



دولة ليبيا  
المجلس الأعلى للقضاء  
إدارة القضايا

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

﴿ وَإِنْ حَكَمْتَ فَأَحْكُم بَيْنَهُم بِالْقِسْطِ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ ﴾

صَدَقَ اللَّهُ الْعَظِيمُ

مجلة  
إدارة القضايا

مجلة قانونية نصف سنوية تصدرها  
إدارة القضايا بدولة ليبيا

العدد ﴿44﴾ السنة الثانية والعشرون ديسمبر / 2023

إدارة القضايا

دولة ليبيا  
المجلس الأعلى للقضاء  
إدارة القضايا

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ  
﴿ وَإِنْ حَكَمْتَ فَأَحْكُم بَيْنَهُمْ بِالْقِسْطِ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ ﴾  
صَدَقَ اللَّهُ الْعَظِيمَ

مجلة  
إدارة القضايا

مجلة قانونية نصف سنوية تصدرها إدارة القضايا بدولة ليبيا

العدد ( 44 ) السنة الثانية والعشرون ديسمبر / 2023

إدارة القضايا

# مجلة إدارة القضايا

مجلة قانونية نصف سنوية تصدرها إدارة القضايا بدولة ليبيا

رئيس هيئة التحرير

المستشار / أحمد مختار بازامة

رئيس إدارة القضايا

أمين الصندوق

المحامي / حسن سليمان محمد أبو القاسم

مدير الشؤون الإدارية والمالية بإدارة القضايا

أمين هيئة التحرير

المستشار / جمال سالم محمد بالنور

وكيل إدارة القضايا

الهيئة الاستشارية للمجلة

المستشار / فتحي علي المبروك

مدير إدارة المتابعة بإدارة القضايا

المستشار / آمنة محمد الحسناوي

رئيس المكتب الفني بإدارة القضايا

المستشار / خالد أبوعائشة البوعيشي

رئيس قسم المنازعات الخارجية بإدارة القضايا

طباعة وتنسيق / أبوبكر محمد أبومنجي

• مقر المجلة :

إدارة القضايا - مجمع المحاكم - شارع السيدي - طرابلس / ليبيا

جميع المراسلات المتعلقة بالمجلة توجه باسم رئيس هيئة التحرير أو أمينها على العنوان المبين أعلاه

إدارة القضايا

## قواعد النشر بالمجلة :

- أن لا يكون العمل المقدم للنشر قد سبق نشره .
- تخضع المواد المقدمة للنشر للتقييم حسب الأصول المتعارف عليها .
- الأعمال المقدمة للنشر بالمجلة لا ترد إلى أصحابها سواء قبلت أم لم تقبل .
- يتعين أن يكون العمل المقدم للنشر مطبوعاً من أصل وصورة ومستوفياً لقواعد البحث العلمي ، ومنسوخاً على قرص مرن أو مضغوط CD بخط Simplified Arabic حجم 14 .
- على صاحب العمل المقدم للنشر إرفاق نبذة موجزة بسيرته وعنوانه .

## الاشتراكات :

يتفق بشأنها مع هيئة تحرير المجلة .

الموقع الرسمي لإدارة القضايا على شبكة المعلومات الدولية (الانترنت) :

**(www.sld.gov.ly)**

---

الآراء التي تنشر بالمجلة تنسب لأصحابها ولا تعبر بالضرورة عن رأي هيئة التحرير أو الإدارة

---

إدارة القضايا



# المحتويات

▪ الافتتاحية .

## البحوث والدراسات

- 015 ..... مدى توافق قوانين العفو الليبية مع أحكام القانون الدولي العام .....  
الدكتور . عبد الكريم بوزيد المسماري
- 045 ..... امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام الصادرة ضدها وإشكالاته العملية في القانون الليبي  
"دراسة تحليلية مقارنة" .....  
الدكتور . عبد المجيد قاسم عبد المجيد
- 074 ..... التعويض عن قرارات السحب الإداري .....  
الأستاذ / محمد عمر الجداء
- 109 ..... الأخلاقيات الحيوية في الإعلانات والمواثيق الدولية .....  
الأستاذ / إبراهيم المهدي الأمين
- 128 ..... طبيعة الإعراف بالدول .....  
الأستاذ / عبد الناصر عبد السلام أبو القاسم

## التعليق على الأحكام

- 147 ..... الاتفاقيات الثنائية للاستثمار والعقود الإدارية .....  
المستشار / محفوظ أحمد الفقهي
- 151 ..... أثر إلغاء النص التشريعي المطعون بعدم دستوريته على الحكم في الدعوى الدستورية ( تعليق  
على حكم المحكمة العليا في الطعن الدستوري رقم 60/16 ق .....  
المستشار / وفاء محمد العريبي

## أحكام المحكمة العليا

- 175 ..... حكم المحكمة العليا في الطعن الدستوري رقم « 13 / 60 ق » .....  
175

- 180 ..... حكم المحكمة العليا في الطعن الدستوري رقم «19 / 60 ق»
- 185 ..... حكم المحكمة العليا في الطعن الدستوري رقم «02 / 61 ق»
- 190 ..... حكم المحكمة العليا في الطعن الإداري رقم «12 / 66 ق»
- 198 ..... حكم المحكمة العليا في الطعن الإداري رقم «243 / 66 ق»
- 205 ..... حكم المحكمة العليا في الطعن الإداري رقم «76 / 68 ق»
- 211 ..... حكم المحكمة العليا في الطعن الإداري رقم «166 / 67 ق»
- 219 ..... حكم المحكمة العليا في الطعن المدني رقم «155 / 63 ق»
- 226 ..... حكم المحكمة العليا في الطعن المدني رقم «789 / 65 ق»
- 231 ..... حكم المحكمة العليا في الطعن المدني رقم «769 / 66 ق»
- 236 ..... حكم المحكمة العليا في الطعن المدني رقم «285 / 69 ق»
- 245 ..... حكم المحكمة العليا في الطعن الجنائي رقم «1204 / 69 ق»

## التشريعات

- 257 قانون رقم (19 لسنة 2023) بشأن إضافة حكم إلى القانون رقم 17 لسنة 1986م بشأن  
المسؤولية الطبية
- 259 قانون رقم (03 لسنة 2023) بشأن النقابات والاتحادات والروابط المهنية
- 266 قرار رقم (29 لسنة 2023) بشأن اعتماد اللائحة التنفيذية للقانون رقم (03 لسنة 2023م)  
بشأن النقابات والاتحادات والروابط المهنية
- 275 قانون رقم (13 لسنة 2023) بشأن إضافة حكم للقانون رقم (02 لسنة 1979م) بشأن  
الجرائم الاقتصادية

## الملف القضائي

- 279 ..... مذكرة دفاع رادة في الطعن الدستوري رقم (09 / 60 ق) .....
- 285 ..... حكم المحكمة العليا في الطعن الدستوري رقم «09 / 60 ق» .....

إدارة القضاء

إدارة القضايا

## الافتتاحية

إذا كان بلوغ التميز أمراً شاقاً فإن استمراره يعتبر أكثر مشقة ، وحتى نحافظ على هذه المجلة ، فإننا ندعو جميع المهتمين والباحثين وأعضاء الهيئات القضائية إلى المشاركة الفاعلة وتقديم الدعم إلى هذه المجلة ببحوثهم ودراساتهم.

إذ أن المساهمة الفاعلة كانت وتظل زادنا للاستمرار في إصدار المجلة وكلنا أمل في أن تمثل هذه المجلة فائدة وإضافة للنشر المتخصص ، وللبحث العلمي رفيع المستوى .

**رئيس هيئة تحرير المجلة**

إدارة القضايا

# البحوث والدراسات

- مدى توافق قوانين العضو الليبية من أحكام قانون الدولي العام.

الدكتور / عبد الكريم بوزيد المسماري

]

- امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام الصادرة ضدها واشكالاته العملية في القانون الليبي " دراسة تحليلية مقارنة ".....

الدكتور / عبد المجيد قاسم عبد المجيد

- التعويض عن قرارات السحب الإداري.....

الأستاذ/ محمد عمر الجداع

]

- الأخلاقيات الحيوية في الإعلانات والمواثيق الدولية.....

الأستاذ/ محمد عمر الجداع

]

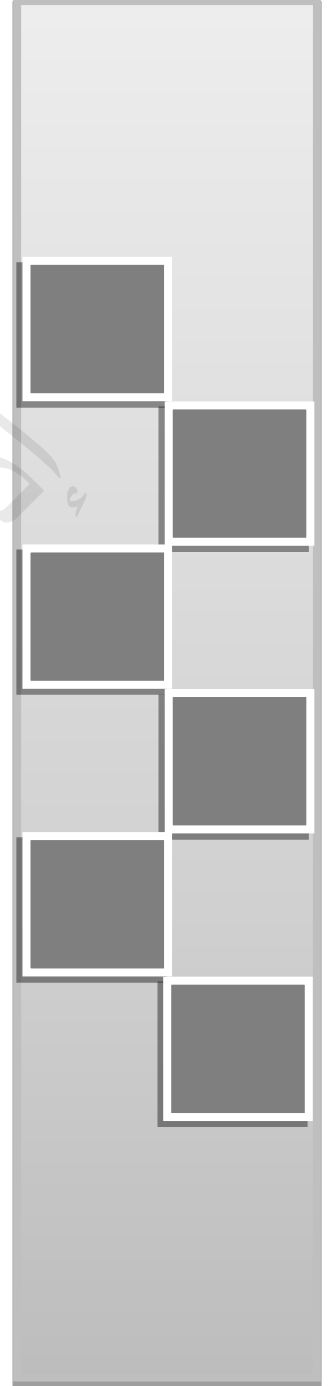
- طبيعة الاعتراف بالدول.....

الأستاذ/ عبد الناصر عبد السلام أبو القاسم

]

□

□



إدارة القضايا



## مدى توافق قوانين العفو الليبية مع أحكام القانون الدولي العام

د. عبدالكريم بوزيد المسماري

قاضي بمحكمة جنوب بنغازي الابتدائية

### مقدمة

تحاول الدول عقب الثورات؛ أو النزاعات المسلحة التغلب على تركة الماضي، وما خلفته تلك النزاعات من آثار، وتتبع في ذلك عدة وسائل تأتي في مقدمتها المصالحة الوطنية، وقد يتطلب الأمر إصدار تشريعات للعفو عما تم ارتكابه من انتهاكات خلال فترة الصراع أو الحكم الدكتاتوري.

وقد تناولت هذه الدراسة التجربة الليبية، فيما يتعلق بقوانين العفو، في ضوء أحكام القانون الدولي.

أولاً: أهمية الدراسة:

منذ الصراع القائم عقب أحداث فبراير 2011 في ليبيا، صدرت عدة قوانين للعفو عن الجرائم التي أرتكبت خلال تلك الفترة وما قبلها، لذا يتطلب الأمر البحث في مدى استيفاء تلك القوانين للمعايير الدولية في هذا الشأن، بُغية تلافي الخلل في تلك القوانين إن وجد.

ثانياً: إشكالية الدراسة:

إذا كانت الدولة تستطيع أن تسن ما تراه من قوانين، لتنظيم كافة الأمور التي تتعلق بمواطنيها، إلا أنها مقيدة في ذلك بالالتزام بما يفرضه عليها القانون الدولي.

لذا تكمن الإشكالية التي تتناولها هذه الدراسة، فيما إذا كان القانون الدولي يحد من سلطة الدولة في منح العفو عن الجرائم. وفيما إذا كان المشرع الليبي، قد التزم بما يفرضه عليه القانون الدولي بخصوص العفو عن الجرائم.

### ثالثاً: أهداف الدراسة:

تهدف هذه الدراسة إلى البحث عما تفرضه الالتزامات الدولية على الدولة، من معايير ينبغي اتباعها عند إصدارها لأي قانون يستهدف معالجة فترة الصراع، وعلى وجه الخصوص العفو عما تم ارتكابه من جرائم في تلك الحقبة الأليمة. كما تهدف إلى محاولة كشف الخلل فيما صدر في ليبيا من قوانين بشأن العفو، وسبل معالجته، حتى يتسنى لنا الولوج إلى المصالحة الوطنية - التي ينشدها الجميع - دون عوائق قد تقف في طريقها.

### ثالثاً: منهج الدراسة:

تفرض علينا دراسة هذا الموضوع؛ للإلمام بكافة جوانبه قدر المستطاع، اتباع المنهج المقارن، وذلك بالتعرض للاتفاقيات الدولية، والتشريعات الوطنية، والآراء الفقهية، والأحكام القضائية الدولية والوطنية، التي تتعلق بموضوع الدراسة والمقارنة بينها.

وكذلك المنهج التحليلي، لتقييم الأدوات السابقة، وعلى وجه الخصوص التشريعات الخاصة بالعفو، وكشف ما بها من نقص، ومدى إسهامها في إيجاد حلول لما تثيره من مشاكل قانونية.

رابعاً: خطة الدراسة:

المبحث الأول: تدابير العفو في نطاق القانون الدولي

المطلب الأول: الالتزامات التي يفرضها القانون الدولي الاتفاقي والعرفي

المطلب الثاني: الأمم المتحدة والعفو

المبحث الثاني: الممارسة الليبية الخاصة بالعفو

المطلب الأول: العفو في النظام القانوني الليبي

المطلب الثاني: تقييم الممارسة الليبية المتعلقة بالعفو

## المبحث الأول

### تدابير العفو في نطاق القانون الدولي

يقصد بالعفو (Amnesty) تلك التدابير القانونية التي تحظر الملاحقة الجنائية، وكذلك الإجراءات المدنية في بعض الأحوال، ضد أشخاص أو فئات معينة بشأن سلوك إجرامي محدد تم ارتكابه قبل صدور العفو، أو أن تبطل بأثر رجعي أي مسؤولية قانونية سبق وأن تم إثباتها<sup>(1)</sup>.

وتلجأ الدول لإصدار قوانين العفو عقب الاضطرابات والانقسامات، الناجمة عن الصراعات المسلحة والحروب الأهلية أو الثورات، وذلك لاعتقادها أنها ستؤدي إلى تحقيق المصالحة الوطنية، ونبذ الكراهية والعداء<sup>(2)</sup>.

ولا يدخل في مفهوم العفو ما يعرف بالصفح، والذي يتم بموجبه فقط عدم تنفيذ العقوبة التي صدرت على المتهم بشكل كامل أو جزئي، دون محو الإدانة التي تستند إليها العقوبة.

كما أن الحصانات الرسمية لا تعد عفواً عن الجريمة، لأنها تمنع المقاضاة لفترة زمنية معينة أو في سياق بعض الجرائم<sup>(3)</sup>. ولا تعني الإفلات من العقاب، فيمكن لدولة المتهم محاكمته، وكذلك يمكن أن يحاكم أمام محاكم إحدى الدول الأجنبية إذا زالت صفته الرسمية؛ أو تنازلت دولته عن الحصانة، بالإضافة إلى أن

(1) مفوضية الأمم المتحدة لحقوق الإنسان - أدوات سيادة القانون لدول ما بعد الصراع (تدابير العفو) - منشورات الأمم

المتحدة - نيويورك وجنيف - 2009 - ص 5

(2) أنطونيو كاسيزي - القانون الجنائي الدولي - ترجمة ونشر مكتبة صادر - الطبعة الأولى 2015 - ص 557

(3) مفوضية الأمم المتحدة لحقوق الإنسان - مرجع سابق - ص 5 ، 6

الحصانة لا يعتد بها أمام القضاء الجنائي الدولي<sup>(1)</sup>.  
ويتطلب تناول موضوع العفو في نطاق القانون الدولي، بيان ما يفرضه هذا الأخير من التزامات على عاتق الدول في هذا الشأن، وكذلك موقف الأمم المتحدة من ذلك، عليه سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين:

**المطلب الأول: الالتزامات التي يفرضها القانون الدولي الاتفاقي والعرفي.**  
**المطلب الثاني: الأمم المتحدة والعفو.**

## المطلب الأول

### الالتزامات التي يفرضها القانون الدولي الاتفاقي والعرفي

نتيجة الأحداث الدامية؛ والفظاعات التي حلت بالبشرية؛ والانتهاكات الواسعة النطاق لحقوق الإنسان، سواء أثناء النزاعات الدولية؛ أم النزاعات الداخلية، فقد اهتم المجتمع الدولي بتجريم تلك الانتهاكات، وبالتالي لم يعد من المقبول إفلات من يترفون تلك الجرائم من العقاب.

فالقانون الدولي الجنائي يهدف إلى منع وقوع الجرائم الدولية، والمعاقبة عليها، لحماية المجتمع الدولي مما تخلفه من آثار وعواقب وخيمة، بسبب تعارض مصالح الدول<sup>(2)</sup>.

كالإبادة الجماعية، والجرائم ضد الإنسانية، والتعذيب، والاختفاء القسري، وجرائم الحرب، والانتهاكات الجسيمة الأخرى لحقوق الإنسان.

---

(1) Arrest Warrant (Democratic Republic of the Congo v. Belgium), Judgment, I.C.J. Reports 2002, Para (59-60-61), P (25 - 27)

(2) د. محمد صافي يوسف - القانون الدولي العام (المدخل والمصادر) - دار النهضة العربية - القاهرة - الطبعة الأولى

وإذا كانت القوانين الداخلية تقر نظام العفو عن الجرائم، في إطار سياسة جنائية ترى أن العفو في بعض الحالات يكون أجدى وأنفع للمتهم وللمجتمع، فهل يمكن أن يصدق ذلك على الجرائم الدولية؟

على الرغم من أنه لا يمكن القطع بوجود قاعدة عرفية تمنع العفو، إلا أنه بالمقابل نجد أن الممارسة الدولية الأخذة في الانتشار؛ توجب المعاقبة على الجرائم الدولية<sup>(1)</sup>.

فالكثير من المعاهدات الدولية تتضمن إلزام الدول بالمعاقبة على الجرائم الدولية، كاتفاقية منع جريمة الإبادة؛ واتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة القاسية أو اللإنسانية أو المهينة؛ والاتفاقية الدولية لقمع جريمة الفصل العنصري والمعاقبة عليها، والاتفاقية الدولية لحماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري. ولذلك فإن الالتزام بالملاحقة القضائية لمرتكب الجريمة الدولية هو التزام ذو طبيعة اتفاقية<sup>(2)</sup>.

كما أن اتفاقيات جنيف تلزم الدول الأطراف بمحاكمة مرتكبي جرائم الحرب أو تسليمهم إلى دولة أخرى لكي تقوم بمحاكمتهم، حيث تنص<sup>(3)</sup> على (تتعهد الأطراف السامية المتعاقدة بأن تتخذ أي إجراء تشريعي يلزم لفرض عقوبات جزائية فعالة على الأشخاص الذين يقترفون أو يأمرّون باقتراف إحدى المخالفات الجسيمة لهذه الاتفاقية، المبينة في المادة التالية.

(1) أنطونيو كاسيزي - مرجع سابق - ص562

(2) د. عبدالله محمد الهواري - محددات العدالة الانتقالية في القانون الدولي - مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية تصدر عن كلية الحقوق جامعة الإسكندرية - المجلد الرابع - العدد الثاني 2017 - ص 1161، 1162

(3) المواد المشتركة 49، 50، 129، 146 في اتفاقيات جنيف الأربع (الأولى والثانية والثالثة والرابعة على التوالي)

يلتزم كل متعاقد بملاحقة المتهمين باقتراف مثل هذه المخالفات الجسيمة أو بالأمر باقترافها، وبتقديمهم إلى محاكمه، أياً كانت جنسيتهم. وله أيضاً، إذا فضل ذلك، وطبقاً لأحكام تشريعه، أن يسلمهم إلى طرف متعاقد معني آخر لمحاكمتهم ما دامت تتوفر لدى الطرف المذكور أدلة اتهام كافية ضد هؤلاء الأشخاص).

وبناء على ذلك، فإن القانون الدولي الإنساني يفرض على أطراف النزاع المسلح اتخاذ الإجراءات والتدابير، التشريعية والقضائية والتنفيذية، لقمع جرائم الحرب سواء كان من يرتكبها ينتمي لهذا الطرف؛ أو ارتكبت فوق إقليمه<sup>(1)</sup>. وسواء كان النزاع المسلح دولياً أم غير دولي<sup>(2)</sup>.

وقد أكدت محكمة العدل الدولية بأن الدولة يجب عليها أن تنفذ التزامها بالتجريم وإقامة اختصاصها لمكافحة الجرائم الدولية، بمجرد أن تصبح ملزمة بالاتفاقية، لكي لا تكون هناك أي إمكانية للإفلات من العقاب<sup>(3)</sup>. فالاختصاص الأصيل بنظر الجرائم الدولية يكون للمحاكم الوطنية، وأن اختصاص القضاء الدولي هو مجرد اختصاص تكميلي لها<sup>(4)</sup>، فلا تتم المحاكمة الدولية إذا تمت محاكمة الشخص أمام المحاكم الوطنية، على أن تكون المحاكمة جديّة ووفقاً لأصول

(1) د. صلاح الدين عامر - تطور مفهوم جرائم الحرب - بحث منشور ضمن مصنف المحكمة الجنائية الدولية (المواثبات الدستورية والتشريعية) - منشورات اللجنة الدولية للصليب الأحمر - الطبعة السابعة - 2009 - ص

(2) د. عبدالله محمد الهواري - مرجع سابق - ص 1162

(3) Questions relating to the Obligation to Prosecute or Extradite (Belgium v. Senegal), Judgment, I.C.J. Reports 2012, Para 75, P 33.

(4) د. محمد صافي يوسف - مرجع سابق - ص 63

المحاكمات الواجبة<sup>(1)</sup>.

وعلى الرغم من أن البروتوكول الإضافي الثاني لعام 1977 الملحق باتفاقيات جنيف الأربع، قد يبدو أنه يتخذ موقفاً إيجابياً من تدابير العفو<sup>(2)</sup>، حيث نص في المادة 6 فقرة 5 على أن "تسعى السلطات الحاكمة - لدى انتهاء الأعمال العدائية - لمنح العفو الشامل على أوسع نطاق ممكن للأشخاص الذين شاركوا في النزاع المسلح أو الذين قيدت حريتهم لأسباب تتعلق بالنزاع المسلح، سواء كانوا معتقلين أم محتجزين".

إلا أن هذا العفو لا يستفيد منه من يرتكبون الجرائم الدولية، حيث يقع على الدولة واجب ملاحقتهم ومحاكمتهم، وأن تفرض عليهم عقوبات مناسبة<sup>(3)</sup>. فهو ينطبق فقط على الأشخاص الذين شاركوا في النزاع المسلح غير الدولي دون أن يتورطوا في ارتكاب مثل تلك الجرائم<sup>(4)</sup>.

لذلك قد تتعارض قوانين العفو مع أحكام المعاهدات الدولية المتعلقة بحقوق

---

(1) د. أحمد أبو الوفا - الملامح الأساسية للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية وعلاقته بالقوانين والتشريعات الوطنية - المجلة المصرية للقانون الدولي - تصدر عن الجمعية المصرية للقانون الدولي - المجلد الثامن والخمسون - 2002 - ص 28

(2) د. شافية بوعابة - تدابير العفو عن انتهاكات حقوق الإنسان والقانون الدولي الإنساني المطبق على النزاعات المسلحة غير الحكومية "بين مبررات المصالحة الوطنية ومتطلبات إنفاذ العدالة" - مجلة الآداب والعلوم الاجتماعية - تصدر عن جامعة محمد لمين دباغين، سطيف 2 الجزائر - المجلد 17، العدد 2 ، 2020 - ص 229

(3) انظر المبدأ 24 من المجموعة المستوفاة من المبادئ المتعلقة بحماية حقوق الإنسان وتعزيزها من خلال اتخاذ إجراءات لمكافحة الإفلات من العقاب، المجلس الاقتصادي والاجتماعي التابع للأمم المتحدة (لجنة حقوق الإنسان)، وثيقة رقم E/CN.4/2005/102/Add.1

(4) القاعدة 159 من دراسة القانون الدولي الإنساني العرفي أنظر الموقع التالي: (تاريخ الزيارة 2023/4/11)

(<https://ihl-databases.icrc.org/ar/customary-ihl/v/g/rule159>)



الإنسان، والتي تلزم الدول الأطراف بالمعالجة القضائية لمخالفات حقوق الإنسان<sup>(1)</sup>. فعلى سبيل المثال ينص العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، على أن تضمن الدول الأطراف حصول ضحايا انتهاكات العهد على سبيل فعال للتظلم<sup>(2)</sup>. وتؤكد اللجنة المعنية بحقوق الإنسان على أن العهد يوجب على الدول الأطراف أن تتخذ خطوات فعالة من أجل محاكمة المسؤولين عن تلك الانتهاكات<sup>(3)</sup>.

كما يرى الاتجاه الغالب في فقه القانون الدولي، أن الالتزام بالملاحقة القضائية والتسليم هو التزام عام يستند أيضاً على العرف الدولي<sup>(4)</sup>.

ويمكن القول من ناحية أخرى، أن القواعد التي تحظر ارتكاب الجرائم الدولية لها طبيعة القواعد الآمرة، وبناء على ذلك فإن العفو عن هذه الجرائم يتعارض مع قواعد القانون الدولي ومن ثم ليس بالإمكان تطبيقه<sup>(5)</sup>.

إذ يحتوي القانون الدولي الجنائي على قواعد أمرة كونها تحمي حياة الإنسان وقيم وتراث الإنسانية، كتلك المستمدة من المبادئ العامة للقانون، وتسري تلك القواعد الآمرة ولو تعلق الأمر بنزاع داخلي<sup>(6)</sup>. فلا يجوز مخالفة القواعد الآمرة وفقاً للمادة

(1) أنطونيو كاسيزي - مرجع سابق - ص 558

(2) تنص المادة 2 على ( 3- تتعهد كل دولة طرف في هذا العهد : أ. بأن تكفل توفر سبيل فعال للتظلم لأي شخص انتهكت حقوقه أو حرياته المعترف بها في هذا العهد، حتى لو صدر الانتهاك عن أشخاص يتصرفون بصفتهم الرسمية)

(3) مفوضية الأمم المتحدة لحقوق الإنسان - مرجع سابق - ص 21

(4) د. عبدالله محمد الهواري - مرجع سابق - ص 1163، 1164

(5) أنطونيو كاسيزي - مرجع سابق - ص 563

(6) د. مصطفى أحمد فؤاد - القانون الدولي العام - الجزء السادس (القانون الدولي الجنائي) - بدون ناشر - 2015 -

53 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969<sup>(1)</sup>.

لذلك تعد الملاحقات القضائية الداخلية هي العمود الفقري لإنفاذ القانون الجنائي الدولي، حيث لا يمكن للمحاكم الدولية القيام بذلك إلا بالنسبة لأقلية من الجرائم الدولية، وبالتالي يعد تشجيع الملاحقات القضائية الداخلية من المهام الكبرى في هذا الصدد<sup>(2)</sup>.

وبناء على ذلك فإن القانون الدولي - الاتفاقي والعرفي - يلزم الدول بملاحقة مرتكبي الجرائم الدولية، ومحاكمتهم ومعاقبة كل من ثبت تورطه في ارتكابها. وهذا يعني أن قيام الدولة بإصدار قانون عفو عن تلك الجرائم، يتعارض مع التزامها بضرورة المقاضاة عنها.

## المطلب الثاني

### الأمم المتحدة والعفو

ترفض الأمم المتحدة العفو عن الجرائم الدولية ولا تعتد به، وهو الأمر الذي يؤكد عليه أمينها العام في تقاريره، إذ يحث على (رفض أي إقرار لمنح عفو عن أعمال الإبادة الجماعية أو جرائم الحرب أو الجرائم المرتكبة ضد الإنسانية، بما فيها تلك التي تتصل بالجرائم الدولية التي ترتكب على أساس الانتماء العرقي أو نوع الجنس أو القائمة على الجنس، وكفالة ألا يؤدي أي عفو منح في السابق إلى إبطال

- ص 24 وما بعدها

<sup>(1)</sup> في تفصيل ذلك انظر د. محمد خليل الموسى - الآثار القانونية للقواعد الأمرة على مصادر القانون الدولي - مجلة كلية القانون الكويتية العالمية - السنة الثامنة - العدد 2 - يونيو 2020 - ص (309 - 349)

<sup>(2)</sup> Robert Cryer, Hakan Friman, Darryl Robinson, Elizabeth Wilmschurst - An Introduction to International Criminal Law and Procedure - second edition - Cambridge University Press - 2010 - P 83

المحاكمة أمام أي محكمة تشكلها الأمم المتحدة أو أي محكمة توازرها الأمم المتحدة<sup>(1)</sup>.

كما تشدد الأمم المتحدة على أن اتفاقات السلام التي تقرها لا يمكن أن تتضمن العفو العام في حالة جرائم الإبادة الجماعية، أو جرائم الحرب أو الجرائم المرتكبة ضد الإنسانية، أو الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان<sup>(2)</sup>.

و لذلك فسرت الأمم المتحدة العفو الذي نص عليه اتفاق لومي على أساس أنه لا يشمل على الصعيد الدولي، جرائم الإبادة الجماعية؛ والجرائم ضد الإنسانية؛ وجرائم الحرب؛ وكافة انتهاكات القانون الدولي الإنساني<sup>(3)</sup>.

وفي الأونة الأخيرة اعتمدت الجمعية العامة للأمم المتحدة قراراً، بشأن الحرب الروسية على أوكرانيا شددت فيه على (ضرورة كفالة المساءلة عن الجرائم الأشد خطورة، وفق تصنيف القانون الدولي، المرتكبة على أراضي أوكرانيا من خلال تحقيقات ومحاكمات عادلة ومستقلة على المستوى الوطني أو الدولي وكفالة إنصاف الضحايا)<sup>(4)</sup>

وقد درج مجلس الأمن على اعتبار الجرائم الدولية تهدد الأمن والسلم الدوليين،

---

(1) تقرير الأمين العام بشأن سيادة القانون والعدالة الانتقالية في مجتمعات الصراع ومجتمعات ما بعد الصراع - وثيقة

رقم S/2004/616 - ص 29

(2) تقرير الأمين العام السابق نكزه، ص 7.

(3) ورد في قرار مجلس الأمن رقم 1315 - 2000 الصادر بتاريخ 14 أغسطس 2000 - الوثيقة رقم

S/RES/1315(2000)

(4) بتاريخ 23 فبراير 2023 - منشور على موقع الأمم المتحدة التالي: (تاريخ الزيارة 2023/4/10)

<https://news.un.org/ar/story/2023/02/1118467>

الأمر الذي يستدعي تدخله وفقاً للفصل السابع<sup>(1)</sup>. إذ إن من سلطاته عملاً بالمادة 40 من ميثاق الأمم المتحدة، اتخاذ تدابير ملزمة في سبيل إعادة السلم الدولي إلى نصابه. من ذلك إحالة الأشخاص الطبيعيين المنسوب إليهم ارتكاب جرائم حرب؛ أو جرائم ضد الإنسانية؛ أو جرائم إبادة جماعية، بسبب النزاعات المسلحة الدولية؛ أو غير الدولية، إلى محاكم دولية جنائية<sup>(2)</sup>. فعلى سبيل المثال، إحالة الوضع في ليبيا إلى المحكمة الجنائية الدولية<sup>(3)</sup>، عقب أحداث فبراير 2011، بسبب ارتكاب جرائم ضد الإنسانية. ولا زال مجلس الأمن يشدد - بخصوص ليبيا - على وجوب محاسبة المسؤولين عن انتهاكات وتجاوزات حقوق الإنسان، وانتهاكات القانون الدولي الإنساني<sup>(4)</sup>.

إذ إن الأفعال التي تعد جرائم وفقاً للقانون الدولي، تعتبر أحد المعايير الموضوعية للانتهاكات الجسيمة واسعة النطاق لحقوق الإنسان التي تهدد السلم والأمن الدوليين، سواء في زمن السلم أو النزاع المسلح غير الدولي<sup>(5)</sup>.

وهكذا ينظر إلى العفو على أنه يعد إفلاتاً من العقاب، ويتعارض مع أهداف الأمم المتحدة الرامية إلى الحد من هذه الظاهرة، لذلك ينبغي محاكمة المسؤولين عن انتهاكات حقوق الإنسان والقانون الدولي الإنساني؛ سواء في أثناء فترة الحرب؛ أو

(1) على سبيل المثال قرار مجلس الأمن الدولي رقم 1993/808 بشأن يوغسلافيا السابقة - وثيقة رقم

S/RES/808(1993). وقراره رقم 2011/1970 بشأن ليبيا - وثيقة رقم (2011) S/RES/1970

(2) د. حازم محمد عظم - منظمة الأمم المتحدة - دار النهضة العربية - القاهرة - الطبعة الثالثة - 2014 - ص 371.

(3) قرار مجلس الأمن رقم 1970 (2011) - سبقت الإشارة إليه.

(4) قرار مجلس الأمن رقم 2022/2656 الصادر بتاريخ 28 أكتوبر 2022 - الوثيقة رقم (2022) S/RES/2656

(5) د. عمران عبدالسلام الصفراني - مجلس الأمن وحق التدخل لفرض احترام حقوق الإنسان - منشورات جامعة

قارونوس - بنغازي - الطبعة الأولى - 2008 - ص 397 وما بعدها

فترة حكم نظام دكتاتوري، ويجب أن يقوم القضاء الوطني بدوره في هذا المجال لضمان عدم تكرار تلك الانتهاكات في المستقبل، فالإفلات من العقاب يلقي معارضة حتى من قبل الهيئات العاملة في ميدان حقوق الإنسان، والمنظمات غير الحكومية. لذلك فإن العدالة الانتقالية لا تغني عن إقامة العدالة الجنائية بل هي مكملة لها<sup>(1)</sup>.

وقد نصت مبادئ شيكاغو لعدالة ما بعد النزاعات على أن العفو الشامل يجب ألا تمنحه الدول، للأفراد المسؤولين عن جرائم الإبادة الجماعية أو جرائم الحرب الخطيرة أو الجرائم ضد الإنسانية<sup>(2)</sup>.

نخلص من كل ذلك، إلى أن العفو عن الجرائم الدولية، يتعارض مع القانون الدولي الاتفاقي والعرفي، وكذلك موقف الأمم المتحدة، وقرارات مجلس الأمن الدولي. إذ إن القاعدة المستقرة في هذا الصدد هي ضرورة محاكمة مرتكبي الجرائم الدولية، ومعاقبتهم على تلك الانتهاكات الخطيرة، كجرائم الحرب، والجرائم ضد الإنسانية، وجريمة الإبادة الجماعية، وجريمة التعذيب، والاختفاء القسري، والانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان.

وكل ذلك يدعونا إلى دراسة الممارسة الليبية بخصوص العفو، وفيما إذا كانت قد التزمت بما يفرضه القانون الدولي على الدول، بضرورة ملاحقة مرتكبي الجرائم

---

(1) د. نصر الدين بوسماحة - الممارسة الدولية في مجال العدالة الانتقالية - مجلة القانون، المجتمع والسلطة - تصدر عن كلية القانون جامعة السانية وهران - العدد الثاني 2013 - ص 25، 26

(2) د. شريف بسيوني - مواجهة الجرائم البشعة "أهمية المبادئ الإرشادية لعدالة ما بعد النزاعات - مبادئ شيكاغو لعدالة ما بعد النزاعات" - مجلة كلية القانون الكويتية العالمية - السنة الأولى - العدد 4 - ديسمبر 2013 - ص

الدولية، وهو ما سيتم تناوله في المبحث التالي.

## المبحث الثاني

### الممارسة الليبية الخاصة بالعمفو

في هذا المبحث سوف أقوم بتناول، قوانين العمفو التي صدرت في ليبيا بعد فبراير 2011، ثم تقييم تلك القوانين في ضوء أحكام القانون الدولي.

المطلب الأول: العمفو في النظام القانوني الليبي

المطلب الثاني: تقييم الممارسة الليبية بشأن العمفو

## المطلب الأول

### العمفو في النظام القانوني الليبي

لا يكاد يخلو قانون من القوانين الداخلية للدول من النص على العمفو، بما في ذلك قانون العقوبات الليبي<sup>(1)</sup>، حيث نص في المادة 1/106 على (تسقط الجريمة بصدور العمفو العام عنها كما تسقط بمقتضاه العقوبات الأصلية والتبعية التي حكم بها).

وهو ما يعرف بالعمفو العام، الذي يجرّد الفعل من صفته الإجرامية، فيُستثنى من سريان قانون العقوبات عليه، بهدف نسيان الجرائم التي تم ارتكابها في ظروف

(1) موسوعة القوانين الجنائية والقوانين الكاملة لها - الجزء الأول "قانون العقوبات والقوانين الكاملة له" - وزارة العدل -

سيئة، وفي الغالب يكون العفو جماعياً وله أبعاد سياسية<sup>(1)</sup>. ويصدر العفو العام بقانون، فيمنع اتخاذ أي إجراء في الدعوى إذا ما صدر قبل رفعها، وتسقط الدعوى إذا صدر بعد رفعها، ويمحو حكم الإدانة إذا صدر بعد الحكم بالبات فيها؛ وتسقط العقوبات الأصلية والتبعية، فلا يعد الجاني مرتكباً لأي جريمة، ولا تترتب أية آثار جنائية على الحكم<sup>(2)</sup>.

ومنذ أحداث عام 2011 والمشرع الليبي يستخدم أداة العفو اعتقاداً منه أنه سيؤدي إلى إنهاء النزاع الدائر في البلاد، حيث أصدر القانون رقم 2012/35 بشأن العفو عن بعض الجرائم<sup>(3)</sup>، والقانون رقم 2012/38 بشأن بعض الإجراءات الخاصة بالمرحلة الانتقالية<sup>(4)</sup>، والقانون رقم 6 لسنة 2015 في شأن العفو العام<sup>(5)</sup>.

فيما يتعلق بالقانون رقم 2012/38 بشأن بعض الإجراءات الخاصة بالمرحلة الانتقالية، فقد نص في المادة 4 منه على (لا عقاب على ما استلزمته ثورة السابع عشر من فبراير من تصرفات عسكرية أو أمنية أو مدنية قام بها الثوار بهدف إنجاح الثورة أو حمايتها).

وبالتالي أصبحت جميع الأفعال التي ارتكبت بعد فبراير 2011 غير معاقب عليها

---

(1) د. محمد سامي النبروي - شرح الأحكام العامة لقانون العقوبات الليبي - منشورات جامعة قاريونس - بنغازي - الطبعة الثالثة - 1995 - ص 574

(2) د. محمد سامي النبروي - المرجع السابق - ص 574

(3) الجريدة الرسمية - السنة الأولى - العدد 6 - بتاريخ 2012.5.19 - ص 300

(4) منشور بذات العدد السابق - ص 305

(5) مجموعة قوانين وقرارات مجلس النواب الليبي - الجزء الأول - مؤسسة الخدمات الإعلامية بمجلس النواب الليبي -

إذا كان من ارتكبها من الثوار<sup>(1)</sup>، وكانت تهدف لإنجاح الثورة أو حمايتها، فهذا القانون رفع الصفة التجريمية عن كل الأفعال التي ارتكبها هؤلاء دون قيود. بينما تضمن القانون رقم 6 لسنة 2015 في شأن العفو العام، النص على العفو عن كافة الجرائم التي ارتكبها أي لبيبي خلال الفترة من 15 فبراير 2011 وحتى صدور هذا القانون في 2015/9/5، وانقضاء الدعوى الجنائية بشأنها، وكذلك سقوط العقوبات المحكوم بها والآثار الجنائية المترتبة عليها، ومحوها من سجل سوابق المشمولين بالعفو<sup>(2)</sup>. كما ينطبق هذا القانون إذا توافرت شروطه على من صدرت ضدهم أحكام قضائية وتم تنفيذها، وذلك بالنسبة للآثار الجنائية المترتبة عليها، وتمحى من سجلاتهم الجنائية<sup>(3)</sup>. واشترط هذا القانون لتطبيقه، التعهد بالتوبة وعدم العودة للإجرام، والتصالح مع المجني عليه؛ أو وليه، أو عفو ولي الدم<sup>(4)</sup>. وهناك بعض الجرائم لا يسري عليها العفو، وهي جرائم الإرهاب، وجلب المخدرات

---

(1) في إطار مسؤولية الدولة بسبب الحرب الأهلية، عن الأضرار التي تلحق بالأجانب، يعد العفو عن الثوار في حال انهزامهم إخلالاً من الدولة بالتزامها بأن تبذل العناية الكافية في مجال عقابهم. انظر في تفصيل ذلك، شارل روسو - القانون الدولي العام - ترجمة شكر الله خليفة، عبدالمحسن سعد - الأهلية للنشر والتوزيع - بيروت - 1987 ص 127.

(2) المادة 1.

(3) المادة 4.

(4) نصت المادة الثانية على (يشترط لانطباق قانون العفو على المشمولين به الشروط الآتية: 1- التعهد المكتوب بالتوبة وعدم العودة للإجرام ولا يلزم هذا التعهد في المخالفات أو في الجنب التي يعاقب عليها بالغرامة فقط. 2- في جرائم الأموال رد المال محل الجريمة. 3- التصالح مع المجني عليه أو وليه أو عفو ولي الدم حسب الأحوال.

<sup>4</sup> تسليم الأسلحة أو الأدوات محل الجريمة والتي استعملت في ارتكابها. 5- إعادة الشيء إلى أصله في جرائم الاعتداء على العقارات والممتلكات المنقولة)



والاتجار فيها، والمواقعة وهتك العرض، والقتل على الهوية والاختطاف والإخفاء القسري والتعذيب، وجرائم الحدود إذا رفعت للقضاء، وجرائم الفساد بجميع أنواعه<sup>(1)</sup>.

وقد كان قانون العفو رقم 2012/35، ينص على ذات الأحكام تقريباً<sup>(2)</sup>، إلا أن العفو يسري على الجرائم المرتكبة قبل نفاذه<sup>(3)</sup>، إذا توافرت فيها الشروط اللازمة<sup>(4)</sup>. فيما عدا بعض الجرائم حيث نص هذا القانون على عدم سريان العفو عليها<sup>(5)</sup>، وهي جرائم الحدود إذا رفعت أمام القضاء، والخطف والتعذيب والمواقعة بالقوة، وجلب المخدرات والاتجار فيها، وتسميم المياه أو المواد الغذائية والاتجار بالأغذية والأدوية الفاسدة. كما استثنى ذات القانون بعض الأشخاص<sup>(6)</sup> فلا يسري العفو بشأنهم.

وبذلك فإن كافة الجرائم التي حدثت وتوافرت فيها الشروط، ولم تكن من الجرائم المستثناة يسري عليها العفو، وبناء عليه فإن الجرائم الدولية الخطيرة يسري عليها

(1) المادة 3.

(2) ألغي هذا القانون بالقانون رقم 2015/6 في شأن العفو، حيث نصت المادة 11 منه على العمل به من تاريخ صدوره، وإلغاء القانون رقم 2012/35 بشأن العفو عن بعض الجرائم.

(3) المادة 2/ (يعفى عن الجرائم المرتكبة قبل نفاذ هذا القانون وتنقضي الدعاوى الجنائية بشأنها وتسقط العقوبات المحكوم بها والآثار الجنائية المترتبة عليها وتمحي من سجل سوابق المشمولين بهذا العفو ..)

(4) واشترط هذا القانون لسريان العفو بالنسبة لبعض الجرائم وهي (1 - في جرائم اختلاس المال العام رد الأموال المختلفة. 2- التصالح مع المجني عليه أو وليه أو عفو ولي الدم حسب الأحوال. 3 - تسليم المحكوم عليه أو المتهم الأشياء والأسلحة والأدوات المستعملة في ارتكاب الجريمة. 4- إعلان التوبة أمام دائرة الجنايات المختصة.)

(5) المادة 1.

(6) نصت المادة الأولى على ( .. 1- الجرائم المرتكبة من زوج المدعو معمر محمد عبد السلام أبو منيار القذافي وأبنائه وبناته أصالة أو بالتبني وأصهاره وأعوانه)

العفو، ولا يمكن للقضاء مباشرة التحقيق أو المحاكمة بشأنها. وتجدر الإشارة إلى أن هذه القوانين - وفقاً لقضاء المحكمة العليا - ترتب عليها رفع الصفة الجنائية عن الفعل الذي تم ارتكابه، وأصبح غير معاقب عليه<sup>(1)</sup>. كما توسع القضاء في تفسير قوانين العفو لصالح المتهمين، إذا ما حدث غموض فيما إذا كان هؤلاء ممن يسري عليهم العفو أم لا، فانتهى إلى أن العفو يشملهم<sup>(2)</sup>. كذلك فإن العفو عن الجرائم، يعد عقبة أمام المضرور من الجريمة في اللجوء إلى القضاء<sup>(3)</sup>، لمطالبة المتسبب في الضرر بالتعويض عن الأضرار التي لحقت به، لأن ذلك قد يتوقف على صدور حكم جنائي بات في حالة تحريك الدعوى الجنائية حسب نص المادة 238 من قانون الإجراءات الجنائية، والذي لن يصدر بسبب العفو. كما هو الحال بالنسبة للقانون رقم 2012/38 بشأن بعض الإجراءات الخاصة بالمرحلة الانتقالية. وإن حاولت المحكمة العليا - فيما سبق - الخروج بتفسير لصالح المضرور، حيث بإمكانه اللجوء للقضاء للمطالبة بالتعويض دون حاجة لانتظار صدور حكم جنائي بات في حالة العفو<sup>(4)</sup>.

(1) من ذلك حكم المحكمة العليا الطعن الجنائي رقم 63/108 ق جلسة 2021/5/2 (غير منشور) حيث قضت بخصوص آثار القانون رقم 2015/6 بشأن العفو (من المقرر أنه يترتب على العفو العام رفع الصفة الجنائية عن الفعل المرتكب، ويصبح غير معاقب عليه، فتسقط بموجبه الجريمة، كما تسقط آثارها الجنائية من عقوبات أصلية وتيعية، الأمر الذي يتعين معه القضاء بانقضاء الدعوى الجنائية لسقوط الجريمة بالعفو العام)

(2) على سبيل المثال حكم المحكمة العليا في الطعن الجنائي رقم 60/48 ق - بتاريخ 2018/5/2 - منشور بموقع المحكمة العليا: (تاريخ الزيارة 2023/3/21) <https://supremecourt.gov.ly>

(3) د. نصرالدين بوسماحة - حقوق ضحايا الجرائم الدولية على ضوء أحكام القانون الدولي - دار الفكر الجامعي الإسكندرية - الطبعة الأولى - 2007 - ص 93

(4) الطعن المدني 43/156 ق - بتاريخ 2001.6.16 - منشور بمنظومة مبادئ المحكمة العليا الليبية الإلكترونية - الإصدار الأول.

بينما تضمن كل من قانوني العفو محل الدراسة، نصاً خاصاً بعدم الإخلال بحق المتضرر في الرد والتعويض رغم العفو عن الجريمة<sup>(1)</sup>.

## المطلب الثاني

### تقييم الممارسة الليبية بشأن العفو

إن كان الأصل حرية الدولة في سن ما تراه من تشريعات، إلا أنها مقيدة في ذلك بعدم الإخلال بقواعد القانون الدولي العام، أو بالتزاماتها الدولية<sup>(2)</sup>. فهي مطالبة بسن التشريعات وفقاً لما تفرضه عليها الاتفاقيات الدولية، وامتناعها عن القيام بذلك يعد إخلالاً جوهرياً بالتزاماتها الدولية<sup>(3)</sup>.

ويلاحظ على قوانين العفو محل الدراسة، أنها تؤدي إلى إفلات العديد من المجرمين من العقاب، خاصة بالنسبة للجرائم الدولية التي يوجب القانون الدولي محاكمة من ارتكبوها<sup>(4)</sup>، وبالتالي فهي عقبة تحول بين القضاء وإجراء المحاكمة بشأنها.

والواضح من هذه القوانين أنها توسعت في منح العفو بشكل غير منضبط، وذلك

(1) المادة 5 من القانون رقم 2012/35، والمادة 10 من القانون رقم 2015/6.

(2) د. علي صادق أبوهيف - القانون الدولي العام - منشأة المعارف - الإسكندرية - بدون سنة نشر - ص 254

(3) د. فاطمة محمد سعيد عبدالرحمن - المسؤولية الدولية عن الإخلال بالمعاهدات - رسالة دكتوراه - كلية الحقوق جامعة الزقازيق - 2006 - ص 156.

(4) اعتبرت المحكمة العليا جريمة قتل مجموعة كبيرة من الأشخاص داخل سجن بوسليم، التي حدثت عام 1996 من الجرائم ضد الإنسانية. الطعن الجنائي رقم 67/512 ق، بتاريخ 2021/5/2 منشور بموقع المحكمة العليا: (تاريخ

الزيارة 2023/3/5) <https://supremecourt.gov.ly>

يؤدي إلى عدم الاكتراث بالقانون ويهدر هيبة الأحكام القضائية<sup>(1)</sup>. كما أن هذه القوانين تسري على الجرائم الدولية، وهو ما يعد انتهاكاً للقانون الدولي، وعلى الأخص الاتفاقيات الدولية التي انضمت إليها ليبيا<sup>(2)</sup>، فهي ملزمة لها<sup>(3)</sup> وتعلو كذلك على قوانينها الداخلية<sup>(4)</sup>.

ومنها على سبيل المثال، اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها، التي انضمت إليها ليبيا بتاريخ 1989/5/16.

حيث نصت على اعتبار الإبادة الجماعية جريمة بمقتضى القانون الدولي، سواء ارتكبت في أيام السلم أو أثناء الحرب، وتتعهد الدول الأطراف بمنعها والمعاقبة عليها. كما نصت على معاقبة من يرتكبون الإبادة الجماعية؛ أو أفعال أخرى<sup>(5)</sup> ذات صلة بها، سواء كانوا من الحكام الدستوريين أو الموظفين العامين أو الأفراد. وكذلك اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، التي انضمت إليها بتاريخ 1989/5/16، حيث تتطلب

(1) في تفصيل ذلك أنظر د. انتصار قاسم سالم الودان - نظام العفو في التشريعين الليبي والمصري - رسالة دكتوراه - كلية الحقوق - جامعة عين شمس - 2017.

(2) جميع الاتفاقيات التي سنورها في المتن منشورة في مدونة التشريعات - السنة التاسعة - عدد خاص - 2009.

(3) انظر تفصيلاً في الطابع الملزم لقاعدة القانون الدولي وأساس ذلك، د. حازم محمد عتلم - الوجيز في القانون الدولي العام - الجزء الأول (المدخل - المصادر) - دار النهضة العربية - القاهرة - الطبعة الرابعة - 2017 - ص 40 وما بعدها.

(4) الطعن الدستوري رقم 57/1 ق - بتاريخ 2013/12/23 - مجلة المحكمة العليا - السنة 44 - العدد 2 - ص

(5) وهي التي نصت عليها المادة الثالثة من الاتفاقية وتشمل (... ب - التأمر على ارتكاب الإبادة الجماعية. ج - التحريض المباشر والعلمي على ارتكاب الإبادة الجماعية. د. محاولة ارتكاب الإبادة الجماعية. هـ - الاشتراك في الإبادة الجماعية)

هذه الاتفاقية من الدول الأطراف بأن تقوم بتجريم جميع أعمال التعذيب، والعقاب عليها بعقوبات مناسبة مع الأخذ في الاعتبار طبيعتها الخطيرة.

كما يجب على الدولة الطرف محاكمة الشخص الذي يُدعى ارتكابه لجريمة التعذيب، إذا لم تقم بتسليمه، بعد إقامة ولايتها على تلك الجريمة إذا ارتكبت على إقليمها أو على سفينة أو على متن طائرة مسجلة في تلك الدولة، أو إذا كان مرتكب الجريمة من مواطنيها، أو من غيرهم وكان موجوداً على إقليمها.

وكذلك اتفاقية عدم تقادم جرائم الحرب والجرائم المرتكبة ضد الإنسانية، التي انضمت إليها ليبيا بتاريخ 1989/5/16، فقد نصت على عدم سريان التقادم على جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية سواء ارتكبت وقت السلم أو وقت الحرب، وجريمة الإبادة الجماعية. واتخاذ التدابير التشريعية وغير التشريعية التي تكون ضرورية لكفالة عدم سريان التقادم سواء من حيث الملاحقة أو من حيث المعاقبة ولكفالة إغائه إن وجد.

وبذلك فإن القانون الدولي يفرض القيود على الدول في منح العفو خاصة بالنسبة للجرائم الدولية، وأن ذلك العفو لا يقيد المحاكم الجنائية الدولية الخاصة، والمحاكم الوطنية للدول الأخرى<sup>(1)</sup>.

ولهذا فإن قانون العفو رقم 2015/6 لم يمنع مقبولية الدعوى أمام المحكمة الجنائية الدولية، في قضية سيف الإسلام القذافي، حيث أيدت دائرة الاستئناف بهذه المحكمة ما انتهت إليه الدائرة التمهيدية من أن قانون العفو المذكور لا يؤدي

(1) د. نصرالدين بوساحة - حقوق ضحايا الجرائم الدولية على ضوء أحكام القانون الدولي - مرجع سابق - ص 106

إلى عدم قبول الدعوى أمامها<sup>(1)</sup>.

إذ إن تخلي الدولة عن التزاماتها بإجراء المحاكمة عن الجرائم الدولية التي حدثت فوق إقليمها، قد يترتب عليه إمكانية قيام أي دولة أخرى - بموجب الولاية القضائية العالمية - بمقاضاة ومحاكمة المتهمين في الجرائم ضد الإنسانية؛ وجرائم الإبادة الجماعية؛ وجرائم التعذيب؛ وجرائم الحرب، بسبب الطبيعة الفظيعة للجريمة، استناداً للمعاهدات الدولية أو القانون الدولي العرفي، ويزعم المدافعون عن الولاية القضائية العالمية أنها أداة حاسمة لتحقيق العدالة للضحية، وتؤسس الرغبة في الحد الأدنى من سيادة القانون الدولي عن طريق سد فجوة الإفلات من العقاب<sup>(2)</sup>.

إذ لا بد وأن تدرك الدولة أن الجرائم الدولية تقتضي التحقيق فيها ومحاكمة المتهمين، تقديراً لكرامة الإنسان، حيث تشكل المحاكمة الجنائية الاعتراف بشكل رسمي برفع المعاناة والتعويض عنها جزئياً عما أصاب الضحية من آلام<sup>(3)</sup>. وبالتالي يجب استبعاد خيار العفو لأنه؛ لا يشفي الجراح ولا يحقق السلام، إذ أن فترات الاستبعاد أو الدكتاتورية تأخذ مدة طويلة وتحدث خلالها انتهاكات كبيرة،

---

(1) التقرير التاسع عشر للمدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية إلى مجلس الأمن الدولي - 5 مايو 2020. (تاريخ الزيارة 2023/3/2)

<https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/itemsDocuments/19th-report-icc-otp-UNSC-libya-ARA.pdf>

(2) Maximo Langer- The Diplomacy Of Universal Jurisdiction: The Political Branches And The Transnational Prosecution Of International Crimes - American Journal Of International Law - Vol 105- No 1, March 2011- P1. At P49

(3) د. مصطفى أحمد فؤاد - المرجع السابق - ص 277

فيكون التصميم على خيار القصاص هو الفرض الغالب<sup>(1)</sup>.  
ومن الناحية العملية قد لا تحقق قوانين العفو الأهداف المرجوة منها، وحتى وإن تم ذلك مؤقتاً إلا أن العداة قد يعود وستتسبب في ارتكاب جرائم خطيرة أكثر من ذي قبل<sup>(2)</sup>.

وبدلاً من العفو عن تلك الانتهاكات، من الممكن بعد إجراء المحاكمة الجنائية، أن تتم إدانة المتهم مع عدم النطق بالعقوبة؛ أو عدم تنفيذ العقوبة، شريطة الصفا من المجني عليه أو المضرور أو من يمثلهما، بعد اعتذار الجاني<sup>(3)</sup>.  
فالملاحقة القضائية يجب ألا يتم إسقاطها، مراعاة للحق في معرفة الحقيقة، وكحد أدنى للتخفيف من معاناة الضحايا، وللوفاء بما تفرضه الالتزامات الدولية على الدول في هذا الخصوص<sup>(4)</sup>.

وبناء على ما تقدم، نخلص إلى أن قوانين العفو التي صدرت في ليبيا بعد أحداث سنة 2011، توسعت كثيراً في منح العفو، حيث شملت غالبية الجرائم فيما عدا فئة بسيطة وبشروط ميسرة.

وهذا العفو يشمل الجرائم الأكثر خطورة، والتي تمس النظام العام الدولي، مما يشكل خرقاً لما يفرضه القانون الدولي على الدولة، من ضرورة محاكمة كل من كان ظالماً في ارتكابها.

(1) د. على القهوجي - العدالة الانتقالية من منظور الملاحقات الجنائية - مجلة كلية القانون الكويتية العالمية - السنة

الأولى - العدد 4- ديسمبر 2013 - ص 247

(2) أنطونيو كاسيزي - القانون الجنائي الدولي - مرجع سابق - ص 557

(3) د. على القهوجي - مرجع سابق - ص 249

(4) د. شافية بوعابة - مرجع سابق - 234، 235

## الخاتمة

تناولت هذه الدراسة موضوع العفو، ومدى توافق القوانين الليبية في هذا الخصوص، مع القانون الدولي الاتفاقي والعرفي؛ وموقف الأمم المتحدة من ذلك. وقد انتهت إلى النتائج والتوصيات التي نوردها فيما يلي:

### أولاً: النتائج:

1- أن العديد من الانتهاكات الخطيرة لحقوق الإنسان، تجرمها الاتفاقيات الدولية؛ والعرف الدولي، سواء وقعت وقت السلم أو الحرب. وبالتالي فإن الدول ملزمة بسن التشريعات اللازمة لوضع تلك الاتفاقيات موضع التنفيذ، بحيث يتيح لها ذلك ملاحقة مرتكبي الجرائم الدولية.

ويحظر عليها سن القوانين التي من شأنها أن تتعارض مع التزاماتها الدولية، كتلك التي تعطل واجباتها في محاكمة مرتكبي الجرائم الدولية.

2- أن القانون الدولي يلزم الدول بملاحقة مرتكبي الجرائم الدولية، فإن تلتكت في القيام بهذا الواجب فإن ذلك يشكل خرقاً لذلك القانون، باعتباره يتعارض مع مبدأ عدم الإفلات من العقاب. وهذا مدعاة لإثارة مسؤوليتها الدولية، وإمكانية ملاحقة هؤلاء من أي دولة أخرى؛ أو من قبل القضاء الدولي. وبناء عليه فإن العفو عن مرتكبي الجرائم الدولية، يعد خرقاً من الدولة لالتزامها بالملاحقة القضائية لهؤلاء.

3- قوانين العفو التي صدرت في ليبيا عقب أحداث 2011، تسري على الجرائم الدولية، ولم ترع فيها الالتزامات الدولية، بشأن ضرورة محاكمة كل من اتهم في ارتكاب إحدى الجرائم الدولية.



## ثانياً: التوصيات:

- 1 - مراجعة قوانين العفو محل الدراسة، وتعديلها بما يتوافق مع القانون الدولي، بالنص صراحة على أن العفو لا يسري على الجرائم الدولية.
- 2- يجب أن يراعي المشرع الليبي في أي قوانين تصدر مستقبلاً؛ و بصفة خاصة قوانين العفو، المعايير الدولية التي ينبغي الالتزام بها وعدم خرقها، تجنباً لإثارة مسؤولية ليبيا الدولية عن ذلك.
- 3- التركيز على نشر ثقافة حقوق الإنسان، والتوعية بها على أوسع نطاق، وتكثيف برامج التدريب لكل من له علاقة بهذا المجال، وبصفة خاصة أعضاء البرلمان وكل من له علاقة بالعمل التشريعي.

## قائمة المراجع

أولاً: الوثائق الدولية:

1- قرار مجلس الأمن الدولي رقم 1993/808 بشأن يوغسلافيا السابقة - وثيقة رقم S/RES/808(1993).

2 - قرار مجلس الأمن رقم 1315- 2000 الصادر بتاريخ 14 أغسطس 2000 - الوثيقة رقم S/RES/1315(2000)

3- قراره مجلس الأمن الدولي رقم 2011/1970 بشأن ليبيا - وثيقة رقم S/RES/1970(2011)

4- قرار مجلس الأمن رقم 2022/2656 الصادر بتاريخ 28 أكتوبر 2022 - الوثيقة S/RES/2656 (2022)

5- الأمم المتحدة /المجلس الاقتصادي والاجتماعي وثيقة رقم E/CN.4/2005/102/Add.1

6- تقرير الأمين العام بشأن سيادة القانون والعدالة الانتقالية في مجتمعات الصراع ومجتمعات ما بعد الصراع - وثيقة رقم S/2004/616

ثانياً: المراجع العامة:

1- حازم محمد عتلم - الوجيز في القانون الدولي العام - الجزء الأول (المدخل - المصادر) - دار النهضة العربية - القاهرة - الطبعة الرابعة - 2017.

- منظمة الأمم المتحدة - دار النهضة العربية - القاهرة - الطبعة الثالثة - 2014.

2- شارل روسو - القانون الدولي العام - ترجمة شكر الله خليفة، عبدالمحسن سعد - الأهلية للنشر والتوزيع - بيروت - 1987.

3- على صادق أبوهيف - القانون الدولي العام - منشأة المعارف - الإسكندرية - بدون سنة نشر .

4- محمد صافي يوسف - القانون الدولي العام (المدخل والمصادر) - دار النهضة العربية - القاهرة - الطبعة الأولى - 2022 .

#### ثالثاً: المراجع المتخصصة:

1- أنطونيو كاسيزي - القانون الجنائي الدولي - ترجمة ونشر مكتبة صادر - الطبعة الأولى 2015 .

2- عمران عبدالسلام الصفراني - مجلس الأمن وحق التدخل لفرض احترام حقوق الإنسان - منشورات جامعة قاريونس - بنغازي - الطبعة الأولى - 2008 .

3- مصطفى أحمد فؤاد - القانون الدولي العام - الجزء السادس (القانون الدولي الجنائي) - بدون ناشر - 2015 .

4- مفوضية الأمم المتحدة لحقوق الإنسان - أدوات سيادة القانون لدول ما بعد الصراع (تدابير العفو) - منشورات الأمم المتحدة - نيويورك وجنيف - 2009 .

5- نصرالدين بوسماحة - حقوق ضحايا الجرائم الدولية على ضوء أحكام القانون الدولي - دار الفكر الجامعي الإسكندرية - الطبعة الأولى - 2007 .

#### رابعاً: البحوث والمقالات:

1- أحمد أبوالوفا - الملامح الأساسية للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية وعلاقته بالقوانين والتشريعات الوطنية - المجلة المصرية للقانون الدولي - تصدر عن الجمعية المصرية للقانون الدولي - المجلد الثامن والخمسون - 2002 -

2- على القهوجي - العدالة الانتقالية من منظور الملاحقات الجنائية - مجلة كلية القانون الكويتية العالمية - السنة الأولى - العدد 4 - ديسمبر 2013 .

3- شافية بوغابة - تدابير العفو عن انتهاكات حقوق الإنسان والقانون الدولي الإنساني المطبق على النزاعات المسلحة غير الحكومية "بين مبررات المصالحة الوطنية ومتطلبات إنفاذ العدالة" - مجلة الآداب والعلوم الاجتماعية - تصدر عن جامعة محمد لمين دباغين، سطيف 2 الجزائر - المجلد 17، العدد 2 ، 2020.

4- شريف بسيوني - مواجهة الجرائم البشعة "أهمية المبادئ الإرشادية لعدالة ما بعد النزاعات - مبادئ شيكاغو لعدالة ما بعد النزاعات" - مجلة كلية القانون الكويتية العالمية - السنة الأولى- العدد 4- ديسمبر 2013.

5- صلاح الدين عامر - تطور مفهوم جرائم الحرب - بحث منشور ضمن مصنف المحكمة الجنائية الدولية (المواعمات الدستورية والتشريعية) - منشورات اللجنة الدولية للصليب الأحمر - الطبعة السابعة - 2009.

6- عبدالله محمد الهواري - محددات العدالة الانتقالية في القانون الدولي - مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية تصدر عن كلية الحقوق جامعة الإسكندرية - المجلد الرابع - العدد الثاني 2017.

7- نصر الدين بوسماحة - الممارسة الدولية في مجال العدالة الانتقالية - مجلة القانون، المجتمع والسلطة - تصدر عن كلية القانون جامعة السانية وهران - العدد الثاني 2013 .

8- محمد خليل موسى - الآثار القانونية للقواعد الأمرة على مصادر القانون الدولي - مجلة كلية القانون الكويتية العالمية - السنة الثامنة - العدد 2 - يونيو 2020 - ص (309 - 349)

#### خامساً: الرسائل العلمية:

1- انتصار قاسم سالم الودان - نظام العفو في التشريعين الليبي والمصري -

رسالة دكتوراه كلية الحقوق جامعة عين شمس - 2017.

2- فاطمة محمد سعيد عبدالرحمن - المسؤولية الدولية عن الإخلال بالمعاهدات -

رسالة دكتوراه كلية الحقوق جامعة الزقازيق - 2006

سادساً: قضاء محكمة العدل الدولية:

1- Arrest Warrant (Democratic Republic of the Congo v. Belgium), Judgment, I.C.J. Reports 2002.

2- Questions relating to the Obligation to Prosecute or Extradite (Belgium v. Senegal), Judgment, I.C.J. Reports 2012.

سابعاً: المواقع الإلكترونية:

<https://ihl-databases.icrc.org/ar/customary->

1- [ihl/v2/rule159](https://ihl/v2/rule159)

2- <https://supremecourt.gov.ly>

3- <https://www.icj-cij.org/ar>

4- <https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/itemsDocuments/19th-report-icc-otp-UNSC-libya-ARA.pdf>

5- <https://news.un.org/ar/story/2023/02/1118467>

ثامناً: المراجع الأجنبية:

- 1- Maximo Langer- The Diplomacy Of Universal Jurisdiction: The Political Branches And The Transnational Prosecution Of International Crimes – American Journal Of International Law – Vol 105- No 1, March 2011- P1. At P49
- 2- Robert Cryer, Hakan Friman, Darryl Robinson, Elizabeth Wilmshurst - An Introduction to International Criminal Law and Procedure - second edition - Cambridge University Press – 2010

إدارة القضايا

## امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام الصادرة ضدها وإشكالاته العملية في القانون الليبي "دراسة تحليلية"

د. عبد المجيد قاسم عبد المجيد

باحث أكاديمي / ورئيس فرع إدارة القضايا \_ سرت

### مقدمة

يعد تنفيذ الأحكام الركيزة الثانية من ركائز العدالة المنشودة من تنظيم القضاء، وجعله سلطة ثالثة مستقلة عن السلطتين التشريعية والتنفيذية، فالركيزة الأولى هي إصدار تلك الأحكام وإضفاء الحجية عليها، وجعلها صالحة للتنفيذ ولو بالطريق الجبري.

لذا فلا غرو من إيلاء موضوع التنفيذ أهمية خاصة تعادل الأهمية المولاة لمصادر الالتزام التي هي أساس الحقوق التي يمكن المطالبة بها قضاء. ومن جوانب التنفيذ ذلك الجانب المرتبط بالدولة الحديثة القائمة على سلطة الإدارة، والمرتكزة على وجود دولة لها الشخصية الاعتبارية بحيث يمكن أن تكون محلاً لترتيب الحقوق والالتزامات التي يمكن المطالبة بها قضاء، فتكون الدولة بأجهزتها المختلفة مدعياً أو ومدعى عليه، وتكون ملزمة بما يصدر تجاهها من أحكام قضائية.

لذا جاءت فكرة البحث التي نبه إليها شراح القانون في طيات كتبهم، وتناولها الباحث في بحوثهم من زوايا مختلفة، وكان ذلك في ضوء التشريعات والقضاء المقارن، مما استدعى من الباحث محاولة طرق الموضوع في ضوء القانون الليبي، وهو موضوع: "امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام الصادرة ضدها، وإشكالاته العملية"، وفيما يلي عرض لإشكالية البحث، وفرضيته، وأهميته،

ومنهجه، وخطته.

#### أولاً: إشكالية البحث:

تتخصر إشكالية البحث في وجود مساحة أمام الإدارة للتملص من تنفيذ الأحكام الصادرة ضدها نتيجة سلطاتها الواسعة، ونتيجة طبيعة الأفراد القائمين على التنفيذ، وهم الموظفون العموميون، فطبيعتهم أنهم مرتبطون بالإدارة ارتباطاً وظيفياً يضعهم في مرتبة غير متساوية مع الخصوم في الدعوى، مما قد ينحو بهم إلى حد إساءة استعمال السلطة، فإلى أي مدى تم كبح جماح هذا الأمر وتحجيمه من الناحيتين التشريعية والقضائية؟ فهذا هو السؤال الذي يعبر عن الإشكالية، ويحاول الباحث الإجابة عنه في نهاية بحثه.

#### ثانياً: فرضية البحث:

يفترض الباحث عدم كفاية النصوص للحد من غلواء القائمين على الإدارة عند تنفيذ الأحكام الصادرة ضدها.

#### ثالثاً: أهمية البحث:

تكمن أهمية البحث في أنه يعد إسهاماً لإثراء موضوع هو من الأهمية بمكان، ألا وهو موضوع تنفيذ الأحكام، حيث يتم خلال البحث تناول جانب مهم تثور بصدده دائماً إشكاليات عملية تحتاج إلى معالجة، وهو جانب تنفيذ الأحكام على جهة الإدارة، ويتم تناول الموضوع من الناحيتين العملية والفلسفية، في محاولة لإضفاء بعد معرفي جديد عليه بجانب البعد العملي.

#### رابعاً: منهج البحث:

اتبع الباحث في بحثه المنهج الوصفي التحليلي المقارن.

#### خامساً: خطة البحث:

تم تقسيم البحث إلى مبحثين، وخاتمة:

المبحث الأول: مفهوم الامتناع عن تنفيذ الأحكام الصادرة ضد الإدارة.



المبحث الثاني: جزاء الامتناع في القانون الليبي.

الخاتمة: وتتضمن أهم النتائج والتوصيات.

## المبحث الأول

### مفهوم الامتناع عن تنفيذ الأحكام الصادرة ضد الإدارة

يتطلب الأمر بيان مفهوم الامتناع لغة واصطلاحاً لتحديد المصطلح، وبيان بعده المعرفي، ثم بيان صور الامتناع عن تنفيذ الأحكام الصادرة ضد الإدارة، ويكون ذلك في مطلبين:

المطلب الأول: تعريف الامتناع لغة واصطلاحاً:

أولاً: تعريف الامتناع لغة:

الامتناع هو مصدر من الفعل الخماسي امتنع، يقول ابن فارس: "الميم والنون والعين أصل واحد هو خلاف الإعطاء، ومنعته الشيء منعاً، وهو مانع ومناع، ومكان منيع، وهو في عز ومنعة"<sup>1</sup>.

فالامتناع هو سلوك سلبي، يعني الكف، والإباء، ويتضمن معنى الرفض، ويتضمن كذلك معنى المنعة، أي العصمة، يقال امتنع، أي لم يُقدر عليه<sup>2</sup>.

ثانياً: تعريف الامتناع اصطلاحاً:

الامتناع في اصطلاح الفقهاء: الكف عن الشيء، ورفض التنفيذ<sup>3</sup>. والامتناع في علم الكلام: ضرورة اقتضاء الذات عدم الوجود الخارجي، وهذا هو

<sup>1</sup> أحمد بن فارس بن زكريا القزويني الرازي، أبو الحسين، معجم مقاييس اللغة، المحقق: عبد السلام محمد هارون، (بيروت: دار الفكر، د.ط، 1399هـ - 1979م)، ج5، ص278.

<sup>2</sup> نشوان بن سعيد الحميري اليمني، شمس العلوم ودواء كلام العرب من الكلوم، المحقق: د حسين بن عبد الله العمري وآخريين، (بيروت: دار الفكر المعاصر، ط1، 1420هـ - 1999م)، ج9، ص6393.

<sup>3</sup> محمد رواس قلعي - حامد صادق قنبيبي، معجم لغة الفقهاء، (لبنان: دار النفائس للطباعة والنشر والتوزيع، ط2، 1408 هـ - 1988 م)، ص88-89.

الامتناع الذاتي أو وجوب العدم، أولاً إمكان الوجود<sup>1</sup>. وفي مجال القانون يستخدم المصطلح للتعبير عن سلوكٍ سلبيٍ يعني الرفض، كالامتناع عن تسليم المحضون، والامتناع عن استلام ورقة الإعلان، والامتناع عن تنفيذ النص المخالف للدستور فيما يسمى رقابة الامتناع، والامتناع عن أداء الواجب، وغير ذلك.

وقد وردت تعريفاته لدى شراح القانون تارة على أنه: "إحجام شخص عن إتيان فعل إيجابي معين كان الشارع ينتظره منه في ظرف معين على شرط أن يكون هنالك واجب قانوني يلزم بهذا الفعل، وأن يكون في استطاعة الممتنع القيام به"<sup>2</sup>. وتارة على أنه: "حقيقة طبيعية تؤسس على الإرادة، وهذه الإرادة لا تتمثل في دفع الحركة إلى الخارج، وإنما الإمساك بها في الوقت الذي يُنتظر فيها أن تخرج للوجود"<sup>3</sup>.

ويرى الدكتور مأمون محمد سلامة أن الامتناع بصفة عامة هو: "عدم ارتكاب فعل مأمور به بمقتضى قاعدة معينة"<sup>4</sup>. وغير ذلك من التعريفات التي تصب في إطار أن الامتناع المجرم قانوناً هو الإحجام عن القيام بسلوك إيجابي يفرضه القانون وهو في استطاعة الممتنع ويلزمه القيام به.

وفي مجال هذا البحث يرى الباحث أنه يُعد امتناعاً عن تنفيذ الأحكام والأوامر القضائية من قبل الإدارة: كل سلوكٍ سلبيٍ أو إيجابي الغرض منه تعطيل

<sup>1</sup> القاضي عبد النبي بن عبد الرسول الأحمدي نكري، دستور العلماء = جامع العلوم في اصطلاحات الفنون، عزب عبارته الفارسية: حسن هاني فحص، (بيروت: دار الكتب العلمية ط1، 1421هـ- 2000م)، ج1، ص131.

<sup>2</sup> محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات القسم العام، (القاهرة: دار النهضة العربية، ط1، 1992م)، ص276.

<sup>3</sup> جلال ثروت، قانون العقوبات القسم العام، (الإسكندرية: الدار الجامعية للطباعة، دط، 1989م)، ص124.

<sup>4</sup> مأمون محمد سلامة، جرائم الامتناع، بحث منشور في مجلة القانون والاقتصاد للبحوث القانونية والاقتصادية، السنة الثالثة والخمسون، مطبعة جامعة القاهرة، 1983م، ص137.

أو عدم تنفيذ تلك الأحكام والأوامر .

**المطلب الثاني: صور الامتناع عن تنفيذ الأحكام الصادرة ضد الإدارة:**

يتخذ الامتناع عن تنفيذ الأحكام من قبل الإدارة صورًا ثلاث هي: التباطؤ في

التنفيذ، وإساءة التنفيذ، ورفض التنفيذ، وهو ما نبينه تباعًا فيما يأتي:

**أولاً: التباطؤ في التنفيذ:**

تحتاج الإدارة وقتًا أو فسخةً من الوقت لترتيب الأوضاع التي يشملها أو يؤثر فيها تنفيذ الحكم أو الأمر القضائي، ويكون ذلك غالبًا في الأحكام التي ترتب التزامات مالية على الجهات العامة، كقضايا التعويض، والأحكام القاضية بإلغاء قرارات إدارية، لكن ذلك لا يعني أن تتراخى بحيث تستغرق وقتًا أطول من الوقت اللازم الذي تتطلبه طبيعة الإجراء .

وقد استقرت أحكام القضاء الإداري المصري على أن "من واجب الجهة الإدارية أن تقوم بتنفيذ الأحكام في وقت مناسب من تاريخ صدورها وإعلانها، فإن هي تقاعست أو امتنعت دون وجه حق عن هذا التنفيذ في وقت مناسب، اعتبر هذا الامتناع بمثابة قرار سلبي مخالف للقانون يوجب لصاحب الشأن التعويض"<sup>1</sup>.

بمعنى أن على الإدارة أن تتخذ ما يفيد شروعها في التنفيذ، حتى لا يدخل تصرفها في حيز الامتناع، فاختيار وقت التصرف الذي يضع الحكم موضع التنفيذ أمرٌ متروكٌ للإدارة بشرط ألا يتأخر هذا الاختيار إلى ما لا نهاية، فلها أن تحدد الوقت المناسب للتنفيذ على أن يكون ذلك في أجل أو موعد مقبول<sup>2</sup>.

ويكون الشروع في التنفيذ وفق القانون الليبي بمجرد إحالة الحكم للتنفيذ من إدارة القضايا المناط بها -وفق القانون الليبي- متابعة القضايا المرفوعة من وعلى

<sup>1</sup> محكمة القضاء الإداري المصري، في القضية رقم (6255)، لسنة 8ق، جلسة 30 يونيو 1957م، س11، ق378، ص630.

<sup>2</sup> حسني سعد عبد الواحد، تنفيذ الأحكام الإدارية، (القاهرة: مطابع مجلس الدفاع الوطني، 1984م، دط)، ص397.

الجهات العامة<sup>1</sup>؛ فقد أوجب المشرع الليبي أن يكون تنفيذ الأحكام التي يترتب عليها التزامات مالية بتأشيرة من إدارة القضايا، وأوجب أن يؤخذ رأيها في الأحكام التي هي من هذه الطائفة إذا تم إعلانها مباشرة إلى الجهة التي صدر الحكم ضدها<sup>2</sup>.

وفي بعض الأحوال قد يكون للتأخير في التنفيذ ما يبرره، إذا تطلب الأمر "اتخاذ إجراءات معينة وتدابير خاصة لما يحتمل أن يكون لهذا التنفيذ من أثرٍ أو مساسٍ بالأوضاع الإدارية، فإنه يكون من حسن سير الأمور وجوب إعطاء جهات الإدارة فسحة مقبولةً من الوقت كي تدبر أمرها، وتهيئ السبيل لتنفيذ الأمر على وضع يجنبها الارتباك في عملها، وتقدير هذا الوقت الملائم متروك ولا شك لرقابة المحكمة على ضوء الواقع من الأمر"<sup>3</sup>.

فطائفة الأحكام المالية تحتاج إلى رصد ميزانية خاصة بها في بند تنفيذ الأحكام في الموازنة العامة للدولة، مما قد يستغرق وقتًا في التنفيذ، لكن التقاعس هنا يحتسب من الوقت الذي يكون فيه ثمة إجراء واجب التنفيذ كخطوة من خطوات التنفيذ ولم يقم به الموظف المختص.

فإذا كان سبب التأخير في تنفيذ الحكم راجعًا إلى تبادل المكاتبات بين

---

<sup>1</sup> وذلك بموجب القانون رقم (87) لسنة 1971م بشأن إدارة القضايا، وقد نص هذا القانون في الفقرة الأولى من المادة رقم (4) منه على: "تنوب إدارة القضايا عن الحكومة، والهيئات، والمؤسسات العامة، فيما يرفع منها أو عليها من دعاوى لدى المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها لدى الجهات الأخرى التي يخولها القانون اختصاصًا قضائيًا وفي غير ذلك من الإجراءات القضائية". راجع: مجموعة التشريعات والقرارات والمنشورات المنظمة لعمل إدارة القضايا، معدة من إدارة القضايا تحت إشراف المستشار د. خليفة سالم الجهمي، (طرابلس: طبع إدارة القضايا، دط، 2020-2021م)، ص30.

<sup>2</sup> وذلك وفقًا للمادتين (171- 172) من لائحة الميزانية والحسابات والمخازن الصادرة بموجب قرار مجلس الوزراء الصادر بتاريخ 3 ديسمبر 1968م.

<sup>3</sup> محكمة القضاء الإداري المصرية، في القضية رقم (464) لسنة 3ق، جلسة 7 فبراير 1951م، ص5، ق133، ص584.

الجهات المعنية، فلا يكون في ذلك ثمة تقصير لأن التنفيذ قد يتطلب استصدار إجراءات معينة، أو قد تكون ثمة ظروف طارئة تحول دون التنفيذ، وليست راجعة إلى تعنت الإدارة، كالظروف التي تترتب على الحروب والكوارث الطبيعية، أو كظروف البلد في مرحلة ما، لذا قررت محكمة القضاء الإداري المصرية أنه إذا كان "السبب في التأخير في صدور القرار الجمهوري هو وفاة الرئيس الراحل جمال عبد الناصر رئيس الجمهورية في 28 سبتمبر 1970... ولذلك لا يكون هناك امتناع عن تنفيذ الحكم، وأن الإدارة لم تجاوز الوقت المناسب في إصدار قرارها، كما أنها لم تتعمد تعطيل التنفيذ"<sup>1</sup>.

بمعنى أن التباطؤ في تنفيذ الأحكام الذي يوقع المسؤولية على عاتق جهة الإدارة هو ذاك الذي يقترب من الرفض، فيضيع على المحكوم لهم حقوقهم، وأحياناً يضطرهم إلى التنازل عن جزء من هذه الحقوق في سبيل عدم ضياعها بالكلية.

#### ثانياً: إساءة التنفيذ، أو التنفيذ الناقص:

لا شك في أن الإدارة عند تنفيذها للأحكام القضائية إنما تسلك سلوكاً يختلف عن سلوك الأشخاص الطبيعيين، فهي تقوم بتنفيذ الأحكام من خلال إجراءات إدارية، بمعنى أنها تقوم بتحويل الحكم القضائي إلى إجراءات تتمثل في قرارات ومراسلات وإحالات على الجهات المختصة، لذا فالتباطؤ المشار إليه في الفقرة السابقة متصور من جهة الإدارة لكن في حدود المعقول كما سلف.

إن هذا الأمر قد يسفر عن تنفيذ غير حرفي لأحكام القضاء، وهذا أيضاً أمر متصور، فالحكم القاضي بإلغاء قرار الجامعة بعدم أحقية الطالب في القبول فيها، وإلزامها بتسجيله ضمن طلابها، يتطلب تنفيذه قراراً من رئيس الجامعة بقبول هذا الطالب، لكن هذا القبول لن يكون في ذات الفصل الدراسي الذي حرم الطالب

<sup>1</sup> محكمة القضاء الإداري المصرية، في 9 إبريل 1973، س 27، ص 212.

من الالتحاق به، أو الفصل الذي صدر أثناءه الحكم، بل سيكون في الفصل التالي، مما يعني أن الحكم لم ينفذ بحرفيته، لكن هذا التنفيذ، وبهذه الصورة، لم يخالف جوهر الحكم وأسبابه.

ومع ذلك قد يكون التنفيذ غير الحرفي للحكم القضائي نابغاً عن سوء نية، وعن رغبة من القائمين على الإدارة في التخلص من التزام الجهة بتنفيذ الأحكام، من ذلك تنفيذ الحكم القاضي بتعديل عمر شخص ما، يرمي من وراء التعديل إلى مد مدة الخدمة، تنفيذه بعد مرور المدة التي يمكن أن يستفيد فيها المحكوم له بالحكم.

أو تنفيذ حكم بإرجاع موظف إلى سابق عمله، ثم وضعه في الاحتياط، أو المماثلة في احتساب الترقية التي فاتته، أو عدم مراعاة أقدميته في الوظيفة، فهذا كله يعد من التنفيذ السيئ للحكم، وهو نوع من الاحتتيال للتوصل إلى إعادة القرار الملغي إلى الحياة مرة أخرى، سواء في صورته الأولى، أو في صورة مقنعة<sup>1</sup>.

### ثالثاً: الرفض الصريح أو المقنّع:

فبجانب التباطؤ في التنفيذ، أو التنفيذ الناقص، توجد حالات تمتنع فيها جهة الإدارة عن التنفيذ، والأمر قد يأخذ شكلاً صريحاً، برفض تسلم صورة الحكم، أو عدم الوجود في الموطن، أو استلام صورة الحكم وفقاً لإجراءات التنفيذ دون القيام بوضع الحكم موضع التنفيذ، لكن الشكل المقنّع لرفض الأحكام يكون غالباً بإصدار قرارات لائحية، أو بالعمل على استصدار قوانين الغرض منها إيقاف تنفيذ الأحكام، كما لو أصدرت الإدارة قراراً بتعديل لائحة التوظيف، بحيث تضمنها شرطاً معيناً للوظيفة لم يكن موجوداً، وعند الحكم للموظف بإعادته لسابق عمله يكون شرط إعادة تسكينه على الوظيفة التي سبق فصله منها غير متوفر فيه.

أو أن تقترح الجهة التنفيذية على الجهة التشريعية مشروع قانون يمنع نظر

<sup>1</sup> سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الأول، قضاء الإلغاء، (القاهرة: 1976)، ص1040م.

طائفة من الموضوعات، كما حدث سنة 1922م في مصر، حيث رفع فقير دعوى على وزارة المالية، يطلب فيها فرض نفقة عليها لفقره وعجزه عن الكسب، ولعدم وجود قريب له، فحكمت له المحكمة بالنفقة، لكن هذا الحكم لم يُرض ولاية الأمر آنذاك، فعملوا على تعطيله خوفاً من انتشار هذه الروح في جموع الفقراء، فأصدرت وزارة العدل المنشور رقم (36) لسنة 1922م منعت فيه المحاكم من سماع مثل هذه الدعاوى<sup>1</sup>.

وكما حدث في ليبيا، حيث صدر القانون رقم (7) لسنة 1985م بتقرير بعض الأحكام الخاصة بدعاوى التعويض المتعلقة بتطبيق المقولات الثورية<sup>2</sup>، حيث نص في مادته الأولى على: "... لا تقبل -أمام المحاكم والجهات القضائية الأخرى- دعاوى التعويض بسبب تطبيق المقولات الثورية... كما يوقف تنفيذ الأحكام الصادرة في هذه الدعاوى والتي لم تنفذ بعد وذلك كله إلى أن تصدر القوانين التي تنظم تطبيق تلك المقولات".

وكذلك القانون رقم (10) لسنة 1427 ميلادية 1997م، بتقرير بعض الأحكام الخاصة بدعاوى الملكية والطرذ والإخلاء المتعلقة بالعقارات التي آلت إلى المجتمع<sup>3</sup>، حيث نص في مادته الثانية على: "لا تقبل أي دعوى للمطالبة باستحقاق أو تثبيت ملكية أي عقار من العقارات التي آلت إلى المجتمع بحكم التشريعات النافذة، سواء كان شاغلها الدولة، أو أحد المواطنين، أو كانت شاغرة. كما لا تقبل دعاوى الطرد والإخلاء المتعلقة بتلك العقارات"، ويقضي نص المادة الثالثة منه بأن تسري أحكامه على الدعاوى المنظورة أمام المحاكم وقت نفاذه.

<sup>1</sup> زكي الدين شعبان، الأحكام الشرعية للأحوال الشخصية، (بنغازي: منشورات جامعة قاريونس، ط6، 1993م)، ص 681.

<sup>2</sup> الجريدة الرسمية، عدد رقم (18) بتاريخ 13 يوليو 1985م.

<sup>3</sup> الجريدة الرسمية، عدد (2)، بتاريخ 21 / 2 / 1998م.

ومفاد ذلك أن تقضي المحاكم بعدم قبول أي دعوى من الدعاوى المذكورة متى رفعت بعد نفاذ القانون المعني أو كانت منظورة أمامها وقت نفاذه أيا كانت المرحلة التي تنتظر فيها طالما أنها لم تنته بصدور حكم بات.

إدارة القضايا



## المبحث الثاني

### جزاء الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية في القانون الليبي

عد القانون الليبي سلوك وقف تنفيذ الحكم أو الامتناع عن تنفيذه جريمة جنائية تندرج تحت وصف سوء التصرف إضرارًا بمصالح الإدارة العامة أو القضاء، وهذا الوصف هو ما عنون به المشرع الليبي نص المادة رقم (234) عقوبات.

وقد جرم المشرع في هذه المادة سلوكين ماديين وهما الوقف والامتناع إذا ارتكبا من الموظف العمومي، وكان القصد منهما تعطيل القوانين أو اللوائح أو الأوامر أو الأحكام القضائية، أو تأخير تحصيل الأموال والرسوم المقررة قانونًا.

فقد جاء نص المادة (234) عقوبات كالآتي: "يعاقب بالحبس والعزل كل موظف عمومي استغل سلطة وظيفته لإيقاف تنفيذ الأوامر الصادرة من الحكومة، أو تنفيذ القوانين أو اللوائح المعمول بها، أو تأخير تحصيل الأموال أو الرسوم المقررة قانونًا، أو وقف تنفيذ حكم أو أمر صادر من المحكمة أو من أي جهة مختصة. ويعاقب بالعقوبة ذاتها كل موظف عمومي امتنع عمدًا عن تنفيذ حكم أو أمر مما ذكر بعد مضي عشرة أيام من إنذاره على يد محضر إذا كان تنفيذ الأمر أو الحكم داخلًا في اختصاصه."

لذا سيتم تناول فلسفة تجريم الامتناع عن تنفيذ الأحكام في القانون الليبي، وضمانات تجريم هذا الفعل، والإشكاليات العملية في الخصوص وذلك في المطالب الآتية:

#### المطلب الأول: فلسفة تجريم الامتناع عن تنفيذ الأحكام في القانون الليبي:

نظم المشرع الليبي مكافحة فعل الامتناع عن تنفيذ الأحكام في الباب الثاني من الكتاب الثاني من قانون العقوبات، وهذا الباب يتناول الجرائم ضد الإدارة، وقد عنون نص المادة التي تناولت هذه الأمر، وهي المادة (234) عقوبات) بعنوان سوء التصرف إضرارًا بمصالح الإدارة العامة أو القضاء.

وقد نحى المشرع الليبي منحى معظم التشريعات المقارنة العربية وغيرها في تجريم فعل الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية<sup>1</sup>، وقد نص على صورتين للامتناع هما:

- استغلال سلطة الوظيفة لوقف تنفيذ حكم أو أمر صادر من المحكمة أو من أي جهة مختصة.
- الامتناع عمدًا من قبل موظفٍ عموميٍّ عن تنفيذ حكم أو أمر مما ذكر بعد مضي عشرة أيام من إنذاره على يد محضر إذا كان تنفيذ الأمر أو الحكم داخلًا في اختصاصه.

**فالصورة الأولى** هي سلوك إيجابي يتم باستغلال سلطة الوظيفة لوقف تنفيذ الأحكام والأوامر القضائية، والمتصور هنا أن يكون السلوك المادي للجريمة في هذه الحالة بإصدار أمر أو قرار أو تعميم أو منشور متضمنًا هذا الوقف، أو بإصدار تعليمات للموظفين الأدنى درجة بوقف التنفيذ.

**والصورة الثانية** وهي أن يقوم الموظف بسلوك سلبي، يتمتع من خلاله عن تنفيذ حكم أو أمر مما ذكر بعد مضي عشرة أيام من إنذاره على يد محضر. وترتكز فلسفة تجريم فعل الامتناع هنا على الوصف الذي أعطاه المشرع لهذه الطائفة من السلوكيات المجرمة، ألا وهو وصف سوء التصرف إضرارًا بمصالح الإدارة العامة أو القضاء، ذلك أن وقف تنفيذ التشريعات والأحكام من شأنه أن يحيق الضرر بمصالح الإدارة العامة والقضاء اللذين من مصلحتهما أن تكون القوانين والقرارات واجبة التنفيذ، وليست عرضة للاعتراض إلا بالطرق المقررة قانونًا.

<sup>1</sup> فالمرجع المصري جرم هذا الأمر بنص المادة (123) من قانون العقوبات المصري، وقانون العقوبات العراقي كذلك في المادة (329) عقوبات عراقي.

فالمشرع في تجريمه لفعل وقف تنفيذ أو الامتناع عن تنفيذ الأحكام والأوامر القضائية؛ يهدف بالأساس إلى حماية كيان الدولة، وحماية ما يصدر عنهما من إجراءات، والحيلولة دون أن يكون تنفيذها رهينة للمزاج أو المصلحة الشخصية للخاضعين لها، وعلى الأخص تلك الطائفة المعنية بموجب القانون بتطبيق هذه الإجراءات، وهي طائفة الموظفين العموميين، بمعنى أن المشرع الجنائي في هذه الطائفة من النصوص التي هي موجهة بالأساس لحماية كيان الدولة في جانب سلطتها كجهة أمر ونهي، وفي جانب سعيها المفترض نحو تحقيق الصالح العام، وتغليب المصلحة العامة على المصلحة الشخصية، سعى إلى توفير الحماية للقوانين والقرارات والأحكام من الداخل والخارج، من الداخل بتحصينها من الاقتتات عليها من المكلفين بوضعها موضع التنفيذ، ومن الخارج بجعلها ملزمة يتم تطبيقها بما تمتلكه الدولة من وسائل التنفيذ الجبري. فلا شك في أن هذه الحماية لازمة لبقاء السلم الاجتماعي داخل الدولة، فالمساس بحجية الأحكام القضائية مساس بكيونة الدلة وبقائها.

**المطلب الثاني: ضمانات مكافحة الامتناع عن تنفيذ الأحكام في القانون الليبي:**  
سينحصر البحث في الضمانات هنا على شقين: الشق الأول الإنذار بالتنفيذ وطبيعته القانون، والشق الآخر الأحكام الإجرائية المتعلقة بالإنذار، وسيكون ذلك في فقرتين:

**أولاً: الإنذار بالتنفيذ وطبيعته القانونية:**

**أ- الإنذار بتنفيذ الحكم أو الأمر القضائي:**

نصت المادة (234) عقوبات السالف ذكرها على تجريم الامتناع عن تطبيق الأحكام القضائية، وسنت لذلك عقوبة الحبس والعزل لكل موظف عمومي امتنع عمداً عن تنفيذ حكم أو أمر مما ذكر بعد مضي عشرة أيام من إنذاره على يد محضر إذا كان تنفيذ الأمر أو الحكم داخلاً في اختصاصه.

- فالمشروع قرر الجزاء، ووضع ضمانات لتنفيذه، هذه الضمانات هي:
- 1- ضرورة وجود إنذار بالتنفيذ للموظف الذي يدخل تنفيذ الحكم أو الأمر القضائي ضمن اختصاصه.
  - 2- أن يمضي على هذا الإنذار عشرة أيام من إعلانه للموظف المختص، وقد درج على تسمية هذا الإنذار بالإخطار بالعزم على التنفيذ.

وهذا يعني أن على جهة الإدارة تنفيذ الحكم أو القرار القضائي بمجرد صدوره، ودون الحاجة لهذا الإنذار، فالإنذار هو بمثابة تهديد برفع الأمر إلى القضاء، وقد وضعت مهلة العشرة أيام لتمكين الموظف من التنفيذ أو الاعتراض على الحكم أو الأمر بالطرق المقررة قانوناً.

وهذا ما قرره المحكمة العليا الليبية بقولها إنه: "من المقرر أن الأحكام القضائية واجبة التنفيذ بقوة القانون بمجرد صدورها ما لم ينص القانون على غير ذلك، وأن الإنذار أو التنبيه على الشخص أو الجهة الصادر ضدها الحكم بوجوب الانصياع للأحكام وتنفيذها خلال المدة المحددة قانوناً إنما هو وسيلة للإحاطة بالحكم وبضرورة الامتثال له بتنفيذ ما قضى به، أو الاعتراض على ذلك بالطريق المرسوم في القانون وخلال الأمد المحدد، وهو ما يوجب على الموظف القائم على تنفيذ الأحكام الصادرة ضد جهة الإدارة أن يمثل للحكم خلال المهلة المحددة قانوناً؛ وإلا عدّ مرتكباً لجريمة الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية إذا انقضت المهلة دون تحقيق ذلك بدون مبرر مشروع"<sup>1</sup>

ب- الطبيعة القانون للإنذار:

حددت المحكمة العليا الليبية الطبيعة القانون للإنذار على أنه "ليس سوى

<sup>1</sup> طعن جنائي رقم (1566 / 48 ق) بتاريخ: 25 / 2 / 2004م.

تسجيل رسمي لامتناع الإدارة وتقصيرها في حالة امتناع الموظف المناط به تنفيذ الحكم، والذي يوجه إليه الإنذار شخصياً لتبنيه إلى المسؤولية الجنائية في حالة عدم التنفيذ"<sup>1</sup>.

وقد ترتب على هذا أن الإنذار يعد شرطاً لقبول الدعوى، وليس ركناً في جريمة الامتناع عن تنفيذ الحكم التي تتوافر حال قيام الموظف بالإفصاح صراحةً عن نيته في عدم التنفيذ عند مخاطبته من قبل المحضر المكلف بالإعلان، أو امتناعه عن ذلك بصورة ضمنية برفض استلام الإنذار.

فالدعوى ضد الموظف الممتنع عن التنفيذ لا تكون مقبولة إلا إذا مضت المدة الزمنية التي حددها النص بهدف منح الموظف مهلة للتروي والرجوع عن قراره ومباشرة التنفيذ.

وينبغي على ذلك أن الإنذار إذا كان باطلاً بسبب العيب الذي اعترى إجراءات إعلانه فإنه لا يكون ذا أثر في بدء الميعاد، لكن هذا البطالان لا يؤثر في قيام الجريمة وإنما ينحصر أثره في جعل الدعوى فاقدة لشرط قبولها<sup>2</sup>.

#### ثانياً: الأحكام الإجرائية المتعلقة بالإنذار:

تضمن النص التجريمي لجريمة امتناع الموظف عن تنفيذ الأحكام القضائية ضرورة إنذار ذلك الموظف بالتنفيذ دون أن تبين الأحكام الإجرائية المتعلقة بالإنذار سواء ما تعلق منها بمحتوياته، أم بتبليغه.

والإنذار هو إجراء قانوني يشترط المشرع القيام به وفق الشكلية المحددة قانوناً، وبالتالي لا بد أن يحكم إصداره الشروط المنصوص عليها قانوناً، عليه سنتناول شروط الإنذار كإجراء نص المشرع على القيام به بغض النظر عن

<sup>1</sup> المرجع السابق.

<sup>2</sup> المرجع السابق.

طبيعته القانونية<sup>1</sup>.

فقد عد قانون المرافعات المدنية والتجارية الليبي الإنذار من أوراق المحضرين<sup>2</sup>، وذلك عندما نص في مادته (7) على أن: "كل إعلان أو تنبيه، أو إخبار، أو تبليغ، أو تنفيذ يكون بواسطة المحضرين بناء على طلب الخصم أو قلم الكتاب أو أمر المحكمة، ما لم ينص القانون على غير ذلك".

وبالتالي فإن الإنذار يخضع لشروط الأوراق القضائية عامة، لذا نتناول فيما يلي الضوابط المطلوب توافرها في الإنذار سواء ما يتعلق بالبيانات الواجب توافرها فيه، أو بالشخص الذي يتولى التبليغ، أو بطريقة التبليغ.

**البيانات التي تحتويها ورقة الإنذار:**

<sup>1</sup> اختلف الفقه بشأن الطبيعة القانونية للإنذار في جرائم الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية، حيث ظهر رأيان: الرأي الأول عد الإنذار شرطاً للعقاب فالجريمة وفقاً لهذا الرأي تقع وتكتمل أركانها وعناصرها حتى ولو لم يوجه الإنذار، فالإنذار ليس شرطاً لاكتمال الجريمة، بل هو شرط لتوقيع العقاب، والرأي الثاني عدّ الإنذار شرطاً لقبول الدعوى، فتخلف الإنذار يؤدي إلى عدم قبول الدعوى الجنائية. للرأي الأول ذهب كل من: د. حسين إبراهيم صالح، مفترضات الجريمة، بحث منشور في مجلة القانون والاقتصاد، العدد الثالث والرابع، السنة التاسعة والأربعون، 1979م، ص573. و د. جلال ثروت، قانون العقوبات القسم العام، ص113. و د. محمود نجيب حسني، الدستور والقانون الجنائي، (القاهرة: دار النهضة العربية، 1992م)، ص35. وللرأي الثاني مال كل من: د. أحمد فتحي سرور، الشرعية الدستورية وحقوق الانسان في الإجراءات الجنائية، (القاهرة: دار النهضة العربية، 1993م)، ص375. د. محمد إسماعيل إبراهيم، وأحمد زغير مجهول، أثر الطاعة على المسؤولية الجزائية لامتناع الموظف عن تنفيذ الأحكام القضائية، دراسة مقارنة، بحث منشور بمجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، العدد الأول، السنة السادسة، هامش ص 317.

<sup>2</sup> تقسم أوراق المحضرين بحسب الغرض منها إلى ثلاثة أقسام: القسم الأول: يتضمن أوراق التكليف بالحضور التي يكون الغرض منها دعوة الخصم للحضور أمام محكمة معينة، والقسم الثاني: يتضمن أوراق التنفيذ ويكون الغرض منها تثبيت إجراءات التنفيذ كمحضر حجز المنقول ومحضر بيعه، والقسم الثالث: يتضمن الإنذارات والتنبيهات والبلاغات التي يكون الغرض منها إعلام شخص بأمر معين، أو تكليفه بعمل، أو نهيهِ عنه. للمزيد راجع: د. رمزي سيف، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، ص434.

لم يضع قانون المرافعات الليبي ولا قانون العقوبات البيانات التي ينبغي أن تحتويها ورقة الإنذار بصورة منفردة، لكنها كغيرها من أوراق المحضرين ينبغي أن تحتوي على البيانات التي يستلزم توافرها في أوراق التبليغ عمومًا، وبما أن قانون المرافعات المدنية والتجارية هو المرجع للإجراءات القضائية ما لم يوجد نص يقضي بخلاف ذلك، فإنه يقتضي منا الرجوع للبيانات الواجب توافرها في أوراق التبليغ في قانون المرافعات لمعرفة البيانات الواجب توافرها في ورقة الإنذار وبالرجوع إلى قانون المرافعات فإن المادة (10) منه قد حددت ما يجب أن تشتمل عليه الأوراق المراد إعلانها، وجاء نصها بصيغة العموم، فيشمل بعمومه كل الأوراق التي يتم إعلانها على يد المحضرين، ومن بينها الإنذار بتنفيذ حكم قضائي.

وعليه يجب أن يشتمل الإنذار على الآتي:

- 1- تاريخ اليوم والشهر والسنة والساعة التي حصل فيها الإعلان. وتتجلى أهمية ذكر التاريخ في جريمة امتناع الموظف عن تنفيذ الأحكام القضائية في معرفة التاريخ الذي يبدأ منه مضي مدة العشرة أيام التالية للإنذار، وكذلك لبيان كون الإنذار قد تم ضمن الأوقات المسموح بها قانونًا للتبليغ.
  - 2- اسم الطالب ولقبه ومهنته أو وظيفته واسم من يمثله ولقبه ومهنته وموطنه. وأهمية ذلك البيان ليتمكن الموظف الممتنع من معرفة من صدر القرار موضوع الإنذار لصالحه، وإلا عد الامتناع نتيجة للتجهيل.
  - 3- اسم المعلن إليه، ولقبه ووظيفته وموطنه، فإن لم يكن موطنه معلومًا وقت الإعلان فأخر موطن كان له.
- فهنا يتطلب الأمر ذكر الاسم الثلاثي لمن وجه إليه الإنذار - الموظف الممتنع- ولقبه ووظيفته وموطنه، لغرض تحديد كون ذلك الموظف هو المخول بالاستلام، كما يجب ذكر اسم من سُلّم إليه الإنذار لبيان كونه ممن يجوز أن

يستلم هذه الورقة أو لا.

4- اسم القائم بالإعلان وصفته ودائرة اختصاصه. ويقصد به المحضر القائم بالإعلان.

وذكر اسم من قام بتبليغ الإنذار وتوقيعه على الأصل والصورة هو للتأكد من كونه له صلاحية القيام بذلك، وكونه قام بالتبليغ فعلاً، وذلك لإعطاء صفة (الرسمية) للإنذار فلا يمكن الطعن عليه إلا بالتزوير.

ومما تجدر ملاحظته أن توافر هذه البيانات يعد من الأمور الجوهرية، وأن أي عيب أو نقص فيها يجعل الإنذار باطلاً، حيث جاء نص المادة (10) من قانون المرافعات الليبي بصيغة الوجوب في البيانات التي ينبغي توافرها في أوراق المحضرين، فالضمانات التي يضعها المشرع تصبح غير ذات فائدة ما لم يقرر الجزاء على مخالفتها وعدم مراعاة شروطها وقواعدها الشكلية<sup>1</sup>.

#### أ- الشخص الذي يقوم بتبليغ الإنذار:

يشترط المشرع للاعتداد بالإعلانات القضائية من أحكام وتبليغات وإنذارات وغيرها أن تتم على يد الشخص المخول بتبليغها قانوناً، وهو المحضر، وبمفهوم المخالفة فإن تبليغ الإنذار على يد غير المحضرين يكون غير معتد به.

والمحضرون هم موظفون عموميون يعدون من أعوان القضاء وفقاً لنص المادة (24) مرافعات، ويخضعون لما يخضع له الموظف العمومي من واجبات وحقوق، ويخضعون كذلك للنظام التأديبي الذي يخضع له الموظف العمومي.

وقد عد قانون المرافعات الليبي الذي أعطى المكنة لإنشاء مكاتب أو تشاركيات خاصة لها ذات الصلاحيات المقررة للمحضرين، عد القائمين بهذا

1. صالح الحسون، جزاء الإجراءات الجزائية الباطلة، بحث منشور في مجلة القضاء، تصدر عن نقابة المحامين العراقيين، الأعداد 1، 2، 3، 4، السنة الثانية والخمسون، 1997م، ص29.



العمل في هذه المكاتب أو التشاركيات التي هي عبارة عن شركات تضامن<sup>1</sup>، في حكم الموظفين العموميين، وعد ما يصدر عنهم من محررات ذات الحجية التي للمحررات الصادرة عن المحضرين بالمحاكم<sup>2</sup>.

وقد نصت المادة (24) من قانون المرافعات على حرمان أعوان القضاء من مباشرة أعمالهم التي تدخل في حدود وظائفهم إذا كانت تتعلق بدعاوى تخصصهم أو تخص أزواجهم، أو أقاربهم، أو أصهارهم حتى الدرجة الرابعة، ورتبت البطلان على ذلك.

وعليه لا يجوز للمحضر أن يباشر الإعلان أو الإنذار إذا كان يخصه أو يخص أحد أقاربه حتى الدرجة الرابعة أو أزواجه، فإذا باشر الإعلان يكون الجزاء هو البطلان.

#### ب- طريقة تبليغ الإنذار:

تم وضع العديد من الضوابط القانونية التي توجب على القائم بالتبليغ التقيد بها في عملية التبليغ ومن أهمها التقيد بالأصل العام الذي قرره المادة (11) من قانون المرافعات الليبي وهو: "تسلم الأوراق المطلوب إعلانها إلى الشخص نفسه، أو في موطنه، ويجوز تسليمها في الموطن المختار في الأحوال التي بينها القانون..".

والمنطقي في حالة إعلانات الأحكام والأوامر أن يكون الإعلان في مقر عمل الموظف المراد إعلانه، وفي خلال ساعات الدوام الرسمي، لأن الموظف في حال تسلمه للإعلان على يد محضر إنما يقوم بذلك بصفته موظفًا عموميًا، أي أنه يقوم بممارسة عمل يتعلق بوظيفته، فكان من البديهي أن يكون ذلك خلال

<sup>1</sup> يراجع في ذلك أحكام القانون رقم (23) لسنة 2010م بشأن النشاط التجاري.

<sup>2</sup> راجع نص المادة (7) من قانون المرافعات الليبي.

ساعات الدوام الرسمي .

لكن الأمر يختلف في حال إعلان الإنذار بالتنفيذ، فالإنذار هو جزء عدم التنفيذ الطوعي، ومن ثم فله جانب شخصي، لذا يمكن إعلان الموظف الممتنع بشخصه وفي محل إقامته أو أن يوجه إليه في محل عمله؛ فالخيار يكون للمبلغ في تحديد المكان الذي يراه مناسباً للتبليغ، شريطة أن يكون ذلك في حدود الإطار الزمني الذي نص عليه قانون المرافعات، وهو أن يكون الإعلان ما بين الساعة صباحاً إلى الساعة مساءً، وفي غير أيام العطلات الرسمية إلا في حالات الضرورة وبإذن كتابي من قاضي الأمور الوقتية<sup>1</sup>.

فإذا لم يجد المحضر الموظف في مقر عمله، وانتقل إلى مقر إقامته ولم يجده، وامتنع من يساكنه من الاستلام جاز الإعلان إدارياً، ويطبق في ذلك نصوص المادتين (12، 14) من قانون المرافعات.

وهذا ما قرره المحكمة العليا بقولها: "فالغاية من الإنذار الذي أورده نص المادة 234 عقوبات وهو العلم بالحكم الصادر تعد متحققة قانوناً باستيفاء ورقة الإنذار وإجراءات إعلانه وشروطه الشكلية والموضوعية، وذلك بقيام المحضر المكلف بإعلانه بإثبات واقعة الرفض أو الامتناع أو عدم التواجد في الموطن، ثم القيام بما رسمه نص المادة 12 من قانون المرافعات على الوجه الصحيح وبتسليم صورة الإنذار إلى الجهات المحددة بتلك المادة، وإخطار المطلوب إعلانه بما تم من إجراءات بواسطة كتاب بالبريد المسجل، فإذا تمت الإجراءات على هذا النحو وانقضت المدة المحددة في نص المادة 234 عقوبات المشار إليها وهي عشرة أيام دون أن يباشر الموظف تنفيذ الحكم فإنه يكون مرتكباً للجريمة المنصوص عليها في هذه المادة"<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> المادة (8) مرافعات ليبي.

<sup>2</sup> طعن جنائي رقم (1566 / 48 ق) بتاريخ: 25 / 2 / 2004م.

## المطلب الثالث: الإشكاليات العملية لامتناع جهة الإدارة عن تنفيذ الأحكام القضائية:

يترتب على ما تتمتع به جهة الإدارة من سلطات واسعة، إشكاليات عديدة تتعلق بتنفيذ الأحكام والقرارات ذات الطابع القضائي، وهذه الإشكاليات بعضها يجد حلاً له أثناء الممارسة القضائية بما ترسيه المحكمة العليا من مبادئ ملزمة، وبعضها يحتاج إلى تدخل تشريعي.

من هذه الإشكاليات الإشكالية المترتبة على مبدأ عدم جواز الحجز على الأموال العامة، وهو مبدأ يتعلق بالنظام العام، وهو من المبادئ المهمة التي أرساها التشريع الليبي، تأسياً بنظيره التشريعي المصري والفرنسي، فأوامر الأداء التي لا يوجد قانوناً ما يمنع من إصدارها تجاه الجهات العامة -مع أن جانباً من الفقه القانوني يمنع ذلك<sup>1</sup>- تصطدم عند التنفيذ بنص المادة (187) من القانون المدني<sup>2</sup> التي قضت بعدم جواز التصرف في الأموال العامة بالحجز عليها أو تملكها بالتقادم، حيث عرّفت ذات المادة في فقرتها الأولى الأموال العامة بأنها: " العقارات والمنقولات التي للدولة أو الأشخاص الاعتباريين العاملين، والتي تكون مخصصة للمنفعة العامة بالفعل أو بمقتضى قانون أو قرار".

ففي هذه الحالة قد يصدر أمر الأداء، أو الحكم بمبلغ مالي على الدولة لكن التنفيذ يظل رهين إرادة المدين، وهو هنا الجهات العامة التي لا يمكن التنفيذ عليها جبراً، والسبب في ذلك هنا أنه "يفترض أن جميع دائني الدولة أو الأشخاص العامة

<sup>1</sup> نشير هنا إلى أن جانباً من الفقه يمنع صدور مثل هذه الأوامر تجاه جهة الإدارة، فيما يسمى نظرية الفصل بين القاضي والإدارة؛ استناداً إلى مبدأ الفصل بين السلطات التي يمنع بموجبها إصدار أوامر قضائية للإدارة. راجع: سعيد عبد الرازق باخبيهر، مدى جواز الحجز على الأموال العامة، بحث محكم، منشور بالمجلة العربية للنشر العلمي، العدد الثامن والثلاثون، 2 كانون الأول 2021م، ص 158.

<sup>2</sup> القانون المدني الليبي، طبعة وزارة العدل الليبية، 2016م.

حصولهم على جميع ديونهم كاملة لأن الدولة مدين شريف، ومقتدر، ولا خوف ولا خشية من امتناعها من دفع الديون المستحقة عليها قهراً أو عجزاً<sup>1</sup>.

فالأساس النظري لمبدأ حظر استخدام طرق التنفيذ الجبري على الأموال العامة، أي استخدام هذه الطرق ضد الإدارة، هو نظرية (قرينة اليسار والشرف) التي تقضي بأن جهة الإدارة كالرجل الشريف الذي يفى بالتزاماته المالية، فهو يعد دائماً مليء الذمة وموسراً، ويعبر عن ذلك الفقيه الفرنسي (لافيير) بقوله: "إن دائن الدولة لن يكون بحاجة أصلاً لاستخدام طرق التنفيذ ضدها طالما أن الدولة بحكم تعريفها مليئة الذمة وموسرة، كما أنه يجب النظر إليها دائماً كرجل شريف"<sup>2</sup>

فالإشكالية هنا تكمن -أحياناً- وربما نتيجة سوء الإدارة، أو الفساد الإداري في عدم قيام جهة الإدارة بسداد ما عليها من ديون، فيضطر المواطن إلى رفع الأمر إلى القضاء، ويظل الأمر رهين إرادة جهة الإدارة حتى بعد رفع الأمر إلى القضاء، لأنه في حالة صدور حكم واجب التنفيذ يكون التنفيذ بالطريق الذي رسمته جهة الإدارة ذاتها، أي المدين، ليجد الدائن نفسه أمام ذات الإشكالية التي اضطرته إلى اللجوء إلى القضاء.

فالامتناع هنا برغم إحاطته بالضمانات التي سبق سردها في هذا البحث يظل قائماً، ولا يمكن توخيه لأنه يأخذ مستوى أعلى قد يكون سيادياً يتعلق بجاهزية ميزانية الدولة للإيفاء بالالتزامات المترتبة على الأحكام القضائية، ويتعلق في مرحلة أخرى بمستوى الشفافية في الجهة المنوط بها تسهيل قيمة هذه الالتزامات. ومن الإشكاليات العملية التي يظهر أثرها في الأحكام التي ترتب التزامات

<sup>1</sup> خليفة صالح حواس، القانون الإداري الليبي الحديث، (طرابلس: مكتبة طرابلس العلمية العالمية، ط2، 2020)، ص186.

<sup>2</sup> للمزيد راجع: محمد سعيد الليثي، امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام الإدارية الصادرة ضدها، (القاهرة: دار أبو المجد للطباعة، ط1، 2009م)، ص142-146.

مالية على جهة الإدارة تلك المتعلقة بتنفيذ الأحكام النهائية التي تقرر الطعن فيها بالنقض أمام المحكمة العليا، فالأصل هو أن "الأحكام الانتهائية واجبة التنفيذ بحكم القانون، فهي إن لم تنفذ اختياراً نفذت جبراً"<sup>1</sup>، وقد نصت المادة (340) من قانون المرافعات الليبي على أنه: "لا يترتب على الطعن بطريق النقض إيقاف تنفيذ الحكم. ومع ذلك يجوز لمحكمة النقض أن تأمر بوقف التنفيذ مؤقتاً إذا طلب ذلك في تقرير الطعن، وكان يخشى من التنفيذ وقوع ضرر جسيم يتعدّر تداركه...".

فالإشكالية تظهر عندما يتقدم صاحب المصلحة إلى جهة الإدارة بإجراءات التنفيذ، ويتأخر بالمقابل الفصل في طلب وقف التنفيذ أمام المحكمة العليا، مع ما قد يترتب على التنفيذ من نتائج يصعب تداركها في حال الحكم بالنقض، ففي مثل الحالة قد تتدرع الإدارة بالذرائع المختلفة وتماطل في تنفيذ الحكم، وقد يغلب الجانب الشخصي في هذه الحالة نتيجة شعور القائمين على الإدارة بأنهم الأحرص على مصلحة جهة الإدارة، والأحرص على المال العام.

فالأمر بهذه الصورة يحتاج إلى تدخل المشرع، وذلك بالنص على وقف تنفيذ الأحكام النهائية الصادرة ضد الجهات العامة بقوة القانون بمجرد التقرير بالطعن فيها بالنقض، خاصة وأن المرافق العامة، وما يقع تحت أيديها من أموال إنما تضطلع بمهام يعم نفعها على الجميع بمن فيهم طالبو التنفيذ.

<sup>1</sup> منظومة مبادئ المحكمة العليا الليبية، طعن مدني رقم (123 / 47ق)، بتاريخ 20 / 12 / 2004م.

## الخاتمة

في ختام هذا البحث يمكن أن نضع أهم النتائج والتوصيات فيما يأتي:

### أولاً: النتائج:

- 1- اتضح من خلال هذا البحث أن الامتناع عن تنفيذ الأحكام والأوامر القضائية هو: "كل سلوك سلبي أو إيجابي الغرض منه عدم تنفيذ تلك الأحكام والأوامر".
- 2- كما اتضح أن المشرع الليبي عالج مسألة امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام والأوامر القضائية بجعل هذا الفعل جريمة جنائية، يسأل عنها الفاعل شخصياً.
- 3- وأن الامتناع له صور عديدة منها التباطؤ في التنفيذ، وإساءة التنفيذ، ورفض التنفيذ، وهي صور لها تفاصيلها بحسب تصرف القائم على التنفيذ.
- 4- وأن فلسفة تجريم فعل الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية والأوامر ذات الطابع القضائي هي في كون هذا الفعل يعد إضراراً بمصالح الإدارة العامة والقضاء، فاحترام الأحكام أمر لازم لبقاء السلم الاجتماعي داخل الدولة، والمساس به مساس بكيونة الدولة وبقائها.
- 5- وأن المشرع الليبي أحاط الجزاء المترتب على جريمة الامتناع عن تنفيذ الأحكام والأوامر القضائية بمجموعة من الضمانات اللازمة لقبول الدعوى، وقد راعى في ذلك طبيعة جهة الإدارة، وما تحتاجه من وقت للتنفيذ.
- 6- وأنه توجد إشكاليات عملية تحتاج لحلها إلى ثقافة تعلي من مكانة الأحكام القضائية، وتحتاج في جانب منها إلى تدخل تشريعي.

### ثانياً التوصيات:

يوصي الباحث في نهاية بحثه بالآتي:

- 1- التدخل التشريعي للفصل الدقيق بين أموال الجهات العامة ما يعد منها مالا عاماً وما يعد منها مالا خاصاً.

2- إجراء تعديل تشريعي على قانون المرافعات المدنية والتجارية بحيث يوقف تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضد الدولة بمجرد التقرير بالطعن فيها أمام المحكمة العليا.

إدارة القضايا

## مراجع البحث

أولاً: المعاجم:

أحمد بن فارس بن زكريا القزويني الرازي، أبو الحسين، معجم مقاييس اللغة، المحقق: عبد السلام محمد هارون، (بيروت: دار الفكر، د.ط، 1399هـ - 1979م).

القاضي عبد النبي بن عبد الرسول الأحمد نكري، دستور العلماء = جامع العلوم في اصطلاحات الفنون، عرب عباراته الفارسية: حسن هاني فحص، (بيروت: دار الكتب العلمية ط1، 1421هـ - 2000م).

محمد رواس قلجعي - حامد صادق قنبيي، معجم لغة الفقهاء، (لبنان: دار النفائس للطباعة والنشر والتوزيع، ط2، 1408 هـ - 1988 م).

نشوان بن سعيد الحميري اليمني، شمس العلوم ودواء كلام العرب من الكلوم، المحقق: حسين بن عبد الله العمري وآخرين، (بيروت: دار الفكر المعاصر، ط1، 1420هـ - 1999م).

ثانياً: كتب شرح القانون:

حسني سعد عبد الواحد، تنفيذ الأحكام الإدارية، (القاهرة: مطابع مجلس الدفاع الوطني، 1984م، دط).

د. أحمد فتحي سرور، الشرعية الدستورية وحقوق الانسان في الإجراءات الجنائية، (القاهرة: دار النهضة العربية، 1993م).



د. جلال ثروت، قانون العقوبات القسم العام، الدار الجامعية للطباعة، الإسكندرية، 1989م.

د. حسنين ابراهيم صالح، مفترضات الجريمة، بحث منشور في مجلة القانون والاقتصاد، العدد الثالث والرابع، السنة التاسعة والأربعون، 1979م.

أ.د. خليفة صالح حواس، القانون الإداري الليبي الحديث، (طرابلس: مكتبة طرابلس العلمية العالمية، ط2، 2020)،

د. رمزي سيف، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية.

د. محمد سعيد الليثي، امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام الإدارية الصادرة ضدها، (القاهرة: دار أبو المجد للطباعة، ط1، 2009م).

د. محمود نجيب حسني، الدستور والقانون الجنائي، (القاهرة: دار النهضة العربية، 1992م).

د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات القسم العام، (القاهرة: دار النهضة العربية، 1992م).

زكي الدين شعبان، الأحكام الشرعية للأحوال الشخصية، (بنغازي: منشورات جامعة قاريونس، ط6، 1993م).

سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الأول، قضاء الإلغاء، (القاهرة: 1976).

### ثالثاً: بحوث محكمة:

سعيد عبد الرزاق باخبيبره، مدى جواز الحجز على الأموال العامة، بحث محكم، منشور بالمجلة العربية للنشر العلمي، العدد الثامن والثلاثون، 2 كانون الأول 2021م.

د. صالح الحسون، جزاء الاجراءات الجزائية الباطلة، بحث منشور في مجلة القضاء، تصدر عن نقابة المحامين العراقيين، الأعداد 1، 2، 3، 4، السنة الثانية والخمسون، 1997م.

د. مأمون محمد سلامة، جرائم الامتناع، بحث منشور في مجلة القانون والاقتصاد للبحوث القانونية والاقتصادية، السنة الثالثة والخمسون، مطبعة جامعة القاهرة ، 1983م.

د. محمد إسماعيل إبراهيم، وأحمد زغير مجهول، أثر الطاعة على المسؤولية الجزائية لامتناع الموظف عن تنفيذ الأحكام القضائية، دراسة مقارنة، بحث منشور بمجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، العدد الأول، السنة السادسة.

### رابعاً: منشورات ودوريات:

الجريدة الرسمية، عدد (2)، بتاريخ 21 / 2 / 1998م.

الجريدة الرسمية، عدد رقم (18) بتاريخ 13 يوليو 1985م.

القانون المدني الليبي، طبعة وزارة العدل الليبية، 2016م.

قانون المرافعات المدنية والتجارية وتعديلاته، طبعة وزارة العدل الليبية، 2014م.  
مجموعة التشريعات والقرارات والمنشورات المنظمة لعمل إدارة القضايا، معدة من  
إدارة القضايا تحت إشراف المستشار د. خليفة سالم الجهمي، (طرابلس: طبعة إدارة  
القضايا، دط، 2020-2021م).

إدارة القضايا

## التعويض عن قرارات السحب الإداري

الأستاذ / محمد عمر الجداع

أستاذ القانون العام - عضو هيئة تدريس بجامعة طرابلس

عضو هيئة تدريس بكلية طرابلس للعلوم والتقنية

### ملخص البحث

القاعدة المستقرة في القانون والقضاء الإداري أن عدم شرعية القرار الإداري يمثل خطأ من جانب الإدارة يستوجب التعويض إذا ما سبب ضرر لأصحاب الشأن، وذلك بأن يكون قرارها مشوب بعيب أو أكثر من العيوب التي تصيب أركان القرار الإداري وهي عيب عدم الإختصاص أو وجود عيب في الشكل أو مخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه أو تأويله أو إساءة استعمال السلطة. ويشترط لقيام مسؤولية الإدارة أن يتحقق الضرر الناجم عن عملية السحب وأن تقوم رابطة السببية بين الخطأ المتمثل في عدم شرعية القرار والضرر الذي يصيب الغير.

وقد اعتمد الفقه والقضاء الإداريين على نوعين للمسؤولية كأساس لإستحقاق التعويض عن تصرفات الإدارة هما المسؤولية المبنية على الخطأ والمسؤولية بدون خطأ.

والمسؤولية الإدارية بدون خطأ تقوم على أساس المخاطر أو على أساس

المساواة أمام الأعباء والتكاليف العامة، وتعني أن الإدارة مسؤولة عن الضرر الذي أصاب المضرور نتيجة قيام الإدارة بأعمالها حتى ولو لم يصدر منها أي خطأ وعلى المضرور إثبات علاقة السببية بين نشاط الإدارة والضرر الذي أصابه دون حاجة على إثبات خطأ الإدارة.

**مصطلحات البحث:** التعويض، القرار الإداري، السحب الإداري.

### **Research Summary**

The established rule in law and administrative judiciary is that the illegality of an administrative decision represents an error on the part of the administration that requires compensation if it causes harm to the concerned parties, and that is if its decision is tainted by one or more of the defects that affect the elements of the administrative decision, which are the defect of lack of jurisdiction or the presence of a defect in form or Violating the law, error in its application or interpretation, or abuse of power.

For management responsibility to occur, the damage resulting from the withdrawal process must be established and a causal link must be established between the error represented by the illegality of the decision and the damage caused to others.

Administrative jurisprudence and jurisprudence have relied on two types of liability as a basis for entitlement to compensation for administration actions: liability based on error and liability without error.

Administrative liability without fault is based on risks or on the basis of equality in the face of public burdens and costs,

and means that the administration is responsible for the damage that befell the injured person as a result of the administration carrying out its work, even if no error occurred on its part, and the injured party must prove the causal relationship between the administration's activity and the harm that befell him unnecessarily. To prove the administration's error.

Search terms: compensation, administrative decision, administrative withdrawal.

إدارة القضايا

## المقدمة

التعويض هو جزاء المسؤولية إذ يعني جبر الضرر الذي لحق بالمضرور سواء كان ذلك الضرر مادياً أو معنوياً. ومن ثم فإذا تحققت مسؤولية الإدارة عن القرارات الإدارية المعيبة، فإنها تكون مطالبة بتعويض المضرور عما أصابه من ضرر.

كما يُعرف التعويض بأنه جبر الضرر الذي لحق بأحد الأشخاص سواء كان ضرر مادي أو معنوي من خلال دعوى يرفعها ذلك الشخص للقضاء للمطالبة بتعويض نتيجة تصرف الإدارة<sup>(1)</sup>.

ويقصد بالتعويض الإداري أنه الجزاء على قيام وتحقق المسؤولية الإدارية عند توافر أركان المسؤولية الثلاثة أي الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينهما، فالتعويضات هي مبالغ يلتزم بها المسؤول عن الضرر والتعويض يهدف إلى جبر الضرر الواقع على المضرور وهو المسؤولية النهائية لمسؤولية الإدارة وذلك سواء كانت قائمة على أساس الخطأ أو على غير الخطأ<sup>(2)</sup>.

---

(1) صلاح إبراهيم الرواشدة، الشكل والإجراءات في قرارات السحب في النظام القانوني الأردني - دراسة مقارنة بالنظام القانوني المصري، رسالة ماجستير في القانون العام - كلية الحقوق - جامعة الشرق الأوسط، 2010، ص101.

(2) غازي فوزي ضيف الله العدوان، الضرر الناشئ عن خطأ الإدارة والتعويض عنه، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، 2013، ص99.

ويتمثل التعويض في عدة صور أو أنواع فقد يكون نقدياً أو عينياً أو أدبياً، حيث نص القانون المدني الليبي في المادة 174 الفقرة الثانية على الآتي: "ويقدر التعويض بالنقد، على أنه يجوز للقاضي، تبعاً للظروف وبناء على طلب المضرور، أن يأمر بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه، أو أن يحكم بأداء أمر معين متصل بالعمل غير المشروع، وذلك على سبيل التعويض".

لذلك فإن عدم مشروعية التصرف الإداري ينطوي على خطأ يستوجب المسؤولية إذا ما ترتب على هذا الخطأ ضرر لأصحاب الشأن ينسب للإدارة، وتحققت علاقة السببية بين العمل غير الشرعي والضرر الحاصل.

كما إن عدم تصرف الإدارة في الوقت الذي يتحتم عليها أن تتصرف فيه، ينطوي على خطأ يثير مسؤوليتها كذلك، بالإضافة إلى قيام مسؤولية الإدارة دون خطأ بالرغم من سلامة تصرفها طالما حدث ضرر لأحد الأفراد على أساس نظرية المخاطر أو المساواة أمام الأعباء والتكاليف العامة أو على أساس نظرية التعسف في استعمال الحقوق الإدارية.

**منهج البحث:** سيعتمد الباحث في معالجة الموضوع على المنهج الوصفي، وذلك بعرض الأحكام والقواعد المتعلقة بالموضوع، ومن ثم الاعتماد على المنهج التحليلي لهذه القواعد طبقاً لما جاء به القانون والقضاء الإداري، والتركيز على



الدور الفقهي، مع الاستعانة بالمنهج المقارن.

**خطة البحث:** اقتضى المنهج العلمي لهذا البحث تقسيمه إلى ثلاث مطلبين

على النحو التالي:

نتناول الأساس القانوني لمسؤولية الإدارة عن قرارات السحب (المطلب الأول)

وأوجه التعويض عن الأضرار الناتجة عن سحب القرارات الإدارية (المطلب الثاني).

**المطلب الأول/ الأساس القانوني لتقرير مسؤولية الإدارة:**

من مطالعة نصوص القانون الليبي والمقارن يتبين لنا حق المضرور من

تصرفات الإدارة في المطالبة بالتعويض وجعل الإختصاص في الفصل في طلبات

التعويض للقضاء الإداري، حيث جاء في نص المادة الثالثة من القانون رقم 88

لسنة 1971 بشأن القضاء الإداري الليبي ما يلي: (تفصل دائرة القضاء الإداري

في طلبات التعويض عن القرارات المنصوص عليها في المادة السابقة<sup>(1)</sup> إذا رفعت

---

(<sup>1</sup>) تختص دائرة القضاء الإداري دون غيرها بالفصل في المسائل الآتية:

- 1- المنازعات الخاصة بالمرتببات والمعاشات التقاعدية والمكافآت المستحقة للموظفين العاملين أو المستحقين عنهم.
- 2- الطلبات التي يقدمها ذوو الشأن بالطعن في القرارات الإدارية النهائية الصادرة بالتعيين في الوظائف العامة أو الترقية أو بمنح العلاوات.
- 3- الطلبات التي يقدمها الموظفون العامون بإلغاء القرارات النهائية للسلطات التأديبية.
- 4- الطلبات التي يقدمها الموظفون العامون بإلغاء القرارات النهائية الصادرة بإحالتهم إلى التقاعد أو الإستيداع أو فصلهم بغير الطريق التأديبي.
- 5- الطلبات التي يقدمها الأفراد أو الهيئات بإلغاء القرارات الإدارية النهائية.
- 6- دعاوى الجنسية.

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).

ويعد قانون القضاء الإداري الأردني رقم 27 لسنة 2014 هو السند التشريعي الذي يعطي الحق للمحكمة الإدارية النظر بالطلبات المتعلقة بالتعويض بموجب المادة الخامسة الفقرة (ب) وذلك بالتبعية لدعوى الإلغاء، حيث تنص على: (تختص المحكمة الإدارية بالنظر في طلبات التعويض عن الأضرار اللاحقة نتيجة القرارات والإجراءات المنصوص عليها في الفقرة (أ) من هذه المادة إذا رفعت إليها تبعا لدعوى الإلغاء).

وحيث إن المسؤولية الإدارية هي الحالة القانونية التي تلتزم بها الدولة أو المؤسسات أو المرافق أو الهيئات العامة الإدارية بدفع التعويض عن الضرر أو الأضرار التي تسببت بها للغير بفعل تصرفاتها الضارة سواء كانت هذه الأعمال الضارة قانونية أم مادية، وذلك على أساس خطأ الإدارة، أو بدون خطأ على أساس

---

ويشترط لقبول الطلبات المنصوص عليها في البنود 2 و3 و4 و5 و6 من الفقرة السابقة أن يكون مرجع الطعن عدم الاختصاص أو وجود عيب في الشكل أو مخالفة القوانين واللوائح أو الخطأ في تطبيقها أو إساءة استعمال السلطة. ويعتبر في حكم القرارات الإدارية رفض السلطات الإدارية أو امتناعها عن اتخاذ قرار أو إجراء كان من الواجب عليها اتخاذه وفقاً للقوانين أو اللوائح.

نظرية المخاطر وعملاً بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة.

لذلك فقد اعتمد الفقه والقضاء الإداريين على نوعين للمسؤولية كأساس

لإستحقاق التعويض عن تصرفات الإدارة هما المسؤولية المبنية على الخطأ

والمسؤولية بدون خطأ.

والمسؤولية الإدارية بدون خطأ تقوم على أساس المخاطر أو على أساس

المساواة أمام الأعباء والتكاليف العامة، وتعني أن الإدارة مسؤولة عن الضرر

الذي أصاب المضرور نتيجة قيام الإدارة بأعمالها حتى ولو لم يصدر منها أي

خطأ وعلى المضرور إثبات علاقة سببية بين نشاط الإدارة والضرر الذي أصابه

دون حاجة على إثبات خطأ الإدارة، أي أنها تكفي بركن الضرر وحده.

إلا إن قيام المسؤولية عن الفعل الضار تقتضي حتماً وجود إخلال بالالتزام من

الإلتزامات، أو ما يعبر عنه بالخطأ، الذي صنفه الفقه والقضاء الإداري إلى

صنفين هما الخطأ الشخصي: الذي ينسب للموظف نفسه ويرتب مسؤوليته،

وبالتالي تحمل أداء التعويض عنه من ماله الخاص. والخطأ المرفقي الذي ينسب

إلى المرفق وتقع المسؤولية فيه على عاتق الإدارة.

وتترتب المسؤولية بشكل عام إذا ما تم المساس بمصلحة يحميها القانون

ويقررها شأنها في ذلك شأن المسؤولية المدنية في حال توافرت أركانها وهي الخطأ

والضرر وعلاقة السببية بينهما، والأمر ذاته ينطبق على المسؤولية الإدارية عن القرارات الإدارية غير الشرعية، أما بالنسبة لمساءلة جهة الإدارة في هذا الشأن فيمكن في إلزامها بدفع التعويض العادل للمضرور إذا ما توفرت شروطه.

لذلك فإن القضاء الإداري يشترط ضرورة توافر أركان المسؤولية للمطالبة بالتعويض، حيث تقول المحكمة العليا اللبية في الطعن رقم 57 لسنة 49 قضائية بتاريخ 2005/5/8 "إن قضاء هذه المحكمة جرى على مسؤولية الإدارة عن التعويض عن القرارات الإدارية رهين بأن يكون القرار معيباً وأن يترتب عليه ضرر وأن تقوم علاقة سببية بين عدم مشروعية القرار وبين الضرر الذي أصاب الشخص - فإذا كان القرار الإداري سليماً مطابقاً للقانون فلا تسأل الإدارة عن نتيجته مهما بلغت الأضرار التي تلحق بالشخص من جراء تنفيذه"<sup>(1)</sup>. وهو نفس إتجاه القضاء المصري، من ذلك ما قضت به المحكمة الإدارية العليا بقولها "ومن حيث أن مسؤولية الإدارة من تصرفاتها القانونية رهينة بأن تكون صدرت معيبة، وأن يترتب عليها ضرر، وأن تقوم علاقة سببية بين عدم مشروعيتها وبين الضرر الذي أصاب المضرور طالب التعويض، فإذا تخلف ركن من هذه الأركان انتفت

---

(1) الطعن الإداري رقم 57 لسنة 49 قضائية، مجلة المحكمة العليا، السنة 40، العدد الأول، ص 82 .

مسؤوليتها...<sup>(1)</sup>.

### المطلب الثاني/ أوجه التعويض عن قرارات السحب

تتعد القرارات الإدارية في مجال السحب الإداري حسب طبيعة ونوع القرار وشرعيته التي قد ترتب مسؤولية الإدارة وقيام حق المضرور في التعويض، على النحو التالي:

#### أولاً/ التعويض عن قرارات السحب المعيبة:

إن مسؤولية الإدارة عن الأضرار التي تصيب الغير تكون عن القرارات غير الشرعية، أما القرار الشرعي الذي لا يشوبه أي عيب من العيوب التي تبرر التعويض عن الأضرار المترتبة عليه، فلا تسأل الإدارة عنه مهما بلغت جسامه الضرر الذي يترتب عليه لإنتفاء ركن الخطأ في جانب الإدارة، لأنه لا مفر من أن يتحمل الناس نشاط الإدارة الشرعي، حيث إن الأصل العام المستقر فقهاً وقضاءً أن الإدارة لا تسأل عن القرارات التي تصدرها إلا في حالة كانت غير شرعية، أي معيبة بعيب أو أكثر من العيوب المحددة قانوناً وهي عدم الإختصاص أو وجود عيب في الشكل أو مخالفة القوانين واللوائح أو الخطأ في تطبيقها وتاويلها أو إساءة

---

(1) مشا إليه. شريف أحمد الطباخ، التعويض الإداري في ضوء القضاء والفقهاء وأحكام المحكمة الإدارية، بدون دار نشر، ص157.

إستخدام السلطة، بشرط أن يتحقق الضرر الناتج عنها وأن تقوم رابطة السببية بين الخطأ والضرر .

وقد أوجد مجلس الدولة المصري تفرقة بين أوجه عدم الشرعية، ولم يقيم مسؤولية الإدارة في حالة كان القرار مشوب بعيب الشكل أو عدم الإختصاص، حيث تقول محكمة القضاء الإداري: "إذا كان كل وجه من وجوه عدم مشروعية القرار كافياً بذاته لتبرير إلغائه، فإنه ليس من المحتم أن يكون مصدرًا للمسؤولية، وسبباً للحكم بالتعويض، إذا ما ترتب على تنفيذ القرار المعيب ضرر للفرد، ذلك أنه بالنسبة لعيب الشكل والإختصاص سواء كانت الشكلية مقررة لمصلحة الأفراد أو الإدارة فإن مسؤولية الإدارة لا تنقرر بمجرد تحقق الضرر في جميع الحالات، فإن كانت مخالفة الشكل التي تؤدي إلى الحكم بإلغاء القرار المعيب لا تنال من صحته موضوعياً، فإنها لا تكون سبباً في الحكم بالتعويض، مادام القرار سليماً من حيث الموضوع وأن الوقائع التي قام عليها تبرر صدوره، وأنه في وسع الإدارة أو كان في وسعها أن تعيد تصحيحه وفقاً للأوضاع الشكلية المطلوبة وكذلك الشأن بعيب عدم الإختصاص، إذا كان الضرر لا محالة لاحقاً بالشخص بناء على مثل

ما انتهى إليه نفس القرار فيما لو صدر من الهيئة المختصة<sup>(1)</sup>.

وقد أشارت المحكمة الإدارية العليا إلى أن مسؤولية الإدارة عن قراراتها المخالفة للقانون لا تنسب إلى العمل غير المشروع كمصدر من مصادر الإلتزام وإنما إلى القانون مباشرة باعتبار أن هذه القرارات تصرفات قانونية وليست أعمالاً مادية، وعلى ذلك لا تسقط مساءلة الإدارة عنها بثلاث سنوات مثل التقادم المقرر في دعوى العمل غير المشروع، وإنما تسقط كأصل عام بالتقادم الطويل<sup>(2)</sup>.

كما إن مجلس الدولة الفرنسي قد إنتهى إلى قيام مسؤولية الإدارة عند سحبها لقرارها بصورة معيبة وقضى بالتعويض نتيجة قرارها غير الشرعي من ذلك ما جاء في حكمه بتاريخ 1968/6/28 الذي قضى فيه بالزام الإدارة بتعويض الأضرار التي نجمت عن سحب رخصة قيادة السيدة "stolarz" بتاريخ 1965/10/28 وتبين عدم مشروعية قرار السحب هذا، بعد أن تم إلغاؤه قضائياً بتاريخ 1966/10/12<sup>(3)</sup>.

---

(1) محكمة القضاء الإداري، قضية رقم 1072 لسنة 5 قضائية جلسة 1953/5/6، المجموعة السابق تكرها، ص1076.

(2) إدارية عليا طعن رقم 675 لسنة 22 قضائية جلسة بتاريخ 1978/5/27، مجلة العلوم الإدارية، العدد الأول، سنة 1979، ص190.

(3) أشار إليه. ارحيم سليمان الكبيسي، حرية الإدارة في سحب قراراتها "دراسة مقارنة"، رسالة دكتوراه- كلية الحقوق- جامعة القاهرة، 2000، ص816.

وقد ذهب الفقيه بنوا في تبرير هذا القضاء بقوله "إن الخطأ هو مناط مسؤولية الإدارة، وبخصوص السحب، فإن قرار السحب الباطل يرتب مسؤولية الإدارة بتقرير تعويض لصاحب المصلحة أو الغير عن الأضرار التي ترتبت من جراء قرار السحب غير المشروع"<sup>(1)</sup>.

كما يستأثر قاضي التعويض بسلطة تقدير الغرامة التي يستوجبها جبر الضرر الناجم عن عدم مشروعية المقررات الإدارية وهو يراعي فيها ظروف القضية وملابساتها وجملة المعطيات المادية والقانونية المتوفرة حتى يكون مبلغ الغرامة متماشياً وحقيقة الضرر<sup>(2)</sup>.

يتضح مما تقدم أن سحب الإدارة لقرارها السليم، أو الذي أعتبر سليم بسبب تحصنه ضد السحب بإنقضاء ميعاد الطعن القضائي، فإن تصرف الإدارة في هذه الحالة سيكون معيباً، يرتب مسؤولية الإدارة، وتلتزم بناء على ذلك بتعويض الضرر الذي ينشأ عن تصرفها المعيب، بمعنى أن الإدارة كلما تصرفت بصورة غير شرعية وسحبت قرار ما كان لها أن تسحبه، التزمت بتعويض الضرر

---

(1) رؤوف النصري، سحب القرارات الإدارية، رسالة ماجستير - كلية الحقوق والعلوم الإقتصادية والسياسية بسوسة، غير منشورة، 2010، ص112.

(2) حكم ابتدائي قضية عدد 1/16322 بتاريخ 2009/4/29، المحواشي ضد المكلف العام بزاعات الدولة في حق وزارة التعليم العالي والبحث العلمي والتكنولوجيا، المجموعة 2009، ص357.



الحاصل، إذا ما توافرت علاقة السببية بين تصرف الإدارة والضرر، وتكون للقاضي سلطة تقديرية بناء على المعطيات في تحديد جسامه الخطأ المرتكب وتقدير قيمة التعويض المناسب لجبر الضرر الناتج عنه.

### ثانياً/ التعويض عن القرارات التأديبية المعيبة:

لم يكتفي المشرع بتقرير حق أصحاب الشأن في رفع دعوى الإلغاء في مواجهة القرارات التأديبية المعيبة، بل قرر لهم أيضاً الحق في رفع دعوى التعويض لمواجهة الآثار الضارة الناجمة عن تلك القرارات، وتكون بمثابة الضمانة اللاحقة على ضمانه الإلغاء.

وتتمثل دعوى التعويض في المجال التأديبي في الدعوى القضائية التي يرفعها ذوي الشأن للحصول على تعويض مالي عن كافة الأضرار التي لحق به بسبب توقيع جهة الإدارة عليه الجزاء التأديبي غير الشرعي، أو بسبب عدم تنفيذها للحكم الصادر بإلغاء ذلك الجزاء.

ونص المشرع الليبي صراحة على حق الموظف المعاقب في تعويض من القرارات التأديبية التي صدرت غير مشروعة وذلك بموجب نص المادة الثالثة من قانون نظام القضاء الإداري رقم 88 لسنة 1971 على: (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 أمام دائرة القضاء الإداري).

ويستفاد من هذا النص أن دعوى التعويض يجوز أن ترفع مجتمعة مع دعوى الإلغاء أو تجاوز السلطة أو ترفع بصفة مستقلة، كما يجوز أن ترفع أمام القضاء الإداري أو أمام القضاء العادي وفي حالة رفعها أمام أحدهما لا يجوز رفعها أمام الأخر، ولعل الحكمة من ذلك تكمن في تفادي تضارب وتناقض الأحكام بين القضائين العدلي والإداري. وتتمثل الشروط الواجب توافرها في دعوى التعويض في الآتي:

#### 1- أن يكون هناك خطأ في القرار التأديبي.

حيث يجب يكون القرار غير شرعي بأن يشوبه عيب من العيوب التي تصيب القرارات الإدارية عموماً وهي عدم الإختصاص أو وجود عيب في الشكل أو مخالفة القوانين واللوائح أو الخطأ في تطبيقها، أو إساءة استعمال السلطة، فصدور القرار التأديبي معيباً بأحد هذه العيوب يدل على وجود خطأ من جانب الإدارة يبرر مسؤوليتها.

وبالتالي فإن صدور القرار مشروعاً مطابقاً للقانون لا يرتب مسؤولية الإدارة

في التعويض عنه مهما بلغ الضرر المترتب عليه لإنقضاء أحد أركان المسؤولية وهو ركن الخطأ. وقد جاء في حكم المحكمة العليا الليبية "إن حكم قضاؤه بالتعويض رغم انعدام ركن الخطأ الموجب للمسؤولية يكون مخالفاً للقانون بما يوجب نقضه ..."(1).

## 2- أن ينتج عن الخطأ ضرراً خاصاً ومحققاً.

يعتبر الضرر بصورة عامة إعتداء على حق شخصي أولي أو الحرمان من هذا الحق، وهو ركن من أركان المسؤولية المدنية والإدارية على السواء. وبالنتيجة فإن مجرد خطأ الإدارة لا يرتب حقاً في التعويض لأحد مالم ينشأ عن هذا الخطأ ضرراً، والضرر يكون ضرر مادي يتمثل في كل ضرر يصيب الشخص في حق أو مصلحة مالية، وقد يكون ضرر أدبي أو معنوي ويتمثل في المساس بمصلحة غير مالية كالمساس بالشرف أو الاعتبار، أو جرح الشعور والكرامة. ويشترط في الضرر الموجب للتعويض توافر العناصر التالية: أن يكون الضرر مباشراً ومحققاً وأن يقع على حق مشروع وأن يكون قابلاً للتقدير بالنقود(2).

(1) طعن إداري رقم 26 لسنة 25 قضائية بجلسة 15/2/1979، مجلة المحكمة العليا ، السنة الخامسة عشر، العدد الرابع، ص49.

(2) فرج نصيب القبالي، أحكام المسؤولية التأديبية في القانون والقضاء الإداري - دراسة مقارنة، دار الكتاب الوطنية- بنغازي - ليبيا، 2008، ص368.

وهو ما أستقر عليه قضاء المحكمة الإدارية التونسية حيث تقول: " إن فقه قضاء هذه المحكمة قد جرى بإطراد على اعتبار أن التعويضات المطالب بها لقاء الأضرار الحاصلة من القرارات الإدارية غير الشرعية لا تمثل تغطية مالية لعمل لم ينجز وإنما هي غرامة لضرر حقيقي وثابت تكبده العون العمومي لولا تدخل القرار الملغي قضائياً وهي بالتالي في خانة التعويضات عن الضرر الثابت دون أن تتعلق بأية حال بصرف نفقات عن عمل لم ينجز.

وأن القواعد المستقرة قضائياً في مجال جبر الأضرار المادية تستوجب أن تتقيد المحكمة بجملة من المبادئ الأصولية التي تحكم التعويض بهذا العنوان إبتداءً من وجود ضرر ثابت ومحدد وصولاً إلى قابليته للتقدير على أسس وضوابط ملموسة إنتهاءً إلى إكتسائه الصبغة المحققة بإستناده يقيناً إلى عمل إداري معين كان السبب المباشر والمؤكد في حصوله"<sup>(1)</sup>.

### 3- أن تتوافر علاقة السببية بين الخطأ والضرر.

لا تقوم مسؤولية الإدارة عن قراراتها الإدارية والتأديبية لمجرد وقوع الخطأ أو الضرر أو الأثنين معاً، ما لم تكن هناك رابطة سببية بين الخطأ والضرر، كما لو

(<sup>1</sup>) حكم ابتدائي قضية عدد 129778 بتاريخ 28 ديسمبر 2017 الحبيب حسني ضد المكلف العام بنزاعات الدولة في حق وزارة الشؤون الدينية.

كان الضرر قد نشأ بسبب أجنبي كالقوة القاهرة مثلاً، أو خطأ الغير، أو خطأ المضرور نفسه، أما إذا ساهمت الإدارة في إحداث الضرر فإنها تتحمل قدرًا من التعويض يعادل ما أسهمت به من إحداث ذلك الضرر .

أما إذا توافرت علاقة أو رابطة السببية بين الضرر والخطأ في القرار التأديبي، فإنه تتحقق أركان المسؤولية ويقضي بالتعويض، وهذا التعويض إما أن يكون تعويضاً عينياً، أو تعويضاً بمقابل، وهذا الأخير قد يكون تعويضاً نقدياً أو غير نقدي، ويجب أن يكون التعويض كافياً لجبر الضرر الأدبي<sup>(1)</sup>.

لذلك فإنه يشترط لقبول دعوى التعويض أن يكون القرار التأديبي قد صدر معيباً ومشوب بعدم المشروعية، بما يكشف عن خطأ الإدارة، وأن يترتب عليه ضرر للموظف المعاقب وأن تتحقق رابطة السببية بين الخطأ والضرر، وإلا رفضت دعوى التعويض، ولقد إستقر القضاء الإداري الليبي على ذلك، ومن أمثلة قضائه في هذا الخصوص، ما قضت به محكمة أستئناف طرابلس (دائرة القضاء الإداري) في الطعن الإداري رقم 22 لسنة 72 بجلسة 13/1/1974 إذ تقول:

"من المسلم أن مسؤولية الحكومة عن القرارات الإدارية، الصادرة منها وهي وجود خطأ من جانبها بأن يكون القرار الإداري غير مشروع، أي مشوب بعيب أو أكثر

(1) محسن غالب الجارتي، سلطة تأديب الموظف العام في القانون الليبي، رسالة دكتوراه - القاهرة، 1997، ص69.

من العيوب المنصوص عليها في المادة الثالثة من القانون رقم 88 لسنة 1971 في شأن القضاء الإداري، وهي عدم الإختصاص أو وجود عيب في الشكل، أو مخالفة القوانين واللوائح أو الخطأ في تطبيقها، أو إساءة استعمال السلطة، وأن تقوم علاقة السببية بين الخطأ والضرر، فإذا كان القرار مشروعاً بأن كان سليماً مطابقاً للقانون فلا تسأل الإدارة عن التعويض عنه مهما بلغ الضرر الذي يترتب عليه لإنقضاء الركن الأساسي للمسؤولية وهو ركن الخطأ وإذا كان الثابت أن القرار المطعون فيه قد صدر صحيحاً ومطابقاً للقانون، فإن طلب التعويض الذي يطالب به المدعي يكون في غير محله<sup>(1)</sup>.

وفي الطعن رقم 1 لسنة 3 قضائية بتاريخ 1970/3/8 قضت المحكمة العليا بأن "طلب التعويض المؤقت مقبول متى توفر ركن الخطأ بصدر قرار إداري مخالف للقانون وغير مشروع وكذا توفر ركن الضرر بالمساس بحرمة ملكية الطاعن الخاصة وحرمانه من استغلال أمواله وإدارتها والتصرف فيها لفترة ما مع حفظ حق الطاعن في طلب التعويض الكامل بدعوى مستقلة حين تنتهى له الفرصة بإعداد عناصر الأضرار التي حاقت به ومستنداتها"<sup>(2)</sup>.

(1) طعن إداري رقم 22 لسنة 72 قضائية جلسة 1974/1/13. غير منشور.

(2) مجلة المحكمة العليا، السنة السادسة، الأعداد 1-2-3، ص66.

ويجب أن يبين الحكم العناصر المكونة للضرر وإلا كان قاصراً يستوجب النقض، وفي هذا المعنى تقول المحكمة العليا في الطعن الإداري رقم 24 لسنة 29 قضائية والطعن رقم 28 لسنة 26 قضائية، بجلسة 1983/1/26 "أنه وإن كان من المتفق عليه أن تقدير التعويض يعتبر من المسائل الواقعية التي يستقل بها قاضي الموضوع، إلا إن تعيين العناصر المكونة قانوناً للضرر والتي يجب أن تدخل في حساب التعويض هي من المسائل القانونية التي تخضع لرقابة محكمة النقض لأن هذا التعيين هو من قبيل التكييف القانوني للواقع، فإذا قضى الحكم بتعويض ولم يبين عناصر الضرر، يكون قاصراً ويستوجب نقضه"<sup>(1)</sup>.

كما أقر القضاء الإداري الليبي التعويض بنوعيه عن الأضرار المادية والأدبية أو المعنوية نقداً وعينياً، وأن يغطي التعويض مجمل الضرر وما فات من كسب، وفي هذا المعنى تقول محكمة استئناف بنغازي (دائرة القضاء الإداري) في الدعوى الإدارية رقم 12 لسنة 22 قضائية، بجلسة 1994/11/15 "وحيث إنه عن المطالبة بالتعويض فإن المحكمة ترى أن جبر أضرار الطاعنين يتم بأمرين اثنين أولاهما: الزام الجامعة المطعون ضدها بإعادتهم إلى سابق أعمالهم. وهي تعني إعادة الحالة إلى ما كانت عليه، وفيها يتمثل التعويض العيني. ثانيهما: تعويضهم

(1) مجلة المحكمة العليا، السنة التاسعة عشر، العدد الرابع، ص 37.

مادياً عما لحقهم من أضرار تتمثل فيما فاتهم من كسب وما لحقهم من أضرار مادية ومعنوية ...".

وقضت محكمة إستئناف طرابلس (دائرة القضاء الإداري) في الدعوى الإدارية رقم 42 لسنة 21 قضائية، بجلسة 1993/6/29 بالتعويض عن الضرر المادي والأدبي الناتج عن خطأ الإدارة.

كما أقرت المحكمة العليا مبدأ التعويض عن الأضرار المادية والمعنوية الناشئة عن خطأ الإدارة وفي هذا المعنى تقول في الطعن الإداري رقم 16 لسنة 39 قضائية، بجلسة 1993 /12/4: "... وكان الثابت من الحكم المطعون فيه أن الطاعن قد طلب التعويض عن الأضرار المادية والمعنوية الناشئة عن خطأ الإدارة في تفويت فرصة الترقية عليه أسوة بزملائه، وقد أقرت جهة الإدارة بهذا الخطأ إلا إن الحكم المطعون فيه كان قد خلط بين طلب التعويض ودعوى الإلغاء وانتهى إلى رفض طلب التعويض دون أن يناقش خطأ الإدارة ومانتج عنه من ضرر للطاعن ولو تثبتت المحكمة من ذلك، فإنه قد يتغير وجه الرأي في هذا الشق من الدعوى مما يكون معه الحكم قد جانبه الصواب فيما قضى به من رفض طلب التعويض"<sup>(1)</sup>.

وفي هذا المعنى تقول المحكمة العليا الليبية في الطعن الإداري رقم

(1) حكم غير منشور.



18سنة 39 قضائية رقم 29 لسنة 39 قضائية بجلسة 1993/12/11: "قد استقر الفقه والقضاء الإداريين على أن عيب المشروعية في القرار الإداري إما أن يحكم به بالطريق المباشر أي بإلغاء القرار المشوب بهذا العيب أو بالطريق غير المباشر أي بمسائلة الإدارة بالتعويض عنه إذا استغلق الطريق الأول بأي سبب من الأسباب، فإن ذلك لايجب عن القضاء الإداري النظر في طلب التعويض عن القرار المعيب مادام ميعاد تقديم هذا الطلب مازال مفتوحاً واختصاص القضاء الإداري به قائماً"<sup>(1)</sup>.

كما إن مسألة تقدير التعويض من المسائل المهمة التي أهتم بها الفقه والقضاء الإداري، حيث إجتهد الفقه المقارن في وضع ضوابط تساعد القاضي في تقدير التعويض عن القرارات الإدارية المعيبة التي ألحقت ضرراً بالأفراد، ومن هذه الضوابط<sup>(2)</sup>:

- يقدر التعويض على أساس جسامه الضرر.
- أن يشمل التعويض ما لحق المضرور من خسارة وما فاتته من كسب.
- يقدر التعويض في ضوء الملابسات التي أحاطت بإصدار القرار غير المشروع كما لو إشتراك المضرور بخطئه في إحداث الضرر.

(1) حكم غير منشور.

(2) محسن غالب الحارثي، سلطة تأديب الموظف العام في القانون اليمني، المرجع السابق ذكره، ص590-591.

- لا يحكم القاضي بتعويض يزيد عما يطلبه المضرور وفقاً للقواعد العامة.
- تقدر قيمة التعويض يوم صدور الحكم به.

وما أستقر عليه القضاء الإداري في ليبيا بخصوص دعوى التعويض أن تقدير التعويض من الأمور الموضوعية التي تستقل بتقديرها محكمة الموضوع دون معقب عليها حيث تقول المحكمة العليا: "أن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن تقدير التعويض من الأمور الموضوعية التي تستقل بتقديرها محكمة الموضوع دون معقب عليها، طالما ان ما انتهت إليه له أصل ثابت بالأوراق ويؤدي إلى ما حمل قضائياً"<sup>(1)</sup>.

وتختلف دعوى قضاء التعويض (القضاء الكامل) عن دعوى قضاء الإلغاء، حيث لا يقتصر دور القضاء الإداري في قضاء التعويض على إلغاء القرار الإداري المعيب فحسب بل يمتد إلى الحكم على الإدارة بالتعويض عما أصاب الموظف من أضرار من جراء قرارها غير المشروع<sup>(2)</sup>، كما يجوز رفع دعوى التعويض في أي حالة تكون عليها دعوى الإلغاء، كما أنها لا تنقيد بمواعيد دعوى الإلغاء وإنما تخضع لمواعيد التقادم العادي في هذا المعنى تقول المحكمة العليا

(1) طعن إداري رقم 24 لسنة 39 قضائية، جلسة 1993/12/11، غير منشور.

(2) صبيح بشير مسكوني، القضاء الإداري في الجمهورية العربية الليبية، منشورات جامعة بنغازي، كلية الحقوق، 1974، ص 272.

الليبية في الطعين الإداريين رقم 76 لسنة 24 قضائية ورقم 27 لسنة 26 قضائية بجلسة 1981/6/29: "إن دعوى الإلغاء وهي الدعوى التي يرفعها أحد الأفراد إلى القضاء الإداري بطلب إعدام قراراً إدارياً تخول للقاضي فحص مشروعية القرار، فإذا ما تبين مخالفته للقانون حكم بإلغائه لكن دون أن يمتد حكمه إلى أكثر من ذلك، فليس له تعديل القرار المطعون فيه، أو إستبدال غيره به، وعلى هذا الأساس يكون قضاء الإلغاء عكس القضاء الكامل الذي يخول القاضي سلطات كاملة لحسم النزاع فالقاضي لا يقتصر على مجرد إلغاء قرار غير مشروع، وإنما يرتب على الوضع غير المشروع جميع نتائج القانونية لأنه يتعلق بالحقوق الشخصية لرافع الدعوى مثل المنازعات المتعلقة بالعقود وقضاء التعويض عن أعمال الإدارة الضارة"<sup>(1)</sup>.

وفي الطعن رقم 1 لسنة 3 قضائية بجلسة 1970 /3/8 قضت المحكمة العليا بأن "طلب التعويض لا يخضع لإجراءات دعوى الإلغاء ويجوز ابدائه في أية حالة كانت عليها الدعوى، سواء في المذكرات الكتابية أو في جلسات المرافعة الشفوية، وهو جدير بمعالجته والنظر فيه متى دفع الرسم عنه"<sup>(2)</sup>.

(1) مجلة المحكمة العليا ، السنة الثامنة عشر، العدد الثاني، ص9.

(2) مجلة المحكمة العليا، السنة السادسة، الأعداد 1-2-3، ص66.

ونستخلص مما سبق أن المشرع الليبي قد أقر بحق الموظف العام في رفع دعوى التعويض عن القرارات التأديبية المعيبة إسوة بمعظم التشريعات المقارنة، بإعتبار التعويض عن الأضرار من المبادئ التي تحرص القواعد القانونية العامة بالنص عليها، باعتبارها من أدنى متطلبات العدالة، وتوفير عنصر الضمان للموظف العام في مواجهة عنت الإدارة أو تعسفها في استخدام سلطتها، مثال مانصت عليه المادة 166 من القانون المدني الليبي التي تنص على (كل خطأ سبب ضرراً للغير يلتزم من إرتكبه بالتعويض).

كما إن الملاحظ على المشرع الليبي التوسعة على رافع الدعوى، بأن أجاز له الخيار بين رفع دعوى التعويض بصورة مستقلة أو مع دعوى الإلغاء هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى بأن جعل له الخيار بين رفع دعوى التعويض أمام المحاكم المدنية(العدلية) أو رفعها أمام المحاكم الإدارية، ولا يتقيد في ذلك إلا برفع دعواه أمام إحدى هاتين الجهتين، فعندها لايجوز له رفعها أم الجهة الأخرى، وكذلك فإن هذا الخيار مقتصر على دعوى التعويض دون دعوى الإلغاء، فإذا ما رفعت دعوى الإلغاء منفردة، أو رفعت دعوى التعويض مع دعوى الإلغاء فإن الإختصاص يقتصر على دوائر القضاء الإداري دون القضاء العدل.

ويبدو أن هذا القيد وضع حرصاً من المشرع للحيلولة دون تضارب الأحكام

القضائية بين جهتي القضاء من ناحية، والحرص على عدم إتهال كاهل القضاء بمزيد من الدعاوى المكررة من ناحية أخرى.

كما إن الاستفادة أن رقابة القضاء الإداري على القرارات التأديبية لا تقتصر على إلغائها إذا صدرت باطلة وغير مشروعة، وإنما للقضاء الإداري بناء على طلب الموظف أن يحكم له بتعويض عادل بسبب الأضرار المادية والمعنوية التي لحقت من جراء تصرفات الإدارة الخاطئة ومن هنا يكون قضاء التعويض بجانب قضاء الإلغاء من الضمانات الفعالة للموظفين في مواجهة سلطات الإدارة.

#### ثالثاً/ التعويض عن قرارات السحب السليمة:

القاعدة هي أن جهة الإدارة ملزمة بسحب قراراتها المعيبة وتصحيح أوضاعها احتراماً لمبدأ الشرعية الإدارية، وفق الشروط والضوابط التي حددها القانون في شأن سحب القرارات الإدارية، فإذا صدر قرار مخالف للقانون وبادرت الإدارة إلى سحبه خلال الميعاد المحدد قانوناً، فإنها تكون قد التزمت صحيح القانون، وبالتالي لا تسأل عن ذلك مهما بلغ الضرر الذي يترتب عليه لإنتفاء ركن الخطأ، ولضرورة تحمل الناس نتائج عمل الإدارة الشرعي.

وقد أقر القضاء الفرنسي هذه القاعدة في حكمه في قضية "Trouillas" حيث قضى "بأن السحب المطابق للقانون لوروده على القرار المخالف للقانون، وتم

إجراؤه خلال المواعيد المقررة للسحب قانوناً، فإن المدعي في هذه الحالة لا يستحق تعويضاً عن السحب لإنتفاء ركن الخطأ الذي يبرر الحق في التعويض<sup>(1)</sup>.

وهذا ما أخذت به المحكمة الإدارية العليا المصرية ففي حكمها بتاريخ 1957/04/27 تقرر "إن مسؤولية الإدارة عن القرارات الإدارية منوطة بأن يكون القرار معيباً، وأن يترتب عليه ضرر وأن تقوم علاقة السببية بين عدم مشروعية القرار - أي خطأ الإدارة - وبين الضرر الذي أصاب الفرد، فإذا كان القرار الإداري سليماً مطابقاً للقانون فلا تسأل الإدارة عن نتائجه، مهما بلغت جسامته الضرر الذي يلحق بالفرد من تنفيذه"<sup>(2)</sup>.

إلا إن القضاء الإداري الفرنسي أثار مسألة التعويض عن قرارات السحب السليمة، التي يترتب عليها ضرراً للأفراد، لإعتبارات تتعلق بقواعد العدالة، ذلك أن الإدارة وإن كان لها الحق في إصلاح عدم الشرعية التي شابت قرارها، فعليها أن تتحمل نتيجة تصرفها المعيب قبل أن تصلحه، وبالتالي لا بد من تعويض أصحاب الشأن، وهذا التعويض تفرضه قواعد العدالة. ومن قضاء مجلس الدولة الفرنسي في هذا المجال، ما جاء في حمه بتاريخ 1943/10/20 "بالرغم من تبرير قرار

(1) سلطنة خير الدين، سحب القرار الإداري، مذكرة مكملة من متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون إداري، جامعة محمد خيضر - بسكرة - الجزائر، كلية الحقوق، 2015، ص 66.

(2) إدارية عليا قضية عدد رقم 1565 لسنة 3 قضائية بجلسة 27 / 4 / 1957 مجموعة السنة الثانية/ ص 978.

السحب، فإن الإدارة ملزمة بإصلاح الأضرار التي لحقت بالمستفيد من القرار، والذي اعتقد أن قرار الإدارة - قبل سحبه - سليم وقام بالإنشاءات اللازمة لتنفيذ القرار<sup>(1)</sup>.

وإذا كانت القاعدة في القضاء الليبي والمقارن أنه لاتعويض بدون خطأ بإعتبار أن الخطأ هو أساس المسؤولية الإدارية، فإن القضاء الألماني أعتبر أنه ليس المهم هو التثبت من وجود الخطأ لإقرار التعويض لأن صدور القرار بصفة معيبة وقبل أن تسحبه الإدارة هو الخطأ، فإن سحبت الإدارة قرارها إحتراماً لقواعد الشرعية ووفقاً لشروط وضوابط السحب المحددة قانوناً، يكون تصرفها سليم في هذه الحالة، إلا أنها أخطأت قبل ذلك عندما أصدرت قرار معيب، فالحق في التعويض في هذه الحالة أساسه خطأ الإدارة عندما أصدرت القرار المعيب، فالقاعدة في النظام القانوني الألماني هي أنه لاتعويض بدون ضرر<sup>(2)</sup>.

الخلاصة هي أن تصرف الإدارة السليم يحول دون مسؤوليتها عن أي أضرار تصيب الغير من ذلك مهما بلغت درجة الضرر لإنقضاء الخطأ من جانب الإدارة وبالتالي يسقط حق المضرور في التعويض عن قيام الإدارة بسحب قرارها ضمن

(1) أشار إليه. رحيم سليمان الكبيسي، حرية الإدارة في سحب قراراتها، مرجع سابق ذكره، ص 826.

(2) رؤوف النصري، سحب القرارات الإدارية، مرجع سابق ذكره، ص 110.

الضوابط المقررة قانوناً، إلا أن هذه القاعدة اصطدمت بإعتبارات العدالة التي أخذ بها القضاء الإداري بإلزام الإدارة بتعويض الأضرار الناجمة عن قراراتها رغم شرعيتها - أي دون خطأ - ذلك أن صدور القرار بصورة معيبة يمثل خطأ من جانب الإدارة، فإذا سحبته تصحيحاً لهذا الخطأ فإن تصرفها يكون سليماً، إلا إنه لا يحول دون مسؤوليتها عن تعويض الأضرار الحاصلة لأصحاب الشأن من قرارها المعيب خلال المدة التي سبقت قيامها بسحبه.

#### رابعاً/ التعويض عن سحب القرارات المنعقدة:

القرار المعدوم هو القرار المتضمن لمخالفة جسيمة يرتكبها العون ضد مبدأ الشرعية، يجعله مرتكب لخطأ جسيماً يرتب مسؤوليته الشخصية، وإذا كانت القاعدة أن الإدارة لاتسأل إلا عن الأخطاء المرفقية التي تضر بالأفراد على أساس إهمالها في إدارة وتسيير المرافق العامة، إلا إنه قد يكون القرار الإداري المعدوم مصدراً في بعض الحالات للمسؤولية الإدارية بالإضافة إلى المسؤولية الشخصية. والإشكالية التي يثيرها القرار الإداري المعدوم هي أن الإدارة عندما تقوم بسحبه، فإن تصرفها يكون سليماً، إلا إن الأضرار التي قد تنجم عن هذا السحب يجب جبرها، والتعويض عنها، ومسؤولية الإدارة في مواجهة الأفراد الذين تضرروا من هذا القرار، لاتقوم على أساس الخطأ، لأن الإدارة لم تخطئ عند سحبها للقرار



الذي يكون مجرد من الصفة الإدارية، إلا إن الفرد تعامل مع هذا القرار على اعتبار أنه صادر من جهة إدارية موافق لصحيح القانون، وعلى الإدارة أن تتحمل أخطأ ومخاطر تصرفات من يعملون معها، وبعد ذلك تستطيع الرجوع عليهم بما يمكن أن تكون قد دفعته للمضور، فالأضرار الناجمة عن القرار المنعدم تسأل عنها الإدارة، استناداً إلى قواعد العدالة<sup>(1)</sup>.

فالقرار الصادر من فرد أو سلطة لا علاقة لها بجهة الإدارة يرتب المسؤولية الشخصية، وذلك لأن هذا الفرد الغير متصل بالوظيفة الإدارية لا يمكن أن يتمتع بأي امتياز من الامتيازات التي قررها القانون للموظف العام والتي منها إمكانية مسألة جهة الإدارة عن الأخطأ التي يرتكبها أثناء قيامه بالوظيفة.

والقرار المعلوم يرتب في كل الحالات مسؤولية شخصية لمصدره، لأن المخالفات القانونية التي ارتكبها الموظف عند إصداره لمثل هذه القرارات الإدارية المعدومة ليست مخالفات بسيطة، بل هي مخالفات جسيمة تخرج القرار عن نطاق الوظيفة الإدارية حكماً، وإن كان متصلاً بها مادياً لقيام الموظف به أثناء مباشرته لمهام وظيفته<sup>(2)</sup>.

(1) رحيم سليمان الكبيسي، حرية الإدارة في سحب قراراتها، المرجع السابق ذكره، ص838.  
(2) رمزي طه الشاعر، تدرج البطلان في القرارات الإدارية، دراسة مقارنة . ط3، (رسالة دكتوراه . مقدمة إلي كلية الحقوق

لذلك فإن إصدار القرار الإداري من شخص لا يتمتع بالامتيازات التي يتمتع بها الموظف العام لعدم ارتباطه بجهة الإدارة، فإن المسؤولية عن تعويض الأضرار الناجمة عنه تقع على عاتق مصدره، فهذه الصورة من صور الإنعدم لا تثير أي صعوبة في تحديد المسؤول عن تعويض الأضرار الناجمة عن القرار. بهذا يكون القرار المعدوم مصدراً لمسؤولية الموظف الشخصية، سواء قصد به تحقيق الصالح العام أو أغراضه السيئة.

وإذا كان هذا هو الأصل بالنسبة للأخطأ التي يرتكبها الموظف ويتعمد فيها مخالفة القانون فإنها ترتب مسؤوليته الشخصية عن تلك الأخطاء ويتحمل وحده جبر الأضرار الناجمة عنها للغير ودفع التعويض من ماله الخاص، إلا إن الفقه والقضاء الإداري أجاز للأفراد الرجوع على جهة الإدارة ومطالبتها بالتعويض عن الأضرار التي أصابتهم من خطأ الموظف الشخصي، والغاية من ذلك هي حماية المضرور من احتمال إعسار الموظف، وإذا كانت الإدارة هي التي تقوم بدفع التعويض للمضرور في حالة القرار المعدوم، فقد أستقر القضاء الإداري على أن موظفي الإدارة وعمالها مسؤولون عن الأضرار التي يسببونها لها نتيجة لما يرتكبونه من أخطأ شخصية، وفي هذا ما يعطي الحق للسلطة الإدارية في أن

ترجع مباشرة بما دفعته من تعويض على الموظف الذي أصدر القرار المعدوم. وقد أكد مجلس الدولة الفرنسي هذا المبدأ في حكمه بتاريخ 28 يوليو 1951 في قضية "Laruelle" حيث إنتهى إلى أن الموظفين يسألون إذا كان الضرر مرجعه خطأ شخصي وقع منهم، فإذا حكم على الإدارة بتعويض الضرر، في هذه الحالة لها أن تلزم الموظف برد المبلغ الذي دفعته كتعويض عن الضرر الذي تسبب فيه الموظف بخطئه الشخصي، عن طريق أمر بالدفع تصدره السلطة الرئاسية المختصة<sup>(1)</sup>.

وهو ما أستقر عليه قضاء المحكمة الإدارية العليا في مصر إذ تقول في حكمها بتاريخ 20 مايو 1973 "لايجوز لجهة الإدارة أن ترجع على أي من تابعيها في ماله الخاص لإقتضاء ما تحملته من أضرار عن اخطائهم إلا إذا اتسم هذا الخطأ بالطابع الشخصي<sup>(2)</sup>".

ويقرر الفقه أن العدالة هي التي تبرر للأفراد مقاضاة السلطة العامة على القرارات المعدومة التي اتخذها موظفوها، حتى يضمنوا بذلك الحصول على التعويض كاملاً، وهي أيضاً التي تبرر لجهة الإدارة الرجوع على الموظف المسؤول بما دفعته

---

(1) رمزي الشاعر، تدرج البطلان في القرارات الإدارية، المرجع السابق ذكره، ص422.

(2) إدارية عليا مجموعة السنة الثامنة عشر، بتاريخ 20 مايو 1970، ص101 .

من تعويض للأفراد، حيث تقتضي العدالة بأن لاتتحمل الإدارة الإهمال الجسيم والتقصير غير المبرر الذي وقع فيه الموظف، وفي المقابل يجب أن تتحمل الإدارة جزءاً من التعويض إذا ثبت أنها أثرت من وراء قرار الموظف المعلوم الذي رتب مسؤوليته الشخصية، وبذلك تكون العدالة هي الأساس القانوني الذي تقوم عليه مسؤولية الإدارة<sup>(1)</sup>.

والقرار المعلوم كأصل عام يرتب المسؤولية الشخصية للموظف الذي أصدره، إلا أنه في بعض الأحيان يرتب مسؤولية الإدارة إلى جانب المسؤولية الشخصية للموظف وذلك في الحالة التي تثري فيها الإدارة من القرار المعلوم. وقد قضت المحكمة الإدارية العليا في مصر بأنه "ليس من العدالة أن يتحمل الموظف بكامل التعويض عن القرار المعلوم متى كانت الجهة الإدارية قد أثرت من هذا التصرف"<sup>(2)</sup>.

عليه فإن من تعرض للضرر بسبب العمل الإداري له أن يتجه إلى الإدارة طالباً إصلاح الضرر، ولها بعد ذلك الحق في أن ترجع على الموظف الذي ينتسب لها بكل أو بعض الذي دفعته<sup>(3)</sup>.

الخلاصة هي أن القرار الإداري المعلوم يرتب في كل الأحوال المسؤولية

---

(1) رمزي الشاعر، نفس المرجع السابق، ص 424.

(2) عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مسؤولية الإدارة عن تصرفاتها القانونية، القرارات والعقود الإدارية، الإسكندرية، دار الفكر الجامعي، 2007، ص 198 .

(3) رحيم سليمان الكبيسي، حرية الإدارة في سحب قراراتها، المرجع السابق ذكره، ص 837.

المالية، متى ترتب عليه ضرر، فإن هذه المسؤولية تكون دائماً مسؤولية شخصية تقع على الموظف الذي أصدر القرار، وإن تحملت الإدارة مسؤولية التدخل لإزالته وإنهاء آثاره، بالإضافة إلى تحملها مسؤولية تعويض الأضرار التي نجمت عنه قبل سحبه، إلا إن مسؤوليتها مؤقتة في مواجهة المضرور وحده اقتضتها العدالة حماية للأفراد من خطر إفسار الموظف، على أن ترجع الإدارة على الموظف بما سبق أن دفعته للمضرور من تعويض، بكامل مبلغ التعويض أو بجزء منه متى ما أستفادت الإدارة من تصرف الموظف الغير شرعي (إذا أثرت أي تحققت لها فائدة من تصرف الموظف).

ويختص القضاء المدني إلى جانب القضاء الإداري بإبطال القرار المعدوم، وفي ذلك تقول المحكمة العليا الليبية بتاريخ 1975/5/15 "إن تصرف الإدارة المنطوي على غصب لسلطة القضاء ينحدر بالقرار إلى درجة الإنعدام بما يجعله عمل مادي عديم الأثر القانوني ويختص القضاء العادي والإداري بإزالة شبهة قيام هذا القرار المعدوم"<sup>(1)</sup>.

(1) طعن إداري رقم 12 لسنة 27 قضائية مجلة المحكمة العليا، السنة 21، العدد 1، ص20.

## الخاتمة

إن تصرف الإدارة السليم يحول دون مسؤوليتها عن أي أضرار تصيب الغير من ذلك مهما بلغت درجة الضرر لإنقضاء الخطأ من جانب الإدارة وبالتالي يسقط حق المضرور في التعويض عن قيام الإدارة بسحب قرارها ضمن الضوابط المقررة قانوناً، إلا أن هذه القاعدة اصطدمت بإعتبارات العدالة التي أخذ بها القضاء الإداري بإلزام الإدارة بتعويض الأضرار الناجمة عن قراراتها رغم شرعيتها - أي دون خطأ - ذلك أن صدور القرار بصورة معيبة يمثل خطأ من جانب الإدارة، فإذا سحبه تصحيحاً لهذا الخطأ فإن تصرفها يكون سليماً، إلا إنه لا يحول دون مسؤوليتها عن تعويض الأضرار الحاصلة لأصحاب الشأن من قرارها المعيب خلال المدة التي سبقت قيامها بسحبه.

## الأخلاقيات الحيوية في الإعلانات والمواثيق الدولية

الأستاذ / إبراهيم المهدي الأمين

محاضر بالمركز الليبي لبحوث التقنيات الحيوية

### المقدمة

يُعد العصر الذي نعيش فيه في الوقت الراهن بأنه عصر المستجدات والمتغيرات المأهولة والمتلاحقة في كافة المجالات، وعلى الأخص العلمية منها والتكنولوجية، والبيولوجية، وقد أدى ذلك إلى ظهور الكثير من القضايا والتحديات والمشكلات على المستوى المحلي والإقليمي والعالمي، فبرزت جدليات حقوق الانسان وما تستوجبه الأخلاق ومعياريها التي تركز إلى القيم سواء الصادرة عن المجتمع أو العقل أو ما أقرته الديانات السماوية.

وفي هذا الإطار حدد المؤتمر العام لليونسكو توصية في جلسته الثامنة عشرة القضايا والمشكلات الدولية الجدلية الجارية الأكثر أهمية، منها حقوق الإنسان والإقرار بمبدأ الكرامة الإنسانية، هذا بالإضافة إلى دعم التفاهم العالمي والتعاون المتبادل،<sup>1</sup> وجعلها مرجعية لما أطلق عليه المبادئ الأساسية للأخلاقيات الحيوية (البيولوجية).

وبذا الأمر يضل موضوع الأخلاقيات الحيوية من الموضوعات التي تثير الكثير من الجدل حيث لا يقتصر تأثيرها على الوقت الحالي، ولكن يمتد إلى سنوات قادمة، وهذا يزيد من حدة تأثيرها على حياة الشعوب ليس فقط على الصعيد المحلي أو الإقليمي بل أيضاً على الصعيد الدولي.

1- اليونسكو: توصيات المؤتمر المنعقد بشأن التربية من أجل التفاهم والتعاون والسلام على الصعيد الدولي، الدورة

(18) باريس، 19 نوفمبر 1974، ص 3 1.

يضاف إلى ذلك إن عالم اليوم يذهب من اكتشاف إلى آخر، ولم نعد نجد أن هناك حدوداً لطموح الباحثين والعلماء وعلى الأخص في مجال الطب أو علم الأحياء، هذا الأمر جعل رجال القانون والفلاسفة والعلماء والبعض من الباحثين ينادون بالمطالبة بوضع إطار قانوني لتطبيقات الثورة البيولوجية، والمبادئ التي تحكم أخلاقيات الطب وعلم الأحياء، وهي الخطوط العريضة لهذا الإطار.

هذا وقد كثر عدد الممارسات العلمية التي تجاوزت الحدود الوطنية وأصبح النقاش الدولي يسلط الضوء أكثر على ضرورة وضع مبادئ توجيهية أخلاقية عالية، تغطي كافة المسائل المطروحة في مجال أخلاقيات البيولوجيا وعلى ضرورة تشجيع ظهور القيم المشتركة وأخذ المسار نحو العمل القانوني المقنن في حقل الأخلاقيات الحيوية (البيولوجية).

وتأكيداً لما سبق وبصرف النظر عن الاهتمام البالغ الذي تثيره المسائل الأخلاقية المرتبطة بالإنجازات المحرزة في علوم الأحياء وتطبيقاتها، فإن تجدرها العميق في الأسس الثقافية والفلسفية والدينية لمجتمعات بشرية مختلفة تعطي المجتمع الدولي بكافة تنظيماته ذات العلاقة سبباً لمبادرة تشريعية أخلاقية تكون مبادئ توجيهية، لها كل الاعتبار تجاه أي مخالفة لحقوق الإنسان وحياته، وتنشأ بحجة تطور الأبحاث وتطبيقات البيولوجيا الطبية بعيدة المدى.



## المبحث الأول

### ماهية الأخلاقيات الحيوية وأسباب ظهورها

عند حديثنا عن الأخلاقيات الحيوية وأسباب ظهورها ، فإنه ومما لا شك فيه أن هناك حد فاصل بين ما هو جائز وغير جائز ، من منظور الخطأ والصواب ، وأن القيم الحميدة مصدرها الحفاظ على الحقوق، وتقديساً لجسد الإنسان ومعصوميته وأن التطورات السريعة التي يشهدها البحث العلمي بصيرورة القرن الحادي والعشرون هو العصر الذهبي لتكنولوجيا الجينات امتداداً لما تعرف عليه العلماء في منتصف القرن العشرين المتعلق بمادة ( DNA ) وما صحبه من جدل حقوقي وفلسفي والتي تتباين بتباين الدين والعرف والثقافات، إذا ما اعتبرنا أنها جزء في صياغة الضوابط الأخلاقية المتعلقة بذلك، فتكمن أسباب ظهور الاخلاقيات الحيوية (البيولوجية) من واقع هذا التسارع في البحوث العلمية والتي صارت تشكك في الأخلاق السائدة، فعند حديثنا عن السلوكيات المتعلقة بالتجارب والأبحاث الحيوية فهنا يبرز الحديث عن الأخلاق والقيم المتعلقة بها، أياً كان مصدرها مجتمعياً أو عقلياً أو شريعة سماوية، بحكم أن الأخلاق أضحت جسراً بين العلوم الإنسانية والعلوم التطبيقية.

من هنا تجدر الإشارة إلى أن العلم لا يعارض الأخلاق لكن الأخلاق تعارض العلم إذا نحى العلم في أهدافه وقيمه عن الطريق المستقيم، كما أن القانون الأخلاقي ليس قانوناً شخصياً بل قانون عام، يقوم على أساس معياري في تحديد ما هو خطأ وما هو صواب، ومصدراً أساسياً لتنمية وتطور الدول والمجتمعات.

كما أن القيم الأخلاقية هي التي تزن الشؤون العامة والخاصة، وبها تصاغ المبادئ والقواعد الأخلاقية وتبنى عليها أنظمة الدولة وقوانينها التي تستقيها من تجارب المجتمعات الناجحة والمتقدمة والتي تستخدم كمعيار واضح ومحدد، تنطلق منه مشروعية منظومة الأخلاق المستندة عليها.

## المطلب الأول

### ماهية الأخلاقيات الحيوية

تعد الاخلاقيات الحيوية نتاج المشكلات التي يثيرها استخدام الإنسان التقنيات الطبية والحيوية بمنظور جدلي بشأن البيئة المحيطة به من حيوان أو نبات. هذا وقد ميز الله تعالى الانسان عن سائر مخلوقاته بما أنعم الله عليه من عقل لامتناهي في القدرة على الإبداع والابتكار، وتطويع العلم للوصول إلى التطور الحضاري والتكنولوجي الذي نتجت عنه ثورات علمية حققت ما كان يُعد ضرباً من الخيال وترفاً من الفكر، وعلى قدر ما يضيف العلم والتكنولوجيا المنبثقة منه من معارف وتقنيات بقدر ما يستلزم الأمر كبح جماحه والتحكم في تطوره الهائل، وسط جدلية ما هو صواب وما هو خطأ، وما هو خير، وما هو شر، بشكل لا يحيد عن قواعد الأخلاق أو قواعد السلوك المقررة في المجتمع وعكسه لا أخلاق.

أولاً : مفهوم الأخلاق.

الأخلاق جمع خُلُق، والخُلُق - بضمّ اللام وسكونها- هو الدِّين والطبع والسجية والمروءة، وحقيقته أنه صورة الإنسان الباطنة وهي نفسه وأوصافها ومعانيها المختصة بها بمنزلة الخُلُق لصورته الظاهرة وأوصافها ومعانيها 1. وإذا ما أسلمنا بأن الالتزام الخلقي مرتبط بالضمير ومتأسس عليه فإن الأخلاق تأبى أن يفقد الجسد البشري صفة الهبة الإلهية الواجب احترامها، والأمانة الملزمين بالمحافظة عليها حياة ونسلاً، ليكون مجرد حقل تجارب بما هو محتمل وغير محتمل، وما قد يكون ممكن في متناهية التطور التقني الذي لا تسترعيه الأخلاق وتكبح جماحه، فعن الأحوص بن حكيم عن أبيه قال: سئل النبي صلي الله عليه وسلم عن الشر فقال لا تسألوني عن الشر وأسألوني عن الخير يقولها

1 محمد بن مكرم ابن منظور، لسان العرب، دار صادر بيروت ، بدون تاريخ ، ج 10 ص 86

ثلاثاً ثم قال: (ألا إن شر الشر شرار العلماء، وأن خير الخير خيار العلماء)<sup>1</sup>.  
وعن عبد الله ابن عمر رضي الله عنه قال، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: (علماء السوء جسور جهنم).

وعن أنس بن مالك رضي الله عنه قال، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم (العلماء أمناء الله على خلقه)<sup>2</sup>.

وفي رأينا الأخلاق هي وصف لمجموعة من القيم الموصوفة لدى العقل أو المجتمع أو التشريع السماوي إما بالحسن وإما بالقبيح، فإن قيل فلان سيء الخلق فهو مسيء للقيم وحاد عنها، وإن قيل فلان رجل خلوق فقد استمد من الأخلاق وقيمها محاسنها.

ومما لا شك فيه من ظهور أخلاق متباينة يناقض بعضها بعضاً إلى حد كبير، وكل منها تدعى لنفسها الصلاحية المطلقة، وهذا بدوره يمكن أن يقود بسهولة إلى فكرة نسبية القيم ولكن علم الأخلاق يأبى هذه النتيجة الانهزامية، ويسعى من جانبه لتوضيح الأسس التي تقوم عليها المطالب الحقيقية<sup>3</sup>

بذلك التوضيح كان لزاماً أن نجيب على سؤال يطرحه الخوض في هذا البحث، ألا وهو ما هو الفرق بين الأخلاق والأخلاقيات أياً كان موضوعها.  
**ثانياً : الأخلاقيات الحيوية .**

عند ضبط المصطلحات علينا أن نفرق بين ما سبق تعريفه عن الأخلاق وبين تخوم الاخلاق وتعدد مقاصدها مثال ما يُعرف بالأخلاقيات وهي الوثيقة التي تحدد المعايير الأخلاقية والسلوكية المطلوب أن يتبعها أفراد مهنة معينة، ولكل مهنة أخلاقيات وآداب عامة حددتها القوانين واللوائح الخاصة بها، ويقصد بآداب

1 شهاب الدين أحمد بن محمد / للمؤلف ابن حجر الهيتمي ، فتح الإله عن المشكاة ، دار الكتب الإسلامية ، 2015 ص  
2 محمد السعيد بن بسيوني زغلول، الموسوعة الكبرى لأطراف الحديث النبوي الشريف، دار الكتب العلمية 2021 ، صفحة 236  
3 د.محمود حمدي زقزوق ،مقدمة في علم الأخلاق ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، الطبعة الرابعة ، 1993 ص

وأخلاقيات المهنة مجموعة من القواعد والأصول المتعارف عليها عند أصحاب المهنة الواحدة، بحيث تكون مراعاتها محافظة على المهنة وشرفها.

وبمختصر التعريف : الأخلاقيات هي وجهة نحو الامتثال إلى ضوابط أخلاقية معينة في عمل معين، فما كانت كلمة الاخلاقيات الحيوية (أخلاقيات البيولوجيا) التي صاغها عالم الكيمياء الحيوية فان بوتر في عام 1970 إلا محاولة لتوجيه الانتباه إلى أن أوجه التقدم السريع قد تقدمت دون إيلاء الاعتبار الواجب للقيم، ولبعض الوقت كان تعبير أخلاقيات علم الأحياء (البيولوجيا) يشير إلى محاولة الربط بين الوقائع العلمية والقيم في مجال الاهتمامات البيئية، أما اليوم فقد أخذ هذا التعبير معنى أكثر اتساعاً يشمل أخلاقيات الطب وأخلاقيات الرعاية الصحية بصورة عامة، ورغم وجود أمثلة على التفكير في الاخلاقيات في مجال الطب عبر العصور، فإن موضوع الأخلاقيات الحيوية والقيم الأخلاقية بشأنه لم يتوسع فيه بدرجة كبيرة إلا خلال العقد الماضي، وقد حفز هذا التوسع هو التحدي للقيم والمبادئ الشائعة بين الناس بسوء استخدام البشر في مجال البحوث والتجارب الطبية وظهور تكنولوجيا طبية تهدد القيم المتعارف عليها.

وقد تصور بوتر هذا المبحث الجديد المسمى الاخلاقيات الحيوية "أخلاقيات البيولوجيا" كجسر بين الوقائع والقيم وقال خلال النصف الثاني من القرن العشرين، إن العلوم الحيوية "البيولوجية" ما برحت توسع في معارفها وقدرتها التكنولوجية بصفة مستمرة، إلا أن التفكير بشأن القيم المعرضة للخطر لم يتقدم بالنسبة نفسها، وقال بوتر إنه صاغ تعبير الأخلاقيات الحيوية وما يطلق عليه أيضاً أخلاقيات البيولوجيا bioethos مستخدماً في صياغته كلمتين يونانيتين bios التي تعني الحياة وتمثل الحياة وعلوم الإحياء، وكلمة ethos التي تعني الأخلاق وتشير إلى القيم والواجبات<sup>1</sup>.

1- المنهاج العام لتعليم أخلاقيات البيولوجيا ، منظمة الأمم المتحدة للتربية والعلم والثقافة ، قسم أخلاقيات العلوم

وإذا ما أيقنا أن القيم الحميدة تصدر جميعها من مشكاة واحدة، حفاظاً على الحقوق وتقديساً لجسد الإنسان ومعصوميته، ورأفة غير مبتدعة بالحيوان، فهنا يجب أن نعي أن للطب وعلوم الإحياء مكانة عند علمائنا، ولأخلاقياته أولوية في ممارسته؛ قال رسول الله صلى الله عليه وسلم - فيما رواه أبو نعيم: (من تطبب ولم يكن بالطب معروفاً فأصاب نفسه فما دونها فهو ضامن)1  
بموجب ذلك فإن تطور علاقاتنا الاجتماعية وبما توالى به الاكتشافات في العلوم الحيوية كانت سبباً في ظهور ما يعرف بالأخلاقيات الحيوية (البيولوجية).

---

1 والتكنولوجيا، دون تاريخ ص 15

2- محمد السعيد زغول ، المرجع السابق، ص 435

## المطلب الثاني

### أسباب ظهور الأخلاقيات الحيوية

ضرورة أن علم الأحياء (البيولوجيا) قد أضحى في مصاف العلوم الكبرى مثل الفيزياء، ويشكل القاسم المشترك لمعظم الانتصارات العلمية وتداخل في نطاق علاقاتنا الاجتماعية، وأثار مسائل ذات طابع أخلاقي وفلسفي، وتوجهنا تدريجياً نحو تطور علاقاتنا مع ما كل هو حي سواء أكان ذلك فيما يخص طبيعة الإنسان أو تصورنا له ذاته، الأمر الذي يستوجب من الفلاسفة والقانونيين، ورجال الدين، ومن يعنون بالعلوم التطبيقية أن يتولوا الإجابة عن الأسئلة الأخلاقية التي ظهرت نتيجة التطورات العلمية الحديثة في العديد من المجالات وعلى الأخص منها علوم الطب والأحياء (البيولوجيا)، ففي الوقت الذي ينتج فيه البحث العلمي منافع حقيقية، فإنه كذلك يثير بعض الاسئلة الأخلاقية لما فيه ريبة في مقاصده، ونتيجة لهذه الثورات العلمية والريبة في ما قد تجاوز مقاصدها، الأمر الذي يعد سبباً في ظهور ما يطلق عليه اليوم الأخلاقيات الحيوية (البيولوجيا)، ولعل محاكمات نورمبرغ تعد من الدلالات الواقعية في الغلو في استباحة معصومية الجسد في التجارب الطبية ومن بينها محاكمة الأطباء والتي أدين فيها 23 طبيباً نازياً بتهمة إجراء التجارب الطبية بأبشع الصور وذلك في 9 ديسمبر 1946، ولم يكن الهدف من هذه التجارب قصد الشفاء، وقد أفضت عن هذه المحاكمة مجموعة من المبادئ التي تعرف بإسم مبادئ نورمبرغ وقد تكررت في العديد من الاعلانات العالمية حيث أقرت الجمعية العامة للأمم المتحدة في 16 ديسمبر 1966 العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والذي ينص في المادة السابعة منه على أنه لا يجوز تعريض أي شخص للتعذيب ولا للعقوبات أو المعاملات القاسية أو غير الانسانية أو المهينة وعلى وجه الخصوص لا يحل إجراء تجربة علاجية أو علمية على شخص بدون الحصول على رضائه الحر.

هذا وفي الجانب المقابل فقد شهد العالم ثورة طبية لا مثيل لها سنة 1953 عندما أوضح العالمين جيمس واطسون وفرنسيس كريك من جامعة كامبريدج اكتشافهما التركيب الكيميائي للحمض النووي والمسئول الأول عن تحديد الصفات الوراثية بين الكائنات الحية بوجه عام وما يسميانه (سر الحياة) الـ(DNA)، المكون من سلسلة أشرطة مزدوجة والذي يعمل على تخزين المعلومات الوراثية للشخص بوصفه السجل الكامل لكل المعلومات البيولوجية.

ومما لا شك فيه أن هذا الاكتشاف كان محصلة تراتبية لعدة اكتشافات وتجارب من قبل العلماء فكان ذلك إيذاناً ببدء حقبة جديدة لعلم الاحياء الحديث، وأحدث ثورة في علم الهندسة الوراثية.

والى الجانب المشرق المفعم بالأمال للبيولوجيا البشرية المعاصرة إلا أن هناك جانباً أقل اشراقاً دعا المجتمع الدولي في 16 أكتوبر 2003 إلى استصدار إعلان دولي بشأن البيانات الوراثية بهدف تأمين احترام الكرامة الإنسانية وحماية حقوق الانسان.. فيتحتم أخلاقياً أن تتبع في جمع البيانات الوراثية البشرية ومعالجتها واستخدامها وحفظها، إجراءات شفافة ومقبولة من الناحية الأخلاقية.

إن الجدل الذي يحيط بالاستخدامات الأساسية للهندسة الوراثية هو أحد معالم الوراثة الحديثة والذي أُبْرَزَ حديثاً مصطلح ( الوراثة الأخلاقية ) كوصف للمشاكل الأخلاقية التي ظهرت معها، والتي يحتمل أنها ستتزايد من حيث العدد والتعقيدات كلما تطورت هذه التكنولوجيا، ومن هذا الأساس تتادي المجتمع الدولي بمختلف تنظيماته الاقليمية والدولية لوضع ضوابط أخلاقية أساسها حماية حقوق الانسان وضمان حقه في معصومية جسده وحرمة حياته الخاصة.

## المبحث الثاني

### فاعلية المواثيق والإعلانات الدولية ذات العلاقة بالأخلاقيات الحيوية

بحكم أن علوم التقنيات الحيوية تقنية جديدة لها وجهان سلبي وإيجابي، ويعد الرواج الأخلاقي الرواج الوحيد ضد الممارسات غير الأخلاقية في مجال الثقافة الحيوية، والتي تتميز بتعاملها مع جوهر الحياة وأي تلاعب مقصود أو غير مقصود بها سينقل إلى الأجيال القادمة، وتترتب عليه مسؤوليات اتجاهها.

وقد حرصت الاتفاقيات الدولية على النص صراحة على حماية حقوق الإنسان وحيثياته الأساسية، وضمان حقه في حرمة حياته الخاصة، ومن هنا أولينا هذا البحث بالإشارة إلى الاتفاقيات الدولية التي صيغت في ظل تطور علم الأجنة البشرية، وعلى أساس ذلك سوف نوضح الحماية القانونية من خلال استقراء نصوص المواثيق والإعلانات الدولية ودور التنظيم الدولي في رسم أخلاقيات حيوية (بيولوجية) تكون رادعاً في كبح جماح التطور العلمي والتقني، بإقرارها ما هو صواب ومانعاً لكل ما هو خطأ.

## المطلب الأول

### المواثيق والإعلانات الدولية ذات العلاقة بالأخلاقيات الحيوية

مما لا شك فيه أن عموم الاتفاقيات الدولية ذات العلاقة بحقوق الإنسان تؤكد على احترام حقوقه وتهدف إلى إضفاء الحماية القانونية اللازمة لحق الإنسان في حياته وخصوصياته بعدم جواز الاعتداء على الحقوق اللصيقة بحياته وكرامته دون مسوغ قانوني لذلك.

هذا وإذا ما أقررنا بنصوص الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة سنة 1948 ، والتي تقضي بحماية حقوق الإنسان وكرامته لتكون نقطة فاصلة بين إقرار هذه الحقوق والمسار الخاطئ في النشاطات



العلمية التي تهدد الكرامة الإنسانية، وكذلك الشأن فيما نصت عليه المادة السابعة من الاتفاقية الدولية للحقوق المدنية والسياسية الصادرة عن الجمعية العامة للأمم المتحدة عام 1966 م، على أنه (لا يجوز إخضاع أي فرد دون رضاه التام والحر للتجارب الطبية أو العلمية)

وعلى هذا النحو جاءت الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان 1950 م بالنص على حماية حقوق الإنسان ضد أي اعتداء أو انتهاك غير مبرر.

بهذا العموم فقد كانت هناك (خصوصية) في صياغة اتفاقيات وإعلانات دولية من واقع الانعكاسات الأخلاقية في استخدام التقانة الحيوية بما يقضي بحماية حقوق الإنسان وكرامته تجاه التطبيقات البيولوجية والطبية ولعل من بينها:

#### أولاً: الإعلان العالمي بشأن الجينوم البشري وحقوق الإنسان.

لقد كان صدور الإعلان العالمي بشأن الجينوم البشري وحقوق الإنسان في 11 نوفمبر 1997 هو بداية العمل التقني لمنظمة الأمم المتحدة للتربية والعلم والثقافة (اليونسكو) في مجال الأخلاقيات الحيوية (البيولوجية) ثم أعقبته بالأنشطة التالية:

- التوجيهات الخاصة بتطبيق الإعلان العالمي للجينوم البشري وحقوق الإنسان 16 نوفمبر 1999 م.

- تشكيل اللجنة الدولية للأخلاقيات البيولوجية.

- تشكيل اللجنة الحكومية للأخلاقيات البيولوجية.

وبما وصفته المادة الأولى من الإعلان العالمي للجينوم البشري بأن الطاقم الوراثي البشري هو قوام الوحدة الأساسية لجميع أعضاء الأسس البشرية، وقوام الاعتراف بكرامتهم الكاملة وتنوعهم وهو بالمعنى الرمزي ثرات الإنسانية.

فمن هذا المنطق جاءت المادة الخامسة بعدم جوازية أي بحث أو القيام بأي

معالجة أو تشخيص يتعلق بالطاقم الوراثي لشخص ما إلا بإجراء تقويم صارم ومسبق للأخطار، والفوائد المحتملة المرتبطة بهذه الأنشطة مع الالتزام بأحكام التشريعات الوطنية في هذا الشأن.

هذا وقد أكدت المادة التاسعة على عدم جوزية أن تعلق أي بحوث تتعلق بالطاقم الوراثي البشري ولا لأي من تطبيقات هذه البحوث ولا سيما في مجالات البيولوجيا وعلم الوراثة والطب على احترام حقوق الإنسان والحريات الأساسية، والكرامة الإنسانية لأي فرد أو مجموعة أفراد.

### ثانياً: الإعلان الدولي بشأن البيانات الوراثية البشرية.

صدر الإعلان الدولي بشأن البيانات الوراثية والذي أقره المؤتمر العام لليونيسكو في 16 أكتوبر 2003 م وذلك بهدف كفالة احترام الكرامة الإنسانية وحماية الإنسان والحريات الإنسانية الأساسية في عمليات جمع ومعالجة واستخدام وحفظ البيانات الوراثية.

ثالثاً: اتفاقية حماية حقوق الإنسان وكرامته تجاه التطبيقات البيولوجية والطبية (معاهدة أوفيدوا).

صدرت هذه الاتفاقية سنة 1997 م مؤكدة على احترام كرامة الإنسان وهويته دون تمييز، واحترام سلامته تجاه تطبيقات البيولوجيا والطب.

ومن هذا المنطق أقرت الاتفاقية حق الإنسان في احترام حياته الخاصة وسرية معلوماته الوراثية وصفاته الجنسية وحقه في عدم إطلاع الغير عليها.

كما أقرت بعدم جوازية القيام بالاختبارات الوراثية من أجل التنبؤ بالأمراض الوراثية من عدمه ووضع معايير التفرقة والتمييز بالتدخل في تغيير الصفات الوراثية.

هذا وقد لحقت هذه الاتفاقية بروتوكولاً بغرض حظر استنساخ البشر لسنة 1998 م فحظرت أي تدخل يهدف إلى تغيير الإنسان وتحويره وبرمجة جنسه

بهدف إنتاج إنسان آخر يجمع الصفات الوراثية التي توصف بالصفات ذات الطراز الرفيع للجنس البشري، وحظر كافة أشكال الاستنساخ.

#### رابعاً - إعلان وثيقة إينوياما ( 1990 ) .

عقد مجلس المنظمات الدولية للعلوم الطبية مؤتمره الرابع والعشرين في شكل مائدة مستديرة حول موضوع علم الوراثة والأخلاق والقيم الإنسانية لرسم خريطة للجين البشري وتقصي الجينات الوراثية وعلاجها في طوكيو بمدينة أينوياما باليابان في الفترة من 22 إلى 27 يوليو 1990 م والذي تم فيه التأكيد على الآت :

- ضرورة الالتزام بالمعايير الأخلاقية للبحوث واستخدام المعارف المكتسبة منها بطريقة ملائمة وبصفة خاصة في تقصي الجينات الوراثية وعلاجها.
- إن الخطط الطبية لاستخدام مكتشفات وتقنيات علم الوراثة ستتم بشكل واضح ومسئول.
- إن سرعة التقدم في معارف علم الوراثة وتقنياته يؤكدان الحاجة إلى توافر حس أخلاقي مرهف عند وضع السياسات.
- إن القلق الذي يثور بشأن الأخلاق الإنسانية يتصل في المقام الأول بالاختبارات الوراثية التي ينطوي عليها المجين البشري بوجوبية أن يكون الهدف الأساسي للتقصي والتشخيص الوراثيين هو الحفاظ على سلامة الشخص الذي يخضع للاختبار، وأن تظل النتائج بمنأى عن النشر.
- أن لا يستخدم علاج الجينات لمجرد تقوية أو إزالة خصائص شكلية أو سلوكية أو معرفية لا علاقة لها بأي مرض بشري معروف.
- تقع على الباحثين في علم الوراثة والمعالجين به مسؤولية كبيرة للتأكيد من أن التقنيات التي يطورونها تستخدم بما يتفق مع الأخلاق.

## خامساً: الإعلان العالمي الطبي الثامن عشر بمدينة هلسكي 1964م .

صدر عن هذا الإعلان مجموعة من التوصيات لإرشاد الأطباء في مجال البحوث الطبية الحيوية بفرضية أن يكون بهدف تحسين طرق التشخيص والعلاج والوقاية ولأجل الحصول على معرفة علمية مسبقة بتقديم المخاطر المتوقعة مقارنة بالمنافع المنتظرة، كل ذلك تحت مظلة سمو مصالح الشخص المبحوث على مصالح المجتمع والعلم.

### المطلب الثاني

#### فاعلية المواثيق والاعلانات الدولية

لقد حظيت الموضوعات المتعلقة بالأخلاقيات الحيوية (البيولوجية) بإهتمام المجتمع الدولي سواء من خلال المواثيق والاعلانات الصادرة عن المنظمات الدولية المتخصصة التابعة للأمم المتحدة أو المنظمات الإقليمية وكذلك الغير حكومية.

ومن هذا الأساس فإن فاعلية القرارات الصادرة بالخصوص تنطلق من واقع إلتزام الدول بما أقرته وتعاهدت على تنفيذه من خلال تضمينه للقوانين الداخلية أيضاً كانت هذه القواعد، قواعد قانون أم قواعد أخلاق، طالما أقرها المجتمع الدولي وأفصح عن أهمية تنفيذها، فمنذ عام 1970م عكس إنخراط اليونسكو في مجال الاخلاقيات الحيوية (البيولوجية) أهمية إشراك كافة البلدان في النقاش الدولي لكل من يُعني بهذا الأمر، فأنشئت اللجنة الدولية للأخلاقيات الحيوية (البيولوجية) في عام 1993م وهي مؤلفة من 36 خبيراً مستقلاً مهمتهم تتبع التطور في علوم الاحياء وتطبيقاتها، كما يناط بها تعزيز التفكير في المسائل الأخلاقية وتشجيع العمل الرامي إلى زيادة الوعي لدى الجمهور العام والمجموعات المتخصصة وصانعي القرار في القطاعين العام والخاص المعنيين بالأخلاقيات الحيوية (البيولوجية)، كذلك التعاون مع المنظمات الدولية الحكومية وغير الحكومية المعنية

بالمسائل المطروحة في مجال أخلاقيات البيولوجيا وكذلك مع اللجان الوطنية والاقليمية والهيئات المماثلة.

هذا ويحق للدول الأعضاء والأعضاء المنتسبين إلى منظمة اليونسكو المشاركة بصفة مراقب رسمي في اجتماعات اللجان الدولية لأخلاقيات البيولوجيا بينما يحق للدول غير الأعضاء المشاركة في تلك الاجتماعات بدعوة من المدير العام.

كما يحق أيضاً لمنظمة الأمم المتحدة ولسائر المنظمات التابعة لمنظومة الأمم المتحدة والتي أبرمت إتفاق تمثيل متبادل مع منظمة اليونسكو المشاركة بصفة مراقب أو من يتم دعوتهم من منظمات دولية حكومية أو غير حكومية، التي تتقاسم الأهداف نفسها مع العمل بكل ما ممكن في استشارة اخصائيين أو أشخاص أو مجموعات أخرى ذات صلة.

بهذا يدعوا الاعلان العالمي للأخلاقيات البيولوجية وحقوق الانسان إلى تأسيس لجان أخلاقية مستقلة ومتعددة التخصصات وتعددية على المستويات الوطنية والاقليمية لتكون إحدى أهم الهيئات الوسيطة لتطبيق الصكوك المعيارية التي تعتمدها الدول الأعضاء.

وقد كان لدولة ليبيا - والعديد من الدول العربية والاجنبية<sup>1</sup> - إسهاماً في إقرار ما يدعوا إليه الإعلان العالمي للأخلاقيات الحيوية شأن تأسيس لجان أخلاقية مستقلة ومتعددة التخصصات فأصدرت اللجنة الشعبية العامة قرارها رقم (79) لسنة 2006 بشأن إنشاء اللجنة الوطنية للأخلاقيات البيولوجية والأمان الحيوي وتقرير بعض الأحكام والتي تم إقرار تبعيتها إلى وزارة التعليم العالي

1- في عام 1983 تم انشاء اللجنة الاستشارية الوطنية للأخلاق في فرنسا والتي تقوم بحكم مهنتها على إعطاء رأيا في المشكلات الأخلاقية المثارة بشأن البحث في البيولوجيا والطب والصحة / د عبدالقادر الحسيني محفوظ ، التجارب الطبية بين الاباحة والتجريم ، دار النهضة العربية ، القاهرة 2009 ص 47 . 1

والبحث العلمي بموجب قرار مجلس الوزراء رقم ( 196 ) لسنة 2012 م .  
وبما توجه التشريعات سواء على المستوى الوطني أو ما هو متعارف عليه  
إقليمياً ودولياً في أن يتم الترويج لإنشاء لجان لأخلاقيات هدفها الأساسي دراسة  
قضايا الممارسات البيولوجية، وما يستجد من قضايا هامة على ضوء الضوابط  
الأخلاقية والإنسانية عموماً، وفي هذا الصدد فقد صدرت عن مركز بحوث  
التقنيات الحيوية لائحة داخلية للجنة الأخلاقيات الحيوية بموجب القرار رقم  
(185) لسنة 2013 م، وما تلا ذلك من قرارات موضوعها وضع الأسس  
والضوابط اللازمة للتعامل مع المخلوقات الحية أو أجزاء منها أو مادتها الوراثية  
في مجالات البحوث العلمية بما لا يتعارض مع الأخلاقيات الحيوية والضوابط  
الشرعية ، يضاف إلى ذلك نشر التوعية في مجال أخلاقيات البحث العلمي  
بوصف العموم.

## الخاتمة

إن التطورات السريعة التي يشهدها البحث العلمي والتوسع في المتعلق بالأخلاقيات الحيوية نتيجة التقدم السريع في مجال الاكتشافات العلمية والحيوية منها بصفة خاصة، والذي أدى إلى طرح العديد من التساؤلات حول مستقبل البشرية خشية جنوح مسيرة تطور العلم والتكنولوجيا إلى ما فيه امتهان لكرامة الإنسان وتهديد لرصيده الجيني مما يستلزم الأمر ما يلي:

- وضع التشريعات في مجال الأخلاقيات الحيوية (البيولوجية).
- وضع إعلان اليونسكو بشأن الأخلاقيات الحيوية عين الاعتبار بشأن الدوامه والتطبيق.
- إعداد وثائق وطنية بشأن الأخلاقيات الحيوية.
- الحث على دعم جسور التواصل بين علماء العلوم التطبيقية والعلوم الانسانية شأن إيجاد الحلول المنطقية لتباين المنظور الاخلاقي لموضوعات الأخلاقيات الحيوية.
- ضرورة تكوين عدة لجان أخلاقية على الأصعدة الوطنية ودعم التواجد فيها، وذلك لمراقبة ومتابعة ما يجرى من بحوث ذات علاقة بعلم الأحياء.

كل ذلك لسد الفجوة الواسعة التي تفصل بين معدلات تطور العلم والتكنولوجيا في الدول المتقدمة وضوابطها ، إذا ما نظرنا إلى ما تشهده المجتمعات الدولية من جدل حول العديد من القضايا الأخلاقية ، انطلاقاً من واقع التباين الإجتماعي والفلسفي والعقائدي، ومن واقع اختلاف الآراء حول مفاهيم الأخلاقيات، هذا وإن أنشأت عدة دول لجاناً معنية بالأخلاقيات الحيوية على مختلف مستويات الحكومات إلا أن معظم اللجان لا تتوفر في معظم الدول .

## المراجع

- د عبدالقادر الحسيني محفوظ ، التجارب الطبية بين الاباحة والتجريم ، دار النهضة العربية ، القاهرة 2009
- شهاب الدين أحمد بن محمد / للمؤلف ابن حجر الهيتمي ، فتح الإله عن المشكاة دار الكتب الإسلامية ، 2015
- محمد السعيد بن بسيوني زغلول، الموسوعة الكبرى لأطراف الحديث النبوي الشريف، دار الكتب العلمية 2021
- د.محمود حمدي زقزوق ، مقدمة في علم الأخلاق ، دار الفكر العربي ، القاهرة، الطبعة الرابعة ، 1993
- اليونسكو: توصيات المؤتمر المنعقد بشأن التربية من أجل التفاهم والتعاون والسلام على الصعيد الدولي، الدورة (18) باريس، 19 نوفمبر 1974
- المنهاج العام لتعليم أخلاقيات البيولوجيا ، منظمة الأمم المتحدة للتربية والعلم والثقافة ، قسم أخلاقيات العلوم والتكنولوجيا، دون تاريخ
- الإعلان العالمي بشأن الجينوم البشري وحقوق الإنسان في 11 نوفمبر 1997
- الإعلان الدولي بشأن البيانات الوراثية والذي أقره المؤتمر العام لليونسكو في 16 أكتوبر 2003
- اتفاقية حماية حقوق الإنسان وكرامته تجاه التطبيقات البيولوجية والطبية 1997



- إعلان وثيقة إينوياما ( 1990 )
- الإعلان العالمي الطبي الثامن عشر بمدينة هلسكي 1964م
- قرار اللجنة الشعبية العامة (مجلس الوزراء) رقم ( 79 ) لسنة 2006 بشأن إنشاء اللجنة الوطنية للأخلاقيات البيولوجية والأمان الحيوي وتقرير بعض الأحكام

إدارة القضايا

## طبيعة الاعتراف بالدول

الأستاذ / عبدالناصر عبدالسلام ابوالقاسم

عضو إدارة القضايا

### مقدمة

من المتعارف عليه أن الدول لا تبقى ساكنة أو صامتة اتجاه أحداث دولية جديدة كنشوء واقعة الدولة أو إعلان استقلالها عن دولة أخرى، لما لهذا الحدث من أهمية كبيرة على صعيد العلاقات الدولية، فالدولة في القانون الدولي هي واقعة قانونية تتكون من شعب وإقليم وحكومة وسيادة تمارس بها اختصاصات إقليمية بشكل كامل ، فوق ما هو موجود على إقليمها من أشخاص وأموال وطنية أو أجنبية ، وهذه السيادة هي المانع الذي يستبعد سريان اختصاصات أي دولة أجنبية فوق هذا الإقليم ، فهو ضروري للتمييز بين الدولة المستقلة وبين غيرها من الدول ناقصة السيادة ، كالمحميات والولايات الاتحادية والأقاليم المتمتعة بالحكم الذاتي وغيرها ، وقد أكدت ذلك اتفاقية (مونتفيدو) الخاصة بحقوق وواجبات الدول الأمريكية سنة 1933م بنصها على إلزامية أن تكون للدولة أهلية للدخول في علاقات مع غيرها من الدول، فبموجب قواعد القانون الدولي تنشأ الدولة فيما أن تكتمل عناصر تكوينها كواقعة قانونية و تكون أهلا للاعتراف بها ، ومن ثم تصبح

الدولة الجديدة في حاجة للاعتراف بها من قبل الدول القائمة، مما يساعدها في تبادل العلاقات الدبلوماسية معها واندماجها في محيط العلاقات الدولية بكافة مستوياته ، وموضوع الاعتراف بالشكل الصريح هذا لم يكن معروفا في تاريخ العلاقات الدولية ، ولم يتطرق إليه من يطلق عليهم آباء القانون الدولي ، أمثال "جروسويس" و"بوفندروف" ولم يصبح محل إهتمام إلا بنشوء الدولة القومية في القرن السابع عشر ، حيث بدأت الدول تمارس سياسة الإعتراف في مواجهة بعضها البعض ومن هنا بدأ فقهاء القانون الدولي يبحثون في موضوع الاعتراف . وقامت الدول بموجب قرار الاعتراف الصادر عن إرادتها المنفردة باستقبال هذه الدول باعتبارها شخصا قانونيا دوليا كسائر نظائرها من الأشخاص الأخرى، وتتم عملية الاستقبال بإقامة علاقات دبلوماسية وقانونية معها ، فهي علاقة ثنائية ذات أثر نسبي بين المعترف والمعترف به ومن ثم نشأت العلاقات بين الدول منذ زمن قديم، وبالأخص عندما وجدت هذه الدول نفسها بحاجة ماسة للاتصال فيما بينها تحقيقا لمصالحها المتنوعة في المجالات السياسية والاقتصادية والثقافية لذلك فقد تزايد التوجه نحو التعاون بين الدول ، وحصل انعطاف كبير في الميل نحو تعزيز التفاهم في حل المشاكل الدولية وإبعاد شبح الحروب ، واللجوء إلي الطرق السلمية في معالجة ما يحصل من نزاعات بين الدول ، بعد إعلان الاستقلال الذي يؤكد

ظهور الدولة بمظهر الكيان المستقل والذي يعد ضرورة من ضرورات التنظيم الدولي ، وسوف يتحدد نطاق البحث في تحديد طبيعة الاعتراف في إطار فقه القانون الدولي ، وسنقوم بتبيان ذلك وفق بند وحيد نورده كالآتي :

### • طبيعة الاعتراف بالدول

عند دراستنا واطلاعنا على هذا العنوان في العديد من المؤلفات العربية للباحثين في مجال القانون الدولي<sup>(1)</sup>، قد وجدنا ما أدرج في مضامينه وما كتب تحته من تفاصيل تحليلية تتحدث عن النظريات التقليدية (النظرية المنشئة والنظرية المقررة) ، والتي تدرس قرار الاعتراف بالدول من جهة هل هو منشئ أو مقرر؟ ولكن في

<sup>1</sup> - منهم د-عبدفتاح عبدالرزاق محمود في كتابه : الإعلان عن الدولة دراسة تأصيلية وتحليلية في القانون الدولي العام والدستوري ، مصر ، المحلة الكبرى ، دار الكتب القانونية ، ص 257، وقد أشار إلى النظريات التقليدية تحت عنوان الطبيعة القانونية للاعتراف في تحديد المركز القانوني للدولة المعلنة .

- وقد أشار إليها كذلك الدكتور مصطفى أحمد فؤاد تحت مسمى : الطبيعة القانونية للاعتراف، في كتابه : أصول القانون الدولي العام النظام القانوني الدولي ، الاسكندرية ، دار المعارف ، الجزء الثاني ، السنة 2008 ، ص 274.

- وكذلك أشار إليها الدكتور عبدالكريم علوان خضير تحت عنوان طبيعة الاعتراف ، في كتابه الوسيط في القانون الدولي العام (الكتاب الأول) المبادئ العامة ، عمان ، الدار العلمية الدولية ، ودار الثقافة للنشر والتوزيع ، الطبعة الأولى ، الإصدار الثاني ، السنة 2002، ص 230 .

- وكذلك أدرجت النظريات التقليدية تحت مسمى : الاعتراف بطبيعته وإشكاله ، انظر الأستاذ عدلي محمد شاكر عايش ، الاعتراف في القانون الدولي العام ، رسالة ماجستير مقدمة بكلية القانون جامعة جوبا ، السنة 2002، ص 13.

تصورنا أن عنوان طبيعة الاعتراف<sup>(1)</sup> وأن ما كتب تحته من نظريات تقليدية لا يدخل ضمن المعاني الدالة على كلمة الطبيعة ، بل تندرج تحت عنوان طبيعة آثار الاعتراف وهي تختلف بدورها عن آثار الاعتراف، ولذلك سيكون هناك فارق عندما نقول طبيعة الاعتراف على قولنا الطبيعة القانونية للاعتراف، فطبيعة الاعتراف تكون دالة على أن الاعتراف ذو طبيعة سياسية أو طبيعة قانونية، وأما عندما نقول الطبيعة القانونية للاعتراف يعني ذلك التفرقة على أساس أن الاعتراف حق أم واجب ثم هل هو ذو طبيعة أمر أم مكملة أو مفسرة ؟

فالمطبيعة القانونية تكون دالة على النص القانوني أو التصرف القانوني الصادر وفق الشرعية، ونلاحظ دائماً بأن النص القانوني إما أن يفرض عليك التزام، أو أن يعطيك حق، ومن ثم علينا تحديد ما إذا كان قرار الاعتراف حق يكون للدولة أو واجب عليها بعد نشوء دولة جديدة داخل منظومة أشخاص القانون الدولي، وفي مجمل القول فإن طبيعة الاعتراف أشمل وأعم ، وتضم ضمن بنودها كلاً من الطبيعة السياسية للاعتراف ، وكذلك الطبيعة القانونية للاعتراف التي

<sup>1</sup> - طبع : الطبع في الإنسان هو الجبل التي جبل عليها والسحبة التي خلق بها ، وهي صفاته النفسية والخلقية وعلى ذلك فإن الطبع يتناول ماله شعور وإرادة وما لاشعور له ، بينما الطبيعة في أكثر استعمالاتها مقيدة بعدم الإرادة ، وبهذا المعنى يكون الطبع مرادفاً للطبيعة وأعم منها . انظر د- عبد المنعم الحفني ، المعجم الشامل لمصطلحات الفلسفة ، القاهرة ، مكتبة مدبولي ، الطبعة الثالثة ، السنة 2000، ص 490-491.

يندرج في إطار هذه الأخيرة طبيعة الاعتراف كواجب أو حق وطبيعة الاعتراف  
الأمرة إذا كانت والمكاملة أو المفسرة لواقع العلاقات الدولية ، وفي حقيقة الأمر إن  
الحديث عن الطبيعة القانونية للاعتراف دون التطرق إلى غيرها أصبح أمراً لا  
ينسجم مع الوقائع العملية السائدة في ساحة العلاقات السياسية الدولية<sup>(1)</sup> ، ومن  
هنا فإن الطبيعة السياسية للاعتراف تظهر عند تأثر قرار الاعتراف بالاعتبارات  
والمصالح السياسية، وهذا لا يعني تجريد قرار الاعتراف من طبيعته القانونية  
وإنكار أي أثر قانوني عليه ، إلا أن الاعتبارات السياسية تلعب دوراً هاماً و مؤثراً  
في نشوء قرار الاعتراف ، وبذلك يظل الاعتراف خاضع للسلطة التقديرية لكل  
دولة، وإن كان هناك من يقول<sup>(2)</sup> بالطبيعة القانونية الخالصة لقرار الاعتراف<sup>(3)</sup>.

ولقد استنتجنا من التعريفات السابق ذكرها في بداية الدراسة أن الاعتراف يغلب  
عليه الطابع السياسي وهذا ما أكده تعريف مجمع القانون الدولي في دورته التي  
انعقدت في بروكسل في سنة 1936م الذي جاء فيه أن الاعتراف " عمل حر تقر

---

<sup>1</sup> أ- فرج إبراهيم علي الفقي، الطبيعة القانونية والسياسية للاعتراف بالدول والحكومات، رسالة ماجستير مقدمة  
بالأكاديمية الليبية، قسم القانون، الرقم 1127، السنة 2005/2006، ص 128.

<sup>2</sup> - من بينهم المفكر لوترباخ، والذي يذهب في حد تقديره إلى تقييد السلطة التقديرية للدول في هذا المجال.

<sup>3</sup> د- فرج إبراهيم علي ألفقي ، الطبيعة القانونية والسياسية للاعتراف بالدول والحكومات ، المرجع السابق، ص-129

بمقتضاه دولة أو مجموعة من الدول بوجود جماعة لها تنظيم سياسي في إقليم معين ، مستقلة عن كل دولة أخرى ، وقادرة على الوفاء بالتزامات القانون الدولي العام ، وتُظهر الدول بالاعتراف نيتها في اعتبار هذه الدولة عضواً في الجماعة الدولية<sup>(1)</sup>.

ولتحديد طبيعة الاعتراف نبدأ من أول عبارة في تعريف مجمع القانون الدولي ، والذي استدل بقوله بأنه " عمل حر " وبالتالي يقر بأن الاعتراف بالدولة الجديدة يعد من الأعمال التي تصدر عن حرية تامة ، دون أي التزام قانوني اتجاه باقي الدول ، وبما أن الدولة حرة في اتخاذ هذا العمل<sup>(2)</sup>، ويقابل هذه الحرية خلو قواعد القانون الدولي من نص يفرض أو ينظم عمل الاعتراف فإن بعض فقهاء<sup>(3)</sup> القانون الدولي يؤكدون على أنه عمل سياسي تترتب عليه آثار قانونية، ويظهر هذا بصورة مقنعة في اعتماد المحاكم الوطنية على سياسة الجهاز التنفيذي المتعلقة

---

<sup>1</sup> د- صليحة علي صدقة، الاعتراف في القانون الدولي العام المعاصر، القاهرة ، دار النهضة العربية ، السنة 2010 ، ص14 - 15.

<sup>2</sup> د- لأن التصرف ذو الطبيعة القانونية لا بد وأن يستند في تأسيسه على شرعية معينة أما إذا كانت الدولة حرة في اتخاذها لهذا العمل وترجع لتقديرها الخاص اتجاه الظروف المحيطة، كل هذا يجعل من قرار الاعتراف عملاً سياسياً أكثر من كونه عملاً قانونياً. هذا من وجهة نظرنا.

<sup>3</sup> - من هؤلاء الفقهاء شارل روسو.

بالاعتراف<sup>(1)</sup>.

ومن هنا يمكن اعتبار قرار الاعتراف بالدول عملاً سياسياً لكونه يخضع لإرادات الدول دون أي تقييد في قواعد القانون الدولي ، ثم إن التصرفات القانونية في مجال العلاقات الدولية لا تخلو من مظاهر ونتائج وأثار سياسية، وهذا الاعتراف ذاته يصدر عن السلطة السياسية الرئيسية في الدولة ، وما يؤكد ذلك على صعيد التطبيق العملي في واقع العلاقات الدولية المعاصرة ، أنها تتميز بالانقسام والصراع حول المصالح، وهذا الصراع يؤدي إلى القول بعدم استقلالية قرار الاعتراف عن التأثيرات الأيديولوجية، و الانقسامات حول المصالح بين الدول ، ومن ثم فالاعتراف المتسرع المبكر أو المتأخر المفرط ، لا يدل إلا على أن قرار الاعتراف تتحكم فيه العوامل السياسية إلى حد كبير<sup>(2)</sup>، ومن هنا يحمل الاعتراف بالدول على كل هذا المحتوى السياسي، ويتوقف على حرية الدولة التي تمنحه، ويتفق هذا الرأي مع ما ذهب إليه لجنة القانون الدولي في تقريرها سنة 1971م حينما أكدت بأن السبب الرئيسي في عدم اتخاذ خطوات لوضع قواعد

<sup>1</sup> د- جبر هارد فان غلان، القانون بين الأمم ، ترجمة ، عباس العمر بيروت ، منشورات دار الأفاق الجديدة ، الجزء الأول، ص 100.

<sup>2</sup> د- منى محمود مصطفى، الاعتراف بالدولة الجديدة بين النظرية والممارسة، مرجع سبق ذكره ، ص 46-47.



قانونية دولية خاصة بالاعتراف يرجع إلى غلبة العنصر السياسي فيه<sup>(1)</sup>، ويتبين من الممارسات السياسية ان غالباً ما يتصف بسمة تقديرية ، وغالباً ما يتأثر بالسياسة الخارجية للدولة ، كما أن الاعتراف أو الفعل القانوني يمكن أن يصبح وسيلة سياسية ، وقد استعملت هذه الظاهرة من الدول في العديد من الوقائع الدولية لنشوء الدول ، واستعملت كل دولة قرار الاعتراف من اجل حساباتها الخاصة، إستناداً لمبدأ السيادة<sup>(2)</sup>، فالطبيعة السياسية للاعتراف تتضح بمدى تأثير قرار الاعتراف بالاعتبارات والمصالح السياسية للدول صاحبة الحق في إصداره<sup>(3)</sup>، ولكن وجود الدولة وما يحمله هذا الوجود من نتائج وآثار قانونية، غير مرتبط بعدم الاعتراف بها من دولة أو عدة دول أخرى، فيكون له قيمة خاصة من الناحية السياسية، إلا أن هناك من يرى أن الاعتراف بالدول ذو طبيعة مزدوجة، كالفقيه شارل روسو الذي يقول بهذه الازدواجية قانونياً وسياسياً، فالطبيعة القانونية تكون ظاهرة في كون الاعتراف وسيلة لتمير فعل من الناحية القانونية، وأما الطبيعة السياسية تكمن في التعبير عن إرادة الدول بمعاملة مجموعة جديدة بطريقة معينة

<sup>1</sup> د- عمر صدوق : التطورات المعاصرة للاعتراف بالدول والحكومات، رسالة دكتوراه ، القاهرة ، جامعة عين شمس ، السنة 1989 م ، ص 20.

<sup>2</sup> د- غي أنييل ، قانون العلاقات الدولية ، ترجمة ، نور الدين اللباد ، القاهرة ، مكتبة مديولي ، الطبعة الاولى ، السنة 1999، ص87.

<sup>3</sup> أ- فرج إبراهيم علي الفقي، الطبيعة القانونية والسياسية للاعتراف بالدول والحكومات، مرجع سبق ذكره ، ص 128.

والدخول معها في علاقات ثنائية<sup>(1)</sup>.

وفي اعتقادي أن قرار الاعتراف ليس بعمل سياسي له آثار قانونية فقط، بل من الواضح جداً أن له آثاراً سياسية أيضاً، فتجتمع في هذه الآثار كلاً من الآثار القانونية والسياسية، ويتجسد كلاهما في المصلحة التي تخدم الدولة المعترف بها والدولة المعترفة، وتكمن في هذه المصلحة كل الدوافع المعلنة وغير المعلنة لتحقيق الأهداف التي تسعى لتحقيقها كل الأطراف، ومن ثم فالأثر السياسي، يظهر عندما يخدم هذا الاعتراف مواقف الدولة المعترف بها بدعم تبادل علاقاتها مع باقي الدول وكذلك تحفيز سرعة تبادل هذه العلاقات، ودعم شرعية نشوء هذه الدولة، ولذلك فإن قرار الاعتراف يعد أحد ممارسات البعد السياسي، أكثر من البعد القانوني لارتباط هذا القرار بتحقيق مصالح الدولة<sup>(2)</sup> أكثر من كونه وسيلة تخدم نصوص القانون الدولي العام .

ولكن كل ما أسلفناه ذكراً هو متوقف على مدى حرية الدولة في إصدار هذا القرار، فإذا كانت الدولة حرة في إجرائها يكون قرار الاعتراف عملاً سياسياً وحقاً

---

<sup>1</sup> د- منى محمود مصطفى، الاعتراف بالدول الجديدة بين النظرية والممارسة ، القاهرة ، دار النهضة العربية ، السنة 1989، ص 26-27.

<sup>2</sup> د- مصطفى عبدالله أبوالقاسم : مبادئ القانون الدولي - الأشخاص، الاسكندرية ، دار المعارف ، الجزء الثاني ، السنة 2008 ، ص 240 .

يرجع الأمر لها في استعماله أو لا ، وإذا كانت الدولة غير حرةً في اتخاذها هذا الإجراء نتيجة لوجود التزام قانوني وتكون معرضة للجزاء<sup>(1)</sup> لمخالفتها هذا الالتزام ، فذلك يعني أنه واجب يختلف تبعاً لمصدر هذا التقييد، أو ضغط سياسي أو اقتصادي، يفرض على هذه الدولة إصدار قرار الاعتراف بدولة أخرى إذعاناً منها للأمر الواقع.

ولكن حقيقة الأمر إن تحديد طبيعة الاعتراف ليس بالأمر الهين ، ولم أصل إلى تحديد دقيق وشامل لطبيعة قرار الاعتراف، ولم استطع إيجاد إجابة محددة ودائمة للتساؤل المذكور آنفاً هل يعد قرار الاعتراف قرار ذو طبيعة سياسية أو قانونية ؟ ولكن الثابت عندي الآن وفي هذه اللحظات نتيجة يمكن أن تتغير بتغير القاعدة العلمية التي استندت إليها واقتناعي بها ، فالمسألة في اعتقادي أن قرار

<sup>1</sup> - ولعل ما يؤكد تدليلاً على عدم وضوح الجزاء على مخالفة القواعد الدولية ذات الطبيعة السياسية نجد أن منظمة الأمم المتحدة لم تذكر ضمن نصوص ميثاقها أي إشارة لكلمة جزاء وإنما تضمن البعض من هذه النصوص تدابير تحمل معنى الجزاء، فالمادة السادسة من الميثاق تقرر (( إذا أمعن عضو في انتهاك مبادئ الميثاق جاز للجمعية العامة أن تتصله بناء على توصية مجلس الأمن )) وهنا وكما هو واضح بأن المبادئ المخالفة من قبل أحد الأعضاء قد أتت بصيغة الجمع ، التي لم تبين بغموضها فيما إذا كان يكفي أن تنتهك دولة عضو مبدؤه واحداً من المبادئ أو أكثر حتى يقوم المبرر لفصلها من عضوية الأمم المتحدة واستناداً إلى ما ذكر آنفاً يتضح بأن عدم وضوح قاعدة الجزاء هو ما يترتب عليه تمتع مواضيع القانون الدولي العام بالطبيعة السياسية وعلى رأسها موضوع الاعتراف . أنظر د- محمد منصور الصاوي ، أحكام القانون الدولي ، المتعلقة بمكافحة الجرائم ذات الطبيعة الدولية دراسة في القانون الدولي الاجتماعي، الإسكندرية ، دار المطبوعات الجامعية ، ص 136-137.

الاعتراف هو قرار له صفة قانونية من حيث كونه إجراء<sup>(1)</sup> رسمياً صادراً عن جهة عامة تمثل الدولة، وأتبع في إصداره معايير تشريعية محددة ، ومن حيث كونه ذو طبيعة سياسية فإنه يخدم مصالح الدولة في تحقيق أهدافها ، وذلك لأنه غير مؤطر بإطار قانوني محدد و ملزم لكل الدول ، هذا في الاعتراف الصريح ، أما في حالة الاعتراف الضمني فالمسألة هنا تحتاج للإجابة عن مضمون التساؤل القائل هل صانع القرار في الدولة اللببية عندما يتخذ قراراً بالاعتراف الضمني يقوم بإصدار توجيهات لباقي الإدارات والجهات المختصة بتنفيذه وفق إجراءً رسمياً يوضح فيه المعايير الواجب انتهاجها عند التعامل مع الدولة الجديدة المعترف بها أو لا.

<sup>1</sup> - علينا أن ننوه هنا ولو بشكل عام على أن فقهاء القانون الخاص اختلفوا في نظرهم إلى التصرف القانوني الصادر عن الإرادة المنفردة عن فقه القانون العام الداخلي والذي ذهب هذا الأخير إلى أن هذه التصرفات تقصح الجهات الرسمية بمقتضاها عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة عامة وفق القوانين واللوائح ، في حين ينقسم فقهاء القانون الخاص بين مدرستين أحدهما تعطي للإرادة المنفردة دوراً يفوق دور العقد وهذه تسمى (المدرسة الألمانية) والتي تذهب إلى اعتبار الإرادة المنفردة مصدر عام من مصادر الالتزام ، والمدرسة الثانية (الفرنسية) تجعل للإرادة المنفردة مرتبة قانونية متأخرة عن دور العقد ، ولكن كل هذا اختلف اختلافاً واضحاً في مجال القانون الدولي العام فلا تزال التصرفات الدولية الصادرة عن الإرادة المنفردة مثار خلاف شديد بين فقهاء القانون الدولي العام .

## الخاتمة

أحمد الله حمداً يليق بجلال ذاته وعظيم إحسانه على توفيقه لإتمام هذه الورقة ، فبعد أن تنقلنا في جنبات موضوع طبيعة الاعتراف الذي يعده كبار الفقهاء ، كثير المزالق ، عصياً على الحل يثير الخلاف ، وبعدما بذلنا جهدنا ، وهو لاشك جهد المتعلم المقل الذي يطلب الاستزادة ويسعى لطلب استجلاء الغموض في هذا الموضوع ، وبفضل الله قد توصلنا إلى مجموعة من النتائج والتوصيات نوردتها كالآتي :

1. إن طبيعة قرار الاعتراف هي أقرب للطبيعة السياسية من الطبيعة القانونية، و ما يجعله كذلك هو عدم وجود إطار قانوني ينظمه سواء نصوص قانونية داخلية أو دولية ، تحدد وقته و شكله و معايير إصداره.
2. إن الاعتراف بصفة عامة يعبر عن ظاهرة سلوكية اجتماعية طبيعية أكثر من كونه تصرفاً قانونياً، وهو تجسيد لذلك التفاعل البشري ويدل على الاعتراف بالآخر والاعتراف بالآخر يعني الإقرار بوجوده وهذا الإقرار لا يستلزم قبول التعامل معه ، ومن هنا للشخص الحرية في التعبير عن هذا الإقرار صراحةً أو ضمناً ،

وخلاصة القول بشكل مبسط أن الاعتراف هو : (إقرار + قبول + تعبير = اعتراف).

3. إن دور الاعتراف يظهر بوضوح ليس كمعيار للشخصية القانونية الدولية بل في إقامة العلاقات بين الدول القائمة والدول الجديدة .

4. باعتبار أن قرار الاعتراف يخضع لتأثير الظروف و المصالح السياسية ، فهو إذاً يتأثر بمدى قوة الدولة ، فقيمة الاعتراف الصادر عن دولة عظمى يختلف بكثير عن الاعتراف الصادر عن إحدى الدول النامية ، وبذلك تختلف القيمة المؤثرة للاعتراف ما بين الاعتراف الصادر عن الدول التي تقوم بتقديم المساعدات عن الدول التي تحتاج مثل هذه المساعدات.

5. إذا لم يكن هناك اختلاف على نشوء الدولة فالاعتراف يصبح إجراءً روتينياً تقليدياً له قيمة محدودة لا تتجاوز كونه وسيلة للتعبير عن شيئين .

أ : الإقرار بوجود الدولة .

ب : قبول الدخول مع هذه الدولة في علاقات دبلوماسية .

6. إن الاعتراف عمل تمارسه الدول بمحض إرادتها، وتعني هذه الحرية أنه لا يوجد قاعدة عامة ولا التزام قانوني ينظم الاعتراف بالدول ، وعليه فإجراء الاعتراف عمل تمارسه الدولة بسلطاتها التقديرية.

والله ولي التوفيق  
والحمد لله على إحسانه وعطائه

## أهم المراجع

### أولاً: الكتب العربية.

- 1-صليحة علي صداقة ، الاعتراف في القانون الدولي العام المعاصر ، القاهرة ، دار النهضة العربية ، السنة 2010 .
- 2-عبدالفتاح عبدالرزاق محمود ، الاعلان عن الدولة ، مصر ، المحلة الكبرى ، دار الكتب القانونية ، السنة 2009.
- 3-عبدالكريم علوان خضير ، الوسيط في القانون الدولي العام ، عمان ، الدار العلمية الدولية ودار الثقافة للنشر والتوزيع ، الطبعة الاولى ، الاصدار الثاني ، السنة 2002 .
- 4-عبد المنعم الحفني ، المعجم الشامل لمصطلحات الفلسفة، القاهرة ، مكتبة مدبولي ، الطبعة الثالثة ، السنة 2000.
- 5-مصطفى أحمد فؤاد ، أصول القانون الدولي العام النظام القانوني الدولي ، الاسكندرية ، دار المعارف ، الجزء الثاني ، السنة 2008 .
- 6- مصطفى عبدالله أبوخشم ، مبادئ القانون الدولي – الاشخاص ، طرابلس ، المكتب الوطني للبحث والتطوير ، الطبعة الأولى ، السنة 2004 .



7- منى محمود مصطفى، الاعتراف بالدولة الجديدة بين النظرية والممارسة، القاهرة  
دار النهضة العربية ، السنة 1989.

### ثانيا : الكتب الأجنبية المترجمة:

1. جيرهارد فان غلان ، القانون بين الأمم مدخل إلى القانون الدولي العام ، ترجمة ،  
عباس العُمر بيروت ، منشورات دار الأفاق الجديدة ، الجزء الأول.

### ثالثا: رسائل الدكتوراه الماجستير .

1- عدلي محمد شاکر عايش ، الاعتراف في القانون الدولي العام ، رسالة ماجستير  
مقدمة بكلية القانون ، جامعة جوبا ، السنة 2002.

2- عمر صدوق ، التطورات المعاصرة للاعتراف بالدول والحكومات ، رسالة دكتوراه  
، القاهرة ، جامعة عين شمس ، السنة 1989 م .

3- فرج إبراهيم علي الفقي، الطبيعة القانونية والسياسية للاعتراف بالدول والحكومات،  
رسالة ماجستير مقدمة بالأكاديمية الليبية، قسم القانون، الرقم 1127، السنة  
2005/2006 ف.

4-د- محمد منصور الصاوي ، أحكام القانون الدولي ، المتعلقة بمكافحة الجرائم ذات الطبيعة الدولية دراسة في القانون الدولي الاجتماعي ،الإسكندرية ، دار المطبوعات الجامعية.

إدارة القضايا

## تعليق على الأحكام

- الإتفاقيات الثنائية للاستثمار والعقود الإدارية.....

المستشار / محفوظ احمد الفههي ]

]

- أثر إلغاء النص التشريعي المطعون بعدم دستوريته على الحكم في الدعوى الدستورية - تعليق على الحكم الصادر عن الدائرة الدستورية بالمحكمة العليا في الطعن الدستوري رقم 16 / 60 ق .....

الأستاذة / وفاء محمد العريبي ]

إدارة القضايا

## الاتفاقيات الثنائية للاستثمار والعقود الإدارية

الأستاذ / محفوض احمد الفقيهي

المستشار / المتقاعد بإدارة القضايا

درجت هيئات التحكيم على أن استغلال الأموال سواء كانت نقدية أو عينية يملكها طرف أجنبي في دولة ما استثمار يمنحها اختصاص البث فيما يثور بشأنه من منازعات تطبيقا لشرط التحكيم الوارد بالاتفاقية الثنائية للاستثمار Bilateral Investment Treaty أو ( B.I.T ) الموقعة بين دولة المستثمر والدولة المضيفة للاستثمار تأسيسا على ما يعرف بشرط المظلة clause umbrella الذي يلتزم بمقتضاه طرفا الاتفاقية باحترام التزاماتهما وتنفيذها تجاه التزامات الأخر وتحمل تبعة الإخلال بهذه الالتزامات .

ويتوسع قضاء التحكيم كثيرا في تحديد مفهوم (الاستثمار ) ولا يراعي المعايير المحددة لهذا المفهوم كمرور فترة زمنية للمشروع لا تقل عن سنتين ، تحمل المستثمر لمخاطر المشروع ، مساهمة المشروع في تنمية الدولة وتطويرها ، وبإعمال هذه المعايير على العقود الإدارية التي تبرمها الدولة الليبية وكياناتها المنبثقة عنها يبين عدم توفر هذه المعايير ، فالمتعاقد الأجنبي لا يتحمل أي مخاطر في تنفيذ مشروعه إذ يحصل على دفعة مقدمة تتراوح بين 15% ، 20% من قيمة العقد إضافة إلى إمكانية اقتراضه من المصارف الليبية إلى جانب ما يحصل عليه من دفعات دورية خلال مدة تنفيذ المشروع مما يعني عدم استخدامه لأمواله الخاصة في تنفيذ أعماله زيادة إلى أن المستثمر غير ملزم بالبقاء في ليبيا للقيام بمشروعات مستقبلية ، كما أن عائداته أو أرباحه لإدارة مشروعه كنجاحه في استغلال مركب فندقي أو تحصيل رسوم على تنفيذ طريق سريع أو إنشاء واستغلال محطة توليد كهرباء أو تحلية مياه وإنما مهمته وببساطة تنفيذ المشروع

.... قبض الثمن ... ثم المغادرة .

تبرم الدولة الليبية عقودا إدارية مع الأطراف الأجنبية لتنفيذ مشروعات المرافق العامة ومشروعات التنمية عموما لما تمنحه هذه العقود من سلطات استثنائية للدولة تجعل يدها العليا في مواجهة الطرف الأجنبي حيث لها وإيرادتها المنفردة تعديل العقد بل وفسخه وفقا لما تمليه المصلحة العامة أي يتضمن العقد شروطا غير مألوفة في نطاق القانون الخاص ولذا تنص تشريعاتها على انطباقها على هذه العقود واختصاص محاكمها بالفصل فيما ينشأ عنها من منازعات مما يعني النأي بها عن الخضوع لقضاء التحكيم وسلطان القانون الأجنبي بما في ذلك القانون الدولي .

إلا أن هذا التأسيس القانوني لفكرة العقد الإداري لم يلق قبولا لدى جهات التحكيم سواء الخاص ( Ad hoc ) أو المؤسسي ( Institutional ) بحجة أن تعديل العقد الإداري وإنهاءه بالإرادة المنفردة للدولة يُعد خروجاً على المبادئ المشتركة بين القانون الليبي والقانون الدولي ( فنظرية العقد الإداري نظرية فرنسية خالصة كرسها القانون الفرنسي وبعض الأنظمة القانونية الأخرى التي استلهمت روح هذا القانون وقواعده ولكنها نظرية غير معروفة في العديد من الأنظمة القانونية الأخرى وأيضاً مجهولة في القانون الدولي .

فالتفرقة القائمة بين القانون الخاص والعقود الإدارية والمعروفة في بعض الأنظمة القانونية لا يمكن اعتبارها تشكل مبدأ قانونيا عاما ، فالمبادئ القانونية العامة هي تلك التي يكون معترفاً بها على نحو كافٍ وقاطع من كافة الأنظمة القانونية في العالم ) ( <sup>1</sup> ) وذلك ما قرره تحكيم Texco ضد الدولة الليبية.

وبناء على ذلك فإنه حتى لو نصت الاتفاقية الثنائية للاستثمار ( B.I.T ) على استثناء العقود الإدارية من نطاقها فإن ذلك لا يغل يد هيئات التحكيم عن الفصل

<sup>1</sup> . د. حفيفة السيد حداد " العقود المبرمة بين الدول و الاشخاص الجنبية " - ص 472

فيما يثور بشأنها من منازعات ولا يحول دون اختصاصها بنظر منازعات (( الاستثمار )) كما حدث في تحكيم **Texco** آنف الذكر . وإعمالا لهذا المفهوم للاستثمار كما قرره المعاهدات الثنائية B.I.T فقد سيقت الدولة الليبية إلى محاكم التحكيم في دعاوى تحكيمية أقامت شركات أجنبية أبرمت معها عقود إدارية لتنفيذ مشروعات عامة بالرغم من تضمين هذه العقود بنودا تنص على اختصاص القضاء الليبي بالفصل في المنازعات المثارة بشأنها وأن القانون الليبي هو القانون الواجب التطبيق ، ومثال ذلك الدعوى التحكيمية التي أقامت شركة مساوية امام المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار بواشنطن أدعت فيها بأنها ارتبطت بعقود إدارية مع الجهات المعنية بالدولة الليبية لتنفيذ مشروعات طرق وبنية تحتية إلا أنه وبسبب أحداث ثورة 17 فبراير اضطرت إلى وقف أعمالها وتعرضت مواقعها وآلياتها للنهب والتخريب وتوقف الجانب الليبي عن سداد فواتير مستحقة الدفع و انتهت إلى طلب التعويض على ما أدعته من أضرار لحقت بها .

ومحكمة التحكيم قبلت الدعوى مقررة أن المشروعات محل العقود الإدارية المبرمة مع الدولة الليبية تعد (( استثمارا )) للشركة في ليبيا وفقا للمعاهدة الثنائية للاستثمار بين البلدين ( ليبيا والنمسا ) والتي عرّفت مصطلح الاستثمار بأنه يعني أي نوع من الأصول داخل أراضي أحد الأطراف المتعاقدة تكون مملوكة أو تحت سيطرة مستثمر تابع للطرف المتعاقد الآخر سواء مباشرة أو عن طريق غير مباشر بما في ذلك :-

أ . أي مؤسسة يتم إنشاؤها وتأسيسها وفقا للقانون النافذ للطرف المتعاقد الآخر .  
ب . أي حقوق سواء كانت ممنوحة قانونا أو بموجب عقد بما في ذلك عقود التنفيذ بتسليم المفتاح والرخص والتصاريح والاذونات الخاصة بالقيام بنشاط اقتصادي .

وبذلك تكون مشروعات الشركة المحكمة في ليبيا استثمارا للمركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار أن يبيث فيما ينشأ عنه من منازعات بين طرفي الاتفاقية الثنائية للاستثمار .

كما قررت المحكمة التحكيمية اختصاصها بنظر دعوى الشركة النمساوية المحكمة بالرغم من دولة ليبيا ليست طرفا موقعا على اتفاقية واشنطن بإنشاء المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار تأسيسا على ما يعرف بقواعد التسهيلات الإضافية Additional Facility Rules و هي قواعد وضعها المجلس الإداري للمركز بتاريخ 1978/9/27 وتقضي بمنح الصلاحية لأمانة المركز باتخاذ الإجراءات اللازمة بشأن تسوية النزاع في منازعات الاستثمار إذا لم يكن الطرفان المتعاقدان في الاتفاقية الثنائية للاستثمار أو أحدهما من الموقعين على اتفاقية واشنطن وإنشاء المركز كما هو حال الدولة الليبية في هذه الدعوى .

وهذه القواعد في حقيقتها تعكس رغبة المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار في أن يمتد اختصاصه ويتوسع من حيث الأشخاص Jurisdiction Ratione Parsonae بحيث يشمل الدول غير الموقعة على اتفاقية واشنطن بإنشاء المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار وهو المعيار الأصلي والأساس لاختصاص المركز وفقا للمادة 25 من اتفاقية واشنطن .

وبموجب هذا ( الفخ ) المتمثل في الاتفاقية الثنائية للاستثمار تم تجريد القضاء الوطني من اختصاصه في الفصل في العقود الإدارية وأحيلت إلى قضاء التحكيم المعروف غالبا بمراعاته لمصالح الشركات خصوصا بالنسبة للدول النامية .

وهكذا تبدو لأول وهلة المعاهدة الثنائية للاستثمار (( وكأنها معاهدة للصدقة والتعاون ولكنها في الواقع تعطي الشركات الأجنبية العاملة في الدول المضيفة إمكانية اللجوء إلى نوع من الابتزاز والتهديد المباشر ) ( <sup>1</sup> ) .

<sup>1</sup> . د. هادي سليم - مجلة التحكيم العالمية - عدد (4) - السنة الرابعة 2012 - ص 75 .



## اثر الغاء النص التشريعي المطعون بعدم دستوريته على الحكم في الدعوى الدستورية

### تعليق

على حكم المحكمة العليا الليبية الصادر بتاريخ 2023/2/28  
في الطعن الدستوري رقم (60/16) ق

الأستاذة / وفاء محمد العريبي

المستشار بمحكمة استئناف بنغازي

### أولاً : الوقائع .

اقام الطاعنان الدعوى الممثلة ضد المدعي عليهم بصفاتهم طعنا بعدم دستورية الفقرة الخامسة من المادة الأولى من القانون رقم 13 لسنة 2013 ميلادي في شأن العزل السياسي والإداري، و قالوا شارحا لها أنها من أعضاء الهيئات القضائية ، وكلفا خلال عملهما بالنيابة العامة من طرف المجلس الاعلى للقضاء برئاسة لجان التطهير بالإضافة الى عملهما مما اوقعهما تحت طائلة نص الفقرة الحادية عشرة من المادة الاولى من القانون المذكور والذي نعيان عليه بعدم مشروعيته الدستورية ومخالفته الاعلان الدستوري وبأنه ينال من مبدأ الفصل بين السلطات ومخالفته للشرائع والقوانين والمواثيق الدولية وعلى رأسها العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والتي تعتبر ليبييا طرفا فيها ، وبصدوره في اجواء صراع حزبي وتحت الاكراه في مناخ تتعدم فيه حرية الإرادة والاختيار لأعضاء المؤتمر الوطني آنذاك وانتهيا الى قبول الطعن شكلا، والحكم بعدم دستورية القانون رقم 13 لسنة 2013 في شأن العزل السياسي والإداري .

الإجراءات :

صدر الحكم المطعون بعدم دستوريته بتاريخ 13 / 4 / 2013 وعمل به من تاريخ صدوره ثم قرر محامي الطاعنين الطعن فيه بعدم دستوريته امام قلم كتاب المحكمة العليا بموجب تقرير بالطعن على نص الفقرة الحادية عشر من المادة الاولى والفقرة الخامسة من المادة الثانية من القانون رقم 13\2013 بشأن العزل السياسي مسددا الرسم ومودعا الكفالة وسند الوكالة ومذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة وصورة من القانون المطعون فيه كما أودع أصل ورقة الاعلان معلنة للجهات المطعون ضدها كما اودع أحد اعضاء إدارة القضايا مذكرة دفاع عن الجهات المطعون ضدها، و اودعت نيابة النقض مذكرة بالرأي انتهت الى الحكم اصليا بعدم قبول الطعن شكلا، واحتياطيا بقبوله وفي الموضوع بإلغاء نص الفقرتين الحادية عشر من المادة الأولى والفقرة الخامسة من المادة الثانية من القانون رقم 13 لسنة 2013 بشأن العزل السياسي والإداري والزام المطعون ضدهم المصاريف والأتعاب مع نشر الحكم في الجريدة الرسمية.

نظرت المحكمة الطعن وبالجلسة المحددة دفع الحاضر عن المطعون ضدهم بانتهاء الخصومة في الطعن لإلغاء القانون المطعون فيه ونيابة النقض تمسكت برأيها وتم حجز الدعوى للحكم والذي صدر وقضى بانتهاء الخصومة والزام الطاعنين بالمصاريف .

واسست المحكمة قضائها على الاسباب الآتية :

عن شكل الطعن فإنه وان كانت نيابة النقض قد اسست رأيها بعدم قبول الطعن شكلا تأسيسًا على ان الطاعنين من رجال القضاء المكلفين برئاسة لجان التطهير بالإضافة إلى عملهما الأصلي وبالتالي ممن ينطبق عليهما القانون المطعون فيه الا انه ونظرا لان هذا القانون قد اناط في مادته الرابعة بالمجلس الأعلى للقضاء مهمة تطبيق المعايير والشروط المنصوص عليها في المادتين الأولى والخامسة منه من خلال هيئة تشكل لهذا الغرض على انقاض هيئة تطبيق

معايير النزاهة والوطنية الواردة بالقرار رقم (16 لسنة 2012) الصادر عن المجلس الوطني المؤقت، و التي يتولى المجلس الأعلى للقضاء مراعاة الشروط التي يجب أن تتوافر ضمن من يسمي لرئاسة أو عضوية هذه الهيئة، على أن يتولى المجلس ترشيح البدائل لمن سقطت عضويتهم فيها على أن يعتمد الترشيح بقرار من المؤتمر الوطني العام، ومن ثم فإن رفع الدعوى على هذا النحو يكون سابقا لأوانه مما يفقدهم الصفة في رفعها، وأن مضت المهلة التي اعطيت للهيئة للبحث في أمر شاغلي المناصب والوظائف المرشحين لها .

فهو رأي من النيابة غير سديد ذلك أن قضاء هذه المحكمة استقر على ان للمصلحة في الدعوى الدستورية مفهوما خاصا ، فهي تتحقق في جانب الطاعن متى كان التشريع موضوع الطعن واجب التطبيق أو أن تطبيقه سيكون حتمياً ، ومقتضى ذلك ان موضوع الطعن إذا كان واجب التطبيق عليه فإن مصلحته الشخصية المباشرة في الطعن على هذا التشريع تقوم عند الوهلة الأولى دون انتظار لتطبيقه بالفعل ، الأمر الذي يجعل من رفع الطاعنين للطعن بوصفهما الذي رفعاه به يكون مقررأ من ذي صفة. وحيث ان الطعن استوفى اوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا.

وحيث ان الدعوى الدستورية هي دعوى عينية توجه فيها الخصومة إلى النص التشريعي المطعون فيه بعدم الدستورية لمخالفته للدستور فإن وجودها يدور وجودا وعدما مع وجود النص المطعون فيه.

وحيث ان المؤتمر الوطني العام أصدر بتاريخ 11/ ابريل/ 2013 التعديل الخامس من الإعلان الدستوري المؤقت بإضافة فقرة جديدة إلى المادة السادسة منه جاء فيها (لا يعد إخلالا بما ورد في أحكام هذا الإعلان عزل بعض الأشخاص ومنعهم من تولي المناصب السياسية والقيادية في الإدارات العليا للدولة لفترة زمنية مؤقتة وبمقتضى قانون يصدر في هذا الشأن وبما لا يخل بحق المعنيين في

التقاضي).

وبناءً على ذلك صدر القانون رقم 13 لسنة 2013 بشأن العزل السياسي .  
ثم أصدر مجلس نواب بجلسته المنعقدة بتاريخ 2/2/2015 القانون رقم 2 لسنة 2015 بشأن إلغاء القانون رقم 13 لسنة 2013 في شأن العزل السياسي والاداري والذي نص في مادته الاولى : (يلغى القانون رقم 13 لسنة 2013 في شأن العزل السياسي والاداري الصادر عن المؤتمر الوطني العام) ونصت المادة الثانية يعمل بأحكام هذا القانون من تاريخ صدوره ويلغى كل حكم يخالفه وينشر في الجريدة الرسمية ووسائل الاعلام المختلفة.

فان المشروع بهذا يكون قد استدرك العيب التشريعي في القانون المطعون بعدم دستوريته ، و لم يعد قائماً ويعتبر كأن لم يكن، وحيث ان القانون اللاحق رقم 2 لسنة 2015 قد أدرك هذه الدعوى قبل الفصل فيها بما لم يعد له وجود لمحل بحث مدى دستورية نصوصه من عدمها ويكون الطعن المائل بعدم الدستورية لا يصادف محلاً ويتعين لذلك الحكم بانتهاء الخصومة في الطعن ، و قضت المحكمة في منطوقها بالآتي :\_

( حكمت المحكمة بانتهاء الخصومة في الطعن، وإلزام الطاعنين المصاريف )

وهذا هو الحكم محل التعليق

## ثانيا : التعليق .

الحمد لله والصلاة والسلام على نبينا المصطفى صلى الله عليه وسلم وبعد... تكتسب الأحكام الصادرة عن المحكمة العليا الدائرة الدستورية خاصة أهمية مضاعفة بالنظر لطبيعتها واختصاصها الحصري في الرقابة على دستورية القوانين واللوائح والذي يمنحها مرجعية قانونية دستورية، طالما التزمت نطاق اختصاصها، بالإضافة إلى الآثار المباشرة وغير المباشرة التي تترتب عليها، والتي تتجاوز في بعض الأحيان الأشخاص والأطراف ذات الصلة بها لتشمل آليات عمل و ضمانات المؤسسات الدستورية في الحاضر والمستقبل. ولذلك يتوقف المهتمون من أهل الاختصاص وغيرهم عند هذا النوع من الأحكام بالدراسة والتحليل، والنقد والتصويب، مما يسهم في تطوير اتجاهات القضاء الدستوري في بلادنا وتنمية التوعية بآليات وضوابط عمل المؤسسات في إطار المبادئ الدستورية وفي مقدمتها أن السيادة للأمة مصدر السلطات جميعاً.

لذلك سوف نتناول في التعليق حكم الدائرة الدستورية في قانون العزل السياسي مع ابراز ما صاحب هذا الطعن من ظروف ومجريات .

**المسألة موضوع التعليق ،** أثار حكم المحكمة الدستورية في الطعن رقم (16) لسنة 60 ق الصادر في 2023/2/28 والذي قضى بانتهاء الخصومة مسائل عدة في نطاق القضاء العادي والدستوري . تتمثل في ماهية المصلحة الشخصية في الدعوى الدستورية وما مدى توافر المصلحة الشخصية في حالة الغاء القانون المطعون بعدم دستوريته على السير فيها و ما اثر تعديل او الغاء القانون المطعون عليه بعدم الدستورية على السير في الدعوى الدستورية و الحكم فيها ومقتضي انتهاء الخصومة وما هو إثر القانون المطعون فيه امامها بالحكم الدعوى وما نطاق سريانه و ما اثر الغاء القانون المطعون عليه بعدم الدستورية

في الفصل في الدعوى الدستورية .

لذلك نقسم هذه الدراسة لبيان مفهوم القضاء الدستوري والمصلحة كأساس في الدعوى الدستورية ، واثـر الإلغاء التشريعي للنص المطعون عليه بعدم الدستورية قبل الفصل في عدم الدستورية ثم تقييم الحكم واخير الرأي و الخلاصة.

### التعليق

بداية نتطرق في مستهل هذا التعليق إلى بيان موجز حول مفهوم الرقابة الدستورية وأهميتها والآلية التي سار عليها النظام القضائي الليبي وأهمية تلك الرقابة وذلك في تسلسل بسيط وبناءً عليه نسقط ذلك على الحكم محل التعليق .

### 1. مفهوم الرقابة الدستورية على القوانين

تُعرف الرقابة الدستورية بأنها وسيلة للتحقق من مدى عدم مخالفة القوانين للدستور تمهيدا لعدم إصدارها إذا لم تصدر أو الغائها أو الامتناع عن تطبيقها إذا صدرت.

والرقابة نوعان قد تكون رقابة سياسية وقد تكون رقابة قضائية وما يهمنا في مجال هذا التعليق هو ماهية الرقابة القضائية على دستورية القوانين و مدى توافر شرط المصلحة فيها وعليه سوف نستهل دراستنا بنبذة عن القضاء الدستوري في النظام القضائي الليبي .

### أ. لمحة تاريخية في القضاء الدستوري في النظام القضائي الليبي :

بالنظر إلى جميع الوثائق الدستورية التي صدرت بعد الاستقلال انطلاقا من دستور سنة 1951، ثم تعديله بمقتضى القانون رقم (1) لسنة 1963 (1) و ما

(<sup>1</sup>) انظر المادة 153 الدستور الليبي الملغى 1951 على الموقع الإلكتروني <https://security->

أعقبه من وثائق دستورية في العهد السابق أو الإعلان الدستوري المؤقت الصادر عام 2011 م، فإنه يلاحظ أن جميع هذه الوثائق لا تتضمن ما يشير إلى تأسيس محكمة دستورية مستقلة عن القضاء العادي ، وكل ما حدث هو أن المشرع الليبي قد أسس منذ صدور أول دستور في عام 1951م، بادر إلى تأسيس المحكمة العليا على رأس هرم القضاء العادي، وسعى في بعض الفترات التاريخية إلى إعطائها الاختصاص بالرقابة الدستورية. ولتوضيح ذلك نقول إن دستور 1951، السابق ذكره قد أعطى المحكمة العليا الاتحادية الاختصاص بالرقابة الدستورية. كما أصدر المشرع الليبي أيضا في سنة 1953 قانون نظام القضاء، الذي أعطى اختصاصات متنوعة للمحكمة العليا، كمحكمة نقص قضاء مدني وإداري، كما أعطى هذه المحكمة بمقتضى المادة 18 منه اختصاص هيئة الفتوى والتشريع، غير أن أهم هذه الاختصاصات قد سحبت منها بمقتضى ما تم من تعديل دستوري، وذلك بمقتضى التعديل رقم 1 لسنة 1963(1) الذي ألغى النظام الفيدرالي في ليبيا. وقد تناول التعديل النصوص الدستورية المتعلقة بالمحكمة العليا بالإلغاء للمواد من 151 الى 158 التي تتعلق باختصاص المحكمة العليا اكتفاء بما نصت به المادة 143 من الدستور التي نصت بأن القانون يحدد اختصاصات المحكمة العليا ويرتب جهات القضاء من هذا التاريخ لم تعد المحكمة العليا تستمد اختصاصها من أي نص دستوري ويات القانون العادي هو الذي ينظم المحكمة العليا (2) غير أن المشرع الليبي ما لبث في 25 مايو 1982م أن أصدر القانون

[legislation.ly/ar/law](http://legislation.ly/ar/law)(2)

(1) انظر التعديل الدستوري 1/ 1963، انظر الموقع الالكتروني 4

<https://security-legislation.ly/ar/law/>

(2) انظر ا.د. يحي الجمل. الرقابة على دستورية القوانين في المملكة الليبية. دراسة مقارنة. مجلة القانون التي تصدرها كلية الحقوق القاهرة .مارس 1994 س1451ص 229-292 مشار اليه لدى الدكتور خليفة الجهمي

رقم (6) لسنة 1982م بإعادة تنظيم المحكمة العليا، إلا أن هذا القانون لم يتضمن أية إشارة الى اختصاص المحكمة العليا بالنظر في الطعون بعدم دستورية أي قرار أو قانون، وبقي هذا الأمر إلى أن صدر القانون رقم (17) لسنة 1994م، بتاريخ 1994/1/29 بتعديل القانون رقم (6) لسنة 1982 بإعادة تنظيم المحكمة العليا، الذي أسند إلى هذه المحكمة الاختصاص بالرقابة على دستورية القوانين، حيث أعادت المادة (23) من هذا القانون إلى المحكمة العليا الاختصاص بالنظر في الطعون التي يرفعها كل ذي مصلحة شخصية مباشرة في أي تشريع يكون مخالفاً للدستور وكذلك النظر في اية مسألة ، قانونية جوهرية تتعلق بالدستور أو بتفسيره تثار في قضية منظورة أمام أية محكمة، وفقا لما نصت عليه المادة 23 من قانون 6 لسنة 1982 (1)، بشأن إعادة تنظيم المحكمة العليا بان أضحت اختصاصاتها مقصورة على مراقبة مدى التزام القانون محل الطعن لأحكام الدستور ، و لا تمتد إلى رقابة النصوص الدستورية في ذاتها ، إلا أنه متى نص الدستور على طريقة معينة و إجراءات محددة لتعديل النصوص الدستورية تعين على السلطة التشريعية عند إصدار التعديل التزامها ، فإن طعن في نص التعديل بأنه مؤسس على إجراءات تخالف الإجراءات و الأوضاع الواردة بالإعلان الدستوري ، ومن ثم فإن من اختصاص الدائرة الدستورية أن تتصدى لمراقبة مدى التزام تلك السلطة للقيود الواردة بالدستور ، إعمالاً للمبدأ الأساسي في التقاضي الذي مقتضاه أن القضاء هو صاحب الولاية العامة في الفصل في المنازعات ، إلا ما استثنى بنص خاص ، و لو قبلنا بغير ذلك لكان للسلطة التشريعية أن تتحلل

دراسات في القضاء الدستوري -الفضيل للنشر ط، 1- ص84

(<sup>1</sup>)-انظر القانون رقم 17 لسنة 1994 بشأن تعديل القانون رقم 6 لسنة 1982 بشأن تنظيم المحكمة العليا - الجريدة

الرسمية الليبية السنة 32،-العدد 6 ، 1994، ص140



من القيود الواردة بالدستور بشأن التعديل ، و هو إطلاق لسلطاتها ، وفتح لباب مخالفة النصوص الدستورية ، وهو لا يستقيم قانوناً<sup>(1)</sup> وما يمكن قوله أنه لا يوجد في ليبيا نص دستوري محدد يقرر اختصاص المحكمة العليا بنظر الطعون الدستورية، أما جعل الاختصاص بنظر هذا النوع من الطعون من قبل الدوائر مجتمعة فإنه يجعل حكم هذه الدوائر مجتمعة لا يختلف عن حكمها مجتمعة في أية طعون مدنية أو جنائية أو إدارية أخرى، كما لا يوجد ما يشير إلى تولى هذه المحكمة في ليبيا أي اختصاص يتعلق بالرقابة الدستورية السابقة على إصدار التشريعات، وهو ما قد لا يحقق المستهدف في ظل الأنظمة الديمقراطية ، وهو قيام محكمة دستورية مستقلة عن القضاء العادي تراقب دستورية التشريعات قبل إصدارها ، وكذلك بعد إصدارها عندما يتم الطعن فيها.

### ➤ ضوابط الدعوى الدستورية

#### - وجود مصلحة شخصية مباشرة :

تتميز الدعوى الدستورية عن غيرها من الدعاوى الأخرى في مجال شرط المصلحة المطلوب لقبولها ، بأن الحق الذي تحميه هو حق يكفله الدستور ، والاعتداء الواقع عليه هو عمل للمشرع يتجسد في نصوص القانون أو ، وبوقوع الاعتداء تنشأ المصلحة التي تخول صاحب الحق اتخاذ إجراءات الطعن بعدم الدستورية ، ولا يكفي لتوافر شرط المصلحة في الدعوى الدستورية مجرد إنكار أحد الحقوق المنصوص عليها في الدستور أو وجود خلاف حول مضمون هذا الحق ، بل يجب أن يكون النص التشريعي المطعون فيه بتطبيقه على المدعي قد أخل بأحد الحقوق التي كفلها الدستور على نحو يلحق به ضرراً مباشراً وهذا ما تجسده

(1) انظر الطعن الدستوري رقم 28 لسنة 59ق الصادر بتاريخ 26-2-2013م منظومة مبادئ المحكمة العليا -

خصائص شرط المصلحة في الدعوى الدستورية<sup>1</sup> ذلك لأنه ولئن كانت المصلحة تتمثل عموماً في أي دعوى بأن تكون قانونية وكذلك شخصية ومباشرة فضلاً عن كونها حالة وقائمة ، فإن لهذه الخصائص في الدعوى الدستورية سمات معينة تتفق مع الطبيعة الذاتية لهذه الدعوى باعتبارها دعوى عينية قوامها مقابلة النصوص التشريعية المطعون عليها بأحكام الدستور تحريماً لتطبيقها معها إعلاءاً للشرعية الدستورية. ومن ثم تكون هذه النصوص ذاتها هي موضوع الدعوى الدستورية أو هي بالأحرى محلها، وإهدارها بقدر تهاتها مع أحكام الدستور، هي الغاية التي تبتغيها هذه الخصومة ، وهذا ما رددته المحكمة العليا في الطعن الدستوري رقم 1 /44 ق جلسة 2008/11/12 بقولها(لا يكفي لتحقق المصلحة الشخصية المباشرة في الدعوى الدستورية أن يكون النص التشريعي المطعون فيه مخالفاً للقواعد الدستورية بل يجب توافر عنصرين يحددان هذه المصلحة ، أولهما: أن يدل الطاعن على أن تطبيق النص عليه قد الحق به ضرراً مباشراً مستقلاً بعناصره ممكناً إدراكه ومواجهته بالترضية القضائية وليس ضرراً متوهماً أو نظرياً مجهلاً ، بما مؤداه أن الرقابة الدستورية يجب أن تكون ملاذاً لمواجهة أضرار واقعية بغية ردها وإيقاف آثارها القانونية ، وثانيهما: أن يكون مرجع الضرر هو النص التشريعي المطعون فيه ، فإذا لم يكن النص قد طبق على الطاعن ، أو كان من غير المخاطبين بأحكامه ، أو كان قد أفاد من مزايه ، أو كان الإخلال بالحقوق التي يدعيها لا يعود إليه ، فإن المصلحة الشخصية المباشرة تكون منتفية لأن إبطال النص التشريعي في أي من هذه الصور لا يحقق للطاعن فائدة عملية يمكن أن يتغير بها مركزه القانوني بعد الفصل في الدعوى الدستورية عما كان

( 1 ) حميد محمد عبد السالم القماطي، أثر الحكم الصادر من القضاء الدستوري، بحث مقدم للمؤتمر العلمي للمحاكم والمجالس الدستورية العربية 21 المنعقد بالأردن في 29-28 فبراير 2016 تحت عنوان تحديات الواقع والصالحات الممكنة في ضوء المتغيرات الإقليمية، ص 26

عليه قبل رفعها )<sup>(1)</sup> وكنتيجة طبيعية لاعتبار الرقابة الدستورية جزء لا يتجزأ من الوظيفة القضائية، لما لها من دور فعال في إرساء العدالة، وفض المنازعات بين الناس، وتوفير الأمن والطمأنينة لهم، وصون حرياتهم، وحماية أعراضهم، والمحافظة على أرواحهم وممتلكاتهم ، تتجسد هذه الرقابة في الدعاوى الدستورية فهي دعوى المشروعية الا ان السؤال الذي يطرح نفسه ما هو اثر الإلغاء التشريعي للنص المطعون بدستوريته على الدعوى الدستورية المنظورة .

➤ أثر إلغاء او تعديل النص المطعون بعدم دستوريته على الحكم في الدعوى الدستورية .

الحقيقة من الضوابط التي ارساها القضاء الدستوري أن إلغاء النص التشريعي او تعديله من قبل المشرع لا يحول دون الطعن عليه بعدم الدستورية من صاحب المصلحة، ما دام ذلك الإلغاء أو التعديل ليس له أثر رجعي يرتد إلى تاريخ سريان ذلك التشريع.

ومرجع ذلك ان تطبيق القاعدة القانونية على اعتبارها تسري على الوقائع التي تتم في ظلها اي خلال سريانها حتى تاريخ الغائها، فاذا ما الغيت هذه القاعدة وحلت محلها قاعدة قانونية جديدة عدلت فيها جزئيا او الغيت كليا بموجبها فان القاعدة الجديدة تسري من تاريخ صدورها عملا بالوقت المحدد لنفاذها بالقانون ولا تسري القاعدة الجديدة على الوقائع السابقة على صدورها عملا بقاعدة عدم رجعية

( 1 ) حكم الدائرة الدستورية بالمحكمة العليا في الطعن الدستوري رقم 44/1 ق جلسة 2008/11/12 مشار اليه لدى أ.د.خليفة سالم الجهمي -رقابة دستورية القوانين في ليبيا ومصر والكويت والبحرين -دار المعارف- الإسكندرية-

2018-الطبعة الأولى ص 310-311

القوانين<sup>1</sup> اي أن القانون لا يطبق إلا على الوقائع التي تمت بعد صدوره، أما الوقائع التي تمت قبل تاريخ العمل به، فلا يسري عليها أحكامه، بل تبقى خاضعة للقانون الذي نشأت في ظلّه.

ويعبر الفقه عن هذا المعنى بالقول بأن القانون ليس له أثر رجعي. باستثناء الوارد في المواد الجنائية فيما يتعلق بالقوانين الاصلح للمتهم. او ينص القانون صراحة على انه يرتد عن الفترة السابقة على صدوره فالأصل هو عدم رجعية القوانين ، و هذا ما اكدته المحكمة الدستورية العليا في حكمها الصادر في الدعوى الدستورية رقم 7/8 ق جلسة 15 / 4 / 1989 حيث قضت (( إن تعديل أحكام القانون رقم 114 / 1983 المعدل بالقانون رقم 38 / 1972 -محل الطعن - بمقتضى القانون رقم 188 / 1986 وما تلاه من صدور قرار رئيس الجمهورية رقم 46 / 1987 بحل مجلس الشعب لا يحول دون النظر والفصل بعدم الدستورية من قبل من طبق عليهم خلال فترة نفاذه وترتبت بمقتضاه اثار قانونية بالنسبة إليهم وبالتالي توافرت لهم مصلحة شخصية ومباشرة في الطعن بعدم دستوريته، ذلك أن الأصل في تطبيق القاعدة القانونية أنها تسري على الوقائع التي تتم في ظلها-أي خلال فترة العمل بها حتى تاريخ الغائها-فإذا ألغيت هذه القاعدة وحلت محلها قاعدة قانونية أخرى فإن القاعدة الجديدة تسري من الوقت المحدد لنفاذها ويقف سريان القاعدة القديمة من تاريخ الغائها وبذلك يتحدد النطاق الزمني للسريان كل من القاعدتين ومن ثم فإن المراكز القانونية التي نشأت وترتبت آثارها في ظل القانون القديم تخضع لحكمه وحده، ولما كان ذلك وكان القانون 114 / 1983 المطعون فيه قد طبق على المدعي و الزماني للسريان كل من القاعدتين ومن ثم فإن المراكز القانونية التي نشأت وترتبت آثارها في ظل القانون القديم

( 1 ) أ. د. خليفة الجهمي دراسات في القضاء الدستوري بحوث وتعليقات،.الفضيل للنشر ببنغازي، الطبعة الأولى ،

تخضع لحكمه وحده، ولما كان ذلك وكان القانون 114/ 1983 المطعون فيه قد طبق على المدعي و عملت في حقه أحكامه إذ حرمت من حق الترشح لعضوية مجلس الشعب وظللت آثاره ويبقى محروم من حق الترشح لعضوية مجلس الشعب قائمة بالنسبة اليه طوال مدة نفاذه، وكانت الدعوى الموضوعية ما زالت مطروحة على محكمة القضاء الإداري بما تضمنته من طلبات تركز جميعها على الطعن بعدم دستورية القانون 114/ 1983 المعدل القانون رقم 38/ 1972 ويعتبر هذا الطعن أساس لها فإن الدفع باعتبار الخصومة منتهية يكون في غير محله<sup>1</sup>

وهذا ما أكدته محكمتنا العليا في الطعن الدستوري 4/ 60 ق جلسة 2013/ 12/23 حيث قضت انه ولئن كان المشرع استدرك ذلك العيب التشريعي، وعدل نص المادة (12) من القانون رقم 26 لسنة 2012 بشأن الهيئة العليا لتطبيق معايير النزاهة والوطنية، -المطعون فيه - بموجب القانون 54 لسنة 2012 بما يتفق والاسس الدستورية وسمح بالطعن في الأحكام الصادرة من دوائر القضاء الإداري امام المحكمة العليا، الا ان عيب عدم المساواة لازال قائما بين من خضعوا لأحكام النص التشريعي قبل تعديله وانغلق امامهم باب الطعن بالنقض ومن بينهم الطاعن وبين من حصلت وقائع منازعاتهم في ظل النص التشريعي المعدل الأمر الذي يصم النص القانوني محل الطعن بعدم الدستورية(2)

وبناء على ما تقدم نخلص، الى ان المصلحة في الدعوى الدستورية ولئن انققت مع المصلحة في سائر الدعاوى الأخرى إلا أن لها ذاتيتها الخاصة التي تميزها عن غيرها ، والمرد في ذلك إلى ما تتمتع به الدعوى الدستورية من طبيعة

( 1 ) انظر الطعن الدستوري رقم 58/1 ق جلسة لصادر بتاريخ 23-12-2013 منشور بمنظومة مبادئ المحكمة العليا الإصدار الأول 2020

(10) انظر الطعن الدستوري رقم 60/4 ق جلسة لصادر بتاريخ 23-12-2013 احكام المحكمة العليا بدواورها مجتمعة-القضاء الدستوري =الجزء الأول مطبعة المحكمة العليا-ص397

خاصة يعكسها وضع القضاء الدستوري واختصاصه بالرقابة على دستورية التشريعات ، فلا يكفي لتحقيق المصلحة في الدعوى الدستورية مجرد إنكار أحد الحقوق المنصوص عليها في الدستور وإنما يجب أن يكون النص التشريعي المطعون بعدم دستوريته عند تطبيقه على الطاعن قد جعله في حالة قانونية خاصة إزاء الحقوق التي كفلها له الدستور على نحو من شأنه أن يلحق به ضررا مباشرا ، وتتحقق له مصلحة شخصية جراء الطعن عليه بما يجنيه من فائدة عملية يصبو إليها تتمثل في النتيجة الفعلية التي تعود إليه من وراء طلب الحماية القضائية والترضية القضائية التي يتغياها احتراماً لمبدأ المشروعية الدستورية ، وإن الغاء النص التشريعي لا يحول دون الفصل في دستوريته طالما لم ينص على نفاذه و امتداد اثر الإلغاء الى تاريخ صدور القانون المطعون عليه بعدم دستوريته .

ولطالما كان لمحكمة العليا مواقف مشرفة بمناسبة تصديها للطعون الدستورية ، كونها تمثل السلطة القضائية ولما تختص به من الرقابة الدستورية فهي الفيصل في تطبيق مبدأ الفصل بين السلطات ، فالقضاء يجب أن يقف بين جميع السلطات على مسافة متساوية ، مستهد في عمله بنصوص الدستور وأحكامه ، ولقد حرص الدستور الليبي الصادر عام 1951 (الملغي ) على ضمان استقلال القضاة ولعل التاريخ القضائي كان زاخرا بأعظم المبادئ التي ساقها ارساء لمبدأ المشروعية والحفاظ على الفصل بين السلطات ، وبناء عليه فأن محكمة العليا بدوائرها المجتمعة قضت بالحكم الصادر في الطعن رقم 14/1 لسنة 1970 ، وأكدت رأيها بالقول إن (القضاء هو الركن الركين والحصن الحصين الذي يحمي كل مواطن حاكما كان أو محكوما من كل حيف في يومه وفي غده وفي مستقبله ، والقضاة هم بعد الرسل ظل الله في أرضه ، وحكامه بين خلقه ، وبالعادل قامت السموات والأرض، ورفع القاضي للأمة التي هي مصدر

## السلطات<sup>(1)</sup>

كما أنها عندما تصدت لهذا الطعن، أكدت وأرست العديد من المبادئ التي تعد دروسا في القضاء الدستوري ومنها ما أكدته في الطعن المذكور آنفا ما يأتي:

1. الفصل بين السلطات: أخذ الدستور المُلغى بنظرية الفصل بين السلطات الثلاث، ونص على أن السلطة القضائية تتولاها المحكمة العليا والمحاكم الأخرى ، م 43 ونص في المادة 145 على مبدأ استقلال القضاة وعدم قابليتهم للعزل على الوجه المبين بقانون نظام القضاء .

2 - تفويض السلطة التشريعية للسلطة التنفيذية بتنظيم مبدأ عدم جواز العزل لا بإهداره، فليس مشروعاً وغير دستوري أن تصدر السلطة التنفيذية مرسوماً بقانون يهدر استقلال القضاء وحصانات رجاله، أو يخضع القاضي إذا ما بدا منه كبشر ما يستحق المؤاخذة إلى غير السلطة القضائية متمثلة في مجلس القضاء الأعلى.

3 - نقل رجال القضاء المباح هو النقل المكاني من محكمة إلى محكمة، دون النقل النوعي من سلك القضاء إلى وظائف أخرى غير قضائية، إذ أن هذا النوع الأخير عزل للقاضي من ولاية القضاء، وتعيين له في جهة إدارية.

4- أكدت المحكمة العليا الليبية في ذات الطعن الدستوري أن تصفية رجال القضاء منافية لمبدأ الاستقلال ، وذكرت أن المدة التي مرت بين سنة 1953 تاريخ صدور أول قانون لنظام القضاء في ليبيا ، وبين سنة 1958م تاريخ إجراء أول تصفية كانت كافية لتبين حال رجال القضاء بعد إنشاء نظام النقش القضائي، وقد تكون التصفية التي تمت بواسطة مجلس القضاء خلال تلك المدة لها ما يبررها ، أما وقد بلغ القضاء بعد ذلك مبلغ النضج ، وتضمنت قوانين نظام القضاء جميع

---

(1) انظر الطعن الدستوري 14/1 ق ، جلسة 14/6/1970 ، المجموعة المفهرسة لكافة مبادئ المحكمة العليا في السنوات 1964-1974، اعداد المستشار الأستاذ عمر عمرو، مكتبة النور ،طرابلس، 1975، ص 208

الوسائل التي يسهل معها تحية قليل الكفاءة ، وفاقد الصلاحية ، أو فاقد الثقة والاعتبار، وكذا المنحرف أو المرتكب لأي جرم تأديبي أو جنائي بواسطة مجلس القضاء ، لما كان ذلك مما كان يليق بالمشرع بعد ذلك أن يصدر مرسوما بقانون يمس استقلال القضاء ، ويهدر حصانة عدم العزل ، متكباً مجلس القضاء الأعلى ، وهو إذ فعل ذلك يكون قد خالف الدستور نصاً وروحاً<sup>(1)</sup> .

5- ق كل مواطن في الالتجاء إلى قضاء تؤمن له فيه حقوق الدفاع، فإن هذا الحق مكفول دون الحاجة إلى النص عليه صراحة، لأنه حق مستمد من أوامر العلي القدير، وهو من الحقوق الطبيعية للإنسان منذ أن خُلق .

وبعد أن استعرضنا بعض الملامح التاريخية التي مر بها القضاء الليبي في الحقبة التاريخية السابقة ؛ سوف نستعرض الظروف التي صاحبت الطعن محل التعليق فقد صدر قانون رقم 13 لسنة 2013 بشأن العزل السياسي بتاريخ 2013/5/8 الذي شمل أعضاء الهيئات القضائية، وفي نفس الشهر تم تعديل قانون نظام القضاء بموجب القانون رقم 14 لسنة 2013 الذي كان يحمل أكبر عزل لأعضاء السلطة القضائية صاحبت صدوره ، والظروف السياسية التي لا تسمح بممارسة أعضاء المؤتمر لمهامهم باعتبارهم ممثلين للشعب ، فظروف الإكراه المعنوي التي تعرضوا لها تؤدي إلى انعدام الوجود القانوني لما يصدر عنهم نتيجة هذا الإكراه ، فبتاريخ 2013/5/5 وبجلسة علنية على شاشات القنوات الفضائية الليبية ، وبطريقة النداء على أسماء أعضاء المؤتمر الوطني للإدلاء بموافقتهم على القانون أو رفضهم ، وفي غياب كامل لضمانة سرية التصويت

(1) - د. جمعة محمود الزريقي ، عندما تسقط السلطة القضائية ، دار الكتب. بنغازي، الطبعة الأولى، 2019،



التي حرموا منها، علاوة على حصار مقر المؤتمر بجماعة أطلقت على نفسها تنسيقية العزل ، والتي جعلت ما يسمى بالمجلس الأعلى للثوار جناحا عسكريا لها ، الذي حاصر المؤتمر ليتم التصديق على القانون الذي صدر معدوم الوجود القانوني ، ما يستوجب تدخل القضاء ، نصت المادة الأولى من قانون العزل السياسي على فئات الموظفين العموميين المشمولين بأحكامه ، وجاء نصها بكل من تقلد الوظيفة من 1969/9/1 إلى 2011/10/23، ثم نصت في المادة الثانية على أنه لا يحق لكل من تولى الوظيفة المشار إليها في المادة الأولى أن يتقلد الوظائف التالية ... ووردت وظيفة عضو الهيئة القضائية من ضمن هذه الوظائف ، ما يشكل أكبر انتهاك ومساس بمبدأ استقلال القضاء والفصل بين السلطات ، ولا يغير من ذلك أمر تنفيذ هذا القانون للمجلس الأعلى للقضاء ، الأمر الذي جعل من هذا القانون ذو طابع انتقامي و لم يلق أي قبول على كافة المستويات ، وحتى الرأي العام والمنظمات الدولية أدانته ، ورغم محاولة صانعيه حماية هذا القانون ، وتعديل الإعلان الدستوري الذي سبق إصدار القانون في محاولة لتفادي التصدي في الطعن في دستوريته ، إذ تم إضافة فقرة إلى نص المادة السادسة :

بموجب الإعلان الدستوري رقم 5 لسنة 2013 ) " .

ثم صدر قانون العزل السياسي رقم 13 لسنة 2013 بتاريخ 2013/5/5 شاملا أعضاء الهيئات القضائية ، الذي نص في المادة 16 على تولي المجلس الأعلى تطبيقه على أعضاء الهيئات القضائية ، وبعد أقل من شهر صدر القانون رقم 14 لسنة 2013 بشأن تعديل قانون نظام القضاء بعزل القضاة<sup>(1)</sup> ، وتم

---

(1) صدر القانون بالمخالفة للمعايير الدولية لحقوق الإنسان التي تُلزم الدول بضمان التأكد مما إذا كان سلوك أحد القضاة أو قدراته كافية بأن تكون سببا لإقالته، وألا تتم الإقالة إلا بعد محاكمة عادلة تعقب إجراءات ملائمة تحترم حقوقه في الدفاع عن نفسه ، وعلمه بالقضية المرفوعة ضده. واستنادا إلى المبادئ والمبادئ التوجيهية بشأن الحق في محاكمة عادلة والمساعدة القانونية في و، التي اعتمدها اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب في 2005، فإنه يحق لموظفي القضاء الذين يواجهون إجراءات تأديبية أو تعليق مهام أو طرد أن يحصلوا على ضمانات

الطعن على قانون العزل السياسي بعدة طعون بالمحكمة العليا أمام الدائرة الدستورية ، وعليه سنبين موقف المحكمة عند نظر هذه الطعون على النحو التالي:

➤ **موقف المحكمة من الطعن الدستوري بشأن عدم دستورية قانون العزل السياسي رقم 13 لسنة 2013** صدر القانون المطعون فيه بعدم دستوريته بتاريخ 8 / 5 / 2013 وتم العمل به بعد شهر من تاريخ صدوره، وبتاريخ 24 / 6 / 2013 قرر محامي الطاعنين التقرير بالطعن على النحو الوارد بيانه انفا واستوفى الطعن كافة شرائطه واجراءاته المقررة قانونا الا ان الجمعية العمومية للمحكمة العليا أصدرت القرار رقم 7 لسنة 2016م جاء فيه: ” يؤجل البت في الطعون الدستورية إلى أجل يحدد فيما بعد بقرار من الجمعية العمومية وتتولى الدائرة نظر باقي الطعون المتعلقة بطلب العدول عن المبادئ أو تحديد المحكمة المختصة أو التنازع في الاختصاص، وعلى الجهات المختصة تنفيذ هذا القرار ويعمل به من تاريخ 9 / 10 / 2016م) صدر في 5/10/2016م.

و استمر العمل معلقا فيها إلى أن صدر القرار رقم 12 للعام 2022م عن الجمعية العمومية للمحكمة العليا، باستمرار الدائرة الدستورية في المحكمة العليا بممارسة اختصاصاتها ومهامها، والنظر في جميع الطعون المرفوعة إليها.

وبعد تفعيل العمل بالدائرة الدستورية نظرت في الطعن الراهن وأصدرت حكمها بانتهاء الخصومة لزوال موضوعها لإلغاء قانون العزل السياسي المطعون بعدم دستوريته.

لقد أثار قانون العزل السياسي والإداري حفيظة الرأي العام ، و كان محل جدل حتى في الشارع ، فطعن عليه أمام الدائرة الدستورية أشخاص ومنظمات حقوقية أنشئت للدفاع عن حقوق الإنسان وحمايتها ، ورصد الانتهاكات المرتكبة ضد هذه الحقوق، فلجأ المتقاضون إلى القضاء الدستوري ، باعتبار أن اللجوء للقضاء حق طبيعي كفلته كافة الدساتير والمواثيق والإعلانات الدولية ، وإذ تبدو أهمية الدستور في تنفيذ حماية ما تضمنه هذا الدستور ، وهذا لا يتأتى ما لم يكن هناك قضاء دستوري فعال يجعل من سمو الدستور سموا حقيقيا لا صوريا ، وكانت مناعي الطعن الدستوري بطلان قانون العزل السياسي؛ لصدوره تحت الإكراه والتهديد وفق ما جاء على أقوال أعضاء المؤتمر الوطني ، ولوقوع تزوير في القانون ، حيث تم التزوير في صياغته ، حيث تم الزج بنصوص قانونية ليست هي التي تم التصويت عليها ، كذا النعي عليه بمخالفته للإعلان الدستوري والإعلانات والمواثيق الدولية ، ولمبادئ وأحكام المحكمة العليا ، ولما كان القضاء الدستوري هو حامي الحريات لتصديه دوما لاعتداءات السلطة التشريعية ، باعتباره خير وسيلة لإعمال مبدأ علو الدستور ؛ قدم الطعن بعدم دستورية قانون العزل السياسي والإداري في فبراير 2014 وقدمت بعده عدة طعون إلا أن المحكمة لم تثبت فيه ، وبتاريخ 2015/10/9 تم تعطيل العمل بالدائرة الدستورية ، وتعطل البت في دستورية قانون العزل السياسي 13 لسنة 2013 .

### ثالثا : الرأي في الحكم محل التعليق

إن القضاء بانتهاء الخصومة في الدعوى الدستورية يعد مخرجا اوجدته

المحكمة لنفسها باعتبار ان القانون المطعون بعدم دستوريته قد زالت شبه عدم مشروعيته بتدارك المشرع له والغاءه بموجب القانون رقم 2 لسنة 2015 بشأن الغاء قانون العزل السياسي ومن ثم اعتبرت المحكمة ان الدعوى غير ذات محل وانتهت الى القضاء بانتهاء الخصومة فيها الا ان المحكمة بهذا القضاء ناقضت نفسها فهي من جهة أخرى قضت بقبول الطعن و توافر شرط المصلحة الشخصية والمباشرة للدعوى الدستورية والتي هي مناط الدعوى الدستورية وفقا لما سبق بيانه في مستهل هذا البحث ومن ثم كان عليها التعرض الى مسألة إلغاء القانون لان ذلك الإلغاء لا يمنع من الطعن عليه بعدم الدستورية بهدف محو آثاره التي أضرت بالمركز القانوني لصاحب الشأن ، ولا يمنع البحث في مشروعية القانون الدستورية ، و هذا ما قضت به المحكمة الدستورية المصرية حين قضت ( يتعين إعمال أحكام الدستور السابق الذي صدر القانون المطعون عليه في ظل العمل بأحكامه، طالما أن هذا القانون قد عُمل بمقتضاه إلى أن تم إلغاؤه أو استبدال نص آخر به خلال مدة سريان ذلك القانون) القضية رقم 113 لسنة 28 دستورية بتاريخ 2011/11/13 .

وأیضا ما أكدته محكمتنا العليا في الطعن الدستوري 4 / 60 ق جلسة 2013 / 12 / 23 حيث قضت انه ( ولئن كان المشرع استدرک ذلك العيب التشريعي، وعدل نص المادة (12) من القانون رقم 26 لسنة 2012 بشأن الهيئة العليا لتطبيق معايير النزاهة والوطنية، -المطعون فيه - بموجب القانون 54 لسنة 2012 بما يتفق والاسس الدستورية وسمح بالطعن في الأحكام الصادرة من دوائر القضاء الإداري امام المحكمة العليا، الا ان عيب عدم المساواة لازال قائما بين من خضعوا لأحكام النص التشريعي قبل تعديله وانغلق امامهم باب الطعن بالنقض ومن بينهم الطاعن وبين من حصلت وقائع منازعاتهم في ظل النص التشريعي المعدل الأمر الذي يصم النص القانوني محل

## الطعن بعدم الدستورية)<sup>1</sup>

ومن ثم كان على الدائرة الدستورية ان تتطرق اثناء نظرها لهذه الدعوى الى نصوص قانون العزل السياسي المطعون بعدم دستوريته وفقا للطبيعة العينية للدعوى الدستورية، و إلى تعلق القواعد الدستورية بالنظام العام ، باعتبار ان القانون المطعون بعدم دستوريته قد صدر بتاريخ 13/ابريل 2013 ونص على ان يعمل به بعد شهر من صدوره وان الكثير ممن يشملهم القانون قد تأثر مركزهم القانوني ونالهم منه ما نالهم بل وقد طال اسرهم والحق بهم الضرر وان القانون ظل ساريا حتى تاريخ صدور قانون رقم 2 لسنة 2015 بشأن الغاء القانون المطعون بدستوريته ونص على العمل به من تاريخ صدوره ومن ثم فان الفترة السابقة عن تاريخ العمل بالقانون اللاحق كان قانون العزل نافذا في حق المشمولين به ومن ثم فانه كان من اللازم على القاضي الدستوري ان يبحث في تلك المشروعية ولا يكتف بالقضاء بانتهاء الخصومة وفقا لقضائه في الطعن الدستوري المشار اليه أعلاه وان حكمه جاء قاصر ويمثل افتئاتا على حق المتقاضين .

1 انظر الطعن الدستوري رقم 4/60 ق جلسة لصادر بتاريخ 23-12-2013 احكام المحكمة العليا بدوائرها مجتمعة- القضاء الدستوري =الجزء الأول مطبعة المحكمة العليا-ص397

## الخاتمة

أن القضاء الدستوري هو الواجهة القانونية لمضمون الحرية والعدالة، وهو وحده القادر على تأكيد سيادة القانون في مواجهة السلطة العامة، ولا يكون قادرا إلا إذا توفرت له مقومات ثلاث: استقلاله كسلطة، والحرص على تأكيد استقلاله، وضمان حيده. ولا ريب أن توثيق استقلال القضاء هو توطيد لرقابة القضاء الدستوري كضمان حقيقي لنفاذ القاعدة الدستورية ، فالقضاء الدستوري هو الحارس الأمين لبوابة الشرعية في دولة القانون ، وهو الحامي للنظام الديمقراطي وسيادة الدستور ، وهو الضمانة الكبرى لحماية حقوق الافراد وحررياتهم وعدم الافتتات عليها من قبل السلطات الحاكمة فالجرائم المرتكبة بحق الشعوب تعالج بوقوف المتهمين بها أمام قضاء عادل وحيادي ليقول كلمته وحكمه فيها، سواء تعلق هذا الحكم بمحددات العزل السياسي أو بحصول المتهمين على عقوباتهم التي تنص عليها القوانين ، دون ضغائن أو أحقاد أو حتى أحكام مسبقة ، وقد صدق الله العظيم في كتابه الكريم : ( وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّى نَبْعَثَ رَسُولًا ) وأخيرا نتمنى ان نكون وفقنا في هذا العرض القانوني فإن اخطأنا فمن أنفسنا ونستغفر الله وان وفقنا فمن الله واخر دعوانا ان الحمد لله رب العالمين .

## أحكام المحكمة العليا

### الدوائر المجتمعة :

- الطعن الدستوري رقم ( 60 / 13 ق )
- الطعن الدستوري رقم ( 60 / 19 ق )
- الطعن الدستوري رقم ( 61 / 02 ق )

### الدائرة الإدارية :

- الطعن الإداري رقم ( 66 / 12 ق )
- الطعن الإداري رقم ( 66 / 243 ق )
- الطعن الإداري رقم ( 86 / 76 ق )
- الطعن الإداري رقم ( 67/166 ق )

### الدوائر المدنية :

- الطعن المدني رقم ( 63 / 155 ق )
- الطعن المدني رقم ( 65 / 789 ق )
- الطعن المدني رقم ( 66 / 769 ق )
- الطعن المدني رقم ( 69/285 ق )

### الدوائر الجنائية :

- الطعن الجنائي رقم ( 69/1204 ق )

## الملخص :

من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن للمصلحة في الطعن الدستوري مفهوماً خاصاً تتحقق بموجبها لدى الطاعن متى كان القانون موضوع الطعن واجب التطبيق عليه ، فإن مفاد ذلك انتفاء المصلحة حال عدم تدليله على وجوب تطبيق القانون عليه أو ان تطبيقه ينحصر على فئة هو ينتمي لها .



## المحكمة العليا

باسم الشعب

(( دوائر المحكمة مجتمعة ))

بجلستها المنعقدة علناً صباح يوم الثلاثاء ( 8 / شعبان / 1444هـ ) الموافق  
( 2023/02/28 ) ميلادية بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار: عبد الله محمد ابورزيزة " رئيس المحكمة "

وعضوية المستشارين الأساتذة : أحمد بشير بن موسى فتحي حسين الحسومي

بشير علي العكاري نصر الدين محمد العاقل

أبو جعفر عياد سحاب بالنور عاشور الصول

عمر عبد الخالق الزوي مصطفى امجد المجلس

على أحمد النعاس محمد أحمد الخير

د. موسى الشتيوي النايض عبد السميع محمد البحري

شعبان ميلاد الحبيشي يوسف المرتضي الشاعر

عبد القادر عبد السلام المنزاز

وبحضور رئيس النيابة :

بنيابة النقض الأستاذ : يوسف حسن سليمان .

وأمين سر الدائرة السيد : الصادق ميلاد الخويلدي .

أصدرت الحكم الآتي

في قضية الطعن الدستوري رقم ( 60/13 ق ) من القانون رقم 13 لسنة 2013

## بشأن العزل السياسي والإداري

المقدم من :

1.....2.....3.....

4،5،6،7،8،9،10،11،12،13،14،15،16،17،18،19،20،21،21،22  
23،24،25،26،27،28،29،30،31،32،33،34،35،36،37،38،39،40،41

(ويمثلهم المحامي / رمضان أبو قنيدة )

ضد /

1. رئيس المؤتمر الوطني العام بصفته 2 . رئيس مجلس الوزراء بصفته  
(وتتوب عنهم إدارة القضايا )

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

### الوقائع

أقام الطاعنون طعنهم هذا مختصمين المطعون ضدهما بصتفيهما بموجب  
صحيفة قالوا شارحا لها : إنه استناداً للإعلان الدستوري الصادر في  
2011/08/03م أصدر المشرع القانون رقم 13 لسنة 2013 في شأن العزل  
السياسي والإداري ، وقرر بموجب المادة الثانية منه العزل من عدة وظائف متى  
انطبقت على المشمولين بأحكامه إحدى الضوابط المنصوص عليها في المادة  
الأولى منه ، وأضافوا أن جملة من المطاعن الدستورية قد شابته هذا القانون  
وأن لهم المصلحة في الطعن بعدم دستوريته دون انتظار تطبيقه عليهم لذلك  
قرروا الطعن فيه وخلصوا إلى طلب الحكم بعدم دستوريته.

## الإجراءات

صدر القانون رقم 13 لسنة 2013م محل الطعن بتاريخ 2013/05/08م وتم نشره في الجريدة الرسمية في 2013/05/28م تاريخ العمل به .

وبتاريخ 2013/06/03م قرر محامي الطاعنين الطعن فيه بعدم الدستورية نيابة عنهم لدى قلم كتاب المحكمة العليا مسدداً الرسم ومودعاً الكفالة وسند الوكالة ومذكرة بأسباب الطعن .

ثم أودع بتاريخ 2013/06/10م أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى المطعون ضدهما بصفتيهما بتاريخ 2013/06/05م.

وبتاريخ 2013/07/07م اودع أحد أعضاء إدارة القضايا مذكرة دفاع عن المطعون ضدهما بصفتيهما ضمنها أصلياً الدفع : بعدم قبول الطعن شكلاً ولإنعدام المصلحة لدى الطاعنين ، واحتياطياً برفضه .

وقدمت نيابة النقض مذكرة بالرأي انتهت فيها أصلياً إلى عدم قبول الطعن شكلاً واحتياطياً عدم دستورية القانون رقم 13 لسنة 2013م بشأن العزل السياسي.

وفي الجلسة المحددة لنظره تمسكت نيابة النقض برأيها بينما تقدم العضو الحاضر عن المطعون ضدهما بمذكرة عدل فيها عن رأيه السابق إلى طلب الحكم بانتهاء الخصومة في الطعن وذلك بصدور القانون رقم 2 لسنة 2015م الصادر بتاريخ 2015/06/08م بإلغاء القانون رقم 13 لسنة 2013م بشأن العزل السياسي والإداري .

## الأسباب

حيث إنه عن شكل الطعن فإن رأي نيابة النقض بعدم قبوله لانتفاء تحقق شرط المصلحة لدى الطاعنين لعدم تدليلهم على أنهم ممن تسري عليهم أحكام قانون

العزل السياسي من خلال ممارستهم أي من الأعمال المحددة فيه حتى يكونو من المشمولين بأحكامه ، فهو في محله .

ذلك أنه ولئن كان من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن للمصلحة في الطعن الدستوري مفهوماً خاصاً تتحقق بموجبها لدى الطاعن متى كان القانون موضوع الطعن واجب التطبيق عليه ، فإن مفاد ذلك انتفاء المصلحة حال عدم تدليله على وجوب تطبيق القانون عليه أو ان تطبيقه ينحصر على فئة هو ينتمي لها .

لما كان ذلك وكانت المادة الأولى من القانون رقم (13 لسنة 2013) بشأن العزل السياسي محل الطعن قد حددت المعنيين بسريان القانون عليهم وتحديدهم فيمن تولوا أياً من المهام والوظائف خلال الفترة من 1969/09/01م وحتى تاريخ إعلان تحرير البلاد في 2011/10/02م وضمن النص المشار إليه المهام والوظائف والأعمال الأخرى في جملة من البنود محددة على سبيل الحصر لم يدل الطاعنون على أن أي منهم كان قد كلف خلال الفترة الزمنية المذكورة بأي من المهام أو الوظائف أو مارس أي عمل من الأعمال الأخرى الوارد بيانها في النص المذكور مما لا يمكن القول بأنهم أو أيا منهم كان من المستهدفين بتطبيق القانون عليه ، وإذ خلت الأوراق بما يدل على ذلك فإن أي مصلحة لهم في الطعن تكون غير متحققة بما يتعين معه القضاء بعدم قبوله شكلاً .

### فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم قبول الطعن شكلاً لانتفاء شرط المصلحة ، وإلزام الطاعنين المصاريف .

## الملخص :

إن الدعوى الدستورية هي دعوى عينية توجه فيها الخصومة إلى النص التشريعي المطعون بعدم دستوريته لمخالفته الدستور فإن وجودها يدور وجوداً وعدمياً مع وجود النص المطعون فيه .

## المحكمة العليا

باسم الشعب

(( دوائر المحكمة مجتمعة ))

بجلستها المنعقدة علناً صباح يوم الثلاثاء ( 8 / شعبان / 1444هـ ) الموافق  
( 2023/02/28 ) ميلادية بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار: عبد الله محمد ابورزيزة " رئيس المحكمة "

وعضوية المستشارين الأساتذة : أحمد بشير بن موسى فتحي حسين الحسومي

بشير علي العكاري نصر الدين محمد العاقل

أبو جعفر عياد سحاب بالنور عاشور الصول

عمر عبد الخالق الزوي مصطفى امجد المحلس

على أحمد النعاس محمد أحمد الخير

د. موسى الشتيوي النايض عبد السميع محمد البحري

شعبان ميلاد الحبشي يوسف المرتضي الشاعر

عبد القادر عبد السلام المنزاز

وبحضور رئيس النيابة :

بنيابة النقض الأستاذ : يوسف حسن سليمان .

وأمين سر الدائرة السيد : الصادق ميلاد الخويلدي .

أصدرت الحكم الآتي

في قضية الطعن الدستوري رقم ( 60/19 ق ) من القانون رقم 13 لسنة 2013

بشأن العزل السياسي والإداري

المقدم من :

1.....2.....3.....5.....

(تمثلهم المحامية / فاطمة الككلي )

ضد /

2. رئيس المؤتمر الوطني العام بصفته 2 . رئيس مجلس الوزراء بصفته

3. وزير العدل بصفته

(تتوب عنهم إدارة القضايا )

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

#### الوقائع

أقام الطاعنون هذه الدعوى مختصمين المطعون ضدهم بصفاتهم طالبين الحكم  
بعدم دستورية القانون رقم (13 لسنة 2013م) بشأن العزل السياسي والإداري  
قالوا في بيانها ، إنه بتاريخ 2013/05/08م أصدر المؤتمر الوطني العام  
القانون المطعون فيه متضمناً أحكاماً تتعلق بالضوابط والشروط الواجب توافرها  
في من يتقلد المناصب والوظائف العامة وهذه الأحكام مست بالحقوق الأساسية  
للمواطنين بمن فيهم الطاعنين في حين أن هذه الحقوق شملتها الحماية  
القانونية ونصت عليها التشريعات الوطنية بداية من دستور سنة 1951م  
وانتهاء بالإعلان الدستوري الصادر عن المجلس الوطني الانتقالي بتاريخ  
2011/08/03م كما نصت عليها التشريعات الدولية ومنها الإعلان العالمي

لحقوق الإنسان الصادر عن الأمم المتحدة سنة 1945م ، فإن الطاعنين لهم مصلحة شخصية مشروعة في الطعن بعدم دستورية القانون المذكور وخلصوا إلى طلب الحكم بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بعدم دستورية القانون رقم (13 لسنة 2013م) ، بشأن العزل السياسي والإداري .

### الإجراءات

بتاريخ 2013/05/08م صدر القانون المطعون فيه بعدم الدستورية ، وبتاريخ 2013/08/28م قرر محامي الطاعنين الطعن عليه بعدم دستوريته بتقرير لدى قلم كتاب المحكمة العليا مسدداً الرسم ومودعاً الكفالة والوكالة ومذكرة بأسباب الطعن وصورة من القانون المطعون فيه ومن التعديل الخامس للإعلان الدستوري ومن قرار المجلس الأعلى للهيئات القضائية رقم (52 لسنة 2013م) بتقرير بعض الأحكام الخاصة برجال القضاء المشمولين بأحكام القانون المطعون فيه ومن الإعلان الدستوري الصادر عن المجلس الانتقالي بتاريخ (2011/08/03م).

وبتاريخ 2013/09/08م أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنه إلى المطعون ضدهم بصفاتهم بتاريخ (2013/09/01م).

وبتاريخ (2013/09/19م) أودع حافظة مستندات ذكرت مضامينها على غلافها . وقدمت نيابة النقض مذكرة انتهت فيها إلى الرأي بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع التصدي والقضاء بعدم دستورية ما تعارض من القانون المطعون فيه مع الإعلان الدستوري المؤقت .

### الأسباب

حيث إن الطعن قد حاز أوضاعه المقررة قانوناً فهو مقبول شكلاً .  
وحيث إن الدعوى الدستورية هي دعوى عينية توجه فيها الخصومة إلى النص



التشريعي المطعون بعدم دستوريته لمخالفته الدستور فإن وجودها يدور وجوداً وعدمًا مع وجود النص المطعون فيه .

وحيث إن المؤتمر الوطني العام أصدر بتاريخ (11/ أبريل / 2013م) التعديل الخامس للإعلان الدستوري المؤقت بإضافة فقرة جديدة إلى المادة السادسة منه جاء فيها ( لا يعد إخلالاً بما ورد في احكام هذا الإعلان عزل بعض الأشخاص ومنعهم من تولي المناصب السيادية والقيادية في الإدارات العليا للدولة لفترة زمنية مؤقتة وبمقتضى قانون يصدر في هذا الشأن وبما لا يخل بحق المعنيين في التقاضي ) وبناءً على ذلك صدر القانون رقم (13 لسنة 2013م) بشأن العزل السياسي والإداري ثم أصدر مجلس النواب في جلسته المنعقدة بتاريخ 2015/02/02م القانون رقم (02 لسنة 2015م) بإلغاء القانون رقم (13 لسنة 2013) بشأن العزل السياسي والإداري ، وقد نصت المادة الأولى منه على أن " ( يلغي القانون رقم 13 لسنة 2013م بشأن العزل السياسي والإداري الصادر عن المؤتمر الوطني العام ) ، ونصت المادة الثانية منه على أن ( يعمل بأحكام هذا القانون من تاريخ صدوره ويلغى كل حكم يخالفه وينشر في الجريدة الرسمية ووسائل الإعلان المختلفة ) ، فإن المشرع بهذا يكون قد استدرك العيب التشريعي في القانون المطعون فيه .

وحيث إن القانون اللاحق قد أدرك هذه الدعوى قبل أن يتم الفصل فيها من المحكمة فإن القانون المطعون بعدم دستوريته لم يعد له وجود ويضحى الطعن بعدم الدستورية لا يصادف محلاً مما يتعين معه الحكم بانتهاء الخصومة في الطعن .

### فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بانتهاء الخصومة فيه لزوال موضوعها

## الملخص :

أن اللائحة الداخلية للمحكمة العليا رقم (2004/283م) قد بينت القواعد والإجراءات الخاصة برفع الدعوى الدستورية ونظرها ورسمت للمتقاضيين السبل الواجب إتباعها عند ممارسة حقهم في رفع هذه الدعوى ، كما حددت المادة 19 المشار إليها للمحاكم الأوضاع الواجب مراعاتها إذا ما أثار الخصوم أمامها أية مسألة تتعلق بالقواعد الدستورية أو تفسيرها .

## المحكمة العليا

باسم الشعب

(( دوائر المحكمة مجتمعة ))

بجلستها المنعقدة علناً صباح يوم الإثنين (16 / ذو القعدة / 1444هـ) الموافق  
(2023/06/05) ميلادية بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار: عبد الله محمد ابورزيزة " رئيس المحكمة "

وعضوية المستشارين الأساتذة : أحمد بشير بن موسى فتحي حسين الحسومي

بشير علي العكاري نصر الدين محمد العاقل

بالنور عاشور الصول عمر عبد الخالق الزوي

مصطفى محمد المجلس علي أحمد النعاس

محمد أحمد الخير د. موسى الشتيوي النايض

عبد السميع محمد البحري شعبان ميلاد الحبشي

يوسف المرتضي الشاعري عبد القادر عبد السلام المنساز

محمد الفيتوري سالم .

وبحضور رئيس النيابة :

بنيابة النقض الأستاذ : يوسف حسن سليمان.

وأمين سر الدائرة السيد : الصادق ميلاد الخويلدي.

أصدرت الحكم الآتي

في قضية الطعن الدستوري رقم (61/02 ق) في المواد 37، 38 ، 39 ، 40 من القانون رقم 1423/7م بشأن أحكام الوصية الواجبة

المقدم من : 1. نجيب \_\_\_\_\_ 2. \_\_\_\_\_ 3. \_\_\_\_\_ 4. \_\_\_\_\_

( وتمثلهم المحامية / نادية عكريم )

ضد /

1. رئيس المؤتمر الوطني العام بصفته 2. رئيس مجلس الوزراء بصفته

( تتوب عنهما / إدارة القضايا )

3 . . . . .

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

#### الوقائع

أقام الطاعنون الدعوى الدستورية اختصموا فيها المطعون ضدّهما الأول والثاني بصفتهما والمطعون الثالث قالوا بياناً لها إن المؤتمر الشعب العام سابقاً أصدر القانون رقم (7 لسنة 1997م) بشأن أحكام الوصية الواجبة بتاريخ 1994/01/29م ، والذي نص في مواد السابعة والثلاثين والثامنة والثلاثين والتاسعة والثلاثين والأربعين على الوصية الواجبة ، مخالفاً لأحكام الشريعة الإسلامية وأن الطاعنين قاموا باستخراج فريضة لمورثتهم عائشة \_\_\_\_\_ من محكمة سوق الجمعة الجزئية بتاريخ 2012/06/18م بثبوت وفاة المورثة وانحصار إرثها في أولادها ( نجيب ، خالد ، ناجية ، فتحية ، لطفية ، مفيدة \_\_\_\_\_ ) وقام أبناء المرحوم علي \_\_\_\_\_ المتوفي قبل والدته عائشة

باستخراج فريضة من ذات المحكمة بالأمر الولائي رقم (2012/2381م) والذي قضى بتوريثهم في المرحومة عائشة \_\_\_\_\_ فقام الطاعنون برفع دعوى لتصحيح الفريضة أمام محكمة سوق الجمعة الجزئية وقيدت بالسجل تحت رقم (2012/810م) وأثناء تداول الدعوى دفع الطاعنون بعدم دستورية القانون رقم (7 لسنة 1994م) فيما يتعلق بالفصل الثالث المتعلق بالوصية الواجبة لأن الشريعة الإسلامية \_ المصدر الرئيسي للتشريع وفقاً للمادة الأولى من الإعلان الدستوري الصادر بتاريخ (2011/08/03م) - لا تجيز هذا التوريث .

### الإجراءات

قرر المحامي الطاعنين الطعن على القانون رقم (7 لسنة 1994م) بعدم دستوريته ، وذلك لدى قلم كتاب المحكمة العليا بتاريخ (2013/12/10م) مسدداً الرسم ومودعاً الكفالة وسند الوكالة ومذكرة بأسباب الطعن وحافضة مستندات دُون محتواها على غلافها .

وبتاريخ (2013/12/18م) أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنه للمطعون ضدهم بتاريخ (2013/12/15م) .

أودع أحد أعضاء إدارة القضايا مذكرة دفاع عن المطعون ضدهما الأول والثاني بصفتيهما بتاريخ (2014/01/12م) ضمنها دعواً بعدم قبول الدعوى .

وأودع محامي الطاعنين مذكرة رادة بتاريخ (2014/02/09م).

قدمت نيابة النقض مذكرة برأيها انتهت فيها أصلياً إلى عدم قبول الطعن شكلاً ، واحتياطياً برفضه موضوعاً.

### الأسباب

حيث إن دفاع المطعون ضدهما الأول والثاني بصفتيهما دفع بعدم قبول الدعوى

الدستورية الماثلة لرفعها بالمخالفة للإجراءات المقررة لذلك في حالة الدفع الفرعي أمام محكمة في دعوى موضوعية طبقاً لما ورد بالمادة (19) من اللائحة الداخلية للمحكمة العليا ، فهو دفع في محله ذلك أن اللائحة الداخلية للمحكمة العليا رقم (2004/283م) قد بينت القواعد والإجراءات الخاصة برفع الدعوى الدستورية ونظرها ورسمت للمتقاضيين السبل الواجب إتباعها عند ممارسة حقهم في رفع هذه الدعوى ، كما حددت المادة 19 المشار إليها للمحاكم الأوضاع الواجب مراعاتها إذا ما أثار الخصوم أمامها أية مسألة تتعلق بالقواعد الدستورية أو تفسيرها ، وكانت هذه المحكمة وهي بصدد التأكد مما إذا كانت تلك الإجراءات الجوهرية قد روعيت من قبل المتقاضيين ومن قبل المحكمة أم أن الأمر خلاف ذلك - لأن عدم مراعاتها يمنع هذه المحكمة من نظر الدعوى - وفق ما أورده الطاعنون - كانت قد أثرت بمناسبة نظر الدعوى رقم (2012/810م) أمام محكمة سوق الجمعة الجزئية ، إلا أنهم لم يرفقوا ما يفيد أن تلك المحكمة قررت تأجيل نظر الدعوى ( بعد التحقق من جوهرية الدفع وجديته ) وحددت للطاعنين ميعاداً لمباشرة هذه الدعوى أمام المحكمة العليا .

لما كانت ذلك ، وكانت أوراق هذه الدعوى جاءت خلواً مما يفيد اتخاذ الطاعنين الإجراءات الجوهرية التي رسمتها اللائحة الداخلية لهذه المحكمة لرفع الدعوى الدستورية الماثلة ، الأمر الذي يتعين معه القضاء بعدم قبولها .

### فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم قبول الدعوى الدستورية وإلزام رافعيها المصاريف .

## المخلص :

من المقرر أن القرارات التي يختص بالفصل فيها القضاء الإداري هي تلك القرارات التي تصدر عن السلطة التنفيذية - وأن ما يصدر من قرارات عن مجلس النواب لا يجوز اسباغ وصف القرارات الإدارية عليها على اعتبار أن مجلس النواب ليس سلطة تنفيذية ، وكان القرار قد صدر عن رئيس مجلس النواب بصفته وهو جهة غير إدارية فإنه لا يكون بهذا الوصف قراراً إدارياً يختص القضاء الإدارية بالفصل فيه .

ويترتب على ذلك أن جميع أعمالها وقراراتها تخرج من نطاق دعوى الإلغاء ويكون القضاء الإداري غير مختص بنظر الطعن فيها .

## المحكمة العليا

باسم الشعب

((الدائرة الإدارية))

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأربعاء 13 ذو القعدة 1442 هـ الموافق  
2021.06.03 ميلادية ، بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار : نصر الدين محمد العاقل " رئيس الدائرة "

وعضوية المستشارين الأستاذين : محمد أبو عجيله دياب

عبد القادر عبد السلام المنساز .

وبحضور رئيس النيابة

بنيابة النقض الأستاذ : \_ عبد التواب محمد أبو سعد .

ومسجل الدائرة السيد : \_ موسى سليمان الجدي .

اصدرت الحكم الآتي

في الطعن الإداري رقم ( 12 / 66 ق ) المقدم من : \_\_\_\_\_

وكيله المحامي " يوسف عمر قويطين "

ضد /

1 - رئيس مجلس النواب بصفته.

2- مدير مكتب رئاسة مجلس النواب بصفته.

عن الحكم الصادر من محكمة استئناف البيضاء الدائرة الإدارية بتاريخ  
(2018/09/12م) في الدعوى الإدارية رقم (2018/73م).

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



## الوقائع

أقام الطاعن الدعوى رقم (73 لسنة 2018م) أمام دائرة القضاء الإداري بمحكمة استئناف البيضاء مختصماً فيها المطعون ضدهما بصفتيهما \_ طالباً إلغاء القرار رقم (6 لسنة 2018) الصادر بتاريخ (07/06/2018م) عن مكتب رئاسة مجلس النواب بشأن تمديد ولاية رئيس ديوان المحاسبة (المتدخل) إلى حين انتخاب رئيساً جديداً للديوان وبصفة مستعجلة وقف تنفيذه ، قال شارحاً لها إنه عضو بمجلس النواب ، وقد تفاجئ بصدور القرار الطعين بالمخالفة للائحة الداخلية لمجلس النواب ، والقانون رقم (19 لسنة 2013م) بشأن إنشاء ديوان المحاسبة والتي اسندت اختصاص تعيين وعزل رئيس ووكيل الديوان إلى السلطة التشريعية " مجلس النواب " منعقداً بجلسة كاملة النصاب ، وقد صدر القرار من رئاسة مجلس النواب مخالفاً بذلك القانون واللائحة المشار إليهما ، مغتصباً للسلطة ، وأثناء نظر الدعوى تدخل رئيس ديوان المحاسبة بصفته تدخلاً انضمامياً مع جهة الإدارة ( المطعون ضدهما ) بموجب صحيفة تدخل انتهى فيها إلى عدم صفة الطاعن وانتفاء المصلحة القانونية ، ولعدم ولاية المحكمة بنظر الدعوى لأن القرار يتعلق بأعمال السيادة وانضم إلى جهة الإدارة في طلباتها برفض الدعوى .

قضت المحكمة في الدعوى بعدم اختصاصها ولائياً بنظر الطعن ، وألزمت رافعه المصاريف .

(( وهذا هو الحكم المطعون فيه ))

## الإجراءات

صدر هذا الحكم بتاريخ (12/09/2018م) ولا يوجد بالأوراق ما يفيد إعلانه .

وبتاريخ (2018/10/14م) قرر محامي الطاعن الطعن فيه بطريق النقض لدى قلم كتاب المحكمة العليا ، مسدداً الرسم ، ومودعاً الكفالة ، والوكالة ومذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة وصورة من الحكم المطعون فيه وحافضة مستندات .

وبتاريخ (2018/10/16م) اودع أصل ورقة إعلان الطعن قلم كتاب المحكمة ، معلنة إلى المطعون ضدهما بصفتيهما في اليوم السابق .

لا يوجد ما يفيد إيداع المطعون ضدهما مذكرة دفاع أو أي مستند .

أودعت نيابة النقض مذكرة بالرأي انتهت فيها إلى قبول الطعن شكلاً وفي الموضوع نقض الحكم المطعون فيه مع الإعادة .

وبتاريخ (2021/02/23م) قررت دائرة فحص الطعون بالمحكمة إحالة الطعن إلى هذه الدائرة وبالجلسة المحددة لنظره تمسكت نيابة النقض برأيها وحجز الطعن للحكم لجلسة اليوم .

### الأسباب

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً .

وحيث ينعى الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون ، والقصور في التسبب من وجهين :

- 1- إنه أغفل الفصل في الشق المستعجل من الطعن ، وقضى بعدم ولاية المحكمة بنظر الدعوى ، ولم يستكمل تحضير الدعوى بما يعيبه ويتعين نقضه .
- 2- إنه اعتبر القرار الطعين من الأعمال الداخلة في اختصاص السلطة التشريعية البحثية وتخرج عن ولاية القضاء الإدارية النظر فيها ، دون بقية القرارات الإدارية

الأخرى التي تصدر عنه كقرارات التعيين في الوظائف في المؤسسات التابعة له والخاضعة لإشرافه - وهذا التناقض من الحكم يعيبه ، لأنه قرار تمديد ولاية رئيس ديوان المحاسبة تصرفاً فردياً ويعد قراراً إدارياً لا يكون بمنأى عن الطعن فيه بالنقض ، بما يعيبه بالفساد في الاستدلال ويستوجب نقضه .

حيث إن الوجه الأول من النعي في غير محله ذلك أن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن مسألة قبول الطعن من المسائل الأولية التي يجب على المحكمة أن تتصدى لها من تلقاء نفسها قبل الفصل في الشق المستعجل من الدعوى ، ذلك أن الاختصاص الولائي من النظام العام ، ويتعين على المحكمة قبل أن تتصدى للفصل في الطلب المستعجل أن تتبين مدى اختصاصها بنظر المنازعة ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد قضى بعدم اختصاص المحكمة ولائياً بنظر الدعوى دون ان يتصدى لطلب وقف التنفيذ فإنه لا يكون قد خالف القانون وبالتالي يكون النعي عليه في غير محله حرياً بالرفض .

وحيث إن الوجه الثاني من النعي فإنه غير سديد ذلك أنه من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن العمل الإداري في عموم لفظه هو عمل من أعمال السلطة التنفيذية ... والفقهاء الحديث على اتفاق على وجود معيارين أحدهما موضوعي يعول على كنهه وطبيعة العمل في ذاته ، والمعيار الثاني شكلي والمعول فيه على السلطة التي أصدرت العمل فإذا كان من البرلمان فهو تشريعي وأن كان العمل صادر عن فرد أو هيئة ذى سلطة تنفيذية فهو عمل إداري وإذا كان الأمر به من أحد الهيئات التابعة للقضاء فهو عمل قضائي .

لما كان من المقرر أن القرارات التي يختص بالفصل فيها القضاء الإداري هي تلك القرارات التي تصدر عن السلطة التنفيذية - وأن ما يصدر من قرارات عن مجلس النواب لا يجوز اسباغ وصف القرارات الإدارية عليها على اعتبار أن

مجلس النواب ليس سلطة تنفيذية ، وكان القرار قد صدر عن رئيس مجلس النواب بصفته وهو جهة غير إدارية فإنه لا يكون بهذا الوصف قراراً إدارياً يختص القضاء الإدارية بالفصل فيه .

ويترتب على ذلك أن جميع أعمالها وقراراتها تخرج من نطاق دعوى الإلغاء ويكون القضاء الإداري غير مختص بنظر الطعن فيها .

وما جرى عليه قضاء هذه المحكمة أنه تبنى المعيار العضوي أو الشكلي لتحديد مفهوم القرار الإداري القابل للطعن عليه بالإلغاء حيث ركز على شكل الهيئة التي أصدرت القرار فإذا كانت وبحكم تشكيلها هيئة تنفيذية عامة كان القرار إدارياً ، وإذا كانت هيئة تشريعية كان القرار تشريعياً ، وإذا كانت هيئة قضائية كان القرار قضائياً ، وقد استقرت المحكمة العليا في تعريفها للقرار الإداري بأنه افصاح الإدارة المختصة في الشكل الذي يتطلبه القانون عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة عامة بمقتضى القوانين واللوائح وذلك بقصد أحداث مركز قانوني معين يكون ممكناً وجائزاً قانوناً ابتغاء مصلحة عامة .

ومفاد ذلك أن القرار الإداري يصدر عن السلطة التنفيذية بوصفها سلطة إدارة وليست حكم ، فإن ذلك يميزه عما يصدر عن السلطتين القضائية والتشريعية والتي لا تدخل قرارتهما كأصل عام - في نطاق القرارات الإدارية ، فإن قضاء هذه المحكمة أخذ بصفة عامة بالمعيار الشكلي في تحديد طبيعة العمل ومن ثم يكون العمل تشريعياً يخرج عن نطاق دعوى الإلغاء ، والتي يتعين أن يكون محلها قراراً إدارياً كل ما يصدر عن سلطة منحها القانون سلطة التشريع ، فلا دخل إذن لفحوى التصرف القانوني وموضوعه في تحديد طبيعته القانونية من حيث كونه عملاً تشريعياً أم قرار إداري - وعلى الرغم من ذلك فإن كل ما يصدر عن الجهاز الإداري لمجلس النواب من قرارات تعد قرارات إدارية يمكن أن تكون محلاً

لدعوى الإلغاء كما هو الشأن بالنسبة للنظام القانوني لموظفيه ، وذلك على عكس الأعمال التابعة للمجلس كمن القوانين ، أو تلك المتعلقة بالنشاط المجلس الداخلي ، أو ممارسته لدوره البرلماني لاكتسابها لصفة الحصانة ضد دعوى الإلغاء ، حيث لا تعد قرارات إدارية لكونها أعمالاً تشريعية .

وحيث إن المنازعة تنصب على طلب إلغاء القرار رقم ( 06 لسنة 2018 ) الصادر عن رئاسة مجلس النواب بشأن تمديد ولاية رئيس ديوان المحاسبة إلى حين انتخاب رئيساً جديداً للديوان ، طبقاً لأحكام القانون رقم ( 04 لسنة 2014م ) والقانون رقم ( 19 لسنة 2013م ) في شأن إعادة تنظيم ديوان المحاسبة وقد نصت المادة (الرابعة) منه على " يشكل ديوان المحاسبة من رئيس ووكيل أو أكثر وعدد كاف من الأعضاء والموظفين ويكون تعيين الرئيس والوكيل لمدة ثلاث سنوات قابلة للتجديد لمرة واحدة ، ونصت المادة الخامسة منه على " يرأس الديوان شخصية مشهود لها بالكفاءة والنزاهة ويعين ويعفى من منصبه وتقبل استقالته بقرار من السلطة التشريعية . "

وحيث إن الحكم المطعون فيه قضى بعدم ولاية القضاء الإداري بنظر المنازعة مؤسساً قضاءه على سند من القول ( .. وحيث إن وكيل المتدخل كان قد دفع بعدم اختصاص المحكمة ولائياً بنظر الدعوى وهو دفع صحيح من حيث المبدأ ، لا لكون القرار الطعين من أعمال السيادة ، وإنما لكون القضاء الإداري وعملاً بالمادة الأولى من القانون رقم ( 88 لسنة 1971م ) بشأن القضاء الإداري ، يراقب قرارات السلطة التنفيذية غير المشروعة ، من حيث الإلغاء أو التعويض أو كليهما والأصل أنه لا يراقب أعمال السلطة القضائية أو السلطة التشريعية وفقاً لنظرية الفصل بين السلطات التي اخذ بها النظام القانوني الليبي وينظم القانون كيفية التظلم منها أو الطعن فيها ، إلا أنه وفقاً لاجتهادات الفقه والقضاء الإداري فإنه تم

قبول الطعن بالإلغاء في القرارات ذات الطبيعة الإدارية البحتة التي تصدر من البرلمان للموظفين العاملين به ، أما اختصاص السلطة التشريعية البحتة فإنه لا مجال للقول بأنها تخضع لولاية القضاء الإداري إذ أن إخضاعها لدعوى الإلغاء يتنافى مع طبيعتها التشريعية الأساسية ، وهي إصدار التشريعات ، ومراقبة السلطة التنفيذية ، وتتم هذه المراقبة من خلال أدوات حددها القانون وهي الرقابة الإدارية ، وديوان المحاسبة ، أو لجان مجلس النواب ، ومن خلالها تمارس السلطة التشريعية وظيفتها الأساسية الثابتة وهي مراقبة ديوان المحاسبة السلطة التنفيذية ، ولذلك حرص المشرع أن تكون أدوات هذه المراقبة تابعة للسلطة التشريعية حتى يضمن استقلالها عن السلطة التنفيذية ، ولما كان تعيين رئيس ديوان المحاسبة وإعفاؤه وقبول استقالته والتجديد له هو اختصاص أصيل للسلطة التشريعية ، ونصت المادة الثالثة عشر من النظام الداخلي لمجلس النواب الصادر بالقانون رقم (04 لسنة 2014م) على أن يتولى ( رئيس المجلس إدارة شئون المجلس والإشراف عليه والتوقيع على القوانين والقرارات وكافة الرسائل والمكاتبات التي يصدرها المجلس أو إحدى لجانه ، وعليه فإن صدور قرار رئيس المجلس بالتمديد لولاية رئيس ديوان المحاسبة بناء على طلب من عدد من أعضاء مجلس النواب إنها هو ممارسة للسلطة التشريعية وفقا لهذه المادة ومن ثم فإن صفة القرار الإداري تنجلي عن هذا القرار ، ويظل قرار للسلطة التشريعية لا يخضع لولاية القضاء الإداري ، وتقضي المحكمة بعدم اختصاصها ولائياً بنظر الدعوى ) وهذا الذي أورده الحكم المطعون فيه يتفق مع ما سبق من بيان ، فإنه يكون صحيح النتيجة ، ويضحى النعي عليه قائماً على غير أساس متعين الرفض .

### فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ، وفي الموضوع برفضه وألزمت رافعيته المصاريف.

## الملخص :

أن القضاء الإداري لا يختص بالفصل في دعوى من دعاوى الجنسية إلا إذا كان موضوعها المطالبة بإلغاء قرار إداري إيجابي أو سلبي مشوب بعيب من عيوب عدم المشروعية التي نصت عليها المادة الثانية الفقرة الثانية من القانون رقم (88 لسنة 1971م) بشأن القضاء الإداري ، وهي عدم الاختصاص أو عيب الشكل أو مخالفة القانون أو اللوائح أو الخطأ في تطبيقها أو إساءة استعمال السلطة ، وأن سلطة القضاء الإدارية لا تقف عند حد إلغاء القرار الإداري المعيب وإنما تمتد إلى الفصل في موضوع النزاع .

## المحكمة العليا

### (( الدائرة الإدارية ))

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأربعاء 6 شعبان 1443 هـ الموافق  
2022.03.09 ميلادية ، بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار : نصر الدين محمد العاقل " رئيس الدائرة "

وعضوية المستشارين الأستاذين : محمد أبو عجيله دياب

عبد القادر عبد السلام المنزاز .

وبحضور رئيس النيابة :

بنيابة النقض الأستاذ : \_ معمر عمر أبوغالية .

ومسجل الدائرة السيد : \_ موسى سليمان الجدي .

### اصدرت الحكم الآتي

في قضية الطعن الإداري رقم ( 243 / 66 ق ) المقدم من :

1- رئيس الحكومة المؤقتة ( رئيس مجلس الوزراء )

2- وزير الداخلية

3- رئيس الجوازات والجنسية وشئون الأجانب

تنوب عنهم إدارة القضايا

ضد /

1-

تنوب عنه إدارة المحاماة العامة

عن الحكم الصادر من محكمة استئناف بنغازي الدائرة الإدارية بتاريخ

(2019/06/24م) في الدعوى الإدارية رقم (2017/371م).

بعد الإطلاع على الأوراق ، وتلاوة تقرير التلخيص، وسماع المرافعة الشفوية ،



ورأي نيابة النقض، والمدولة.

### الوقائع

أقام المطعون ضده الدعوى رقم (731 لسنة 2017م) أمام دائرة القضاء الإداري بمحكمة استئناف بنغازي مختصماً فيها الجهات الإدارية طعناً بالإلغاء في القرار السلبي المتمثل في امتناع جهة الإدارة عن تنفيذ القرار رقم (92 لسنة 1996م) بمنحه شهادة إثبات الجنسية العربية الليبية الصادرة عن لجنة الجنسية العربية بمصلحة الجوازات والجنسية ببلدية بنغازي ، وما يترتب عليه من حقوق قانونية وإدارية قضت المحكمة في الدعوى بقبول الطعن شكلاً ، وبالإلغاء القرار السلبي وبإلزام المطعون ضدهم بمنح الجنسية الليبية للطاعن ، وبعدم اختصاصها فيما عدا ذلك من طلبات .

(( وهذا هو الحكم المطعون فيه ))

### الإجراءات

صدر هذا الحكم بتاريخ (2019/06/24م) وأعلن لدى إدارة القضايا في (2019/07/01م) ، وبتاريخ (2019/07/29م) قررت إدارة القضايا الطعن فيه بطريق النقض لدى قلم كتاب المحكمة العليا ، وأودعت مذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة وصورة من الحكم المطعون فيه .

وبتاريخ (2019/07/30م) أودعت أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى المطعون ضده شخصياً ، بذات التاريخ .

وبتاريخ (2019/08/26م) أودع محامي المطعون ضده مذكرة دفاع ، مشفوعة بسند الإنابة ضمن حافظة مستندات .

أودعت نيابة النقض مذكرة بالرأي انتهت فيها إلى قبول الطعن شكلاً ، وفي الموضوع نقض الحكم المطعون فيه والتصدي والحكم بعدم اختصاص القضاء الإداري ولأثماً بنظرها .

وبتاريخ (2021/03/23م) قررت دائرة فحص الطعون بالمحكمة إحالة الطعن إلى هذه الدائرة وبالجلسة المحددة لنظره تمسكت نيابة النقض برأيها وحجز الطعن للحكم بجلسة اليوم .

### الأسباب

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً .

وحيث تنعى الجهة الإدارية الطاعنة على الحكم المطعون فيه ، بطلان إعلانه ، والقصور في التسبيب ، والفساد في الاستدلال ، ومخالفة القانون من الوجوه التالية:

1- أنه شاب إعلان الحكم المطعون فيه ، البطلان لعدم تضمن محضر الإعلان أسم المحضر القائم بالإعلان ، فلا تسري عليه مواعيد الطعن .  
2- أنه قضى باختصاصه بنظر الطعن ، رغم أن جهة الإدارة وفقاً لنص المادة الخامسة من القانون رقم (24 لسنة 2010م) لها سلطة جوازية في إصدار شهادة الجنسية الليبية من عدمه ، فالاختصاص ينعقد لمجلس الوزراء بناء على عرض من وزير الداخلية ، كما أنه خالف ما قضت به المحكمة العليا في الطعن الإداري رقم (19 / 31 ق) بما يعيبه ويتعين نقضه .

3- أن قرار منح الشهادة بإثبات الجنسية الليبية أو رفضها هو إجراء جوازي لجهة الإدارة عملاً بالمادة (4) من اللائحة التنفيذية للقانون رقم (24

لسنة 2010م) وقد سبق وأن دفعت أمام المحكمة بعدم انطباق الضوابط والشروط بحقه لتخلف شرط السن طبقاً لنص المادة (9) من اللائحة التنفيذية للقانون المذكور ، وجاء ردها قاصر البيان بما يستوجب نقضه .

وحيث إن الوجه الأول من النعي مردود ، ذلك أن الحكم المطعون فيه أعلن إلى جهة الإدارة الطاعنة يوم (2019/07/01م) وحيث إن إدارة القضايا قررت الطعن فيه بطريق النقض يوم (2019/07/29م) مما يكون معه الطعن قد رفع في الميعاد المقرر قانوناً وهو ستون يوماً من تاريخ الإعلان ، فإن الطعن يكون قد أقيم في ميعاده فلا جدوى من النعي عليه ببطلانه ، مما يكون معه النعي غير قائم على أساس بما يتعين رفضه .

وحيث إن الوجه الثاني من النعي غير سديد ذلك أن القضاء الإداري لا يختص بالفصل في دعوى من دعاوى الجنسية إلا إذا كان موضوعها المطالبة بإلغاء قرار إداري إيجابي أو سلبي مشوب بعيب من عيوب عدم المشروعية التي نصت عليها المادة الثانية الفقرة الثانية من القانون رقم (88 لسنة 1971م) بشأن القضاء الإداري ، وهي عدم الاختصاص أو عيب الشكل أو مخالفة القانون أو اللوائح أو الخطأ في تطبيقها أو إساءة استعمال السلطة ، وأن سلطة القضاء الإدارية لا تقف عند حد إلغاء القرار الإداري المعيب وإنما تمتد إلى الفصل في موضوع النزاع ، ونصت المادة الثانية منه " ويعتبر في حكم القرارات الإدارية رفض السلطات الإدارية أو امتناعها عن اتخاذ قرار أو إجراء كان من الواجب عليها اتخاذه وفقاً للقوانين واللوائح .

لما كان ذلك وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه إنه بعد ان الغي القرار الحكمي برفض إصدار شهادة إثبات جنسية للمطعون ضده تصدى للفصل في موضوعها طبقاً لما هو مقرر أن اختصاص القضاء الإداري في

دعوى المطالبة بإلغاء قرار إداري يتعلق بالجنسية لا يقف عند حد الإلغاء وإنما يمتد إلى الفصل في موضوعها ومنح الجنسية العربية الليبية في الحالات المنصوص عليها بالقانون رقم (2010/24م) مسالة جوازية تتمتع فيها بسلطة تقديرية ولكن قراراتها في هذا الشأن تخضع لرقابة القضاء الإداري للتأكد من خلوها من عيب إساءة استعمال السلطة ، وحيث أن المحكمة قد فصلت في موضوع الجنسية ، وفقاً لسلطتها التقديرية استناداً على أن تقدير كفاية أدلة الإثبات في مسائل الجنسية مما يدخل في سلطتها التقديرية ويكون النعي عليه قائماً على غير أساس بما يتعين رفضه .

الوجه الثالث من النعي فإنه في محله ذلك أنه يتعين على محكمة الموضوع إذا ما دفع أمامها الخصم بدفع منتج في الدعوى ان تواجهه وترد عليه بما يكفي لطرحة ، فإن هي أعرضت عنه ولم تناقشه وترد عليه بما يصلح لطرحة كان حكمها قاصراً لبيان متعين النقض .

لما كان ذلك وكان يبين من المذكرة المودعة بملف الطعن المقدمة من الجهة الإدارية الطاعنة ، المشهود عليها من رئيس القلم الإداري لمحكمة استئناف بنغازي بما يفيد أنها كانت مودعة أمام المحكمة المطعون في قضاءها ، وأن الجهة الإدارية دفعت فيها ، بعدة دفعات منها الدفع بعدم ولاية القضاء الإداري بنظرها ، والدفع بأن الطاعن تنظم طلبه حكم المادة (التاسعة) من القانون رقم (4) من اللائحة التنفيذية البند (6) والمادة التاسعة بند 6 اشترطت أن يكون طالب الجنسية الا يجاوز عمره خمسين سنة ، وحيث ان المحكمة المطعون في حكمها لم تناقشه وترد عليه ، إيراداً أو رداً ، وهو دفع جوهرى من شأنه لو صح أن يغير وجه الرأي في الدعوى ، فإن حكمها يكون معيباً بالقصور في التسبب بما يتعين معه نقضه .

### فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى إلى محكمة استئناف بنغازي دائرة القضاء الإدارة ، لنظرها مجدداً من هيئة أخرى .

إدارة القضايا

## الملخص :

أن رقابة القضاء الإدارية لصحة الحالة الواقعية أو القانونية للقرار الإداري تجد حدها الطبيعي في التحقق عما إذا كان القرار استوفى الإجراءات المقررة قانوناً ، وأن النتيجة التي انتهى إليها في هذا الشأن مستخلصة استخلاصاً سائغاً من أصول ثابتة في الأوراق نتيجة مادية أو قانونية أم لا .

## المحكمة العليا

باسم الشعب

(( دائرة الأحوال الشخصية والإدارية ))

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الخميس 15 صفر 1445 هـ الموافق

2023.08.31 ميلادية ، بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار : محمد أحمد الخير امبارك " رئيس الدائرة "

وعضوية المستشارين الأساتذة : عبد الحميد علي الزيايدي .

: ناجي محمد الزواوي .

: عبد التواب محمد أبو سعد .

: محمد عبد الله الشريف .

وبحضور المحامي العام :

بنيابة النقص الأستاذة : \_ ماجدة عياد دهان .

ومسجل الدائرة السيد : \_ فوزي جمعة الأشهر .

اصدرت الحكم الآتي

في الطعن الإداري رقم ( 76 / 68 ق ) المقدم من

1- رئيس مجلس الوزراء بصفته

2- وزير العدل بصفته

3- رئيس لجنة الإشراف على التعويضات الخاضعة للقانون رقم (4/1978م)

4- رئيس اللجنة الفرعية طرابلس المركز بصفته .

" تنوب عنهم / إدارة القضايا "

ضد / لطفية

عن الحكم الصادر من محكمة استئناف طرابلس بتاريخ (07/09/2020م) في

الدعوى الإدارية رقم (15/2018م) ميلادية .

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

### الوقائع

أقامت المطعون ضدها الدعوى رقم (15 لسنة 2018م) أمام دائرة القضاء الإداري بمحكمة استئناف طرابلس في مواجهة الجهات الطاعنة طالبة إلغاء القرار رقم (2748 لسنة 2008م) الصادر عن لجنة الإشراف على التعويضات عن العقارات الخاضعة للقانون رقم (4 لسنة 1978م) ، باعتماد قرار اللجنة الفرعية طرابلس المركز المتضمن تخصيص العقار الدور الأرضي وشقة سكنية بالدور الثالث مشيد على القطعة الكائنة بمؤتمر شهداء الشط والنوفلين للمواطن \_\_\_\_\_ وورثة المرحوم \_\_\_\_\_ ، ونعت القرار المطعون فيه بمخالفة قرار اللجنة الشعبية العامة (سابقاً) رقم (2007/752م) ، كما لم يراع أحكام القرار رقم (2006/108م) ، وإنتهى إلى طلب قبول الطعن شكلاً ، وفي الموضوع بإلغاء القرار المطعون فيه وما ترتب عليه من آثار .

والمحكمة قضت : في الموضوع بإلغاء القرار المطعون فيه .

(( وهذا هو الحكم المطعون فيه ))

### الإجراءات

صدر هذا الحكم بتاريخ (2020/09/07م) وأعلن بتاريخ (2020/12/22م) وبتاريخ (2021/02/11م) ، قرر أحد أعضاء إدارة القضايا الطعن فيه بالنقض لدى قلم كتاب المحكمة العليا مودعاً مذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة وصورة من الحكم المطعون فيه .



وبتاريخ (2021/02/25م) ، وأدع أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى المطعون ضدها بتاريخ (2021/02/23م).

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

ودائرة فحص الطعون بالمحكمة قررت إحالة الطعن إلى الدائرة المختصة ، وبالجلسة المحددة لنظره تمسكت نيابة النقض برأيها.

### الأسباب

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

وحيث إن مما تنعى به الجهة الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون ، ذلك أنه قضى بإلغاء القرار محل الطعن بالمخالفة لأحكام قرار اللجنة الشعبية العامة رقم (752 لسنة 2007م) ، والذي فرق في حالة رد العقار بين الشقق السكنية والمحالات التجارية .

وحيث إن هذا النعي سديد ، ذلك أن رقابة القضاء الإدارية لصحة الحالة الواقعية أو القانونية للقرار الإداري تجد حدها الطبيعي في التحقق عما إذا كان القرار استوفى الإجراءات المقررة قانوناً ، وأن النتيجة التي انتهى إليها في هذا الشأن مستخلصة استخلاصاً سائغاً من أصول ثابتة في الأوراق نتيجة مادية أو قانونية أم لا .

لما كان ذلك ، وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أنه انتهى إلى إلغاء القرار محل الطعن فيما يتعلق بالشقق السكنية تأسيساً على أحكام الفقرة الأولى من المادة الخامسة من قرار اللجنة الشعبية العامة رقم (752 لسنة 2007م) ،

بتعديل قرارها رقم (108 لسنة 2006م) بشأن الإجراءات والأسس والضوابط الخاصة باستكمال التعويض بقوله : ( إضافة إلى أن الخبير المنتدب أثبت أن العقار موضوع الطعن مسجل لدى إدارة التسجيل العقاري شمال طرابلس باسم الطاعنة لطفية \_\_\_\_\_ كراسة التصديق رقم ( \_\_\_\_\_ ) وصدرت به شهادة عقارية مؤرخة في (2004/09/27م) ، بأسم الطاعنة محملة برهن عقاري بمبلغ وقدرة ثلاثون ألف دينار كما ذكر بأنه تم صرف قيمة التعويض بالكامل عن عدد خمس شقق سكنية في مبنى العمارة بموجب قرار التعويض رقم (2785 لسنة 2008م) بأسم محمد \_\_\_\_\_ وورثة المرحوم مختار \_\_\_\_\_ ومن ثم فإن اللجنة المطعون في قرارها إذ قضت برد العقار محل الطعن إلى كل من - محمد \_\_\_\_\_ وورثة المرحوم مختار \_\_\_\_\_ بعد أن ثبت تسجيل العقار باسم مواطن ليبي وأنها قبضا كامل التعويض المقدر عنه فإنه يكون قد وقع في مخالفة القانون ) .

وحيث إن ما أورده الحكم المطعون فيه على نحو ما تقدم جاء في محله فيما يتعلق بالشقق السكنية الكائنة بالعقار محل المنازعة تطبيقاً لأحكام الفقرة الأولى من المادة الخامسة من القرار السالف البيان ، إلا أنه خالف أحكام هذا القرار فيما يخص المحلات التجارية الكائنة بالدور الأرضي بالعقار محل المنازعة والتي تنظمها الفقرة الثانية من المادة المشار إليها من هذا القرار والتي نصت على أنه : ( المحلات التجارية والمهنية والحرفية يتم تخصيصها ونقل ملكيتها إلى مالكيها السابقين وأولاده وورثته بحسب الأحوال وفي حدود محل واحد لكل منهم ) ، وكان الحكم المطعون فيه إذ قضى بإلغاء القرار محل الطعن دون أن يفرق بين الحالتين - الشقق السكنية والمحلات التجارية والتي لكل منهما نص ينظمها - فإنه يكون قد خالف القانون حرياً بالنقض دون حاجة لمناقشة باقي أسباب الطعن .

وحيث إن مبنى النقض مخالفة القانون وأن الدعوى غير صالحة للفصل فيها ، فإنه يتعين النقض والإحالة .

### فلهذه الأسباب

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

إدارة القضايا

## الملخص :

من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن حالة القوة القاهرة توقف ميعاد الطعن متى كان يستحيل معها على صاحب الشأن القيام بالإجراءات للمحافظة على حقه في المواعيد المقررة قانوناً ، ويتربط على وقف سريان الميعاد ألا تحسب المدة التي وقف معلقة حتى يزول سببه ، فإذا زال يعود سريان الميعاد وتضاف المدة السابقة على الوقف إلى المدة اللاحقة له عند حساب ميعاد الطعن .

## المحكمة العليا

باسم الشعب

(( الدائرة الإدارية ))

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأربعاء 26 شوال 1444 هـ الموافق

2023.05.17 ميلادية ، بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار : نصر الدين محمد العاقل " رئيس الدائرة "

وعضوية المستشارين الأساتذة : عبد القادر عبد السلام المنساز .

: معمر عمر أبوغالية .

: عبد المجيد امطاط غيث .

: رشيد عبد السلام قويدر .

وبحضور المحامي العام :

بنياية النقض الأستاذة : \_ مصباح نصر الجدي .

ومسجل الدائرة السيد : \_ موسى سليمان الجدي .

اصدرت الحكم الآتي

في قضية الطعن الإداري رقم ( 166 / 67 ق ) المقدم من

مدير عام جهاز تشغيل واستثمار حدائق ومنتزهات بنغازي

" تنوب عنه / إدارة القضايا "

ضد / سلمان

عن الحكم الصادر من محكمة استئناف بنغازي - الدائرة الإدارية - بتاريخ

(2002/02/11م) في الدعوى الإدارية رقم (55/2016م).

بعد الإطلاع على الأوراق ، وتلاوة تقرير التلخيص، وسماع المرافعة الشفوية ،

ورأي نياية النقض، والمداولة.

## الوقائع

أقام المطعون ضده الدعوى رقم (2016/55م) أمام دائرة القضاء الإداري بمحكمة استئناف بنغازي في مواجهة الجهة الإدارية الطاعنة قال شارحاً لها إنه يعمل حارساً ليلياً بمنتهز بنغازي وفي (2014/10/15م) ألتحق بعملية الكرامة - قوة حماية الماجوري لتأدية واجبه الوطني غير أن جهة العمل لم تمنحه مرتباته عن أشهر 10 ، 11 ، 12 لسنة 2014م وشهري 1 ، 2 /2015م ومن شهر يناير حتى يونيو 2016م وانتهى إلى طلب قبول الطعن شكلاً وندب خبير لتقدير كافة المستحقات والمزايا المستحقة له عن هذه الفترة والحكم له بذلك وتعويضه بمبلغ خمسين ألف دينار عما لحقه من ضرر جراء ذلك .

والمحكمة قضت أولاً بعدم اختصاصها بنظر طلب التعويض ، ثانياً إلزام المطعون ضده بأن يدفع للمدعي مرتباته عن الفترة من شهر مارس وحتى شهر ديسمبر 2015م وشهر سبتمبر 2016م ورفض الطلب الخاص بعلاوات الوظيفية .  
والبند ثانياً هو محل الطعن بالنقض.

## الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ (2020/02/11م) ، وأعلن بتاريخ (2020/03/12م) وبتاريخ (2020/07/15م) قررت إدارة القضايا الطعن فيه بطريق النقض لدى قلم كتاب المحكمة العليا وأودعت مذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة وصورة من الحكم المطعون فيه .

وبتاريخ (2020/07/28م) أودعت أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى المطعون ضده بتاريخ (2020/07/21م) لا يوجد بالأوراق ما يفيد إيداع المطعون ضده

لأي مذكرة أو أي مستند.

أودعت نيابة النقض مذكرة بالرأي انتهت فيها إلى عدم قبول الطعن شكلاً، واحتياطياً قبوله الطعن شكلاً وفي الموضوع برفضه .

بجلسة (2023/01/25م) قررت دائرة فحص الطعون بالمحكمة إحالة الطعن إلى هذه الدائرة ، وبالجلسة المحددة لنظره تمسكت نيابة النقض برأيها وحجزت الدعوى للحكم لجلسة اليوم.

### الأسباب

حيث إنه عن شكل الطعن فإنه ولما كانت الفقرة الثانية من المادة التاسعة عشر من القانون رقم (88 لسنة 1971م) في شأن القضاء الإداري المعدلة بالقانون رقم (6 لسنة 2003م) تنص على " ويكون لذوي الشأن وللنيابة العامة الطعن بالنقض في تلك الأحكام خلال ستين يوماً من تاريخ إعلان الحكم " وتنص المادة (302) من قانون المرافعات على " .. ويترتب على عدم مراعاة مواعيد الطعن في الأحكام سقوط الحكم في رفع الطعن وتقضي المحكمة بالسقوط من تلقاء نفسها " وحيث أنه من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن حالة القوة القاهرة توقف ميعاد الطعن متى كان يستحيل معها على صاحب الشأن القيام بالإجراءات للمحافظة على حقه في المواعيد المقررة قانوناً ، ويترتب على وقف سريان الميعاد ألا تحسب المدة التي وقف معلقة حتى يزول سببه ، فإذا زال يعود سريان الميعاد وتضاف المدة السابقة على الوقف إلى المدة اللاحقة له عند حساب ميعاد الطعن .

لما كان ذلك وكان رئيس المجلس الرئاسي بحكومة الوفاق الوطني قد أصدر القرار رقم (209) لسنة 2020م بإعلان حالة الطوارئ بظهور فيروس كورونا المستجد ونص في المادة الثالثة منه على أن " تعد فترة إعلان حالة الطوارئ قوة

قاهرة ... " على أن يعمل به من تاريخ صدوره في (17/03/2020م) إلى حين صدور قرار انتفاء أسباب حالة الطوارئ ، ثم أصدر القرار رقم (215 لسنة 2020م) في (22/03/2020م) بإعلان حظر التجول على كامل التراب الليبي ونص في المادة الخامسة من هذا القرار على أن " تتولى الوزارات والمؤسسات العامة بالدولة تنظيم العمل بها خلال الفترة السماح بالتجوال " وفي (29/03/2020م) أصدر رئيس المجلس الأعلى للقضاء والذي تتبعه الجهة الإدارية الطاعنة قراره رقم (35 لسنة 2020م) والذي نص في مادته الأولى " بوقف العمل بشكل كامل في المحاكم والنيابات والهيئات القضائية الأخرى من اليوم التالي لتاريخ صدور هذا القرار حتى نهاية شهر أبريل (2020م) ، ثم أصدر قراره رقم (46 لسنة 2020م) ونص في مادته الأولى على أن " يمد العمل بقرارنا رقم (35 لسنة 2020م) بشأن وقف العمل توكياً من إنتشار وباء كورونا حتى نهاية شهر مايو (2020م) ثم أصدر القرار رقم (808) تضمن تمديد العمل بقرار حتى منتصف شهر يونيو من ذات العام ، ثم أصدر المجلس الأعلى للقضاء بتاريخ (14/06/2020م) قراره رقم (35 لسنة 2020م) بشأن استئناف سير العمل بالهيئات القضائية حيث نص في مادته الأولى على " يستأنف سير العمل بالهيئات القضائية اعتباراً من يوم الإربعاء (01/07/2020م) وفقاً لما هو معمول به في العطلة القضائية.

كما نص في مادته الثالثة على " يستمر العمل بقرار رئيس المجلس الأعلى للقضاء رقم 35 لسنة 2020م بشأن وقف العمل توكياً من إنتشار فيروس كورونا حتى نهاية يوم الثلاثاء الموافق 2020/06/30م ومفاد ذلك كله أن إعلان حالة الطوارئ بالبلاد نشأ عنه حالة القوة القاهرة إعتباراً من (17/03/2020م) وحتى (30/06/2020م) تاريخ صدور قرار المجلس الأعلى للقضاء رقم (35 /



2020م) بشأن استئناف سير العمل بالهيئات القضائية ، ومن ثم وقف سريان كافة المواعيد الإجرائية المتعلقة بالطعن على الأحكام طيلة هذه الفترة ، وكان مؤدى ذلك وحاصله وقف سريان ميعاد الطعن بالنقض خلال تلك المدة المشار إليها وعدم احتسابها ضمن الميعاد الذي يسري من اليوم التالي لإعلان الحكم المطعون فيه بتاريخ (2020/03/04م) ومن جانب آخر عدم قدرة النائب القانون عن الجهة الطاعنة " إدارة القضايا " مباشرة إجراءات الطعن بالنقض على هذا الحكم وغيره خلال تلك الفترة التزاماً بقرار الجهة الرئاسية الأعلى لهذا النائب " المجلس الأعلى للقضاء " بوقف العمل كلياً في المحاكم والنيابات والهيئات القضائية من (2020/03/29م) وحتى (2020/06/30م) تاريخ إنتهاء هذا الوقف ، ومن ثم فإن ميعاد الطعن إنقطع خلال الفترة الممتدة من (2020/03/17م) وحتى (2020/06/30م) واستئناف سير المواعيد في (2020/07/01م) ، وحيث أن الحكم المطعون فيه في الطعن المائل كان قد أعلن في (2020/03/12م) وتم التقرير بالطعن فيه (2020/07/15م) ومن ثم وعلى نحو ما سلف من بيان يكون الطعن قد تم التقرير به في الميعاد المقرر قانوناً.

وحيث أن الطعن إستوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً .

وحيث أن مما تنعى به الجهة الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تأويله والفساد في الاستدلال وبيان ذلك :-

- إنه وقع في تناقض في أسبابه حيث أعتبر المدعى عاملاً في إحدى الشركات العامة وبالتالي لا يختص القضاء الإداري بنظر دعواه ثم إنتهى إلى إلزام جهة الإدارة بصرف مستحقاته بوصفه موظفاً لديها ما يجعله معيباً متعين النقض .

وحيث إن هذا النعي في مجمله سديد ذلك أنه من المقرر أنه على محكمة القضاء الإداري أن تمحص المستندات القائمة في الدعوى وأن تحصل منها ما تؤدي إليه وأن تستنفذ بشأنها كل ما لها من سلطة تحقق إعمالاً للدور الإيجابي الذي ناطها به المشرع .

وحيث أن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه بأستحقاق المطعون ضده لمرتباته على ما أورده في قوله " وحيث أن اللجنة الشعبية العامة سابقاً أصدرت القرار (172 لسنة 2006م) بإعادة تنظيم شركة الأشغال العامة والخدمات بنغازي وتم بموجبه تعديل تسمية شركة الأشغال العامة والخدمات بنغازي وسميت شركة الأشغال العامة بنغازي ، وتم صدور القرار رقم (434 لسنة 2010م) عدلت بموجبه التسمية فأصبحت الشركة العامة للخدمات العامة وقد سبق وأن صدر القرار رقم (199 لسنة 2005م) بدمج جهاز تشغيل حدائق ومنتزهات بنغازي في الشركة... وبتاريخ (28/02/2017م) تم ضمناً دمج جهاز الحدائق والمنتزهات بنغازي في الشركة بموجب القرار رقم (177 لسنة 2017م) والذي نص في مادته الأولى على " تنشأ بلدية بنغازي مصلحة تسمى جهاز تشغيل واستثمار حدائق ومنتزهات بنغازي تتبع بشكل مباشر بلدية بنغازي ، ونصت المادة الثانية منه على " يتحدد إختصاص الجهاز بتشغيل واستثمار حدائق ومنتزهات بنغازي ، ويجوز عند الاقتضاء وبقرار من بلدية بنغازي دمج أو ضم أيا من المرافق السياحية والترفيهية المملوكة لها في الجهاز ، كما تؤول للجهاز كافة المرافق والمنشاءات والأماكن الثابتة والمنقولة منها بما في ذلك الحسابات المصرفية وغيرها التابعة سابقاً لإدارة الحدائق والخدمات العامة بنغازي ويتم التسليم والاستلام في هذا الشأن من قبل بلدية بنغازي " ونصت المادة الثانية عشر منه على " ينقل جميع العاملون بإدارة

الحدائق والمنتزهات العامة بنغازي للعمل بهذا الجهاز وتسري بشأنهم أحكام قانون العمل ولائحته التنفيذية " وتقريراً على ذلك فإن جهاز الحدائق والمنتزهات التابعة لشركة الخدمات العامة لخدمات النظافة تم دمجها ضمناً بالجهاز المستحدث بالقرار المذكور وبذلك أصبح العاملين به موظفين عامين ، ومن جهة أخرى فإنه من المقرر أن الجهة الدامجة هي التي تختصم في خصوص الحقوق والالتزامات دون الجهة المندمجة والتي زالت بالدمج ... وهذا الذي أورده الحكم لا يكفي لحمل قضاءه إذ أن الدور الإيجابي للمحكمة يقتضي منها أن تبين فحوى القرارات ذات العلاقة إذ كيف تسوق بداية أن جهاز الحدائق والمنتزهات دمج في شركة الخدمات العامة ثم تعود وتقول بأن القرار رقم (177 لسنة 2017م) تم ضمناً دمج جهاز الخدمات في الشركة وهو في حقيقة الحال أذاك غير موجود بحكم ضمه للشركة فيما سبق كما أن هذه النصوص التي ساقها الحكم المطعون فيه لا تقيد على وجه اليقين أن جهاز تشغيل واستثمار حدائق بنغازي قد حل محل شركة الخدمات العامة فيما لها وما عليها من حقوق والتزامات كما أنها لا تقطع بمسؤولية الجهاز على مستحقات المطعون ضده تجاه الشركة المنحلة بما يجعل الحكم المطعون فيه قاصر التسبب فاسد الاستدلال حرياً بالنقض.

### فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ، ونقض الحكم المطعون فيه وإعادة الدعوى إلى محكمة استئناف بنغازي دائرة القضاء لإدارة نظرها مجدداً من هيئة أخرى .

## الملخص :

أن المقصود بالمواطن في المادة (40) من القانون المدني هو المواطن الذي يقيم فيه الشخص عادة ، إلا أنه يجوز أن يكون للشخص الواحد أكثر من موطن واحد ، فإذا تعددت المواطن التي يقيم فيها الشخص عادة ، أو يباشر فيها أعماله ، وجب البحث عن أيهما يعتبر مركزاً رئيسياً له ، فإذا استشكل الأمر ، وكانت لجميع هذه المحال صفة وأهمية واحدة ، جاز إختصاص الشخص أمام محكمة أي موطن منها .

## المحكمة العليا

### (( الدائرة المدنية الثانية ))

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الثلاثاء 12 رجب 1440 هـ الموافق  
(2019/03/19) ميلادية ، بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار : فرج أحمد معروف " رئيس الدائرة "

وعضوية المستشارين الأساتذة : مصطفى أمجد المحلس

: علي أحمد النعاس .

: محمود أمراجع أبو شعالة .

: سالم الأمين بالقاسم .

وبحضور عضو النيابة :

نيابة النقض الأستاذ : \_ عبد الحكيم الفرجاني .

ومسجل الدائرة السيد : \_ أنس عبد السلام الدويبي .

### اصدرت الحكم الآتي

في قضية الطعن المدني رقم ( 155 / 63 ق ) المقدم من :

4- \_\_\_\_\_ عن نفسه وبصفته مدير عام لمصرف التجاري

الوطني

يمثله المحامي / فرج الفيتوري مادي

ضد /

1- الممثل القانوني لمصرف ليبيا المركزي

2- الممثل القانوني للمصرف التجاري الوطني

3- رئيس مجلس إدارة المصرف التجاري الوطني

ويمثل المحامي / يوسف قداد الثاني والثالث

عن الحكم الصادر من محكمة استئناف طرابلس بتاريخ (15/06/2015م) في الاستئناف رقم (1004 / 2014م).

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

### الوقائع

أقام الطاعن الدعوى رقم (2014/304م) أمام محكمة شمال طرابلس الابتدائية ، مختصماً المطعون ضدهم بصفاتهم قال شرحاً لها : إنه بتاريخ (22/04/2012م) عين مديراً عاماً للمصرف التجاري الوطني ، وأستمر في مزاولة مهامه إلى أن أصدر مجلس الإدارة للمصرف القرار رقم (5/2013م) بتاريخ (27/01/2013م) بإعفائه من مهامه كمدير عام ، وذلك بتعليمات من المطعون ضده الأول ، ولما كان هذا القرار مخالفاً لنظام المصرف ، فإنه يعتبر تعسفياً وغير مبرر ، الأمر الذي ألحق بالطاعن أضراراً مادية ومعنوية ، وإنتهى إلى طلب الحكم بإلغاء القرار المذكور ، مع إلزام المطعون ضده الأول بصفته بأن يدفع له مليون دينار ، وإلزام المطعون ضدهما الثاني والثالث بأن يدفع له مبلغ مائة ألف دينار ، جبراً لما لحقه من أضرار والمحكمة قضت بعدم اختصاصها محلياً بنظر الدعوى .

وقضت محكمة استئناف طرابلس في موضوع الإستئناف رقم (1004/2014م) المرفوع من الطاعن برفضه وتأييد الحكم المستأنف .

(( وهذا هو الحكم المطعون فيه ))

الإجراءات

صدر هذا الحكم بتاريخ (15/06/2015م) ولا يوجد بالأوراق ما يفيد إعلانه وبتاريخ (03/01/2016م) قرر محامي الطاعن الطعن فيه بالنقض ، بتقرير لدى قلم كتاب المحكمة العليا ، مسدداً الرسم ومودعاً الكفالة والوكالة ومذكرة بأسباب الطعن .

وبتاريخ (24/01/2016م) أودع أصل ورقة إعلان الطعن ، معلنة إلى المطعون ضدهم بصفتهم في (04/01/2016م) كما أودع صورة من الحكم المطعون فيه وأخرى من الحكم الابتدائي ، ضمن حوافظ المستندات .

وبتاريخ (03/02/2016م) أودع محامي المطعون ضدهما الثاني والثالث مذكرة دفاع مشفوعة بسند وكالته دفع فيها بعدم قبول الطعن لرفعه من غير ذي صفة ، ولأنه الطاعن رفعه عن نفسه وبصفته مديراً للمصرف التجاري الوطني . وأن هذه الصفة قد زالت عنه بمجرد صدور قرار بنقله إلى وظيفة أخرى ، كما تم إرفاق حافظة مستندات .

وبتاريخ (23/02/2016م) اودع محامي الطاعن مذكرة بملاحظاته على دفاع المطعون ضدهما الثاني والثالث .

وأودعت نيابة النقض مذكرة انتهت فيها إلى الرأي : بنقض الحكم المطعون فيه ، وإلغاء الحكم المستأنف وبإختصاص محكمة أول درجة بنظر الدعوى .

وقررت دائرة فحص الطعون إحالة الطعن إلى الدائرة المختصة وفي الجلسة المحددة لنظره أصرت نيابة النقض على رأيها .

### الأسباب

حيث إنه عن شكل الطعن فإنه ما دفع به دفاع المطعون ضدهما الثاني والثالث

في غير محله ، ذلك أن الطاعن كان قد رفع طعنه بالصفة التي اختصم بها المطعون ضدهم في الحكم المطعون فيه وأنه كان قد زالت عنه صفته كمدير عام للمصرف إلا أن رفعه للدعوى كان عن نفسه أيضاً ، وبذلك فإنه أياً كان وجه الرأي فيما مدى زوال صفته المذكورة من عدمه فإن صفته كمدع عن نفسه تبقى قائمة بما لا يكون معه الطعن قد رفع من غير ذي صفة .

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه المقررة قانوناً فإنه يكون مقبولاً شكلاً .

وحيث إن مما ينعي به الطاعن على الحكم المطعون فيه : الخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبيب من وجهين: \_

الأول / إنه صدر بتاريخ (2015/06/15م) وأودعت أسبابه بتاريخه مما يحتمل معه ان الإيداع تم قبل النطق بالحكم ، لأن إيداع الأسباب يبدأ من اليوم التالي للنطق به ، وبعد تمام المداولة .

الثاني / إنه لم يتعرض لا إيراداً ولا رداً لما ورد بمذكرة دفاع الطاعن الختامية ، التي دفع فيها بأن المصرف التجاري له أكثر من موطن ، وأن موطنه الرئيسي بطرابلس ، وأن الحكم المستأنف قد أخطأ بقضائه بعدم اختصاص محكمة أول درجة بنظر الدعوى ، رغم ما تم تقديمه من مستندات تؤكد أن مقر المصرف الذي بطرابلس هو كذلك موطن رئيسي له ، وتجري فيه الاجتماعات وتتخذ فيه القرارات لذلك فإن الحكم يكون معيباً ، متعين النقض .

وحيث إن النعي في الوجهه الأول مردود : ذلك أن مقتضى الفقرة الأخيرة من المادة (274) من قانون المرافعات- وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن إيداع أسباب الأحكام لدى قلم كتاب المحكمة التي أصدرتها يكون خلال مدة لا تتجاوز ثلاثين يوماً من تاريخ النطق بها .



ولما كان يبين من مدونات الحكم المطعون فيه المودعة صورته ملف الطعن أنه صدر بتاريخ (2015/06/15م) وأن أسبابه أودعت بتاريخه فإنها تكون بذلك قد أودعت في الميعاد المحدد قانوناً وفق نص المادة سالفه الذكر بما لا يكون معه وجه النعي مقام على أساس متعين الإلتفات عنه .

وحيث إن النعي في وجهه الثاني في محله : ذلك أنه من المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه متى دفع أمام محكمة الموضوع بدفع جوهرى من شأنه - لو صح - أن يتغير به وجه الرأي في الدعوى ، كان عليها أن تورده وتناقشه وترد عليه بما يكفي لطرحه ، إن هي قضت على خلافه ، فإن لم تفعل أو كان ردها معيباً كان حكمها قاصراً البيان ، متعين النقض .

كما أنه من المقرر في قضائها أن المقصود بالمواطن في المادة (40) من القانون المدني هو المواطن الذي يقيم فيه الشخص عادة ، إلا أنه يجوز أن يكون للشخص الواحد أكثر من موطن واحد ، فإذا تعددت المواطن التي قيم فيها الشخص عادة ، أو يباشر فيها أعماله ، وجب البحث عن أيهما يعتبر مركزاً رئيسياً له ، فإذا استشكل الأمر ، وكانت لجميع هذه المحال صفة وأهمية واحدة ، جاز إختصاص الشخص أمام محكمة أي موطن منها .

لما كان ذلك ، وكان يبين من مدونات الحكم الابتدائي أنه أسس قضاءه بعدم اختصاص المحكمة محلياً بنظر الدعوى على ما مفاده : أن الإختصاص في الدعاوى التي ترفع ضد الشركات أو المؤسسات ينعقد للمحكمة التي يقع في دائرتها مركز الإدارة ، ولما كان القرار محل الدعوى صادر عن مجلس إدارة المصرف التجاري الذي مقره بمدينة البيضاء ، فإنه يتعين القضاء بعدم اختصاص المحكمة محلياً بنظر الدعوى ، وأن اختصاص المدعى عليه الأول لا يعدو كونه صورياً سيما وأن موضوع الدعوى يتعلق بالقرار الصادر عن مجلس إدارة

المصرف التجاري الذي له الشخصية الاعتبارية المستقلة ، فإن ما أورده الحكم الابتدائي على نحو ما سلف لا يكفي لحمل قضائه ولا يتفق وأحكام الفقرة الأخيرة من المادة (53) من قانون المرافعات ، وإذ أيدته في ذلك الحكم المطعون فيه وأحال على أسبابه ، دون أن يتعرض لا إيراداً ولا رداً إلى ما دفع به محامي الطاعن ، في مذكرة دفاعه الختامية - المرفق صورتها بملف الطعن ، والمؤشر عليها بما يفيد أنها كانت ضمن مستندات الدعوى - من أن للمصرف التجاري الوطني أكثر من موطن ، وأن موطنه الرئيسي الذي بمدينة طرابلس هو الذي ينعقد فيه الاجتماعات ، وتتخذ فيه القرارات وهو الأكثر أهمية باعتباره في مركز العاصمة ، فإن الحكم يكون مشوباً بالقصور في التسبيب ، متعين النقض ، 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 ضدهم بصفاتهم المصاريف .

## الملخص :

دفع جوهري - إن التزام الشركة الطاعنة وفقاً لنص المادة " 31 من القانون رقم (17 لسنة 1986م) بشأن المسؤولية الطبية قد اقتصر على تغطية الأضرار الناتجة عن أخطاء المهن الطبية والمهن الطبية المساعدة المرتبطة بها ارتباط السبب بالمسبب أما ما عداها من الأضرار التي تنجم عن الأخطاء الإدارية أو غيرها والتي تعد ظرفاً ومناسبة لهذه المهنة ، فإن الشركة الطاعنة لا تكون مسؤولة عنها إلا إذا ورد بشأنها نص يقضي بذلك في وثيقة التأمين باعتبارها من الأخطاء المؤمن عليها ، وهو ما خلت منه الأوراق .

## المحكمة العليا

### (( الدائرة المدنية السادسة ))

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الثلاثاء 19 شعبان 1443 هـ الموافق  
2022/03/22م. ميلادية ، بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار : أبو جعفر عياد سحاب " رئيس الدائرة "  
وعضوية المستشارين الأستاذين : مفتاح محمد الخويلدي .  
: عبد الحميد علي الزيايدي .

وبحضور عضو نيابة النقض الأستاذ : رمضان عطية شرع الله .  
ومسجل الدائرة السيد : \_ أيمن جمعة عبد القادر .

### اصدرت الحكم الآتي

في قضية الطعن المدني رقم ( 789 / 65 ق ) المقدم من :

الممثل القانوني لشركة ليبيا للتأمين

تنوب عنه إدارة القضايا

ضد /

علي \_\_\_\_\_

عن الحكم الصادر من محكمة شرق بنغازي الابتدائية الدائرة الاستئنافية بتاريخ  
(2018/05/27م) في الاستئناف رقم (2018/08م).

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

## الوقائع

أقام المطعون ضده الدعوى رقم (72 لسنة 2013م) أمام محكمة أبو عطني الجزئية على الجهات المدعى عليها قال شرحاً لها : إن ابنته المسمى " \_\_\_ " تعرضت خلال سنة 2012م لإصابة بالرأس ، لم يعرف سببها ، وتم إسعافها إلى مستشفى البيضاء ثم إلى مستشفى الجلاء ثم إلى مستشفى الهواري بمدينة بنغازي وقد فارقت الحياة بمستشفى ( 1200 سرير " وكلف الطبيب الشرعي التابع لمركز الخبرة القضائية بنغازي بالكشف عن الجثة وبيان سبب الوفاة ، إلا أن الطبيب المكلف بالكشف ماطل في إعداد التقرير الطبي عن الحالة ، مما سبب ذلك له أضراراً مادية ومعنوية ، وخلص إلى طلب إلزام الجهات المدعى عليها أن تدفع له مبلغ ستمائة وخمسين ألف دينار تعويضاً شاملاً عما لحقه من أضرار .

فقضت المحكمة بعدم قبول الدعوى بالنسبة للمدعى عليهما الثاني والخامس لرفعها على غير ذي صفة ، وبإلزام المدعى عليهم الأول والثالث والرابع والسادس متضامنين أن يدفعوا للمدعي مبلغ خمسة عشر ألف دينار تعويضاً عن الضرر المعنوي .

وقضت محكمة شرق بنغازي الابتدائية في الاستئناف المرفوعين من الطرفين بقبولهما شكلاً ، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف بالنسبة للمدعى عليهم جميعاً عدا الممثل القانوني لشركة ليبيا للتأمين الذي ألزمته أن يدفع للمدعي مبلغ ثمانين ألف دينار تعويضاً له عما لحقه من ضرر معنوي .

(( وهذا هو الحكم المطعون فيه ))

## الإجراءات

صدر هذا الحكم بتاريخ (2018/05/27م) وعلن في (2018/07/09م) وبتاريخ (2018/07/25م) قرر أحد أعضاء إدارة القضايا الطعن فيه بالنقض - نيابة عن الجهة الطاعنة - لدى قلم كتاب المحكمة العليا مسدداً الرسم ومودعاً الكفالة ، ومذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة وصورة من الحكم المطعون فيه ، ثم أودع بتاريخ (2018/08/06م) أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى المطعون ضده في (2018/07/30م).

وأودعت نيابة النقض مذكرة انتهت فيها إلى الرأي بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع برفضه ، وقررت دائرة فحص الطعون المدنية إحالة الطعن إلى هذه الدائرة ، وبجلسة نظره تمسكت النيابة برأيها .

### الأسباب

حيث إن الطعن قد استوفى كافة أوضاعه المقررة في القانون فهو مقبول شكلاً. وحيث إن حقيقة ما تتعى به الشركة الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه والقصور في التسبيب ، ذلك أنه قضى بمسئوليتها عن تغطية الضرر المدعي به من المطعون ضده نتيجة لتقصير ومماطلة الطبيب الشرعي في إعداد التقرير الطبي المكلف به والخاص بإبنة المطعون ضده التي فارقت الحياة عند إسعافها بمستشفى " 1200 سرير " دون أن يتحقق بأن هذا الخطأ الذي نسب إلى الطبيب الشرعي ليس من ضمن الأخطاء المشمولة بالتأمين ، وقد تم الدفع بذلك أمام المحكمة إلا أنها لم ترد عليه بما يكفي لطرحة .

وحيث إن هذا النعي سديد ، ذلك أنه من المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه يتعين على محكمة الموضوع متى ما أثير أمامها دفع جوهرى من شأنه أن يتغير به وجه الرأي في الدعوى ، أن تتصدى له وتناقشه وتعطيه حقه من البحث

والتحميص ، فإن لم تفعل وقضت في موضوع الدعوى دون ان ترد عليه بما يكفي لطرحة إن هي لم تأخذ به ، فإن من شأن ذلك أن يعيب حكمها بالقصور في التسبيب ، بما يتعين نقضه .

وحيث إن التزام الشركة الطاعنة وفقاً لنص المادة " 31 من القانون رقم (17 لسنة 1986م) بشأن المسؤولية الطبية قد اقتصر على تغطية الأضرار الناتجة عن أخطاء المهن الطبية والمهن الطبية المساعدة المرتبطة بها ارتباطاً بالسبب بالمسبب أما ما عداها من الأضرار التي تنجم عن الأخطاء الإدارية أو غيرها والتي تعد ظرفاً ومناسبة لهذه المهنة ، فإن الشركة الطاعنة لا تكون مسؤولة عنها إلا إذا ورد بشأنها نص يقضي بذلك في وثيقة التأمين باعتبارها من الأخطاء المؤمن عليها ، وهو ما خلت منه الأوراق .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قضى بمسؤولية الشركة الطاعنة دون أن يتحقق من سبب مسؤوليتها فإنه يكون قاصر البيان ، مما يتعين نقضه .

### فلهذه الأسباب

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

## الملخص :

أنه من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن المحكمة الابتدائية هي صاحبة الاختصاص العام وأن المحكمة الجزئية في غير حالات اختصاصها المنصوص عليه في قانون المرافعات ، لا تختص إلا بما أخرجته المشرع بنص خاص من اختصاص المحاكم الابتدائية وأعطاه إلى المحاكم الجزئية وهو اختصاص استثنائي لا يجوز التوسع فيه ويفسر في أضيق نطاق .



## المحكمة العليا

(( الدائرة المدنية الخامسة ))

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأثنين 22 شعبان 1444 هجري الموافق  
(2023/03/13م) ميلادي ، بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار : مصطفى أحمد المحلس " رئيس الدائرة "

وعضوية المستشارين الأساتذة : محمود ميلاد الدويس

: عبد الله أحمد بن سعيد

: عبد الباسط مفتاح الأشعل

: عبد السلام محمد أبو رزيزة

وبحضور عضو نيابة النقض الأستاذ : حسن علي حيدر

ومسجل الدائرة السيد : \_ أمين عبد الله القدار .

اصدرت الحكم الآتي

في قضية الطعن المدني رقم ( 66 / 769 ق ) المقدم من :

1- رئيس مجلس الوزراء بصفته

2- وزير الداخلية بصفته

3- رئيس مصلحة الأحوال المدنية بنغازي

4- رئيس مكتب إصدار السجل المدني البركة .

تنوب عنهم / إدارة القضايا

ضد /

سالمين

" تمثلها / إدارة المحاماة العامة "

عن الحكم الصادر من محكمة جنوب بنغازي الابتدائية ( الدائرة الاستئنافية ) .

بتاريخ (2019/03/24م) في الإستئناف رقم (99 لسنة 2018م).

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

### الوقائع

أقامت المطعون ضدها الدعوى رقم (239 لسنة 2017م) أمام محكمة القويهات الجزئية اختصت فيها الطاعنين بصفاتهم قالت بياناً لها : أنه قد أدرج إسمها بسجلات بلدية بنغازي فرع البركة المركز كتيب العائلة رقم (\_\_\_\_\_) بأن أسم المدعية (\_\_\_\_\_) دون ذكر أسم مسعود جدها الرابع ، وخلصت إلى طلب الحكم لها بإلزام المدعى عليهم متضامنين بإضافة إسم الجد الرابع لاسم المدعية ليكون اسمها كاملاً (\_\_\_\_\_) وإثبات ذلك في السجلات الرسمية ، والمحكمة قضت لها بطلبها ، استأنف المحكوم عليهم بصفاتهم هذا الحكم أمام محكمة جنوب بنغازي الابتدائية والتي قضت فيه بهيئة استئنافية بقبول الاستئناف شكلاً ، وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف .

(( وهذا هو الحكم المطعون فيه ))

### الإجراءات

صدر هذا الحكم بتاريخ (2019/03/24م) وأعلن بتاريخ (2019/06/24م) وقرر أحد أعضاء إدارة القضايا الطعن فيه بالنقض - نيابة عن الطاعنين بصفاتهم - لدى قلم كتاب المحكمة العليا بتاريخ (2019/07/07م) مودعاً مذكرة بأسباب الطعن وأخرى شارحة وصورة من الحكم المطعون فيه ورقة إعلانه وصورة

من الحكم الابتدائي ، وبتاريخ (2019/07/14م) أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنة للمطعون ضدها في (2019/07/10م).

وبتاريخ (2019/08/08م) أودع احد أعضاء إدارة المحاماة العامة مذكرة دفاع عن المطعون ضدها مشفوعة بسند إنابته عنها ، وأودعت نيابة النقض مذكرة انتهت فيها إلى الرأي بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والتصدي ، وقررت دائرة فحص الطعون إحالة الطعن إلى هذه الدائرة ، وفي الجلسة المحددة لنظره تمسكت نيابة النقض برأيها .

### الأسباب

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

وحيث إن مما ينعي به الطاعنون بصفاتهم على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه ، ذلك أن المحكمة مصدرته ومن قبلها محكمة أول درجة تصدت لنظر الدعوى على الرغم من عدم اختصاص محكمة البداية ولأثماً بنظرها ، ذلك أن تغيير أو تصحيح أسم الأب أو الجد الثالث والرابع يعتبر من دعاوى إثبات النسب وهو من اختصاص المحكمة الابتدائية ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ولم يقض بعدم اختصاص محكمة أول درجة بنظر الدعوى ، فإنه يكون قد خالف القانون مما يتعين نقضه .

وحيث إن هذا النعي في محله ، ذلك أنه من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن المحكمة الابتدائية هي صاحبة الاختصاص العام وأن المحكمة الجزئية في غير حالات اختصاصها المنصوص عليه في قانون المرافعات ، لا تختص إلا بما أخرجها المشرع بنص خاص من اختصاص المحاكم الابتدائية وأعطاه إلى المحاكم الجزئية وهو اختصاص استثنائي لا يجوز التوسع فيه ويفسر في أضيق نطاق .

وحيث إن نص المادة (46) من القانون رقم (7 لسنة 1428) بتعديل بعض الأحكام قانون الأحوال المدنية رقم (36 لسنة 1986م) اعطى الاختصاص للمحكمة الجزئية بإجراء التغيير أو التصحيح بالنسبة لواقعات الأحوال المدنية المتعلقة بالاسم الأول ، فإن مقتضى ذلك أن اختصاص المحكمة الجزئية في إجراء التغيير أو التصحيح يكون قاصراً على الاسم ولا يتجاوز ذلك إلى اسم الأب أو الجد .

لما كان ذلك ، وكان الثابت من مدونات الحكم الابتدائي أن طلب المطعون ضدها يتعلق بإضافة اسم الجد الرابع ، فإن الاختصاص النوعي يخرج عن نطاق المحكمة الجزئية المنصوص عليه بالمادة (46) من القانون المشار إليه ، وهو ما كان يقتضي من محكمة أول درجة الحكم بعدم اختصاصها بنظر الدعوى ، وإذ لم تفعل وتصدت للفصل في موضوعها ، فإنها تكون قد خالفت قواعد عدم الاختصاص ويكون الحكم المطعون فيه بتصديده هو الآخر للفصل في موضوع الدعوى دون أن يزيل ما اعترى الحكم الابتدائي من عيب ، فإنه يكون معيباً بعبئه ، مما يتعين نقضه .

ولما كان مبنى النقض مخالفة القانون وكان الموضوع صالحاً للفصل فيه ، فإن هذه المحكمة تقضي فيه وفقاً للمادة (357) من قانون المرافعات .

### فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ، وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وفي الاستئناف رقم (99 / 2018م) محكمة جنوب بنغازي الابتدائية بإلغاء الحكم المستأنف ، وبعدم اختصاص محكمة أول درجة نوعياً بنظر الدعوى وإلزام المطعون ضدها المصاريف عن الدرجتين ومصاريف هذا الطعن .

## الملخص :

- أن مفاد نص المادة (325) من قانون المرافعات ، وعلى ما أستقر عليه قضاء هذه المحكمة ، أنه إذا تغير تلاوة تقرير التلخيص بعض أعضاء المحكمة ، فإنه يكفي لسلامة الحكم من هذه الناحية إعادة تلاوته من جديد؛ إذ بهذا يعلم من فاتته التلاوة السابقة بما لم يُحط به علماً من قبل ، وتتحقق الحكمة التي تغياها المشرع من وجوب تلاوة التقرير، وهي الاستيثاق من وقوف المحكمة بكامل هيأتها على فحوى الخصومة.
- لما كان المقرر من مدلول القوانين الدستورية في الفقه والقضاء الدستوريين . فهي في حقيقتها قوانين مكملة للدستور بالنظر إلى ما تحتضنه من موضوعات مرتبطة بقواعد كلية هي بطبيعتها دستورية فإذا تعلق القانون بشكل الدولة أو الحكومة ، أو بالمبادئ العامة التي تضع نظام السلطتين التشريعية والتنفيذية والعلاقة بينهما ، وتحدّد اختصاصاتهما وكيفية ممارستها أو كان مما شرع لأجل وضع تلك القواعد موضع العمل الفعلي ، كان قانوناً دستورياً لا مجرد تشريع عادي .

المحكمة العليا  
( ( الدائرة المدنية الثالثة ) )

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأثنين 03 ذو الحجة 1444 هجري الموافق  
(2023/06/21) ميلادي ، بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار : بشير علي العكاري " رئيس الدائرة "  
وعضوية المستشارين الأساتذة : عبد المولى أحمد خليفة

: محمد عامر الزعلوك

: رجب ضو عثمان

: د . عياد علي دربال

وبحضور عضو نيابة النقض الأستاذ : شعبان البشير منصور

ومسجل الدائرة السيد : \_ محمد أحمد نور الدين .

اصدرت الحكم الآتي

في قضية الطعن المدني رقم ( 285 / 69 ق ) المقدم من :

أحمد .....

يمثله المحامي / يحي عبد الله العوكلي

ضد /

عبد النبي .....

" يمثله المحامي / سعد المهدي خطاب "

عن الحكم الصادر من محكمة استئناف البيضاء ( الدائرة المدنية الأولى ) .

بتاريخ (2021/11/14م) في الإستئناف رقم (332 لسنة 2018م).

بعد الإطلاع على الأوراق ، وتلاوة تقرير التلخيص، وسماع المرافعة الشفوية ،

ورأي نيابة النقض، وبعد المداولة.

### الوقائع

أقام الطاعن الدعوى (274-2018) أمام محكمة البيضاء الابتدائية ، مختصماً المطعون ضده وآخر ، شارحاً لها بما حاصله أنه شغل منصب أمين نقابة معلمي الجبل الأخضر منذ عام (1997) حتى قيام الثورة في 2011 وبعد أن ألغى المجلس الوطني الانتقالي كتابه القاضي بتجميد عمل النقابات ، استأنفت نقابة المعلمين عملها ، فعقدت اجتماعاً بتاريخ (2012/06/12) بحضور 21 نقابة فرعية من مختلف أنحاء البلاد تقرر فيه استئناف العمل إلى حين صدور الدستور واتفق على تشكيل لجنة تسييرية عليا للنقابة مكونة من النقيب العام وأعضاء آخرين في عام 2017 ، كلف النقيب العام الطاعن بأعمال منسق اللجنة التسييرية العليا لنقابات المعلمين ، إلا أن المطعون ضده كون في (2017/02/08) جسماً موازياً للنقابة العامة للمعلمين في اجتماع مخالف للقانون انعقد بمدينة المرج وحضره ما لا يزيد عن 12 نقابة فرعية مستحدثة ، نُصّب فيه نقيباً عاماً للمعلمين .

انتهى الطاعن في صحيفته إلى طلب الحكم ببطلان إجراءات الانتخابات التي تمت في ذلك الاجتماع ، وبعدم شرعية النقابة المنبثقة ، الموازية للنقابة العامة للمعلمين ، وبعدم صفة المدعي عليه الأول (المطعون ضده ) في تمثيل النقابة العامة للمعلمين .

قضت المحكمة بعدم قبول الدعوى ضد المدعى عليه الثاني ، وببطلان محضر الاجتماع وما أسفر عنه من اختيار النقابة العامة للمعلمين ، وما نتج عن ذلك من آثار قانونية ، فاستأنف المطعون ضده الحكم أمام محكمة استئناف البيضاء ،

فقضت بإلغاء الحكم و برفض الدعوى .

(( وهذا هو الحكم المطعون فيه ))

### الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ (2021/11/24م) وليس في الأوراق ما يفيد إعلانه ، بتاريخ (2022/01/23م) قرر محامي الطعن الطعن فيه بالنقض أمام قلم الكتاب المحكمة العليا ، سدد الرسوم ، وأودع الكفالة ، ومذكرة بأسباب الطعن ، وصورة من الحكمين ، المطعون فيه والابتدائي ، ضمن حافظة مستندات ، وبتاريخ (2022/02/02م) أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى المطعون ضده يوم (2022/01/25م).

أودع محامي المطعون ضده بتاريخ (2022/02/07م) مذكرة دفاع دفع فيها بعدم قبول الطعن لعدم صفة رافعه وعدم مصلحته وانتهت نيابة النقض في مذكرتها إلى الرأي بقبول الطعن شكلاً ، وفي الموضوع برفضه .

أحالت دائرة فحص الطعون المدنية الطعن إلى هذه الدائرة ، وبالجلسة المحددة لنظر الدعوى ، تمسكت نيابة النقض برأيها .

### الأسباب

حيث إن الطعن حاز الأوضاع الشكلية المقررة فهو مقبول شكلاً .

وحيث إن الطاعن ينعى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور في التسبيب والإخلال بحق الدفاع من الوجوه التالية :

أولاً : بموجب نص المادة (317) من قانون المرافعات أن يكون المستشار المقرر



أحد أعضاء الهيئة التي سمعت المرافعة وأصدرت الحكم وحيث إن الأستاذة \_\_\_\_\_ وهي المقررة لم تكن من أعضاء تلك الهيئة ، فإن الحكم يكون صادراً من غير الهيئة التي حققت الدعوى ، وهذا يجعله باطلاً .

ثانياً : أسس الحكم المطعون فيه قضاءه برفض الدعوى على قانون ملغي بموجب المادة (34) من الإعلان الدستوري الصادر في (2011/08/03) التي تقضي بإلغاء الوثائق والقوانين ذات الطبيعة الدستورية المعمول بها قبل العمل بالإعلان وحيث إن النقابات والاتحادات والروابط المهنية كانت مرتبطة بنظام الحكم السابق لدخولها في تشكيل مؤتمر الشعب العام ، وإنها لم تحتفظ بهذه المكانة في ظل مجلس النواب ، لذا فإن القانون الذي يحكمها ، وهو القانون (23 لسنة 1997) بشأن النقابات والاتحادات والروابط المهنية ، يعد ذا طبيعة دستورية وإذن فهو مشمول بالإلغاء فلا يصح العمل به .

ثالثاً : استندت المحكمة المطعون في حكمها ، في ما استندت إليه ، إلى دليل لا أصل له في الأوراق ، وأعرضت عن دفاع مطروح أمامها في مذكرة الدفاع المرفقة صورتها بملف الطعن .

وحيث إنه عن النعي الأول ، فمردود ؛ ذلك لأن مفاد نص المادة (325) من قانون المرافعات ، وعلى ما أستقر عليه قضاء هذه المحكمة ، أنه إذا تغير تلاوة تقرير التلخيص بعض أعضاء المحكمة ، فإنه يكفي لسلامة الحكم من هذه الناحية إعادة تلاوته من جديد؛ إذ بهذا يعلم من فاتته التلاوة السابقة بما لم يُحط به علماً من قبل ، وتتحقق الحكمة التي تغياها المشرع من وجوب تلاوة التقرير ، وهي الاستيثاق من وقوف المحكمة بكامل هيأتها على فحوى الخصومة ، وإطلاع أعضائها والخصوم على ما اتخذ فيها من إجراءات ، وما أبدى فيها من طلبات ودفع وأوجه دفاع وحيث إن الثابت في مدونات الحكم المطعون فيه أنه صدر

عن هيأته بعد تلاوة تقرير التلخيص ، فإن هذا بمجرد كافٍ للدلالة على تحقق تلاوته من هذه الهيئة ، فلا يكون ثمة طريقاً لنفي ذلك غير الطعن بالتزوير ، وهو ما لم يسلكه الطاعن ، ومن ثم يتعين ردُّ نعيه .

وحيث إنه عن النعي الثاني ، ففي غير محله لما هو مقررٌ من مدلول القوانين الدستورية في الفقه والقضاء الدستوريين . فهي في حقيقتها قوانينٌ مكملةٌ للدستور بالنظر إلى ما تحتضنه من موضوعات مرتبطة بقواعد كلية هي بطبيعتها دستورية فإذا تعلق القانون بشكل الدولة أو الحكومة ، أو بالمبادئ العامة التي تضع نظام السلطتين التشريعية والتنفيذية والعلاقة بينهما ، وتحدّد اختصاصاتهما وكيفية ممارستها أو كان مما شرع لأجل وضع تلك القواعد موضع العمل الفعلي ، كان قانوناً دستورياً لا مجرد تشريع عادي .

وحيث إنه ولئن كانت البلاد في ظل النظام السياسي المنقضي تعتقد إلى دستور بالمعنى الشكلي مما يمكن الاستهداء به مباشرة في تمييز القواعد والمؤسسات الدستورية آنذاك ، إلا أنها لم تعدم وثائق هي من الناحية الموضوعية دستورية بحسبانها ما شكل عماد البناء السياسي للدولة ، وذلك بما أرسته من قواعد وأصول يقوم عليها نظام الحكم في ذلك النظام . وعليه فإن كل التشريعات التي بُنيت على ما تضمنته هذه الوثائق من أسس دستورية ، وتلك التي جاءت إعمالاً لها ، هي قوانين ذات طبيعة دستورية ما دامت مرتبطة بخصوصية ذلك النظام إرتباطاً لا ينفك عنه ولذا فإن قوانين اللجان الشعبية ( أداة التنفيذ ) والمؤتمرات الشعبية ( أدوات التشريع ) التي مثلت التطبيق العملي للنظام الحاكم ، وركيزة بنائه السياسي والإداري وهيكله ، هي وما جرى مجراها جميعاً قوانين ذات طبيعة دستورية .

وحيث إنه بتحري مدة استجابة القانون 23 لسنة 1997 بشأن النقابات

والاتحادات والروابط المهنية ، المنسوب إلى القوانين الدستورية ، للمعيار المتقدم والذي تتحدد بدلالته تلك القوانين ، يبين انحسار هذه الدلالة عنه كلية ؛ ذلك لأن موضوعه هو النقابات المهنية ، وهذه في الاصطلاح وفي مفهوم هذا القانون أيضاً ( المواد 1 و3 و6 ) إنما هي أشخاص اعتبارية مؤلفة من ذوي المهنة أو مهنٍ متقاربة تتمحور أهدافها حول تنظيم شؤون المهنة وحماية مصالح أعضائها والدفاع عن حقوقهم المهنية ، والرفع من كفاءتهم الفنية وتحسين أدائهم المهني ومستواهم الصحي والإجتماعي وهذه ولا ريب شؤون لا تدخل في عداد الموضوعات الدستورية بمفهومها سالف البيان ما يحتفظ معها القانون الذي ينظمها بصفة التشريع العادي ، فلا يكون من ثم محلاً للإلغاء المقرر بالمادة 34 من الإعلان الدستوري .

ولا يصح حجة ضد ذلك القول إن مؤتمر الشعب العام جسم دستوري ، وهذه النقابات من مكوناته ، وإذن فهي الأخرى مؤسسات دستورية ، والقانون الذي ينظمها هو بحكم اللزوم قانون دستوري ، فهذا استدلالٌ فاسدٌ على مغالطات منطقية ترفضها المبادئ الأولية للعملية الاستدلالية فمن ناحية ، فإن الجزء هو غير الكلي المركب منه ، ولذا فإن مجرد التثامه مع غيره في كل لا يغير من طبيعته الخاصة ولا يكسبه في ذاته سمات هذا الكلي وخصائصه ومن ناحية أخرى فإن صيرورة هيئة ما جزءاً من مؤسسة دستورية بموجب قانون معين لا يصيب بمجرد جوهر القانون المنظم لشؤون تلك الهيئة أبتداءً ليظل المرجع في تكييف طبيعة هذا القانون هو محتواه فحسب .

لما كان ذلك ، فإنه وإن كانت النقابات في ظل النظام السياسي السابق عضواً في مؤتمر الشعب العام ( السلطة التشريعية ) وكان القانون الذي يحدد تشكيل السلطة التشريعية ونظام عملها قانوناً دستورياً من الناحية الموضوعية ، إلا أن إدخاله

تلك النقابات ضمن عناصر تكوين هذه السلطة لا يحيلها في ذاتها مؤسسات دستورية مثلها ، بل تظل مع العضوية محتفظة بطبيعتها وأساس نشأتها ، حالها في ذلك حال هيئات حكومية جرى العرف الدستوري في البلاد يومئذ على عضويتها في المؤتمر ، مثل جهاز الرقابة الإدارية دون أن تكتسب لا هي ولا القوانين المنظمة لها سمة الدستورية .

وحيث إن قانون النقابات حدد طبيعتها وأهدافها في ما تقدم بيانه من أنها أشخاص اعتبارية أوجدت أصالة لرعاية مصالح أصحاب المهنة وحيث إن هذا شأن ، ولا مراء ، منبث الصلة بالموضوعات الدستورية ، فلا يصح معه وسمه بالدستوري وإذن فإن النعي على الحكم المطعون فيه تطبيقه له بمقولة إنه طبق قانوناً ملغي دستورياً يكون في غير محله ، مستوجب الرد .

وحيث إنه عن النعي الثالث ، فغير مقبول ؛ ذلك لأن المادة (342) من قانون المرافعات توجب اشتمال صحيفة الطعن بالنقض على بيان الأسباب التي بُني عليها وإلا كان باطلاً ، والمقصود ببيان الأسباب تحديد كل مأخذ على الحكم المطعون فيه تحديداً واضحاً دقيقاً ينفي عنه الغموض والجهالة ، حتى يبين منه العيب الذي يعزوه الطاعن إلى الحكم المطعون فيه بما يتيح لمحكمة النقض فهمه وبحث مدى سداذه ، وليتمكن المطعون ضده من تحضير دفاعه بشأنه ، فإذا لم يكن كذلك قُصِر عن أن يؤدي غرض القانون ، وكان النعي به غير مقبول ولا يرفع الجهالة عن سبب الطعن إحالة الطاعن في بيانه على أي ورقة أخرى ولو ضمنها مستندات طعنه ؛ إذ ليس من مهمة محكمة النقض أن تتحرى بنفسها غياب الحكم المطعون فيه ، ولا أن تتقصاها من تلقائها في ما طرح أمامها من أوراق .

وحيث إنه متى كان ذلك ، وكان الطاعن يعيب بنعيه هذا على المحكمة المطعون

في حكمها القصور في التسبب والإخلال بحق الدفاع مكتفياً في البيان بما قال به من استنادها " لدليل لا أصل له في الأوراق " دون أن يحدد فحوى الدليل الذي ينعيه ، ومن انها " لم تتناول دفاع الطاعن المطروح أمامها بحسب الثابت من مذكرة دفاعه المرفق صورة منها طي حافظته " دون أن يكشف عن وجه الدفاع المقصود ، لذا فإن نعيه بهذا السبب يكون مجهلاً بما يستوجب الالتفات عنه .

### فلهذه الأسباب

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

## الملخص :

جرائم الإرهاب - سرعان أحكام قانون العقوبات العسكرية على الميليشيات المسلحة وعلى مرتكبي جرائم الإرهاب - اختصاص - قواعد الاختصاص في المواد الجنائية عدا قواعد الاختصاص المحلي من النظام العام فبمجرد إصدار المشرع لقانون يخص بموجبه جهة قضائية بتطبيق قانون ما بناء على معيار شخصي او موضوعي فهو واجب التطبيق والالتزام بما ورد به ويعني سلب الولاية بنظر هذه الوقائع من غيرها دون الحاجة إلى النص على ذلك صراحة .

## المحكمة العليا

### (( الدائرة الجنائية الثانية ))

بالجلسة المنعقدة علناً صباح يوم الأربعاء 19 ربيع الأول 1445 هجري الموافق  
(2023/10/04م) ، بمقر المحكمة العليا- بمدينة طرابلس.

برئاسة المستشار الأستاذ : بنور عاشور الصول

وعضوية المستشارين الأساتذة : إجمد عبد السلام الصفراني

: عبد السلام علي الناجح

: أحمد السنوسي الفقيه

: علي محمود أبو راس

وبحضور عضو نيابة النقض الأستاذ : أبوبكر معتوق سعود

ومسجل الدائرة السيد : \_ عبد الحميد محمد الرويمي .

اصدرت الحكم الآتي

في قضية الطعن الجنائي رقم (1204 / 69 ق) المقدم من :

النيابة العامة

ضد /

1- سراج ..... 2 - محمد ..... 3 - سفيان

..... 4- وليد .....

عن الحكم الصادر من محكمة استئناف طرابلس دائرة الجنايات بتاريخ  
(2022/04/18) في القضية رقم (2020/513) مركز أبوسليم المقيدة بالسجل  
العام تحت رقم (2021/111).

بعد الإطلاع على الأوراق وتلاوة تقرير التلخيص وسماع رأي نيابة النقض  
والمرافعة الشفهية والمداولة قانوناً.

## الوقائع

اتهمت النيابة العامة المطعون ضدهم بأنهم بتاريخ سنة 2014 وما بعد بدائرة اختصاص مكتب النائب العام .

### - المتهمون جميعا :

- 1- أنظمو إلى تنظيم محظور قانوناً وذلك بانضمامهم إلى تنظيم الدولة الإسلامية (داعش) ومبايعة أميره أبو بكر البغدادي وعلى النحو الوارد بالأوراق.
- 2- حازوا أسلحة خفيفة قصد الاتجار وبدون ترخيص من الجهات المختصة وعلى النحو الوارد بالأوراق .
- 3- حازو على ذخيرة بدون قصد الاتجار وبدون ترخيص من الجهات المختصة وعلى النحو الوارد بالأوراق.

### - المتهمان الأول والثاني :

- 1- شرعا بالقوة في تغيير شكل الحكم وذلك بانضمامها إلى تنظيم الدولة الإسلامية (داعش) واستعملا السلاح مع آخرين لتغيير نظام الحكم بالبلاد وعلى النحو الوارد بالأوراق.
- 2- اشتركا في عملية مسلحة ضد سلطات الدولة وذلك بانضمامهما إلى التنظيم المذكور آنفاً وقيامهما مع آخرين منه بالهجوم على البوابة العسكرية ( بوابة الستين ) وإطلاق أعيرة نارية على الجنود العسكريين المتواجدين بها مما نجم عنه قتل اثنين منهم وإستلاء على مركبات آلية عسكرية وأسلحة وذخائر وعلى النحو الوارد بالأوراق .
- 3- ارتبكا في أرض الدولة فعلاً يرمي إلى النهب وقتل الناس جزافاً بقصد الاعتداء على سلامة الدولة وذلك بانضمامهما إلى التنظيم سالف الذكر وقيامهما وآخرين من التنظيم بإقامة استيقات بالطرق المعبدة والاستيال على شاحنات الوقود وأسر



- أشخاص وإعدامهم وعلى النحو الوارد بالأوراق .
- 4- ارتكبا أفعالاً ترمي إلى منع الحكومة منعاً كلياً أو جزئياً من مزاوله أعمالها ومباشرة سلطاتها المخولة لها قانوناً وذلك بانضمامهما إلى تنظيم الدولة الإسلامية ( داعش ) وقيامهما مع آخرين منه بمنع سلطات الدولة من مباشرة سلطاتها على الأماكن التي كانوا متواجدين بها وعلى النحو الوارد بالأوراق .
- 5- عدا شركان بالاتفاق والمساعدة مع آخر من التنظيم في تزوير وثيقة رسمية وذلك بأن اتفقا معه على تزوير بطاقة ثبوتية لكليهما وأعطياه صورة شخصية لهما وأمداه ببيانات شخصية غير صحيحة وتم إدراجهما بالبطاقتين المزورتين وقد وقعت الجريمة بناء على ذلك الاتفاق وتلك المساعدة وعلى النحو الوارد بالأوراق .
- 6- ضللا الغير بانتحال شخصية أخرى لتحقيق منفعة لفسيهما وذلك بأن انتحل كل منهما اسماً مزوراً وعلى النحو الوارد بالأوراق .
- المتهم الأول وحده :
- 1- أحدث وأخر بغيرهما أذى شخصياً جسيماً أدى إلى مرض عرض حياته للخطر وذلك بان اعتديا على المجني عليه سعد ..... بواسطة سلاح بندقية كلاشن كوف وهرواة وأحدثا به الإصابات المبينة بالنقير الطبي المرفق والتي عرضت حياته للخطر حالة كون الفعل حصل باستعمال سلاح وعلى النحو الوارد بالأوراق .
- 2- اختلس وأخر مالا منقولاً مملوكاً للغير وذلك بأن سرقا المركبة الآلية المبينة نوعاً بالمحضر والمملوكة للمجني عليه المذكور وعلى النحو الوارد بالأوراق .
- 3- أدلى بصدد إجراء عمومي أمام موظف عمومي ببيانات كاذبة عن هويته وصفاته الشخصية لإثباته في ورقة رسمية وذلك بأن أدلى لمحضر العقود ببياناته المزورة لإثباتها في عقد بيع المركبة الآلية المبينة رقماً ونوعاً بالمحضر وعلى النحو الوارد بالأوراق .

وطلبت من غرفة الاتهام بمحكمة جنوب طرابلس الابتدائية إحالة الأوراق إلى دائرة الجنايات بمحكمة استئناف طرابلس لمعاقبتهم طبقاً لنص المادة (312/100)، 1/101 ، 196 ، 201 ، 202 ، 204 ، 206 ، 341 ، 344 عقوبات) ( 1 ، 3/4 ، 3/6 ) من القانون رقم (2 لسنة 2014) بتقرير بعض الأحكام في شأن خطر الأسلحة والذخائر والمفرقات وبالمادة 1 من القانون رقم (7 لسنة 1981م) بشأن حيازة الأسلحة والذخائر والمفرقات وبالمواد (355 ، 2/336 ، 1/380 ، 382 ، 1/444) عقوبات.

**والغرفة قررت ذلك بتاريخ ( 13 / 1 / 2021م).**

والمحكمة قضت في الدعوى حضورياً للمتهمين الأول والثاني وغيابياً للمتهمين الثالث والرابع بعدم اختصاصها ولائياً بنظر الدعوى وإحالتها إلى المحكمة العسكرية المختصة.

**(( وهذا هو الحكم المطعون فيه ))**

### **الإجراءات**

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ (2022/04/18م) وبتاريخ (2022/06/13م) قرر عضو النيابة المختص الطعن فيه بطريق النقض أمام قلم كتاب المحكمة مصدرته وبتاريخه أودع مذكرة بأسباب الطعن موقعة منه لدى الجهة ذاتها.

أودعت نيابة النقض مذكرة بالرأي انتهت فيها إلى قبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه مع الإعادة .

ودائرة فحص الطعون الجنائية قررت إحالة الطعن إلى الدائرة المختصة بتاريخ (2023/08/15م).

حددت لنظر الطعن جلسة (2023/08/30م) وبها تلا المستشار المقرر تقرير التلخيص وتمسكت نيابة النقض برأيها السابق ونظر الطعن وعلى النحو المبين بالمحضر وحجز للحكم بجلسة اليوم .

### الأسباب

وحيث إن الطعن قد استوفى شروطه القانونية فهو مقبول شكلاً .

وحيث تعيب النيابة الطاعنة الحكم المطعون فيه بالخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبب والفساد في الاستدلال بمقولة أن النص على اختصاص القضاء العسكري بنظر بعض الجرائم بناء على معيار شخصي أو موضوعي لا يسلب الولاية العامة للقضاء والعادي بنظر تلك الجرائم لأن ولاية القضاء العادي عامة وتظل قائمة رغم تحديد المشرع والحد من اختصاصها بناء على معيار موضوعي يتعلق بنوعية الجريمة أو معيار شخصي يتعلق بصفة المتهم وبذلك فإن الحكم الصادر من محكمة عادية في دعوى داخلية في اختصاص المحاكم الخاصة سليم لأن اختصاص المحاكم الخاصة لا يسلب المحاكم العادية ولايتها فنص المادتين الأولى والثانية من القانون رقم (4 لسنة 2017) بشأن تعديل بعض أحكام قانون العقوبات العسكرية والإجراءات العسكرية لم يسلب القضاء العادي اختصاصه الأصلي بالدعوى فيما نصت عليه تلك المادتين فلو أراد ذلك لنص عليه صراحة وإنعقاد الاختصاص فقط للقضاء العسكري دون غيره وهو بذلك استثناء لا يجوز التوسع فيه ويقدر بقدره وإذ قضت المحكمة بغير ذلك فإن حكمها يكون مشوباً بالخطأ في تطبيق القانون كذلك لم تبين المحكمة الأسانيد التي اعتبرت بها المطعون ضدهم في عداد المليشيات المسلحة وما أسند إليهم بعد من جرائم الإرهاب ومن الجرائم المرتكبة ضد شخصية الدولة وجاءت أسباب الحكم مرسلة في ذلك خاصة وأن التهم المسندة للمطعون ضدهم خاضعة لأكثر

من قانون كما لم تبين مدى توافر أحكام الارتباط بين جميع التهم حتى تحكم بعدم اختصاصها ولائياً بنظرها وإحالتها جميعاً إلى القضاء العسكري مما يعيب الحكم بالقصور في التسبب والفساد في الاستدلال وانتهت إلى طلب قبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه مع الإعادة .

وكان يبين من مدونات الحكم المطعون فيه وهو في سيل تكوين عقيدته في أوراق الدعوى قوله ( ... وحيث إن المحكمة ومن خلال إطلاعها على الأوراق تبين لها أن الوقائع المسندة للمتهمين سراج..... ومحمد ..... وسفيان ..... ووليد ..... وتعد من جرائم الإرهاب وأنها الجرائم المرتكبة ضد شخصية الدولة المنصوص عليها في الباب الأول من الكتاب الثاني من قانون العقوبات الأمر الذي تجرح نظر الدعوى الجنائية من ولايتها طبقاً لنص المادتين الأولى والثانية من القانون رقم (4 لسنة 2017م) بشأن تعديل قانوني العقوبات العسكرية والإجراءات العسكرية إذ تنص المادة الأولى منه بند 5 ، 6 على سريان أحكام قانون العقوبات العسكرية على الميليشيات المسلحة وعلى مرتكبي جرائم الإرهاب وحيث إن الاختصاص من النظام العام وتقضي به المحكمة ولو من تلقاء نفسها وأن القانون الخاص يقيد القانون العام ) .

لما كان ذلك وكان نص المادة الأولى من القانون رقم (4 لسنة 2017) بشأن تعديل بعض أحكام قانوني العقوبات العسكرية والإجراءات العسكرية قد جرى على ( تعديل المادة الثانية من قانون العقوبات العسكرية المعدلة بالقانون رقم (11 لسنة 2013) بحيث يكون نصها على النحو التالي : " تسري أحكام هذا القانون على 1- ..... 2..... 3..... 4..... 5..... 6 مرتكبي جرائم الإرهاب " ونصت المادة الثانية من القانون رقم (4 لسنة 2017م) المذكور على " تعدل المادة 45 من قانون الإجراءات العسكرية المعدلة بالقانون رقم (11 لسنة 2013م) بحيث يكون نصها كالتالي :

أ- تختص المحاكم العسكرية بالفصل في الجرائم التي يرتكبها الخاضعون لأحكام قانون العقوبات العسكرية .

ب- الجرائم المرتكبة ضد شخصية الدولة المنصوص عليها في الباب الأول من الكتاب الثاني من قانون العقوبات والجرائم المرتبطة بها (....).

كما نصت المادة الثالثة من القانون سالف الذكر على ( تحال الدعوى والوقائع التي يسري بشأنها هذا التعديل إلى النيابة العسكرية او المحاكم العسكرية المختصة بها وفقاً للوصف الوارد بقرار الإحالة سواء كانت في مرحلة التحقيق أو المحاكمة )

وقد عرفت المادة الأولى من القانون رقم (3 لسنة 2014) بشأن مكافحة الإرهاب، الإرهابي بالفقرة أ - الإرهابي هو الشخص الطبيعي الذي يرتكب أو يحاول ارتكاب جريمة إرهابية بأي وسيلة مباشرة أو غير مباشرة أو يشترك أو يساهم في نشاط منظمة إرهابية ) .

كما عرفت المادة الثانية من القانون رقم (3 لسنة 2014) المذكور العمل الإرهابي بأنه ( كل استخدام للقوة أو العنف أو التهديد أو الترويع بهدف الإخلال الجسيم بالنظام العام أو تعريض سلامة المجتمع أو مصالحه أو أمنه للخطر متى كان من شأن هذا الاستخدام إيذاء الأشخاص أو إلقاء الرعب بينهم أو تعريض حياتهم وحرّياتهم أو حقوقهم العامة أو أمنهم للخطر (....).

لما كان ذلك وكانت قواعد الاختصاص في المواد الجنائية عدا قواعد الاختصاص المحلي من النظام العام فبمجرد إصدار المشرع لقانون يخصص بموجبه جهة قضائية بتطبيق قانون ما بناء على معيار شخصي او موضوعي فهو واجب التطبيق والالتزام بما ورد به ويعني سلب الولاية بنظر هذه الوقائع من غيرها دون

الحاجة إلى النص على ذلك صراحة ولما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه على نحو ما سلف قد اعتبر أن الجرائم المسندة للمطعون ضدهم هي من جرائم الإرهاب والجرائم المرتكبة ضد شخصية الدولة المنصوص عليها بالباب الأول من الكتاب الثاني مما يخرج نظر الدعوى الجنائية عن ولاية المحكمة طبقاً للمادتين الأولى والثانية من القانون رقم (4 لسنة 2017م) بشأن قانوني العقوبات العسكرية والإجراءات العسكرية فإنه يكون قد طبق صحيح القانون والقول بغير ذلك يؤدي إلى ازدواجية سلطة الفصل في هذه الوقائع.

لما كان ذلك وكانت المواد الأولى والثانية من القانون رقم (4 لسنة 2017م) المذكور صريحة في بيان اختصاص القضاء العسكري بنظر الجرائم المسندة للمطعون ضدهم كما أن المادة الثالثة من القانون ذاته السابق ذكرها أكدت على إحالة الدعاوى والوقائع التي يسري بشأنها هذا التعديل إلى النيابة العسكرية أو المحاكم العسكرية المختصة بها سواء كانت في مرحلة التحقيق أو المحاكمة مما يغني عن مزيد بيان من المحكمة المطعون في حكمها ذلك أن نصوص قانون مكافحة الإرهاب رقم (3 لسنة 2014م) واضح وصريح في بيان العمل الإرهابي ومرتكبي جرائم الإرهاب مما يكون معه تعيب الحكم من النيابة الطاعنة بعدم بيان أسانيد اعتبار المطعون ضدهم من مرتكبي جرائم الإرهاب في غير محله متعين الرفض لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد اعتمد في ديباجته قرار الاتهام وكانت الجرائم المسندة فيه للمطعون ضدهم قد ارتكبت لغرض إجرامي واحد وتنفيذاً لمشروع إجرامي واحد ومرتتبة على التهمة الأولى وهي الانضمام إلى تنظيم محضور وهي الجريمة الأشد والمختص بها القضاء العسكري ، فإن بقية التهم المرتبطة معها والأخف عقوبة تكون أيضاً من اختصاص هذا القضاء ويكون الحكم المطعون فيه قد وافق صحيح القانون مما يتعين معه رفض الطعن برمته .

### فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ، وفي الموضوع برفضه .

إدارة القضايا

إدارة القضايا



## التشريعات

- قانون رقم (19 لسنة 2023م) بشأن إضافة حكم إلى القانون رقم (17 لسنة 1986م) بشأن المسؤولية الطبية.....
- قانون رقم (03 لسنة 2023) بشأن النقابات والروابط المهنية.....
- قرار رقم (29 لسنة 2023م) بشأن اعتماد اللائحة التنفيذية للقانون رقم (03 لسنة 2023) بشأن النقابات والاتحادات والروابط المهنية.....
- قانون رقم (13 لسنة 2023) بشأن إضافة حكم للقانون رقم (02 لسنة 1979م) بشأن الجرائم الاقتصادية.....

]

إدارة القضايا

**القانون رقم (19 لسنة 2023 م)**  
**بشأن إضافة حكم إلى القانون رقم (17 لسنة 1986 م)**  
**بشأن المسؤولية الطبية**

مجلس النواب

بعد الاطلاع على:

- الإعلان الدستوري المؤقت الصادر 3 أغسطس لسنة 2011 م، وتعديلاته.
  - القانون رقم 10 لسنة 2014 م بشأن انتخاب مجلس النواب في المرحلة الانتقالية.
  - القانون رقم 4 لسنة 2014 م بشأن اعتماد النظام الداخلي لمجلس النواب.
  - قانون العقوبات وتعديلاته.
  - قانون الإجراءات الجنائية وتعديلاته.
  - القانون رقم 106 لسنة 1973 م بشأن إصدار القانون الصحي وتعديلاته.
  - القانون رقم 17 لسنة 1986 م في شأن المسؤولية الطبية.
  - وعلى ما خلص إليه مجلس النواب في اجتماعه العادي رقم 1 لسنة 2023 م المنعقد يوم الثلاثاء 10/ذو القعدة/ 1444 هـ الموافق 30-مايو-2023 م
- صدر القانون الآتي :

**المادة 1**

يضاف إلى القانون رقم 17 لسنة 1986 م مادة جديدة تحت رقم (36) مكرر على النحو الآتي:

" مع عدم الإخلال بأحكام المادة (30) وما بعدها من هذا القانون لا يجوز اتخاذ إجراء الحبس الاحتياطي من قبل النيابة العامة ضد الأطباء، والمهمن الطبية المساعدة عن الاتهام المتعلق بعملهم الطبي مع عدم جواز حجزهم ، أو إيقافهم خلال مرحلة الاستدلال إلا بعد ثبوت الخطأ الطبي بموجب قرار من المجلس

الأعلى لتقرير المسؤولية الطبية.

## المادة 2

يعمل بأحكام هذا القانون من تاريخ صدوره ، ويلغى كل حكم يخالفه ، وينشر  
بالجريدة الرسمية.

## مجلس النواب

- صدر في بنغازي
- بتاريخ 22 ذو الحجة 1444 هـ
- الموافق 10 يوليو 2023 م

## القانون رقم (03 لسنة 2023 م) بشأن النقابات والاتحادات والروابط المهنية

مجلس النواب

بعد الاطلاع على :

- الإعلان الدستوري المؤقت الصادر في 3 أغسطس 2011 م وتعديلاته.
- القانون رقم 10 لسنة 2014 م بشأن انتخاب مجلس النواب.
- القانون رقم 4 لسنة 2014 م بشأن اعتماد النظام الداخلي لمجلس النواب.
- القانون رقم 12 لسنة 2010 م بشأن علاقات العمل ولائحته التنفيذية.
- القانون رقم 23 لسنة 1998 م بشأن النقابات والاتحادات والروابط المهنية ولائحته التنفيذية.
- وما انتهى إليه مجلس النواب بجلسته العادية المنعقدة يوم الثلاثاء 01/شعبان/1444 هـ الموافق 2023 /02/21 م.

صدر القانون الاتي:

### مادة 1

#### تعريفات

في تطبيق أحكام هذا القانون تدل العبارات الآتية على المعاني المبينة قرين كل منها:

- **النقابة:** هي تنظيم يضم المشتغلين بمهنة أو حرفة أو صناعة أو خدمة واحدة أو مرتبطة بعضها أو مشتركة في إنتاج واحد.
- **الرابطة المهنية:** هي تنظيم ذوى المواهب الفنية أو العلمية أو ممن تجمعهم طبيعة مهنية واحدة.
- **الاتحاد:** هو الملتقى العام للنقابات والروابط المهنية المكونة له.

## مادة 2

للمشتغلين بمهنة أو حرفة أو صناعة أو خدمة واحدة أو مرتبطة ببعضها البعض أو تشترك في إنتاج واحد أن يكونوا نقابات أو روابط مهنية وللنقابات والروابط المهنية الحق في تكوين اتحادات عامة على المستوى الوطني ولهذه النقابات والاتحادات والروابط المهنية الحق في الانضمام إلى المنظمات النقابية العربية والإقليمية والدولية ولا يجوز تشكيل أكثر من نقابة أو رابطة في المهنة الواحدة.

## مادة 3

تهدف النقابات والاتحادات والروابط المهنية إلي تحقيق ما يلي :-

1. حماية مصالح أعضائها والدفاع عن حقوقهم المهنية.
2. رفع الكفاءة المهنية للأعضاء والارتقاء بمستواهم الفني والثقافي وذلك عن طريق المراكز العلمية ذات الصلة بنشاطها.
3. العمل على تحسين أداء الخدمات بتنمية روح الابتكار وتشجيع المنافسة بين الأعضاء وذلك لتطوير الإنتاج وزيادته تحقيقاً لخطة التنمية الاقتصادية والاجتماعية.
4. رفع المستوى الصحي والاجتماعي للأعضاء وأسراهم.
5. عقد الدورات التدريبية النقابية وإصدار النشرات والمطبوعات بما يكفل تكوين قاعدة نقابية مدربة وفاعلة.
6. المشاركة مع الجهات المختصة في وضع مشروعات القوانين أو القرارات ذات العلاقة بالعمل في المهن والصناعات والخدمات.
7. تطوير العلاقات بالمنظمات النقابية وعقد المؤتمرات والندوات المحلية والدولية في ليبيا والمشاركة فيها عند إقامتها في الخارج.

#### مادة 4

يضع أعضاء كل نقابة أو رابطة مهنية أو اتحاد النظام الأساسي الذي يتضمن على وجه الخصوص:

1. اسم النقابة أو الاتحاد أو الرابطة والممثل القانوني لها والأهداف ووسائل تحقيقها.
2. الشروط الخاصة بقبول الأعضاء وإسقاط العضوية عنهم وطرق تأديبهم.
3. الضوابط الخاصة بإذن مزاوله المهنة.
4. قيمة الاشتراكات، وكيفية تحصيلها من الأعضاء وحالات الإعفاء منها وشروطها والجزاء المترتب عن عدم مدادها وأوجه صرفها.
5. القواعد المتعلقة بإمساك الحسابات والتصديق على الميزانية والحساب الختامي و الجزاءات الخاصة بالمخالفات المالية بعد التصديق عليها من مكتب محاسب قانوني معتمد.
6. حقوق الأعضاء وواجباتهم ومزايا العضوية والشروط المتعلقة بمنح هذه المزايا.
7. شروط تعديل النظام الأساسي وتحديد القواعد الخاصة بأسباب وطرق وقف نشاط النقابة أو الاتحاد أو الرابطة المهنية ودمج النقابة أو الرابطة المهنية أو حلها وكيفية التصرف في أموالها الثابتة والمنقولة.
8. الجزاءات المتعلقة بمخالفة أحكام النظام الأساسي أو تقديم معلومات غير صحيحة تتعلق به أو مزاوله أي عمل نقابي بالمخالفة لأحكام هذا القانون ولائحته التنفيذية.
9. ضوابط اجتماعات المؤتمرات المهنية للنقابة أو الاتحاد أو الرابطة المهنية والقواعد المتعلقة بسير أعمالها.
10. ضوابط وإجراءات مشاركة وحضور أعضاء النقابات والاتحادات والروابط المهنية للاجتماعات ووضع الجزاءات على المخالفين.

### مادة 5

يودع النظام المشار إليه في المادة السابقة مؤقتاً لدى مجلس النواب بعد اعتماده من قبل اعضاء النقابة أو الرابطة أو المهنة وذلك إلى حين تكوين الاتحادات بموجب أحكام هذا القانون.

### مادة 6

يكون لكل نقابة أو رابطة مهنية أو اتحاد الشخصية الاعتبارية والذمة المالية المستقلة وتثبت الشخصية الاعتبارية بعد إتمام إجراءات الإيداع.

### مادة 7

تضع كل نقابة أو اتحاد أو رابطة مهنية ميثاق شرف للمهنة أو النشاط الذي يمارسه الأعضاء يتضمن قواعد السلوك الصحيح و أخلاقيات وآداب المهنة ولا يجوز لهم مخالفته ويحظر عليهم القيام بأي عمل أو تصرف يتعارض مع كرامة المهنة أو الصنعة أو الخدمة أو النشاط.

### مادة 8

يكون لكل نقابة أو اتحاد أو رابطة مهنية مؤتمر عام وأمانة وتحدد اللائحة التنفيذية لهذا القانون اختصاصات المؤتمر العام والأمانة وكيفية تكوينهما واختبارهما وشروط العضوية بهما ومدتها وأوجه الإشراف عليهما وإجراءات الطعون في الاختيار.

### مادة 9

تمنح النقابات المهنية كلا في مجال اختصاصها النوعي إذن مزاولة المهنة لأعضائها للحصول على الترخيص الخاص بذلك في المهن التي تحتاج مزاولتها للترخيص وفقاً للضوابط التي تقرها في نظامها الأساسي.

### مادة 10

تتكون الموارد المالية للنقابات والاتحادات والروابط المهنية من المصادر التالية:-



1. رسوم الإيداع واشتراكات العضوية لأعضائها.
2. عائد استثمار أموالها وأنشطتها.
3. التبرعات والهبات والإعانات غير المشروطة بما لا يتعارض وأحكام التشريعات النافذة.
4. ما قد يخصص لها من دعم.

### مادة 11

يلتزم أعضاء النقابات والاتحادات والروابط المهنية بأداء الواجبات المنصوص عليها في هذا القانون ولوائحته التنفيذية أو المنصوص عليها في الأنظمة الأساسية لكل نقابة أو اتحاد أو رابطة مهنية وعليهم بالأخص ما يلي:

1. الالتزام بالأهداف المقررة قانونا
2. أداء الواجبات التي تكلفهم النقابة أو الرابطة لإنجاح نشاطها.
3. مراعاة السلوك الرشيد وأخلاق المهنة.

### مادة 12

يتمتع الأعضاء بالحقوق والمزايا المنصوص عليها بهذا القانون ولوائحته التنفيذية أو المنصوص عليها في الأنظمة الأساسية لكل نقابة أو اتحاد أو رابطة مهنية ولهم على الأخص ما يلي:

1. حق ممارسة المهنة.
2. تولي مسؤولية نقابية.
3. الاستفادة من البرامج والنشاطات المهنية والاجتماعية.

### مادة 13

يحظر إنشاء أو تكوين نقابات أو روابط على أساس ديني أو عقائدي أو حزبي او عرفي أو سياسي أو مخالف نظام الآداب العامة كما يحظر تكوين أي نقابات أو روابط بالمخالفة لأحكام القانون أو الاشتراك في أي منها.

#### مادة 14

تتولى النقابات والاتحادات والروابط المهنية متابعة ما يتعلق بأنشطة فروع النقابات والاتحادات والروابط لدى الجهات العامة وفقا لما تنص عليه اللائحة التنفيذية.

#### مادة 15

يتولى الاتحاد المسؤوليات التالية:

1. الإشراف والمتابعة للنقابات الداخلة في تكوينه والتأكد من تنفيذها لبرامجها.
2. تنظيم المؤتمرات النقابية والاحتفالات العامة وإصدار المطبوعات المهنية.
3. التنسيق بين النقابات الداخلة في تكوينه فيما يتعلق بالعلاقات الخارجية والمؤتمرات الإقليمية الدولية.

#### مادة 16

على النقابات والاتحادات والروابط المهنية القائمة وقت صدور هذا القانون تصحيح أوضاعها وفقا لأحكامه وتحدد اللائحة التنفيذية المدة اللازمة لذلك.

#### مادة 17

تصدر اللائحة التنفيذية لهذا القانون بقرار من هيئة رئاسة مجلس النواب على أن تتضمن ما يلي:

1. الإجراءات والضوابط المتعلقة بكيفية التسجيل والمدة المحددة له والنماذج المتعلقة به.
2. الحد الأدنى لعدد الأعضاء المؤسسين للنقابة أو الروابط.
3. كيفية منح شهادة الإيداع.
4. ضوابط وشروط إنشاء فروع للنقابات والروابط المهنية.
5. ضوابط وإجراءات ممارسة النشاط النقابي.
6. عدد الأعضاء المتفرغين للعمل النقابي ومعاملتهم المالية.
7. إجراءات الانتخاب والترشح والمدد والشروط المتعلقة بذلك.

### مادة 18

تؤول كافة أصول المكونات السابقة من النقابات والروابط والاتحادات إلى النقابات والروابط والاتحادات التي سوف تنشأ بموجب أحكام هذا القانون كل وفق تخصصها.

### مادة 19

يعمل بأحكام هذا القانون من تاريخ نشره ويلغى كل حكم مخالفه.

### مجلس النواب

- صدر في مدينة بنغازي
- بتاريخ 4 رمضان 1444 هـ
- الموافق 2 مارس 2023 م

قرار مكتب رئاسة مجلس النواب رقم (29 لسنة 2023 م)  
باعتماد اللائحة التنفيذية للقانون رقم (3 لسنة 2023 م) بشأن النقابات  
والاتحادات والروابط المهنية

بعد الاطلاع على:

- الإعلان الدستوري المؤقت الصادر في 3 أغسطس 2011 وتعديلاته.
  - وعلى القانون رقم 10 لسنة 2014 بشأن انتخاب مجلس النواب.
  - وعلى القانون رقم 4 لسنة 2014 بشأن اعتماد النظام الداخلي لمجلس النواب.
  - وعلى قانون العمل رقم 12 لسنة 2010 بشأن قانون علاقات العمل وتعديلاته.
  - وعلى القانون رقم 3 لسنة 2023 بشأن النقابات والاتحادات والروابط المهنية.
  - وعلى ما انتهى إليه مكتب رئاسة مجلس النواب في اجتماعه يوم 2023/06/25م.
- قرر إصدار اللائحة الآتية:

مادة 1

تعريفات

1. الوحدة الإدارية: هي وفقا لما عرفها المشرع بقانون رقم 59 لسنة 2012 وهي الهيئات والمؤسسات والمصالح والشركات والمصالح والشركات والأجهزة العامة وما في حكمها.
2. المؤتمر العام: هو الجمعية العمومية للاتحاد أو النقابة أو الرابطة المهنية.
3. الأمانة العامة: هي المكتب التنفيذي للاتحاد أو النقابة أو الرابطة المهنية.
4. النقابة العامة: هي تتكون من مجموعة أمانات النقابات المكون لها.
5. النقابة الفرعية: هي المؤتمر الأساسي للنقابات والروابط المهنية بالبلدية أو ما في حكمها.
6. النقابة الأساسية: هي تتكون من مجموعة منتسبي النقابة أو الرابطة.

## مادة 2

يتكون المؤتمر النقابي الفرعي من مائة عضواً أو أكثر وإذا قل أعضاء عن ذلك ينظم أقرب نقابة أو رابطة فرعية كما تتكون بالوحدات والمواقع الانتاجية والخدمية نقابات أساسية عمالية إذا بلغ عدد العاملين بها خمسون عضواً أو أكثر وتشكل مجموع هذه النقابات الأساسية نقابات فرعية على مستوى الوحدات الانتاجية والخدمية وفي حال تعذر تكوين النقابات الاساسية تكون النقابة الفرعية هي أساس لتكون النقابة.

ويحدد النظام الأساسي لكل نقابة أو رابطة أو الاتحاد هيكلية هذه النقابات على مستوى المواقع والقطاعات مع مراعاة المادة الرابعة من قانون رقم 3 لسنة 2023.

## مادة 3

يتكون المؤتمر العام للنقابة العامة أو الرابطة العامة من مجموع أمانات النقابات والروابط بالوحدات الإدارية وما في حكمها.

## مادة 4

للنقابات والروابط ذات الطبيعة المهنية العمالية الوحدات والمتجانسة الحق في تكوين اتحاد عام لها ولا يحق لهم تشكيل أكثر من اتحاد في المهنة الواحدة. ويجوز أن ينص النظام الأساسي على الاكتفاء بتكوين نقابات وروابط عامة إذا اقتضت طبيعة النقابة أو الرابطة ذلك.

## مادة 5

يتكون بكل وحدة إدارية وفقاً للهيكلية الإدارية بالدولة الليبية نقابة أو رابطة مهنية عامة على مستوى هذه الوحدة الإدارية.

وتتكون هذه النقابة العامة أو الرابطة العامة من مجموع أمانات النقابات والروابط الفرعية ويجوز تشكيل اتحاد عام على مستوى أكثر من وحد إدارية إذا اقتضت الضرورة ذلك.

### مادة 6

يتكون المؤتمر العام للاتحاد العام من مجموع أمانات النقابات العامة المكونة له.

### مادة 7

يحدد النظام الأساسي للنقابة العامة والاتحاد العام والرابطة العامة اختصاصات المؤتمر الأساسي بالوحدة الإدارية البلدية والعام وذلك بمراعاة المادة الرابعة من

قانون رقم 3 لسنة 2023 وعلى الأخص ما يلي:

أولاً: فيما يتعلق باختصاصات المؤتمر النقابي الأساسي:

- انتخاب أمانة النقابة الأساسية.
  - محاسبة أمانة النقابة الأساسية.
  - اقتراح تعديل النظام الأساسي للنقابة والرابطة المهنية
- ثانياً: فيما يتعلق باختصاصات المؤتمر العام على مستوى ليبيا
- انتخاب أمانة النقابة أو الرابطة المهنية العامة
  - اعتماد اللائحة الداخلية
  - اعتماد وتعديل النظام الأساسي للنقابة أو الرابطة أو الاتحاد كما يحدد النظام الأساسي الاختصاصات التالية:
  - أمانة النقابة الأساسية
  - أمانة النقابة أو الرابطة العامة
  - أمانة الاتحاد العام

### مادة 8

يجب أن تتوفر في من يتم انتخابه لعضوية أمانات لكل نقابة أو اتحاد أو رابطة الشروط التالية:

- أن يكون لبيبي الجنسية

- ألا يكون قد حكم عليه في جناية أو جنحة مخلة بالشرف بحكم بات أو صدر بحقه حكم حرمانه من الحقوق المدنية أو حرم من العمل النقابي بحكم قضائي بات.
- أن يكون عضوا مسجلا بالنقابة أو الرابطة المهنية وسدد الالتزامات المالية المقررة على الأعضاء.
- أن يكون العضو محمود السيرة وحسن السمعة والسلوك
- أن لا تقل مدة عضويته عن أربع سنوات.

### مادة 9

تكون مدة العضوية بأمانة النقابة أو الرابطة أو الاتحاد أربعة سنوات قابلة للتجديد بالانتخابات بالمؤتمر العام والأمانة العامة خلال المدة المحددة في النظام الأساسي.

### مادة 10

يتفرغ للعمل النقابي رئيس المؤتمر العام ورؤساء وأعضاء الأمانة العامة للنقابات والاتحادات والروابط المهنية العامة ورؤساء النقابات والروابط المهنية الفرعية ممن تستعدي طبيعة نشاطهم ضرورة التفرغ النقابي ويجب أن يصدر قرار التفرغ من ديوان مجلس النواب في مدة أقصاها 10 أيام من تاريخ تقديم الطلب. ويحدد النظام الأساسي للنقابة أو الاتحاد المعاملة المالية للمتفرغين من أصحاب الأنشطة.

### مادة 11

يعامل رؤساء وأعضاء المؤتمرات والأمانات العامة للنقابات والاتحادات والروابط المهنية معاملة شاغلي وظائف الدرجة الثالثة عشر أو صرف مرتباتهم التي كانوا يتقاضونها في مهام أعمالهم الأصلية أيهما أكثر.

ويعامل رؤساء النقابات والاتحادات والروابط المهنية الفرعية معاملة شاغلي وظائف الدرجة الثانية عشر أو صرف مرتباتهم التي كانوا يتقاضونها في مهام أعمالهم الأصلية أيهما أكثر، وتتولى جهات أعمالهم الأصلية صرف مرتباتهم وجميع مزاياهم.

## مادة 12

يكون للمذكورين أدناه حق الطعن في انتخاب أمانات النقابات والاتحادات والروابط المهنية أو بعض أعضائها، وذلك أمام القضاء المختص إذا بنى الانتخاب على مخالفة للإجراءات أو الشروط أو القواعد أو الأسس المقررة أو الأسباب تتعلق بشخص المنتخب ذاته:

1. أعضاء النقابات والروابط المهنية المعنية.

2. أعضاء المؤتمر العام المعني.

ويشترط لقبول الطعن من المذكورين في البندين أعلاه أن يكون الطاعن قد حضر إجراءات الانتخاب المطعون فيه وثبت ذلك من سجل الحضور، على أن تستثنى حالة تغيير زمان أو الانتخابات فجأة دون سابق إعلان.

## مادة 13

تقوم أمانات النقابات والاتحادات والروابط المهنية العامة بالإشراف التام والمتابعة والرقابة على أمانتها المكونة لها في ذلك محاضر اجتماعاتها وعليها أن توقف العمل بأي قرار مخالف مؤقتاً وإحالة الأمر الى المؤتمر المختص لاتخاذ ما يراه مناسب وكذلك الإشراف على انتخاباتها بمختلف مستوياتها.

## مادة 14

في حالة مخالفة أمانة النقابة الفرعية أو الرابطة المهنية أو الأمانة العامة للقانون أو النظام الأساسي يكون لأي عضو أو جهة من المنصوص عليها في المادة 11 من اللائحة إخطار المؤتمر الذي انتخب الأمانة المعنية بالمخالفة وتزويدها بكامل



المعلومات والبيانات والمستندات عن المخالفة وعلى المؤتمر المختص النظر في المخالفة خلال عشرة أيام من تاريخ استلام المعلومات والبيانات والمستندات عن المخالفة وإحالة من تلزم إحالته إلى الجهات المختصة.

### مادة 15

لا يجوز لأي شخص طبيعي أو اعتباري كان مزاولاً المهنة أو النشاط أياً كانت طبيعتها حرفة، صنعة، خدمة مهنة علمية هندسية طبية زراعية، مؤسسة تعليمية أو تدريبية وغيرها إلا بعد القيام بالتسجيل بالنقابة أو الرابطة ذات الاختصاص ودفع الرسوم الواجبة والإطلاع على ميثاق شرف المهنة.

### مادة 16

يلتزم عضو النقابة أو الرابطة المهنية بإداء الالتزامات المالية وغيرها من الواجبات المنصوص عليها في النظام الأساسي كما يجب على عضو النقابة أو الرابطة المهنية الالتزام بما يلي:

1. تنفيذ البرامج والواجبات التي تكلفه بها النقابة أو الرابطة في نطاق تحقيق أهدافها.
2. مراعاة السلوك الرشيد والأخلاق الفاضلة.
3. الالتزام بميثاق شرف المهنة.
4. احترام النظم واللوائح الداخلية.
5. وحضور مؤتمرات والملتقيات التي تعقدها النقابة أو الرابطة المهنية والمشاركة في الاجتماعات.

### مادة 17

تمنح النقابات المختصة إذن المزاولة للنشاط كلا في مجال اختصاصه النوعي حسب تصنيف مكونات النقابة ولا يجوز مزاولة أي نشاط إلا بعد الحصول على إذن مزاولة للنشاط من النقابة المختصة ويعتبر شرطاً أساسياً للحصول على أي

ترخيص، ويحدد النظام الأساسي للنقابة الشروط المطلوب توفرها لمنح إذن المزاولة.

### مادة 18

يتمتع أعضاء النقابة أو الرابطة المهنية بالحقوق التالية:

1. مزاولة المهنة أو الحرفة أو الصناعة أو الخدمة أو النشاط وفق للضوابط والتشريعات النافذة.
2. تولي كافة المسؤوليات النقابية على مختلف مستوياتها.
3. الاستفادة من خدمات الرعاية الصحية والاجتماعية والمساهمة فيها.
4. المشاركة في البرامج التثقيفية والتوعوية وحضور الدورات التدريبية النقابية والمهنية وحضور الملتقيات والمؤتمرات العلمية المحلية والدولية وفق الضوابط المقررة.
5. حق المشاركة مع الجهات التشريعية والتنفيذية في وضع مشاريع القوانين واللوائح والقرارات بالمهنة والحرفة والأنشطة وما في حكمها وبكل ما يتعلق بسوق العمل.

### مادة 19

ينشأ في كل نقابة أو رابطة سجل أو أكثر لقيود أعضائها ويحدد النظام الأساسي لكل نقابة عدد السجلات وأنواعها وبياناتها.

### مادة 20

تتكون الموارد المالية للنقابة أو الاتحاد أو الرابطة المهنية من المصادر التالية:

1. رسوم القيد واشتراكات الأعضاء
2. عائد أنشطتها واستثمار أموالها.
3. الهبات والتبرعات والإعانات الغير مشروطة وفق للتشريعات النافذة.
4. ما يخصص لها من دعم.

## مادة 21

يودع وفقا للمادة الرابعة من قانون رقم 3 لسنة 2023 طلب التسجيل المقرر على نموذج المعد والمصادق عليه من قبل النقابة أو الاتحاد أو الرابطة المهنية مصحوبا بالنظام الأساسي وقوائم الأعضاء الذين سدد الاشتراكات إلى رئاسة مجلس النواب وذلك لتولي المراجعة والتسجيل خلال ثلاثين يوما من تاريخ إيداع الطلب وبعد إتمام إجراءات التسجيل تمنح النقابة أو الاتحاد أو الرابطة المهنية شهادة قيد مصحوبة بنسخة معتمدة من النظام الأساسي ويعتبر هذا القيد لدى مجلس النواب لمرة واحدة فقط.

## مادة 22

يكون لكل نقابة أو اتحاد أو رابطة مهنية حساب مصرفي أو أكثر تودع فيه أموالها ويبين النظام الأساسي الإجراءات المتعلقة بالإيداع والصرف من هذه الحسابات وإعداد الميزانية واعتمادها ومسك الدفاتر والمراجعة المالية.

## مادة 23

يبين النظام الأساسي لكل نقابة أو اتحاد أو رابطة مهنية قيمة رسم القيد واشتراكات الأعضاء الدورية ومواعيد أدائها وكذلك الأداءات الأخرى ذات الطابع المهني والجزاء المترتب عن عدم تسديد الاشتراكات وشروط الإعفاء.

## مادة 24

يجب على النقابات والاتحادات والروابط المهنية العامة القائمة وفق القانون رقم 23 تصحيح أوضاع أنظمتها الأساسية وفق هذه اللائحة خلال مدة أقصاها 4 أشهر من تاريخ صدور اللائحة.

## مادة 25

يعد في حكم المقال كل رئيس نقابة أو اتحاد أو رابطة مهنية إذا ثبت قيامه بأي عمل أو فعل يشكل تهديدا للأمن القومي للدولة، وأي عمل يهدد الأمن والاستقرار

المجتمعي أو خالف القوانين والنظم واللوائح المنظمة لعمل النقابات، ويصدر قرار بإقالته من مجلس النواب بعرض من هيئة الرئاسة وأحد لجان المجلس حسب الاختصاص مشفوعا بتقرير من الجهات الأمنية المختصة.

### مادة 26

في حال تم إقالة رئيس النقابة أو الاتحاد أو الرابطة المهنية للأسباب الواردة في المادة السابقة يعاد انتخاب رئيس جديد في غضون مدة لا تتجاوز الثلاثين يوما من تاريخ قرار إقالته.

### مادة 27

يعمل بهذا القرار من تاريخ صدوره، وعلى الجهات المعنية تنفيذه، وينشر في الجريدة الرسمية، ويسحب قرار مكتب رئاسة مجلس النواب رقم 21 لسنة 2023م باعتماد اللائحة التنفيذية للقانون رقم 3 لسنة 2023م بشأن النقابات والاتحادات والروابط المهنية واعتباره كأن لم يكن.

### مكتب رئاسة مجلس النواب

- صدر في مدينة بنغازي
- بتاريخ 19 صفر 1445 هـ
- الموافق 04 سبتمبر 2023 م

## القانون رقم (13 لسنة 2023 م)

بشأن إضافة حكم للقانون رقم (2 لسنة 1979 م) بشأن الجرائم الاقتصادية

مجلس النواب

بعد الإطلاع على : \_

- الإعلان الدستوري المؤقت الصادر في 3/ أغسطس/ 2011 م وتعديلاته.
- القانون رقم 10 لسنة 2014 م في شأن انتخاب مجلس النواب في المرحلة الانتقالية.
- القانون رقم 4 لسنة 2014 م بشأن اعتماد النظام الداخلي لمجلس النواب.
- قانوني العقوبات والإجراءات الجنائية وتعديلاتهما.
- القانون رقم 2 لسنة 1979 م بشأن الجرائم الاقتصادية وتعديلاته.
- وعلى ما خلص إليه مجلس النواب في اجتماعه العادي رقم 1 لسنة 2021 م والمستأنف انعقاده يوم الثلاثاء 12/جمادى الأولى/ 1444 هـ الموافق 2022/12/06 م.

صدر القانون الآتي : \_

### مادة 1

تضاف إلى القانون رقم (2 لسنة 1979 م) بشأن الجرائم الاقتصادية مادة جديدة تحت رقم (30) مكرر يكون نصها على النحو الآتي:

“ يعاقب بالسجن كل موظف عام يصدر بحقه قرار من الجهة المختصة بنقله من الوظيفة التي يشغلها لأي سبب كان أو إنهاء نديه أو إقالته ويرفض تنفيذ القرار وتسليم ما بعهدته بعد إخطاره بالقرار أو علمه به بأي شكل كان وتكون العقوبة السجن مدة لا تقل عن عشر سنوات إذا كان الموظف يشغل إحدى وظائف الإدارة العليا أو وزارة أو مجالس إدارة الهيئات والمؤسسات والشركات

العامة أو تلك التي تسهم فيها الدولة أو الأجهزة الأمنية وما في حكمها من الأجهزة النظامية ولا يعتد بأي حصانة يتمتع بها الموظف عند التحقيق معه في هذه الجريمة “ .

## مادة 2

يعمل بهذا القانون من تاريخ صدوره وينشر بالجريدة الرسمية .

## مجلس النواب

- صدر في بنغازي
- بتاريخ 19 شوال 1444 هـ
- الموافق 09 مايو 2023 م

## الملف القضائي

▪ مذكرة رادة في الطعن الدستوري رقم (9 / 60 ق).....

إعداد المحامية / أمال أبو القاسم المزداوي

]

▪ حكم المحكمة العليا في الطعن الدستوري رقم (9 / 60 ق)..

]

إدارة القضايا



## المحكمة العليا

### دائرة المطعون الدستورية

### مذكرة دفاع رادة في الطعن الدستوري رقم (9-60 ق)

مقدمة من :-

- 1- رئيس المؤتمر الوطني العام.
- 2- رئيس مجلس الوزراء.
- 3- وزير العدل.
- 4- رئيس جهاز المخابرات الليبية.

ضد // محمد \_\_\_\_\_ وآخرين

### الوقائع

أقام الطاعنين الطعن الدستوري رقم (9-60 ق) وذلك طعنأ بعدم دستورية نص المادة (72) فقرة (1) من القانون رقم (7) لسنة 2012م بشأن جهاز المخابرات الليبية التي تنص على أن تنتهي خدمة منتسبي الجهاز بأحد الأسباب الآتية :-

1- بلوغ مسن الستين لشاغلي رتبة عقيد فما فوق وسن الخامسة والخمسين لباقي الضباط وسن الخمسين لضباط الصف ولرئيس الجهاز مد خدمة المنتسب البالغ سن التقاعد لمدة لا تتجاوز (الستين) وذكر الطاعنين أنهم كانوا يعملون لدى جهاز الأمن الداخلي والخارجي في رتب مختلفة حيث وصل الطاعن الأول إلى رتبة عميد وتدرجت رتب بقيتهم من رتبة رائد إلى رتبة عقيد وبإندلاع الثورة بادروا إلى الانضمام لها وانشقوا عن النظام السابق ثم قام المجلس الانتقالي بإصدار القانون

رقم (7) لسنة 2012م بشأن جهاز المخابرات الليبية والذي حل محل الهيئة الوطنية للأمن القومي وينعى الطاعنين على المادة (71) فقرة (1) من القانون رقم (7) لسنة 2012م بشأن إنشاء جهاز المخابرات العامة بأنها حددت سن التقاعد لشاغلي رتبة عقد فما فوق بستين سنة وسن الخامسة والخمسين لبقية الضباط وسن الخمسين لضباط الصف وحيث أن العاملين في جهاز المخابرات لا يخضعون جميعاً فيما يتعلق بسن التقاعد للنص سالف الذكر حيث أن المادة (12) من القانون نصت على أن يتكون الكادر الوظيفي للجهاز من ثلاث فئات (الضباط - ضباط الصف - الموظفون المدنيون) إلا أن الموظفين المدنيين يخضعون فيما يتعلق بسن التقاعد للمادة (43) من القانون رقم (12) لسنة 2012م بشأن علاقات العمل والتي حددت سن التقاعد بالخمسة والستين الأمر الذي يستوجب أن تكون سن التقاعد للضباط وضباط الصف والموظفين المدنيين واحدة لهم جميعاً وهي سن الخامسة والستين وإذ جعلت المادة (71) المشار إليها تقاعد الضباط وضباط الصف في سن مكبرة وحرمتهم من حقهم في العمل حتى سن الخامسة والستين وهي سن التقاعد بالنسبة للموظفين المدنيين مخالفاً لمبدأ المساواة المنصوص عليه في المادة السادسة من الإعلان الدستوري الصادر عن المجلس الوطني الانتقالي التي نصت على أن الليبيون سواءً أمام القانون ومتساوون في التمتع بالحقوق المدنية والسياسية وفي تكافؤ الفرص وفيما عليهم من الواجبات والمسؤوليات العامة (.....)

### الدفاع

أولاً : أن مناعي الطاعنين على المادة (71) فقرة (1) من القانون رقم (7) لسنة

2012م بشأن إنشاء جهاز المخابرات العامة بعدم دستورتيتها قد جاءت على غير سند وذلك أن قضاء المحكمة العليا قد جرى على إن 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 ينطوى على أي تجاوز لإختصاص المشرع بسن ما يراه من تشريعات تتلائم مع ما يستهدف تحقيقه من مصالح (طعن دستوري (3-55ق) جلسة 2009.11.11م.

ولما كان ذلك وكانت الفقرة (1) من المادة (71) من القانون رقم (7) لسنة 2012م بشأن جهاز المخابرات قد حددت سن التقاعد بالنسبة للضباط وضباط الصف بستين سنة وخمس وخمسين سنة وحددت سن التقاعد بالنسبة للموظفين المدنيين المادة (43) من القانون رقم (12) لسنة 2012م بشأن علاقات العمل فهذا لا يصم المادة المشار إليها أنفاً الفقرة (1) من المادة (71) بعدم الدستورية وذلك لتساوي القانونين من حيث المرتبة وإذ حددت المادة (71) فقرة (1) سن التقاعد للضباط وضباط الصف على نحو يختلف مع ما حددته المادة (43) من قانون علاقات العمل بالنسبة للموظفين المدنيين وذلك للإختلاف طبيعة كل من الفئتين المشار إليهما وبما يحقق الصالح العام.

الأمر الذي تكون معه الفقرة (1) من المادة (71) من القانون رقم (7) لسنة 2012م بشأن المخابرات العامة بمنأى عن عدم الدستورية ولا تتعارض مع مبدأ المساواة المنصوص عليه في المادة السادسة من الإعلان الدستوري الصادر عن المجلس الوطني الانتقالي وبذلك تضحى مناعي الطاعنين بعدم الدستورية على المادة المشار إليها قد جاءت على غير سند يتعين رفضها.

**ثانياً :** أن الفقرة (1) من المادة (71) المذكورة قد تضمنت قاعدة موضوعية تسرى على جميع من تتوافر فيهم الشروط الواردة فيها دون أي تمييز أو مخالفة لقواعد

المساواة بين المواطنين ذلك أن المشرع رأى بأن من كانت أعباء وظيفته أكبر كالضباط وضباط الصف يستحق تقاعد في زمن أقل من غيره من صغار الرتب وهذا ما نصت عليه جميع القوانين المتعلقة بالوظيفة العامة أما عن تقاعد المدنيين فهذا أمر لا صلة له البته بسن تقاعد العسكريين العاملين بجهاز الاستخبارات العامة لأن المدنيين فئة أخرى لها قانونها الخاص والذي ينص على قواعد موضوعية تسري على جميع الموظفين المدنيين الأمر الذي يجعل مناعي الطاعنين على الفقرة الأولى من المادة (71) من قانون المخابرات العامة بعدم الدستورية قد جاءت على غير سند من القانون يتعين الالتفات عنها.

**ثالثاً :** أما فيما يتعلق بما ساقه الطاعنين من أنه كان قد تم إعداد مشروع قانون جديد للهيئة الوطنية للأمن القومي والذي سلم لأحد أعضاء المجلس الانتقالي ليتولى إصدار قانون جديد للهيئة بذات النقاط الأساسية الواردة في مشروع القانون والذي يتضمن توحيد سن التقاعد لكافة منتسبي الهيئة من ضباط وضباط صف وموظفين بجعله خمس وستين سنة إلا أنهم فوجئوا بإصدار المجلس الوطني الانتقالي القانون رقم (7) لسنة 2012م بذات النقاط التي وردت في مشروع القانون سالف الذكر عدا نص المادة (71) التي جعلت سن التقاعد بستين سنة للضباط وخمس وخمسين سنة بالنسبة لضباط الصف وبالتالي فإن المادة المذكورة لم تكن تهدف إلا إلى إقصاء وإبعاد من لديه الخبرة الأمنية.

وهذا الذي ذهب إليه الطاعنين وساقوه في صحيفة طعنهم لا يمت إلى الدفع بعدم الدستورية بصلة ويضحى من قبيل سرد الوقائع وأن مشروع القانون الذي أشار إليه الطاعنين لا يقيد المشرع عند إصداره للقانون بما يتلائم والصالح العام فلا علاقة لهذا الأمر بعدم الدستورية مما تكون مناعي الطاعنين قد جاءت على غير سند من القانون يتعين رفضها.

## لذلك

- يلتمس المطعون ضدهم من عدالة المحكمة الموقرة الحكم لهم بالآتي :-  
- رفض الطعن لعدم قيامه على سند من القانون مع إلزام الطاعنين بالمصاريف.

عن المطعون ضدهم

آمال أبوالقاسم المزداوي

عضو إدارة القضايا

إدارة القضايا

إدارة القضايا

## المحكمة العليا

باسم الشعب

(( دوائر المحكمة مجتمعة ))

بجلستها المنعقدة علناً صباح يوم الثلاثاء ( 8 / شعبان / 1444هـ ) الموافق  
( 2023/02/28 ) ميلادية بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار: عبد الله محمد ابورزيزة " رئيس المحكمة "

وعضوية المستشارين الأساتذة: أحمد بشير بن موسى فتحي حسين الحسومي

بشير علي العكاري نصر الدين محمد العاقل

أبوجعفر عياد سحاب بالنور عاشور الصول

عمر عبد الخالق الزوي مصطفى امجد المجلس

على أحمد النعاس محمد أحمد الخير

د. موسى الشتيوي النايض عبد السميع محمد البحري

شعبان ميلاد الحبيشي يوسف المرتضي الشاعري

عبد القادر عبد السلام المنزاز

وبحضور رئيس النيابة :

بنياية النقض الأستاذ : يوسف حسن سليمان .

وأمين سر الدائرة السيد : الصادق ميلاد الخويلدي .

أصدرت الحكم الآتي

في قضية الطعن الدستوري رقم ( 60/09 ق ) في المادة ( 71 ) من القانون رقم ( 7 )

لسنة 2012م) بشأن إنشاء جهاز المخابرات الليبية المقدم من :-

1. .... 2 ..... 3 ..... 4 ..... 5 ..... 6
- ..... 7 ..... 8..... 9..... 10.....
- .....11.....12.....13.....14.....15.....
- .....16.....17.....18.....19.....20.....
- .....21.....22.....23.....

( ويمثلهم المحامي / جبريل عكازة )

ضد /

1- رئيس المؤتمر الوطني العام بصفته 2- رئيس مجلس الوزراء بصفته ،

3- وزير العدل بصفته 4- رئيس جهاز المخابرات الليبية .

(وتتوب عنهم إدارة القضايا )

بعد تلاوة تقرير التلخيص ، وسماع أقوال نيابة النقض ، والمرافعة الشفوية ، والإطلاع على الأوراق ، والمداولة .

### الوقائع

تخلص الواقعة في أن الطاعنين أقاموا هذا الطعن على المطعون ضدهم بصفاتهم طالبين الحكم بعدم دستورية المادة 71 / 1 من القانون رقم 7 لسنة 2012م، في شأن إنشاء جهاز المخابرات الليبية الذي يقضي بأن تنتهي خدمة منتسبي الجهاز ببلوغ سن الستين لشاغلي رتبة عقيد فما فوق وسن الخامسة والخمسين لباقي الضباط ، وسن الخمسين لضابط الصف وهو الذي أحيل الطاعنون بموجبه التقاعد .



## الإجراءات

بتاريخ (2012/02/06م) صدر القانون رقم (07 لسنة 2012م) بشأن إنشاء المخابرات الليبية ، وبتاريخ (06 / 03 / 2013م) ، قرر محامي الطاعنين الطعن بعدم دستورية المادة (1/ 71) من القانون المذكور بتقرير لدى قلم كتاب المحكمة العليا مسدداً الرسم ومودعاً الكفالة وسند الوكالة ومذكرة بأسباب الطعن ، وأودع أحد أعضاء إدارة القضايا بتاريخ (2013/03/24م) مذكرة دفاع عن المطعون ضدهم بصفاتهم ذكر فيها أن مخالفة النص المطعون فيه بعدم دستوريته لقانون علاقات العمل في تحديد سن التقاعد لا تنطوي على مخالفة لنص دستوري وإنما هي مخالفة لنص من ذات المرتبة التشريعية وهي تخص طائفة تختلف طبيعة عملها عن تلك التي تنظم شؤونها القانون المذكور وتدخل ضمن صلاحيات المشرع في سن ما يراه محققاً للمصالح العام من تشريعات وقد ورد تحديد سن التقاعد في المادة (71) من القانون رقم (07 لسنة 2012) بما يناسب كل فئة ينطبق عليها من حيث المهام والمسؤوليات ولدواعي موضوعية لا تشكل أي إخلال بمبدأ المساواة سواء بين هذه الفئات ذاتها أو بين غيرها من موظفي الدولة التي تنظم أحوال تقاعدهم بقوانين ، وإن عدم إقتناع الجهة التي تملك التشريع في البلاد بمشروع قانون ينظم مسألة معينة وعدم إصدار قانون يتضمن أحكامه لا مخالفة فيها للرأي بعدم دستورية النص محل الطعن ، وفي الجلسة المحددة لنظر الطعن عدلت النيابة عن رأيها إلى طلب رفض الطعن .

## الأسباب

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

وحيث أسس الطاعنون طعنهم على :

1- إن منتسبي جهاز المخابرات الليبية من ضباط وضباط صف ومدنيين

يخضعون لمركز قانوني واحد ، والمدنيون بالجهاز يؤدون ذات الأعمال التي يؤديها الضابط وضابط الصف وملتزمون بذات الالتزامات التي يلتزمها أولئك ، وفقاً للمادة 52 إلى 56 من القانون رقم 7 المذكور ، ويخضعون لذات العقوبات التأديبية الواردة بالمادة 54 منه ، ويتحملون اعباء العسكريين ويتمتعون بذات الحقوق والمزايا التي يتمتع بها العسكريون بالجهاز وفقاً للمادة 46 إلى 51 منه ، وقد حددت المادة 71 من القانون سن تقاعد العقيد فما فوق بستين سنة ولباقى الضباط بخمس وخمسين سنة ولضباط الصف بخمسين سنة ، وحددها القانون للعاملين المدنيين بالجهاز بخمس وستين سنة وفقاً لنص المادة 43 من قانون علاقات العمل، الأمر الذي يستوجب أن تكون سن التقاعد للعسكريين العاملين بالجهاز والعاملين المدنيين به خمساً وستين سنة وإن خالف نص المادة 1/71 من القانون 7 لسنة 2012م ذلك فإنه يكون قد خرج على مبدأ المساواة الوارد في المادة السادسة من الإعلان الدستوري الصادر بتاريخ 2011/08/03م.

2- إن الطاعنين من جهاز الأمن الخارجي بالمنطقة الشرقية وهو من بين الذين انشقوا عن النظام السابق بمناسبة ثورة السابع عشر من فبراير والتزموا حماية أمن ليبيا الجديدة وزوارها وضيوفها ومواطنيها ، ومن ثم ضمهم لجهاز الأمن الوطني بعد إلغاء جهاز الأمن الخارجي وإنشاء الهيئة الوطنية للأمن الوطني ، وقد تم إعداد مشروع قانون جديد للهيئة سلم لأحد أعضاء المجلس الوطني الانتقالي المؤقت للعمل على إصداره متضمناً توحيد سن التقاعد لكافة منتسبي الهيئة المذكورة من ضباط وضباط صف ومدنيين بجعلها خمس وستين سنة ، وقد تعهد رئيس جهاز المخابرات بتاريخ 2012/02/28م بأن لا يبقى بالجهاز من وصل إلى سن التقاعد وفقاً للقانون 75 لسنة 1976م على خلاف ما ورد بمشروع القانون الجديد الذي سوى بين المدنيين والعسكريين في سن التقاعد ،

وقدمت له مذكرة إيضاحية حتى يستدرك الخطأ تجاه ثوار الهيئة والابتعاد من سياسة الاقصاء والاستفادة من الخبرات الأمنية بالجهاز ، وفوجئوا بإصدار القانون رقم 7 لسنة 2012 المتضمن نص المادة 1/71 التي تؤدي إلى استبعاد ذوي الخبرة من الجهاز والطاعنين من بينهم دون سبب قانوني ، ولكل ذلك يطلبون الحكم بعدم دستورية هذا النص .

وحيث أن مبدأ المساواة المنصوص عليه في المادة السادسة من الإعلان الدستوري الصادر بتاريخ 2011/08/03م إنما يتحقق خرقه إذا ما تضمن التشريع الأدنى تفرقة بين أفراد ينتمون إلى فئة واحدة ، فيعطي لبعضهم من الحقوق ما لم يعطه لغيرهم من ذات الفئة ، أو يفرض على البعض إلتزامات لا يفرضها على غيرهم من أولئك ، فإذا أصدر تشريع لا يفرق بين أعضاء الفئة الواحدة في الحقوق والالتزامات لم يتحقق الخرق المذكور ، وكان يبين من نصوص القانون رقم 7 لسنة 2012 في شأن إنشاء جهاز المخابرات الليبية ان العاملين بالجهاز فئتان عسكريين ومدنيون ، قد سوى القانون بين أعضاء كل فئة بما يتلاءم وطبيعة عملها وعلى نحو يتفق مع الأحكام التي بها أمثالهم ممن يعملون في وظائف بقطاعات أخرى في الدولة ، فجعل سن التقاعد بالنسبة للعسكريين لا تقل عن تلك المقررة لنظرائهم من ذات الفئة وسن تقاعد المدنيين كغيرهم من الموظفين المدنيين في الدولة عدا من تنظم أحكام تقاعدهم بقوانين خاصة لحكمة رآها المشرع ، والطاعنون لم يدعوا وقوع خروج على مبدأ المساواة بينهم بما يضر بمصالح مشروعة لهم ، وإن الأخذ بما يرد بمشروع قانوني من أحكام أورده إنما هو من مسائل الملائمة التي يملك المشرع تقديرها ، وله أن يصدر من التشريعات ما يراه محققاً للمصالح العليا للدولة دون أن يوصم موقفه هذا بعدم الدستورية على أي وجه كان ، وإذا عرض المشرع عن مشروع القانون المقدم إليه في هذا الشأن لما قدره من اعتبارات فلا تثريب عليه .

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

### فلهذه الأسباب

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

إدارة القضايا