

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

المحكمة العليا

المجلة القضائية

العدد الأول 1992

مجلد ١٠ - السنة ١٠ - العدد ١ - ٢٠١٠

المجلة القضائية

الطبعة السنوية

مجلة فصلية تصدر عن قسم المستندات والنشر بالمحكمة العليا .
تختص بنشر المبادئ القانونية المستخلصة من قرارات
المحكمة العليا والتعليق عليها ، كما تختص بنشر
الدراسات القانونية والقضائية .

المدير العام : الاستاذ محمد تقية ، الرئيس الاول
للمحكمة العليا .

رئيس التحرير : منصور بوشركة ، القاضى
الملحق بالمحكمة العليا . وكذا مجموعة
أخرى من القضاة والموظفين .

الادارة و التحرير

المحكمة العليا : شاطوناف الايبيار ، الجزائر العاصمة

٠١ ٤٤٤ ٤٤٤ ٤٤٤

كلمة العدد

بسم الله الرحمن الرحيم

بصدور هذا العدد الجديد - الثالث عشر - تدخل المجلة القضائية عامها الرابع ٠٠٠ ان هذه الفترة على قصرها ، كانت بالنسبة الينا مليئة بالعمل الجاد المتواصل ، لاستخلاص المبادئ القضائية من قرارات المحكمة العليا وتطبيقاتها ، بالاضافة الى البحوث والتعليق التي بدأنا بنشرها منذ أكثر من سنة .

ونعتقد أن التجربة بدأت تتوسع شيئاً فشيئاً ، ومواضيعها تزداد ثراء وتنوعاً ، عددا بعد عدد ، وما الاهتمام المتزايد والاقبال الكبير عليها من طرف العاملين في السلك القضائي والقانوني الا دليلا على ذلك .

وبعد ، فسيجد القارئ الكريم ، في هذا العدد ، بحثاً قيماً وتعليقاً على قرار صادر عن غرفة الجرح والمخالفات ، كما سيجد مختارات من قرارات المحكمة العليا والمبادئ المستخلصة منها ، وأهم النصوص القانونية (مراسيم) الصادرة خلال هذه الفترة .

عسى بهذا أن نكون قد ساهمنا في نشر المبادئ القانونية وتطبيقاتها القضائية لاثراء الفكر القانوني وارساء قواعد الثقافة القانونية في مجتمعنا .

والله ولي التوفيق

أسرة التحرير

ملف رقم : 40139 • قرار بتاريخ : 1987/5/6 •

الموضوع : قسمة مال شائع -- عدم اتفاق الشركاء -- ادخال الاجنبي
بالمزاد العلني -- تطبيق صحيح للقانون •

المرجع : المادة 728 من القانون المدني •

من المقرر قانونا أنه اذا تقررت القسمة عينا بيع هذا المال بالمزاد
العلني وتقتصر الزايدة على الشركاء وحدهم اذا طلبوا هذا بالاجماع ،
ومن ثم فان النعي على القرار المطعون فيه بخرق القانون غير مبرر •
ولما كان من الثابت في قضية الحال أن قضاة الموضوع رفضوا طلب
اقتصار عملية بيع أو ايجار المستودع بالمزاد العلني على الشركاء فقط
لاختلافهم وعدم اتفاقهم ، يكونوا بقضائهم كما فعلوا طبقوا صحيح
القانون •

ومتى كان كذلك استوجب رفض الطعن •

ان المجلس الاعلى

في جلسته العلانية المنعقدة بتصرف العدالة نهج عبان رمضان الجزائر .
بعد مداولة القانونية أصدر القرار التالي نصه :

بناء على المواد 231، 233، 239، 244، 257 وما بعدها من قانون
الاجراءات المدنية .

وبعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعن
المودعة يوم 2 1984/05/0 ، ومذكرة الجواب التي قدمها المطعون ضدهما
بواسطة محاميها الاستاذ : يحي بوديسة بتاريخ 1984/12/01 .

وبعد الاستماع الى السيد مقراني حمادى المستشار المقرر في تلاوة
تقريره المكتوب ، والى السيد بلحاج عمر المحامى العام في تقديم طلباته
المكتوبة .

حيث طلب فريق ك نقض قرار صادر بتاريخ 1984/03/19 من مجلس
سطيف صادق على حكم مستأنف لديه قضى بالموافقة على الخبرة فيما يتعلق
بقسمة المسكن الواقع بالطابق الاول حسب المخطط الذى وضعه الخبير
حساين عبد الكريم ، وبيع المستودع لعدم تابليته للقسمة بالمزاد العلنى وفقا
للثمن الذى قدره الخبير وهو : (940,000 د.ج) .

وحيث أن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

حيث أنه يستند الى وجهين :

عن الوجه الاول : الذى اعابه بخرق الفقرة (2) من المادة (233)
اجراءات لعدم اجابة المجلس على الدفع المثار من الطاعنين حول جعل عملية
بيع المستودع بالمزاد العلنى أو ايجاره مقتصرة على الشركاء فقط دون ادخال
اجنبى فيها .

حيث على خلاف ما يزعمه الطاعنين فان جهة الاستئناف قد اجابت عن
الدفع المثار منهم حول اقتصار عملية بيع أو ايجار المستودع بالمزاد العلنى على
الشركاء فقط ، برفض هذا الطلب طبقا لاحكام المادة (728) مدنى التى توجب
اتفاق جميع الاطراف على ذلك وهو ما لم يقع اذ اختلفوا فيما بينهم مما جعلها
محقة في تقرر النتيجة التى توصلت اليها في قرارها المنتقد الا وهى بيع
المستودع بالمزاد العلنى طبقا للقانون .

ويمسى بذلك هذا الوجه غير مبرر .

عن الوجه الثاني : الذى انتقده بالقصور فى التسبب و تناقض الاسباب المقدر من قاضى الدرجة الاولى ومن طرفهم .

حيث من المسلم قانونا أن المصاريف تقع على عاتق من خسر الدعوى لكون القضاة لم يبرروا تحميل الطاعنين مصاريف الدعوى والفرق فى المبلغ والطاعنون هم الخاسرون لها فى الاستئناف فهم وحدهم من يتحملونها بقوة القانون وبتطبيق القضاة لذلك يكونون قد برروا نتيجتهم تلك تبريرا كافيا .

أما عن الجانب الآخر المثار حول مبلغ المصاريف فان يوجد خطأ مآدى فى الإمكان مراجعته عن طريق الجهة القضائية المختصة .

علما بأن الطاعنين لم يذكروا مواطن التناقض فى الاسباب حتى يناقشها المجلس الأعلى .

ويكون بذلك هذا الوجه غير مؤسس أيضا .

لهذه الاسباب

قرر المجلس الأعلى :

— قبول الطعن شكلا ، ورفضه موضوعا ، وتحميل الطاعنين كلفة المصاريف .

— بدأ صدر القرار ووقع التصريح به فى الجلسة العلانية المنعقدة بتاريخ السادس من شهر ماى سنة سبع وثمانين تسعمائة و ألف ميلادية من قبل المجلس الأعلى (الغرفة المدنية ، القسم الاول) المتركبة من السادة :

— مرابط مليكة : الرئيسة

— مقرانى حمادى : المستشار المقرر

— غفار على : المستشار

بمساعدة السيد : سليج الشريف كاتب الضبط ، وبحضور السيد : بلحاج عمر المحامى العام .

ملف رقم : 51440 • قرار بتاريخ : 11/11/1987 •

الموضوع : وجوب تطابق الارادتين — عدم توفر ذلك — القضاء باتمام
اجراءات البيع — مخالفة القانون •

المرجع : المادة 59 من القانون المدني •

من المقرر قانونا أن العقد يتم بمجرد أن يتبادل الطرفان التعبير عن
ارادتهما المتطابقتين دون الاخلال بالنصوص القانونية ومن ثم فإن
القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد مخالفا للقانون •

لما كان الثابت في قضية الحال أن التعهد بالبيع تم دون رضا وموافقة
الطاعن وأثناء غيابه ، ومن ثم فإن قضاة المجلس لما قضوا بالزام الطاعن
باتمام اجراءات البيع خالفوا القانون •

ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه •

ان المجلس الاعلى

في جلسته العلنية المنعقدة بقصر العدالة نهج عبان رمضان الجزائر .
بعد المداولة القانونية أصدر القرار الاتي نصه :
بناء على المواد 231، 233، 239، 244، 257 وما بعدها من قانون
الاجراءات المدنية .

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى ، وعلى عريضة الطعن
بالنقض المودعة بتاريخ 3 ماي 1986 وعلى مذكرة الجواب المقدمة من طرف
الاستاذ سعيد دحو محامى مقبول لدى المجلس الاعلى في حق المطعون ضدهم .
بعد الاستماع الى السيد بن طاهر المستشار المقرر في تلاوة تقريره
المكتوب والى السيد قلو عز الدين المحامى العام في طلباته المكتوبة .

حيث طعن ل . ب بطريق النقض في القرار الصادر عن مجلس
قضاء مسيلة بتاريخ 14 جانفي 1986 بالغاء الحكم المستأنف أمامه الصادر من
محكمة مسيلة في 1 جانفي 1984 والقاضى باخراج المدعى عليهما من الخصام
والحكم على ل . م (أب المدعو) بارجاع للطالب كل من السيارة
والجرار أو بدفع مبلغ قيمتهما وبالتصدي من جديد الحكم على المستأنف ل . ب
باتمام اجراءات بيع الراكبات المتنازع عليها وبالصاريف .

حيث ان النيابة العامة قد التهمت في طلباتها نقض القرار .

حيث ان الطعن المستوفى لاشكاله وأوضاعه يستند الى وجهين .

الوجه الاول : المأخوذ من مخالفة المادة 144 فقرة 5 لكون القرار
المطعون فيه لم يذكر أى نص قانونى سواء في منطوقه أو حيثياته بالإضافة الى
التناقض الوارد في حيثيات القرار والتي ورد فيها أن المدعى كان حاضرا أثناء
البيع ، ومن جهة أخرى كان غير حاضر .

الوجه الثانى : المأخوذ من مخالفة المادة 59 ق/م بدعوى ان التعهد
بالبيع قد تم دون رضا وموافقة الطاعن ومن غيابه بالإضافة الى ان أب المدعى
كان منعدم وكالة بالتصرف باسم المدعين مما يجعل العقد معيب باحدى
الشروط الجوهرية ، بالإضافة كذلك ان وثائق السيارة والجرار قد بقيت
باستمرار باسم الطاعن .

عن الوجهين المجتمعين :

حيث بالاطلاع على القرار المطعون فيه ومستندات ملف الدعوى يتبين
ان المطعون ضدهما لم يثبتا مزاعمهما على أن الطاعن قد حضر في ابرام عقد

البيع للسيارة والجرار بأى دليل ودون سماع الشهود الذين أكد المطلوبين أنهم قد حضروا فى عملية البيع .

حيث زيادة عن ذلك يتضح بالرجوع للقرار المطعون فيه والحكم المرفق به أن الوثائق المتعلقة بالسيارة والجرار ، أى البطاقة الرمادية الخاصة بهما ، لا زالت تحمل اسم الطاعن ل . ب .

حيث فيما يتعلق ببيع الرافعات ذات أربع عجلات أن الإجراءات الإدارية العادية والمتمثلة فى ملء وثائق خاصة يهضها كل من البائع والمشتري تحت مراقبة رئيس المجلس الشعبى البلدى لم يتم العمل بها فى قضية الحال .

حيث من جهة أخرى بالنسبة لدفع جزء من مبلغ بيع السيارة أى 16,000 د.ج على مرتين من قبل س.ص.ل.م أب الطاعن فلا يثبت أن هذا الأخير كان حائزاً على وكالة قانونية تم ضمنها تفويضه من طرف ابنه ليقبض مبلغ البيع أو ما تبقى منه .

حيث أن ، لما قضى مجلس قضاء المسيلة بالزام الطاعن باتهام إجراءات البيع قائمه قد خالف قواعد الأثبات وخاصة أحكام نص المادة 59 ق/م المتعلقة بالإرادة فى إبرام عقد البيع ونص المادتين 572 و 574 المتعلقة بشروط إبرام الوكالة مما يعرض قراره للنقض .

فلهذه الأسباب

قرر المجلس الأعلى ، نقض وإبطال القرار المطعون فيه الصادر من مجلس قضاء مسيلة بتاريخ 14/01/1986 .

أحالة القضية والأطراف إلى نفس المجلس مشكلاً من هيئة أخرى للفصل فيه من جديد طبقاً للقانون وحمل المطعون ضدهما المصاريف القضائية .

بذا صدر القرار ووقع التصريح به فى الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الحادى عشر من شهر نوفمبر سبع وثمانين تسعمائة ألف من قبل المجلس الأعلى الغرفة المدنية القسم الثانى والتركبة من السادة

— سيدى موسى عبد الكريم : الرئيس

— بن طاهر : المستشار المقرر

— عيسلاوى ليلسى : المستشار

وبمساعدة السيد حمدي عبد الحميد كاتب الضبط وبحضور السيد قلو المحامى العام .

ملف رقم : 52906 • قرار بتاريخ : 1988/04/27

الموضوع : ايجار — تنبيه بالاخلاء في غير الأجل المحددة — يحسب من الأجل الذي يليه •

المرجع : المادة 475 من القانون المدني •

من المقرر قانونا أن الانذار بالتخلي اذا عين في أجل غير الاجل المحدد قانونا فلا يسرى الا ابتداء من الاجل الذي يليه ، ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد مخالفا للقانون •

لما كان من الثابت في قضية الحال أن المطعون ضدهم لم يحترموا أجل التنبيه بالاخلاء كما هو محدد قانونا ، فإن قضاة المجلس الذين اعتبروا أن أجل التنبيه بالاخلاء ينتهي في فاتح أكتوبر بدل 15 منه يكونوا بقضائهم ، كما فعلوا ، انتهكوا القانون •

ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه •

ان المجلس الاعلى

في جلسته العلنية المنعقدة بقصر العدالة نهج عبان رمضان الجزائر ،
وبعد مداولة القانونية أصدر القرار التالي نصه .

بناء على المواد 231 و 233 و 239 و 244 و 257 وما يليها من قانون
الاجراءات المدنية .

بعد الاطلاع على مجموع اوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعن
بالنقض المودعة لدى كتابة ضبط المجلس الاعلى بتاريخ 21 جويلية 1986
وعلى مذكرة الجواب التي قدمها المطعون ضدهم .

بعد الاستماع الى السيد بولقسيات محمد المستشار المقرر في تلاوة
تقريره المكتوب ، والى السيد قلو عز الدين الحامي العام في تقديم طلباته
المكتوبة .

حيث اقام السيد (م. ب) طعنا يرمى الى نقض قرار صادر من
مجلس قضاء تلمسان في 1986/3/09 بتأييد الحكم المستأنف أمامه والصادر
من محكمة نفس المدينة بتاريخ 1985/5/13 والقاضي بصحة التنبيه بالاخلاء
شكلا، وموضوعا بطرد المطلوب وكل شاغل باذنه من الارض محل النزاع وقبل
الفصل في الموضوع بتعيين الخبير بوعزة محمد للقيام بتقدير التعويض عن
الاصلاحات التي قام بها المطلوب في الارض المذكورة وبالمصاريف .

حيث ان النيابة العامة قد التمسست في طلباتها نقض القرار .

حيث ان الطعن المستوفى لاوضاعه واشكاله يستند الى ثلاثة اوجه .

عن الوجه الاول :

الذي يعيب على القرار المطعون فيه بطلان التنبيه بالاخلاء لعدم مطابقته
لنصوص القانون المدني لكونه مبهما وفارغا وليس فيه ما يبرره من القوانين
التي لم تحترم وخاصة المادة 475 من القانون المدني المتعلقة بالاجال والتي
تنص على أن الاجل يكون الى 15 أكتوبر وليس ليوم فاتح أكتوبر كما فعل
المطعون ضدهم وأيدهم في ذلك الموضوع .

وحيث يتبين من مراجعة القرار المطعون فيه ومن الاطلاع على الحكم
المستأنف الذي تبني أسبابه القرار محل الطعن ان المطعون ضدهم ف.ب اغا
لم يحترموا اجل التنبيه بالاخلاء المحدد بنص المادة 475 الفقرة الأخيرة من

القانون المدني التي تنص على أنه إذا عين الانذار بالتخلي في أجل آخر غير
الأجل السالف الذكر فلا يجرى إلا ابتداء من الأجل الذي يليه وأن قضاة
الموضوع لم ينصوا عليه في قضائهم معتمدين على أن (م) لم يقدم احتجاجه
على التنبيه بالإخلاء الموجه له ناسين بأن الأجل هو من النظام العام فلا يجوز
مخالفته وأن مجلس تلمسان بقضائه باعتبار أن أجل التنبيه بالإخلاء ينتهي في
فاتح أكتوبر بدل 15 منه فإنه يكون قد انتهك نص المادة 475 من القانون المدني
المحتج بها مما يجعل الوجه مؤسس ويترتب على تأسيسه نقض القرار دون
حاجة إلى مناقشة بقية الوجهين .

لهذه الأسباب

قرر المجلس الأعلى : قبول الطعن شكلا وفي الموضوع نقض وإبطال
القرار المطعون فيه الصادر من مجلس تلمسان في 1986/3/9 بتأييد الحكم
المستأنف أمامه وبإحالة النزاع والأطراف إلى نفس المجلس مكونا من هيئة
أخرى للفصل فيه من جديد وقضى على المطعون ضدهم بالمصاريف .

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ
السابع والعشرين من شهر أبريل سنة ثمان وثمانين وتسعمائة ألف ميلادية
من قبل المجلس الأعلى الفرفة المدنية القسم الثاني المترتبة من السادة :

— سيدي موسى عبد الكريم : الرئيس

— بوالقسيبات محمد : المستشار المقرر

— عسلاوي ليلي : المستشار

وبمحضر السيد قلو عز الدين المحامي العام وبمساعدة السيد حمدي
عبد الحميد كاتب الضبط

ملف رقم : 56644 • قرار بتاريخ : 1989/12/27 •

الموضوع : صفة الوالى هو ممثل الولاية •

المرجع : المادة 459 من قانون الاجراءات المدنية •

من المقرر قانونا أنه لا يجوز لاحد أن يرفع دعوى أمام القضاء ما لم يكن حائزا على صفة التقاضى ومن المقرر أيضا أن الوالى يمثل الولاية أمام القضاء ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذين المبدأين يعد مخالفا للقانون •

ولما كان من الثابت فى قضية الحال أن قضاة الموضوع بقبولهم تدخل مديرية الشؤون الدينية باعتبارها ممثلة الوالى يعدوا قد خالفوا القانون • ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه •

ان المجلس الاعلى

في جلسته العلنية المنعقدة بقصر العدالة نهج عبان رمضان الجزائر .
بعد مداولة القانونية أصدر القرار الآتى نصه :

بناء على المواد 231 و 233 و 239 و 244 و 257 وما بعدها من ق.م .
بعد المداولة القانونية أصدر القرار الآتى نصه :

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعن
المودعة يوم 11 فيفري 1987 وعلى مذكرة الجواب التى قدمها المطعون
ضدهما .

بعد الاستماع الى السيد جبار سعد الدين المستشار المقرر في تسلاوة
تقريره المكتوب والى السيد قلو عز الدين المحامى العام في طلباته المكتوبة .

حيث طعن المدعو فريق (ب) بطريق النقض في القرار الصادر بتاريخ
1985/06/12 من مجلس سطيف قضى بتأييد الحكم المعاد الصادر بتاريخ
1984/04/3 من محكمة منصوره والذى قضى باخراج المدعى عليه ذ.ى
من الخصام ويقبول تدخل م.ش.د كما قضت تمهيدا بتعين موثق محكمة برج
بوعريبيج خبيرا في القضية من أجل مدة الحيازة وتحديد المساحة المحيطة
بالمسجد .

حيث قدم الطاعنون بواسطة محاميهم الاستاذ سليمان يحيى شريف
المحامى المقبول لدى المجلس الاعلى مذكرة آثار فيها وجهين للنقض .

الوجه الاول : مأخوذ من مخالفة الاشكال الجوهرية للاجراءات للمادة
419 من ق.م. ش.د للولاية لا حق لها في أن تتدخل في
الخصام لعدم الصفة طبقا للمادة 459 من ق.م. ش.د .

الوجه الثانى : مأخوذ من الخطأ في تطبيق القانون الداخلى بدعوى أن
المرحوم (ب) يملك القطعة وبمقتضى عقد رسمى وبمقتضى المادتين 677
و 829 من ق.م. لا يجوز حرمان أى أحد من ملكيته الا في الاحوال والشروط
المنصوص عليها في القانون ولا تكتسب بالتقادم في جميع الاحوال ، الحقوق
الميراثية الا اذا دامت الحيازة ثلاثة وثلاثين سنة غير أن القرار المطعون فيه
قد خالف هذا القانون .

عن الوجه الاول : حيث ان هذا النعى سديد .

حيث ان بالرجوع الى القرار المطعون فيه يتبين ان قضاة المجلس بتأييدهم للحكم المعاد قد اعتبروا ان م.ش.د هو الممثل للولاية وهذا مخالفا للمادة 125 من قانون الولاية التي تنص على انه يمثل الوالى امام القضاء وعليه كان مدير الشؤون الدينية لا صفة له في التقاضى باسم الولاية وبالتالي وجب نقض القرار المطعون فيه وبدون حاجة الى مناقشة الوجه الثانى .

فلهذه الاسباب

قرر المجلس الاعلى قبول الطعن شكلا ونقضه موضوعا القرار الصادر من مجلس قضاء سطيف بتاريخ 12/06/1985 واحالة القضية والاطراف الى نفس المجلس شكلا تشكيلا آخر للفصل فيها من جديد طبقا للقانون وعلى المطعون ضدهما المصاريف .

بذا صدر القرار ووقع التصريح به فى الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ السابع والعشرين من شهر ديسمبر سنة تسع وثمانين وتسعمائة والى الف ميلادية من قبل المجلس الاعلى الفرفة المدنية القسم الاول المترتبة من السادة :

--- تقية محمد : الرئيس

--- جبار سعد الدين : المستشار المقرر

--- مزيان عمرو : المستشار

وبمحضر السيد قلو عز الدين الخامى العام وبمساعدة السيد حفصنة كمال كاتب الضبط .

ملف رقم : 59293 • قرار بتاريخ : 1990/06/27 •

الموضوع : وكالة – مقاضاة الوكيل دون الاصيل – الخطأ في تطبيق القانون •

المرجع : المادة 74 من القانون المدني •

من المقرر قانونا أن النائب اذا أبرم في حدود نيابته عقدا باسم الاصيل فان ما ينشأ عن هذا العقد من حقوق والتزامات يضاف الى الاصيل ومن ثم فان القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خطأ في تطبيق القانون •

لما كان الثابت في قضية الحال أن قضاة الموضوع لما قضوا بإبطال عقد البيع بالرغم من كون المدعى عليه في الطعن ارتكب خطأ قانونيا عندما قاضى الوكيلين دون الاصيل يكونوا بقضائهم كما فعلوا أخطأوا في سبب الاجراءات الجوهرية وفي تطبيق القانون •

ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه •

ان المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بقصر العدالة نهج عبان رمضان الجزائر العاصمة .

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه :

بناء على المواد 231، 233، 232، 244، 237، وما يليها من قانون الإجراءات المدنية .

وبعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة يوم 10/06/1987 .

وبعد الاستماع الى السيد براهيم مسعود المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب والى السيد قلو عزالدين المحامي العام في طلباته المكتوبة .

حيث انه بتاريخ 10/06/1987 طعن بن ز.ش في القرار الصادر من مجلس قضاء بشار بتاريخ 10/03/1987 الذي قضى بالغاء الحكم المستأنف، ومن جديد بالغاء وابطال البيع المؤرخ في 25/02/1986 بين بن ز.ش و ب.ع الوكيلين عن ه.ط بن ه.و ه.م و ه.ف بنت ه.ف.ز البائعين من جهة و ب. بن س المشتريين آخرين .

وارجاع الاطراف الى الحالة التي كانوا عليها قبل البيع .

ينوب عنهم الاستاذ كسوس بشير المحامي المقبول لدى المحكمة العليا بعريضة تتضمن أربعة أوجه للطعن بالنقض .

الوجه الاول : خرق المادة 140 فقرة 10 من قانون الإجراءات المدنية لانه لم يثبت وأن الملف بلغ للنيابة العامة .

الوجه الثاني : خرق المبدأ أن (لا أحد يتراجع بتعمويض) وأن استدعاء المدعيان في الطعن بغية الغاء عقد كانا فيه طرف بصفتها وكيلين بسيطين ولم يستدع موكلهم ه.ط بن . ط ، ه.م ، ه.ف الزهراء موكلى الطاعن الذين كان من المفروض أن يكون المدعى عليهم في الدعوى الرامية الى بطلان البيعة التي وافق عليها فريق ه بواسطة وكيلهم .

الوجه الثالث : يؤخذ على القرار المطعون فيه خرق المادة 74 من القانون المدني والذي تحيل اليه المادة 585 من نفس القانون ذلك أن المدعى

عليه في الطعن ارتكب خطأ قانوني عندما استدعى الطاعنين أمام العدالة وأن القرار المطعون فيه لم يكشف عن هذا الخطأ الخطير .

الوجه الرابع : انعدام الاسباب وطلب في الختام نقض القرار .

بينما المطعون ضده أرسلت له عريضة الطعن عن طريق البريد المضمّن ورجعت دون تبليغ .

حيث أن الطعن قد استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا .

عن الوجه الثاني والثالث لارتباطهما : ينعى الطاعنان عن القرار المطعون فيه وأن المطعون ضده رفع دعوى ضدّهما يطلب ابطال البيع المؤرخ في 1986/02/25 بين ز.ش و ب.ع الوكيلين عن ه.ط بن ط. و ه.م و ه.ف الزهراء البائعين من جهة و ح.ب بن س المشتريين من جهة أخرى .

حيث أنه بالرجوع الى القرار المطعون فيه يتضح بأن بن ز.ش و ب.ع لم يثبتا صفتها كملاكين للعقار المتنازع فيه وإنما كانوا وكيلين فقط لفريق ه .

حيث أن المادة 74 من القانون المدني تنص اذا أبرم النائب في حدود نيابته عقدا باسم الاصيل (الموكل) فانما ينشأ عن هذا العقد من حقوق والتزامات تضاف الى الاصيل (الموكل) اذ أن الاصيل والغير اللذين هما فريق ه و ب بن س هما المتعاقدان الاصيليان واليهما تضاف آثار العقد فيمجرد انشاء العقد تختفي شخصية الوكيل وتنشأ عنها علاقة مباشرة بين الاصيل والغير .

وان المدعى عليه في الطعن اقام دعواه أمام المحكمة والمجلس يطلب فسخ العقد دون أن يطلب في دعواه الطرف المعنى بالعقد وهما فريق ه طبقا للقانون وكان عليه أن يرفع دعوى ضد الاصيل اللذين هما فريق ه.ب و ب بن س المتعاقدان الاصيليان في العقد المطلوب ابطاله لانتقام على شخص الوكيلين الطاعنان بالنقض اللذين لا يكسبان حقا من العقد الذي عقدها ولا يلتزمان بأى التزام وعليه فان قضاة المجلس قد اخطأوا في سمر الاجراءات الجوهرية وفي تطبيق القانون الامر الذي جعل قرارهم معرض للطعن وعليه فالوجه الثاني والوجه الثالث سديدين ومن دون حاجة لمناقشة بقية الالوجه المثارة .

فلهذه الاسباب

قررت المحكمة العليا : قبول الطعن شكلا وفي الموضوع نقض وابطال القرار المطعون فيه الصادر من مجلس قضاء بشار بتاريخ 1987/08/10

ملف رقم : 63149 • قرار بتاريخ : 1990/11/19 •

الموضوع : اثبات – توجيه اليمين الى الدائن – خطأ في تطبيق القانون •

المرجع : المادة 23 من القانون المدني •

من المقرر قانوناً أنه على الدائن اثبات الالتزام وعلى المدين اثبات
التخلص منه ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خطأ في تطبيق
القانون •

ولما كان الثابت – في قضية الحال – أن القضاة بتوجيههم اليمين
الى الزوجة استناداً الى المادة 3' من قانون الاسرة يكونوا قد أخطأوا
في تطبيق القانون لكون النزاع يدور حول اثبات وجود المصوغ وليس
حول ملكية هذا الاخير •

ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه •

ان المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بالمحكمة العليا شارع 11 ديسمبر 1960
الابيار الجزائر .

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الاتي نصه :

بناء على المواد 231 و 233 و 289 و 244 و 257 وما يليها من ق.ا.م.

وبعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعن
بالنقض المودعة يوم 16 ديسمبر 1987 وعلى مذكرة الرد التي قدمها المطعون
ضدها .

بعد الاستماع الى السيد جبار سعد الدين المستشار المقرر في تلاوة
تقريره المكتوب والى السيدة صحراوي طاهر مليكة المحامية العامة في طلباتها
المكتوبة .

حيث طعن المدعو ف . 1 بطريق النقض في القرار الصادر بتاريخ
1987/10/04 من مجلس قضاء تلمسان والذي قضى بتأييد الحكم المعاد
الصادر من محكمة تلمسان بتاريخ 87/04/06 قضى برجع الزوجة الى بيت
الزوجية المنفرد وذلك بسعى من الزوج .

2 — على الزوج أن يمكن زوجته من نفقة اهمال قدرها 200 د.ج
شهريا ابتداء من تاريخ 1981/10/12 الى غاية الرجوع الفعلي .

3 — على الزوج أن يمكن زوجته من مصوغها الممثل في 6 مساييس
« سطور » ومسكية .

4 — رفض بقية طلبات الزوج لعدم التأسيس .

حيث أن الطعن استوفى أوضاعه القانونية .

حيث قدم الطاعن بواسطة وكيله الاستاذ عبد المجيد قلووش المحامي
المقبول لدى المحكمة العليا مذكرة أثار فيها وجها واحدا للنقض والمبنى على عدم
احترام القانون ذلك أن القرار المطعون فيه والذي أيد الحكم المعاد بينما كان
هذا الحكم قد أمر المطعون ضدها بأداء يمين حسب قواعد المادة 73 من
قانون الاسرة فيما يتعلق بالحلى — بينما لا تخص تلك المادة الا أمتعة
البيت — أى الملابس والادوات المنزلية ثم ان النزاع لا يخص ملكية المصوغ
أو الادوات ولكن حقيقة وجودها .

حيث أن هذا النعى سديد وورثه الثانى .

حيث أن مما استقر عليه الفقه الاسلامى هو أن متاع البيت هو كل ما ينتفع به فى بيت الزوجية ويدخل فى متاع البيت الحلى أيضا .

ولكن بالرجوع الى القرار المطعون فيه يتبين أن النزاع بين الزوجين لا يدور حول الخلاف على المتاع ، بين الزوجين وبعبارة أخرى لم يختلف الزوجان على ملكية المصوغ الموجود فى بيت الزوجية بل اختلفا فى وجود المسكينة والقلادة اذ أن الزوج أنكر وجودها بينما زعمت الزوجة انها سلفتها له وراح قضاة الموضوع يطبقون مقتضيات المادة 73 من قانون الاسرة بتوجيه اليهم الى الزوجة وكان الخلاف دار حول ملكية هذا المصوغ بينما يتضح حاليا أن الخلاف يدور حول وجوده وبالتالي فان قضاة الموضوع قد أخطأوا فى تطبيق القانون بسبب الخطأ فى تحليل النزاع وكان من الواجب فى هذا الشأن أن يطبقوا قواعد اثبات الالتزام والواردة فى القانون المدنى من المادة 323 الى المادة 350 وعليه يجب نقض وابطال القرار المطعون فيه .

فلهذه الاسباب

قررت المحكمة العليا : قبول الطعن شكلا ونقض وابطال القرار المطعون فيه الصادر من مجلس قضاء تلمسان بتاريخ 1987/10/04 واحالة القضية والاطراف الى نفس المجلس مشكلا من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد طبقا للقانون .

بذا صدر القرار ووقع التصريح به فى الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ التاسع عشر من شهر نوفمبر سنة تسعين وتسعمائة و الف ميلادية من قبل المحكمة العليا الغرفة المدنية القسم الثالث المتركة من السادة :

— مقرانى حمادى : الرئيس

— جبار سعد الدين : المستشار المقرر

— زرقان محمد الصالح : المستشار

بمساعدة السيد لعبدونى محمد كاتب الضبط ، وبحضور السيدة صحراوى طاهر مليكة المحامية العامة .

ملف رقم : 64361 • قرار بتاريخ : 1990/12/04

الموضوع : الاستئناف في نفس الموضوع ابطال الدعوى - الخطأ في تطبيق القانون •

المرجع : المادة 107 من قانون الاجراءات المدنية •

من المقرر قانوناً أنه لا يعد طلباً جديداً الطلب المشتق مباشرة من الطلب الاصلى في الدعوى والذي يهدف الى الغاية نفسها ولو كان مؤسساً على أسباب أو أسانيد مختلفة عنه ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خطأً في تطبيق القانون •

لما كان الثابت - في قضية الحال - أن الطاعن لم يغير من موضوع الدعوى لكون الموضوع الذي تمسك به أمام الدرجة الثانية هو نفسه الذي طالب به أمام الدرجة الاولى ومن ثم فإن قضاة الاستئناف لما صرحوا بابطال الدعوى على أساس أن المستأنف غير من موضوع الدعوى يكونوا قد أخطأوا في تطبيق القانون •

ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه •

ان المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بالمحكمة العليا شارع 11 ديسمبر 1960
الإبصار الجزائر العاصمة .

بعد مداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه :

بناء على المواد 231، 233، 239، 244، 257 وما يليها من قانون
الإجراءات المدنية .

وبعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعن
بالنقض المودعة بتاريخ 1988/02/04 وعلى مذكرة الجواب المودعة بتاريخ
1988/08/11 .

وبعد الاستماع الى السيد زودة المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب
والى السيد قلو عز الدين المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة .

حيث طلب الطاعن نقض القرار الصادر بتاريخ 1986/12/21 من
مجلس قضاء البلدية الذي قضى بإلغاء الحكم المعاد والقضاء من جديد بإبطال
الدعوى في الحال وذلك لكون طلبات المدعى غير واضحة من جهة ، وتغيير
المدعى لموضوع الدعوى من جهة أخرى .

وحيث ان المدعى سبق له أن رفع دعوى أمام محكمة شرشال طالبها
الحكم بطرد المدعى عليه من مجموعة القطع الارضية المتنازع عليها وأن
المحكمة قضت بحق كل من المدعى والمدعى عليه في القطع الارضية المتنازع
عليها ، بناء على الحيابة الطويلة ، ورفض طلبات المدعى فيما يخص الإخلاء .

حيث ان الطعن استوفى أوضاعه الشكلية فهو مقبول وحيث أنه يستند
الى وجهين :

عن الوجه المنار تلقائيا : المأخوذ من الخطأ في تطبيق القانون طبقا للمادة
233 - 5 من قانون الإجراءات المدنية .

وذلك أن قضاة الاستئناف صرحوا بإبطال الدعوى لكون المستأنف غير
موضوع الدعوى .

لكنه كما هو ثابت من القرار المطعون فيه ، فان الطاعن لم يغير من
موضوع الدعوى اذ سبق له أن طالب أمام قاضي الدرجة الأولى بمجموعة

من القطع الارضية والتي تعود اليه عن طريق الميراث وهو نفس الموضوع الذي تمسك به امام الدرجة الثانية .

وحيث أنه من جهة أخرى لا يمنع من تغيير السبب اذ يحق من سبق له ان طالب بالملكية على أساس الميراث ، فله الحق ان يطلب امام الدرجة الثانية بالملكية على أساس التقادم المكسب طبقا للمادة 107 الفقرة الثالثة من قانون الاجراءات المدنية اذ نقض على ما يلي :

اولا يعد بمثابة طلب جديد الطلب المشتق مباشرة من الطلب الاصلى في الدعوى والذي يهدف الى الغاية نفسها ولو كان مؤسساً على أسباب أو اسانيد مختلفة عنه

وان قضاء الاستئناف عندهما قضوا بذلك قد حرفوا الوقائع واخطأوا في تطبيق القانون مما يعرض قضاءهم للنقض وبغير حاجة الى مناقشة الوجة المثارة .

لهذه الاسباب

قررت المحكمة العليا بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع نقض القرار المطعون فيه الصادر بتاريخ 1986/12/21 من مجلس قضاء البلدية .

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الرابع من شهر ديسمبر سنة تسعين وتسعمائة والاف ميلادية من قبل المحكمة العليا الغرفة المدنية القسم الثالث المترتبة من السادة :

مقرانى حمادى : الرئيس

زودة عمر : المستشار المقرر

زرقان محمد الصالح : المستشار

وبحضور السيد قلو عزالدين المحامى العام وبمساعدة السيد العبدونى امحمد كاتب الضبط .

السيد قلو عزالدين المحامى العام

السيد قلو عزالدين المحامى العام

السيد قلو عزالدين المحامى العام

ملف رقم : 72181 • قرار بتاريخ : 15/10/1990 •

الموضوع : تقادم دعوى الضمان الاجتماعي — استئناف بعد أكثر من أربع سنوات •

المرجع : المادة 76 من قانون 83/15 ، المؤرخ في 02/07/1983 •

من المقرر قانوناً ان الدعوى والمتابعات التي تباشرها هيئات الضمان الاجتماعي لتحصيل المبالغ المستحقة لها تتقادم بعد أربع سنوات ، ومن ثم فان النemy على القرار المطعون فيه بالخطأ في تطبيق القانون غير وجيهه •

ولما كان من الثابت في قضية الحال أن قضاة المجلس لما حكموا بتقادم الدعوى لكون المستأنف (الطاعن) لم يرفع استئنافه في الحكم الصادر ضده الا بعد مرور أكثر من أربع سنوات يكونوا بقضائهم قد طبقوا صحيح القانون •

ان المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بقصر العدالة نهج عبان رمضان الجزائر .
وبعد مداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه :

بناء على المواد 231 و233 و239 و244 و257 وما يليها
من ق.أ.م .

وبعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعن
بالنقض المودعة يوم 21 جانفي 1989 .

بعد الاستماع الى السيد بالقصيات محمد المستشار المقرر في تلاوة
تقريره المكتوب والى السيد قاسو محمد المحامي العام في طلباته المكتوبة .

حيث طعن ص.ض.ا بطريق النقض في القرار الصادر ضده من مجلس
قضاء وهران بتاريخ 16/01/1988 والقاضي بتقادم الدعوى لكون المستأنف
لم يرفع استئنائه في الحكم الصادر ضده الا بعد مرور أكثر من أربع سنوات
وبالمصاريف .

حيث أن النيابة العامة قد قدمت طلباتها المكتوبة للمحكمة العليا .

حيث أن الطعن قد استوفى أشكاله القانونية كذلك فهو مقبول شكلا .

حيث أن الطاعن قد أسس طعنه على وجهين .

عن الوجه الأول : الذي يعيب على القرار المطعون فيه مخالفة المادة
141 من ق.أ.م لكون الملف لم يبلغ للنياحة العامة حسب المادة المذكورة .

ولكن حيث أن القرار قد تضمن في ديباجته النص على أن النيابة العامة
قدمت طلباتها بجلسة المرافعات هذا من جهة :

ومن جهة أخرى فان ص.ض.ا ليست مؤسسة ادارية وانما هي مؤسسة
مالية واقتصادية لا توجب طبيعتها تطبيق المادة المستدل بمخالفتها مما يجعل
الوجه المثار على غير أساس .

عن الوجه الثاني : الذي يعيب على القرار المنتقد المخالفة أو الخطأ
في تطبيق القانون لاعتقاد مجلس وهران أن القضية المطروحة أمامه متقدمة
لكون الاستئناف وقع بعد مرور أربع سنوات بعد النطق بالحكم والواقع أن
رفع الدعوى أمام القاضي الابتدائي يوقف سريان التقادم وان هذا النزاع

طرح أمام المحكمة بتاريخ 1982/06/05 . وهذا بعد سنتين من اجراء عملية التفتيش الذي قام بها مفتش الصندوق وان المادة 76 المستدل بها تنص على سقوط الخصومة وليس على سقوط الحق ، وان المجلس لما صرح بالتقادم فقد أخطأ في تطبيق القانون .

ولكن حيث ان المادة 76 ص.ق 15- 83 الصادر في 1983/07/82 تنص على التقادم المسقط وليس على اسقاط الخصومة فقط - وأن قضاة الموضوع لما حكموا بالتقادم المسقط فقد طبقوا المادة المستدل بها تطبيقا سليما - الامر الذي يجعل الوجه الثاني غير مؤسس كسابقه ويترتب عليه بالتالي رفض الطعن .

فلهذه الاسباب

قررت المحكمة العليا : قبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا وقضت على الصندوق الطاعن بالمصاريف .

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الخامس عشر من شهر أكتوبر سنة تسعين وتسعمائة و ألف ميلادية من قبل المحكمة العليا الغرفة المدنية القسم الثاني المترتبة من السادة :

— مقرانى حمادى : الرئيس

— بوالقضييات محمد : المستشار المقرر

— عسلاوى ليلي : المستشار

بمساعدة حمدي ع ح كاتب الضبط ، وبحضور السيد قلسو محمد المحامى العام .

ملف رقم : 59335 • قرار بتاريخ : 1990/04/30 •

الموضوع : يمين - رفض توجيهها - السلطة التقديرية للقاضي •

المرجع : المادة 343 من القانون المدني •

من المقرر قانونا ، أنه يجوز للقاضي منع توجيه اليمين ، إذا كان الخصم متعسفا في ذلك ، ومن ثم فإن النعى على القرار المطعون فيه بخرق القانون غير سديد •

ولما كان ثابتا - في قضية الحال - أن المجلس القضائي لما رفض توجيه اليمين الى الزوجة فيما يخص مؤخر الصداق والامتنعة الباقية في بيت الزوجية باعتبار أن الزوج لم ينكر ذلك ، يكون بقضائه كما فصل طبق القانون تطبيقا صحيحا وعلل قراره تعليلا كافيا •

ومتى كان كذلك استوجب رفض الطعن •

ان المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بقصر العدالة نهج عبان رمضان الجزائر .
بعد المداولة القانونية ، أصدر القرار الآتي نصه :
بناء على المواد 231 ، 233 ، 239 ، 244 ، 257 وما بعدها من قانون
الاجراءات المدنية .

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى ، وعلى عريضة الطعن
بالنقض المودعة بكتابة الضبط بتاريخ 87/6/14 ، وعلى مذكرة الجواب التي
قدمها محامي الطعون ضدها .

بعد الاستماع الى السيد صالح عبد الرزاق المستشار المقرر في تلاوة
تقريره المكتوب ، والى السيد خروبي عبد الرحيم المحامي العام في طلباته
الكتابية .

حيث قدم السيد م . ح . بواسطة محاميه الاستاذ ميلود ابراهيمي
عريضة طعن موقعة ومصادق عليها من كتابة ضبط المحكمة العليا بتاريخ
14.06.1987 ضد السيدة م . م . وضد القرار الطعون فيه الصادر
في 8/12/86 من مجلس قضاء قالة والمتضمن المصادقة على الحكم المستأنف
في جميع مقتضياته والصادر عن محكمة قالة بتاريخ 12/5/86 القاضي
بالتصريح بالطلاق بين الطرفين بتظلم الزوج وتحمله مسؤولية الطلاق وعليه
بدفع النفقات والتعويضات ومؤخر الصداق ، رد الامتعة الى مطلقته .

حيث جاء في العريضة بعد الاشارة الى وقائع القضية وملابساتها ان
العارض تزوج بالمدعى عليها في الطعن منذ سنة 1983 وأنجب ولد يسمى
عمار وكان مهاجرا بفرنسا وحمل زوجته الى فرنسا تعيش هناك وتعود الى
الجزائر قبل نهاية الشهر الثالث من ذهابها نظرا لعدم تسوية وضعيتها
الادارية في الإقامة وكل ذلك الى ان سويت وضعيتها الادارية بعدها طلب منها
الذهاب معه الى فرنسا فرفضت ذلك فكان عليه ان قدم دعوى بطلاقها منه
نتيجة لذلك الرفض ، وقد صدر حكم بالطلاق بين الطرفين بتظلمه وقد حملته
هذا الحكم دفع مبلغ عشرين الف د . ج مؤخر الصداق والامتعة الباقية في بيت
الزوجية بفرنسا دون توجيه اليهن بشأنهما رغم طلب الزوج المدعى والمستأنف
والطاعن بالنقض حاليا وان المحكمة اكتفت بسماع شهادة الشهود على مؤخر
الصداق مع انه قدم لها مصوغات مقابل هذا الصداق المتأخر بفرنسا غير ان
المحكمة اكتفت بسماع شهادة شهود حول تعيين الصداق بمناسبة الزواج

وتقبل طلب المدعى عليها دون أداء اليمين ، وأن القرار المطعون فيه أيد الحكم المستأنف في جميع مقتضياته مؤسسا طعنه على وجه وحيد للنقض .

الوجه الوحيد : ماخوذ من الخرق والتطبيق الخاطيء للمادة 343 من ق.م ومن تغير طبيعة وقائع القضية .

أن العارض وجه اليمين للمدعى عليها فيما يخص الصداق الذي يريد بأنه سدده لها على وجه الهدايا حسب ما جاء في العريضة ، غير أن العارض وجه اليمين للمدعى عليها والمستأنف عليها أيضا حول الامتعة التي تركت بفرنسا ، مع العلم أن بشهادة الشهود المذكورة أعلاه لا يتعلق بالامتعة على اليمين ان توجه في هذا العدد ، ومن جهة أخرى ان شهود اجنبيين يعيشون بالجزائر لم يكن لهم ان يشهدوا حول طبيعة وتخصيص مصوغات بفرنسا من طرف زوج لزوجته ، والحقيقة أن الشهود شهدوا على وجود الدين المتعلق بمؤخر الصداق وقت الزواج ، ولم يكن لهم ان يشهدوا حول العلاقات المالية بين الزوجين بعد الزواج ، لذا فان طلب توجيه اليمين من العارض ليست تعسفية ، وان مجلس القضاء خرق بصفة خاطئة الفصل 343 من القانون المدني ، لذا يطالب بنقض وابطال القرار المطعون فيه مع جميع العواقب .

حيث اجابت المدعى عليها في الطعن بواسطة محاييها الاستاذ بوخروفة محمد الشريف مذكرة بالوقائع مفندة للوجه الوحيد المعتمد للطعن بالنقض من طرف الطعن ، طالبة رفضه مع كل ما يترتب عليه من نتائج قانونية .

المحكمة العليا : حيث تبين من مراجعة ملف القضية ما يلي :

فمن الوجه الوحيد : انه بالرجوع الى القرار المنتقد القاضي بالصادقة على الحكم المستأنف الذي تعرض للوقائع والرد على الطلبات المقدمة بشأنها رافضا توجيه اليمين الى الزوجة بشأن مؤخر الصداق نظرا لوجود شهود أكدوا اتفاق الطرفين وقت قراءة الفاتحة على مؤخر الصداق وهذا لا ينكره الطاعن نفسه الذي ادعى انه سدد الصداق المتأخر في فرنسا وفي شكل هدايا وهذا اعتراف آخر من الطاعن انه قدم هدايا لزوجته في فرنسا معتبرا انها من الصداق المتأخر وهي لا تعلم ذلك ، لذا طالبت به ولها شهود على ذلك ، واعتراف الطاعن بأنه قدم هدايا والهدايا تبقى في نطاق الهدايا وليست صداقا، لذا جاء القرار مؤسسا في هذا الجانب .

أما رفض توجيه اليمين بشأن الامتعة الباقية في بيت الزوجية جاء مبرر لكون الزوج لم ينكر وجود أو بقاء اثاث للزوجة في بيت الزوجية بفرنسا وأما ادعى بأنه اشترى لها ذلك من ماله الخاص ، وما دام اشتراه لها وخصصه لزوجته أيام حياتهما الزوجية ، فقد أصبح ملكا لها بالتخصيص ، وان القائمة المقدمة من طرف الزوجة شملت متاعا خاص باستعمال النساء ، ولذا رفض

قاضى الموضوع وأيد بالقرار المنتقد في ذلك توجيه اليمين الى الزوجة لكون الزوج اعترف لها بذلك ضمناً ، وان المادة 343 من ق.م المحتج بها ليست من النصوص الآمرة ، بل تركت الامر لقضاة الموضوع تقدير تطبيق هذه المادة أو عدم تطبيقها ، فالامر يعود لقناعتهم ، وبما أن بيانات تعتبر من الوقائع التي يقدرها قضاة الموضوع بها في تكوين قناعتهم فليس للمحكمة العليا أى دخل ولا رقابة على قضاة الموضوع بشأن هذه الوقائع ويقتصر دورها على تطبيق القانون عليها بطريقة سليمة فقط ، لذا فان الطعن بالنقض المقدم ضد القرار المنتقد يعتبر غير مؤسس ويستوجب رفضه لذلك .

حيث بلغ الملف الى النيابة العامة التي قدمت التماساتها الكتابية برفض الطعن .

لهذه الاسباب

قررت المحكمة العليا غرفة الاحوال الشخصية رفض الطعن موضوعاً لعدم تأسيسه وتحميل الطاعن المصاريف القضائية .
بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المتعددة بتاريخ الثلاثين من شهر افريل سنة تسعين وتسعمائة والـف ميلادية من قبل المحكمة العليا غرفة الاحوال الشخصية المترتبة من السادة :

— حمزاوى احمد : الرئيس

— صالح عبد الرزاق : المستشار المقرر

— يوسف ولد عوالى : المستشار

بمساعدة السيد دليش صالح كاتب الضبط وبحضور السيد خروبي عبد الرحيم المحامى العام .

ملف رقم : 47071 • قرار بتاريخ : 1988/09/26

الموضوع : تسبيب - قسمة - عدم الاجابة على طلبات الدفع - عدم مناقشة تقرير الخبير من طرف المجلس - عدم بيان مزايا كل نصيب من الانصبة - نقص في التعليل •

المرجع : المادة 233 من قانون الاجراءات المدنية •

من المقرر قانونا أن القرار الذي لا تكون أسبابه كافية لمواجهة ما قدم من أدلة في الدعوى وما أبدى من طلبات ودفع أطرافها فان هذا القرار يكون مشوبا بالقصور في التسبيب وعدم التعليل الكافي •

ولما كان ثابتا - في قضية الحال - أن المجلس القضائي لما لم يرد على طلبات الدفع وقضى بالمصادقة على تقرير الخبير دون مناقشة باعتبار أن كل قرار يحكم في القسمة دون بيان مزايا كل نصيب من الانصبة الموزعة على الافراد يعد تقصيرا يمنع في معرفة مدى عدالة القسمة ، وبقتضائهم كما فعلوا عرضوا قرارهم للقصور في التسبيب •

ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه •

ان المجلس الاعلى

في جلسته العلنية المنعقدة بقصر العدالة نهج عبان رمضان الجزائر ،
وبعد مداولة القانونية أصدر القرار الآتى بيانه :

بناء على المواد 231، 233، 239، 244، 257 وما يليها من ق.ا.م .

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعن
بالنقض المودعة بتاريخ 1985/9/2 وعلى مذكرة الجواب التى قدمها محامى
الطعون ضدها .

بعد الاستماع الى السيد حمزاوى أحمد الرئيس المقرر فى تلاوة تقريره
المكتوب ، والى السيد خروبي عبد الرحيم المحامى العام فى تقديم طلباته
المكتوبة .

حيث أقام الفريق المذكور بواسطة محاميهم الاستاذ جندى طعنا يرمى
الى نقض القرار الذى أصدره مجلس قضاء تيزى وزو بتاريخ 1984/11/4
القاضى بالمصادقة على تقرير الخبير السيد داودى المؤرخ فى 1983/10/18
والحكم المطعون ضدها خ. ذ. أرملة أ. م. أ. وابنته س. بالقطعتين
الترابيتين ، تمازيرت وازغارو بألف دينار تعويضا لكل واحدة منهما .

وقد سبق للمجلس اصدار قرار بتاريخ 1982/1/18 وافق فيه على
الحكم المستأنف الذى وافق بدوره على تقرير نفس الخبير فيما يخص مشروع
اقسام التركة التى يتنازع عليها الطرفان ومن جديد عينة لفرز نصيب الزوجة
والبنات من التركة والذى وافق على تقريره بالقرار المطعون فيه .

وقد استند محامى الطاعنين فى طعنه على سببين :

السبب الاول : مأخوذ من انعدام الجواب وقلة التسبيب .

وذلك أن الطاعنين لفتوا نظر المجلس بالتوزيع غير العادل الذى اقترحه
الخبير والذى نتج عنه تخصيص قطعتى أرض للمطعون ضدها يتميزان عما
بقى لهم جودة وأن مساحتها تزيد عن نصيبها وأنه لم يتعرض لتقويمها بل أنه
لم يأخذ بالفريضة فى تقسيمه وكل هذه الدفع بقية بدون جواب الذى يساوى
انعدام التسبيب مما يعيب القرار ويعرضه للنقض .

السبب الثانى : مأخوذ من خرق الاشكال الجوهرية للإجراءات .

وذلك أن القرار المطعون فيه ليس فيه ما يفيد أن جلسة المرافعات قد حددت وذلك لعدم بيان تاريخها فيه مما يعد خرقاً للأشكال الجوهرية للإجراءات ينقض بسببها .

وقد أجاب محامى المطعون ضدهما بأن الخبير غير ملزم بتقويم القطع وأن مشروعه فيه انصاف وتقدير عن الخبراء ، يدخل في سلطة القضاة وأن تلاوة التقرير من قبل المقرر دليل على أن جلسة المرافعات قد حددت ولا يوجد نص في ق.ا.ج يوجب ذكر تاريخ المرافعات في القضية وطالب برفض الطعن وبعشرين ألف دينار تعويضا .

فيما يخص السبب الاول المعتمد عليه في طلب النقض كل قرار لا يجابو فيه قضائه على مطالب الخصوم يكون معرضا للنقض وكل قرار يصادق على تقرير الخبير دون بيان تعليله وبيان الاسباب التى أدت به الى المصادقة عليه يعد ناقصا ، كما أن كل قرار يحكم في القسمة دون بيان مزايا كل نصيب من الانصبة الموزعة على الافراد يعد تقصيرا يمنع في معرفة مدى عدالة القسمة .

وحيث أن الطاعنين أثاروا مسألة تفاوت القطعتين اللتين خصصتا للمطعون ضدها في الجودة وفي المساحة مع ما أعطى لهم لكن المجلس ترك ذلك بدون جواب .

كما أنه في مسألة تقدير عمل الخبير فانه ولو كان ذلك يرجع لتقدير المجلس فانه من ناحية اثار الاجراء ، لاصحابها فان الاخذ بما اقترحه اذا لم يعلل ويبين في القرار مدى تساوى الاجزاء تساويا يحقق العدل بين الخصوم بنفس أو باتخاذ اجراء آخر عند اختلاف الاجراء لتحقيق ذلك يعد تقصيرا وتعويضا غير قانونى .

وحيث أن المجلس اكتفى بالمصادقة على تقرير الخبير دون مناقشته وبيان أسباب الاخذ به ومن ثم جاء قراره ناقص البيان وغير معلل تعليلا واضحا الامر الذى يعيبه ويعرضه للنقض .

وحيث أن السيد النائب العام طلب من جانبه في ملتمسه الكتابى الذى قدمه في القضية نقض القرار .

لهذه الاسباب

قرر المجلس الاعلى غرفة الاحوال الشخصية نقض القرار المطعون فيه الصادر من مجلس تيزى وزو بتاريخ 1984/11/4 واحالة القضية والاطراف الى نفس المجلس مشكلا تشكيلا آخر للفصل فيها من جديد .

بذا صدر القرار ووقع التصريح بمقتضى الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ السادس والعشرين من شهر سبتمبر الف وتسعمائة وثمانية وثمانين من قبل المجلس الاعلى غرفة الاخوال الشخصية المترتبة من السادة :

— حمزاوى أحمد : الرئيس المقرر

— بلحبيب محمد : المستشار

— الابيض أحمد : المستشار

وبحضور السيد خروبي عبد الرحيم المحامى العام ، وبمساعدة الاستاذ دليليش صالح كاتب الضبط .

ملف رقم : 49858 • قرار بتاريخ : 18/07/1988 •

الموضوع : رجوع الزوجة — بعد صدور حكم بطلاق رضائي — وجوب عقد جديد •

المرجع : المواد : 48 ، 49 و 50 من قانون الاسرة •

من المقرر قانونا أن الطلاق يمكن أن يتم بتراضي الزوجين ولا يثبت الطلاق الا بحكم بعد محاولة الصلح من طرف القاضى ومن راجع زوجته بعد صدور الحكم بالطلاق يحتاج الى عقد جديد ومن ثم فان القضاء بخلاف هذا المبدأ يعد مخالفا للقانون •

ولما كان ثابتا — فى قضية الحال — أن قضاة الموضوع لما قضوا برجوع الزوجة رغم أن الطلاق وقع بالتراضي بينهما وتم اثباته بحكم وبقضائهم كما فعلوا خالفوا القانون •

ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه •

ان المجلس الاعلى

في جلسته العلنية المنعقدة بقصر العدالة نهج عبان رمضان الجزائر ،
وبعد مداولة القانونية أصدر القرار التالي نصه :

بناء على المواد 231 و 233 و 239 و 244 و 257 وما يليها من قانون
الاجراءات المدنية .

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعن
بالنقض المودعة لدى كتابة ضبط المجلس الاعلى بتاريخ 18 فيفري 1986 .

بعد الاستماع الى السيد ولد عوالى يوسف المستشار المقرر فى تلاوة
تقريره المكتوب ، والى السيد خروبي عبد الرحيم المحامى العام فى تقديم
طلباته المكتوبة .

حيث ان السيدة ز . ز . اقامت طعنا بواسطة الاستاذ بن ضيف
الله يرمى الى نقض القرار الصادر من مجلس قضاء الجزائر بتاريخ 6/25/
1985 رقم 631 و ف 2325 ضد السيد ز . م . والقاضى فى الموضوع
بعدم صحته من حيث الموضوع وبمقتضى ذلك بتأييد الحكم المستأنف الصادر
من محكمة باب الوادى بتاريخ 1984/6/26 فى جميع مقتضياته ورفض طلب
المستأنف عليها التعويض عن الاستئناف .

حيث للوصول الى النقض استندت الطاعنة على وجه وحيد مأخوذ من
مخالفة المواد 49/48 و 50 من قانون الاسرة والقصور فى التعليل وانعدام
الاساس القانونى ان القرار المطعون فيه قضى على الطاعنة بالرجوع
واستئناف الحياة الزوجية فى حين ان الطلاق تم بين الزوجين بالتراضى وبحكم
حاز قوة الشىء المحكوم به كما أنه فى هذه الحالة لا تصح المراجعة الا بعقد
جديد حيث طلب نقض القرار حيث ان المطعون ضده لم يجب .

المجلس الاعلى : حيث ان الطعن استوفى اوضاعه القانونية لذلك فهو
مقبول شكلا .

حيث عن الوجه الوحيد خرق المواد 48 و 49 و 50 من قانون الاسرة .

حيث يوجد بالملف نسخة من حكم صادر من محكمة باب الوادى مجلس
قضاء الجزائر عنوانه حكم باتفاق على طلاق بتاريخ 1984/10/23 اتفق
الطرفان على الطلاق بالتراضى وما دام الطرفان اتفقا على الطلاق فما فائدة
الحكم بالرجوع وخاصة ان المستأنف عليها نبهت المجلس الى وقوع طلاق بين

الطرفين بالتراضى فى ص 1 السطر الاخير لذا فان قضاة الموضوع خالفوا نص المواد 48 و49 و50 من قانون الاسرة ولذا تعين نقض القرار المطعون فيه والحكم المؤيد حيث ان الملف احيل على السيد النائب العام للاطلاع عليه وطلب فى ملتزمه الكتابى نقض القرار .

لهذه الاسباب

قرر المجلس الاعلى : نقض القرار المطعون فيه والمؤرخ 1985/06/25 رقم 631 والصادر من مجلس قضاء الجزائر ، واحالة القضية والاطراف على نفس المجلس مشكلا من هيئة اخرى للفصل فيها من جديد ، وقضى بالمصاريف على المطعون ضده .

بهذا صدر القرار ووقع التصريح به فى الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثامن عشر من شهر جويلية سنة ثمان وثمانين وتسعمائة و الف ميلادية من طرف المجلس الاعلى غرفة الاحوال الشخصية والمترتبة من السادة :

— حمزاوى احمد : الرئيس .

— ولد عوالى يوسف : المستشار المقرر .

— بلحبيب محمد : المستشار .

وبحضور السيد : خروبي عبد الرحيم المحامى العام

وبمساعدة السيد : دليلش صالح كاتب الضبط .

ملف رقم : 53978 قرار بتاريخ : 1989/06/05

الموضوع : تطليق – عدم تبليغ الزوج الاول – الحكم بتوريثها من الزوج الثاني – مخالفة القانون والشرع •

المرجع : المادة 22 الفقرة 3 من قانون الاجراءات المدنية •

من المقرر قانونا أنه اذا كان المطلوب تبليغه يقيم في الخارج فترسل النيابة النسخة الى وزارة الشؤون الخارجية أو أية سلطة أخرى مختصة بذلك طبقا للاتفاقيات الدبلوماسية ومن ثم فان القضاء بخلاف هذا المبدأ يعد مخالفة للقانون •

ولما كان ثابتا – في قضية الحال – أن المجلس القضائي لما قضى بتوريث الزوجة بناء على الحكم القاضي بتطليقها غيابيا من الزوج الاول بالرغم من أن اجراءات التبليغ غير قانونية سواء قبل صدور الحكم أو بعده فيقاضئهم كما فعلوا خالفوا الشرع وانتهكوا القواعد القانونية المستوجب اثباتها •

ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه •

ان المجلس الاعلى

في جلسته العلنية المنعقدة بقصر العدالة نهج عبان رمضان الجزائر ،
وبعد مداولة القانونية أصدر القرار الآتى بيانه :

بناء على المواد 231، 232، 239، 244، 257 وما يليها من قام .

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى ، وعلى عريضة الطعن
بالنقض المودعة بتاريخ 25 سبتمبر 1986 وعلى مذكرة الجواب التى قدمها
المطعون ضدها .

بعد الاستماع الى السيد همزاوى أحمد الرئيس المقرر فى تلاوة تقريره
المكتوب والى السيد خروبي المحامى العام فى تقديم طلباته المكتوبة .

حيث أقام ورثة م.ح وهم زوجة ق.م وأمه حبيب ز
وأولاد ف.ز.ف والجدة ك.ف بواسطة الاستاذ محمد الصغير
الاخضرى طعنا يرمى الى نقض القرار الذى أصدره مجلس
تضاء البلدية بتاريخ 1985/11/2 المؤيد للحكم الصادر من محكمة شرشال
يوم 1983/2/6 القاضى برفض طلب المدعين الطانين المتضمن نفى زوج
مورثهم المذكور بالمطعون ضدها المحرر يوم 1972/8/20 بمكتب التوثيق
بمدينة شرشال وذلك فى الوقت الذى كانت فيه زوجة المدعو وكاسى
عبد القادر ولا زالت لم تطلق منه حسب شهادة ميلادها التى تشير الى هذا
الزواج المنعقد فى فرنسا فى يوم 1990/22/28 مما ينتج عنه بطلان زواج
مورثهم بها .

وقد استند محاميهم فى طعنه على سببين :

السبب الاول : مأخوذ من مخالفة قاعدة جوهرية فى الاجراءات المادة
2/233 من قام سيما المادة 22 منه والمادة 12 من المرسوم المتضمن تطبيق
الامر 274 .

وذلك أن القرار ذكر بأن اجراءات الغياب كانت شرعية تمت طبقا
للمرسوم المذكور وان التبليغ علق بباب المحكمة وسلمت منه نسخة للسيد

وكيل الدولة بينما الامر يتعلق بزواج طرف فيه زوج يقيم بفرنسا والطرف الثانى وهو الزوجة تعرف عنوانه الذى تركته فيه وخاصته عليه ومن ثم فلا هو بمنقود ولا منغيب والموطن له بالجزائر يبلغ فيه وانما تبليغه يقع بالطريق الدبلوماسى وحسب نص المادة 22 قبله والمادة 12 بعدها كما أن القاضى الذى له حق الحكم بين الزوجين هو من يقع في ذاكرته حضر الزوج بفرنسا والاخذ بالتبليغ الذى وقع بالجزائر فيه خطأ يعيب القرار الذى أخذ به ويعرضه للنقض .

السبب الثانى : مأخوذ من الخطأ في تطبيق القانون ومبادئ الشريعة الاسلامية ، وذلك أن القرار اعتبر التأشير على عقود الحالة المدنية بالطلاق هو اجراء ادارى في حين أن المادة 1/24 من المرسوم المتضمن تطبيق الامر المذكور المطبق وقتها استبعدت كل اثر بالنسبة للغير قبل التأشير بالطلاق في عقد الزواج وكل مخالفة لهذا المادة هو مخالفة لقاعدة قانونية من القواعد الآمرة والى غاية سنة 79، و80 يثبت شهادة ميلاد للمدعى عليها تشهد بأنها زوجة للمسمى و.ع.ا وعقد زواجهما معه ليس فيه تأشير بطلاقها منه وتفاديا لذلك أحضرت شاهدين يشهدان لها بالطلاق لعجزها تقديم الوثائق الرسمية ومع القول بأن الطلاق حكم به غيابيا فان تبليغه غير صحيح ومن ثم يكون زواجهما بمورث الطاعنين كان في عصمة زوجها الاول أو في عدة منه وبذلك يكون باطلا شرعا وليس له اثر ويجب فسخه والمجلس حينما أخذ بشرعيته فقد خالف الشرع مخالفة توجب معها نقض قراره المطعون فيه .

وقد أجاب محامى المطعون ضدها على السببين :

يكون الامر 276 مجهولا ولم يقدم مرجع تطبيقه ويستحيل مراعاته وينبغى رده وعلى الفرض بأن المرسوم الصادر في 1959/3/7 الخاص بتطبيق الامر الصادر يوم 2/4 من نفس السنة هو المقصود والذى يخص الزواج المنعقد بالجزائر وليس بفرنسا فانه يخول للمطعون ضدها طلب التطلق اذا اختفى عنها زوجها طبقا للمادة 2/22 منه وحسب الشروط التى أصدرتها المادة 22 فيه وقد قامت بكل الاجراءات المطلوبة لتطبيقها طبقا لهذه المادة وتسجيله بالحالة المدنية كاجراء ادارى ولا تقبل أية مناقشة فيها قامت به خاصة الحكم الذى لم يكن الطاعنون طرفا فيه ثم طالب برفض الطعن .

فيما يتعلق بالاول المستدل به على طلب النقض ، الغياب هو حالة يجهل فيها مكان الشخص أو لا يعرف حياته من موته أو عرف مكانه ولكن يتعذر الاتصال به .

وبعبارة أخرى فالشخص إما أن يكون في أرض الاسلام واما أن يكون في أرض الكفر ، في الحالين البلاد اما في حرب أو سلم فان كان في أرض الكفر فهو كالاسير الذي لا يعلم أهو حتى أم ميت والحكم بالنسبة لزوجته اذا كان لها شرط في المغيب عمل به وان لم يكن لها ذلك تطلق عليه اذا لم يترك لها نفقة فان ترك لها ذلك لزمها البقاء في عصمته .

وهذه الحالة وهى وجود الزوج بأرض الكفر وفي غير الحرب هى ما يهم القضية .

فالزوج موجود بفرنسا والاتصال به ممكن يختلف الطرف مباشرة ودبلوماسية ادارية ومن أجل هذا فلا يمكن اتخاذ اجراءات التقاضى معه سواء في المهور وأمام المحكمة وسواء في اعلان الاحكام له بغير طرق الاتصال به مباشرة لان عنوانه معروف ومحل اقامته معلوم والبعثات الدبلوماسية الجزائرية بفرنسا لا تجعل اقامة جميع الجزائريين بفرنسا أو غيرها في أوروبا ومن ثم بناء على القرار المطعون فيه على حكم بتطبيق الزوجة باجراءات فاسدة جعل ما قضى به كل منهما باطلا فمن شروط انعقاد الخصومة اعلام الشخص شخصا أو عمله بقيامها فالمادة 22 من قام اعلان الشخص عن طريق لوحة المحكمة اذا جهل عنوانه والزوج الاول للمطعون ضدها ليس مجهول الإقامة ويمكن للاتصال به عن طريق البريد أو بواسطة الادارة أو عن طريق البعثة الدبلوماسية التى يقطن داخل ولايتها كما هو واضح من الفقرة الاخيرة من المادة 22 المذكورة وعدم اتيان هذا الطريق والاكتفاء بالتعليق في أمرهم بلوحة المحكمة وتسليم نسخة من الاستدعاء لوكيل الدولة لا يحتج به على الشخص ولا تعتبر محاكمته محكمة .

ثم ان الزواج كان بفرنسا والزوجة هى التى تركت زوجها بفرنسا وبالتالي فهى التى تغيبت على زوجها وليس هو ولا سبيل لها له للعمل بشرعية زواجها بالزوج الثانى الا اذا اثبتت طلاقها من زوجها الاول بالطرق المعروفة شرعا والمجلس حينما ورثها بناء على الحكم القاضى بتطليقها والحال أن اجراءاته غير قانونية سواء قبل صدوره أو بعد صدوره فانه خالف الشرع وانتهك القواعد القانونية المتضمنة الاعتماد على الدليل الواضح الغير المتمثل ولذا وبدون حاجة وان الاجابة على السبب الثانى بنقض القرار .

وحيث ان السيد النائب طلب من جانبه في ملتمسه الكتابى الذى قدمه في القضية النقض أيضا .

لهذه الأسباب

قرر المجلس الاعلى غرفة الاحوال الشخصية نقض القرار المطعون فيه الصادر من مجلس قضاء البليدة بتاريخ 1985/12/2 واحالة القضية والاطراف الى مجلس قضاء الجزائر للفصل فيها من جديد طبقا للقانون .

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة المنعقدة بتاريخ الخامس من شهر جوان سنة تسع وثمانين تسعمائة و ألف ميلادية من قبل المجلس الاعلى الغرفة الاحوال الشخصية والمرتكبة من السادة :

— حمزاوى أحمد : الرئيس المقرر .

— الابيض أحمد : المستشار .

— بلحبيب محمد : المستشار .

بحضور السيد خروبي الحامى العام وبمساعدة السيد دليش صالح
كاتب الضبط .

ملف رقم : 54353 قرار بتاريخ : 1989/07/03

الموضوع : حضانة - تنازل الام عنها - اسنادها للاب - دون مراعاة
مصلحة المحضون - خرق الاحكام الشرعية *

الرجوع : المادة 66 من قانون الاسرة *

من المقرر قانونا أنه يسقط حق الحضانة بالتزوج بغير قريب محرم
وبالتنازل ما لم يضر بمصلحة المحضون ومن ثم فان القضاء بخلاف هذا
المبدأ يعد خرقا للقانون *

ولما كان ثابتا - في قضية الحال - أن قضاة المجلس لما قضوا بتأييد
الحكم القاضي باسقاط حضانة البنت عن أمها لتنازلها عنها واسنادها
لابيها رغم أن الشهادات الطبية تثبت أن البنت مريضة مرضا يحتاج الى
رعاية الام أكثر من رعاية الاب ، فبقضائهم كما فعلوا خرقوا الاحكام
الشرعية الخاصة بالحضانة *

ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه *

ان المجلس الاعلى

في جلسته العلنية المنعقدة بقصر العدالة نهج عبان رمضان ، الجزائر .

بعد المداولة القانونية أصدر القرار الآتى نصه .

بناء على المواد : 231 ، 233 ، 239 ، 244 ، 257 وما بعدها من قانون الاجراءات المدنية .

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 19 أكتوبر 1986 .

بعد الاستماع الى السيد يوسف ولد عوالى المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب والى السيد خروبي عبد الرحيم المحامى العام في تقديم طلباته المكتوبة .

حيث ان السيد خ.م اقام طعنا بواسطة الاستاذ وقواق عبد القادر ضد السيدة ص.ع و ضد القرار الصادر من مجلس قضاء الاغواط بتاريخ 17/06/1986 رقم 86/6 وف 34 والقاضى بما يلى : بقبول الاستئناف شكلا .

وفي الموضوع : قضى بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى باسناد حضانة البننت خ.ن الى ابيها وزاد عن ذلك بالزامه برعايتها وقضى بالمصاريف على المستأنف .

حيث ان محكمة متللي الشعانبة كانت أصدرت حكما بتاريخ 14/12/1985 عدد 85/46 حكمت بما يلى باسقاط حضانة البننت خ.ن عن امها ص.ع لتنازلها عن حضانتها واسنادها لابيها المدعى عليه خ.م .

حيث للوصول الى النقض استند الطاعن على وجه وحيد مأخوذ من خرق المبادئ الشرعية الخاصة بالحضانة والمنصوص عليها في المادة 66 من قانون الأسرة القصور في التعليل وانعدام الاساس الشرعى .

حيث يستفاد من الشهادات الطبية التى تخص البننت ان هذه البننت مريضا مرضا مزما يوجب عناية كل وقت وأن الطبيب الذى عالجها بشهادة مؤرخة 21/11/1985 ينصح الابوين بقوله : ومن الافضل أن ترائق الام البننت المريضة خلال مكوثها بالمستشفى ، وأن والدها لا يمكن أن يبقى معها طول النهار وهو ملزم بالخروج لاجل عمله اليومي الذى هو وسيلة عيشه

وعيشها ، وأن تنازل المدعى عليها في حق حضانة بنتها أصبح بدون جدوى وغير ملتفت اليه طبقا للمادة 66 من قانون الاسرة .

حيث طلب نقض القرار .

حيث أن المطعون ضدها لم تجب .

حيث أن الطعن استوفى أوضاعه القانونية لذلك فهو مقبول شكلا .

حيث عن الوجه الوحيد : المثار خرق المادة 66 من قانون الاسرة .

حيث أن الشهادة الطبية تثبت أن البنت مريضة مرضا مزمنًا وتحتاج الى رعاية أكثر والذي يوفر هذه العناية الام فقط ولذلك وحسب المادة 66 من قانون الاسرة والتي تنص صراحة : يسقط حق الحضانة بالتزويج بغير قريب محرم وبالتنازل ما لم يضر بمصلحة المحضون .

حيث أن تنازل الام عن الحضانة يضر بالبنت لان الاب يخرج لمزاولة مهامه ولذلك يتعين نقض القرار المطعون فيه .

حيث أن الملف أحيل على السيد النائب العام للاطلاع عليه وطلب في ملتسمه الكتابي نقض القرار .

لهذه الاسباب

قرر المجلس الاعلى :

نقض القرار المطعون فيه الصادر من مجلس قضاء الاغواط بتاريخ 86/06/17 رقم 86/6 وأحال القضية والاطراف الى نفس المجلس شكلا من هيئة أخرى وفضى بالمصاريف على المطعون ضدها .

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثالث من شهر جويلية سنة تسع وثمانين تسعمائة ألف ميلادية من قبل المجلس الاعلى غرفة الاحوال الشخصية المترتبة من السادة :

— حمزاوى أحمد : الرئيس

— يوسف ولد عوالى : المستشار المقرر

— محمد بلحبيب : مستشار

وبحضور السيد خروبي عبد الرحيم المحامى العام وبمساعدة السيد صالح دليش كاتب الضبط .

ملف رقم : 55706 قرار بتاريخ : 11/12/1989

الموضوع : اثبات الزواج — عدم الاتيان بشاهدين — رفض الدعوى —
تطبيق صحيح القانون •

المرجع : أحكام الشريعة الاسلامية والمادة 22 من قانون الاسرة •

من المقرر قانونا أنه يثبت الزواج بمستخرج من سجل الحالة المدنية
وفي حالة عدم تسجيله يثبت بحكم اذا توافرت أركانه وفقا للقانون ومن
ثم فإن النعى على القرار المطعون فيه بعدم التسبب وانعدام الاساس
القانونى في غير محله •

ولما كان ثابتا — في قضية الحال — أن المجلس القضائى لما قضى
بعدم وجود الزواج ورفض دعوى الطاعة لعدم اثباته كان على صواب
وطبق القانون تطبيقا صحيحا •

ومتى كان كذلك استوجب رفض الطعن •

ان المجلس الاعلى

في جلسته العلنية المنعقدة بقصر العدالة نهج عبان رمضان الجزائر .
بعد المداولة القانونية أصدر القرار الآتى نصه :
بناء على المواد 231، 233، 239، 244، 257 وما بعدها من قانون
الاجراءات المدنية .

بعد الاطلاع على مجموع اوراق ملف الدعوى ، وعلى عريضة الطعن
بالنقض المودعة بكتابة الضبط بتاريخ 86/12/27 ، وعلى مذكرة الجواب
التي قدمها محامى الطعون ضده .

حيث اقامت السيدة م.خ طعنا بواسطة الاستاذ عوامر
عبد الرحمان يرمى الى نقض قرار صادر من مجلس قضاء المسيلة بتاريخ
82/6/1 الذى قضى بقبول عريضة التراجع والاستئناف شكلا وموضوعا
بالغاء الحكم المستأنف والقضاء من جديد برفض دعوى المدعية الاصلية
المستأنف عليها .

وقد استند محامى الطاعنة في عريضة طعنه الى وجه وحيد للطعن .

الوجه الوحيد : المأخوذ من النقص في التسبب مما يساوى عدم
التسبب وانعدام الاساس القانونى بدعوى ان المجلس القضائى لم يجب عن
الوجوه الموجودة في عريضة ترجيع الدعوى امامه ، بحيث ان المدعى عليه لم
يستأنف الحكم التمهيدى الذى قضى بين الطرفين في 78/3/25 بتعيين الموثق
بتحرير رسم لفيف ، وان هذا الحكم نال قوة الشيء المحكوم به ، هذا من
جهة ومن جهة ثانية فالمدعى عليه اعترف ببنوة الولد لدى الموثق وان هذا
الاعتراف لا يقبل الا الطعن بالتزوير ضد عقد ، كما ان الفريقان بعد تعدى
المدعى عليه على المدعية عاشا كزوجين امام الله وامام الناس ، اضافة الى
ان المدعية وولدها لحقهما ضررا جسيما منذ سنة وعليه فان عدم الاجابة عن
المذكرات يعتبر كنقص في التسبب مما يؤدى الى نقض القرار المطعون فيه
تلتمس نقض وابطال القرار المطعون فيه واحالة القضية على مجلس آخر .

وقد اجاب المستأنف عليه بواسطة الاستاذ صالح باى محمد الشريف
بمذكرة جوابية رد فيها على الوجه المثار في عريضة الطعن طالبا رفض
الطعن .

الإجابة عن الوجه المنار : حيث أن الزواج لا يثبت الا بشهادة شاهدين عدلين وأن كل امرأة تدعى أن فلان تزوج بها ، فلا بد أن تثبت ذلك بشهادة الشهود والطاعة لم تأت بأى شاهد يشهد بأنه حضر العقد وسمع الإيجاب والقبول ، وأن كل فان لدى الأشخاص الذين أتت بهم الى الموثق لم تكن شهادتهم كافية لاثبات الزواج ، وقد أعطاهما المجلس الاعلى فرصة عساها ان تثبت الزواج الذى تدعيه ولكنها بقيت حالتها كما جاءت الى المجلس الاعلى فى المرة الاولى ، لذا فمقضاة القرار المطعون فيه حينما أخذوا بعسدم وجود الزواج لم يكن لهم طريق آخر غيره وكانوا على صواب والنعى عليهم بما ورد فى الوجه فى غير محله .

لهذه الاسباب

قرر المجلس الاعلى غرفة الاحوال الشخصية رفض طعن الطاعنة وتحميلها المصاريف القضائية .

بذا صدر القرار ووقع التصريح به فى الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الحادى عشر من شهر ديسمبر سنة تسعة وثمانين وتسعمائة والى ميلادية من قبل المجلس الاعلى غرفة الاحوال الشخصية المترتبة من السادة :

— حمزاوى احمد : الرئيس

— محمد بلحبيب : المستشار المقرر

— ولد عوالى يوسف : المستشار

بمساعدة السيد دليلش صالح كاتب الضبط وبحضور السيد خرويسى عبد الرحيم المحامى العام .

قرار بتاريخ : 1989/11/27

ملف رقم : 56249

الموضوع : اختصاص محلي - دعوى البطلان - محكمة مقر الزوجية -
تطبيق - لعدم الانفاق دون أداء اليمين - مخالفة أحكام الشريعة
الاسلامية .

المرجع : المادة 8 من قانون الاجراءات المدنية وأحكام الشريعة
الاسلامية .

من المقرر قانونا أن دعوى الطلاق من اختصاص محكمة مقر
الزوجية ومن المقرر أيضا أن تطبيق الزوجة لعدم الانفاق والحكم لها به
دون يمين يعد مخالفا للأحكام الشرعية الاسلامية ومن ثم فإن القضاء
بخلاف هذين المبدأين يعد خرقا للقانون .

ولما كان ثابتا - في قضية الحال - أن المجلس القضائي لما قضى
بتطبيق الزوجة والحكم بتعويضها في غياب الزوج دون اتباع الاجراءات
المنصوص عليها قانونا ودون أداء اليمين فيما يخص النفقة فبقضائهم كما
فعلوا خالفوا القانون وانتهكوا أحكام الشريعة الاسلامية .
ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه .

ان المجلس الاعلى

في جلسته العلنية المنعقدة بقصر العدالة نهج عبان رمضان الجزائر .
بعد مداولة القانونية أصدر القرار الآتي نصه .
بناء على المواد 231، 233، 239، 244، 257، وما بعدها من قانون
الاجراءات المدنية .

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن
بالتنقض المودعة بكتابة الضبط بتاريخ 1987/1/24 ، وعلى مذكرة الجواب
التي قدمها محامى المطعون ضدها .

بعد الاستماع الى السيد حمزاوى أحمد الرئيس المقرر في تلاوة تقريره
المكتوب ، والى السيد خروبي عبد الرحيم المحامى العام في طلباته المكتوبة .

حيث أقام السيد ج.م بواسطة محاميه الاستاذ صالح بساى محمد
الشريف طعنا يرمى الى نقض القرار الذى أصدره مجلس قضاء الجزائر
بتاريخ 1986/3/2 المؤيد للحكم الصادر من محكمة باب الوادى يوم
1985/4/2 القاضى بتطبيق المطعون ضدها من الطاعن لغيبته عنها ما يزيد
عن السنة وأن يدفع لها مقابل نفقة العدة والمسكن 3000 د.ج ونفقة الاهمال
500 د.ج ابتداء من شهر نوفمبر سنة 1983 لتاريخه وتعويضاً قدره عشرة
آلاف د.ج مقابل الضرر الذى لحق بالمطلقة .

وقد استند محامى الطاعن في طعنه على سبب وحيد مأخوذ من خرق
المادة 8 من قانون الاجراءات المدنية .

ذلك أن المحكمة التى تنظر في دعاوى الطلاق هى تلك التى يقع في
دائرتها مقر الزوجية ، وفي حالة ما إذا كان بالخارج كما هو الحال في القضية
فان الاختصاص يعود للمحكمة التى يقع في دائرتها محل اقامة المدعى عليه وهو
برج منايل ، وحتى في حالة ما إذا لم يكن له محل معروف فأخر موطن له هو
الذى ترفع فيه الدعوى عليه ، والطاعن يقيم ببرج منايل ، وكان على زوجته
أن تتقدم أمام محكمة هذه البلدة وقبول دعواها من قبل محكمة باب الوادى
وتأييد المجلس لها في ذلك فيه خرق لقواعد الاختصاص المنصوص عليها في
المادة الثامنة المذكورة مما يعيب قرار هذا الاخير المطعون فيه ويعرضه للنقد .

وقد أجاب محامى المطعون ضدها على السبب بأن السكن الزوجى يوجد بباب الوادى ، ويدل على ذلك ائاث الطاعن الخاص به الذى لا زال موجود فى هذا المقر الذى عجز عن تقديم شهادة يثبت بها مقر سكناه الحقيقى ، ومن ثم فكل من الحكم والقرار صدر طبقا للمادة 53 من ق.س والنعى عليها بما ورد فى سبب النقض غير جدى وطالب برفض الطعن .

عن السبب الوحيد المستدل به على طلب النقض :

فى حالة التنازع على الاختصاص يجب أن يناقش بصفة موضوعية وأن يكون الجواب عنه حسب ما ينص عليه ق.ا.م .

حيث أن الطاعن أثار أمام المجلس عدم اختصاص محكمة باب الوادى للفصل فى القضية لسببين أولاهما أنه يسكن بفرنسا وثانيهما أن موطنه معروف بالجزائر ببرج منايل .

وبقطع النظر عن وجوده بفرنسا وله عنوان معروف فيه واستبعاد المحكمة التى يقطن بدائرتها من الفصل فى القضية فانه كان يجب تحديد المحكمة بالجزائر تحديدا يتماشى مع الاجراءات المدنية ، فالزوجة لم تثبت أن مقر الزوجية هو باب الوادى واقتصرها على القول بأن زواجهما انعقد بهذا المكان ليس من شأنه أن يتخذ دليلا على أن المقر الزوجى كان به .

كما ان الحكم على شخص وهو غائب فيه اجراءات خاصة لم تتبع من قبل المحكمة فضلا عن أنه يوجد فرق بين ق.ا.م والقانون المدنى ، فالاول يخص اجراءات المحكمة والثانى يخص اسناد الحق ، والمادتين 12 و13 المجتمع بهما يتعلقان بهذا الاخير ، بينما المادة 8 من ق.ا.م صريحة فى أن دعاوى الطلاق من اختصاص محكمة مقر الزوجية الذى كان على المجلس أن يبحث عنه ولا يصدق الزوجة فيه الا بدليل ، وبما أنه لم يفصل وأيد الحكم فانه حاد عن القانون واصدر قراره بدون دليل .

أما فى الموضوع فانه من الخطأ أن تطلق الزوجة لعدم الانفاق عليها دون يمين ويحكم لها بها وتشفع بالتعويض شىء غير مقبول .

وعليه فالقرار المطعون فيه لم يخالف القانون فقط بل خالف أحكام الشريعة كذلك بموافقة على الحكم ، الامر الذى يعرضه للنقض .

حيث أن السيد النائب العام طلب من جانبه فى ملتسمه الكتابى الذى قدمه فى القضية نقض القرار أيضا .

لهذه الاسباب

قرر المجلس الاعلى غرفة الاحوال الشخصية نقض القرار المطعون فيه الصادر من مجلس قضاء الجزائر بتاريخ 1986/3/2 واحالة القضية الى نفس المجلس مشكل تشكيلة اخرى للفصل فيها ، وعلى الطعون ضده بالمصاريف القضائية .

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ السابع والعشرين من شهر نوفمبر سنة تسعة وثمانين وتسعمائة والالف ميلادية من قبل المجلس الاعلى غرفة الاحوال الشخصية المترتبة من السادة :

— حمزاوى احمد : الرئيس المقرر

— ولد عوالى يوسف : المستشار

— محمد بلحبيب : المستشار

بمساعدة السيد دليلش صالح كاتب الضبط وبحضور السيد خروبي عبد الرحيم المحامي العام .

ملف رقم : 79891 قرار بتاريخ : 1990/04/30

الموضوع : حضنة - حق الزيارة - اشتراط أن تكون الزيارة داخل مقر الزوجية - خطأ في تطبيق القانون .

المرجع : اجتهاد قضائي .

من المستقر عليه فقها وقضاء أن حق الشخص لا يقيد إلا بما قيده به القانون فزيارة الام أو الاب لولدها حق لكل منهما وعلى من كان عنده الولد أن يسهل على الآخر استعماله على النحو الذي يراه بدون تضييق أو تقييد أو مراقبة فالشرع أو القانون لا يبنى الاشياء على التخوف بل على الحق وحده ، ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا البدء يعد خرقاً للقانون .

ولما كان ثابتاً - في قضية الحال - أن المجلس القضائي لما قضى بزيارة الام لابنتها بشرط أن لا تكون الزيارة خارج مقر سكن الزوج فبقضائه كما فعل تجاوز اختصاصه وقييد حرية الاشخاص وخالف القانون والشرع .

ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه .

ان المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بقصر العدالة نهج عبان رمضان الجزائر .
بعد مداولة القانونية ، أصدر القرار الآتي نصه :

بناء على المواد 231، 233، 239، 244، 257 وما بعدها من قانون
الاجراءات المدنية .

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى ، وعلى عريضة الطعن
بالتنقض المودعة بكتابة الضبط بتاريخ 8912/15/15 ، وعلى مذكرة الجواب
التي قدمها محامى المطعون ضده .

بعد الاستماع الى السيد حمزاوى أحمد الرئيس المقرر في تلاوة تقريره
المكتوب ، والى السيد خروبي عبد الرحيم المحامى العام في طلباته المكتوبة .

حيث أقامت السيدة ف.ف بواسطة محاميها الاستاذ يسعد
احسن طعنا يرمى الى نقض القرار الذى أصدره مجلس قضاء بجاية بتاريخ
89/10/8 المؤيد للأمر الصادر من القاضى الاستعجالى يوم 6/20 من نفس
السنة المتضمن عدم اختصاصه فى الحكم فى طلب الأم الطاعنة الرامى الى
تغيير مكان الزيارة التى أعطيت لها لابنتها بموجب الحكم الصادر من نفس
المحكمة بتاريخ 84/9/24 المحدد بمقتضى الأمر القضائى المؤرخ فى
87/12/22 الناص على أن تكون تلك الزيارة بمنزل أبيها بمدينة تازمالت وهو
ما تطالب الام بتغييره ونقله الى مدينة الجزائر المرفوض من قبل القاضى لانتفاء
عنصر الاستعجالى فيه حسب تعليقه .

وقد استند محامى الطاعنة فى طعنه على سببين :

السبب الاول : مأخوذ من انعدام وقصور الاسباب ، ذلك أن قضاء
القرار المطعون فيه اعتبروا أن طلب الأم الطاعنة يتعلق بالحضانة والزيارة
معا ، ومن ثم صادقوا على الحكم الذى رأى رأيهم المبنى على أن ذلك يمس
الموضوع وأن شروط الاستعجالى غير متوفرة فيه ، بينما طلب الأم قد انحصر
فى نقل مكان الزيارة الذى هو من اختصاص القاضى الاستعجالى المكلف باتخاذ
التدابير الوقائية والحكم فيه بعدم الاختصاص وموافقة المجلس عليه كان بدون
تسبيب ، الأمر الذى يعيب قراره ويعرضه للتنقض .

السبب الثانى : مأخوذ من الخطأ فى تطبيق القانون ، ذلك أن المادة 186
من ق.ا.م تنص على أن الاوامر الاستعجالية لا تمس أصل الحق الذى هو

الحضانة في القضية ، وكان على قضاة المجلس أن يطبقوها بناء على الظروف الجديدة التي طرأت على الدعوى ، فالطاعنة وجدت مكانا بالجزائر تزور ابنتها فيه وأبوها كذلك يسكن بالجزائر ، وكان على قضاة الموضوع أن يقبلوا هذا الوضع الجديد ، وذلك باتخاذ تدابير جديدة مؤقتة ويتعدون عن الحكم بعد اختصاصهم حتى لا يقعوا فيها وقعوا فيه من خطأ في تطبيق القانون ومعرضين بذلك قرارهم للنقض .

وقد أجاب محامى المطعون ضده بأن كيفية معارضة الحضانة تضمنها الحكم الذى قضى بها والذى اكتسى صبغته النهائية وأن الأمر الصادر يوم 87/12/22 فى أشكال تنفيذه حدد مكان الزيارة وأن الطلب المستعجل الذى أريد به تغيير هذا المكان هو فى الحقيقة طلب التماس إعادة النظر فى حكم 84/10/24 وأن الأوامر المستعجلة يجب ألا تمس أو تضر بالأصل ، كما أن مؤاخذه الطاعنة لقضاة المجلس على الحكم يخدم اختصاصهم فى غير محله ثم طالب برفض الطعن .

فيما يخص السبب الاول المتعلق بحالة الاستعجال : أولوية الام لولدها أو ابنتها من أولويات الاستعجال وإذا نشأ عليها نزاع بين الحاضن وبين من أخذت من الحضانة خاصة إذا كان أما وطرح الأمر على العدالة فى شك طلب مستعجل فرفضه بعللة أنه غير مستعجل هو خطأ فى تصنيف الأمور المستعجلة .

فإذا كان فى غياب الولد عن أمه يؤتى به اليها عن طريق أمر مستعجل أو عن طريق أمر من وكيل الدولة ، فكيف يرفض طلبها بمقولة عدم الاختصاص فى تحديد مكان الزيارة الذى لا علاقة له بالحضانة بل هو مجرد إجراء يرمى الى تمكين الام من رؤية ولدها لزمان محدد ثم يرجع الولد لحاضنه إذا فالحضانة حكم بها بحكم الطلاق والام لم تطالب بالحضانة وانما طالبت بتغيير مكانها مكانها والحكم حينما اعتبر ذلك مما يمس الموضوع فقد توسع فى فهم الطلب وتبعه المجلس فى هذا التوسع ولكن بدون تسيب واضح مما يعيب قراره ويعرضه للنقض .

فيما يتعلق بالسبب الثانى المأخوذ من الخطأ فى تطبيق القانون :

حق الشخص لا يقيد الا ما قيده به القانون فزيارة الام أو الاب لولدها حق لكل منهما وعلى من كان عنده الولد أن يسهل على الآخر استعمالها على النحو الذى يراه بدون تضيق أو تقييد أو مراقبة ، فالشرع أو القانون لا يبنى الاشياء على التخوف ، بل على الحق وحده ، والقاضى ملزم فى حكمه بهذا المبدأ أيحكم بالحق ولا ينظر ما بعد ذلك من أمور مفترضة ، إذا فالزيارة فى القضية حكم بها للطاعنة وقيدت بأن تكون بيت مطلقها ولا تخرج بالبنات من مدينة تازمالت ، وفى هذا تضيق وتقييد لحق وجه يخرج الزيارة من معناها

الشرعى وهذا لا يهم غرفة الاحوال الشخصية انه ليس هو الذى غير الطعن ولكن الطعن يتعلق بتغيير مكان الزيارة والام فيه على حق تأخذ ابنتها مدة الزيارة أينما تريد فى أى بلد تختارها ، أما فرض الإقامة المحروسة عليها ببلدة تازمالت وبيت الاب فهذا يخالف الشرع وفيه خرق للقانون وحد من حرية الأشخاص ، وإذا كانت الحضانة نفسها قابلة للمراجعة ، فمن الضرورى أن تكون الزيارة تتقدم عليها فى التعديل وتغيير مكان مباشرتها .

والقرار المطعون فيه حينما وافق على أمر لم يتماشى مع طلب عادل فإنه دخل بحقوق الأشخاص الشرعية وحكم بعدم الاختصاص فى أمر من أولويات اختصاصه الأمر الذى يعرضه للنقض .

حيث ان السيد النائب العام طلب من جانبه فى ملتمسه الكتابى الذى قدمه فى القضية وكذلك فى الجلسة النقض كذلك .

لهذه الاسباب

قررت المحكمة العليا غرفة الاحوال الشخصية نقض القرار المطعون فيه الصادر من مجلس قضاء بجاية بتاريخ 8/10/89 واحالة القضية والاطراف لمجلس قضاء الجزائر للفصل فيها من جديد وقضى على المطعون ضده بالمصاريف القضائية .

بذا صدر القرار ووقع التصريح به فى الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثلاثين من شهر أفريل سنة تسعين وتسعمائة ألف ميلادية من قبل المحكمة العليا غرفة الاحوال الشخصية المترتبة من السادة :

— حمزاوى أحمد : الرئيس المقرر

— يوسف ولد عوالى : المستشار

— صالح عبد الرزاق : المستشار

بمساعدة السيد دليش صالح كاتب الضبط وبحضور السيد خروبي عبد الرحيم المحامى العام .

ملف رقم : 45810 قرار بتاريخ : 10/04/1988

الموضوع : رهن العقار - تسديد الرهن للرهن لا يكسبه حق الملكية .

المرجع : المادة 912 من القانون المدني

من المقرر قانوناً أن تسديد مبلغ الرهن يكسب الحائز للرهن حقاً عينياً على العقار المرهون لوفاء الدين ولا يكسبه حق الملكية ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خرقاً للقانون .

ولما كان من الثابت في قضية الحال أن الدائن الحائز سدد مبلغ الرهن - وقضاة الموضوع بمنحهم اياه - حائز الرهن - حق الملكية على المحل - خالفوا مقتضى المادة 912 من القانون المدني .

متى كان كذلك استوجب نقص القرار المطعون فيه .

ان المجلس الاعلى

في جلسته العلنية المنعقدة بقصر العدالة نهج عبان رمضان الجزائر ،
وبعد المداولة قانونا القرار الاتي بيانه .

بناء على المواد 231 ، 233 ، 239 ، 244 ، 257 وما يليها من قانون
الاجراءات المدنية .

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعن
المودعة بتاريخ : 2 جوان 1985 ، وعلى مذكرة الجواب التي قدمها المطعون
ضده .

بعد الاستماع الى السيد دحماني محمد الرشيد المستشار المقرر في
تلاوة تقريره المكتوب ، والى السيد يوسف بن شاعة المحام العام في طلباته
المكتوبة .

وحيث أن الطاعن المجلس الجزائري للقرض الشعبي الممثل في
شخص مديره العام طعن بالنقص بعريضة قدمها محاميه الاستاذ محمد الشريف
بومعزة بتاريخ : 1985/6/2 في قرار أصدره مجلس قضاء الجزائر بتاريخ :
1985/3/16 قضى فيه نهائيا بقبول الاستئناف شكلا وبصحته موضوعا ،
والغاء الحكم المستأنف الصادر عن محكمة سيدي أمحمد بتاريخ : 1984/3/18
والقول بأن المحل المتنازع عليه كان نتيجة بيع من المستأنف عليه للمستأنف
والقضاء من جديد بالقول بأن المحل المتنازع عليه الموجود بشارع محمد
الخامس رقم 62 بالجزائر ملكية المستأنف ، ورفض للطلبات الاخرى ، وتحميل
المستأنف عليه المصاريف القضائية .

وحيث أن الطاعن استند في تدعيم طعنه لنقض وابطال القرار المطعون
فيه على ثلاثة أوجه **الاول** منهما مأخوذ من خرق الصيغ الجوهرية للاجراءات
المنصوص عليها بالمادتين 141 و 144 من ق أ م اذ أن الدولة معنية بالنزاع
لكون المجلس الجزائري للقرض الشعبي طرف فيه ومع ذلك لم يذكر القرار
المطعون فيه أن الملف قد بلغ الى النيابة العامة قبل 10 أيام من الجلسة ،
كما لم ينص على المواد المطبقة .

الوجه الثاني : مأخوذ من خرق القانون والخطأ في تطبيقه ، فقد تكون
هذا الرهن تحت ظل القانون المدني السابق ، وبمقتضاه فان من يدفع الرهن
يصبح دائنا ممتازا ، ولا يتمتع بملكية العمارة المرهونة اذ أنه يقوم مقام الدائن
الذي دفع له الرهن ، فالقرار المطعون فيه صرح خطأ بأن (و ، و) مالك
للعمارة المرهونة .

الوجه الثالث : مأخوذ من تناقض الاسباب ذلك أن القرار المطعون فيه يعترف بصفة المالك ومن جهة أخرى يرفض أن يكون القرار رسم ملكية ، فهذا تناقض جلي يثبت أن تسديد الرهن ليس صيغة لاكتساب الملكية ، مما يطمئن معه نقض القرار المطعون فيه .

وحيث أن المطعون ضده (و ، و ، م) أجاب على عريضة الطعن بالنقض بمذكرة أودعها محاميه الاستاذ عبد الرحمان شارف بتاريخ : 1985/7/28 طالب فيها بالفصل بما يقضيه القانون من حيث الشكل ، وبرفض الطعن ، اثر مناقشة الاوجه الطعن قصد دحضها .

وحيث أن الطعن استوفى سائر اوضاعه الشكلية القانونية .

وعليه فان المجلس الاعلى : وعن الدفع الشكلى بانعدام الصفة او المصلحة لدى الطاعن المثار من المطعون ضده ، باعتباره غير معنى بالامر ولا فائدة له في الطعن بالنقض ضد قرار لا يفي به في شيء .

لكن وحيث أن المطعون ضده أقام دعواه أصلا على المجلس الجزائري للقرض الشعبي باعتباره مدعى عليه أمام المحكمة ومستأنف عليه أمام المجلس فبادر بهذه الصفة الى الطعن بالنقض ضد قرار صدر في مواجهته بقطع النظر عن تمتعه أو عدم تمتعه بالصفة أو المصلحة للمقاضاة ، فالمطعون ضده بإقامته دعواه على غير ذي صفة أو مصلحة حسب زعمه يكون قد ارتكب زلة ولا أحد يستفيد من زلته فالدفع مرفوض .

وعن الوجه الاول : المأخوذ من خرق الاشكال الجوهرية للإجراءات المنوه به أعلاه وحيث أن القرار المطعون فيه اكتفى بالقول بعد سماع طلبات ممثل النيابة العامة طبقا للمادة 144 من ق ا م دون أن ينوه باطلاع النائب العام على القضية قبل عشرة أيام على الأقل من تاريخ الجلسة ، وكون أن ينوه بفحوى طلبات النائب العام مع أن القضية تشملها الفقرة الاولى من المادة 141 من ق ا م فالوجه مقبول .

وعن الوجه الثاني : المأخوذ من خرق القانون والخطأ في تطبيقه المنوه به أعلاه وحيث أن القرار المطعون فيه قضى بأن المحل المتنازع عليه ملكية للمستأنف نتيجة بيع من طرف المستأنف عليه معتبرا حصول المطعون ضده (و ، و ، م) محل المجلس الجزائري للقرض الشعبي اثر تسديده لبلغ الدين المترتب على المحل المملوك للمدعوف - م المدين ببيعا دون ذكر السند القانوني ودون مراعاة للإجراءات المطلوبة قانونا من حائز الرهون في نزاع الملكية طبقا لما تقتضيه أحكام المادة 912 وما يليها من ق م ذلك أن تسديد مبلغ الرهن يكسب الدائن الحائز للرهن حقا عينيا على العقار المرهون لوفاء

الدين ، ولا ينقل ملكية هذا العقار اليه مادام المدين المالك ف...م للمحل المتنازع عليه لم تتخذ اذائه اجراءات نزع الملكية ، علما ان مفادرة المالك للتراب الوطنى ينقل سائر امواله المنقولة والعقارية الى الدولة باعباره اجنبيا بكل ما عليها من التزامات لكونها اموالا شاغرة ، عملا بنص المادة الاولى من الامر رقم 102/66 ليوم 1966/5/6 فالقرار المطعون فيه قد خرق القانون بقضائه المذكور اعلاه ، فاستحق النقض ، وبدون حاجة لمناقشة الوجه المتبقى .

فلهذه الاسباب :

قرر المجلس الاعلى نقض وابطال القرار المطعون فيه الصادر بتاريخ 1985/3/16 عن مجلس قضاء الجزائر بدون احواله وحكم على المطعون ضده بالمصاريف القضائية .

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في جلسته العلنية المنعقدة بتاريخ : العاشر افريل سنة ثمان وثمانين وتسعمائة و الف ميلادية من قبل المجلس الاعلى الفرقة المدنية القسم الاول ، والمترتبة من السادة :

على غفار الرئيس

دحماني محمد المستشار المقرر

طالب احمد المستشار

مالك محمد الرشيد المستشار

بحضور السيد يوسف بن شاعة المحامي العام ، وبمساعدة السيد مروش محمد كاتب الضبط .

ملف رقم : 38777 قرار بتاريخ : 1986/06/21

الموضوع : بدل ايجار - تجديده - مستحق الاداء - من يوم

تقديم الطلب

المرجع : المادة 192/4 ق.ت

من المقرر قانونا أن الايجار الجديد يكون مستحق الاداء من يوم الطالب الا اذا اتفق الطرفان على غير ذلك ومن ثم فان القرار المطعون فيه الذي قضى باستحقاق الايجار الجديد ابتداء من يوم تقديم الطلب طبق للقانون التطبيق الصحيح

وهتى كان كذلك استوجب رفض الطعن

ان المجلس الاعلى

في جلسته العلنية المنعقدة بقصر العدالة نهج عبان رمضان — الجزائر —
بعد مداولة القانونية أصدر القرار الاتى نصه :

بناء على المواد : 231 ، 233 ، 239 ، 244 ، 257 وما بعدها من
ق أ م .

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعن
المودعة يوم : 5 فيفري 1984 ، وعلى مذكرة الجواب التى قدمها المطعون
ضدهما .

بعد الاستماع الى السيدة حسانى نادية المستشارة المقررة فى تلاوة
تقريرها المكتوب والى السيد يوسفى بن شاعة المحامى العام فى طلباته
المكتوبة .

حيث أن السيد ع.م يطلب نقض القرار الصادر فى 19 جويلية 1982
من المجلس القضائى بالبلدية الذى تضمن المصادقة على تقرير الخبير وحدد
الايجار الجديد للمحل التجارى المستعمل كصالون حلاقة والذى هو مستأجره
بـ 200 دج كما حكم باستحقاق الايجار الجديد ابتداء من 10 جانفى 1978 .
حيث أن الطعن يثير وجهين :

عن الوجه الاول : المأخوذ من انعدام الاسباب من حيث أن المجلس
القضائى لم يوضح ما اذا كان الخبير قد طبق المادة 190 من القانون التجارى
التطبيق الصحيح أم لا .

ولكن حيث أن القرار المطعون فيه وبعدهما فحص تقرير الخبير وصادق
على نتائجه يكون قد ذهب ضمنا الى أنه قد طبق القانون التطبيق الصحيح .
حيث أن الوجه غير سديد .

عن الوجه الثانى : المأخوذ من خرق المادتين 190 ، 196 من القانون
التجارى من حيث أن القرار قد حكم على المدعى فى الطعن بتسديد الايجار
ابتداء من يوم طلب مراجعة الايجار الجديد .

ولكن حيث أن المادة 192 من القانون التجارى تنص على « أن الايجار
الجديد يكون مستحق الاداء من تاريخ يوم تقديم الطلب اللهم اذا اتفق
الطرفان » .

ملف رقم : 48835 قرار بتاريخ : 10/04/1988

الموضوع : الشيك مصادق عليه — اعتراض على تقديمه — لا يجوز •

المرجع : المادة 483 ق 0 ت

من المقرر قانوناً أن كل شيك له مقابل وفاء مطابق وموجود تحت تصرف الساحب يلزم المسحوب عليه المصادقة عليه ، ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خطأ في تطبيق القانون •

ولما كان من الثابت في قضية الحال أن قضاة الموضوع بتصريحهم بمسؤولية البنك بشأن وقف رصيد الشيك المصادق عليه لفائدة حاملة طبقوا القانون التطبيق الصحيح •

ومتى كان كذلك استوجب رفض الطعن •

ان المجلس الاعلى

في جلسته العلنية المنعقدة بقصر العدالة نهج عبان رمضان الجزائر .
بعد مداولة القانونية اصدار القرار الاتى نصه :

بناء على المواد : 231 ، 233 ، 239 ، 244 ، 257 وما بعدها من
قانون الاجراءات المدنية .

بعد الاطلاع على مجموع اوراق ملف الدعوى ، وعلى عريضة الطعن
بالنقض المودعة بتاريخ : 25 ديسمبر 1985 ، وعلى مذكرة الجواب التى
قدمها محامى المطعون ضده .

بعد الاستماع الى السيد مالك محمد الرشيد المستشار المقرر فى تلاوة
تقريره المكتوب ، والى السيد يوسفى بن شاعة المحامى العام فى طلباته
المكتوبة .

حيث أن فى 25 ديسمبر 1985 طعن البنك الخارجى الجزئى بطريق
النقض فى القرار الصادر بتاريخ : 28 نوفمبر 1984 بمجلس القضاء بالجزائر
بالموافقة على الحكم المعاد الصادر بتاريخ : 21 نوفمبر 1981 بمحكمة
الحراش الذى قضى على البنك الخارجى الجزئى وعلى ت . س بدفعهما
بالتضامن بينهما د.أ.ص.ق 59.250.00 دينار أصلا والذى دینار على سبيل
التعويضات .

وحيث استند الطاعن تدعيها لطعنه الى ثلاثة أوجه :

وحيث رد أ.ص.ق ملتصقا برفض الطعن .

وحيث لم يوجد ت.س بعنوانه .

وحيث طلبت النيابة العامة نقض القرار المطعون فيه .

فمن الوجه الاول : المأخوذ من مخالفة القواعد الجوهرية للاجراءات
على فرعين :

الفرع الاول : المأخوذ من مخالفة المادة : 141 من قانون الاجراءات
المدنية التى تنص بأنه يجب اطلاع النائب العام على القضايا التى تتعلق
بالدولة قبل عشرة أيام على الاقل من يوم الجلسة ان الملف لم يرسل للنياية
العامه وعليه فقد خالف القرار قاعدة جوهرية للاجراءات .

لكن حيث أن البنك الخارجى الجزائرى ليس الدولة ولا أحد هياكل الدولة ولا هيئة ادارية عامة وعليه فليس من الواجب احالة ملف القضية للنياية العامة .

الفرع الثانى : المأخوذ من مخالفة المادة : 142 من قانون الاجراءات المدنية التى تنص أن بعد اقفال باب المناقشة يحيل المجلس الدعوى للمداولة ويحدد اليوم الذى يصدر فيه حكمه فيتضح أن المجلس لم يحدد فى قراره هذا اليوم .

لكن حيث ان اغفال تحديد اليوم الذى سيصدر فيه القرار ليس اجراء جوهرى لانه لا يمس بحقوق الدفاع ولانه لا يمكن البطلان الا بوجود نص قانون صريح .

وحيث يتعين حينئذ رفض هذا الوجه فى فرعيه لعدم التأسيس .

وعن الوجه الثالث : المأخوذ من الخطأ فى تطبيق القانون وذلك لان قضاة الموضوع قرروا بأن المصادقة على الشيك لها اثر شرعى فقد انتقد الطاعن هذا الدفع وبين بأنه من الضرورة معرفة كيف تمت المصادقة على الشيك لانه انكر أن التصديق من عمله .

لكن حيث أن قضاة الموضوع قاموا بتطبيق احكام قانونية لا تقبل اى شك ولا تأويل فقد عللوا قرارهم وأجابوا عن الدفوع التى ابدتها الطاعن ورفضوها ضمنيا ويرفض هذا الوجه .

وعن الوجه الثالث : المأخوذ من الخطأ فى تطبيق القانون وذلك فان المجلس ايد الحكم المعاد استنادا فقط على المادة : 483 من القانون التجارى ويتبين بالتالى من دراسة هذه المادة أن القانون التجارى لا يلزم البنك بدفع قيمة شيك عندما يثبت بأن التصديق كان مزورا .

لكن حيث أن القرار المطعون فيه طبق احكام الفقرة الثانية من المادة : 475 من القانون التجارى تطبيقا سليما والتى تنص « يجوز للمسجوب عليه التأشير على الشيك وهذا التأشير يفيد اثبات وجود الوفاء فى تاريخ التأشير » .

وحيث أن الطاعن فسر احكام المادة : 483 من القانون التجارى تفسيرا خاطئا وانتقد على قضاة الموضوع تصريحهم بقيام مسؤوليته بشأن وقف رصيد شيك مصادق عليه لفائدة حامله بيد أن قضاة الموضوع طبقوها تطبيقا سليما مما يجعل هذا الوجه بدون أساس لان مهمة قضاة الموضوع تنحصر فى التحرى عن فعلية التصديق وليس على شروط الحصول عليه المزعومة والغير الثابتة .

وجيث يتعين حينئذ رفض هذا الوجه .

فلهذه الاسباب

قرر المجلس الاعلى : رفض الطعن وابقاء المصاريف القضائية على عاتق الطعن .

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ العاشر من شهر افريل سنة ثمان وثمانين وتسعمائة والالف ميلادية من قبل المجلس الاعلى للغرفة التجارية والبحرية المترتبة من السادة :

غفار على الرئيس

مالك محمد الرشيد المستشار المقرر

بيوت النذير المستشار

بمساعدة السيد عروش محمد كاتب الضبط وبحضور السيد يوسفى ن شاعة المحامى العام .

قرار بتاريخ : 15/07/1990

ملف رقم : 61344

الموضوع : الشيك - المعارضة على سحبه - وجود رصيد كاف -

لا يجوز *

المرجع : المادة 503 ق 0 ت

1 - من المقرر قانونا أنه لا تقبل معارضة الساحب على وفاء الشيك

الا في حالة ضياعه أو افلاس حامله ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا

المبدأ يعد خرقا للقانون *

ولما كان من الثابت في قضية الحال أن الامر لا يتعلق بضياع شيك

أو افلاس الحامل إنما بسند الدفع وبآثار بنكية مرتبطة به ومن ثم فإن

قضاة الموضوع بقضائهم بتجميد مقابل الوفاء يكونوا قد خرقوا القانون *

ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه *

ان المحكمة العليا

في الجلسة العلنية المنعقدة بقصر العدالة نهج عيان رمضان الجزائر ،
وبعد المداولة القانونية أصدر القرار الآتي بيانه :

بناء على المواد : 231 ، 233 ، 239 ، 244 ، 257 وما يليها من أ.م :

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى ، وعلى عريضة الطعن
بالتفرض المودعة بتاريخ : 15 سبتمبر 1987 .

بعد الاستماع الى السيد : دحماني محمد المستشار المقرر في تلاوة
تقريره المكتوب ، والى السيد : يوسف بن شاعة المحام العام في تقديم طلباته
المكتوبة .

وحيث أن الطاعن العمارى سعد التاجر طعن بالتفرض بعريضة قدمها
محايمه الاستاذ : أرزقى بوزيدة بتاريخ : 15/9/1987 في قرار أصدره
مجلس قضاء سطيف بتاريخ : 4/5/1987 قضى فيه نهائيا بقبول الاستئناف
شكلا ، وبالمصادقة على الحكم المستأنف الصادر يوم 24/2/1986 والقاضى
ابتدائيا برفض دعوى المدعى لعدم التأسيس .

وحيث أن الطاعن استند في طعنه لتفرض وابطال القرار المطعون فيه
على ثلاثة أوجه الأولى منها : مأخوذ من خرق القانون ذلك بأن الفقرة الثانية
من المادة 503 من ق.ت نص : (لا يحق للساحب معارضة دفع الشيك الا
في حالة الضياع أو افلاس الحامل) ، وبما أن الامر يتعلق بسند للدفع ،
وبأنار بنكية مرتبطة به ، فان قاعدة عدم جواز التراجع تترجم بمنع كل
معارضة من طرف الساحب لدفع المبلغ المخصص للشيك ، وتجهيد مقابل
الوفاء يعاقب عليه ، والقرار المطعون فيه ما كان يستطيع دون خرق للنص
المذكور اعفاء المدعى عليه المطعون ضده من الدفع .

الوجه الثاني : مأخوذ من التطبيق الخاطيء للقانون ذلك أن القرار
المطعون فيه يخضع الشيكات المتنازل عليها الى التقادم القصير في السنة
أشهر المقررة بالمادة 1/527 من ق.ت غير أن الساحب لم يضع المقابل ، فلا
يستفيد من تقادم 6 أشهر ، والمادة 527 من ق.ت ليست سوى نقل للمادة
52 من قانون 30/10/1935 التي تخرج من نظام التقادم القصير الدعوى
ضد الساحب الذي لم يضع مقابل الوفاء .

هذه الدعوى تخضع لنظام تقادم الحق الاساسى الذى يكون الساحب
مدينا به ثلاث سنوات ، بقضائهم عكس ذلك يكون قضاة الاستئناف قد
أخطأوا في تطبيق القانون .

الوجه الثالث : مأخوذ من انعدام أو نقص التسبب ، وانعدام الاساس القانوني ذلك أن قضاة الاستئناف لاعطاء قاعدة لقرارهم اعتبروا الشيكات قد سلمت على بياض ضمانا ، وأن هناك حسابات بين الطرفين ، وأن المدعى عليه للمطعون ضده دائن للطاعن ، فأقروا التقادم القصير لمدة 6 أشهر ، فلم يعط المجلس اسبابا كافية لقراره ، خاصة وأن الشيكات سلمها الساحب بعد انتهاء الشركة بين الطرفين :

وحيث أن المطعون ضده لم يجب على عريضة الطعن بالنقض المبلغة له وفق ما تقضى به الاجراءات القانونية مرتين بتاريخين : 1988/6/21 ، 1989/12/9 ، فلم يتسلمها ، وعادت في الطرفين فهو غير ممثل بمحام .
وحيث أن الطعن استوفى سائر أوضاعه الشكلية القانونية .

وعليه فان المحكمة العليا : **وعن الوجهين الاول والثاني** المأخوذ من خرق القانون ، والتطبيق الخاطيء له فيها يخص المادتين 2/503 و 1/527 من ق.ت المنوه به أعلاه .

وحيث أن تجميد رصيد الساحب للشيكات لدى البنك يعتبر معارضة منه في دفع قيمتها ، مع أن معارضة الساحب على دفع قيمة الشيكات لا تقبل الا في حالة ضياع الشيك أو تفليس الحامل طبقا لما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة 503 من ق.ت فالقرار المطعون فيه باقراره رفض دعوى الدائن (الطاعن) الرامية الى استرجاع قيمة الشيكات ، قد خرق هذه المادة ، وأخطأ في تطبيق المادة 1/527 من ق.ت التي تحدد تقادم دعوى الرجوع بمضى 6 أشهر من تاريخ انقضاء مهلة التقديم ، ذلك أن تطبيق هذه الفقرة من المادة المذكورة يفترض فيه توفر مقابل الوفاء لدى البنك ، أما في حالة تجميد الرصيد فان مقابل الوفاء لا يكون متوفرا فلا يمكن تطبيق هذه الفقرة من المادة المذكورة / هذا فضلا عن أن الفقرة الاخيرة من المادة 517 من ق.ت لا ترتب على اهمال قيام الحامل الاخطار ضمن الاجل المبينة بهذه المادة ، سقوط حق الحامل بفوات الاجل في استرجاع مبلغ الشيكات ، بل تجعله مسؤولا عند الاقتضاء بتعويض الضرر المترتب على هذا التقصير بشرط أن لا يتجاوز هذا التعويض مبلغ الشيك ، كما أن الفقرة الاخيرة من المادة : 527 من ق.ت تبقى الحق لحامل الشيك في رفع الدعوى على الساحب الذي لم يوفر مقابل الوفاء ، وبذلك فان حق الطاعن في استعادة مبلغ دينه الثابت بالشيكات مقرر قانونا فالوجهان سديدان .

وعن الوجه الثالث : المأخوذ من انعدام الاسباب وفقدان الاساس القانوني المنوه به أعلاه .

وحيث أن الشيكات المحتج بها من طرف الطاعن على وجود مبلغ الدين في ذمة المطعون ضده تعد كتابة صدرت عن المدين المطعون ضده من شأنها تحديد مبلغ الدين والاعتراف به على هذه الشيكات التي تجعل وجود التصرف المدعى به (أى الدين) قريب الاحتمال ، وتعتبر تلك مبدأ ثبوت بالكتابة اذلم تكن ثبوتاً كتابياً كاملاً مقررراً لمصلحة الدائن بمثابة قرينة قانونية تغنى الطاعن عن أية طريقة أخرى ، ما دام المطعون ضده لم يثبت التخلص من التزامه بدفع قيمة الشيكات الى الطاعن ، فالقرار المطعون فيه برفضه دعوى الطاعن في استعادة مبلغ هذه الشيكات ، لا يكون قد سبب قراره تسببياً شرعياً كافياً ، ولا يكون قد أسس هذا القرار تأسيساً قانونياً ، فاستحق لكل الاسباب المذكورة اعلاه النقض .

فلهذه الاسباب

قررت المحكمة العليا نقض وابطال القرار المطعون فيه الصادر عن مجلس قضاء سطيف بتاريخ 1987/5/4 ، واعادة القضية والاطراف الى الحالة التي كانت عليها قبل صدوره ، وللنصل أحال القضية الى نفس المجلس مشكلاً من هيئة أخرى وحكم على المطعون ضده بالمصاريف القضائية .

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في جلستها العلنية المنعقدة بتاريخ :
الخامس عشر من شهر جويلية سنة تسعين تسعمائة ألف ميلادية من قبل
المحكمة العليا الغرفة التجارية والبحرية المترتبة من السادة :

بوفامة عبد القادر الرئيس

دجمانى محمد المستشار المقرر

قبصاص محمود المستشار

بحضور السيد : يوسف بن شاعة المحام العام ، وبمساعدة السيد :
عروش محمد كاتب الضبط .

قرار بتاريخ : 1990/12/30

ملف رقم : 67001

الموضوع : وساطة - شركة أجنبية - ذات نظام خاص - غير ممنوع قانونا .

المرجع : ق 02/78 المؤرخ في 11/02/78 . منشور مؤرخ في 27/02/1982 .

من المقرر قانونا أن الوسيط هو كل شخص طبيعي أو اعتباري يحصل أو يحاول الحصول بصورة مباشرة أو غير مباشرة على مكافأة أو ميزة من أي نوع كانت عند تحضير أو تفاوض أو إبرام أو تنفيذ صفقة .

ومن المقرر أيضا أنه لا يدخل ضمن مفهوم الوسيط المنوع قانونا المؤسسات الأجنبية والشركات التجارية بسبب أنظمتها الخاصة التي تجعل من المسنحيل عمليا دخولها مباشرة كمنتج .

ومن ثم فإن النعي على القرار بمخالفة هذين المبدأين في غير محله . ولما كان من الثابت في قضية الحال أن الشركة التي قامت بعمل الوسيط هي المورد الاساسي للمواد الفلاحية فلها نظام خاص يجعلها لا تدخل ضمن مفهوم الوسيط المنوع قانونا ، ومن ثم فإن قضاة الموضوع بقضائهم بعدم اعتبار تلك الشركة كوسيط وفقا لقانون 02/78 طبقوا انقانون التطبيق السليم .

ومتى كان كذلك استوجب رفض الطعن .

ان المحكمة العليا

في الجلسة العلنية المنعقدة بالمحكمة العليا حى ابن عكنون الابيار
الجزائر العاصمة .

بعد المداولة القانونية أصدر القرار الاتى نصه :

بناء على المواد 231 ، 233 ، 235 ، 239 ، 244 ، 257 وما بعدها
من ق.أ.م .

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعن
المودعة بتاريخ : 28 ماي 1988 .

بعد الاستماع الى السيد : بيوت نذير المستشار المقرر في ثلاوة تقريره
المكتوب والى السيدة : بارة أم الخير عقيلة المحامية العامة في تقديم طلباتها
المكتوبة .

حيث أن الشركة (بيطور) الشركة المقلنة طعنت بالنقض في القرار
الصادر بتاريخ 16 مارس 1987 عن مجلس قضاء الجزائر الذي أيد الحكم
الصادر عن محكمة الجزائر بتاريخ 15/4/1986 الذي رفض طلب الشركة
(بيطور) لعدم تأسيسه وصرح بقبول انطلب المقابل للشركة « راب فينفران »
وحكم على (بيطور) بالدمج الى « راب فينفران » مبلغ 963.000ر00
كتعويض عن المبلغ المدفوع من طرف « راب فينفران » الى الديوان الوطنى
للحبوب والتي يتعين بطرح مبلغ 286ر000 دولار المدفوع من طرف اتحاد
البنوك السويسرية لحساب الشركة « بيطور » أو مبلغ 675ر200 والمبلغ
32.000 دولار عن مافاتها من ربح و 10ر000 دولار عن الاضرار اللاحقة
بها .

حيث أن المدعية في الطعن تستند على خمسة أوجه .

الوجه الاول : مأخوذ من خرق والخطأ في تفسير القانون الصادر بتاريخ
11 فيفري 1978 المتعلق باحتكار الدولة الجزائرية للتجارة الخارجية
وانعدام الاسباب .

* عن الفرعين مجتمعين :

حيث أن المدعى في الطعن يعاب على القرار المطعون فيه من جهة :
انه أساء في تفسير القانون رقم 02/78 المؤرخ في 11/02/1978 بأقراره
أن الشركة « راب فينفران » كانت شركة ترندنع لانها وسيط لم تكن ممنوعة
من طرف القانون ، بينما القانون يشير بالخصوص في مادتيه 09 و 10 بمنع

الوساطة واللجوء الى كل وسيط أو سمسار أو وكيل بالعمولة وما يشابهه ،
ومن جهة أخرى : يعاب على القرار المطعون فيه أنه تم ادراج شرط متعلق
بإبعاد الوسطاء في العقد ليقرر بأن بطلان العقد لا يمكن التمسك به .
وأنه كذلك فان قرار المجلس تم النطق به على أساس قانونى خاطئ
وأنه بالتالى خالى من التعليل .

ولكن حيث أن القرار المطعون فيه يذكر في حيثياته في الصفحة (3) أن
« القانون المتعلق باحتكار التجارة الخارجية قد منع الوساطة واللجوء الى كل
وسيط أو سمسار أو وكيل بالعمولة وأن المنشور المؤرخ في 1982/03/27
الصادر عن وزارة التجارة ، يفسر مفهوم الوسيط ، قد سمحت بعدم اعتبار
بعض المؤسسات الاجنبية أو شركات تجارية كوسطاء بسبب أنظمتها الخاصة
التي تجعل من المستحيل عمليا الدخول مباشرة كمنتج .

حيث أن شركة « اراب فينفران » تدخل ضمن اطار مفهوم الوسيط
الغأ المنوع قانونا لأنها المورد القانونى للمواد الفلاحية الغذائية التي
تستوردها الجزائر » .

حيث أن المجلس القضائى يبين أيضا في حيثياته أن العقد المبرم بين
الشركة « اراب فينفران » وبيطور عقد صحيح ما دام أنه مطابقا للمادة 12
من القانون المشار اليه أعلاه .

حيث أنه وبالنظر الى ما سبق فان قضاة الاستئناف قد رعوا عن صواب من
أن الشركة « اراب فينفران » ليست وسيطا بمقتضى القانون رقم 02/78
المؤرخ في 1978/02/11 المتعلق باحتكار الدولة للتجارة الخارجية ، حيث
أنهم طبقوا القانون التطبيقى السليم .

وعلاوة على ذلك فان هذا الوجه يتعلق ببطلان العقد وهو خارج عن
العقد ، فضلا عن ذلك لاحد يمكنه التمسك بخطأ ارتكبه .

مما يستتبع أن الوجه غير مؤسس .

عن الوجه الثانى : ماخوذ من انعدام الاسباب

من حيث أن المجلس القضائى لم يأخذ بعين الاعتبار حالة القوة القاهرة
التي واجهتها الشركة « بيطور » وطلبها بفسخ العقد المبنى على أساس
المادتين 176 و 307 من ق.م .

*** الفرع الاول : ماخوذ من انعدام الاسباب من حيث أن المجلس
القضائى أسس قراره على وثيقة غير مقنعة وأغل فحصى الدلائل المقدمة من
طرف الشركة « بيطور » .**

حيث أنها تستند على وجود حالة القوة القاهرة التى جعلتها من المستحيل تنفيذ العقد وأن هذه الاستحالة فى تنفيذ العقد يجب اعتبارها بالنظر الى العناصر الاساسية للعقد فى الدعوى شروط أجل التسليم وبخاصة فى نوعية البضاعة التى (ستسلم) حيث أن المجلس القضاى اعتبر أن شركة « بيطور » لا تثبت استحالة تسليم 8000 طن حسب بنود العقد .

ومن ثمة فان القرار مشوب بانعدام الاسباب .

ولكن حيث أنه من جهة أن هذا الوجه متعلق بالوقائع حيث أنه ومن جهة أخرى فان المجلس القضاى وبعد فحصه ومناقشته لوقائع القضية يذكر فى حيثياته « أن سبب المقدم من طرف المستأنفة للامر باعفائها من المسؤولية التعاقدية والذى يتمثل فى انعدام النوعية والكمية للبضاعة المنصوص عنها فى العقد أثناء التسليم بسبب الظروف الجوية الملائمة لا يمكن أن يشكل فى الدعوى الحالية سببا لا يمكن مقاومته ويؤدى الى استحالة فى تنفيذ عقد التوريد .

وان القرار المذكور أيضا « ان البضاعة الموجهة المرسله الى الديوان الوطنى للحبوب قد تم تسليمها الى مشتري أجنبى آخر » .

حيث أنه وبالنظر الى ما سبق فان القرار المطعون فيه عاين عن صواب فى أسبابه غياب حالة القوة القاهرة مما يستتبع أنه معلل التعليل الكائى .

وفضلا عن ذلك وطبقا للمادة الاولى من العقد فان الوزن والنوعية يعتبران نهائين عند التفريغ .

وبناء على ذلك لا يمكن التمسك بأى سبب شرطى للاعفاء من المسؤولية مما يستتبع أن هذا الفرع غير مؤسس .

*** عن الفرع الثانى :** مأخوذ من انعدام الاسباب من حيث أن المجلس القضاى قد خرق وقائع القضية قبل أن يرفض الطلب المقدم من طرف المدعى فى الطعن .

حيث أنه واذا كان يتعين على قضاة الموضوع تفسير الوقائع التى اعرضت عليهم فذلك يكون على شرط عدم تحريفها .

ولكن حيث أن هذا الفرع ما هو الا تكرار للفرع السابق فى صورة المخالفة وقد تم الاجابة عنه أعلاه .

مما يستتبع أن هذا الفرع الثانى غير مؤسس .

عن الوجه الثالث : مأخوذ من انعدام الاسباب وخرق الاشكال الجوهرية للاجراءات المنصوص عنها في المادة 144 الفقرة (5) من ق.أ.م .
من حيث أن المجلس القضائي لم يجيب على عريضة الشركة « تيطور » المتعلقة بتعيين خبير .

ومن ثمة فان القرار المطعون فيه مشوب بعيب مخالف للاشكال الجوهرية للاجراءات وانعدام الاسباب .

ولكن حيث انه يستخلص مقتضيات المادة 144 الفقرة (5) من ق.أ.م أن المسألة المثارة خارجه عن هذه المقتضيات المشار اليها أعلاه .

الوجه الرابع : مأخوذ من انعدام الاسباب وانعدام الاساس القانوني .
من حيث أن المجلس القضائي استجاب لطلب المقابل للشركة « اراب فينفران » بدون التحقيق في حقيقة الضرر الذي تتمسك به هذه الشركة .
حيث أن شركة « اراب فينفران » لم تقدم اطلاقا أى اثبات بالدفع قد تكون قامت به لصالح الديوان الوطنى للحبوب .

ولكن حيث أنه يستخلص من القرار المطعون فيه أن قضاة الاستئناف باستجابتهم للطلب المقابل للشركة « اراب فينفران » قد أشاروا في حيثياتهم أن « المستأنف عليه كان يتعين عليه التعويض للديوان الوطنى للحبوب مبلغ 963.000 دولار الذى يمثل الفرق فى سعر الصرف بين سعر الطن المتفق عليه سنة 1988 وبين المبلغ الحقيقى المدفوع من طرف الديوان الوطنى للحبوب وأن هذا العجز نفسه أدى الى خسائر الريح بالنسبة للمستأنف عليه بقيمة 32.000 دولار .

حيث أنه وبالنظر الى ما سبق فان قضاة الموضوع تدرعوا بسيادة وقائع القضية للضرر الذى لحق بالشركة « اراب فينفران » وعللوا عن صواب قرارهم .

مما يستتبع أن الوجه غير مؤسس .

الوجه الخامس : مأخوذ من خرق الاشكال الجوهرية للاجراءات وبالخصوص المادة 144 الفقرتين 3 و 5 من ق.أ.م من حيث أن القرار أغفل الاشارة الى مواد القانون المدنى المتعلقة بالقوة القاهرة .

ان المحكمة العليا

في الجلسة العلنية المنعقدة بقصر العدالة نهج عبان رمضان الجزائر العاصمة .

بعد المداولة القانونية أصدر القرار الاتي نصه :
بناء على الواد : 231 ، 233 ، 235 ، 239 ، 244 ، 257 وما بعدها
من ق.أ.م .

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعن المودعة بتاريخ 6 أوت 1988 وعلى مذكرة الجواب التي قدمها محامي المطعون ضده .

بعد الاستماع الى السيد : محرز محند المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب والى السيد : يوسف بن شاعة المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة .

حيث طعن ورثة س — س بالنقض في القرار الصادر بتاريخ :
1988/02/23 الذي بمقتضاه وبعد رجوع القضية من الخبرة أيد الحكم الصادر عن محكمة بركة بتاريخ 1984/10/23 بسبب أن ليست لديهم صفة للتنازع ذلك أن مورثهم قد باع الملك المتنازع عليه بواسطة عقد رسمي حرر أمام موثق مروانة بتاريخ : 1976/12/25 تحت رقم 1777 .

وتدعيما لظعنهم يتمسكون بثلاثة أوجه :

من الوجه الاول والثاني وبدون الحاجة للإجابة عن الوجه الثالث .

حيث أنه يعاب على القرار المطعون فيه المأخوذ من انعدام وقصور الاسباب وتحريف الوقائع وانعدام الاساس القانوني من حيث أنه استبعد عملية الشراء التي تمت بواسطة عقد عرفي لمساحة 500م من المحل المتنازع عليه من لدن س — س وبالتالي أخذ بعين الاعتبار البيع الذي تم بواسطة عقد عرفي لهذا المحل المتنازع عليه الى المدعى عليهم في الطعن .

حيث أنه وبالفعل فإنه يستخلص من قراءة القرار المطعون فيه أنه استبعد الخبرة التي أمر بها مسبقا بدون مناقشتها وأنه بالتالي اكتفى فقط بالاعتماد على البيع الذي تم بواسطة عقد محرر أمام موثق مروانة بتاريخ :
1976/12/25 تحت رقم 1777 .

وإن قراءة هذه الوثيقة تبين بأن الامر يتعلق بـ « لفيف » محرر من طرف موثق مروانة الذي اكتفى فقط بتسجيل تصريحات الاطراف والشهود .

ملف رقم : 72391 : قرار بتاريخ : 1990/12/30

الموضوع : مسؤولية تحميل البضاعة - تسليم البضاعة تعفى الناقل منها .

المرجع : المادة 873 من القانون البحري

من المقرر قانونا أن المسؤول عن عمليات تحميل البضاعة في الموانئ ورسها وفكها ، وكذلك حراسة وحفظ البضائع المنزلة أو المعدة للتنزيل في الموانئ تقوم بها الهيئات المؤهلة لهذا الغرض ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد منعدم الأساس القانوني .

ولما كان من الثابت في قضية الحال أن الناقل سلم البضاعة الى مؤسسة ميناء الجزائر التي يعود اليها احتكار عملية الشحن والتفريغ ، ومن ثم فإن قضاة الموضوع بقضاءهم بمسؤولية الناقل عن الاضرار الحاصلة للبضاعة لم يعطوا قرارهم الأساس القانوني .

ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه .

ان المحكمة العليا

في الجلسة العلنية المنعقدة بالمحكمة العليا ، حى ابن عكنون الابيسار
الجزائر .

وبعد المداولة القانونية أصدر القرار الاتى بيانه :

بناء على المواد : 231 ، 233 ، 239 ، 244 ، 257 وما يليها من
ق.م.أ .

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى ، وعلى عريضة الطعن
بالنقض المودعة بتاريخ : 31 جانفى 1989 وعلى مذكرة الجواب التى قدمها
المطعون ضدها .

بعد الاستماع الى السيد : بيوت النذير المستشار المقرر فى تلاوة تقريره
المكتوب ، والى السيدة : بارة أم الخير المحامى العام فى تقديم طلباتها المكتوبة .

حيث أن الشركة الجزائرية الليبية ، « كالترام » طعنت بالنقض فى
القرار الصادر بتاريخ 1988/01/25 عن مجلس قضاء الجزائر الذى أيد
الحكم الصادر بتاريخ 1986/06/25 عن محكمة الجزائر ، الذى حكم على
الناقل « كالترام » بالدفع الى شركة « بلباو » بمبلغ 1.837.957 بيزتاس .

حيث أن المدعية فى الطعن تتمسك بأربعة أوجيل :

عن الوجه الاول : مأخوذ من خرق أو اغفال الاشكال الجوهرية
للإجراءات من حيث أن القرار المطعون فيه حكم على الناقل « كالترام » بأن
يدفع مبلغ الخسائر بعملة أجنبية .

حيث أنه يستخلص من القرار المطعون فيه بأنه تم تحرير المبلغ المحكوم
به على الشركة بعملة أجنبية ، فى حين أنه من الثابت أنه يجب على الجهات
القضائية ذكر مبالغ المحكوم بها بالدينار الجزائرى .

مما يستتبع أن الوجه مؤسس وأن القرار يستدعى النقض من هذا
الجانب .

عن الوجه الثانى : مأخوذ من انعدام الاساس القانونى .

من حيث أن القرار المطعون فيه أسس حكمه على المادة 802 من ق. البحرى
التي تجعل الناقل مسؤولا عن البضاعة الى غاية تسليمها الى المرسل اليه .
حيث أن القرار المطعون فيه لم يأخذ بعين الاعتبار المادة 873 من ق.

البحرى ، التى تجعل مؤسسة ميناء الجزائر ، التى يعود اليها احتكار عمليتى الشحن والتفريغ ابتداءً من فك البضاعة .

وبناء على ذلك فان مسؤولية الناقل انتهت ابتداءً من تاريخ 85/04/26 وهو تاريخ تسليم البضاعة بين يدى مؤسسة ميناء الجزائر ، ان هذه الاخيرة تعد بمثابة تسليم بناءً على نص المادة 802 من ق. البحرى .

حيث أنه يستخلص من القرار المطعون فيه أن تسليم البضائع قد أنجز من طرف الناقل بتاريخ 1984/04/26 وأن تقرير الخبرة المؤرخ فى 25 جوان 1984 يذكر صراحة فى الصفحة الرابعة « أن الاضرار نجمت عن عمليتى الشحن والتفريغ الغير المنتظمة وبدون عناية أثناء المراحل المختلفة لعملية التفريغ » .

حيث أنه وفى هذه الحالات فان القرار بتأسيس حكمه على المادة 802 من ق. البحرى منعدم الاساس القانونى ويستدعى النقض من هذا الجانب .

مما يستتبع أن الوجه مؤسس .

عن الوجه الثالث : مأخوذ من تصور أو تناقض الاسباب .

من حيث أن القرار المطعون فيه لا يستجيب على الاوجه المثارة منها انتهاء عقد النقل طبقاً للمادة 873 من ق. البحرى وتسليم البضاعة الى مؤسسة ميناء الجزائر التى يعود اليها احتكار عمليتى الشحن والتفريغ والتى تعد بمثابة عملية تسليم بناءً على نص المادة 802 من ق. البحرى .

ولكن حيث أن هذا الوجه ما هو الا تكرار للوجه السابق الذى تم الاجابة عنه اعلاه .

عن الوجه الرابع : مأخوذ من خرق والخطأ فى تطبيق القانون ويتفرع الى فرعين :

عن الفرع الاول : مأخوذ من خرق المادة 790 من ق. البحرى .

من حيث أن محضر المعاينة للشركة الوطنية للملاحة ومحضر المعاينة للخبير تم انجازها 5 ايام بعد عمليتى تفريغ البضاعة ، ومن ثمة فهما متأخران .

عن الفرع الثانى : من حيث أن القرار لا يستجيب لمقتضيات المادة 803 من ق. البحرى التى تعنى الناقل عندما يقدم الدليل بأن الخطأ أو الضرر لم يكن بسببه .

حيث أنه وفي الدعوى الحالية تستنتج من تقريرير الخبرة أن الاضرار نتجت عن عملية التفريغ .

لهذه الاسباب

تقضى المحكمة العليا بقبول الطعن شكلا وموضوعا ، بنقض وابطال القرار المطعون فيه الصادر من مجلس قضاء الجزائر بتاريخ 1988/01/25 .

باحالة القضية والطرفين أمام نفس المجلس القضائي مشكلا وتشكيل آخر .

بالحكم على المطعون ضدها بالمصاريف القضائية .

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثلاثون من شهر ديسمبر سنة تسعين وتسعمائة ألف ميلادية من قبل المحكمة العليا ، الغرفة التجارية والبحرية والتركيبية من السادة :

قباص محمود رئيس قسم

بيوت النذير المستشار المقرر

محرز محند المستشار

بحضور السيدة : بارة أم الخير المحام العام ، وبمساعدة السيد : غروث محمد كاتب الضبط .

ملف رقم : 46480 قرار بتاريخ : 1988/04/25

الموضوع : استئناف - من أحد الاطراف - عدم قبوله - لعدم استئناف بقية الاطراف - تجاوز سلطة

الرجع : اجتهاد قضائي

من المستقر عليه قضاء ان مباشرة كل طرق الطعن اجراء خاصا باطراف الخصام أو المتدخلين وأن ممارسة هذا الحق تلقائي وليس من اختصاص قضاة الموضوع أو أية جهة قضائية منع أي طرف في القضية من استعماله ومن ثم فان القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد تجاوزا في السلطة .

ولما كان من الثابت في قضية الحال أن المدعى في الطعن استأنف الحكم القاضي بطرده وأن قضاة المجلس قرروا عدم قبول استئنافه على أساس أن هذا الاجراء يجب أن يتم بحضور جميع الاطراف ، يكونوا بقضائهم كذلك قد تجاوزوا سلطتهم

ومتى كان الامر كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه .

ان المجلس الاعلى

في جلسته العلنية المنعقدة بقصر العدالة نهج عبان رمضان — الجزائر

بعد المداولة القانونية اصدر القرار الاتى نصه :

بناء على المواد : 231 ، 233 ، 239 ، 244 ، 257 وما بعدها من قانون الاجراءات المدنية .

بعد الاطلاع على مجموع اوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ : 17 جويلية 1985 وعلى مذكرة الجواب التى قدمها محامى الطعون ضده .

بعد الاستماع الى السيد عبد المجيد مصطفى قارة المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب والى السيد خروبي عبد الرحيم المحامى العام في تقديم طلباته المكتوبة .

حيث ان بموجب العريضة المنوه اليها اعلاه طعن السيد (ش ، ا) بالنقض في القرار الصادر من مجلس قضاء الجزائر في 27 فبراير 1985 القاضى بالغاء الحكم المعاد الصادر في 10 جويلية 1983 بمحكمة الحراش والقاضى بطرد الطاعن ومن جديد قرر ان الاستئناف غير مقبول .

في حقه اثار الاستاذ محمد غرام المحامى المقبول لدى المجلس الاعلى وجها وحيدا للنقض : مبنى على مخالفة القانون يعيب فيه ان القرار اكتفى فقط بأن الدعوى غير مقبولة بعللة ان اخت المدعى في الطعن لم تدخل في الدعوى وخرق المادتين 474 و 475 من القانون المدنى .

حيث يتضح من ادلة اوراق الدعوى ومن الاطلاع على مضمون القرار المنتقد ان قضاة الموضوع بالاضافة الى انهم لم يجيبوا على دفوع المدعى عليه حول ملخصه الاجراء المنصوص عليه في المادتين 474 و 475 قانون مدنى قرروا بتعليل غير كاف عدم قبول دعوى الاستئناف على اساس ان هذا الاجراء يجب ان يكون بحضور جميع الاطراف .

حيث ان مباشرة كل طرق الطعن اجراء خاص باطراف الخصام أو المتدخلين .

حيث ان ممارسة هذا الحق تلقائى ومهما يكن من امر ليس من اختصاص قضاة الموضوع ولا اى جهة قضائية منع ي طرف في القضية من استعماله .

حيث ان مجلس قضاء الجزائر بسبب تعليل وتغيير منطوق قراره قد تجاوز سلطته .

لهذه الاسباب

قرر المجلس الاعلى

تقبل الطعن شكلا

ونقض وابطال القرار المطعون فيه الصادر في 27 فبراير 1985 عن مجلس قضاء الجزائر .

وحمل المصاريف القضائية على المطعون عليه .

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الخامس والعشرين من شهر افريل سنة ثمان وثمانين تسعمائة والاف ميلادية من قبل المجلس الاعلى الغرفة الاجتماعية المترتبة من السادة :

ناصر عمرو الرئيس

عبد المجيد مصطفى قارة المستشار المقرر

حمودة عمار مستشار

ويحضور السيد خروبي الحامى العام وبمساعدة السيد عللى على كاتب الضبط .

ملف رقم : 50604

قرار بتاريخ : 17/07/1989

الموضوع : فترة دراسية بدون طلب المؤسسة - ادراجها في
الاقدمية - خرق القانون

المرجع : المادة 35 من المرسوم رقم 82 / 298 المؤرخ في
1982/09/04

من المقرر أنه تعد مدة التكوين فترة عمل من حيث الاقدمية
عند ما يغير العامل مقر اقامته لتابعة التكوين بناء على طلب المؤسسة
التي تتكفل بمصاريف التنقل في اطار التنظيم الجارى به العمل ومن ثم
فان القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خرقا للقانون .

ولما كان من الثابت في قضية الحال أن الفترة الدراسية التي قضاها
المطعون ضده في الخارج لم تكن بناء على طلب المؤسسة الطاعنة لاتعد
فترة تكوين ولا تمهين فان قضاة الموضوع بقضائهم بادراجها في حساب
الاقدمية خرقوا القانون .

ومتى كان الامر كذلك أستوجب نقض القرار المطعون فيه .

ملف رقم : 50604 قرار بتاريخ : 1989/07/17

الموضوع : المصاريف القضائية المقاصة فيها - قرار معال

المرجع : المادة 225 من قانون الاجراءات المدنية

من المقرر قانونا أنه يجوز تبعا لظروف القضية أن يقضى بالمقاصة بين الخصوم في جميع المصاريف أو في جزء منها بقرار معال ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خرقا للقانون .

ولما كان من الثابت في قضية الحال أن المدعى عليها استفادت أيضا من القرار المطعون فيه وأن قضاة الموضوع عند تحميلهم المصاريف القضائية للمدعية في الطعن وحدها دون تعليل ، خرّقوا القانون .

ومتى كان الامر كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه

ان المجلس الاعلى

في جلسته العلنية المنعقدة بقصر العدالة نهج عبان رمضان الجزائر
بعد المداولة القانونية أصدر القرار الاتى نصه :

بناء على المصادق : 231 ، 233 ، 239 ، 244 ، 257 وما بسعدها
من ق ا م

بمقتضى المادة 225 قانون اجراءات مدنية

والمادة 35 من المرسوم رقم 298.82 المؤرخ في 4 سبتمبر 1982

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعن
بالنقض المودعة لدى كتابة ضبط المجلس الاعلى بتاريخ : 26 مارس 1986

بعد الاستماع الى السيد مصطفى قارة عبد المجيد المستشار المقرر في
تلاوة تقريره المكتوب والى السيد مختارى عبد الحفيظ المحامى العام في تقديم
طلباته المكتوبة

حيث طعن الشركة الوطنية للسيارات الصناعية بطريق النقض على
قرار أصدره مجلس قضاء الجزائر في 6 مارس 1985 الفى جزئيا الحكم
المعاد الصادر عن محكمة الروبية في : 21 أوت 1984 ومن جديد وافق على
الجزء القاضى بادراج في الاقدمية مدة أربع سنوات تكوين على أساس أن
المطعون ضده وضعها لصالح المؤسسة المستخدمة وحمل المصاريف القضائية
على الطاعنة لوحدها

حيث أن الطعن استوفى اوضاعه القانونية

حيث قدمت المؤسسة الطاعنة بواسطة وكيلها الاستاذ عبد الرحمان
شارف المحامى المعتمد لدى المجلس الاعلى مذكرة أثار فيها وجها وحيدا للنقض
مبنى على خرق وتطبيق سىء للقانون - انعدام القاعدة الأساسية وقصور
وانعدام الاسباب وتناقضها ومنقسم الى ثلاثة فروع

عن الفرع الاول والثانى : لاقتراجهما كون المجلس بعد اعتباره ان
تصنيف المناصب ضمن الشركة خاضع للسلطة التقديرية للمؤسسة تمسك في
حساب الاقدمية بادراج أربع سنوات تكوين في مكان آخر على أساس انها
كانت لخدمة المؤسسة

حيث يستفاد من فحوى القرار المنتقد ومن أدلة الملف أن المدعى المطعون ضده تم توظيفه بالمؤسسة الطاعنة على أساس عقد عمل مبرم بينهما في 19 جانفي 1980 بصفته عامل محترف من صنف (1) بما أنه حامل شهادة حداد صناعي نالها حسب أقواله بعد أربع سنوات دراسة بالخارج قبل تعيينه بالمؤسسة

حيث لم يتبين من أدلة الملف أن الشركة الطاعنة هي التي بعثت المطعون ضده لتتابعه دراسته وتحملت تمهينه حتى يستفاد من أحكام المادة 35 من المرسوم رقم 82 . 298 المؤرخ في 4 سبتمبر 1982 وتعد مدة دراسته كفترة تكوين وعمل من حيث الحقوق المرتبطة بالاقدمية

حيث لم يثبت بأن علاقة العمل بين الطرفين ترجع الى ما قبل 19 جانفي 1980 تاريخ إبرام عقد العمل علما أن الفترة التي قضاها المطعون ضده بالخارج كانت حسب معطيات الملف فترة دراسية حصل اثرها على شهادة حداد صناعي ، لا فترة تكوين ولا تمهين وعليه بادراجها في حساب الاقدمية قضاة الموضوع : خرقوا احكام المادة المذكورة

عن الفرع الثالث : كون المجلس بعد ما ألغى جزئيا الحكم المعاد حمل المصاريف القضائية على المؤسسة المستأنفة والطاعنة لوحدها

حيث أن كل من المدعى المطعون ضده والمدعى عليها الطاعنة استأنفا الحكم المعاد

حيث عملا بأحكام المادة 225 من قانون الاجراءات المدنية يجوز تبعا لظروف القضية أن يقضى بالمقاصة بين الخصوم في جميع المصاريف أو جزء منها وذلك بقرار معلل

حيث أن المدعى عليها الطاعنة مهما استفادت هي الاخرى جزئيا من القرار المنتقد وضع قضاة الموضوع على عاتقها لوحدها المصاريف القضائية بدون أن يعللوا عدم مقاصة المصاريف بين الطاعنة والخزينة في الحالة الراهنة خارتين بذلك احكام المادة المذكورة

لهذه الاسباب

قرر المجلس الاعلى

— قبول الطعن لصحته شكلا

— والتصريح بتأسيسه موضوعا وبنقض وابطال القرار المطعون فيه الصادر عن مجلس قضاء الجزائر في 06 مارس 1985 واحالة القضية

والاطراف على نفس المجلس مشكلا بهيئة اخرى للفصل فيه من جديد طبقا للقانون

— وحمل المصاريف القضائية على الخزينة العامة

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ السابع عشر من شهر جويلية سنة تسعة وثمانون وتسعمائة وألف ميلادية من قبل المجلس الاعلى الفرقة الاجتماعية المتركة من السادة :

— ناصر عمرو : الرئيس

— عبد المجيدة مصطفى قارة : المستشار المقرر

— بن أحمد : المستشار

بحضور السيد مختارى عبد الحفيظ المحامى العام وبمساعدة السيد عللى على كاتب الضبط

ملف رقم : 53931 قرار بتاريخ : 1990/05/28

الموضوع : اثبات عقد عرفي — تدخل الورثة — طلب أداء اليمين
لانكاره — رفضه — خطأ في تطبيق القانون

المرجع : المادة 327 من القانون المدني

من المقرر قانونا ان العقد العرفي يعتبر صادرا ممن وقعه ما لم ينكره صراحة أما وراثته أو خلفه لا يطلب منهم ذلك ويكفي أن يخلقوا يمينا بأنهم لا يعلمون أن الخطأ أو الامضاء هو لمن تلقوا منه هذا الحق ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خطأ في تطبيق القانون

ولما كان من الثابت في قضية الحال أن قضاة الاستئناف رفضوا طلب الورثة الخاص بأداء اليمين وفقا للمادة 327 من القانون المدني بحجة أنهم لم يطعنوا بالتزوير في العقد العرفي المنسوب الى مورثهم أخطأوا بقضائهم كذلك في تطبيق القانون

ومتى كان الامر كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه

ان المحكمة العليا

في الجلسة العلنية المنعقدة بقصر العدالة نهج عبان رمضان الجزائر العاصمة

أصدرت ، بعد مداولة وفقا للقانون ، القرار الاتي بيانه :

بعد الاطلاع على المواد 231 ، 233 ، 234 ، 239 ومن 240 الى 264 وما بعدها من قانون الاجراءات المدنية ومعه المادة 327 مدنى ، وبعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف القضية وعلى عريضة الطعن بالنتقض المودعة بكتابة ضبط المحكمة العليا في 02 ماي 1986 وعلى مذكرات ومقالات اطراف النزاع

وبعد الاستماع الى السيد عبد القادر أحمد المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب والى السيد مختارى عبد الحفيظ المحامى العام في تقديم التماساته المكتوبة

وحيث طلب فريق (ب) نقض وابطال القرار الصادر في 21 ماي 1986 عن مجلس القضاء باتنة ، القاضى استثنافيا بتأييد الحكم الصادر عن محكمة نفس المدينة ، الذى حكم على مورثتهم بإخلائها المحل السكنى موضوع الخصام للطعون ضده سليم

وحيث استوفى الطعن أوضاعه القانونية شكلا وأجلا ، تعين القول بقبوله شكلا

عن الوجه الوحيد المأخوذ من قصور الاسباب وانعدام الأساس القانونى :

بالقول أن قضاة الاستئناف لم يستجيبوا لعرضهم لاثبات شهود أنهم يشغلون الدار محل النزاع منذ 1962 وأنهم يسددون الأيجار بانتظام ولم يناقشوا تمسكهم بالمادة 327 مدنى مرتكبين خطأ قانونيا في جعلهم الطعن بالتزوير شرطا لفرض عقد عرفى

وحيث مما ورد في المادة 327 مدنى أن ورثة من ينسب اليه خطأ وامضاء لعقد عرفى ، لا يطلب منهم الإنكار ويكفيهم أن يحلفوا يمينا بأنهم لا يعملون الخط أو الامضاء لورثهم

حيث بالنسبة لقضية الحال وبالرجوع الى القرار المطعون فيه ، نجد أن الطاعنين ، الذين تدخلوا على مستوى الاستئناف بوصفهم ورثة المستأنفة

الاصلية (م ، ر) المتوفاة اثناء تلك المرحلة والتي صدر في حقها حكم غيابي ولم تشارك في المناقشات التي دارت امام محكمة الدرجة الاولى ، تمسكوا صراحة بما ورد في احكام المادة 327 الالفة الذكر وابدوا استعدادهم على اداء اليمين في الصياغة المنصوص عليها بتلك المادة الا ان قضاة الاستئناف رفضوا طلبهم على اساس انهم لم يطعنوا بالتزوير في العقد العرفي المنسوب لورثتهم والمتضمن تعهد هذه الاخيرة بالاخلاء في نهاية شهر اكتوبر 1984

وحيث يتجلى واضحا ان قضاة الاستئناف بقضائهم هذا قد ارتكبوا خطأ في تطبيق المادة 327 مدنى مما يفقد قرارهم من كل اساس قانونى يترتب عليه النقض والابطال

لهذه الاسباب ومن اجلها

قررت المحكمة العليا :

— قبول الطعن شكلا وقالت بتأسيسه موضوعا وبحسبه ، قضت :
— بنقض وابطال القرار الصادر عن مجلس قضاء باتنة في 21
ماى 1986

— احالة القضية والاطراف على الحالة التى كانوا عليها قبل صدور ذلك القرار وعلى نفس المجلس القضائى المشكل تشكيلا آخر ، للفصل من جديد طبقا للقانون

— الحكم على المطعون ضده بمصاريف القضية
— بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثامن والعشرون من شهر ماى سنة ألف وتسعمائة وتسعون من قبل المحكمة العليا الغرفة الاجتماعية المترتبة من السادة :

— ناصر عمرو : الرئيس

— عبد القادر بن أحمد : المستشار المقرر

— عبد المجيد مصطفى قارة : المستشار

بحضور السيد مختارى عبد الحفيظ المحامى العام وبمساعدة علاسى على كاتب الضبط

قرار بتاريخ : 1990/04/30

ملف رقم : 56399

الموضوع : ايجار - انتقال ملكية العين المؤجرة - نفاذ عقد الايجار
- في حق المالك الجديد

المرجع : المادة 511 من القانون المدني

من المقرر قانونا أنه اذا انتقلت ملكية العين المؤجرة اختيارا أو جبرا
الى شخص آخر يكون عقد الايجار نافذا في حق هذا الشخص ومن ثم
فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خرقا للقانون

ولما كان من الثابت في قضية الحال أن الطاعن كان مستأجرا للسكن
موضوع النزاع من مصلحة السكن قبل تنازل هذه الأخيرة عن هذا السكن
لصالح المطعون ضده وأن قضاة الاستئناف بتأييدهم للحكم القاضى
برفض دعواه الرامية الى طرد المطعون ضده من الامكنة المتنازع عليها
على أساس عدم وجود أية علاقة تربط الطرفين باعتبار أن المطعون ضده
أصبح مالكا لهذه الاماكن خرقوا بقضائهم كذلك القانون .

ومتى كان الامر كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه

ان المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بقصر العدالة نهج عبان رمضان الجزائر
بعد المداولة القانونية اصدرت القرار الاتى نصه :

بناء على المواد : 144 ، 231 ، 233 ، 234 ، 235 ، 239 ومن 240
الى 264 وما بعدها من قانون الاجراءات المدنية و 511 من القانون المدنى
والقانون 01 - 31 المؤرخ في : 07 فبراير 1981

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعن
بالنقض المودعة بتاريخ : 31 يناير 1987 وعلى طلبات ومذكرات أطراف
النزاع

بعد الاستماع الى السيد تحلايتى السعيد المستشار المقرر في تلاوة
تقريره المكتوب والى السيد مختارى عبد الحفيظ المحامى العام في تقديم
طلباته المكتوبة

وحيث طالب (ح ، ك) نقض القرار الصادر في 7 سبتمبر 1986 عن
مجلس قضاء سكيكدة الذى قضى بتأييد الحكم الصادر عن محكمة نفس المدينة
في 13 مارس 1984 التى قضت برفض دعواه بطرد المطعون ضده من الشقة
التي يعتمرها كمستأجر من مصلحة السكن لولاية سكيكدة

وحيث ان الطعن استوفى اوضاعه القانونية شكلا وأجلا تعين القول
بقبوله شكلا .

في الموضوع :

وحيث يستند الطاعن (ح ، ك) الى وجهين اثنين للطعن مأخوذين من
خرق القانون مع خرق الاشكال الجوهرية للاجراءات وتشويه وقائع الدعوى
وعدم الجواب على المقالات والنقض في الاساس القانونى

عن الوجه المستنبط من النقض في الاساس القانونى وخرق القانون
الذى يجب تحليله ومناقشته مسبقا ، يقول الطاعن ان المجلس القضائى
اقتضى نظره ان الاحتلال اللامشروع للملك الغير يصير احتلالا لارجعة فيه
بمجرد ما يتم تأييده بعقد رسمى ويتم انقطاع العلاقات القانونية بين أطراف
النزاع

وحيث يتجلى من اسباب القرار المطعون فيه ان المجلس القضائى الذى
تم احتجازه بموجب الطعن بالاستئناف في حكم صدر في 13 مارس 1984 عن

محكمة سكيكدة القاضى بابطال دعوى الطاعن طرد المطعون ضده (د ، ع) من الغرفة التابعة لشقة مشتملة على غرفة واحدة ومطبخ يشغلها كمستأجر من مصلحة السكن لولاية سكيكدة هو ثابت في شهادة سلمت له من طرف تلك المصلحة ، أسس قراره على عدم وجود أية علاقة قانونية تربط الطرفين على اعتبار أن المطعون ضده (د ، ع) أصبح مالكا للغرفة موضوع النزاع بموجب عقد مؤرخ في 5 فبراير 1986

لكن ، وحيث أن هذا التقدير الذى ذهب اليه مجلس قضاء سكيكدة لايرتكز على أى نص قانونى أو مبدأ قانونى بل على أكثر من هذا ، فإن هذا التقدير يتعارض مع أحكام المادة 511 مدنى التى تنص على أنه في حالة انتقال ملكية العين المؤجرة طواعية أو كراهية على الاعتراض بالايجار على المشتري

والحالة ، وحيث من الثابت ومن غير المنازع فيه من طرف المطعون ضده ، أن الطاعن (ج ، ك) كان مستأجرا للغرفة موضوع النزاع من مصلحة السكن لولاية سكيكدة قبل تنازل هذه الأخيرة عن السكن لصالح المطعون ضده

ويتجلى اذا أن القرار المطعون فيه لم يبرر قضاءه وخالف أحكام المادة 511 مدنى المشار اليها أعلاه

فلهذه الاسباب :

قررت المحكمة العليا ومن دون الحاجة الى مناقشة الوجه المتبقى ،

— قبول الطعن شكلا

وفي الموضوع : قالت بتاسيسه

— وتبعاً الى ذلك ، قضت بنقض وابطال القرار المطعون فيه الصادر من مجلس قضاء سكيكدة في 07 سبتمبر 1986

— احالة القضية والاطراف على الحالة التى كانت عليها قبل صدور القرار المذكور ، على نفس المجلس القضائى المشكل تشكيلا آخر للفصل من جديد طبقا للقانون

— الحكم على المطعون ضده بجميع المصاريف :

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ

الثلاثين من شهر افريل سنة تسعين وتسعمائة و الف ميلادية من قبل الحكمة
العليا الغرفة الاجتماعية المترتبة من السادة :

— ناصر عمرو : الرئيس

— تحلايتي السعيد : المستشار المقرر

— عبد المجيد مصطفى قارة : المستشار

بحضور السيد مختارى عبد الحفيظ المحامى العام وبمساعدة السيد
علاى على كاتب الضبط

السيد

السيد

السيد

السيد

السيد

السيد

السيد

السيد

السيد

ملف رقم : 587991 قرار بتاريخ : 1990/03/26

الموضوع : ايراد سنوى دفعه بالعملة الاجنبية — خرق القانون

المرجع : القانون الصادر في 10/04/64 المتعلق بانشاء نقود
بالعملة الصعبة

متى كانت أحكام قانون انشاء نقود بالعملة الوطنية تقضى بوجوب
تغطية الالتزامات المتعاقد عليها في وقت سابق بالعملة الوطنية فان
القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خرقا للقانون

ولما كان من الثابت في قضية الحال أن القرار المطعون فيه المؤيد
للحكم الصادر في 12/04/1962 القاضي بدفع ايراد سنوى بالفرنك
الفرنسى لم يجز تحويل هذا المبلغ المفروض تسديده وتقدير دفعه بالعملة
الوطنية يكون بذلك خارقا للقانون

ومتى كان الامر كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه

ان المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بقصر العدالة نهج عبان رمضان الجزائر
بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الاتى نصه :

بناء على المواد : 231 ، 233 ، 239 ، 244 ، 257 وما بعدها من
قانون الاجراءات المدنية

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعن
بالتنقض المودعة بتاريخ 07 ماي 1987

بعد الاستماع الى السيدة حسانى نادية المستشارة المقررة في تلاوة
تقريرها المكتوب والى السيد مختارى عبد الحفيظ المحامى العام في تقديم
طلباته المكتوبة

حيث طعن بالتنقض كل من العون القضائى وادارة الجسور والطرق
ضد القرار الصادر 3 ديسمبر 1986 من مجلس قضاء تـسنطينة المؤيد بالحكم
المتخذ 12 أفريل 1962 من محكمة نفس المدينة المذكورة الذى قضى بالحكم
على الادارة المذكورة بأن تدفع للسيدة (ب) ايرادا سنويا قدره 42 ، 74
فرنك فريسى

حيث تأييدا للطعن يتمسك المدعى المذكور فى عريضته بخمسة أوجه :
الوجه الثالث : المأخوذ من خرق القانون الصادر بتاريخ 10 أفريل
1964 المتعلق بانشاء نقود بالعملة الوطنية .

حيث يعاب على القرار المطعون فيه كونه أيد الحكم المتخذ فى 12 أفريل
1962 — الذى صرح دفع مبلغ الأيراد السنوى المؤيد بالعملة الفرنسية دون
القيام بتحويل وتقدير مبلغ الأيراد المذكور بالعملة الوطنية أى الدينار

حيث أن القانون المشار اليه ينص على وجوب تغطية الالتزامات
المتعاقد عليها فى وقت سابق بالعملة الوطنية أى الدينار

وحيث ان القرار الصادر لم يجر تحويل المبلغ المسفروض تسديده
وتقدير دفعه بالدينار العملة الوطنية فيكون بذلك خارقا القانون مما يعرضه
للتنقض والبطالان

لهذه الاسباب

قررت المحكمة العليا:

— قبول الطعن لصحته شكلا — والتصريح بتأسيسه موضوعا

— نقض وابطال القرار الصادر من مجلس قضاء قسنطينة بتاريخ 3 ديسمبر 1986 وللفصل من جديد وفق القانون — ازالة القضية والاطراف أمام مجلس القضاء المذكور مكونا من هيئة أخرى جديدة

— الاحتفاظ بالمصاريف

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ السادس والعشرين من شهر مارس سنة تسعين وتسعمائة ألف ميلادية من قبل المحكمة العليا الغرفة الاجتماعية المترتبة من السادة :

— ناصر عمرو : الرئيس

— حساني نادية : المستشارة المقررة

— عروة عمار : المستشار

بحضور السيد مختارى عبد الحفيظ المحامي العام وبمساعدة السيد
علالى على كاتب الضبط

ملف رقم : 60099 قرار بتاريخ : 1990/05/28

الموضوع : فصل عن العمل — رفض العامل المثل أمام لجنة
التأديب — القضاء بالطابع التعسفي للفصل — خطأ في تطبيق
القانون

المرجع : المادتين 77 من الامر رقم 302/82 المؤرخ في 27/02/82
و 65 من الامر رقم 302/82 المؤرخ في 11/09/82

حتى كان من المقرر قانونا انه لا يمكن اصدار اجراء الفصل عن
العمل دون موافقة لجنة التأديب فان رفض العامل المثل امامها ومعاينة
ذلك قانونا يجعل اجراء الفصل شرعيا ، ومن ثم فان القضاء بما يخالف
هذا المبدأ يعد خطأ في تطبيق القانون

ولما كان من الثابت في قضية الحال أن المدعى عليه في الطعن رفض
المثل أمام لجنة التأديب رغم استدعائه مرتين ، وأن قضاة المجلس الذين
نطقوا بالطابع التعسفي للفصل على أساس عدم مثل العامل أمام لجنة
التأديب ، اخطأوا في تطبيق القانون

ومتى كان الامر كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه

ان المحكمة العليا

في الجلسة العلنية المنعقدة بقصر العدالة نهج عبان رمضان الجزائر العاصمة

بناء على المواد 231 و 233 و 289 و 244 و 257 وما يليها من ق ا م وبعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة في 15 جويلية 1987

وبعد الاستماع الى السيد زيب عبد السلام في تلاوة تقريره المكتوب والى السيد المحامي العام في تقديم طلباته مكتوبة

حيث أن مؤسسة الانجازات والتجهيزات الاجتماعية والثقافية لولاية قسنطينة (اليسكو) طعنت بالشخص في قرار صادر عن مجلس قسنطينة في 18 اكتوبر 1986 الذي أمر باعادة ادماج المدعى عليه في الطعن الى منصب عمله مع استنادته باجوره الشهرية ابتداء من 27 افريل 1986 الى حين رجوعه الفعلي

حيث أن المدعية تشر تأييدا لطعنها وجهين اثنين :

عن الوجه الاول الماخوذ من انعدام الاساس القانوني :

حيث تشر الطاعنة افتقار القرار المطعون فيه الى النصوص القانونية التي اسس عليها قضائه

ولكن حيث أن الطاعنة لم تبين النصوص التي كان ينبغي على المجلس ان يؤسس عليها قضائه

عن الوجه الثاني الماخوذ من الخطأ في التطبيق القانوني :

حيث أن الطاعنة تستنتج من القرار أن قضاة الموضوع طبقوا ضنبا المادة 77 من القانون 82 - 06 المؤرخ في 27 فيفري 1982 التي تحتم اللجوء الى لجنة التأديب قبل اى تسريح ، والحقيقة ان تسريح المدعى عليه لم يقع بتاتا ، وحتى في حالة افتراض وقوع التسريح فان امتناع المدعى عن المثول مرتين امام لجنة التأديب يخول للمؤسسة تسريحه بدون ان يعتبر هذا التسريح تعسفيا وذلك عملا بالمادة 65 من الرسوم 82 - 302 المؤرخ في 11 سبتمبر 1982

وحيث وبالرجوع الى القرار المطعون فيه يتبين فعلا ان المجلس تبني ما جاء في المادة 77 من القانون رقم — 82 — 06 المؤرخ في 27 فيفري 1982 التي تفرض اللجوء الى لجنة التأديب قبل اتخاذ تدابير التسريح ضد العامل ، والى كانت تعسفية

ولكن حيث أن المادة 65 من المرسوم 82 — 302 المؤرخ في 11 سبتمبر 1982 نصت على أنه لا تسلط أية عقوبة على العمال الا بعد سماعه ما عدا امتناعه الثابت على الحضور

وحيث انه وعملا بهذين النصين معا ، فانه اذا كان التسريح دون اللجوء الى لجنة التأديب تعسفيا فالغياب الثابت للعامل عن الحضور أمام اللجنة رغم استدعائه يجعل من التسريح تسريحا شرعيا

وحيث انه ثبت ان المدعى عليه استدعى مرتين للحضور امام لجنة التأديب ولكنه امتنع عن ذلك

لهذه الاسباب

— قررت المحكمة العليا ما يلي :

قبول الطعن شكلا — والتصريح بتأسيسه موضوعا نقض وابطال القرار المطعون فيه الصادر عن مجلس قضاء قسنطينة

— بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة في الثامن والعشرون من شهر ماي سنة الف وتسعمائة وتسعون من قبل المحكمة العليا الغرفة الاجتماعية المترتبة من السادة :

— ناصر عمرو : الرئيس

— حساني نادية : المستشار

تحلايتي السعيد : المستشار

— بحضور السيد مختاري عبد الحفيظ المحامي العام بمساعدة علالي على كاتب الضبط

قرار بتاريخ : 1990/10/08

ملف رقم : 62132

الموضوع : محاضر مفتش العمل — صحيحة — حتى الطعن فيها
بالتزوير

المرجع : المادة 12 من القانون رقم : 33/75

متى كانت أحكام المادة 12 من القانون رقم 33 / 75 تنص على أن محاضر مفتش العمل والشؤون الاجتماعية تعد أدلة إثبات الى ان يدعى بتزويرها فإنه وبالقياس القانوني يمتد العمل بهذه المادة الى جميع المحاضر المحررة في اطار الصلاحيات المخولة لمفتش العمل في نطاق هذا القانون ومن ثم فان النعى على القرار المطعون فيه بخرق القانون غير مؤسس

ولما كان من الثابت في قضية الحال أن الطاعن ينعى على القرار المطعون فيه كونه زاد في القوة الإثباتية لمحضر مفتشية العمل بتصريحه أن هذا المحضر صحيحا حتى يطعن فيه بالتزوير وأن قضاة الاستئناف بقضائهم كذلك أعتدوا على القياس القانوني وطبقوا صحيح القانون

ومنى كان الامر كذلك استوجب رفض الطعن

ان الحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بقصر العدالة نهج عبان رمضان الجزائر
بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه :

بناء على المواد : 231 ، 233 ، 234 ، 235 ، 239 ، 240 الى 264
من قانون الاجراءات المدنية

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعن
بالنقض المودعة بتاريخ 29 أكتوبر 1987

بعد الاستماع الى السيد بوعبد الله مختار المستشار المقرر في تسلاوة
تقريره المكتوب والى السيد مختارى عبد الحفيظ المحامى العام في تقديم طلباته
المكتوبة

حيث طعنت بالنقض الشركة (لوميقي) في القرار الصادر عن مجلس
القضاء بالجزائر بتاريخ 19 فبراير 1936 الملغى الحكم المتخذ في 9 جويلية 1984
عن محكمة سيدى احمد ومن جديد قضى القرار على المدعية في الطعن بأداء
الى المدعى عليه مبلغ 16.100 دج ما يمثل الاجور والتعويضات

حيث يستوفى الطعن الشروط الشكلية والاجال القانونى فهو مقبول
شكلا

وفي الموضوع : تأييدا لظعنها تتمسك المدعية في الطعن شركة «لوميقي»
باربعة اوجه

عن الوجه الاول : المأخوذ من خرق المادة 20 فقرة 2 من المرسوم
المؤرخ في 20 أفريل 1975 الذى يتضمن القضاء في مواد العمل ، وانعدام
الاساس القانونى لتمسكها انه كان على المجلس القضائى أن يفصل في
الدعوى في مدة 3 أشهر من تاريخ الاستئناف وصار القرار الطعون فيه منعدم
الاساس القانونى

وحسب المادة 20 المشار اليها يجب في حالة استئناف على مجلس
القضاء الفصل في مهلة 3 أشهر من الاستئناف غير مشترطة أن عدم احترام
هذه المهلة لا يخضع لطائله البطلان مما يستتبع أن هذا الوجه غير مبرر

الوجه الثانى : المأخوذ من خرق المادة الاولى من مرسوم 29 أفريل
1975 المتضمن القضاء في مواد العمل وخرق قواعد الاثبات العامة بدعوى

أن مجلس القضاء زاد في القوة الإثباتية الممنوحة لعرض حال عدم الصلح غى المادة 1 من المرسوم المشار اليه، صرح أنه صحيحاً حتى الطعن فيه بالتزوير مع ذكر أن هذه المادة لا تعطى نفس القوة الإثباتية لهذا العرض حال ومع الذكر أن كل ما يتضمنه قابل للدلالة المضادة التي قدمها المعارض رغم أن المدعى عليه لا يقدم أية أدلة تثبت الحقوق المزعومة بها .

حيث أستند قرار مجلس القضاء على أحكام المادة 12 من المرسوم 33/75 المؤرخ في 29 أبريل 1975 ليقول أن لحاضر مفتش العمل قوة الى أن يطعن فيها بالتزوير والمادة 12 هذه تتعلق بالجانب الجزائي في تشريع العمل وبالتقياس ونظراً للصلاحيات المعترف بها في المادة 3 من مرسوم 33/75 المذكور الى مفتش العمل فان مضمون الفقرة الثانية من المادة 12 من المرسوم المشار يتسع العمل بها الى جميع المحاضر المحررة في اطار الصلاحيات المخولة لمفتش العمل في المادة المذكورة وأن مفتش العمل موظف عام محلف يتمتع بالسلطة والاختصاص لتحرير المحاضر مما يتضح أن هذا الوجه غير منتج

الوجه الثالث : المأخوذ من خرق المادة 312 من القانون المدني للتصريح بأن تقادم دفع الاجور الاضافية وما يضاف للاجرة كان من مكتسبات المعارض يوم تكليفه لدى مفتش العمل ويوم تكليفه لدى المحكمة ولكن المجلس القضائي، رغم أن عرض الحال على مفتش العمل يوقف التقادم رغم أنه لا يوجد أى قضاء جارى يثبت هذا الزعم كما لا يوجد أى نص يؤيد هذا الادعاء غير القانونى ، حيث تنص المادة 317 من القانون المدني ينقطع التقادم ،، بأى عمل يقوم به الدائن أثناء مرافعته لاثبات حقوقه وأن محضر عدم الصلح لمفتش العمل يعد في نظر المادة الاولى من مرسوم 32/75 المؤرخ في : 29 أبريل 1975 عقد اجراء يدخل في اطار المادة 317 من القانون المدني وبفصلهم كما فعلوا يكون قضاة الاستئناف قد أحسنوا استعمال مضمون المادة 312 من قانون المدني و 317 منه .

الوجه الرابع : المأخوذ من عدم التسبب والتسبب الخطأ لقول للدعية ان مجلس القضاء ورغم أن المدعى في الطعن صرح أنه يعترف بالديون المطلوبة صرح : فيها يهم الاجرة لشهر جوان 1981 أن المدعى عليه قبض مبلغ يفوق ما يحق (له) هذا التسبب خطأ — فيما يهم الطلبات الاخرى كالساعات الاضافية ومنحه الاكل ، والعطلة السنوية لم يسبب المجلس قراره رغم أن المعارض ذكر أن المدعى عليه لا يستحق هاته التعويضات

حيث أن القرار المطعون فيه مبني على أساس المادة 12 من مرسوم 33/75 المؤرخ في : 29 أبريل 1975 ومسبب على هذا الأساس بكفاية

لهذه الاسباب :

قررت المحكمة العليا :

— قبول الطعن لصحته شكلا والتصريح برفضه لعدم تأسيسه موضوعا

— الحكم على المدعية في الطعن شركة «لوميقي» بأداء المصاريف

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة المنعقدة بتاريخ الثامن من شهر أكتوبر سنة تسعين وتسعمائة وألف ميلادية من قبل المحكمة العليا الغرفة الاجتماعية المترتبة من السادة :

— عمارة نعوروه : الرئيس

— بو عبد الله مختار : المستشار المقرر

— حساني نادية : المستشارة

بحضور السيد مختارى عبد الحفيظ المحامى العام وبمساعدة السيد
علالى على كاتب الضبط

لهذه الأسباب :

قررت المحكمة العليا :

— قبول الطعن لصحته شكلا والتصريح برفضه لعدم تأسيسه موضوعا

— الحكم على المدعية في الطعن شركة «لوميقي» بأداء المصاريف

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة المنعقدة بتاريخ الثامن من شهر أكتوبر سنة تسعين وتسعمائة وألف ميلادية من قبل المحكمة العليا الغرفة الاجتماعية المتركة من السادة :

— عمارة نعروره : الرئيس

— بو عبد الله مختار : المستشار المقرر

— حساني نادية : المستشارة

بحضور السيد مختاري عبد الحفيظ المحامي العام وبمساعدة السيد
علالي على كاتب الضبط

ملف رقم : 62465

قرار بتاريخ : 26 / 11 / 1990

الموضوع : دعوة الحيابة — مباشرتها من المستأجر — رفض
الدعوى — مخالفة القانون

المرجع : اجتهاد قضائي

من المستقر عليه قضاء أن للمستأجر الحق في ممارسته شخصيا
دعوى الحيابة ضد من تعرض له ومن ثم فان القضاء بما يخالف هذا
المبدأ يعد مخالفا للاحكام القضائية المعمول بها

ولما كان من الثابت في قضية الحال أن الطاعن استفاد من عقد
ايجار للسكن الذي يشغله المطعون ضده وأن قضاة الموضوع برفضهم
لطلبه الرامى الى طرد المطعون ضده على أساس أنه كان عليه مرافعة
المؤجر الذى له معه علاقة التعاقد خالفوا الاحكام القضائية المعمول بها

وهنى كان الامر كذلك أستوجب نقض القرار المطعون فيه

ان المحكمة العليا

في الجلسة العلانية المنعقدة بقصر العدالة نهج 11 ديسمبر 1960 بن
عكنون الأبيار

اثر المداولة القانونية اصدرت القرار الاتي نصه :

بمقتضى المواد : 231 ، 233 ، 289 ، 244 ، 257 وما بعدها من
قانون الاجراءات المدنية

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعن
بالنقض المودعة بتاريخ 17 نوفمبر 1987

بعد الاستماع الى السيد بوعبد الله مختار المستشار المقرر في تلاوة
تقريره المكتوب والى السيد مختاري عبد الحفيظ المحامي العام في تقديم
طلباته المكتوبة

حيث طعن بالنقض السيد (ع ، ع) ضد القرار الصادر من مجلس
قضاء تيارت بتاريخ 2 فيفري 1987 الملغى بالحكم المتخذ في 23 فيفري 1986
من محكمة ثنية الاحد ومن جديد فصل القرار المطعون فيه برفض طلب المدعى
الرامي الى الحكم على المدعى عليه بالخروج من السكن الكائن بالقرية
الاشتراكية الفلاحية عمرونة المداد

حيث يستوفى الطعن الشروط الشكلية والاجل القانوني فهو مقبول

وفي الموضوع : تأييدا لطعنه يتمسك الدعوى السيد (ع ، ع) بوجه واحد ،

عن الوجه الوحيد : المأخوذ من مخالفة وسوء تطبيق القانون لاسيما
مقتضيات الامر الصادر في 08 أوت 1981 المتضمن قانون الثورة الزراعية
لقول المدعى في الطعن ان مجلس القضاء لم يعلن قراره طبقا للقانون بل كان
مخالفا له بحيث جاء فيه ان السكن موضوع النزاع تابع للقرية الاشتراكية
الفلاحية وعقد الأيجار يبرم بموجب عقد بين المؤجر والمستأجر طبقا للمادة
467 من قانون المدني وان الامر الصادر في 08 أوت 1981 حول الرؤساء
البلديات حق وامكانية تنظيم كل عمليات الثورة الزراعية لاسيما منها منسخ
السندات الخاصة بالاراضى وكل العناصر المتعلقة بها وأن حقوقه تدخل فعلا
في اطار النصوص الواردة في المادة 467 من القانون المدني وان المجلس
الشعبي البلدي يبقى مقيد بالقرار الذي سلمه اليه خاصة وأنه كان يمثل

اندولة ... وأنه أبرم معه عقد ايجار وخول له حق الايجار وأن القرار المعاد خالف القانون تيمًا

بحيث أنه اخطأ في فهم مقتضيات المادة 467 من القانون المدني

حيث يستبان من أوراق ملف الدعوى أن المدعى في الطعن استفاد من قرار بلدية ثنية الاحد يمنحه حق ايجار السكن بالقرية الاشتراكية الفلاحية «عمرونة المداد» وهو السكن الذي يشغله المدعى عليه (ت ،) بالخروج من السكن الا ان مجلس قضاء تيارت رفض هذا الطلب على أساس أنه طبقاً لاحكام المادة 467 من قانون المدني كان على المدعى مراعاة المؤجر الذي له معه علاقة التعاقد بالايجار

حيث اذا كانت المادة 467 من القانون المدني تتعلق بالتعاقد بالايجار فان الامر بالملف الراهن يتعلق بالاستغلال والانتفاع الخول للمستأجر من جراء ابرام عقد الايجار وأنه من القضاء المعمول به ، للباجر الحق أن يمارس شخصياً ضد من تعرض له دعوى الحيازة مما يستتبع أن القرار المطعون فيه يفصله حسب ما فعل يكون قد خالف الاحكام القضائية المعمول بها ويستوجب النقض

لهذه الاسباب

قررت المحكمة العليا ما يلي :

قبول الطعن شكلاً والتصريح بنقض وابطال القرار المطعون فيه الصادر عن مجلس قضاء تيارت في 2 فيفري 1987 واحالة القضية والاطراف الى نفس المجلس شكلاً بهيئة اخرى — للفصل فيه من جديد طبقاً للقانون وحمل المصاريف القضائية على المدعى عليه السيد (ت ،)

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ السادس والعشرون من شهر نوفمبر سنة ألف وتسعمائة وتسعون من قبل المحكمة العليا الفرفة الاجتماعية المترتبة من السادة :

— نعرورة عمارة : الرئيس

بوعيد الله مختار : المستشار المقرر

— ذيب عبد السلام : المستشار

بحضور السيد مختاري عبد الحفيظ المحامي العام بمساعدة السيد علالي على كاتب الضبط

ملف رقم : 40097 قرار بتاريخ : 03/06/1989

الموضوع : القاضى الشرعى - العقود المحررة من طرفه تكتسى طابع الرسمية .

المرجع : من اجتهاد القضاء الادارى .

من المستقر عليه فقها وقضاء أن العقود التي يحررها القضاة الشرعيون تكتسى نفس طابع الرسمية الذي تكتسيه العقود المحررة من طرف الاعوان العموميين ومن ثم فان النصى على القرار المطعون فيه لخرق القانون غير مؤسس .

ولما كان من الثابت - في قضية الحال - أن القسمة المحررة من طرف القاضى الشرعى صحيحة ومعترف بها .

ومن ثم فان قضاة الموضوع طبقوا القانون تطبيقا صحيحا .

ومنى كان كذلك استوجب تأييد القرار المطعون فيه .

ان المجلس الاعلى

المنعقد في جلسته العلنية أصدر بعد المداولة القانونية القرار الاتي بيانه .

بمقتضى القانون رقم (218 — 63) المؤرخ في 18 جوان 1963 المتضمن تأسيس المجلس الاعلى المعدل والمتمم .

بعد الاطلاع على المواد 7 و 239 و 247 و 281 و 283 و 285 من قانون الاجراءات المدنية .

بعد الاطلاع على العريضة والمذكرات وطلبات الطرفين وعلى جميع مستندات ملف القضية .

بعد الاطلاع على القرار المطعون فيه .

بعد الاستماع الى السيد/ الرئيس المقرر جنادى في تلاوة تقريره المكتوب ، والى السيدة مرابط مليكة المحامية العامة في تقديم طلباتها المكتوبة .

حيث ان بموجب عريضة مودعة لدى كتابة ضبط المجلس الاعلى بتاريخ 20 / 6 / 1984 استأنف رئيس المجلس الشعبى ببلدية ميله/ القرار الصادر في 30 / 11 / 1983 عن المجلس القضائى بقسنطينة حال فصله في القضايا الادارية المتضمن الحكم على بلدية ميله وعلى ولاية قسنطينة معا وبالتضامن فيما بينهما بدفع مبلغ (00 729000 دج) للسيد بوصوف الحسن وهو مبلغ التعويض المستحق الاداء له من جراء احتلال امكنته .

حيث ان المستأنف يذهب الى .

— ان القطعتين الارضيتين الفلاحيتين المتنازع عليهما رقم (60) و(65) واللتين تبلغ مساحتهما + 02 هكتاران (34) آر و (35) سنتيار ، كانتا تابعتين للمرحوم ب . ع . وانصب عليهما مقرر نزع الملكية من اجل المنفعة العمومية، المؤرخ في 7 / 9 / 1962 .

وانه وبموجب الرسالة تحمل رقم (2619) المؤرخة في (26/10/1962 منحت بلدية ميله للمالك سعر (40 1876) فرنكا جديدا مقابل شراء هاتين القطعتين .

وان (ب — ع) ابلغ بلدية ميله برفضه بموجب الرسالة المؤرخة في 2 / 11 / 1962 .

وانه وبعد مرور (10) سنوات على ذلك جددت البلدية المذكورة

للمستأنف عليه بصفته وكيل والده عرضها للتنازل الودى عن القطعتين المذكورتين وعن قطع ارضية اخرى وهذا بموجب رسالة مؤرخة في 31 / 7 / 1972 + 1973 غير أن هذا الاخير احوالها على التفاوض مباشرة مع المرحوم والده .

وانه وبعد صدور الامر المتضمن الثورة الزراعية وبموجب مداولة المجلس الشعبى البلدى الموسع المؤرخة في (10 / 7 / 1973) وموافق عليها من طرف قرار الوالى رقم (155) المؤرخ في 20 / 7 / 1973 تقرر تأميم 19745 هكتار و(15) تابعة لورثة (ب - ع) .

حيث أن المستأنف يثير وجهين فى الشكل احدهما مأخوذ من عدم قبول العريضة الاصلية من اجل فوات الميعاد القانونى .

وثانيهما من اجل انعدام الصفة ويثير وجهها وحيدا فى الموضوع ، حيث أن المستأنف عليه يذهب الى أنه وبموجب مقرر عمالى مؤرخ في (07 / 9 / 1962) قامت ولاية قسنطينة بنزع ملكية ست قطع ارضية توجد فى حالة الشيوخ من اجل المنفعة العمومية تحمل رقمى (60) و (65) فى مخطط مسح الاراضى له والتي شيدت عليها متوسطة الاخوة عبد القادر للتعليم العام .

وان تملك هذه القطع تم بصورة غير قانونية وبدون مراعاة الاجراءات المعمول بها فى هذا المجال .

وان مشاورات جرت بينه وبين المجلس الشعبى البلدى لبلدية ميلسة من اجل الاتفاق وديا على مبلغ التعويض .

وانه وبموجب مراسلة مؤرخة في 31 / 1 / 1972 عرضت عليه بلدية ميلسة عروضاً وطلبت منه تحديد سعره الأدنى وهو ما فعله فى الرسالة المؤرخة في 2 / 2 / 1972 وما اتفق الطرفان عليه .

ولكن حيث أنه وبالرغم من حصول هذا الاتفاق لم يحصل على اى تعويض وهو ما اضطره الى اللجوء الى الجهة القضائية الادارية التى اعترفت له بموجب قرار تحضيرى مؤرخ في 10 / 3 / 1982 والذي صار نهائيا بحقه فى التعويض وعين خبيراً .

وان الخبير أنجز مهمته بحضور ممثلى الوالى وبلدية ميلسة ومصالحة أملاك الدولة بدون أن يبدى ممثلو المجلس الشعبى البلدى أية ملاحظة على تقرير الخبيرة .

حيث أن المستأنف عليه يثير وجهها فى الشكل مأخوذاً من عدم قبول العريضة من اجل ايداعها بعد فوات الميعاد القانونى ومن اجل عدم تأسيس

محام ويرد على أوجه العريضة ويلتمس في صورة طلب مقابل الحكم له بمبلغ (100 000 00 دج) كتعويض مدني له عن الضرر المادي اللاحق به .

عن قبول أو عدم قبول عريضة الاستئناف :

حيث أن المستأنف عليه يتمسك بعدم قبول عريضة الاستئناف طبقا للمادة (239 و240) من قانون الاجراءات المدنية) .

ولكن حيث أنه وفي القضايا التي يكون تأسيس محام فيها واجبا ، يترتب على الطعن المرفوع من الطرف نفسه القطع الايجابي للاجال شريطة التصحيح اللاحق لذلك عن طريق تأسيس محام أثناء سير الدعوى .

حيث أن العريضة المودعة من طرف رئيس المجلس الشعبي البدي (بميلة) صححت بواسطة تأسيس محام .

حيث أنه وإذا كان القرار المطعون فيه من جهة أخرى قد بلغ للمستأنف بواسطة رسالة مسجلة مؤرخة في (1984/2/21) فإنه لا يوجد في الاثبات بالاستلام الى تاريخ يفيد التسليم الفعلي للرسالة للطرف المعنى .

حيث أنه يستخلص من هذا ان التبليغ الاتف الذكر غير صحيح ومن ثم لا يمكن اعتماده في حساب سير آجال الاستئناف .

عن قبول أو عدم قبول العريضة الاصلية :

حيث أن هذه القضية منصبة على طلب تعويض يدخل البت فيه في اختصاص القاضى الذى له صلاحية الفصل في المنازعات الكاملة ومن ثم فإنه يحق ويتعين على المعنى وبدون شرط متعلق بالاجل أن يرفع شكوى وليس طعنا اداريا تدريجيا الى الادارة .

حيث أن المعنى قد استوفى هذا الوضع القانونى ومن ثم فإن عريضته مقبولة عن توفر أو عدم توفر السيد ب . ل على صفة التقاضى .

حيث أن السيد ب . ل يذهب الى أنه يتوفر على مستندات تجعل منه المالك الشرعى للقطع الارضية المتنازع عليها ومن ثم فهو مخول بالطعن في القرار الادارى الصادر من جراء الاستيلاء على القطع الانفة الذكر .

في الموضوع :

حيث أن المستأنف يذكر بأن تعويض ورثة المرحوم ب . ع يتم في اطار النصوص المتعلقة بالثورة الزراعية وليس في نطاق الاحتياطات العقارية ومن جهة أخرى فان المستأنف عليه يسعى الى حرمان الورثة

الآخرين من تعويض قانونى والاستيلاء وحده على تعويض محسوب على أساس سعر القطع الأرضية الحضرية وليس الفلاحية وعلى أساس نص قانونى ملغى .

حيث أن السيد (ب - ل) يتمسك بصفته كمالك اعتمادا على اعتراف بالقسمة الصادرة عن مورثه (ب - ع) مفرغ في عقد حرره القاضى الشرعى بتاريخ (23/10/1971) .

حيث أن العقود التى يحررها القضاة الشرعيون وطبقا لما استقر الفقه والقضاء عليه تكتسى نفس طابع الرسمية الذى تكتسيه العقود المحررة من طرف الاعوان العموميين وتعد عنوانا على صحة ما يفرغ فيها من اتفاقات وما تنص عليه من تواريخ بحيث لا يمكن اثبات ما هو مغاير ومعاكس لفحواها وان القطع الأرضية المتنازع عليها بالتالى التى لا تدخل في القطع المستولى عليها في اطار الثورة الزراعية تخضع وجوبا لطريقة أخرى من طرق التعويض .

حيث أنه لا يحق لرئيس لمجلس الشعبى البلدى من جهة أخرى الدفاع عن مصالح ورثة (ب - ع) عملا بقاعدة لا يتقاضى احد في مكان الآخر .
حيث أنه يستخلص من جميع ما سبق أن المستأنف غير مؤسس ادعائه في الاوجه التى أثارها ، الى أن قضاة الدرجة الاولى قد اخطأوا عندما فصلوا في القضية على النحو السابق عرضه .

لهذه الاسباب

يقضى المجلس الاعلى :

- بقبول العريضة .
- بالتصريح بعدم تاسيسها موضوعا .
- بتأييد القرار المطعون فيه .
- برفض ما زاد على ذلك من طلبات .
- بحمل المصاريف على عاتق المستأنف .

بهذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ :
الثالث من شهر جوان سنة تسع وثمانين وتسعمائة والف ميلادية ، من طرف
المجلس الاعلى الفرقة الادارية والمركبة من السادة :

— جنادى عبد الحميد . الرئيس المقرر
— توافق مليكة . المستشار
— ناصر عمر . المستشار

وبحضور السيدة / مليكة مرابط الحامية العامة ، وبمشاركة السيد /
عنصر عبد الرحمان كاتب الضبط .
تمت الجلسة في تمام الساعة العاشرة من مساء يوم الاثنين 13/06/1959
بمقر المجلس الاعلى الفرقة الادارية والمركبة من السادة ، بدار
الجمهورية ، رقم 10 ، شارع 10 ، حي 10 ، الجزائر .

القرار رقم 10/1959
تمت الجلسة في تمام الساعة العاشرة من مساء يوم الاثنين 13/06/1959
بمقر المجلس الاعلى الفرقة الادارية والمركبة من السادة ، بدار
الجمهورية ، رقم 10 ، شارع 10 ، حي 10 ، الجزائر .

عن المجلس الاعلى الفرقة الادارية والمركبة من السادة :

جنادى عبد الحميد

توافق مليكة

ناصر عمر

عن السيدة الحامية العامة :

مليكة مرابط

عن كاتب الضبط :

عنصر عبد الرحمان

ملف رقم : 61942 قرار بتاريخ : 1988/06/03

الموضوع : مسؤولية - مرفق عام - الاضرار اللاحق بالغير بدون خطأ

الضحية - ثابتة *

المرجع :

من المستقر عليه في القضاء الادارى أن المجموعات العمومية وحتى في غياب الخطأ تكون مسؤولة عن الاضرار اللاحقة بالغير بفعل عتاد مخصص للاستعمال العمومي، الا اذا اثبتت بأن الحادث ناجم عن خطأ الضحية أو القوة القاهرة *

ومن ثم فان النعى على القرار المطعون فيه لخرق القانون غير سديد *

ولما كان من الثابت - في قضية الحال - أن الحادث وقع للضحية عندما أتكا على عمود حديدي كان يحمل خيطا كهربائيا عاديا غير معزول، وغير معروف بتلك الوضعية لدى شركة سونلغاز وبالتالي لا تنسب للضحية أى خطأ *

ومنى كان كذلك استوجب رفض الطعن *

ان المجلس الاعلى

المنعقد في جلسته العلانية اصدر بعد الداولة القانونية القرار الاتى
بيانه :

بمقتضى القانون رقم 218 - 63 المؤرخ في 63/06/18 المتضمن
تأسيس المجلس الاعلى المعدل والمتمم .

بعد الاطلاع على المواد 7، 277، 281، 283 و 285 من قانون
الاجراءات المدنية .

بعد الاطلاع على القانون المؤرخ في 1986/8/06 .

بعد الاطلاع على العريضة والمذكرات وطلبات الطرفين وجميع مستندات
ملف القضية .

بعد الاطلاع على القرار المطعون فيه .

بعد الاستماع الى السيد/ جنادى عبد الحميد الرئيس المقرر في تلاوة
تقريره المكتوب ، والى السيدة / مرابط مليكة المحامية العامة في طلباتها .

حيث انه بموجب عريضة مودعة لدى كتابة ضبط المجلس الاعلى بتاريخ
1987/10/27 استأنف وزير التربية الوطنية القرار الصادر في 07 /13 /
1987/ عن مجلس قضاء تلمسان عند فصله في القضايا الادارية المتضمن
التصريح بتحميله بنصف المسؤولية عن الحادث الذى وقع للشباب م.ع
وبالحكم عليه هو وشركة سونلغاز معا وبالتضامن فيما بينهما بدفع مبالغ مالية
مختلفة لاولياء الضحية وذوى حقوقها بعنوان التعويض المدنى .

حيث ان المستأنف يذهب من جهة الى ان تبليغ القرار المطعون فيه
باطل ويعد كأن لم يكن لكون التبليغ لم يتم بواسطة رسالة موسى عليها
مصحوبة بالاشعار بالاستلام وعن طريق العون المكلف بالتنفيذ ومن جهة
اخرى ومن حيث الموضوع الى ان وفاة الشاب التلميذ بالثانوى الدعوى م.ع
عبد الرحيم الذى صعقه التيار الكهربائى بعد استناده الى عمود حديدى يحمل
سلكا كهربائيا عاريا وغير معزول ، والذى لم تكن تعلم به شركة سونلغاز ومن
ثم فان المسألة تنصب على هذه الاخرة وحدها .

حيث ان فريق محجوب يتمسكون بوجهين أحدهما في الشكل: مأخوذ من
عدم قبول العريضة من أجل ايداعها بعد فوات الميعاد القانونى وثانيهما :
احتياطى في الموضوع مأخوذ من انه لا يمكن للمستأنف المطالبة باخراجه من
القضية ذلك ان مسؤوليته قائمة على أساس المادة 138 من القانون المدنى
باعتباره الحارس ومالك الثانوية .

حيث وقع الحادث وليس على أساس نظرية الخطأ .

حيث أن شركة سونلغاز تثير وجهها في الشكل، مأخوذا من عدم قبول العريضة من أجل فوات الميعاد القانوني وثانيهما في الموضوع : مأخوذ من أخراجها من القضية القائمة على الحادث، وتطعن بطريق الاستئناف الفرعي اعتمادا على عدم اختصاص الغرفة الادارية للبت في النزاع باعتبار أن شركة سونلغاز مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري هذا من جهة ومن جهة أخرى فان الخطأ تتحمله الضحية في جانب والمستأنف في جانب آخر .

عن مسألة بطلان تبليغ القرار المطعون فيه :

حيث أن المادة 171 الفقرة 04 من قانون الاجراءات المدنية تنص على أن تبليغ الاحكام الصادرة في المواد الادارية والصادرة في المواد المستعجلة بقوة القانون بمعرفة قلم الكتاب الى جميع أطراف الخصومة وذلك دون اخلاف بحق الخصوم في تبليغ هذه الاحكام والقرارات بالاوضاع المنصوص عليها في المادة 147 من نفس القانون .

حيث أن القرار المطعون فيه قد بلغ بواسطة كتابة الضبط طبقا للمقتضيات التشريعية المذكورة .
وان التبليغ الآنف الذكر قانوني .

عن قبول أو عدم قبول الاستئناف :

حيث أن القرار المطعون فيه قد بلغ تطبيقا للمادة 171 الفقرة 04 من قانون الاجراءات المدنية المشار اليها أعلاه لمحامى المستأنف في 02/19/1987 ومن ثم فان آجال الاستئناف لا تسرى ابتداء من تاريخ التبليغ المذكور وبالتالي فان عريضة الاستئناف مقبولة .

في الموضوع :

حيث أن المرفق العام للتعليم مسؤول عن الضرر الناجم عن انعدام الحراسة أو عن تقصير أعوان التعليم وبالتالي فان مسؤولية الدولة الجزائرية قائمة بصورة آلية ومباشرة .

حيث أن المجموعات العمومية وحتى في غياب الخطأ تكون مسؤولة عن الاضرار اللاحقة بالغير بفعل عتاد مخصص للاستعمال العمومي ، الا اذا اثبتت بأن الحادث ناجم عن خطأ الضحية أو القوة القاهرة *

حيث يستخلص من التحقيق أن الشاب محجوب صعته تيار كهربائي عندما كان يسعى لاستعادة كرة سقطت في الساحة المحاذية للثانوية التي كان يزاول دراسته بها وهو الحادث الذي وقع له عندما أتكا على عمود حديدي كان يحمل خيطا كهربائيا عاريا وغير معزول، وغير معسروف بتلك الوضعية لدى شركة سونلغاز *

حيث أنه لا يمكن مؤاخذة الشاب محجوب هنا على عدم السيطرة ولا نسبة اي خطأ اليه كما أنه لا يمكن الدفع بالقوة القاهرة .

حيث أنه واذا كانت شركة سونلغاز تذهب الى أن مسؤولية الحادث تقع على المعلم الذي لم يحرس التلميذ، وبالتالي على الدولة، فان هذه الواقعة لا تؤثر في شيء على مسؤولية سونلغاز المؤسسة العمومية ذات الطابع الاداري طبقا للقانون المؤرخ في 1985/08/06 القائمة على اساس التصير في عزل السلك الكهربائي المتسبب في الحادث .

حيث يستخلص مما سبق أن كلا من وزير التربية الوطنية وشركة سونلغاز غير محقين في ذهابها الى أن قضاة الدرجة الاولى اخطأوا عندما فصلوا في القضية على النحو السابق عرضه *

لهذه الاسباب

يقضى المجلس الاعلى : بقبول العريضة ، بالتصريح بعدم تأسيسها وبتأييد القرار المطعون فيه، بالحكم على المستأنفين بالمصاريف *

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثالث من شهر ديسمبر سنة ثمان وثمانين وتسعمائة والى ميلادية من قبل المجلس الاعلى الفرقة الادارية المترتبة من السادة :

— جنادى عبد الحميد — الرئيس المقرر

— أبركان فريدة — المستشار

— توافق مليكة — المستشار

بمساعدة السيد / عنصر عبد الرحمان كاتب الضبط، وبحضور السيدة / مرابط مليكة الحامية العامة .

قرار بتاريخ : 16/06/1990

ملف رقم : 74573

الموضوع : ضريبة — عدم تصفية شركة — لا تأثير على دفع الضريبة •

المرجع : من مبادئ القضاء الادارى •

من المستقر عليه قضاء أن القاعدة المعمول بها في ميدان الضريبة أنها تتعلق بدخل أموال وليس بأشخاص ومن ثم فإن عدم تصفية شركة ليس من شأنها التأثير على الضريبة أو على من يدفعها •

وأن الامر الاستعجالي القاضى بعدم الاختصاص فيما يخص طلب الطاعة الرامى الى توقيف تنفيذ الضريبة لحين تصفية الشركة سليم •

ومتى كان كذلك استوجب رفض الطعن •

المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بقصر العدالة نهج عبان رمضان الجزائر ،
وبعد المداولة القانونية أصدرت القرار التالي نصه :

بمقتضى القانون رقم 218 — 63 المؤرخ في 18 جوان 1963 المتضمن
تأسيس المحكمة العليا المعدل والمتهم .

بعد الاطلاع على المواد 7 ، 277 ، 279 ، 280 ، 281 ، 283 ، 285
من قانون الاجراءات المدنية .

بعد الاطلاع على العريضة وعلى المذكرات وطلبات الطرفين وعلى جميع
مستندات ملف القضية .

بعد الاطلاع على القرار المطعون فيه .

بعد الاستماع الى السيد : لعروبي المستشار المقرر في تسلاوة تقريره
المكتوب ، والى السيدة : مليكة مرابط المحامية العامة في تقديم طلباتها
المكتوبة .

حيث انه بموجب عريضة مودعة لدى كتابة ضبط المحكمة العليا بتاريخ :
1989/4/24 استأنفت السيدة ش.ق.خ أصالة عن نفسها ونيابة عن
اولادها القصر الامر الاستعجالي الصادر في 1989/3/8 عن رئيس الغرفة
الادارية لمجلس قضاء قسنطينة والقاضي بعدم الاختصاص .

حيث تذكر المستأنفة ان تركة زوجها المرحوم ش.ع لم تصف
بعد ومن ضمن امواله متجر للمشروبات الغازية مصدر خلاف بين الورثة طرح
على القضاء وفي حالة تنفيذ الضريبة عليها فانها سوف تصاب بأضرار هـى
وابناءها القصر خاصة وانه بعد وفاة المورث تم غلق ذلك المتجر من طرف
أخ زوجها وتلا حظ المستأنفة ان رئيس الغرفة الادارية لمجلس قضاء قسنطينة
لم يقدر الامور وان الغاية من الدعوى هو توقيف تنفيذ الضريبة لحين تصفية
التركة وعندها يتحمل كل طرف نصيبه وتلتبس قبول الاستئناف شكلا وفي
الموضوع الغاء الامر المعاد والحكم بوقف سريان تنفيذ الانذار للاسباب
المذكورة أعلاه .

حيث يرد المستأنف عليه ان الدعوى المطروحة أمام القضاء العادى من
أجل تصفية التركة لا يحتج بها ضد ادارة الضرائب .

وان طلب وقف التنفيذ ليس مطابق للمادتين 445 و 446 من قانون

الضرائب المباشرة ، وأنه سبق منح أجل للمعنيين بالامر الذين لم يحترمونها ويلتمس تأكيد الامر المستأنف .

وعليه :

من حيث الشكل :

حيث أن الاستئناف يستوفى الشروط القانونية فهو صحيح ومقبول .

من حيث الموضوع :

حيث يستخلص من أوراق الملف أن شركة المرحوم ش.ع لم تصف وأن الخلاف حولها مطروح على القضاء العادي ، وحيث أن المدعية المستأنفة تركز على هذا العنصر لتطلب وقف تنفيذ دفع الضريبة فيما يخص متجر المشروبات الغازية وتدعى أنه مفلوق .

حيث أن القاعدة المعمول بها في ميدان الضريبة انها تتعلق بدخل اموال وليس بأشخاص لذا فان عدم تصفية شركة ليس من شأنها التأثير على الضريبة أو على من يدفعها وحيث من جهة أخرى أن ادارة الضرائب تشير الى أنه منح أجل للمعنيين بالامر قصد تسديد الضريبة حيث أنه اعتبارا لما سبق ذكره فان قاضى الاستعجال غير مختص نظرا لوجود نزاع جدى بين الاطراف لذا يتعين القول أن الامر المعاد فيه سليم وينبى تأييده .

لهذه الاسباب

– تقضى المحكمة العليا :

في الشكل : قبول الاستئناف .

في الاصل : تأييد الامر ، والحكم على المستأنفة بالمصاريف، بهذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ السادس عشر من شهر جوان سنة تسعين وتسعمائة و الف ميلادية من طرف المحكمة العليا الغرفة الادارية والمترتبة من السادة :

جنادى عبد الحميد

لعروبي طاهر

عياضات ابوداود

وبحضور السيدة : مليكة مرابط المحامية العامة ، وبمساعدة السيد : عنصر عبد الرحمن كاتب الضبط .

قرار بتاريخ : 1990/06/30

ملف رقم : 65648

الموضوع : المسؤولية — جمع بين تعويضين — اختلاف أسس المسؤولية — يجوز •

المرجع :

من المستقر عليه قضاء أنه يمكن الجمع بين تعويضين إذا كانت أسس المسؤولية تختلف •

ومن ثم فإن النعي على القرار المطعون فيه لخرق القانون غير مؤسس •

ولما كان من الثابت — في قضية الحال أن مسؤولية الطاعن أي المستشفى الجامعي بسطيف قائمة بتقرير الطبيب الشرعي الذي اثبت بأن بتر الرجل كانت نتيجة إهمال في العلاج •

ومن ثم فإن قضاة المجلس بدفعهم تعويضات على أساس المسؤولية المختلفة للطاعة يكونوا قد طبقوا القانون تطبيقاً صحيحاً • ومتى كان كذلك استوجب رفض الطعن •

المحكمة العليا

في جلسته العلنية المنعقدة بقصر العدالة نهج عبان رمضان الجزائر ،
وبعد مداولة القانونية أصدرت القرار التالي نصه :

بعد الاطلاع على القانون رقم 218 - 63 المؤرخ في 18 جوان 1963
المتضمن تأسيس المحكمة العليا المعدل والمتمم *

بعد الاطلاع على المواد 7 و 277 و 279 و 280 و 283 و 285 من قانون
الاجراءات المدنية *

بعد الاطلاع على العريضة والمذكرات وطلبات الطرفين وعلى جميع
مستندات ملف القضية .

بعد الاطلاع على الترار المطعون فيه .

بعد الاستماع الى السيد / كروغلى المستشار المقرر في تلاوة تقريره
المكتوب ، والى السيدة / مليكة مرابط المحامية العامة في تقديم طلباتها المكتوبة *

حيث أنه بموجب عريضة مودعة لدى كتابة ضبط المحكمة العليا بتاريخ
1988/03/27 استأنف مدير المستشفى الجامعي بسطيف ، الترار الصادر
عن الغرفة الادارية بمجلس قضاء قسنطينة في 1988/2/3 الذى حكم عليه
بان يدفع تعويضات للسيد (م - ع) ، بالاضافة الى القرارين التحضيريين
الصادرين في 1985/1/22 و 1986/11/17 الذين عينا خبيرين لفحص
المستأنف عليه وتحديد الضرر اللاحق به .

وانه بالفعل ، ونتيجة لحادث مرور كان ضحية وقع في 1983/09/01
نقل السيد م. ع للمستشفى الجامعي بسطيف أين لوحظ بأنه
قد تلقى جروحا بليغة في رجله اليمنى أدت الى كسر عظم الفخذ .

وبعد اقامته في المستشفى ، نقل لصلحة تقويم الاعضاء للاستاذ :
قيدوم بالمستشفى الجامعي بقسنطينة الذى لاحظ بأن رجل الجريح لا بد وأن
تبتلر لان جرحه اصيب بالتعفن .

وانه في 1983/9/6 تم بتر رجله .

وانه حكم على المستأنف المتسبب في الحادث امام محكمة الجرح بعين
الكبيرة بستة (06) اشهر حبسا غير منفذة و1000 د ج غرامة منفذة كما
قضى للمستأنف عليه بتعويض قدره (100 000 دج) *

وان هذا الحكم أيد بقرار من مجلس قضاء سطيف في 1984/6/24
وان مبلغ التعويض دفع له كليا *

وانه في 1985/5/7 رفع المستأنف عليه دعوى امام الغرفة الادارية
بمجلس قضاء قسنطينة لطلب التعويض عن بتر رجله اليمنى .

وانه بعد اصدار قرارين تحضيرين مؤرخين في 1985/1/22 و17/
1985/12 نضت هذه الجهة القضائية على المستشفى الجامعى بسطيف بأن
يدفع مبلغ 100 000 دج كتعويض وهذا بموجب القرار الصادر في 2/3/
1988 .

وان المستأنف قد استأنف هذا القرار وتمسكا بان المستأنف عليه قد
تم تعويضه بقرار صادر عن الغرفة الجزائية بمجلس قضاء سطيف وذلك
عن كل الاضرار اللاحقة به وبما أن هذا القرار اصبح نهائيا فانه اكتسب حجية
الشيء المقضى فيه .

وان المستأنف عليه قد تعهد امام شركة التأمين بعدم مطالبته بتعويضات
اخرى *

وان التعويض الذى منح له مناسب وانه لا يمكنه الجمع بين عدة
تعويضات عملا بمقتضيات المادتين 10 و 12 من الامر رقم 15/74 الصادر
في 1974/1/30 المتضمن ضرورة الزامية التأمين على السيارات .

حيث ان المستأنف عليه قد اودع مذكرة جوابية لرفض تبرير المستأنف
بتمسكا بان مقتضيات المواد 1231/127 و339 من القانون المدنى بالاضافة
الى الامر رقم 15/74 الصادر في 1974/1/30 لا يمكن تطبيقها على هذه
الحالة :

وان تقرير الطبيب بن حركات ، رئيس اطباء مصلحة الطب الشرعى
بالمستشفى الجامعى بقسنطينة واضح كفاية كسر في عظم الفخذ الايمن
مفتوح الذى كان يجب ان يتطور بصفة ملائمة نحو الالتئام والشفاء .

وان البتر كان نتيجة اهمالات لوحظت بعد فحص المريض ودراسة
الملف *

وانه كان هناك اهمال فيها يتعلق بالدواء المعطى خاصة في مجال
مضادات الجراثيم كما انه كان هناك اهمال في مراقبة المريض *

وان مسؤولية المستشفى صارخة ما دام الخبير يتهمسك بان المستأنف
عليه لم يتلق العلاج الكافى والضرورى لتفادى التعفن وبتر رجله اليمنى *

وان مسؤولية المستشفى هاته مستقلة تماما عن المسؤولية الواقعة
على عاتق مرتكب الحادث والتي قدردت في وقتها من قبل الجهات القضائية
المختصة *

وانه وبناء على استئناف فرعى يلتبس المستأنف عليه بان يرفع مبلغ التعويض الى 380 000 دج كما طلب ذلك في الدعوى الاولى *

وانه بمذكرة رد تمسك المستأنف بكتابه الاولى مطالباً بسرفض تقرير الطبيب بن حركات لانه غير مختص في طب تقويم الاعضاء لكون أن هذا التقرير حرر بعد فوات 5 سنوات على البتر ولاعتماده فقط على تصريحات المستأنف عليه *

وانه زيادة على ذلك فان اسم هذا الطبيب غير وارد في قائمة الخبراء المعتمدين على مستوى وزارة العدل مما يجعل تقريره مشوباً بالبطلان مادام لم يؤد اليمين المقررة بالمادة 50 من قانون الاجراءات المدنية كما انه لم يعف منها *

وان مسؤولية المستأنف لا يمكن أن تكون مادام المستأنف عليه لم يتمكن من اثبات خطأ الجراح الذي أجرى العملية وأن هذا الخطأ هو الذي سبب الضرر وان هناك علاقة سببية بين الخطأ والضرر .

وعليه

في الشكل .

حيث أن القرار المستأنف المؤرخ في 1988/2/3 قد بلغ للمستأنف في 1988/2/29 *

وان الاستئناف مرفوع في 1988/3/27 هو بالتالي مقبول عملاً باحكام المادة 277 من قانون الاجراءات المدنية .

في الموضوع :

حيث انه يستخلص من الوثائق والمستندات المودعة بالملف بالاضافة الى الالوجه المختلفة المشاركة من طرف المستأنف بان مسؤولية المستشفى الجامعي بسطيف ثابتة بصفة كافية بتقرير الطبيب الشرعي المعين كخبير والذي أظهر خاصة بان البتر كان نتيجة اهمال فيما يتعلق بوضعية علاج ومراقبة المريض .

وان نفس التقرير يؤكد بان الامر يتعلق برجل عمره 31 سنة المصاب بكسر مفتوح عظم فخذه اليمين والذي كان يجب وبصورة عادية ان يتطور بصفة ملائمة نحو الشفاء والالتئام . *

وان المواد 127 و131 و339 من القانون المدني لا يمكن تطبيقها في هذا المجال لان مسؤولية المستشفى التي أثبتت من طرف الخبير أكثر جسامه

وتجسيد ولا يمكن الغاؤها وأخلال مسؤولية سائق السيارة التي سببت الحادث محلها *

وان المادتين 10 و12 من الامر رقم 15/174 الصادر في 1974/1/31 لا يمكن تطبيقهما لانهما يتعلقان بالجمع بين تعويضين في مجال حوادث المرور المستحقة في مجال حوادث العمل والأمراض المهنية .

وانه فيما يخص الوجه الرامي الى رفض تقرير الخبرة لان محرره لم يرد اسمه في قائمة الخبراء لوزارة العدل ولم يؤد اليمين فان هذا الوجه لا يمكن الاعتداد به لان الدكتور بن حركات هو الطبيب الشرعي المعتمد لدى مجلس قضاء قسنطينة حيث أدى اليمين أمامه بصفته رئيس أطباء مصلحة الطب الشرعي بمستشفى قسنطينة فانه مخول له اعطاء رايه حول طبيعة العلاج المعطى للمستأنف عليه وحول العملية ذاتها *

وانه فيما يتعلق بالجمع بين تعويضين لا شيء يتعارض وهذا البدأ مادامت أسس المسؤولية تختلف لان مسؤولية المستشفى الجامعي بسطيف قائمة بشكل كافي وبشكل قاطع .

وان الاستئناف الفرعي للمستأنف عليه لا يمكن قبوله لتقديره خارج الاجال المقررة قانونا *

لهذه الاسباب

• ومن اجلها •

تقضى المحكمة العليا

في الشكل • قبول الاستئناف .

في الموضوع . تأييد القرار المستأنف، والحكم على المستأنف بالمصاريف القضائية بهذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثلاثين من شهر جوان سنة تسعين وتسعمائة و الف ميلادية من طرف المحكمة العليا (الغرفة الادارية) والمترتبة من السادة :

— جنادى عبد الحميد الرئيس

— كروغلى مقداد المستشار المقرر

— عياضات ابو داود المستشار

وبحضور السيدة مليكة مرابط المحامية العامة ، وبمساعدة السيد / عنصر عبد الرحمان كاتب الضبط .

ملف رقم : 68245•63778 قرار بتاريخ : 1989/06/03

الموضوع : ابطال - عدم سلوك طرق الطعن العادي - رفض •

المرجع : المادة 33 من القانون رقم 01/81 المؤرخ في 1981/02/07 •

من المقرر قانونا أنه يجوز لكل مترشح للاكتساب يرى أنه مغبون أو أن حقوقه أغفلت أن يرفع طعنا الى اللجنة الولائية وذلك في ظرف الشهرين التاليين لتاريخ تبليغه القرار المتخذ ضده ومن ثم يتعين النطق برفض طلب ابطال عقد بيع الفيلا المتنازع عليها لعدم سلوك الطاعن طرق الطعن المنصوص عليها قانونا وبالتالي فان قرار لجنة الدائرة يبقى منتجا لجميع آثاره •
ومتى كان ذلك استوجب رفض الطعن •

ان المجلس الاعلى

المنعقد في الجلسة العلنية اصدر بعد مداولة القانونية القرار الاتى
بيانه .

بمقتضى القانون رقم (218 - 63) المؤرخ في 63/6/18 المتضمن
تأسيس المجلس الاعلى المعدل والمتمم *

بعد الاطلاع على المواد 7، 231، 274، 275، 278، 281، 283،
285، من قانون الاجراءات المدنية .

بعد الاطلاع على العريضة والمذكرات وطلبات الطرفين وعلى جميع
مستندات القضية *

بعد الاطلاع على القرار المطعون فيه .

بعد الاستماع الى المستشارية المقررة ابركان فريدة في تلاوة تقريرها
المكتوب والى السيدة مرابط مليكة المحامية العامة في تقديم طلباتها .

حيث انه بموجب عريضة سجلت لدى كتابة ضبط المجلس الاعلى
بتاريخ 12/07/1988 طعن السيد ب.م بالبطلان في قرار
لجنة دائرة بئر مراد رايس المؤرخ في 21 / جوان 1987 المتضمن الترخيص
لاخيه ب.أ بالترشح لشراء الفيلا الكائنة بـ 3 شارع حماني بلكاسم
جيدرة الجزائر برمتها *

حيث انه يذهب الى انه يشغل منذ 1963/10/1 الطابق الارضى من
الفيلا المتنازع عليها ، الداخلة في املاك الدولة، في حين يشغل اخاه الطابق
العلوى *

وان ايا من الطرفين لم يحصل على سند الشغل القانونى للامكنة منذ
تنصيبهما .

وانه في سنة (1982) شرع السيد ب.أ وبدون علم
اخيه في مساع للحصول على عقد تسوية لصالحه وحده ينصب على الفيلا
برمتها وهذا بقصد الترشح وحده لشراء الفيلا المتنازع عليها .

وانه وبعد محاولات ثلاث بدون جدوى قبلت لجنة الدائرة بموجب
القرار المؤرخ في 21/6/1986 ملف الشراء الذى قدمه .

وانه رفع طعنا اداريا تدريجيا الى لجنة ولاية الجزائر تم استلامه من
طرف المرسل اليه في 14/9/1987 *

وأنه يحق للطاعن بالتالى ما دامت اللجنة لم ترد عليه خلال أجل الشهرين القانونيين رفع هذا الطعن بالبطلان .

حيث أن الطاعن يذهب الى أن هذا القرار مستوجب بالابطال للاعتبارات الاربعة الاتية :

وانه يشغل باستمرار الطابق الارضى منذ 1962 وهو ما تثبته .

— بطاقات التحقيق والاحصاء الصادرة من عمالة الجزائر في 9/28/1964 .

— محضر المعاينة الصادر عن عون التنفيذ بمحكمة بئر مراد رابيس *

— استدعاء الطاعن من طرف مصلحة املاك الدولة .

— زيارة الاعوان القائمون بالتقييم الذين قيموا جانبا من الفيلا باسم الطاعن *

— عداد المياه المركب منذ 1963/10/1 .

— رسالة وزير الداخلية الى والى ولاية الجزائر التى تنص على امكانية تحرير عقدين *

حيث أن الطاعن يثير وجها وحيدا مأخوذا من تجاوز السلطة ومخالفة المادة (505) من القانون رقم (1 — 1981 المؤرخ في 1981/2/7) .

حيث أن السيد ب.ا. يدفع قبل ابداء أى طلب فى الموضوع بعدم اختصاص الغرفة الادارية بالمجلس الاعلى على ضوء المادة (05) من القانون المشار اليه أعلاه *

وأن المطعون ضده لا يدفع من الناحية الشكلية بعدم توفر الطاعن على الصفة وبمخالفة مقتضيات المادتين 276 و278 من قانون الاجراءات المدنية من حيث أن الطاعن قد رفع دعوى أمام محكمة بئر مراد رابيس على المدعى عليه وعلى والى الجزائر، وهى الدعوى التى تمخضت عن صدور الحكم الناطق بعدم الاختصاص الذى لا يزال قابلا للاستئناف، ومن جهة أخرى فان المدعى لم يستظهر بالقرار المطعون فيه .

حيث أن المدعى عليه يذهب الى أنه يتوفر على بطاقة احصائية باسمه مؤرخة في (1962) *

وانه سدّد دوما وبانتظام الايجار .

وانه حائز عقد ايجار مؤرخا في 1985/10/21 صادر عن ديوان

الترقية والتسيير العقارى ينص على أنه يشغل الفيلا المكونة من (09) غرف،
والواقعة بـ (03) حمامى بـلقاسم .

وان الطاعن يملك فيلا تقع في عين طاية، (95) شارع النصر اشتراها
بموجب قرار لجنة دائرة الرويبة بتاريخ 1986/12/23 .

وانه يملك كذلك فيلا ثانية تقع بـ (43) طريق لامادلين — حيدرة ، تنازل
له المدعى عليه فيها عن 50٪ من الحصص *

وان المادة (02) الفقرة (03) من المرسوم المؤرخ في 21 مارس 1981
تطبق على المدعين .

حيث أن والى الجزائر يدفع بانعدام الصفة لدى المدعى للتنازلى فى
فى نطاق القانون رقم 81/2 *

وان المادة (33) من القانون المذكور لا تقر بحق الطعن الا للمتشرح
للشراء الذى يرى بان غبنا قد لحق به أو بانه تم المساس بحقوقه أو تجاهلها

وان المادة (05) من هذا القانون تخرجه من نطاق الاستفادة بالشراء
لانها تشترط فى المترشح التمتع بصفة المستأجر القانونى وهو لا يتوفر فى هذه
القضية .

وان لجنة الطعن فصلت فى طعن المدعى بالقرار المؤرخ فى (02/08/
1988) الذى رفض الطعن للأسباب الثلاثة الآتية :

— التنازل لصالح المدعى عليه صار نهائيا نتيجة تعهده بتسديد
السعر برمته *

— انعدام سند شغل الامكنة .

— ان المدعى سبق له وان اشترى فيلا بعين طاية فى اطار القانون
رقم (1 — 81) *

حيث أن الطاعن وبمقتضى مذكرة اضافية يرد بان المدعى عليه يحتج
بعقد تصحيح مؤرخ فى 1985/10/21 مبرم له من طرف ديوان الترقية
والتسيير العقارى لبئر مراد رابيس المؤرخة فى 1986/06/23 .

وان الطاعن من جهة أخرى يطلب قرار دائرة بئر مراد رابيس الضاربه
ليس بهدف الترشح لشراء الطابق الارضى الذى يشغله وإنما بهدف تسوية
شغله الامكنة عن حسن نية منذ 26 سنة *

حيث أنه وموازة لهذه الدعوى رفع الطاعن دعوى بالبطلان تحت رقم

68245 لإبطال عقد قيام بيع ادارة املاك الدولة والشؤون العقارية الفيلا المتنازع عليها للمدعو (ب.أ) .

حيث أن هناك ارتباط بين الدعويين حيث أن هناك ارتباطا وثيقا بين محلي الدعويين ، ذلك أن إبطال عقد البيع يتوقف عنه الاقتضاء على إبطال قرار الدائرة * .

حيث أنه وحرصا على السير الحسن للعدالة يتعين الامر بضم القضيتين رقم (63778) و (68245) .

في الشكل :

حيث أن الطاعن يطالب في الدعوى التي تحمل رقم (63778) بإبطال قرار لجنة دائرة بئر مراد رايس * .

حيث أن قرارات لجان الطعن الولائية هي وحدها القابلة للطعن فيها بالبتلان، أمام الغرفة الادارية بالمجلس الاعلى .

وانه ليتعين بالتالى التصريح بعدم قبول ابطال قرار لجنة الطعن للدائرة المقدم من طرف الطاعن * . شكلا .

في الموضوع :

حيث أن طلب ابطال عقد البيع المؤرخ في 1988/01/02 المعروض من طرف الطاعن في الدعوى رقم (68245) يتوقف بالبديهية على ما سيتمخض عليه طلبه الاول .

حيث أنه وبعدما حكم بعدم قبول ابطال قرار الدائرة شكلا فانه يتعين كذلك النطق برفض طلب ابطال عقد البيع المؤرخ في 1988/1/2 وبالتالي فان قرار لجنة الدائرة يبقى منتجا لجميع اثاره .

حيث أن الطاعن وزيادة على ذلك يذهب الى أنه لا يطلب الشراء وانما تسوية شغله للامكنة .

حيث أن المادة (33) من القانون المؤرخ في 1981/2/7 تقر حق اى مترشح لشراء يرى بانه غبن في حقوقه، في اللجوء الى مختلف طرق الطعن المذكورة في هذا القانون .

لهذه الاسباب

يقضى المجلس الاعلى :

في الشكل :

بالامر بضم القضيتين رقمى (63778 و 68245) .

بالتصريح بعدم قبول الطعن — بالبطلان المطعون به في قرار دائرة
بئر مراد راييس .

في الموضوع :

برفض طلب ابطال عقد البيع المؤرخ في 1988/1/2 .

بحمل المصاريف على عاتق الطاعن *

بهذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ:
الثالث من شهر جوان سنة تسع وثمانين وتسعمائة والالف ميلادية من طرف
المجلس الاعلى الغرفة الادارية والتركيبية من السادة :

— جنادى عبد الحميد الرئيس

— ابركان فريدة المستشارة المقررة

— توافق مليكة المستشارة

وبحضور السيدة مليكة مرابط الحامية العامة، وبمساعدة السيد :
عنصر عبد الرحمان كاتب الضبط .

هـلف رقم : 73271

قرار بتاريخ : 21/10/1990

الموضوع : حيازة أرض ملكا للدولة -- لا يجوز تملكها -- رفض *

المرجع : المادة 689 من القانون المدني *

ان المحكمة العليا :

في جلستها العلنية المنعقدة بقصر العدالة نهج 11 ديسمبر الابيار - الجزائر .

وبعد المداولة القانونية أصدرت القرار التالي نصه :

بمقتضى القانون رقم 218 - 63 المؤرخ في 18 جوان 1963 ، المتضمن تأسيس المحكمة العليا ، المعدل والمتمم *

بعد الاطلاع على المواد 7 و 277 و 281 و 288 و 285 من قانون الاجراءات المدنية .

بعد الاطلاع على القرار المطعون فيه .

بعد الاطلاع على العريضة والمذكرات وطلبات الاطراف وعلى جميع مستندات ملف القضية *

بعد الاستماع الى السيد كروغلى مقداد المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب ، والى السيدة/ مليكة مرابط المحامية العامة في تقديم طلباتها المكتوبة .

— حيث انه بموجب عريضة مسجلة بتاريخ 1989/12/01 . لدى كتابة ضبط المحكمة العليا ، طعن بالبطلان فريق ب - م و ب - ع و عدة مواطنين آخرين الساكنين ببنى عيسى بالمكان المسمى بوشركة بلدية الطاهر في القرار الصادر عن بلدية الطاهر * رقم 164 - 88 ، المؤرخ في 09/13/1988 والذي تضمن الاعلان عن بيع قطعة أرض وخاصة بنوده المتعلقة بدمج قطعة أرض مساحتها (20 000 م²) بموجب المداولة رقم 1388 المؤرخة في 15/03/1988 ، والمصادق عليها من طرف السلطة الوصية بتاريخ 28/05/1988 ، تحت رقم 9188 والتي انشأت الحى السكنى رقم 5 الموجود شمال الطاهر *

حيث أنهم قد حصلوا عن طريق الحيازة على عدة قطع أرضية ذات مساحات تتراوح ما بين 240 م² و 1640 م² ، منذ عام 1960 الى 1985 ، بمقتضى مستندات قانونية طبقا للمادة 827 من القانون المدنى وهذا بمقتضى بنى عيسى ببوشركة شمال مدينة الطاهر *

حيث أن حيازتهم كانت هادئة ومستترة وبدون انقطاع منذ شغلهم للامكان وقد شيّدوا منازلهم على هذه الاراضى التى يملكونها *

حيث أن المجلس الشعبى لبلدية الطاهر قد ساعدهم ومنح البعض منهم

رخص للبناء وشهادات تسمح لهم بممارسة التجارة معترفا بأن هذه الاراضي مشغولة ولم تدمج ضمن الاحتياطات العقارية البلدية *

حيث أن الطاعنين الذين لم يتحصلوا على رخصة مماثلة لتلك الموجودة بالملف ليس لهم رغبة في البناء أو ممارسة النشاطات التجارية .

حيث المدولة رقم 1988 المؤرخة في 1988/03/15 قد أدمجت ضمن الاحتياطات العقارية البلدية الا القطعة التي تحصلوا عليها عن طريق الحيازة بدون أن تنسى قطعة المالكين الاخرين والموجودة بنفس المنطقة والتي منحت البلدية كل مساعدتها لهم عند تسليمها لهم رخص البناء وتسوية وضعية ملكيتهم *

حيث انهم طبقا لهذه المدولة قام رئيس المجلس الشعبي البلدي لبلدية الطاهر باتخاذ المقرر رقم 860،88 المؤرخ في 1988/07/20، الذي انشأ الحى السكنى رقم 5 الواقع شمال الطاهر والتي تعود حيازته للطاعنين سريا لان هذا المقرر لم ينشر ولم يعلق .

حيث انه بمقتضى المقرر رقم 164*88 قام رئيس بلدية الطاهر بنشر اعلان عن بيع 136 قطعة أرض لبناء سكنات عائلية في الحى السكنى رقم 5.

حيث ان هذا المقرر نشر بجريدة النصر المؤرخة في 1988/09/13 وهذا ما ادى بالطاعنين الى القيام بهذا الطعن لان هذا الدمج كان غير قانونى لعدة اسباب :

المجلس الشعبي البلدي خرق مقتضيات المادة 133 من القانون البلدي لانه لم يبلغ لهم فرديا مقرر الدمج ضمن الاحتياطات العقارية للبلدية ولم تسلّم لهم نسخة من المقرر .

مخالفة القانون وخاصة المواد 6 و7 من الامر رقم 74 - 26 المؤرخ في 1974/02/20 والمواد 1 - 8 من المرسوم 76 - 28 المؤرخ في 1976/02/07 ، لان الارض الملحقة ضمن الاحتياطات العقارية يجب أن تعوض حسب تقييم املاك الدولة .

حيث ان الاراضى الملحقة ضمن الاحتياطات العقارية يجب اولا أن تلبى الاحتياجات العائلية للمالكين حسب الجدول المحدد بالمرسوم رقم 76-28 المذكور اعلاه .

استغلال النفوذ مرتكب من طرف بلدية الطاهر لانها ادمجت اراضى الطاعنين فقط وتركت الاراضى الاخرى الموجودة بنفس المنطقة وهذا ما يدل على المفاضلة *

حيث أن بعض أعضاء المجلس الشعبي لبلدية الطاهير قد تحصلوا على قطع أرضية من تلك التي نزعت من الطاعنين وهذا خرقاً لاحكام المادة 104 من القانون البلدى .

حيث أن ولاية جيجل قدمت مذكرة جوابية لتدعم بان الطعن المقدم غير مقبول لانه وضع خارج الاجال القانونية .

حيث أن المعارضين أخطأوا في تحرير الطعن لانهم وجهوا الطعن ضد قرار النشر رقم 164.88 المؤرخ في 1988/07/30 .
عوض توجييه ضد قرار الدمج نفسه .

حيث أن الارض المتنازع فيها والتي مساحتها هكتارين والتي كانت مشغولة من طرف الطاعنين هي ملك للدولة وهذا ما تبين من خلال التحقيق الذى تم في 1988 /04/15 من طرف مصالح املك الدولة ومصالح مسح الاملاك العقارية .

حيث أن هذه الاراضى قد ادمجت ضمن الاحتياطات العقارية بموجب الداولة رقم 1388 المؤرخة في 1988/03/15 والتي صدق عليها بتاريخ 25 /05 /1988 تحت رقم 9186 ومؤيد بموجب مقرر السوالى رقم 86.188 المؤرخ في 1988/07/20 .

حيث أن هذا المقرر يمدد القسيمة رقم 5 الكائنة شمال الطاهير والمكونة من قطعتين .

حيث أن القطعة الاولى قد ادمجت ضمن الاحتياطات العقارية للبلدية بموجب المقرر رقم 80266 المؤرخ في 1980/09/20 والذي يحتوى على مساحة قدرها 33 هكتار 92 آرا و 91 سنتيار من ضمنها 168085م2 فهي ملك للدولة .

حيث أن القطعة الاولى للارض المدمجة بمقتضى القرار رقم 80266 المذكور اعلاه قد أخذت من اراضى خاصة والتي بيعت للطاعنين بصفة غير قانونية من طرف السيد / (ل . ع . ر) وابن اخيه وبدون عقد توثيقى .

حيث أن باقى الاراضى المتنازع عليها هي ملك للدولة وتحتوى على مساحة هكتارين والتي كانت محل الدمج بمقتضى القرار رقم 88261 المؤرخ في 1988/07/20 المذكور اعلاه .

حيث أن الادارة لم تقصد طرد الطاعنين من الاراضى التى بنوا عليها منازلهم .

بالعكس غبى تقصد تسوية وضعيتهم حسب الاجراءات المقررة طبقا
للمرسوم رقم 85212 المؤرخ في 13/1985 والذي يحدد شروط التسوية
حسب اجراءات خاصة .

حيث ان الادارة قد اعطت الاولوية للشاغلين في شراء القطع الارضية
المقررة للبيع وان تعوض الاراضى التى يجوزون عنها عقود الملكية *
حيث أنه لهذا السبب تطلب الادارة رفض الطعن بالالفاء لانه غير
مؤسس .

حيث أن المجلس الشعبى البلدى للطاهر لم يودع مقاله .

وعليه :

في الشكل : حيث أنه يتضح من فحص الوثائق والمستندات الموجودة
بالمف أن الطاعنين قدموا الطعن الادارى التدريجى بتاريخ 09/10/1988 *
حيث أنه وبعد سكوت الادارة لمدة 3 اشهر ، لهم مهلة شهرين لايداع
الطعن بالبطلان .

حيث أن الطعن المسجل بتاريخ 01/03/1989 وليس يوم 08 / 18
1989 ، كما يزعم المطعون ضده ، يكون مقبولا طبقا لاحكام المواد 275 و
278 و 279 من قانون الاجراءات المدنية .

حيث أن الادارة لم يسبق لها نشر أو اعلان مقرر الدمج *

وان الطاعنين قد اصابوا في طعنهم بالبطلان ضد القرار الوحيد، الذين
علموا به، وبالتالي فان الطعن بالبطلان ضد القرار رقم 164/88 المؤرخ
في 13/09/1989 يكون مقبولا .

في الموضوع :

عن اوجه الطعن المثار من طرف الطاعنين، حيث أنه يتضح من العناصر
الاجرائية أن الطاعنين لم يكونوا حائزين على سندات رسمية لملكية الاراضى
التى يشغلونها وبالتالي ، لايمكن لهم الاستفادة من احكام الامر رقم 26.74
المؤرخ في 20/02/1974 والنصوص التطبيقية له لان هذه النصوص تخصص
الا الافراد المالكين للاراضى *

حيث أن الطاعنين يزعمون أنهم تحصلوا على القطع المتنازع فيها عن
طريق الحيازة لانهم يشغلون الاراضى بصفة هادئة ومستمرة منذ أوائل
سنة 1960 .

حيث أنه يتبين من التقرير المحرز من طرف مصالح أملاك الدولة خلال سنة 1988، أن مساحة القطعة المتنازع عليها والتي تبلغ هكتارين ملك للدولة وطبقا لاحكام المادة 689 من القانون المدني فان أملاك الدولة غير قابلة للتصرف فيها والحجز والتقدم، وبالتالي لا يمكن الحصول على ملكيتها من طرف الطاعنين عن طريق الحيازة، كما تنص عليه المادة 827 من القانون المدني .

حيث ان الامر يتعلق بشاغلين بصفة غير قانونية لاراضي مملوكة للدولة فيمكن للطاعنين الاستفادة من احكام المرسوم رقم 85 - 212 المؤرخ في 18/08/1985 كي يتحصلوا على تسوية وضعيتهم *
رئيس المحكمة العليا : السيد

فلهذه الاسباب ومن أجلها

تقضى المحكمة العليا :
— يقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا .
— وجعل المصاريف على عاتق الطاعنين .

بهذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الواحد والعشرين من شهر أكتوبر سنة تسعين وتسعمائة والف ميلادية *
من طرف المحكمة العليا (الغرفة الادارية) والمترتبة من السادة :
رئيس المحكمة العليا : السيد

جنادى عبد الحميد الرئيس
كروغلى مقداد المستشار المقرر
أبركان فريدة المستشارة

وبحضور السيدة / مليكة مرابط الحامية العامة ، وبمساعدة السيد /
عنصر عبد الرحمان كاتب الضبط .

رئيس المحكمة العليا : السيد
رئيس المحكمة العليا : السيد
رئيس المحكمة العليا : السيد
رئيس المحكمة العليا : السيد
رئيس المحكمة العليا : السيد

رئيس المحكمة العليا : السيد
رئيس المحكمة العليا : السيد
رئيس المحكمة العليا : السيد
رئيس المحكمة العليا : السيد
رئيس المحكمة العليا : السيد

ملف رقم : 73259 قرار بتاريخ : 1990/10/21

الموضوع : ضرائب - تحرير الطلبات على ورق مدموغ - عدم احترام هذه الشكلية - رفض *

المرجع : المادة 1/897 من قانون الضرائب المباشرة

من المقرر قانونا أنه يجب أن تحرر الطلبات على ورق مدموغ وموقع من أصحابها وعندما تقدم من طرف وكيل فتطبق أحكام الفقرة 5 من المادة 391 من قانون الضرائب المباشرة *
ومن ثم فإن النemy على القرار المطعون فيه بالخطأ في تطبيق القانون غير سديد *

ولما كان من الثابت - في قضية الحال - أن النص القانوني إذ لم يجعل مفكرة غير مدموغة تحت طائلة البطلان فإنه يوضع قاعدة يستوجب احترامها ولو باصلاح الخطأ بعد ايداع المذكرة الاولى غير أن تصحيح الاغفال يجب أن يكون قبل وضع القضية في الداولة والا فيترتب البطلان على ذلك *

ومن ثم فإن قضاة الموضوع طبقوا القانون تطبيقا صحيحا *
ومتى كان ذلك استوجب رفض الطعن *

المحكمة العليا

في الجلسة العلنية المنعقدة بقصر العدالة نهج عبان رمضان الجزائر
وبعد المداولة القانونية أصدرت القرار التالي نصه :

بعد الاطلاع على قانون رقم 63.218 المؤرخ في 18 جوان 1963
المتضمن تأسيس المحكمة العليا المعدل والمتمم *

بعد الاطلاع على المواد 7 و 277 و 280 و 283 و 285 من قانون
الاجراءات المدنية .

بعد الاطلاع على العريضة والمذكرات وعلى طلبات الطرفين وعلى جميع
مستندات ملف القضية .

بعد الاطلاع على القرار المطعون فيه .

بعد الاستماع الى السيد / لعروبي الطاهر المستشار المقرر في تلاوة
تقريره المكتوب، والى السيدة/ مليكة مرابط المحامية العامة في تقديم طلباتها
المكتوبة

حيث أنه بموجب عريضة مودعة لدى كتابة ضبط المحكمة العليا بتاريخ
1989/02/28 استأنف المدعو (ش - ح) بصفته مسير للشركة ذات
المسؤولية المحدودة « سيرى » القرار الصادر في يوم 1987/01/17 عن
مجلس قضاء سيدى بلعباس الغرفة الادارية والقاضي بعدم قبول الدعوى
شكلا التي رفعها ضد نائب مدير الضرائب .

حيث أن شركة « تسيرى » صرحت بارقام الاعمال التالية :

• 785650 دينار فيما يتعلق بسنة 1980

• 1006730 دينار فيما يتعلق بسنة 1981

• 1633100 دينار فيما يتعلق بسنة 1982

• 987760 دينار فيما يتعلق بسنة 1983 .

غير ان ادارة الضرائب راجعت تلك الارقام كما يلي :

• 142 360 د ج فيما يخص سنة 1980

• 111 770 د ج فيما يخص سنة 1981 .

• 1 948 620 د ج فيما يخص سنة 1982

1452 930 د ج فيها يخص سنة 1983 .

حيث أن المستأنف يحتج بالسابقة التي أحدثها مجلس قضاء سيدي بلعباس إذ أنه أمر بإجراء خبره فيما يتعلق بضريبة سنة 1985 وأسند المهمة للشركة الوطنية للحسابات *

حيث أن المستأنف يعيب عن القرار المطعون فيه رفض دعواه شكلا معلا ذلك بأن مذكرته كانت غير مدموغة، ويرى أن هذا لا يترتب عليه البطلان مضافا أنه حسب المادة 402 من قانون الضرائب المباشرة فان القضايا المطروحة على الغرفة الادارية يحكم فيها وفقا لمقتضيات قانون الاجراءات المدنية لا تجعل المذكرات الغير مدموغة ، كما أن الامر لا يتعلق بالنظام العام، ويلتمس الغاء القرار المعاد والامر بتكليف المؤسسة الوطنية للحسابات بإجراء خبرة والامر بتوقيف المبالغ المتنازع من أجلها .

حيث أن المستأنف عليه يتمسك ببطلان العريضة الافتتاحية عملا بالمادة 397 من قانون الضرائب المباشرة ويلاحظ عدم جدوى الخبرة في قضية الحال لغياب المحاسبة وهذا رغم اجباريتها ويطلب تأييد القرار المعاد .

وعليه /

من حيث الشكل / حيث أن الاستئناف يستوفي الشروط القانونية فهو صحيح ومقبول .

من حيث الموضوع / حيث أنه من الثابت وغير المتنازع فيه أن المدعى المستأنف أودع مذكرة افتتاحية غير مدموغة *

حيث أن المادة 397 من قانون الضرائب المباشرة تنص على ما يلي « يجب أن تحرر الطلبات على ورق مدموغ من أصحابها وعندما تقدم من طرف وكيل فتطبق احكام المادة 391 أعلاه .»

حيث أن هذا النص القانوني اذا لم يجعل مذكرة غير مدموغة تحت طائلة البطلان فإنه يوضع قاعدة يستوجب احترامها ولو باصلاح الخطأ بعد ايداع المذكرة الاولى غير أن تصحيح الاغفال يجب أن يكون قبل وضع القضية في المداولة والا فترتب البطلان على ذلك الاغفال لذا ترى المحكمة العليا أن قضاة الموضوع احسنوا تطبيق القانون ويتعين تأييد القرار المعاد *

لهذه الاسباب

تقضى المحكمة العليا /

بتأييد القرار .

ملف رقم : 68240 قرار بتاريخ : 1990/07/28

الموضوع : منح رخصة البناء - عدم مراعاة المهلة القانونية - تجاوز السلطة .

المرجع : المادة 1/6 و 2 من الامر رقم 85 - 01 مؤرخ في 1985/08/13 .

من المقرر قانونا أن دراسة الملف الكامل لطلب رخصة البناء تتم في أربعة أشهر على الأكثر ابتداء من التاريخ الذي تتسلم فيه الإدارة المعنية الملف المذكور، وتعطى هذه الإدارة لصاحب الطلب وصلا بذلك وتمنح رخصة البناء أو ترفض صراحة خلال المهلة المحددة أعلاه .

ومن ثم فإن رسالة الوالى المتضمنة الرفض لاسباب غير ثابتة بعد مضي الفترة المحددة قانونا يعد تجاوزا للسلطة .

ومتى كان كذلك استوجب ابطال مقرر الرفض .

المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بقصر العدالة نهج عبان رمضان الجزائر
بعد مداولة القانونية اصدرت القرار الاتي نصه :

بمقتضى القانون رقم : 218 — 63 المؤرخ في 18 جوان 1963
المتضمن تأسيس المحكمة العليا المعدل والمتمم .

بناء على السواد 07 و 277 و 279 و 280 و 283 و 285 من قانون
الاجراءات المدنية .

بعد الاطلاع على العريضة وعلى المذكرات وعلى طلبات الطرفين وعلى
جميع مستندات ملف القضية .

بعد الاطلاع على القرار المطعون فيه .

بعد الاستماع الى السيد / العروبي الطاهر المستشار المقرر في تلاوة
تقريره المكتوب والى السيدة / مليكة مرابط المحامية العامة في طلباتها
المكتوبة .

حيث انه بموجب عريضة مودعة لدى كتابة ضبط المحكمة العليا بتاريخ
1988/07/21 طعن المدعو (ت — ع) بالبطلان في ارسالية والى ولاية
البويرة المؤرخة في يوم 1988/05/28 والمتضمنة جواب هذا الاخير لطعن
ادارى مسبق وجهه له المعارض .

حيث يذكر المدعى في الطعن انه بتاريخ 1985/10/05 قدم ملفا لبلدية
محافظة ولاية البويرة قصد الحصول على رخصة بناء مسكن عائلي فوق قطعة
أرضية آلت له عن طريق الميراث، وقد تم تسجيل طلبه تحت رقم 85 — 05
غير انه لم يتلق أى جواب رغم التذكيرات العديدة ، مما جعله يوجه طعن
ادارى مسبق لوالى ولاية البويرة الذى رد عليه بالرفض .

حيث يثير المدعى وجهين تدعيما لطعنه .

الوجه الاول : مأخوذ من خرق القانون والافعال عن القواعد الجوهرية
للجراءات مستندا في ذلك على المادة الاولى من المرسوم 305/82 المؤرخ
في 1982/10/09 ، وكذا المادة 6 من الامر 01 /85 المؤرخ 13 /08 /1985 .

الوجه الثانى : مأخوذ من تجاوز السلطة مستندا على المادة 17 من
القانون رقم 02/82 المؤرخ في 1982/02/06 .

حيث أن والى ولاية البويرة يدفع بعدم قبول الطعن في الشكل وعلى
وجه الاحتياط في الموضوع يثير عدم صفة المالك للمدعى في الطعن على القطعة

الارضية التي يريد البناء فوقها، اذ أنه بموجب المقرر رقم 62/61 المؤرخ في 28/06/1961 تم انتزاعها من اجل المنفعة العمومية .

وعليه :

من حيث الشكل : حيث ان الطعن المرفوع ضد الارسالية المتضمنة رفض والى ولاية البويرة منع رخصة بناء وقع وفقا للقانون فهو صحيح ومقبول .

من حيث الموضوع : حيث يستخلص من أوراق الملف أن المدعى في الطعن بالبطلان أودع في تاريخ 05/10/1985 ملفا لدى المصالح المختصة للحصول على رخصة بناء سكن .

حيث أنه بالرجوع الى المادة 6 من الامر 01/85 المؤرخ في 13/08/1985 ، المتضمن تنظيم رخص البناء ، فان دراسة الملف تتم في أربعة اشهر وهو الاجل الاقصى المسموح به للادارة لكي تجيب عن طلب رخصة البناء .
وحيث أن رسالة الوالى المتضمنة الرفض لاسباب غير ثابتة جاءت في يوم 28/05/1988 .

حيث أن عدم الاجابة أو الاجابة سلبا بعد مضي فترة اربعة اشهر القانونية بعد تجاوز للسلطة يترتب عنه البطلان .

لهذه الاسباب

تقضى المحكمة العليا : من حيث الشكل : قبول الطعن .

من حيث الموضوع : القول بان المدعى له الحق في استلام رخصة البناء ، وبالتالي ابطال مقرر الرفض الصادر عن المدعى عليه .

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثامن والعشرين من شهر جويلية سنة تسعين وتسعمائة والف ميلادية، من قبل المحكمة العليا الغرفة الادارية المترتبة من السادة :

جنادى عبد الحميد الرئيس

لعروبي الطاهر المستشار المقرر

كروغلى مقسداد المستشار

وبمحضرة السيدة / مليكة مرابط المحامية العامة وبمساعدة السيد / عنصر عبد الرحمان كاتب الضبط .

ملف رقم : 46312 قرار بتاريخ : 1988/01/19

الموضوع : إخفاء أشياء مسروقة - العلم - ركن أساسي لاثبات هذه الجريمة - نقض *

المرجع : المادة 387 من قانون العقوبات *

متى نصت المادة 387 من قانون العقوبات أنها تعاقب كل من أخشى عمدا أشياء مختلسة أو مبددة أو متحصلة من جنابة أو جنحة في مجموعها أو في جزء منها * ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خطأ في تطبيق القانون *

ولما كان من الثابت في قضية الحال أن السؤال الذي وضع وطرح وأدانت المحكمة بموجبه الطاعن بجريمة الاخفاء كان ناقصا لا يشمل على كافة العناصر المكونة لهذه الجريمة اذ كان ينقصه العنصر الهام وهو العلم أو العمد وبهذا تكون المحكمة بقضائها كما فعلت قد أخطأت في تطبيق القانون *

مما يستوجب نقض وابطال القرار المطعون فيه *

وغير تام العناصر المكونة لجريمة الاشتراك فهو لم يبين طريقة المشاركة كما هي منصوص عليها بالمادة 42 عقوبات وهي المساعدة بكافة الطرق أو عاون الفاعل والطاعنين على ارتكاب الأفعال التحضيرية والمسهلة أو المنفذة لها مع علمه بذلك أو بايواء المجرمين المادة 43 عقوبات وعلى هذا يجب على المحكمة ان تستظهر في السؤال طريقة المساعدة مع علم الشريك بها فالشريك لا يعاقب بجرم الاشتراك الا اذا كان لديه قصد الاشتراك بحيث يكون قد اشترك في الجريمة عن علم وارادة .

حيث ان هذا الذي تأسس عليه الحكم لم تتوفر فيه اركان الجريمة المدان بها الطاعن ولذا يكون النعى عليه في محله ويتعين نقضه .

ومن دون حاجة الى مناقشة الوجه الاخرى .

فيما يخص الوجه المنار من طرف الطاعن الثاني

حيث ان الطاعن ينعى على الحكم المطعون فيه بوجه وحيد مأخوذ من مخالفة المادة 303 اجراءات جزائية والخطأ في تطبيق القانون بالتول ان الطاعن احيل على محكمة الجنائيات بتهمة اخفاء الاشياء المتحصلة من سرقة موصوفة فتصبح التهمة اذن ذات شقين ويعاقب عليها بالمادتين 387، 388 عقوبات باعتبار ان المتهم كان يعلم بظروف الجريمة وعلى هذا كان يتعين على المحكمة طرح سؤالين سؤال حول واقعة الاخفاء وسؤال آخر حول الظرف المشدد الا ان المحكمة لم تفعل وطرحت سؤالاً واحداً مشعباً وناقصاً .

حيث انه من المبادئ القانونية العامة التي يتعين على محكمة الجنائيات مراعاتها اثناء وضعها الاسئلة التي ستطرح في الجلسة ان تلم بجميع العناصر المكونة للجريمة المسندة الى المتهم كما وردت في قرار الاحالة وان تطرح بشأنها سؤالاً او اسئلة لان وضع الاسئلة وطرحها والاجابة المعطاة عنها في الحكم الجنائي بمثابة التسبيب في غيره في الاحكام الاخرى وكما هو معروف في الاحكام الجنائية التي تصدر من هيئة يجلس للحكم فيها محلفون مساعدون غير لازم تعليلها وتقوم الاسئلة والاجوبة مقام التعليل فيها فان كانت سائفة منطقياً وقانوناً وادت الى النتيجة التي انتهت اليها كان الحكم الذي بنى عليها سليماً وان كانت مخلة وغير سليمة كان الحكم بغير طبيعته غير سليم ومشوباً بالفساد وتعين بطلانه .

حيث انه بالرجوع الى الحكم المطعون فيه وورقة الاسئلة يتبين ان السؤال الذي وضع وطرح وادانت المحكمة بموجبه الطاعن بجريمة اخفاء الاشياء كان ناقصاً لا يشتغل على كافة العناصر المكونة لهذه الجريمة اذ كان ينقصه العنصر الهام في الجريمة وهو العلم او العهد كما نصت على ذلك

المادة 387 عقوبات فالأخفاء المادى وحده لا يكفى للعقاب بدلا ان يكون المخفى عالما بان الشيء مختلس أو متحصلا من طريق السرقة الامر الذى لم تستظهره المحكمة فى السؤال مما يتعين معه نقض حكمها .

لهذه الاسباب

تقضى المحكمة العليا

بقبول الطعنين شكلا وموضوعا .

بنقض وابطال الحكم المطعون فيه وباحالة القضية على نفس محكمة الجنايات بالجزائر مجددا من هيئة اخرى للفصل فيها طبقا للقانون .

كما يبقى المصاريف على عاتق الخزينة العامة .

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور اعلاه من قبل المجلس الاعلى الغرفة الجنائية الاولى المترتبة من السادة :

بغدادى جيلالى	الرئيس
قسول عبد القادر	المستشار المقرر
ميمونى البشير	مستشار

وبحضور السيد بن عصمان عبد الرزاق المحامى العام وبمساعدة السيد شبيبة محمد الصالح كاتب الضبط .

ملف رقم : 48317 قرار بتاريخ : 16/02/1988

الموضوع : جمارك - تعدد المحكوم عليهم - الغرامة المالية - عدم الحكم بها بالتضامن - مخالفة القانون - نقض

المرجع : المادة 316 من قانون الاجراءات الجزائية

المبدأ المستخلص

متى كان من المقرر قانونا أنه فيما يتعلق بالمخالفات الجمركية تكون الاحكام الصادرة على العديد من الاشخاص لارتكابهم نفس نفسه تضامنا بالنسبة للعقوبات المالية التي تقوم مقام المصادرة ، وبالنسبة للغرامات والمصاريف على حد السواء ومن ثم فان القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد مخالفة للقانون .

ولما كان الثابت في قضية الحال أن المحكوم عليهم اشتركا في القيام بمخالفات جمركية ، وأن المحكمة لم تحكم بالتضامن بين المحكوم عليهم فيما يخص الغرامة المالية تكون بقضائها هذا خالفت القانون .

ومتى كان كذلك أستوجب نقض وابطال القرار المطعون فيه .

بعد الاستماع الى السيد : بوسنان الزيتوني المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب والى السيد : بن عصمان عبد الرزاق المحامي العام في طلباته المكتوبة .

وبعد الاطلاع على الطعون بالنقض الذي رفعها كل من خ.ع و ت.س. ادارة الجمارك ضد الحكم الصادر بتاريخ 1983/12/25 من محكمة الجنايات ببحاية القضاى على خ.ع بثلاث سنوات حبسا وغرامة قدرها 247250 دينارا لفائدة ادارة الجمارك وبمصادرة تسع بنادق ومسدس ومصادرة و 13 قطعة ذهبية ومصادرة سيارة نوع سيطروين رقم 69/673 دم/69

وقضى على ت.س بثلاث سنوات حبسا وغرامة قدرها 200 250 دينار لفائدة ادارة الجمارك كما قضت بمصادرة سبع بنادق صيد و 67 قطعة ذهبية ومصادرة ثلاث خواتم ذهبية ومصادرة سيارة من نوع سيطروين رقم 4244/ود/69 وذلك من أجل جريمة مخالفة التنظيم النقدي واستراد سلاح بدون رخصة .

حيث ان الطعون قد استوفت اوضاعها القانونية فهي مقبولة شكلا .

حيث ان الطاعنين اودعوا مذكرتين بواسطة الاستاذ بوضياف احمد في حق الطاعنين ح.ع.ت.س وبواسطة الاستاذ / بودربال عبد القادر في حق ادارة الجمارك اثار فيهما عدة اوجه للنقض .

وحيث ان النائب العام لدى المجلس الاعلى قدم طلبات مكتوبة ترمى الى نقض الحكم فيما يتعلق بطعن خ.ع.ت.س مذكرة الاستاذ / بوضياف احمد المدنى استند فيها الى ثلاثة اوجه للنقض .

عن الوجه الاول المأخوذ من خرق القواعد الجوهرية للاجراءات المادة 500 و 306 و 120 من ق.اج بالقول ان محكمة الجنايات طرحت اسئلة مركبة يكتنفها الغموض ولا يجوز لمحكمة الجنايات ان تستخلص ظرفا مشددا لان ذلك مخالف للمادة 306 من ق.ا.ج .

عن الوجه الثانى : المأخوذ من نص المادة 305 بالقول ان السؤالين الاول والخامس يجمعان بين وقائع الجريمة والقيمة النقدية وهى ظرف مشددا ما يعتبر جمعا للسؤالين .

حيث انه بالرجوع الى ورقة الاسئلة يتبين ان الوجه الاول والثانى لا يستندان على اساس حيث انه لا يتبين ان غموض الاسئلة المطروحة ، كما ان المحكمة لم تستخلص اى ظرف مشددا كما يدعيه الطاعن ، ذلك ان الجريمة قد ارتكبت في سنة 1981 في ظل تطبيق القانون القديم وان القانون

الجديد الصادر في 13 فبراير 1982 الذي حدد للجناية مبلغا يفوق 30000 دينار وعليه فان الوجهين معا غير مؤسسين ويتعين رفضهما .

عن الوجه الثالث : المأخوذ من مخالفة المادة 314 من ق ا ج بالقول ان الحكم المطعون فيه لا يشتمل على اسم المدافع .

حيث انه بالرجوع الى الحكم المطعون فيه يتبين انه لا يشتمل فعلا على اسم المدافع عن المتهم وهذا مخالف لمقتضيات المادة 314 من قانون الاجراءات الجزائية غير ان هذا الاغفال عن ذكره لا يترتب عليه البطلان طالما جاء ذكره في محضر المرافعات وعليه يتعين رفض هذا الوجه .

فيما يتعلق بطعن ادارة الجمارك مذكرة الاستاذ / عبد القادر بودربال الذي استند فيها الى وجهين للنقض .

عن الوجه الاول : المأخوذ من مخالفة المادة 316 من قانون الجمارك التي تنص على ان الاشخاص الذين يرتكبون نفس الغش يكونون متضامنين بالنسبة للعقوبات المالية التي تقوم مقام المصادرة بالنسبة للغرامات والمصاريف على حد سواء ولا يختلف الامر بالنسبة للغرامات المنصوص عليها ... الخ .

وقد ثبت ان المتهمين قد اشتركوا للقيام بالمخالفات الجمركية التي نسبت لها ومنذ ذلك الحين كان من المفروض الحكم عليهما بالتضامن بدفع الغرامات المالية ولم يظهر ان المحكمة قد اخذت بالتضامن من هذين المتهمين .

حيث انه بالرجوع الى الحكم المطعون فيه لا يتبين انه نص على التضامن فيما بين المحكوم عليهما وهو امر مخالف لمقتضيات المادة 316 من قانون الجمارك مما يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه المدني .

لهذه الاسباب

ومن دون حاجة الى التطرق الى الوجه الباقي :

يقضى المجلس الاعلى بقبول طعنى المحكوم عليهما شكلا ورفضهما موضوعا وبقبول طعن ادارة الجمارك شكلا وموضوعا وبنقض الحكم المدني المطعون فيه وبدون احالة الحكم المدني المطعون فيه، كما يلزم الطاعنين حجج تس بنصف المصاريف القضائية ، وابقاء النصف الاخر على عاتق الخزينة العامة .

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من طرف المجلس الاعلى الغرفة
الجنائية الاولى المترتبة من السادة :

— قسول عبد القادر — الرئيس

— بوسنان الزيتوني — المستشار المقرر

— ميموني بشير — المستشار

بمساعدة السيد / شبيرة م ص كاتب الضبط ، وبحضور السيد / بن
عصمان الرزاق المحامي العام .

القرار الصادر في 2010/05/11

بمقتضى هذا القرار، نؤيد في كل ما يتعلق به من قرارات المحكمة وبتاريخ 2010/05/11
والتي هي: 1- اصدار قرار بتوقيف المتهمين المذكورين في القرار رقم 2010/05/11
الذي صادرته المحكمة بتاريخ 2010/05/11. 2- اصدار قرار بتوقيف المتهمين المذكورين في
القرار رقم 2010/05/11. 3- اصدار قرار بتوقيف المتهمين المذكورين في القرار رقم
2010/05/11.

كما اننا نؤيد في كل ما يتعلق به من قرارات المحكمة وبتاريخ 2010/05/11
والتي هي: 1- اصدار قرار بتوقيف المتهمين المذكورين في القرار رقم 2010/05/11
الذي صادرته المحكمة بتاريخ 2010/05/11. 2- اصدار قرار بتوقيف المتهمين المذكورين في
القرار رقم 2010/05/11. 3- اصدار قرار بتوقيف المتهمين المذكورين في القرار رقم
2010/05/11.

• في يوم 2010/05/11 بالنيابة عن النيابة العامة بتاريخ 2010/05/11

ملف رقم : 49360 قرار بتاريخ : 1988/05/10

الموضوع : القتل الخطأ - أركانه - فعل مادي - خطأ ينسب الى مرتكبه - نقض *

المرجع : المادة 288 من قانون العقوبات *

إذا كان مؤدى نص المادة 288 من قانون العقوبات أنها تعاقب على كل من قتل خطأ ** أو تسبب في ذلك برعونته أو عدم احتياطه أو عدم انتباهه أو أهماله أو عدم مراعاته الانظمة ومن ثم فان القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خرقاً للقانون *

ولما كان من الثابت في قضية الحال أن السؤال الذى وضعته المحكمة كان ناقصاً لأنه لم يتناول بالتفصيل أركان جريمة القتل الخطأ التى تقتضى زيادة على توفر الفعل المادى * المتسبب فى الوفاة * خطأ ينسب الى ** مرتكب هذا الفعل لكون عنصر الخطأ يشكل ** العنصر الجوهري فى جنحة القتل الخطأ وبقيضاتها هذا تكون المحكمة خرقت القانون *

ومتى كان كذلك استوجب نقض وابطال القرار المطعون فيه *

بعد الاستماع الى السيد فاتح محمد التيجاني المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب والى السيد بن عصمان عبد الرزاق المحامي العام في طلباته المكتوبة .

بعد الاطلاع على الطعن بالنقض الذي رفعه المتهم (ب.ز) ضد الحكم الصادر في 1985/12/31 من المحكمة العسكرية الدائمة بالبيدة القاضى عليه بعامين حبسا منفذة و 2000 دج غرامة من أجل ارتكابة جنحة القتل الخطأ المنصوص والمعاقب عليها بالمادة 288 من قانون العقوبات .

حيث أن هذا الطعن قد استوفى اوضاعه القانونية فهو اذن مقبول شكلا .

حيث أن المحكوم عليه اودع مذكرتين بأوجه الطعن الاولى بواسطة الاستاذ بلولة الذى اثار فيها ثلاثة اوجه للنقض مأخوذة من الخطأ في تطبيق القانون وانعدام الاساس القانونى ، والمذكرة الثانية بواسطة الاستاذ خيال الذى ضمنها وجهين للنقض مبنيين على مخالفة الاشكال الجوهرية للاجراءات وانعدام أو قصور التعليل .

حيث ان الاستاذ تسول اودع من جهته مذكرة في حق المطعون ضده (خ.ع) اب الضحية رد فيها برفض الطعن لعدم تاسيسه .

حيث أن النائب العام بالمجلس الاعلى قدم طلبات كتابية ترمى الى نقض الحكم المطعون فيه لتاسيس الفرع الاول من الوجه الاول من مذكرة الاستاذ بلولة باعتبار أن الشروط الواردة في المادة 283 من قانون العقوبات غير متوفرة في قضية الحال .

حيث فعلا وبالرجوع الى ورقة الاسئلة فانه يتبين منها ان المحكمة وضعت سؤالا واحدا جاء فيه مايلى : « . . . هل أن المتهم مذنب بارتكابه . . . قتل خطأ على شخص (خ.ب) بوعلام ؟ » .

حيث هكذا يتجلى بوضوح أن هذا السؤال ناقص لانه لم يتناول بالتنصيص اركان الجريمة المنسوبة الى المتهم حسب التعريف القانونى المعطى لها في المادة 288 من قانون العقوبات التى تقتضى زيادة على توفر الفعل المادى المسبب في الوفاة خطأ ينسب الى مرتكب هذا الفعل .

حيث أن هذا الخطأ الذى يشكل العنصر الجوهرى في جنحة القتل الغير العمدى هو الذى تعاقبه المادة المذكورة ولا بد اذن من اثباته لتكون هناك متابعة .

حيث أن اثبات الخطأ يجب أن يتم حسب أحد الأشكال الخمسة المنصوص عليها في القانون وهي الرعونة أو التهور أو عدم الانتباه أو الإهمال أو عدم مراعاة الانظمة .

حيث أن الحكم المطعون فيه وان كان قد اثار الى هذه الاصناف الخمسة عكس ما جاء في ورقة الاسئلة فانه لم يثبت بعناية نوع الخطأ المنسوب الى المتهم والذي يكون قد تسبب في وقوع الضرر ، وعليه فالفرع في محله .

حيث بالاضافة الى ذلك فان المذكرة الثانية التي اودعها الاستاذ خيال عمار قد احتوت على ما يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه وخاصة في الوجه الاول النقض المثار المنقسم الى اربعة فروع بالقول ان المحكمة لم تقوم بتلاوة الاجوبة على الاسئلة المطروحة ولم تحكس لا بالمصاريف ولا بالاكراه البدني وان ورقة الاسئلة لم تتضمن قرارات المحكمة وليست موقعة الا من طرف الرئيس وحده وان هذا الاخير لم ينبه المحكوم عليه بان له الحق بالطعن بالنقض في الحكم وان له مدة 8 ايام للقيام بذلك واخيرا ان السؤال المتعلق بالظروف المخففة قد تم طرحه بالجلسة .

حيث أن كل ما ينهائ الطاعن هنا يعتبر سديدا فالسؤال المتعلق بالظروف المخففة قد تمت تلاوته فعلا بالجلسة مباشرة بعد اعلان الرئيس عن اقفال باب المرافعات والحال انه كان يتعين عليه طرحه اثناء المداولة وبعد اثبات ادانة المتهم طبقا لاحكام المدينين 166 من قانون القضاء العسكري و305 من قانون الاجراءات الجزائية .

حيث من جهة اخرى فلا يتبين من الحكم المطعون فيه انه تم تطبيق المواد 168 و 169 و 240 من قانون القضاء العسكري و 318 و 600 من قانون الاجراءات الجزائية فالمحكمة لم تجيب بنعم اولا على السؤالين الذين تضمنهما هذا الحكم عكس ما جاء في ورقة الاسئلة كما انها لم تتطرق بتاتا الى مسألة المصاريف القضائية والى الاكراه البدني .

حيث اخيرا فان ورقة الاسئلة جاءت خالية من ذكر البيانات المقررة قانونا لصحتها فلم تتضمن قرارات المحكمة ولم يوقع عليها من طرف المحلف الاول ، كما انه يلاحظ في الحكم المطعون فيه عدم مراعاة احكام المادتين 174 من قانون القضاء العسكري و 313 من قانون الاجراءات الجزائية المتعلقة بتنبية المحكوم عليه بحقه في الطعن بالنقض في ظرف 8 ايام يتعين نقض الحكم من دون حاجة الى مناقشة باقى الواجهة المثارة .

٢٥٨٢٦ : ٢٤١٢١١ / ٢٤٨٥٤١ : لهذه الاسباب .

يقضى المجلس الاعلى :

— بقبول الطعن شكلا وموضوعا .

— وينقض وابطال الحكم المطعون فيه واحالة القضية الى المحكمة العسكرية الدائمة بوهران للفصل فيها من جديد طبقا للقانون وتبقى المصاريف على عاتق الخزينة العامة .

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور اعلاه من قبل المجلس الاعلى الغرفة الجنائية الاولى المترتبة من السادة :

بفدادي جيلالى الرئيس

فاتح محمد التيجانى المستشار المقرر

تسول عبد القادر المستشار

بحضور السيد بن عصمان عبد الرزاق المحامى العام وبمساعدة السيد شبيرة محمد الصالح كاتب الضبط .

١٠٠

الجناب ...

مستشار ...

١٠٠

ملف رقم : 51467 • قرار بتاريخ : 1988/04/12 •

الموضوع : محكمة الجنايات – سؤال اضافي – مناقشة دون حضور
المحلفين – مخالفة قواعد جوهرية في الاجراءات •
المرجع : المادة 258 من قانون الاجراءات الجزائية •

•• المبدأ المستخلص

متى كان من المقرر قانونا أنه تشكل محكمة الجنايات من أحد رجال
القضاء بالجلس القضاى رئيسا ومن قاضيين مساعدين بالمجالس
القضائية أو المحاكم ومن أربعة مساعدين محلفين ومن ثم فان القضاء
بما يخالف هذا المبدأ يعد خرقا لقواعد جوهرية •

ولما كان من الثابت فى قضية الحال أن محكمة الجنايات طرحت
سؤالا اضافيا وناقشته مع الاطراف بدون حضور المحلفين وتكون
بعملها هذا قد خالفت القواعد الجوهرية للاجراءات •

ومتى كان كذلك أستوجب نقض وابطال القرار المطعون فيه •

بعد الاستماع الى السيد بوسنان الزيتوني المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب ، والى السيد / بن عصمان عبد الرزاق المحامي في تقديم طلباته المكتوبة .

وبعد الاطلاع على الطعنين بالنقض الذين رفعهما كل من ع.م.ع.ز. ضد الحكم الصادر بتاريخ 1985/3/9 من محكمة الجنايات بسعيدة القاضي على الطاعن الاول بثلاث سنوات حبسا موقوفة التنفيذ وذلك من أجل جريمة تحريض قاصرة على الفسق لم تكمل الثامنة عشر سنة الفعّل المنصوص والمعاقب عليه بالمادة 342 من قانون العقوبات .

وحيث ان الطعنين قد استوفيا اوضاعهما القانونية فهما مقبولان شكلا وحيث ان الطاعنين اودعا مذكرتين .

الاول : بواسطة محاميه الاستاذ / زهدور محمد استند فيها الى وجهين للنقض والثانية بواسطة محاميه الاستاذ / دنة مصطفى استند فيها الى وجه وحيد للنقض .

عن الوجه الاول من مذكرة الاستاذ / زهدور محمد المقسم الى ثلاث فروع .
عن الفرع الاول : المأخوذ من خرق القواعد الجوهرية للأجراءات المادتين 258 و 306 من قانون الاجراءات الجزائية بالقول ان المحكمة الجنائية طرحت السؤال الاحتياطي وناقشت مع الاطراف والنيابة العامة بدون حضور المحلفين ثم بعد المناقشة تداولت المحكمة وحضور المحلفين الى القاعة للتصريح بالحكم ، وهذا ثابت من محضر المناقشات في الصفحة الثالثة منه في أسفله وفي الصفحة الرابعة الى السطر الثاني منه وحينما ناقش القضاة وحدهم مع الاطراف السؤال الاحتياطي يكون هؤلاء قد خرّقوا مقتضيات المادة 258 والمادة 306 من قانون الاجراءات الجزائية مما يترتب عليه نقض الحكم المطعون فيه .

حيث انه بالرجوع الى محضر المرافعات يتبين انه قد نص في الصفحة الثانية في اخرها على ما يأتي ان المحكمة قد انصرفت للمداولة ورجعت المحكمة بدون المحلفين وتلى الرئيس نص السؤال الاضافي الذي طرحته المحكمة واعطيت الكلمة للنيابة العامة الخ .

يفهم من قراءة ما سجل بالمحضر ان المحكمة قد طرحت السؤال الاضافي وناقشته مع الاطراف بدون حضور المحلفين وهو امر مخالف للقانون ولما نصت عليه المادة 258 من قانون الاجراءات الجزائية ان السؤال الاضافي لا بد أن يناقش من هيئة المحكمة كاملة بما فيها المحلفين لان المحكمة

بدون الحلفين لا تعتبر مشكلة تشكيلا قانونيا وعليه فان المحكمة حين ناقشت السؤال الاضافى بدون حضور الحلفين تكون بعملها هذا قد خالفت القواعد الجوهرية للاجراءات المنصوص عليها بالمادة 258 مما يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه ومن دون حاجة الى مناقشة الفروع والاوجه الاخرى

لهذه الاسباب

يقضى المجلس الاعلى : بقبول الطعن شكلا وموضوعا ، وبانقضاء وابطال الحكم المطعون فيه وباحالة القضية على نفس المحكمة مشكلة تشكيلا اخر للفصل فيها من جديد طبقا للقانون كما يبقى المصاريف على عاتق الخزينة العامة .

بهذا صدر القرار بالتاريخ المذكور اعلاه من طرف المجلس الاعلى الغرفة الجنائية الاولى والمترتبة من السادة :

— بغدادى جيلالى الرئيس

— بوسنان الزيتونى المستشار المقرر

— اقسول عبد القادر المستشار

ويحضور السيد / بن عصمان عبد الرزاق المحامى العام ، وبمساعدة السيد / شبيبة محمد الصالح كاتب .

ملف رقم : 52020 • قرار بتاريخ : 1987/06/16 •

الموضوع : اختصاص محلي - محكمة محل الجريمة أو محل إقامة أحد المتهمين •

المرجع : للمادة 329 من قانون الاجراءات الجزائية •

متى كان من المقرر قانونا أنه تختص محليا بالنظر في الجنحة محكمة محل الجريمة أو محل إقامة أحد المتهمين أو شركائهم أو محل القبض عليهم ولو كان هذا القبض وقع لسبب آخر • ومن ثم فإن قرار الغرفة الجزائية بوهران القاضي بعدم الاختصاص المحلي باعتبار أن الأفعال المسندة إلى المتهمين ارتكبت كلها بتغنيف التي يسكنون فيها ، وعليه فإنه لا يوجد تنازع يمنع السير في الدعوى وأن طلب النيابة العامة في الفصل في تنازع الاختصاص المحلي يكون في غير محله • • ومتى كان كذلك استوجب رفض الطعن واحالة الدعوى على النيابة العامة لتحيلها على الجهة القضائية المختصة •

بعد الاستماع الى السيد قسول عبد القادر المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب والى السيد عبد الرزاق بن عصمان المحامي العام في طلباته .

بعد الاطلاع على العريضة المقدمة من طرف النائب العام بمجلس قضا وهران والمتضمنة طلب الفصل في تنازع الاختصاص القائم بين قاضى التحقيق وجهات الحكم .

نظرا للمذكرة التي قدمها النائب العام بالمجلس الاعلى والتي انتهت فيها الى تأييد النيابة العامة الطالبة بوهران ويلتمس من المحكمة العليا - الغرفة الجنائية الاولى - الفصل في تنازع الاختصاص بين الامر الصادر في 10 . 12 . 1985 من قاضى التحقيق بمحكمة وهران باحالة الدعوى على محكمة الجنج بوهران والقرار الصادر في 08 . 04 . 1986 من الغرفة الجزائية بمجلس قضاء وهران بعدم الاختصاص بدعوى ان الاعمال الاجرامية قد ارتكبت بتغنيف والى القبض على المتهمين بنفس البلدة التي يسكنون بها .

حيث انه يستخلص من اوراق الدعوى ما يلى «انه بتاريخ 19 . 10 . 1984 بتغنيف القتت الشرطة العسكرية القبض على كل من ط - ش - م - خ - ق ، ج - ع - دوس - طود - زوق - ف كلهم من سكان البلد وقدموا الى قاض التحقيق بوهران وبعد اجراء التحقيق من طرف هذا الاخير اصدر امر بتاريخ 10 . 12 . 1985 احوالهم بموجبه على محكمة الجنج بوهران بتهمة ارتكابهم عدة جرائم بتغنيف ولاية معسكر تمس بأمن الدولة بأنهم انشأوا جمعية بصفة غير شرعية ونشروا اشهار اخبار كاذبة .

وبتاريخ 21 جانفى 1986 اصدرت محكمة الجنج حكما دانف المتهمين وحكمت على كل واحد منهم بالحبس لمدة ستة اشهر وغرامة قدرها 3000 دينار .

وعلى اثر استئناف من المتهمين والنيابة العامة اصدرت الغرفة الجزائية بوهران قرار في 08 افريل 1986 قضت بعدم اختصاصها طبقا للمادة 329 اجراءات جزائية بدعوى ان الاعمال المسندة الى المتهمين قد ارتكبت كلها بتغنيف والمتهمين كلهم يسكنون بها عندما القى عليهم القبض .

حيث انه مما تقدم يتضح ان الدعوى لا يوجد فيها تنازع بين امر قاضى التحقيق بوهران باحالة الدعوى على محكمة الجنج وبين قرار الغرفة الجزائية بوهران بعدم الاختصاص كما فهيت ذلك خطأ النيابة العامة بل لا يوجد تنازع اصلا يمنع السير فى الدعوى وكان على النيابة العامة فى هذه الحالة كما اصدرت الغرفة الجزائية بوهران قرارها بعدم الاختصاص

— المحلى — إن تحيل الدعوى عن طريق النيابة العامة بمعسكر لتحيلها هذه الأخيرة مباشرة على محكمة الجنح بتغنيف لأن الدعوى حسب ما تبين من أوراق الملف من اختصاصها طبقاً للمادة 329 اجراءات جزائية المعدلة التي تنص على أن تختص محليا بالنظر في الجنحة محكمة محل الجريمة أو محل اقامة احد المتهمين أو شركائهم أو محل القبض عليهم ولو كان هذا القبض قد وقع لسبب آخر . . .

حيث انه متى كان كذلك وكان لا يوجد ثمة محل لوجود تنازع يمنع السير في الدعوى فان طلب الفصل في تنازع الاختصاص من طرف النيابة العامة يكون في غير محله ، ويتعين رفضه .

لهذه الاسباب

تقضى المحكمة العليا بقبول طلب النيابة العامة شكلا ورفضه موضوعا وباحالة الدعوى على النيابة بمعسكر لتحيلها على الجهة المختصة للفصل فيها طبقاً للقانون .

كما يبقى المصاريف على عاتق الخزينة العامة .

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور اعلاه من قبل المحكمة العليا الفرقة الجنائية الاولى المترتبة من السادة :

- بغدادى جلالى
- قسول عبد القادر
- الرئيس
- المستشار المقرر
- بشير ميمونى
- مستشار

وبحضور السيد عبدالرزاق بن عصمان المحامى العام وبمستاعدة السيد شعيبة محمد الصالح كاتب الضبط .

لاغنى عن ذكر ان المحكمة قد نظرت في الدعوى من حيث الشكل والموضوع ووجدت ان الدعوى قد اقيمت على الوجه الصحيح وانها لا تخضع للفصل فيها من قبل المحكمة المذكورة بل هي من اختصاص المحكمة المحلية في محل الجريمة او محل اقامة احد المتهمين او شركائهم او محل القبض عليهم ولو كان هذا القبض قد وقع لسبب آخر . . .

وبناء على ذلك وبمقتضى المادة 329 من القانون المذكور اعلاه وبمقتضى المادة 329 من القانون المذكور اعلاه وبمقتضى المادة 329 من القانون المذكور اعلاه .

ملف رقم : 58192 • قرار بتاريخ : 1988/03/29 •

الموضوع : استئلة — سرقة موصوفة — سؤال مستقل لكل ظرف مشدد

• نقض •

المرجع : المادة 2/305 ، من قانون الاجراءات الجزائية •

متى كان من المقرر قانونا أن كل ظرف مشدد وعند الاقتضاء كل عذر وقع التمسك به يكون محل سؤال مستقل متميز • ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خرقا للقانون •

ولما كان من الثابت في قضية الحال أن المحكمة طرحت سؤالا حول السرقة ولم تطرح سؤال «حول كل ظرف وارد» في الفقرات 2 ، 3 ، 4 من المادة 353 ق • ع فتكون بقضائها هذا قد خرقت القانون •

ومتى كان كذلك استوجب نقض وابطال القرار المطعون فيه •

بعد الاستماع الى السيد / مختار لبنى المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب ، والى السيد / بن عصمان عبد الرزاق المحامي العام في طلباته المكتوبة التي ترمى الى النقض .

وبعد الاطلاع على الطعن بالنقض الذي قدمه النائب العام لدى مجلس سطيف ضد الحكم الصادر بتاريخ 21 فيفري 1987 من المحكمة الجنائية بسبب ، القاضى على المتهم ع - ت بسنة سجن ، من اجل ارتكابه سرقة موصوفة طبقا للمادة 353 عقوبات بفقرتها الثانية والثالثة والرابعة .

وحيث ان الطعن استوفى اوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا .

وحيث قدم الطاعن المذكور مذكرة اثار فيها وجهين للنقض .

الوجه الاول مأخوذ من خرق المادة 305 اجراءات ، بدعوى ان المحكمة لم تطرح الا سؤالا واحدا حول السرقة وظروفها المشددة .

حيث ان هذا الوجه صحيح ، ذلك ان المادة 305 اجراءات تستلزم ان يوضع سؤال عن كل واقعة معينة في منطوق قرار الاحالة وعلى ان يكون كل ظرف مشدد محل سؤال مستقل و متميز .

حيث ان السؤال المطروح في هذا الشأن الوارد في ورقة الاستئسلة والذي اجابت هيئة المحكمة الجنائية بسطيف بنعم بالاغلبية ، كان على النحو التالي «هل المتهم ع - ت ارتكب جرم السرقة الموصوفة طبقا للمادة 353 فقرة 2 و 3 و 4 » ؟

حيث ان طرح السؤال على هذا الشكل زيادة على فموضه ، فهو يخرق صراحة المادة 305 اجراءات ، اذ بمقتضاها كان يجب على المحكمة ان تطرح سؤالا حول السرقة ، وآخر حول كل ظرف وارد في الفقرات الثانية والثالثة والرابعة من المادة 353 عقوبات .

حيث ان الحكم المطعون فيه خرق فعلا القانون ، ومن ثم يستحق النقض .

فلهذه الاسباب

ودون حاجة لمناقشة الوجه الثاني :

قرر المجلس الاعلى قبول الطعن شكلا ونقض وابطال الحكم المطعون فيه ، واحالة القضية من جديد الى نفس المحكمة مشكلة تشكيلا آخر للفصل فيها من جديد طبقا للقانون وجعل المصاريف على عاتق المطعون ضده .

بذلك اصدر القرار بالتاريخ المذكور اعلاه من طرف المجلس الاعلى للفرقة الجنائية الاولى المترتبة من السادة :

— بفدادى جيلالى — الرئيس

— لبنى مختار — المستشار المقرر

— قسول عبد القادر — المستشار

بمساعدة السيد / شيرة م ص كاتب الضبط ، وبحضور السيد / بن عصمان عبد الرزاق المحامى العام

• قرار بتاريخ : 1990/05/08

• ملف رقم : 62303

الموضوع : غرفة الاتهام – النطق بالقرار في غياب المستشار المقررة –

خرق قواعد جوهرية في الاجراءات – نقض •

المرجع : المادة 184 من قانون الاجراءات الجزائية •

متى كان من المقرر قانونا أن يفصل المجلس في القضية في غرفة

المشورة بعد تلاوة تقرير المستشار • ومن ثم فإن الحكم بما يخالف

هذا المبدأ يعد خرقا لقواعد جوهرية في الاجراءات •

ولما كان من الثابت أن قضاة غرفة الاتهام في قضية الحال لما

فصلوا في القرار المطعون فيه في غياب المستشار المقررة يكونوا قد

خرقوا قواعد جوهرية في الاجراءات •

ومتى كان كذلك استوجب نقض وابطال القرار المطعون فيه •

بعد الاستماع الى السيد بوعبد الله العربي المستشار المقرر في تلاوة
تقريره المكتوب والى السيد عبد الرزاق بن عصمان المحامي العام في تقديم
طلباته .

بعد الاطلاع على الطعن بالنقض المؤرخ في 10 أكتوبر 1987 الذي
قدمه ب — ح ضد القرار الصادر في 29 سبتمبر 1987 من مجلس قضاء
قسنطينة — غرفة الاتهام — والذي قضى بعدم قبول استئنافه شكلا لومتوعه
خارج الاجال القانونى الرفوع ضد الامر الصادر في 30 جويلية 1987 من
قاضي التحقيق لدى محكمة ميله القاضي بانتفاء وجه الدعوى لفائدة المطعون
ضدهم .

حيث أن القرار المطعون فيه لم يبلغ للطرف المدعى طبقا لاحكام الفقرة
الاخيرة من المادة 200 من قانون الاجراءات الجزائية لذا فانه مقبول
شكلا .

حيث أن تدعيها لطعنه أودع الطاعن بواسطة وكيله الاستاذ م — م ط
مذكرة أثار فيها وجهين .

وحيث أن الاستاذ محمد زقاط أودع في حق المطعون ضده م — م
مذكرة مفادها رفض الطعن شكلا وموضوعا .

وحيث أن الاستاذ محمود بن قارة أودع في حق المطعون ضدهما ب — م
ب — م مذكرة مفادها رفض الطعن شكلا .

عن الوجه الاول : المأخوذ من خرق ومخالفة قاعدة جوهرية في
الاجراءات لان المستشارة المقررة مليكة جتان لم تكن حاضرة في النطق بالقرار
المطعون فيه .

حيث أن المادة 184 من ق ا ج تنص بأنه يفصل المجلس في القضية
في غرفة المشاورة بعد تلاوة تقرير المستشار المنتدب والنظر في الطلبات
الكتابية المودعة من النائب العام والمذكرات المقدمة من الخصوم فكان من
الواجب على المستشار المقرر أن يكون ضمن الهيئة المركبة لغرفة الاتهام

لكن يستخلص من قراءة القرار المطعون فيه أن غرفة الاتهام كانت متكونة من السادة بولمميز محمد رئيس الغرفة وعضويان السيد بوشمال عبيد الباقي والسيدة بوعروج فريدة بينما يذكر القرار أن المستشار المقرر كان جنان مليكة وهذا خرقا لاحكام المادة 184 من ق ا ج مما يجعل القرار المطعون فيه قابل للنقض هذا وبدون حاجة الى مناقشة الوجه الثاني.

لهذه الاسباب

تقضى المحكمة العليا : بقبول الطعن شكلا وموضوعا وبنقض وابطال القرار المطعون فيه واحالة القضية الى نفس المجلس مشكلا تشكيلا آخر للنصل فيها طبقا للقانون .

كما تبقى المصاريف على عاتق الخزينة العامة .

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور اعلاه من قبل المحكمة العليا الغرفة الجنائية الاولى المترتبة من السادة :

- قسول عبد القادر
- الرئيس
- بوعبد الله العربي
- المستشار المقرر
- قارة مصطفى محمد
- مستشار

وبحضور السيد عبد الرزاق بن عصمان المحامي العام وبمساعدة السيد شيرة محمد الصالح كاتب الضبط

في يوم الثلاثاء الحادي عشر من شهر ربيع الثاني سنة 1379 هـ

كاتبه في حقه
السيد بوشمال عبيد
السيدة بوعروج فريدة
السيد بوشمال عبيد
السيد بوشمال عبيد
السيد بوشمال عبيد

في حقه في يوم الثلاثاء الحادي عشر من شهر ربيع الثاني سنة 1379 هـ

ملف رقم : 66502 • قرار بتاريخ : 1990/04/10 •

الموضوع : أسئلة — سؤال قانوني لا يتطرق الى الواقعة — خرق القانون

المرجع : المادة 305 من قانون الاجراءات الجزائية •

متى كان من المقرر قانونا أنه يقرر الرئيس اقفال باب المرافعات
يتلو الاسئلة ، ويضع سؤالا عن كل واقعة معينة في منطوق قرار الاحالة،
ومن ثم فان القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خرقا للقانون •

ولما كان من الثابت في قضية الحال أن المحكمة لم تطرح سؤالا
حول الواقعة الى توبع من أجلها الطاعن وهي حيازة المصوغات حسبما
تقتضيه المادة 1/424 من ق.ع بل اكتفت بطرح سؤال حول ارتكاب
الطاعن مخالفة التنظيم النقدي • وبقضائها كما فعلت تكون قد خرقت
القانون •

ومتى كان كذلك استوجب نقض وابطال القرار المطعون فيه •

بعد الاستماع الى السيد بومعزة رشيد المستشار المقرر في تلاوة
تقريره المكتوب والى السيد عبد الرزاق بن عصمان المحامي العام في تقديم
طلباته المكتوبة .

بعد الاطلاع على الطعن بالنقض الذى قدمه كل من ادارة الجمارك
ب - ا ضد الحكم الصادر في 23 . 12 . 1987 من محكمة الجنايات
- الفرع الاقصادى بالجزائر والقاضى على ب - ا بالحبس لمدة سنة
مع وقف التنفيذ التنفيذ ومصادرة الجواهرات وغرامة جزائية قدرها
108 430 دينار وغرامة جبرية قدرها 108 430 دينار .

حيث ان الطاعنة ادارة الجمارك قدمت بواسطة محاميه الاستاذ
بودربال عبد القادر مذكرة للطعن اثارها فيها وجهها وحيدا للنقض .

حيث ان الطاعن ب - ا قدم بواسطة محاميه الاستاذ بوعديس عبد
الوهاب مذكرة للطعن اثارها فيها وجهين للنقض .

حيث ان النائب العام لدى المحكمة العليا قدم طلبات كتابية ترمى الى
رفض الطعنين .

عن الوجه الوحيد : المثار من طرف ادارة الجمارك المأخوذ من خرق
القانون وخاصة المادة 281 من قانون الجمارك بدعوى ان في مادة المخالفات
الجمركية لا يجوز التخفيض في الحقوق والغرامات غير ان ادارة الجمارك
التي طلبت بدفع غرامة قدرها 231 000 دينار لم تحصل الا على مبلغ
108 430 دينار .

حيث ان ما تثيره الطاعنة مخالف للوقائع طالما ان المحكمة استجابت
لطلبات ادارة الجمارك التي اخذت ما طلبته وهذا بناء على الطلبات المكتوبة
المؤرخة في 22 . 12 . 1987 تحت رقم 3033 وبالتالي فالوجه مرفوض
لانه غير مؤسس .

مذكرة بورجيله ابراهيم :

عن الوجه الاول : وبدون النظر الى الوجه الثانى

الوجه الاول منقسم الى فرعين : مأخوذ من خرق الاشكال المادة
314 ف6 من ق ا ج باعتبار ان الحكم المطعون فيه لا يشير الى الوقائع
موضوع الاتهام . .

حيث ان الواقعة المحال من اجلها المتهم هي حيازة المصوغات لان
المادة 424 من قانون العقوبات تتضمن ثلاثة فقرات وهي الفقرة الاولى

المتعلقة بغش أو نقص التزام أو مانع يتعلق بتحويل النقود أو لاقرار بالرصيد أو الحيازة أو التجارة بالمعادن النفسية أو الاحجار الكريمة وهي التي تنطبق في قضية الحال ثم تأتي للفقرة الثانية والثالثة .

فكان على محكمة الجنايات أن تحدد الواقعة موضوع الاتهام ومتى كان ذلك فالوجه مؤسس في فرعه الاول .

عن الفرع الثاني : مأخوذ من خرق المادة 305 من ق ا ج بدعوى ان المحكمة وجهت الاسئلة قانونا بدلا من طرحها حسب الوقائع ذلك ان المادة 305 من ق ا ج تنص على أن يوضع السؤال في الصيغة الاتية «هل التهم مذنب بارتكابه هذه الواقعة» . .

حيث أن الفرع في محله وسديد طالما أن المادة 424 المتعلقة بمخالفة التنظيم النقدي تتضمن ثلاث فقرات كما ذكر في الفرع الاول وهي الفقرة الاولى الخاصة بالغش أو نقص التزام أو مانع ثم الفقرة الثانية الخاصة بالبيع أو الشراء ثم الفقرة الثالثة الخاصة بعرض خدمات على المحكمة أن تطرح سؤالا حول الواقعة التي توبع من أجلها الطاعن وهي حيازة المصوغات في الحين أن المحكمة اكتفت بطرح سؤالها حول ارتكاب الطاعن مخالفة التنظيم النقدي ومتى كان كذلك فالفرع مؤسس ويتعين نقض الحكم

لهذه الأسباب

تقضى المحكمة العليا :

أولا : بقبول طعن إدارة الجمارك شكلا وبرفضه موضوعا .

ثانيا : بقبول طعن ب - أ شكلا وموضوعا وبنقض وابطال الحكم المطعون فيه وباحالة القضية على نفس محكمة الجنايات مشكلة تشكيلا جديدا للفصل فيها من جديد .

بدأ صدر القرار بالتاريخ المذكور اعلاه من قبل المحكمة العليا الغرفة الجنائية الاولى المترتبة من السادة :

— بغدادى جلالى — الرئيس

— بومعزة رشيد — المستشار المقرر

— قسول عبد القادر — مستشار

وبحضور السيد عبد الرزاق بن عصان المحامى العام وبمساعدة السيد شبيرة محمد الصالح كاتب الضبط .

ملف رقم 50040 • قرار بتاريخ : 1988/11/22 •

الموضوع : حكم غيابي - القبض على المحكوم عليه - اجراءات جديدة أمام المحكمة لا تمس بحقوق الدفاع - رفض •

المرجع : المادة 26 من قانون الاجراءات الجزائية •

متى كان من المقرر قانونا • أن المحكوم عليه غيابيا المتخلف عن تسليم نفسه ، اذا ما تقدم وسلم نفسه للسجن أو اذا ما قبض عليه قبل انقضاء العقوبة بالتقادم ، فان الحكم والاجراءات المتخذة منذ الامر بتقديم نفسه تنعدم بقوة القانون وتتخذ في شأنه الاجراءات الاعتيادية • ومن ثم فان النعي على القرار المطعون فيه بمساسه بحقوق الدفاع مردود •

ولما كان من الثابت في قضية الحا ل أن الاجراءات الجديدة التي اتخذها قضاة الموضوع ضد المحكوم عليه غيابيا مطابقة لما نصت عليه المادة 326 من قانون الاجراءات الجزائية لكون العقوبة التي كانت مقررة على المتهم لم تنتقض بالتقادم ، يكونوا بقضائهم هذا لم يمسوا بحقوق الدفاع •

ومتى كان كذلك استوجب رفض الطعن •

بعد الاستماع الى السيد فاتح محمد التيجاني المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب والى السيد بن عصمان عبد الرزاق المحامي العام في طلباته المكتوبة .

وبعد الاطلاع على الطعن بالنقض الذي رفعه المدعو ر.ى ضد الحكم الصادر في 1985/12/19 عن محكمة الجنايات التابعة لمجلس قضاء الشلف القاضي عليه بالسجن لمدة ستة (6) سنوات من اجل ارتكابه جناية السرقة الموصوفة والمنصوص والمعاقب عليها بالمادة 353 من قانون العقوبات .

حيث ان هذا الطعن قد استوفى اوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا .

حيث ان الطاعن اودع مذكرتين اوجه الطعن الاولى بواسطة الاستاذ محمد منيش اثار فيها وجها وحيدا للنقض مأخوذا من مخالفة المادة 290 من قانون الاجراءات الجزائية والمذكرة الثانية بواسطة الاستاذ عمار بن تومي ضمنها وجهين للنقض م.ع مخالفة المادة 305 من القانون المذكور وعلى التناقض ما بين الحكم المطعون فيه والحكم الصادر في 22/1984/12 .

حيث ان النائب العام بالمجلس الاعلى قدم طلبات كتابية ترمى الى رفض الطعن لعدم تأسيسه .

عن مذكرة الاستاذ محمد منيش

حيث ان حاصل ما ينهه الطاعن في الوجه الوحيد للنقض المثار في هذه المذكرة ان المحكمة لم ترد على الدفع حول اكتساب الحكم الصادر في 22/1984/12 لحجية الشيء المقضى به لكن حيث يتبين من المذكرة التي اودعها الدفاع في الجلسة انها كانت ترمى أساسا الى ابطال اجراءات التحقيق ، والحال ان المحكمة الجنائية لا يمكنها ذلك قانونا بعد صدور قرار الاحالة والحكم الغيابي المذكور .

حيث انه من جهة اخرى لا تترتب على هذا الحكم اية حجة بالشيء بالمقتضى به لفائدة المحكوم عليه المتخلف لان القبض عليه قبل القضاء العقوبة بالتقادم ينجر عنه انعدام كل الاجراءات المتخذة ضده منذ الاعلان الرسمي عن تغيبه وذلك بقوة القانون ، بالتالي تعاد محاكمته من جديد انطلاقا من قرار غرفة الاتهام الحائز حقا على قوة الشيء المقضى به وعليه فالوجه هذا غير سديد .

عن مذكرة الاستاذ عمار بن تومي

فيما يخص الوجه الاول للنقض المثار بالقول ان المحكمة طرحت سؤالا واحدا حول السرقات المنسوبة الى المتهم من دون ان تذكر تاريخ ومكان وضحايا تلك الوقائع كما تقتضيه المادة 305 من قانون الاجراءات الجزائية .

حيث خلافا لما يدعى به الطاعن هذا ثمان السؤال الاول الذي وضعت المحكمة تناول باشهاد ومع جميع تفاصيلها واقعة السرقة التي ارتكبها المتهم كما جاءت معينة في قرار الاحالة وطبقا للصيغة المقررة في المادة المذكورة ، وعليه فالوجه هذا في غير محله .

فيما يخص الوجه الثاني للنقض المثار بدعوى ان الحكم المطعون فيه يتناقض مع الحكم الغيابي الصادر في 1984/12/22 .

حيث ان ما ينمى به الطاعن في هذا الوجه لا أساس له من الصحة لان المادة 326 من قانون الاجراءات الجزائية تنص صراحة على انه اذا تقدم المحكوم عليه المتخلف غيابيا وسلم نفسه للسجن او اذا قبض عليه قبل انقضاء العقوبة المقضى عليه بها بالتقادم فان الحكم والاجراءات المتخذة منذ الامر بتقديم نفسه تنعدم بقوة القانون ، وتتخذ بشأنه الاجراءات اعتيادية .

وبالتالي فان الحكم الغيابي الصادر 1984/12/22 لا يمكن اعتباره اثناء المحاكمة الثانية في حضرة المتهم الذي تتخذ بشأنه اجراءات جديدة قد تختلف جزئيا او كليا عن الاجراءات السابقة كما حدث في قضية الحال ، وهو اجراء سليم ومطابق للقانون لا يتخلله اى تناقض من شأنه المساس بحقوق الدفاع وعليه فالوجه مردود كسابقة ويتعين معه رفض الطعن .

لهذه الاسباب

تقضى المحكمة العليا بقبول الطعن شكلا ، وبرفضه موضوعا وبالزام الطاعن بالمصاريف .

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور اعلاه الغرفة الجنائية الاولى من قبل المحكمة العليا والتركبة من السادة :

ملف رقم : 60935 قرار بتاريخ : 13/03/1990

الموضوع : تهريب — حذف وسيلة النقل من مبلغ الغرامة الجنائية —
خرق القانون .

المرجع : المادة 326 من القانون الجنائي .

متى كان من المقرر قانوناً أن جنحة تهريب البضائع المقترفة بواسطة
عربة متحركة ذاتياً ، يعاقب عليها بغرامة مساوية ثلاث مرات للقيمة
المجملة للبضائع محل التهريب والسيارة التي استعملت لنقلها ، فإن
القضاء بخلاف أحكام هذا المبدأ يعد خرقاً للقانون

ولما كان ثابتاً في قضية الحال — أن قضاة الموضوع لما حذفوا من
مبلغ الغرامة الجبائية المصرح بها قيمة وسيلة النقل فإنهم بقضائهم ،
كما فعلوا ، خرقتوا القانون ، ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار
المطعون فيه .

بعد الاستماع الى السيد المستشار المقرر بلجاج محي الدين في تلاوة تقريره والى المحامي العام السيد فراوسن احمد في تقديم طلباته المكتوبة .

فصلا في الطعن بالنقض المرفوع بتاريخ : 1987/5/3 من طرف ادارة الجمارك طرف مدنى ضد القرار الصادر في 1987.4.25 من مجلس قضاء سيدي بلعباس الفرقة الجزائية المتضمن الحكم على المدعوب م بعقوبة 18 شهر حبس وغرامة جبائية قدرها 210.000 دج الى جانب مصادرة البضائع المهربة ووسيلة النقل من أجل جنحة التهريب المنصوص والمعاقب عليها بالمادة 326 من قانون الجمارك

حيث ان الدولة معفاة من دفع الرسم القضائي طبقا للمادة 509 من قانون الاجراءات الجزائية

حيث ان الاستاذ بودريال اودع مذكرة تأييدا للطعن

حيث ان الطعن استوفى اوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا

حول الوجه الوحيد الماخوذ من خرق المادة 326 من قانون الجمارك :

من حيث ان الغرامة الجبائية يجب ان تكون مساوية الى ثلاثة اضعاف القيمة المجملة لحمل الجنحة والسيارة لما ترتكب الجنحة الجبركية بواسطة عربيه متحركة ذاتيا بينما في الدعوى الحالية مجلس سيدي بلعباس لم يأخذ بعين الاعتبار قيمة العربيه في حساب الغرامة الجبائية .

حيث انه يستنتج بالفعل من معاينات القرار المطعون فيه السى جانب محضر الجمارك ان المتهم (ب - م) القى عليه القبض بعد ان ترك عند مشاهدته لرجال الدرك سيارة حاملة 350 سروال مهربا

حيث ان الوقائع المعاينة كذلك تشكل تلبس بجنحة التهريب بواسطة عربية معاقب عليها بالمادة 326 من قانون الجمارك التى تنص من بين العقوبات الجبائية على غرامة مساوية الى ثلاث مرات القيمة المجملة للبضائع محل التهريب والسيارة التى استعملت لنقل التهريب .

لكن حيث انه يستنتج من مبلغ الغرامة الجبائية المصرح من طرف المجلس اى 70.000 دج وانهم بذلك حذفوا من هذا الحساب قيمة وسيلة النقل

ان هناك اذن خرق للمادة 326 من قانون الجمارك ومعها المدة 281 من نفس القانون وعليه فالوجه المثار مؤسس

لهذه الاسباب

تقضى المحكمة العليا بقبول الطعن شكلا والتصريح بتأسيسه موضوعا
وعليه نقض وابطال القرار المطعون فيه حول الدعوى الجبائية فقطو صرف
القضية والاطراف امام نفس المجلس المشكل تشكيلا آخر للفصل فيه من
جديد طبقا للقانون

حفظ المصارييف

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور اعلاه من طرف المحكمة العليا غرفة
الجنح والمخالفات

القسم الثانى المتركيه من السادة :

— مراد بن طباق : الرئيس

— يلحاج محى الدين : المستشار المقرر

— حبيلىس محمد المستشار

— وبمساعدة السيد ديوانى مسعود كاتب الضبط وبحضور السيد

فراوسن احمد المحامى العام

ملف رقم : 61266 - قرار بتاريخ : 1990/01/30

الموضوع : مسؤولية - عدم استدعاء المسؤول المدني للمتهم - خرق
أشكال جوهرية للإجراءات .

المرجع : المادة 129 من القانون المدني :

متى كان من المقرر قانوناً، أن الموظفين والعمال والعاملين لا يكونون مسؤولين شخصياً عن أعمالهم التي أضرت بالغير ، إذا قاموا بها ، تنفيذاً لأوامر صدرت اليهم من رئيس متى كانت اطاعة هذه الاوامر واجبة عليهم ، فإن القضاء بما يخالف احكام هذا المبدأ ، يعد خرقاً للقانون

ولما كان من الثابت - في قضية الحال - أن قضاة الموضوع لم يستدعوا العون القضائي للخرينة العامة ، بصفتها مسؤول مدني عن المتهم فانهم بقضائهم ، كما فعلوا يكونوا قد خرقوا القانون

ومتى كان كذلك ، استوجب نقض وابطال القرار المطعون فيه

بعد الاستماع الى السيد / بوزيدى محمد المستشار المقرر في تلاوة
تقريره المكتوب والى السيد / فلو عبد الرحمان في تقديم طلباته المكتوبة
الرامية الى رفض طعن الطرف المدني والى نقض القرار المطعون فيه بناء
على طعن العون القضائي للخرينة

فصلا في الطعن بالنقض الذى قدمه كل من الطرف المدني ب - ر
والعون القضائي للخرينة العامة بتاريخ : 2 / 5 / 1987 الطرف المدني
و 3 ، 5 ، 1987 العون القضائي ضد القرار الصادر بتاريخ 30 / 4 / 1987
من مجلس قضاء الجزائر القاضى على المتهم ش - د من أجل القتل الخطأ
بعام حبس مع وقف للتنفيذ وبان يدفع مبلغ 120.000 دج تعويضا الى ذوى
حقوق الضحية

— حيث ان الرسم القضائي قد تم دفعه

— حيث ان الطعن قد استوفيا أوضاعهما القانونية فهما مقبولان شكلا

— حيث اودع الاستاذ خليلي المحامي المقبول لدى المحكمة العليا مذكرة
في حق الطامن الطرف المدني بتاريخ : 03 / 09 / 1988 ، اثار فيها وجهين

— حيث اودع الاستاذ بن ملحة المحامي المقبول لدى المحكمة العليا

مذكرة بتاريخ 8 / 11 / 1988 في حق الطامن العون القضائي للخرينة اثار
فيها وجهين

عن طعن الطرف المدني :

الوجه الاول : مأخوذ من عدم الاختصاص بدعوى ان قضاة الموضوع
كيفوا الوقائع بتهمة القتل الخطأ بدلا من القتل المتعمد

الوجه الثانى : مأخوذ من مخالفته الاشكال الجوهرية للاجراءات
بدعوى ان الاجراءات المتبعة كانت باطلة كون المتهم لم يقدم الى النيابة بالرغم
من معرفة هوية المتهم منذ البداية .

لكن حيث أن الوجهين كليهما يتعلقان بالدعوى العمومية في هذه الحالة
النيابية وحدها هي المؤهلة لاثارة مثل هذه الأوجه خاصة وان المتهم تم
محاكمته بالادانة وليس بالبراءة

— حيث والامر كذلك بتعين رفض الوجهين وبالتالي رفض طعن الطرف

المدني

عن طعن العون القضائي للخرينة العامة :

عن الوجه الوحيد : المأخوذ من مخالفة المادة 129 من القسانون المدني بدعوى ان العون القضائي بصفته مسؤول مدني عن المتهم هو الذي يعرض الضحية عند الحاجة وان القاضي الاداري هو المختص للفصل في النزاع .

— حيث تجدر الاشارة ان المتهم هو عون الشرطة القضائية ارتكب الجريمة اثناء تأدية مهامه

— حيث في هذه الحالة يتعين استدعاء العون القضائي للخرينة العامة بصفتها مسؤول مدني عن المتهم وذلك تطبيقا للمادة الاولى من قانون 198/63 الصادر بتاريخ : 8 جوان 1963

— حيث باهتناع استدعاء العون القضائي خرق قضاة الموضوع شكلا جوهريا في الاجراءات مما يجعل قرارهم قابل للطعن

لهذه الاسباب

تقضى المحكمة العليا :

- 1 — بقبول طعن الطرف المدعي بن زين شكلا
 - 2 — بقبول طعن العون القضائي للخرينة العامة شكلا
 - 3 — برفض طعن الطرف المدني موضوعا
 - 4 — نقض القرار المطعون فيه بناء على طعن العون القضائي للخرينة واحالة القضية لدى نفس المجلس مركبا تركيبا آخر ليفصل فيها طبقا للقانون
 - 5 — بحمل المصاريف القضائية على الخرينة العامة
- بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور اعلاه من طرف المحكمة العليا غرفة الجنح والمخالفات القسم الرابع المترتبة من السادة :

— بوفامة عبد القادر : الرئيس

— بوزيدى محمد : المستشار المقرر

— بن ويس مصطفى : المستشار

بحضور السيد / فلو عبد الرحمان المحامي العام وبمساعدة السيد
السايع رضوان كاتب الضبط

قرار بتاريخ : 1988/02/23

ملف رقم : 47487

الموضوع : متابعة قضائية - اعضاء المتهم منها - مجرد وجود شك في الخبرة - عدم مناقشة صحتها - خرق القانون *

المرجع : المادة 434 من قانون الاجراءات الجزائية *

من المقرر قانونا انه لا يمكن للمجلس القضائي ، اعضاء المتهم من آثار المتابعة القضائية بغير عقوبة ولا مصاريف ، الا اذا عاين أن الوقائع ليست ثابتة ، وانه لاوجود لجريمة او جنحة او مخالفة مرتكبة منه ، فان القضاء بخلاف هذا المبدأ ، يعد خرقا للقانون

لما كان من الثابت - في قضية الحال ان مجلس قضاء الاغواط ، لما اطلق سراح المتهم بناء على مجرد وجود شك في الخبرة دون مناقشة صحتها وجديتها ، والامر في القضية باتخاذ كافة التدابير المفيدة لظهار الحقيقة ترى لهم ان التحقيق اهل الكشف عنها ، فانه بقضائه كما كمل ، يكون قد خرق القانون

ومتى كان كذلك ، استوجب نقض وابطال القرار المطعون فيه

بعد الاستماع الى السيد المستشار المقرر محى الدين بلحاج في تسلاوة
تقريره المكتوب والى السيد / فراوسن احمد الحامى العام في تقديم طلباته
المكتوبة

فصلا في الطعن بالنقض المقدم بتاريخ : 30 افريل 1985 من النائب
العام ضد القرار الصادر عن مجلس قضاء الاغواط في 29 افريل 1985
(الغرفة الجنائية) الذى حكم على المسمى ا - ز - ا بتهمة اختلاس الاموال
العامه باطلاق السراح وعدم الادانة .

حيث ان الدولة معفاة من اداء الرسم القضائى تطبيقا للمادة 509 من
قانون الاجراءات الجزائية

حيث ان هذا الطعن كان مبلغا الى الاطراف وان النائب العام المشار
اليه قدم طلبات تعد بمثابة مذكرة وفق احكام المادة 510 من قانون الاجراءات
الجزائية والطعن يستوفى الشروط القانونية فهو مقبول

الوجه الوحيد : المستظهر به مأخوذ من خرق الشكليات الجوهرية
للاجراءات لالغاء القرار المطعون فيه الحكم المستأنف فيه بينما كان المفروض
هو تعديله فقط حسبما تنص عليه المادة 434 من قانون الاجراءات الجزائية

ويستخلص من عناصر الملف ان المتهم ا - ز - ا كان ملاحقا قضائيا
من اجل ارتكابه جريمة الاختلاس الاموال العامة مسببا ضررا مادحا لشركة
النسيج والتفصيل بالاغواط (اكونيس) بصفته المسؤول الاجتماعى للمؤسسة
المذكورة المكلف بالاتصال بصندوق الضمان الاجتماعى لتحصيل مبالغ
استرجاع المصاريف الطبية والادوية لحساب مؤسسة شركة النسيج
والتفصيل بالاغواط

حيث صرحت محكمة الاغواط بعدم الاختصاص لسبب ان الاختلاس
يتجاوز مبلغ خمسين الف دينار (50000 د ج) وان الوقائع هي اجرامية
وتخضع لاحكام المادة 119 الفقرة 2 من قانون العقوبات .

واثر استئناف المتهم ضد هذا الحكم امام مجلس قضاء الاغواط الغى
الحكم المتخذ من قضاء اول درجة والتصريح باطلاق سراح المتهم وفي الشأن
أورد القرار المطعون فيه في أسبابه لتبرير قرره ان الشركة المشتكية تجهل
ذاتيا المبالغ المالية المختلصة من مداخيلها وانها طردت المتهم دون اتخاذ اجراء
تنظيمى قانونى ضده ودون تقديم اى تصفية للحسابات بكيفية ان الشركة
اكونيس لم تتمكن من اثبات المبالغ المالية المنسوبة اختلاسها الى المتهم

حيث بهذه الاسباب المؤسسة على عناصر تثبت واقع الجريمة لاتسمح
لمجلس القضاء من التصريح بتأكيد أن محكمة الاغواط كانت خارقة بحكمها
القانون

حيث أسس القضاء الاول حكمه على خبرة محاسبة وأنه يتعين على
قضاء ثانى درجة مناقشة صحة وجدية هذه الخبرة والامر فى القضية
باتخاذ كافة التدابير المقيدة لاطهار الحقيقة التى ترى لهم انها أهمل التحقيق
الكشف عنها

حيث ان الاسباب المتخذة من مجلس قضاء الاغواط كانت مؤسسة
على الشك

من جهة — كما لاتمكن من جهة اخرى للفصل فى القضية بانتعدام حدوث
الجريمة كما لايسمح من جهة ثالثة قبول تصريح مجلس القضاء بقرار يقضى
باطلاق الصراح وعدم الادانة خرقا للمادة رقم 434 من قانون الاجراءات
الجزائية

وفعلا يستخلص من المادة 434 من القانون المذكور اخيرا لايمكن اعفاء
المتهم من الملاحقة القضائية الا اذا عاين أن الوقائع غير ثابتة وانه لا وجود
لجريمة أو جنحة ومخالفة مرتكبة منه ومجرد ذكر وجود شك فى هذه القضية
لايكفى لتبرير قرار اطلاق الصراح وعدم الادانة اذا كان هذا التصريح غير
مؤيد بتبريرات ضرورية ومقنعة كما لا يرخص لمجلس القضاء القول بأن
الوقائع المنسوبة الى المتهم هى غير ثابتة وانها لا تشكل جريمة أو جنحة أو
مخالفة

وعليهفهما يكن الحال فخرق القانون للسبب الوارد ذكره من مجلس
القضاء لتأييد مشروعية قراره لايسمح نظرا لما سبق ذكره من تطبيق المادة
434 من قانون الاجراءات الجزائية

وبفصل مجلس القضاء حسبما فعل كان مجلس قضاء الاغواط هو
الخارق للقانون فى هذه القضية .

ما يستتبع ان الوجه المستظهر به من النائب العام لمجلس قضاء
الاغواط مؤسس

لهذه الاسباب

صرح المجلس الاعلى ما يلى :

قبول الطعن لصحته شكلا ، والتصريح بتأسيسه موضوعا
نقض وابطال القرار الصادر من مجلس قضاء الاغواط بتاريخ 29
أفريل 1985 فى كافة أحكام منطوقه ،
احالة القضية والاطراف امام نفس مجلس القضاء المذكور مركبا من
هيئة اخرى للفصل من جديد وفق القانون
الاحتفاظ بالمصاريف

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من طرف المجلس الاعلى
الغرفة الجنائية الثانية القسم لثانى والمترتبة من السادة :

— مراد بن طباق : الرئيس

— بلحاج محى الدين : المستشار المقرر

— حبيش محمد المستشار

وبحضور السيد / فراوسن احمد المحامى العام

وبمساعدة السيد / ديوانى مسعود كاتب الضبط

قرار بتاريخ : 1989/03/31

ملف رقم : 48087

الموضوع : اهمال عائلي — عدم ابراز أركانه المادية — مخالفة القانون .

الرجوع : المادة 330 من قانون العقوبات

من المقرر قانونا ، ان جنحة الاهمال العائلي ، لا تتحقق الا بتوافر أركانها المادية المنصوص عليها في أحكام المادة 330 من قانون العقوبات ، وهي :

— ترك احدى الوالدين لمقر اسرته ، لمدة تتجاوز شهرين بدون سبب

جدي

— ترك الزوج زوجته وهي حامل

— سوء معاملة احد الوالدين لاولاده

فان القضاء بما يخالف احكام هذا المبدأ ، يعد مخالفا للقانون

ولما كان من الثابت — في قضية الحال — ان قضاة الموضوع ادانوا

الطاعن بجنحة الاهمال العائلي واكتفوا في قرارهم بسرد هذه الوقائع

دون ابراز الاركان المادية للجنحة ، والمشار اليها في أحكام المادة 300 من

قانون العقوبات ، فانهم بقضائهم كما فعلوا ، خالفوا القانون .

ومنى كان كذلك استوجب نقض وابطال القرار المطعون فيه

بعد الاستماع الى السيد / كافي محمد الامين المستشار المقرر في تلاوة
تقريره المكتوب ، والى السيد / بوقامة عبد القادر المحامي العام في طلباته
المكتوبة

فصلا في الطعن المؤرخ في 15 اكتوبر 1985 الذي رفعه المسمى س - ع
المساكن بالجلفة متهم ضد القرار الصادر في 15 اكتوبر 1985 من
مجلس قضاء الجلفة القاضى عليه بسنة أشهر حبسا نافذا و 7000 دج
تعويضا لاجل ترك الاسرة وهى الجنحة المنصوص والمعاقب عليها بالمادة 330
من قانون العقوبات

حيث ان الرسم القضائى قد تم دفعه

حيث ان الطعن استوفى اوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا

حيث ان الطاعن اودع مذكرة تدعيما لطعنه بواسطة الاستاذ / موسى
جفلول المحامي

حيث ان المدعى عليها في الطعن اودعت مذكرة جواب بواسطة الاستاذ
خالد تريكى المحامي طلب فيها رفض الطعن لعدم تاسيسه .

عن الوجه الاول والوجه الثانى مجتمعين : المخوذين من مخالفة القانون
وعلى الخصوص المادة 330 من قانون العقوبات وعدم كفاية التسبب
بها ان القرار المطعون فيه ايد الحكم المستأنف مع ان هذا الحكم لم يشير
الى اية مادة من مواد القانون سواء كانت للاجراءات أو للعقوبات كما ان
القرار المذكور لم يوضح ما هى الفقرة مع الفقرات الثلاث التى تضمنتها
المادة 330 من قانون العقوبات وزيادة على ذلك لم يوضح مدة ترك الاسرة

حيث بالفعل ان القرار المطعون لم يبرهن على توافر الجنحة المنسوبة
الى الطاعن واكتفى بالقول بان المتهم تخلى عن الواجبات المادية والادبية نحو
اولاده مع ان المادة 330 من قانون العقوبات المتعلقة بترك الاسرة تنص على
حالات ثلاث تنحصر في ثلاث فقرات تميز بين ترك احد الوالدين لمقر اسرته
لدة تجاوز شهرين بدون سبب جدى وترك الزوج زوجته وهى حامل وسوء
معاملة احد الوالدين لاولاده كما ان القرار لم يوضح المدة التى ترك فيها
اسرته وسبب ذلك الترك .

وحيث ان القرار المطعون فيه جاء غير مسبب مما يعرضه للنقض

ملف رقم : 59484 قرار بتاريخ : 1990/01/23

الموضوع : معارضة - وجوب تبليغ المتهم بتاريخ الجلسة -
انعدامه - خرق أشكال جوهرية في الاجراءات .

المرجع : المادة 413 من قانون الاجراءات الجزائية

من المقرر قانونا ، ان المعارضة تعتبر كان لم تكن اذا لم يحضر
المعارض في التاريخ المحدد له في التبليغ الصادر اليه شفويا والمثبت في
محضر، وقت المعارضة أو بتكليف بالحضور مسلم له ومن ثم فان القضاء
بما يخالف هذا المبدأ ، يعد مساسا بحق الدفاع

لما كان من الثابت - في قضية الحال - ان المتهم عارض في القرار
وغاب عن حضور الجلسة في اليوم والساعة المحددين له غير ان القرار
لم يثبت ان المعارض تم تبليغه بتاريخ الجلسة كما تشترط المادة 413/3
من قانون الاجراءات الجزائية

ومنى كان كذلك استوجب نقض وابطال القرار المطعون فيه

بعد الاستماع الى السيد المستشار المقرر بالرزوق خالد في تلاوة تقريره
والى السيد المدعى العام فلو عبد الرحمان في تقديم طلباته

فصلا في الطعن بالنقض الذي رفعه في 9 ماي 1987 المتهم ف — س
ضد القرار الغيابي مقرر الذي أصدره مجلس قضاء تيارت (الغرفة الجزائرية)
في 14 مارس 1987 وبلغ له في 6 ماي 1987 ابقى المجلس من خلاله القرار
الغيابي الاول الصادر في 18 فبراير 1986 سائر المفعول مع العلم ان هذا
القرار كان صرح بمقتضاه المجلس بالموافقة على حكم محكمة السوقر المؤرخ
في 17 فبراير 1985 قضت المحكمة بادانة المتهم الطامس بتهمتي الاغراء
وانتهاك حرمة منزل وعقابا سلطت عليه ثلاثة (3) أشهر حبسا نافذة
وغرامة مالية نافذة قدرها ألف (1000) دج

من حيث الشكل : حيث ان الطعن جاءه من له الصفة وفي المهلة وعلى
النسك المحددين قانونا وتم دفع الرسم القضائي ووقع تبليغ الطعن للاطراف
من نيابة عامة وطرف مدني مما يتعين اعتباره مقبولا شكلا طبقا للمواد 405
407 ، 406 ، 504 ، 506 ، 507 من ق ا ج

من حيث الموضوع :

حيث ان دعما لطعنه اودع الاستاذ خالد تريكي الحامي المقبول لدى
المحكمة العليا مذكرة في حق الطاعن اثار فيها وجهين للنقض

من الوجه الاول : المأخوذ من خرق الاجراءات الجوهرية والمؤدى وحده
للتنقض

حيث يعيب الطاعن على المجلس محاكمته في غيابه دون ان يبلغ بتاريخ
الجلسة لا يوم تسجيل معارضته للقرار الاول ولا عن طريق الاستدعاء حتى
يتسنى له الحق في الدفاع عن نفسه حيث تنص المادة 3/413 من ق ا ج ان
المعارضة تعتبر كأن لم تكن اذا لم يحضر المعارض في التاريخ المحدد له فسي
التبليغ الصادر اليه شفويا والمثبت في محضر في وقت المعارضة او بتكليف
بالحضور مسلم له .

حيث ان بالرجوع للقرار المنتقض فانه يذكر ان المتهم عارض في القرار
وغاب عن حضور الجلسة في اليوم والساعة المحددين له غير انه لم يثبت ان
المعارض قد تم تبليغه بتاريخ الجلسة كما تشترط المادة السالفة الذكر مما يجعل
هذا الافعال ماسا بحق الدفاع يترتب عنه نقض القرار وبحسبه فان الوجه
يعتبر سديدا يتعين التصريح بقبوله والقضاء ينقض وابطال القرار على هذا
الاساس مع احالة القضية والاطراف امام نفس المجلس مشكلا تشكيلا آخر
لفصل فيها طبقا للقانون

ولهذه الاسباب

قررت المحكمة العليا قبول الطعن شكلا وموضوعا نقض
وابطال القرار المطعون واحالة القضية والاطراف أمام نفس المجلس مشكلا
تشكيلا آخر للفصل فيها طبقا للقانون والمصاريف على الخزينة .

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور اعلاه من طرف المحكمة العليا غرفة
الجنح والمخالفات القسم الاول المترتبة من السادة :

— مراد بن طباق : الرئيس

— بالرزوق خالد : المستشار المقرر

— حسان السعيد : المستشار

وبمساعدة السيد فلو عبد الرحمان ، المحامي العام ، وبمساعدة السيد
شرايبي أحمد ، كاتب الضبط

ملف رقم : 69676 قرار بتاريخ : 1991/04/02

الموضوع : اجراءات جوهرية - وقائع واحدة - لا يجوز فصل القضية .

المرجع : مبدأ قضائي

من المبادئ القضائية العامة ، انه لا يجوز تجزئة الوقائع عندما تكون دلائل الاقناع مشتركة ، ومن ثم فان القضاء بما يخالف هذا المبدأ ، يعد مخالفة للقواعد الجوهرية للاجراءات

ولما كان من الثابت - في قضية الحال - ان قضاة الاستئناف قضوا بفصل قضية أحد المتهمين عن الاخر ، مع أن الافعال واحدة ، وأدت الى نتيجة واحدة ، يكونون بذلك قد خالفوا القواعد الجوهرية للاجراءات .

ومتى كان الامر كذلك ، استوجب نقض القرار المطعون فيه .

بعد الاستماع الى السيد المستشار المقرر نور الدين بغدادى في تلاوة تقريره والى المحامى العام لسيد عبد الرحمان فلو في طلباته

— فصلا في الطعن بالنقض المؤرخ في 20 جوان 1988 الذى رفعه السيد النائب العام لدى مجلس قضاء الجزائر ضد القرار الصادر في 12 جوان 1988 عن مجلس قضاء الجزائر - الغرفة الجزائية - القاضى بعدم قبول استئناف الطرف المدنى طبقا للاحكام المادة 427 من قانون الاجراءات الجزائية ، بتأييد الحكم المستأنف والامر بفصل تضيعة المتهم ت - ج عن الباقي وبصرف النيابة ان تتقاضى كما تشاء ، من أجل الجروح الغير العمدية وجنحة الفرار والسياقة في حالة السكر الافعال المنصوص والمعاقب عليها بالمادة 4/442 من قانون العقوبات والمادة 25 و 26 من قانون المرور

— حيث ان النيابة العامة معفية من دفع الرسم القضائى 506 ق.ا.ج

— حيث ان الطعن استوفى اوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا

— حيث ان تدعيما لطعنه اودع السيد النائب العام طلباته المكتوبة اثار فيها وجها وحيدا للنقض مأخوذ من مخالفة القواعد الجوهرية للاجراءات انعدام الاساس القانونى وتجاوز السلطة بدعوى ان القرار المطعون فيه قضى بفصل متابعة المتهم ت - ج عن باقى الدعوى وبصرف النيابة العامة ان تقضى ما تراه مناسبا ، فبهذا التصرف فان قضاة الموضوع خالفوا القانون

— حيث انه يستنتج من أوراق الملف ان المسمى فان ب ، ب - و ف ، ج توبعا من طرف وكيل الجمهورية بالجروح الغير العمدية وجنحه الفرار والقيادة في حالة السكر ، فالافعال واحدة مرتكبة من شخصين و ف ، ج اعترفا بالوقائع امام مصالح الشرطة ، فلا نستطيع فصل الحالتين لان الوقائع غير قابلة للتجزئية ، وان من المبادئ العامة انه لاتجوز التجزئة عند ما تكون دلائل الامتناع مشتركة

— وحيث ان قضاة الاستئناف عند ما قضوا بفصل قضية ف ، ج وبصرف النيابة العامة ان تتقاضى كما تشاء قد اقرتفوا الامتناع عن الحكم وعرضوا قرارهم للنقض

— لهذه لاسباب —

تقضى المحكمة العليا :

- 1 — بقبول الطعن شكلا وموضوعا
- 2 — وبنقض والغاء القرار المطعون فيه في جميع مقتضاته

3 - وبإحالة القضية والاطراف الى نفس المجلس القضائي متركيا
تركيبا آخر للفصل فيها من جديد طبقا للقانون .

4 - وبإبقاء المصاريف على عاتق خزينة الدولة

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور اعلاه من غرفة الجنب والمخالفات
القسم الرابع التابعة للمحكمة العليا التركية من السادة :

— بوفامة عبد القادر : الرئيس

— نور الدين بغدادى : المستشار المقرر

— ليلى بن يخو : المستشار

بحضور السيد فلو عبد الرحمان المحامى العام ، وبمساعدة السيد
مسايح رضوان كاتب الضبط

ملف رقم : 74087 • قرار بتاريخ : 1991/02/05

الموضوع : التلبس – اجراءات المتابعة من طرف النيابة – الطعن فيها – لا يجوز •

الرجع : المادتان : 41 و 333 من قانون الاجراءات الجزائية •

من المقرر قانونا ، ان للنيابة حق ممارسة اجراءات المتابعة في حالة التلبس دون معقب ، ومن ثم فان النemy على القرار المطعون فيه ، يخرقه للقواعد الجوهرية للاجراءات ، في غير محله

ولما كان من الثابت – في قضية الحال – ان النيابة قدرت ظروف وقوع الجريمة لقيام حالة التلبس ، وهذا يدخل ضمن اختصاصاتها ولا يجوز للمتهم مناقشة الاجراء الذي قامت به النيابة

ومتى كان الامر كذلك ، استوجب رفض الطعن

بعد الاستماع الى السيد بوخلخال على المستشار المقرر في تسلاوة
تقريره المكتوب والى السيد فلو عبد الرحمان المحامي العام في تقديم طلباته
المكتوبة

فصلا في الطعن بالنقض الذي قدمه المتهم بتاريخ 13/01/1989 ضد
القرار الصادر في 16/01/89 من مجلس قضاء جيجل القاضى على المتهم
ب - ع من اجل الخطأ والسرعة الفائقة يعقوبة 18 شهر حبس نافذ و
50000 دج) غرامة وتحديد سحب رخصة السياقة الى 03 سنوات .

حيث ان الرسم القضائى قد تم دفعه طبقا للمادة 506 من ق.ا.ج

حيث ان الطعن استوفى اوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا

حيث اودع الاستاذ نافذى امحمد المحامي المقبول لدى المحكمة العليا
مذكرة في حق الطاعن بتاريخ 13/06/1989 اثار فيها ثلاثة اوجه للطعن
عن الوجه الاول : مأخوذ من خرق القواعد الجوهرية (م 3/500)
والمادة 41 من ق.ا.ج المتعلقة بالتلبس ، بدعوى ان المتهم انكر ظروف
الحادث ، وان يجرى تحقيق ، احواله النيابة العامة بتهمة التلبس لهذا يجب
نقض القرار

لكن حيث ان التلبس المتخذ ازاء المتهم يعد اجراء من اجراءات المتبعية
المخولة قانونا ، لقاض النيابة بحكم المادة 333 ق.ا.ج

ومن جهة اخرى حيث خلافا لما يدعيه الطاعن فان القرار المطعون فيه
يذكر في حيثياته ما يلي : « حيث حضر المتهم جلسة المحاكمة ، امام المجلس
واعترفا بواقعة ارتكابه الحادث المفضى الى الهلاك المبنى عليهما ، مما انكر
ان تكون شاحنته عديمة الانارة من جهتها اليسرى .

وهو يؤدى الى ان الجريمة الاساسية هي القتل الخطأ ، وان عقوبة
18 اشهر لاتجاوز حدود النص القانونى لهذه الجريمة ، فلا تترتب على
القرار عدم تقدير الظروف التى تلابس الجريمة وتحيط بها وقت ارتكابها ، او
عدم تقدير كتابة هذه الظروف لقيام حالة التلبس لان هذا امر موكل لقضاة
الموضوع دون معقب مما يجعل الوجه المثار غير سديد وينبغى رفضه .

عن الوجه الثانى : مأخوذ من قصور التسيبب (5/500) بدعوى ان
القرار لم يأخذ بالحقائق التالية : قطع الطريق من الضحيتين او المسافة بينهما
والشاحنة وبسرعة هذه الاخيرة وزمن ارتكاب الحادث ، وانكار المتهم عطل
المكبج ، وانعدام الضوء الذى كان ضعيفا الخ .

لكن حيث ان الطاعن ، يريد من خلال هذا الوجه اعادة النظر في الوقائع

التي هي من اختصاص قضاة الموضوع ، ما دام ان القرار معللا تعليلا كافيا طبقا لمقتضيات المادة 379 من قانون الاجراءات الجزائية

وحيث يستخلص من قراءة القرار المطعون فيه ، ان قضاة الاستئناف قد حللوا وقائع القضية ، واسسوا عنصر الخطأ الذي ترتب عليه حصول حادث القتل الخطأ ، على انه قاد الشاحنة بسرعة زائدة ، وادانوه طبقا للمواد 283 ق.ع. ، 44 ق المرور

فهذا يكفي وحده اساسا تقوم عليه الادانة ، ولا يعيب القرار انه استند على صور أخرى ومن صور الخطأ ، لارتقى الى مرتبة الاخطار المعاقب عليها ، كالاضاءة والمكبج التي يحتج بها الطاعن

وبالتالي فان الوجه المثار غير مؤسس ، وجدير بالرفض

عن الوجه الثالث : مأخوذ من انعدام التسبب (م 5/500) والمادة 433 ق. ا. ج المتعلقة باستئناف النيابة ، وتشديد العقوبة ، والمادة 592 ق. ا. ج المتعلقة بايقاف التنفيذ بدعوى ان المجلس حذف ايقاف التنفيذ ولم يبين لماذا قرر حذفه ورفع العقوبة ، وان اشار الى محاضر الدرك الوطني لكنها مجرد وقائع

لكن حيث ان قضاة الاستئناف ، رفعوا عقوبة الحبس من 6 اشهر مع وقف التنفيذ الى 8 اشهر نافذة ، بناء على استئناف النيابة

وحيث انه بموجب المادة 433 ق. ا. ج يجوز للمجلس ، الفاصل في استئناف النيابة تشديد العقوبة ، دون ان يقدم تسببا خاصا بهذه العقوبة ، ذلك ان التسبب العام لوقائع القضية كاف ، ما دام المجلس لم يخرج نسي تقدير العقوبة من نطاق جريمة القتل الخطأ التي ادين بها الطاعن وفقا للمادة 288 ق.ع. ولا يسأل عن موجبات الشدة

ومن جهة أخرى ، وعكس ما يدعيه الطاعن فان قاضي الموضوع ملزم بتسبب حكمه لما يقتضى بايقاف تنفيذ العقوبة التي يوقعها تطبيقا للمادة 592 من ق. ا. ج

اي ان التسبب يجب ان يشمل ايقاف التنفيذ لا التنفيذ ، مما يجعل الوجه المثار غير جدي وينبغي رفضه .

وحيث ان الطاعن ارتكز في طعنه على ثلاثة اوجه غير مؤسسه ، مما ينبغي رفض طعنه

لهذه الأسباب

تتضى المحكمة العليا :

— بقبول طعن المتهم شكلا

— ورفضه موضوعا لعدم تأسيسه

— وبإبقاء المصاريف القضائية على عاتق الطاعن

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور اعلاه من قبل المحكمة العليا غرفة
الجنح والمخالفات القسم الرابع المترتبة من السادة :

— بوفامه عبد القادر : الرئيس

— بوخلخال على : المستشار المقرر

— بن يخلو ليلي : المستشار

بحضور السيد فلو عبد الرحمان المحامي العام وبمساعدة السيد
سايح رضوان كاتب الضبط

بموجب هذا القرار ، تم قبول الطعن شكلا ، ورفضه موضوعا لعدم تأسيسه ، وبإبقاء المصاريف القضائية على عاتق الطاعن ، وبذا صدر القرار بالتاريخ المذكور اعلاه من قبل المحكمة العليا غرفة الجنح والمخالفات القسم الرابع المترتبة من السادة :

بوفامه عبد القادر : الرئيس ، بوخلخال على : المستشار المقرر ، بن يخلو ليلي : المستشار ، بحضور السيد فلو عبد الرحمان المحامي العام وبمساعدة السيد سايح رضوان كاتب الضبط

بموجب هذا القرار ، تم قبول الطعن شكلا ، ورفضه موضوعا لعدم تأسيسه ، وبإبقاء المصاريف القضائية على عاتق الطاعن ، وبذا صدر القرار بالتاريخ المذكور اعلاه من قبل المحكمة العليا غرفة الجنح والمخالفات القسم الرابع المترتبة من السادة :

قرار بتاريخ : 1991/02/05

ملف رقم : 74645 .

الرجوع : المادتان 07 و 08 من قانون الإجراءات الجزائية .

الموضوع : التقادم - مراسلات النيابة - توقف التقادم .

المرجع : المادتان : 07 و 08 من قانون الإجراءات الجزائية .

الموضوع : التقادم - مراسلات النيابة - توقف التقادم .

المرجع : المادتان : 07 و 08 من قانون الإجراءات الجزائية .

الموضوع : التقادم - مراسلات النيابة - توقف التقادم .

المرجع : المادتان : 07 و 08 من قانون الإجراءات الجزائية .

الموضوع : التقادم - مراسلات النيابة - توقف التقادم .

المرجع : المادتان : 07 و 08 من قانون الإجراءات الجزائية .

الموضوع : التقادم - مراسلات النيابة - توقف التقادم .

من المقرر قانونا، في مواد الجرح والجنايات، ان اجراءات التحقيق والمتابعة ، تقطع لتقادم ، ومن ثم فان النعى على القرار بخرقه للقانون، في غير محله

ولما كان من الثابت - في قضية الحال - ان الشهادات الطبية المطلوبة من النيابة تعد من ضمن اجراءات التحقيق المسقطة للتقادم ، باعتبارها عنصرا أساسيا في الدعوى ، وفي تكيف التهمة وتهدف الى مواصلة هذا التحقيق ، فان قضاة الاستئناف عند ما اعتبروها قاطعة للتقادم ، يكونوا قد طبقوا القانون تطبيقا صحيحا

ومتى كان الامر كذلك ، استوجب رفض الطعن

بعد الاستماع الى السيد بوخلخال على المستشار المقرر في تلاوة تقريره
فصلا في الطعن بالنقض الذي قدمه المتهم بتاريخ : 1988/12/7 ضد
المكتوب والى المحامى العام السيد فلو عبد الرحمان في تقديم طلباته المكتوبة
القرار الصادر في 1983/11/30 من مجلس قضاء تلمسان القاضى على
المتهم (ز - ع - ر) من أجل القتل الخطأ بإلغاء الحكم القاضى بالتقادم
والحكم من جديد بعقوبة جزائية ومختلف التعويضات

حيث أن الرسم القضائى قد تم دفعه طبقا للمادة 506 من ق. ا. ج

حيث أن الطعن استوفى اوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا

حيث اودع الاستاذ ديب توفيق المحامى المقبول لدى المحكمة العليا
مذكرة في حق الطاعن بتاريخ 1989/7/11 اثار فيها وجهين للنقض

عن الوجه الاول : مأخوذ من خرق المادة 8 من ق. ا. ج بدعوى ان
المجلس اعتبر مراسلة النيابة في 1986/2/17 تقطع التقادم خلافا للمادة
المذكورة التى لاتقطع التقادم الا بعقوبة ذات طابع المتابعة والمحاكمة

حيث ان قضاة المجلس برروا قرارهم في حكم التقادم بالحشية التالية:

حيث نيابة جمهورية الرمشى وجهت في 1986/2/17 الى نيابة تلمسان
مراسلة الغرض منها موافاتها بشهادات طبية خاصة بضحايا الحادث ، مع
ذكر لكل عنصر جديد ظهر بالملف ، فان الاجراء الذى اتخذ في الدعوى قطع
التقادم عملا بالمادتين 78 من القانون ق. ا. ج

وحيث وان كان من الثابت ان الاوامر والمراسلات الموجهة من قاضى
النيابة سواء من الى الشرطة القضائية أو الى نيابة مهائلة ، تدخل ضمن
اجراءات التحقيق المستقطعة لتقادم الدعوى العمومية ، طبقا للمادتين 78 من
ق. ا. ج ما دامت هذه الاجراءات تهدف لمواصلة التحقيق وما دامت الاجراءات
المتخذة ضمن اختصاصات قاضى النيابة وبالتالي فالشهادات الطبية المطلوبة
تقطع التقادم باعتبارها عنصر اساسى في الدعوى وفي تكييف التهمة .

وبالرجوع الى التحقيق الابتدائى يستنتج وجود محضر سماع ضحية
تحت رقم : 360 ومؤرخ في : 1986/2/1 محرر من قبل الدرك الوطنى
ويعاصر مراسلة النيابة المؤرخة في : 1986.2.17 فكان الاعتماد عليه
كمحضر رسمى يشكل اجراء من اجراءات التحقيق التى يقوم بها الشرطة
القضائية ، ويسقط التقادم بقوة القانون طبقا للمادتين : 78 من ق. ا. ج .

وعليه فان الوجه المثار غير مؤسس يستوجب الرفض

عن الوجه الثاني : مأخوذ من خرق الامر 74/15 ومبدأ رجعية القانون بدعوى ان القرار المطعون فيه طبق المرسوم 3/85 المؤرخ في : 1985/5/1 المتعلق بالحد الأدنى للأجر بينما الحادث وقع في : 1985/3/10 فكان على المجلس تطبيق الحد الأدنى السابق

لكن حيث ان المرسوم 3/85 صادرا في : 1985/1/5 وليس في : 1985/5/1 كما يدعيه الطاعن ، غير انه لا يخص الاجر الأدنى المضمون إنما يتعلق بالنقطة الاستدلالية لسلم الاجور .

وحيث ان قضاة الاستئناف لجأوا الى تطبيق الاجر الأدنى بصفة تلقائية دون التحرى من الوضعية المهنية للمتوفى ، مع ان الامر 74/15 يعتمد اساسا في حساب تعويض على المرتب او الدخل المهني طبقا للملحق الاول منه

فكان على قضاة المجلس ان يطلبوا من الطرف المدنى احضار وثيقة تدل على مدخول الضحية باعتبار انه كان فلاحا ويسهل اثبات دخله ، حتى يسمح لهم بحساب الراسمال التأسيسي على أساس الدخل المهني وليس على أساس الحد الأدنى للأجر الذي يعد تطبيقه لصالح المتهم والمؤمن وليس لصالح الاطراف المدنية التي تحرم من رأس مال مرتفع

ومن جهة أخرى حيث ولو طبق الاجر الأدنى المضمون بصفة استثنائية ينبغي الاخذ بعين الاعتبار المرسوم 98/78 الصادر في 78/4/29 ، الذي يرفعه الى 800 دج شهريا اي 9600 دج سنويا الموافق لقيمه النقطة 1010 حسب جدول التعويض ، فيكون التعويض بمقتضى الامر 74/15 بحسب الراسمال التأسيسي وتوزيعه طبقا للملحق 06 من الامر المذكور كما يلي :

$$\text{للارملة : } 3 \times 1010 = 30300 \text{ دج}$$

$$\text{للبنين القاصرين : } 15 \times 1010 = 15150 \text{ دج} \times (2)$$

$$\text{للبنات القصر : } 10 \times 1010 = 10100 \text{ دج} \times (4)$$

بالاضافة الى تعويض كل من ابوى الضحية في حدود 10 ٪ والذي اغفل القرار المطعون فيه تعويضهما بدعوى انها لم يتأسسا في الوقت الذي يعتبر التعويض حقا مكتسبا بمجرد تحسيم الضرر وذلك بحكم المادة 13 من القانون 7/30 الصادر في 1980/08/09 المتعلق بالتأمينات ويعوض الامر 74/15 بصفة تلقائية الاضرار الجسمانية الناتجة عن حوادث المرور الاشخاص المنصوص عليهم صراحة - في - المادة 8 من الامر المذكور

المصالح المرسله كمصدر للاحكام الفقيهية

عند

الامام مالك رحمه الله

الاستاذ / يحيى محمد بكوش

النائب العام لدى المحكمة العليا سابقا

والمحامى المعتمد لديها حاليا

ان موضوع المصالح المرسله ، أو الاستصلاح ، موضوع من أهم المواضيع التي يكثر عنها الحديث في الفقه الاسلامي حاليا ، واعتقد أنى عاجز عن أن أوافي هذا الموضوع حقه كاملا وسأحاول تقريبيها للفهام ، وتوضيح فكرة المصالح المرسله التي تتميز بشيء من الغموض عند بعض الطلاب المنتسبين الى علم الفقه والشريعة .

وسأتناول جزئية واحدة من هذا الموضوع الشاسع ، وهي «المصالح المرسله كمصدر للاحكام الشرعية عند الامام مالك» ، فهو وان كان جزءا محدودا ، الا أنه متشعب الجوانب دقيق المسالك صعب المآخذ ، تترنح تفاصيله بين مختلف فروع علم أصول الفقه من حيث النظر الكلى ، وبين مسائل الفقه من حيث النظر التفصيلي العملى .

وسأعرض الموضوع في الفقرات التالية :

- أولا : مصادر الاحكام الفقهية عند الامام مالك .
- ثانيا : المصالح المرسله كمصدر متميز عن المصادر الاخرى .
- ثالثا : بعض التطبيقات في الموضوع .
- رابعا : علاقة المصلحة المرسله بالنصوص الشرعية عند مالك .
- خامسا : موقف الائمة من المصالح المرسله .
- سادسا : عرض وتقييم لنظرية بنتام النفعية .
- سابعا : الخاتمة .

أولا - مصادر الاحكام الفقهية عند الامام مالك :

لم يدون الامام مالك بنفسه أصولا معينة ومحددة بنى عليها فقه مذهبه ، ولم يسجل لنا ضوابط لمعرفة كيفية استخراج فروع الاحكام المختلفة، ولم يبين لنا طريقة تقيده في استنباط الاحكام، وعلّة ذلك : أن الفقه الاسلامي لم يصل من التطور في ذلك العهد الى مرحلة متقدمة ، بحيث يشتغل العلماء بشكل متفنن فيما وراء الاحكام التفصيلية التي تتعلق بالمسائل العملية من شؤون الحياة اليومية ، وذلك لان ضبط أصول الاحكام هي مرحلة تأتي حسب تطور طبائع الاشياء في المرحلة التالية من مرحلة تقرير الاحكام الجزئية التي تنشأ عن مشاكل الحياة اليومية ، وكان القواعد الاصولية ، كما يقال تأتي ، متأخرة في وجودها الذهني والواقعي عن الفروع لانها جمع لاشتاتها وربط بينها وجمع لمعانيتها .

وكان الشأن كذلك بالنسبة للامام الاعظم أبي حنيفة المعاصر للامام مالك ، فانه لم يدون أصول مذهبه ، ولم يسجل الاسس التي استخرج على أساسها احكامه الفقهية .

أما في عهد الامام الشافعي ، وهو تلميذ للامام مالك فقد تطورت العلوم الاسلامية مما دعا الشافعي الى وضع بعض قواعد مذهبه الاصولية .

ولكن هذا القول لاينفي أن يكون كل من الامام مالك أو ابي حنيفة وغيرهما من الائمة العظام ، ينطلقون من مراكز تفكيرية ذات طابع كلي ، ينظرون من خلالها الى الاحكام الجزئية التفصيلية ، فقد

صرح الامام مالك مثلاً بأنه يأخذ بعمل أهل المدينة ، وبين بعض البواعث التي دفعته الى ذلك ، كما أن تتبع الموطأ تفيدنا بأنه كان يأخذ بالقياس ونستشف منه الدرجة والاهمية التي يوليها لهذا المصدر أو ذلك من المصادر الفقهية الأخرى .

ومعنى هذا أن الباحث في الموطأ قد يجد فيه ما يشير الى أصول استنباط الاحكام عند الامام مالك ، وان لم يكن فيه ما يكفى من التوضيح والتوجيه لهذه الاصول (1) .

وفعلاً : فقد صنع تلاميذ مالك ما ينبغي صنعه ، واستقرأوا جزئيات الاحكام والمسائل وتتبعوها واستخرجوا منها ما يصح أن يكون أصولاً قائمة منضبطة تخرجت عليها أحكام فقه المذهب المالكي .

وهكذا فانهم دونوا تلك الاصول ورتبوها ووضعوا شرائطها وأحكامها وميزوها وتمييزاً واضحاً حتى تميزت عن أصول المذاهب الأخرى . فقررنا مثلاً كيف كان الامام مالك يأخذ بمفهوم المخالفة ، وكيف كان يأخذ بمفهوم الخطاب ، وبظاهر القرآن ، وكيف كان يأخذ بالسنة ، وما هي شرائط السند في نظره . وما هو موقفه من العموم والخصوص ، والمفاهيم الأخرى للنصوص .

وهذه التعابير ليست أقوالاً مأثورة عن الامام ولا نجدتها بهذه الصيغ في كتاباته أو املاءاته ، بل هي مستخرجة من الفروع التي أثرت عنه ، ومن الأدلة التفصيلية التي ذكرت بجوارها ، أو ذكرها الفقهاء من بعده لها بحيث لا يمكن الاستدلال بسواها ، وبحيث تنسجم وتتلاءم مع كامل الاحكام الأخرى في المذهب .

(1) مالك - لابي زهرة . ص 254 .

وهنا يرد سؤال لا بد للمراء أن يطرحه على نفسه :

هل يجب علينا نحن أن نعتبر هذه الاصول ونأخذ بها على أنها هي الاصول الحقيقية للمذهب المالكي ، بالرغم من أن الامام مالكا لم يفصح بها شخصيا ؟

ان الجواب عن ذلك يكون بالايجاب حتما ، لانه ليس لنا اختيار * فان مجهودات أولئك العلماء الذين تتبعوا الجزئيات واحدة واحدة فاستتبطوا منها القاعدة الكلية في كل فرع من فروع الفقه هي مجهودات ملزمة ، ولا يمكن أن نردها لمجرد أنها لم تؤثر عن الامام مالك *

ولكن الذي يمكن أن نتخذه بهذا الصدد هو أن نرد من تلك الاراء ما لا يتفق مع المأثور من أقوال مالك وتقييداته أو املاءاته ، وهكذا الشأن في كل المسائل التي يتلقاها العلماء بالقبول لا نردها لمجرد أنه لم يثبت قول للامام فيها ، لان للمقرارات الثابتة لدى العلماء ، مقام الاخذ والاعتبار حتى يقوم الدليل على خلافها ، فاذا قام هذا الدليل تحتم حينئذ رفضها لبطلان الدليل الذي تقوم عليه *

وهكذا الشأن في العلوم فان هنا لك نوعا من التراكم الهرمي يبنى بعضه على بعض ضرورة لكي تتقدم العلوم ، لانه لا يمكن لاي انسان أن يراجع علوم الاوليين والاخرين ليصل الى اقتناع شخصي ، والا فان التقدم العلمى يصبح مستحيلا ، وهذا خلاف لطبيعة الاشياء *

ومهما يكن من أمر ، فان أصول المذهب المالكي مبثوثة في كتب العلماء ، ومنسوبة الى هذا الامام العظيم ، ومهما تكن صحة هذه النسبة أو قوتها ، فانها بلا ريب تشكل الاسس العلمية التي قامت

أقوال المالكيين ، والتي قام عليها تخريج مسائل الفقه من المتقدمين
والمتأخرين في ذلك المذهب الخصب الكثير الانتاج (1) .

ولتوضيح ذلك نورد هذه الرواية :

قال ابن أبي أويس : قيل لمالك : قولك في الكتاب (أى الموطأ) :
«الامر المجتمع عليه ، والامر عندنا أو الامر ببلدنا» أو . أدركت أهل
العلم وسمعت بعض أهل العلم ؟ .

فقال مالك : أما أكثر ما في الكتاب برأى ، فلعمري ما هو برأى ،
ولكن سماع من غير واحد من أهل العلم والفضل والائمة المهتدى بهم
الذين أخذت عنهم ، وهم الذين كانوا يتقون الله تعالى ، فكثرت على
فقلت : «رأى» وذلك رأى اذ كان رأيهم رأى الصحابة الذين أدركوهم
عليه وأدركتهم أنا على ذلك فهذا وراثه فوارثوها قرناً قرناً حتى
زماننا .

وما كان (أرى) فهو رأى جماعة ممن تقدم من الائمة .

وما كان فيه «الامر المجتمع عليه» فهو ما اجتمع عليه من قول
أهل الفقه والعلم لم يختلفوا فيه .

وما قلت (الامر عندنا) فهو ما عمل الناس به عندنا وجرت به
الاحكام وعرفه الجاهل والعالم .

وكذلك ما قلت فيه (ببلدنا) وما قلت فيه (بعض أهل العلم) فهو
شيء استحسنته من قول العلماء .

(1) مالك - لابي زهرة . ص 255 .

وأما ما لم اسمع منهم ، فاجتهدت ونظرت على مذهب من لقيته حتى وقع ذلك موقع الحق أو قريبا منه حتى لا يخرج من مذهب أهل المدينة وآرائهم •

وان لم اسمع ذلك بعينه فنسبت الرأي الى بعد الاجتهاد مع السنة وما مضى عليه أهل العلم المقتدى بهم والامر المعمول به عندنا منذ لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم والائمة الراشدين مع من لقيت فذلك رأيهم ما خرجت الى غيره •

وهكذا تجدون معي أن الامام مالكا لم يكن يفتي عن قواعده اصولية كما هي مفهومة عندنا اليوم ، ولكنه كان يحاول أن يختط لنفسه طريقا متميزا لا يحمده عنه يربطه بسنة الرسول صلى الله عليه وسلم ، ولا يبعده عما استقر عليه عمل من تقدمه من علماء المدينة وأئمتهم ، وان ما يقرره في كتبه هو خلاصة أمينة لمخصول العلم في مدينة الرسول عليه الصلاة والسلام في فترة زمنية محدودة •

وعلى كل حال فقد قام العلماء باحصاء أصول مذهب مالك ، فقال القاضي عياض : انها القرآن ، والسنة ، وعمل أهل المدينة والقياس • ولم يذكر غيرها • فلم يذكر الاجماع ولم يذكر القواعد التي امتاز بها ذلك المذهب وهي المصالح المرسله وسد الذرائع والعرف والعادات وغيرها مما ذكرها غيرمن الثقات العارفين المستنبطين في ذلك المذهب المخرجين •

ولقد أحصاها بعضهم فاوصلها الى ستة عشر أصلا فقال : «الادلة التي بنى عليها مالك مذهبه ستة عشر نص الكتاب العزيز

(1) السباج المذهب ج 1 ص 119 / 120 •

وظاهره ، وهو العموم ودليله ، وهو مفهوم المخالفة ومفهومه وهو باب آخر ، ومراده مفهوم الموافقة وتبنيها وهو التنبية على العلة ، فهذه خمسة من القرآن ، ومثلها من السنة فهي عشرة ، وأضاف : الاجماع ، القياس ، عمل أهل المدينة ، قول الصحابي ، الاستحسان ، مد الذرائع .

وأحصاها السبكي في كتاب الطبقات وقال : ان أصول المذهب المالكي تزيد على خمسمائة (500) . ولعل في هذا خلطا بين القواعد الضابطة للفروع وبين أصول المذهب وشبيه بهذا ما ذهب اليه الامام محمد بن حارث الخشني في كتابه أصول الفتيا في الفقه على مذهب الامام مالك فقد جمع فيه عددا كبيرا من الاصول المتبعة في الافتاء في كل باب من أبواب الفقه .

ولعل أدق احصاء لاصول المذهب المالكي هو ما ذكره القرافي في كتابه تنقيح الاصول فقد ذكر أن أصول ذلك المذهب هي : القرآن والسنة ، والاجماع ، واجماع أهل المدينة ، والقياس ، وقول الصحابي والمصلحة المرسلة ، والعرف والعادة ، وسد الذرائع ، والاستصحاب والاستحسان .

وأما الشاطبي فقد قصرها على أربعة وهي : القرآن ، والسنة والاجماع والرأى ، وهذا القصر له وجهة نظر ، وذلك لان عمل أهل المدينة وقول الصحابي ، انما أخذ بهما مالك على أنهما من فروع السنة ، وكلمة الرأى تشمل بعمومها المصالح المرسلة وسد الذرائع ، والعادات والاستحسان والاستصحاب ، لان هذه من وجوه الرأى (1) .

(1) مالك - لابن زهرة . ص 258 .

وقد حاول شمس الدين محمد بن محمد الراعي الأندلسي الانتصار
لمذهب الامام مالك عن طريق ابراز محاسن الاستنباط والافتاء فيه فلم
يستعرض الى مسألة المصالح المرسله ، بالرغم من أنه من العلماء
المتأخرين اذ توفي سنة (853هـ) .

• على أن بعض اتباع الامام ينفى عنه العمل بالمصالح المرسله (1)
وعلى كل حال ، فان ابرز العلماء الذين أشاروا الى مبدأ المصالح
المرسله كأصل من أصول الفقه عند الامام مالك هو الشاطبي والقرافي
وقد أوفيا هذا الموضوع حقه بما لم يسبق اليه أحد .

وقد اشتهر القول بالمصالح المرسله عند الامام مالك حتى أضحى
يذكر بها وتذكر به ، ويكاد يجمع كتاب الاصول قديما وحديثا على أن
فقه مالك رضى الله عنه يمتاز عن غيره بأنه فقه المصالح .

وان امتياز الفقه المالكي عن غيره في هذه المسألة ليس في أصل
الالاخذ بها ، بل في كثرة الرجوع والبناء عليها .

قد يبدو ولاول وهلة أن القول بالاخذ بالمصالح المرسله هو من
باب تحكيم العقل المجرى في مسائل الفقه ، وأنه بعيد كل البعد عن
اليقين المستند الى المنقول .

ولكن الصحيح هو خلاف ذلك ، فقد ابرز الامام الشاطبي أن كل
أصل يبنى عليه الفقه ويرجع اليه في استنباط أحكامه يجب أن يكون
قطعيًا ، وسواء قصد بالأصل الدليل من الكتاب ، والسنة ، أو القاعدة

(1) نظرية المصلحة في الفقه الاسلامي ص 50 - الوجيز في أصول الفقه -
للزحيلي ص 506 ويشير الى ابن الحاجب .

الكلية المأخوذة بالاستقراء من نصوص الشريعة أو الكليات الشرعية المنصوصة . وفي هذا يقول :
« ان أصول الفقه في الدين قطعية لا ظنية » .

كما قرر الامام الشاطبي أن الادلة الراجعة الى العقل لا تستقل بالادلة في أصول الفقه . فلا يجوز أن يعتمد على حكم العقل في اثبات حكم شرعي ، بل أن المعول عليه هو النقل في اثبات الاحكام الشرعية ، والعقل معين في طريق النقل ، وفي ذلك يقول : « الادلة العقلية اذا استعملت في هذا العلم فانها تستعمل مركبة على الادلة السمعية أو معينة في طريقها ، أو محققة لمناطقها أو ما أشبه ذلك ، لا مستقلة بالادلة لان النظر فيها نظر في أمر شرعي ، والعقل ليس بشارع » .

ثم يؤكد هذا المعنى فيقول : « اذا تعاضد النقل والعقل على المسائل الشرعية ، فعلى شرط أن يتقدم النقل فيكون متبوعا ، ويتأخر العقل فيكون تابعا ، فلا يسرح العقل في مجال النظر الا بقدر ما يسرحه النقل » .

ولما كان العمل بالمصالح المرسله له علاقة بالنظر العقلي كما تقدم ، فان من المناسبة تقديم كلمة عن علاقة الامام مالك بأئمة الرأي في زمنه .

لقد كان العلم في صدر الاسلام يتجه الى التلقى بالسماع ولم يدون في الكتب ، فلما اتجهت طوائف من الناس للعكوف على العلوم المختلفة يدرسونها ويذاكرونها اتجه العلماء في أواخر العصر الاموي الى التدوين ، وأخذت العلوم تتميز ، وصار لكل علم علماء قد اقتصوا به يتعمقون فيه ، ويضبطون قواعده ، لذلك أخذ الفقهاء والمحدثون

في تدوين الحديث والفقهاء منذ العصر الاموي ، فكان فقهاء الحجاز يجمعون فتاوى عبد الله بن عمر ، وعائشة وابن عباس ، ومن جاء بعدهم من كبار التابعين بالمدينة وينظرون فيها ويستنبطون منها ، ويفرغون عليها كما كان العراقيون يجمعون فتاوى عبد الله بن مسعود ، وقضايا علي وفتاويه ، وقضايا شريح وغيره من قضاة الكوفة ، ثم يستخرجون منها ويستنبطون . فلما جاء العصر العباسي اتسعت آفاق التدوين في الحديث ، ودرسوه مرتبا ترتيبا فقهيا .

وكان العصر الذي عاش فيه الامام مالك عصر مناظرات فترى ابا حنيفة يتذاكر مع الامام مالك في المسائل الفقهية ، كما يتناظر مع الامام الاوزاعي . ولكن الامام مالك (رضى الله عنه) كان ينفرد من الجدل الذي يكون الغرض منه التفوق والسبق والفوز ولذلك جبه الرشيد بقوله : « ليس العلم كالتحريش بين البهائم والديكة لما طلب منه مناظرة ابي يوسف (1) » .

وكان يعد الجدل في الدين لا ينتج شيئا ، وانه يفسد ، ولكن قد أثر عنه أنه كان يناظر العلماء المخلصين في كثير من الاحيان ، فهو يناظر ابا حنيفة حتى يعرق من المناظرة معه ويقول لليت : انه لفقيه يا مصرى . ويناظر ابا جعفر المنصور ، ويرسل الرسائل لمن يخالفونه يدعوهم الى رأيه .

ولقد ظهرت في عصر مالك ظاهرة بيعة ، وهي أن كل مدينة من المدائن المشهورة بالعلم كانت تتميز بناحية من نواحي الفكر الاسلامي . فالبصرة مثلا كانت تتمثل فيها المسائل المتعلقة بالعبادة ، فكانت

(1) مالك - لابي زهرة ص 148 .

فيها الفرق المختلفة التي تتكلم في فلسفة العقائد • وكان بها علماء في
الوعظ والقصص كالحسن البصرى •

وفي الكوفة كان بها الفقه العراقي الذي يقوم على آثار ابن مسعود
وآراء ابراهيم النخعي ومدرسته التي يمثلها حماد ، ثم أبو حنيفة
من بعده وكان فيها الفقه التقديري وفقه القياس والاستحسان •

ودمشق كان بها فقه يقوم على تعرف آثار الصحابة والتابعين
وقليل من الآراء ، ويمثل هذا الفقه الاوزاعي ومدرسته •

أما المدينة فقد كان بها الحديث وكانت بها آثار السلف الصالح
وآراء الصحابة الذين امتازوا بالرأى كعمر بن الخطاب رضى الله عنه ،
وزيد بن ثابت ومن تلقى عليهم ومن بعدهم ففيها أذن ، كان الحديث
والفقه والرأى •

واشتهرت المدينة باحتضان الفقهاء السبعة ، ولكن فيها أكثر
من سبعة بكثير ، وهؤلاء الفقهاء ، لم يكونوا أثريين من كل الوجوه ،
بل كانوا أثريين وفقهاء يدرسون فقه السلف ويخرجون عليه ، وكان
لفقه الرأى مكانته عندهم •

ويفرق الامام ابو زهرة بين رأى هؤلاء ورأى العراق فيقول :
«والفرق بين رأيهم ورأى أهل العراق ، أن أهل العراق كانوا يفتنون
فيما يقع من المسائل وما لا يقع بفروض يفرضونها وأن رأيهم لم يتقيد
بالتخريج على المأثور من أقضية الصحابة ، أما المدنيون فما كانوا يفتنون
الا فيما يقع من الامور ، وفقه الرأى عندهم مخرج على المأثور من
فتاوى الصحابة وأقضية النبى (ص) (1) •

(1) مالك - لابی زهرة ص 159 .

وقال أيضا أن الاختلاف بين الفريقين يتمثل في ثلاث نواح :
أولاهما : أن المدنيين عندهم أقضية أبى بكر وعمر وعثمان وفتاواهم
وقتاوى ابن عباس وعائشة واحاديث ابى هريرة .

والعراقيون عندهم أحاديث ابن مسعود وفتاويه ، واحاديث
على وأقضيته وفتاويه . وأقضية أبى موسى الأشعري ، وأقضية
شريح .

ثانيها : ان الثروة من الاثار عند المدنيين أكثر ، ويكون حينئذ الاعتماد
على الاثار أكثر ، وتكون مادة الفقه الاثرى الذى يتكون من أقضية
الصحابة وفتاويهم ومسائلهم أخصب والاراء المبنية على هذه الاثار
أو المخرجة عليها أوثق وأحكم .

ثالثها : ان التابعين كانت فتاويهم ذات منزلة عند المجتهدين في
المدينة ، وكان لها احترامها ، وكانت متبعة في كثير من الاحيان .

أما آراء التابعين في العراق فلم تكن أراؤهم ملزمة ، ولذلك أثر عن
أبى حنيفة أنه يقيد نفسه برأى الصحابة لا يخرج عن آرائهم ، ولكنه
لا يقيد نفسه بآراء التابعين فهم رجال قد اجتهدوا فله ان يجتهد كما
اجتهدوا .

ومن هنا يتبين أن الرأى موجود عند أهل المدينة ، وبمقدار ليس
بالقليل ، وأن الرأى المدنى مخرج على الاثار المروية فهو يشبهها ولا
يشذ عن منهاجها ولا يبتعد عن الاثار الا الى ما هو فى معناها ، وأن
الرأى عند أهل العراق أكثر من الرأى عند أهل المدينة لكثرة الاثار عند
المدنيين وقلتها عند العراقيين .

ولعل الرأي العراقي كان يعتمد على القياس والاستحسان والخذ
من عرف أهل العراق ، بينما كان الرأي في المدينة لا يعتمد على
المقاييس العقلية كثيرا ، بل كان يعتمد على المصالح ، وعرف أهل
المدينة •

وهكذا جاء مالك فورث علم المدنيين وسار على منهجه فهو بلا
ريب كان فقيه رأي وكان محدثا ولذلك عده ابن قتيبة في فقهاء
الرأي (1) • وكان الفقه الذي تلقاه فيه حظ كبير من الرأي الى جانب ما
كان له من قوة الاتصال بالسنة والاثر والحديث وعلم تام بها •

وأما الرأي الذي كان سائدا في عصر الامام مالك فلم يكن
مختصا بالقياس وحده بل أن كلمة الرأي تشمل القياس وغيره مما
يفتى فيه الفقيه في أمر لا يجد فيه نصا ويعتمد في فتواه على ما عرف
من الدين بروحه العام ، أو ما يتفق مع أحكامه في جملتها في نظر المفتي
أو ما يكون مشابها لامر منصوص عليه فيها فيلحق الشبيه بشبيهه ،
وعلى ذلك يكون الرأي شاملا للقياس والاستحسان ، والعرق والمصالح
المرسلة (1) •

ثانيا : المصالح المرسلة مصدر تشريعي مستقل عند الامام مالك :

عرض طريقة الشاطبي في المصالح المرسلة كما وردت في كتابة

الاعتصام :

(1) مالك ، لابي زهرة ص 169
(1) مالك - لابي زهرة ص 171 •

يقول الشاطبي رضى الله عنه :

« المعنى المناسب الذى يربط به الحكم لا يخلو من ثلاثة أقسام :

أحدهما : أن يشهد الشرع بقبوله فلا اشكال فى صحته ولا خلاف فى أعماله والا كان مناقضة للشرعية ، كشرعية القصاص حفظا للنفوس والاطراف وغيرها .

والثانى : أن يشهد الشرع برده فلا سبيل الى قبوله اذ المناسبة لا تقتضى الحكم بنفسها وانما ذلك مذهب أهل التحسين العقلى (ويقصد به المعتزلة) بل اذا ظهر المعنى وفهمنا من الشرع اعتباره فى اقتضاء الاحكام فحينئذ نقبله ، فان المراد بالمصلحة عندنا ما فهم رعايته فى حق الخلق من جلب المصالح ودرء المفاسد على وجه لا يستقل العقل بدركه على حال ، فاذا لم يشهد الشرع باعتبار ذلك المعنى ، بل يرده ، كان مردودا باتفاق المسلمين (ثم مثل له بمن افتى هو يحيى بن يحيى الليثى تلميذ الامام مالك) ، ملكا جامع فى رمضان بالصوم مع قدرته على عتق الرقبة ، زجرا له عن هذا الفعل : (فهذا المعنى مناسب لان الكفارة مقصود الشرع منها الزجر ، وهذه الفتيا باطلة لان العلماء بين قائلين قائل بالتخير ، وقائل بالترتيب ، فيقدم العتق على الصيام فتقديم الصيام بالنسبة الى الغنى لا قائل به) .

الثالث : ما سكتت عنه الشواهد الخاصة ، فلم تشهد باعتباره ولا بالغائه فهذا على وجهين :

أحدهما : أن يرد نص على وفق ذلك المعنى ، كتعليل منع القتل للميراث فالعامله بنقيض المقصود - تقدير ان لم يرد نص على مناسب غريب . فان هذه العلة لا عهد بها فى تصرفات الشرع

بالفرض ، ولا بملائمها بحيث يوجد لها جنس معتبر فلا يصح التعليل بها ، ولا بناء الحكم عليها باتفاق • ومثل هذا تشريع من القائل به فلا يمكن قبوله •

والثاني : أن يسلائم تصرفات الشرع ، وهو أن يوجد لذلك معنى جنس اعتبره الشارع في الجملة بغير دليل معين ، وهو الاستدلال المرسل ، المسمى بالمصالح المرسلة ، التي ذهب مالك إلى اعتبارها • ويقول الدكتور حسين حامد حسان تعليقا على هذه الفقرات :

ان الذي يؤخذ من هذا النص أمور :

(1) - ان المعنى المناسب الذي سكنت عنه الشواهد الخاصة ، فلم تشهد باعتباره ولا بالغائه ينقسم عند المالكية الى قسمين :

أحدهما : أن يكون هذا المعنى ملائما لتصرفات الشرع ، بمعنى أن يوجد له جنس اعتبره الشارع في الجملة بغير دليل معين • وهذا هو الذي يطلق عليه المالكية : الاستدلال المرسل أو المصلحة المرسلة ، وهو الذي يجوز لاحكم بمجرد دون الاصل الذي يشهد لعين المعنى •

ثانيهما : أن يكون هذا المعنى غير ملائم لتصرفات الشارع ولا داخلا تحت جنس مأخوذ معناه من مجموع أدلته ، وهذا لا يسمى مصلحة مرسلة ، ولا يجوز الحكم بمجرد ما لم يرد نص على وفقه ، كالنص الوارد بمنع القائل من الميراث ، فان المعنى فيه هو المعاملة بنقيض المقصود ، وهذا المعنى وان لم يلائم جنس تصرفات الشرع ، الا أن ورود النص على وفقه يجعله حجة ويقبل في باب القياس • اما اذا

لم يرد هذا النص فإنه لا يجوز حرمان القائل لهذا المعنى أو تلك المصلحة .

(2) — أن الاجماع على عدم الاحتجاج بالمصلحة المسكوت عنها في الشرع ، كالمصلحة المناقضة لمقصوده سواء بسواء ، وان ليس ذلك رأيا للمالكية وحدهم ، وانما أجمع الفقهاء على أن المصالح اللعانة بنص خاص ، والمسكوت عنها في الشرع ، أى الغربية غير الملائمة ، لا يؤخذ بها ، ولا يفرع على وفقها ، لان ذلك تشريع من القائل به بالرأى ، لا يمكن قبوله .

(3) — حرص الشاطبي على أن يصرح بأن المصلحة التي لا تلائم تصرفات الشرع مصلحة مسكوت عنها ، ومعنى هذا أن المصلحة المرسلة ليست مصلحة مسكوت عنها ، بل هي مصلحة اعتبرت الشرعية بجملة نصوص ومجموع أدلة ، وأن وصف الكتاب الاصوليين المصلحة الملائمة بالارسال هو جمرد اصطلاح ، قصد منه التفرقة بين الاستدلال المرسل ، والقياس ، اذ أن للقياس اصلا معينا يشهد لعين المصلحة ، في حين أن الاستدلال المرسل توجد فيه اصول غير معينة ، بمعنى أنها لم تشهد لعين المصلحة وانما شهدت لجنسها بالاعتبار .

وعلى ذلك فإنه يلزم للمجتهد الذي يدعى أنه هناك مصلحة توجب اعطاء الواقعة حكما شرعيا معينا أن يثبت أن لهذه المصلحة جنسا اعتبره الشارع بنصوص شرعية وأن يقدم النصوص ، والا فهو تشريع للرأى وقول بالتشهي ، وهو ابتداع في الدين ، وكل عمل ليس عليه أمرنا فهو رد كما قال الرسول عليه الصلاة والسلام (1) .

(1) نظرية المصلحة في الفقه الاسلامي ص 62 / 66 .

ثالثا - تطبيقات على المصلحة المرسله :

ذكر الشاطبي في كتابه الاعتصام في الباب الثامن منه التفرقة بين البدع والمصالح المرسله والاستحسان ، فبين أن الاستحسان اذا لم يرجع الى قياس صحيح أو الى رعاية المصالح ودفع المفسد فليس بشيء ، وأما المصالح المرسله فان الشاطبي وافق الاصوليين على عدها مما يسمونه «المعنى المناسب» ووضحها بعشرة أمثلة •

وقد أورد هذه الامثلة الشيخ رشيد رضا في تفسير المنار ، وقال تعليقا عليها : أن من دقق النظر في الامثلة التي أوردتها الشاطبي المصالح المرسله تبين له أن بعضها تدل عليه النصوص أو السنة العملية، ومنها ما يدل عليه القياس ، ولكن الشيخ رضا لم يقم الا بتحليل المثال الاول ، وهو اتفاق الصحابة على كتابة القرآن في الصحف التي سمي مجموعها «المصحف» وأرجع ذلك الى النص ، وقال أن مسائل المعاملات التي يرجع فيها الى الحكام ، من قضائية وسياسية وحربية ترجع كلها الى الاصل الذي بينه حديث «لا ضرر ولا ضرار» أي رفع الضرر الفردي والمشترك ، ومنه أخذت قاعدة دفع المفسد ، وحفظ المصالح ، مع مراعاة ما علم من نصوص الشارع ومقاصده (1) •

وكان الشيخ رضا لم يعط لنظرية المصالح أهمية خاصة ، ولم يعتبرها مصدرا مستقلا من مصادر الاحكام الشرعية •

(1) المنار - ج 1 ص 197 •

وعلى النقيض من ذلك ، نجد الدكتور حسين حامد في رسالته عن نظرية المصلحة في الفقه الاسلامي ، يستعرض الامثلة التي أوردها الشاطبي ، وأرجعها الى أصول شرعية عامة كلية وطبق عليها تلك الامثلة . ونحن نساير الدكتور في طريقته ونتبناها ، ونورد بعضا منها باختصار وبتصرف مناسب .

الاصل الاول : اعتبار المظنة في الاحكام ، أى اقامة مظنة الشيء مقام نفس الشيء . هذه مصلحة كلية أو مبدأ عام أخذ من نصوص الشريعة بطريق الاستقراء المفيد للقطع والدليل على ذلك أمور :

(1) — نهى الشارع عن الخلوة بالمرأة الاجنبية ، لانها مظنة الزنا وهو اقامة لمظنة الشيء مقام الشيء نفسه ، واعطاء المظنة حكم المظنون

(2) — ونهى عن سفر المرأة مع غير ذى محرم ، وعن الجمع بين المرأة وعمتها في النكاح ، وحرمة خطبة المعتدة تصريحاً وحرمة نكاحها ، وقال انكم ان فعلتم ذلك قطعتم ارحامكم وكل ذلك فيه اقامة للسبب مقام المسبب واعطاء مظنة الشيء حكم الشيء نفسه :

فسفر المرأة دون محرم مظنة الزنا فممنوع والخطبة في العدة مظنة أن تكذب المرأة في العدة فاعطى الشارع حكم المظنون للمظنة فممنوع من التصريح بالخطبة ، ونكاح المعتدة .

وعلى هذا فان اقامة مظنة الشيء مقام نفس الشيء أصل كلي وعام أخذ معناه من نصوص الشريعة بطريقة الاستقراء الذي يفيد القطع ، على أساس أن اقامة المظنة مقام المظنون لم يؤخذ من نص واحد ، ولم يشهد له أصل معين يمتاز برجوعه اليه واستناده عليه ، وإنما أخذ من عدة نصوص ومجموع أدلة افادت في مجموعها القطع به ، وأنه

ملائم لتصرفات الشارع ، وانه معتبر في الدين ، وذلك بتفريغ الشارع على أساسه وبناء الاحكام عليه .

تطبيق هذا الاصل : حد الشرب . لم يكن للشرب حد مقدر في زمن الرسول صلى الله عليه وسلم ، وانما جرى الزجر فيه مجرى التعزير . وفي زمن أبي بكر قدره رضى الله عنه باربعين جلدة ، على طريق النظر ، فلما كان في زمن عثمان تتابع الناس فيه ، فجمع عثمان الصحابة رضى الله عنهم واستشارهم في الامر ، فقال على رضى الله عنه : من سكر هذى ، ومن هذى افترى ، فأرى عليه حد المفترى .

فأنت ترى الامام عليا رضى الله عنه قد جعل شرب الخمر جزئيا للاصل الشرعى الكلى وفردا من افراد العام الاستقرائى لان الشرب مظنة القذف وحيث أن الشارع اقام المظنة مقام المظنون ، تكون المصلحة التى رآها مصلحة ملائمة لتصرفات المشرع وداخله تحت جنس شهدت له النصوص وقامت عليه الادلة ، فالمصلحة فى جلد الشارب ثمانين اذن مصلحة ملائمة لجنس تصرفات الشارع وليست مصلحة حكم بها العقل حتى تكون شرعا بالرأى . أو تفريعا بالهوى والتشهى ، فالاستدلال على اعطاء الشرب حكم القذف هو فى الواقع استدلال بنصوص شرعية تفوق الحصر ، ولكن العلماء اصطاحوا على تسمية هذا النوع من تطبيق النصوص أو أخذ حكم الفروع من معقول نصوص غير معينة استدلالا مرسلا ، وتعارفوا على اطلاق المصلحة المرسلة على المصلحة التى تعد جزئيا لاصل كلى أو لعام استقرائى ، أو داخله تحت جنس شهدت له النصوص قاصدين بالارسال : الارسال عن النص المعين الذى يشهد لعين هذه المصلحة لا الارسال عن النصوص الشرعية التى تشهد لجنسها وفوق ذلك ، فهذه المصلحة كما ترى لا

تعارض نصا للشارع ولا تناقض دليلا من أدلته حتى تكون مصلحة ملغاة كما أنها ليست مسكوتا عنها حتى تكون من المصالح الغربية التي يكون القول بها والتفريع عليها قولاً بالرأى وعملاً بالهوى والتشهى • وذلك لان النصوص الكثيرة ، وان لم تدل على اعتبار عين مظنة القذف في حكم القذف وهو الجلد ثمانين ، فقد دلت على اعتبار جنس هذه المصلحة ، وهو اعتبار المظنة مطلقا في الاحكام •

الاصل الثانى : تقديم المصلحة العامة على المصلحة الخاصة •

هذا أصل شرعى وعام ، مأخوذ بطريق الاستقراء من نصوص الشريعة بطريق يفيد القطع ، ومن الادلة عليه ما يأتى :

(1) - المنع من تلقى الركبان ، فان فيه تقديماً لمصلحة عامة هى مصلحة أهل السوق على مصلحة خاصة هى مصلحة المتلقى فى أن يحصل على السلعة بأقل ثمن ويعيد بيعاً بربح يعود عليه •

(2) - تحريم الاحتكار ، ووجوب اخراج الطعام من يد محتكرة قهراً ، فان فيه تقديماً لمصلحة عامة هى مصلحة لجماعة فى توفير الاقوات اللازمة لمعاشهم ، وان كان فيه تفويت لمصلحة خاصة هى مصلحة المحتكر فى الحصول على الربح •

(3) - جواز الحجر على السفية ، تقديماً لمصلحة عامة ، هى حفظ مال الجماعة ، على مصلحة خاصة للسفية ، وذلك على أساس أن للجماعة حقاً فى ماله ، وحقه قاصر على الانفاق على نفسه وأسرته دون سرف أو تبذير ، فان فعل كان مفوتاً لمصلحة الجماعة •

فهذه الادلة ، وغيرها مما لم يذكر ، تفيد بمجموعها ان تقديم المصلحة العامة على المصلحة الخاصة أمر مقصود للشارع ، ولم يدل

دليل منها بمفرد • على هذا الاصل • ولكن يؤخذ هذا المقصود من مجموع هذه النصوص وتلك الاحكام •

تطبيق هذا الاصل • الضرب بالتهمة : يقول الشاطبي : «ان العلماء اختلفوا في الضرب بالتهمة ، وذهب مالك الى جواز السجن في التهمة ، وان كان السجن نوعا من العذاب ونص اصحابه على جواز الضرب • والسجن بالتهمة لتعذر استخلاص الاموال من أيدي السراق والعاصبين ، اذ قد يتعذر اقامة البينة ، فكانت المصلحة في التعذيب وسيلة الى التحصيل بالتعيين والاقرار ، فان قيل هذا فتح باب لتعذيب البريء قيل : ففى الاعراض عنه ابطال استرجاع الاموال ، بل الاضرار عن التعذيب اشد ضررا ، اذ لا يعذب أحد لمجرد الدعوى ، بل مع اقتتان قرينة تحيك في النفس وتؤثر في القلب نوعا من الظن • فالتعذيب في الغالب لا يصادف البريء ، وان أمكن مصادفته فتعفف •

فالملكية هنا يعتقدون أنه ما دام الضرب لا يكون الا لمن اتهم بالسرقة وقامت القرائن القوية على أنه يحترف بهذا الطريق ، وذلك من مخالطته لطائفة السراق وظهور الثراء عليه دون ابداء طريق مشروع لهذا الثراء وغير ذلك ، فان الغالب أن من يعزرهو السارق ، وفي الحالات النادرة يصيب هذا التعزير بريئا من السرقة وعند ذلك نكون أمام مصلحتين : مصلحة عامة هي المحافظة على المال ، وهي مصلحة قطعية ومقصود شرعى عرف كونه مقصودا بطريق الاستقراء المفيد للقطع ، ومصلحة خاصة هي مصلحة المتهم الذى يحتمل أن يصبه التعزير وهو برىء ، وهنا يجب أن نقدم المصلحة العامة على المصلحة الخاصة ، كما هو الحال في تضمين الصانع •

رابعاً : علاقة المصلحة المرسله بالنص الشرعى :

تقدم القول بأن المصلحة المرسله عند الامام مالك رحمه الله ،
هى المصلحة التى لا يشهد لها نص معين بالاعتبار ، كما لا يوجد نص
خاص بالغائها ، ولكنها مصلحة ملائمة • وكونها ملائمة تعنى دخولها
تحت جنس من المصالح اعتبرته الشريعة أو تحت أصل تحصلنا عليه
بالاستقراء من مجموع نصوصها •

وبعبارة أخرى ، فان عبارة «المرسله» ليس معناها الارسال،
الحقيقى ، والخلو التام عن أى دليل شرعى ، وانا هو الخلو عن نص
خاص فى المسألة ، وهو اصطلاح أريد به التفريق بينها وبين القياس ،
فالقياس لا بد أن يكون للفرع فيه شاهد من أصل وجدت فيه علة
الفرع وقام الدليل من نص أو اجماع على عليتها ، أو على جريان
الحكم على وفقها • أما المصالح المرسله فهى ما كانت مرسله عن مثل
هذا الشاهد ، ولكنها فى الوقت نفسه ملائمة لاعتبارات الشارع
وجملة مقاصده واحكامه (1) •

من هنا يتبين أن المصلحة لها علاقة بالنص الشرعى من جانبين :
الجانب الاول : وهو الجانب الايجابى ويأتى من ناحية رجوع المصلحة
الجزئية فى الفرع أو النازلة الى الاصل الكلى أو الجنس الذى شهدت
له النصوص فى الجملة • وهذا هو الشرط الضرورى فى اعتبار كل

(1) طوابط المصلحة فى الشريعة الاسلامية ص 376 •

مصلحة في التشريع ، وهو الذي يفرق بين المصالح الملازمة والمصالح
الغريبة التي يحكى عن كتاب المالكية رفض القول بها ، لا عند مالك
وحده ، بل عند كافة المنتسبين للشيعة .

الجانب الثاني : وهو الجانب السلبي ويأتى من ناحية عدم مصادمة
المصلحة للنص المعين ، وهذا الشرط هو الذي يفرق بين المصلحة المرسله
والمصلحة الملغاة ، والمقصود بالمصادمة ، أن تقتضى المصلحة حكما
في الواقعة ، يخالف الحكم الذي يدل عليه النص فيها ، سواء أكانت
دلالة هذا النص على الحكم دلالة قطعية أو ظنية (2) .

وهذا التحليل هو الذي يقودنا الى الرد على الذين ينسبون الى
الامام مالك رحمه الله أنه يقدم المصلحة على النص :

وهو الذي يبين الفرق الواضح بين موقف الامام مالك ونظرية
الطوفي في مسألة المصالح .

المسألة الاولى

هل يقدم الامام مالك المصلحة على النص :

ان هذا الموضوع عام وشامل ، ولو استرسلنا فيه لافضى بنا
الى تفرجات لا يتسع لها المقام ، لان النص يشمل القرآن بجميع مفاهيمه
واستدلالاته ، والحديث بمختلف اقسامه . ولذلك فسنتناوله من جانب
واحد على أساس نموذجي صالح للاستدلال ، وهو :

(2) نظرية المصلحة د . حسين حامد جمان ص 107 .

هل كان مالك يخصص خبر الأحاد بالمصلحة ؟

والواقع أن هذا مأخذ تشبث فيه بعض الكتاب لظهور مالك بكونه يأخذ المصالح المرسلة بدون مبالاة للنص ، واليكم ما يقول الدكتور معروف الدواليبي : (والطائفة الثالثة تأخذ بالمصلحة المرسلة ولو لم يكن لها في الشريعة أصل يشهد لها بالاعتبار غير أنهم يقفون بها موقف المعارض للنصوص ، ويخصصون بها النصوص التي لا تكون قطعية ، سواء في دلالاتها لتخصيص العام في القرآن أحيانا بالمصالح المرسلة ، أو في ثبوتها لتخصيص الأحاد بالمصلحة المرسلة وقد أخذ بذلك المالكية (3) .

وقد رد عليه الدكتور البوطي بأنه لا يوجد في فقه الامام مالك ما يسمى بتخصيص المصلحة المرسلة أو المجردة للسنة أو الكتاب بل لا يتصور ذلك لان فيه اخلافا بارسالها . ولكن الامر قد يشتبه على من لم يقف على أصوله في الاجتهاد عند تعارض النصوص مع بعضها أو تعارضها مع القياس .

ويوضح ذلك بأن اصول الامام مالك في هذا الموضوع قائمة على ثلاثة مبادئ :

المبدأ الاول : تقديم ظاهر القرآن على مقتضى خبر الاحاد الا اذا عارض خبر دليل آخر ، مثاله : تقديمه ظاهر قوله تعالى : «قل لا أجد فيما أوحى الى محرما على طاعم يطعمه الا أن يكون ميتة أو دما مسفوحا أو لحم خنزير ، فانه رجس ، أو فسقا أهل لغير الله به» الآية 145 من

(3) ظوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية ص 188 .

سورة الانعام ، على حديث : «نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن أكل كل ذي ناب من السباع وكل ذي مخلب من الطير» رواه أبو داود . ولهذا يقول ابن رشد في كتابه بداية المجتهد «وأما سباع الطير فالجمهور على انها حلال لمكان الآية المذكورة . وحرمة قسوم لما جاء في حديث ابن عباس المتقدم الذكر الا أن هذا الحديث لم يخرج به الشيخان وإنما ذكره أبو داود .

المبدأ الثاني : ترك خبر الاحاد ، وكل ظني مثله ، اذا عارض اصلا شرعيا مقطوعا به ، على معنى انه يرى في هذه المعارضة ما يدل على ضعف الحديث وعدم ثبوته عن الرسول صلى الله عليه وسلم ، والاصل المقطوع به هو ما كان عائدا الى نص واضح من القرآن أو السنة متواترة ثابتة ومستندة في هذا حديث عائشة رضى الله عنها «ان الميت ليعذب ببكاء أهله» فقد ردت هذا الحديث لمعارضة الاصل الثابت في القرآن بقوله تعالى : «لا تترزوا زرة وزر أخرى وان ليس للانسان الا ما سعى» سورة النجم . 38 - 39 .

ومثاله : تركه لحديث : الامر بغسل الاناء سبعا من ولوغ الكلب فيه ، عملا بالاصل الثابت بالقرآن وهو مشروعية أكل صيده . ولذا كان يقول عن الحديث : «جاء الحديث ولا أدري ما حقيقته» ويقول مشيرا الى تضعيفه : «يؤكل صيده ، فكيف يكره لعابه» .

المبدأ الثالث : تقديمه عمل أهل المدينة على خبر الاحاد . وذلك لان عمل أهل المدينة عنده في قوة الحديث الذي يقارب المتواتر لانهم لم يصدروا في أعمالهم الا عن استرشاد بالرسول صلى الله عليه وسلم .

ومثاله : تركه حديث ابن عمر وغيره : «المتبايعان كل واحد منهما بالخيار ما لم يتفرقا» رواه الشيخان ، لما ثبت عنده من أن عمل أهل المدينة على خلافه .

وقال البوطي عقب هذا :

فهذه هي الاصول التي بنى عليها الامام فهمه للنصوص واعتباره لها . وهذا أمر لا علاقة له بالمصالح المرسلة وتخصص السنة بها ، وانما يعمل مالك بالمصلحة اذا لم يعارضها نص من كتاب أو سنة ولا اصل من الاصول الشرعية الثابتة . (1)

وقال أيضا بعد أن أورد استشكالات في هذه المسألة : والحقيقة هي أن أحدا من الائمة الاربعة لم يقل بتخصيص المصلحة المجردة للنص أو تقييدها للمطلق ولم يقل أحد منهم ذلك ، لا في اصول فقهه ولا في جزئيات فتاويه وانما التصق مثل هذا الظن ببالك سبب نقل الاراء والفتاوى عن فقهه دون تحرير لها أو تدقيق في دليلها ، بل ودون الرجوع في كثير من الاحيان الى كتب المذهب نفسه ، اكتفاء بشهرة التناقل عنه أو عن أصحابه .

وقال : ان الامثلة التي وردت عن المالكية ، وكل ما يشبهها مما ظاهره يخالف عموم النص وإطلاقه ، هي عند التحقيق . أما أحكام لم تنقل عن المذهب محررة تحريراً كاملاً ، فهي غير صحيحة على ظاهرها ، واما هي مصالح مستندة عندهم الى أصل شرعي متفق عليه من كتاب أو سنة أو أصل قبيح عليه ، فهي اذن ليست من المصالح

(1) ظوابط المصلحة د . البوطي ص 188 - 190 .

المرسلة • وأما هي مصالح مرسلة غير مستندة الى ما عدا المقاصد الكلية من أصل شرعى معين ، فهي في الحقيقة غير معارضة لعموم أى نص أو اطلاق (1) •

المسألة الثانية :

الفرق بين نظرية الامام مالك ، ونظرية الطوفى في مسألة

المصالح المرسلة :

عرفنا موقف الامام مالك رحمه الله من نظرية المصلحة فيما سبق ، وقلنا أن المصلحة المرسلة يجب أن لا تعارض نصا ، وأن تكون داخلة فى اطار كلى عام معتبر شرعا ، وأن لا تكون هناك نحل خاص باعتبارها ، لان العبرة حينئذ تكون للنص وحده •

أما الطوفى (2) فانه عرض نظريته عند شرحه لحديث «لا ضرر ولا ضرار» رواه ابن ماجة والدار قطنى وغيرهما مسندا ، ورواه مالك مرسلا • وحسنوه • وقال هو وغيره : ان هذا الحديث يقتضى رعاية المصالح اثباتا ونفيا •

ثم استدل على المسألة بعدة أدلة تفصيلية واجمالة من الكتاب والسنة ، وجعل مدار تعليل الاحكام على هذه المسألة ، ودعم ذلك

(1) ظوابط المصلحة • ص 337 •

(2) هو نجم الدين سليمان بن عبد القوى الطوفى نسبة الى طوفى من قرى سواد بغداد ولد سنة 656 هـ اصل مذهبه انه حنبلى ولكنه تشيع وانحرف الى الرفض . توفى سنة 716 هـ .

بالاستدلال عليها بالنظر العقلي ، ولم يكتف بهذا حتى جعل رعاية المصالح مقدمة على النص والاجماع عند التعارض . فقال : وان خالفها وجب تقديم رعاية المصلحة عليهما بطريق التخصيص والبيان بهما لا طريق الاقيات عليهما والتعطيل لهما . وهذا هو نصه : «واعلم أن هذه الطريقة التي قررناها مستفدين لها من الحديث المذكور ليست هي القول بالمصالح المرسلة على ما ذهب اليه مالك ، بل هي أبلغ من ذلك . وهي التعويل على النصوص والاجماع في العبادات والمقدرات (والمراد بالمقدرات ما قدره لشرع نصا بقدر معين كالحدود والكفارات) وعلى اعتبار المصالح في المعاملات وباقي الاحكام » ثم قال بعد ذلك على سبيل البيان :

وانما اعتبرنا المصلحة في المعاملات ونحوها دون العبادات وشبهها لان العبادات حق للشارع خاص به ولا يمكن معرفة حقه كما وكيفاً وزماناً ومكاناً ، الا من جهته ، فيأتى به العبد على ما رسم ولان غلام احدنا لا يعد مطيعاً خادماً له ، الا اذا امتثل ما رسم سيده وفعل ما يعلم انه يرضيه فكذلك هاهنا . ولهذا لما تعبدت الفلاسفة بعقولهم ورفضوا الشرائع اسخطوا الله عز وجل وضلوا وأضلوا . وهذا بخلاف حقوق المكلفين ، فان احكامها سياسية شرعية وضعت لمصالحهم وكانت هي المعتبرة وعلى تحصيلها المعول «وأضاف يقول : «ولا يقال أن الشرع أعلم بمصالحهم فلتؤخذ من أدلته ، لاننا نقول : قد قررنا ان المصلحة هي من أدلة الشرع وهي أقواها وأخصها فلنقدمها في تحقيق المصالح ثم ان هذا انما يقال في العبادات التي تخفى مصالحها عن مجارى العقول والعبادات . أما مصلحة سياسة المكلفين في حقوقهم فهي

معلومة لهم بحكم العادة والعقل ، فإذا رأينا الشرع متقاعدا عن افادتها علمنا أنها احلنا في تحصيلها على رعايتها» أ هـ (1) .

هذه هي نظرية الطوفى باختصار ، وليس من عزمنا نقدها فقد تولى ذلك العلماء (2) . وانما هو اظهر الفرق الواضح بين اعتدال الامام مالك وتأصل نظريته في اطار النصوص الشرعية والمبادئ العامة للشريعة الاسلامية ، وتطرف الطوفى وابطالها كافة النصوص تغليباً للمصلحة التي قد يختلف الناس في تقديرها زماناً ومكاناً ولا اعتبارات عديدة أخرى ، ومخافته لاجماع الامة الاسلامية كلها ، وخرقه لكليات الشريعة وأصولها .

خامساً : موقف الأئمة من المصالح المرسلة :

بعد أن عرفنا موقف الامام مالك من هذه المسألة أن الاوان للان نتعرف الى موقف الأئمة منها . والمقصود من الأئمة : أئمة الصحابة وأئمة التابعين ، وأئمة المذاهب الاسلامية التي تشكل الجمهور ، وهم الأئمة الثلاثة : أحمد والشافعي وأبو حنيفة .

أئمة الصحابة

ان من الحقائق البارزة في تاريخ التشريع الاسلامي أن كبار الصحابة ، بعد وفاة النبي صلى الله عليه وسلم عرضت عليهم أزمات

(1) تفسير المنار ج 7 ص 194 / 195 .

(2) مالك - لابي زهرة ص 397 - نظرية المصلحة ص 529 - ضوابط المصلحة ص 202 .

سياسية واجتماعية خطيرة ، كانت في بعض الاحيان تهدد كيان الامة
الاسلامية ، ولم يكن في هذه القضايا ما يناسبها من النصوص الصريحة
وكانوا ينظرون الى الاسباه والنظائر فيقيسون فاذا لم يكن هناك مجال
للقياس ذفروا الى ما يوافق المسلمين ويصلح من حالهم فيقرونه .

ومن ذلك ما وقع في قضية جمع القرآن وكيفيته ، وقد ثبتت في
البخارى وغيره ، أنه بعد وفاة النبي (ص) وفي موقعة اليمامة وحروب
الردة ، استجر القتل في القراء وذهب كثير من الحفاظ فجمع المسلمون
القرآن وهو شيء لم يفعله النبي (ص) . ولم يكن فيه نص صريح
لا بالمنع ولا بالاقرار كما لا يوجد ما يدعو الى استعمال القياس . ولم
يكن هناك من هاد سوى مصلحة المسلمين وكانت كافية لعمر في أن يقترح
على الصحابة وجهة نظره تلك ، وكانت كافية لابي بكر في أن يقبلها ،
وكانت كافية لكبار المسلمين في أن يجمعوا عليها بالموافقة والاستحسان
فكان اجماعا سكوتيا .

وهذه المصلحة كانت داخلة في موضوع مقاصد الشريعة العامة
التي يجب العمل على تحقيقها وهي حفظ الدين .

أئمة التابعين

وكان علماء العصر الثاني بعد الرسول صلى الله عليه وسلم
أكثر أخذاً بهذا المبدأ وأكثر جرة فيه ، وذلك بسبب كثرة الدواعي
وجدة كثير من القضايا والاحداث .

قد جاءتنا أمثلة عديدة نذكر منها ما يلي :

(1) - قضية جمع سنة النبي صلى الله عليه وسلم ومحاولة تدوينها في عهد عمر بن عبد العزيز ، ووضع أصول علم الحديث وبداية فن الجرح والتعديل كى توزن على أساسه قيمة الرواة ، ويتخذ دليلا على صدق الرواية أو كذبها وقوتها أو ضعفها .

فكل ذلك لم يكن فيه نص سابق أو واقعة صالحة للقياس وانما هى المصلحة العامة التى ترمى الى تحقيق مقصد من مقاصد الشريعة ، وهى تتمثل فى حفظ الدين .

(2) - ما رواه السرخسى عن ابن ابي ليلى القاضى انه كان يرى الشاهدين يشهدان فى أمر فتختلف شهادتهما أنهما يعاقبان الى جانب رد شهادتهما ، وانما بنى ابن ابي ليلى اجتهاده فى هذا على مصلحة درء الكذب عن الشهادة . ذلك ان اختلاف الشاهدين فيما يشهدان فيه دليل قاطع على كذب احدهما . وهو اجتهاد ملائم لجملة أحكام الشارح واعتباراته ، ان لم يشهد له دليل خاص يعتمد عليه .

الامام احمد رضى الله عنه :

تأتى شهرة الامام أحمد فى الدرجة الثانية بعد شهرة الامام مالك فى الاخذ بالمصالح المرسلة ، ولكنه يختلف عنه فى انه لم يكن يعد الاستصلاح أصلا خاصا قائما بذاته ، فى مقابلة الكتاب أو السنة أو القياس ، بل كان يعده معنى من معانى القياس فهو أصل فى استنباط المعانى من جملة الأدلة الأخرى .

وأخذ القياس بهذا المعنى الواسع كان اصطلاحا واسعا يكاد يكون عاما فى صدر عصر الأئمة .

ومن أمثلة : أخذ الامام أحمد بالمصالح المرسله ما نقله ابن القيم من أنه قال : «والمخنث ينفى لانه لا يقع منه الا الفساد والتعرض له • وللامام نفيه الى بلد يأمن فساد أهله وان خاف به عليهم حبسه •

الامام الشافعي رضى الله عنه : ما تضمنه

ان موقف الامام الشافعي شبيه بموقف الامام أحمد • فهو لا يعد المصالح المرسله مصدرا متميزا من مصادر الاحكام الشرعية ، وان كان يشاع عنه استنكاره للاستصلاح واعتباره نوعا من التشريع بالهوى • ولكن هناك نصوص تسمح بالتأكد من أن الشافعي كان يأخذ بالمصالح المرسله •

فمن ذلك ما قاله الزنجاني في كتابه تخريج الفروع على الاصول ما نصه :

«ذهب الشافعي رضى الله عنه الى أن التمسك بالمصالح المستندة الى كلى الشرع ، وان لم تكن مستندة الى الجزئيات الخاصة جائز» •

ومن أمثلة اخذه بهذا المبدأ ما جاء في الام وهو قوله : ولو شهدوا على رجل نه طلق امرأته ثلاثا ففرق بينهما الحاكم ثم رجعوا عن شهادتهم أغرمهم الحاكم صداق مثلها ان كان دخل بها وان لم يكن دخل بها غرمهم نصف صداق مثلها ، لانهم حرموها عليه ، ولم يكن لها قيمة الا مهر مثلها • قال • ولا التفت الى ما أعطاها قل أو أكثر • التفت الى ما أتلفوا عليه فأجعل له قيمة •

فالقول بهذا لا يعتمد على دلالة نص من كتاب أو سنة وإنما هو استصلاح يعتمد على ما تقتضيه المصلحة من صيانة الفروج وحفظها من عائلة الكذب والافتريات وهو ملائم لمقتضيات الشرع .

الامام أبو حنيفة رضى الله عنه :

لم يتعرض أبو حنيفة ، كغيره من الائمة ، لذكر المصالح المرسله كدليل خاص لاستنباط الاحكام وكل ما أثر عنه في ذلك قوله : « أخذ بكتاب الله ، فلما لم أجد فبسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فان لم أجد في كتاب الله ولا سنة رسول الله أخذت بقول أصحابه ، أخذ بقول من شئت منهم ولا أخرج من قولهم الى قول غيرهم . فأما اذا انتهى الامر الى ابراهيم والشعبي وابن سيرين والحسن وعطاء وسعيد بن المسيب — و عدد رجالا — فقوم اجتهدوا فاجتهد كما اجتهدوا » .

غير أن هذا لا يعنى انه لم يأخذ بالاستصلاح ، فهو زعيم أصحاب الرأي وأسبقهم في مضماره .

وان حظ المصلحة في فقهه يكمن في دليلين كما ذكر الدكتور البوطي ، وهما : الاستحسان والعرف .

فالاستحسان وجه المصلحة فيه ظاهر ، لان تعريفه عنده هو كما قال السرخسي : ترك القياس والاخذ بما هو أوفق للناس ، وهو كثير الاخذ بهذا المبدأ — الاستحسان — حتى قيل ان أصحابه كانوا يفاضونه القياس . فاذا قال استحسن لم يلحق به أحد .

وأما العرف فان أبا حنيفة من أوسع الائمة اعتمادا عليه . فقد قيل في مناقبه : « ان كلام ابي حنيفة أخذ بالثقة وفرار من القبيح . والنظر

في معاملات الناس وما استقاموا عليه وصلح عليه أمورهم • يمضى
الامور على القياس • فاذا قبح القياس يمضيها على الاستحسان ما دام
يمضى له ، فاذا لم يمض له رجع الى ما يتعامل به المسلمون اليوم» •

فمن أمثلة ، أخذه بالمصالح المرسلة :

(1) — قوله بعدم قبول توبة الزنديق اذا تاب بعد القبض عليه •
قال في الدر المختار : اذا اخذ الساحر أو الزنديق المعروف الداعي قبل
توبته ثم تاب لم تقبل توبته ويقتل • وعلق ابن عابدين على هذا قائلا :
وهو قياس ابي حنيفة وهو حسن جدا وهذا القول مما اخذت به المالكية
في باب الاستصلاح ، وهو من مشهور اقوالهم المبنية على ذلك •

(2) — قوله فيمن قال : جميع مالى صدقة • ان الصدقة انما تلومه
بذلك في أمواله الزكوية فقط وذلك نظرا الى أنه لو لم يمسك ماعدا الزكوى
من ماله لاحتاج الى أن يسأل الناس ولا يحسن أن يتصدق بماله ثم يسأل
الناس • (1)

سادسا : عرض وتقييم لنظرية بنتام النفعية

ان بنتام جيمس ، (1) مشرع وأخلاقى بريطانى ، درس الحمامة
ثم عزف عنها بسبب ما لاحظه من التناقض الخطير بين الواقع الاجتماعى
وبين الاوضاع الحقوقية والقضائية ، وهده تفكيره الى ايجاد نظرية

(1) ظوابط المصلحة للبوطنى من 367 — 384 •

(1) ولد عام 1748 — توفى عام 1832م .

تشريعية اساسها المنفعة واللذة والمضرة والالم ، ورأى أن هذه
الاعتبارات هي وحدها التي ينبغي أن يقود المشرعين الى وضع القوانين •
ونظرية بنتام نظرية مادية بحتة، سواء روعى فيها ما تعود منفعتة
وثمرته على الفرد وحده أو على المجتمع بكامله •

فبنتام وكافة أرباب النظريات الاخلاقية الوضعية انما تعود موازين
الخير والشر عندهم — مهما لفت ودارت — الى القيمة المادية الحسية
التي بها وحدها تقوم الدنيا في نظرهم •

فالفضائل عندهم تسخر للوصول الى الامانى والمقاصد المادية
والرذائل ايضا تستخدم لنفس المهمة ، اذ لا فرق بين الرذائل والفضائل
ما دام كل منهما وسيلة مجردة •

وهاكم ما يقوله بنتام في هذا الموضوع في كتابه اصول الشرائع :
« ان في الزينة التحسين منفعة لانها تساعد على جلب الغرباء في البلد :
ينفقون فيها أموالهم ويتبارزون بمتاجرهم ، وكما تقدمت الامة في
التحسين وانشاء البدئيات صار لها على غيرها شبه ضريبة يؤديها الناس
بلاشعور • فالبلد الذى توفرت فيها اسباب الزينة مما يروق الخاطر
اشبه شئ بملهى يتوارد عليه الناس افواجا على اختلاف طبقاتهم ليروا
ما فيه من الالعب ويدفعون رسما زهيدا بالنسبة لكل واحد منهم ،
فيتحصل الملهى علىي قسم عظيم من نفقاته وربما كان تقدم الامم في
المحسنات وأنواع الزينة والادب موجبا لميل الامم اليها» •

ويذهب بنتام الى ابعد من ذلك فيقول :

«واذا قطعت النظر عن الشبان الذين لم يبلغوا أشدهم ترى كثيرا
من الرجال لا يقدرزون على القيام بأعباء العائلة: فالخدم والجنود والبحرى

غير ممكنين من حركاتهم و رغباتهم منقادون لغيرهم على الدوام وليس لهم مستقر معروف ، وذو المستقبل من الطبقة الرفيعة ينتظر فرص الزمان لينال مالا أو يكتسب جاها حتى يستقر حاله ويتمكن من نفسه تماما . وجميع من ذكرناهم محرومون من الزواج عائشون منفرديين اضطرارا . وأول مسهل لهذه الحالة يأتي الى الذهن هو اجازة الاجتماع لزمن محدود» . والمقصود : الاجتماع على اللذة الجنسية .

ومثل هذه النظرية هو الذي يحمل كثيرا من أرباب المعامل والمصانع الكبرى على أن يهيئوا لعمالهم تحقيق رغائبهم الجنسية في نظام لا ينخرم كما يهيئون لهم أجورهم المادية . وليس في ذلك من الغضاضة ما دام أنه يساعد على تقديم أكبر قدر من الانتاج .

وهذه هي نظرة بنثام للدين ايضا .

فقد عقد في كتابه عن أصول الشرائع فصل خاصا عن كيفية تفسير الدين والتصرف فيه للاستعانة به في تحقيق ما يراه مناسبا من مسالك الخير والشر ، يقول فيه :

« يجب أن يكون سير الديانة موافقا لمقتضى المنفعة ، فالديانة باعتبارها مؤثرا تتركب من عقاب وجزاء ، فعقابها يجب أن يكون موجها ضد الاعمال المضرة بالهيئة الاجتماعية فقط وجزاؤها يكون موقوفا على الاعمال التي تنفعها فقط ، وهذه هي القاعدة الأولية ، والطريقة الوحيدة في الحكم على سير الديانة هو النظر اليها من جهة الخير السياسي في الامة فقط وما عدا ذلك لا يلتفت اليه » .

وخلاصة القول : ان المصالح التي أمن بها علماء أوروبا على أيدي علماء الفلسفة الاخلاقية من أمثال بنثام ووليام جيمس وروسو ، ثم اتخذتها أساسا لقوانينها ، هي مصالح تنبع من أنانية فردية غير مهذبة ،

(وان ظهرت بمظهر السعى الى الصالح العام) ، تصوم حول حاجيات الجسم وشهواته ، وان بدت أنها تطرق باب العقل تسألته وتستنقته ، لا تضع في حساب الوسيلة غاية من وراء الحياة الدنيا ، وان لم تنكر الدين (1) .

وعلى سبيل المقارنة نورد هنا ما انتهى اليه الدكتور سعيد رمضان البوطي من أهم خصائص المصلحة في الشريعة الاسلامية هي ثلاث :

1 - **الخاصية الاولى :** هي أن الزمن الذي يظهر فيه أثر كل من المصلحة والمفسدة ليس محصورا في الدنيا وحدها ، بل مكون من الدنيا والخرة : معا .

2 - **الخاصية الثانية :** هي أن قيمة المصلحة الشرعية لا تنحصر فيما تنطوي عليه من لذة مادية كما آلت الى ذلك المصلحة لدى علماء الاخلاق ، بل هي نابعة من حاجتى كل من الجسم والروح في الانسان .

3 - **الخاصية الثالثة :** هي أن الدين أساس للمصالح الاخرى ومقدمة عليها . فيجب التضحية بما سواها مما قد يعارضها من المصالح الاخرى ، ابقاء لها وحفاظا عليها ، وذلك على العكس مما رأينا ، معتبرا لدى علماء الاخلاق والقانون . فهم الى جانب كونهم لا يقيمون وزنا لامر الاخرة والدين بحد ذاته ، فانهم يستغلون ما قد يكون لدى عوام الناس من عقيدة أو فطرة دينية ، للاستفادة منها في فرض أفكارهم الخاصة ، وما يروق لهم من المصالح الدنيوية .

(1) ظوابط المصلحة في الشريعة الاسلامية - محمد سعيد رمضان البوطي ص 44 .

(1) ظوابط المصلحة في الشريعة الاسلامية - محمد سعيد رمضان البوسى ص 44 / 58 .

سابعاً : الخلاصة والخاتمة :

تعيين لنا مما سبق أن بناء الاحكام الشرعية على أساس الاستصلاح أمر اضطرر القول به منذ عصر الصحابة الى زمن التابعين الى أئمة المذاهب الفقهية في الاسلام ، وان كانت التسمية مختلفة فالبعض يسميها الاستصلاح والبعض يدخلها في باب القياس ، والبعض الاخر في باب العرف .

فالاختلاف بينهم ليس في مبدأ الاخذ بالمصلحة المرسله وانما في مقدار اعتمادهم على العقل وحده في ادراكها واستنباطها من غير استعانة بالنص الشرعى .

فذهب بعضهم الى المغالاة في الثقة بالعقل وبقدرته على الوصول حكمه التشريع حتى جعلوه الحكم في الامر ولو فيما يتعارض مع النص القطعى ، وهو موقف الطوفى .

وغالى آخرون فوقفوا عند النصوص ، لا يعرفون المصالح الا عن طريقها ، واتهموا العقل واعتبروه عاجزاً عن أى ادراك في ذلك ، وهؤلاء هم الظاهرية .

وكلا المذهبين يؤدى الى تعطيل النصوص الشرعية ، أما عن طريق اهمالها وتجاهلها ، واما عن طريق تحميلها فوق ما يمكن أن تحتل ، وفي هذا أيضاً تعطيل للمصالح الدنيوية ، وهى دعوة للجُمود .

وكلا طرفى قصد الامور ذميم .

ومن جهة أخرى وجدنا أن الامام مالكا يقف الموقف الوسط ، ويختار
موفقا جادة الصواب •

فلم يجعل العقل هو المحكم في المصالح التي قد لا يستطيع ادراكها
لو ترك وشأنه ، ولم يجعل أحكام العقل في المصالح تعدو طورها وتجاوز
موضعها ، فلم يجعلها معارضة للنصوص القاطعة ، والاحكام الاجماعية ،
كما لم يضيق على العقل فيحجر عليه أن يدرك المصالح الا عن طريق
النصوص ، بل كان مسلكه بين ذلك قواما ، من غير افراط ولا تفريط ،
فكان المذهب الخصب الثرى بالمعاني من غير شطط ولا مجاوزة للاعتدال
وكانت فيه مرونة تجعله يتسع لاعراف الناس وأحوالهم على اختلاف
منازعتهم وبيئاتهم ، من غير ابتداع ولا خروج ، فلم يخرج عن نطاق
الاقتداء والاتباع (1) •

وتبين لنا مما مضى أيضا ، أن الشريعة الاسلامية فتحت باب
الاجتهاد فيما لا نص فيه ولكنها قيدت الاجتهاد بشروطه المعروفة التي
يجب أن تتوفر فيمن نصب نفسه للبحث والاجتهاد والا فهو اجتهاد
باطل •

وتبين لنا أيضا أن الشريعة الاسلامية صالحة لكل زمان ومكان ،
وأن ذلك برهان من براهين عظمتها وحيويتها وبقائها ، ودليل على كونها
وحيا من الله عز وجل •

والسلام

(1) مالك لابي زهرة ص 404 •

اختصاص القاضى الجزائى فى نظر الدعوى المدنية

تعليق على قرار المجلس الاعلى الصادر من الغرفة الجنائية
الثانية القسم الثالث بتاريخ 14/4/1987
عدد 44522 .

بقلم السيد : عمر زودة

مستشار بالحكمة العليا

المبدأ

إذا كان للمجلس السلطة التقديرية لتبرئة المتهم فى الدعوى الجزائية ،
كان عليه ان يفصل فى الدعوى المدنية .

— ان نظام التعويض عن الاضرار الجسمانية الناتجة عن حوادث
المرور مبنى على نظرية الخطر وليس على نظرية الخطأ .

— ان نظام التعويض الجديد عن حوادث المرور يوجب لكل ضحية
او ذوى حقوقها . عند الفصل فى الدعوى المدنية لايهم معرفة مسؤولية الضحية
فى ارتكاب الحادث ، لان تعويضها مضمون مسبقا فى كل الحالات .

الوقائع والاسباب :

انه بتاريخ 20 جويلية 1984 اصدر مجلس قضاء مستفانم قرارا قضى
فيه ببراءة المتهم ، وبعدم الاختصاص فى الدعوى المدنية مع العلم ان محكمة
الدرجة الاولى ، حكمت على المتهم بشهرين حبس مع وقف التنفيذ ، و 500
د ج . غرامة نافذة ، وبدفع الى الطرف المدنى مبالغ مالية مختلفة ، وذلك على
جريمة القتل الخطا والناورة الخطيرة .

وقام الطرف المدنى بالطعن فى القرار المشار اليه بالنقض امام المجلس
الاعلى ، وتمسك بوجهين ، الاول يتعلق بخرق القواعد الجوهرية فى الاجراءات
بدعوى ان الطاعن لم تعط له الكلمة فى الجلسة .

والثانى يتعلق بعدم التسبيب ، بدعوى ان القرار المطعون فيه اكتفى بالتصريح أن التحقيق لم يبرهن أن المتهم قد ارتكب خطأ دون اعطاء قاعسة قانونية مبنية على اسباب .

وقد رد المجلس الاعلى على الوجه الاول ، بأن الطاعن قد تم الاستماع الى طلباته ، وبالتالي يكون قد تكلم ، مادام أنه قدم طلباته وانتهى الى رفض هذا الوجه .

أما عن الوجه الثانى ، فرد بأنه يتبين عن حثيات القرار المطعون فيه، أن مسؤوليه هذا الحادث الذى أدى الى وفاة طفل عمره عام واحد ، يجب البحث عنها فى أسباب أخرى ، وليس فى سير السيارة التى لا عيب فيها ، وانتهى أيضا الى رفض هذا الوجه لعدم تأسيسه .

ان المجلس الاعلى قد اثار وجها تلقائيا وحيث جاء فى هذا الوجه مايلى :

بأن المجلس القضائى قد خرق أمر رقم 74/15 المؤرخ فى 30 جانفى 1974 ، وذلك عندما صرح بعدم الاختصاص فى الدعوى المدنية ، مذكرا أنه اذا كان لقضاة الاستئناف السلطة التقديرية لتبرئة المتهم فى الدعوى الجزائية، كان يتعين عليهم أن يفصلوا فى الدعوى المدنية ، وذلك أنه منذ صدور أمر رقم 74/15 والمراسيم التطبيقية الصادرة بتاريخ 1980/2/10 وهى كلها من النظام العام ، فان نظام التعويض عن الأضرار الجسمانية الناتجة عن حوادث المرور مبنى على نظرية الخطر وليس على نظرية الخطأ .

وذلك أن المادة 8 من الأمر المشار اليه تحدد نظام التعويض الجديد ، إذ يخص كل حادث سير سبب أضرارا جسمانية ، ويوجب التعويض لكل ضحية أو ذوى حقوقها ، وأن لم تكن للضحية صفة الغير تجاه الشخص المسؤول مدنيا عن الحادث ، ولا يهتم عند الفصل فى الدعوى المدنية معرفة مسؤولية الضحية فى ارتكاب الحادث .

وبما أن تعويضهم مضمون مسبقا فى كل الحالات وأن قضاة الاستئناف عندما صرحوا بعدم الاختصاص فى الدعوى المدنية ، قد خرقوا القانون ، وخاصة المادة 8 من أمر 74/15 وبذلك يكونوا قد عرضوا قرارهم للنقض، وانتهى الى نقض القرار المطعون فيه تلقائيا فى الدعوى المدنية فقط.

التعليق :

ان قرار المجلس الاعلى موضوع التعليق ، يطرح مسألة اختصاص القضاء الجزائى فى نظر الدعوى المدنية فكان على المجلس الاعلى أن يطرح التساؤلات التالية وهو بصدد نظر هذه القضية .

متى يختص القضاء الجزائي في نظر الدعوى المدنية ؟ وما نطاق هذا الاختصاص وشروطه ؟ وهل يختص في كل الاحوال متى رفعت له الدعوى المدنية ، حتى في حالة الحكم بالبراءة على المتهم ؟

وهي المسائل التي كان يجب على المجلس الاعلى ان يتطرق لها لان اختصاص القضاء الجزائي — طبقا للقواعد العامة — ينحصر في نطاق الدعوى العمومية ، في حين الدعوى المدنية يختص في نظرها القاضي المدني (1)

وخروجا على القواعد العامة فان المشرع اباح — وعلى سبيل الاستثناء — للقاضي الجزائي ان ينظر الدعوى المدنية متى كانت تابعة للدعوى العامة ، وذلك بقصد ان يستفيد الطرف المدني من مزايا الدعوى العامة ، التي تتميز بسرعة الفصل فيها ونظرا لاتحاد كل من الدعويين العمومية والمدنية في المصدر وهي الجريمة ونتيجة لذلك بات من الفائدة ان يفصل في الدعوى العمومية والمدنية بحكم واحد (2) .

ان مباشرة الدعوى العمومية امام القضاء الجزائي هو حق مقرر للمضروور ، فلهذا الاخير حق الاختيار اما ان يرفع دعواه امام القضاء الجزائي او امام القضاء المدني (3) .

وتعليقنا على هذا القرار ، يتطلب منابداية تحديد نطاق اختصاص القضاء الجزائي في نظر الدعوى المدنية ، والضوابط التي يخضع لها اختصاصه .

وبالرجوع الى القرار محل التعليق ، نجد انه يصيغ قاعدة عامة ، ومفادها انه كلما صرح القاضي الجزائي بتبرئة المتهم في الدعوى الجزائية الناشئة عن حادث المرور ، يجب عليه ان يفصل — بالرغم من ذلك — في الدعوى المدنية تلقائيا . مادام ان قانون رقم 74/15 المتعلق بالتعويض عن الاضرار الناجمة عن حوادث المرور ، يتصل بالنظام العام ويقيم المسؤولية على نظرية الخطر وليس على نظرية الخطأ .

الا ان المجلس الاعلى لم يعر اهتمامه لشروط اختصاص القضاء الجزائي في نظر الدعوى المدنية ، وهي المسألة التي كان يجب عليه ان يحددها ، فكيف يختص القاضي الجزائي في نظر الدعوى المدنية وهو يحكم في نفس الوقت بالبراءة على المتهم ، فهذا خروج على القواعد العامة ، اذن فما هو النص الخاص الذي يسمح للقاضي الجزائي بذلك ، اما اساس المسؤولية فلا علاقة له باختصاص القضاء الجزائي في نظر الدعوى المدنية .

ولتوضيح ذلك لابد من التطرق — ولو بايجاز — الى شروط اختصاص القضاء الجزائي في نظر الدعوى المدنية وهذه الشروط هي :

العمومية والمدنية ، ويقتصر دور القاضى الجزائى فى هذه الحالة على تقدير التعويض الذى يوجب للمضرور .

بيد انه اذا كان من شأن الفصل فى الدعوى المدنية ، تاخير فى الفصل فى الدعوى العمومية ، ففى هذه الحالة يجب على القاضى الجزائى ، أن يصرح بعدم الاختصاص . لان المشرع عندما فتح الطريق أمام المضرور لرفع دعواه أمام القضاء الجزائى لم يسلب حقه الاصلى فى رفع دعواه أمام القضاء المدنى .

كما يجب على القاضى الجزائى ، أن يفصل فى الدعويين الجزائية والمدنية فى آن واحد وبحكم واحد ولا يجوز الفصل فى الدعوى العمومية ، وارجاء الفصل فى الدعوى المدنية ، ليفصل فيما بعد بحكم مستقل (1) .

اذن ان قاعدة التبعية التى يخضع لها اختصاص القضاء الجزائى فى نظر الدعوى المدنية ، تقضى بوجوب قيام الدعوى العامة صحيحة ، من حيث شروط مباشرتها ، فيحقق للمضرور أن يرفع دعواه المدنية مستندة الى الدعوى العمومية ، الا أن السؤال قد يتبادر الى الذهن ، فهل يشترط لانعقاد اختصاص القضاء الجزائى فى نظر الدعوى المدنية ، أن يتحقق هذا الشرط وقت رفع الدعوى المدنية ؟ وهل يشترط أو يبقى هذا الشرط لازما حتى يفصل فى الدعوى المدنية أم يمكن التصور أن تستقل كل من الدعوى العمومية عن الدعوى المدنية .

للإجابة على تلك التساؤلات ، يمكن القول ، أن شروط ممارسة الدعوى المدنية أمام القضاء الجزائى ، يقوم على قاعدة تبعية الدعوى العمومية (5) وهذا هو الاصل العام الذى يخضع له اختصاص القضاء الجزائى فى نظر الدعوى المدنية .

أما اذا أنفقت التبعية زالت ولاية القضاء الجزائى . لكن شرط للتبعية يجب أن يتحقق وقت رفع الدعوى المدنية . غير أنه يمكن طرح السؤال فهل يشترط بقاء هذه التبعية الى غاية الفصل فى الدعوى المدنية ؟

ان بعض التشريعات الاجنبية تنص (6) صراحة على ان شرط التبعية يجب ان يتحقق وقت رفع الدعوى المدنية اما بعد ذلك فانه يمكن ان تزول هذه التبعية ، وبالرغم من ذلك فان الدعوى المدنية تأخذ مسارها أمام القضاء الجزائى (7) . وهذا ما يندرج تحت الاستثناءات التى ترد على قاعدة التبعية، والتي سنتناولها فيما يلى :

1 : الطعن في الحكم فيما قضى في الدعوى المدنية

عندما يطعن المدعى المدني أو المسؤول عن الحقوق المدنية أو المتهم بخصوص الدعوى المدنية وحدها وفي هذا الغرض تطرح الدعوى المدنية وحدها على الجهة الاستئنافية دون الدعوى العمومية .

بحيث تنتقض الدعوى العامة بصدور حكم نهائي فيها . وهذا ما تنص عليه المادة 417 من قانون الإجراءات الجزائية حيث تنص على مايلي : «...» في حالة الحكم بالتمويض المدني يتعلق حق الاستئناف بالمتهم والمسؤول المدني عن الحقوق المدنية .

ويتعلق هذا الحق بالمدعى المدني فيما يتصل بحقوقه المدنية» وهذا يعد استثناء على قاعدة التبعية ، ولو لم يتدخل المشرع بهذا النص لما استطاع المدعى المدني أو المسؤول عن الحقوق المدنية بالطعن بالاستئناف في الحكم الصادر في الدعوى المدنية على استقلال عن الدعوى العمومية .

وفي هذه الحالة — وبالرغم من انقضاء الدعوى العمومية — فان جهة الاستئناف تختص في نظر الدعوى المدنية دون ان تكون تابعة للدعوى العمومية .

2 : سقوط الدعوى العمومية بعد رفع الدعوى المدنية

اذا سقطت الدعوى العمومية بعد رفع الدعوى المدنية تابعة لها (8) واتصلت المحكمة الجزائية اتصالاً صحيحاً ، ثم سقطت الدعوى العمومية لسبب من أسباب السقوط، فهل يؤثر ذلك على اختصاص القاضى الجزائى في نظر الدعوى المدنية ، فيبقى مختصاً بها أم تزول ولايته ؟

فان تشريعات بعض الدول نصت صراحة على انه اذا سقطت الدعوى العمومية فلا تأثير على ذلك على سير الدعوى المدنية (9) امام القضاء الجزائى ، في حين لم ينص على هذا الحل في القانون الجزائى ، فهل يأخذ به فيه ؟

ان قاعدة التبعية لا يمكن الخروج عنها الا بنص خاص في القانون ، وما دام المشرع لم ينص على هذه الحالة فانه اذا سقطت الدعوى العمومية، أنتفت ولاية القضاء الجزائى في نظر الدعوى المدنية .

وذلك ان اختصاص القضاء الجزائى في نظر الدعوى المدنية استثنائى ويخضع لشروط محددة، فاذا تخلف شرط من شروطه ، زالت ولايته ولا

يمكن بأى حال من الأحوال التوسع في تفسير اختصاص القاضى الجزائى أو القياس عليه .

ان شرط التبعية — طبقا للتشريع الجزائرى — يجب أن يتحقق وقت رفع الدعوى المدنية ، وينبغى أن يبقى مستترا وقائما الى غاية الفصل فى الدعوى المدنية ، الا ما استثنى بنص خاص كما هو منصوص عليه بالمادة 417 من قانون الاجراءات الجزائية .

وتقوم الاشكالية من جهة اخرى فى ظل القانون الجزائرى حول اختصاص القضاء الجزائى فى نظر الدعوى المدنية ، اذا صرحنت المحكمة ببراءة المتهم ، فهل يجوز له مع ذلك أن يفصل فى الدعوى المدنية ، طبقا لما يذهب اليه المجلس الاعلى أم يجب عليه أن يقضى بعدم الاختصاص فى نظرها ؟ وهى المسألة التى سنتناولها .

الحكم بالبراءة هل يترتب عليه انتفاء ولاية القضاء الجزائى فى نظر الدعوى المدنية :

ان اختصاص القضاء الجزائى فى نظر الدعوى المدنية فى حالة الحكم بالبراءة على المتهم ، هى القضية التى كان على المجلس الاعلى أن يتصدى لها بالتأصيل وتوضيح القواعد التى تخضع لها ، لان الدعوى العمومية تنتهى فى حالة الحكم بالبراءة وبالتالي تنتهى علاقة التبعية التى هى شرط اختصاص القضاء الجزائى فى نظر الدعوى المدنية .

ان اختصاص القضاء الجزائى ما هو الا اختصاص استثنائى (10) فلا يجوز التوسع والا انتفت العلة من وجود قضائين مختلفين ، قضاء جزائى ومدنى .

ان الحكم على المتهم بالبراءة يترتب عليه اما وان الواقعة المنسوبة للمتهم لا تكون جريمة أو أنها غير ثابتة فى حقه أو ان الدعوى العمومية قد سقطت بالتقادم مما يترتب على كل ذلك زوال شرط التبعية الذى تسند اليه الدعوى العمومية .

فالاصل اذا صرحنت المحكمة الجزائية بالبراءة وجب عليها أن تقضى بعدم اختصاصها فى نظر الدعوى المدنية لان الدعوى العمومية تنقضى بالحكم فيها بالبراءة غير أنه ترد بعض الاستثناءات على قاعدة التبعية وهى الاستثناءات المنصوص عليها بالمادتين 78 ، 316 من قانون الاجراءات الجزائية ، فان القاضى الجزائى يبقى مختصا فى نظر الدعوى المدنية بالرغم من الحكم بالبراءة فى الدعوى العمومية .

لكن السؤال يبقى مطروحا فهل تبقى المحكمة الجزائية مختصة في نظر الدعوى المدنية بالرغم من الحكم على المتهم بالبراءة ؟ طبقا للتشريع الجزائري فان مبدأ التبعية يجب أن يتحقق وقت رفع الدعوى المدنية ويجب أن يظل هذا الشرط الى غاية الفصل في الدعوى المدنية لانه لا يمكن الخروج على هذا المبدأ الا بوجود نص خاص في القانون فلذا قضت المحكمة بالبراءة لسقوط الدعوى العمومية بعد أن رفعت الدعوى المدنية تابعة للدعوى العمومية ففى هذه الحالة يجب على المحكمة الجزائية أن تقضى بعدم الاختصاص في الدعاوى المدنية كما أنه اذا قضت المحكمة بالبراءة لقيام مانع من موانع المسؤولية كقيام المجنون بارتكاب الجريمة فان الدعوى العمومية لا يمكن تصور قيامها لانعدام أحد أركانها وهو الركن المعنوي (11) وبالتالي لا يمكن رفع الدعوى المدنية تابعة للدعوى العمومية (12) .

وغنى عن البيان فانه اذا أسس حكم البراءة على أساس ان الواقعة لا يعاقب عليها القانون او أن التهمة غير ثابتة في حق المتهم أو عدم حصول الواقعة أصلا أو عدم كفاية الأدلة ففى هذه الحالات يكون الحكم متناقضا اذا حكم بالبراءة وبالتعويض في الدعوى المدنية وذلك ان الحكم القاضي بالبراءة لعدم صحة الواقعة أو لعدم نسبتها الى المتهم يعتبر حجة أمام القضاء المدني (13) وبالتالي فلا يجوز أن يحكم القاضي الجزائي بالتعويض بل يجب عليه ان يحكم بعدم الاختصاص .

وبالرجوع الى القرار الصادر عن مجلس قضاء مستغانم الذي صرح ببراءة المتهم لعدم ثبوت التهمة في حقه وصرح في ذات الوقت بعدم الاختصاص في الدعوى المدنية وهذا تطبيقا لقاعدة التبعية التي يخضع لها اختصاص القضاء الجزائي في نظر الدعوى المدنية على أنه لا يوجد نص خاص يسمح لهذا القضاء بالحكم في الدعوى المدنية في حالة الحكم بالبراءة على المتهم في الجرائم الناشئة عن حوادث السرور .

وتجدر الاشارة أن الطرف المدني تمسك أمام المجلس الاعلى .بوجهين الاول يتعلق بخرق القواعد الجوهرية في الاجراءات بدعوى أن الطاعن لم تعط له الكلمة الأخيرة والوجه الثاني يتعلق بعدم التسبب والمجلس الاعلى رفض هذين الوجهين وأن الطرف لم يتمسك أمامه فيما يتعلق بمسألة اختصاص القضاء الجزائي في نظر الدعوى المدنية بالرغم من الحكم على المتهم بالبراءة .

ولاجل ذلك لا يمكن للمجلس الاعلى أن يفصل في مدى اختصاص القاضي الجزائي في نظر الدعوى المدنية متى قضى في الدعوى العامة بالبراءة على المتهم اذا لم يتم التمسك بهذا الدفع أمام قضاة الموضوع أولا وأمام المجلس الاعلى ثانيا باعتبار أن حق الخيار بين القضاء المدني والقضاء الجزائي انما

هو حق مقرر للطرف المدني فاذا لم يتم التمسك به أمام قاضي الموضوع ثم أمام المجلس الأعلى فلا يجوز إثارة هذا الدفع الأول مرة أمام المجلس الأعلى من جهة ولا يجوز للمجلس الأعلى أن يثيره تلقائيا لأنه لا يتعلق بالنظام العام .

وإذا حكم بالبراءة على المتهم لا يعفى هذا الأخير من التعويض في إطار أمر 74/15 المؤرخ في 30 جانفي 1974 والمتعلق بالتعويض عن حوادث المرور فهذا لا يعنى أن القاضى الجزائى يصبح مختصا في دعوى التعويض ما دام هذا القانون يمنح تعويضا في كل الحالات إذ أنه لا يوجد نص خاص يقضى باختصاص القاضى الجزائى في نظر الدعوى المدنية في هذه الحالة .

والمجلس الأعلى لا يستطيع أن يجتهد في هذه الحالة ويمنح اختصاصا للقاضى الجزائى في نظر الدعوى المدنية الناجمة عن حادث مرور لأن اختصاص القاضى الجزائى في نظر الدعوى المدنية ما هو الا اختصاص استثنائى وبالتالي فلا يجوز التوسع فيه أو القياس عليه .

أن الفقه والقضاء مستقر على أنه « لا يجوز للمحكمة الجزائية أن تقضى بالتعويض الا بناء على الخطأ الشخصى وليس بناء على أحكام المسؤولية المفترضة وذلك اذا انتهت المحكمة الى عدم توفر السلوك الاجرامى المستوجب للعقاب في الدعوى العامة ومثال ذلك أن تبرء المحكمة المتهم من تهمة القتل الخطأ لعدم توافر سلوك يتصف بالاهمال أو الخطأ ثم تقضى بالتعويض بناء على أحكام المسؤولية المفترضة (14) .

لان هذه المسألة تدخل في اختصاص القضاء المدني البحث ويجب على المحكمة الجزائية أن تقضى بعدم الاختصاص في الدعوى المدنية .

ان هذا القرار قد منح اختصاصا للقضاء الجزائى في نظر الدعوى المدنية بالرغم من انتفاء علاقة التبعية التى تستند اليها دون أن يقيم أساسا اجتهاديا .

فاذا كان قانون رقم 74/15 يقيم المسؤولية عن الاضرار الناجمة عن حوادث المرور على أساس النظرية الموضوعية وليس على أساس نظرية الخطأ الشخصى ، فهذا لا علاقة له بالقواعد التى تحدد اختصاص القاضى الجزائى في نظر الدعوى المدنية والتي يجب البحث عنها في قانون الاجراءات في حين القواعد التى تحدد المسؤولية يجب البحث عنها في القانون المدني

ان مسألة اختصاص القاضى الجزائى في نظر الدعوى المدنية لم تطرح على المجلس الأعلى ومن ثمة فلا يجوز له أن يثيرها تلقائيا .

ان القانون المشار اليه والمراسيم التطبيقية له المؤرخة في 16 فيفري 1980 لا تحدد الجهة القضائية المختصة في نظر دعوى التمويض وانما هي متروكة للقواعد العامة فاما ان ترفع دعوى التمويض تابعة للدعوى امام القضاء المدني وهذا حسب اختيار الطرف المدني وليس على القضاء ان يفرض عليه طريقا خاصا لم يختره .

الخلاصة :

ان اختصاص القاضى الجزائى في نظر الدعوى المدنية يستند الى قاعدة تبعية الدعوى المدنية للدعوى العمومية ولا يمكن الخروج على هذه القاعدة الا بوجود نص خاص في القانون .

ان قاعدة التبعية يجب ان تتحقق وقت رفع الدعوى وان تبقى قائمة الى غاية الفصل في الدعوى الجزائية والمدنية ، اما اذا رفعت الدعوى المدنية تابعة للدعوى العمومية ثم سقطت الدعوى العامة لاي سبب من اسباب السقوط فانه في هذه الحالة يقضى على المتهم بالبراءة وفي الدعوى المدنية بعدم الاختصاص (15) .

ان اختصاص القاضى الجزائى في نظر الدعوى المدنية ما هو الا اختصاص استثنائى فلا يجوز التوسع فيه او القياس عليه .

ان المجلس الاعلى قد اثار تلقائيا بالرغم من ان هذا الوجه لا يتعلق بالنظام العام وراح يبرر اختصاص القاضى الجزائى في نظر الدعوى المدنية مستندا الى قواعد المسؤولية التى لا علاقة لها بقواعد الاجراءات التى تحدد الاختصاص وهذا يشكل في حد ذاته الخروج على قاعدة تبعية الدعوى المدنية للدعوى العمومية بدون ما يوجد نص خاص يسمح بهذا الخروج على هذه القاعدة .

الهوامش :

- (1) الدكتور مامون محمد سلامة الإجراءات الجنائية دار الفكر العربي القاهرة ص : 283 .
- (2) الدكتور مامون محمد سلامة المرجع السابق ص : 384 .
- (3) الدكتور جلال ثروت أصول المحاكمات الجزائية الدار الجمعية ببيروت 1984 ص : 309 .
- (4) الدكتور رؤوف عبيد مبادئ الإجراءات الجنائية مطبعة الاستقلال الكبرى القاهرة 11 ص : 226 .
- (5) الدكتور رؤوف عبيد المرجع السابق ص : 183 .
- (6) انظر المادة 259 من قانون الإجراءات الجنائية المصري .
- (7) الدكتور جلال ثروت المرجع السابق ص : 306 .
- (8) الدكتور مامون سلامة المرجع السابق ص : 335 .
- (9) الدكتور رؤوف عبيد المرجع السابق ص : 231 .
- (10) الدكتور رؤوف عبيد المرجع السابق ص : 225 .
- (11) الدكتور مامون محمد سلامة المرجع السابق ص : 371 .
- (12) الدكتور رؤوف عبيد المرجع السابق ص : 234 .
- (13) مامون محمد سلامة المرجع السابق ص : 300 .
- (14) الدكتور مامون محمد سلامة المرجع السابق ص : 335 .

يرى بأنه من الرغيم من سقوط الدعوى العمومية فان القضاء الجزائي يبقى مختصا في نظر الدعوى المدنية ما دام تم رفع هذه الاخيرة تابعة للدعوى العمومية .

من نشاط المحكمة العليا

مشاركة السيد : نعرورة عمارة رئيس الغرفة الاجتماعية

لدى المحكمة العليا في الندوة الثانية للقضاء

الاجتماعى المنعقدة بالمملكة المغربية

في سنة اثنان وتسعين وتسعمائة وألف الفترة الممتدة ما بين 26/25
فبراير 1992 وبمدينة الرباط بالمملكة المغربية ، نظم المعهد الوطنى
لدراسات القضائية المغربى الندوة الثانية للقضاء الاجتماعى ، قصد
دراسة التطورات التى عرفها عالم الشغل فى العقود الاخيرة ووسائل
الحماية القانونية والقضائية التى أضفاها المشرع على هذا القطاع
الحساس فى المجتمع .

وقد مثل الجزائر فى هذه الندوة السيد عمارة نعرورة ، رئيس
الغرفة الاجتماعية لدى المحكمة العليا ، بتكليف من السيد وزير العدل .

افتتحت أشغال الندوة صباح يوم الثلاثاء 25 فيفري 1992 تحت
إشراف السيد وزير العدل المغربى ، الذى ألقى بهذه المناسبة كلمة أبرز
فيها الأهمية التى يكتسبها قطاع الشغل بحكم ما له من تأثير على الحياة
الاقتصادية وعلى التنمية وما يتطلبه من حماية قانونية وقضائية ، تؤخذ
بعين الاعتبار العناصر المكونة له والتى تشمل العامل ورب العمل
والاقتصاد الوطنى . وائر الانتهاء من هذا الخطاب الافتتاحى انصبت
أشغال الندوة على محاور ثلاثة مدرجة فى جدول الاعمال وهى :

المحور الاول : قواعد الاثبات فى المادة الاجتماعية

وتحت هذا العنوان ألقىت خمسة عروض ، هى :

— الاعفاءات الاقتصادية ووسائل الإبراء .

— حالات الطرد التعسفي في الاجتهاد القضائي بالمغرب •

— القواعد المنظمة لطرق الاثبات في دعوى فسخ عقد الشغل •

— الاسس التي يخضع لها التعويض •

— اشكالية الاجراء وتوابعه في نزاعات الشغل •

المحور الثاني : فض النزاعات في المادة الاجتماعية ومستجداتها

ويشمل هذا المحور أربعة عروض هي :

— القواعد المنظمة لانتهاء عقد الشغل في الخطأ الجسيم •

— دعوى الخيار بين الرجوع الى العمل والتعويض عن الطرد

التعسفي •

— الخصومة وأثرها على عقد الشغل •

— القضاء الاجتماعي ودور مفتشية الشغل •

المحور الثالث : التنفيذ في المادة الاجتماعية :

وقد شمل هذا المحور ثلاثة عروض هي :

— التنفيذ المعجل في القضايا الاجتماعية •

— اشكاليات التنفيذ في القضايا الاجتماعية •

— تقييم تجربة التنظيم القضائي في المادة الاجتماعية الواقع

والافاق وقد تلت هذه العروض مناقشات من طرف المشاركين استعرضوا

من خلالها جميع المسائل المتعلقة بالمادة الاجتماعية مع محاولة ايجاد

الحلول الملائمة لها •

أما السيد عمارة نعروزة ، رئيس الغرفة الاجتماعية لدى المحكمة العليا ، فقد قدم عرضاً حول تطور التشريع الجزائري في المادة الاجتماعية .

حيث ابتدأ تدخله بتقديم الشكر والثناء على توجيه الدعوة لحضور هذه الندوة وبلغ الحاضرين تحيات السيد وزير العدل وكذا جميع أفراد الأسرة القضائية بالجزائر ، ثم بعد ذلك تركر عرضه حول النقاط الثلاثة الآتية :

(1) دور مفتشية العمل والشؤون الاجتماعية في تسوية النزاعات .

(2) المحاكم الفاصلة في المواد الاجتماعية .

(3) التنفيذ المعجل في المواد الاجتماعية والى أى مدى يمكن القضاء به وذلك على ضوء القوانين الجديدة مع المقارنة بما جرى عليه العمل قبل صدورهما .

وفي الختام أشاد بأهمية إقامة هذه الندوات وما لها من نتائج ايجابية في العمل القضائي كما نوه بعلاقات التعاون الموجودة بين المعهد الوطني للقضاء بالمغرب ومثيله بالجزائر .

وعقب ذلك شرع في تلاوة التقرير الختامي من طرف المقرر العام للندوة تلاه الاعلان عن انتهاء أشغال الندوة في حدود الساعة الخامسة مساء من يوم الاربعاء 26 فبراير 1992 .

وتعميماً للفائدة ارتأت - أسرة تحرير المجلة القضائية - نشر النص الكامل للعرض الذي ألقاه السيد / عمارة نعروزة ، رئيس الغرفة الاجتماعية بالمحكمة العليا ، خلال هذه الندوة .

بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِیْمِ

— معالی وزیر العدل •

— السيد المدير العام بالمعهد الوطني للدراسات القضائية •

— السادة أطارات وموظفی وزارة العدل •

— زملائی وزميلاتی القضاة •

— الطلبة القضاة •

السلام علیکم ورحمة الله

لقد حاولت قبل تدخلي هذا البحث عن الكلمات المعبرة عما يدور بوجداني وأنا أحضر هذا المحفل العلمي البهيج فلم أجد أصدق من قول الله تعالى وهو أصدق القائلين في الآية الكريمة « وقل رب زدني علما » وهو ما يعني عن كل تعبير ذلك لان الانسان مهما تدرب وتعلم ومهما كانت سعة اطلاعه فانه لا يبلغ درجة الكمال ويبقى دائما ذلك المخلوق الضعيف الذي يحتاج الى التزود بالعلم والى تحسين مستواه لا من خلال القضايا التي تعرض عليه فحسب وانما بالاحتكاك والاطلاع على تجارب غيره مما يجعله في مأمن من ارتكاب الاخطاء الشائعة عن الاقل وهو ما ينأى لمن حضر هذه الندوة •

وياعتباري ممثلا للمحكمة العليا التي رأس الغرفة الاجتماعية بها ، وللمعهد الوطني للقضاء بالجزائر الذي أعد أحد أساتذته ، يسعدني أن أتقدم بجزيل الشكر وعظيم الامتنان الى السيد وزير العدل والى ادارة المعهد على توجيه الدعوة لنا لحضور هذه الندوة الدراسية الثانية التي

خصصت لبحث موضوعات القضاء الاجتماعي ، هذه المادة التي أصبحت محل اهتمام متزايد نظرا لما لها من تأثير على مستقبل الاجير والشغل وعلى الحياة الاقتصادية بصفة عامة .

وأغتنم الفرصة لابلغكم تحيات السيد وزير العدل بالجزائر واطارات وزارته وتحيات ادارة المعهد الوطني للقضاء وأفراد الاسرة القضائية بكاملها .

وإذا كان وجودي بينكم خلال هاته الندوة مكنتني من التعرف بكل وضوح على مدى الاهتمام والعناية المتزايدين بهذا الموضوع الحيوي وذلك من خلال الخطاب التوجيهي القيم للسيد وزير العدل الذي افتتح به هذه الندوة ، وكذا من خلال الجهودات الجيارة التي يبذلها اطارات المعهد لجعل الاشعاع الذي ينبثق منه يعم أسرة القضاء وذلك بتوفير السبل الكفيلة للاجابة عن انشغالاتها وكذا المناقشات الجادة للسادة والسيدات المتدخلين والتي لمست من خلالها تشابها كبيرا في مجالات عديدة بين البلدين في الحقل القضائي أخص منها بالذكر ميدان التشريع وتطلعات القضاة والتشابه في المنازعات التي تعرض عليهم قاني أرى من الضروري أن أنقل لكم بايجاز التقدم الحاصل في ميدان القضاء الاجتماعي ببلادنا حتى تتمكنوا من أخذ فكرة مصغرة عما وصل اليه ، فأقول بأن التشريع في المادة الاجتماعية بدأ مع مطلع سنة 1966 الا أنه لم يكن مكتملا في البداية اذ من الصعب أن يصل المشرع الى الهدف المنشود على المدى القريب ويعمل على جزارة القوانين في بلد حديث بالاستقلال ولكن للوقوف على مدى الاهمية التي اولاهها المشرع لهذه المادة فان القوانين المنظمة لعالم الشغل صدرت قبل القانون المدني الذي لم يبرز الى حيز الوجود الا في شهر سبتمبر سنة 1975 .

ونظرا لحدائثة هذه المادة من جهة ، وللشغرات الموجودة في التشريع الناشئ من جهة أخرى فان القاضي تحمل العبء الاكبر لفهم النصوص الغامضة والجافة احيانا للفصل فيما يعرض عليه غير أنه خلال سنة 1975 بدأت الامور تتضح أكثر وذلك بصدور عدة قوانين تتعلق بالعدالة في العمل وبالعلاقات العمل في القطاع الخاص ، وكذا تنظيم مفتشية العمل الى أن صدر القانون العام للعامل خلال سنة 1978 وفي سنة 1982 ، تعززت هذه القوانين بصدور قوانين تتعلق بالضمان الاجتماعي والتقاعد وحوادث العمل والامراض المهنية

وفي مطلع سنة 1990 وعلى ضوء المستجدات التي جاء بها دستور 23 فبراير سنة 1989 ، وانتهاج البلاد لسياسة التحرر الاقتصادي وفتح المجال أمام المنافسة الحرة وقع تغير جذري وشامل في مجال علاقات العمل الفردية والجماعية ، وممارسة الحق النقابي وحق الاضراب الذي أصبح حقا مشروعاً للعامل يمارسه في اطار القانون وكمثال على ذلك أشير الى تعزيز دور مفتشية العمل ، وتوسيع مجال اختصاص القاضي المكلف بالقضايا الاجتماعية فبالنسبة لمفتشية العمل أعطى لها دور هام ولم يعد مفتش الشغل يتحمل بمفرده العبء وانما احدثت مكاتب للمصالحة تضم اثنين من الممثلين عن العمال ، واثنين من الممثلين عن المشغل ويرأس المكتب بالتداول عضوا تارة من العمال وتارة ممثلاً للمشغل واذا توصلت الاطراف الى اتفاق على النقاط موضوع الخلاف كلها أو جلها فان الاتفاق المتوصل اليه يصبح ملزماً بقوة القانون وفق الشروط والاجال التي حددها الاطراف فان لم توجد ففي أجل لايتجاوز 30 يوماً ، وفي حالة الامتناع أباح القانون للطرف الذي له مصلحة أن يتقدم أمام رئيس المحكمة الفاصلة في المسائل الاجتماعية

الملتزم بعريضة من أجل التنفيذ في أول جلسة ومع استدعاء المدعى عليه نظاميا للأمر بالتنفيذ المعجل لمحضر المصالحة مع تحديد غرامة تهديدية يومية لا تقل عن 25٪ من الراتب الشهري الأدنى المضمون كما يحدده التشريع والتنظيم المعمول به ، غير أن هذه الغرامة التهديدية لا تنفذ الا عند ما تقتضى مهلة الوفاء التي لا تتجاوز 15 يوما ويكون لهذا الامر التنفيذ المعجل قانونا رغم ممارسة أى طريق من طرق الطعن .

وعند ما يتعلق التنفيذ بكل أو بجزء من الاتفاق الجماعي للعمل يكونوا ممثلوا العمال طرفا فيه وواحدا واكثر من المستخدمين فان الغرامة التهديدية اليومية المحددة طبقا للقانون تتضاعف بقدر عدد العمال المعنيين وفي حدود 100 عامل .

وفي مجال توسيع مجال اختصاص القضاء في المواد الاجتماعية فان عدد المساعدين للمقاضى قد ارتفع من اثنين الى اربعة ولا يمكن بأى حال من الاحوال عقد الجلسة بدون حضور مساعدين اثنين واذا تعذر ذلك يتم تعويضهم بقاضيين اثنين يعينهما رئيس المحكمة في حين كان يمكن في ظل القانون القديم عقد الجلسة بقاض فرد اذا تعذر حضور المساعدين .

أما بالنسبة لاختصاص القضاء في المواد الاجتماعية والتي توسعت أذكر منها على سبيل المثال كذلك ما نصت عليه المادة 22 من القانون المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل والتي تنص :

— تكون الاحكام القضائية المتعلقة بالمسائل التالية محل تنفيذ مؤقت بقوة القانون .

— تطبيق او تفسير كل اتفاق مبرم في اطار الاجراءات الخاصة
بالمصالحة أمام مكتب المصالحة •

— دفع الرواتب والتعويضات الخاصة بالاشهر الستة الاخيرة كما
يمكن المحكمة عند النظر في المسائل الاجتماعية أن تنطق بالتنفيذ المؤقت
دون كفالة فيما بعد ستة أشهر •

وهكذا أستطيع بعد هذه اللمحة الوجيزة القول أن القاضى الجزائى
وجد ضالته التى كان يفتقر اليها فى التشريع ولم يبقى أمامه سوى اثرء
القوانين المطبقة •

اما عن دور القضاء ، فان المحكمة العليا تلعب الدور المنوط بها على
أكمل وجه باعتبارها مختصة بمراقبة تطبيق القانون وتعمل على توحيد
الاجتهاد القضائى ، الا انه نظرا لكثرة القضايا المعروضة عليها وعلى
الجهات القضائية بصفة عامة فان السرعة فى تصفية الملفات تكون احيانا
على حساب النوعية ، كما أنه فى بعض القضايا ورغم الطابع الاستعجالى
الذى يغلب عليها فان الوقت الذى تستغرقه عملية الفصل يزيد عن الحد
المعتاد وذلك بسبب الاخلال بالاجراءات الجوهرية الشكلية التى يتسبب
فيها الاجير أو المواجه والتسى تؤدى حتما الى النقض واعادتها الى
الجهات القضائية للبت فيها مجددا مما يؤدى الى تطويل مرحلة الخصام،
هذا ولا يفوتنى أن أشير الى أنه ليست لدينا محاكم خاصة فى المواد
الاجتماعية وانما تخضع الى اختصاص المحاكم العادية التى تشتمل على
فروع اجتماعية ، وفي مجال العناية والاهتمام بهذه المادة فقد اتجهنا
نفس الوجهة المتبعة بالملكة المغربية الشقيقة فى اقامة ندوات جهوية
للقضاة تعالج مشاكل القضاء الاجتماعى شأنه شأن المواد الاخرى كما
أن المعهد الوطنى للقضاء يلعب دورا هاما فى مجال التكوين وقد ادخل

ضمن مواد الاساسية التى يتم تدريسها مادة قانون العمل وذلك ليكون
للمطالب القاضى المام كاف به منذ بداية مشواره المهني .

ولا يفوتنى بهذا الصدد أن أنوه بروح التعاون المثمر والبناء
السائدة بين المعهدين والثى كان لها الاثر الايجابى والحسن على معهدنا
الحديث العهد والذي تأسس منذ سنتين وقد سمحت الفرصة لمسؤوليه
بزيارة معهدكم والاطلاع على تجربتكم وعلى التقدم الحاصل في مجال
التنظيم وتحقيق الغايات المرجوة .

هذا واذا كنت قد حاولت تسليط بعض الضوء على التجربة الفتية
في بلادنا والتى لايسمح لى الوقت باستعراضها واستعراض كل
الانشغالات التى تشغل بال القاضى الجزائري ، فان أى تجربة لاتكتمل
الا بمثل هاته اللقاءات التى تجمع بين المختصين ، وفي هذا الصدد
استسمحكم لاحمل نفسى رسالة ود واخاء منكم الى زملائكم في الجزائر
لاقول لهم أن الندوة التى كان لى شرف حضورها ومتابعة اشغالها تعد
بحق ندوة جادة نظرا لما تميزت به من عناية ملحوظة واهتمام كبير ولا
ادل على ذلك من عقدها تحت الرعاية السامية لمعالى الوزير الذى اشرف
على افتتاحها وأبى الا أن يتابع سير اشغالها من البداية الى الاختتام
وكذا ما لمست من وعى وحماس من طرف المشاركين بمشاركتهم الفعالة
وما قدموه من أخذ وعطاء رغبة منهم فى تطوير معارفهم القانونية بفضل
الاحتكاك وتبادل الاراء فكانوا بذلك فى مستوى الاممال
المعلقة عليهم من طرف السيد وزير العدل الذى جعل من بين الاهداف
المتوخاة من هذه الندوة هى اتاحة الفرصة لبروز عناصر جديدة لاشك
أنها ستغنى الندوة بعطاءاتها ومناقشاتها كما جاء في خطابه الافتتاحى
القيم وهو ما حصل بالفعل ، وما من شك فى أن حضورى معكم الان

وتجدد مثل هذه اللقاءات في المستقبل بتبادل الزيارات سيتيح لنا الفرصة في التعرف على التطور الحاصل في الميدان التشريعي ولتابعة التطور الحاصل في الميدان التطبيقي في كلا البلدين وهو ما يساعد على الاستفادة من التجارب والخبرات المكتسبة ويعمل على توحيد المفاهيم التي تشكل إحدى الدعائم الأساسية لبناء صرح اتحادنا المغربي

في الختام أتقدم بخالص الشكر الى السيد وزير العدل والى اطارات وزارته والى السيد المدير العام للمعهد ومساعديه والى زملائي القضاة ممن التقيت بهم اصالة عن نفسي ونيابة عن الهيئة التي كان لي شرف تمثيلها عن اتاحة مثل هذه الفرصة الثمينة لنا في المشاركة في اشغال هاته الندوة واما لمستة من حفاوة الاستقبال واما تولونه من تقدير واحترام للجزائر •

وفقكم الله وسدد خطاكم والسلام عليكم ورحمة الله •

عمارة نمرورة

رئيس الغرفة الاجتماعية

بالحكمة العليا

بالجزائر

اعلان مؤرخ في 9 رجب عام 1412 الموافق 14 يناير سنة 1992 ،

يتضمن اقامة مجلس أعلى للدولة

ان المجلس الاعلى للامن ، بصفته مؤسسة دستورية تضم في عضويتها سلطات المؤسسات المشار اليها في المواد 24 و75 و129 و130 من الدستور ، والمجتمع في دورة مستمرة منذ يوم الاحد 12 يناير سنة 1992 •

1 - نظرا لتصريح المجلس الدستوري الذي جاء فيه أن الدستور لا ينص على حالة اقتزان شغور المجلس الشعبي الوطني عن طريق الحل وشغور رئاسة الجمهورية عن طريق الاستقالة •

2 - وعملا بتصريح المجلس الدستوري وخاصة في فقرته اخيرة التي توضح بأنه يتعين على المؤسسات المخولة بالسلطات الدستورية ، بمقتضى المواد 14 و75 و129 و130 و153 من الدستور ، السهر على استمرارية الدولة والعمل على توفير الشروط الضرورية للسير العادي للمؤسسات والنظام الدستوري •

3 - واذ يذكر في بيانه الصادر بتاريخ 12 يناير سنة 1992 •

4 - وعلى اثر الاجتماع الاستشاري الذي انعقد بقصر الحكومة يوم الثلاثاء 14 يناير سنة 1992 والذي جمع المؤسسات المشار اليها في المواد 24 و75 و79 و129 و130 و153 من الدستور •

- وبعد الاستشارات والمناقشات •

وبعد استشارة المجلس الدستوري ورئيس المحكمة العليا •

- وبعد الاستماع الى رئيس الحكومة •

يصرح

- بأن الوضعية الاستثنائية التي تمر بها البلاد لا يمكنها أن تستمر دون افراز مخاطر جمة على الدولة والجمهورية .
- بأن استمرارية الدولة تقتضى سد شغور رئاسة الجمهورية وذلك بإنشاء جهاز للانابة يتمتع بكل السلطات والصلاحيات التي يخولها الدستور لرئيس الجمهورية .

يعلن

- 1 — اقامة مجلس أعلى للدولة يتكون من خمسة أعضاء :
 - محمد بوضياف ، رئيسا .
 - خالد نزار ، عضوا .
 - على كافي ، عضوا .
 - تيجاني هدام ، عضوا .
 - على هارون ، عضوا .
- 2 — يمارس المجلس الاعلى للدولة جميع السلطات التي يعهد بها الدستور المعمول به لرئيس الجمهورية .
- 3 — في حالة تعرض رئيس المجلس الاعلى للدولة لمانع ، بالمعنى الدستوري ، أو وفاة أو استقالة ، ينتخب المجلس الاعلى للدولة رئيسا جديدا من بين أعضائه .
- 4 — يؤدي المجلس الاعلى للدولة مهمته الى غاية توفير الشروط الضرورية للسير العادي للمؤسسات وللنظام الدستوري .

ولا تتجاوز مدة هذه المهمة نهاية الفترة الرئاسية الناتجة عن انتخابات ديسمبر سنة 1988 •

5 - يجتمع المجلس الاعلى للدولة في الجزائر العاصمة بمقر رئاسة الجمهورية •

6 - تساعد المجلس الاعلى للدولة هيئة استشارية وطنية •

7 - ينهى المجلس الاعلى للامن اجتماعه المستمر فور أداء أعضاء المجلس الاعلى للدولة اليمين •

8 - ينشر هذا الاعلان في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية باعتباره وثيقة تأسيسية للمجلس الاعلى للدولة •

حرر بالجزائر في 9 رجب عام 1412 الموافق 14 يناير سنة 1992 •

اعضاء أعضاء المجلس الاعلى للامن :

وزير الدفاع الوطنى	رئيس الحكومة
اللواء خالد نزار	وزير الاقتصاد
وزير الشؤون الخارجية	سيد أحمد غزالي
الاخضر ابراهيمى	وزير الداخلية والجماعات المحلية
قائد أركان الجيش الوطنى الشعبى	المغربى بلخير
اللواء عبد المالك قنايضية	وزير العدل
	حمدانى بن خليل

مراسيم تنظيمية

مرسوم رئاسي رقم 92 - 39 مؤرخ في 30 رجب عام 1412 الموافق 4 فبراير سنة 1992 يتعلق بصلاحيات المجلس الاستشاري الوطني ، وطرق تنظيمه وعمله .

ان رئيس المجلس الاعلى للدولة ،

— بناء على الدستور لا سيما المادتان 74 - 6 و 116 - 1 منه ،

— وبناء على اعلان المجلس الدستوري المؤرخ في 6 رجب عام 1412 الموافق 11 يناير سنة 1992 ،

— وبناء على الاعلان المؤرخ في 9 رجب عام 1412 الموافق 14 يناير سنة 1992 المتضمن اقامة المجلس الاعلى للدولة .

— وبناء على المداولة رقم 92 - 01/م.أ.د المؤرخة في 14 رجب عام 1412 الموافق 19 يناير سنة 1992 التي تؤهل رئيس المجلس الاعلى للدولة ، للامضاء على كل القرارات التنظيمية والفردية وترأس مجلس الوزراء .

— وبناء على مداولة المجلس الاعلى للدولة .

يرسم مايلي :

المادة الاولى : يحدد هذا المرسوم صلاحيات الهيئة الاستشارية

انوطنية المنصوص عليها في الفقرة 6 من الاعلان المؤرخ في 14 يناير سنة 1992 والمذكور أعلاه ، وتدعى « المجلس الاستشارى الوطنى » ويشار اليها في صلب النص بـ « المجلس » ، كما يحدد طرق تنظيمها وعملها .

الباب الاول

الصلاحيات - المقرر

المادة 2 : يشارك المجلس المكلف بمساعدة المجلس الاعلى للدولة في أداء مهمته ، وتحت سلطته مشاركة استشارية ، في كل دراسة وتحليل وتقويم للمسائل التابعة لصلاحيات المجلس الاعلى للدولة ، ويقدم أى اقتراح يساعد على استمرارية الدولة وتوفير الشروط الضرورية لسير المؤسسات والنظام الدستورى سيرا عاديا .

المادة 3 : يتولى المجلس في اطار أحكام المادة 2 أعلاه ، المهام

التالية :

— يدرس القضايا التابعة لجال النظام أو ذات الطابع التشريعى

الذى يمكن أن يعرضها عليه المجلس الاعلى للدولة ، ويفحص ذلك .

— يبدى ، بناء على اخطار من المجلس الاعلى للدولة ، آراء

وتوصيات تتعلق بمسائل ذات المصلحة أو البعد الوطنيين والتابعين

للسلطات والاختصاصات المخولة للمجلس الاعلى للدولة ، ويعد في هذا

الاطار كل تقرير يتعلق بذلك .

— يبادر ، بعد موافقة قلبية من المجلس الاعلى للدولة ، بكل دراسة وتحليل وتقويم لمسائل محددة ذات مصلحة أو بعد وطنيين •

المادة 4 : يخول المجلس قصد ممارسة صلاحياته ، القيام بكل استشارة لدى الادارات والهيئات العمومية ، ولدى كل شخص طبيعي أو معنوي في القانون العام والخاص ، وذلك وفق الكيفيات التي يحددها النظام الداخلي •

المادة 5 : يكون مقر المجلس في مدينة الجزائر •

الباب الثاني

التكوين

المادة 6 : يتكون المجلس من ستين (60) عضوا يعينون بكيفية تضمن تمثيلا موضوعيا ومتوازنا لمجمل القوى الاجتماعية في تنوعها وحساسياتها •

ويعين الاعضاء بمرسوم رئاسي •

المادة 7 : عملا بأحكام المادة 6 أعلاه يتم اختيار أعضاء المجلس، من بين الأشخاص ذوي الجنسية الجزائرية الذين ينتمون الى عالم الشغل ، والاقتصاد والتربية ، والشباب والثقافة والعلوم وعلوم الدين ومختلف قطاعات العمل الوطني ، العام والخاص ، وحركة الجمعيات والجالية الجزائرية في الخارج ، وبصفة أعم ، من بين الذين تؤهلهم كفاءاتهم أو قدراتهم أو تجربتهم لتقديم مساهمة بناءة في أعمال الهيئة •

المادة 8 : يضم المجلس في صفوفه ، أعضاء :

— مشهورين أو معروفين بحكم كفاءتهم أو لهم حظوة أو مصداقية
في ميدان عملهم .

— متصفين بقناعات وروح التضحية والاخلاص للقضية الوطنية .

— غير مرتبطين بأية مسؤولية نظامية في حزب سياسي أو جمعية أو
تجمع منضويين تحت لواء حزب سياسي أو على علاقة به .

المادة 9 : لا يمكن أن يعين أعضاء في المجلس ، الأشخاص الآتية
أوصافهم :

— الذين كان لهم سلوك مخالف لمصالح حرب التحرير الوطنية .

— الذين ثبتت حيازتهم بطريقة غير مشروعة أملاكاً ، أو تحصلوا
على امتيازات عن طريق الاحتيال .

— الذين ثبتت تعاملهم مع بؤر سياسية أو اديولوجية أجنبية .

الباب الثالث

التنظيم

المادة 10 : ينظم المجلس في فروع يحدد النظام الداخلي عددها
واختصاصاتها .

يعين كل فرع مقرر له من بين أعضائه .

المادة 11 : يصدر المجلس آراءه وتوصياته في جلسة علنية ،
وتكون موضوع تقرير يرسل الى المجلس الاعلى للدولة .

المناقشات داخل المجلس حرة .

المادة 12 : للمجلس مكتب يتكون من مقرري الفروع .

المادة 13 : ينتخب المكتب من بين أعضائه رئيسا له ، يتولى تنشيط

أشغال المجلس وتنسيقها ويسهر على احترام النظام الداخلي .

الباب الرابع

العمل

المادة 14 : تحدد طرق عمل المجلس في النظام الداخلي زيادة

على أحكام هذا المرسوم .

المادة 15 : يتداول المجلس في نظامه الداخلي ، ويصادق عليه

بمرسوم رئاسي .

المادة 16 : يجتمع المجلس مرة كل شهر في دورة عادية بناء على

استدعاء من رئيسته .

ويمكن أن يجتمع في دورة غير عادية كلما دعت الضرورة الى ذلك ،

بناء على طلب من المجلس الاعلى للدولة أو من مكتبه .

المادة 17 : يمكن أن يطلب المجلس لممارسة صلاحياته ، كل وثيقة

أو معلومات أو أخبار من أى ادارة أو هيئة عمومية معنية .

غير أن الحصول على الوثائق والمعلومات والاخبار المصنفة يخضع

لإرخصة السلطة المختصة .

المادة 18 : يزود المجلس بأمانة إدارية وتقنية ، تتولى تحت

سلطة الرئيس ، المهام الآتية :

— تحضير الأشغال وتنظيمها .

- تمسك الملفات •
- تقوم بتبويب الوثائق والمحفوظات •
- تقوم ، عموما بكل مهمة ادارية أو تقنية مرتبطة بأشغال المجلس •

المادة 19 : يمتلك المجلس زيادة على الامانة الادارية والتقنية وسائل بشرية ومادية ومالية ضرورية لاداء مهامه •

الباب الخامس

احكام خاصة وختامية

المادة 20 : يخضع أعضاء المجلس للالتزام بالسرفيما يخص كل عمل أو معلومات يطلعون عليها بصفتهم أعضاء في المجلس أو بمناسبة ممارسة هذه المهمة •

المادة 20 : يخضع أعضاء المجلس للالتزام بالسرفيما يخص كل عمل أو معلومات يطلعون عليها بصفتهم أعضاء في المجلس أو بمناسبة ممارسة هذه المهمة •

ويخضعون زيادة على ذلك للالتزام بالتحفظ •

المادة 21 : لا يدفع راتب مقابل صفة العضوية في المجلس •

غير أن أعضاء المجلس يستفيدون نظاما تعويضيا يحدده النظام الداخلي •

المادة 22 : تحدد الوضعية الادارية والقانونية الاساسية لاعوان

القطاع العام والموظفين ، الاعضاء في المجلس ، السلطات لادارية التي ينتمون اليها •

وفي حالة وضعية الانتداب ، يستمر هؤلاء في الخضوع نظاميا وقانونيا لادارتهم وسلكتهم الاصيلين ، حسب الشروط التي يحددها التنظيم الجارى به العمل •

يحدد مرسوم تنفيذي ، عند الاقتضاء ، كيفيات تطبيق هذه المادة •

المادة 23 : يمكن أن تطبع آراء المجلس وتوصياته وتقاريره ، وخلاصات أعماله وتوزع حسب الكيفيات التي يحددها النظام الداخلي •

المادة 24 : توضح أحكام هذا المرسوم عند الحاجة ، بمرسوم رئاسي •

المادة 25 : ينشر هذا المرسوم في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية •

حرر بالجزائر في 30 رجب عام 1412 الموافق 4 فبراير سنة 1992 •

محمد بوضياف

مرسوم رئاسى رقم 92 - 77 مؤرخ فى 18 شعبان عام 1412 الموافق
22 فبراير سنة 1992 ، يتضمن احداث المرصد الوطنى لحقوق الانسان

• ان رئيس المجلس الاعلى للدولة .

• بناء على تقرير رئيس الحكومة .

• وبناء على الدستور ، لا سيما المواد من 28 الى 58 74 - 6

و 116 (الفقرة 2) منه .

• وبناء على الاعلان المؤرخ فى 9 رجب عام 1412 الموافق 14

يناير سنة 1992 والمتضمن اقامة المجلس الاعلى للدولة .

• وبناء على المداولة رقم 92 - 01/م.أ.د المؤرخة فى 14 رجب

عام 1412 الموافق 19 يناير سنة 1992 والتي تؤهل رئيس المجلس الاعلى

للدولة ، للامضاء على كل القرارات التنظيمية والفردية وترأس مجلس

الوزراء .

• وبمقتضى المرسوم الرئاسى رقم 91 - 198 المؤرخ فى 22

ذى القعدة عام 1411 الموافق 5 يونيو سنة 1991 ، والمتضمن تعيين

رئيس الحكومة .

يرسم ما يلى :

المادة الاولى : يحدث مرصد وطنى لحقوق الانسان ، يدعى

فيما يلى « المرصد » .

المادة 2 : يوضع المرصد لدى رئيس الجمهورية ، حامى الدستور

وحرىات المواطنين الاساسية .

- المادة 3 :** يوجد مقر المرصد بالجزائر العاصمة .
- المادة 4 :** المرصد مؤسسة مستقلة ، تتمتع بالاستقلال الادارى والمالى .
- المادة 5 :** المرصد جهاز للمراقبة والتقييم فى مجال احترام حقوق الانسان .
- المادة 6 :** يتولى المرصد ، على الخصوص ، المهام التالية :
- يقوم بكل عمل للتوعية بحقوق الانسان .
 - يؤدى كل عمل عندما يلاحظ اخلالات ما بحقوق الانسان أو يخطر بذلك .
 - يبادر بكل عمل ذى علاقة بموضوعه ، ويشترك فى ذلك .
- يقدم حصيلة سنوية عن حالة حقوق الانسان ، ترسل الى رئيس الجمهورية ورئيس المجلس الشعبى الوطنى ، وتنتشر بعد شهرين (2) من ذلك بعد تصفيتها من القضايا التى كانت محل تسوية .
- المادة 7 :** يتم اختيار أعضاء المرصد من ضمن المواطنين المعروفين بالاهتمام الذى يلونه للدفاع عن حقوق الانسان وحماية الحريات العمومية .
- وينصبهم رئيس الجمهورية بعد تعيينهم حسب الكيفيات التالية :
- أربعة (4) أعضاء يختارهم رئيس الجمهورية .
 - أربعة (4) أعضاء يختارهم رئيس المجلس الشعبى الوطنى .

- عضوان (2) يختارهم رئيس المجلس الدستوري •
 - عضو واحد تختاره المنظمة الوطنية للمجاهدين •
 - عضو واحد يختاره المجلس الاسلامى الاعلى •
 - عضو واحد يختاره المجلس الاعلى للقضاء •
 - عضو واحد تختاره النقابة الوطنية للمحامين •
 - اثنتى عشر (12) عضوا ، منهم ست (6) نساء ، تعينهم الجمعيات ذات الطابع الوطنى والتي تعنى بحقوق الانسان •
- المادة 8 :** يعين أعضاء المرصد لمدة أربع (4) سنوات ، يحدد نصفها كل سنتين •

- يختار الاعضاء من بينهم رئيسا ونائبا للرئيس •
- المادة 9 :** يمكن المرصد أن يعين مراسلين جهويين ، ويستعين بأى مختص أو خبير •

- المادة 10 :** مهمة العضوية فى المرصد ومهمة المراسلين مجانية ، غير أن الاعضاء والمراسلين يمكنهم أن يتقاضوا علاوات تعويضية عن النفقات التي يلتزمون بها فى إطار ممارسة مهامهم •

- المادة 11 :** للمرصد أمانة دائمة ، تكلف بالادارة العامة وعمل المرصد •

- المادة 12 :** يصادق المرصد على نظامه الداخلى ، الذى يحدد فيه كىفيات تنظيمه ، وعمله ، وكذا نظام التعويضات المذكورة فى المادة 10 أعلاه •

مرسوم تنفيذى رقم 92 - 70 مؤرخ في 14 شعبان عام 1412
الموافق 18 فبراير سنة 1992 ، ينطبق بالنشرة الرسمية للإعلانات
القانونية •

ان رئيس الحكومة :

— بناء على تقرير وزير العدل •

— وبناء على الدستور ، لا سيما المادتان 81 و 116 منه •

— وبمقتضى الامر رقم 75 - 59 المؤرخ في 20 رمضان عام
1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 ، المعدل والمتمم ، والمتضمن
القانون التجارى •

— وبمقتضى القانون رقم 88 - 27 المؤرخ في 28 ذى القعدة عام
1408 الموافق 12 يوليو سنة 1988 والمتضمن تنظيم التوثيق •

— وبمقتضى القانون رقم 90 - 22 المؤرخ في 27 محرم عام
1411 الموافق 18 غشت سنة 1990 والمتعلق بالسجل التجارى •

— وبمقتضى المرسوم رقم 63 - 248 المؤرخ في 10 يوليو سنة
1963 والمتضمن انشاء الديوان الوطنى للملكية الصناعية •

— وبمقتضى المرسوم رقم 73 - 188 المؤرخ في 25 شوال عام
1393 الموافق 21 نوفمبر سنة 1973 والذي يعدل تسمية الديوان الوطنى
للملكية الصناعية فيجعل اسمه « المركز الوطنى للسجل التجارى » •

— وبمقتضى المرسوم رقم 83 - 258 المؤرخ في 3 رجب عام
1403 الموافق 16 أبريل سنة 1983 والمتعلق بالسجل التجارى ، المعدل
والمتمم •

— وبمقتضى المرسوم رقم 86 — 249 المؤرخ في 26 محرم عام 1407 الموافق 30 سبتمبر 1986 والذي يحول الى المركز الوطنى للسجل التجارى ، الهياكل والوسائل ولاملاك والاعمال والمستخدمين الذين كان يحوزهم أو يسيرهم المعهد الجزائرى للتوحيد الصناعى للملكية الصناعية والمتعلقة بعلامات الطرز والرسوم والنماذج والتسميات الاصلية .

— وبمقتضى المرسوم التنفيذى رقم 90 — 355 المؤرخ في 22 ربيع الثانى عام 1411 الموافق 10 نوفمبر سنة 1990 ، والذي ينهى وصاية الوزير المنتدب لتنظيم التجارة على المركز الوطنى للسجل التجارى ، ويضعه تحت اشراف وزير العدل .

— وبمقتضى المرسوم التنفيذى رقم 92 — 68 المؤرخ في 14 شعبان عام 1412 الموافق 18 فبراير سنة 1992 والمتضمن القانون الاساسى للمركز الوطنى للسجل التجارى وتنظيمه .

يرسم ما يلى :

المادة الاولى : يكلف المركز الوطنى للسجل التجارى باعداد النشرة الرسمية للاعلانات القانونية ونشرها ، كما تنص على ذلك احكام المواد من 20 الى 23 من القانون رقم 90 — 22 المؤرخ في 18 غشت سنة 1990 والمذكور أعلاه .

المادة الثانية : تدرج فى النشرة الرسمية للاعلانات القانونية الاشهارات القانونية التى يقررها فى مجال الاشهار التشريع والتنظيم المعمول بهما .

المادة الثالثة : تحتوى النشرة الرسمية للاعلانات القانونية على المجموعات الاربع الآتية :

1 - المجموعة التى تتناول الحالة القانونية للتجار والمحال التجارية ، ويدرج فيها ما يأتى :

أ - فيما يخص الاشخاص المعنويين :

- عقود تأسيس الشركات ، والتغييرات ، والتعديلات ، والعمليات التى تشتمك رأسمالها ، ورهون الحيازة ، وتأجير التسيير وبيع المحال التجارية .

- كل الاحكام القضائية ، المتعلقة بتصفيات التراضى أو الافلاس ، وجميع التدابير القضائية التى تقرر الحظر أو اسقاط الحق فى ممارسة التجارة .

ب - فيما يخص الاشخاص الطبيعيين :

- كل المعلومات الخاصة بأهلية التاجر ، وموطن المحل التجارى وملكيته .

- عمليات الرهن الحيازى ، وتأجير التسيير ، وبيع المحل التجارى .

- كل الاحكام القضائية ، المتعلقة بتصفيات التراضى ، أو الافلاس ، وجميع التدابير القضائية التى تقرر الخطر أو اسقاط الحق فى ممارسة التجار .

2 - المجموعة التى تتناول صلاحيات أجهزة الادارة وسلطاتها

الادارية أو التسييرية وحدودها ومدتها ، وكذلك جميع الاعتراضات التي ترتبط بذلك .

3 - المجموعة التي تتناول حقوق الملكية التجارية ، ويذكر فيها مختلف المنشآت التنظيمية المتعلقة بالاعمال المؤثرة في حقوق الملكية التجارية كتسجيل علامات الانتاج ، والتجارة ، والرسوم ، والنماذج ، والتسميات الاصلية ، وكذلك أعمال التنازل عن الرخصة أو منح امتيازها .

4 - المجموعة التي تتناول الاعلانات المالية ، وتشتمل خاصة على الحصائل والنتائج وعلى عمليات طلب الادخار العمومي .
كما تنشر النشرة الرسمية للاعلانات القانونية كل الاعلانات ذات الطابع الرسمي المفيدة التي توجه الى المتعاملين الاقتصاديين .

المادة الرابعة : يحدد وزير العدل بقرار ، مصاريف طبع الاعلانات القانونية ونشرها في النشرة الرسمية للاعلانات القانونية بناء على اقتراح المدير العام للمركز الوطني للتسجيل التجاري وبعد أن يوافق عليه مجلس ادارة المركز .

المادة الخامسة : تلغى جميع الاحكام السابقة المخالفة لهذا المرسوم .

المادة السادسة : ينشر هذا المرسوم في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية .

حرر بالجزائر في 4 شعبان عام 1412 الموافق 18 فبراير سنة 1992 .

مراسيم تنظيمية

مرسوم تنفيذي رقم 92 - 20 مؤرخ في 8 رجب عام 1412 الموافق 13 يناير سنة 1992 ، يحدد تشكيل مجلس النقابة الوطنية للخبراء المحاسبين ومحافظي الحسابات والمحاسبين المعتمدين ويضبط اختصاصاته وقواعد عمله .

ان رئيس الحكومة .

— بناء على الدستور ، لا سيما المادتان 81 - 4 و 116 منه .

— وبمقتضى القانون رقم 91 - 08 المؤرخ في 12 شوال عام 1411 الموافق 27 أبريل سنة 1991 ، والمتعلق بمهنة الخبير المحاسب ومحافظ الحسابات والمحاسب المعتمد ، لا سيما المواد 5 و 9 و 10 و 11 منه .

يرسّم ما يلي :

الباب الاول

تشكيل مجلس النقابة الوطنية

المادة الاولى : يحدد هذا المرسوم تشكيل مجلس النقابة الوطنية للخبراء المحاسبين ، ومحافظي الحسابات ، والمحاسبين المعتمدين ويضبط اختصاصاته وقواعد عمله .

المادة الثانية : يدير النقابة الوطنية لمهنة الخبير المحاسب ومحافظ الحسابات والمحاسب المعتمد بالقانون رقم 91 - 08 المؤرخ في 27 أبريل سنة 1991 المذكور أعلاه ، مجلس يتكون من تسعة (9) أعضاء

تنتخبهم الجمعية العامة من بين الاعضاء المسجلين قانونيا في جدول النقابة الوطنية .

المادة الثالثة : تنتخب كل فئة ثلاثة (3) ممثلين عنها من بين أعضائها .

المادة الرابعة : ينتخب أعضاء المجلس نظراءهم في اقتراع سرى لمدة أربع (4) سنوات .

ويمكن أن يعاد انتخابهم عند انتهاء عضويتهم .

المادة الخامسة : يمكن أن ينتخب في مجلس النقابة الوطنية الاعضاء الذين لهم حق التصويت في الجمعية العامة ، المسجلين في جدول النقابة والمستوفين اشتراكاتهم ما عدا الذين تعرضوا لعقوبات تأديبية صدرت طبقا للقانون والنصوص المتخذة لطبقته .

المادة السادسة : ينتخب المجلس من بين أعضائه رئيسا ونائبي رئيس وأمين عاما وأمين مال .

وينتخب الرئيس لمدة سنتين (2) قابلتين للتجديد .

المادة السابعة : يحدد توزيع المهام الاخرى داخل المجلس خلال مداولاته الا اذا نص على خلاف ذلك النظام الداخلي للنقابة الوطنية الذي يعده المجلس وتصادق عليه الجمعية العامة .

الباب الثاني

اختصاصات مجلس النقابة الوطنية

المادة الثامنة : تتمثل مهام مجلس النقابة الوطنية فيما تأتى زيادة

على المهام التي تخولها اياه أحكام المادتين 9 و 10 من القانون رقم 91 - 08 المؤرخ في 27 أبريل سنة 1991 ، المذكور أعلاه . - يطبق المبدأ

• حماية المصالح المعنوية والمادية لأعضاء النقابة .

— تمثيل النقابة الوطنية لدى السلطات العمومية ولدى جميع

السلطات وازاء الغير .

— تمثيل النقابة في الاعمال المدنية وفي ادارة الاملاك العقارية

والمنقولة التي تملكها النقابة الوطنية وفي تسييرها وفي الثول أمام العدالة

باسم النقابة مدعيا أو مدعى عليه .

— الوقاية من كل النزاعات المهنية بين أعضاء النقابة وتسويتها ،

وعرضها ان اقتضى الامر على غرفة المصالحة والانضباط والتحكيم .

— تحصيل الاشتراكات المهنية التي تقررها الجمعية العامة .

— اعداد مشروع الإيرادات والنفقات واقتراحه على الجمعية

العامة للمصادقة عليه .

— عرض كل الحالات الداخلية في اختصاصاته على غرفة المصالحة

والانضباط والتحكيم التابعة للنقابة ، طبقا للقانون والنظام الداخلي .

— السهر على احترام جميع أعضاء النقابة للأحكام التشريعية

والتنظيمية المعمول بها والنظام الداخلي ، وعلى العموم احترام كل

القرارات القانونية التي تتخذها الجمعية العامة .

— تحديد المطالب العادية للتدقيق والرقابة .

— ابداء الرأي في المسائل التي تعرضها عليه السلطات المختصة

في الميدان التقني المحاسبي والحقوق أو المالية المرتبطة بحياة المؤسسة .

— المساعدة والنهوض بالتنقييم المستمر للمستوى النظري والتقني لدى أعضاء النقابة وتحضير السلطات المختصة للتدريب والمتقيات المهنية وتنظيمها والإشراف عليها ومراقبتها بالاتصال مع السلطات المختصة وكذلك المشاركة في مهام التعليم والتكوين والبحث .

— القيام بتعميم نتائج الأشغال المتعلقة بالميدان الذي تغطيه المهنة وتوزيعها ونشرها .

الباب الثالث

قواعد العمل

المادة التاسعة : يجتمع مجلس النقابة مرة على الأقل كل ثلاثة أشهر، بناء على استدعاء من رئيسته .

ويجتمع في دورة غير عادية بطلب من نصف أعضاء إحدى الفئات أو باستدعاء من رئيسته .

وفي هذه الحالة لا يشمل جدول الأعمال إلا المسألة التي كانت سببا في طلب الاجتماع .

ويجتمع قانونا بناء على طلب السلطات المختصة .

تتخذ القرارات بالأغلبية البسيطة ، وفي حالة تعادل الأصوات يكون صوت الرئيس مرجحا .

المادة العاشرة : يحدث لدى مجلس النقابة الوطنية وتحدث رئاسة أحد نائبي رئيسته ، ما يأتي :

(1) غرفة للمصالحة والانضباط والتحكيم .

(2) لجنة الجدول .

وتتكون هاتان الهيئتان من ستة (6) الى اثني عشر (12) عضوا يختارون حسب الثلث من كل فئة مهنية لمدة أربع (4) سنوات .

المادة الحادى عشر : تبت غرفة المصالحة والانضباط والتحكيم في كل اخلال بالواجبات المهنية أو عدم احترام النظام الداخلى للنقابة .

المادة لثنانى عشر : تتمثل مهمة لجنة الجدول في اعداد جدول النقابة الوطنية وضبطه باستمرار .

المادة الثالثة عشر : يعلق جدول النقابة الوطنية الذى تعده لجنة النقابة ، في مقر النقابة ولدى جميع المجالس القضائية والمحاكم .

المادة الرابعة عشر : يضبط جدول النقابة الوطنية مرة في السنة ، وخلال الفترة التى تتراوح بين ضبطين للجدول تعلن النقابة عن طريق البلاغات الصحفية ، التعديلات المحتملة التى قد تطرأ على الجدول .

المادة الخامسة عشر : يمكن مجلس النقابة في اطار تنفيذ الصلاحيات الاخرى التى يخولها اياه القانون ، أن يشكل أية لجنة أو لجنة يراها لازمة وأن يستعين عند الحاجة بأية خبرة وطنية أو أجنبية ضمن احترام الاحكام القانونية والتنظيمية السارية المفعول احتراماً صارماً .

المادة السادسة عشر : عملاً بالمادة 44 من القانون المذكور أعلاه ، يمكن مجلس النقابة أن يقترح على السلطات المختصة تسعيرة محافظى الحسابات .

الباب الرابع

أحكام انتقالية وختامية

المادة السابعة عشر : توافق الجمعية العامة على التقرير الادبي والمالى الذى يقدمه مجلس النقابة الوطنية عن السنة المالية المنصرمة ، وتصادق على برنامج عمل المجلس الخاص بالسنة الجارية ، كما توافق على النظام الداخلى وعلى التعديلات التى تدخل عليه .

غير أن المصادقة على النظام الداخلى للنقابة الوطنية وتعديله يتطلبان أغلبية واضحة فى تصويت بالأغلبية لكل فئة فى المهنة .

المادة الثامنة عشر : لا تصح مداوات الجمعية العامة الا اذا حضرها على الاقل نصف عدد أعضاء كل فئة مهنية مسجلين فى جدول النقابة ، واذا لم يبلغ النصاب يجب أن تعقد الجمعية العامة اجتماعها فى أجل أقصاه شهر واحد .

وحيثئذ تصح مداوات الجمعية فى الاجتماع الثانى مهما يكن عدد الاعضاء الحاضرين ، وتتخذ قرارات الجمعية العامة بأغلبية الاصوات .

المادة التاسعة عشر : تعين الجمعية العامة فى كل سنة ناظرين عضوين خبيرين محاسبين ، أو محافظين اثنين للحسابات تكلفهما باعداد تقرير عن التسيير المالى فى السنة المالية المنصرمة .

تتناهى وظيفة الناظر مع وظيفة العضو فى مجلس النقابة ، ولا يمكن أن يتلقى الناظر الا استرجاع المصاريف التى قد ينفقونها فى أداء مهنتهم .

المادة العشرون : تنعقد الجمعية العامة الاولى للنقابة الوطنية فى

مراسم تنظيمية

مرسوم رئاسي رقم 92 - 80 مؤرخ في 8 شعبان عام 1412 الموافق 22 فبراير سنة 1992 ، يحدد كفاءات تطبيق المادتين 6 و 33 من الامر رقم 69 - 89 المؤرخ في 31 أكتوبر سنة 1969 ، والمتضمن القانون الاساسي لضباط الجيش الوطني الشعبي .

ان رئيس المجلس الاعلى للدولة ،

- وبناء على تقرير وزير الدفاع الوطني ،

- وبناء على الدستور ، لاسيما المادتان 74 و 116 منه ،

- وبناء على الاعلان المؤرخ في 9 رجب عام 1412 الموافق 14

يناير سنة 1992 والمتضمن اقامة المجلس الاعلى للدولة ،

- وبناء على المداولة رقم 92 - 01 / م.أ.د المؤرخة في 14

رجب عام 1412 الموافق 19 يناير سنة 1992 والتي تؤهل رئيس

المجلس الاعلى للدولة ، للامضاء على كل القرارات التنظيمية والفردية

وترأس مجلس الوزراء ،

- وبمقتضى الامر رقم 69 - 89 المؤرخ في 19 شعبان عام

1389 الموافق 31 أكتوبر سنة 1969 والمتضمن القانون الاساسي

لضبط الجيش الوطني الشعبي ، المعدل والمتمم لاسيما المواد 6 ، 33

و 54 منه ،

- وبمقتضى الامر رقم 71 - 28 المؤرخ في 26 صفر عام 1391

الموافق 22 أبريل سنة 1971 والمتضمن قانون القضاء العسكري ،

المتمم ،

— وبمقتضى الامر رقم 76 — 110 المؤرخ في 17 ذى الحجة عام 1396 الموافق 9 ديسمبر سنة 1976 والمتضمن الواجبات العسكرية للمواطنين الجزائريين •
— وبمقتضى الامر رقم 76 — 111 المؤرخ في 17 ذى الحجة عام 1396 الموافق 9 ديسمبر سنة 1976 والمتضمن مهام الاحتياط وتنظيمه •

— وبمقتضى الامر رقم 76 — 112 المؤرخ في 17 ذى الحجة عام 1396 الموافق 9 ديسمبر سنة 1976 والمتضمن القانون الاساسي لضباط الاحتياط •

يرسم ما يلي :

المادة الاولى : يفقد كل ضابط محترف رتبته ويصرف من الخدمة لسبب تأديبي برتبة جندي ، اذا حكم عليه نهائيا :

- (1) بعقوبة بدنية ومظلة بالشرف •
- (2) بعقوبة العزل أو فقدان الرتبة طبقا لقانون القضاء العسكري •
- (3) بعقوبة من أجل جنائية •
- (4) بعقوبة حبس ، ولو مع وقف التنفيذ ، تساوى أو تفوق ثلاثة (3) أشهر ، بسبب احدى الجنح الآتية :
— الرشوة والغدر واستغلال النفوذ •
— السرقة وابتزاز الاموال •

— النصب واطدار صك بدون ارضيد .

— خيانة الامانة .

— اخفاء اشياء .

(5) بأية عقوبة حبس ، مقرونة اما بالمنع من الاقامة أو بالحرمان كلياً أو جزئياً من الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية ، أو اذا أعلن الحكم أن المحكوم عليه غير مؤهل لممارسة وظيفة عمومية .

ويفقد رتبته أيضا ويصرف من الخدمة لسبب تأديبي ، برتبة جندي ، كل ضابط محترف ، يتعرض لفقدان الجنسية الجزائرية أو سقوطها .

المادة 2 : يجسد فقدان الرتبة بعقد من نوع القرار نفسه ، الذي منح الرتبة التي يحوزها الضابط المحترف وقت الحكم عليه .

المادة 3 : يصرف من الخدمة لسبب تأديبي ، بالرتبة التي يحوزها وقت الحكم عليه ، مع مراعاة أحكام المادة الاولى أعلاه ، كل ضابط محترف حكم عليه نهائيا بعقوبة نافذة سالبة للحرية .

المادة 4 : يستبقى في نشاط الخدمة ويعاد ادراجه في كل حقوقه مع مراعاة تحريك الدعوى التأديبية ، كل ضابط استفاد حكما بالبراءة أو بالتسريح أو بأمر يقضى بالأوجه لتابعته .

المادة 5 : ينشر هذا المرسوم في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية .

حرر بالجزائر في 18 شعبان عام 1412 الموافق 22 فبراير سنة 1992 .

محمد بوضياف

مرسوم رئاسي رقم 92 - 81 مؤرخ في 18 شعبان عام 1412 الموافق
22 فبراير سنة 1992 ، يحدد كفاءات تطبيق المادتين 7 و 8 من الامر
رقم 69 - 90 المؤرخ في 31 أكتوبر سنة 1969 والمتضمن القانون
الاساسي لضباط صف الجيش الوطني الشعبي .

ان رئيس المجلس الاعلى للدولة ،

— بناء على تقرير وزير الدفاع الوطني ،

— وبناء على الدستور ، لا سيما المادتان 74 و 116 منه ،

— وبناء على الاعلان المؤرخ في 9 رجب عام 1412 الموافق 14
يناير سنة 1992 والمتضمن اقامة المجلس الاعلى للدولة ،

— وبناء على المداولة رقم 92 - 01 / م.أ.د المؤرخة في 14
رجب عام 1412 الموافق 19 يناير 1992 والتي توصلت لرئيس المجلس
الاعلى للدولة ، للاضضاء على كل القرارات التنظيمية والفردية وترأس
مجلس الوزراء ،

— وبمقتضى الامر رقم 69 المؤرخ في 19 شعبان عام 1389
31 أكتوبر سنة 1969 والمتضمن القانون الاساسي لضباط صف الجيش
الوطني الشعبي ، المعدل والمتمم ، لا سيما المادتان 7 و 8 منه ،

— وبمقتضى الامر رقم 71 - 28 المؤرخ في 26 صفر عام
1391 الموافق 22 أبريل سنة 1971 والمتضمن قانون القضاء العسكري ،
المتمم ،

— وبمقتضى الامر رقم 76 - 110 المؤرخ في 17 ذى الحجة عام
1396 الموافق 9 ديسمبر سنة 1976 والمتضمن الواجبات العسكرية
للمواطنين الجزائريين ،

– وبمقتضى الامر رقم 76 – 111 المؤرخ في 17 ذى الحجة عام 1396 الموافق 9 ديسمبر سنة 1976 والمتضمن مهام الاحتياط وتنظيمه .

يرسم ما يلى :

المادة الاولى : يفقد كل ضابط صف عامل ، رتبته ويصرف من الخدمة لسبب تأديبي برتبة جندي ، اذا حكم عليه نهائيا :

- (1) بعقوبة بدنية ومخلة بالشرف ،
- (2) بعقوبة العزل أو فقدان الرتبة طبقا لقانون القضاء العسكرى .
- (3) بعقوبة من أجل جنائية ،
- (4) بعقوبة حبس ، ولو مع وقف التنفيذ ، تساوى أو تفوق ثلاثة (3) أشهر ، بسبب احدى الجنح الاتية :
 - الرشوة والغدر واستغلال النفوذ ،
 - السرقة وابتزاز الاموال ،
 - النصب واصدار صك بدون رصيد ،
 - خيانة الامانة ،
 - اخفاء أشياء .

(5) بأية عقوبة حبس ، مقرونة اما بالمنع من الاقامة أو بالحرمان كليا أو جزئيا من الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية ، أو اذا أعلن الحكم أن المحكوم عليه غير مؤهل لممارسة وظيفة عمومية .

ويفقد رتبته أيضا ويصرف من الخدمة لسبب تأديبي ، برتبة جندي ، كل ضابط صف عامل ، يتعرض لفقدان الجنسية الجزائرية أو سقوطها ،

المادة 2 : يجسد فقدان الرتبة بعقد من نوع القرار عليه ،

نفسه الذي منح الرتبة يحوزها ضابط الصف العامل وقت الحكم

المادة 3 : يصرف من الخدمة لسبب تأديبي ، بالرتبة التي يحوزها وقت الحكم عليه ، مع مراعاة أحكام المادة الاولى أعلاه ، كل ضابط صف عامل يحكم عليه نهائيا بعقوبة نافذة سالبة للحرية .

المادة 4 : يستبقى في نشاط الخدمة ويعاد ادراجه في كل حقوقه مع مراعاة تحريك الدعوى التأديبية ، كل ضابط استقاد حكما بالبراءة أو بالتسريح أو بأمر يقضى بالألا وجه لمتابعته .

المادة 5 : ينشر هذا المرسوم في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية .

حرر بالجزائر في 18 شعبان عام 1412 الموافق 22 فبراير سنة 1992 .

محمد بوضياف

- 276 رابعا — من النصوص القانونية**
- 1 — الاعلان المؤرخ في 14 يناير 1992
يتضمن اقامة المجلس الاعلى للدولة — 276
- 2 — مرسوم رئاسى رقم 92 — 39 مؤرخ في 4 فبراير 1992 ، يتعلق بصلاحيات المجلس الاستشارى الوطنى وطرق تنظيمه وعمله 279
- 3 — مرسوم رئاسى رقم 92 — 77 مؤرخ في 22 فبراير 1992 ، يتضمن احداث المرصد الوطنى لحقوق الانسان — 286
- 4 — مرسوم تنفيذى رقم 92 — 70 مؤرخ في 18 فبراير 1992 ، يتعلق بالنشرة الرسمية للاعلانات القانونية — 290
- 5 — مرسوم تنفيذى رقم 92 — 20 مؤرخ في 13 يناير 1992 ، يحدد تشكيل مجلس النقابة الوطنية للخبراء المحاسبين ومحافظى الحسابات والمحاسبين المعتمدين ويضبط اختصاصاته وقواعد عمله — 294
- 6 — مرسوم رئاسى رقم 92 — 80 مؤرخ في 22 فبراير 1992 يحدد كفيات تطبيق المادتين 6 و 33 من الامر رقم 69 — 89 المؤرخ في 31 اكتوبر 1969 ، والمتضمن القانون الاساسى لضباط الجيش الوطنى الشعبى — 301
- 7 — مرسوم رئاسى رقم 92 — 81 مؤرخ في 22 فبراير 1992 يحدد كفيات تطبيق المادتين 7 و 8 من الامر رقم 69 — 90 المؤرخ في 31 اكتوبر 1969 ، والمتضمن القانون الاساسى لضباط الجيش الوطنى الشعبى — 304

المؤسسة الجزائرية للطباعة
وحدة بن بولعيد
3 ، شارع خالد خلدون
الجزائر