني -

1- حازا بقصد الاتجار مواد مخدرة في غير الأحوال المرخص بها قانوناً وذلك بأن حاز الأول خمس قطع من مخدر الحشيش المبين بتقرير الخبرة رقمي 924 ، 2005/425 وحاز الثاني قطعة المخدر المبينة بتقرير الخبرة رقم 2005/475 وقد ارتكب الفعل عدة مرات تنفيذاً لدافع إجرامي واحد وخارقاً لحكم قانوني واحد وعلي النحو الثابت بالأوراق .

2- حازا بقصد التعاطي مواد مخدرة وفي غير الأحوال المرخص بها قانوناً وقد ارتكب هذا الفعل عدة مرات تنفيذاً لدافع إجرامي واحد وخارقاً لنص قانوني واحد .

ثانياً :- المتهم الأول وحده اتجر في المواد المخدرة وفي غير الأحوال المرخص بها قانوناً وذلك بأن باع لمرشد مكافحة قطعة المخدر المبينة بالتقرير رقم 2005/475 بمائتي دينار .

ثالثاً :- المتهم الثاني اشترى مواد مخدرة في غير الأحوال المرخص بها قانوناً وذلك بأن اشترى قطعة من مخدر الحشيش المبينة بتقرير الخبرة رقم 2005/275 من المتهم الأول وقد ارتكب الفعل عدة مرات تنفيذاً لدافع إجرامي واحد .

رابعاً :- المتهم الثالث قاوم بالقوة أعضاء مكافحة المخدرات والمؤثرات العقلية أثناء تأدية وظيفتهم وعلي النحو الثابت بالأوراق .
وطالبت النيابة من غرفة الاتهام بمحكمة الزاوية الابتدائية إحالتهم إلى محكمة الجنايات لمعاقبتهم بمقتضى نصوص المواد 1- مكرر-35 35مكرر 37- 1/40 - 42/- 46 من قانون رقم 7 لسنة 1990 بشأن المخدرات والمؤثرات العقلية المعدل بالقانون رقم 23 لسنة 2001 ، 76 ، 77، من قانون العقوبات " والغرفة قررت ذلك "

ومحكمة جنايات الزاوية نظرت الدعوى وأصدرت فيها حكماً حضورياً أولاً :- بمعاقبة (...) بالسجن مدة خمس سنوات وتغريمه ألفي دينار عن التهمة الأولى والثانية المسندتين إليه .
ثانياً :- بمعاقبة (...) بالسجن ثلاث سنوات وتغريمه ألف دينار عن التهمتين الأولى والرابعة المسندتين إليه .

ثالثاً :- بتغريم كل واحد من المتهمين المذكورين بالحبس مدة سنة واحدة مع الشغل وتغريمه ألف دينار عن التهمة الثانية المسندة إليه - وأمرت بمصادرة المادة المخدرة المضبوطة ونشر ملخص الحكم .
رابعاً :- بمعاقبة (...) بالحبس مدة سنة واحدة مع الشغل عن التهمة المسندة إليه وأمرت بوقف تنفيذ هذه العقوبة المدة المحددة في القانون .

"وهذا هو الحكم محل الطعن"

إجراءات الطعن

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2005/6/15 وفي اليوم التالي لتاريخ صدوره قرر المحكوم عليهما الأول والثاني الطعن فيه بطريق

النقض من داخل السجن وبتاريخ 2005/7/31 أودع محامى الطاعن الاول لدى قلم كتاب المحكمة التي أصدرت الحكم مذكرة بأسباب طعن هذا الطاعن موقعة منه ولدى ذات الجهة أودع محامى الطاعن الثاني بتاريخ 2005/8/6 مذكرة بأسباب طعن هذا الطاعن موقعة منه . قدمت نيابة النقض مذكرة برأيها رأت فيها قبول الطعنين شكلا وتصحيح الحكم المطعون فيه بإعمال نص المادة 76 من قانون العقوبات .

حددت جلسة 2007-2-6 لنظر الطعنين وفيها تلا المستشار المقرر تقرير التلخيص ونظرت الدعوى على النحو المثبت بمحضر الجلسة ثم حجزت للحكم بجلسة اليوم .

الاسباب

من حيث إن الطعنين استوفيا كامل الأوضاع الشكلية المقررة فى القانون ومن ثم فهما مقبولان شكلا .

وحيث ينعى الطاعنان على الحكم المطعون فيه القصور في التسبيب والخطأ فى تطبيق القانون من الوجوه التالية:-

كان الطاعنان قد دفعا أمام المحكمة المطعون في قضائهما ببطلان اعترافتهما لكونها ناتجة عن الاكراه لتعرضهما للضرب الا أن المحكمة ردت دفعهما هذا استنادا الى تقريرين متناقضين لم يجزما بعدم تعرضهما للاكراه بل كان أحدهما يؤكد وجود آثار للإصابات وان شككت فى كونها مفتعلة . وبذلك يكون استناد المحكمة الى التقرير لا يصلح أن يكون أساسا لنفى الاكراه.

اكتفى الحكم المطعون فيه بسرد الواقعة كما جاءت بمحضر الضبط ولم يورد فيها ما يبين منه توافر العناصر التى تتكون منها الجريمة التى دانهما عنها والتى تدخل فى تكوين اركانها .

عاقبهما الحكم عن عدة جرائم وأفرد لكل منهما عقوبة مستقلة رغم ارتباطها ارتباطاً لا يقبل التجزئة وبذلك يكون الحكم المطعون فيه معيباً بما يوجب نقضه .

وحيث إن الحكم المطعون فيه بين الواقعة وأورد للتدليل على ثبوتها في حق الطاعنين قوله ((وحيث إن الواقعة تخلص فيما هو ثابت بأوراقها في أنه بتاريخ 2-4-2005 قام مأمور الضبط القضائي بفتح محضر إثر تلقى قسم مكافحة المخدرات والمؤثرات العقلية بالزاوية معلومات مفادها أن المتهم (...) "المتهم الاول" يتاجر في المخدرات على نطاق واسع فأمر مصدر هذه المعلومات بالتنسيق مع المتهم المذكور لشراء كمية من المواد المخدرة منه ، وبتاريخ 7-4-2005 وعلى إثر قيام المصدر بالتنسيق مع المتهم وضربه موعداً له- قام مأمور الضبط بتسلم مبلغ نقدي قدره عشرة دنانير لشراء المخدر واتفق على أن يعطى الإشارة المتفق عليها وقام باعداد الكمين في الموعد المضروب وأخذ أعضاء الكمين كل مكانه المحدد له في انتظار الإشارة وبعد تمام الشراء وتسليم المخدرات أعطى المصدر الإشارة المتفق عليها فحضر أعضاء الدورية ولكن المتهم بعد تسليمه للمخدرات وشعوره بالكمين دخل الى حجرة داخل سياج منزله ، فاستصدر مأمور الضبط اذناً للدخول الى حيث اختبأ المتهم للقبض عليه- وعند تمام القبض عليه وتفتيشه ضبطت بحوزته قطعتان من المخدرات -وبتفتيش الحجرة بناء على إذن من النيابة عثر على عدد ثلاث قطع لمادة يشتبه كونها مخدراً - وتم ضبط المبلغ المالى الذى استعمل فى الكمين - وفى أثناء تطويق الحجرة التى اختبأ بها المتهم وفى انتظار الحصول على إذن من النيابة بدخولها تم ضبط المتهم المدعو (...) الذى كان يرافق المتهم وكانت

بحوزته قطعة كبيرة من المخدرات فتم القبض عليه وضبط المادة المخدرة .

وبسؤال المتهمين بمحضر الشرطة اعترف المتهم الاول بحيازته للمواد المخدرة المضبوطة وأنه قد تعامل بالبيع لمأمور الضبط ومرشده وضبطت معه ثلاث قطع داخل الحجرة التى اختبأ بها وقطعتين بجيبه وأنه متعود على تعاطى المخدرات والمتاجرة فيها- وأنه يتحصل عليها من شخص يدعى (...) مقيم بالعجيلات ومن آخر يدعى (...) وأنه لديه قضية سنة 1999 حكم عليه فيها بالحبس لمدة سنتين وأنه بتاريخ الواقعة فيما كان جالسا بمربوعة المتهم الاول الخارجية سمعه يجرى ويدخل المربوعة وهو يقول مكافحة عندها خرج مسرعا محاولا الهرب وقذف قطعة مخدرات خارج السياج فتم ضبط المخدرات وعرضت عليه فقال انها القطعة ذاتها التى كانت معه وضبطت بحوزته والتى كان يرغب فى بيعها وثنمها مائة دينار وأنه يتعاطى المخدرات عن طريق تدخينها وأنه يتعاطى المخدرات مع المتهم الاول - وتم إرسال كمية المخدرات المضبوطة الى مركز البحوث والخبرة القضائية لتحليلها ومعرفة كنهها ونوعها بعد أن تم تحريرها بحضور المتهمين وتحت توقيعهما .

وحيث إن المحكمة وهى بصدد تكوين عقيدتها واطلاعها على الاوراق تفصيلا ومذكرة دفاع المتهمين ودفعهما ببطلان القبض الذى كان فى غير محله لأنه مجرد قول مرسل يخالف حقيقة الثابت بالاوراق ، فهناك كمين منظم ومبنى على اجراءات قانونية صحيحة وأسفر عن ضبط المتهمين بحالة تلبس حيث إن مرشد المكافحة كان قد اشترى قطعة المخدرات من المتهم الاول بمبلغ عشرة دنانير المثبت رقمها بالمحضر وحصلت مداهمة مأمور الضبط لهما بعد تمام عملية البيع بحصول التسليم والتسلم وفرار المتهم الاول ودخوله الى

داخل السياج واختبائه بالحجرة الخارجية ، وأثناء انصراف مأمور الضبط لأخذ إذن من وكيل النيابة بالدخول الى المنزل للقبض على المتهم الاول بقى افراد الكمين فى المراقبة وحراسة المنزل وفى أثناء ذلك شاهدوا المتهم الثانى قد قذف قطعة كبيرة يشتهب فى أنها مخدرات فالتقطها مأمور الضبط وعند محاولته الخروج تم القبض عليه - وعند حضور مأمور الضبط وإحضاره الإذن بالدخول تم القبض على المتهم الاول وتفتيشه وضبطت بجيب بنطلونه قطعتان من الحشيش كما ضبطت داخل الحجرة ثلاث قطع أخرى - كما تم ضبط المبلغ المستعمل فى الكمين داخل الحجرة وقد اعترف المتهمان بمحضر ضبط الواقعة صراحة بحيازتهما وأن الاول باع للمرشد يوم الواقعة قطعة من مخدر الحشيش وأنه قد ضبطت بحوزته القطع الاخرى- واعترف الثانى بأنه كان بحوزته قطعة كبيرة من المخدرات كان قد قذفها خارج المنزل من اعلى السياج وقد ضبطها رجال المكافحة وعند خروجه ضبطوه ... وتأيدت هذه الاعترافات بكمين سليم وحالة تلبس قانونية وبتقرير الخبرة الذى أثبت أن المواد المخدرة المضبوطة هى لمخدر الحشيش وتوافر فى الجرائم المنسوبة للمتهمين ركنائها المادى والمعنوى إذ باع الاول وتمت عملية البيع بتسلمه المبلغ من المرشد وتسليمه المخدر له - واعترف المتهمين الاول والثانى بحيازتهما المخدرات المضبوطة بقصد بيعها وتعاطيها وأنهما متعودان على التعاطى من مدة طويلة وقد ارتكبا جرائمهما وهما على علم بكنة المادة المخدرة..

وحيث ان المتهمين قد دفعا بأنهما قد تعرضا للضرب من قبل الشرطة لحملهما على الاعتراف وهو ما أثبتته الطبيب الشرعى الذى تم عرضهما عليه بأنهما لم يتعرضا للضرب وأن الاصابات التى وجدت أثارها بجسميهما من النوع الذى يمكن افتعاله ومن ثم فإن

المحكمة تلتفت عن هذا الدفع لعدم ثبوته بدليل ومن ثم فإن جريمتي الحيازة بقصد الاتجار والاتجار المسندتين للمتهمين الاول والثاني وكذلك تهمتي الحيازة بقصد التعاطي وتعاطي المخدرات المسندتين اليهما قد توافرت اركانها وثبتت حيالها بشكل قاطع وجازم..))

لما كان ذلك وكان من المقرر أن الدفع بأن الاعتراف انتزع كرها هو من الدفوع الموضوعية ويتوقف القبول به على ثبوت فعل الاكراه مما يكون معه الاختصاص في الاقتناع بثبوت الإكراه او عدمه لمحكمة الموضوع بمالها من سلطة في تقدير الدليل المطروح عليها- كما انه من المقرر أيضا أنه لمحكمة الموضوع الجزم بما لم يجزم به الخبير في تقريره - وكانت المحكمة المطعون في قضائها وكما سلف البيان لم يثبت لديها ما دفع به الطاعنان امامها من وقوع اكراه عليهما وجزمت بأن السحجات الموجودة بجسميهما لا تعدو كونها مفتعلة - اذ لم يقدم الطاعنان لها ما يؤكد أنهما تعرضا للضرب وذلك من كامل صلاحيتها في تقدير الدليل لا تجوز مجادلتهما فيه .

لما كان ذلك وكان من المقرر أن المقصود بماهية الواقعة المستوجبة للعقوبة والتي يجب على الحكم بالادانة بيانها - هو إظهار الحكم العناصر القانونية المستخلصة من وقائع الدعوى والفعل الاجرامى الذى اقترفه المتهم ونتيجته والرابطة السببية فيها والظروف المحيطة بالجريمة اذا اعتد بها في تشديد العقوبة او تخفيفها - وكان الحكم المطعون فيه وكما سلف البيان قد اورد من الوقائع ما يبين منه وبجلاء قيام أركان جرائم حيازة المخدر بقصدى الاتجار والتعاطي والاتجار فيه وتعاطيه من الطاعنين والتي تمت معاقبتهم عن ارتكابها وكان لما اورده الحكم أصله الثابت بأوراق الدعوى مما يكون معه النعي على الحكم في هذا الشأن في غير محله .

وحيث إن جريمة شراء المخدر تتحقق بها جرائم حيازة المخدر بقصد الاتجار والاتجار فيه وحيازته بقصد التعاطي بحيث تكون تلك الجرائم مرتبطة ارتباطا لا يقبل التجزئة ما دام الحكم قد أثبت من خلال الوقائع وأدلة ثبوتها أنها كانت وليده فكرة واحدة وإن تعددت أفعالها المادية - وكان الذى يبين مما أثبتته الحكم من الوقائع والدلائل التى تأسس عليها فى الإدانة - أن شراء الطاعنين للمخدر كان بقصد الاتجار وبنية تعاطيه أيضا وقد تمت حيازتهما للمخدر لهذين الغرضين - ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه وإن اعمل احكام الارتباط بين جريمتي حيازة المخدر بقصد الاتجار والاتجار فيه الا أنه أفرد لجريمة الحيازة بقصد التعاطي عقوبة مستقلة فيكون بذلك قد خالف القانون مما يتعين معه نقضه فى هذا الشأن .

وكانت المادة الخامسة والعشرون من قانون المحكمة العليا رقم 6 لسنة 82 تنص على أنه استثناء من القواعد المقررة فى قانون الإجراءات الجنائية، اذا حكمت المحكمة بنقض الحكم المطعون فيه، وكان الموضوع صالحا للفصل فيه، جاز لها أن تحكم فيه وكان استيفاء النقص الذى شاب الحكم المطعون فيه والمتمثل فى خطئه فى تطبيق القانون - لا يحتاج الى تحقيق موضوعي ومن ثم فإن هذه المحكمة تفصل فيه بما يوفى تصحيح هذا الخطأ- وحيث إن الجرائم المسندة للطاعنين ارتكابها مرتبطة ببعضها ارتباطا لا يقبل التجزئة فإن المحكمة تعمل بشأنها نص المادة 2/76 من قانون العقوبات وتعاقب الطاعنين بعقوبة جريمة حيازة المخدر بقصد الاتجار باعتبارها الأشد مع زيادتها لحد الثالث وتقدير العقوبة على النحو الوارد بالمنطوق عن جميع الجرائم المدانين بها.

فلهذه الاسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعنين شكلا وتصحيح الحكم المطعون فيه
ومعاقبة الطاعن (...) بالسجن خمس سنوات وتغريمه ألفي دينار عن
كل ما نسب اليه، ومعاقبة الطاعن الآخر بسجنه ثلاث سنوات
وتغريمه ألف دينار عن جميع التهم المسندة اليه، ورفض الطعنين فيما
عدا ذلك .

طعن جنائي رقم 53/682 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الثلاثاء 25 محرم
الموافق: 1375/02/13 و. ر 2007 مسيحي بمقر المحكمة العليا بمدينة
طرابلس

برئاسة المستشار الأستاذ:- عبد الحفيظ عبد الدائم الشريف "رئيس الدائرة"
وعضوية المستشارين الأساتذة :- سالم حسن إسماعيل .
:- التواتي حمد أبوشاح .
:- بوسيف عيسى الفرجاني .
:- عبد السلام امحمد بحيح .

ويحضور المحامي العام
بنيابة النقض الأستاذ :- أحمد الطاهر النعاس.

لما كان من المقرر أن صدور الحكم من
قاض لم يشترك في المداولة وإن تضمنت
ديباجة الحكم المطعون فيه أنه أحد القضاة
الذين أصدره يعيب الحكم ويجعله باطلاً
بطلاناً يتعلق بالنظام العام وكان الثابت من
محضر جلسة المحاكمة أن الأستاذ () لم
يكن ضمن القضاة الذين سمعوا المرافعة فإن
الحكم المطعون فيه يكون باطلاً ولا
يصححه حضور الأستاذ المذكور جلسة
النطق بالحكم .

حكم - حكم
صدوره من هيئة
أحد أعضائها لم
يسمع المرافعة
بطلان - أساسه -
آثره .

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

الوقائع

تخلص الوقائع في أن النيابة العامة اتهمت الطاعن لأنه بتاريخ 2006/2/14 بدائرة مركز شرطة سوق الجمعة :-

أعطي صكاً مصرفياً للمستفيد (...) مسحوباً علي المصرف الأهلي مسلاتة لا يقابله رصيد قائم قابل للسحب حالة كون قيمة الصك تجاوز الألف دينار (41 ألف دينار) الأمر المعاقب عليه بالمادة 1/13 مكرر من القانون رقم 1979/2 بشأن الجرائم الاقتصادية وتعديلاته ، وأحالت النيابة العامة المتهم إلي محكمة الجرائم الاقتصادية التي قضت حضورياً بمعاقبة المتهم (...) بالحبس لمدة سنة واحدة مع الشغل والنفاد وتغريمه بمبلغ ألف دينار وبلا مصاريف جنائية ، فقرر عليه الطعن بطريق الاستئناف أمام محكمة شمال طرابلس الابتدائية دائرة الجنج والمخالفات المستأنفة وهذه المحكمة قضت حضورياً بتاريخ 2006/2/14 بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع برفضه وبلا مصاريف جنائية .

"وهذا هو الحكم المطعون فيه"

الإجراءات

صدر الحكم بتاريخ 2006/2/14 . قرر محاميه بتوكيل خاص الطعن بطريق النقض ووقع نموذج التقرير وأودع مذكرة بأسباب الطعن موقعة منه لدى قلم كتاب محكمة شمال طرابلس الابتدائية بتاريخ 2006/4/4 ، مع ملاحظة أن الطاعن قدم طلب وقف نفاذ الحكم المطعون فيه وقررت المحكمة العليا وقف النفاذ إلي حين الفصل في الطعن . أودعت نيابة النقض مذكرة برأيها خلصت فيه إلي قبول الطعن شكلاً وفي الموضوع برفضه ، ونظر الطعن بتاريخ

2006/12/6 . وتلا المستشار المقرر تقرير التلخيص ، وتمسكت نيابة النقض برأيها السابق وحجزت الدعوى للحكم بجلسة اليوم .
الأسباب

حيث كان يبين مما ورد في الإجراءات أن الطعن قد حاز أوضاعه المقررة له في القانون ومن ثم يتعين قبوله شكلاً .
وحيث مما ينعي به الطاعن علي الحكم المطعون فيه مخالفته القانون موضعاً ذلك أن القاضي (...) لم يشترك في المرافعة ورغم ذلك فقد اشترك في إصدار الحكم المصعون فيه بظهور اسمه في ديباجته مما يجعله باطلاً مستوجب النقض والإعادة .

لما كان ذلك ، وكان يبين من محضر جلسة المحاكمة أن الهيئة التي تمت المرافعة وحجزت الدعوى للحكم أمامها كانت مكونة من الأساتذة القضاة (...) و (...) و (...) ، ولم يكن الأستاذ القاضي (...) من بين القضاة الذين اشتركوا في المداولة .

كان من المقرر أن صدور الحكم من القاضي الذي لم يشترك في المداولة يبطله ، وكان القاضي الأستاذ (...) - علي نحو ما سلف - لم يشارك في المداولة وتضمنت اسمه ديباجة الحكم المطعون فيه ، مما يضحي معه هذا الحكم باطلاً ، وحضور القاضي النطق به لا يجعله صادراً منه ، فالحكم يكون صادراً ممن اشترك في المرافعة والمداولة ، وكان هذا البطلان من النظام العام عملاً بالمادة 305 إج ، ومن ثم يتعين نقض الحكم المطعون فيه والإعادة دون حاجة لمناقشة مناعي الطاعن الأخرى .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإعادة الدعوى إلي محكمة شمال طرابلس

الابتدائية دائرة الجرح والمخالفات المستأنفة لنظره مجدداً من هيئة
أخرى .

طعن جنائي رقم 716 / 53 ق

بالجلسة المنعقدة في غرفة المشورة صباح يوم الثلاثاء 25 محرم
الموافق 13/2/2007م 1375و.ر بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار الأستاذ :- عبد الحفيظ عبدالدائم الشريف رئيس الدائرة -
وعضوية المستشارين الاساتذة :- سالم حسن اسماعيل .
:- التواتي حمد أبوشاح .

وبحضور المحامي العام
بنيابة النقض الأستاذ :- أحمد الطاهر النعاس .

توكيل صادر عن
قريب المتهم -
حضور الوكيل مع
المتهمين دون أن
يعترضوا عليه يعد
اقراراً منهم للتوكيل
- اساسه اثره .

1) إنه وان كان الطاعنون لم يوكّلوا
المحامي الذي حضر معهم امام المحكمة
المطعون في قضائها ، إلا انه لما كان
المحامي المذكور قد حضر مع الطاعنين
ولم يعترضوا على حضوره فإن ذلك يعد
موافقة منهم واقاراراً للتوكيل الصادر عن
قريبهم للمحامي الحاضر معهم ، ولما كان
التوكيل المذكور يتضمن حق التقرير
بالطعن فإن الطعن يكون مقبولا شكلا .

طلب تسليم - عدم ارفاق
طلب التسليم بصورة من
التحقيقات التي تمت في
الجريمة أو الحكم الصادر
فيها - اثره

2) لما كان من المقرر انه يشترط للاستجابة
الى طلب التسليم أن ترفق صورة من
التحقيقات التي تمت في الواقعة ، أو
إجراءات المحاكمة امام الجهات القضائية
المختصة أو إرفاق حكم يقضى بإدانة

المطلوب تسليمه عن الجريمة الموصوفة
بالطلب ، ولا يكفي كون الطلب مختوما
بختم وزارة العدل الطالبة للتسليم أو موقعا
من النائب العام المختص ، أو ذكر أوصاف
المطلوب تسليمهم أو جنسيتهم .
وإذا كان القرار المطعون فيه لم يراع
الشروط السالف بيانها فإنه يكون مخالفا
للقانون متعين النقض .

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

الوقائع

تخلص فى أن السلطات القضائية ممثلة فى المدعى العام
لجمهورية السودان طلبت عن طريق شعبة الاتصال بالخرطوم من
مكتب الشرطة الجنائية العربية الدولية بطرابلس تسليم الطاعنين
بطلب التسليم رقم 51/5316ق بحجة ارتكابهم لجريمة سرقة عدد
أربعمائة وثمانين رأسا من الابل عن طريق التهديد باستعمال السلاح
النارى ضد رعاة تلك الابل ، وكان ذلك داخل السودان بوادى هور
التابع لولاية شمال دار فور الفاشر وأن فعلهم ينطبق عليه نص المادة
175 من القانون الجنائى السودانى وأن المطلوبين داخل ليبيا ، وقد تم
القبض عليهم والتحقيق معهم ونفوا ماأسند اليهم ، وذكروا أن الدافع
الى هذا الطلب هو النزاعات القبلية بين الزعادة والعرب حول الابل ،
وأحال النائب العام الطلب الى رئيس محكمة استئناف طرابلس وهذا
الاخير انتدب أحد المستشارين ليتولى التحقيق فى طلب التسليم ،
وأحال المستشار المنتدب الدعوى الى محكمة الجنايات مرفقا بها

تقريره ، ونظرت محكمة الجنايات طلب التسليم ، واصدرت بتاريخ 18. 1. 2006 القرار الآتي .

((قررت المحكمة تسليم المواطنين (...) و (...) و (...) الى السلطات القضائية بجمهورية السودان .

"وهذا هو القرار المطعون فيه"

الأجراءات

صدر القرار بتاريخ 18. 1. 2006 قرر المحامي (...) الطعن بطريق النقض ووقع نموذج التقرير بموجب توكيل صادر من شخص يدعى (...) بصفته قريبا للطاعنين بتاريخ سابق لنظر الدعوى ، وأودع مذكرة بأسباب الطعن موقعه منه وذلك بتاريخ 4. 2. 2006 لدى قلم كتاب محكمة استئناف طرابلس . أودعت نيابة النقض مذكرة برأيها خلصت فيه : أصليا الى عدم قبول طعن الطاعنين شكلا للتقرير من غير ذى صفة واحتياطيا إذا رأت المحكمة غير ذلك فإنها ترى قبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض القرار المطعون فيه وبرفض طلب التسليم ، نظر الطعن بتاريخ 6. 12. 2006 فى غرفة المشورة . وتلا المستشار المقرر تقرير التلخيص ، ولم يحضر محامى الطاعنين ، تمسكت نيابة النقض برأيها . وحجزت الدعوى للحكم بجلسة اليوم .

الأسباب

وحيث انه وإن كان الطاعنون لم يוכלوا المدعو (...) فى إختيار محام للدفاع عنهم إلا أن المحامى المذكور قد تولى الدفاع عنهم أمام المحكمة المطعون فى قرارها ولم يعترضوا على ذلك مما يعد موافقة منهم على إختيار هذا المحامى وإقرارهم للتوكيل الصادر عن قريبيهم ، وكان التوكيل يتضمن حق تقرير الطعن بالنقض ،

بما يكون معه الطعن بالنقض مقررا به من ذى صفة ، وكانت شروط الطعن الأخرى قد توافرت ، ومن ثم يتعين قبوله شكلا .

وحيث إن الطاعنين ينعون على القرار المطعون فيه مخالفة القانون وتفسيره وتأويله بمقوله إن الجهة طالبة التسليم لم تقدم الدليل على ارتكابهم للجريمة الواردة فى طلب التسليم ولم تقدم الحكم الجنائى الصادر ضدهم فى جمهورية السودان ، وإنما جاءت مذكرة طلب التسليم بعبارات عامة غير مؤيدة بأى دليل ، وخلص الطاعنون الى قبول طعونهم شكلا وفى الموضوع بنقض القرار ورفض طلب التسليم .

وحيث إنه استنادا الى نص المادة 507 ج فإن هذه المحكمة تنظر الدعوى من الناحية القانونية والموضوعية .

وحيث كان يبين من القرار المطعون فيه أنه بعد أن بين الواقعة أورد مبررات التسليم فى قوله . (والمحكمة وهى بصدد تكوين عقيدتها فى أوراق طلب التسليم المقدم من جمهورية السودان ... تجد أن مناط البحث فى ذلك التسليم من عدمه هو اتفاقية الرياض للتعاون القضائى الصادر فى 14 الى 16/1977 ، وفى الرباط بالمغرب والمحركة بالرياض فى نيسان 1983 ، وكانت الجماهيرية الليبية وجمهورية السودان من أعضاء هذه الاتفاقية ، وكانت المادة 40 من الاتفاقية قد أوصت بالتسليم فى حالة توجيه الاتهام للشخص عن أفعال معاقب عليها بمقتضى قوانين الطرفين طالب التسليم والمطلوب منه التسليم ، وقد توافرت شروطه المطلوبة فى طلب التسليم ببيان مفصل عن هوية الأشخاص المطلوب تسليمهم وأوصافهم وجنسياتهم ، وقد أرفق أمر القبض الصادر ضدهم من المدعى العام لجمهورية السودان مههورا بتوقيع المستشار (...) ويحمل ختم وزارة العدل والشؤون الجنائية السودانية وتضمنت المذكرة تاريخ ومكان ارتكاب الفعل

المطلوب التسليم من أجله وهو نهب إيل مملوكة للغير باستعمال السلاح والتهديد .. وبيان الأدلة القائمة ضد أولئك الأشخاص ..)

وحيث كان يبين من أسباب القرار المطعون فيه أنها لا تؤدي إلى ما انتهى إليه ، إذ أنه لا يكفي أن يكون الطلب مختوما من وزارة العدل السودانية وموقعا من المدعى العام السوداني ، وذكر أوصاف الطاعنين وجنسياتهم مالم يرفق به صور من التحقيقات في واقعة السرقة أو إجراءات المحاكمة في موضوعه أمام الجهات القضائية السودانية أو إرفاق حكم يدين الطاعنين عن الجريمة الموصوفة في الطلب ، بما يكون معه نعى الطاعنين على القرار في محله ، ومن ثم يتعين نقضه . لما كان ذلك وكان موضوع الطعن جاهزا للفصل فيه ، عملا بحكم المادة 25 من القانون رقم 1982/6 بشأن المحكمة العليا .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع بنقض القرار المطعون فيه ورفض طلب التسليم .

طعن جنائي رقم 53/956 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الثلاثاء 25 محرم
الموافق 13/2/1375 و.ر. 2007 مسيحي بمقر المحكمة العليا بمدينة
طرابلس .

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

:- التواتي حمد أبوشاح .

:- بوسيف عيسى الفرجاني .

:- عبد السلام امحمد بحيح .

وبحضور المحام العام

بنيابة النقص الاستاذ :- أحمد الطاهر النعاسين .

1) لما كان من المقرر أن الأدلة في المواد
الجنائية متساندة ومتماسكة يشد بعضها
بعضا ويكمل بعضها البعض الآخر وتتكون
عقيدة المحكمة منها مجتمعة فان مقتضى
ذلك أنه اذا سقط احدها تعذر التعرف على
مبلغ الاثر الذي كان لهذا الدليل الساقط .

ولما كان يتضح من الحكم المطعون فيه انه
استند فيما استند اليه في ادانة الطاعن على
اعتراف الطاعن استدلالا وكانت المادة
التاسعة من القانون رقم 13 لسنة 1425م
بشأن اقامة حدي السرقة والحرابة المعدل
بالقانون رقم 10 لسنة 1369 و.ر. قد نصت
على ان :- (تثبت جريمة السرقة والحرابة

أدلة جنائية -
سقوط أي واحد
منها - اثره على
عقيدة المحكمة.

المنصوص عليهما فى المادتين الاولى والرابعة من القانون المذكور باعتراف الجانى بمرحلة التحقيق أو المحاكمة ، أو بالشهادة أو باية وسيلة اثبات أخرى فإن الاعتراف استدلالا لا يكون ضمن وسائل الاثبات التى نص عليها القانون مما يصم الحكم بمخالفة القانون .

(2) متى كانت المادة الاولى من قرار المجلس الاعلى للهيئات القضائية رقم 2 لسنة 1369و.ر بشأن تحديد نصاب المال المسروق قد نصت على وجوب تحديد المال محل السرقة باعتباره ركنا من اركان جريمة السرقة المعاقب عليها حدا ، وكان الحكم المطعون فيه لم يبين فى اى موضع منه قيمة المسروقات محل الاتهام فإنه يكون قاصر التسبب متعين النقض .

حكم - عدم
بيانه قيمة الأشياء
المسروقة - بطلان
- أساسه - أثره .

بعد تلاوة تقرير التلخيص ، وسماع رأى نيابة النقض ومطالبة الأوراق و المداولة .

الوقائع

تخلص الوقائع فى أن النيابة العامة اتهمت الطاعن لأنه بتاريخ 2005/8/24 بدائرة مركز شرطة سوق الجمعة بطرابلس .

أخذ خفية المنقولات المبينة وصفا وقيمة بالمحضر والمملوكة للمجنى عليه (...) والتي تزيد قيمتها على النصاب المحدد قانونا وقت حصول السرقة ، حالة كونه عاقلا أتم الثامنة عشرة سنة ميلادية من عمره مختارا غير محتاج ولا مضطر وعلى النحو الثابت بالأوراق ..

الأمر المعاقب عليه بالمواد 1، 2، 3، 8 ، 9 من القانون رقم 1425/13 بشأن إقامة حدى السرقة والحرابة المعدل بالقانون رقم 1369/10 و.ر وغرفة الاتهام بمحكمة شمال طرابلس الابتدائية - بناء على طاب النيابة العامة - أحالت المتهم الى محكمة جنابات طرابلس وهذه قضت حضوريا بتاريخ 2005/9/16 بمعاقبة المتهم حدا بقطع يده اليمنى عما نسب إليه وبلا مصاريف جنائية .

"وهذا هو الحكم المطعون فيه"

الأجراءات

صدر الحكم بتاريخ 2006/1/16 قرر المحكوم عليه الطعن فيه بطريق النقض من داخل السجن بتاريخ 2006/1/17 ووقع نموذج التقرير بالطعن ، ولم يودع أسبابا لطعنه أودعت نيابة النقض مذكرة برأيها خلصت فيه الى عدم قبول طعن الطاعن شكلا لعدم ايداع أسباب لطعنه ، وبقبول العرض ونقض الحكم المطعون فيه وإعادة نظر الدعوى مجددا من هيئة أخرى مؤسسة ذلك على أن الحكم دان الطاعن معولا من ضمن ماعول عليه على إقراره استدلالا وهو غير

جائز طبقا لنصر المادة التاسعة من القانون رقم 1425/13 بشأن إقامة
حدى السرقة والحرابة المعدل بالقانون رقم 1369/10 و.ر التى عددت
أدلة الادانة ولم يكن الاعتراف استدلالا من بينها . نظر الطعن بتاريخ
2006/12/6 وتلا المستشار المقرر تقرير التلخيص وتمسكت نيابة
النقض برأيها السابق ، وحجزت الدعوى للحكم بجلسة اليوم .

الأسباب

وحيث إنه وإن كان الطاعن قرر بالنقض فى الميعاد إلا أنه لم
يودع أسبابا لطعنه ، ولما كان من المقرر أن تقرير الطعن بالنقض
هو مناط اتصال المحكمة العليا بالطعن وكانت أسباب الطعن شرطا
لقبول الطعن لما هو مقرر من أن تقرير الطعن بالنقض وإيداع أسبابه
فى الميعاد يكونان وحدة إجرائية واحدة لا يغنى أحدهما عن الآخر فإذا
كان أحدهما فى الميعاد والآخر بعد الميعاد أو لم يتخذ أصلا فإن
الطعن لا يكون مقبولا شكلا كما هو الحال فى الطعن الراهن .

وحيث إنه وإن كان الطعن غير مقبول شكلا ، وكان الحكم
المطعون فيه قد صدرر حضوريا بمعاقبة الطاعن بقطع يده اليمنى
حدا ، فإنه اعمالا لنصر المادة 16 من القانون رقم 1425/13 بشأن
إقامة حدى السرقة والحرابة المعدل بالقانون رقم 1369/10 و.ر يجب
عرض الدعوى لمراجعة الحكم والوقوف على مدى التزامه بالتطبيق
الصحيح للقانون وأنه لم يُبن على اجراء باطل ولم يخالف القانون
وذلك لخطوره العقوبة والآثار المترتبة على تنفيذها من الناحية
الشخصية والاجتماعية .

لما كان ذلك ، وكان يبين من الحكم المطعون فيه أنه أوجز
الدعوى فى قوله :- (.... تقدم المجنى عليه (...)) بشكوى الى مركز
شرطة سوق الجمعة مفادها تعرض مخزنه للسرقة والخاص ببيع
أجهزة استقبال وإعادة البث المرئى ومجموعة من المحركات وذكر

ان الذى قام بالسرقة هو شخص يدعى (...) وبضبط المتهم وأخذ أقواله اعترف بالتهمة كما اعترف بهذه التهمة أمام النيابة العامة على النحو الثابت بالأوراق ..) ثم أورد الحكم أدلة الادانة فى قوله :- (وحيث إن الاتهام المسند الى المتهم ثابت فى حقه ... بكامل أركانه القانونية أخذاً باعتراف المتهم تحقيقاً واستدلالاً من أنه قام بالسرقة من مخزن المجنى عليه ، وذكر أنه قام بسرقة مجموعة من الأجهزة :- استقبال واعادة البث المرئى وكذلك مجموعة من المحركات ، وقال إنه قام ببيعها لبعض المحلات وكذلك للأشخاص المذكورين بالمحضر وأخذاً بشهادة المجنى عليه استدلالاً وتحقيقاً بأن قال بأنه بينما كان بمنزله حضر إليه مجموعة أطفال وكذلك أبناء أشقائه وأبلغوه بأن (...)) .. قد قام بالسرقة من المخزن الخاص به وعند ذهابه الى المخزن وجده قد تعرض للسرقة بأن سرقت منه الأشياء المذكورة بالمحضر أخذاً باعتراف الأشخاص الذين قاموا بشراء الاجهزة من المتهم وأخذاً باعتراف المتهم أمام هذه المحكمة .. الأمر الذى جعل المحكمة تطمئن الى هذه الأدلة ...)

وحيث كان يبين من الحكم المطعون فيه مما أورده فى الوقائع والأدلة أنه لم يبين فى أى موضع منه قيمة المسروقات لمعرفة ما اذا كانت قد بلغت النصاب القانونى المنصوص عليه فى المادة الأولى من قرار المجلس الأعلى للهيئات القضائية رقم 1369/2 و.ر بشأن تحديد نصاب المال المسروق والتي نصت على أنه ((يحدد نصاب المال المسروق الموجب للقطع فى جريمة السرقة المنصوص عليها فى القانون رقم 1425/13 م المعدل القانون رقم 1369/10 و.ر المشار اليهما بقيمة نصف بداية المربوط السنوى للدرجة الأولى))

لما كان ذلك وكان النصاب ركنا من أركان جريمة السرقة المعاقب عليها حدا فإن عدم بيانه يجعل الحكم قاصرا بما يوجب نقضه .

لما كان ذلك ، وكانت المادة التاسعة من القانون رقم 1425/13 م بشأن إقامة حدى السرقة والحراية المعدلة بالقانون رقم 1369/10 ور نصت على أن :- ((تثبت جريمة السرقة والحراية المنصوص عليهما فى المادتين الأولى والرابعة من هذا القانون باعتراف الجانى بمرحلة التحقيق أو المحاكمة أو بالشهادة أو بأية وسيلة اثبات علمية)) وكان يبين من الحكم أنه عول فى إدانة الطاعن على اقواله استدلالا وتحقيقا ، بما يكون معه الحكم المطعون فيه قد شابه فساد فى الاستدلال عندما استند فى الادانة الى اعتراف الطاعن استدلالا ، ولايزيل هذا الفساد اعتماد الحكم على أدلة أخرى لما هو مقرر من أن الأدلة فى المواد الجنائية متساندة ومتماسكة يشد بعضها بعضا ويكمل بعضها البعض الآخر وتتكون عقيدة المحكمة منها مجتمعة بحيث إذا سقط أحدها يتعذر التعرف على مبلغ الأثر الذى كان لهذا الدليل الساقط من الرأى الذى انتهت إليه المحكمة أو الوقوف على ماكانت تنتهى إليه من نتيجة لو أنها فطنت الى فساد هذا الدليل وعليه فإنه لايعرف أثر ذلك الاقرار على عقيدة المحكمة ، كما لايعرف مااستنتهى إليه المحكمة فى حكمها لو أنها اعتبرته غير قائم أمامها واستبعدته من أدلة الإثبات . وحيث إنه لما كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه يكون موصوفا بالقصور والفساد فى الاستدلال بما يجعله باطلا ويتعين نقضه مع الاعادة .

فلهذه الاسباب

حكمت المحكمة بعدم قبول الطعن شكلا وبقبول العرض ونقض الحكم
المعروض وإعادة الدعوى الى محكمة جنايات طرابلس لنظرها مجددا
من هيأة أخرى .

طعن جنائي رقم 53/1176 ق

بالجاسة المنعقدة علناً صباح يوم الثلاثاء 25 محرم الموافق
1375.2.13 و.ر 2007 مسيحي بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار الأستاذ:- عبدالحفيظ عبدالدائم الشريف " رئيس الدائرة"

- وعضوية المستشارين الأساتذة :- سالم حسن اسماعيل .
- :- التواتي حمد أبو شاح .
- :- بو سيف عيسى الفرجاني .
- :- عبدالسلام محمد بحيج .

وبحضور المحامي العام

بنيا بـ النقض الأستاذ :- أحمد الطاهر النعاس .

مسؤولية جنائية -	متى كان من الثابت أن التقرير الطبي
نوبات مرضية	الخاص بحالة المطعون ضده أنه يعاني من
عقلية متقطعة -	اضطراب في الوجدان والانفعالات النفسية
عدم بحث الحكم	نتيجة لاصابات عضوية من مرض الملاريا
المطعون فيه ان	في المخ تأتى على شكل نواب هوس
المطعون ضده قد	الشعور بالعظمة تارة ونوبات اكتئاب تارة
قام بالافعال	أخرى . فان مؤدى ذلك أنه يكون مسؤولاً
المنسوبة اليه حالة	جنائياً حالة غياب النواب عنه .
عدم صحوه -	واذا كان الحكم المطعون فيه لم يقطع بأن
قصور وفساد في	النوبات المرضية التي يعاني منها الطاعن
الاستدلال -أثره .	مستمرة ولها طابع العيب العقلي الذي يعدم
	المسؤولية أو ينقصها ، ودون أن يتأكد من
	أن الافعال المسندة اليه قد ارتكبها وهو في

حالة عدم صحوة فانه يكون فاسد الاستدلال
قاصر التسبب مما يتعين معه نقضه .

بعد تلاوة تقرير التلخيص ورأى نيابة النقض والإطلاع على الأوراق
والمداولة .

الوقائع

اتهمت النيابة التخصصية المطعون ضده كونه خلال شهر
الكانون سنة 2003 بدائرة النيابة الكلية التخصصية :-
صدر عنه ما يشكل مساسا بثورة الفاتح من سبتمبر العظيم وقائدها
بأن قام بكتابة موضوع بعنوان استسلام الجبناء يحمل عبارات نسي
لثورة الفاتح من سبتمبر العظيم وقائدها على النحو الثابت بالأوراق .
وأحالته باعتبارها جهة تحقيق وإحالة إلى الدائرة الاستئنافية
التخصصية لمحاكمته بالمادة 95/ عقوبات المعدلة بالقانون رقم
1427/8 ، والدائرة المختصة بعد أن نظرت الدعوى قضت حضوريا
بعدم جواز مساءلة المتهم جنائيا وقت ارتكاب الفعل .
"وهذا هو الحكم المطعون فيه"

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 13-3-2006 ، وبتاريخ
11-5-2006 قرر عضو النيابة الكلية التخصصية الطعن بالنقض لدى
قلم كتاب المحكمة مصدرة الحكم وأودع لديه بذات التاريخ مذكرة
بأسباب الطعن موقعة منه .

قدمت نيابة النقض مذكرة انتهت فيها إلى الرأي بقبول الطعن
شكلا وفي الموضوع بنقض الحكم والتصدى والقضاء ببراءة
المطعون ضده لعدم الجريمة .

حددت جلسة 6-12-2006 لنظر الطعن حيث تلا المستشار المقرر تقريره ، وتمسكت نيابة النقض برأيها السابق ونظرت المحكمة الدعوى على النحو المبين بمحضرها ثم قررت حجزها للحكم بجلسة اليوم .

الأسباب

من حيث ان الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا .
وحيث ان النيابة الطاعنة تنعى على الحكم المطعون فيه خطأ في تطبيق القانون وقصوره في التسبيب ، ذلك أن المحكمة مصدرته قضت بعدم جواز المساءلة دون أن تبين في أسباب حكمها ما يفيد وقوع الفعل المنسوب إلى المتهم في حالة النوبة المرضية ، كما أنها لم تقض ببراءته وإبوائه بمستشفى الأمراض العقلية وفقا لما تنص عليه المادة 277 إجراءات جنائية والمادة 149 عقوبات ، وخلصت النيابة في ختام مذكرة الطعن إلى طلب الحكم بقبوله شكلا وفي الموضوع بنقض الحكم والإعادة .

وحيث يبين من الحكم المطعون فيه أن المحكمة مصدرته بعد أن أوردت واقعة الدعوى وخلاصة التقرير الطبي وأقوال المطعون ضده خلصت إلى القضاء بعدم جواز مساءلته مقيمة ذلك على قولها :
((... وحيث انه تأسيسا على ما ورد في التقرير سالف الذكر من أن المتهم تعثره فعلا نوبات تجعله غير مسؤول جنائيا ، ولما كانت المادة 29 عقوبات تقول ((لا يسأل جنائيا إلا من له قوة الشعور والإرادة ، ولا يعاقب على فعل يعتبر جريمة قانونا إذا لم تجز مساءلة الفاعل وقت ارتكاب الفعل)) .

وحيث يبين من التقرير الطبي المعد من قبل الطبيب المعالج بمستشفى الرازي للأمراض النفسية والعصبية أن المتهم المطعون ضده يعاني من اضطراب في الوجدان والانفعالات نتيجة لإصابة

عضوية من مرض الملاريا في المخ تأتي على شكل نوبات هوس ((الشعور بالعظمة)) ونوبات اكتئاب يكون خلال هذه النوبات غير مسؤول عن اعماله جنائيا .

وحيث ان مؤدى ما جاء بالتقرير المشار إليه أن النوبات المرضية التي تلم بالمطعون ضده وتجعله غير مسؤول جنائيا ليس لها طابع الدوام والاستمرار ، وهو ما يفهم منه أن للمطعون ضده أحوالا يكون فيها مكتمل الإرادة ، ومدركا لأفعاله وأقواله ، مما يجعله أهلا للمساءلة عما يبدر منه في تلك الأحوال من أى فعل أو قول ينص القانون على تجريمه ويوجب مساءلة مرتكبه ، وكان يبين من الحكم المطعون فيه أن المحكمة مصدرته قضت بعدم مساءلة المطعون ضده جنائيا اعتمادا على التقرير المشار إليه الذى لم يقطع بأن النوبات المرضية التى يعاني منها هى نوبات مستمرة لها طابع العيب العقلي الذى يعدم مسؤوليته أو ينقصها ، ودون أن تتأكد مما إذا كانت الأفعال المسندة إليه قد ارتكبها في حالة عدم صحوه من النوبات التى تلم به ، فان حكمها يكون فاسدا في استدلاله وقاصرا في أسبابه ومن ثم وجب القضاء بنقضه .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإعادة الدعوى إلى محكمة الاستئناف التخصصية لنظرها مجدداً من هيئة أخرى .

طعن جنائي رقم 53/ 1420 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الثلاثاء 25 محرم
الموافق 13/2/1375 و.ر 2007 مسيحي بمقر المحكمة العليا بمدينة
طرابلس .

برئاسة المستشار الأستاذ :- عبد الحفيظ عبد الدائم الشريف "رئيس الدائرة"
وعضوية المستشارين الاساتذة :- سالم حسن اسماعيل .
:- التواتي حمد أبوشاح .
:- بوسيف عيسى الفرجاني .
:- عبد السلام امحمد بحيج .

وبحضور المحام العام
بنياية النقض الأستاذ :- أحمد الطاهر النعاس .

حكم - بيان
المحكمة التي
اصدرته -
افصاحه عن ذلك
بديباجته كاف
لحصول هذا البيان
- اثره .

1) انه اذا كان يبين من الحكم المطعون فيه
أنه اورد في ديباجته أن المحكمة التي
اصدرته قد انعقدت بمقر محكمة استئناف
طرابلس ، وانه عرض مراحل سير الدعوى
بأن النيابة العامة طلبت من غرفة الاتهام
احالة الاوراق الى محكمة الجنايات ، وان
رئيس محكمة استئناف طرابلس احال
الاوراق الى الدائرة الرابعة ، فان ما أورده
الحكم المطعون فيه على النحو السالف بيانه
يفصح دون لبس أو غموض عن أن الحكم
المطعون فيه صدر عن احدى دوائر محكمة
الجنايات بمحكمة استئناف طرابلس ، وأنه
لا يوجد ما يحمل على الظن من أنه صدر

عن محكمة اخرى ، ويؤكد ذلك ختم الحكم من قبل كتاب تلك المحكمة المذكورة ، واذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه عندما اورد اسماء المتهمين الطاعنين وصفة كل منهم ووصف خصمهم بأنه النيابة العامة دون أن يصفها بأنها النيابة التخصصية أو غيرها من النيابة الاخرى النوعية فإن النعى عليه فى هذا الشأن يكون غير صحيح مما يتعين معه رفض هذا النعى .

(2) جرى قضاء هذه المحكمة على ان مقتضى النصوص التى تقتضى حظر رفع الدعوى العمومية او اتخاذ اجراء فيها بالنسبة لبعض الدعاوى قبل صدور اذن من الجهات المختصة أن المقصود به هو اجراءات الدعوى التى تبدأ بما تجريه النيابة العامة من تحقيق فيها وليس من محضر جمع الاستدلالات مما يجعل اجراءات الاستدلال والقبض على المتهم من قبل الشرطة غير داخل تحت الخطر ، ومن ثم يكون النعى بأن اجراءات الاستدلال والقبض قد تمت قبل الحصول على اذن من الجهات المختصة غير صحيح قانونا ويتعين رفضه .

دعوى عمومية
- بدايتها من أول
اجراء تقوم به
النيابة العامة -
اثر ذلك على
اجراءات محاضر
جمع الاستدلالات.

بعد تلاوة تقرير التلخيص، ورأى نيابة النقص، الاطلاع على الأوراق والمداولة .

الوقائع

اتهمت النيابة العامة الطاعنين بأنهما بتاريخ 2004.11.2 ومقابلته بدائرة الادارة العامة لمكافحة المخدرات :-

بوصفهما موظفين عموميين ، الأول برتبة رائد فى الادارة العامة لمكافحة المخدرات والثانى برتبة نقيب بها ، اساءا استعمال سلطات وظيفتيهما ومهامهما وأرغما الغير على اعطائهما منفعة لاحق لهما فيها ، وذلك بأن أرغما المشتبه فيه (...) الذى كان تحت مراقبتهما للأشتباه فى قيامه بجلب كمية من المخدرات من الخارج وأركباه سيارة تابعة للإدارة التى يعملان بها بقيادة الاول ، واستحوذ الثانى على الحقيبة التى كانت بحوزة المشتبه فيه وعلى مبلغ مالى وهاتف محمول وجواز سفر ، ثم اخليا سبيله دون علم الإدارة بذلك وعلى النحو المبين بالأوراق .

بوصفهما السابق اختلسا الحقيبة التى كان يحوزها المشتبه فيه (...) ، والتى يشتبه ان بداخلها مادة مخدرة نوع هيروين دون ابلاغ الادارة العامة لمكافحة المخدرات وعلى النحو المبين بالأوراق .

بوصفهما السابق ساعدا بعد وقوع جناية شخصا يشتبه فى أنه الفاعل على الاختفاء من تعقب السلطات ، وذلك بأن أخفيا الحقيبة التى كان يحوزها المشتبه فيه (...) الذى كانا يراقبانه لاشتباه فى أنه يقوم بجلب المخدرات والمتاجرة بها ، حيث اطلقا سراحه دون ضبط أقواله واعلام الادارة العامة لمكافحة المخدرات بذلك وعلى النحو الوارد بالاوراق .

وطلبت النيابة العامة من غرفة الاتهام احالتهما الى محكمة الجنايات لمعاقبتهما بالمواد 2 ، 30 ، 35 من القانون رقم 79/2 بشأن

الجرائم الاقتصادية والمادتين 254 ، 270 عقوبات فقررت الغرفة ذلك ، ورئيس محكمة الاستئناف أحال الأوراق الى الدائرة الرابعة التي نظرت الدعوى وقضت حضوريا بمعاقبة كل منهما بالسجن ست سنوات وبلا مصاريف جنائية .

"وهذا هو الحكم المطعون فيه"

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2006.5.15 ، وبتاريخ 2006.5.17 قرر المحكوم عليهما الطعن بالنقض من داخل السجن واعربا عن رغبتهما فى توكيل محام شعبى ، وفى 2006.7.20 اودع أحد اعضاء المحاماة الشعبية مذكرة بأسباب طعنيهما موقعة منه لدى قلم كتاب المحكمة مصدرة الحكم ، وكان الاول قد اسند الى المحامى (...) مهمة اعداد مذكرة بأسباب الطعن وايداعها فقام بإيداع مذكرة بأسباب الطعن موقعة منه بتاريخ 2005.7.9 لدى القلم المشار اليه ، بينما اسند الثانى الى المحامى (...) نفس المهمة فقام بذات التاريخ بإيداع مذكرة بأسباب الطعن لدى نفس القلم .

قدمت نيابة النقض مذكرة انتهت فيها الى رأى بقبول الطعنين شكلا مع النقض والاعادة .

حددت جلسة 2006.12.6 لنظر الطعن حيث تلا المستشار المقرر تقرير التلخيص ، وتمسكت نيابة النقض ببرايتها السابق ونظرت المحكمة الدعوى على النحو المبين بمحضرها ثم قررت حجزها للحكم بجلسة اليوم .

الأسباب

من حيث ان طعنى الطاعنين حازا اوضاعهما القانونية فهما مقبولان شكلا باستثناء الأسباب المودعة من المحاماة الشعبية بتاريخ 2006.7.20 رغم ان الحكم صادر بتاريخ 2006.5.15 مما يجعل

ايداعها قد تم بعد مضي الميعاد المحدد بالمادة 385 من قانون الاجراءات الجنائية المعدل بالقانون رقم 1371/3 وهو ستون يوما ، ومن ثم يتعين استبعاد مذكرة الأسباب سالفه الذكر .

وحيث ينعى الطاعن الأول على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والفساد فى الاستدلال والقصور فى التسبيب وذلك من وجهين :-

الوجه الاول :-

ان الحكم خلا من بيان المحكمة التى أصدرته خلافا لما يوجبه نص المادة 273 مرافعات ، ولايبرر ذلك ما جاء به من أنه صدر بمقر محكمة استئناف طرابلس لعدم بيان المحكمة التى تتبعها لأن بعض الجلسات تتعقد فى مقار كثيرة مثل سجن عين زارة ، أكاديمية الشرطة ، ومثل انعقاد محكمة جنايات بنغازى بمقر محكمة استئناف طرابلس أثناء نظرها قضية الايذر ، وبالتالي فإن الأمور تداخلت مما يجعل ذكر المحكمة التى أصدرت الحكم أمرا واجب التقيد به وإلا وصم الحكم بالبطلان ، وبالإضافة الى ذلك فإن الحكم خلا من ذكر خصم المتهم الطاعن وهو سبب آخر لبطلانه ، اذ لا يغنى عن ذلك القول بأن النيابة العامة هى صاحبة الولاية والأمانة على الدعوى الجنائية لأن هذا الاختصاص قد سحب منها حيث تم انشاء نيابات تخصصية مثل نيابة المرور ونيابة المرافق ونيابة المخدرات والنيابة التخصصية ، فكلمة النيابة العامة التى هى صاحبة الولاية قد شاركها فيها كثير من الجهات أمثال الرقابة الشعبية والتفتيش وقبلها نيابة أمن الثورة ومكتب الادعاء الشعبى اللذين تم إلغاؤهما ، ومن ثم فإن ذكر اسم خصم الطاعن " المتهم " هو امر واجب ، وإغفال ذكره يعد مخالفا لنص المادة 2/273 مرافعات سالف الذكر مما يترتب عليه بطلان الحكم ، وهو ماينعى به الطاعن الثانى ايضا .

وحيث يبين من الحكم المطعون فيه أنه أورد في ديباجته ان المحكمة مصدرته انعقدت بمقر محكمة استئناف طرابلس كما أورد بياناً لها بأنها دائرة الجنايات ، وعلاوة على ذلك فقد ذكر في أسبابه عند عرض مراحل سير الدعوى ان النيابة العامة طلبت من غرفة الاتهام إحالة الأوراق الى محكمة الجنايات لمعاقبة المتهمين بالمواد والغرفة قررت ذلك ، وان الأستاذ رئيس محكمة الاستئناف أحال أوراق الدعوى على الدائرة الرابعة وتحدد لنظر الدعوى جلسة وقد حضر المتهمان رفقة دفاع كل منهما وواجهت المحكمة المتهمين بما نسب اليهما والنيابة العامة طلبت تطبيق مواد الاتهام .

لما كان ذلك فإن ما أورده الحكم المطعون فيه على النحو سالف البيان يفصح دون لبس او غموض عن انه صدر من احدى دوائر الجنايات التابعة لمحكمة استئناف طرابلس وهى الدائرة الرابعة ولا يوجد به ما يحمل على الظن بأنه صدر من محكمة اخرى غير المحكمة التى أصدرته أو انها انعقدت فى غير المكان الذى انعقدت فيه ، وقد تأكد ذلك من أثر ختم ايداع الحكم الذى جاء به أنه أودع لدى قلم كتاب محكمة استئناف طرابلس ، فضلا عما جاء بمحضر جلسة المحاكمة المكمل لبيانات ديباجة الحكم من تحديد المحكمة التى نظرت الدعوى بأنها محكمة استئناف طرابلس دائرة الجنايات ، ودون ورود ما يفيد انعقادها بمكان آخر .

لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد بين خصوم الدعوى بإيراده اسمى المتهمين الطاعنين وصفة كل منهما ، كما أورد صفة خصمهما بأنه النيابة العامة دون أن يسبغ عليها صفة " التخصصية " أو " المخدرات " أو " المرافق " الى غير ذلك من صفات النيابة النوعية الأخرى غير النيابة العامة ، والتي تختص بالتحقيق ورفع الدعوى فى انواع من القضايا وفقا للقوانين أو القرارات المنشئة لها ،

ومن ثم فإن ماأورده الحكم يفصح عن بيان النيابة صاحبة الاختصاص بالتحقيق ورفع الدعوى والحضور فى الدعوى ممثلة للحق العام بلا حاجة لأى بيان آخر ، خاصة وأن قرار الاتهام لم يرد به ما يفيد ان الدعوى قد رفعت من النيابة التخصصية او غيرها من النيابةات حتى يعاب على الحكم عدم تحديد نوعها فى مدوناته ، وهو مايجعل وجه النعى فى غير محله ، وكان الطاعن الثانى يعيب ايضا على الحكم المطعون فيه عدم ابراده الرقم الجزئى للدعوى معتبرا ذلك سببا لبطلانه ، وهو ماتراه المحكمة نعيًا فى غير محله لما يبين من الحكم انه اشار فى ديباجته الى الرقم المقيدة به بالسجل العام للجنايات وهو بيان كاف بحد ذاته للتعريف بالدعوى وتحديد نوعها أنها جناية وليست جنحة ، ومعرفة المكان الذى وردت منه ثم آلت اليه بعد الحكم وهو النيابة الكلية والقلم التابع لها ، مما يجعل ماينعى به فى هذا الشأن فى غير محله .

الوجه الثانى :

ان الحكم المطعون فيه عول فى ادانته على ماتم اثباته بمحضر جمع الاستدلالات الذى تم فتحه وضبطت أقواله يوم 2005.11.4 وهو ضابط بالشرطة ، ومن المقرر وفقا لقانون الشرطة عدم جواز التحقيق معه وأخذ أقواله الا بعد صدور الأذن من أمين اللجنة الشعبية العامة للأمن العام ، ولما كان قد ثبت من الحكم أن الأذن قد صدر بتاريخ 2005.11.10 فإن ماورد بمحضر جمع الاستدلالات قبل هذا التاريخ يكون هو والعدم سواء مما يبطل الدليل المستمد منه ، وهو ماينعى به الطاعن الثانى ايضا ، كما استطرد الطاعن الاول قائلا فى هذا الوجه من مناعيه على الحكم أنه دفع لدى المحكمة مصدرته ببطلان القبض عليه الذى تم دون توافر حالة التلبس ، وبطلان اعترافه الوارد بالمحضر المذكور بسبب ماتعرض له من إكراه مادی

ومعنوى ، ورغم ذلك فإن المحكمة قضت بإدانته رغم إنكاره لكل ما أسند اليه بمحضر جمع الاستدلالات وعدول من سمي بالمجنى عليه عن أقواله وجاء ردها على دفاعه بما يخالف القانون ، وهو توافر الدلائل على وجود جنائية ، رغم ان ذلك لا يبرر القبض على المتهم الا بعد سماع أقواله ، فضلا عن عدم وجود جسم الجريمة المكون لعناصر الاختلاس المنسوب اليه ، ومن كل ذلك يكون الحكم حريا بالنقض والاعادة .

وحيث انه بالنسبة لما جاء بالشق الاول من وجه النعى فإنه مردود عليه بما هو مقرر وفقا لما جرى عليه قضاء هذه المحكمة أن مقتضى النصوص التي تحظر رفع الدعوى العمومية او اتخاذ اى اجراء فيها قبل صدور الأذن من الجهة المختصة ، ان الاجراءات المتعلقة على صدور الأذن انما هي اجراءات الدعوى العمومية التي لا تبدأ الا بما تجريه النيابة العامة من تحقيق فيها ، او بتقديمها الى المحكمة ومتابعتها امامها ، ولاتبدأ هذه الدعوى بأى إجراء آخر مما يقوم به مامور الضبط القضائى كجهة استدلال ، ذلك أن إجراءات الاستدلال أيا كان متوليها لاتعد من اجراءات الخصومة الجنائية بل هي من الإجراءات السابقة على مولدها ، ولايرد عليها من ثم ما يضعه الشارع من قيود على الدعوى عملا بالأصل وهو الإطلاق ووضعها للإستثناء فى موضعه وتوخيا للحكمة من إقراره ، والتزاما لحدود الدعوى الجنائية بالمفهوم الصحيح قانونا بحيث ينصرف اثر القيد الى ما تتخذه النيابة العامة من إجراءات الدعوى فحسب دون ان يطل ما يقوم به غيرها من الجهات المكملة والمساعدة من إجراءات اكتشاف الجرائم وتعقب المجرمين وجمع الأدلة ، وما يستلزمه الحفاظ على أدلة الجريمة والتحفظ على مرتكبيها من تدابير تمهيدا لما تجريه النيابة صاحبه العلاقة من تحقيق واتهام ومباشرة يؤيد هذا النظر ما

ورد بنص المادة 103 من القانون رقم 92/10 بشأن الأمن والشرطة المعدلة بالقانون رقم 1423/11 التي تحظر اتخاذ أى إجراء من إجراءات التحقيق ورفع الدعوى الجنائية ضد ضابط الشرطة قبل صدور الأذن ، وهو قيد المراد به الدعوى العمومية وإجراءاتها ومبنى هذه الدعوى وحدودها ، ولحظة انشائها ، وما يترتب على القول بإخضاع إجراءات الاستدلال لشرط الأذن من احتمال امحاء آثار الجريمة وضياح الأدلة فيها وإفلات الجناة من العقاب على نحو لا يمكن تداركه بانتظار صدور الأذن ، وهو ما يجافى المنطق ، ويفوت المصلحة ، ويعارض الغاية المتوخاة من الشارع فى نطاق القوانين الجنائية ، وهى ان تكون إجراءات الاستدلال بما تحويه وتجمعه من بيانات عن ظروف الواقعة وملابساتها وحالة مرتكبيها هى محل التقدير من الجهة صاحبة الشأن فى مدى ملائمة إصدار الأذن من عدمه ، مما يجعل القول ببطلان تلك الإجراءات لكونها سابقة على صدور الأذن غير صائب قانونا ومن ثم فإنه لا تثريب على المحكمة المطعون فى قضائها فى اعتمادها على محضر جمع الاستدلالات وما تضمنه من إجراءات ، مما يضحى معه هذا الشق من النعى فى غير محله . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد أورد الدفع المثار من الطاعنين ببطلان القبض وانتهى إلى رفضه تأسيسا على توافر الأدلة التى تبرره ، وكان من المقرر بنص المادتين 24 ، 25 من قانون الإجراءات الجنائية ، أنه لمأمور الضبط القضائي أن يأمر بالقبض على المتهم الحاضر الذى توجد دلائل كافية على اتهامه فى الأحوال المبينة فيهما ، ومن بينها حالة الاتهام بجناية ، فإذا لم يكن المتهم حاضرا جاز لمأمور الضبط أن يصدر أمرا بضبطه ، واحضاره وتقدير هذه الدلائل ومبلغ كفايتها متروك لمأمور الضبط تحت رقابة سلطة التحقيق ومحكمة الموضوع ، وكان يبين مما أورده

الحكم المطعون فيه أن مأمور الضبط فتح محضرا اثبت فيه قيام المشتبه فيه (...) بإحضار كمية من المواد المخدرة من تركيا ، وجاء فى أقوال هذا الأخير أنه حضر الى المطار رفقة زميله (...) ومعهما كمية من مادة الهروين قاما بجلبها لحساب شخص يدعى (...) وبعد إتمام الإجراءات الجمركية وخروجه من صالة المطار اتفق مع سائق سيارة أجرة لنقله الى المدينة وبقي منتظرا زميله ، لكنه فوجئ بشخص يحمل مسدسا وضعه فى ظهره واخبره بأنه من رجال مكافحة المخدرات ، وقام هو وآخر كان معه بوضعه فى سيارة مرسيدس سوداء اللون بعد ان كبلا يديه بالأغلال وكادا ان يقبضا على سائق سيارة الأجرة لو لم يتأكدا من أنه لاعلاقة له بالأمر ثم انطلقا به باتجاه المدينة حيث تركاه قرب العمارات بمنطقة بن غشير بعد أن استوليا على " الصاكو " وبعض المستندات الخاصة به ، كما أثبت مأمور الضبط قيامه بإحضار السيارات التابعة للإدارة والأشخاص الذين يستخدمونها حيث تعرف المتهم المذكور على الطاعنين ، وبسؤالهما استدلالا قرر الأول أن زميله الطاعن الثانى أبلغه عن قيام المتهم (...) بجلب كمية من مخدر الهروين فحضر الى المطار وقاما بالقبض عليه ، وأثناء رجوعهما طلب منه زميله وقف السيارة ، وأبلغه بأن " الصاكو " لا يوجد به شئ ، وأنه سيقوم بإخلاء سبيل المشتبه وتسليمه كافة أماناته وطلب منه عدم التحدث عن هذا الموضوع ، فنزل من السيارة رفقة المتهم المذكور ولا يعلم بعد ذلك عن أى شئ حتى تم القبض عليه ، وبسؤال الثانى امتنع عن الإدلاء بأقواله ومن ثم فإنه لا تثريب على الحكم المطعون فيه فى اعتماده على ما دونه مأمور الضبط فى محضره من الاجراءات السابقة على تحقيقات النيابة العامة المتمثلة فى تعرف المتهم (...) على الطاعنين ، وما اثبتته من أقواله التى اعترف فيها بجلب مخدر

الهروين فى الحقيقية " الصاكو " التى كانت معه عند عودته من تركيا ، وبقيام الطاعنين بضبطها ثم استوليا عليها. وأطلقا سراحه دون ان يواصل القبض عليه وإتمام الإجراءات المتعلقة بجريمة جلب المخدر ، ومن ثم فإن القبض على الطاعنين وما ترتب عليه من إجراءات يكون قد تم بناء على دلائل كافية ولو لم تكن الجريمة فى حالة تلبس ، ويضحى ما انتهى إليه الحكم المطعون فيه من صحة إجراء القبض ، ورفضه الدفع ببطلانه مقاما على أسانيد تبرره مما يجعل هذا الشق من النعى فى غير محله .

لما كان ذلك وكانت المحكمة المطعون فى قضائها بعد أن أوردت أقوال الطاعن الأول بمحضر جمع الاستدلالات واعتراف المتهم (...) بذلك المحضر وإنكاره بمحضر النيابة العامة مبررة تراجع عن أقواله السابقة بأنه يواجه تهمة جلب المخدر ومن مصلحته الإنكار حتى لا يتورط فى جريمة عقوبتها الإعدام ، خلصت الى ادانة الطاعنين اعتمادا على اعترافه ، وعلى أقوال الطاعن الاول الذى انكر امام النيابة العامة مشيرة الى أنه اعطى أقواله بمحض إرادته ، كما اعتمدت أيضا على شهادة مأمور الضبط (...) الذى قام بضبط أقوال الطاعنين ، وعلى شهادة (...) سائق سيارة الأجرة حول قيامهما بضبط المتهم (...) واخذه مع حقيبته بسيارتهما المرسيديس بعد ان حاولا القبض عليه هو الآخر مضيفة إلى ذلك بعض القرائن المتمثلة فيما ثبت من أختام السلطات التركية على جواز السفر الخاص بالمتهم (...) انه دخل الى تركيا بتاريخ 2004.10.27 وخرج منها بتاريخ 2004.11.1 ، والتى تطابقت مع أختام جوازات طرابلس مما يتفق وتاريخ الواقعة ، ولتعرفه على الطاعنين وعلى سيارتهما من بين جميع السيارات التابعة للمكتب وسائقها عند مشاهدته لها من نافذة مكتب التحقيق ، ومن اعترافه هو وزميله بسفرهما الى تركيا

وجلبهما المادة المخدرة ، معتبرة كل ذلك دليلا يساندا الاتهام المسند الى الطاعنين ، منتهية الى دحض الدفع بالإكراه المثار من الطاعن الأول بما ورد بمحضر جمع الاستدلالات من ان الطاعن الثانى امتنع عن الادلاء بأقواله فاكتفى بمأمور الضبط بإثبات ذلك دون ان يرغمه على اعطاء أية إفادة مما أكد لديها أن الأول أدلى بأقواله بمحض ارادته دون اكراهة عليها ، ومن ثم فإن المحكمة تكون قد أقامت قضاءها على أدلة صحيحة مستقاة من اوراق الدعوى ، ومؤدية الى ماانتهت اليه من ادانة الطاعنين عما نسب اليهما من الاستيلاء على الحقيقة " الصاكو" ومحتوياتها ولو لم يتم ضبطها ، مما يجعل النعى محض مجادلة موضوعية فيما كونت المحكمة معتقدها بإدانة الطاعنين فلا يكون مقبولا لدى محكمة النقض .

وحيث انه متى كان ذلك ، فإن طعن الطاعن الاول يكون مقاما على غير أساس ومن ثم وجب القضاء برفضه .
أسباب طعن الطاعن الثانى:—

وحيث ان الطاعن الثانى ، علاوة على المناعى التى ظاهر عليها الطاعن الاول ، فإنه ينعى على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والفساد فى الاستدلال والقصور فى التسبيب ، ذلك أن الواقعة لو صحت لا تخرج من كونها تشكل جريمة النصب ، لأنه لا يوجد فى الأوراق أى تكليف لهما فى محضر مفتوح بمتابعة الموضوع والقبض على المشتبه فيه ، وكونهما موظفين عموميين يتبعان الادارة العامة لمكافحة المخدرات فإن ذلك لايسبغ على فعلهما صفة الموظف العمومى مما ينفى عنهما تهمة اختلاس أشياء مأمورين بحراستها ، وهى أشياء غير معروفة نوعا وقدرها وقيمة ، وتهمة مساعدة شخص مشتبه فيه بعد وقوع جريمة ، اذ لا وجود لهذه الجريمة المزعومة ، أى أمر بمتابعة ذلك الشخص او القبض عليه ،

وبالتالى فإن الأفعال المنسوبة اليهما لو صحت ليست سوى تصرفات شخصية لاعلاقة للإدارة بها ، ويضيف الطاعن ان الحكم شابه التناقض فى اسبابه ذلك أنه بعد أن نسب الى الطاعن الاول قوله أن زميله أفاد بأن " الصاكو " المضبوط مع المشتبه فيه لا يحوى مخدرات إذ به يعود فى موضع آخر من الأسباب لينسب اليه القول بأن زميله قام بالاستيلاء على " الصاكو " ومحتوياته ومستندات المشتبه فيه مما يشكك فى مصداقية الروايتين وفقا لهذا التناقض الذي ينهار به الدليل وخلص الطاعن الى طلب نقض الحكم والاعادة .

وحيث يبين مما أورده الحكم المطعون فيه ان الطاعنين هما من مامورى الضبط التابعين لإدارة مكافحة المخدرات وبمقتضى هذه الصفة فإن من سلطتهما البحث عن مرتكبى جرائم المخدرات وضبطهم ومن ثم فإن قيامهما بالقبض على المتهم (...) اثناء عودته ورفيقه من تركيا ومعهما الحقيبة التى ذكرنا أن بداخلها مادة الهيروين المخدرة ، يعد تنفيذا للمهام المختصة بها بحكم تبعيتهما لتلك الادارة والتى أساسها علم الطاعن الثانى بواقعة جلب المشتبه فيهما المادة المخدرة وطلبه من الطاعن الاول مساعدته فى القبض عليه وفقا لما اعترف به الأول بمحضر جمع الاستدلالات ويكون ما قاما به من اجراءات فى البداية هو مبادرة منهما لضبط الجريمة وضبط مرتكبيها وهى لاتزال فى مهدها ومن ثم فإن المحكمة المطعون فى قضائها اذ اقتنعت بناء على ذلك بأن استحواذ الطاعنين على الحقيبة ومحتوياتها واخلاء سبيل المشتبه فيهما دون اخطار الادارة بواقعة الضبط يكون الجرائم التى دانتها عنهما اعتمادا على الأدلة التى اوردتها ومن بينها ما قرره المشتبه فيه المتهم (...) بمحضر الاستدلال من احتواء تلك الحقيبة على المادة المخدرة ، وذلك بمقتضى حقها فى ان تستخلص من اقوال المتهمين والشهود وسائر العناصر المطروحة امامها

الصورة الصحيحة لواقعة الدعوى حسبما يؤدي اليه اقتناعها وان تطرح ما يخالفه من صور أخرى ، فإن ما ينعي به الطاعن بأن الواقعة لاتعدو كونها جريمة نصب يضحى نعيها في غير محله .

لما كان ذلك ، وكان ما أورده الحكم المطعون فيه من ان الطاعن الاول ذكر أن الطاعن الثاني أبلغه بأن " الصاكو " المضبوط مع المشتبه فيه (...) لا يحتوى على مخدرات ، ثم نسب اليه في موضع آخر قوله بأن زميله استولى على " الصاكو " ومحتوياته ، كل ذلك ليس فيه ما يدل على تناقض أسباب الحكم مادام ما جاء في القولين لا ينفي عن الطاعنين عنصر الاستحواذ على تلك الحقيبة ومحتوياتها والذي اقتنعت المحكمة مصدرته بتوافره في حق الطاعنين بناء على الأدلة التي استقتها من اوراق الدعوى على نحو ما سلف بيانه والتي اطمأنت اليها واعتمدت عليها في قضائها بادانتها معا عن التهم المسندة اليهما ومن بينها الدليل المستمد من أقوال المشتبه فيه (...) بمحضر جمع الاستدلالات الذي اعترف بواقعة جلب مخدر الهروين في " الصاكو " المشار اليه ، مما يجعل النعي على الحكم بشبهة التناقض نعيها في غير محله .

وحيث انه متى كان ذلك فإن طعن الطاعن الثاني يكون هو الآخر مقاما على غير أساس ومن ثم يتعين القضاء برفضه .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول طعنى الطاعنين شكلا ورفضهما موضوعا .

طعن جنائي رقم 926 / 52 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الأربعاء 26 محرم الموافق: 1375.02.14 و.ر - 2007 مسيحي بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار الأستاذ:- عبد الحفيظ عبد الوائى الشريف. رئيس الدائرة
وعضوية المستشارين الأساتذة :- سالم حسن إسماعيل .
:- التواتي حمد أبو شاح .
:- بو سيف عيسى الفرجاني .
:- عبد المنعم جابر الطرابلسي .

وبحضور نائب النيابة

بنياية النقض الأستاذ :- عبد الله محمد أبو رزيزة .

حكم - استبعاد
لشهادة الشاهد
دون أن تبرير هذا
الاستبعاد -
قصور في
التسبيب - اثره .

1) انه اذا كان الثابت أن الشاهد (...) ذكر
استدلالا وتحقيقا انه شاهد شخصين دخلا
مساحة النادى وأنه وجد الكابل مقطوعا ،
وانه بالبحث عن الشخصين وجدتهما وامسك
بهما ، وكانت المحكمة لم تناقش هذه
الشهادة وتأخذ بها أو تطرحها بمنطق سليم
وقضت بالبراءة فان حكمها يكون معيبا
بالقصور في التسبيب .

شروع - الشروع
في الجريمة - الفرق
بينه وبين الافعال
التحضيرية - أساسه
- اثره .

2) لما كان من المقرر أن الشروع في
الجريمة وفق نص المادة 59 عقوبات هو
البدء في تنفيذ فعل بقصد ارتكاب جناية أو
جناية اذا وقف أو خاب اثره لسبب لا دخل
لارادة الفاعل فيه ، وكان قضاء هذه

المحكمة قد جرى على انه لا يشترط في الفعل الذي يبدأ الجاني في تنفيذه ويصير به شارعا في الجريمة ان يكون هذا الفعل جزءا من الاعمال المكونة للركن المادي للجريمة وانما يكفي لقيام عناصر الشروع في الجريمة أن يبدأ الجاني في تنفيذ فعل ما سابق مباشرة على تنفيذ ركنها المادي ويؤدي اليه حتما .

ولما كان الثابت ان المطعون ضدهما قاما بقطع كابل الكهرباء الخاص بنادي التحرير لغرض أخذ النحاس وبيعه الا أن الغفير قام بضبطهما فإن ما قام به المطعون ضدهما من قطع الكابل يتحقق به الشروع في سرقة الكابل ، ويكون الحكم المطعون فيه إذ اعتبر ما قام به المطعون ضدهما هو عبارة عن افعال تحضيرية لا يرقى الى درجة الشروع قد خالف القانون مما يتعين معه نقضه .

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

الوقائع

اتهمت النيابة العامة المطعون ضدهما لأنهما بتاريخ 2005.2.14 ف بدائرة مركز شرطة تاجوراء .

شرعا في سرقة كابل الكهرباء المبين بالمحضر والمملوك للمجني عليه (...) وقد خاب أثر فعلهما لسبب لا دخل لإرادتها فيه وهو ضبطها من قبل الغير (...) وقد وقعت السرقة على منقولات معدة لخدمة عامة حالة كون الأول حدثا أتم الرابعة عشرة من عمره ولم يبلغ الثامنة عشرة وقت ارتكاب الفعل وعلى النحو المبين بالأوراق . وقدمتهما إلى محكمة الأحداث لمعاقبتهما بمقتضى نصوص المواد 1/ 59 ، 61 ، 81 / 1 ، 444 / ، 2/446 بند ثالثا عقوبات . والمحكمة المذكورة بعد أن نظرت الدعوى قضت فيها بتاريخ 2005.2.23 ف حضوريا ببراءة المتهمين مما نسب إليهما. لم يلق هذا الحكم قبولا لدى النيابة العامة فقررت الطعن فيه بطريق الاستئناف. ودائرة الجنح والمخالفات المستأنفة نظرت الدعوى وقضت فيها بتاريخ 2005.5.9 ف حضوريا: - أولاً : بقبول الاستئناف شكلاً . ثانياً: وفي الموضوع برفضه وبتأييد الحكم المستأنف .

"وهذا هو الحكم المطعون فيه"

الإجراءات

بتاريخ 2005.5.9 ف صدر الحكم المطعون فيه. وبتاريخ 2005.6.25 م قرر الأستاذ (...) عضو نيابة الأحداث الطعن بالنقض لدى قلم كتاب المحكمة مصدرة الحكم وبذات التاريخ ولدى نفس القلم أودع عضو نيابة النقض مذكرة برأيها القانوني انتهت فيها إلى قبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً.

وحددت جلسة 2006.1.9 ف لنظر الطعن وفيها تلا المستشار المقرر تقرير التلخيص وتمسكت نيابة النقض برأيها السابق . والمحكمة نظرت الدعوى على النحو الثابت بمحضر الجلسة ثم قررت حجزها للحكم بجلسة اليوم .

الأسباب

حيث إن الطعن قد استوفى شروطه المقررة قانوناً فهو مقبول شكلاً.

وحيث إن النيابة العامة تتعي على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبب بمقولة إن المحكمة اعتبرت الواقعة أعمالاً تحضيرية ولا ترقى إلى مرتبة الشروع وهذا القول غير صائب إذ إن ضبط المطعون ضدهما من قبل الغير وهما يقومان بسحب الكابل داخل مقر النادي وبحوزتهما أداة حفر ((مسحاة)) يدل على نية المطعون ضدهما لسرقة الكابل وإن عدم إتمام جريمتها كان خارجاً عن إرادتهما وهو تدخل الغير في ضبطهما بمسرح الجريمة إذ يكفي لاعتبار الجاني شارعا في ارتكاب الجريمة أن يبدأ في تنفيذ فعل ما سابق مباشرة على تنفيذ ركنها المادي ويؤدي إليه حتماً كما هو الشأن في واقعة الحال من إحضار المتهمين للأداة المستعملة لتنفيذ الجريمة ودخولهما مسرح الجريمة ومحاولة سحب الكابل الكهربائي محل الجريمة كما أن المحكمة طرحت شهادة الشاكي ((الغير)) لعدم اطمئنانها إليه وخلو الأوراق من أي دليل بالرغم من أن الواقعة ثابتة في مواجهة المتهمين أخذاً بظروف ضبطها والتي تعتبر في حالة تلبس وإلى مكان ضبطهما وبحوزتهما أداة استعملت في الجريمة وإلى دخولهما مسرح الجريمة وإلى أقوال المتهمين استدلالاً من أنهما قاما بقطع الكابل الكهربائي وحاولا سرقة لأجل بيعه والاستفادة من ثمنه وإلى أقوالهما تحقيقاً عندما ذكر الأول أنه ذهب إلى النادي لأخذ الكابل الكهربائي وذكر الثاني أنه قام برفعه معتقداً أنه غير صالح وذلك ليستفيد من ثمنه ، ومع ذلك فإن المحكمة لم تبرر سبب استبعادها شهادة الغير مما يجعل حكمها معيباً بالقصور في التسبب والفساد في الاستدلال

والخطأ في تطبيق القانون وخلصت في آخر مذكرة طعنها إلى طلب قبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه مع الإعادة .

وحيث يبين من مدونات الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه أنه قد بين الواقعة وعرض لبيان أقوال الشاكي والمتهمين ثم أورد أدلة البراءة في قوله :- ((وحيث ان المحكمة وهي بصدد تكوين عقيدتها من الأوراق وإحاطتها بكل ما له أصل ثابت فيها ترى أن ما نسب للمتهمين غير ثابت في مواجهتهما لإنكارهما له بمحضر تحقيق النيابة العامة ولخلو الأوراق من أي دليل يدينهما عدا ما ورد بأقوال الشاكي من أنه ضبط المتهمين بداخل نادي التحرير لمحاولتهما سرقة كابل الكهرباء والتي لا تطمئن المحكمة إليها ولا تستند إليها كدليل في مواجهة المتهمين لما اعترأها من اختلاف بذكره استدلالاً أن الكابل غير مقطوع وذكره تحقيقاً أنه مقطوع ، ولما ذكره من عدم مشاهدته للمتهمين وهما يقطعان الكابل الكهربائي ، كما أن الواقعة وإن سلمنا جدلاً بصحة وقوعها فإنها لا تعدو أن تكون أعمالاً تحضيرية لم ترق إلى مستوى الشروع في السرقة لعدم قطع الكابل الكهربائي ولعدم ضبطه بحوزة المتهمين أصلاً ، الأمر الذي تنتهي معه المحكمة إلى القضاء ببراءة المتهمين مما نسب إليهما)) كما أورد الحكم المطعون فيه قوله :- ((وحيث ان هذه المحكمة بعد مطالعتها أوراق الدعوى ومذكرة أسباب الاستئناف ومدونات الحكم المطعون فيه تبين لها سلامة الحكم المستأنف والذي جاءت أسبابه سائغة ومقبولة وموصلة إلى النتيجة التي انتهى إليها وهو ما جعل هذه المحكمة تعتمد تلك الأسباب وتعتبرها مكملة لأسبابها. كل ذلك وعملاً بالمادتين 1/277 - 379 إجراءات جنائية .))

وحيث إنه وإن كان من المقرر أنه يكفي في المحاكمة الجنائية أن تتشكك المحكمة في إسناده التهمة إلى المتهم لكي تقضى له بالبراءة ، إلا أن ذلك مشروط بأن تكون قد أحاطت بالدعوى ، ووقفت على الأدلة القائمة فيها وأولتها القدر اللازم من البحث والتمحيص .

وحيث انه يبين من مطالعة أوراق الدعوى أن الشاكي (...) قد ذكر استدلالاً أنه كان داخل النادي وشاهد المتهمين يقومان بقطع كابل الكهرباء وحاولا سرقة وحينها خرج عليهما وقام بمسكهما وكانت بيد احدهما أداة حفر الأرض مسحاة وبالتحقيق معه من قبل النيابة العامة شهد بأنه شاهد شخصين دخلا باب الساحة وعند محاولة تشغيل المحرك للتصريف الصحي شاهد الكابل الكهربائي مقطوعاً وآثار قطعة بآلة حادة وعندما بحث عن المشتبه فيهما وجد المتهمين وأمسك بهما ، وبالاستدلال مع المتهم الأول (...) ذكر انه كان مع المتهم الثاني (...) أثناء قطع الكابل وأنه ضبطهما الغفير وأنه ذهب مع المتهم الثاني لقطع الكابل ، و بالتحقيق مع المتهم الأول من قبل النيابة العامة ذكر أنه ذهب إلى النادي لأخذ الكابل ولقد وجداه مقطوعاً . وبالاستدلال مع المتهم الثاني ذكر أنه حاول قطع الكابل لبيع النحاس الموجود به وحاول قطعه بواسطة مسحاة وكان معه شخص يدعى (...) ، وبالتحقيق مع المتهم الثاني (...) ذكر أنه قام برفع الكابل الكهربائي ظاناً بأنه غير صالح وقام الغفير بضبطه وأنه كانت معه مسحاة أحضرها معه من منزله وأنه شاهد الكابل داخل النادي عندما كان ماراً بجانب النادي ومعه صديقه (...) - المتهم الأول - ذكر أنه لم يقطع الكابل وظن انه غير صالح وذلك لكي يستفيد من ثمنه . وكانت المحكمة المطعون في حكمها لم تدل برأيها في هذه الأدلة مما ينبئ أنها لم تمحص الدعوى ولم تحط بأدلتها ولم يكن واضحاً من

الحكم أن المحكمة قد أحاطت بها ومارست سلطتها عليها وهو ما يعيب الحكم المطعون فيه ويجعل النعي عليه في هذا الشأن في محله. لما كان ذلك وكان من المقرر أن الشروع في الجريمة طبقاً لنصر المادة 59 عقوبات هو البدء في تنفيذ فعل بقصد ارتكاب جنائية أو جنحة إذا وقف أو خاب أثره لسبب لا دخل لإرادة الفاعل فيه ومقتضى ذلك وعلى ما جرى به قضاء المحكمة العليا أنه لا يشترط في الفعل الذي يبدأ الجاني في تنفيذه ليعتبر شارعاً في ارتكاب الجريمة أن يكون جزءاً من الأعمال المكونة للركن المادي وإنما يكفي لقيام عناصر الشروع في ارتكابها أن يبدأ في تنفيذ فعل ما سبق مباشرة على تنفيذ ركنها المادي ويؤدي إليه حتماً ، وكان ما أورده الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه على النحو السالف بيانه بشأن الأفعال الصادرة من المطعون ضدهما والمتمثلة في قطع كابل كهربائي ملك نادي التحرير لغرض أخذ النحاس الذي به وبيعه ولكن ضبطهما الغفير ومتى كان ذلك فإن ما ذهب إليه الحكم من اعتبار ما أسند إلى المطعون ضدهما لا يكون جريمة الشروع في السرقة وفقاً لما أورده الحكم في قضائه بالبراءة على ما سبق بيانه فإن ذلك مما يعيب الحكم بالخطأ في تطبيق القانون وفهمه والقصور في التسبب والفساد في الاستدلال . الأمر الذي يكون معه نعى النيابة عليه في محله يتعين نقضه مع الإعادة .

فلهذه الأسباب

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

طعن جنائي رقم 52/1220 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الأربعاء 26 محرم الموافق

1375/2/14 و.ر. 2007 مسيحي بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس

برئاسة المستشار الأستاذ :- عبدالحفيظ عبدالدائم الشريف "رئيس الدائرة "

وعضوية المستشارين الاساتذة :- سالم حسن اسماعيل .

:- التواتي محمد أبوشاح .

:- بوسيف عيسى الفرجاني .

:- عبدالمنعم جابر الطرابلسي .

وبحضور نائب النيابة

بنياية النقص الاستاذ :- عبدالله محمد ابورزيزة

انه إذا كان يبين من الحكم المطعون فيه أن
الطاعن دفع بمحضر الجلسة ببطلان التفتيش
، وبأن عينة الدم التي اخذت منه قد
عرضت على الخبرة بعد ثلاثة أيام ، غير
أن الحكم المطعون فيه لم يرد على هذه
الدفع رغم جوهريتها ولم يناقشها بما
يدحضها ، واتخذ من اوراق الدعوى
والاجراءات التي تمت فيها ، والادالة
المتخذة من تلك الاجراءات قواما للدلة
رغم ما وجه اليها من مطاعن فإن الحكم
المطعون فيه يكون مخلا بحق الدفاع
وقاصر التسبب متعين النقض .

دفع جوهرية -
اغفال الرد عليها
وعدم مناقشتها
اخلال بحق
الدفاع وقصور في
التسبب - اثره .

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

الوقائع

اتهمت النيابة العامة الطاعن وآخر لانهما بتاريخ:1-12-2004ف بدائرة قسم البحث الجنائي :-

المتهمان معا:- 1- شربا خمرا خالصة حالة كونهما مسلمين عاقلين اتما الثامنة عشرة من عمرهما مختارين وذلك بأن ضبطا وهما فى حالة سكر ظاهر بمديرية أمن المرج بوصفهما فردي شرطة بالمديرية.

2- حازا خمرا خالصة حالة كونهما مسلمين اتما الثامنة عشرة من عمرها وذلك بأن حازا الخمر التى شرباها .

المتهم الأول وحده :-1- أهان موظفا عموميا وخط بكرامته أثناء تأدية وظيفته وبسببها بالقول والتهديد وذلك بأن وجه اليه العبارات اللا أخلاقية الثابتة بالأوراق بنفس قسم النجدة بالمرج اثناء تأديته لوظيفته .

2- أهان موظفين عموميين وخط بكرامتهم أثناء تأدية وظيفتهم بالقول والتهديد وذلك بأن وجه العبارات الثابتة بالأوراق للمجنى عليهم رجال البحث الجنائي الثابتة أسماؤهم بمحضر جمع الاستدلال والتحقيق عند تأديتهم لوظائفهم .

المتهم الثانى وحده :-1- حاز مواد مخدرة بقصد التعاطى والاستعمال الشخصى وذلك بأن ضبطت معه القطع المبينة بتقرير الخبرة المرفق بالأوراق .

2- حاز سلاحا دون حصوله على ترخيص بذلك من الجهات المختصة وذلك بأن ضبط بحوزته سيف من الاسلحة البيضاء المدرج بالجدول .

المتهم الاول وحده :- قاوم موظفا عموميا أثناء تأديته لوظيفته وحصل مع الفعل ضرب وذلك بأن قاوم المجنى عليه (...) التابع لقسم البحث الجنائي وقام بضربه على فمه بيده عندما قام بالقبض عليه وهو فى حالة سكر .

وطُلبت من غرفة الاتهام احالتهما على محكمة الجنايات لمعاقبتهما طبقا للمواد 1-2-4/1 من القانون رقم 4 لسنة 1423 م بشأن تحريم الخمر واقامه حد الشرب 2-3/2 من القانون رقم 20 لسنة 1425 م بشأن تعديل بعض احكام القانون رقم 23/4-1-2-37-1-42-46 من القانون رقم 7/1990 م بشأن المخدرات والمؤثرات العقلية ، 1-2-3/2 من القانون رقم 7/1981 م بشأن الاسلحة والدخائر والمفرقات ، 16/4-8/4-1/76-2-1/246-2/247 عقوبات والغرفة قررت :- اولا / الأمر بالأوجه لاقامة الدعوى الجنائية عن تهمة حيازة الخمر المسندة للمتهمين لعدم كفاية الادلة .

ثانيا/ احالة تهم إهانة ومقاومة الموظف العمومى المسندة الى المتهم الأول الى محكمة الجناح والمخالفات المختصة .

ثالثا / احالة بقية التهم الى محكمة الجنايات وفقا للقيد والوصف الواردين بقرار اتهام النيابة العامة لمعاقبة المتهمين عنها .

ومحكمة استئناف بنغازى دائرة الجنايات نظرت الدعوى قضت فيها بتاريخ 1-6-2005 حضوريا :- اولا/ ببراءة المتهم الثانى (...) من تهمة حيازة مواد مخدرة بقصد التعاطى المسندة اليه .

ثانيا- بإدانته عن جريمة حيازة سلاح بدون ترخيص وبمعاقبته عنها بالحبس مع الشغل لمدة ستة أشهر .

ثالثا / بإدانة المتهمين (...) و (...) عن جريمة شرب الخمر وبمعاقبة كل واحد منهما بالحبس مع الشغل ثمانية أشهر وتغريمه الف دينار وامرت المحكمة بمصادرة المادة المخدرة المضبوطة على ذمة

القضية والسلاح . وبلا مصاريف جنائية . والحكم المتعلق بالمحكوم عليه الاول هو المطعون فيه .

الاجراءات

بتاريخ 1-6-2005 ف صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 12-6-2005 ف قرر المحكوم عليه الاول الطعن فيه بطريق النقض لدى ضابط السجن وبتاريخ 20-7-2005 اودع المحامى / (...) مذكرة باسباب الطعن موقعة منه لدى قلم كتاب المحكمة مصدرة الحكم . وقدمت نيابة النقض مذكرة برأيها القانونى انتهت فيها الى الرأى بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه مع الاعادة .

وحددت جلسة 10-1-2007 ف لنظر الطعن ..وفيه تلامستشار المقرر تقرير التلخيص ، وتمسكت نيابة النقض برأيها السابق والمحكمة نظرت الدعوى على النحو الثابت بمحضر الجلسة ثم قررت حجزها للحكم بجلسة اليوم .

الأسباب

حيث ان الطعن قد حاز أوضاعه المقررة قانونا فهو مقبول شكلا .

وحيث إن الطاعن ينعى على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبب والفساد فى الاستدلال والاخلال بحق الدفاع بمقولة ان مأمور الضبط لم يقم بعمل التحريات وجمع الأدلة قبل قيامه بالقبض على الطاعن ولايكفيه ورود معلومات أو بلاغ عن الجريمة بل يجب عليه فتح محضر جمع استدالات وهو مالم يقم به فى واقعة هذا الطعن ولايحق له الدخول الى مديرية الامن بالمرج التى قيل له بتواجد احد المتهمين فيها يتعاطى الخمر والمخدرات ولايحق له تفتيش اصحاب هذا المكان او القبض على من تواجد فيه مما يترتب على ذلك بطلان

القبض على الطاعن وبطلان الدليل المستمد منه كما أن الطاعن دفع بإنكار التهمة استدلالا وتحقيقا وأنه شكك في نتيجة تحليل عينة دمه لأنها بقيت ثلاثة ايام من تاريخ سحبها الى تاريخ احوالها الى مركز الخبرة وطول هذه الفترة يجعل العينة غير صالحة للتحليل لتعرضها للتجلط والتلف علاوة على ان محضر الشرطة قد خلا مما يفيد أن مأمور الضبط عندما تسلم التقرير الطبي عن المتهم كان معه عينة الدم فلم يثبت بالتقرير الخاص بالطاعن ان الطبيب الذى كشف عنه سحب منه عينة الدم الامر الذي يجعل الشك يتطرق الى العينة التى تم عرضها على مركز الخبرة القضائية فهل هى التى سحبها من المتهم ام أنها تخص شخصا آخر وان المحكمة فى حكمها لم ترد على هذه الدفوع رغم جوهريتها وقد اتخذت من كل ذلك دليلا لقضائها مما يترتب عليه عيب الحكم وفضلا عن ذلك فإنه لم يبين ما إذا كان الطاعن فى حالة تلبس أو أنه توفرت فى حقه الدلائل الكافية ام لأمما يجعل الحكم قاصرا فى اسبابه متعين النقض . وانتهى الطاعن الى طلب قبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقضه مع الاعادة .

وحيث يبين من الحكم المطعون فيه أنه أورد ما دفع به دفاع الطاعن بمحضر الجلسة بتاريخ 27-4-2005 ببطلان القبض والتفتيش وكذلك دفعه بأن عينة الدم التى اخذت من موكله عرضت بعد ثلاثة ايام من اخذها من موكله على النحو المبين تفصيلا ببيان اوجه النعى ، غير ان الحكم المطعون فيه اغفل الرد على ما أثاره الطاعن من دفوع جوهرية من شأنها لو صحت ان تغير وجه الرأى فى الدعوى ولم يناقشها ويرد عليها بما يدحضها واتخذ من أوراق الدعوى والاجراءات التى تمت فيها والأدلة المستمدة من تلك الإجراءات قواما للإدانة رغم ماوجه إليها من مطاعن ، الأمر الذى يكون الحكم

المطعون فيه مخلا بحق الطاعن فى الدفاع وقاصرا فى التسبب بما
يوجب نقضه مع الاعادة دون حاجة الى مناقشة باقى أسباب الطعن .
وحيث ان دفاع المحكوم عليه الثانى قد دفع بذات الدفوع التى
دفع بها المحكوم عليه الاول ولم ترد عليها المحكمة وانه يستفيد من
نقض الحكم لان سبب النقض يتصل به طبقا لما يستفاد من عجز
الفقره الثانى من المادة 296 من قانون الاجراءات الجنائية ومؤداها ان
المتهم الذى لم يقدم طعنا يستفيد ممن قدم الطعن ونقض الحكم بسبب
طعنه اذا كان سبب النقض يتصل به بالفقره المذكورة قصرت حق
الاستفادة من طعن الغير على من كان من حقه الطعن ولم يطعن ،
والمحكوم عليه الثانى صدر الحكم فى حقه حضوريا ولم يطعن ومن
ثم يستفيد من نقض الحكم ويشمله وحيث انه متى كان ذلك فقد تعين
نقض الحكم المطعون فيه فإن النقض يشمل المحكوم عليه الثانى .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض
الحكم المطعون فيه واعادة الدعوى الى محكمة استئناف بنغازى دائرة
الجنايات لنظرها مجددا من هيئة اخرى لكلا المحكوم عليهما .

طعن جنائي رقم 53/172 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الأربعاء 26 محرم الموافق 1375/2/14 و.ر. 2007مسيحي بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .
برئاسة المستشار الأستاذ :- عبد الحفيظ عبدالدائم الشريف "رئيس الدائرة"
وعضوية المستشارين الاساتذة :- سالم حسن اسماعيل .
:- التواتي حمد أبوشاح .
:- بوسيف عيسى الفرجاني .
:- عبد المنعم جابر الطرابلسي .

وبعضور رئيس النيابة

بنياية النقض الاستاذ :- عبد الرحمن عبد السلام .

برائة - القضاء بالبرائة لعدم كفاية الدليل - شرطه - تخلفه - اثره .	إنه وان كان من المقرر ان لمحكمة الموضوع أن تقضي بالبرائة اذا كانت الادلة غير كافية لثبوت التهمة ، الا ان ذلك مشروط بأن تكون المحكمة قد محصت الدعوى واحاطت بظروفها وادلة الاثبات فيها ، ووازنت بينها وبين ادلة النفي ، وكان الثابت من الحكم المطعون فيه انه لم يناقش اعتراف المتهم الاول امام غرفة الاتهام ، ولم يورد ما يفيد تبريره للشك في تقرير خبير مركز البحوث والخبرة القضائية الذي اثبت وجود نسبة عالية في دم المطعون ضدهما علاوة على عدم تمحيصه لما أثبتته مأمور الضبط القضائي بمحضر ضبط الواقعة من وجود رائحة تنبعث من فم
--	--

المتهمين وظهور اعراض السكر عليهما ،
الامر الذى يكون معه الحكم المطعون فيه
قاصر التسبيب وفاسد الاستدلال مما يتعين
معه نقصه .

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

اتهمت النيابة العامة المطعون ضدهما بأنهما بتاريخ 2005.5.4
بدائرة مركز شرطة العامرية :-

(1) شرباً خمرأً على النحو الثابت بالأوراق .
(2) حازا خمرأً على النحو الثابت بالأوراق .
وطلبت من غرفة الاتهام إحالتهما إلى محكمة الجنايات لمعاقبتهما
بالمواد 1، 1 مكرر ، 2 ، 4 من القانون رقم 4 / 1423 في شأن تحريم
الخمر المعدل بالقانون رقم 20 / 1425 ، والمادتين 76 ، 169 عقوبات
فقررت الغرفة ذلك ، ومحكمة جنايات طرابلس بعد أن نظرت الدعوى
قضت حضورياً ببراءتهما مما نسب إليهما .
وهذا هو الحكم المطعون فيه"

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2005.11.9 ، وبتاريخ
2005.11.22 قرر عضو النيابة العامة بمكتب المحامى العام الطعن
بالنقض أمام قلم كتاب المحكمة مصدرة الحكم ، وأودع مذكرة
بأسباب الطعن موقعة منه بذات التاريخ لدى نفس القلم .
قدمت نيابة النقض مذكرة انتهت فيها إلى الرأي بقبول الطعن
شكلاً وبنقض الحكم المطعون فيه والإعادة .

حددت جلسة 2007.1.10 لنظر الطعن حيث تلا المستشار المقرر تقرير التلخيص ونظرت المحكمة الدعوى على النحو المبين بمحضرها ثم قررت حجزها للحكم بجلسة اليوم .

الأسباب

من حيث إن الطعن حاز أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً .
وحيث تتعى النيابة الطاعنة على الحكم المطعون فيه قصوره في التسبب وفساده في الاستدلال ذلك أنه أسس قضاءه ببراءة المتهمين المطعون ضدهما على إنكارهما بمحضري الشرطة والنيابة دون أن يتعرض لما هو ثابت من اعترافهما بشرب الخمر بمحضر غرفة الاتهام ، كما استبعد الحكم الدليل الفني الذي يعين نسبة الكحول في دم المتهمين دون مبرر سائغ ومقبول الأمر الذي يعيبه ويوجب نقضه .
وحيث يبين من الحكم المطعون فيه أنه أوجز واقعة الدعوى في حصول مشاجرة بين المتهمين المطعون ضدهما وآخرين ، وعند حضور الشرطة تم القبض عليهما من قبل مأمور الضبط الذي شهد بأنهما كانا في حالة غير طبيعية وتتبعث منهما رائحة كريهة ، وقد تم عرضهما على خبير مركز البحوث والخبرة القضائية الذي أثبت في تقريره أنهما بحالة سكر ، ثم أورد الحكم دليل قضائه ببراءة المطعون ضدهما في قوله ((.... ويتبين عدم ثبوت تهمة شرب الخمر ، حيث أن المتهم الأول أنكر التهمة بمحضر ضبط الواقعة وأمام النيابة العامة وقال انه تشابك مع أشخاص وتم ضبطه ولم يكن في حالة سكر وبسؤال المتهم الثاني ذكر أنه تشاجر مع ثلاثة أشخاص دخلوا عليه الحجرة فانهالوا عليه ضرباً وسباً حتى حضرت الشرطة وفضت المشاجرة وأنكر شرب الخمر أمام النيابة العامة الأمر الذي يبين للمحكمة والحالة هذه أن الدعوى هي مشاجرة ، وكان على النيابة قيدها بهذا الوصف أما فيما يتعلق بشرب الخمر فإن جميع الأدلة غير

كافية وأن المحكمة تشك في تلك الأدلة وهي فقط نسبة الكحول ومن ثم فإنها تنتهي إلى ما هو وارد بالمنطوق ((، وكان من المقرر أن لمحكمة الموضوع أن تقضى بالبراءة إذا كانت الأدلة غير كافية في عقيدتها لثبوت التهمة ، إلا أن ذلك مشروط بأن يشتمل الحكم على ما يفيد أنها محصت الدعوى وأحاطت بظروفها وأدلة الثبوت فيها ووازنت بينها وبين أدلة النفي ، وكان الثابت من الحكم المطعون فيه عدم إحاطته وتمحيصه للدليل المستمد من اعتراف المتهم الأول بتهمة شرب الخمر عند مثوله أمام قاضي غرفة الاتهام وفقاً لما هو ثابت بمحضر جلسة الغرفة الذي اطلعت عليه المحكمة تحقيقاً لوجه النعي ، كما لم تقدم ما يبرر تشككها في تقرير خبير مركز البحوث والخبرة القضائية الذي أثبت وجود نسبة عالية من الكحول في عينة الدم التي أخذت من كل منهما ، علاوة على عدم تمحيصها لما أثبتته مأمور الضبط بمحضره من وجود الرائحة في تنفس المتهمين وظهور أعراض السكر عليهما ، ومن ثم فإن تشككها في الأدلة ، وما رأتها من عدم كفايتها لثبوت الاتهام المسند للطاعنين ، لم يكن مقاما على مبررات تسوغ ما انتهت إليه مما يجعل حكمها قاصراً في أسبابه وفاسداً في استدلاله ، ويتعين تبعاً لذلك القضاء بنقضه والإعادة.

فلهذه الأسباب

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

فهرس هجائى للمبادئ القانونية

فهرس الأحوال الشخصية

المبدأ	رقم الطعن	رقم الصفحة
بيت الزوجية - دفع الطاعن بأن بيت الزوجية ليس ملكا له وأنه ملك لوالده - عدم رد المحكمة المطعون فى قضائها على هذا الدفع- قصور.	54/17 ق	16
تعويض - تقديره يرجع الى مقدار الضرر - ولا يرجع الى قدرة محدثه على اداء المبلغ المحكوم به.	54/17 ق	16
دفع بسبق الفصل - شروطه - تخلفها أو أحدها- اثره .	54/3 ق	9
طعن بالنقض - الطعن بالنقض فى الأحكام الصادرة من المحكمة الابتدائية بهيئة استئنافية حالاته - أساسها .	54/17 ق	15
وقف - الوقف على الخيرات - انتهاؤه بموجب احكام القانون رقم 16 لسنة 1973م ايلولة العقارات التى كانت موقوفة واصبحت ملكا للمستحقين فى الوقف قبل الغائه - أساسه .	54/3 ق	10

فهرس القضاء الادارى

المبدأ	رقم الطعن	رقم الصفحة
اختصاص - عقود ايجار ابرمت بين الهيئة العامة للاوقاف واشخاص طبيعين - النزاع بشأنها يختص بنظره القضاء المدنى - اساس ذلك - أثره.	53/33 ق	25
تأديب - معاقبة الطاعن بمقتضى قانون - حصول الواقعة المعاقب عنها قبل صدوره بطلان - سببه .	53/22 ق	35
شكل الدعوى-القضاء فى موضوع الدعوى دون الفصل فى شكلها - لا يبطل الحكم - سببه .	53/50 ق	43
علاوة تكريم - عدم احتسابها ضمن العلاوات التى يسوى على اساسها المعاش الضمانى - صحيح قانونا - سببه .	52/102 ق	30
قرار ادارى - اختصاص القضاء الادارى بالفصل فيه - شرطه - تخلفه - اثره .	53/37 ق	39

المبدأ	رقم الطعن	رقم الصفحة
--------	-----------	------------

35 معاقبة المتهم عن فعل واحد مرتين غير صحيح - اساسه .
53/22 ق

48 مكافأة مالية نظير عمل اضافي - عدم خضوعها لاحكام الحقوق الدورية المتجددة - أساسه .
53/58 ق

43 مكافأة مالية نظير عمل معين ومحدد - عدم اتسامها بالدورية والتجدد - سببه - اثره .
53/50 ق

فهرس القضاء المدني

المبدأ	رقم الطعن	رقم الصفحة
اختصاص - طلب القضاء بغلق نوافذ - طلب غير مقدر القيمة اساسه - اثره .	461 / 51 ق	96
الشركة الاشتراكية للموانئ - اختصاصها ومسؤوليتها - اساس ذلك .	51/542 ق	85
تأمين - انتقال ملكية الشئ المؤمن لا يحرم من انتقلت اليه الملكية من الاستفادة من التأمين - اساس ذلك .	51/532 ق	77
تدريب مهني - المتدربون به - لايعتبرون عمالا - اساس ذلك - اثره .	52/501 ق	100
تقادم - دعوى التعويض عن الضرر الناجم عن العمل غير المشروع - تقادمها - يكون ثلاثيا - شرطه .	51/726 ق	128
تقرير خبرة - عدم بيانه للكيفية التي توصل بها الى تحديد المبالغ التي وردت به - قضاء الحكم المطعون فيه بالمبالغ الواردة بتقرير الخبرة - دون بيان لأسسها اخلال بحق الدفاع.	51/762 ق	134

المبدأ	رقم الطعن	رقم الصفحة
حجز وبيع - وجوب توقف المحضر عن بيع الأشياء المحجوزة اذا كان ثمن المبيع يفي بالمبلغ المحجوز من اجله - استقلال الحاجز بثمن البيع وعدم مشاركته فيه من قبل حاجزين آخرين - اساس ذلك - أثره .	51/604 ق	118
خصومة - سقوطها - موجباته - ليس منها بطلان صحيفة الاستئناف.	51/457 ق	106
دعوى بطلان عقد بيع ملك الغير - أطرافها - عدم مخاصمة البائع - بطلان - اساسه - أثره .	51/602 ق	124
دية - تعتبر الدية عقوبة أصلية في جريمة القتل الخطأ - أثر ذلك.	52/291 ق	61
شرطه - ورثة عضو الشرطة الذي توفي اثناء العمل أو بسببه - احقيتهم في التعويض عن الاضرار التي لحقتهم بسبب وفاة مورثهم - اقتضاؤهم التعويض بوجب احكام قانون الشرطة - عدم احقيتهم في التعويض من جهة الادارة لعدم توافر اركان المسؤولية التقصيرية ، اساس ذلك - اثره .	51/556 ق	91

المبدأ	رقم الطعن	رقم الصفحة
طعن بالنقض - قصره على موضوع الاستئناف دون شكله - نقض الحكم يتمتع معه على محكمة الاحالة البت في الشكل - سببه .	52/94 ق	56
طعن - قاعدة لا يضار الطاعن بطعنه - قاعدة مطلقة - اساس ذلك أثره .	51/529 ق	66
عامل - انقطاعه عن العمل دون عذر قانوني - عدم استحقاقه اجرا عن مدة الانقطاع - سببه .	52/340 ق	81
عقد بيع - رضائي - ينعقد بإيجاب وقبول عل المبيع - أثر ذلك	52/191 ق	114
نقض - التزام محكمة الإحالة بحكم المحكمة العليا في المسألة القانونية التي فصلت فيها - مخالفة ذلك بطلان اساسه اثره .	51/460 ق	71

فهرس الجنائي

المبدأ	رقم الطعن	رقم الصفحة
أدلة جنائية - سقوط أي واحد منها - اثره على عقيدة المحكمة.	53/956 ق	191
استئناف - سقوطه لعدم تقم المستأنف للتنفيذ - التقدم للتنفيذ - كنهه ومناطه .	53/1059 ق	148
براءة - القضاء بالبراءة لعدم كفاية الدليل - شرطه - تخلفه - اثره .	53/172 ق	229
توكيل صادر عن قريب المتهم - حضور الوكيل مع المتهمين دون أن يعترضوا عليه بعد اقرارا منهم للتوكيل - اساسه اثره .	53/716 ق	186
جريمة مهاجمة اطيان الغير - ركنها - عدم بحث المحكمة توافر الركن المعنوي - قصور.	53/602 ق	162
حكم - استبعاده لشهادة الشاهد دون أن تبرير هذا الاستبعاد - قصور في التسبيب - اثره .	52/926 ق	216
حكم - بيان المحكمة التي اصدرته - افصاحه عن ذلك بديباجته كاف لحصول هذا البيان - اثره .	53/1420 ق	202

المبدأ	رقم الطعن	رقم الصفحة
--------	-----------	------------

- 182 حكم - حكم صدوره من هيئة احد اعضائها
لم يسمع المرافعة بطلان - أساسه - اثره .
- 192 حكم - عدم بيانه قيمة الأشياء المسروقة
- بطلان - أساسه - أثره .
- 168 خبرة - طلب الطاعن احالة الدعوى على
الخبرة - اهمال المحكمة لهذا الدفع وعدم
تصفحها المستندات التى طلب الطاعن
احالتها على الخبرة - اخلال بحق الدفاع -
اثره .
- 203 دعوى عمومية - بدايتها من أول اجراء
تقوم به النيابة العامة - اثر ذلك على
إجراءات محاضر جمع الاستدلالات .
- 223 دفع جهورية - اغفال الرد عليها وعدم
مناقشتها اخلال بحق الدفاع وقصور
فى التسبيب - اثره .
- 157 سرقة حدية - متى تعتبر تامة - أساس ذلك
أثره .

المبدأ	رقم الطعن	رقم الصفحة
--------	-----------	------------

- 216 شروع - الشروع فى الجريمة - الفرق بينه وبين
الافعال التحضيرية - أساسه - اثره .
- 152 طعن بالنقض - اسباب الطعن - عدم تضمنها
تحديد المناعى التى اخذت على الحكم بصفة
جلية - عدم قبول - اساسه .
- 186 طلب تسليم - عدم ارفاق طلب التسليم بصورة
من التحقيقات التى تمت فى الجريمة أو
الحكم الصادر فيها - اثره .
- 142 غزو اطيان - جريمة غزو الاطيان تتحققها
- شرطه - تخلفه - اثره .
- 172 مخدر - شراؤه - وحيازته بقصد الاتجار،
والاتجار فيه وحيازته بقصد التعاطى -
ارتباط الجرائم المذكورة ببعضها ارتباطا لا
يقبل التجزئة أساسه - مخالفة ذلك بطلان -
سببه - اثره .
- 198 مسؤولية جنائية - نوبات مرضية عقلية
متقطعة - عدم بحث الحكم المطعون فيه ان
المطعون ضده قد قام بالافعال المنسوبة اليه
حالة عدم صحوه - قصور وفساد فى
الاستدلال - أثره .