الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

المحكمة العليا

المجلة القضائية

تصدر

عن قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا

العدد الرابع

1992

المجلة القضائية

مجلة فصيلة تصدر عن قسم المستندات والنشر بالمحكمة العليا.
تختص بنشر المبادىء القانونية المستخلصة من قرارات المحكمة العليا.
والتعليق عليها، كما تختص بنشر الدراسات القانونية والقضائية.
المدير العام : الأستاذ عبد القادر قسول، الرئيس الأول للمحكمة العليا.
رئيس التحرير : منصور بوشركة، القاضي الملحق بالمحكمة العليا.
وكذا مجموعة أخرى من القضاة والموظفين.

الإدارة والتحرير

المحكمة العليا : شارع 11 ديسمبر 1960، الابيار ـ الجزائر العاصمة .

البيع والإشتراكات

الديوان الوطني للأشغال التربوية
10 شارع محمد بن شويخ ـ القصر العتيق ـ الجزائر العاصمة.

كلمة العدد

تتشرف أسرة تحرير المجلة القضائية بتقديم هذا العدد تحت رعاية السيد / عبد القادر قسول الرئيس الأول للمحكمة العليا ـ والمدير الجديد للمجلة، معاهدا القراء الكرام بالسير قدما من أجل تعزيز مكانتها ومواصلة الدرب لإعطائها العمق المميز باعتبارها نافذة للفكر القانوني ومرآة لجهود المحكمة العليا سواء منها ما يتعلق بتطبيق القانون والاجتهاد القضائي وماتنشره من بحوث ودراسات قانونية تثري الثقافة العامة في هذا الوطن.

إن أهم ما ميز فترة العدد الرابع لسنة 1993 حدثان بارزان مرت بهما المحكمة العليا :

أولها : افتتاح السنة القضائية الجديدة 92 ـــ 1993 وكذا انعقاد الندوة الدراسية الأولى للمحكمة العليا . وسوف يجد القارىء الكريم تفاصيل هذين الحدثين في ثنايا هذا العدد.

هذا بالإضافة إلى احتواء هذا العدد على المحاور الثابتة للمجلة وهي : مجموعة المبادىء القانونية والقضائية لقرارات غرف المحكمة العليا، وكذا النصوص القانونية التي صدرت خلال هذه الفترة، ومحور البحوث والدراسات الذي خصص لنشر العروض المقدمة خلال الندوة الدارسية الأولى تعميما لفائدتها وقصدا لوصولها إلى جميع القضاة والأساتذة والدارسين.

وبالله التوفيق ومنه العون والسداد.

أسرة التحرير

من قضاء واجتهاد
المحكمة العليا

الغرفة المدنية

ملف رقم : 32802 قرار بتاريخ 1985/01/09

قضية (ر أ) ضد: (م أ)

اجراءات جوهرية ـ نزاع حول ارض مملوكة للدولة ـ فصل فيه دون اطلاع النائب العام ـ مخالفة القانون.

(المادة 141 من ق ا م)

من المقرر قانونا أنه يجب اطلاع النائب العام على القضايا التي تتعلق بمنازعات حول الأراضي المملوكة للدولة، ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد مخالفا للقانون.

ولما كان من الثابت ـ في قضية الحال ـ أن الخصام يدور حول قطعة أرض يدعي كل من الطرفين أنه صاحب حق فيها في حين أنها ملك للدولة، فإن قضاة الاستئناف بقضائهم في الدعوى دون اطلاع النائب العام على الملف يكونوا قد خالفوا القانون .

ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه.

إن المجلس الأعلى

في جلسته العلنية المنعقدة بقصر العدالة نهج عبان رمضان الجزائر، وبعد المداولة القانونية اصدر القرار الآتي بيانه:

بناء على المواد رقم : 231و233و239و244و257 وما بعدها من ق.إ.م.

بعد الإطلاع على مجموع اوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 12 أكتوبر 1982 وعلى مذكرة الجواب التي قدمها المطعون ضده.

بعد الاستماع إلى السيد / علي غفار المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب، وإلى المحامي العام السيد فلو عبد الرحمان في طلباته المكتوبة.

حيث طعن (ر.أ) بالنقض في قرار اصدره مجلس قضاء معسكر في الثاني ماي 1981 قضى فيه بالغاء الحكم المستأنف الصادر عن محكمة تيغنيف بتاريخ 29 جوان 1980 والقاضي بتوجيه اليمين إلى كل من المدعي والمدعى عليه ومن يؤدي منهما اليمين يعتبر حائزا لقطعة الأرض محل النزاع بالتقادم ، وفصل المجلس من جديد بالقول بأن طلب (ر.أ) غير مؤسس ورفضه بناء على ذلك ، ورفض طلبات (م.أ) المتعلقة بالتعويض المقدمة في الاستئناف.

وحيث ان الطعن استوفى شروطه القانونية فهو مقبول شكلا.

وحيث استند الطعن إلى وجهين.

* **وحيث ان الوجه الأول :**

يعيب القرار المطعون فيه مخالفة القواعد الجوهرية للإجراءات.

بدعوى ان القرار قضى برفض طلبات الطرفين معا، وهذا مستحيل فالحق إما أن يكون مع الطاعن كما يبدو من تقرير الخبير جعلام، وإما أن يكون مع المطعون ضده.

عن الوجه الأول :

ولكن حيث أن الطاعن لم يشر إلى القواعد الاجرائية الجوهرية التي.

خرقت وحيث على خلاف ما يزعم الطاعن فقضاة الموضوع قد رفضوا دعوى المدعى (ر.أ) المتضمنة طلب طرد المدعى عليه من قطعة تدعى قلمام بوكليخة ، بدعوى ميراثها عن أمه ورفضوا طلبات التعويض المقدمة من طرف المدعى عليه المستأنف ، اذ قدّروا الا سبب لهذا التعويض.

والوجه مردود.

* **وحيث ان الوجه الثاني :**

يعيب القرار المطعون فيه القصور في التسبيب وإنعدام الأساس القانوني.

بدعوى أم القرار لم يعلل تعليلا كافيا ولا منطقيا، كما أن القرار لم يتضمن النصوص القانونية التي طبقها، كما أن ملف القضية لم يعرض على النيابة العامة إذ موضوع النزاع يتعلق بالمصلحة العامة، باعتبار أن الأرض محل النزاع من أملاك الدولة.

عن الوجه الثاني :

ولكن حيث ان الطاعن لم يبين مواطن القصور، مكتفيا بالفاظ عامة مبهمة هي قوله : ان القرار لم يعلل تعليلا كافيا ولا منطقيا.

وحيث ان عدم ذكر النصوص القانونية ليس سبب للنقض مادام القضاة قد طبّقوا مضمون هذه النصوص تطبيقا صحيحا.

ولكن حيث أن الخصام وإن كان يدور حول قطعة ارض يدعي كل من الطرفين انه صاحب الحق فيها فانه من الثابت أن الأرض ملك للدولة فكان على قضاة الموضوع إطلاع النائب العام على ملف الدعوى طبقا للمادة 141 /ق ا م وقضاة الموضوع إذ لم يفعلوا ذلك يكونون قد خالفوا القانون.

فلهذه الاسباب

قرر المجلس الأعلى : قبول الطعن شكلا وموضوعا، ونقض وابطال القرار المطعون فيه الصادر عن مجلس قضاء معسكر في الثاني ماي واحد وثمانون وتسعمائة وألف، واحال القضية والاطراف إلى نفس المجلس مشكلا تشكيلا آخر، ليفصل فيها طبقا للقانون وحفظ المصاريف لحين الفصل النهائي.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ التاسع من شهر جانفي سنة خمس وثمانين وتسعمائة وألف ميلادية من قبل المجلس الأعلى الغرفة المدنية القسم الأول، المتركبة من السادة :

يحي بكـــوش نائب الرئيس الأول

علي غفـــار المستشار المقرر

مليكة مرابط المستشارة

بحضور السيد / فلو عبد الرحمان المحامي العام، بمساعدة السيد / ديواني مسعود كاتب الضبط .

ملف رقم 33054 قرار بتاريخ 1985/02/06

قضية : (ش.ع) ضد : (ش.ف ومن معها)

اثبات عقد عرفي ـ انكاره دون توجيه يمين للورثة ـ مخالفة القانون .

(المادة 327 من ق.م).

من المقرر قانونا ان العقد العرفي يعتبر صادرا ممن وقعه مالم ينكر صراحة ماهو منسوب إليه من خط أو إمضاء، أما ورثته أو خلفه فيكفي ان يحلفوا يمينا بأنهم لا يعلمون بأن الخط أو الإمضاء هو لمن تلقوا منه هذا الحق، ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد مخالفا للقانون.

ولما كان من الثابت ـ في قضية الحال ـ أن الطاعن قدم عقدا عرفيا اشترى بواسطته العقار محل النزاع من أبيه الهالك فإن قضاة الموضوع بتقريرهم قسمة تركة الهالك دون مراعاة للعقد العرفي ودون توجيه اليمين لبعض الورثة الذين أنكروا بأنهم لا يعلمون نسبة الخط أو الامضاء لمورثهم يكونون قد خالفوا القانون.

ومتى كان كذلك استوجب نقض وابطال القرار المطعون فيه.

إن المجلس الأعلى

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

بعد المداولة القانونية اصدر القرار الآتي نصه :

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

بعد الاطلاع على مجموع اوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ: 07 نوفمبر 1982، وعلى مذكرة الرد التي قدمها محامي المطعون ضدهما.

بعد الاستماع إلى السيد غفار المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب، وإلى السيد فلو عبد الرحمان المحامي العام في طلباته المكتوبة.

حيث طعن (ش.ع) بالنقض في قرار اصدره مجلس قضاء بسكرة في الحادي عشر جانفي ألف وتسعمائة واثنان وثمانون قضى فيه بالمصادقة على الحكم المستأنف الصادر عن محكمة أولاد جلال في الرابع عشر جويلية ألف وتسعمائة وثمانون القاضي بالمصادقة على تقرير الخبرة المؤرخة في الخامس عشر أفريل سنة ثمانية وسبعون وتسعمائة وألف، وأمرت المحكمة بالزام الاطراف بمضمون تقرير الخبير نصا وروحا.

وحيث ان الطعن استوفى شروطه القانونية فهو مقبول شكلا.

وحيث استند الطعن إلى وجه وحيد ينعى على القرار المطعون فيه انعدام الأساس القانوني وتناقض الاسباب بدعوى ان القرار المطعون فيه يعترف بوجود بيع 12 جوان 1970، وهو موجود فعلا بعقد عرفي ممضي من طرف البائع والمشتري والشهود ومع ذلك رأى المجلس أن قسمة تركة الهالك (ش م) تتم دون مراعاة البيع محل النزاع بسبب ان الطاعن لم يقدم الدليل على المبالغ التي ارسلها من فرنسا لوالده والتي تشكل ثمنا للبيع فقلب بذلك قضاة الموضوع مبدأ الاثبات بجعلهم البينة على عاتق المشتري.

عن الوجه الوحيد :

وحيث ان قضاة الموضوع لما عاينوا وجود عقد عرفي يزعم الطاعن أنه اشترى بواسطته العقار محل النزاع من أبيه الهالك وانكر المطعون ضدهم، وهم بعض الورثة هذا العقد كان على قضاة الموضوع ان يوجهوا يمينا لهؤلاء الورثة يحلفونها بانهم لا يعلمون بإن الخط والإمضاء هو لمورثهم طبقا لنص المادة : 327 من القانون المدني، وهم بقضائهم كما فعلوا يكونون قد خالفوا القانون وعرضوا قضائهم للنقض.

فلهذاه الأسباب

قرار المجلس الأعلى : قبول الطعن شكلا وموضوعا، ونقض وابطال القرار المطعون فيه الصادر عن مجلس قضاء بسكرة في الحادي عشر يناير 1982، واحال القضية والأطراف إلى نفس المجلس مشكلا تشكيلا آخر ليفصل فيها طبقا للقانون، وحفظ المصاريف لحين الفصل النهائي.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ السادس من شهر فيفري سنة خمس وثمانين وتسعمائة وألف ميلادية من قبل المجلس الأعلى الغرفة المدنية القسم الأول المتركبة من السادة :

بكـــــوش نائب رئيس الأول

غفـــار علي المستشار المقرر

مقراني حمادي المستشار

بمساعدة السيد / ديواني مسعود كاتب الضبط.

بمحضر السيد / فلو عبد الرحمان المحامي العام.

ملف رقم 35626 قرار بتاريخ : 1985/05/08

قضية : (م.م) ضد : (ب.م)

حيازة ـ اغتصاب أرض محازة ـ الفصل على أساس الملكية ـ خرق القانون

(المادة 416 من ق.إ.م)

من المقرر قانونا أنه لا يجوز للمحكمة المطروح عليها دعوى الحيازة أن تفصل في الملكية، ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خرقا للقانون.

ولما كان من الثابت ـ في قضية الحال ـ أن موضوع دعوى الطاعن تتعلق بإعادة الجزء المغتصب من الارض التي يحوزها، فإن قضاة الاستئناف بابطالهم للخبرة التي أثبت وقوع الاعتداء على أساس عقد بيع باطل الذي لم يكن قط محل جدال يكونوا قد تعرضوا للملكية خارقين بذلك القانون.

ومتى كان كذلك، استوجب نقض القرار المطعون فيه.

إن المجلس الأعلى

في جلسته العلنية المنعقدة بقصر العدالة نهج عبان رمضان الجزائر.

بعد المداولة القانونية اصدر القرار الآتي نصه :

بناء على المواد 231و233و239و244و257 وما بعدها من ق.ا.م.

بعد الاطلاع على مجموع اوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعن المودعة يوم 12 ماي 1983 وعلى مذكرة الجواب التي قدمها المطعون ضده.

بعد الاستماع إلى السيد بكوش يحي نائب الرئيس الأول رئيسا مقررا في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد فلو عبد الرحمان المحامي العام في طلباته المكتوبة.

حيث طلب المسمى (م.م) نقض قرار صادر من مجلس قضاء بسكرة بتاريخ 1982/12/13 الغى حكما مستأنفا لديه، وقضى من جديد بابطال خبرة محررة يوم 1981/5/21، ورفض طلباته الرامية إلى اخراج المسمى (ب.م) من قطعة ارض.

وحيث أن الطعن يستند إلى خمسة وجوه.

حول الوجه الأول : المأخوذ من انعدام الأسباب وقصورها.

ونظرا للمادة 416 من قانون الاجراءات المدنية التي تنص على أنه «لا يجوز للمحكمة المطروح عليها دعوى الحيازة ان تفصل في الملكية».

وحيث يستفاد من تلاوة القرار المنتقد ومن الحكم الابتدائي ان (م.م) طلب من المحكمة أن تأمر بتعيين خبير لتحديد الرسوم بين ملكيته وملكية مخاصمه الذي اغتنم فرصة غيابه فضم قطعة أرض إليه، كما طلب اعادة الجزء المغتصب واداء تعويضات.

وحيث أن الدعوى على هذا النحو هي دعوى حيازية.

وحيث أن على القضاة ان يتقيدوا بالحدود التي سطرها الخصوم لانفسهم وأن يفصلوا اذن في قضية الحيازة دون التعرض للملكية.

وحيث أن القضاة لما حكموا ببطلان الخبرة، التي اثبتت وقوع الاعتداء على أساس أن الخبرة مؤسسة على عقد باطل، وما اسس على باطل فهو باطل، في حين أن هذا البيع لم يكن قط محل جدال لوقوعه مع اشخاص آخرين أجانب عن الخصومة يكون قد خرق القانون، وليس له أساس ، مما يستوجب نقضه.

لهذه الاسباب

قررا المجلس الاعلى: نقض القرار الصادر من مجلس قضاء بسكرة يوم 1982/12/13 وامر بارجاع القضية والاطراف امام نفس المجلس ليفصل فيها من جديد طبقا للقانون وحكم على المطعون ضده بالمصاريف.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثامن من شهر ماي سنة خمس وثمانين وتسعمائة والف ميلادية من قبل المجلس الاعلى الغرفة المدنية القسم الأول المتركبة من السادة:

بكـــوش يحي نائب الرئيس الأول رئيس مقررا

مرابط مليكة المستشارة

مقراني حمادى المستشار

وبمحضر السيد فلو عبد الرحمان المحامي العام وبمساعدة السيد دوانسي مسعود كاتب الضبط

ملف رقم 33909 قرار بتاريخ 1985/05/29

قضية : (ر.س) **ضد** : (خ.ف)

قيود حق الملكية ـ فتح مطل على الجار يقل عن مترين ـ لا يجوز .

(المادة 709 من ق . م)

من المقرر قانونا أنه لا يجوز للجار أن يكون له على جاره مطل مواجه على مسافة تقل عن مترين، ومن ثم فإن النعي على القرار المطعون فيه بخرق القانون غير سديد يستوجب رفضه.

ولما كان من الثابت ـ في قضيةالحال ـ ان الخبير أثبت ان الطاعن فتح مطلات مواجهة لجاره تقل عن مترين، فان قضاة الموضوع الذين منعوا الطاعن من فتح النوافذ المطلة على جاره طبقوا صحيح القانون .

ومتى كان كذلك استوجب رفض الطعن.

إن المجلس الاعلى

في جلسته العلنية المنعقدة بقصر العدالة نهج عبان رمضان بالجزائر.

وبعد المداولة القانونية أصدر القرار الآتي نصه:

بناء على المواد 231و233و239و244و257 وما يليها من قانون الاجراءات المدنية.

بعد الاطلاع على مجموع اوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة يوم 20 جانفي 1983 وعلى مذكرة الرد التي قدمها المطعون المكتوبة ضده.

حيث طعن (ر س) بالنقض في قرار أصدره مجلس قضاء بجاية في الثاني من ديسمبر واحد وثمانون وتسعمائة والف والقاضي بالمصادقة على الحكم المستأنف الصادر عن محكمة القصر الصادر بتاريخ السابع والعشرين جانفي واحد وثمانون وتسعمائة والف والقاضي بالموافقة على تقرير الخبرة.

وعدلة المجلس بالحكم على المستأنف أنه يدفع للمستأنف عليه خمسمائة دينار تعويضا.

وحيث أن الطعن استند إلى وجهين.

وحيث أن الوجهين الاول والثاني مأخوذان معا من تجاوز السلطة وخرق القانون.

بدعوى أن قضاة الموضوع عندما منعوا الطاعن من فتح نوافذ في مسكنه تجاوزوا سلطتهم.

كما خرقوا المادة 867 وما بعدها من القانون المدني والمتعلقة بحق الارتفاق، اذ أن التعلية هو حق مرتبط بالنظافة والصحة وهما أمران لازمان ولا سيما فتح نوافذ تطل على إحدى، الواجهتين، وأن العادات لا يمكن أن تكون حاجزا لتطبيق القانون.

وقضاة الموضوع قد خرقوا القانون الوضعي وأسسوا قضاءهم على العرف.

وأجاب المطعون ضده طالبا عدم قبول الطعن شكلا لوقوعه خارج الأجل.

عن قبول الطعن شكلا :

ولكن حيث أن اشهادا بتبليغ القرار صادر عن كتابة الضبط لا يكفي ولا يقوم مقام محضر تبليغ مما يجعل الطعن داخل الاجل ومقبول شكلا.

عن الوجهين معا :

ولكن حيث فضلا عن أن الوجه جديد يثار لأول مرة أمام المجلس الأعلى ولم يعرض على قضاة الموضوع.

فقضاة الموضوع طبقوا القانون تطبيقا صحيحا، فالمواد المطبقة على الخصام هي المادة 691 ق م وبعدها وخاصة المادة 709 ق م والتي تنص على عدم جواز أن يكون للجار مطل على جاره مواجه على مسافة تقل عن مرتين، وقد أثبت الخبير أن الطاعن فتح مطلات مواجهة على جاره المطعون ضده نقل عن مترين.

وقضاة الموضوع بذلك طبقوا القانون تطبيقا صحيحا واستعملوا سلطتهم التقديرية.

والوجهين في غير محلهما.

فلهذه الاسباب

قرر المجلس الاعلى : قبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا وحمل الطاعن المصاريف.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بقصر العدالة نهج عبان رمضان بتاريخ التاسع والعشرين من شهر ماي سنة خمس وثمانين وتسعمائة والف ميلادية من قبل المجلس الاعلى الغرفة المدنية القسم الأول المتركبة من السادة:

بكـــوش يحي نائب رئيس الأول رئيسا

غفـــار علي المستشار المقرر

مقراني حمادي المستشار

بمساعدة السيد / مسعود ديواني كاتب الضبط ، وبحضور السيد /فلو عبد الرحمان المحامي العام

ملف رقم 57023 قرار بتاريخ 1989/12/27

قضية : (ف.أ) ضد : (ف.ب)

تنفيذ الأحكام ـ القضاء بوقفها ـ عدم تحديد المدة ـ مخالفة القانون.

(المادة 238و411 من ق.ا.م)

من المقرر قانونا أنه ليس للطعن بالنقض أمام المحكمة العليا أثر موقف الا اذا تعلق الامر بحالة الاشخاص أو أهليتهم أو في حالة وجود دعوى تزوير فرعية، ومن المقرر أيضا أنه يجوز لرئيس الجهة القضائية أن يمنح للمدين البائس وحسن النية مهلة للوفاء لا تزيد عن سنة، ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذين المبدأين يعد اساءة في تطبيق القانون.

لما كان من الثابت ـ في قضية الحال ـ أن جهة الاستئناف عندما أقرت بوقف التنفيذ إلى حين الفصل النهائي أمام المجلس الاعلى دون تحديد المدة تكون بقضائها كما فعلت قد خالفت القانون.

ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه.

إن المجلس الاعلى

في جلسته العلنية المنعقدة بقصر العدالة نهج عبان رمضان الجزائر وبعد المداولة القانونية اصدر القرار الآتي نصه :

بناء على المواد 231و233و239و244و257 وما بعدها من ق. ا.م
بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعن المودعة يوم 28 فيفري 1987 وعلى مذكرة الجواب التي قدمها المطعون ضدهما.

بعد الاستماع إلى السيد /زرقان محمد الصالح المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد /قلو عزالدين المحامي العام في طلباته المكتوبة.

حيث ان (ف.أ) طلبوا نقض قرار صادر عن مجلس قضاء جيجل في 9 فيفري 1986 القاضي بالغاء الأمر المستأنف ومن جديد الأمر بوقف تنفيذ القرار المؤرخ في 25 جوان 1986 موضوع الاشكال إلى حين الفصل النهائي في النزاع الأصلي القائم بين الطرفين.

حيث أن الطعن يستند إلى ثلاثة أوجه:

الوجه الأول : مأخوذ من عدم الاختصاص أو تجاوز السلطة تعوض أن يؤيدوا الأمر المستأنف لان القرار الصادر في 25/ جوان 1980 غير مطعون فيه بالنقض امام المجلس الاعلى وبالتالي فهو نهائي وقابل للتنفيذ زيادة على ذلك أن مجلس جيجل قد تطرق للموضوع فهو غير مختص لأن القرار المذكور قد حكم بتعويض وغرامة تهديدية وهذا الوجه مؤسس وغير مردود.

الوجه الثاني مأخوذ من مخالفة تطبيق القانون : لأن مجلس جيجل قد طرحت أمامه قضية تتعلق باشكالات في التنفيذ فقرر بوقف التنفيذ في قرار نهائي وحسب القواعد العامة في هذه الاحوال يجوز للقضاة وقف التنفيذ بشرط ألا يتجاوز مدة سنة وحسب القرار المطعون فيه جاء في منطوقه الى حد الفصل النهائي في نزاع لا يتعلق بموضوع القرار الصادر في 1980/06/25 فلا توجد رابطة بين النزاعين وعليه فهذا الوجه مؤسس أيضا.

الوجه الثالث : مأخوذ من انعدام الاساس القانوني للقرار حيث ان القرار المطعون فيه لم يؤسس قراره على مواد قانونية، وانما على اعتمادات اجتماعية فقط.

عن الوجه الثاني : المأخوذ من مخالفة تطبيق القانون.

حيث يستفاد من وقائع القضية والقرار المطعون ان جهة الاستئناف لم تشر اطلاقا إلى تحديد المدة عندما أمرت بوقف التنفيذ إلى حين الفصل النهائي أمام المجلس الاعلى مخالفة بذلك نص المادة 238 الفقرة الأولى من نفس القانون على أنه ليس للطعن بالنقض أثر موقف حسب ما توجب المادة المذكورة وتكون بذلك ودون حاجة إلى مناقشة بقية الأوجه المثارة قدا اساءت تطبيق القانون وعرضت قرارها للنقض.

لهذه الاسباب

قرر المجلس الاعلى : قبول الطعن شكلا وفي الموضوع نقض القرار المطعون فيه الصادر من مجلس قضاء جيجل بتاريخ 1986/02/09 وبدون احالة وعلى المطعون ضدهما المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ السابع والعشرين من شهر ديسمبر سنة تسع وثمانين وتسعمائة وألف ميلادية من قبل المجلس الأعلى الغرفة المدنية القسم الأول المتركبة من السادة :

تـقيـــــة محمـد الرئيس

زيقـــان محمد الصـــالح المستشار المقرر

بلعربية فاطمة الزهراء المستشارة

وبمحضر السيد / قلو عزالدين المحامي العام وبمساعدة السيد حفصة كمال كاتب الضبط

ملف رقم 63765 قرار بتاريخ 1990/10/29

قضية : (ج.م) **ضد** (ع.ن ومن معه)

شيوع ـ بيع حصة في الشيوع ـ ابطال العقد ـ مخالفة القانون.

(المادة 714 من ق. م)

من المقرر قانونا أن كل شريك في شيوع يملك حصته ملكا تاما له أن يتصرف فيها، ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا يعد خطأ في تطبيق القانون.

ولما كان من الثابت ـ في قضية الحال ـ أن قضاة الموضوع بابطالهم عقد بيع قطعة أرض آلت إلى الطاعن عن طريق الارث على أساس أن ليس له الحق في بيع ملك في الشيوع أخطأوا في تطبيق القانون.

ومتى كان كذلك، استوجب نقض القرار المطعون فيه.

إن المحكمة العليا

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

بناء على المواد 231و233و239و244و257 وما يليها من ق ا م.

وبعد الاطلاع على مجموع اوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة يوم 11 جانفي 1983 وعلى مذكرة الجواب التي قدمها المطعون ضدهم.

بعد الاستماع إلى السيد / حاج صدوق المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد /قاسو محمد المحامي العام في طلباته المكتوبة.

اقام السيد/(ج.م) طعنا بالنقض بواسطة محاميه الاستاذ طاهري عكاشة ضد القرار الذي اصدره مجلس قضاء تيزي وزو بتاريخ 87/4/19 والذي قضى به بضم القضية رقم 775 إلى القضية رقم 141 إلى بعضها وقرر المجلس بتأييد الحكم الصادر عن محكمة بودواو المؤرخ في 85/3/3 وبتعديله فيما يخص المستأنف عليه الثالث (ع.ع) ودفع له تعويض قدره 1000000 دج تعويضا عن الاضرار التي لحقت به جراء تعسف المستأنف.

حيث اثار الطاعن ثلاثة أوجه للنقض:

الوجه الأول : مأخوذ من انعدام الاساس القانوني

الوجه الثاني : مأخوذ من مخالفة أو انفصال قاعدة جوهرية في الاجراءات

الوجه الثالث : مأخوذ من انعدام أو قصور الاسباب

وحيث اجاب المطعون ضدهم السادة (ع.ن) (ب.م) و (ع.ع) بواسطة محاميهم الاستاذ قابة محمد ،ماهر طالبين تأييد القرار الصادر من مجلس قضاء تيزي وزو بتاريخ /87/19/19.

عن الوجه المثار تلقائيا : والمأخوذ من الخطأ في تطبيق القانون

حيث ان من دراسة الحكم المستأنف والقرار المطعون فيه يتبين ان الطاعن قام ببيع قطع ارضية آلت إليه عن طريق الورث إلى المطعون ضدهم وان هذه القطع كان يملكها في الشياع مع أخويه.

وحيث ان لابطال عقود البيع اسس قاضي الموضوع قضائه على ان ليس للمدعى عليه الحق في بيع ملك في الشياع.

وحيث ان قاضي الموضوع خالف المادة 714 من القانون المدني التي تنص على ان كل شريك في شيوع يملك حصته ملكا تاما وله ان يتصرف فيها.

وحيث قرار المطعون فيه ايد الحكم المستأنف على هذا الاساس .

وحيث بتأييده الحكم المستأنف خالف القرار المطعون فيه المادة المذكورة اعلاه مما يتعين معه نقضه.

فلهذه الاسباب

قررت المحكمة العليا قبول الطعن شكلا ونقض وابطال القرار الصادر من مجلس قضاء تيزي وزو المؤرخ في 1987/04/19 واحالة القضية والاطراف على نفس المجلس ليفصل من جديد طبقا للقانون وعلى المطعون ضدهم المصاريف القضائية مخفوضة.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ التاسع والعشرون من شهر اكتوبر سنة التسعين وتسعمائة والف ميلادية من قبل المحكمة العليا الغرفة المدنية القسم الثاني والمتركبة من السادة :

بوالقصيبات محمد الرئيس

حـــاج صـــدوق المستشار المقرر

عســـلاوى ليلى المستشار

بحضور السيد قاسو محمد المحامي العام، وبمساعدة السيد عبد الحميد حمدى كاتب الضبط.

ملف رقم 64748 قرار بتاريخ 1991/01/23

قضية : (ع.ق ومن معه) **ضد** :(ب.ع ومن معه)

التزامات المقاول ـ ضمان المنشآت لمدة 10 سنوات سكن تابع للدولة ـ اخراج ديوان الترقية والتسيير العقاري من الخصام ـ خطأ في تطبيق القانون.

(المادة : 554 من ق.م.)

من المقرر قانونا أن المهندس المعماري والمقاول يضمنان بالتضامن مايحدث خلال عشر سنوات من تهدم كلي أو جزئي فيما شيداه من مباني أو اقاماه من منشآت ثابتة أخرى، ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد مخالفة للقانون.

ولما كان من الثابت ـ في قضية الحال ـ ان قضاة المجلس باخراجهم لديوان الترقية والتسيير العقاري من الخصام بالرغم من أن الخبرة المنجزة أظهرت أنه ضامن للبناء مع المقاول يكونوا قد أخطأوا في تطبيق القانون.

ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه.

إن المحكمة العليا

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

وبعد المداولة القانونية اصدر القرار الآتي نصه :

بناء على المواد 231و233و239و244و257 وما يليها من ق ا م.

وبعد الاطلاع على مجموع اوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة يوم 23 فيفري 1988.

بعد الاستماع إلى السيد / مكناسي بلحرثي المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد / قلو عزالدين المحامي العام في طلباته المكتوبة.

حيث طعن السادة / (ع.ق) و (ب.ح) بطريق النقض في القرار الصادر من مجلس قضاء جيجل بتاريخ 1985/07/03 والذي قضى بالمصادقة على الحكم المستأنف امامه والصادر من محكمة جيجل يوم 1985/03/12 والقاضي على المدعى عليه مدير الترقية والتسيير العقاري لولاية جيجل والمدعى عليهما (ب.ح) (ع.ق) متضامنين باصلاح الضرر الواقع بمسكن المدعي ورده إلى الحالة الطبيعية ـ وهذه مبدئيا وتعديله بالخروج مدير ديوان الترقية والتسيير العقاري من الخصام وتحميل المستأنف عليهما المصاريف القضائية.

حيث ان السيد / قلو عزالدين المحامي العام لدى المحكمة العليا قدم طلباته المكتوبة للمحكمة.

حيث ان الطعن قد استوفى اوضاعه واشكاله القانونية لذلك فهو مقبول شكلا حيث ان الطاعنين يؤسسون طعنهم على خمسة أوجه.

الوجه الأول : المأخوذ من خرق المادة 141 من ق ام ان هذه المادة التي هي من النظام العام يجب اطلاع السيد النائب العام على القضية تتعلق بالمؤسسات العمومية وان ديوان الترقية هو مؤسسة عمومية.

ولكن حيث ان بعد مراجعة القرار المطعون فيه يظهر بأن النيابة العامة قد استطاعت واطلعت على الملف طبقا للقانون.

مما يجعل الوجه غير صحيح :

الوجه الثاني : انعدام الاساس القانوني ـ ان المادة 144 من ق ام فاحكام المجلس القضائي تذكر فيها النصوص القانونية التي طبقت وان القرار المطعون فيه خالي من اي نص قانوني.

ولكن حيث عدم ذكر النصوص القانونية في القرار ليس من النظام العام ولم يتعرض القرار للنقض.

الوجه الثالث : مخالفة في تطبيق القانون ولا سيما المرسوم رقم 147/76 المؤرخ في 1976/10/23 والذي يتضمن النظر للعلاقات بين المؤجر والمستأجر لمحل معد للسكن وتابع لمكاتب الترقية والتسيير العقاري.

- ان حسب مفهوم هذا القانون وخاصة المادة 16 منه فالمؤجر ديوان الترقية هو الذي ضمن في حالة الرهن وليس العارضان اللذان ليست لديهما أية علاقة تربطهما مع المستأجر.

ولكن حيث ان ديوان الترقية والتسيير العقاري الذي كان هو المدعي عله الأول في الخصام والذي قد دخل بدوره في الخصام الطاعنين بصفتهما كمقاولين بحيث قاموا باشغال بناء السكن موضوع النزاع.

حيث ان الخبرة المنجزة لقد ظهرت بانهما ضامنين للبناءات لمدة عشر سنوات اذا وقع عيوب فيها وهذه طبقا للمادة 554 من القانون المدني.

حيث انه يستنتج من ذلك بأن الديوان والطاعنين متضامنين في اصلاح السكن موضوع النزاع وبأن لما قضاة المجلس فصلوا باخراج ديوان الترقية والتسيير العقاري لولاية جيجل من النزاع لقد اخطأوا في قرارهم فمد العيوب.

حيث انه يستلزم نقض القرار المطعون فيه بدون احالة.

فلهذه الأسباب

قررت المحكمة العليا : قبول الطعن شكلا ونقض القرار المطعون فيه الصادر من مجلس قضاء جيجل بتاريخ 1985/07/03 بدون احالة المصاريف على عاتق الطاعنين.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثالث والعشرين من شهر جانفي سنة واحد وتسعين وتسعمائة والف ميلادية من قبل المحكمة العليا الغرفة المدنية القسم الأول المتركبة من السادة :

مقراني حمادى الرئيس

مكناسي بلحرثي المستشار المقرر

بطاهر التواتي المستشار

بمساعدة السيد / حفصة كمال كاتب الضبط ، وبحضور السيد / فلو عز الدين المحامي العام

ملف رقم 67227 قرار بتاريخ 1991/03/13

قضية : (ب.ق) ضد : (أ.ح ومن معه)

رهن حيازي - اقرار بصحته - تمسك بالحيازة - لا يجوز.
(المادة 831 من ق.م)

من المقرر قانونا أنه ليس لاحد ان يكسب بالتقادم على خلاف سنده كما أنه لا يستطيع أحد ان يغير بنفسه لنفسه سبب حيازته ولا الاصل الذي تقوم عليه، ومن ثم فإن النعي على القرار المطعون فيه بمخالفة القانون غير سديد .

ولما كان من الثابت في قضية الحال - أن قضاة الموضوع بقضائهم بالاشهاد باقرار المدعى عليه «الطاعن» بصحة الرهن الحيازي للعقار المتنازع عليه فإن تمسك الطاعن بالحيازة أمام المحكمة العليا تمسك غير سديد.

ومتى كان كذلك، استوجب رفض الطعن.

إن المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بالمحكمة العليا شارع 11 ديسمبر 1960 الابيار الجزائر، بعد المداولة القانونية اصدرت القرار التالي 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 11 جوان 1988 وعلى مذكرة الجواب التي قدمها المطعون ضدهما.

بعد الاستماع إلى السيد / العوامري علاوة المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد /قاسو محمد المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

حيث طالب (ب ـ ق) نقض قرار صادر عن مجلس قضاء مستغانم في الثالث عشر من شهر فيفري 1988 صادق على حكم مستأنف لديه صادر عن محكمة زمورة يوم 1985/01/06 كما صادق المجلس على تقرير الخبير السيد /مراكشي عابد المؤرخ في 1987/01/21 وكانت محكمة زمورة قد قضت بالاشهاد باقرار المدعى عليه للرهن الحيازي للعقار موضوع النزاع منذ 32 سنة مقابل 6400 دج مبلغ الرهن والحكم بالغاء عقدي الرهن المبرم بين الاطراف والحكم على المدعى عليه باخلاء البستان محل النزاع مقابل وفاء المدعيان مبلغ الرهن له والمقدرة بمبلغ 6400 دج حسب اقرار المدعى عليه والحكم برفض طلب المدعين للتعويض لعدم تأسيسه قانونا.

وحيث أن محامي المطعون ضدهما قدم مذكرة جوابية.

وحيث ان الاستاذ / حبار محمد محامي المطعون ضدهما قدم مذكرة جوابية على عريضة الطعن مدعيا ان وجهي الطعن بالنقض اللذين يتمسك بهما الطاعن بالنقض غير مؤسسين لذلك يطلب رفض الطعن.

وحيث ان الطعن قد استوفى شروطه القانونية الشكلية لذلك فهو مقبول شكلا

وحيث استند الطعن إلى وجهين:

الوجه الأول : مخالفة القواعد الجوهرية للاجراءات.

أ) مخالفة المادة : 144 ف 1 من ق. اج.م. لأن القرار المطعون فيه لا يشير إلى مهنة اطراف النزاع.

ب) مخالفة المادة : 144 ف 5 من ق.اج.م. لأن القرار المنتقد لا يذكر النصوص التي اعتمد عليها.

ويرد على الوجه الأول : بفرعيه اولا بأن القرار المنتقد تعرض لصفة الأطراف طبقا للمادة 144 من ق. اج.م. ف 1 التي تخير بين ذكر صفة الاطراف أو مهنتهم زيادة على ذلك فإن عدم التعرض مهنة احد اطراف الدعوى أو كلهم لا يمس بحقوقهم كما ان عدم ذكر النصوص القانونية التي اعتمدها قضاة الموضوع في قضاءهم لا يؤدي إلى بطلان حكمهم اذا كان هذا الأخير سليما وعادلا ويتماشى والقوانين المرعية وعليه فهذا الوجه بفرعيه غير وجيه.

الوجه الثاني : مأخوذ من مخالفة أو عدم تطبيق القانون.

أ) مخالفة المادة (2) من القانون المدني بحيث كان يتعين على قضاة المجلس تطبيق القانون المدني الفرنسي وليس القانون المدني الجزائري الصادر في 75/9/26 بالنسبة للحكم الصادر عن محكمة زمورة بتاريخ 11/ أفريل /1986.

ب) مخالفة المادة ـ 2085 ف 1 ـ من القانون المدني القديم (الفرنسي) والتي تنص على ان رهن الحيازة العقاري لا يتحقق الا اذا كان (كتابيا) ان هذا الشرط أساسي لقبول عقد رهن الحيازة كما ان الطاعن قد وعده المطعون ضده (أ.ج) بان يبيع له القطعة الأرضية محل النزاع بعد تسلمه مبلغا ماليا منه قدره 2200 دج.

ويرد على الوجه الثاني بفرعية، فبالنسبة للفرع الأول فالمحكمة العليا في هذه القضية بصدد النظر ومراقبة القرار الصادر عن مجلس قضاء مستغانم بتاريخ 13/ فيفري/1988 وليس الحكم الصادر عن محكمة اولى درجة يوم 1986/4/11.

أما بالنسبة للفرع الثاني، فيلاحظ ان الطاعن يتناقض مع نفسه، ففي الوقت الذي يصرح امام قاضي اولى درجة بانه يملك عقدي رهن الأول مؤرخا في 1961 والثاني مؤرخا في 1966 (حكم محكمة زمورة الصادر في 1985/01/06).

بعد تصريحه هذا يطلب على مستوى المحكمة العليا بأن الرهن ـ غير صحيح ـ لأنه غير مثبت في عقد وبالتالي يعتبر ان الرهن غير صحيح وفي نفس الوقت يتمسك «بالحيازة» متجاهلا نص المادة 831 من القانون المدني التي تنص على أنه ليس لأحد ان يكسب بالتقادم على خلاف سنده كما انه لا يستطيع احد ان يغير بنفسه لنفسه سبب حيازته ولا الأصل الذي تقوم عليه.

وعليه فالوجه الثاني هو الآخر بفرعيه غير سديد.

لهذه الأسباب

قررت المحكمة العليا : قبول الطعن شكلا، ورفضه موضوعا وحملت الطاعن بالمصاريف القضائية طبقا للمادة 270 من قانون الاجراءات المدنية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثالث عشر من شهر مارس سنة واحد وتسعين وتسعمائة والف ميلادية من قبل المحكمة العليا الغرفة المدنية القسم الثاني والمتركبة من السادة :

بوالقصيبات محمد الرئيس

العوامري علاوة المستشار المقرر

طـــالب أحمـد المستشار

وبمساعدة السيد /بارة كمال كاتب الضبط وبمحضر السيدة / صحراوي الطاهر مليكة المحامية العامة.

غرفة الأحوال الشخصية

ملف رقم 43594 قرار بتاريخ 1986/09/22

قضية: (ب.م) ضد: و (ب.د)

حضانة ـ مسافة تزيد على ألف كيلومتر ـ بين الحاضنة وولي المحضونين ـ مانعا لممارسة حق الرقابة

(اجتهاد قضائي)

من المستقر عليه فقها وقضاء أن بعد المسافة بين الحاضنة وصاحب حق الزيارة على الاطفال المحضونين لا تكون أكثر من ستة برود، ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خطأ في تطبيق القانون.

ولما كان من الثابت ـ في قضية الحال ـ ان المسافة الفاصلة بين الحاضنة وولي المحضونين تزيد على ألف كيلومتر فإن قضاة المجلس باسنادهم حضانة الولدين إلى أمهم يكونوا قد أخطأوا في تطبيق القانون.

ومتى كان كذلك، استوجب نقض القرار المطعون فيه.

إن المجلس الاعلى

في جلسته العلنية المنعقدة بقصر العدالة نهج عبان رمضان الجزائر.

بعد المداولة القانونية اصدر القرار الآتي نصه :

بناء على المواد 231و233و239و244و257 وما بعدها من ق ام.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعن المودعة يوم 24 جانفي 1985.

بعد الاستماع إلى السيد / ابن حبيلص عبد المجيد المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد تقية محمد المحامي العام في طلباته المكتوبة.

حيث أقام (ب.م) و (ب.ر) بواسطة محاميهما الاستاذ رافعي أمحمد طعنا يرمي إلى نقض القرار الصادر بينهما وبين (ب.د) يوم 1983/12/15 عن مجلس قضاء قسنطينة القاضي بالمصادقة مبدئيا على الحكم المعاد الواقع يوم 1982/9/13 من محكمة الخروب فيما قضى بالطلاق بين الطرفين ومن جديد حكم بالقول بأن الطلاق يكون على مسؤولية الزوج وبأداءه المطلقته 20.000 دج كمتعة و 500 دج شهريا كنفقة الاهمال من يوم 1982/9/13 إلى تاريخ صدور هذا القرار باسناد حضانة الولدين منير وهشام لأمهم و بالنفقة على كل واحد منهما بما قدره 500 دج شهريا تستمر إلى تاريخ عودتهما إلى ارض الوطن ثم يعاد النظر في هذا المقدار.

وحيث أن الطعن يستند إلى وجهين :

الوجه الأول : مأخوذ من مخالفة احكام المادة 144 من ق ام.

حيث أن القرار المطعون فيه لم يذكر في أي مكان التأشيرة الاجمالية على المستندات المقدمة واكتفى بذكر مقالات الطرفين، وحيث ان المجلس الاستئنافي قد خالف في قراره شكلية جوهرية تعرض قراره للنقض.

الوجه الثاني : مأخوذ من انعدام أو قصور التعليل.

حيث تمسك العارض بوقائع واضحة واثار مستندات تكشف عن سيرة زوجته الفاسدة وحيث أن ثبوت هذه السيرة الفاحشة توجب انعدام كل تعسف في دعوى الزوج في الطلاق وحيث أن قضاة الاستئناف لم يبرروا حينئذ شرعا قرارهم، وحيث علاوة على ذلك انهم منحوا للمطلقة 20.000 دج تعويضا و 500 دج كنفقة الاهمال ونفقة كل واحد من الولدين المذكورين دون اعتبار لقدرة موارد الزوج على الدفع وخاصة ان الزوجة وولديها يعيشون خارج التراب الوطني، وحيث أنه لا الحكم الابتدائي ولا القرار المطعون فيه لم يرصد نفقة العدة والمسكن فلهذه الاسباب يطلب الطاعنان نقض القرار المطعون فيه.

وحيث أن المطعون ضدها لم تجب عن الطعن.

عن الوجه الأول : المأخوذ من مخالفة احكام المادة 144 من ق ام.

حيث ثابت من الرجوع إلى القرار المنتقد ان قضاة مجلس الاستئناف اذا لم يذكروا التأشير الاجمالي على المستندات المقدمة حسب مزاعم الطاعن الأول فانهم عللوا قرارهم تعليلا كافيا وواضحا فيما يرجع الى سيرة المستأنفة وإلى سبب الحكم بالتفريق بين الطرفين .

وحيث ان هذا الوجه غير مؤسس.

عن الوجه الثاني :المأخوذ من انعدام أو قصور التعليل.

حيث خلافا لما يدعيه الطاعن (ب.م) انه لا يوجد بملف الدعوى مايثبت سوء سيرة المطعون ضدها.

وحيث يستفاد من الرجوع إلى القرار المطعون فيه أن حضانة ولدي هذه الاخيرة والطاعن الاول اسندت لأمها.

وحيث أن والد المحضونين يسكن بمدينة الخروب ولاية قسنطينة وان امها تقيم حاليا بفرنسا.

وحيث أنه من المستقر فقها وقضاء ان بعد المسافة بين الحاضنة وصاحب حق الزيارة والرقابة على الاطفال المحضونين لا يكون أكثر من ستة برود.

وحيث فيما يرجع إلى قضية الحال ان المسافة الفاصلة بين الحاضنة وولي المحضونين تزيد بدون شك عن الف كيلوميتر فإن ذلك يعد مانعا لوالد المحضونين من الرقابة عليهما

وحيث من جهة أخرى ان القاعدة القضائية الجاري بها العمل تقتضي بان النفقات والتعويضات تقدر على حسب حالة المنفق المادية والاجتماعية، وحيث أن قضاة مجلس الاستئناف لم يذكروا في حيثيات قرارهم السبب الذي اعتمدوا عليه في تقدير المبالغ المالية الممنوحة إلى المستأنفة وإلى ولديها.

وحيث نظرا لما جاء بالوجه الثاني يتعين القضاء بنقض القرار المنتقد جزئيا فيما يخص الحضانة والنفقة والتعويض.

وحيث أن طلبات السيد النائب العام جاءت موافقة مع مقتضيات هذا القرار.

لهذه الاسباب

قرر المجلس الاعلى : نقض القرار المطعون فيه الصادر يوم 1983/12/15 عن مجلس قضاء قسنطينة جزائيا فيما يخص الحضانة والنفقات والمتعة واحالة القضية والاطراف إلى نفس المجلس مركبا من هيئة اخرى وعلى المطعون ضدها بالمصاريف القضائية .

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثاني والعشرين من شهر سبتمبر سنة ستة وثمانين وتسعمائة والف ميلادية من قبل المجلس الاعلى غرفة الاحوال الشخصية المتركبة من السادة :

حمـزاوي أحمـــــد الرئيس

ابن حبيلص عبد المجيد المستشار المقرر

قاضي حنيفي عبد القادر المستشار

وبمحضر السيد تقية محمد النائب العام المساعد وبمساعدة السيد دليلش صالح كاتب الضبط.

ملف رقم 42359 قرار بتاريخ 1986/10/20

قضية : (ح.ع) ضد : (ح.ح)

استئناف ـ بعد مهلة الشهر ـ قبوله ـ خرق القانون.

(المادة 102 من ق.ا.م)

من المقرر قانونا ان استئناف الحكم الصادر من المحكمة يجب ان يرفع في مهلة شهر واحد ابتداء من تاريخ تبليغ الحكم، وان هذه المهلة تسري سواء للمبلغ له أو على من قام بطلب التبليغ، ومن ثم فان القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خرقا للقانون.

لما كان من الثابت ـ في قضية الحال ـ ان المطعون ضدها قامت بتبليغ حكم أول درجة إلى الطاعن بتاريخ 1984/01/25 في حين انها لم تستأنف الحكم الا بتاريخ 1984/03/21، **فإن قضاة المجلس بقبولهم للاستئناف رغم فوات الأجل القانوني يكونوا قد خرقوا القانون.**

ومتى كان كذلك، استوجب نقض القرار المطعون فيه دون احالة.

إن المجلس الاعلى

في جلسته العلنية المنعقدة بقصر العدالة نهج عبان رمضان الجزائر.

وبعد المداولة القانونية أصدر القرار الآتي نصه:

بناء على المواد 231و233و239و244و257و ما يليها من قانون الاجراءات المدنية.

وبعد الاطلاع على مجموع اوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة يوم 30 اكتوبر 1984 وعلى مذكرة الجواب التي قدمتها المطعون ضدها.

وبعد الاستماع إلى السيد / حمزاوي أحمد الرئيس المقرر في تلاوة تقريره المكتوب، وإلى السيد /تقية محمد النائب العام المساعد في طلباته المكتوبة.

حيث أقام السيد / (ح.ع) بواسطة محاميه الاستاذ / الطاهر زياد طعنا يرمي إلى نقض القرار الذي أصدره مجلس قضاء الجزائر بتاريخ 1984/06/05 الملغي للحكم الصادر من محكمة الشراقة يوم 1982/04/06 القاضي على الطاعن بالسعي لارجاع زوجته لبيت الزوجية والانفاق عليها بمبلغ شهري قدره 150 دج ابتداء من تاريخ رفع الدعوى وعليهما بتسجيل البنت المشتركة بينهما في الحالة المدنية .

ومن جديد حكم المجلس بقبول طلب الزوجة المتعلق بتطليقها بسبب الاهمال وفرض لها 2000 دج كنفقة عدة و 200 دج مقابل نفقة الاهمال ابتداء من 1981/10/18 لتاريخه واسند حضانة البنت المشار إليها لها بنفقة على ابيها بنفس المبلغ ومن نفس التاريخ زيادة على المنحة العائلية وصرف هذه الاخيرة للمطالبة بالامتعة في دعوى أخرى.

وقد استند محامي الطاعن في طعنه على أربعة أسباب :

السبب الأول : مأخوذ من عدم التسبيب المساوي لانعدام الأساس القانوني.

وذلك ان قضاة القرار المطعون فيه لم يأخذوا بعين الاعتبار تصميم الزوج على ارجاع زوجته كما حملوه ... مسؤولية التطليق مع انها هي التي تركت بيت الزوجية باختيارها.

السبب الثالث : مأخوذ من انعدام وقصور التسبيب ومخالفة احكام الشريعة.

وذلك ان قضاة وضعوا قاعدة جديدة حيث اعتبروا تمسك الزوج بزوجته تعسفا في حين اتفق الفقهاء بأنه صاحب العصمة واذا حصل منه تهاون نحو زوجته او اصابها ضرر منه فلها الحق في طلب التفريق والمطعون ضدها لم تثبت أي شيء من ذلك ومن ثم فتطليقها على هذا الحال فيه تجاوز للسلطة وحكم بدون تعليل فضلا عن كونه يخالف احكام الشريعة الامر الذي جعل القرار المطعون فيه معيبا متعين النقض.

السبب الرابع : مأخوذ من مخالفة وخطأ في تطبيق الشريعة الاسلامية.

وذلك ان قضاة القرار المطعون فيه حكموا بتطليق الزوجة بناء على طلبها وهذا أمر يخالف القواعد الشرعية.

وقد أجاب محامي المطعون ضدها في اطار المساعدة القضائية على الاسباب الاربعة بأن الزوج رفض ارجاع زوجته وان تطليق المطعون ضدها والتعويض الذي حكم لها به يدخل في الوقائع وكان نتيجة تضررها وليس فيه أية مخالفة للشريعة وطالبت برفض الطعن.

السبب التلقائي المثار من طرف المجلس الاعلى - غرفة الاحوال الشخصية المتعلق بخرق المادة 102 من ق. إ.ج.م.

بالرجوع إلى أوراق ملف القضية يتبين منها ان المستأنفة المطعون ضدها قامت باجراء تبليغ الحكم الى المستأنف عليه بتاريخ 1984/01/25 وان محضر التبليغ المؤرخ بهذا اليوم يشهد محرره انه تحدث مع المبلغ له (ح.ع) وأن المحضر المذكور تضمن تنبيهه بأن له حق الاستئناف خلال شهر من تاريخه ولو فرض انه استأنف الحكم المبلغ إليه بعد هذا التاريخ لكان غير مقبول منه والزوجة المبلغة كذلك فالاجل الذي حدده القانون لرفع الاستئناف ابتداء من يوم تسليم الحكم للخصم بطلب ما خصمه يسري على الطالب ايضا.

وعليه فتبليغ الحكم وقع في 1984/01/25 ونفذ واستئناف الزوجة حسب مافي القرار وقع يوم 03/21 من نفس السنة والنتيجة ان استئنافها كان خارج الاجل وقبول المجلس له فيه خرق للمادة 102 الانفة الذكر مما يعرض قراره للنقض من غير حاجة إلى الاجابة على اسباب النقض.

وحيث أن السيد النائب العام طلب من جانبه في ملتمسه الكتابي الذي قدمه في ان القضية نقض القرار لمخالفته احكام الشريعة والنصوص القانونية.

فلهذه الاسباب

قرر المجلس الاعلى ـ غرفة الاحوال الشخصية :

نقض القرار المطعون فيه الصادر من مجلس قضاء الجزائر بتاريخ 5 جوان 1984 وبدون احالة وحكم على المطعون ضدها بالمصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ العشرين من شهر أكتوبر سنة ست وثمانين وتسعمائة وألف ميلادية من قبل المجلس الاعلى غرفة الاحوال الشخصية المتركبة من السادة :

حمـزاوي أحمد الرئيس المقرر

حـداد علـي المستشار

لكحـل محمـد المستشار

بمساعدة السيد/دليلش صالح كاتب الضبط، وبحضور السيد /تقية محمد النائب العام المساعد .

ملف رقم 44571 قرار بتاريخ 1987/01/26

قضية : (غ.ذ) ضد : (ج.ر)

التزام ـ عقد مخالف للنظام العام والآداب العامة ـ يبطل الالتزام.

(المادتان 96و 97 من ق.م)

من المقرر قانونا أنه اذا كان محل أو سبب الالتزام مخالفين للنظام العام أو الآداب كان العقد باطلا ومن ثم فإن النعي على القرار المطعون فيه بمخالفة القانون غير وجيه.

ولما كان من الثابت ـ في قضية الحال ـ أن أساس دعوى الطاعنة يتعلق بعقد التخلي لها نهائيا عن البنت دون أن توجد أي قرابة سواء منها النسبية أو المصاهرة تربطها بأبوي البنت، فإن قضاة الموضوع بقضائهم بارجاع البنت إلى والديها طبقوا صحيح القانون.

ومتى كان كذلك، استوجب رفض الطعن.

إن المجلس الاعلى

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

بناء على المواد 231و233و239و244و257 وما يليها من قانون الاجراءات المدنية.

وبعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة يوم 24 مارس 1985 وعلى مذكرة الجواب التي قدمها المطعون ضده.

بعد الاستماع إلى السيد / علي جماد المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد / تقية محمد النائب العام المساعد في طلباته المكتوبة.

حيث أنه بتاريخ 1983/03/24 طعنت بالنقض (غ.ذ) في القرار الصادر من مجلس قضاء الجزائر بتاريخ 83/04/17 الذي قضى بتأييد الحكم المستأنف فيه مبدئيا الصادر من

محكمة باب الوادي بتاريخ 1982/05/08 المتضمن القضاء على المدعى عليها الطاعنة حاليا ارجاع البنت دليلة إلى والديها المدعيين كما حكم على المدعي بأن يدفع للمدعي عليها مبلغ 400 دج شهريا في نفقة البنت الماضية وذلك ابتداء من تاريخ رفع الدعوى إلى تاريخ صدور الحكم وللمدعى عليها حق زيارة البنت دليلة كل يوم الجمعة وقضى المجلس بتعديله لحدف الزيارة هذه.

وحيث ان الطاعنة قدمت عريضة محررة بواسطة محاميها الاستاذ / محمود زرطال المحامي المقبول لدى المجلس الاعلى ضمنها اوجه الطعن التالية :

الوجه الاول : مأخوذ من مخالفة الاحكام الجوهرية للاجراءات المدنية ككون أن المجلس لم يبلغ ملف القرار المطعون فيه للنائب العام وفقا لاحكام المادة 141 ق ام كما ان المجلس لم يرد على طلبها المتعلق باجراء التحقيق في موضوع التخلي النهائي عن حضانة الولد من طرف ابويه.

الوجه الثاني : مأخوذ من مخالفة القانون فيما يخص آثار العقد ذلك انه بموجب المادة 106 من القانون المدني فإن العقد شريعة المتعاقدين ولا يمكن فسخة الا بموافقة الطرفين يوما انها لم تقم بأي عمل من شأنه الاخذال بالالتزامات
لمتفق عليها في العقد الذي تم بين الطرفين وبمحضر شهود و أن المجلس بتأييده للحكم القاضي بإرجاع البنت إلى دويها قد خالف احكام المادة 106 من القانون المدني.

الوجه الثالث مأخوذ من انعدام الاساس القانوني والتعليل الخاطىء ذلك ان المجلس قد امر برد البنت بعلة ان الحضانة الخاصة بالاولاد ترجع إلى ابويهم وإلى ذويه بينما الطاعنة لم تطالب بالحضانة بموجب القرابة مع البنت بل بسبب العقد الحاصل بين الطرفين امام الشهود كما ان القرار لم ينص على أي قاعدة قانونية مستند عليها وبناء على ذلك طالب الغاء القرار المطعون فيه.

وحيث رد المطعون ضده بواسطة محاميه الاستاذ / اسعد محند المحامي المقبول لدى المجلس الأعلى بما يلي :

انه لا يوجد ماهو مخالف للاحكام الجوهرية للاجراءات المدنية وان اسم وكيل النيابة العامة ورد في منطوقه القرار في آخر قائمة القضاة الذين حضروا الحكم، كما انه جاء في الحيثيات بأن المجلس استمع إلى طلبات النائب العام وفقا لاحكام المادة 141 ق.ا.م .

ان المجلس اجاب ضمنيا عن طلب التحقيق بقوله بأن الطاعنة ليس لها الحق في الحضانة ولا في حق الزيارة إلى جانب ان التنازل المزعوم حتى ولو ثبت فإنه مخالف للنظام العام ولا يمكن الاخذ به.

ان العقد غير مقبول حتى ولو ثبت لأنه يخالف للنظام العام ذلك أن العقود يكون موضوعها الاموال وليس الاشخاص وان المادتين 96و97 من القانون المدني صريحة بنصها على بطلان العقود المخالفة للقانون.

ان المادة 442 ق ام فقرة 2 من قانون الاجراءات المدنية استبعدت كافة قضايا الاحوال الشخصية من التعاقد ووضعتها تحت سلطان النظام العام وبالجملة ان الطعن بجميع وجوهه غير مؤسس وطالب رفضه، والحكم على الطاعنة بمبلغ 10.000 دج تعويضا عن الطعن التعسفي.

بناء على ذلك

المجلس الاعلى :

من حيث المشكل :

بما ان الطعن قدم في ميعاده ومستوفيا الجميع الشروط الشكلية والقانونية المطلوبة وفقا لاحكام المواد 235 ـ 240 ـ 241 ـ 242 من قانون الاجراءات المدنية فهو اذا مقبول شكلا.

ومن حيث الموضوع :

عن الوجه المتعلق بخرق القواعد الجوهرية للاجراءات.

حيث تبين من ملف القرار المطعون فيه ومن الوثائق المقدمة بأن الطاعنة تستند في طلبها في تدعيمه من التخلي لها نهائيا للبنت دليلة من طرف أبويها على عقد وليس على اساس القرابة الدموية أو النسبة المعروفة شرعا في انساب الحضانة وعليه فإن الدعوى الا تتعلق بحالة الاشخاص التي تستند الى علاقة نسبية ناتجة عن رابطة دم أو مصاهرة حتى يمكن تطبيق المادة 141 ق ام.

وعن الفرع الخاص بعدم الرد عن طلب اجراء تحقيق بما انه طلب اجراء تحقيق بهدف كما هو واضح من الطاعنة إلى اثبات التخلي النهائي للطفلة المتنازع عليها وان قضاة المجلس رأوا عن حق بأن اساس الدعوى المتعلق بالحضانة أو حق الزيارة بذاته غير قانوني وعليه لذلك رفضوا هذا الطلب ضمنيا ولذلك فإن هذا الوجه بشقيه غير مؤسس .

وعن الوجهين معا الثاني والثالث : المتعلقين بآثار العقد ومخالفة القانون.

حيث تبين من اقوال الطاعنة نفسها بأن اساس الدعوى التي تركز عليها مخاصمتها للمطعون ضده تتعلق حسب زعمها بعقد التخلي لها نهائيا للبنت دليلة التي هي البنت الشرعية للمطعون ضده (ج.ر) ولا توجد أية قرابة سواء منها النسبية أو المصاهرة تربطها بالمطعون ضدها حتى تطالب بالحضانة وبما أن المادة 106 من القانون المدني التي تنص على أن العقد شريعة المتعاقدين فيما يخص آثار العقد الا ان المواد 96 و 97 من نفس القانون تنص من حيث محل العقد يجب بأنه يكون من الامور الجائزة قانونا التعامل فيها والابطل العقد واعتبارا بأن التنازل عن الشخص لشخص آخر يعتبر من الامور المخالفة للنظام العام وللقانون وهو محل خارج عن التعامل شرعا بل ويدخل شرعا اذا تشبه بالتبني يمنع التحريم وعليه فإن هذين الوجهين معا غير مؤسسين وتعين ردهما معا.

وبما ان مصاريف الطعن يلزم بها من خسره وفقا لاحكام المادة 270 من قانون الاجراءات المدنية.

لهذه الاسباب

قرر المجلس الاعلى : قبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا.

وقضى على الطاعنة بالمصاريف.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ السادس والعشرين من شهر جانفي سنة سبع وثمانين وتسعمائة والف ميلادية من قبل المجلس الاعلى غرفة الاحوال الشخصية المتركبة من السادة:

حمزاوي أحمد الرئيس

علي جمـــاد المستشار المقرر

علي حـــداد المستشار

بمساعدة السيد / دليلش صالح كاتب الضبط، وبحضور السيد / تقية محمد النائب العام المساعد.

ف ملف رقم 45867 قرار بتاريخ 1987/06/01

قضية : (ح.ع) ضد (ك.ز)

مراجعة ـ انكارها من الزوج ـ عدم اثباتها بالشهود ـ الحكم بتحرير عقد الزواج ـ خرق احكام الشريعة الاسلامية.

(احكام الشريعة الاسلامية)

من المقرر شرعا ان الطلاق الذي يقع صحيحا بين الزوجين لا تتم المراجعة فيه الا برضا وطلب من الزوج وفي المدة المقررة للمراجعة، ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خرقا لاحكام الشريعة الاسلامية.

ولما كان من الثابت ـ في قضية الحال ـ ان الطاعن ينكر حضور المراجعة بعد الطلاق وان الشهود الذين قدمتهم المطعون ضدها لم يقل أي واحد منهم أنه حضر المراجعة أو شهدها، فإن قضاة الموضوع الذين أمروا بتحرير عقد الزواج بناء على استنتاج وتفسير خاطئين يكونوا قد خرقوا احكام الشريعة الاسلامية.

ومتى كان كذلك، استوجب نقض القرار المطعون فيه.

ان المجلس الاعلى

في الجلسة العلنية المنعقدة بقصر العدالة نهج عبان رمضان الجزائر. وبعد المداولة قانونا أصدر القرار الآتي نصه :

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

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف المدعي وعلى عريضة الطعن المودعة بتاريخ : 5/جوان/1985 وعلى مذكرة الجواب التي قدمها المطعون ضده.

وحيث ان المطعون ضدها بلغ لها إلى عنوانها ولم تأخذ البريد الموجه لها ضمن العريضة وردت.

بناء على ذلك

المجلس الاعلى

حيث ان الطعن قدم في مباعده وجاء مستوفيا للشروط الشكلية والقانونية المطلوبة وعليه فهو مقبول شكلا.

ومن حيث الموضوع : عن الوجه الأول الخاص بخرق الأحكام الجوهرية للاجراءات حيث أنه بالرجوع إلى ملف القرار المطعون فيه يتبين بأن قضاة المجلس بعد المرافعة فعلا لم يذكروا أو يحددوا تاريخ المداولة كما تنص على ذلك أحكام المادة 142 ق ام بما أنه القرار المطعون فيه لم يذكر النصوص القانونية المطبقة فيه وفقا لأحكام المادة 144 ف/5 ق ام.

وعليه فإن هذا الوجه بالرغم من صحته الا أنه لا يمكن للنقص وحده.

عن الوجه الخاص : مخالفة الأحكام القانونية الخاصة بقانون الأسرة.

حيث أن قانون الأسرة قد صدر بعد الحكم في القضية من محكمة الدرجة الأولى مما يتعين اذا القول باستبعاد الاعتماد على هذا النص والرجوع إلى أحكام الشريعة الاسلامية التي كانت هي القواعد الواجبة التطبيق بالرغم من عدم وجود تناقض هذه وتلك ولكن طبقا لأحكام المادة الأول من القانون المدني نعني اعتماد قواعد الشريعة الاسلامية وحدها من الأحوال الشخصية قبل صدور قانون 9 جوان 1984.

وحيث بالرجوع إلى قواعد الشريعة الاسلامية فإن الطلاق الذي يقع صحيحا بين الطرفين كما هو الحال في هذه القضية التي تم الطلاق فيها باتفاق الطرفين وأمام المحكمة وصدر الحكم بصحته والاشهاد به فإن المراجعة لا تتم الا برضا وطلب من الزوج وضمن أحكام الشريعة الاسلامية و في المدة المقررة للمراجعة.

بعد الاستماع إلى السيد علي جماد المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب والى السيد تيقية محمد المحامي العام في طلباته.

حيث أنه بتاريخ 1985/6/5 طعن بالنقض (ح.ع) في القرار من مجلس قضاء قسنطينة الصادر بتاريخ 1985/2/28 المتضمن تأييد الحكم المستأنف فيه الصادر من محكمة قسنطينة فيما قضى فيه تحرير عقد الزواج والغائه فيما زاد عن ذلك وصرف المستأنف عليها كما يبدو لها مستقبلا في باقي طلباته.

وحيث ان الطاعن قدم عريضة محررة بواسطة محاميها الأستاذ قبطان المحامي المقبول لدى المجلس الأعلى وضمنها كأسباب للطعن بالنقض الأوجه التالية:

الوجه الأول : مأخوذ من خرق الأحكام الجوهرية للإجراءات المدنية.

1 ـ كون القرار المطعون فيه يشير إلى تاريخ اصدار القرار، ذلك خاص بأحكام المادة 142 ق ام .

2 ـ كما أن القرار المطعون فيه لم يذكر النصوص المطبقة كما تنص على ذلك أحكام المادة 144 ق ام.

3 ـ أن القرار المطعون فيه قد خالف أحكام المادة 8 ق.إ.م المتعلقة بالاختصاص المحلي وان الطاعن قد دفع بعدم اختصاص المحكمة لأن مقر الزوجية المعتبر هو أولاد جلال في ولاية بسكرة، ولكن المجلس أيضا رفض هذا الدفع.

الوجه الثاني : مأخوذ من مخالفة القانون الداخلي أو الخطأ في تطبيقه.

1 ـ ان القرار المطعون فيه خالف أحكام المادة 22 من قانون الأسرة لكونه أمر بتسجيل زواج لا تتوفر فيه الاركان الشرعية المنصوص عليها بالمادة السابقة من حيث الرضا (الصيغة) المهر والولاية والشهود، وأنه اكتفى بوقوع العلاقة الجنسية بين الطرفين، وهو حكم اذا مخالف لاحكام المادة 22 ق أ.

وعليه لكل ما تقدم بطلب رفض القرار المطعون فيه.

وتحميل المعطون ضدها بالمصاريف القضائية.

وبما أن الطاعن ينكر تماما حضر هذه المراجعة والشهود الذين قد متهم المطعون ضدها لم يقل أي منهم أنه حضر المراجعة أو الإشهاد بما كان يتطلب شرعا وغيابه ماعدا واحد منهم الذي ذكر بأن المطعون ضدها والطاعن قد زاراه معا بعد الحكم بالطلاق . ومع ذلك لا يعلم بموافقة المراجعة .

وعليه فإن القول بالمراجعة عن طريق الاستنتاج والتفسير الخاطىء لأقوال الطاعن من طرف المحكمة وقضاة المجلس يعتبر خرقا لأحكام الشريعة والقرار الذي يصدر في هذه الحالة هو قرار منعدم الأساس الشرعي وينبغي نقضه.

وبما أن مصاريف الطعن يلزم بها من خسره.

لهذه الأسباب

قرر المجلس الأعلى : قبول الطعن شكلا وموضوعا وقرر نقض والغاء القرار المطعون فيه الصادر من مجلس قسنطينة بتاريخ 1985/2/28 وتحال القضية والأطراف إلى مجلس بسكرة للفصل فيه طبقا للقانون، وقضى على المطعون ضدها بالمصاريف.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الأول من شهر جوان سنة سبع وثمانين و تسعمائة والف ميلادية، من طرف المجلس الأعلى ، غرفة الأحوال الشخصية، والمتركبة من السادة :

حمزاوي أحمد الرئيس

علي جمـــاد المستشار المقرر

حـداد علـي المستشار

وبحضور السيد تيقية محمد المحامي العام وبمساعدة السيد دليلش صالح كاتب الضبط.

ملف رقم 58812 قرار بتاريخ 1990/02/05

قضية : (ق.ز) (ق.ب) و **ضد** : (ب.ف)

حضانة ـ زوال سبب سقوطها الاختياري ـ الحكم بالحضانة ـ مخالفة القانون.

(المادة 71 من ق الاسرة)

من المقرر قانونا أنه يعود الحق في الحضانة اذا زال سبب سقوطها غير الاختياري، ومن ثم فان القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد مخالفا للقانون.

لما كان من الثابت ـ في قضية الحال ـ أن الأم اسقطت حضانتها بعد زواجها بأجنبي فإن المجلس لما قضى باسناد الحضانة إليها بالرغم من أن زواجها بالأجنبي يعد تصرفا رضائيا واختياريا يكون قد خالف القانون.

ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه .

إن المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بقصر العدالة نهج عبان رمضان الجزائر.

بعد المداولة القانونية اصدرت القرار الآتي 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 1987.5.9.

بعد الاستماع إلى السيد صالح عبد الرزاق المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب، و إلى السيد خروبي عبد الرحيم المحامي العام في طلباته المكتوبة.

حيث قدم كل من (ق.ز) وزوجها (ق.ب) بواسطة محاميهما الأستاذ عبد القادر كاتب عريضة طعن بالنقض موقعة ومسجلة بكتابة ضبط المحكمة العليا بتاريخ 87.5.9 ضد السيدة (ب.ف) وضد القرار الصادر من مجلس قضاء المدية بتاريخ 87.1.13 والقاضي بتأييد الحكم المستأنف الصادر من محكمة قصر البخاري بتاريخ 86.3.12 والمتضمن اسقاط حضانة البنتين عن جدتهما (ق.ز) واسنادها إلى والدتهما (ب.ف).

حيث جاء في العريضة بعد الاشارة إلى موجز وقائع القضية:

حيث ان المدعي في الطعن كان متزوجا مع المدعى عليها في الطعن وتوفي اركا البنتين موضوع الطلب المذكورتين أعلاه، وان المدعى عليها في الطعن اعادت الزواج، و في 82.3.16 صدر حكم من محكمة قصر البخاري قضى باسقاطالحضانة عنها واسنادها للجدة للأب وتأيد هذا الحكم بقرار من المجلس في 1982.11.19.

حيث طلقت المدعى عليها في الطعن من زوجها الثاني بحكم صادر من محكمة البرواقية في 83.12.5 ، بعدها رفعت دعوى ضد الجدة للأب طالبة اسقاط حضانة الجدة للاب عن البنتين واسنادها من جديد لأمها الطالبة ، وقد صدر حكم من محكمة قصر البخاري قضى باسقاط الحضانة عن الجدة للاب واسنادها لامها وتأيد هذا بقرار من مجلس قضاء المدية بتاريخ 1987.1.13 وهذا القرار موضوع الطعن ، مؤسسين طعنهما على وجه وحيد للطعن مأخوذ من مخالفة الشريعة والخطأ في تطبيقها.

الوجه الوحيد : مأخود من مخالفة الشريعة والخطأ في تطبيقها مخالفة المادة 71 من ق. الأسرة، فالمادة المذكورة تنص بأن حق الحضانة يعود اذا زال سبب سقوطه غير الاختياري وان الزواج برجل ثان باختيارها ورضاها، وان القرار المنتقد خالف مبدأ مقررا شرعا وقضاء وهو ان اعادة زواج الحاضنة يعتبر سبب اختياري ولا تعود لها الحضانة ابدا ولو طلقت لذا يجب نقض القرار المنتقد لمخالفته المادة 71 من ق. الاسرة مع كل ما يترتب عليه من نتائج قانونية بتحفظ.

حيث بلغت المطعون ضدها ولم تجب.

المحكمة العليا : حيث تبين من مراجعة ملف القضية ومستنداتها وعريضة الطعن بالنقض ما يلي :

عن الوجه الوحيد : بالرجوع إلى القرار المنتقد موضوع الطعن والمادة 71 من ق . بالاسرة بها كأساس للطعن بالنقض ، نلاحظ ان قضاة الموضوع قد فسروا المادة 71 من ق. الاسرة تفسيرا سيئا ، اذ ان الام المحكوم لها بالحضانة في الدرجتين كان لها حق الحضانة ، غير انه سقط بزواجها من اجنبي ، و من المعروف في جميع الشرائع ان الزواج يكون بالرضا والاختيار وانها لم تكن مجبرة على الزواج ، وبزواجها اسقطت حقها في الحضانة لابنتيها تفاحة ومسعودة باختيارها للزواج باجنبي ، وان المادة 71 من ق. الاسرة صريحة واضحة لاتحتاج إلى تأويل او اجتهاد لانه لا اجتهاد مع صراحة النص ، اذ نصت المادة المشار إليها اعلاه بان حق الحضانة يعود اذا زال سبب سقوطه غير الاختياري ، اما وان الام اسقطت حقها بتزوجها باجنبي وباختيارها دون اكراه مادي ، لذا فإن القرار المنتقد اسس على فهم لا يتماشى و المادة 71 من ق. الاسرة ، الامر الذي يستوجب نقضه ، لذلك.

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

لهذه الاسباب

قررت المحكمة العليا غرفة الاحوال الشخصية قبول الطعن شكلا وفي الموضوع القرار نقض الصادر من مجلس قضاء المدية بتاريخ 1987.1.13 واحالة ملف القضية وطرفيها على نفس المجلس مشكلا من هيئة اخرى للفصل فيها من جديد طبقا للقانون ، وقضى على المطعون ضدها بالمصاريف القضائية.

بذا صدر القرار وقوع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الخامس من شهر فيفري سنة تسعين وتسعمائة والف ميلادية من قبل المحكمة العليا غرفة الحوال الشخصية المتركبة من السادة :

حمـزاوي احمـد	الرئيس
صالح عبد الرزاق	المستشار المقرر
يوسف ولد عوالي	المستشار

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

ملف رقم 59728 قرار بتاريخ 1990/04/30

قضية : (ك.م.ل) ضد :(ل.ش)

بطلان ـ خلو العريضة من الإمضاء ـ ليس من النظام العام ـ عدم الأمر بالتصحيح ـ مخالفة القانون.

(المادة 462 ف/4 ق ام)

من المقرر قانونا أنه اذا كان البطلان أو عدم صحة الاجراءات المدفوع به ليس من النظام العام فيجوز للقاضي أن يمنح أجلا للخصوم لتصحيحه ويرجع أثر هذا التصحيح إلى تاريخ الاجراء المطعون فيه بالبطلان أو عدم الصحة ومن ثم فان القضاء بخلاف هذا المبدأ يعد مخالفة للقانون.

ولما كان ثابتا ـ في قضية الحال ـ أن المجلس القضائي لما قضى بعدم قبول الاستئنافين الذين قدمهما الطاعن بحجة عدم توقيع عريضته الأولى وعدم ادخال الوالي في العريضة الثانية بالرغم من أن هذا الاجراء ليس من النظام العام يكون بقضائه كما فعل قد خالف القانون .

ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه.

إن المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بقصر العدالة نهج عبان رمضان الجزائر.

بعد المداولة القانونية، اصدرت القرار الآتي 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 1987.6.24.

بعد الاستماع إلى السيد حمزاوي احمد الرئيس المقرر في تلاوة تقريره المكتوب، وإلى السيد خروبي عبد الرحيم المحامي العام في طلباته المكتوبة.

حيث اقام السيد (ك.م.ل) بواسطة محاميه الاستاذ شعبان عبد الرزاق طعنا يرمي إلى نقض القرار الذي اصدره مجلس قضاء الجزائر بتاريخ 86.2.26 القاضي بعدم قبول الاستئنافين المرفوعين من طرف الطاعن ضد الحكم الصادر من محكمة الجزائر يوم 84.10.12 القاضي بأن حق الانتفاع بالشقة المتنازع عليها يعود للمطعون ضدها وحدها كما قضى المجلس بعدم قبول عريضة ادخال والي ولاية الجزائر في القضية الذي وقف إلى جانب الطاعن في ان الشقة المتنازع عليها معطاة له من المصالح المختصة بولايته.

وقد استند محامي الطاعن في طعنه على ثلاثة اسباب :

السبب الأول : مأخوذ من التعسف في السلطة، ذلك ان عدم قبول الاستئناف في الحكم المستأنف الذي اخذ المجلس به في قراره المطعون فيه غير قانوني، وان ادخال السيد الوالي في النزاع هو من حق صاحب المصلحة فيه وانه ليس من شأنه ان يلحق ضررا بالمطعون ضدها التي اثارته بطلب ادخاله، والمجلس حينما حكم بعدم قبول الاستئناف لهذا السبب فإنه لم يراع ان هذا الاجراء قابل للتصحيح ، بل ان الوالي هو الذي له الحق في انتقاد عريضة الاستئناف حول عدم ادخاله او ادخاله فيه، وقد ادخل وجاوب في القضية في مستوى المجلس كما ان المادة 462 من ق.ا.م تسمح بتصحيح الاجراءات التي لم تكن من النظام العام، والقانون يمنع القاضي من التهرب من الفصل في القضية بعلة وجود عيب شكلي غير مهم في اجراءاتها، والمجلس اذا حكم بعدم قبول الاستئناف على اساس ان عريضته لم توقع من المستأنف ولعدم ادخال الوالي، والحال ان امكانية تفادي هذين الاجراءين فإنه تجاوز في قراره المطعون فيه حدود سلطته مما يعرضه للنقض.

السبب الثاني : مأخوذ من سوء تطبيق المادة 110 من نفس القانون، ذلك ان المجلس اعتبر من واجبه الحكم بعدم قبول الاستئناف بناء على عدم توقيع عريضته، بينما المشرع لم يرتب عقابا عن هذا الاغفال على ان المستأنف تفادى عدم التوقيع على عريضة الاستئناف الذي رفعه بنفسه ووكل محاميا رفع استئنافا آخرا في الحكم، وهذا الاستئناف الاخير لم يكن للمجلس الحكم بعدم قبوله اضف إلى هذا انه امر بضم القضيتين رقمي 181و 547 واعتبر

الامر كأنه استئناف واحد لحكم محكمة سيدي محمد، بينما الدعوى كانت نتيجة الاستئناف الذي رفعه محاميه مطبقا للمادة 110 المذكورة التي طبقت من قبل المجلس تطبيقا سيئا وذلك بالحكم بعدم قبول الاستئنافين معا، الأمر الذي يعيب قراره ويعرضه للنقض.

السبب الثالث : مأخوذ من انعدام الاساس القانوني، ذلك ان المجلس آخذ على الطاعن عدم ادخاله في عريضة استئنافه السيد الوالي الذي كان طرفا في الدعوى في المرحلة الأولى في حين انه لا وجود لأي نص قانوني يلزم المستأنف ان يحاصر في المرحلة الاستئنافية كل من حظروا بالمحكمة وذكروا في الحكم المستأنف، فالطاعن حصر استئنافه ضد خصمه فقط ولم يحاصر الوالي الذي هو مخير في مقاضاته، ومع هذا فقد ادخل وناقش في القضية ووقف بجانبه واتخاذ عدم ادخاله حجة للحكم بعدم قبول الاستئناف يعد خرقا للقانون، الأمر الذي يعيب القرار المطعون فيه كذالك ويعرضه للنقض، وقد أكد محامي الولاية بأن السكن المتنازع عليه ملك للدولة و مؤجر بعقد مؤرخ في 77.3.8 للطاعن وهذا صاحب الحق الشرعي فيه والتمس اصدار حكم عادل في القضية طبقا لما هو واجب شرعا.

حول الاسباب الثلاثة المستدل بها على طلب النقض : ليس مقبولا ان يحكم بعدم قبول عريضة الاستئناف ذكر فيها اسم المستأنف والحكم المستأنف والانتقادات التي توجه له، والمستأنف عليه والمجلس الذي ينظر في هذا الاستئناف لأمر بسيط وهو عدم توقيع تلك العريضة فالمادة 110 من ق.ا.م تنص على التوقيع ولكن لم تجعله واجبا كما اوجبت على المستأنف في المادة 111 بعدها ان يقدم عدد من نسخ عريضة الاستئناف بقدر عدد الخصوم فلو قصد المشرع مجازة المستأنف دون محاصي ببطلان عريضة استئنافه ان لم يوقعها لنص على ذلك صراحة والمادة 12 من نفس القانون الذي احتج المجلس بها للحكم بعدم قبول الاستئناف تنص على ان تكون العريضة مؤرخة ولكن هذا التاريخ ليس هو الذي يحدد بداية اجراءات الدعوى، بل التاريخ الذي يوضع عليها من قبل كتابة الضبط، وعريضة الاستئناف تقدم دون تاريخ، ولكن لم يعدم قبولها لذالك واعرضا عما ذكر، فالمستأنف تنبه إلى هذا الجانب ووكل محاميا سجل استنافا ثانيا في نفس الحكم وحكم بعدم قبوله، كذالك بعلة انه لم يدخل الوالي فيها في النزاع والوالي لا يهمه هذا النزاع الذي يتعلق ببيت الزوجية الذي اعطي لمطلقته دون وجه حق وهو باسم الزوج وله اولاد مع غير مطلقته التي لا ولد لها ولا هي حاضنة، فبيت الزوجية يفصل فيه من حكم بالطلاق، وفي نفس الحكم بالطلاق بعيدا عن الوالي وحتى

ادخاله او تدخله ما دام ان قراره يمنحه قد صدر عنه ولا ينازع فيه بل انه ما لبث يؤكده صاحب الشقة الشرعي وهو (ك.م.ل)، والمجلس حتى يبقى الحكم الذي حكم ببيت الزوجية لجأ في الحكم بعدم قبول الاستئناف الذي رفعه الزوج بنفسه لأنه لم يوقع عريضته وبعدم قبول الاستئناف الذي رفعه عن طريق المحامي لان عريضته لم يذكر الوالي فيها ولم يدخل في النزاع وهذا امر غير عادل ويخالف المادة 462 من ق.ا.م التي كانت مطبقة وقد رفع الدعوى التي صدر فيها القرار المطعون فيه ومن ثم فالنعي عليه بما ورد في اسباب النقض هو في محله.

حيث ان السيد النائب العام طلب من جانبه في ملتمسه الكتابي الذي قدمه في القضية النقض كذلك.

لهذه الاسباب

قررت المحكمة العليا : غرفة الأحوال الشخصية نقض القرار المطعون فيه الصادر من مجلس قضاء الجزائر بتاريخ 87.2.26 وإحالة القضية لمجلس البليدة للفصل فيها من جديد طبقا للقانون، وتحميل المطعون ضدها بالمصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثلاثين من شهر افريل سنة تسعين وتسعمائة والف ميلادية من قبل المحكمة العليا غرفة الاحوال الشخصية المتركبة من السادة :

حمزاوي أحمد الرئيس المقرر

يوسف ولد عوالي المستشار

صالح عبد الزراق المستشار

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

ملف رقم 75344 قرار بتاريخ 1990/04/30

قضية : (ط.ز) ضد : (أ.ق)

زواج - اثباته - عدم الشهرة والعلانية - انعدام اركانه - رفض الدعوى.

(أحكام الشريعة الاسلامية)

من المقرر شرعا وقانونا أن الزواج الشرعي يقوم على العلانية والشهرة ومراعاة شروطه وأركانه، ومن ثم فإن النعي على القرار المطعون فيه بانعدام أو قصور وتناقض الأسباب في غير محله .

لما كان من الثابت - في قضية الحال - ان الطاعنة عجزت عن اثبات زواجها رغم محاولات الشهود الذين شهدوا لها بالزواج وأدينوا معها في جريمة التزوير، فإن قضاة الموضوع برفضهم لدعوى الطاعنة الرامية إلى اثبات زواجها بالمتوفي طبقوا صحيح القانون.

ومتى كان كذلك، استوجب رفض الطعن.

إن المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بقصر العدالة نهج عبان رمضان الجزائر .

بعد المداولة القانونية، اصدر القرار الآتي نصه:

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

بعد الاطلاع على مجموعة اوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بكتابة الضبط بتاريخ 89.5.31، وعلى مذكرة الجواب التي قدمها محامي المطعون ضده.

بعد الاستماع إلى السيد حمزاوي احمد الرئيس المقرر في تلاوة تقريره المكتوب، وإلى السيد خروبي عبد الرحيم المحامي العام في طلباته المكتوبة.

حيث اقامت السيدة (ط.ز) بواسطة محاميها الاستاذ خيل عمار طعنا يرمي إلى نقض القرار الذي اصدره مجلس قضاء مستغانم بتاريخ 89.2.13 المنهي لقراره المؤرخ في 85.3.23 والمصادقة على الحكم الذي اصدرته محكمة غليزان يوم 84.4.7 الرافض لدعواها الرامية إلى اثبات زواجها بالمرحوم (أ.ق) الذي توفي قبل ان يسجل الزواج المذكور بالحالة المدنية على حد قولها.

وقد استند محاميها في طعنه على ثلاثة اسباب :

السبب الأول : مأخوذ من خرق المادة 141 من ق.ا.م ، ذالك ان القضية تتعلق بحالة الاشخاص ولم يرسل ملفها إلى النائب العام قبل الجلسة بعشرة ايام على الاقل وذلك بواسطة كتابة ضبط المجلس واهمال هذا الاجراء كما هو شأنا لقرار المطعون فيه هو خرق للمادة المذكورة يترتب عنها نقضه.

السبب الثاني :مأخوذ من انعدام أو قصور وتناقض الاسباب ، ذلك ان القرار لم يأخذ بعين الاعتبار المدة الطويلة إلى عاشتها الطاعنة مع المرحوم خاليا من اي امرأة، كما ان المعانية التي تمت في القضية ببيت الزوجية ثبت من خلالها أنهما كان يعيشان معا وهذه قرينة قانونية كحجة غير قابلة للرد وتكفي وحدها لنقض القرار.

السبب الثالث : مأخوذ من تجاوز السلطة، ذلك ان المجلس بنى قراره على اقوال المطعون ضده المتضمنة الزام الطاعنة باثبات تسجيل الزواج الذي تدعيه ، في حين ان المدة الطويلة التي عاشتها مع المرحوم في بيت واحد تغني عن ذلك ، والمجلس اذا اخذ بذلك فإنه يكون ضد تجاوز سلطته مما يعرض قراره للنقض.

وقد اجاب محامي المطعون ضده بأن القرار المطعون فيه ذكر فيه انه استمع إلى طلبات النيابة العامة وانه ذكر فيه أيضا معللها في القضية مما يدل على ان ملف القضية بلغ إليها وان عيش امرأة مع رجل لا يثبت به الزواج بل ان المرحوم لم يسكنها عنده وأنها كانت تقوم بدور العاملة وطالب برفض الطعن.

فيما يتعلق بالسبب الأول المأخوذ من خرق المادة 141 : بعد الحكم الذي صدر من محكمة الجنح بغليزان بتاريخ 1986.11.10 القاضي بادانه الطاعنة بشهرين حبسا نافذين وبالغرامة من اجل ارتكاب جريمة التزوير واستعماله و تأييد الحكم من قبل مجلس مستغانم في مبدأ الادانة فإنه لم يبق للطاعنة الحق في الاحتجاج باجراء وان صح انه اهمل لعدم وجود اية علاقة لها بالقضية، فالاحتجاج بشيء يكون للشخص الذي له حق يفترض شرعا انه ضاع منه وأنه شأنه بموجب وضعية قانونية طارئة، والطاعنة ليست من هذه ولا من تلك وإنما هي اجنبية عن (أ. ق) ومن ثم فوضعيتها في الدعوى غير قانونية والقانون لا يحمي المزور، لذا يرفض هذا السبب.

فيما يتعلق بالسببين الثاني والثالث : الزواج له أركان وشروط، والزواج العرفي لا زال معمولا به اذا توفرت فيه هذه الشروط الأركان، والطاعنة عجزت عن اثبات زواجها رغم محاولات الشهود الذين شهدوا لها بالزواج و أدينوا معها في جريمة التزوير ، فمعاشرة رجل لامرأة طالت مدتها أو قصرت، و لو وقع الاشهاد بها لا تعد زواجا، فالزواج الشرعي يقوم على العلانية والشهرة ومراعاة شروطه واركانه وفي غير هذا فليس ثمة زواج.

ولقد اشار المجلس إلى هذه الاشياء وسبب بها قراره الذي وافق فيه على الحكم الرافض لدعوى الطاعنة بما فيه الكفاية وذلك في حدود سلطته وان النعي عليه بما ورد في السببين في غير محله.

حيث ان السيد النائب العام طلب من جانبه في ملتمسه الكتابي الذي قدمه في القضية رفض الطعن.

لهذه الاسباب

قررت المحكمة العليا غرفة الأحوال الشخصية رفض الطعن وتحميل الطاعنة المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثلاثين من شهر اقريل سنة تسعين وتسعمائة والف ميلادية من قبل المحكمة العليا غرفة الاحوال الشخصية المتركبة من السادة :

حمـزاوي احمـد الرئيس المقرر

يـوسف ولد عوالي المستشار

يوسنان الزيتوني المستشار

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

الملف رقم :73515 قرار بتاريخ 1991/06/18

قضية : (ا.م) ضد : (م.ف)

صداق ـ نزاع فيه بعد الدخول ـ قول الزوج مع يمينه

(المادة 17 من ق. الاسرة)

من المقرار قانونا أنه في حالة النزاع على الصداق بين الزوجين أو ورثتهما وليس لأحدهما بينة وكان قبل الدخول فالقول للزوجة أو ورثتها مع اليمين واذا كان بعد البناء فالقول للزوج أو ورثته مع اليمين، ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد مخالفا للقانون .

ولما كان من الثابت ـ في قضية الحال ـ أن قضاة الموضوع الذين منحوا المصوغ باعتباره صداق إلى الزوجة دون القيام بما هو واجب شرعا في هذه المسألة خالفوا القانون.

ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار جزئيا.

إن المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بمقرها الكائن بشارع 11 ديسمبر 1960 بحي بن عكنون الابيار الجزائر العاصمة.

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 1989.03.12.

بعد الاستماع إلى السيد الهاشمي هويدى المستشار المقرر في تقديم تقريره المكتوب وإلى السيد عيودي رابح المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

حيث ان المسمى (أ.م) قد طلب نقض وابطال القرار الصادر عن مجلس قضاء معسكر بتاريخ 1988.11.21 القاضي بتأييد حكم محكمة المحمدية المؤرخ في 1988.01.11 القاضي بالطلاق على مسؤولية الزوج والحكم عليه بـ 12000 دج متعة و 1500 دج نفقة العدة و 300 دج نفقة اهمالها اسناد حضانة الاولاد رشيد، ناصر، مليكة، جميلة وفوزية للام مع نفقة 230 دج لكل واحد مع حق الزيارة للاب .

حيث استند الطاعن (أ.م) ابيض امحمد في طلبه إلى ثلاثة اوجه للنقض:

عن الوجه الاول : المأخوذ من مخالفة القواعد الشرعية الخاصة بالحضانة بدعوى ان المادة 65 من قانون الاسرة تنص على ان مدة انقضاء حضانة الذكر ببلوغه سن 10 سنوات وان الأولاد الذكور مصطفى ورشيد وناصر قد تجاوزوا سن العاشرة منذ سنين كما أن الولد مصطفى لم تسند حضانته للام يدعي الطاعن كما ان المولد رشيد المولد في 17 جانفي 1973 والذي قد بلغ سن الرشد الجزائي والذي اصبح في امكانه ان يختار مع من يكون أما الولد ناصر المولود في مارس 1975 فإن عمره قد بلغ 13 سنة تاريخ صدور القرار المنتقد وعلى ان المادة 65 من قانون الاسرة المحتج بها تسمح للقاضي ان يمدد الحضانة بالنسبة للذكر إلى 16 سنة اذا كانت الحاضنة أما لم تتزوج وعليه فالوجه غير مؤسس.

عن الوجه الثاني : المأخوذ من مخالفة القاعدة الشرعية المتعلقة باليمين.

بدعوى ان اليمين الشرعية تؤدى بالمسجد اعتمادا على ما جاء في تحفة أحكام الابن عاصم بينما المطعون ضدها فقد أدت اليمين أمام القاضي الأول وان القرار المنتقد لم يصحح هذا الخطأ.

ولكن حيث ان المادة 433 من قانون الإجراءات المدنية فقد ضبطت كيفية الاجراء الواجب اتباعه فقد نصت المادة المذكورة بأن الخصم يقوم بحلف اليمين بنفسه بالجلسة وكذلك مثل ما جاء في المادة 434 من نفس القانون على ان الخصم يؤدي اليمين بالجلسة أو امام القاضي وعليه فهذا الوجه ايضا غير مؤسس.

عن الوجه الثالث : المأخوذ من مخالفة القانون بالقصور في التعليل وانعدام الاساس القانوني بدعوى ان عقد النكاح المحرر في 1968.10.07 نص على ان الصداق المشتمل على مصوغ يقدم للزوجة ليلة البناء وان الحكم الطاعن عليه بتسليم المصوغ المذكور بالعقد للمطعون ضدها دون دليل يكون الحكم بذلك فاقد الاساس القانوني.

ولكن حيث أنه بالفعل فإن عقد الزواج المحرر في 1968.10.07 قد عرف المصوغ الذي اعطي لها كصداق وعلى أنه يقدم لها ليلة البناء لكن قضاة الموضوع لم يتحققوا من كون الزوجة هل تسلمت مختلف الصداق ام لا رغم ان المطعون ضدها قد صرحت امام القاضي الأول ان المصوغ الذي تطالب به قد تم بيعه من طرف الزوج.

حيث ان القرار المنتقد لم يجب على انكار الطاعن المستأنف على انه مدين بالمصوغ المذكور وعلى انتقاده لتطبيق المادة 17 من قانون الاسرة لصالح الزوجة عوض ان تطبق هذه المادة لفائدته هو وعليه فهذا الوجه مؤسس الامر الذي يتعين معه نقض القرار المطعون فيه جزئيا فيما يخص المصوغ.

لهذه الاسباب

قررت المحكمة العليا غرفة الأحوال الشخصية والمواريث نقض القرار المطعون فيه جزئيا فيما يخص المصوغ الصادر من مجلس قضاء معسكر بتاريخ 1988.11.21 واحالة القضية والاطراف لنفس المجلس مشكلا من هيئة اخرى للفصل فيها من جديد طبقا للقانون وقضت على المطعون ضدها بالمصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثامن عشر من شهر جوان سنة واحد وتسعون وتسعمائة والف ميلادية من قبل المحكمة العليا غرفة الاحوال الشخصية المتركبة من السادة:

دحماني محمد الرئيس

الهاشمي هويدي المستشار المقرر

الابيض احمد المستشار

بمساعدة السيد دليلش صالح كاتب الضبط وبحضور السيد عيبودي رابح المحامي العام

الغرفة التجارية والبحرية

ملف رقم 41479 قرار بتاريخ 1987/02/15

قضية : (ز.ق) و (ز.م) ضد :(د.م)

ايجاز تجاري ـ للمؤجر الحق في انهائه ـ بعد التنبيه بالاخلاء ـ مع عرض تعويض الاستحقاق .

(المادة 173 و 176 من ق. ت)

من المقرر قانونا أن للمؤجر الحق بإنهاء عقد الايجار مقابل دفع تعويض الاستحقاق الذي يجب أن يعبر عنه بالتنبية بالاخلاء الموجه إلى المستأجر، ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خطأ في تطبيق القانون.

ولما كان من الثابت ـ في قضية الحال ـ أن والطاعنين رفضا تجديد الايجار عن طريق توجيهها تنبيها بالاخلاء إلى المستأجر فإن القرار المطعون فيه الذي اعتبر أن الايجار قد جدد بناء على ابطال خاطىء للانذار الموجه إلى المستأجر يكون قد خرق القانون.

ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه.

إن المجلس الاعلى

في جلسته العلنية المنعقدة بقصر العدلة نهج عبان رمضان الجزائر.

بعد المداولة القانونية اصدر القرار الآتي نصه .

بناء على المواد 231و233و239و244و257 وما بعدها من ق ا م.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعن المودعة يوم 29 جويلية 1984 وعلى مذكرة الجواب التي قدمها المطعون ضده.

بعد الاستماع إلى السيد / دحماني محمد المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد / يوسفي بن شاعة المحامي العام في طلباته المكتوبة.

وحيث ان الطاعنين (ز.م) و (ز.ق) ، طعنا بطريق النقض بعريضة وضعها محاميهما الاساتذة قدورو محمد ساطور، ونصرالدين قاش بتاريخ 1984/7/29 في قرار أصدره مجلس قضاء المدية بتاريخ 1984/1/29 قضى فيه نهائيا بقبول الاستئناف شكلا وبالغاء الحكم المستأنف، وحكم من جديد بابطل دعوى المدعيين المستأنف عليهما في الحال، وحملهما المصاريف القضائية.

وحيث أن الطاعنين استندا في تدعيم طعنهما لنقض وابطال القرار المطعون فيه على وجه وحيد مأخوذ من خرق المادة 172 ومايليها من ق ت والخطأ في تفسيرها، ذلك أن المجلس فكر كما لو أن الايجار انتهت مدته بتنبيه صحيح، وثم طلب التجديد والموافقة عليه لمدة ثلاث سنوات ابتداء من تاريخ التنبيه فهذا تفكير خاطىء من أساسه، فالتنبيه بالاخلاء الموجه يوم 1979/1/10 أبطل مما استدعى توجيه انذار آخر بالاخلاء يوم 1981/7/15 لابداء الغربة في رفض التجديد للإيجار القديم الذي لم يتجدد، فلم يأت هذا الانذار الأخير سابقا لأوانه ، قد عرض بمقتضاه الطاعنان دفع تعويض الاستحقاق عملا بالمادة 176 من ق.ت فقضاة الموضوع أخطأوا ف تطبيق المادة 175 من ق ت ، وأغفلوا عن تطبيق أحكام القانون التجاري المذكورة أعلاه، فاستوجب النقض.

وحيث أن المطعون ضده أجاب على عريضة الطعن بالنقض بمذكرة أودعها محاميه الأستاذ عمار بن تومي بتاريخ 1984/10/24 طالب فيها برفض الطعن بالنقض، اثر مناقشة لأوجه الطعن المثارة قصد دحضها، كما طالب بمبلغ ألف دج (1000 دج) تعويضا عن الطعن التعسفي .

وحيث أن الطعن استوفى سائر أوضاعه الشكلية القانونية.

وعليه فإن المجلس الأعلى :

وعن الوجه المثار والمأخوذ من خرق المادة 172 وما يليها من ق.ت والخطأ في تفسيرها، المنوه به أعلاه.

فلهذه الاسباب

قرر المجلس الأعلى : نقض وابطال القرار المطعون فيه الصادر يوم 84/1/29 عن مجلس قضاء المدية ، واعادة القضية والاطراف إلى الحالة كانوا عليها قبل صدوره.

وللفصل احالة القضية إلى نفس المجلس مشكلا من هيئة أخرى وحكم على المطعون ضده بالمصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الخامس عشر من شهر فيفري سنة سبع وثمانين وتسعمائة والف ميلادية من قبل المجلس الاعلى الغرفة التجارية والبحرية المتركبة من السادة :

حسـاني ناديـة الرئيسة

دحمـاني محمـد المستشار المقرر

مالك محمد رشيـد المستشار

وبمحضر السيد / يوسفي بن شاعة المحامي العام وبمساعدة السيد / عروش محمد كاتب الضبط .

ملف رقم 41601 قرار بتاريخ 1987/02/15

قضية : (ح.م) ضد : (ب.ب)

معارضة - قرار استعجالي - يجوز رفعها.

(المواد 166و167و190 من ق ا م.)

اذا كان مؤدى المادة 188 من ق.ا.م انها لا تجيز المعارضة في الأوامر الصادرة في المواد المستعجلة، فإنه وطبقا للمواد 166 و 167 و 190 من نفس القانون يجوز المعارضة في قرارات المجالس الا ستعجالية، ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خرقا للقانون.

ولما كان من الثابت - في قضية الحال - أن قضاة المجلس لعدم قبولهم شكلا للمعارضة في القرار الغيابي الصادر عنهم يكونوا قد خرقوا القانون باعتبار أن المنع في المعارضة على تقتصر الأوامر الاستعجالية دون القرارات.

ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه.

إن المجلس الأعلى

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

بناء على المواد 231و233و239و244و257 وما يليها من قانون الاجراءات المدنية.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة لدى كتابة ضبط المجلس الاعلى بتاريخ : 1984/08/08، وعلى مذكرة الجواب التي قدمها المطعون ضده.

بعد الاستماع إلى السيد/ دحماني محمد المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد / يوسفي بن شاعة المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

وحيث ان الطاعن (ح.م) طعن بطريق النقض بواسطة عريضة اودعها محاميه الأستاذ/ علالو محمد بتاريخ : 1984/08/08، في قرار أصدره مجلس قضاء الجزائر بتاريخ 1984/01/16، قضى فيه نهائيا بعدم قبول المعارضة شكلا طبقا للمادة 188 من قانون الاجراءات المدنية وتحميل المعارض المصاريف القضائية.

وحيث ان الطاعن يستند في تدعيم طعنه لنقض وابطال القرار المطعون فيه على وجه وحيد مأخوذ من مخالفة القانون واساءة تطبيق مقتضيات المادتين 188و166 من قانون الاجراءات المدنية ذلك ان المجلس صرح بعدم قبول المعارضة مرتكزا على المادة 188 من قانون الاجراءات المدنية بينما هذه المادة تتعلق بالأوامر الاستعجالية الصادرة عن رؤساء المحاكم لا بالقرارات اذ ان اشكالات التنفيذ لهذه الأوامر يعود الفصل فيها الى القاضي الذي أصدرها ولذلك امتنعت المعارضة فيها وليس الشأن كذلك فيما يخص المجالس فتمديد مجال تطبيق المادة 188 المذكورة على اجراءات الاستئناف يسيء الى تطبيق القانون ويعرض القرار المطعون فيه الى النقض لا سيما وان تطبيقها فيه مخالفة ظاهرة لنص المادة 160 من قانون الاجراءات المدنية التي تمنح حق معارضة القرارات الغيابية خلال عشرة أيام من تاريخ تبليغها، وكان من واجب المجلس قبول المعارضة مادام الطاعن قد مارس حقا خوله أياه القانون.

وحيث ان المطعون ضده أجاب على عريضة الطعن بالنقض بمذكرة قدمها محاميه الأستاذ / حمزة شنوف بتاريخ 1985/01/05 طالب فيها برفض الطعن بالنقض إثر مناقشة للوجه الوحيد للطعن المثار من الطاعن قصد دحضه .

وحيث ان الطعن استوفى سائر أوضاعه الشكلية القانونية

وعليه فإن المجلس الأعلى :

وعن الوجه الوحيد المأخوذ من مخالفة القانون واساءة تطبيق مقتضيات المادتين 188و166 من قانون الاجراءات المدنية المنوه به اعلاه، وحيث ان المجلس قضى بعدم قبول المعارضة شكلا، لكون القرار المعارض فيه والصادر يوم 1981/01/05 فصل بصفة استعجالية بينما

المادة 188 من قانون الاجراءات المدنية لا تسمح بالمعارضة في الأوامر الاستعجالية، على اعتبار ان المشرع يقصد بالاوامر الاستعجالية طبيعة الجهة القضائية لا نوع القرارات لكن وحيث ان النزاع على مستوى المجلس رفع امامه باستئناف الأمر الاستعجالي الصادر يوم 1985/11/12 تطبيقا لأحكام المادة 190 من قانون الاجراءات المدنية، ففصل المجلس بقرار غيابي صدر عنه يوم 1976/04/14 الذي رفعت بشأنه معارضة من طرف (ب.ب) صدر على اثرها قرار 1981/01/05 غيابيا أيضا مما حمل الطاعن على رفع معارضته الأولى ضد هذا القرار الأخير يوم 1983/10/26 ممارسًا بذلك حقا خولته له المادة 166 من قانون الاجراءات المدنية الشيء الذي يستبعد معه احتمال تطبيق المادة 101 من قانون الاجراءات المدنية على هذه المعارضة الأولى من الطاعن والتي تنقل النزاع من جديد برمته امام المجلس ليفصل أصلا في الاستئناف المرفوع ضد الأمر الاستعجالي المذكور أعلاه والذي لم يتم الفصل فيه حتى الآن مادام القرار الغيابي المعارض فيه قابلا للمعارضة قانونا فكان على المجلس والحالة هذه ان يقبل المعارضة شكلا ليتسنى له التصدي لموضوعها، تطبيقا لنص المواد 166و167و190 من قانون الإجراءات المدنية اذ ان تطبيق القرار المطعون فيه للمادة 188 المذكورة أعلاه على قرار المجلس صادر بمناسبة معارضة قرار غيابي فصل في استئناف امر غيابي تطبيق خاطىء فالمشرع لم يسمح بالمعارضة في الأوامر الاستعجالية فقط، دون القرارات لأن هذه الأخيرة تصدر بناء على استئناف تخوله المادة 190 من قانون الاجراءات المدنية لمن يرغب في ممارسته فالقرار المطعون فيه بعدم قبوله المعارضة شكلا يكون قد خرق المواد 166و167و190 من قانون الاجراءات المدنية وأخطأ في تطبيق أحكام المادة 188 من نفس القانون فاستوجب النقض.

وحيث أن القرار المطعون فيه أورد في حيثية له قائلا : (وحيث يتضح من المادة 175 من ق.ت بأن المشرع قرر حماية قانونية للمستأجر عندما يوجه له انذار باخلاء وبالتالي يتعين على المؤجر في الحالة التي يريد منهما توجيه تنبيه آخر بالاخلاء ان يراعي انتهاء مدة تجديد الايجار التي تكون في هذه الحالة بعد ثلاث سنوات من التنبيه الذي وجهه المدعيان إلى المدعى عليه.

لكن وحيث أن تطبيق المادة 175 من ق.ت مرهون بتوفر شروط تطبيق المادة 174 من ق.ت التي تسمح في حالة عدم التنبيه بالاخلاء ، مستأجر بتقديم طلبه لتجديد الإيجار، على أن يتم ذلك بعقد غير قضائي الى المؤجر، ولم يتوفر شيئ من ذلك، فقد بادر الطاعنان الى توجيه تنبيه بالاخلاء معلنين عن نيتهما في رفض تجديد الايجار طبقا لما تقتضيه المادتان 173 ـ 176 من ق ت مما قطع الطريق على المطعون ضده في تقديم طلبه بالتجديد، ونتيجة لذالك فقد أخطأ القرار في تطبيق المادة 175، وخالف بابطاله دعوى الطاعنين مقتضيات المادتين 173 و 176 من ق.ت ، اللتين تعطيان الحق للطاعنين بانهاء الايجار مقابل دفع تعويض الاستحقاق نزولا عند رغبتهما برفض التجديد المعبر عنه صراحة بالتنبيه بالاخلاء الموجه للمطعون ضده يوم 1981/7/15 لأجل 1982/1/15 وفقا لأحكام المادتين 173و 176 من ق ت والذي لا يمكن معه الادعاء بتجديد الايجار لمدة ثلاث سنوات اخرى لمجرد أن قرار 1981/4/5 قد أبطل خطأ الانذار الموجه من الطاعنين يوم 1979/1/10 ذلك أن هذا البطلان لا يترتب عليه تجديدا الايجار كما ذهب إلى ذلك القرار المطعون فيه، خارقا بذلك نص المادتين 173و176 من ق.ت وخاطئا في تفسير وتطبيق المادة 175 من نفس القانون.

مما يترتب عليه نقضه .

لهذه الأسباب

قرر المجلس الاعلى : نقض وابطال القرار الصادر يوم 1984/01/16 عن مجلس قضاء الجزائر وإعادة القضية والأطراف إلى الحالة التي كانوا عليها قبل صدوره، وللفصل احال القضية إلى نفس المجلس مشكلا من هيئة اخرى، وحكم على المطعون ضده بالمصاريف القضائية.

بهذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ : الخامس عشر من شهر فيفري سنة سبعة وثمانين وتسعمائة وألف ميلادية من طرف المجلس الاعلى الغرفة التجارية والبحرية والمتركبة من السادة :

حسـاني ناديـة الرئيسة

دحمـاني محمـد المستشار المقرر

مالك محمد الرشيد المستشار

وبحضور السيد / يوسفي بن شاعة المحامي العام

وبمساعدة السيد / عروش محمد كاتب الضبط

ملف رقم 48041 قرار بتاريخ 1988/01/31

قضية : (ع.س) **ضد** : (ب.ح)

ايجار تجاري ـ رفض تجديده ـ القضاء بالطرد ـ دون تعويض ـ خطأ في تطبيق القانون .

(المادة 177 من ق.ت)

من المقرر قانونا أنه ليس للمؤجر أن يرفض تجديد الايجار دون عرض التعويض متى كان تغير التجارة أو التوقف عن استغلال المحل التجاري لسبب جدي ومشروع، ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خطأ في تطبيق القانون.

ولما كان من الثابت ـ في قضية الحال ـ أن المستأجر الذي غير نوع تجارته أثبت ضعف بصره الذي يجعله عاجزا عن مزاولة الحلاقة، فإن قضاة الموضوع بقضاءهم بصحة التنبيه بالاخلاء والزام المستأجر بالخروج من المحل موضوع النزاع دون تعويض أخطأوا في تطبيق القانون.

ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه.

إن المجلس الاعلى

في جلسته العلنية المنعقدة بقصر العدالة نهج عبان رمضان الجزائر

وبعد المداولة القانونية أصدر القرار الآتي نصه:

بناء على المواد 231و233و239و244و257 وما يليها من قانون الإجراءات المدنية.

وبعد الاطلاع على مجموع اوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة يوم 5 نوفمبر 1985 وعلى مذكرة الجواب التي قدمتها المطعون ضدها.

بعد الاستماع إلى السيد / علي غفار الرئيس المقرر في تلاوة تقريره المكتوب، وإلى السيد / يوسفي بن شاعة المحامي العام في طلباته المكتوبة.

حيث طعن (ع.س) بالنقض في قرار اصدره مجلس قضاء قسنطينة في العشرين أفريل 1985 صادق فيه على حكم مستأنف لديه صادر عن محكمة ميلة في الثاني عشر مارس 1984 القاضي بصحة التنبيه بالاخلاء المؤرخ في السادس سبتمبر 1983 الموجه من قبل المؤجرة وبالتالي الحكم بالزام المدعى عليه (ع.س) بالخروج من المحل موضوع النزاع وكل محتل من طرفه، ورفض ما زاد على ذلك من طلبات.

وحيث اجاب المطعون ضدهم بمذكرة اودعها عنهم الاستاذ / نجار ناقش فيها الوجه المثار وطلب رفض الطعن.

وحيث قد استوفى الطعن أشكاله القانونية مما يتعين قبوله شكلا.

وحيث قد استوفى الطعن اشكاله القانونية مما يتعين قبوله شكلا.

وحيث استند الطعن إلى وجه وحيد ينعى على القرار المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون.

بدعوى ان مجلس قسنطينة اعتبر بان الدعوى المحولة للمستأجر لمنازعة اسباب رفض تجديد عقد الايجار والمرفوعة في 3 اكتوبر 1983 قد سبق الفصل فيها مؤسسا ذلك على الحكم الصادر في 12 مارس 1984 عن محكمة ميلة التي صححت التنبيه بالاخلاء والطرد من المحل التجاري والتي رفعت لاحقا أي بعد 22 نوفمبر 1983 من المؤجرة فيكون القرار المطعون فيه قد خلط بين دعويين ليس لهما نفس الموضوع، وبذلك يكون قد اساء تطبيق المادة 338/ق م وأقر الامتناع عن الحكم حارما المستأجر من الفصل في دعواه لمنازعة سبب التنبيه بالاخلاء والمنصوص عليها وصراحة بالمادة 197 فقرة 4 من القانون التجاري.

عن الوجه الوحيد :

ولكن حيث ان دعوى المنازعة في أسباب التنبيه بالاخلاء ودعوى تثبيت التنبيه بالاخلاء موضوعها واحد، فالقضاء في احدى الدعويين يؤدي بمفهوم المخالفة إلى الفصل في الدعوى الثانية.

وبذلك يكون الوجه في غير محله.

عن الوجه المثار تلقائيا:

المأخوذ من الخطأ في تطبيق القانون وعدم الرد على الدفوع.

حيث بالرجوع إلى القرار المنتقد نجد ان الطاعن كان دفع بأنه قد اذن له بتغيير تجارته من ابن المطعون ضدها والمعتبر وكيلا فعليا عنها لقيامه بقبض الايجار.

كما قدم دفعا استند فيه إلى صيرورته عاجزا عن النظر وقدم شهادة طبية تثبت عجزه بنسبة 98٪.

ولم يناقش القضاة هذه الدفوع ولم يردوا عليها.

وحيث ان المادة 177/ق ت وان اجازت للمؤجر ان يرفض تجديد الإيجار دون الالتزام بدفع تعويض فذلك مشروط ببرهنته على وجود سبب خطير ومشروع في مواجهة المستأجر.

وان الفقرة الثانية من المادة المشار إليها تتطلب اذا تعلق الأمر بعدم تنفيذ التزام أو بالتوقف عن استغلال المحل التجاري ان يكون ذلك دون سبب جدي و مشروع، أما اذا كان هناك سبب جدى ومشروع فليس للمؤجر ان يرفض تجديد الايجار دون تعويض.

وحيث قد دفع الطاعن بأنه اصبح عاجزا عن النظر مقدما شهادة طبية تدعيما لمزاعمه وان مهنة الحلاقة يستحيل عليه ممارستها بوضعه الحالي مما دفعه لتغيير نوع تجارته مما يمكن اعتباره سببا جديا ومشروعا.

وقضاة الموضوع بقضائهم كما فعلوا لم يسببوا قضاءهم بكفاية واخطأ في تطبيق القانون وعرضوا قضاءهم للنقض.

فلهذه الاسباب

قرر المجلس الأعلى : قبول الطعن شكلا وموضوعا ونقض وابطال القرار المطعون فيه الصادر عن مجلس قضاء قسنطينة في العشرين أفريل 1985.

وأحال القضية والاطراف إلى نفس المجلس مشكلا تشكيلا آخرا ليفصل فيها طبقا للقانون.

وحفظ المصاريف لحين الفصل النهائي.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الواحد والثلاثين من شهر جانفي سنة ثمان وثمانين وتسعمائة والف ميلادية من قبل المجلس الاعلى الغرفة التجارية والبحرية المتركبة من السادة :

علي غفـــار الرئيس المقرر

مالك محمد رشيد المستشار

بيوت نذيـــــر المستشار

بمساعدة السيد / عروش محمد كاتب الضبط ، وبحضور السيد / يوسف بن شاعة المحامي العام.

ملف رقم 50990 قرار بتاريخ 1988/11/27

قضية : (ش.ع) **ضد** : ص.س)

ايجار تجاري ـ اثباته ـ بالسجل التاجري وبيان دفع الضريبة ـ لا يجوز

(اجتهاد قضائي)

من المستقر عليه قضاء ان السجل التجاري وبيان دفع الضريبة لا ينهضان كدليل على استئجار المحل التجاري، ومن ثم فإن النعي على القرار المطعون فيه بمخالفة القانون في غير محله.

ولما كان من الثابت ـ في قضية الحال ـ ان الطاعن لم يقدم وصل دفع يدل على الايجار لاثبات استئجار المحل التجاري المتنازع عليه فإن قضاة الموضوع بقضاءهم بطرد الطاعن من المحل التجاري كانوا مطبقين القانون التطبيق الصحيح.

ومتى كان كذلك استوجب رفض الطعن.

إن المجلس الاعلى

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

بعد المداولة القانونية اصدر القرار الآتي نصه:

بناء على المواد : 231و233و239و244و257 وما بعدها من قانون الاجراءات المدنية .

بعد الاطلاع على مجموع اوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ : 13 أفريل 1986.

بعد الاستماع إلى السيد قباص محمود المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد يوسفي بن شاعة المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

في 1986.04.13 طعن (ش.ع) في قرار اصدره مجلس تيارت قضى فيه بتأييد الحكم المستأنف.

حيث ان النيابة العامة قدمت مذكرة تلتمس فيها رفض الطعن

حيث ان الطعن استوفى اوضاعه الشكلية.

وحيث ان الطاعن يستند على وجه وحيد : عدم كفاية الاسباب وسوء تطبيق القانون.

حيث اننا نفهم من خلال قراءة ودراسة القرار المعاد ان العارض (الطاعن) لم يثبت وجود علاقة الايجار بينه وبين المدعى عليها في الطعن.

ويمكننا بكل سهولة اسقاط هذا القول بحيث :

1. ان المدعى عليها او المرحوم زوجها لم يطلب خروج العارض (الطاعن) منذ سنة 1973 الا أنه عندما تقاضى هذا الاخير ضده اعترف له صيغة المستأجر.

2. الطاعن له سجل تجاري منذ 1973.12.11 وجاء في السجل التجاري إنه يشغل محلا تجاريا يوجد في شارع .... المحل المتنازع عليه.

ولقد اشار السجل التجاري إلى المستندات التي قدمها الطاعن (العارض) كي يتحصل على سجله التجاري ودفع الضريبة هو دليل قاطع.

حيث اجابت المدعى عليها عن كل هذه الأدلة ان العارض كان مجرد اجير في خدمة المرحوم زوجها الا أنها لم تثبت قولها هذا بتقديم ادلة مكتوبة كما هو معمول به في العلاقات القائمة بين العامل ورب العمل.

ولم تتمكن الأدلة من اقناع المجلس.

وعليه فإن المجلس الاعلى:

عن الوجه الوحيد :

ولكن وحيث انه بالرجوع إلى القرار المطعون فيه فإن مزاعم الطاعن لا تقف امام ما اعتمد عليه القرار من ادلة كتابية لدى قضاة الموضوع وان الطاعن رغم زعمه بأنه مستأجر للمحل التجاري من المدعى عليها منذ ثمان سنوات الا أنه لم يستطع ان يقدم للمجلس ولو وصل ايجار واحد.

حيث ان السجل التجاري ودفع الضريبة لا ينهضان كدليل لاستأجاره المحل المتنازع عليه.

وحيث ان القرار المنتقد اشار إلى كل ذلك، وليس هناك ما يعاب عليه فيه هذا فإن الوجه مردود.

لهذه الاسباب

قرر المجلس الاعلى رفض الطعن وعلى الطاعن المصاريف

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ السابع والعشرين من شهر نوفمبر سنة ثمان وثمانين وتسعمائة وألف ميلادية من قبل المجلس الأعلى الغرفة التجارية والبحرية المتركبة من السادة.

مالك محمد الرشيد الرئيس

قبـاص محمـــود المستشار المقرر

فريـقع عيســـى مستشار

وبحضور السيد يوسفي بن شاعة المحامي العام وبمساعدة السيد عروش محمد كاتب الضبط.

ملف رقم 48764 قرار بتاريخ 1988/12/28

قضية : (هـ.ع) ضد : (ف.ث)

خبرة ـ تعدد الخبراء ـ وجوب تقرير واحد.

(المادة 49 من ق ا م)

من المقرر قانونا أنه إذا تعدد الخبراء وجب عليهم القيام بأعمال الخبرة سوية، وبيان خبرتهم في تقرير واحد، ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خرقا للقانون.

ولما كان من الثابت ـ في قضية الحال ـ أن الخبيرين المعينين قد حرر كل واحد منهما تقريرا مستقلا، فإن قضاة الموضوع الذين لم يلتفتوا إلى ذلك يكونوا قد خرقوا القانون.

ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه.

إن المجلس الأعلى

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

بناء على المواد 231و233و239و244و257 وما يليها من قانون الاجراءات المدنية.

بعد الاطلاع على مجموع اوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة لدى كتابة ضبط المجلس الأعلى بتاريخ 21 ديسمبر 1985، وعلى مذكرة الجواب التي قدمها المطعون ضدهم .

بعد الاستماع الى السيد / قباص المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب، وإلى السيد / يوسفي بن شاعة المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

في 21 ديسمبر 1985 طعن (هـ .ع) بطريق النقض في قرار اصدره مجلس قضاء وهران بتاريخ 1985/07/07 القاضي بالغاء حكم 13 / مارس 1985 ومن جديد صادق على التنبيه بالاخلاء المبلغ ليوم 12 أكتوبر 1977 وصادق على تقرير الخبرة - للخبيرين، حدد تعويض للاستحقاق بـ 819.000 دج وامر بطرد (هـ.ع) ابتداء من دفع التعويض أو على المالكين ان يودعوا هذا المبلغ في حالة رفضه من طرف المستأنف عليه.

حيث ان النيابة العامة قدمت مذكرة تلتمس فيها.

حيث ان الطعن استوفى اوضاعه الشكلية.

وحيث ان الطاعن يستند على ثلاثة اوجه:

الوجه الأول : خرق او سوء تطبيق القانون ويتضمن ثلاثة فروع:

الفرع الأول : خرق مبادىء الميثاق الوطني والدستور.

أما الميثاق الوطني والدستور ينصان على أن اللغة العربية هي اللغة الرسمية والقرار حرر باللغة الفرنسية.

الفرع الثاني : خرق المادة 49 من قانون الإجراءات المدنية لرفض استثناء ابطال الخبرتين تأسس مجلس وهران على ترجمة المادة 49 من قانون الإجراءات المدنية بالفرنسية فاحكام هذه المادة بالفرنسية لا يجعلها ملزمة في حين أن صيغة النص باللغة العربية توصي بالأمر.

وتمثل بالنص العربي الذي يجعل تقرير واحد في حالة الخبيرين.

الفرع الثالث : خرق أو سوء تطبيق المادة 176 من القانون التجاري أن الخبيرين قد اضافا إلى نص المادة 176 من القانون التجاري مبدأ جديدا وهو ثمن نظري في حين ان التشريع ينص على تعويض للاستحقاق يحتوي على القيمة التجارية.

والخبير ان لم يأخذ بعين الاعتبار نوعية المحل التجاري ولا تعدد والطاعن لا يستطيع بالخبرة الثانية ان يشتري.

الوجه الثاني : خرق الأشكال الجوهرية للتقاضي فالقرار المطعون فيه يشير إلى ان الطرف المستأنف عليه هو من (ب.س) وتجاهل (ب.م) ولا يذكر كذلك من المستأنف عليهم.

وان المجلس لقب الحكم المؤرخ في 15/./1985 بأنه حكم تمهيدي او أنكر هذا الحكم غير قابل للاستئناف وأشار إلى تقدير التعويض من طرف الخبيرين.

الوجه الثالث : تشويه وقائع الدعوى والاجراءات وتجاوز السلطة فالمجلس صرح في القرار المطعون فيه بان القرار المؤرخ في 15 جوان 1983 قد صرح بوضوح ان (هـ ع) لم يراع أحكام المادة 176 من القانون التجاري لهذا فإن مجلس وهران شوه قراره المؤرخ في 15 جوان 1983 المطعون ضده طبقا للقرار رقم 41614 المنشور في الغرفة التجارية...

والقرار المؤرخ في 15 جوان 1983 لم يصرح ابدا بان الخبرة الأولى لم تراع المادة 176 من القانون التجاري ولكن اشر الحكم في 21 نوفمبر 1981 محدد ان الخبيرين وجب عليهما مراعاة احكام المادة 176 من القانون التجاري.

ان مجلس وهران قد اضل من هذه الاحكام من قراره المؤرخ في 15 جوان 1983 المطعون ضد مذكرة التي هي غير حقيقة فإنه تجاوز سلطته .

وعليه فإن المجلس الأعلى :

عن الوجه الأول. دون حاجة لمناقشة الوجهين الآخرين.

وحيث بالنظر إلى الفقرة الرابعة من المادة 49 من قانون الاجراءات المدنية والتي توجب على الخبراء اذا تعددوا القيام بعمل خبرتهم سوية وفي تقرير واحد.

وحيث بالرجوع الى القرار المطعون فيه نجد الخبيرين المعينين قد حرر كل واحد منهما تقريرا مستقلا ولم يلتفت قضاة الموضوع إلى ذلك ودفع الطاعن متمسكا بهذا الوجه، ويكون القضاة بذلك قد عرضوا قرارهم للنقض.

لهذه الأسباب

قرر المجلس الأعلى :نقض وابطال القرار الصادر من مجلس قضاء وهران بتاريخ 1985/07/07 واعادة الأطراف إلى الحالة التي كانوا عليها قبل صدوره مع احالة القضية إلى مجلس قضاء مستغانم للفصل فيها من جديد طبقا للقانون.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ : الثامن والعشرين من شهر ديسمبر سنة ثمان وثمانين وتسعمائة والف ميلادية من طرف المجلس الأعلى الغرفة التجارية والبحرية والمتركبة من السادة :

علي غفـــار الرئيـس

قبـاص محمـود المستشار

مالك محمد رشيد المستشار

وبحضور السيد /يوسفي بن شاعة المحامي العام، وبمساعدة السيد /عروش محمد كاتب الضبط.

ملف رقم 56635 قرار بتاريخ 1989/03/19

قضية : (ب.ب) **ضد** : (ب.ر)

اجراءات جوهرية ـ دعوى من شركة ـ دون ذكر اسمها وبياناتها ـ قبولها ـ خطأ في تطبيق القانون.

(المادة 13 من ق ا م)

من المقرر قانونا أنه اذا كانت الدعوى مقامة من شركة فيجب أن تشتمل العريضة أو التصريح على بيان عنوان الشركة التجاري ونوعها ومركزها الرئيسي، ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خرقا للإجراءات الجوهرية.

ولما كان من الثابت ـ في قضية الحال ـ أن القرار المطعون فيه يشير الى وجود شركة، الا أن الدعوى لم ترفع باسم الشركة فإن قضاة الموضوع برفضهم لاعتراض الغير الخارج عن الخصومة المقدم من الطاعن دون مراعاة الاجراءات القانونية يكونوا قد أخطأوا في تطبيق القانون.

ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه.

إن المجلس الاعلى

في جلسته العلنية المنعقدة بقصر العدالة نهج عبان رمضان الجزائر

بعد المداولة القانونية اصدر القرار الآتي نصه:

بناء على المواد 231و233و239و244و257 وما بعدها من ق ا م.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعن المودعة يوم 1987/02/11 وعلى مذكرة الجواب التي قدمها المطعون ضده.

بعد الاستماع إلى السيد / قباص محمود المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد / يوسفي بن شاعة المحامي العام في طلباته المكتوبة.

حيث في 11 فيفري 1987 طعن (ب.ب) بطريق النقض في قرار أصدره مجلس الجزائر بتاريخ 1986/01/20 قضى فيه بقبول اعتراض العين شكلا وعدم تأسسيها موضوعا.

حيث أن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث أن الطاعن يستند على ثلاثة أوجه.

الوجه الأول : مأخوذ من خرق الاجراءات، خرقا المادة 13، 14 ق ا م .

فالقرار يشير إلى أن (ب.أ) هو مسير شركة التضامن، الذي من حقه الحضور باسم الشركة، كما يوضح ايضا بأن (ب.ر) وجه الدعوى ضده للاخوة (ب) والمسير في هذه الحالة قرر القرار بان استدعاء الطاعن باسمه ليس ضروري.

والقضاة توصلوا من خلال سلطتهم التقديرية إلى وجود شركة، ولم ينازعوا في صفة الطاعن كشريك.

وهكذا فإن القرار المنتقد قد صرح من غير حق بصحة الاجراءات المتبعة من قبل (ب).

مع أن هذا الاخير كان عليه أن يقاضي بصفتين:

إما أن يرفع دعواه ضد وباسم الشركة كشخص معنوي، وفي هذه الحالة لماذا يستدعي الشركاء بصفتهم اشخاصا طبيعيين ... وليس كل الشركاء ويكون استدعاء المسير.

أو أن يستدعى الاشخاص الطبيعيين المكونين للشركة، في هذه الحالة يجب استدعاء الشركاء الاربعة من بينهم الطاعن الذي يحوز 3/ 1 الحصص.

والتصريح بصحة الاجراء فان القرار يكون خرق أحكام المادتين 13، 1/14 ق ام .

الوجه الثاني : خرق المادة 2/14 ق ام (ملغاة)

الوجه الثالث : انعدام الاساس الشرعي وعدم كفاية الاسباب فقضاء الموضوع قرروا بأن كون (ب) قد استدعى شركاء ثلاثة من أربعة فقد اتبع اجراءات صحيحة والقرار الذي صدر يلزم كل الشركاء بسبب أن المسير قد استدعى.

مع أنه في مخيلة (ب.ب) ليس هو المسير.

وقضاة الموضوع لم يبينوا الاسباب التي اسسوا عليها وصولهم إلى النتيجة التي حكموا بها.

وعليه فإن المجلس الاعلى :

عن الوجه الأول، دون بقية الاوجه الأخرى.

حيث أن القرار المطعون فيه يشير إلى وجود شركة، ومع هذا فإن الدعوى لم ترفع باسم الشركة الممثلة في مسيرها وإنما اقيمت باسم وبصفة الاشخاص المكونين للشركة، وحيث أن الطاعن يعتبر شريكا رابعا حسبما يتبين من العقد المنشىء للشركة والمؤرخ في 1955/8/18 وتواصيل الكراء.

وحيث أن الاجراءات المنصوص عليها في المادة 13 من قانون الاجراءات المدنية لم توءخذ بعين الاعتبار ولا سيما المتعلقة بالشركة.

وحيث أن قضاة الموضوع باهمالهم الاحكام المشار اليها اعلاه وقضائهم برفض اعتراض الغير الخارج من الخصومة موضوعا لعدم التأسيس يكونون قد أخطأوا ولذلك عرضوا قرارهم للنقض.

لهذه الاسباب

قرر المجلس الاعلى: نقض وابطال القرار الصادر من مجلس الجزائر بتاريخ 1986/01/6 وإعادة الاطراف إلى الحالة التي كانوا عليها قبل صدوره مع احالة القضية الى نفس المجلس مشكلا من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد طبقا للقانون.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ التاسع عشر من شهر مارس سنة وثمانين وتسعمائة وألف ميلادية من قبل المجلس الأعلى الغرفة التجارية والبحرية المتركبة من السادة :

علي غفـار الرئيـــــس

قباص محمود المستشار المقرر

فريقع عيسى المستشـــــار

وبمحضر السيد / يوسفي بن شاعة المحامي العام وبمساعدة السيد عروش محمد كاتب الضبط.

ملف رقم 56817 قرار بتاريخ 1989/12/31

قضية : (ذ.ر) ضد : (ض.أ)

ايجار من الباطن ـ موافقة ضمنية من قبل المؤجر ـ ايجار صحيح.

(المادتان 188 و 189 من ق. ت)

من المقرر قانونا أنه يحظر أي ايجار كلي أو جزئي من الباطن الا اذا اشترط خلاف ذلك بموجب عقد الايجار أو موافقة المؤجر الصريحة أو الضمنية، ومن ثم فإن النعي على القرار المطعون فيه بخرق القانون غير سديد يستوجب رفضه.

ولما كان من الثابت ـ في قضية الحال ـ أن المطعون ضده استأجر من الباطن المحل موضوع النزاع من المستأجر الأصلي منذ عام 1968 وبقي يدفع الايجار إلى المالكين المؤجرين حتى سنة 1984 تاريخ اقامة الدعوى مما يعد موافقة ضمنية على هذا الايجار، فإن قضاة المجلس برفضهم دعوى الطاعن طبقوا صحيح القانون.

ومتى كان كذلك استوجب رفض الطعن.

إن المحكمة العليا

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

بناء على المواد : 231و233و239و244و257 ومايليها من ق.ا.م .

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ: 19 فيفري 1987، وعلى مذكرة الجواب التي قدمها المطعون ضده.

بعد الاستماع إلى السيد / دحماني محمد المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب، وإلى السيد / يوسفي بن شاعة المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

وحيث أن الطاعنين فريق (ذ) : (ذ.ر) (ذ.ز) (ذ.ح)،(م.ز) ، طعن بالنقض بعريضة قدمها محاميهم الاستاذ عبد العزيز قدما في تاريخ : 1987/2/19 في قرار أصدره مجلس قضاء سكيكدة بتاريخ : 1986/6/23 قضى فيه نهائيا بقبول اعادة السير في الدعوى، وبالغاء الحكم المستأنف والقضاء من جديد برفض الدعوى لعدم صحة الاجراءات .

وحيث أن الطاعنين استندوا في تدعيم طعنهم لنقض وابطال القرار المطعون فيه على ثلاثة أوجه الأول منها : مأخوذ من خرق القواعد الجوهرية للاجراءات ذلك أن المجلس طبق القانون التجاري على النزاع رغم أن المطعون ضده نفسه صرح بأنه دخل المحل المتنازع عليه عام 1963 فلا يسري عليه القانون التجاري الذي بدأ سريان مفعوله عام 1975، وأن القانون لا يسري على الماضي، وكان يجب على المجلس أن يطبق النصوص القانونية الواردة بقرار 1953/9/30.

الوجه الثاني : مأخوذ من تشويه الوقائع وانعدام الاسباب، ذلك ان (ض.ا) لا يمكنه أن يكون مالكا للقاعدة التجارية لكونه لا يعتبر مستأجرا للمحل فلا يستفيد من التعويض اذ رفض المؤجر تجديد ايجاره، علما أنه لا توجد أية علاقة مباشرة للايجار بينه وبين الطاعنين.

الوجه الثالث : مأخوذ من خرق القانون، وذلك أن العلاقة التي تكونت ما بين (ل) و (ض .ا) تهمها فقط. لأن المالكين لم يوافقوا على الايجار المبرم حسب قول (ض) بينه وبين (ل.م)، والذي لم يثبت كتابيا سواء بالعرف أو رسميا، والمادة 21 من مرسوم 1953/9/30 تنص على بطلان ايجار من الباطن لا يوافق عليه المؤجر، فالقرار المطعون فيه قد خرق القانون.

وحيث أن المطعون ضده (ض.ا) أجاب على عريضة الطعن بالنقض بمذكرة وضعها محاميه الاستاذ بوبنيدر عبد الرحمان بتاريخ : 1989/7/4 طالب فيه برفض الطعن شكلا، وموضوعا.

وحيث أن الطعن استوفى سائر أوضاعه الشكلية والقانونية.

وعليه فإن المجلس الأعلى وعن الاوجه مجتمعة والمأخوذة من خرق الأشكال الجوهرية للاجراءات، وتشويه الوقائع مع انعدام الاسباب، وخرق القانون المنوه بها أعلاه.

لكن وحيث أن المادتين 21،و22 من مرسوم 1953/9/30 قد تم تطبيقهما على النزاع عمليا ما دام مضمونهما قد نقل بتمامه إلى المادتين 188 و 189 من ق. ت المطبق على النزاع، وأن المادة 22 من المرسوم المذكور تأخذ بعين الاعتبار الايجار من الباطن الذي تمت الموافقة عليه من المالك المؤجر صراحة أو ضمنيا، وهذا ما أترته المادة 189 من (ق. ت) في فقرتها الثانية، وهي تتحدث عن تجديد الايجار من الباطن لفائدة المستأجر من الباطن، وحيث أن القرار المطعون فيه قد توصل إلى وجود عقد الايجار من الباطن ما بين المطعون ضده (ض.ا) و (ل.م) المستأجر الأصلي بمقتضى عقد عرفي وشهادة الشاهدين (ع.ف) و (ك.أ) اللذين تم الاستماع إليهما من طرف المستشار المعين، وأن هذا الايجار من الباطن للمحل التجاري حصل عام 1968 تحت سمع وأنظار المالكين المؤجرين، دون أن يحتجوا عليه لغاية 1984 تاريخ اقامة هذه الدعوى، فإن ذلك يعتبر منهم موافقة ضمنية على هذا الايجار، فهذا ما أقره المجلس بحق في احدى حيثياته التي جاء فيها على الخصوص : (حيث اتضح من الوثائق المقدمة، ومن أقوال الشاهدين في شأن وجود إيجار من الباطن للمستأنف (ض.ا) للمحل موضوع النزاع، وتبين أن هذا الاخير مستأجر منذ مدة طويلة تفوق العشر سنوات بصفة علانية وهادئة، وكان يدفع الايجار للمستأجر الأصلي ثم الى ابنه، وهي وقائع تفند مزاعم خصومه) فالقرار المطعون فيه بقضائه كما فعل لم يخرق أية أشكال جوهرية للاجراءات، وتتوفر على أسباب شرعية وأساس قانوني دون أي خرق للقانون أو تحريف للوقائع وترفض الأوجه مجتمعة.

فلهذه الاسباب

قرر المجلس الاعلى: قبول الطعن شكلا، ورفضه موضوعا وحكم على والطاعن بالمصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الواحد والثلاثين من شهر ديسمبر سنة تسع وثمانين وتسعمائة وألف ميلادية من قبل المجلس الأعلى، الغرفة التجارية والبحرية المتركبة من السادة :

تقيـة محمد الرئيـــــس

دحماني محمد المستشار المقرر

قباص محمود المستشـــــار

بحضور السيد / يوسفي بن شاعة المحامي العام، وبمساعدة السيد / عروش محمد كاتب الضبط.

ملف رقم 70901 قرار بتاريخ 1990/12/16

قضية :(ف.ع) ضد : (ع.ع)

وكالة ـ تفويض عام ـ الوكيل لا يحق له الا تنفيذ العقود الادارية.

(المادة 573 من ق.م)

من المقرر قانونا أن الوكالة الواردة بألفاظ عامة والتي لا تخصيص فيها لنوع العمل القانوني الحاصل فيه التوكيل لا تخول للوكيل الا القدرة على تنفيذ العقود الادارية، ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خطأ في تطبيق القانون.

ولما كان من الثابت ـ في قضية الحال ـ أن الطاعنة أعطت تفويضا عاما للمطعون ضده لتسيير أعمالها دون أن تحدد مهمته، فإن قيام الوكيل بتحرير صكين لفائدة الغير من حساب الموكلين يعد تصرفا قانونيا خارج وكالته، وأن قضاة الموضوع برفضهم لدعوى الطاعنة يكونوا قد أخطأوا في تطبيق القانون.

ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه.

إن المحكمة العليا

في الجلسة العلانية المنعقدة بالمحكمة العليا حي ابن عكنون الابيار، الجزائر.

وبعد المداولة القانونية اصدر القرار التالي نصه :

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

بعد الاطلاع على مجموع اوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ : 18 نوفمبر 1988.

بعد الاستماع إلى السيدة / مستيري فاطمة المستشارة المقررة في تلاوة تقريرها المكتوب، وإلى السيد / بليط اسماعيل المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

حيث طعن ورثة (ف.ع) وابناؤه (ذكر الاسماء) في القرار الصادر من مجلس قضاء بجاية بتاريخ : 1988.2.22 القاضي بتأييد الحكم المستأنف الصادر في 1987.6.21 برفض الدعوى لعدم التأسيس وقدموا مذكرة بتاريخ : 1988/11/18 بواسطة الاستاذ بن عبيد وأثاروا اربعة اوجه بعد تعرضهم لوقائع الدعوى واجراءاتها وطلبوا نقض القرار.

حيث بلغ المطعون ضده بعريضة الطعن الا أنه رفض استلامها.

حيث قدمت النيابة طلباتها المكتوبة بتاريخ 1990.12.10 طالبة نقض القرار.

حيث استوفى الطعن اوضاعه القانونية مما يتعين قبوله شكلا.

حيث استند الطاعن لتدعيم طعنه إلى اربعة أوجه:

الوجه الأول : مأخوذ من مخالفة القانون في ثلاثة نقاط ولشرح هذا الوجه ذكر الطاعن بأن مجلس قضاء بجاية كما اعتمدت شهادة شهود لتدعيم صكين الأول قيمته 180 ألف دينار لتعويض (ع.ع) عن تنازله بعقد توثيقي إلى احضاره في حقوقه في عقار والثاني مبلغ 91،79372 دج خالف مبدأ الهبة المنصوص عليه في المادة 202 من قانون الاسرة كما خالف نص المادة 334 من القانون المدني التي تنص على عدم جواز الاثبات بالبينة فيما يخالف ما اشتمل عليه عقد رسمي كما خالف نصوص المادتين 575 ـ 578 من القانون المدني اذ اقر ضمنيا جواز تصرف المسير فيما يخرج من اعمال التسيير كما خالف قضاة المجلس نص المادة 79 من قانون الاجراءات المدنية اعتمدوا شهادة الشهود دون اجراء بحث رغم معارضة الطاعنين لها باعتبارها مزورة.

الوجه الثاني : مأخوذ من انعدام القاعدة القانونية.

بدعوى أن قضاة المجلس لما اعتبروا الصكين موضوع النزاع موقعين من طرف الطاعنة الارملة في حين توجد وثيقة مقدمة في النزاع مؤرخة في 1983/3/20يوجد عليها بصمة الطاعنة وفي نفس الوقت امضاء المطعون ضده المشابه للامضاء الموجود بالصكين وبهذا التأسيس فالقرار تنقصه المادة القانونية اذ لم يكيف الخصام تكييفا شرعيا ولم يذكر في القرار أي

نص قانوني ولم يطبق نصوص المواد : 578.575.334 من القانون المدني.

الوجه الثالث : مأخوذ من انعدام الاسباب.

عن الأوجه الأول والثاني والثالث لارتباطها:

لكن وحيث بمراجعة القرار المنتقد والحكم المستأنف والوثيقة المحررة في 1983.3.20 تبين بأن الطاعنة قد اعطت تفويضا عاما للمطعون ضده للتسيير والسهر على مصلحة ابنائها في الوكالة المحررة في 1979/01/20 وقام بتحرير صكين الأول بمبلغ 79372،91 دج والثاني بمبلغ 180000 دج لفائدة جد الطاعنين مقابل تركة ابنه وتنازله عن نصيبه في التركة لفائدتهم بعقد توثيقي وذلك من حساب الموكلين متذرعا بان الطاعنة والدة باقي الطاعنين قد اذنت له بهذه التصرفات مستدلا في اثبات ذلك شهادة شهود، لكن الوكيل لا يجوز له القيام باعمال تخرج عن حدود وكالته في حالة تحديد مهمته كما لا يجوز الا تنفيذ العقود الادارية في حالة التوكيل العام الذي لا يخصص فيه نوع العمل القانوني المكلف به ويشترط للقيام بأي عمل آخر وكالة خاصة وفقا لنص المواد 575 ـ 573 ـ 574 من القانون المدني وان شهادة الشهود للتدليل على اجازة الموكلة له بتحرير صكين لفائدة الغير من حساب الموكلين غير كافية مهما كان السبب لأن الامر يتعلق بمدى صحة التصرف وليس سببه وبما ان قضاة الموضوع قاد اسسوا قرارهم في رفض الدعوى بحجة ان الطاعنة امضت الصكين موضوع الدعوى متصرفة في حقها وحق ابنائها القصر بعد موافقتهم وتأكيد موافقتهم بالشهادة المحررة في 1983/3/20 في حين أن الوثيقة لا تمثل اذنا بحسب الصك وإنما اخبارا بالسحب كما ان الصكين المسحوبين من رصيد الطاعنين لا يوجد عليهاا سوى امضاء المطعون ضده وعليه فإن قضاة الموضوع قد أخطأوا في فهم الوثائق المستدل بها ولم يجيبوا على دفوع الطاعنين بشأنها واسسوا قرارهم تأسيسا خاطئا انطلاقا من الوقائع إلى التكييف فاستوجب القرار النقض دون حاجة لمناقشة الوجه الرابع .

لهذه الاسباب

قررت المحكمة العليا : قبول الطعن شكلا، وموضوعا لتأسيسه ونقض وابطال القرار الصادر من مجلس قضاء بجاية في 1988/2/22 وإعادة القضية والاطراف إلى الحالة التي كانوا عليها قبل صدوره وللفصل أحالت إلى نفس المجلس مشكلا من هيئة أخرى.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلانية المنعقدة بتاريخ : السادس عشر من شهر ديسمبر سنة تسعين وتسعمائة وألف ميلادية من قبل المحكمة العليا، الغرفة التجارية والبحرية والمتركبة من السادة :

بوعروج حسان الرئيـــــــس

مستيري فاطمة المستشارة المقررة

فريقع عيسى المستشـــــار

بحضور السيد / بليط اسماعيل المحامي العام، وبمساعدة السيد / عروش محمد كاتب الضبط.

الغرفة الاجتماعية

ملف رقم 41961 قرار بتاريخ 1987/02/02

قضية : (س) ضد (ق س)

ايجار من الباطن ـ يثبت بمايثبت به الايجار الأصلي .

(المادتان 467 و 505 من ق. م)

من المقرر قانونا وقضاء أن الإيجار من الباطن يثبت بما يثبت به الايجار الاصلي ولا يمكن بأي وجه من الأوجه أن يثبت إلا بعقد كتابي أو بتسليم وصل إيجار دون تحفظ ، ومن ثم فإن النص على القرار المطعون فيه بخرق القانون غير وجيه يستوجب رفضه.

ولما كان من الثابت ـ في قضية الحال ـ أن مورث الطاعنين لم يقدم أي عقد إيجار من الباطن ولا أي وصل إيجار فإن قضاة الموضوع الذين إعتبروه مقيما بالأمكنة بدون حق ولا سند ولا يمكن لورثته أن يستفيدوا من حق البقاء طبقوا صحيح القانون.

ومتى كان كذلك إستوجب رفض الطعن

إن المجلس الاعلى

في جلسته 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 أوارق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ : 24 سبتمبر 1984، وعلى مذكرة الجواب التي قدمها محامي المطعون ضدها.

بعد الاستماع إلى السيد حمودة عمار المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب، وإلى السيد سعيد بن حديد المحامي العام في طلباته المكتوبة.

حيث أن 1) أرملة (س.م) المولودة (س.ن) 2) س.م.م 3) س.س.م 4) س.ع.م 5) س.ب.م 6) س.م.م 7) س.ح.م 8)س.ج.م طلبوا الطعن بالنقض في قرار صادر عن مجلس قضاء وهران في 1984/06/2 قضى : بتأييد الحكم الصادر عن محكمة وهران بتاريخ : 1 ديسمبر 1982 والقاضي : 1) بأن للمدعية حق الاحتفاظ بالعين المؤجرة الكائنة بنهج النادي الوهراني رقم : 25 وهران بموجب المادة : 16 من المرسوم رقم : 68 ـ 88) ـ 2) الاشهاد بأن المدعى عليه غير مستأجر بصفة قانونية لمكان النزاع الكائن بالعنوان المذكور في الفقرة الأولى من منطوق هذا الحكم بموجب الفقرة الاخيرة من المرسوم المذكور اعلاه ـ 3) بطرد المدعي عليه من المحل المذكور في الفقرة الأولى من هذا الحكم وكل من قام مقامه نفسا ومالا ـ 4) بالتنفيذ المعجل رغم كافة طرق الطعن فيه ـ 5) على المطرود بادائه للمدعية تعويضا عن الاضرار قدره عشرة الاف (10.000) دينار.

حيث أن الطاعنين بالنقض يستندون في طلبهم إلى وجه وحيد.

عن الوجه الوحيد :

حيث يعاب على القرار المطعون فيه خرق أحكام المواد : 514و515و337و338 من القانون المدني والخطأ في تطبيقها مع القصور في التعليق وانعدام الاساس القانوني اذ بالرغم من :

1) أنه ثابت من أوراق الملف ان المدعي عليها (ق س) مستأجرة للمجموعة السكنية منذ 962

2) إن المحكمة انتدبت بحكم مؤرخ في 18 أفريل 1984 السيد شراره عبد القادر خبيرا لينتقل إلى عين المكان ويطلع على الحقائق وأن الخبير أثبت في تقريره المقدم بالملف أن هذه المجموعة تتألف من دويرتين يشغل كل من الطاعن والمطعون ضدها واحدة منها.

3) إن المدعى عليها المستأجرة الرئيسية للمجموعة السكنية اجرت جزء منها إلى مورث الطاعنين بصفة صحيحة وطبقا للقوانين الجارية، وللطاعنين حق البقاء في المحل المتخاصم عليه طبقا لاحكام المادتين : 514و515 من القانون المدني.

فالمجلس القضائي قد اغفل تطبيق هاتين المادتين كما انه من جهة أخرى - اخطأ في الاستدلال بالقرار الاستعجالي المؤرخ في : 18 جويلية 1981 القول ان المرحوم (س.م) ليس مستاجرا لان هذا القرار لم يثبت ذلك ولانه استعجالي ولا يتصف بصفة الشيء المقضي فيه المنصوص عليه في المادتين : 337و338.

ولكن حيث أنه سواء طبق القانون القديم أو القانون الجديد فإن الايجار من الباطن يثبت بما يثبت به الايجار ولا يمكن بوجه من الوجوه ان يثبت اذن الا بعقد كتابي أو بتسليم وصل ايجار بدون تحفظ.

وحيث بما أن مورث الطاعنين بالنقض لم يقدم أي عقد ايجار من الباطن ولا أي وصل ايجار فقد اعتبره قضاة الموضوع مقيما بالامكنة بدون حق ولا سند ولا يمكن إذن لورثته أن يستفيدوا من أحكام المادتين : 514 و 515 من القانون المدني لان فاقد الشيء لا يعطيه.

وحيث لئن اشار القرار المطعون فيه إلى القرار الصادر عن مجلس قضاء الجزائر بتاريخ : 18 جويلية من جهة فإنه من جهة اخرى ايد حكم اولى درجة وتبنى بالتالي حيثياته التي هي كافية لتبرير القرار المطعون فيه ويمكن اذن اعتبار تلك الاشارة مجرد حشو.

فلهذه الاسباب

قرر المجلس الاعلى : رفض الطعن وحكم على الطاعنين بالمصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثاني من شهر فيفري سنة سبع وثمانين وتسعمائة والف ميلادية من قبل المجلس الاعلى الغرفة الاجتماعية المتركبة من السادة :

ناصر عمرو الرئيس

حمودة عمار المستشار المقرر

بوتارن محمد المستشار

بمساعدة السيد علالي علي كاتب الضبط وبحضور السيد سعيد بن حديد المحامي العام.

ملف رقم 41864 قرار بتاريخ 1987/02/16

قضية : (ش.س) ضد : (خ.ح.ع.و.ق.م)

تطبيق القانون ـ زوال الظروف التي أملته ـ لاتؤدي إلى سقوط فعاليته.

(المادة مبدأ قضائي)

من المستقر عليه قضاء ان القوانين لا تسقط فعاليتها لواقع أن الظروف التي أملتها قد زالت وصارت غير موجودة.

ولا يكون الالغاء الا عندما يتعارض تنفيذها مع أحكام قانون جديد، ومن ثم فإن النعي على القرار المطعون فيه بسوء تطبيق القانون غير مبرر ويستوجب رفضه.

ـ لما كان من الثابت ـ في قضية الحال ـ ان القرار المطعون فيه استند على المرسوم رقم 65 ـ 63 المؤرخ في 1963/02/18، دون ان تلغيه القوانين اللاحقة له يكون قد طبق صحيح القانون.

ومتى كان كذلك استوجب رفض الطعن

إن المجلس الأعلى

في جلسته العلنية المنعقدة بقصر العدالة نهج عبان رمضان الجزائر،

وبعد المداولة القانونية أصدر القرار التالي نصه.

بناء على المواد : 231، 233، 239، 244، 257، 234، 235، و 240 إلى 264 و مابعدها من قانون الاجراءات المدنية .

والمواد رقم 11 و 12 من المرسوم رقم 65و63 المؤرخ في 18 فيفري 1963 الأمر الصادر في 06 جوان 1966 المتضمن قانون الاجراءات المدنية.

الأمر الصادر في 36 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني .

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة لدى كتابة ضبط المجلس الاعلى بتاريخ 11 سبتمبر 1984.

بعد الاستماع الى السيد / تحلايتي السعيد المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب، وإلى السيد بن حديد السعيد المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

حيث طعن بالنقض السيد ش .س ضد القرار الصادر بتاريخ : 21 ماي 1983 من مجلس قضاء وهران الملغي الأمر المتخذ إستعجاليا في 28 ديسمبر 1981 من رئيس محكمة وحدات القاضي بأمر طرده وطرد كل محتل أخر بإذنه من السكن المتنازع عليه التابع لعمارة يملكها المدعى عليهما والكائنة برقم 1 ساحة ميرا وهران.

حيث يستوفي الطعن الشروط الشكلية والأجل القانوني فهو مقبول.

وفي الموضوع : وتأييدا لطعنه يتمسك المدعي (ش.س) في عريضته بوجه واحد مأخوذ من سوء تطبيق القانون.

الشطر الأول : لتأسيس القرار المطعون فيه على المرسوم رقم 63/65 المؤرخ في 18 فيفري 1963 واتخذ آنذاك هذا المرسوم لمواجهة وضعية خاصة لتسوية العلاقات بين المؤجرين والمستأجرين وأيضا لتخفيض الكراءات. والباب الرابع من هذا المرسوم المتعلق بايجار المحلات التجارية والمختصة للاستعمال الصناعي وهذا ما أورده المدعي المذكور توضيحا في هذا الشطر.

وهذا المرسوم الغي تاريخ فاتح 01 مارس 1963 والباقي من هذا المرسوم أكد المدعي المشار إليه انه صار ملغا ضمنيا بقوانين صدرت لاحقة عليه لا سيما المتضمنين قانون الاجراءات المدنية والقانون المدني وقوانين أخرى تالية عليهما.

حيث خلافا لما تمسك به في الوجه أن ما أقره القضاء الثابت المؤكد والتنظيم أن القوانين لاتسقط فعاليتها الواقع أن الظروف التي املتها قد زالت وصارت غير موجودة وجزئيا هذا الالغاء لا يكون صريحا عندما يتعارض تنفيذه مع أحكام قانون جديد وهذا لم يبرهن عليه في القضية الراهنة.

وأخيرا القوانين العامة مثل قانون الاجراءات المدنية والقانون المدني اللذان تمسك بهما المدعي لتأييد هذا الوجه غير واردة اقتراضا باستثناء الأحكام المعاكسة المخالفة للقوانين الخاصة وعليه فالشطر الأول من هذا الوجه غير مبرر .

الشطر الثاني : من الوجه تمسك المدعي في الطعن بالمادة 12 من المرسوم المتخذة كأساس للقرار موضوع الطعن الراهن يعلق تطبيق المادة 11 منه على انعدام وجود أسباب قانونية وبرر عدم الدفع اذ يزعم المدعي في الطعن أن الأسباب الداعية إلى عدم دفع الكراءات المطالب بها المدعي عليهم تتلخص فيما يلي .

اولا : رفض المدعي قبض مبالغ الكراءات وامتناعهم من تسليم صكوك الايجاز ثانيا .

عدم اتفاق واجماع الأطراف على مبلغ الكراءات المستحقة الاداء والمطالب بدفعها لكن خلافا لمزاعم المدعي في الطعن اشار قضاة الاستئناف.

حيث ثبت باعتراف الطرفين المتنازعين وتوصيل الايجار المقدم من المستأنف عليه نفيه أن الايجار الشهري المتفق عليه للشقة المتنازع عليها هو مائة وخمسة وثمانون دينارا (185 دج) وان المستأجر (ش.س) امتنع من اداء ما عليه من الكراءات المترتبة عليه منذ اوائل سنة (1978) اي ما يزيد على خمس سنوات.

حيث أنه مرت مدة ما يقرب من سنتين من توجيه انذار إليه يأمر الاداء الذي ظل دون جدوى ولم يحرك المستأنف عليه ساكنا وكذا لم يبرر موقفه بعد ولم يبد أي استعداد لاداء ماعليه ولو بالتقسيط وحتى بعد صدور الأمر الاستعجالي المطعون فيه والذي أتاح له فرصة إظهار حسن النية.

ونظرا لهذه المعاينات قدر قضاة الاستئناف الوقائع عن سيادة وقرروا عن صواب أن الطلب المقدم من المدعي عليهم طرد المستأجر (ش.س) هو وجيه ومؤسس تطبيقا للمادة 11 من المرسوم رقم 63/65 المؤرخ في 18 فيفري 1963 مما يستتبع ان الشطر الثاني من الوجه الوحيد غير مبرر شأنه كالأول :

لهذه الأسباب

قرر المجلس الأعلى : مايلي :

قبول الطعن لصحته شكلا، والتصريح برفضه لعدم تبريره موضوعا.

الحكم على المدعي في الطعن (ش.س) باداء المصاريف.

بهذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ : السادس عشر من شهر فيفري سنة سبعة وثمانين وتسعمائة وألف ميلادية من طرف المجلس الأعلى الغرفة الاجتماعية والمتركبة من السادة .

نـاصر عمـرو الرئيـــس

تحلايتي السعيد المستشار المقرر

حمـودة عمـار المستشـــار

وبحضور السيد / حديد المحامي العام وبمساعدة السيد / علالي على كاتب الضبط.

ملف رقم 43657 قرار بتاريخ 1988/01/25

قضية : (د.د) **ضد** (.)

طرد العامل من المؤسسة دون استقالته ـ مخالفة القانون.

(المادة 69 من القانون رقم 82 ـ 06 المؤرخ في 27 فبراير 82)

من المقرر قانونا أنه باستثناء حالة الوفاة والتقاعد تنتهي علاقة العمل في جميع الأحوال بطلب مكتوب من العامل أو بقرار من المؤسسة المستخدمة مع ذكر الأسباب والأحكام القانونية والتنظيمية التي يستند إليها ومن ثم فإن القضاء بخلاف هذا المبدأ يعد مخالفا للقانون.

لما كان من الثابت ـ في قضية الحال ـ أن الطاعن لم يقدم في أي وقت من الاوقات طلب استقالته ومن ثم فإن قضاة المجلس بالغائهم الحكم المستأنف لديهم ومن جديد القضاء بأن طرد الطاعن العامل مبرر كونه اعتبر مستقيلا، يكونوا بقضائهم كما فعلوا خالفوا القانون .

ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه.

إن المجلس الأعلى

في جلسته العلنية المنعقدة بقصر العدالة نهج عبان رمضان الجزائر.

وبعد المداولة القانونية أصدر القرار الآتي بيانه بناء المواد 231و233و239و244و257 وما يليها من قانون الاجراءات المدنية.

وبعد الاطلاع على مجموع اوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة يوم 25 جانفي 1985 وعلى مذكرة الجواب التي قدمتها المطعون ضدها.

بعد الاستماع إلى السيد / حمودة عمار المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب، وإلى السيد / يوسفي بن شاعة المحامي العام في طلباته المكتوبة.

حيث أن د. د .طلب بتاريخ 27 جانفي 1985 الطعن بالنقض في قرار صادر عن مجلس قضاء الجزائر في 18 جانفي 1984 قضى .

أ) بالغاء الحكم الصادر عن محكمة الرويبة بتاريخ 8 ماي 1982 والقاضي : باعادة العامل إلى عمله السابق وتسديد راتبه الشهري من يوم الطرد إلى غاية رجوعه إلى العمل على أساس ألف ومائتي دينار (1200).

ب) بأن اهمال المنصب ثابت وأن الطرد مبرر.

ج) برفض طلبات المستأنف عليه.

حيث أن الطاعن يستند في طلبه إلى وجهين

عن الوجه الثاني الذي هو اسبق :

حيث يعاب على القرار المطعون فيه مخالفة القانون لكون المجلس القضائي تجاهل تشريع العمل القاضي بأن الطرد لا يكون بدون رأى موافق من لجنة التأديب ليتسنى لكل عامل ان يعرف أسباب العقوبة التي من الممكن أن تصدر ضده ويتسنى له تقديم دفاعه وفق القانون.

حيث أن العامل ـ باعتراف الشركة المطعون ضدها ـ كما يتجلى من الجواب عن عريضة الطعن بالنقض لم يحل على لجنة التأديب المتساوية الاعضاء بدعوى أنه لم يقع فصل من طرف رب العمل وإنما وقع الغاء العقد من طرف اعتبر العامل.

وحيث أن في ذلك إشارة إلى أن العامل اعتبر مستقيلا.

وحيث أن المادة 03 من القانون رقم 12 ـ 78 المؤرخ في 5 أوت 1978 المتضمن القانون الأساسي العام للعمال تنص على أنه يتعين على العامل الذي يرغب في انهاء العمل مع المؤسسة المستخدمة أن يقدم لها استقالته في طلب مكتوب يتضمن الأسباب .

وحيث أن المادة 69 من القانون رقم 82 ـ 06 المؤرخ في 27 فبراير 1982 المتعلق بعلاقات العمل الفردية تنص على مايلي : باستثناء حالتي الوفاة والتقاعد يقرر انتهاء علاقة العمل في جميع الاحوال بطلب مكتوب من العامل أو بقرار من المؤسسة المستخدمة مع ذكر الاسباب والاحكام القانونية والتنظيمية التي يستند إليها.

وحيث بما أن الطاعن بالنقض لم يقدم في أي وقت من الأوقات طلب إستقالته طبقا للنص الوارد ذكره أعلاه فلا يمكن بوجه من الوجوه إعتباره مستقيلا.

وحيث ـ من جهة أخرى ـ فإن لم يتخذ اي قرار طبقا لنص المادة 69 من القانون رقم 82 ـ 06 المؤرخ في 27 فبراير 1982 السابق الذكر فيعتبر منع الطاعن بالنقض من استئناف عمله بمثابة فصل عن العمل من دون ان يطرح النزاع مسبقا على لجنة التأديب المتساوية الاعضاء وبالتالي بدون رأيها الموافق طبقا لمقتضيات المادة 77 من القانون رقم 82 ـ 06 المؤرخ في 27 فبراير 1982.

وحيث ـ والحالة هاته ـ فمثل هذا الاجراء يعد باطلا وبلا أثر طبقا لنص المادة 78 من نفس القانون.

وعليه فهذا الوجه مبرر.

لهذه الاسباب

ومن دون حاجة إلى مناقشة الوجه الأول :

قرر المجلس الاعلى :

نقض القرار المطعون فيه الصادر بين الطرفين عن مجلس قضاء الجزائر بتاريخ 18 جانفي 1984 وإبطاله وصرف القضية والطرفين في الحالة التي كانوا عليها قبل صدور القرار المذكور ـ أمام نفس المجلس القضائي مركبا من هيئة أخرى للفصل في الدعوى من جديد طبقا للقانون وحكم على الشركة المطعون ضدها بالمصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الخامس والعشرين من شهر فيفري سنة ثمان وثمانين وتسعمائة والف ميلادية من قبل المجلس الاعلى الغرفة الاجتماعية المتركبة من السادة :

ناصر عمرو الرئيس

حمودة عمار المستشار المقرر

تحلايتي السعيد المستشار

بمساعدة السيد / علالي على كاتب الضبط ، وبحضور السيد / يوسفي بن شاعة المحامي العام .

ملف رقم 43715 قرار بتاريخ 1988/04/25

قضية : (ق.ف) ضد : (ق.ع)

إيجار ـ المطالبة بالاجرة ـ اشتراط الاعذار ـ خطأ في تطبيق القانون.

(المادة 498 من ق.م)

من المقرر قانونا أنه يجب على المستأجر أن يقوم بدفع ثمن الايجار في المواعيد المتفق عليها فإن لم يكن هناك اتفاق وجب الوفاء بالاجرة في المواعيد المعمول بها في الجهة، ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خطأ في تطبيق القانون.

ولما كان الثابت ـ في قضية الحال ـ ان الطاعنة طالبت بمؤخر الايجار باعتباره دينا على عاتق المطعون ضدها، فإن قضاة الموضوع الذين اشترطوا وجود الإعذار المسبق الذي لم ينص عليه القانون خالفوا تطبيقه.

ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه.

ان المجلس الاعلى

في جلسته العلنية المنعقدة بقصر العدالة نهج عبان رمضان الجزائر.

وبعد المداولة قانونية أصدر القرار الآتي نصه.

بناء على المواد 231و233و239و244و257 ومايليها من قانون الاجراءات المدنية.

وبعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة يوم 2 فيفري 1985.

بعد الاستماع إلى السيد / حمودة عمار المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب، وإلى السيد / خروبي عبد الرحيم المحامي العام في طلباته المكتوبة.

حيث أن (ق.ف) طلبت بتاريخ 2 فبراير 1985 الطعن بالنقض في قرار صادر عن مجلس قضاء الاغواط في 13 نوفمبر 1984 قضى.

بالموافقة على الحكم الصادر عن محكمة الأغواط بتاريخ 14 ديسمبر 1983 والقاضي برفض دعوى المدعية لعدم تأسيسها.

حيث أن الطاعنة بالنقض تستند في طلبها إلى وجهين:

عن الوجه الأول :

حيث يعاب على القرار المطعون فيه إنعدام الاساس القانوني المادة 233/ 3 وخاصة المادة 144 / 5 من قانون الاجراءات المدنية لكون القرار المطعون فيه اعتمد على عدم تأسيس الاستئناف على محضر استظهرت به المدعى عليها بأن السكن يحتاج إلى ترميم دون أن يرد على طلب المدعية في الطعن بطرد المدعي عليها بعد انذارها طبقا للقانون ولم يوضح الاساس القانوني استند إليه في عدم تأسيس الاستئناف كما قرره، زيادة على أن الحق في البقاء ليس مقررا لكل مستأجر حسن النية فحسب بل أنه مقرر مراعاة للظروف الاجتماعية والاقتصادية التي انتجت أزمة السكن، أما اعتراف المدعي عليها نفسها في محضر الاحتجاج على الانذار بانها تملك سكنا فإن المادة 517 من القانون المدني قد استثنت من له سكن من التمسك بحق البقاء وعدم الاشارة إلى النص المتعلق بحق البقاء في القرار مع كثرة النصوص المتعلقة بذلك الحق وإختلاف شروط انطباقها يجعل القرار منعدم الأساس القانوني مما يستوجب نقضه والغاءه.

ولكن حيث أن طلب الطرد قدم على أساس أن الدار المتنازع من أجلها بقيت شاغرة منذ سنة 1979 التي اشترت اثناءها المطعون ضدها محلا للسكن لا على تعدد المساكن وبالتالي فقد برر قضاة الاستئناف قرارهم لما استنتجوا أن المطعون ضدها خرجت من الدار المتنازع من أجلها حسب المحضر المؤرخ في 28 جوان 1960.

وحيث أن شراء المطعون ضدها المحل انما ذكر كبداية للشهور فقط .

وحيث بما أن الإنذار بالإخلاء قد وجه للمطعون ضدها وأن الحق المحتمل في البقاء يبدأ عند نهاية أجل الأنذار فقد تعرض قضاة الموضوع إلى ذلك وقضوا بحق البقاء بناء على دعوى

الشهور المقدمة اذ لايمكن للقضاة أن يعطوا أساسا أخر للدعوى ولا داعي اذن في هذا الإطار الى تطبيق مالم تستظهر به الطاعنة بالنقض.

وعليه فهذا الوجه غير مبرر.

عن الوجه الثاني:

حيث يؤخذ على القرار المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه المادة 5/233 من قانون الإجراءات المدنية وخاصة المادتين 119و 498 من القانون المدني لكون العارضة قد طالبت بمؤخر الايجار كطلب ثان في الدعوى باعتباره دينا على عاتق المدعى عليها ولم تطالب بفسخ العقد بناء على ذلك، وبالتالي فإشارة القرار إلى المادة 119 يعتبر خطأ لأن المدعية لم تطلب الفسخ بناء على عدم دفع الايجار حتى تطالب بتقديم اعذار إلى المدينة (المدعي عليها) إذ المادة 498 من القانون المدني تنص على انه «يجب على المستأجر ان يقوم بدفع ثمن الايجار في المواعيد المتفق عليها، فإن لم يكن هناك إتفاق وجب الوفاء بالأجرة في المواعيد المعمول بها في الجهة» ولم تتطلب إذن هذه المادة أي إعذار وهي المتعلقة بدفع ثمن الإيجار لا المادة 119 من القانون المدني كما ذهب إلى ذلك القرار المطعون فيه.

حيث أن الطاعنة بالنقض لم تطالب بما تأخر من ثمن الايجار كطلب جديد ولم تطالب بفسخ عقد الايجار بناء على عدم دفع ثمن الايجار حتى تطالب بتوجيه اعذار .

وعليه فهذا الوجه مبرر.

لهذه الاسباب

قرر المجلس الاعلى : نقض القرار المطعون فيه الصادر عن مجلس قضاء الاغواط بين الطرفين بتاريخ 13 نوفمبر 1984 وإبطاله وصرف القضية والطرفين في الحالة التي كانوا عليها قبل صدور القرار المذكور على نفس المجلس القضائي مركبا من هيئة أخرى للفصل في الدعوى من جديد طبقا للقانون ـ وحكم على المطعون ضدها بالمصاريف القضائية .

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الخامس والعشرين من شهر أفريل سنة ثمان وثمانين وتسعمائة وألف ميلادية من قبل المجلس الاعلى الغرفة الاجتماعية المتركبة من السادة.

ناصر عمرو الرئيس

حمودة عمار المستشار المقرر

تحلايتي السعيد المستشار

بمساعدة السيد / علالى على كاتب الضبط ، وبحضور السيد / خروبي عبد الرحيم المحامي العام.

ملف رقم 45699 قرار بتاريخ 1988/05/23

قضية : (بن ن.ف.ب.م) **ضد** : (ن.ف.ب.ع)

اختصاص نوعي ـ دعوى بين المستأجر والمؤجر ـ لا يتجاوز قيمة الايجار 1500 دينار ـ قبول الاستئناف شكلا ـ خرق القانون.

(المادة 2 من ق. ا.م)

من المقرر قانونا أنه تختص المحاكم ابتدائيا ونهائيا بالمنازعات بين المستأجر والمؤجر اذا كانت قيمة الايجار السنوي يوم رفع الدعوى لا تجاوز ألف وخمسمائة دينار، ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خرقا للقانون.

ولما كان من الثابت في قضية الحال ـ أن الايجار الشهري يوم رفع الدعوى كان يبلغ 95 دينار ، فإن قضاة المجلس الذين قضوا بقبول الاستئناف شكلا يكونون قد خرقوا القانون.

ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه.

إن المجلس الأعلى

في جلسته العلنية المنعقدة بقصر العدالة نهج عبان رمضان الجزائر

وبعد المداولة القانونية أصدر القرار الآتي نصه.

بناء على المواد 231و233و239و244و257 وما بعدها من قانون الاجراءات المدنية.

وبعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ : 26 ماي 1985.

بعد الإستماع إلى السيد حمودة عمار المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب، وإلى السيدة مرابط مليكة المحام العام في طلباتها المكتوبة.

- 124 -

حيث ان ف.ف طلبت بتاريخ : 26 ماي 1985 الطعن بالنقض في قرار صادر عن مجلس قضاء الاغواط في 19 مارس 1985 قضى : أ) بابطال الحكم الصادر عن محكمة الاغواط اثر معارضة بتاريخ : 3 أكتوبر 1984 والقاضي برفض المعارضة شكلا طبقا لنص المادة 98 من قانون الاجراءات المدنية ـ ب) بابطال دعوى المدعية.

حيث أن الطناعة بالنقض تستند في طلبها إلى وجهين.

عن قابلية الطعن بالنقض :

حيث أنه يبين من رسم التبليغ أنه لم يحرر بطلب من المطعون ضده وإنما وقع تلقائيا من كاتب الضبط ولا يمكن إذن أن يبدأ أجل الطعن بالنقض من تاريخه إذ أن المادة : 42 من قانون االاجراءات المدنية غير واضحة بهذا الشأن، فإن ما ورد في آخر الفقرة الأولى من المادة 102 من نفس القانون واضحة تماما اذ تنص على مايلي : «وتسرى هذه المهلة في حق من قام بطلب تبليغ الحكم من تاريخ هذا التبليغ».

وحيث أن هذه القاعدة تطبق بشأن أحكام أول درجة وقرارات المجالس القضائية ما لم ينص القانون على خلاف ذلك.

وحيث أنه لو كان الامر عكس ذلك لأوضحه المشرع في المادة : 42 من قانون الاجراءات المدنية كما فعل بالنسبة لتبليغ قرارات المجلس الأعلى في المادة 272 من نفس القانون التي تنص على مايلي : «تبلغ أحكام المجلس الاعلى إلى الخصوم في الطعن وإلى محاميهم بكتاب موصى عليه بعلم وصول بواسطة قلم الكتاب ...»

وعليه فالطعن بالنقض مقبول شكلا.

عن الوجه الأول :

حيث يعاب على القرار المطعون فيه عدم اختصاص مجلس الاغواط لعدم احترام المادة : 5 من قانون الاجراءات المدنية التي تنص على أن المجالس تنظر في إستئناف الأحكام الصادرة عن المحاكم إبتدائيا في حين أن الأمر يتعلق بحكم نهائي صادر عن محكمة الاغواط قضى برفض المعارضة لوقوعها خارج الأجل وقد وقعت المعارضة في 20 ماي 1984 اثر تبليغ مؤرخ في 23 افريل 1984 للحكم الصادر غيابيا.

حيث أنه يتجلى من نسخة التبليغ الخاصة بالحكم الغيابي الصادر بتاريخ : 4 أفريل 84 أنه جاء على نفس النمط الذي جاء عليه تبليغ القرار المطعون فيه الذي وردت مناقشته بشأن قابلية الطعن بالنقض وأن المعارضة كانت إذن في الأجل القانوني فبالرغم من أن الحكم الغيابي السابق الذكر وصفته المحكمة بأنه نهائي «طبقا لنص المادة : 2 الفقرة 3 من قانون الاجراءات المدنية» لكون الايجار الشهري يوم رفع الدعوى يبلغ خمسة وتسعين دينار (95) وبذلك يكون الايجار السنوي لا يتعدى ألفا وخمسمائة دينار (1500) فالقرار المطعون فيه لم يتناول هذه النقطة بالنقاش ولم يتعرض الى إلحكم السابق الذكر وقضى بقبول الاستئناف شكلا.

وعليه فهذا الوجه مبرر.

فلهذه الاسباب

ومن دون حاجة إلى مناقشة الوجه الأخر.

قرر المجلس الاعلى : نقض القرار المطعون فيه الصادر بين الطرفين عن مجلس قضاء الاغواط بتاريخ : 19 مارس 1985 وابطاله وصرف القضية والطرفين في الحالة التي كانوا عليها قبل صدور القرار المذكور على نفس المجلس القضائي مركبا من هيئة أخرى للفصل في الدعوى من جديد طبقا للقانون ـ وحكم على المطعون ضدها بالمصاريف القضائية.

وأمر بتبليغ هذا النص الكامل إلى الجهة القضائية التي اصدرت القرار المطعون فيه بسعي من السيد النائب العام ليكتب بهامش الاصل بواسطة كتابة الضبط.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثالث والعشرين من شهر ماي سنة ثمان وثمانين وتسعمائة وألف ميلادية من قبل المجلس الاعلى الغرفة الاجتماعية المتركبة من السادة.

ناصـر عمـرو الرئيـــــس

حمـودة عمـار المستشار المقرر

تحلايتي السعيد المستشـــــار

بمساعدة السيد علالي علي كاتب الضبط وبحضور السيدة مليكة مرابط المحام العام.

ملف رقم 51616 قرار بتاريخ 1989/11/20

قضية : (ك.م) ضد : (ل.م)

حق الاستعادة ـ اشتراط عقد التمليك التوثيقي ـ خطأ في تطبيق القانون

(المادة 530 من ق.م)

من المقرر قانونا أن ممارسة حق الاستعادة للعين المؤجرة لا يشترط في عقد اكتساب الملكية، شرط أن يكون ثابت التاريخ لمدة عشر سنوات سابقة عن استعمال ذلك الحق ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد إساءة في تطبيق القانون.

ـ ولما كان من الثابت ـ في قضية الحال ـ أن قضاة المجلس برفضهم دعوى الطاعن في ممارسة حق الاستعادة بحجة عدم وجود عقد توثيقي للتملك يكونوا قد أخطأوا في تطبيق القانون.

ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه.

إن المجلس الأعلى

في جلسته العلنية المنعقدة بقصر العدالة نهج عبان رمضان الجزائر.

بعد المداولة القانونية أصدر القرار الآتي نصه.

بناء على المواد : 231و233و239و244و257 وما بعدها من ق إ م.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ : 12 ماي 1986 وعلى مذكرة الجواب التي قدمها محامي المطعون ضده.

بعد الاستماع إلى السيد بن أحمد عبد القادر المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد مختارى عبد الحفيظ المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

حيث طعن (ك.م) بالنقض في القرار الصادر عن مجلس قضاء الجزائر في 15 فبراير 1984 القاضي استئنافيا بتأييد الحكم المعاد الصادر عن محكمة حسين داي في 15 جوان 1982 الذي قضى بعدم قبول دعواه ممارسته حق الاسترجاع نظرا لبطلان التنبيه بالاخلاء.

وحيث يستند الطاعن إلى وجهين اثنين :

الوجه الأول : المأخوذ من الاساءة في تطبيق القانون والمخالفة في تطبيق المادة 530 مدني.

ذلك أن قضاة الموضوع ارتأوا أن شهادة البيع التي قدمها الطاعن لا تثبت أنه مالك للمحل وأن حق الملكية لا يثبت الا بعقد توثيقي تفوق مدته العشر سنوات في حين أن المادة 530 لا تشترط وجود عقد رسمي وإنما عقد بيع يثبت الملكية وأن الشهادة التي قدمها كافية لإثبات ملكيته وبما أنه بدأ يدفع ثمن البيع منذ فبراير 1958 وانتهى في 22 مارس 1973 فإن ملكيته أصبحت ثابتة ثبوتا قطعيا الشيء الذي يبين الخطأ في تطبيق القانون من طرف قضاة الموضوع، يعرض قرارهم للابطال والبطلان .

الوجه الثاني : المأخوذ من انعدام الأساس القانوني.

ذلك أن قضاة الموضوع قرروا ابطال التنبيه بالاخلاء على أساس أنه لم تشرح فيه الأسباب التي ترتكز عليها دعوى ممارسة حق الإستعادة وهذا غير صحيح اذ أشار الطاعن في التنبيه بصفة واضحة وصريحة أن أسرته تتكون من 17 شخصا وتقطن بشقة ذات ثلاثة غرف وأن ابنه الهادي البالغ من العمر 24 سنة يحتاج إلى السكن لكونه يريد الزواج بعدما انتهى من الخدمة الوطنية ويتجلى اذا أن المجلس القضائي شوه وقائع الدعوى مما ينجم عنه انعدام الأساس القانوني يعرض القرار للبطلان .

وحيث أجاب المطعون ضده طالبا رفض الطعن على أساس أن الوجه الأول مردود عليه لكون الشهادة المتذرع بها لا قيمة لها مادام أن الملكية لا تثبت الا بعقد رسمي وبخصوص الوجه الثاني يشير أن تقدير فعالية التنبية من سلطة القاضي التقديرية لا تخضع لرقابة المجلس الأعلى.

وعليه من حيث الموضوع :

عن الوجه الأول :

وحيث أنه وكما لاحظ عليه بحق الطاعن، فإن المادة 530 مدني في مجال ممارسة حق الاستعادة للعين المؤجرة لا تشترط في العقد المتضمن اكتساب الملكية سوى أن يكون ثابت التاريخ وليس أن يكون عقدا رسميا كما ذهب إليه عن خطأ قضاة الاستئناف الذين يكونون بذلك قد أساؤوا في تطبيق المادة 530 مدني الآنفة الذكر علما بأن الطاعن استشهد شهادة من مصلحة الترقية والتسيير العقاري لدائرة الحراش في : 25 فبراير 1986 ووصلات الايجار التي كان يسلمها للمطعون ضده والتي يرجع عهدها من سنة 1965 إلى سنة 1974.

وحيث أنه يظهر جليا أن قضاة الاستئناف أساؤوا في تطبيق المادة 530 مدني مما يجعل قرارهم عرضة للنقض والابطال.

عن الوجه الثاني :

وحيث بالرجوع إلى التنبيه بالإخلاء المؤرخ في 24 مارس 1982 الصادر عن مصلحة التبليغات التابعة لمحكمة حسين داي، يظهر أن الطاعن أشار فيه بصفة واضحة وصريحة أنه يمارس حق الاستعادة بناءا على أحكام المادة 530 مدني وأنه رب أسرة تتكون من 17 شخصا تقطن بشقة ذات ثلاث غرف وأن ابنه (هـ) البالغ من العمره 24 سنة يريد الزواج بعد تفرغه قريبا من الخدمة الوطنية وأنه اكتسب المحل موضوع النزاع في 2 أغسطس 1957 من الجمعية العقارية الجزائرية.

وحيث يتضح إذا أن التنبيه جاء مستوفيا للشروط المنصوص عليها بالمادة 531 مدني على عكس ما أكده قضاة الاستئناف الذين يكونون بذلك قد شوهوا الدعوى وعناصرها مما يعرض قرارهم للنقض والبطلان.

لهذه الأسباب

قرر المجلس الأعلى ما يلي:

بقبول الطعن شكلا.

وفي الموضوع.

ـ نقض وابطال القرار المطعون فيه الصادر عن مجلس قضاء الجزائر في 15 فبراير 1984 وللفصل من جديد طبقا للقانون، إحالة القضية والأطراف على نفس المجلس القضائي المشكل تشكيلا آخر على الحالة التي كانوا عليها قبل صدور القرار المذكور وعلى المطعون ضده بالمصاريف القضائية.

وأمر بتبليغ هذا النص الكامل برمته إلى الجهة القضائية التي أصدرت القرار المطعون فيه بسعي من السيد النائب العام ليكتب بهامش الأصل بواسطة كتابة الضبط .

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ العشرين من شهر نوفمبر سنة تسعة وثمانون وتسعمائة وألف ميلادية من قبل المجلس الأعلى الغرفة الاجتماعية المتركبة من السادة :

ناصـــر عمـــــرو الرئيـــــس

بن أحمد عبد القـادر المستشار المقرر

عبد المجيد مصطفى قاره المستشـــــار

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

ملف رقم 60282 قرار بتاريخ 1990/06/18

قضية : (مدير د.ت.ت.ع سيدي بلعباس) **ضد** : (أرملة س.م.د.ز)

إختصاص نوعي ـ عدم شغل الامكنة ـ فعليا ـ قاضي الاستعجال ـ نعم.

(المادة 17 من المرسوم رقم 76 ـ 67 المؤرخ في 1976/10/23)

من المقرر قانونا أن قاضي الاستعجال يختص بالنظر في النزاعات الطارئة المرفوعة إليه عند عدم شغل الأمكنة المملوكة للدولة فعليا من المستأجر ، ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خرقا للقانون.

ـ ولما كان من الثابت ـ في قضية الحال ـ أن المطعون ضدها لم تشغل الامكنة المملوكة للدولة منذ مدة طويلة ، فإن قضاة المجلس الذين قضوا بعدم الإختصاص لم يؤسسوا قرارهم على أساس قانوني صحيح.

ومتى كان كذلك إستوجب نقض القرار المطعون فيه.

إن المحكمة العليا

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

بناء على المواد : 231و233و235و240 ومن 240 إلى 260 و140، 142 اجراءات مدنية.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعن المودعة يوم 22 جويلية 1987.

.بعد الاستماع إلى السيد يوسفي عبد الله المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد مختاري عبد الحفيظ المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

حيث طعن بالنقض مدير ديوان الترقية والتسيير العقاري لولاية سيدي بلعباس ضد القرار الصادر في 11 مارس 1987 من مجلس قضاء سيدي بلعباس الملغى الحكم المتخذ من قضاء الاستعجال بالمحكمة المدنية المذكورة بتاريخ 11 أفريل 1986 المصرح بعدم الاختصاص لوجود نزاع جدي في القضية وتأييدًا لطعنه يتمسك مدير الديوان المدعي في الطعن بوجهين .

الوجه الأول : يعاب على القرار المنتقد كونه خارقا المادتين رقم : 13و17 من المرسوم رقم : 76 ـ 147 / المؤرخ في 23 أكتوبر 1975 / لتصريحه بأن قاضي الاستعجال غير مختص للفصل في النزاع بينما السيدة المدعي عليها لم تشغل الأمكنة منذ مدة طويلة ومن هذه الوجهة فلا حق لها في المكوث في الأمكنة . وكان المفروض على قاضي الاستعجال مراعاة وضعية عدم شغل الأمكنة فعليا.

وفعلا تنص المادة : 17 من المرسوم رقم : 76 ـ 47/ المؤرخ 23 أكتوبر 1971 / أن قاضي الاستعجال مختص عندما يرفع لديه نزاع طارىء إثر عدم شغل الأمكنة عمليا من المستأجر لسكن هو ملكا للدولة.

حيث في القضية الراهنة قاضي الاستعجال هو مختص للنظر والفصل في النزاع وحسبما فصل قضاة الاستئناف لم يؤسسوا قرارهم على أساس قانوني صحيح.

لهذه الاسباب :

قرر المجلس الأعلى ما يلي :

قررت المحكمة العليا:

ومن دون حاجة ملحة تلزم فحص الأوجه الأخرى للطعن.

ـ قبول الطعن شكلا ـ والتصريح بتأسيسة موضوعا.

نقض وابطال القرار المطعون فيه الصادر من مجلس قضاء بلعباس تاريخ 11 مارس 1987.

- الحكم على السيدة / المدعي عليها س.م.أ.ز. بأداء المصاريف .

- بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة في الثامن عشر من شهر جوان سنة ألف وتسعمائة وتسعون من قبل المحكمة العليا الغرفة الاجتماعية .

ناصـــر عمـــرو الرئيـــــــس

يوسفي عبد الله المستشار المقـــرر

ذيب عبد السلام المستشـــــــار

بحضور السيد مختاري عبد الحفيظ المحامي العام بمساعدة علالي علي كاتب الضبط.

ملف رقم 56388 قرار بتاريخ 1990/06/25

قضية : (ح.ب) ضد : (ك.س)

التماس إعادة النظر في وثائق اخفيت من الخصم ـ رفضه ـ خرق القانون.

(المادة 194 من ق.ا.م)

من المقرر قانونا أنه يجوز التماس اعادة النظر في الاحكام الصادرة من المحاكم والمجالس القضائية اذا اكتشف بعد الحكم وثائق قاطعة في الدعوى كانت محتجزة لدى الخصم، ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خرقا للقانون.

ولما كانت الثابت ـ في قضية الحال ـ أن المطعون ضده هو المتسبب المباشر في إخفاء الوثائق المتعلقة بقائمة المستفيدين من علاوة المنطقة، فإن قضاة الاستئناف برفضهم لطلب التماس اعادة النظر خرقوا القانون.

ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه.

إن المحكمة العليا

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

بعد المداولة القانونية، أصدر القرار الأتي نصه :

بناء على المواد : 231و233و235 ،ومن 240 إلى 260 و 140و142 اجراءات مدنية.

بمقتضى أحكام المادة 194 قانون اجراءات مدنية.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة لدى كتابة ضبط المحكمة العليا في 31 جانفي 1987 بعد الإستماع إلى السيد عبد المجيد مصطفى قارة المستشار المقرار في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد مختاري عبد الحفيظ المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

حيث طعن (ح.ب) بطريق النقض في قرار التماس إعادة النظر أصدره مجلس بسكرة في 86/11/6 قبل شكلا الالتماس ورفضه موضوعا على أساس أن الوثيقة المكتشفة لم تكن محجوزة عند الخصم.

حيث أن هذا الإلتماس كان في قرار أصدره نفس المجلس في 20 جانفي 1986 أيد مبدئيا الحكم المعاد الصادر عن محكمة نفس المقر يوم 84/12/01 وتعديلا قضى على الطاعن بدفع للمدعي المطعون ضده تعويض علاوة من طرفه المقدر با (دج) 11.01033 دينار على أساس أحكام المرسوم 183/82 الصادر في 15 ماي 1982.

حيث أن الطعن إستوفى أوضاعه القانونية.

حيث قدم الطاعن بواسطة وكيله الاستاذ أحمد حوحو المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا مذكرة اثار فيها وجها واحد للنقض مبني على انعدام الاسباب وخلو الاساس الشرعي وخرق وإنتهاك أحكام الفقرة 05 من المادة 194 قانون اجراءات مدنية.

عن الوجه المثار :

حيث يستند من أدلات الملف أن المدعي المطعون ضده موضفا سابقا عند الطاعن ككاتب اداري مكلف على وجه الخصوص بمرتبات العمال وحقوقهم.

حيث دائما من معطيات الملف قبل اهمال المدعي المطعون ضده منصب عمله تفجاء الطاعن من بعثرة الوثائق وإتلاف البعض من بينها قائمة تسديد علاوة المنطقة : لسائر عمال الورشة وتحت مسؤولية المطعون ضده.

حيث أن إكتشاف القائمة المتضمنة أسماء المستفدين نجد من بينهم المدعى وزميليه السيدين (س.م) (م.م) اللذان بتحريض منهما رفع الطاعن أيضا لعدم تسديد علاوة المنطقة حيث اذا ما استحيل على الطاعن تقديم الوثيقة الحاسمة في الوقت المناسب ولو لم تكون محجوزة لدى المدعي الا أن هو المسبب المباشر في هذه الوضعية باخفاءها عمدا للاجحاف حق الطاعن حيث بالاضافة إلى ذلك تصريحه وأنكاره الكاذب بنية تغليط ملة المحكمة أودت بطبيعة الحال إلى تأييد مطالب لحق الخمول عليها تماما مما يجعل الوجه المثار في محله حسبما هو مشترط في أحكام المادة 194 قانون اجراءات مدنية ـ الفقرتين 3 و 05 :

لهذه الأسباب

ـ قررت المحكمة العليا :

قبول الطعن لصحته شكلا، وصرح بتأسيسه موضوعا ونقض وابطال القرار المطعون فيه الصادر عن مجلس قضاء بسكرة في 20 أكتوبر 1986 وإحالة القضية والأطراف على نفس المجلس مشكلا بهيئة أخرى للفصل فيه من جديد طبقا للقانون وحمل المصاريف القضائية على المطعون ضده .

ـ بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة في الخامس والعشرون من شهر جوان سنة ألف وتسعمائة وتسعون من قبل المحكمة العليا الغرفة الاجتماعية المتركبة من السادة :

ناصـــر عمـــــرو الرئيـــــس

عبد المجيد مصطفى قارة المستشار المقرر

تحـلايتي السعيـــد المستشـــــار

بحضور السيد / مختاري عبد الحفيظ المحامي العام بمساعدة علالي علي كاتب الضبط.

الغرفة الإدارية

ملف رقم : 56409 قرار بتاريخ 1988/01/16

قضية : (رئيس م.ش.ب الربطة ب.ب.ع) **ضد** : (ي.ن.و.ي.ج ومن.معها)

امر استعجالي ـ استئنافه بعد 15 يوما ـ عدم القبول .

(المادة 1/190 من ق.ا.م)

من المقرر قانونا أنه في المواد الاستعجالية يرفع الاستئناف في الأحوال التي يجيزها القانون خلال 15 يوما من تاريخ تبليغ الأمر ومن ثم فإن العريضة المودعة بصورة مخالفة للمقتضيات التشريعية الآنفة الذكر ـ في قضية الحال ـ غير مقبولة.

ومتى كان كذلك استوجب عدم قبول العريضة لايداعها بعد فوات الاجل القانوني.

إن المجلس الأعلى

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

بمقتضى القانون رقم (218 ـ 63) المؤرخ في 63/06/18 المتضمن تأسيس المجلس الاعلى ، المعدل والمتمم.

بعد الاطلاع على المواد : 07و190و177و281و283و285 من ق.ا.م.

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

بعد الاطلاع على القرار المطعون فيه.

بعد الاستماع إلى السيد الرئيس جنادى عبد الحميد في تلاوة تقريره المكتوب ، وإلى السيدة / مرابط مليكة المحامية العامة في تقديم طلباتها.

حيث أنه بموجب عريضة مودعة لدى كتابة ضبط المجلس الاعلى بتاريخ 1987/02/01 استأنفت بلدية رابطة بواسطة الرئيس التنفيذي للمجلس الشعبي البلدي الأمر الاستعجالي الصادر في 1986/12/30 من رئيس الغرفة الادارية بمجلس قضاء سطيف.

عن الوجه المثار تلقائيا وبدون حاجة لفحص أوجه العريضة :

وحيث أن المادة (190) من قانون الاجراءات المدنية تنص على ان أجل استئناف الامر الاستعجالي هو (15) يوما ابتداء من يوم التبليغ.

حيث أن الامر الاستعجالي المطعون فيه، قد بلغ لرئيس المجلس الشعبي البلدي بواسطة عقد غير قضائي مؤرخ في 1987/01/14.

وان العريضة المودعة بالتالي في 1987/02/01 بصورة مخالفة للمقتضيات التشريعية الآنفة الذكر مودعة بعد فوات الميعاد القانوني وبالتالي فهي غير مقبولة.

لهذه الاسباب

يقضي المجلس الاعلى :

- بعدم قبول العريضة بسبب ايداعها بعد فوات الاجل القانوني.
- بالحكم على المستأنفة بالمصاريف.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ السادس عشر من شهر جانفي سنة ثمان وثمانين تسعمائة وألف ميلادية من قبل المجلس الاعلى الغرفة الادارية المتركبة من السادة :

جنادي عبد الحميد الرئيس المقرر

طالب أحمد المستشار

مختاري عبد الحفيظ المستشار

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

ملف رقم 61337 قرار بتاريخ 1988/11/05

قضية : (م.ث) **ضد** : (والي ولاية الجزائر ومن معه)

طعن بالبطلان ـ إمكانية الطعن العادي ـ رفض.

(المادة 276/ من ق.ا.م)

من المقرر قانونا أن الطعن بالبطلان لا يكون مقبولا اذا كان الطاعن يملك للدفاع عن مصالحه طريق الطعن العادي أمام الجهة القضائية ذات الاختصاص الكامل.

ومن ثم فإن النعي على القرار المطعون فيه بتجاوز السلطة يعد مخالفا للقانون.

ولما كان من الثابت ـ في قضية الحال ـ أن طلب الطاعنة يهدف إلى تسديد المرتبات وان النزعات المتعلقة بالامتيازات المادية تدخل في نطاق اختصاص الغرفة الادارية بالمجالس القضائية.

ومتى كان كذلك استوجب رفض الطعن.

إن المجلس الاعلى

المنعقد في جلسته العلنية المنعقدة اصدر بعد المداولة القانونية القرار الآتي بيانه.

بمقتضى القانون رقم 218 و 63 المؤرخ في 18 جوان 1963 المتضمن تأسيس المجلس الأعلى المعدل والمتمم.

بعد الاطلاع على المواد 7و231و274و275 إلى 278و281و285و283و285 من قانون الاجراءات المدنية.

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

بعد الاطلاع على القرار المطعون فيه .

بعد الاستماع إلى السيدة المستشارة أبركان في تقريرها المكتوب، وإلى السيدة مرابط مليكة المحامي العامة في تقديم طلباتها المكتوبة.

حيث أنه بموجب عريضة مسجلة في 1987/09/14 رفعت السيدة (م.ث) بواسطة الأستاذ / عظامو دعوى قضائية على والي ولاية الجزائر وعلى مدير التربية بالولاية ، أمام المجلس الأعلى، تطلب فيها بابطال القرار المؤرخ في (03) (02) (1986) الصادر عن مدير التربية بالولاية المتضمن وقف تسديد المرتب لها.

حيث انها تذكر بأنها عينت بموجب مقرر مؤرخ في 1981/01/13 بصفتها استاذة للتعليم المتوسط متربصة في (1982/01/01).

وإنما عينت في متوسطة (شازو).

وإنها وفي الفترة الممتدة من 1985/10/13 إلى 1985/10/25 إستفادت بعطلة مرضية.

وإنها وعند عودتها اقترح مدير المؤسسة عليها القيام بمهام إدارية، ثم ادرجت بعد ذلك في منصب أستاذة مريضة، وهذا لغاية 1985/12/20، وأن رئيس المؤسسة رفض عند هذا التاريخ دخولها المؤسسة وامر بعد ذلك بوقف مرتباتها.

وإنها وبعد مساع عديدة لدى السلطات الادارية تلقت في 1987/06/16 نسخة مؤرخة في 1986/02/03 تنطق بوقف المرتب من أجل ترك المنصب، وهو الذي وقعه مدير التربية وسلم لها شخصيا.

وحيث أن الطاعنة تثير تأييدًا الطعنها وجها وحيدا مأخوذا من تجاوز السلطة، متفرعا إلى فرعين.

خرق المادة (127) من المرسوم رقم 85/59 المؤرخ في 1985.03.23 من حيث أن الادارة قامت بوقف تسديد مرتب الطاعنة قبل مرضها مسبقا على لجنة التأديب وقبل تمكينها من الاطلاع على ملفها التأديبي.

خرق المادة (130) من نفس المرسوم من حيث أن وضعية الطاعنة التي أوقف تسديد مرتبها بمقتضى القرار المؤرخ في 1986/02/03 وبأثر رجعي.

لغاية 1986/01/04، لم تسو منذ فيفري 1986 ومن حيث أنه كان يتعين عودة المعنية بقوة القانون إلى منصبها الأصلي بعد إنقضاء الشهرين الموالين لوقف مرتبها .

حيث أن والي الجزائر ومدير التربية يرد أن على ذلك وبذهبان إلى ان الطريقة التي كانت المدعية تؤدي بها عملها، كانت غير مرضية وعرضتها لانذار ثم لتوبيخ وإنما وبعد ماتركت منصب عملها اعذرت في 1983/02/01 بالعودة إليه .

وأن تغيبها المستمر ادى برئيس المؤسسة إلى المطالبة بفرض عقوبات عليها.

وأن مدير التربية لولاية الجزائر وعلى ضوء ذلك اتخذ قرار تعليق تسديد المرتب ابتداء من 1986/01/04.

حيث ان المطعون ضدهما يؤكدان على إجراء التعليق لا يعد عقوبة تأديبية طبقا لما هو منصوص عليه في المادة (124) من المرسوم المؤرخ في 1986.03.23، أما المادة (127) من المرسوم الانف الذكر فإنها غير قابلة للتطبيق على هذه القضية.

وأنه وحتى تعليق تسديد المرتب يعد اجراء مؤقتا ولا يشكل عقوبة تأديبية ناطقة بتعليق التسديد طبقا لما هو منصوص عليه في المادة (130) من المرسوم الانف الذكر.

في الشكل :

حيث أن الطعن الاداري المسبق مرسل إلى الوالي في 1987.05.20 وان العريضة المؤرخة في 1987/09/14 ومن تم فإنها مقبولة لا يداعها قبل انقضاء الاجال القانونية.

في الموضوع .

حيث أن طلب الطاعنة يهدف الى تسديد المرتبات التي شملها قرار التعليق المؤرخ في 1986.02.3.

حيث أن طبيعة هذا الطلب تنصب بالتالي على المطالبة بامتيازات مادية.

حيث أن النزاعات المتعلقة بالامتيازات الماديةavantage materiels تدخل في نطاق اختصاص الغرفة الادارية بالمجالس القضائية.

حيث أن المادة (276) من قانون الاجراءات المدنية تنص على ان الطعن بالبطلان غير مقبول عندما يتوفر الطاعن على إمكانية الطعن العادي أمام الجهة القضائية ذات الاختصاص الكامل للدفاع عن مصالحه.

وإنه يتعين بالتالي رفض الدعوى الطاعنة.

لهذه الاسباب

يقضي المجلس الأعلى :

بقبول العريضة شكلا.

برفض دعوى الطاعنة موضوعا.

بالحكم عليها بالمصاريف.

بهذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ : الخامس من شهر نوفمبر سنة ثمان وثمانين وتسعمائة وألف ميلادية من طرف المجلس الاعلى الغرفة الادارية والمتركبة من السادة.

جنادى عبد الحميد الرئيـــــس

أبـركان فريـدة المستشارة المقررة

تـوافـــق المستـــــشارة

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

ملف رقم 57775 قرار بتاريخ 1989/07/15

قضية : (ق.م) **ضد** : (وزير الداخلية والجماعات المحلية والي ولاية تيارت)

الشهادة ـ عدم تأدية اليمين ـ تحقيق باطل.

(المادة 65/ 2 من قانون الاجراءات المدنية)

اذا كان مؤدى المادة 65 من قانون الإجراءات المدنية توجب أن يحلف الشاهد بأن يقول الحق والا كانت شهادته باطلة.

فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد مخالفا للقانون.

ولما كان من الثابت ـ في قضية الحال ـ أن القاضي المنتدب لاجراء التحقيق لم يؤد اليمين للشهود ومن ثم فإن التحقيق يعد باطلا طبقا للنص القانوني المذكور أعلاه.

ومتى كان كذلك إستوجب إبطال التحقيق والأمر بتحقيق جديد.

إن المجلس الأعلى

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

بمقتضى القانون رقم 218 ـ 63 المؤرخ في 18 جوان 1963) المتضمن تأسيس المجلس الأعلى.

بمقتضى المواد : 7و231و274و275و278 الى 281و283و285 من قانون الاجراءات المدنية.

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

بعد الاستماع الى السيدة ابركان فريدة المستشارة المقررة في تلاوة المكتوب، وإلى السيدة مرابط مليكة المحامي العام في تقديم طلباتها.

حيث أنه بعريضة مؤرخة في 29 مارس 1987 تعرض السيدة (ق ح) أنه بصفتها أم شهيد تحصلت على مسكن.

أن إبن : اخيها (ع،ب) إغتنم فرصة كونها أمية وإمضاها وثيقة تنازلت له بموجبها على المسكن.

إنه بهذه الوثيقة تمكن السيد (ع) من الحصول من والي ولاية تيارت على مقر منح المسكن اياه مؤرخ في 17 أوت 1981.

إنها رفعت دعواها مرتين امام محكمة تيارت التي صرحت بعدم اختصاصها.

ان مجلس تيارت مع عدم منح الحق للعارضة شهد لها بعد سماع الشهود انها لم تسمح للسيد (ع) بتبديل مقر منح المسكن باسمه.

إن المجلس الاعلى الناظر في الطعن ببطلان مقرر التنازل قرر اجراء تحقيق.

حيث أن محضر التحقيق المؤرخ في 21 جويلية 1986 لا يشير إلى سماع السيدة (ق) وحتى باعلامها فقط بيوم إجراء التحقيق خرقا للمادة 62 فقرة 2 من قانون الاجراءات المدنية.

بالرغم من أن التحقيق الذي أمر به المجلس الأعلى في 07 10 1985 كان موضوعه سماع شهود الاطراف.

إنه من جهة اخرى التصريحات المستمدة تخالف قرار مجلس تيارت لـ 23 . 01 .1984.

إنه بالفعل هذا القرار اعفي اشهاد للسيدة (ق) انها لم تسمح للسيد (ع) باستبدال المقرر المتعلق بالمسكن المتنازع عليه لصالحه.

ان محضر التحقيق ليس فقط غير كافي لا يشير أيضا أن الشهود ادوا اليمين وذلك خرق للمادة 65 الفقرة 2 من قانون الاجراءات المدنية.

إنه يتعين اذن اعطاء الاولوية والحجية لقرار مجلس تيارت على محضر التحقيق المؤرخ في 21. 07. 1986.

حيث أن وزير الداخلية طلب اخراجه من النزاع.

حيث أن والي تيارت يتمسك في مذكرة رده أن التحقيق بين أن العارضة تنازلت بالفعل لصالح قريبها وان عقد الايجار استبدل باسم ابن اخيها طبقا لرغبتها.

ان هذا المقرر المطعون فيه سليم ومقبول.

حيث أن السيد (ع ب) تدخل بإرادته خلال الاجراء واختم بشرعية المقرر بدعوى أن الشهود اللذين تم سماعهم ايدو شرعية التنازل.

في الشكل : حيث أن العريضة لاعادة الدعوى مشروعة ومقبولة.

في الموضوع : حيث أن القاضي المنتدب لاجراء التحقي لم يؤدي اليمين للشهود.

حيث أن المادة 2/265 من قانون الاجراءات المدنية تنص «يحلف الشاهد اليمين بأن يقول الحق والا كانت شهادته باطلة».

حيث أنه لذلك فالتحقيق الذي اجراه القاضي المعين باطلا ويتعين الأمر باجراء تحقيق جديد.

لهذه الاسباب

في الشكل : القول بأن عريضة إعادة السير بالدعوى مقبولة لاستفائها الاوضاع المقررة قانونا.

في الموضوع : إبطال التحقيق طبقا للمادة 65 من قانون الاجراءات والامر بتحقيق جديد يقوم به نفس القاضي المعين في القرار قبل الفصل في الموضوع للمجلس الأعلى في 1985/11/07.

حفظ المصاريف.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في جلسته العلنية المنعقدة بتاريخ الخامس عشر من شهر جويلية سنة تسع وثمانين وتسعمائة وألف ميلادية من قبل المجلس الأعلى الغرفة الادارية المتركبة من السادة:

جنادي عبد الحميد الرئيـــــــس

أبركان فريـدة المستشارة المقررة

توافق مليكـة مستشـــــــارة

وبحضور السيدة مرابط مليكة المحامي العام وبمساعدة السيد عنصر عبد الرحمان كاتب الضبط.

ملف رقم 74124 قرار بتاريخ 1990/06/16

قضية : (ح.ن) **ضد** : (وزير التربية الوطنية)

فترة تربص - إرجاع الموظف إلى سلكه الاصلي - لعدم الكفاءة

(المادة 2/8 من القانون الاساسي الخاص بسلك المقتصدين في مؤسسات التربية والتعليم الاساسي)

من المقرر قانونا أنه في حالة عدم الترسيم يمكن للجنة الترسيم بعد إستشارة اللجنة المتساوية الأعضاء الخاصة بالسلك ان تمنح للمعني مهلة بتمديد تدريبه مدة سنة أو إعادته إلى سلكه الاصلي أو تسريحه ومن ثم فإن المقرر الاداري المتضمن إعادة ادماج الطاعن في سلكه الاصلي بعد عدم ترسيمه خلال أجل التربص لعدم كفاءته كان مؤسسا تأسيسا قانونيا.

ومتى كان كذلك إستوجب رفض الطعن.

إن المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بقصر العدالة نهج عبان رمضان الجزائر.

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار التالي نصه.

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

بمقتضى المواد 7و277 إلى 281و285 من قانون الاجراءات المدنية.

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

بعد الأطلاع على القرار المطعون فيه.

بعد الاستماع إلى السيد جنادى الرئيس المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيدة مرابط مليكة المحامية العامة في تقديم طلباتها المكتوبة.

حيث أنه بموجب عريضة مؤرخة في 1989/04/04 طعن السيد (ح،ن) بالبطلان من مقرر صادر عن وزير التربية الوطنية في 1987/05/24، الأمر باعادة إدماجه من سلك نواب المقتصدين .

ـ حيث أن المدعي يذهب إلى أنه :

ـ نتيجة للقرار الانف الذكر ، وجه طعنا ولائيا لوزير التربية الوطنية في 1987 /08/04 والمستلم في 1987/8/10 وأمام سكوت هذه السلطة الادارية رفع دعوى أمام القضاء، بحيث صدر في 1988/11/17 قرار بعدم الاختصاص.

ـ ثم رفع طعنا ثانيا في 1989/01/08.

ـ وأنه يلتمس إبطال المقرر المطعون فيه من جهة لانعدام الاسباب ومن جهة ثانية خرق القانون والتنظيم المتعلق بالحماية الاجتماعية لقدماء المجاهدين ـ حيث أن المدعي عليه يدفع في الاصل بعدم قبول العريضة الاصلية لتقديمها قبل الاوان، بحيث سجلت في 1987/11/11 في حين أن الطعن الاداري مؤرخ في 1987/8/4 وفي الموضوع رفض العريضة لكون أن المعني أثبت عدم كفايته المهنية.

وعليه

عن قبول الطعن

ـ حيث أنه في حالة رفع الأمر لجهة قضائية غير مختصة خطأ فان أجل الطعن القضائي أمام جهة قضائية إدارية يمتد طيلة مدة سريان الدعوى المرفوعة خطأً.

ـ وأنه لتمديد الاجل بصفة صحيحة يجب من ناحية أن يرفع الامر للجهة القضائية المختصة نفسها من أجل الطعن القضائي بمعنى الأجل المطبق أمام الجهة القضائية التي ستكون لا حقا مختصة أو من جهة ثانية أن يرفع الامر للجهة القضائية الادارية في أجل الشهرين من تبليغ قرار عدم الاختصاص .

ـ حيث أنه في هذه القضية رفع المدعي طعنا إداريا وجوبيا مسبقا والذي استلمته السلطة الادارية المختصة في 1987/08/10 ورفع طعنه القضائي أمام الغرفة الادارية بمجلس قضاء الجزائر في 1987/11/21 .

ـ وأنه يستنتج من هذا بأن العريضة المذكورة المرفوعة في الاجال المقررة بالمادة 280 من قانون الاجراءات المدنية مقبولة إذن.

ـ عن قانونية الاجراء المتخذ.

ـ حيث أن المدعي كان مقتصدا متربصا منذ 1984/01/1 واثر عدة عمليات تفتيش له اتضح بان طريقته في التصرف تترجم عدم كفاءة مهنية صارخة.

ـ إلا أنه وتبعا للمادة 2/8 من المرسوم رقم 512/82 الصادر في 1982/12/25 المتضمن القانون الاساسي الخاص بمقتصدي المؤسسات التربوية والتعليم الاساسي فإن المعني وبما أنه لم يرسم من طرف اللجنة خلال أجل التربص فإن السلطة التي لها سلطة التعيين مكنت قانونا من ارجاعه إلى سلكه الاصلي.

لهذه الاسباب ومن اجلها

تقضي المحكمة العليا

ـ بقبول العريضة

ـ **من الموضوع** ـ القبول بأنها غير مؤسسة ونتيجة لذلك رفضها والحكم على المدعى بالمصاريف.

وبذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ : السادس عشر من شهر جوان سنة تسعين وتسعمائة وألف ميلادية من طرف المحكمة العليا (الغرفة الادارية والمتركبة من السادة .

جنادي عبد الحميد الرئيس المقرر

تـوافق مليـكة المستـشار

عياضـات بوداود المستـشار

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

ملف رقم 78275 قرار بتاريخ 1991/01/13

قضية : (مدير ق.ص.أ ولاية باتنة) **ضد** : (و من معها)

مقرر توقيف موظفة ـ دون البت فيه خلال شهرين ـ دفع مرتباتها ـ تطبيق صحيح القانون.

(المادة 4/3/130 من القانون الاساسي النموذجي لعمال المؤسسات والادارات العمومية)

من المقرر قانونا أنه يجب أن تسوى وضعية الموظف في أجل شهرين إبتداء من اليوم الذي صدر فيه مقرر توقيفه وخلال هذا الأجل تطلب موافقة لجنة الموظفين على ذلك وإذا عارضت اللجنة التسريح يتقاضى المعني بالامر كامل راتبه وتعاد إليه حقوقه.

ومن ثم فإن النعي على القرار المطعون فيه بعدم الاختصاص غير سديد.

ولما كان من الثابت ـ في قضية الحال ـ أن الطاعنة ـ الادارة ـ لم تحترم أجل الشهرين منذ توقيف المطعون ضدها للبت في أمر التوقيف وأن قضاة المجلس بقضائهم بدفع جميع مرتبات المطعون ضدها من يوم توقيفها إلى تاريخ إدراجها في عملها طبقوا صحيح القانون .

ومتى كان كذلك إستوجب رفض الطعن.

إن المحكمة العليا

المنعقدة بالمحكمة العليا شارع 11 ديسمبر 1960 الابيار الجزائر، بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي بيانه.

بمقتضى الامر رقم 218 ـ المؤرخ في 1963/6/18 المتضمن تأسيس المحكمة العليا المعدل والمتمم .

بعد الاطلاع على المواد 7، 277، 278، 279، 280، 285 من الاجراءات المدنية.

بعد الاطلاع على مذكرات الطرفين وعلى جميع مستندات القضية.

بعد الاطلاع على القرار المطعون فيه.

بعد الاستماع إلى السيد عياضات بوداود المستشار المقرر في تلاوة تقريره وإلى السيدة مرابط مليكة المحامية العامة في تقديم طلباتها المكتوبة.

حيث أنه بموجب عريضه مودعة لدى كتابه ضبط المحكمة العليا في 1989/9/27 طعن السيد مدير القطاع الصحي بأريس ولاية باتنة في قرار صادر من مجلس قضاء باتنة في 1989/7/8 الذي قضي بدفع جميع مرتبات السيدة (ل.ف) من يوم توقيفها إلى تاريخ إدراجها في عملها حيث تدعى الطاعنة أن المطعون ضدها تعمل كتقنية سامية بمستوصف وادي اللطاقة التابع للقطاع الصحي بأريس ونظرا لسلوكها وتصرفاتها الاخلاقية وغيابتها وتأخرها عن العمل فانه تم توقيفها عن العمل ووضعت تحت تصرف مديرية الصحة التي عينتها بمدينة عين التوتة قرار في 1987/12/7 لكونها رفضت الإلتحاق بهذا المنصب حيث أثارت الطاعنة وجها يتعلق بعدم الاختصاص وأن مجلس باتبة كان عليه النطق بعدم الاختصاص لأنه رفع خطأ من المدعية في توجيه الدعوى لأنه كان عليها النظام ضد نقلها إلى عين التوتة المؤرخ في 1938/1/12 .

حيث إدعت الطاعنة من جهة ثانية أن المطعون ضدها رفضت الالتحاق بمنصب عملها تضمن أجرتها ثم تتابع إجراءات الدعوى لذا فلا تستحق دفع المرتب عن مدة توقفها عن العمل لأنها تعتبر عاصية لأوامر رؤسائها ويعد خطأ جسيما طبقا للقانون العام للعامل ومادام قرار المجلس لم يقدر عناصر القضية تقدير سليما فيجب إلغاؤه والقول بعدم الاختصاص .

حيث أن المطعون ضدها أجابت بمذكرة مؤرخة في 1990/01/28 بأن الدفع المثار من الطاعنة بعدم إختصاص القضاء الاداري دفع جديد لم يثر في الدرجة الاولى مما يتعين رفضه طبقا لنص المادة 107 من (ق ا م) ثم أن العلاقة التي تربط المدعية أساسا هي علاقة إدارية مادامت هي موظفة والنظام الصحي إدارة فيكون الاختصاص للقضاء الاداري ثم السلطة الوصية بعد النظر في الشكوى المدعية والتحقيق الذي أجرته أعطت أوامرها بإعادة إدراج الموظفة مع دفع كل مرتباتها.

حيث المطعون ضدها إعتبرت أن توقيفها ذا طابع تعسفي وأن مسؤول القطاع الصحي اعطى النزاع طابعا شخصيا تطلب رفض الاستئناف .

وعليه :

من حيث الشكل : حيث أن عريضة الطعن المقدمة من طرف القطاع الصحي بأريس جاءت طبقا لنص المادة 277 من (ق.ا.م) لذا يعد الاستئناف صحيحا ومقبولا .

من حيث الاختصاص : حيث الدفع المثار من طرف الطاعنة حول عدم إختصاص القضاء الاداري وللنظر في دعوى المدعية (ل.ف) فهذا الدفع جديد لم تشره الطاعنة أمام قضاء الدرجة الاولى لذا يعد هذا الدفع مخالف لنص المادة 107 من (ق.ا.م) وغير مؤسس.

من حيث أن الطاعنة تثير عنصر الخطأ الجسيم المرتكب من المطعون ضدها دون أن يثبت هذا الخطأ الجسيم بمحضر ماعدى الإشعارات التي كان يبعث بها مدير القطاع الصحي بأريس إلى مديرية الصحة بباتنة حول تغيبات القابلة المدعية.

وحيث أن الطاعنة تثير دفعا يتعلق بقانونية نقل القابلة من بأريس إلى عين التوتة بحجة أن اللجنة المتساوية قررت وضعها تحت تصرف مديرية الصحة بباتنة .

حيث أن الطاعنة تعترف بأن المدعية أعيد إدراجها في منصب عملها ابتداء من 1989/02/01 بناء على أوامر مدير الصحة بولاية باتنة.

حيث أن مايؤخذ على القرار المستأنف من كونه لم يقدر الوقائع تقديرا سليما فغير صحيح إن قضاه الدرجة الأولى إعتبروا أن الأمر الصادر من السلطة الرئاسية مديرية الصحة لاعادة إدراج المدعية يعتبر إعترافا ضمنيا بأن قرار توقيفها ثم نقلها من مقر عملها تعسفيا وغير قانوني وتم الغاؤها ضمنيا.

حيث أن دفع مرتب الموظفة خرق أخر للقانون سيما وأن الادارة لم تحترم نص المادة 130 من المرسوم رقم 59/85 المؤرخ في 1985/3/23 المتضمن القانون الاساسي النموذجي لعمال المؤسسات والادارات العمومية والذي يحدد أجل شهرين منذ توقيف العامل للبت في أمر التوقيف لأن توقيف العاملة هنا كان بمقرر رئيس القطاع الصحي بأريس في 1987/12/7 وبمقرر مدير الصحة بباتنة باعادة ادراج العاملة إلى مركز القطاع الصحي التابع لأريس كان بتاريخ 1989/2/1.

وحيث أنه نتيجة إلى القرار أصاب فيما توصل إليه من ثبوت تعسف الادارة في حق المدعية والحكم على هذه الاخيرة باداء راتبها منذ تاريخ توقيفها إلى تارتخ إرجاعها إلى عملها لذا يجب تأييد القرار المستأنف .

لهذه الاسباب

تقضى المحكمة العليا بتأييد القرار:

بهذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثالث عشرة من شهر جانفي سنة الواحد والتسعين وتسعمائة وألف ميلادية من قبل المحكمة العليا الغرفة الادارية المتركبة من السادة :

جنادي عبد الحميد الرئيـــــس

عياضـــات بوداوود المستشار المقرر

ابـــركان فريـــدة المستشـــــارة

وبمحضر السيدة مرابط مليكة المحامية العامة وبمساعدة السيد عنصر عبد الرحمان كاتب الضبط.

ملف رقم 62575 قرار بتاريخ 1991/01/27

قضية : (ز.م) **ضد** : (نائب مدير الضرائب لولاية الأغواط نائب مدير الضرائب ولاية غرداية)

ضريبة ـ تغيير محل الاقامة ـ تحصيل الضرائب في محل الاقامة القديم ـ عدم تطبيق القانون ـ الغاء.

(المادة 107 من قانون الضرائب المباشرة.)

من المقرر قانونا أنه إذا كان للمكلف بالضريبة محل إقامة وحيد فإن الضريبة تؤسس في مكان محل الاقامة هذا ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد مخالفا للقانون.

ولما كان من الثابت ـ في قضية الحال ـ أن الطاعن تعرض إلى ضريبة تكميلية على الدخل لسنة 1979 مرتين رغم كونه قد صرح للادارة الضريبية بالجزائر بتغيير محل إقامته من غرداية فإن قضاة الاستئناف برفضهم لطلبه الهادف إلى الحكم بأن الضريبة الصادرة من مفتشية غرداية غير قانونية يكونون بقضائهم كذلك قد خالفوا القانون.

ومتى كان كذلك إستوجب الغاء القرار المطعون فيه.

إن المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بالمحكمة العليا نهج 11 ديسمبر الابيار الجزائر.

بعد الاطلاع على العريضة وعلى مذكرات الطرفين وعلى جميع مستندات ملف القضية.

بعد المداولة القانونية أصدر القرار التالي نصه .

بمقتضى المادة 18 ـ 63 المؤرخ في 1963/06/18 المتضمن تأسيس المحكمة العليا.

بمقتضى المواد 7، 277، 280، 283، 285، 289 من قانون الاجراءات المدنية.

بعد الاستماع إلى السيدة / لبيض غنية المستشارة المقررة في تلاوة تقريرها المكتوب.

وإلى السيدة / مليكة مرابط المحامية العامة في طلبتها المكتوبة .

حيث أنه بموجب عريضة مودعة لدى كتابة ضبط المحكمة العليا بتاريخ 1987/11/21 استأنف السيد / (ز.م) المتقاضي بواسطة الاستاذ لكحل فيصل، في القرار الصادر عن الغرفه الادارية لمجلس قضاء الأغواط حال فصلها في القضايا الضريبية بتاريخ 9 ماي 1987 ومبلغ في 26 أكتوبر 1987، والناطق برفض طلبه الهادف إلى الحكم بأن الضريبة الصادرة من مفتشية الاغواط غير قانونية والقضاء باعفائه عن هذه الضريبة.

ـ حيث أن المستأنف يذكر بأنه كان يقطن سابقا ببني يزقن بلدية بونورة ولاية غرداية. وفي سنة 1979، أنه قد غير محل إقامته واستقر بالجزائر العاصمة بالعنوان التالي 42 نهج احمد بوزرينة.

ومن ثم وتطبيقا للتشريع الضريبي وخاصة منه الفقرة الأولى من المادة 107 من قانون الضرائب المباشرة، فقد قدم تصريحه المتعلق بالضريبة الاضافية على مجمل الدخل لسنة 1979 إلى مفتشية الضرائب التابعة لها مسكنه الجديد أي مفتشية الجزائر العاصمة.

وبالرغم من ذلك فمفتشية الضرائب بغرداية وجهت له مراسلة تطلب فيها منه تصريحة المتعلق بالضريبة الإضافية على مجمل الدخل لكنه قد تم الرد لها فورا، بان التصريح المعني بالامر قد سبق تسجيله بطريقة منظمة بالجزائر العاصمة لدى المفتشية التابع لها المسكن الجديد للعارض.

وفي سنة 1980 مصلحة التفتيشات والتحقيقات بقسنطينة قد قامت بتحقيق على حسابات الشركة المسماة «أنسجة الرمال» والتي المستأنف هو شريك فيها.

وعلى إثر هذا التحقيق قد بلغ تعديلا على الضريبة المفروضة عليه بعنوان الضريبة الإضافة على مجمل الدخل بالنسبة للسنوات 1976 ـ 1977 ـ 1978 ـ 1979 هذا التعديل الذي قبله العارض.

لكن بدلا من إبلاغ الاسس الجديدة لتحديد الضريبة المتعلقة بالسنوات 1976 ـ 1977 ـ 1978 لمفتشية الضرائب بغرداية وكذلك المتعلقة بسنة 1979 لمفتشية الضرائب بالجزائر العاصمة ، إن مصلحة التفتيشات والتحقيقات بقسنطينة قد أرسلتها كلها إلى مفتشية الضرائب بغرداية. وعلى إثر ذلك إذا كانت الإنذارات الثلاثة الموجهة للعارض بالنسبة للسنوات 1976 ـ 1977 و 1978 صحيحة ومطابقة فمع ذلك أن الانذار الرابع الموضوع للتسديد ضده بعنوان سنة 1979 كان بطبيعة الحال ليس من اختصاص مفتشية الضرائب بغرداية.

وبالرغم من احتجاجاته الشرعية المستأنف قد وجد نفسه مجبر على تسديد مبلغ أصلي قدره 80، 314 ـ 214 على أساس الضريبة الإضافية على مجمل الدخل بالنسبة لسنة 1979. متبوع بغرامة قدرها 00، 407، 50. بسبب إنعدام التصريح، ومع ذلك وخلال شهر مارس 1987 قد وجه له أيضا إنذار آخر على نفس الضريبة بالنسبة لنفس السنة (1979) وموضوع للتسديد ضده من قبل قابضة الجزائر العاصمة ومقدارها الاجمالي 16161200 دج .

بعد ذلك طرح المستأنف دعوى قضائية أمام الغرفة الادارية لمجلس الاغواط التي صدرت القرا المستأنف فيه المؤرخ في 1987/05/09.

حيث أن المستأنف يلوم على القرار المعاد بأنه لم يقدر بطريقة سليمة الوسائل الملائمة والحجة الجدية الذي أثارهما تدعيما لطلبه.

فقضاة الدرجة الأولى قد رفضوا طعن العارض مرتكزين على مقتضيات المادة 511 ومايليها من القانون التجاروا المتعلقة بشركة التضامن وبدعوى أن السيد / (ز.م) قد غير فعلا عنوانه فمع ذلك لم يتغير مقر نشاطاته التجارية وأن مقر العمل النشاطي هو قاعدة لتأسيس الضريبة الاضافية على مجمل الدخل .

وحيث أنه لما قضاة الدرجة الأولى ارتكزوا على مقتضياة قانونية لا يمكن أن تجد مجالا لتطبيقها في الدعوى التي نحن بصددها فيبدوا انهم لم يدركوا بطريقة سليمة موضوع النزاع.

ـ وحيث أنه تطبيقا لمقتضيات المادة 107 الفقرة الاولى من ق.ض.ا فسجل تصريحة المتعلق بالضريبة الاضافية على مجمل للدخل بتاريخ 1980/03/27 لدى مفتشية الضرائب المباشرة بالجزائر العاصمة التي تابع لها مقره الجديد وهذا بما قدره 00، 860، 279 دج وهذا هو المبلغ الذي تم تعديله من قبل مصلحة التفتيشات والتحقيقات بقسنطينة.

وأخيرا إن كان العارض لم يرى من الفائدة في توضيح من جديد تغيير عنوانه ضمن الرد على الإشعار بالتعديل المبلغ له بتاريخ 1980/09/23 كما ذلك نال اللوم عليه واقتصر فقط على التصريح بأنه موافق على الأسس الجديدة لتقدير الضريبة الاضافية على مجمل الدخل وكان متأكدا بأن ادارة الضرائب كأنه لا يمكنها في أي حال من الاحوال أن تجهل تغيير مقر مسكنه.

ـ حيث يستخلص من ذلك ان المستأنف قد كان محل ضربتين على أساس الضريبة الإضافة لمجمل الدخل بالنسبة لسنة 1979 الشيء غير منازع فيه .

ـ الضريبة الأولى المؤسسة والمطالب بدفعها من طرف مفتشية الضرائب المباشرة بالجزائر العاصمة ومقدارها 00،612،161 دج هي صحيحة ولا منازع فيها.

الضريبة الثانية : المؤسسة والمطلوب بدفعها من قبل مفتشية الضرائب المباشرة بغرداية ومقدارها 54، 313، 292 دج والغير شرعية وليس مبررة المفروض الغائها مع الحكم بارجاع للمستأنف مقدارها الاجمالي بما في ذلك الغرامة.

ـ حيث أن القرار المعاد يستحق الالغاء من جميع النواحي إذ أنه لم يقم بتقدير سليم لوقائع الدعوى وخرق القانون بصورة واضحة.

ـ حيث أن نائب مدير الضرائب المباشرة لولاية غرداية الممثل من طرف الاستاذ بودربال يطلب تأييد القرار المعاد ويركز طلبه على أن هذه القضية هي نتيجة خطأ مادي لا يقتضي النظر فيه من قبل المجلس.

ـ حيث أن المستأنف يطلب إلغاء ضرائب مصلحة غرداية باعتبارها أكثر قيمة من ضريبة العاصمة .

غير أنه في الحقيقة أن ضريبة غرداية المؤسسة باعتبارها هي التي قامت بالتفتيش وإلى جانب أن المستأنف قد أمضى بأنه راضي على تلك الضريبة .

غير أن ضريبة مصلحة الجزائر هي التي يجب أن تلغى وذلك لثلاث أسباب

1) أنها لم تقم بعملية المراقبة.

2) ـ أن مفتشي غرداية بلغوا له في 1980/09/23 نتيجة العملية تحت رقم 235 بعنوان في غرداية وقام برد في 1980/09/28 أي خمسة أيام فما بعد دون مايبين أنه غير محل سكنه من غرداية، ولم يبين في شكوته المؤرخة في 1981/02/14 والموجهة إلى السيد / مدير الضرائب لولاية الاغواط أنه غير محل سكنه من غرداية.

من هذا يستنتج أن المستأنف لم يغير عنوانه إلى غاية 1981/02/14 .

طبقا للمواد 104 ـ 107 من قانون الضرائب المباشرة أن مصلحة غرداية كانت متابعاتها قانونية.

وحتى وإن لم تكن هناك ضرائب من غرداية، ضريبة العاصمة ترفع من 161612 دج إلى 264.724،80 هذا بدون العقوبة القانونية.

في الشكل :

ـ حيث أن القرار الإستئناف مبلغ في 1987/10/28 وأن العريضة مسجلة في 1987/11/21 ومن ثم فإن الاستئناف قانوني ومقبول.

في الموضوع :

ـ حيث أنه يستخلص من مذكرات الاطراف وملف الموضوع بانه قد فرضت على المستأنف الضريبه التكميلية على الدخل مرتين سنة 1979.

ـ الضريبه الأولى صادرة عن مفتشية غرداية بمبلغ 80،314،214 دج مصحوبة بغرامة قدرها 50407،00 دج لعدم التصريح ، وبالغرامات القانونية عن التحصيل.

الضريبة الثانية صادرة عن مفتشية الجزائر بمبلغ قدره 1612.00 دج وقد تم دفع هاتين الضريبتين من طرف المكلف بالضريبة .

الضريبه التكميلية على الدخل غير المصحوبة بغرامة والصادرة عن مفتشية الجزائر لسنة 1979 تدل على المستأنف قد صرح فعلا للادارة الضريبة بالجزائر بتغيير محل إقامته من غرداية «بني يزقن» إلى الجزائر في الاجال القانونية.

وهذا يدل أيضا على أن الادارة المذكورة قد أخذت بعين الاعتبار هذا التصريح.

ـ حيث أنه وبالفعل قبول دفع نفس الضريبة مرتين والصادرة عن مفتش غرداية يثبت إطلاقا بأن المستأنف قد وافق بدون تحفض على الضريبة المتابع بها .

وبالفعل فإن هناك مبدأ أساسي معمولا به في المجال الضريبي يقضي بأنه يتعين الدفع أولا ثم المنازعة في فرض الضريبة فيما بعد، وهذا ماقام به المستأنف .

وهكذا وطبقا للمادة 107 الفقرة الأولى من قانون الضرائب المباشرة فإن الضريبة التي فرضت ووضعت موضع التحصيل بالجزائر مقر الاقامة الجديد للمكلف بدفع الضريبة هي وحدها القانونية ويتعين إبطال الضريبة المفروضة والموضوعة موضع التحصيل بغرداية.

ـ حيث أنهم بتأسيسهم على المادة 551 من القانون التجاري المتعلقة بسير شركات التضامن فإن الدرجة الأولى لم يأخذوا بعين الاعتبار نوعية النزاع يطبقوا القانون تطبيقا صحيحا وخاصة المادة 107 من قانون الضرائب المباشرة.

مما يتعين القول بأن الاستئناف مؤسس ويجب الاستجابة له.

لهذه الاسباب ومن أجلها

تقضي المحكمة العليا:

ـ **من حيث الشكل** : بقبول الاستئناف شكلا.

ـ **من حيث الموضوع** : بتأسيسه موضوعا، وبالتالي بإلغاء قرار الغرفة الادارية بمجلس قضاء الأغواط المؤرخ في 1987/05/09 في جميع مقتضايته ل، وفعلا من جديد.

ـ الأمر بالإعفاء الكلي للمدعي من مبلغ الضريبة التي فرضت ووضعت موضع التحصيل ضده بتاريخ 1980/11/30 من طرف مفتشية الضرائب المباشرة بغرداية وأن مفتشي الضرائب بغرداية ملزم بارجاع مبلغ 54، 92313 دج وكذا الغرامات التي تدخل ضمن هذا المبلغ الذي دفعه على سبيل الضريبة غير القانونية للمستأنف السيد / (ز.م) .

ـ بالحكم على المستأنف عليهما بالمصاريف.

بهذا صدر القرار ووقع التصريح به في جلسته العلنية المنعقدة بتاريخ السابع والعشرين من شهر جانفي سنة واحد وتسعين وتسعمائة وألف ميلادية. من طرف المحكمة العليا الغرفة الادارية. المتركبة من السادة :

جنادي عبد الحميد الرئيـــــــس

لبيـض غنيـــة المستشارة المقررة

أبـركان فريـدة المستشـــــارة

وبحضور السيد / مليكة مرابط المحامية العامة بمساعدة السيد / عنصر عبد الرحمان كاتب الضبط.

الغرفة الجنائية الأولى

ملف رقم 46492 قرار بتاريخ 1987/01/13

قضية : (ح.ش) **ضد** : (الوكيل العسكري بالبليدة)

طعن بالنقض ـ وجه ليس له صلة بالطاعن ـ رفض

(المادة من مبادىء القضاء الجنائي)

من المستقر عليه قضاء أنه يحق للطاعن بالنقض أن يثير من أوجه الطعن المتعلقة به ما يشاء، ولكن لا يحق له التمسك وإثارة وجه أو أوجه تخص غيره و لاصلة له بها اطلاقا، ومن ثم فإن النعي على القرار المطعون فيه بمخالفة القانون غير مؤسس ويتعين رفضه.

ولما كان من الثابت ـ في قضية الحال ـ أن الطاعن يتمسك بوجه يخص متهم آخر في القضية دون أن يكون له به صلة إطلاقا ومن ثم فإن نعي الطاعن على الحكم غير مؤسس.

ومتى كان كذلك إستوجب رفض الطعن.

إن المحكمة العليا

بعد الإستماع إلى السيد / عبد القادر قسول المستشار المقرر في تلاوة تقريره وإلى السيد عبد الرزاق بن عصمان المحامي العام في طلباته.

بعد الإطلاع على الطعن بالنقض الذي رفعه (ح.ش) ضد الحكم الصادر في 11 جوان 1985 من المحكمة العسكرية بالبليدة القاضي عليه بالسجن لمدة عشر سنوات من أجل إرتكابه جريمة الضرب العمدى المفضي إلى الموت.

حيث أن الطعن إستوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا.

حيث أن الطاعن أودع مذكرة بأوجه الطعن بواسطة وكيله الاستاذ حسين أبركان أثار فيها وجهين للنقض.

حيث أن النيابة العامة بالمجلس الأعلى قدمت مذكرة برأيها انتهت الى رفض الطعن لعدم تأسيسه .

حيث أن حاصل ماينعاه الطاعن في الوجه الأول الإلتباس في الإجابة عن الاسئلة المطروحة بالقول أنه يظهر وجود غموض في الحكم إذ لا يعرف منه إجابة المحكمة عن الاسئلة التي أجابت عنها بنعم بالاغلبية والأسئلة التي أجابت عنها بلا.

حيث أن ماينعي به الطاعن في هذا الوجه مردود وذلك أنه بالرجوع إلى ورقة الاسئلة والحكم المطعون فيه يتبين أن الأسئلة المطروحة والإجابة عنها كانت واضحة لا لبس بها ولاغموض كما يزعم الطاعن فالسؤال الأول خاص بالقتل العمد، والاجابة عليه كانت لا بالأغلبية والسؤال الثاني يتعلق بالضرب العمدي المفضي إلى الموت وكانت الاجابة عليه بنعم بالأغلبية وعلى هذا أدانت المحكمة المتهم والطاعن بجريمة الضرب العمدى المفضي إلى الموت، ومن ثم فالوجه مخالف للواقع ويتعين رفضه.

حيث أن حاصل ماينعاه الطاعن في الوجه الثاني مخالفة المادتين 305و7/314 اجراءات جزائية بالقول أن المحكمة أدانت المتهم (ب.ح) بجريمة عدم مساعدة شخص في خطر ومخالفة التعليمات العسكرية دون أن تطرح بشأن هذه الجريمة أي سؤال وهذا مخالف الأحكام المادتين المذكورتين.

حيث أن ماينعاه الطاعن في هذا الوجه مردود أيضا وذلك أنه من المتعارف عليه قضاء أن الطاعن يحق له أن يثير من أوجه الطعن المتعلقة به مايشاء ولكن لا يحق له التمسك وإثارة وجه أو أوجه تخص غيره ولا صلة له بها إطلاقا كما هو الشأن بالنسبة لهذا الوجه فإنه يخص المتهم (ب ح) وحده.

حيث أنه متى كان كذلك فإن نعي الطاعن يكون على غير أساس ويتعين رفضه.

لهذه الاسباب

يقضي المجلس الأعلى : بقبول الطعن شكلا وبرفضه موضوعا وإلزام الطاعن بالمصاريف.

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من طرف الغرفة الجنائية الأولى التابعة للمجلس الأعلى المتركبة من السادة :

بغدادي الجيلالي الرئيـــــس

قسول عبد القادر المستشار المقرر

بوسنان الزيتوني المستشـــــار

وبمحضر السيد / بن عصمان عبد الرزاق المحامي العام وبمساعدة السيد مخيلف أحمد كاتب الضبط.

الملف رقم 55303 قرار بتاريخ 1988/03/29

قضية : (و من .معه) **ضد** : (النيابة العامة)

محاولة القتل ـ سؤال إدانة ـ لا يتضمن العناصر المكونة للجريمة ـ خطأ في تطبيق القانون.

(المادة 30 من ق.ع)

من المقرر قانونا أن كل محاولة لارتكاب جناية تبتدى بالشروع في التنفيذ أو بأفعال لا لبس فيها تؤدي مباشرة إلى إرتكابها تعتبر كالجناية نفسها إذا لم توقف أو لم يخب أثرها الا نتيجة لظروف مستقلة عن إرادة مرتكبها حتى ولو لم يمكن بلوغ الهدف المقصود بسبب ظرف مادي يجهله مرتكبها.

ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خطأ في تطبيق القانون.

ولما من كان الثابت ـ في قضية الحال ـ أن السؤال الذي أدانت به المحكمة الطاعن غير سائغ منطقيا ولا قانونيا لا يتضمن كافة العناصر المكونة لجريمة محاولة القتل العمدي تكون بقضائها كما فعلت أخطأت في تطبيق القانون.

ومتى كان كذلك إستوجب نقض الحكم المطعون فيه.

إن المحكمة العليا

بعد الاستماع إلى السيد / قسول عبد القادر المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب، وإلى السيد / بن عصمان عبد القادر عبد الرزاق المحامي العام في طلباته المكتوبة.

بعد الاطلاع على الطعن بالنقض الذي رفعه كل من (س.ع) و (ب.ج) ضد الحكم الصادر في 11 ماي 1985 من محكمة الجنايات بمجلس قضاء بجاية القاضي على كل واحد منهما بالسجن لمدة خمس سنوات من أجل ارتكابهما جريمة محاولة القتل العمدى كل منهما ضد صاحبه.

حيث أن الطاعن (ب.ج) تنازل عن طعنه حسب الرسالة المودعة ضمن الملف بتاريخ : 12 فيفري 1987.

حيث أن طعن الطاعن س.ع مقبول شكلا.

حيث أن الطاعن أودع مذكرة بأوجه الطعن بواسطة وكيله الاستاذ / أرزقي بوزيدة أثار فيها ثلاثة أوجه للنقض.

حيث أن النيابة العامة بالمجلس الاعلى قدمت مذكرة برايها أنتهت فيها إلى نقض الحكم لتأسيس الطعن.

حيث أن الطاعن بنعى على الحكم المطعون فيه في الوجه الثاني مسبقا بالخطأ في تطبيق القانون بالقول أن السؤال المطروح الخاص بجريمة محاولة القتل العمدى لم يتضمن كافة العناصر.

حيث أن ماينعى به الطاعن في هذا الوجه وجيه اذ بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه وورقة الاسئلة يتبين أن السؤال المطروح والمدان بموجبه الطاعن كان كالأتي ... هل المتهم س.ع ... مذنب بارتكابه جناية محاولة القتل العمدى، على شخص ب.ح الافعال المعاقب عليها ...

حتى يتضح مما تقدم أن طرح السؤال كان غير سليم فهو ناقص لا يتضمن كافة العناصر المقرنة لجريمة محاولة القتل العمدى التي نصت عليها المادة : 30 عقوبات وهي ... أن تلك الجريمة التي تبتدىء بالشروع في التنفيذ أو بأفعال لبس فيها تؤدي مباشرة إلى إرتكابها تعتبر كالجناية نفسها إذا لم توقف أو لم يخب أثرها الا نتيجة لظروف مستقلة عن إرادة مرتكبها حتى ولو لم يكن بلوغ الهدف المقصود بسبب ظرف مادي يجهله مرتكبها.

حيث أنه متى كان كذلك وكان السؤال المطروح غير سائغ منطقيا وقانونا فإن نعي الطاعن على الحكم في محله مما يتعين نقضه هذا وبدون حاجة إلى مناقشة بقية أوجه الطعن الأخرى.

فلهذه الاسباب

يقضي المجلس الأعلى : أولا بالاشهاد للطاعن (ب.ح) بتنازله عن طعنه المقدم في : 1987/02/12 ـ ثانيا بقبول طعن الطاعن (س. ع) شكلا وموضوعا ونقض وإبطال الحكم المطعون وباحالة هذا الطاعن وحده على نفس محكمة الجنايات ببجاية ليحاكم طبقا للقانون ـ كما يلزم الطاعن (ب.ح) بنصف المصاريف ـ وابقاء النصف الأخر على عاتق الخزينة العامة.

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من قبل المجلس الأعلى الغرفة الجنائية الاولى المتركبة من السادة :

بغدادى الجيلالي الرئيـــــس

قسول عبد القادر المستشار المقرر

ميموني البشـير المستشـــــار

بمساعدة السيد / شبيرة محمد الصالح كاتب الضبط وبحضور السيد / ابن عصمان عبد الرزاق المحامي العام.

ملف رقم 631.97 قرار بتاريخ 1990/03/10

قضية : (م.م) ضد : (أ.ف)

القتل العمدي البسيط ـ استبعاد سبق الاصرار والترصد ـ الحكم على المدان بالاعدام ـ خطأ في تطبيق القانون.

(المادة 263 / ق.ع.ج)

إذا كان مؤدى الفقرة الثالثة للمادة 263 من قانون العقوبات أنها تعاقب على القتل البسيط بالسجن المؤبد فإن محكمة الجنايات ـ في قضية الحال ـ التي استبعدت ظرف سبق الاصرار والترصد و أدانت المتهم بالقتل العمدي البسيط ومع ذلك طبقت عليه المادة 261 من قانون العقوبات التي تعاقب بالاعدام تكون بقضائها هذا قد أخطأت في تطبيق القانون.

ومتى كان كذلك إستوجب نقض وإبطال القرار المطعون فيه.

إن المحكمة العليا

بعد الاستماع إلى السيد / بوعبد الله العربي المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد / عبد الرزاق بن عصمان المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

بعد الاطلاع على الطعن بالنقض الذي قدمه (م.م) 17 نوفمبر 1987 ضد الحكم الصادر في 09 نوفمبر 1987 من طرف محكمة الجنايات بعنابة القاضي عليه بعشر سنوات سجن لارتكابه جريمة القتل العمدى وبأدائه بوجه التضامن مع (ب ع) مبلغ 2500 دج لكل من أب وأم الضحية (أ.ف) كتعويض عن الضرر المعنوي.

حيث أن الطعن إستوفى أو ضاعه القانونية فهو مقبول شكلا.

حيث أن تدعيما لطعنه أودع الطاعن بواسطة الاستاذ أرزقي بوزيدة محام بالجزائر مذكرة أثار فيها ثلاثة أوجه.

من الوجه الاول : مأخوذ من خرق الاشكال الجوهرية للاجراءات ذلك أن الحكم المطعون فيه لا يستجيب لمقتضيات المادة 316 الفقرة 6 من قانون الاجراءات الجزائية التي تنص بأنه يجب على حكم المحكمة الجنائية ذكر الوقائع موضوع الاتهام .

حيث أن الوجه المثار تطبق عليه المادة 314 الفقرة 6 من قانون الإجراءات الجزائية كما ذكره غلطا الطاعن.

حيث يتبين فعلا من الحكم المطعون فيه أن الوقائع موضوع الاتهام ذكرت بصفة ناقصة إذ أنه لا يشير إلى إسم ولقب الضحية وتاريخ ومكان وقوع الجريمة.

عن الوجه المثار تلقائيا من طرف المحكمة العليا : والمأخوذ من الخطأ في تطبيق القانون.

حيث يتبين من ورقة الاسئلة والحكم المطعون فيه أن المحكمة إستبعدت ظرف سبق الاصرار والترصد وآخذت الطاعن بالقتل العمدي البسيط ومع ذلك طبقت عليه المادة 261 قانون العقوبات في حين أن هذه المادة لا تعاقب الا القتل المقترن بظرف سبق الاصرار والترصد او قتل الاصول أو التسمم وان القتل العمدي البسيط يعاقب عليه بالمادة 263 الفقرة 3 من قانون العقوبات.

وحيث أن المادة 261 من قانون العقوبات المطبقة خطأ تعاقب بالإعدام أما المادة التي كان من الواجب تطبيقها تعاقب بالسجن المؤبد فقط.

لهذه الاسباب

وبدون حاجة إلى الأسباب الأخرى.

تقضي المحكمة العليا : بقبول الطعن شكلا وموضوعا وبنقض وإبطال الحكم المطعون فيه وبإحالة القضية والاطراف على محكمة الجنايات بقسنطينة للحكم في القضية طبقا للقانون.

كما تبقي المصاريف على الخزينة العامة.

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من قبل المحكمة العليا الغرفة الجنائية الأولى المتركبة من السادة :

بغـدادي جيـلالي الرئيـــــس

بوعبد الله العربي المستشار المقرر

بومعـــزة رشيـد مستشـــــار

وبحضور السيد / عبد الرزاق بن عصمان المحامي العام وبمساعدة السيد / شبيرة محمد الصالح كاتب الضبط.

ملف رقم 72929 قرار بتاريخ 1990/11/20

قضية : (م.غ) ضد : (مجهول .النيابة العامة)

تحقيق ـ غرفة الاتهام ـ تعيين المحقق للتحقيق التكميلي ـ وجوبي .

(المادة 3/190 من ق.ا.ج)

من المقرر قانونا أنه يقوم بإجراء التحقيق التكميلي طبقا للأحكام المتعلقة بالتحقيق السابق إما أحد أعضاء غرفة الاتهام وإما قاضي التحقيق الذي تندبه لهذا الغرض، ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد مخالفا للقانون.

ولما كان من الثابت ـ في قضية الحال ـ أن غرفة الاتهام لم تعين من يقوم بالتحقيق التكميلي، ومن ثم فإن قيام قاضي تحقيق محكمة العفرون بالتحقيق دون إنابه يعد مخالفا لاجراءات الاختصاص.

ومتى كان كذلك إستوجب نقض وإبطال القرار المطعون فيه.

إن المحكمة العليا

بعد الاستماع إلى السيد / بوعبد الله العربي المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد/ عبد الرزاق بن عصمان المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

فصلا في الطعن بالنقض الذي رفعته م.غ أرملة (د.أ) بتاريخ 1988/7/23 ضد القرار الصادر في 1988/7/12 من طرف مجلس قضاء البليدة غرفة الاتهام القاضي بالموافقة على أمر الأوجه للمتابعة الذي أصدره قاضي التحقيق لدى محكمة البليدة.

بتاريخ 1986/1/13.

ـ حيث أن الطعن أستوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا.

ـ حيث أن تدعيما لطعنها أودعت الطاعنة بواسطة محاميها الاستاذ بن الشيخ أكلي أثار فيها أربعة أوجه.

الوجه الأول : مأخوذ من مخالفة قواعد جوهرية في الإجراءات لأن القرار المطعون فيه يذكر بأن التحقيق قام به قاضي التحقيق لدى محكمة العفرون في الحقيقة فقاضي التحقيق لدى محكمة البليدة هو الذي قام بالتحقيق.

الوجه الثاني : مأخوذ عن إنعدام أو القصور في التسبيب.

الوجه الثالث : المأخوذ من تناقض في القرار موضوع الطعن.

الوجه الرابع : المأخوذ من مخالفة القانون والخطأ في تطبيقة لأن غرفة الاتهام صرحت في الاخير لتأسيس قرارها بمايلي «وعليه فإن طبقا لأحكام المادة 195 من ق.ا.ج تقرر غرفة الاتهام بألا وجه للمتابعة ...» لكن يتضح حاليا أن الوقائع المشتكي منها موجودة وإستعمال اللقب المحتال يكون بالنسبة لمستعملته والمستفيدة منه إستعمال تزوير.

ـ حيث إن النائب العام لدى المحكمة العليا قدم مذكرة برأيه إنتهى فيها إلى رفض الطعن لعدم تأسيسه.

عن الوجه الأول : حيث يتضح من ملف القضية أن إفتتاح التحقيق جاء بطلب من وكيل الجمهورية لدى محكمة البليدة بتاريخ 1983/11/12 ضد مجهول لارتكاب التزوير وإستعمال التزوير وأن قاضي التحقيق لدى محكمة البليدة هو الذي قام بالتحقيق وفي الاخير أمر بتاريخ 1986/01/13 بألا وجه للمتابعة.

ـ حيث أن بعد إستئناف الشاكية قضى مجلس البليدة ـ غرفة الاتهام بإلغاء الأمر المستأنف ويبحث تكميلي بدون أن تؤكد من يقوم بتنفيذه.

ـ حيث أن طبقا للمادة 190 من ق.ا.ج «يقوم بإجراء التحقيق التكميلي طبقا للأحكام المتعلقة بالتحقيق السابق إما أحد أعضاء غرفة الاتهام وإما قاضي التحقيق الذي تنبه لهذا الغرض ..».

ـ حيث ان لم تعين غرفة الاتهام في تقريرها المؤرخ في 1986/3/5 عضوا منها أو قاضي تحقيق ليقوم بإجراءات التحقيق التكميلي الذي أمرت به ومع ذلك يظهر من أوراق الملف أن قاضي التحقيق لدى محكمة العفرون هو الذي قام به بدون أن يعين من طرف غرفة الاتهام ولا ينتدب من طرف عضو من أعضائها . ومهما كان الأمر لا يجوز لقاضي يمارس خارج الدائرة القضائية لمحكمة البليدة أن يقوم بإجراءات التحقيق التي هي من إختصاص قضاة التحقيق التابعين لمحكمة البليدة. فقيام قاضي التحقيق لدى محكمة العفرون بتنفيذ البحث التكميلي المأمور به من طرف غرفة الاتهام وهو غير مختص إقليميا يعد مخالفة لقواعد الإختصاص التي هي من النظام العام ومتى كان هذا يتعين عليه نقض وإبطال القرار المطعون فيه.

فلهذه الاسباب

وبدون حاجة إلى النظر في الأوجه الاخرى.

تقضي المحكمة العليا : بقبول الطعن شكلا وموضوعا وبنقض وإبطال القرار المطعون فيه وبإحالة القضية والاطراف على نفس المجلس ـ غرفة الاتهام مشكلا تشكيلا آخر للفصل فيها طبقا للقانون . كما تبقى المصاريف على عاتق الخزينة العامة.

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من طرف الغرفة الجنائية التابعة للمحكمة العليا، المتركبة من السادة :

قسول عبد القـادر	الرئيـــــس
بوعبد الله العربي	المستشار المقرر
فاتح محمد التيجاني	المستشـــــار

بحضور السيد / عبد الرزاق بن عصمان المحامي العام، وبمساعدة السيد / شبيرة محمد الصالح كاتب الضبط.

ملف رقم 79249 قرار بتاريخ 1990/12/04

قضية : (النائب لدى مجلس الشلف) **ضد** : (م.أو من معه)

تنازع إختصاص سلبي ـ رفض طلبات النيابة العامة ـ بمواصلة التحقيق ـ نقض.

(المادة 363 من ق.ا.ج)

من المقرر قانونا أنه إذا صدر الحكم بعدم الاختصاص بعد تحقيق قضائي تحيل النيابة العامة الدعوى وجوبا على غرفة الاتهام، ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خطأ في تطبيق القانون.

لما كان من الثابت ـ في قضية الحال ـ أن غرفة الاتهام لما رفضت طلبات النيابة العامة بمواصلة التحقيق على أساس أنه سبق لها النظر في هذه القضية، متجاهلة في ذلك أحكام المادة المذكورة أعلاه، تكون بقضائها كما فعلت قد أخطأت في تطبيق القانون.

ومتى كان كذلك إستوجب إبطال القرار المطعون فيه.

إن المحكمة العليا

بعد الاستماع إلى السيد / فاتح محمد التيجاني المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد / بن عصمان عبد الرزاق المحامي العام في تقديم طلباته.

وبعد الاطلاع على العريضة التي تقدم بها النائب العام لدى مجلس قضاء الشلف إلى المحكمة العليا الغرفة الجنائية الأولى ملتمسا فيها الفصل في تنازع الاختصاص القائم بين قرار الغرفة الجزائية لدى نفس الجهة الصادر في : 1989.04.12 الذي قضى بإلغاء الحكم المستأنف وبعدم الاختصاص بحجة أن الوقائع ذات طابع جنائي وبين قرار غرفة الاتهام المؤرخ في : 1989.07.23 القاضي بعدم قبول طلبات النيابة العامة بمواصلة التحقيق على الشكل الجنائي

على أساس أنه سبق لها النظر في هذه القضية لما قضت بتأييد أمر قاضي التحقيق بإحالة المتهمين على محكمة الجنح ببوقدير.

حيث أن كلا من هذين القرارين قد أصبح نهائيا الشيء الذي يستحيل معه مواصلة الدعوى العمومية وبالتالي فإن ثمة تنازع في الإختصاص يتعين الفصل فيه للسير في الدعوى طبقا للمواد : 545 إلى 547 من قانون الاجراءات الجزائية.

حيث أن النائب العام لدى المحكمة العليا قدم طلبات كتابية ترمي إلى إبطال قرار غرفة الاتهام وإحالة القضية عليها من جديد لتحيلها بدورها على محكمة الجنايات.

حيث أنه فعلا إذا كانت هذه الجهة قد سبق لها أن أبدت رأيها في موضوع هذه القضية من خلال تأييدها لأمر قاضي التحقيق بإحالة الدعوى على - قسم الجنح - فإن ذلك لا يمنعها النظر من جديد في الوقائع المعروضة عليها بعد قرار الغرفة الجزائية المتضمن إلغاء الحكم الابتدائي والقضاء بعدم الاختصاص النوعي كون الجريمة بطبيعتها تشمل عقوبة جنائية لأن القانون ينص صراحة أنه في مثل هذه الحالة تطبيق أحكام المادة 363 من قانون الإجراءات الجزائية حيث أن إحالة القضية على غرفة الاتهام له طابع إلزامي وبالتالي فإن طلبات النيابة العامة كانت في محلها ولا يجوز رفضها مادام أن هذا الاجراء يهدف أساسا إلى فك النزاع ومواصلة سير الدعوى وذلك بإحالتها بعد إستكمال الاجراءات القانونية على محكمة الجنايات للبت فيها حسب إقتناع أعضائها أما أساس جناية أو جنحة أو مخالفة.

لهذه الاسباب

تقضي المحكمة العليا : بقبول طلب النائب العام لدى مجلس قضاء الشلف شكلا وموضوعا وفصلا في تنازع الإختصاص بإبطال قرار غرفة الاتهام التابعة للجهة القضائية المذكورة وإحالة القضية إليها مشكلة تشكيلا آخر للفصل فيها من جديد طبقا لأحكام المادتين 363 و 437 من قانون الإجراءات الجزائية وإحالتها بدورها على محكمة الجنايات بعد إستكمال الإجراءات القانونية.

وتبقي المصاريف على عاتق الخزينة العامة.

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من قبل المحكمة العليا الغرفة الجنائية الأولى المتركبة من السادة :

قسول عبد القادر الرئيس

فاتح محمد التيجاني المستشار المقرر

بومعزة رشيد المستشار

وبحضور السيد / عبد الرزاق بن عصمان المحامي العام وبمساعدة السيد / شبيرة محمد الصالح كاتب الضبط.

الملف رقم 79945 قرار بتاريخ 1991/01/08

قضية : قضية (النائب العام لدى مجلس قضاء تيزي وزو) **ضد** : (ب.و)

وقف التنفيذ ـ الحكم به ـ دون تسبيب ـ نقض.

(المادة 592 من ق.ا.ج)

متى كان من المقرر قانونا أنه يجوز للمجالس القضائية وللمحاكم في حالة الحكم بالحبس والغرامة إذا لم يكن المحكوم عليه قد سبق الحكم عليه بالحبس بجناية أو جنحة من جرائم القانون العام أن تأمر في حكمها نفسه بقرار مسبب بايقاف تنفيذ العقوبة الأصلية، ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد مخالفا لقواعد جوهرية في الاجراءات .

ولما كان من الثابت ـ في قضية الحال ـ أن حكم محكمة الجنايات جاء حاليا من أي تسبيب فيما يتعلق بايقاف تنفيذ العقوبة المحكوم بها فإن المحكمة بقضائها كما فعلت تكون قد خالفت قواعد جوهرية في الاجراءات.

ومتى كان كذلك إستوجب نقض وإبطال الحكم المطعون فيه .

إن المحكمة العليا

بعد الاستماع إلى السيدة / حكيمة بوركبة المستشارة المقررة في تلاوة تقريرها وإلى السيد / المحامي العام في طلباته الكتابية.

بعد الاطلاع على الطعن بالنقض الذي رفعه السيد / النائب العام لدى مجلس قضاء تيزي وزو ضد الحكم الصادر في 1988/12/14 عن محكمة الجنايات لدى مجلس قضاء تيزى وزو القاضي بإدانة المتهم (ب.و) لا رتكابه جناية الضرب والجروح العمدية المؤدية إلى بتر أحد أعضاء الضحية وحكمت عليه بأربعة سنوات حبسا مع إيقاف التنفيذ.

حيث أثار الطاعن في تقريره وجها واحدا للنقض مأخوذ من مخالفة القواعد الجوهرية للإجراء من طرف محكمة الجنايات عندما أفادت المتهم من الظروف المخففة طبقا للمادة 53 من قانون العقوبات ومن إيقاف التنفيذ طبقا للمادة 592 من قانون الاجراءات الجزائية دون ان يطرح السؤال الخاص بإيقاف التنفيذ ضمن الأسئلة المطروحة في ورقة الجلسة، كما أن قضاة المحكمة لم يشيروا إلى النص القانوني الخاص بذلك.

وحيث أن المادة 592 ق.ا.ج تنص على أنه يجوز في حالة الحكم بالحبس إذا لم يكن المحكوم عليه قد سبق الحكم عليه بالحبس لجناية أو جنحة من جرائم القانون العام، أن تأمر في حكمها نفسه بقرار مسبب بإيقاف تنفيذ العقوبة الأصلية.

وحيث أن الحكم المطعون فيه جاء خاليامن أي تسبيب فيما يتعلق بإيقاف تنفيذ العقوبة المحكوم بها، ومن ثم فيتعين نقض هذا الحكم وإحالة القضية والأطراف على نفس المحكمة مشكلة تشكيلا أخر للفصل فيها طبقا للقانون.

لهذه الاسباب

تقضي المحكمة العليا : بقبول الطعن شكلا وبصحته موضوعا بالتالي ينقضي الحكم المطعون فيه وبإحالة القضية والأطراف على نفس المحكمة مشكلة تشكيلا آخر للفصل فيها من جديد طبقا للقانون ، وتبقى المصاريف على عاتق الخزينة العامة .

بذا صدر القرار بتاريخ المذكور أعلاه من طرف الغرفة الجنائية الأولى من المحكمة العليا والمتركبة من السادة :

عبد القادر قسول الرئيـــــس

حكيمة بوركبـة المستشارة المقررة

بومعزة بليـــل المستشـــــار

وبحضور السيد / عبد الرزاق بن عصمان المحامي العام وبمساعدة السيد / شبيرة محمد الصالح كاتب ضبط.

ملف رقم 82332 قرار بتاريخ 1991/01/08

قضية : (النائب العام لدى مجلس قضاء المسيلة) **ضد** : (ب.أ)

خيانة الأمانة ـ سؤال إدانة ـ لا يتضمن جميع عناصر الجريمة ـ نقض

(المادة : 376 من ق.ع المادة 305 من ق.ا. ج)

اذا كان مؤدى المادة 376 من ق.ع أنها تعاقب على جريمة خيانة الأمانة ، فإن هذه الجريمة لا تتحقق الا بتوافر العناصر المكونة لها وهي الاختلاس أو التبديد بسوء نية لشيء من الأشياء المنصوص عليها في هذه المادة، الذي سلم بموجب أحد العقود المذكورة، وذلك إضرار بمالكيها أو واضعي اليد عليها أو حائزها، ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خطأ في تطبيق القانون.

ولما كان من الثابت ـ في قضية الحال ـ أن السؤال الذي أدانت بموجبه المحكمة الطاعن بجريمة خيانة الأمانة كان عاما لا يتضمن جميع العناصر المكونة للجريمة، فإن المحكمة بقضائها كذلك تكون قد أخطأت في تطبيق القانون.

ومتى كان كذلك إستوجب نقض الحكم المطعون فيه.

إن المحكمة العليا

بعد الاستماع إلى المستشار المقرر السيد / فاتح محمد التيجاني في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد / بن عصمان عبد الرزاق المحامي العام في طلباته المكتوبة.

وبعد الاطلاع على الطعن بالنقض الذي رفعه النائب العام لدى مجلس قضاء المسيلة ضد الحكم الصادر في 1989/12/23 عن محكمة الجنايات التابعة لنفس الجهة القاضي على المتهم (ب.أ) سبع سنوات ونصف حبسا نافذة من أجل إختلاس أموال عمومية وإتلاف وسائل وخيانة الأمانة طبقا للمواد 2/115 و 137 و 376 من قانون العقوبات.

حيث أن هذا الطعن قد إستوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا.

حيث أن الطاعن أودع تقريرا مكتوبا أثار فيه أربعة أوجه للنقض، كما أن النائب العام لدى المحكمة العليا قدم من جهته طلبات كتابية ترمي إلى نقض الحكم المطعون فيه وذلك لتأسيس الوجه الثالث المثار.

حيث أن حاصل ماينعاه الطاعن في هذا الوجه أن السؤال الرابع جاء بصيغة العموم لتكييف قانوني دون تحديد ماهية الوقائع المشكلة لخيانة الأمانة.

حيث يتبين من ورقة الأسئلة المرفقة بالملف قضية الحال أن المحكمة طرحت السؤال المذكور على الشكل التالي :

«هل المتهم (ب.أ) مذنب لارتكابه جنحة خيانة الأمانة في نفس ظروف الزمان والمكان المذكورين أعلاه».

حيث أن هذه الصيغة جاءت فعلا عامة والحال أنه كان يتعين ذكر جميع العناصر المكونة للجريمة المنسوبة إلى المتهم كما جاءت معينة في نص المادة المطبقة 376 من قانون العقوبات، وهي على التوالي الإختلاص أو التبديد بسوء النية لشيء من الأشياء المنصوص عليها في هذه المادة. والتي تكون قد سلمت إليه بموجب أحد العقود المذكورة وذلك إضرار بمالكيها أو واضعي اليد عليها أو جائزيها.

حيث متى كان كذلك فإن السؤال الذي تم وضعه بهذه الصيغة العامة يعتبر ناقصا وغير ملم لكل أركان جريمة خيانة الأمانة طبقا للقانون ، مما يترتب عنه نقض الحكم المطعون فيه وذلك من دون حاجة إلى مناقشة الأوجه الأخرى الباقية.

لهذه الاسباب

تقضي المحكمة العليا: بقبول الطعن شكلا وموضوعا وبنقض وإبطال الحكم المطعون فيه وإحالة القضية على محكمة الجنايات نفسها مشكلة تشكيلا آخر للفصل فيها من جديد طبقا للقانون وتبقى المصاريف على عاتق الخزينة العامة.

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من قبل الغرفة الجنائية الاولى، للمحكمة العليا، والمتركبة من السادة :

عبد القادر قسول الرئيس

فاتح محمد التيجاني المستشار المقرر

بومعزة رشيد المستشار

بحضور السيد / عبد الرزاق بن عصمان المحامي العام، وبمساعدة السيد / شبيرة محمد الصالح كاتب الضبط.

ملف رقم 83485 قرار بتاريخ 1991/01/08

قضية : (ل.م) **ضد** : (النيابة العامة)

غرفة الاتهام ـ مهلة الإخطار بالجلسة ـ 5 أيام.

(المادة 3/182 من ق.ا.ج)

من المقرر قانونا أنه يشترط عند إخطار المتهم بالجلسة في غير حالة الحبس الإحتياطي مراعاة مدة 5 أيام بين تاريخ الإخطار وتاريخ الجلسة، ومن ثم فإن النعي على القرار المطعون فيه بمخالفته القانون في غير محله.

ولما كان من الثابت ـ في قضية الحال ـ أن مهلة 5 أيام روعيت عند الإخطار ذلك أن الإخطار أرسل في 89.12.27 وتاريخ الجلسة حدد بيوم 1990/01/09، ومن ثم فإن قضاة الموضوع بحكمهم كما فعلوا طبقوا صحيح القانون.

ومتى كان كذلك إستوجب رفض الطعن.

إن المحكمة العليا

بعد الاستماع إلى السيد / احمد بليل المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد / بن عبد الرحمان المحامي العام في طلباته المكتوبة الرامية إلى قبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا ، فصلا في الطعن الذي رفعه المتهم (ل.م) ضد القرار الصادر في 1990/01/16 من طرف مجلس جيجل ، غرفة الاتهام، الذي قضى الشكل قبول طلبات النيابة العامة ورفض طلبات محامي المتهم المؤرخة في 1990/01/09 وفي الموضوع إعادة تطبيق وقائع القضية من جناية الضرب والجروح العمدية بالسلاح الأبيض المفضي إلى الموت دون قصد إحداثها إلى جناية القتل العمدى طبقا للمادة 263 / 3 من قانون العقوبات وإحالة المتهم على محكمة الجنايات.

حيث أن الطاعن (المتهم) أودع بواسطة الاستاذ بن لطرش عبد الوهاب محامي بقسنطينة المقبول لدى المحكمة العليا مذكرة أثار فيها وجها واحدا مأخوذ من مخالفة القواعد الجوهرية في الإجراءات المتضمن فرعين.

عن الفرع الاول المتعلق بالاختصاص بالقبول : إن القرار المطعون فيه أهمل مراقبة الاختصاص رغم أن المتهم يخضع بصفته عسكري إلى المحاكم العسكرية طبقا للمادة 26 من قانون العدالة العسكرية.

حيث أن هذا الوجه جاء مخالفا للمادة 501 من قانون الاجراءات الجزائية التي تنص :

لايجوز أن تثار من الخصوم أوجه البطلان في الشكل أو في الإجراءات لأول مرة أمام المحكمة العليا غير أنه يستثنى من ذلك أوجه البطلان المتعلقة بالقرار المطعون فيه والتي لم تكن لتعرف قبل النطق به ويجوز إبداء الاوجه الاخرى في أية حالة كانت عليها الدعوى، حيث أن من جهة أخرى يستخلص من القرار المطعون فيه بأنه كيف إختصاص في المحاكم العادية بالحيثية التالية «إنه بتاريخ : 1989/06/30 ، تحصل المتهم (د.م) على إجازة استراحة لمدة 36 ساعة وقد خرج من الثكنة العسكرية حوالي الساعة الخامسة والنصف مساءا، الحالة التي تنزع من المحاكم العسكرية إختصاصها فيها يخص الوقائع المرتكبة أثنائها مما يجيز رفض الوجه الفرعي المثار.

عن الفرع الثاني الخاص بحقوق الدفاع بالقول : أن القرار المطعون فيه إعتمد على تاريخ تحرير الإخطار بالجلسة من طرف النيابة بدون الإستجابة إلى تحفضات الدفاع بخصوص تاريخ إستلام الإخطار بعد الجلسة وخرق بذلك حقوق الدفاع مما يستوجب بطلانه وفقا للمادة 109 من قانون الاجراءات الجزائية.

حيث أن هذا الوجه الفرعي جاء مخالفا للمادة 3/182 من قانون الاجراءات الجزائية التي تشترط إخطار المتهم بالجلسة المحددة مع إحترام مدة 5 أيام بين الإخطار و تاريخ الجلسة وتسرى هذه المدة من تاريخ إرسال الرسالة المضمنة ولامن تاريخ إستلامها ويجب رفض الوجه المثار بعد الاطلاع على تاريخ إرسال الإخطار (89/12/27) وتاريخ الجلسة المحددة (1990/01/09).

لهذه الاسباب

تقضي المحكمة العليا : بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا كما تبقي المصاريف القضائية على عاتق الطاعن.

بذا صدر القرار بتاريخ المذكور أعلاه من قبل المحكمة العليا الغرفة الجنائية الاولى المتركبة من السادة.

عبـد القـادر الرئيـــس

أحمـد بليـل المستشار المقرر

محمد تيجاني فاتح المستشـار

وبحضور بن عصمان عبد الرزاق المحامي العام وبمساعدة السيد / شبيرة محمد الصالح كاتب الضبط .

غرفة الجنح والمخالفات

ملف رقم 56361 قرار بتاريخ 1989/11/14

قضية : (س.م) ضد : (ق.م.ون.ع)

إخفاء أشياء مسروقة - ضرورة توافر ركنين - العنصر المادى . والعنصر المعنوى

(المادة 387 من ق.ع)

إذا كان مؤدي المادة 387 من قانون العقوبات أنها تعاقب على جريمة إخفاء الأشياء المسروقة ، فإن هذه الجنحة لا تحقق إلا بتوافر الفعل المادى للجريمة من جهة والعلم أن الشيء مصدره جنحة أو جناية من جهة أخرى ، ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خطأ في تطبيق القانون.

ولما كان من الثابت - في قضية الحال - أن المجلس القضائي أدان الطاعنين بجنحة إخفاء أشياء مسروقة دون التأكد من توافر جميع عناصرها يكون قد أخطأ في تطبيق القانون .

ومتى كان كذلك إستوجب نقض القرار.

إن المحكمة العليا

بعد الإستماع إن السيد / أمير زين العابدين المستشار المقرر في تلاوة تقريره ، وإلى السيد المحامي العام بوفامه عبد القادر في تقديم طلباته.

فصلا في الطعن بالنقض المرفوع في 1986/5/8 من طرف المدعو (س.م) ضد القرار الصادر في 1986/5/4 من مجلس قضاء سيدي بلعباس الغرفة الجزائية) المتضمن الحكم عليه بعقوبة ستة أشهر حبس من أجل الإخفاء ، الوقائع المنصوص والمعاقب عليها بالمادة 337 من قانون العقوبات.

حيث أن الرسم القضائي تم دفعه.

حول الطعن المرفوع في 86/12/13 من طرف المدعو (د.ن) ضد القرار الصادر في 1986/7/9 من طرف مجلس سيدي بلعباس، الغرفة الجزائية الذي فصلا بعد معارضة القرار الغيابي، 1986/5/4 حكم عليه بعقوبة 6 أشهر حبس من أجل الإخفاء، الأفعال المنصوص والمعاقب عليها بالمادة 387 من قانون العقوبات، المجلس الذي قضى بعدم قبول المعارضة.

حيث أن الرسم القضائي قد تم دفعه.

حيث أن طعن (د.ن) الدين مستوفي لأوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا.

حيث أنه تدعيما لطعنه أودع الطاعن (د.ن) بواسطة محاميه الاستاذ فتحي علال لمقبول لدى المحكمة العليا مذكرة نقض أثار فيها وجهين للنقض.

وحيث أن الطاعن س - م - لم يودع مذكرة ممضاة من طرف محام مقبول لدى المجلس الاعلى بالرغم من الإنذار بذلك في الآجال المحددة.

حول قبول طعن المدعو س.م :

حيث أن س.م مدعى في الطعن لم يودع مذكرة تدعيما لطعنه بالرغم من الانذار المبلغ له برسالة مضمنة.

حيث أنه بذلك طعنه غير مقبول، طبقا للمادة 505 من قانون الاجراءات الجزائية.

حول طعن المدعو د.ن.

عن الوجه الثاني : الكافي وحده للنقض.

المأخوذ من التطبيق الخاطىء للقانون. بدعوى أن مجلس سيدي بلعباس، الحكم على الطاعن طبق خطأ. أحكام المادة 387 من ق.ع والتي تتمثل فيها عناصر الجنحة فيما يلي : 1) يجب أن يكون المخفي قد تحصل على الشيء المتحصل من الجنحة أو إستفاد منه ، 2) يجب أن يكون محل الشيء المختلس من أصل الجنحة ، 3) يجب أن يكون المخفي على علم بالمصدر الجنحي للشيء المختلس.

من عناصر الملف واعتراف أ فهو ثابت أن (د.ن) في حالة سكر لم يقم إلا بتقديم (غ) الذي أكمل المبايعة (ز) إذن فيستنتج أن (د.ن) لم يمتلك دراع التجأ كما لم يستفد منه، وأن عبء اثبات ذلك يقع على عاتق النيابة والطرف المدني .

حيث أنه بالفعل أن جنحة إخفاء الأشياء تتمثل من جهة : بالفعل المادي، فعل الاخفاء وهو حيازة شيء متحصل عن جنحة، ولكن هو وحسب الاجتهاد القضائي القبول من السارق القيام بعمل على الشيء المسروق.

من جهة أخرى «عنصر النية، المتمثل زيادة على ارادة قبول الشيء والعلم بقبوله لابد أن يكون فاعلها على علم أن الشيء مصدره جنحة أو جناية أن يكون على علم بالمصدر الجنحي للشيء فالتأكد من سوء النية واجب.

حيث أن مجلس سيدي بلعباس كان عليه في قراره التأكد من توافر جميع عناصر الجنحة المشترطة في القانون للحكم بعقوبة الفعل.

وعليه فالوجه مؤسس.

حيث أنه يستنتج من قراءة كل ماسبق أن الوجه مؤسس ويتعين نقض القرار.

فلهذه الاسباب

يقضي المجلس الاعلى : بعدم قبول طعن (س.م) تطبيقا للمادة 505 م، بقبول طعن (د.ن) شكلا، والتصريح بتأسيسه موضوعا، وعليه نقض وإبطال القرار المطعون فيه، صرف القضية والأطراف أمام نفس المجلس مشكلا تشكيلاآخر للفصل فيه من جديد طبقا للقانون.

ترك المصاريف على عاتق الخزينة.

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه الغرفة الجنائية الثانية القسم الأول من قبل المجلس الاعلى، والمتركبة من السادة :

مراد بن طباق الرئيس

أمير زين العابدين المستشار المقرر

حسان السعيد المستشار

بحضور السيد / بوفامة عبد القادر المحامي العام، وبمساعدة السيد / شرابي أحمد كاتب الضبط.

ملف رقم 68012 قرار بتاريخ 1990/03/20

قضية : (ت.م) ضد : (س.م)

طرف مدني ـ تنازل عن الحقوق ـ إنقضاء الدعوى المدنية.

(المادة اجتهاد قضائي)

من المبادىء القضائية أن تنازل الطرف المدني عن حقوقه يؤثر على صفته كضحية ويحرمه من الاستفادة من التعويضات المدنية أمام المحاكم الجزائية وأيضا يتسبب في إنقضاء الدعوى المدنية ومن ثم فإن قضاة الموضوع بقضائهم بعدم قبول إستئناف الطاعن شكلا لانعدام صفته كطرف مدني بناءا على تنازله الصريح يكونوا قد طبقوا القانون تطبيقا صحيحا.

ومتى كان الأمر كذلك إستوجب رفض الطعن.

إن المحكمة العليا

بعد الاستماع إلى السيدة / بن يخو ليلى المستشارة المقررة في تلاوة تقريرها وإلى المحامي العام السيد / بونابل عبد القادر في تقديم طلباته.

فصلا في الطعن بالنقض المرفوع في 1988/04/27 من طرف المسمى (ت.م) القرار الصادر في 1988/04/19 من مجلس قضاء تيارت ـ الغرفة الجزائية ـ المتضمن الحكم برفض إستئنافه شكلا بحجة أن الطرف المدني قد تخلى على حقوقه المدنية في جلسة الجنح بالمحكمة.

حيث أن الرسم القضائي قد تم دفعه.

حيث أن الطعن إستوفى الاوضاع المقررة قانونا فهو مقبول شكلا.

حيث أن لدعم طعنه أو دع المدعي بواسطة محاميه المقبول لدى المحكمة العليا مذكرة نقض أثار فيها وجهين للنقض.

حيث أن الاستاذ سرباح المقبول لدى المحكمة العليا قد أودع مذكرة جواب طلب فيها رفض الوجهين لانهما غير مؤسسان .

حول الوجه الأول :

المأخوذ من خرق القانون لكون القرار المطعون فيه قد صرح بعدم قبول إستئناف الطرف المدني الطاعن بالنقض شكلا إستنادا إلى تصريحه بتنازله عن حقوقه المدنية أثناء جلسة الجنح بالمحكمة في حين أن هذا التنازل لا يحرم هذا الطرف من صفته كطرف مدني ولا ينهي الدعوى العمومية وكان على المجلس بعد قبول الاستئناف شكلا أن يفصل في الموضوع.

ولكن حيث أنه يستخلص من الإجراءات أن الدعوى العمومية كانت في حكم المقضية نتيجة عام إستئناف المتهم والنيابة العامة، وأن المجلس المرفوع أمامه إستئناف الطرف المدني المدعي في الطعن فقط لا يستطيع أن يفصل إلا في الحقوق المدنية طبقا للأثار الناقل للاستئناف.

حيث أن تنازل المدعي في الطعن هو مذكور في حكم محكمة تيارت المؤرخ في 30 ديسمبر 1987 أين توجد حيثية مكتوبة كالأتي «إن الشاكي صرح بأنه يتنازل عن حقوقه المدنية» ويتبع ان هذا التنازل يؤثر على صفة الطرف المدني وعلى الدعوى المدنية وحقيقة الضحية تفقد صفتها كطرف مدني وكذلك حق الإستفادة من التعويضات المدنية أمام المحاكم الجزائية وكذلك تنقضي الدعوى المدنية.

حيث أن المجلس لم يخرق القانون لما صرح بعدم قبول الإستئناف شكلا من أجل عدم صفة الطرف المدني بناء على تنازله الصريح.

حيث أن هذا الوجه مؤسس ويجب رفضه.

حول الوجه الثاني :

المأخوذ من غياب أو إنعدام الأسباب لكون المجلس لم يسبب قراره القاضي ببراءة المتهم وأن عدم التسبيب لا يسمح للمحكمة العليا أن تمارس رقابتها.

ولكن حيث أن المجلس لا يستطيع أن يفصل في الدعوى العمومية نظرا لعدم استئناف المتهم والنيابة ونظرا للاثر الناقل للإستئناف والمتهم لا يستطيع أن يناقش أسباب حكم المحكمة القاضي بالبراءة.

حيث أن هذا الوجه غير مؤسس ويجب أن يرفض.

حيث أنه يستخلص من ما سبق أن الطعن مقبول شكلا ولكن غير مؤسس ويجب رفضه.

لهذه الاسباب

تقضي المحكمة العليا :

قبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا لأنه غير مؤسس.

ترك المصاريف على عاتق المدعي.

بذا صدر القرار بتاريخ العشرين من شهر مارس ألف وتسعمائة وتسعون من طرف المحكمة العليا غرفة الجنح والمخالفات القسم الاول والمتركبة من السادة :

مراد بن طباق الرئيـــــس

بن يخو ليلى المستشارة المقررة

يعلي نجـاة المستشـــــارة

وبحضور السيد / بونابل عبد القادر، المحامي العام، وبمساعدة السيد / شرابي أحمد، كاتب الضبط.

ملف رقم 60949 قرار بتاريخ 1990/04/17

قضية : (ب.ذ.ع) ضد : (ن.ع)

تكييف - إعادته - عدم تمكين الأطراف من إبداء رأيهم - مخالفة القواعد الجوهرية الإجراءات - نقض.

(المادة الاجتهاد القضائي)

من المستقر عليه فقها وقضاءا أنه على الجهة القضائية التي تعيد تكييف التهمة أن تمكن أطراف القضية من إبداء رأيهم في التكييف الجديد قبل الفصل فيه، ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خرقا للقواعد الجوهرية للاجراءات.

ولما كان ثابتا - في قضية الحال - أن قضاة الموضوع أعادوا تكييف التهمة من جنحة العصيان إلى جنحة التعدى على الملكية العقارية دون أن يمكنوا أطراف القضية من إبداء رأيهم قبل الفصل فيها يكونوا قد خرقوا القواعد الجوهرية في الاجراءات.

ومتى كان الأمر كذلك إستوجب نقض القرار المطعون فيه.

إن المحكمة العليا

بعد الاستماع إلى السيد / علي جماد المستشار المقرر في تلاوة تقريره بتقرير مكتوب وإلى السيد / بونابل عبد القادر المحامي العام في تقديم طلباته.

فصلا في الطعن بالنقض المؤرخ في 1987/7/16 المقدم من طرف ب.ذ.ع ضد القرار الصادر من مجلس قضاء سطيف الغرفة الجزائية بتاريخ 1987/7/12 المتضمن إلغاء الحكم المستأنف ومن جديد القضاء على الطاعن بألفين (2) دينار غرامة نافذة من أجل تهمة التعدى على الملكية العقارية للغير، الفعل المنصوص والمعاقب عليه بالمادة 386 ق.ع.

في الشكل

حيث أن الطعن قدم ميعاده مستوفيا لشروطه الشكلية والرسوم القضائية ميسددة والمذكورة مقدمة بواسطة محام معتمد لدى المحكمة العليا في شكلها وآجالها القانونين وعليه فالطعن مقبول شكلا :

في الموضوع :

حيث ان الطاعن تمسك في مذكرة طعنه المقدمة من طرف محاميه الاستاذ عبد الغني إبن الزين بالأوجه التالية كأسباب للطعن بالنقض.

الوجه الأول : مأخوذ من الخطأ في تطبيق القانون كون القرار المطعون فيه عمد إلى إعادة تكييف التهمة دون أن يسمح إلى الاطراف بمناقشة هذا التكييف والدفاع عن وجهة نظرهم بما إستقر ذلك فقها وقضاء.

كما أن تغيير التهمة من جنحة العصيان إلى جنحة التعدي على الملكية العقارية للغير هو تغيير للوقائع ولأساس الدعوى أيضا.

حيث أنه فعلا بالرجوع إلى ملف الطعن والوثائق المقدمة فيه والقرار المطعون فيه فإنه تحريك الدعوى العمومية كانت بناء على شكوى من المطعون ضده ب.ذ.م بدعوى أن الطاعن رغم الحكم القضائي الذي أمره بإيقاف البناء في العقار المتنازع عليه مدنيا إلا أنه أستمر في البناء وأحالت النيابة الطاعن على المحكمة بتهمة العصيان والمحكمة قضت ببراءة الطاعن كون عناصر جريمة العصيان غير متوفرة ولكن المجلس قضى كما هو مبين في القرار المطعون فيه بإلغاء هذا الحكم وإدانة المتهم بجنحة الإعتداء على الملكية العقارية للغير وفقا لاحكام المادة 386 ق.ع.و الحال أن قضية الملكية لا زالت مطروحة للنقاش على مستوى القضاء المدني ولم يتم الحسم فيها نهائيا هذا من جهة ومن جهة أخره فإنه تغيير التهمة من أفعال العصيان إلى أفعال الاعتداء على الملكية العقارية للغير لا توجد بينها ترابط أو تشابه في الأفعال حتى يمكن اعادة وصفها لأن أفعال العصيان والتمرد تستمد من الإعتداء على النظام العام وعلى القائمين بالوضائف العامة أما الإعتداء على الملكية العقارية فأساسه مختلف تماما من الأول إذ يقتضي في هذه الأخيرة ثبوت ملكية العقار للمعتدى عليه أو حيازته على الأقل حيازة شرعية لا نزاع فيها وهي ما لانجده في هذه القضية.

وعليه فإن إعادة التكييف في هذه القضية لا يستند إلى اساس قانوني وتبرير منطقي لذلك يبقى القول بأنه القرار المطعون قد أخطأ فعلا في تطبيق القانون ويستوجب نقضه.

وعن الوجه الثاني : المأخوذ من مخالفة القواعد الجوهرية للإجراءات كون القرار المطعون فيه أعاد تكييف التهمة دون تمكين الاطراف من الدفاع عن وجهة نظرهم.

حيث أن هذا الوجه أيضا مؤسس وكان من المفروض حين ترى الجهة القضائية اعادة الوصف ان تمكن أطرف القضية، النيابة ، المتهم، الطرف المدنى من إبداء رأيهم قبل الفصل وعليه فإن القرار المطعون فيه في هذه الناحية قد خرق القواعد الجوهرية للإجراءات لأنه حرم الأطراف من الدفاع وإبداء رأيهم.

وعليه فلكل ماتقدم فإنه يتعين نقض القرار المطعون فيه وإحالة القضية والأطراف على نفس المجلس مشكلا تشكيلا آخر للفصل فيه طبق للقانون.

لهذه الاسباب

تقضي المحكمة العليا : قبول الطعن شكلا وموضوعا.

تقرر نقض وإبطال القرار المطعون فيه الصادر من مجلس قضاء سطيف بتاريخ 1987/7/12 وإحالة القضية والأطراف على نفس المجلس مشكلا تشكيلا آخر للفصل فيه طبقا للقانون.

وإبقاء المصاريف على عاتق الخزينة.

بذا صدر القرار السابع عشر من شهر أفريل عام ألف وتسعمائة وتسعون من طرف المحكمة العليا غرفة الجنح والمخالفات القسم الأول والمتركبة من السادة.

مراد بن طباق الرئيس

جماد علي المستشار المقرر

بالرزوق خالد المستشار

وبحضور السيد / بونابل عبد القادر، المحامي العام وبمساعدة السيد / اقرقيق عبد النور، كاتب الضبط.

ملف رقم 62489 قرار بتاريخ 1990/06/11

قضية : (النائب العام لدى مجلس قضاء الاغواط) **ضد** : (ب.إ.ب)

دعوى عمومية ـ وقائع تمس النظام العام ـ تحريكها ـ لا تشترط تقديم شكوى

(المادة إجتهاد قضائي)

من المستقر عليه قانونا وقضاءا أنه باستثناء الجرائم التي يفرض القانون فيها تقديم شكوى لتحريك الدعوى العمومية فإنه لا مانع من تحريك الدعوى في غياب تقديم شكوى من طرف الضحية إذا تعلق الأمر بمس النظام العام، ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خرقا للمبادىء القضائية.

ولما كان من ثابتا ـ في قضية الحال أن قضاة الموضوع حكموا ببراءة المتهم على أساس عدم تقديم الضحيتين شكوى من تلقاء نفسيهما بالرغم من أن القضية مخلة بالاداب وتمس النظام العام يكونوا قد أخطأوا في تطبيق القانون.
ومتى كان الأمر كذلك استوجب قبول الطعن.

إن المحكمة العليا

بعد الاستماع إلى السيد /المستشار المقرر بالرزوق خالد في تلاوة تقريره وإلى المحامي السيد / مقدادى مولود في تقديم طلباته.

فصلا في الطعن بالنقض الذي رفعه في 6 أكتوبر 1987 السيد النائب العام لدى مجلس قضاء الاغواط ضد القرار الذي أصدره هذا المجلس (الغرفة الجزائية) في 5 أكتوبر 1987 قضى بالغاء حكم محكمة غرداية المؤرخ في 15 أفريل 1987 صرح بادانة المتهم ب.إ.ب بتهمة تحريض قاصرة لم تكمل 19 سنة من عمرها على الفسق و فساد الأخلاق طبقا للمادة 342 من قانون العقوبات وعقابا سلط عليه خمسة (5)

ملف رقم 62489 قرار بتاريخ 1990/06/11

قضية : (النائب العام لدى مجلس قضاء الاغواط) **ضد** : (ب.إ.ب)

دعوى عمومية ـ وقائع تمس النظام العام ـ تحريكها ـ لا تشترط تقديم شكوى

(المادة إجتهاد قضائي)

من المستقر عليه قانونا وقضاءا أنه باستثناء الجرائم التي يفرض القانون فيها تقديم شكوى لتحريك الدعوى العمومية فإنه لا مانع من تحريك الدعوى في غياب تقديم شكوى من طرف الضحية إذا تعلق الأمر بمس النظام العام، ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خرقا للمبادىء القضائية.

ولما كان من ثابتا ـ في قضية الحال أن قضاة الموضوع حكموا ببراءة المتهم على أساس عدم تقديم الضحيتين شكوى من تلقاء نفسيهما بالرغم من أن القضية مخلة بالاداب وتمس النظام العام يكونوا قد أخطأوا في تطبيق القانون.
ومتى كان الأمر كذلك استوجب قبول الطعن.

إن المحكمة العليا

بعد الاستماع إلى السيد /المستشار المقرر بالرزوق خالد في تلاوة تقريره وإلى المحامي السيد / مقدادى مولود في تقديم طلباته.

فصلا في الطعن بالنقض الذي رفعه في 6 أكتوبر 1987 السيد النائب العام لدى مجلس قضاء الاغواط ضد القرار الذي أصدره هذا المجلس (الغرفة الجزائية) في 5 أكتوبر 1987 قضى بالغاء حكم محكمة غرداية المؤرخ في 15 أفريل 1987 صرح بادانة المتهم ب.إ.ب بتهمة تحريض قاصرة لم تكمل 19 سنة من عمرها على الفسق و فساد الأخلاق طبقا للمادة 342 من قانون العقوبات وعقابا سلط عليه خمسة (5)

سنوات حبسا نافذة وغرامة مالية وفي الدعوى المدنية فصل في التعويضات وعن طريق التصدى للقضية من جديد صرح المجلس ببراءة المتهم لفائدة الشك.

من حيث الشكل:

. حيث أن الطعن بالنقض هذا جاء من له الصفة الشرعية ووقع داخل الاجل وعلى الشكل المحددين قانونا وتم تبليغ المتهم والضحيتين به غير أنه لم يقع دفع الرسم القاضئي لان الطاعن معفى منه فيتعين باعتباره مقبول شكلا طبقا للمواد 495، 498، 504، 506 من قانون الاجراءات الجزائية .

من حيث الموضوع:

حيث أن دعما لطعنه قدم النائب العام الطاعن مذكرة أثار فيها وجهين للنقض.

حيث رد الطاعن بواسطة وكيله الأستاذ بن صالح داود المحامي المقبول يطلب رفض الطعن.

عن الوجه الاول المأخوذ من الاخلال بأشكال جوهرية للاجراءات عن الفرع الأول:

حيث يعيب الطاعن على مجلس الإستئناف عدم ذكر مكان الوقائع ليمكن للمحكمة العليا المراقبة من ناحية الاختصاص الإقليمي ويكون بذلك خرق مقتضيات المادتين 329و340 من قانون الاجراءات الجزائية.

لكن حيث يتعين تنبيه الطاعن إنه هو نفسه الذي طرح القضية على مجلس الاغواط ولذا فلا يجوز له أن يعيب على هذا المجلس إن يكاد أن يكون قد أخطأ من ناحية إختصاصه الاقليمي.

حيث ان على كل يشير القرار المنتقض لفصله في إستئناف حكم صادر من محكمة غرداية التابعة لدائرة إختصاص مجلس الاغواط الإقليمي مما يتعين إعتبار الفرع غير سديد ينبغي رفضه.

من الفرع الثاني

حيث يعيب الطاعن على المجلس عدم إبلاغ المتهم بالتهمة طبقا للمادتين 343 و430 من قانون الاجراءات الجزائية.

حيث تذكر المادة 343 المشار إليها أن يتحقق الرئيس من هوية المتهم ويعرف الاجابة الذي رفعت بموجبه الدعوى.

حيث أن في طور الإستئناف لايفصل المجلس الا في الاستئنافات المرفوعة من قبل الاطراف وبما أن المتهم هو نفسه رفع استئنافا يكون المجلس متوليا بالقضية من خلال الاستئناف هذا طبقا للمادة 428 من قانون الاجراءات الجزائية مما يتعين إعتبار الفرع غير سديد كذلك يستحق الرفض.

عن الوجه الثاني المأخوذ من القصور في التسبيب.

حيث يعيب الطاعن على مجلس الاستئناف عدم تقديره الوقائع حق تقديرها مكتفيا بتأسيس إقناعه على عدم تقديم الضحيتين شكوى من تلقاء نفسهما.

حيث أن بالرجوع إلى القرار المنتقض فيستفاد منه ان قضاة الإستئناف أسسوا حكمهم ببراءة المتهم لفائدة الشك على :

- عدم تقديم ضحيتين شكوى من تلقاء نفسهما.

- إنعدام الدليل يثبت قيام المتهم بالافعال المنسوبة له ماعدى أقوال الضحيتين .

حيث أن مجلس الاستئناف إعتبر أن هذا غير كاف للإثبات سيما وان المتهم ينكر ماهو منسوب له زاعما أنها مكيدة مدبرة من طرف أناس بعد أحداث غرداية مباشرة وبما أن تحريك الدعوى العمومية تم بعد أحداث غرداية مباشرة استخلص قضاة الإستئناف أن هناك شك بأنها مكيدة مدبرة ضد المتهم.

لكن حيث يستفاد من هذا التعليل أن مجلس الإستئناف اختار ان يعتمد على إعتبارات شخصية دون أن يتطرق إطلاقا في تسببيه إلى التهمة المنسوبة للمتهم ولم يذكر هذه التهمة حتى يتمكن من مناقشة عناصرها ويبرز إنعدامها سيما وأن القضية

مرت بكل المراحيل من البحث التمهيدي والتحقيق القضائي في درجتيه وكذا محكمة أول درجة وتم البحث في وقائع تمت على أساسها إحالة المتهم على قضاة الاستئناف بجرم الآداب.

حيث أن بإلغائه كل هذه الاجراءات على أساس أن المتهم ينكر الافعال المنسوبة له وعدم تقديم الضحيتين شكوى من تلقاء نفسهما يكون مجلس الاستئناف قاصرا فعلا في تسبيب قراره المبني كذلك على ما اعتبره المجلس مكيدة نظرا لان الدعوى العمومية تم تحريكها بعد حوادث غرداية دون أن يوضح ما هي الحوادث وما هي علاقتها بالافعال المنسوبة للمتهم وأثارها القانوني عليها.

حيث أن من جهة أخرى وعكس ما قضوا به قضاة الا ستئناف فباستثناء الجرائم التي يعوض القانون تقديم شكوى فيها التحريك الدعوى العمومية فإنه لا مانع لتحريك هذه الدعوى في الحالات الأخرى في غياب تقديم شكوى مسبقا من طرف الضحية سيما عندما يتعلق الأمر بمس النظام العام مثل ماهو الشأن في القضية الراهنة الخاصة بوقائع آداب داخل مؤسسة تعليمية والمتهم بصفته مراقب عام هو من متولي هذه المؤسسة والضحيتين طالبتين فيها.

حيث أن إعتمادا على ما سبق يتعين القول أن الوجه سديد ينبغي قبوله وبحسبه التصريح بنقض وإبطال القرار المطعون وإحالة القضية والأطراف على مجلس ورقلة للفصل فيها طبقا للقانون.

فلهذه الاسباب

قررت المحكمة العليا : قبول الطعن شكلا وموضوعا وبحسبة نقض و إبطال القرار المطعون وإحالة القضية والأطراف على مجلس قضاء ورقلة للفصل فيها طبقا للقانون وإبقاء المصاريف على الخزينة.

بذا صدر القرار بتاريخ الحادي عشر من شهر جوان عام ألف وتسعمائة وتسعون من طرف المحكمة العليا غرفة الجنح والمخالفات القسم الاول والمتركبة من السادة.

مراد بن طباف الرئيـــــس

بالرزوق خالد المستشار المقرر

مبطوش أحمـد المستشـــــار

وبحضور السيد / مقدادي مولود المحامي العام وبمساعدة السيد / اقرقيق عبد النور، كاتب الضبط.

ملف رقم 61416 قرار بتاريخ 1990/10/30

قضية : (و من معه) ضد : (النيابة العامة)

صفة ـ تعويضات للمدعي المدني دون مالك السيارة ـ خطأ في تطبيق القانون.

(المادة 459 ق.ا.م)

متى كان من المقرر قانونا أنه لا يجوز لأحد أن يرفع دعوى أمام القضاء ما لم يكن حائز الصفة وأهلية التقاضي وله مصلحة في ذلك فإن القضاء بما يخالف أحكام هذا المبدأ يعد خرقا للقانون.

ولما كان من الثابت ـ في قضية الحال ـ أن قضاة الموضوع لما قضوا بمنح تعويضات للمدعي المدني عن خسائر السيارة وعن الضرر المعنوي بالرغم من أنه ليس مالكا لها يكونوا قد أخطأوا في تطبيق القانون.

ومتى كان كذلك إستوجب نقض القرار المطعون فيه.

إن المحكمة العليا

وبين : النيابة العامة

المطعون ضدها من جهة اخرى

بعد الاستماع إلى المستشار المقرر السيد / بوشناقي عبد الرحيم في تلاوة تقريره، وإلى المحامي العام السيد / فلو عبد الرحمان في طلباته.

فصلا في الطعن بالنقض الذي قدمه المسؤول المدني والمدعي المدني ع.هـ. و ب.ب. بتاريخ 13 و 1987/6/10 ضد القرار الصادر من مجلس قضاء معسكر الغرفة الجزائية بتاريخ

: 1987/6/7 القاضي على المتهم ص.ح بأن يدفع تعويضات للمدعي المدني وهذا تحت مسؤولية المسوءول المدني ضمان تحت شركة التأمين.

حيث أن الرسم القضائي قد تم دفعه طبقا للمادة 506 من ق.ا.ج

حيث أن المدعي المدني ـ المسؤول المدني ـ قد بلغ طعنه طبقا للمادة 507 من ق.ا.ج.

حيث أن طعن المسؤول المدني إستوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا.

حيث أودع الاستاذ بطوش المحامي المقبول لدى المحكمة العليا مذكرة بتاريخ 1988/8/30 أثار فيها ثلاثة أوجه.

من حيث لبشكل : فيما يخص طعن المدعي المدني ب ـ ب

وحيث أن المدعي المدني قد طعن عن طريق النقض ضد القرار الصادر من مجلس قضاء معسكر الصادر بتاريخ 1987/6/7.

وحيث أنه طبقا للمادة 505 من ق.ا.ج ((.. فيتعين على كل طاعن بالنقض أن يودع في ظرف شهر إبتداء من تاريخ الإنذار من العضو المقرر بكتاب موصى عليه مع علم بالوصول مذكرة يعرض فيها أوجه دفاعه ومعها نسخ بقدر ما يوجد في الدعوى من أطراف ويتعين حتما التوقيع على هذه المذكرة من محام معتمد لدى المحكمة العليا)).

وحيث أن الطاعن بالنقض لم يراع هذه المقتضيات.

لذا يتعين على المحكمة العليا التصريح بعدم قبول طعن المدعي المدني لعدم إحترام المادة 505 من ق.ا.ج.

من حيث الموضوع : فيما يخص طعن المسؤول المدني ع.هـ

عن الوجه الاول : الذي يبرر النقض دون مناقشة الأوجه الاخرى المأخوذ من خرق المادة 379 من ق.ا.ج ـ 144 و 459 من ق.ام الكل خرق القانون وإنعدام الأساس القانوني بدعوى أن القرار المطعون فيه قد منح تعويضات للمدعي المدني عن الضرر المادي وعن الضرر المعنوي في حين فإن السيارة ملك لابنه.

ج : وحيث يستخلص من قراءة ملف الاجراء وخاصة محضر رجال الدرك رقم 329 المؤرخ في 1989/6/11 أن السيارة 504 التي إرتكب بها المدعي المدني ب.ب الحادث هي ملك لابنه ب.م.

وحيث أن قضاة الإستئناف بمنحهم تعويضات للمدعي المدني ب.ب عن خسائر السيارة وعن الضرر المعنوي قد أخطاؤا في تطبيق القانون لأن التعويض يرجع لمالك السيارة.

وحيث أن قضاة الإستئناف بتصرفهم هذه التعويضات قد خرقوا بوضوح القانون لأن المادة 459 من ق.ا.م تختص صراحة بأنه ((لا يجوز لاحد أن يرفع دعوى أمام القضاء ما لم يكن حائزا لصفة واهلية التقاضي وله مصلحة في ذلك)).

وحيث أن قضاة الإستئناف بمنحهم مبلغ 22950 دج عن خسائر السيارة و 1000 دج عن الضرر المعنوى أنهم قد أخطاؤا في تطبيق القانون.

لذا فإن الوجه سديد ويفتح المجال للنقض الجزئي بالحذف فيها منح المجلس من تعويض عن الخسائر للسيارة وعن التعويض عن الضرر للمدعي وبدون إحالة.

فلهذه الاسباب

تقضي المحكمة العليا : بعدم قبول طعن المدعي المدني (ب. ب) شكلا لعدم مراعاة المادة 505 من ق.ا.ج وبقبول طعن المسؤول المدني شكلا وموضوعا لتأسيسه وبنقض جزئي بالحذف فيما قضى المجلس بتعويض المدعي المدني عن خسائر السيارة وعن الضرر المعنوي وبدون إحالة وترك المصاريف على الخزينة العامة.

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من طرف المحكمة العليا غرفة الجنح والمخالفات القسم الرابع، والمتركبة من السادة.

بوفامة عبد القادر الرئيـــــس

بوشناقي عبد الرحيم المستشار المقرر

بن ويـس مصطفـى المستشـــار

بحضور السيد / فلو عبد الرحمان المحامي العام، وبمساعدة السيد / سايح رضوان كاتب الضبط.

ملف رقم 70690 قرار بتاريخ 1991/01/29

قضية : (ب.ص) ضد : (النيابة العامة)

إثبات ـ يجوز بأي طريق من طرق الاثبات ـ إلا في الجرائم المنصوص عليها قانونا.

(المادة 212 إ.ج)

من المقرر قانونا أنه يجوز إثبات الجرائم بأي طريق من طرق الاثبات ماعدا الأحوال التي ينص فيها القانون على غير ذلك، ومن ثم .

القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خرقا للقانون.

ولما كان ثابتا ـ في قضية الحال ـ أن قضاة الاستئناف ناقشوا أدلة الاثبات وأوجه دفاع المتهم واقتنعوا بعدم صحة دفاعه فيما يخص النكران للتهمة المنسوبة إليه علما أن الجريمة لم تكن من الجرائم التي ينص القانون على إثباتها بنص خاص يكونوا قد طبقوا القانون تطبيقا سليما.

ومتى كان الأمر كذلك إستوجب رفض الطعن.

إن المحكمة العليا

بعد الاستماع إلى المستشار المقرر السيد / على جماد في تلاوة تقريره وإلى المحامي العام السيد / حسان سعيد في تقديم طلباته.

وفصلا في الطعن بالنقض المؤرخ في 88/8/25 المقدم من طرف ب.ص ضد القرار الصادر من مجلس قضاء عنابة الغرفة الجزائية بتاريخ 1988/8/21 المتضمن تأييد الحكم المستأنف مبدئيا وتعديله بخفض العقوبة المحكوم بها على الطاعن ب.ص إلى ستة 6 أشهر حبسا نافذا وذلك من أجل تهمة الضرب والجرح العمدى المتبادل بالسلاح الفعل المنصوص والمعاقب عليه بالمادة 266 .ق.ع **في الشكل** .

حيث أن الطعن قدم في ميعاده ومستوفيا لشروطه الشكلية كون الطاعن قد سدد الرسم القضائي بعد التصريح بالطعن وتقدم بمذكرة طعن بواسطة محام مقبول لدى المحكمة العليا، وعليه فالطعن مقبول شكلا.

وفي الموضوع:

حيث أن الطاعن إعتمد في مذكرة طعنه المقدمة بواسطة محاميه الأستاذ عوايطية مبروك على الأوجه الآتية كأسباب للطعن بالنقض.

الوجه الأول :مأخوذ من إنعدام التسبيب كون القرار المطعون فيه لم يناقش دفوع الطاعن وأقواله بأنه كان الضحية في هذه التهمة وقدم شهادة طبية تثبت عجزه عن العمل لمدة 8 أيام.

لكن حيث بالرجوع إلى القرار المطعون فيه فيما يخص أسباب الطاعن نجده قد أشار إلى مايلي : يستخلص من تصريحات المتهمين ب.ص و.ع.ن أنهما تبادلا الضرب بواسطة السكاكين يومي 87/7/9 و 1987/12/20 ثم استعرض المجلس في قراره أقوال الطاعن وخصمه وأشار فيما يخص نكران الطاعن ب.ص ضرب ع.ن بالسكين ماهو إلا محاولة الهروب من العقاب .

وأن المجلس عاين آثار الجراح بالسكين التي أحدثها الطاعن على خصمه ع.ن وعليه فإن مثل هذا التسبيب كاف وأما مسألة الاقتناع بدليل ما أو رفضه فذلك يدخل ضمن المسائل الموضوعية والوقائع التي يتمتع فيها قاضي الحكم بالسلطة التقديرية ولايخضع لرقابة المحكمة العليا، متى تم بيانها وأسبابها كما هو واضح في هذه المسألة وعليه فإن هذا الوجه غير مؤسس، وتعين رفضه .

الوجه الثاني : مأخوذ من عدم تطبيق القانون بدعوى أن الطاعن قدم شكوى ضد المطعون ضده (خصمه) وأن الشخص الوحيد الموجود ضده الدليل هو ع.ن وأن القرار جاء مخالفا الأحكام المادة 212 ق.ا.ج.

لكن إن الرد المقدم عن الوجه الأول مبدئيا عن هذا الوجه لكون الطاعن أعاد الطرح للقضية من وجه مغاير في الشكل فقط ذلك أن المادة 212 ق.ا.ج لا تحدد لقاضي الحكم حدودا يخضع لها في أخذ دليل من دلائل الاثبات وكل ماهو مطلوب منه دراستها وتحليلها ثم

الحكم بما هو مقتنع به وعليه فإنه بما انه تبين من القرار المطعون فيه بأن قضاة الاستئناف قد ناقشوا أدلة الاثبات وأوجه دفاع المتهم واقتنعوا بعدم صحة دفاعه فيما يخص النكران وبما أن القانون وفقا لاحكام المادة المشار إليها (212) أعلاه ينص على جواز إثبات الجرائم بأي طريق من طرق الإثبات ماعدا الأحوال التي ينص فيها القانون على غير ذلك وبما أن إثبات هذه الجريمة موضوع الطعن لم تكن من الجرائم التي ينص القانون على إثباتها بنص خاص وعليه فإن ما يدعيه من خرق لهذه النص غير مؤسس وتعين رفضه.

وحيث أن النيابة العامة طلبت رفض الطعن لعدم تأسيسه .

وعليه فلكل ما تقدم تعين القول بأن الطعن بوجهيه غير مؤسس، وتعين رفضه وتحميل الطاعن المصاريف القضائية.

لهذه الاسباب

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

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من طرف المحكمة العليا غرفة الجنح والمخالفات القسم الثاني والمتركبة من السادة :

بوفامة عبد القادر الرئيـــــس

جمـــاد عـــلي المستشار المقرر

المـأمون صـالحي المستشـــــار

وبحضور السيد / حسان سعيد المحامي العام وبمساعدة السيد / جمعون كمال، كاتب الضبط.

ملف رقم 72782 قرار بتاريخ 1991/02/12

قضية : (ح.م) ضد : (د.ج)

السرقة ـ الخطأ في ذلك النص الواجب تطبيقه ـ لا يحتج به ـ مادام النص المشار إليه يقضي بنفس العقوبة.

(المادة 502 من ق ا ج)

من المقرر قانونا انه لا يتخذ الخطأ في القانون المستشهد به لتدعيم الادانة بابا للنقض متى كان النص الواجب تطبيقة فعلا يقرر العقوبة نفسها ومن ثم فإن النعي على القرار المطعون فيه بخرقه للقانون في غير محله.

ولما كان من الثابت ـ في قضية الحال ـ أن المادتين اللتين استدل بها الطاعن تعاقبان بنفس العقوبة وأن قضاة المجلس بقضائهم عليه بخمس سنوات حبس طبقوا صحيح القانون.

ومتى كان الأمر كذلك استوجب رفض الطعن.

إن المحكمة العليا

بعد الاستماع إلى السيد / المستشار المقرر المأمون صالحي في تلاوة تقريره وإلى المحامي العام السيد / حسان سعيد في تقديم طلباته .

فصلا في الطعن بالنقض المؤرخ في 1988/09/12 الذي رفعه المسمى ح.م ـ المتهم ـ ضد القرار الصادر في 1988/09/06 من مجلس قضاء بسكرة ـ الغرفة الجزائية ـ القاضي عليه بخمس سنوات حبسا من أجل السرقة الافعال المنصوص والمعاقب عليها بالمادة 350 من ق.ا.ج.

وحيث ان الرسم القضائي قد تم دفعه .

وحيث ان الطعن قد استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبولا شكلا.

وحيث ان تدعيما لطعنه أودع الطاعن بواسطة وكيله الاستاذ / محود خضرى المحامي المقبول لدى المحكمة العليا مذكرة الطعن أثار فيها أربعة أوجه للنقض.

الوجه الأول : مأخوذ من خالفة القواعد الجوهرية للاجراءات وخرق مبدأ التقاضي على درجات (هكذ) بدعوى أن السيد مزهودى ميلود وكيل الجمهورية كان يمثل النيابة أمام التشكيلة التي أصدرت الحكم المستأنف فيه : محكمة بسكرة وان على مستوى الاستئناف فقد مثل النيابة العامة السيد / مزهودى ميلود كذلك وعليه فإن وجود السيد مزهودى ميلود على مستوى المحكمة والمجلس كممثل النيابة يعد خرقا للثقة التي يجب أن يحس بها المتقاضي ولا تتوفر تلك الثقة عندما يجد المتهم نفس القاضي يطالب بادانته من جديد أمام المجلس وهذا يمس يحسن سير العدالة.

ولكن حيث أن النيابة العامة جزء لا يتجزأ فبامكان ممثل النيابة العامة أن يمثل المدّعي العام في كلتا الدرجتين وله أن يبدى بالتماساته أمامها طبقا للقانون ولا يعد ذلك خرقا للقانون أو مساسا بحسن سير العدالة وما دام أن ذلك القاضي الممثل للنيابة لم يسبق له أن يشارك في ابرام الحكم كقاضي الجلسة.

وعليه فإن احتياجات الطاعن المثارة في هذا الوجه ليست بمحلها فترفض لعدم تأسيسها .

الوجه الثاني : مأخوذ من خرق المادة 358 من ق.ا.ج بدعوى أن محكمة بسكرة أصدرت أمر إيداع المتهم بالجلسة دون تسبيب هذا الامر بالاداع بالجلسة مسببا تسبيبا خاصا في ذلك كما أن تلك المحكمة لم تذكر المادة 358 في حكمها إطلاقا ومع ذلك فقد إكتفى المجلس بالمصادقة على هذا القضاء ولم يتعرض للامر بالايداع الغير المسبب. - 215 -

ولكن حيث تجدر الاشارة أن المحكمة هي التي أصدرت الأمر بالايداع المنتقد وكان يتعين في هذه الحالة على المتهم المستأنف للحكم المصدر لذلك الأمر أن يثير هذا الدفع أمام المجلس عندما كان يفصل في الاستئناف وليس له أن يثير هذا الدفع لأول مرة أمام المحكمة العليا لأن ذلك ليس من الاجراءات التي لم تكن لتصرف قبل صدور القرار الذي هو محل الطعن.

وحيث أن من جهة أخرى فإن المتهم الطاعن قد مثل أمام المجلس محبوسا ولما قضى المجلس بمعاقبته بالحبس المنفذ بالقرار الذي هو محل الطعن فإن الأمر بالقبض بيقي منتجا لأثره بموجب ذلك الحكم ولم يدع المجلس بذلك أي مجال للفصل في ذلك إذ غطى بذلك كل الاجراءات التس سبقت صحيفة الإستئناف.

وبذا في تبين أن ما يثيره الطاعن في هذا الوجه ليس بسديد ويرفض.

عن الوجه الثالث : المأخوذ من خرق القانون والخطأ في تطبيقه بدعوى أن قاضي التحقيق أحال المتهم بموجب المادة 361 ع وأن المجلس أشار إلى المادة 350 ع وذلك يجعل أن المتهم عوقب بمادة غير متابع بها ولا تطبق على الأفعال المنسوبة إليه لأن جريمة سرقة المواشي يعاقب عليها بالمادة 361 ع والمادة 350 ع تحتوى على عقوبة أشد من تلك التي تحتويها المادة 361 ع الواجب تطبيقها في قضية الحال.

لكن تجدر الاشارة أن المادة 350 ع لم تكن أشد عقوبة من المادة 361 من نفس القانون التي إستدل بها الطاعن لأن كلتا المادتين تعاقب بعام واحد حبسا على الأقل وخمس سنوات على الأكثر ولم يسلط المجلس بقراره أي عقوبة مالية على المتهم ليحتج بها كون المادة 361 أقل فيما يخص الغرامة.

وعلى كل فيجدر التذكير أنه لا يتخذ الخطأ في القانون المستشهد به لتدعيم الادانة سبب لنقض متى كان النص الواجب تطبيقه فعلا يقرر العقوبة نفسها كما تنص على ذلك المادة 502 من ق.ا.ج.

ويتبين من ذلك أن الوجه مردود فيرفض كسابقيه.

عن الوجه الرابع : المأخوذ من إنعدام الأسباب وقصورها بدعوى أن المتهم أنكر الوقائع وأن المجلس أدانه بتسبيب غير كاف وأن كون المتهم من ذوى السوابق ليس بدليل على قيام عناصر الجريمة .

لكن حيث أن بالرجوع إلى القرار المطعون فيه فيتبين أن قضاة المجلس قد بررو قضاءهم بالادانة بتسبيب كاف ذكرو فيه على الخصوص أن المتهم قبض عليه بملك الشاكي ليلا وهو

يحاول القيام بسرقة المواشي وذلك بمساعدة جيران الضحية التي ترصدت له لأنها سبق لها أن سرقت منها عدة مواشي من قبل .

وحيث أن المجلس أوضح أيضا أن أثناء عملية القبض على المتهم بمساعدة كل الجيران فقد إعترف المتهم المذكور أمام عدة شهود أنه قام فعلا، سرقة مواشي الضحية من قبل وباعها لشخص لا يعرف إسمه وقد أدلى على المشاركين في عملية القبض بشهاداتهم المؤكدة أمام المجلس.

مما يتبين منه أن المجلس قد أسس قضاءه على تعليل واضح به ليس ممثلا أي عجز أو قصور ممثلا في ذلك لمتطلبات المادة 379 من ق.ا.ج

وعليه فإن هذا الوجه الرابع لا يقوم على أي أساس ورفض أيضا - وبرفض الطعن تبعا لذلك.

وحيث أن النيابة العامة لدى المحكمة العليا قدمت طلبات كتابية ترمي لرفض الطعن.

لهذه الاسباب

تقضي المحكمة العليا : بقبول الطعن شكلا وبرفضه موضوعا لعدم تأسيسه وبترك المصاريف على الطاعن.

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من طرف المحكمة العليا غرفة الجنح والمخالفات القسم الثاني والمتركبة من السادة :

بوفامة عبد القادر الرئيـــــس

المأمون صـالحي المستشار المقرر

جمـاد علـــي المستـــشار

بحضور السيد المحامي العام السيد / حسان سعيد، وبمساعدة السيد / كمال جمعون كاتب الضبط.

ملف رقم 70814 قرار بتاريخ 1991/04/13

قضية : (ص.م) **ضد** : (ب.ص والنيابة العامة)

الطرف المدني ـ قبول الدعوى ـ تحميله المصاريف القضائية ـ الخطأ في تطبيق القانون.

(المادتان / 367 ـ 369 ق ا ج)

من المقرر قانونا أنه لا يلزم المدعي المدني الذي قبل إدعاؤه بالمصروفات، مادام الشخص المدعي ضده قد إعتبر مدانا في الجريمة ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خطأ في تطبيق القانون .

ولما كان من الثابت في قضية الحال أن الطرف المدني قبل إدعاؤه ولم يخسر دعواه، وأن قضاة الإستئناف بتحميله المصاريف أخطأوا في تطبيق القانون.

ومتى كان الأمر كذلك إستوجب نقض القرار المطعون فيه .

إن المحكمة العليا

بعد الاستماع إلى السيد / بن ويس مصطفى المستشار المقرر في تلاوة تقريره وإلى السيد / فراوسن أحمد المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة الرامية إلى نقض القرار.

فصلا في الطعن بالنقض الذي قدمه الطرف المدني ص.م في حق إبنه ص.ن (قاصر) بتاريخ 1988/08/3 ضد القرار الصادر بتاريخ 1988/07/27 من مجلس قضاء سطيف القاضي بالمصادقة على الحكم المستأنف من أجل الجروح الخطأ الفعل المنصوص والمعاقب عليه بالمادة 239 من قانون العقوبات.

حيث أن الرسم القضائي قد تم دفعه.

حيث أن الطعن قد إستوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا.

حيث أودع الأستاذ اسعاد أكلي المحامي المقبول لدى المحكمة العليا مذكرة في حق الطاعن بتاريخ 1990/02/13 أثار فيها ثلاثة أوجه.

عن الوجه الثاني : الذي يبرر لوحده النقض دون مناقشة الوجه الأول والوجه الثالث المأخوذة، الخطأ تطبيق القانون.

بدعوى أن القرار المطعون فيه حمل المصاريف القضائية البالغ قدرها 5200 دج على عاتق الطرف المدني المستأنف في حين أن دعوته المدنية قبلت وحكم بالتعويض لصالحه مخالفا بذلك المادة 367 فقرة 3 من ق.ا.ج.

حيث يستخلص من دراسة ملف الاجراءات أن قضاة الإستئناف قد صادقوا على الحكم المعاد قضي بأن الرسم والمصاريف القضائية البالغ قدرها 5.200 دج تكون على عاتق المستأنف .

حيث ان المادة 367 فقرة 3 من ق.ا.ج تنص مايلي : «ولا يلزم المدعي المدني الذي قبل إدعاؤه مصروفات مادام الشخص المدعي ضده مدنيا قد أعتبر مدانا في جريمة» .

وحيث أن المادة 369 من ق.ا.ج تنص مايلي: «يلزم المدعي المدني الذي خسر دعواته ، المصاريف».

حيث أن الطاعن بالنقض الذي هو الطرف المدني المستأنف لم ترفض دعواته المدنية ولم يخسرها وعليه إن قضاة الإستئناف بتحميل المصاريف القضائية على عاتق الطرف المدني قد أخطأوا في تطبيق القانون.

لذا فإن الوجه مؤسس ويفتح المجال للنقض.

لهذه الاسباب

تقضي المحكمة العليا :

1 ـ بقبول الطعن شكلا وبتأسيسه موضوعا.

2 ـ بنقض وإبطال القرار المطعون فيه .

3 ـ بإحالة القضية والأطراف إلى نفس المجلس مركبا تركيبا آخر ليفصل فيها طبقا للقانون.

4 ـ بحمل المصاريف القضائية على عاتق الخزينة العامة.

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من غرفة الجنح والمخالفات القسم الرابع التابعة للمحكمة العليا والمتركبة من السادة :

بوفامة عبد القادر الرئيـــــس

بن ويس مصطفـــى المستشار المقرر

بوخلخـال علـي المستـــــشار

بحضور السيد / فراوسن أحمد المحامي العام وبمساعدة السيد / سايح رضوان.

من نشاط المحكمة العليا

عرفت المحكمة العليا خلال نهاية سنة 1992 أنشطة قضائية و قانونية هامة وهي على التوالي:

أولا : حفل افتتاح السنة القضائية 1992 ـ 1993.

ثانيا : تعيين السيد / محمد تقية الرئيس الأول للمحكمة العليا وزيرا للعدل، وتنصيب السيد / عبد القادر قسول رئيسا للمحكمة العليا.

ثالثا : انعقاد الندوة الدارسية الأولى بالمحكمة العليا.

أولا : حفل افتتاح السنة القضائية 1992 ـ 1993:

في صبيحة يوم السبت الموافق لـ 24 أكتوبر 1992 لبست المحكمة العليا أبهى حلتها استعدادا لما جرت عليه العادة في الجهاز القضائي من افتتاح المراسيم الرسمية للسنة القضائية الجديدة.

وهكذا أشرف فخامة رئيس المجلس الأعلى للدولة السيد / علي كافي على افتتاح السنة القضائية الجديدة بمقر المحكمة العليا، الذي وصلها صبيحة يوم السبت حيث كان في استقباله السادة وزير العدل والرئيس الأول والنائب العام للمحكمة العليا.

لقد حضر هذا الحفل البهيج السادة : أعضاء المجلس الأعلى للدولة ورئيس وأعضاء الحكومة، رئيس وأعضاء المجلس الدستوري، رئيس مجلس المحاسبة، بالإضافة الى رؤساء المجالس القضائية والنواب العامون وإطارات السلطات المركزية وكذا النقيب الوطني للمحامين والأمناء الجهويين.

لقد ابتدأ الحفل بكلمة ألقاها السيد /الرئيس الأول للمحكمة العليا ثم تناول الكلمة السيد / وزير العدل.

وبهذه المناسبة تفضل فخامة رئيس المجلس الأعلى للدولة بالقاء خطاب هام وقيم حيا فيه الأسرة القضائية بكافة اطاراتها وعمالها في كل المستويات ، مؤكدا «أن المجلس الأعلى للدولة وفي إطار استراتيجيته الرامية إلى استرجاع هيبة الدولة ودعم مؤسساتها يولي عناية خاصة لقطاع العدالة باعتبارها العمود الفقري في بناء دولة القانون التي تملك القدرة على التطور

والاستمرارية وتحقق الطمأنينة للمواطن والاستقرار للبلاد».

وقد تطرق سيادته إلى الظروف التي تمر بها البلاد حيث قال : «ان التجربة التي خضناها منذ الاستقلال والوضع الخطير الذي تواجهه بلادنا اليوم يحتم علينا جميعا أن نكون أكثر صرامة وأقوى صلابة في بناء مؤسساتنا وفي مواجهة أنفسنا كأفراد وكمجتمع ولم يعد مسموحا لأي هيئة أو جماعة أو جهة بالخطأ لأن كل خطأ يمكن أن يدمر كل ما بنيناه وما حققه الشعب الجزائري من إنجاز ومن تراث بتضحيات جسام».

وأضاف : «إن تصميمنا على مواجهة الإرهاب بكل الوسائل بما فيها القوانين والمحاكم الخاصة لا يعني أبدا تخلينا عن اختياراتنا الأساسية في بناء دولة القانون التي تحمي الحريات الأساسية وحقوق الإنسان وتمسكنا بالاستقلالية الكاملة للقضاء النزيه البعيد عن المناورات والتلاعبات السياسية الظرفية ولا تخلينا عن مبدأ الاختيار الديمقراطي الذي يتضمن التعددية الاخلاقية والتعددية الحزبية والتداول على السلطة في دولة القانون القادرة على حمايته فنحن ضد التسيب والاستهتار والعبث بالمصالح الوطنية ولسنا ضد استقلالية القضاء أو حرية التعبير ولا ضد المسار الديمقراطي الذي هو من مكاسب الشعب الكبرى».

وبعد الانتهاء من الخطاب، أعلن الرئيس الأول للمحكمة العليا، وتحت الرعاية السامية لفخامة رئيس المجلس الأعلى للدولة القاضي الأول في البلاد عن الاختتام الرسمي للسنة القضائية 1991 ـ 1992 والافتتاح الرسمي للسنة القضائية الجديدة 1992 ـ 1993، ثم أعلن عن رفع الجلسة.

وأخيرا وبعد الانتهاء من مراسيم هذا الحفل البهيج غادر فخامة رئيس المجلس الأعلى للدولة مقر المحكمة العليا بمثل ما استقبل به من حفاوة وتكريم.

ـ كلمة السيد / محمد تقية الرئيس الأول للمحكمة العليا بمناسبة افتتاح السنة القضائية 92 ـ 93.

ـ كلمة السيد / ماحي باهي عبد الحميد ـ وزير العدل بمناسبة افتتاح السنة القضائية 92 ـ 93.

كلمة السيد الرئيس الأول

كلمة السيد الرئيس الأول للمحكمة العليا
بمناسبة افتتاح السنة القضائية 1992 / 1993

بسم الله الرحمان الرحيم
والصلاة والسلام على اشرف المرسلين

- سيادة رئيس المجلس الأعلى للدولة.
- السادة اعضاء المجلس الأعلى للدولة.
- السيد رئيس الحكومة والسادة الوزراء.
- سيداتي، سادتي ضيوفنا الكرام.
- اخواني، اخواتي القضاة.

إنه لمن دواعي البهجة والسرور، والفخر والاعتزاز، أن يلتقي اليوم هذا الجمع المبارك في رحاب العدالة وعلى شرف الهيأة القضائية العليا، تحت الرعاية السامية للسيد رئيس المجلس الأعلى للدولة ورئيس المجلس الاعلى للقضاء واحد القادة الابطال لثورتنا التحريرية العظيمة التي شهد لها الاعداء بالحكمة والتبصر والفضل ماشهدت به الاعداء.

أيها السادة،

إنها لسنة حميدة تندرج في إطار ارساء تقاليدنا الحضارية المجيدة اتاحت لنا فرصة لقاء اعضاء الاسرة القضائية، مع الإطارات السامية للدولة؛ ضيوفنا الكرام، في وقفات للذكرى والتعارف والاطلاع على ماجد في عالم القضاء.

إنها لمناسبة عظيمة اعادات لنا تجديد اللقاء بتمثيل اوسع لرجال القضاء مع السيد رئيس المجلس الاعلى للدولة، والقاضي الأول في البلاد، ليتكرم فخامته بالاشراف على افتتاح الانطلاقة الرسمية للسنة القضائية الجديدة 1993/1992.

سيادة الرئيس،

إنه لشرف عظيم لرجال القضاء، ان تحضر شخصيتكم السامية بيننا، في هذه الظروف بالذات، وخلال هذه المرحلة الحاسمة التي تجتازها بلادنا اليوم.

إن هذا التشريف ليعبر عن الأهمية القصوى والمكانة المتميزة، التي يحظى بها القضاء لدى قيادة البلاد، وهذا ما يزيد الهمم تحفزا والنفوس نشاطا، مما يضفي على القضاء هيبة واحتراما ويشجع رجاله على المضي قدما في أداء رسالة العدل في أسمى مظاهره، بمزيد من الجهد والعطاء.

إن الإهتمام الرمز يوفر المناخ المناسب لتحقيق سيادة القانون وإقامة العدل واشاعة نور الحق بين الجميع إذ لا يمكن للعدالة أن تحقق بعدها الإنساني والاجتماعي إلا إذا عمت كل أفراد المجتمع.

إن أخذ العدالة بهذا المفهوم الشمولي لهو بحق تجسيد لمبدأ العدالة الاجتماعية في أوسع معانيها وهو توجه سليم، يبشر الالتزام به بخير مستقبل هذه الأمة ويحيي فيها الآمال والأماني من جديد.

أيتها السيدات أيها السادة ضيوفنا الكرام،

إن رجال القضاء بحكم طبيعة عملهم ملزمون بتطبيق القانون تطبيقا سليما، يحق الحق، ويزهق الباطل، ويرضي المجتمع، ويبعث السكينة في النفوس، والاطمئنان إلى القلوب، وهم في نفس الوقت ملتزمون بما يمليه عليهم ضميرهم ووعيهم باداء الامانة الملقاة على عاتقهم بأن يحققوا العدل والانصاف بين المتقاضين، وان يضفوا طيف العدالة على المجتمع، لأن في الاستجابة إلى هذا المطمح بمحاربة الظلم وأشكال الارهاب، حياة للمجتمع وامتثال لقول الله عز وجل في كتابه العظيم (ولكم في القصاص حياة يا أولي الألباب).

إن العدالة ليست قرارا يصدر فحسب، بل هي حوار بين القضاة والأطراف المتخاصمة يؤدي حتما إلى تطبيق القانون، ومن أجل ذلك فإن رجال القضاء في أداء مهامهم، يتطلعون أساسا إلى تطبيق القانون تطبيقا سليما، وإلى إحقاق الحق والعدل بين المتقاضين و في ذلك كله امتثال لقول الله عز وجل (واذا حكمتم بين الناس ان تحكموا بالعدل).

إن هذا النهج يحقق مصداقية العدالة ويدعم ثقة المواطنين بها وبالدولة وهو ما يسهم في نفس الوقت بفعالية في استرجاع هيبة الدولة وفي تدعيم سلطتها وإبراز اعتبارها.

إن الجهود المخلصة والعمل المثابر الذي يبذله القضاة في الميدان قد اعطى نتائج جيدة ومثمرة في جوانب، ولم يرق في جوانب اخرى إلى الآداء القضائي المنشود اذ ان كل آداء من هذا النوع يتطلب المزيد من الشروط الموضوعية التي لا غنى عنها على صعيد العمل القضائي اليومي السريع التطور.

أيها الإخوة القضاة،

إن مهمة القضاة بهذا الصدد، ينبغي ان تتسم بالعناء والتضحية وبالاجتهاد والتحري والعمل بكل جدية ونزاهة للمساهمة بقوة في اجتياز هذه المرحلة العصيبة التي يمر بها وطننا الغالي، الذي جاهد خلال ثورته التحريرية العظيمة بالنفس والنفيس ويجاهد اليوم لتحيا امتنا في عزة وكرامة و في استقرار تسوده العدالة. وعلى القضاة ايضا لتحقيق ذلك، ان يضعوا مبادىء الالتزام والتحفظ والأمانة موضع سلوك ملتزم يقوي الثقة بالقضاء ويدعم المجهودات العظيمة التي تبذل من اجل تقوية سلطة الدولة وعودة هيبتها.

سيادة الرئيس،

إن القضاة اليوم شاعرون بالظروف الصعبة التي تجتازها بلادنا وهم مدركون لدقة الاوضاع خصوصا عندما يتعلق الأمر بمحاولات بالمس بكيان الدولة وزعزعة اركانها التي يشكل القضاء احدى دعائمها.

أيتها السيادات أيها السادة،

ان القضاء ضمير الأمة ووجدانها الذي يحتكم إليه سواء في احلك الظروف أو في ازدهارها. ولذا فإن رجال القضاء يعايشون باهتمام بالغ، التطور السريع لمجتمعنا بمختلف جوانبه، وبما قد يفرز من سلوكات سلبية نابعة عن مفاهيم خاطئة في كيفية ممارسات الحقوق والحريات، التي تحولت إلى انتهاكات لحرمة القانون وانسياب نحو الفوضى وإلى المس بالحريات والحقوق.

ان هذه السلوكات تعمل بدون جدوى على خرق جدار امن الدولة والمجتمع، وهز السكينة والاطمئنان في نفوس المواطنين الآمنين، ولذا فإن عودة هيبة الدولة، واحترام رموزها، والحفاظ على مقدسات الأمة، و امن المجتمع، تكمن في سيادة القانون وفي احترام احكامه وفي فعالية سلطة القضاء وفي تطبيقها الصارم للقانون، ان هذا كله لن يتسنى الا بتكاتف كافة الجهود، وتعاونها من اجل استعمال كل الوسائل القانونية، وتكييفها حسب المعطيات الجديدة بحكمة وفعالية لمحاربة كل اشكال الارهاب والفساد والرشوة.

سيادة الرئيس،

لقد اصبحت الادوات التشريعية السارية المفعول عاجزة في كثيرة من الحالات عن مسايرة التطور الاجتماعي ومواكبته ولا تستجيب لحاجات المجتمع ولا تسهل للساهرين على شؤونه العمل بفعالية، ولا سيما في مجال محاربة الظواهر السلبية والآفات الاجتماعية الخطيرة.

إننا على يقين من انكم تعملون جاهدين على ازالة العقبات التشريعية وغيرها، وإنكم ساهرون على الإسراع بتحقيق الأولويات في هذا المجال.

وبهذه المناسبة، سيادة الرئيس، فإن عدالة التشريع، والعدالة في تطبيقه، كما أكدتم على ذلك مرارا سواء في القضاء أو في ميادين أخرى ستؤدي حتما إلى تدعيم سيادة القانون وبالتالي إلى تقوية سلطة الدولة وإلى تقبل واقتناع الأفراد وتوجههم توجها صالحا يخدم المجتمع ويحافظ على وجوده وكيانه ويقيه من مخاطر الانحرافات وهو ما يضمن سلامة التوجه وصحة البناء الإجتماعي.

ايتها السيدات، ايها السادة،

ان المحكمة العليا، بما لها من صلاحيات في التوجيه والترشيد لأعمال القضاء، لها دورها المتميز في فرض هيبة القانون وسيادته واستقرار قواعده، باعتبارها جهاز رقابة على سلامة تطبيق القانون والهيأة الساهرة على احترامه، رغم ضعف امكاناتها.

وبجانب ذلك فهي مقوم ومؤثر حيوي، في تقويم سلوكنا الحضاري وتصرفاتنا الميدانية. لذلك فإن شأن المحكمة العليا من هذا المنظور، ليس شأنا عاديا من الشؤون العامة، وهي مظهر بارز من مظاهر دولة القانون وهي ملجأ حصين لكل مظلوم ووسيلة دفاع لكل مواطن ضد الظلم والحيف والجور، لأنها بحكم طبيعتها الحارس الامين والفطن المتيقظ، لكل حالات الشطط والغلو التي تعتري المجتمع.

ان المحكمة العليا بالاضافة إلى ذلك تسهر على توحيد الاجتهاد القضائي وعلى تقويم اعمال القضاء وعلى رسم طريق التطبيق السليم للقانون، لبسط سيادته ونفوذه، وهي اولويات لأزمة ليس فقط للسهر على احترام القانون وحقوق المواطن واقرار العدل بل هي زيادة على ذلك، تعمل بفعالية، على السمو بالمعاني المقدسة لاحكام القانون وفق مقاصد التشريع، وعلى بعث الفهم الحضاري الرفيع، للسلوكات القانونية المقبولة، لتجنب الانتهاكات المتدنية للقانون من قبل بعض من اصيبوا، من افراد المجتمع، بمرض الانحراف عن السلوك القويم.

السيد الرئيس، ضيوفنا الكرام،

ان المحكمة العليا مافتئت تعمل جاهدة لتحقيق الاهداف والمبادىء التي انيطت بها والتي رسمها الدستور وحددها القانون، من أجل ترقية العمل القضائي وتحسين ادواته ووسائله ورفع قدراته وتوسيع مدارك رجاله وتزويدهم دوما بما يمكنهم من الآداء الجيد للعمل القضائي، حتى يتسنى لهم مسايرة الاحداث وتطورها، فمن أجل تحقيق هذه الاهداف، تعمل بجد وفعالية على اصدار مجلتها بانتظام في دوريات متلاحقة ومتسلسلة وهي تسهر دوما على ايصالها إلى القضاة في الوقت المناسب والقصد من ذلك هو ارساء المعارف القانونية بواسطة هذه المجلة وتوحيد الاجتهاد القضائي بما تحتويه من مبادىء قانونية وتطبيقات قضائية من خلال ما فصلت فيه من قرارات، فضلا عن الدراسات القانونية والتعليق على القرارات التي يقوم بها السادة قضاة المحكمة العليا، مما ييسر بالتالي تحقيق العدالة ويساعد على تطويرها.

ان هذه المجلة رغم حداثة انطلاقتها التي لم تر النور الا في نهاية 1989 ورغم ما يعترض سبيلها من صعوبات ومشاكل في مجال الطبع والتوزيع، اصبحت اليوم المرجع الوحيد للاجتهاد القضائي في الجزائر والمجلة المتخصصة الوحيدة المسؤولة عن نشر قرارات المحكمة العليا، وبالامكان القول ان هذه المجلة تعتبر التجربة الأولى المحكمة العليا منذ نشأة هذه الاخيرة في سنة 1963 وهي تجربة لاقت قبولا واستحسانا من رجال القضاء والمحامين، الذين وجدوا فيها ما يعينهم على آداء مهامهم في مختلف القضايا المعروضة عليهم، ناهيك عن الاساتذة والدارسين المتعطشين للثقافة القانونية.

إن هذا الصدى الطيب الذي احدثته هذه المجلة، والفائدة العظيمة التي بدأت تظهر ثمارها في هذه الأوساط، يجعلنا أكثر حرصا على تطويرها وجعلها وثيقة تؤرخ للعمل القضائي وتطوره في الجزائر، ومن هذا المنطلق، فإننا نعمل جاهدين من أجل اصدار عدد خاص لكل غرفة من غرف المحكمة العليا تنشر فيه القرارات مع مبادئها القانونية واجتهاداتها القضائية خلال عشرية كاملة لتكون مرجعا ثريا يساعد كافة القضاة على تحسين معارفهم القضائية ليتسنى لهم وضع الحلول القانونية العادلة والملائمة لمختلف القضايا المعروضة عليهم.

لقد ساهمت المحكمة العليا بجانب ذلك في تكوين الطلبة القضاة، بواسطة مشاركة السادة رؤساء الغرف والمستشارين، في التدريس بالمعهد الوطني للقضاة، لما يتمتعون به من تجربة وخبرة جد مفيدة في ميدان العمل القضائي، ينبغي ان يستفيد منها الجيل الجديد من القضاة

وتزويده بالمعلومات القانونية المعمقة خاصة في مجال التطبيقات القضائية قصد تمليكهم المعارف القضائية والوسائل العلمية الجيدة والفنية اللازمة، حتى يتسنى لهم آداء مهامهم القضائية آداء حسنا يحقق التطبيق السليم للقانون ويحق الحق ويبطل الباطل، لان التكوين لا يقتصر على الاعداد العلمي فحسب بل ينبغي ان يمتد إلى تنمية احساسهم بالعدالة وإلى تربيتهم وتثقيفهم، لان العدالة تستلزم ادراك خصائص الانسان ودواخله في علاقاته الانسانية فلا بد من الإلمام بهذه الخصائص والدواخل البشرية المعقدة، لأن القضاء كما يقولون معرفة والمعرفة لا حدود لها فعلى القضاة ان يسايروا موكب المعرفة.

ومن اجل المزيد من ترسيخ وتوسيع المبادىء القانونية والقضائية والمعارف الفقهية، وضعت المحكمة العليا برنامجا لعقد ندوات دراسية، قصد استكمال دورها في المراقبة القانونية والسهر على احترام القانون تهدف من خلالها إلى ان يساير السادة قضاة المجالس والمحاكم تطور الاجتهاد القضائي، والعمل على مراجعة بعض الطرق والوسائل الاجرائية، قصد تفادي بعض الاخطاء القضائية وعدم تكرارها والعمل على رفع المستوى العلمي والآداء القضائي، حتى نصل الى التقليل من كثرة الطعون والحد من اللدد في الخصام .

السيد الرئيس ،

ان المحكمة العليا اذا كانت قد حققت طفرة نوعية بالنسبة لعدد القضايا المفصول فيها عندما حققت ولأول مرة، منذ اكثر من عشرة سنوات توازنا ملحوظا بالنسبة لعدد القضايا الجديدة في السنة القضائية 1990/ 1991 فهي تواصل الدرب وتبذل الجهد الجهيد من اجل ذلك فلقد سجل 11738 طعنا امام المحكمة العليا خلال السنة القضائية المنصرمة، في حين تم الفصل في 12429 طعنا خلال نفس الفترة وبعدد من المستشارين قدره 87 مستشارا، وإننا نعمل حاليا على القضاء على ما تراكم من طعون مسجلة خلال السنوات الماضية.

ان المحكمة العليا ايمانا منها بضرورة مواكبة التقدم العلمي وتطوير مناهج عملها، باشرت و بالتنسيق مع المصالح المعنية لدى وزارة العدل، في ادخال الاعلام الآلي، ولوضع ذلك موضع التنفيذ انطلقت منذ بداية السنة في تحضير واعداد المواد التي ستكون مواضيع للبرامج التي تنوي استغلالها، نذكر منها على سبيل المثال لا الحصر، تحضير واعداد برنامج الاجتهاد القضائي وكذا برنامج فهرسة القرارات وبرنامج تسجيل الطعون، كما عملنا على تحضير واعداد عدد من الموظفين القادرين على استعمال اجهزة الاعلام الآلي، وإننا نأمل وفي وقت قريب،

بعد ازالة بعض العراقيل المادية، الانطلاق في هذا الميدان الذي اصبح ضرورة لا يمكن الاستغناء عنها وبذل الجهد المستطاع مساهمة في ترقية عدالتنا وتحقيق هيبتها وقدسيتها التي هي من قدسية الدولة العتيدة، دولة القانون، فاهتمامكم سيادة الرئيس بدور العدالة وبمسيرة العمل بها يندرج في الحقيقة في الجهود العظيمة التي تبذلونها من أجل استرجاع هيبة الدولة والحفاظ على رموزها.

كلمة السيد

عبد الحميد ماحي باهي

وزير العدل

بسم الله الرحمن الرحيم

سيادة رئيس المجلس الأعلى للدولة.

السادة أعضاء المجلس الاعلى للدولة

السيد رئيس الحكومة والسادة الوزراء

سيداتي ، سادتي

ان السنّة الحميدة التي أصبح يكرسها حفل افتتاح السنة القضائية، تحمل اليوم خاصة شحنة عاطفية اذ هي مثقلة بآمال أمة بأكملها.

إنّ المجتمع الذي تزعزعت موازنه الداخلية، يتشبّث بالركن الاساسي لبنية الدولة الا وهو: العدالة.

فالعدالة أصبحت اليوم مكان تحويل لكلّ التخوفات الجماعية وصدى لكل أنواع الخلل في سير المجتمع ، لكنها في نفس الوقت تشكل حقلا لاستثمار جميع التطلعات والاماني، هذا لان الشعب الجزائري لا يبحث عن هويته وإنما يتعطش إلى العدالة.

هل نستطيع أن نجعل من التظاهرة الاحتفائية التي تجمعنا اليوم وعدا بالوفاء بهذه الأماني؟.

سيدي الرئيس

سيداتي سادتي

تشكل العدالة في المرحلة الصعبة التي تجتازها بلادنا الاداة. الرئيسية لاسترجاع سلطة الدولة ومصداقيتها وهذا شرط أساسي لاستقرار المؤسسات وضمان السير الحسن للعمل الحكومي.

باعتبارها الركيزة الاساسية لكل دولة يسود فيها القانون، ينبغي عليها أن تستجيب للتطلعات الشعبية من حماية الاموال والاشخاص وضمان الاطار القانوني الضروري لممارسة الحريات.

فالمهام المناطة بها ثقيلة ومتعددة وحاسمة قد يترتب على نتائجها بالقدر الكبير المستقبل القريب للبلاد.

ولكل هذه الاسباب، بات الجهاز القضائي محل كل المطالب، لكننا نريده أيضا محل الرعاية الشاملة ويشجعنا في ذلك الحضور بيننا لأعلى سلطات البلاد.

من الضروري أن يتوفر الجهاز القضائي على جميع الامكانيات التي تستطيع البلاد أن تسخرها له. وستساعده هذه الامكانيات على تجديد وتطوير منشآته القاعدية التي لايخفى وضعها على أحد.

وتغيير وعصرنة مناهج العمل بقدر ما تتطلبه العجلة والسرعة المنتظرتان من مرفق عام بطبيعته.

واكتساب الوسائل العصرية للإتصال وسير الاعلام.

وترقية التكوين باعتباره الضمان الاساسي لنوعية رفيعة في تقديم الخدمات وحماية كرامة الرجال العاملين في إطاره ونزاهتهم.

وبالمقابل ينتظر منهم :

- الشعور العميق بمكانتهم ودورهم في المجتمع.
- والسلوك المشرف في جميع الظروف.
- واليقظة الدائمة قصد الدفاع عن المصالح العليا للأمة.
- والصرامة في احترام القانون وتطبيقه بانصاف مطلق.
- والإمتناع عن كل تصرّف يثير أدنى ريب تجاه سلك وظيفي يعيره المجتمع كل الاهتمام.

ان التصريح بهذه المقاصد، وان كان ضروريا لا يجوز أن يخفي عنّا الحقيقة التي نعيشها : فإن الواقع ماثل أمامنا ولا يزال ينتظرنا الكثير من العمل:

- إننا لا زلنا نشاهد تأخرا هامّا في معالجة القضايا كما أن الجداول تزداد اكتضاضا على مر الأيّام.
- ولا يهتدي المواطن إلى سواء السبيل الا بصعوبة نظرا لتشعب الاجراءات التي تزداد غموضا وتعقّدا.
- وأصبحت النصوص التشريعية التي وضعت من أجل الادارة الحسنة للعدالة غير مجدية تجاوزتها الاحداث أحيانا.

ان معارفنا القانونية قليلة أو عديمة التطور.

وصار الاهمال والاستخفاف بالعمل أمرا عاديا، وقد بلغ التسامح درجة التواطؤ.

أمّا الرّكود الذي يميز تنفيذ القرارات القضائية فإنه أصبح مخلا بمصداقية جميع مجهودات رجال القانون.

وظروف الا حتباس الصعبة قد تغذي الميل إلى الاجرام عوض أن تكافحه.

فني هذه الاوضاع المقلقة وان لم يستحل التغلب على صعابها تطالب العدالة بالالتفات إلى المرحلة الحاسمة التي تمرّ بها البلاد كي تشارك في اعداد مشروع للمجتمع.

ولا يخفى عليكم ما يفرضه هذا الرهان من المجهودات والتضحيات، هل يستطيع قطاع العدالة أن يكون في الموعد ؟

سيدي الرئيس،

سيداتي سادتي،

ان خدام القانون الذين أتشرف بتمثيلهم عازمون كل العزم على افتتاح هذه المسيرة الشاقة وايصالها إلى النجاح الذي اعتقد اعتقادا عميقا أنهم قادرون عليه اذا ما توفر ا على الثّقة والوسائل الضرورية.

- وسوف تتّخذ معا التدابير التي :

- تشجع القاضي وتحميه بكل موضوعية مع احترام استقلاليته، وتردّ الاعتبار إلى كتاب الضبط العاملين في ظلّ الجهاز القضائي والذين يجب أن يستفيدوا هم الآخرون بالوسائل والتكوين الكفيل باسداء مزيد من النجاعة إلى عملهم.

وتسترجع جوّ التّعاون والمساعدة في علاقات العدالة مع جميع مساعديها، ذلك لان وجود دفاع قوي رزين يدعّم شرعية أعمال القضاء :

وفي هذا الاطار من الممكن أن تتخذ اجراءات عديدة قصد تحديد أحسن الاشكال وأنجعها للتعاون والمساهمة الاكثر فعالية في تطوير مؤسسة يشغل فيها المحامي مكانته الطبيعية.

- ولان مصداقية المؤسسة القضائية مرهونة بالتنفيذ السريع للاحكام القضائية.

- ولأن اجراء الخبرات الموثوق بها يقوي جانب القرارات التي تعود مسؤوليتها في النهاية إلى القاضي وحده.

- ولان القضاء على ما ليس له شكل قانوني يستلزم الرجوع إلى النص التوثيقي الكفيل بازالة تناقضات الطابع الشفاهي في العلاقات القانونية.

ـ ولان كلا من ظروف الاحتباس المعقولة والمعاملة المرضية للسجناء يساهم حقّا في تحقيق أهداف إعادة الإدماج الاجتماعي.

ـ ولان التكوين الجدّي لاعوان التربية وتعبئتهم في أعمال مفيدة للبلاد يخدمان نفس الغاية.

ولان التكامل الضروري الذي نصبو إليه يمرّ بتحسين العلاقات مع مصالح الامن التي تقدّم تضحيات جساما في خدمة العدالة والتي تستحقّ تنويها خاصّا.

هذا بايجاز جوهر برنامج طموح بالتأكيد الا أنه نابع عن رؤية تكرّر ابرازها العديد من المرات دون أن تتجسّد برمّتها.

يجب الآن أن تجد هذه الرؤية سبيلها في نهوض شعب ينتظر المبادرة من خدّام القانون.

وهذا لا يعني التحويل الغير المبّرر لمسؤولية ثقيلة إلى عاتق القاضي، بالعكس انها لدليل قاطع على أن المواطن أمام انهيار المعالم الاخرى يتوجه نحو المؤسسة التي لا زالت على مصداقيتها رغم انتقادات تعود إلى متطلبات شرعية أكثر ممّا تعود إلى فقدان الثّقة.

هذا المواطن المتّزن في مسعاه يلتجىء إلى منبع وضعه القانوني ألا وهو القاضي الذي يمثل الصّلة بين الحقوق والحرّيات المكرّسة وبين العدالة الاجتماعية والاقتصادية.

سيدي الرئيس

سيداتي سادتي.

إن القانون ليس غاية في حدّ ذاته، بل إنه جزء من نظام حكم الأمة التي فيها يسود ويجد ما يبرره في أهليته لتسهيل حياة منتظمة للمجتمع.

فالوظيفة الاجتماعية للقاضي تكمن في تحقيق التوازن الضروري بين الاستقرار القانوني، من جهة، وتطوير القانون باعتباره أداة للتطور الاجتماعي من جهة أخرى.

وفي هذا المنظور، يكتسي دور كل قاض أهمية بالغة ولا سيما دور قضاة المحكمة العليا، كما شرحه السيد الرئيس الأول لهذه الجهة القضائية العليا :

ـ في تفسير القوانين واللجوء إلى الاجتهاد القضائي، يمكن للوظيفة القضائية بل يجب عليها أن تكون بناءة وايجابية أكثر من ذي قبل، وهنا تكمن في نفس الوقت عظمتها وصعوبتها.

ـ انّ استقلالية العدالة لا تعني الانفصال عن مشاكل الوطن الملموسة أو اعفاء القاضي من

الإلتزام بنمط التصرف والعمل، فهي بالعكس تعني امتيازا مصدره الكفاءة والنزاهة والاخلاص لقضية المجتمع والاعتراف بسيادة القانون.

وهي كذلك عبء ثقيل كلما دعت الحاجة إلى الفصل في حالات خاصة بحثا عن التوازن بين حرفية النص وبين الديناميكية التي يجب أن يرقيها ويواكبها القانون.

إن تجسيد هذه الخطة مرتبط ارتباطا وثيقا بالرجال الذين يتبنونها يترتّب عليهم واجب استقبال المواطن مع احترام كرامته والاستجابة إلى تظلماته واخطاره بحقوقه مع السهر على ضمان الاستفادة منها.

كما يترتّب عليهم واجب انشاء محيط ملائم لتعبئة القدرات التي يتطلبها النهوض الوطني.

فبالامس كانت البلاد في حاجة إلى تضحية أعزّ أبنائها وهاهي اليوم في حاجة إلى خدمات أحسن قضاتها.

تعيين السيد: محمد تقية

الرئيس الأول للمحكمة العليا

وزيرا للعدل

وتنصيب السيد : عبد القادر قسول

رئيسا أولا للمحكمة العليا

بتاريخ 16 نوفمبر 1992 تم تعيين السيد محمد تقية الرئيس الأول للمحكمة العليا وزيرا للعدل، وعلى إثر ذلك قام السادة قضاة وموظفي المحكمة العليا بتوديعه قبل استلام مهامه الجديدة الذين تمنوا له التوفيق فيما أنيط به من مسؤوليات.

وبتاريخ 23 نوفمبر 1992 تم تنصيب السيد / عبد القادر قسول رئيسا أولا للمحكمة العليا، في جلسة احتفالية حضرها السادة / النائب العام ورؤساء الغرف وقضاة المحكمة العليا، وقد حضر السيد / بغدادي جيلالي ـ المفتش العام بوزارة العدل ـــ ممثلا عن السيد الوزير هذه الجلسة، الذي ألقى كلمة بهذه المناسبة أعرب فيها عن تهانيه الخالصة بهذا التعيين ومتمنيا له التوفيق والسداد في أعماله.

ثم وبعد أن نصب السيد / عبد القادر قسول دعي لاحتلال مكانه كرئيس أول للمحكمة العليا، الذي ألقى كلمة شكر فيها الجميع ودعاهم للعمل المشترك من أجل الاستمرار بمكانة المحكمة العليا.

انعقاد الندوة الدراسية الأولى بالمحكمة العليا:

نظمت المحكمة العليا بمساعدة وزارة العدل يومي 16و17 ديسمبر 1992 ندوة دراسية في المواد المدنية والاجتماعية والتجارية .

لقد حضر هذه الندوة بالاضافة إلى السيد وزير العدل الذي أشرف على افتتاحها كل من وزير المجاهدين ووزير الثقافة والإتصال والوزيرة المكلفة بالشؤون القانونية والادارية وعدد من الاطارات المركزية للدولة ورجال القانون من أساتذة ومحامين، إلى جانب رؤساء غرف وقضاة المحكمة العليا، مع القضاة الممارسين في المواد المطروحة سواء على مستوى المجالس أو المحاكم.

وبهذه المناسبة، ألقى السيد / محمد تقية — وزير العدل — كلمة قيمة تناولت المشاكل التي تعترض سبيل القضاة فيما يواجهونه من قضايا يومية والدور الذي يجب أن يحتله القاضي وفي شتى فروع العدالة — يأتي نصها لاحقا — كما ألقى السيد / عبد القادر قسول — الرئيس الأول — كلمة بين فيها الأسباب التي أدت بالمحكمة العليا إلى عقد هذه الندوة والمقاصد والغايات المتوخاة منها، ونظرا لأهمية ما جاء في هاتين الكلمتين فقد ارتأت اسرة تحرير المجلة القضائية نشر نصهما كاملا.

وقد اشتملت كل مادة من مواد هذه الندوة عدة عروض قام باعدادها وتقديمها السادة رؤساء الغرف المعنية بالاضافة إلى قضائها ، حيث كانت كمايلي :

بالنسبة للغرفة المدنية، طرحت فيها ثلاثة مواضيع هي : العيوب العالقة بأحكامنا وقراراتنا، قاعدة عدم الجمع بين دعوى الحيازة ودعوى الملكية.

أما بالنسبة للغرفة الإجتماعية، فقد عرض موضعين هما : الجديد في علاقات العمل الفردية، اثبات الايجار في الأماكن المعدة للسكن وممارسة حق البقاء.

وأخيرا فقد عرض بالنسبة للغرفة التجارية موضوعين هما : تعويض الاستحقاق للمحل التجاري، والتنبيه بالاخلاء في الايجارات التجارية.

لقد أعقب كل عرض من العروض السالفة الذكر مناقشات زادت في تعميق التواصل الفكري بين القضاة المشاركين في الندوة وبين قضاة المحكمة العليا والتي اسهمت بشكل فعال في توحيد الرؤى وتوضيح المفاهيم.

إن أسرة تحرير المجلة القضائية ايمانا منها بضرورة نشر واسع لما احتوته هذه الندوة من فائدة عظيمة سواء للقضاة العاملين أو الدارسين الباحثين وحتى المهتمين في الثقافة القانونية فقد قررت أن تطبع النص الكامل لجميع ما قدم من عروض، ونظرا لعددها الكبير، فقد قسمت إلى ثلاثة أعداد ابتداء من هذا العدد.

- كلمة السيد /الرئيس الأول بمناسبة افتتاح الندوة الدراسية الأولى.
- كلمة السيد / وزير العدل بمناسبة افتتاح الندوة الدراسية الأولى.
- الكلمة الختامية للسيد / الرئيس الأول.

كلمة السيد الرئيس الأول للمحكمة العليا

السيد وزير العدل
السادة الضيوف الكرام
السادة القضاة المشاركين

إنه لشرف عظيم ومناسبة سعيدة أن يلتقي اليوم جمعكم المبارك في رحاب المحكمة العليا، متدارسين من أجل الوصول إلى الوضوح في الرؤى القانونية والتقارب بين أفكار قضاة هذا الوطن المفدى، قاصدين أسمى معاني الحق والعدل، وهادفين توحيد الاجتهاد القضائي وتطبيق القانون تطبيقا سليما.

ان المحكمة العليا، شعورا منها بحجم المسؤولية الكبيرة التي أقرها الدستور لها وما أكدته النصوص القانونية باعتبارها أعلى هيئة قضائية في البلاد والساهرة على احترام القانون، فكرت ومنذ أمد طويل في تجسيد هذا الدور على أرض الواقع ايمانا منها في السعي لترسيخ المفاهيم والمبادىء القانونية باعتبارها الركيزة الأساسية لكل دولة، خاصة وأن البلاد تمر بمرحلة تتطلب تظافر جميع الجهود من أجل أن تكون للقانون كلمته في المجتمع، ومن أجل الترابط والتواصل بين أعضاء الأسرة القضائية على مختلف درجاتها فيما يعرض عليها من قضايا تستوجب ايجاد الحلول العادلة لها من خلال تطبيق النصوص القانونية وما ينبع عنها من اجتهادات قضائية، ولا أخفي عليكم سرا إذا ما قلت أن ندوتكم هذه هي نتاج الجهود الكبيرة والمستمرة لسيادة وزير العدل الذي نتشرف بحضوره.

أيّتها السيّدات
أيّها السّادة

إن القاضي باعتباره همزة الوصل بين الحقوق والحرّيات وبين العدالة الاجتماعية يهدف إلى تحقيق التوازن الضروري بين الاستقرار القانوني من جهة وتطوير القانون باعتباره أداة الرقي الاجتماعي من جهة أخرى ومن هذا المنظور، يكتسي دور القاضي أهمية بالغة لا سيما دور قضاة المحكمة العليا لما يتمتعون به من خبرة طويلة في مجال العمل القضائي، وما يمنحهم القانون من سلطة مراقبة القرارات والأحكام القضائية في مختلف درجاتها وأنواعها.

لذا، فإن هذه الندوة الدراسية التي خصّصت للمواد المدنية والاجتماعية والتجارية، ومن خلال ما ستقلى فيها من عروض وما سيتخللها من مناقشات تهدف إلى توحيد الاجتهاد القضائي المتوصل إليه وتطبيق القانون تطبيقا سليما بعيدا عن الأخطاء أو الانحرافات بقصد جعل المنظومة القضائية موحدة الصورة و التصور بالاضافة إلى ما تأمل إليه من اعطاء فرصة للسادة القضاة في التحاور وتبادل الأفكار للخروج بتطبيقات قضائية موّحدة، مع ما تمنحه مثل هذه الندوات من لحظات التواصل الانساني بين أعضاء الأسرة القضائية.

ان ما نطمح إليه ليس فقط توحيد الاجتهاد القضائي في المواد موضوع ندوتكم هذه بل نسعى جاهدين للولوج في مختلف فروع القانون الأخرى ولذا فإننا برمجنا ندوتين سيتم تحديد تواريخها مستقبلا ان شاء الله تعالى إحداهما بقضاء الغرفة الجنائية وغرفة الجنح والمخالفات وأخرى سيكون موضوعها غرفتي الاحوال الشخصية والادارية، استكمالا لهذه الندوة والماما بجميع فروع القانون.

وفي الختام، أتمنى لكم النجاح في أعمال ندوتكم هذه.

وفقنا الله جميعا لما فيه النفع والخير، وسدّد خطانا لتحقيق الحق والعدل.

والسلام عليكم.

كلمة السيد وزير العدل
الندوة الدراسية الأولى حول الاجتهاد
القضائي 1992 — بالمحكمة العليا

بسم الله الرحمن الرحيم

أيها الإخوة أيتها الاخوات،

أود في البداية أن أحييكم تحية خالصة وأتمنى لكم النجاح والتوفيق في أعمالكم ضمن هذه الندوة الهامة التي تأتي بعد ملتقيات سبقتها انتظمت في كل من الجزائر وقسنطينة ووهران وتناولت ملائمة جوانب من منظومتنا القانونية مع الاصلاحات الاقتصادية المدرجة في برنامج الحكومة. وها نحن نلتقي اليوم في ندوة أخرى على غاية من الأهمية تتناول توحيد الاجتهاد القضائي في المواد المدنية والتجارية والاجتماعية والجزائية.

ان هذه الندوة، وهي الأولى من نوعها على مستوى المحكمة العليا جاءت بعد مسيرة حافلة من العمل القضائي في المحاكم والمجالس والمحكمة العليا، مسيرة بذل فيها القضاة على اختلاف درجات التقاضي قصارى جهودهم ليسموا إلى روح القانون، سواء في ظل القانون القديم أو القانون الجديد، وتطبيقه تطبيقا سليما يجسد رغبة المشرع في التكفل بالحقوق والحريات للافراد والمفاضلة بينها وبين مصلحة المجتمع.

وما من شك في أن رجال القضاء، قد تحملوا خلال هذه المسيرة أعباء ومسؤوليات شاقة وثقيلة ، لما لها من تبعيات وانعكاسات خطيرة على القاضي بالدرجة الأولى، لا يقدرها حق قدرها. الا من عاش معاناة العمل القضائي وتفاعلاته.

فالقاضي سواء كان في الحكم، أو التحقيق، أو النيابة، مطالب بالغوص في مقاصد المشرع قبل تطبيق القانون، وهنا تبدأ أولى الاشكاليات التي تعترض عمل القاضي بحيث أن فهم النصوص التشريعية يطرح في العديد من الحالات مشاكل تتعلق بمضمون النص التشريعي.

فالمشرع بوضعه للقوانين الملزمة للجميع، ينطلق من تحسسه للواقع المعيش اقتصاديا واجتماعيا وثقافيا وسياسيا، بكل خلفياته الحضارية وامتداداته المستقبلية، في الزمان والمكان، وبقدر ما يرقى المشرع في الإلمام بكل حالات هذا الواقع بمقدار ما ترقى تلك القوانين في التعبير

عن تلك الحالات وتعكسها بكل شفافية. وهنا تكمن مصداقية القانون بحيث تتناسب تناسبا طرديا من حيث القوة والضعف بمقدار درجة تطابقه مع الظاهرة التي كانت سبب وجوده.

واذا كان القاضي ملزما بالنظر في كل الدعاوى المعروضة عليه ولا يستطيع الامتناع عن الفصل فيها، فإن اصطدامه باشكاليات غموض النص التشريعي أو عدم دقة المصطلحات أو تناقض القواعد القانونية الواجبة التطبيق على الواقعة الواحدة محل النزاع، مع قواعد قانونية أخرى ملازمة لها، أقول أن الاصطدام بهذه الاشكاليات يحتم على قضاة الموضوع من أجل ايجاد مخرج، اللجوء إلى الاجتهاد باعمال فكرهم لاستنطاق النصوص والمفاهيم الغامضة والكشف عن المقاصد الحقيقية التي توخاها المشرع وذلك بالاستعانة بالاجتهاد القضائي و الرجوع إليه والاستنارة به واتخاذه منهجا ينبغي السير عليه.

ان المحكمة العليا كمصدر وحيد للاجتهاد القضائي ما فتئت تعمل جاهدة لتحقيق الاهداف والمبادىء التي انيطت بها والتي رسمها الدستور وحددها القانون وهي تسهر على تطبيق القانون تطبيقا سليما وتضمن توحيد الاجتهاد القضائي من خلال القرارات التي تصدرها في كل المواد المدنية والتجارية والاجتماعية والجزائية موضوع ندوتنا هذه وهي قرارات تصحح الاخطاء التي يقع فيها قضاة المحاكم أو المجالس بناء على أجوبة قانونية تعتمد على التفسير السليم لنصوص القانون وعلى ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة، ومن هنا، فإن المحكمة العليا بفضل ما تقدمه من عمل عظيم في توحيد الاجتهاد واستقراره تفسح مجالا واسعا لتكوين القضاة وتوسيع مداركهم وتزويدهم بما يمكنهم من تحسين آداء العمل القضائي وبالتالي تفادي الاخطاء إلى حد كبير والتقليل من الطعون التي غالبا ما ترهق كاهل المتقاضي وتزيد في معاناته وهذا ما نسعى إليه من خلال تنظيم هذه الندوة وغيرها من الندوات المتخصصة التي فضلا عن طابعها المتميز تشكل المجال الافضل للقاء أبناء هذا القطاع وتتيح فرصة مناسبة للتشاور وتبادل الآراء والانتفاع من التجارب والمبادرات الايجابية كي يكون تفاعلها بالسرعة المطلوبة وفي الاتجاه الصحيح ازاء ما سيعرض عليها من الناحيتين الكمية والنوعية.

فنحن إذن بحاجة إلى هذا النوع من اللقاءات لتوطيد الصلة بين أبناء القطاع الواحد من جهة وتسهيل انتقال الخبرات بين أجيال المهنة من جهة ثانية.

أيها الاخوة، أيتها الاخوات،

اذا كان التشريع والقضاء في بلادنا يتطوران بسرعة، فإن ذلك يرجع بالدرجة الاولى إلى ديناميكية التغيير، ومساعي التحول في البنيات الاقتصادية والاجتماعية بوتائر عالية وبأنساق متتابعة.

وكما تعرفون فإن القاضي المعاصر لم يعد ذلك الرجل المتقوقع داخل النصوص، والمقتصر على الاحتكام لها، بل أصبح يشارك من خلال تفاعله مع المحيط الذي يعيش فيه في دفع حركة التحول بتكييف أدوات عمله وملاءمتها مع التطورات المستجدة من الحياة العملية وزخم نموها.

وفي هذا السياق، ينبغي التأكيد بأن الوطن يمر بمرحلة صعبة وبظروف قاسية أفرزت العديد من الظواهر السلبية الهدامة والآفات الاجتماعية الخطيرة التي بلغت في حجمها حدا يستدعي من العدالة أن توظف كل طاقاتها وامكانياتها للقضاء عليها واجتثاثها من جذورها.

والثابت أن المخرج الوحيد من هذه الاوضاع المضطربة هو استرجاع هيبة الدولة، واحترام رموزها وفرض سلطان القانون واحترام أحكامه باعتبارها صمامات أمن المجتمع وضمانات الانتعاش السليم لقطاعاته المختلفة في المجالات الاقتصادية والاجتماعية والثقافية وغيرها.

أيها الاخوة، أيتها الاخوات،

لايمكنني في هذه الكلمات المختصرة أن أعرض الاسباب التي ساعدت على استفحال الامراض الفتاكة كالرشوة والاختلاس والإرهاب وغيرها من الانحرافات، ولكني لا بد أن أؤكد أنها كانت وراء الكثير من التشوهات والمضار التي مست الاقتصاد الوطني، وأثرت على حياة المجتمع واستقراره.

فإذا كان العدد الكبير من أبناء هذا الوطن قد كرسوا جهودهم باخلاص لتحقيق الأهداف المسطرة والطموحات المنشودة، فإن عددا آخرا من عديمي الضمائر قد وظفوا طاقاتهم لاغراض أنانية ومصالح شخصية، مما أثر في المشاريع التي كانت الدولة تنوي انجازها لصالح التنمية ولفائدة المواطنين، ولم يتوقف تأثيرهم السلبي على الجوانب المادية وحدها بل تعداه ليلحق اضرارا معنوية متعددة يمكن اجمالها في زعزعة الثقة بامكانيات الاقتصاد الوطني ومصداقية التسيير.

أخواني القضاة،

ان ما تميز به برنامج الحكومة الجاري تنفيذه هو ادراجه لقضايا محاربة الارهاب والاختلاس والرشوة والتهريب وغيرها من الجرائم الماسة بأمن المجتمع وبالاقتصاد الوطني ضمن الاولويات التي يجب تنفيذها حتى يتهيأ الجو لبدايات صحيحة.

وإني على يقين بأن أخذ هذه الأمور بكل جدية ومعالجتها من الأساس، يضع على عاتقكم كقضاة مسؤوليات كبيرة لاحقاق الحق وتسليط العقوبات الرادعة طبقا للقوانين والانظمة ضد كل الذين اغتنموا الفرص، واستفادوا من فترات الوهن والضعف.

وبالاضافة إلى ذلك، فإن مجتمعنا وبحكم ما يعرفه من مشاكل متعددة كالزيادة الكبيرة في السكان، والعجز الواضح في التأطير الاجتماعي، وخاصة منها وسائل الاحاطة الوقائية، وموقعنا الجغرافي الذي يجعلنا أكثر حساسية للتأثر والتأثير.

مجتمعنا، نتيجة هذه العوامل وغيرها، أصبح عرضة لامراض اجتماعية وأخلاقية وصحية خطيرة ينبغي تداركها بوسائل فعالة ومتناسقة ومن بينها تكثيف الجهد في المجال القانوني والقضائي.

ونحن في هذا السياق، لا بد أن نستفيد من تجاربنا السابقة في التعامل مع مثل هذه المواضيع، لاستخلاص العبر والوصول إلى أفضل الاجراءات التي من شأنها أن تساعد على اجتثاث الامراض من منابتها.

ان مجتمعنا أيها الاخوة ينتظر منا الكثير وواجبكم كقضاة أن تكونوا في مستوى الرسالة وفي مستوى الامانة.

نرجو الله أن يوفقنا إلى ما فيه خير البلاد والعباد.

والسلام عليكم.

كلمة السيد الرئيس الأول نيابة
عن السيد وزير العدل في اختتام
الندوة الدراسية حول الاجتهاد القضائي 1992

بسم الله الرحمن الرحيم

أيها الاخوة أيتها الأخوات

ها نحن نأتي إلى نهاية أشغال هذه الندوة بعد يومين من العمل والجد، وبعد الاستمتاع الفكري بالعروض والمحاضرات والذي ازداد اثراء وعمقا بفضل المناقشات والمداخلات التي تفضلتم بها، والتي بينت الحد المعتبر والمكانة المرموقة التي ارتقى إليها الفكر القانوني في بلادنا، والمبشر بمستقبل واعد في الميدان العملي وخاصة في مجال التكفل بقضايا المواطنين على مختلف درجات التقاضي. وبكيفيات تساعد على تلافي الوقوع في الأخطاء. الأمر الذي يؤدي في نهاية المطاف إلى التقليل من الطعون، وتخفيف المعاناة على القاضي والمتقاضي على حد سواء.

اخواني القضاة، أيها السادة،

إني في الوقت الذي أقوم فيه باختتام هذه الندوة نيابة عن السيد وزير العدل، لا يسعني الا أن أنوه بكل الجهود التي بذلت للوصول إلى هذه الندوة تصورا واعدادا وتنظيما ومشاركة، وهي الجهود التي كانت بحق في مستوى ما كنّا نصبو إليه من نتائج وأهداف، تحققت من خلال هذه الندوة رغم كونها أول تجربة لنا على مستوى المحكمة العليا، ، ورغم دقة وأهمية الموضوع وما له من انعكاسات على ما تصدره المحاكم والمجالس القضائية من أحكام وقرارات.

إن توحيد الاجتهاد القضائي، وبعد المسيرة التي قطعتها منظومتنا القضائية أصبح اليوم وأكثر من أي وقت مضى ضرورة ملحة تقتضيها ما ينبغي أن تضفيه على تلك الاحكام والقرارات من مصداقية.

ولا يخفى عليكم أيها الاخوة، أنتم الذين تعيشون معاناة الممارسة الميدانية لجهاز العدالة ما لهذه المصداقية من أهمية بالغة، وأنه بدونها لا يمكن أن نتكلم على كسب ثقة المواطنين عموما والمتقاضين بصفة خاصة.

اذا كانت المحكمة العليا هي المصدر الوحيد للإجتهاد القضائي وتوحيده، فإن تحقيق أكبر قدر ممكن من جدوى وفعالية هذا الاجتهاد يتطلب تعميمه على أوسع نطاق وسط الاسرة القضائية، وهو ما يتطلب استعمال وتوظيف وسائل تبليغ ونشر الاجتهاد في الوقت المناسب، ذلك أن الوسيلة المستعملة حاليا والمتمثلة في المجلة القضائية رغم أهميتها وما تقدمه من خدمات عظيمة، إلا أنها لم تعد كافية وحدها لتجسيد التبليغ بكل ما يعنيه من سرعة وتصنيف وسهولة الاستيعاب.

أيها الاخوة، أيتها الاخوات،

إن بلادنا تعيش ظروفا خاصة تتسم بتفاقم العديد من الآفات الاقتصادية والاجتماعية التي أفرزتها مرحلة ضعف فيها سلطان الدولة والقانون، و في مقدمتها الرشوة والاختلاس والإرهاب، وهي الآفات التي زادت في مسؤولية القاضي ووضعته أمام تحديات جديدة جعلته محط أنظار الجميع، وسلطت عليه كل الاضواء.

وعليه، اخواني القضاة، فنحن نواجه في هذه المرحلة الجديدة من مسيرة بلادنا وضعيات خاصة وخطيرة تتطلب منا المزيد من التجند لتجسيد الصرامة في تطبيق القانون، والقضاء على قوى الشر التي تحاول زعزعة كيان مجتمعنا.

وبقدر ما نرقى إلى روح القانون والتحلي بأخلاقياته وفرض سلطانه بقدر ما ننجح في القضاء على مخلفات تلك المرحلة وارساء أرضية جديدة تنطلق منها مسيرة مجتمعنا نحو آفاق واعدة، وفي ظل الأمن والطمأنينة والاستقرار .

اخواني، أخواتي،

لا يسعني إلا أن أشكركم على حضوركم هذه الندوة، وأتوجه بالشكر على وجه الخصوص لكل الذين ساهموا في اثراء هذه الندوة بما قدموه من عروض ومناقشات.

وأملنا أن تبلغ من خلالكم النتائج التي حققناها إلى كل اخواننا وزملائنا القضاة في المجالس والمحاكم.

ونحن على موعد في رحاب المحكمة العليا مع ندوات لاحقة متخصصة في مواد أخرى.

وفقنا الله جميعا والسلام عليكم.

بحوث ودراسات

1- العيوب العالقة بأحكامنا وقراراتنا

للسيد : مقراني حمادي

رئيس الغرفة المدنية

2- قاعدة عدم الجمع بين دعوى الحيازة-

ودعوى الملكية

للسيد : عمر زودة

المستشار بالغرفة المدنية بالمحكمة العليا

العيوب العالقة بأحكامنا وقراراتنا

بسم الله الرحمن الرحيم

- السيد وزير العدل والوفد المرافق له.
- السادة الضيوف الكرام.
- زميلاتي زملائي الأعزاء.

إنه لمن دواعي الغبطة والسرور، أن تعقد بالمحكمة العليا، أول ندوة منذ الإستقلال بهذا الجمع الكريم وعلى هذا المستوى الرفيع. هذه الندوة التي نحن بصددها قد جاءت في الواقع ثمرة مجهودات سخية بذلها ولازال السيد وزير العدل أيام تواجده على رأس هذه المحكمة. وهي تهدف أساسا إلى استمرار القضاة في الإستفادة والتحصيل والعمل على التكوين والتأهيل، والأخذ بأسباب المعرفة، والتطلع إلى المزيد من الخبرة والحنكة والدراية . لأن القضاء صناعة تحتاج إلى القاضي الممارس الذي يستطيع مسايرة التطورات ومواكبة مستجدات الأحداث.

وترمي إلى تحسيس القضاة بألاخطاء المرتكبة على صعيد درجتي التقاضي كي يتجنبوها في المستقبل، ويطبقون القانون تطبيقا سليما، فيحققون بذلك العدل المنشود من إقامة الجهاز القضائي، والغاية السامية من استقلالية السلطة القضائية اليوم وانفصالها عن السلطتين : التنفيذية والتشريعية.

ولسوف تساهم الغرفة المدنية في هذه الندوة المباركة بالمحاور التالية :

المحور الأول : العيوب العالقة بأحكامنا وقراراتنا وسيتولى معالجته المتحدث أمامكم.

المحور الثاني : قاعدة عدم جواز الجمع بين دعوى الحيازة ودعوى الملكية. ويعالجه الزميل زودة عمر.

ولا أطيل عليكم، فسأشرع فورا في بحث المحور الأول والذي هو :

العيوب العالقة بأحكامنا وقراراتنا

إن التجربة المتواضعة التي اكتسبتها طوال فترة عملي بالمحكمة العليا، جعلتني أقف على بعض العيوب التي تفضي حتما إلى نقض القرارات المشوبة بها والمطعون فيها أمام هذه المحكمة .

ويمكن حصرها في مبحثين :

المبحث الأول : العيوب الشكلية للقرارات.

المبحث الثاني : العيوب الموضوعية لها.

أ ـ العيوب الشكلية:

قبل الخوض في موضوعنا هذا، أرى لزاما علي من باب الأمانة لما شاهدته أثناء رقابتي للأحكام والقرارات أن أعود بذاكرة القضاة إلى الوراء قليلا إلى تحرير الأحكام وما ينبغي أن تتضمنه من بيانات أساسية لا بد من التذكير بها والتأكيد عليها لما لها من أثر إيجابي على وجودها وسلبي على تخلفها.

إذ لا أخفي عليكم أن البعض منا بدأ يعتريه النسيان حول هذا الجانب الهام من أعماله القضائية، وأصبح لا يتم إلا بنتيجة حكمه في القضايا المطروحة عليه دون مراعاة لأجزاء الحكم ذاته التي تشكل في الواقع ترابطا وتسلسلا منطقيا وسليما تتضح من خلاله كيفية توصله إلى النتيجة الفاصلة في النزاع والحاسمة للخصومة.

وأشير هنا، إلى أن صياغة الأحكام والقرارات هي فن بأتم معنى الكلمة تدخل ضمن الأعمال الفنية القضائية للقضاة تستلزم منهم التمتع بمهارات فائقة في معرفة اللغة، والتشريع، والقانون، فبقدر المامهم بأسباب ذلك وتفهمهم لمعاني ألفاظ النصوص التي يطبقونها ومقاصد المشرع منها بقدر ما تكون أحكامهم سليمة مقنعة يذعن لها الأطراف وتنقص مآخذها ويسهل تنفيذها وهي لخدمة عظيمة يقدمها القضاة للعدل والقضاء.

وقد تعرض المشرع في قانون الإجراءات المدنية إلى مسألة تحرير الأحكام والبيانات التي يجب أن تشتمل عليها في المواد : 38 بالنسبة لأحكام المحاكم و 144 فيما يتعلق بقرارات المجالس و 264 فيما يخص قرارات المحكمة العليا.

ومن خلال هذه المواد، يمكن القول أن الأحكام بصفة عامة تشتمل على الإجراء التالية :

- الديباجة أو المقدمة.
- الوقائع .
- أسباب الحكم أو المناقشة.
- المنطوق.

وهي أجزاء متكاملة مترابطة تعكس في مجموعها كيفية توصل القضاة إلى معرفة الحقيقة والإجراءات التي اتبعوها في القضية المطروحة عليهم والنتيجة التي استخلصوها منها واقتنعوا بأنها العدل والحق.

وسنبين بإيجاز ما ينبغي أن يحتوي عليه كل جزء بإيجاز.

أولا : المقدمة أو الديباجة :

يجب أن يبين في الحكم، الجهة القضائية التي أصدرته وتاريخ صدوره ومكانه وإن صدر في مادة مدنية أو تجارية أو في مسألة استعجالية.

وأن يذكر فيه أسماء القضاة الذين شاركوا في الحكم والتشكيلة القانونية لهيأة الحكم في الحالات التي ينص القانون على تشكيلة معينة للبت في النزاع. وأسماء الخصوم بالتدقيق وألقابهم وصفاتهم ومحل اقامتهم وحضورهم وغيابهم وأسماء وكلائهم إن كانوا.

ثانيا : الوقائع :

ينبغي أن يحتوي الحكم على عرض موجز لوقائع الدعوى بصورة يستشف منها موضوعها حتى يسهل رقابته وعلى المسائل التي يفصل فيها القضاة بكل أمانة ومن غير تشويه أو تحريف أو تعديل في موضوع النزاع وأسبابه. ثم طلبات الخصوم وخلاصة موجزة لدفوعهم ودفاعهم الجوهري.

وأن تقع الإشارة في الحكم إلى مختلف الأعمال الإجرائية التي مرت بها الدعوى وخلاصة ما انتهت إليه من غير أن يبين القضاة موقفهم منها، وإلى قواعد الإثبات المتبعة والمبادىء القانونية المطبقة، بعد اعطاء الوصف القانوني للمسائل المطروحة والتكييف الملائم لها.

ثالثا : ـ أسباب الحكم أو المناقشة :

يعد التسبيب من المهام الأساسية الملقاة على عاتق القضاة، فهم مجبرون سواء أكانوا بالمحكمة أو المجلس أو المحكمة العليا على إبراز العلة التي من أجلها أصدروا أحكامهم أو قراراتهم بشكل معين دون آخر.

ويعتبر أهم ضمان وضعه المشرع لحسن سير العدالة. فيه يطمئن الأطراف والقراء على أنها تمثل قدرا من الصواب والمعقولية وأنها أقرب ما تكون إلى الحق ومطابقة الواقع، فيزداد

اقتناعهم بعدالتها ويقل انتقادهم لها وطعنهم ضدها بأي طريق من طرق الطعن وبمقتضاه يضمن القضاة عدم تحيزهم في قضائهم وعنايتهم بتمحيص إدعاءات الخصوم ووزن أدلتهم، وإحاطتهم بكل نقاط النزاع الواقعية والقانونية ودراستهم لها دراسة كافية واستخلاصهم الحجج التي بنوا عليها آراءهم حتى تتمكن المحكمة العليا من مراقبة الأحكام الصادرة عنهم وأداء وظيفتها في الإشراف على تطبيق القانون.

رابعا : ـ المنطوق:

يبرر القاضي عادة في المنطوق رأيه الفاصل في النزاع ويتعين أن يكون هذا الرأي واضحا قابلا للتنفيذ وباتا في أصل النزاع فيحكم مثلا برفض الدعوى أو بالمطلوب لأحد الطرفين إن كان طلبه مؤسسا، وأن لا يذكر في المنطوق المبادىء القانونية التي أسس عليها حكمه ـــ لأن موقعها الطبيعي هو الأسباب ـ .

وأن يحترم صفات الأشخاص، الخصوم فلا يحكم على خصم بصفته الشخصية إذا كانت الدعوى أقيمت بصفة ممثلا قانونيا أو وصيا مثلا، وأن يحرص كل الحرص على أن يكون المنطوق متسقا مع الأسباب التي سبب بها حكمه حتى يكون مبنيا على أسبابه السائغة.

هذه لمحة خاطفة عن مكونات الأحكام والقرارات عرضناها عليكم للفت إنتباهكم إلى ضرورة الإعتناء بها باعتبار أنها المقياس لمستوى أعمالكم القضائية ولقدراتكم على فهم القانون وتطبيقه.

ولأنها المصدر لمختلف العيوب الشكلية والموضوعية التي تشوب قراراتكم وتعرضها للبطلان في حالة الإخلال بها.

وسنوردها ونحن بصدد معالجة الجانب الشكلي بعض التطبيقات للمحكمة العليا حول ذلك، وقلت بعض التطبيقات لأن صور النقض كثيرة للإخلال بالبايانات الأساسية والأشكال الجوهرية وسأقتصر على أهمها وهي :

- عدم ذكر أسماء وصفات الأطراف.
- مبدأ التقاضي على درجتين.
- تشكيلة المجلس القضائي.

- الإخلال بالإجراء المطلوب بالمادة 141 ق.ا.م. وسنتبع ذلك بالتفصيل :

أ - عدم ذكر أسماء وصفات الأطراف:

من المسلم به أن القانون يوجب على المدعي أن يضمن عريضته الإفتتاحية كافة أسماء الأطراف وصفاتهم والمعلومات الأخرى حسب منصوص المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية.

وأوجب أيضا في المادتين 38و 144 قانون إجراءات مدنية أن تحتوي الأحاكم والقرارات على جميع أسماء وصفات الأطراف بالتدقيق وذلك حتى لا تتخذذ إجراءات التبليغ والمرافعة إلا بالنسبة لأطراف النزاع المبينين بالعريضة الإفتتاحية، ولا تصدر الأحكام وتنفذ وتكون لها حجيتها إلا بالنسبة للخصوم فقط، ولا يمكن أن يطعن فيها بأي طريق من طرق الطعن.

لهذه الآثار القانونية المترتبة عن ذكر أسماء وصفات الخصوم الزم القانون ذكرها في الأحكام بصفة عامة، وأي خلل في ذلك يؤدي حتما إلى بطلانها.

وهو ما ذهب إليه المجلس الأعلى سابقا في قراره بتاريخ 03 أفريل 1985 تحت رقم 34.899 إذ قرر نقض القرار المطعون بحجة أن الطاعن قد تمسك أمام جهة الإستئناف بعدم صحة الإجراءات لجهولية أسماء الورثة وطلب إبطال الحكم الإبتدائي لخلوه من ذلك فأجاب القضاة بأنه لا داعي لذكر جميع الأسماء ما دام الورثة تمثلهم جميعا محامية. معرضين بذلك قرارهم للنقض.

وقضى أيضا بنقض القرار المطعون والمعروض على رقابته في قراره بتاريخ 10 أكتوبر 1983 تحت رقم 33.517 لاقتصار القرار — موضع الطعن — على ذكر فريق (فلان) وآخرين دون الإشارة إلى أسمائهم في القرار وهذا لا يكفي وكان من الضروري على القضاة التقيد بأحكام القانون وذلك بذكر جميع أسماء الأطراف مهما كثر عددهم.

وقضى في قراره رقم 48.166 بتاريخ 15 فيفري 1989 بنقض القرار المطعون لكون القضاة قبلوا تدخل المسماة (ك.و) شكلا ولكن دون أن يذكروا اسمها ولقبها وسائر المعلومات الأخرى مع أنها أصبحت طرفا في الخصومة بتدخلها.

ب - مبدأ التقاضي على درجتين:

إن مبدأ التقاضي على درجتين يلزم من سبق من القضاة وإن تدخل في القضية بالدرجة الأولى وأعطى رأيه فيها أن لا يشارك في الحكم فيها بالدرجة الثانية ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خرقا للقواعد الجوهرية في الإجراءات.

وتطبيقا لهذا المبدأ، أصدر المجلس الأعلى بتاريخ 7 ديسمبر 1987 تحت رقم 47.370 قرار بنقض القرار المطعون لاعتبار وأن القاضية التي أصدرت الحكم المستأنف القاضي برفض دعوى الطاعنين توجد ضمن الهيأة التي أصدرت القرار المطعون فيه وأن مشاركتها هذه تتعارض مع الرغبة في تحقيق السير الحسن للعدالة ومن منع القاضي الذي نظر القضية ابتدائيا بالنظر فيها استئنافيا.

وقضى أيضا بنقض القرار المطعون لديه في قراره بتاريخ 3 أفريل 1985 تحت رقم 34.143 لكون أن أحد المستشارين بالمجلس القضائي كان قد ساهم بعضويته في تشكيل المجلس بإصدار القرار المطعون فيه وكان هذا المستشار قد فصل في الدعوى الإبتدائية بصفته رئيس محكمة الدرجة الأولى، مما يجعل جهة الاستئناف بفصلها في الدعوى الاستئنافية هكذا قد خرقت قواعد جوهرية في الإجراءات.

ج — تشكيلة المجلس القضائي :

من المقرر قانونا أن قرارات المجالس القضائية تصدر من ثلاث قضاة وأن تأليفها هذا ينبغي أن يكون مطابقا للقانون، فيراعى فيه مبدأ التقاضي على درجتين كما سبق وأن وضحنا ومبدأ مشاركة هذه الهيأة في إصدار القرارات وبنفس التشكيلة التي سبق لها وأن حضرت الجلسة التي تمت فيها المرافعة في الدعوى، فإذا تغير أحد القضاة الذين حصلت أمامهم المرافعة لسبب مثل الوفاة أو النقل أو الاحالة على المعاش أو الرد، وجب فتح باب المرافعة وإعادة الاجراءات أمام الهيأة الجديدة وغالبا ما يكتفي لتحقيق غاية المشرع من ذلك بإعادة إبداء الطلبات الختامية من جانب الخصوم أمام الهيأة الجديدة. علما بأن الأحكام التي صدرت في الدعوى قبل الفصل في الموضوع أو الأحكام القطعية في المسائل الفرعية قبل إجراء التعديل في هيأة المجلس فلا تعاد.

وتطبيقا لذلك كله، قضى المجلس الأعلى في قراره بتاريخ 17 ديسمبر 1984 رقم 34.107 بنقض القرار المعروض على رقابته لأنه ورد فيه ذكر إسم المستشار الذي تلى تقريره في

القضية ثم أنه لم يذكر اسمه ضمن الهيأة التي وردت في آخر هذا القرار، وهذا يعد خرقا لقاعدة جوهرية في الإجراءات.

كما ومن تطبيقاته نقضه لقرار معروض على رقابته صادر بعد النقض والإحالة لعدم احترامه للتشكيلة المغايرة، إذ جاء فيه وأن قضاة المجلس القضائي لم يحتاطوا لتطبيق أحكام قرار الإحالة فيما يتطلبه من ضرورة التشكيل المغاير بعد النقض والإحالة أمام نفس المجلس، إذ تبين أن المستشار الذي شارك في القرار الأول عاد ثم شارك في القرار الثاني، مما يجعله قد خرق إجراءات جوهرية في القانون المادة (266 ق.ا.م).

د ـ الإخلال بالإجراءات المطلوبة بالمادة 141 من ق.ا.م:

لقد جاءت المادة المذكورة أعلاه بصيغة الأمر فأوجبت على القضاة في الحالات الواردة فيها على سبيل الحصر، كحالة الأشخاص والدفوع بعدم الإختصاص. وأن يبلغوا ملف القضية إلى النيابة العامة لإبداء طلباتها الكتابية. وأن يشيروا في أحكامهم إلى قيامهم بهذا الإجراء وفق المادة 141 ق.ا.م .

ومن ثم، فإن الإخلال بتلك الشكلية، أي عدم عرض الملف على النيابة يترتب عليه البطلان وهو ما استقر عليه اجتهاد المجلس الأعلى سابقا ولا زالت عليه المحكمة العامة اليوم معتبرة تلك الإجراءات من النظام العام.

وهذا ما نلمسه معا في قرار المجلس الأعلى الصادر بتاريخ 11 جويلية 1984، قرار رقم 32.377 والذي نقض القرار المعروض على رقابته بحجة وأن القضية تهم القصر وهي من القضايا التي أوجب القانون تبليغها للنيابة العامة وهو إجراء جوهري لا يجوز استبعاده أو اعتباره مستوفيا بمجرد الإشارة إلى اتمامه ومع ذلك، فقد اقتصرت جهة الإستئناف في قرارها هذا على ذكر وأنه تم سماع النيابة العامة في طلباتها وهو غير كاف وتكون بذلك قد خرقت قاعدة جوهرية للإجراء وعرضت قرارها للنقض.

ونقض في قراره مؤرخ في 26 جوان 1985، ملف رقم 31.681، قرارا معروضا على رقابتها لعدم احترامه الإجراء المنصوص عليه في المادة المذكورة، باعتبار وأن النزاع ينصب على عقار مملوك للدولة.

ونقض أيضا في قراره بتاريخ 15 نوفمبر 1989، ملف رقم 53.320، قرار مطعون فيه لنفس السبب، مع أن القضية تتعلق بالإختصاص المشمول بالفقرة 03 من المادة 141 ق.ا.م.

هذه بعض العيوب المتعلقة بالشكل والتي تفضي حتما إلى ابطال القرارات المشوبة بها.

أما العيوب الموضوعية، فسنعالجها في المبحث الثاني كما ذكرنا أعلاه.

ب — العيوب الموضوعية:

لا يتسع المجال لذكر كامل العيوب الموضوعية وإنما ولضيق الوقت فسنركز على البعض وذلك حسب الجوانب التالية :

- عدم التقيد بموضوع الدعوى
- القصور في التسبيب.
- تناقض الأسباب.
- خرق القانون أو مخالفة القانون.

وسنبحث كل جانب من الجوانب المذكورة على حدة.

أولا : عدم التقيد بموضوع الدعوى:

إن القضاة ملزمون بذكر المسائل التي يفصلون فيها قبل أن يطبقوا عليها المبادىء القانونية المناسبة لها ومن دون أي تشويه أو تحريف أو تعديل لموضوع النزاع من تلقاء أنفسهم أو أسبابه أو وقائعه.

ومجبرون على عرض مقالات الخصوم على حقيقتها، فهم يبتون في أصل النزاع نقطة نقطة بكل حياد وتجرد ونزاهة واضعين نصب أعينهم طلبات الأطراف والأدلة المقدمة لتدعيمها، فلا يسوغ لهم قانونا الفصل في غير أصل النزاع وفي نقاط لم تطرح عليهم ولم يتخاصم فيها الأطراف، وإنما يفصلون في حدود الوقائع الثابتة وطلبات الخصوم وأسباب ادعائهم. وعدم اتباعهم لذلك يعرض أحكامهم للبطلان.

وهو ما قضى به المجلس الأعلى في قراره بتاريخ 15 نوفمبر 1989، ملف رقم 56.036، إذ نقض القرار المطعون لفصله في غير أصل الدعوى المطروحة عليه والتي هي التعويض عن

القرار اللاحق عن تهديم البناءات، في حين أن قضاة الموضوع ذهبوا إلى مسألة ملكية الأرض.

وقضى أيضا في قراره المؤرخ في 01 فيفري 1989، ملف رقم 49.566 بنقض القرار المعروض على رقابته لكون النزاع ينصب على دعوى الإيجار لقطعة الأرض المتنازع عليها، هذا بتوافي دعوى الملكية معدلين بذلك موضوع النزاع ومحرفين الوقائع.

ثانيا : القصور في التسبيب:

من المسلم به أن مهمة القاضي هي البت في المنازعات وإنهاء الخصومات بصورة لا يبق معها الباب مفتوحا للمراجعات وإعادة الخصومات. ولن يتم هذا إلا باجابته عن جميع الطلبات الجوهرية التي يقدمها الخصوم في مذكراتهم الافتتاحية أو الإضافية، إجابة ضافية شافية إما بالرفض أو التأييد. وأن تكون الإجابة محددة وواضحة ومحررة بشكل بعيد عن الغموض والعموم، وأن يتجنب فيها الإجابة بطريق الظن والتخمين.

كما وتستوجب منه مهمة الفصل مناقشة وثائق الأطراف وأدلتهم. ويترتب على الإخلال بكل ذلك بطلان القرار لعدم التسبيب.

فإذا أهمل قضاة الموضوع مثلا الإجابة عن الطلبات والرد عن الدفوع الجوهرية، وتغاضوا عن مناقشة وثائق تمسك بها الأطراف لتدعيم ادعائهم، ولم يبرزوا عناصر حجية الشيء المقضي به لمن يدفع بالحجية من وحدة الأطراف والموضوع والسبب بين الدعوى السابق الفصل فيها والدعوى المطروحة عليهم، ولم يبرروا ابعادهم لخبرة من خبرتين اجريتا للتحقق من ادعاءات الاطراف. فإنهم يعرضون لا محالة قرارهم للنقض لعدم التسبيب.

ومن أمثلة ذلك في تطبيق المجلس الأعلى أو المحكمة العليا، حاليا نذكر القرار الصادر من المجلس الأعلى تحت رقم 33.798 بتاريخ 09 جانفي 1985 والقاضي بنقض القرار المطعون فيه للقصور في التسبيب وذلك أن الطاعنة تطلب استعمال حق الشفعة ودون أن تحتسب جهة الاستئناف الآجل المحددة بالمواد 799 و801 و802 قانون مدني بالنسبة للعمليات الصادرة عن الطالبة والانذار الموجه لها من البائعة والمشتري حتى يتسنى للمجلس الأعلى من استعمال حق الرقابة اقتصرت على ذكر عموميات لا تفي بالمطلوب وصادقت على الحكم المستأنف القاضي برفض الدعوى لسقوط حق المدعية في الشفعة .

أيضا القرار الصادر عنه بتاريخ 29 سبتمبر 1984 تحت رقم 35.729 بنقض القرار المطعون لعدم رد قضاة الموضوع عن الدفع المثار من الطاعن في الدعوى الثانية المقامة ضده والمتمثل في حجية الشيء المقضي به تأسيسا على حكم مؤيد بقرار من المجلس بين نفس الطرفين و في نفس الموضوع والسبب.

ونقض المجلس الأعلى في قراره بتاريخ 14 أفريل 1982، ملف رقم 23.782 قرار معروضا على رقابته بحجة القصور في التسبيب لاعتماد القضاة على إحدى الخبرتين المتناقضتين دون تبرير ودون لجوء إلى خبرة ثالثة فاصلة بين الخبرتين وتبيان طبيعة التقادم وذلك في قضية مطروحة عليهم مفادها : الادعاء بالتقادم المكسب.

وقضى بالنقض في قراره المؤرخ في 06 مارس 1985، ملف رقم 35.357 لعدم مناقشة قضاة الاستئناف الوثيقتين المحتج بهما من الطاعنين للتدليل على ملكيتهم للأرض — موضوع النزاع — مما يجعلهم قد شوبوا قرارهم بالقصور في التسبيب وعرضوه للنقض إلى آخر من القرارات العديدة في هذا المجال.

ثالثا : التناقض في الأسباب.

إن التناقض المقصود من المشرع هنا هو التناقض بين الأسباب والمنطوق ولتفادي ذلك، ينبغي أن يتوافى رباط منطقي وثيق بين هذين الجزءين من الحكم أو القرار فإذا تناقضت الأسباب مع المنطوق أو تناقضت الأسباب فيما بينهما بشكل له أثر في المنطوق كان ذلك عينا في الحكم.

أما تناقض أجزاء المنطوق نفسه فيما بينها، فإن ذلك يشكل سببا من أسباب إلتماس إعادة النظر وليس من أسباب النقض كما تفيد المادة 194 ق.ا.م.

إن ذكر القضاة مثلا في حيثياتهم ما يفيد وأنهم استجابوا لمطلب المدعي الأصلي في النزاع لاقتناعهم بتأسيسه وبالتالي الحكم له بالمطلوب، ثم حكموا في المنطوق برفض دعواه، فإن هذا يشكل تناقضا يوجب النقض والعكس بالعكس أيضا، إذ كلما كانت حيثيات القرار غير مطابقة لمنطوقه، كلما وجد تناقض في التسبيب.

وقد قضى المجلس الأعلى في قراره بتاريخ 16 نوفمبر 1984، ملف رقم 38.043 بنقض القرار المطعون فيه لاعتبار وأن قضاة الاستئناف ذكروا في حيثياتهم ما يدل على أنهم اقتنعوا بتأسيس ادعاء الطاعن - المؤجر - لاسترداد الأمكنة المؤجرة بعرضه على المستأجر ما يماثل المسكن المنتفع به على سبيل الإيجار. ثم يصرحون في منطوق قرارهم موضوع الطعن بتأييد الحكم المستأنف القاضي برفض دعوى الطاعن لعدم التأسيس .

وقضى بالنقض في قراره رقم 35.764، بتاريخ 24 سبتمبر 1984 لتعرض قضاة الاستئناف في حيثياتهم إلى موضوع الدعوى، ثم قضوا في منطوق قرارهم المنتقد بعدم قبول المعارضة شكلا.

رابعا : خرق القانون أو مخالفة القانون:

قديما قيل : أن القانون بدلة بيضاء والقاضي بمثابة الخياط، يخيط الثوب حسب قوالب أصحابه فالقاضي هو الذي يكيف الوقائع الثابتة ويعطيها الوصف الملائم لها وذلك حسب معرفته القانونية وهو وحده الذي يملك إعطاء التكييف الحقيقي للوقائع — موضوع النزاع — ويحدد القاعدة القانونية التي يضع الخصومة في إطارها والتي بموجبها يصدر حكمه باحترامها والعمل بمقتضاها، فيضع بذلك حدا للمنازعات التي تعرض عليه. إن التطبيق السليم للقانون يتوقف على مدى تمكن القضاة من القانون وفهمهم الصحيح لمعنى النصوص الواجب تطبيقها على المسائل المطروحة عليهم وتأويلها إن لزم الأمر تأويلا سليما باعطائها المعنى الحق لها. وحسب مقاصد المشرع من وضعها.

و أي خطأ في تطبيق القانون أو تأويله أو مخالفته يترتب عليه البطلان.

فإن طبق القضاة مثلا على وقائع الدعوى قاعدة قانونية غير القاعدة الواجبة التطبيق أو فسروا النص الغامض بغير معناه الحق أو تركوا نصا صريحا وعملوا بغيره، يكونون قد خالفوا القانون وعرضوا قرارهم للنقض.

وعملا بهذا، فقد قضى المجلس الأعلى في قراره بتاريخ 07 نوفمبر 1984، ملف رقم 34.000، بنقض قرار معروض على رقابته لخرقه أحكام المادة 131 قانون مدني وذلك لأن جهة الاستئناف قد منحت تعويضا ثانيا للمتضرر من جنحة بعد أن منحه القاضي الجزائي

تعويضا إجماليا ودون أن يحتفظ للضحية بحقها في إعادة النظر فيه، خلافا لما تنص عليه المادة المشار إليها أعلاه والتي تمنح الجمع في التعويض.

وقضى بالنقض في القرار 51.282 لخرق قضاة الموضوع أحكام المادة 88 من قانون الأسرة والفقرة 20 من المادة 459 من ق.ا.م بتأييدهم الحكم المعاد القاضي بصحة قسمة القصر رغم عدم استئذان الولي فيها القاضي.

وقضى أيضا بالنقض في قراره بتاريخ 18 نوفمبر 1988، ملف رقم 41.736 لمخالفة القضاة أحكام المادة 268 من ق.ا.م التي تلزم الجهة القضائية التي تعاد إليها القضية بعد النقض أن تطبق فيها حكم الإحالة فيما يتعلق بالمسائل القانونية التي قطع فيها المجلس الأعلى، في حين وأنهم ناقشوا المسائل القانونية الواردة في قرار الإحالة، مشيرين إلى أن المجلس الأعلى أخطأ في حتمية عرض الملف على النيابة العامة.

وقضى بالنقض في قراره 47.072 بتاريخ 14 مارس 1988 لعدم احترام جهة الاستئناف ارادة الواهب حسبما توجبه أحكام الشريعة الإسلامية، إذ أبطلت عقد هبة وهب بمقتضاه الواهب للطاعنين أملاك سنة 1930 ووقع حيازتهم لها وقتذاك بحجة الحرمان من الإرث.

وقضى في قراره بتاريخ 07 ديسمبر 1987 بالنقض لقضاء جهة الاستئناف ببيع العقار بالمزاد العلني رغم قابلية هذا العقار للقسمة وتمسك الأطراف بقسمته، مما يعد اضرارا بالمتقاضين وحرمانهم منه وهذا خلافا للقانون.

وسنكتفي بهذا القدر من التطبيقات، لأن صور النقض في هذا المجال كثيرة ويتعذر ذكرها جميعا في بحثنا هذا المتواضع.

وفي الختام، أقدم شكري العميق لكافة الحاضرين على حسن إصغائهم. راجيا من الله أن أكون قد وفقت بمشاركتي هذه في تحقيق الغاية المنشودة من عقد هذه الندوة والله الموفق .

والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته

السيد مقراني حمادي
رئيس الغرفة المدنية

قاعدة عدم جواز الجمع
بين دعوى الحيازة ودعوى الملكية

أهمية الحيازة :

تكتسي الحيازة أهمية بالغة من الناحية العملية خاصة في الجزائر باعتبار الحيازة سببا من أسباب كسب الملكية.

وتجد الحيازة مبرراتها في كونها تهدف إلى حماية النظام العام والملكية العامة في المجتمع، فيمنع على كل شخص حتى ولو كان هو المالك الحقيقي إغتصاب الحيازة من حائزها.

كما أنها تعتبر قرينة على الملكية، إذ يفترض في الحائز أنه هو المالك حتى يثبت العكس، وبالتالي فإن حماية الحيازة هي حماية للملكية في نفس الوقت.

وعلى ذلك، يثور التساؤل حول العلاقة بين الحيازة والملكية، فإذا كان الحائز نفسه المالك ووقع اعتداء على الملكية، فهل يحق له أن يرفع دعوى الحيازة باعتباره حائزا ودعوى الملكية باعتباره مالكا، وإذا رفع احداهما، ما مصير الدعوى الأخرى ؟، وماذا يترتب على رفعها معا أمام القضاء ؟.

وقبل الإجابة على هذه التساؤلات، علينا أن نتطرق إلى تعريف الحيازة وعناصرها بوجه عام ثم التعرض إلى التفرقة بين الحيازة والملكية وإلى وسائل حمايتها وإثباتها.

تعريف الحيازة :

تعرف الحيازة عادة على أنها سيطرة شخص سيطرة مادية على حق سواء كانت حقا عينيا أو حقا شخصيا [2] .

وتكون السيطرة المادية بمباشرة أعمال مادية مما يقوم به المالك عادة، فإذا كان محل الحيازة حقا عينيا تتكون السيطرة المادية عليه بالاستعمال، فإذا كان مسكنا فيقوم باسكانه، وإذا كانت أرضا زراعية فيقوم الحائز بزراعتها، وإذا كان ممرا فيمر عليه، أو بالاستغلال فيؤجر المسكن أو الأرض، أو بالتصرف فيبع أو يرهن أو يهب المسكن أو الأرض [3] .

وإذا كان محل الحيازة حقا شخصيا كالسندات لحاملها، وكالمستأجر الذي يعتبر حائزا لحقه الشخصي قبل المؤجر بالنسبة للعين المؤجرة، فتكون السيطرة المادية عليه بالاستعمال أو التصرف فيه.

والحائز قد يكون مالكا وقد يكون غير مالك وبالرغم من ذلك، فيستطيع أن يقوم بجميع التصرفات، لأننا بصدد الحيازة المادية لهذا الحق ولسنا بصدد حق الملكية (4).

والحيازة إذا هي واقعة مادية يحميها القانون لذاتها، بغض النظر عما إذا كان الحائز صاحب حق أم لا، وفي نفس الوقت يرتب عليها أثرا قانونيا، بحيث تعتبر سببا لكسب الملكية بالتقادم (5).

والمشرع لا يحمي الحيازة ولا يعتبرها قرينة على الملكية إلا إذا كانت هذه الحيازة صحيحة ولذلك يجب تبيان متى تكون الحيازة صحيحة فتستأثر بالحماية القانونية، ومتى تكون غير صحيحة فلا تستحق الحماية القانونية.

والحيازة لن تكون صحيحة إلا إذا توفر فيها عنصران ومن التعريف السابق للحيازة يتبين لنا أن للحيازة عنصرين : الأول مادي والثاني معنوي.

أولا : العنصر المادي للحيازة :

ويقصد بالعنصر المادي للحيازة، السيطرة المادية على الشيء محل الحيازة، بحيث تكون للحائز سلطة مباشرة الأعمال المادية على غرار الأعمال التي يقوم بها المالك عادة على ملكه.

ويقوم الحائز بالسيطرة على الشيء محل الحيازة سيطرة مادية فعلية بنفسه ودون أن تنتقل السيطرة من الغير أو يستمدها منه. ويستوي أن يكون هذا الشيء مملوكا للغير أم غير مملوك له (6).

وتتحقق السيطرة الفعلية بالاستحواذ الفعلي على الشيء والسيطرة المادية الفعلية قد تكون بواسطة الحائز نفسه، وقد تكون بالاستخلاف عندما تنتقل السيطرة المادية إلى الحائز من شخص آخر كانت له السيطرة الفعلية على الشيء ثم نقلها إليه عن طريق البيع، كما في حالة بيع عقار. ففي هذا المثال، كانت السيطرة المادية الفعلية على الشيء للبائع — سواء كان مالكا أو غير مالك — ثم نقل هذه السيطرة إلى المشتري بتسليمه الشيء المبيع.

وقد تكون السيطرة المادية بالوساطة كما تقضي به المادة 810 من القانون المدني وفي هذه الحالة، يباشر الحائز السيطرة المادية على الشيء عن طريق وسيط، فيباشر باسمه ويأتمر بأوامره فيما يتعلق بتلك السيطرة المادية ويكون مرتبطا به ارتباط التابع بالمتبوع [7].

والملكية هي وصف قانوني يرتب عليه القانون اثرا هو تملك الحق بسبب من أسباب كسب الملكية وهي العقد أو الوصية أو الميراث أو الحيازة ... إلخ .

وهكذا يتبين لنا اختلاف الحيازة عن الملكية من حيث السبب، فهل يختلفان من حيث الحماية القانونية ؟.

وقد تكون السيطرة المادية على الشيوع، وذلك كما تكون الملكية على الشيوع تكون أيضا الحيازة على الشيوع، فقد يحوز شخصان أو أكثر ارضا على الشيوع، ويحق لكل شخص من الحائزين أن يقوم بأعمال مادية، بشرط ألا يحوك ذلك دون قيام شركائه بهذه الأعمال [8]

فدعامة الحيازة لا تحمي حيازة كل شريك إلا على أساس أنها حيازة على الشيوع ولا يكتسب أحد الشريكين الحق بالتقادم إلا على أساس أنها حيازة على الشيوع. هذا فيما يتعلق بالعنصر المادي، إذاً فما هو العنصر المعنوي ؟.

ثانيا : العنصر المعنوي للحيازة:

العنصر الثاني في الحيازة هو العنصر المعنوي، ويقصد به أن الحائز قد وضع يده على الشيء محل الحيازة بقصد تملكه والظهور بمظهر صاحب الحق، ويتناول هذا العنصر نظريتين، النظرية الأولى تعرف بالنظرية الشخصية والثانية تعرف بالنظرية المادية.

النظرية الشخصية في العنصر المعنوي:

نادى بهذه النظرية العالم الألماني «سافيني» ويرى أن الحيازة الصحيحة التي تحدث آثارها القانونية وتعتبر سببا لكسب الحق بالتقادم، هي تلك الحيازة التي تقوم على عنصرين : المادي والمعنوي، فلا تقوم الحيازة بتوافر العنصر المادي الذي يعني السيطرة المادية الفعلية على الحق، بل يجب إلى جانب ذلك توافر العنصر المعنوي.

ويقصد بهذا العنصر توفر لدى الحائز نية التملك وبإضافة الشيء إلى ملك الحائز باستعماله لحساب نفسه، ولما كانت النية تتعلق بالشخص، سميت بالنظرية الشخصية [9]

أما الحائز لحساب غيره كما لمستأجر والمستعير والمودع لديه والمرتهن، فهؤلاء لا تتوفر عندهم النية، لأنهم لا يستعملون الشيء لحساب أنفسهم، بل يستعملونه لحساب غيرهم [10].

النظرية المادية في العنصر المعنوي:

نادى بهذه النظرية العالم الألماني (هرينج» ويرى أن العنصر المادي يتضمن بالضرورة العنصر المعنوي وأن الثاني ليس مستقلا عن الأول [11].

والنية توجد في الاعمال المادية التي يقوم بها الحائز لتحقيق سيطرته، ومعنى النية عنده أن تكون السيطرة المادية على الشي بأعمال إرادية [12]. فحيث يوجد مظهر محسوس من السيطرة المادية تقوم الحيازة الصحيحة [13]. وحيث ينعدم المظهر الخارجي المحسوس لا تقوم الحيازة، فالسيطرة المادية هي الحيازة بعينها.

ويتبين لنا الفارق بين النظريتين هو جواز حماية الحائز لحساب غيره بدعوى الحيازة مثل المسأجر فهو يحوز لحساب غيره فتحميه النظرية المادية في حين لا تحميه النظ ية الشخصية لأنه يعتبر حائزا عرضيا [14].

وحيث سار المشرع الجزائري على هدي المشرع المصري، فأخذ بالنظرية الشخصية في الحيازة كأصل عام، فيشترط في الحيازة توافر العنصر المادي والمعنوي وأخذ بالنظرية المادية كاستثناء على المبدأ العام [15]. بحيث أخذ بالنظرية الشخصية في الحيازة من حيث المبدأ، وأخذ بأهم تطبيق للنظرية المادية عندما أقر حيازة المستأجر وحماها بجميع دعاوى الحيازة وهو ما تقضي به المادة 487 من القانون المدني.

وعلى ذلك، يجب توافر في الحيازة العنصران المادي والمعنوي، فإذا تخلف العنصر المعنوي، فهي حيازة غير صحيحة، وبالتالي لا تصلح أن تكون قرينة على الملكية ولا سيما لكسب الحق بالتقادم . إذاً فما هو الفرق بين الحيازة والملكية ؟

التفرقة بين الحيازة والملكية :

الحيازة هي وضع مادي يسيطر به الحائز سيطرة فعلية على الشيء، سواء كان حقا عينيا أو كان حقا شخصيا والسيطرة المادية تكون بمباشرة الأعمال المادية.

والحيازة هي واقعة مادية يحميها القانون لذاتها، بغض النظر عما إذا كان الحائز مالكا أو غير مالك ويرتب عليها القانون اثرا، بحيث إذا ما أستمرت مدة معينة أصبحت سببا من أسباب كسب الملكية [16] .

في حين الملكية هي وضع قانوني يسيطر به المالك سيطرة قانونية على الشيء، فيستأثر باستعماله واستغلاله والتصرف فيه سواء كان حقا عينيا أو حقا شخصيا.

والملكية هي وصف قانوني يرتب عليه القانون اثرا هو تملك الحق بسبب من أسباب كسب الملكية وهي العقد أو الوصية أو الميراث أو الحيازة ... إلخ.

وهكذا يتبين اختلاف الحيازة عن الملكية من حيث السبب، فهل يختلفان من حيث الحماية القانونية ؟.

حماية الحيازة وحماية الملكية :

تحمى الحيازة بالدعاوى الثلاثة للحيازة وهي دعوى استرداد الحيازة ودعوى منع التعرض ودعوى وقف الأعمال الجديدة.

وهذه الدعاوى تحمي الحيازة ممن يعتدي عليها بالاغتصاب والعرض، بصرف النظر عن أساسها ومشروعيتها، فهي تحمي الحيازة لذاته ولا شأن لها بالملكية [17].

في حين الملكية تحميها دعاوى الملكية ولا شأن لها بالحيازة إلا حيث تكون سببا لكسب الملكية، فهي تحمي حق الملكية وما يتفرع عنها من الحقوق العينية كحق الإرتفاع [18].

والملكية تحميها أيضا ثلاثة دعاوى وهي: دعوى استحقاق الملكية ودعوى منع التعرض في الملكية ودعوى وقف الأعمال في الملكية.

ولما كانت دعاوى الحيازة أكثر سهولة، فإن الحائز لا يقوم إلا بإثبات العنصر المادي في الحيازة فتقوم القرينة على توفر العنصر المعنوي، بينما في دعاوى الملكية فإنها أكثر صعوبة ومشقة، حيث تطلب من المدعي أن يرفع دعوى الاستحقاق على الحائز ويتحمل هو عبء إثبات الملكية وهو عبء صعب المنال. ونتيجة لذلك وسهولة إثبات دعاوى الحيازة حلت محل دعاوى الملكية في الحيازة العملية [19] .

هذا من حيث الحماية القانونية لكل من الحيازة والملكية، وهل تخضع كل من الحيازة والملكية إلى نفس طرق الإثبات ؟.

طرق إثبات كل من الحيازة والملكية :

إثبات الحيازة :

تنص المادة 822 من القانون المدني على ما يلي :

«إذا تنازع أشخاص متعددون في حيازة حق واحد اعتبر بصفة مؤقتة أن حائزه من كانت له الحيازة المادية، إلا إذا كان قد اكتسب هذه الحيازة عن طريق التدليس».

ويستخلص من هذا النص أن الحيازة تتكون من العنصرين المادي والمعنوي، ويكفي لإثباتها إثبات العنصر المادي.

ولما كانت الحيازة هي واقعة مادية، فإنه يجوز لمن يتمسك بها إثباتها بكافة طرق الإثبات [20] فيجوز إثباتها عن طريق البينة، كما يجوز للمحكمة أن يحيل القضية على التحقيق لإثبات الحيازة بشهادة الشهود سواء من تلقاء نفسها طبقا للمادة 43 من قانون الإجراءات المدنية أو بناء على طلب الخصوم [21] أو إحالتها على أهل الخبرة أو إثباتها عن طريق المعاينة.

كما يجوز إثبات الحيازة بالقرائن [22] ويحق للمحكمة أن تستخلص هذه القرائن من أي مصدر معقول يؤدي إلى النتيجة سواء من وقائع وظروف الدعوى أو من أوراق الدعوى [23] .

ويجب على مدعي الحيازة أن يثبت خلوها من العيوب وأنها حيازة مستمرة علنية هادئة غير غامضة [24].

إثبات الملكية :

تنص المادة 823 من القانون المدني على ما يلي :

«الحائز لحق يفرض أنه صاحب لهذا الحق حتى يتبين خلاف ذلك».

ويتبين من هذا النص أن القانون أقام قرينة قانونية، إذ حيازة الحق قرينة على الملكية وهذه القرينة غير قاطعة، فهي تقوم لصالح الحائز حتى يقيم خصمه وهو مدعي الملكية الدليل على عكس ذلك وأنه هو المالك [25].

وطرق إثبات الملكية تنقسم إلى طرق إثبات دلالتها يقينية وتشمل السجل العيني والتقادم المكسب والحيازة.

وطرق إثبات دلالتها ظنية وتشمل القرائن القضائية تثبت إحتمالات راجحة مثل سند التمليك ونتناول النوعين على التفصيل التالي :

أولا : طرق إثبات دلالتها يقينية :

السجل العيني في النظم القانونية المعمول بها يعد طريقا لإثبات ذي دلالة يقينية قاطعة وهو حجة على الناس كافة مادام أن هذا العقار أصبح مسجلا باسم هذا الشخص فهو المالك ما في ذلك شك [26] .

التقادم المكسب :

وهذا الطريق للإثبات هو دلالة يقينية قاطعة في ثبوت الملكية، فمتى أثبت المدعي أنه حاز العقار مدة 15 سنة متوالية دون انقطاع وأن حيازته استوفت جميع شروطها، فيصبح مالكا لهذا العقار بالتقادم ويعتبر هذا دليلا قاطعا على ملكيته وهو حجة على الناس كافة بما في ذلك المالك الأصلي [27].

الحيازة :

الحيازة إذا ستوفت شروطها غير مشوبة بإكراه ولم تحصل خفية ولم يكن فيها لبس وغير متقطعة، فتكون قرينة على الملكية ولكنها قرينة غير قاطعة وهي تعتبر طريقا لاثبات الملكية ذات دلالة يقينية (28). والحيازة طريق لإثبات الملكية تقوم على قرينتين قانونيتين : الأولى أن الحيازة المادية قرينة على الحيازة القانونية حتى يثبت العكس والثانية أن الحيازة القانونية على الملكية حتى يثبت العكس [29] .

ثانيا : طرق إثبات دلالتها ظنية

تشمل طرق الإثبات التي دلالتها ظنية القرائن القضائية وهي تثبت احتمالات راجحة ولا تثبت الملكية على وجه اليقين. ومثال ذلك سند التمليك، وهو السند الصادر للخصم الذي يفيد ثبوت الملك له دون اعتبار ما إذا كان هذا السند قد صدر من المالك أو من غير مالك، ولذلك تكون دلالته ظنية. ولما كان السند مجرد قرينة قضائية، فلا يشترط أن يكون مسجلا أو ناقلا للملكية، فيستطيع الخصم أن يتمسك بعقد البيع أو عقد هبة أو بعقد صلح أو قسمة أو حكم قضائي ولا يشترط في من يتمسك عليه بالحكم أو العقد أن يكون طرفا فيه ولا يعتد بهما إلا كمجرد قرينة قضائية لا تفيد إلا مجرد الاحتمال (30).

بمعنى أن من يتمسك بالعقد أو الحكم فإنهما لا يكونان إلا حجة فيما بين المتعاقدين أو الخصمين، أما الغير فلا يحتج بهما عليه. وبالتالي يستطيع الغير أن يثبت أن هو المالك دون من يتمسك عليه بهذا العقد أو الحكم ومن هنا جاءت حجة هذه السندات ظنية غير قاطعة.

ومن هنا يتبين لنا أن طرق إثبات الحيازة تختلف عن طرق إثبات الملكية.

وبعد أن تطرقنا إلى تلك المسائل، آن لنا الإجابة على السؤال الذي طرحناه في المقدمة والذي يتعلق حول ما إذا رفع الحائز أمام القضاء دعوى الحيازة ودعوى الملكية، ماذا يترتب على هذا الجمع ؟، وهذا مايقودنا إلى دراسة قاعدة عدم جواز الجمع بين دعوى الحيازة ودعوى الملكية (31).

إذن فما هي شروط تطبيق هذه القاعدة وهي المسألة التي نتولى مناقشتها فيما يلي :

قاعدة عدم جواز الجمع بين دعوى الحيازة ودعوى الملكية (32) :

ان قاعدة عدم جواز الجمع بين دعوى الحيازة ودعوى الملكية، تنصرف في خطابها إلى كل من المدعي عليه والقاضي، وذلك على التفصيل التالي :

القاعدة تلزم المدعي :

تنص المادة 418 من قانون الإجراءات المدنية على ما يلي :

«لا تقبل دعوى الحيازة ممن سلك طريق دعوى الملكية

«ويستخلص من هذا النص أن المدعي إذا رفع دعوى الحيازة أمام المحكمة ثم بعد ذلك رفع دعوى الملكية.

فإنه يترتب على ذلك سقوط دعوى الحيازة، ذلك أن اختيار المدعي الطريق الصعب لحماية الحيازة وهو المطالبة بأصل الحق، يعد من جانب الحائز نزولا ضمنيا عن سلوك الطريق السهل، الذي حباه به المشرع وهو طريق دعوى الحيازة، وحتى ولو رفعت دعوى الملكية إلى محكمة غير المختصة [33].

ويمكن تصور الجمع بين الدعويين في ثلاث صور على النحو التالي :

الصورة الأولى : يرفع المدعي دعوى الحيازة ويستند فيها إلى أصل الحق:

حيث يرفع المدعي دعوى الحيازة من أجل اثباتها يستند إلى أصل الحق كما لو رفع المدعي دعوى الحيازة ويستند إلى اسباب الملكية باعتبار أن العقار الذي وقع عليه اعتداء يعود إليه عن طريق الشراء بموجب عقد معين أو عن طريق عقد الهبة أو الوصية.

ففي هذه الأمثلة إن المدعي بعدما رفع دعوى الحيازة استند إلى أصل الحق يكون قد جمع بين دعوى الحيازة ودعوى الملكية ويترتب عليه سقوط دعوى الحيازة ويجب على القاضي أن يفصل في دعوى الملكية [34].

على خلاف ما تذهب إليه بعض الأحكام القضائية، حيث تقضى برفض الدعوى [35] برمتها، في حالة ما إذا جمع المدعي بين دعوى الحيازة والملكية وهو أمر يخالف أحكام المادة 418 ق.إ.م. حيث أنه يجب على المحكمة أن تقضي في دعوى الحيازة بعدم القبول، وأن تقضي في دعوى الملكية لأنها مختصة بها.

كما أنه يجب التمييز، ما إذا كان المدعي يهدف إلى حماية الحيازة في ذاتها، و في هذه الحالة يتعين على المحكمة أن تحقق من توفر شروط دعوى الحيازة، بأن يثبت الحائز العنصر المادي في الحيازة وقت الاعتداء، وأنها خالية من عيوب الحيازة، بأن كانت مستمرة وظاهرة وهادئة وواضحة وأن دعوى الحيازة قد تم رفعها في خلال السنة من الاعتداء على الحيازة، ففي هذه الحالة، يجب على القاضي حماية هذه الحيازة.

ويبين ما إذا كان الحائز يستند إلى الحيازة باعتبارها سببا لكسب الملكية بالتقادم، فيتعين تكييف الدعوى ما إذا كانت دعوى ملكية تستند إلى الحيازة باعتبارها سببا لكسب الملكية بالتقادم، كما إذا تمسك المدعي أمام قضاة الموضوع بالمطالبة بالحكم على المدعى عليهما بالكف عن كل اعتداء على القطعة الأرضية المتنازع عليها التي يحوزها هو ومن قبله أبوه وجده منذ سبعين سنة وقد انتهت هذه الدعوى إلى صدور حكم يرفضها على أساس أن حيازته غير ثابتة (36).

في حين كان المدعي يتمسك بالملكية مستندا في ذلك إلى الحيازة كسبب من أسباب كسب الملكية.

وإن تكييف الدعوى ما إذا كانت دعوى حيازة أم ملكية يخضع لرقابة المحكمة العليا باعتبارها مسألة قانون.

وهكذا يتبين لنا، إذا رفع المدعي دعوى الحيازة وفي نفس الوقت استند إلى أصل الحق أي سلك طريق الملكية، فيترتب على هذا الجمع سقوط دعوى الحيازة وبقاء دعوى الملكية أمام المحكمة التي يجب أن تفصل فيها على أساس دعوى الملكية.

الصورة الثانية :

المدعي يرفع دعوى الحيازة وقبل الفصل فيها يرفع دعوى الملكية، يعتبر المدعي قد جمع بين دعوى الحيازة ودعوى الملكية بعد أن بادر إلى رفع دعوى الملكية قبل أن يصدر الحكم في دعوى الحيازة.

وسواء رفعها أمام نفس المحكمة التي تنظر دعوى الحيازة أم إلى محكمة أخرى. فبعد رفع دعوى الملكية وقبل الفصل في دعوى الحيازة، يكون المدعي قد جمع بينهما ويترتب عليه سقوط دعوى الحيازة، فيجب على القاضي أن يحكم بعدم قبولها، ويفصل في دعوى الملكلية (37).

الصورة الثالثة :

المدعي يرفع دعوى الملكية ثم دعوى الحيازة. عندما قام المدعي برفع دعوى الملكية بداءة يكون قد تنازل ضمنيا عن دعوى الحيازة وفي هذه الحالة يجب على المحكمة أن تقضي بعدم قبول دعوى الحيازة وأن تفصل في موضوع دعوى الملكية (38).

القاعدة تلزم المدعى عليه [39]

تنص المادة 419 من قانون الإجراءات المدنية على ما يلي :

«لا يجوز للمدعى عليه في دعوى الحيازة أن يطالب بالملكية الا بعد الفصل نهائيا في دعوى الحيازة فإذا خسرها فلا يجوز أن يطالب بالملكية إلا بعد أن يكون قد استكمل تنفيذ الحكم الصادر ضده». ويظهر وجه الحظر على المدعى عليه في دعوى الحيازة في صورتين :

الصورة الأولى : تتعلق بعدم جواز للمدعى عليه أن يتمسك بالدفوع المتعلقة بأصل الحق، كأن يتمسك في دفاعه بأن هو صاحب الحق أو أنه هو المالك للأرض المتنازع عليها وبغض النظر عن السبب الذي يستند إليه.

وإنما يجب أن يتركز دفاعه حول تخلف أحدى عناصر دعوى الحيازة أو شروطها بأنها كانت غير مستمرة أو غير ظاهرة أو مشوبة باكراه أو بالغش أو أنها كانت حيازة عرضية.

الصورة الثانية :

لا يجوز للمدعى عليه أن يرفع دعوى الملكية قبل الفصل في دعوى الحيازة وتنفيذ الحكم الصادر فيها. حيث يمنع على المدعى متى رفعت عليه دعوى الحيازة أن يرفع دعوى الملكية الا بعد الفصل في دعوى الحيازة، بل يجب عليه أن ينتظر صدور الحكم في دعوى الحيازة وتنفيذه الحكم الصادر فيها حتى لا يجمع بين دعوى الحيازة ودعوى الملكية [40] .

غير أنه يحق للمدعى عليه بعد الفصل في دعوى الحيازة وتنفيذ الحكم الصادر فيها أن يرفع دعوى الملكية [41] .

وإذا رفع المدعى عليه في دعوى الحيازة دعوى الملكية وقبل تنفيذ الحكم أو قبل تخليه عن الحيازة لخصمه، فإن دعواه تكون غير مقبولة [42] .

أما إذا تم رفع دعوى الملكية على المدعى عليه، فإن هذا الأخير يستطيع أن يرفع دعوى الحيازة على المدعي، سواء كان سبب الحيازة سابقا أو لا حقا على رفع دعوى الملكية، وهذا بخلاف المدعي في دعوى الملكية، فلا يستطيع رفع دعوى الحيازة، لأنه قد تنازل عنها [43] .

القاعدة تلزم القاضي:

تنص المادة 416 من قانون الإجراءات المدنية على ما يلي:

«لا يجوز للمحكمة المطروحة عليها دعوى الحيازة أن تفصل في الملكية». ومن هذا النص، يتبين لنا بأنه لا يجوز لقاضي الحيازة أن يتعرض إلى أصل الحق، لأن دعوى الحيازة تختلف عن دعوى الملكية من حيث طرق الاثبات والموضوع والسبب، ولان دعوى الحيازة تهدف إلى حماية الحيازة في ذاته، بغض النظر ما إذا كان الحائز هو صاحب الملكية من عدمها.

فلا يستطيع القاضي أن يبني حكمه في الحيازة على أسباب مستمدة من موضوع الحق [44]، على أساس ثبوت الحق أو نفيه، بل يجب عليه أن يبني حكمه على أسباب مستمدة من الحيازة، غير أنه لا يمنع على القاضي من فحص مستندات الملكية على سبيل الاستئناس من أجل الوصول إلى إثبات شروط الحيازة [45].

كما أن لا يجوز للقاضي أن يمس موضوع الحق في منطوق الحكم الصادر في دعوى الحيازة كأن يجعل الحيازة متوقفة على الملكية [46].

وفي، الأخير يجدر بنا طرح السؤال التالي مدى صحية الحكم الصادر في دعوى الحيازة على دعوى الملكية؟ .

مدى حجية الحكم الصادر في دعوى الحيازة على الملكية:

حيث رأينا أن الحيازة تختلف عن الملكية من حيث السبب ومن حيث الموضوع، وبتالي، فإن الحكم الصادر في دعوى الحيازة ليس له أية حجية على دعوى الملكية، كما هو الشأن بالنسبة للأوامر الصادرة في القضايا الاستعجالية، فليست لها أية حجية على أصل الحق.

فيحق للمدعى عليه في دعوى الحيازة بعد صدور الحكم عليه وقيامه بتنفيذه أن يرفع دعوى الملكية ضد الحائز ويقع على المدعي في دعوى استحقاق الملكية عبء الاثبات، فإذا ما أثبت حكم له بالملكية وإذا فشل في الإثبات حكم برفض الدعوى، وبقي المدعى عليه حائزا للملكية وبالتالي تقوم القرينة القانونية على أن الحائز هو المالك إلى أن يثبت العكس.

زودة عمر

مستشار بالمحكمة العليا

مرفق :

1 ـ الدكتور السنهوري : الوسيط .ج 9.ص 783.

2 ـ الدكتور محمد المنجي : الحيازة، ص 15

3 ـ الدكتور محمد المنجي : نفس المرجع، ص 16

4 ـ الدكتور محمد المنجي : نفس المرجع، ص 16

5 ـ أنظر قرار المحكمة العليا، الغرفة المدنية رقم 78174 الصادر بتاريخ 1991.

6 ـ الدكتور محمد المنجي : المرجع السابق، ص 17

7 ـ الدكتور فتحي والي : قانون القضاء المدني، ص 85

8 ـ الدكتور محمد المنجي : المرجع السابق، ص 22.

9 ـ الدكتور محمد المنجي : المرجع السابق، ص 26

10 ـ الدكتور محمد المنجي : المرجع السابق، ص 27

11 ـ الدكتور السنهوري : الوسيط .ج. 9. ص 807.

12 ـ الحيازة العرضية هي حيازة مادية محضة للشيء يتوافر فيها العنصر المادي دون المعنوي وتعتبر حيازة المستأجر والمرتهن و المزارع والوكيل حيازة عرضية.

13 ـ الدكتور السنهوري : الوسيط ج .9. ص 810

14 ـ قرار الغرفة المدنية رقم 90775 المؤرخ في 06.24. 1992 جاء فيه ما يلي :

إن الطاعنين تمسكوا بالحيازة أمام قضاة الموضوع باعتبارها سببا لملكيتهم، فكان عليهم الوجه وأن يردوا عليه بأسباب سابقة، وإن عدم الرد على هذا الوجه يعرض الحكم للنقض .

15 ـ الدكتور محمد المنجي : المرجع السابق ، ص 90.

16 ـ الدكتور السنهوري : الوسيط . ج 9، ص 950.

17 ـ الدكتور محمد المنجي : المرجع السابق، ص 90.

18 ـ الدكتور محمد المنجي : المرجع السابق، ص 92.

19 ـ الدكتور أحمد أبو الوفا : المرافعات المدنية التجارية. ط 12، ص 155.

20 ـ الدكتور السنهوري : الوسيط . ج 9. ص 953.

21 ـ الدكتور محمد المنجي : المرجع السابق، ص 96.

22 ـ الدكتور السنهوري : نفس المرجع، ص 952.

23 ـ الدكتور السنهوري : نفس المرجع، ص 954.

24 ـ الدكتور السنهوري : الوسيط، ص 603.

25 ـ الدكتور السنهوري : الوسيط، ج 8، ص 603.

26 ـ الدكتور السنهوري : الوسيط، ج 8، ص 605.

27 ـ الدكتور المنجي : المرجع السابق ، ص 104.

28 ـ الدكتور السنهوري، الوسيط، ج 8، ص 606.

29 ـ أحمد أبو الوفا : المرجع السابق، ص 155.

30 ـ فهمي والي : المرجع السابق، ص 101.

31 ـ الدكتور محمد المنجي : المرجع السابق، ص 107.

32 ـ انظر قرار المحكمة العليا، الغرفة المدنية رقم 89253 بتاريخ 1992.06.24.

33 ـ قرار المحكمة العليا الغرفة المدنية رقم 74699 بتاريخ 1991.05.15

34 ـ قرار الغرفة المدنية رقم 78055 بتاريخ 1991.06.12.

35 ـ الدكتور محمد المنجي : المرجع السابق، ص 108.

36 ـ الدكتور السنهوري : الوسيط، ج 9، ص 958.

37 ـ الدكتور السنهوري : الوسيط، ج 9، ص 961.

38 ـ الدكتور أبو الوفا : المرجع السابق، ص 158.

39 ـ الدكتور محمد المنجي : المرجع السابق، ص 109.

40 ـ الدكتور محمد المنجي : المرجع السابق، ص 110.

41 ـ الدكتور فتحي والي : قانون القضاء المدني، ص 104.

42 ـ الدكتور فتحي والي : نفس المرجع، ص 105.

43 ـ الدكتور محمد المنجي : المرجع السابق، ص 110.

44 ـ الدكتور محمد المنجي : المرجع السابق، ص 111.

45 ـ الدكتور محمد المنجي : نفس المرجع، ص 112.

46 ـ الدكتور محمد المنجي : نفس المرجع، ص 114.

من النصوص القانونية

مرسوم تشريعي رقم 92 ـ 05 مؤرخ في 27 ربيع الثاني عام 1413 الموافق 24 أكتوبر سنة 1992، يعدل ويتمم القانون رقم 89 ـ 21 المؤرخ في 12 ديسمبر سنة 1989 والمتضمن القانون الأساسي للقضاء.

ان رئيس المجلس الاعلى للدولة،

ـ بناء على الدستور،

ـ وبناء على الاعلان المؤرخ في 9 رجب عام 1412 الموافق 14 يناير سنة 1992 والمتضمن إقامة المجلس الاعلى للدولة،

ـ وبناء على المداولة رقم 92 ـ 02 / م.أ.د المؤرخة في 11 شوال عام 1412 الموافق 14 أبريل سنة 1992 والمتعلقة بالمراسيم ذات الطابع التشريعي،

ـ وبناء على المداولة رقم 92 ـ 04 /م. أ والمؤرخة في أول محرم عام 1413 الموافق 2 يوليو سنة 1992 والمتعلقة بانتخاب رئيس المجلس الأعلى للدولة،

ـ وبعد الاطلاع على القانون رقم 89 ـ 21 المؤرخ في 14 جمادى الأولى عام 1410 الموافق 12 ديسمبر سنة 1989 والمتضمن القانون الأساسي للقضاء،

ـ وبعد مداولة المجلس الأعلى للدولة،

ـ **يصدر المرسوم التشريعي التالي نصه :**

المادة الأولى : تعدل المواد 3 و14 و16 و21 و30 و31 و32 و42 و48 و53 و60 و62 و63 و64 و65 و66 و68 و72 و80 و81 و82 و85 و87 و88 و90 و96 و98 و100 و101 و102 و103 و110 من القانون رقم 89 ـ 21 المؤرخ في 12 ديسمبر سنة 1989 والمذكور أعلاه، كما يأتي :

«**المادة 3** : يتم التعيين الأول بصفة قاض بموجب مرسوم رئاسي بناء على اقتراح وزير العدل وبعد مداولة المجلس الأعلى للقضاء.

ويعين، من جهة أخرى، بموجب مرسوم رئاسي، بناء على اقتراح وزير العدل، في المهام الآتية :

ـ الرئيس الأول للمحكمة العليا،

- النائب العام لدى المحكمة العليا،
- رئيس مجلس قضائي،
- نائب عام لدى مجلس قضائي،
- رئيس محكمة،
- وكيل الجمهورية».

«**المادة 14** : يلزم القاضي بالاقامة في مقر الجهة القضائية التي يعمل بها».

(تلغى الفقرة الثانية)

«**المادة 16** : مع مراعاة أحكام المادة 3، الفقرة 2، يكون حق الاستقرار مضمونا لقاضي الحكم، الذي مارس عشرة (10) سنوات من الخدمة الفعلية، ولا يجوز نقله أو تعيينه في منصب جديد بالنيابة أو الادارة المركزية أو المصالح الادارية للمحكمة العليا، الا برضاه».

الباقي بدون تغيير ..

«**المادة 21** : الحق النقابي معترف به للقضاة مع مراعاة المواد 7 و9 و10 من هذا القانون».

«**المادة 30** : بعد انتهاء سنة التربص، يقترح وزير العدل بعد استشارة المجلس الاعلى للقضاء على رئيس الجمهورية ترسيمهم أو يقرر إما تمديد فترة تربصهم لمدة سنة أخرى أو إعادة ادماجهم في سلكهم الأصلي أو تسريحهم».

«**المادة 31** : يمكن أن يعين مباشرة، وبصفة استثنائية، بناء على اقتراح وزير العدل وبعد استشارة المجلس الاعلى للقضاء، حملة دكتوراه دولة في الحقوق منذ خمس (5) سنوات على الأقل أو حملة شهادة مطابقة، بصفتهم قضاة ويصنفون في المجموعة الرابعة من الرتبة الأولى، ويصنف في المجموعة الثانية من الرتبة الثانية، المحامون الذين مارسوا فعليا مهنتهم مدة عشر (10) سنوات.

ولا يمكن أن يستفيد من الأحكام المنصوص عليها في الفقرة السابقة، المترشحون الذين مارسوا وظيفة قضاة وغادروا سلك القضاء لأي سبب من الأسباب».

«**المادة 32** : يمكن أن يعين مباشرة، وبصفة استثنائية، وفي حدود 15٪ من عدد المناصب، بناء على اقتراح وزير العدل وبعد استشارة المجلس الاعلى للقضاء، الأساتذة المبرزون في الحقوق والمحامون المعتمدون لدى المحكمة العليا والذين يثبتون خمسة عشر (15) سنة على الأقل من الخدمة الفعلية في هذه الصفة الأخيرة، بصفتهم مستشارين في المحكمة العليا.

ولايمكن أن يستفيد من الأحكام المنصوص عليها في الفقرة السابقة، المترشحون الذين مارسوا وظيفة قضاة وغادروا سلك القضاء لأي سبب من الأسباب».

«**المادة 42** : كل قاض مستفيد بالترقية في الوظيفة يعد ملزما بقبول الوظيفة في المنصب المقترح عليه».

(تلغى الفقرة 2)

«**المادة 48** : يقرر الإلحاق بموجب قرار من وزير العدل، بناء على طلب القاضي وبعد استشارة المجلس الأعلى للقضاء».

«**المادة 53** : يوافق وزير العدل، بعد استشارة المجلس الأعلى للقضاء، على الإحالة على الاستيداع بناء على طلب القاضي، لفترة لا تتجاوز سنة واحدة».

الباقي بدون تغيير ...

«**المادة 60** : يحدد سن التقاعد بستين (60) سنة، غير أنه يمكن وزير العدل وبناء على موافقة المعني بالأمر، وبعد استشارة المجلس الأعلى للقضاء، تمديد مدة الخدمة إلى سبعين (70) سنة بالنسبة لقضاة المحكمة العليا، وإلى خمس وستين (65) سنة بالنسبة للقضاة الآخرين».

«**المادة 62** : ... الفقرات الخمسة الأولى بدون تغيير .....

الفقرة 6 : تسحب هذه الصفة بموجب مرسوم رئاسي بعد استشارة المجلس الأعلى للقضاء».

«**المادة 63** : يرأس المجلس الاعلى للقضاء رئيس الجمهورية.

ـ ويتألف من :

ـ وزير العدل، نائبا للرئيس،

ـ الرئيس الأول للمحكمة العليا،

ـ النائب العام لدى المحكمة العليا،

ـ اربع (4) شخصيات يختارهم رئيس الجمهورية بحكم كفاءتهم، خارج سلك القضاء من بينهم المدير العام للوظيفة العمومية،

ـ مدير الشؤون المدنية بوزارة العدل،

ـ مدير الشؤون الجزائية بوزارة العدل،

ـ مدير الموظفين والتكوين بوزارة العدل،

ـ قاضيان اثنان من المحكمة العليا ينتخبهما زملاؤهما،

ـ قاض للحكم وقاض من نيابة المجالس القضائية ينتخبهما زملاؤهما.

ـ قاض للحكم وقاض من نيابة المحاكم ينخبهما زملاؤهما.

لا يجوز لأي عضو من الأعضاء أن يمارس، أثناء مدة عضويته في المجلس الأعلى للقضاء، مهمة برلمانية أو وظائف محام أو ضابط عمومي أو وزير».

«**المادة 64** : يتولى أمانة المجلس الأعلى للقضاء إطار من وزارة العدل برتبة نائب مدير على الأقل.

يحدد تنظيم أمانة المجلس الأعلى للقضاء وقواعد عملها بموجب قرار من وزير العدل».

«**المادة 65** : يكون مؤهلا لأن ينتخب في المجلس الأعلى للقضاء، القضاة المرسمون الذين مارسوا مدة سبع (7) سنوات على الأقل في سلك القضاء».

ف.... الباقي بدون تغيير ....

«**المادة 66** : تحدد مدة العضوية في المجلس الاعلى للقضاء بثلاث (3) سنوات.

ولا يجوز أن يترشح القضاة الأعضاء في المجلس الأعلى للقضاء بصفتهم منتخبين لعضوية أخرى، إلا بعد ست (6) سنوات ابتداء من انقضاء العضوية السابقة».

«**المادة 68** : في حالة شغور منصب قبل التاريخ العادي لانقضاء عضوية قاض منتخب، يدعى للفترة الباقي اتمامها القاضي الذي يكون قد حصل على أكثر الأصوات في قائمة القاضي المقرر استخلافه».

الفقرة 2 بدون تغيير ....

«**المادة 72** : يضبط رئيس المجلس الأعلى للقضاء أو نائبه جدول أعمال الجلسات».

«**المادة 80** : مع مراعاة أحكام المادة 3، الفقرة 2 أعلاه، يختص المجلس الأعلى للقضاء بالنظر في ملفات المترشحين للترقية.

ولهذا الغرض يسهر على احترام شروط الاقدمية وشروط التسجيل في قائمة التأهيل وعلى تنقيط القضاة وتقييمهم».

ف... الباقي بدون تغيير ...

«**المادة 81** : تعلن الترقيات، كما هو منصوص عليها في المادة 80 أعلاه، بقرار من وزير العدل».

«**المادة 82** : يمكن وزير العدل، في حالة الضرورة القصوى، أن ينتدب قاضيا للقيام بوظيفة مطابقة لمجموعة أعلى من مجموعته في رتبته لمدة سنة قابلة للتجديد مرة واحدة.

ويمكن منح القاضي المنتدب ترقية في تلك المجموعة، عندما تتوفر فيه شروط الترقية.

يستفيد القاضي المنتدب تعويضات الوظيفة أثناء مدة انتدابه».

«**المادة 85** : اذا بلغ إلى علم وزير العدل أن قاضيا ارتكب خطأ جسيما، سواء تعلق الأمر باخلاله بواجب مهني أو اقترافه جريمة من جرائم القانون العام مخلة بشرف المهنة ولا تسمح بابقائه في منصبه، يقوم بايقافه فورا عن العمل.

ولا يمكن بحال من الأحوال نشر قرار التوقيف.

يحيل وزير العدل ملف المتابعات التأديبية إلى المجلس الأعلى للقضاء في أقرب وقت ممكن.

ويجدول المجلس القضية لكي يبت فيها في الدورة المقبلة».

«**المادة 87** : تعدل الفقرة 2 كالآتي :

يبدي المجلس الأعلى للقضاء رأيه في حصص المرتب المطلوب دفعها للقاضي اذا ما انقضت تلك المهلة ولم يحاكم القاضي بعد».

. «**المادة 88** : يرأس المجلس الاعلى للقضاء الرئيس الأول للمحكمة العليا عندما ينعقد كمجلس تأديبي».

«**المادة 90** : يعين وزير العدل ممثلا له من بين أعضاء الادارة المركزية في وزارة العدل لممارسة الدعوى التأديبية أمام المجلس الأعلى للقضاء».

الفقرة 2 : بدون تغيير .

«**المادة 96** : الفقرتان 1 و2 دون تغيير.

تعدل الفقرة 3 كالآتي :

إذا قدم القاضي عذرا يبرر غيابه أمكنه أن يطلب بأن يمثله مدافع عنه، ومهما يكن من أمر يستمر النظر في الدعوى التأديبية».

الفقرة 4 : بدون تغيير.

«**المادة 98** : يدعى القاضي المتابع، عند افتتاح الجلسة وبعد تلاوة المقرر تقريره، إلى تقديم توضيحاته ووسائل دفاعه بشأن الوقائع المنسوبة إليه ».

الفقرة 2 : بدون تغيير.

«**المادة 100** : العقوبات التأديبية المطبقة على القضاة هي الآتية :

1) العقوبات من الدرجة الأولى :

- التنبيه،
- التوبيخ.

2) العقوبات من الدرجة الثانية:

- الايقاف عن العمل مؤقتا،
- التنزيل من درجة واحدة إلى ثلاث درجات،
- الشطب من قائمة التأهيل.

3) العقوبات من الدرجة الثالثة :

- **سحب بعض الوظائف،**
- **الفقرة،**
- **الاحالة على التقاعد اجباريا،**
- **العزل.**

يتخذ وزير العدل العقوبات من الدرجة الأولى، ويشعر المجلس الأعلى للقضاء بذلك خلال دورته المقبلة.

تعرض العقوبات من الدرجة الثانية والدرجة الثالثة على المجلس الأعلى للقضاء، المنعقد كمجلس تأديبي، والذي يتخذ القرارات بأغلبية أصوات أعضائه الحاضرين المطلقة، ولا يتقرر العزل إلا بالأغلبية المطلقة لكامل الأعضاء الذين يتألف منهم المجلس الأعلى للقضاء المنعقد كمجلس تأديبي».

«**المادة 101** : يمكن القاضي، المعاقب بعقوبات من الدرجة الأولى، أن يرفع إلى الوزير طلبا لرد الاعتبار خلال أجل لا يمكن أن يقل عن سنة (1) ابتداء من تاريخ صدور العقوبة.

ويتم رد الاعتبار بقوة القانون بعد انقضاء سنتين ما لم يتعرض المعني لعقوبات جديدة.

يشطب كل أثر للعقوبة من ملف القاضي».

«**المادة 102** : يحذف المقطع الأول .

لرؤساء لمجالس القضائية والنواب العامين في حدود مهامهم واختصاصهم سلطة توجيه انذار للقضاة».

«**المادة 103** : يمكن أن تصحب العقوبات التأديبية من الدرجتين الثانية والثالثة بالنقل الفوري».

«**المادة 110** : تتمم هذه المادة بفقرة ثالثة :

«يعلم وزير العدل رئيس المجلس الأعلى للقضاء بجميع القرارات المتخذة تطبيقا للأحكام السابقة».

المادة 2 : تضاف في القانون رقم 89 ـ 21 المؤرخ في 12 ديسمبر سنة 1989 والمذكور أعلاه، المادتان 82 مكرر، و 101 مكرر، الآتيتان :

المادة 82 مكرر : يمكن أن يعين وزير العدل قاضيا في وظيفة تطابق رتبة تقل عن رتبته.

ويكون هذا التعيين مرهونا بموافقة المعني بالامر.

وفي هذه الحالة، يحتفظ القاضي باستفادته من الامتيازات المرتبطة بالوظيفة الأصلية المطابقة لرتبته.

المادة 101 مكرر : يجوز للقاضي، موضوع عقوبة من الدرجتين الثانية والثالثة ، أن يرفع طلبا لرد الاعتبار أمام المجلس الأعلى للقضاء في غضون أربع (4) سنوات، ابتداء من تاريخ النطق بالعقوبة.

و في حالة موافقة المجلس الأعلى للقضاء، يشطب كل أثر للعقوبة من ملف القاضي.

المادة 3 : تلغى أحكام المادتين 70 و 89 من القانون رقم 89 — 21 المؤرخ في 12 ديسمبر سنة 1989 والمذكور أعلاه.

المادة 4 : تمدد أحكام المادتين 109 و111 من القانون رقم 89 — 21 المؤرخ في 12 ديسمبر سنة 1989 والمذكور أعلاه، لفترة سنة واحدة.

المادة 5 : يجدد المجلس الأعلى للقضاء طبقا لأحكام هذا المرسوم التشريعي في أجل خمسة وأربعين (45) يوما.

المادة 6 : ينشر هذا المرسوم التشريعي في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية.

حرر بالجزائر في 27 ربيع الثاني عام 1413 الموافق 24 أكتوبر سنة 1992.

علي كافي

مرسوم تنفيذي رقم 92 ـ 388 مؤرخ في 28 ربيع الثاني عام 1413 الموافق 25 أكتوبر سنة 1992، يعدل المرسوم التنفيذي رقم 90 ـ 95 المؤرخ في 27 مارس سنة 1990 والمتضمن تنظم انتخاب القضاة الأعضاء في المجلس الأعلى للقضاء. وكيفيات ذلك.

إن رئيس الحكومة.

ـ بناء على تقرير وزير العدل،

ـ وبناء على الدستور، لا سيما المادتان 81 و 116 منه،

ـ وبمقتضى القانون رقم 89 ـ 21 المؤرخ في 14 جمادى الأولى عام 1410 الموافق 12 ديسمبر سنة 1989 والمتضمن القانون الأساسي للقضاء، المعدل والمتمم.

ـ وبمقتضى المرسوم التشريعي رقم 92 ـ 05 المؤرخ في 27 ربيع الثاني عام 1413 الموافق 24 أكتوبر سنة 1992، الذي يعدل ويتمم القانون رقم 89 — 21 المؤرخ في 12 ديسمبر سنة 1989 والمتضمن القانون الأساسي للقضاء،

— وبمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 90 — 95 المؤرخ في أول رمضان عام 1410 الموافق 27 مارس سنة 1990 والمتضمن تنظيم انتخاب القضاة الاعضاء في المجلس الأعلى للقضاء، وكيفيات ذلك،

يرسم ما يلي :

المادة الأولى : تعدل أحكام المواد 2 و3 و5 و6 و9 و11 إلى 16 من المرسوم التنفيذي رقم 90 — 95 المؤرخ في 27 مارس سنة 1990 والمذكور أعلاه، كما يلي :

المادة 2 : ينتخب القضاة المرسمون والمتربصون التابعون للمحكمة العليا والمجالس القضائية والمحاكم على التوالي :

— قاضيين (2) من المحكمة العليا،

— قاضيين (2) من المجالس القضائية من بينهما قاضي حكم وقاضي نيابة،

— قاضيين (2) من المحكمة من بينهما قاضي حكم وقاضي نيابة».

المادة 3 : يكون القضاة، الذين مارسوا لمدة 7 سنوات على الأقل في سلك القضاء ، مؤهلين للانتخاب.

غير أنه، لا يمكن انتخاب القضاة الذين انتهت مدة انابتهم منذ أقل من ست (6) سنوات والقضاة الذين صدرت ضدهم اجراءات تأديبية إلا إذا رد اليهم اعتبارهم».

«**المادة 5** : يجب تقديم تصريحات الترشيح إلى أمانة المجلس الأعلى للقضاء، قبل ثلاثة (3) أشهر على الأقل من انتهاء الانابة الجارية».

«**المادة 6** : تضع لجنة انتخاب يترأسها الرئيس الأول للمحكمة العليا وتتكون من قاضيين (2) يعينهما وزير العدل، قائمة المترشحين الذين تتوفر فيهم الشروط القانونية، حسب الترتيب الأبجدي.

ترسل هذه القائمة إلى جميع القضاة الناخبين، طبقا لأحكام المادة 2 أعلاه»،

«**المادة 9** : توضع أوراق التصويت المعدة حسب النموذج أدناه، تحت تصرف كل ناخب :

1 — بالنسبة لقضاة المحكمة العليا :

الانتخابات في المجلس الأعلى للقضاء.

قضاة المحكمة العليا.

الإسم واللقب.

فلان .....

فلان .....

فلان .....

2 ـ بالنسبة لقضاة المجالس القضائية :

الانتخابات في المجلس الأعلى للقضاء.

قضاة المجالس القضائية.

الاسم واللقب.

قضاة الحكم.	**قضاة النيابة**
فلان	فلان.....
فلان	فلان.....
فلان	فلان.....

3 ـ بالنسبة لقضاة المحاكم :

الانتخابات في المجلس الأعلى للقضاء.

الإسم واللقب

قضاة الحكم.	**قضاة النيابة**
فلان	فلان .....
فلان	فلان .....
فلان	فلان .....

«**المادة 11** : يقوم الناخبون في حدود عدد المترشحين المطلوب انتخابهم، كما هو محدد في المادة 2 من هذا المرسوم، باجراء اختيار بين المترشحين الواردة اسماؤهم في القائمة».

«**المادة 12** : توجه اوراق التصويت إلى امانة المجلس الأعلى للقضاء، داخل ظرف مزدوج، قبل شهر على الأكثر من انقضاء الانابة الجارية.

توضع ورقة التصويت في ظروف لا يحمل أية ملاحظة .

ويوضع هذا الظرف بدوره في ظرف للارسال تسلمه أمانة المجلس الأعلى للقضاء ويحمل الملاحظات التالية :

الجمهورية الجزائرية مغلقة بحكم الضرورة

الديمقراطية الشعبية

المجلس الأعلى للقضاء

وزارة العدل
(الانتخابات في المجلس الأعلى للقضاء)
عنوان وزارة العدل

«**المادة 13** : تثبت لجنة الانتخاب، المذكورة في المادة 6 اعلاه، على قائمة الناخبين، قبالة اسم الناخب الذي ادلى بصوته ملاحظة «قد صوت»، ثم يخرج الظرف الذي يتضمن ورقة التصويت من ظرف الإرسال ويوضع في صندوق مختوم لكل فئة انتخابية.

وبعد إتمام هذه العملية، يجري فرز الأصوات».

المادة 14 : تحدد لجنة الانتخاب ما يلي :

- عدد الأصوات المعبر عنها،
- عدد الأصوات التي حصل عليها كل واحد من المترشحين،
- عدد الأوراق الملغاة،
- عدد الأوراق البيضاء.

..... الباقي بدون تغيير ....

«**المادة 15** : تقوم لجنة الانتخاب، المذكورة في المادة 6 اعلاه، باعلان اسماء المنتخبين الذين تحصلوا على أكثر عدد من الأصوات وذلك حسب الترتيب التنازلي لعدد الأصوات

المتحصل عليها و في حدود المقاعد المطلوب شغلها.

تعد لجنة الانتخابات ضمن نفس الشروط ترتيب المترشحين غير المنتخبين حسب الترتيب التنازلي، وذلك قصد تطبيق المادة 68 من القانون رقم 89 — 21 المؤرخ في 12 ديسمبر سنة 1989 والمذكور أعلاه».

«**المادة 16** : تحرر لجنة التصويت محضرا عن العمليات الانتخابية وترسل على الفور نسخة منه إلى وزير العدل.

المادة 2 : تلغى احكام المادة 17 من المرسوم التنفيذي رقم 90 — 95 المؤرخ في 27 مارس سنة 1990 والمذكور اعلاه.

المادة 3 : لا تؤخذ بعين الاعتبار الآجال، المحددة في المادتين 5 و12 (الفقرة 1) من المرسوم التنفيذي رقم 90 — 95 المؤرخ في 27 مارس سنة 1990 والمذكور اعلاه، عند اجراء الانتخابات الاولى في المجلس الأعلى للقضاء في تشكيلته المطابقة للمرسوم التشريعي رقم 92 — 05 المؤرخ في 24 اكتوبر سنة 1992 والمذكور اعلاه.

المادة 4 : ينشر هذا المرسوم في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية.

حرر بالجزائر في 28 ربيع الثاني عام 1413 الموافق 25 اكتوبر سنة 1992.

بلعيد عبد السلام

فهرس العدد: الرابع سنة 1992

الموظوع	رقم الصفحة

3) الغرفة التجارية والبحرية :

4) الغرفة الاجتماعية :

5) الغرفة الادارية :

6) الغرفة الجنائية الأولى :

7) غرفة الجنح والمخالفات :

من نشاط المحكمة العليا :

بحوث ودراسات :

من النصوص القانونية :

الديوان الوطني للأشغال التربوية
وحدة الطباعة - ص.ب - 71 - الحراش