

مجلة

المحكمة العليا

السنة

57

المكتب الفني بالمحكمة

مطبعة المحكمة العليا، طرابلس، ليبيا، 2024

الفهرس

5	قضاء الأحوال الشخصية.....
7	طعن الأحوال الشخصية 62/26 ق.....
13	طعن الأحوال الشخصية 63/14 ق.....
17	طعن الأحوال الشخصية 63/9 ق.....
21	طعن الأحوال الشخصية 63/32 ق.....
27	القضاء الإداري.....
29	الطعن الإداري 57/296 ق.....
33	الطعن الإداري 60/199 ق.....
37	القضاء المدني.....
39	الطعن المدني 56/733 ق.....
46	الطعن المدني 56/1396 ق.....
51	الطعن المدني 56/748 ق.....
55	الطعن المدني 56/772 ق.....

62.....	الطعن المدني 56/1395ق
67.....	الطعن المدني 56/1406ق
72.....	الطعن المدني 56/1299ق
78.....	الطعن المدني 56/767ق
82.....	الطعن المدني 56/887ق
85.....	الطعن المدني 56/1092ق
90.....	الطعن المدني 56/1502ق
94.....	الطعن المدني 56/1652ق
99.....	الطعن المدني 56/1671ق
106.....	الطعن المدني 56/1604ق
111.....	الطعن المدني 56/1559ق
116.....	الطعن المدني 56/931ق
120.....	الطعن المدني 56/1307ق
124.....	الطعن المدني 56/1535ق
130.....	الطعن المدني 56/933ق
134.....	الطعن المدني 56/944ق
139.....	الطعن المدني 56/1389ق
144.....	الطعن المدني 56/1400ق
149.....	الطعن المدني 56/1203ق
155.....	القَضَاءُ الجِنَائِيّ
157.....	الطعن الجنائي 56/1088ق
163.....	الطعن الجنائي 56/77ق

179.....	الطعن الجنائي 56/964ق
190.....	الطعن الجنائي 57/2617ق
194.....	الطعن الجنائي 57/613ق
199.....	الطعن الجنائي 57/2466ق
202.....	الطعن الجنائي 57/2460ق
205.....	الطعن الجنائي 57/2721ق
212.....	الطعن الجنائي 57/1324ق
216.....	الطعن الجنائي 57/1323ق
220.....	الطعن الجنائي 57/1957ق
226.....	الطعن الجنائي 58/242ق
238.....	الطعن الجنائي 58/583ق
242.....	الطعن الجنائي 58/465ق
250.....	الطعن الجنائي 58/102ق
256.....	الطعن الجنائي 58/69ق
261.....	الطعن الجنائي 58/579ق
267.....	الطعن الجنائي 58/163ق
272.....	الطعن الجنائي 58/194ق
278.....	الطعن الجنائي 60/208ق
283.....	الطعن الجنائي 61/422ق
289.....	فهرسُ المبادئ

أولاً:

قضاء الأحوال الشخصية

طعن الأحوال الشخصية 62/26ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الإثنين 6 جمادى الأولى 1437هـ، الموافق
2016.2.15م، بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس،

برئاسة المستشار الأستاذ: عمر علي البرشني،
وعضوية المستشارين الأستاذين: بشير علي العكاري،
محمد أحمد الخير امبارك.
وبحضور عضو نيابة النقض، الأستاذ: بلقاسم سعيد سرب،
ومسجل الدائرة السيد: فوزي جمعة الأشهر.

من المقرر قانوناً أن يتوافر في زوج
الحاضنة لكي لا تسقط حضانتها أن يكون ذا
محرم على المحضونة وكان لا يكفي لعدم
سقوط الحضانة عن الحاضنة في حالة
زواجها أن يكون المحضون ربيباً لزوجها أو ابن
ربيبته بل يجب أن يكون محرماً له طبقاً للمادة
(65) في القانون رقم 10 لسنة 1984 بشأن
أحكام الزواج والطلاق التي اشترطت في
الحاضنة أن لا تكون متزوجة برجل غير محرم
على المحضونين، ويسقط حق الحاضنة
المتزوجة بغير محرم على المحضونين في
حضانتهم، لأنها حينئذ تكون قد أمسكتة عند
أجنبي عنه تنشغل به عنهم، وهو بحكم
الطبيعة البشرية يطلب من زوجته أن ترعاه

حضانة - سقوطها بسبب
زواج الحاضنة - زواجها
بمحرم للمحضونة يجب أن
تكون المحرمة من جهة
الرحم لا من جهة المصاهرة
أو الرضاع - أساس ذلك.

هو وأولاده منها، وفي الغالب الأعم لا ينال المحضون منه عطفاً وشفقة.

إن الطعن بالنقض يعتبر خصومة حظر القانون فيها على محكمة النقض إعادة نظر الموضوع للفصل فيه من جديد، وقصر مهمتها على القضاء في صحة الأحكام النهائية من جهة أخذها بالقانون أو مخالفتها له فيما قد عرض على محكمة الموضوع من الطلبات وأوجه الدفاع، وبذلك يمتنع على الطاعنة والمطعون ضده أن يعرضا على محكمة النقض طلبات أو أوجه دفاع لم يسبق لهما عرضها على محكمة الموضوع تأييداً أو رفضاً للطعن.

طعن بالنقض - لا يجوز عرض طلبات وأوجه دفاع لم تثر أمام محكمة الموضوع - أساس ذلك.

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

الوقائع

أقام المطعون ضده الدعوى رقم 2011/361 أمام محكمة باب بن غشير الجزئية في مواجهة الطاعنة وابنتها المسماة (...) قال في بيانها إن علاقة الزوجية جمعت بينه وبين بنت الطاعنة وأنجبت له ابنتهما (...) وأنه بطلاق الزوجين انتقلت حضانة الطفلة إلى جدتها " الطاعنة " فقام بأداء النفقة ورسوم الدراسة لمصلحة المحضونة كل في وقتها برغم تعمد حرمانه من رؤيتها، ثم علم بواقعة زواج طليقته بآخر فاستصدر أمراً ولائياً بمنعها المغادرة بالمحضونة خارج حدود البلاد.

ولما كانت جدتها " الطاعنة " في عصمة زوج أجنبي، فإنه يخلص إلى طلب الحكم بإسقاط حقها في حضانة ابنته والحكم له بحقه في حضانتها وفقاً لترتيب الحضانة. والمحكمة قضت:

أولاً: بسقوط حق المدعي عليهما الأولى والثانية في حضانة ابنة المدعى (...).

ثانياً: بأحقية المدعي في حضانة ابنته المسماة (...) وأن تستمر حضانته لها باستمرار موجهاً الشرعي والقانوني.

استأنفت الطاعنة الحكم بالاستئناف رقم 2014/45 أمام محكمة جنوب طرابلس الابتدائية التي "قضت فيه بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع رفضه وتأييد الحكم المستأنف. وهذا هو الحكم المطعون فيه.

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2015/6/3 ولا يوجد بالأوراق ما يفيد إعلانه، وبتاريخ 2015/8/24 قرر محامي الطاعنة الطعن فيه بالنقض بتقرير لدى قلم كتاب المحكمة العليا "مسدداً الرسم ومودعاً الكفالة وسند الوكالة ومذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة، وصورة من الحكم المطعون فيه وأخرى من حكم أول درجة، وحافضة مستندات، وبتاريخ 2015/9/7 أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنة للمطعون ضده بتاريخ 2015/8/31، وأودعت نيابة النقض مذكرة رأت فيها قبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً.

وبتاريخ 2015/12/23 قررت دائرة فحص الطعون بالمحكمة إحالة الطعن إلى الدائرة المختصة، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن تمسكت نيابة النقض برأيها.

الأسباب

حيث إن الطعن استوفي أوضاعه القانونية، فهو مقبول شكلاً.

وحيث تنعى الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون ومخالفة الثابت بالأوراق من وجهين:

الوجه الأول: أيد الحكم المطعون فيه حكم أول درجة فيما قضى به بإسقاط حق حضانة الطاعنة لحفيدتها استناداً إلى أنها زوج لرجل ليس من محارم المحضونة، وأهدرت حقيقة كونه من محارمها تبعاً لتحريم أمها عليه التي كانت في كنفه منذ كانت رضيعة عمرها أُنْداك شهران ونصف وهذا هو حكم الله الذي ورد محكماً في الآية الثالثة والعشرين من سورة النساء وقد أثبتت المستندات حقيقة تاريخ ميلاد الأم في 1979/1/1 وتاريخ زواج الطاعنة في 1979/3/17 وهي تدلل على أن أم المحضونة كانت ربيبة زوج الطاعنة، وهي في سن الرضاع ومن أمراته التي دخل بها، وقد اعتمد الحكم على الظن في تقرير عدم سلامة بقاء المحضونة في كنف زوج الطاعنة، ذلك أنه اعتبر وجودها لديه مظنة لتعرضها لنظرة البغض أو القسوة منه كونه غريباً عنها، وأورد في أسبابه أن الأفضل للمحضونة بقاؤها مع والدها، فهو الأشفق عليها، وهو بخلاف الواقع، إذ سبق لأُمها العيش في كنف زوج الطاعنة سنوات طويلة تنعم بحسن خلقه وبما وفره لهما من "مأمن". وقدمت الطاعنة للمحكمة المطعون في حكمها الأوراق التي تؤيد دفعها ولم تتناولها بالرد أو النقاش وهي دفع جوهرية يغير بحثها وجه الرأي في الدعوى فأتى حكمها مشوباً بعيبي الخطأ في تطبيق القانون الإخلال بحق الدفاع.

الوجه الثاني: سقط حق المطعون ضده في الاعتراض على بقاء المحضونة لدى الطاعنة بسكوته سنوات طويلة تلت واقعة بقائها في بيتها وبمعية أمها ثم بعد زواج الأخيرة ومكوث الطفلة في بيت جدتها، فضلاً عن تعرض المحضونة لأذى نفسي وهي طفلة بفعل والدها "الطاعن" إذ قام بختفها، وأجبره رجال الأمن على تسليمها لوالدتها، وقد تنازل عن حق حضانتها لقاء تنازل الحاضنة عن كامل حقوقها قبله، ولم تول المحكمة المطعون في حكمها مصلحة المحضونة رعاية، بما يعيب حكمها بعيبي الخطأ في تطبيق القانون والفساد في التسبيب.

وحيث إن نعي الطاعنة على الحكم المطعون فيه في السبب الأول في غير محله، ذلك أنه من المقرر قانوناً أن يتوافر في زوج الحاضنة لكي لا تسقط حضانتها أن يكون ذا محرم علي المحضونة وكان لا يكفي لعدم سقوط الحضانة

عن الحاضنة في حالة زواجها أن يكون المحضون ربيباً لزوجها أو ابن ربيبته، بل يجب أن يكون محرماً له طبقاً للمادة (65) في القانون رقم 10 لسنة 1984 بشأن أحكام الزواج والطلاق التي اشترطت في الحاضنة أن لا تكون متزوجة برجل غير محرم على المحضون ويسقط حق الحاضنة المتزوجة بغير محرم على المحضون في حضانتهم لأنها حينئذ تكون قد أمسكتة عند أجنبي عنه تشغل به عنهم، وهو بحكم الطبيعة البشرية يطلب من زوجته أن ترعاه هو وأولاده منها، وفي الغالب الأعم لا ينال المحضون منه عطفاً وشفقة.

لما كان ذلك وكان يبين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه أيّد حكم أول درجة في إسقاط حضانة الطاعنة للطفلة بما أورده: " أن زوج المستأنفة وإن كان من محارم الصغيرة عملاً بالقاعدة الفقهية التي تقول الدخول بالأمهات يحرم البنات إلا أنه ليس من رحمها.. لذا فإن هيئة هذه المحكمة تأخذ بالقدر المتيقن لديها وهو أن زوج جدتها ليس من رحمها كجديها لأبويها أو عمها أو خالها، وأن مصلحتها أن تعيش في جو يسوده الاستقرار والحب والوئام، وأن بقاءها في حضانة جدتها ربما يعرضها من زوجها إلى نظرات في معناها القسوة والبغض والأذى لأنها ليست من صلبه وإنما هي في حقيقتها من صلب الغير، لذا فإن الهيئة ترى أن من مصلحتها أن تبقى في كنف أبيها..."

وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه لا يكون قد خالف القانون ولا ينال من ذلك كون الربيبة وهي أم المحضونة محرمة على زوج أمها " الطاعنة " بمجرد دخوله بالأم عملاً بنص الآية الكريمة (23) من سورة النساء " وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتهن بهن " كما لا ينال منه أن بنات الربيبة محرمات شرعاً من الزواج بزواج جدتهن التي دخل بها، ذلك أن المحرمية المقصودة بالمادة (65) من القانون المشار إليه هي المحرمية من جهة الرحم لا من جهة المصاهرة أو الرضاع.

وحيث إنه عن السبب الثاني فإنه في غير محله، ذلك أن الطعن بالنقض يعتبر خصومة حظر القانون فيها على محكمة النقض إعادة نظر الموضوع للفصل فيه من جديد، وقصر مهمتها على القضاء في صحة الأحكام النهائية من

جهة أخذها بالقانون أو مخالفتها له فيما قد عرض على محكمة الموضوع من الطلبات وأوجه الدفاع، وبذلك يمتنع على الطاعنة والمطعون ضده أن يعرضا على محكمة النقض طلبات أو أوجه دفاع لم يسبق لهما عرضها على محكمة الموضوع تأييداً أو رفضاً للطعن.

لما كان ذلك وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن أنها خلت مما يفيد أن الطاعنة قد سبق لها أن دفعت أمام المحكمة المطعون في قضائها بسقوط حق المطعون ضده في المطالبة بحضانة الطفلة بسكوته سنة كاملة من تاريخ علمه بانتقاله إليه أو عدم صلاحيته للحضانة استناداً إلى القول بتعرضها منه لأذى نفسي بقيامه بخطفها عنوة وهي رضيعة، ومن ثم فإنه يمتنع على الطاعن إثارتها لأول مرة أمام محكمة النقض مما يكون معه الطعن غير قائم على أساس متعين الرفض.

فلهذه الأسباب

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

طعن الأحوال الشخصية 63/14ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الاثنين 8 رمضان 1437هـ، الموافق
2016.6.13 بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس،

برئاسة المستشار الأستاذ: عمر علي البرشني،
عضوية المستشارين الأستاذين: بشير علي العكاري،
محمد أحمد الخير امبارك.
وبحضور عضو نيابة النقض، الأستاذة: ماجدة عياد ادهان،
ومسجل الدائرة السيد: فوزي جمعة الأشهر.

إذا قضت محكمة ثاني درجة ببطلان
الحكم الابتدائي لغير بطلان صحيفة افتتاح
الدعوى فإنه يتعين عليها أن تتولى هي الفصل
في الدعوى ولا تعيدها إلى محكمة أول درجة
إذا كان الحكم المستأنف قد فصل في
موضوعها. لما كان ذلك وكان الواقع في دعوى
الحال أن المحكمة المطعون في قضائها انتهت
إلى بطلان الحكم الابتدائي لإيداع أسبابه بعد
الميعاد وهو ما كان يتوجب معه على المحكمة
المطعون في قضائها أن تفصل في موضوع
الدعوى مادام البطلان الذي قضت به لا يمتد
إلى صحيفة افتتاح الدعوى وكانت محكمة
الدرجة الأولى قد استنفدت ولايتها وفصلت في
الموضوع، بما يكون معه نعي الطاعنة على

بطلان الحكم - إذا كان
سببه غير بطلان صحيفة
الدعوى - وكانت محكمة
أول درجة قد فصلت في
موضوعها - وجوب مع
تقرير البطلان الفصل في
موضوعها - أساس ذلك.

الحكم المطعون فيه في محله ويتعين نقض الحكم مع الإحالة.

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

الوقائع

أقام المطعون ضده الدعوى رقم 2013/136 ضد الطاعنة أمام محكمة
تاجوراء الجزئية قال فيها إنه زوج للمدعى عليها وقد أحسن إليها وعاملها معاملة
الأزواج إلا أنها قابلت ذلك بالإساءة إليه وطلب إيقاع الطلاق عليها أمام المحكمة
والحكم له بذلك واعتباره ثاني طلاق، وأثناء نظر الدعوى تقدمت المدعى عليها
بصحيفة دعوى مقابلة ضد المدعي طلبت فيها الحكم لها بإلزام المدعى عليه بأن
يسلمها صداقها ونفقة عدة ومتعة طلاق ونفقة إهمالها وتعويضاً عما أصابها من
ضرر معنوي نتيجة الطلاق. والمحكمة قضت في الدعويين بما يلي:

في الدعوى الأصلية: بصحة وثبوت الطلاق الذي أوقعه المدعي (...) على
زوجته المدعى عليها (...) بتاريخ 2013/6/19 واعتباره الطلاق الثاني الذي يقع منه
عليها.

وفي الدعوى المقابلة، إلزام المدعى عليه بأن يسلم للمدعية مصوغاتها
الذهبية وملابسها المبينة بصحيفة الدعوى المقابلة وحجرة نومها وجهاز هاتفها
النقال وأن يدفع لها مؤخر صداقها المدون بعقد الزواج وقدره خمسون ليرة ذهب
عيناً أو قيمة يوم الدفع، ونفقة عدة قدرها ثلاثمائة دينار ومتعة طلاق ثلاثمائة
دينار وألفاً وخمسمائة دينار تعويضاً لها عن الضرر المعنوي جراء الطلاق وألفي
دينار نفقة إهمال من تاريخ 2013/1/25 وحتى 2013/6/19.

استأنف المطعون ضده هذا الحكم أمام محكمة شرق طرابلس الابتدائية
التي قضت بقبول الاستئناف شكلاً، وفي الموضوع ببطلان الحكم المستأنف. وهذا
هو الحكم المطعون فيه.

إجراءات الطعن

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2015/3/3، ولا يوجد في الأوراق ما يفيد إعلانه، وبتاريخ 2016/2/2م قرر محامي الطاعة الطعن فيه بطريق النقض أمام قلم كتاب المحكمة العليا مسدداً الرسم ومودعاً الوكالة والكفالة، ومذكرة بأسباب الطعن وصورة من الحكم المطعون فيه وأخرى من الحكم الابتدائي ضمن حافظة مستندات وبتاريخ 2016/2/15 أودع أصل ورقة التقرير بالطعن معلنة إلى المطعون ضده بتاريخ 2016/2/7.

أودعت نيابة النقض مذكرة برأيها خلصت فيها إلى قبول الطعن شكلاً، ونقض الحكم المطعون فيه والإعادة.

وعُرض الطعن على دائرة فحص الطعون التي قررت إحالته إلى الدائرة المختصة بتاريخ 2016/4/12، وبالجلسة المحددة لنظره تمسكت نيابة النقض برأيها.

الأسباب

حيث إن الطعن حاز الأوضاع المقررة قانوناً، فهو مقبول شكلاً.

وحيث تنعى الطاعة على الحكم المطعون فيه مخالفته للقانون ذلك أنه قضى ببطالان الحكم المستأنف لكنه لم يتصد للفصل في موضوع الدعويين الأصلية والمقابلة في حدود طلبات المستأنف ويكون بذلك قد خالف مبادئ المحكمة التي استقر قضاؤها على أنه إذا كان قضاء محكمة ثاني درجة بالبطلان لبطلان صحيفة الدعوى تعين الوقف عند هذا القضاء لأنه لم يكن هناك دعوى يمكن التصدي لموضوعها أما إذا كان القضاء بالبطلان لأي سبب آخر تعين على المحكمة التي تقضى بالبطلان أن تفصل في موضوع الدعوى إما بإعادتها إلى محكمة أول درجة إذا لم تستنفذ ولايتها أو بالفصل في الموضوع إذا كانت محكمة الدرجة الأولى استنفدت ولايتها وفصلت في الموضوع وهو ما قضت به المحكمة

العليا بدوائرها مجتمعة في الطعن رقم 37/1ق، وانتهت الطاعنة إلى طلب قبول طعنها شكلاً ونقض الحكم المطعون فيه مع الإعادة.

وحيث أن هذا النعي في محله، ذلك أنه إذا قضت محكمة ثاني درجة ببطلان الحكم الابتدائي لغير بطلان صحيفة افتتاح الدعوى فإنه يتعين عليها أن تتولى هي الفصل في الدعوى ولا تعيدها إلى محكمة أول درجة إذا كان الحكم المستأنف قد فصل في موضوعها. لما كان ذلك وكان الواقع في دعوى الحال أن المحكمة المطعون في قضائها انتهت إلى بطلان الحكم الابتدائي لإيداع أسبابه بعد الميعاد ودلت على ذلك بالقول: "وحيث إن دفاع المستأنف قد دفع بجلسة 2015/1/6 ببطلان الحكم المستأنف لإيداع أسبابه بعد الميعاد، وحيث إن هذا النعي في محله وبيان ذلك أن الحكم المستأنف قد صدر بتاريخ 2014/6/18 وتم ايداع الأسباب بتاريخ 2014/7/9 حسب تأشيرة كانت الجلسة وبحساب المدة تبين أن الأسباب قد أودعت بعد عشرين يوماً من آخر جلسة وحيث إن ذلك يترتب عليه بطلان الحكم لمخالفته إجراءً جوهرياً نص عليه القانون... وحيث إن الأمر كذلك الأمر الذي تنتهي معه المحكمة إلى الحكم ببطلان الحكم المستأنف...]. وهو ما كان يتوجب معه على المحكمة المطعون في قضائها أن تفصل في موضوع الدعوى مادام البطلان الذي قضت به لا يمتد إلى صحيفة افتتاح الدعوى وكانت محكمة الدرجة الأولى قد استنفدت ولايتها وفصلت في الموضوع، بما يكون معه نعي الطاعنة على الحكم المطعون فيه في محله ويتعين نقض الحكم مع الإحالة.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة: بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضية إلى محكمة شرق طرابلس الابتدائية للفصل فيها من هيئته استئنافية أخرى، وألزمت المطعون ضده المصاريف.

طعن الأحوال الشخصية 9/63ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الثلاثاء 14 شوال 1437هـ، الموافق
2016.7.19م، بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس،

برئاسة المستشار الأستاذ: عمر علي البرشني،
وعضوية المستشارين الأستاذين: بشير علي العكاري،
محمد أحمد الخير امبارك.
وبحضور عضو نيابة النقض، الأستاذ: عبدالمجيد امطاط غيث،
ومسجل الدائرة السيد: فوزي جمعة الأشهر.

أحوال التنحي - منها
إصدار القاضي حكما
فرعيا - سببه المحافظة
على سمعة القضاء
والبعد عن الشبهات.

إن المقصود بنظر الدعوى المنصوص
عليه بالمادة 4/267 من قانون المرافعات هو أن
يكون القاضي قد أصدر فيها حكما فاصلا أو
حكماً فرعياً في جزء من الحق المتنازع عليه أو
اتخذ فيها إجراء أو قراراً يشف عن رأيه أو وجهة
نظره فيها، وكانت الحكمة من ذلك هو حرص
المشرع على أن يبعد القاضي عن مواضع الشك
والشبهة لا لعدم نزاهته، وإنما لما يساور
الخصوم في التشكيك في حيده القاضي وصيانة
لسمعة القضاء عن أن يتناولها بعض الخصوم
بالقيل والقال.

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

الوقائع

أقام المطعون ضده الدعوى رقم 2012/6 أمام محكمة شمال طرابلس الابتدائية ضد الطاعنة قال شرحا لها: إن رابطة الزوجة الشرعية جمعت بينهما وقد أحسن إلى المدعى عليها عظيم الإحسان ولكنها قابلت ذلك بالإساءة، إذ امتنعت عن الرجوع إلى بيت الزوجية الذي غادرته لعدة المكوث لدى أهلها أسبوعاً بقصد الراحة بعيداً عن مشاغل بيت الزوجية إثر حملها، وقد أنجبت بتاريخ 2011/9/4 الطفل "..." وهي ترفض الرجوع إلى بيت الزوجية ولا تستجيب لمساعدته في هذا الشأن، وخلص إلى طلب الحكم له بإلزامها بالرجوع إلى بيت الزوجية الكائن بالشقة رقم 18 عمارة رقم 11 محلة صلاح الدين والدخول في طاعته ومعاشرته معاشرة الأزواج وعدم الخروج من البيت بغير إذنه.

أصدرت المحكمة بتاريخ 2012/3/29 حكماً قضي بإلزام المدعى عليها بالرجوع إلى بيت الزوجية الكائن بمحلة صلاح الدين شقة رقم 18 عمارة 11 بطرابلس والاستقرار فيه والقيام بشؤونه وطاعته على الوجه المطلوب شرعاً وقانوناً.

استأنفت الطاعنة الحكم أمام محكمة استئناف طرابلس بالاستئناف رقم 2012/484 الذي أصدرت فيه حكماً قضى بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع أولاً: بطلان الحكم المستأنف.

ثانياً: بإلزام الزوجة بالرجوع إلى بيت الزوجية الذي كانت تقيم فيه. وهذا هو الحكم المطعون فيه.

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2015/9/27، ولا يوجد في الأوراق ما يفيد إعلانه وبتاريخ 2015/12/15 قرر محامي الطاعنة الطعن فيه بطريق النقض لدى قلم كتاب المحكمة العليا مسدداً الرسم ومودعاً الوكالة الكفالة ومذكرة بأسباب الطعن وصورة من الحكم المطعون فيه وأخرى من حكم أول درجة

وحافظة مستندات، وبتاريخ 2015/12/22 أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنة للمطعون ضده بتاريخ 2015/12/21 ومذكرة شارحة.

أودعت نيابة النقض مذكرة برأيها خلصت فيها إلى قبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه مع الإحالة.

عرض الطعن على دائرة فحص الطعون بالمحكمة فقررت بتاريخ 2016/4/12 إحالته إلى الدائرة المختصة، وبالجلسة تمسكت نيابة النقض برأيها.

الأسباب

حيث إن الطعن أستوفى أوضاعه القانونية، فهو مقبول شكلاً.

وحيث أن مما تنعى به الطاعنة على الحكم المطعون فيه أن المحكمة مصدرته خالفت نص المادة 267 من قانون المرافعات التي توجب على القاضي التنجي عن نظر الدعوى ويمتنع عن سماعها إذا كان قد أفق أو ترفع أو أدى شهادة في الدعوى، أو كان قد سبق له نظرها قاضياً في مراحل أخرى من الدعوى أو كان فيها خبيراً أو محكماً أو محققاً، ذلك أن القاضي (...) كانت قد نظرت الدعوى في مرحلة البداية وترأست الهيئة التي صدر عنها الحكم المستأنف، ولا ينال من ذلك تنحيها بجلسة 2014/12/22 عن نظر الاستئناف وأنها لم تكن من الهيئة التي فصلت فيه، ذلك أن النعي بالبطلان ينصرف إلى الإجراءات التي باشرت قبل التنجي وأهمها ما ورد بمحضر الجلسة السرية بتاريخ 2014/12/1 المتضمن لأقوال الخصوم المثبتة فيه، وقد ورد في أسباب الحكم المطعون فيه ما يشير إلى التعويل على ما أثبت فيها.

وحيث إن هذا الوجه في النعي سديد، ذلك أن المقصود بنظر الدعوى المنصوص عليه بالمادة 4/267 من قانون المرافعات هو أن يكون القاضي قد أصدر فيها حكماً فاصلاً أو حكماً فرعياً في جزء من الحق المتنازع عليه أو اتخذ فيها إجراء أو قراراً يشف عن رأيه أو وجهة نظره فيها، لما كان ذلك فإن المستشار

(...) المنتدبة لتحقيق الدعوى قد باشرت التحقيق عند تحضير الدعوى أمام المحكمة الصادر منها الحكم المطعون فيه، وهي وإن كانت قد تنحت عن نظرها بعد تحققها من سبق حكمها فيها في المرحلة السابقة إلا أن الهيئة التي أصدرت الحكم اعتمدت على ذلك التحقيق وأسست عليه مبررات رفض طلب الطاعنة إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات كون البيت المعد للرجوع لا تتوافر فيه الشروط الصحية والشرعية لسكن الزوجة وذلك بما ورد من: "كما أنه وعندما قامت دائرة الأحوال الشخصية بمحكمة الاستئناف وقبل إحالة الدعوى إلى هذه الدائرة بإجراء جلسة سرية بين طرفي دعوى الاستئناف الماثلة لم تدفع المستأنفة بذلك الدفع وإنما رفضت الرجوع إلى بيت الزوجية متحججة بكون المستأنف ضده الأول يعاني أمراض عقلية وبينتها بتلك الجلسة، ولم تتطرق إلى عدم صلاحية المنزل للسكن فيه ولم تطلب ندب خبير أو إحالة الموضوع إلى التحقيق لإثبات ما تدعي].

وكانت المحكمة من نص المادة 4/267 المشار إليها هو حرص المشرع على أن يبعد القاضي عن مواضع الشك والشبهة لا لعدم نزاهته، وإنما لما يساور الخصوم في التشكيك في حيطة القاضي وصيانة لسمعة القضاء عن أن يتناولها بعض الخصوم بالقليل والقال مما يكون معه الحكم المطعون فيه مشوباً بعيب مخالفة القانون متعين النقض والإحالة ودون حاجة لمناقشة باقي أوجه النعي.

فلهذه الأسباب

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

طعن الأحوال الشخصية 63/32ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الثلاثاء 21 ربيع الأول 1438 هـ، الموافق 2016.12.20م، بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس،

برئاسة المستشار الأستاذ: عمر علي البرشني،
وعضوية المستشارين الأستاذين: محمد أحمد الخير امبارك،
محمود الصغير أبوعين.
وبحضور عضو نيابة النقض، الأستاذ: بلقاسم سعيد سرب،
ومسجل الدائرة السيد: فوزي جمعة الأشهر.

إن المادة 165 من قانون المرافعات نصت
على أنه يجب على من يوجه لخصمه اليمين أن
يبين بالدقة الوقائع التي يريد استحلافه عليها،
ويذكر صيغة اليمين بعبارات واضحة جلية،
ونصت المادة 170 من قانون المرافعات على
أنه، تكون تأدية اليمين بأن يقول الحالف
(أحلف) ويذكر الصيغة التي أقرتها المحكمة.

يمين حاسمة - يجب
تحديد صيغتها بدقة - وأن
تقرها المحكمة - أساس
ذلك.

اليمين الحاسمة طريق يلجأ إليه المدعي
إذا أعوزه الدليل الذي يسمح به القانون لإثبات
دعواه، ولا يقر له خصمه بصحة ما يدعيه،
عندها لا يبقى أمامه إلا طريق واحد يلجأ إليه،
وهو أن يحتكم إلى ضمير هذا الخصم، فيوجه
إليه اليمين الحاسمة، ويطلب منه حلفها
لحسم النزاع، ولا يملك من وجهته إليه اليمين،

يمين حاسمة - يلجأ إليها
المدعي إذا أعوزه الدليل -
توضيح ذلك.

إلا أن يقبل هذا الاحتكام، غير أنه يلزم لتوجيه هذه اليمين أن تكون عن واقعة محددة وغير مخالفة للنظام العام، ومتعلقة بالدعوى، ولشخص من وجهت إليه، وحاسمة في الفصل فيها، وبالصيغة التي أقرت المحكمة الحلف بها.

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

الوقائع

أقامت المطعون ضدها الدعوى رقم 59 لسنة 2015 أمام محكمة المدينة الجزئية ضد الطاعن قالت في بيانها: أنها زوجة المدعى عليه بموجب عقد شرعي، وأن أول حقوق الزوجة على زوجها المهر المتفق عليه عند عقد الزواج، وأن مؤخر الصداق هو جزء من المهر ويجب على الزوج دفعه بحلول أجله، وأن مؤخر صداقها هو خمسون ليرة ذهب في ذمة زوجها لمدة سنتين، وخلصت إلى طلب الحكم بإلزامه بدفع مؤخر صداقها الموثق بوثيقة عقد الزواج.

والمحكمة قضت برفض الدعوى، استأنفت المطعون ضدها هذا الحكم أمام محكمة شمال طرابلس الابتدائية بالاستئناف رقم 82 لسنة 2015 الذي قضت فيه بقبول الاستئناف شكلاً، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف، وإلزام المستأنف ضده بأن يدفع للمستأنفة مؤخر صداقها المدوّن بعقد الزواج وقدره خمسون ليرة ذهب ليبية. وهذا هو الحكم المطعون فيه.

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2016/3/28، ولا يوجد في الأوراق ما يفيد إعلانه، وبتاريخ 2016/6/8 قرّر محامي الطاعن الطعن فيه بطريق النقض لدى قلم كتاب المحكمة العليا مسدداً الرّسم ومودعاً الوكالة والكفالة ومذكرة

بأسباب الطعن وأخرى شارحة، وبتاريخ 20/6/2016 أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنة للمطعون ضدها بتاريخ 8/6/2016 وصورة من الحكم المطعون فيه وأخرى من الحكم الابتدائي وحافضة مستندات، وأودعت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها الرأي بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه، وبتاريخ 11/10/2016 عرض الطعن على دائرة فحص الطعون التي قررت إحالته إلى الدائرة المختصة، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن أصرت نيابة النقض على رأيها.

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه المقررة قانوناً، فهو مقبول شكلاً.

وحيث ينعي الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون، بما حاصله إن المحكمة المطعون في حكمها أخطأت عند قضائها إلزامه بأن يدفع للمطعون ضدها مؤخر الصداق المدون بوثيقة عقد الزواج مع أن محكمة أول درجة قضت برفض هذا الطلب تأسيساً على أن المطعون ضدها اكتفت باليمين الحاسمة التي أداها الطاعن أمامها، وبالإطلاع على أسباب المحكمة المطعون في قضائها يتبين أنها لم توضح الخطأ الذي وقعت فيه محكمة أول درجة عند إجراء اليمين الحاسمة، وحالات اعتبارها غير منتجة، والحالات التي لا تجوز توجيه اليمين فيها، والحالات التي تنطبق على الواقعة.

وحيث إن هذا النعي في غير محله، ذلك أن المادة 165 من قانون المرافعات نصت على أنه يجب على من يوجه لخصمه اليمين أن يبين بالدقة الوقائع التي يريد استحلافه عليها، ويذكر صيغة اليمين بعبارة واضحة جلية، ونصت المادة 170 من قانون المرافعات على أنه، تكون تأدية اليمين بأن يقول الحالف (أحلف) ويذكر الصيغة التي أقرتها المحكمة.

والمستفاد من هذه النصوص، إن اليمين الحاسمة طريق يلجأ إليه المدعي إذا أعوزه الدليل الذي يسمح به القانون لإثبات دعواه، ولا يقر له خصمه بصحة ما يدعيه، عندها لا يبقى أمامه إلا طريق واحد يلجأ إليه، وهو أن يحتكم إلى

ضمير هذا الخصم، فيوجه إليه اليمين الحاسمة، ويطلب منه حلفها لحسم النزاع، ولا يملك من وجهت إليه اليمين، إلا أن يقبل هذا الاحتكام، غير أنه يلزم لتوجيه هذه اليمين أن تكون عن واقعة محددة وغير مخالفة للنظام العام، ومتعلقة بالدعوى، ولشخص من وجهت إليه، وحاسمة في الفصل فيها، وبالصيغة التي أقرت المحكمة الحلف بها.

لما كان ذلك، وكانت المحكمة المطعون في حكمها قضت بإلغاء الحكم المستأنف القاضي برفض الدعوى على سند من القول: "وحيث إن المحكمة وهي بصدد تكوين عقيدتها في الدعوى، ومن خلال اطلاعها على الأوراق، وبعد تمحيصها ودراستها استقر لديها بما لا يدع مجالاً للشك أن ما تنعاه المستأنفة على حكم محكمة أول درجة قد وافق صحيح القانون، وأن محكمة أول درجة أخطأت في تطبيق القانون عندما اعتبرت أن المدعى عليه حلف اليمين الحاسمة بأنه سلم للمدعية مؤخر صداقها بما يعادله مصوغات ذهبية بعد شهرين من زواجهما، وحيث إن هذه المحكمة ومن خلال اطلاعها على محاضر الجلسات أمام محكمة البداية، وتحديد جلسة 2015/6/3 تبين لها أن محكمة البداية لم تراعى الإجراءات المنصوص عليها قانوناً في أداء اليمين الحاسمة، حيث قامت المدعية بالحلف من تلقاء نفسها بأنها لم تستلم لا ذهب ولا مبلغ مالي، بعدها حلف المدعى عليه بأنه سلم لها مؤخر صداقها، واستبان للمحكمة بأن أداء اليمين قد تم بالمخالفة للقانون، حيث يكون توجيهها بإذن من القاضي وله أن يمتنع في ثلاث حالات:.... عليه فإن محكمة البداية قد أخطأت في تطبيق القانون عندما اعتبرت أن اليمين التي حلفها المدعى عليه أمامها هي يمين حاسمة والتي على أساسها قامت برفض الدعوى وأن قول المستأنفة (يكفيني إنه حلف) لا يسقط حقها في مؤخر الصداق، وحيث إن الاستئناف ينقل الدعوى بالحالة التي كانت عليها، والمستأنفة أصرت أمام هذه المحكمة على قولها إنها لم تستلم مؤخر صداقها، وطلبت من المحكمة إحالة الدعوى للتحقيق لإثبات أنها لم تستلم مؤخر صداقها، واستجابت المحكمة لطلبها، وأكد الشهود أن المدعية لم تستلم مؤخر صداقها، وحيث إن المستأنف ضده عجز عن اثبات أنه قام بدفع مؤخر الصداق

لزوجته المستأنفة لذلك، فإن المحكمة تجيبها لطلبها وفقاً لنص المادة 19 من القانون رقم 10 لسنة 1984 بشأن الزواج والطلاق".

لما كان ذلك، وكانت الوقائع على نحو ما سلف بيانه، تثبت قيام المطعون ضدها بالحلف من تلقاء نفسها أمام محكمة البداية بأنها لم تتسلم مؤخر صداقها، وحلف بعدها الطاعن دون توجيه اليمين له، ودون أن تأذن تلك المحكمة بذلك وتحدد الصيغة التي يستوجب الحلف بها، خلافاً لما أوجبه المواد سالفة الذكر، ويكون ما ساقه الحكم المطعون فيه بإلغاء الحكم المستأنف ونظر الدعوى والفصل فيها يدخل في صميم سلطة محكمة الموضوع، ويتضمن الرد الكافي على ما يثيره الطاعن وبما له أصله الثابت في الأوراق، ويؤدي عقلاً ومنطقاً إلى النتيجة التي انتهى إليها، الأمر الذي يتعين معه رفض الطعن.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع برفضه، وألزمت الطاعن بالمصاريف.

ثانياً:

القضاء الإداري

الطعن الإداري 57/296ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح اليوم الأحد 7 شعبان 1434هـ. الموافق
2013.6.16م، بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس،

برئاسة الأستاذ المستشار: نصر الدين محمد العاقل،
وعضوية الأستاذين المستشارين: صلاح الدين أحمد الديب،
ناصر المهدي حمزة.
وبحضور عضو نيابة النقض، الأستاذ: ناجي محمد الزواوي،
ومسجل المحكمة السيد: الصادق ميلاد الخويلدي.

لما كان من المقرر وعلى ما جرى عليه
قضاء هذه المحكمة أن العبرة في تكييف
طلبات المدعي ليست بالألفاظ والعبارات التي
تصاغ بها الدعوى، وإنما هي بمدلولاتها
وحقيقة المقصود منها، ولما كان المركز
القانوني للطاعن قد تحدد بقرار أمين اللجنة
الشعبية لشعبية بنغازي رقم 804 لسنة
2004 بشأن إعادة تعيين موظفين لسابق
أعمالهم باللجنة الشعبية للتعليم والتدريب
المهني بالشعبية بذات درجاتهم ومرتباتهم
السابقة فإن الدعوى تكون دعوى إلغاء لا
دعوى تسوية، يجب أن يطعن في القرار
الصادر بشأنهما خلال المدة المحددة في
القانون، وإذ كان ذلك وكان الطاعن قد أقام
دعواه بعد انصرام المدة المحددة فإن
الدعوى لا تكون مقبولة.

دعوى تسوية ودعوى إلغاء
الفرق بينهما - أثره.

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

الوقائع

أقام الطاعن الدّعى الإدارية رقم 2008/286 أمام الدائرة الإدارية بمحكمة استئناف بنغازي طالباً إلزام جهة الإدارة بتسوية وضعه الوظيفي ما يستحقه من ترقيات ودرجات مع ضم مدة خدمته السابقة وندب خبير حسابي لبيان هذه المستحقات والحكم بما يسفر عنه تقرير الخبرة قال شرحاً لها: إنه عمل بأمانة التعليم كمدرس خلال الفترة من سنة 1973 وحتى سنة 1981 حيث نقل للشركة الوطنية للأسواق وبأمر عمله بها وتدرج في السلم الوظيفي حتى تحصل على الدرجة الحادية عشرة، وأنه بتاريخ 2004.9.30 انتقل من الشركة المذكورة وأعيد لسابق عمله بأمانة التعليم بذات درجته السابقة بناءً على قرار اللجنة الشعبية لشعبية بنغازي دون أن تحتسب له مدة عمله بالشركة وقد تقدم لجهة عمله بطلب تسوية وضعه الوظيفي إلا أنها لم تستجب له فأقام دعواه بالطلبات المذكورة. نظرت المحكمة الدّعى وقضت بعدم قبولها شكلاً لرفعها بعد الميعاد. وهذا هو الحكم المطعون فيه.

الإجراءات

بتاريخ 2009.10.27 صدر الحكم المطعون فيه، ولا يوجد بالأوراق ما يفيد إعلانه، وبتاريخ 2010.7.15 قرّر محامي الطاعن فيه بالنقض بالتقرير به لدى قلم كتاب المحكمة العليا مسدداً الرّسم مودعاً الكفالة وسند وكالته ومذكرة بأسباب الطعن وصورة من الحكم المطعون فيه وحافضة مستندات أشار إلى محتوياتها على غلافها، وبتاريخ 2010.7.22 أودع أصل ورقة إعلان المطعون ضدهم معلقة لدى إدارة القضايا بذات التاريخ ولم يودع مذكرة شارحة، بتاريخ 2010.8.11 أودعت إدارة القضايا مذكرة دفاع المطعون ضدهم.

قدّمت نيابة النقض مذكرة انتهت فيها إلى الرأي بقبول الطعن شكلاً ونقض الحكم مع الإعادة.

أودع المستشار المقرّر تقرير التلخيص وسمعت الدعوى على النحو المبين بمحضرها وحجزت للحكم بجلسة اليوم.

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه القانونية، فهو مقبول شكلاً.

وحيث ينعى الطّاعن على الحكم المطعون فيه بمخالفة القانون بمقولة إن المحكمة مصدرته انحرفت بالتكييف الصحيح لطلبات الطاعن من دعوى تسوية مالية إلى اعتبارها دعوى إلغاء قرار إداري ورتب على ذلك عدم قبول الطعن شكلاً لفوات الميعاد رغم أن الثابت بصحيفة الدعوى وأسانيدها وطلباتها أنها دعوى تسوية وضع وظيفي بطلب احتساب الخبرة السابقة للطاعن وما يترتب عليها من فروق مالية ودرجات وفق أحكام قانون الخدمة المدنية والقانون رقم 1981/15 بشأن نظام المرتبات، ودعوى التسوية المالية ليس لها ميعاد سقوط وإنما تتقادم كحقوق مالية بخمس سنوات.

وحيث كيّفت المحكمة المطعون في حكمها دعوى الطاعن على أنها دعوى إلغاء فإنها تكون قد خالفت القانون وقضاء المحكمة العليا في الطعن الإداري رقم 33/5 ق.

وحيث إن هذا النعي غير سديد، ذلك أنه من المقرّر وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أن العبرة في تكييف طلبات المدعي ليست بالألفاظ والعبارات التي تصاغ بها وإنما بمدلولها وحقيقة المقصود منها، وأن هذا مما يدخل في نطاق سلطة محكمة الموضوع.

وحيث إن المركز القانوني للطاعن قد تحدد بقرار أمين اللجنة الشعبية لشعبية بنغازي رقم 804 لسنة 2004 بشأن إعادة تعيين موظفين لسابق أعمالهم باللجنة الشعبية للتعليم والتدريب المهني بالشعبية بذات درجاتهم

ومرتباتهم السابقة، مما كان يتعين معه على الطاعن أن يرفع دعوى طلب إلغائه خلال الميعاد الذي رسمته المادة الثامنة من القانون رقم 88 لسنة 1971 في شأن القضاء الإداري وصولاً إلى استصدار قرار بإعادة تعيينه على الدرجة المستحقة المقابلة لمدة خدمته بالشركة الوطنية للأسواق، ومن ثم فإن التكييف السليم لدعواه هو إن الدعوى إلغاء وليست دعوى تسوية، وإذ أقام الطاعن دعواه الماثلة بعد الميعاد المقرر لرفع دعوى الإلغاء، فإنها لا تكون مقبولة شكلاً.

وحيث إن الحكم المطعون فيه التزم هذا النظر فإنه لا يكون مخالفاً للقانون ويكون النعي عليه قائماً على غير أساس حرياً بالرفض.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً.

الطعن الإداري 60/199ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح اليوم الأربعاء 22 رمضان 1434هـ. الموافق
2013.7.31م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس،

برئاسة الأستاذ المستشار: لطفي صالح الشامي،
وعضوية الأستاذين المستشارين: جمعة عبد الله ابوزيد،
نصر الدين محمد العاقل.
وبحضور عضو النيابة بنياية النقض، الأستاذ: معمر عمر بوغالية،
ومسجل المحكمة السيد: الصادق ميلاد الخويلدي.

إنه ولئن كان تقدير القوة التدليلية
للمستندات التي يقدمها الخصوم من
اطلاقات محكمة الموضوع ولها أن تأخذ بما
تطمئن إليه منها أو ترفضه إلا أن ذلك مشروط
بأن تقوم المحكمة باستعراض تلك المستندات
ومناقشتها وتقول كلمتها فيها في أسباب الحكم.

مستندات تقديمها
للمحكمة في حافظة -
وجوب استعراضها
ومناقشتها - عدم قيامها
بذلك - أثره.

وإذ كان ذلك، وكان الثابت أن الحكم
المطعون فيه لم يتضمن ما يفيد مناقشته
للمستندات التي ثبت أنها كانت قد عرضت
عليه فإن الحكم يكون قاصراً لتسبيب متعين
النقض.

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

الوقائع

أقام الطاعن الطعن الإداري رقم 66 لسنة 2013 أمام محكمة استئناف طرابلس دائرة القضاء الإداري طالباً إلغاء قرار الهيئة العليا لتطبيق معايير النزاهة الوطنية رقم 42 لسنة 2013 بعدم انطباق تلك المعايير عليه، وقضت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع برفضه. وهذا هو الحكم المطعون فيه.

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2013.3.18، ولا يوجد في الأوراق ما يفيد إعلانه، وقرر محامي الطاعن الطعن فيه بطريق النقض لدى قلم كتاب المحكمة العليا بتاريخ 2013.3.28 مسدداً الرسم ومودعاً الكفالة ومذكرة بأسباب الطعن ومذكرة شارحة وسند وكالته وصورة رسمية من الحكم المطعون فيه، ثم أودع بتاريخ 2013.4.4 أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى الجهة المطعون ضدها بتاريخ 2013.3.31، وبتاريخ 2013.4.22 أودع أحد أعضاء إدارة القضايا مذكرة بدفاع الجهة المطعون ضدها، وأودعت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها رأيها بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه مع الإحالة، وبتاريخ 2013.6.20 قررت دائرة فحص الطعون الإدارية بالمحكمة إحالة الطعن إلى هذه الدائرة، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن تمسكت نيابة النقض برأيها.

الأسباب

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

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه والقصور في التسبيب، ذلك أنه اغفل الرد على المستندات التي قدمها الطاعن إلى المحكمة المطعون في حكمها وهي كتاب المجلس العسكري طرابلس المؤرخ في 2013.1.28 الذي يفيد أن الطاعن تسلم سلاحاً عن طريق مواطن يتبع مكتب الاتصال باللجان الثورية بالتنسيق مع أعضاء المجلس العسكري طرابلس لدعم ثورة 17 فبراير، وكتاب المجلس العسكري المؤرخ في 2013.1.30 الذي يفيد أن الطاعن قام بتسليم السلاح إلى المجلس العسكري يفرن خلال شهر 6 لسنة 2011، وهي مستندات منتجة لو اطلعت عليها المحكمة لتغير حكمها في الدعوى، ورغم ذلك لم تشر إليها في حكمها ولم تبين سبب عدم الأخذ بها رغم أنها صادرة عن جهات رسمية.

وحيث إن هذا النعي سديد، ذلك أنه وإن كان تقدير القوة التدليلية للمستندات هي من إطلاقات محكمة الموضوع ولها أن تأخذ بما تطمئن إليه منها إلا أن ذلك مشروط بأن تستعرض تلك المستندات وتناقشها وتقول كلمتها فيها.

لما كان ذلك، وكان الثابت من حافظة مستندات الطاعن المؤشر عليها رسمياً بأنها كانت معروضة على المحكمة المطعون في حكمها والمودعة ملف الطعن أنها تضمنت صورة لكتاب المجلس العسكري طرابلس وصورة لكتاب المجلس العسكري يفرن سألني البيان في وجه النعي، إلا أن الحكم المطعون فيه لم يتعرض أو يناقش المستندات المشار إليها ولم يرد عليها في أسبابه بما يصم الحكم بالقصور في التسبيب ويوجب نقضه.

فلهذه الأسباب

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

ثالثاً:

القضاء المدني

الطعن المدني 56/733 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الاثنين 19 جمادى الآخر 1434 هـ. الموافق 2013.4.29 م، بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس،

برئاسة المستشار الأستاذ: د. حميد محمد القماطي،
وعضوية المستشارين الأساتذة: محمد يوسف القبائلي،
محمود رحومة هويصة،
نصر الدين محمد العاقل،
ناصر المهدي حمزة.
وبحضور عضو نيابة النقض، الأستاذ: عبد الفتاح عثمان عبد القادر،
ومسجل الدائرة السيد: محمد أحمد نور الدين.

إن المادة 240 من القانون المدني تنص
على أن "لكل دائن أصبح حقه مستحق الأداء
وصدر عن مدينه تصرف ضاربه أن يطلب
عدم نفاذ هذا التصرف إذا كان التصرف قد
أنقص من حقوق المدين أو زاد في التزاماته
وترتب عليه عسر المدين أو الزيادة في عسره،
وذلك متى توافرت الشروط المنصوص عليها
في المادة التالية." ومفاد ذلك أنه يكفي لرفع
دعوى عدم نفاذ التصرف، أن يكون حق
الدائن مستحق الأداء وأن يصدر عن المدين
تصرف ضاربه.

دعوى- عدم نفاذ التصرف
شروط رفعها - بيان ذلك.

إعسار - أقام المشرع المدني
قرينة قانونية تيسر على
الدائن إثبات إعسار مدينه
- بيان ذلك.

إن المشرع أقام في المادة 242 من
القانون المدني قرينة قانونية تيسر على
الدائن إثبات إعسار مدينه، إذ يكفي أن يثبت
له ديناً في ذمة مدينه، وعند ذلك ينتقل عبء
الإثبات بفضل هذه القرينة إلى المدين الذي
عليه أن يثبت أنه غير معسر ويكون ذلك
بإثباته أن له مالا ظاهراً يمكن التنفيذ عليه
يساوى قيمة الديون أو يزيد عليها، فإن لم
يستطع إثبات ذلك اعتبر معسراً.

عقد- لم يشترط المشرع
لإبطال عقود التبرع
إثبات انطوائها على غش
من المدين خلافاً لعقود
المعاوضة - أساس ذلك.

إن المادة 241 من القانون المدني لم
تشرط لإبطال عقود التبرع إثبات انطوائها
على غش من المدين خلافاً لعقود المعاوضة،
وكان العقد المطلوب إبطاله عقد هبة، فلا
يلزم إثبات غش أو تواطؤ فيه، وإذ التزم
الحكم المطعون فيه هذا النظر، فإنه لا يكون
قد خالف القانون أو أخطأ في تطبيقه...

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

الوقائع

أقام المطعون ضده الأول الدعوى رقم 630 لسنة 2000 أمام محكمة
شمال طرابلس الابتدائية على الطاعن والمطعون ضده الرابع بصفته قال شرحاً
لها:

إنه استصدر حكماً نهائياً من محكمة جنوب طرابلس الابتدائية بدائرة الجنج والمخالفات المستأنفة بإلزام الطاعن بأن يدفع له مبلغ مائتين وثمانية وخمسين ألف دينار قيمة الأمانة، ومبلغ ثمانية آلاف دينار تعويضاً عما لحقه من أضرار مادية ومعنوية، ألا أن الطاعن قام بتهريب أمواله إلى الخارج ووهب في الداخل عقاريه موضوع كراسة التصديق بمصلحة التسجيل العقاري بطرابلس رقم (3080) لزوجته وابنته المطعون ضدّهما الثانية والثالثة، ورقم (3081) لابنه - (...) - المدخلين في الدعوى.

وخلص إلى طلب عدم نفاذ عقديّ الهبة المذكورين في حقه استناداً إلى نصّي المادتين 240 و241 من القانون المدني، وإلزام المدعى عليه الأول والمدخلين متضامنين بتعويضه بمبلغ خمسين ألف دينار عما لحقه من أضرار مادية ومعنوية، مع المصاريف والأتعاب وشمول الحكم بالنفاذ المعجل، وبلا كفالة.

والمحكمة بتاريخ 2006.2.28م قضت:

أولاً: بعدم صحة ونفاذ تصرف المدعى عليه الأول للمدخلتين الثالثة والرابعة (المطعون ضدّهما الثانية والثالثة) بخصوص عقد الهبة الواقع على العقار موضوع كراسة التصديق العقاري رقم (3080) المبين بالأوراق.

ثانياً: بإلزامه (المدعى عليه الأول) بتعويض المدعي مبلغاً قدره خمسة آلاف دينار عن الأضرار المادية والمعنوية التي لحقت به.

ثالثاً: بإلزامه (المدعى عليه الأول) بالمصاريف والأتعاب، ورفض ما زاد على ذلك من طلبات.

استأنف الطرفان هذا الحكم بالاستئنافات أرقام 1055 و1443 و52/1447 ق، أمام محكمة استئناف طرابلس التي قضت بقبول الاستئنافات شكلاً، وفي الموضوع برفض الاستئناف الأول رقم 52/1055 ق، وفي الاستئنافين الثاني رقم 52/1443 ق والثالث رقم 52/1447 ق بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من تعويض، وبإلزام المستأنف في الاستئناف الثاني بأن يدفع للمستأنف

عليه في الاستئنافين ثلاثة آلاف دينار عن الضرر المعنوي، وبرفض الدعوى فيما يتعلق بطلب التعويض عن الضرر المادي، وبتأييد الحكم المستأنف فيما عدا ذلك، وألزمت كلّ مستأنف بما تكبّده من مصاريف. وهذا هو الحكم المطعون فيه.

الإجراءات

صدر هذا الحكم بتاريخ 2008.11.8 م، وأعلن بتاريخ 2009.2.10 م، وبتاريخ 2009.3.11 م قرّر محامي الطاعن الطعن فيه بطريق النقض بتقرير لدى قلم كتاب المحكمة العليا مسدداً الرّسم ومودعاً الكفالة والوكالة ومذكرة بأسباب الطعن وصورة من الحكم المطعون فيه وأخرى من الحكم الابتدائي ضمن حافظة مستندات، وبتاريخ 2009.3.24 م أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى المطعون ضدهم الثانية والثالثة في 2009.3.18 م والأول في 2009.3.21 م والرابع بصفته في 2009.3.23 م.

وبتاريخ 2009.3.31 م أودع مذكرة شارحة ضمن حافظة مستندات، وبتاريخ 2009.4.19 م أودع محامي المطعون ضده الأول سند وکالته ومذكرة دفاع وعدة حواظ.

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

وبتاريخ 2012.11.28 م قرّرت دائرة فحص الطعون المدنية بالمحكمة إحالة الطعن إلى الدائرة المختصة، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن تمسكت نيابة النقض برأيها.

الأسباب

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

وحيث ينعى الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون، والقصور في التسبيب، والإخلال بحق الدفاع من عدة وجوه:

إنه أيد الحكم الابتدائي في قضائه ببطلان عقد الهبة موضوع الدعوى، في حين أن العبرة في بطلان التصرف في الدعوى البوليصة هو بتاريخ استحقاق الدين، وقد كان تصرف الطاعن المقضي ببطلانه في 1998.7.21 م وهو تاريخ سابق لصدور الحكم النهائي في الدعوى المدنية التابعة للدعوى الجنائية من دائرة الجنح المستأنفة في 1999.4.13 م الذي ألزم الطاعن بدفع المبلغ المحكوم به للمطعون ضده الأول.

إنه لم يتأكد من ثبوت إعسار الطاعن واكتفى بالرد على دفعه في هذا الشأن بأن مديونيته تعتبر قرينة على إعساره، وهو رد لا يجابه الدفع.

إن الطاعن دفع أمام المحكمة المطعون في حكمها بأن العقار محل إبطال التصرف كان في الأصل ملكاً للموهوب لهما اللتين وهبته له فأعاد هبته لهما مما ينفي عنه الغش والتواطؤ وطلب ندب خبير لبيان أصل ملكية العقار وسلسلة تغيراتها، إلا أن المحكمة ردت بأنه لا جدوى من الخبرة ما دام العقار كان على ملك الطاعن عندما وهبه لهما.

إنه قضى بالتعويض عن الضرر المعنوي رغم تقريره بعدم توافر الضرر المادي في حق المطعون ضده الأول، فضلاً عن أن في إبطال تصرف الطاعن جبراً لأي ضرر.

وحيث إن النعي في الوجه الأول غير سديد، ذلك أن المادة 240 من القانون المدني تنص على أن: "لكل دائن أصبح حقه مستحق الأداء وصدر عن مدينه تصرف ضار به أن يطلب عدم نفاذ هذا التصرف إذا كان التصرف قد أنقص من حقوق المدين أو زاد في التزاماته وترتب عليه عسر المدين أو الزيادة في عسره، وذلك متى توافرت الشروط المنصوص عليها في المادة التالية]. ومفاد ذلك أنه يكفي لرفع دعوى عدم نفاذ التصرف، أن يكون حق الدائن مستحق الأداء، وأن يصدر عن المدين تصرف ضار به.

وكان الثابت من مدونات الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه، أنه أسس قضاءه بإبطال تصرف الطاعن على أن تصرف الطاعن بالهبة في العقار موضوع الكراسة رقم (3080) كان بتاريخ 1998.7.21م بعد أن أصبح الدين مستحق الأداء بحكم محكمة قصر بن غشير الجزئية دائرة الجند والمخالفات الصادر بتاريخ 1998.5.31م والقاضي في الدعوى المدنية التابعة بإلزام الطاعن بدفع مبلغ (258000 دينار) قيمة الأمانة، ومبلغ 8000 آلاف دينار تعويضاً للمطعون ضده عن الضررين، وأن الطاعن قام بعد صدور الحكم بتحويل أمواله المنقولة والعقارية، وذلك بالتصرف في عقاره المسجل بالكراسة رقم (3080) بالهبة لزوجته وابنته، فإن ما أورده الحكم على هذا النحو في أسلوب سائغ وله أصل في الأوراق كافٍ لحمل قضائه، ولا يغير من ذلك ما أثاره الطاعن من أن الدين لم يكن مستحق الأداء وقت التصرف لأن الحكم الابتدائي لم يصبح نهائياً إلا بتاريخ 1992.4.13 م، ذلك أن الدين يعد مستحق الأداء بموجب إيصال الأمانة الذي نص فيه على التزام الطاعن برد المبلغ الوارد به عند الطلب والحكم ليس منشئاً للحق بل هو كاشف له، مما يتعين معه رفض هذا الوجه من النعي.

وحيث إن النعي في الوجه الثاني في غير محله، ذلك أن المشرع أقام في المادة 242 من القانون المدني قرينة قانونية تيسر على الدائن إثبات إعسار مدينه، إذ يكفي أن يثبت له دينا في ذمة مدينه، وعند ذلك ينتقل عبء الإثبات بفضل هذه القرينة إلى المدين الذي عليه أن يثبت أنه غير معسر ويكون ذلك بإثباته أن له مالا ظاهرا يمكن التنفيذ عليه يساوي قيمة الديون أو يزيد عليها، فإن لم يستطع إثبات ذلك اعتبر معسراً.

لما كان ذلك، وكان يبين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه أثبت إعسار الطاعن أخذاً من قرينة المديونية التي عليه للمطعون ضده الأول ومما أثبتته المحضر في محضر التنفيذ من عدم وجود أموال أو أشياء لديه يمكن الحجز عليها، فإن الحكم يكون قد طبق صحيح القانون، ويكون النعي عليه من هذا الوجه لا يقوم على أساس.

وحيث إن النعي في الوجه الثالث مردود، ذلك أن المادة 241 من القانون المدني لم تشترط لإبطال عقود التبرع إثبات انطوائها على غش من المدين خلافاً لعقود المعاوضة، وكان العقد المطلوب إبطاله عقد هبة، فلا يلزم إثبات غش أو تواطؤ فيه، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر، فإنه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ في تطبيقه، مما يتعين معه الالتفات عن هذا الوجه من النعي.

وحيث إن النعي في الوجه الرابع غير سديد، ذلك أن تقدير حصول الضرر من عدمه من سلطة محكمة الموضوع دون معقب عليها طالما أقامت قضاءها على ما يحمله من واقع الدعوى ومستنداتها.

لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد أسس قضاءه بتعويض المطعون ضده عن الضرر المعنوي على أنه أصيب بأسى وحزن وخوف من ضياع حقه في استرداد دينه، فإن ما أورده الحكم على هذا النحو كافٍ لحمل قضاائه وبنأى به عن عيب القصور في التسبب مما يتعين معه رفض الطعن برمته.

فلهذه الأسباب

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

الطعن المدني 56/1396ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأربعاء 5 رجب 1434هـ، الموافق 5.5.2013 بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس،

برئاسة المستشار الأستاذ: مختار عبد الحميد منصور،

وعضوية المستشارين الأساتذة: فرج أحمد معروف،

أحمد بشير موسى،

محمد القمودي الحافي،

نعيمه عمر البلعزي.

وبحضور عضو نيابة النقض، الأستاذ: د. على مسعود محمد،

ومسجل الدائرة السيد: أنس صالح عبد القادر.

إذا كان المدعي في الدعوى يعمل نيابة
عن غيره وكيلاً وجب عليه أن يذكر كافة
البيانات التي من شأنها التعريف بموكله –
الأصيل – في هذه الدعوى فيذكر اسمه ولقبه
حتى يقف المعلن إليه على شخصية الخصم
الأصلي الذي ينازعه، فإن خلت صحيفة
الدعوى من بيانه، كانت باطلة ولا يجوز تكملة
ما اعترأها من نقص بأي ورقة أخرى، على
اعتبار أن اسم الخصم بيان جوهري يجب أن
تحتوي عليه الصحيفة ذاتها.

وكالة - يجب على الوكيل أن
يذكر كافة البيانات التي من
شأنها التعريف بموكله في
صحيفة الدعوى، تخلف
ذلك- أثره.

إنه لما كانت قاعدة المصلحة مناط
الدعوى وفق نص المادة الرابعة من قانون

دعوى- المصلحة مناط
الدعوى قاعدة عامة تطبق
على الدعوى خلال رفعها

وعند استئناف الحكم الذي يصدر فيها، وحين الطعن بالنقض- بيان ذلك.

المرافعات هي قاعدة عامة تطبق على الدعوى خلال رفعها وعند استئناف الحكم الذي يصدر فيها، وحين الطعن بالنقض، ومعيار المصلحة سواء كانت حالة أو محتملة هو كون الحكم قد أضر بالطاعن فيما قضى به، بما يجعل له مصلحة في الطعن عليه.

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

الوقائع

أقام الطاعن بصفته وكياً عن ورثة (...) الدعوى رقم 38 لسنة 2007 أمام محكمة الجفرة الابتدائية ضد المطعون ضدهما، قال شرحاً لها: إن موكله يملك قطعة أرض آلت إليهم بطريق الإرث عن مورثهم المذكور، تقع في منطقة المقرون بمدينة ودان حدد معالمها وحدودها بصحيفة الدعوى، وأن المدعى عليهما استوليا عليها تمهيداً للبناء فيها، وخلص المدعى إلى طلب الحكم له بصفته بملكية موكله لأرض النزاع وقضت المحكمة ببطالان صحيفة الدعوى بالنسبة للمدعي بصفته وكياً عن الورثة، وبرفض دعواه، وقضت محكمة استئناف سبها في الاستئناف المرفوع من الطاعن بقبوله شكلاً، وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف. وهذا هو الحكم المطعون فيه.

الإجراءات

صدر هذا الحكم بتاريخ 6.3.2009، وأعلن إلى المحكوم ضده بتاريخ 7.5.2009، وبتاريخ 6.13.2009 قرر أحد أعضاء إدارة المحاماة الشعبية الطعن فيه بالنقض نيابة عن الطاعن بتقرير أمام قلم كتاب المحكمة العليا سدد عنه الرسم وأودع الكفالة وسند تفويضه عن الطاعن، ومذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة وصورة من الحكم المطعون فيه ومن الحكم الابتدائي ضمن

حافضة مستندات، وبتاريخ 25.6.2009 أودع أصل التقرير بالطعن المعلن إلى المطعون ضدهما في اليوم السابق، وبتاريخ 15.7.2009 أودع أحد أعضاء إدارة المحاماة الشعبية مذكرة بدفاع المطعون ضدهما مع سند تفويضه عنهما ضمن حافضة مستندات.

وأودعت نيابة النقض مذكرة رأت فيها قبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن أصرت على رأيها.

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه المقررة قانوناً، فهو مقبول شكلاً.

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

1- إنه قضى ببطلان صحيفة الدعوى لعدم احتوائها على بيان أسماء المدعين، دون أن يكون هناك نص قانوني يلزم بذكر أسماء من ينوب عنهم الوكيل كشرط لصحة صحيفة الدعوى طالما كان التوكيل مرفقاً بالمستندات، وهو ما أكدت عليه نصوص المواد من 80 إلى 106 من قانون المرافعات.

2- إنه تصدى للموضوع بعد قضائه ببطلان صحيفة الدعوى إذ قضى برفض الدعوى في موضوعها بعد قضائه في شكلها ببطلان صحيفة، ذلك أن الطاعن أقام دعواه بصفته وكيلاً عن ورثة (...) بموجب توكيل شرعي، ولم يرفع الدعوى عن نفسه لأنه ليس من المالكين بما يجعله أجنبياً ولا علاقة له بالخصومة إلا في حدود وكالته، وعندما اعتبرته المحكمة يمثل نفسه فإنها تكون قد خالفت الثابت من أدلة الدعوى وأوراقها.

3- إنه التفت عن دفع الطاعن بصفته ولم يرد عليها بأسباب سائغة بالرغم أنها دفع جوهرية.

4- شاب الحكم عيب وفساد في الاستدلال لأنه استدل على وقائع ليس لها وجود في أوراق الدعوى والتفت عن وقائع ثابتة ومستندات أصلية، ومنها أن أوراق الدعوى تدل على أن الطاعن قد باشر الدعوى بصفته وليس عن نفسه وبصفته.

5- استند الحكم على شهادة الشهود، دون أن يذكر مضمون شهادتهم مكتفياً بقوله إن الشهود لم يذكروا حدود الأرض محل النزاع وهو استدلال فاسد، لأن أساس الدعوى هو طلب إثبات الملكية وليس ترسيم الحدود، وأن الشهود أكدوا على ملكية موكلي الطاعن، إلا أن الحكم أهملها ولم يرد على مضمونها.

6- إنه رد مستندات الطاعن بصفته واعتبرها عرفية ولا حجية لها في الإثبات بالرغم من وجود مستندات أصلية ورسمية بينت حدود الأرض وهو ما يجعل حكمها قاصراً.

وحيث إن النعي في وجهه الأول مردود، ذلك أنه إذا كان المدعي في الدعوى يعمل نيابة عن غيره وكلياً وجب عليه أن يذكر كافة البيانات التي من شأنها التعريف بموكله - الأصل - في هذه الدعوى فيذكر اسمه ولقبه حتى يقف المعلن إليه على شخصية الخصم الأصلي الذي ينازعه، فإن خلت صحيفة الدعوى من بيانه، كانت باطلة ولا يجوز تكملة ما اعترأها من نقص بأي ورقة أخرى، على اعتبار أن اسم الخصم بيان جوهرى يجب أن تحتوي عليه الصحيفة ذاتها.

لما كان ذلك وكان الثابت من صحيفة الدعوى الابتدائية المودعة ضمن مستندات الطعن المائل، أن الطاعن رفعها بصفته وكلياً شرعياً عن ورثة (...) دون أن يضمن تلك الصحيفة أسماء الورثة الذين ينوب عنهم في الخصومة، فإن الصحيفة وعلى هذا الوجه تكون ناقصة من بيان جوهرى يبطلها ويجعلها والعدم سواء.

وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر، ورفض استكمال بيانات تلك الصحيفة من خلال الوكالة التي قدمها المدعي بصفته، وقضى ببطلانها، فإنه لا يكون قد خالف القانون بما يوجب رفض النعي بهذا الوجه.

وحيث إن النعي في باقي الوجوه غير سديد، ذلك أنه لما كانت قاعدة المصلحة مناط الدعوى وفق نص المادة الرابعة من قانون المرافعات هي قاعدة عامة تطبق على الدعوى خلال رفعها وعند استئناف الحكم الذي يصدر فيها، وحين الطعن بالنقض، ومعيار المصلحة سواء كانت حالة أو محتملة هو كون الحكم قد أضر بالطاعن فيما قضى به، بما يجعل له مصلحة في الطعن عليه.

لما كان ذلك، وكان مبنى مناعي الطاعن بهذه الوجوه، منازعته في حكم محكمة أول درجة المؤيد بالحكم المطعون فيه، والذي قضى ببطلان صحيفة الدعوى بالنسبة لمن ينوب عنهم - الأصدقاء فيها - ثم قضى في شقه الآخر برفض الدعوى بالنسبة له بالرغم من أنه رفعها بصفته وكيلاً ولم يدع بشيء لنفسه، فإنه وإن كان يتوجب على الحكم المطعون فيه أن يقضي ببطلان صحيفة الدعوى دون أن يتعرض للحكم في موضوعها بالنسبة للطاعن لأنه مجرد وكيل عن المدعين ولم يطالب لنفسه بشيء، إلا أن النقض لا يحقق له سوى مصلحة نظرية ويتعين لذلك عدم قبول مناعيه بهذا الشأن، بما يستوجب معه رفض الطعن.

فلهذه الأسباب

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

الطعن المدني 56/748ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الاثنين 26 جمادى الآخر 1434هـ. الموافق 2013.5.6م، بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس،

برئاسة المستشار الأستاذ: د. حميد محمد القماطي،
وعضوية المستشارين الأساتذة: محمد يوسف القبائلي،
محمود رحومة هويسة،
نصر الدين محمد العاقل،
ناصر المهدي حمزة.
وبحضور عضو نيابة النقض، الأستاذ: عبد الباسط مفتاح الأشعل،
ومسجل الدائرة السيد: محمد أحمد نور الدين.

إن مقتضى نص المادتين 216، 217 من القانون المدني أنه لا يحكم بالغرامة التهديدية إلا حيث يثبت تعنت المدين في تنفيذ حكم قضائي كان بإمكانه تنفيذه، فإذا لم يثبت هذا التعنت فإن الجزاء التهديدي يكون واقعاً على غير محل، وكانت مسألة ثبوت تعنت المدين في تنفيذ الحكم أو عدمه من مسائل الواقع الموكول بتقديرها لقاضي الموضوع دون معقب متى أقام قضاءه على ما يحمله عقلاً ومنطقاً.

غرامة - لا يحكم بالغرامة التهديدية إلا حيث يثبت تعنت المدين في تنفيذ حكم قضائي كان بإمكانه تنفيذه - بيان ذلك.

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

الوقائع

أقام المطعون ضدّه الدّعى رقم 338 لسنة 2007 أمام محكمة الخمس الابتدائية على الطاعنين بصفاتهم قال بياناً لها: إنه استصدر حكماً في الدّعى رقم 374 لسنة 2000 ضد المدعى عليهم من محكمة الخمس الابتدائية قضى بإلزامهم بتسليم قطعة الأرض المبينة الحدود والمعالم بهذه الدّعى التي كانت قد خصصت له، وبإلزامهم بمبلغ خمسة آلاف دينار تعويضاً له عن الأضرار المعنوية، غير أن المدعى عليهم لم يقوموا بتنفيذه مع قدرتهم على ذلك، وانتهى إلى طلب فرض غرامة تهديدية لإلزامهم بتنفيذ الحكم المشار إليه قدرها مئة دينار يومياً حتى تمام التنفيذ، والمحكمة بتاريخ 2007.12.16 قضت برفض الدّعى.

استأنف المطعون ضدّه هذا الحكم بالاستئناف رقم 1595 لسنة 2008 أمام محكمة استئناف مصراته التي قضت بقبول الاستئناف شكلاً، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف والحكم بإلزام المستأنف ضدّهم بتنفيذ الحكم الصادر في الدّعى رقم 2000/374 مدني الخمس وإلزامهم بدفع غرامة تهديدية للمستأنف بواقع عشرة دنائير يومياً اعتباراً من 2006.8.31 وحتى تمام التنفيذ. وهذا هو الحكم المطعون فيه.

الإجراءات

صدر هذا الحكم بتاريخ 2009.1.18 وأعلن بتاريخ 2009.2.11، وبتاريخ 2009.3.14 قرّر أحد أعضاء إدارة القضايا الطعن فيه بطريق النقض بتقرير لدى قلم كتاب المحكمة العليا وأودع مذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة وصورة من الحكم المطعون فيه.

وبتاريخ 2009.3.29 أودع أصل ورقة إعلان الطّعن معلنه إلى المطعون ضدّه في 2009.3.22، وبتاريخ 2009.4.18 أودع محامي المطعون ضدّه مذكرة بدفاعه وسند إنابته.

وأودعت نيابة النقض مذكرة انتهت فيها إلى الرأي بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه.

وبتاريخ 2012.11.28 قرّرت دائرة فحص الطعون إحالة الطعن إلى هذه الدائرة وبالجلسة المحددة لنظر الطعن أصرت نيابة النقض على رأيها.

الأسباب

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

وحيث إن مما ينعي به الطّاعنون بصفاتهم على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور في التسبيب، ذلك أنه قضى بفرض غرامة تهديدية على الطاعنين دون أن يثبت تعنتهم عن الوفاء بالالتزام المقضي به عليهم خلافاً لنص المادة 216 من القانون المدني الذي يقضي قبل الحكم بالغرامة التثبت من امكانية التنفيذ ومدى تعنت المدين.

وحيث إن هذا النعي في محله، ذلك أن مقتضى نص المادتين 216، 217 من القانون المدني أنه لا يحكم بالغرامة التهديدية إلا حيث يثبت تعنت المدين في تنفيذ حكم قضائي كان بإمكانه تنفيذه، فإذا لم يثبت هذا التعنت فإن الجزاء التهديدي يكون واقعاً على غير محل، وكانت مسألة ثبوت تعنت المدين في تنفيذ الحكم أو عدمه من مسائل الواقع الموكول تقديرها لقاضي الموضوع دون معقب متى أقام قضاؤه على ما يحمله عقلاً ومنطقاً.

لما كان ذلك، وكان يبين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه قضى بفرض غرامة تهديدية على الطاعنين تأسيساً على أنهم امتنعوا عن تنفيذ الحكم الصادر في الدعوى رقم 2000/374 بأن يسلموا للمطعون ضده قطعة الأرض موضوع النزاع، وأن هذه القطعة خصصت لآخر وقام بتسجيلها في السجل العقاري مما يتعذر معه تنفيذ التزامهم، وأنه لا توجد قطعة أرض بديلة، فإن ما ساقه الحكم على هذا النحو لا يكفي لإثبات تعنت المدين كشرط للقضاء بالغرامة التهديدية

ما دام التنفيذ العيني غير ممكن بما يصمه بالقصور في التسبيب ويوجب نقضه دون حاجة لمناقشة باقي أسباب الطعن.

فلهذه الأسباب

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

الطعن المدني 56/772 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الاثنين 3 رجب 1434 هـ. الموافق 2013.5.13م، بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس،

برئاسة المستشار الأستاذ: د. حميد محمد القماطي،
وعضوية المستشارين الأساتذة: محمد يوسف القبائلي،
محمود رحومة هويسة،
نصر الدين محمد العاقل،
ناصر المهدي حمزة.
وبحضور عضو نيابة النقض، الأستاذ: محمد عامر الزعلوك،
ومسجل الدائرة السيد: محمد أحمد نور الدين.

استقر قضاء هذه المحكمة على أن الأصل في التقادم أن دعوى المطالبة بالالتزام تتقادم بانقضاء خمس عشرة سنة وفقاً لما تقضى به المادة 361 من القانون المدني فيما عدا الحالات التي ورد بشأنها نص خاص، ولما كانت المادة 175 من ذات القانون قد نصّت على تقادم خاص مدته ثلاث سنوات بالنسبة لدعوى التعويض الناشئة عن العمل غير المشروع من اليوم الذي علم فيه المضرور بحدوث الضرر وبالشخص المسؤول عنه، وهو نص استثنائي ورد في الحقوق التي تنشأ عن المصدر الثالث من مصادر الالتزام في القانون المدني وهو العمل غير المشروع، فإنه

تقادم - مسؤولية جهة الإدارة عن التصرفات القانونية وهي ليست أعمالاً مادية، إنما تنسب إلى المصدر الخامس وهو القانون ولا تخضع المطالبة بالتعويض في هذه الحالة للتقادم الثلاثي المنصوص عليه في المادة 175 من القانون المدني.

تعويض - سقوط الحق في التعويض عن تسليم السلاح لمركز الشرطة - شرطه.

لا يجوز تطبيقه بالنسبة للحقوق الناشئة عن مصادر أخرى، إلا إذا وجد نص خاص يقضي بذلك، وإذا كانت مسؤولية جهة الإدارة عن الأفعال المادية يمكن أن تنسب وفقاً لمفاهيم القانون المدني إلى المصدر الثالث من مصادر الالتزام وهو العمل غير المشروع، فإن مسؤوليتها عن التصرفات القانونية وهي ليست أعمالاً مادية، إنما تنسب إلى المصدر الخامس وهو القانون.

إن مفاد نص المادة 3/3 من قانون الأسلحة والذخائر والمفرقات أن سقوط الحق في التعويض عن تسليم السلاح لمركز الشرطة إذا لم يتم تصرف المرخص له في السلاح خلال سنة من تاريخ تسليمه لا يكون إلا عندما يتم التسليم إرادياً أو بناء على سحب الترخيص أو إلغائه.

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

الوقائع

أقام المطعون ضدهم الدّعى رقم 960 لسنة 2007 أمام محكمة مصراته الابتدائية على الطاعنين بصفاتهم قالوا شرحاً لها: إنهم يحوزون بنادق صيد مرخصاً لهم بها، وأن تابعي المدعى عليهم قاموا بسحبها منهم سنة 1992، فألحق بهم ذلك أضراراً مادية ومعنوية، وخلصوا إلى طلب الحكم بإلزام الطاعنين بصفاتهم بأن يدفعوا لهم تسعة آلاف دينار لكل واحد منهم تعويضاً شاملاً،

والمحكمة بتاريخ 2008.4.12 قضت بإلزام المدعى عليهم بأن يدفعوا لكل واحد من المدعين مبلغاً وقدره ألف وخمسمئة دينار تعويضاً شاملاً عما لحقهم من ضرر.

استأنف الطاعنون بصفاتهم هذا الحكم أمام محكمة استئناف مصراته التي قضت بقبول الاستئناف شكلاً، وفي الموضوع:

أولاً: بتعديل الحكم المستأنف والقضاء بعدم قبول الدعوى بالنسبة للمدعى عليهم الثاني والثالث والرابع لرفعها على غير ذي صفة.

ثانياً: برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف. وهذا هو الحكم المطعون فيه.

الإجراءات

صدر هذا الحكم بتاريخ 2008.12.17، وأعلن بتاريخ 2009.3.1، وقرّر أحد أعضاء إدارة القضايا بتاريخ 2009.3.17 الطعن فيه بطريق النقض نيابة عن الطاعنين بصفاتهم بتقرير لدى قلم كتاب المحكمة العليا مودعاً مذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة وصورة من الحكم المطعون فيه وأخرى من الحكم الابتدائي، وبتاريخ 2009.4.6 أودع صورة أخرى من الحكم المطعون فيه، وبتاريخ 2009.4.5 أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنة لمحامى المطعون ضدهم بتاريخ 2009.3.29، وأودعت نيابة النقض مذكرة برأيها انتهت فيها إلى قبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه، وبتاريخ 2012.11.28 قرّرت دائرة فحص الطعون المدنية بالمحكمة إحالة الطعن إلى هذه الدائرة، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن أصرّت نيابة النقض على رأيها.

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه القانونية، فهو مقبول شكلاً.

وحيث ينعى الطاعنون بصفاتهم على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور في التسبيب من عدة وجوه:

إنه خالف نص المادتين 273 و337 من قانون المرافعات، ذلك بأنه أخطأ خطأ جسيماً في أسماء وصفات الخصوم، حيث ذكر أن المستأنف الثالث هو أمين اللجنة الشعبية للمالية بشعبية المرقب، وهو أمين اللجنة الشعبية للمالية بشعبية مصراته، كما ذكر بأن المستأنف الرابع هو أمين اللجنة الشعبية للعدل بشعبية المرقب، في حين أنه أمين اللجنة الشعبية للعدل بشعبية مصراته.

إن الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه لم يقبل الدفع بسقوط الحق في رفع الدعوى بالتقادم الثلاثي، وفقاً لنص المادة 175 من القانون المدني استناداً إلى أن البنادر سلمت خلال سنتي 1992 و1993 ولم يقوموا برفع الدعوى إلاّ بعد فوات أكثر من خمسة عشر عاماً، وبررت محكمة أول درجة قضاءها أن الالتزام بمصدره القانون مع أن مصدره العمل غير المشروع.

إن المطعون ضدهم لم يقدموا الدليل على صدور ترخيص لهم.

إن الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه قضى بالتعويض عن الضرر المادي دون بيان عناصره.

إنه لم يرّد على دفاع الطاعنين فيما يتعلق بعدم جواز الحكم بالتعويض وفقاً لنص المادة (3) من قانون الأسلحة والذخائر الذي أدرك سريانه هذه الدعوى، يكون لأمين اللجنة الشعبية العامة للعدل وقف الترخيص أو سحبه أو إلغائه أو تقييده بشروط، وأنه يتعين على المرخص له تسليم السلاح فور إلغاء أو سحب الترخيص خلال المدة التي يحددها الأمر.

وحيث إن النعي في الوجه الأول غير سديد، ذلك أن المادة 299 من قانون المرافعات تنص على أنه: "لا يجوز الطعن في الأحكام إلا من المحكوم عليه...".

لما كان ذلك، وكان يبين من مدونات الحكم المطعون فيه بأن الطاعنين الثاني والثالث والرابع بصفاتهم اختصموا مع الطاعن الأول بصفته وهو أمين اللجنة الشعبية العامة، إلا أن الحكم لم يقض في مواجهة الثاني والثالث والرابع بشيء، ومن ثم يكون طعنهم غير جائز.

وحيث إن النعي في الوجه الثاني في غير محله، ذلك قضاء هذه المحكمة استقر على أن الأصل في التقادم أن دعوى المطالبة بالالتزام تتقادم بانقضاء خمس عشرة سنة وفقاً لما تقضى به المادة 361 من القانون المدني فيما عدا الحالات التي ورد بشأنها نص خاص.

ولما كانت المادة 175 من ذات القانون قد نصّت على تقادم خاص مدته ثلاث سنوات بالنسبة لدعوى التعويض الناشئة عن العمل غير المشروع من اليوم الذي علم فيه المضرور بحدوث الضرر وبالشخص المسؤول عنه، وهو نص استثنائي ورد في الحقوق التي تنشأ عن المصدر الثالث من مصادر الالتزام في القانون المدني، وهو العمل غير المشروع، فإنه لا يجوز تطبيقه بالنسبة للحقوق الناشئة عن مصادر أخرى، إلا إذا وجد نص خاص يقضي بذلك وإذ كانت مسؤولية جهة الإدارة عن الأفعال المادية يمكن أن تنسب وفقاً لمفاهيم القانون المدني إلى المصدر الثالث من مصادر الالتزام وهو العمل غير المشروع، فإن مسؤوليتها عن التصرفات القانونية، وهي ليست أعمالاً مادية، إنما تنسب إلى المصدر الخامس وهو القانون.

ولما كان سحب بنادق الصيد من المرخص لهم بحيازتها أمراً جائزاً وفقاً لقانون الأسلحة والذخائر والمفرقات رقم (13) لسنة 1967 والقانون رقم (29) لسنة 1423 بشأن أسلحة الصيد على أن يتم ذلك مقابل تعويض عن الحرمان من الانتفاع ببندقية الصيد مصدره القانون وليس العمل غير المشروع ولا تخضع المطالبة بالتعويض في هذه الحالة للتقادم الثلاثي المنصوص عليه في المادة 175 من القانون المدني، وإذ التزم الحكم المطعون هذا النظر، وقضى برفض الدفع بالتقادم الثلاثي، فإنه انتهى إلى نتيجة صحيحة قانوناً.

وحيث إن النعي في الوجه الخامس مردود، ذلك أن مفاد نص المادة 3/3 من قانون الأسلحة والذخائر والمفرقات أن سقوط الحق في التعويض عن تسليم السلاح لمركز الشرطة إذا لم يتم تصرف المرخص له في السلاح خلال سنة من تاريخ تسليمه لا يكون إلا عندما يتم التسليم إرادياً أو بناء على سحب الترخيص أو إلغائه.

لما كان ذلك، وكان الثابت من أوراق الطعن أن تسليم بنادق الصيد لم يكن بإرادة المطعون ضدهم، وإنما كان خلافاً للضوابط والأحكام الواردة في هذا القانون، فإن ما انتهى إليه الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه من رفض الدفع بسقوط الحق في التعويض بمضي سنة من تسليم السلاح يكون قد جاء موافقاً لحكم القانون، مما يتعين الالتفات عن هذا الوجه من النعي.

وحيث إن النعي في الوجه الثالث غير سديد، ذلك أنه من المقرر وفقاً لقضاء هذه المحكمة أن الحكم لا يعيبه إغفال الرد على أي دفاع قانوني بعيد عن محجة الصواب، وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه قوله: "إن المطعون ضدهم قاموا بتسليم بنادق الصيد التي بحوزتهم وتم تسليم إيصالات موضحا فيها رقم البندقية ورقم الترخيص الخاص بها" مما يتعين معه الالتفات عن هذا الوجه من النعي.

وحيث إن النعي في الوجه الرابع غير سديد، ذلك أن قضاء هذه المحكمة جرى على أن تقدير حجم الضرر والتعويض الملائم لجبره من إطلاقات محكمة الموضوع ولا تثريب عليها أن تقدر التعويض جزافاً إذا لم يكن بالإمكان تحديده بشكل تفصيلي.

لما كان ذلك، وكان يبين من الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه أنه قضى بتعويض كل واحد من المطعون ضدهم بمبلغ ألف وخمسمئة دينار تعويضاً عن الضررين المادي والمعنوي تأسيساً على أن المدعين قد لحقهم ضرر من فعل المدعى عليهم، وأنه يتعين على المحكمة الاستجابة لطلب المدعين وتعويضهم تعويضاً عادلاً استناداً لنص المادة 814 من القانون المدني كالتزام قانوني في جانب المدعى عليهم، وحيث إن أوراق الدعوى قد خلّت من العناصر التي يمكن معها للمحكمة تقدير الضرر والتعويض المناسب لجبره، فإن المحكمة تقدره جزافاً وفقاً لنص المادة 224 من القانون المدني، فإن ما أورده الحكم في أسلوب سائغ وله أصل في الأوراق كافٍ لحمل قضائه ويتعين معه رفض الطعن برمته.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة: أولاً: بعدم جواز الطعن بالنسبة للطاعنين الثاني والثالث والرابع.

ثانياً: بقبول الطعن شكلاً بالنسبة للطاعن الأول بصفته، وفي الموضوع برفضه.

الطعن المدني 56/1395ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأربعاء 5 رجب 1434هـ، الموافق
2013.5.15م، بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس،

برئاسة المستشار الأستاذ: مختار عبد الحميد منصور،
وعضوية المستشارين الأساتذة: فرج أحمد معروف،
أحمد بشير موسى،

محمد القمودي الحافي،
نعيمة عمر البلعزي.

وبحضور عضو نيابة النقض، الأستاذ: د. على مسعود محمد،
ومسجل الدائرة السيد: أنس صالح عبد القادر.

جرى قضاء هذه المحكمة على أن تحصيل
واقع الدعوى وتقدير أدلتها من إطلاقات محكمة
الموضوع دون معقب عليها، متى أقامت قضاءها
على ما يحمله من واقع أوراق الدعوى
ومستنداتها، وأنه لا جناح على محكمة الاستئناف
أن تختلف في وزن الأدلة وترجيحها - وهي تمارس
سلطتها التقديرية - على وجه يغير رأي محكمة
أول درجة.

استئناف - محكمة
الاستئناف أن تختلف في
وزن الأدلة وترجيحها على
وجه يغير رأي محكمة أول
درجة - بيان ذلك.

جرى قضاء هذه المحكمة أيضا على أن
لصاحب العمل أن يطبق على العامل في حالة
انقطاعه عن العمل، إما الإجراءات العامة المقررة
في قانون العمل، أو الإجراءات الخاصة الواردة في

عمل - لصاحب العمل أن
يطبق على العامل في حالة
انقطاعه عن العمل إما
الإجراءات العامة المقررة في
قانون العمل، أو

الإجراءات الخاصة الواردة
في لائحة الجزاءات السارية
في جهة العمل - شرطه.

لائحة الجزاءات السارية في جهة العمل وإذا سلك
أحد الطرفين تعيّن عليه الالتزام بالأحكام
والقواعد المقررة بموجبه، وأن تقدير مبرر فصل
العامل مسألة موضوعية من إطلاقات قاضي
الموضوع متى أقام قضاءه على استخلاص سائغ،
وكانت المبررات التي ساقها الحكم سائغة وسليمة.

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

الوقائع

أقام الطاعن الدعوى رقم 1590 / 2007 أمام محكمة جنوب بنغازي
الابتدائية على المطعون ضده بصفته، قال بياناً لها إنه يعمل لدى الأخير بموجب
عقد عمل غير محدد المدة منذ تاريخ 1. 11. 1976 وتاريخ 22. 2. 2005 أصدر
المذكور قراراً بإيقافه عن العمل لمدة ثلاثة أشهر ثم أحاله لمجلس التأديب،
فأصدر قراراً بتاريخ 27. 3. 2007 أنهى بموجبه خدمات المدعي باعتباره مستقيلاً،
بالرغم من سبق إصداره قراراً بوقف النظر في الدعوى التأديبية إلى حين الفصل
في دعوى جنائية، وانتهى إلى طلب الحكم بإلغاء قرار مجلس التأديب وبإعادته إلى
سابق عمله، مع إلزام المدعى عليه بدفع مستحققاته من مرتباته وبتعويضه بمبلغ
خمسین ألف دينار عن الضررين المادي والمعنوي اللذين لحقا به، فقضت
المحكمة بإلزام المدعى عليه بإعادة المدعي إلى سابق عمله، وبإلغاء قرار مجلس
التأديب رقم 13/2007 وصرف مرتباته وقدرها أربعة آلاف وأربعمئة وثلاثة
وعشرون ديناراً وخمسمئة وأربعة وسبعون درهماً، ورفض ما عدا ذلك من
طلبات، وقضت محكمة استئناف بنغازي في الاستئناف المرفوع من المدعى عليه
بصفته، بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى. وهذا هو الحكم المطعون فيه.

الإجراءات

صدر هذا الحكم بتاريخ 28. 12. 2008، ولا يوجد في الأوراق ما يفيد إعلانه وبتاريخ 13. 6. 2009 قرر محامي الطاعن الطعن فيه بالنقض لدى قلم كتاب المحكمة العليا مسدداً الرسم ومودعاً الكفالة والوكالة، ومذكرة بأسباب الطعن وصورة من الحكم المطعون فيه ومن الحكم الابتدائي ضمن حافظة مستندات وبتاريخ 15. 6. 2009 أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى المطعون ضده في اليوم السابق.

وبتاريخ 8. 7. 2009 أودع محامي المطعون ضده مذكرة بدفاعه مشفوعة بسند وكالته عنه ضمن حافظة مستندات.

وأودعت نيابة النقض مذكرة انتهت فيها إلى الرأي برفض الطعن، وفي الجلسة المحددة لنظره أصرت على رأيها.

الأسباب

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

وحيث ينعي الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه، والقصور في التسبب والفساد في الاستدلال، وبيان ذلك:

1- إن المحكمة مصدرته أسست قضاءها بصحة قرار مجلس التأديب باعتبار الطاعن مستقيلاً اعتبارياً على مجرد انقطاعه عن العمل مدة خمسة عشر يوماً متتالية بغير إذن، وعدم تقديمه عذراً خلال الثلاثين يوماً التالية لصدور القرار، ولكن دون أن تتحقق تلك المحكمة من جملة من إجراءات تم الدفع بها أمامها تمثلت في وجوب إنذاره - وكذلك مكتب العمل - قبل إصدار القرار وذلك وفقاً لنص المادة 5/51 من قانون العمل، فضلاً عن أن لائحة شؤون العاملين بالشركة المطعون ضدها نصت على عدم قبول الاستقالة إذا كان الموظف محالاً إلى المحاكمة التأديبية عن وقائع تتعلق بالعمل إلا بعد الحكم في

الدعوى التأديبية، علاوة على وجوب صدور القرار باعتبار الموظف مستقياً اعتبارياً يكون من الجهة المختصة بالتعيين وفقاً لنصي المادة 109 من قانون الخدمة المدنية، والمادة 88 من لائحة شؤون العاملين الخاصة بالشركة، وكان مجلس التأديب المصدر للقرار غير مختص بالتعيين وبالتالي يكون غير مختص بإصدار ذلك القرار، وبالإضافة إلى ذلك فإن المادة 109 من قانون الخدمة المدنية قد أوجبت في الانقطاع أو الغياب الذي تترتب عليه الاستقالة الاعتبارية أن يكون اختيارياً، في حين أن غياب الطاعن كان بناء على قرار إيقافه عن العمل الصادر عن مجلس إدارة الشركة بما يجعل غيابه مشروعاً.

2- دفع الطاعن بمعاقبته من المطعون ضده بعدة عقوبات عن مخالفة واحدة فردت المحكمة المطعون في قضائها الدفع برّد مرسل لا يؤدي إلى النتيجة التي انتهى إليها، ولكل ذلك يكون حكمها معيباً بما يوجب نقضه.

وحيث إن الطعن بسببيه في غير محله، ذلك أن قضاء هذه المحكمة جرى على أن تحصيل واقع الدعوى وتقدير أدلتها من إطلاقات محكمة الموضوع دون معقب عليها، متى أقامت قضاءها على ما يحمله من واقع أوراق الدعوى ومستنداتها، وأنه لا جناح على محكمة الاستئناف أن تختلف في وزن الأدلة وترجيحها - وهي تمارس سلطتها التقديرية - على وجه يغير رأي محكمة أول درجة.

وجرى قضاء هذه المحكمة أيضاً على أن لصاحب العمل أن يطبق على العامل في حالة انقطاعه عن العمل، إما الإجراءات العامة المقررة في قانون العمل، أو الإجراءات الخاصة الواردة في لائحة الجزاءات السارية في جهة العمل، وإذا سلك أحد الطريقتين تعيّن عليه الالتزام بالأحكام والقواعد المقررة بموجبه، وأن تقدير مبرر فصل العامل مسألة موضوعية من إطلاقات قاضي الموضوع متى أقام قضاءه على استخلاص سائغ، وكانت المبررات التي ساقها الحكم سائغة وسليمة.

لما كان ذلك، وكان يبين من الحكم المطعون فيه ومرفقاته أنه أسس قضاءه بإلغاء الحكم الابتدائي استناداً إلى صحة قرار مجلس التأديب رقم 13 لسنة 2007 المشكل في الشركة (المطعون ضدها) للنظر في الدعوى التأديبية موضوع قرار الإحالة رقم 330 لسنة 2006 بشأن انقطاع الطاعن عن عمله خلال الفترة من 21.7.2006 وحتى 1.8.2006 بعد إعادته للعمل ونقله إلى وظيفة أخرى غير تلك التي كان يشغلها، وارتكب أثناءها مخالفة كانت محلاً لدعوى تأديبية مستقلة أوقفت إجراءاتها لارتباطها بدعوى جنائية لم يتم الفصل فيها – وبعد توجيه إنذارين كتابيين إلى الطاعن، أولهما بتاريخ 1.8.2006 والآخر بتاريخ 7.8.2006 متضمنين ما يفيد إحالة صورة كل منهما إلى مكتب القوى العاملة بنغازي، أصدر المجلس قراره بتاريخ 25.3.2007 باعتبار الطاعن مستقيلاً اعتباراً استناداً للفقرة الثانية من المادة 89 من لائحة شؤون العاملين التي أجازت اعتبار المستخدم مقدماً لاستقالته إذا انقطع عن عمله بغير إذن خمسة عشر يوماً متتالية دون تقديم عذر عن تغيبه خلال الثلاثين يوماً التالية لانقضاء مدة الانقطاع المشار إليها، بما يجعل ما سلكته الجهة المطعون ضدها من إجراءات بشأن واقعة تغيب الطاعن عن عمله متمشياً مع ما قرره المادة 51 من قانون العمل رقم 58 لسنة 1970 والمادة 89 من لائحة شؤون العاملين بالشركة المعنية، ويجعل بالتالي الحكم المطعون فيه بمنأى عما رماه به الطاعن من عيب مخالفة القانون أو القصور.

وحيث إنه متى كان ما تقدم، فإن الطعن يكون غير قائم على أساس مما يتعين معه رفضه.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً.

الطعن المدني 56/1406ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأربعاء 5 رجب 1434هـ، الموافق
2013.5.15م، بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس،

برئاسة المستشار الأستاذ: مختار عبد المجيد منصور،
عضوية المستشارين الأساتذة: فرج أحمد معروف،
أحمد بشير موسى،

محمد القمودي الحافي،
نعيمة عمر البلعزي.

وبحضور عضو نيابة النقض، الأستاذ: د. على مسعود محمد،
ومسجل الدائرة السيد: أنس صالح عبد القادر.

إن دعوى المنازعة في أصل الحق أو صحة
إجراءات الحجز الإداري أو استرداد المحجوز، لا
يترتب على مجرد رفعها وقف إجراءات الحجز
والبيع الإداريين ما لم يودع المحجوز عليه
القيمة المحجوز من أجلها والمصروفات، وحتى
ينتج هذا الإيداع أثره في الوقف يجب أن ترفع
الدعوى خلال عشرة أيام من تاريخه وقبل
الموعد المحدد للبيع بثلاثة أيام على الأقل، وأن
يراعي عند قيدها وإيداع مستنداتها الإجراءات
المنصوص عليها في المادة الرابعة سالفه الذكر،
ومن ثم فإن الإيداع ليس شرطاً لقبول
الدعوى، بل هو شرط لوقف إجراءات الحجز
والبيع متى توافرت متطلباته.

حجز- الإيداع ليس شرطاً
لقبول الدعوى، بل هو
شرط لوقف إجراءات
الحجز والبيع متى توافرت
متطلباته - بيان ذلك.

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

الوقائع

أقام الطاعن بصفته الدعوى رقم 425 لسنة 2004 أمام محكمة غريان الابتدائية مختصماً المطعون ضدهم (الممثل القانوني لمصرف الجمهورية بصفته وثلاثة من فروعه) قال شرحاً لها: إنه بتاريخ 12.4.2009 استلم خطاباً من مدير فرع مصرف الجمهورية الرئيسي مفاده وجود حجز إداري على الشركة الطاعنة لصالح فرع المصرف بإجدايا بمبلغ مئة وواحد ألف دينار وآخر لصالح فرع المرج بمبلغ مئة وأربعة وأربعين ألف دينار، بسبب تسهيلات مصرفية سبق وأن قدمت لجهاز التشغيل والصيانة - سلف الشركة - بكل من إجدايا والمرج وأنه تم حجز المبلغين سالفين الذكر من حساب الشركة الطاعنة لصالح الفرعين سالفين الذكر، وتبين بأن هذا الحجز تم بناء على أحكام القانون رقم 152 لسنة 1970 بشأن الحجز الإداري، وتنفيذاً لقرار مدير فرع المصرف بينغازي رقم 8 لسنة 2009 الذي كان خالياً من تاريخ إصداره كما أن محضر الحجز كان هو الآخر خالياً من التاريخ ولم يعلن إلى المحجوز عليه بما يكون معه الحجز باطلاً، إضافة إلى مخالفته القانون لأن الحق المحجوز من أجله غير معين المقدار ولا محقق الوجود، وأن التسهيلات الائتمانية منحت إلى جهاز التشغيل والصيانة ولم تؤل بالكامل إلى الشركة الطاعنة.

وانتهى الطاعن إلى طلب الحكم بعدم صحة إجراءات الحجز الإداري واعتباره كأن لم يكن، مع إلزام المدعى عليهم برد ما استوفوه من مبالغ بموجب الحجز محل الدعوى وتعويض المدعي - الطاعن - بمبلغ مئة ألف دينار عما لحقه من ضرر معنوي، وبنسبة 10 % من قيمة المبالغ المحجوزة عما لحقه من أضرار مادية.

والمحكمة قضت بعدم قبول الدعوى لرفعها قبل الأوان.

وقضت محكمة استئناف الزاوية في موضوع الاستئناف رقم 518 لسنة 5 ق المرفوع من الطاعن بصفته برفضه وتأيد الحكم المستأنف. وهذا هو الحكم المطعون فيه.

الإجراءات

صدر هذا الحكم بتاريخ 22. 2. 2006، ولا يوجد بالأوراق ما يفيد إعلانه، وبتاريخ 14. 6. 2009 قرر محامي الطاعن بصفته الطعن فيه بالنقض – بالطعن المائل – بتقرير لدى قلم كتاب المحكمة العليا مسدداً الرسم ومودعاً الكفالة والوكالة ومذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة وصورة من الحكم المطعون فيه ومن الحكم الابتدائي ضمن حافظة مستندات، وبتاريخ 18. 6. 2009 أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى المطعون ضدهم في اليوم السابق، وبتاريخ 1. 7. 2009 أودع محامي المطعون ضدهم مذكرة بدفاعه مشفوعة بسند وكالته وحافظة مستندات.

وأودعت نيابة النقض مذكرة انتهت فيها إلى الرأي برفض الطعن، وفي الجلسة المحددة لنظره أصرت على رأيها.

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه المقررة قانوناً، فهو مقبول شكلاً.

وحيث إن مما ينعي به الطاعن بصفته على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون، ذلك أنه أيد الحكم الابتدائي القاضي بعدم قبول الدعوى تأسيساً على أن المحجوز عليه – الطاعن – لم يودع خزينة الحاجز أو المحكمة مبلغاً يساوي المبلغ المحجوز من أجله، طبقاً لما يوجبه القانون رقم 152 لسنة 1970 بشأن الحجز الإداري، وهو ما لا يتفق ونص الفقرة الأولى من المادة الرابعة من القانون المذكور، إذ أن عدم الإيداع لا يترتب عليه عدم قبول الدعوى بل عدم إيقاف إجراءات الحجز والبيع، كما أنه نص لا مجال لتطبيقه في الدعوى المائلة لأن الحجز كان قد تم من الدائن وعلى ما تحت يده من مبالغ نقدية وتم

تنفيذه، الأمر الذي لم يعد مجالاً للقول بضرورة الإيداع، لأن الغاية من الإيداع قد تحققت بفعل التنفيذ وقبض الحاجز للدين، خاصة وأن الدعوى رفعت بعد الحجز والتنفيذ بحوالي خمسة أشهر، لذلك فإن الحكم يكون معيياً متعين النقض.

وحيث إن هذا النعي في مجمله سديد: ذلك أن الفقرة الأولى من المادة الرابعة من القانون رقم 152 لسنة 1970 بشأن الحجز الإداري تنص على أنه: "لا توقف إجراءات الحجز والبيع الإداريين أية منازعة قضائية تتعلق بأصل المطلوبات المحجوز من أجلها أو بصحة الحجز أو بالاسترداد، وذلك ما لم ير الحاجز وقف إجراءات البيع أو يودع المنازع قيمة هذه المطلوبات والمصروفات خزانة الجهة الإدارية الحاجزة مع تخصيص المبلغ المودع لوفاء دين الحاجز وله أن يطلب عدم صرفه حتى تفصل المحكمة في منازعته، وعليه أن يرفع دعوى المنازعة خلال عشرة أيام من تاريخ الإيداع وقبل اليوم المحدد للبيع بثلاثة أيام على الأقل وأن يقيد بها قبل الجلسة المعينة بيوم على الأقل في المواد الجزئية وبيومين فيما عداها". ومقتضى ذلك أن دعوى المنازعة في أصل الحق أو صحة إجراءات الحجز الإداري أو استرداد المحجوز، لا يترتب على مجرد رفعها وقف إجراءات الحجز والبيع الإداريين ما لم يودع المحجوز عليه القيمة المحجوز من أجلها والمصروفات، وحتى ينتج هذا الإيداع أثره في الوقف يجب أن ترفع الدعوى خلال عشرة أيام من تاريخه، وقبل الموعد المحدد للبيع بثلاثة أيام على الأقل، وأن يراعي عند قيدها وإيداع مستنداتها الإجراءات المنصوص عليها في المادة الرابعة سالفه الذكر، ومن ثم فإن الإيداع ليس شرطاً لقبول الدعوى، بل هو شرط لوقف إجراءات الحجز والبيع متى توافرت متطلباته.

لما كان ذلك وكان الواقع في الدعوى أن الطاعن أقامها منازعاً في أصل الحق المحجوز من أجله وفي صحة إجراءات الحجز، وأن الحكم الابتدائي قضى بعدم قبولها تأسيساً على ما مفاده أن المدعي أسس دعواه على أحكام قانون الحجز الإداري رقم 152 لسنة 1970، ولما كان هذا القانون أوجب على المحجوز عليه المنازع في صحة الحجز وإجراءاته إيداع خزينة الحاجز أو المحكمة مبلغاً يساوي

المبلغ المحجوز من أجله وإذ لم يفعل لا تقبل دعواه، والمدعي لم يسلك الإجراءات المنصوص عليها قانوناً فإنه يتعين الحكم بعدم قبول دعواه لرفعها قبل الأوان، فإن ما انتهى إليه الحكم على النحو السالف بيانه واعتباره أن الإيداع شرط لقبول الدعوى لا يتفق وصحيح القانون، وإذ أيده الحكم المطعون فيه في ذلك وأحال على أسبابه مؤسساً قضاءه على أن الحكم الابتدائي كان في محله ويوافق صحيح القانون، وأن أسبابه كانت سائغة، وأن ما توصل إليه من عدم اتباع المدعي للطرق المقررة قانوناً فيما يتعلق برفع دعوى الحجز وعدم صحته كان سائغاً ومقبولاً، فإنه يكون هو الآخر معيباً بعيبه ومخطئاً في تطبيق القانون متعين النقض.

وحيث إنه وإن كان مبني النقض الخطأ في تطبيق القانون، إلا أن الدعوى غير جاهزة للفصل في موضوعها فإن النقض يكون مع الإحالة.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ونقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضية إلى محكمة استئناف الزاوية للفصل فيها مجدداً من هيئة أخرى، وإلزام المطعون ضده بصفته المصارييف.

الطعن المدني 56/1299ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الخميس 6 رجب 1434 هـ، الموافق 2013.5.16 بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس،

برئاسة المستشار الأستاذ: لطفي صالح الشامي،
عضوية المستشارين الأساتذة: محمد خليفة جبوده،
محمود رمضان الزيتوني،
فتحي حسين الحسومي،
د. نورالدين على العكرمي.
وبحضور عضو نيابة النقض، الأستاذ: صالح على معتوق،
ومسجل الدائرة السيد: أسامة خليفة الشارف.

إن المشرع حدد طريقاً معيناً للطعن في التسجيلات العقارية المتناقضة التي تقوم بها مصلحة التسجيل العقاري وهو ما نصت عليه المادة 18 من القانون رقم 12 لسنة 1988 بشأن مصلحة التسجيل العقاري المعدل بالقانون رقم 12 لسنة 1992 ومقتضى ذلك أن المحكمة المختصة بإلغاء التسجيلات العقارية المتناقضة هي محكمة الطعون العقارية بالمحكمة الابتدائية التي يقع في نطاقها العقار، سواء كان التناقض في التسجيل كلياً أو جزئياً، كامل العقار للمالكين مختلفين، أو جزئياً بتسجيل جزء من العقار للمالكين مختلفين،

اختصاص- المحكمة المختصة بإلغاء التسجيلات العقارية المتناقضة هي محكمة الطعون العقارية بالمحكمة الابتدائية التي يقع في نطاقها العقار- بيان ذلك.

ويتم الطعن أمامها من أصحاب الشأن
خلال سنة من صدور السند القطعي.. فإن
الاختصاص في هذه الحالة يكون لمحكمة
الطعون العقارية.

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

الوقائع

أقام الطاعن وآخرون الدعوى رقم 244 لسنة 2004 أمام محكمة مصراتة
الابتدائية على المطعون ضدهم قال في بيانها إنهم يملكون على الشيوع قطعة
الأرض المبينة الحدود والمعالم بصحيفة دعواهم، فقام المدعى عليه الأول بإزالة
كثير الرمل الموجود بها والتوغل داخلها ثم قام بتسجيلها في السجل العقاري
وتحصل على شهادتين عقاريتين الأولى باسمه تحمل رقم 94/150 والثانية باسم
المدعى عليه الثاني تحت رقم 1424/1781، ولما كان التسجيل الصادر من المدعى
عليهما الثالث والرابع بصفتيهما لصالح المدعى عليهما الأول والثاني قد ضم جزءاً
من أرض المدعين دون سند من القانون وبإجراءات باطلة فقد انتهوا إلى طلب
الحكم ببطالان التسجيل موضوع الدعوى وبطلان الشهادتين العقاريتين سالفتي
البيان، والمحكمة قضت بعدم اختصاصها ولائياً بنظر الدعوى.

استأنف المدعون هذا الحكم أمام محكمة استئناف مصراته التي قضت
بقبول الاستئناف شكلاً، وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف. وهذا هو
الحكم المطعون فيه.

الإجراءات

صدر هذا الحكم بتاريخ 2009.2.28 ولا يوجد في الأوراق ما يفيد إعلانه،
وبتاريخ 2009.5.28 قرر محامي الطاعن الطعن عليه بطريق النقض لدى قلم

كتاب المحكمة العليا مسدداً الرسم ومودعاً الكفالة وسند الإنابة ومذكرة بأسباب الطعن ومذكرة شارحة وصورة رسمية من الحكم المطعون فيه ومن الحكم الابتدائي، وبتاريخ 2009.5.30، 2009.6.6 أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى المطعون ضدهما الأول والثانية في 2009.6.4 وإلى المطعون ضدهما الثالث والرابع بصفتيهما بتاريخ 2009.6.1 وأودعت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها الرأي بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه نقضاً جزئياً بشأن عدم اختصاص محكمة أول درجة بنظر الشق المتعلق ببطلان التسجيل وفي الاستئناف رقم 1190 لسنة 2008 مصراتة بقبوله وباختصاص المحكمة المذكورة بنظره، ورفض الطعن فيما عدا ذلك، وبتاريخ 2013.1.9 قررت دائرة فحص الطعون المدنية بالمحكمة إحالة الطعن إلى هذه الدائرة وبالجلسة المحددة لنظره أصرت نيابة النقض على رأيها.

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه المقررة في القانون، فهو مقبول شكلاً. وحيث ينعي الطاعن على الحكم المطعون الخطأ في تطبيق القانون وتأويله وتفسيره وبيان ذلك:

1- إنه قضى بعدم الاختصاص لأن الدعوى مما تختص به محكمة الطعون العقارية بمقولة إن طلبات المدعين هي بطلان الشهادتين العقاريتين استناداً إلى نص المادة 18 من القانون رقم 12 لسنة 88 بشأن مصلحة التسجيل العقاري في حين أن المدعين كانوا قد أقاموا دعواهم على أن التسجيل الذي تم بموجب الشهادتين العقاريتين لصالح الخصوم قد ضم جزءاً من أرضهم وأن إجراءات هذا التسجيل وقعت باطلاً لمخالفتها نص المادة (6) من القانون رقم 12 لسنة 88 المشار إليه التي توجب إخطار ذوي الشأن قبل القيام بإجراءات تحقيق الملكية بخمسة عشر يوماً على الأقل... الخ، هذا من الناحية الشكلية، ومن الناحية الموضوعية فإن التسجيل وقع في غياب المستندات الدالة على ملكية المدعي

عليهما للعقارين وفي ذلك مخالفة للمادة (7) من القانون رقم 12 لسنة 88 بما يجعل الحكم المطعون فيه مخطئاً في تطبيق القانون.

2- إنه أغفل الرد على دفع جوهرى أثاره الطاعن مفاده أن طلبات المدعين هي بطلان التسجيل وليس إلغاؤه، وأن دعوى البطلان هي دعوى سابقة على دعوى الإلغاء طبقاً لحكم الفقرة الأولى من المادة (18) من القانون رقم 12 لسنة 88 بشأن مصلحة التسجيل العقاري وقد بينت المواد من الرابعة إلى الثامنة عشر منه إجراءات تحقيق الملكية لأول مرة، والاعتراض على نتائجها، والاعتراض على السند المؤقت المبني عليها ثم الاعتراض على السند القطعي وأن دعواهم الماثلة لا تدخل ضمن حالات الطعن على المستندات القطعية.

3- إنه لم يبين حضور الخصوم وغيابهم ونص ما قدموه من طلبات ودفع وخالصة ما استندوا إليه من الأدلة والحجج مخالفاً بذلك نص المادة 273 من قانون المرافعات.

وحيث إن الوجهين الأول والثاني من النعي في غير محلها ذلك أن المشرع حدد طريقاً معيناً للطعن في التسجيلات العقارية المتناقضة التي تقوم بها مصلحة التسجيل العقاري وهو ما نصت عليه المادة 18 من القانون رقم 12 لسنة 1988 بشأن مصلحة التسجيل العقاري المعدل بالقانون رقم 12 لسنة 1992 ومقتضى ذلك أن المحكمة المختصة بإلغاء التسجيلات العقارية المتناقضة هي محكمة الطعون العقارية بالمحكمة الابتدائية التي يقع في نطاقها العقار، سواء كان التناقض في التسجيل كلياً بتسجيل كامل العقار لمالكين مختلفين، أو جزئياً بتسجيل جزء من العقار لمالكين مختلفين، ويتم الطعن أمامها من أصحاب الشأن خلال سنة من صدور السند القطعي فإن الاختصاص في هذه الحالة يكون لمحكمة الطعون العقارية.

لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أيد الحكم الابتدائي في قضائه بعدم اختصاصه بطلب بطلان التسجيل العقاري محل الدعوى مؤسساً ذلك على نص المادة (18) من القانون رقم 12 لسنة 1988 بشأن مصلحة التسجيل

العقاري التي حددت الجهة التي يتم الطعن أمامها في إجراءات التسجيل والحالات التي يجوز الطعن فيها في تلك الإجراءات، ورد على دفع المستأنف بشأن خطأ الحكم المستأنف لأنه لم يفرق بين دعوى الإلغاء ودعوى البطلان بأنه دفع غير سديد لأنه سواء رفعت دعوى الإلغاء أو دعوى البطلان فإن ذلك لا يغير في الاختصاص في شيء لأن دعوى البطلان تؤدي إلى دعوى الإلغاء".

وحيث إن هذا الذي أورده الحكم يعد كافياً لحمل قضائه، ذلك أن المدعين قد بينوا في دعواهم أن التسجيل الذي تم بموجب الشهادتين العقاريتين لصالح خصومهم قد ضم جزءاً من أرضهم دون سند قانوني وأن إجراءات هذا التسجيل وقعت باطلة لمخالفتها نص المادة (6) من القانون رقم 12 لسنة 1988 التي توجب إخطار ذوي الشأن قبل القيام بإجراءات تحقيق الملكية بخمسة عشر يوماً على الأقل وانتهوا إلى طلب الحكم ببطلان التسجيل وبطلان الشهادتين العقاريتين، ولما كان ذلك فإنه بالرجوع إلى نصوص القانون رقم 12 لسنة 88 سالف البيان نجده قد خص فصلاً لتحقيق الملكية من المادة الرابعة إلى الثامنة عشرة تحدث فيها عن تحقيق الملكية لأول مرة والاعتراض على نتائجها ثم على السند المؤقت المبني عليها ثم عن الاعتراض عن السند القطعي كذلك وجعل الاختصاص في ذلك كله لمحكمة الطعون العقارية، ومن ثم فإن إجراءات التسجيل طبقاً لنص المادة (6) من القانون المذكور التي يراها الطاعن غير مستوفاة والمتعلقة بإخطار ذوي الشأن قبل القيام بإجراءات تحقيق الملكية ويؤسس عليها طلبه ببطلان التسجيل هي من قبيل أعمال تحقيق الملكية التي ينظمها القانون في فصل تحقيق الملكية ضمن مواده المبينة أعلاه وينعقد فيها الاختصاص لمحكمة الطعون العقارية، ولا تتعلق ببطلان تسجيل عقد الشراء وعدم سريانه على المالك طبقاً لنص المادة 415 من القانون المدني حتى يمكن القول أنها لا تدخل ضمن حالات الطعن في المستندات القطعية وينعقد فيها الاختصاص للمحكمة الجزئية دون محكمة المطعون العقارية، وحيث إن الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر وقضى بعدم اختصاصه بنظر الدعوى فإنه يكون بمنأى عن مخالفة القانون.

وحيث إنه فيما يتعلق بالوجه الأخير للنعي فهو في غير محله ذلك أن الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن الخصوم قد حضروا جميعاً وأبدوا طلباتهم وما عني لهم من دفع ودفاع، ثم حجت الدعوى بعد ذلك للحكم فإنه يكون والحال هذه بمنأى عن شائبة النقص في أسباب الحكم الواقعية، وترتيباً على ما تقدم فإن الطعن برمته يكون جديراً بالرفض.

فلهذه الأسباب

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

الطعن المدني 56/767ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الاثنين 10 رجب 1434هـ. الموافق
2013.5.20م، بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس،

برئاسة المستشار الأستاذ: د. حميد محمد القماطي،
وعضوية المستشارين الأساتذة: محمد يوسف القبائلي،
محمود رحومة هويسة،
نصرالدين محمد العاقل،
ناصر المهدي حمزة.
وبحضور عضو نيابة النقض، الأستاذ: محمد عامر الزعلوك،
ومسجل الدائرة السيد: محمد أحمد نور الدين.

جرى قضاء هذه المحكمة على أن تقديم
المطعون ضده مذكرة بدفاعه في الميعاد
القانوني يحول دون التمسك ببطلان الطعن
لعيب في الإعلان، لأن إيداع المطعون ضده
مذكرة بالرد يعتبر بمثابة حضور إذ أن
الخصومة أمام المحكمة العليا تنعقد وتسير
عن طريق تبادل الأوراق بإيداعها قلم الكتاب
في مواعيد محددة، وحضور المطعون ضده
بهذه الطريقة يصح البطلان الذي يعتري
الإعلان.

طعن - تقديم المطعون
ضده مذكرة بدفاعه في
الميعاد القانوني - أثره.

إنه وإن كان قضاء هذه المحكمة قد جرى
على أنه في مقام المسؤولية العقدية متى كان

عقد - في مقام المسؤولية
العقدية متى كان للخصم
في الدعوى الشخصية

الاعتبارية المستقلة والذمة المالية المنفصلة فإنه لا وجه لمخاصمة الجهات المشرفة عليه- شرطه.

للخصم في الدعوى الشخصية الاعتبارية المستقلة والذمة المالية المنفصلة فإنه لا وجه لمخاصمة الجهات المشرفة عليه في الدعوى، إذ لا مجال لامتداد الخصومة إلى غير أطراف العقد، إلا أنه يجب لحصول ذلك أن تثبت تلك الجهات تمتع ذلك الشخص بالشخصية الاعتبارية المستقلة وانفصال ذمته المالية عنها.

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

الوقائع

أقام المطعون ضده الدعوى رقم 458 لسنة 2006 أمام محكمة الزاوية الابتدائية على الطاعنين وآخر قال بياناً لها: إنه أبرم مع جهاز القرضابية للإنشاءات والاستثمار عقداً يحق له بموجبه استثمار قطعة أرض باستخراج وقطع الحجارة منها، وهي مصنفة كمحجر وسددوا مقابل ذلك مبلغاً قدره مائتان وخمسون ألف دينار، ولكنه لم يمكن من استغلال ذلك المحجر وأخل جهاز القرضابية بالتزامه، وانتهى إلى طلب الحكم بإلزام المدعى عليهم بصفتهم متضامين برد المبلغ الذي قام بدفعه بزيادة 25% من قيمته مع تعويض قدره مائتان وخمسون ألف دينار.

والمحكمة بتاريخ 2007.6.28 قضت بإخراج المدعى عليه الخامس من الدعوى وبإلزام المدعى عليهم بصفتهم من الأول وحتى الرابع متضامين برد المبلغ الذي تم دفعه وقدره مائتان وخمسون ألف دينار وبأن يؤديوا له 25% من تلك القيمة مع خمسة عشر ألف دينار تعويضاً له عن الضررين، فاستأنف الطرفان هذا الحكم بالاستئناف رقم 8/218 ق وباستئناف مقابل أمام محكمة استئناف الزاوية التي قضت بقبول الاستئنافين شكلاً، وفي الموضوع بتعديل الحكم

المستأنف في الاستئناف الأصلي وبإلغائه فيما قضى به من إلزام المستأنف ضدّهم بصفاتهم متضامين بدفع 25% من قيمة المبلغ موضوع العقد، وتأييده فيما عدا ذلك، وفي الاستئناف المقابل برفضه. وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر هذا الحكم بتاريخ 2008.12.31، وأعلن بتاريخ 2009.2.5، وبتاريخ 2009.3.17 قرّر أحد أعضاء إدارة القضايا الطعن فيه بطريق النقض نيابة عن الطاعنين بصفاتهم بتقرير لدى قلم كتاب المحكمة العليا مودعاً مذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة وصورة من الحكم المطعون فيه ومن الحكم الابتدائي، وبتاريخ 2009.4.6 أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنة للمطعون ضدّه بتاريخ 2009.4.1، وأودع محامي المطعون ضدّه مذكرة بدفاعه وسند إنابته، وأودعت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها رأيها بعدم قبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع برفضه، وكانت دائرة فحص الطعون المدنية قد أحالت بتاريخ 2012.11.28 الطعن إلى هذه الدائرة، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن أصرت النيابة على رأيها.

الأسباب

حيث إنه عن شكل الطعن فإن دفع نيابة النقض بعدم قبول الطعن شكلاً في غير محله ذلك أن المستفاد من نص المادة 90 من قانون المرافعات المدنية والتجارية وعلى ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة أن تقديم المطعون ضدّه مذكرة بدفاعه في الميعاد القانوني يحول دون التمسك ببطالان الطعن لعيب في الإعلان، لأن إيداع المطعون ضدّه مذكرة بالردّ يعتبر بمثابة حضور إذ أن الخصومة أمام المحكمة العليا تنعقد وتسير عن طريق تبادل الأوراق بإيداعها قلم الكتاب في مواعيد محددة، وحضور المطعون ضدّه بهذه الطريقة يصحح البطلان الذي يعتري الإعلان، لما كان ذلك، وكان يبين من أوراق الطعن أن محامي المطعون ضدّه أودع مذكرة رادة على أسباب الطعن في الميعاد المحدد قانوناً مما يعد حضوراً يصحح البطلان الذي اعتري إعلان الطعن.

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه المقررة في القانون، فهو مقبول شكلاً.

وحيث ينعي الطاعنون بصفاتهم على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه، ذلك أنه ألزم الطاعنين وهم لا صفة لهم في الدعوى، فقد تم حل جهاز القرضابية للإنشاءات والاستثمار وجرى تصفية أصوله بموجب القرار رقم 27 لسنة 2005 الصادر من اللجنة الشعبية العامة، وبالتالي تكون اللجنة المكلفة بإجراء التصفية هي الخصم الحقيقي في الدعوى، وأن اللجنة المؤقتة للدفاع لم تؤل إليها آيا من اختصاصات ذلك الجهاز.

وحيث إن هذا النعي غير سديد، ذلك إنه وإن كان قضاء هذه المحكمة قد جرى على أنه في مقام المسؤولية العقدية متى كان للخصم في الدعوى الشخصية الاعتبارية المستقلة والذمة المالية المنفصلة فإنه لا وجه لمخاصمة الجهات المشرفة عليه في الدعوى، إذ لا مجال لامتداد الخصومة إلى غير أطراف العقد، إلا أنه يجب لحصول ذلك أن تثبت تلك الجهات تمتع ذلك الشخص بالشخصية الاعتبارية المستقلة وانفصال ذمته المالية عنها.

لما كان ذلك، وكان الطاعنون بصفاتهم لم يدللوا على أنهم قدموا لمحكمة الموضوع ما يفيد أن جهاز القرضابية للإنشاءات الذي تعاقد معه المطعون ضده يتمتع بالشخصية الاعتبارية والذمة المالية المستقلة، فإن التفات الحكم المطعون فيه المؤيد للحكم الابتدائي عن هذا الدفع وقضائه بإلزام الطاعنين بصفاتهم بدفع المبلغ المحكوم به للمطعون ضده باعتبار أن الجهاز المشار إليه وإن كانت الدعوى لم ترفع عليه، إلا أنه أحد الوحدات الإدارية التابعة للجنة الشعبية العامة والخاضع لرقابتها وإشرافها مما يجعلها مسئولة عن التزاماته، وإذ ألزم الحكم المطعون فيه هذا النظر، فإنه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ في تطبيقه، بما يتعين معه رفض الطعن.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع برفضه.

الطعن المدني 56/887ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الاثنين 17 رجب 1434هـ. الموافق
2013.5.27م، بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس،

برئاسة المستشار الأستاذ: د. حميد محمد القماطي،
وعضوية المستشارين الأساتذة: محمد يوسف القبائلي،
محمود رحومة هويسة،
نصر الدين محمد العاقل،
ناصر المهدي حمزة.
وبحضور عضو نيابة النقض، الأستاذ: محمد عامر الزعلوك،
ومسجل الدائرة السيد: محمد أحمد نور الدين.

حكم - الأحكام التي تمنع	إن الأحكام التي تمنع إعادة طرح
إعادة طرح موضوع	موضوع الدعوى على المحكمة هي الأحكام
الدعوى على المحكمة -	الفاصلة في الموضوع حتى لا يؤدي ذلك إلى
بيان ذلك.	تضارب في الأحكام حول الحق الواحد.

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

الوقائع

أقام المطعون ضده الدعوى رقم 250 لسنة 2005 أمام محكمة جنوب
طرابلس الابتدائية على الطاعنين بصفاتهم قال شرحاً لها: إنه يملك العقار
الكائن بالهضبة الخضراء بطرابلس المبين الحدود والمعالم بصحيفة الدعوى
ويمارس فيه بنفسه نشاط صيانة الأفران والثلاجات بترخيص بذلك، إلا أن

مصلحة الأملاك العامة قرّرت بتاريخ 2001.3.27 أيلولته للدولة تطبيقاً لأحكام القانون رقم 4 لسنة 1978 بتقرير بعض الأحكام الخاصة بالملكية العقارية وهو ليس كذلك، وانتهى إلى طلب ردّه إليه وتعويضه عن حرمانه من الانتفاع به، وشمول الحكم بالنفاذ المعجل وبلا كفالة مع المصاريف والأتعاب.

والمحكمة بتاريخ 2007.10.22 قضت برّد العقار المبين المعالم والأوصاف والحدود للمدّعي خالياً من الشواغل والأشخاص، وبرفض ما زاد على ذلك من طلبات، وإلزام المدّعي عليهم بصفتهم المصاريف والأتعاب.

استأنف طرفا الدعوى هذا الحكم بالاستئناف رقم 483 لسنة 2008 أمام محكمة استئناف طرابلس التي قضت بقبول الاستئنافين شكلاً، وفي الموضوع برفضهما وبتأييد الحكم المستأنف، وألزمت كل مستأنف بمصاريف استئنافه. وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر هذا الحكم بتاريخ 2009.1.10، وأعلن في 2009.3.4، وبتاريخ 2009.4.2 قرّر أحد أعضاء إدارة القضايا الطعن فيه بالنقض بالتقرير به لدى قلم كتاب المحكمة العليا نيابة عن الطاعنين مودعاً مذكرة بأسباب الطعن وصورة من الحكم المطعون فيه، وبتاريخ 2009.4.9 أودع مذكرة شارحة، وصورة من الحكم الابتدائي وأصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى المطعون ضده في 2009.4.7، بتاريخ 2009.4.18 أودع محامي المطعون ضده سند وكالته ومذكرة دفاع وحافطة مستندات.

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

وبتاريخ 2012.12.5 قرّرت دائرة فحص الطعون المدنية بالمحكمة إحالة الطعن إلى هذه الدائرة، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن تمسكت نيابة النقض برأيها.

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه المقررة في القانون، فهو مقبول شكلاً. وحيث ينعي الطاعنون بصفاتهم على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون، ذلك أنه ردّ على الدفع بعدم قبول الدعوى لسبق الفصل فيها، بأن المحكمة مصدرة الحكم لم تبحث موضوع الدعوى وأن الحكم يعد حكماً معدوماً ولا أساس له لمخالفته للقانون.

وحيث إن هذا النعي غير سديد، ذلك أن الأحكام التي تمنع إعادة طرح موضوع الدعوى على المحكمة هي الأحكام الفاصلة في الموضوع حتى لا يؤدي ذلك إلى تضارب في الأحكام حول الحق الواحد.

لما كان ذلك، وكان الثابت من حكم محكمة الشعب في الاستئناف رقم 8/186 ق أنه وإن تضمن القضاء بإلغاء الحكم المستأنف، إلا أنه لم يفصل في موضوع الدعوى وإنما قضى بعدم قبولها عملاً بالمادة 1/2 من القانون رقم 27/10، وكان الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه قد ردّ الدفع بسبق الفصل بالقول إن حكم محكمة الشعب المشار إليه بعدم القبول لا يتعلق بالموضوع ولا يمنع صاحب الحق من رفع دعواه، لأن القانون رقم 1427/10 ق لم يتناول العقارات التي آلت للدولة، وأن هذا العقار لم يؤل قانوناً للدولة وفقاً لنصّ المادة 3 من القانون رقم 1978/4 بشأن الملكية العقارية وانتهى إلى رفض الدفع بسبق الفصل، فإنه يكون موافقاً لصحيح القانون ولا ينال من ذلك ما أورده الحكم المطعون فيه من تقارير زائدة عن الحاجة لا تؤثر في سلامته ولا تخل بالنتيجة التي انتهى إليها في قضائه بما يتعين معه رفض الطعن.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع برفضه.

الطعن المدني 56/1092ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأربعاء 19 رجب 1434هـ، الموافق
2013.5.29م، بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس،

برئاسة المستشار الأستاذ: محمد عبد السلام العيان،

وعضوية المستشارين الأساتذة: مفتاح رحيل البرعصي،

علي جمعة البوعيشي،

توفيق حسن الكردي،

أبوجعفر عياد سحاب.

وبحضور عضو نيابة النقض، الأستاذ: الصديق عمران أبوناجي،

ومسجل الدائرة السيد: عبد الحميد محمد الرويمي.

إن مقتضي نص المادتين 394، 395
من القانون التجاري يجب أن يشتمل الصك
على توقيع الساحب ويراد به التوقيع
الصحيح وخلو الصك منه أو وضع توقيع
مزور عليه يفقد شرطاً جوهرياً من شروط
إصداره ويجرده من قيمته كصك يحتج به
على المسحوب عليه ولا تبرأ ذمة المصرف
بصرف قيمة الصك المزور ويعتبر وفاء البنك
غير صحيح لحصوله لمن لا صفة له في تلقيه
ولو تم هذا الوفاء بغير خطأ من البنك لأن
الورقة المزورة لا حجية لها على من نسبت
إليه وإن قبول الصك من البنك لتحصيله
عن طريق غرفة المقاصة وقيامه بصرف جزء

مصارف - لا تبرأ ذمة
المصرف بصرف قيمة
الصك المزور- سببه.

من قيمته قبل إتمام إجراءات المقاصة لا
يجعله مسؤولاً عن دفع قيمته في حالة
رجوعه دون إتمام المقاصة يستوي في ذلك
الصك العادي والصك المصدق.

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

الوقائع

أقام الطاعن الدعوى رقم 1119 لسنة 96م أمام محكمة بنغازي
الابتدائية على المطعون ضدهما قائلاً بياناً لها إنه أودع بحسابه رقم 21766 لدى
المطعون ضده الأول صكاً بصرف مسحوب على المطعون ضده الثاني بمبلغ
مائتين وعشرة آلاف دينار سحب منه خمسة وثمانين ألف دينار وعندما أراد
السحب في المرة الثانية امتنع المطعون ضده الأول عن الدفع بحجة أن الصك
المودع من طرفه مزور مع أن قبول المصرف الدفع في المرة الأولى يعد قبولاً منه
بكل قيمته وأن المطعون ضده الثاني يعتبر هو الآخر مسؤولاً عن الدفع لأنه تملك
قيمة الصك عند إصداره وانتهى إلى طلب الحكم له ضدهما بقيمة الصك
وقضت المحكمة برفض الدعوى فأستأنف الطاعن هذا الحكم أمام محكمة
استئناف بنغازي التي قضت بقبول الاستئناف شكلاً، وفي الموضوع برفضه
وتأييد الحكم المستأنف. وهذا هو الحكم المطعون فيه.

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 1997.2.25م ولا يوجد بالأوراق ما يفيد
إعلانه، وبتاريخ 2009.4.28م قرر أحد أعضاء إدارة المحاماة الشعبية نيابة عن
الطاعن الطعن عليه بالنقض بتقرير لدى قلم كتاب المحكمة العليا مودعاً
مذكرة بأسباب الطعن وسند إنابته وصورة رسمية من الحكم المطعون فيه ومن
الحكم الابتدائي، وبتاريخ 2009.5.2م أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنة بتاريخ

2009.4.30م إلى المطعون ضدهما، وبتاريخ 2009.6.6م أودع محامي المطعون ضدهما مذكرة بدفاعهما كلاً على حده، وأودعت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها رأيها بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع برفضه وبالجلسة المحددة لنظر الطعن تمسكت برأيها.

الأسباب

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

وحيث ينعي الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون والخطأ في الإسناد من الوجوه التالية:

1 إن الحكم اعتمد على رواية المصرف المطعون ضده أن الصك موضوع الدعوى مزور دون أن يناقش ما إذا كان الصك صدر من المطعون ضده الثاني متى كان رقمه يدل على صدوره منه وكذلك لم يبين دور الطاعن في هذا التزوير.

2 إن الحكم أغفل الطريق الذي رسمه القانون للتخلص من الالتزام بدفع قيمة الصكوك باعتباره أداة وفاء وحماية لهذه الورقة لا يمكن التخلص منها إلا بصدور أمر من المحكمة باعتباره في حكم المعدوم استناداً إلى نص المادة 419 من القانون التجاري.

3 إن الحكم لم يفرق بين الصك المصدق والصك العادي وإذا كان القانون قرر حماية جنائية للصك العادي فمن باب أولى توفرها للصك المصدق الذي يعد أكثر ضماناً للمستفيد لأن وضع المصرف تأشيرته على الصك بغير ضمان لسداد قيمته حتى ولو كان رصيد الساحب لا يغطي هذه القيمة.

وحيث إن جميع هذه المناعي في غير محلها ذلك إن مقتضي نص المادتين 394، 395 من القانون التجاري يجب أن يشتمل الصك على توقيع الساحب ويراد به التوقيع الصحيح وخلو الصك منه أو وضع توقيع مزور عليه يفقده شرطاً جوهرياً من شروط إصداره ويجرده من قيمته كصك يحتج به على

المسحوب عليه ولا تبرأ ذمة المصرف بصرف قيمة الصك المزور ويعتبر وفاء البنك غير صحيح لحصوله لمن لا صفة له في تلقيه ولو تم هذا الوفاء بغير خطأ من البنك لأن الورقة المزورة لا حجية لها على من نسبت إليه وإن قبول الصك من البنك لتحصيله عن طريق غرفة المقاصة وقيامه بصرف جزء من قيمته قبل إتمام إجراءات المقاصة لا يجعله مسؤولاً عن دفع قيمته في حالة رجوعه دون إتمام المقاصة يستوي في ذلك الصك العادي والصك المصدق، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه الذي قضى بتأييد الحكم المستأنف الذي قضى برفض الدعوى أسس قضاءه على قوله " إنه من المقرر قانوناً أن الصك المصرفي يتمتع بحماية قانونية باعتباره أداة وفاء يحل محل النقود وهذه الحماية تضمن للمستفيد الحصول على قيمة الصك عند الطلب إلا أن هذه الحماية والتي تكفل الوفاء للصك مقررّة فقط للصكوك الصحيحة المستوفية للشروط القانونية التي من بينها أن يكون الصك صادراً بأمر الساحب إلى المسحوب عليه لصرف القيمة المبيّنة بالصك لحامله أو باسم شخص معين ويتأكد هذا الأمر بالدفع بوضع الساحب توقيعه على نموذج الصك طبقاً للمادة 394 تجاري وفي حالة الصك المصدق يكون المصرف المسحوب عليه ضامناً للوفاء بقيمته بوضع تأشيرته على ذلك الصك والتوقيع عليه من قبل الموظف المخول بذلك أما نموذج الصك ذاته والذي يثبت بأنه لم يحرر من الساحب ولا يتضمن التوقيع الصحيح منه يفقد حكم الصك طبقاً لنص المادة 395 تجاري ولا يلزم قانوناً الساحب ولا المسحوب عليه بالوفاء بقيمته باعتباره ورقة تجارية وحيث إن الثابت من دفاع المستأنف إنه يطالب بالإلزام المستأنف عليهما بقيمة الصك استناداً إلى القول بأنه حازه بحسن نية وأودعه بحسابه بمصرف الأمة وأستلم جزءاً من قيمته وأن الصك يتمتع بحماية قانونية رغم أن الصك ثبت بأنه غير مستوف للتوقيعات الصحيحة التي تسبغ عليه صفة الورقة التجارية وتضفي عليه الحماية القانونية للوفاء بقيمة وبذلك فإن هذا الطلب لا سند له من الواقع ولا أساس له من القانون، فإن الذي ساقه الحكم المطعون فيه يكفي لحمل قضاؤه ويؤدي إلى النتيجة التي انتهى إليها بما يتعين منه رفض الطعن ولا يغير من ذلك أن المطعون ضدهما لم يستصدرا أمراً من قاضي الأمور الوقفية باعتبار الصك في حكم

المعدوم لأن التزوير لا ينشئ التزاماً وأن الثابت مما حصله الحكم المطعون فيه أن الطاعن لا ينازع في أن التوقيع المذيل به الصك مزور مما لا يصلح معه الصك أن يكون سبباً لالتزام المطعون ضدهما.

فلهذه الأسباب

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

الطعن المدني 56/1502ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأربعاء 19 رجب 1434هـ، الموافق 2013.5.29م، بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس،

برئاسة المستشار الأستاذ: محمد عبد السلام العيان،

وعضوية المستشارين الأساتذة: مفتاح رحيل البرعصي،

علي جمعة البوعيشي،

توفيق حسن الكردي،

أبوجعفر عياد سحاب.

وبحضور عضو نيابة النقض، الأستاذ: الصديق عمران أبوناجي،

ومسجل الدائرة السيد: عبد الحميد محمد الرويمي.

إن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أنه إذا كانت المنازعة في القرارات التي تصدرها النيابة العامة بوصفها الأمنية على الدعوى الجنائية تكون بالتظلم أو الطعن بالطرق والأوضاع التي رسمها قانون الإجراءات الجنائية، أما ما تصدره من قرارات إدارية خارج هذا النطاق، فتسري عليها ما يسري على القرارات الإدارية من طرق التظلم والطعن ولا سبيل إلى طرح هذه المنازعة على المحاكم المدنية.

نيابة عامة منازعة في قراراتها لا سبيل إلى طرحها على المحاكم المدنية أساسه بيان ذلك.

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

الوقائع

أقام الطاعن الدعوى رقم 1637 لسنة 2006م أمام محكمة جنوب طرابلس الابتدائية اختصم فيها المطعون ضدهما بصفتيهما قائلاً فيها: إنه بتاريخ 2002.1.16م صدر ضده حكم جنائي من محكمة الشعب سابقاً بإدانتته ومعاقبته بالحبس وبرد مبلغ مالي قدره 316.22.880 ألف دينار للخرينة العامة، وبتاريخ 2004.5.13م وبناء على تكليف من رئيس مكتب الادعاء تم تنفيذ الحكم فيما يتعلق بالرد على مزرعته المبينة الحدود والمعالم بصحيفة الدعوى ومشتملاتها وهي حظيرتان للديك الرومي وبئر ارتوازي وحجرتان وخزان سطحي للمياه مساحته 11×12، وعدد كبير من الأشجار المثمرة المبينة بمحضر الاستلام للجنة القائمة بتنفيذ الحكم الجنائي المشار إليه الصادر ضده، ولما كان تنفيذ الحكم في شقه المتعلق برد المبلغ المحكوم به قد تم بإجراءات غير مشروعة ومخالفة للقانون وقواعد وأحكام العدالة وأن قرار مكتب الادعاء الشعبي بتشكيل لجنة تتولى تنفيذ الأحكام الجنائية في الرد لا تتسم بالشرعية القانونية وقانون إنشاء محكمة الشعب الملغي وعملاً بنص المادة 422 من قانون الإجراءات الجنائية في فقرتها الثانية أن تنفيذ الأحكام فيما يتعلق بالدعاوي المدنية يتم وفق قانون المرافعات المدنية والتجارية وكذلك نص المادة 456 من قانون الإجراءات الجنائية وما بعدها، وأنه وإن كان على طالبي التنفيذ اللجوء إلى قانون المرافعات لإتمام إجراءات التنفيذ ولكن بإتباعهم لهذه الإجراءات يعد مخالفاً للقانون وأن التنفيذ قد تجاوز المبلغ المنفذ عليه علاوة على مشتملات المزرعة من أشجار العنب والفواكه الأخرى، وحيث إن عمليات التنفيذ تمت من تابعي المدعى عليهما فإن المسؤولية التقصيرية ثابتة في حقهما مسؤولية المتبوع من أعمال تابعه ويلزم برد المبالغ المنفذ عليهما والتعويض عن الضرر الذي كان قادحاً ويقدره بمبلغ مليون دينار إضافة إلى الضرر المعنوي بسبب ما رآه من أعمال التخريب وموت الأشجار وخلص إلى الحكم بإلغاء إجراءات التنفيذ التي تمت في مزرعته بالمخالفة للقانون وإعادة الحال إلى ما كانت عليه وإلزام المدعى عليهما بالتضامن بدفع مبلغ مالي قدره مليون دينار تعويضاً عن الضررين المادي والمعنوي، والمحكمة قضت ببطالان إجراءات التنفيذ التي تمت على مزرعة المدعى موضوع

الدعوى وإعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل التنفيذ ورفض ما زاد على ذلك من طلبات.

استأنف المحكوم عليهم هذا الحكم أمام محكمة استئناف طرابلس التي قضت بقبول الاستئناف شكلاً، وفي الموضوع الحكم بعدم اختصاص محكمة أول درجة بنظر الدعوى. وهذا هو الحكم المطعون فيه.

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2009.4.29م ولا يوجد في الأوراق ما يفيد إعلانه، وفي 2009.6.24م قرر أحد أعضاء إدارة المحاماة الشعبية نيابة عن الطاعن الطعن فيه بالنقض لدى قلم كتاب المحكمة العليا مسدداً الرسم ومودعاً الكفالة وسند الإنابة ومذكرة بأسباب الطعن، وأخرى شارحة وصورة من الحكم المطعون فيه وأخرى من الحكم الابتدائي، وبتاريخ 2009.7.1م أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى الجهات الإدارية المطعون ضدها في 28 من شهر 2009.6م، وبتاريخ 2009.7.26م أودع أحد أعضاء إدارة القضايا نيابة عن الجهات المطعون ضدها مذكرة بدفاعها، وأودعت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها الرأي بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع برفضه وبالجلسة المحددة لنظر الطعن أصرت على رأيها.

الأسباب

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

وحيث إن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أنه إذا كانت المنازعة في القرارات التي تصدرها النيابة العامة بوصفها الأمانة على الدعوى الجنائية تكون بالتظلم أو الطعن بالطرق والأوضاع التي رسمها قانون الإجراءات الجنائية، أما ما تصدره من قرارات إدارية خارج هذا النطاق، فتسري عليها ما يسري على القرارات الإدارية من طرق التظلم والطعن ولا سبيل إلى طرح هذه المنازعة على

المحاكم المدنية، وكانت المادة 31 مكرر من قانون محكمة الشعب المعمول به وقت التصرف من عضو مكتب الادعاء والمطالب من قبل الطاعن بالتعويض عنه أنه ينطبق عليهم ما ينطبق على النيابة العامة في قيامهم بأعمالهم، لما كان ذلك، وكان الواقع في الدعوى أنها أقيمت من الطاعن بطلب إلغاء إجراءات تنفيذ حكم صادر من محكمة الشعب برد المبالغ المحكوم بردها بناء على قرار صادر من رئيس مكتب الادعاء برئاسة أحد أعضائه فإن الاختصاص بهذا الطلب أياً كان وجه الرأي في مشروعيته من عدمها فإن كل منازعة تتعلق بهذه القرارات يكون من اختصاص القضاء الإداري وكان الحكم المطعون فيه قد قضى بعدم الاختصاص فإنه يكون صحيحة النتيجة.

فلهذه الأسباب

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

الطعن المدني 56/1652ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأربعاء 19 رجب 1434هـ، الموافق
2013.5.29م، بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس،

برئاسة المستشار الأستاذ: محمد عبد السلام العيان،
وعضوية المستشارين الأساتذة: مفتاح رحيل البرعصي،
علي جمعة البوعيشي،
توفيق حسن الكردي،
أبو جعفر عياد سحاب.
وبحضور عضو نيابة النقض، الأستاذ: الصديق عمران أبوناجي،
ومسجل الدائرة السيد: عبد الحميد محمد الرويمي.

عرض النزاع على اللجنة الشعبية
للمحلة لم يعد له محل بعد صدور القانون رقم
59 لسنة 2012م بشأن نظام الإدارة المحلية إذ
لم تعد للجان الشعبية للمحلات التي أناط بها
القانون رقم 74 لسنة 1975م اختصاص
التوفيق والتحكيم بين المواطنين ضمن
مكونات الإدارة المحلية ومن ثم ليس لها وجود
قانوني.

لجنة- عرض النزاع على
اللجنة الشعبية للمحلة
لم يعد له محل أساسه.

يتعين على الخبير الالتزام في مأموريته
بقرار المحكمة بتفويضه بالمأمورية التي أنبطت
به فإن تجاوزها فلا يصح الاعتماد عليه فإن

خبرة - عدم التزام
الخبير في مأموريته بقرار
المحكمة - أثره.

اعتمد عليه لا يكون للحكم حجية فيما تجاوز
التفويض الصادر له.

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

الوقائع

أقام المطعون ضدهم الدعوى رقم 98 لسنة 2003 م أمام محكمة السواني
الابتدائية اختصموا فيها الطاعن قالوا في بيانها: إنه بتاريخ 1993.8.7 م أبرم كل
من (...) عقد تأسيس تشاركية إدارة وتشغيل مركز توزيع غاز بجنزور وقد فوض
بموجب هذا العقد الشريك الأول أميناً لها ثم خلفه الشريك الثاني (...) لخبرته
الطويلة مع شركة البريقة لتسويق النفط وقد أبرم بتاريخ 1998.8.26 م عقد
مشاركة لتأسيس وتجهيز ورشة لغسيل وتغيير زيوت السيارات مع ثلاثة محلات
تجارية في ذات الموقع مع كل من (...) والطاعن و (...) وبتاريخ 1999.8.14 م أبرم
عقداً آخر لتعديل العقد الأول بقصد استغلال واحتكار عائد المشاركة ولتحقيق
مصالح شخصية واستولى الطاعن على إدارة التشاركية وتمثيلها بإجراءات إدارية
غير سليمة وقام بفصل وإنهاء خدمات المفوض السابق (...) بدون سبب ثم أنهى
المشاركة مع (...) وأبقى الشريك (...) لرابطة القرابة بينهما وإمعانا في التعسف
وعدم الاكتراث بالشركاء قام بإبرام عقد جديد لتأسيس تشاركيه جديدة على
غرار التشاركية القائمة ودون حل وتصفية لها، ودون بقية الشركاء ولم يكن منهم
طرفاً في العقد الجديد عدا (...) وبإدارة في الحصول على تسهيل مصرفي باسم
التشاركية، ونظراً لعدم علم المطعون ضدهم بهذا الإجراء قاموا برفع هذه
الدعوى مطالبين بالآتي:

أولاً: إلزام المدعى عليه بإرجاع المدعين إلى سابق عملهم.

ثانياً: إلزامه أن يدفع لهم مستحقاتهم المالية.

ثالثاً: إلزامه بتعويضهم عما لحقهم من ضرر نتيجة عدم أخذهم لمستحقاتهم من تاريخ المشاركة وطيلة مدة توليه إدارة التشاركية.

رابعاً: إبطال عقد التأسيس الأخير الذي أبرمه وأسس عليه ترخيصاً مع استمرار قيام التشاركية الأصلية، والمحكمة قضت أولاً: اعتبار المدعي الثالث تاركاً لدعواه.

ثانياً: باعتماد تقرير الخبرة وإلزام المدعى عليه أن يدفع لكل واحد من المدعين الأول والثاني والرابع المبالغ المستحقة له والثابتة بتقرير الخبرة الحسابي المنتدب وهو نصيب كل واحد منهم في الأرباح ورأس المال، وأن يدفع لكل واحد منهم ألف دينار تعويضاً له عن الضرر المادي بسبب حجب مستحقاته ومبلغ خمسمئة دينار مقابل أتعاب المحاماة ورفض ما زاد على ذلك من طلبات. وقضت محكمة استئناف طرابلس في الاستئناف المقام من الطاعن والمقابل المقام من المطعون ضدهم أمام ذات المحكمة في موضوع الاستئنافين برفضهما وتأيد الحكم المستأنف. وهذا هو الحكم المطعون فيه.

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2009.4.30م وأعلن بتاريخ 2009.6.27م، وقرر محامي الطاعن الطعن فيه بالنقض لدى قلم كتاب المحكمة العليا بتاريخ 2009.7.9م مسدداً الرسم ومودعاً الكفالة والوكالة ومذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة وصورة من الحكم المطعون فيه وأخرى من الحكم الابتدائي، ثم أودع بتاريخ 2009.7.18م أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى المطعون ضدهم بتاريخ 2009.7.11م، وبتاريخ 2009.8.18م أودع محامي المطعون ضدهم مذكرة بدفاعهم مشفوعة بسندات التوكيل.

وأودعت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها الرأي بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه مع التصدي بعدم قبول الدعوى واحتياطياً النقض مع الإحالة، وبالجلسة المحددة لنظره تمسكت برأيها.

الأسباب

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

وحيث إن ما ينعى به الطاعن بخصوص عدم عرض النزاع على اللجنة الشعبية للمحلة المختصة لإنهاء الموضوع صلحاً أو تحكيمياً مردود ولم يعد له محل بعد صدور القانون رقم 59 لسنة 2012م بشأن نظام الإدارة المحلية إذ لم تعد للجان الشعبية للمحلات التي أناط بها القانون رقم 74 لسنة 1975م اختصاص التوفيق والتحكيم بين المواطنين ضمن مكونات الإدارة المحلية ومن ثم ليس لها وجود قانوني ويتعين رفض هذا الوجه.

وحيث إن مما ينعاه الطاعن من أوجه النعي الأخرى أنه تمسك في مذكرة دفاعه باستبعاد تقرير الخبرة الذي استند إليه الحكمان الابتدائي والمطعون فيه، ذلك أنه خرج عن مهمته المحددة بالحكم التمهيدي ولم يلتزم به والذي حدد مهمته في بيان قيمة ومعرفة رأس مال التشاركية ونصيب كل شريك ودخل التشاركية من تاريخ تأسيسها إلى تاريخ رفع الدعوى بإعلان صحيفتها في 2003.1.16م فكان يتوجب على الخبير المنتدب الوقوف عند تاريخ 2003.1.16م إلا أنه قام باحتساب نشاط التشاركية حتى تاريخ 2004.7.30م بالمخالفة للحكم التمهيدي وكان هذا الدفع مطروحاً على المحكمتين ولم تبحثه أي منهما بما يعيب الحكم المطعون فيه ويوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي في محله ذلك أنه يتعين على الخبير الالتزام في مأموريته بقرار المحكمة بتفويضه بالمأمورية التي أنيطت به فإن تجاوزها فلا يصح الاعتماد عليه فإن اعتمد عليه لا يكون للحكم حجية فيما تجاوز التفويض الصادر له، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أسس قضاءه على تقرير الخبير الذي خرج عن مأموريته، وقضى للمطعون ضدهم متجاوزاً حدود المأمورية ولم يرد على دفع الطاعن أمام المحكمة المطعون في حكمها بأن الخبير تجاوز مأموريته وكان

تقرير الخبير غير قابل للتجزئة، فإن ذلك يعيب الحكم ويوجب نقضه، ومتى كان ما تقدم فإن الحكم المطعون فيه يكون معيباً بما يوجب نقضه.

فلهذه الأسباب

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

الطعن المدني 56/1671ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأربعاء 19 رجب 1434هـ. الموافق 2013.5.29م، بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس،

برئاسة المستشار الأستاذ: محمد عبد السلام العيان،

وعضوية المستشارين الأساتذة: مفتاح رحيل البرعصي،

علي جمعة البوعيشي،

توفيق حسن الكردي،

أبوجعفر عياد سحاب.

وبحضور عضو نيابة النقض، الأستاذ: الصديق عمران أبوناجي،

ومسجل الدائرة السيد: عبد الحميد محمد الرويمي.

إنه وإن كان المشرع أوجب في نص المادة 477 من القانون المدني أن تكون الهبة بورقة رسمية وإلا كانت باطلة، إلا أنه وفقاً لنص المادة 478 من ذات القانون إذا قام الواهب أورثته بتنفيذ هبة باطلة اختياراً لعيب في الشكل فلا يجوز أن يستردوا ما سلموه، وأنه وفقاً لنص المادة 482 من القانون المشار إليه تسري أحكام البيع في شأن التسليم والذي يتحقق بوضع المال الموهوب تحت تصرف الموهوب له.

هبة - لا يجوز للواهب أو ورثته التمسك ببطلان الهبة التي تمت بورقة عرفية إذا نفذها الواهب مختاراً - أساس ذلك.

جريدة رسمية - ما ينشر
فيها يكون حجة - العلم به
مفترض - بيان ذلك.

وحيث إنه وفقاً لنص المادة التاسعة
من القانون رقم 17 لسنة 1971 بشأن
الجريدة الرسمية إن ما ورد بالجريدة يكون
حجة دون حاجة إلى دليل آخر يستوي في ذلك
النصوص الإجرائية والنصوص الموضوعية،
وإذا تضمن القانون نصاً على نفاذه اعتباراً
من تاريخ صدوره، فإنه يتعين افتراض العلم
بأحكامه منذ ذلك التاريخ حتى ولو لم يتم
نشره بالجريدة الرسمية أو في حالة النص
على نفاذه منذ تاريخ صدوره.

القانون المدني - صدوره
ونشره سنة 1954 - نص
على وجوب رسمية الهبة -
يفترض علم الواهب بأنها
باطلة - مسالة قررها
القانون - لا لزوم للمحكمة
لبحثها - أساس ذلك.

وحيث إن القانون المدني نشر في
الجريدة الرسمية في 20.2.1954 وكان النص
في المادة 1/474 من القانون المدني (تكون
الهبة في ورقة رسمية وإلا وقعت باطلة ما لم
تتم تحت ستار عقد آخر) ومن ثم يفترض في
الواهب الذي وهب ماله بورقة عرفية أنه
يعلم حكم النص المشار إليه وبالأثر المترتب
على الهبة الصادرة منه بورقة عرفية، فإن هو
قام بتنفيذها مختاراً فلا يجوز له أن يدعي أنه
يجهل حكم هذا النص وأن الهبة باطلة لغيب
في شكلها لأنها صدرت منه بورقة عرفية ولا
يكون لورثته أكثر مما كان له، ومن ثم لا يجوز
لهم التمسك ببطلان الهبة التي تمت بورقة
عرفية إذا نفذها المورث مختاراً ولا يعيب
الحكم أنه هو اغفل البحث في هذه المسألة أو

أخطأ فيها لأنه لم يكن بحاجة للبحث فيها
باعتبارها مقررة بحكم القانون.

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

الوقائع

أقام الطاعن عن نفسه وبصفته وكيلاً الدعوى رقم 550 لسنة 2007 أمام
محكمة مصراته الجزئية على المطعون ضدها وآخرين بطلب قسمة أعيان تركة
المرحوم (...) فنازعت المطعون ضدها الرابعة في ملكية أحد هذه الأعيان لأن
المورث كان قد وهبه لها حال حياته، فأحالت المحكمة التي تنظر دعوى القسمة
المنازعة إلى المحكمة الابتدائية للفصل فيما والتي قضت بثبوت ملكية المطعون
ضدها الرابعة للعقار محل المنازعة الكائن بمحلة جرف المفاضه حدوده جنوباً
طريق معبد، شمالاً طريق معبد، وشرقاً ورثة (...)، وغرباً طريق معبد.

فاستأنف الطاعن هذا الحكم أمام محكمة استئناف مصراته التي قضت
بقبول الاستئناف شكلاً، وفي الموضوع برفضه، وتأييد الحكم المستأنف. وهذا هو
الحكم المطعون فيه.

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2009.5.25، ولا يوجد بالأوراق ما يفيد
إعلانه، وبتاريخ 2009.7.12 قرّر محامي الطعن عليه بالنقض بتقرير
لدى قلم كتاب المحكمة العليا مسدداً الرّسم مودعاً الكفالة، ثم أودع مذكرة
بأسباب الطعن ومذكرة شارحة وصورة رسمية من الحكم المطعون فيه ومن
الحكم الابتدائي.

وبتاريخ 2009.7.20 أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى المطعون
ضدهن بتاريخ 2009.7.19، وبتاريخ 2009.8.10 أودع محامي المطعون

ضدّهن مذكرة بدفاعهن، ثم أودع محامي الطاعنين مذكرة رادة على دفاع المطعون ضدّهن بتاريخ 2009.8.30.

وأودعت نيابة التّقصّ مذكرة أبدت فيها رأيها بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع برفضه، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن تمسكت برأيها.

الأسباب

حيث إنه من المقرّر في قضاء هذه المحكمة لا يجوز أن يختصم في الطعن، إلا من كان خضماً في النزاع الذي فصل فيه الحكم المطعون فيه، وأن الخصم الذي لم يقض له أو عليه في الحكم المطعون فيه لا يكون خصماً حقيقياً، فلا يقبل اختصامه في الطعن.

لما كان ذلك، وكان يبين من الاطلاع على الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه أنه قضى بثبوت ملكية المدعية الرابعة (...) العقار التي كانت قد اشترته من المطعون ضدّها الأولى التي تلقتة بعقد هبة من زوجها، ولم يقض للمطعون ضدّهما الثانية والثالثة بشيء ولا مصلحة لهما في الدفاع عن هذا الحكم، فإن الطعن بالنسبة لهما يكون غير مقبول.

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه المقرّرة في القانون، فإنه يكون مقبولاً شكلاً.

وحيث ينعى الطاعن عن نفسه وبصفته على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه والقصور في التسبيب من الوجوه التالية:

الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه اعتبر أن العقد الصادر من مورث المتداعيين للمطعون ضدّها (...) - زوجته - عقد هبة تمت في ورقة عرفية تم تنفيذها حال حياة الواهب ومن ثم انقلبت إلى هبة صحيحة مع إن الهبة يجب أن تتم بورقة رسمية يحررها موظف عام أو شخص مكلف بخدمة عامة، وإذا كانت بورقة عرفية، فإنها لا تكون نافذة إلا إذا نفذها الواهب طواعية مع علمه أنها باطلة وهو على بينه من أمره بتسليم المال الموهوب قاصداً بذلك إجازة الهبة،

غير أن الحكم اعتبر أن استلام المطعون ضدها الأولى العقار وشغلها لها وانتفاعها به حال حياة زوجها تنفيذاً للهبة وهو منه غير صحيح لأن الهبة باطلة لعب في الشكل.

إن الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه تفحص مضمون الورقة العرفية دون أن يسبق ذلك تفحص شكل الورقة إذ أن الشكل يسبق المضمون، وكذلك إن الثابت بشكل قاطع أن الواهب ظل محتفظاً بالمنزل حال حياته حتى تاريخ وفاته في 1998.4.9 يؤكد انتفاء التسليم ولا دليل على علم الواهب ببطلان عقد الهبة وأنه قام بتنفيذها وهو يعلم بذلك.

إن الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه قضى بثبوت ملكية المطعون ضدها الأولى التي تصرف في العقار الموهوب لها بالبيع لابنتها المطعون ضدها الرابعة مع إن سند ملكية المطعون ضدها الأولى عقد هبة باطل، ومن ثم فإن تصرفها لابنتها هو الآخر باطل لأن القاعدة ما بني على باطل فهو باطل.

وحيث إن جميع هذه المناعي في غير محلها، ذلك إنه وإن كان المشرع أوجب في نص المادة 477 من القانون المدني أن تكون الهبة بورقة رسمية وإلا كانت باطلة، إلا أنه وفقاً لنص المادة 478 من ذات القانون إذا قام الواهب أورثته بتنفيذ هبة باطلة اختياراً لعب في الشكل فلا يجوز أن يستردوا ما سلموه، وأنه وفقاً لنص المادة 482 من القانون المشار إليه تسرى أحكام البيع في شأن التسليم والذي يتحقق بوضع المال الموهوب تحت تصرف الموهوب له.

وحيث إنه وفقاً لنص المادة التاسعة من القانون رقم 17 لسنة 1971 بشأن الجريدة الرسمية أن ما ورد بالجريدة يكون حجة دون حاجة إلى دليل آخر، يستوي في ذلك النصوص الإجرائية والنصوص الموضوعية، وإذا تضمن القانون نصاً على نفاذه اعتباراً من تاريخ صدوره فإنه يتعين افتراض العلم بأحكامه منذ ذلك التاريخ حتى ولو لم يتم نشره بالجريدة الرسمية أو في حالة النص على نفاذه منذ تاريخ صدوره.

وحيث إن القانون المدني نشر في الجريدة الرسمية في 1954.2.20 وكان النص في المادة 1/474 من القانون المدني (تكون الهبة في ورقة رسمية وإلا وقعت باطلة ما لم تتم تحت ستار عقد آخر) ومن ثم يفترض في الواهب الذي وهب ماله بورقة عرفية أنه يعلم حكم النص المشار إليه وبالأثر المترتب على الهبة الصادرة منه بورقة عرفية، فإن هو قام بتنفيذها مختاراً فلا يجوز له أن يدعي أنه يجهل حكم هذا النص وأن الهبة باطلة لعيب في شكلها لأنها صدرت منه بورقة عرفية ولا يكون لورثته أكثر مما كان له، ومن ثم لا يجوز لهم التمسك ببطالان الهبة التي تمت بورقة عرفية إذا نفذها المورث مختاراً ولا يعيب الحكم أنه هو اغفل البحث في هذه المسألة أو أخطأ فيها لأنه لم يكن بحاجة للبحث فيها باعتبارها مقررة بحكم القانون.

لما كان ذلك، وكان الواقع في الدعوى كما أثبتتها الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه أن مورث الطاعنين وهب العقار موضوع عقد الهبة لزوجته – المطعون ضدها الأولى – التي تصرفت فيه بالبيع إلى ابنتها المطعون ضدها الثانية، وكانت الهبة بورقة عرفية أدعى الطاعنون أن مورثهم لم يسلم العقار وأنه ظل يقيم فيه حتى وفاته وأنها بذلك لا تكون نافذة في حقهم، وكان الحكم المطعون فيه المؤيد للحكم الابتدائي قضى برفض الدفع ببطلان عقد الهبة وبثبوت ملكية المطعون ضدها الرابعة التي كانت اشترت العقار من الموهوب لها زوجة مورث الطاعنين وأسس قضاءه على أسباب حاصلها إن العقار محل المنازعة كان قد وهبه مورث الطاعنين إلى المطعون ضدها الأولى وإن الهبة نفذت حال حياته بوضع العقار تحت تصرفها واستدل على تنفيذ الهبة بقوله: إن الموهوب لها استلمت العقار من تاريخ الهبة في 1993.10.1 وأنها ظلت منذ ذلك التاريخ تنتفع به حتى وفاته، وأن هذا التنفيذ كان باختياره ورتب على ذلك ثبوت ملكية الموهوب لها ومن ثم حقها في التصرف في العقار الموهوب لها بالبيع لابنتها – المطعون ضدها الرابعة – بعقد استوفى كافة أركانه وقضى لها بالملكية وهي أسباب كافية تؤدي إلى النتيجة التي انتهى إليها ولا يغير من هذا النظر أن يكون مورث الطاعنين كان يعيش بالمنزل محل الهبة حتى تاريخ وفاته لأن التسلم يتحقق بوضع المال الموهوب تحت تصرف الموهوب له ولا تعارض بين هذا التسلم بهذه

الصورة وبقاء الواهب بالعقار الموهوب يقيم فيه وأيضاً لا يعيب الحكم كونه تفحص مضمون الورقة التي تمت بها الهبة قبل أن يبحث في شكل الهبة لأن تكييف التصرف المثبت في الورقة ورده إلى النص القانوني الواجب التطبيق يجب أن يسبق البحث في أي مسألة أخرى تتعلق بموضوع الدعوى.

وحيث إن الطاعنين لا ينازعون في أن الهبة المدعى ببطانها كانت بعد صدور القانون المدني أي بعد تاريخ 28 نوفمبر سنة 1953 ونشره في الجريدة الرسمية سنة 1954.2.20، فإن الحكم يكون قد طبق القانون على الوجه الصحيح ولا يعيبه إن هو أعرض أو أغفل أو أخطأ في الرد على عدم علم الواهب ببطان الهبة التي صدرت عنه بما يتعين معه رفض الطعن.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم جواز الطعن بالنسبة للمطعون ضدّهما الثانية والثالثة وبقبوله شكلاً فيما عدا ذلك، وفي الموضوع برفضه وإلزام الطاعنين المصروفات.

الطعن المدني 1604 / 56ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأحد 23 رجب 1434 هـ الموافق 2
2013/6م، بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس،

برئاسة المستشار الأستاذ: د. جمعه محمود الزريقي،
وعضوية المستشارين الأساتذة: جبريل الفيتوري بن صالح،
محمد عاشور سرکز،
محمد أحمد المرجيني،
صالح محمد المحقق.
وبحضور عضو نيابة النقض، الأستاذة: حميدة عبد السلام بلو،
ومسجل الدائرة السيد: أنس عبد السلام الدويبي.

إن مرض الموت هو ذلك المرض الذي
يعجز المريض عن قضاء مصالحه، ويؤثر في
نفسيته بما يلزمه من إحساس بدنو أجله،
ويغلب فيه أن يؤدي إلى الموت ويخرج من ذلك
المرض المزمّن الذي لا يصاحبه خوف الموت ولا
يغلب فيه الهلاك، فإذا ما انتهى المرض بموت
المريض فإن ما يقع منه من تصرفات في فترة
المرض يكون واقعا في مرض الموت وانطبقت
عليه أحكامه، وهو ما يقتضي من محكمة
الموضوع أن تتحقق من توفر هذه الشروط،
ومن أن التصرف صدر في ظلها، فإن لم تفعل
وقررت أن التصرف حاصل في مرض الموت
وقضت ببطالانه كان حكمها قاصر التسيب.

مرض الموت تعريفه أثره
وشروط إعماله بيان
ذلك.

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

الوقائع

اختصم المطعون ضدهم الطاعنة مع آخرين بصفتيها أمام محكمة شمال طرابلس الابتدائية بالدعوى رقم 2007/593 قالوا شرحا لها: بأن المدعيات الأولى والثانية مع المتدخلة في الدعوى عن نفسها وبصفتها ذكروا أنه بتاريخ 19.7.2006 انتقل مورث المدعين والمدعى عليها الأولى إلى رحمة الله وخلف من بعده تركة من بينها المحل رقم 21 المبين حدوده ومعالمه في صحيفة الدعوى وكذلك قطعة أرض عليها مبنى، وعند تقسيم التركة كانوا يظنون أن المدعى عليها تمتلك نصف قطعة الأرض على الشيوع مع والدهم والواقع أنها مملوكة له على التمام بموجب تنازل موثق ومصدق عليه، وهو المالك الوحيد لها، ولكنها ادعت بأن مورثهم تنازل لها وقامت بتسجيلها في السجل العقاري، وأنه باع لها المحل رقم 21 بعقد مبرم بينهما وخلصوا إلى الحكم لهم أولاً: إلزام المدعى عليها بتقديم عقد البيع المزعوم والخاص بالمحل رقم 21 الكائن بمنطقة باب بن غشير.

ثانياً: إثبات ملكيتهم لقطعة الأرض المعدة للبناء والكائنة بسوق الجمعة وفقاً للحدود والمعالم المذكورة في صحيفة الدعوى. وإثبات أن التسجيل الذي تم باسم المدعى عليها بناء على غش من جانبها.

والمحكمة بتاريخ 17.1.2008 قضت أولاً: عدم قبول تدخل المدعية (...). لانعدام الصفة.

ثانياً: الحكم بعدم قبول نظر الدعوى في مواجهة المدخل الثاني بصفته لانعدام أهلية التقاضي، ثالثاً: الحكم برفض الدعوى.

استأنف المطعون ضدهم هذا الحكم بالاستئناف رقم 2008/353 أمام محكمة استئناف طرابلس التي قضت بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف وباعتبار عقد الهبة الصادر من مورث الخصوم لصالح

المستأنف عليها الأولى تصرفا مضافا إلى ما بعد الموت، وبتثبيت ملكية المستأنفين في نصف العقار الموهوب موضوع الدعوى مع باقي الورثة وبرفض الاستئناف وتأيد الحكم المستأنف فيما عدا ذلك. وهذا هو الحكم المطعون فيه.

الإجراءات

صدر هذا الحكم بتاريخ 16.4.2009 وتم إعلانه للطاعنة والمطعون ضدهما بصفتيهما بتاريخ 17.6.2009، فقرر محامي الطاعنة بتاريخ 5.7.2009 الطعن فيه بطريق النقض بتقرير لدى قلم كتاب المحكمة العليا مسددا الرسم ومودعا الكفالة والوكالة ومذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة وصورة من الحكم المطعون فيه وأخرى من الحكم الابتدائي ضمن حافظة مستندات، وأودع بتاريخ 8.7.2009 أصل ورقة إعلان الطعن معلنة للمطعون ضدهم بذات التاريخ، وأودع محامي المطعون ضدهم مذكرة بدفاعهم مشفوعة بسند وكالته ضمن حافظة مستندات، وأودعت نيابة النقض مذكرة ناقشت فيها أسباب الطعن وأبدت فيها الرأي بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع برفضه.

وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون المدنية بتاريخ 30.1.2013 وقررت إحالته إلى الدائرة المختصة، وفي الجلسة المحددة لنظر الطعن تمسكت نيابة النقض برأيها.

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه القانونية، فهو مقبول شكلا.

وحيث إن مما تنعى به الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبيب والفساد في الاستدلال، ذلك أنه قضى باعتبار التصرف موضوع النزاع قد تم في مرض الموت وربط تصرف مورث الطاعنة والمطعون ضدهم بهبة نصف العقار الذي يملكه على الشيوع محل النزاع للطاعنة خلال فترة إجرائه لعملية زرع الكلى الأولى وبين وفاته، واعتبرها من تصرفات المريض مرض الموت دون أن يرجع للتفسيرات القانونية لمرض الموت

والشروط اللازم توافرها فيه، والذي حدث لمورثهم أنه كان مريضاً وأجريت له عملية سنة 2004 تم شفي منها تماماً وأصبح يمارس حياته بشكل عادي وأنه تصرف في ماله بموجب عقد هبة رسمي مؤرخ في 26.6.2005 وهو بحالة جيدة، ومن ثم لا ينطبق عليه مرض الموت، والمطعون ضدهم لم يقدموا دليلاً على أن مورثهم كان عاجزاً عن قضاء حاجاته أو قعيداً أو ملازماً لبيته، فيكون تصرفه في هذه الحالة نافذاً.

وحيث إن هذا النعي شديد، ذلك أن مرض الموت هو ذلك المرض الذي يعجز المريض عن قضاء مصالحه ويؤثر في نفسيته بما يلازمه من إحساس بدنو أجله، ويغلب فيه أن يؤدي إلى الموت، ويخرج من ذلك المرض المزمّن الذي لا يصاحبه خوف الموت ولا يغلب فيه الهلاك، فإذا ما انتهى المرض بموت المريض فإن ما يقع منه من تصرفات في فترة المرض يكون واقعاً في مرض الموت وانطبقت عليه أحكامه، وهو ما يقتضي من محكمة الموضوع أن تتحقق من توفر هذه الشروط ومن أن التصرف صدر في ظلها، فإن لم تفعل وقررت أن التصرف حاصل في مرض الموت وقضت ببطلانه كان حكمها قاصر السبب.

لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه أسس قضاءه باعتبار عقد الهبة الصادر من مورث الخصوم لصالح الطاعنة تصرفاً مضافاً إلى ما بعد الموت وبتثبيت ملكية المطعون ضدهم في نصف العقار الموهوب مع باقي الورثة على سند من القول: "إنه من خلال الاطلاع على الأوراق وعلى حالة المورث قبل وفاته حيث كان مريضاً بالفشل الكلوي وهو من الأمراض المستعصية وقد استمر مع المريض حتى اتصل بالموت وفق التقارير الطبية المرفقة، ذلك أنه قام بزرع الكلية الأولى سنة 2004 والثانية خلال سنة 2006 وقد قام بالتصرف في نصف العقار بالهبة لزوجته المستأنف عليها الأولى بتاريخ 26.6.2005 وهو يعاني من مرض خطير يتأثر بالعواطف وبكل ما حوله لأن مصيره مجهول وبالتالي فإن ما قام به من تصرف في هذه الفترة يعتبر تصرفاً غير عادي صدر منه حال المرض الذي ألم به واتصل بموته مما يكون معه هذا التصرف خاضعاً لأحكام البطلان المقررة في المادة 920 من القانون المدني.

وكان من المقرر أن قاضي الموضوع هو الذي يقوم بتكييف التصرف وإعطائه الوصف الصحيح في ضوء الغرض العملي الذي اتجهت إليه إرادة الطرفين وهو مسألة واقع يستقل بها، غير إن تكييف العقد على هدي ما قصدت إليه هذه الإرادة مسألة قانون يخضع فيها القاضي لرقابة محكمة النقض، ولما كان الحكم المطعون فيه لم يثبت عجز مورث الطاعنة والمطعون ضدهم عن قضاء مصالحه أثناء المرض الذي تم فيه التصرف، فإنه يكون قاصر التسبب بما يوجب نقضه دون حاجة إلى بحث السبب الثاني من الطعن.

فلهذه الأسباب

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

الطعن المدني 56/1559ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الخميس 4 شعبان 1434هـ، الموافق
2013.6.13 بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس،

برئاسة المستشار الأستاذ: لطفي صالح الشامي،
وعضوية المستشارين الأساتذة: محمد خليفة جبوده،
محمود رمضان الزيتوني،
فتحي حسين الحسومي،
د. نورالدين على العكرمي.
وبحضور عضو نيابة النقض، الأستاذ: صالح على معتوق،
ومسجل الدائرة السيد: أسامة خليفة الشارف.

إن كل حكم قطعي يكون حجة بين
الخصوم بما فصل فيه من حقوق فلا يجوز
لأي منهم أن يعود إلى إثارة النزاع بدعوى
جديدة وإلا كان للمدعى عليه أن يتمسك
بحجية الأمر المقضي ويدفع الدعوى
الجديدة بعدم جواز سماعها لسبق الفصل
فيها ولا سبيل إلى التخلص من هذه الحجية
إلا بالطعن على الحكم وإلغائه بأحد الطرق
المقررة للطعن في الأحكام العادية منها وغير
العادية، أما إذا ظل الحكم قائماً فإن حجية
الأمر المقضي تثبت له سواء أكان قابلاً للطعن
فيه بإحدى طرق الطعن أم غير قابل لذلك،

حكم- لا يشترط في الحكم
أن يكون نهائياً حتى تثبت له
حجية الأمر المقضي - بيان
ذلك.

أي أنه لا يشترط في الحكم أن يكون نهائياً حتى
تثبت له حجية الأمر المقضي.

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

الوقائع

أقام الطاعنون الدعوى رقم 216 لسنة 2007 أمام محكمة سبها الابتدائية
على المطعون ضدهما بصفتيهما قائلين في بيانها إنهم قاموا بتنفيذ عدد من
الإنشاءات لصالح شركة أوباري للأشغال العامة، وهذه الأخيرة قد استلمت تلك
المشاريع غير أنهم لم يتمكنوا من الحصول عن مستحقاتهم عنها إلا بقدر يسير
حتى صدور قرار اللجنة الشعبية العامة - سابقاً - بحل بعض الشركات العامة
ومن بينها شركة الأشغال المذكورة وقد تضمن القرار تكليف لجنة بتصفيتها ومن
ثم تقدموا إلى تلك اللجنة لعلهم يتحصلوا على مستحقاتهم ولكن دون جدوى ولما
أعيتهم السبل في الحصول على حقوقهم تلك استصدروا أحكاماً قضائية من
محكمة سبها الابتدائية ضد اللجنة المذكورة، وهي المدعي الأول بالحكم الصادر
في الدعوى رقم 40 لسنة 1998 مدني كلي سبها بقيمة مئة وأربعة وثلاثين ألفاً
وتسعمئة وتسعين ديناراً و421 درهماً، والمدعين الثاني والثالث بالحكم الصادر
في الدعوى رقم 9 لسنة 1998 مدني كلي سبها بقيمة مئة وثلاثة وأربعين ألفاً
وتسعمئة وثمانية عشر ديناراً و460 درهماً، المدعي الرابع بالحكم الصادر في
الدعوى رقم 4 لسنة 1998 مدني كلي سبها بقيمة اثنين وثلاثين ألف دينار،
والمدعي الخامس بالحكم الصادر في الدعوى رقم 3 لسنة 1998 مدني كلي سبها
بقيمة مئة وتسعة عشر ألفاً وثلاثمئة وثمانية وأربعين ديناراً و767 درهماً، وتلك
الأحكام مذيلة بالصيغة التنفيذية إلا أنهم فوجئوا بلجنة التصفية تقوم بتسليم
جميع أصول وموجودات الشركة المنحلة إلى المدعى عليه الثاني وهو اللجنة
الشعبية العامة للمالية - سابقاً - باعتبار إدارتها العامة للموارد المالية هي
الخلف والوارث القانوني لشركة أوباري للأشغال العامة، وحيث إن المدعى عليه

الثاني تابع للمدعى عليه الأول وقد تأخر في دفع مستحقاتهم رغم حصولهم على أحكام قضائية بها وهو قد ألحق بهم أضراراً مادية ومعنوية، وانتهوا إلى طلب الحكم بإلزام المدعى عليهما بصفتيهما بأن يدفعاً للمدعى الأول مقدار دينه وهو مئة وأربعة وثلاثون ألفاً وتسعمئة وتسعون ديناراً 421 درهم، وللمدعيين الثاني والثالث مقدار دينهما وهو مئة وثلاثة وأربعون ألفاً وتسعمئة وثمانية عشر ديناراً و460 درهم، وللمدعى الرابع مقدار دينه وهو اثنان وثلاثون ألف دينار، وللمدعى الخامس مقدار دينه وهو مئة وتسعة عشر ألفاً وثلاثمئة وثمانية وأربعين دينار و767 درهم، وأن يدفعاً للمدعين مبلغ مئتي ألف دينار بواقع خمسين ألف دينار لكل مدع تعويضاً لهم عن الأضرار المادية والمعنوية التي لحقتهم من جراء حرمانهم من مستحقاتهم وقضت المحكمة بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها، فاستأنف الطاعنون هذا الحكم أمام محكمة استئناف سبها التي قضت بقبول الاستئناف شكلاً، وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف. وهذا هو الحكم المطعون فيه.

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2009.1.12، ولا يوجد في الأوراق ما يفيد إعلانه وقرر محامي الطاعنين الطعن عليه بطريق النقض لدى قلم كتاب المحكمة العليا بتاريخ 2009.6.30 مسدداً الرسم ومودعاً الكفالة وسندات وكالته ومذكرة بأسباب الطعن وصورة رسمية من الحكم المطعون فيه ومن الحكم الابتدائي، ثم أودع بتاريخ 2009.7.12 أصل ورقة إعلان الطعن معلقة إلى المطعون ضدهما بصفتيهما بتاريخ 2009.7.5، وبتاريخ 2009.7.14 أودع أحد أعضاء إدارة القضايا مذكرة بدفاع المطعون ضدهما بصفتيهما، وأودعت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها رأيها بقبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً، وبتاريخ 2013.1.30 قررت دائرة فحص الطعون المدنية بالمحكمة إحالة الطعن إلى هذه الدائرة، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن تمسكت نيابة النقض برأيها.

الأسباب

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

وحيث ينعى الطاعنون على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبب من الوجهين التاليين:

1- إن الحكم قضى بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها، بالمخالفة لنص المادة 393 من القانون المدني، ذلك أن اللجنة الشعبية العامة للتخطيط والمالية - سابقاً - المطعون ضده الثاني خلف للجنة تصفية شركة أوباري للأشغال العامة، غير أن صفة هذا الخلف مغايرة تماماً لصفة رئيس لجنة تصفية الشركة المذكورة.

2- إن الحكم أورد في أسبابه بأن تلك الأحكام والتي فصلت في الدعاوى محلها متعلقة بذات الحق موضوع الدعوى الراهنة محلاً وسبباً وخصوماً، ومن هذا يتضح جلياً بأن المحكمة لم تقف حتماً على المدعى عليهم في الأحكام الصادرة في الدعاوى أرقام 3 و4 و9 و40 لسنة 1998 ولم تقف كذلك على المدعى عليه في الدعوى الماثلة، ذلك أن المدعى عليه في الدعاوى المشار إليها هو رئيس لجنة تصفية شركة أوباري للأشغال العامة، والمدعى عليهما في الدعوى الماثلة هما أمين اللجنة الشعبية العامة وأمين اللجنة الشعبية العامة للمالية - سابقاً -.

وحيث إن هذين الوجهين غير سديدين، ذلك أن المادة 393 من القانون المدني تنص على أنه " الأحكام التي حازت قوة الأمر المقضي به تكون حجة بما فصلت فيه من الحقوق، ولا يجوز قبول دليل ينقض هذه القرينة ولكن لا تكون لتلك الأحكام هذه الحجية إلا في نزاع قام بين الخصوم أنفسهم أو ورثتهم أو خلفهم دون أن تتغير صفاتهم وتعلق بذات الحق محلاً وسبباً، ولا يجوز للمحكمة أن تأخذ بهذه القرينة من تلقاء نفسها ". ومفاد ذلك أن كل حكم قطعي يكون حجة بين الخصوم بما فصل فيه من حقوق فلا يجوز لأي منهم أن يعود إلى إثارة النزاع بدعوى جديدة وإلا كان للمدعى عليه أن يتمسك بحجية الأمر المقضي

ويدفع الدعوى الجديدة بعدم جواز سماعها لسبق الفصل فيها ولا سبيل إلى التخلص من هذه الحجية إلا بالطعن على الحكم وإلغائه بأحد الطرق المقررة للطعن في الأحكام العادية منها وغير العادية، أما إذا ظل الحكم قائماً فإن حجية الأمر المقضي تثبت له سواء أكان قابلاً للطعن فيه بإحدى طرق الطعن أم غير قابل لذلك، أي أنه لا يشترط في الحكم أن يكون نهائياً حتى تثبت له حجية الأمر المقضي. وحيث إن الخلف هو كل من تلقى حقاً عن غيره، وكان يبين من الرجوع إلى محضر تسليم واستلام أعمال لجنة تصفية شركة اوباري للأشغال العامة المؤرخ في 2004.8.11 المرفق بملف الطعن أن لجنة التصفية حلت محلها الإدارة العامة للموارد المالية باللجنة الشعبية العامة للمالية - سابقاً - لتكون هي الخلف والوارث القانوني لشركة اوباري للأشغال العامة. لما كان ذلك، وكان الثابت من مدونات الحكم الابتدائي أن الحاضر عن المدعى عليهما - المطعون ضدهما - دفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها في الدعاوى أرقام 3 و4 و9 و40 لسنة 1998 مدني سبها الابتدائية المرفق صور منها، فانتهت تلك المحكمة إلى عدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها وقد أيدت محكمة الاستئناف هذا القضاء بعد أن ثبت لها أن الأحكام الصادرة من محكمة سبها الابتدائية المشار إليها فصلت في ذات النزاع وبين ذات الخصوم ولنفس السبب فإن الحكم المطعون فيه لا يكون قد خالف القانون ويضحى الطعن برمته على غير أساس ويتعين رفضه.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع برفضه وبإلزام الطاعنين بالمصروفات.

الطعن المدني 56/931ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الاثنين 8 شعبان 1434هـ. الموافق 2013.6.17م، بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس،

برئاسة المستشار الأستاذ: د. حميد محمد القماطي،

وعضوية المستشارين الأساتذة: محمد يوسف القبائلي،

محمد القمودي الحافي،

محمود رحومة هويصة،

نصر الدين محمد العاقل.

وبحضور عضو نيابة النقض، الأستاذ: عبد الباسط مفتاح الأشعل،

ومسجل الدائرة السيد: محمد أحمد نور الدين.

إزالة – طلب إزالة مبنى –
طلب إزالة البناء لا يجوز إلا بعد ثبوت
الملكية للطالب. شرطه

بعد الاطلاع على الأوراق، وتلاوة تقرير التلخيص، وسماع رأي نيابة النقض،
وبعد المداولة.

الوقائع

أقام المطعون ضدّهم الدعوى رقم 887 لسنة 2006 والدعوى المضمومة رقم 915 لسنة 2006 أمام محكمة شمال طرابلس الابتدائية على الطاعنين وآخرين قالوا بياناً لهما: إنهم يملكون شقتين في العمارة رقم 12 الكائنة بزاوية الدهماني بطرابلس المبينة الحدود والمعالم بصحيفة الدعويين، وقد قام المدعى عليهم بالاستيلاء على جزء من فنائها، واقتسموه بينهم وقاموا بتوثيقه بمصلحة السجل العقاري بمساعدة الجهات الإدارية المدعى عليها، وانتهوا إلى طلب إبطال

المستندات الإدارية التي تم بموجبها تحقيق ملكية جزء الفناء المذكور، وثبوت الغش والتدليس في إجراءات تحقيق الملكية، وإلزام المدعى عليهم من الأول حتى السابع بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه سابقاً، وإزالة كافة العوائق والأسوار على نفقتهم الخاصة. وقضت المحكمة:

أولاً: باعتبار المدعين تاركين دعواهم في مواجهة المدعى عليهم من الأول وحتى الخامس في الدعوى الأصلية حسب ترتيبهم في الحكم.

ثانياً: بعدم قبول الدعوى بالنسبة للمدعى عليه السادس في الدعوى الأصلية لعدم صفته فيها.

ثالثاً: ببطالان إجراءات تحقيق الملكية التي تمت على فناء العمارة رقم (12) موضوع الدعوى وثبوت الغش في إجراءاتها التي ترتب عليها صدور شهادتين عقاريتين للمدعى عليهم من الأول وحتى السابع بصحيفة الدعوى المضمومة، وذلك في مواجهة العاشر والحادي عشر حسب الترتيب الوارد بهذا الحكم

رابعاً: بإلزام المدعى عليهم من الأول وحتى السابع المدعى عليهم بالدعوى المضمومة حسب الترتيب الوارد بهذا الحكم إعادة الفناء إلى الحالة التي كان عليها وبإزالة جميع العوائق والشواغل، مع تحميلهم مصاريف الإزالة.

استأنف الطاعنون وآخر هذا الحكم بالاستئناف رقم 2008/993 أمام محكمة استئناف طرابلس التي قضت فيه:

أولاً: بعدم قبول الاستئناف بالنسبة للمستأنف الأول (الآخر) لرفعه من غير ذي صفة.

ثانياً: بقبول الاستئناف شكلاً بالنسبة للطاعنين.

ثالثاً: وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به بشأن بطلان إجراءات تحقيق الملكية التي تمت على فناء العمارة رقم 12 موضوع الدعوى، وبعدم اختصاص المحكمة بنظر هذا الطلب.

رابعاً: برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف فيما عدا ذلك. وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر هذا الحكم بتاريخ 2008.11.15، ولا يوجد في الأوراق ما يفيد إعلانه، وبتاريخ 2009.4.8 قرّر محامي الطاعنين الطعن فيه بطريق النقض بالتقرير به لدى قلم كتاب المحكمة العليا مسدداً الرّسم ومودعاً الكفالة والوكالة ومذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة وصورة من الحكم المطعون فيه وأخرى من الحكم الابتدائي، وبتاريخ 2009.4.21 أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى المطعون ضدهم بتاريخ 2009.4.19، وبتاريخ 2009.5.5 أودع محامي المطعون ضدهم مذكرة بدفاعه وسند إنابته، وأودعت نيابة النقض مذكرة برأيها انتهت فيها إلى قبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع نقض الحكم جزئياً فيما قضى به بشأن الإزالة، وبتاريخ 2012.12.30 قرّرت دائرة فحص الطعون المدنية بالمحكمة إحالة الطعن إلى هذه الدائرة، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن أصرت النيابة على رأيها.

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه المقررة في القانون فإنه يكون مقبول شكلاً وحيث إن مما ينعي به الطاعنون على الحكم المطعون فيه القصور في التسبيب والإخلال بحق الدفاع، ذلك أنه ألغى ما قضى به الحكم الابتدائي في بنده الثالث من بطلان إجراءات تحقيق الملكية التي تمت على فناء العمارة محل الدعوى لعدم اختصاص المحكمة به إلا أنه أيّده فيما قضى به في بنده الرابع من إلزام المحكوم عليهم الفناء إلى الحالة التي كان عليها وإزالة جميع العوائق والشواغل وهذه النتيجة مبنية على ما ورد في البند الثالث، وكان عليه القضاء بإلغاء ما جاء في البند الرابع من الحكم الابتدائي.

وحيث إن هذا النعي سديد، ذلك أنه من المقرّر أن طلب إزالة البناء لا يجوز إلا بعد ثبوت الملكية للطالب.

ولما كان الحكم المطعون فيه، وإن أُلغى ما قضى به الحكم الابتدائي من بطلان إجراءات تحقيق الملكية التي تمت على فناء العمارة موضوع الدعوى وثبوت الغش في إجراءاتها التي ترتب عليها صدور شهادتين عقاريتين للمدعى عليهم من الأول حتى السابع لاختصاص محكمة الطعون العقارية بذلك، إلا أنه أيده فيما قضى به من إعادة الفناء إلى ما كان عليه وإزالة عوائقه وشواغله، وهو بذلك يكون قد بت في هذا الطلب الآخر قبل أوانه لأن تصدي المحكمة للبت في طلب الإزالة لا يكون إلا بعد ثبوت الملكية خالصة أو شائعة للطالب، ولا يتأتى ذلك إلا بعد أن تقضي محكمة الطعون العقارية بإلغاء السندين القطعيين اللذين صدرت بموجبهما الشهادتان العقاريتان المشار إليهما، والحكم المطعون فيه إذ قضى على خلاف ذلك فإنه يكون قد خالف القانون، بما يتعين معه نقضه فيما قضى به بشأن إعادة الحالة والإزالة.

ولما كان مبني النقض مخالفة القانون، وكان الموضوع صالحاً للفصل فيه فإن المحكمة تقضى به عملاً بالمادة 358 من قانون المرافعات.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ونقض الحكم المطعون فيه نقضاً جزئياً فيما قضى به من تأييد الحكم الابتدائي في بنده الرابع بإعادة حالة الفناء إلى ما كانت عليه، وإزالة جميع العوائق والشواغل لرفع الدعوى بشأنه قبل الأوان، وإلزام المطعون ضدهم المصروفات.

الطعن المدني 56/1307ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأربعاء 10 شعبان 1434هـ. الموافق
2013.6.19م، بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس،

برئاسة المستشار الأستاذ: محمد عبد السلام العيان،
وعضوية المستشارين الأساتذة: مفتاح رحيل البرعصي،
أحمد حسين الضراط،
توفيق حسن الكردي،
أبوجعفر عياد سحاب.
وبحضور عضو نيابة النقض، الأستاذ: حسن مصطفى سعود،
ومسجل الدائرة السيد: عبد الحميد محمد الرويمي.

تقدم - دعوى تسوية
الوضع الوظيفي لا تسقط
إلا بمضي خمس عشرة
سنة من تاريخ استحقاقها -
بيان ذلك.

إن الحق في رفع دعوى تسوية الوضع
الوظيفي لا تسقط إلا بمضي خمس عشرة
سنة من تاريخ استحقاقها، وأن نص المادة
38 من اللائحة الإدارية للشركات والمنشآت
المملوكة للمجتمع هو نص تنظيمي قصد به
المشرع تحفيز العامل تسوية وضعه الوظيفي
في أسرع وقت.

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

الوقائع

أقامت المطعون ضدّها الدعوى رقم 558 لسنة 2005 أمام محكمة شمال بنغازي الابتدائية على الطاعن بصفته قائلة فيها: إنها تعمل مع الشركة المدعى عليها، وسكنت على الدرجة الثامنة زائد علاوة عند تعيينها بتاريخ 1428.9.16، باعتبار أنها متحصلة على بكالوريوس علوم قسم الحاسوب، دون أن تقوم الشركة باحتساب خبرتها السابقة، بحجة أنها لم تقدم الشهادة الدالة عليها ضمن مسوغات التعيين، وانتهت إلى طلب الحكم لها بإلزام المدعى عليه بتسوية وضعها الوظيفي من حيث الدرجة التي تستحقها، مع الفروق المالية المستحقة عن ذلك، فقضت المحكمة بإلزام المدعى عليه الممثل القانوني لشركة ليبيا للتأمين بتسوية وضع المدعية بتسكينها على الدرجة الثامنة وأربع علاوات اعتباراً من تاريخ تعيينها في 1998.9.3 ومنحها العلاوات السنوية المقررة عن المدة التالية حتى صدور هذا الحكم وأن يدفع لها الفروق المالية المترتبة على هذه التسوية، فقضت محكمة استئناف بنغازي في الاستئناف المرفوع من الطاعن بصفته برفضه. وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر هذا الحكم بتاريخ 2008.11.22 ولا يوجد في الأوراق ما يفيد إعلانه، وبتاريخ 2009.5.28 قرّر أحد أعضاء إدارة القضايا الطعن فيه بالنقض لدى قلم كتاب المحكمة العليا نيابة عن الطاعن بصفته مسدداً الرّسم ومودعاً الكفالة والإنابة ومذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة، وبتاريخ 2009.5.31 أودع صورة من الحكم المطعون فيه ومن الحكم الابتدائي، وبتاريخ 2009.6.1 أودع أصل ورقة إعلان الطّعن معلنة للمطعون ضدّها بذات اليوم، وبتاريخ 2009.6.27 أودع أحد أعضاء إدارة المحاماة مذكرة بدفاعها مشفوعة بسند إنابتها عنها، وأودعت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها الرأي بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع برفضه، وبالجلسة المحددة لنظره أصرت على رأيها.

الأسباب

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

وحيث ينعى الطاعن بصفته على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون وتأويله والقصور في التسبيب، والفساد في الاستدلال من وجهين:

الأول: إن الحكم المطعون فيه المؤيد للحكم الابتدائي قضى بتسوية الوضع الوظيفي للمطعون ضدها ومنحها الفروق المالية، في حين أن حقها في هذه التسوية قد سقط بمضي المدة، إذ أنها لم تقدم الشهادة الدالة على خبرتها ضمن مسوغات التعيين، وفقاً لرأي إدارة القانون في موضوع ورد تطبيقاً لنص المادة 25 من لائحة امتحانات شغل الوظائف العامة وحساب مدة الخبرة السابقة، واستناداً إلى أحكام المادة 30 من ذات اللائحة التي بينت ماهية الخبرة السابقة التي تحسب كأقدمية في الدرجة عند التعيين، والمادة 38 من اللائحة الإدارية للشركات والمنشآت المملوكة للمجتمع، التي ألزمت طالب التعيين ببيان مدة خبرته على نموذج معد لهذا الغرض وتقديم شهادة الخبرة السابقة مع طلب التعيين، وقد رفض الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه هذا الدفع تأسيساً على أن هذه المواعيد تنظيمية لا يترتب عليها البطلان، وبذلك فإنه يكون قد خالف القانون وشابه القصور في التسبيب.

الثاني: إن حق المطعون ضدها في تسوية وضعها الوظيفي والحصول على الفروق المالية المترتبة على ذلك قد سقط بالتقادم استناداً إلى ما ورد بالطعن الإداري رقم 32/35 ق، لكل ذلك فإن الحكم يكون معيباً بما يوجب نقضه.

وحيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه المقررة قانوناً، فهو مقبول شكلاً.

وحيث إن هذين النعيتين في غير محلها، ذلك أن الحق في رفع دعوى تسوية الوضع الوظيفي لا تسقط إلاً بمضي خمس عشرة سنة من تاريخ استحقاقها،

وأن نص المادة 38 من اللائحة الإدارية للشركات والمنشآت المملوكة للمجتمع هو نص تنظيمي قصد به المشرع تحفيز العامل تسوية وضعه الوظيفي في أسرع وقت.

لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر وقضى بتأييد الحكم المستأنف في قضائه بتسوية الوضع الوظيفي للمطعون ضدها بقوله: (إن التأخير في تقديم ورقة لجهة الإدارة لا يترتب عليه البطلان فهذه المواعيد ليست مواعيد قانونية متعلقة بالنظام العام يترتب على مخالفتها البطلان وإنما هي مواعيد إجرائية لحث الموظفين على سرعة تقديم مسوغات التعيين حتى يتم تسوية أوضاعهم بشكل سريع ونهائي) فإنه لا يكون قد خالف القانون أو حاد عن الفهم السوي لمقتضى نصوصه أو اعتراه قصور أو فساد، مما يتعين رفض الطعن.

فلهذه الأسباب

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

الطعن المدني 56/1535ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأربعاء 10 شعبان 1434هـ، الموافق 19.6.2013م، بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس

برئاسة المستشار الأستاذ: مختار عبد الحميد منصور،
وعضوية المستشارين الأساتذة: فرج أحمد معروف،
محمود رمضان الزيتوني،
محمد القمودي الحافي،
نعيمة عمر البلعزي.

وبحضور عضو نيابة النقض، الأستاذ: عبد السلام صالح أبوحجر،
ومسجل الدائرة السيد: أنس صالح عبد القادر.

محضر - دائرة عمل
المحضر الخاص - بيان
ذلك.

إن دائرة عمل المحضر الخاص تشمل
دائرة الاختصاص المكاني للمحكمة الابتدائية
المقيد بها ولم يشترط المشرع صدور تفويض له
إلا في حالة انتقاله للإعلان خارج دائرة
اختصاص تلك المحكمة.

وكالة - يجوز للوكيل
سواء في مرحلة الدرجة
الأولى أو الثانية من
التقاضي أن يقدم سند
وكالته في جلسة المرافعة
بيان ذلك.

جری قضاء هذه المحكمة على أنه يجوز
للكيل سواء في مرحلة الدرجة الأولى أو الثانية
من التقاضي أن يقدم سند وكالته في جلسة
المرافعة، وأن الإجازة اللاحقة كالوكالة
السابقة، ولا ينال من ذلك اشتراط تقديم سند
الوكالة عند التقرير بالطعن بالنقض لاقتصار
ذلك على إجراءات الطعن في الحالة الأخيرة

فقط دون غيرها وفقاً لنص المادة 342 من
قانون المرافعات.

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

الوقائع

أقام الطاعنون الدعوى رقم 57 لسنة 2006 أمام محكمة الزاوية الابتدائية
مختصمين المطعون ضده بصفته قالوا شرحاً لها: إنهم يعملون لدى المدعى عليه
بصفته على وظائف مختلفة، وتم التحاقهم بالقوات المسلحة، وأنه صدر قرار
عن القائد الأعلى بصرف العلاوات والمزايا المالية للملتحقين بالوحدات العسكرية
طيلة مدة التحاقهم، إلا أن الشركة المدعى عليها لم تقم بصرف تلك المزايا، وانتهوا
إلى طلب نذب خبير حسابي لبيان مستحقاتهم المالية طيلة فترة التحاقهم
بالخدمة العسكرية، ثم الحكم بإلزام المطعون ضده بأن يصرف لهم ما يسفر
عنه تقرير الخبرة مع تعويض كل واحد منهم بمبلغ عشرة آلاف دينار عما فاتته من
كسب وما لحقه من خسارة.

المحكمة قضت باعتبار المدعي رقم 11 (...) تاركا لدعواه، ويسقط الحق
في رفع الدعوى بالتقادم بالنسبة للمدعي (...)، وبإلزام المطعون ضده بأن يدفع
لكل واحد من باقي المدعين المبالغ المبينة قرين اسم كل منهم بتقرير الخبرة رقم
40 لسنة 2007، مع شمول الحكم بالتنفيذ المعجل وبرفض ما عدا ذلك من
طلبات.

استأنف المطعون ضده هذا الحكم أمام محكمة استئناف الزاوية
بالاستئناف رقم 160 لسنة 8 ق، والتي بعد أن فصلت في شكل الاستئناف عند
نظرها للشق المستعجل، قضت في موضوعه بإلغاء الحكم المستأنف ورفض
الدعوى. وهذا هو الحكم المطعون فيه.

الإجراءات

صدر هذا الحكم بتاريخ 2008/11/29، ولا يوجد بالأوراق ما يفيد إعلانه، وبتاريخ 2009/6/28 قرر محامي الطاعنين الطعن فيه بالنقض بتقرير لدى قلم كتاب المحكمة العليا مسدداً الرسم ومودعاً الكفالة وسندات الوكالة ومذكرة بأسباب الطعن وصورة من الحكم المطعون فيه ومن الحكم الابتدائي، ضمن حافظة مستندات، وبتاريخ 2009/7/2 أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى المطعون ضده بصفته في 2009/6/30.

وبتاريخ 2009/ 8/2 أودع محامي المطعون ضده مذكرة بدفاعه مشفوعة بسند وكالته عنه، وأودعت نيابة النقض مذكرة انتهت فيها إلى الرأي بنقض الحكم المطعون فيه مع الإحالة، وفي الجلسة المحددة لنظر الطعن أصرت على رأيها.

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه المقررة قانوناً فإنه مقبول شكلاً.

وحيث ينعى الطاعنون على الحكم المطعون فيه: مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه والقصور في التسبيب من عدة وجوه: -

1- إنه قضى في موضوع الدعوى رغم بطلان صحيفة الاستئناف التي تم إعلانها من قبل محضر خاص تابع محكمة الزاوية الابتدائية وعمله داخل دائرتها، ولما كانت الصحيفة هي أمام محكمة استئناف الزاوية ولا يوجد تفويض له من هذه المحكمة الأخيرة، فإنه يكون غير مختص، الأمر الذي يكون معه الاستئناف باطلاً لبطلان صحيفته.

2- إن صحيفة الاستئناف أعلنت إلى مكتب محامٍ في الفترة الصباحية ورغم الدفع بذلك أمام المحكمة المطعون في قضائها إلا أنها قضت بقبول الاستئناف وتصدت للنظر في موضوعه.

3- إنه قضى في موضوع الاستئناف مع أنه كان مرفوعاً من غير ذي صفة، ذلك أن الاستئناف أعلن في 20/11/2007 والتوكيل المقدم من وكيل المطعون ضده كان مؤرخاً في 24/11/2007 ومن ثم فإنه لا صفة لوكيل المطعون ضده للقيام بإجراءات الاستئناف التي تمت قبل التوكيل.

4- إنه ورد بصحيفة الاستئناف بأن الحاضرين عن المطعون ضده تقدما أمام محكمة الدرجة الأولى بدفوع، ولما كان الحاضران هما عضوان بالإدارة القانونية للشركة فإنه لا يجوز لهما الحضور أو تقديم دفوع نيابة عنها، إذ أنه من المقرر أنه لممثل الشخص الاعتباري أن يحضر بنفسه أمام المحكمة أو أن يوكل محامياً للحضور نيابة عنه.

5- إنه أغفل الرد على دفوع الطاعنين المقدمة منهم بجلسة 9/2/2008 مع أنها دفوع من شأنها أن تغير وجه الرأي في الدعوى، ولكل ذلك فإن الحكم يكون معيباً متعين النقض.

وحيث إن النعي في سببيه الأول والثاني مردود: ذلك أن دائرة عمل المحضر الخاص تشمل دائرة الاختصاص المكاني للمحكمة الابتدائية المقيد بها، ولم يشترط المشرع صدور تفويض له إلا في حالة انتقاله للإعلان خارج دائرة اختصاص تلك المحكمة، ولما كان يبين من صورة صحيفة الاستئناف – المرفقة بملف الطعن والمؤشر عليها من قبل قلم الكتاب بالمحكمة المطعون في قضائها بمطابقتها للأصل – أن الإعلان تم من قبل محضر مقيد بدائرة محكمة الزاوية الابتدائية، وأنه تم تسليمه إلى مكتب المحامي (...) الكائن بشارع جمال عبد الناصر بمدينة الزاوية، فإن مكان المعلن إليه يكون داخلاً ضمن الاختصاص المكاني للقائم بالإعلان ومن ثم لا يستوجب حصوله على تفويض.

ولا ينال من ذلك أن يكون الإعلان تم في مكتب المحامي المذكور في الفترة الصباحية ما دام القائم به وجد المكتب مفتوحاً وسلم الإعلان للمخول باستلامه، إذ أن بطلان الإعلان إلى مكتب محامٍ في الفترة الصباحية لا يكون إلا

في حالة عدم وجود من يستلمه ويلجأ القائم به إلى إعلانه بالطريق الإداري، دون الرجوع ثانية إلى مكتب المحامي في الفترة الصباحية.

وحيث إن السبب الثالث غير سديد: ذلك أن الفقرة الأولى من المادة 93 من قانون المرافعات تنص على أنه: " يجب على الوكيل أن يثبت وكالته، وللمحكمة أن ترخص للوكيل عند الضرورة بإيداع توكيله في ميعاد تحدده..." وتنص المادة 327 من ذات القانون على أنه: " يجري على قضية الاستئناف ما يجري من القواعد على القضايا أمام محكمة أول درجة سواء فيما يتعلق بالإجراءات أو الأحكام ما لم ينص القانون على غيره. "

ومقتضى ذلك - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه يجوز للوكيل سواء في مرحلة الدرجة الأولى أو الثانية من التقاضي أن يقدم سند وكالته في جلسة المرافعة، وأن الإجازة اللاحقة كالوكالة السابقة.

لما كان ذلك وكان يبين من صورة الوكالة لمحامي المطعون ضده بصفته أنها كانت صادرة عن رئيس مجلس الإدارة بالشركة المطعون ضدها بتاريخ 24.11.2007 قبل اليوم المحدد لجلسة نظر الاستئناف، فإنه يدل على إقرار الموكل لما قام به الوكيل وإجازة له برفع الاستئناف ولا ينال من ذلك اشتراط تقديم سند الوكالة عند التقرير بالطعن بالنقض لاقتصار ذلك على إجراءات الطعن في الحالة الأخيرة فقط دون غيرها وفقاً لنص المادة 342 من قانون المرافعات.

وحيث إن السبب الرابع في غير محله: ذلك أنه أيّاً كان وجه الرأي في مدى صحة حضور من كان حاضراً عن الشركة المطعون ضدها من عدمه، فإنه يبين من صورة صحيفة الاستئناف ومن مدونات الحكمين الابتدائي والمطعون فيه أن محكمتي الموضوع لم تتعرضا لدفاعه لا إيراداً ولا رداً، الأمر الذي لا أثر له في قضائهما، لأن مجرد الحضور أمام المحكمة ممن لم يكن مخولاً بذلك لا يرتب في حد ذاته البطلان.

وحيث إنه عن السبب الأخير للطعن فهو مردود: ذلك أن قضاء هذه المحكمة قد أستقر على أن أسباب الطعن يجب أن تكون واضحة بذاتها

ومفصحة عن العيب أو الخطأ المنسوب إلى الحكم المطعون فيه، بحيث إذا بني الطعن على إغفال الحكم الرد على دفع أو أوجه دفاع أو مستندات تعين بيانها في سبب الطعن على نحو واضح حتى يتسنى لمحكمة النقض التحقق من جوهريتها وتقييم مدى سلامة موقف الحكم حيالها، ولا يغني عن ذلك الإحالة في بيانها على ما يقدمه الطاعن من مستندات الطعن.

لما كان ذلك وكان الطاعنون قد اكتفوا في هذا السبب بالنعي على الحكم المطعون فيه إغفاله الرد على الدفع المقدمة منهم بجلسة 9. 2. 2008، دون أن يبينوا في نعيم ماهية الأسباب التي أهملها الحكم ولم يرد عليها، الأمر الذي يكون معه النعي مبهماً لا يبين منه على وجه الدقة والتفصيل موطن القصور في الحكم بما يتعين معه الالتفات عنه، ويكون الطعن برمته غير قائم على أساس متعين الرفض.

فلهذه الأسباب

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

الطعن المدني 56/933ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأحد 14 شعبان 1343 هـ، الموافق 2013.6.23م، بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس،

برئاسة المستشار الأستاذ: د. جمعه محمود الزريقى،
وعضوية المستشارين الأساتذة: جبريل الفيتورى بن صالح،
محمد عاشور سرگز،
جمعه محمد المحيري،
صالح محمد المحقق.
وبحضور عضو نيابة النقض، الأستاذ: محمد أبو عجيلة ذياب،
ومسجل الدائرة السيد: أنس عبدالسلام الدويبي.

إن قضاء هذه المحكمة بدوائرها
المجتمعة استقر على أن الأمر على عريضة هو
عمل إجرائي يعمل فيه القاضي سلطته
الولائية وقد أخرج المشرع هذه الأوامر من
نطاق طرق الطعن المقررة بالنسبة للأحكام التي
يصدرها القاضي استنادا إلى سلطته
القضائية ورسم لها طريقا خاصا للتظلم فيها
يتماشى مع طبيعتها ويتفق مع الهدف منها في
المادة 297 من قانون المرافعات ومفادها أن ما
يصدره قاضي التظلم من تأييد للأمر المتظلم
منه أو إلغاء له إنما هو أمر ولائي صادر عنه
بماله من وظيفة ولائية وليس حكما صادرا عن
المحكمة بما لها من وظيفة قضائية. وحيث إن

أمر - الأمر على عريضة لا
يجوز الطعن فيه بطريق
النقض - أساسه.

المشرع حدد الأحكام التي يكون للخصوم أن يطعنوا فيها أمام محكمة النقض في المواد 336، 337، 339 من قانون المرافعات ولم يورد من بينها الأمر الصادر في التظلم من الأمر على العريضة بتأييده أو بإلغائه بل وصفه بأنه أمر نهائي ومن ثم فإن هذا الأمر يكون غير جائز الطعن عليه بطريق النقض.

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

الوقائع

أقام الطاعنون بصفاتهم الدعوى رقم 2007/908م أمام محكمة شمال بينغازي الابتدائية على المطعون ضده بصفته قالوا بيانا لها إن المطعون ضده استصدر من رئيس المحكمة المذكورة أمراً بتقدير مصاريف بمبلغ ثمانمائة وتسعة دنانير وأتعاب المحاماة بمبلغ ثلاثمائة دينار بتاريخ 2007/6/13م وذلك عن أمر الأداء رقم 2006/35م الصادر عن محكمة شمال بنغازي بتاريخ 2006/8/27م وقد شاب أمر تقدير المصاريف وأتعاب المحاماة البطلان لمخالفته نص المادة 287 من قانون المرافعات والتي نصت على سماع أقوال المدين وكذلك مخالفته للمادة الأولى من القانون رقم 4 لسنة 1981م بشأن إدارة المحاماة الشعبية وانتهوا إلى طلب:

إلغاء أمر تقدير المصاريف وأتعاب المحاماة بتاريخ 2007/11/3م قضت المحكمة بعدم جواز نظر التظلم، استأنفت الجهات الإدارية الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم 2008/274م أمام محكمة استئناف بنغازي التي قضت بعدم قبول الاستئناف شكلاً لرفعه بعد الميعاد. وهذا هو الحكم المطعون فيه.

الإجراءات

صدر هذا الحكم بتاريخ 2008/11/24م وأعلن بتاريخ 2009/3/21 م، وبتاريخ 2009/4/8م قرر أحد أعضاء إدارة القضايا الطعن فيه بطريق النقض نيابة عن الطاعنين بصفاتهم بتقرير لدى قلم كتاب المحكمة العليا مودعا مذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة وصورة رسمية من الحكم المطعون فيه وأخرى من الحكم الابتدائي، وأودع بتاريخ 2009/4/18م أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى المطعون ضده بذات التاريخ.

وقدمت نيابة النقض مذكرة انتهت فيها إلى الرأي بقبول الطعن شكلا ونقضه موضوعا مع الإحالة.

وتم عرض هذا الطعن على دائرة فحص الطعون المدنية التي قررت إحالته إلى الدائرة المختصة، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن تمسكت نيابة النقض برأيها.

الأسباب

حيث إن قضاء هذه المحكمة بدوائرها المجتمعة استقر على أن الأمر على عريضة هو عمل إجرائي يعمل فيه القاضي سلطته الولائية وقد أخرج المشرع هذه الأوامر من نطاق طرق الطعن المقررة بالنسبة للأحكام التي يصدرها القاضي استنادا إلى سلطته القضائية ورسم لها طريقا خاصا للتظلم فيها يتماشى مع طبيعتها ويتفق مع الهدف منها، فنص في المادة 297 من قانون المرافعات على أنه "للمطالب إذا صدر الأمر برفض طلبه ولئن صدر عليه الأمر الحق في التظلم خلال ثلاثة أيام من تاريخ التبليغ إلا إذا نص القانون على غير ذلك، ويجب أن يقدم التظلم من أمر القاضي الجزئي إلى رئيس المحكمة الابتدائية ومن أمر رئيس المحكمة الابتدائية إلى محكمة الاستئناف، ويكون التظلم بتكليف الخصم بالحضور أمام قاضي الطعن الذي يحكم فيه على وجه السرعة بتأييد الأمر أو بإلغائه ويكون أمره نهائيا.

ومفاد ذلك أن ما يصدره قاضي التظلم من تأييد للأمر المتظلم منه أو إلغاء له إنما هو أمر ولائي صادر عنه بماله من وظيفة ولائية وليس حكما صادرا عن المحكمة بما لها من وظيفة قضائية.

وحيث إن المشرع حدد الأحكام التي يكون للخصوم أن يطعنوا فيها أمام محكمة النقض في المواد 336، 337، 339 من قانون المرافعات ولم يورد من بينها الأمر الصادر في التظلم من الأمر على العريضة بتأييده أو بإلغائه بل وصفه بأنه أمر نهائي، ومن ثم فإن هذا الأمر يكون غير جائز الطعن عليه بطريق النقض.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم جواز الطعن.

الطعن المدني 56/944ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأحد 14 شعبان 1434 الموافق
2013.6.23 بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس،

برئاسة المستشار الأستاذ: د. جمعة محمود الزريقي،
وعضوية المستشارين الأساتذة: جبريل الفيتوري بن صالح،
محمد عاشور سرگز،
جمعة محمد المحيريق،
صالح محمد المحقق.
وبحضور عضو نيابة النقض، الأستاذ: محمد ابو عجيبة ذياب،
ومسجل الدائرة السيد: أنس عبدالسلام الدويبي.

عمل - فصل العامل بسبب المرض مدة طويلة أثره بيان ذلك.	جرى قضاء هذه المحكمة على أنه إذا كان غياب العامل بسبب المرض فلا يمكن إرغام صاحب العمل على تحمل عبء العامل المريض مدة طويلة ولا يعتبر الفصل في هذه الحالة تعسفياً ولو تم من جانب واحد، ذلك أن المرض الذي يؤدي إلى عدم قدرة العامل عن أداء العمل المطلوب منه تقديمه لصاحب العمل مقابل الأجر المتفق عليه يجعل محل العقد معدوماً
--	--

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

الوقائع

أقام المطعون ضده الدعوى رقم 1015 لسنة 2007 أمام محكمة شمال بنغازي الابتدائية على المصرف الطاعن قال في بيانها: إنه احد العاملين لدى المصرف المذكور بالفرع الرئيسي وفي خلال سنة 2005 تعرض لأزمة صحية منح على إثرها راحة طبية عن المدة من 15-8-2005 إلى 31-10-2006 ولم تصدر عن اللجنة الطبية ما يفيد عجزه عن أداء العمل وبتاريخ 15-3-1373 أصدر المدير العام لمصرف الأمة آنذاك القرار رقم 196 لسنة 2007 بشأن إنهاء خدماته بالمخالفة للتشريعات التي يخضع لأحكامها، كما أن الحق في فسخ عقد العمل ليس حقاً مطلقاً لرب العمل بل هو مقيد بوجوب استعماله لمبررات جدية تدعو إلى اتخاذ هذا القرار، وخلص إلى طلب الحكم بصفة مستعمله بوقف قرار فصله وإلغائه وإعادته إلى سابق عمله وعلى سبيل الاحتياط تعويضه بمبلغ مئة ألف دينار، وقضت المحكمة برفض الدعوى، فاستأنف المطعون ضده هذا الحكم أمام محكمة استئناف بنغازي التي قضت بقبول الاستئناف شكلاً، وفي الموضوع أولاً: بإلغاء الحكم المستأنف وإلغاء القرار رقم 196 لسنة 1375 الصادر عن المدير العام لمصرف الأمة (سابقاً) والمؤرخ في 12 من شهر الربيع لعام 1375 وبإعادة المستأنف إلى سابق عمله، ثانياً: بإلزام المستأنف ضده بصفته بأن يؤدي للمستأنف على سبيل التعويض مرتباته التي كان يتقاضاها منه ذلك من الفترة الواقعة من 18-7-2007 إلى تاريخ 31-1-2009. وهذا هو الحكم المطعون فيه.

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 31-1-2009م، وتم إعلانه بتاريخ 15-3-2009م وقرر محامي المصرف الطعن عليه بطريق النقض لدى قلم كتاب المحكمة العليا بتاريخ 11-4-2009 مسدداً الرسم ومودعاً الكفالة والوكالة ومذكرة بأسباب الطعن وبتاريخ 18-4-2009 أودع حافظة مستندات تضمن من بينها مذكرة شارحة وصورة رسمية من الحكم المطعون فيه وبتاريخ 19-4-2009م تم إيداع أصل ورقة إعلان الطعن معلنة للمطعون ضده بتاريخ 18-4-2009م،

وبتاريخ 12-5-2009 أودع محامي المطعون ضده مذكرة بدفاعه مشفوعة بسند وکالته.

وأودعت نيابة النقض مذكرة برأيها انتهت فيها إلى قبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع برفضه.

وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون المدنية وقررت إحالته إلى الدائرة المختصة وبالجلسة المحددة لنظر الطعن تمسكت نيابة النقض برأيها.

الأسباب

حيث إن الطعن استوفي أوضاعه القانونية فإنه يكون مقبولاً شكلاً.

وحيث إن مما ينعاه المصرف الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون وتفسيره وتأويله ذلك أنه ربط بين ما ورد في لائحة العاملين بالمصارف التجارية مع ما هو منصوص عليه في قانون الضمان الاجتماعي رقم 13 لسنة 1980 بشأن أسباب انتهاء الخدمة إذ أن المادة 85 من اللائحة نصت على أن تنتهي الخدمة بسبب عجز العامل عن أداء عمله عجزاً كاملاً أو مرضه مرضاً متصلاً بمئة وعشرين يوماً أو لمدد متفرقة تبلغ مئتي يوم خلال السنة الواحدة ويثبت العجز بتقرير من طبيب الهيئة العامة للضمان الاجتماعي فالنص اشترط لثبوت العجز صدور قرار من اللجنة الطبية ولم يشترط ذلك في حالة المرض الطويل إذ يكفي ثبوت مدة المرض وفقاً لما حددته المادة 85 من اللائحة المشار إليها.

وحيث إن هذا النعي في محله، ذلك أن قانون العمل رقم 58 لسنة 1970 نص في المادة 56 منه:

1- يجوز لصاحب العمل إنهاء عقد العمل إذا مرض العامل مرضاً استوجب انقطاعه عن العمل مدة متصلة لا تقل عن مئة وعشرين يوماً أو مدد متفرقة تزيد على مئتي يوم خلال السنة الواحدة ويكون إثبات المرض بشهادة طبية صادرة عن الهيئة العامة لصندوق الضمان الاجتماعي، وكان الثابت من

مدونات الحكم المطعون فيه ومن سائر أوراق الطعن أن المطعون ضده تعرض لأزمة صحية منح على أثرها راحة طبية على فترتين الأولى صادرة عن اللجنة الطبية التابعة لصندوق الضمان الاجتماعي بتاريخ 15-8-2005 لمدة ستة أشهر والثانية صادرة عن نفس اللجنة الطبية بتاريخ 17-4-2006 لمدة ستة أشهر أخرى ولم يعد المطعون ضده بعدها على سابق عمله، وكان قد صدر قرار إنهاء خدماته من المدير العام للمصرف بتاريخ 18-4-2007 أي بعد أن استنفذ المطعون ضده جميع المدد المحددة للمرض الطويل وهي لا تقل عن مئة وعشرين يوماً متصلة وتجاوزت في مجموعها مئتي يوم خلال السنة الواحدة مما يكون ذلك سبباً مؤدياً إلى إنهاء العقد من جانب صاحب العمل.

لما كان ذلك فإن ما قام به المصرف الطاعن من إجراء بإنهاء خدمات المطعون ضده تطبيقاً للائحة العاملين بالمصارف التجارية وبما لا يخل بأحكام قانون العمل في محله، ذلك أن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أنه إذا كان غياب العامل بسبب المرض فلا يمكن إرغام صاحب العمل على تحمل عبء العامل المريض مدة طويلة ولا يعتبر الفصل في هذه الحالة تعسفياً ولو تم من جانب واحد، ذلك أن المرض الذي يؤدي إلى عدم قدرة العامل عن أداء العمل المطلوب منه تقديمه لصاحب العمل مقابل الأجر المتفق عليه مما يجعل محل العقد معدوماً.

وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بإلغاء قرار فصل المطعون فيه وإعادته إلى سابق عمله وبتعويضه بمرتباته التي كان يتقاضاها يكون قد خالف القانون متعين النقض.

وحيث إن مبنى النقض مخالفة القانون وكانت القضية صالحة للفصل فيها فإن المحكمة تقضي فيها استناداً إلى نص المادة 358 من قانون المرافعات وكانت أسباب الحكم الابتدائي في محلها.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وفي الاستئناف رقم 250 لسنة 2008 استئناف بنغازي بقبول الاستئناف شكلاً، وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف وإلزام المطعون ضده بالمصروفات.

الطعن المدني 56/1389ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الخميس 18 شعبان 1434هـ، الموافق
2013.6.27 بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس،

برئاسة المستشار الأستاذ: لطفي صالح الشامل،
وعضوية المستشارين الأساتذة: محمد خليفة جبودة،
محمود رمضان الزيتوني،
فتحي حسين الحسومي،
د. نورالدين على العكرمي.
وبحضور عضو نيابة النقض، الأستاذ: عبدالمولى أحمد خليفة،
ومسجل الدائرة السيد: أسامة خليفة الشارف.

لمحكمة الموضوع تفسير الاتفاقات
حسبما تراه أوفى لنية عاقدتها مستهدية في
ذلك بوقائع الدعوى وظروفها، كما لها أن
تعدل عن مدلولها الظاهر إلى خلافه بشرط
أن تبين سبب عدولها عنه وكيف أفادت
صيغتها وملابساتها المعنى الذي اقتنعت به،
ولا معقب عليها في ذلك طالما أقامت ما انتهت
إليه من فهم وتفسير على ما يحمله عقلاً
ومنطقاً.

عقد - لمحكمة الموضوع
تفسير الاتفاقات حسبما
تراه أوفى لنية عاقدتها -
بيان ذلك.

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

الوقائع

أقام الطاعن وآخرون الدعوى رقم 263 لسنة 2004 أمام محكمة العجيلات الابتدائية على المطعون ضده وآخر قالوا بياناً لها: إن مورثهم باع قطعة الأرض المبينة الحدود والمعالم بصحيفة الدعوى لمورث المدعى عليهما والمساحة المباعة مقدرة في العقد بمئة قامة، إلا أن الأرض التي في حيازتهما تزيد على ذلك بمقدار أربعين قامة استوليا عليها بدون وجه حق، وانتهوا إلى طلب الحكم بنبذ خبير لتحديد مساحة الأرض ومقارنتها بالمساحة الثابتة بسند الشراء وتجنيد المساحة الزائدة عن عقد البيع وإثبات حقهم في الانتفاع بها، وأثناء نظر الدعوى قدم المدعى عليه الأول (المطعون ضده) صحيفة دعوى مقابلة خلص فيها إلى طلب الحكم بإثبات صحة ونفاذ عقد البيع العرفي المبرم بين مورثه ومورث المدعين في الدعوى الأصلية وملكيته لقطعة الأرض المبينة المساحة والحدود والمعالم به.

وقضت المحكمة بإثبات صحة ونفاذ عقد البيع المبرم بين البائع مورث المدعين وبين الشاري مورث المدعى عليهما وذلك في كامل المئة قامة من الأرض المبينة الحدود والمعالم به وإعطائه قوة السند الواجب النفاذ وبإثبات ملكية المدعين في المساحة الزائدة عن ذلك والمبينة بتقرير الخبرة رقم 2005/87 المرفق بالأوراق ورفضت ما زاد على ذلك من طلبات.

استأنف المطعون ضده هذا الحكم أمام محكمة استئناف الزاوية التي قضت بقبول الاستئناف شكلاً، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف وفي الدعوى الأصلية برفضها، وفي الدعوى المقابلة بإثبات صحة ونفاذ عقد البيع العرفي المبرم بين (...) و(...) المحرر في 29 أكتوبر 1929 وذلك في كامل قطعة الأرض المحددة بعقد البيع المشار إليه ورفض ما زاد على ذلك من طلبات. وهذا هو الحكم المطعون فيه.

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2008.11.17 ولا يوجد في الأوراق ما يفيد إعلانه، وبتاريخ 2009.6.11 قرر محامي الطعن فيه بطريق النقض لدى قلم كتاب المحكمة العليا مسدداً الرسم ومودعاً الكفالة والوكالة ومذكرة بأسباب الطعن ومذكرة شارحة وصورة من الحكم المطعون فيه ومن الحكم الابتدائي ثم أودع بتاريخ 2009.6.23 أصل ورقة إعلان الطعن معلقة إلى المطعون ضده بتاريخ 2009.6.15م، وبتاريخ 2009.7.11 أودع محامي المطعون ضده مذكرة بدفاعه مشفوعة بسند وكالته، وأودعت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها الرأي بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع برفضه، وبتاريخ 2013.1.16 قررت دائرة فحص الطعون المدنية بالمحكمة إحالة الطعن إلى هذه الدائرة، وبالجلسة المحددة لنظره أصرت نيابة النقض على رأيها.

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه المقررة قانوناً، فهو مقبول شكلاً.

وحيث ينعي الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون والفساد في الاستدلال من الوجهين الآتين:

1- إنه كيف العقد بشكل يغير مضمونه إذ الثابت في مستند الشراء أن المساحة المباعة محددة تحديداً دقيقاً بمئة قامة وكان على المحكمة المطعون في حكمها أن تتقيد بالمساحة المبينة في عقد البيع حتى وإن اختلفت الحدود لأن العبرة بالمساحة، ذلك أنه إذا كانت عبارة العقد واضحة فلا يجوز الانحراف عنها عن طريق تفسيرها للتعرف عن إرادة المتعاقدين، وما يعزز ذلك أن الشريك في الأرض موضوع النزاع المدعى عليه الثاني أقر بأنه فعلاً يحوز مساحة زائدة عن أرضه وأنها لا تخصه وإنما تخص الطاعن ومن معه وهذا الإقرار له حجته ويعفي الخصم من إقامة الدليل على ادعائه.

2- إنه برر النتيجة التي انتهى إليها بأن الأرض في تلك الفترة لا قيمة لها مقارنة بالوقت الحالي وهذا الاجتهاد جانبه الصواب خاصة وأن الأرض بصفة عامة لها خصوصيتها وحرمتها وأن قيمتها كبيرة في كل الأزمان والأمصار.

وحيث إن هذين الوجهين في غير محلها، ذلك أن محكمة الموضوع تفسير الاتفاقات حسبما تراه أوفى لنية عاقدتها مستهدية في ذلك بوقائع الدعوى وظروفها، كما لها أن تعدل عن مدلولها الظاهر إلى خلافه بشرط أن تبين سبب عدولها عنه وكيف أفادت صيغتها وملابساتها المعنى الذي اقتنعت به، ولا معقب عليها في ذلك طالما أقامت ما انتهت إليه من فهم وتفسير على ما يحمله عقلاً ومنطقاً.

ولما كان ذلك، وكان يبين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه انتهى إلى تفسير عقد البيع موضوع الدعوى بأنه يشمل كامل الأرض محل النزاع استناداً إلى أن حكم محكمة البداية فسره تفسيراً ظاهرياً وشكلياً وليس موضوعياً ذلك أن إرادة الطرفين قد انصرفت إلى بيع كامل قطعة الأرض الموضحة الحدود بعقد البيع، إذ لو كان البائع يقصد بيع جزءاً منها لقرر الاحتفاظ بالباقي وكانت إحدى الجهات المحادة للأرض المبيعة باسمه، وأن اعتماد محكمة البداية على تقرير الخبير المنتدب في الدعوى في احتساب المساحة في عقد البيع ورد تقريباً وليس على سبيل الجزم لأن الأرض في السنوات التي وقع فيها البيع لا قيمة لها بالنظر والقياس إلى أسعار الوقت الحالي كما يؤكد ذلك استلام المشتري للأرض موضوع الدعوى بكاملها داخل الحدود التي نص عليها عقد البيع وظهوره عليها بجميع التصرفات زراعية ورعياً وحرثاً خلال السنوات الطويلة الماضية ولم ينازعه أحد في ذلك، وعندما ارتفعت قيمة الأرض رأى ورثة البائع بأن لديهم مساحة زائدة لم يتم بيعها، ولذلك فإن عقد البيع العرفي وقع صحيحاً منتجاً لآثاره القانونية، وكان هذا الذي ساقه الحكم على نحو ما سلف بيانه قد استخلص النية المشتركة للمتعاقدین على أنها قد انصرفت إلى بيع كامل قطعة الأرض موضوع النزاع وإن قدرها بمسافة مئة قامة مستهدياً في ذلك بمدلول عبارة العقد وطريقة تنفيذه وحدوده ووقت إبرامه مستمداً من أوراق الدعوى ولا يخالف الثابت فيها

فإن ما ينعاه الطاعن يكون على غير أساس، الأمر الذي يتعين معه رفض الطعن، ولا ينال من ذلك إقرار المدعى عليه الثاني بأن ما زاد عن مسافة مئة قامة المذكورة في عقد البيع مساحة زائدة ليست ملكاً له ذلك أن الإقرار وفقاً لمقتضى نص المادة 397 من القانون المدني حجة على المقر دون الغير، ولذلك لا يعتبر حجة في حق المطعون ضده ولا ينصرف أثره إليه.

فلهذه الأسباب

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

الطعن المدني 1400/56ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الثلاثاء 24 ذي الحجة 1434 هـ، الموافق
29.10.2013م، بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس،

برئاسة المستشار الأستاذ: فرج أحمد معروف،

وعضوية المستشارين الأساتذة: أحمد بشير موسى،

محمد القمودي الحافي،

نعيمة عمر البلعزي،

بشير سعد الزباني.

وبحضور عضو نيابة النقض، الأستاذ: مصطفى محمد المجلس،

ومسجل الدائرة السيد: أنس صالح عبد القادر.

إن نصي المادتين: 89 و92 من القانون
التجاري، والمادة السادسة من اللائحة
التنفيذية للتسجيل التجاري توجب قيد فرع
الشركة الأجنبية التي تزاوّل نشاطاً في ليبيا في
السجل التجاري، وأن يتضمن هذا القيد
اسم ولقب من اعتمد في تمثيل مقر الشركة،
وعلى هذا الممثل أن يودع مكتب السجل
التجاري الذي يقع في دائرته توقيعه الخطي.
وقد جرى قضاء هذه المحكمة على أن المخول
بتمثيل فرع الشركة الأجنبية في ليبيا هو من
تم قيد اسمه على النحو السالف بيانه.

شركات - المخول بتمثيل
فرع الشركة الأجنبية في
ليبيا هو من تم قيد اسمه
في السجل التجاري -
أساسه.

حكم - تحصيل واقع
الدعوى وتقدير أدلتها
والموازنة بينها مما
تستقل به محكمة
الموضوع - شرطه.
جـرى قضاء هذه المحكمة على أن
تحصيل واقع الدعوى وتقدير أدلتها والموازنة
بينها والأخذ بما تطمئن إليه محكمة الموضوع
لتكوين عقيدتها مما تستقل به، متى كان
استخلاصها له سائغاً ويؤدي إلى النتيجة التي
انتهت إليها.

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

الوقائع

أقام الطاعن الدعوى رقم 355 لسنة 2006 أمام محكمة جنوب بنغازي
الابتدائية مختصماً المطعون ضده بصفته قال شرحاً لها: إنه كان وكيلاً عن
الشركة المطعون ضدها وممثلاً قانونياً لها، وله الحق في مراجعة الجهات العامة
والخاصة ذات العلاقة بأعمالها، مقابل نسبة 5 % من قيمة العقود التي يتم
إبرامها، وبناء على ذلك بذل جهوداً للتعريف بالشركة وتمكينها من الحصول على
بعض عقود المقاولات في مدينة بنغازي ومنها مشروع الصرف الصحي بالمنطقة
208 موضوع العقد رقم 19 لسنة 1373، البالغ قيمته ستة وثلاثين مليوناً
ومائتين وأربعة عشر ألفاً وتسعمئة وستة دنانير، والذي لم يتقاض عنه النسبة
المتفق عليها، وانتهى الطاعن إلى طلب الحكم بإلزام المطعون ضده بأن يدفع له
مليوناً وثمانمئة وعشرة آلاف وأربعة وسبعين ديناراً، والمحكمة قضت له بطلبه،
وقضت محكمة استئناف بنغازي في موضوع الاستئناف رقم 202 لسنة 2007
المرفوع من المطعون ضده بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى. وهذا هو
الحكم المطعون فيه.

الإجراءات

صدر هذا الحكم بتاريخ 29.3.2009، وأعلن في 16.5.2009، وبتاريخ 14.6.2009 قرر محامي الطاعن الطعن فيه بالنقض بتقرير لدى قلم كتاب المحكمة العليا مسدداً الرسم ومودعاً الكفالة والوكالة ومذكرة بأسباب الطعن وصورة من الحكم المطعون فيه ومن الحكم الابتدائي ضمن حافظة مستندات.

وبتاريخ 30.6.2009 أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى المطعون ضده في 28.6.2009.

وبتاريخ 23.7.2009 أودع محامي المطعون ضده مذكرة بدفاعه مشفوعة بسند وكالته عنه وحافظة مستندات.

وأودعت نيابة النقض مذكرة انتهت فيها إلى الرأي برفض الطعن، وفي الجلسة المحددة لنظره أصرت على رأيها.

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه المقررة قانوناً، فهو مقبول شكلاً.

وحيث ينعى الطاعن على الحكم المطعون فيه: مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه والإخلال بحق الدفاع، ذلك أنه قضى برفض الدعوى تأسيساً على أن من قام بالتوقيع على الاتفاق محل الدعوى ليس هو الممثل القانوني للشركة المطعون ضدها، دون أن تناقش المحكمة مصدرة الحكم مستندات الطاعن التي تفيد بأن من قام بالتوقيع هو من تقدم لمصلحة الضرائب بصفته الممثل القانوني للشركة المطعون ضدها، كما تؤكد ذلك المراسلات الصادرة عن الشركة، كذلك فإن ما ورد بالحكم المطعون فيه من أن الطاعن لم يقدم عملاً للشركة يستحق عليه أجراً مجرد قول مرسل لا يسانده دليل ذلك أن الطاعن كان سبباً في حصول الشركة المطعون ضدها على عقد مع الشركة المصرية "شركة المقاولات الحديثة" لذلك فإن الحكم يكون معيباً مستوجب النقض.

وحيث إن هذا النعي في مجمله غير سديد: ذلك أن نصي المادتين: 89 و92 من القانون التجاري، والمادة السادسة من اللائحة التنفيذية للتسجيل التجاري، توجب قيد فرع الشركة الأجنبية التي تزاوّل نشاطاً في ليبيا في السجل التجاري، وأن يتضمن هذا القيد أسم ولقب من أعتمد في تمثيل مقر الشركة، وعلى هذا الممثل أن يودع مكتب السجل التجاري الذي يقع في دائرته توقيعه الخطي.

وقد جرى قضاء هذه المحكمة على أن المخول بتمثيل فرع الشركة الأجنبية في ليبيا هو من تم قيد اسمه على النحو السالف بيانه، كما جرى قضاء هذه المحكمة على أن تحصيل واقع الدعوى وتقدير أدلتها والموازنة بينها والأخذ بما تطمئن إليه محكمة الموضوع لتكوين عقيدتها مما تستقل به، متى كان استخلاصها له سائغاً ويؤدي إلى النتيجة التي انتهت إليها.

لما كان ذلك وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أنه قضى بإلغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى الطاعن، تأسيساً على أن من قام بالتوقيع على العقد موضوع الدعوى لا يمثل الشركة المطعون ضدها، وأن الطاعن لم يثبت تقديمه لأية أعمال يستحق عنها العمولة المطالب بها، ورد على أسباب الحكم المستأنف بما مفاده: أن الدعوى جاءت خالية من الدليل وأن استناد الحكم على الورقة الضوئية الخالية من التاريخ، والتي تحمل توقيع مدير المشروعات قد جاء في غير محله ولا يصلح سنداً للمستأنف ضده " الطاعن " حيث إن هذه الورقة كانت خالية من التاريخ ولا تعتبر عقد وكالة وفق مقتضيات القانون لكونها صادرة من شخص لا يمثل قانوناً الشركة المستأنفة، حيث إن الثابت من صورة محضر اجتماع إدارة الشركة المؤرخ في 10.6.2005 بشأن تأسيس فرع لها في ليبيا قد أثبت فيه أن مدير هذا الفرع والذي يمثل الشركة هو باروير شنكيرج، وهو الذي تم تعيينه من قبل مجلس الإدارة بناء على اقتراح من رئيس المجلس، كما دلت صورة قيد فرع الشركة في السجل التجاري ببغازي تحت رقم 14877 بتاريخ 11.11.2006 أن الوكيل المعتمد لفرع الشركة هو باروير شنكيرج وفق ما يقضي به القانون في هذا الشأن، إضافة إلى أن العقد المبرم بين الشركة المستأنفة لتنفيذ أعمالها وبين الشركة المصرية - المقاول الأصلي - لم يكن المستأنف ضده طرفاً

فيه، ولا يبين من الأوراق أنه من قام بإتمام هذا العقد أو المساعدة فيه بأعمال يستحق عنها عمولة، ولم يقدم المستأنف ضده أمام هذه المحكمة أو محكمة البداية ما يساند طلباته، وقد جاءت صور المستندات المقدمة منه قاصرة عن إثبات دعواه، ولا تصلح دليلاً له ولا تطمئن المحكمة إلى الركون إليها، خاصة وأن الشركة المستأنفة قد ذكرت بأن الشاهدين المقدمة شهادتهما مكتوبة أحدهما مالك العقار الذي تستغله الشركة وهو من طعن ضدها في الدعوى رقم 220 لسنة 2006 بما يتعين معه طرح هذه الشهادة وعدم التعويل عليها، سيما وأنه لا يوجد ما يساندها بالأوراق، وأن الثابت من مستندات الدعوى أن العقد المطالب بالعمولة عنه كان مبرماً بين أمانة الإسكان وشركة المقاولات الحديثة، وأن العقد الثاني تم بين هذه الأخيرة والشركة المستأنفة لتقديم المساعدة الفنية، ولم يكن المستأنف ضده طرفاً في هذين العقدين ولم يقدم أمام محكمة البداية أو هذه المحكمة ما يفيد قيامه بالتعريف بين الشركتين أو بذله جهوداً لإبرام العقد المطالب بالعمولة عنه، وكانت مستنداته قاصرة في إثبات ذلك بما تكون معه الدعوى خالية من الدليل وعلى غير سندٍ من الواقع أو القانون، ويكون الحكم المستأنف في غير محله متعين الإلغاء ورفض الدعوى.

فإن ما ساقه الحكم على النحو السالف بيانه في استخلاص سائغ وبما له أصل بالأوراق يكفي لحمل قضائه بما لا يكون معه قد خالف القانون أو شابه قصور في التسبيب، الأمر الذي يتعين معه رفض الطعن.

فلهذه الأسباب

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

الطعن المدني 56/1203ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأحد 6 محرم 1435 هـ. الموافق
2013.11.10م، بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس،

برئاسة المستشار الأستاذ: محمد إبراهيم الورفلي،
وعضوية المستشارين الأساتذة: الطاهر عبد الرحمن القلاي،
د. جمعة محمود الزريقي،
محمود رمضان الزيتوني،
د. نورالدين علي العكرمي.
وبحضور عضو نيابة النقض، الأستاذ: عبد المولى أحمد خليفة،
ومسجل الدائرة السيد: موسى سليمان الجدي.

إن المادة 177 من القانون المدني تنص
على أن يكون المتبوع مسؤولاً عن الضرر الذي
يحدثه تابعه بعمله غير المشروع متى كان
واقعا منه في حال تأدية وظيفته أو بسببها،
ومقتضى ذلك أن مسؤولية المتبوع تقوم على
خطأ مفترض في جانبه مرجعه سوء اختياره
لتابعه أو تقصيره في الرقابة عليه. وأن
القانون إذ حدد نطاق هذه المسؤولية بأن
يكون العمل الضار غير المشروع قد وقع من
التابع حال تأديته وظيفته أو بسببها، لم
يقصد أن تكون المسؤولية مقصورة على خطأ
التابع، وهو يؤدي عملاً من أعمال وظيفته، أو

متبوع - مسؤوليته عن
عمل تابعه غير المشروع
- تحقق نطاقها أساسه.

أن تكون الوظيفة هي السبب المباشر لهذا الخطأ، أو أن تكون ضرورية لإمكان وقوعه بل تتحقق المسؤولية أيضاً كلما استغل التابع وظيفته أو ساعدته هذه الوظيفة على إتيان فعله غير المشروع، أو هيأت له بأية طريقة كانت فرصة ارتكابه، سواء أرتكبه لمصلحة المتبوع أو عن باعث شخصي، بعلم المتبوع أو بغير علمه، وسواء كان الباعث الذي دفعه إليه متصلاً بوظيفته مع المتبوع أو لا علاقة له بها.

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

الوقائع

أقام المطعون ضده الدعوى رقم 9 لسنة 2003 مدني جزئي تاورغاء ضد الطاعنين بصفاتهم وآخر طالباً إلزامهم بدفع مبلغ سبعين ألف دينار مع المصاريف تعويضاً عما لحقه من أضرار وجاء في شرح دعواه: أن تابع المدعى عليهم تسبب في إيذاء شخصي له نتيجة حادث مرور بالمركبة الآلية رقم 83022 جيش، وأنه قد صدر أمر جنائي من النيابة العامة ضدّ التابع المذكور، وتم تنفيذه، بما تكون معه مسؤوليته عن الحادث ثابتة، وأنه لما كان قد لحقته أضرار مادية ومعنوية جراء الحادث فقد أقام دعواه تلك بالطلبات المبينة فيما تقدم، والمحكمة قضت بإلزام المدعى عليهم متضامين بأن يدفعوا للمدعي مبلغاً وقدره خمسة عشر ألف دينار تعويضاً عن الضررين المادي والمعنوي اللذين لحقا به جراء الإصابات التي تعرض لها بفعل محدث الضرر مع إلزامهم بالمصاريف، وبدفع مبلغ مئة وخمسين ديناراً أتعاب محاماة، ورفض ما عدا ذلك من طلبات، وقضت الدائرة الاستئنافية بمحكمة مصراته الابتدائية في الاستئنافين المقامين

من الطرفين بقبولهما شكلاً، وفي الموضوع برفضهما، وتأييد الحكم للمستأنف مع إلزام كل مستأنف بمصاريف استئنافية. وهذا هو الحكم المطعون فيه.

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2007.2.12. وأعلن للطاعنين بصفاتهم بتاريخ 2009.4.15. فقرر أحد أعضاء إدارة القضايا بتاريخ 2009.5.14 الطعن فيه بطريق النقض لدى قلم كتاب المحكمة العليا، وأودع مذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة وصورة رسمية من الحكم المطعون فيه، وأخرى من حكم أول درجة. وبتاريخ 2009.6.7 أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنه إلى المطعون ضده بتاريخ 2009.5.25، وقدم محامي المطعون ضده بتاريخ 2009.6.28 مذكرة بدفاعه مشفوعة بسند التوكيل، وأودعت نيابة النقض مذكرة برأيها في الطعن خلصت فيها إلى قبوله شكلاً، ورفضه موضوعاً، وقررت دائرة فحص الطعون المدنية إحالته إلى الدائرة المختصة، وبالجلسة تمسكت النيابة برأيها الوارد بمذكرتها.

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه المقررة قانوناً، فهو مقبول شكلاً.

وحيث ينعي الطاعنون بصفاتهم على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه والقصور في التسبيب والفساد في الاستدلال، وبيان ذلك أن الحكم المطعون فيه قضى بإلزام الطاعنين بالتعويض على أساس خطأ التابع دون أن يتحقق مما إذا كان هذا الخطأ قد وقع منه أثناء تأديته لوظيفته مع الطاعنين وبسببها، أو أنه خطأ وقع منه ولا علاقة له بعمله، إذ أن أساس مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعة هو أن يكون الخطأ قد وقع أثناء تأدية الخدمة أو سببها عملاً بنص المادة 177 من القانون المدني، ولما كانت محكمة أول درجة قد أغفلت بيان ذلك، ولم تبين زمن وقوع الحادث، وما إذا كان قد وقع أثناء

العمل أو أثناء ممارسة التابع لشئون حياته الخاصة وبعيداً عن أعمال وظيفته، فإن حكمها يكون قاصر الأسباب.

وإذ قضى الحكم المطعون فيه بتأييد حكم أول درجة دون أن يتدارك ما وقع فيه من قصور وخطأ في تفسير القانون، فإنه يكون مجانباً للصواب وجديراً بالنقض.

وحيث إن ما ينعى به الطاعنون في غير محله، ذلك أن المادة 177 من القانون المدني تنص على أن يكون المتبوع مسؤولاً عن الضرر الذي يحدثه تابعه بعمله غير المشروع، متى كان واقعا منه في حال تأدية وظيفته أو بسببها، ومقتضى ذلك أن مسؤولية المتبوع تقوم على خطأ مفترض في جانبه مرجعه سوء اختياره لتابعه أو تقصيره في الرقابة عليه، وأن القانون إذ حدد نطاق هذه المسؤولية بأن يكون العمل الضار غير المشروع قد وقع من التابع حال تأديته وظيفته أو بسببها، لم يقصد أن تكون المسؤولية مقصورة على خطأ التابع، وهو يؤدي عملاً من أعمال وظيفته، أو أن تكون الوظيفة هي السبب المباشر لهذا الخطأ، أو أن تكون ضرورة لإمكان وقوعه، بل تتحقق المسؤولية أيضاً كلما استغل التابع وظيفته أو ساعدته هذه الوظيفة على إتيان فعله غير المشروع، أو هيأت له بأية طريقة كانت فرصة ارتكابه، سواء أرتكبه لمصلحة المتبوع أو عن باعث شخصي، بعلم المتبوع أو بغير علمه، وسواء كان الباعث الذي دفعه إليه متصلاً بوظيفته مع المتبوع، أو لا علاقة له بها.

لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى مسؤولية الطاعنين بصفاتهم، على أساس أن الحادث الذي تسبب في الأضرار بالمطعون ضده، قد وقع من تابعهم أثناء قيادته للسيارة المسلمة له لأداء عمله، بما يكون معه الطاعنون قد هيأوا له الفرصة لإتيان عمله غير المشروع المتمثل في ارتكاب حادث المرور الذي أدى إلى الإضرار بالمطعون ضده، على النحو الثابت بالأمر الجنائي الصادر ضد التابع نتيجة لحادث المرور، وقد تأكدت مسؤولية التابع بشكل نهائي عن الضرر اللاحق بالمطعون ضده، بعد أن أصبح الأمر الجنائي نهائياً وحائزاً لحجية الأمر المقضي على النحو الثابت بحكم أول درجة المؤيد لأسبابه بالحكم

المطعون فيه، الأمر الذي يؤكد أن الحادث الذي أضر بالمطعون ضده، قد وقع من تابع الطاعنين بسبب أدائه لوظيفته معهم، وهو ما يستوجب مسؤوليتهم عن تعويض الضرر الذي لحق بالمطعون ضده وبما يكون معه سبب الطعن غير قائم على أساس، وهو ما يستوجب رفضه.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع برفضه.

رابعاً:

القَضَاءُ الجِنَائِيّ

الطعن الجنائي 56/1088ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأربعاء 15 جمادى الأولى 1437هـ،
الموافق 2016/02/24م، بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس،

برئاسة المستشار الأستاذ: رجب أبوراوي عقيل،
عضوية المستشارين الأساتذة: محمد أحمد القائدي،
على محمد التواتي،
أبوبكر محمد العباني،
د. موسى الشتيوي النايض.
وبحضور عضو نيابة النقض، الأستاذ: أحمد السنوسي الفقيه،
ومسجل الدائرة السيد: سليم الهادي شقاقة.

من المقرر أن الاستئناف يعيد الدعوى
بجميع وقائعها أمام المحكمة الاستئنافية
ويطرحها على بساط البحث بكامل أجزائها
فتناقشها كما لو كانت مطروحة أمام محكمة
الدرجة الأولى، فإذا ما رأت حاجة لسماع
الشهود أو إجراء الخبرة الفنية أو استيفاء أي
تحقيق لإظهار وجه الحقيقة في الدعوى فإنها
ملزمة باتخاذها، فإذا ما قصرت في ذلك، فإن
حكمها يكون معيباً بالقصور في التسبيب
والخطأ في تطبيق القانون.

استئناف الحكم - يعيد
طرح الدعوى من جديد
على المحكمة - وعليها
استيفاء ما نقص من
تحقيقات - بيان ذلك.

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

الوقائع

اتهمت النيابة العامة المطعون ضده لأنه بتاريخ سنة 2000م وما بعده بدائرة مركز شرطة المدينة:

حصل على نفع غير مشروع لنفسه باستعمال طرق احتيالية، وذلك بأن أوهم المجني عليه (...) بأن قيمة المصنع الذي أستورده له أربعة وتسعون ألف دولار أمريكي على نحو يخالف الحقيقة، وأستحوذ على فارق القيمة لنفسه على النحو المبين بالأوراق.

وطلبت من محكمة المدينة الجزئية دائرة الجنح والمخالفات معاقبته بموجب المادة 1/461 من قانون العقوبات.

وأثناء نظر المحكمة المذكورة للدعوى تقدم أمامها المجني عليه بصحيفة دعوى مدنية في مواجهة المدعي عليه (المتهم) بالتبعية للدعوى العمومية خلص فيها إلى طلب القضاء بإلزام المذكور أداء مبلغ مئة ألف دينار تعويضاً عما لحق به من ضرر مادي وأدبي، والمحكمة نظرت الدعوى وقضت فيها في الشق الجنائي بمعاقبة المتهم بحبسه سنة واحدة وتغريمه ثلاثين ديناراً عما نسب إليه وأمرت بوقف تنفيذ عقوبة الحبس المقضي بها، وفي الشق المدني بإلزام المدعي عليه (المتهم) بأن يدفع للمدعي المدني واحداً وستين ألف دينار جبراً للضررين المادي والمعنوي اللذين أحاقا به، فاستأنفه المحكوم عليه، ومحكمة شمال طرابلس الابتدائية دائرة الجنح والمخالفات المستأنفة قضت: "حكمت المحكمة حضورياً أولاً: بقبول الاستئناف شكلاً، ثانياً: وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به في الدعويين الجنائية والمدنية والقضاء ببراءة المتهم مما نسب إليه، وبعدد قبول الدعوى المدنية مع إلزام رافعها بالمصاريف". وهذا هو الحكم المطعون فيه.

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2009/1/31م، وبتاريخ 2009/3/14م قرر أحد أعضاء النيابة العامة الطعن فيه بطريق النقض لدى قلم كتاب المحكمة التي أصدرته، وبذات التاريخ ولدى نفس القلم أودع مذكرة بأسباب الطعن موقعة منه، وبتاريخ 2009-2-17م ولدى ذات القلم قرر المدعي بالحق المدني الطعن في الحكم بطريق النقض، ومودعاً لديه مذكرة بأسباب الطعن موقعة من محاميه، وأودعت كفالة الطعن.

أدلت نيابة النقض بمذكرة خلصت في ختامها إلى رأيها القانوني بقبول الطعنين شكلاً، وفي الموضوع بالنقض والإعادة.

دائرة فحص الطعون الجنائية فحصت الطعنين وقررت الإحالة.

حددت لنظر الطعنين جلسة 2016-1-27، وفيها تلا المستشار المقرر تقرير التلخيص، وتمسكت نيابة النقض برأيها السابق، ونظر الطعنان على النحو المدون بمحضر الجلسة، ثم حجزاً للحكم بجلسة اليوم.

الأسباب

من حيث إن الطعنين قد استوفيا أوضاعهما المقررة قانوناً، فهما مقبولان شكلاً.

وحيث إن حاصل مما تنعى به النيابة العامة والمدعي بالحق المدني على الحكم المطعون فيه بأنه قضى بإلغاء حكم محكمة أول درجة بإدانة المطعون ضده وببراءته مما نسب إليه استناداً إلى أن الأدلة المطروحة في الدعوى لا تؤدي إلى الإدانة، إذ أنه خلت الأوراق من إحالة موضوع الشكوى إلى الخبرة الفنية للوقوف عما إذا كان المتهم (المطعون ضده) قد قدم مستندات للمدعي بالحق المدني تثبت أن قيمة المصنع الذي استورده لصالحه غير صحيحة وتخالف المستندات الحقيقة التي تم بها استيراد المصنع المذكور من إيطاليا، متحصلاً

بذلك على مبالغ لا حق له فيها، أم أن ما قدّمه من مستندات كانت صحيحة، وكان هذا الذي انتهجه الحكم المطعون فيه متعللاً بالنقص في التحقيقات كسبب لإلغاء حكم محكمة أول درجة والقضاء ببراءة المتهم وبعدم قبول الدعوى المدنية يعد خطأ في تطبيق القانون وفساد في الاستدلال الأمر المستوجب لنقضه مع الإعادة.

وحيث إن الحكم المطعون فيه بعد أن تطرق لواقعة الدعوى والإجراءات التي تمت فيها خلص إلى بيان عقيدة المحكمة بعدم ثبوت الإتهام، وبعدم قبول الدعوى المدنية بقوله: [...] وحيث إن المحكمة وهي بصدد تكوين عقيدتها في الدعوى مما له أصل ثابت فيها، تبين لها أن الحكم المستأنف وقد قضى بإدانة المتهم المستأنف عن التهمة المسندة إليه والمنصوص عليها بالمادة 1/461 عقوبات دون أن يؤسس قضاءه على دعائم قوية كافية لحمله، أو يسوق من المبررات ما كان مؤدياً للنتيجة التي انتهى إليها في منطوقه، حيث اعتبر أن أركان جريمة النصب متوافرة بحصول المتهم على مبلغ مالي قدره واحد وستون ألف دينار كفرق بين ثمن المصنع الحقيقي وثمان المصنع المستورد، الذي تقدر قيمته بثلاثة وثلاثين ألف دولار مع علمه بذلك، دون أن يدلل الحكم المستأنف على كفاية وصوله إلى هذا التقدير للفارق بين ثمن المصنعين - المصنع المستورد وثمان المصنع الحقيقي - حيث لم تتم إحالة الدعوى إلى الخبرة الفنية للثبوت من ذلك، لا من قبل جهات التحقيق ولا من قبل المحكمة المطعون في حكمها، كما أن المستند المقدم من قبل الشاكي "المدعي بالحق المدني" والذي يدّعي صدوره من الجهة المصنّعة للمصنع الحقيقي، وذكر بأن ملحقاتها تطابق أو تشابه المعدات الموردة عن طريق تشاركية المتهم، فإن هذه المسألة تحتاج لتحقيقها خبرة فنية لمعاينة مكونات المصنع المورد مع ما يدعيه المشتكي ومعرفة نوعها وحجمها، وطريقة أدائها وسنة صنعها، ومن ثم تحديد الثمن الحقيقي لها، خاصة وأن الفاتورة التي استند إليها الحكم المستأنف يختلف تاريخها مع تاريخ توريد المصنع، حيث تم استلامه في شهر الحرث سنة 2000 ف والفاتورة المقدمة من المدعي بالحق المدني 2004 ف فهي لا تكفي ولا تقطع لوحدها في إثبات قيمة المصنع المورد الحقيقية، وبيان الفارق في السعر وفي غياب الخبرة الفنية.

كما أن الحكم المستأنف قد أخطأ في تطبيق القانون حين اعتبر أن جريمة النصب قد توافر فيها ركنها المادي وهي توافر الطرق الاحتيالية، حيث اعتبر أقوال المدعي بالحق المدني صحيحة عندما ادعى بتزوير المراسلات والإقرارات المتعلقة باستلامه لمستندات الشحن ومكونات المصنع، وأنه قد قام بالتوقيع عليها على بياض دون معرفة مضمونها، ودون أن يبين المدعي بالحق المدني شواهد التزوير، أو طالب بإحالتها للتحقيق لبيان واقعة التزوير وتبرير عدم طعنه فيها بالتزوير أمام الجهات المختصة في حينه...

ولما كان الفصل في الدعوى المدنية أمام المحكمة المستأنف حكمها، وقد قضى بالتعويض مؤسساً على إدانة المتهم بجريمة النصب المدنية المسندة إليه بقرار الاتهام، وحيث إن هذه الجريمة قد تبين لهذه المحكمة عدم توافر أركانها وخلصت إلى براءة المتهم، الأمر الذي انهار معه الأساس القانوني الذي استندت إليه الدعوى المدنية وما قضى به من تعويض بشأنها، إلا أن هذه المحكمة قد رأت أن الواقعة قد تشكل نزاعاً مدنياً صرفاً ويستوجب للفصل فيه التحقيق والإحالة للخبرة مما يؤخر الفصل في الدعوى الجنائية المهيأة للفصل في موضوعها فإنها تقضي بعدم قبول الادعاء المدني...[.

لما كان ذلك، وكان من المقرر أن الاستئناف يعيد الدعوى بجميع وقائعها أمام المحكمة الاستئنافية ويطرحها على بساط البحث بكامل أجزائها فتناقشها كما لو كانت مطروحة أمام محكمة الدرجة الأولى، فإذا ما رأت حاجة لسماع الشهود أو إجراء الخبرة الفنية أو استيفاء أي تحقيق لإظهار وجه الحقيقة في الدعوى فإنها ملزمة باتخاذها، فإذا ما قصرت في ذلك، فإن حكمها يكون معيباً بالقصور في التسبيب والخطأ في تطبيق القانون، وكان الحكم المطعون فيه وعلى نحو ما سلف قد دلل على أن جريمة النصب غير قائمة في حق المطعون ضده وبني على ذلك عدم ثبوت ضرر الجريمة في حق المدعي بالحق المدني بمقولة إنه لم يتم إحالة الدعوى إلى الخبرة الفنية لا من قبل جهات التحقيق ولا من قبل المحكمة المستأنف حكمها للثبوت من قيام جريمة النصب أو عدم قيامها، وبأنه بحسب الوقائع والأدلة المطروحة في الدعوى فإن الواقعة مجرد منازعة مدنية،

وكان هذا الذي اعتمده الحكم المطعون فيه لا يصلح مسوّغاً قانونياً لما انتهى إليه، إذ كان على المحكمة التي أصدرته وقد رأت نقصاً في التحقيقات واستجلاء الحقيقة في الدعوى لا يكون إلا بإجراء الخبرة الفنية أن تستوفي ذلك بمعرفتها وتتخذ من الإجراءات ما تراه مناسباً بلوغاً لوجه الحقيقة منها، وهي إذ لم تفعل وقضت في الدعوى دون اتخاذ ذلك، فإن حكمها المطعون فيه يكون معيباً بالقصور في التسبيب ويكون نعي الطاعنين عليه في هذا الشأن في محله.

ومتى كان ذلك فإنه تعين نقض الحكم المطعون فيه فيما قضى به في الدعويين الجنائية والمدنية دون حاجة للتطرق لباقي مناعي الطاعنين إيراداً ورداً.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعنين شكلاً، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه فيما قضى به في شقيه الجنائي والمدني وإحالة الدعوى بشأنهما إلى محكمة طرابلس الابتدائية - دائرة الجنح والمخالفات المستأنفة - للفصل فيها مجدداً من هيئة أخرى.

الطعن الجنائي 56/77ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الخميس 16 جماد الأولى 1437هـ،
الموافق 2016/2/25م، بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس،

برئاسة المستشار الأستاذ: حسين عمر الشتيوى،
وعضوية المستشارين الأساتذة: أحمد حسين الضراط،
بنور عاشور الصول،
عبدالقادر عوض قدور،
إمحمد عبدالسلام الصفراني.
وبحضور عضو نيابة النقض، الأستاذ: منصور أحمد حديد،
ومسجل الدائرة السيد: عبدالرؤوف محمد المصري.

من المقرر أنه لا يشترط في جريمة التزوير في
الأوراق الرسمية المنصوص عليها في المادتين 341
و344 عقوبات أن تصدر الورقة فعلاً من الموظف
العمومي المختص بتحريرها، بل يكفي أن تعطي
الورقة شكل الورقة الرسمية ومظهرها وينسب
صدورها إلى موظف عمومي للإيهام برسميتها.

جريمة التزوير في الأوراق
الرسمية - مناط تحققها
بيان ذلك.

من المقرر أن المحرر الرسمي هو الذي يحضره
موظف مختص أو شخص مكلف بخدمة عامة
تقتضي وظيفته تحريره، وأن يكون على موجب
ما تقتضي به القوانين واللوائح.

المحرر الرسمي - يحضره
موظف مختص - وفقاً
للقانون - قيام شخص
عادي بذلك - أساسه.

جريمة التزوير - تعريفها

من المقرر أن جريمة التزوير المعاقب عليها قانوناً تتحقق بكل تغيير يمكن أن ينخدع به الشخص العادي دون شرط آخر.

جريمة تقليد الأختام العامة - تتحقق ركنها المادي - بيانه.

من المقرر أن الركن المادي في جريمة تقليد الأختام العامة المنصوص عليها بالمادة 334 من قانون العقوبات، يتحقق بصنع خاتم يشبه ختماً صحيحاً، ويكون ذلك باصطناع الختم الكاذب بأي طريقة أو صورة كانت، ذلك أن قانون العقوبات لم يحدد الطريقة التي يتم بها اصطناع الأختام وتقليدها إذ أنه يكفي لتوافر جريمة التقليد إمكان انخداع الجمهور بالخاتم المقلد دون أن يستلزم شرطاً آخر.

طعن بالنقض - قيام النيابة بذلك نيابة عن المحكوم عليه دون تحقق مصلحة له - مصلحة نظرية - لا تكفي.

من المقرر أن الأصل أن النيابة العامة في مجال المصلحة أو الصفة في الدعوى هي خصم عادل، وتختص بمركز قانوني خاص، إذ تمثل الصالح العام، وتسعى في تحقيق موجبات القانون ولها تبعاً لذلك أن تطعن بطريق النقض في الأحكام من جهة الدعوى العمومية، وإن لم يكن لها كسلطة اتهام مصلحة في الطعن، بل كانت المصلحة للمحكوم عليهم من المتهمين، فتنبو عنهم في الطعن لمصلحتهم، وتتقيد في هذه الحالة بقيود طعونهم، بحيث إذا لم يكن كسلطة عامة ولا للمحكوم عليهم من المتهمين مصلحة في الطعن، فإن طعنها لا يقبل عملاً بالمبادئ العامة

المتفق عليها من أن المصلحة أساس الدعوى،
فإذا انعدمت فلا دعوى.

من المقرر أن المناط في معرفة ما إذا كانت
الجرائم في حالة تعددها ناشئة عن فعل واحد
يتطلب تطبيق الفقرة الأولى من المادة 76 من
قانون العقوبات، أم أنها ناشئة عن عدة أفعال،
هو السلوك الإجرامي الذي يأتيه الجاني عند
اقترافه الفعل، فإذا ما كان هذا النشاط واحداً
فإننا نكون أمام فعل واحد، أما إذا تعدد
النشاط فإننا نكون أمام عدة أفعال بغض النظر
عن وجه الارتباط أو وحدة الغرض فيما بينها،
فوحدة الغرض شيء، ووحدة الفعل وتعدد
شيء آخر.

جرائم مرتبطة بالمدة
2/76 - الفرق بين تعدد
الأفعال - تعريف ذلك.

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

الوقائع

اتهمت النيابة العامة المحكوم عليه والمطعون ضده الثاني لأنهما بتاريخ
2005/1/1 وبدائرة اختصاص النيابة الكلية التخصصية:

المتهم الأول (الطاعن والمطعون ضده الأول)

1. أحدث ضرراً جسيماً بالمال عام وذلك بأن قام بسحب الاختصاصات
الممنوحة بموجب القانون والنظام الأساسي للمدير التنفيذي بشأن الائتمان
والقروض والتسهيلات والسلف الاجتماعية والسحب على المكشوف والحوالات
الخارجية، وأبلغه كذباً بأنه قرار أعضاء مجلس الإدارة المنعقد في غيبته ووافق

المستفيدون بالمصرف، على النحو المبين بكشف حساب السحب على المكشوف بدون ضمانات على سحوبات على المكشوف بقيمة خمسمئة ألف دينار لم يتم سدادها حتى هذا التاريخ، وقام بفتح حسابات جارية للمصرف طرف مصارف أخرى أخفاها عن الإدارة التنفيذية بالمصرف وانفرد بالمخالفة للأصول المحاسبية بإجراء العمليات المصرفية عليها لتسهيل حصوله على مبلغ ثلاثة ملايين وأربعمئة ألف دينار قيمة ودیعة مصرف الادخار، وعهد أمانات شعبية يفرن، وإجراء تحويلات بقيمة تسعة ملايين دينار من حساب المصرف لدى المؤسسة مباشرة دون قيدها بسجلات المصرف وفوت على المصرف الاستفادة من فوائد الإحالة وتكاليف الإبراق، على النحو المبين تفصيلاً بالأوراق.

2. اكتسب مالاً بطريقة غير مشروعة وكان مصدره إساءة استعمال الوظيفة ومخالفة القانون، وذلك بأن استولى على مبلغ ثلاثة ملايين وأربعمئة ألف دينار من حسابات الودائع والأمانات لدى المصرف الأهلي الزنتان بالمخالفة للقوانين المعمول بها، مستغلاً سلطات وظيفته بصفته رئيساً لمجلس إدارته، على النحو المبين تفصيلاً بالأوراق.

3. حالة كونه رئيساً لمجلس إدارة المصرف الأهلي الزنتان استولى بدون وجه حق على أموال عهد أمانات شعبية يفرن وودیعة مصرف الادخار يفرن لدى المصرف بقيمة ثلاثة ملايين وأربعمئة ألف دينار، على النحو المبين تفصيلاً بالأوراق.

4. حالة كونه رئيساً لمجلس إدارة المصرف الأهلي الزنتان تحصل لنفسه مباشرة على منفعة غير مشروعة (مبلغ ثلاثة ملايين وأربعمئة ألف دينار) من أعمال المصرف التي يمارس فيها وظيفته على النحو المبين تفصيلاً في الأوراق.

5. زور وثيقة رسمية في كليتها، وذلك بأن قام باصطناع نماذج طلبات الحصول على التسهيلات وعقود منح التسهيلات وعقود الرهن والتنازل ونسب تحريرها وتوقيعها للأشخاص المذكورين بالطلبات والعقود، واصطنع توقيعاً مقلداً عن توقيع المدير التنفيذي للمصرف بتلك الأوراق ونسبه إليه، ووقع

بصفته رئيس مجلس الإدارة في خانة المانح في عقد منح التسهيل وذيله بختمه الخاص بالمصرف، على خلاف الحقيقة، على النحو المبين تفصيلاً بالأوراق.

6. حرر ورقة عرفية مزورة كلياً وكان قصده تحقيق منفعة لنفسه، وذلك بأن قام بكتابة محاضر اجتماع أعضاء مجلس الإدارة ونسبها إلى أمين سر المجلس بإمضاء مجهول، ونص على قرار أعضاء المجلس على سحب الاختصاصات من المدير التنفيذي والموافقة على منح التسهيلات للأشخاص الذين زور المستندات عنهم ونسبها لهم، وقام بكتابة الصورة الضوئية لإفادة استلام سجل المساهمين وسجل اجتماعات المجلس من قبل الأشخاص المذكورين بالورقة واصطنع توقيعات نسبها لهم وقدمها للنيابة أثناء استجوابه ليبرر مشروعية تصرفاته وبأقواله بعدم حوزته تلك السجلات بعدما ذكر بأنها بحوزته، على النحو المبين تفصيلاً بالأوراق.

7. قلد ختم مصلحة الضرائب الزنتان الذي تستعمله للتصديق ولإثبات الصفة الرسمية، وذلك بأن اصطنع ختم مصلحة الضرائب بواسطة جهاز الحاسوب وطابعة السكّنر الملونة بعقود منح قروض التسهيلات التي اصطنعها وقدمها للنيابة أثناء استجوابه لإثبات الصفة الشرعية على تصرفاته بمنحه المبالغ المذكورة بالعقود حتى لا يتهم بالاستيلاء عليها، على النحو المبين تفصيلاً بالأوراق.

المتهم الثاني (المطعون ضده الثاني):

قصر في حفظ وصيانة المال العام وذلك بأن أهمل وظيفته وتفاعس عن مهامه كمدير تنفيذي للمصرف بإيعاز من المتهم الأول بسحب اختصاصاته وتقليصها بتسيير العمل اليومي والعرض عليه فقط بالنسبة لحركة الائتمان والحوالات الخارجية، ولم يحرك ساكناً بشأن ما ذكره له رئيس مجلس الإدارة بشأن قرار أعضاء المجلس بسحب اختصاصاته ولم يعترض على الأمر، أو يطلب اجتماع المجلس للمناقشة ولم يكلف نفسه حتى عناء التأكد من صحة ما أخبره به أو يقوم بمكاتبة مصرف ليبيا المركزي بشأن قرار أعضاء مجلس الإدارة،

وسهل بإهماله ونكوصه لرئيس مجلس الإدارة الاستحواذ على مبلغ الودائع والأمانات من حساب المؤسسة الأهلية، وإجراء عمليات التحويل للخارج مباشرة من أرصدة المصرف لدى المؤسسة، على النحو المبين تفصيلاً بالأوراق.

وأحالتهم إلى محكمة استئناف طرابلس التخصصية ((دائرة الجنايات)) لمعاقبتهم بالمواد 1 و2 و3 و6 و16 أولاً و19 من القانون رقم 10 لسنة 1423 م بشأن التطهير و1 و2 و3 و9 و15 و28 و33 و35 من القانون رقم 2 لسنة 1979 بشأن الجرائم الاقتصادية وتعديلاته و334 و341 و346 و2/76 من قانون العقوبات والمحكمة بعد أن نظرت الدعوى قضت حضورياً بإدانة المتهم (...) ومعاقبته بالسجن لمدة خمس سنوات وذلك عما نسب إليه وبلا مصاريف جنائية وبراءة المتهم (...) مما نسب إليه. وهذا هو الحكم المطعون فيه.

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2008/8/19، وبتاريخ 2008/9/6 قرر المحكوم عليه الطعن فيه بطريق النقض أمام ضابط السجن المختص، وبتاريخ 2008/10/16 أودع محاميه مذكرة بأسباب الطعن موقعة منه نيابة عنه لدى قلم كتاب المحكمة التي أصدرت الحكم، وبتاريخ 2008/9/28 قرر أحد أعضاء النيابة التخصصية سابقاً الطعن فيه بطريق النقض لدى ذات الجهة وبتاريخ 2008/10/13 أودع مذكرة بأسباب الطعن لدى نفس الجهة موقعة منه، وأودعت نيابة النقض مذكرة برأيها القانوني خلصت فيها إلى قبول الطعنين شكلاً وفي موضوع طعن المحكوم عليه برفضه وفي موضوع طعن النيابة العامة بنقض الحكم نقضاً جزئياً فيما قضى به على المطعون ضده الأول وذلك بالنسبة لواقعة خيانة الأمانة وارتباط الجرائم المنسوبة إليه مع الإعادة في هذا الشق، عرضت الأوراق على دائرة فحص الطعون والتي قررت بتاريخ 2014/11/29 إحالته إلى الدائرة المختصة، وحددت جلسة 2016/1/28 لنظر الطعن وفيها تلا المستشار المقرر تقريره، وتمسكت نيابة النقض برأيها السابق، ونظر الطعن على النحو المبين بمحضر الجلسة، وتم حجه للحكم بجلسة اليوم.

الأسباب

حيث إن الطعنين قد استوفيا شروطهما المقررة في القانون فهما مقبولان شكلاً.

أولاً: أسباب الطعن المقدم من المحكوم عليه.

ينعى الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه والقصور في التسبب والفساد في الاستدلال من عدة وجوه:

الأول: إنه يشترط في جريمة التزوير المدان عنها الطاعن لقيامها، أن تكون الورقة المزورة رسمية وأن يكون من قام بالتزوير موظفاً عمومياً، ولما كان الطاعن لا يعد موظفاً عاماً وفقاً لمفهوم المادة 4/16 من قانون العقوبات لأنه يعمل لدى شركة تجارية خاصة مملوكة للقطاع الخاص، وبالتالي يخرج عن مفهوم الموظف العام، كذلك فإن الأوراق المدعى بتزويرها وهي عبارة عن نماذج طلبات الحصول على تسهيلات وعقود منح التسهيلات فهي ليست أوراق رسمية، ذلك أنه وفقاً لنص المادة 377 مدني فإن الورقة الرسمية هي التي يثبت فيها موظف عام أو شخص مكلف بخدمة عامة ما تم على يديه من ذوى الشأن، وعلى ذلك فإن جريمة التزوير المدان عنها الطاعن تكون غير قائمة لعدم توافر أركانها وهي أن تكون الورقة رسمية وأن يكون من قام بتزويرها موظفاً عاماً.

الثاني: إن جريمة التزوير في الأوراق العرفية تتطلب لقيامها توفر ركنيها المادي والمعنوي والتي يتمثل في تغيير الحقيقة تغييراً من شأنه أن يسبب ضرراً وبنية استعمالها فيما غيرت من أجله الحقيقة، وكان كتابة محضر اجتماع مجلس الإدارة هو لإثبات الواقع والحقيقة دون تغيير أو استبدال وليس بنية الاستعمال غير المشروع، ولا يشكل ذلك حتى في حالة وجود كتابة هذا المحضر من الطاعن جريمة تزوير ورقة عرفية طبقاً لنص المادة 346 عقوبات مما يجعل الحكم وقد أدان الطاعن عنها مخالفاً للقانون.

الثالث: إن جريمة تقليد الأختام المدان عنها الطاعن ليست قائمة في حقه لأن الحكم المطعون فيه لم يثبت فيه أن الطاعن قام بصنع الختم الكاذب وإنما جاء فيه فقط أنه استعمل جهاز الحاسوب وطابعة سكرنر، الأمر الذي ينتفي معه الركن المادي للجريمة وهي تقليد أختام الضرائب وبالتالي يكون الحكم قد صدر مخالفاً للتطبيق الصحيح للقانون عندما أدان الطاعن عن هذه التهمة.

الرابع: لقد جاء الحكم المطعون فيه مخالفاً لنص المادة 45 من النظام الأساسي لمصرف الزنتان الأهلي الذي منحت الطاعن بصفته رئيساً لمجلس إدارة المصرف التوقيع المنفرد عن المصرف شأنه في ذلك شأن المدير التنفيذي، وعلى ذلك فإن التصرفات الصادرة عنه من فتح موافقات على التسهيلات المصرفية وفتح حسابات جارية للمصرف طرف مصارف أخرى لها سند من النص المشار إليه ولا تعتبر سحباً لاختصاصات المدير التنفيذي ومن ثم تنتفي التهمة المنسوبة إليه لأنها لا تشكل جريمة جنائية، الأمر الذي يجعله مخالفاً للقانون.

الخامس: جاء الحكم المطعون فيه قاصراً في أسبابه مغللاً بحق الدفاع، فقد أبدى الطاعن عدة دفعات جوهرية إلا أن المحكمة لم تشر إلى كل هذه الدفعات ولم ترد عليها، الأمر الذي يجعل الحكم مشوباً بالقصور وبالإخلال بحق الدفاع.

السادس: استندت المحكمة المطعون في حكمها على الاعتراف بسحب مبلغ واستثماره لصالح التشاركية والاعتراف المعول عليه هو إقرار المتهم على نفسه بصحة ارتكابه للتهمة المسندة إليه، والمتهم لم يعترف بارتكاب الجريمة المسندة إليه، وإنما بقيامه بالعمليات المصرفية التي تدخل ضمن أعمال المصرف، كذلك فإن اعترافه لم يصدر عن إرادة حرة بل أنه تعرض للاستجواب وإيقاف أسرته وأقاربه مما جعله مضطراً لذلك. وخلص الطاعن في الختام إلى طلب الحكم بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه مع الإعادة.

ثانياً: أسباب الطعن المقدم من النيابة العامة.

تنعى النيابة العامة على الحكم المطعون فيه بالخطأ في تطبيق القانون من عدة وجوه:

الأول: استند الحكم المطعون فيه على اعتبار الواقعة المسندة إلى المطعون ضده تشكل في صحيح القانون جنحة خيانة أمانة طبقاً لنص المادة 465 عقوبات، على أن المصرف الأهلي الزنتان شركة مساهمة مملوكة للأفراد طبقاً لعقد تأسيسه وأن قيام مصرف ليبيا المركزي بالأشراف على المصرف لا يغير من طبيعته ولا يوجد ما يدل على أن المصرف تملكه إحدى الجهات التي حددتها المادة 2 من القانون رقم 2 لسنة 97 بشأن الجرائم الاقتصادية، وهذا الذي ذهبت إليه المحكمة يخالف ما ورد بنص المادة 3 من ذات القانون التي اعتبرت أن المال يعد عاماً لمجرد إشراف وإدارة الجهات المنصوص عليها بالمادة 2 من ذات القانون على هذا المال، ولا يشترط تملك هذه الجهات لهذا المال حتى يكون مالا عاماً، وفي واقعة الحال فإن اللجنة التي قامت بالتفتيش على المصرف واكتشفت واقعة الاختلاس والمخالفات الأخرى وإيقاف المتهم الأول، قد تم تشكيلها من قبل مصرف ليبيا المركزي وهو ما يؤكد على أن مصرف ليبيا المركزي يقوم بالإشراف على هذا المصرف وإدارة أمواله، وكذلك فإنه بالاطلاع على عقد تأسيس المصرف يتضح جلياً مدى رقابة وإشراف مصرف ليبيا المركزي عليه، ومن ذلك اشتراطه لنفاذ قرار تعيين المدير التنفيذي للمصرف الصادر من الجمعية العمومية أن يتم اعتماده من محافظ مصرف ليبيا المركزي وعلى ذلك فإنه متى كان مصرف ليبيا المركزي يقوم بالإشراف على هذا المصرف فإن ذلك يكفي لاعتبار أمواله من الأموال العامة، كما أنه كان على المحكمة وقد اعتبرت الواقعة تشكل جنحة خيانة أمانة ولا ينطبق عليها قانون الجرائم الاقتصادية أن تحكم بعدم الاختصاص وتحيل الأوراق لمحكمة الاستئناف العادية على اعتبار أن نظر هذه الجريمة تختص به المحاكم العادية، أما وإنها لم تفعل فإن حكمها يكون مخالفاً للقانون.

الثاني: أعملت المحكمة المطعون في حكمها أحكام الارتباط وفقاً لنص المادة 1/76 عقوبات في حين أنه كان على المحكمة أعمال الفقرة الثانية من ذات المادة على واقعة الدعوى لأن المتهم لم يرتكب فعلاً واحداً كون عدة جرائم متعددة وإنما قام بارتكاب عدة جرائم لغرض واحد، وهو الاستيلاء على المال العام وبذلك يكون الحكم مشوباً بعيب مخالفة القانون.

الثالث: أن الحكم قد أُسْتُند في براءة المتهم الثاني على كون المال الذي استولى عليه المتهم الأول ليس مالاً عاماً ووفقاً لما سلف بيانه فإن مال المصرف يعد مالاً عاماً وبذلك يكون الحكم قد خالف القانون.

وخلصت النيابة العامة إلى طلب الحكم بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه مع الإعادة.

وحيث يبين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه بعد أن حصل واقعة الدعوى، أورد أقوال الطاعن والشهود وما تضمنه التقرير الفني، ثم عرض لبيان عقيدة المحكمة وأدلة الثبوت بقوله: "وحيث إن هذه المحكمة وهي بصدد تكوين عقيدتها من خلال اطلاعها على كافة أوراق الدعوى وما اشتملت عليه من تحقیقات وما أثير أمامها من دفع و استناداً إلى نصوص القانون والإمام الكامل والإحاطة التامة بكل ما له أصل ثابت فيها قد استبان لها أن ما قام به المتهم الأول من أفعال قد شكلت في مجملها جرائم تقليد الأختام وتزوير الأوراق الرسمية والعرفية وخيانة الأمانة بكامل أركانها المادية والمعنوية وثابتة في حقه ثبوت الجزم واليقين وذلك من خلال اعتراف المتهم الأول حيث اعترف بأنه قام بسحب مبلغ ثلاثة ملايين وثلاثمائة وخمسين ألف دينار من حسابات المصرف لدى مصارف أخرى بعد الحصول على مبلغ مليون دينار وديعة مصرف الادخار يفرن وخمسة ملايين دينار عهد أمانات شعبية يفرن لاستثمارها لصالح التشاركيات التي يديرها وشريكاً فيها دون علم باقي الشركاء أو أي شخص بالمصرف ولم يقيد بها بحركة المصرف ولا يوجد لديهم سجل للخزينة الفرعية واصطنع المستندات الخاصة بالتسهيلات وكتبها بخط يده ووقعها ونسبها لهم وقلد توقيع المدير التنفيذي على طلبات التسهيل كما قلد أختام مصلحة ضرائب الزنتان على عقود منح التسهيلات بواسطة طباعة جهاز السكنر الملون بإدخال نموذج لطبعتي أختام الضرائب الموجودة على أوراق أخرى لديه بجهاز حاسبه الآلي ومسح البيانات التي على الورقة وأعاد طباعة عقود منح التسهيلات بقيمة ثلاثة ملايين وثلاثمائة وخمسين ألف دينار وأعاد سحبها وكتب بداخل طبعات الأختام رسوم الدمغة المستحقة والتاريخ بخط يده ووقعها بتوقيع مجهول، كما قام بسحب

اختصاصات المدير التنفيذي وقام باصطناع محاضر لأعضاء مجلس الإدارة بشأن سحب الاختصاصات من المدير التنفيذي ومنح التسهيلات بخط يده ولم يجتمع مع أحد من أعضاء مجلس الإدارة ولا يوجد لديهم سجلات للمساهمين واجتماعات المجلس وبأنه اصطنع بخط يده الورقة التي نسبها (...،...) بشأن استلامهم سجل المساهمين ووقعها ونسب التوقيع لهم وبأنه قام بكتابة جميع الطلبات الخاصة بإجراء الحوالات الخارجية بخط يده وتوقيعها وأن تغطية الحوالات من المبالغ التي يقوم المستفيدون بإيداعها بحساب المصرف لدى مصارف أخرى وقام بالموافقة بالسحب على المكشوف ومن خلال تقرير خبير أبحاث التزوير والتزييف رقم 2007/252 والذي جاء فيه أن محاضر الاجتماعات الخاصة بمجلس إدارة مصرف الزنتان الأهلي والمذكرة الداخلية وطلبات الحصول على تسهيلات ائتمانية موضوع الفحص محررة بخط يد واحدة، يتفق الخط المحرر به العبارات والألفاظ والأرقام الخطية الثابتة بطلبات الحصول على تسهيلات ومحاضر اجتماعات المصرف الأهلي الزنتان والمذكرة الداخلية الموجهة لرئيس مجلس الإدارة وسجل الخزينة موضوع الفحص مع الاستكتاب الخطي للمتهم (...) يختلف خط التوقيع المنسوب صدوره عن (...) والثابت بطلبات الحصول على تسهيلات والمذكرة الداخلية بمصرف الزنتان الأهلي موضوع الفحص مع خط التوقيعات المستكتبة له، يختلف الخط المحرر به العبارات والألفاظ الخطية الثابتة بمحاضر الاجتماعات وطلبات الحصول على تسهيلات والمذكرة الداخلية وسجل الخزينة بمصرف الزنتان الأهلي موضوع الفحص مع الاستكتاب الخطي لوليد المختار طبعات الأختام المنسوب صدورها عن مصلحة ضرائب الزنتان والثابتة بعقود منح قرض تسهيل موضوع الفحص عبارة عن دمغات لطبعات أختام ملونة عن طريق السكّنر وأنها تمت طباعتها على النماذج المطبوعة للعقود، واستناداً لما تقدم تخلص المحكمة وبناء على إحاطتها بما هو ثابت بأوراق الدعوى وحريتها في الأخذ بالدليل الذي تطمئن إليه في تكوين عقيدتها وطرح ما عدها، لذا فإنه قد تحقق لديها أن الأفعال التي قام بها المتهم قد شكلت الجرائم المذكورة سلفاً بجميع أركانها المادية والمعنوية وأنها ثابتة في حقه ثبوت الجرم واليقين وأن الأدلة بشأنها قد جاءت كافية وعلى سبيل اليقين، الأمر

الذي يتعين معه إدانته عنها ومعاقبته طبقاً لما هو وارد بالمنطوق عملاً بالمادة 2/277 إجراءات جنائية".

لما كان ذلك، وكان من المقرر أنه لا يشترط في جريمة التزوير في الأوراق الرسمية المنصوص عليها في المادتين 341 و344 عقوبات أن تصدر الورقة فعلاً من الموظف العمومي المختص بتحريرها، بل يكفي أن تعطى الورقة شكل الورقة الرسمية ومظهرها وينسب صدورهما إلى موظف عمومي للإيهام برسميتها، كما أنه من المقرر أن المحرر الرسمي هو الذي يحرره موظف مختص أو شخص مكلف بخدمة عامة تقتضي وظيفته تحريره، وأن يكون على موجب ما تقتضي به القوانين واللوائح، لما كان ذلك وكان الطاعن قد اعترف بقيامه بوضع توقيع مزور على عدة عقود رهن رسمية موثقة بمعرفة محرر عقود - وهو شخص مكلف بخدمة عامة - لصالح مصرف الأهلي الزنتان نيابة عن عدة مقترضين، وكان غرضه من ذلك الاستحواذ على قيمة التسهيلات المصرفية التي تضمنتها تلك العقود، فإن الحكم المطعون فيه إذ انتهى إلى إدانة الطاعن عن تهمة تزوير الشخص العادي لوثيقة رسمية المنصوص عليها بالمادتين 341 و344 عقوبات لتوافر ركنها المادي والمعنوي، فإنه يكون قد التزم صحيح القانون، ويكون ما ينعى به الطاعن عليه في الوجه الأول من طعنه في غير محله.

وحيث عن الوجه الثاني من أسباب الطعن، فإنه من المقرر أن جريمة التزوير المعاقب عليها قانوناً تتحقق بكل تغيير يمكن أن ينخدع به الشخص العادي دون شرط آخر، وكانت الوقائع التي أثبتتها المحكمة واعترف بها الطاعن، من أنه اصطنع محاضر اجتماع لأعضاء مجلس إدارة المصرف بشأن سحب اختصاصات المدير التنفيذي بمنح التسهيلات وإسنادها له وكتبتها بخط يده، واصطنع ورقة تفيد استلام سجل المساهمين من قبل الأشخاص المذكورين بالورقة ومهرها بتوقيعات مزورة ونسبها إليهم، وقام بكتابة جميع الطلبات الخاصة بإجراء الحوالات الخارجية بيده ووقعها، كذلك قام بتحرير عدة طلبات الحصول على تسهيلات ائتمانية نيابة عن عدة أشخاص آخرين دون علمهم بها ووقعها بتواقيع مزورة، وتحصل بموجبها على مبالغ مالية من المصرف كتسهيلات

اإئمانفة واستأؤ علمها؁ وقء أكء آبفر التزفف فف ففرفره الموءع هءه الوقائع؁ وعلى ذلك فإن ما ساقه الحكم المطعون ففه - على النحو سالف البفران - ففوفر به كافة أركان وعناصر جرفمة تزوفر ورقة عرففة المءان بها الطاعن؁ وقء اعفمء الحكم فف فبوفها فف فقه على اعترافه الصرف بمأاضر ففففقات النفاة العامة؁ وعلى ما جاء بففرفر آبفر التزفف وهف أءلة مسفقاة من أصول فابفة لها معفنها فف الأوراق ومن شأنها أن فؤءف إلى النففجة الفف انففى إلها؁ ومن ثم فكون نف الطاعن فف هءا الشأن فف فر مآله.

وآف فف عن الوجه الفالف من مناعف الطاعن على الحكم المطعون ففه؁ فإنه من المقرر أن الركن الماءف فف جرفمة فقلفء الأفاء العامة المنصوص علها بالماءة 334 من قانون العقوباء؁ ففأقق بصنع آافم فشفه آفمأاً صأفأاً؁ وفكون ذلك باصطناع الآفم الكاذب بأف طرفة أو صورة كانت؁ ذلك أن قانون العقوباء لم ففءء الطرفة الفف ففم بها اصطناع الأفاء وفقلفءها فء أنه فكفف لفوافر جرفمة الفقلفء إمكن انآءاع الجمهور بالآافم المقلء ءون أن فسلزم شرطاً آفر؁ وكان الحكم قء أثبف فف آق الطاعن - اسفناءاً إلى اعترافه بففففقات النفاة والفف اطلعف علفه هءه المأكمة ففففقا لوجه النفف وعلى ما ورف بففرفر آبفر التزفف - قفامه بفقلفء آفم مصلآة ضرائب الزفان وفوضعه على عقود الفسففلات بواسطة طباعة جهاز السكرر الملون بأن قام بفءآال نموءج لهذا الآفم فف جهاز آاسبه الآف ومسآ البفاناء الفف على الورقة وأعاء طباعفها وسآفها على عءة عقود منح فسففلات وكتب بفآال الأفاء رسوم ءمغة المسفآة والفارف بآط فءه؁ وفوضع علفه فوففعا مأهولاً؁ وهءا الفف أورءه الحكم - على نحو ما سلف - ففأقق به أركان جرفمة فقلفء الأفاء فف آق الطاعن بكافة عناصرها وأركانها القانونفة وفؤءف عقلاً ومنطقاً إلى ما رفبه علفه من نففجة فففق وصأف القانون؁ وفكون نف الطاعن على الحكم بمآالفة القانون فف فر مآله.

وآف فف عن الوجه الرابع من أسباب طعن المأكوم علفه فإن الحكم المطعون ففه أءان الطاعن عن جرائم تزوفر أوراق رسمفة وعرففة وفقلفءه لآفم مصلآة ضرائب الزفان؁ ولم فكن واقعة افففائفه على آفصافاء المفر الفنففزف

للمصرف في حد ذاتها محلاً للتجريم، وإنما كان ذلك لقيام الطاعن باصطناع محاضر اجتماعات أعضاء مجلس إدارة المصرف لسحب اختصاصات المدير التنفيذي بشأن منح التسهيلات وإسنادها له ووضع توقيع مزور عليه ومن ثم فإن نعي الطاعن على الحكم بمخالفته لنص المادة 45 من النظام الأساسي للمصرف، يكون غير صحيح ونعياً على الحكم بما ليس فيه مما يستوجب رفضه.

وحيث عن الوجه الخامس، فإن الطاعن لم يبين ماهية الدفوع التي دفع بها أمام المحكمة المطعون في حكمها ولم توردها وترد عليها، وهذا من شأن الطاعن وحده، وذلك لتبين هذه المحكمة ما إذا كانت دفوعاً جوهرية تتطلب رداً من المحكمة أم أنها دفوع موضوعية يكفي فيها الرد الضمني الوارد بأدلة الثبوت التي أسس عليها الحكم قضاء الإدانة، ومن ثم فإن نعيه يعد قاصراً عن بيان مقاصده بما يتعين معه رفضه.

لما كان ذلك، وكان من المقرر أن الاعتراف في المسائل الجنائية يعد من عناصر الاستدلال التي تملك محكمة الموضوع كامل الحرية في تقدير صحته وقيمه في الإثبات ولها أن تعول عليه في قضائها، وكان الحكم المطعون فيه قد أخذ باعتراف الطاعن وعول عليه في قضائه كدليل إدانة بجانب الأدلة الأخرى، وقد تحقق للمحكمة المطعون في قضائها سلامة هذا الاعتراف مما له أصل ثابت بالأوراق، ولم يبين من أوراق الدعوى أن الطاعن أو محاميه كانا قد دفعا أمام المحكمة ببطلان هذا الاعتراف لصدوره نتيجة إكراه وهو من المدفوع الموضوعية التي محلها محكمة الموضوع، ولا يجوز إبداءه أمام هذه المحكمة لأول مرة، فإن نعي الطاعن بهذا الخصوص لا يعدو أن يكون مجادلة موضوعية فيما كونت منه محكمة الموضوع قناعتها، الغرض منه توهينه والنيل منه وبما لا يصلح لذلك فهو غير مقبول.

وحيث إنه متى كان ذلك فإن مناعي الطاعن على الحكم تكون كلها غير قائمة على أساس مما يتعين رفضها.

ثانياً: الرد على أسباب طعن النيابة العامة.

وحيث عن السبب الأول من طعن النيابة العامة، فإنه من المقرر أن الأصل أن النيابة العامة في مجال المصلحة أو الصفة في الدعوى هي خصم عادل، وتختص بمركز قانوني خاص، إذ تمثل الصالح العام، وتسعى في تحقيق موجبات القانون، ولها تبعاً لذلك أن تطعن بطريق النقض في الأحكام من جهة الدعوى العمومية، وإن لم يكن لها كسلطة اتهام مصلحة في الطعن، بل كانت المصلحة للمحكوم عليهم من المتهمين، فتنبو عنهم في الطعن لمصلحتهم، وتتنقيد في هذه الحالة بقيود طعونهم، بحيث إذا لم يكن كسلطة عامة ولا للمحكوم عليهم من المتهمين مصلحة في الطعن فإن طعنها لا يقبل، عملاً بالمبادئ العامة المتفق عليها من أن المصلحة أساس الدعوى، فإذا انعدمت فلا دعوى، لما كان ذلك وكان الثابت من الحكم المطعون فيه أنه أدان المطعون ضده عن أربع تهم وهي تقليد الأختام وتزوير الأوراق الرسمية والعرفية وخيانة الأمانة وأعملت المحكمة في شأن هذه التهم أحكام الارتباط، وهذا التعدد والارتباط يتحقق بتوافر التهم الثلاث الأولى، وبالتالي لا يتأثر الحكم بوصف الجريمة الرابعة وما إذا كانت الواقعة تخضع لقانون الجرائم الاقتصادية رقم 2 لسنة 79 كما ذهبت النيابة العامة في طعنها أم أنها تخضع لحكم المادة 465 عقوبات وفقاً لما انتهى إليه الحكم المطعون فيه، مما يجعل نعي النيابة الطاعنة في هذا الشأن لا يحقق لها سوى مصلحة نظرية بحته، ومن ثم يكون النعي غير مقبول.

وحيث عن السبب الثاني من أسباب الطعن فإنه لما كان من المقرر أن المناطق في معرفة ما إذا كانت الجرائم في حالة تعددها ناشئة عن فعل واحد يتطلب تطبيق الفقرة الأولى من المادة 76 من قانون العقوبات، أم أنها ناشئة من عدة أفعال، هو السلوك الإجرامي الذي يأتيه الجاني عند اقترافه الفعل، فإذا ما كان هذا النشاط واحداً فإننا نكون أمام فعل واحد، أما إذا تعدد النشاط فإننا نكون أمام عدة أفعال بغض النظر عن وجه الارتباط أو وحدة الغرض فيما بينها، فوحدة الغرض شيء، ووحدة الفعل وتعدد شيء آخر، لما كان ذلك وكانت الوقائع الثابتة بالحكم قد أثبتت في حق المطعون ضده اقترافه لجرائم تقليد الأختام وتزوير الشخص العادي لورقة رسمية وتزوير ورقة عرفية وخيانة الأمانة وهي جرائم تقوم على أفعال متعددة ارتكبت لغرض إجرامي واحد وهو الاستحواذ

على قيمة التسهيلات المصرفية تخص آخرين، وكانت المادة 2/76 عقوبات تنص على أنه " إذا ارتكبت عدد جرائم لغرض واحد وكانت مرتبطة ببعضها بحيث لا تقبل التجزئة وجب اعتبارها كلها جريمة واحدة والحكم بالعقوبة المقررة لأشد تلك الجرائم مع زيادتها إلى حد الثلث "، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وعاقب المطعون ضده عن هذه الجرائم بعقوبة الجريمة الأشد تطبيقاً للفقرة الأولى من المادة 76 عقوبات واعتبرها ناشئة عن فعل واحد، فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون مما يتعين معه نقضه نقضاً جزئياً وتصحيحه وذلك بالحكم بعقوبة الجريمة الأشد وهي عقوبة تقليد الأختام مع زيادتها إلى حد الثلث على النحو الوارد بالمنطوق عملاً بأحكام المادة 393 من قانون الإجراءات الجنائية.

وحيث عن السبب الثالث من أسباب الطعن فإن مناط العقاب على جريمة التقصير في حفظ المال العام وصيانتها من موظف عام المكلف بذلك والمنصوص عليها في المادة 15 من قانون الجرائم الاقتصادية رقم 2 لسنة 1979، أن يكون المقصر موظفاً وفقاً للمفهوم الوارد بالمادة الثانية من ذات القانون.

ولما كان المطعون ضده الثاني لا يعد موظفاً ولا تتوافر فيه هذه الصفة وفقاً للمادة المشار إليها سلفاً، فإن الجريمة تكون قد فقدت أحد أركانها الذي لا تقوم إلا به، مما يكون معه الحكم المطعون فيه وقد قضى ببراءة المطعون ضده الثاني من هذه التهمة قد طبق صحيح القانون ويكون النعي عليه في هذا الشأن غير سديد بما يستوجب رفضه.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعنين شكلاً وفي موضوع طعن المحكوم عليه برفضه. وفي موضوع الطعن المقدم من النيابة العامة بنقض الحكم المطعون فيه نقضاً جزئياً فيما قضى به على المتهم الأول وتصحيحه بجعل العقوبة مدة ست سنوات عن جرائم تقليد الأختام وتزوير الشخص العادي لورقة رسمية وتزوير ورقة عرفية وخيانة الأمانة المسندة إليه ورفض الطعن فيما عدا ذلك.

الطعن الجنائي 56/964ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الثلاثاء 28 محرم 1437هـ، الموافق
2015/11/10م، بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس،

برئاسة المستشار الأستاذ: رجب أبوراوي عقيل،
وعضوية المستشارين الأستاذين: أحمد حسين الضراط،
عبدالمولى أحمد خليفة.
وبحضور عضو نيابة النقض، الأستاذ: على رمضان الصغير،
ومسجل الدائرة السيد: سليم الهادي شقاقة.

طعن بالنقض - وجوب
وضوح أسبابه - تخلف
ذلك أثره.

من المقرر أن وسيلة المحكمة العليا في
الوصول إلى تعيب الحكم المنعى عليه هو ما
يورده الطاعن في وجه نعيه على سبيل التحديد
والوضوح بحيث يتيسر للمطلع عليه أن يدرك
لأول وهلة موطن العيب في الحكم، ولا يغني عن
ذلك مجرد إيراد عبارة مرسلة في هذا الشأن لأن
ليس من شأن المحكمة العليا مراجعة الحكم
المطعون فيه للتحقق من سلامته أو عدم
سلامته بمجرد استيفاء الطعن الشكل المقرر في
القانون، فهي لا تنقض الحكم إلا من خلال
الأسباب التي تقبلها وذلك في غير الحالات التي
حولها القانون نقض الحكم لمصلحة المتهم من
تلقاء نفسها.

اعتراف - الأصل أن يكون عن إرادة حرة - من يدعي غير ذلك - عليه الإثبات - تقدير الاعتراف من إطلاقات محكمة الموضوع.

من المقرر أن الأصل في الاعتراف في صدوره عن إرادة حرة وإدراك ووعي كاملين، وعلى من يدعي خلاف هذا الأصل أن يقيم الدليل على ما يدعيه، كما أنه من المقرر أن الاعتراف في المسائل الجنائية من عناصر الاستدلال التي تملك محكمة الموضوع كامل الحرية في تقدير صحتها وقيمتها في الإثبات.

إحاطة المتهم بالتهمة عند ضبط أقواله - مسألة تنظيمية - أساسه أثره.

لما كان ذلك وكنت المادة 105 من قانون الإجراءات الجنائية تنص على أنه عند حضور المتهم لأول مرة في التحقيق يجب على المحقق أن يتثبت من شخصيته ثم يحيطه علماً بالتهمة المنسوبة إليه ويثبت أقواله في المحضر ومؤدى هذا النص أنه بمجرد أن يتثبت المحقق من شخصية المتهم المحال إليه فله أن يحيطه علماً بالتهمة موضوع الواقعة المنسوبة إليه ابتداء حسب الأقوال في محضر الضبط أو البلاغ أو الشكوى أو الطلب، وهو في كل الأقوال أمر تنظيمي يقدره المحقق لأنه من المقرر في هذا الشأن أن المشرع لم يرسم شكلاً معيناً أو كيفية محددة لتوجيه الأسئلة للمتهم أثناء مرحلة التحقيق طالما راعى المحقق الضمانات القانونية التي اشترطها القانون لذلك.

تصوير واقعة الدعوى - من صلاحيات محكمة الموضوع -

من المقرر أن حق محكمة الموضوع أن تستخلص أقوال الشهود وسائر العناصر المطروحة أمامها على بساط البحث الصورة

اقتناع المحكمة بعد التحقيق الشفوية -
الصحيحة لواقعة الدعوى حسبما يؤدي إليه
اقتناعها وأن تطرح ما يخالفه من صور أخرى.
وتمكين الدفاع - قصور
- أساس ذلك.

شروع في الجريمة -
تقديرها من إطلاقات
محكمة الموضوع - ما
دامت قد بررت قناعتها.
من المقرر أن تقدير حالة الشروع أو عدم
قيامها هو من المسائل الموضوعية التي لا رقابة
عليها من أحد والممارسة فيها غير مقبولة أمام
المحكمة العليا.

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

الوقائع

اتهمت النيابة العامة الطاعنين وآخرين لأنهم بتاريخ 28-8-2008 بدائرة
مباحث الجوازات طرابلس.

الطاعنون وآخر:

1- نظموا وجمعوا مهاجرين غير شرعيين، بأن جمعوا عدداً كبيراً منهم من
مختلف الجنسيات بإحدى المزارع بمنطقة وادي الربيع، دون أن تكون لديهم
تأشيرات إقامة صحيحة من جهات الاختصاص.

2- شرعوا في تهريب مهاجرين غير شرعيين دون أن يكونوا حاصلين على
موافقة من جهات الاختصاص ومن غير المنافذ المختصة لذلك، بأن أعدوا العدة
لإخراج عدد كبير من الأشخاص من جنسيات مختلفة من الأراضي الليبية إلى
دول أوروبا دون الحصول على موافقة من الجهات المختصة ومن غير المنافذ
المحددة لذلك.

الطاعن الثالث وآخرون:

1- شرعوا في الخروج من الأراضي الليبية دون الحصول دون الحصول على تأشيرة صحيحة بذلك ومن غير المنافذ المخصصة للخروج

2- آووا عدة أشخاص بوصفهم أجانب وأسكنوهم دون أن يقوموا بإبلاغ جهات الاختصاص بذلك.

المتهمان الخامس والسادس " غير طاعنين "

بوصفهما أجنيين دخلا الأراضي الليبية وأقاما بها دون الحصول على تأشيرة.

وأحالتهم إلى محكمة الهجرة الغير شرعية لمعاقبتهم بالمواد: 1، 2، 5، 9، 1/17 بند ب، 20 من القانون رقم 6 لسنة 1987 بشأن تنظيم دخول وإقامة الأجانب في ليبيا وخروجهم منها والمادتين 19/ب، 19 مكرر 1، 2 بندي أ، ج من القانون رقم 2 لسنة 1372 المعدل للقانون رقم سالف الذكر والمواد 2/76، 59، 61 من قانون العقوبات،

وقضت المحكمة حضورياً بمعاقبة كل واحد من المتهمين الأول والثاني والثالث والرابع بالحبس مع الشغل والنفاز مدة سنة ونصف وتغريم كل واحد منهم مبلغ ألفي دينار وبلا مصاريف جنائية، ومصادرة المركبة الآلية نوع مرسيدس فيتو تحمل لوحة معدنية رقم 23-5-490322 المملوكة للمتهم الأول المستعملة في نقل المهاجرين غير الشرعيين، ومعاقبة كل واحد من المتهمين الخامس والسادس بالحبس والشغل والنفاز ثمانية أشهر عما نسب إليهم وبلا مصاريف، فاستأنف المحكوم عليهم هذا الحكم أمام محكمة طرابلس التخصيصية الابتدائية دائرة الجنح والمخالفات المستأنفة التي قضت حضورياً بقبول الاستئنافات شكلاً، وفي الموضوع بتأييد الحكم المستأنف وبلا مصاريف جنائية. وهذا هو الحكم المطعون فيه.

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2009/1/12م، وبتاريخ 2009/3/12م قرر محامي المحكوم عليهم الطعن فيه بطريق النقض لدى قلم كتاب المحكمة التي أصدرته، وبذات التاريخ ولدى ذات الجهة أودع مذكرة بأسباب الطعون موقعة منه، وقدمت نيابة النقض مذكرة برأيها القانوني خلصت فيها إلى قبول الطعون شكلاً ورفضها موضوعاً، وعرض الملف على دائرة فحص الطعون الجنائية فقررت الإحالة، وحددت جلسة 2015-9-29 لنظر الطعون وفيها تلا المستشار المقرر تقرير التلخيص وتمسكت نيابة النقض برأيها ونظرت الدعوى على النحو المثبت بمحضر الجلسة ثم حجزت للحكم بجلسة اليوم 27-10-2015م ونظراً لعدم اكتمال المداولة وتغير الهيئة أعيدت الدعوى للمرافعة في هذه الجلسة وتلي تقرير التلخيص وتمسكت النيابة برأيها السابق ونظرت الدعوى على النحو الثابت في المحضر ثم حجزت للحكم بجلسة اليوم.

الأسباب

حيث إن الطعون قد استوفت الأوضاع المقررة في القانون، فهي مقبولة شكلاً.

وحيث ينعى الطاعنون على الحكم الطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه والقصور في التسبيب والفساد في الاستدلال من الوجوه التالية:

1- إن الاعترافات المنسوبة للطاعنين في مرحلة الاستدلال والتي عوّل عليها الحكم في إدانتهم تعتبر باطلة لأنها نتيجة استجواب لهم من قبل مأمور الضبط القضائي الذي لم يعطه القانون الصلاحية بذلك ومباشرته مع المتهمين، ومن ثم فإن ما ترتب على هذا الإجراء الباطل من دليل فهو باطل هو الآخر، كما أن الحكم لم يرد على دفع الطاعنين ببطلان اعترافاتهم بمرحلة الاستدلال المعوّل عليها في الإدانة برد كاف، وأورد في هذا الشأن عبارة مرسلة لا تصلح لدحض هذا الدفع، الأمر الذي يعيب الحكم.

2- إن التحقيقات التي أجرتها النيابة العامة في الدعوى تعتبر باطلة ويطال هذا البطلان ما ترتب عليها من أدلة، حيث إنها لم تراعى الضمانات المقررة قانوناً للمتهم عند الاستجواب بمعرفتها ومن بين هذه الضمانات الحيدة المطلقة وتحقيق دفاع المتهم تحقيقاً كاملاً، ولأجل ذلك إلى الأسئلة الإيحائية، فعوض النيابة العامة في واقعة الحال قد باشر الاستجواب فيها مع الطاعنين وقد بنى عقيدة مسبقة بإدانتهم بالتهمة المسندة إليهم، حيث بدأ مباشرة باستجوابهم بالسؤال الآتي: "تتهمك النيابة العامة ب..." ومن ثم فإن النيابة العامة تكون قد ابتعدت عن مبدأ الحيدة التامة والمطلقة بجعل اتهامها يسبق تحقيقها، وإيحائها للطاعنين بأنها مقتنعة بإدانتهم، مما يخرج عن مبدأ الحيدة المطلقة التي أوجبها المشرع ويترتب عليه بطلان الدليل المستمد من ذلك الإجراء.

3- اكتفى الحكم بترديد الوقائع حسبما وردت بمحاضر جمع الاستدلال وتحقيقات النيابة العامة، وكان على المحكمة أن تحقق الدعوى وأدلتها بمعرفتها لأن الأصل في المحاكمة الجنائية أن تبني على التحقيقات الشفوية التي تجريها المحكمة بنفسها في مواجهة المتهم، الأمر الذي يعيب الحكم.

4- لم يتجاوز الأفعال التي ارتكبها الطاعنون على فرض صحتها مرحلة الأعمال التحضيرية غير المعاقب عليها قانوناً، وأن مجرد تجميعهم لعمالة أجنبية في مزرعة، فإن القصد الجنائي هنا يحتمل أكثر من تفسير فليس بالضرورة أن يكون القصد من ذلك تهجيرهم إلى الخارج، وما دلت به الحكم لا يكفي لحمل قضائه في هذا الشأن، الأمر الذي يعيبه ويوجب نقضه.

وحيث إن الحكم الجزئي المؤيد بالحكم المطعون فيه لأسبابه بين واقعة الدعوى " في أنه.. فتح محضر جمع الأدلة.. إثر ورود معلومات تفيد قيام مجموعة من الأشخاص الليبيين بتجميع عدد من ذوي الجنسيات الأفريقية بإحدى المزارع لغرض تهجيرهم إلى إيطاليا هجرة غير شرعية، وقد مات من الأشخاص الأفارقة رجل وامرأة نتيجة تعذيبهما، وأسفرت التحريات عن ضبط المتهمين لاشتراكهم في ذلك، حيث بضبط أقوال المدعو (...) الموقوف بسجن صرمان على ذمة القضية رقم 2008/41م هجرة العجيلات بتهمة تنظيم عملية

هجرة غير شرعية، ذكر استدلالاً أنه يقوم بتنظيم عمليات هجرة غير شرعية، ويساعده في ذلك شقيقاه المتهمان الأول والثاني حيث يقومان بتجميع الأفارقة بمساعدة أشخاص آخرين بمزرعتهم الكائنة قرب جامع الزطارنة - في طريق المؤدي من منطقة النشيع إلى مكتب القمامة بسيدي السائح، وقد علم بوفاة المرأة الأفريقية بعد الاعتداء عليها من قبل المدعو نوكتيا أرثري الجنسية، ويعمل معه كمندوب لتجميع الراغبين في الهجرة غير الشرعية، مضيفاً أن المتهم الثالث أيضاً شريك معهم في عمليات تنظيم الهجرة... وقد طلب منه توفير مزرعة لتجميع المهاجرين".

وبعد أن استطرد الحكم في استعراض أقوال المتهمين استدلالاً وتحقيقاً أورد تدليله على إدانة الطاعنين والآخرين فقال في هذا الصدد:

"... وحيث إن المحكمة وهي بصدد تكوين عقيدتها ترى أن ما نسب للمتهمين جميعاً عدا تهمة الإيذاء المسندة للمتهمين الرابع والخامس والسادس ثابتة في مواجهتهم على سبيل الجزم واليقين وكامل الأركان القانونية من فعل مادي وقصد جنائي تأسيساً على اعترافهم به اعترافاً مفصلاً بمحضر جمع الاستدلالات، يذكر الأول والثاني أنهما رفقة المتهم الثالث نظمو في السابق عمليات هجرة غير شرعية لأشخاص من جنسيات مختلفة، وأنهما جمعا عدداً كبيراً في منزل يخص المدعو (...). كمرحلة أولية لتهجيرهم عبر البحر إلى إيطاليا دون علم الجهات المختصة، وبما أكد عليه الثاني أن الأول والثالث والرابع مسئولون عن المجموعة الموجودة بقطعة الأرض، وبما ذكره الثالث استدلالاً من التفاهم مع المتهمين الأول والثاني على تجميع عدد من الراغبين في هجرة غير شرعية من ذوي الجنسيات الإفريقية بقطعة الأرض الخاصة بالمدعو (...) مقابل أجر شهري يتراوح بين الألف والألف وخمسمئة دينار، وأن من جلب الأفارقة إلى قطعة الأرض هو المتهم الأول على متن سيارته نوع فيتو مرسيدس وأشرف هو عليهم وراقب المكان احتياطاً عن كل ما يثير الشبهات، وأنحصر دور الرابع في تقديم الطعام للأشخاص المجمعين بقطعة الأرض مقابل تهجيرهم إلى إيطاليا، وأنه نقل معه على متن سيارة الأول جثة أحد

الأفارقة ودفنها في مكان خال، كما نقل معه سابقاً جثة امرأة وربما في منطقة صحراوية..."

وبعد أن عرض الحكم لاعتراقات جميع المتهمين استدلالاً بعملهم على تجميع عدد من الأفارقة بغرض تهجيرهم عبر البحر إلى إيطاليا دون علم الجهات المختصة انتقل الحكم إلى الرد على ما دفع به الطاعنون حيث قال في هذا الجانب "... وتلتفت المحكمة عن إنكار المتهمين الأول والثاني والثالث والرابع لما نسب إليهم أمامها وتعتبره قولاً مرسلأً خالياً مما يؤيده في الأوراق، الهدف منه الإفلات من العقاب، كما تلتفت عما دفع به المتهم الثاني من تعرضه للإكراه البدني لحمله على ما ذكر استدلالاً لتناسق أقواله مع ما ذكره المتهمان الأول والثاني وما ذكره شقيقه (...) استدلالاً، ولاعتراف باقي المتهمين عليه اعترافاً صريحاً مفصلاً وصحيحاً صادراً عن إرادة حرة غير معيبة، كما تلتفت المحكمة عما دفع به المتهمون الأول والثاني والثالث من عدم قيام التهم في حق موكلهم لانتفاء أركانها القانونية وعدم تجاوزها مرحلة التحضير لثبوت علمهم وعلى نحو ما سلف بيانه بما يقومون به من فعل ونتيجة بتجميع الراغبين في الهجرة من ذوي الجنسية الأفريقية في مكان واحد وتنظيم ذلك بما زاد عن مرحلة النية وتجهيز المكان وإعداده إلى تحقيق ذلك تحقيقاً واقعياً بنقلهم على متن مركباتهم من أماكن مختلفة وتجميعهم بمكان واحد في انتظار اكتمال عددهم وترحيلهم عبر البحر وعلى نسق ما قام به المتهمان الأول والثاني في عملياتهما السابقة، واعتراف المتهمين الرابع والخامس والسادس أن تجميعهم بالمكان كان مرحلة أولية من عملية الهجرة إلى إيطاليا هجرة غير شرعية، إذ أن تجميعهم من أماكن مختلفة وإحضارهم فوراً إلى البحر وإركابهم القوارب كان من الصعوبة بمكان يصل به إلى درجة استحالة ذلك لما هو معلوم لديهم من تربص الجهات الأمنية بمثل هذه الجرائم، ويستلزم ذلك مرحلة أولية منهم بتجميع الراغبين في الهجرة بمكان واحد ليسهل نقلهم سريعاً إلى شاطئ البحر وتهجيرهم، الأمر الذي تطمئن معه المحكمة إلى القضاء بإدانة المتهمين عما نسب إليهم طبقاً لقرار الاتهام..."

لما كان ذلك وكان من المقرر أن وسيلة المحكمة العليا في الوصول إلى تعيب الحكم المنع عليه هو ما يورده الطاعن في وجه نعيه على سبيل التحديد والوضوح بحيث يتيسر للمطلع عليه أن يدرك لأول وهلة موطن العيب في الحكم، ولا يغني عن ذلك مجرد إيراد عبارة مرسلة في هذا الشأن لأنه ليس من شأن المحكمة العليا مراجعة الحكم المطعون فيه للتحقق من سلامته أو عدم سلامته بمجرد استيفاء الطعن الشكل المقرر في القانون، فهي لا تنقض الحكم إلا من خلال الأسباب التي تقبلها وذلك في غير الحالات التي خولها القانون نقض الحكم لمصلحة المتهم من تلقاء نفسها، وكان محامي الطاعنين لم يبين في الشق الأول من الوجه الأول من مناعيه على الحكم ماهية الاستجواب الذي قام به مأمور الضبط القضائي أثناء ضبطه لأقوال الطاعنين مما يرى معه بطلان اعترافهم بالواقعة، كما أن المحامي المذكور لم يبين ما هي الضمانات القانونية التي خالفها النيابة العامة أثناء إجراء تحقيقاتها مع الطاعنين وهو ما تضمنه الوجه الثاني من مناعيه على الحكم، وأورد في شأن ذلك عبارات مرسلة ومجملة مما يعجز المحكمة العليا إلى فهم مقصوده منها وتعيب الحكم من خلالها، بما يكون معه نعي الطاعنين في الشق الأول من النعيين الأول والثاني في غير محله.

لما كان ذلك وكان من المقرر أن الأصل في الاعتراف في صدوره عن إرادة حرة وإدراك ووعي كاملين، وعلى من يدعي خلاف هذا الأصل أن يقيم الدليل على ما يدعيه، كما أنه من المقرر أن الاعتراف في المسائل الجنائية من عناصر الاستدلال التي تملك محكمة الموضوع كامل الحرية في تقدير صحتها وقيمتها في الإثبات فلها تقدير عدم صحة ما يدعيه المتهم من اعترافه نتيجة إكراه بغير معقب عليها ما دامت تقيمه على أسباب سائغة، وكان الحكم المطعون فيه قد تناول الدفع ببطلان الاعتراف للإكراه ودلل على النحو السالف بيانه على عدم صدق من يدعي هذا الإكراه ورأى من خلال تناسق أقوال المتهمين مع بعضهما البعض وعدم ثبوت ما يفيد حصول هذا الإكراه المادي وافتقاره إلى الدليل، وهو من كامل صلاحية المحكمة في تقديرها لذلك وبررت ذلك بأسلوب سائغ ومقبول يصلح لحمل قضائها في هذا الشأن ودحض هذا الدفع الموضوعي، الأمر الذي يكون معه النعي على الحكم في هذا الشأن في غير محله.

لما كان ذلك وكنت المادة 105 من قانون الإجراءات الجنائية تنص على أنه "عند حضور المتهم لأول مرة في التحقيق يجب على المحقق أن يثبت من شخصيته ثم يحيطه علماً بالتهمة المنسوبة إليه ويثبت أقواله في المحضر" فإن مؤدى هذا النص أنه بمجرد أن يثبت المحقق من شخصية المتهم المحال إليه فله أن يحيطه علماً بالتهمة موضوع الواقعة المنسوبة إليه ابتداء حسب الأقوال في محضر الضبط أو البلاغ أو الشكوى أو الطلب، وهو في كل الأقوال أمر تنظيمي يقدره المحقق لأنه من المقرر في هذا الشأن أن المشرع لم يرسم شكلاً معيناً أو كيفية محددة لتوجيه الأسئلة للمتهم أثناء مرحلة التحقيق طالما راعى المحقق الضمانات القانونية التي اشترطها القانون لذلك، ومن ثم فإنه إذا استهلّ المحقق محضره مع المتهم بإحاطته بالاتهام المسند إليه فلا مخالفة بذلك للقانون، بما يكون معه النعي على الحكم في هذا الشأن في غير محله.

لما كان ذلك وكان من المقرر أن حق محكمة الموضوع أن تستخلص أقوال الشهود وسائر العناصر المطروحة أمامها على بساط البحث الصورة الصحيحة لواقعة الدعوى حسبما يؤدي إليه اقتناعها وأن تطرح ما يخالفه من صور أخرى، وكانت المحكمة المطعون في قضائها قد اقتنعت من خلال ما عرض عليها من أقوال وما دار أمامها في الجلسة ومن سائر العناصر التي اطلعت عليها في الأوراق أن الواقعة تمثل جريمة الشروع في تهريب الأجانب وتهجيرهم خارج البلاد هجرة غير شرعية بعد أن مكنت الطاعنين ودفاعهم من إبداء كل ما يرونه من صالح الدفاع وهو ما تتحقق به التحقيقات الشفوية التي هي الأصل في المحاكم الجنائية، ومن ثم ما ينعى به الطاعنون أن المحكمة استخلصت الواقعة من خلال محضر جمع الاستدلال وأنها لم تحقق شفوية في الواقعة أثناء نظرها للدعوى في الجلسة لا سند له ومما يضيء هذا الوجه من المناعي في غير محله كذلك.

لما كان ذلك وكان من المقرر أن تقدير حالة الشروع أو عدم قيامها هو من المسائل الموضوعية التي لا رقابة عليها من أحد والممارسة فيها غير مقبولة أمام المحكمة العليا، وكان الحكم المطعون فيه قد دلل على أن الأفعال التي قام بها

الطاعنون تعتبر شروعاً في جريمة تهجير الأجانب خارج البلاد دون علم السلطات على النحو السالف سرده عند رده على دفعهم بأن ما فعلوه لا يتجاوز الأعمال التحضيرية التي لا عقاب عليها، وبررّ قناعته بتمام الجريمة بما لا مجافاة فيه للعقل والمنطق وبما يصلح لحمل قضائه في هذا الشأن، حيث أثبت أن الطاعنين جهزوا قطعة أرض بالإيجار لتجميع أجانب من ذوي الجنسيات الأفريقية عن طريق وسطاء ونقلهم بواسطة سيارة أحدهم، وكان بعضهم قد فعل مثل ذلك في مرات سابقة وتمكن من تهجير بعض الأجانب عبر مراكب في البحر إلى إيطاليا وهو ما كانوا يفعلونه في الواقعة موضوع هذه الدعوى، وكانوا قد اعترفوا استدلالاً بذلك وهم عازمون على ذلك إلى أن تم اكتشاف أمرهم، الأمر الذي يكون معه نعي الطاعنين على الحكم في هذا الخصوص مجرد مجادلة موضوعية لا يقبل منهم.

وحيث إنه متى كان ذلك فقد تعين رفض الطعون موضوعاً.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعون شكلاً، وفي الموضوع برفضها.

الطعن الجنائي 57/2617ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الخميس 18 ربيع الآخر 1437هـ، الموافق
2016/01/28م، بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس،

برئاسة المستشار الأستاذ: حسين عمر الشتيوي،
وعضوية المستشارين الأساتذة: أحمد حسين الضراط،
بنور عاشور الصول،
عبد القادر عوض قدور،
محمد عبد السلام الصفراني.
وبحضور عضو نيابة النقض، الأستاذ: عبد العظيم محمد أبوسعد،
ومسجل الدائرة السيد: عبد الرؤوف المصري.

ولئن كان من المقرر أن لمحكمة الموضوع
مطلق الحرية وهي في سبيل تكوين عقيدتها الأخذ
بما تطمئن إليه من عناصر الدعوى وطرح ما لا
تطمئن إليه منها من أجل إثبات واقعة معينة أو
نفي حصولها، غير أن ذلك مشروط بأن يكون ما
أخذت به يؤدي في منطق سليم وسائغ إلى ما رتبته
عليه ويصلح لحمل قضائها.

حرية القاضي في تكوين
عقيدته - مشروط بأن
يبرر ذلك في منطق سليم
- شهادة المجني عليه -
تعتبر دليلاً يمكن
الاستناد إليه في الإدانة -.

اتخاذ الحكم من تقصير النيابة العامة في
عدم أخذ أقوال المجني عليه سبباً لعدم الأخذ
بتلك الشهادة ومن ثم سنداً لبراءة المتهم، لا يصلح
سبباً لتشكك المحكمة في ثبوت الواقعة، إذ لا
يجوز للمحكمة أن تتخذ من ذلك التقصير سنداً

تقصير النيابة في استيفاء
دليل - لا يمنع المحكمة
من استيفائه - سببه أثره.

ل طرح دليل آخر قائم في الدعوى، وعليها في سبيل ذلك أن تتخذ ما تراه لازماً لاستيفاء القصور في التحقيقات الأولية إذ الأصل في المحاكمات الجنائية أنها تبني على التحقيقات الشفوية التي تجريها المحكمة في مواجهة المتهم وتسمع فيها الشهود ما دام ذلك ممكناً.

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

الوقائع

اتهمت النيابة العامة المطعون ضده لأنه في 17-3-2010م بدائرة مركز شرطة غوط الشعال:

هتك عرض إنسان بالقوة، بأن أمسك رفقة آخر بالمجني عليه (...) من عنقه وأقتاده إلى منزله، حيث أجبره على خلع كامل ملابسه وأرغمه على النوم على بطنه، وتحسس مؤخرته بيده وبقنينة خمر وأعقاب سجائر على النحو المبين بالأوراق.

وقدمته إلى غرفة الاتهام بمحكمة شمال طرابلس الابتدائية لإحالاته إلى المحكمة المختصة لعقابه وفق المادة 1/408 عقوبات، والغرفة قررت ذلك، نظرت محكمة استئناف طرابلس (دائرة الجنايات) الدعوى وحكمت حضورياً ببراءة المتهم مما نسب إليه. وهذا هو الحكم المطعون فيه.

الإجراءات

صدر الحكم محل الطعن في 09-06-2010م، وبتاريخ 09-08-2010م قرر عضو النيابة المختص الطعن فيه بالنقض أمام قلم كتاب المحكمة مصدريته، وبذات التاريخ ولدى ذات القلم أودع مذكرة موقعة منه تتضمن أسباب طعنه،

ثم أودعت نيابة النقض مذكرة رأت في ختامها قبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً، وقد أحالت دائرة فحص الطعون الجنائية الطعن على هذه الدائرة للفصل فيه.

حدد لنظر الطعن جلسة 2015-12-29م وفيها تلا المستشار المقرر تقريره، وتمسكت نيابة النقض برأيها ونظر الطعن على النحو المدون بمحضر الجلسة، تم حجز للحكم بجلسة اليوم.

الأسباب

من حيث إن الطعن أستوفى شروطه المقررة في القانون، فهو مقبول شكلاً. وحيث إن حاصل ما تنعاه النيابة العامة على الحكم المطعون فيه القصور في التسبيب والفساد في الاستدلال، وذلك لأن المحكمة مصدرته عولت في قضائها ببراءة المتهم مما نسب إليه على خلو الأوراق مما يعزز أقوال المجني عليه التي لا تصلح لوحدها لإدانة المتهم الذي أنكر الاتهام، غير أن ما ذهبت إليه المحكمة يخالف الثابت بالأوراق، حيث إن أقوال المجني عليه المنطقية المعززة لأقوال المتهم بمحضر ضبط الواقعة، كافية لإثبات الواقعة ولا محل للالتفات عنها، وأن المحكمة قد طرحتها دون مبرر مما يصم حكمها بالقصور في التسبيب والفساد في الاستدلال الموجب لنقض مع الإعادة.

وحيث يبين من الحكم المطعون فيه أنه بعد أن حصل وقائع الدعوى وما أحاط بها من ظروف وملابسات أورد في شأن قضائه ببراءة المتهم قوله: "والمحكمة بعد استعراضها لوقائع الدعوى وهي بصدد تكوين عقيدتها فيها فقد استقر لديها بأن التهمة المسندة للمتهم غير ثابتة بحقه وأن الأدلة التي قدمتها النيابة العامة غير كافية ويعتريها الشك، وقد شابها الغموض وبالتالي فإن المحكمة لا تطمئن إليها، حيث إن أقوال المجني عليه لوحدها لا تعد دليلاً كافياً لإثبات التهمة في حق المتهم ما لم تعززها أدلة أو قرائن أخرى خاصة وأنه لم تسمع شهادته بمعرفة النيابة العامة بالرغم من المحاولة لأكثر من مرة وبالتالي فإن أقواله أضحت غير كافية ولا يعتد بها...".

لما كان ذلك، ولئن كان من المقرر أن لمحكمة الموضوع مطلق الحرية وهي في سبيل تكوين عقيدتها الأخذ بما تطمئن إليه من عناصر الدعوى وطرح ما لا تطمئن إليه منها من أجل إثبات واقعة معينة أو نفي حصولها، غير أن ذلك مشروط بأن يكون ما أخذت به يؤدي في منطق سليم وسائغ إلى ما رتبته عليه ويصلح لحمل قضائها، وكان الحكم المطعون فيه - على نحو ما سلف بيانه - لم يعتد بأقوال المجني عليه كونها لا تعتبر دليلاً لوحدها وذلك على خلاف القانون وما استقر عليه قضاء النقض باعتبار المجني عليه في المواد الجنائية شاهداً يمكن الاعتماد بشهادته، كما اتخذ من تقصير النيابة العامة في عدم أخذ أقوال المجني عليه سبباً لعدم الأخذ بتلك الشهادة ومن ثم سنداً لبراءة المتهم، وهذا الذي ذهب إليه الحكم لا يصلح سبباً لتشكك المحكمة في ثبوت الواقعة إذ لا يجوز للمحكمة أن تتخذ من ذلك التقصير سنداً لطرح دليل آخر قائم في الدعوى وعليها في سبيل ذلك أن تتخذ ما تراه لازماً لاستيفاء القصور في التحقيقات الأولية إذ الأصل في المحاكمات الجنائية أنها تبنى على التحقيقات الشفوية التي تجربها المحكمة في مواجهة المتهم وتسمع فيها الشهود ما دام ذلك ممكناً، الأمر الذي يكون معه نعي النيابة العامة على الحكم الطعين بالقصور في التسبب والفساد في الاستدلال في محله ويتعين معه نقضه مع الإعادة.

فلهذه الأسباب

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

الطعن الجنائي 57/613ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأربعاء 15 جمادى الأول 1437هـ،
الموافق 2016/02/24م، بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس،

برئاسة المستشار الأستاذ: رجب أبوراوي عقيل،
وعضوية المستشارين الأساتذة: محمد احمد القائدي،
على محمد التواتي،
أبوبكر محمد العباني،
د. موسى الشتيوي النايض.
وبحضور عضو نيابة النقض، الأستاذ: أحمد السنوسي الفقيه،
ومسجل الدائرة السيد: سليم الهادي شقاقة.

شهادة - التناقض الذي
يعيها - بيانه.

إن التناقض في الشهادة الذي يعيب
الحكم هو ما يقع بين أجزاء الشهادة الواحدة أو
ما بين مجموع الشهادات التي أخذ بها الحكم
بحيث يجعلها متخاذلة لا يمكن استخلاص
نتيجة سليمة منها يطمأن إليها، أما إذا كان
للشاهد أو الشهود عدة أقوال ووُجد خلاف بين
تلك الأقوال بحيث لا يمس جوهر موضوع
الشهادة، فإن ذلك الخلاف ليس من شأنه أن
يصم الشهادة بالتناقض إذ لكل شاهد حالته
الخاصة فيما يلاحظه وينتبه إليه ولمحكمة
الموضوع أن تقتنع بصحة بعض الأقوال دون
البعض الآخر فتأخذ بما تطمئن إليه وتطرح ما
سواه، ولا تثريب عليها في ذلك طالما أن ما أخذت

به له أصله الصحيح في الأوراق ويؤدي إلى
النتيجة التي انتهى إليها بغير مجافاة للعقل
والمنطق.

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

الوقائع

اتهمت النيابة العامة المطعون ضده لأنه بتاريخ 2009/7/21م بدائرة مركز
شرطة غريان:

أهان موظفا عموميا وحط بكرامته أثناء تأدية وظيفته، وذلك بأن وجّه
للمجني عليه (...) عضو النيابة بنياية غريان الجزئية العبارات الواردة بالمحضر
حالة كون الفعل وقع على عضو من أعضاء الهيئات القضائية وعلى النحو
الثابت بالأوراق.

وأحالته إلى محكمة غريان الجزئية لمعاقبته بالمادة 2/245 من قانون
العقوبات، وقضت المحكمة المذكورة حضورياً "بمعاقبة المتهم (...) بحبسه ثلاثة
أشهر حبساً بسيطاً عن التهمة المسندة إليه وأمرت بوقف نفاذ العقوبة المقضي
بها لمدة خمس سنوات تبدأ من تاريخ صيرورة هذا الحكم نهائياً وبلا مصاريف.

استأنف المتهم الحكم أمام محكمة غريان الابتدائية التي قضت حضورياً
بقبول الاستئناف شكلاً، وفي الموضوع برفضه وتأيد الحكم المستأنف فيما
قضى به وبلا مصاريف. وهذا هو الحكم المطعون فيه.

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2009/12/19م، وبتاريخ 2010/1/10م
طعن عليه محاميه بطريق النقض بتقرير بذلك لدى قلم كتاب المحكمة مصدرة

الحكم بموجب توكيل يخوله هذا الحق، وبذات التاريخ والجهة أودع مذكرة بأسباب الطعن موقعة منه.

قدمت نيابة النقض مذكرة برأيها خلصت فيها إلى قبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً، ودائرة الفحص المختصة بفحص الطعن بعد أن قامت بذلك قررت إحالته إلى هذه الدائرة للفصل فيه، وحددت جلسة 2016/1/27م لنظر الطعن، وفيها تلا المستشار المقرر تقرير التلخيص، وتمسكت نيابة النقض برأيها السابق، ونظرت الدعوى على النحو المثبت بمحضر الجلسة، ثم حُجِزت للحكم بجلسة اليوم.

الأسباب

حيث إن الطعن قد استوفى كافة الشروط المقررة قانوناً فهو مقبول شكلاً.

وحيث إن الطاعن ينعى على الحكم المطعون فيه القصور في التسبيب والفساد في الاستدلال ذلك أنه قد استند في إدانته على أقوال الشهود التي جاءت متناقضة، فشهادة المجني عليه تختلف عن شهادة الشرطي (...)، فقد ذكر المجني عليه في شهادته بأن الطاعن وجّه له عبارة "هذا كذب ياسر ثم بدأ برفع يديه وبصوت عال يقول له أنت تضحك علينا ثم قال الحمار خير منك" وذكر الشرطي في شهادته أنه سمع عبارة "النيابة فوضى النيابة فروخ" والشاهدة سمعت المتهم يقول "معادش فيه قانون وهذه مش نيابة أنت الحمار خير منك" وهذه الشهادات مختلفة ومتناقضة والحكم لم يرد على ما دفع به الطاعن من تناقض وأن هناك عداوة وخلاف مع الشاهد مما يعيب الحكم بما يوجب نقضه.

وحيث إن الحكم الجزئي المؤيد بالحكم المطعون فيه لأسبابه لخص واقعة الدعوى واستعرض أدلة الإثبات على اتهام الطاعن بالتفصيل، كما استعرض أركان الجريمة التي دان عنها الطاعن بقوله "وحيث إن واقعة الدعوى تخلص وبما لا يخرج عن أوراقها في أنه بتاريخ 2009/7/21م تقدم المدعو (...) بشكوى إلى رئيس نيابة غريان الكلية ضد (...) كونه قام بإهانته أثناء تأديته لوظيفته، حيث جاء فيها أنه وبينما كان مكلفاً بالتحقيق بمكتبه الخاص به بنيابة غريان الجزئية

حضر إليه المشكو فيه للمراجعة عن قضية تخصه، فقال له أصبر قليلاً فالقضية بها استدعاءات والتحقيقات لم تكتمل فقال له "هذا كذب ياسر ياسر ثم بدأ يرفع يديه فوق، ثم قال أعطيني القضية ولعدة مرات" فقال له بأنه لا يجوز ذلك وعند ذلك خرج من المكتب وبصوت عال يقول "أنت تضحك علينا ثم قال عبارة الحمار خير منك" وخرج وذكر أنه كان حاضراً الواقعة كاتبة التحقيق (...) والشرطي (...)" (وحيث إن المحكمة ترى أن التهمة المسندة للمتهم مكتملة بكامل أركانها القانونية، وذلك استناداً إلى أقوال المجني عليه التي جاء فيها بأن المتهم قام بإهانته أثناء تأدية وظيفته، حيث وجّه له عبارة (أنت الحمار خير منك) وقد تأيدت أقواله بشهادة كل من الشاهدين (...) و(...) اللذين أكداً على أن المتهم قام بإهانة المجني عليه، حيث ذكر الشاهد (...) سمع نقاشاً بين المجني عليه والمتهم وعندما خرج الأخير كان يتلفظ بعبارات النيابة العامة فوضى والنيابة فروخ وعبارات أخرى لم يفهمها بالضبط وذكرت الشاهدة (...) أنها وجدت المتهم داخل مكتب المجني عليه وكان يتناقش معه حول قضية تخصه، وأنه قال له عبارات عند خروجه من المكتب قال "معاش فيه قانون وهذه مش نيابة وأنت الحمار خير منك".

لما كان ذلك وكان من المقرر أن التناقض في الشهادة الذي يعيب الحكم هو ما يقع بين أجزاء الشهادة الواحدة أو ما بين مجموع الشهادات التي أخذ بها الحكم بحيث يجعلها متخاذلة لا يمكن استخلاص نتيجة سليمة منها يطمأن إليها، أما إذا كان للشاهد أو الشهود عدة أقوال ووجد خلاف بين تلك الأقوال بحيث لا يمس جوهر موضوع الشهادة، فإن ذلك الخلاف ليس من شأنه أن يصم الشهادة بالتناقض إذ لكل شاهد حالته الخاصة فيما يلاحظه وينتبه إليه ولمحكمة الموضوع أن تقتنع بصحة بعض الأقوال دون البعض الآخر فتأخذ بما تطمئن إليه وتطرح ما سواه، ولا تثريب عليها في ذلك طالما أن ما أخذت به له أصله الصحيح في الأوراق ويؤدي إلى النتيجة التي انتهى إليها بغير مجافاة للعقل والمنطق.

وكان ما أثبتته الحكم من عبارات صدرت عن الطاعن في مواجهة المجني عليه وأكد عليها الطاعن عند نعيه على الحكم تتحقق ولو بإحداها الجريمة التي أدين عنها الطاعن، وهو ما اقتنعت به المحكمة المطعون في حكمها ورأت الاختلاف في أقوال بعض الشهود لا يمس جوهر الشهادة المعول عليها في إثبات جريمة إهانة الموظف العمومي، وما قول الطاعن بأن هناك عداوة بينه وبين أحد الشاهدين لا يعدو أن يكون مجادلة موضوعية في مدى كفاية الدليل الذي أطمأنت إليه المحكمة المطعون في قضائها، مما لا يقبل طرحه على هذه المحكمة ومن ثم فإنه لا وجود للتناقض في الشهادة الذي يعيب الحكم، ويضحي ما ينعى به الطاعن في طعنه في غير محله، ومتى كان ذلك فقد تعين رفض الطعن موضوعاً.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، ورفضه موضوعاً.

الطعن الجنائي 57/2466ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الثلاثاء 9 رجب 1436هـ، الموافق
2015/4/28م، بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس،

برئاسة المستشار الأستاذ: عبدالسلام إمام محمد بحيج،
وعضوية المستشارين الأساتدين: عمر على البرشني،
د.نورالدين على العكرمي.

وبحضور عضو نيابة النقض، الأستاذ: عبدالرحمن ابراهيم القندي،
ومسجل الدائرة السيد: اسامة خليفه الشارف.

طعن عضو النيابة بالنقض - وجوب كتابة اسمه في التقرير مقترنا بصفته - مخالفة ذلك أثره.	وحيث إن المقرر بالطعن هو المدعو (...)، وكان لا يبين من نموذج التقرير بالطعن أي بيان يوضح صفته في الطعن، كما لا يبين من الحكم ومن سائر أوراق الدعوى أن له أي صفة شخصية تعطيه الحق في الطعن في الحكم بطريق النقض وهو ليس أحد خصوم الدعوى بما يكون معه تقريره في الطعن في الحكم بطريق النقض قد تم من غير ذي صفة، ولا يغير من ذلك كونه قد أودع لدى ذات القلم الذي قرر لديه بالطعن مذكرة بأسباب طعن النيابة العامة موقعة منه باعتباره أحد أعضائها طالما أنه لم يكن قد قرر بالطعن بالنقض بهذه الصفة.
---	---

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

الوقائع

اتهمت النيابة العامة المطعون ضدهما لأنهما بتاريخ 2009/8/31 م بدائرة مركز شرطة العجيلات:

أحدثا بالمجني عليه (...) أذى في شخصه أدى إلى مرضه باستعمال السلاح بأن مسكه الأول من يديه واعتدى عليه الثاني بالضرب بقطعة حديد على يده اليسرى وعلى خصيتيه، ولكمه بيده على وجهه، فألحق به الإصابات المبينة بتقرير الطبيب المرفق، والتي تقرر لشفائه منها مدة لا تزيد على الأربعين يوماً، وعلى النحو الثابت بالأوراق.

وقدمته إلى محكمة العجيلات الجزئية - دائرة الجнг والمخالفات - لمحاكمته بمقتضى المادتين 1/379، 382 من قانون العقوبات، والمحكمة المذكورة نظرت الدعوى الجنائية، وكذلك الدعوى المدنية التي أقامها المدعى بالحق المدني بالتبعية للدعوى الجنائية ضد المتهمين، وقضت فيها حضورياً ببراءة المتهمين مما نسب إليهما وبرفض الدعوى المدنية وإلزام رافعها المصاريف.

وباستئناف الحكم من المدعى بالحق المدني قضت محكمة العجيلات الابتدائية - دائرة الجنگ والمخالفات المستأنفة - حضورياً بقبول

الاستئناف شكلاً، وفي الموضوع ببطلان الحكم المستأنف والحكم بانقضاء الدعوى الجنائية بالتنازل عن الشكوى. وهذا هو الحكم المطعون فيه.

الإجراءات

بتاريخ 2010/5/13 م صدر الحكم المطعون فيه، وبتاريخ 2010/5/21 م قرر (...) لدى قلم كتاب المحكمة مصدرة الحكم الطعن فيه بطريق النقض، وبتاريخ 2010/6/21 م أودع المقرر بالطعن بصفته عضو نيابة لدى ذات القلم مذكرة بأسباب طعن النيابة العامة موقعة منه.

ونياية النقض أودعت مذكرة برأيها القانوني، خلصت فيه إلى عدم قبول الطعن شكلا لعدم تعلق أسباب الطعن بالحكم المطعون فيه.

ودائرة فحص الطعون الجنائية المختصة بفحص الطعن قررت إحالته إلى الدائرة المختصة للفصل فيه، ومن بعد حدد لنظر الطعن جلسة 2015/2/16 م، وفيها تلا المستشار المقرر تقرير التلخيص وتمسكت نيابة النقض برأيها السابق، وسمعت الدعوى على النحو المبين بمحضرها، ثم حجزت للحكم بجلسة اليوم.

الأسباب

وحيث يبين من الوقائع السابقة أن المقرر بالطعن هو المدعو (...) وكان لا يبين من نموذج التقرير بالطعن أي بيان يوضح صفته في الطعن، كما لا يبين من الحكم ومن سائر أوراق الدعوى أن له أي صفة شخصية تعطيه الحق في الطعن في الحكم بطريق النقض وهو ليس أحد خصوم الدعوى بما يكون معه تقريره في الطعن في الحكم بطريق النقض قد تم من غير ذي صفه، ولا يغير من الأمر شيء كونه قد أودع لدى ذات القلم الذي قرر لديه بالطعن مذكرة بأسباب طعن النيابة العامة موقعة منه باعتباره أحد أعضائها طالما أنه لم يكن قد قرر بالطعن بالنقض بهذه الصفة، وإنما قرر به باسمه دون بيان صفته بأنه أحد أعضاء النيابة العامة، الأمر الذي يتعين معه القضاء بعدم قبول الطعن للتقرير به من غير ذي صفه.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم قبول الطعن للتقرير به من غير ذي صفة.

الطعن الجنائي 57/2460ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الثلاثاء 15 ذو الحجة 1436هـ، الموافق
2015/9/29م، بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس،

برئاسة المستشار الأستاذ: حسين عمر الشتيوي،
وعضوية المستشارين الأستاذين: رجب أبوراوي عقيل،
أحمد حسين الضراط.
وبحضور عضو نيابة النقض، الأستاذ: إسماعيل عبد السلام الصفراني،
ومسجل الدائرة السيد: سليم الهادي شقاقة.

طعن بالنقض - هروب
الطاعن قبل الفصل في طعنه
- يرتب سقوط الطعن -
أساس ذلك.

إن المتهم الذي يهرب من السجن بعد
بداية التنفيذ وقبل أن تفصل المحكمة العليا
في طعنه لا يقل خروجاً ومروقاً على أحكام
القضاء وعصياناً لأوامره ممن لم ينفذ عليه
الحكم بعد، فالعمل الذي يرتب عليه القانون
الجزاء بحرمان المتهم من طعنه قائم في الحالتين
وهو الامتناع عن تنفيذ الحكم وعدم الامتثال
له مما يتعين معه معاملة الثاني بما يعامل به
الأول وعلى مقتضي نص المادة 395 إجراءات
جنائية.

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

الوقائع

اتهمت النيابة العامة الطاعن لأنه في 18.7.2009م بدائرة مركز شرطة الهضبة:

اختلس رفقة آخرين المنقولات المبينة وصفا وقيمة بالمحضر، بأن قام بسرقة المركبة الآلية المملوكة للمجني عليه (...)، وقد حصلت السرقة باستعمال العنف ضد الأشياء ومن أكثر من ثلاثة أشخاص على النحو المبين بالأوراق.

وقدمته لغرفة الاتهام بمحكمة جنوب طرابلس الابتدائية لإحالاته إلى المحكمة المختصة لعقابه وفق المواد 1/444، 1/446، 2/446، 5/447 عقوبات، والغرفة قررت ذلك.

نظرت محكمة استئناف طرابلس – (دائرة الجنايات) – الدعوى وحكمت حضوريا بمعاقبة المتهم بالسجن ثلاث سنوات وتغريمه مئة دينار. وهذا هو الحكم المطعون فيه.

الإجراءات

صدر الحكم المدون أعلاه في 17.5.2010م وفي 20.5.2010م قرر المحكوم عليه الطعن فيه بالنقض أمام ضابط السجن المختص، وبتاريخ 8.7.2010م أودع محاميه مذكرة موقعة منه لدى قلم كتاب محكمة الحكم تتضمن أسباب الطعن، وأودعت نيابة النقض مذكرة رأت في ختامها قبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً، وقد أحالت دائرة فحص الطعون الجنائية الطعن على هذه الدائرة للفصل فيه.

حدد لنظر الطعن جلسة 29.9.2015 م، وفيها تلا المستشار المقرر تقريره وتمسكت نيابة النقض برأيها، ونظر الطعن على النحو المدون بمحضر الجلسة ثم حجز للحكم بجلسة اليوم.

الأسباب

وحيث يبين من الوقائع المدونة أعلاه أن الطاعن محكوم عليه بموجب الحكم المطعون فيه بعقوبة مقيدة للحرية وهي السجن ثلاث سنوات فضلاً عن الغرامة، وكان يبين من رسالة إدارة السجن المرفقة بورقة الإعلان التي أرسلت إلى الطاعن في السجن الذي ينفذ به عقوبته لإعلانه بموعد الجلسة التي حددت لنظر طعنه أنه قد أثبت بها أنه هرب من السجن قبل استكمال تنفيذ العقوبة، وأنه لا يزال فارقاً ومطلوباً لجهاز الشرطة القضائية لاستكمال تنفيذ الحكم عليه حتى تاريخه، وحيث لا يبين من الأوراق عودته إلى السجن لذلك الغرض قبل جلسة نظر طعنه وكانت المادة 395 إجراءات جنائية تنص على أنه "يسقط الطعن المرفوع من المحكوم عليه بعقوبة مقيدة للحرية إذا لم يتقدم لتنفيذ الحكم قبل يوم الجلسة". وعلة ذلك أن الأحكام النهائية واجبة التنفيذ ويجب أن يدين لها المحكوم عليه بالطاعة والاحترام حتى يقول قضاء النقض كلمته في طعنه، وحيث إنه وإن كان ظاهر النص المدون سلفاً يجري على المتهم الذي لم يتقدم لتنفيذ العقوبة المقضي بها ضده ابتداء قبل نظر طعنه، فإن المتهم الذي يهرب من السجن بعد بداية التنفيذ وقبل أن تفصل المحكمة العليا في طعنه لا يقل خروجاً ومروقاً على أحكام القضاء وعصيانياً لأوامره ممن لم ينفذ عليه الحكم بعد، فالعمل الذي يرتب عليه القانون الجزاء بحرمان المتهم من طعنه قائم في الحالتين وهو الامتناع عن تنفيذ الحكم وعدم الامتثال له، مما يتعين معه معاملة الثاني بما يعامل به الأول وعلى مقتضي نص المادة 395 إجراءات جنائية المدون سلفاً والقضاء بسقوط طعنه دون حاجة لإيراد ومناقشة أسباب طعنه.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بسقوط الطعن.

الطعن الجنائي 57/2721ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الثلاثاء 15 ذو الحجة 1436هـ، الموافق 2015/9/29م، بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس،

برئاسة المستشار الأستاذ: عبد السلام إمام بحبح،
عضوية المستشارين الأستاذين: نعيمة عمر البلعزي،
علي جمعة البوعيشي.
وبحضور عضو نيابة النقض، الأستاذ: محمد بشير مروان،
ومسجل الدائرة السيد: الصادق ميلاد الخويلدي.

من المقرر أنه يتعين لقيام جريمة السرقة
المسندة للطاعن أن يتوفر فيها الركن المادي وهو
الاستيلاء على مال الغير والركن المعنوي مع
القصد الخاص وهو نية تملك ذلك المال، ولا يكفي
القول بتوفر نية التملك لدى الجاني مجرد حصول
الفعل المادي وهو الاستيلاء على مال الغير لجواز
أن يكون ذلك الاستيلاء لغرض آخر.

جريمة السرقة - وجوب
التدليل على الركن
المادي والركن المعنوي
وهو نية التملك -
تخلف ذلك قصور.

إنه يتعين لسلامة القضاء بالإدانة عن
جريمة السرقة أن يدلل الحكم على توفر ركن نية
التملك بأدلة سائغة ومقبولة وكافية لاستظهاره
إذا ما دفع المتهم بانعدام هذه النية، وكان يبين من
أوراق الدعوى أن دفاع الطاعن قد قدم أمام
المحكمة المطعون في حكمها مذكرة بدفاعه ضمنها
الدفع بعدم توفر قصد نية التملك لدى الطاعن

الدفع بانعدام نية
التملك - دفع جوهري
وجوب الرد عليه بأدلة
سائغة - تخلف ذلك
قصور.

مما كان عليها مناقشة هذا الدفع وتضمنين أسباب حكمها المؤيد لحكم محكمة الدرجة الأولى بإدانة الطاعن ما يفيد اعتبار الواقعة ارتكبت مع نية التمليك إلا أنها لم تفعل وقضت بتأييد حكم محكمة الدرجة الأولى وهو ما يوصم حكمها بالفساد في الاستدلال والقصور في التسبيب فضلاً عن الإخلال بحق الدفاع.

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

الوقائع

اتهمت النيابة العامة الطاعن بأنه خلال سنة 2004م وما بعدها بدائرة مركز شرطة تينناي:

1- اختلس مالاً منقولاً مملوكاً للغير، بأن سرق أعمدة حديدية وأسلاكاً شائكة من أرض المجني عليه (...) حالة كون السرقة حصلت في طريق عام خارج المدن والقرى وعلى النحو المبين بالأوراق.

2- أ تلف مالاً وصيره غير نافع، بأن قام بتقطيع الأسلاك الشائكة حول أرض المجني عليه سالف الذكر وعلى النحو المبين بالأوراق.

وطلبت من محكمة تينناي الجزئية دائرة الجنج والمخالفات محاكمته بمقتضى المواد 444/446، 1/1 بند 4، 457 عقوبات.

والمحكمة المذكورة نظرت الدعوى وقضت فيها حضورياً اعتبارياً بمعاقبة المتهم بالحبس لمدة ستة أشهر وتغريمه ثلاثين ديناراً عما نسب إليه وبلا مصاريف جنائية.

لم يلق هذا الحكم قبولا لدى المحكوم عليه وقرر الطعن فيه بطريق الاستئناف ومحكمة بني وليد الابتدائية - دائرة الجنح والمخالفات المستأنفة نظرت الدعوى وقضت فيها حضوريا بقبول الاستئناف شكلاً، وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف وبلا مصاريف جنائية. وهذا هو الحكم المطعون فيه.

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2010.6.26م وبتاريخ 2010.8.25م قرر محامي المحكوم عليه الطعن فيه بطريق النقض لدى قلم كتاب المحكمة التي أصدرته وذلك بموجب توكيل عر في مرفق يخوله ذلك. كما أودع لدى ذات القلم بنفس التاريخ مذكرة بأسباب الطعن موقعة منه. كما تقدم دفاع الطاعن بطلب وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه مؤقتاً لحين الفصل في موضوعه فنظرت هذه المحكمة الطلب وقررت وقف تنفيذ عقوبة الحبس المقضي بها على الطاعن مؤقتاً لحين الفصل في الموضوع.

وأودعت نيابة النقض مذكرة برأيها القانوني في الطعن خلصت فيه إلى الرأي بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه مع الإعادة.

ونظرت دائرة فحص الطعون الجنائية الطعن في جلستها بتاريخ 25. 3. 2014م وقررت إحالته إلى الدائرة المختصة.

وحددت لنظر الطعن أمام هذه الدائرة جلسة 25. 8. 2015 وفيها تلا المستشار المقرر تقرير التلخيص، وتمسكت نيابة النقض برأيها السابق، ونظرت الدعوى على النحو المبين في محضر الجلسة ثم حجزت للحكم بجلسة اليوم.

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى الشروط المقررة قانوناً فهو مقبول شكلاً.

وحيث إن مما ينعي به دفاع الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبب والإخلال بحق الدفاع، ذلك أنه يتطلب لقيام جريمة السرقة توافر فعل الاختلاس علاوة على القصد الجنائي - نية التملك - إلا أنه لا أقوال الطاعن ولا أقوال المشتكي ولا شهادة الشهود التي اعتمدت عليها محكمة أول درجة في إدانة الطاعن وأيدها في ذلك المحكمة المطعون في حكمها تنطق بذلك، فأقوال الطاعن صريحة في نفي التهمة أصلاً، أما أقوال المشتكي بمحضر الضبط فهي تنسب للطاعن حسب ما سمعه أنه اعترف بقيامه بتقطيع الأسلاك الشائكة ونقل الأعمدة الخاصة به ولم ينسب له فعل السرقة، وفرق بين نقل الشيء وسرقته إذ السرقة تستلزم نقله بنية تملكه ومجرد النقل لا يقتضي ذلك بالضرورة، أما أقوال الشهود بذات المحضر فليس فيها ما يزيد على رواية المشتكي من اقتصار الفعل المسند للطاعن على التقطيع والنقل دون السرقة التي لها أركان خاصة بها لا يكفي فيها مجرد الادعاء بنقل الأعمدة والأسلاك ومن ثم يكون اعتماد حكم محكمة أول درجة المؤيد بالحكم المطعون فيه على أقوال المشتكي والشهود في إثبات جريمة السرقة في حق الطاعن غير منتج ومخالف للقانون لعدم توافر أركان هذه الجريمة، وكان دفاع الطاعن قد ضمن مذكرة دفاعه التي قدمها للمحكمة المطعون في حكمها الدفع بعدم توافر الركن المادي وكذلك عدم توافر القصد الجنائي أي نية التملك إلا أنها لم تورد ذلك في أسباب حكمها ولم ترد عليه واكتفت بالإحالة على أسباب حكم محكمة الدرجة الأولى والقول بأن الاستئناف لم يأت بجديد يغير وجه الرأي في الدعوى وهو ما يجعل حكمها معيباً بالقصور في التسبب فضلاً عن الإخلال بحق الدفاع بما يوجب نقضه.

وخلص دفاع الطاعن إلى طلب الحكم بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه مع الإعادة.

وحيث أنه يبين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه أحال فيما يتعلق بواقعة الدعوى على ما أورده حكم محكمة أول درجة بشأنها، ثم أورد للتدليل على عقيدته فيها قوله "... والمحكمة وهي بصدد اطلاعها على الأوراق ومناقشة أدلة

الدعوى وأسانيدها وأوجه الاستئناف وأسانيده تبين لها أن ما ساقته وتناولته محكمة البداية من تقارير وحيثيات في أسباب حكمها بشأن ثبوت وتوافر أركان وعناصر التهمة المنسوبة للمتهم له أصل ثابت في الأوراق ويتفق مع التطبيق السليم للقانون، لذلك فإن هذه المحكمة تأخذ بأسبابها وتجعلها مكملية لأسباب حكمها وجزءاً لا يتجزأ منها، حيث إن الاستئناف لم يأت بجديد يغير وجه الرأي في الدعوى، الأمر الذي يتعين معه القضاء برفض الاستئناف موضوعاً". وكان يبين من مدونات حكم محكمة أول درجة المحال على أسبابه والمؤيد بالحكم المطعون فيه أنه أورد ملخصاً للواقعة استعرض فيه أقوال الشاكي والطاعن وكذلك أقوال كل من (...) وانتهى إلى أن واقعة الإتلاف المسندة للطاعن في التهمة الثانية تشكل ظرف تشديد في واقعة السرقة المسندة له في التهمة الأولى ولا تعد جريمة مستقلة بذاتها بل هي عنصر من عناصر جريمة السرقة المشددة للعقوبة وخلص إلى أن الواقعة تشكل فقط جريمة السرقة المنصوص عليها المادتين 444/1، 446/1 بند 2 عقوبات ثم أورد للتدليل على عقيدته بشأنها قوله "وفيما يتعلق بثبوت هذه التهمة في حق المتهم فترى المحكمة أنها ثابتة في حقه ثبوتاً قطعياً لا مجال للشك فيه رغم إنكار المتهم لها فهو مجرد إنكار دون دليل والتهمة ثابتة من خلال ما ذكره المجني عليه في شهادته أمام النيابة العامة من أن المتهم ذكر أمام مجموعة من الأشخاص منهم (...) أنه هو من قام بإزالة الأسلاك الشائكة ونقلها من مكانها بعد تقطيعها وهذا الاجتماع كان بمنزل المدعو (...) في أواخر سنة 2008م وتكررت منه هذه الأقوال ثلاث مرات أمام الحاضرين وأنه وحده من قام بذلك الفعل وأنه مسؤول عنه مسؤولية تامة، وهو ما أكدته الشاهدان السابق ذكرهما في شهادتهما أمام النيابة العامة حيث جاء في شهادة الأول (...) أن المتهم ذكر أمامه في اجتماع بمنزل المدعو (...) أنه هو من قام بإزالة الأسلاك الشائكة حول أرض المجني عليه (...) الواقعة بوادي سبع اللبن وجاء في شهادة الثاني (...) أنه سمع من المتهم أنه هو من قام بإزالة الأسلاك الشائكة والأعمدة الحديدية من الأرض محل الشكوى وقد جاءت شهادة الشاهدين متطابقة مع شهادة المجني عليه مما يجعل المحكمة مطمئنة لها وتأخذها كدليل قوي وكاف في مواجهة المتهم وتعول عليها في إدانته عن التهمة المسندة إليه..."

لما كان ذلك وكان من المقرر أنه يتعين لقيام جريمة السرقة المسندة للطاعن أن يتوفر فيها الركن المادي وهو الاستيلاء على مال الغير والركن المعنوي مع القصد الخاص وهو نية تملك ذلك المال، ولا يكفي القول بتوفر نية التملك لدى الجاني مجرد حصول الفعل المادي وهو الاستيلاء على مال الغير لجواز أن يكون ذلك الاستيلاء لغرض آخر، وكان يبين عما أورده الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه على النحو السالف بيانه أنه وإن كان قد أثبت استنادا إلى شهادة المجني عليه وشاهدي الإثبات أمام النيابة العامة قيام الطاعن بتقطيع الأسلاك ونقل الأعمدة من مكانها إلا أن تلك الشهادة جاءت قاصرة ولم تتضمن ما يسعف في بيان قصد الطاعن من إقدامه على الفعل المسند إليه وأن ذلك كان بقصد تملك تلك الأعمدة والأسلاك ومن ثم يكون استدلال الحكم بهذه الشهادة على توفر نية التملك لدى الطاعن والقول بتوفر أركان الجريمة المسندة له هو استدلال فاسد ويفتقر إلى سند في الأوراق.

كما أنه يتعين لسلامة القضاء بالإدانة عن جريمة السرقة أن يدلل الحكم على توفر ركن نية التملك بأدلة سائغة ومقبولة وكافية لاستظهاره إذا ما دفع المتهم بانعدام هذه النية، وكان يبين من أوراق الدعوى أن دفاع الطاعن قد قدم أمام المحكمة المطعون في حكمها مذكرة بدفاعه ضمنها الدفع بعدم توفر قصد نية التملك لدى الطاعن مما كان عليها مناقشة هذا الدفع وتضمين أسباب حكمها المؤيد لحكم محكمة الدرجة الأولى بإدانة الطاعن ما يفيد اعتبار الواقعة ارتكبت مع نية التملك إلا أنها لم تفعل وقضت بتأييد حكم محكمة الدرجة الأولى وهو ما يوصم حكمها بالفساد في الاستدلال والقصور في التسبيب فضلاً عن الإخلال بحق الدفاع ويكون نعي الطاعن عليه في هذا الشأن في محله مما يتعين معه القضاء بنقض الحكم المطعون فيه مع الإعادة دون الحاجة لمناقشة باقي مناعي الطاعن.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإعادة الدعوى إلى محكمة بني وليد الابتدائية – دائرة الجنح والمخالفات المستأنفة لنظرها مجددا من هيئة أخرى.

الطعن الجنائي 57/1324ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الثلاثاء 28 محرم 1437هـ، الموافق
2015/11/10م، بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس،

برئاسة المستشار الأستاذ: رجب أبوراوي عقيل،
وعضوية المستشارين الأستاذين: أحمد حسين الضراط،
عبد المولى أحمد خليفة.
وبحضور عضو نيابة النقض، الأستاذ: على رمضان الصغير،
مسجل الدائرة السيد: سليم الهادي شقاقة.

جريمة البناء بدون	إن جريمة البناء بدون ترخيص تقوم بمجرد
ترخيص - مناط	الشروع في البناء وأنه لا عبء ولا اثر للترخيص
تحققها أساسه صدور	المتراخي بعد الشروع في البناء.
ترخيص لاحق أثره.	

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

الوقائع

اتهمت النيابة العامة المطعون ضده لأنه بتاريخ 20.11.2007م بدائرة مركز
الحرس البلدي تاجوراء:

قام بأعمال البناء المبينة بالتقرير الفني قبل حصوله على ترخيص بذلك
من الجهة المختصة - على النحو المبين بالأوراق، الأمر المنصوص عليه في المادتين
23، 32 من القانون رقم 3 لسنة 1369 بشأن التخطيط العمراني والمادة 40 من
لائحته التنفيذية، وأصدرت أمراً بالآ وجه لإقامة الدعوى الجنائية لعدم كفاية
الدليل، فأستأنف المجني عليه (...) القرار أمام محكمة طرابلس التخصصية

الابتدائية - دائرة الجنح والمخالفات المستأنفة، حيث قضت حضورياً بقبول الاستئناف شكلاً، وفي الموضوع بإلغاء القرار المستأنف، فأحيل الملف إلى محكمة المرافق الجزئية لمعاقبة المتهم وفقاً للوصف والقيد السالفين، فقضت المحكمة المذكورة حضورياً بمعاقبته بتغريمه مبلغاً مالياً قدره مائتا دينار عما نسب إليه وبلا مصاريف جنائية، فأستأنف المحكوم عليه هذا الحكم أمام دائرة الجنح المستأنفة بالمحكمة المذكورة التي قضت حضورياً بقبول الاستئناف شكلاً، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف وبراءة المتهم مما نسب إليه. وهذا هو الحكم المطعون فيه.

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 20.2.2010م وبتاريخ 18.4.2010م قرر أحد أعضاء النيابة العامة الطعن فيه بطريق النقض لدى قلم كتاب المحكمة التي أصدرت الحكم، وبذات التاريخ ولدى ذات الجهة أودع مذكرة بأسباب الطعن موقعة منه، وقدمت نيابة النقض مذكرة برأيها القانوني خلصت فيها إلى قبول الطعن شكلاً ونقض الحكم المطعون فيه، وعرض ملف الطعن على دائرة فحص الطعون الجنائية فقررت الإحالة، وحددت جلسة 29.9.2015م لنظر الطعن وفيها تلا المستشار المقرر تقرير التلخيص وتمسكت نيابة النقض برأيها ونظرت الدعوى على النحو المثبت بمحضر الجلسة ثم حجزت للحكم بجلسة اليوم.

الأسباب

حيث إن الطعن قد استوفى الأوضاع المقررة في القانون، فهو مقبول شكلاً. وحيث إن النيابة الطاعنة تنعى على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون والفساد في الاستدلال، ذلك أنه استند في قضائه ببراءة المطعون ضده على أنه تحصيل على ترخيص للبناء محل الجريمة، بينما هذا الترخيص كان لاحقاً في صدوره لأعمال البناء، فالترخيص اللاحق لا يصحح الوضع المخالف للقانون،

ولا يغيّر من الأمر شيئاً إعادة تصنيف المنطقة المقام بها البناء بالمخطط العام مادام هذا التصنيف هو الآخر جاء لاحقاً لأعمال البناء موضوع الاتهام، ولما كان الحكم قد خالف هذا النظر فإنه يكون معيباً بما يوجب نقضه.

وحيث إن الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى ودلل على قضائه ببراءة المطعون ضده بقوله: "... وحيث إن واقعة الدعوى تخلص في أنه بتاريخ 20. 11. 2007م حضر المواطن (...) إلى مكتب الحرس البلدي بتاجوراء وتقدم بشكوى ضد (...) المقيم بتاجوراء كونه قام ببناء أربعة محلات تجارية وشقق فوقها بدون ترخيص منذ فترة قصيرة، وبتاريخ 3. 11. 2008 أعاد مأمور الضبط فتح المحضر وانتقل إلى مكان البناء فوجد شخصاً يدعى (...) وأثبت إفادته بعد أن ذكر أنه وكيل عن شقيقه المشكو فيه الذي قام ببناء مبنى تجاري من دورين، وأن البناء تم بموجب ترخيص برقم 27 بتاريخ 28. 10. 2008 م، أرفق بالأوراق تقرير ميداني صادر من مكتب التخطيط العمراني تاجوراء اثبت فيه الفني المختص 1- وجود أربعة محلات تجارية مفتوحة منذ فترة - يوجد بناء فوق المحلات التجارية. 2- الموقع منح منطقة سكنية - س 1- حسب المخطط العام. كما أرفق بالأوراق صورة ضوئية من ترخيص بناء داخل المخطط صادر عن مصلحة التخطيط العمراني - فرع طرابلس مكتب تاجوراء بتاريخ 28. 10. 2008م تحت رقم 27 باسم (...) وصورة ضوئية من توكيل... أحيلت الأوراق إلى نيابة المرافق.. وقد باشرت التحقيق مع المتهم وبسؤاله عن تهمة البناء بدون ترخيص أنكر ما نسب إليه وذكر بأن لديه ترخيصاً. وحيث إن هذه المحكمة قد تبين لها من واقع الأوراق بأن أعمال البناء التي قام بها المستأنف قد تمت بموجب ترخيص صادر من جهة الاختصاص، وذلك بعد إجراء تعديل على المخطط بالمنطقة التي صنف - سكنية س 1 - حسب المخطط العام، وحيث إنه كذلك فإن حكم محكمة أول درجة قد جانبه الصواب عندما قضى بإدانة المستأنف عما نسب إليه، وبذلك فإن هذه المحكمة تنتهي في موضوع الاستئناف إلى إلغاء الحكم المستأنف وبراءة المستأنف مما نسب إليه."

لما كان ذلك وكان من المقرر أن العبرة في قيام جريمة البناء بدون ترخيص هي بوقت الشروع فيه، فإن شرع الشخص في البناء قبل الحصول على الترخيص به قامت في حقه الجريمة، ولا عبرة بالترخيص اللاحق الذي لا يرتب أثره إلا من تاريخ صدوره، وكان الحكم المطعون فيه قد أورد عند بيانه للواقعة وتدليله على قضائه - على النحو السالف بيانه - أن المجني عليه أبلغ عن قيام المطعون ضده بالبناء موضوع الاتهام قبل يوم 20. 11. 2007م كما بين الحكم أن الترخيص بالبناء قد صدر باسم المطعون ضده بتاريخ 28. 10. 2008 تحت رقم 27 من مكتب تاجوراء للتخطيط العمراني، ومن ثم فإن الترخيص بالبناء قد صدر بعد واقعة البناء للمحلات التجارية والشقق التي فوقها، وكان على المحكمة المطعون في قضائها أن تأخذ هذا في عين الاعتبار، أما وأنها خالفت ذلك ورأت أن الترخيص اللاحق يرتب أثراً قانونياً ويجعل البناء السابق لصدوره مقاماً وفقاً للاشتراطات القانونية فهو خطأ في تطبيق القانون فضلاً عن فساد في الاستدلال، الأمر الذي يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه، ولما كانت المحكمة بذلك قد حجبت نفسها عن تمحيص الواقعة من الجوانب الموضوعية ومناقشة الأدلة في الدعوى فيكون مع النقض الإعادة.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإعادة الدعوى إلى المحكمة الابتدائية المختصة - دائرة الجنح والمخالفات المستأنفة - للفصل فيها مجدداً من هيئة أخرى.

الطعن الجنائي 57/1323ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الثلاثاء 28 محرم 1437هـ، الموافق
2015/11/10م، بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس،

برئاسة المستشار الأستاذ: رجب أبوراوي عقيل،
وعضوية المستشارين الأستاذين: أحمد حسين الضراط،
عبدالمولى أحمد خليفة.
وبحضور عضو نيابة النقض، الأستاذ: علي رمضان الصغير،
مسجل الدائرة السيد: سليم الهادي شقاقة.

جريمة الإضرار بالأراضي الزراعية، وجريمة البناء بدون ترخيص متغايرتان - أساس ذلك - أثره.
إن مقتضى أحكام المادة الثانية من القانون رقم 15 لسنة 1992 بشأن حماية الأراضي الزراعية وأحكام المادة الثالثة من ذات القانون أن جريمة الإضرار بالأراضي الزراعية وجريمة البناء بدون ترخيص متغايرتان لتباين أركانهما وترتيباً على ذلك قد تقع وتتم جريمة البناء بدون ترخيص دون أن تقع جريمة الإضرار بالأراضي الزراعية.

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

الوقائع

اتهمت النيابة العامة المطعون ضده لأنه بتاريخ 2008/3/17م بدائرة الشرطة الزراعية القره بوللى:

1. قام ببناء حجرة على الأرض الزراعية المبينة بالمحضر، دون الحصول على ترخيص بذلك، وعلى النحو الوارد بالأوراق.

2. ألحق ضرراً بالأرض الزراعية المبينة بالمحضر، وذلك بأن قام بالبناء عليها، وعلى النحو الوارد بالأوراق.

وطلبت من محكمة الجرائم الزراعية الجزئية معاقبته بالمواد 1 و 1/2 و 1/3 من القانون رقم 15 لسنة 1992 بشأن حماية الأراضي الزراعية والمادة 1 من القانون رقم 16 لسنة 1425م بشأن تعديل حكم المادة 7 من القانون المذكور والمادة 2/76 عقوبات، والمحكمة بعد أن نظرت الدعوى قضت فيها بتاريخ 2009/10/18 حضورياً اعتبارياً ببراءة المتهم مما نسب إليه، استأنفت النيابة العامة هذا الحكم ومحكمة طرابلس التخصيصية الابتدائية دائرة الجنح والمخالفات المستأنفة بعد أن نظرت الدعوى قضت فيها بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف. وهذا هو الحكم المطعون فيه.

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2010/2/21 وبتاريخ 2010/4/19 قرر أحد أعضاء النيابة العامة الطعن فيه بطريق النقض لدى قلم كتاب المحكمة التي أصدرت الحكم، وبذات التاريخ أودع مذكرة بأسباب الطعن موقعة منه لدى ذات القلم، وقدمت نيابة النقض مذكرة برأيها القانوني خلصت فيها إلى قبول الطعن شكلاً وفي الموضوع برفضه، عرضت الأوراق على دائرة فحص الطعون التي قررت بتاريخ 2013/12/23 إحالته إلى الدائرة المختصة، وحددت جلسة 2015/9/29 لنظر الطعن وفيها تلا المستشار المقرر تقريره وتمسكت نيابة النقض برأيها، وتقرر حجز الطعن للحكم بجلسة اليوم.

الأسباب

حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه المقررة قانوناً، فهو مقبول شكلاً.

وحيث إن النيابة الطاعنة تنعى على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبيب والفساد في الاستدلال بمقولة إن المحكمة المطعون في حكمها قضت ببراءة المطعون ضده استناداً على التقرير المرفق بالأوراق الذي أثبت عدم وجود ضرر بالأرض الزراعية التي تم البناء عليها رغم أن المطعون ضده اعترف استدلالاً وتحقيقاً بالتهمة المسندة إليه وهي البناء بدون ترخيص وهذه الجريمة لا يشترط لقيامها حصول ضرر بالأرض الزراعية، وخلصت النيابة الطاعنة إلى طلب قبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه مع الإعادة.

وحيث يبين من مدونات الحكم الجزئي المؤيد بالحكم المطعون فيه لأسبابه أنه بعد أن أورد واقعة الدعوى، أورد وهو بصدد تدليله على براءة المطعون ضده قوله: " وحيث إن المحكمة وهي بصدد تكوين عقيدتها في التهمتين اللتين تم إسنادهما للمتهم بقرار النيابة العامة وجدت أنهما غير ثابتتين في حقه يقيناً وذلك تأسيساً على إنكاره الإضرار بالأرض الزراعية أمام هذه المحكمة بعد سؤاله عن ذلك، كذلك تأسيساً على ما أثبتته التقرير الفني السابق من الإشارة إليه من أن البناء لا يشكل ضرراً على الأرض الزراعية، وحيث إن قضاء المحكمة العليا قد استقر في الطعن الجنائي رقم 51/815 ق من أن قانون حماية الأرض الزراعية قد اشترط للمعاقبة على الاعتداء على الأرض الزراعية حصول الضرر بالأرض.

وحيث إنه والحال كذلك وأن ركن الضرر هو أحد أركان المسؤولية الجنائية وأنه غير متوافر في حق المتهم تأسيساً على ما سلف ذكره فإن المحكمة بذلك تنتهي للحكم ببراءة المتهم مما نسب إليه على نحو ما يرد بالمنطوق عملاً بالمادة 1/277 إجراءات الجنائية "

لما كان ذلك وكانت جريمة الإضرار بالأراضي الزراعية بصورها المنصوص عليها بالمادة الثانية من القانون رقم 15 لسنة 1992 بشأن حماية الأراضي الزراعية، تغاير جريمة إقامة مبان على الأراضي الزراعية بدون الحصول على ترخيص من الجهة المختصة المنصوص عليها بالمادة الثالثة من ذات القانون التي تتوافر أركانها بمجرد وقوع الفعل المؤثم، وإن لم يقع ضرر بالأرض الزراعية

المعتدى عليها، وكانت محكمة أول درجة قد قضت ببراءة المطعون ضده من تهمة البناء على أرض زراعية بدون الحصول على ترخيص من الجهات المختصة المسندة إليه، لأن البناء لا يشكل ضرراً بالأرض الزراعية، ودون أن تناقش اعتراف المطعون ضده من أن البناء الذي أقامه على الأرض الزراعية كان بدون ترخيص، وهو ما قد تتحقق به الجريمة المنصوص عليها بالمادة الثالثة من القانون رقم 15 لسنة 1992 سالف الذكر والمسندة إليه، دون أن يشترط تحقق وقوع ضرر بالأرض الزراعية، مما ينبئ بأنها أصدرت حكمها دون الإحاطة بظروف الدعوى والأدلة القائمة فيها ويصمه بمخالفة القانون، وإذ أيد الحكم المطعون فيه الحكم الجزئي لأسبابه فإنه يكون قد خالف القانون، ويكون نعي النيابة الطاعنة في هذا الشأن في محله مما يستوجب نقضه مع الإعادة.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإعادة الدعوى إلى المحكمة المختصة للفصل فيها مجدداً من هيئة أخرى.

الطعن الجنائي 57/1957ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الاثنين 17 ربيع الأول 1437هـ، الموافق
2015/12/28م، بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس،

برئاسة المستشار الأستاذ: حسين عمر الشتيوي،
وعضوية المستشارين الأساتذة: أحمد حسين الضراط،
بنور عاشور الصول،
عبد القادر عوض قدور،
امحمد عبد السلام الصفрани.
وبحضور عضو نيابة النقض، الأستاذ: عبد العظيم محمد أبو سعد،
ومسجل الدائرة السيد: عبد الرؤوف المصري.

لجريمتان تغيير حالة
الأماكن وغزو الأطنان -
تعريفهما الفرق بينهما -
أساس ذلك أثره.

إن محل الاعتداء في الجريمتين المنصوص
عليهما في المادتين 454 و455 عقوبات هو عقار،
إلا أنهما تختلفان في طريقة ارتكابهما، فإن كان
الاعتداء عبارة عن مهاجمة العقار (أي الاستيلاء
والسيطرة عليه) بقصد الانتفاع به فيما أعد له،
فإن مثل هذا الاعتداء يندرج تحت نص المادة
455 عقوبات، أما إذا لم يقتصر الاعتداء على
ذلك بل تجاوز إلى إحداث تغيير في حالة العقار
سواء بالزيادة أو النقصان بقصد الحصول على
نفع غير مشروع للمعتدي أو لغيره فإن مثل هذا
الفعل يندرج تحت نص المادة 454 عقوبات، ولما
كان تغيير ملك الغير لا يتأتى إلا بعد السيطرة عليه
فإنه يصير باللزام الحتمي أنه كلما قامت الجريمة

المنصوص عليها في المادة 454 عقوبات قامت
بجانيتها الجريمة الواردة بالمادة 455 عقوبات.

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

الوقائع

اتهمت النيابة العامة الطاعن وأقامت ضده الدعوى العمومية بناء على
شكوى الطرف المتضرر كونه بتاريخ: 28-4-2008م بدائرة مركز شرطة عمر بن
عبد العزيز:

1- غير حالة ملك الغير للحصول على نفع غير مشروع لنفسه بأن قام بقفل
الطريق الخاصة بالمجني عليه (...) المؤدية إلى أرضه بكونه من التراب وفتح طريقاً
جديدة بأرضه، وعلى النحو الثابت بالأوراق.

2- هاجم أطيان الغير بقصد احتلالها والانتفاع بها بدون وجه حق، بأن قام
بفتح طريق بأرض المجني عليه سالف الذكر لغرض احتلالها والانتفاع بها دون
تصريح له بذلك من الجهات المختصة، وعلى النحو الثابت بالأوراق.

وطلبت النيابة العامة من محكمة الزاوية الجزئية معاقبته بمقتضى المواد
454 و1/455 و1/76 عقوبات، فقضت المحكمة بتاريخ: 20-12-2008م ببراءة
الطاعن.

استأنفت النيابة العامة هذا الحكم أمام محكمة الزاوية الابتدائية (دائرة
الجنح والمخالفات المستأنفة) التي قضت حضورياً أولاً: بقبول الاستئناف شكلاً
ثانياً وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء بإدانة المستأنف ضده
ومعاقبته بالحبس مدة شهر وتغريمه مبلغ خمسين ديناراً عن التهمة الأولى
المسندة إليه، وأمرت المحكمة بوقف نفاذ عقوبة الحبس فقط المقضي بها مدة

خمس سنوات تبدأ من تاريخ اليوم وبلا مصاريف جنائية وبراءة المستأنف ضده من التهمة الثانية المسندة إليه. وهذا هو الحكم المطعون فيه.

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 17-4-2010م، وبتاريخ 13-6-2010م قرر محامي الطاعن الطعن فيه بطريق النقض أمام قلم كتاب المحكمة مصدرة الحكم بموجب وكالة عرفية منه تخوله ذلك، وبذات التاريخ ولدى ذات الجهة أودع مذكرة بأسباب الطعن موقعة منه نيابة عنه، قدمت نيابة النقض مذكرة برأيها القانوني خلصت فيها إلى قبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه مع الإعادة، عرضت الأوراق على دائرة فحص الطعون فقررت بتاريخ 24-11-2014م إحالته إلى الدائرة المختصة، وحددت جلسة 29-11-2015م لنظر الطعن، وفيها تلا المستشار المقرر تقريره، وتمسكت نيابة النقض برأيها السابق، ونظر الطعن على النحو المبين بمحضر الجلسة، وتم حجزه للحكم بجلسة اليوم.

الأسباب

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

وحيث ينعي الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبيب بما مفاده أن المحكمة عولت في إدانته على أقوال المجني عليه، مع أن الطاعن لم يتعد حدود أرضه ولم تأخذ بعين الاعتبار الوثائق التي تثبت ملكيته للعقار الذي يدعي الشاكي وقوع الطريق فيه، ولم تبين المحكمة ما إذا كان هذا الطريق يقع في أرض الطاعن أم أنه في أرض المجني عليه، واستندت في ذلك على الكشف الذي أجراه مأمور الضبط الذي ذكر فيه وجود طريق ترابي قديم يؤدي إلى مزرعة المجني عليه دون أن يذكر سنده في ذلك، كذلك فقد أدانت المحكمة الطاعن عن تهمة تغيير ملك الغير وبرأته من تهمة غزو الأتليان المسندة إليه بعد أن تشككت في أقوال المجني عليه، وكان عليها أن تحكم أيضاً ببراءته من

التهمة الأخرى، إذ أن الأدلة في المواد الجنائية متسلسلة ومتراكبة فإن سقط بعضها أو بطل انهارت باقي الأدلة، وخلص إلى طلب قبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بنقض الحكم مع الإعادة.

وحيث يبين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه بعد أن لخص واقعة الدعوى، قضى بإلغاء الحكم المستأنف وإدانة الطاعن عن التهمة الأولى وعلّل ذلك بقوله: "أما من حيث الموضوع وباطلاع المحكمة على الأوراق وإحاطتها بكل ما له أصل ثابت بها وبعد أن محصت وأملت بظروفها ووقائعها استبان لها أن محكمة البداية قد جانبها الصواب وجاء حكمها في غير محله حين قضت ببراءة المستأنف ضده مما نسب إليه ذلك أن الوقائع التي ساقها النيابة العامة باعتبارها أدلة إدانة والتي قام الإتهام عليها تجعل من التهمة الأولى قائمة في حق المستأنف ضده بكامل أركانها وشروطها القانونية وبما لا يدع مجالاً للشك تأسيساً على اعتراف المستأنف ضده استدلالاً بأنه قام بقفل الطريق بوضع ستار ترابي (طابية) بحجة أنها داخل أرضه، وهو ما أكده مأمور الضبط القضائي في الكشف الذي أجراه والذي ذكر فيه وجود طريق ترابي قديم يؤدي إلى مزرعة المجني عليه وقد تم قفل هذا الطريق بإنشاء طابية حديثة وقد لاحظ مأمور الضبط وفقاً لما هو ثابت بالمحضر أنه بعد دخوله لأرض المجني عليه لاحظ استمرار هذا الطريق الترابي المقطوع وتبين له أنه يؤدي مباشرة لأرض المجني عليه وهو ما أكده الشاهدان الثابتة شهادتهما بالأوراق والتي ذكرنا فيها أن الطريق موضوع الشكوى كان مستعملاً من قبل المجني عليه للوصول إلى أرضه وهو طريق ترابي قديم وقد قام المشكو ضده بقفله، ومن مجمل ذلك ومن سائر أوراق الدعوى تبينت المحكمة أن أدلة الدعوى على درجة من الكفاية وأن التهمة الأولى المسندة للمستأنف ضده قائمة في حقه على نحو يقيني ومن ثم يكون استئناف النيابة العامة في محله، الأمر المتعين معه إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به وإدانة المستأنف ضده عن التهمة الأولى المسندة إليه ومعاقبته عنها بالعقوبة الواردة بالمنطوق".

ثم أورد الأدلة التي استند عليها في قضائه ببراءة الطاعن من تهمة غزو الأتليان المسندة إليه بقوله: "وفيما يخص التهمة الثانية المسندة إلى المستأنف ضده كونه بتاريخ الواقعة هاجم أطيان الغير بقصد احتلالها والانتفاع بها دون وجه حق فقد استبان لهذه المحكمة أنه ليس لهذه التهمة أساس ينهض به وأن أدلتها دون درجة الكفاية فلم تحو الأوراق دليلاً متيناً يقطع بقيام المستأنف ضده بفتح طريق داخل أرض الشاكي سوى أقواله والتي لا تكفي وحدها لاتخاذها أساساً للقضاء بالإدانة لوجود مشاكل ونزاعات بين الطرفين، وحيث إن الحكم بالإدانة يستوجب أن يكون الدليل الذي تقام به الدعوى قوياً متيناً لا يحتمل الشك في أي جزء منه وهو ما خلت منه أوراق الدعوى بشأن التهمة الثانية، وبالبناء على ذلك فإن المحكمة تنتهي إلى براءة المستأنف ضده من التهمة الثانية المسندة إليه أخذاً بالأسباب السالف سردها وعملاً بنص المادة 1/277 من قانون الإجراءات الجنائية وعلى النحو الذي سيرد بالمنطوق".

لما كان ذلك، وكان من المقرر أن محل الاعتداء في الجريمتين المنصوص عليهما في المادتين 454 و455 عقوبات، عقار وتختلف الجريمتان عن بعضهما في طريقة ارتكابهما، فإن كان الاعتداء عبارة عن مهاجمة العقار أي الاستيلاء والسيطرة عليه بقصد الانتفاع به فيما أعد له، فإن مثل هذا الاعتداء يندرج تحت نص المادة 455 عقوبات، أما إذا لم يقتصر الاعتداء على المهاجمة أي الاستيلاء والسيطرة بل تجاوز إلى إحداث تغيير في حالة العقار سواء بالزيادة أو النقصان بقصد الحصول على نفع غير مشروع للمعتدى أو لغيره فإن مثل هذا الفعل يندرج تحت نص المادة 454 عقوبات، ولما كان تغيير ملك الغير لا يتأتى إلا بعد السيطرة عليه فإنه يصير باللزام الحتمي أنه كلما قامت الجريمة المنصوص عليها في المادة 454 عقوبات قامت بجانبها الجريمة الواردة بالمادة 455 عقوبات.

لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد دان الطاعن عن تهمة تغيير ملك الغير المسندة إليه وفي ذات الوقت قضى ببراءته من تهمة مهاجمة ذات العقار على سند أن المجني عليه ليس مالكا لذات العقار المقول بأن الطاعن غيّر حالته، فإن ذلك مما ينبئ عن تناقض واضطراب في الأسباب يدل على أن واقعة الدعوى

لم تستقر في ذهن المحكمة مما يصم الحكم بالقصور في التسبيب بما يستوجب نقضه.

فلهذه الأسباب

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

الطعن الجنائي 58/242ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الخميس 18 ربيع الآخر 1437هـ، الموافق 2016/01/28م، بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس،

برئاسة المستشار الأستاذ: رجب أبوراوي عقيل،
عضوية المستشارين الأساتذة: أحمد حسين الضراط،
على محمد التواتي،
أبوبكر محمد العباني،
د. موسى الشتيوي النايض.
وبحضور عضو نيابة النقض، الأستاذ: عبدالعظيم أبوسعد،
ومسجل الدائرة السيد: عبدالرؤوف محمد.

اعتراف - تقديره من
إطلاقات محكمة
الموضوع في أي مرحلة
كان - توضيح ذلك أثره.

إن محكمة الموضوع في المسائل الجنائية
متى تأكد لديها أن الاعتراف سليم مما يشوبه
واطمأنت إليه نفسها أن تأخذ به في إدانة المتهم
سواء أكان هذا الاعتراف قد صدر أثناء التحقيق
مع المتهم أو بمحض ضبط الواقعة ولو عدل عنه
بعد ذلك، فهو عنصر من عناصر الاستدلال
يخضع تقديره للمحكمة فلها أن تأخذ به كدليل
إثبات في أي مرحلة.

دليل - تحديد مضمون
الدليل - وجوب أن
يكون واضحاً حتى
تتمكن المحكمة العليا

إن المقصود بمضمون الدليل الذي يجب
على الحكم لصحته أن يورده في غير غموض أو
إبهام حتى يمكن للمحكمة العليا مراقبة تطبيق
القانون تطبيقاً صحيحاً على الواقعة كما صار

من مراقبته سلامة
تطبيق القانون.

إثباتها في الحكم وحتى تتحقق مما إذا كان هذا
الدليل يؤدي إلى ما رتبته الحكم عليه من عدمه.

شهود - تقدير أقوالهم
في الإثبات أو النفي - من
صلاحيات محكمة
الموضوع - أساس ذلك.

إن تقدير أقوال الشهود وبيان مدى
كفايتها لإثبات ما سمعت من أجله من عدمه
موكول لمحكمة الموضوع التي لها مطلق الحرية في
أن تأخذ بها أو تردّها، وكان الحكم المطعون فيه
قد تعرض لما شهد به شهود النفي - على النحو
السالف الذكر - المكتوب منها والمسموع، ورأت
المحكمة المطعون في قضائها عدم اطمئنانها لهذه
الشهادات لتناقضها وبينت في حكمها هذا
التناقض الذي جعلها تلتفت عنها ولم تصدقها
مستعملة حقها في الموازنة بين الأدلة المعروضة
عليها من أدلة إثبات ونفي وتأخذ وبكامل حريتها
من هذه الأدلة أو تلك ما يرتاح إليه وجدانها وما
تراه موصلاً منها للحقيقة.

أسباب الطعن - وجوب
أن تكون واضحة - غير
محيلة - عدم تبيان
ماهية الدفوع التي لم
ترد عليه المحكمة - أثره

إنه يشترط في أسباب الطعن بالنقض أن
تكون واضحة ومحددة وغير مجملة ولا محيلة في
بيانها على أوراق أخرى، وكان الطاعن في الوجه
الرابع من مناعيه لم يبين ماهية الدفوع التي كان
قد أثارها أمام المحكمة المطعون في قضائها ولم
يرد عليها حتى يتبين ما إذا كانت دفوعاً جوهرية
أم هي عبارة عن دفوع موضوعية يكفي بشأنها
الرد الضمني.

أسباب الحكم - وجوب
أن تكون واضحة بحيث

إنه ولئن كان يجب من حيث الأصل أن
يكتب الحكم بخط واضح بالقدر الذي يتمكن

يستطيع أي متخصص
قراءتها ولو بصعوبة -
أساس ذلك.

معه كل مطلع عليه من قراءته بيسر وسهولة
والوقوف على مضمونه، إلا أنه لما كان القانون لا
يشترط أن تكتب الأحكام بشكل معين، فإنه يكفي
لسلامة الحكم من حيث كتابته أن يكون على
درجة من الوضوح من شأنها التمكين من قراءته
ولو بصعوبة ومن أناس متخصصين ممن
يعملون في مرفق القضاء ومن في حكمهم
ويفهمون لغة الأحكام، فإن فقدت هذه الدرجة
من الوضوح، بحيث استعصت قراءته حتى على
هذه الفئة الأخيرة من الناس كان الحكم معيبا.

تشكك في الدليل -
وصحة الاسناد من
صلاحية المحكمة - فلها
ان تحكم بالبراءة اذا
تشككت - شرط ذلك.

وحيث إنه بشأن طعن النيابة العامة على
شق البراءة من الحكم فإنه لما كان من المقرر أنه
إذا تشككت المحكمة في المسائل الجنائية في
صحة إسناد التهمة إلى المتهم فعليها أن تحكم له
بالبراءة فمرجع الأمر في ذلك يعود إلى اقتناعها هي
ما دامت أنها أحاطت بظروف الدعوى وناقشت
أدلتها وأولت كل ذلك القدر اللازم من البحث
والتمحيص، ودلت على ما انتهت إليه بأسلوب
سائغ لا مجافاة فيه للعقل والمنطق وبما يصلح
لحمل قضائها

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

الوقائع

اتهمت النيابة العامة الطاعن لأنه بتاريخ 22-3-2010م بدائرة فرع مكافحة المخدرات الزاوية:

1- حاز بقصد الاتجار مواد مخدرة في غير الأحوال المرخص بها قانوناً، وذلك بأن حاز كمية من مخدر الحشيش المبين وصفاً ونوعاً ووزناً بتقرير الخبرة المرفق بقصد الاتجار، وقد تكرر منه الفعل عدة مرات وفي أوقات مختلفة تنفيذاً لدافع إجرامي واحد..

2- اشترى بقصد الاتجار مواد مخدرة في غير الأحوال المرخص بها قانوناً، وذلك بأن اشترى كمية من مخدر الحشيش المبين وصفاً ونوعاً ووزناً بتقرير الخبرة المرفق من شخص آخر، وقد تكرر منه الفعل عدة مرات وفي أوقات مختلفة تنفيذاً لدافع إجرامي واحد..

3- اتجر في المواد المخدرة في غير الأحوال المرخص بها قانوناً، وذلك بأن تعامل بالبيع والشراء مع آخر في كمية من مخدر الحشيش المبين وصفاً ونوعاً ووزناً بتقرير الخبرة المرفق، وقد تكرر منه الفعل عدة مرات وفي أوقات مختلفة تنفيذاً لدافع إجرامي واحد..

4- حاز بقصد التعاطي والاستعمال الشخصي مواد مخدرة في غير الأحوال المرخص بها قانوناً، وذلك بأن حاز كمية من مخدر الحشيش المبين وصفاً ونوعاً ووزناً بتقرير الخبرة المرفق وبقصد تعاطيها، وقد تكرر منه الفعل عدة مرات وفي أوقات مختلفة تنفيذاً لدافع إجرامي واحد..

5- اشترى من آخر بقصد التعاطي والاستعمال الشخصي مواد مخدرة في غير الأحوال المرخص بها قانوناً، وذلك بأن حاز كمية من مخدر الحشيش المبين وصفاً ونوعاً ووزناً بتقرير الخبرة، وقد تكرر منه الفعل عدة مرات وفي أوقات مختلفة تنفيذاً لدافع إجرامي واحد.

6- تعاطى مواد مخدرة في غير الأحوال المرخص بها قانوناً، وذلك بأن حاز وتعاطى كمية من مخدر الحشيش المبين وصفاً ونوعاً ووزناً بتقرير الخبرة المرفق، بأن خلطه بتبغ السجائر وتدخينه، وقد تكرر منه الفعل عدة مرات وفي أوقات مختلفة تنفيذاً لدافع إجرامي واحد، وعلى النحو الثابت بالأوراق،

وطلبت النيابة العامة من غرفة الاتهام بمحكمة الزاوية الابتدائية إحالته إلى محكمة الجنايات لمعاقبته بالمواد: 1، 2، 1/35 بند 1، 1/37، 42، 46 من القانون رقم 7 لسنة 1990 بشأن المخدرات والمؤثرات العقلية وتعديلاته، 76، 77 من قانون العقوبات والغرفة قررت ذلك، وقضت المحكمة حضورياً: بمعاقبة المتهم بالسجن مدة ثلاث سنوات وشهر وتغريمه ألفاً ومئة دينار عن التهم الأولى والثانية والثالثة المسندة إليه ومصادرة المادة المخدرة المضبوطة ونشر ملخص الحكم... على نفقته وبلا مصاريف جنائية وبراءته من التهم الرابعة والخامسة والسادسة المسندة إليه. وهذا هو الحكم المطعون فيه.

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2010/10/7م، وبتاريخ 2010/10/14م قرر المحكوم عليه الطعن فيه بطريق النقض أمام ضابط السجن، وبتاريخ 2010/11/2م أودع محاميه لدى قلم كتاب المحكمة التي أصدرت الحكم مذكرة بأسباب الطعن موقعة منه، وبتاريخ 12/2 من ذات السنة قرر أحد أعضاء النيابة العامة المختصة هو الآخر الطعن في الحكم بطريق النقض، وبذات التاريخ ولدى ذات القلم أودع مذكرة بأسباب الطعن موقعة منه، وقدمت نيابة النقض مذكرة برأيها القانوني خلصت فيها إلى قبول الطعنين شكلاً ورفضهما موضوعاً، وبعرض الملف على دائرة فحص الطعون الجنائية قررت الإحالة، وحددت جلسة 2016/10/25م لنظر الطعنين وفيها تلا المستشار المقرر تقرير التلخيص وتمسكت نيابة النقض برأيها، ونظرت الدعوى على النحو المثبت بمحضر الجلسة ثم حجزت للحكم بجلسة اليوم.

الأسباب

حيث إن الطعنين استوفيا الأوضاع المقررة في القانون فهما مقبولان شكلاً.

وحيث إن حاصل ما تنعى به النيابة الطاعنة على الحكم المطعون فيه القصور في التسبب والفساد في الاستدلال ذلك أنه برأ المطعون ضده من التهم الرابعة والخامسة والسادسة بمقولة إن المادة التي كان قد تعاطاها منذ سنة حسب قوله لم تضبط وتعرض على الخبرة لمعرفة كنهها وما إذا كانت مادة مخدرة أم لا، وأن مجرد قول المطعون ضده بأنه تعاطى مادة مخدرة في السابق لا يرقى دليلاً يمكن التعويل عليه في إدانته عن التهم المذكورة، وهذا الذي ذهب إليه الحكم قد جانب الصواب لأن هذه الجرائم تثبت بكافة طرق الإثبات العامة، ولم يشترط المشرع لثبوتها دليلاً معيناً، ولما كان المطعون ضده قد اعترف بأنه تعاطى المواد المخدرة بخلطها مع السجائر وتدخينها وذلك منذ سنة أي أنه مستمر في ذلك مما يؤكد أن ما تعاطاه هو مخدر، وكان على الحكم أن يدينه عن الجرائم المذكورة، أما ولم يفعل فإنه يكون معيباً بما يوجب نقضه.

أما الطاعن فينعى على شق الإدانة من الحكم المطعون فيه لقصوره في التسبب وفساده في الاستدلال وإخلاله بحق الدفاع من الوجوه التالية:

عول الحكم في الإدانة على اعتراف الطاعن بمرحلة الاستدلال وقد عدل عنه في المراحل اللاحقة، وكان الاعتراف المعول عليه في الإدانة هو الاعتراف الصادر من المقر به أمام السلطات القضائية دون غيرها، وهو غير حاصل من الطاعن، الأمر الذي يعيب الحكم.

2- لم يورد الحكم مضمون الدليل المعول عليه في الإدانة، حيث لا يكفي مجرد الإشارة إليه في أوراق الدعوى مما يعجز المحكمة العليا من إعمال رقابتها على الحكم المطعون فيه.

3- استند الحكم على أدلة غير قاطعة مستمدة من محضر الاستدلال الذي حرره مأمور الضبط ومنها تقرير الخبرة، وهو ما نفاه عنه شهود النفي الذين

أكدوا على أقوال الطاعن بأنه لم تكن بحوزته مواد مخدرة عند ضبطه، بل كان متجهاً إلى عمله رفقة زملائه، وكان على المحكمة استدعاء شهود النفي والتأكد من صحة أقوال الطاعن، ولو فعلت ذلك لتغير وجه الرأي في الدعوى.

4- لم يرد الحكم على دفع الطاعن الجوهرية التي ضمّنها محاميه مذكرة دفاعه أمام المحكمة المطعون في قضائها منها بطلان القبض وعدم إمكانية حدوث الواقعة بالصورة التي أوردها مأمور الضبط القضائي من حيث كيدية الاتهام، وإمكانية استدعاء الشهود، حيث كان على المحكمة استدعاء شهود النفي، مما يعدّ إخلالاً بحق الدفاع.

5- جاء الحكم غامضاً من حيث كتابة أسبابه لعدم وضوح الخط الذي كتبت به، مما يجعل قراءته واستخلاص ما دون فيه صعباً ومجهداً، ولكل ما تقدم فالحكم معيب بما يوجب نقضه.

وحيث إن الحكم المطعون فيه بعد أن لخص واقعة الدعوى بأن بين فيها المعلومات التي وردت لمأمور الضبط القضائي عن تعامل الطاعن في المواد المخدرة، فطلب من مصدره العمل على شراء كمية منها لضبط الطاعن متلبساً وصرف له المبلغ المتفق عليه وهو سبعمئة دينار وتم الاتفاق بين المصدر والطاعن على المكان وهو تحت جسر بئر الغنم عند الساعة الثامنة والنصف صباحاً، وتم تنفيذ الكمين حيث ضبط مأمور الضبط ومعاونوه الطاعن والمصدر أثناء إتمام التسليم والاستلام بين الطاعن والمصدر ومعه أحد أفراد الدورية يمثل دور الزبون، ثم أورد الحكم اعتراف الطاعن ببيعه لكمية المخدر وهي ربع كيلو جرام بالقيمة المذكورة للمصدر والشخص الذي يرافقه وقد استلم الثمن وتم ضبطه، ثم استعرض الحكم لشهادة مأمور الضبط وأقوال شهود النفي، ومضمون تقرير الخبرة، وما دفع به محامي الطاعن والرد عليه، ثم انتقل الحكم بعد ذلك إلى تدليله على إدانة الطاعن عن التهم الأولى والثانية والثالثة فقال في هذا الصدد "...وحيث إن المحكمة وهي بصدد تكوين عقيدتها في الدعوى قد تبين لها ثبوت التهم الأولى والثانية والثالثة المسندة في حق المتهم تأسيساً على اعترافه الواضح والصريح بها أمام مأمور الضبط القضائي حيث اعترف بأنه

وبتاريخ الواقعة باع لمصدر المكافحة وشخص آخر كان معه "عضو التحري" ربع كيلو جرام من الحشيش عندما حضر إليه مجموعة من الشباب - أعضاء التحري - وقاموا بضبطه واحضروه إلى مقر الفرع، وأضاف أنه عند تفتيشه وجدوا معه النقود التي باع بها المخدرات والتي تحصل عليها من شخص يدعى (...). مقيم بمدينة العجيلات وذلك بمقابل نقدي، وكذلك تأسيساً على ما ورد بأقوال وشهادة عضو التحري الذي ضبطه بمحضري ضبط الواقعة وتحقيق النيابة العامة التي مفادها أنه بتاريخ الواقعة تم نصب كمين للمتهم بعد أن اتفق مع المصدر لكي يبيعه - قرصة - من مخدر الحشيش مقابل مبلغ قدره سبعمئة دينار، وقد تم ضبط المتهم بعد أن استلم النقود من عضو التحري الذي كان متواجداً مع المصدر في السيارة وسلمه قطعة كبيرة من المخدرات، كما ضبط المبلغ المالي ثمن المخدرات بحوزة المتهم عند تفتيشه بعد ضبطه، وكذلك تأسيساً على ما ورد بتقرير الخبرة رقم - 366 لسنة 2010 المرفق بالأوراق الذي أثبت أن المادة المضبوطة وزن - 9 و 243- جرام وهي لمخدر الحشيش المدرج بالجدول رقم 1 بند 12 من قانون المخدرات، وحيث إن المحكمة قد اطمأنت إلى صحة كل ذلك وأخذت به كدليل على ثبوت التهم الثلاثة الأولى المسندة للمتهم، وتلقت عن إنكاره المرسل لها المخالف لما هو ثابت بالأوراق، كذلك وفيما يخص ما جاء بشهادة شهود النفي حيث إنها جاءت مخالفة لما ذكره المتهم بمحضر ضبط الواقعة عن كيفية ضبطه، كما أن هذه الشهادات قد جاءت متناقضة مع بعضها ومع الشهادة المكتوبة المقدمة منهم التي جاء بها أن الأشخاص الذين ضبطوا المتهم ذكروا لهم أنهم من مكتب مكافحة المخدرات وأن تاريخ الواقعة هو 2010-3-21م، بينما ذكر الشاهد - (...) أمام المحكمة بأنهم وعند سؤالهم للأشخاص الذين ضبطوا المتهم عن صفتهم قالوا بأنهم من البحث الجنائي، كما أن تاريخ الواقعة هو 2010-3-22م وليس كما جاء بشهادة الشهود المكتوبة، وهذا تناقض في الشهادة يعيها، الأمر الذي يتعين على الحكم عدم الأخذ بها واستبعادها".

ثم أورد الحكم للتدليل على براءة المطعون ضده عن التهم الأخرى قوله: "... أما بالنسبة للتهم الرابعة والخامسة والسادسة المسندة للمتهم فقد تبين

للمحكمة عدم قيامها في حقه لأن المادة التي كان يتعاطاها منذ سنة حسب قوله لم تضبط وتحال إلى الخبير المختص لبيان ماهيتها - هل هي مادة مخدرة أم لا ، كما أحيلت المادة التي ضبطت محل التعامل في التهم الثلاث الأول، وقرر الخبير الكيميائي بأنها مخدرة - نوع حشيش - وأن مجرد قول المتهم بأنه قد تعاطى المخدرات في مدة سابقة على ضبطه لا يرقى دليلاً للإثبات ضده، ولكن التعويل عليه وإدانته بمقتضاه محملة على محمل الاشتباه والشك، وحيث إن الأحكام الجنائية تبنى على اليقين لا على الشك والتخمين، وأن الشك يفسر لصالح المتهم، لذلك يتعين الحكم ببراءة المتهم عن هذه التهم..".

لما كان ذلك، وكان من المقرر أن لمحكمة الموضوع في المسائل الجنائية متى تأكد لديها أن الاعتراف سليم مما يشوبه واطمأنت إليه نفسها أن تأخذ به في إدانة المتهم سواء أكان هذا الاعتراف قد صدر أثناء التحقيق مع المتهم أو بمحضر ضبط الواقعة ولو عدل عنه بعد ذلك، فهو عنصر من عناصر الاستدلال يخضع تقديره للمحكمة فلها أن تأخذ به كدليل إثبات في أي مرحلة صدر فيها هذا الاعتراف طالما أن القانون لم يشترط وجوب صدوره في مرحلة من مراحل الدعوى لكي يعتبر دليل إثبات - كما هو الشأن في جرائم السرقة والحراية المعاقب عليهما حدا - وكان من بين ما عول عليه الحكم المطعون فيه في إدانة الطاعن عن التهم الأولى والثانية والثالثة اعترافه بمحضر ضبط الواقعة بالإضافة إلى الأدلة الأخرى - على النحو السالف بسطه - ورأى أن هذا الاعتراف سليم لا يشوبه أي عيب، والتفت عن عدول الطاعن عن هذا الاعتراف ورأى أن ذلك محاولة منه للتخلص من عواقب سلوكه الإجرامي، وهو مما يدخل في سلطة المحكمة في قضائها عند موازنتها للأدلة المطروحة عليها وتقدير قيمتها في الإثبات، كما أن الجرائم التي دين عنها الطاعن لم تستثن من القواعد العامة في الإثبات المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجنائية، فللمحكمة أن تأخذ بأي دليل أو قرينة لها أصل في أوراق الدعوى لكي تقضي بإدانة المتهم عن مثل هذه الجرائم بما فيها اعترافه بمرحلة الاستدلال ولو عدل عنه في المراحل الأخرى، ومن ثم فإن ما ينعى به الطاعن أن الاعتراف المعول عليه في الإدانة عن الجرائم المسندة إليه

هو الذي يصدر أمام جهة قضائية دون غيرها لا أساس له من القانون، بما يكون معه هذا النعي غير سديد.

لما كان ذلك وكان من المقرر أن المقصود بمضمون الدليل الذي يجب على الحكم لصحته أن يورده في غير غموض أو إبهام حتى يمكن للمحكمة العليا مراقبة تطبيق القانون تطبيقاً صحيحاً على الواقعة كما صار إثباتها في الحكم وحتى تتحقق مما إذا كان هذا الدليل يؤدي على ما رتبته الحكم عليه من عدمه، وكان يبين مما أورده الحكم المطعون فيه - على نحو ما سلف بيانه - أنه عول في إدانة الطاعن على اعترافه بمحضر جمع الاستدلالات، وعلى شهادة مأمور الضبط القضائي الذي ضبط الطاعن أثناء تنفيذ الكمين رفقة أعضاء التحري، وعلى تقرير الخبرة الذي أثبت أن المادة المضبوطة المشتراة من الطاعن هي لمخدر الحشيش المدرج بالجدول المرفق بقانون المخدرات، وقد أورد الحكم مضمون جميع هذه الأدلة دون غموض أو إبهام، بما يكون معه الحكم بمنأى عما يصفه الطاعن في الوجه الثاني من مناعيه بأنه لم يورد مضمون الأدلة التي أسس عليه قضاءه بالإدانة فهو غير صحيح.

لما كان ذلك وكان من المقرر أن تقدير أقوال الشهود وبيان مدى كفايتها لإثبات ما سمعت من أجله من عدمه موكل لمحكمة الموضوع التي لها مطلق الحرية في أن تأخذ بها أو تردّها، وكان الحكم المطعون فيه قد تعرض لما شهد به شهود النفي - على النحو السالف الذكر - المكتوب منها والمسموع، ورأت المحكمة المطعون في قضائها عدم اطمئنانها لهذه الشهادات لتناقضها وبينت في حكمها هذا التناقض الذي جعلها تلتفت عنها ولم تصدقها مستعملة حقها في الموازنة بين الأدلة المعروضة عليها من أدلة إثبات ونفي وتأخذ وبكامل حريتها من هذه الأدلة أو تلك ما يرتاح إليه وجدانها وما تراه موصلاً منها للحقيقة، ومن ثم فإن ما يثيره الطاعن بشأن التفات الحكم عما شهد به شهود النفي مجرد مجادلة موضوعية فيما اقتنعت به المحكمة لا يقبل منه إعادة طرحه أمام المحكمة العليا.

لما كان ذلك وكان يبين مما أورده الحكم المطعون فيه ومما ثبت في محاضر جلسات محاكمة الطاعن أن المحكمة المطعون في قضائها قد استمعت بمعرفتها إلى شهود النفي واستعرضت هذه الشهادة في أسباب حكمها ولم تر ما يقنعها فيها، ولم يثبت في مذكرة محامي الطاعن أي طلب بشأن إعادة سماع شهود النفي المشار إليهم في الحكم ولا طلب سماع شهود آخرين، ومن ثم فإن نعي الطاعن على الحكم في هذا الشأن في غير محله.

لما كان ذلك وكان من المقرر أنه يشترط في أسباب الطعن بالنقض أن تكون واضحة ومحددة وغير مجملة ولا محيلة في بيانها على أوراق أخرى، وكان الطاعن في الوجه الرابع من مناعيه لم يبين ماهية الدفوع التي كان قد أثارها أمام المحكمة المطعون في قضائها ولم يرد عليها حتى يتبين ما إذا كانت دفوعاً جوهرية أم هي عبارة عن دفوع موضوعية يكفي بشأنها الرد الضمني، فليس من شأن المحكمة العليا البحث في أوراق الدعوى للتحقق مما أثاره أمام محكمة الموضوع، وكان الطاعن لم يبين في منعه على الحكم - المشار إليه - ماذا يقصد من بطلان القبض وماهية هذا البطلان وما ترتب عليه لو صح وما الدليل عليه وماذا يقصد من عبارة عدم إمكانية حدوث الواقعة بالصورة التي أوردها مأمور الضبط من حيث كيدية الاتهام وإمكانية استدعاء الشهود، فهو لم يبين أسباب طعنه في هذا الوجه، مما يكون معه النعي في هذا الجانب في غير محله كذلك.

لما كان ذلك وكان من المقرر أنه ولئن كان يجب من حيث الأصل أن يكتب الحكم بخط واضح بالقدر الذي يتمكن معه كل مطلع عليه من قراءته بيسر وسهولة والوقوف على مضمونه، إلا أنه لما كان القانون لا يشترط أن تكتب الأحكام بشكل معين، فإنه يكفي لسلامة الحكم من حيث كتابته أن يكون على درجة من الوضوح من شأنها التمكين من قراءته ولو بصعوبة ومن أناس متخصصين ممن يعملون في مرفق القضاء ومن في حكمهم ويفهمون لغة الأحكام، أما إذا فقدت هذه الدرجة من الوضوح، بحيث استعصت قراءته حتى على هذه الفئة الأخيرة من الناس كان الحكم معيباً، وكان الحكم المطعون فيه على درجة من الوضوح بحيث تم اقتباس ونقل بعض فقراته اللازمة في هذا

الطعن - على النحو السالف إirاده - ومن ثم فإن ما ينعى به الطاعن عليه في هذا المجال في غير محله

وحيث إنه والحالة هذه فقد تعين رفض طعن الطاعن موضوعاً.

وحيث إنه بشأن طعن النيابة العامة على شق البراءة من الحكم فإنه لما كان من المقرر أنه إذا تشككت المحكمة في المسائل الجنائية في صحة إسناد التهمة إلى المتهم فعليها أن تحكم له بالبراءة فمرجع الأمر في ذلك يعود إلى اقتناعها هي ما دامت أنها أحاطت بظروف الدعوى وناقشت أدلتها وأولت كل ذلك القدر اللازم من البحث والتحقيق، ودلت على ما انتهت إليه بأسلوب سائق لا مجافاة فيه للعقل والمنطق وبما يصلح لحمل قضائها، وكان ما ساقه الحكم المطعون فيه للتدليل على براءة المطعون ضده عن التهم الرابعة والخامسة والسادسة يؤدي إلى النتيجة التي انتهى إليها بما لا يتنافر مع العقل والمنطق وينبئ عن أن المحكمة كانت قد محصت وقائع الدعوى ووقفت على ظروفها وملابساتها، وشككت في أدلة الإدانة القائم عليها الاتهام بشأن التهم المذكورة وداخلتها الريبة فيما اعترف به المطعون ضده بأنه تعاطى مادة مخدرة قبل ضبطه طالما أن المادة المقول بتعاطيها لم يثبت لدى المحكمة وبشكل قاطع أنها مادة مخدرة مدرجة ضمن الجدول الملحق بقانون المخدرات، وذلك يدخل ضمن سلطتها في تقدير الدليل لما هو مقرر في هذا الشأن أن الاعتراف من عناصر الاستدلال التي تملك المحكمة إخضاعه لتقديرها مثله مثل الأدلة الأخرى، الأمر الذي يكون معه ما تنعى به النيابة الطاعنة على الحكم في جانب البراءة ليس إلا مجادلة موضوعية منها فيما رأت المحكمة أنه لا يكفي لبناء حكم بالإدانة، لا يقبل منها إعادة طرحه للمناقشة أمام المحكمة العليا.

وحيث إنه والحالة هذه فقد تعين رفض طعن النيابة العامة موضوعاً.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعنين شكلاً ورفضهما موضوعاً.

الطعن الجنائي 58/583ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأربعاء 15 جمادى الأول 1437هـ،
الموافق 2016/02/24م، بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس،

برئاسة المستشار الأستاذ: رجب أبوراوي عقيل،
وعضوية المستشارين الأساتذة: محمد أحمد القائدي،
على محمد التواتي،
أبوبكر محمد العباني،
د. موسى الشتيوي النايض.
وبحضور عضو نيابة النقض، الأستاذ: أحمد السنوسي الفقيه،
ومسجل الدائرة السيد: سليم الهادي شقاقة.

إن المادة 1/113 من قانون العقوبات
تنص على أنه - لا يصدر الأمر بإيقاف التنفيذ إلاّ
إذا رأت المحكمة من أخلاق المحكوم عليه أو
ماضيه أو سنّه أو الظروف التي ارتكبت فيها
الجريمة ما يبعث على الاعتقاد بأنه لن يعود إلى
ارتكاب جرائم أخرى، ويجب أن يبين في الحكم
أسباب إيقاف التنفيذ.

إيقاف تنفيذ العقوبة وفقاً
للمادتين 112 - 113
عقوبات - شروط تطبيقها -
مخالفة ذلك قصور.

ومفاد هذا النص أن المحكمة إذا ما رأت
من العناصر المذكورة فيه ما يجعلها تعتقد أن
المحكوم عليه لن يستأنف عمله الإجرامي
مستقبلاً ولن يعود إليه فلها ذلك - أي وقف
تنفيذ العقوبة - فهو من الأمور التي يخضع
تقديرها إليها ولا إلزام عليها من أحد في ذلك،

إلا أن ذلك مشروط بمراعاة أحكام المادة 112 عقوبات في هذا الشأن وأن تورّد أسباباً تبرّر اتخاذها هذا الإجراء، فإذا لم تراعى ذلك فإنها تكون قد خالفت نصي المادتين المذكورتين، فضلاً عن قصور أسباب حكمها.

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

الوقائع

اتهمت النيابة العامة المطعون ضده وآخر لأنهما بتاريخ 23-9-2010 بدائرة مركز الفتاى بدرنة:

المتهمان معاً: حازا وأحرزا مواد مخدرة وكان ذلك بقصد التعاطي والاستعمال الشخصي في غير الأحوال المرخص بها قانوناً، وذلك بأن تم ضبطهما من قبل عناصر شرطة الفتاى وبحوزتهما المادة المخدرة المبينة وصفاً ووزناً بالمحضر بقصد تعاطيها في غير الأحوال المرخص بها على النحو المبين بالأوراق.

وطلبت من غرفة الاتهام بمحكمة درنة الابتدائية إحالتهما إلى محكمة الجنائيات لمعاقبتهما بالمواد: 1، 1 مكرر، 2، 1/37، 42، 46 من القانون رقم 7 لسنة 90 بشأن المخدرات والمؤثرات العقلية وتعديلاته، والغرفة قررت ذلك، وقضت المحكمة حضورياً للأول المطعون ضده "وغيابياً للثاني أولاً بمعاقبة (...)" بالحبس لمدة سنة واحدة وغرامة ألف دينار عما نسب إليه، وأمرت بوقف تنفيذ العقوبة المقضي بها لمدة خمس سنوات من تاريخه، ثانياً بمعاقبة المتهم الثاني... وهذا هو الحكم المطعون فيه.

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2010/12/19م، وبتاريخ 2010/12/30م قرر أحد أعضاء النيابة العامة الطعن فيه بطريق النقض لدى قلم كتاب المحكمة التي أصدرته، وبذات التاريخ ولدى ذات القلم أودع مذكرة بأسباب الطعن موقعة منه، وقدمت نيابة النقض مذكرة برأيها القانوني خلصت فيها إلى قبول الطعن شكلاً ونقض الحكم مع الإعادة، وعرض ملف الطعن على دائرة فحص الطعون الجنائية فقررت الإحالة، وحددت جلسة 2016-1-27 لنظر الطعن وفيها تلا المستشار المقرر تقرير التلخيص وتمسكت النيابة برأيها ونظرت الدعوى على النحو المثبت بمحضر الجلسة ثم حجزت للحكم بجلسة اليوم.

الأسباب

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

وحيث تنعى النيابة الطاعنة على الحكم المطعون فيه القصور في التسبب ومخالفة القانون، حيث قضى بمعاقبة المطعون ضده ثم أمرت المحكمة بوقف تنفيذ تلك العقوبة دون بيان الأسباب التي دعته إلى ذلك، مما يعد قصوراً في التسبب ومخالفة لنص المدة 113 عقوبات، الأمر الذي يعيب الحكم ويوجب نقضه.

وحيث إن الحكم المطعون فيه بعد أن بين إجراءات المحاكمة وواقعة الدعوى ودلل على ثبوت الاتهام في حق المطعون ضده والمتهم الآخر أورد وهو بصدد بيانه لتبرير وقف العقوبة المقضي بها في حق المطعون ضده قوله "... ولما كان الأمر كذلك وإزاء ما تقدم ذكره فإن المحكمة تجد نفسها ملزمة بالقضاء بإدانة المتهم الأول - المطعون ضده - عما نسب إليه بالحبس سنة واحدة وغرامة ألف دينار مع وقف تنفيذ العقوبة في حقه لمدة خمس سنوات من تاريخه..".

وحيث إن المادة 1/113 من قانون العقوبات تنص على أنه - لا يصدر الأمر بإيقاف التنفيذ إلا إذا رأت المحكمة من أخلاق المحكوم عليه أو ماضيه أو سنّه

أو الظروف التي ارتكبت فيها الجريمة ما يبعث على الاعتقاد بأنه لن يعود إلى ارتكاب جرائم أخرى، ويجب أن يبين في الحكم أسباب إيقاف التنفيذ.

ومفاد هذا النص أن المحكمة إذا ما رأت من العناصر المذكورة فيه ما يجعلها تعتقد أن المحكوم عليه لن يستأنف عمله الإجرامي مستقبلاً ولن يعود إليه فلها ذلك – أي وقف تنفيذ العقوبة - فهو من الأمور التي يخضع تقديرها إليها ولا إلزام عليها من أحد في ذلك، إلا أن ذلك مشروط بمراعاة أحكام المادة 112 عقوبات في هذا الشأن وأن تورد أسباباً تبرر اتخاذها هذا الإجراء، فإذا لم تراع ذلك فإنها تكون قد خالفت نصي المادتين المذكورتين، فضلاً عن قصور أسباب حكمها مما يعجز المحكمة العليا عن مراقبة حكمها في هذا الشأن ومدى موافقته لصحيح القانون، وكان الحكم المطعون فيه قد خلا من إيراد أي أسباب جعلته يأمر بوقف تنفيذ العقوبة المقضي بها في حق المطعون ضده مما يصمه بالعيب الذي رمت به النيابة الطاعنة الموجب لنقضه مع الإعادة.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه، وإعادة الدعوى إلى محكمة استئناف الجبل الأخضر دائرة جنايات درنة للفصل فيها مجدداً من هيئة أخرى.

الطعن الجنائي 58/465ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الثلاثاء 9 رجب 1436هـ، الموافق 2015/4/28م، بمقر المحكمة العليا طرابلس.

برئاسة المستشار الأستاذ: عبد السلام إمام محمد بحيج،

وعضوية المستشارين الأستاذين: عمر على البرشني،

د نور الدين على العكرمي.

وبحضور عضو نيابة النقض، الأستاذ: عبد الرحمن إبراهيم القندي،

ومسجل الدائرة السيد: أسامة خليفة الشارف.

إن إعلان التوبة - في غير الجرائم المستثناة - سقوط العقوبات وآثارها - أساس ذلك.

إن إعلان المتهم للتوبة أمام الدائرة مما نصت عليه المادة الثانية فقرة (4) من قانون العفو عن بعض الجرائم رقم 35 لسنة 2012، كما أن الجرائم التي أدين عنها ليست من بين الجرائم المستثناة من تطبيق أحكامه المبينة بمادته الأولى، ولذلك فإن المطعون ضده الثاني وقد انطبقت عليه الشروط الواردة به تعين أن يستفيد بأحكامه والتي من أهمها انقضاء الدعاوى الجنائية وسقوط العقوبات المحكوم بها والآثار الجنائية المترتبة عنها ومحوها من سجل سوابق المشمولين به، وهو ما يتطابق مع أحكام المادة (106) من قانون العقوبات.

حظر إفشاء أسرار المهنة - لا ينطبق إذا كان مقصودا منه

إن المادة (185) من قانون المرافعات وإن حظرت على المحامي وصاحب المهنة إفشاء ما

حظر إفشاء أسرار المهنة - لا ينطبق إذا كان مقصودا منه

فقط ارتكاب جنائية أو
جنحة - أساس ذلك.

علمه من طريق مهنته إلا أنها استثنت أن يكون
ذكر الواقعة أو المعلومة له مقصوداً به فقط
ارتكاب جنائية أو جنحة..." وهذا الذي ذكره المتهم
لمحاميه يدخل في الاستثناء الوارد بآخر المادة
(185) سالف الإشارة لأنه كان مقصوداً به ارتكاب
جنائية أخرى غير تلك إلى أوكل محاميه الدفاع عنه
فيها ولا يمكن وصفها بأنها واقعة تشملها أسرار
المهنة التي لا يجوز إفشاؤها وإنما هي جريمة لا
يسوغ التكتّم عنها قانوناً ومن تم ينهار الأساس
الذي بني عليه هذا الوجه من النعي بما يتعين
رفضه.

قانون أصلح للمتهم -
لا ينطبق في القوانين
الإجرائية - أساس
ذلك.

من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن قانون
الإجراءات قد وضع لتنظيم شكل الدعوى
وإجراءات المرافعة فيها، ومن المسلم به فقها
وقضاء أن أي إجراء يتخذ صحيحاً في ظل قانون
قائم لا يتأثر بصدور قانون آخر ينظم هذا الإجراء
على نحو يغير ما كان عليه، ولا مجال في هذا المقام
للتشبيه بحالة تطبيق قانون العقوبات على
واقعة الدعوى باعتباره القانون الأصلح للمتهم
لأن مجال تطبيق القانون الأصلح هو القانون
الموضوعي الذي يجرم فعلاً ما أو يبيحه أو يشدد
العقاب أو يخففه ويكون واجب التطبيق عندما
تكون أحكامه في مصلحة المتهم، ولا شك أن
القانون الذي يضع قيوداً على حرية النيابة
العامة في تحريك الدعوى هو من القوانين
الإجرائية الذي يمثل وسيلة الدولة في توقيع

حقها في العقاب وليس قانوناً موضوعياً يتعلق
بتقرير حقها في العقاب في حد ذاته.

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

الوقائع

اتهمت النيابة العامة المطعون ضدهما لأنهما خلال شهر (3) لسنة 2010 م
بدائرة مركز شرطة مصراتة:

المتهمان معاً:

بوصف الثاني موظفاً عاماً بنيابة مصراتة طلب لنفسه وأخذ من الأول الذي
عُدَّ شريكاً له عطية نقداً لا حق له فيها للإخلال بواجبات وظيفته بأن طلب منه
مبلغاً مالياً وقدره ألف دينار مقابل تسليمه ملف القضية 116 لسنة 2009 م
جنح زراعية المتداول بالجلسة حيث سلمه المبلغ المطلوب وأستلم الملف على
النحو المبين بالأوراق.

الثاني وحده:

بوصفه السابق استولى بدون وجه حق على مال عام بأن استولى على ملف
القضية رقم 116 لسنة 2009 م جنح زراعية على النحو المبين بالأوراق.

أُتلف وثيقة صحيحة رسمية بأن أُلّف ملف القضية 116 لسنة 2009 م
سالفة الذكر حيث مزقه ووضع بصندوق القمامة كما هو ثابت بالأوراق.

وقدمتهما إلى غرفة الاتهام بمحكمة مصراتة الابتدائية طالبة إحالتهما إلى
محكمة الجنايات لمقاضتهما بموجب المواد: 21، 28 من القانون رقم 2 لسنة
1979 م بشأن الجرائم الاقتصادية، 1/348، 2/76 من قانون العقوبات والغرفة
قررت ذلك، ومحكمة استئناف مصراتة (دائرة الجنايات) قضت فيها: " حضورياً

بإدانة المتهمين ومعاقبة كل واحد منهما بالحبس مع الشغل مدة سنة واحدة وأمرت بوقف نفاذ العقوبة المقضي بها المدة القانونية وبلا مصاريف جنائية ". وهذا هو الحكم المطعون فيه.

إجراءات الطعن

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 25-10-2010م، وقرر أحد أعضاء النيابة العامة بتاريخ 23-12-2010م الطعن فيه بطريق النقض لدى قلم كتاب المحكمة مصدرة الحكم وفي ذات التاريخ أودع لدى نفس الجهة مذكرة بأسباب الطعن موقعة منه.

أودعت نيابة النقض مذكرة انتهت فيها إلى الرأي بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع برفضه.

وبتاريخ 30-3-2014م قررت دائرة فحص الطعون بالمحكمة إحالة الطعن إلى هذه الدائرة.

وحدد لنظر الطعن جلسة 23-3-2015م وفيها تلا المستشار المقرر تقرير التلخيص وتمسكت نيابة النقض برأيها، ونظر الطعن على النحو المبين بالمحضر ثم حجز للحكم بجلسة اليوم.

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه القانونية، فهو مقبول شكلاً.

وحيث تنعى النيابة العامة الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون من وجهين:

1- أنه استند في قضائه على دليل باطل لاعتماده على شهادة المحامي (...)
وكيل المطعون ضده الأول في القضية 116 لسنة 1979م جنح زراعية وهو ما يتعارض مع ما نصت عليه المادة (160) من قانون الإجراءات الجنائية بأن: "

تسري أمام المحاكم الجنائية القواعد المقررة في قانون المرافعات لمنع الشاهد من أداء الشهادة..." وقد نصت المادة (185) من قانون المرافعات على أنه: "لا يجوز لمن علم من المحامين أو الأطباء أو غيرهم من طريق مهنته أو صنعته بواقعة أو معلومات أن يفشيها ولو بعد انتهاء الخدمة أو زوال صفته..." ولما كان الثابت بأوراق الدعوى أن المعلومات التي أدلى بها المحامي المذكور في شهادته كان قد استقفاها من موكله المطعون ضده الأول، وكان الحكم المطعون فيه قد عول عليها في قضائه فإنه يكون قد خالف القانون متعين النقض.

2- أنه قضى بإدانة المتهم الأول (المطعون ضده الأول) رغم كونه ضابطاً بحرس الجمارك قيد المشرع رفع الدعوى في حقه أو التحقيق معه بصدر إذن بذلك من الأمين المختص طبقاً لنص المادة (323) من القانون رقم 10 لسنة 2010م المعمول به من تاريخ نشره وقد أسس الحكم قضاءه على أن قانون حرس الجمارك المذكور قد صدر بعد الواقعة، وأن قاعدة القانون الأصلح للمتهم محل تطبيقها قانون العقوبات لا قانون الإجراءات الجنائية، وهذا التأسيس من الحكم في غير محله، لأنه من المقرر فقهاً وقضاءً أنه إذا ما أنشأ القانون الجديد قيماً على حرية النيابة العامة في تحريك الدعوى بأن اشترط شروطاً لتقديم شكوى من المجني عليه أو طلب أو إذن من جهة معينة فإن هذا القانون يدخل في أحكام قانون العقوبات لتعلقه بحق الدولة في العقاب طالما أنه لا يمكن الحصول على هذا الحق بدون الدعوى الجنائية وكذلك فإن مثل هذا القانون يطبق بأثر رجعي، مما كان يتعين معه على المحكمة المطعون في حكمها أن تقضي بعدم جواز نظر الدعوى في حق المطعون ضده الأول لعدم الإذن، وإذ لم تفعل فإن حكمها يكون مخطئاً في تطبيق القانون حرياً بالنقض مع الإعادة.

وحيث إن المطعون ضده الثاني حضر بالجلسة وتقدم بطلب لإعلان توبته وتطبيق قانون العفو عليه، وحيث أن القانون رقم 35 لسنة 2012م الصادر بتاريخ 11 جمادى الآخرة الموافق 2 مايو 2012م بالعفو عن بعض الجرائم قد نص في مادته الثانية على العفو عن الجرائم المرتكبة قبل نفاذه وأن تنقضي

الدعوى الجنائية بشأنها وتسقط العقوبات المحكوم بها والآثار الجنائية المترتبة عليها وتمحى من سجل سوابق المشمولين به.

ولما كان يبين من وقائع الدعوى أن المطعون ضده الثاني أدين عن تهم الارتشاء والاستيلاء على ملف القضية رقم 116 لسنة 2009م جنح زراعية، وإتلافها، إخلالاً بواجبات وظيفته، وعوقب عنها بالحبس سنة واحدة مع الشغل مع الأمر بوقف نفاذها المدة القانونية، وحيث إن إعلانه للتوبة أمام هذه الدائرة مما نصت عليه المادة الثانية فقرة (4) من القانون المذكور، كما أن الجرائم التي أدين عنها ليست من بين الجرائم المستثناة من تطبيق أحكامه المبينة بمادته الأولى، ولذلك فإن المطعون ضده الثاني وقد انطبقت عليه الشروط الواردة به تعين أن يستفيد بأحكامه والتي من أهمها انقضاء الدعوى الجنائية وسقوط العقوبات المحكوم بها والآثار الجنائية المترتبة عنها ومحوها من سجل سوابق المشمولين به، وهو ما يتطابق مع أحكام المادة (106) من قانون العقوبات التي نصت على أن يترتب على صدور العفو العام ورفع الصفة الجنائية عن الفعل المرتكب وسقوط الجريمة، كما تسقط آثارها من عقوبات أصلية وعقوبات تبعية ويصبح الفعل غير معاقب عليه، الأمر الذي يتعين معه على هذه المحكمة أن تقضي إعمالاً لهذه الأحكام بانقضاء الدعوى الجنائية في حق المطعون ضده الثاني بالعفو العام.

وحيث إن ما نعت به النيابة الطاعنة في حق المتهم الأول في وجهه الأول من أن الحكم المطعون فيه قد عوّل في إدانته على شهادة محاميه في القضية 116 لسنة 2009م جنح زراعية وهو ما يتعارض مع نص المادة (160) إجراءات جنائية والمادة (185) من قانون المرافعات بشأن عدم إفشاء المحامي وغيره من ذوى المهن للمعلومات التي تصل إليهم عن طريق مهنهم فهو غير سديد، ذلك أن المادة (185) من قانون المرافعات وإن حظرت على المحامي وصاحب المهنة إفشاء ما علمه من طريق مهنته إلا أنها استثنت أن يكون ذكر الواقعة أو المعلومة له مقصوداً به فقط ارتكاب جناية أو جنحة.

ولما كان ذلك وكان الثابت من محضر تحقيق النيابة العامة مع المحامي المذكور، ومن واقع ما ورد بمذكرته التي قدمها بالخصوص إلى رئيس النيابة أن موكله في القضية 116 لسنة 2009م "المطعون ضده الأول قد اتصل به هاتفياً وأبلغه بقوله: "الملف وصلني" ولما عرف ما يعنيه حذره من فعلته تلك وأن ذلك يشكل جريمة خطيرة وطلب منه أن يقوم بإرجاع الملف إلى من استلمه منه وهدده بالتبليغ عنه إن لم يفعل. وهو ما جاء أيضاً بأقوال المتهم الأول بتحقيق النيابة العامة عندما سئل: "هل ذكرت ذلك للمحامي (...)" وأن الملف موجود بحوزتك؟ فأجاب: بنعم، ذكرت له ذلك وطلب مني إعادته إلى الشخص الذي أحضره لي، وأن هذا الموضوع خطير وسيكلفك الكثير، وهددني بالبلاغ عني في حال عدم إعادة الملف إلى الشخص الذي سلمه لي.. وهذا الذي ذكره المتهم لمحاميه يدخل في الاستثناء الوارد بآخر المادة (185) سالف الإشارة لأنه كان مقصوداً به ارتكاب جناية أخرى غير تلك التي أوكل محاميه الدفاع عنه فيها ولا يمكن وصفها بأنها واقعة تشملها أسرار المهنة إلى لا يجوز إفشاؤها وإنما هي جريمة لا يسوغ التكتّم عنها قانوناً ومن ثم ينهار الأساس الذي بني عليه هذا الوجه من النعي بما يتعين رفضه.

وحيث إنه عن الوجه الثاني من الطعن في غير محله، ذلك أنه من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن قانون الإجراءات قد وضع لتنظيم شكل الدعوى وإجراءات المرافعة فيها ومن المسلم به فقها وقضاء إن أي إجراء يتخذ صحيحاً في ظل قانون قائم لا يتأثر بصدور قانون آخر ينظم هذا الإجراء على نحو يغير ما كان عليه، ولا مجال في هذا المقام للتشبيه بحالة تطبيق قانون العقوبات على واقعة الدعوى باعتباره القانون الأصلح للمتهم لأن مجال تطبيق القانون الأصلح هو القانون الموضوعي الذي يجرم فعلاً ما أو يبيحه أو يشدد العقاب أو يخففه ويكون واجب التطبيق عندما تكون أحكامه في مصلحة المتهم، ولا شك أن القانون الذي يضع قيوداً على حرية النيابة العامة في تحريك الدعوى هو من القوانين الإجرائية الذي يمثل وسيلة الدولة في توقيع حقها في العقاب وليس قانوناً موضوعياً يتعلق بتقرير حقها في العقاب في حد ذاته.

لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد تناول ما دفع به محامي المطعون ضده الأول في هذا الشأن ورد عليه بالقول: " حيث إن القبض على المتهم الأول وحبسه احتياطياً قد وقع صحيحاً إذ أن قانون حرس الجمارك قد صدر بعد واقعة الدعوى وأن قاعدة تطبيق القانون الأصلح للمتهم محل تطبيقها قانون العقوبات، لا قانون الإجراءات، كما أن الواقعة محل الدعوى لا تتعلق بأداء المتهم لواجباته في جهاز حرس الجمارك.." وهذا الذي أورده الحكم يتفق والفهم والصحيح للقانون وإعمالاً سليماً لقاعدة الأثر الفوري والمباشر لقانون الإجراءات الجنائية ويكون من ثم بمنأى عن عيب الخطأ في تطبيق القانون الذي رمت به النيابة الطاعنة.

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

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع:

أولاً: بانقضاء الدعوى الجنائية في حق المطعون ضده الثاني بالعفو العام.

ثانياً: برفض الطعن ضد المطعون ضده الأول.

الطعن الجنائي 58/102ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الثلاثاء 8 شعبان 1436هـ، الموافق
2015/5/26م، بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس،

برئاسة المستشار الأستاذ: عبدالسلام إمام محمد بحيح،
وعضوية المستشارين الأستاذين: نعيمة عمر البلعزي،
علي جمعة البوعيشي.
وبحضور عضو نيابة النقض، الأستاذ: محمد مروان،
ومسجل الدائرة السيد: حكيم ابوجناح.

تلبس بالجريمة - تحققة
بيان ذلك.

إن حالة التلبس كما هو معرف بها في
القانون تتوافر بتحقيق مأمور الضبط من قيام
الجريمة بمشاهدتها بنفسه، أو بإدراكها بحاسة
من حواسه، أو أن يشهد أثراً من أثارها ينبي بذاته
عن وقوعها، كما أن حالة التلبس قد يكشفها
مظهر خارجي يأتيه الجاني أو يتواجد فيه من
شأنه أن ينبي بلا شك فيه عن ارتكابه للجريمة،
وأنه وإن كان تقدير الوقائع والظروف والملابسة
للجريمة والإحاطة بها وقت ارتكابها وكفايتها لقيام
حالة التلبس أو عدم كفايتها موكول لمحكمة
الموضوع، إلا أن ذلك مشروط بأن تكون الأسباب
والاعتبارات التي بنت عليها هذا التقدير صالحة
لأن تؤدي إلى النتيجة التي انتهت إليها.

خمر جريمتا حيازته
وشربه - قيامهما لا
يشترط أن يكون الجاني
في حالة سكر ظاهر -
أساس ذلك أثره.

لقيام جريمتي حيازة الخمر وشربه لا
يستلزم القانون أن يكون الجاني في حالة سكر
ظاهر، وترتباً على ذلك فإنه يكفي لقيام حالة
التلبس بارتكاب الجاني للجريمتين المشار إليهما
أن يكون ما أدركه مأمور الضبط القضائي بأي
حاسة من حواسه يعطي الاستدلال السائق
منطقاً بارتكابه لهما كوجود رائحة خمر ظاهرة
على المتهم ولولم يكن في حالة سكر، أو وجود
قنينة خمر لديه أو غيرها، وإذا ما كان ذلك فإن
ما يسفر عنه القبض والتفتيش الصحيحين من
أدلة تعتبر من عناصر الإثبات التي لمحكمة
الموضوع وحدها سلطة تقدير وزنها في الإثبات.

جريمة شرب الخمر
وحالة السكر الظاهر
الفرق بينهما.

إن اعتبار حالة التلبس بارتكاب المتهم
واقعة جريمة شرب الخمر على أنها لا تتوفر إلا
إذا ضبط المذكور في حالة سكر ظاهر، هو خلط
بين واقعتين لا يجوز، فالتلبس في حالة شرب
الخمر يكون بأي قدر يتم شربه متى ما ظهرت آثاره
على الجاني كانبعاث رائحة الخمر منه ودون
وجود أي مظهر من مظاهر السكر عليه.

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

الوقائع

اتهمت النيابة العامة المطعون ضده لأنه بتاريخ 6. 2. 2009م بدائرة مركز
شرطة جنزور:

1- شرب خمرًا على النحو المبين بالأوراق.

2- حاز خمرًا على النحو المبين بالأوراق.

3- تعامل في الخمر، وذلك بأن أشتري كمية من الخمر نوع بوخة بمبلغ مالي قدره خمسة دنانير، وعلى النحو المبين بالأوراق.

وطلبت من غرفة الاتهام بمحكمة السواني الابتدائية إحالته إلى محكمة الجنايات لمعاقبته بمقتضي المواد 1، 1/1 مكرر، 2، 4 من القانون رقم 4 لسنة 1423م بشأن تحريم الخمر، والمادة الثانية الفقرة الأولى البند الثالث من القانون رقم 20 لسنة 1425م بشأن تعديل بعض أحكام القانون سالف الذكر، 1/76، 1/169 من قانون العقوبات، والغرفة قررت ذلك، ومحكمة استئناف طرابلس (دائرة الجنايات) قضت بالآتي: حكمت المحكمة غيابياً ببراءة المتهم مما نسب إليه. وهذا هو الحكم المطعون فيه.

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 18. 5. 2010 م، وبتاريخ 30. 6. 2010م قرر أحد أعضاء النيابة العامة الطعن فيه بطريق النقض لدى قلم كتاب المحكمة التي أصدرته، وبذات التاريخ ولدى نفس القلم أودع مذكرة بأسباب الطعن موقعة منه.

أودعت نيابة النقض مذكرة خلصت فيها إلى الرأي بقبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً.

عرض الطعن على دائرة فحص الطعون الجنائية فقررت الإحالة. حددت جلسة 21. 4. 2015م لنظر الطعن، وفيها تلا المستشار المقرر تقرير التلخيص وتمسكت نيابة النقض برأيها السابق، ونظر الطعن على النحو المدون بمحضر الجلسة، ثم حجز للحكم بجلسة اليوم.

الأسباب

حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه القانونية، فهو مقبول شكلاً.

وحيث تنعى النيابة الطاعنة على الحكم المطعون فيه فساده الاستدلالي، وترى ذلك في أن الحكم قضى ببراءة المطعون ضده مما نسب إليه بدعوى بطلان القبض عليه لأنه تم دون توافر الأدلة التي تبيح القبض، وهذا الذي ساقه الحكم مخالف لما هو ثابت بالأوراق من أن مأمور الضبط القضائي شاهد المطعون ضده – الذي كان برفقة آخرين – يتكلم بشكل غير طبيعي، وتنبعث منه رائحة الخمر، وهي دلائل جديّة تبيح القبض عليه، وخلصت النيابة الطاعنة في مذكرة أسباب طعنها إلى طلب القضاء بنقض الحكم المطعون فيه مع الإعادة.

وحيث إن الحكم المطعون فيه أورد في ديباجته تهمة شرب الخمر وحيازته فقط، كما هما واردتان بأمر الإحالة، وفي مقام بيانه لعقيدة المحكمة ببراءة المطعون ضده منهما قال: "من حيث إن المحكمة العليا قد استقر في حكمها الصادر بتاريخ 6. 11. 1973م في الطعن الجنائي رقم 201/20 ق على أن حالة السكر هي نقيض الصحو، لها مظهر خارجي يتمثل في عدم القدرة على التحكم في الكلام والحركة وعدم الاتزان في السير، وكان الفقه قد استقر على أن جريمة شرب الخمر لا تثبت بالرائحة لاحتمال الخطأ في تمييزها. وحيث إنه على هذا النحو فإن قيام مأمور الضبط القضائي بالقبض على المتهم استناداً إلى أنه أشتَم منه رائحة تشبه رائحة الخمر لا يعتبر دليلاً كافياً لمشاهدة جريمة الخمر التي تبرر القبض والتفتيش وتحليل دمه، وإنما يجب أن تتوافر أحد مظاهر السكر الظاهر، وينبغي على مأمور الضبط القضائي أن يتبين هذه المظاهر قبل القبض على المتهم وتفتيشه وتحليل دمه، أما وقد استند مأمور الضبط القضائي على وجود حالة سكر ظاهر دون بيان مظهرها أو أنه أشتَم رائحة الخمر تنبعث من المتهمين فهو سند لا يقطع بمشاهدة جريمة الخمر، ولا يوفر حالة من حالات التلبس التي تجيز القبض والتفتيش، ويكون قبضه على المتهم وتفتيشه مخالفاً للمواد 20، 24، 30 من قانون الإجراءات الجنائية وباطلاً يترتب عليه بطلان

الإجراءات التي اتخذت في الدعوى، ويجعل الواقعة غير ثابتة قانوناً تستوجب تطبيق الفقرة الأولى من المادة 277 من قانون الإجراءات الجنائية".

لما كان ذلك، وكان من المقرر أن حالة التلبس كما هو معرف بها في القانون تتوافر بتحقق مأمور الضبط من قيام الجريمة بمشاهدتها بنفسه، أو بإدراكها بحاسة من حواسه، أو أن يشهد أثراً من أثارها ينبئ بذاته عن وقوعها، كما أن حالة التلبس قد يكشفها مظهر خارجي يأتيه الجاني أو يتواجد فيه من شأنه أن ينبئ بلا شك فيه عن ارتكابه للجريمة، وأنه وإن كان تقدير الوقائع والظروف الملازمة للجريمة والإحاطة بها وقت ارتكابها وكفايتها لقيام حالة التلبس أو عدم كفايتها موكل لمحكمة الموضوع، إلا أن ذلك مشروط بأن تكون الأسباب والاعتبارات التي بنت عليها هذا التقدير صالحة لأن تؤدي إلى النتيجة التي انتهت إليها.

وكان الحكم المطعون فيه - وعلى نحو ما سلف - قد برر عدم توافر حالة التلبس بارتكاب جرمي شرب الخمر وحيازته في حق المتهم (المطعون ضده) على أنه لم يكن في حالة سكر ظاهر وقت القبض عليه، وكان هذا التبرير على غير أساس من القانون والمنطق ذلك أنه لقيام جرمي حيازة الخمر وشربه لا يستلزم القانون أن يكون الجاني في حالة سكر ظاهر، وترتيباً على ذلك فإنه يكفي لقيام حالة التلبس بارتكاب الجاني للجريمتين المشار إليهما أن يكون ما أدركه مأمور الضبط القضائي بأي حاسة من حواسه يعطي الاستدلال السائع منطقاً بارتكابه لهما كوجود رائحة خمر ظاهرة على المتهم ولو لم يكن في حالة سكر، أو وجود قنينة خمر لديه أو غيرها، وإذا ما كان ذلك فإن ما يسفر عنه القبض والتفتيش الصحيحين من أدلة تعتبر من عناصر الإثبات التي لمحكمة الموضوع وحدها سلطة تقدير وزنها في الإثبات، ومتى كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه - وعلى نحو ما سلف - قد خلط بين واقعتي شرب الجاني للخمر، وضبطه في حالة سكر ظاهر، واعتبر بأن حالة التلبس بارتكاب المتهم لشرب الخمر لا تتوافر إلا إذا ضبط المذكور في حالة سكر ظاهر وهو غير صحيح فالتلبس في حالة شرب الخمر وفق ما سلف بيانه يكون بأي قدر من الخمر شربه الجاني ولو كان قليلاً متى ما

ظهرت آثاره عليه كانبعاث رائحة الخمر منه ودون وجود أي مظهر من مظاهر السكر عليه، وبمخالفة الحكم المطعون فيه لهذا النظر واعتباره للطاعن أنه لم يكن في حالة تلبس بالجريمة ورتب على ذلك بطلان الإجراءات وأهدر الأدلة الناتجة عن ضبط الطاعن، فإنه يكون مشوباً بالقصور في التسبيب والفساد في الاستدلال سببهما الخطأ في فهم القانون، الأمر الذي يكون معه نعي النيابة العامة عليه في خصوص ما سلف في محله، مما يتعين معه القضاء بنقضه مع الإعادة.

فلهذه الأسباب

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

الطعن الجنائي 58/69ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الاثنين 28 شعبان 1436هـ، الموافق
2015/6/15م، بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس،

برئاسة المستشار الأستاذ: حسين عمر الشتيوي،
وعضوية المستشارين الأستاذين: رجب أبوراوي عقيل،
د. نورالدين على العكرمي.
وبحضور عضو نيابة النقض، الأستاذ: على رمضان الصغير،
ومسجل الدائرة السيد: سليم الهادي شقاقة.

دليل إدانة - عدم إيراد
مضمونه - أثره.

يجب لسلامة الحكم بالإدانة أن يورد في
أسبابه مضمون كل دليل من الأدلة التي أتخذها
أساساً للإدانة ومؤداه حتى تتمكن محكمة
النقض من بسط رقابتها على مدى كفاية تلك
الأدلة في الإثبات وما إذا كانت تؤدي إلى النتيجة
التي انتهى إليها الحكم من عدمه، ومتى بنى الحكم
قضائه على دليل لم يورد مضمونه ولا مؤداه في
معرض بيان عقيدة المحكمة مصدرته فإنه يكون
معيباً بالقصور الموجب لنقضه.

تساند الأدلة - لا يسعف
الحكم إيراد مضمون
الاعتراف دون الأدلة
الأخرى - سببه - بيان
ذلك

عدم إيراد الحكم المطعون فيه مضمون
شهادة المجني عليه وأقوال شهود الواقعة
الأخرين الذين لم يذكرهم وجعل من تلك
الشهادات والأقوال من بين الأدلة التي عول عليها
في قضائه ودان المطعون ضدهما بموجها، الأمر

الذي يجعله معيباً بما تنعته به النيابة العامة الطاعنة ولا يسعفه إirاده لمضمون اعتراف المتهم الأول لأن الأدلة في المواد الجنائية متساندة يكمل بعضها بعضاً ومنها مجتمعة تتكون عقيدة المحكمة فإذا ما أنهار أحدهما أو شابه فساد بطل الاستدلال بها مجتمعة لعدم معرفة أثر الدليل الفاسد على رأي المحكمة لو أنها فطنت إلى ذلك.

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

الوقائع

اتهمت النيابة العامة المطعون ضدهما لأنهما في 27-5-2009م بدائرة مركز شرطة البريقة:

المتهمان معاً:

1- أخذاً خفية مალأً منقولاً مملوكاً للغير بنية تملكه بلغت قيمته النصاب القانوني، حالة كونهما عاقلين مختارين غير مضطرين، أتما ثمانى عشرة سنة، بأن اختلسا المنقولات المبينة بالمحضر على النحو المبين بالأوراق.

2- اختلسا منقولاً مملوكاً للغير (...) حالة كون الفعل حصل باستعمال العنف ضد الأشياء ليلاً، بأن اختلسا المنقولات المبينة بالمحضر على النحو المبين بالأوراق.

3- أتلفا وأخفيا وثائق عرفية صحيحة، بأن أتلفا وأخفيا جواز سفر ودفتر صكوك ومستندات على النحو المبين بالأوراق.

4- حصلاً على نفع غير مشروع لأنفسهما باستعمال طرق احتيالية بالتصرف في مال منقول ليس ملكاً لهما ولا لهما حق التصرف فيه، بأن تصرفا في المبلغ الذي اختلساه على النحو المبين بالأوراق.

المتهم الأول وحده:

1- شرب خمراً خالصة على النحو المبين بالأوراق.

2- حاز خمراً خالصة على النحو المبين بالأوراق.

وقدمتهما لغرفة الاتهام بمحكمة إجدابيا لإحالتهم إلى المحكمة المختصة لعقابهما وفق المواد 1، 2، 8 من القانون رقم 13 لسنة 1425م بشأن إقامة حدي السرقة والحرابة وتعديلاته، والمواد 1، 2، 3، 4، 7 من القانون رقم 4 لسنة 1423م بشأن حد الشرب، والمواد 1/444، 1/446 بند 2، 3، 2/348، 461 عقوبات والغرفة قررت ذلك.

نظرت محكمة استئناف بنغازي (دائرة الجنايات) الدعوى وحكمت حضورياً: بمعاينة المتهمين عن السرقة والنصب بالحبس مع الشغل سبعة أشهر وتغريم كل واحد منهما عشرين ديناراً وبراءتهما مما عدا ذلك من تهم وألزمتهما المصاريف. وهذا هو الحكم المطعون فيه.

الإجراءات

صدر الحكم محل الطعن بتاريخ 2010-01-28م، وبتاريخ 2010-02-09م قرر عضو النيابة المختص الطعن فيه بالنقض أمام قلم كتاب المحكمة مصدرته، وبذات التاريخ ولدى ذات القلم أودع مذكرة بأسباب الطعن موقعة منه، وأودعت نيابة النقض مذكرة برأيها طلبت في ختامها قبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه، وقد أحالت دائرة فحص الطعون الجنائية الطعن على هذه الدائرة للفصل فيه.

حددت جلسة 26-5-2015م لنظر الطعن وفيها تلا المستشار المقرر تقريره، وتمسكت نيابة النقض برأيها، ونظر الطعن على النحو المبين بمحضر الجلسة ثم حجز للحكم بجلسة اليوم.

الأسباب

من حيث إن الطعن استوفى شروطه المقررة في القانون، فهو مقبول شكلاً.

وحيث انحصر طعن النيابة العامة على الحكم بإدانة المطعون ضدهما عن التهمة الثانية - السرقة العادية - والتهمة الرابعة - النصب - ولم يمتد إلى الحكم ببراءتهما من التهم الأخرى المسندة إليهما وكان مما تنعى به النيابة العامة الطاعنة على الحكم المذكور سلفاً القصور في التسييب، وذلك لأنه لم يورد مضمون الأدلة التي عول عليها في قضائه بإدانة المطعون ضدهما حتى يمكن للمحكمة العليا مراقبة تطبيق القانون على الوجه الصحيح مما يوجب نقضه.

وحيث يبين من الحكم المطعون فيه أنه بعد حصل وقائع الدعوى وما جرى في شأنها من تحقيقات وساق مبررات قضائه ببراءة المطعون ضدهما من التهم الأخرى المسندة إليهما أورد في شأن قضائه بإدانتهم عن تهمتي السرقة العادية والنصب قوله: "أما عن باقي التهم فإن المحكمة تقتنع اقتناعاً قيناً بثبوت هذه التهم وإسنادها للمتهمين بكامل أركانها القانونية مؤسسة قضائها على اعتراف المتهم الأول استدلالاً وتحقيقاً وأثناء المواجهة مع المتهم الثاني بأنه قام بالسرقة صلبة المتهم الثاني وأقوال المجني عليه استدلالاً وتحقيقاً وأقوال شهود الواقعة، وضبط الحقيبة التي كان فيها المبلغ المالي المسروق والمحكمة تقدر العقاب المناسب مسترشدة بالمادتين 27، 28 عقوبات".

لما كان ذلك، وكان من المقرر أنه يجب لسلامة الحكم بالإدانة أن يورد في أسبابه مضمون كل دليل من الأدلة التي اتخذها أساساً للإدانة ومؤداه حتى تتمكن محكمة النقض من بسط رقابتها على مدى كفاية تلك الأدلة في الإثبات وما إذا كانت تؤدي إلى النتيجة التي انتهى إليها الحكم من عدمه، ومتى بنى الحكم قضائه على دليل لم يورد مضمونه ولا مؤداه في معرض بيان عقيدة المحكمة

مصدرته فإنه يكون معيباً بالقصور الموجب لنقضه، وكان الحكم المطعون فيه على نحو ما سلف لم يورد مضمون شهادة المجني عليه وأقوال شهود الواقعة الآخرين الذين لم يذكرهم وجعل من تلك الشهادات والأقوال من بين الأدلة التي عول عليها في قضائه ودان المطعون ضدهما بموجبها، الأمر الذي يجعله معيباً بما تنعته به النيابة العامة الطاعنة ولا يسعفه إirاده لمضمون اعتراف المتهم الأول لأن الأدلة في المواد الجنائية متساندة يكمل بعضها بعضاً ومنها مجتمعة تتكون عقيدة المحكمة فإذا ما أنهار أحدهما أو شابه فساد بطل الاستدلال بها مجتمعة لعدم معرفة أثر الدليل الفاسد على رأي المحكمة لو أنها فطنت إلى ذلك وهو ما يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه في ما قضى به من إدانة للمطعون ضدهما عن تهمتي السرقة العادية والنصب فقط دون غيرهما مع الإعادة ودون حاجة لإيراد مناعي الجهة الطاعنة ومناقشتها.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع نقض الحكم المطعون فيه نقضاً جزئياً فيما قضى به عن تهمتي السرقة العادية والنصب وإعادة الدعوى بشأنها إلى محكمة استئناف بنغازي (دائرة الجنايات) لنظرها مجدداً من هيئة أخرى.

الطعن الجنائي 58/579ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الثلاثاء 15 ذو الحجة 1436هـ، الموافق
2015/9/29م، بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس،

برئاسة المستشار الأستاذ: عبد السلام امحمد بحيج،
وعضوية المستشارين الأستاذين: نعيمة عمر البلعزي،
على جمعة البوعيشي.
وبحضور عضو نيابة النقض، الأستاذ: محمد بشير مروان،
ومسجل الدائرة السيد: الصادق ميلاد الخويلدي.

الحادث الطارئ هو الحادث الفجائي
الذي يعزى إلى المصادفة البحتة بحيث لا يمكن
توقعه أو دفعه، ويتفق الحادث الطارئ مع القوة
القاهرة في أنه لا يوجد في حالتهما جريمة فلا
يسأل الجاني عن الفعل لانتفاء الركن المعنوي،
حيث لم يتوفر خطأ في جانبه، ويشترط لعدم
لقيام المسؤولية في حالي القوة القاهرة والحادث
الطارئ نفس الشروط الواجب توافرها بالنسبة
للإكراه المادي وهي أن تكون استحالة تفادي
الفعل مطلقة وهنا يؤخذ بالمعيار الموضوعي.

الحادث الطارئ والقوة
القاهرة - كسبب من
أسباب الإباحة -
تعريفهما بالمعيار
الموضوعي - أساس ذلك.

إذا كانت الاستحالة على وجه نسبي بمعنى
أنه كان يمكن للجاني أن يتجنب تلك النتيجة
بمجهود شاق فإنه يسأل عنها، وكذلك الحال إذا
أمكن دفع الحادث ولو استحالة توقعه، ويجب أن

استحالة تفادي الفعل -
الوجه النسبي لها -
شروط ذلك.

يكون الحادث غير متوقع، أما إذا كان في استطاعة الشخص المتوسط الذي قد يوجد في نفس ظروف الجاني توقعه، فإنه لا يعتبر قوة قاهرة ولا حادث طارئ ولو استحال دفعه.

إن انفصال أحد إطارات المركبة لا يعد حادثاً طارئاً ولا أمراً غير متوقع إلا إذا ثبت أن قائد المركبة كان قد بذل كل ما في وسعه من العناية بحيث لا يتوقع معها حصول ذلك الأمر لاسيما مع وجود حفر بالطريق التي يسير بها بمركبته، خاصة وأن وجود حفرة أو حفر بالطريق هو من الأمور المتوقعة والتي كان من المفترض على كل قائد مركبة أن يتوقع وجودها وبالتالي عليه أن يتفادها وأن يخفف السرعة بسببها إلى القدر الذي تكون معه قيادته للمركبة بصورة آمنة.

انفصال احد إطارات
السيارة - متى يعد حادثاً
طارئاً لا يتوقع حدوثه -
بيان ذلك.

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

الوقائع

اتهمت النيابة العامة المطعون ضده لأنه بتاريخ 18.5.2010م بدائرة قسم مرور درنة:

1- تسبب خطأ بغير قصد ولا تعمد في قتل المجني عليهن (....،....،....) وذلك أثناء قيادته للمركبة الآلية الموصوفة بالأوراق على الطريق العام بإهمال وسرعة وعدم السيطرة، الأمر الذي نتج عنه عدم سيطرته على مركبته الآلية وانقلابها خارج الطريق، وأدى ذلك إلى إصابة المجني عليهن سالفات الذكر واللاتي كن

برفقته بالإصابات الواردة بالتقارير الطبية المرفقة، والتي أودت بحياتهن، وعلى النحو المبين تفصيلاً بالأوراق.

2- قاد المركبة الآلية سالفه الذكر على الطريق العام بسرعة تزيد عن الحد المقرر قانوناً، وعلى النحو الثابت بالأوراق.

3- لم يظل في جميع الظروف مسيطراً على مركبته الآلية سالفه الذكر، وأن كيف سرعتها حسب الظروف المحيطة، وخاصة حالة الطريق – وجود حفرة – بحيث يمكنه تخفيض سرعة المركبة أو إيقافها إذا لزم الأمر، وعلى النحو الثابت بالأوراق.

وقدمته إلى غرفة الاتهام بمحكمة درنة الابتدائية وطلبت منها إحالته إلى محكمة الجنايات المختصة لمعاقبته بمقتضي المواد 1، 59، 55/6، 64، 65 من القانون رقم 11 لسنة 1984م بشأن المرور على الطرق العامة والمعدل بالقانون رقم 13 لسنة 1423م و10 لسنة 1371م، والمواد 12، 17، 70 من القرار رقم 247 لسنة 1423م بشأن تحديد أحكام وقواعد المرور وإشاراته وآدابه، والمادتين 63/3، 76/2 من قانون العقوبات، والغرفة قررت ذلك.

ومحكمة استئناف الجبل الأخضر – (دائرة الجنايات) – بعد أن نظرت الدعوى قضت فيها بتاريخ 28.11.2010م حضورياً ببراءة (...) مما نسب إليه. وهذا هو الحكم المطعون فيه.

الإجراءات

صدر هذا الحكم بتاريخ 28.11.2010م وفي 18.12.2010م قرر أحد أعضاء النيابة العامة بمكتب المحامي العام بمحكمة استئناف الجبل الأخضر الطعن فيه بطريق النقض أمام قلم كتاب المحكمة مصدرة، وبذات التاريخ أودع لديه مذكرة بأسباب الطعن موقعة منه.

وأودعت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها الرأي بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والإعادة.

وقررت دائرة فحص الطعون الجنائية، إحالة الطعن إلى هذه الدائرة للفصل فيه وحددت جلسة 25. 8. 2015م لنظر الطعن، وفيها تلا المستشار المقرر تقرير التلخيص وتمسكت نيابة النقض برأيها السابق، ونظرت الدعوى على النحو المبين بمحضرها، ثم حجت للحكم بجلسة 29. 9. 2015م.

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه القانونية، فهو مقبول شكلاً.

وحيث تنعى النيابة العامة على الحكم المطعون فيه القصور في التسبيب، ذلك أن المحكمة المطعون في قضائها انتهت إلى القضاء ببراءة المطعون ضده استناداً على توافر أحد أسباب الإباحة وهو الحادث الطارئ وإلى عدم توافر أركان جريمة القتل الخطأ في جانب المتهم باعتبار أن خطأه لم يكن هو السبب في وفاة المجني عليهم رغم أن الثابت بالأوراق أنه كان يقود المركبة الآلية بسرعة تجاوز الحد المقرر قانوناً ولم يكيف سرعتها حسب الظروف المحيطة، ولم يظل في جميع الظروف مسيطراً عليها بحيث يمكنه تخفيض سرعتها وإيقافها لتجنب حصول الحادث، ومن ثم فإن ركن الخطأ كان متوافراً وأن علاقة السببية بينه وبين الضرر الذي لحق بالمجني عليهم وأودى بحياتهم كانت قائمة وإذ ذهبت المحكمة إلى غير ذلك وقضت ببراءة المتهم، فإن حكمها يكون مخالفاً للقانون، قاصر الأسباب. وخلصت النيابة الطاعنة إلى طلب قبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بالنقض والإعادة.

وحيث إنه يبين من مدونات الحكم المطعون فيه بعد أن حصل وقائع الدعوى أورد تبريراً لقضائه قوله: "وحيث إن دفاع المتهم دفع بتوافر سبب من أسباب الإباحة، وهو الحادث الطارئ وحيث إن هذا الدفع في محله، وأن جريمة القتل الخطأ لا تتوافر في القانون ما لم يكن خطأ المتهم هو السبب في وفاة المجني عليهم، بحيث لا يتصور أن تتم الوفاة لولا وقوع ذلك الخطأ ومن الثابت بالأوراق بأن سبب الوفاة كان نتيجة حادث طارئ 74ع لا يمكن تفاديه وذلك بسبب انفصال الإطار الأمامي من المركبة، وهذا غير متوقع، كما أن النيابة العامة في

قيدها. أثبتت بأن هناك حفرة في الطريق وهذه الحفرة قد تكون هي السبب في انفصال الإطار عن المركبة، وهذا من شأنه عدم تفادى انقلاب المركبة وخاصة أنه يسير في الطريق وبها حفر، وهذا يعد خطأ من جهات الاختصاص في عدم ترميم الطرق وصيانتها، وهذا يعرض سلامة الناس للخطر وبالتالي فإن التهم غير ثابتة في حق المتهم، ولذلك يتعين براءته عما نسب إليه عملاً بالمادة 1/277، 2 "

لما كان ذلك، وكان من المقرر أن الحادث الطارئ هو الحادث الفجائي الذي يعزى إلى المصادفة البحتة بحيث لا يمكن توقعه أو دفعه، ويتفق الحادث الطارئ مع القوة القاهرة في أنه لا يوجد في حالتهما جريمة فلا يسأل الجاني عن الفعل لانتفاء الركن المعنوي، حيث لم يتوفر خطأ في جانبه، ويشترط لعدم قيام المسؤولية في حالي القوة القاهرة والحادث الطارئ نفس الشروط الواجب توافرها بالنسبة للإكراه المادي وهي أن تكون استحالة تفادي الفعل مطلقة، وهنا يؤخذ بالمعيار الموضوعي أما إذا كانت الاستحالة على وجه نسبي، بمعنى أنه كان يمكن للجاني أن يتجنب تلك النتيجة بمجهود شاق فإنه يسأل عنها، وكذلك الحال إذا أمكن دفع الحادث ولو استحالة توقعه، ويجب أن يكون الحادث غير متوقع، أما إذا كان في استطاعة الشخص المتوسط الذي قد يوجد في نفس ظروف الجاني توقعه، فإنه لا يعتبر قوة القاهرة ولا حادث طارئ ولو استحالة دفعه، ومتى كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد قضى ببراءة المطعون ضده من الاتهام المسند إليه وبرر ذلك بأنه لم يرتكب أي خطأ لأن الحادث كان حادثاً طارئاً لا يمكن تفاديه بسبب انفصال الإطار الأمامي من المركبة وهو أمر غير متوقع وقد يكون السبب في ذلك الحفرة التي أثبتت النيابة تواجدها بالطريق ووجودها يعد خطأ من جهات الاختصاص ينفي عن المطعون ضده الخطأ، وكان هذا التبرير الذي استند عليه لا يصلح سنداً لما انتهى إليه الحكم، ذلك أن انفصال أحد إطارات المركبة لا يعد حادثاً طارئاً ولا أمراً غير متوقع إلا إذا ثبت أن قائد المركبة كان قد بذل كل ما في وسعه من العناية بحيث لا يتوقع معها حصول ذلك الأمر لاسيما مع وجود حفر بالطريق التي يسير بها بمركبته، خاصة وأن وجود حفرة أو حفر بالطريق هو من الأمور المتوقعة والتي كان من المفترض على كل قائد مركبة أن يتوقع وجودها وبالتالي عليه أن يتفادها وأن يخفف

السرعة بسببها إلى القدر الذي تكون معه قيادته للمركبة بصورة آمنة، وبالتالي فإن استدلال الحكم المطعون فيه على ما انتهى إليه من انتفاء الخطأ منه استدلال فاسد، وهو ما يعيب الحكم المطعون فيه، ويكون ما تنعاه عليه النيابة العامة في محله، الأمر الذي يتعين معه القضاء بنقضه مع الإعادة.

فلهذه الأسباب

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

الطعن الجنائي 58/163 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الثلاثاء 15 ذو الحجة 1436 هـ، الموافق
2015/9/29 م، بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس،

برئاسة المستشار الأستاذ: حسين عمر الشتيوي،
وعضوية المستشارين الأستاذين: رجب أبو راوي عقيل،
أحمد حسين الضراط.
وبحضور عضو نيابة النقض، الأستاذ: امحمد عبد السلام الصفراني،
ومسجل الدائرة السيد: سليم الهادي شقاقة.

إن جريمة الاعتداء على الدين الإسلامي
بألفاظ لا تليق بالذات الإلهية أو رسول الله
محمد صلى الله عليه وسلم لا تتحقق إلا إذا
توافر لها قصد خاص بأن ينتوي الجاني
المساس بكرامة الدين أو الرسول فتتجه إرادته
إلى وضعه موضع السخرية والامتهان، ولا يتأتى
ذلك إلا بإثبات أن ذلك صدر عن الفاعل بنية
سيئة، وكان يشترط للعقاب على هذه الجريمة
أن يتم الاعتداء على الدين الإسلامي أو رسوله
علانية. وكان الجاني قد فاه بالعبارات المنسوبة
إليه في محله الذي يمارس فيه مهنة الخياطة
وهو وإن كان بهذه الصفة يُعد محلاً عاماً
ومفتوحاً للجمهور وليس محظوراً دخوله على
أحد، إلا أن ذلك كان بحضور المبلغ - الشاهد -
فقط وهو ما لا يتحقق به شرط التعدد ومن ثم

جريمة الاعتداء على الدين
الإسلامي - شرط قيامها
قصدتها الجنائي الخاص -
مظهره العلانية مناط
تحققها - بيان ذلك.

العلانية التي اشترطتها المادتان 16، 291 عقوبات مما يمتنع معه العقاب.

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

الوقائع

اتهمت النيابة العامة المطعون ضده لأنه في 2010.7.22 بدائرة مركز شرطة العروبة:

اعتدى علانية على الدين الإسلامي الذي هو دين الدولة وتلفظ بألفاظ لا تليق بالرسول (صلى الله عليه وسلم)

بأن أعطى للمدعو (...) كتاب الإنجيل، واسمه الكتاب المقدس، العهد الجديد، وأخبره بأن الدين الحقيقي هو الديانة المسيحية، وأن عيسى ابن الله وأن محمد (صلى الله عليه وسلم) عندما نزل عليه الوحي خاف وهرب وأن القرآن ليس له وجود في الأساس ولم ينزل من الله وأن الكلام الذي نزل من الله هو الإنجيل فقط، على النحو المبين بالأوراق.

وقدمته إلى محكمة العروبة الجزئية لمعاقبته وفق المادة 291 عقوبات، نظرت المحكمة المذكورة سلفاً الدعوى وحكمت بمعاقبة المتهم بالحبس مدة شهرين مع النفاذ، فاستأنف المحكوم عليه هذا الحكم أمام محكمة شمال بنغازي الابتدائية دائرة الجناح المستأنفة التي نظرت الاستئناف وحكمت حضورياً: بقبول الاستئناف شكلاً، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف وببراءة المتهم مما أسند إليه. وهذا هو الحكم المطعون فيه.

الإجراءات

صدر الحكم محل الطعن بتاريخ 2010/08/28م، وبتاريخ 2010/10/20م قرر عضو النيابة العامة المختص الطعن فيه بالنقض أمام قلم كتاب المحكمة مصدرة، وبذات التاريخ ولدى ذات القلم أودع مذكرة موقعة منه، وأودعت نيابة النقض مذكرة برأيها خلصت في ختامها إلى قبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع نقض الحكم المطعون فيه مع الإعادة، وقد أحالت دائرة فحص الطعون الجنائية الطعن على هذه الدائرة للفصل فيه.

حددت جلسة 2015/8/25م لنظر الطعن وفيها تلا المستشار المقرر تقريره وتمسكت نيابة النقض برأيها ونظر الطعن على النحو المدون بمحضر الجلسة ثم حجز للحكم بجلسة اليوم.

الأسباب

من حيث إن الطعن استوفى شروطه المقررة في القانون، فهو مقبول شكلاً.

وحيث إن حاصل ما تنعاه النيابة العامة الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون وبَيَّنَت ذلك قولها إن المحكمة مصدرة قضت ببراءة المتهم تأسيساً على عدم توافر الركن المادي للجريمة المسندة إليه.

وحيث إن أقوال الشاهد (...) استدلالاً واضحة بأن المتهم تحدّث له عن المسيحية وأحضر له الكتاب المقدس " العهد الجديد " وأنكر سيدنا محمد " (صلى الله عليه وسلم) " وهذا دليل على قيام الجريمة في حق المتهم خلافاً لما ذهب إليه الحكم وهو ما يعيبه ويوجب نقضه...

وحيث يبين من الحكم المطعون فيه أنه أورد في شأن قضائه بإلغاء الحكم المستأنف وبراءة المتهم مما نسب إليه قوله: " وعن الموضوع فقد تبين للمحكمة أن الحكم المستأنف قد وقع في الخطأ في تطبيق القانون، وذلك عندما دان المستأنف عن الجريمة المسندة إليه دون أن يستظهر ركنها المادي على النحو

الوارد بمادة الاتهام والمادة 16 عقوبات، ولما كان الأمر كذلك وكانت المادة 291 عقوبات قد نصت على (كل من اعتدى علانية على الدين الإسلامي الذي هو دين الدولة الرسمي بموجب دستور ليبيا أو فاه بالفاظ لا تليق بالذات الإلهية أو الرسول أو الأنبياء يعاقب بالحبس لمدة لا تتجاوز السنتين) فإن هذه الجريمة لا يقوم ركنها المادي بمجرد إتيان النشاط المادي المكون للمظهر الخارجي لها، بل يلزم أن يقع هذا الفعل علانية على النحو الذي بيّنته المادة 16 عقوبات، ولما كان الثابت بالأوراق أن ما دار من حوار بين المستأنف والمبلغ لم يتحقق فيه العلانية المبينة في المادة 16 عقوبات، بحيث إنه لم يقع في محل عام أو مفتوح للجمهور وبحضور عدة أشخاص، وإنما دار الحوار بينهما في المحل الذي يمتن فيه المستأنف مهنة الخياطة دون أن يحضر هذا الحوار أي شخص، الأمر الذي يتصدّع معه الركن المادي للجريمة المسندة للمستأنف والمحكمة عملاً منها بالمواد 1/277، 379 إجراءات جنائية تنتهي إلى القضاء ببراءة المستأنف مما أسند إليه على النحو الوارد بالمنطوق}.

لما كان ذلك وكان من المقرر أن جريمة الاعتداء على الدين الإسلامي بالفاظ لا تليق بالذات الإلهية أو رسول الله محمد صلى الله عليه وسلم لا تتحقق إلا إذا توافر لها قصد خاص بأن ينتوي الجاني المساس بكرامة الدين أو الرسول فتتجه إرادته إلى وضعه موضع السخرية والامتهان، ولا يتأتى ذلك إلا بإثبات أن ذلك صدر عن الفاعل بنية سيئة، وكان يشترط للعقاب على هذه الجريمة أن يتم الاعتداء على الدين الإسلامي أو رسوله علانية، ولما كانت المادة 16 من قانون العقوبات قد عرفت العلانية بأنها هي ارتكاب الجريمة بطريق الصحافة أو غيرها من وسائل النشر أو الدعاية أو أنها وقعت في مكان عام أو مفتوح أو معروض للجمهور وبحضور عدة أشخاص... إلخ وكان الجاني قد فاه بالعبارات المنسوبة إليه في محله الذي يمارس فيه مهنة الخياطة وهو وإن كان بهذه الصفة يُعد محلاً عاماً ومفتوحاً للجمهور وليس محظوراً دخوله على أحد، إلا أن ذلك كان بحضور المبلغ - الشاهد- فقط وهو ما لا يتحقق به شرط التعدد ومن ثم العلانية التي اشترطتها المادتان 16، 291 عقوبات مما يمتنع معه العقاب، ولما كان الحكم

المطعون فيه قد التزم هذا النظر فإنه يكون بمنأى عما تنعاه عليه النيابة بهذا الخصوص مما يتعين معه رفض الطعن.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع برفضه.

الطعن الجنائي 58/194ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الثلاثاء 15 ذو الحجة 1436هـ،
الموافق 2015/9/29م، بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس،

برئاسة المستشار الأستاذ: حسين عمر الشتيوي،

وعضوية المستشارين الأستاذين: رجب أبوراوي عقيل،

أحمد حسين الضراط.

وبحضور عضو نيابة النقض، الأستاذ: امحمد عبدالسلام الصفراني،

ومسجل الدائرة السيد: سليم الهادي شقاقة.

الحكم المطعون فيه،
قضاؤه خطأ ببطالان
الحكم الجزئي النعي عليه
بهذا السبب بعد تصدي
المحكمة المطعون في
حكمها لموضوع الدعوى
والفصل فيها - لا يحقق
للطاعن إلا مصلحة نظرية
بحته سببه أثره ذلك.

إن الحكم المطعون فيه وإن أخطأ عندما
قضى ببطالان الحكم الجزئي المستأنف لعدم
توقيع كاتب الجلسة عليه إلا أن الطعن عليه بهذا
السبب غير مجد ولا يحقق مصلحة للطاعنة لما
هو مقرر من أن الاستئناف يعيد طرح الدعوى
برمتها على محكمة ثاني درجة التي يتعين عليها أن
تمحص الواقعة المطروحة وأن تطبق عليها
القانون تطبيقاً صحيحاً، إما بتأييد الحكم
المستأنف أو بإلغائه أو تعديله، ومن ثم فإن
تصدي المحكمة المطعون في حكمها لموضوع
الدعوى والفصل فيها مما يدخل في صميم
اختصاصها سواء قضت ببطالان الحكم
المستأنف أم أنها لم تقض، ويكون النعي عليه في
هذا الشأن لا يحقق إلا مصلحة نظرية بحته
للطاعنة ويتعين لذلك عدم قبوله.

تشكك في صحة الاتهام -
من صلاحيات محكمة
الموضوع - شرط ذلك.

من المقرر أنه يكفي في المحاكمة الجنائية
أن تتشكك المحكمة في صحة الاتهام أو صحة
نسبته إلى المتهم كي تقضي له بالبراءة إذ مرجع
الأمر في ذلك إلى اقتناعها وإلى ما تنتهي إليه بشأن
تقدير أدلة الدعوى وصلاحياتها للإثبات من
عدمه، طالما أنها أحاطت بواقعة الدعوى وألمت
بها وبظروفها وملابساتها والأدلة القائمة فيها
ومحصتها فلم تجد فيها ما يقنعها إلى القضاء
بالإدانة.

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

الوقائع

اتهمت النيابة العامة المطعون ضده وآخرين لأنهم بتاريخ 28-1-2010م
بدائرة مركز الشرطة الزراعية الزاوية:

قطعوا عدداً من الأشجار دون ترخيص من الجهات المختصة، وذلك بأن
قطعوا الأشجار المبينة بالمحضر دون ترخيص من الجهات المختصة، وعلى النحو
الثابت بالأوراق.

وطلبت من محكمة الجرائم الزراعية الجزئية معاقبتهم بمقتضى المواد 1
و5 و7 من القانون رقم 15 لسنة 1989 بشأن حماية الحيوانات والأشجار
وتعديلاته، والمحكمة المذكورة قضت حضورياً للمتهم الأول (المطعون ضده)
وحضورياً اعتبارياً للمتهم الثالث بتغريم كل واحد منهما بمبلغ ثمانمئة دينار عما
نسب إليهم وببراءة المتهم الثاني.

استأنف المطعون ضده هذا الحكم أمام محكمة الزاوية الابتدائية " دائرة الجنج والمخالفات المستأنفة " فقضت بقبول الاستئناف شكلاً، وفي الموضوع ببطالان الحكم المستأنف وبراءة المتهم من التهمة المسندة إليه. وهذا هو الحكم المطعون فيه.

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2010-11-10م، وبتاريخ 2010-11-24م قرر أحد أعضاء النيابة العامة الطعن فيه لدى قلم كتاب المحكمة التي أصدرت الحكم، وبتاريخ 2010-11-30 أودع مذكرة بأسباب الطعن موقعة منه لدى ذات القلم.

قدمت نيابة النقض مذكرة برأيها القانوني خلصت فيها إلى قبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع نقض الحكم مع الإعادة، عرضت الأوراق على دائرة فحص الطعون والتي قررت إحالته إلى الدائرة المختصة، وحددت جلسة 2015-8-25م لنظر الطعن وفيها تلا المستشار المقرر تقريره، وتمسكت النيابة برأيها، وتقرر حجز الطعن للحكم بجلسة اليوم.

الأسباب

حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه القانونية، فهو مقبول شكلاً.

وحيث تنعى النيابة العامة على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون والفساد في الاستدلال من وجهين:

الأول: إن المحكمة المطعون في حكمها قضت ببطالان الحكم المستأنف لعدم التوقيع عليه من كاتب الجلسة وعدم التأشير عليه بتاريخ الإيداع مخالفة بذلك ما أقرر عليه قضاء المحكمة العليا من أن عدم توقيع كاتب الجلسة على الحكم لا يترتب عليه البطلان، وأن إيداع الحكم واقعة مادية يجوز إثباتها بكافة الطرق، وكان الحكم الجزئي المستأنف الذي قضت المحكمة المطعون في قضائها ببطالانه

وإن لم يؤشر عليه من كاتب الجلسة المختص بتاريخ إيداعه، إلا أنه قد صدر بتاريخ 2010-4-18 وقرر عليه بالاستئناف بتاريخ 2010-4-24 وحدد لنظره بجلسة 2010-5-1، أي أن ذلك كان خلال الميعاد المقرر لإيداعه وبذلك الجلسة لم يدع أحد أن الحكم قد أودع بعد الميعاد المقرر، وإذ الحكم المطعون فيه قد حاد عن ذلك وقضى ببطالان الحكم الجزئي المستأنف، فإنه يكون قد خالف القانون مما يتعين نقضه.

الثاني: إن الحكم المطعون فيه قد أستند في قضائه ببراءة المطعون ضده على التناقض في أقوال المتهمين وإنكار المستأنف للتهمة المسندة إليه، إلا أنه ومن خلال الاطلاع على ملف الدعوى والتحقيقات التي أجريت فيها يبين انتفاء التناقض الذي أشارت إليه المحكمة المطعون في قضائها حيث إن أقوال المتهمين الثاني والثالث تطابقت مع أقوال المتهم الأول (المطعون ضده) في الاتفاق على قطع الأغصان مقابل أن يستفيد منها المتهم الثاني ويصيرها فحماً وعلى ذلك أدانته الحكم الجزئي المستأنف ويكون الحكم المطعون فيه وقد قضى بإلغاء هذا الحكم وبراءة المطعون ضده فاسداً في الاستدلال مما يستوجب نقضه.

وحيث إنه عن السبب الأول من سببي الطعن فإن الحكم المطعون فيه وإن أخطأ عندما قضى ببطالان الحكم الجزئي المستأنف لعدم توقيع كاتب الجلسة عليه إلا أن الطعن عليه بهذا السبب غير مجد ولا يحقق مصلحة للطاعنة لما هو مقرر من أن الاستئناف يعيد طرح الدعوى برمتها على محكمة ثاني درجة التي يتعين عليها أن تمحص الواقعة المطروحة وأن تطبق عليها القانون تطبيقاً صحيحاً، أما بتأييد الحكم المستأنف أو بإلغائه أو تعديله، ومن ثم فإن تصدي المحكمة المطعون في حكمها لموضوع الدعوى والفصل فيها مما يدخل في صميم اختصاصها سواء قضت ببطالان الحكم المستأنف أم أنها لم تقض، ويكون النعي عليه في هذا الشأن لا يحقق إلا مصلحة نظرية بحته للطاعنة ويتعين لذلك عدم قبوله.

وحيث يبين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه بعد عرضه لواقعة الدعوى، انتهى إلى القضاء بإلغاء الحكم المستأنف وبراءة المطعون ضده ودل

على ذلك بقوله " وحيث إن هذه المحكمة تبين لها بطلان الحكم المستأنف وتعين عليها من ثم البحث في الأدلة وثبوت هذه التهمة من عدمها في حق المستأنف، فإن الأوراق خلت مما يثبت هذه التهمة في حق المستأنف، حيث إنه باستقراء أقواله في جميع مراحل الدعوى أنكر هذه التهمة وذكر بأن من قام بها هو المتهم الثالث أخذاً باعترافه بأنه من أحضر العامل، وجاء في أقوال هذا الأخير أن المتهم الثالث هو من قام بإحضاره لقطع الأشجار، وأن أقوال المتهم الثالث قد تناقضت مع أقوال المتهم الثاني الذي ذكر بأن المتهم الثالث هو من اتفق معه على قطع الأشجار وأن المتهم الأول (المستأنف) لم يكن حاضراً، في حين ذكر المتهم الثاني في المواجهة أنه اتفق مع المتهمين على عملية القطع، وأمام هذا التناقض في أقوال المتهمين وإنكار المستأنف للتهمة فإن هذه الأقوال لا تنهض كدليل قاطع ويطبق في ثبوت هذه التهمة في حق المستأنف سيما وأن الأدلة في المواد الجنائية متسلسلة فإذا انهار أحدها يتعذر الوقوف على أثر الدليل في تكوين عقيدة المحكمة، كما أن باقي الأدلة لا يمكن التعويل عليها في إسناد التهمة للمستأنف، وإن أثبت حصول الجريمة الكشف وتقرير الخبرة إلا أنها لم تقطع بشيء بخصوص صحة إسناد الفعل للفاعل، لما كان ذلك وحيث إنه لا يضر العدالة إفلات مجرم من العقاب بقدر ما يضرها الافتئات على حرية إنسان برئ، وحيث إن الأصل في الإنسان البراءة وأن الأحكام الجنائية تبنى على الجزم واليقين ولا تبنى على الظن والتخمين فإنه يتعين الرجوع للأصل العام الذي لا يحتاج إلى دليل وهو البراءة عملاً بالمادة 2/379 إجراءات جنائية".

لما كان ذلك وكان من المقرر أنه يكفي في المحاكمة الجنائية أن تتشكك المحكمة في صحة الاتهام أو صحة نسبته إلى المتهم كي تقضي له بالبراءة إذ مرجع الأمر في ذلك إلى اقتناعها وإلى ما تنتهي إليه بشأن تقدير أدلة الدعوى وصلاحياتها للإثبات من عدمه، طالما أنها أحاطت بواقعة الدعوى وأملت بها وبظروفها وملابساتها والأدلة القائمة فيها ومحصلتها فلم تجد فيها ما يقنعها إلى القضاء بالإدانة.

وكان الحكم المطعون فيه قد أَلَمَ بواقعة الدعوى وظروفها ومحصلها وناقش أدلتها على النحو السالف إirاده وساوره شك في إسناد الاتهام إلى المطعون ضده ولم ير فيه ما يكفي لتكوين قناعته بإدانته بسبب عدم اطمئنانه لأقوال المتهمين الثاني والثالث لتناقضها وإنكار المطعون ضده للتهمة المسندة إليه، ودلل على ذلك بأدلة سائغة ومقبولة لها معينها الراسخ في أوراق الدعوى ولا مجافاة فيها للمنطق أو العقل ومن شأنها أن تؤدي إلى ما انتهى إليه الحكم من إلغاء الحكم الابتدائي القاضي بإدانة المطعون ضده وبراءته مما نسب إليه، مما يضحى معه نعي النيابة الطاعنة مجرد مجادلة موضوعية فيما كونت منه المحكمة معتقدها ببراءة المتهم مما لا يجوز طرحه أمام المحكمة العليا.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع برفضه.

الطعن الجنائي 60/208ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأحد 6 شعبان 1436هـ، الموافق 2015/5/24م، بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس،

برئاسة المستشار الأستاذ: عبدالسلام إمام محمد بحيج،
وعضوية المستشارين الأساتدين: عمر على البرشني،
د. نورالدين على العكرمي.

وبحضور عضو نيابة النقض، الأستاذ: عبدالرحمن إبراهيم القندي،
ومسجل الدائرة السيد: أسامة خليفه الشارف.

طلب تسليم المجرمين -
عدم نذب مستشار
للتحقيق مع المطلوب
تسليمه - وعدم إحالة
الطلب إلى المحكمة عن
طريق المستشار المنتدب -
مخالفة ذلك لا تجوز -
أساس ذلك.

لما كان ذلك فإن ما ساقه القرار المطعون
فيه في مدوناته بالبندين ثالثاً ورابعاً من أوجه
بطلان وهما: مخالفة نص المادة 499 من قانون
الإجراءات الجنائية لعدم نذب أحد مستشاري
محكمة الجنايات ليتولى التحقيق مع المطلوب
تسليمه، ومخالفة نص المادة 503 من ذات
القانون وذلك لعدم إحالة الطلب إلى المحكمة
عن طريق المستشار المنتدب كافيان وحدهما
لحمل قضائه باعتبار أنهما من الإجراءات
الجوهرية التي لا يجوز مخالفتها لتعلقهما
بأصول وقواعد النظر في طلب التسليم، ومن أهم
الضمانات القضائية التي كفلها المشرع في باب
تسليم المجرمين واستردادهم، ومن ثم فإن القرار
المطعون فيه يكون قد طبق صحيح القانون.

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

الوقائع

تلقى وكيل النيابة بمكتب النائب العام كتابا من رئيس مكتب الشرطة الجنائية العربية والدولية بشأن طلب تسليم المدعو (...) يوناني الجنسية ومحكوم عليه بعدة أحكام من السلطات القضائية اليونانية، وبتاريخ 2010/5/31 م تم ضبط المطلوب بمنفذ مطار طرابلس العالمي وأحيل إلى وكيل النيابة المذكور الذي قام بتاريخ 2010/6/2 م بالتحقيق معه بالقدر اللازم للثبوت من شخصيته طبقا لنص المادة 497 إجراءات جنائية.

عرض مدير الإدارة العامة للعلاقات والتعاون الدولي بوزارة العدل مذكرة بالرأي على وزير العدل لاستصدار موافقته على طلب تسليم المطلوب حتى يتم إحالة الأوراق بشأنه إلى النائب العام لاتخاذ الإجراءات اللازمة للتسليم، فأشّر عليها وزير العدل بالموافقة وفقا للإطار العام للقانون، وبتاريخ 2010/10/12 م أحال المحامي العام بمكتب النائب العام ملف الاسترداد إلى رئيس محكمة استئناف طرابلس، الذي أشّر عليه بذات التاريخ بإحالتها على الدائرة المختصة ومحكمة الجنايات قضت فيه: بعدم جواز نظره لمخالفته الإجراءات المطلوب إتباعها في طلبات التسليم. وهذا هو الحكم المطعون فيه.

إجراءات الطعن

صدر القرار المطعون فيه بتاريخ 2013/2/13 م، وقرر النائب العام بتاريخ 2013/3/3 م الطعن فيه بطريق النقض لدى قلم كتاب المحكمة مصدرة القرار، وأودع بتاريخ 2013/4/11 م لدى نفس القلم مذكرة بأسباب الطعن بموجب محضر إيداع موقع عليه منه، وأودعت نيابة النقض مذكرة انتهت فيها إلى الرأي بقبول الطعن شكلا، وفي الموضوع بنقض القرار المطعون فيه والتصدي.

وبتاريخ 2014/11/24م قررت دائرة فحص الطعون بالمحكمة إحالة الطعن إلى هذه الدائرة فحددت جلسة 2015/4/28 لنظر الدعوى، وقدم المستشار المقرر تقريره، ونظرت الدعوى على النحو المبين بمحضرها ثم حُجرت للحكم بجلسة اليوم.

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه القانونية، فهو مقبول شكلاً.

وحيث تنعى النيابة الطاعنة على القرار المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون وتأويله وذلك لأنه أقام قضاءه بعدم جواز نظر الطلب لمخالفته جميع الإجراءات المبينة في قانون الإجراءات الجنائية بالمواد 493 وما بعدها، حيث لم يتقدم وزير العدل بطلب صريح وقاطع إلى النائب العام لتسليم المطلوب تسليمه، كما لا يوجد بالأوراق ما يفيد أن النائب العام قد أمر بضبط المطلوب تسليمه، أو إخطاره بالتحقيق معه، وهذا الذي استند إليه القرار المطعون فيه لا يتفق مع التأويل الصحيح للقانون، ذلك أن القانون لم يوجب تقدم وزير العدل بطلب صريح وقاطع إلى النائب العام لتسليم المجرمين وما ورد في هذا الشأن بالمادة 2/497 من قانون الإجراءات الجنائية غايته استصدار أمر بالقبض على المطلوب تسليمه من النيابة العامة باعتبارها صاحبة الاختصاص في ذلك، كما أن تأشير وزير العدل على المذكرة المعروضة عليه من إدارة العلاقات بالوزارة بالموافقة هي إذن صريح منه بالتسليم يتحقق به الإجراء القانوني المطلوب، أما بخصوص عدم إخطار النائب العام فور انتهاء التحقيق وفق ما نصت عليه المادة 2/497 من قانون الإجراءات الجنائية، فإن هذا الإجراء هو إجراء تنظيمي لا يترتب عن مخالفته البطلان طبقاً لما قررته المحكمة العليا في الطعن الجنائي رقم 240 لسنة 50 ق.

وحيث إن القرار المطعون فيه قد أسس قضاءه بعدم جواز نظر الطلب على عدة مخالفات إجرائية، حيث أورد قوله: "وحيث إن هذه المحكمة وهي بصدد تكوين عقيدتها وبعد إحاطتها بكافة الوقائع والمستندات المرفقة فقد استقر لديها

بأن جميع الإجراءات المبينة في الباب التاسع من الكتاب الرابع من قانون الإجراءات الجنائية، المواد 493 وما بعدها المتعلقة بتسليم المجرمين واستردادهم قد تمت مخالفتها، ومن ثم فإن المحكمة ترى بأن هذا الطلب غير مقبول من الناحية الشكلية ولا يجوز الاستمرار في نظره للأسباب الآتية:

أولاً: مخالفة نص المادة 497 إجراءات جنائية، ذلك أن وزير العدل لم يتقدم بطلب صريح وقاطع للنائب العام يطلب فيه تسليم المذكور، وأن عبارة نأمر بالموافقة وفقاً للإطار العام للقانون، وإحالة هذا الرأي إلى النائب العام لا يعد طلباً صريحاً للتسليم هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى لا يوجد بالأوراق ما يفيد أن النائب العام قد أمر بضبط المطلوب تسليمه وهو صاحب الاختصاص الوحيد بذلك.

ثانياً: مخالفة عضو النيابة المحقق لنص المادة 2/497 إجراءات جنائية، حيث لا يوجد ما يفيد إخطاره للنائب العام فور انتهاء التحقيق.

ثالثاً: مخالفة رئيس المحكمة للمادة (499) إجراءات جنائية التي توجب ندب أحد مستشاري محكمة الجنايات ليتولى التحقيق مع المطلوب تسليمه.

رابعاً: مخالفة نص المادة 503 إجراءات جنائية، حيث لم تتم إحالة الطلب إلى المحكمة عن طريق المستشار المنتدب للتحقيق بموجب تقرير منه، وحيث إنه ولكل ما تقدم فإن المحكمة ترى أن جميع الإجراءات التي تم اتخاذها جاءت باطلة لمخالفتها القواعد القانونية المقررة بقانون الإجراءات الجنائية.

لما كان ذلك فإن ما ساقه القرار المطعون فيه في مدوناته بالبندين ثالثاً ورابعاً من أوجه بطلان وهما: مخالفة نص المادة 499 من قانون الإجراءات الجنائية لعدم ندب أحد مستشاري محكمة الجنايات ليتولى التحقيق مع المطلوب تسليمه، ومخالفة نص المادة 503 من ذات القانون وذلك لعدم إحالة الطلب إلى المحكمة عن طريق المستشار المنتدب كافيان وحدهما لحمل قضائته باعتبار أنهما من الإجراءات الجوهرية التي لا يجوز مخالفتها لتعلقهما بأصول وقواعد النظر في طلب التسليم، ومن أهم الضمانات القضائية التي كفلها المشرع

في باب تسليم المجرمين واستردادهم، ومن ثم فإن القرار المطعون فيه يكون قد طبق صحيح القانون بغض النظر عما أشار إليه من مخالفات إجرائية أخرى والتي أيا كان وجه الرأي فيها فإنها ليست ذات أثر على النتيجة التي انتهى إليها، الأمر الذي يتعين معه رفض الطعن.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع برفضه.

الطعن الجنائي 61/422ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الخميس 18 ربيع الآخر 1437هـ، الموافق
2016/01/28م، بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس،

برئاسة المستشار الأستاذ: حسين عمر الشتيوي،
وعضوية المستشارين الأساتذة: أحمد حسين الضراط،
بنور عاشور الصول،
عبد القادر عوض قدور،
إمحمد عبد السلام الصفрани.
وبحضور عضو نيابة النقض، الأستاذ: عبد العظيم محمد أبو سعد،
ومسجل الدائرة السيد: عبد الرؤوف المصري.

دفع مرسل - تعريفه.
من المقرر في قضاء النقض أن الدفع
المرسل هو ذلك الدفع الذي يثيره صاحبه دون أن
يؤكد جديته ودونما أن يورد الشواهد الدالة على
صحة هذا الدفع ولم يطلب إجراء أي تحقيق
بشأنه مما يجعل المحكمة في حل من تناوله إيراد
ورداً.

أركان الجريمة - ليس بلزم
على الحكم أن يتحدث عن
كل ركن - إلا الدفع الجدي
بانتفاء أركان الجريمة -
وجوب الرد عليه - تخلف
ذلك قصور.
إنه وإن كان من المقرر أنه ليس بلزم على
الحكم أن يتحدث استقلالاً عن كل ركن من أركان
الجريمة المدان بها المحكوم عليه إلا أنه إذا كان
المتهم قد دفع بانتفاء أركان الجريمة المسندة إليه
وأورد ما يؤكد جدية الدفع من الدلائل والبراهين
وكان من شأن ذلك أن ينقص مسؤوليته أو يفيها

أو تنهار معه الجريمة برمتها فإنه يكون من واجب المحكمة المدفوع أمامها بذلك الدفع أن تتناوله إيراداً ورداً وتقسطه حقه من البحث والمناقشة وتقبله أو ترفضه بحسب ما يترأى لها على أن يكون كل ذلك مبنياً على ما يحمله، فإذا ما تقاعست عن ذلك واكتفت برفض الدفع قائلة إنه دفع مرسل وكفى، كان ردها قاصراً بما يوجب نقض حكمها.

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

الوقائع

اتهمت النيابة العامة الطاعن ضده كونه في: 07-12-2011م بدائرة اللجنة الأمنية مصراتة:

1- رفع السلاح على ليبيا، بأن دخل متطوعاً مع كتائب الطاغية واستلم سلاحاً وتمركز به داخل مدينة مصراتة على منزل قرب مدخلها الغربي على النحو المبين بالأوراق.

2- حاز سلاحاً وذخيرة دون حصوله على ترخيص بذلك وفقاً لأحكام القانون، بأن حاز سلاحاً نوع "بندقية كلاشن كوف ومخزني ذخيرة" على النحو المبين بالأوراق.

3- استولى على مال الغير، حالة كونه عاقلاً أتم ثماني عشرة سنة مختاراً غير مضطر، بأن استولى على سيارة "لانسر" سوداء اللون من معرض مقابل كلية الهندسة إبان دخوله مع كتائب الطاغية لمدينة مصراتة على النحو المبين بالأوراق.

وقدمته إلى غرفة الاتهام بمحكمة مصراتة الابتدائية لإحالتها إلى المحكمة المختصة لعقابه وفق المواد 165 عقوبات، 5 من القانون رقم 13 لسنة 1425 م بشأن إقامة حدي السرقة والحراية وتعديلاته و2، 3/2 من القانون رقم 7 لسنة 1981 م بشأن الأسلحة والمفرقات، والغرفة قررت ذلك.

نظرت محكمة استئناف مصراتة (دائرة الجنايات) الدعوى وحكمت حضورياً: أولاً: بإدانة المتهم ومعاقبته بالسجن المؤبد عن التهمتين الأولى والثانية. ثانياً: بإدانتته عن التهمة الثالثة ومعاقبته عنها بالسجن ثلاث سنوات وتغريمه مئة دينار، وتأمّر المحكمة بحرمانه من حقوقه المدنية حرماناً دائماً. وهذا هو الحكم المطعون فيه.

الإجراءات

صدر الحكم محل الطعن بتاريخ 16-12-2013 م، وبتاريخ 12-3-2014 م قرر المحكوم عليه الطعن فيه بالنقض أمام ضابط السجن المختص، فيما كان محاميه قد قرر بالطعن بالنقض لصالحه أمام قلم كتاب محكمة الحكم بتاريخ 19-01-2014 م وأودع بتاريخه مذكرة بأسباب الطعن وذلك كله بموجب توكيل يخوله ذلك، وقد أودعت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها الرأي بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم والإعادة، ودائرة فحص الطعون الجنائية أحالت الطعن على هذه الدائرة للفصل فيه.

حددت جلسة 28-12-2015 م لنظر الطعن وفيها تلا المستشار المقرر تقريره وتمسكت نيابة النقض برأيها ونظر الطعن على النحو المبين بمحضر الجلسة تم حجز للحكم بجلسة اليوم.

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى شرائطه المقررة في القانون، فهو مقبول شكلاً.

وحيث إن مما ينعى به الطاعن على الحكم المطعون فيه القصور في التسبيب والفساد في الاستدلال وبين ذلك قائلاً:

إن دفاع الطاعن دفع أمام المحكمة المطعون في قضائها بعدم توافر أركان الجريمة المسندة إليه وهي دفع جوهريّة إلا أن المحكمة المذكورة اكتفت بالقول إن هذه الدفع ليست جوهريّة وهي دفع مرسلّة وليست ذات أثر في دعوى الحال، وهذا الذي ردت به المحكمة يعد رداً قاصراً وغير سائغ ولا كافٍ وهو ما يعيب الحكم ويوجب نقضه.

وحيث يبين من محضر محاكمة الطاعن بجلسة: 2013-09-08 م أمام محكمة الموضوع، ومن مذكرة دفاعه المكتوب المودعة لدى ذات المحكمة بجلسة 2013-12-09 م التي حجزت فيها الدعوى للحكم أنه دفع بانتفاء أركان الجريمة المسندة إليه في البند الأول من قرار الاتهام وهي (رفع السلاح على ليبيا) قائلاً إنه أي الطاعن لم يلتحق بقوات أجنبية أو عدو خارجي يحارب ليبيا ولم يشارك في أعمال حربية ضدها ولم يرفع السلاح بوصفه محارباً وأن ما وقع من أفعال كان خارجاً عن إرادته وأنه ليس بمقدوره أن يرفض أو يملك حرية الاختيار حيث تم القبض عليه ببيته، الأمر الذي تنتفي معه أركان هذه الجريمة، كما دفع الطاعن بعدم قيام التهمة الثانية في حقه كونه مضطراً لذلك وأنه كان قد تعرض للإكراه بتصفيته من قبل كتائب الطاغية إذا لم يتسلم سلاحاً، الأمر الذي اضطره إلى ذلك دون إرادة منه، وكان يبين من الحكم المطعون فيه أنه بعد أن حصل وقائع الدعوى أورد في شأن قيام الاتهام وثبوته في حق الطاعن قوله: (وحيث إن المحكمة وهي بصدد اطلاعها على سائر أوراقها استبان لها أن التهم الثلاث المسندة للمتهم ثابتة في حقه ثبوت الجزم واليقين، ثم استعرض أدلة الثبوت... ومنها خلص إلى تناول دفع الطاعن ودفاعه قائلاً: أما عن باقي الدفع التي أثارها دفاع المتهم في مذكرة دفاعه من حيث التحدث عن أركان الجريمة وعدم توفرها فإن هذه الدفع هي دفع مرسلّة وليست من الدفع الجوهريّة وليست ذات أثر في دعوى الحال...).

لما كان ذلك وكان من المقرر في قضاء النقض أن الدفع المرسل هو ذلك الدفع الذي يثيره صاحبه دون أن يؤكد جديته ودونما أن يورد الشواهد الدالة على صحة هذا الدفع ولم يطلب إجراء أي تحقيق بشأنه مما يجعل المحكمة في حل من تناوله إيراداً ورداً.

وحيث إنه وإن كان من المقرر أنه ليس بلازم على الحكم أن يتحدث استقلالاً عن كل ركن من أركان الجريمة المدان بها المحكوم عليه إلا أنه إذا كان المتهم قد دفع بانتفاء أركان الجريمة المسندة إليه وأورد ما يؤكد جدية الدفع من الدلائل والبراهين وكان من شأن ذلك أن ينقص مسؤوليته أو ينفخها أو تنهار معه الجريمة برمتها فإنه يكون من واجب المحكمة المدفوع أمامها بذلك الدفع أن تتناوله إيراداً ورداً وتقسطه حقه من البحث والمناقشة وتقبله أو ترفضه بحسب ما يترأى لها على أن يكون كل ذلك مبنياً على ما يحمله، فإذا ما تقاعست عن ذلك واكتفت برفض الدفع قائلة إنه دفع مرسل وكفى، كان ردها قاصراً بما يوجب نقض حكمها

لما كان ذلك وكان الطاعن كما سلف إثباته قد آثار الدفع بعدم توافر أركان الاتهام المسندة إليه في البندين الأول والثاني وساق من الدلائل ما يراه مؤيداً لدفعه مما يؤكد جديته وكان قد تمسك بذلك حتى قفل باب المرافعة وكان يبين من الحكم المطعون فيه وعلى نحو ما سلف بيانه وقد اكتفى رداً على الدفع بالقول إنه دفع مرسل وليس جوهرياً ولا أثر له في الدعوى خلافاً لحقيقة الدفع الذي من شأن ثبوته أن يؤدي إلى انهيار الاتهام وانتفاء مسؤولية مرتكبه فإن الحكم يكون مشوباً بعيب القصور في الأسباب الموجب لنقضه في هذا الخصوص دون حاجة لمناقشة أسباب الطعن الأخرى. وحيث إنه لحسن سير العدالة فإنه يتعين القضاء بنقض الحكم فيما قضى به عن التهمة الثالثة كذلك.

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.

فهرسُ المبادئ