



الجمهورية العربية الليبية
الشعبية الاشتراكية العظمى

مجلة المحكمة العليا

((وإذا حكمتم بين الناس ان تحكموا بالعدل))

قرآن كريم



السنة الثانية والاربعون

العددان الاول والثانى

المكتب الفنى

المحتويات

الموضوع	رقم الصفحة
رثاء المرحوم المستشار على مختار الصقر	7 - 5
الأحكام الصادرة عن المحكمة بدوائرها مجتمعة في الطعون الدستورية ، التنازع في الاختصاص، القضايا المحالة من دوائر المحكمة، لغرض العدول عن مبادئ سابقة.	104 - 11
قضاء الاحوال الشخصية	135 - 105
القضاء الإدارى	186 - 136
القضاء المدنى	268 - 187
القضاء الجنائى	362 - 269
فهرس هجائى للمبادئ القانونية	377 - 363

كلمة المستشار الدكتور عبد الرحمن محمد أبوتوتة
" رئيس المحكمة العليا " في رثاء المرحوم المستشار علي مختار الصقر
أمام الجمعية العمومية للمحكمة العليا بتاريخ 2009.10.11 م

بسم الله الرحمن الرحيم

وسبحان الله العظيم الذي خلق الحياة والموت ليبتلي عباده في
الحياة الدنيا أيهم أحسن عملاً ، ولا حول ولا قوة إلا بالله الحي القيوم
خضعت لأوامره العباد ودانت لعظمته الرقاب .

أيها الأخوة أعضاء الجمعية العمومية ، بالأمس القريب وفي
لحظة من لحظات القدر الرهيب ، فقدت المحكمة العليا مستشاراً
عزيزاً على قلوبنا هو الأستاذ على مختار الصقر الذي كان يعمل بجِدٍ
 واجتهاد ، عضواً بالدائرة المدنية الأولى وفي الدوائر المجتمعة ،
مسخراً كل إمكانياته للعمل بالمحكمة دون سواها ، زاهداً في حطام
الدنيا ، فلم يترك من زادها إلا القليل لأبنائه ، لكنه سطر بمداد قلمه
أحكاماً قضائية لا تقع تحت حصر تشهد له بالكفاءة والقدرة والنزاهة،
يقابلك بوجه بشوش ، وبابتسامه لا تفارق محياه وكأنه يسخر من
المرض الذي يوجع قلبه العامر بالحب والمودة لزملائه وأصدقائه ،
تراه كأنه شمعة تحترق في جنح الظلام ليبعث قبساً من نور ، ساخراً
من الدنيا إلى أن أسلم الروح إلى بارئها مرافقاً قرينته لغرض العلاج
بتونس، وكأن القدر يأبى إلا أن يتوفاه الأجل خارج الوطن ، وما
تدري نفس ماذا تكسب غداً وما تدري نفس بأي أرض تموت } .

أيها الأخوة الزملاء ، إننا في هذه اللحظات وبمناسبة انعقاد
الجمعية العمومية للمحكمة للسنة القضائية 1377 و.ر - 1378 و.ر -

2009 - 2010 مسيحي ، نستمطر شآبيب الرحمة والمغفرة لزمياننا
العزیز المرحوم المستشار على مختار الصقر ، ضارعين إلى الله عز
وجل أن يتغمده بواسع رحمته ، وأن يسكنه فسيح جناته مع الشهداء
والصديقين والصالحين وحسن أولئك رفيقاً ، وأن يعوض المحكمة
العليا خيراً ، { إنا لله وإنا إليه راجعون } ، ولا نقول إلا ما يرضى
الله ورسوله ولا حول ولا قوة إلا بالله.

والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته ...

المستشار الدكتور
عبد الرحمن محمد أبوتوته
رئيسي المحكمة العليا

أحكام المحكمة العليا

الأحكام الصادرة عن المحكمة

بدوائرها مجتمعة

(1) في الطعون الدستورية

(2) التنازع في الاختصاص

(3) القضايا المحالة من دوائر المحكمة، لغرض

العدول عن مبادئ سابقة

قضاء دوائر المحكمة مجتمعة في الطعن الدستوري رقم 53/1 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الاربعاء 24 من ذي القعدة الموافق: 1377.11.11 و.ر - 2009 مسيحي بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار الأستاذ :- الدكتور عبد الرحمن محمد أبوتوتة.
"رئيس المحكمة "

وعضوية المستشارين الأساتذة :- يوسف مولود الحنيش -
د. خليفة سعيد القاضي - محمد إبراهيم الورفلي - فرج يوسف الصلابي -
المقطوف بلعيد اشكال - عزام علي الديب - جمعة صالح الفيتوري -
د. صالح مصطفى البرغثي - الطاهر خليفة الواعر -
صالح عبد القادر أبو زيد - الهاشمي علي الطربان -
د. جمعة محمود الزريقي - رجب أبو راوي عقيل -
المبروك عبد الله الفاخري - د. سعد سالم العسبلي -
د. حميد محمد القماطي .

وبحضور المحامي العام
بنيابة النقض الأستاذ:- محمد القمودي الحافي.
ومدير إدارة التسجيل :- ونيس أحمد الجدي.

أصدرت الحكم الاتي

في الطعن الدستوري المقيد بالسجل العام تحت رقم 53/1 ق المحال
من محكمة جنوب طرابلس الابتدائية لنظر مسألة دستورية نص المادة
الثالثة من القانون رقم 25/14 م بشأن تعديل أحكام القانون رقم 11
لسنة 92 بتقرير بعض الأحكام الخاصة بالملكية العقارية ومدى

تعارضها مع ما جاء بأحكام القانون رقم 20 لسنة 91 والوثيقة
الخصراء الكبرى لحقوق الإنسان .

مسألة دستورية -
وقف السير فى
الدعوى من قبل
محكمة الموضوع
واحالة المسألة
الدستورية الى
المحكمة العليا
لمجرد اثاره
المسألة الدستورية
من احد الخصوم
ودون ان تتأكد من
جوهريتها - خطأ
فى تطبيق القانون
- أثره.

انه اذا كانت المادة 19 من اللائحة الداخلية
قد نصت على انه اذا ما اثبتت مسألة
دستورية من احد الخصوم امام محكمة
الموضوع فعليها ان تتأكد من جوهريتها
اولا ، فاذا ما ثبت لديها ذلك قررت وقف
السير فى الدعوى، وعلى من اثار المسألة
الدستورية ان يرفع دعواه امام المحكمة
العليا خلال ميعاد لا يجاوز ثلاثة اشهر من
تاريخ وقف السير فى الدعوى ، وليس
لمحكمة الموضوع احالة الدعوى الدستورية
الى المحكمة العليا . واذا كان الواقع فى
الدعوى ان محكمة جنوب طرابلس الابتدائية
قد اثبتت امامها دفع من احد الخصوم بعدم
الدستورية فعمدت الى اصدار قرار بوقف
السير فى الدعوى واحالت الدفع بعدم
الدستورية الى المحكمة العليا بعد نفاذ تعديل
اللائحة الداخلية للمحكمة العليا فانها تكون
قد خالفت الاجراءات والقواعد التى رسمتها
اللائحة الداخلية المذكورة بشأن رفع
الدعاوى الدستورية مما يتعين معه عدم
قبول الدعوى.

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

الوقائع والإجراءات

أقام المدعى الدعوى رقم 1269 لسنة 2004 أمام محكمة جنوب
طرابلس الابتدائية ضد المدعى عليهم قائلًا في بيانها انه يملك المسكن
المشيد على قطعة الأرض المبينة بصحيفة الدعوى ، وهو سكنه الوحيد
، وآلت ملكيته له كحكم محكمة الشعب في الدعوى رقم 90 لسنة 1990
برده إليه ، وبما أن المدعى عليهم الستة الأول يقيمون في العقار
ويشغلونه بإيجار من المدعى عليه السابع (أمين اللجنة الشعبية لشعبية
طرابلس) وكان تأجير المساكن أمراً محظوراً ، مما جعل تنفيذ ذلك
الحكم معلقاً على إيجاد بديل سكني لشاغل العقار ، وهو ما قضى به
الحكم الصادر عن محكمة الشعب ، إلا أن هذه العقبة زالت بصدر
القانون رقم 3 لسنة 1372 و.ر بتعديل القانون رقم 11 لسنة 1992
بتقرير بعض الأحكام الخاصة بالملكية العقارية الذي أجاز في مادته
الأولى الانتفاع بالمسكن مؤقتاً بمقابل لغير الليبيين دونما قيود والليبيين
بقيود ، وبالتالي فقد أصبح شغل المدعى عليهم للعقار موضوع الدعوى
بغير سند ، وانتهى إلى طلب الحكم بإلزام المدعى عليهم من الأول إلى
السادس في مواجهة المدعى عليه السابع بإخلاء العقار وتسليمه للمدعي
خالياً من الشواغل والأشخاص ، ثم قام المدعى بإعلان المدعى عليهم
بصحيفة تصحيح لشكل الدعوى عدل فيها طلباته إلى إلزام المدعي
عليه السابع في مواجهة بقية المدعى عليهم بتنفيذ الالتزام الذي قضى
به حكم محكمة الشعب في الدعوى رقم 90 لسنة 1990 وبأن يدفع
للمدعى خمسمائة دينار عن كل يوم يتأخر أو يمتنع فيه عن تنفيذ ذلك
الالتزام .

وأثناء نظر الدعوى تدخل أمين اللجنة الشعبية لمصلحة الأملاك
العامة ومدير مكتب الأملاك العامة بشعبية طرابلس بصفتيهما في

الدعوى منضمين إلى جانب المدعى عليهم، وطلب رفض الدعوى تأسيساً على أن العقار ملك للدولة الليبية بموجب القانون رقم 4 لسنة 1978 .

وبعد أن تم تداول الدعوى أمام محكمة أول درجة في عدة جلسات قررت بجلسة 20.11.2005 وقف السير في الدعوى وإحالتها إلى المحكمة العليا للنظر في مسألة دستورية المادة الثالثة من القانون رقم 11 لسنة 1992 بتقرير بعض الأحكام الخاصة بالملكية العقارية ومدى تعارضها مع ما جاء بأحكام القانون رقم 20 لسنة 1991 والوثيقة الخضراء الكبرى لحقوق الإنسان، وأسست قرارها على أن دفاع المدعي أثار مسألة دستورية هذه المادة، وطلب إحالة الدعوى إلى المحكمة العليا للفصل فيها.

وعقب ذلك أحيلت القضية إلى نيابة النقض التي أعدت مذكرة أبدت فيها رأيها بعدم جواز الطعن، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن أصرت على رأيها .

الأسباب

حيث إن المادة 23 من القانون رقم 6 لسنة 1982 بإعادة تنظيم المحكمة العليا المعدلة بالقانون رقم 17 لسنة 1423 و.ر تنص على أن " تختص المحكمة العليا دون غيرها منعقدة بدوائرها المجتمعة برئاسة رئيسها أو من يقوم مقامه بالفصل في المسائل الآتية:-

أولاً: الطعون التي ترفعها كل ذي مصلحة شخصية مباشرة في أي تشريع يكون مخالفاً للدستور .

ثانياً: أية مسألة قانونية جوهرية تتعلق بالدستور أو بتفسيره تثار في قضية منظورة أمام أية محكمة .

ثالثاً:

رابعاً:

خامساً: " .

وتتص الفقرة الثالثة من المادة 51 من القانون المشار إليه على أن تتولى الجمعية العمومية وضع لائحة داخلية للمحكمة تتضمن بوجه خاص بيان القواعد والإجراءات الخاصة برفع الطعون الدستورية ونظرها وتحديد المصروفات والرسوم على الطعون والطلبات التي تقدم إليها .

وبتاريخ 2004.7.28 أصدرت الجمعية العمومية لهذه المحكمة بجلستها رقم 283 لسنة 2004 قراراً باللائحة الداخلية للمحكمة ، ثم أصدرت بتاريخ 2005.6.25 قرارها رقم 285 بتعديل المادة 19 من اللائحة المشار إليها ، ونصت على أن يعمل بها من تاريخ صدورها بحيث أصبحت على النحو التالي: "وإذا كانت المسألة القانونية المتعلقة بالدستور أو بتفسيره أثرت من أحد الخصوم في دعوى منظورة أمام أية محكمة ورأت جوهريتها ، أجلت نظر الدعوى وحددت لمن أثار هذا الدفع ميعاداً لا يتجاوز ثلاثة أشهر لرفع الدعوى بذلك أمام المحكمة العليا ، وتسري في شأن رفع الدعوى في هذه الحالة إجراءات الطعون الدستورية المقررة في هذه اللائحة . فإذا لم ترفع الدعوى في الميعاد اعتبرت إثارة المسألة كأن لم تكن . ويبين مما تقدم أن اللائحة الداخلية للمحكمة قد بينت القواعد والإجراءات الخاصة برفع الدعوى الدستورية ونظرها ، ورسمت للمتقاضين السبل الواجب اتباعها عند ممارسة حقهم في رفع هذه الدعوى ، كما حددت للمحاكم الأوضاع الواجب مراعاتها إذا ما أثار الخصوم أمامها أية مسألة تتعلق بالقواعد الدستورية أو بتفسيرها ، وهو ما يوجب على هذه المحكمة بحث ما إذا كانت هذه الإجراءات الجوهرية قد روعيت من قبل المتقاضين ومن قبل المحكمة أم أن الأمر خلاف ذلك ، لأن عدم مراعاتها يمنع هذه المحكمة من نظر الدعوى ويؤدي إلى عدم قبولها .

لما كان ذلك ، وكان الثابت من الأوراق أن محكمة جنوب طرابلس الابتدائية التي أثير أمامها الدفع بعدم الدستورية أصدرت قرارها بوقف السير في الدعوى بتاريخ 20.11.2005 ، واحالتها إلى هذه المحكمة أي بعد صدور قرار الجمعية العمومية بتاريخ 25.6.2005 بتعديل المادة 19 من اللائحة على نحو ما سلف بيانه والذي بمقتضاه لم يعد للمحكمة الحق في إحالة المسألة الدستورية إلى المحكمة العليا للفصل فيها وإنما عليها إذا ما أثيرت أمامها مسألة دستورية من أحد الخصوم أن تتأكد من جوهريتها ثم تقف السير في الدعوى ، وعلى من أثار الدفع أن يرفع دعواه خلال ميعاد لا يتجاوز ثلاثة أشهر أمام المحكمة العليا وفق الإجراءات التي رسمتها اللائحة الداخلية لهذه المحكمة لرفع الطعون الدستورية .

وكان يبين مما تقدم أن محكمة جنوب طرابلس الابتدائية أحالت المسألة الدستورية التي أثيرت أمامها إلى هذه المحكمة بعد تاريخ نفاذ اللائحة الداخلية بعد تعديلها مخالفة بذلك القواعد الإجرائية الجوهرية التي رسمتها لرفع الدعوى الدستورية ، وهو ما يتعين معه عدم قبولها .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بدوائرها مجتمعة بعدم قبول الدعوى الدستورية وبإعادة الدعوى الموضوعية إلى محكمة جنوب طرابلس الابتدائية للفصل فيها .

قضاء دوائر المحكمة مجتمعة فى الطعن الدستورى رقم 53/3 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الأربعاء 24 من ذي القعدة الموافق 1377.11.11 و.ر- 2009 مسيحي. بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار الدكتور:- عبد الرحمن محمد أبو توتة. رئيس المحكمة
وعضوية المستشارين الأساتذة :- يوسف مولود الحنيش-
د. خليفة سعيد القاضي- محمد إبراهيم الورفلي-
فرج يوسف الصلابي- المقطوف بلعيد إشكال - عزام علي الديب -
جمعة صالح الفيتوري - د. صالح مصطفى البرغثي-
الطاهر خليفة الواعر - صالح عبد القادر أبوزيد-
الهاشمي علي الطربان - د. جمعة محمود الزريقي-
رجب أبوراوي عقيل - المبروك عبد الله الفاخري-
د. سعد سالم العسلي - د. حميد محمد القماطي.

وبحضور المحامي العام
بنيابة النقض الأستاذ :- محمد القمودي الحافي.
ومدير إدارة التسجيل الأخ :- ونيس أحمد الجدي.

أصدرت الحكم الآتي

فى الطعن الدستورى 53/3 ق ، بعدم دستورية المادة الأولى من القانون رقم 8 لسنة 1371 و.ر. بتعديل مادة فى القانون رقم 28 لسنة 1971 ف ، بشأن التأمين الإجبارى عن المسؤولية المدنية الناشئة عن حوادث المركبات الآلية وخاصة الفقرة الأخيرة منها .

دستورية - الدفع
بعدم دستورية
القانون رقم
2003/8 ف بتعديل
قانون التأمين
لخرقه احكام
المادتين 6 ، 34
من قانون تعزيز
الحرية - غير
سديد - بيانه .

1- ان النعى بعدم دستورية القانون رقم 8
لسنة 1371 و.ر بتعديل القانون رقم 28 لسنة
1971 ف بشأن التأمين الاجبارى بمقولة :
انه جاء خرقا للمادة 6 و 34 من قانون
تعزيز الحرية من ان سلامة البدن مكفولة
لكل انسان غير سديد ، ذلك ان مقتضى
سلامة البدن ، هو عدم المساس بالجسم من
جانب الغير باعتبار ان الجسم هو الحيز
المادي الذي تتجسد فيه الشخصية، وبالتالي
فهو يدخل فى اطار الحقوق للصيقة
بالشخصية ، كما يمتد الجسم من حيث
الحماية الى الاجزاء التى تحل محل الاجزاء
الاصلية كالعين الزجاجية والاسنان
المزروعة، لما كان ذلك ، ولما كان القانون
المطعون فيه لا يمس سلامة البدن وفقا
للبيان السابق فانه لا يكون مخالفا للدستور .

دستورية - الدفع
بعدم دستورية القانون
رقم 8 لسنة 2003ف،
بتعديل قانون التأمين
- بحرمان بعض
الاقارب من استحقاق
التعويض - لا محل
له - سببه.

2- ان النعى بعدم دستورية القانون رقم 8
لسنة 1371 و.ر بتعديل القانون رقم 28 لسنة
1971 ف من انه جاء مخالفا لنص المادة
225 من القانون المدنى بان حرم بعض
الاقارب من استحقاق التعويض ومخالفا
لاحكام الميراث غير سديد ذلك ان القانون
المطعون فيه لا صله له البتة باحكام

الميراث مما يجعل النعى عليه فى هذا
الخصوص فى غير محله .

3- انه وان كان الاصل ان القوانين
لا تسرى الا على الوقائع التى تتم بعد
صدورها والعمل بها ، الا انه يجوز
الخروج عن هذا الاصل ، فى غير محال
القوانين الجنائية لاعتبارات تدعو الى ذلك
تتمثل فى رعاية مصلحة الجماعة التى
يهون فى سبيل تحقيقها الاخلال باستقرار
المعاملات. واذ كان ذلك ، وكانت حماية
قطاع التأمين الاجبارى قد تكفل لشريحة
كبيرة من الاشخاص يهون فى سبيل تحقيقها
الاخلال الموقت باستقرار معاملات قد تكون
محدودة وموقته لا ترقى حمايتها الى
مصاف حماية نظم خلقت كسند للطرف
الضعيف.

فان الطعن بعدم دستورية المادة السادسة من
القانون رقم 28 لسنة 1971 ف المعدلة
بالقانون رقم 8 لسنة 2003 بانها باثر رجعى
يضى غير سديد يتعين رفضه.

دستور - سريان
القوانين باثر
فورى هو الاصل
- الخروج عن
هذا الاصل
لدواعى مصلحة
الجماعة جائز -
اساسه.

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

الوقائع

أقام الطاعن الدعوى المدنية رقم 2003/929 ف ، أمام محكمة
بنغازي الابتدائية ، ضد الممثل القانوني لشركة ليبيا للتأمين .

تتلخص في أنه بتاريخ 2003.7.09 ف ، أبلغ الطاعن عن قيام
المركبة رقم 47710 النوع كانتر ، التابعة لشركة رأس لانوف بصدم
ابنه نتيجة سرعة وإهمال سائقها ، وكان ذلك قرب المنزل ، داخل
المدينة السكنية ، ونجم عن هذا الاصطدام، أضرار مادية ومعنوية
لحقت بالطاعن وابنه ، كانت السبب في مأساة حدثت للأسرة
ومصروفات طلبها العلاج والتردد على المستشفيات حيث ترتب على
الحادثة عجز ابن الطاعن وعاهة مستديمة قدرت بـ 60% .

ومحكمة أول درجة - بعد أن نظرت الدعوى - قضت فيها ،
بالإلزام المدعي عليه الثاني [المطعون ضده الثاني] بأن يدفع للطاعن
مبلغاً وقدره ثمانون ألف دينار كتعويض عن الأضرار المادية
والمعنوية مع المصاريف .

غير أن هذا القضاء لم يجد قبولاً لدى المحكوم عليه ، فقرر
الطعن فيه بالاستئناف أمام محكمة استئناف بنغازي وكان قد أوجز
نعيه على الحكم المستأنف في مخالفته للقانون والخطأ في تطبيقه
وتأويله ، مستندا في ذلك إلى أن المحكمة قد أغفلت تطبيق القانون
رقم 8 لسنة 1971 ف، وقرار اللجنة الشعبية العامة رقم 1971/213 ف.
وأثناء نظر الاستئناف قدم الطاعن مذكرة بدفاعه ، انتهى فيها إلى
استبعاد تطبيق القانون رقم 8 لسنة 1971 ف ، الصادر بتاريخ
1371.6.13 و.ر ، وبالتالي فهو لا يسري على الوقائع محل التعويض
التي حصلت بتاريخ 2000.7.09 ف ، قبل صدوره ، كما طلب من

المحكمة الامتناع عن تطبيق المادة الأولى من القانون رقم 8 لسنة 1371 و.ر. بشأن تعديل المادة السادسة من القانون رقم 28 لسنة 1971م ، بشأن التأمين الإجباري لعدم الدستورية لمساسه بالقواعد والمبادئ الأساسية المقررة في الإعلان الدستوري والوثيقة الخضراء الكبرى لحقوق الإنسان والقانون رقم 20 لسنة 1991 ف ، بشأن تعزيز الحرية .

وطالب وقف السير في الاستئناف إلى حين عرض الأمر على المحكمة العليا بشأن دستورية القانون رقم 8 لسنة 1371 و.ر. والقرار رقم 213 لسنة 1371 و.ر.

وبتاريخ 2006.5.27 ف ، أصدرت محكمة الاستئناف المذكور حكمها القاضي بقبول الاستئناف شكلاً ، وبوقف السير في موضوعه لحين استصدار المستأنف ضده (الطاعن) حكماً من المحكمة العليا فاصلاً في دفعه المتعلق بعدم دستورية القانون رقم 8 لسنة 1371 و.ر. والقرار رقم 213 لسنة 1371 و.ر.

الإجراءات

قرر الطاعن الطعن على القانون محل الطعن بتاريخ 2006.8.16 ف ، بموجب صحيفة طعن دستوري ، لدى قلم كتاب المحكمة العليا ، وسدد الرسم المقرر ، مودعاً الكفالة وسند الإنابة وصحيفة بأسباب الطعن ضمن حافظة مستندات .

وبتاريخ 2006.8.20م ، تم إيداع أصل التقرير بالطعن بعد أن أعلن المطعون ضده الأول في 2006.8.19م ، وللمطعون ضده الثاني في 2006.8.20م ، وبتاريخ 2006.9.07م ، أودع محامي المطعون ضده الأول مذكرة بدفاعه ، وبتاريخ 2006.9.17م ، أودعت إدارة القضايا بنغازي بوصفها دفاع المطعون ضده الثاني مذكرة بدفاعه ، أشر على كليهما بما يفيد الإيداع لدى قلم كتاب المحكمة العليا .

قدمت نيابة النقض مذكرة برأيها القانوني خلصت فيها إلى قبول الطعن شكلاً ، وفي الموضوع الحكم بعدم دستورية القانون محل الطعن ولائحته التنفيذية.

حددت جلسة 2009.6.29م ، لنظر الطعن وفيها تلا المستشار المقرر تقريره وحجز الطعن للحكم بجلسة اليوم .
الأسباب

حيث إن الطعن قد حاز شروطه القانونية فهو مقبول شكلاً .
وحيث ينعى الطاعن على الحكم المطعون فيه من عدة وجوه :
أولاً : مخالفة القانون المطعون في دستوريته للقانون رقم 20 لسنة 1991 ف ، بشأن تعزيز الحرية ، وللبيان الأول للثورة الصادر في شهر سبتمبر 1969ف ، وكذلك لإعلان قيام سلطة الشعب ، وأيضاً للإعلان الدستوري إذ إن القانون رقم 20 لسنة 1991 ف ، بشأن تعزيز الحرية ، وفي المادة السادسة منه قد نص على أن [سلامة البدن حق لكل إنسان] ، وهذه الحقوق لا تخضع للانتقاص ، طبقاً للمادة 34 من ذات القانون ، حيث ورد بهذه المادة الأخيرة انه [لا تخضع الحقوق الواردة في هذا القانون للانتقاص] - وعليه فإن نص المادة الأولى من القانون رقم 8 لسنة 1371و.ر. والذي عدل القانون رقم 28 لسنة 1971ف ، بشأن التأمين الإجباري عن المسؤولية المدنية الناشئة عن حوادث المركبات الآلية وحدد قيمة التعويض يكون قد انتقص من حق المصاب وبشكل صارخ وخالف بذلك نص المادتين 6 - 34 سالفتي الذكر وهو ما يصمه بعدم الدستورية .

ثانياً: إن النص التشريعي موضوع الطعن بعدم الدستورية ، قد ميز بين فئتين من ركاب السيارات إحداهما ركاب السيارات الخاصة وأخرهما فئة ركاب باقي أنواع السيارات وقد خالف بذلك مبدأ المساواة المنصوص عليه في البيان الأول للثورة وكذلك الإعلان

الدستوري وقانون تعزيز الحرية ، وقد جاء بهذا الأخير بنص المادة الأولى [المواطنون في الجماهيرية العظمى متساوون في الحقوق ولا يجوز المساس بحقوقهم] .

ثالثاً: مخالفة القانون المطعون فيه بعدم الدستورية لنص المادتين 224 ، 225 من القانون المدني حيث نصت المادة الأولى منهما على أنه إذا لم يكن التعويض مقدراً في العقد أو بنص في القانون فالقاضي هو الذي يقرره . وعليه فإن سلطة القاضي التقديرية هي الأساس في تقدير التعويض ما دام غير منصوص عليه - بالتالي فإن النص المطعون فيه قد اغتصب سلطة القاضي التقديرية في تحديد مقدار التعويض.

كما نصت الفقرة الثانية من المادة 225 / مدني على أنه [ومع ذلك لا يجوز الحكم بتعويض إلا للزوج والأقارب إلى الدرجة الثانية عما يصيبهم من ألم من جراء موت المصاب] . وهذا يعني أن الإخوة مستحقون للتعويض ، وقد جاءت الفقرة الثالثة من المادة الأولى من القانون المطعون فيه بما يعني حصر التعويض في المصاب شخصياً دون غيره من الأقارب وهو ما يخلق وضعاً مقتضاه عدم استحقاق الإخوة التعويض في الصورة التي لا يكون فيها للمتوفى أب أو أم ولم يكن متزوجاً وهو ما يمثل خرقاً لأحكام الميراث .

رابعاً: مخالفة الفقرة الأخيرة من المادة الأولى من القانون موضوع الطعن للمبادئ الأساسية المستقر عليها في كافة التشريعات - حيث نصت على أنه [ويسري حكم هذه المادة على الوقائع السابقة التي لم يصدر فيها حكم نهائي عند صدور هذا القانون] - وبذلك فقد اخترق هذا القانون مبدأ عدم رجعية القوانين ، وهو من المبادئ المسلم بها في كافة التشريعات الدستورية الحديثة .

وخلص الطاعن إلى الحكم بعدم دستورية المادة الأولى من القانون رقم 8 لسنة 1371 و.ر. بتعديل مادة في القانون رقم 28 لسنة 1971م ، بشأن التأمين الإجباري عن المسؤولية المدنية الناشئة عن حوادث المركبات الآلية وخاصة الفقرة الأخيرة منها - والحكم بإلزام المطعون ضدهم المصروفات وأنعاب المحاماة .

وحيث إن حاصل ما ينعي به الطاعنون ، على القانون رقم 8 لسنة 1371 و.ر. بتعديل مادة في القانون رقم 28 لسنة 1971م ، بشأن التأمين الإجباري من المسؤولية الناشئة عن حوادث المركبات الآلية ، والمطعون بعدم دستوريته ، أنه جاء خرقاً للمبادئ الأساسية والدستورية والمتمثلة في مبدأ المساواة بين المواطنين ، ومبدأ عدم رجعية القوانين ، ومخالفته الصريحة لقانون تعزيز الحرية ومن ذلك ما جاء بنص المادة الخامسة من الإعلان الدستوري بأن [المواطنون جميعاً سواء أمام القانون] - وهو ما أكدته المشرع في المادة الأولى من قانون تعزيز الحرية بالنص على أن - [المواطنون في الجماهيرية العظمى متساوون في الحقوق ولا يجوز المساس بحقوقهم] - كما أن القانون المطعون فيه قد خالف من خلال الفقرة الأخيرة من المادة الأولى ، المبادئ الأساسية الواردة في التشريعات الحديثة ، وقد تجسد ذلك في خرق مبدأ عدم رجعية القوانين ، إذ نصت [ويسري حكم هذه المادة على الوقائع السابقة ، التي لم يصدر فيها حكم نهائي عند صدور هذا القانون] ، وهو ما يشكل انتهاكاً لمبدأ مسلم به في كافة الدساتير ، اعتماداً على فكرة تحقيق العدل ، إذ ليس من العدل مطالبة شخص بنصوص لقانون لم يحط علماً بقواعده مقدماً .

وحيث إنه عن نعي الطاعن على القانون المطعون بعدم دستوريته من أنه جاء خرقاً لنص المادة السادسة والمادة الرابعة

والثلاثين من قانون تعزيز الحرية، حيث جاء بالمادة السادسة من أن [سلامة البدن حق لكل إنسان] في حين نصت المادة 34 على أنه : [لا تخضع الحقوق الواردة في هذا القانون للانتقاص] - وأن القانون المطعون فيه بعدم الدستورية قد انتقص من حق المصاب وبشكل صارخ ، فإن هذا النعي غير سديد ذلك أن مقتضى سلامة البدن ، هو عدم المساس بالجسم من جانب الغير باعتبار أن الجسم هو الحيز المادي الذي تتجسد فيه الشخصية وبالتالي فهو يدخل في إطار الحقوق اللصقية بالشخصية ويتجسد الاعتداء على الحق في سلامة البدن في المساس بالجسم والذي يُكوّن الشخص ويتمثل في الحقيقة الظاهرة والمتجسدة في العظام واللحم باعتبارها من الأجزاء الأصلية كما يمتد الجسم من حيث الحماية إلى الأجزاء التي تحل محل الأجزاء الأصلية كالعين الزجاجية والأسنان المزروعة . لما كان ذلك وكان القانون المطعون فيه لا يمس سلامة البدن وفقاً للبيان السابق فإنه لا يكون مخالفاً للدستور وهو ما يجعل النص في غير محله متعين الرفض .

وحيث إنه عما ينهه الطاعن على القانون المطعون فيه بعدم الدستورية من أنه خالف مبدأ المساواة عندما ميز بين شريحتين من ركاب السيارات ، أحدهما ركاب السيارات الخاصة وأخرهما فئة ركاب باقي أنواع السيارات - فإنه من المقرر أن المصلحة الشخصية شرط لقبول الدعوى الدستورية وأن مناط هذه المصلحة يتجسد في أن يكون ثمة ارتباط بينها وبين المصلحة القائمة في الدعوى الموضوعية، بحيث يكون الفصل في الدعوى الدستورية لازماً للفصل في الطلبات المرتبطة بها وكان من المستقر عليه أيضاً أن هذه المصلحة لا تكون متوفرة بالضرورة بمجرد مخالفة النص التشريعي المطعون فيه للقاعدة الدستورية بل يتعين أن يكون تطبيق النص

التشريعي على الطاعن قد أخل بأحد الحقوق التي كفلها الدستور على نحو قد ألحق به ضرراً مباشراً ، وإذ كان ذلك ، وكان نص القانون رقم 28 لسنة 1971م بشأن التأمين الإجباري من المسؤولية المدنية الناشئة عن حوادث المركبات الآلية والتعديل الصادر بشأنه بموجب القانون رقم 8 لسنة 1371 و.ر ، قد ميز في استحقاق التعويض من فئة ركاب السيارات الخاصة ، وفئة ركاب باقي أنواع السيارات فإن الثابت مما أورده الطاعن نفسه في عريضة الطعن أن ابنه قد صدمته سيارة وألحقت به أضراراً مادية ومعنوية أي أن دعواه الموضوعية لا شأن لها بما نص عليه القانونين المذكورين في شأن التمييز بين ركاب السيارات الخاصة وركاب أنواع السيارات الأخرى ، مما تتعدم لديه المصلحة في الطعن بعدم دستورية النص التشريعي الذي ميز بين الفئات المذكورة ، وفضلاً عن ذلك فإن هذه الدائرة قد سبق لها بموجب حكمها الصادر في الطعن الدستوري رقم 2 لسنة 52 ق ، بجلسة 2008.11.12 ف ، وأن قضت بعدم دستورية النص التشريعي الذي ميز بين ركاب السيارات الخاصة وغيرها من الركاب بحيث لم يعد هناك مقتضى لبحث دستورية هذا النص من جديد .

وحيث إنه عن نعي الطاعن على القانون بعدم الدستورية من أنه قد اغتصب سلطة القاضي في تحديد مقدار التعويض مخالفاً بذلك نص المادة 224 من القانون المدني ، فإن هذا النعي فضلاً عن كونه لا يتعلق بالدستورية فإنه جاء مخالفاً للواقع والقانون ، ذلك أن المادة التي بني عليها النعي وهي المادة 224 مدني المذكورة قد نصت على أنه : [إذا لم يكن التعويض مقدراً في العقد أو بنص في القانون ، فالقاضي هو الذي يقرره ...] لما كان ذلك وكان النص المطعون فيه بعدم الدستورية قد حدد التعويض فإن ذلك جاء موافقاً لصدر المادة

224 المذكورة وهو ما يجعل النعي لا سند له بالإضافة إلى ما سبق من القانون موجباً للرفض .

وحيث عن نعي الطاعن على القانون المطعون فيه بعدم الدستورية من أنه جاء خرقاً لنص المادة 225 من القانون المدني ، ذلك أن النص المطعون فيه قد حرم بعض الأقارب من استحقاق التعويض في صور يستوجبها نص المادة 225 المذكورة مخالفاً بذلك أحكام الميراث ، وهذا النعي أيضاً غير سديد ذلك أن القانون المطعون فيه لا صلة له البتة بأحكام الميراث وهو ما يجعل النعي في غير محله .

وحيث انه عن النعي على القانون المطعون فيه بعدم الدستورية من أنه جاء مخالفاً للمبادئ الأساسية ، عندما نصت الفقرة الأخيرة من المادة السادسة المعدلة بالقانون رقم 8 لسنة 1371 و.ر على سريان القانون بأثر رجعي على الوقائع التي لم يصدر فيها حكم نهائي عند صدور هذا القانون . فإنه وإن كان الأصل أن القانون لا يسري على الماضي فإنه في الأصل أيضاً يسري على المستقبل فور نفاذه ، إلا أن القانون قد تصور - في غير مجال القانون الجنائي - إمكان سريان القانون بأثر رجعي كاستثناء على القاعدة العادية شريطة أن يفصح القانون عن إرادته في الخروج على المبدأ بصورة واضحة وهذه الإرادة لا بد أن تكون مقرونة بالاعتبارات التي دعت إلى ذلك والتي تتمثل في مصلحة الجماعة والتي يهون في سبيل تحقيقها الإخلال باستقرار المعاملات وهو أمر ظاهر بالنسبة للنص محل الطعن والتي تمثلت في حماية قطاع التأمين من الانهيار وهو قطاع كفل لشريحة كبيرة من الأشخاص سنداً يعاضدهم ويتوقى عنهم ضربات القدر والقانون خاصة بعد تنامي التأمين الإجباري في صورة مختلفة والذي يشكل سنداً يجعل من حماية نظمه مصلحة

اجتماعية يهون في سبيل تحقيقها الإخلال المؤقت باستقرار معاملات
قد تكون محدودة ومؤقتة لا ترقى حمايتها إلى مصاف حماية نظم
خاقت كسند للطرف الضعيف وهو ما يجعل النعي في هذا الشأن
لا يرقى إلى مصاف الخرق الدستوري للقانون متعين الرفض .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بدوائرها مجتمعة بقبول الطعن شكلاً وبرفضه
موضوعاً.

قضاء دوائر المحكمة مجتمعة في الطعن الدستوري رقم 55/1 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الأربعاء 24 من ذي القعدة الموافق 1377.11.11 و.ر- 2009 مسيحي بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الدكتور:- عبد الرحمن محمد أبو توة. رئيس المحكمة "

وعضوية المستشارين الأساتذة :- يوسف مولود الحنيش-
د. خليفة سعيد القاضي- محمد إبراهيم الورفلي- فرج يوسف الصلابي-
المقطوف بلعيد إشكال - عزام علي الديب-
جمعة صالح الفيتوري - د. صالح مصطفى البرغثي -
الطاهر خليفة الواعر - صالح عبد القادر أبوزيد-
الهاشمي علي الطربان - د. جمعة محمود الزريقي-
رجب أبوراوي عقيل - المبروك عبد الله الفاخري -
د. سعد سالم العسلي - د. حميد محمد القماطي.

وبحضور المحامي العام
بنيابة النقض الأستاذ :- محمد القمودي الحافي.
ومدير إدارة التسجيل الأخ :- ونيس أحمد الجدي.

أصدرت الحكم الآتي

في الطعن الدستوري المقيد بالسجل العام تحت رقم 55/1 ق ، بعدم
دستورية القانون رقم 9 لسنة 1981م ، بإضافة حكم إلى القانون رقم 5
لسنة 1978م، بتعديل بعض أحكام القوانين العسكرية وعدم دستورية

القانون رقم 3 لسنة 1988 بشأن تعديل المادة 20 من القانون 43 لسنة 74 بشأن تقاعد العسكريين.

تشريع - قصر
التشريع فى
الجماهيرية على
المؤتمرات
الشعبية -
تفويضها للقائد
الاعلى للقوات
المسلحة فى
اصدار القوانين
العسكرية وتعديلها
- صحيح قانونا -
اساس ذلك .

انه وان كان صحيحا ان سلطة التشريع فى
الجماهيرية الليبية هى المؤتمرات الشعبية
التي تقرر القوانين بعد مناقشتها ، ويتولى
بعد ذلك مؤتمر الشعب العام صياغتها ،
وتلاوتها ، واصدارها الا انه يجوز وفقا لما
هو مستقر عليه فى فقه القانون الدستورى ،
وفى حالات استثنائية مثل حالة الضرورة
وحالة التفويض الشريعى ان تخول
المؤتمرات الشعبية اللجان التنفيذية ، فى سن
قوانين معينة بشرط الا ينطوى التفويض
على نقل الولاية التشريعية باكملها او فى
جوانبها الهامة الى اللجان التنفيذية .
ولما كانت المؤتمرات الشعبية قد فوّضت
القائد الاعلى من مسألة مخصوصة وهى
اصدار القوانين العسكرية ، وتعديلها ، وقد
صدر القانون رقم 9 لسنة 1981 ف باضافة
حكم الى القانون رقم 5/1978 بتعديل بعض
احكام القوانين العسكرية فى ظل هذا
التفويض فانه يكون قد صدر صحيحا
ويكون الطعن عليه بعدم الدستورية فى غير
محله . وتبعا لذلك يكون الدفع بعدم
دستورية القانون رقم 3 لسنة 1988 م بتعديل

المادة 20 من قانون تقاعد العسكريين رقم
43 لسنة 1974 م فى غير محله .

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

الوقائع

بتاريخ 2007.11.8م قرر محامي الطاعنين بموجب توكيل
مرفق بالأوراق التقرير بالطعن بطريق النقض أمام مسجل المحكمة
العليا وعلى النموذج المعد لذلك .

وبتاريخ 2007.11.11م أودع محامي الطاعنين صحيفة بطلانيته
أمام مسجل المحكمة العليا طاعنا فيها بعدم دستورية القانون رقم
1981/9م الخاص بتفويض القائد الأعلى للقوات المسلحة بإصدار
القوانين العسكرية وبعدم دستورية القانون رقم 1988/3 بشأن تقاعد
العسكرية .

الإجراءات

بتاريخ 2007.11.8م ف قرر محامي الطاعنين الطعن على
القانونين المشار إليهما بعدم الدستورية بموجب تقرير بالطعن أمام
مسجل المحكمة العليا .

وقد سدد محامي الطاعنين الرسوم المقررة على الطعن وأودع
سند وكالته ومسدداً كفالة الطعن .

كما أودع بتاريخ 2007.11.11م مذكرة بأسباب الطعن معلنة
إلى المطعون ضدهم .

وبتاريخ 2007.12.04 أودع محامي المطعون ضدهم من طرف إدارة القضايا مذكرة بدفاع المطعون ضدهم .

قدمت نيابة النقض مذكرة برأيها القانوني انتهت فيها إلى :

أولاً : قبول الطعن الدستوري شكلاً .

ثانياً : في موضوع الطعن الدستوري :

أ. في موضوع الدفع بعدم دستورية القانون رقم 1981/9م برفضه والقضاء بدستورية القانون المذكور .

ب. في موضوع الدفع بعدم دستورية القانون رقم 1988/3م الحكم بعدم جواز الطعن فيه .

وحيث حدد لنظر الطعن جلسة 2009.6.29م ، وفيها حضر محامي الطاعنين وتمسك بما جاء بمذكرة أسباب الطعن وطلب السماح له بإيداع مذكرة شارحة للأسباب الجديدة التي أضافها لأسباب الطعن وتمسك دفاع المطعون ضدهم بما جاء في مذكرته المرفقة بالطعن وهي عدم جواز نظر الطعن لسبق التصدي للدفع بعدم الدستورية في الطعن الدستوري 52/1 ق ، وفي الموضوع برفض الطعن ، وطلب الإذن له بتقديم مذكرة رادة على مذكرة محامي الطاعنين التي سيقدمها . وحيث حجت المحكمة الطعن للحكم بجلسة 2009.10.29م وصرحت لدفاع الطاعنين بتقديم مذكرة تكميلية وصرحت لدفاع الإدارة ونيابة النقض بالرد على هذه المذكرة .

وحيث إنه بتاريخ 2009.7.19م قدم محامي الطاعنين مذكرة تكميلية أودعها قلم كتاب المحكمة العليا تمسك فيها بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بإلغاء القانونين المطعون فيهما بعدم الدستورية مع إلزام المطعون ضدهم بالمصاريف .

وحيث قدمت نيابة النقض مذكرة تكميلية خلصت فيها :

أولاً : بقبول الطعن شكلاً .

ثانياً: في موضوع الطعن بعدم دستورية القانون رقم 81/9 برفضه .
ثالثاً : في موضوع الطعن بعدم دستورية القانون رقم 88/3 أصلياً
بعدم جواز الطعن لسبق الفصل فيه واحتياطياً الحكم بعدم
دستورية القانون المذكور .

الأسباب

حيث إن الطاعنين ينعون على القانونين المطعون فيهما بعدم
الدستورية للأسباب التالية :

أولاً : فيما يتعلق بالقانون رقم 1981/9م الخاص بتفويض الأخ القائد
الأعلى بإصدار القوانين العسكرية وتعديلها .

فهذا القانون غير دستوري لأنه مخالف لوثائق دستورية أعلى منه
مرتبة منها وثيقة إعلان قيام سلطة الشعب في 1977.3.02م حيث جاء
في المادة الثالثة منه : " السلطة الشعبية المباشرة هي أساس النظام
السياسي في الجماهيرية العربية الليبية الشعبية الاشتراكية ، فالسلطة
للشعب ولا سلطة لسواه ويمارس الشعب سلطته عن طريق
المؤتمرات الشعبية واللجان الشعبية والنقابات والاتحادات والروابط
المهنية مؤتمر الشعب العام ويحدد القانون نظام عملها " .

كما جاء في الديباجة من ذلك الإعلان أن النظام الديمقراطي
المباشر هو الحل الحاسم والنهائي لمشكلة الديمقراطية .
وجاء أيضاً بأن تجسيد الحكم الشعبي على أرض الفاتح إقرار لسلطة
الشعب الذي لا سلطة لسواه .

كما جاء في الكتاب الأخضر عند رفضه لمبدأ النيابة
والتفويض : " المجلس النيابي يقوم أساساً نيابة عن الشعب وهذا
الأساس ذاته غير ديمقراطي لأن الديمقراطية تعني سلطة الشعب
لا سلطة نائبة عنه ومجرد وجود مجلس نيابي معناه غياب الشعب

والديمقراطية الحقيقية لا تقوم إلا بوجود الشعب نفسه لا بوجود نواب عنه " .

ثم يقول الكتاب الأخضر: " أصبحت المجالس النيابية حاجزاً شرعياً بين الشعوب وممارسة السلطة واحتكرت السيادة لنفسها نيابة عنها " .

ويضيف الطاعنون في أسباب طعنهم أن التخلي عن السلطة والسيادة لأي منصب إداري أو لأي شخص وضع مناقض وهادر للنظرية العالمية الثالثة وفصل الكتاب الأخضر المتضمن للحل النهائي لمشكلة السلطة وبيان الوضع المثالي للديموقراطية الحقيقية بحصر السلطة والسيادة بيد الشعب ولا سلطة لسواه ، ونعت كل صور الإنابة أو التفويض أو التمثيل بالبطلان وهي وثائق دستورية بنيت عليها جذور أول جماهيرية في العالم والتاريخ مما يقتضي إلغاء وانعدام القانون رقم 1981/9م المطعون فيه وما يترتب على ذلك من آثار ومنها القانون رقم 88/3 الذي صدر بناء على هذا التفويض .

ثانياً: فيما يتعلق بالقانون رقم 1988/3م الصادر من الأخ القائد الأعلى للشعب المسلح بشأن تعديل المادة 20 من القانون رقم 1974/43م بشأن تقاعد العسكريين يقول الطاعنون بالنسبة لهذا القانون إن القائد الأعلى استمد تفويضه في تعديل قانون تقاعد العسكريين من القانون رقم 1981/9م فإذا قضت المحكمة العليا بإلغاء هذا القانون الأخير فإن هذا يؤدي حتماً إلى إلغاء القانون 1988/3م لانعدام أساسه القانوني ولأنه صادر من منصب إداري ولم يصدر من المؤتمرات الشعبية ولم يصغ بمؤتمر الشعب العام وبالتالي يصبح غير دستوري لمخالفته لوثيقة إعلان قيام سلطة الشعب التي جعلت إصدار القوانين حكراً على الشعب كما يعد مخالفاً للنظرية العالمية الثالثة والتي وردت

أسسها في الكتاب الأخضر وهي وثائق دستورية تأسس النظام الجماهيري عليها .

ومن باب الاحتياط : إن القائد الأعلى إذ اصدر قانوناً بتعديل قانون التقاعد العسكري رقم 1974/43م قد خالف شروط التفويض - على فرض صحة التفويض - ذلك أن التفويض كان لإصدار القوانين العسكرية وتعديلها بينما قانون التقاعد العسكري لا يعد من القوانين العسكرية وإنما هو قانون ضمان اجتماعي وفق نص المادة (3) من قانون الضمان الاجتماعي رقم 1980/13م التي نصت على الآتي : " تعتبر من أنظمة الضمان الاجتماعي الأنظمة المالية للتأمين الاجتماعي والتقاعد السارية وفقاً لقانون التأمين الاجتماعي رقم 1957/53م وقانون التقاعد لسنة 1967م كما يعتبر من أنظمة الضمان الاجتماعي نظام تقاعد العسكريين " .

كما نصت المادة (1) من قانون الضمان الاجتماعي على تعريف شامل للضمان بالآتي : " يشمل الضمان الاجتماعي كل ضمان يوضع أو إجراء يتخذ طبقاً لهذا القانون بقصد حماية الفرد ورعايته في حالات الشيخوخة والعجز والمرض وإصابة العمل ومرض المهنة والوفاة " . وكانت هذه هي أهداف قانون التقاعد العسكري وغاياته .

كما نصت المادة 67 من قانون التقاعد العسكري على أن تتولى الهيئة العامة للضمان الاجتماعي تنفيذ أحكام هذا القانون (أي قانون تقاعد العسكريين) وأن تصدر القرارات التنظيمية اللازمة لتنفيذه من الوزير المشرف على الهيئة العامة للضمان الاجتماعي . وبناء على ذلك صدر قرار وزير الشؤون الاجتماعية والضمان الاجتماعي بشأن تنفيذ قانون تقاعد العسكريين رقم

1974/43م بتاريخ 29 ديسمبر سنة 1975م بإصدار اللائحة التنفيذية لذلك القانون .

وعلى ذلك فهو ليس بقانون عسكري بل هو قانون ضماني يطبق على العسكري وعلى المدني العامل بالقوات المسلحة ، بعد أن ينفك من القوات المسلحة .

ولما كان القائد الأعلى للقوات المسلحة قد فوض في إصدار القوانين العسكرية وتعديلها وقام بتعديل قانون ضماني هو قانون التقاعد العسكري والذي لا يعد قانوناً عسكرياً لكونه جزءاً من قانون الضمان الاجتماعي رقم 13/1980م فالتعديل يكون معدوماً لأنه صادر من غير ذي صفة لمجاورته لقانون التفويض .

هذا بالإضافة لعيوب هذا القانون أي قانون رقم 3/1988م من زوايا أخرى فهو قانون قد صادر حقوق الأيتام والعجزة فهو يشترط شروطاً تعجيزية لحصول أسرة المتوفى أو العاجز على المعاش وهي قضاء مدة خمس وعشرين سنة ويعد اجتياز هذا الشرط يخضع لشرط آخر وهو أن تشكل له لجنة لتقييم مدة عمله حتى ولو تجاوزت خمساً وعشرين سنة ليكون قرار اللجنة إيجابياً مع عدم تحديد معيار ثابتة للإيجابية أي أن الأمر متروك لهوى ومزاج اللجنة وحتى لو اجتاز هذين الشرطين فإذا كان له مصدر دخل ولو يسيراً ولو كان في مجال حر تجيزه القوانين الأخرى فإنه يصح حجب صرف الحقوق عنه على أن يكون ديناً على إدارة الحسابات العسكرية يسدد عند اليسر بالنسبة للحسابات العسكرية وسوف لن يستطيع إثبات يسر الحسابات العسكرية لأنها من الأمور السرية والعسكرية ، وهكذا نجد أن هذا القانون قد خالف روح وأهداف فكرة الضمان الاجتماعي كما أنه خالف وثائق دستورية أخرى هي الوثيقة الخضراء الكبرى لحقوق

الإنسان والكتاب الأخضر في ركنه الاجتماعي : المعاش حق للأيتام والعجزة والمجتمع ولي من لا ولي له .

وخلص الطاعنون في مذكرة أسباب طعنهم إلى :
أولاً: قبول الطعن شكلاً .

ثانياً: وفي الموضوع :

1. إلغاء القانون رقم 1981/9م بشأن إضافة حكم إلى القانون رقم 1978/5م بتعديل بعض أحكام القوانين العسكرية الذي أعطى التفويض للقائد الأعلى بإصدار القوانين العسكرية وتعديلها بعدم دستورية واعتباره كأن لم يكن مع ما يترتب على ذلك من آثار .

2. الحكم بإلغاء القانون رقم 1988/3م بشأن تعديل المادة 20 من القانون رقم 1974/43م بشأن تقاعد العسكريين لانعدام أساسه ولعدم دستوريته واعتباره كأن لم يكن مع ما يترتب على ذلك من آثار .

ثالثاً: إلزام المطعون ضدهم بالمصاريف وأتعاب المحاماة.

وحيث انه بالجلسة المحددة لنظر الطعن حضر دفاع الطاعنين الأستاذ (...) المحامي وحضر عن المطعون ضدهم الأستاذ (...) عضو إدارة القضايا وتمسك الحاضر عن الطاعنين بما جاء بصحيفة الطعن وطلب التصريح له بمذكرة شارحة بأسباب جديدة فسمحت له المحكمة بذلك وأعد مذكرة شارحة تمسك فيها بأسباب الطعن وتمسكت الحاضرة عن المطعون ضدهم بمذكرتها وطلبت الإذن لها بتقديم مذكرة رادة على مذكرة دفاع الطاعنين فسمحت لها المحكمة بذلك وأودعتها قسم التسجيل بالمحكمة متمسكة بردودها على أسباب الطعن وهي عدم جواز نظر الطعن لسبق التصدي للدفع بعدم الدستورية في الطعن رقم 52/1 وفي الموضوع برفض الطعن وإلزام رافعيه بالمصاريف .

قدمت نيابة النقض مذكرة برأيها القانوني تمسكت فيها بقبول الطعن الدستوري شكلاً .

وفي الموضوع :

أ. في موضوع الدفع بعدم دستورية القانون رقم 1981/9م برفضه والقضاء بدستورية القانون المذكور .

ب. في موضوع الدفع بعدم دستورية القانون رقم 1988/3م الحكم بعدم جواز الطعن ، ثم عدلت طلباتها في مذكرتها الختامية إلى: أولاً: قبول الطعن الدستوري شكلاً .

ثانياً: في موضوع الطعن بعدم دستورية القانون رقم 1981/9م برفضه .

ثالثاً: في موضوع الطعن بعدم دستورية القانون رقم 1988/3م :

أ. أصلياً الحكم بعدم جواز الطعن لسبق الفصل فيه .

ب. احتياطياً الحكم في موضوعه بعدم دستورية القانون المذكور .
والمحكمة

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

وحيث إن الطعن حاز أوضاعه الشكلية فهو مقبول شكلاً .

وحيث إنه عما ينعاه الطاعنون على القانون رقم 1981/9م

الذي صدر بإضافة فقرة إلى القانون رقم 1978/5م بتعديل بعض

أحكام القوانين العسكرية والذي أعطى القائد الأعلى للقوات المسلحة

الحق في إصدار القوانين العسكرية وتعديلها وهو الذي فوض بموجبه

القائد الأعلى للقوات المسلحة بإصدار القوانين العسكرية ومن ضمنها

أصدر القائد الأعلى للقوات المسلحة القانون رقم 1988/3م حيث قيد

هذا القانون استحقاق العسكري للمعاش الضماني إذا بلغت مدة خدمته

خمساً وعشرين سنة فأكثر .

إن هذا النعي غير سديد ذلك أنه وإن كان صحيحاً أن سلطة التشريع في الجماهيرية الليبية هي للمؤتمرات الشعبية التي تقرر القوانين بعد مناقشتها ويتولى بعد ذلك مؤتمر الشعب العام صياغتها وتلاوتها وإصدارها إلا أنه يجوز وفقاً لما هو مستقر عليه في فقه القانون الدستوري وفي حالات استثنائية مثل حالة الضرورة وحالة التفويض التشريعي أن تخول المؤتمرات الشعبية اللجان التنفيذية في سن قوانين معينة بشرط ألا ينطوي التفويض على نقل الولاية التشريعية بأكملها أو في جوانبها الهامة إلى اللجان التنفيذية .

ولما كانت المؤتمرات الشعبية قد فوضت القائد الأعلى في مسألة مخصوصة وهي إصدار القوانين العسكرية وتعديلها وقد صدر القانون رقم 1981/9م في ظل هذا التفويض فإنه يكون قد صدر صحيحاً ويكون الطعن فيه بعدم الدستورية في غير محله ويتعين رفضه .

وحيث إنه بالنسبة لما ينعاه الطاعنون على القانون رقم 1988/3م والقول بأن القائد الأعلى قد تجاوز التفويض الممنوح له وأصدر القانون المشار إليه وهو قانون ضماني وليس قانوناً عسكرياً فإن هذا النعي غير سديد ذلك أن القانون المشار إليه إنما عالج مسألة تتعلق بالعسكريين المتقاعدين وهي اشتراط إمضاء فترة لا تقل عن خمس وعشرين سنة من العمل لاستحقاق المعاش الضماني وهي مسألة تدخل في حدود التفويض الممنوح للقائد الأعلى للقوات المسلحة بموجب القانون رقم 1981/9م ومن ثم يكون إصدار هذا القانون قد جاء صحيحاً طبقاً لما هو مستقر عليه في المبادئ الدستورية ويكون الدفع بعدم دستوريته متعين الرفض .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بدوائرها مجتمعة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع برفض الدفع بعدم دستورية القانون رقم 1981/9م الخاص بتفويض القائد الأعلى للقوات المسلحة بإصدار القوانين العسكرية و برفض الدفع بعدم دستورية القانون رقم 1988/3م بتعديل المادة 20 من قانون تقاعد العسكريين رقم 1974/43 م .

قضاء دوائر المحكمة مجتمعة في الطعن الدستوري رقم 55/2 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الأربعاء 24 من ذي القعدة الموافق
1377/11/11 و.ر - 2009 ف بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .
برئاسة المستشار الدكتور:- عبد الرحمن محمد أبو توتة. رئيس المحكمة
وعضوية المستشارين الأساتذة :- يوسف مولود الحنيش -
د. خليفة سعيد القاضي- محمد إبراهيم الورفلي- فرج يوسف الصلابي-
المقطوف بلعيد إشكال - عزام علي الديدب -
جمعة صالح الفيتوري- د. صالح مصطفى البرغثي-
الطاهر خليفة الواعر - صالح عبد القادر أبو زيد -
الهاشمي علي الطربان - د. جمعة محمود الزريقي-
رجب أبو راوي عقيل - المبروك عبد الله الفاخري-
د. سعد سالم العسيلي - د. حميد محمد القماطي .

وبحضور المحامي العام
بنيابة النقض الأستاذ :- محمد القمودي الحافي.
ومدير إدارة التسجيل الأخ :- ونيس أحمد الجدي .

أصدرت الحكم الآتي

في الطعن الدستوري المقيد بالسجل العام تحت رقم 55/2 بطلب عدم
دستورية المادة السادسة وعجز الفقرة الثانية من المادة التاسعة
والتسعين من القانون رقم 6 / 2006 ف بشأن نظام القضاء الصادر في
2006/3/5 ف .

المجلس الاعلى
للهيئات القضائية
- النص على ان
قراراته نهائية
لا يجوز الطعن
فيها باى وجه -
عدم دستورية هذا
النص - سببه.

1- ان مفاد نص المادة 6 من القانون رقم 6
لسنة 2006، بشأن نظام القضاء، والمادة 26
من الوثيقة الخضراء الكبرى لحقوق الانسان
والمادة 30 من القانون رقم 20 لسنة
1991 ف بشأن تعزيز الحرية، والمادة 35
من ذات القانون ان القضاء وهم من ضمن
فئات المجتمع يكون من حقهم كباقي الافراد
اللجوء الى المحاكم، لاي مساس بحقوقهم،
ولا يسوغ القول بغير ذلك لما ينطوى عليه
من اخلال بمبدأ المساواة والمساس بوظيفة
القاضى الذى يجب ان يقضى بين الناس
بالحق والعدل .

وحيث انه لا يستشف من نص المادة 6
المشار اليها عدم جواز الطعن فى قرارات
المجلس الاعلى للهيئات القضائية باعتباره
مجلساً للتأديب، او ان هناك ضرورة،
او ظرفاً استثنائياً او مصلحة عليا،
او اعتبارات للامن ، او النظام العام يستند
اليها هذا المنع مما تكون معه قرارات
المجلس فى هذا الشأن قرارات ادارية
تسرى بشأنها الاحكام المنظمة للقرارات
الادارية من حيث اصدارها او سحبها،
او الغاؤها، او الطعن فيها امام المحكمة
المختصة ، وان وصفه المشرع بانه حكم

قرار نهائي ، ومن ثم يكون ما ينعي به الطاعن في هذا الشأن في محله ، ويتعين الحكم بعدم دستورية الفقرة الاخيرة من المادة 6 من قانون نظام القضاء المشار اليه.

2- ان النعي بعدم دستورية الفقرة الثانية من المادة 99 من قانون نظام القضاء والتي في حالتى تقاعد عضو الهيئة القضائية لبلوغ السن، او بناء على طلبه وتعتبر سنه وفق شهادة الميلاد المقدمة عند التعيين غير سديد. ذلك انه وان كان الاصل عدم سريان القوانين والتشريعات التى تصدرها السلطة التشريعية على الماضى الا ان المصلحة العامة قد تقتضى الخروج عن هذه القاعدة مراعاة للمصالح السياسية، او الاقتصادية، او الاجتماعية، دون مساس بالحقوق السياسية، والحريات العامة للأفراد، ولما كان من ضمن اعتبارات المصلحة العامة استقرار المراكز القانونية لأعضاء الهيئات القضائية من حيث بدء وانتهاء مدة خدمتهم فى الهيئات القضائية، وحتى لا تتزعزع هذه المراكز باجراءات لاحقة، وفانه مما لا شك

رجال قضاء-
النص على ان سن
تقاعدهم تتحدد
وفق الشهادة
المقدمة منهم عند
التعيين - الدفع
بعدم الدستورية -
لا محل له -
سببه.

فيه ان النص على وجوب الاعتداد بتاريخ الميلاد الواردة بالشهادة المقدمة عند التعيين يحقق مصلحة عامة كما سبق القول تضمن استقرار مراكز الهيئات القضائية مما يصبح معه النعى بعدم دستورية الفقرة الثانية من المادة 99 من قانون نظام القضاء رقم 6 لسنة 2006 في غير محله .

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

الوقائع

تخلص الوقائع في أن الطاعن أقام الطعن الدستوري المائل قال فيه انه بتاريخ 1977/5/8 قضت الدائرة المدنية الثانية بمحكمة المدينة الجزئية في الدعوى رقم 1997/279 ف المرفوعة من الطاعن ضد مصلحة الأحوال المدنية ببلدية طرابلس بحكمها القاضي بإلزام المدعي عليه بصفته بتعديل واقعة تاريخ ميلاد المدعي - الطاعن الحالي - وجعله من مواليد 1947 بدلاً من سنة 1940 م والتأشير بذلك في سجلاته الخاصة بالأحوال المدنية مع إلزامه بالمصاريف وشمول الحكم بالنفاذ المعجل .

وقد قام الطاعن بتسجيل الحكم وتعديل عمره وفقاً لذلك في كتيب العائلة الخاص به فأصبح من مواليد سنة 1947 م كما قام بناء على ما تقدم بإخطار الإدارة العامة للشؤون المالية والإدارية بأمانة اللجنة الشعبية العامة للعدل بهذا التعديل الوارد على واقعة تاريخ ميلاده .

وبتاريخ 2007/7/1 ف أحيل الطاعن على التقاعد باعتباره من مواليد سنة 1940م وليس كما جاء فى الحكم الصادر بتعديل واقعة تاريخ ميلاده إلى عام 1947 وقد جاء قرار الإحالة على التقاعد اعمالاً لعجز الفقرة الثانية من المادة التاسعة والتسعين من القانون رقم 6 لسنة 2006 ف بشأن نظام القضاء والتي نصت على أن [تحسب السن وفق شهادة الميلاد المقدمة عند التعيين دون غيرها] قام الطاعن بالطعن على قرار إحالته على التقاعد أمام دائرة القضاء الإداري الأولى بمحكمة استئناف طرابلس وقيد طعنه تحت رقم 36/259 ق .

وأثناء نظر الطعن المذكور دفع الطاعن بعدم دستورية المادتين السادسة والتاسعة والتسعين من القانون رقم 2006/6 ف بشأن نظام القضاء وطلب أجلاً من المحكمة لرفع الدعوى بعدم الدستورية وفقاً لنص المادة 19 من اللائحة الداخلية للمحكمة العليا ، وقد استجابت المحكمة لهذا الدفع عندها قام الطاعن بالتقرير بالطعن بعدم دستورية المادتين المشار إليهما وقيد طعنه تحت رقم 55/2 ق .

الإجراءات

بتاريخ 2007/12/8 ف قرر محامي الطاعن الطعن بعدم دستورية المادتين السادسة وعجز الفقرة الثانية من المادة التاسعة والتسعين من القانون رقم 2006/6 ف بشأن نظام القضاء وذلك أمام قلم كتاب المحكمة العليا مسدداً الرسوم ومودعاً كفالة الطعن مع سند وكالته عن الطاعن ومذكرة بأسباب الطعن موقعة منه ومن المودع لديه وحافطة بالمستندات تشتمل على نص المادتين المطعون فيهما وصورة من الطعن الدستوري رقم 14/1 ق .

- وصورة من الطعن الإداري رقم 22/6 ق .
- وصورة من الطعن المدني رقم 17/49 ق .

- وصورة من الطعن المدني رقم 20/92 ق .
 - وصورة من الحكم الصادر فى الطعن الإداري رقم 48/41 ق .
 - وصورة من الحكم الصادر فى الطعن الإداري رقم 51/66 ق .
- وجميعها صادرة عن المحكمة العليا .

وبتاريخ 2007/12/17 ف أودع الطاعن أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى المطعون ضدهما بتاريخ 2007/12/12 ف
وبتاريخ 2007/12/25 ف أودع أحد أعضاء إدارة القضايا مذكرة بدفاع المطعون ضدهما تمسك فيها برفض الطعن .
وبتاريخ 2008/1/23 ف أودع محامي الطاعن مذكرة رادة على مذكرة دفاع المطعون ضدهما .

وحيث تمسك الطاعن في مذكرة أسباب طعنه والمذكرة الرادة بقبول الطعن الدستوري شكلاً وفي الموضوع الحكم بعدم دستورية المادة السادسة وكذلك بعجز الفقرة الثانية من المادة التاسعة والتسعين من القانون رقم 2006/6 ف بشأن نظام القضاء .
وحيث قدمت نيابة النقض مذكرة برأيها القانوني انتهت فيها إلى قبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بعدم دستورية المادة السادسة وكذلك عجز الفقرة الثانية من المادة التاسعة والتسعين من القانون رقم 2006/6 ف بشأن نظام القضاء .

أسباب الطعن

وحيث إن الطاعن ينعى على المادتين السادسة وعجز الفقرة الثانية من المادة التاسعة والتسعين من القانون رقم 2006/6 ف بشأن نظام القضاء بعدم الدستورية من وجهين :-
(أ) عدم دستورية المادة السادسة من قانون نظام القضاء حيث نصت هذه المادة على ما يلي: يختص المجلس [وهو هنا المجلس الأعلى للهيئات القضائية دون غيره بالفصل فى الطلبات التي يقدمها أعضاء

الهيئات القضائية المتعلقة بالمسائل الآتية :- أ - إلغاء القرارات الإدارية النهائية المتعلقة بأي شأن من الشؤون الوظيفية لأعضاء الهيئات القضائية مما يدخل أصلاً في اختصاص القضاء الإداري وبطلبات التعويض المترتبة عنها وتكون قرارات المجلس في هذه الشؤون نهائية ولا يجوز الطعن فيها بأي طريق أمام أية جهة] .
وهذا النعي غير دستوري للأسباب الآتية :-

أولاً/ قصر هذا النص الاختصاص في المسائل التي أشار إليها على مجلس القضاء دون غيره وقرر أيضاً نهائية هذه القرارات وهذا إخلال بالضمانات الواجب توافرها لأعضاء الهيئات القضائية وأهمها حق التقاضي مما يجعل النص غير دستوري .

ثانياً/ إن هذا النص قد سلب اختصاص القضاء الإداري صاحب الولاية في هذا الخصوص وبذلك أصبح باقي موظفي الدولة في وضع أفضل من أعضاء الهيئات القضائية وبذلك يكون النص قد خالف مبدأ المساواة الذي تقرره كافة دساتير العالم .

ثالثاً/ إن النص على نهائية قرارات المجلس الأعلى للهيئات القضائية يجعله فاقداً لإحدى خصائص القرار الإداري وهو جواز الطعن عليه حماية لحقوق الأفراد في مواجهة الدولة .
(ب) عدم دستورية المادة 99 من القانون ذاته.

حيث نصت المادة 99 المشار إليها على :- [تنتهي خدمة أعضاء الهيئات القضائية ببلوغهم سن الخامسة والستين سنة شمسية كاملة أو بناء على طلب أي منهم وفي الحالتين تحسب السن وفق شهادة الميلاد المقدمة عند التعيين دون غيرها] .

ومناط عدم الدستورية هو مخالفة نص هذه المادة لمبادئ العدالة ولقاعدة عدم سريان القانون على الماضي وإهدارها للحجية التي تكتسبها الأحكام النهائية .

حيث أهدرت المادة المشار إليها الحقوق المكتسبة للطاعن بموجب الحكم النهائي الصادر بتاريخ 1997/5/28 ف ، والذي أصبح باتاً واكتسب الحجية المطلقة قبل العمل بأحكام قانون نظام القضاء ، وحتى لو كانت المادة متعلقة بالنظام العام فإن حجية الأحكام تعلو على النظام العام فى الدولة وهو ما قرره المحكمة العليا فى الطعن الإداري رقم 22/6 ق بجلسة 1976/11/4 .

كما استشهد الطاعن بحكم صادر فى النقض المعدل قرر فيها شمول الحكم الذي حاز قوة الأمر المقضي على اعتبارات النظام العام كما استشهد ايضاً بحكم للمحكمة العليا الذى ينص على عدم سرعان القانون على الماضي .

وخلص الطاعن إلى قبول طعنه شكلاً وفى الموضوع ، الحكم بعدم دستورية المادتين 6 ، 99 من القانون رقم 2006/6 ف بشأن نظام القضاء .

والمحكمة

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

وحيث إن الطعن حاز أوضاعه الشكلية فهو مقبول شكلاً .

وحيث إنه عما ينهه الطاعن بعدم دستورية المادة السادسة من القانون رقم 2006/6 بشأن نظام القضاء والتي نصت على أن قرارات المجلس الأعلى نهائية ولا يجوز الطعن فيها بأي طريق أمام أية جهة، فإن هذا النعي سديد ، ذلك أن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أنه وإن كان الأصل فى القرارات الإدارية المشروعية والصحة ويجب أن تستند رقابة القضاء عليها بالإلغاء إلى نص صريح فى القانون فلا تلغى إلا بتصريح من المشرع ، إلا أن هذه الرقابة لا يجوز تقييدها أو الحد منها اذا تعلق الأمر بالحقوق الأساسية

والحريات العامة المكفولة في الدستور ، فإذا ما صدر قانون متضمناً نصاً مانعاً من اللجوء إلى القضاء ، صاحب الولاية العامة يصح أن يكون محل نظر القضاء الدستوري الذي له أن ييسر رقابته على كل قانون يتضمن هذا القيد لكي يقدر ما اذ كانت هناك ضرورة معينة أو ظروف استثنائية أو مصالح عليا أو اعتبارات تتعلق بالأمن والنظام العام تسمح بإسباغ الحصانة على مثل هذه القرارات الإدارية القابلة بطبيعتها للإلغاء والتي تمس حقاً أصيلاً مقررأ في الدستور ؛ ومهمة القضاء الدستوري في هذا المقام أن يزن كل قانون بظروفه واعتباراته فإذا تبين للقضاء وهو يمارس الرقابة الدستورية جدية الأسباب التي تبرر التقييد من الطعن أو حصانة القرارات الإدارية كان القوانين الذي تستند إليه بمنجاة من أي طعن و اذا لم تكن هناك جدية تبرر هذا التقييد كان هذا القانون محلاً للطعن بعدم الدستورية .

ولما كان القانون رقم 2006/6 ف بشأن نظام القضاء نص في المادة السادسة على أن يختص المجلس دون غيره بالفصل في الطلبات التي يقدمها أعضاء الهيئات القضائية المتعلقة بالمسائل الآتية :- 1-.....

2-.....[وتكون قرارات المجلس في هذه الشؤون نهائية ولا يجوز الطعن فيها بأي طريق أمام أي جهة أخرى] وكانت الوثيقة الخضراء الكبرى لحقوق الإنسان في عصر الجماهير قد نصت في عجز البند (26) من المبادئ التي أوردتها على أن : " ولكل فرد الحق في اللجوء إلى القضاء لا نصادفه من أي مساس بحقوقه وحرمانه من الحقوق الواردة فيها " كما ردد القانون رقم 1991/20 بشأن تعزيز الحرية هذا المبدأ في المادة الثلاثين منه والتي جاء فيها :- [لكل شخص الحق في الالتجاء إلى القضاء وفقاً للقانون وتؤمن له المحكمة كافة الضمانات اللازمة] .

وورد بالمادة الخامسة والثلاثين من ذات القانون أن أحكام هذا القانون أساسية ولا يجوز أن يصدر ما يخالفها ويعدل كل ما يتعارض معها من تشريعات [.

ومفاد ذلك أن القضاة وهم من ضمن فئات المجتمع يكون من حقهم كباقي الأفراد اللجوء إلى المحاكم لأي مساس بحقوقهم ولا يسوغ القول بغير ذلك لما ينطوي عليه ذلك من اخلال بمبدأ المساواة والمساس بوظيفة القاضي الذي يجب أن يقضي بين الناس بالحق والعدل وهو يعلم أنه محروم من هذا الحق اذا حدث مساس بحقوقه .

وحيث إنه لا يستشف من نص المادة 6 المشار إليها عدم جواز الطعن في قرارات المجلس الأعلى للهيئات القضائية باعتباره مجلساً للتأديب ، أن هناك ضرورة أو ظرفاً استثنائياً أو مصلحة عليا أو اعتبارات للأمن أو النظام العام يستند إليها هذا المنع ، مما يكون معه قرار المجلس في هذا الشأن هو قرار إداري تسري بشأنه الأحكام المنظمة للقرارات الإدارية ، من حيث إصدارها أو سحبها أو إلغاؤها أو الطعن فيها أمام المحكمة المختصة - وإن وصفه المشرع بأنه يكون ما ينعي به الطاعن في هذا الشأن في محله ويتعين الحكم بعدم دستورية الفقرة الأخيرة من المادة السادسة من قانون نظام القضاء محل الطعن .

وحيث إنه عن النعي بعدم دستورية الفقرة الثانية من المادة 99 من قانون نظام القضاء والتي جاء فيها :- [وفي الحالتين (أي حالة التقاعد الوجوبي والاختياري) تحسب السن وفق شهادة الميلاد المقدمة عند التعيين دون غيرها] فإن هذا النعي غير سديد ، ذلك أنه وإن كان الأصل هو عدم سريان القوانين والتشريعات التي تصدرها السلطة التشريعية على الماضي إلا أن المصلحة العامة قد تقتضي

الخروج على هذه القاعدة مراعاة للمصالح السياسية أو الاقتصادية او الاجتماعية للدولة وفي غير مساس بالحقوق الأساسية والحريات العامة للأفراد ، ومن ضمن اعتبارات المصلحة العامة استقرار المراكز القانونية لرجال القضاء من حيث بدء وانتهاء مدد خدمتهم في الهيئات القضائية وحتى لا تتزعزع هذه المراكز بإجراءات لاحقة ، ولا شك في أن النص على وجوب الاعتداد بتاريخ الميلاد الوارد بالشهادة المقدمة عند التعيين يحقق مصلحة عامة كما سبق القول تضمن استقرار الهيئات القضائية مما يجعل النعي عليه بعدم الدستورية في غير محله مستوجب الرفض .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بدوائرها مجتمعة :- أولا / بقبول طعن الطاعن شكلاً .

ثانيا / بعدم دستورية الفقرة الأخيرة من المادة السادسة من قانون نظام القضاء رقم 2006/6 ف.

ثالثا / برفض الطعن بعدم دستورية الفقرة الثانية من المادة التاسعة والتسعين من قانون نظام القضاء رقم 2006/6 ف .

قضاء دوائر المحكمة مجتمعة في الطعن الدستوري رقم 55/3 ق

بالجاسة المنعقدة علنا صباح يوم الأربعاء 24 من ذي القعدة الموافق: 1377.11.11 و.ر 2009 مسيحي بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار الأستاذ:- د.عبد الرحمن محمد أبوتوتة. " رئيس الدائرة "

وعضوية المستشارين الأساتذة:- يوسف مولود الحنيش-
د.خليفة سعيد القاضي-محمد إبراهيم الورفلي-فرج يوسف الصلابي-
المقطوف بلعيد إشكال- عزام علي الديب - جمعة صالح الفيتوري -
د. صالح مصطفى البرغثي- الطاهر خليفة الواعر -
صالح عبد القادر أبو زيد - الهاشمي علي الطربان -
د. جمعة محمود الزريقي - رجب أبو راوي عقيل -
المبروك عبد الله الفاخري - د. سعد سالم العسبلي -
د. حميد محمد القماطي .

وبحضور المحامي العام

بنياية النقض الأستاذ :- محمد القمودي الحافي .
ومدير إدارة التسجيل الأخ :- ونيس أحمد الجدي .

أصدرت الحكم الاتى

في الطعن الدستوري المقيد بالسجل العام تحت رقم 55/3 ق بعدم
دستورية القانون رقم 5 لسنة 1375 بتعديل احكام القانون رقم
1984/16 بشأن الشركة العامة للبريد والاتصالات السلكية واللاسلكية
وتقرير حكم في شأن رسوم الاشتراك مقابل المكالمات الهاتفية .

تشريع - الدفع بعدم دستوريته لمخالفته قاعدة دستورية - شرطه.	ان الدفع بعدم دستورية تشريع معين يستلزم مخالفة التشريع المطعون فيه لقاعدة دستورية تسمو على التشريع ، اما ما يرد فى اى تشريع من احكام تخالف تشريعا آخر من ذات المرتبة ، فانه لا يصمه بعدم الدستورية ، ولا ينطوى على اى تجاوز لاختصاص المشرع بسنّ ما يراه من تشريعات تتلاءم مع ما يستهدف تحقيقه من مصالح .

ولما كان ما تضمنه القانون رقم 5 لسنة
1375 و.ر المطعون فيه بتعديل احكام
القانون رقم 16 لسنة 1984 ف بشأن الشركة
العامة للبريد ، المطعون فيه لا يتجاوز
تشكيل لجنة فنية لمراجعة حسابات تسعيرة
ورسوم الاشتراك، ومقابل المكالمات الهاتفية،
وتنظيم طريق السداد فى حالة وجود فارق
بالزيادة لصالح المشترك ، دون ان يلغى
حق المشترك فى الاستفادة من هذا الفارق ،

او مصادرة حقه فى استرداده فى حالة الغاء
التعاقد ، او منعه من اللجوء الى القضاء اذا
امتنعت الجهة المتعاقدة عن ذلك ، كما ان
القانون المذكور لم يبلغ حكما قضائيا
او يهدر حجيته، بل اقر الحكم القضائي
الصادر ببطلان اللائحة التى تم تطبيقها ،
واعترف بالمديونية المترتبة على ذلك ،
وما تضمنه من اجراء مرحلى لتنظيم كيفية
سداد هذه المديونية لا يرقى الى درجة
المخالفة الدستورية ، مما يتعين معه رفض
الطعن.

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

الوقائع

أقام الطاعنون الدعوى رقم 1925 لسنة 2006 ف أمام محكمة
مصراتة الابتدائية على الشركة العامة للبريد والاتصالات السلكية
واللاسلكية قائلين فى بيانها إنهم تعاقدوا معها لتزويد منازلهم بخطوط
هاتفية ، وتم ذلك بالفعل ، إلا أن هواتفهم توقفت عن العمل عدة
مرات وبشكل غير منتظم ، وتبين لهم من خلال المراجعة أن عليهم
دفع مبالغ مالية ، وتم دفعها للشركة المدعى عليها بدون حق ، كما
تبين للمدعين أن هذه المبالغ غير قانونية ، وأن المطالبة بها تمت وفقاً
للوائح ملغاة بأحكام قضائية حائزة لقوة الشيء المقضي وخلافاً
للائحة رقم 57 لسنة 1982 ف ، وانتهوا إلى طلب نذب خبير لبيان

سبب توقف الهواتف موضوع الدعوى عن العمل وبيان فترة الأعطال والمبالغ التي دفعها المدعون ومدى مطابقتها لللائحة المشار إليها مع إلزام الشركة المدعى عليها بدفع مبلغ مالي قدره عشرون ألف دينار لكل واحد من المدعين تعويضاً عن الضرر المادي وعشرة آلاف دينار تعويضاً عن الضرر الأدبي وإلزامها بتطبيق اللائحة رقم 57 لسنة 1982 ف وعدم احتساب رسوم الفترات التي توقفت فيها الهواتف عن العمل ورد المبالغ التي يسفر عنها تقرير الخبير وإلزامها بدفع غرامة تهديدية بمبلغ مائة دينار عن كل يوم تتأخر فيه عن تنفيذ الحكم طواعية ، وبعد أن ندبت المحكمة خبيراً في الدعوى وقدم الخبير تقريره أصدرت حكمها وهو يقضي :-

أولاً / بإلزام الشركة المدعى عليها بأن تدفع لكل واحد من المدعين عدا الأول والثالث ما أخذ منهم من رسوم اشتراك وأسعار مكالمات خلافاً لللائحة رقم 57 لسنة 1982 ف كما هو موضح بتقرير الخبير .
ثانياً / بإلزام الشركة المدعى عليها بأن تدفع لكل واحد من المدعين الثامن والتاسع قيمة الضرر المادي كما هو مثبت بتقرير الخبير كل قرين اسمه .

ثالثاً / بإلزام الشركة المدعى عليها بأن تدفع لكل واحد من المدعين مبلغ خمسمائة دينار تعويضاً شاملاً عن الضرر الأدبي ورفض ما عدا ذلك من طلبات .

استأنف الطرفان هذا الحكم أمام محكمة استئناف مصراتة ، واستندت الشركة المحكوم عليها في استئنافها إلى صدور القانون رقم 5 لسنة 2007 بتعديل بعض أحكام القانون رقم 16 لسنة 1984 ف بشأن إنشاء الشركة العامة للبريد والاتصالات السلكية واللاسلكية ، ودفع الحاضر عن المدعين المحكوم لهم بعدم دستورية القانون المذكور ، وطلب وقف السير في الدعوى ، وقررت المحكمة وقف السير في

الدعوى لمدة ثلاثة أشهر من تاريخه وتنبيه الدفاع إلى أنه سيتم استئناف السير في الدعوى إذا لم يرفق ما يفيد الطعن أمام المحكمة العليا خلال المدة المذكورة .

الإجراءات

صدر القرار بوقف السير في الدعوى بتاريخ 2008.1.12 ف ، وقرر محامي الطاعنين الطعن بعدم دستورية القانون رقم 5 لسنة 2007 ف لدى قلم كتاب المحكمة العليا بتاريخ 2008.2.5 ف مسدداً الرسم ومودعاً الكفالة ومذكرة بأسباب الطعن وسندات وكالته وصورة رسمية من محضر الجلسة التي صدر فيها قرار وقف السير في الدعوى ، ثم أودع بتاريخ 2008.2.13 ف أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى الجهة المطعون ضدها عن طريق إدارة القضايا بتاريخ 2008.2.7 ف ، وبتاريخ 2008.2.27 ف أودع أحد أعضاء إدارة القضايا مذكرة بدفاع الجهة المطعون ضدها ، وأودعت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها رأيها أصلياً بعدم قبول الطعن شكلاً واحتياطياً في حالة قبوله شكلاً برفضه موضوعاً ، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن تمسكت برأيها .

الأسباب

حيث إن نيابة النقض أسست رأيها بعدم قبول الطعن شكلاً على أن قرار محكمة الموضوع الصادر بجلسة 2008.1.12 ف لا يبين منه سبب الإحالة والمسألة الدستورية وجديتها . وحيث إن هذا الرأي غير سديد ، ذلك أن الثابت من الصورة الرسمية لمحاضر جلسات محكمة الموضوع المودعة ضمن حافظة مستندات الطاعن أنه دفع بجلسة 2008.1.12 ف بعدم دستورية القانون رقم 5 لسنة 2007 ف ، وأوضح الأسباب التي بني عليها هذا الدفع ، واستجابت المحكمة لطلبه وقف السير في الدعوى ، وهو ما يعني

اقتناعها بجدية هذا الدفع ، ولا يوجد في القانون ما يلزمها بإيراد أسباب لقرارها بهذا الشأن .

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

وحيث أسس الطاعنون طعنهم بعدم دستورية القانون رقم 5 لسنة 2007 على الأسباب الآتية :-

1 — إن القانون خالف مبادئ الشريعة الإسلامية وما ورد في القرآن الكريم من ضمان الحقوق المكتسبة لأصحابها ، وذلك بنصه على تقييم تسعيرة الخدمات الهاتفية وفق معايير باطلة وماسة بالتالي بحقوق الطاعنين المكتسبة في ظل تشريعات نافذة .

2 — إن القانون خالف مبدأ حجية الأحكام القضائية وما تتمتع به من حجية الأمر المقضي فيه ، ذلك أنه سبق صدور أحكام قضائية نهائية بإلغاء القرارات الصادرة بشأن تحديد تسعيرة الخدمات الهاتفية ، وأعتبر القانون أن ما أخذته الشركة زيادة عن المستحق رصيد يبقى لها مخالفاً قاعدة أنه لا يجوز لأي شخص أو جهة أن تأخذ مبالغ غير مستحقة لها أو زيادة عما هو مستحق لها ، ولم يوضح كيفية علاج الأمر إذا أراد الطاعنون الاستغناء عن الخدمات الهاتفية .

3 — إن القانون خالف مبدأ أن العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقضه أو تعديله إلا باتفاق أطرافه ، وقد تعاقد الطاعنون مع الشركة وفقاً لأحكام اللائحة رقم 57 لسنة 1982 ف ، واكتسبوا بموجب ذلك حقهم في الخدمة الهاتفية مقابل الرسم المحدد قانوناً ، إلا أن القانون اعتدى على حقوقهم وسلب إرادتهم ونص على تشكيل لجنة لتحديد التسعيرة بأثر رجعي رغم إرادتهم .

4 — إن القانون خالف قاعدة عدم سريان القانون بأثر رجعي ، خاصة إذا كان ذلك يتعلق بالموضوع وليس بالإجراءات ، فالحقوق التي

يطالب بها الطاعنون سابقة لصدور القانون المطعون بعدم دستوريته، وبالتالي فإن الوقائع التي تمت في ظل قانون معين تحكمها قواعد هذا القانون واللوائح الصادرة بمقتضاه ، وكل تعديل أو إلغاء للقانون أو لوائحه لا يكون له أثر إلا على الوقائع التي تمت بعد التعديل أو الإلغاء عملاً بنص المادة 201 من القانون المدني .

وحيث إن هذه الأسباب جميعها في غير محلها ، ذلك أن الطعن بعدم دستورية تشريع معين يستلزم مخالفة التشريع المطعون فيه لقاعدة دستورية تسمو على ذلك التشريع ، أما ما يرد في أي تشريع من أحكام تخالف تشريعاً آخر من ذات المرتبة ، فإنه لا يصمه بعدم الدستورية ، ولا ينطوي على أي تجاوز لاختصاص المشرع بسن ما يراه من تشريعات تتلاءم مع ما يستهدف تحقيقه من مصالح .

وحيث إن ما تضمنه القانون المطعون فيه لا يتجاوز تشكيل لجنة فنية لمراجعة حسابات تسعيرة رسوم الاشتراك ومقابل المكالمات الهاتفية ، وتنظيم طريقة السداد في حالة وجود فارق بالزيادة لصالح المشترك ، دون أن يلغي حق المشترك في الاستفادة من هذا الفارق ، أو يصادر حقه في استرداده في حالة إلغاء التعاقد ، أو يمنعه من اللجوء إلى القضاء إذا امتنعت الجهة المتعاقدة عن ذلك .

كما أن القانون المذكور لم يبلغ حكماً قضائياً أو يهدر حججه ، بل أقر الحكم القضائي الصادر ببطلان اللائحة التي تم تطبيقها ، واعترف بالمديونية المترتبة على ذلك ، وما تضمنه من إجراء مرحلي لتنظيم كيفية سداد هذه المديونية لا يرقى إلى درجة المخالفة الدستورية ، الأمر الذي يتعين معه رفض الطعن .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة — بدوائرها مجتمعة — بقبول الطعن شكلاً
وفي الموضوع برفضه وبإعادة الدعوى إلى محكمة استئناف مصراتة
للفصل فيها وبإلزام الطاعنين بمصروفات الطعن .

قضاء دوائر المحكمة مجتمعة بشأن التنازع فى الاختصاص

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الاربعاء 24 من ذى القعدة الموافق 1377.11.11 و.ر- 2009 مسيحي بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس برئاسة المستشار الدكتور:- عبد الرحمن محمد أبو توتة. " رئيس المحكمة

وعضوية المستشارين الأساتذة :- يوسف مولود الحنيش
د. خليفة سعيد القاضي- محمد ابراهيم الورفلى- فرج يوسف الصلابى-
المقطوف بلعيد إشكال - عزام على الديدب-
جمعة صالح الفيتورى- د. صالح مصطفى البرغثى-
الطاهر خليفة الواعر - صالح عبد القادر أبو زيد-
الهاشمي على الطربان - د. جمعة محمود الزريقي-
رجب أبو راوى عقيل- المبروك عبد الله الفاخرى -
د. سعد سالم العسبلى- د. حميد محمد القماطى.

وبحضور المحامى العام

بنيابة النقض الأستاذ :- محمد القمودى الحافي.
ومدير إدارة التسجيل الأخ :- ونيس أحمد الجدي.

أصدرت الحكم الآتي

1 لسنة 56 ق بتحديد المحكمة المختصة

اختصاص- تنازع	انه وان كان تنازع الاختصاص بين محكمة
الاختصاص بين	الاحداث ومحكمة الجنايات لم يرد صراحة
محكمة الاحداث	ضمن الحالات المبينة فى المادة

ومحكمة الجنايات
نص المادة 200
اجراءات جنائية-
يتسع ليشمل
الحالات التي
تختص بها
المحكمة العليا -
اساس ذلك .

200 من قانون الاجراءات الجنائية الا ان
المادة المذكورة تتسع لتشملها ذلك ان بيانها
لحالات التنازع التي تختص بها المحكمة
العليا لا يعنى انها وردت على سبيل
الحصر، وانما هو بيان لبعض الحالات
الخارجة عن نطاق المادة 199 من قانون
الاجراءات الجنائية.

ولما كانت الواقعة المسندة الى المتهم هي
بوصف الجناية وان الفصل في كونها جنائية
احداث او جنائية بالغين هو سنّ الجاني وقت
ارتكابها.

وحيث ان المادة 11 من القانون رقم 36
لسنة 1968 ف بشأن الاحوال المدنية قد
نصت على ان ((تعتبر السجلات، والصور
الرسمية المستخرجة منها حجة بصحة
ما تحتويه من بيانات ، ويجب على الجهات
الحكومية ، وغير الحكومية الاعتماد في
وسائل الاحوال المدنية على هذه البيانات ،
وذلك ما لم يثبت بحكم قضائي عكسها
او بطلانها او تزويرها.

ولما كانت شهادة الميلاد المقدمة من والد
المتهم تفيد بانه من مواليد 1987.5.15 ف قد
ثبت تزويرها وفقا لتقرير الخبير مما
يقتضى القول بان شهادة الميلاد التي تثبت

ان المتهم من مواليد 15 يوليو 1985 ف هي
التي يتعين الاخذ بها ، وكانت الواقعة قد
حصلت في 2004.10.23 ف وان المتهم من
مواليد 5 يوليو 1985 ف حسب شهادة ميلاده
الصادرة عن مصلحة الاحوال المدنية
بمصر مما يكون معه وقت حصول الجريمة
قد بلغ 18 سنة وتكون المحكمة هي
المختصة .

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

اتهمت النيابة العامة (...) لأنه بتاريخ 2004.10.23 ف بدائرة
مركز شرطة المدينة بنغازي .

(1) قتل نفسا عمدا ، وذلك بأن قام بطعن المجنى عليه (...) بسكين
في بطنه ، فأحدث به الاصابة المبينة بتقرير الصفة التشريحية والتي
أدت الى وفاته وعلى النحو الموضح بالاوراق .

(2) قتل نفسا عمدا من غير سبق اصرار ولا ترصد وذلك بأن قام
بطعن المجنى عليه سالف الذكر بواسطة سكين في بطنه مما الحق
به الاصابات المبينة بتقرير الصفة التشريحية المرفق والتي أدت الى
وفاته وعلى النحو الوارد بالاوراق ، الأمر المنطبق عليه نصوص
المواد 1 - 2 من القانون رقم 6 / 1423 بشأن احكام القصاص والدية
والمادتين 1 - 2 من القانون رقم 7 / 1430 العدل للقانون سالف
الذكر والمادتين 1/63 - 1/372 من قانون العقوبات .

أحيلت الدعوى الى غرفة الاتهام بمحكمة شمال بنغازى الابتدائية بطلب احالة المتهم الى محكمة الجنايات المختصة لمحاكمته عما اسند اليه والغرفة قررت ذلك بجلستها المنعقدة فى 2006.4.20 ف. نظرت دائرة جنابات بنغازى الثانية الدعوى وقضت فيها بتاريخ 2008.1.22 ف حضوريا بعدم اختصاصها بنظر الدعوى وأمرت بإحالة ملف الدعوى الى النيابة العامة لإحالتها الى محكمة الاحداث المختصة حيث تبين لها ان المتهم يعد حدثا وفق تقرير الطبيب الشرعى الذى أفاد أن عمر المتهم يتراوح بين السادسة عشرة والثامنة عشرة وقت ارتكاب الجريمة مع اضافة المادة 81 / عقوبات أحيلت الدعوى الى محكمة أحداث بنغازى الجزئية ، وبعد نظرها قضت فيها حضوريا بجلستها المنعقدة فى 2008.6.19 ف بعدم اختصاصها بنظر الدعوى على اعتبار ان المتهم قفد بلغ سن المسؤولية الجنائية الكاملة وفق شهادة الميلاد الصادرة عن وزارة الداخلية - مصلحة الاحوال المدنية بجمهورية مصر العربية والتي تفيد بأن المتهم من مواليد 15 يوليو 1985م وانها لا تطئن الى شهادة الميلاد الثانية والتي تفيد بأنه من مواليد 15 / مايو / 1987م والتي قرر قسم أبحاث التزييف والتزوير بأن الختم مزور وليس صحيحا وأنه ليس لمحكمة الموضوع أن تطرح جانبا شهادة الميلاد المقدمة لها وتلجأ الى الخبرة فى تحديد سن صاحب تلك الشهادة وأمرت بإحالة الدعوى الى غرفة الاتهام بمحكمة شمال بنغازى الابتدائية لإحالتها الى محكمة الجنايات المختصة .

وغرفة الاتهام قضت بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها بالاحالة على محكمة الجنايات المختصة .

وإزاء هذا التنازع السلبى فى الاختصاص بين محكمة الجنايات ومحكمة الاحداث فقد عرضت النيابة العامة الأمر على المحكمة العليا

لتعيين المحكمة المختصة بنظر الدعوى عملاً بإحكام المادتين 200 و 201 من قانون الإجراءات الجنائية .

قدمت نيابة النقض مذكرة برأيها القانوني انتهت فيها الى قبول الطلب شكلاً ، وفي الموضوع بإلغاء الحكم الصادر من محكمة استئناف بنغازى المدنية - دائرة الجنايات الثانية - فى الدعوى رقم 2004/1561 ف المدنية ، 2006/496 ف كلى شمال بنغازى ، 2006/1771 سجل عام الصادر فى 2008.1.22 ، بعدم اختصاصها بنظر الدعوى باعتبارها جناية أحداث - وتعيينها محكمة مختصة بنظر الدعوى .

الاسباب

حيث إن القانون لم ينص على ميعاد محدد يقدم خلاله طلب تعيين المحكمة المختصة كما انه لم يتطلب فى تقديمه اجراءات خاصة وشكلا معيناً سوى أن يقدم الطلب أحد الخصوم بعريضة مشفوعة بالاوراق المؤيدة له وفقاً لنص المادة 201 من قانون الاجراءات الجنائية وكان الطلب مقدماً من المحامى العام بمحكمة استئناف بنغازى ومدعماً بالاوراق المؤيدة له ومن ثم فإنه يكون مقدماً من ذى صفة

وحيث انه وان كان تتازع الاختصاص بين محكمة الاحداث ومحكمة الجنايات لم يرد صراحة ضمن الحالات المبينة فى المادة 200 من قانون الاجراءات الجنائية إلا أن المادة المذكورة تتسع لتشملها ذلك ان بيانها لحالات التنازع التى تختص بها المحكمة العليا لايعنى أنها وردت على سبيل الحصر وانما هو بيان لبعض الحالات الخارجة عن نطاق المادة 199 من قانون الاجراءات الجنائية فضلاً عن ان اخضاع الحالة المذكورة لتلك المادة يحول دون بقاء الدعوى معلقة من غير فصل وهو أمر تأباه العدالة لما قد يترتب عليه من

إفلات جان من العقاب ، أو الحاق اتهام ببرىء، وكان المقصود بالمحكمة العليا المختصة بالفصل فى تنازع الاختصاص فى هذا الشأن - المحكمة العليا بداورها مجتمعة إستنادا الى أنها هى الجهة المختصة أصلا بالفصل فى مسائل تنازع الاختصاص وفقا لنص المادة الثالثة والعشرين من القانون رقم 6 لسنة 1982 بشأن اعادة تنظيم المحكمة العليا ، ومن ثم فإن التنازع المائل يعد صورة من صور تنازع الاختصاص السلبى الذى تختص المحكمة العليا بالفصل فيه بداورها مجتمعة .

وحيث ان الواقعة المسندة الى المتهم كما سبق سردها هى بوصف الجناية وان الفصل فى كونها جناية احداث او جناية بالغين هو سن الجانى وقت ارتكابها .

وحيث ان المادة الحادية عشرة من القانون رقم 68/36 بشأن الأحوال المدنية قد نصت على أن " تعتبر السجلات والصور الرسمية المستخرجة منها حجة بصحة ماتحويه من بيانات ويجب على الجهات الحكومية وغير الحكومية الاعتماد فى مسائل الاحوال المدنية على هذه البيانات وذلك ما لم يثبت بحكم قضائى عكسها او بطلانها او تزويرها " .

ولما كان ذلك وكان قد ثبت ان شهادة الميلاد المقدمة من والد المتهم والتى تفيد بأنه من مواليد 1987.5.15 م مزورة بشواهد تزوير أوردتها خبير التزوير والتزييف فى تقريره المرفق .

مما يقتضى القول بأن شهادة الميلاد التى تثبت بأن المتهم من مواليد 15 يوليو 1985م المرفقة هى المتعين الأخذ بها ناهيك على أن تقرير الطبيب الشرعى بشأن تحديد سن المتهم لم يكن جازما حيث قرر بأن عمر المتهم يتراوح بين السادسة عشرة والثامنة عشرة.

ومتى كان ذلك وكانت الواقعة المسندة الى المتهم قد وقعت بتاريخ 2004.10.23 وأن المتهم حسبما جاء بشهادة الميلاد الصادرة عن وزارة الداخلية مصلحة الأحوال المدنية بجمهورية مصر العربية والتي تقيد بأن المتهم من مواليد 5 يوليو 1985 مما يكون معه وقت حصول الجريمة المسندة اليه قد بلغ سن المسؤولية الجنائية الكاملة (18 سنة) مما يتعين معه الغاء حكم محكمة الجنايات القاضى بعدم اختصاصها بنظر الدعوى وتعيينها محكمة مختصة بنظرها .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بدوائرها مجتمعة بقبول الطلب ، وبإلغاء الحكم الصادر من محكمة استئناف بنغازى دائرة الجنايات الثانية – فى الدعوى رقم 2004/56 المدينة 2006/496 ف كلى شمال بنغازى ، 2006/1771 ف سجل عام بعدم اختصاصها بنظر الدعوى وبتعيينها محكمة مختصة بالفصل فيها .

قضاء دوائر المحكمة مجتمعة بالعدول عن مبادئ سابقة

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الاربعاء 14 ذى القعدة 1376 و.ر.
الموافق 2008.11.12 مسيحي بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .
برئاسة المستشار الأستاذ:- الدكتور عبد الرحمن محمد أبوتوتة رئيس
المحكمة

وعضوية المستشارين الأساتذة :- يوسف مولود الحنيش -
محمد إبراهيم الورفلي - فرج يوسف الصلابي - المقطوف بلعيد
اشكال - جمعة صالح الفيتوري - د. صالح مصطفى البرغثي -
الطاهر خليفه الواعر - علي مختار الصقر - التواتي حمد أبو شاح -
الهاشمي علي الطربان - د. جمعه محمود الزريقى - رجب ابو راوى
عقيل - المبروك عبدالله الفاخرى - د. سعد سالم العسبلى -
د. حميد محمد القماطي - فرج أحمد معروف .

وبحضور المحامي العام
بنيابة النقض الأستاذ:- محمد القمودى الحافي.
ومدير إدارة التسجيل الأخ :- ونيس أحمد الجدى .

أصدرت القرار الآتى

في الطلب المحال من الدائرة المدنية الرابعة على دوائر المحكمة
مجتمعة للعدول عن المبدأ الذى قرره المحكمة في الطعن المدنى رقم
40/149 ق بعدم الاعتداد بما يرد في الحكم من أن تقرير التلخيص قد
تلى في حالة تقديم شهادة بعدم وجوده بالملف وارساء مبدأ جديد
يقضى بان اثبات تلاوة تقرير التلخيص بمحضر الجلسة او في الحكم

يعنى تقديمه ، وتلاوته ، ولا يقبل اثبات العكس الا بطريق الطعن بالتزوير .

تقرير التلخيص -
اثبات الحكم او
محضر الجلسة ان
تقرير التلخيص قد
تلى يعنى ان
التقرير قد قدم
وتلى وأن اثبات
العكس لا يتم الا
بطريقة الطعن
بالتزوير .

لما كانت المادة 378 من القانون المدنى قد
نصت على ان ((الورقة الرسمية حجة على
الناس كافة بما دون فيها من امور قام بها
محررها فى حدود مهمته ، او وقعت من ذوى
الشأن فى حضوره مالم يتبين تزويرها
بالطرق المقررة قانونا)) فان مقتضى ذلك
ان مايرد فى الحكم او محضر الجلسة
باعتبارهما من الاوراق الرسمية من تلاوة
تقرير التلخيص بالجلسة هو بيان فى ورقة
رسمية لايجوز اثبات عكسه الا بطريقة
الطعن فيه بالتزوير .

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

الوقائع

أقام المطعون ضده الدعوى المدنية رقم ((203 لسنة 2001
مسيحي)) أمام محكمة بنغازى الابتدائية اختصم فيها الطاعن لأنه فى
89.2.12 أسس مع مورث المدعى عليه تشاركية " الدغىلى لتصنيع
الحجر الطبيعى " إلا أن المدعى عليه نشر فى صحيفة أخبار بنغازي
إنذاراً موجهاً إليه مفاده : أنه أسس تشاركية " اليرموك " لصناعة
البلاط والرخام ، وأن المدعى لا علاقة له بهذه التشاركية ، فتدخل
أهل الخير لتسوية هذا الخلاف بينهما ، وحرر اتفاق بذلك ، الا أن

المدعى عليه تالكا فى تنفيذه رغم إنذاره عن طريق محضر ، وخلص المدعى إلى الطلب من المحكمة أصليا الحكم بصحة ونفاذ الاتفاق المحرر بينهما فى 11.6.1997 م مع تعويضه بمبلغ مائتى ألف دينار ، واحتياطيا ندب خبير حسابى لحصر أعيان التشاركية وأعمالها ، والحكم له بما يسفر عنه تقرير الخبرة ، وأثناء نظر الدعوى تقدم المدعى عليه بصحيفة دعوى مقابلة طلب فيها إلزام المدعى فى الدعوى الأصلية بدفع مبلغ مائة وخمسة وثمانين ألف دينار كديون مستحقة فى ذمته ، والمحكمة قضت أولا: فى الدعوى الأصلية بنفاذ عقد الصلح المبرم بين الطرفين ، وإلزام المدعى عليه بأن يدفع للمدعى تعويضا قدره ثلاثون ألف دينار .

ثانياً: فى الدعوى المقابلة برفضها ، فأستأنف الطاعن هذا الحكم أمام محكمة استئناف بنغازي التى أصدرت حكمها بتاريخ 31.5.2004 م فى الاستئناف رقم ((2003/406)) القاضى بتعديل الحكم المستأنف الصادر فى الدعوى رقم ((2001/203 كلى بنغازي)) إلى إلزام المستأنف فى الدعوى الأصلية بأن يؤدى للمستأنف ضده مبلغ سبعين ألف دينار ، وفى الدعوى المقابلة برفضها وتأيد الحكم المستأنف .

طعن محامى الطاعن فى هذا الحكم بالنقض ، وقيد الطعن تحت رقم ((707 لسنة 51 ق)) ومن بين ما نعى به عليه البطلان، لأنه وإن أثبت فى مدوناته تلاوة تقرير التلخيص ، إلا أنه لم يودع ملف الاستئناف - حسبما هو ثابت من إفادة رئيس القلم المدنى بمحكمة استئناف بنغازي (...) المؤرخة فى 17.7.2004 م المودعة ضمن حافظة مستندات الطاعن - واعتبر أن إيداع التقرير وتلاوته يكونان وحدة واحدة ، وانتفاء أحدهما يوجب بطلان الحكم ، ولا تكفى الإشارة إلى تلاوته فى محضر الجلسة أو فى الحكم ، مستدلاً فى ذلك بالطعنين المدنيين رقمي ((40/146 ق ، 21/49 ق)) .

أودعت نيابة النقض مذكرة برأيها في الطعن انتهت فيها إلى
النقض مع الإحالة ، وحددت الدائرة المدنية الرابعة جلسة لنظره ،
وفي جلستها بتاريخ 2007.5.9 م قررت إحالة الدعوى إلى الدوائر
مجتمعة للعدول عن المبدأ الذي قررته المحكمة في الطعن المدني رقم
((40/149 ق)) بعدم الاعتداد بما يرد في الحكم من أن تقرير
التلخيص قد تلي في حالة تقديم شهادة بعدم وجوده بالملف ، إلى
إرساء مبدأ جديد يقضى بأن إثبات تلاوة تقرير التلخيص بمحضر
الجلسة أو في الحكم يعنى تقديمه ، ولا يقبل إثبات العكس إلا بطريق
الطعن بالتزوير .

أودعت نيابة النقض مذكرة برأيها القانوني انتهت فيها إلى أن
ما قررته الدائرة من إرساء مبدأ جديد في محله ، وعقدت الدوائر
المجتمعة للمحكمة العليا جلستها بتاريخ 2008.6.19 م للنظر في طلب
العدول عن المبدأ المشار إليه ، وتلا المستشار المقرر تقرير
التلخيص، وتمسكت نيابة النقض برأيها ، ونظر الطالب على النحو
المثبت بمحضر الجلسة ، وحجز للحكم بجلسة اليوم .

الأسباب

حيث إن المادة الثالثة والعشرين من القانون رقم 82/6 م بإعادة
تنظيم المحكمة العليا وتعديله تنص على أن :- " تختص المحكمة
العليا دون غيرها منعقدة بدوائرها مجتمعة برئاسة رئيسها أو من يقوم
مقامه بالفصل في المسائل الآتية :-

..... خامساً: العدول عن مبدأ قانوني قررته أحكام سابقة بناء على
إحالة الدعوى من إحدى دوائر المحكمة " .

وحيث إن المادة " 378 " من القانون المدني تنص على أن :-
" الورقة الرسمية حجة على الناس كافة بما دون فيها من أمور قام بها

محررها في حدود مهمته ، أو وقعت من ذوى الشأن فى حضوره ما لم يتبين تزويرها بالطرق المقررة قانوناً .

ومؤدى ذلك أن ما يرد فى الحكم أو محضر الجلسة - باعتبارهما من الأوراق الرسمية - من بيان لحصول تلاوة تقرير التلخيص بالجلسة هو بيان فى ورقة رسمية لا يجوز إثبات عكسه إلا بطريق الطعن فيه بالتزوير .

لما كان ذلك ، وكان يبين من الصورة الرسمية للحكم المطعون فيه أنه قد أثبت فى مدوناته أن تقرير التلخيص قد تلى بالجلسة ، فإنه لا يجوز إثبات عدم التلاوة إلا بالطريق السالف البيان ، ويكون طلب العدول فى محله .

لهذه الأسباب

قررت المحكمة بدوائرها مجتمعة العدول عن المبدأ الصادر فى الطعن المدنى رقم ((40/149 ق)) بتاريخ 1995/5/15 ف والمبادئ المطابقة له ، ومفادها عدم الاعتداد بما يرد فى الحكم من أن تقرير التلخيص قد تلى فى حالة تقديم شهادة بعدم وجوده بالملف ، وإرساء مبدأ جديد يقضى بأنه فى حالة إثبات الحكم أو محضر الجلسة أن تقرير التلخيص قد تلى ، فإن ذلك يعنى تقديمه وتلاوته ، ولا يقبل إثبات العكس إلا بطريق الطعن بالتزوير .

قضاء دوائر المحكمة مجتمعة بالعدول عن مبادئ سابقة

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الأربعاء 14 ذي القعدة الموافق 1376.11.12 و.ر - 2008 مسيحي. بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الدكتور:- عبد الرحمن محمد أبوتوتة. رئيس المحكمة
وعضوية المستشارين الأساتذة :- يوسف مولود الحنيش -
محمد إبراهيم الورفلي - فرج يوسف الصلابي -
المقطوف بلعيد إشكال - جمعة صالح الفيتوري -
د. صالح مصطفى البرغثي - الطاهر خليفة الواعر -
علي مختار الصقر - التواتي حمد أبوشاح -
الهاشمي علي الطربان - د. جمعة محمود الزريقي -
رجب أبوراوي عقيل - المبروك عبد الله الفاخري -
د. سعد سالم العسبلي - د. حميد محمد القمطي -
فرج أحمد معروف .

وبحضور المحامي العام

بنيابة النقض الأستاذ :- محمد القمودي الحافي .
ومدير إدارة التسجيل الأخ :- ونيس أحمد الجدي .

كفالة - كفالة الطعن	إن المستفاد من نص المادة 388 من قانون
بالنقض - الأمر	الاجراءات الجنائية أن المشرع عندما فرض
بايداعها عند التقرير	ايداع كفالة الطعن انما استهدف منع
بالتعريض اجراء	الاسراف في رفع الطعون التي لا تستند الى
تنظيمي ، لا يترتب	

على مخالفته عدم
قبول الطعن - ايداعها
قبل قفل باب
المرافعة جائز -
سببه .

اسباب جدية ، ولكنه فى الوقت ذاته أعرب
عن رغبته فى التيسير فى قبول هذه الكفالة
واجاز تأخيرها الى اقفال باب المرافعة
بدليل أنه لم يرتب جزاء على التأخير فى
ايداعها ، وأن ما ورد فى الفقرة الثانية من
المادة 388 المذكورة بشأن عدم قبول قلم
الكتاب التقرير بالطعن اذا لم يكن مصحوبا
بما يفيد ايداع الكفالة أو الشهادة بالفقر هو
اجراء تنظيمى يتعلق بقبول التقرير بالطعن
لا بقبول الطعن ذاته .

أصدرت القرار الآتي

فى الطلب المحال من الدائرة الجنائية الرابعة على دوائر المحكمة
مجتمعة ، والمتعلق بالطعن رقم 52/589 ق بخصوص العدول عن
المبادئ التى تقرر عدم قبول الطعن اذا تأخر الطاعن فى ايداع الكفالة
حتى يوم الجلسة والاخذ بالمبدأ الوارد فى الحكم الصادر فى الطعن
رقم 22 لسنة 17 ق الذى يقرر جواز تأخير ايداع الكفالة حتى قفل
باب المرافعة .

بعد الاطلاع على الأوراق ، وتلاوة تقرير التلخيص ، وسماع
رأي نيابة النقض ، والمداولة قانونا .

الوقائع

اتهمت النيابة العامة الطاعن وآخرين لأنهم بتاريخ
2002.10.11م ، بدائرة مركز شرطة سيدي الصيد / ترهونة :

1. نزعوا حدود عقار مملوك للغير بقصد تملكه ؛ وذلك بأن قاموا بإزالة الحد الفاصل بين أرضهم وأرض المجني عليه (...) ، وعلى النحو الوارد بالأوراق .

2. هاجموا أطيان الغير بقصد احتلالها بدون وجه حق ؛ وذلك بأن قاموا بحرث أرض المجني عليه سالف الذكر ، وعلى النحو الوارد بالأوراق .

وطلبت إلى محكمة سيدي الصيد الجزئية - دائرة الجنج والمخالفات - معاقبته عما أسند إليه بالمادتين 453 ، 455 عقوبات . وأثناء نظر الدعوى تقدم المدعي بالحق المدني بصحيفة أعلنت لجميع المتهمين انتهى فيها إلى طلب الحكم له بإلزامهم برد الحالة إلى ما كانت عليه قبل الاعتداء ، وبدفع مبلغ عشرين ألف دينار تعويضا عن الضررين المادي والمعنوي ، والمصروفات .

والمحكمة المذكورة بعد أن عدلت القيد والوصف طبقاً للمادة 287 عقوبات، باعتبار أن الواقعة تشكل جريمة استيفاء الحق بالذات، قضت فيها حضوريا اعتباريا على المتهم الثاني بتغريمه خمسين ديناراً عما نسب إليه ، وفي الشق المدني بأن يدفع للمدعي مبلغاً وقدره مائتا دينار ... وإعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل الاعتداء ، وبلا مصروفات جنائية .

لم يرض المحكوم عليه ولا المدعي بالحق المدني بهذا الحكم ، فطعنا عليه بالاستئناف أمام محكمة ترهونة الابتدائية - دائرة الجنج والمخالفات المستأنفة - التي نظرت الاستئنافين وقضت فيهما بقبولهما شكلاً ، وفي الموضوع برفضهما وتأييد الحكم المستأنف .

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2005.03.12م ، وفي يوم 2005.04.11م ، قرر محامي الطاعن الطعن عليه بطريق النقض لدى قلم كتاب المحكمة مصدرته ، بموجب توكيل عرفي يخوله ذلك .

وبتاريخ 2005.04.19م ، أودع لدى القلم ذاته مذكرة بأسباب الطعن موقعة منه ، وبتاريخ 2005.11.16م ، سدد كفالة الطعن بموجب الإيصال رقم 835622 .

وقد تمت نيابة النقض مذكرة برأيها في الطعن رأت فيه عدم قبول الطعن شكلاً إذا لم تدفع كفالة الطعن ، وفي حالة دفع الكفالة قبول الطعن شكلاً ، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه ، وبراءة المتهم مما نسب إليه ، وفي الدعوى المدنية بإعادة الأوراق إلى المحكمة مصدرة الحكم لنظرها مجدداً من هيئة أخرى . وحددت جلسة 2005.12.31م ، لنظر الطعن أمام الدائرة الجنائية الرابعة ونظرته على النحو المبين بمحضرها .

وقررت حجزه للحكم بجلسة 2006.06.25م ، ثم قررت المحكمة وقف السير في الطعن ، إلى حين صدور قرار الدوائر مجتمعة بشأن الكفالة ، وذلك بعد أن تبين لها أن هناك أحكاماً متناقضة بشأن ميعاد إيداع كفالة الطعن بالنقض ، إذ قضي في الطعن الجنائي رقم 7 لسنة 10 ق بجلسة 1964.12.26م ، بما مفاده أن إيداع كفالة الطعن بالنقض يجب أن يكون عند التقرير بالطعن ، وإلا فإن الطعن يكون غير مقبول شكلاً ، ثم قضي في الطعن الجنائي رقم 22 لسنة 17 ق، بجلسة 1970.06.23م ، بأن القانون لم يرتب البطلان أو السقوط جزاء على التأخير في إيداع الكفالة ، وإزاء هذا التضارب بين الأحكام قررت الدائرة الجنائية الرابعة عرض الأمر على الدوائر مجتمعة لاتخاذ ما تراه بإقرار أحد المبدئين والعدول عن الآخر .

قدمت نيابة النقض مذكرة برأيها القانوني في هذا الموضوع انتهت فيه إلى الأخذ بما جاء في الحكم الأول الذي يشترط لقبول الطعن - في الحالات التي يوجب فيها القانون إيداع كفالة الطعن - أن تودع الكفالة وقت التقرير بالطعن وإلا كان غير مقبول شكلاً .

وحددت جلسة 2008.06.19م ، لنظر الدعوى ، وتلا المستشار المقرر تقرير التلخيص ، وعدلت نيابة النقض عن رأيها السابق ، وقدمت مذكرة برأيها المعدل رأت فيه العدول عن الرأي السابق والأخذ بمبدأ المحكمة العليا الصادر في الطعن الجنائي رقم 22 لسنة 17 ق ، والقاضي بقبول الكفالة إلى ما قبل قفل باب المرافعة . ونظرت الدعوى على النحو المبين بمحضر الجلسة ، وتقرر حجزها لإصدار القرار بجلسة اليوم .

الأسباب

حيث إن المادة 388 من قانون الإجراءات الجنائية تنص على أنه : " إذا لم يكن الطعن مرفوعاً من النيابة العامة أو من المحكوم عليه بعقوبة مقيدة للحرية ، يجب لقبوله أن يودع رافعه مبلغ خمسة دنانير كفالة تخصص لوفاء الغرامة المنصوص عليها في هذه المادة ، ولا يسري ذلك على من يعفى من إيداع المبلغ المذكور بقرار من لجنة المساعدة القضائية .

ولا يقبل قلم الكتاب التقرير بالطعن إذا لم يصحب بما يدل على هذا الإيداع أو بشهادة رسمية من جهة الإدارة دالة على فقر رافعه . ويحكم على رافع الطعن بغرامة لا تزيد على خمسة دنانير إذا لم يقبل الطعن أو إذا رفض .. " .

ويستفاد من هذا النص أن المشرع عندما فرض إيداع كفالة الطعن ، أراد أن يمنع الإسراف في رفع الطعون التي لا تستند إلى أسباب جدية ، وفي الوقت ذاته رأى أنه لا يجوز منع الفقراء من الانتفاع بحقوقهم في الطعن ، فأجاز للمحكوم عليه الفقير الذي لا يستطيع إيداع قيمة الكفالة أن يستصدر قراراً من لجنة المساعدة القضائية بإعفائه من إيداعها ، وإلى حين صدور هذا القرار أجاز له تقديم شهادة رسمية دالة على الفقر عند التقرير بالطعن ، والحكمة من

ذلك أن قلم الكتاب يقبل التقرير بالطعن بناء على تلك الشهادة حتى لا يضيع ميعاد الطعن ، على أنه إذا لم يحصل الطاعن بعد ذلك على قرار من لجنة المساعدة القضائية بإعفائه من إيداع هذه الكفالة ، تحكم المحكمة بعدم قبول طعنه ، إلا إذا كان قد قام بدفع الكفالة قبل الجلسة ، وبهذا دل المشرع على رغبته في التيسير في قبول هذه الكفالة ، وأجاز إيداعها إلى حين إقفال باب المرافعة في الدعوى ، ولم يرتب جزاء على التأخر في الإيداع .

أما ما ورد في الفقرة الثانية من المادة 388 المذكورة ، بشأن عدم قبول قلم الكتاب التقرير بالطعن إذا لم يكن مصحوباً بإيداع الكفالة أو الشهادة ، فهو إجراء تنظيمي يتعلق بقبول التقرير بالطعن وليس بقبول الطعن ذاته ، والقصد منه التحقق من جدية الطعن ، وحث الطاعن على التعجيل بإيداع الكفالة أو تقديم الشهادة البديلة عند التقرير بالطعن ، ولم يرتب المشرع على مخالفته أي جزاء .

لهذه الأسباب

قررت المحكمة بدوائرها المجتمعة الأخذ بالمبدأ الوارد في الحكم الصادر في الطعن الجنائي رقم 22 لسنة 17 ق ، والذي يقرر أن القانون لم يرتب جزاء على التأخر في إيداع كفالة الطعن بالنقض ، ويجوز إيداعها إلى حين إقفال باب المرافعة في الدعوى ، والعدول عن المبادئ التي تقرر خلاف ذلك .

قضاء دوائر المحكمة مجتمعة بالعدول عن مبادئ سابقة

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الأربعاء 14 من ذي القعدة الموافق 1376.11.12 و.ر - 2008 مسيحي. بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الدكتور: عبد الرحمن محمد أبوتوتة " رئيس المحكمة " وعضوية المستشارين الأساتذة :- يوسف مولود الحنيش - محمد إبراهيم الورفلي - فرج يوسف الصلابي - المقطوف بلعيد - إشكال - جمعة صالح الفيتوري - د. صالح مصطفى البرغثي - الطاهر خليفة الواعر - علي مختار الصقر - التواتي حمد أبوشاح - الهاشمي علي الطربان - د. جمعة محمود الزريقي - رجب أبو راوي عقيل - المبروك عبد الله الفاخري - د. سعد سالم العسبلي - د. حميد محمد القماطي - فرج أحمد معروف.

وبحضور المحامي العام
بنيابة النقض الأستاذ :- محمد القمودي الحافي .
ومدير إدارة التسجيل الأخ :- ونيس أحمد الجدي .

أصدرت القرار الآتي

في الطلب المحال عن دائرة الاحوال الشخصية الى دوائر المحكمة مجتمعة في مدى العدول عن المبدأ الذي يقرر عدم لزوم اعداد تقرير التلخيص ، وتلاوته في قضايا الاحوال الشخصية ، وقرار مبدأ جديد يوجب ذلك .

تقرير
التلخيص -

اعداد تقرير
التلخيص وتلاوته

فى دعاوى

الاحوال الشخصية

- خلو قانون

اجراءات المحاكم

الشرعية من

النص عليه -

الاخذ باحكام

قانون المرافعات

المدنية والتجارية

فى هذا الشأن -

اساس ذلك -

اثره.

لما كان من المقرر انه اذا خلا القانون
الخاص من اى اجراء نص عليه قانون
المرافعات المدنية والتجارية ،تعين الاخذ
باحكام قانون المرافعات .

واذا كانت المادة 325 من القانون المذكور
قد نصت على انه يجب على المستشار
المحقق وقاضى المحكمة الابتدائية منعقدة
بهئية استئنافية ان يقدم تقريراً عن الدعوى
فى مرحلة الاستئناف يشرح فيه كل واحد
منهما وقائعها ،واوجه النزاع فيها ، قبل ان
يسمح للخصوم بالمرافعة ،وكان قضاء هذه
المحكمة قد استقر على ان اعداد تقرير
التلخيص ،وتلاوته يعتبران من الاجراءات
الجوهرية التى يترتب على اغفالهما بطلان
الحكم ،فانه يتعين الاخذ باحكام قانون
المرافعات المدنية والتجارية القاضية
بضرورة اعداد تقرير التلخيص وتلاوته فى
مسائل الاحوال الشخصية واحكام الوقف
والعدول عن المبدأ الذى قرر خلاف ذلك .

بعد الاطلاع على الأوراق ، وتلاوة تقرير التلخيص ، وسماع
رأى نيابة النقص ، وبعد المداولة .

الوقائع

تجمل الوقائع - كما حصلها الحكم المطعون فيه ، وما يستفاد
من أوراق الطعن - فى أن الطاعنين أقاموا الدعوى رقم 31 لسنة

2003م ، أمام محكمة العجيلات الجزئية على المطعون ضدهم قالوا شرحاً لها : إنَّ جدَّهم لأبيهم المدعو (...) كان قد أنزلهم منزلة أبيهم المتوفى قبله ليرثوا فيه مع أعمامهم ، وعماتهم كما لو كان والدهم حياً ... وانتهوا إلى طلب الحكم لهم بثبوت هذا التنزيل ، وصحته ، وبثبوت وفاة جدَّهم لأبيهم سالف الذكر ، وحصر ورثته فيمن وردت أسماؤهم بصحيفة الدَّعوى ، وفي الطاعنين باعتبارهم منزلين منزلة أبيهم المتوفى قبل جدَّهم المذكور .

والمحكمة قضت برفض الدَّعوى ، فاستأنف الطاعنون هذا الحكم بالاستئناف رقم 24 لسنة 2004م ، أمام محكمة العجيلات الابتدائية التي قضت فيه بهيئة استئنافية بقبول الاستئناف شكلاً ، ورفضه موضوعاً .

صدر هذا الحكم بتاريخ 2006.04.29م ، ولا يوجد بالأوراق ما يفيد إعلانه .

وبتاريخ 2006.06.28م ، قرَّر محامي الطاعنين الطعن عليه بالنقض بتقرير لدى قلم كتاب المحكمة العليا مسدداً الرسم ، ومودعاً الكفالة والوكالة ، وصورة من الحكم المطعون فيه ، وأخرى من حكم محكمة أول درجة ، كما أودع مذكرة بأسباب الطعن جاء فيها أنه من بين ما ينغى به الطاعنون على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون ذلك أنه خلا ممَّا يفيد أنَّ الهيئة الاستئنافية بالمحكمة التي أصدرته قد أعدت تقرير التلخيص في الدَّعوى بالرغم من أنه إجراء جوهرى يترتب على إغفاله بطلان الحكم .

وأودعت نيابة النقض مذكرة برأيها انتهت فيها إلى قبول الطعن شكلاً ، ورفضه موضوعاً .

حددت دائرة الأحوال الشخصية بالمحكمة العليا جلسة 2007.02.22م ، لنظر الطعن الذي قيد تحت رقم 53/34 ق ، وفيها

تمسكت نيابة النقص برأيها ، وتم حجز الطعن للحكم بجلسة 2007.03.22م .

وحيث إن الدائرة المختصة وهي بصدد مناقشة سبب الطعن المذكور سلفاً تبين لها أن دائرة الأحوال الشخصية بهذه المحكمة قررت في أحكام سابقة عدم لزوم إعداد تقرير التلخيص ، وتلاوته في قضايا الأحوال الشخصية تأسيساً على أن قانون الإجراءات الشرعية لا يوجد فيه نص يوجب ذلك في حين أنها أصدرت أحكاماً أخرى في عدة طعون قررت فيها أنه إذا خلا قانون الإجراءات الشرعية من النص على الحكم الذي ينطبق على المسألة وجب الرجوع إلى أحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية باعتباره القانون العام الواجب التطبيق عند عدم وجود النص في القانون الخاص مما حدا بدائرة الأحوال الشخصية إلى أن تطلب عرض الأمر على المحكمة العليا بدوائرها المجتمعة للنظر في مدى العدول عن المبدأ الذي يقرر عدم لزوم إعداد تقرير التلخيص وتلاوته في قضايا الأحوال الشخصية ، وإقرار مبدأ جديد يوجب ذلك .

وقدّمت نيابة النقص مذكرة انتهت فيها إلى الرأي بإقرار مبدأ يوجب إعداد تقرير التلخيص في هذه القضايا .

وبجلسة 2008.06.19م ، المحددة لنظر الطلب تلاً المستشار المقرر تقرير التلخيص ، وتمسكت نيابة النقص برأيها ، وقررت المحكمة حجز القضية للحكم بجلسة 2008.11.12م .

الأسباب

حيث إنه وفق نص المادة التاسعة من القانون رقم 87 لسنة 1973م ، بتوحيد القضاء فإن القانون الواجب التطبيق في دعاوى الأحوال الشخصية فيما يتعلق برفعها ، والسير فيها هو قانون الإجراءات الشرعية ، وإن هذا القانون خلا من أي نص يوجب إعداد

تقرير التلخيص في قضايا الأحوال الشخصية ، وتأسيساً على ذلك أصدرت دائرة الأحوال الشخصية بهذه المحكمة أحكاماً في عدة طعون قرّرت فيها مبدأ قانونياً يقضى بعدم لزوم إعداد تقرير التلخيص في هذه القضايا .

وكان من المقرر أنه إذا خلا القانون الخاص من أي إجراء نصّ عليه قانون المرافعات المدنية والتجارية تعيّن الأخذ بقانون المرافعات الذي نص في المادة 325 منه على أنه يجب على المستشار المحقق ، وقاضي المحكمة الابتدائية أن يقدّم تقريراً عن الدّعى في مرحلة الاستئناف يشرحان فيه وقائعها ، وأوجه النزاع قبل أن يُسمَح للخصوم بالمرافعة ، وذلك بغية الاستيثاق من وقوف المحكمة بكامل هيئتها على فحوى الخصومة باعتبار أن هذا القانون هو الأصل والشرعية العامة لجميع القوانين الإجرائية ، وكان قضاء هذه المحكمة قد استقرّ على أن إعداد تقرير التلخيص وتلاوته إجراء جوهري يترتب على إغفاله بطلان الحكم ، ومن ثم يتعيّن الأخذ بأحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية ، والعدول عن المبدأ الذي قرّرتّه دائرة الأحوال الشخصية بالمحكمة العليا في أحكامها السابقة بعدم لزوم إعداد تقرير التلخيص في قضايا الأحوال الشخصية ، وإقرار مبدأ جديد يوجب ذلك .

فلهذه الأسباب

قرّرت المحكمة بدوائرها مجتمعة العدول عن المبدأ الذي لا يوجب إعداد تقرير التلخيص ، وتلاوته في قضايا الأحوال الشخصية ، وإقرار مبدأ جديد يوجب ذلك .

قضاء دوائر المحكمة مجتمعة بالعدول عن مبادئ سابقة

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأربعاء 24 من ذي القعدة 1377هـ.
الموافق 2009.11.11 مسيحي ، بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .
برئاسة المستشار الدكتور:- عبد الرحمن محمد أبوتوتة رئيس المحكمة
وعضوية المستشارين الأساتذة :-

يوسف مولود الحنيش- د. خليفة سعيد القاضي-
محمد إبراهيم الورقلى - فرج يوسف الصلابي -
المقطوف بلعيد اشكال - عزام على الديب - جمعة صالح الفيتورى -
د.صالح مصطفى البرغثى - الطاهر خليفة الواعر -
صالح عبد القادر أبو زيد - الهاشمى على الطربان -
د. جمعة محمود الزريقى- رجب أبو راوى عقيل -
المبروك عبد الله الفاخرى- د. سعد سالم العسبلى-
د. حميد محمد القماطى .

وبحضور المحامي العام
بنيابة النقض الأستاذ :- محمد القمودى الحافى .
ومدير إدارة التسجيل الأخ:- ونيس أحمد الجدي .

أصدرت القرار الآتي

في الطاب المحال من الدائرة المدنية الأولى المتعلق بقضية
الطعن المدني رقم 52/250 ق بخصوص العدول عن المبادئ التى
تقرر اختصاص القضاء العادي بالتعويض عن الضرر الناشئ عن
القرارات الإدارية المعيبة دون أن تشترط إلغاء تلك القرارات من

الدائرة الإدارية المختصة والالتزام بالمبادئ التي تقرر عدم اختصاص الدوائر المدنية بذلك .

اختصاص - ان الاستفادة من نص المادتين الثانية والثالثة من القانون رقم 1971/88 مسيحي بشأن القضاء الادارى ، ان الاختصاص بنظر دعاوى التعويض عن الأضرار الناشئة عن القرارات الادارية - يختص به القضاء الادارى ، والمحاكم المدنية كل ما هناك ان رفع دعوى التعويض امام احدى جهتي القضاء يجعل من غير الجائز رفعها امام الجهة الاخرى .

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

الوقائع

أقام المطعون ضدهم الدعوى رقم 52/694 ق أمام محكمة جنوب طرابلس الابتدائية على الطاعنين بصفاتهم قالوا شرحا لها :-
ان منسق القيادات الشعبية بمنطقة الخمس قرر بتاريخ 1424/03/06 ميلادية، تأسيس المعهد العالي للتنمية والتطوير الإداري فالتحقوا به ونجحوا في دراستهم ولم يعد بينهم وبين التخرج سوى فصل دراسي واحد حيث قرر أمين اللجنة الشعبية العامة للتكوين والتدريب بتاريخ 2000/04/10 مسيحي، قفل المعهد بحجة أنه غير

معتمد وإلحاق طلابه بالمركز العالي للمهن الشاملة الذي واجهتهم فيه
لوائح جديدة وصعوبات مما ألحق بهم أضراراً مادية ومعنوية .
وانتهوا إلى الحكم بإلزام المدعى عليهم بصفاتهم متضامنين
بأن يدفعوا لكل واحد منهم مبلغ سبعين ألف دينار عن الضرر المادي
وخمسين ألف دينار تعويضاً عن الضرر الأدبي للذين لحقوا بهم .
والمحكمة قضت بعدم اختصاصها ولائياً بنظر الدعوى .
استأنف المطعون ضدهم هذا الحكم أمام محكمة استئناف
طرابلس التي قضت بإلغاء الحكم المستأنف وباختصاص محكمة أول
درجة بنظر الدعوى وإعادتها إليها للفصل فيها .
والمحكمة قضت بتاريخ 2003/02/11 مسيحي، برفض
الدعوى ، فاستأنف المطعون ضدهم هذا الحكم بالاستئناف رقم
50/537 ق أمام محكمة استئناف طرابلس التي قضت بقبول الاستئناف
شكلاً وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف وإلزام المستأنف عليهم
متضامنين بأن يدفعوا لكل واحد من المستأنفين مبلغ خمسة عشر ألف
دينار تعويضاً شاملاً .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر هذا الحكم بتاريخ 2004/12/30 مسيحي ، وأعلن
للطاعنين في 2005/02/14 مسيحي ، وبتاريخ 2005/03/15 مسيحي ،
قرر أحد أعضاء إدارة القضايا الطعن فيه بطريق النقض بتقرير لدى
قلم كتاب المحكمة العليا نيابة عن الطاعنين بصفاتهم ، وأودع مذكرة
بأسباب الطعن وأخرى شارحة وصورة رسمية من الحكم المطعون
فيه وأخرى من الحكم الابتدائي .

وبتاريخ 2005/03/24 مسيحي ، أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى المطعون ضدهم بتاريخ 2005/03/20 مسيحي ..
وبتاريخ 2005/04/09 مسيحي ، أودع محامي المطعون ضدهم سندات إنابته ومذكرة بدفاعهم .

وأودعت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها الرأي بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والحكم بعدم اختصاص القضاء المدني ولائياً بنظر الدعوى .

حددت الدائرة المدنية الأولى جلسة 2007/5/7 مسيحي، لنظر الطعن وفيها تمسكت نيابة النقض برأيها ، وتم حجز القضية للحكم بجلاسة 2007/5/21 مسيحي ، ومد أجل النطق بالحكم بجلاسة 2007/6/4 مسيحي .

وحيث إنه بصدد الرد على دفع نيابة النقض بعدم اختصاص القضاء المدني ولائياً بنظر الدعوى تبين للدائرة أن دوائر المحكمة لم تلتزم نهجاً واحداً في هذا الشأن إذ قضى بعضها :- [بأن المحاكم العادية لا ينعقد لها الاختصاص بالفصل في طلبات التعويض عن القرارات الإدارية إلا إذا رفعت إليها بصفة أصلية وكانت دعوى إلغاء القرار المطالب بالتعويض عن الضرر الناشئ عنه قد فصل فيها من الدائرة الإدارية المختصة وهو ما ترى معه الدائرة المنظور أمامها الطعن الأخذ به وقد أقرته الأحكام في الطعون أرقام :-

جلسة 1991/11/18 مسيحي 39/61 ق

جلسة 1993/11/29 مسيحي 38/179 ق

جلسة 2005/07/13 مسيحي 49/553 ق

وقضت بعض الدوائر الأخرى باختصاص القضاء العادي بالتعويض عن الضرر الناشئ عن القرارات الإدارية المعيبة دون أن يشترط إلغاء تلك القرارات الإدارية من الدائرة الإدارية المختصة

الطعن رقم 45/284 ق جلسة 1999/05/29 مسيحي

الطعن رقم 50/093 ق جلسة 2006/02/15 مسيحي

لذلك قررت الدائرة إحالة الأمر إلى الدوائر المجتمعة لحسم

هذا الخلاف .

وأودعت نيابة النقض مذكرة بالرأي انتهت فيها إلى الأخذ بالمبدأ الذي يقرر أن المحاكم العادية لا ينعقد لها الاختصاص بالفصل في طلبات التعويض عن القرارات الإدارية إلا إذا رفعت إليها بصفة أصلية وكانت دعوى إلغاء القرار المطالب بالتعويض عن الضرر الناشئ عنه قد فصل فيها من الدائرة الإدارية المختصة والعدول عما سواه وبالجلسة المحددة لنظر الطلب أصرت على رأيها .

حيث إن المادة الثانية من القانون رقم 88 لسنة 1971 مسيحي، بشأن القضاء الإداري تنص على أن :-

[تختص دائرة القضاء الإداري دون غيرها بالفصل في المسائل الآتية :- الطلبات التي يقدمها الأفراد أو الهيئات بإلغاء القرارات الإدارية النهائية] ، وتنص المادة الثالثة من ذات القانون على أن تفصل دائرة القضاء الإداري في طلبات التعويض عن القرارات المنصوص عليها في المادة السابقة إذا رفعت إليها بصفة أصلية أو تبعية ويترتب على رفع دعوى التعويض إلى دائرة القضاء الإداري عدم جواز رفعها أمام المحاكم العادية كما يترتب على رفع دعوى التعويض أمام المحاكم العادية عدم جواز رفعها إلى دائرة القضاء الإداري] .

ويستفاد من نص المادتين المذكورتين أن الاختصاص بنظر دعاوى التعويض عن الأضرار الناشئة عن القرارات الإدارية مشترك بين دوائر القضاء الإداري والمحاكم المدنية كل ما هنالك أن رفع دعوى التعويض أمام إحدى جهتي القضاء يجعل من غير الجائز رفعها أمام الجهة الأخرى .

وحيث إنه لا يتسنى الفصل في دعوى التعويض أمام القضاء المدني عن القرار الإداري المعيب إلا بفحصه في ضوء المقتضيات القانونية التي تجيز إصداره للنظر في مدى مطابقته لتلك المقتضيات من عدمها فإنه لا مجال لإنكار اختصاص المحاكم المدنية بنظر دعوى التعويض عن القرار الإداري إذا تبين لها وجه مخالفة القرار الإداري للقانون ما دامت لم تخرج في ممارستها لاختصاصها بنظر دعوى التعويض عن الحدود المرسومة لها قانوناً ولم تتعدها إلى تفسير القرار الإداري المطالب بالتعويض عنه أو للأمر بوقف تنفيذه أو إلغائه.

لما كان ذلك ، وكان الواقع في الدعوى أنها رفعت بطلب تعويض المطعون ضدهم عن الأضرار التي لحقت بهم جراء قفل المعهد الذي يدرسون به لعدم اعتماده - أي أن أساس الدعوى هو مسؤولية جهة الإدارة التقصيرية - ولم يطالبوا بإلغاء القرار الإداري فإن الاختصاص بنظر الدعوى ينعقد للمحاكم المدنية باعتبارها صاحبة الولاية العامة في الفصل في كافة المنازعات إلا ما استثني منها بنص خاص والاستثناء إن وجد يجب أن يقدر بقدره فلا يتوسع في تطبيقه ولا يقاس على ما ورد به مما يتعين معه إقرار المبادئ التي تعتمد هذا الرأي والعدول عما سواها .

فلهذه الأسباب

قررت المحكمة بدوائرها مجتمعة العدول عن المبادئ التي قررت أن المحاكم المدنية لا ينبغي لها الاختصاص بالفصل في طلبات التعويض عن الأضرار الناشئة عن القرارات الإدارية إلا إذا رفعت إليها بصفة أصلية وكانت دعوى إلغاء القرار المطالب بالتعويض عن الضرر الناشئ عنه قد فصل فيها من الدائرة الإدارية المختصة والأخذ بالمبادئ التي قررت اختصاص القضاء المدني بالتعويض عن الضرر الناشئ عن القرارات الإدارية المعيبة دون أن تشترط إلغاء تلك القرارات من الدائرة المختصة ، كما جاء في الطعنيين :-

45/284 ق جلسة 1999/05/29 مسيحي

50/ 93 ق جلسة 2006/02/15 مسيحي

قضاء دوائر المحكمة مجتمعة بالعدول عن مبادئ سابقة

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الأربعاء 24 من ذي القعدة الموافق 1377.11.11 و.ر- 2009 مسيحي بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الدكتور:- عبد الرحمن محمد أبو توتة. رئيس المحكمة
وعضوية المستشارين الأساتذة :- يوسف مولود الحنيش -
د. خليفة سعيد القاضي- محمد إبراهيم الورفلي- فرج يوسف الصلابي-
المقطوف بلعيد إشكال- عزام علي الديب-
جمعة صالح الفيتوري - د. صالح مصطفى البرغثي-
الطاهر خليفة الواعر - صالح عبد القادر أبوزيد-
الهاشمي علي الطربان - د. جمعة محمود الزريقي-
رجب أبوراوي عقيل - المبروك عبد الله الفاخري-
د. سعد سالم العسبلي - د. حميد محمد القماطي.

وبحضور المحامي العام
بنيابة النقض الأستاذ :- محمد القمودي الحافي.
ومدير إدارة التسجيل الأخ :- ونيس أحمد الجدي.

أصدرت القرار الآتي

في قضية الطعن الجنائي رقم 55/320 ق

المحال من الدائرة الجنائية الثانية لإرساء مبدأ جديد مفاده أن
ما نصت عليه المادة 15 من القانون رقم 13 لسنة 1425 في شأن
إقامة حدي السرقة والحراية وتعديلاته لا يعد قيداً على قاعدة

ألا يضار طاعن بطعنه المنصوص عليها في المادة 397 من قانون الإجراءات الجنائية .

حدود- قاعدة
(الا يضار الطاعن
بطعنه) قاعدة
اجرائية وليست
موضوعية - اثر
ذلك .

ان مقتضى نص المادة 15 من القانون رقم
13 لسنة 1425 م والتي جاءت تحت عنوان
اثبات وحتمية عقوبات الحدود ، انه اذا
ما انتهت محكمة الموضوع على توافر
شروط تطبيق العقوبة الحدية فانه لا يجوز
استبدال غيرها بها ، او تخفيضها ، او وقف
تنفيذها ، وان هي فعلت فانها تكون قد
اخطأت في تطبيق القانون ، والسبيل الذى
رسمه القانون لتصحيح هذا الخطا هو ان
تطعن عليه النيابة العامة لدى المحكمة
الاعلى وفق منظومة الطعن فى الاحكام
المقررة فى قانون الاجراءات الجنائية ،
ومن اهم ضمانات هذه المنظومة هى قاعدة
((الا يضار الطاعن بطعنه)) فاذا ما طعن
عليه المحكوم عليه وحده فانه يجب ان
يستفيد من هذه الضمانة ، والتي تعد قاعدة
اجرائية اصولية تتعلق بالنظام العام ،
وتسرى على جميع الطعون فى الاحكام
الصادرة بعقوبات حدية او تقديرية خاصة
وان القانون رقم 13 لسنة 1425 م المذكور
لم ينظم طرق الطعن فى الاحكام ، لذلك فان
العمل بهذه الضمانة فى قضايا الحدود يعد

واجبا قانونيا ، ولا يجوز للمحكمة التى
تنظر الطعن ان تمتنع عن تطبيقها بحجة ان
المادة 15 المذكور تمنع استبدال غيرها بها،
او تخفيضها ، او وقف تنفيذها ، او العفو
عنها لان تلك الاحكام التى وردت فى المادة
المشار اليها هى احكام موضوعية محلها
محكمة الموضوع وليست احكاما اجرائية
يترتب عليها تطبيق تلك الضمانة .

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

الوقائع

اتهمت النيابة العامة الطاعن (...) ، لأنه بتاريخ 2004.8.17،
بدائرة مركز شرطة تاجوراء :

استولى مغالبة ، وعلنا ، على المركبة الآلية المبينة بالمحضر ،
من مالكةا (...) ، بأداة صالحة للإكراه البدني والنفسي ، بأن أشهر
عليه سكيناً ، وانتزع منه مبلغ عشرين ديناراً ، والمركبة الآلية
المشار إليها آنفاً ، حالة كونه عاقلاً ، أتم الثماني عشرة سنة ميلادية ،
مختاراً غير مضطر ، وعلى النحو المبين بالأوراق .

وقدمته إلى غرفة الاتهام طالبة إحالته إلى محكمة الجنايات
المختصة ، لمحاكمته عما أسند إليه بالمواد 4 ، 5/ب ، 8 ، 9 من
القانون رقم 13 لسنة 1425م ، (1996) بشأن إقامة حدي السرقة
والحرابة وتعديلاته ، والغرفة قررت ذلك . ومحكمة استئناف
طرابلس - دائرة الجنايات - نظرت الدعوى وقضت فيها بتاريخ
2006.01.23 بمعاقبة المتهم بالسجن لمدة أربع سنوات وبلا مصاريف

جنائية ، بعد أن استبعدت قيام جريمة السرقة الحدية في حقه لتخلف أحد شروطها، وإدانته بموجب المادة 1/450، 4 من قانون العقوبات.

لم يرض المحكوم عليه بهذا الحكم فطعن عليه بالنقض ، وسجل طعنه تحت رقم 53/613 ق ، ونظرته هذه المحكمة في جلستها المنعقدة بتاريخ 2007.3.20 وقضت فيه بقبول الطعن شكلاً ، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإعادة الدعوى إلى المحكمة التي أصدرته لنظرها مجدداً من هيئة أخرى .

وقد نظرت تلك المحكمة الدعوى بهيئة جديدة ، وقضت فيها بتاريخ 2007.9.27 حضورياً بمعاقبة المتهم حداً بقطع اليد اليمنى والرجل اليسرى ، بلا مصاريف جنائية .

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2007.9.27 ، وبتاريخ 2007.10.20 قرر المحكوم عليه الطعن فيه بالنقض لدى ضابط السجن ، وبتاريخ 2007.11.22 أودع محاميه مذكرة بأسباب الطعن موقعة منه لدى قلم كتاب المحكمة التي أصدرته .

وقدمت نيابة النقض مذكرة برأيها القانوني في الطعن ، رأت فيه قبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه ، وتحديد جلسة لنظر الطعن موضوعاً ، وإعمال صحيح القانون على الواقعة .

حددت جلسة 2008.3.24م ، لنظر الطعن ، وفيها تلا المستشار المقرر تقرير التلخيص ، وتمسكت نيابة النقض برأيها السابق ، ونظرت الدعوى على النحو المبين بمحضرها ، وحجزت للحكم بجلسة 2008.4.28 ، ثم قررت المحكمة إعادتها للمرافعة وإحالتها إلى الدوائر مجتمعة لتقرر ما تراه بشأن العدول عن المبدأ الذي أرسته الدائرة الجنائية بهذه المحكمة في الطعن الجنائي رقم 44/396 ق .

وما يمثله ، والذي يقضى بأن قاعدة عدم إضرار الطاعن بطعنه يتمتع تطبيقها بالنسبة لجرائم الحدود ، حالة توافر الشروط اللازمة لإقامة الحد ، وإرساء مبدأ جديد مفاده أن ما نصت عليه المادة 15 من قانون السرقة والحراية رقم 13 لسنة 1425م ، لا يعد قيداً على قاعدة عدم مضاررة الطاعن بطعنه المنصوص عليها في المادة 397 من قانون الإجراءات الجنائية ، وأسست المحكمة رأيها على أن ما نصت عليه المادة 15 المذكورة لا يزيد عن كونه قيداً على محكمة الموضوع مقتضاه أنه متى انتهت إلى توافر الدليل اللازم لإقامة الحد وشروطه الأخرى ، فإنه لا يحق لها وقف تنفيذ هذه العقوبة الحدية ، أو استبدال غيرها بها ، أو تخفيضها أو العفو عنها ، ولا تقيد العمل بقاعدة عدم مضاررة الطاعن بطعنه . كما أنه من شأن الامتناع عن تطبيق هذه القاعدة على قضايا الحدود أن يؤدي إلى نتائج تأباه العدالة وتتضارب مع القواعد العامة في القانون ، فضلاً عن أن المشرع لو كان قصده من إيراد المادة 15 المذكورة ألا يفلت أي مرتكب لجريمة السرقة والحراية حال ثبوتها من توقيع عقوبة الحد ، لما كان قد قصر العرض على القضايا المحكوم فيها بعقوبة الحد وفقاً للمادة 17 من القانون ذاته ، بل كان قد أوجب عرض كل القضايا التي تتضمن الاتهام بجريمة حدية ولو كان الحكم صادراً بالبراءة .

وقد تمت نيابة النقض مذكرة برأيها القانوني في هذا الطلب ، خلصت فيه إلى الرأي بالعدول عن المبدأ الذي أرسته الدائرة الجنائية بهذه المحكمة في الطعن الجنائي رقم 44/396 ق ، وما يمثله والذي يقضى بأن قاعدة عدم مضاررة الطاعن بطعنه يتمتع تطبيقها بالنسبة لجرائم الحدود ، وإرساء مبدأ جديد .

نظرت المحكمة منعقدة بدوائرها مجتمعة الطلب المعروض عليها ، على النحو المبين بمحضر الجلسة ، وتلا المستشار المقرر

تقرير التلخيص ، وتمسكت نيابة النقض برأيها السابق ، ثم قررت المحكمة حجز الطالب للحكم فيه بجلسة اليوم 2009.10.29 ، ونظراً لتغير هيئة المحكمة ، تقرر إعادة الدعوى للمرافعة بجلسة 2009.11.11 ، وحجزتها للحكم بجلسة اليوم .

الأسباب

حرص المشرع علي أن تصدر أحكام القضاء صحيحة بدون اخطاء ، ووضع لها نظاماً إجرائياً يأخذ بتعدد درجات التقاضي ، ورخص للخصوم الطعن فيها وفق ضوابط وشروط محددة ، فإذا اعتبر الحكم خطأ ، فالطعن يكفل عرضه على القضاء من جديد ، ليتدارك الخطأ قبل أن يصبح الحكم باتاً وحجة بما ورد فيه ، وعنواناً عند الكافة على الحقيقة . وأحاط نظام الطعون بضمانات عديدة ، من بينها قاعدة عدم جواز إضرار الطاعن بطعنه ، وتعد هذه القاعدة من الضمانات التي تسري على جميع طرق الطعن العادية، وغير العادية، كما أنها عامة على الخصوم جميعاً ، عدا النيابة العامة - لأنها تمثل المجتمع ، ومن مصلحة المجتمع أن توضع الأمور في نصابها ، ولو كانت هي الطاعنة - والحكمة من هذه القاعدة هي ألا ينقلب تظلم الإنسان وبالأعلى عليه ، وألا يعاقب المرء على تظلمه ، لأن الطاعن كان في إمكانه أن يقبل بالحكم ولا يطعن فيه ، فإذا كان قد أمل خيراً في القضاء وتظلم إليه طمعاً في تحقيق منفعة ، فالواجب يقتضي اما أن يقبل طعنه ، ويلغى كل أو بعض ما حكم عليه به ، أو يرفض طعنه ، وأنه ليس من العدالة أن يقضي عليه بأكثر مما قضى به الحكم المطعون فيه .

ولقد أورد المشرع هذه القاعدة في قانون الإجراءات الجنائية بمناسبة جميع أنواع الطعون ، معارضة واستئنافاً ونقضاً ، في المواد 1/364 ، 379 ، 397 إجراءات جنائية . وجرت أحكام هذه المحكمة -

في غير جرائم الحدود - على العمل بقاعدة عدم جواز إضرار الطاعن بطعنه ، باعتبارها قاعدة عامة تسري على جميع طرق الطعن ، فإذا عارض أو استأنف المحكوم عليه فلا يجوز للمحكمة التي تنظر المعارضة أو الاستئناف أن تشدد العقوبة أو تزيد مبلغ التعويض المحكوم به، وإذا طعن بالنقض ، ونقض الحكم مع الإعادة ، فلا يجوز للمحكمة المحال إليها الدعوى الحكم على المتهم بعقوبة أشد مما قضى به الحكم المنقوض، ويتحقق ذلك بزيادة مقدارها، أو باستبدال النوع الأشد بالأخف ، أو بإلغاء وقف تنفيذها ، إذا كان نقض الحكم حاصلًا بناء على طعن المحكوم عليه وحده .

أما في جرائم الحدود فقد رأت الدوائر الجنائية في هذه المحكمة أنه يمتنع تطبيق قاعدة عدم إضرار الطاعن بطعنه تأسيسًا على أن عقوبات الحدود - عملاً بالمادة 15 من قانون إقامة حدي السرقة والحراية المذكور - هي من الثبات والحتمية بحيث لا يجوز استبدال غيرها بها ، ولا العفو عنها، ما دامت مستوفية لشروط تطبيقها .

وحيث إن المادة 15 من القانون رقم 13 لسنة 1425 المشار إليها جاءت تحت عنوان ثبات وحتمية عقوبات الحدود ونصت على أنه : " فإنه لا يجوز الأمر بوقف تنفيذ عقوبات الحدود المنصوص عليها في هذا القانون ، ولا استبدال غيرها بها ، ولا تخفيفها ولا العفو عنها " .

ومقتضى هذا النص أنه إذا ما انتهت محكمة الموضوع إلى توافر شروط تطبيق العقوبة الحدية فإنه لا يجوز لها استبدال غيرها بها ، أو تخفيفها أو وقف تنفيذها ، وإن هي فعلت فإنها تكون قد أخطأت في تطبيق القانون ، والسبيل الذي رسمه القانون لتصحيح هذا الخطأ هو أن تطعن عليه النيابة العامة لدى المحكمة الأعلى وافر

منظومة الطعن في الأحكام المقررة في قانون الإجراءات الجنائية .
ومن أهم ضمانات هذه المنظومة هي قاعدة (لا يضر الطاعن بطعنه)، فإذا ما طعن المحكوم عليه وحده ، فإنه يجب أن يستفيد من هذه الضمانة والتي تعد قاعدة إجرائية أصولية تتعلق بالنظام العام ، وتسري على جميع الطعون في الأحكام الصادرة بعقوبات حدية أو تعزيرية ، خاصة وأن القانون رقم 13 لسنة 1425م ، المذكور لم ينظم طرق الطعن في الأحكام لذلك فإن العمل بهذه الضمانة في قضايا الحدود يعد واجبا قانونياً ، ولا يجوز للمحكمة التي تنتظر الطعن أن تمتنع عن تطبيقها بحجة أن المادة 15 المذكورة تمنع استبدال غيرها بها ، أو تخفيضها ، أو وقف تنفيذها ، أو العفو عنها لأن تلك الأحكام التي وردت في المادة المشار إليها ، هي أحكام موضوعية ، محلها محكمة الموضوع ، وليست أحكاماً إجرائية يترتب عليها امتناع تطبيق تلك الضمانة .

لذلك

قررت المحكمة بدوائرها مجتمعة العدول عن المبادئ التي تقرر امتناع تطبيق قاعدة عدم إضرار الطاعن بطعنه في قضايا الحدود ، وإقرار مبدأ جديد مقتضاه أن قاعدة (لا يضر الطاعن بطعنه) هي قاعدة إجرائية أصولية عامة تسري على جميع الطعون ، وواجبة التطبيق في جميع القضايا سواء أكانت تتعلق بجرائم الحدود أو غيرها .

طلب تعيين المحكمة المختصة

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأربعاء 24 من ذي القعدة 1377 و.ر.
الموافق 2009.11.11 مسيحي ، بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .
برئاسة المستشار الدكتور :- عبد الرحمن محمد أبو توتة . رئيس المحكمة -
وعضوية المستشارين الأساتذة :- يوسف مولود الحنيش -
د. خليفة سعيد القاضي - محمد إبراهيم الورفلي -
فرج يوسف الصلابي - المقطوف بلعيد اشكال - عزام علي الديب -
جمعة صالح الفيتوري - د. صالح مصطفى البرغثي -
الطاهر خليفة الواعر - صالح عبد القادر أبو زيد -
الهاشمي علي الطربان - د. جمعة محمود الزريقي -
رجب أبو راوي عقيل - المبروك عبد الله الفاخري -
د. سعد سالم العسبلي - د. حميد محمد القماطي .

وبحضور المحامي العام
بنيابة النقض الأستاذ :- محمد القمودي الحافي .
ومدير إدارة التسجيل الأخ :- ونيس أحمد الجدي .

أصدرت الحكم الآتي
في الطلب رقم 54/1 ق بتعيين المحكمة المختصة
بنظر النزاع حول تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين

حكما	نهائيان	ان المستفاد من نص المادة 2/23 من قانون
متناقضان - قبول		نظام القضاء رقم 6 لسنة 2006 انه يشترط
المحكمة العليا		لقبول طلب الفصل في النزاع الذي يثور

بدواثرها مجتمعة
 الفصل فى النزاع
 المتعلق بتنفيذ اى
 منهما - شرطه-
 تخلفه - اثره.

بشان تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين ان
 يكون النزاع منصبا على محل واحد وبين
 ذات الخصوم والا كان الطلب غير مقبول .
 ولما كان يتضح من مدونات احد الحكمين
 المتناقضين وهو الحكم الصادر فى الدعوى
 رقم 26 لسنة 2005 سلطنة الجزئية والمؤيد
 استئنافا ان الحكمين المدعى بتعارضهما
 لم يكونا صادرين بين نفس الخصوم ولا فى
 نزاع يتعلق بذات العقار فان شرط قبول
 الفصل فى الطلب يكون قد تخلف مما يتعين
 معه عدم قبول الطلب.

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

تتحصل الوقائع حسبما يبين من الطلب أنه قد صدر لصالح
 الطالب الحكم النهائي رقم 39 لسنة 2004 مسيحي ، عن محكمة
 البيضاء الابتدائية الذى يقضى بالزام المعارض ضدهم بعدم التعرض
 للطالب فى حيازته الأرض الزراعية الكائنة بالجبل الأخضر وحدودها
 شمالاً ورثة (...) وجنوباً ورثة (...) وشرقاً ورثة (...) وغرباً
 طريق ترابي وأن المعارض ضدهم بدورهم قاموا برفع دعاوى ضد
 الطالب لم يذكروا فيها بعض الخصوم وغيروا الحد الشرقي للأرض
 فصدر لصالحهم الحكم رقم 26 لسنة 2005 مسيحي، من محكمة
 سلطنة الجزئية والذي تأييد بالحكم رقم 57 لسنة 2006 مسيحي،
 الصادر عن الهيئة الاستئنافية بمحكمة البيضاء الابتدائية ويضيف

الطالب في طلبه أنه باشر تنفيذ الحكم الصادر لصالحه وبدأ استغلال أرضه والاستفادة منها إلا أنه فوجئ بمحضر التنفيذ يقوم بالتنفيذ عليه لصالح المعارض ضدهم ، وسلمهم الأرض محل النزاع ، مع التنويه بأنه - أي الطالب - قد قرر بالطعن بالنقض في الحكم رقم 57 لسنة 2006 مسيحي ، البيضاء الصادر ضده بموجب الطعن المدني رقم 432 لسنة 54 ق ، كما قام المعارض ضدهم بدورهم بالطعن في الحكم النهائي الصادر ضدهم لصالح الطالب بموجب الطعن المدني رقم 52/360 ق وانتهى الطالب إلى طلب وقف تنفيذ الحكم الصادر ضده وتعيين المحكمة المختصة للفصل في النزاع الذي وقع بشأن تنفيذ الحكمين النهائيين المشار إليهما بنص المادتين 23 و 24 من القانون رقم 6 لسنة 2006 مسيحي بشأن نظام القضاء .

الإقرارات

صدر آخر حكم في النزاع بتاريخ 2006/03/22 مسيحي ، وبتاريخ 2007/7/03 مسيحي ، تقدم الطالب بطلبه المعارض إلى قلم كتاب المحكمة العليا ، وفي 2007/7/10 مسيحي ، أعلن الطلب للمعارض ضدهم الذين أودعوا بتاريخ 2007/7/15 مسيحي ، مذكرة رادة .

قدمت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها الرأي بعدم قبول الطلب ، حددت لنظر الطلب جلسة 2009/6/29 مسيحي ، وفيها تلا المستشار المقرر تقرير التلخيص ونظر الطلب على النحو الوارد بمحاضر الجلسة وحجز للحكم فيه بجلسة 2009/10/29 مسيحي ، ثم أعيد للمرافعة بجلسة 2009/11/11 مسيحي ، وحجز للحكم بجلسة اليوم .

الأسباب

حيث إن الطالب استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً

وحيث إن نص المادة 2/23 من القانون رقم 6 لسنة 2006 مسيحي، بشأن نظام القضاء يقضي بأن تختص المحكمة العليا بالفصل في النزاع الذي يقوم بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين ومفاد ذلك أنه يشترط لقبول الفصل في النزاع الذي يقوم بشأن تنفيذ أى من الحكمين أن يكون ذلك النزاع منصبا على محل واحد وبين ذات الخصوم .

لما كان ذلك ، وكان يبين من مدونات الحكم الصادر في الدعوى المدنية رقم 26 لسنة 2005 مسيحي، سلطنة الجزئية والمؤيد استئنافياً أنه اثبت أن الحكمين المدعى بتعارضهما لم يكونا صادرين بين ذات الخصوم ، وفي نزاع يتعلق بذات العقار وهو ما يستفاد مما أورده الطالب في طلبه في شأن تغيير المعروض ضدهم الخصوم في دعواهم وكذلك تغييرهم للحد الشرقي للأرض محل النزاع الأمر الذي لا يتحقق معه شرط قبول الطالب بما يتعين معه الحكم بعدم قبوله.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بدوائرها مجتمعة بعدم قبول الطلب .

قضاء الأحوال الشخصية

طعن رقم 27 لسنة 53 ق أحوال شخصية

باجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الخميس 13 محرم 1375 و.ر.
الموافق 2007.2.1 مسيحي - بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .
برئاسة المستشار الأستاذ :- الهاشمي على الطربان رئيس الدائرة
وعضوية المستشارين الأستاذين :- محمد عبدالسلام العيان .
:- الشريف على الازهرى .

وبحضور عضو نيابة

بنياية النقض الأستاذ :- بشير سعد الزياتي .

ان قضاء هذه المحكمة قد استقر على ان	حضانة - التنازل
الصلح الخالي من عيوب الارادة ينحسم به	عنها فى مقابل
النزاع حول المسألة التى تناولها ،ويمنع	الطلاق - جائز
على طرفيه العدول عنه او تعديله دون	قانونا - الاحتجاج
اتفاق ارادتهما على ذلك ،كما يمنع على	بأن قانون تعزيز
المحاكم ذلك .	الحرية لا يجيز
ولما كان الواقع فى الدعوى ان المطعون	ذلك - خطأ فى
ضدها اقامتها بطلب احقيتها فى حضانة	تطبيق القانون -
اولادها مؤسسة دعواها على انها كانت	أساسه.
زوجة للمدعى عليه وانجبت منه اربعة	
اولاد واتفقت معه على ان يطلقها مقابل	
تنازلها عن حضانتهم ،وقد تمسك الطاعن	
بهذا الصلح الذى اعتمدته المحكمة واعطته	
قوة السند الواجب النفاذ ، فان الحكم	
المطعون فيه وقد أيد حكم البداية الذى قضى	

بعدم الاعتداد بتنازل المطعون ضدها عن
حضانة أولادها استنادا الى احكام قانون
تعزيز الحرية ، الذي لا يجيز حرمان الام
من حضانة اطفالها ، ولا حرمان الاطفال
من امهم معتبرا ان القانون المذكور موجه
الى المحاكم ، وأنه مقدم على احكام قانون
الزواج والطلاق وآثارهما فانه يكون قد
خالف القانون.

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

الوقائع

أقامت المطعون ضدها الدعوى رقم 133 لسنة 2005 أمام
محكمة بنغازي الجزئية على الطاعن قائلة في بيانها : - إنها كانت
زوجة للمدعى عليه وأنجبت منه ثلاثة أبناء وبنات ، وقد اتفقت معه
على أن يطلقها مقابل تنازلها عن حضانة أولادها منه ، وقد تم ذلك
مستغلا طيبة قلبها وحال بينها وبين إبلاغ أهلها بهذا الاتفاق قبل
إبرامه كما أنه وعدا بتسجيل المنزل الذي هو فى طور الإنشاء
باسمها بعد التوقيع على محضر الاتفاق المذكور وانتهت الى طلب
الحكم بأحققتها فى حضانة أولادها المذكورين مع إلزامه بتوفير
منزل للحضانة ودفع أجرتها ونفقتهم ، فقضت المحكمة بأحقية
المدعية فى حضانة اولادها من المدعى عليه مع استمرارها حتى
تسقط بمسقط شرعي أو قانوني وأن يدفع لها نفقة المحضونين بواقع
مائة وعشرين دينارا شهريا وأربعين دينارا شهريا أجرة حضانة

فاستأنف الطاعن هذا الحكم أمام محكمة بنغازي الابتدائية كما استأنفته المطعون ضدها باستئناف مقابل أمام ذات المحكمة التي قضت بقبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع فيما يتعلق بالاستئناف الأصلي برفضه وفي الاستئناف المقابل بعدم قبول طلب المستأنف المتعلق بمسكن الحضانة لعدم عرض النزاع على المؤتمر الشعبي الأساسي المختص .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2006.3.21 ، ولا يوجد في الأوراق ما يفيد إعلانه ، وقرر محامي الطاعن الطعن فيه بطريق النقض لدى قلم كتاب المحكمة العليا في 2006.5.16 ، مسددا الرسم مودعا الكفالة والوكالة ومذكرة بأسباب الطعن ومذكرة شارحة وصورة من الحكم المطعون فيه ومن الحكم الابتدائي ، ثم أودع في 2006.5.20 ، أصل ورقة إعلان الطعن معلنة الى المطعون ضدها ومذكرة بدفاعها مشفوعة بسند وكالته ، وقدمت نيابة النقض مذكرة برأيها انتهت فيها الى قبول الطعن شكلا وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه مع التصدي بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى ، وبالجلسة المحددة لنظر الدعوى أصرت على رأيها .

الأسباب

حيث إن الطعن استوفي أوضاعه المقررة في القانون فإنه يكون مقبولا شكلا وحيث إن حاصل ما ينهه الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون بقضائه بتأييد الحكم الابتدائي القاضي للمطعون ضدها بحقها في حضانة أولادها بالمخالفة لمحضر الصلح المبرم بينها وبين الطاعن والذي بموجبه تنازلت طوعا عن حقها في الحضانة مقابل طلاقها .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أن قضاء هذه المحكمة قد استقر على أن الصلح الخالى من عيوب الإرادة ينحسم به النزاع حول المسألة التى تناولها ويمتنع على طرفيه النكول عنه أو تعديله دون اتفاق إرادتهما على ذلك ، كما يمتنع على المحاكم ذلك .

لما كان ذلك وكان يبين من الصورة الرسمية لمحاضر جلسات محكمة شمال بنغازي الابتدائية فى القضية رقم 421 لسنة 404 المرفوعة من الطاعن ضد المطعون ضدها المودعة ملف الطعن أنها تضمنت محضر صلح بينهما وجاء فى البند الخامس منها تتنازل الزوجة عن حضانة اولادها وهم (...) و (...) - (...) و (...) وتضمن البند السادس التزام الزوج بتمكين زوجته من زيارة اولادها كل يوم خميس وجمعة من كل أسبوع فى الأعياد والعطلات الرسمية ، وقررت المحكمة إثباته بمحضر الجلسة وإعطائه قوة السند الواجب النفاذ .

وإذ تمسك الطاعن بهذا الصلح أمام محكمة البداية إلا أنها استبعدته بحجة أن حق الحضانة لا تنزع من الأم لأنه حق للصغير وليس للأم حق التنازل عنه وقد أيدىها الحكم المطعون فيه وأضاف إليها أن الأم أقرب الى نفسية الطفل وأقدر على خدمته ولأن الأب ليس حاضناً بنفسه فى الحقيقة ، وأن أحكام قانون تعزيز الحرية قد نصت على أن الحضانة حق للأم وما دامت أهلاً لها ولايحوز حرمان الأم من أطفالها ولا حرمان الأطفال من أمهم ، وانتهى الى تأييد الحكم المستأنف فإنه يكون قد خالف القانون متعين النقض لأن أحكام قانون تعزيز الحرية مخاطب بها المشرع بغية تعديل جميع القوانين المخالفة له وليست المحاكم ، كما أن الفقرة ج من المادة 48 من قانون الزواج والطلاق وأثارهما رقم 1984/10 تقضى بجواز أن يكون العوض فى الطلاق حق الحضانة وغيرها ولم يتم تعديلها ،

وحيث إن مبنى النقض مخالفة القانون وكان الموضوع صالحا للنقض
فيه فإن المحكمة تقضي فيه عملا بالمادة 358 من قانون المرافعات .
لهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع بنقض
الحكم المطعون فيه وفي الاستئناف رقم 95 لسنة 2005 ف (شمال
بنغازي الابتدائية) بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى وإلزام
المطعون ضدها المصروفات .

طعن رقم 29 لسنة 53 ق أحوال شخصية

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الخميس 4 صفر 1375 و.ر.
الموافق 2007.2.22 مسيحي - بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .
برئاسة المستشار الأستاذ :- الهاشمي على الطربان .رئيس الدائرة
وعضوية المستشارين الأستاذين :- محمد عبدالسلام العيان .
:- الشريف على الازهرى .

وبحضور عضو النيابة
بنياية النقض الأستاذ :- بشير سعد الزيانى .

نفقة واجرة	ان الحكم المطعون فيه ،وقد قضى بالغاء
حضانة - معيار	الحكم المستأنف الذى قضى برفض
تقديرهما - عدم	الدعوى، وقضى للمطعون ضدها ،باحقيقتها
بحث الحكم	فى طلب زيادة نفقة ابن الطاعن منها ،
المطعون فيه حالة	واجرة حضانتها له دون ان يعرض الى
الطاعن من يسر	بحث حالة الطاعن من يسر وعسر وحالة
وعسر ،وغلاء	أسعار البلد من غلاء ورخص ،واكتفى
ورخص الاسعار،	بالقول (ان المحضون اصبح طالبا فى
قصور - اثره .	المرحلة الثانوية التى تتطلب مصروفات
	زائدة على ما يحتاجه المحضون من مأكـل
	وملبس وعلاج فانه يكون قاصر التسبب
	ويتعين نقضه .

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

الوقائع

أقامت المطعون ضدها الدعوى رقم 595 لسنة 2005 م أمام محكمة شمال بنغازي الجزئية مختصة الطاعن قائلة في بيانها :-
إنها حاضنة لولدها من الطاعن منذ طلاقها منه في 15.9.1994 م وقد اتفق معها آنذاك على أن يدفع لها مبلغ عشرين ديناراً شهرياً نفقة له وهو غير كاف الآن لسد متطلباته بعد تغير ظروف الحياة وانتقاله إلى المرحلة الثانوية من مراحل تعليمه وإن حالة أبيه أصبحت ميسورة وبإمكانه أن يزيد في نفقة ابنه إلى الحد الذي يكفيه .

وانتهت إلى طلب الحكم بإلزامه بزيادة نفقة ابنه وبأن يدفع لها أجره حضانة - وقضت المحكمة برفض الدعوى - فاستأنفت المطعون ضدها هذا الحكم بالاستئناف رقم 125 لسنة 2005 م أمام محكمة شمال بنغازي الابتدائية التي قضت بإلغاء الحكم المستأنف وبإلزام الطاعن أن يدفع للمطعون ضدها مبلغ عشرة دنانير شهرياً أجره حضانة ، وبزيادة نفقة المحضون إلى مبلغ أربعين ديناراً شهرياً ويرفض ما عدا ذلك من طلبات

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2006.4.4 م ولا يوجد في الأوراق ما يفيد إعلانه وبتاريخ 2006.5.23 م قررت إحدى المحاميات بإدارة المحاماة الشعبية الطعن فيه بالنقض نيابة عن الطاعن مسددة الرسم ومودعة الكفالة ، وسند الإنابة ومذكرة بأسباب الطعن وضورة من الحكم المطعون فيه ضمن حافظة مستندات وبتاريخ 2006.5.24 م أودعت أصل ورقة إعلان الطعن معلنة للمطعون ضدها في ذات اليوم ، وبتاريخ 2006.6.17 م أودعت إحدى المحاميات بالمحاماة الشعبية مذكرة بدفاع المطعون ضدها مشفوعة

بمسند إنابتهما وقدمت نيابة النقص مذكرة برأيها انتهت فيها الى قبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا ، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن تمسكت برأيها ...

الأسباب

حيث إن الطعن استوفي أوضاعه القانونية فإنه يكون مقبولا شكلا .

وحيث إن مما ينعى به الطاعن على الحكم المطعون فيه القصور في التسييب ذلك أنه قضي للمطعون ضدها بأجرة حضانة وزيادة نفقة المحضون دون أن يتعرض إلى ما دفع به الطاعن من أنه معسر " وهو ما يعيبه بما يوجب نقضه . "

وحيث إن هذا النعى في محله ذلك أنه من المقرر وعلى ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة أن معيار تقدير أجرة الحضانة ونفقة المحضون هو قدرة الملزم بها من يسر وعسر وقت فرضها ..

لما كان ذلك وكان الواقع في الدعوى أن المطعون ضدها طابت أجرة حضانة وزيادة نفقة المحضون من أبيه لأن النفقة المقررة له من عام 1994 أصبحت غير كافية سيما أن ابنها قد انتقل إلى المرحلة الثانوية من مراحل تعليمه وأن حالة أبيه ميسورة ، وقضت محكمة أول درجة برفض الدعوى ثم قضت المحكمة المطعون في حكمها في الاستئناف المرفوع لها من المطعون ضدها بإلغاء الحكم المستأنف وإلزام الطاعن أن يدفع للمطعون ضدها أجرة حضانة مقدارها عشرة دنائير شهريا ، وزيادة نفقة المحضون الى مبلغ أربعين دينارا شهريا مؤسسة قضاها على قولها (إنه طبقا لنص المادة 24 من القانون رقم 10 لسنة 1984 بشأن الأحكام الخاصة بالزواج والطلاق وأثارهما يجوز طلب زيادة النفقة أو نقصانها لتغير حالة المنفق أو أسعار البلد أو ظهور ما لم يكن ظاهرا من حال الملزم

بها .. وأن المحضون أصبح طالبا يدرس بالمرحلة الثانوية حسب شهادة إثبات المستوى الدراسي ولا يخفى على أحد أن هذه المرحلة تتطلب مصروفات زائدة عما يحتاجه المحضون من مأكل وملبس وعلاج وأن الأب (المستأنف ضده) لا يستطيع أن يتصل من التزاماته حيال ابنه ، ومن ثم فإن المحكمة تستجيب لطلب المستأنفة وتقضى لها بزيادة نفقة المحضون وبأجرة حضانة باعتبارها تؤدي عملا من الأعمال التي تستحق عليها مقابلا وأن المستأنف ضده " الطاعن " ميسور الحال طبقا لشهادة المرتب المرفقة بالأوراق) فإن ما انتهى إليه الحكم المطعون فيه على نحو ما تقدم لا يصلح لحمل قضائه بأجرة الحضانة وزيادة نفقة المحضون - إذ - أنه لم يحدد المرتب الإجمالي الذي يتقاضاه الطاعن شهريا ، ولم يبين ما إذا كان قد راعي التزاماته الأسرية الأخرى ، ومن ثم فإنه يكون قاصر التسبب بما يوجب نقضه دون حاجة لمناقشة باقي أسباب الطعن .

لهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضية الى محكمة شمال بنغازي الابتدائية للفصل فيها مجددا من هيئة استئنافية أخرى ، وبإلزام المطعون ضدها المصاريف .

طعن رقم 36 لسنة 53 ق أحوال شخصية

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الخميس 4 صفر 1375 و.ر.
الموافق 2007.2.22 مسيحي - بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .
برئاسة المستشار الأستاذ :- الهاشمي على الطربان رئيس الدائرة
وعضوية المستشارين الأستاذين :- محمد عبدالسلام العيان .
:- الشريف على الازهرى

وبحضور عضو النيابة

بنياابة النقض الأستاذ :- بشير سعد الزباني .

محضر صلح تم	متى كان من المقرر ان الصلح فى حقيقته
امام المحكمة	هو عقد تستقر به المراكز القانونية لاطرافه،
واعطته قوة السند	وكان دور المحكمة فيه اثبات مااتفق عليه
التنفيذى - طلب	الطرفان امامها ،فانه بذلك لم يكن حكما له
القضاء بإلزام	خصائص الاحكام التى من بينها حيازته لقوة
الخصم بتنفيذ	الشيء المقضى ،وان كان ينفذ كسائر
بنوده - صحيح	الاحكام ، وكان لا يوجد فى القانون مايمنع
قانونا - اساس	من رفع دعوى بطلب الزام الخصم بتنفيذ
ذلك .	بنوده ،فإن نعى الطاعن بعدم جواز رفع
	دعوى بتنفيذ بنود الصلح مباشرة دون
	استصدار حكم بذلك يضحى غير صحيح
	قانونا مما يوجب رفضه .

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

الوقائع

أقامت المطعون ضدها عن نفسها وبصفتها ولية لأولادها القصر الدعوى رقم 11 لسنة 2005 ف ، أمام محكمة غريان الجزئية ، قائلة في بيانها : إن المدعى عليه أوقع عليها الطلاق بإرادته المنفردة في القضية رقم 27 لسنة 1994 ف أحوال شخصية غريان ، خلال شهر لسنة 1993 ف وفي القضية رقم 25 لسنة 1994 ف تصالح الطرفان على أن يوفر المدعى عليه لها منزلا لائقا للسكن فيه وأن يدفع لها ستمائة دينار مقدار نفقة الإهمال المتراكمة عليه وقدرها ألف وثمانمائة دينار واستمرار النفقة لها ولأولادها منه وعددهم تسعة أشخاص بمبلغ ثلاثمائة دينار شهريا بواقع ثلاثين دينارا لكل ولد ، واتفقا على بحث موضوع مؤخر الصداق والتعويض عن الطلاق في وقت آخر ، وقد اعتمدت المحكمة هذا الصلح وأعطته قوة السند الواجب النفاذ ، وذيل بالصيغة التنفيذية ، إلا أنه لم يلتزم بتنفيذ بنوده . وطلبت الحكم بإلزام المدعى عليه أولا بتنفيذ الصلح المؤرخ في 10.10.1994 ف في القضية رقم 25 لسنة 1994 ف جزئي أحوال شخصية غريان ، ثانيا : إلزامه بدفع الصداق المؤجل المثبت بعقد الزواج وقدره نصف كيلو جرام من الذهب عينا أو قيمة وفق تسعيرة أمين السوق . ثالثا : إلزامه بدفع عشرة آلاف دينار تعويضا عن الطلاق بالإدارة المتفردة ، فقضت المحكمة أولا : بإلزامه المدعى عليه بتنفيذ عقد الصلح بينه وبين المدعية بجلسة 28.11.1994 ، ولأجل ذلك وتنفيذا لبنود الصلح يلزم المدعى عليه بما يلي :

- 1- توفير منزل لائق للسكن على النحو الوارد بالصلح .
- 2- دفع مبلغ ستمائة دينار نفقة متراكمة عن شهري التمور والحرث لسنة 1994 .

3- دفع مبلغ ألف وثمانمائة دينار من 1993.7.1 ف وإلى نهاية شهر النوار 1994 ف وفقا للبند الثاني من الصلح .

4- دفع النفقة المتبقية والمتأخرة بعد تاريخ 1994.3.01 وقدرها ألف وستمائة دينار أو إبراء ذمته منها بتقديم مستندات دفعها عند التنفيذ .

5- إلزام المدعى عليه بأن يدفع للمدعية مؤخر صداقها المدون بوثيقة عقد النكاح وهو نصف كيلو جرام من الذهب عينا أو قيمة وقدرها ثمانية آلاف دينار .

6- أن يدفع لها تعويضا قدره سبعمائة دينار تعويضا عن طلاقه لها بارادته المنفردة وفقا للبند الخامس من الصلح ، فاستأنف الطاعن هذا الحكم أمام محكمة غريان الابتدائية التي قضت بهيئة استئنافية بقبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع برفضه وتأيد الحكم المستأنف .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2006.4.25 ف ، وأعلن في 2006.6.3 وفي 2006.7.3 ف قررت محامية الطاعن الطعن فيه بالنقض لدى قلم كتاب المحكمة العليا مسددة الرسم ومودعة الكفالة والوكالة ، ومذكرة أسباب الطعن ومذكرة شارحة ، وصورة من الحكم المطعون فيه ، ومن الحكم الجزئي ، وفي 2006.7.15 ف أودعت أصل ورقة إعلان الطعن معلقة الى المطعون ضدها يوم 2006.7.11 ، وفي 2006.8.12 ف أودع محامى المطعون ضدها مذكرة بدفاعها مشفوعة بسند وكالته ، دفع فيها بعدم جواز الطعن في مسألة التعويض عن الطلاق لأنه ليس من الحالات التي يجوز الطعن في الأحكام الابتدائية الصادرة في استئناف أحكام المحاكم الجزئية في مسألة التعويض عن الطلاق .

وقد تمت نيابة النقض مذكرة رأت فيها عدم جواز الطعن بالنسبة
لنفقة الزوجة والاولاد القصر أثناء قيام العلاقة الزوجية وبقبوله شكلاً
فيما عدا ذلك وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه نقضاً جزئياً
فيما قضي به بشأن إلزام الطاعن بتوفير سكن للحاضنة وبرفض هذا
الطلب ورفض الطعن فيما عدا ذلك ، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن
أصرت على رأيها .

الأسباب

حيث إن ما دفع به محامى المطعون ضدها غير سديد
ذلك أن البند 4 من المادة 337 من قانون المرافعات المعدلة بالقانون
رقم 18 لسنة 1989 ف يقضي بأنه يجوز للخصوم أن يطعنوا بالنقض
في الأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية في قضايا استئناف أحكام
المحاكم الجزئية في الأحوال 1- 2- 3- 4 - إذا كان الحكم صادراً
في المهر أو الجهاز أو في دعاوى التعويض التي تدخل في
الاختصاص الاستثنائي للمحكمة الجزئية .

لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه صادراً من محكمة
غريان الابتدائية في استئناف حكم صادر من محكمة غريان الجزئية
وكان مما قضي به تعويض المطعون ضدها عما لحقها من ضرر
بسبب الطلاق فإن الطعن فيه يكون جائزاً من هذا الجانب بما يتعين
معه رفض هذا الدفع .

وحيث إن نيابة النقض أسست رأيها بعدم جواز الطعن على أن
مسألة نفقة الزوجة والاولاد القصر أثناء قيام العلاقة الزوجية أو العدة
ليست من المسائل التي يجوز الطعن في الأحكام الابتدائية الصادرة
في قضايا استئناف المحاكم الجزئية في مسألة النفقة للزوجة والاولاد .
وحيث إن هذا الرأي في محله ، ذلك أن المادة 337 من قانون
المرافعات المعدلة بالقانون رقم 18 لسنة 1989 ف لا تجيز الطعن

بالنقض في أحكام المحاكم الابتدائية الصادرة في قضايا استئناف أحكام المحاكم الجزئية إلا في حالات محددة على سبيل الحصر ليس من بينها الأحكام الصادرة في نفقة الزوجة والأقارب .

لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه صادراً من محكمة غريان الابتدائية في قضية استئناف حكم صادر من محكمة غريان الجزئية وكان مما قضى به نفقة الزوجة والأولاد القصر أثناء قيام العلاقة الزوجية فإن الطعن فيه لا يكون جائزاً من هذا الجانب .
وحيث إن الطعن فيما عدا ذلك قد حاز أوضاعه المقررة في القانون فإنه يكون مقبولا شكلا .

وحيث ينعي الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون من الوجوه الآتية :

1= إن الحكم قضى بتأييد الحكم الجزئي في قضائه بتنفيذ الصلح الذي أعطي قوة السند التنفيذي وذيل بالصيغة التنفيذية ومن ثم فلا يجوز للمطعون ضدها رفع دعوى للمطالبة بتنفيذه بل كان يتعين عليها تنفيذه مباشرة وفقاً للمادة 369 من قانون المرافعات .

2= إن الحكم خالف الثابت بالأوراق إذ قضى بإلزام الطاعن بأن يوفر لها منزلاً مع أن الثابت بموجب الحكم الصادر في الدعوى رقم 466 لسنة 1996 ف محكمة شمال طرابلس الابتدائية أنه اشترى لها منزلاً في شارع بن عاشور باسمها .

3= إن الحكم أيد الحكم الجزئي في قضائه للمطعون ضدها بالتعويض عن الطلاق ولم يبين الحكمان المطعون فيه والجزئي المحال عليه عناصر التعويض الواجب إيرادها في القضاء بالتعويض .

وحيث إن الوجه الأول مردود ، ذلك أنه من المقرر أن الصلح في حقيقته عقد تستقر به المراكز القانونية لأطرافه ويمتنع على المحاكم إلغاؤه أو تعديله طالما كان خالياً من عيوب الإرادة عند

إبرامه ، وهو عقد كسائر العقود ، ودور المحكمة فيه أنه تم أمامها وهو إثبات ما اتفق عليه الخصوم واعطاؤه قوة السند الواجب النفاذ فهو ليس حكما له قوة الشئ المحكوم فيه وإن كان يعطي شكل الأحكام عند إثباته أمام المحكمة بما يمتنع عليها أن تناقشه مرة أخرى ، والمطعون ضدها في واقعة الحال لم تطلب من إقامتها لهذه الدعوى تعديل بنود الصلح بل هي مصرة على الالتزام بها ، وأن ما دفعها لإقامة هذه الدعوى هو حمل الطاعن على تنفيذ بنوده ، وليس الخروج عنه ، ولا يوجد في القانون ما يمنع من رفع دعوى بإلزام الخصم بما تصالح عليه مع آخر .

لما كان ذلك وكان يبين من مدونات الحكم أنه تناول هذا الدفع ورد عليه بما مفاده أن الصلح الذي يتم أمام المحكمة هو بمثابة عقد له قوة السند الواجب النفاذ وليست له حجية الشئ المحكوم فيه وإن كان يعطي شكل الأحكام عند إثباته إلا أنه لا يعتبر حكما في موضوع لأنه يصدر بناء على سلطة المحكمة الولائية وليس بناء على سلطتها القضائية . ومن ثم فإن ما أورده الحكم على النحو المتقدم يؤدي الى ما انتهى إليه بأسباب سائغة لها معينها في أوراق الدعوى ويتعين رفض هذا الوجه .

وحيث إن النعى في وجهيه الثاني والثالث غير سديد ، ذلك أنه من المقرر أن الطعن بالنقض يعد تعيبا على الحكم المطعون فيه ، وأنه لا يستقيم التعيب على الحكم بمطاعن لم تطرح على المحكمة المطعون في حكمها لنقول كلمتها فيها .

لما كان ذلك وكان لا يبين من مدونات الحكم المطعون فيه أن الطاعن أثار أيا من النعيين بشأن تقدير التعويض وبإلزامه بتوفير سكن لائق للمطعون ضدها ولم يرفق صورة من مذكرة استئنافه الشفهي أو مذكرة دفاع حتى تتحقق المحكمة من أنه قد عرض ذلك

على المحكمة المطعون في حكمها وأغفلتهما إيرادا وردا . ومن ثم فإنه يعتبر سببا جديدا لا تجوز اثارته لأول مرة أمام هذه المحكمة . بما يتعين معه رفض الطعن .

لهذه الأسباب

حكمت المحكمة أولا: بعدم جواز الطعن فيما قضي به الحكم المطعون فيه من تأييده للحكم الجزئي في قضائه بالنسبة لنفقة الزوجة والاولاد أثناء قيام العلاقة الزوجية .
ثانيا: بقبول الطعن شكلا فيما عدا ذلك وفي الموضوع برفضه وبإلزام الطاعن المصروفات .

طعن رقم 46 لسنة 53 ق أحوال شخصية

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الخميس 30 ربيع الثاني 1375 و.ر.
الموافق 2007.5.17 مسيحي - بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .
برئاسة المستشار الأستاذ :- الهاشمي على الطربان رئيس الدائرة
وعضوية المستشارين الأستاذين :- محمد عبدالسلام العيان .
:- الشريف على الازهرى .

وبحضور عضو النيابة

بنياية النقض الأستاذ :- بشير سعد الزياتي .

ان مفاد نص المادتين 19 و 39 من القانون رقم 10 لسنة 1984 ف بشأن الاحكام الخاصة بالزواج والطلاق و آثارهما المعدل بالقانون رقم 22/1991 ف ان المهر يجب بالعقد الصحيح ويتأكد كله بالدخول او الوفاة - التأجيل فيه ينصرف الى البيونة او الوفاة	مهر - المهر يجب بالعقد الصحيح - ويتأكد كله بالدخول أو الوفاة - التأجيل فيه ينصرف الى البيونة او الوفاة
ولما كان الواقع فى الدعوى ان الطاعنة طالبت الحكم بتطبيقها من زوجها المطعون ضده للضرر لعدم قدرته على مباشرتها جنسيا مع الزامه بأن يدفع لها كافة حقوقها المترتبة على عقد الزواج مع التعويض، فقضت المحكمة برفض الدعوى تأسيسا	ما لم يوجد شرط يخالف ذلك - رفض القضاء للطاعنة بمهرها المؤخر دون ذكر سبب - قصور - أثره .

على ما انتهى اليه الطبيب الشرعى فى
تقريره من ان المطعون ضده لايعانى من
اى عجز جنسى ، وكان الحكم المطعون
فيه قد قضى بإلغاء الحكم المستأنف ،
وبتطبيق الطاعة من زوجها المطعون
ضده ، وبالقضاء لها بطلباتها الأخرى عدا
طلبها مهرها المؤخر دون ان يورد اسبابا
لهذا الرفض ، فانه يكون قاصر التسبيب ،
ويتعين لذلك نقضه.

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

الوقائع

أقامت الطاعة الدعوى رقم 2004/593 أمام محكمة شمال
بنغازي الجزئية مختصة المطعون ضده قالت شرحا لها :- إنها
زوجة للمطعون ضده وقد تبين لها أنه غير قادر على مباشرتها وهو
ما يحول دون تحقيق مقاصد الزواج ... وانتهت إلى طلب الحكم
بتطبيقها منه للضرر وبإلزام المطعون ضده أن يدفع لها كافة
حقوقها وعشرة آلاف دينار تعويضا عما لحقها من ضرر ،
وقضت المحكمة برفض الدعوى - والمحكمة المطعون في حكمها
قضت في الاستئناف المرفوع لها من الطاعة بإلغاء الحكم المستأنف
فيما قضى به بالنسبة للطالبات المتعلقة بالتطبيق ونفقة العدة
والتعويض وبتطبيق الطاعة من المطعون ضده للضرر وإلزام
المطعون ضده أن يدفع للطاعة نفقة عدة قدرها مائة وخمسون

دينارا وتعويضا قدره ألف دينار وبرفض الاستئناف فيما عدا ذلك.

وهذا هو الحكم المطعون فيه الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2006.5.16 م ولا يوجد في الأوراق ما يفيد إعلانه وبتاريخ 2006.8.8 م قررت إحدى المحاميات بالمحاماة الشعبية الطعن فيه بالنقض بتقرير لدى قلم كتاب المحكمة العليا مسددة الرسم ومودعة الكفالة وسند الإنابة ومذكرة بأسباب الطعن وصورة من الحكم المطعون فيه ضمن حافظة مستندات وبتاريخ 2006.8.14 م أودعت أصل ورقة إعلان الطعن معلنة للمطعون ضده في اليوم السابق - وبتاريخ 2006.9.17 م أودع محامي المطعون ضده مذكرة بدفاعه مشفوعة بسند التوكيل ضمن حافظة مستندات . وقدمت نيابة النقض مذكرة برأيها انتهت فيها إلى قبول الطعن شكلا وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه فيما قضى به بالنسبة لمؤخر الصداق مع الإعادة ، وفي الجلسة المحددة لنظر الطعن أصرت على رأيها .

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه القانونية فإنه يكون مقبولا شكلا .

وحيث تنعى الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون ذلك أنها طلبت الحكم لها بكافة حقوقها المترتبة على الطلاق بما فيها مؤخر صداقها ولم يقض لها الحكم بمؤخر الصداق رغم حلول أجله بالطلاق وعدم وجود ما يحول دون القضاء لها به ، وهو ما يعيب الحكم ويوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى شديد // ذلك أن المادة 19 من القانون رقم 10 لسنة 1984 بشأن الأحكام الخاصة بالزواج والطلاق وأثارهما تنص في البند " هـ " منها على أنه : - ((يجب المهر بالعقد الصحيح ويتأكد كله بالدخول أو الوفاة)) وتنص الفقرة " ز " منها على أن : ((التأجيل في المهر ينصرف إلى حين البيّنونة أو الوفاة ما لم يكن هناك شرط أو عرف يقضي بغير ذلك)) وأن الفقرة الثالثة في البند " أ " من المادة 39 من القانون سالف الذكر المعدلة بالقانون رقم 22 لسنة 1991 تنص على أنه : ((أما إذا كان المتسبب في الضرر هو الزوج حكمت المحكمة للزوجة بالتعويض ومؤخر الصداق ..)) وحيث إن الواقع في الدعوى أن الطاعنة طالبت الحكم بتطبيقها من زوجها المطعون ضده لعدم قدرته على مباشرتها جنسيا وإلزامه أن يدفع لها كافة حقوقها المترتبة على عقد الزواج مع التعويض وقضت المحكمة برفض الدعوى تأسيسا على ما انتهى إليه الطبيب الشرعي في تقريره من أن المطعون ضده لا يعاني من أي عجز جنسي والمحكمة المطعون في حكمها قضت في موضوع الاستئناف المرفوع لها من الطاعنة بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضي به بالنسبة للطلبات المتعلقة بالتطبيق ونفقة العدة والتعويض وبتطبيق الطاعنة من زوجها المطعون ضده للضرر وبإلزامه أن يدفع لها نفقة عدة قدرها مائة وخمسون دينارا وتعويضا قدره ألفا دينار وبرفض الاستئناف فيما عدا ذلك مؤسسة قضاءها على أن الطاعنة قد لحقها ضرر جراء امتناع زوجها المطعون ضده عن مباشرتها بلا سبب .

وحيث إنه يبين مما سلف بيانه أن واقعة دخول المطعون ضده بزوجه الطاعنة التي يتأكد بها كل المهر هي محل اتفاق منهما وكانت الطاعنة قد طالبت أمام محكمة البداية الحكم لها بكافة حقوقها

ولا خلاف في أن الصداق هو من ضمن حقوق المطلقة كما تمسكت به صراحة أمام محكمة ثاني درجة ، وكان الحكم المطعون فيه على نحو ما تقدم إيرادَه قد قضى للطاعة بتطليقها من زوجها المطعون ضده للضرر وبتعويضها عن هذا الضرر ورفض القضاء لها بصداقها المؤخر رغم تأكده بالدخول وحلول أجله بطلاق بائن ودون أن يورد في مدوناته أسبابا تحمل ما انتهى إليه من قضاء بشأن هذا الطلب ومن ثم فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون.

ولما كان مبنى النقض الخطأ في تطبيق القانون وكان الموضوع صالحاً للفصل فيه فإن المحكمة تقضي فيه وفق القانون عملاً بالمادة 358 من قانون المرافعات .

لهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وبنقض الحكم المطعون فيه نقضاً جزئياً فيما قضى به بالنسبة لمؤخر الصداق وفي الاستئناف رقم 2006/35 م بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض طلب مؤخر الصداق وإلزام المطعون ضده أن يدفع للطاعة مؤخر صداقها المدون بوثيقة عقد الزواج وإلزام المطعون ضده المصروفات.

طعن رقم 51 لسنة 53 ق أحوال شخصية

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الخميس 30 ربيع الثاني 1375 و.ر الموافق 2007.5.17 مسيحي - بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .
برئاسة المستشار الأستاذ :- الهاشمي على الطربان رئيس الدائرة
وعضوية المستشارين الأستاذين :- محمد عبدالسلام العيان .
:- الشريف على الازهرى

وبحضور عضو النيابة

بنياية النضر الأستاذ :- بشير سعد الزياتي .

اختصاص - طلب	لما كانت المادتان 46 ، و 47 من قانون
رد الهدايا وطلب	المرافعات المدنية والتجارية المعدل بالقانون
التعويض عن	رقم 18 لسنة 1989ف قد حددتا على سبيل
فسخ الخطبة-	الحصر المسائل التي تدخل في اختصاص
المحكمة المختصة	المحكمة الجزئية اختصاصا نوعيا ، ولم
بنظرهم-ا-	يكن من بينها مسألتا طلب رد الهدايا المقدمة
أساسه- أثره.	من احد الخاطبين ، وطلب التعويض عن
	الضرر الناشئ عن العدول عن الخطبة،
	وكان من المقرر أن الاختصاص النوعي
	يتعلق بالنظام العام وتجوز اثارته في ايه
	حالة كانت عليها الدعوى ، وتحكم به
	المحكمة من تلقاء نفسها ، فانه كان يتعين
	على المحكمة المطعون في قضائها أن
	تقضى بالغاء الحكم المستأنف ، وبعدم
	اختصاص محكمة الدرجة الاولى بنظر
	الدعوى بشأن طلب رد الهدايا والتعويض

عن العدول عن الخطبة ، واذ لم تفعل فإن
حكمها يكون معيبا بمخالفة القانون متعين
النقض .

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

الوقائع

أقام المطعون ضده الدعوى رقم 163 لسنة 2004 ف أمام
محكمة سوق الجمعة الجزئية على الطاعنين قائلاً في بيانها :—
انه تقدم لخطبة المدعي عليها الأولى في 2002.10.17 ف ، وقد
وافقت هي ووالدها المدعى عليه الثاني على الخطبة وتم الاحتفال بهذه
المناسبة ودفع للمدعى عليه الثاني مهر ابنته " المدعي عليها الأولى"
مبلغ ستمائة دينار وبعد إشهار الخطبة قدم لها هدايا بقيمة ثلاثة آلاف
دينار [ملابس ومصوغات ذهبية] وتحمل نفقتها بقيمة خمسمائة
دينار وسدد قيمة فاتورة الهاتف بمنزل المدعى عليها ومصروفات
أخرى بقيمة خمسمائة دينار كما اشترطت عليه تجهيز البيت على
نمط معين ، وقد لبى لها جميع طلباتها ، وقد أنفق في سبيل ذلك مبلغ
ثمانية آلاف دينار ، وبعد مرور أكثر من عام على الخطبة ظل فيها
المدعي على أمل الوصول بهذه الخطبة إلى نهايتها الطبيعية وهي
الزواج ، إلا أنه فوجيء بوالد المخطوبة — المدعى عليه الثاني —
بيلغه بعدوله هو وابنته عن الخطبة دون أن يذكر له أي سبب . بما
يحق له استرداد ما أهداه عينا أو قيمة مع التعويض المادي والأدبي
وطالب الحكم له بإلزام المدعى عليها الأولى برد مبلغ أربعة آلاف
دينار قيمة الهدايا التي أهداها لها ، وإلزام المدعى عليه الثاني برد

مبلغ المهر الذي تسلمه وقدره خمسمائة دينار ، مع إلزامهما معا بدفع مبلغ قدره ألفان وخمسون دينارا تعويضاً عن الأضرار المادية ومبلغ عشرة آلاف دينار عن الأضرار المعنوية . فقضت المحكمة :—
أولاً / بإلزام المدعى عليها الأولى بأن تدفع للمدعي مبلغ ألف ومائتي دينار قيمة الهدايا التي أهداها لها .

ثانياً / إلزام المدعى عليه الثاني بأن يدفع للمدعي مبلغ خمسمائة دينار قيمة المهر الذي تسلمه .

ثالثاً / إلزام المدعى عليهما متضامنين بأن يدفعوا للمدعي مبلغ ألفي دينار تعويضاً عن الضرر المعنوي نتيجة العدول عن الخطبة .
رابعاً / رفض ما عدا ذلك من طلبات .

وقضت محكمة شمال طرابلس الابتدائية بهيئة استئنافية في الاستئناف المرفوع من الطاعنين بقبوله شكلاً وفي الموضوع بتعديل الحكم المستأنف فيما قضى به بالنسبة للتعويض عن الضرر المعنوي الذي لحقه إلى مبلغ خمسمائة دينار وبرفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف فيما عدا ذلك .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه في 2006.6.18 ف ، ولا يوجد في الأوراق ما يفيد إعلانه ، في 2006.9.12 ف قرر أحد أعضاء إدارة المحاماة الشعبية نيابة عن الطاعنين الطعن فيه بالنقض لدى قلم كتاب المحكمة العليا مسدداً الرسم ومودعاً الكفالة ، وسند الإنابة ، ومذكرة بأسباب الطعن ومذكرة شارحة وفي يوم 2006.9.28 ف أودع صورة من الحكم المطعون فيه ومن الحكم الجزئي وأصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى المطعون ضده في 2006.9.24 ف ، وفي

2006.10.12 ف أودع محامي المطعون ضده مذكرة بدفاعه مشفوعة بسند وكالته .

وقدتمت نيابة النقض مذكرة برأيها انتهت إلى قبول الطعن شكلاً ونقض الحكم المطعون مع الاعادة وبالجلسة المحددة لنظر الطعن أصرت على رأيها .

الأسباب

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

وحيث ينعي الطاعنان على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون ومخالفته وبيان ذلك 1- إن موضوع الدعوى مطالبه باسترداد هدايا وتعويض عن فسخ الخطبة وهي ليست من المسائل التي ينعقد الاختصاص فيها للمحكمة الجزئية وفقاً للقانون رقم 18 لسنة 1989 ف بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية وهو اختصاص نوعي يتعلق بالنظام العام وكان على المحكمة التصدي له من تلقاء نفسها وإذ لم تفعل فإن حكمها يكون مخالفاً للقانون متعين النقض .

2- إن الطاعن الثاني دفع بعدم صفته في الدعوى لكي لا تقضي المحكمة بإلزامه المهر الذي تسلمه بصفته وكيلاً عن ابنته. إذ إن الأب لا يملك إجبار ابنته على الزواج كما لا يملك منعها ومن ثم فإن رفع الدعوى ضده تكون مرفوعة على غير ذي صفة إذ إن المهر الأصل أنه حق للزوجة وليس للولي ومن ثم فإن الحكم يكون قد خالف القانون متعين النقض .

وحيث إن النعي في وجهيه في محله فبالنسبة للوجه الأول المتعلق برد الهدايا والتعويض عن العدول عن الخطبة ، فإن المادتين

46 و 47 من المرافعات المعدل بالقانون رقم 18 لسنة 1989 ف بشأن تعديل بعض أحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية قد حددت على سبيل الحصر المسائل التي تختص بها المحكمة الجزئية اختصاصا نوعيا ، وليس من بينها مسألتا طاب رد الهدايا المقدمة من أحد الخاطبين والتعويض عن العدول عن الخطبة وحيث إن المادة 49 من ذات القانون قد نصت على اختصاص المحكمة الابتدائية في دعاوى الأحوال الشخصية التي ليست من اختصاص المحكمة الجزئية .

لما كان ذلك وكان الواقع في الدعوى أنها أقيمت من المطعون ضده أمام محكمة سوق الجمعة الجزئية بطالب الحكم له على الطاعنين وكان من بين طلباته استرداد قيمة الهدايا التي قدمها للمطعون ضدها الأولى والتعويض عن فسخ الخطبة عن الطاعنين فإن الدعوى تكون قد رفعت إلى محكمة غير مختصة نوعيا بنظرها وإنما ينعقد الاختصاص في هذه الحالة للمحكمة الابتدائية عملا بنص المادة 49 المشار إليها وفق ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة .

وحيث إن قضاء هذه المحكمة قد استقر على أن الاختصاص النوعي من النظام العام التي تجوز إثارته في أي مرحلة كانت عليها الدعوى ، وتتصدى له المحكمة ولو من تلقاء نفسها ، كما جرى قضاء هذه المحكمة على أن المحكمة الابتدائية بهيئة استئنافية إذا فصلت في موضوع لا يدخل في سلطاتها ، فإنها تكون قد فصلت باختصاصها من هذا الطلب ، وعملا بالمادة 337 من قانون المرافعات المعدلة بالقانون رقم 18 لسنة 1989 ف فإن حكمها يكون جائز الطعن فيه بالنقض ، ولو لم يثر الخصوم دفعا بعدم الاختصاص .

وحيث إن الحكم المطعون فيه قد تصدى لموضوع الدعوى في طلبى رد الهدايا والتعويض عن فسخ الخطبة فإنه يكون قد خالف القانون متعين النقض ، ولما كان مبنى النقض مخالفة قواعد الاختصاص النوعي فإن المحكمة تقتصر على الفصل في هذه المسألة عملاً بالمادة 357 من قانون المرافعات .

وحيث إنه بالنسبة لمسألة المهر فإنه من المسائل التي تختص بها المحكمة الجزئية وفقاً لنص المادة 47 من القانون المذكور وهو من المسائل التي يجوز الطعن في الأحكام النهائية الصادرة بشأنها من المحاكم الابتدائية ، وكان ما ينعاه الطاعنان في الوجه الثاني من النعي غير سديد ذلك أنه لما كانت الفقرة حيث المادة 19 من القانون رقم 10 لسنة 1984 ف بشأن الأحكام الخاصة بالزواج والطلاق وآثارهما تنص على أن المهر حق خالص للزوجة تتصرف فيه كما تشاء وبالتالي فإن تسلم الطاعن الثاني المهر من المطعون ضده عند الخطبة وكان بصفته ولياً ووكيلاً عن ابنته الطاعنة الأولى وهذه الوكالة تنتهي بالعقد وتسلمه للمهر لا يرتب عليه أي مسؤولية سوى تسليمه للزوجة وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بتأييد الحكم الجزئي فيما قضى به من إلزام الطاعن الثاني بأن يرد المهر الذي تسلمه للمطعون ضده ورد على الدفع بعدم الصفة بأنه هو من أبرم اتفاق الخطبة مع المستأنف وتسلم المهر فهو ذو صفة في رده . وهذا الذي أورده الحكم على النحو المتقدم لا يؤدي إلى النتيجة التي انتهى إليها ولا يواجه الدفع المشار إليه بما يصمه بعيب الإخلال بحق الدفاع متعين النقض .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ونقض الحكم المطعون فيه وفي الاستئناف رقم 83 لسنة 2005 شمال طرابلس بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به بالنسبة لطالبي رد الهدايا والتعويض وبعدم اختصاص محكمة أول درجة بنظر الدعوى في هذا الشق ، وبإحالة القضية إلى محكمة شمال طرابلس الابتدائية للفصل فيها مجدداً من هيئة استئنافية أخرى بالنسبة لشقها المتعلق برد المهر وإلزام المطعون ضده المصروفات .

القضاء الإداري

طعن ادارى رقم 52/56 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأحد 2 محرم الموافق 1375.1.21 و.ر (2007 مسيحي) بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .
برئاسة المستشار الأستاذ :- الطاهر خليفة الواعر . رئيس الدائرة
وعضوية المستشارين الأستاذين :- فوزي خليفة العابد .
:- علي محمد البوسيفي .

وبحضور رئيس النيابة
بنياية النقض الأستاذ:- صلاح الدين الذيب .

اختصاص - الإخلاء	1- ان الاخلاء الادارى لعقار مملوك لجهة
الادارى لعقار مملوك	اعتبارية عامة ،بسبب التأخير فى سداد قيمة
لجهة عامة بسبب	الايجار ،لايدخل فى اختصاص النيابة
التأخير فى سداد الاجرة	العامة، لأن سبب الإخلاء لايشكل جريمة
- لايدخل فى اختصاص	جنائية ،كما لا يوجد فى القانون مايعطى
النيابة العامة - اساس	النيابة العامة هذه السلطة .
ذلك - اثره .	

تعويض -	2- من المقرر انه يجب عند الحكم
التعويض عن	بالتعويض عن الضرر المادي ضرورة بيان
الضرر المادى -	العناصر ،والاسس الموضوعية التى بنى
وجوب بيان	عليها تقدير التعويض بماله أصل ثابت
عناصره - مخالفة	بالاوراق .
ذلك بطلان .	

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

الوقائع

أقامت المطعون ضدها الدعوى الإدارية رقم 30/47 ق أمام
دائرة القضاء الإداري بمحكمة استئناف مصراته مصراته طالبة إلغاء القرار
الصادر عن نيابة مصراته بطردها من الشقة التي كانت تقسم فيها
والزام جهة الإدارة بأن تدفع لها مبلغ عشرة آلاف دينار تعويضاً لها
عما أصابها من ضرر مادي وأدبي ، قالت شرحاً لها إنها كانت تقطن
بإحدى الشقق التابعة للجنة الشعبية للصحة بمصراته بموجب
تخصيصها لها من قبل لجنة الإسكان الصحي ، ولما تأخرت عن
تسديد قيمة الإيجار بسبب تأخر جهة الإدارة في صرف مرتباتها
أصدرت جهة الإدارة القرار المطعون فيه .

نظرت المحكمة الدعوى وقضت بقبول الطعن شكلاً وفي
الموضوع بإلغاء القرار المطعون فيه وإلزام جهة الإدارة بدفع مبلغ
خمسمائة دينار عن الضررين المادي والأدبي .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

بتاريخ 1372.5.27 و.ر(2004) م صدر الحكم المطعون فيه ،
وأعلن لجهة الإدارة بتاريخ 1373.3.19 و.ر ، وبتاريخ 1373.5.11
و.ر قررت إدارة القضايا الطعن عليه بالنقض بالتقرير به لدى قلم
كتاب المحكمة العليا أرفقت به مذكرة بأسباب الطعن وأخرى
شارحة وصورة من الحكم المطعون فيه ، وبتاريخ 1373.5.23
و.ر أودعت أصل ورقة إعلان المطعون ضدها معلنة بتاريخ
1373.5.21 و.ر .

ولا يوجد بالأوراق ما يفيد تقديم المطعون ضدها لمذكرة دفاع أو أي مستند.

قدمت نيابة النقض مذكرة انتهت فيها إلى الرأي بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه جزئياً في الشق المتعلق بالتعويض مع الإعادة .

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

الأسباب

حيث إن الطعن حاز أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً .
وحيث تتعى الجهة الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون من وجهين :-

الوجه الأول/اعتبرت المحكمة المطعون في حكمها الأمر الصادر من النيابة العامة قراراً إدارياً وعقدت الاختصاص لها في نظره وقضت بإلغائه وكان عليها أن تفرق بين القرار والأمر فالقرار الإداري تصرف قانوني يصدر عن جهة إدارية يقصد من إصداره إحداث أو تعديل مركز قانوني أو إلغاؤه ، وما يصدر عن السلطة القضائية والنيابة العامة لا تعتبر قرارات إدارية ومن بينها الأمر الصادر من النيابة العامة الذي يهدف إلى تحقيق الصالح العام وليس لمصلحة شخصية أو محاباة للغير ومن ثم فإن عيب الانحراف في الاختصاص أو اغتصاب السلطة لا وجود له ويكون الحكم المطعون فيه في غير محله يستوجب نقضه .

الوجه الثاني/قضت المحكمة بالتعويض للمطعون ضدها رغم عدم توافر شروطه ولم تثبت في أسبابها ماهية الخطأ وماهية الضرر وعلاقة السببية بينهما مما يتعين نقض حكمها .

وحيث إن الوجه الأول من النعي غير سديد ذلك أن الإخلاء الإداري لعقار مملوك لجهة اعتبارية عامة ، بسبب التأخير في سداد قيمة الإيجار لا يدخل في اختصاص النيابة العامة ، فسبب الإخلاء لا يشكل جريمة جنائية كما لا يوجد في القانون ما يعطى النيابة العامة هذه السلطة .

لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر وألغى القرار المطعون فيه معولا على ما أورده في قوله " إن القرار المطعون فيه يعتبر اغتصابا منها لاختصاصات السلطة التنفيذية التي هي ليست جزءا منها لأن الاختصاص بالإخلاء الإداري أوكله المشرع بموجب القرار رقم 4 لسنة 1970 بشأن إضافة اختصاص إصدار القرارات المتعلقة بالإخلاء الإداري إلى اللجان الشعبية للشعبيات وعلى هذا الأساس فإن صدور القرار المطعون فيه بشأن إخلاء الشقة التي تقطنها الطاعنة لعدم سدادها لقيمة الإيجار مخالف للقانون .. لأن دور النيابة العامة يقف عند حد التحقيق في الواقعة إذا كانت تشكل جرما جنائيا واتهام لشخص وإحالة الدعوى إلى المحكمة ولا يمتد اختصاصها إلى أبعد من ذلك مما يكون النعي على القرار المطعون فيه في محله .. " ، فإن النعي عليه في هذا الوجه يكون قائما على غير أساس ويتعين رفضه .

وحيث إن الوجه الثاني من النعي سديد ذلك أنه يجب عند الحكم بالتعويض عن الضرر المادي ضرورة بيان عناصر الضرر والأسس الموضوعية التي بنى عليها تقدير التعويض بما له أصل ثابت في الأوراق .

ولما كان الحكم المطعون فيه أورد في مدوناته " أنه عن طلب التعويض فإن القرار المطعون فيه قد سبب ضررا للطاعنة وذلك بخطأ من الإدارة في إصدار مثل هذه القرارات وحيث إن القاعدة أن

من سبب ضرراً للغير يلزم بتعويض هذا الضرر ، وقد توافرت عناصر المسؤولية المدنية التي يستند عليها في التعويض من خطأ وضرر وعلاقة سببية بينهما مما رأت معه المحكمة إلزام الجهات المطعون ضدها بجبر الضرر الذي لحق بالطاعنة .." . وهذا الذي أورده الحكم المطعون فيه لا يصلح لحمل قضائه بالتعويض ذلك لأنه لم يبين ماهية الضرر المادي الذي لحق بالمطعون ضدها ولم يوضح العناصر التي اتخذها أساساً لتقديره ولا ما يفصله فيما قضى به عن الضرر الأدبي مما يجعله قاصر التسيب حرياً بالنقض في هذا الشأن.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه جزئياً فيما قضى به من تعويض وإعادة الدعوى إلى محكمة استئناف مصراته - الدائرة الإدارية - لنظرها مجدداً من هيئة أخرى وبرفض الطعن فيما عدا ذلك .

طعن إدارى رقم 52/84 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأحد 16 محرم الموافق 1375.2.4 و.ر (2007 ف) بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

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

وبحضور رئيس النيابة

بنياابة النقض الأستاذ:- صلاح الدين الذيب .

قرارات -
القرارات التي
تصدرها النيابة
العامة - مناط
جواز الطعن فيها
امام القضاء
الادارى من عدمه
- اساس ذلك -
اثره .

إن المناطق فى اعتبار قرارات النيابة العامة
قرارات إدارية، أو قضائية هو موضوع هذه
القرارات، فإذا تعلق موضوعها بما تتخذه
النيابة العامة بحكم وظيفتها القضائية
كإجراءات التحقيق، أو الاتهام أو التصرف
بالأوجه لإقامة الدعوى الجنائية الى غير
ذلك من الاجراءات، أو الاختصاصات
المخولة لها بحكم هذه الوظيفة فإنها تكون
قرارات قضائية، ولا يختص القضاء الادارى
بنظر الطعن فيها، أما اذا كان موضوعها
متعلقا بوظيفة النيابة العامة الادارية
كقرارات النقل، أو التأديب، أو غيرها من
الاختصاصات الادارية المخولة لها قانونا
بحكم وظيفتها الادارية، فإنها تكون قرارات
ادارية، يجوز الطعن فيها بالإلغاء، ولا تنتفى

عنها هذه الصفة لكون من أصدرها جهة قضائية.

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

الوقائع

أقام الطاعنان الدعوى الإدارية رقم 41 لسنة 33 ق أمام دائرة القضاء الإداري بمحكمة استئناف بنغازي طالبين إلغاء القرار الصادر عن رئيس نيابة المرج الكلية بإخلاء مقر السجل المدني وتسليمه للنيابة العامة وبصفة مستعجلة وقف تنفيذه ، قالوا شرحا لذلك ان السجل المدني فرع المرج يقع بمقر مجمع المحاكم والنيابات وهو احد مكونات أمانة العدل والأمن العام إلا أن رئيس نيابة المرج أصدر قراره المطعون فيه .

نظرت المحكمة الدعوى وقضت فيها بعدم اختصاصها بنظر الطعن .

وهذا هو الحكم محل الطعن بالنقض

الإجراءات

بتاريخ 1373.1.25 و.ر-2005 ف صدر الحكم المطعون فيه ، ولا يوجد بالأوراق ما يفيد إعلانه .

بتاريخ 1373.7.4 و.ر قررت محامية الطاعن الطعن عليه بالنقض بالتقرير به أمام قلم كتاب المحكمة العليا مودعة مذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة وصورة الحكم المطعون فيه .

بتاريخ 1373.7.5 و.ر أعلن الطعن للمطعون ضده لدى إدارة القضايا وأعيد أصل الإعلان إلى قلم كتاب المحكمة العليا بنفس تاريخ الإعلان .

بتاريخ 1373.8.4 و.ر أودعت إدارة القضايا مذكرة بدفاعها .
قدمت نيابة النقص مذكرة انتهت فيها إلى الرأي بقبول
الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه مع الإعادة.
وبالجلسة تمسكت برأيها وأضافت إليه الرأي بنقض الحكم مع
التصدي للدعوى والتقرير بانعدام القرار المطعون فيه .

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى شروطه وأوضاعه القانونية فهو
مقبول شكلاً .

وحيث تنعى الجهة الإدارية الطاعنة على الحكم المطعون فيه
مخالفة القانون وأية ذلك انه قضى بعدم اختصاص المحكمة مصدرته
بنظر الدعوى تأسيساً على أن القرار المطعون فيه قرار قضائي صدر
من جهة قضائية ، وهذا الذي أورده الحكم غير صحيح ذلك أن القرار
المطعون فيه صدر من رئيس نيابة المرج بشأن إخلاء مقر السجل
المدني ، ولم يصدر بشأن واقعة اتخذت فيها النيابة العامة إجراءات
قضائية ، وهو ما لا يعتبر قراراً قضائياً . ويكون القضاء الإداري
مختصاً بنظر الطعن فيه .

وحيث إن هذا النعى في محله ذلك أن المناط في اعتبار
قرارات النيابة العامة قرارات قضائية أو قرارات إدارية هو
بموضوع هذه القرارات فإذا تعلق موضوعها بما تتخذه النيابة العامة
بحكم وظيفتها القضائية كإجراءات التحقيق أو الاتهام أو التصرف
بالأوجه لإقامة الدعوى الجنائية إلى غير ذلك من الإجراءات أو
الاختصاصات المخولة لها بحكم هذه الوظيفة فإنها تكون قرارات
قضائية ولا يختص القضاء الإداري بنظر الطعن فيها . أما إذا كان
موضوعها متعلقاً بوظيفة النيابة العامة الإدارية كقرارات النقل أو
التأديب أو غيرها من الاختصاصات الإدارية المخولة لها قانوناً بحكم

وظيفتها الإدارية فإنها تكون قرارات إدارية مما يجوز معه الطعن فيها بالإلغاء ولا تنتفي عليها هذه الصفة لكون من أصدرها جهة قضائية .

ولما كان قرار الإخلاء المطعون فيه الصادر عن رئيس نيابة المرج وكما يبين من الأوراق لا يتعلق بالتحقيق أو التصرف في جريمة جنائية ولا يدخل في نطاق الوظيفة القضائية لرئيس النيابة ، فلا يصح وصفه بالقرار القضائي لمجرد كون مصدره من رجال القضاء ، فمادام موضوع القرار إداريا يكون القرار إداريا بحكم اللزوم ، ولا تنتفي عنه هذه الصفة لكون مصدره من رجال القضاء . ولما كان الحكم المطعون فيه لم يلتزم هذا النظر وقضى بعدم اختصاص القضاء الإداري بنظر الدعوى لمجرد كون مصدر القرار المطعون فيه رجل قضاء ، فإنه يكون مخالفا للقانون حريا بالنقض .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإعادة الدعوى إلى محكمة استئناف بنغازي - الدائرة الإدارية - لنظرها مجددا من هيئة أخرى .

طعن ادارى رقم 92 / 52 ق

بالتجسنة المنعقدة علناً صباح يوم الأحد 23 محرم الموافق:

1375.2.11 و.ر (2007 ف) بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار الأستاذ :- الطاهر خليفة الواعر . رئيس الدائرة

وعضوية المستشارين الأستاذين:- فوزي خليفة العابد.

:- علي محمد البوسيفي .

وبحضور رئيس النيابة

بنياابة النقض الأستاذ:- صلاح الدين الذيب.

قرار ادارى -	ان عبء اثبات اعلان القرار الادارى الذى
بداية ميعاد الطعن	يبدأ به ميعاد الطعن بالإلغاء يقع على جهة
فيه - يقع على	الادارة ،وتقبل فى هذه الخصوصية كل
عائق الادارة -	وسيلة تؤدى الى اثبات حصوله . ولمحكمة
اساسه .	القضاء الادارى فى سبيل اعمال رقابتها
	القانونية ، التحقق من قيام الاعلان ،وتقدير
	الاثر الذى يمكن ان يترتب عليه من خفاء
	او عدم كفاية العلم بمضمون القرار
	الادارى.

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

الوقائع

أقام الطاعن الدعوى الإدارية رقم 34/114 ق أمام دائرة
القضاء الإداري بمحكمة استئناف طرابلس طالبا إلغاء قرار أمين
اللجنة الشعبية العامة للمالية رقم 484 لسنة 1373 و.ر ، وبصفة

مستعجلة وقف تنفيذها ، قال شرحا لها إن مصرف الشاطئ للاستثمارات والتجارة بأشهر نشاطه بموجب قرار أمين اللجنة الشعبية العامة للمالية رقم 51 لسنة 1371 و.ر إلى أن تم إخطار القائم على إدارته بسحب هذا القرار بموجب القرار المطعون فيه . نظرت المحكمة الدعوى وقضت فيها بعدم قبولها شكلا لرفعها بعد الميعاد .

وهذا هو الحكم المطعون فيه الإجراءات

بتاريخ 1373.5.30 و.ر (2005م) صدر الحكم المطعون فيه ، وبتاريخ 1373.7.1 و.ر قرر محامي الطعن فيه بالنقض بالتقرير به لدى قلم كتاب المحكمة العليا مودعا الكفالة ومذكرة بأسباب الطعن وسند وكالته وصورة من الحكم المطعون فيه وحافطة مستندات أشار إلى محتوياتها على غلافها ، ومسددا الرسم ، وبتاريخ 1373.7.12 و.ر أودع مذكرة شارحة ، وبتاريخ 1373.7.18 و.ر أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنة لدى إدارة القضايا يوم 1373.7.17 و.ر .

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

قدمت نيابة النقض مذكرة انتهت فيها إلى الرأي بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع أصليا بالنقض والإعادة واحتياطيا بالرفض . أودع المستشار المقرر تقرير التلخيص ، وحددت جلسة 1375.1.28 و.ر لنظر الطعن ، وسمعت الدعوى على النحو المبين بمحضرها ، وحجزت للحكم لجلسة اليوم .

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً .

ينعي الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون بمقولة
 إن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه على أن الطاعن ابلغ بالقرار
 المطعون فيه يوم 1373.1.5 و.ر بموجب كتاب مدير إدارة الرقابة
 على النقد بمصرف ليبيا المركزي ذات الرقم أ ر م ن / 914/ ج 1 ،
 وانه طعن فيه بالإلغاء يوم 1373.4.10 و.ر أي بعد الميعاد الذي
 حددته المادة الثامنة من القانون رقم 88 لسنة 1971 بشأن القضاء
 الإداري ، وهذا غير صحيح فالقرار المطعون فيه لم ينشر ولم يعلن
 للطاعن وتاريخ 1373.1.5 و.ر هو تاريخ تحرير رسالة مدير إدارة
 مراقبة النقد وليس تاريخ اخطار الطاعن وليس في الأوراق ما يفيد
 علم الطاعن اليقيني به ، ولكل ما تقدم يكون الحكم حريا بالنقض .
 وحيث إن هذا النعي في مجمله شديد ، ذلك أن عبء
 إثبات إعلان القرار الإداري الذي يبدأ به ميعاد الطعن بالإلغاء
 يقع على جهة الإدارة ، وتقبل في هذه الخصوصية كل وسيلة
 تؤدي إلى إثبات حصوله ، ولمحكمة القضاء الإداري في أعمال
 رقابتها القانونية ، بحسب ما تستبينه من أوراق الدعوى وظروف
 الحال التحقق من قيام الإعلان وتقدير الأثر الذي يمكن أن يترتب
 عليه من حيث كفاية أو عدم كفاية العلم بمضمون القرار الإداري .
 وحيث إن الحكم المطعون فيه أثبت إعلان المطعون ضده
 بالقرار المطعون فيه بما أورده في قوله " يتضح من خلال رسالة
 مدير إدارة الرقابة على المصارف والنقد بمصرف ليبيا المركزي
 ذات الرقم أ ر م ن / 914/ ج 1 المؤرخة في 1373.1.5 و.ر أن الطاعن
 قد أخطر بالقرار المطعون فيه بموجب هذه الرسالة وبـ نفس
 التاريخ الثابت فيها وهو يوم 1373.1.5 و.ر . حيث ورد في ذيل
 هذه الرسالة الموجهة للطاعنة ما يلي : وإذ نحيل إليكم طيه
 صورة من قرار الأخ أمين اللجنة الشعبية العامة للمالية رقم 484 لسنة

1372 و.ر الصادر بتاريخ 1372.12.20 و.ر والقاضي بسحب القرار رقم 51 لسنة 1371 و.ر بشأن إذن مزاولة مصرف الشاطئ للاستثمار والتجارة أعماله. ، ورد على دفع الطاعن المتعلق بعدم إعلانه بالقرار المطعون فيه إعلانا صحيحا . بما أورده في قوله " فإنه يناقض الحقائق الثابتة في أوراق الدعوى ، وخاصة المستندات التي قدمها الطاعن نفسه وتحديدًا رسالة مدير إدارة الرقابة على المصارف والنقد الموجهة للطاعن والمشار إليها أعلاه والتي بينت بما لا يدع مجالاً للشك أن الطاعن قد أعلن بالقرار المطعون فيه بتاريخ 1373.1.5 . ، ولما كان هذا الذي أورده الحكم لا يعدو أن يكون من قبيل الاستنتاج والافتراض ومجرد ترديد لخطاب مدير إدارة الرقابة على المصارف والنقد إلى الطاعن وتاريخ تحرير هذا الخطاب ، ولا يكشف عن وسيلة وتاريخ اتصال علم الطاعن به وأثر هذه الوسيلة على كفاية العلم بالقرار المطعون فيه ، ومجرد حيازة الطاعن لصورة من ذلك الخطاب ليس قرينة على حصول الإعلان أو العلم اليقيني بالقرار المطعون فيه يوم 1373.1.5 و.ر - تاريخ تحرير الكتاب - فإنه لكل ذلك يكون قاصر التسبب حريا بالنقض .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا وبنقض الحكم المطعون فيه وإعادة الدعوى إلى محكمة استئناف طرابلس - دائرة القضاء الإداري - لنظرها مجددا من هيئة أخرى .

طعن ادري رقم 94 / 52 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأحد 23 محرم الموافق:
1375.2.11 و.ر (2007 ف) بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

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

وبحضور رئيس النيابة
بنياية النقض الأستاذ:- صلاح الدين الذيب.

موظف - ندبه	ان المادة 54 من قانون الخدمة المدنية رقم
على سبيل	55/ط 2007 ف اشترطت في ندب الموظف
التفرغ- مدته -	على سبيل التفرغ ألا تزيد مدة ندبه على
تجديده - الغاؤه -	سنة تجدد تلقائيا مالم يتقرر عدم
اساس ذلك .	تجديده، ومفاد هذا النص ان الندب من
	الاجراءات الوقتية ، وأنه عرضة للإلغاء
	حسبما تمليه مصلحة العمل ، ومقتضيات
	الصالح العام ، وأنه متى انتهت مدة ندب
	الموظف ، ولم تتخذ جهة الادارة اى اجراء
	بهذا الشأن ، عد ذلك تجديدا ضمنيا له .

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

الوقائع

أقام المطعون ضدهم الدعوى الإدارية رقم 32/153 ق أمام
دائرة القضاء الإداري بمحكمة استئناف طرابلس طالبين إلغاء قرار

أمين اللجنة الشعبية لشعبية طرابلس رقم 1369/368 و.ر بفصلهم وآخرين من العمل وبصفة مستعجلة وقف تنفيذه ، قالوا شرحا لها إنهم يعملون بمكتب الحرس البلدي منذ فترة طويلة ، وبتاريخ 1998 تم ندب الثاني والثالث للعمل على سبيل التفرغ باللجنة الأمنية المشتركة لمكافحة الظواهر الهدامة كما ندب الأول إلى نفس الجهة في العام 2000 ف واستمروا في العمل المنتدبين إليه إلى أن فوجئوا بصدور القرار المشار إليه .

وبعد أن فصلت المحكمة في الشق المستعجل تصدت للموضوع وقضت فيه بإلغاء القرار المطعون فيه .

والحكم في الموضوع هو محل الطعن بالنقض

الإجراءات

بتاريخ 1373.5.3 و.ر(2005) م صدر الحكم المطعون فيه ، وبتاريخ 1373.5.29 و.ر أعلن لجهة الإدارة ، وبتاريخ 1373.7.18 و.ر قررت إدارة القضايا الطعن فيه بالنقض بالتقرير به لدى قلم كتاب المحكمة العليا أرفقت به مذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة وصورة من الحكم المطعون فيه .

وبتاريخ 1373.7.25 و.ر أودعت أصل ورقة إعلان المطعون ضدهم معلنة لدى موطنهم المختار - مكتب المحامي (...) بتاريخ 1373.7.23 و.ر .

وبتاريخ 1373.8.27 و.ر أودع محامي المطعون ضدهم سند وكالته ومذكرة بدفاعه وحافطة مستندات أشار إلى مضمونها على غلافها .

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

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

الأسباب

حيث إن الطعن حاز أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا .
وحيث تتعى جهة الإدارة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور في التسبب وذلك من ثلاثة وجوه :-

الأول: دفعت الجهة الطاعنة أمام المحكمة المطعون في حكمها بأن ندب المطعون ضدهم قد انتهى ولم يتم تجديده إلا أنها لم ترد عليه بشكل سائغ ومقبول وهو دفع جوهرى ويكون التفات الحكم المطعون فيه عنه واستناده في قضائه على كتاب اللجنة الأمنية المشتركة الذي أفاد بأن المطعون ضدهم مستمرون في أعمالهم لا يجزم بتجديد ندبهم وإنما يستفاد منه أنها مكنتهم من الاستمرار في العمل رغم انتهاء هذا الندب مما يعد معه الحكم المطعون فيه مشوبا بعيب القصور في التسبب .

الثاني: أورد الحكم المطعون فيه أن المطعون ضدهم لم تصدر بحقهم عقوبات تأديبية وهذا القول في غير محله ذلك أن الاستقالة الاعتبارية جزاء للانقطاع عن العمل وفقا للمادة 109 من القانون رقم 55 لسنة 76 ف بشأن الخدمة المدنية دون الحاجة إلى صدور قرار من مجلس التأديب .

الثالث: جاء في الحكم المطعون فيه أن المطعون ضدهم قرروا الطعن على القرار المطعون فيه بشأن فصل أعضاء بالحرس البلدي بمن فيهم المطعون ضدهم إلا أن الحكم المطعون فيه قضى بإلغاء القرار محذ الطعن بكامله فيما يخص جميع أفراد الحرس البلدي الذين تم فصلهم ومنهم من لم يقم بالطعن في هذا القرار ويكون الحكم قضى

لمن ليس خصماً في الدعوى مما يكون معه مخالفاً للقانون جديراً بالنقض.

وحيث إن التوجّهين الأول والثاني من النعي غير سديدين ذلك أن المادة 54 من قانون الخدمة المدنية الصادر بالقانون رقم 55 لسنة 1976 اشترطت في نذب الموظف ألا تزيد مدة نذبه على سبيل التفرغ على سنة تجدد تلقائياً ما لم يتقرر عدم تجديده ، ومفاد هذا النص أن النذب من الإجراءات الوقائية وأنه عرضة للإلغاء حسبما تملّيه مصلحة العمل ومقتضيات الصالح العام ، وأنه متى انتهت مدة نذب الموظف ولم تتخذ جهة الإدارة أي إجراء بهذا الشأن عد ذلك تجديداً ضمناً له .

ولما كان الثابت بأوراق الدعوى أن المطعون ضدهم من بين العاملين بالحرس البلدي وتقرر نذبهم للعمل على سبيل التفرغ باللجنة الأمنية المشتركة لمكافحة الظواهر الهدامة وذلك خلال العام 1998 ف بالنسبة للثاني والثالث وفي العام 2000 ف بالنسبة للأول ، واستمروا في أداء أعمالهم بالجهة المنتدبين إليها إلى أن أبلغوا بتاريخ 1371.7.5 و.ر (2003) م بقرار أمين اللجنة الشعبية لشعبية طرابلس رقم 368 لسنة 1369 و.ر بفصلهم وآخرين من العمل اعتباراً من تاريخ انقطاعهم عن أداء وظائفهم دون أن يثبت أن جهة الإدارة قد أصدرت قراراً بإنهاء نذبهم وإبلاغهم بذلك مما يعنى أن قرار النذب قد جدد تلقائياً والقول بانقطاع المطعون ضدهم عن العمل والذي اتخذته جهة الإدارة سبباً لإصدار القرار المطعون له أصل له في الأوراق مما يفقد هذا القرار أحد أركانه وهو ركن السبب ويكون بالتالي مخالفاً للقانون ، ولما كان الحكم المطعون برر قضاءه بما أورده في قوله " إن الطاعنين منتدبون لجهة أخرى ولا يزالون مستمرين في عملهم حتى صدر القرار المطعون فيه ، وفق الشهادة الصادرة عن اللجنة الأمنية

المشتركة ويؤدون أعمالهم المنوطة بهم دون انقطاع ولم تصدر في حقهم عقوبات تأديبية ، مما يكون معه الطاعنون ملتزمين بمهام وظيفتهم ولم تنته علاقتهم الوظيفية بالجهة المنتدبين إليها ، وما صدر عن المطعون ضده لا يجد له سنداً أو سبباً قانونياً يدعو لإصدار هذا القرار مما يفقده ركن المشروعية " ، ولما كان هذا الذي أورده الحكم المطعون فيه يصلح لحمل قضائه فإن النعي عليه في هذا الشأن يكون قائماً على غير أساس .

وحيث إن الوجه الثالث من النعي في محله ذلك أنه من المقرر أنه لا يستفيد من الطعن غير رافعه .

ولما كان القرار المطعون فيه شمل المطعون ضدهم وآخرين وكان يتعين على الحكم المطعون فيه أن يقصر الإلغاء على المطعون ضدهم ولا يورده مطلقاً شاملاً لكل من صدر في مواجهتهم ، ولما كان الحكم المطعون فيه لم يلتزم هذا النظر ولم يقصر الإلغاء على المطعون ضدهم ، فإنه يكون قد خالف القانون حرياً بالنقض في هذا الشأن .

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

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وبنقض الحكم المطعون فيه نقضاً جزئياً في شأن نطاق تطبيقه وفي الدعوى الإدارية رقم 32/153 ق استئناف طرابلس بإلغاء القرار المطعون فيه بالنسبة للطاعنين وبرفض الطعن فيما عدا ذلك .

طعن إدارى رقم 52/30 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأحد 15 صفر الموافق 1375.3.4 و.ر (2007 مسيحي) بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار الأستاذ :- الطاهر خليفة الواعر . رئيس الدائرة -
وعضوية المستشارين الأستاذين :- فوزي خليفة العابد .
:- محمد عبد السلام العيان .

ويحضور رئيس النيابة

بنياابة النقض الأستاذ :- صلاح الدين الديب .

متى كان الواقع فى الدعوى ان المطعون	ضمان اجتماعى -
ضده لم يترك عمله ، ولم يغادر البلاد ولم	طلب المضمون
تقطع علاقته بالجهة التى يعمل معها ، وانما	المشارك الاجنبى
طالب بناء على نداء سياسى بدعوة	صرف الاعانات
الفلسطينيين للعودة الى بلدهم فلسطين صرف	المنصوص عليها فى
الاعانات المقررة بحكم تشريعات الضمان	تشريعات الضمان
فصرفت له ثم لما سحب النداء السياسى	وصرفها له بناء على
المذكور وتم العدول عنه طلب رد ماكان قد	نداء سياسى تم سحبه
صرف له ، واعتبار عمله مستمرا مع جهة	ودون ان يترك
عمله ، فان الحكم المطعون فيه وقد قضى	المضمون عمله -
بتأييد القرار المطعون فيه القاضى باحقية	طلبه رد المبالغ التى
المطعون ضده فى ترجيع المبالغ التى	صرفت له -
صرفت له ، واعتبار مدة خدمته مستمرة	واعتماد مدة عمله
ومتصلة ورفضه تطبيق احكام المادة 33 من	متصلة - صحيح
لائحة المعاشات على الواقعة لان المطعون	قانونا - اساس ذلك .

ضده لم يترك عمله فإنه لا يكون قد خالف
القانون ، ويكون النعى عليه في غير محله .

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

الوقائع

أقام الطاعن الدعوى الإدارية رقم 32/48 ق أمام دائرة القضاء
الإداري بمحكمة استئناف بنغازي طالبا إلغاء قرار لجنة المنازعات
الضمانية بنغازي في المنازعة الضمانية رقم 67 لسنة 2002 وبصفة
مستعجلة وقف تنفيذه ، قال شرحا لها إنه بعد صدور النداء السياسي
للفلسطينيين في عيد الفاتح 1995 بالعودة إلى أرضهم فلسطين قدم
الطاعن لجهة عمله المستندات الدالة على استحقاقه للإعانة الإجمالية ،
وبعد أن صرفت له هذه الإعانة أعيد إلى سابق عمله وطلب ترجيع
الإعانة وضم خدمته السابقة لخدمته اللاحقة ، ورفض طلبه ،
فرفع منازعته سائلة البيان التي تقرر فيها إلزام المنازع ضده بقبول
ترجييع قيمة الإعانة الإجمالية من المنازع واحتساب مدة خدمته التي
صرفت عنها في استحقاق المنافع الضمانية المقررة قانوناً .
وبعد أن نظرت المحكمة الشق المستعجل من الطعن تصدت
للموضوع وقضت فيه بالرفض .

والحكم الأخير هو محل الطعن بالنقض

الإجراءات

بتاريخ 1373.11.30 و.ر- 2004 م صدر الحكم المطعون فيه ،
وبتاريخ 1373.2.1 و.ر أعلن لجهة الإدارة ، وبتاريخ 1373.3.12 و.ر
قررت إدارة القضايا الطعن فيه بالنقض بالتقرير به لدى قلم كتاب
المحكمة العليا أرفقت به مذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة

وصورة من الحكم المطعون فيه ، وبتاريخ 1373.3.13 و.ر. أودعت
أصل ورقة إعلان المطعون ضده معلقة لدى موطنه المختار - مكتب
المحامية (...) - بتاريخ 1373.3.12 و.ر. .

بتاريخ 1373.4.17 و.ر. أودع محامي المطعون ضده سند
وكالته ومذكرة بدفاعه وحافطة مستندات أشار إلى محتوياتها على
غلافها .

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

أودع المستشار المقرر تقرير التلخيص، وحددت جلسة
1375.2.4 و.ر. لنظر الطعن ، وسمعت الدعوى على النحو المبين
بمحضرها ، وحجزت للحكم لجلسة اليوم .

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً .
وحيث تتعى الجهة الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ في
تطبيق القانون بمقولة إنه بعد أن أنهى المطعون ضده عمله بليبيا
وصرفت له الإعانة الإجمالية فلا يحق له بعد عودته للعمل وضم مدة
خدمته السابقة لمدة خدمته اللاحقة لأنه صار مضمونا مشتركا جديداً
انقطعت صلته بمدة خدمته السابقة التي استحق عنها الإعانة الإجمالية
التي صرفت له ، وهذا هو التطبيق الصحيح للمادة 33 من لائحة
المعاشات الضمانية المعدلة بالمادة الثانية من قرار اللجنة
الشعبية العامة رقم 325 لسنة 1986 التي تنص على أنه " لا يجوز
لمن صرفت له الإعانة الإجمالية وفقاً لأحكام هذه اللائحة وعاد بعد
ذلك للعمل أو الخدمة بالجمهورية أن تحسب له المدة التي دفعت عنها
الإعانة وتعتبر الاشتراكات المدفوعة عنها مستحقة " ولما كان الحكم

المطعون فيه لم يلتزم هذا النظر وأيد القرار المطعون فيه فإنه يكون قد خالف القانون حرياً بالنقض .

وحيث إن هذا النعي غير سديد ذلك أنه متى انتهى عمل المضمون المشترك بدون إرادته أو إرادة جهة عمله ، وإنما كان تنفيذاً لقرار عام تم سحبه بعد فترة قصيرة ، وعاد هذا المضمون المشترك إلى سابق عمله ورد قيمة الإعانة الإجمالية التي صرفت له فتعود حالته إلى ما كانت عليه قبل صدور القرار المسحوب ولا يسرى عليه حكم المادة 33 من لائحة المعاشات الضمانية المعدلة بالمادة الثانية من قرار اللجنة الشعبية العامة رقم 325 لسنة 1986 .

ولما كان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر فإنه يكون قد أصاب في قضائه فيما انتهى إليه بعد استظهاره لظروف الحال وملاساته بما أورده في قوله " إن القرار المطعون عليه حينما قرر إلزام صندوق الضمان الاجتماعي بقبول ترجيع المضمون لقيمة الإعانة الإجمالية مع احتساب مدة خدمته والتي صرفت عنها قد استند على أن المضمون لم تنته خدمته بل كان طلبه لتلك المزية ناتجاً عن دعوة كافة الفلسطينيين لمغادرة البلاد اثر قيام الدولة الفلسطينية وهو نداء سياسي سرعان ما تم إلغاؤه ومن ثم ألغى كل ما ترتب عليه ، وعاد المضمون لسابق عمله مما يستوجب السماح له بإرجاع ما قبضه واعتبار مدة خدمته متصلة .

وحيث إن هذا الذي يستند إليه القرار المطعون فيه له سند من الواقع ومن القانون ذلك أن النداء السياسي الذي كان سبباً في طلب المطعون ضده قيمة الإعانة الإجمالية المقررة بموجب أحكام تشريعات الضمان الاجتماعي ، هذا النداء سرعان ما تم تلافيه والعدول عنه ، ومن ثم فلا مجال لتطبيق النص القانوني الوارد

بالمادة 33 المشار إليه لأن المضمون لم يترك عمله ولم يغادر البلاد ولم تنقطع علاقته بالجهة التي كان يعمل بها وفقاً للمستندات التي حوتها الحافظة - مستند 2 - . " ، فإن النعي عليه يكون قائماً على غير أساس حرياً بالرفض .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً .

طعن ادارى رقم 52/141 ق

باجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الأحد 15 صفر الموافق 1375.3.4 و.ر (2007 مسيحي) بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار الأستاذ:- الطاهر خليفة الواعر . رئيس الدائرة
وعضوية المستشارين الأستاذين:- فوزي خليفة العابد .
:- محمد عبد السلام العيان .

وبحضور رئيس النيابة

بنياابة النقض الأستاذ:- صلاح الدين الديب .

انه اذا كان القانون رقم 11 لسنة 1992 ف قد
اجاز بيع ارض الدولة للغير بشرط اقامة
مساكن عليها بقصد بيعها للغير . واشترط
نقل ملكية هذه المساكن للغير خلال مدة
يصدر بتحديدھا قرار من اللجنة الشعبية
العامّة ، وكانت اللجنة المذكورة قد اصدرت
قرارھا رقم 393 لسنة 1993 ف الذى تقضى
مادته الرابعة بوجوب بناء المساكن المنوّه
عنها فى مدة لا تزيد على سنتين اعتبارا من
تاريخ اتمام تسجيل الارض باسم الجهة
المشتريّة ، وان يتم نقل ملكية المساكن التى
اقيمت عليها خلال ثلاث سنوات من اتمام
بنائها ، ورتبت المادة الخامسة من القرار
المذكور على عدم التقيد بالمدة الواردة به
فسخ عقد بيع الارض ، وكان يتضح من
الاوراق ان الجهة المطعون ضدها قد

تمليك الدولة
ارضا لاجل بناء
مساكن عليها
وبيعها للغير -
عدم التزام الجهة
المشتريّة بالشروط
الواردة فى
التشريعات
المنظمة لعملية
البيع - احقية
الدولة فى فسخ
عقد بيع الارض
- اساسه - اثره .

اشترت الارض محل النزاع من مصلحة
الاملاك العامة فى 9/11/1993ف وتم
تسجيلها باسمها ولم تشرع فى البناء خلال
المدة المنوه عنها فان الحكم المطعون فيه
وقد قضى بإلغاء القرار المطعون فيه يكون
قد خالف القانون بما يوجب نقضه .

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

الوقائع

أقام المطعون ضده الدعوى الإدارية رقم 33/17 ق أمام دائرة
القضاء الإداري بمحكمة استئناف طرابلس طالبا إلغاء قرار أمين
اللجنة الشعبية لشعبية طرابلس رقم 885 لسنة 1371 و.ر ، وبصفة
مستعجلة وقف تنفيذه ، قال شرحا لها إنه بتاريخ 9.11.1993 اشترى
مصرف الادخار والاستثمار العقاري من مصلحة الأملاك العامة
قطعة أرض مساحتها 10150 متراً مربعاً وبعد أن استخرج شهادة
عقارية قطعية من مكتب السجل العقاري صدر القرار المطعون فيه
بفسخ عقد البيع المذكور وطلب مدير مكتب الأملاك العامة
بطرابلس من مكتب السجل العقاري إلغاء ملكية المصرف للعقار
المذكور وإعادة نقل ملكيته للدولة الليبية .

نظرت المحكمة الشق المستعجل من الطعن وقضت فيه بقبول
الطعن شكلاً وبوقف تنفيذ القرار المطعون فيه لحين الفصل في
الطعن، ثم نظرت المحكمة موضوع الطعن وقضت فيه بإلغاء القرار
المطعون فيه وما ترتب عليه من آثار .

والحكم الأخير هو محل الطعن بالنقض

الإجراءات

بتاريخ 1373.6.28 و.ر (2005 م) صدر الحكم المطعون فيه ،
وبتاريخ 1373.8.1 و.ر أعلن لجهة الإدارة ، وبتاريخ 1373.9.8 و.ر
قررت إدارة القضايا الطعن فيه بالنقض بالتقرير به لدى قلم كتاب
المحكمة العليا أرفقت به مذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة
وصورة من الحكم المطعون فيه ، وبتاريخ 1373.9.21 و.ر أودعت
أصل ورقة إعلان المطعون ضده معلنة لدى موطنه المختار مكتب
المحامي (...) - يوم 1373.9.17 و.ر .

بتاريخ 1373.10.18 و.ر أودع محامي المطعون ضده مذكرة
بدفاعه وسند وكالته وحافطة مستندات أشار إلى محتوياتها على
غلافها .

قدمت نيابة النقض مذكرة انتهت فيها إلى الرأي بقبول الطعن
شكلاً وفي الموضوع أصلياً بالنقض مع التصدي للدعوى الماثلة
بالرفض ، واحتياطياً بالنقض مع الإعادة .

أودع المستشار المقرر تقرير التلخيص ، وحددت جلسة
1373.2.4 و.ر لنظر الطعن ، وسمعت الدعوى على النحو المبين
بمحضرها ، وحجزت للحكم لجلسة اليوم .

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً .
تنعى الجهة الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون
بمقولة إن الجهة المطعون ضدها اشترت من الدولة قطعة الأرض
محل النزاع لبناء وحدات سكنية عليها وسجل هذا العقار باسمها في
السجل العقاري ومرت مدة تزيد على عشر سنوات على هذا الإجراء
دون الشروع في بناء الوحدات السكنية ، ومما يترتب على هذا
التأخير اعتبار عقد البيع مفسوخاً وهو ما نصت عليه المادة الخامسة

من اللائحة التنفيذية للقانون رقم 11 لسنة 1992 ، إلا أن الحكم المطعون فيه لم يلتزم هذا النظر وألغى القرار المطعون فيه بمجرد صيرورة عقد بيع العقار المذكور نهائيا ، فإنه يكون قد خالف القانون حريا بالنقض .

وحيث إن هذا النعي سديد ذلك أن القانون رقم 11 لسنة 1992 بتقرير بعض الأحكام الخاصة بالملكية العقارية كان قد أعطى في مادته الثالثة الأفراد والأشخاص الاعتبارية العامة والخاصة وذات النفع العام الحق في بناء المساكن بقصد بيعها للغير واشترط نقل ملكية هذه المساكن للغير خلال مدة يصدر بتحديد قرار من اللجنة الشعبية العامة ، وأن المادة الرابعة من اللائحة التنفيذية لهذا القانون الصادرة بقرار اللجنة الشعبية العامة رقم 393 لسنة 1993 أوجبت على الجهات العامة والخاصة وذات النفع العام المشروع في بناء المساكن خلال مدة لا تزيد على سنتين اعتباراً من تاريخ إتمام تسجيل الأرض باسمها في السجل العقاري وأن يتم نقل ملكية المساكن خلال ثلاث سنوات بعد إتمام البناء ، ورتبت المادة الخامسة من هذه اللائحة على عدم التقيد بهذه المدة فسخ عقد بيع الأرض ولم تعط لمالكها إلا الحق في استرجاع ثمنها المحدد في عقد البيع .

ولما كان الثابت من الأوراق أن الجهة المطعون ضدها اشترت الأرض محل النزاع من مصلحة الأملاك العامة لبناء مساكن عليها بقصد بيعها بموجب عقد بيع محرر في 9.11.1993 وتم تسجيلها باسمها في السجل العقاري حسبما هو ثابت في الشهادة العقارية رقم 3504 لسنة 1993 ، ولم تشرع في البناء خلال الميعاد سالف البيان ، فإن من حق جهة الإدارة تطبيق نص المادة الخامسة من اللائحة التنفيذية للقانون رقم 11 لسنة 1992 وفسخ عقد بيع الأرض . ولما كان الحكم المطعون فيه لم يلتزم هذا النظر ولم يعمل بنصوص القانون

سألفة ائببان وألغى القرار المطعون فيه ، فإنه يكون قد خالف القانون حريا بالنقض .

وحيث إن مبنى النقض مخالفة القانون وأن الدعوى صالحة للفصل فيها فإن المحكمة تحكم فيها عملا بالمادة 358 من قانون المرافعات .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا وبنقض الحكم المطعون فيه وفي الدعوى الإدارية رقم 33/17 ق استئناف طرابلس برفضها وإلزام رافعها المصروفات .

طعن ادارى رقم 52/66 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الأحد 22 صفر الموافق 1375.3.11 و.ر (2007 مسيحي) بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .
برئاسة المستشار الأستاذ :- الطاهر خليفة الواعر . رئيس الدائرة
وعضوية المستشارين الأستاذين :- صالح عبد القادر الصغير .
:- فوزي خليفة العابد .

وبحضور رئيس النيابة

بنياابة النقض الأستاذ :- صلاح الدين الديب

انه اذا كان القانون رقم 10 لسنة 1990	اتعاب محاماة -
بشأن اعادة تنظيم مهنة المحاماة قد نص	عناصر تقديرها -
على احقية المحامين الذين يزاولون المهنة	اسسه ومعاييرها -
من خلال مكاتب فردية او تشاركيات فى	عدم بيان الجهد
تقاضى اتعاب من موكلهم عما يقومون به	الذى بذله المحامى
من اعمال المهنة دون استغلال ، وذلك وفقا	فى الدعوى -
للحدود والاسس والمعايير التى تحددها	قصور - اثره .
اللائحة التنفيذية لهذا القانون وكانت اللائحة	
التنفيذية للقانون المذكور الصادرة بموجب	
قرار اللجنة الشعبية العامة رقم 885 لسنة	
1990 ف قد حددت فى مادتها التاسعة عشرة	
هذه الاسس وتلك المعايير بالجهد الذى يبذله	
المحامى وطبيعة القضية ، واهميتها ، والمدة	
التى استغرقها نظرها ، والمحكمة التى	
رفعت اليها الدعوى ، واهمية الخدمة التى	
يقوم بها المحامى ، واناطت باللجنة الشعبية	

العامّة للعدل بناء على اقتراح نقابة المحامين تحديد الحد الأقصى لهذه الاتعاب. فإن مقتضى ذلك انه يتعين عند تقدير اتعاب المحاماة وتحديدها مراعاة الاسس والمعايير المنصوص عليها في التشريعات المذكورة واذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد ايد القرار المطعون فيه الذى قدر اتعاب الطاعن بنسبة 3 % من قيمة الدعوى وكان قاصر التسبب فى بيان الجهد الذى بذله المحامى فى الدعوى ،فانه يكون قد خالف القانون بما يوجب نقضه .

بعد الاطلاع على الأوراق ، وتلاوة تقرير التلخيص ، وسماع المرافعة الشفهية ، ورأى نيابة النقض ، والمدولة .
الوقائع

أقام الطاعن الدعوى الإدارية رقم 33/177 أمام دائرة القضاء الإداري بمحكمة استئناف طرابلس طالبا إلغاء قرار لجنة تقدير أتعاب المحامين التابعة للنقابة العامة للمحامين بشأن تقدير أتعاب المطعون ضده الخامس - محامى المصرف السابق - الصادر يوم 1372.4.11و.ر ، قال شرحاً لها أنه تم التعاقد مع المطعون ضده الخامس لتمثيل المصرف الطاعن أمام القضاء ومباشرة دعاوى المصرف ، وباشر هذا المحامى الدعوى التجارية رقم 1995/303 التي طاب فيها رد قيمة التسهيل المصرفي البالغ سبعة ملايين ومائتين وتسعة وثمانين ألف دينار وأصدرت الدائرة التجارية بمحكمة جنوب طرابلس الابتدائية حكمها بإلزام الجهة

المطعون ضدها برد قيمة ذلك التسهيل وأثناء نظر استئناف هذا الحكم تم إبرام محضر اتفاق في الشأن ، ترك المصرف بسببه الدعوى ، إلا أن خصم المصرف لم يف بما اتفق عليه وبعد البدء في إجراءات تنفيذ الحكم تقرر ، بناء على محضر اجتماع محافظ مصرف ليبيا المركزي مع أمناء اللجان الشعبية للمصارف التجارية الذي حضره الأمين المساعد لشؤون الإنتاج باللجنة الشعبية العامة ، أن تتحمل الدولة ، ممثلة في صندوق دعم الصناعات الوطنية ، ديون الشركة المدينة للمصرف ، وحدد المطعون ضده الخامس أتعابه في هذه القضية بثلاثمائة وواحد وثلاثين ألفاً وسبعمائة وسبعة وعشرين ديناراً ، ولأن هذا التقدير مبالغ فيه ولا يتفق مع ما هو منصوص عليه في لائحة تقدير أتعاب المحاماة ثم عرض النزاع على اللجنة سالفة البيان التي أصدرت قرارها المطعون فيه بتقدير أتعاب المطعون ضده الخامس بمائتين وثمانية عشر ألفاً وستمائة وسبعين ديناراً . نظرت المحكمة الدعوى وقضت فيها بقبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً .

وهذا هو الحكم المطعون فيه الإجراءات

بتاريخ 1373.4.19 و.ر (2005م) صدر الحكم المطعون فيه ، وبتاريخ 1373.6.4 و.ر قرر محامي الطاعن الطعن فيه بالنقض بالتقرير به لدى قلم كتاب المحكمة العليا مودعاً الكفالة وسند وكالته ومذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة وصورة من الحكم المطعون فيه ، ومسدداً الرسم ، وبتاريخ 1373.6.15 و.ر أودع أصل ورقة إعلان المطعون ضدهم الأول والثاني والثالث والرابع معلنة لدى إدارة القضايا وأصل ورقة إعلان المطعون ضده الخامس معلنة لشخصه ، يوم 1373.6.13 و.ر .

بتاريخ 1373.7.14 و.ر أودع محامى المطعون ضده الخامس سند وكالته ومذكرة بدفاعه وحافطة مستندات أشار إلى محتوياتها على غلافها .

لا يوجد في الأوراق ما يفيد تقديم إدارة القضايا مذكرة بدفاع المطعون ضدهم الأول والثاني والثالث والرابع أو أي مستند . قدمت نيابة النقض مذكرة انتهت فيها إلى الرأي بقبول الطعن شكلاً وبنقض الحكم المطعون فيه مع التصدي لموضوع الدعوى بعدم اختصاص القضاء الإداري بنظرها ولائياً .

أودع المستشار المقرر تقرير التلخيص ، وسمعت الدعوى على النحو المبين بمحضرها حيث عدلت النيابة عن رأيها في الموضوع إلى رفض الطعن ، وحجزت الدعوى للحكم لجلسة اليوم .

الأسباب

حيث ان الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً . ينعى الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون بمقولة أن المحكمة المطعون في قضائها اعتبرت أن الأصل في تحديد أتعاب المحاماة يكون بالرجوع إلى الاتفاق الذي تم بين المحامى وموكله ، وأن الاستثناء هو الرجوع إلى الجدول المرفق بقرار اللجنة الشعبية العامة للعدل رقم 80 لسنة 1993 وبنت على هذا قضاءها ، وهذا غير صحيح ذلك أن النصوص القانونية طبقاً للقاعدة العامة المقررة تفسر وتكمل بعضها وإذا كان نص المادة الأولى من ذلك القرار تضمن تحديد أتعاب المحامى بموجب اتفاق بينه وبين موكله ، إلا أن هذا الاتفاق مقيد بحد أدنى وحد أقصى حددتهما مادته الثانية والجدول التفصيلي المرفق به وجاء هذا اعمالا لما قررته المادة 19 من اللائحة التنفيذية للقانون رقم 10 لسنة 1990 التي نصت على أن الحد الأقصى لأتعاب المحامى عن أعماله في نطاق مهنته يتم تعيينه بقرار من

اللجنة الشعبية العامة للعدل بناء على اقتراح أمانة نقابة المحامين ، وينبى على ما تقدم أن العقد الذي أبرم أثناء سريان لائحة تحديد الحد الأقصى لأتعاب المحاماة ، الذي اعتمدت عليه المحكمة في حكمها واللجنة المذكورة في قرارها بتقدير أتعاب المطعون ضده الخامس ، يعتبر باطلا لمخالفته للنظام العام الذي حددته المادة 135 من القانون المدني ، وتأسيسا على ما تقدم يكون الحكم المطعون فيه قد خالف القانون حريا بالنقض .

وحيث ان هذا النعي سديد ذلك أن القانون رقم 10 لسنة 1990 بشأن إعادة تنظيم مهنة المحاماة نص في مادته الرابعة على أن " للمحامين الذين يزاولون المهنة من خلال مكاتب فردية أو تشاركيات الحق في تقاضي أتعاب من موكلهم عما يقومون به من أعمال في نطاق المهنة دون استغلال وذلك وفقا للحدود والأسس والمعايير التي تحددها اللائحة التنفيذية لهذا القانون " ، وأن اللائحة التنفيذية لهذا القانون الصادرة بقرار اللجنة الشعبية العامة رقم 885 لسنة 1990 نصت مادتها التاسعة عشرة على أنه:-

" للمحامي الحق في تقاضي أتعاب عما يقوم به من أعمال في نطاق مهنته وذلك حسب الجهد الذي يبذله وطبيعة القضية وأهميتها ومدتها والمحكمة التي ترفع إليها وأهمية الخدمة التي يقوم بها المحامي على أن يصدر بتعيين الحد الأقصى لهذه الأتعاب قرارا من اللجنة الشعبية العامة للعدل بناء على اقتراح أمانة نقابة المحامين . وللمحامي الحق في استيفاء النفقات التي يدفعها في سبيل مباشرة الدعوى والأعمال التي يقوم بها إضافة إلى الأتعاب . وعليه في جميع الأحوال أن يسلم موكله إيصالا بما قبضه وفقا للنماذج التي تقرها أمانة النقابة " ، ونصت مادتها العشرون على أن:-

أ- تفصل أمانة النقابة في كل خلاف على الأتعاب ، ويجوز تخفيض قيمة الأتعاب التي يطلبها المحامي إذا تبينت مغالاته في تقديرها وذلك بناء على طلب ذوي الشأن .

ب- تفصل أمانة النقابة في هذا الخلاف مستهدية بالأسس والمعايير المنصوص عليها في هذه اللائحة . ويصدر القرار مسبباً خلال ثلاثين يوماً من تاريخ تقديم الطلب . ، وأن قرار اللجنة الشعبية العامة للعدل والأمن العام رقم 80 لسنة 1993 بشأن تحديد الحد الأقصى لأتعاب المحاماة نص في مادته الأولى على أن " تحدد أتعاب المحامي بنظير قيامه بمباشرة الدعاوى نيابة عن موكله بموجب اتفاق بينه وبين موكله وبمراعاة الجهد المبذول وطبيعة الدعاوى وأهميتها ومدتها والمحكمة التي ترفع إليها ودرجة قيد المحامي " ، ونص في مادته الثانية على أن يكون الحد الأقصى للأتعاب المبلغ المحدد بالجدول المرفق بهذا القرار " ، ونصت مادته الرابعة على أنه " إذا وقع خلاف بين المحامي وموكله يتعلق بتحديد الأتعاب عرض الخلاف على لجنة مكونة من ثلاثة أعضاء من نقابة المحامين يصدر بتسميتهم قرار من أمين اللجنة الشعبية العامة للعدل والأمن العام بناء على اقتراح من أمانة النقابة " ، وتتاول البند الأول من الجدول المرفق بهذا القرار الحد الأقصى لأتعاب المحاماة في دعاوى الأحوال الشخصية والدعاوى الجنائية ، والدعاوى مجهولة القيمة والدعاوى الإدارية ، ونص في بنده الثاني على أن :- " تحدد الأتعاب بالنسبة للدعاوى المدنية والتجارية والإدارية وغيرها من الدعاوى الأخرى غير المنصوص عليها في هذا الجدول بنسبة 2% (اثنين في المائة) من قيمة الدعوى وبما لا يقل عن ثلاثمائة دينار ولا يزيد على ثلاثة آلاف دينار .

واستثناء من حكم الفقرة السابقة تحدد الأتعاب بالنسبة للقضايا التي يكون فيها الموكل من ذوي الدخل المحدود وكذلك القضايا ذات القيمة الجسيمة ، بمعرفة اللجنة المنصوص عليها في المادة الرابعة من هذا القرار وذلك عند الاختلاف في الأتعاب " . ومفاد هذه النصوص أن أتعاب المحامي في القضية يتم تحديدها بموجب اتفاق بينه وبين موكله دون استغلال على ألا تزيد قيمة الأتعاب المتفق عليها على الحد الأقصى للأتعاب الذي حدده قرار اللجنة الشعبية العامة للعدل والأمن العام رقم 80 لسنة 1993 وإذا قام نزاع بين المحامي وموكله حول تلك الأتعاب واستعصى عليهما حله يعرض النزاع على لجنة تقدير الأتعاب بالنقابة العامة للمحامين فإذا لم تفلح هذه اللجنة في التوفيق بينهما تولت الفصل في النزاع ، وعلى هذه اللجنة إذا وجدت أن قيمة أتعاب المحامي في القضية تزيد على الحد الأقصى للأتعاب المقرر لها في قرار اللجنة الشعبية العامة للعدل والأمن العام رقم 80 لسنة 1993 فعليها النزول بالأتعاب إلى هذا الحد الأقصى أو دونه وتقيم تقديرها على مبدأ عدم الاستغلال وطبيعة القضية محل الأتعاب وأهميتها ومدتها والمحكمة التي نظرتها والجهد الذي بذله المحامي فيها ويتعين أن تكون هذه الأسس من بين مدونات أسبابها .

وإذا كانت القضية ذات قيمة جسيمة وعرض النزاع عن أتعاب المحامي فيها على لجنة تقدير الأتعاب تولت هذه اللجنة تحديد أتعاب المحامي فيها مستهدية بأسس تقدير أتعاب المحاماة سألقة البيان على ألا يزيد تقديرها على نسبة 2% (اثنين بالمائة) من قيمة الدعوى ، ذلك أن الاستثناء الذي نصت عليه الفقرة الثانية من البند ثانيا من الجدول المرفق بقرار اللجنة الشعبية العامة للعدل والأمن العام رقم 80 لسنة

1993 مناطه الثلاثة آلاف دينار كحد أقصى وليس الزيادة في نسبة 2% من قيمة القضية .

وحيث إن القرار المطعون فيه قد قدر أتعاب المحامي المطعون ضده بنسبة 3% من قيمة الدعوى وكان قاصر التسبيب في بيان الجهد الذي بذله المحامي فيها ذلك أن الجهد الذي يبذله المحامي في الدعوى لا يعني مجرد رفعها وحضور جلساتها والحكم لصالحه فيها بل يتعداه إلى قيمة دفاعه فيها وما عززه به من مبادئ قضائية وآراء فقهية .

وحيث إن الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بما أورده في قوله " إن الطاعن تجاهل نص المادة الأولى من القرار رقم 80 لسنة 1993 حيث نصت على (تحديد أتعاب المحامي نظير قيامه بمباشرة الدعاوى نيابة عن موكله بموجب اتفاق بينه وبين موكله وبمراعاة الجهد المبذول وطبيعة الدعوى وأهميتها ومدتها والمحكمة التي ترفع إليها ودرجة قيد المحامين) وحيث إن ذلك هو الأصل ، أي الاتفاق ، أما الاستثناء فهو الرجوع إلى الجدول المرفق بالقرار المشار إليه ، ولما كان المطعون ضده قد أرفق ضمن حافظة مستنداته عقد خدمات قانونية مبرم في 14.5.1994 بين الطاعن والمطعون ضده الخامس وجاء في المادة السادسة فقرة ثانيا من العقد :جميع المطالبات التي يحيلها الطرف الأول للطرف الثاني على النحو الآتي :-

حتى 200000 دينار :5% من قيمة المطالبات.

ما زاد عن 200000 دينار حتى 500000 دينار :4,5% .

ما زاد عن 500000 دينار حتى 1000000 دينار :5% .

ما زاد عن ذلك :3% .

وحيث إنه ولما كانت اللجنة المطعون في قرارها قد راعت ما ورد في ذلك الاتفاق وقالت إن المطعون ضده الخامس قد تابع القضية موضوع تقدير الأتعاب لمدة تتأهل التسع سنوات والجهود المبذولة متواصل والنتيجة إيجابية والعقد المبرم بين الطرفين حدد الأتعاب بقيمة 3% من قيمة الدعوى عندما تجاوزت هذه القيمة المليون دينار وقد قدرت اللجنة أتعاب المحامي بمبلغ 218670 ديناراً ، وحيث إنه تأسيساً على ما تقدم فإن القرار المطعون فيه يكون قد صدر صحيحاً وطبقاً للقانون ويتعين بالتالي رفض الطعن لقيامه على غير أساس من القانون .

ولما كان هذا الذي أورده الحكم المطعون فيه وأقام عليه قضاءه مخالفاً لمفاد النصوص القانونية سالفة البيان ، فإنه يكون حرياً بالنقض .

فلهذه الأسباب

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

طعن ادارى رقم 52/74 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الأحد 22 صفر الموافق 1375.3.11 و.ر (2007 مسيحي) بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .
برئاسة المستشار الأستاذ :- الطاهر خليفة الواعر رئيس الدائرة
وعضوية المستشارين الأستاذين :- صالح عبد القادر الصغير
:- فوزي خليفة العابد

وبحضور رئيس النيابة
بنياابة النقص الأستاذ:- صلاح الدين الديب

قتلى العمليات العسكرية والمفقودون والأسرى - المزايا المقررة لهم بموجب القانون رقم 6 لسنة 69 ف سريان احكامه على الحالات السابقة على صدوره - اثر ذلك .	انه اذا كان القانون رقم 6 لسنة 1369 و.ر بشأن تعديل حكم بالقانون رقم 19 لسنة 1989 ف بشأن اقرار مزايا لقتلى العمليات العسكرية والمفقودين والاسرى نص فى مادته الاولى على ان تعتبر خدمة قتلى العمليات العسكرية دفاعا عن الوطن ،وكذلك الاسرى ،والمفقودون بسبب ذلك مستمرة الى حين بلوغ السن المقررة قانونا لترك الخدمة . من حيث المرتب والترقية ،و أى مزايا مالية اخرى تمنح بمقتضى التشريعات النافذة ونص فى مادته الثانية على ان " تسرى احكام المادة الاولى من هذا القانون على الحالات السابقة لصدوره ،فإن مفاد هذين النصين انه قبل بلوغ الشهيد ، والاسير ،والمفقود ،والمعوق فى العمليات العسكرية دفاعا عن الوطن سن الشيخوخة

يعتبر عمل كل منهم بالجهة التابع لها مستمرا ، ويسرى عليه ما يسرى على نظرائه العاملين بالفعل من حيث المرتب ، والترقية والمزايا الاخرى التي تمنح لهم بمقتضى التشريعات النافذة ، على ان تسرى هذه الاحكام بأثر رجعى على الحالات السابقة على صدور القانون رقم 1369 و.ر المشار إليه .

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

الوقائع

أقام المطعون ضده الدعوى الإدارية رقم 33/299 ق أمام دائرة القضاء الإداري بمحكمة استئناف بنغازي طالبا إلغاء قرار عدم صرف الفروق المالية التي وردت في قرار أمين اللجنة العامة المؤقتة للدفاع رقم 361 لسنة 1370 و.ر ، وقال شرحا لها إنه أثناء عمليات عسكرية حربية أصيب في مفصل كتفه الأيمن نتيجة اطلاقات نارية وقررت اللجنة الطبية عزله كليا عن العمل بنسبة 90% وانفك من الخدمة العسكرية بموجب قرار القائد العام للقوات المسلحة رقم 475 لسنة 1984 وصار صاحب معاش ضمانى بنسبة 100% من مرتبه ثم صدر القرار المطعون فيه الذي نص على ترقية ضباط الصف والجنود جرحى الحرب المعوقين المشار إليهم في الكشفات المرفقة به ، وعلى ألا يترتب على هذه الترقية صرف أية فروق مالية .

نظرت المحكمة الدعوى وقضت فيها بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بإلغاء الفقرة الأخيرة من القرار المطعون فيه التي تقضى "بالا يترتب على الترقية صرف أية فروق مالية" مع إلزام جهة الإدارة بالمصاريف القضائية وثلاثمائة دينار أتعاب محاماة .

وهذا هو الحكم المطعون فيه الإجراءات

بتاريخ 1373.2.22 و.ر (2005م) صدر الحكم المطعون فيه ،
وبتاريخ 1373.4.26 و.ر أعلن لجهة الإدارة ، وبتاريخ
1373.6.25 و.ر قررت إدارة القضايا الطعن فيه بالنقض
بالتقرير به لدى قلم كتاب المحكمة العليا أرفقت به مذكرة
بأسباب الطعن ، وبتاريخ 1373.6.27 و.ر أودعت أصل ورقة
إعلان المطعون ضده معلنة لدى موطنه المختار - مكتب
المحامى (...) يوم 1373.6.26 و.ر ، وأودعت بتاريخ 1373.6.28
و.ر صورة من الحكم المطعون فيه ومذكرة شارحة .
بتاريخ 1373.7.31 و.ر أودع محامى المطعون ضده سند
وكالته ومذكرة بدفاعه .

قدمت نيابة النقض مذكرة انتهت فيها إلى الرأي بقبول
الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً .
أودع المستشار المقرر تقرير التلخيص ، وحددت جلسة
1375.2.18 و.ر لنظر الطعن ، وسمعت الدعوى على النحو المبين
بمحضرها ، وحجزت للحكم لجلسة اليوم .

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً .

تتعي الجهة الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون بمقولة ان الحكم المطعون فيه أورد في أسبابه أن القانون رقم 6 لسنة 1985 قد ألغى بالقانون رقم 19 لسنة 1989 وأقام على هذا قضاءه بإلغاء القرار المطعون فيه ، وهذا غير صحيح فلم يرد في القانون رقم 19 لسنة 1989 نص يلغي المادة الثالثة من القانون رقم 6 لسنة 1985 التي تنص على عدم صرف فروق مالية عن الماضي ، ولم يشتمل على نص يتعارض مع أحكامه ، وإنما قصد إلى تنظيم جديد من حيث كيفية إثبات صفة قتلى العمليات العسكرية والأسرى والمعتقلين ، لذلك يبقي القانون رقم 6 لسنة 1985 سارياً ومطبّقاً فيما يتعلق بعدم صرف الفروق المالية عن الماضي ولا يكون القرار المطعون فيه مخالفاً للقانون .

وحيث إن هذا النعي غير سديد ذلك أن القانون رقم 6 لسنة 1369 و.ر بشأن تعديل حكم بالقانون رقم 19 لسنة 1989 بشأن إقرار مزايا لقتلى العمليات العسكرية والمفقودين والأسرى نص في مادته الأولى على أن " تعتبر خدمة قتلى العمليات العسكرية دفاعاً عن الوطن وكذلك الأسرى والمفقودين والمعتقلين بسبب ذلك مستمرة إلى حين بلوغ السن المقررة قانوناً لترك الخدمة من حيث المرتب والترقية وأي مزايا مالية أخرى تمنح بمقتضى التشريعات النافذة . " ، ونص في مادته الثانية على أن " تسرى أحكام المادة الأولى من هذا القانون على الحالات السابقة لصدوره " ، فإن مفاد هذين النصين أنه قبل بلوغ الشهيد والأسير والمفقود والمعتوق في العمليات العسكرية دفاعاً عن الوطن سن الشيخوخة يعتبر عمل كل منهم بالجهة التابع لها مستمراً حكماً ويسرى عليه ما يسرى على نظرائه العاملين بالفعل من حيث المرتب والترقية والمزايا الأخرى التي تمنح لهم

بمقتضى التشريعات النافذة ، وسريان هذه الأحكام بأثر رجعي على الحالات السابقة على صدور القانون رقم 6 لسنة 1369 و.ر .
وحيث إن القرار المطعون فيه قد صدر بعد العمل بالقانون رقم 6 لسنة 1369 و.ر ورقى المطعون ضده ، المعوق بسبب عمليات عسكرية دفاعاً عن الوطن ، عدة ترقيات ، فإن النص في هذا القرار على عدم ترتيب صرف أية فروق مالية عليها يكون مخالفاً للأحكام سائلة البيان ، ولما كان الحكم المطعون قد طبق على الواقعة حكم المادتين سالفتي البيان وألغى الفقرة الأخيرة من القرار المطعون فيه ، فإن النعي عليه بمخالفة القانون يكون قائماً على غير أساس حريماً بالرفض .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً .

طعن ادارى رقم 52/76 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الأحد 22 صفر الموافق 1375.3.11 و.ر (2007 مسيحي) بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .
برئاسة المستشار الأستاذ:- الطاهر خليفة الواعر . رئيس الدائرة
وعضوية المستشارين الأستاذين:- صالح عبد القادر الصغير .
:- فوزي خليفة العابد .

وبحضور رئيس النيابة
بنياية النقض الأستاذ:- صلاح الدين الديب .

ان المستفاد من نص المادة 103 من قانون الامن والشرطة رقم 10 لسنة 1992 ف المعدل بالقانون رقم 11 لسنة 1423 ميلادية انه لايجوز فى غير حالات التلبس اتخاذ اى اجراء من اجراءات التحقيق ،او رفع الدعوى الجنائية ضد ضابط الشرطة فى حالة اتهامه بارتكاب جناية او جنحة وقعت منه اثناء العمل وبسببه الا باذن من امين اللجنة الشعبية العامة للعدل والامن العام (امين الامن العام) وان سلطة منح هذا الاذن للاسباب التى حددها النص او الامتناع عنها هى سلطة منحها المشرع للامين المختص ،وأناط به تقديرها وفقا للمصالح العام ،ومقتضيات مصلحة العمل ودونما حاجة لذكر الاسباب التى دعت الى اصدار قرار المنح او المنع .	ضابط شرطة - التحقيق معه او رفع الدعوى عليه فى غير حالات التلبس لاتهامه فى جناية او جنحة وقعت منه اثناء العمل او بسببه - مقيد بشرط الاذن بذلك - منح الاذن من المختص ،او امتناعه سلطة تقديرية له - ذكر اسباب منح الاذن ، او الامتناع غير لازم - اساسه .

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

الوقائع

أقام المطعون ضده الدعوى الإدارية رقم 33/46 ق أمام دائرة
القضاء الإداري بمحكمة استئناف طرابلس طالبا إلغاء القرار الصادر
عن أمين اللجنة الشعبية للعامة العدل والأمن العام " سابقا " برفض
الإذن للنيابة العامة بمباشرة التحقيق مع ضباط شرطة قاموا بتعذيب
متهم في قضية جنائية . قال شرحا لها انه القي القبض عليه في قضية
سرقة وتم التحقيق معه وتم الحكم عليه لاحقا بالبراءة إلا أنه عند
احتجازه لدى مركز الشرطة مورس ضده التعذيب لإجباره على
الاعتراف وأن أثار ذلك ثابتة بتقرير الطبيب الشرعي ، وأنه عند
تقدمه للنيابة العامة بشكوى في مواجهة الضباط الذين مارسوا عليه
التعذيب قامت النيابة العامة بمخاطبة أمين اللجنة الشعبية العامة للعدل
والأمن العام للإذن بمباشرة التحقيق معهم وفقا للقانون إلا أنه رفض
ذلك مما امتنع معه على النيابة العامة بمباشرة التحقيق مع المذكورين .
نظرت المحكمة الدعوى وقضت فيها بقبول الطعن شكلا وفي
الموضوع بإلغاء القرار المطعون فيه .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

بتاريخ 1373.4.11 و.ر - 2005م - صدر الحكم المطعون فيه ،
وبتاريخ 1373.5.26 و.ر أعلن لجنة الإدارة ، وبتاريخ 1373.6.30 و.ر
قرر أحد أعضاء إدارة القضايا الطعن عليه بالنقض بالتقرير به لدى
قلم تسجيل المحكمة العليا مودعا مذكرة بأسباب الطعن وأخرى
شارحة وصورة من الحكم المطعون فيه .

بتاريخ 1373.7.11 و.ر أودع أصل ورقة الإعلان معانة
للمطعون ضده بتاريخ 1373.7.6 و.ر .

بتاريخ 1373.7.21 و.ر أودع محامي المطعون ضده سند وكالته
ومذكرة بدفاعه وحافظتي مستندات دونت مضامين كل منها على
غلافها .

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

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى شروطه وأوضاعه القانونية فهو
مقبول شكلاً .

تتعي الجهة الإدارية الطاعنة علي الحكم المطعون فيه خطأ
في تطبيق القانون والقصور في التسبب من وجهين :-

الوجه الأول/أسست المحكمة مصدرة الحكم المطعون فيه
قضاءها بإلغاء القرار المطعون فيه علي أن مصدره جاوز القواعد
القانونية والمواثيق الدولية ولم يبين الحالة القانونية التي دفعته
لإصداره ، وهذا الذي استند عليه الحكم غير صحيح ذلك أنه وإن كان
الأصل في قانون الإجراءات الجنائية أن رفع الدعوى الجنائية من
اختصاص النيابة العامة إلا أن هناك قيوداً ترد علي هذا الأصل ومن
هذه القيود ما نصت عليه المادة التاسعة من قانون الإجراءات الجنائية
التي أوردت في فقرتها الثانية أنه " وفي جميع الأحوال التي يشترط
القانون فيها لرفع الدعوى الجنائية إذناً أو طلباً من المجني عليه
أو غيره لا يجوز اتخاذ إجراء في الدعوى إلا بعد الحصول علي هذا
الإذن أو الطلب " وتطبيقاً لهذا النص فقد ورد في المادة 103 من
القانون رقم 10 لسنة 1992م بشأن الأمن والشرطة المعدل بالقانون

رقم 11 لسنة 1423م على أنه لا يجوز في غير حالات التلبس بالجريمة اتخاذ إجراءات التحقيق أو رفع الدعوى الجنائية ضد ضابط الشرطة في حالة اتهامه بارتكاب جناية أو جنحة وقعت منه أثناء العمل وبسببه إلا بإذن من أمين اللجنة الشعبية العامة للعدل والأمن العام أو من يكلفه بذلك ويعتبر فوات مدة ثلاثين يوماً على أخطار الأمين بالواقعة دون رد منه إذنا بمباشرة الإجراءات القانونية " ولما كان منح الإذن وفقاً لما سلف بيانه يدخل في نطاق السلطة التقديرية لأمين اللجنة الشعبية العامة للعدل والأمن العام فإن قراره برفض الإذن يكون قد صدر صحيحاً .

الوجه الثاني/دفعت جهة الإدارة أمام المحكمة مصدرة الحكم بعدم قبول الطعن شكلاً لعدم الصفة بالنسبة لأمين اللجنة الشعبية العامة للعدل وفق قرار مؤتمر الشعب العام بفصل قطاع العدل عن الأمن العام لأن المطلوب الإذن بالتحقيق معهم تابعون للجنة الشعبية العامة للأمن العام ، إلا أن المحكمة قد ردت على هذا الدفع بما لا يتفق وصحيح القانون .

وحيث إن الوجه الأول من النعي سديد ذلك أن المادة 103 من قانون الأمن والشرطة رقم 10/1992 م المعدل بالقانون رقم 11 لسنة 1423 م نصت على أنه لا يجوز في غير حالات التلبس اتخاذ أي إجراء من إجراءات التحقيق أو رفع الدعوى الجنائية ضد ضابط الشرطة في حالة اتهامه بارتكاب جناية أو جنحة وقعت منه أثناء العمل وبسببه إلا بإذن أمين اللجنة الشعبية العامة للعدل والأمن العام أو من يكلفه بذلك ، ويعتبر فوات مدة ثلاثين يوماً على أخطار الأمين بالواقعة دون رد منه إذنا بمباشرة الإجراءات القانونية .

ويستفاد من ذلك أن سلطة منح الإذن بالتحقيق مع رجل الشرطة للأسباب التي حددها النص أو الامتناع عنها هي سلطة منحها

المشرع لأمين العدل والأمن العام واناط به تقديرها وفقا للصالح العام ومقتضيات مصلحة العمل دونما حاجة لذكر الأسباب التي دفعته إلى إصدار قرار المنح أو المنع .

ولما كان طلب الإذن الموجه لأمين العدل والأمن العام يتعلق بضباط شرطة متهمين بتعذيب المطعون ضده أثناء عملهم وبسببه ، فإن لأمين المذكور كامل الحق في إصدار الأذن أو رفضه وفق السلطة التقديرية التي منحها له القانون المشار إليه .

وحيث إن الحكم المطعون فيه أسس قضاءه بإلغاء القرار المطعون فيه على خلو هذا القرار من السبب الصحيح لإصداره ، وأن سلطة منح الإذن بالتحقيق مع ضباط الشرطة المذكورين وفقا لنص المادة 103 من قانون الأمن والشرطة المشار إليه قد منحت لأمين العدل والأمن العام بصفة استثنائية وخروجا عن القاعدة العامة التي تقتضي المساواة أمام القانون ، وأن ممارسة هذه السلطة تقتضي كذلك وجود أسباب قانونية مشروعة تتوافق مع صفتها الاستثنائية تلك ، فإنه يكون قد خالف نص المادة 103 من القانون المشار إليه الواضح الدلالة على عدم جواز اتخاذ أي إجراء في الدعوى من قبل النيابة العامة أو غيرها دون إذن من الأمين الذي اناط به المشرع السلطة التقديرية في إصدار قرار الإذن أو الامتناع عن إصداره دونما حاجة لذكر الأسباب التي دفعته لذلك ، وكان على المحكمة مصدرية الحكم المطعون فيه الوقوف عند حدود هذا النص دونما حاجة منها للبحث على بعض الأسباب التي رأت أنها من الممكن أن تكون وراء إصدار قرار المطعون فيه وفق أسباب لم يقيم عليها أي دليل بأوراق ومستندات الدعوى ، وهو ما يكون معه هذا الوجه من النعي قائما على أساس صحيح بما يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه دون حاجة لمناقشة الوجه الثاني من النعي .

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

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وبنقض الحكم المطعون
فيه وفي الدعوى الإدارية رقم 33/46 ق- استئناف طرابلس - برفضها
وإلزام رافعها المصروفات .

القضاء المدني

طعن مدنى رقم 51/ 262 ق

بالجاسة المنعقدة علنا صباح يوم الأحد 18 ذى الحجة. الموافق
2007/01/07 م 1374 و.ر بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستاذ:- محمد ابراهيم الورفلي . رئيس الدائرة

وعضوية المستشارين الأساتذة :- المقطوف بلعيد إشكال .

:- الطاهر عبدالرحمن القلاي.

:- محمد عبد السلام العيوان.

:- جبريل الفيتوري بن صالح .

وبحضور عضو النيابة

بنياابة النقص الأستاذ :- عبد المولي أحمد خليفة .

ان مقتضى نص المادة 151 من القانون	عقد - العقود
المدنى بشأن العقود المبرمة بالتوقيع على	المبرمة بالتوقيع
نماذج جاهزة لتوحيد تنظيم علاقات تعاقدية	على نماذج جاهزة
ان الشروط المضافة الى تلك النماذج تتغلب	- الشروط
على الشروط الاصلية اذا تنافت معها حتى	المضافة الى تلك
ولو لم تشطب الشروط الاصلية المنافية	النماذج تتغلب
،واذ كان ذلك ،وكان الثابت ان العقد المبرم	على الشروط
بين الطاعن بصفته والمطعون ضده قد تم	الاصلية - اساس
على نموذج جاهز ورد به شرط يحدد مدة	ذلك - اثره .
العقد بسنة ثم اضيف اليه شرط كتب بالة	
كاتبة حددت مدة العقد فيه بثلاثة أشهر قابلة	
للتجديد لمدة مماثلة ما لم يبد احد الطرفين	
رغبته فى عدم التجديد ،وكان الطاعن	
بصفته قد ابدى رغبته فى عدم التجديد ،فإن	

المحكمة المطعون في قضائها ،وقد غلبت الشروط الاصلية الواردة بالنموذج على الشروط المضافة واعتبرت مدة العقد سنة وقضت في الدعوى على هذا الاساس فإن حكمها يكون مخالفا للقانون ،وللثابت بالاوراق مما يوجب نقضه .

بعد تلاوة تقرير التلخيص وسماع المرافعة الشفهية ورأى نيابة النقض وبعد الاطلاع على الأوراق والمدولة .

الوقائع

أقام المطعون ضده بصفته الدعوى رقم 2000/601 مدني كلي جنوب طرابلس ضد الطاعن طالبا فسخ العقد المبرم بينهما وبالإلزام المدعى عليه بصفته بدفع مبلغ مليون دينار تعويضا عن الأضرار التي لحقت به . وجاء في شرح دعواه أنه بتاريخ 99/3/1 تعاقد مع الشركة المدعى عليها على أن يقوم بنقل كميات من الوقود ومشتقات النفط إلى محطات التوزيع ، وقد قام المدعي بشراء سيارات النقل مع المعدات اللازمة ، إلا أن المدعى عليه، بصفته أخل بالتزاماته ولم يسلم العمل المنفق عليه وقد نتج عن ذلك خسائر كبيرة ، مما حدا به الى إقامة دعواه بالطلبات المبينة فيما تقدم . والمحكمة قضت أولا بفسخ العقد المبرم بين المدعى بصفته والمدعى عليه بصفته بتاريخ 1999/3/1 ، وثانيا بالإلزام المدعى عليه بأن يدفع للمدعى بصفته مبلغا وقدره ثلاثة عشر ألفا وأربعمائة وثلاثة وتسعون دينارا ، وهو المبلغ الذى لازال بذمة المدعى عليه بصفته ومستحقا للمدعى ، وثالثا بالإلزام المدعى عليه بأن يدفع للمدعى بصفته تعويضا قدره مائة

الف دينار شاملا جميع الاضرار التي لحقت بالمدعى بصفته من قيام الشركة المدعى عليها بإلغاء العقد من طرف واحد .

وقضت محكمة استئناف طرابلس في الاستئنافين المقامين من الطرفين بقبولهما شكلا ، وفي الموضوع برفضهما وتأييد الحكم المستأنف وألزمت كل مستأنف بمصروفات استئنافه .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2002/6/23 ولا يوجد ما يدل علي إعلانه . وبتاريخ 2004/4/4 قرر أحد أعضاء إدارة القضايا الطعن فيه بطريق النقض نيابة عن الطاعن بصفته لدى قلم كتاب المحكمة العليا مسددا الرسم ومودعا الكفالة وسند الانابة ومذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة وصورة من الحكم المطعون فيه وأخرى من الحكم الابتدائي .

وبتاريخ 2004/4/20 أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلي المطعون ضده بتاريخ 2004/4/17 . ولم يقدم المطعون ضده مذكرة بدفاعه .

وأعدت نيابة النقض مذكرة برأيها في الطعن خلصت فيها إلى قبوله شكلاً ، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه مع الإحالة ، وبالجلسة عدلت عن رأيها إلى عدم قبول الطعن شكلاً لأن الحكم الابتدائي المحال عليه في أسباب الحكم المطعون فيه غير مشهد عليه بما يفيد مطابقته للأصل ، واحتياطياً إذا رأت المحكمة غير ذلك فإنها تتمسك بما قدمته في مذكرتها .

الأسباب

حيث إنه عما أبدته نيابة النقض من عدم قبول الطعن شكلاً تأسيساً على أن صورة الحكم الابتدائي المحال إليه في أسباب الحكم

المطعون فيه _ المودعة من الطاعن _ لا تحمل إسهاداً بما يفيد مطابقتها للأصل طبقاً لما يوجبه القانون ، فهو في غير محله. ذلك أن الثابت من الرجوع الي صورة الحكم الابتدائي المشار إليه نجد أنها تحمل في الصفحة الأولى منها ختم المحكمة مصدرته مع إسهاد من قلم كاتبها بما يفيد مطابقتها لأصلها المودع بذلك القلم ، بما يجعلها مستوفية لما يتطلبه القانون .

وحيث إن الطعن قد استوفي أوضاعه المقررة في القانون فهو مقبول شكلاً .

وحيث إنه مما ينعي به الطاعن بصفته علي الحكم المطعون فيه مخالفته للقانون وللثابت بالأوراق . ذلك انه بالرجوع إلي العقد موضوع الدعوى ، وهو نموذج تعاقدى معد سلفاً من طرف الشركة الطاعنة ، نجد أنه قد اضيف إليه بالآلة الكاتبة بيان خاص بمدة سريانه ؛ حيث ورد به النص علي أنه يبدأ في 99/3/1 وينتهى في 99/5/3 أى لمدة ثلاثة أشهر مع قابليته للتجديد تلقائياً لمدة أخرى ما لم يبد أحد الطرفين رغبته في عدم التجديد . ولما كان قد تم تجديد العقد تلقائياً حتى 99/8/3 وكانت الشركة الطاعنة قد أخطرت بتاريخ 99/7/28 التشاركية المطعون ضدها بعدم رغبتها في تجديد العقد واعتباره منتهياً في 99/8/3 ، وذلك تطبيقاً لنص المادة الرابعة عشرة منه . ولما كانت الشروط المضافة إلى الشروط الواردة بالعقد النموذجية تتغلب عليها إذا تعارضت معها ، حتى ولو لم تشطب الشروط الأصلية ، وذلك عملاً بنص المادة 151 مدني فإن الحكم المطعون فيه إذ ذهب الى خلاف ذلك واعتبر العقد موضوع الدعوى سارياً لمدة سنة بناء علي ما ورد بالشرط الأصلي الوارد بنموذج العقد المذكور ، دون اعمال الشرط المضاف ، يكون معيباً بمخالفة القانون وللثابت بالأوراق وهو ما يوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى في محله . ذلك ان المادة 151 من القانون المدني تنص على أنه في العقود المبرمة بالتوقيع علي نماذج جاهزة لتوحيد تنظيم علاقات تعاقدية ، فإن الشروط المضافة إلي تلك النماذج تتغلب علي الشروط الأصلية إذا تتافت معها ، حتى ولو لم تشطب تلك الشروط المنافية . وكان الثابت من صورة العقد موضوع الدعوى المودعة بملف الطعن والتي كانت ضمن أوراق الدعوى المقدمة أمام محكمة أول درجة ، كما يبين من تأشيرة قلم كتابها ، أن العقد المذكور هو عبارة عن نموذج تعاقدى معد بمعرفة الشركة الطاعنة . ويبين من النص الأصلي للمادة الرابعة عشرة منه أن مدته سنة واحدة، ثم أضيف إليه بالآلة الكاتبة بعد عبارة سنة واحدة تبدأ من 1999/3/1 وتنتهى في 1999/5/31 ، ولم يطرأ تعديل على بقية النص فيما يتعلق بتجديد مدة العقد ؛ حيث نصت بقية المادة علي أن مدة العقد الأصلية قابلة للتجديد تلقائياً لمدة أخرى ما لم يبد أحد طرفيه رغبته في عدم التجديد قبل انتهائها بشهر على الأقل .

ولما كان الثابت من مدونات الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه ، أن الشركة الطاعنة قد أبلغت المطعون ضدها في 1999/7/28 بعدم رغبتها في تجديد العقد مدة أخرى ، بعد تاريخ 1999/8/31 ، إلا أن الحكم المذكور لم يعتد بالشرط المضاف إلى العقد بخصوص مدته ، واعتبر ذلك مجرد خطأ مادي لا يؤثر على مدة السنة المحددة أصلاً لنهاية العقد ، رغم وجود شرط مضاف إلى العقد يحدد مدته بثلاثة أشهر ، ورغم ما ثبت من قيام الطاعنة بإخطار المطعون ضدها في 1999/7/28 بعدم رغبتها في تجديده بعد تاريخ 1999/8/31 ، أي بعد أن تحدد تلقائياً لمدة ثلاثة اشهر إضافة الى مدته الأصلية طبقاً لما ورد بالنص المذكور ؛ الأمر الذي يكون معه

الحكم المطعون فيه مخالفاً للقانون وللثابت بالأوراق ، وهو ما يوجب نقضه دون حاجة إلى مناقشة باقي أسباب الطعن .

فلهذه الأسباب

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

طعن مدنى رقم 51/ 269 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأحد 18 ذي الحجة الموافق
1375/1/7 و.ر - 2007 مسيحي بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

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

:- الطاهر عبدالرحمن القلاي.

:- محمد عبدالسلام العيان.

:- جبريل الفيتوري بن صالح.

وبحضور عضو النيابة

بنياية النقض الأستاذ :- عبدالمولى أحمد خليفة.

لما كان المقصود بضريبة الاستهلاك هى
تلك الضريبة التى تفرض على السلع التى
تستورد من الخارج لاجل الاستهلاك وكان
مناطق الاعفاء من ضريبة الاستهلاك على
السلع المستوردة من الخارج ذات المنشأ
العربى هو عدم خضوع السلع المماثلة لها
والمنتجة محلياً لضريبة الانتاج ،فان
المحكمة المطعون فى قضائها ،وقد قضت
بالزام الطاعن برد المبالغ التى قبضها من
المطعون ضده كضريبة استهلاك على السلع
موضوع الدعوى دون ان تتحقق من ان
السلعة يصنع مثلاً محلياً ودون ان تقول
كلمتها فى خضوع تلك السلعة الى ضريبة

ضريبة استهلاك
- خضوع السلع
المستوردة من
الخارج ذات
المنشأ العربى لها
- مناطه .

الانتاج فان حكمها يكون قاصر التسبب
متعين النقض .

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

الوقائع

أقام المطعون ضده الدعوى رقم 2001/1599 أمام محكمة
جنوب طرابلس الابتدائية ضد الطاعن قال شرحاً لها انه ورد كمية
من المشروبات من الأردن وهي بضاعة ذات منشأ عربي
بموجب شهادة المنشأ رقم 16,72 المؤرخة 2001.8.1 معفاة
طبقاً لأحكام القانون رقم 20 لسنة 92 ف بشأن إعفاء البضائع ذات
المنشأ العربي من قيود الاستيراد ومن ذلك ضريبة الاستهلاك التي
قدرها المدعى عليه باثنين وثمانين ألفاً وثلاثمائة وستين ديناراً و440
درهماً وحصلها من المدعى رغم أنها معفاة من أية ضريبة وقد لحق
المدعى ضرر جسيم جراء حرمانه من المبلغ المدفوع وخلص
إلى طلب الحكم بإلزام المدعى عليه برد المبلغ المدفوع ومائة ألف
دينار تعويضاً عن الضررين المادي والمعنوي والمحكمة قضت
برفض الدعوى ، وقضت محكمة استئناف طرابلس في موضوع
الاستئناف المرفوع من المطعون ضده بإلغاء الحكم المستأنف وإلزام
المستأنف عليه بأن يرد للمستأنف مبلغاً قدره اثنان وثمانون ألفاً
وثلاثمائة وثمانية وستون ديناراً و 440 درهماً وبدفع عشرة آلاف
دينار تعويضاً شاملاً .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2004.1.15 وأعلن للطاعن بتاريخ 2004.3.10 . وبتاريخ 2004.4.8 قرر أحد أعضاء إدارة القضايا الطعن فيه بالنقض نيابة عن الطاعن لدى قلم كتاب المحكمة العليا مودعاً مذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة وصورة من الحكم المطعون فيه وأخرى من الحكم الابتدائي ، وبتاريخ 2004.4.14 أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنة للمطعون ضده في اليوم السابق . قدمت نيابة النقص مذكرة أبدت فيها الرأي بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والإحالة . وفي جلسة نظر الطعن تمسكت برأيها .

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً .
وحيث إن حاصل ما ينهه الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه والقصور في التسبيب ذلك أنه قضى بإلغاء الحكم الابتدائي وألزم الطاعن برد قيمة ما دفعه المطعون ضده من مبالغ كضريبة استهلاك على أن البضاعة المورده ذات منشأ عربي وهي معفاة من أي ضريبة وفقاً لأحكام القانون والاتفاقية التجارية بين الجماهيرية والمملكة الأردنية في حين أن الواضح من نص المادة الأولى من القانون رقم 20 لسنة 1992 م بشأن إعفاء البضائع ذات المنشأ العربي من قيود الاستيراد المنصوص عليها في القانون رقم 71/ 64 م أن إعفاء البضائع ذات المنشأ العربي ينصب على القيود الاستيرادية الواردة بالقانون رقم 71/64 م وهي تنحصر في تراخيص الاستيراد والقيود الكمية ، ولم ينص في هذا القانون على أية ضرائب أو رسوم من أي نوع . وأما الاتفاقية الليبية الأردنية فإنها تنص على الإعفاء من التعريفة الجمركية وكافة الرسوم

والضرائب الأخرى ذات الأثر المماثل وفق القوانين والأنظمة والتشريعات النافذة في كلا البلدين ، وأن مفهوم الرسوم والضرائب ذات الأثر المماثل كما عرفته اتفاقية تسيير وتنمية التبادل التجاري بين الدول العربية الذي اقتبسته الاتفاقية التجارية بين الجماهيرية والأردن يتحدد بالرسوم والضرائب التي تفرض على السلع المستوردة ولا تخضع لها منتجات الدولة نفسها ، ولما كانت ضريبة الإنتاج المقررة بالقانون رقم 19/1992 هي ضريبة يخضع لها المنتج المحلي ومثيله المستورد وبذلك تخرج عن نطاق مفهوم الرسوم والضرائب ذات الأثر المماثل إذ إن ضريبة الإنتاج التي يخضع لها المنتج المحلي من المشروبات الغازية بفئة 100% تقرره على السلعة المستوردة مثيلتها كضريبة استهلاك وفق الجدول المرفق بقرار اللجنة الشعبية العامة رقم 92/1943 ف ومن ثم لا يشمل الإعفاء هذه السلعة وإذ ذهب الحكم المطعون إلى خلاف ذلك فإنه يكون معيبا بما يوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعي سديد ذلك أن المادة الأولى من الاتفاقية التجارية بين ليبيا والأردن تنص على أن ((تعفى من رسوم التعريفية الجمركية وكافة الرسوم والضرائب الأخرى ذات الأثر المماثل ووفق القوانين والأنظمة والتشريعات النافذة في كلا البلدين المنتجات الصناعية والزراعية والثروات الطبيعية والحيوانية التي يكون منشأها أحد البلدين ويستوردها البلد الآخر مباشرة)) كما تنص المادة السادسة من اتفاقية تسيير وتنمية التبادل التجاري بين الدول العربية على إعفاء السلع العربية المذكورة بها من الرسوم الجمركية والضرائب ذات الأثر المماثل وقد عرفت الفقرة الخامسة من المادة الأولى من هذه الاتفاقية الرسوم الجمركية والضرائب ذات الأثر المماثل بأنها الرسوم التي تفرضها الدولة الطرف بمقتضى التعريفية

الجمركية على السلع المستوردة ، وكذلك الرسوم والضرائب الأخرى التي تفرضها على السلع المستوردة ولا تخضع لها منتجات الدولة الطرف نفسها أيا كان اسم هذه الرسوم والضرائب ، ومفاد ذلك أنه يشترط لإعفاء السلع المستوردة ذات المنشأ الأردني من الضريبة المفروضة عليها غير رسوم التعريف الجمركية أن يكون مثلها من السلع المنتجة محليا غير خاضع لتلك الضريبة .

ولما كان المقصود بضريبة الإنتاج وفقا لنص المادة الأولى من القانون رقم 19 لسنة 1992 الضريبة التي تفرض على السلعة عند تصنيعها أو إنتاجها داخل البلاد ، والمقصود بضريبة الاستهلاك الضريبة التي تفرض على السلعة التي تستورد من الخارج لأجل الاستهلاك - وهذه الضريبة لا تدخل ضمن مفردات الضرائب الجمركية وهو ما يستفاد من المغايرة في التسمية ومن أن أساس فرض الضرائب الجمركية هو قانون الجمارك الذي يشترط لفرضها ورودها في التعريف الجمركية أما ضريبة الاستهلاك فتجد أساسا لها في القانون رقم 19 لسنة 1992 وبالتالي فإن الإعفاء من الرسوم الجمركية لا يعني الإعفاء من ضريبة الاستهلاك وللإعفاء من هذه الضريبة بالنسبة للسلع المستوردة ذات المنشأ الأردني وفق نصوص الاتفاقيتين سالفتي الذكر يشترط أن تكون مثيلاتها من السلع المنتجة محليا غير خاضعة لضريبة الإنتاج الواردة في القانون رقم 19 المشار إليه ولائحته التنفيذية .

لما كان ذلك وكان الثابت من أوراق الطعن أن المطعون ضده أقام دعواه بطلب رد المبلغ الذي حصله الطاعن بصفته كضريبة استهلاك عن سلعة مستوردة من الأردن والتعويض ، وكان يبين من الحكم المطعون فيه أن المحكمة المطعون في قضائها قد استجابت لطلب المطعون ضده استنادا إلى أن السلعة التي وردها المطعون

ضده معفاة من ضريبة الاستهلاك وفقا لنص المادة الأولى من اتفاقية التجارة بين ليبيا والأردن والمادة السادسة من اتفاقية تسيير وتنمية التبادل التجاري بين الدول العربية دون أن تتحقق مما إذا كانت السلعة موضوع النزاع مما يصنع أو ينتج مثيلا لها محليا وأن تقول كلمتها في خضوع تلك السلعة المحلية لضريبة الإنتاج على النحو الوارد في القانون رقم 19 لسنة 1992 ولائحته التنفيذية من عدمه ذلك أن المناطق في الإعفاء من ضريبة الاستهلاك على السلع المستوردة ذات المنشأ العربي هو عدم خضوع المثيلة لها المنتجة محليا من ضريبة الإنتاج وهو ما تؤكد المادتان الخامسة والسادسة من القانون رقم 19 لسنة 1992 على خلاف ما ذهب إليه الحكم المطعون فيه في استناده للمادة الخامسة من القانون المذكور لتبرير الإعفاء ، فإنه يكون معيبا بمخالفة القانون والقصور في التسيب بما يتعين معه نقضه .

فلهذه الأسباب

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

طعن مدنى رقم 51/371 ق

- بالجاسة المنعقدة علناً صباح يوم الاثنين 19 ذي الحجة الموافق:-
1375.1 و.ر -2007 مسيحي بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.
برئاسة المستشار الأستاذ :- أحمد الطاهر الزاوي. رئيس الدائرة
وعضوية المستشارين الأساتذة :- جمعة صالح الفيتوري .
:- د. جمعة محمود الزريقى.
:- د. حميد محمد القماطى .
:- فرج أحمد معروف .

وبحضور المحامى العام
بنيابة النقض الأستاذ :- جمعة محمد المحيريق .

ان مقتضى نص المواد 22 ، 26 ، 27 من	تطوير عمرانى -
القانون رقم 116 لسنة 1972 ف بتتظيم	صرف التعويض
التطوير العمرانى ان التعويض عن	عن العقارات التى
العقارات الخاضعة لاحكام القانون المذكور	تؤول الى الدولة
لاتصرف الا لمالك تلك العقارات بشرط ان	بموجب احكام
يكون تم تسجيلها باسمه فى سجلات	القانون رقم 116
التسجيل العقارى .	لسنة 1972 ف -
ولما كان الحكم المطعون فيه قد ألغى حكم	شرطه - تخلفه -
محكمة البداية وقضى للمطعون ضدهم	اثره .
بالتعويض عن العقارات التى آلت الى	
الدولة بموجب القانون المشار إليه دون ان	
تكون تلك العقارات مسجلة باسمهم ، او باسم	
مورثهم فإنه يكون قد خالف القانون .	

بعد الاطلاع على الأوراق وتلاوة تقرير التلخيص وسماع
المرافعة الشفهية ورأي نيابة النقص ، والمدولة قانوناً .

الوقائع

أقام المعطون ضده عن نفسه وبصفته الدعوى رقم 95 / 2112
أمام محكمة شمال طرابلس الابتدائية بصحيفة جاء فيها أنه ورث
وموكلوه مزرعة تقع بمنطقة الجديدة محلة الفتح وقد أمروا بإخلائها
لوقوعها في المنفعة العامة كموقع مدرسة دون أن يصدر قرار بنزع
ملكيتها حسب القانون وقد وعدت البلدية بتوفير بديل إلا أنها لم تف
بتعهداتها .

وانتهى إلى طلب إلزام المدعى عليهم بصفاتهم متضامنين
بالوفاء بتعهدهم بتوفير قطعة أرض زراعية بديلة لهم مماثلة لعقارهم
موضوع الدعوى وتسجيله في السجل العقاري حسب أنصبتهم
الشرعية وبأن يدفعوا لهم على سبيل التعويض مبلغ ثلاثمائة ألف
دينار والمحكمة بعد أن نظرت الدعوى قضت برفضها .

استأنف المطعون ضده عن نفسه وبصفته هذا الحكم
بالاستئناف رقم 43/806 ق أمام محكمة استئناف طرابلس التي قضت
بالغاء الحكم المستأنف وبإلزام المستأنف عليهم بصفاتهم متضامنين
بأن يدفعوا للمستأنفين مبلغاً وقدره مائتان وسبعة وثلاثون ألفاً وستمائة
دينار مع المصاريف فيما يتعلق بالتعويض ورفض الاستئناف وتأييد
الحكم المستأنف فيما عدا ذلك .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر هذا الحكم بتاريخ 2003.2.27 وأعلن للطاعين في
2004.4.14. وبتاريخ 2004.5.15 قرر أحد أعضاء إدارة القضايا

الطعن في هذا الحكم بطريق النقض بتقرير لدى قلم كتاب المحكمة العليا .

وأودع مذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة وصورة رسمية من الحكم المطعون فيه وأخرى من الحكم الابتدائي وبتاريخ 2004.5.25 أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنة للمطعون ضده عن نفسه وبصفته في 2004.5.23 وبتاريخ 2004.5.15 أودع حافظة مستندات .

وبتاريخ 2004.6.6 أودع أحد أعضاء إدارة المحاماة الشعبية سند إنابته ومذكرة رادة وحافظة مستندات وقدمت نيابة النقض مذكرة ناقشت فيها أسباب الطعن وانتهت إلى قبول الطعن شكلا وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والإعادة وبالجلسة المحددة لنظر الطعن أصرت على رأيها .

الأسباب

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

وحيث إن مما ينهائ الطاعنون على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون ذلك أن أوراق الدعوى قد خلت مما يفيد أن العقار موضوع الدعوى قد سجل باسم المطعون ضدهم أو مورثهم مما يجعل القضاء لهم بالتعويض مخالفا لما نصت عليه المادة 27 من القانون رقم 116 / 72 بشأن التطوير العمراني ولمبادئ المحكمة العليا .

وحيث إن هذا النعي سديد ذلك أن القانون رقم 116 لسنة 1972 ف بتنظيم التطوير العمراني قد نص في مادتيه 22-26 نص على أن يخطر ملاك العقارات التي تؤول ملكيتها إلى الدولة بقرارات تقدير التعويض ويصرف التعويض إلى مالك العقار المسجل باسمه في سجلات التسجيل العقاري مع مراعاة الحقوق الأخرى كما نصت

المادة 27 من ذات القانون على أنه " إذا كان العقار غير مسجل فلا يؤدي التعويض المستحق عنه إلا بعد تسجيله باسم مدعي ملكيته ويجوز لكل من يدعي الملكية أن يطلب إلى مصلحة التسجيل العقاري والتوثيق تسجيل العقار باسمه وعلى المصلحة أن تبث في الطلب على وجه السرعة" .

لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد ألغى حكم محكمة البداية القاضي برفض الدعوى وقضى بتعويض المطعون ضدهم عن العقار موضوع الدعوى على أساس أن مورثهم اشترى العقار بموجب عقد بيع دون أن يقوم بتسجيله فإنه يكون قد خالف القانون بما يوجب نقضه دون حاجة لمناقشة باقي أسباب الطعن .

ولما كان مبني النقض مخالفة القانون وكان موضوع القضية صالحاً للفصل فيه فإن المحكمة تقضى فيه وفقاً للقانون عملاً بنص المادة 358 من قانون المرافعات.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وينقض الحكم المطعون فيه وفي موضوع الاستئناف رقم 43/806 ق طرابلس برفض الاستئناف وبتأييد الحكم المستأنف وبإلزام المطعون ضده المصروفات.

طعن مدنى رقم 445 / 51 ق

- بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الاثنين 19 ذو الحجة الموافق:-
1375/1/8 و.ر (2007 مسيحي) بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .
برئاسة المستشار الأستاذ :- أحمد الطاهر الزاوي . رئيس الدائرة
وعضوية المستشارين الأساتذة :- جمعة صالح الفيتوري .
:- د. جمعة محمود الزريقى.
:- د. حميد محمد القماطى .
:- فرج أحمد معروف .

وبحضور المحامي العام

بنياابة النقض الأستاذ :- جمعة محمد المحيريق .

استئناف - رفعه
الى محكمة
لاتتبعها محليا
المحكمة التى
صدر عنها الحكم
المستأنف عدم
اختصاص - اساسه
- اثره .

جرى قضاء هذه المحكمة على ان احكام
المادة 307 من قانون المرافعات وان كانت
تتصل بقواعد الاختصاص المحلى الا انها
لما كانت تمس نظام التقاضى وتبعية
المحاكم بعضها للبعض ، فان احكامها تكون
من الامور التى تتعلق بالنظام العام .
واذ كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد
صدر من محكمة استئناف طرابلس بتاريخ
28 / 4 / 2004 فى استئناف حكم صادر ابتداء
من محكمة غريان الابتدائية بتاريخ
26 / 2 / 1997 ف . وكان المجلس الاعلى
للهيئات القضائية قد اصدر قرارا يحمل رقم
5 لسنة 2000 أنشأ بموجبه محكمة استئناف

الزاوية ، وحدد اختصاصاتها بدوائر اختصاص محاكم الزاوية ، وغريان وجادو الابتدائيات . على ان يعمل به من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية الذي تم بتاريخ 2000/12/22 . فان مقتضى ذلك ان الاختصاص بنظر الاستئناف المرفوع طعنا في حكم صادر من محكمة غريان الابتدائية يكون من اختصاص محكمة استئناف الزاوية ، واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فانه يكون قد خالف القانون مخالفة تتعلق بالنظام العام .

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

الوقائع

اختصم المطعون ضده الطاعنين أمام محكمة غريان الابتدائية بالدعوى رقم 64-93 قال شرحاً لها : إنه ينتفع بقطعة الأرض الكائنة بمحلة الشيخ القواسم المبينة الحدود والمعالم في صحيفة الدعوى ، وهذه القطعة تحصل عليها عن طريق التنازل من إخوته ، فقام بتحديدها ونزع الصبغة الزراعية عليها وشيد عليها حجرة استقبال ومستودع وعندما شرع في بناء حجرات عليها منعه المدعى عليه (الطاعن الأول) ووضع له العوائق التي تحول بينه وبين انتفاعه بالجزء الباقي من قطعة الأرض ، وخلص إلى طلب أولاً: الحكم له بطرد المدعى عليه من قطعة الأرض بما فيها المستودع وحجرة الاستقبال وتسليمهم لصاحبهم المدعى خالية من الشواغل والأشخاص،

ثانياً: إزالة العوائق على الجزء الباقي من قطعة الأرض المذكورة وتمكين المدعى من الانتفاع بها والدخول إليها، ثالثاً: إلزام المدعى عليه بدفع تعويض مالي للمدعى قدره عشرة آلاف دينار عن الضرر المادي والمعنوي الذي لحقه من تصرف المدعى عليه بدون سند من الواقع والقانون ، وبجلسة 1994.6.15 تدخل الطاعن الثاني في الدعوى في مواجهة المدعى والمدعى عليه لتقرير حق انتفاع على خمس قطع أخرى وله نصيب في قطعة الأرض موضوع المنازعة ، بتاريخ 1997.2.26 قضت المحكمة بإلزام المدعى عليه بإخلاء قطعة الأرض المبينة الحدود والمعالم بصحيفة الدعوى بما فيها المستودع وحجرة الاستقبال وتسليمها للمدعى خالية من الشواغل والعوائق ، وبرفض ما عدا ذلك من طلبات وبرفض التدخل، استأنف الطاعنان هذا الحكم أمام محكمة استئناف طرابلس بالاستئناف رقم 43/915 ق الذي قضت فيه بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف ، تم الطعن في هذا الحكم أمام المحكمة العليا بالطعن المدني رقم 45/345 ق الذي قضت فيه بنقض الحكم لعدم توقيعه من أعضاء الدائرة التي أصدرته مع إحالة القضية إلى محكمة استئناف طرابلس للفصل فيها مجدداً من هيئة أخرى ، وبعد تحريك الاستئناف أمام ذات المحكمة قضت بقبول تحريك الاستئناف شكلاً وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر هذا الحكم بتاريخ 2004.2.28 وتم إعلانه للطاعنين بتاريخ 2004.5.30 وبتاريخ 2004.6.13 قرر محامي الطاعن الطعن فيه بطريق النقض بتقرير أمام قلم كتاب المحكمة العليا مسدداً الرسم ومودعا الكفالة والوكالة ومذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة

وصورة رسمية من الحكم المطعون فيه وبتاريخ 2004.6.15 أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنة للمطعون ضده في اليوم السابق ، وبتاريخ 2004.6.17 أودع صورة رسمية من الحكم الابتدائي وحافطة مستندات ، بتاريخ 2004.7.1 أودع دفاع المطعون ضده مذكرة رادة مشفوعة بسند وكالته وحافطة مستندات وقدمت نيابة النقض مذكرة انتهت فيها إلى قبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم وفي الجلسة المحددة لنظر الطعن أصرت على رأيها .

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً .
وحيث ينعي الطاعنان على الحكم المطعون فيه بطلان الحكم وانعدامه ذلك أن محكمة غريان الابتدائية تقع ضمن دائرة محكمة استئناف الزاوية وأن ذلك تم بقرار نشر في الجريدة الرسمية إلا أن المحكمة المطعون في حكمها قضت فيما لا تملكه فيكون حكمها باطلاً ومعدوماً من الناحية القانونية والواقعية لعدم احترام شروط الخصومة والاختصاص المكاني ، وقد تم تحريك الاستئناف أيضاً أمام محكمة الزاوية المختصة وسجل تحت رقم 3/928 ق وحدد له جلسة 2004.10.16 .

وحيث إن هذا النعي سديد ذلك أن المادة 307 من قانون المرافعات تنص على أن (تستأنف أحكام المحكمة الجزئية إلى المحكمة الابتدائية التي تقع في دائرة اختصاصها المحكمة الجزئية الصادر منها الحكم ، وتستأنف أحكام المحكمة الابتدائية إلى محكمة الاستئناف التي تقع في دائرة اختصاصها المحكمة الصادرة منها الحكم) .

وأن قضاء هذه المحكمة جرى على أن هذه المادة ولو أنها تتصل بقواعد الاختصاص المحلي إلا أنها تمس نظام التقاضي وتبعية

المحاكم بعضها للبعض الآخر مما يجعلها من الأمور التي تتعلق بالنظام العام .

وحيث إن الثابت من الأوراق أن الحكم المطعون فيه صدر بتاريخ 2004.4.28 عن محكمة استئناف طرابلس وكان الطعن متعلقاً بالحكم الصادر عن محكمة غريان الابتدائية بتاريخ 1997.2.26 وكان المجلس الأعلى للهيئات القضائية قد أصدر القرار رقم 5 لسنة 1430 ميلادية (2000م) ونص في مادته الأولى على أن (تنشأ محكمة استئناف يكون مقرها مدينة الزاوية ويتحدد اختصاصها بدوائر اختصاص محاكم الزاوية وجادو وغريان الابتدائية) وألزم في مادته الثانية الجهات المختصة بتنفيذ هذا القرار ونص على أن يعمل به من تاريخ صدوره وينشر في الجريدة الرسمية ، وقد تم نشره في العدد 24 الصادر بتاريخ 7 رمضان 1410 و.ر الموافق 1430/12/2 ميلادية .

لما كان ذلك وكانت المحكمة المطعون في حكمها قد خالفت هذا القرار وفصلت في الاستئناف رغم أنها غير مختصة بنظره لأن الاختصاص ينعقد لمحكمة استئناف الزاوية التي أصبحت تختص بالنظر في استئناف الأحكام الصادرة عن محكمة غريان فإنها تكون قد خالفت قاعدة متعلقة بقواعد التنظيم القضائي بما يوجب نقض الحكم.

فلهذه الأسباب

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

طعن مدنى رقم 51/589 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الثلاثاء 18 محرم الموافق 1375/2/6 و.ر- 2007 ف بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .
برئاسة المستشار الأستاذ :- سعيد على يوسف . رئيس الدائرة
وعضوية المستشارين الأساتذة :- على مختار الصقر .
:- الهاشمي على الطربان .
:- الهاشمي على السني .
:- مختار عبد الحميد منصور .
وبحضور المحامي العام
بنيابة النقض :- أحمد الطاهر النعاس.

عقد عمل محدد
المدة - انتهاءه -
اساس ذلك -
اثره .
1- ان مقتضى احكام المادة 46 من قانون
العمل رقم 58 لسنة 1970 ف ان عقد العمل
محدد المدة ينتهى بانتهاء المدة المحددة فيه
دون حاجة الى تنبيه او انذار لان طرفيه
على علم بشروطه ، وأجله .

وقف العامل عن عمله
- مسؤولية رب العمل
عن مقابل مدة
الوقف، او الاضرار
التي لحقت بالعامل
بسبب الوقف - شرطه
- تخلفه - اثره .
2) ان المستفاد من نص المادة 81 / 2 من
قانون العمل ان صاحب العمل لا يكون
مسؤولاً عن دفع مقابل مدة وقف العامل عن
عمله ، ولا عن الضرر الذى لحق العامل
بسبب الوقف ، ما لم يثبت ان ذلك قد تم
بتدبير من صاحب العمل .

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

الوقائع

تخلص الواقعة في أن الطاعن أقام الدعوى رقم 538 / 2002 أمام محكمة مصراتة الابتدائية قائلاً فيها إنه كان يعمل لدى الشركة التي يمثلها المطعون ضده بموجب عقد عمل محدد بسنة اعتباراً من 2000.11.15 ، وبتاريخ 2001.10.8 تم القبض عليه من جهة أمنية ، وبعد الإفراج عنه بتاريخ 2001.12.13 تبين له أن جهة عمله أنهت خدماته ولم تجدد له عقد عمله رغم تدخل القيادات الشعبية بالمنطقة ، وانتهى إلى طلب الحكم ببطالان قرار إنهاء خدمته ، وتمكينه من العودة إلى عمله مع صرف مرتباته من تاريخ القبض عليه وحتى تمكينه من العمل وتعويضه عن الضرر المعنوي بمبلغ خمسة آلاف دينار ، والمحكمة قضت برفض دعواه ، وقضت محكمة استئناف مصراتة في الاستئناف المرفوع منه بقبوله شكلاً ورفضه موضوعاً .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2003.5.26 وليس في الأوراق ما يدل على إعلانه .

وبتاريخ 2004.7.22 قرر محامي الطاعن الطعن فيه بالنقض لدى قلم كتاب المحكمة العليا مودعاً سند الوكالة ومذكرة بأسباب الطعن ، وصورة من الحكم المطعون فيه وأخرى من الحكم الابتدائي ضمن حافظة مستندات .

وبتاريخ 2004.8.2 أودع أصل ورقة إعلان الطعن معانة إلى المطعون ضده في اليوم السابق .

وبتاريخ 2004.9.4 أودع أحد أعضاء إدارة القضايا مذكرة بدفاع المطعون ضده .

وأعدت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها الرأي بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه مع الإحالة وفي الجلسة تمسكت برأيها .

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً .
وحيث ينعى الطاعن على الحكم المعطون فيه الخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبيب والفساد في الاستدلال وبيان ذلك :-
إن احتجازه من قبل جهة أمنية يعد في حكم الحبس الاحتياطي، وأن غيابه عن العمل ليس بإرادته ، وإنهاء خدمته مخالف للقانون لأن ظروفًا قاهرة حالت دون تنفيذ التزامه وجعلته مستحيلًا مما يوجب على جهة العمل أن تجدد عقد عمله وتمكنه من العمل بعد الإفراج عنه ولا ينطبق عليها حالات فسخ عقد العمل المنصوص عليها في المادة 51 من قانون العمل .

إن الحكم المطعون فيه لم يأخذ بما جاء في كتاب منسق القيادات الشعبية بمصراته من تمكين الطاعن من عمله لأن غيابه كان مشروعاً ، ولم يرد على ما جاء فيه بأسباب سائغة يبين وجه عدم الثقة أو الريبة فيه ، ولا يمكن الاحتجاج بعدم صلاحيته لأنه صادر من تنظيم شعبي أوكل له تسوية الأوضاع الوظيفية للمحتجزين والمعتقلين ، وما صدر منها يعد بمثابة إقرار بمشروعية غيابه وحجة عليها وما أورده الحكم بشأنه غير واضح ومبهم .
ولكل ذلك فإن الحكم يكون معيباً بما يوجب نقضه .

وحيث إن هذين النعيين في غير محلهما ذلك أن عقد العمل محدد المدة وفق نص المادة 46 من قانون العمل رقم 1970/58 ينتهي

بإنتهاء مدته دون حاجة إلى تنبيه أو إنذار لأن طرفي العقد على علم بشروطه وأجله المتفق عليه ، وأن المستفاد من نص المادة 2/81 من ذات القانون، أن صرف مقابل العمل عن مدة وقف العامل عن عمله عند ثبوت أن الوقف بتدبير من صاحب العمل أو وكيله المسؤول فإذا لم يثبت ذلك لا يلزم صاحب العمل بأدائه عن مدة الوقف وبالتالي لا يكون مسؤولاً عن الضرر اللاحق به ، وكان الواقع في الدعوى أن عقد عمل الطاعن مع المطعون ضده محدد بسنة وذلك اعتباراً من 2000.11.15 وينتهي في 2001.11.14 ، وتجديده لمدة أخرى لا يتم إلا بموافقة الطرفين وبقرار من الجهة المختصة بالشركة المطعون ضدها ، وكان الثابت من الحكم الابتدائي أنه استند فيما انتهى إليه من القضاء برفض دعوى الطاعن بما مفاده أن العقد المبرم بين الطرفين لمدة سنة بدأ من تاريخ مباشرة الطاعن للعمل في 2000.11.15 ، وأن جهة العمل لم تلغ العقد ولم تتدخل بشكل إيجابي في إنهاء هذه العلاقة، ووقفت موقفاً سلبياً من هذه العلاقة بأن امتنعت عن تجديد عقد العمل ، وهذا الموقف لا يمكن وصفه بالبطلان أو مخالفة القانون لوروده على غير محل لعدم وجود قرار بإنهاء العمل وإنما انتهى العقد نهاية طبيعية، ولا يجوز إلزام شخص بالتعاقد جبراً عنه ، وأن الطاعن عجز عن إثبات أن انقطاعه عن العمل كان بسبب حبسه احتياطياً ، وما جاء برسالة منسق القيادات الشعبية من أن انقطاعه كان بسبب قاهر لا تصلح سنداً لصرف مرتبه عن فترة غيابه استناداً إلى المادة السابعة من لائحة الجزاءات وليس إلى قانون الخدمة المدنية كما ذهب إلى ذلك الطاعن .

وهذا الذي ساقه الحكم على النحو السالف يكفي لحمل ما انتهى إليه في استخلاص سائغ وبما له أصل في الأوراق ، وإذا أيده الحكم المطعون فيه فإنه لا يكون قد خالف القانون أو شابه قصور ،

ولا ينال من ذلك أن انقطاع الطاعن عن العمل بتاريخ 2001.10.8 أي قبل نهاية العقد بفترة بدعوى القبض عليه ، ما دام الطاعن لم ينسب ذلك إلى تدبير من رب العمل أو أنه فصل من العمل قبل أن تنتهي مدة العقد ، مما يضحى معه الطعن برمته غير قائم على أساس متعين الرفض.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع برفضه .

طعن مدنى رقم 346 / 51 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأحد 23 محرم الموافق:-

2007/2/11 ف بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار الأستاذ :- محمد إبراهيم الورفلي . رئيس الدائرة

وعضوية المستشارين الأساتذة :- المقطوف بلعيد إشكال .

:- الطاهر عبد الرحمن القلاي.

:- محمد عبد السلام العيان .

:- جبريل الفيتوري بن صالح .

وبحضور رئيس النيابة

بنياية النقض الأستاذ :- محمود أحمد الدويس .

1- لما كان من المقرر ان القضاء العادى هو صاحب الولاية العامة بالفصل فى جميع المنازعات الا ما استثنى بنص خاص.، وكان القانون رقم 88 لسنة 1971 ف بشأن القضاء الادارى قد حدد على سبيل الحصر المسائل التى يختص بالفصل فيها القضاء الادارى دون غيره ولم يكن من بينها طلب التعويض عن الاضرار التى تنتج عن القرارات التى تصدرها مجالس التأديب فى الشركات المدنية والتجارية التى يحكمها القانون الخاص فإن الحكم المطعون فيه وقد رفض الدفع بعدم اختصاص المحكمة المطعون فى قضائها لا يكون قد خالف القانون .

اختصاص - طلب
التعويض عن
قرارات مجلس
التأديب فى
الشركة المدنية
والتجارية -
يختص بها القضاء
العادى - اساس
ذلك .

عامل - اجراءات
تأديبية ضده -
الغاء الحكم
للعقوبة التأديبية
التي اصدرها
مجلس التأديب -
لا يستلزم الحكم
للعامل المحال
للتأديب بالتعويض
- اساس ذلك .

انه اذا كان من المقرر انه لا تثريب على
صاحب العمل ان هو اتخذ الاجراءات
التأديبية ضد العامل الذي يرتكب احدى
المخالفات المنصوص عليها فى قانون
العمل، وأنه اذا اصدر مجلس التأديب حكماً
بعقوبة معينة ثم تم محوها بموجب حكم
قضائى فلا يلزم من ذلك القضاء للعامل
بالتعويض. وكان الواقع فى الدعوى ان
المطعون ضدها طلبت من محكمة البداية
الغاء عقوبة الانذار التي اوقعها مجلس
التأديب عليها والقضاء لها بالتعويض، وكان
الحكم المطعون قد ايد الحكم المذكور دون
ان يثبت ان احالة المطعون ضدها الى
مجلس التأديب كان بقصد الكيد فان الحكم
للمطعون ضدها بالتعويض يكون مخالفاً
للقانون.

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

الوقائع

أقامت المطعون ضدها الدعوى رقم 992 لسنة 2000 ف أمام
محكمة جنوب طرابلس الابتدائية على الشركة الطاعنة وآخر قائلة في
بيانها :- إنها تعمل مع الشركة المدعى عليها بعقد عمل غير محدد
المدة ، وقد وقع خلاف بينها وبين إحدى زميلاتها في الشركة ،
أحيات بسبب ذلك إلى مجلس التأديب بتهمة عدم الالتزام بالتعليمات

الصادرة إليها من رؤسائها ، فأصدر المجلس قراراً بمعاقبتها بعقوبة الإنذار وهى عقوبة لا سند لها في القانون ، إذ لم ترد في لائحة الجزاءات الخاصة بالشركات النفطية ، وقد ألحق بها هذا القرار ضرراً معنوياً ، وطلبت الحكم لها بإلغاء عقوبة الإنذار الموجهة إليها وتعويضها بمبلغ عشرة آلاف دينار ، فقضت المحكمة بعدم قبول الدعوى بالنسبة للمدعى عليه الثاني لعدم الأهلية. ثانياً- بطلان عقوبة الإنذار الموجهة للمدعية والصادرة في 1999.7.25 ف عن مجلس تأديب شركة أجيب للنفط وإلغائه ومحوه من ملف المدعية . ثالثاً- إلزام المدعى عليه الأول بأن يدفع للمدعية مبلغ ألفي دينار تعويضاً عن الضرر المعنوي الذي حصل لها من جراء عقوبة الإنذار ، وقضت محكمة استئناف طرابلس في الاستئناف المرفوع من الشركة الطاعنة بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع برفضه وتأيد الحكم المستأنف .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2004.2.18 ف ، وأعلن في 2004.4.17 ف ، وفي تاريخ 2004.5.6 ف قرر محامى الشركة الطاعنة الطعن فيه بالنقض لدى قلم كتاب المحكمة العليا مسدداً الرسم ومودعاً الكفالة والوكالة ، ومذكرة بأسباب الطعن ، ومذكرة شارحة ، وصورة من الحكم المطعون فيه ومن الحكم الابتدائي ، وفي تاريخ 2004.5.12 ف أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلقة إلى المطعون ضدها في اليوم السابق ، وفي 2004.6.6 ف أودع محامى المطعون ضدها مذكرة بدفاعها مشفوعة بسند وكالته ، وقدمت نيابة النقض مذكرة برأيها انتهت فيها إلى قبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض

الحكم المطعون فيه مع الإحالة وبالجلسة المحددة لنظر الطعن أصرت على رأيها.

الأسباب

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

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

1- إن الحكم خالف قواعد الاختصاص الولائي إذ أن الاختصاص في واقعة الحال منعقد للقضاء الإداري لأن القرار المطعون فيه صادر عن مجلس التأديب بالشركة الطاعنة وهو هيئة إدارية ذات اختصاص قضائي وقراراته يطعن فيها أمام القضاء الإداري .

2- إن الحكم خالف القانون في قضائه بإلزام الشركة الطاعنة بتعويض المطعون ضدها عما لحقها من ضرر نتيجة توقيع عقوبة الإنذار عليها ، إذ أن إحالة عامل إلى مجلس التأديب أمر جوازي لرب العمل وللمجلس أن يصدر قرارا بالإدانة أو بعدم الإدانة وأن للقضاء حق مراقبة تلك القرارات وله الحق في وقفها وإعادة الأمر لما كان عليه دون الحكم بالتعويض نتيجة لتلك القرارات .

وحيث إن الوجه الأول في غير محله ، ذلك أنه من المقرر أن القضاء العادي هو صاحب الولاية العامة في جميع المنازعات إلا ما استثني منها بنص خاص ، وأن اختصاص القضاء الإداري وفقاً للقانون رقم 1971/88 ف بشأن القضاء الإداري قد حدد على سبيل الحصر المسائل التي يختص بها القضاء الإداري دون غيره ، وليس من بينها التعويض عن القرارات التأديبية التي تصدرها

مجالس التأديب في الشركات المدنية والتجارية التي يحكمها القانون الخاص .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد رفض الدفع بعدم الاختصاص تأسيساً على أن الدعوى مرفوعة طعناً على قرار مجلس التأديب لشركة أجيب للنفط المحدودة وهي من أشخاص القانون الخاص فإنه لا يكون قد خالف قواعد الاختصاص .

وحيث إن الوجه الثاني للطعن شديد ، ذلك أنه من المقرر أنه لا تثريب على صاحب العمل إذا اتخذ الإجراءات التأديبية ضد العامل الذي يرتكب إحدى المخالفات المنصوص عليها في التشريعات العمالية النافذة .

لما كان ذلك ، وكان الواقع في الدعوى أن المطعون ضدها أقامتها على الشركة الطاعنة بطلب إلغاء عقوبة الإنذار الموجهة إليها من مجلس التأديب التابع للشركة بسبب ما نسب إليها من الاعتداء على إحدى زميلاتها وتعويضها بمبلغ ألفي دينار تأسيساً على أن هذه العقوبة التي أنزلت بالمطعون ضدها لا سند لها في الأوراق، ومخالفة للائحة الجزاءات كما أن المشتكية تصالحت مع المدعية، دون أن يثبت الحكم أن إحالتها إلى مجلس التأديب كان بقصد الكيد والإساءة من الشركة الطاعنة إلى المطعون ضدها. إذ أنه لا يترتب على مجرد الحكم بإلغاء عقوبة الإنذار ومحوها أن يحكم للمطعون ضدها بالتعويض، وإذ أيده الحكم المطعون فيه وأحال عليه في أسبابه فإنه يكون مخالفاً للقانون متعين النقض مادام لم يثبت خطأ الطاعن بصفته.

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

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض
الحكم المطعون فيه وفي الاستئناف رقم 1465 لسنة 48 ق "طرابلس"
وبالغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من تعويض للمطعون ضدها
وبرفض الدعوى .

طعن مدني رقم 396 / 51 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأحد 23 محرم الموافق:-

2007.02.11 م بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

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

وعضوية المستشارين الأساتذة :- المقطوف بلعيد إشكال .

:- الطاهر عبد الرحمن القلاي .

:- محمد عبد السلام العيان .

:- جبريل الفيتوري بن صالح .

وبحضور رئيس النيابة

بنياية النقض الأستاذ :- محمود أحمد الدويس .

عامل - تكليفة من	من المقرر ان لايجوز لرب العمل ان يكلف
قبل رب العمل	العامل بعمل يختلف عن العمل المتفق عليه
بصفة دائمة بعمل	اختلافا جوهريا ،الا اذا اقتضت ذلك
غير العمل المتفق	ضرورة ملجئة لدواعي العمل ،وبشرط ان
عليه - غير جائز	يكون هذا التكليف مؤقتا بحيث لايدوم
- سببه .	الا بالقدر اللازم لمواجهة هذه الضرورة
	ويزول بزوالها .

بعد تلاوة تقرير التلخيص، وسماع المرافعة الشفهية ورأي

نيابة النقض، وبعد الاطلاع على الأوراق والمدولة .

الوقائع

أقامت الطاعنة الدعوى رقم 134/1998 مدني كلي شمال

طرابلس ضد المطعون ضده بصفته طالبة إلزامه بتعديل درجتها

الوظيفية وترقيتها إلى الدرجة المستحقة لها وفقاً للمدة التي قضتها

بالشركة مع إلزامه بدفع مقابل فارق الدرجات عن المدة السابقة والزيادة السنوية ، واحتياطياً ندب خبير حسابي لتحديد مقابل فارق الدرجات التي تستحقها من تاريخ التحاقها بالشركة وحتى تاريخ رفع الدعوى ، وكذلك قيمة الزيادات السنوية . وجاء في شرح دعواها أنها التحقت بخدمة الشركة المدعى عليها بتاريخ 83.2.16 على وظيفة بالحاسب الآلي على الدرجة الخامسة براتب إجمالي قدره مائتان وأربعة وعشرون ديناراً ، وأنها كانت مثال العاملة المخلصة والمتفانية في عملها ، إلا أن الشركة المدعى عليها لم تتصفها ولم تمنحها الترقيات والزيادات المستحقة لها ، مما حدا بها إلى إقامة دعواها تلك بالطلبات المبينة فيما تقدم . وأثناء نظر الدعوى عدلت الطاعنة طلباتها بأن أضافت إليها إلزام المدعى عليه بصفته بتعويضها عما أصابها من أضرار مادية ومعنوية بمبلغ سبعين ألف دينار جراء إصابتها بصدمة كهربائية أثناء قيامها بالعمل على الحاسب الآلي بمقر الشركة .

والمحكمة قضت برفض الدعوى . وقضت محكمة استئناف طرابلس في الاستئناف المقام من الطاعنة بقبوله شكلاً ورفضه موضوعاً .

هذا هو الحكم المطعون فيه الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2003.11.19 . ولا يوجد ما يدل على إعلانه . وبتاريخ 2004.5.25 قرر محامى الطاعنة الطعن فيه بطريق النقض لدى قلم كتاب المحكمة العليا مسدداً الرسم ومودعا الكفالة والوكالة ومذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة ، وصورة من الحكم المطعون فيه وأخرى من الحكم الابتدائي .

وبتاريخ 2004.6.7 أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلقة إلى المطعون ضده بصفته في اليوم السابق .

وبتاريخ 2004.7.4 أودع محامى المطعون ضده بصفته مذكرة بدفاعه مشفوعة بسند وكالته عنه .

وأعدت نيابة النقض مذكرة برأيها في الطعن خلصت فيها إلى قبوله شكلاً ورفضه موضوعاً . وبالجلسة أصرت النيابة على رأيها.

الأسباب

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

ومن حيث إن مما تتعاه الطاعة على الحكم المطعون فيه القصور في التسبب ذلك أن دفاع الطاعة تقدم بمذكرة إلى المحكمة المطعون في حكمها دفع فيها بأن خبير الدعوى المنتدب من طرف تلك المحكمة أثبت أن الطاعة قد تضررت بالفعل نتيجة نقلها من قسم الحاسوب ، هو مجال تخصصها ، إلى قسم الإدارة المالية ؛ حيث كان تقديرها متوسطاً بعد النقل ، دون أن يكون لها دخل في ذلك . كما دفعت الطاعة بأنها لم تحصل على حقها في الترقية والعلاوات لمدة اثنتى عشرة سنة من الخدمة في الشركة المطعون ضدها ؛ وذلك على نحو ما أثبته الخبير المنتدب من المحكمة المطعون في حكمها . ومع ذلك فإن تلك المحكمة لم تورد هذا الدفع أو ترد عليه بما يصم حكمها بعيب القصور في التسبب ويوجب نقضه .

ومن حيث إن هذا النعي في محله. ذلك أنه بالاطلاع على المذكرة المقدمة من دفاع الطاعة إلى المحكمة المطعون في حكمها والمودعة صورة رسمية منها ضمن أوراق الطعن ، يبين أن الطاعة تمسكت في دفاعها بأنها قد تضررت من نقلها من قسم الحاسوب ، وهو مجال تخصصها ، إلى القسم المالي بالشركة وأن تقرير الخبير

المقدم إلى المحكمة المطعون في حكمها ، ذكر أن الطاعنة لم تحصل على ما تستحقه من ترقية لمدة اثنتي عشرة سنة من خدمتها بالشركة المطعون ضدها ، بينما لو بقيت بإدارة الحاسوب لكانت قد أخذت حقها في الترقية مثل زميلاتها في العمل . ولما كان تقرير الخبير المشار إليه ، الذي أرفقت الطاعنة صورة رسمية منه يؤكد ما ورد بالدفع المذكور . وكان الثابت من الإطلاع على الحكم المطعون فيه أنه لم يعرض لهذا الدفاع ولم يرد عليه بالرغم من أنه دفاع جوهري يمكن - لو صح - أن يتغير به وجه الرأي في الدعوى - واكتفي بالقول إن الخبير المنتدب من هذه المحكمة ، وقبله الخبير المنتدب من محكمة أول درجة ، قد أثبتا أن تقويم الطاعنة في العمل كان متوسطاً الأمر الذي لا يمنحها الحق في الترقية ، وهو رد لا يواجه ما دفعت به الطاعنة من أن تدنى مستوى أدائها في العمل ، كان بسبب نقلها - رغما عنها - إلى القسم المالي ، الذي لا يتفق مع تخصصها ، رغم أن مستوى أدائها كان بدرجة جيد جداً عندما كانت بقسم الحاسوب الذي يدخل في مجال تخصصها .

لما كان ذلك وكان من المقرر أنه لا يجوز لرب العمل أن يكلف العامل بصفة دائمة بعمل غير عمله المتعاقد عليه يختلف عنه اختلافاً جوهرياً ، إلا إذا اقتضت ذلك ضرورة ملجئة من دواعي العمل ، وبشرط أن يكون هذا التغيير مؤقتاً بحيث لا يدوم إلا بالقدر اللازم لمواجهة هذه الضرورة ويزول بزوالها ؛ الأمر الذي يكون معه ما دفعت به الطاعنة منتجا في الدعوى ، ومن شأنه لو صح لتغير به وجه الرأي في الدعوى ، لو أن المحكمة المطعون في حكمها أولته اهتماماً ، وهو ما يجعل حكمها قاصر التسبيب ، وجديراً بالنقض لهذا السبب دون حاجة إلى مناقشة باقي أسباب الطعن .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ، وفي الموضوع بنقض الحكم المعطون فيه وإحالة القضية إلي محكمة استئناف طرابلس للفصل فيها مجدداً من هيئة أخرى ، وإلزام الشركة المعطون ضدها بالمصاريف .

طعن مدنى رقم 51/402 ق

بالجاسة المنعقدة علناً صباح يوم الأحد 23 محرم الموافق

1375.2.11 و.ر- 2007 مسيحي بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار الأستاذ :- محمد إبراهيم الورفلي رئيس الدائرة -

وعضوية المستشارين الأساتذة :- المقطوف بلعيد إشكال .

:- الطاهر عبدالرحمن القلاي .

:- محمد عبدالسلام العيان .

:- جبريل الفيتوري بن صالح .

وبحضور عضو النيابة

بنياية النقض الأستاذ :- محمود أحمد الدويس .

ان قضاء هذه المحكمة قد جرى على انه
ولئن كان تعيين الخبير فى الدعوى حسب
الاصل ،ووفق نص المادة 207 من قانون
المرافعات من الرخص المخولة لقاضى
الموضوع ،فله وحده تقدير لزوم او عدم
لزوم هذا الاجراء ،الا انه يجب على
المحكمة التى لاترى لزوما لندب خبير فى
الدعوى ان ترفض هذا الطلب صراحة
وان تبرر رفضها بأسباب سائغة ومقبولة
حتى يتسنى للمحكمة العليا ان تعمل رقابتها
على مدى سلامة هذه الاسباب من عدمها .

ندب خبير فى
الدعوى - لزومه
من عدمه - من
الرخص المخولة
بقاضى الموضوع
- رفض المحكمة
لطلب ندب الخبير
دون ذكر اسباب
تبرره - قصور
فى التسبيب .

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

الوقائع

أقام المطعون ضده الدعوى رقم 2000/260 أمام محكمة
الخمسة الابتدائية قال فيها إنه يملك قطعة الأرض المبينة الحدود
والمعالم بالصحيفة إلا أن الطاعن استحوذ عليها مدعيا أنها مخصصة
له من مرافق الخمسة وانتهى إلى طلب الحكم له باسترجاع قطعة
الأرض محل الدعوى. والمحكمة قضت بأحقية انتفاع المدعي بقطعة
الأرض المبينة الحدود والمعالم بصحيفة الدعوى وبإلزام المدعي عليه
بتسليمها للمدعي خالية من الشواغل . وقضت محكمة استئناف
مصراته في موضوع الاستئناف المرفوع من الطاعن برفضه وتأيد
الحكم المستأنف .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2004.3.21 م وليس بالأوراق
ما يفيد إعلانه ، وفي 2004.5.27 م قرر محامي الطاعن الطعن فيه
بالنقض أمام قلم كتاب المحكمة العليا مسددا الرسم ومودعا الكفالة
والوكالة ومذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة ، وصورة من الحكم
المطعون فيه ومن الحكم الابتدائي وبتاريخ 2004.6.9 أودع أصل
ورقة إعلان الطعن معلنة للمطعون ضده في 2004.6.1 . وفي
2004.7.6 أودع أحد أعضاء مكتب المحاماة الشعبية مذكرة بدفاع
المطعون ضده وسند الإنابة . قدمت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها
الرأي بقبول الطعن شكلا ، وفي الموضوع برفضه ، وفي جلسة نظر
الطعن تمسكت برأيها .

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا .
وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه الإخلال بحق الدفاع ذلك أن الثابت من الحدود التي ذكرها المطعون ضده بداية في صحيفة دعواه والواردة في عقد شرائه الذي يستند إليه أن قطعة الأرض محل النزاع لا تحد عقار الطاعن إلا أن المطعون ضده ادعى حدوث تغييرات جعلها تحده دون بيان تلك التغييرات ، كما أن الثابت من الشهادة العقارية الخاصة بعقار الطاعن أن تلك القطعة لا تحده ، والثابت أيضا أنها وقعت في مسار الطريق الرابط بين شارع الفاتح وشارع عشرين بمدينة الخمس ولم يبق إلا جزء ضئيل منها صنف حسب مخطط المدينة كمحطة لوقوف السيارات . وقد طالب الطاعن في صحيفة استئنافه ندب خبير للانتقال على الطبيعة لبيان موقع الأرض محل الدعوى وحدودها إلا أن المحكمة لم تستجب لهذا الطلب وهو طالب جوهرى مما يعيب حكمها ويوجب نقضه .
وحيث إن هذا النعي في محله ، ذلك أن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أنه ولئن كان تعيين الخبير في الدعوى حسب الأصل وحسب المادة 207 من قانون المرافعات من الرخص المخولة لقاضي الموضوع فله وحده تقدير لزوم أو عدم لزوم هذا الإجراء ، إلا أنه يجب على المحكمة التي لا ترى لزوما لندب خبير أن ترفض ذلك صراحة وإن تقيم رفضها على أسباب تبرره حتى يمكن لمحكمة النقض أن تعمل رقابتها على مدى سلامة هذه الأسباب .
لما كان ذلك وكان يبين من صحيفة استئناف الطاعن المودعة صورة رسمية منها أن الطاعن دفع فيها بأن حدود قطعة الأرض الواردة بصحيفة الدعوى تختلف عما هو مدون بالورقة العرفية التي يستند إليها المطعون ضده في ملكيته لعقار النزاع وطالب ندب خبير

لمعاينة الأرض محل الدعوى والانتقال إلى مصلحة التسجيل العقاري
لبيان تصنيفها الفني إثباتا لما يدعيه .

وكان يبين من مدونات الحكم المطعون فيه أن الطاعن تمسك
بطلب إحالة الدعوى إلى الخبرة ، إلا أن المحكمة المطعون في
قضائها لم تعرض لهذا الطلب بالبحث والمناقشة وهو طلب جوهري
لو صح وثبت اختلاف الحدود الواردة بالوثيقة التي يستند إليها
المطعون ضده عن حدود الأرض التي يطالب بها دون تبرير هذا
الاختلاف إن وجد كما يدعي الطاعن لتغير وجه الرأي في الدعوى
وهو السبيل الوحيد للطاعن لإثبات ما يدعيه ، مما كان ينبغي معه
على المحكمة المطعون في قضائها الاستجابة له أو بيان سبب رفضه
صراحة وإذ خلا حكمها من تبرير الإعراض عنه - خاصة وأنها
أثبتت في حكمها إشارة المطعون ضده نفسه في صحيفة دعواه لتغيير
الحدود دون بيان السبب - فإن حكمها يكون معيبا بالإخلال بحق
الدفاع والقصور في التسييب بما يتعين معه نقضه دون حاجة إلى
مناقشة باقي أسباب الطعن .

فلهذه الأسباب

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

طعن مدنى رقم 51/426 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأحد 23 محرم الموافق 1375.2.11 و.ر- 2007 مسيحي بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

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

وبحضور عضو النيابة

بنياية النقض الأستاذ :- محمود أحمد الدويس .

تأمين - ان اسس وضوابط التعويض عن الاضرار المادية والمعنوية الناشئة عن حوادث المركبات المؤمنة تكون وفق قرار اللجنة الشعبية العامة رقم 1371/213 و.ر - مخالفتها بطلان - اثره .	انه اذا كانت المادة السادسة من القانون رقم 28 لسنة 1371 بشأن التأمين الاجبارى المعدلة بالقانون رقم 8 لسنة 1371 و.ر ،قد نصت على أنه " يلزم المؤمن بتغطية المسؤولية المدنية الناشئة عن الوفاة او اية اصابة بدنية تلحق بأى شخص من حوادث المركبات الآلية اذا وقعت فى الجماهيرية العظمى بقيمة تضع امانة اللجنة الشعبية العامة اسس وضوابط تحديدها " ونصت المادة الخامسة من قرار اللجنة الشعبية العامة رقم 213 لسنة 1371 بشأن تحديد اسس وضوابط التعويض عن الاضرار المادية والمعنوية الناشئة عن حوادث المركبات الآلية المؤمنة على ان " يكون

التعويض المعنوى المستحق لكل من الاب والام والزوج ،والاولاد عن حالات وفاة ذويهم ممن بلغت اعمارهم 18 سنة فما فوق بالنسبة للعدد من 4 الى 6 اشخاص مبلغ 9 الاف دينار. وكان الحكم المطعون فيه قد قضى للمطعون ضده عن نفسه وبصفته بمبلغ خمسة عشر الف دينار تعويضا ادبيا عن الاضرار التي لحقت بهم بسبب وفاة والدهم وهو مبلغ يزيد على المبلغ المحدد بقرار اللجنة الشعبية العامة المشار اليه فانه يكون قد خالف القانون ..

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

أقام المطعون ضده عن نفسه وبصفته وكيلًا عن اخوته الدعوى رقم 2001/924 م مدني كلي شمال طرابلس مختصما فيها الطاعن بصفته وفرعه بطرابلس ختمها بطلب إلزامهما بان يدفعا له عن نفسه وبصفته مبلغا قدره مائتا ألف دينار كتعويض عن الضررين المادي والأدبي مع المصروفات .

وقال شارحا لدعواه إن محدث الضرر تسبب في قتل والدهم خطأ ولقد دين جنائيا بحكم نهائي والمركبة الآلية أداة الحادث مؤمنة إجباريا لدى المدعي عليهما بوثيقة سارية المفعول عند حصول الحادث ، وانتهى إلى طلباته سالفة البيان .

ومحكمة شمال طرابلس الابتدائية قضت في الدعوى بعدم قبول الدعوى بالنسبة لفرع الشركة بطرابلس وبإلزام الطاعن بصفته بأن يدفع للمدعي عن نفسه وبصفته مبلغا قدره ستة وثلاثون ألف دينار كتعويض عن الضرر الأدبي فقط مع المصاريف والأتعاب ورفض ما عدا ذلك .

استأنف الطاعن بصفته ذلك الحكم أمام محكمة استئناف طرابلس كما قدم المطعون عن نفسه وبصفته استئنافا مقابلا . والمحكمة المذكورة قضت فيهما بقبولهما شكلا وفي الموضوع بتعديل الحكم المستأنف إلى إلزام المستأنف في الاستئناف الأصلي بصفته بأن يدفع للمستأنف عليه عن نفسه وبصفته خمسة عشر ألف دينار كتعويض عن الضرر الأدبي مع المصروفات وفي الاستئناف المقابل برفضه وبإلزام رافعه المصروفات .

وهذا هو الحكم محل الطعن المائل

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2004.4.8 م . وتم إعلانه لإدارة القضايا بتاريخ 2004.5.5 م . وبتاريخ 2004.6.5 م قرر أحد أعضاء إدارة القضايا الطعن فيه بالنقض لدى قلم كتاب المحكمة العليا مسددا الرسم ومودعا الكفالة وصورة من سند الإنابة ومذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة وصورة من الحكم المطعون فيه والحكم الابتدائي . وبتاريخ 2004.6.7 م أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى المطعون ضده عن نفسه وبصفته في اليوم السابق . ولم يقدم المطعون ضده مذكرة بدفاعه . قدمت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها الرأي بقبول الطعن شكلا وبنقض الحكم نقضا جزئيا وبجلسة نظره تمسكت برأيها .

الأسباب

حيث إن الطعن حاز أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا .
وحيث إن حاصل ما ينعي به الطاعن بصفته على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والثابت بالأوراق حيث قضى للمطعون ضده عن نفسه وبصفته بمبلغ خمسة عشر ألف دينار تعويضا أدبيا عن وفاة والدهم في حين أن الجدول الوارد بالقرار رقم 213 لسنة 1371 و.ر بشأن أسس وضوابط التعويض عن الأضرار المادية والمعنوية عن حوادث المركبات الآلية المؤمنة الواجب التطبيق قد حدد في مادته الخامسة المبلغ المستحق بتسعة آلاف دينار فقط .
ومن جهة أخرى فإن الحكم قضى بشمول التعويض المحكوم به لبعض الورثة من غير أطراف الدعوى ، وهو ما يعيبه ويوجب نقضه .

ومن حيث إن هذا النعي في محله ، ذلك أن المادة السادسة من القانون رقم 28 لسنة 1971 م المعدلة بالقانون رقم 8 لسنة 1371 و.ر بشأن التأمين الإجباري .. تنص على أنه ((يلتزم المؤمن بتغطية المسؤولية المدنية الناشئة عن الوفاة أو أية إصابة بدنية تلحق بأي شخص من حوادث المركبات الآلية إذا وقعت في الجماهيرية العظمى بقيمة تضع أمانة اللجنة الشعبية العامة أسس وضوابط تحديدها ..))
وقد نصت المادة الخامسة من قرار اللجنة الشعبية العامة رقم 213 لسنة 1371 و.ر بشأن تحديد أسس وضوابط التعويض عن الأضرار المادية والمعنوية الناشئة عن حوادث المركبات الآلية المؤمنة على أنه، يكون التعويض عن الضرر المعنوي المستحق لكل من الأب ، الأم ، الزوج ، الأولاد عن حالات وفاة ذويهم ممن بلغت أعمارهم الثامنة عشرة سنة فما فوق بالنسبة للعدد من أربعة إلى ستة أشخاص مبلغ تسعة آلاف دينار .

لما كان ذلك وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن المطعون ضده عن نفسه وبصفته وكيلًا عن اخوته الخمسة المطعون ضدهم الآخرين ، أقام الدعوى طالبا التعويض عن الضررين المادي والمعنوي بسبب وفاة والدهم نتيجة خطأ سائق مركبة آليّة مؤمنة ، وأن الحكم المطعون فيه ، عدل الحكم الابتدائي ، الذي استبعد التعويض عن الضرر المادي ، وقضى لهم بمبلغ خمسة عشر ألف دينار وهو مبلغ يزيد على القيمة المحددة بالجدول الوارد بالقرار سالف الذكر . ومن جهة أخرى قرر الحكم أن مبلغ التعويض المحكوم به يشمل عند توزيعه باقي الورثة الواردة اسماؤهم في قرار حصرهم حسب الفريضة الشرعية ، بالرغم من أنهم ليسوا أطرافا في الدعوى ، فإنه يكون مخالفا للقانون والثابت بالأوراق وهو ما يوجب نقضه مع الإحالة.

فلهذه الأسباب

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

طعن مدنى رقم 51/501 ق

- بالجاسة المنعقدة علناً صباح يوم الاثنين 24 محرّم الموافق:-
1375.2.12 و.ر((2007 مسيحي)) بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.
برئاسة المستشار الأستاذ :- أحمد الطاهر الزاوي. رئيس الدائرة
وعضوية المستشارين الأساتذة :- جمعة صالح الفيتوري .
:- د. جمعة محمود الزريقى.
:- د. حميد محمد القماطى .
:- فرج أحمد معروف .

وبحضور المحامي العام

بنيابة النقض الأستاذ :- ميلاد عاشور الشعافى .

لائحة الجزاءات -
حكم قضاؤه
ببطلان قرار
مجلس التأديب
لمخالفته احكام
لائحة الجزاءات -
دون ان يحدد ايا
من اللائحتين
العامة او الخاصة
- قصور - اثره .
ان مقتضى نص المادة 36 من لائحة
الجزاءات فى الشركات والمنشآت المملوكة
للمجتمع انه يجوز للجنة الشعبية للشركة ان
تعد لائحة داخلية خاصة بالجزاءات تشتمل
على بيان مفصل للمخالفات المحظور
ارتكابها داخل الشركة والوحدات الانتاجية
والخدمية التابعة لها ، وعلى الجزاءات
المناسبة لكل مخالفة وفى هذه الحالة تكون
هذه اللائحة الداخلية هى واجبة التطبيق دون
لائحة الجزاءات فى الشركات والمنشآت
المملوكة للمجتمع .

واذا كان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى
الغاء الحكم المستأنف ، وبطلان قرار مجلس
التأديب ، واعادة المطعون ضده الى سابق

عمله استنادا الى ان قرار مجلس التأديب قد صدر مخالفا لللائحة الجزاءات دون ان يحدد لائحة الجزاءات التي استند اليها في قضائه، أمي اللائحة العامة ؟ ، ام اللائحة الخاصة بالشركة الطاعنة؟ ،فانه يكون قاصر التسبب متعين النقض .

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

الوقائع

أقام المطعون ضده الدعوى رقم 2003/239 أمام محكمة مصراتة الابتدائية ضد الطاعن بصفته قال بياناً لها : إنه يعمل لدى الشركة التي يمثلها الطاعن منذ مدة طويلة وقد اضطرته ظروفه الاجتماعية والعائلية إلى الانقطاع عن العمل مدة تزيد عن خمسة عشر يوماً فأصدر الطاعن بصفته قراراً يقضى باستقالة المطعون ضده اعتبارياً وقد تقدم بطلب يلتمس فيه تقدير ظروفه وقبول عذره فأصدر الطاعن قراراً بسحب قرار الاستقالة سحباً جزئياً وأحيل المطعون ضده للتحقيق ثم إلى مجلس التأديب الذي قرر إنهاء خدماته ولما كان هذا القرار قد صدر مخالفاً للقانون فقد انتهى إلى طلب الحكم بصفة مستعجلة بوقف تنفيذ قرار مجلس التأديب وإعادته إلى عمله مع صرف مرتباته إلى حين صدور حكم في الموضوع وبإلغاء قرار مجلس التأديب بتاريخ 2003.7.14 قضت المحكمة برفض الدعوى .

استأنف المطعون ضده هذا الحكم بالاستئناف رقم 31/402 ق أمام محكمة استئناف مصراتة التي قضت بقبوله شكلاً وفي الموضوع

بإلغاء الحكم المستأنف وببطلان قرار مجلس التأديب رقم 13/1370 وما ترتب عليه من آثار وإلزام الجهة المستأنفة ضدها - الطاعن - بإعادة المستأنف (المطعون ضده) إلى سابق عمله وصرف مرتباته من تاريخ صدور قرار مجلس التأديب المشار إليه وحتى تاريخ الفصل في هذا الاستئناف ورفض ما عدا ذلك من طلبات .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر هذا الحكم بتاريخ 2004.4.26 وتم إعلانه بتاريخ 2004.6.7 وبتاريخ 2004.7.3 قرر أحد أعضاء إدارة القضايا الطعن عليه بطريق النقض لدى قلم كتاب المحكمة العليا نيابة عن الطاعن بصفته مسدداً الرسم ومودعا الكفالة وسند الإنابة ومذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة وصورة طبق الأصل من الحكم المطعون فيه وأخرى من الحكم الابتدائي وحافظة مستندات وأودع بتاريخ 2004.7.20 أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى المطعون ضده بتاريخ 2004.7.15 وبتاريخ 2004.7.25 أودع محامى المطعون ضده مذكرة بدفاعه مرفقاً بها سند وكالاته وقدمت نيابة النقض مذكرة انتهت فيها إلى الرأي بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع نقض الحكم المطعون فيه وبالجلسة المحددة لنظر الطعن أصرت على رأيها .

الأسباب

حيث ان الطعن استوفى أوضاعه المقررة قانوناً فهو مقبول شكلاً .

وحيث ينعى الطاعن بصفته على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه ذلك أن الحكم انتهى إلى بطلان قرار مجلس التأديب تأسيساً على بطلان تشكيل المجلس بالمخالفة للائحة

الجزاءات الخاصة بالشركات والمنشآت المملوكة للمجتمع - وهذا الذي ذهب إليه الحكم مخالف للقانون لأن اللائحة المذكورة لا تنطبق على الشركة الطاعنة لوجود لائحة جزاءات خاصة بها صدرت بموجب قرار أمين الصناعة رقم 93/38 والتي نصت في مادتها السابعة على تشكيل مجلس التأديب ومباشرته مهامه وفقاً للأحكام الواردة في هذه اللائحة - بما يكون معه الحكم المطعون فيه قد اخطأ في تطبيق القانون .

وحيث ان هذا النعي شديد ، ذلك أن المادة 36 من لائحة الجزاءات في الشركات والمنشآت المملوكة للمجتمع - نصت على أنه للجنة الشعبية للشركة أن تعد لائحة داخلية خاصة بالجزاءات تشتمل على بيان مفصل للمخالفات المحظور ارتكابها داخل الشركة والوحدات الإنتاجية والخدمية التابعة لها والجزاءات المناسبة لكل مخالفة منها .

ومقتضى هذا أن تكون هذه اللائحة الداخلية هي الواجبة التطبيق متى استوفت الشروط القانونية اللازمة لنفاذها وتضمنت أنواع المخالفات والجزاءات المقررة لها واعتمد هذا التحديد والتقدير مسبقاً من جهة الاختصاص - وتتحصّر رقابة القضاء في هذه الحالة على مدى تناسب الجزاء مع المخالفة وفقاً لللائحة الجزاءات المعتمدة.

وحيث انه يبين من مدونات الحكم الابتدائي أنه انتهى إلى رفض دعوى المطعون ضده التي طالب فيها بوقف تنفيذ قرار فصله بصفة مستعجلة وبإلغاء القرار وإعادته إلى عمله مؤسساً هذا الرفض على أن للشركة الطاعنة لائحة خاصة بالجزاءات تم اعتمادها بموجب قرار أمين الصناعة رقم 93/38 وأن قرار الفصل صدر صحيحاً تطبيقاً لأحكام اللائحة المذكورة ، وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى إلغاء الحكم المستأنف وبطلان قرار مجلس التأديب وإعادة

المستأنف - المطعون ضده- إلى سابق عمله استناداً إلى أن قرار مجلس التأديب صدر بالمخالفة لأحكام لائحة الجزاءات دون أن يحدد الحكم لائحة الجزاءات التي أسس عليها قضاءه وما إذا كانت اللائحة العامة التي يجرى تطبيقها في الشركات والمنشآت المملوكة للمجتمع أو اللائحة الخاصة بالشركة الطاعنة المعتمدة من أمين الصناعة التي بنى عليها الحكم الابتدائي أسبابه برفض الدعوى - كما سلف بيانه- وكان على المحكمة المطعون في حكمها وقد استقرت عقيدتها على إلغاء الحكم الابتدائي أن تفند الأساس الذي أقام عليه ذلك الحكم قضاءه أو أن تستقل بأسباب تكفي لحمل النتيجة التي تنتهي إليها وإذا لم تفعل فإن حكمها يكون مشوباً بالقصور متعين النقض .

فلهذه الأسباب

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

طعن مدنى رقم 514 / 51 ق

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

برئاسة المستشار الأستاذ :- سعيد على يوسف. رئيس الدائرة

وعضوية المستشارين الاساتذة :- على مختار الصقر .

:- الهاشمي على الطربان .

:- الهاشمي على السني .

:- مختار عبد الحميد منصور .

وبحضور المحامى العام

بنياابة النقـــــض :- أحمد الطاهر النعاس.

لما كان المستفاد من نص المادة 241 من
القانون البحري ،ان الناقل يكون مسؤولاً
عن الخسائر والاضرار التى تلحق بالبضائع
بواقع مائة دينار عن كل طرد او وحدة
،مالم يصرح الشاحن بنوع البضاعة وقيمتها
قبل شحنها وان يدرج هذا التصريح فى
وثيقة الشحن ، واذ كان ذلك وكان الحكم
المطعون فيه قد قضى للمطعون ضده
بالمبلغ المطلوب على ضوء فاتورة المورد
واعتبرها جزءاً لا يتجزأ من وثيقة الشحن
فانه يكون قد خالف احكام المادة 214
المشار اليها مما يتعين معه نقضه .

شحن بحرى -
مسؤولية الناقل
عن الخسائر
والاضرار التى
تلحق بالبضائع-
مناطه - اساس
ذلك - اثره .

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

الوقائع

أقام المطعون ضده بصفته الدعوى رقم 50 لسنة 2002 أمام
محكمة شمال طرابلس الابتدائية ضد الطاعن بصفته قائلاً فيها إنه
بموجب وثيقة تأمين بحري أمنت المؤسسة الوطنية للسلع التموينية
علي شحنه دقيق من ايطاليا إلى ميناء طرابلس البحري وعند تفريغ
الشحنة تبين وجود عجز قدره 483 كيساً أي ما يعادل 24.150
طناً بما قيمته ثلاثة آلاف ومائة وثلاثون ديناراً و565 درهماً قام بدفعه
للمؤمن له طبقاً لوثيقة التأمين وبذلك يكون قد حل محله في المطالبة
بقية الأضرار وانتهى إلي طلب الحكم بإلزام الطاعن بأن يدفع له
قيمة العجز والمحكمة قضت بإلزام الطاعن بأن يدفع له مبلغ ألفين
وأربعمائة دينار مع الفوائد القانونية بواقع 5% من تاريخ المطالبة
القضائية وحتى السداد التام .

استأنف المطعون ضده هذا الحكم أمام محكمة استئناف
طرابلس التي قضت بقبوله شكلاً وفي الموضوع بتعديل الحكم
المستأنف وإلزام الطاعن بأن يدفع للمطعون ضده مبلغ ثلاثة آلاف
ومائة وثلاثين ديناراً و565 درهماً وتأييده فيما عدا ذلك .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2004.4.18 وأعلن في
2004.6.9 وفي يوم السبت الموافق 2004.7.10 قرر أحد أعضاء إدارة
القضايا الطعن فيه بالنقض - نيابة عن الطاعن بصفته - مسدداً
الرسم ومودعاً الكفالة وسند الإنابة ومذكرة بأسباب الطعن وصورة
من الحكم المطعون فيه وأخرى من الحكم الابتدائي ضمن حافظة

مستندات ، وبتاريخ 2004.7.13 أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنة للمطعون ضده في 2004.7.11 وبتاريخ 2004.8.3 أودع محامي المطعون ضده سند الوكالة ومذكرة بدفاعه ضمنها دفعا بعدم قبول الطعن شكلاً للتقرير به بعد الميعاد لأنه تم في 2004.7.10 والحكم معلن في 2004.6.9 .

أعدت نيابة النقض مذكرة برأيها انتهت فيها إلى قبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بالنقض مع الإحالة .
الأسباب

حيث إن ما دفع به محامي المطعون ضده في غير محله ذلك أن الثابت من التقرير بالطعن أن الطاعن قرر الطعن لدى قلم كتاب المحكمة العليا في يوم السبت الموافق 2004.7.10 لمصادفة آخر الميعاد وهو تاريخ 2004.7.9 عطلة رسمية ((يوم الجمعة)) وبالتالي يمتد إلى أول يوم عمل بعدها مما يكون معه التقرير بالطعن تم في الميعاد القانوني .

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً .
وحيث ينعى الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه ذلك أنه قضى بإلزام الطاعن بالمبلغ المحكوم به على أن القيمة المدرجة بفاتورة المورد هي القيمة الحقيقية للبضاعة موضوع العجز وأن إرفاق الفاتورة مع وثيقة الشحن يغنى عن ذكر القيمة بالوثيقة تأسيساً على أنها جزء لا يتجزأ من وثيقة الشحن وأن الناقل ملزم بدفع القيمة ولا يحق له الاحتجاج بالتحديد الوارد بالمادة 214 من القانون البحري إلا إذا أثبت عكس المدرج عن قيمة البضاعة وهو من الحكم مخالفة لنص المادة سالفه الذكر كما أنه لا يوجد نص قانوني أو عرف يقضى بأن فاتورة المورد جزء لا يتجزأ من

وثيقة الشحن أو أنها مكتملة لها وهو ما يعيب الحكم ويوجب نقضه
نقضاً جزئياً فيما قضى بالزيادة عما قضى به الحكم الابتدائي .
وحيث أن هذا النعي في محله ذلك أن المادة 214 من القانون
البحري نصت على أنه ((لا تتعدى مسؤولية الناقل عن الخسائر
والأضرار اللاحقة بالبضائع عن كل طرد أو وحدة مبلغ مائة دينار أو
أي مبلغ آخر يحدد بلائحة تصدر بعد نشر هذا القانون ما لم يصرح
الشاحن عن نوع هذه البضاعة وقيمتها قبل شحنها ويـدرج هذا
التصريح في وثيقة الشحن ويحتج به تجاه الناقل ما لم يثبت هذا
الأخير عكسه)) .

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

لما كان ذلك وكان الواقع في الدعوى أن المطعون ضده الذي
حل محل المؤمن له ((المؤسسة الوطنية للسلع التموينية)) قد أقام
الدعوى ضد الطاعن ((الناقل)) مطالباً إياه بأن يدفع قيمة العجز
حسب الوارد بفاتورة المورد وأن البضاعة هي عبارة عن أكياس من
الدقيق وكان الحكم الابتدائي قضى له بالمبلغ المحكوم به على أساس
مائة دينار عن كل طرد مفقود من البضاعة تأسيساً على أن القيمة لم
تدرج في وثيقة الشحن ويكون بذلك طبق نص المادة 214 من القانون
البحري وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بالمبلغ
المطالب به حسب فاتورة المورد واعتبرها جزءاً لا يتجزأ من وثيقة
الشحن دون أن يكون له سند من نص المادة 214 من القانون البحري

سألفة الذكر فإنه يكون قد اخطأ في تطبيق القانون بما يتعين معه نقضه .

وحيث إن مبني النقض مخالفة القانون وأن الموضوع صالح للفصل فيه فإن المحكمة تقضى فيه وفقاً للقانون عملاً بحكم المادة 358 من قانون المرافعات.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وفي الاستئناف رقم 1266 لسنة 48 ق استئناف طرابلس برفضه وتأيد الحكم المستأنف وإلزام المطعون ضده بصفته المصروفات.

طعن مدنى رقم 51/584 ق

بالجاسة المنعقدة علنا صباح يوم الثلاثاء 25 صفر. الموافق :
13. 2. 1375 و.ر/ 2007 مسيحى بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار الأستاذ :- سعيد على يوسف. رئيس الدائرة
وعضوية المستشارين الاساتذة :- على مختار الصقر .

:- الهاشمى على الطربان

:- الهاشمى على السنى

:- مختار عبدالحميد منصور .

وبعضو عضو النيابة

بنياابة النقض :- محمد القمودى الحافى

ان نص الفقرة الخامسة من المادة 51 من	عامل - تغيبه عن
قانون العمل رقم 58 لسنة 1970 ف بشأن	العمل - فصله
العمل يجيز فصل العامل اذا تغيب عن عمله	بسبب ذلك -
مدة اكثر من عشرين يوما فى السنة او اكثر	شرطه - تخالفه -
من عشرة ايام متتالية دون سبب مشروع	أثره.
على ان يسبق الفصل انذار كتابى من	
صاحب العمل بعد غيابه عشرة ايام فى	
الحالة الاولى ، وانقطاعه خمسة ايام متتالية	
فى الحالة الثانية وان يخطر مكتب العمل	
بصورة من الانذار .	

واذ كان ذلك، وكانت الشركة الطاعنة لم
تثبت انها وجهت الى العمل (مورث
المطعون ضدهم) انذارا كتابيا مصحوبا بعلم
الوصول قبل فصله ولم تخطر مكتب العمل

بصورة من الانذار فانها لا تكون قد اتخذت
الاجراءات اللازمة التى نص عليها القانون
كشرط لجواز فصل العامل ، واذ اعتبر
الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه
فصل الشركة لمورث المطعون ضدهم غير
مشروع ورتب على ذلك القضاء لورثته
بالتعويض فانه لا يكون قد خالف القانون .

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

الوقائع

أقام مورث المطعون ضدهم الدعوى رقم 1358 لسنة 2001
أمام محكمة شمال طرابلس الابتدائية مختصا الشركة الطاعنة قال
شرحاً لها :- إنه كان يعمل مع الشركة الطاعنة فى مهنة سائق
شاحنات منذ تاريخ 1-6-1995م بموجب عقد استخدام يتجدد سنوياً
الى تاريخ 31-5-2001م وقد كان مثالا يحتذى به فى التفانى
والاخلاص فى أداء عمله وأنه أثناء سريان عقد العمل أصيب بمرض
الزمنه الفراش فترة من الزمن قامت الشركة الطاعنة بفصله من
العمل اعتباراً من تاريخ 1-3-2001م بحجة انقطاعه عن العمل بدون
مبرر متجاهلة حالته الصحية وانتهى مورث المطعون ضدهم الى
طلب الحكم له بالزام الشركة الطاعنة أن تعيده الى سابق عمله وبأن
تدفع له مرتباته اعتباراً من تاريخ 1-3-2001م وحتى تاريخ الفصل
فى الدعوى وان تعوضه بمبلغ قدره خمسون ألف دينار عما لحقه من
ضرر مالى ومعنوى .وقضت المحكمة بإلزام الشركة الطاعنة ان
تدفع لمورث المطعون ضدهم تعويضاً قدره عشرة آلاف دينار عن

الأضرار المادية والمعنوية ورفضت ماعدا ذلك من طلبات فاستأنفت الشركة هذا الحكم بالاستئناف رقم 49/1164 ق أمام محكمة استئناف طرابلس التي قضت برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف وهذا هو الحكم المطعون فيه
الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 11. 2. 2004م وأعلن فى 17. 7. 2004 وبتاريخ 28. 7. 2004م قرر محامى الشركة الطاعنة الطعن فيه بالنقض مسدداً الرسم ومودعا الكفالة والوكالة ومذكرة بأسباب الطعن ، وصورة من الحكم المطعون فيه ، وأخرى من الحكم الابتدائى ، وبتاريخ 14. 8. 2004 أودع أصل ورقة إعلان الطعن معانة للمطعون ضدهم فى 31-7-2004م وقدمت نيابة النقض مذكرة برأيها إنتهت فيها الى الرأى بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه مع الاحالة وبالجلسة المحددة لنظر الطعن تمسكت برأيها .

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه القانونية فإنه يكون مقبولا شكلا ...

وحيث تنعى الشركة الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال وبيان ذلك :-

أنه أيد الحكم الابتدائى الذى قضى بتعويض مورث المطعون ضدهم تأسيسا على أن فصله من عمله كان فصلا تعسفيا بالرغم من أنه ليس كذلك إذ - أن فصل المعنى كان بسبب انقطاعه عن العمل مدة خمسة أيام متواصلة ، واستمرار انقطاعه عنه حتى بعد أن

أخطرت الشركة كتابيا بمخاطر تغييه والتتبيه عليه بضرورة العودة الى عمله . وهو مايجعل فسخها للعقد بمنأى عن شائبة التعسف .
إن مورث المطعمون ضدهم لم يخطر الشركة الطاعنة بما ألم به من مرض وأنها لاتعلم بأن انقطاعه عن العمل كان مرجعه المرض إلا من خلال صحيفة الدعوى التى رفعها بعد أن تسلم قرار فصله من العمل .

بالعودة الى صحيفة الدعوى يبين منها أن مورث المطعمون ضدهم قد أوضح بها أنه بالكشف عليه وإجراء التحاليل والفحوصات الطبية اللازمة تبين أنه يعانى من مرض عضال يتمثل فى أنه كانت تجتاحه نوبات فقر الدم الاحتباسى المتكرر ، وكذلك يعانى من شلل نصفى وشلل بالمش وقد لازمه المرض حتى وفاته مما تكون معه الاجراءات التى اتخذتها الشركة حيال تعاقدتها معه متفقة وصحيح القانون بدءا من توجيه الاخطار الى إصدارها القرار بفسخه .

إن مرض مورث المطعمون ضدهم وعجزه عن تأدية عمله يعتبر من قبيل القوة القاهرة التى يفسخ بها عقد العمل من تلقاء نفسه دون حاجة الى أى إجراء لانقضاء الإلتزام بسبب استحالة تنفيذه وقد كان هذا الدفاع مطروحا أمام محكمة ثانى درجة إلا أنها أعرضت عنه.

إنه طبق المادة 56 من قانون العمل على إطلاقها فى حين أنها لاتتطبق إلا فى حالة أن يكون المرض عارضا وليس مزمنا كمرض المطعمون ضده . وهو مايعيبه بمايموجب نقضه .

وحيث إن جميع هذه المناعى فى غير محلها ذلك أن نص الفقرة الخامسة من المادة 51 من القانون رقم 1970/58 بشأن العمل يجيز فصل العامل إذا تغيب عن عمله مدة أكثر من عشرين يوما فى السنة أو أكثر من عشرة أيام متتالية دون سبب مشروع على أن يسبق

الفصل إنذار كتابي من صاحب العمل بعد غيابه عشرة أيام في الحالة الأولى وانقطاعه خمسة أيام متتالية في الحالة الثانية وأن يخطر مكتب العمل بصورة من الانذار .

وحيث إن الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أنه انتهى الى تأييد الحكم الابتدائي الذي قضى بإلزام الشركة الطاعنة بأن تعوض مورث المطعون ضدهم بالمبلغ المحكوم به تأسيسا على أنها قامت بفصله من العمل وإنهاء خدماته معها بسبب الغياب طبقا للفقرة الخامسة من المادة 51 من القانون رقم 58 لسنة 1970م بشأن العمل ، ولم تقدم الشركة الطاعنة للمحكمة المطعون في حكمها ما يثبت أنها قد وجهت للعامل " مورث المطعون ضدهم " إنذارا كتابيا مصحوبا بعلم الوصول وأنها قامت بإخطار مكتب العمل بصورة منه قبل فصله من العمل فإنها لا تكون قد اتبعت الاجراءات اللازمة قانونا لصحة الفصل وإذ - اعتبر الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه فصل الشركة الطاعنة لمورث المطعون ضدهم من العمل غير مشروع ورتب عليه القضاء له بالتعويض المحكوم به فإنه لا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون أو شابه قصور في التسبب أو فساد في الاستدلال .

ولا يغير من ذلك ما تجادل به الشركة الطاعنة من أن غياب مورث المطعون ضدهم كان بدواعي المرض العضال الذي لازمه مدة طويلة حتى وفاته إذ - أن فصل مورث المطعون ضدهم لم يكن بسبب المرض ، وإنما كان بسبب الغياب طبقا لما سلف بيانه ولكل ما تقدم فإن الطعن غير قائم على أساس بما يتعين معه رفضه .

فلهذه الأسباب

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

طعنان مدنيان رقما 279-51/281 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الأربعاء 26 محرم الموافق
1375.2.14 و.ر / 2007 مسيحي بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار الأستاذ :- عزام على الديب . رئيس الدائرة

وعضوية المستشارين الأساتذة :- صالح عبدالقادر الصغير .

:- إدريس عابد الزوى .

:- كمال بشير دهان .

:- لطفي صالح الشاملي .

وبحضور عضو النيابة

بنياية النقض الأستاذ :- عثمان سعيد المحيشي .

اختصاص -
تختص المحكمة
الابتدائية بالفصل
في طلب يدخل في
اختصاص
المحكمة الجزئية
إذا كان هذا الطلب
مرتبطا بطلب
أصلي يدخل في
اختصاص
المحكمة الابتدائية
- أساس ذلك .

1) انه من المقرر انه اذا رفعت الدعوى
بطلب أصلي يدخل الفصل فيه في
اختصاص المحكمة الابتدائية وبطلب آخر
يدخل في اختصاص المحكمة الجزئية ، فان
الاختصاص في هذه الحالة ينعقد للمحكمة
الابتدائية للفصل في الطلبين معا لأنها هي
ذات الاختصاص العام ، ولأن حسن سير
العدالة يقتضى جمع الطلبين امام المحكمة
الابتدائية تقاديا لصدور حكمين متعارضين .
واذ كان ذلك وكان حكم محكمة الدرجة
الأولى قد فصل في طلبى اصلاح خط
الهاتف الذى هو طلب مجهول تختص
بالفصل فيه المحكمة الابتدائية ، وفى طلب
التعويض عن الضرر الذى لحق المدعى

بسبب قطع خط هاتفه الذي يفرض التسليم
جدلاً بأنه ناشئ عن جنحة وتختص
بالفصل فيه المحكمة الجزئية اختصاصاً
استثنائياً فإنها لا تكون قد خالفت أحكام
الاختصاص .

(2) أنه إذا كان التعويض يقدر بقدر الضرر،
وإن هذا التقدير من الأمور الموضوعية
التي يستقل بها قاضي الموضوع، إلا أن
تعيين عناصر تقدير التعويض عن الضرر
المادي التي يمكن أن تدخل في حساب
التعويض يخضع لرقابة المحكمة العليا للتأكد
من تناسب التعويض مع الضرر .
وإذا قضى الحكم المطعون فيه بالتعويض
عن الأضرار المادية التي لحقت بالمطعون
ضده دون أن يبين عناصر تقدير التعويض
فإنه يكون قاصر السبب .

(3) جرى قضاء هذه المحكمة على أنه إذا
كان للخصم الشخصية الاعتبارية المستقلة،
والذمة المالية المنفصلة عن الجهة التي
تشرف عليه، فإنه لا وجه لمخاصمة تلك
الجهة لمجرد إحققتها في الإشراف عليه،

تعويض - تعيين
عناصر التعويض
عن الضرر
المادي شرط
لصحة التقدير -
خضوع ذلك
لرقابة المحكمة
العليا - أساسه .

تضامن - مخاصمة
الجهة التي تشرف على
الشركة أو المنشأة التي
تتمتع بالشخصية
الاعتبارية والذمة
المالية المستقلة،
والحكم عليهما معاً
بالتضامن - خطأ في

تطبيق القانون اساسه
تبعا لذلك فان الحكم المطعون فيه ،وقد
قضى بالزام الشركة المطعون ضدها
الثانية،والجھتين الطاعنيتين بالمبلغ المحكوم
به بالتضامن فانه يكون قد خالف القانون .
- اثره .

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

الوقائع

أقام المطعون ضده الأول الدعوى رقم 49 لسنة 2002 أمام
محكمة زليتن الابتدائية على أمين اللجنة الشعبية العامة وأمين اللجنة
الشعبية العامة للمواصلات والممثل القانوني للشركة العامة للبريد
والاتصالات السلكية واللاسلكية بصفاتهم قال في بيانها إنه يملك خطا
هاتفيا تم تركيبه بمعرفة مكتب بريد زليتن إلا أنه تعرض لأعطال فقام
بمراجعة مكتب البريد المذكور طالبا إصلاحه ولم يستجب له ، مما
جعله يتقدم بالشكوى موضوع الجنحة رقم 373 لسنة 2001 وثبت من
التحقيقات التي تمت في الجنحة المذكورة أن سبب عطل الهاتف هو
سحب الكابل الذي كان مربوطا عليه خط الهاتف واستبدال كابل آخر
به أصغر سعة وبالتالي أصبح هاتفه غير قائم مما ألحق به أضرارا
مادية ومعنوية بخطأ تابعي الجهة المدعى عليها .

وانتهى إلى طلب الحكم بإلزام المدعي عليهم بصفاتهم بأن
يدفعوا له مبلغ خمسين ألف دينار تعويضا عن الضررين المادي
والأدبي ووبربط خط هاتفه ، وقضت المحكمة بإلزام المدعي عليهم
بصفاتهم متضامين بأن يدفعوا للمدعي مبلغ ثمانية آلاف وسبعمئة
وستة وستين دينارا جبرا للضرر المادي ومبلغ ألف دينار جبرا
للضرر المعنوي ووبربط وإصلاح خط هاتف المدعي .. ، فاستأنف

الطرفان هذا الحكم أمام محكمة استئناف مصراتة التي قضت بقبول الاستئنافين شكلا وفي الموضوع برفضهما وتأييد الحكم المستأنف .
وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2004.1.21 وتم إعلانه بتاريخ 2004.3.16 ، وقرر أحد أعضاء إدارة القضايا نيابة عن الشركة الطاعنة في الطعن رقم 279 لسنة 51 ق الطعن فيه بطريق النقض لدى قلم كتاب المحكمة العليا بتاريخ 2004.4.14 مسددا الرسم ومودعا الكفالة ومذكرة بأسباب الطعن ومذكرة شارحة وسند الإنابة وصورة رسمية من الحكم المطعون فيه ومن الحكم الابتدائي ، ثم أودع بتاريخ 2004.4.17 أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى المطعون ضدهما بصفتيهما الثاني والثالث في يوم 2004.4.15 ، وبتاريخ 2004.5.6 أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى المطعون ضده الأول في 2004.4.28 .

وبتاريخ 2004.4.14 قرر أحد أعضاء إدارة القضايا نيابة عن الجهة الطاعنة في الطعن رقم 281 لسنة 51 ق الطعن في الحكم المطعون فيه بطريق النقض لدى قلم كتاب المحكمة العليا مودعا مذكرة بأسباب الطعن ومذكرة شارحة وصورة رسمية من الحكم المطعون فيه ومن الحكم الابتدائي ، ثم أودع بتاريخ 2004.4.24 أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى الشركة المطعون ضدها في 2004.4.22 ، وبتاريخ 2004.5.6 أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى المطعون ضده الأول في 2004.4.28 .

وقدمت نيابة النقض مذكرتين في الطعنين انتهت فيهما إلى قبول الطعنين شكلا وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه مع الإحالة ، وبالجلسة المحددة لنظر الطعنين أصرت على رأيها ،

وقررت المحكمة ضم الطعن رقم 281 لسنة 51 ق إلى الطعن رقم 279 لسنة 51 ق ليصدر فيها حكم واحد .

الأسباب

حيث إن الطعينين استوفيا أوضاعهما المقررة في القانون ، فإنهما يكونان مقبولين شكلا .

أولا :- الطعن رقم 279 لسنة 51 ق :-

حيث إن نعي الشركة الطاعنة بعدم اختصاص محكمة أول درجة بنظر الدعوى لأن الضرر المفترض وقوعه ناشئ عن جنحة مما يدخل في الاختصاص الاستثنائي للقاضي الجزئي غير سديد ، ذلك أن الشركة الطاعنة لم تدلل على وجود الجنحة التي ادعت أن الضرر الذي يطالب المطعون ضده الأول التعويض عنه ناشئ عنها ، فضلا عن أنه بافتراض الضرر المطالب التعويض عنه ناشئ عن جنحة فإن الاختصاص بنظر هذه الدعوى ينعقد أيضا للمحكمة الابتدائية ، ذلك أنه يبين من الرجوع إلى الحكمين الابتدائي والمطعون فيه أن المطعون ضده الأول لم يقم دعواه بطلب تعويض عن الأضرار التي لحقت به خطأ الشركة الطاعنة والتي تدعي الشركة بأنها ناشئة عن جنحة فحسب ، وإنما أقامها أيضا بطلب أصلي وهو ربط وإصلاح خط هاتفه ، وهو طلب يدخل في اختصاص المحكمة الابتدائية باعتباره غير مقدر القيمة .

ولما كانت المحكمة الابتدائية هي المحكمة ذات الاختصاص العام في النظام القضائي ويمتد اختصاصها إلى ما عساه يكون مرتبطا به من طلبات أخرى وإن كانت أصلا مما يدخل في اختصاص المحكمة الجزئية ، وكان من مقتضى حسن سير العدالة جمع الطلبين أمام نفس المحكمة لتفادي صدور أحكام متعارضة ، فإن محكمة أول

درجة المؤيد حكمها بالحكم المطعون فيه إذ فصلت في الطلبين معا لا تكون قد خالفت القانون أو أخطأت في تطبيقه .

وحيث تتعى الشركة الطاعنة على الحكم المطعون فيه القصور في التسبيب ، ذلك أنه قضى بالتعويض عن الضرر المادي دون بيانه للأسس التي اتخذها أساسا للتقدير .

وحيث إن هذا النعي في محله ، ذلك ان التعويض يقدر بقدر الضرر ، وهذا التقدير من الأمور الموضوعية التي يستقل بها قاضي الموضوع ، إلا أن تعيين عناصر التقدير المكونة للضرر المادي التي يمكن ان تدخل في حساب التعويض هي من المسائل التي تخضع لرقابة محكمة النقض ، لأن هذا التعيين هو المعيار في بيان التناسب بين التعويض والضرر ، وعلى ذلك فإذا ما قضى الحكم بالتعويض عن ضرر مادي دون بيان لعناصر هذا الضرر فإنه يكون قاصرا في التسبيب .

لما كان ذلك ، وكان يبين من مدونات الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه بتعويض المطعون ضده الأول عن الضرر المادي على سند من حرمانه من الاستفادة من خدمات هاتفه وتكبده مصاريف أثقلت كاهله قدرها الخبير المنتدب بمبلغ 8766 دينار ، دون أن يستظهر عناصر هذا الضرر وكيف توصل الخبير في تقريره إلى تحديد مقداره بما يجعل الحكم المطعون فيه قاصر التسبيب متعين النقض في هذا الشق في قضائه .

ثانيا : - الطعن المدني رقم 281 لسنة 51 ق :-

حيث إن مما تتعاه الجهة الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون ذلك أن الحكم قضى بالتضامن بين الجهة الطاعنة والشركة العامة للبريد رغم عدم وجود ما يؤيد هذا التضامن لا قانونا ولا اتفاقا .

وحيث إن هذا النعي شديد ، ذلك أن قضاء هذه المحكمة 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.

وحيث إن المادة الأولى من القانون رقم 16 لسنة 1984 بشأن إنشاء الشركة العامة للبريد والاتصالات السلكية واللاسلكية تنص على أنه ((تنشأ وفقا لأحكام هذا القانون شركة عامة مساهمة تسمى الشركة العامة للبريد والاتصالات السلكية واللاسلكية تكون لها الشخصية الاعتبارية وتخضع لإشراف اللجنة الشعبية العامة للمواصلات والنقل البحري)) ومؤدى ذلك أن الشركة المطعون ضدها الثانية تعد كيانا قائما بذاته لتمتعها بالشخصية الاعتبارية والذمة المالية المستقلة عن الجهة التي تشرف عليها ، فإنه ينبغي على ذلك وجوب توجيه الخصومة إليها وحدها في الدعوى دون الجهة المشرفة عليها ، ولما كانت علاقة الجهتين الطاعنتين بشركة البريد والاتصالات السلكية واللاسلكية (المطعون ضدها الثانية) لا تعدو عن كونها علاقة إشراف ومتابعة ، فإنه لا يجوز توجيه الخصومة إلى الطاعنين بصفتيهما .

وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بالمبلغ المحكوم به بالتضامن بين الجهتين الطاعنتين والشركة المطعون ضدها الثانية ، فإنه يكون مخالفا للقانون في هذا الخصوص بما يستوجب نقضه .

ولما كان مبنى النقض مخالفا للقانون ، وكان الموضوع صالحا للفصل فيه ، فإن المحكمة تقضي فيه طبقا لنص المادة 358 من قانون المرافعات .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعنين شكلا وفي الموضوع :-

أولا :- في الطعن رقم 279 لسنة 51 ق بنقض الحكم المطعون فيه نقضا جزئيا فيما قضى به من تعويض المطعون ضده الأول عن الضرر المادي بمبلغ ثمانية آلاف وسبعمائة وستة وستين دينارا وبإحالة القضية إلى محكمة استئناف مصراتة للفصل في هذا الشق مجددا من هيئة أخرى ، وبرفض الطعن فيما عدا ذلك وبإلزام المطعون ضده الأول بالمصروفات المناسبة .

ثانيا :- في الطعن رقم 281 لسنة 51 ق بنقض الحكم المطعون فيه نقضا جزئيا فيما قضى به من إلزام الطاعنين بصفتيهما (أمين اللجنة الشعبية العامة وأمين اللجنة الشعبية العامة للمواصلات) بالتضامن مع الشركة المطعون ضدها الثانية بدفع المبلغ المحكوم به ، وفي موضوع الاستئناف المرفوع منهما بإلغاء الحكم المستأنف وعدم قبول الدعوى بالنسبة لهما لرفعها على غير ذي صفة وبإلزام المطعون ضدهما بالمصروفات .

طعن مدنى رقم 51/301 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأربعاء 26 محرم الموافق 1375.2.14 و.ر / 2007 مسيحي بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار الأستاذ :- عزام على الديب. رئيس الدائرة

وعضوية المستشارين الأساتذة :- صالح عبدالقادر الصغير .

:- إدريس عابد الزوى .

:- كمال بشير دهان .

:- لطفي صالح الشاملي .

وبعضور عضو النيابة

بنياابة النقض الأستاذ :- عثمان سعيد المحيشي.

1- ان المستفاد من نص المادتين 397 / 1 و 398 من القانون المدنى ان الاقرار يعد اقرارا قضائيا متى افضي به للخصم او لمن يمثله ويعد ذلك حجة قاطعة على المقر .	اقرار - متى يعتبر اقرارا قضائيا ويكون حجة قاطعة على المقرر - اساسه .

2- ان قضاء هذه المحكمة قد استقر على ان قواعد الاثبات فى المسائل المدنية ليست من النظام العام بل هى مقررة لمصلحة الخصوم ، فإذا جرى بينهم نزاع حول تصرف تزيد قيمته على النصاب الجائز اثباته بالبينة ، ولم يدفع صاحب المصلحة بعدم جواز الاثبات بالبينة كان ذلك قيو لا	اثبات - قواعد الاثبات - لاتتعلق بالنظام العام - اثر ذلك .

من جانبه للاثبات بهذا الطريق ،وتتنازلا عن طريق الاثبات بالكتابة .

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

الوقائع

أقام الطاعن الدعوى رقم 2057 لسنة 2001 أمام محكمة بنغازي الابتدائية على المطعون ضده قائلاً في بيانها إن المدعي عليه تسلم منه مبلغ أربعة آلاف دينار لشراء سيارة وتعهده بأن يرد له المبلغ ونصف الربح عند بيع السيارة ، وبتاريخ 2000.10.19 تسلم المدعى عليه السيارة واحتفظ بها لنفسه ورفض حتى إرجاع اصل الدين ، وانتهى إلى طلب الحكم بإلزام المدعى عليه بأن يؤدي له مبلغ أربعة آلاف دينار أصل الدين وثلاثة آلاف دينار تعويضا عما فاتته من ربح وما لحقه من خسارة ، وقضت المحكمة بإلزام المدعي عليه بأن يدفع للمدعي سبعة آلاف دينار ، فاستأنف المطعون ضده هذا الحكم أمام محكمة استئناف بنغازي التي قضت بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى .
وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2004.2.22 ولا يوجد في الأوراق ما يفيد إعلانه ، وقرر أحد أعضاء إدارة المحاماة الشعبية الطعن فيه بطريق النقض نيابة عن الطاعن لدى قلم كتاب المحكمة العليا بتاريخ 2004.4.18 مسددا الرسم ومودعا الكفالة وسند الإنابة ومذكرة بأسباب الطعن وصورة رسمية من الحكم المطعون فيه ومن

الحكم الابتدائي ، ثم أودع بتاريخ 2004.4.21 أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى المطعون ضده بتاريخ 2004.4.19 ، وبتاريخ 2004.5.24 أودع أحد أعضاء إدارة المحاماة الشعبية نيابة عن المطعون ضده مذكرة بدفاعه مشفوعة بسند إنابته ، وقدمت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها الرأي بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه مع الإحالة وبالجلسة المحددة لنظر الطعن أصرت على رأيها .

الأسباب

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا .
وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبيب ذلك أن العلاقة بين الطرفين علاقة تجارية كما أكدها الشهود وأقر بها المطعون ضده أمام محكمة البداية وإن الحكم المطعون فيه لم يلتفت إلى ما تقدم به الطاعن من محاضر جمع الاستدلالات وإقرار المطعون ضده بالعلاقة التجارية وبما في ذمته .

وحيث إن هذا النعي في محله ، ذلك أن نص المادة 396 من القانون المدني يعرف الإقرار بأنه : ((اعتراف الخصم أمام القضاء بواقعة قانونية مدعي بها عليه ، وذلك أثناء السير في الدعوى المتعلقة بهذه الواقعة)) .

ويقضي نص المادة 1/397 من ذات القانوني بأن : ((الإقرار حجة قاطعة على المقر)) ويقضي نص المادة 398 منه بأن : ((الإقرار الذي يفضي به للخصم أو لمن يمثله خارج مجلس القضاء يعد إقرارا قضائيا في نفس الدرجة والمفعول ...)) .

ويستفاد من هذه النصوص أن الإقرار غير القضائي يعد إقراراً قضائياً متى أفضى به للخصم أو لمن يمثله ، ويعد لذلك حجة قاطعة على المقر .

لما كان ذلك ، وكان يبين من مدونات الحكم المطعون فيه أن الطاعن قدم صورة محضر جمع استدالات ذكر أنه يتضمن إقرار المطعون ضده بالمبلغ المطلوب منه أمامه وأمام الشهود .

وكان الثابت من صورة محضر جمع الاستدالات المودعة ملف الطعن إنه تضمن إقرار المطعون ضده بوجود الدين وتعهده بسداده إلا أن المحكمة المطعون في حكمها لم تلتفت إلى هذا الإقرار وانتهت إلى أن الدين مدني لا يثبت إلا بالكتابة .

فضلاً عن أن قضاء هذه المحكمة قد استقر على أن قواعد الإثبات في المسائل المدنية ليست من النظام العام بل هي مقررة لمصلحة الخصوم فإذا جرى بينهم نزاع حول تصرف تزيد قيمته على النصاب الجائز إثباته بالبينة ولم يدفع صاحب المصلحة بعدم جواز الإثبات بالبينة كان ذلك قبولاً من جانبه للإثبات بهذا الطريق وتنازلاً عن طريق الإثبات بالكتابة .

وكان البين من محاضر جلسات محكمة أول درجة إن المطعون ضده لم يدفع بعدم جواز الإثبات بالبينة والمحكمة أحالت الدعوى على التحقيق واستمعت إلى شهادة شهود الطاعن ولم يعترض المطعون ضده بل طلب أجلاً لإحضار شهود نفي وتأجلت الدعوى أكثر من أجل ولم يحضر شهوده .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وانتهى إلى استبعاده للإقرار الصادر من الخصم واشترط إثبات الدين بالكتابة فإنه يكون قد خالف القانون بما يوجب نقضه .

فلهذه الأسباب

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

طعن مدنى رقم 310 / 51 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأربعاء 26 محرم الموافق
1375.2.14 و.ر 2007 مسيحي بمقر المحكمة العليا بمدينة
طرابلس.

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

:- إدريس عابد الزوى .

:- كمال بشير دهران .

:- لطفى صالح الشاملي .

وبحضور عضو النيابة

بنياية النقض الأستاذ :- عثمان سعيد المحيشي .

انه ولئن كان الجزاء عما ينسب الى العامل من مخالفات امر تقديري للسلطة التأديبية تراعي فى تقديره جسامة المخالفة والآثار المرتتبة عليها ، الا ان ذلك مشروط بالايشوب هذا التقدير غلو يؤدى الى عدم الملاءمة بين المخالفة المنسوبة الى العامل وبين نوع الجزاء الموقع عليه ومقداره ، ومن ثم فان حق صاحب العمل فى توقيع الجزاء يخضع للنظرية العامة فى استعمال الحق بحيث لو كان الجزاء الذى اوقعه رب العمل على العامل لايتناسب مع الضرر الذى نجم عن الخطأ فان رب العمل يكون متعسفا فى استعمال حقه الذى منحه اياه	عقد عمل - جواز فسخه من قبل رب العمل - شرطه .

قانون العمل ولائحة الجزاءات المعمول بها
في الشركات .

ولما كان الواقع في الدعوى ان الطاعن
سعى بجهده الخاص وبنفقات تحملها وتمكن
من اعادة السيارة المسروقة الى الشركة في
وقت وجيز فانه لايسوغ القول بأن الشركة
قد لحقتها خسارة مادية جسيمة او ضرر
بليغ بالمتلكات من جراء الخطا المنسوب
الى الطاعن ،ومن ثم ينتفى التناسب بين
الخطأ على فرض ثبوته وبين عقوبة الفصل
التي اوقعتها عليه الشركة .

واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر
وقضى بالغاء الحكم المستأنف الذي قضى
باعادة الطاعن الى عمله مع التعويض فانه
يكون قد خالف القانون .

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

الوقائع

أقام الطاعن الدعوى رقم 89 لسنة 1996 أمام محكمة بنغازي
الابتدائية على الشركة الطاعنة قائلاً في بيانها إنه يعمل سائقاً لدى
الشركة المدعى عليها ، وقد سرقت السيارة التي يقودها بتاريخ
1991/5/9 ، فأحالته الشركة إلي مجلس التأديب الذي قرر فصله من
العمل في 1994/11/21 مع أنه قام بتأجير سيارتين علي حسابه
الخاص واسترجع السيارة المفقودة ، وانتهى إلى طلب الحكم بإعادته

إلى سابق عمله وإلزام الشركة المدعى عليها بتعويضه عن الضرر المادي بمبلغ 8530,112 ديناراً وعن الضرر الأدبي بمبلغ عشرة آلاف دينار ، وقضت المحكمة بإلغاء قرار مجلس التأديب بشأن فصل المدعى من العمل وإلزام المدعى عليه بإعادته إلى سابق عمله وأن يدفع له 12720,112 ديناراً على سبيل التعويض ، فاستأنفت الشركة الطاعنة هذا الحكم أمام محكمة استئناف بنغازي التي قضت بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعوى .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 1997/6/26 ، ولا يوجد في الأوراق ما يفيد إعلانه ، وقرر محامي الطاعن الطعن عليه بطريق النقض لدى قلم كتاب المحكمة العليا بتاريخ 2004/4/21 وأودع مذكرة بأسباب الطعن وسند وكالته وصورة رسمية من الحكم المطعون فيه ، ثم أودع بتاريخ 2004/4/28 أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى الشركة المطعون ضدها بتاريخ 2004/4/26 ، وقدمت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها رأيها بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع برفضه ، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن أصرت على رأيها .

الأسباب

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

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون ، ذلك أن لائحة الجزاءات بالشركة المطعون ضدها تنص على الفصل في حالة الإهمال والتهاون الجسيم في العمل الذي ينشأ ضرراً بليغاً بالأرواح والممتلكات ، في حين أن الخطأ المنسوب إلى

الطاعن لم يترتب عليه خسارة مادية جسيمة للشركة ، وأن الجزاء الذى وقع عليه لا يتناسب مع المخالفة المنسوبة إليه .

وحيث إن هذا النعى في محله ، ذلك أنه وإن كان الجزاء عما ينسب إلى العامل من مخالفات أمر تقديرى للسلطة التأديبية تراعى في تقديره جسامة المخالفة والآثار المترتبة عليها ، إلا أن مناهة مشروعية هذه السلطة - شأنها كشأن أى سلطة تقديرية أخرى - ألا يشوب استعمالها غلو يؤدى إلى عدم الملاءمة الظاهرة بين المخالفة المنسوبة إلى العامل وبين نوع الجزاء ومقداره ، فحق صاحب العمل فى توقيع الجزاء يخضع للنظرية العامة فى التعسف فى استعمال الحق ، وإذا كان الجزاء الذى أوقعه على العامل لا يتناسب مع الضرر الذى نجم عن الخطأ المنسوب إليه ، فإنه يكون متعسفاً فى استعمال حقه ، ويكون للقضاء أن يحكم ببطلان قرار الجزاء فى هذه الحالة .

وحيث أنه يبين من نص المادة 2/51 من قانون العمل أنها أجازت لصاحب العمل فسخ العقد إذا ارتكب العامل خطأ نشأ عنه خسارة مادية جسيمة لصاحب العمل ، كما أن لائحة الجزاءات المعمول بها فى الشركة فرقّت بين الإهمال والتهاون الجسيم الذى لا ينشأ عنه ضرر بليغ بالأرواح أو الممتلكات وبين الإهمال والتهاون الجسيم الذى ينشأ عنه ذلك الضرر ، وحددت الجزاء فى الحالة الأولى بخصم ثلاثة أيام وفى الحالة الثانية بالفصل من العمل ، ومن ثم فإن حق صاحب العمل فى فصل العامل إذا نسب إليه خطأ أو إهمال أو تهاون مشروط بأن يكون قد ترتب على ذلك خسارة مادية جسيمة لصاحب العمل أو ضرر بليغ بالأرواح والممتلكات .

• وحيث إن الواقع الثابت فى الدعوى - بغير منازعة من الشركة المطعون ضدها - أن الطاعن تمكن بجهده الخاص وبنفقات

تحملها هو شخصياً من إعادة السيارة المسروقة إلى الشركة في وقت وجيز ، فانه لا يسوغ القول بأن الشركة قد لحقتها خسارة مادية جسيمة أو ضرر بليغ بالممتلكات من جراء الخطأ المنسوب إلى الطاعن ، وبالتالي ينتفي التناسب بين ذلك الخطأ - حتى بفرض ثبوته - وبين عقوبة الفصل التي أوقعتها عليه الشركة والتي تعد أشد العقوبات التأديبية وأخطرها .

وحيث إن الحكم المطعون فيه خالف هذا النظر ، وانتهى إلى إلغاء الحكم الابتدائي الذي قضى بإعادة الطاعن إلى عمله مع التعويض ، وإلى تأييد قرار الشركة المطعون ضدها بفصله من العمل ورفض دعواه ، فإنه يكون قد خالف القانون ، بما يستوجب نقضه . وحيث إن مبني النقض مخالفة القانون ، وأن الموضوع جاهز للفصل فيه ، فإن هذه المحكمة تقضي فيه طبقاً للقانون عملاً بنص المادة 358 من قانون المرافعات .

وحيث إن الحكم الابتدائي انتهى إلى القضاء بإعادة الطاعن إلى سابق عمله مع التعويض ، فإنه يكون صحيح النتيجة قانوناً وتقضي هذه المحكمة بتأييده .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وبنقض الحكم المطعون فيه وفي موضوع الاستئناف رقم 477 لسنة 1996 (بنغازي) برفضه وتأييد الحكم المستأنف ، وبإلزام الشركة المطعون ضدها بالمصروفات عن جميع مراحل التقاضي .

القضاء الجنائي

طعن جنائي رقم 357 / 52 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الاثنين 19 من ذي الحجة الموافق 1375/01/08 - 2007 بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار الأستاذ :- فرج يوسف الصلابي . رئيس الدائرة -

وعضوية المستشارين الاساتذة:- أحمد السنوسي الضبيح .

:- المبروك عبد الله الفاخري .

:- د. سعد سالم العسيلي .

:- محمد أحمد القاندي .

وبحضور عضو النيابة

بنياية النقض الأستاذ :- صالح المحقق .

تغيير حالة الاماكن، ومهاجمة اطيان الغير - قيام الجريمة بالنسبة لاي منهما - عدم اقتصار قيام الجريمة على الاعتداء على الملكية او الحيازة - شموله للاعتداء على حق الارتفاق - اساسه .

جرى قضاء هذه المحكمة على ان نص المادتين 454 ، 455 من قانون العقوبات اللتين تعاقبان على تغيير حالة الاماكن ومهاجمة عقارات الغير لا يقتصر على حماية الملكية بل يمتد الى الحيازة وحقوق الارتفاق .

ولما كان الحكم المطعون فيه المؤيد للحكم الجزئي لاسبابه قد اثبت اكتساب المجنى عليه حق ارتفاق في المرور الى مزرعته على ارض الطاعنين يتمثل في طريق

قديمة، قام الطاعنان بحرثها ودانهما عن ذلك مستندا على شهادة الشهود وكشف المعاينة بأسباب سائغة ومقبولة فإن ذلك يكفى لثبوت قيام الجريمتين فى حق الطاعنين ، ولا تكون المحكمة فى ذلك قد خرجت عن حقها فى سلطة تقدير الادلة مما يتعين معه رفض الطعن .

بعد تلاوة تقرير التلخيص ، وسماع المرافعة الشفهية ، ورأى نيابة النقض ، والاطلاع على الأوراق ، والمدولة قانوناً .

الوقائع

اتهمت النيابة العامة الطاعنين وآخر ، بأنهم بتاريخ 2001.07.29 ف ، وما قبله ، بدائرة مركز شرطة قصر بن غشير (1) غيروا حالة ملك الغير ، وذلك للحصول على نفع غير مشروع لأنفسهم ، بأن قاموا بقتل الطريق المؤدية إلى مزارع المجني عليهما ((...و....)) وآخرين ، وذلك على النحو المبين بالأوراق .

(2) هاجموا أطيان الغير بقصد احتلالها بدون وجه حق ، وذلك بأن قاموا بالاستيلاء على أرض الطريق وضمها لمزارعهم ، الخاصة بهم وبالمجني عليهم المذكورين أعلاه، وذلك على النحو المبين بالأوراق، وقدمتهم إلى محكمة قصر بن غشير الجزئية / دائرة الجناح والمخالفات ، طالبة عقابهم بموجب المادتين 454 و 1/455 من قانون العقوبات ، فأصدرت المحكمة حكمها فى الدعوى بتاريخ 2004.02.28 ف ، الذى قضى:- [حضوريا بمعاينة المتهمين بالحبس لمدة ستة أشهر وتغريم كل منهم خمسين ديناراً ، وأمرت بوقف نفاذ

عقوبة الحبس فقط لمدة خمس سنوات تبدأ من تاريخ صيرورة هذا الحكم نهائياً ، وبلا مصاريف جنائية] ، فاستأنف الطاعنون هذا الحكم لدى محكمة السوانى الابتدائية / دائرة الجنج والمخالفات المستأنفة ، التي أصدرت في الاستئناف حكماً قضى :- [حضورياً بقبول الاستئناف شكلاً ، وفي الموضوع برفضه وتأْييد الحكم المستأنف ، وبلا مصاريف جنائية]

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2004.12.13 ف. ، وبتاريخ 2005.02.10 قررت المحامية (...) الطعن فيه بطريق النقض ، نيابة عن المحكوم عليهم ، وذلك لدى قلم كتاب المحكمة مصدرة الحكم ، مودعة لديه في ذات التاريخ سند وكالتها عن الطاعنين ، ومذكرة موقعة من المحامى (...) ، بأسباب الطعن ، وأدلت نيابة النقض بمذكرة خلصت فيها إلى الرأي بقبول الطعن شكلاً ، وفي الموضوع برفضه ، ثم حدد لنظر الطعن جلسة 2006.11.27 ف. ، وفيها تلا المستشار المقرر تقرير التلخيص ، وتمسكت نيابة النقض برأيها السابق ، ونظرت الدعوى على الوجه المبين بمحضر الجلسة ، ثم حجزت للحكم فيها بجلسة اليوم .

الأسباب

من حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه القانونية ، فهو مقبول شكلاً .

وحيث ينعى الطاعنون على الحكم المطعون مخالفة القانون ، والإخلال بحق الدفاع والخطأ في الإسناد ، قولاً منهم بأنهم دفعوا بأن

الطريق ليست ملكاً للمشتكين ، وهو ما يعد ركننا في الجريمتين ، لا تقومان بغير ثبوته ، وذلك لا يتحقق بغير قياس مساحة مزرعة الطاعنين ومزرعة المشتكين ، ومطابقتها بالمستندات والخرائط الخاصة بهم ، غير أن المحكمة قصرت في ذلك ، وركنت إلى مجرد أقوال مرسلة في معاينة الشرطة ، بأن الطريق تقع في أرض المشتكين مما يمثل خطأ في الإسناد ومخالفة للقانون ، وأن ما تمسك به الطاعنون في شأن ما أورده الخبير من أن الطريق قفلت بالمحراث ، وأن ذلك يثير الشك في من كان يقود المحراث ، حال استحالة قيام جميع المتهمين بذلك ، وعدم إثبات النيابة العامة صفة مساهمة كل من الطاعنين في الجريمة ، وما إذا كانوا فاعلين أم شركاء ، وكون الخبير قد أثبت في تقريره أن المشتكين قد قاموا بقفل الطريق ، مما تكون معه التهمة شائعة ويولد الشك الذي يجب تفسيره لمصلحة المتهمين ، وأن ما أورده الحكم من أن الطريق قد وردت في خارطة منذ سنة 1972 ف . دون أن تكون هذه خارطة مرفقه بملف الدعوى ، يعيبه بالخطأ في الإسناد ، وكل ذلك يستوجب نقضه والإعادة .

وحيث إن الحكم المطعون فيه بيّن التهمة كما وردت في ورقة القيد والوصف المقدمة من النيابة العامة ، واستعرض إجراءات المحاكمة ، مثبتاً إنكار الطاعنين لما نسب إليهما ، وتقديم محاميتهما مذكرة دفاع تمسك بما جاء فيها ، ثم أحال في تحصيل الواقعة إلى الحكم الجزئي المستأنف الذي انتهى إلى تأييده ، فقال : [وحيث إنه عن الوقائع فقد تكفل الحكم المستأنف ببيانها تفصيلاً ، وبما يغنى عن ترديدها ، فهذه المحكمة تحيل عليها منعاً للتكرار والإطالة] وساق الحكم في تأسيس قضائه والإحالة إلى الحكم المستأنف قوله : [وحيث إن المحكمة وهي بصدد تكوين عقيدتها في الدعوى ، وهي

بصدد تقويمها الحكم المستأنف، يبين لها أن الحكم المستأنف قد جاء في غير محله من حيث قضاؤه بإدانة المتهمين، تأسيساً على أقوال شهود الإثبات بمحضر تحقيق النيابة العامة ، وما ذكره أمين اللجنة الشعبية للمواصلات من أن الطريق قديمة ، وهى من ضمن اللوحة الجوية للمنطقة عام 1962 م ، وما أرفق من تقرير الخبرة ، الذي أكد وجود طريق وقد تم حرثه ، كما أن شهادة المجني عليهم قد أكدت ذلك ومتى كان ذلك فإن الحكم المستأنف قد جاء في محله ، مما يتعين معه القضاء بتأييده ، وهذه المحكمة تجعل من أسبابه أسباباً مكملّة لأسباب حكمها ، لقيامه على أساس من الواقع والقانون .]

وحيث إن الحكم الجزئي المستأنف حصل الواقعة فقال :- [إن واقعة الدعوى تجمل في أن المجني عليه (...) قدم بشكوى ضد المتهمين إلى نيابة قصر بن غشير الجزئية ، كونهم قاموا بقتل الطريق المؤدية لمزرعته ، وأحيلت الشكوى إلى مركز الشرطة المختص ، وبالاستدلال مع الشاكي ذكر أن المتهمين قاموا بحرث الطريق محل الدعوى وتسويتها وإخفاء معالم الطريق ، وبانتقال مأمور الضبط القضائي إلى مكان الواقعة لاحظ وجود حرث حديث بعرض حوالي أربعة أمتار ، بداية الطريق الترابي من الشرق إلى الغرب والحرث من الشمال إلى الجنوب والمساحة حوالي خمسين متراً ، ثم لاحظ أرضاً جرداء (يابسة) ثم لاحظ وجود حرث لمسافة مائة وخمسين متراً ، وتسوية حديثة ، كما لاحظ وجود عمال قائمين بغرس شتلات البصل ، وقد لاحظ مأمور الضبط عند نهاية الحرث ما يشبه امتداداً لطريق قديم ، وبالتحقيق مع المجني عليهما بمعرفة النيابة العامة أكد أن المتهمين هم الذين قاموا بقتل الطريق ، وبالتحقيق مع المتهم الأول أنكر التهمة المسندة إليه وذكر أن الطريق ليست موجودة أصلاً ، وبالتحقيق مع المتهم الثاني ذكر أن الطريق

تخصه مع باقي الورثة ، وبسماع شهادة الشاهد (...) أمين اللجنة الشعبية للمواصلات ، ذكر أنه سبق وأن كلف بإدارة مشروع تعيين الطريق محل الدعوى إلا أن أبناء (...) قاموا بقلعه ، وذكر أن الطريق قديمة موضحة في اللوحة الجوية التي التقطت في سنة 1962 ف وبسماع شهادة (...) ذكر أنه يعرف هذا الطريق منذ سنة 1975 ف وأنه منذ سنة ونصف قام المدعو (...) وأخوته بقلعه ، وبسماع شهادة المدعو (...) ذكر أن الطريق مفتوحة منذ سنة 1972 ف . من قبل مجلس التنمية الزراعية ، وبالتحقيق مع المتهمين وسؤالهم عن التهمتين المسندتين لهما أنكروا ما أسند إليهم ويمثل المتهمين أمام هذه المحكمة وسؤالهم عما أسند إليهم أنكروا ما أسند إليهم ، وبسماع شهادة المدعو (...) من قبل المحكمة ذكر أن الطريق قديمة وأن الدولة هي التي قامت بفتحها وبسماع شهادة (...) من قبل المحكمة ذكر أنه لا توجد طريق أساساً ، وهذا ما أكده أيضاً كل من الشاهد (...) و (...) حيث ذكروا أنه لا وجود للطريق [وفي التدليل على قضائه أورد الحكم الجزئي المستأنف قوله :- [وحيث إن المحكمة وهي بصدد تكوين عقيدتها في الدعوى قد ثبت لها ثبوتاً قاطعاً ارتكاب المتهمين للتهمتين المسندتين لهما وذلك تأسيساً على أقوال شهود الإثبات بمحضر النيابة العامة الذين أكدوا على أن الطريق قديمة وكذلك على ما ذكره أمين اللجنة الشعبية للمواصلات من أن الطريق قديمة وهي من ضمن اللوحة الجوية الملتقطة سنة 1972 ، وكذلك من خلال تقرير الخبرة رقم 02/46 المعد بناء على قرار محكمة جنوب طرابلس الابتدائية في الدعوى 01/1609 ف والذي أكد وجود الطريق ، وأنه تم قفلها بواسطة الحرث ، وقد جاء هذا التقرير مؤيداً بتقرير الخبير المنتدب في هذه الدعوى ، وكذلك من خلال ما هو ثابت باللوحة الجوية المرفقة صورتها بأوراق الدعوى والتي

توضح الطريق محل الدعوى وهى ملتقطة منذ عام 1962 ف ، وكذلك من خلال شهادة المجني عليهم أمام النيابة العامة ، أما فيما ذكره شهود النفي فإن المحكمة تلتفت عن شهادتهم وذلك لتعارضها مع ما ورد في شهادة شهود النفي وذلك لتناقضها مع ما ذكره شهود الإثبات، ولما ورد في اللوحة الجوية وتقرير الخبرة المشار إليهما، وحيث إنه لما كانت الواقعة المسندة للمتهمين تشكل الجريمتين المعاقب عليهما بمقتضى مادتي الاتهام ، فإن المحكمة تحكم بإدانتها ، ذلك عملاً بالمادة 2/277 إجراءات ج .]

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن لمحكمة الموضوع سلطة تقدير الأدلة ووزنها وتكوين معتقدها في الدعوى مما تطمئن إليه منها وطرح ما عداه ، طالما كان استدلالها على ما تنتهي إليه سائعا ، ومستندا إلى ما له أصل ثابت في الأوراق ، وكان قضاء هذه المحكمة قد استقر على أن المادة (454) من قانون العقوبات ، التي تعاقب على تغيير حالة الأماكن ، والمادة (455) من القانون المذكور التي تعاقب على مهاجمة عقارات الغير ، لا تقتصران على حماية الملكية، بل إن حمايتهما تشمل الملكية والحياسة معا ، بما في ذلك ملكية وحياسة الارتفاقات التي يتعلق بها حق الغير في المرور ، وكان الحكم المطعون فيه ، المؤيد للحكم الجزئي لأسبابه ، وعلى نحو ما سلف ، قد أثبت اكتساب المجني عليه حق ارتفاق بالمرور إلى مزرعته على أرض الطاعنين ، يتمثل في طريق قديمة ، وأن الطاعنين قد قاما بحرثها ، واستند في ذلك إلى شهادة الشهود وتقرير المعاينة التي أجراها مأمور الضبط القضائي لموقع الطريق محل الواقعة ، وكان استدلاله بها على إدانة الطاعنين سائعا ، ومستندا إلى أصول ثابتة في الأوراق ، فإن ذلك يكفى لقيام الجريمتين وثبوتهما ، بكامل أركانهما ، في حق الطاعنين ، ولا تكون معه المحكمة قد

خرجت عما تملكه من سلطة تقدير الأدلة وحرية تكوين المعتقد ، مما اتضح معه مجادلة الطاعنين لها فيما اقتضت به مجرد مجادلة موضوعية لا تجوز إثارتها أمام المحكمة العليا ، الأمر الذي يكون معه نعيهما على المحكمة المطعون فيه من هذا الجانب في غير محله .

لما كان ذلك ، وكان الدفع بشيوع التهمة من الدفع الموضوعية التي يتعين طرحها على محكمة الموضوع لتقول كلمتها فيها ، ولا تجوز إثارتها لأول مرة أمام المحكمة العليا ، وكان لا يبين من الحكم المطعون فيه أو محاضر جلسات المحكمة المطعون في حكمها ، أو مذكرة دفاع الطاعنين المقدمة إليها ، أن الطاعنين دفعا أمامها بشيوع التهمة ، فإن إثارتها لهذا الدفع أمام المحكمة العليا لأول مرة تكون غير مقبولة ، ويكون نعيهما على الحكم المطعون فيه من هذا الجانب في غير محله .

لما كان ذلك ، وكان لا يبين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه استند في إدانة الطاعنين على القول بوجود الطريق على خارطة سنة 1972 ف . فإن نعيهما عليه بالخطأ في الإسناد ، قولاً بأنه (أورد في أسبابه أن الطريق قد وردت في خارطة منذ سنة 1972 ف .) دون أن ترفق هذه الخارطة بملف الدعوى ، لا يكون له أساس من الواقع ، فهو في غير محله .

ومتى كان ذلك ، تعين رفض الطعن .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ، وفي الموضوع برفضه .

طعن جنائي رقم 747 / 52 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الاثنين 19 ذي الحجة الموافق
1375/01/08 - 2007 بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

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

وعضوية المستشارين الاساتذة:- أحمد السنوسي الضبيح.

:- المبروك عبد الله الفاخري.

:- د.سعد سالم العسلي.

:- محمد أحمد القائدي.

وبحضور عضو النيابة

بنياطة النقض الأستاذ :- صالح المحقق.

متى كانت المادة الثانية من القانون رقم
2 لسنة 1979 ف بشأن الجرائم الاقتصادية قد
نصت على الاتي :

موظف عام -

مفهومه فى قانون
الجرائم الاقتصادية

- اساس ذلك -
اثره .

(1) يقصد بالموظف العام فى تطبيق احكام
هذا القانون كل من انيطت به مهمة عامة
فى اللجان او المؤتمرات او الامانات
او البلديات ،او وحدات الادارة المحلية
او المؤسسات العامة .

وكان قانون الامن والشرطة ينص على ان
الشرطة هيئة نظامية تابعة للجنة الشعبية

العامة للعدل و الأمن العام وتتولى المحافظة على امن الجماهيرية والنظام العام وحماية الارواح والاموال والاعراض ،وانها تتكون من ضباط وضباط صف ،وافراد فان مفاد ذلك ان اعضاء هيئة الشرطة ومنهم الضباط يعتبرون موظفين عامين فى تطبيق احكام قانون الجرائم الاقتصادية. واذا كان الحكم المطعون فيه قد اعتبر الطاعن موظفا عموميا فى تطبيق احكام قانون الجرائم الاقتصادية فانه لا يكون قد خالف القانون .

(2) لما كانت المادة 27 من القانون رقم 2 لسنة 1979 ف بشأن الجرائم الاقتصادية قد نصت على معاقبة الموظف العام الذى يختلس اموالا عامة او اموالا للشخص مسلمة اليه بحكم وظيفته ...وكانت المادة 465 من قانون العقوبات قد نصت على معاقبة كل من كان فى حيازته على اى وجه نقدا او اى منقول آخر مملوك للغير فاستحوذ عليه للحصول على نفع لنفسه او لغيره ...فانه يتضح من هذين النصين ان جريمة الاختلاس المنصوص عليها فى المادة 27 من القانون رقم 2 لسنة 1979 ف

اختلاس - جريمة
الاختلاس
المنصوص عليها فى
المادة 27 من قانون
الجرائم الاقتصادية -
تحققها - الفرق
بينها وبين جريمة
خيانة الامانة
المنصوص عليها فى
المادة 465 عقوبات
- اثر ذلك .

تتميز عن جريمة خيانة الأمانة المنصوص
عليها في المادة 465 من قانون العقوبات
بأنها لا تقع الا من موظف عام ، وعلى اموال
عامة او اموال خاصة بشرط ان تكون
مسلمة اليه بحكم وظيفته ، وهما عنصران
لاوجود لهما في جريمة خيانة الأمانة
المنصوص عليها في قانون العقوبات .

واذ كان ذلك وكان الطاعن موظفا عاما
اغتلس اموالا خاصة سلمت اليه بحكم
وظيفته فان نص المادة 27 من قانون
الجرائم الاقتصادية المشار اليه هو النص
الخاص الذي يتعين تطبيقه على الجريمة
التي اقترفها الطاعن ، ويكون الحكم
المطعون فيه اذ التزم هذا النظر لا يكون قد
خالف القانون مما يكون معه نعى الطاعن
في هذا الوجه في غير محله ويتعين لذلك
رفضه .

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

الوقائع

اتهمت النيابة العامة الطاعن بأنه بتاريخ 1998.04.05 ف .
وما قبله ، بدائرة مركز شرطة المدينة ، بوصفه موظفا عاما
((ضابط شرطة بمركز شرطة المدينة)) اغتلس أموالاً مسلمة إليه

بحكم وظيفته ، بأن اختلس المبرزات المبينة بالمحضر ، والمضبوطة على ذمة قضايا بمركز شرطة المدينة ، والمسلمة إليه لكونه ضابط المبرزات بالمركز ، على النحو المبين بالأوراق ، وقدمته إلى غرفة الاتهام بمحكمة شمال طرابلس الابتدائية ، طالبة إحالته إلى محكمة الجنايات ، لمقاضاته بموجب المواد 1 و 2 و 3 و 27 و 35 من القانون رقم 2 لسنة 1979 ف . بشأن الجرائم الاقتصادية ، فأمرت الغرفة بذلك ، ومحكمة استئناف طرابلس / دائرة الجنايات ، أصدرت في الدعوى حكماً قضى :- [حضورياً بمعاقبة المتهم (...) بالسجن لمدة ثلاث سنوات عما نسب إليه ، وبحرمانه من حقوقه المدنية مدة تنفيذ العقوبة ومدة سنة بعدها ، وبلا مصاريف جنائية] .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 20.03.2005 ف . فطعن فيه المحكوم عليه بطريق النقض بتاريخ 23.03.2005 ف . لدى ضابط السجن ، وبتاريخ 07.05.2005 ف . أودع المحامي (....) مذكرة موقعة منه بأسباب الطعن ، وأدلت نيابة النقض بمذكرة خلصت فيها إلى الرأي بقبول الطعن شكلاً ، وفي الموضوع برفضه ، ثم حدد لنظر الطعن جلسة 27.11.2006 ف ، وفيها تلا المستشار المقرر تقرير التلخيص، وتمسكت نيابة النقض برأيها السابق، ونظرت الدعوى على النحو المبين بمحضر الجلسة، ثم حجزت للحكم فيها بجلسة اليوم .

الأسباب

من حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه القانونية ، فهو مقبول شكلاً .

وحيث ينعى الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون ،
والخطأ في تطبيقه ، والفساد في الاستدلال ، والإخلال بحق الدفاع ،
ويرى في ذلك أنه دفع أمام المحكمة المطعون في حكمها بسقوط
الجريمة بالتقادم ، كون التهمة تتعلق بمبررات قضايا منذ السنوات
1970 ف ، و 1971 ف ، و 1972 ف ، ولم ترد المحكمة على هذا
الدفع الجوهرى ، وأن المبررات ليست مالا عاما ، وإنما هي أموال
خاصة للأفراد تسلم إليهم عند الطلب ، والطاعن ليس موظفا عموميا
حسب المادة الثانية من القانون رقم 2 لسنة 1979 ف . بشأن الجرائم
الاقتصادية ، التي عدت حصريا الموظفين العموميين ولم تذكر
رجال الشرطة والجيش ، والواقعة تشكل خيانة الأمانة طبقا للمادة
(465) من قانون العقوبات ، مما يعيب الحكم المطعون فيه ويوجب
نقضه مع الإعادة .

وحيث إن الحكم المطعون فيه بعد أن بين التهمة كما وردت
في أمر الإحالة وقرار الاتهام المقدم من النيابة العامة ، تعرض لبيان
الواقعة ، مستعرضا أقوال الطاعن والشهود بمراحل الدعوى ، وبما
حاصله أن الطاعن يعمل ضابطا للمبررات في مركز شرطة المدينة
بداية من 1995.01.01 ف ، وحتى نهاية سنة 1997 ف ، وأنه لدى
تسليمه ما في عهده من المبررات لضابط آخر ، هو الشاهد (المقدم
(...)) تقدم هذا بتقارير إلى ضابط المركز تضمنت إبلاغه عما كشف
عنه جرد المضبوطات من عدم وجود مبالغ كبيرة من العملة الليبية
والعملات الأجنبية المختلفة ، وكميات من الحلي الذهبي ، وكميات
من الشاي والسجائر ، وهي مبررات كانت في عهدة الطاعن ، مسلمة
إليه لحفظها على ذمة قضايا عديدة ، وقد أثبت الحكم المطعون فيه
إقرار الطاعن بأن مفاتيح الغرف والمخازن الخاصة بحفظ المبررات
موجودة بحيازته وحده دون سواه ، كما أثبت إقراره بأن بعض المبالغ

المالية التي لم توجد أثناء الجرد هي في ذمته ، ويستطيع إرجاعها ،
ثم إن الحكم بعد أن دلل على قضائه بإدانة الطاعن ، ساق في الرد
على دفعه قوله:- [إن المتهم ذاته قد أقر ضبطاً وتحقيقاً عن
مسؤوليته عن المبرزات بمركز شرطة المدينة اعتباراً من
1995.1.1 ف . إلى نهاية سنة 1997 ف . وقد كان الاتهام بتاريخ
98.4.5 ف وما قبله وعن المال موضوع الأوراق فإنه وإن لم
يكن مالاً عاماً ، فقد سلم إليه بحكم وظيفته ، وهو ما ينطبق عليه نص
المادة 27 من القانون رقم 2 لسنة 1979 ف . بشأن الجرائم الاقتصادية
والتي ورد فيها....أو أموالاً للأشخاص مسلمة إليه بحكم
وظائفته....)) وفيما يتعلق بالمتهم فإنه يعتبر موظفاً عاماً وينطبق عليه
نص المادة المذكورة ، لأن المادة الثانية من القانون سالف الذكر
نصت على أنه : يقصد بالموظف العام ، في تطبيق أحكام هذا القانون
كل من انيطت به مهمة عامة في اللجان والمؤسسات أو الأمانات
أو البلديات أو وحدات الإدارة المحلية الخ ولا ينطبق على
الواقعة نص خيانة الأمانة أو النص المتعلق بالإهمال والتقصير في
أداء الواجب وفق قانون العقوبات ، لانطباق قانون الجرائم
الاقتصادية على الواقعة المنسوبة إليه ، وهو قانون خاص ويقيّد العمل
بالقانون العام] .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن محكمة الموضوع لا تلزم
بالرد على أي دفع قانوني ظاهر البطلان ، وكانت المادة (107) من
قانون العقوبات تنص على أن الجنايات تسقط بمضي عشر سنوات
من تاريخ وقوع الجريمة ، وكان الحكم المطعون فيه ، وعلى نحو ما
سلف ، قد حدد تاريخ وقوع الجريمة ، وهي من الجنايات ، بيوم
1998.04.05 ف ، وما قبله ، فإن ذلك يظهر عدم سقوطها بمضي
المدة الأمر الذي يكون معه دفع الطاعن بسقوط الجريمة بمضي المدة

بعيداً عن محجة الصواب ، فلا يكون من تثريب على المحكمة إن هي التفتت عن الرد عليه ، بما يجعل النعي على الحكم المطعون فيه من هذا الجانب في غير محله .

لما كان ذلك ، وكانت المادة الثانية من القانون رقم 2 لسنة 1979 ف ، بشأن الجرائم الاقتصادية ، تنص على أنه [يقصد بالموظف العام ، في تطبيق أحكام هذا القانون كل من انيطت به مهمة عامة في اللجان أو المؤتمرات أو الأمانات أو البلديات أو وحدات الإدارة المحلية أو المؤسسات العامة] وكان قانون الأمن والشرطة الصادر بالقانون رقم 10 لسنة 1992 ف . ينص في المادتين (10 و 12) منه على أن الشرطة هيئة مدنية نظامية تابعة للجنة الشعبية العامة للعدل (اللجنة الشعبية العامة للأمن العام) ، وتتولى تنفيذ الخطط والمتعلقة ببرامج الأمن الشعبي والمحافظة على أمن الجماهيرية والنظام العام ، وحماية الأرواح والأعراض والأموال ، وأنها تتكون من ضباط وضباط صف وأفراد ، وكان مفاد ذلك أن أعضاء هيئة الشرطة ، ومنهم الضباط ، يعتبرون موظفين عامين في تطبيق أحكام قانون الجرائم الاقتصادية ، وكان الحكم المطعون فيه ، وعلى نحو ما سلف ، قد انتهى إلى ذلك ، فإنه يكون قد طبق صحيح القانون ، مما يكون معه نعي الطاعن عليه من هذا الوجه في غير محله .

لما كان ذلك ، وكانت المادة (27) من القانون رقم 2 لسنة 1979 ف بشأن الجرائم الاقتصادية تنص على معاقبة كل موظف عام اختلس أموالاً عامة أو أموالاً مملوكة للأشخاص ، مسلمة إليه بحكم وظيفته فإن مفاد ذلك أنه لا فرق في قيام جريمة الاختلاس بين الأموال العامة والأموال المملوكة للأشخاص ، وأن العبرة في ذلك

هي بتسلم الموظف للأموال بحكم وظيفته ، وكان الحكم المطعون فيه ، وعلى نحو ما سلف ، قد التزم هذا النظر ، فإن النعي عليه بمخالفة القانون من هذا الجانب يكون في غير محله .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر بنص المادة (12) من قانون العقوبات أنه في حالة خضوع إحدى المسائل لعدة قوانين جنائية ، أو لأحكام متعددة في قانون جنائي واحد ، فإن القوانين الخاصة أو الأحكام الخاصة في القانون تسرى دون القوانين العامة أو الأحكام العامة من القانون ، إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك ، وكان المناط في تحديد النص الخاص الواجب التطبيق ، في حالة تعدد النصوص الجنائية التي تحكم واقعة واحدة ، هو وجود عنصر أو أكثر في أحد النصين يميزه عن النص الآخر ، مع تماثلهما في كافة الأركان و الظروف الأخرى ، وكانت المادة (465) من قانون العقوبات تقضى بمعاقبة كل من كان في حيازته على أي وجه نقداً أو أي منقول آخر مملوك للغير ، فاستحوذ عليه للحصول على نفع لنفسه أو لغيره وكانت المادة (27) من القانون رقم 2 لسنة 1979 ف . بشأن الجرائم الاقتصادية تنص على معاقبة الموظف العام الذي يختلس أموالاً عامة أو أموالاً للأشخاص ، مسلمة إليه بحكم وظيفته وكان يبين من ذلك أن جريمة الاختلاس المنصوص عليها في قانون الجرائم الاقتصادية ، المشار إليها ، تتميز عن جريمة خيانة الأمانة المنصوص عليها في قانون العقوبات ، بأنها لا تقع إلا من موظف عام ، وعلى أموال عامة ، أو أموال للأشخاص ، مسلمة للموظف العام بحكم وظيفته ، وهما عنصران لا وجود لهما في جريمة خيانة الأمانة ، مما يكون معه نص المادة (27) من قانون الجرائم الاقتصادية هو النص الخاص الواجب التطبيق على الوقائع التي يتوافر فيها هذان العنصران ، دون النص الوارد في المادة

(465) من قانون العقوبات ، وذلك تطبيقاً للمادة (12) من قانون العقوبات ، وكان الحكم المطعون فيه ، وعلى نحو ما سلف ، قد التزم هذا النظر ، فإنه يكون قد طبق صحيح القانون ، مما يكون معه نعى الطاعن عليه من هذا الوجه في غير محله .

ومتى كان ذلك فإنه يتعين رفض الطعن .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ، وفي الموضوع برفضه .

طعن جنائي رقم 52/1153 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الاثنين 19 ذي الحجة الموافق
1375/01/08 - 2007 بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار الأستاذ :- فرج يوسف الصلابي . رئيس الدائرة .

وعضوية المستشارين الأساتذة :- أحمد السنوسي الضبيع .

:- د. سعد سالم العسلي .

:- المبروك عبد الله الفاخري .

:- محمد أحمد القائدي .

وبحضور عضو النيابة

بنياية النقض الأستاذ :- صالح المحقق .

لما كان من المقرر وما جرى عليه قضاء
هذه المحكمة ان العبرة في توافر ظرف
الاکراه في جريمة الحرابة ،هو ما يقوم في
نفس المجنى عليه من اعتقاد بأن السلاح
المستعمل في تهيدده ،هو سلاح نارى حقيقى
لا بالواقع نفسه ،فانه لا لزوم لان يكون
السلاح المستعمل في تهديد المجنى عليه في
جريمة الحرابة سلاحا حقيقيا صالحا
للاستعمال ،ولالزوم لاحالته الى الخبرة
الفنية للتأكد من صلاحيته من عدمها ،ومن
ثم فان النعى على الحكم المطعون فيه

حرابة - صلاحية
السلاح الذى هدد
به احد الطاعنين
المجنى عليهما او
عدم عرضه على
الخبرة الفنية للتأكد
من صلاحيته من
عدمها - غير
لازم - سببه -
اثره .

بعدم التأكد من صلاحية السلاح المستعمل
فى الجريمة ،او عدم احالته على الخبرة
الفنية يضحى غير سديد .

بعد تلاوة تقرير التلخيص ، وسماع رأي النيابة ، والإطلاع
على الأوراق والمداولة قانونا .

الوقائع

اتهمت النيابة العامة الطاعنين لأنهما بتاريخ 2002.4.21 بدائرة
مركز شرطة الحرشة :-

(1) استوليا على مال الغير مغالية ، باستعمال السلاح ، حالة كونهما
عاقلين أتما الثامنة عشره سنة ميلادية مختارين غير مضطرين ،
وذلك بأن استوقفا المجني عليهما (... و) بالطريق العام ،
وبالقرب من أحد نقاط التفتيش قائلين لهما إنهما من رجال مكافحة
المخدرات ، والمجني عليهما في طريق عودتهما إلى بلدهما تونس
وأشهر عليهما الأول مسدسا ، واستوليا منهما على جهاز نقال
وستمائة دينار ليبي ، وعلى النحو المبين بالأوراق .

(2) استوليا على منقول مملوك للغير بطريق الإكراه حالة كون الأول
منهما يحمل سلاحا ظاهرا ، وذلك بأن استوقفا المجني عليهما سالفى
الذكر ، وهما في طريق عودتهما إلى تونس ، واطهرا لهما بأنهما من
رجال مكافحة المخدرات وأشهر عليهما الأول مسدسا كان يحمله
واستوليا منهما على المنقولات السالفة البيان وعلى النحو المبين
بالأوراق .

وقدمتهما إلى غرفة الاتهام بمحكمة الزاوية الابتدائية ،
وطلبت إحالتهما على محكمة الجنايات لمعاقبتهما عما أسند إليهما
بمقتضى المواد 4 ، 6 / ب ، 8 ، 15 من القانون رقم 13 لسنة 1425 م
بشأن إقامة حدي السرقة والحرابة المعدل بالقانون رقم 10 لسنة
1369 و.ر والمادة 4/450 من قانون العقوبات ، والغرفة قررت ذلك
ومحكمة الجنايات قضت في الدعوى بتاريخ 2003.5.20 حضورياً
بمعاقبة كل واحد من المتهمين حداً بقطع يده اليمني ورجله اليسري
عما نسب إليه .

ولم يجد هذا الحكم قبولاً لدى المحكوم عليهما فقررا الطعن فيه
بطريق النقض - والمحكمة العليا- قضت في الدعوى بتاريخ
2004.12.25 بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم
المطعون فيه وإعادة الدعوى إلى محكمة الزاوية لنظرها مجدداً من
هيئة أخرى ومحكمة جنايات الزاوية بعد أن نظرتها مجدداً من هيئة
أخرى أصدرت بتاريخ 2005.5.19 حكماً حضورياً بسجن كل واحد
من المتهمين (...)و(...) أربع سنوات وتغريم كل واحد منهما مائة
دينار عما أسند إليهما وبلا مصاريف .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2005.5.19 وبتاريخ
2005.5.22 قرر المحكوم عليهما بالطعن على الحكم بطريق النقض
للمرة الثانية - أمام ضابط مؤسسة الإصلاح والتأهيل وبتاريخ
2005.7.17 أودع أحد أعضاء مكتب المحاماة الشعبية بالزاوية مذكرة
بالأسباب التي بني عليها طعنهما - لدى قلم كتاب المحكمة مصدرة
الحكم .

قدمت نيابة النقض مذكرة برأيها القانوني ، خلصت فيها إلى قبول الطعن شكلاً ، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والتصدي للواقعة طبقاً لنص المادة 299 إجراءات جنائية .

حددت جلسة 2006.11.27 لنظر الطعن ، وفيها تلا المستشار المقرر تقريره وحجز الطعن للحكم بجلسة اليوم .

الأسباب

حيث إن الطعن قد حاز الشروط القانونية ، فهو مقبول شكلاً .

وحيث ينعى الطاعنان على الحكم المطعون فيه ، القصور في التسبيب والفساد في الاستدلال إذ أن ما أورده المحكمة المطعون في حكمها ، لا يكفي بشكل قاطع على أن المحكوم عليه الطاعن ، قد ارتكب الفعل المنسوب إليه وفقاً للقانون ، فلم تبين المحكمة عناصر جريمة السرقة بالإكراه وفقاً للمادة 1/450 عقوبات ، كما أن الحكم المطعون فيه قد ركن إلى ما جاء بأقوال المجني عليهما ، أمام الشرطة ، والنيابة العامة فقط ، دون إيراد دليل آخر يؤكد هذه الأقوال. كما أن الحكم المطعون فيه لم يشر إلى عنصر الإكراه الذي زعمه المجني عليهما والذي كان السبب في حصول السرقة وذلك بالتحقيق من صلاحية الأدوات المستعملة لحصول الإكراه فلم يثبت وجود المسدس الذي تم استعماله في السرقة ولم يعرض على الخبير للتأكد من صلاحيته .

كذلك فإن الحكم المطعون فيه ، قد وقع من رئيس الدائرة التي أصدرته وكاتبها دون توقيع العضوية الآخرين وهو ما يبطله .

وحيث إن المحكمة المطعون في حكمها ، قد لخصت واقعة الدعوى بالقول [وحيث إن واقعة الدعوى تَجْمَل استخلاصاً من

أوراقها في أنه بتاريخ الواقعة ، حضر المجني عليهما ، (...)و (...) ،
عند الساعة الواحدة ليلاً إلى مركز شرطة الحرشة ، وأبلغا بأنهما كانا
راكبين سيارة المجني عليه الأول ومتجهين بها عبر طريق الساحلي ،
إلى بلدهما تونس ، وبعد تعبئة الوقود للسيارة من إحدى محطات بيع
الوقود ، استانفا سيرهما بالمركبة ، وبعد فترة من الوقت لحقت بها
سيارة نوع داو نييرا سوداء اللون موديل 2002 تحمل رقم
30-5-255456 الجماهيرية وبداخلها شخصان قام أحدهما وهو
السائق بمضايقتها عدة مرات وطلب منهما الوقوف مرة أخرى ،
وذكر لهما بأنهما من شرطة مكافحة المخدرات ، وكان المتهم الثاني
الذي يجلس بجوار السائق يرتدي بدلة شرطة زرقاء اللون ، وعند
ذلك اعتقد بأن المتهمين من رجال شرطة مكافحة المخدرات فوقفا
مركبتهما وفور ذلك وقفت مركبة المتهمين ونزلا منها ، وقدا
نحوهما وكان المتهم الثاني يحمل بيده مسدساً صغير الحجم ، وقاما
بتفتيشهما تفتيشاً شخصياً ، وتفتيش سيارتهما واستولى المتهمان على
جهاز نقال ومبلغ ستمائة دينار ليبي كانت في حوزة المجني عليه
الأول ، وطلبا منهما مغادرة المكان بسرعة ، وعلى الفور غادرا
المكان كما غادر المتهمان المكان على متن سيارتهما ، واتجها المجني
عليهما عقب ذلك نحو بوابة شرطة الحرشة التي لا تبعد كثيراً عن
المكان وأبلغا عن الواقعة مضيفين أن الواقعة حصلت بالقرب من
مصرف الجمهورية بالحرشة ، أسفرت تحريات الشرطة عن ضبط
المتهمين على متن السيارة الوارد ذكرها أعلاه ، حيث تعرف المجني
عليهما على المتهمين وسيارتهما ، وأكد ذلك لمأمور الضبط القضائي
الذي أجرى كشفاً على السيارة المذكورة وأثبت أنها تحمل نفس
الأوصاف والرقم والذي ذكر في أقوال المجني عليهما ، وأنه وجد
بداخل السيارة مسدساً لونه أسود بدون ذخيرة كما وجد بداخل درج

السيارة جهاز هاتف نقال ، كما وجد أيضاً بداخل الدرج مبلغاً مالياً من العملة الوطنية قدره مائة وتسعة وتسعون ديناراً وسبعمائة وخمسون درهماً]

وبعد أن لخص الحكم واقعة الدعوى - على نحو ما سلف - تعرض لأسانيد قضائه بالقول [وحيث إن المحكمة وهي بصدد تكوين عقيدتها في الأوراق ترى أن الواقعة تشكل في حق المتهمين جنابة سرقة تخضع لنص المادة 4/450ع، ولا مجال لإسناد تهمة الحرابة المعاقب عليها وفقاً لأحكام السرقة والحرابة.... وترى أن هذه التهمة ثابتة في حقهما على وجه لا يدانيه الشك ولا يتطرق إليه الاحتمال، أخذاً بأقوال المجني عليهما بمحضر تحقيق النيابة العامة وأخذاً بواقعة وجود المسدس بمركبة المتهمين الذي استعمله المتهمان في القيام بالواقعة ، وأخذاً بواقعة ضبط جهاز الهاتف النقال الوارد ذكره في أقوال المجني عليهما بداخل تلك السيارة ، وأخذاً باعتراف المتهم الأول من أنه أخذ الهاتف وضبط بحوزته ، الأمر الذي ترى معه المحكمة ثبوت الاتهام في حقهما بموجب مادة الاتهام لانطباقها على الواقعة]

وحيث إنه عما ينعاه الطاعنان - على الحكم المطعون فيه- من أنه لم يبين عناصر جريمة السرقة بالإكراه . فإنه متى كانت الواقعة كما صورها واستدل عليها الحكم المطعون فيه ، يتوفر منها ومن أدلتها جميع عناصر الاتهام المرفوع به الدعوى ، وهي تهمة السرقة بالإكراه ، وذلك لما ثبت من واقع أوراق الدعوى أن المتهمين ادعيا للمجني عليهما أنهما من رجال شرطة مكافحة المخدرات وشهر أحدهما عليهما مسدساً كان يحمله وقاما بتفتيشهما وأخذاً منهما جهاز نقال ومبلغ ستمائة دينار وطلبا منهما مغادرة المكان بسرعة فليس

بلازم على الحكم أن يتحدث استقلالاً عن أركان هذه الجريمة لأنه أورد في مدوناته ما يتضمن توافرها ، وذلك بإيراد ما يفيد تعمد المتهمين الفعل المكون لهذه التهمة مما يجعل النعي في هذا الشأن في غير محله .

وحيث إنه عما ينعاه الطاعنان على الحكم المطعون فيه من أنه قد اعتمد على ما جاء بأقوال المجني عليهما ، التي أدليا بها أمام الشرطة والنيابة دون إيراد دليل يؤكد هذه الأقوال ، فإن قضاء هذه المحكمة قد استقر على أن تقدير أدلة الدعوى والموازنة بينهما ، واعتماد بعضها لتأسيس الحكم عليها ، هو من شؤون قاضي الموضوع الذي أمده القانون بسلطة واسعة في تقصى ثبوت الاتهام ، فمتى أقام قضاءه على دليل يؤدي عقلاً إلى ما رتبته عليه ، وله أصل ثابت في أوراق الدعوى ، وكان استخلاصه للنتيجة التي انتهى إليها سائغاً ، فلا يصح بعدئذ المجادلة في قوة الدليل الذي أخذ به والقول بأنه غير كاف وحده لإدانة .

لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد اطمأن إلى شهادة المجني عليهما استدلالاً وتحقيقاً وأخذ بها سنداً للإدانة فإن هذا مما يدخل في سلطة المحكمة التقديرية ، فضلاً عن أن الحكم المطعون فيه، قد أخذ بأدلة وقرائن أخرى - كما سلف بيانه عند سرد الأدلة التي ركن إليها مما يجعل النعي لا يعد وأن يكون جدلاً في الدليل غير مقبول .

وحيث إنه عما ينعاه الطاعنان على الحكم المطعون فيه - من أن المحكمة المطعون في حكمها لم تتحقق من صلاحية الأدوات المستعملة في الإكراه إذ لم يعرض المسدس على الخبير للتأكيد من صلاحيته ، فإنه وكما جرى عليه قضاء هذه المحكمة أن كون

المسدس ليس حقيقياً ، ليس من شأنه انتقاء ظرف الإكراه ، إذ العبرة في توافر ظرف الإكراه بالتهديد بسلاح ناري هو بما يقوم بنفس المجني عليه من اعتقاد بأن السلاح المستعمل في تهديده هو سلاح ناري حقيقي ولو لم يكن كذلك في الواقع ، وكان يبين من الأوراق من أن أسباب الحكم المطعون فيه أن المسدس المستعمل من مسدسات الصوت فإن ذلك لا يؤثر في ظرف الإكراه وهو ما التزم به الحكم المطعون فيه مما يجعل النعي في غير محله.

وحيث إنه عما ينعاه الطاعنان على الحكم المطعون فيه من أن الحكم وإن وقع من رئيس الدائرة والكاتب إلا أنه لم يوقع من العضوين الآخرين ، فإن نص المادة 285 من قانون الإجراءات الجنائية ، لم تقض - كما جرى على ذلك قضاء هذه المحكمة - على وجوب التوقيع على الحكم من جميع أعضاء الدائرة التي سمعت الدعوى وحكمت فيها ، ولذلك فإنه يكفي توقيع رئيس الدائرة إيذاناً بأن هذا ما حكمت به المحكمة . وكان يبين من الحكم المطعون فيه أنه قد تم توقيعه من رئيس الدائرة وهو ما يجعله بمنأى عن البطلان ويجعل النعي في هذا الشأن في غير محله .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ، وفي الموضوع برئضه .

طعن جنائي رقم 323 / 53 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الاثنين 19 ذي الحجة الموافق
1375/01/08 و.ر - 2007 ف بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستاذ :- فرج يوسف الصلابي رئيس الدائرة

وعضوية المستشارين الأساتذة :- أحمد السنوسي الضبيح .

:- المبروك عبد الله الفاخري.

:- د/ سعد سالم العسبلي .

:- محمد أحمد القائدي .

وبحضور عضو النيابة

بنياية النقض الأستاذ :- صالح المحقق.

أشياء مسروقة ،
أو محصلة من
جريمة - تسلمها أو
اخفاها - علم الجاني
بكون السارقين ثلاثة
- معاقبته بمقتضى
الفقرة الاولى من
المادة 465 مكرر (أ)
خطأ فى تطبيق
القانون - أساسه
أثره.

ان مقتضى نص المادة 465 مكرر (أ) من
قانون العقوبات ان الجاني فى الجرائم
المنصوص عليها فيها يعاقب بالحبس الذى
لا تزيد مدته على سنتين اذا كان عالماً بأن
الاشياء التى تسلمها او اخفاها مسروقة
او محصلة بأى وجه من الوجوه من جنابة
او جنحة .

واذا كان الجاني يعلم ان الاشياء التى
تسلمها او اخفاها محصلة من جريمة
عقوبتها اشد من سنتين فيعاقب بالعقوبة
المقررة لتلك الجريمة و اذا كان يتضح مما

اثبتته الحكم المطعون فيه أن المطعون ضده يعلم ان الجناة الذين قاموا بسرقة الاشياء التي تسلمها واخفاها هم ثلاثة اشخاص مما يجعل العقوبة المقررة للجريمة التي اقترفوها الحبس مع الشغل مدة لاتقل عن سنتين ولا تزيد على اربع سنوات والغرامة التي لاتقل عن عشرين دينارا ولا تزيد على مائة دينار تطبيقا للفقرة الثانية بند 5 من المادة 446 من قانون العقوبات وهي عقوبات اشد بلا شك من العقوبة التي عوقب بها المطعون ضده والمنصوص عليها فى الفقرة الاولى من المادة 465 مكررا من قانون العقوبات . فانه كان يتعين على المحكمة المطعون فى قضائها ان تطبق على المطعون ضده احكام الفقرة الثانية من المادة المذكورة ، واذ لم تفعل وعاقبت الجانى بمقتضى نص الفقرة الاولى من المادة المشار اليها فانها تكون قد خالفت القانون مما يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه .

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

الوقائع

اتهمت النيابة العامة الطاعن بأنه بتاريخ 2004/07/26 ف ، بدائرة شرطة الأوسط تسلّم وأخفى أشياء مسروقة ومحصلة من جناية، بأن تستلم المصوغات الذهبية المسروقة من منزل المجني عليه (...)، من المتهمين الأول والثاني والثالث ، حالة كونه يعلم بأن الأشياء التي تستلمها وأخفاها محصلة من جريمة عقوبتها أشد على النحو المبين بالأوراق ، وقدمته إلى غرفة الاتهام بمحكمة شمال طرابلس الابتدائية ، طالبة عقابه بموجب المادة 465 مكرر (أ) من قانون العقوبات ، فأمرت الغرفة بذلك ،ومحكمة استئناف طرابلس " دائرة الجنايات " نظرت الدعوى ، ثم أصدرت فيها حكماً بتاريخ 2004/12/18 ف قضى:- (حضورياً بعدم اختصاصها بنظر الدعوى ، وأمرت بإحالتها إلى المحكمة الجزئية المختصة) فطعنّت النيابة العامة في هذا الحكم بطريق النقض ، وسجل طعنها تحت رقم 52/114 ق ثم أصدرت الدائرة الجنائية الرابعة بالمحكمة العليا حكماً في الطعن بتاريخ 2005/06/28 ف . قضى:- (بقبول الطعن شكلاً ، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه ، وباختصاص محكمة استئناف طرابلس / دائرة الجنايات بنظر الدعوى ، وإعادتها إليها ، وذلك للفصل فيها مجدداً من هيئة أخرى) ، وبإعادة نظر الدعوى من قبل المحكمة المذكورة مشكّلة من هيئة مغايرة أصدرت فيها حكماً قضى :- (حضورياً بمعاقبة (...) بالحبس مع الشغل لمدة سنتين عما نسب إليه ، وبلا مصاريف جنائية) .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2005/11/24 ف وبتاريخ 2005/11/28 ف طعن فيه المحكوم عليه بطريق النقض لدى ضابط السجن ، ولم يودع أسباباً لطعنه ، وبتاريخ 2006/01/22 ف قرر أحد أعضاء النيابة العامة الطعن فيه بذات الطريق ، لدى قلم كتاب المحكمة التي أصدرته ، وأودع لديه بذات التاريخ مذكرة موقعة منه بأسباب الطعن ، وأدلت نيابة النقض بمذكرة خلصت فيها إلى الرأي بعدم قبول طعن المحكوم عليه شكلاً ، وبقبول طعن النيابة العامة شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والتصدي ، ثم حدد لنظر الطعن جلسة 2006/11/27 ف وفيها تلا المستشار المقرر تقرير التلخيص ، وتمسكت نيابة النقض برأيها السابق ، ونظرت الدعوى على الوجه المبين بمحضر الجلسة ، ثم حُجرت للحكم فيها بجلسة اليوم .

الأسباب

من حيث إنه ولئن كان المحكوم عليه قد قرر بطعنه في الميعاد القانوني المحدد بالمادة (385) من قانون الإجراءات الجنائية ، إلا أنه لم يودع أسباباً لطعنه ، مما يسقط حقه في الطعن عملاً بالمادة (387) من قانون الإجراءات الجنائية ، الأمر الذي يتعين معه القضاء بسقوط حقه في الطعن .

وحيث إن طعن النيابة العامة قد استوفى أوضاعه القانونية ، فهو مقبول شكلاً .

وحيث تتعي النيابة العامة على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون وتأويله ، قولاً منها بأنه انتهى إلى أن الجريمة المسندة

للمطعون ضده جنحة وليست جنائية ، تأسيساً على القول بأن جريمة السرقة التي وقع تحصيل المسروقات منها ليست من السرقات المعاقب عليها حداً لعدم تقدير قيمتها وبيان ما إذا كانت تبلغ نصاب القطع أم لا ، في حين كان الحكم قد صدر ضد الجناة في جريمة السرقة بعقوبة الجنائية حيث أنزلت المحكمة بهم عقوبة السجن سبع سنوات لاقتران السرقة بظروف استعمال العنف ضد الأشياء ، والتسلسل إلى بناء مسكون ، ولوقوعها من ثلاثة أشخاص ، وقد دلت الحكم المطعون فيه على علم المطعون ضده بتفاصيل السرقة وظروفها ، وإن الأشياء التي تسلمها محصلة منها ، استناداً إلى أقوال المتهم الأول في جريمة السرقة الذي قرر بأن المدعو (...) أخبر المطعون ضده بأن المصوغات الذهبية محصلة من السرقة ، وإلى قيام المطعون ضده بإخفاء الجناة في منزل تحت التشييد يملكه ، وقيامه بصهر المصوغات وتحويلها إلى سبائك حتى لا يتم الإبلاغ عنها من قبل تجار الذهب ، وإلى اعترافات الجناة بأنه يعلم بحقيقة أن المصوغات الذهبية محصلة من السرقة ، وإصرارهم في المواجهة به على ذلك ، وأن صيرورة الحكم إلى اعتبار الواقعة جنحة لا جنائية يؤدي إلى تناقض بين الأسباب والمنطوق ، ويخالف ما انتهت إليه المحكمة العليا من أنها جنائية ، وكل ذلك يعيب الحكم المطعون فيه بالخطأ في تطبيق القانون ، مما يستوجب نقضه والتصدي للفصل في موضوع الدعوى .

وحيث أن الحكم المطعون فيه بعد أن أورد بيان التهمة كما وردت في أمر الإحالة ، وقرار الاتهام المقدم من النيابة العامة ، عرض لبيان واقعة الدعوى ، مشيراً إلى الحكم الصادر من المحكمة المطعون في حكمها في الجنائية رقم 51/921 ق . والقاضي بإدانة كل من (...)، (...)، و(...) عن جناية السرقة المشددة ، المقترنة بظروف

التسلل إلى مسكن ، واستعمال العنف ضد الأشياء ، ووقوعها من خادم ضد مخدمه ، ومن ثلاثة أشخاص المعاقب عليها بالمواد 1/444 و 1/446 بند (1) و (2) وفقرة (2) بند (1) و (5) و 2/447 من قانون العقوبات ، واستعرض في هذا الصدد أقوال المحكوم عليهم المذكورين والمدعو (...) الذي توسط بين المذكورين والطاعن على أن يقوم الأخير ببيع الذهب المحصل من السرقة لمصلحتهم وفيما حاصلة أن أقوالهم جميعاً اتفقت على أن الطاعن تسلم منهم الذهب بعد أن أخبروه بأنهم سرقوه ، وأنه قام بإخفائهم في منزل يملكه ، تحت التشييد ، كما ابلغهم بأنهم سيقوم بصهر الذهب وتحويله إلى سبائك ، حتى يتمكن من بيعه لتجار الذهب ، دون أن تكتشف السرقة ، وأنه سيقوم بتهميشهم من البلاد بحكم كونهم أجانب وقد أصرروا على هذه الأقوال لدى مواجهتهم بالطاعن أمام النيابة العامة ، فيما التزم الطاعن نفي التهمة نفياً باتاً في جميع مراحل الدعوى ، وقال إن علاقته بالجناة تنحصر في تأجير له المبنى الذي ضبطوا فيه للإقامة فيه ، ثم ساق الحكم في التدليل على قضاؤه قوله :-

(وحيث إن الوقائع على النحو السالف بيان مضمون دليله تنبئ وتسفر عن تجانس أقوال الجناة الثلاثة مع أقوال المدعو (...) بأن المتهم المائل (...) قد علم من (...) أن المصوغات التي تصمها قد تحصلوا عليها عن طريق السرقة ، وأنهم يريدون مساعدته في بيعها والهروب بئمنها من ليبيا ، فقام بنقلهم الى منزل تحت التشييد لإخفائهم فيه إلى حين التمكن من بيع المصوغات ، ثم ذكر لهم عدم قدرته علي بيعها بحالتها الحالية إلا بعد صهرها وتحويلها إلى سبائك ذهبية ، وهو أمر منطقي حتى لا يتم ضبطه من خلال أوصاف المصوغات الذهبية التي تبحث عنها الشرطة لدى تجار الذهب وحيث ان المحكمة تسترسل بعقيدتها واطمئنانها إلى سلامة الدليل

المستمد من أقوال الجناة الثلاثة الذين قاموا بالسرقة ، وإلى أقوال المدعو (...) في مواجهة المتهم (...) وتعتبره دليلاً منتجاً في الدعوى ، وعلى النحو السالف بيان مضمون كل منها ، حيث جاءت متسائدة يكمل بعضها بعضاً ، ومنها مجتمعة تكونت عقيدة المحكمة ، وجاءت منتجة في اكتمال افتتاع المحكمة واطمئنانها إلى حقيقة الاتهام المنسوب إلى المدعو (...) وهو الاستيلاء على المصوغات الذهبية وإخفائها بعد أن تسلمها وهو يعلم أنها مسروقة وقد تسلم المال المنقول وهو يعلم أنه محصل من جناية سرقة على النحو الذي أقر به المتهم الأول (...) عندما أقر عليه قائلًا: - (إن المدعو " ... " أخبره باننا تحصلنا على هذه المصوغات عن طريق السرقة ، كما تحقق علمه بهذه السرقة من القرينة المستمدة من قيامه بنقل الجناة الثلاثة إلى بناء يخصه تحت التشييد لإخفائهم من الشرطة ، كذلك من القرينة المستمدة من حرصه على عدم بيع المصوغات بحالتها والسعي نحو تغيير معالمها بصورها في سبائك حتى لا يتم الإبلاغ عنها من قبل تجار الذهب ، أيضاً علمه مستفاد من القرينة المستمدة من سعي الجناة إلى الهرب من ليبيا بعد بيع الذهب وتسلم قيمته . هذا وقد وقع فعل الإخفاء على منقول انتزعت حيازته من صاحبه بارتكاب جناية سرقة مشددة على النحو الذي أثبتته الحكم الصادر في الجناية رقم 51/421 ق الصادر يوم 2005/8/4 . وحيث إن الركن المعنوي لهذه الجريمة قد تحقق باتجاه إرادة المتهم إلى تسلم مال منقول محصل من جناية سرقة وعلى النحو السالف التدليل عليه ، ويعلم بذلك مكونات سلوكه ، وعلى النحو المبين بظروف الدعوى وما توحى بها من ملابسات ... فمن ثم تتوفر الأركان المنصوص عليها في مادة الاتهام حيث تنص المادة 465 مكرر (أ) على أن (كل من تسلم أو أخفى أشياء مسروقة أو محصلة من جناية أو جنحة مع علمه بذلك ، أو مكن الغير من

الحصول على شئ من الأشياء المذكورة يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنتين وإذا كان الجاني يعلم أن الأشياء التي تسلمها أو أخفاها متحصلة من جريمة عقوبتها أشد ، يحكم عليه بالعقوبة المقررة لتلك الجريمة) ومعنى هذا النص إنه :- 1- إذا اقتصر علم الجاني على أن المال الذي يخفيه متحصلاً من جناية أو جنحة كانت عقوبته هي الحبس مع الشغل مدة حددها الأدنى أربع وعشرون ساعة والحد الأقصى سنتان ، وذلك بصرف النظر عن عقوبة الجريمة الأصلية .

2- أما إذا كانت العقوبة المذكورة للجريمة هي أكثر من الحبس لمدة سنتين ، وكان الجاني يعلم بالجريمة التي تحصل منها على الشئ ، فإن العقوبة حينئذ هي المقررة للجريمة ، فإذا كان يعلم تفاصيل الجريمة ، كما لو كانت سرقة بالإكراه أو أن السرقة كانت نتيجة لجريمة قتل أو حراية ، فتعاقب بعقوبة الجريمة الأشد ، ولما كانت قيمة المسروقات لم يتم تحديدها بتقرير خبرة مرفق ، حيث لم تقم النيابة العامة بتكاليف مركز الخبرة القضائية بتقدير قيمتها لتحديد لها وفقاً للنصاب القانوني المقرر في جريمة السرقة الحدية ، فإن المحكمة لم تطبق حد السرقة على الجناة ومن ثم لا يمكن إقامتها على المتهم المائل في هذه الدعوى باعتبارها أكثر من العقوبة المقررة في الفقرة الأولى من المادة السالفة الذكر.... ومن ثم تعديل القيد عملاً بالمادة (281) من قانون الإجراءات الجنائية ، واعتبار الجريمة جنحة وليست جناية وهي تدخل في اختصاص محكمة الجنايات ، طبقاً للمادة (346)، إذ أن هذه المحكمة رأت أن الواقعة جنحة بعد تحقيقها . ومن ثم فهي ملزمة بالحكم فيها ، على خلاف ما دفع به الدفاع ، وقد قامت المحكمة بتحقيقها ، بتلاوة قرار الاتهام وسؤال المتهم ، وسماع مرافعة النيابة العامة ، ومرافعة الدفاع ، على خلاف نعي الدفاع) .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر بموجب المادة (346) من قانون الإجراءات الجنائية أن الاختصاص ينعقد لمحكمة الجنايات بالفصل في الجنب متى كانت المحكمة لم تتبين أن الواقعة المحالة إليها تعد جنحة إلا بعد تحقيقها بالجلسة ، أما إذا رأت أن الواقعة كما هي مبينة بأمر الإحالة ، وقبل تحقيقها بالجلسة تعد جنحة ، فإن لها أن تحكم بعدم الاختصاص بنظرها ، وأن تحيلها إلى المحكمة الجزئية ، وكان يبين من حكم المحكمة العليا الصادر في الطعن الجنائي رقم 52/114 ق . بتاريخ 2005/06/28 ف بنقض الحكم الصادر من المحكمة المطعون في حكمها بتاريخ 2004/12/18 ف أن سبب النقض قد تعلق بمخالفة الحكم المنقوض للقانون ، حين قضى بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى وبإحالتها إلى المحكمة الجزئية ، مع أن الواقعة ، كما هي مبينة بأمر الإحالة تعد جنحية ، وكان يبين من الحكم المطعون فيه ، وعلى نحو ما سلف أن المحكمة المطعون في حكمها قد قضت في الدعوى ، بعد أن حققت الواقعة ، وردتها إلى وصفها القانوني الصحيح ، باعتبارها جنحة لا جنحية ، فإنها تكون قد التزمت صحيح القانون ، وليس في ذلك مخالفة لقضاء المحكمة العليا باختصاصها بنظر الدعوى ، مما يكون معه نعى النيابة العامة على الحكم المطعون فيه من هذا الوجه في غير محله .

لما كان ذلك ، وكان ما أورده الحكم المطعون فيه ، وعلى نحو ما سلف ، في مقام بيانه لموجب تطبيق أحكام قانون العقوبات على جريمة السرقة المتحصل منها المال محل جريمة إخفاء الأشياء المتحصلة من جريمة ، وعدم تطبيق أحكام القانون رقم 13 لسنة 1425 ميلادية بشأن إقامة حدي السرقة والحراية عليها ، يقتضيه كون جريمة السرقة ، ولو وقعت مجردة من الظروف المشددة ، تعد جنحية، طبقا للمادة (8) من القانون رقم 13 لسنة 1425 م . المشار

إليه، متى توافرت فيها الشروط المقررة بموجب المادة الأولى من القانون المذكور ، لتطبيق عقوبة الحد على الجاني ، أما إذا لم تتوافر فيها هذه الشروط ، فإنها لا تكتسب وصف الجنائية إلا عند تعدد الظروف المشددة المقترنة بها ، على النحو الذي رسمته الفقرة الثانية من المادة (447) من قانون العقوبات ، وكان ما انتهى إليه الحكم الصادر في جريمة السرقة ، من استبعاد تطبيق أحكام قانون إقامة حدي السرقة والحراية على الواقعة ، وإدانة الجناة بها مقترنة بعدة ظروف مشددة ، مما جعلها تكتسب وصف الجنائية ، طبقاً لقانون العقوبات ، لا يلزم منه حتماً اكتساب جريمة إخفاء الأشياء المتحصلة منها وصف الجنائية ، أو قيام موجب تطبيق الفقرة الثانية من المادة (465) مكررة (أ) من قانون العقوبات على مرتكبيها ، ذلك أن القانون يشترط لتطبيق العقوبة المغلظة المنصوص عليها في الفقرة المذكورة أن يكون الجاني عالماً بالظروف المشددة للجريمة المتحصل منها المال الذي يخفيه ، أما إذا لم يثبت علمه بهذه الظروف فإن العقوبة الواردة في الفقرة الأولى من المادة المشار إليها تكون هي الواجبة التطبيق ، وكان ما ساقه الحكم المطعون فيه ، وعلى نحو ما سلف ، تدليلاً على علم الطاعن بأن الذهب الذي تسلمه وأخفاه متحصلاً من جريمة سرقة ، وإن كان لا يؤدي إلى ثبوت علمه بعدد من الظروف المشددة التي اقترنت بالجريمة ، والتي جعلتها جنائية ، مما ينفي عن جريمة الإخفاء وصف الجنائية ، الأمر الذي انتهى إليه الحكم المطعون فيه ، إلا أنه يثبت علم الطاعن بظرف تعدد الجناة المقترن بالسرقة ، وكونهم ثلاثة أشخاص ، مما تكون معه العقوبة المقررة للجريمة ، طبقاً للفقرة الثانية بند (5) من المادة 446 من قانون العقوبات هي الحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على أربع سنوات ، والغرامة التي لا تقل عن عشرين ديناراً ولا تزيد على مائة دينار ، وذلك

تطبيقاً للفقرة الثانية بند (5) من المادة (446) من قانون العقوبات ، وهي عقوبة أشد من العقوبة المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة (465) مكررة (أ) من قانون العقوبات ، الأمر الذي كان يوجب على المحكمة المطعون في حكمها تطبيق هذه العقوبة في حق الطاعن ، عملاً بالفقرة الثانية من المادة (465) مكررة (أ) المشار إليها ، وهي إذا لم تفعل ، وعاقبته بموجب الفقرة الأولى من هذه المادة الأخيرة ، فإن حكمها يكون معيباً بالخطأ في تطبيق القانون ، الأمر الذي يكون معه نعى النيابة العامة عليه من هذا الوجه في محله ، مما يتعين معه نقضه .

لما كان ذلك ، وكان التزام المحكمة العليا بالفصل في موضوع الدعوى مشروط بأن يكون الحكمان المنقوضان في الطعنين قد فصلا في الموضوع ، وكان الحكم المنقوض في الطعن الأول لم يفصل في موضوع الدعوى ، وإنما قضى بعدم اختصاص المحكمة المنقوض حكمها بنظر الدعوى ، وبإحالتها إلى المحكمة الجزئية المختصة ، فإن هذه المحكمة لا ينعقد لها الاختصاص بالتصدي للموضوع ، مما يتعين معه القضاء مع النقض بالإعادة .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بسقوط حق المحكوم عليه في الطعن ، وبقبول طعن النيابة العامة شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه ، وبإعادة الدعوى إلى محكمة استئناف طرابلس / دائرة الجنايات ، للفصل فيها مجدداً من هيئة أخرى .

طعن جنائي رقم 53/879 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الاثنين 19 ذى الحجة الموافق
1375/01/08 ر- 2007 بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار الأستاذ :- فرج يوسف الصلابي . رئيس الدائرة

وعضوية المستشارين الاساتذة :- أحمد السنوسي الضبيح .

: د- سعد سالم العسبلي .

: - المبروك عبدالله الفاخري .

: - محمد أحمد القائدي .

وبحضور عضو النيابة الأستاذ:- صالح المحقق .

غزو اطيان - قيام
جريمته - اساسه
- شروطه .
انه ووفق نص المادة 455 من قانون
العقوبات ان تجريم غزو الاطيان لا يحمي
الملكية فقط وانما يحمي الحيازة ايضا . فمتى
ثبتت حيازة شخص لعقار فان اى اعتداء
على ذلك العقار بقصد احتلاله يكون جريمة
غزو الاطيان .

واذ كان ذلك وكانت المحكمة المطعون في
قضائها قد ثبت لديها حيازة المجنى عليه
للعقار موضوع الدعوى بما له اصل ثابت
في الاوراق فانه لا يقدح في قيام التهمة عدم
ثبوت ملكية المجنى عليه للعقار موضوع

الدعوى ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه
وقد دان الطاعن عن جريمة غزو الاطيان
لا يكون قد خالف القانون .

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

الوقائع

اتهمت النيابة العامة ، الطاعن لأنه بتاريخ 9-3-2004 بدائرة
مركز شرطة تاجوراء :-

*هاجم مزرعة المجنى عليه، (...)، بقصد احتلالها بدون وجه حق،
بأن دخل الى المزرعة وقام بتسويتها .

وقدمته الى محكمة تاجوراء الجزئية لمعاقبته طبقا للمادة
1/455 عقوبات ، واثناء نظر الدعوى ، تقدم المجنى عليه، بصحيفة
ادعاء بالحق المدنى ، ضد المتهم المدعى عليه انتهى فيها الى طلب
الزام المدعى عليه ، بتعويض المدعى عن الضرر المادى والمعنوى
بمبلغ خمسة وعشرين الف دينار ، مع الزامه بالمصاريف، والمحكمة
المذكورة بعد أن نظرت الدعويين، قضت فيهما بتاريخ 23-11-2005
حضورياً :- ببراءة المتهم (...) من التهم المسندة اليه وفى الدعوى
المدنية بعدم قبولها .

لم يلق هذا الحكم قبولا لدى النيابة العامة ، فقررت الطعن
عليه بالاستئناف لدى المحكمة المطعون فى حكمها، وهذه الأخيرة بعد
ان نظرت الدعوى الجنائية، قضت فيها بتاريخ 16-3-2006 حضورياً
بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع بالغاء الحكم المستأنف ،

والحكم بمعاقبة المتهم بتغريمه خمسين ديناراً عما اسند اليه
وبلا مصاريف جنائية .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 16-3-2006 مسيحي،
وبتاريخ 2-5-2006 قرر أحد المحامين الطعن على الحكم بطريق
النقض ، لدى قلم كتاب المحكمة مصدرة الحكم، على النموذج المعد
لذلك ، نيابة عن المحكوم عليه بموجب توكيل يخوله ذلك ولدى نفس
القلم وبذات التاريخ اودع المحامي المذكور مذكرة بأسباب الطعن
موقعة منه - كما سدد كفالة الطعن وفقاً للايصال رقم -83694 -
المؤرخ في 10-5-2006 مسيحي .

قدمت نيابة النقض مذكرة برأيها القانوني ، خلصت فيها الى
قبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع برفضه .

حددت جلسة 27-11-2006 لنظر الطعن ، وفيها تلا المستشار
المقرر تقريره وحجز الطعن للحكم بجلسة اليوم .

الأسباب

حيث إن الطعن قد حاز الشروط القانونية ، فهو مقبول شكلاً .

وحيث نعي الطاعن على الحكم المطعون فيه :- القصور في
التسبيب والفساد في الاستدلال .

اولاً:- الخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبيب :- حيث جاء
باسباب حكم محكمة الدرجة الاولى ، ان الاوراق خالية من ثبوت
التهمة سوى اقوال المجنى عليه بمحضر ضبط الواقعة والتي لا تطمئن

اليها المحكمة ، وذلك لعدم وجود ما يؤيدها بالأوراق ، خاصة وإن المتهم انكر ما نسب اليه في جمع مراحل الدعوى ، وكذلك اخذاً بالتقرير الصادر عن الخبير بأن الأرض محل النزاع ومن خلال المعاينة وشهادة الشهود لا يوجد بها أى اشجار او مغروسات حالياً ولا سابقاً وتمت ازلتها اطلاقاً .

لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد استند الى كشف مأمور الضبط القضائي وعلى شهادة واقوال المشتكى وانتهى الى القول بان التهمة ثابتة وقائمة بجميع اركانها وشروطها القانونية،-فانه يكون معيباً بعبء الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب.

ثانياً:- الفساد فى الاستدلال :- اذ أن تقرير الخبرة ، قد اثبت عدم وجود ملف عقارى يدل على تحقيق ملكية العقار موضوع الدعوى ، وأن الأرض موضوع النزاع ملكية مطلقة للشعب ولم يلاحظ أى مظهر لحيازة الأرض محل النزاع - الامر الذى يصبح معه ملكية قطعة الأرض غير مسجلة باسم الشاكى بالسجل العقارى مما يترتب عليه ان ملكية العقار موضوع الدعوى لم تنتقل الى المشتكى بحكم القانون، بأى سبب من اسباب الملكية وكان على المحكمة المطعون فى حكمها ، أن تنتبه الى هذا الجانب ، ولو فعلت ذلك لتغيرت وجهة النظر فى تكييف الواقعة الى انها نزاع مدنى.

وحيث ان المحكمة المطعون فى حكمها قد لخصت واقعة الدعوى بالقول (وحيث ان واقعة الدعوى تخلص حسب الثابت باوراقها بما لا يخرج عنها، انه بتاريخها حضر المجنى عليه (...)) بمركز شرطة تاجوراء مبلغاً ضد المتهم (...)) كونه قام بمهاجمة ارضه البالغ مساحتها هكتار او نصف الهكتار بواسطة جرار بتسويتها، وهى ارضه كان قد اشتراها من المتهم بموجب عقد بيع

لدى محرر عقود ، وعند ذهابه للارض وجد بها بلوك وان جاره المدعو (...) هو من اخبره ان المتهم هو من قام بذلك ، فيما اقر المتهم استدلالا بتسوية الارض ، وانها ارضه وملكه ولا يوجد بها نخيل وان اشجار الزيتون هو من قام بغرسها ، وانه لم يتنازل للمشتكى الا عن نصف القطعة فقط ...)

وبعد أن لخص الحكم واقعة الدعوى - على نحو ما سلف - تعرض لاسانيد قضائه بالقول (وحيث ان المحكمة وبعد استعراضها لما تقدم والمama بوقائع الدعوى ، والاحاطة بها بغية الوقوف على ظروفها وادلتها يبين لها أن التهمة المسندة للمتهم المنصوص عليها في المادة 1/455 من قانون العقوبات ثابتة في حقه ثبوت الجرم واليقين ، ذلك انه لما كان مناط التجريم في المادة 1/455 من قانون العقوبات ، هو حصول اعتداء على حق الغير سواء اكان ملكية او حيازة للعقار، وذلك بقصد احتلاله بدون وجه حق او للانتفاع بها على اى وجه ... فإن الاتهام قائم اخذاً وتأسيساً من شهادة واقوال المجنى عليه المتضمنة انه تملك قطعة ارض زراعية مساحتها هكتار ونصف الهكتار كان قد اشتراها من المتهم بموجب عقد بيع لدى محرر العقود (...) منذ سنة 96 وسدد عليه الضرائب ، وأنه حائز لها من تلك السنة ...).

وحيث إنه عما ينعاه الطاعن، على الحكم المطعون فيه من انه قد اخطأ في القانون حيث استند في قضائه بالادانة على كشف مأمور الضبط القضائي وشهادة واقوال المجنى عليه في حين ان حكم محكمة الدرجة الاولى لا تطمئن الى اقوال المجنى عليه، فانه من المقرر أنه لا تقبل المجادلة في تقدير محكمة الموضوع للدلة ، ولها ان تأخذ بما ترتاح اليه وتطرح ما عداه، دون أن تلتزم ببيان علة ما ارتأته ما دام

تقديرها سائغا لاستخلاصه من وقائع ثابتة فى الأوراق ، وكان يبين من الحكم المطعون فيه أنه اعتمد على الكشف الذى اجراه مأمور الضبط القضائى وعلى شهادة المجنى عليه، وكان لما اطمأنت له المحكمة سند بالاوراق ولا يقدح فى ذلك عدم اطمئنان محكمة الدرجة الاولى فى هذه الشهادة وهو ما يجعل النعى فى هذا الشأن لا يعد وأن يكون مجادلة فى الدليل غير مقبول .

وحيث إنه عما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه - من انه لم ينتبه الى تقرير الخبير الذى اثبت عدم وجود ما يؤكد ملكية العقار موضوع الدعوى وان العقار لم يكن مسجلاً ولو تنبه الحكم الى ذلك لغير وجه الرأى ، فإنه يبين من الحكم المطعون فيه انه قد اورد (فان الاتهام قائم تأسيساً من شهادة واقوال المجنى عليه المتضمنة انه يمتلك قطعة ارض زراعية مساحتها هكتار ونصف كان قد اشتراها من المتهم بموجب عقد بيع لدى محرر عقود (...)) منذ سنة 96 ومسدّد عليه الضرائب وحائز لها من تلك السنة ... وقد تأيد ذلك بشهادة الشاهد (...)) المبينة بمحضر النيابة المتضمنة انه اشترى مع المتهم قطعة ارض مناصفة مساحتها ست هكتارات من المدعو (...)) سنة 90 وحصلت معهم مشاكل مع عائلة (...)) وهم اقارب (...)) لقيامهم بحفر بئر حيث اتفقا على ان يتنازل هو والمتهم للمدعى (...)) عن ثلاث هكتارات بواقع هكتار ونصف لكل واحد منهما (

لما كان ذلك وكانت المادة 455 عقوبات والتي تعاقب على غزو الاطيان لا تحمى الملكية المستقرة فقط ، وانما تحمى الحيازة ايضا ، فحيث ثبتت حيازة شخص لعقار فان اى اعتداء عليه بقصد احتلاله يكون جريمة غزو الاطيان ، وكان يبين من الحكم المطعون فيه أنه قد ابان عن حيازة المجنى عليه للعقار موضوع الدعوى وكان لذلك

سنده واصله بالاوراق فلا يقدح فى ذلك عدم اثبات وجود ما يؤيد ملكية العقار مادامت الحيابة ثابتة مما يجعل النعي فى غير محله .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفى الموضوع برفضه .

طعن جنائي رقم 52/1445 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الاربعاء 4 جمادى الاولى .الموافق
1375/1/14 و.ر - 2007 مسيحي بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار الأستاذ :- فرج يوسف الصلابي . رئيس الدائرة
وعضوية المستشارين الاساتذة :- د/ صالح البرغثي .

:- أحمد السنوسي الضبيع .

:- التواتي حمد ابو شاح .

:- د/ سعد سالم العسبلي .

وبحضور عضو النيابة

بنياية النقض الأستاذ :- الطاهر القمودي .

لما كانت المادة التاسعة من القانون رقم 13
لسنة 25 بشأن إقامة حدى السرقة والحرابة
المعدل بالقانون رقم 10 لسنة 1369 و.ر .
تنص على ان :- تثبت جريمة السرقة
والحرابة المنصوص عليهما فى المادتين
الاولى والرابعة من هذا القانون باعتراف
الجاني بمرحلة التحقيق او المحاكمة ،او
بالشهادة او بأية وسيلة اثبات علمية ،فان
مقتضى ذلك ان المشرع يكون قد استبعد من
الدلة التى يجوز الاستناد اليها فى القضاء
بادانة الجاني عن جريمة الحرابة والسرقة
المعاقب عليها حدا اعتراف الجاني استدلالا .

جريمتا الحرابة
والسرقة المعاقب
عليها حدا - عدم
جواز ثبوتهما
باعتراف الجاني
استدلالا - اساس
ذلك - مخالفته
- بطلان .

ولما كان الحكم المطعون فيه قد عول ضمن ماعول في ادانة الطاعن على اعترافه بمحضر جمع الاستدلالات ،فانه يكون قد استند الى دليل لا يجوز الاستناد اليه قانونا مما يبطل الحكم ويوجب نقضه .

بعد تلاوة تقرير التلخيص وسماع رأى نيابة النقض وبعد الاطلاع على الاوراق والمدولة قانونا.

الوقائع

اتهمت النيابة العامة الطاعن لأنه بتاريخ 2004/9/22 بدائرة مركز شرطة السواني:-

استولى مغالبة على المنقولات المبينة بالمحضر ، والمملوكة للمجنى عليها (...) باستعمال السلاح — سكين — حالة كونه عاقلا ، بالغا اتم الثمانى عشرة سنة من عمره مختاراً غير مضطر ، وذلك على النحو المبين بالاوراق .

وطابت النيابة العامة من غرفة الاتهام بمحكمة السواني الابتدائية احالة المتهم الى محكمة الجنايات لمعاقبته طبقا للمواد 4 ، 5/ب ، 8،9 من القانون رقم 13 لسنة 1425 الصادر بشأن اقامة حدى السرقة والحرابة وتعديلاته ، والغرفة قررت ذلك ، ومحكمة جنايات طرابلس " الدائرة التاسعة — بعد ان نظرت الدعوى ، قضت فى 2005/5/22 حضوريا بمعاقبة الطاعن حداً بقطع يده اليمنى ، ورجله اليسرى عما نسب اليه وبمصادرة السكين المضبوط ، وبلا مصاريف جنائية .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2005/5/22 ، وفى يوم الأربعاء الموافق 2005/5/25 قرر المحكوم عليه الطعن فيه بطريق النقض امام ضابط السجن ، وبتاريخ 2005/7/21 اودع محاميه مذكرة موقعة منه بأسباب الطعن ، وقدمت نيابة النقض مذكرة برأيها القانونى فى الطعن رأت فى ختامها اصليا الحكم بعدم قبول الطعن شكلا لعدم ارفاق اصل التقرير بالطعن ، وقبول العرض ونقض الحكم المعروض مع الإعادة ، واحتياطيا قبول الطعن شكلا ، ونقض الحكم المطعون فيه مع الإعادة وحددت جلسة 2006/4/24 لنظر الطعن وفيها تلا المستشار المقرر تقريره ، وتمسكت نيابة النقض برأيها السابق ، ونظر الطعن على النحو المبين بمحضر الجلسة ثم حجز للحكم بجلسة اليوم .

الأسباب

حيث أرفق بالأوراق صورة ضوئية من تقرير الطعن الموقع من الطاعن ومن المقرر لديه (ضابط السجن) ، وقد تضمنت هذه الصورة بيانا بتاريخ التقرير بالطعن والحكم المطعون فيه والجهة المقرر لديها ولايوجد فى صورة التقرير مايشكك فى قيام المحكوم عليه بالتقرير بالطعن فى الحكم الصادر بحقه ، كما اودعت مذكرة بأسباب الطعن لدى قلم كتاب المحكمة التى أصدرت الحكم ، ومن ثم فإن الطعن قد حاز كافة اوضاعا القانونية ، مما يتعين القضاء بقبوله شكلاً .

وحيث ينعى الطاعن على الحكم المطعون فيه القصور فى

التسبيب والاخلال بحق الدفاع من وجهين :-

الأول : استدلت المحكمة المطعون فى حكمها على ثبوت الاتهام فى حق الطاعن من خلال اعترافه استدلالا لما أسند اليه متجاهلة ان

الاعتراف الصحيح والمعول عليه هو الاعتراف الذى يكون صادراً عن ارادة حرة وغير ناجم عن اية ضغوط ، بينما صدر الاعتراف عن الطاعن نتيجة ضرب مبرح ، وتعذيب شديد مورس عليه من قبل جيران المجنى عليها ، ومن قبل سلطات التحقيق الاستدلالي فى مركز الشرطة .

الثانى : أبدى دفاع الطاعن امام المحكمة المطعون فى حكمها عدة دفعات جوهرية من شأنها ان تغير مجرى الحكم تماماً ، ولكن المحكمة المطعون فى حكمها ورغم أهمية هذه الدفعات وجوهريتها لم تعطها حقها من التمهيد والرد حيث تم الدفع بأن اقامة الحد اشترط فيه القانون تحديد قيمة الشيء او المال المسروق ، كما تم الدفع بعدم تحليف الشاهد الذى تقدم بالبلاغ اليمين القانونية بمجلس القضاء ، ولكن المحكمة المطعون فى حكمها تغاضت عن جميع هذه الدفعات ولم تعرها أية أهمية ، وكل ذلك يعيب الحكم بعيب القصور فى التسبيب ، والإخلال بحق الدفاع ، الأمر الذى يستوجب نقضه مع الاعادة .

وحيث انه من المقرر ان البحث فى كيفية صدور الاعتراف عن المتهم والبواعث عليه ، وتقدير وقائعه هو امر موضوعي ، يجب طرحه امام محكمة الموضوع ، ولا يجوز اثارته لأول مرة أمام محكمة النقض لما يحتاج اليه من تحقيق موضوعي ، وكان يبين من مراجعة محاضر جلسات محاكمة الطاعن ان المحامي الحاضر معه قد اكتفى بتقديم مذكرة بدفاعه خلت من ابداء الدفع بصور الاعتراف نتيجة اكراه او تعذيب ، ومن ثم فإن ماينعى به الطاعن فى الوجه الأول يكون فى غير محله يتعين رفضه .

وحيث يبين من مطالعة الحكم المطعون فيه انه رد على دفاع الطاعن بقوله : {مايقوله الدفاع مردود عليه بأن تهمة السرقة مغالبة

لا يشترط لها تحديد قيمة المسروق مغالبة ، والمحكمة لا ترى مبرراً لاستبعاد أقوال المبلغ (...) وهو قد جاوز سن الرشد وأقواله قد تطابقت مع ما أدلت به المجنى عليها ، ومع ما أدلى به المتهم فى محضرى التحقيق ، وما أثبتته مأمور الضبط من الوقائع {} .

لما كان ذلك ، وكان يبين مما سلف أن الحكم المطعون فيه قد رد على دفاع الطاعن ، وفنده بأسباب سائغة ومقبولة ومن ثم فإن ما ينعي به الطاعن فى الوجه الثانى من طعنه فى غير محله ويعتبر طعناً فى الحكم بما ليس فيه ، يضاف الى ذلك أن القانون رقم 13 لسنة 1425 الصادر بشأن اقامة حدى السرقة والحراية وتعديلاته ، وإن كان يشترط فى جريمة السرقة المعاقب عليها حدا توافر نصاب معين فى المال المسروق يحدده قرار صادر عن المجلس الأعلى للهيئات القضائية إلا أنه بالنسبة لجريمة الحراية المعاقب عليها لم يشترط ذلك ، وهو مارد به الحكم المطعون فيه على دفاع الطاعن ، كما أن القانون لم يحظر على المحكمة الأخذ بالشهادة التى تؤخذ على سبيل الاستدلال بلا يمين ، لأن عدم اداء الشاهد لليمين القانونية فى الشهادة لا يجردها من حيث امكان الاستناد اليها على سبيل الاستدلال ، وأنه لاجناح على محكمة الموضوع إن هى استست حكمها على اقوال شاهد سمعت على سبيل الاستدلال لأن من حقها ان تبني عقيدتها على أى موطن تراه وأن تؤسس حكمها على هذه الأقوال دون أن تكون ملزمة ببيان سبب اقتناعها ، ومتى كانت المحكمة المطعون فى حكمها قد اطمأنت الى اقوال مقدم البلاغ رغم عدم حلفه لليمين القانونية لاتفاقها مع ما أدلت به المجنى عليها ، وما أدلى به الطاعن فى محضرى التحقيق ، ولما أثبتته مأمور الضبط من وقائع ، فإن ذلك من سلطتها التقديرية التى لا يجوز مجادلتها فيها ، ومن ثم

فإن ما ينعى به الطاعن فى الوجه الثانى من الطعن يكون هو أيضا فى غير محله يتعين رفضه .

ومتى كانت جميع مناعى الطاعن فى غير محلها ، فإنه يتعين رفض الطعن برمته .

وحيث ان القضاء برفض طعن المحكوم عليه ، لا يحول دون ضرورة مراجعة الحكم الصادر بعقوبة الحد للتأكد من سلامته وأنه لم يبين على اجراءات باطله أو أدلة مخالفة للقانون ، وهو ما يقضى به نص المادة 16 من القانون رقم 13 لسنة 1425 الصادر بشأن اقامة حدى السرقة والحرابة .

وحيث يبين من مطالعة الحكم المعروض أنه أسس ادانة المحكوم عليه على قوله :ـ " ان الاتهام على النحو الوارد بقرار الإحالة ثابت فى حق المتهم ثبوتا قاطعا لايناله الشك بكل الأركان والشروط اخذا من اعترافه كونه دخل المنزل الذى تقيم فيه المجنى عليها خلسة وفاجأها ، وذكر أنه وضع يده على فمها وأشهر السكين عليها داخل المنزل طالبا منها تسليم مابحوزتها ومن شهادة المجنى عليها واقوال المبلغ (...) ، ومن ضبط المبرزات بعضها بحوزة المتهم ، والبعض الآخر قام المتهم بإرشاد مأمور الضبط الى حيث اخفاها عندما لاحقه جيران المجنى عليها وقاموا بضبطه حيث ضبط المتهم متلبسا بالمسروق وضبط السكين بحوزته " وكان يبين مصادونه الحكم المعروض ان المحكوم عليه قد أنكر الاتهام المسند اليه عند التحقيق معه بمعرفة النيابة العامة وأمام المحكمة. لما كان ذلك ، وكانت المادة التاسعة من القانون رقم 13 لسنة 1425 ميلادية بشأن اقامة حدى السرقة والحرابة المعدلة بموجب القانون رقم (10) لسنة 1369 و.ر تنص على ان :ـ ((تثبت جريمتا السرقة والحرابة المنصوص عليهما فى المادتين الأولى والرابعة من هذا القانون

باعتتراف الجانى بمرحلة التحقيق او المحاكمة ، أو بالشهادة ، أو بآية وسيلة اثبات علمية)) ومن ثم فإن المشرع قد استبعد من الأدلة التى يجوز الاستناد إليها فى القضاء بأدانة الجانى عن جريمته السرقة والحرابة المعاقب عليهما حداً اعتراف الجانى استدلالاً ، ومتى كان الحكم المطعون فيه قد عول فى ادانة المحكوم عليه ضمن ما عول عليه ، على اعتراف المحكوم عليه بالفعل بمحضر جمع الاستدلالات، مما يعنى ان الحكم المذكور قد استند الى دليل يخالف حكم القانون مما يبطله ويستوجب نقضه ، مع الإعادة .
فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة :

أولاً : بقبول طعن المحكوم عليه شكلاً ، وفى الموضوع برفضه .

ثانياً : بقبول العرض ، وفى الموضوع بنقض الحكم المعروض واعادة الدعوى الى محكمة استئناف طرابلس " دائرة الجنايات " لنظرها مجدداً من هيئة أخرى .

طعن جنائي رقم 53/349 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأحد الموافق 1375.1.14 و.ر -
2007 ف بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

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

وعضوية المستشارين الأساتذة:- سالم حسن إسماعيل.

-: حسن محمد حميدة.

-: حسين عمر الشتيوي.

-: عبدالمنعم جابر الطرابلسي.

وبحضور المحامي العام

بنياية النقض الأستاذ :- سالم شعبان المبروك.

لما كان من المقرر ان تقدير آراء الخبراء الفنيين ،والتقارير التي تصدر عنهم هو مما يدخل فى سلطة محكمة الموضوع فلها ان تأخذ بها اذا ما اطمأن وجدانها اليها ،ولها أن تطرحها ولا تعول عليها اذا لم تكن كذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد طرح تقرير الخبير الذى اثبت ان بدم المتهم نسبة من الكحول وعزا ذلك الى امكانية حصول خطأ	تقارير الخبراء الفنية - سلطة محكمة الموضوع فى تقديرها - اساسه اثره .

عند اعداد تقرير الخبرة وتبعاً لذلك قضى
ببراءة المتهم للشك فى حصول الجريمة
المنسوبة اليه فانه لا يكون قد خالف القانون.

بعد تلاوة تقرير التلخيص وسماع رأي نيابة النقض ومطالعة
الأوراق والمداولة .

الوقائع

تخلص الوقائع فى أن النيابة العامة اتهمت المطعون ضده لأنه
بتاريخ 2005.3.29 ف بدائرة مركز شرطة باب بن غشير :-

1- شرب خمرا وعلى النحو الوارد بالأوراق .

2- حاز خمرا وعلى النحو الوارد بالأوراق .

الأمور المعاقب عليه بالمواد : 1 ، 2 ، 1/4 من القانون رقم 4 لسنة
1424 بشأن تحريم الخمر ، 1/1 مكرر ، 1/2 بند 3 من القانون رقم 20
لسنة 1425 بشأن تعديل القانون المذكور ، 169 ، 2/76 عقوبات .

وقدمته إلى غرفة الاتهام بطلب إحالته إلى محكمة الجنايات
المختصة لمعاقبته عما نسب إليه طبقاً لمواد الاتهام بقرار الإحالة
والغرفة قررت ذلك .

وبعد أن نظرت المحكمة الدعوى أصدرت حكمها بتاريخ
2005.12.19 ف الذى قضى غيابيا ببراءة المتهم مما نسب إليه .

وهذا هو الحكم المطعون عليه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2005.12.19 ف وبتاريخ 2006.1.17 قرر أحد أعضاء النيابة بمكتب المحامي العام بطرابلس الطعن عليه بطريق النقض لدى قلم كتاب محكمة استئناف طرابلس وفي نفس التاريخ والمكان أودع مذكرة بأسباب الطعن موقعة منه انتهى في ختامها إلى طلب قبول الطعن شكلا وفي الموضوع بنقض الحكم مع الإعادة .

قدمت نيابة النقض مذكرة برأيها القانوني خلصت فيها إلى الرأي بقبول الطعن شكلا ونقضه موضوعا مع الإعادة .

تحددت جلسة 2006.12.3 ف لنظر الطعن وفيها تلا المستشار المقرر تقريره وتمسكت نيابة النقض برأيها السابق .
والمحكمة حجزت الدعوى للحكم بجلسة اليوم .

الأسباب

حيث إن الطعن قد حاز أوضاعه المقررة في القانون ومن ثم فهو مقبول شكلا .

وحيث إن النيابة العامة تتعنى على الحكم المطعون فيه الفساد في الاستدلال والقصور في التسبيب على سند حاصله أن المحكمة قضت بالبراءة بمقولة ((إن المتهم أنكر استدلالا وتحقيقا ولم تطمئن إلى نتيجة تحليل دمه)) ولم تبرر أسباب طرحها لتقرير الخبرة ولم تبين أوجه الشك ولم تتعرض لشهادة مأمور الضبط التي تؤكد ظهور رائحة الخمر على المتهم .

وحيث يبين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه بعد سرده لواقعة الدعوى أورد أدلة البراءة في قوله ((والمحكمة وهي بصدد تكوين

عقيدتها من مطالعة كافة أوراق الدعوى أستقر لديها عدم ثبوت الاتهام المسند للمتهم عملاً بالمادتين 275 ، 277 إجراءات جنائية ، وذلك لدخول الشك في عقيدة المحكمة ، وهذا الشك يفسر لصالح المتهم حيث إن الحكم القضائي يبنى على اليقين ، وأن المتهم أنكر شرب الخمر في جميع مراحل الدعوى وأن التقرير الفني بنتيجة عينة الدم المأخوذة من المتهم لا يصلح وحده كدليل للإدانة لاحتمال حصول خطأ عند إعداده)) و انتهت إلى البراءة .

ولما كان من المقرر أن تقدير آراء الخبراء والتقارير الصادرة عنهم هو مما يدخل في سلطة محكمة الموضوع فلها أن تأخذ بها إذا اطمأنت إليها أو تطرحها إذا لم تطمئن إليها ، كذلك فإنه من المقرر أن للمحكمة أن تقضي للمتهم بالبراءة كلما تشككت في أدلة الإدانة وكان الحكم المطعون فيه قد بين عدم اطمئنانه لتقرير الخبرة وترجحت لديه أدلة براءة المتهم على أدلة إدانته وهو ما يدخل في سلطة المحكمة التقديرية ومن ثم فإن النعي في مجمله لا يجد سنده في الواقع والقانون ويتعين رفضه .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع برفضه .

طعن جنائي رقم 511/ 53 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الأحد الموافق 1375.1.14 و.ر
2007 مسيحي بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار الأستاذ :- حسن محمد حميدة. رئيس الدائرة
وعضوية المستشارين الأساتذة :- عبد القادر جمعة رضوان.

- عبد السلام محمد بحيج.

- حسين عمر الششتيوي.

- المبروك عبدالله الفاخري.

وبحضور المحامي العام

بنياينة النقض الأستاذ :- سالم شعبان المبروك

ارتباط - جريمة	انه اذا كان الثابت من مدونات الحكم
تزوير بجريمة	المطعون فيه ان جريمة التزوير المدان بها
سرقة - ارتكبت	الطاعن ،قد ارتكبت لغرض اخفاء جريمة
الاولى لاختفاء	السرقه ،والانتفاع بثمن السيارة محل
الثانية - وجوب	السرقه ، فان جريمتهى السرقه والتزوير
تطبيق المادة 2/76	تكونان مرتبطتين ببعضهما ارتباطا لايقبل
عقوبات - اساس	التجزئة لان الدافع على ارتكابهما
ذلك - اثره -	واحد،والغاية التى يسعى اليها الجاني واحدة،
مخالفته - خطأ	وكان يتعين على محكمة الموضوع والحالة
فى تطبيق القانون.	هذه اعمال احكام المادة 2/76 عقوبات. واذ
	لم تفعل وعاقبت الطاعن عن كل واحدة
	منهما بعقوبة مستقلة فانها تكون قد خالفت
	القانون.

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

الوقائع

اتهمت النيابة العامة كلا من الطاعن وآخرين لأنهم بتاريخ 2005.3.21 ومقابلته بدائرة مركز شرطة باب بن غشير : الطاعن وحده : أخذ خفية المركبة الآلية المبينة وصفا وقيمة بالمحضر والمملوكة للمجنى عليه (...) والتي تزيد قيمتها على نصف بداية المربوط السنوى للدرجة الاولى حالة كونه عاقلا اتم ثمانى عشرة سنة ميلادية مختارا غير مضطر ، وعلى النحو المبين بالاوراق .

الطاعن وآخر : كونهما شخصين عاديين زورا ورقة رسمية صحيحة، وذلك بأن قام الطاعن بوضع توقيعيه فى خانة الموكل ، والآخر وضع توقيعيه فى خانة الموكل وعلى النحو المبين بالاوراق . وقدمتهما الى غرفة الاتهام وطلبت احالتهما الى محكمة الجنايات المختصة لمحاكمتهما عما أسند اليهما بالمواد 1 ، 2 ، 8 من قانون السرقة والحراية رقم 13 لسنة 1325 م المعدل بالقانون رقم 10 لسنة 1369 و.ر والمادتان 341 ، 344 من قانون العقوبات .

والمحكمة المذكورة نظرت الدعوى فى جلستها المنعقدة بتاريخ 2005.11.9 وأصدرت فيها حكما حضوريا - بالنسبة للطاعن - يقضى منطوقة بإدانته عما نسب اليه ومعاقبته عن التهمة الأولى بالحبس سنتين مع الشغل وتغريمه خمسين دينارا ، ومعاقبته عن " التزوير " بالسجن مدة ثلاث سنوات وبلا مصاريف جنائية .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2005.11.9 م ، وقرر المحكوم عليه الطعن فيه بالنقض أمام ضابط السجن بتاريخ 2005.11.13 وادّعى محاميه مذكرة بأسباب الطعن موقعة منه لدى قلم كتاب المحكمة مصدرة الحكم بتاريخ 2006.1.4 .

وقدمت نيابة النقض مذكرة برأيها القانوني في الطعن رأت فيه قبول الطعن شكلاً ، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه نقضاً جزئياً وتصحيحه طبقاً للقانون .

وحددت جلسة 2006.10.31 لنظر الطعن ، وتلا المستشار المقرر تقرير التلخيص ، وتمسكت نيابة النقض برأيها السابق ونظرت الدعوى على النحو المبين بمحضرها وحجزت للحكم بجلسة اليوم .

الأسباب

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

وحيث ينعى الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور في التسبيب والفساد في الاستدلال من عدة وجوه :—
أولاً: ان الحكم المطعون فيه لم يبين واقعة الدعوى بياناً مفصلاً نافياً للجهالة على توافر عناصر الجريمة التي دان الطاعن عنها، كما لم يبين الأدلة على ثبوتها في حقه .

ثانياً: لم يعمل الحكم المطعون فيه نص المادة 2/76 عقوبات إذ أن جريمتي السرقة والتزوير المستندين للطاعن مرتبطتان ارتباطاً لايقبل التجزئه وارتكبتا لغرض واحد ، وكان يجب على المحكمة اعمال أحكام الارتباط المبينة بالمادة سالفة الذكر .

ثالثاً: ان التزوير المنسوب للطاعن كان مفضوحاً ولم تنتبه اليه المحكمة المطعون في حكمها .

رابعاً: ان المحكمة المطعون في حكمها لم تشر الى ظروف الطاعن ولم تستعمل الرأفة في حقه خاصة وأنه شاب في مقتبل العمر وليست لديه سوابق جنائية .

وحيث إنه عما ينعى به الطاعن في الوجه الاول من طعنه فهو غير سديد ذلك لأنه يبين مدونات الحكم المطعون فيه إنه حصل وقائع الدعوى بقوله " انه بتاريخ 2005.3.21 تقدم المدعو (...) لمركز شرطة باب بن غشير ببلاغ يفيد فيه أن مركبته الآلية نوعه متسى بتشى خيمة ذات اللون الازرق سنه الصنع 1999 قد سرقت من أمام مقر عمله ... وقد اتصل به شخص يدعى (...) هاتفياً وطلب منه صورة من البطاقة الشخصية والرخصة لاتمام عملية نقل ملكية السيارة التى اشتراها من شخص يدعى (...) وباستدعاء (...) أكد الشخص الذى اتصل به ماجاء بأقوال المجنى عليه ، وباستدعاء (...) وسماع أقواله أفاد بأنه حضر اليه المتهم الرابع " الطاعن " وأخبره عن وجود سيارة رخيصة الثمن يرغب فى شرائها ولكنه لايملك ثمنها وعرض عليه مشاركته فيها فدفع له مبلغ ثلاثة آلاف دينار وتسلم منه المركبة وبقيت عنده حتى تم بيعها للمدعو (...) بمبلغ وقدره ثمانية آلاف وخمسمائة دينار ، وسماع أقوال المتهم الثالث "..." أفاد بان عمه (...) " الطاعن " حضر اليه بمنزله بالعجيلات واخبره بأنه اشترى سيارة ، وطلب منه أن يسجلها باسمه فوافق على ذلك وسلمه ببطاقته الشخصية ورخصة القيادة وتوجها الى مكتب محرر العقود بمدينة صبراته (...) الذى حرر لهما توكيلا يخول المتهم (...) التصرف فى السيارة بجميع انواع التصرفات وقام المتهم (...) " الطاعن " بالتوقيع أمام المالك للسيارة ، ووقع (...) أمام خانة الموكل

له . وقد أكد جميع المتهمين أمام النيابة العامة على ما ورد بأقوالهم بمحضر ضبط الواقعة .

ثم عرض الحكم لبيان عقيدة المحكمة وأدلة الثبوت بقوله " والمحكمة وهى بصدد تكوين عقيدتها وبعد اطلاعها على الأوراق وما تم فيها من تحقيقات ترى ان التهمة الأولى المسندة للمتهم الرابع " الطاعن " قائمة بكافة اركانها وشروطها القانونية وهى مؤكدة الثبوت قبله أخذاً باعترافاته التفصيلية استدلالاً وتحقيقاً بأن قام بفتح سيارة المجنى عليه بمفتاح مصطنع ، وتولى قيادتها ثم قام ببيعها للمدعو (...) بمبلغ ثمانية آلاف وخمسمائة دينار ، وتأيدت هذه الاعترافات بضبط السيارة المذكورة عند المدعو (...) ، كما جاءت اقوال بقية المتهمين مؤكدة لهذه الاعترافات ... وعن التهمة الثانية المسندة للمتهم الرابع " الطاعن " فهى ثابتة فى حقه باعترافه بها استدلالاً وتحقيقاً واعتراف المتهم الثالث بأن عمه وقع على التوكيل وبذلك يتأكد ثبوت الاتهام قبله ثبوتاً يقينياً لا ريب ولا شك فيه " .

وحيث ان الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى على النحو السالف بيانه بما تتوافر كافة العناصر القانونية لجريمتى التزوير والسرقة اللتين دان الطاعن عنهما ، وأورد على ثبوتهما فى حقه أدلة سائغة مبنية على أصول صحيحة فى الأوراق ، ومن شأنها أن تؤدى الى النتيجة التى انتهى اليها ، لذلك فإن ماينعى به الطاعن على الحكم المطعون فيه بالقصور فى التسبيب هو نعى فى غير محله .

وحيث إنه عما ينعى به الطاعن فى الوجه الثانى من طعنه فهو سديد ذلك لأنه من المقرر ان تقدير توافر شروط الارتباط المقررة فى المادة 76 عقوبات أو عدم توافرها وان كان أمراً يدخل فى سلطة قاضى الموضوع فله أن يقرر مايراه استناداً الى الأسباب التى من شأنها ان تؤدى الى ماانتهى اليه الا أنه اذا كانت وقائع الدعوى كما

أثبتها الحكم توجب تطبيق المادة المذكورة فإن عدم تطبيقها يعتبر من الأخطاء القانونية التي تقتضى تدخل محكمة النقض لتطبيق القانون على وجهه الصحيح .

لما كان ذلك وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه على النحو السالف بيانه ان جريمة التزوير المدان بها الطاعن قد ارتكبت لغرض اخفاء جريمة الانتفاع بثمن السيارة المسروقة ، ومن ثم فانهما تكونان مرتبطتين ارتباطاً لايقبل التجزئة لأن الدافع على ارتكابهما واحد والغاية التي يسعى الجاني الى تحقيقها واحدة وتطبق بشأنهما المادة 2/76 عقوبات ، وكان الحكم المطعون فيه لم يعمل أحكام الارتباط بشأن الجريمتين المسندتين للطاعن ، وعاقبة بعقوبة مستقلة عن كل منهما ولم يطبق عليه نص المادة 2/76 بتوقيع عقوبة الجريمة الأشد مع زيادتها في حدود الثالث فإنه يكون قد وقع في عيب مخالفة القانون ، ومن ثم يتعين نقضه جزئياً وتصحيح الخطأ الذي وقع فيه الحكم وعلى النحو الوارد بالمنطوق وذلك عملاً بالمادة 2/393 من قانون الاجراءات الجنائية .

وحيث انه عما ينعى به الطاعن في الوجه الثالث من طعنه فهو غير سديد ذلك لأنه من المقرر أن الدفع بافتضاح التزوير هو من الدفع الموضوعية التي محلها محكمة الموضوع ، ولايجوز اثارته لأول مرة أمام محكمة النقض بوصفها محكمة قانون ، وكان لايبين من محضر جلسة محاكمة الطاعن او مذكرة دفاعه امام المحكمة المطعون في حكمها أنه قد اثار هذه الدفع ولذلك فإن النعى على الحكم في هذا الشأن يكون غير مقبول

وحيث انه عما ينعى به الطاعن في الوجه الرابع والأخير من طعنه فهو غير سديد ، ذلك لأنه من المقرر ان استعمال ظروف الرأفة او عدم استعمالها هو من صميم السلطة التقديرية لمحكمة

الموضوع بغير رقابة عليها من محكمة النقض ، وكان يبين من الحكم المطعون فيه أن المحكمة لم تستعمل ظروف الرأفة مع الطاعن وإنما قالت " ان ما اقترفه المتهم يشكل خطراً على سلامة وأمن الناس ويدل دلالة قاطعة على ان المتهم ذو نزعة إجرامية " ومن ثم فإن المحكمة المطعون في قضائها لم تر من ظروف الدعوى وأحوال المتهم ما يبرر استعمال ظروف الرأفة ، وهذا من صميم اختصاصها بدون معقب ، لذلك فإن ما يثيره الطاعن في هذا الشأن يعد في غير محله ويتعين رفضه .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ، وفي الموضوع بنقضه نقضاً جزئياً ، وتصحيحه بجعل العقوبة عن الجريمتين المسندتين للطاعن السجن لمدة ثلاث سنوات ونصف وغرامة عشرة دنانير ، ورفضه فيما عدا ذلك .

طعن جنائي رقم 514 / 53 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الأحد الموافق 1375.1.14 و.ر-
2007 مسيحي بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار الأستاذ :- حسن محمد حميدة. رئيس الدائرة

وعضوية المستشارين الأساتذة :- عبد القادر جمعة رضوان.

:- عبد السلام محمد بحيج.

:- حسين عمر الشتيوي.

:- المبروك عبدالله الفاخري.

وبحضور المحامي العام

بنيابة النقض الأستاذ:- سالم شعبان المبروك

انه ولئن كان يكفي في المحاكمة الجنائية ان
تتشكك المحكمة في اسناد التهمة الى المتهم
لكي تقضى بالبراءة ،الا ان ذلك مشروط
بأن تكون المحكمة قد احاطت بكافة اوراق
الدعوى ،ووقفت على الادلة القائمة فيها
.واولتها القدر اللازم من البحث والدراسة ،
وان تكون اسانيد تشككها صالحة لحمل
ما انتهت اليه .

ولما كان الحكم المطعون فيه قد اسس
قضائه بالبراءة على عدم اطمئنانه للصورة
الضوئية لتقرير الخبرة لعدم وضوح
بياناته ،وكان يتضح من الصورة الضوئية
انها ممهورة بختم الجهة مصدرته ، وموقع

قضاء بالبراءة -
لعدم وضوح
الصورة الضوئية
لتقرير الخبرة -
وضوح البيانات
اللازمة في
التقرير وختمه من
الجهة التي
اصدرته ، وعدم
الطعن عليه -
اثره .

عليها من قبل الموظف المختص وتحمل اسم
المطعون ضده ورقم العينة وجهة التكليف
ونتيجة الفحص وتاريخه بكل وضوح ، فإن
المحكمة المطعون في قضائها وقد قضت
بالبراءة لعدم وضوح بيانات تقرير الخبرة
تكون قد خالفت الواقع واخطأت في التقدير
ومن ثم يتعين نقض قضائها المطعون فيه .

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

اتهمت النيابة العامة المطعون ضده كونه في 2002.6.7 بدائرة
مركز شرطة مرور أبو سليم .
1- شرب خمرا على النحو الثابت بالأوراق .
2- حاز خمرا على النحو الثابت بالأوراق .
3- قاد المركبة الآلية المبينة بالمحضر على الطريق العام وهو بحالة
سكر على النحو الثابت بالأوراق .
وطلبت من غرفة الاتهام بمحكمة جنوب طرابلس الابتدائية
أحالة إلى المحكمة المختصة لمعاقبته بموجب المواد 1 ، 1 مكرر ،
2 ، 1/4 من القانون رقم 1423/4 بشأن تحريم الخمر والمادة 1/2 بند
ثالثا من القانون رقم 20 لسنة 1425 بتعديل القانون سالف الذكر
والمادة 58 من القانون رقم 84/11 بشأن المرور والمادتين 2/76 ،
1/169 عقوبات .
والغرفة قررت ذلك .

نظرت محكمة استئناف طرابلس " دائرة الجنايات " الدعوى
وحكمت غيابيا ببراءة المتهم مما أسند اليه .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

بتاريخ 2005.12.21 صدر الحكم المطعون فيه وبتاريخ
2006.2.9 قرر عضو النيابة المختص بالطعن فيه بالنقض لدى قلم
كتاب المحكمة مصدرته وبتاريخ 2006.2.16 ولدى ذات الجهة أودع
مذكرة بأسباب الطعن موقعة منه ، وقد أودعت نيابة النقض مذكرة
برأيها القانوني طالبت في ختامها قبول الطعن شكلا وفي الموضوع
نقض الحكم المطعون فيه مع الاعادة .

حدد لنظر الطعن جلسة 2006.10.31 وفيها تلا المستشار
المقرر تقريره وتمسكت نيابة النقض برأيها ونظر الطعن على النحو
المدون بمحضر الجلسة ثم حجز للحكم بجلسة اليوم .

الأسباب

من حيث ان الطعن استوفى كافة شرائطه فهو مقبول شكلا .
وحيث تنعى النيابة العامة على الحكم المطعون فيه القصور في
التسبيب والفساد في الاستدلال بمقولة ان المحكمة مصدرته عولت في
قضائها ببراءة المتهم على عدم كفاية الدليل الفنى حيث ان التقرير
المرفق هو عبارة عن صورة ضوئية غير واضحة المعالم وخصوصا
فيما يتعلق بالارقام الواردة فيه وهى البيانات التى تجعل منه ورقة
رسمية كافية للقطع بما فيه ، وهذا الذى ذهبت اليه المحكمة خلاف
الواقع حيث إن البيانات المدونة بصورة التقرير واضحة وهو ممهور
بختم الجهة التى أصدرته على انه مطابق للاصل الامر الذى يجعل
الحكم معيبا بالقصور في التسبيب والفساد في الاستدلال الموجب
لنقضه .

وحيث يبين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه أسس ما انتهى إليه من براءة المطعون ضده مما نسب إليه على قوله " والمحكمة وهى بصدد تكوين عقيدتها لا تطمئن لقيام الجرائم المسندة للمتهم لعدم كفاية الدليل الفنى ، ذلك أن مناط التهم المسندة للمتهم جميعها شرب الخمر وحيازتها الافتراضية وهى تقوم على الدليل الفنى الذى يقطع بشرب المتهم للخمر وارتفاع نسبة الكحول بالدم وهو ما لم يقم دليل عليه ذلك ان المتهم انكر تهمة شرب الخمر عند تحقيق النيابة معه الأمر الذى يتعين معه التعويل على تقرير الخبرة لتعلقه بمسألة فنية . وحيث ان التقرير المرفق بحالته التى هو عليها كما يبدو صورة غير واضحة خاصة فيما يتعلق بالأرقام الواردة به وهى بيانات التقرير التى تجعل منه ورقة رسمية كافية للقطع بمضمونها بيد ان الصورة المرفقة مطموسة بشكل يفقدها قيمتها القانونية كدليل اثبات تطمئن اليه المحكمة "

وحيث إنه وان كان يكفى فى المحاكمة الجنائية ان تتشكك المحكمة فى اسناد التهمة الى المتهم لكى تقضى له بالبراءة الا أن ذلك مشروط بان تكون قد احاطت بالدعوى ووقفت على الأدلة القائمة فيها، وأولتها القدر اللازم من البحث والدراسة وأن تكون اسانيد تشككها وعدم اطمئنانها صالحة لحمل ما انتهت اليه ولها ما يؤيدها بأوراق الدعوى من غير مجافاة للعقل أو المنطق فإذا ما حادت عن ذلك فقد قضاوها اساسه واضحى حكمها موصوفا بعيب القصور فى البيان والفساد فى الاستدلال الموجب لنقضه .

وحيث انه يبين مما أورده الحكم على النحو الذى تم بسطه أنه أسس قضاؤه بالبراءة على عدم اطمئنانه للصور الضوئية لتقرير الخبرة الفنية المرفق لعدم وضوح بياناته التى تقطع بارتكاب المطعون ضده لما اسند اليه ، وكان يبين من اوراق الدعوى ان الصورة

الضوئية لتقرير الخبرة المرفق بالاوراق ممهور بختم الجهة مصدرته وهو مركز البحوث والخبرة القضائية وموقع عليه من قبل الموظف المختص وهو يحمل اسم المطعون ضده ورقم العينة وجهة التكليف ونتيجة الفحص وتاريخه بكل وضوح ودون أن ينازع فيها احد أو يطعن عليها بأى مطعن ، الأمر الذى يجعل ماعولت عليها المحكمة مصدرة الحكم المطعون فيه فى عدم اطمئنانها الى ذلك المستند يقوم على غير مقتضى العقل أو المنطق وخلاف الواقع الذى يجد معينه فى اوراق الدعوى ، ومن ثم يكون نعى الجهة الطاعنة على الحكم بالقصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال فى محله وهو مايتعين معه نقضه مع الاحالة .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا .

وفى الموضوع بنقض الحكم واعادة الدعوى الى محكمة استئناف طرابلس " دائرة الجنايات " لنظرها مجدداً من هيئة أخرى .

طعن جنائي رقم 53/450 ق

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الثلاثاء 27 من ذي الحجة الموافق 1375/01/16 و.ر. 2007 مسيحي بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس برئاسة المستشار الأستاذ :- فتحي عريبي دهان. رئيس الدائرة وعضوية المستشارين الاساتذة :- عبدالعظيم محمود سعود. :- حسين عمر الشتيوي. :- رجب أبوراوي عقيل. :- الصادق الطاهر سعيد.

وبحضور المحامي العام

بنياية النقض الأستاذ :- جمعة محمد عبدالقادر

دعوى مدنية تابعة	انه ولئن كان من المقرر ان لمحكمة
- القضاء ببراءة	الموضوع متى انتهت الى عدم ثبوت
المتهم مما اسند	الواقعة في حق المتهم او عدم ثبوت صحة
اليه لانتفاء الركن	اسنادها اليه ان تقضى بالبراءة وان ترفض
المعنوى للجريمة	الدعوى المدنية التابعة دون مناقشة عناصر
- القضاء برفض	الادعاء المدني لان نفى حصول الواقعة ،او
الدعوى المدنية	نفى اسنادها للمتهم يحول دون قيام
التابعة - خطأ في	المسؤولية بنوعها ،جنائية كانت ام مدنية الا
تطبيق القانون -	انه اذا كان اساس القضاء بالبراءة انتفاء
اساسه - اثره .	الركن المعنوى للجريمة (القصد الجنائي)
	فانه لايجوز للمحكمة ان ترتب على الحكم
	بالبراءة رفض الدعوى المدنية دون ان

تعرض لمناقشة عناصر المسؤولية المدنية على استقلال لأن الخطأ المدني وهو أساس المسؤولية اعم واشمل من الخطأ الجنائي فهو يوجد بوجوده ولكنه قد لا ينتفى بانتفائه ولا يكون بين الحكم بالبراءة وبين الحكم بالتعويض اى تعارض .

واذ كان ذلك ، وكان الحكم المطعون قد قضى بالبراءة لانتهاء القصد الجنائي لدى المتهم ، ثم قضى برفض الدعوى المدنية دون ان يناقش عناصر المسؤولية المدنية فانه يكون قد خالف القانون .

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

الوقائع

اتهمت النيابة العامة المطعون ضده كونه بتاريخ 14، 15-10-2003 ف بدائرة مركز الأمن الشعبى المحلى بنى خليفة :-

هاجم أطيان المجنى عليه (...) بقصد احتلالها بدون وجه حق وذلك بأن قام بتكديس التراب فيها بقصد استغلالها وعلى النحو الثابت بالاوراق، وقدمته الى دائرة الجنج والمخالفات بمحكمة غريان الجزئية وطلبت عقابه عما اسند اليه بنص المادة 1/455 من قانون العقوبات و بجلسة 23-12-2004 تقدم المجنى عليه بصحيفة ادعاء بالحق المدني طلب فيها تعويضه عما اصابه من ضرر. والمحكمة المذكورة

بعد أن نظرت الدعوى قضت فيها ببراءة المتهم مما أسند اليه وفى الشق المدنى برفضه والزمته رافعه بالمصروفات، ولم يجد هذا الحكم قبولاً لدى النيابة العامة والمدعى بالحق المدنى فقام كل منهما بالتقرير فيه بالطعن بطريق الاستئناف. ودائرة الجنح والمخالفات المستأنفة بمحكمة غريان الابتدائية قضت فى الاستئناف بتاريخ 10-12-2005 ف حضورياً بقبول الاستئناف شكلاً وفى الموضوع برفضه وتأيد الحكم المستأنف .

وهذا هو الحكم المطعون فيه الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 10-12-2005 ف وبتاريخ 25-12 من نفس السنة قرر المدعى بالحق المدنى بالطعن فيه بطريق النقض لدى قلم كتاب المحكمة التى اصدرته بعد أن سدد الكفالة المقررة لقبول الطعن وبذات التاريخ اودع لدى نفس القلم مذكرة بالأسباب التى بنى عليها الطعن موقعة من محاميه وبتاريخ 9-2-2006 قرر أحد اعضاء نيابة غريان الكلية بالطعن فى الحكم بطريق النقض أمام ذات القلم السالف الذكر وبالتاريخ ذاته اودع لدى القلم نفسه مذكرة بالاسباب التى بنى عليها الطعن موقعة منه اودعت نيابة النقض مذكرة برأيها القانونى فى الطعنين خلصت فيها الى القول بقبول الطعنين شكلاً وفى الموضوع برفض طعن النيابة العامة وقبول طعن المدعى بالحق المدنى وتصدى المحكمة العليا له وتصحيح الحكم بالغاء حكم محكمة غريان الجزئية فيما قضى به فى الدعوى المدنية وبعدم اختصاصها بنظرها، وبعد أن اودع المستشار المقرر تقريره عن الطعن حددت جلسة 26-12-2006 ف لنظره وفيها تلا المستشار المقرر تقريره وعدلت نيابة النقض عن رأيها السابق وطلبت احالة ملف الطعن على الدوائر المجتمعة لرفع التناقض

الحاصل بين الاحكام الصادرة فى الموضوع ونظرت المحكمة
الطعنين على النحو المبين بالمحضر وحجزت الدعوى للحكم بجلسة
اليوم .

الأسباب

من حيث إن الطعنين استوفيا الشكل المقرر فى القانون .
وحيث ان مما ينعاه المتدخل بالحق المدنى على الحكم
المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون بمقولة إنه أسس قضاءه ببراءة
المطعون ضده على انتفاء القصد الجنائى فى جريمة غزو الأطيان
لديه لأنه عند وضعه للتراب فى قطعة الارض محل الدعوى كان
يعتقد أنه يمارس حقا مشروعا له عليها حسب المستندات التى تثبت
ملكيتها لها مما كان يجب معه على الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم
المطعون فيه وقد قضى ببراءة المطعون ضده لعدم توافر القصد
الجنائى أن يكون الحكم فى الدعوى المدنية بعدم قبولها أو بعدم
اختصاصها بنظرها لأن الحكم بالبراءة لانتهاء القصد الجنائى لا يحول
دون الفصل فى الدعوى المدنية الامر الذى يعيب الحكم بما يوجب
نقضه .

وحيث إنه وإن كان للمحكمة متى ما انتهت الى عدم ثبوت
الواقعة اصلا فى حق المتهم أو عدم ثبوت صحة اسنادها اليه أن
تقضى له بالبراءة ورفض الدعوى المدنية المقامة عليها دونما حاجة
الى الخوض فى مناقشة عناصر الادعاء المدنى على استقلال ذلك أن
نفي حصول الواقعة سبب المطالبة بالتعويض أو نفي أسنادها الى
المتهم يحول دون قيام المسؤولية بنوعيتها جنائية كانت أم مدنية الا أنه
متى كان أساس القضاء بالبراءة انتفاء الركن المعنوى للجريمة -
القصد الجنائى - فلا يصح للمحكمة أن ترتب على حكم البراءة
رفض الدعوى المدنية دون أن تعرض لمناقشة عناصر المسؤولية

المدينة على استقلال ذلك أن الخطأ المدني وهو أساس المسؤولية المدنية هو اعم واشمل من الخطأ الجنائي فهو يوجد بوجوده ولكنه قد لا ينتفى بانتهائه ولا يكون بين القضاء بالبراءة والحكم للمضرور بالتعويض اى تعارض إذا ما توافر الخطأ المدني فى حق المتهم ولحق المدعى المدني ضرر وتوافرت علاقة السببية بين الامرين وان تخلف فى الواقعة ركن من أركان الجريمة وانتفت مسؤولية المتهم عنها جنائيا فإذا ما قضت المحكمة بالبراءة وبرفض الدعوى المدنية فى مثل هذه الحالة دون أن تبحث فى مدى قيام المسؤولية المدنية من عدمه كان حكمها مشوبا بالخطأ فى تطبيق القانون متعين النقض .

لما كان ذلك وكان يبين من مدونات الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه أنه قد أسس قضاءه فى رفض الدعوى المدنية على انتفاء القصد الجنائي لدى المطعون ضده وهو ما لا يكفى مجرداً لنفى المسؤولية عنه وأعرض عن بحث عناصر تلك المسؤولية من خطأ وضرر ورابطة سببية بينهما ومناقشة مدى استحقاق المدعى المدني للتعويض من عدمه مما يعيبه بالخطأ فى تطبيق القانون فيما قضى به فى الدعوى المدنية ، ومتى كان ذلك وكان خطأ المحكمة على النحو السالف بيانه قد حجب هذه المحكمة عن نظر موضوع الدعوى مما يتعين معه أن يكون النقض مع الاعادة دون الحاجة الى مناقشة باقى أوجه نعي الطاعن .

وحيث إن حاصل ما تنعى به النيابة العامة على الحكم المطعون فيه أن جريمة غزو الاطيان المسندة للمطعون ضده قائمة فى حقه بركنيها المادي والمعنوي وذلك أخذاً من اعترافه بوضع التراب فى قطعة الارض الواقعة بين سياج منزله والطريق الفرعى التى تتجه الى المسجد وهو يعلم بأن القطعة المذكورة ملك المجنى عليه حسب الشهادة العقارية التى تقدم بها المتهم ذاته والتى ثبت فيها

أن المجنى عليه يحدده من ناحية الغرب الأمر الذى يعيب الحكم بالقصور فى التسبب الموجب لنقضه .

وحيث يبين من مدونات الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه أنه بعد أن لخص وقائع الدعوى بقوله: إن المجنى عليه تقدم بشكوى ضد المتهم كونه قام بوضع التراب فى أرضه وأن لديه حكماً قضائياً فى الأرض عرض لأيراد اعتراف المتهم بمحضر ضبط الواقعة بوضع التراب فى الأرض محل الدعوى وهى ملكه ولديه فيها علم وخبر وحجة عرفية وذلك لغرض ردم سياج منزله خوفاً من انهياره كما أورد أقواله أمام المحكمة بأن الأرض التى وضع بها التراب هى ملكه ولديه مستندات تثبت ذلك ثم خلص وهو فى سبيل بيان سبب قضائه ببراءة المتهم الى القول ((.. لما كان القانون يشترط لقيام جريمة غزو الاطيان أن يعتدى الجانى على العقار بقصد احتلاله مع علمه بأنه يعتدى على مصالح وملك الغير بحيث إن اعتقاده بأنه يمارس حقاً له على العقار ينفى عنه الركن المعنوى للجريمة ، وحيث إن المتهم عند قيامه بوضع التراب فى الأرض محل الدعوى كان يعتقد أنه يمارس حقاً مشروعاً له عليها بوصفها أرضه ومما يدل على ذلك تمسكه بأنها ملكه وأن لديه مستندات تثبت ذلك وهذه المستندات بغض النظر عن صحتها فإنها تشكل أساساً لاعتقاده بأنه يمارس حقاً له على العقار وبالتالي ينتفى الركن المعنوى للجريمة مما يتعين معه القضاء ببراءته))

لما كان ذلك وكان الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه قد انتهى الى القضاء ببراءة المطعون ضده استناداً الى عدم توافر القصد الجنائي فى الجريمة المذكورة فى حقه لاعتقاده بأنه يمارس حقاً له على الأرض محل النزاع طبقاً لصورة الشهادة العقارية والعلم والخبر وغيرها من المستندات التى تفيد فى مجموعها أن قطعة

الأرض محل الدعوى ملكه وبغض النظر عن مدى صحتها لاثبات ذلك الا انها تشكل الاساس فى اعتقاد المتهم بأنه يمارس حقاً له على العقار وهو ما ينفى عنه الركن المعنوى للجريمة الأمر الذى يكون معه ما استند عليه الحكم قادراً على حمل قضائه ويكون مما تثيره الطاعة لا يخرج عن كونه جدلاً موضوعياً بشأن العناصر والأدلة التي استنتجت منها المحكمة عدم توافر القصد الجنائي لدى المطعون ضده والتي يرجع أمر تقديرها إليها وحدها دون معقب مما يجعل نعي النيابة العامة على الحكم فى هذا الشأن فى غير محله ويتعين معه رفضه .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعنين شكلاً ورفض طعن النيابة العامة ونقض الحكم المطعون فيه فيما قضى به فى الدعوى المدنية وإعادتها إلى محكمة غريان الابتدائية - دائرة الجناح والمخالفات المستأنفة لنظرها مجدداً من هيئة أخرى .

طعن جنائي رقم 53/990 ق

بالجاسة المنعقدة علنا صباح يوم الثلاثاء 27 من ذي الحجة. الموافق
1375.01.16 و.ر 2007 مسيحي بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار الأستاذ :- فتحى عريبي دهان. رئيس الدائرة "

وعضوية المستشارين الأساتذة :- عبدالعظيم محمود سعود.

- حسين عمر الشيتوى .

- رجب أبو راوى عقيل .

- الصادق الطاهر سعيد .

وبحضور رئيس النيابة

بنياية النقض الأستاذ :- محمد أبو عجيلة ذياب.

انه اذا كانت المادة الخامسة من القانون
رقم 23 / 1369 و.ر بتعديل وازضافة بعض
الاحكام الى القانون رقم 7 لسنة 1990 ف
بشأن المخدرات والموثرات العقلية قد نصت
على الآتى ...

(يحكم بمصادرة المواد المخدرة او
الموثرات العقلية ..والاموال المتحصلة او
المكتسبة من الجريمة ولو حولت او بدلت او
اختلفت بأموال مشروعة : كمايحكم
بمصادرة وسائل النقل ،والادوات
المضبوطة التى استخدمت فى ارتكاب

مصادرة -
وجوب مصادرة
وسائل النقل
والادوات الاخرى
عند الادانة فى
الاتجار فى
المخدرات -
شرطه - تخلفه -
اثره .

الجريمة) فان مقتضى هذا النص ان المناط فى الحكم بمصادرة وسائل النقل والادوات المضبوطة ان تكون وسائل النقل والادوات هذه قد استخدمها الجانى فى ارتكاب احدى الجرائم المبينة فى قانون المخدرات المشار اليه لكى يزيد من امكانية تنفيذ الجريمة او يتخطى بها عقبات قد تعترض التنفيذ ،وان تكون هذه الوسائل او الادوات قد تم ضبطها بالفعل على ذمة القضية التى دين عنها الجانى .اما تلك الوسائل او تلك الادوات التى لم يثبت انها قد استخدمها الجانى فى ارتكاب الجريمة فانها لاتكون محلا للمصادرة وفق النص المذكور. واذ كان ذلك وكان الثابت ممن محضرى جمع الاستدلالات وتحقيق النيابة العامة ان المطعون ضده لم يستخدم بأى صورة ايا من مركبته الآلية او هاتفه النقال المضبوطين فى ارتكاب الجريمة المنسوبة اليه ،ولم يعثر فى اى منهما على شىء يحرمة القانون ،فان الحكم المطعون فيه اذ لم يقض بمصادرة المركبة الآلية والهاتف النقال المملوكين للمطعون ضده لايكون قد خالف القانون ،ويكون طعن النيابة قد بنى على غير اساس يتعين رفضه.

بعد تلاوة تقرير التلخيص وسماع رأى نيابة النقض والاطلاع
علي الأوراق وتمام المداولة .

الوقائع

اتهمت النيابة العامة المطعون ضده لأنه بتاريخ 2005/11/12
بدائرة مكتب التحري والمراقبة :-

1) اشترى بقصد الاتجار المادة المخدرة نوع ((هيروين)) المبينة
بتقرير خبير التحاليل الكيماوية المرفق - في غير الأحوال المرخص
بها قانوناً - على النحو المبين بالأوراق .

2) باع بقصد الاتجار المادة المخدرة نوع ((هيروين)) المبينة
بتقرير خبير التحاليل الكيماوية المرفق - في غير الأحوال المرخص
بها قانوناً - على النحو المبين بالأوراق .

3) حاز بقصد الاتجار المادة المخدرة المبينة سلفاً وفي غير الأحوال
المرخص بها قانوناً - وقد ارتكب هذه الجريمة لذات الغرض
الإجرامي من ارتكاب الجريمتين السابقتين - على النحو المبين
بالأوراق ، وطلبت من غرفة الاتهام بمحكمة شمال طرابلس الابتدائية
إحالة إلى محكمة الجنايات لمعاقبته بالمواد 1 ، 2 ، 7 ، 1/35 ، 42 ،
46 من القانون رقم 7 لسنة 1990 م بشأن المخدرات والمؤثرات العقلية
المعدل بالقانون رقم 19 لسنة 1425 و 2/76 و 1/169 من قانون
العقوبات والغرفة قررت ذلك والمحكمة قضت في الدعوى حضورياً
بمعاقبة المتهم بالحبس سنة واحدة مع الشغل والغرامة بمبلغ خمسمائة
دينار عما أسند إليه وأمرت المحكمة بوقف تنفيذ العقوبة مدة خمس
سنوات تبدأ من اليوم ومصادرة المخدر المضبوط ونشر منطوق

الحكم مرتين متتاليتين في جرائد الميزان والفجر والشمس وبلا مصاريف جنائية .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 2006/3/8 وبتاريخ 2006/5/3 م قرر وكيل النيابة بمكتب المحامي العام الطعن على الحكم بطريق النقض لدى قلم كتاب المحكمة التي أصدرت الحكم وبذات التاريخ ولدى نفس الجهة أودع مذكرة بأسباب الطعن موقعة منه ، وقدمت نيابة النقض مذكرة برأيها القانوني خلصت فيها إلي قبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً ، وحددت جلسة 2007/1/9 م لنظر الطعن وفيها تلا المستشار المقرر تقرير التلخيص ونظرت الدعوى على النحو المثبت بمحضر الجلسة ثم حجت للحكم بجلسة اليوم .

الأسباب

حيث إن الطعن قد استوفي الأوضاع المقررة له في القانون فهو مقبول شكلاً .

وحيث إن النيابة الطاعنة تنعى علي الحكم المطعون فيه مخالفة القانون ذلك أنه لم يقض بمصادرة مركبة المطعون ضده وجهاز هاتفه النقال مخالفاً بذلك نص المادة الخامسة من قانون المخدرات والمؤثرات العقلية الذي يوجب مصادرة وسائل النقل والأدوات المستخدمة في ارتكاب الجريمة ... وحيث إن المركبة وجهاز الهاتف المحجوزين على ذمة هذه القضية استخدمهما المطعون ضده في ارتكاب جريمته فإنهما يكونان محل مصادرة وكان يتعين

علي المحكمة المطعون في قضائها أن تقضى بذلك ، أما ولم تفعل فإن حكمها يكون معيباً بما يوجب نقضه .

وحيث إن الحكم المطعون فيه أوجز واقعة الدعوى وكيفية حصولها في قوله :- " تخلص الوقائع في ضبط المتهم عند قيامه ببيع مخدر الهيروين لمرشد رجال المكافحة ، وبسماع أقواله استدلالاً ذكر بأنه ضبط عند قيامه ببيع كمية مخدر الهيروين .. بمبلغ خمسين ديناراً لشخص سبق الاتفاق معه على ذلك ، وأنه يتحصل علي مخدر الهيروين من شخص نيجيرى الجنسية .. وتمت إحالته إلى النيابة حيث أنكر الاتهام وقال إنه ضبط في شارع البلدية حيث كان ينقل زميله في العمل المدعو (...) للمستشفى بسبب آلام في رجله ... "

وحيث إن المادة الخامسة من القانون رقم 23 لسنة 1369 و.ر بتعديل وإضافة بعض الأحكام إلي القانون رقم 7 لسنة 1990 ف بشأن المخدرات والمؤثرات العقلية تنص على أنه يعدل نص المادة 42 من القانون رقم 7 لسنة 90 ف المشار إليه على النحو التالي :-

" يحكم بمصادرة المواد المخدرة أو المؤثرة عقلياً ... والأموال المتحصلة أو المكتسبة من الجريمة ولو حولت أو بدلت أو اختلطت بأموال مشروعة... كما يحكم بمصادرة وسائل النقل والأدوات المضبوطة التي استخدمت في ارتكاب الجريمة ... " ومقتضى هذا النص أن المناطق في الحكم بمصادرة وسائل النقل والأدوات المضبوطة أن تكون هناك وسائل نقل وأدوات استخدمها الجاني في ارتكاب إحدى الجرائم المبينة في قانون المخدرات المشار إليه لكي يستزيد من إمكانياته لتنفيذ الجريمة أو تخطي عقبات تعترض تنفيذها وأن تكون هذه الوسائل والأدوات قد تم ضبطها على ذمة القضية التي

دين عنها الجاني ، أما تلك التي لم يثبت استخدامها في ارتكاب إحدى تلك الجرائم فإنها لا تكون محلاً للمصادرة وفقاً للنص المذكور .

لما كان ذلك وكان الذي يبين مما ساقه الحكم المطعون فيه عند بيانه لمخلص الواقعة وكيفية حصولها - على النحو السالف إيراده - وكذلك مما ثبت في محضري تحقيق النيابة العامة وجمع الاستدلالات أن المطعون ضده لم يستخدم - بأي صورة - مركبته الآلية ولا جهاز هاتفه النقال المضبوطين على ذمة هذه القضية في ارتكاب الجريمة التي اتهم من أجلها ودانه الحكم عنها ، إذ جاء في محضر جمع الاستدلالات أن مأمور الضبط قام بتفتيش مركبة المطعون ضده بعد القبض عليه إثر الكمين ولم يعثر فيها على شيء تتعارض حيازته مع القانون ، كما أكد على ذلك في شهادته التي أدلى بها أمام النيابة العامة وبذلك فإن المحكمة المطعون في قضائها إذ لم تقض بمصادرة ما نوه عنه لخلو الأوراق مما يدل على استخدامها في ارتكاب الجريمة من قبل المطعون ضده لا تكون قد خالفت القانون ويكون بالتالي حكمها بمنأى عما تتعاه عليه النيابة الطاعنة الذي أضحى طعنها لا أساس له من الواقع والقانون ويتعين معه رفضه موضوعاً .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً .

طعن جنائي رقم 53/90 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الثلاثاء 4 محرم الموافق:
1375.1.23 و.ر-2007 مسيحي ، بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستاذ:- فتحي عريبي دهران، رئيس الدائرة
وعضوية المستشارين الأساتذة:- عبدالعظيم محمود سعود.

: -حسين عمر الشتيوي.

: - رجب ابو راوى عقيل.

: - الصادق الطاهر سعيد.

وبحضور رئيس النيابة

بنياية النقض الأستاذ :- محمد ابو عجيبة ذياب

انه اذا كان الحكم المطعون فيه اثبت في	مرض عقلي -
اسبابه ان الطاعن دفع بأنه يعاني من مرض	الدفع به - عدم
عقلي وانه قدم تقريرا صادرا من مصلحة	تحقيقه من قبل
الرازي للأمراض النفسية ورد على هذا	المحكمة او الرد
الدفع بقوله انه دفع مرسل لا يؤيده اي دليل	عليه برد سائغ -
وكان قضاء هذه المحكمة قد جرى على انه	قصور - اثره .
يتعين على محكمة الموضوع ان تعلق	
بالدفع الجوهرية التي يبيدها المتهم	
فتستجيب لها ان اطمأنت اليها وتطرحها اذا	

كانت ليست كذلك . بأسباب سائغة عقلا
ومنطقا . وكان ما دفع به المتهم من انه
يعانى من امراض عقلية هو من الدفع
الجوهرية التى يتغير بها وجه الفصل فى
الدعوى لو صح ، وكان الحكم المطعون فيه
لم يعتد بالتقرير الذى قدمه المتهم ولم يحقق
فى الدفع الذى ابداه وكان رده على الدفع
لايكفى لطرحه لوروده فى عبارة مجملة
مقتضية لايبين منها كيف انتهت المحكمة
المطعون فى قضائها الى قناعتها بطرحه ،
فان حكمها يكون قاصر التسبب يتعين
نقضه .

بعد تلاوة تقرير التلخيص وسماع اقوال النيابة ، والاطلاع
على الأوراق وتمام المداولة .

الوقائع

اتهمت النيابة العامة الطاعنين لأنهما بتاريخ 2002.7.25 بدائرة
قسم مكافحة المخدرات بنالوت :

(1) جلبا مواد مخدرة فى غير الأحوال المرخص بها قانونا ، وكان
ذلك بقصد الاتجار فيها بأن جلبا من الجزائر الى ليبيا كمية المخدر
المبينة وصفا ووزنا بالتقرير الفني على النحو المبين بالاوراق .

(2) حازا واحرزا مواد مخدرة فى غير الأحوال المرخص بها قانونا
وكان ذلك بقصد الاتجار فيها ، وذلك بأن ضبطت بحوزتهما كمية
المخدر المبينة وصفا ووزنا بالتقرير الفني المرفق على النحو المبين

بالاوراق ، وقدمتهما الى غرفة الاتهام بالمواد :- 1 ، 2 ، 3/1 - 34 ، 35 ، 42 ، 46 من القانون رقم 7 لسنة 1990 بشأن المخدرات والمؤثرات العقلية المعدل بالقانون رقم 19 لسنة 1425 ، 1 ، 2 ، 4 ، 5 ، 6 ، 7 من القانون رقم 23 لسنة 2001 بشأن تعديل وازافة بعض الأحكام الى القانون المذكور ، 1/76 ، 1/169 من قانون العقوبات ، وطلبت منها احوالتهما على محكمة الجنايات لمعاقبتهما وفق الوصف والقيد السالفين ، والغرفة قررت ذلك ومحكمة جنايات الزاوية قضت حضوريا بسجن كل واحد من الطاعنين عشر سنوات عما نسب اليه ، وامرت بمصادرة المادة المخدرة المضبوطة ووسيلة النقل المستعملة ونشر ملخص الحكم مرتين متتاليتين فى صحف الميزان والشمس والفجر الجديد على نفقة المحكوم عليهما ، وبلا مصاريف جنائية .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم محل الطعن فى 2005.8.8 وفى اليوم التالى قرر المحكوم عليهما الطعن عليه بطريق النقض من داخل السجن ، وفى 27 . 9 من ذات العام أودع محامى الطاعن الأول مذكرة بأسباب طعن هذا الطاعن لدى قلم كتاب المحكمة المطعون فى قضائها موقعة من المحامى المذكور ، كما اودع محامى الطاعن الآخر بتاريخ 24 . 9 من العام ذاته مذكرة بأسباب طعن الطاعن المشار اليه لدى قلم الكتاب المذكور موقعة من المحامى المنوه عنه .

قدمت نيابة النقض مذكرة برأيها القانوني فى الطعنين ورأت قبولهما شكلا ورفضهما موضوعا .

. حددت جلسة 2007.1.16 لنظر الطعن ، وبهذه الجلسة تلا
المستشار المقرر تقريره ، ونظرت الدعوى على الوجه المبين
بمحضرها ثم حُجزت للحكم لجلسة اليوم .

الأسباب

حيث ان الطعنين استوفيا الشكل المقرر فى القانون .

وحيث إن مما ينعى به الطاعن الأول (...) على الحكم
المطعون قصوره فى التسبيب اذ انه كان قد دفع امام المحكمة
المطعون فى قضائها بأنه يعانى من مرض فى العقل وقد قدم تدليلا
على ذلك صورة من حكم صادر عن محكمة جزائية غير ان
المحكمة لم ترد على هذا الدفع ولم ترد أيضا على المطاعن التى
وجهها محاميه الى التقرير الطبى الصادر عن مصلحة الرازى
للأمراض النفسية المعد عن حالة الطاعن المذكور ، كما لم ترد كذلك
ردا سائغا على دفعه ببطلان اعترافه بمحضر ضبط الواقعة الذى كان
من بين الأدلة التى تأسس عليها الحكم وذلك للأكراه الذى تعرض له
مكتفية بقولها المرسل (إن كافة دفوع الطاعنين قد جاءت فى غير
محلها الأمر يعيب الحكم بما يوجب نقضه) .

وحيث ان الحكم المطعون فيه استعرض وقائع الدعوى وأثبت
للطاعن المذكور دفعه بطلان اعترافه بمحضر الضبط للأكراه الذى
مورس عليه وعدم صحة التقرير الطبى المعد عن حالته من مصلحة
الرازى للأمراض النفسية ثم خلص الى قضائه بإدانة هذا الطاعن
والطاعن الآخر معه وساق وهو بصدد تدليله على هذا القضاء من
الأسباب قوله :- " ان مانسب الى المتهمين ثابت فى
حقهما على سبيل اليقين وبدليل تظمنن اليه المحكمة استنادا الى
اعتراف المتهم الاول " الطاعن الاول " بأنه جلب المخدرات من

الجزائر حيث اتفق مع شخص آخر على تهريب المخدرات وتسلمها منه فى مدينة غدامس ، وفعلًا تم ذلك وذكر أن المتهم الثانى " الطاعن الآخر " كان على اتفاق معه وتم ضبطهما ومن كل ذلك تنتهى المحكمة الى ادانة المتهمين وتلتفت عن انكارهما الذى جاء مجرداً يهدفان من ورائه الى التهرب من العقاب وكذلك بالنسبة الى دفعوع المحامين وهي دفعوع مرسله لا يؤيدها أي دليل بالأوراق " .

لما كان ذلك ، وكان قضاء هذه المحكمة قد جرى على ان على محكمة الموضوع ان تعني عند اصدار حكمها بالدفعوع الجوهريه التى يبيدها المتهم فتستجيب لها ان هي صادفت لدى وجدانها قبولاً أو تطرحها ان كانت لم تلق ذلك القبول على ان يكون طرحها لها مبرراً بما هو سائغ عقلاً ومنطقاً وبما يتفق مع ماتؤدى اليه وقائع الدعوى . والدفعوع الجوهريه ومادفع به هذا الطاعن من بينها هى تلك التى قد يتغير بها لو صحت وجه الفصل فى الدعوى بما يوجب على المحكمة المذكورة تمحيصها ومناقشتها بروية بما يكفل لها الوصول الى رأي صائب بشأنها ، وكان مارد به الحكم محل الطعن على مادفع به الطاعن المشار اليه — على النحو الذى سلف ايراده — لايكفى لطرحه اذ انه ورد بعبارة مجملة مقتضبة لا يبين منها كيف انتهت المحكمة التى اصدرت الحكم المطعون فيه الى قناعتها بطرحه ، فضلا عن ان الحكم المذكور لم يتعرض فى أي جزء منه الى الرد على مااثاره الطاعن بشأن التقرير الطبى المعد عن حالته العقلية الصادر عن مصحة الرازى للأمراض النفسية الأمر الذى يجعل الحكم معيباً بما ينعته به الطاعن ويتعين لذلك نقضه مع الاعادة بالنسبة اليه والى الطاعن الآخر ايضا لوحدة الدليل ، ولايغير من ذلك اعتماد الحكم فى ادانته الطاعنين على دليل آخر لماهو مقرر فى هذا

الخصوص من ان الأدلة فى المواد الجنائية متساندة يكمل بعضها بعضا ومنها مجتمعة تتكون عقيدة المحكمة بحيث يجب ان تكون هذه الأدلة جميعها خالية مما يعيبها .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعنين شكلاً، ونقض الحكم المطعون فيه، واعادة الدعوى الى محكمة جنايات الزاوية لنظرها مجدداً من هيئة اخرى .

طعن جنائي رقم 53/831 ق

بالجلسة المنعقدة علنا صباح يوم الثلاثاء 11 محرم الموافق:

1375.1.30 و.ر- 2007 مسيحي ، بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستاذ :- فتحي عريبي دهان. "رئيس الدائرة"

وعضوية المستشارين الأساتذة :-عبدالعظيم محمود سعود.

- رجب ابو راوى عقيل .

- الطاهر الصادق يوسف.

- الصادق الطاهر سعيد.

وبحضور رئيس النيابة

بنياضة النقض الأستاذ :- محمد ابو عجيلة دياب.

لما كان من المقرر ان القانون الجنائي اعطى مفهوما خاصا للصك يختلف عن مفهومه في القانون التجارى فانه متى حازت الورقة مظهر الصك اعتبرت كذلك، وامتدت حماية القانون الجنائي لها ، ولو فقدت حكم الصك فى مفهوم القانون التجارى .

ولا يشترط لقيام جريمة اعطاء صك لايقابلة رصيد قابل للسحب لتقديم الصك للصرف فى وقت محدد ، ولا ينال من هذه الاحكام الادعاء بأن الصك وقع كاداة ائتمان وليس اداة وفاء.

صك لايقابلة رصيد قابل للسحب - صدوره كاداة ائتمان او التراخى في تقديمه للصرف لا ينفى عنه حكم الصك فى القانون الجنائي - سببه .

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

الوقائع

اتهمت النيابة العامة الطاعنين بأنهما بتاريخ 12-9-2001 بدائرة نيابة مكافحة الجرائم الاقتصادية أعطيا صكا مصرفيا للمستفيد (...) دون أن يقابله رصيد قائم قابل للسحب بالمصرف المسحوب عليه حالة كون قيمة الصك تجاوز ألف دينار ((38)) ألف وعلى النحو المبين بالأوراق .

وطلبت النيابة من محكمة شمال طرابلس الجزئية دائرة الجرائم الاقتصادية معاقبتهم بمقتضى نص المادة 13 من القانون رقم 2 لسنة 79 بشأن الجرائم الاقتصادية المعدل بالقانون رقم 9 لسنة 80 ، والمحكمة المذكورة نظرت الدعوى وأصدرت فيها حكما حوريا بمعاقة الطاعنين بالحبس سنة واحدة وتغريم كل واحد منهما ألف دينار وقدرت المحكمة كفاله للاستئناف استأنف المحكوم عليهما هذا الحكم أمام دائرة الجناح والمخالفات المستأنفه بمحكمة شمال طرابلس الابتدائية والتي قضت بقبول الاستئنافين شكلا ورفضهما موضوعا .

وهذا هو الحكم المطعون فيه

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 13-12-2005 وبتاريخ 11-1-2006 قرر محامي المحكوم عليهما الطعن على الحكم بطريق النقض لدى قلم كنان المحكمة التي أصدرت الحكم وبذات التاريخ ولدى ذات الجهة أودع مذكرة بأسباب الطعنين موقعة منه .
قدمت نيابة النقض مذكرة برأيها رأت فيها قبول الطعنين شكلا ورفضهما موضوعا .

حددت جلسة 2007.1.23 لنظر الطعن وفيها تلا المستشار
المقرر تقرير التلخيص ونظرت الدعوى على النحو المثبت بمحضر
الجلسة ثم حازت للحكم بجلسة اليوم .

الأسباب

من حيث ان الطاعن الثانى محكوم عليه بعقوبة مقيدة للحرية
وهى الحبس مدة سنة ولم يتقدم لتنفيذها حتى تاريخ نظر طعنه فإن
حقه فى الطعن يكون قد سقط عملا بنص المادة — 395 — من قانون
الاجراءات الجنائية .

حيث ان طعن الطاعن الاول جاء مستوفيا لكامل الاوضاع
الشكلية المقررة فى القانون ومن تم فهو مقبول شكلا .

وحيث ينعى هذا الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى
تطبيق القانون والقصور فى التسبيب ذلك ان الطاعن ومن معه قد
وقعا على الصك رغم كونهما غير مختصين بالتوقيع كما أنهما وقعا
على اعتبار انه وسيلة ائتمان وليس كأداة وفاء وقد سلماه لمحضر
العقود للاحتفاظ به الى حين توفر السيولة الا أن هذا الأخير سلمه
للمستفيد دون علمهما مما جعله يقدمه للمصرف فى الوقت الذى
لا يقابله رصيد — وهو مايؤكد انتفاء القصد الجنائى لديهما ويكون
الحكم المطعون فيه وقد اعتبر جريمة اعطاء صك دون رصيد متحققة
فى حقهما قد جاء مخالفا للقانون قاصر فى اسبابه بما يوجب نقضه .

وحيث ان الحكم المطعون فيه بين الواقعة واورد للتدليل على
ثبوتها فى حق الطاعن قوله " وحيث ان الواقعة تخلص فى انه بتاريخ
2002.1.19 تقدم المدعو (...) بشكوى كتابية الى نيابة مكافحة
الجرائم الاقتصادية ذكر فيها انه تسلم صكا مصرفيا من كل من
(...)و(...) بصفتهم ممثلين لتشاركية سومر للطباعة التى كان
شريكا فيها وانسحب منها بعد عقد اتفاق بينه وبينهم وتم توثيق هذا

العقد رسميا ولكنه عندما اراد تسجيل قيمة الصك الذى استلمه منهما بالمصرف المسحوب عليه فوجئ ان الصك لا يقابله رصيد — وقد حاول تحصيل المبلغ بالطرق السلمية والودية ولكنه لم يجد استجابة من الشخصين سالفى الذكر فقرر الشكوى ضدتهما .

وذكر عند التحقيق معه بمعرفة نيابة الجرائم الاقتصادية انه استلم الصك سالف الذكر من المخولين بالتوقيع على السحب من رصيد التشاركية (...) و (...) وذلك نظير تصفية كامل حقوقه المالية المترتبة على انسحابه من تشاركية سومر التى كان شريكا فيها وقد كان نصيبه فيها ثمانية وثلاثين الف دينار حرر له المتهمان فيهما صكا بالقيمة ووقعاه امامه وبحضور محرر العقود (...) وقد بقى الصك عند محرر العقود عند مطالبته الطرفين بتسديد المبلغ لم يجد الا المماطلة فاضطر الى الشكوى ضدتهما . وبضبط اقوال المشكو فيهما والتحقيق معهما ذكر الاول (...) انه فعلا قام بتحرير الصك ووقع عليه بالاضافة لتوقيع المتهم الثانى (...) وقد تركا الصك لدى محرر العقود كضمان لحين توفر السيولة وبالتحقيق مع المتهم الثانى اعترف بالتهمة وذكر انه فعلا قام بتوقيع الصك موضوع القضية كضمان وتركه لدى محرر العقود بناء على اتفاق بينهما وبين المجنى عليه على ان يتم تسديد المبلغ بعد تسجيل اول دفعة من رأس مال التشاركية وقد ذكر أنه قام بالتوقيع على الصك وتحريره بعد أن كان المخول بالتوقيع هو المجنى عليه ولكنه قام بالتوقيع وقام باتمام اجراءات اعتماد توقيعه وتوقيع المتهم الاول لدى المصرف المسحوب لديه وباحالة الدعوى الى المحكمة وبسؤالهما عن التهمة المسندة اليهما ذكر الاول انه فعلا قام بتحرير الصك ولكنه لم يكن مخولا بالتوقيع عندما سلمه للمجنى عليه وذكر الثانى انه فعلا قام بتحرير الصك

والتوقيع عليه وتسليمه للمستفيد عن طريق محرر العقود كضمان
لدين بينهما وقد اعترفا فى جلسات اللاحقه بالتهمة المسندة اليهما .

وحيث ان المحكمة هى بصدد تكوين عقيدتها فى الدعوى فقد
ثبت لها ثبوتها جازما ارتكاب المتهمين للواقعة المسندة اليهما وذلك من
خلال اعترافهما بها فى جميع مراحل التحقيق وأمام هذه المحكمة وأما
اقوالهما بأنهما غير مخولين بالتوقيع فإن قولهما ذلك مردود بأنهما
قاما بالتوقيع على الصك بعد تحريره وشرعا فى مباشرة اجراءات
اعتماد توقيعهما لدى المصرف بعد انسحاب شريكهما المجنى عليه
وسلما الصك لمحرر العقود كضمان لذلك — وماحصل المجنى عليه
على الصك من محرر العقود الا دليل على ان سبب الضمان قد زال
وهو تغير التوقيع والمخول به لدى المصرف اما قول الدفاع بأن
الصك لم يخرج من حيازة موكله بالتداول ولم يدخل فى حيازة
المستفيد — فهو قول لا اساس له اذ لوصح ذلك لما تقدم المجنى عليه
بشكواه والصك فى حيازته "

لما كان ذلك وكان من المقرر ان القانون الجنائى قد اعطى
مفهوما خاصا للصك يختلف عن مفهومه فى القانون التجارى رغبة
من المشرع فى حماية الثقة التى يمنحها الجمهور للصك كاداة وفاء
تجرى مجرى النقود ويتداولها الناس ، وعلى ذلك فإنه متى حازت
الورقة مظهر الصك اعتبرت كذلك فى مفهوم القانون الجنائى وامتدت
لها حمايته ولو كانت قد فقدت حكم الصك المصرفى طبقا لأحكام
القانون التجارى — ولا يشترط قانونا لقيام جريمة اعطاء صك
لايقابله رصيد قابل للسحب ان يقوم المستفيد بتقديم الصك للمصرف
فى تاريخ اصداره بل تتحقق تلك الجريمة فى اى وقت يتقدم به
المستفيد فيه للسحب مادام الصك قد استوفى شروطه طبقا للقانون

الجنائي وكان الحساب المسحوب عليه خال من رصيد قابل للسحب في ذلك الوقت .

ولما كان الحكم المطعون وكما سلف البيان قد اثبت في حق الطاعن وبأدلة سائغة ولها اصلها في الاوراق علمه وقت اصدار الصك بأنه ليس لديه رصيد قابل للسحب وهو ما يتحقق به اركان جريمة اعطاء صك دون رصيد التي دان الطاعن عنها — الأمر الذي يجعل ما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه في غير محله ويكون الطعن على غير سند متعين الرفض موضوعا .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بسقوط طعن الطاعن الثاني وقبول طعن الطاعن الاول شكلا ورفضه موضوعا .

فهرس هجائي للمبادئ القانونية

الأحكام الصادرة عن المحكمة بدوائرها مجتمعة
في الطعون الدستورية،التنازع في الاختصاص،
القضايا المحالة من دوائر المحكمة، لغرض
العدول عن مبادئ سابقة

المبدأ	رقم الطعن	رقم الصفحة
الطعون الدستورية		
المجلس الاعلى للهيئات القضائية - النص على ان قراراته نهائية لا يجوز الطعن فيها باى وجه - عدم دستورية هذا النص- سببه.	قضاء دوائر المحكمة مجتمعة فى الطعن الدستورى رقم 55/2 ق	44
تشريع - الدفع بعدم دستوريته لمخالفته قاعدة دستورية - شرطه .	قضاء دوائر المحكمة مجتمعة فى الطعن الدستورى رقم 55/3 ق	55
تشريع - قصر التشريع فى الجماهيرية على المؤتمرات الشعبية - تفويضها للقائد الاعلى للقوات المسلحة فى اصدار القوانين العسكرية وتعديلها - صحيح قانوناً - اساس ذلك .	قضاء دوائر المحكمة مجتمعة فى الطعن الدستورى رقم 55/1 ق	32

21	قضاء دوائر المحكمة مجتمعة في الطعن الدستوري رقم 53/3 ق	دستور - سريان القوانين باثر فوري هو الاصل - الخروج عن هذا الاصل لدواعي مصلحة الجماعة جائز - اساسه .
20	قضاء دوائر المحكمة مجتمعة في الطعن الدستوري رقم 53/3 ق	دستورية - الدفع بعدم دستورية القانون رقم 2003/8 ف بتعديل قانون التامين لخرقه احكام المادتين 6 ، 34 من قانون تعزيز الحرية غير سديد - بيانه .
20	قضاء دوائر المحكمة مجتمعة في الطعن الدستوري رقم 53/3 ق	دستورية - الدفع بعدم دستورية القانون رقم 8 لسنة 2003 بتعديل قانون التامين - بحرمان بعض الاقارب من استحقاق التعويض - لا محل له - سببه .
45	قضاء دوائر المحكمة مجتمعة في الطعن الدستوري رقم 55/2 ق	رجال قضاء - النص على ان سن تقاعدهم تتحدد وفق الشهادة المقدمة منهم عند التعيين - الدفع بعدم الدستورية - لا محل له سببه .
14	قضاء دوائر المحكمة مجتمعة في الطعن الدستوري رقم 53/1 ق	مسالة دستورية - وقف السير في الدعوى من قبل محكمة الموضوع واحاله المسالة الدستورية الى المحكمة العليا بمجرد اثاره المسالة الدستورية من احد الخصوم ودون ان تتأكد من جوهريتها - خطأ في تطبيق القانون - اثره .

التنازع فى الاختصاص		
62	قضاء دوائر المحكمة مجتمعة بشأن التنازع فى الاختصاص	اختصاص - تنازع الاختصاص بين محكمة الاحداث ومحكمة الجنايات نص المادة 200 اجراءات جنائية - يتسع ليشمل الحالات التى تختص بها المحكمة العليا- اساس ذلك.
القضايا المحالة من دوائر المحكمة لغرض العدول عن مبادئ سابقة		
86	قضاء دوائر المحكمة مجتمعة بالعدول عن مبادئ سابقة	اختصاص - التعويض عن الاضرار الناشئة عن القرارات الادارية - يختص به القضاء المدنى والادارى - شرطه .
70	قضاء دوائر المحكمة مجتمعة بالعدول عن مبادئ سابقة	تقرير التلخيص- إثبات الحكم أو محضر الجلسة أن تقرير التلخيص قد تلى يعنى ان التقرير قدم وتلى وأن إثبات العكس لا يتم إلا بطريقة الطعن بالتزوير.
81	قضاء دوائر المحكمة مجتمعة بالعدول عن مبادئ سابقة	تقرير التلخيص- اعداد تقرير التلخيص وتلاوته فى دعاوى الأحوال الشخصية - خلو قانون إجراءات المحاكم الشرعية من النص عليه - الأخذ باحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية - فى هذا الشأن - أساس ذلك - أثره .

93	قضاء دوائر المحكمة مجتمعة بالعدول عن مبادئ سابقة	حدود - قاعدة (الا يضار الطاعن بطعنه) قاعدة اجرائية وليست موضوعية - اثر ذلك.
74	قضاء دوائر المحكمة مجتمعة بالعدول عن مبادئ سابقة	كفالة - كفالة الطعن بالنقض - الأمر بايداعها عند التقرير بالطعن إجراء تنظيمي، لا يترتب على مخالفته عدم قبول الطعن - إيداعها قبل قفل باب المرافعة جائز - سببه.
100	طلب تعيين المحكمة المختصة	حكما نهائيان متناقضان - قبول المحكمة العليا بدوائرها مجتمعة الفصل في النزاع المتعلق بتنفيذ اى منهما - شرطه - تخلفه - اثره .

فهرس الأحوال الشخصية

المبدأ	رقم الطعن	رقم الصفحة
اختصاص - طلب رد الهدايا وطلب التعويض عن فسخ الخطبة - المحكمة المختصة بنظرهما - أساسه - أثره .	53/51 ق	128
حضانة - التنازل عنها في مقابل الطلاق - جائز قانونا - الاحتجاج بأن قانون تعزيز الحرية لا يجيز ذلك - خطأ في فهم القانون - سببه .	53/27 ق	107
محضر صلح تم أمام المحكمة وأعطته قوة السند التنفيذي طلب القضاء بإلزام الخصم بتنفيذ بنوده - صحيح قانونا - أساس ذلك .	53/36 ق	116
مهر - المهر يجب بالعقد الصحيح - ويتأكد كله بالدخول أو الوفاة - التأجيل فيه ينصرف إلى البينونة أو الوفاة ما لم يوجد شرط يخالف ذلك رفض القضاء للطاعة بمهرها المؤخر - دون ذكر سبب قصور .	53/46 ق	123
نفقة - وأجرة حضانة - معيار تقديرهما - عدم بحث الحكم المطعون فيه حالة الطاعن من يسر وعسر وغلاء ورخص الأسعار ، قصور - أثره .	53/29 ق	112

فهرس القضاء الادارى

المبدأ	رقم الطعن	رقم الصفحة
أتعاب محاماة - عناصر تقديرها أسسه ومعايره - عدم بيان الجهد الذي بذله المحامى فى الدعوى - قصور - أثره	52/66 ق	166
اختصاص - الإخلاء الإدارى لعقار مملوك لجهة عامة بسبب التأخير فى سداد الأجرة - لا يدخل فى اختصاص النيابة العامة - أساس ذلك - أثره .	52/56 ق	138
تعويض - التعويض عن الضرر المادى - وجوب بيان عناصره - مخالفة ذلك - بطلان .	52/56 ق	138
تمليك الدولة أرضا لاجل بناء مساكن عليها وبيعها للغير - عدم التزام الجهة المشتريه بالشروط الواردة فى التشريعات المنظمة لعملية البيع - أحقية الدولة فى فسخ عقد بيع الأرض - أساسه - أثره .	52/141 ق	161
قتلى العمليات العسكرية والمفقودون والأسرى - المزايا المقررة لهم بموجب القانون رقم 6 لسنة 69 ف سريان أحكامه على الحالات السابقة على صدوره - أثر ذلك .	52/74 ق	175

147	52/92 ق	قرار إداري - بداية ميعاد الطعن فيه - يقع على عاتق الإدارة - أساسه .
143	52/84 ق	قرارات- القرارات التي تصدرها النيابة العامة - مناط الطعن فيها أمام القضاء الإداري من عدمه - أساس ذلك - أثره .
180	52/76 ق	ضابط شرطة - التحقيق معه أو رفع الدعوى عليه في غير حالات التلبس لاتهامه في جناية أو جنحة وقعت منه أثناء العمل أو بسببه - مقيد بشرط الاذن بذلك - منح الاذن من المختص ، أو امتناعه سلطة تقديرية له ذكر أسباب منح الاذن ، أو الامتناع غير لازم - أساسه .
156	52/30 ق	ضمان اجتماعي - طلب المضمون المشترك الأجنبي صرف الإعانات المنصوص عليها في تشريعات الضمان وصرفها له بناء على نداء سياسي تم سحبه ودون ان يترك المضمون عمله - طلبه رد المبالغ التي صرفت له - واعتبار مدة عمله متصلة - صحيح قانونا - أساس ذلك .
151	52/94 ق	موظف- ندبه على سبيل التفرغ - مدته - تجديده - الغاؤه - أساس ذلك .

فهرس القضاء المدني

المبدأ	رقم الطعن	رقم الصفحة
اثبات - قواعد الاثبات - لا تتعلق بالنظام العام - أثر ذلك .	51/301 ق	258
اختصاص - طلب التعويض عن قرارات مجلس التأديب في الشركة المدنية والتجارية - يختص بها القضاء العادي - أساس ذلك .	51/346 ق	215
اختصاص - تختص المحكمة الابتدائية بالفصل في طلب يدخل في اختصاص المحكمة الجزئية إذا كان هذا الطلب مرتبطا بطلب أصلي يدخل في اختصاص المحكمة الابتدائية - أساس ذلك .	51/281-279 ق	250
استئناف - رفعه إلى محكمة لا تتبعها محليا المحكمة التي صدر عنها الحكم المستأنف - عدم اختصاص - أساسه - أثره .	51/445 ق	205
اقرار - متى يعتبر اقرار قضائيا ، ويكون حجة قاطعة على المقر - أساس ذلك .	51/301 ق	258
تأمين - أسس وضوابط التعويض عن الأضرار المادية والمعنوية الناشئة عن حوادث المركبات المؤمنة وفق قرار اللجنة الشعبية العامة رقم 1371/213 و.ر - مخالفتها - بطلان - أثره .	51/426 ق	230

251	279-51/281 ق	تضامن - مخاصمة الجهة التى تشرف على الشركة أو المنشأة التى تتمتع بالشخصية الاعتبارية والذمة المالية المستقلة والحكم عليهما معا - خطأ فى تطبيق القانون .
251	279-51/281 ق	تعويض - تعيين عناصر التعويض عن الضرر المادى شرط لصحة التقدير - خضوع ذلك لرقابة المحكمة العليا - أساسه .
201	51/371 ق	تطوير عمرانى - صرف التعويض عن العقارات التى تؤول إلى الدولة بموجب أحكام القانون رقم 116 لسنة 1972 ف - شرطه - تخلفه - أثره .
240	51/514 ق	شحن بحرى - مسؤولية الناقل عن الخسائر والأضرار التى تلحق البضائع منطاه - أساس ذلك - أثره .
195	51/269 ق	ضريبة استهلاك - خضوع السلع المستوردة من الخارج ذات المنشأ العربى - منطاه .
216	51/346 ق	عامل - إجراءات تأديبية ضده - الغاء الحكم للعقوبة التأديبية التى اصدرها مجلس التأديب - لا يستلزم الحكم للعامل المحال للتأديب بالتعويض - أساس ذلك .
245	51/584 ق	عامل - تغييبه عن العمل - فصله بسبب ذلك - شرطه - تخلفه - أثره .

221	51/396 ق	عامل - تكليفه من قبل رب العمل بصفة دائمة بعمل غير العمل المتفق عليه - غير جائز - سببه .
189	51/262 ق	عقد - العقود المبرمة بالتوقيع على نماذج جاهزة - الشروط المضافة إلى تلك النماذج تتغلب على الشروط الأصلية - أساس ذلك - أثره .
263	51/310 ق	عقد عمل - جواز فسخه من قبل رب العمل - شرطه .
210	51/589 ق	عقد عمل - محدد المدة - انتهاءه - شرطه - أساس ذلك - أثره .
235	51/501 ق	لائحة الجزاءات - حكم قضاؤه ببطلان قرار مجلس التأديب لمخالفته احكام لائحة الجزاءات دون أن يحدد أيا من اللاتحتين العامة أو الخاصة - قصور - أثره .
226	51/402 ق	ندب خبير في الدعوى - لزومه من عدمه - من الرخص المخولة لقاضي الموضوع - رفض المحكمة طلب ندب الخبير دون ذكر أسباب تبرره - قصور في التسبيب .
210	51/589 ق	وقف العامل عن عمله - مسؤولية رب العمل عن مقابل مدة الوقف أو الأضرار التي لحقت بالعامل بسبب الوقف - شرطه - تخلفه - أثره .

فهرس القضاء الجنائى

رقم الصفحة	رقم الطعن	المبدأ
280	52/747 ق	اختلاس - جريمة الاختلاس المنصوص عليها فى المادة 27 من قانون الجرائم الاقتصادية - تحققها - الفرق بينها وبين جريمة خيانة الأمانة المنصوص عليها فى المادة 465 عقوبات - أثر ذلك .
325	53/511 ق	ارتباط - جريمة تزوير بجريمة سرقة - ارتكبت الاولى لاختفاء الثانية - وجوب تطبيق المادة 2/76 ع - أساس ذلك - أثره - مخالفته - خطأ فى تطبيق القانون .
296	53/323 ق	أشياء مسروقة ، أو محصلة من جريمة - تسلمها أو اخفاها علم الجانى بكون السارقين ثلاثة - معاقبته بمقتضى الفقرة الأولى من المادة 465 مكرر (أ) خطأ فى تطبيق القانون - أساسه - أثره .
271	52/357 ق	تغيير حالة الأماكن ، ومهاجمة أطيان الغير - قيام الجريمة بالنسبة لاي منهما - عدم اقتصار قيام الجريمة على الاعتداء على الملكية أو الحيازة - شموله للاعتداء على حق الارتفاق - أساسه .

321	53/349 ق	تقارير الخبراء الفنية - سلطة محكمة الموضوع فى تقديرها - أساسه - أثره .
314	52/1445 ق	جريمتا الحراية والسرقه المعاقب عليها حداً - عدم جواز ثبوتها باعتراف الجاني استدلالاً - أساس ذلك - مخالفته - بطلان .
288	52/1153 ق	حراية - صلاحية السلاح الذى هدد به أحد الطاعنين المجني عليهما أو عدم عرضه على الخبرة الفنية للتأكد من صلاحيته من عدمها - غير لازم - سببه - أثره .
337	53/450 ق	دعوى مدنية تابعة - القضاء ببراءة المتهم مما أسند إليه لانقضاء الركن المعنوى للجريمة - القضاء برفض الدعوى المدنية التابعة - خطأ فى تطبيق القانون - أساسه - أثره .
356	53/831 ق	صك لا يقابله رصيد قابل للسحب - صدوره كاداة ائتمان أو التراخى فى تقديمه للصرف لا ينفى عنه حكم الصك فى القانون الجنائى - سببه .
307	53/879 ق	غزو أطيان - قيام جريمته - أساسه - شروطه .
332	53/514 ق	قضاء بالبراءة - لعدم وضوح الصورة الضوئية لتقرير الخبرة - وضوح البيانات اللازمة فى التقرير وختمه من الجهة التى أصدرته ، وعدم الطعن عليه - أثره .

350	53/90 ق	مرض عقلى - الدفع به - عدم تحقيقه من قبل المحكمة أو الرد عليه برد سائغ - قصور - أثره .
344	53/990 ق	مصادرة - وجوب مصادرة وسائل النقل والأدوات الأخرى عند الإدانة فى الاتجار فى المخدرات - شرطه - تخلفه - أثره .
279	52/747 ق	موظف عام - مفهومه فى قانون الجرائم الاقتصادية - أساس ذلك - أثره .