الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

المحكمة العليا

مجلة المحكمة العليا

قسم الوثائق
والدراسات القانونية والقضائية

السنة : 2014 العدد : 2

مجلـة المحكمـة العليـــا

المديـر : السيد **سليمـان بـودي** - الــرئيس الأول للمحكمــة العليــا.

مدير التحريـر : السيد **عبد العزيز أمقران**-المستشار،
رئيس قسـم الوثائق والدراسات القانونية والقضائية.

التحــريـر :

السيدات والسـادة : شوشو زيلوراح، بن بليدية باية، بحـار آسيـا، عروة أمين،
مروك مرزاقة، شريفي فاطمة، حداد وريدة، سليـم آسيـا،
عدة سلطانة سعاد، غضبان مبروكة، حمو ليلى، مداح سيد علي،
فنوح عبد الهادي، عباس سامية، زفوني سليمـة، بلمولود آسيا، بودالي بشير،
جناد عفـاف، تمارية خيرة، شافعـي غنيـة،
صحـراوي نريمان، شربال نسيمـة، أونوغي كنـزة، زيكيــو مخلـوف.

الإدارة والتحريـر

المحكمـة العليا، شارع 11 ديسمبر 1960 - الأبيار - الجزائـر.
الهـاتف : 021.92.58.52
021.92.58.57
021.92.24.30
المـوقع الإلكترونـي : www.coursupreme.dz

الآراء الفقهية الواردة في هذه المجلة لا تعبر بالضرورة عن رأي المحكمة العليا

الإيداع القانوني
2004-3470

كلمـة العـدد..... **16**

أولا : دراســات

▪ **جريمة هروب الموقوف في ضوء المادة** 188 **من قانون العقوبات وقضـاء المحكمـة العليا، تعليق علـى القـرار رقـم** 0886965 **الصادر بتاريـخ** 2014/12/25 **...**المستشـار : مامـوني الطاهـر، غرفـة الجنح والمخالفـات بالمحكمـة العليـا..... **18**

▪ **الخـبرة القضائيـة في قانون الإجـراءات المدنيـة و الإدارية (دراسة مقارنة)...**السـيد : محسـاس سـفيان، رئيس محكمة تقرت، مجلـس قضـاء ورقلـة..... **30**

▪ **حيـازة المخـدرات، بخصوص المـادة** 17 **من القانون رقـم** 04-18**...** الأستـاذ : لحسين آث ملويـا، باحث في القانـون..... **50**

▪ **القواعـد المنظمـة للطعـن بالنقض في المـواد المدنيـة ووجـه مخالفة القانون...**د.رايس محمد، أستاذ التعليم العالي، كلية الحقوق والعلـوم السياسيـة، جامعـة تلمسـان **55**

▪ **مسؤوليـة البنك عـن التحويل المالي الالكـتروني...**د. زروتـي الطيـب، كليـة الحقـوق-جامـعة الجزائر 1..... **91**

▪ **الحمايـة القانونيـة لحـق الطفـل في التعليـم في التشريـع الجزائري...** السيدة : بورجو وسيلة، باحثة في القانون..... **116**

ثانيا : من الاجتهاد القضائي للمحكمة العليا

1. الغرفة المدنية

■ ملف رقم 0772336 قرار بتاريخ 2014/03/20...**تنازع الاختصاص بين القضاة**- قضاء عادٍ-محكمة عليا -غرفة مدنية. قانون الإجراءات المدنية والإدارية : المادتان : 398 و400..... **154**

■ ملف رقم 0880246 قرار بتاريخ 2014/09/18...إثبات الالتزام-**إقرار**-وكالة خاصة. قانون مدني : المادة : 341..... **159**

■ ملف رقم 0921219 قرار بتاريخ 2014/02/20...**تنفيذ جبري**-عقد توثيقي-سند تنفيذي-صيغة تنفيذية-عقد إيجار سكني محدد المدة-عقد إيجار تجاري محدد المدة. قانون الإجراءات المدنية والإدارية : المادتان : 600 و601..... **165**

■ ملف رقم 0924415 قرار بتاريخ 2014/03/20...**غرامة تهديدية**-تصفية الغرامة التهديدية. قانون الإجراءات المدنية والإدارية : المادة : 305..... **171**

■ ملف رقم 0954895 قرار بتاريخ 2014/12/18...قاضٍ مدني-اختصاص نوعي-**عقد تأمين**. قانون تجاري : المادة : 2..... **174**

■ ملف رقم 0944773 قرار بتاريخ 2014/09/18...إجراءات - **بطلان الإجراءات** -محاماة. قانون الإجراءات المدنية والإدارية : المادتان : 60 و553..... **178**

■ ملف رقم 0945082 قرار بتاريخ 2014/11/20...دعوى-اختصاص قضائي-اختصاص نوعي-قضاء إداري-قضاء عادٍ-**مخالفات الطرق**. قانون الإجراءات المدنية والإدارية : المادتان : 800 و802..... **183**

■ ملف رقم 0945456 قرار بتاريخ 2014/09/18...نقل جوي-عقد نقل جوي-تلف أمتعة-**مسؤولية الناقل الجوي**. مرسوم رقم : 64-74 : المادة : 2/26..... **186**

■ ملف رقم 0947037 قرار بتاريخ 2014/09/18...سند تنفيذي-عقد توثيقي-**رهن عقاري**. قانون الإجراءات المدنية والإدارية : المادة : 600. قانون رقم : 02-11 : المادة : 96. مرسوم تنفيذي رقم : 06-132..... **190**

■ ملف رقم 0933162 قرار بتاريخ 2014/05/22...عقد بيع-**عربون**-ثمن. قانون مدني : المادة : 72 مكرر/2..... **195**

■ ملف رقم 0964149 قرار بتاريخ 2014/07/17...**أمر أداء**-اعتراض-أثر موقف. قانون الإجراءات المدنية والإدارية : المادة : 308..... **198**

2. الغرفة التجارية والبحرية

■ ملف رقم 0732653 قرار بتاريخ 2012/01/05...تصفية-**وديعة بنكية**-ديون ممتازة-ديون عادية. قانون تجاري : المادة : 794. أمر رقم : 03-11 (نقد وقرض)، المادة : 121. نظام رقم: 97-04 (نظام ضمان الودائع المصرفية)، المادة : 9..... **204**

■ ملف رقم 0879213 قرار بتاريخ 2014/01/09...**تبليغ رسمي**-صيغة تنفيذية. قانون الإجراءات المدنية والإدارية : المادتان : 406 و609..... **210**

■ ملف رقم 0880584 قرار بتاريخ 2014/01/09...طعن بالنقض-**أوجه الطعن**-تناقض أحكام -محكمة عليا. قانون الإجراءات المدنية والإدارية : المادة : 14/358..... **213**

■ ملف رقم 0887761 قرار بتاريخ 2014/04/03...عقد-رضا-إكراه-**حق التقاضي**. قانون مدني : المواد : 54، 59 و88..... **217**

■ ملف رقم 0900687 قرار بتاريخ 2014/06/05...**إقرار قضائي**-إثبات الالتزام. قانون مدني : المادتان : 323 و341..... **222**

■ ملف رقم 0916972 قرار بتاريخ 2014/01/09...محل تجاري-**مخزن**. قانون تجاري : المادتان : 78 و177..... **226**

■ ملف رقم 0950030 قرار بتاريخ 2014/06/05...إيجار-بدل إيجار-**إعادة النظر في بدل الإيجار**. قانون تجاري : المادتان : 192 و196..... **231**

■ ملف رقم 0962763 قرار بتاريخ 2014/09/04...نقل جوي-نقل بضاعة جوا-**مسؤولية الناقل الجوي**. قانون رقم 98-06 : المادتان : 146 و152.... **235**

■ ملف رقم 0964344 قرار بتاريخ 2014/09/04...نقل بحري للبضائع-**مسؤولية الناقل البحري**-تسليم-تحفظات. قانون بحري : المادتان : 790 و802..... **239**

■ ملف رقم 0972214 قرار بتاريخ 2014/09/04...بطلان الإجراءات-**إبلاغ النيابة العامة**. قانون الإجراءات المدنية والإدارية : المادتان : 60 و260..... **243**

3. غرفة شؤون الأسرة والمواريث

■ ملف رقم 0725847 قرار بتاريخ 2013/05/09...وصية-اختلاف الدين. قانون الأسرة : المادة : 200..... **247**

■ ملف رقم 751790 قرار بتاريخ 2012/06/14...طلاق-**صلح**-إنابة قضائية-إنابة قضائية دولية. قانون الأسرة : المادتان : 48 و49. قانون الإجراءات المدنية والإدارية : المادة : 441..... **251**

■ ملف رقم 0773081 قرار بتاريخ 2013/11/13...حكم أجنبي-صيغة تنفيذية جزائرية-**تنفيذ حكم أجنبي**. قانون الإجراءات المدنية والإدارية : المادة : 605..... **256**

■ ملف رقم 0794300 قرار بتاريخ 2014/03/13...جنسية-جنسية جزائرية-جنسية جزائرية أصلية-إثبات-**حالة ظاهرة**. قانون الجنسية الجزائرية : المادة : 32..... **260**

■ ملف رقم 794593 قرار بتاريخ 2012/09/13...طلاق – تنازل-**تنازل عن الخصومة**. قانون الأسرة : المادة : 48. قانون الإجراءات المدنية والإدارية : المادتان : 231 و450..... **264**

■ ملف رقم 0870291 قرار بتاريخ 2014/03/13...**صلح**-سلطة تقديرية للقاضي. قانون الأسرة : المادة : 49..... **268**

■ ملف رقم 0901209 قرار بتاريخ 2014/04/10...**رد القضاة**-حالات رد القضاة. قانون الإجراءات المدنية والإدارية : المادتان : 241 و242..... **273**

■ ملف رقم 0950026 قرار بتاريخ 2014/07/10...**خلع**- وكالة-صلح. قانون الأسرة : المادتان : 49 و54..... **278**

■ ملف رقم 0952658 قرار بتاريخ 2014/07/10...تطليق-**تطليق قبل الدخول**. قانون الأسرة : المواد : 4، 36 و53..... **282**

4. الغرفة العقارية

■ ملف رقم 698894 قرار بتاريخ 2012/02/09...**عقد رسمي**-وعد بالبيع-عقد توثيقي-طعن بالتزوير-شهادة الشهود. قانون مدني : المادتان : 324 مكرر 1 و 324 مكرر 5..... **287**

■ ملف رقم 0770511 قرار بتاريخ 2013/05/09...توجيه عقاري-ملكية خاصة-**شهادة الحيازة**. قانون رقم : 90-25 : المادة : 39. قانون مدني : المادة : 823..... **291**

■ ملف رقم 0775704 قرار بتاريخ 2013/06/13...طعن بالاستئناف-حكم مستأنف-**عريضة الاستئناف**. قانون الإجراءات المدنية والإدارية : المادة : 540..... **294**

■ ملف رقم 806309 قرار بتاريخ 2012/10/11...عقد-عقد توثيقي-**مبدأ سلطان الإرادة**. قانون مدني : المادتان : 324 مكرر 1 و793..... **297**

■ ملف رقم 0809837 قرار بتاريخ 2014/01/16...**عقد توثيقي**-شهر عقاري-**تسجيل**-طابع. أمر رقم : 76-103 (قانون الطابع). أمر رقم : 76-105 (قانون التسجيل)..... **302**

■ ملف رقم 0844873 قرار بتاريخ 2014/03/13...**حيازة**-حيازة عرضية-إيجار مدني. قانون مدني : المادة : 487..... **306**

■ ملف رقم 0845202 قرار بتاريخ 2014/07/10...عقد بيع-عقد رسمي-**عقد عرفي**-مسؤولية عقدية-مسؤولية تقصيرية-**خسارة مشتركة**. قانون مدني: المواد : 126، 182 و324 مكرر 1..... **310**

■ ملـف رقم 0853794 قـرار بتاريخ 2014/06/12...**اكتسـاب الملكية -تركة-** إثبـات-عقـد رسمـي. قانون مدنـي : المـادة : 774..... **315**

■ ملـف رقـم 0858132 قـرار بتاريـخ 2014/07/10...**اكتسـاب الملكية-عقد رسمي**-عقـد عرفي. قانون مدني : المادتان : 324 مكرر 1 و793..... **319**

■ ملف رقم 0859091 قرار بتاريخ 2014/07/10...**شفعة**-تصريح بالرغبة في الشفعـة-شـهـر عقـاري. قانـون مدنـي : المادتـان : 793 و801..... **323**

■ ملف رقم 0864184 قرار بتاريخ 2014/09/11... **طرق الطعن**-نظام عام. قانـون الإجـراءات المدنيـة والإداريـة : المـادة : 314..... **327**

5. غرفـة الجنـح والمخالفـات :

■ ملف رقم 427925 قرار بتاريخ 2009/04/22...**عدم مطابقة البناء لرخصة البناء**-تهيئـة وتعمير. قانون رقـم : 90-29 : المادة : 76 مكرر 5..... **331**

■ ملف رقـم 462704 قرار بتاريـخ 2010/12/30...**وكالة قضـائية للخزينة العمومية**. قانون رقم : 63-198 : المادة الأولى/2..... **335**

■ ملف رقم 0556070 قرار بتاريخ 2014/05/29...مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج-**حيازة عملة صعبة**. أمـر رقم : 96-22 : المادتـان : الأولـى و2..... **339**

■ ملـف رقم 0617551 قرار بتاريـخ 2013/09/26...**اسـتيلاء بطريق الغش علـى تركة**-محـل تجاري-تنبيه بالإخلاء. قانون العقوبات : المادة : 363. قانون تجـاري : المادتـان : 173 و187 مكرر 1..... **345**

■ ملف رقم 0628694 قرار بتاريخ 2014/01/30...**اختلاس الكهرباء**- إثبات- محضر معاينـة-محضر قضائـي. قانـون العقوبات : المـادة : 350. قانون رقـم : 02-01 : المـادة : 146..... **349**

■ ملـف رقم 0634255 قرار بتاريـخ 2014/02/27...تنظيم حركة المرور عبر الطرق-استعمال مسـالك مفتوحة لحركة المرور-**جريمة وضع ممهّل في طريق عمومي بدون ترخيص**. قانون رقم 01-14 : المادتـان: 80 مكرر و 82..... **354**

■ ملـف رقـم 0644945 قرار بتاريـخ 2013/10/03...**عـدم التصـريح، لدى الضمان الاجتماعي، بمستخدَم**-التزامات المكلّفين في مجال الضمان الاجتماعي. قانــون رقم : 04-17: المـادة :41..... **357**

■ ملف رقم 0651398 قرار بتاريخ 2014/05/29...**إهانة هيئة نظامية- إهانة هيئة محكمة**-سب-قذف. قانون العقوبات : المادتان : 144 و146..... **360**

■ ملف رقـم 0670264 قرار بتاريـخ 2013/05/02...إيقـاف التنفيذ-**إنذار**. قانون الإجراءات الجزائية : المـادة : 594..... **364**

■ ملف رقم 0959756 قرار بتاريخ 2014/01/30...**عدم مسك سجل العطل مدفوعة الأجر**-عدم تقديم سـجل العطل لمفتش العمـل. قانون رقم : 90-11 : المادتان : 154 و156. مرسوم تنفيذي رقم : 96-98 : المادة : 2..... **368**

6. الغرفــة الجنائيــة

■ ملف رقم 0767159 قـرار بتاريخ 2014/09/18...دعوى عمومية-**انقضـاء الدعـوى العموميـة**-حكــم قضــائي أجنبــي. قانــون الإجــراءات الجزائيـة : المــادة : 582..... **373**

■ ملف رقم 0816149 قرار بتاريـخ 2013/06/20...رد الاعتبار- **رد الاعتبار القضائي**. قانـون الإجـراءات الجزائية : المادتـان : 677 و3/681..... **377**

■ ملف رقم 0889441 قرار بتاريخ 2014/10/16...**اشتراك**-استيراد مخدرات. قانون رقم : 04-18 : المادتان : 19 و23. قانون العقوبات : المادة : 42..... **381**

■ ملـف رقـم 0913552 قـرار بتاريـخ 2014/03/20.... مخدرات-**عرض المخدرات للبيع**-شـراء المخدرات قصد البيع. قانون رقم : 04-18 : المـادة : 17 فقـرة أخيـرة..... **384**

■ ملف رقم 0924284 قرار بتاريخ 2014/07/17...**تبليغ**-غرفة الاتهام- قرار الإحالة-محكمـة الجنايات-طعن بالنقض. قانون الإجراءات الجزائية : المـواد : 3/200، 268، 439 و441..... **389**

■ ملف رقم 0931266 قرار بتاريخ 2014/05/22...**جنون**-مسؤولية جزائية-عـذر قانونـي. قانـون العقوبـات : المـادة : 47 ..... **394**

■ ملـف رقم 0932996 قرار بتاريـخ 2014/04/16...عقوبة-ظروف مخففة-**إسـاءة اسـتغلال الوظيفة**. قانون العقوبات : المـادة : 53 مكرر 4. قانون رقـم : 06-01 : المـادة : 33..... **397**

■ ملـف رقـم 0942230 قـرار بتاريـخ 2014/07/17...موثق-**تمزيـق عقـد رسـمي**-عقد سـلطة عامة. قانون رقـم : 06-02 : المادة : 3. قانـون العقوبات : المـــادة : 409..... **401**

■ ملـف رقـم 0944140 قـرار بتاريـخ 2014/05/22...**تبديـد عمـدي لمـال عمومي**-فسـاد. قانون رقـم : 06-01 : المادتـان : 26 و29..... **405**

■ ملف رقم 0973552 قرار بتاريخ 2014/05/22...محكمة الجنايات-**سؤال أصلي**-سؤال احتياطي. قانون الإجراءات الجزائية : المادة : 305..... **414**

■ ملف رقم 0973552 قرار بتاريخ 2014/05/22... محكمة الجنايات-**محكمة عسكرية**. قانون الإجراءات الجزائية : المادة : 310. قانون القضاء العسكري : المواد : 165، 166 و168..... **414**

■ ملف رقم 0979908 قرار بتاريخ 2014/09/18...محكمة الجنايات-**محلّف أصلي-محلّف احتياطي**. قانون الإجراءات الجزائية : المادتان : 266 و281..... **419**

7. الغرفة الاجتماعية

■ ملف رقم 0767089 قرار بتاريخ 2014/06/05...علاقة عمل-**تسريح**-تسريح تعسفي-**خطأ جسيم**-إثبات-خيانة الأمانة. قانون رقم : 90-11 : المادة : 73. قانون العقوبات : المادة : 376..... **423**

■ ملف رقم 0829234 قرار بتاريخ 2014/06/05...علاقة عمل-**واجبات العمال**-تسريح. قانون رقم : 90-11 : المادة : 7..... **427**

■ ملف رقم 0847106 قرار بتاريخ 2014/10/02...طرق الطعن-طعن بالنقض-**قرار تمهيدي**. قانون الإجراءات المدنية والإدارية : المواد : 313، 349 و350..... **431**

■ ملف رقم 0863104 قرار بتاريخ 2014/07/03...**إثبات الالتزام**-إثبات بالكتابة-خبرة. قانون مدني : المادة : 323..... **435**

■ ملف رقم 0864593 قرار بتاريخ 2014/07/03...طرق الطعن-**التماس إعادة النظر**-محكمة-مجلس قضائي. قانون الإجراءات المدنية والإدارية : المادة : 392..... **439**

■ ملف رقم 0870026 قرار بتاريخ 2014/07/03...علاقة عمل-**تسريح**-تسريح تعسفي-خطأ جسيم-**إفشاء سر مهني**-إثبات-نظام داخلي. قانون رقم : 90-11 : المواد : 73، 75 و77..... **443**

■ ملف رقم 0875794 قرار بتاريخ 2014/06/05...**اختصاص إقليمي**-قسم اجتماعي-شركة-تصفية. قانون عضوي رقم : 05- 11: المادة : 13. قانون الإجراءات المدنية والإدارية : المواد : 8/40، 500 و501. قانون رقم : 90-04 : المادة : 24..... **447**

■ ملف رقم 0878021 قرار بتاريخ 2014/05/08...حادث عمل-**عجز عن العمل**-ريع. قانون رقم : 83-13 : المادة : 38..... **450**

■ ملف رقم 0914493 قرار بتاريخ 2014/11/06...حكم قضائي-**تنفيذ حكم قضائي**-تعويض. قانون مدني : المادتان : 124 و182..... **454**

ثالثا : من الاجتهاد القضائي لمحكمة التنازع

■ ملف رقم 000153 قرار بتاريخ 2014/09/29...تنازع في الاختصاص-صفقة-تعاضدية اجتماعية-قضاء إداري-قضاء عادٍ. قانون عضوي رقم : 98-03 : المادة : 16. قانون رقم : 90- 33 : المادتان : 5 و5 مكرر. مرسوم رئاسي رقم : 02-250 : المادة : 2..... **458**

■ ملف رقم 000160 قرار بتاريخ 2014/05/12...تنازع في الاختصاص-**إحالة إلى محكمة التنازع**-قضاء عاد-قضاء إداري. قانون عضوي رقم : 98-03 : المادة : 18..... **465**

■ ملـف رقم 000161 قـرار بتاريـخ 2014/05/12...تنازع في الاختصـاص- صفقة-إحالة إلى محكمة التنازع-قضاء عاد- قضاء إداري. قانون عضوي رقم: 98-03 : المادة : 18. مرسـوم رئاسي رقم : 02-250 : المادة : 2..... **471**

رابعـا : من الاجتهـاد القضائي للجنـة التعويض عـن الحبس المؤقت غيـر المبرر والخطإ القضائـي

■ ملـف رقم 006935 قرار بتاريخ 2014/03/12...لجنة التعويض عن الحبس المؤقت غير المبرر والخطإ القضـائي-**مرق عقاري**-براءة-ضرر تعطل المشاريع-خبرة. قانون الإجراءات الجزائية : المادتان : 137 مكرر و 137 مكرر 9..... **477**

■ ملـف رقم 007195 قرار بتاريخ 2014/09/10...لجنة التعويض عن الحبس المؤقت غير المبرر و الخطإ القضائي-**حبس لضمان حضور المحاكمة**-أمر بالقبض الجسـدي-**حجز تحت النظر**-ضـبطية قضـائية. قانون الإجـراءات الجزائية : المـادة : 137 مكرر..... **481**

■ ملـف رقم 007376 قرار بتاريخ 2014/12/10...لجنة التعويض عن الحبس المؤقت غـير المبرر و الخطإ القضـائي-حبس مؤقت غير مبرر-**استيداع**-ضـرر مـــادي. قانـون الإجراءات الجزائيـة : المادة : 137 مكرر..... **485**

خامسـا : نصـوص قانونيـــة

أهم النصوص القانونية المنشورة في الجريدة الرسمية من شهر جويلية إلى شهر ديسـمبر 2014 (الأعـداد من 41 إلـى 78)..... **490**

سادسـا : من نشـاط المحكمـة العليـا

..... **523**

كلمــة العـدد

تضــمن هذا **العدد الثاني من مجلـة المحكمة العليا لسـنة** 2014، إلى جانــب عدد من قرارات غرف المحكمة العليا، ومحكمة التنازع ولجنة التعويض عـن الحبس المؤقت غيـر المبـرر والخطإ القضائـي، مجموعـة مـن الدراسـات، هـي :

- **جريمـة هـروب الموقوف في ضـوء المادة** 188 **مـن قانون العقوبات وقضاء المحكمة العليا.**

- **الخبـرة القضائيـة في قانـون الإجـراءات المدنيـة والإداريـة.**

- **حيازة المخدرات، بخصـوص المادة** 17 **مـن القانون رقـم :** 04-18.

- **القواعـد المنظمة للطعـن بالنقض في المواد المدنية ووجه مخالفة القانون.**

- **مسؤولية البنك عن التحويل المالي الالكتروني.**

- **الحمايـة القانونيـة لحـق الطفـل في التعليـم في التشـريـع الجزائـري.**

إن تنـوع وثراء الدراســات المنشــورة لأصــحابها القضــاة والأساتذة الجامعيين، يترجم التفاعل الخصــب بين القضــاء والجامعة، الذي يعود حتمـا بالفائـدة العلميـة علـى الاجتهـاد القضائـي والفقـه القانونـي،

ستعمـل **مجلة المحكمة العليا** على استمرار هذا التفاعل، بفتحها المجـال للأقـلام الجـادة المسؤولـة.

مجلــة المحكمــة العليــا

أولا : دراســـــات

جريمة هروب الموقوف في ضوء المادة 188 من قانون العقوبات وقضاء المحكمة العليا

تعليق على القرار رقم 0886965 بتاريخ 2014/12/25، الصادر عن القسم الثالث لغرفة الجنح والمخالفات بالمحكمة العليا

المستشار : مامونـي الطاهـر
غـرفـة الجنـح والمخـــالفـات
المحكمـــة العليـــا

أولا : التعليـــق

مقدمـــة :

لقد تعرض المشرع الجزائري لجريمة الهروب في القسم الثالث من الفصل الســادس مـن قانون العقوبات و تضـمنت المـادة 188 حالة المعتقـل أو المقبوض عليه قانونا، بمقتضـى أمر أو حكم قضـائي في الأماكن التي خصصـتها السلطة المختصـة لحبسـه أومن مـكان العمـل أو أثناء نقلـه، ويتطلب تطبيـق نص هذه المادة الإلمام بالنصـوص القانونية الأخرى ذات الصـلة بمفهوم الهروب والمعتقل أو المقبوضـ عليه، و كذا تحديـد التعريف الحقيقي لأماكـن الحبس أو الاعتقال أو الوضـع تحت النظر لدى مصـالح الضبطية القضـائية، أو الوضع في مؤسسة استشفائية، نظرا للحالة الصحية للمقبوض عليه، تنفيذا للأوامر التي تصدرها السـلطات المختصـة، و تجدر الإشارة في هذا السـياق إلى أن الإشكال في تفسير أحكام المادة 188 من قانون العقوبات يطرح قبل صدور الحكم أو الأمر القضائي بالحبس وذلك أثناء التحريات الأولية من طرف السـلطات المكلفة قانونا، وعليه

ارتأينا، في إطار القضـايا المعروضـة على المحكمة العليا، أن نتناول هذا الموضوع من خلال التعليق على القرار رقم 0886965 فهرس رقم 14/35635 الصـادر عن غرفة الجنح والمخالفات القسـم الثالث بتاريخ 2014/12/25 الذي تضـمن تفسيرا لجريمة الهروب، المنصوص عليه في المادة 188 من قانون العقوبـات.

أولا : حــول وقائــع القضيــة :

تتلخص وقائع القضـية في أنه بتاريـخ 2010/11/08، بناءً على معلومات وردت إلى مفتشـية الأقسـام لجمارك أم البواقي، قامت عناصـر الفرقة المتنقلة التابعة لها بمطاردة سيارة من نوع مرسيدس أعطي لصاحبها إنذار التوقف ولم يمتثل، فواصل السير إلى أن ارتكب حادث مرور أدى إلى إصابته بجروح نقل على إثرها إلى المستشـفى، وفتح تحقيق أولي بخصوص العثور على كمية من النحاس تقـدر بـ 40 قنطارا داخـل المركبة، وفي حدود السـاعة منتصـف الليـل، قامت مجموعة من الأشـخاص مدججة بالأسـلحة البيضـاء باقتحام الغرفة التي كان بداخلها المقبوض عليه وذلك بعد الاعتداء على أعوان الأمن المكلفين بالحراسـة والطاقـم الطبـي و تم إخراج المقبوض عليه المصـاب ونقله إلى مستشـفى باتنة بهويـة مـزورة، أيـن وافتـه المنيـة.

وعلـى اثر ذلـك، تابعت نيابة أم البواقي المتهمـين لارتكابهم جرائم تكوين جمعية أشرار والتجمهر المسلح وتحطيم الممتلكات العمومية والاعتداء على رجال القوة العمومية وموظفين أثناء تأدية مهامهم و تسهيل هروب موقوف والتسبب في وفاته، إضافة إلى جنحة التهريب، باستعمال وسيلة نقـل.

وبتاريـخ 2012/01/30، أصـدرت محكمـة أم البواقي حكما قضـت فيه بإدانة المتهمين بتكوين جمعية أشـرار، التهريب باسـتعمال وسيلة نقل، التجمهر المسـلح والتحطيـم العمـدي لممتلـكات عمومية و انتحال اسـم الغـير و الاعتداء بالعنف على رجال القوة العمومية وموظفين، أثناء تأدية مهامهم وتسـهيل هروب مـوقوف والتسبب في وفاتـه.

وبعد الاستئناف، صدر قرار عن الغرفة الجزائية لمجلس قضاء أم البواقي بتاريخ 2012/04/08، قضت فيه بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به بإدانة المتهمين بتسهيل هروب موقوف والتجمهر المسلح و انتحال اسم الغير وتكوين جمعية أشرار و التهريب باستعمال وسيلة نقل والتصريح ببراءتهم منها.

وعليه، سجل النائب العام لدى مجلس قضاء أم البواقي بتاريخ 2012/04/10 طعنا بالنقض في القرار المذكور و أصدرت المحكمة العليا- غرفة الجنح والمخالفات- القسم الثالث- بتاريخ 2014/12/25 قرارا قضت فيه بنقض وإبطال القرار المطعون فيه.

الأسباب التي اعتمدها المجلس :

حيث انه يتجلى، من خلال مراجعة الأسباب التي اعتمدها المجلس، تأسيسا لقراره محل الطعن، الرامي إلى تبرئة ساحة المتهمين من جريمة تسهيل هروب موقوف، بأن قضاة الاستئناف استندوا، في تعليل قضائهم، إلى القول بأن المتهم (خ. ر) لم يكن مقبوضا عليه أو معتقلا، بموجب أمر أو حكم قضائي، طبقا للمادة 188 من قانون العقوبات وأنه كان يخضع للرعاية الطبية، نتيجة للجروح التي تعرض لها.

الدفع المثار أمام المحكمة العليا :

لقد أثار النائب العام دفوعا تتعلق بالخطإ في تطبيق القانون، لاسيما المادة 188 من قانون العقوبات والتناقض و القصور في التسبيب، و ذلك كون قضاة المجلس فسروا نص المادة 188 من قانون العقوبات تفسيرا خاطئا، لما اعتبروا أن الشخص الموقوف لا يعد مقبوضا عليه أو معتقلا، بموجب أمر أو حكم قضائي، كما أن حيثيات القرار المطعون فيه جاءت متناقضة، إذ ذكر من جهة بأنه تم إعادة تكييف الوقائع إلى جنحة التحطيم العمدي لممتلكات عمومية و الاعتداء بالعنف على رجال القوة العمومية و موظفين، أثناء تأدية مهامهم، وفي حيثية أخرى أشار القرار إلى عدم وجود أي دليل يؤكد واقعة هروب شخص موقوف.

النقطـة القانونيـة التـي تضمنهـا الدفـع المثـار :

تتمثـل النقطة القانونية التي تضـمنها الدفع المثار من طرف النائب العام في مخالفــة القانون والخطإ في تطبيقه، بالنســبة لأحكام المــادة 188 من قانون العقوبات وســوء تأويلها وتفســيرها، حيث اعتبر قضــاة المجلس المتهم، الذي تم وضــعه في المستشــفى، بعد ارتكابــه جنحة التهريــب، إثر تعرضــه لحادث مرور جســماني، أثنــاء مطاردته من طرف أعوان الجمارك شخصــا غــير موقوف أو معتقـل، بمـوجب أمـر أو حكـم قضائـي.

مضمــون قــرار المحكمــة العليــا :

لقد ذهبت المحكمة العليا، في قرارها المؤرخ في 25 / 12 /2014، إلى تفسير مقتضــيات نص المادة 188 مــن قانون العقوبات التي تضــمنت مفهوم المقبوض عليه أو المعتقل بموجب أمر أو حكم قضــائي في الأماكن التي خصصــتها السلطة لحبســه، بالقــول بأنه ينطبق على وقائع القضــية محل الطعن، كــون المتهم، بعد مطاردته نتيجة ارتكابه جريمة التهريب باستعمال وسيلة نقل، تعرض إلى حادث مرور وتم نقله على إثر ذلك إلى مصلحة الاستعجالات، لإخضاعه للعناية الطبية المركزة و وضــع (بغرفة خاصــة) تحت حراســة أعوان الأمن ضــمن إجراءات التحقيــق الأولي، وأن دخولــه إلى المستشــفى كان بأمر من الســلطات المختصــة قانونا، نظرا لحالته الصحية، للتحقيق معه حول الأفعال المجرمة التي اقترفها.

التفسيــر الــذي اعتمدتــه المحكمــة العليــا :

فبالرجــوع إلى مــا ورد في نصــ المادة 188 مــن قانون العقوبات، الســابق ذكرها، يتضــح بأن المحكمة العليا أكدت، بموجب قرارهــا، بأن مفهوم المقبوض عليه أو المعتقل قانونا هو الشــخص الذي يتم حبسه بأمر من السلطات المختصة قانونا و في الأماكن المخصصة لحبسه و أن المقبوض عليه، في إطار التحقيق الأولي الذي تم وضعه بالمستشفى، نظرا لحالته الصحية، التي تحول دون إمكانية إتمام الإجراءات بطريقة عادية، يعد في حكم المحبوس بأمر من السلطات المختصــة.

مـدى تطابق قرار المحكمة العليا مع مضمون النصوص القانونيـة :

اعتبارا بأن المحكمة العليا تعد الهيئة المكلفة بتقويم أعمال الجهات القضائية ومراقبة مدى صحة تطبيق القانون وطالما أن المشرع نص في المادة 188 من قانون العقوبات على أن المعتقل أو المقبوض عليه هو كل شـخص صـدر في حقه حكما أو قرارا قضـائيا أو وضـع في الأماكن التي خصصـتها السلطة و أن أماكن الحبس تختلـف وفقا للإجراءات الواجب اتخاذها و كذا الحالـة التي يكون فيها مرتكب الجريمة، فإن الوضـع في مؤسسة استشفائية للعلاج في إطار التحقيق الأولي من طرف الضـبطية القضـائية يعد إجراءً مأمورا به من طرف السـلطة المختصـة وبالتالي لما كان المتهم، في قضـية الحال، قد تم وضـعه في المستشـفى لإخضاعه للعناية الطبية المركزة، حتى تتمكن عناصر الأمن من مواصلة التحقيق معه فيما بعد، فإن قضاء المحكمة العليا جاء مطابقا لمقتضيات النصوص القانونيـة.

الخلاصـــة والـــرأي الشخصـــي :

خلاصـة لما تقدم، يمكن أن نشير بأن مفهوم المعتقل أو المقبوض عليه بأمر من السـلطة المختصة، كما ورد في نص المادة 188 من قانون العقوبات، وإن كان يتطلب تحديد الحالات التي يعد فيها الشـخص محبوسـا أو معتقلا وذلك بذكر الأماكن التي يتم وضـعه فيها، سـواء للتحقيق أو بعد صـدور حكم الإدانة ضده، فإن الصـياغة التي جاء بها المشـرع الجزائري، رغم اختلافها عن الاتجاه الذي سـلكه المشرع الفرنسـي، الذي عدّد جميع الحالات و الأماكن المخصصة للحبس أو الاعتقال، فإن تفسير نص المادة 188 من قانون العقوبات الجزائري وتطبيقها يقتضـي الالتـزام بالمنطق القانوني والقضـائي الذي يؤدي إلى التطبيق السـليم للنصـوص القانونية، مع المحافظة على حقـوق ومراكز الأطراف في الدعوى، في إطـار ما تتطلبـه كل مرحلة من الإجـراءات، منذ ارتكاب الجريمـة إلى مرحلـة المحاكمـة ثـم تنفيـذ العقوبـة.

ثانيـا : القــرار محــل التعليــق

ملف رقــم 0886965 **قــرار بتاريخ** 2014/12/25

قضيـة النيابـة العامـة وإدارة الجمـارك ضـد (خ.م) ومـن معـه

إن المحكمـــة العليـــا

بعد الاسـتماع إلى السـيد ماموني الطاهر المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب و إلى السيد محفوظي محمد المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبـة.

فصـلا في الطعنـين بالنقض المرفوعين في 10 أفريـل و31 ماي 2012 من طرف المدعيين في الطعن وهما النائب العام لدى مجلس قضاء أم البواقي وإدارة الجمارك ضـد القرار الصادر في 08 أفريل 2012 عن الغرفة الجزائية بمجلس قضاء أم البواقي القاضي حضوريا وجاهيا للمتهمين وحضوريا للأطراف المدنية في الشكـل : قبـول الاستئنـاف وفي الموضـوع :

1/ إلغاء الحكم المستأنف فيما يخص المتهم (خ.م) في شقه المتعلق بتكوين جمعية أشـرار والتهريب باسـتعمال وسـيلة نقل والتجمهر المسـلح وانتحال اسم الغير وتسـهيل هروب موقوف والقضاء من جديد ببراءته منها وتأييده مبدئيا في شـقه المتعلق بباقي التهم وتعديلا له خفضـ عقوبة الحبس المحكوم بها عليه إلى ثلاثـة سنوات (03) حبس نافذ وإضافة غرامة نافذة قدرها خمسين ألف دينار 50.000 دج.

2 / إلغاء الحكم المسـتأنف فيما يخصـ المتهمين (س.ط) بن (ل) المولود في 17 أوت 1969) و(هـ.ن) (ع.ا) و(س.ا) في شـقه المتعلق بتهم تكوين جمعية أشـرار والمشـاركة في التهريب باستعمال وسـيلة النقل والتجمهر المسلح وتسهيل هروب موقوف والقضـاء من جديد ببراءتهم منها وتأييده مبدئيا في شقه المتعلق بباقـي التهم وتعديلا لـه خفض عقوبة الحبس المحكوم بهـا على كل واحد منهم إلى ثلاثة 03 سنوات حبسا نافذا وإضافة غرامة نافذة قدرها خمسين الف دينار 50.000 دج.

3/ إلغاء الحكم المستأنف فيما يخص المتهمين (ب.ا) و (ح.س) و(ج.ع) و(ق.ح) و (ب.م) و (س.ر) والقضاء من جديد ببراءتهم من كل التهم المنسوبة إليهـــم.

وفي الدعوى المدنية : تأييد الحكم المستأنف مبدئيا وتعديلا له جعل التعويض المحكوم به على المحكوم عليهم فقط بالتضامن مع تصحيح اسم الطرف المدني إلى المؤسسة العمومية الاستشفائية محمد بوضياف أم البواقي.

وفي الدعوى الجمركية : تأييد الحكم المستأنف فيما يخص مصادرة السيارة والبضاعة المحجوزة وإلغائه فيما يخص الغرامة الجمركية والقضاء من جديد برفض الطلب المتعلق بالغرامة الجمركية لعدم التأسيس، من أجل جرم تكوين جمعية أشرار التهريب باستعمال وسيلة نقل التجمهر المسلح، التحطيم العمدي للملك الغير وانتحال اسم الغير والاعتداء بالعنف على رجال القوة العمومية وموظفين أثناء تأدية مهامهم وتسهيل هروب موقوف والتسبب في وفاته الفعل المنصوص المعاقب عليه بالمواد 42، 97، 99، 148، 176، 177، 213، 218 و407 من قانون العقوبات و 226، 324 من قانون الجمارك و 10، 12، 16 و19 من الأمر 05/ 06.

حيث أن الدولة معفاة من دفع الرسم القضائي الحوالة :

حيث أنه تدعيما لطعنه أودع النائب العام لدى مجلس قضاء أم البواقي مذكرة مؤرخة في 09 أوت 2012 ضمنها **<u>وجهين للنقض</u> : مأخوذين من الخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبيب.**

حيث أنه تدعيما لطعنها أودعت إدارة الجمارك بواسطة الأستاذ رضا صايم المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا مذكرة مؤرخة في 08 جويلية 2012 ضمنها **<u>وجهين للنقض</u> : مأخوذين من مخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات ومخالفة القانون.**

حيث أن المدعى عليه في الطعن المتهم (ب.ا) أودع مذكرة جواب على لسان الأستاذ عداد مصطفى المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا المؤرخة في 05 ماي 2013 انتهى فيها إلى القول بالقضاء برفض الطعن.

حيث أن المدعى عليه في الطعن المتهم (ح.س) أودع مذكرة جواب بواسطة الأستاذ شخاب عبد الحميد المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا مؤرخة في 01 جوان 2014 انتهى فيها إلى القول برفض الطعن موضوعا.

حيث أن المدعى عليه في الطعن المتهم (ل.ع) أودع مذكرة جواب بواسطة الأستاذ رزقي سليمان المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا مؤرخة في 15 جوان 2014 انتهى فيها إلى القول برفض الطعن.

حيث أن المدعى عليه في الطعن بدوره المتهم (ق.ح) أودع مذكرة جواب على لسان الأستاذ خوشة حاج المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا مؤرخة في 22 جوان 2014 انتهى فيها إلى القول برفض الطعن موضوعا.

حيث أن الطعن بلغ المتهمين حسب الإشعارات المدرجة بالملف.

حيث أن النائب العام لدى المحكمة العليا قدم تقريرا التمس من خلاله نقض القرار المطعون فيه.

وعليه فإن المحكمة العليا

من حيث الشكل :

حيث أن طعني النائب العام وإدارة الجمارك وردا ضمن الأشكال والأوضاع المقررة في القانون يتعين التصريح بقبولهما **شكلا.**

ومن حيث الموضوع :

حول طعن النائب العام :

عن الوجهين الأول والثاني : المأخوذين من الخطأ في تطبيق القانون والتناقض والقصور في التسبيب والمؤديان إلى النقض معا لتكاملهما،

من حيث أن قضاة المجلس فسروا نص المادة 188 من قانون العقوبات تفسيرا خاطئا لما اعتبروا أن الشـخص الموقوف غير مقبوض عليه أو معتقل بموجب أمر أو حكم قضـائي كما أن حيثيات القرار المطعون فيه جاءت متناقضة إذ ورد فيها القول من جهة بإعادة تكييف الوقائع المتهمين (خ.م) و(س.ا) و(هـ.ن) و (ع.ا) و (س.ا) إلى جنحة التحطيم العمدي لممتلكات عمومية وجنحة الاعتداء بالعنف على رجال القوة العمومية وموظفين أثناء تأدية مهامم والتسـبب في وفاة شخص وفي حيثية أخرى أشـار القرار إلى عدم وجود أي دليل يؤكد واقعة هروب شخص موقوف مما يؤدي إلى انتفاء باقي التهم المتمثلة في التعدي على رجال القوة العمومية بالعنف وتحطيم ممتلـكات عمومية مما يعرض القـرار إلى النقض والإبطـال.

حيث أنه يسـتفاد من مراجعة القرار محل الطعن بأن قضـاة المجلس ألغوا الحكم المسـتأنف بالنسـبة للمتهمـين المدعى عليهم في الطعن فيمـا يتعلق بتهمة تكوين جمعية أشـرار والتهريب باسـتعمال وسـيلة نقل والتجمهر المسلح وانتحال اسـم الغير وتسـهيل هروب موقوف معللين قضاءهم بالقول بأن المدعو (خ.ر) لم يكـن مقبوض عليه أو معتقل بموجب أمر أو حكم قضـائي طبقا للمادة 188 من قانون العقوبات وذلك خلافا لما ورد في وقائع الدعـوى.

حيـث أن الثابت من اسـتقراء نص المـادة 188 من قانـون العقوبات بأنها تضـمنت مفهوم المقبوض عليه أو المعتقل بموجب أمر أو حكم قضائي في الأماكن التي خصصـتها السـلطة لحبسـه، وعليه لما كانت الوقائع في قضـية الحال تفيد بـأن المتهم بعد مطاردته تعرضـ لحادث مرور ونقل على إثر ذلك إلى مصـلحة الاسـتعجالات بمستشفى أم البواقي وتم إخضاعه للعناية الطبية المركزة (الغرفة خاصـة) تحت حراسـة عناصـر الدرك فإن دخوله إلى المستشـفى كان بأمر من السلطات المختصة للتحقيق معه حول الأفعال المجرمة التي ارتكبها نظرا لحالته الصـحية، وبالتالي لولا وجـود المتهم في المكان المذكور لما قـام المتهمين الآخرين بالتعـدي علـى أعوان الأمن وتحطيم بـاب الغرفة وإخراجه ونقله إلى مستشـفى خنشلـة أيـن وافتـه المنيـة.

حيث أنه اعتمادا على ما سبق ذكره فإن التعليل الذي ساقه قضاة المجلس لقرارهم المنتقد لا يرقى أن يكون تأسيسا قانونيا لما توصلوا إليه في قضائهم إذ يشوبه الغموض والتناقض المعادل لمخالفة القانون والخطأ في تأويله ومنه استوجب القول بجدية الوجهين المثارين والتصريح بنقض وإبطال القرار المطعون فيه.

حول طعن إدارة الجمارك :

عن الوجه الثاني : المأخوذ من مخالفة القانون المثار مسبقا والمؤدي إلى النقض،

من حيث أن قضاة المجلس خالفوا أحكام المادة 12 من قانون مكافحة التهريب الثابتة حسب محضر الحجز الذي يعد وثيقة رسمية إلى غاية الطعن فيه بالتزوير وقضوا برفض طلبات إدارة الجمارك مما يشكل مخالفة للقانون ويعرض قرارهم للنقض والإبطال.

حيث أنه يستخلص من خلال ما قضى به القرار المطعون فيه في الدعوى الجمركية بأن قضاة المجلس صرحوا بمصادرة السيارة والبضاعة المحجوزة ورفض طلبات الجمارك المتعلق بالغرامة الجمركية لعدم التأسيس طبقا للمادتين 433 فقرتين 2 و3 و 434 فقرة 1 من قانون الإجراءات الجزائية والمادة 514 من قانون العقوبات مستبعدين ما ورد في محضر الضبط الجمركي غير المطعون في صحته وما سطره المشرع من قواعد إثبات في المسائل الجمركية.

حيث أنه بالرجوع إلى أحكام المواد 254 وما يليها من قانون الجمارك والمواد 02 من الأمر 06/05 يتضح بأن الجرائم الجمركية ثبت بواسطة المحاضر المحررة لهذا القرض وكذا الوسائل الأخرى المحدد في المادة 258 من قانون الجمارك وأن عبء الإثبات يقع على المتهم وأن الأمر 06/05 لا يحول دون حق إدارة الجمارك في ممارسة الدعوى الجمركية طبقا للتشريع والتنظيم الجمركيين، وعليه لما كانت الوقائع في قضية الحال تتعلق بالتهريب وفقا لأحكام

المـادة 12 مـن الأمـر 06/05 وأن إدارة الجمارك تأسسـت طرفـا مدنيا طبقا لأحـكام المادتـين 259 و272 من قانـون الجمارك والمادة 30 مـن الأمر 06/05 فإنـه كان يتعين على قضـاة المجلس البت في الدعوى الجمركية طبقا لما سـطره المشـرع من قواعـد وإجراءات في قانـون الجمارك والأمر 06/05 دون سـواهما والتطرق للدعوى الجمركية عملا بنصوصـهما الإجرائية وكذا العقوبات المقررة للجريمة محل المتابعة، علما بأن السلطة التقديرية لقضاة الموضوع غير واردة في المسائل الجمركية التي تعتمد أساسا على الحيازة المادية للبضاعة محل الغش.

حيـث أنـه اعتمـادا على ما سـبق تبيانه فإن مـا ذهب إليه قضـاة المجلس في قرارهم المنتقد يشـكل مخالفـة للقانون وخطأ في تطبيقـه وتأويله مما يجعل الوجه الثاني المثار سديد ويؤدي إلى نقض وإبطال القرار المطعون فيه دون حاجة لمناقشـة الوجـه الأول.

فلهـــذه الأسبـــاب

تقضـي المحكمـة العليـا :

في الشكـل : بقبـول طعنـي النـائب العـام وإدارة الجمـارك شكـلا.

في الموضوع : القول بتأسيسـهما موضوعا والقضاء بنقض وإبطال القرار المطعون فيه الصادر عن مجلس قضاء أم البواقي بتاريخ 08 أفريل 2012 وإحالة القضـية والأطراف أمام نفس المجلس مشكلا من هيئة أخرى للفصل فيها طبقا للقانون.

تحميـل المدعـى عليهـم المصـاريف القضائيـة.

بذا صـدر القـرار بالتاريخ المذكور أعلاه من قبـل المحكمة العليـا-غرفة الجنـح والمخالفـات-القسـم الثالث-المتركبة مـن السـادة :

بـن فغـول خـديجـة	رئيس القسـم رئيسـا
مـامـونـي الطـاهـر	مستشـارا مقـررا

بخـــــوش علـــــي	مستشـــــــــارا
بـونـاضـــور بـوزيـــان	مستشـــــــــارا
منـصوري ناصـر الديـن	مستشـــــــــارا
حيفـــري محمـــــد	مستشـــــــــارا

بحضـور السيـد : محفوظي محمد-المحـامـي العـام،
وبمساعدة السيـد : بايـو فـاروق-أمـيـن الـضـبـط.

الخبـرة القضائيـة في قانـون الإجـراءات المدنيـة والإدارية (دراسـة مقارنـة)

السيد : محســاس سفيــان
رئيــس محكمـة تقــرت
مجلـس قضــاء ورقلــة

مقدمــة :

لقـد نظم قانون الإجراءات المدنيـة والإدارية إجراءات التحقيق ابتداء من المادة 75 إلى غاية المادة 193 منه. و إضافة إلى القواعد العامة للتحقيق المعالجة في المواد الأولى للفصـل المنظم لإجراءات التحقيق. فإنه أولى أهمية لكل نوع من أنـواع إجراءات التحقيق، مسـايرا في ذلك ما اسـتحدثه من مبادئ أساسـية لم تكـن مذكورة في قانـون الإجراءات المدنية. فقد نظم إجـراءات الخبرة في واحد وعشرين مادة، إضافة إلى المواد المذكورة في الأحكام العامة للتحقيق والتي تطبق أيضـا على أحكام الخبرة. في حـين كان قانون الإجراءات المدنية[1] ينظم الخبرة في عشـر مواد فقط، إضـافة إلى ما هو وارد بالمرسوم التنفيذي رقم 95-310[2].

وعلى سبيل المقارنة، فقد نظم قانون الإجراءات المدنية الجديد (الفرنسي)[3] الخبرة في الفصـل الخامس من الباب السـابع من الكتاب الأول، تحت تسـمية : إجراءات التحقيق المنفذة من طرف تقني، في خمسة و خمسين مادة. لكن ما يفرق القانون الجزائري عن القانون الفرنسـي، هو أن هذا الأخير اعتمد على تقسـيم ثلاثي للخبرة بالنظر إلى تعقيدها، أدرج ضـمنها : المعاينات (Les constatations)، الاستشارة (La consultation)، الخبرة (l'expertise). وإنه وحسب

1. ق.إ.م = قانـون الإجـراءات المدنيـة.
2. الصادر بتاريخ 1995/10/10 والمحدد لشروط التسجيل في قوائم الخبراء القضائيين وكيفياته، والمحدد لحقوقهم و واجباتهم.
3. ق.إ.م.ج = Nouveau code de procédure civile

القانون الفرنسـي، لا يمكن للقاضـي اللجوء إلى الخـبرة طبقا لنص المادة 263 ق.إ.م.ج إلا إذا كان إجراء المعاينات والاستشارة غير كافيين لتنوير القاضـي.

ولعله، عند دراستنا للتشريع الفرنسي وتطبيقنا لقانون الإجراءات المدنيـة، تبين أن قانون الإجراءات المدنية والإدارية استنسـخ المواد السـابقة وأدمجها مع مواد من القانون الفرنسي، ومع إحداث تعديلات طفيفة عليها. وذلك ما سنبينـه فيمـا يلـي :

المادة 125 ق.إ.م.إ = المادة 232 ق.إ.م.ج مع تعديل ملحوظ، المادة 126 = المادتـين 47 و 48 ق.إ.م، المادة 127 = المـادة 49 ق.إ.م.ج، المادة 128 = المادة 265 ق.إ.م.ج، المـادة 129 = المـادة 269 ق.إ.م.ج، المـادة 130 = المـادة 271 ق.إ.م.ج، المـادة 131 = المادة 50 ق.إ.م، المـادة 132 = المادة 51 ق.إ.م، المادة 133 = المادة 52 ق.إ.م، المادة 134 = المادة 55 ق.إ.م، المادة 135 = المادة 53 ق.إ.م، المـادة 136 = المادتين 243 و 279 ق.إ.م.ج، المادة 137 = المادتين 243 و 275 ق.إ.م.ج، المـادة 139 = المـادة 280 ق.إ.م.ج، المـادة 140 = المادة 248 ق.إ.م.ج، المـادة 141 = المـادة 54 ق.إ.م، المـادة 142 = المـادة 281 ق.إ.م.ج، المـادة 143 = المـادة 284 ق.إ.م.ج، المـادة 144 = المـادة 54 فقـرة 02 ق.إ.م والمـادة 246 ق.إ.م.ج مع تعديل ملحوظ.

وما يجب الإشارة إليه، هو أنه طبقا لنص المادة 10 مكرر قانون الإجراءات الجزائية، تخضـع إجراءات التحقيق التي أمر بها القاضـي الجزائي في الحقوق المدنية لقواعد الإجراءات المدنية. وبذلك على القاضـي الجزائي تطبيق أحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية، عندما يقضي بإجراء خبرة في الدعوى المدنية التبعيـة.

ولم يعـرف المشـرع الخبرة كإجراء مـن إجراءات التحقيـق، واكتفى فقط بذكـر الهـدف المتوخى منهـا و المتمثل في توضـيح واقعة تقنية أو علمية محضـة للقاضـي (المـادة 125 ق.إ.م.إ).

ولقـد عـرّف إجراء الخبرة من طـرف الفقه على أنه هـو اللجوء إلى تقني بغرض تنوير المحكمة في مسألة تستلزم رأي رجل فـن.

ومـا يجب التركيز عليه في هذا الموضـوع هو الإشـكالات القانونية التي قـد تعترض القاضــي والخبير، أثناء سـير التحقيق وذلك في إطار المبادئ التي تــم تكريسها من طرف قانون الإجراءات المدنية والإداريــة.

الحكــم القاضــي بالخبــرة :

كيفيــة صــدوره :

لقد نصــت المــادة 146 فقرة 2 ق.إ.م.ج على أنــه لا يمكن اتخاذ إجراءات التحقيق بغرض تعويض عجز الأطراف عن تقديم أدلة الإثبات[4].

ولــم ينص قانون الإجراءات المدنية والإدارية علــى هذا المبدإ، فحين إنــه من أهم المبادئ التي تشــكل حدودا للدور الإيجابي للقاضي في تسيير الخصومــة المدنية والإشــراف علــى التحقيق، طالمــا أن تقديم أدلة الإثبات يكــون دائما من الأطراف لا من القاضي، والذي يكون دوره إجرائيا وذلك بتسيير الأدلة و محاولة اكتشــافها (و لا بإنشــائها). فلا يمكن مثلا للقاضــي أن يعين خبيرا في قضية لم يثبت المدعي الواقعة القانونية المنشــئة للحق الذي يدعيه طبقا لنص المــادة 323 من القانون المدني، ولذلك يتعين على القاضي عدم اللجوء إلى الخبرة إذا كــانت الدعوى تخلو من أدلة إثبــات.

كما لا يجوز اللجوء إلى الخبرة إذا كانت طبيعة الدعوى تمنع ذلك. ومثالها دعوى نفي النســب ؛ ففي هذا النوع من الدعاوى لا يمكن اللجوء إلى الخبرة إذا طالب الزوج أو ورثته اللعان أو طلبوا تعيين خبير لنفي النسب، طالما أن المادة 40 قانون الأسرة أجازت للقاضي اللجوء إلى الطرق العلمية لإثبات النسب فقط.

واللجــوء إلى الخبرة قد يكون مــن تلقاء نفس القاضــي، أو بطلب من أحد الخصوم. و يتم تعيين خبير أو عدة خبراء من نفس التخصص أو من تخصصات مختلفــة (المــادة 126 ق.إ.م.إ).

4. Toutefois, la deuxième chambre civile de la Cour de cassation, par un arrêt du 10/03/2011, avait considéré que l'article 146 N.C.P.C est sans application quand le juge est saisi sur le fondement de l'article 145 du même Code (qui concerne les mesures d'instruction in futurum) -Bicc n° -746.

إن السـلطة تقديريـة للقاضـي في تعيـين خبـير واحـد أو عـدة خبراء (bicc 629, 13/07/2005 ,Civ 2.)[5]. ويجـب أن يتضـمن الحكـم الآمـر بإجـراء الخـبرة : عرض أسـباب اللجوء إلى الخبرة وتبريـر تعيين عدة خبراء؛ ذكر هوية الخبير وتخصصـه؛ تحديد مهمته بدقـة؛ آجال إيداع تقرير الخبرة بأمانة الضـبط؛ تحديد مبلغ التسـبيق و كذا الطرف أو الأطراف الملزمين بدفعه والآجـال التـي يتم دفعـه فيها. وعلـى أن يكون التسـبيق مقاربـا لأتعاب الخبير المحتملة (المادتان 128 و129 ق.إ.م.إ).

ولقـد قضـت المحكمـة العليـا (الغرفـة التجاريـة والبحريـة) بتـاريخ 2003/03/11 (المجلة القضـائية، العدد الأول لسـنة 2003) أن اختيار و تعيين خبير من اختصاص القاضي، وفقا لما يقتضيه العمل في الدعوى من توضيح. فهو غير ملزم بالأخذ بطلبات أحد الأطراف المتخاصمين دون الآخر.

وإذا كان من أراد تحميله القاضـي مبلغ التسـبيق مسـتفيدا من المسـاعدة القضـائية، فإن الأصـل أن تتكفل بالتسـبيق الخزينة العمومية قياسا لما هو وارد بالمـادة 13، الفقـرة 8 من الأمر رقم 71-57 المعدل والمتمم و المتعلق بالمسـاعدة القضائيـة.

و إن عـدم إيداع مبلغ التسـبيق في الآجال يجعـل الحكم لاغيا، إلا أنه يجوز للطرف المعني، حسـن النية، طلب تمديد الآجـال إذا لم تنته بعد، أو رفع الإلغاء في حالة فواتها، وذلك بموجب أمر على عريضـة يصـدره القاضي المعين (المادة 130 ق.إ.م.إ).

وإنه لا يوجد مانع، حسب رأينا، على أنه في حالة عدم إيداع التسبيق من الطرف المعين في الحكم في الآجال المحددة، يتم إخطار القاضـي الآمر بموجب عريضـة من الطرف الخصم الآخر، لتعيينه بقصد دفع المصاريف و ذلك بعد رفع الإلغاء.

كمـا أنه يمكن في رأينا تطبيق أحكام المادة 79 ق.إ.م.إ في حالة عدم إيداع المبالـغ في الآجال المحددة، بحيث يسـتغنى عن الإجراء الـذي أمر به، ويحكم في القضية على الحالة التي كانت عليها.

5. Bicc = Bulletin d'information de la Cour de cassation.

لا يجـوز للخبـير، طبقا لنص المـادة 140 ق.إ.م.إ ، تسـلم تسـبيقات عن الأتعاب و المصـاريف مباشرة من الأطراف، تحت طائلة بطلان الخبرة و شطبه مـن قائمة الخبراء. كما أنـه لا يرخص للخبير باقتطاع تسـبيق من المبلغ المودع بأمانـة الضـبط، إلا إذا قدم تبريرا عن هذا التسـبيق. وإذا تبين أن المبلغ المودع غـير كاف لتغطية أتعاب الخبير، يحدد القاضـي مبلغا إضـافيا وأجلا لإيداعه، تحـت طائلة إيداع التقرير على حاله، مع الاسـتغناء عن باقي الإجراءات (المادة 139 ق.إ.م.إ).

كمـا يمكن تعيين خبـير غير مقيد في قائمة الخبراء، علـى أن يؤدي اليمين أمام القاضـي المعـين في الحكم الآمر بالخـبرة (المـادة 131 ق.إ.م.إ و المادة 2 الفقرة 2 من المرسـوم التنفيذي رقم 95-310). و يقصد هنا القاضي المعين في إطار تشـكيلة جماعية. و في حالة عدم تعيين الحكم للقاضـي المكلف بذلك، فإنه يتعين حسـب رأينا تطبيق المادة 83 ق.إ.م.إ والتي تنص على أن القاضـي المقرر هو الذي يتولى مراقبة تنفيذ إجراء التحقيق المأمور بـه.

في طبيعـة الحكم القاضـي بالخبـرة :

يتبين من خلال قراءة المواد 80، 145، 298 ق.إ.م.إ أن الحكم القاضـي بإجـراء خـبرة هو حكم صـادر قبل الفصـل في الموضـوع. فعلى غـرار ما كان ينصـ عليه قانون الإجراءات المدنية من التفرقة بين الحكم التمهيدي و الحكـم التحضـيري، و في مدى قابلية الطعن فيهما. فإن المشرع ألغى التفرقة التي كانت موجـودة، و إن لم تزل قائمة في قانـون الإجراءات الجزائية (المادة 427) (لكن في التسمية فقط من دون أثر على قابلية ممارسة طرق الطعن من عدمهـا).

ويجسـد الحكم الآمر بالخبرة في شـكل حكـم (Jugement) أو قـرار (Arrêt)، إلا ما اسـتثني بنص و مثال ذلك ما هو منصـوص عليه في المادة 77 ق.إ.م.إ فيمـا يخص إجراءات التحقيق المسـتقبلية و المادة 486 فقرة 2 ق.إ.م.إ فيما يخص تعيين خبير بموجب أمر ولائي في الدعوى التي تخص حماية البالغين ناقصـي الأهليـة.

فقد أصبح الحكم القاضي بإجراء تحقيق غير قابل للطعن فيه بأي طريقة (المعارضــة، الاستئناف، الطعن بالنقض) إلا مع الحكم الصادر في الموضوع (في الاســتئناف أو الطعن بالنقض) وذلك طبقا لنص المــادة 81 ق.إ.م.إ. إلا أنه في مجال الخبرة، أثارت المادة 145 ق.إ.م.إ لبسا، بحيث لم تذكر المعارضة و اكتفت بذكـر الاستئنـاف والطعـن بالنقض. فمـا هـو الحــل ؟

إن الحكـم القاضــي بالخبرة غير قابل للمعارضــة وذلك لأنه ليس بحكـم فاصل في الموضوع، و لأن نص المادة 81 ق.إ.م.إ يخص القواعد العامة لإجـراءات التحقيق وبذلك فهو يطبق على أحكام الخبرة، كما أن المادة 145 منه لم تســتثن صـراحـة المعـارضــة.

علما أن القاضي لا يتخلى عن الدعوى، بمجرد صدور الحكم الآمر بإجراء الخبـرة (المـادة 80 ق.إ.م.إ).

إشكاليــة الدعــاوى المستقبليــة :

نصــت المادة 77 ق.إ.م.إ على جـواز اتخاذ إجراءات التحقيق المســتقبلية (Mesures d' instruction in futurum) وذلــك قبــل مباشــرة الدعــوى ولســبب مشروع، قصد إقامة الدليل و الاحتفاظ به لإثبات الوقائع التي قد تحدد مــآل النزاع، ويكون ذلك عن طريق أمر على عريضــة أو عن طريق الاســتعجال. وكـانت المـادة 187 ق.إ.م تشتـرط اتفـاق الخصــوم.

ولقــد قضــى مجلــس اســتئناف (Versailles) بتاريــخ 1995/01/13 (bicc 408)، الغرفــة المدنيــة الرابعة، بأنــه إذا كانت اشــتراكية الحائط غير واضحة من خلال السندات المقدمة بالمرافعات، فلجيران من يريد اتخاذ أشغال على الحائط بدون رضــاهم، ســبب مشــروع للحفاظ على دليل يخص العلامات التــي يمكن من خلالها تقريــر ملكية الحائط ؛ فإن إجراء الخبرة المأمور بها من طـرف قاضــي الاستعجـال بنــاء علـى المـادة 145 ق.إ.م.ج مبــرر.

ففـي الأصـل، لا تقبل الدعاوى المسـتقبلية لأن المصـلحة فيها محتملة، إلا أن المـادة 13 ق.إ.م.إ كرسـت المصـلحة المحتملة التي يقرهـا القانون. وهذا هو أحسـن مثال على ما تم تكريسه في المادة المذكـورة.

أمـا الإشـكال الذي يطرح في الميدان؛ هو أنه غالبا (و بالأخص في المجـال العقـاري) يتم رفع دعوى في الموضـوع و يكون الطلب في العريضـة الافتتاحية هو تعيين خبير تسند له مهام معينة، مثلا تحديد عقار المدعى عليه من أرض النزاع، من دون توضيح محل الطلب القضائي (طلب في الموضـوع).

جرت العادة لدى الجهات القضائية، قبول هذا النوع من الدعاوى. لكن في الحقيقة هذا إجراء غير صـائب، طالما أن المصـلحة في النزاع مصـلحة محتملة وغير منصوص عليها قانونا ولأن المادة 77 ق.إ.م.إ لا تخص قضاء الموضوع. كما يجب أن يكون لكل طلب قضائي ثلاثة عناصر (السبب، المحل و الأطراف). فإذا كان بالإمـكان الاعتراف بهذا النـوع من الدعاوى، يكون محل الطلب القضـائي غير واضـح، فلا يمكن مثلا معرفة إذا كان الحـق المطالب به محله دعوى ملكية أم حيازة، و بذلك لا يمكن للقاضـي بسط الرقابة في مدى قابلية الدعوى إلا بعد إعادة السير فيها وتقديم طلبات في الموضوع.

وفي رأينـــا، فإن هذا النوع من الدعاوى يتصـدى له القاضـي بعدم قبـول الدعوى (لعدم وضوح المصلحة وتبيانها). أما إذا تبين الغرض من رفع الدعـوى بحيـث أن المدعـي ذكر بأن الدعوى هي دعوى ملكية و أن الغرض منها اسـترداد العقـار محل النـزاع مثلا، إلا أنه لم يتبين ذلك من خلال طلباته صـراحة، فهنا على القاضـي أن يطلب من المدعي تبيان محل الطلب القضائي بدقة على أساس المـادة 265 ق.إ.م.إ و ذلك لتوضيح الغموض ورفـع اللبس.

كيفيـــة تنفيـــذ الخبـــرة :

اتصـــال الخبيـــر بالحكـــم وإجـــراء عمليـــات الخبـــرة :

تنفذ إجراءات الخبرة، ونظرا لشـكلية الحكم القاضـي بها تنفيذا لنسخة من الحكم وذلك طبقا لنص المادة 82 ق.إ.م.إ.

إذا رفض الخبير إجراء الخبرة أو تعذر عليه ذلك، يتم استبداله بموجب أمر على عريضة من القاضي الذي عينه، وإذا قبل الخبرة و لم ينجزها أو لم يودع التقرير في الآجال المحددة، جاز الحكم عليه بكل ما تسبب فيه من مصاريف، وعند الاقتضاء الحكم عليه بالتعويضات المدنية مع إمكانية استبداله (المادة 132 ق.إ.م.إ). و إن عدم إخطار الجهة القضائية المختصة بانقضاء الأجل المحدد في الحكم قبل إنجاز الخبرة و إعداد التقرير، وكذا رفض الخبير القيام بمهمته أو تنفيذها دون سبب شرعي في الآجال المحددة، بعد إعذاره، يعد خطأ مهنيا طبقا لنص المادة 20 من المرسوم التنفيذي رقم 95-310.

وعلى أن يتم رد الخبير في أجل 08 أيام من تاريخ تبليغه بهذا التعيين. ويفصل من دون تأخير من طرف القاضي المعين بأمر غير قابل للطعن. وحالات الرد الواردة بالمادة 133 ق.إ.م.إ مذكورة على سبيل المثال لا الحصر، بحيث تركت السلطة التقديرية للقاضي في غير الحالات المحددة (...أو لأي سبب جدي آخر)، في حين فإن الحالات المذكورة بالمادة 11 من المرسوم التنفيذي رقم 95-310 تخص طلب الرد المقدم من طرف الخبير من تلقاء نفسه[6].

وبمجرد اتصال الخبير بالحكم، يتعين عليه، إذا كانت طبيعة الخبرة تستلزم ذلك (كالمسائل العقارية)، وبالأخص إذا تم ذكر ذلك بالحكم، إخطار الخصوم بيوم و ساعة مكان إجرائها، وذلك عن طريق محضر قضائي (المادة 135 ق.إ.م.إ). و هذا احتراما لمبدإ الوجاهية.

ونصت المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 95-310 على أنه يجب على الخبير أن يحفظ سر ما اطلع عليه.

وعملا بالأحكام العامة لنص المادة 91 ق.إ.م.إ يجوز للقاضي حضور إجراءات الخبرة[7] على أن يأمر أمين الضبط بتحرير محضر يدون فيه معاينته، والتوضيحات المقدمة من الخبير، وتصريحات الخصوم والغير.

6. وهي حالة عدم استطاعة أداء المهمة في ظروف تقيد حرية عمله أو من شأنها أن تضر بصفته خبيرا قضائيا. وكذا في حالة ما إذا سبق للخبير أن اطلع على القضية في نطاق آخر.

7. النص باللغة الفرنسية أصح "Assister" بدلا من "يشرف".

كمـا يجـوز لممثل النيابة حضـور إجـراءات الخـبرة في القضـايا التي يتم إشـعارها بها، و عند الاقتضـاء إبداء ملاحظاته (المادة 88 ق.إ.م.إ) والتي نرى بوجوب تسجيلها بتقرير الخبرة، وفي المحضر عند حضور القاضـي.

إن هـذا الحق مكرس أيضـا لممثلـي أو محامي الأطراف (المادتين 86 و87 ق.إ.م.إ).

وسـنرى الآن بعض الإشـكالات التي قـد تعترض الخبـير أثناء تنفيـذ مهامـه :

نصت المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 95-310 على أنه يؤدي الخبير مهمته تحت سلطة القاضي الذي عينه و تحت مراقبة النائب العـام.

◆ طبقا لنص المادة 91 ق.إ.م.إ يتولى القاضي تسوية إشكالات التنفيذ بطلب مـن الخبير، كما أكدتـه المادة 136 من نفس القانون، وعلـى النائب العام توفير الحماية و المسـاعدة اللازمتين للخبير القضـائي لأداء المهمة التي أسندتها إليه الجهة القضائية و ذلك طبقا لنص المادة 14 من المرسوم التنفيذي رقم 95-310.

ولقد قرر مجلس استئناف (Versailles) في قرار صادر من غرفته الأولى، القسـم الثاني بتاريخ 1998/05/29 (bicc 485) أنـه ليس لأحد الأطراف أن يقوم مقام الخبير لتقرير فيما إذا كان بإمكان الخبير إنجاز خبرته من عدمها.

◆ للخبير أن يطلب من الخصـوم المسـتندات التي يراها ضـرورية لإنجاز مهمته، وإذا امتنع الخصـم عن ذلك، يرجع الخبير إلى القاضـي الذي يمكن له أمر الخصـم، تحت طائلة غرامة تهديدية، بتقديم المسـتندات، كما يجوز للجهة القضـائية، عند الفصـل في النـزاع، أن تسـتخلص الآثار القانونيـة عن امتناع الخصوم من تقديمها (المادة 137 ق.إ.م.إ).

◆ هل يجـوز للخبيـر طلب وثائق مـن الغيـر؟

إذا كان القانون الفرنسي قد حسم المسألة بحيث أجاز له ذلك (المادة 243 ق.إ.م.ج)، فالمشـرع لم يفصل في المسألة بصـفة واضحة، فحسب رأينا يجوز له ذلك، و في حالة الرفض، عليه الرجوع إلى القاضي و ذلك طبقا لنص المادة 136 فقـرة 2 ق.إ.م.إ.

◆ هـل يجوز للخبير تلقي تصريحات من غير الأطـراف؟

خـولت المادة 91 فقــرة 02 ق.إ.م.إ صــراحة ذلك للقاضي عند حضــوره لإجـراءات الخبرة. ولقد فصـلت المادة 242 ق.إ.م.ج في المسـألة، بحيث يجـوز للخبيـــر تلقــي معلومات مــن الغير بشــرط ذكر هويته و درجـة قرابته وتبعيتــه للأطراف، وإذا طلب الخبير أو الأطراف ذلك من القاضــي جاز له الاســتجابة لطلبهم في حالة ما إذا رأى ضــرورة لذلك.

لا نــرى مانعا في تلقي معلومات من الغير إذا كانت ضــرورية لحســن سيـر الخبرة، دون أن يكون من شــأنها أن تســتعمل كدليل في الخصــومة طالما أنها لا تعتبر شهادة و بشرط ألا تكون الواقعة محل التصريحات، واقعة متنازع عليها أو واقعة منتجـة في الدعــوى.

◆ هـل يجوز استعانة الخبير بخبير آخر لحسن إنجاز مهامـه؟

نصت المـادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 95-310 أنه يمنع على الخبير القضائـي أن يكلف غيره بمهمة أسندت إليـه.

أقـر المشرع الفرنسي ذلك في المادة 278 ق.إ.م.ج شريطة أن يكون الخبير من غير مجال اختصاصه. و لقد أضاف القضاء الفرنسي على ألا يكون الغرض من ذلك تفويض المهام (Civ ^{2}., 08/04/1999, bicc 496)، طالما أن المهـام المسندة للخبير تتعلق بشخصـه.

نرى بما ذهب إليه القانون الفرنســي مبدئيا، إلا أننا نختلف معه من حيث أن الخبير، حسب التشريع الفرنسي، غير ملزم بالرجوع إلى القاضي للاستعانة بخبير آخر. وذلك بفرض الشــروط الآتيـة : أن يتم الرجوع إلى القاضــي لتعيين تقني بموجب أمر على عريضة طبقا لنص المادة 136 فقرة 02 ق.إ.م.إ ؛ أن يكون التقني من اختصاص آخر؛ أن تكون المسألة الذي أستعين من أجلها التقني مسألة ثانوية، بحيث يكون من شأنها مساعدة الخبير في إنجاز إحدى مهامه، و ليس من شأنها أن تعتبر مهمة مستقلة ؛ كما يجب على الخبير ذكر في تقريره ما توصل إليه التقني المستعان به وإلحاق تقريره بالتقرير الأصلي وتمكين الخصوم من مناقشته.

◆ هـل للخبير أن يستعين بالغير لإنجاز مهمتـه؟

تطرق إليها المشرع الفرنسي في المادة 278-1 ق.إ.م.ج مجيزا ذلك شريطة أن يتم ذلك تحت رقابة الخبير و مسؤوليتـه.

و لا يوجـد مانع، حسـب رأينا، بالاسـتعانة بالغير لإنجاز الخبـرة، طالما أن عملـه يبقـى ماديـا مـن دون العمل الفنـي أو التقنـي، الذي يبقـى دائما من اختصـاص الخبير و ذلك في حدود نص المادة 12 مـن المرسـوم التنفيذي رقـم 95-310. ومثال ذلك الاسـتعانة بمسـاعد لأخذ مقاييس العقـار المتنازع عليـه. وقد اشـترط القضـاء الفرنسـي أن حتـى أخذ قياسـات العقار يجب أن يكـون تحت رقابـة ومسـؤوليـة الخبيـر، و إن تـم ذلك بـدون حضـوره لا يمكـن وصـفـه بأنـه عمليـة خبـرة (Civ 2., 10/06/2004, bicc 606). في نفس السـياق (Civ 2., 07/05/2002, bicc 560).

في حـين ذهـب مجلـس اسـتئناف (Fort de France) في قـرار صـادر بتاريـخ 1995/06/02 (bicc 421)، الغرفة الأولى، أنه تعتبر إجراءات الخبرة صـحيحة، طالما أن الخبير قام شخصيا بالمهام الفكرية و الضرورية والتي تتمثل في السـماع إلى الخصـوم ؛ التعـرف على الأمكنة ؛ دراسـة المسـتندات ؛ تحرير التقرير و إنجاز مخطط عن الخط الفاصـل، حتى وإن قام بالكشـوفات التقنية (أخذ القياسات) مساعديه مـن دون حضـوره.

كمـا يجوز للخبـير، طبقا لنص المـادة 134 ق.إ.م.إ، الاسـتعانة بمترجم لإجـراء ترجمة مكتوبة أو شـفوية، يختاره هو من بـين المترجمين المعتمدين أو أن يرجـع إلـى القاضـي في ذلـك.

◆ هـل للخبيـر تجاوز مهامـه؟

لقـد نصت المادة 136 ق.إ.م.إ أنه يجوز للخبير الرجوع إلى القاضي، عند الضرورة، لطلب تمديد مهمتـه.

لا يجوز للخبير أن يتطرق إلى مسألة قانونية، لأنها من اختصاص القاضي. وكمـا يحظر على القاضـي أن يسـند إلى الخبير مهام تتمثل في مسائل قانونيـة،

مثالها : معرفة المالك أو الحائز الحقيقي للعقار بناء على المستندات وتصريحات الأطراف ؛ القول بمسـؤولية أحد الأطراف؛ تقدير التعويض ؛ تحديد نوع الضرر المسـتحق للتعويض ؛ مسـألة القول بوجود غبن من عدمه وحساب تكملة الثمن في الغبن العقاري (المادة 358 قانون مدني)[8]؛ تعيين موثق لتحديد أنصبة الورثة.

وقد قضـى مجلس استئناف (Paris) بتاريخ 2002/03/13 (bicc 573)، الغرفـة رقم 14، القسـم ا، أنه لا يمكن للقاضـي على الإطـلاق تفويض الخبير ممارسـة سلطته القضـائية. ومن ثم يتعين إلغاء الأمر الاسـتعجالي الذي أسند إلى الخبير مهمة البحث عن مسـؤولية أحد الأطراف. في حين كان قد قرر نفس المجلس، الغرفة رقم 5، القسم ج، بتاريخ 1997/09/12 (bicc 468) أنه حتى و إن كانت المادة 238 ق.إ.م.ج تمنع الخبير القضائي من الخوض في مسائل ذات طبيعة قانونية، إلا أنه لا يوجد نص يرتب البطلان على مخالفة هذا الالتزام.

ليس للقاضـي أن يذكر في مهامه إجراء الصـلح بين الطرفين، و لا للخبير إجراء الصلح بينهما من تلقاء نفسه، طالما أن ذلك من اختصاص القاضي، طبقا لنصي المادتين 4 و 990 ق.إ.م.إ. لكن إذا تصالح الخصوم أثناء إجراء الخبرة، يتعين على الخبير إخبار القاضي عن ذلك بموجب تقرير (المادة 142 ق.إ.م.إ).

الخبـــرة ومبـــدأ الوجاهيـــة :

لقد نصـت المادة 3 فقرة 3 ق.إ.م.إ على التزام الخصـوم و القاضي بمبدإ الوجاهية، فقبل انطلاق الخبير في تنفيذ مهامه يجب عليه تبليغ الأطراف بتاريخ و ساعة الإجراءات عن طريق محضر قضائي للحضور، كما يمكن له السماع إلى أقوال الخصوم بما له علاقة بالمهام المسندة إليه، وكذلك السماع إلى ملاحظاتهم فيما يخص تنفيذ الخبـرة.

ومـن خلال دراسـتنا لقرارات محكمة النقض الفرنسـية للفترة المتراوحـة مـا بين سـنة 1994 إلى غاية يومنا هذا، لاحظنا أن أغلبها تخص احترام مبـدإ

8. القـول بوجـود غـبن مـن عدمـه مـن اختصـاص القاضـي، طالمـا أنهـا مسـألة قانونيـة. ولكـي يحدد القاضـي ذلـك يتعين عليـه اتباع الإجـراءات التاليـة : تعيـين خبـير لتقويم العقار وقـت البيع (ثمن المثـل) وبعد تحديد ذلك يجـري العملية الحسـابية التالية : (ثمـن المثل ÷ 5) × 4. فـإذا كان ثمـن البيـع يقـل عـن المبلـغ الناتج عن العملية الحسـابية فهنا نكـون أمام حالة غـبن. و لتكملة الثمن يتعين على القاضـي طـرح مبلـغ ثمـن البيع من المبلغ المتحصـل عليه مـن العملية السـابقة الذكر أو إجـراء العملية التالية : (ثمـن المثـل ÷ 5) × 4 – (ثمن البيع).

الوجاهيــة في إجراءات الخـبرة و ذلك لأهمية هذا المبدإ. وفي هذا الشـأن قـرر القضـاء الفرنسـي ما يلـي :

◆ بطلان تقرير الخبرة، وذلك لعدم عرض علـى الخصوم تحليل الخبيـر المتصل به من طرف الخبير القضائـي (Civ 2., 15/04/2010, bicc 727). وعلى الخبيـر القضائي عرض مستندات مقدمة مـن طرف خبيـر آخر والملحقـة بتقريره، و ذلك لتمكيـن الخصـــوم من مناقشـتهـا (Civ2., 21/01/2010, bicc 724). وفي قرار آخر قضـت محكمة النقض أنه في هذه الحالة لا يشـترط إعـادة إجـراء الخـبرة وجاهيا في هذا الشـق وإنما يكفي للقاضـي، بعـد إعادة السـير في الدعوى، أن يطلب من الخبير تبليغ الأطـراف بالتقرير التقني، وتلقي ملاحظاتهم و الإجابة عليها (Civ 2., 14/06/2004, bicc 607).

◆ خـــرق مبـدإ الوجاهيـة، الخبـير الذي لم يخطـر أحد الأطـراف بحقه في تقـديم ملاحظـات على مشـروع تقريـر الخبرة بعـد تحريره و قبـل إيداعـه (Com., 04/11/2008, bicc 698) و(Civ2., 24/02/2005, bicc 620).

◆ جـواز الاعتمـاد علـى خـبرة أنجـزت في إطار خصـومة أخـرى، طالما أنـــه تم تقديمهـا أثنـاء المرافعـات و تم مناقشـتها وجاهيا من قبـل الأطـراف (Civ 2., 17/04/2008, bicc 687). وقـد تـم تكريـس ذلـك مـن قبـل (Civ 3., 09/06/2004, bicc 606) بحيث أقرت محكمة النقض أنه بإمكان الاعتمـاد على خبرة في مواجهة المؤمن لديه بعد تحميل المسـؤولية للمؤمن، طالما أنه أتيحت له الفرصة لمناقشة نتائجها، و ذلك ما لم يثبت وجود غش في مواجهته (المؤمن لديه).

لكن وبقرار صادر بتاريخ 2010/05/27، الغرفة المدنية الثالثة (Bac25)[9]، قررت محكمة النقض عكس ذلك، بحيث أيدت قرارا اعتبر أن تبليغ الضامن بتقرير الخـبرة أثنـاء المرافعات (في دعوى الضـمان) لا يكفي لاحترام مبـدإ الوجاهية طالمـا أنه تم رفع الدعوى على الضـامن بعد سـنتين من إيداع التقرير (في إطـار

9. Bac = Bulletin des arrêts des chambres civiles.

دعوى المسؤولية والتي كانت سابقة عن دعوى الضمان)، وأن الدعوى خالية من أي دليل آخر غير تقرير الخبرة، وأن الضامن دفع بعدم نفاذ الخبرة في مواجهته10.

◆ لـــم يخـــرق مبـدأ الوجاهيـــة، الخبير الذي أودع خبرتـه بعـد أن قـدم لـه أحـد الخصـوم تصـريحا مكتوبا ووثائق تقنية طلبها منـه الخبيـر، طالمـا أنـــه بلّـغ بهـا الطـــرف الآخـر و قـــدم مهلـــة للطرفيـن لإبـداء ملاحظاتهـم (Civ 2.,08/04/2004, bicc 603).

◆ تكون جهة الاســتئناف قد أخطأت باكتفائها بالقول بأن الخبير لم يخرق مبدأ الوجاهية في تقرير بني على حسـابات و تحاليـل منهجية اختارها الخبيـر وأن الحسـابات المنجـزة و المنهجية المتبعة تم تأكيدها من طرف جامعي حسـب الخبـير، من دون أن يلحق هـذا الأخير ذلك الرأي و لم يطرحـه على الأطـراف للمناقشـة (Civ 2., 16/01/2003, bicc 577).

◆ خـرقـت المـادة 160 ق.إ.م.ج ومبـدأ الوجاهيـة جهـة الاسـتئناف التـي رفضـت طلب بطلان تقرير الخبرة، فحين أن الخبير لم يسـتدع الأطراف (Civ 2., 20/12/2001, bicc 551).

◆ لا يمكن التمسك بتقرير الخبرة في مواجهة الطرف الذي لم يستدعى أو يمثل أثناء إجراء عمليات الخبرة (Civ 1., 07/03/2000, bicc 514).

◆ يلتـزم الخبير والذي يتلقى تصـريحات الغير بصـفة غير وجاهيـة، بأن يخطر الأطراف بالتصـريحات المقدمة، وذلك لتمكينهم من مناقشتها وجاهيـا قبل إيـداع التقرير (Civ 1., 19/12/1994, bicc 423) (في نفس الاتجـاه : Civ 1., 01/02/2012, bicc 762).

◆ قرر مجلس استئناف (Agen)، الغرفة التجارية بتاريخ 2008/10/06 (bicc 719) في حيثياته؛ أنه وإن كانت طبيعة الخبرة (خبرة خطية) لا تستلـزم حضور الطرفين، إلا أنه كان على الخبير عرض عمله على الأطراف بغرض تمكينهم

10. Voir le commentaire annexé à la fin de l'arrêt précité.

مـن نقد المنهجية أو التقنية المسـتعملـة، حتى يتسـنى له تقديم شروحات أو سـد الثغــرات. وإن البطــلان لا يشــمل كل إجراءات الخبرة وإنما فقــط الإجـراءات المتخذة خرقا لمبدإ الوجاهيــة.

في تقريــر الخبــرة وإيداعــه :

نصــت المــادة 138 ق.إ.م.إ "يسـجل الخبير في تقريره على الخصــوص : أقوال وملاحظات الخصوم ومستنداتهــم، عـرض تحليلي عما قام به وما عاينــه في حدود المهمة المسندة إليه، ونتائج الخبــرة.

إلا أن تلك البيانات جاءت على سـبيل المثال، و يمكن للخبير إضافة كل مـا يراه ضروريا في التقرير، بشرط احترام ما أسند إليه من مهـام.

وطبقا لنص المادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 95-310 الخبير ملزم أن يلحق جميع الوثائق المسلمة له بمناسبة تأدية مهامه بتقرير الخبــرة.

وفي حالة تعدد الخبراء فإنهم يقومون بأعمال الخبرة معا، و يودعون تقريرا واحدا و إذا اختلفت آراؤهم وجب على كل واحد منهم تسـبيب رأيه (المـادة 127 ق.إ.م.إ).

و قد نصت المادة 15 من المرسوم التنفيذي رقم 95-310 أن تحديد مقدار مكافـأة الخبـير من ولاية القاضــي الذي عينه و ذلك تحت رقابــة النائب العام. و نظــرا لجعل المــادة 143 ق.إ.م.إ ولاية تحديد الأتعــاب النهائية لرئيس الجهة القضــائية بعد إيداع التقرير، فإن حكم المادة 15 من المرســوم أصــبح غير محل تطبيق، لتعارضه مع قانون الإجراءات المدنية و الإدارية[11].

ويتعــين الأخذ بعين الاعتبار عند تحديد الأتعاب المعايير التالية : المســاعي المبذولة، احترام الآجال المحددة و جودة العمل المنجز.

وفي حالــة عـدم كفاية المبلغ المـودع، يأمر الرئيس باسـتكمال المبالغ و يعين الخصــم الذي يتحمل ذلك. وإذا كانت المبالغ فائضــة فيتم الأمر بإعادتها إلــى من أودعهــا.

11. جاءت المادة 15 من المرسوم التنفيذي تطبيقا لنص المادة 227 وما يليها ق.إ.م والتي تتعارض وأحكام المادة 143 ق.إ.م.إ.

ويفصـــل رئيس الجهة القضـائيـة بأمـر في جميع الأحوال، وتسـلم أمانـة الضبط نسخة رسمية منه إلى الخبير للتنفيذ (المـادة 143 ق.إ.م.إ).

ولعل السـؤال الذي يطرح هو لماذا يعين الرئيس في حالة اسـتكمـال المبالغ، الخصم الذي يتحمل ذلك و لا يلتزم بما هو وارد في الحكـم؟

ذلك لأنه قد تكون الخبرة في غير مصـلحة الطرف الذي أودع التسبيقات. ومـن ثـم تكـون مصلحتـه في ألا يتمـم مبلغ الأتعـاب.

وإنه طبقا لنص المادة 94 ق.إ.م.إ تسـلم للخصـم الذي دفع المصـــاريف نسخـة مـن التقريـر، ويؤشـر علـى التسليـم في سجـل خـاص.

إعـادة السيـــر في الخصومـــة :

أكـد الفقه على أنه قبل إيداع الخبرة، يستحسـن للخبير أن يقـدم مشـروع خـبرة للقاضـي، بحيث قد يرى القاضـي ضـرورة تعديلها (مع احتـــرام المهام المسندة إلى الخبير) أو سد بعض الثغرات التي لم يتطرق إليها الخبيـر.

يسـتأنف السير في الخصـومة بعد إيداع تقرير الخبرة، من الخصم الذي يهمـه التعجيل وذلك بموجب طلب بسيط (المـادة 93 ق.إ.م.إ).

ولقـــد قضـت محكمـة النقض الفـرنسـيـة أنـه بعـد إيـــداع التقريـر لا يمكـــن للخبيـــر أن يقـــوم بـإجـــراء تحقيق آخـــر واسـتدعـــاء الأطـراف (Civ 3., 11/02/2004, bicc 596).

وبعـد إيـداع تقرير الخبرة، نصـت المـادة 141 ق.إ.م.إ على أنـه إذا تبين للقاضـي أن تقريـر الخبرة غير واف، فلـه أن يتخذ جميع الإجـراءات اللازمة، بمـا فيها اسـتكمال التحقيق، أو بحضـور الخبير أمامه ليتلقى منه الإيضـاحات والمعلومات بالجلسة وفي إطار مبدإ الوجاهية. وعدم حضور الخبير أمام الجهات القضائية لتقديم التوضيحات اللازمة بشأن التقرير الذي أعده، يعد خطأ مهنيا (المادة 20 من المرسوم التنفيذي رقم 95-310).

وقد قضـت محكمـة النقض الفرنسـية (باجتهاد مسـتقر) بأن السـلطـة التقديرية (في القبول أو الرفض) ممنوحة للقاضي في حالة ما إذا طلب منه إجراء

خبرة تكميلية، شـريطة أن يكون الرفض مسـببا (Civ[2] 26/06/2008., bicc 691). وهنـا تكـون رقابة محكمـة النقض على وجود التسـبيب من عدمه فقط، ولا مناقشـة السلطرة التقديريـة للقاضـي[12].

وفي كل الأحوال، القاضي غير ملزم برأي الخبير، إلا أنه ينبغي عليـه تسبيب استبعاد نتائج الخبرة (المادة 144 ق.إ.م.إ)، وذلك مثلا، بالاعتماد علـى نتائج خبـرة أخـرى.

هـل للقاضـي أن ينـاقش تقريـر الخبـرة؟

للقاضـي مناقشـة الخبـرة في الجوانب القانونيـة؛ كعـدم احترام مبـدإ الوجاهيـة، تجـاوز المهام المسـندة أو القصـور في الإجابة عنها [إلا أن محكمـة النقض الفرنسـية قررت أنه يجوز للقضـاة تبني رأي الخبير حتى و إن كان رأيه متجاوزا لمهامه (Civ[3]., 05/03/2003, bicc 580)]. لكن ليس للقاضـي أن يناقش تقرير الخبرة في المسـائل الفنية والتقنية طالما أنه غير مختص في ذلك. إلا أننـا نرى خلاف ذلك، في بعض الحالات التي يجب على الخبير الاعتمـاد في تقريره على نصوص قانونية و مثالها : حالة تحديد العجز الجزئي الدائم بسبب الأضرار الناتجة عن حوادث المـرور.

فمثلا، إذا تبين من خلال تقرير الخبرة أن الضحية تعرضت لفقدان الرؤيـة كامل لعين واحدة[13]، مع بقاء العين الأخرى اعتيادية. و تم تحديد من طرف الخبير نسبة العجز الجزئي الدائم ب 20 ٪ ؛ في حين أنه طبقا للقرار الوزاري المـؤرخ في 1967/04/11 المتضـمن تحديد جدول المعدلات الطبية الخاصة بالعجز الدائم المتعلق بحوادث العمل[14] (وفي هذه الحالة بالضبط) تحدد نسبة العجز كحد أدنـى بـ 25 ٪؛ فعلى القاضي هنا أن يستبعد تقرير الخبرة، و يأمر بإجراء خبرة أخرى

12. Voir le commentaire annexé à la fin de l'arrêt précité.

13. تعتبر بحكم المفقودة، العين التي تكون الرؤية فيها أقل من 20/1 درجـة.

14. إحالة إليه من طرف المادة الأولى من القرار الوزاري المؤرخ في 1981/09/16، المتعلق بجدول المعدلات الخاصة بالعجز الدائم، المتعلق بحوادث المـرور.

طالما أنه ما عاينه الخبير من ضرر يتعارض والنسبة المقررة عن العجز الجزئي الدائم طبقا للقرار المذكور.

وإنه طبقا لنص المادة 145 ق.إ.م.إ فقرة 02 يتعين مناقشة الخبرة أمام الجهة التي فصلت في نتائج الخبرة، تحت طائلة عدم قبول المناقشات كأسباب لاستئناف الحكم أو الطعن فيه بالنقض.

ويلاحظ في الميدان العملي، أنه حين صدور الحكم في الموضوع بعد إعادة السير في الدعوى، تقوم الجهة القضائية خاصة في المجال العقاري، وفي شأن قسمة العقار، بالاكتفاء فقط على المصادقة على تقرير الخبير، في حين أن هذا الإجراء يعد مجانبا الصواب، طالما أن تقرير الحق أو إنشاءه هو من اختصاص القاضي والذي يجب عليه إظهاره بوضوح، من خلال منطوق حكم ناف للجهالة وقابل للتنفيذ.

العيوب اللاحقة بإجراءات الخبرة :

لقد نظم بطلان إجراءات التحقيق في المواد 95، 96، 97 ق.إ.م.إ مع إحالة المادة 95 إلى القواعد العامة للبطلان، طبقا لنص المادة 60 و ما يليها ق.إ.م.إ.

على غرار القانون الفرنسي الذي يقرر بطلان الإجراءات لعيب شكلي إلا إذا نص عليه القانون أو إذا كانت القاعدة المخالفة جوهرية أو من النظام العام، بشرط ثبوت الضرر (المادة 114 ق.إ.م.ج)، فإن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية لا يقرر البطلان إلا في حالة النص عليه و بثبوت الضرر (المادة 60 ق.إ.م.إ).

و لا يوجد إلا نص واحد في القسم الذي يخص الخبرة ينص على البطلان وذلك في المادة 140 ق.إ.م.إ فيما يخص أداء الخصوم تسبيقات عن الأتعاب والمصاريف مباشرة للخبير.

فيما يخص بطلان الإجراءات لعيب موضوعي، فقد حصرتها المادة 64 ق.إ.م.إ حصرا في حالتين لا علاقة لهما بالخبرة.

ورغـم الجدل الذي ثار في القضـاء والفقه الفرنسـيين فيما يخص اعتبار حالات نص المادة 117 ق.إ.م.ج مذكورة على سبيل الحصر أم على سبيل المثال، فـإن التوجـه الحالي هـو أن خرق مبدإ الوجاهيـة و حقوق الدفاع يشـكل عيـوبا إجرائية يمكن أن يترتب عليه جـزاء.

ومـع ذلك، وفي انتظـار رأي المحكمة العليا في هذا الشـأن، و في حالة عدم ذكـر النصـ للبطلان، رغم مخالفة قاعـدة جوهرية أو من النظـام العام، فإنه يستحسن تطبيق أحكام المادة 97 ق.إ.م.إ، و ذلك إما بإعادة إجراء التحقيق من جديد أو بتصحيح عمليات التحقيق.

وهـذا بعض اجتهاد القضـاء الفرنسي في العيوب التي قد تلحق إجـراءات الخبـرة :

فقـد قـرر مجلس اسـتئنـاف (Aix en Provence) في قرار صادر مـن الغرفة العاشرة بتاريخ 2008/09/17 (bicc 698) أن رأي التقني الذي استعان بـه الخبير لا يشـكل تقرير خبرة في حد ذاته وهو غـير قابل للبطلان، و لا يجـوز الطعن بالبطلان في تقرير الخبرة، على أنه لم يتم احترام مبدإ الوجاهية، طالما أن العـبرة لا تكون بالرأي وإنمـا بتحليل الخبير للرأي، والـذي يجب فيه احتـرام مبـدإ الوجاهيـة.

وقـد قررت محكمة النقض أن خرق مبدإ الوجاهية لا يشترط إثبات الضرر الناتج عنه (Com., 04/11/2008, bicc 698) وكذلك فيمـا يخص المساس بحـق الدفـاع (Civ 2., 18/11/1999, bicc 507). في حـين اعتـبر مجلس اسـتئناف (Bourges)، الغرفة الأولى في قراره الصادر بتاريخ 2007/03/15 (bicc 684) أن عدم إبلاغ الخصم بأقوال الخصم الآخر من طرف الخبير، لا يترتب عليه بطلان بقوة القانون وعلى الطرف الذي يدعي البطلان إثبات ضـرر حاصل له من عدم إبلاغـه.

لا تعـــد عمليـات خـبرة، عـدم قيـام الخبـير شخصـيا بالمهام المسـندة إليـــه، ومـن ثم يجـوز المطالبـة ببطلانهـا في أي مرحلـة كانت عليهـا الدعوى (Civ 3., 26/11/2008 , bicc 699).

و لقد قضت محكمة النقض بأن المطالبة بإبطال تقرير خبرة في إطار إجراء تحقيق مستقبلي، يكون عند قيام الخصومة في موضوع النزاع، و لا يمكن المطالبة بالبطلان عن طريق دعوى أصليـة (Civ 2., 02/12/2004, bicc 615).

كمـا تم القضـاء بـأن عناصـر تقرير الخـبرة الـذي تم إبطالـه، لا يمكن الأخـذ بها على سـبيل الاسـتدلال إلا إذا كانت معززة بعناصـر أخرى في الملف (Civ 2., 23/10/2003, bicc 591).

خاتمـــة :

مـــا يمكـن قوله في خاتمة الموضـــوع، هـو أن المبادئ المسـتحدثة في قانـون الإجراءات المدنية و الإدارية غيّرت من مفهوم إجراءات التحقيق بصـفة عامـة، وإجـراءات الخبرة بصفة خاصة، و ذلك من حيث تكريس تلك المبادئ، ليس فقط أثنـاء المرافعات و إنما حتى أثناء إجراء عملية الخبرة، وذلك في إطار شـفافية، يكون هدفها احترام عدة مبادئ، و منها بالأخص مبدإ الوجاهية وتكافؤ الفرص ما بين الأطراف واحترام الآجال المعقولة، وكل هذا تحت رقابة القاضـي.

حيــازة المخــدرات

بخصوص المادة 17 من القانون رقم 04-18 المؤرخ في 25 ديسمبر سنــة 2004 المتعلق بالوقاية من المُخدرات و المُؤثرات العقليـة، وقمع الاِستعمال و الاِتجار غير المشروعين بهـا

الأستـاذ : لْحُسين بن شيخ آثْ مَلُويا
باحـث في القانــون

نَصَّــتْ المـادة 17 من القانون رقم 04-18 المـؤرخ في 25 ديسمبـر 2004 المُتعلّق بالوِقاية من المُخدرات و المؤثرات العقلية ، وقمع الاِستعمال و الاِتجار غيـر المشروعين بهــا، علــى ما يلــي :

"يُعاقب بالحبس من عشر (10) سنوات إلى عشرين (20) سنة و بغرامة مـن 5.000.000 دج إلى 50.000.000 دج كُل مـن قـام بطريقة غير مَشْـروعة بإنتاج أو صُـنْع أو حيازة أو عرض أو بيع أو وَضْـع للبيع أو حُصول وشراء قَصْد البيع ، أو التخزين أو اسْتخراج أو تحْضير أو توزيع أو تَسْليم بأية صفة كانتْ، أوْ سَمْسَرة أو شَحْن أو نقْل عن طريق العُبور، أو نَقْل المواد المُخدرة و المُؤثرات العقلية.

ويُعاقـب على الشُـروع في هذه الجرائم بالعقوبـات ذاتها المُقَرّرة للجريمة المُرْتكبـة.

و يُعاقب على الأفعال المَنْصـوص عليها في الفقرة الأولى أعلاه بالسـجن المُؤبد عندما ترتكبها جماعة إجرامية مُنَظَّمـة. "

يلاحظ بأن المشــرع نص في المادة 17 أعلاه على واقعة "**الحيازة**" ، مُعْتَبِرًا إياها جناية مُسْـتقلة عن غيرها من الجنايات المنصوص عليها في المادة نفسها، في حـين نجده تنــاول واقعة الحيــازة باعتبارها جُنْحةً في المــادة 12 من القانون وهذا تحت وصــف الحيازة من أجل الاستهلاك، والتي جاءتْ صِياغتها كما يلي :

"يُعاقب بالحبس من شَهْرين (2) إلى سَنتيْن (2) و بغرامة من 5000 دج إلى 50.000 دج أو بإحدى هاتين العُقوبتين، كُل شخص يسْتَهْلك أو يحوز من أجل الاستهلاك الشَخْصي مُخدرات أو مُؤَثرات عقلية بصفة غير مَشْروعة".

والمشرع هُنا لم يُحْسن صياغة نص المادة 17 أعلاه ، لأن المقصود بالحيازة ليست الحيازة من أجل الاستهلاك الشخصي أو الحيازة لذاتها ، و لكن المقصود هو الحيازة من أجل القيام بأحد الأفعال المنصـوص عليها في المادة 17 و المُتمثلة في: الإنتاج ، الصُنع، العرض، البيع، الوضع للبيع، الحصول والشراء بقصد البيع، التخزين، الاسـتخراج، التحضير، التوزيع، التسـليم بأيّ صِفة كانت، السمسرة، الشحن، النقل عن طريق العبور، نقل المواد المخدرة أو المؤثرات العقليـة.

فلا يُعْقل التنصـيص مَرّتين على واقعة الحيازة وإضفاء وَصْف الجنحة في المرة الأولى وَوَصْـف الجِناية في المرة الثانية ، لكن دون التوضيح في المرة الأخيرة بشأن ماذا تتعلّق تلك الحيازة ، أهِيَ لِذاتها ، أمْ من أجل غرضٍ مُعَيَّن !

وحسب علمنا، فإن المحكمة العليا لم تتطرق، لغاية يومنا هذا (بالرجوع إلى القرارات المَنْشورة) لهذه المسألة، و مع ذلك لا بُدَّ لدارس القانون و كذا المُمارس له الرجوع إلى مصادر القانون أعلاه لمعرفة التفسير الصائب للمادة 17 أعلاه ، وعلى الخُصـوص الاتفاقيات الدُولية التي صادقت عليها الجزائر والتى عالجت مسألـة المخدرات والمؤثرات العقليـة.

فالمشـرع الجزائـري اقتبـس معظـم أحـكام القانـون رقـم 04-18 مـن الاتفاقيات الدولية كما جاء في تأشيراته (visas)، وعلى الخصوص من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار غير المشـروع بالمخدرات والمؤثرات العقلية الموقعة بفيِينا في 20 ديسـمبر 1988، والتي صـادقت عليها الجزائر بتحفظ بتاريخ 28 يناير 1995 بموجب المرسوم الرئاسي رقم 95-41.

ويلاحظ بأن المادة 17 من القانون رقم 04-18 اقْتُبِسَـتْ من المادة الثالثة مـن اتفاقيـة الأمم المتحـدة لمكافحة الاتجار غير المشـروع بالمخـدرات المذكورة أعـلاه، وجاءت صياغة المادة الثالثة من الاتفاقية كما يلـي :

"1. يتَّخِـذ كل طـرف ما يلزم من تدابـير لِتجريم الأفعـال التالية في إطار قانونـه الداخلـي في حـال ارتكابهـا عمـدًا :

(ا)"1" إنتاج أيّة مُخدرات أو مُؤثرات عقلية أو صُـنْعها ، أو اسـتخراجها، أو تحضـيرها، أو عرضها، أو عرضها للبيع، أو توزيعها، أو بيعها، أو تسليمها بأيّ وَجْه كان، أو السمسـرة فيها، أو إرسـالها، أو إرسالها بطريق العُبور، أو نقلها، أو استيرادها وتصديرها خلافًا لأحكام اتفاقية سنة 1961، أو اتفاقية سنة 1961 بصيغتهـا المُعدَلـة، أو اتفاقيـة سنـة 1971.

"2" زراعة خشـخاش الأفيون أو شُجيرة الكوكا أو نبات القنب لغرض إنتاج المُخدرات خلافًا لأحكام اتفاقية سنة 1961 أو اتفاقية سنة 1961 بصيغتها المُعدلة.

"3" حيـازة أو شـراء أيـة مُخدرات أو مُؤثـرات عقلية لغرض مُمارسـة أيّ نشاط من الأنشطة المذكورة في البند "1" أعـلاه .

"4" صُنع أو نقل أو توزيع مُعدات أو مواد، أو مواد مُدْرَجة في الجدول الأول والجدول الثاني، مع العِلْم بأنها سَتُسْـتخدَم في أو من أجل زراعة أو إنتاج أو صُنع المُخـدرات أو المُؤثـرات العقليـة بِشكْـل غيـر مشـروع.

"5" تنظيـم أو إدارة أو تمويل أيٍّ مـن الجرائم المذكورة في البنود 1 أو 2 أو 3 أو 4 أعـلاه ...".

وهكذا نرى بوضـوح بأن الحيازة ليستْ لذاتها و لا من أجل الاستهلاك، بل من أجل القيام بنشـاط من تلك المذكورة في البند الأول من المادة 3 (ا)، وتتمثل تلك الأنشطـة فيما يلـي :

الإنتاج، الصُـنع، الاستخراج، التحضـير، العرض، العرض للبيع، التوزيع، البيـع، التسـليم بأي وجهٍ كان، السمسـرة، الإرسـال، الإرسـال بطريـق العبور، النقـل، الاستيـراد، التصديـر.

وتبعًا لذلك، يجب تفسير جناية الحيازة، المذكورة في المادة 17 من القانون رقم 04-18، على أنها حيازة من أجل القيام بأحد النشاطات المذكورة في المادة نفسها، وفي انتظار تدخل المشرع لتفادي هذا الغُموض، على المحكمة العليا التدخل

بصفة مُستعجِلة لتفسير واقعة الحيازة أعلاه و تمييزها عن تلك المنصوص عليها في المادة 12 من القانون نفسه.

وبالمُقابل، على قاضي الأساس تفسير المادة 17 من القانون أعلاه باللجوء إلى الاتفاقيات الدولية التي صادقت عليها الجزائر، وعلى الخصوص المادة الثالثة من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار غير المشروع بالمخدرات والمؤثرات العقلية المذكورة أعلاه .

ومن المندوب أن يتدخل المشرع و يُعيد صِياغة المادة 17 أعلاه ، بِأنْ يجْعَل صِياغتها كما يلي :

" يُعاقب بالحبس من عشر (10) سنوات إلى عشرين (20) سنة وبغرامة من 5.000.000 دج إلى 50.000.000 دج، كل من قام بطريقة غير مشروعة بإنتاج، أو صُنْع ، أو عرض ، أو بيع ، أو وضع للبيع ، أو حُصول أو شراء بِقصد البيع، أو بالتخزين ، أو استخراج، أو تحضير، أو توزيع، أو تسليم بأية صِفة كانت، أو سمسرة، أو شحن، أو نقل عن طريق العبور، أو نقل المواد المخدرة أو المؤثرات العقلية.

ويُعاقب بالعقوبة نفسها على حيازة أية مخدرات أو مُؤثرات عقلية لِغرض مُمارسة أيّ نشاط من النشاطات المذكورة في الفقرة الأولى أعلاه.

كما يُعاقب على الشروع في هذه الجرائم ، بالعقوبات ذاتها المُقَرَّرة للجريمة المُرتكبة، و يُعاقب بالسجن المؤبد على الأفعال المنصوص عليها في الفقرتين الأولى و الثانية، عندما ترتكبها جماعة إجرامية مُنَظَمَة" .

وتجدر الإشارة بأن اتفاقية الأمم المُتحدة لمكافحة الاتجار غير المشروع بالمخدرات والمؤثرات العقلية، المُشار إليها أعلاه، وبخصوص واقعة الحيازة من أجل الاستهلاك ، تركَتْ لكل دولة حرية اتخاذ ما يلزم من التدابير لمواجهة تلك الواقعة ، وهذا بموجب الفقرة 2 من المادة الثالثة منها، بقولها :

"يَتَّخِذُ كُل طرف، مع مراعاة مبادئه الدستورية والمفاهيم الأساسية لنظامه القانوني ما يلزم من تدابير، في إطار قانونه الداخلي لتجريم حيازة أو شراء أو زراعة مُخدرات أو مُؤثرات عقلية للاستهلاك الشخصي، في حال

ارتـكاب هذه الأفعال عمـدًا خِلافًا لأحكام اتفاقية سـنة 1961 أو اتفاقية سـنة 1961 بِصيغتها المُعدلة أو اتفاقية سنة 1971".

وللتمييز بين واقِعتي الحيازة من أجل الاستهلاك والحيازة من أجل المُتاجرة أو التوزيـع علـى الغيـر، يُعْتَمَـد علـى عـدة أمـارات ومِنْهـا :

- تصريحـات الشخص الحائـز للمخـدرات أو المؤثـرات العقليـة.
- أخْذ ظروف التوقيف في عين الاعتبار (في الحدود أو في التراب الوطنـي).
- جميـع الشـهـادات والأمارات المُتحَصّـل عليها (تصـريحات المُسْتَهْلِكين الآخريـن).
- الكميات المحجوزة لدى الحائز، غير أننا لَسْنا بِصدد مِعيار رئيسي، فقد يكون الشخص حائزًا عدة كميات من المخدر أو المؤثر العقلي من أجل الاستهلاك الشخصـي.

الهوامـش :

- لحسـين بن شيخ آث مَلويا، المُخدرات و المُؤثرات العقلية، دراسة قانونية تفسيرية، دار هومـة بوزريعـة الجزائر، سنـة 2010، ص 65 ومـا بعدهـا .

- اتفاقيـة الأمم المُتحـدة لمُكافحة الاتجار غير المَشـروع في المُخـدرات والمُؤثرات العقلية لسنـة 1988، منشورات الأمـم المتحـدة، نيويـورك، 1989.

- (34 Réponses aux questions les plus fréquentes sur les drogues et la loi, www. Drogues. gouv.fr, mai 2006, PDF, capture d'écran le 21 juin 2012).

القواعـد المنظمـة للطعـن بالنقض في المواد المدنية ووجـه مخـالفـة القانـون

د.رايـــس محمـــد
أستـاذ التعليـم العـالـي
كليـة الحقـوق والعلـوم السياسيـة
جـامـعـة تلمســـان

تمـهـيـــد :

لا ريـب أن الطعــن بالنقض في المســائل المدنية ليـس كباقي الطعون، ذلك أن المحكمــة العليا-محكمــة النقض-هي محكمة قانون. ومما لاشـك فيه أيضـا أن أبـرز المشـكلات التي تعترض سـبيل القاضـي الجزائـري في أداء عمله، هي مشـكلة التضخم التشريعـي، أو قل حتى التخمة التشريعية، التـي تتمثل في الكم الهائـل مـن التشـريعات التي تنظم العلاقـات في المجتمع وتحكم نشاط الأفراد فيما بينهم وبين الدولة كذلك. ولعلّ الباحث في هذا الشـأن يلاحظ العدد الكبير للتشـريعـات سـارية المفعول[1] التي لا يتمكن القضـاة من الإحاطة بهـا إلا بشـق الأنفس حتى يعملوا على تطبيقهـا.

وبديهـيٌّ القول أنه في ظلّ الوفـرة الزائدة في التشـريعات وتتابع صـدورها الواحـدة تِلْوَ الأخرى، والاكتفاء بعلم القاضـي بها عن طريق الجريدة الرسميـة، جعلت مهمة هذا القاضي في تتبع التشريعات في موضوع معين وتعقب التعديلات

1. ينبغـي الملاحظـة في هـذا الشـأن أن القوانين في كثير من الأحيان تكون في أمس الحاجـة إلى التغيير والتبديل والتحيين من أجـل إصـلاحها وتلافي ما اعتراها مـن عيوب ونقائص وثغرات، وفقا لما تتطلبه الظروف الاجتماعية والاقتصـادية والسياسـية، ولا طريق إلى ذلك سوى الإصلاح بطريقة مدروسة ومتقنة وذلك بدراسة قوانين الأمم الأخرى وتطوراتها والوقوف على نتائج تطبيقها. لكن هذا لا يعني على الإطلاق استيراد التشريعات الجاهزة كما تستورد باقي السلع الأخـرى.

الواردة بشـأنه من الأمور الشاقة والصعبة التي تتطلب مـن القضاة بذل الجهـد الوافر والبحث المتواصـل.

أضف إلى ذلك أن هذا التضخم التشريعي في الموضوع الواحد وذلك بتتابع النصوص القانونية[2]، يعد من المسائل التي لا يؤتمن جانبها ولا عواقبها الوخيمة على عمل القاضـي، حيث قـد تغيب عنه في غمرة هذه النصـوص المتوالية بعض التعديلات الهامة التي تؤثر في سـلامة حكمه، وبالتالي تعرضه للإلغاء إذا ما تمّ الطعن فيه، وهو الأمر الذي يؤثر سلبا على سمعة القضاء وهيبته لا محالـة.

إذا كانت النصوص التشريعية قد تغيب عن ذهن القاضي، فمن باب أولـى أن تغيب عن ذهنه المبادئ القضـائية التي تقررها المحكمة العليا، ومما لاشـك فيه أن الحكم الذي يصدر عن قضاة الموضوع ويكون مخالفا لأحد تلك المبـادئ، فإنـه قد يتعرض للإلغـاء والنقض إذا ما تم الطعن فيه، ذلـك أن عمل المحكمـة العليا الأساسـي هو نقض وإلغـاء الأحكام المخالفة للقانون بُغيـة توحيد أحكـام القضاء، وأن المبادئ القضائية تمثل ذلك الطريق الآمن والهادي لقضاة الموضوع نحو التطبيق السليم والتفسير الصائب للقانـون[3].

---

2. من أبرز العيوب التي تعاني منها الجزائر في مجال التشـريع، تعدد التشـريعات في الموضـوع الواحد، ويتجلى ذلك في صـدور تشـريعات متعددة تحكم وتنظم الجوانب المختلفة لنفس الموضـوع، وهذا يؤدي إلى ظهور عدة تشـريعات كان بالإمكان تجميعها في تشـريع واحد، ويعود السبب الرئيسـي في ذلك إلى أن نشـاط الموضوع الواحد تتجاذبه عدة وزارات، فتسعى كل واحدة منها إلى إصدار التشريع الذي ينظم الجانب الذي يتبعها دون التقيد بوحدة الموضـوع والتنسـيق فيما بينها في هذا الشأن. زد على ذلك قصور الدراسات اللازمة من اجل إعداد وإنجاز التشريعات والوقوف على مدى الحاجة إلي إصدارها، إذ لا نجد في الجزائر جهة مركزية تنسق وتتحكم في اقتراح وإعداد التشريعات ممّا قد يؤدي في بعض الأحيان إلى تناقض وتعارض بعض التشـريعات.وفي هذا الشـأن قالت الجزائر على لسـان ممثلها في اجتماعات المجلس القومي للخدمات والتنمية الاجتماعية، شـعبة العدالة والتشـريع، 1998 واجتماعات مسؤولي التشـريع في الدول العربية التي عقدت في بيروت ما بين 26 و28 سبتمبر 2000 وبيروت أيضـا ما بين 18 و21 سـبتمبر 2001، وفي عمان ما بين 16 و21 سـبتمبر 2002، وفي بيروت ما بين 26 و28 أغصطس. أوت. 2003، وفي القاهرة ما بين 07 و10 سـبتمبر 2004، بأنه لدى الجزائر صـعوبات تحول دون إسـناد مهمة إعداد وصـياغة التشـريع إلى هيئة واحدة موحدة إلى أن لكل قطاع من قطاعات الدولة صـلاحيات خاصـة تميزه عن غيره من القطاعات الأخرى ومن المسـتحيل على قطاع واحد التحكم في جميع التخصصـات، بالإضـافة إلى أن عملية إعداد التشريعات تمر بعدة مراحل مختلفة على مستوى الدائرة الوزارية أو الهيئة المعنية وصولا إلى نشرها في الجريدة الرسمية. وأن ذلك يتطلب تشكيل لجان متخصصة من كافة القطاعات والتخصصات وهو أمر صعب المنال حسب التنظيم في الجزائر. وينبغي الملاحظة في هذا المضمار أن اجتماعات مسؤولي التشريع في الدول العربية يتم عقدها تحت مظلة مجلس وزراء العدل العرب بجامعة الدول العربية وينظمها المركز العربي للبحوث القانونية والقضائية، باعتباره الجهاز العلمي للمجلس المشار إليه، وقد تم إنشاء مجلس وزراء العدل العرب بمقتضى القرار الصادر عن مجلس جامعة الدول العربية رقم 4218 لسنة 1982 وبتاريخ 1998/11/30 أصدر مجلس وزراء العدل العرب قـراره رقـم 403 د 41 بإقـرار برنامج عمـل المركز العربي للبحـوث القانونية والقضـائية الذي كان من بـين مهامه عقد لقـاءات دورية لمديري إدارات التشريع في وزارات العدل العربية. راجع وثائق المركز العربي للبحوث القانونية والقضائية، جامعة الدول العربية.

3. د. عبد الفتاح مصـطفى الصـيفي. رقابة محكمة النقض على موضـوع الدعوى الجنائية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية 2000 ص 103 وما بعدها.

المبحث الأول : أحكـام الطعـن بالنقض المدنـي

لا ريـب في أن إمداد القاضـي بالمبـادئ القانونية والقضـائية التي تقررها المحكمة العليا، تكون له سراجاً منيرا للتطبيق الصائب للقانون وتفسيره التفسير الصحيح الخالي من العيوب في الدعاوى التي يفصل فيها وتقلل من فرص إلغـاء ونقض تلك الأحكام أمام المحكمة العليا، الشـيء الذي يقلل من تداول القضـايا والدعـاوى أمـام مختلف الجهات القضـائية[4]. ولتناول هذه الأحـكام، كان لا بد من التطـرق إلى مسـألة التمييز بين الواقع والقانون (**مطلب أول**)، ثم بعد ذلك التعريج على موضـوع التمييز بين حالة خرق قاعدة موضـوعية وأخرى إجرائيـة (**مطلب ثـان**).

المطلب الأول : التمييـز بين الواقـع والقانـون

إن مسـألة التمييز بين القانون والسلوكيات المادية أو ما يسمى بالواقع تعـد من القضـايا التي أَرَّقَت القضـاة والفقهاء وجميع المشتغلين في الحقل القانوني، لكون هذه القضـية من القضـايا التي تدخل في صلب فلسـفة القانون، علمـا وأن القضاة لا يغامرون في الغالب الأعم بالولوج في مثل هذه المسائل إلا نادرا. إن هذا التمييز بين الواقع والقانون قد أَقَضَّ مضـجع المفكرين ولم يتمكنوا من الوصـول إلـى تصـور أو منظور يجمعـون عليه فيما بينهم. ومما لا شـك فيـه أن تكليف القاضي بمهمة تحديد الواقع والسلوكيات وفصلهما عن القانون، يعني الزّج بهذا القاضـي في مهام تخرج عن اختصاصـه التقني، لأنه غير مطالب بإيجاد حلول لمشاكل فلسفية استعصت على جهابذة المفكريـن.

لـذلك دأبت مختلف النُظم القانونية والجِهات القضائية على الاقتصـار علـى إعطاء تعريف محدود وشكلي للقانون، بالمقابلة مع الواقع، وذلك ببيـان مصادره، وطرق إنشائه، سواء كان مكتوبا أو غير مكتوب، وضعياً دنيويا كـان، أو دينيـا سماويـا.

4. راجع المستشار محمد وليد الجارحي، النقض المدني، نادي القضاة بالقاهرة، 2000، ص 111.

وتبعا لذلك، يصبح كل ما لم يشمله القانون بهذا المفهوم داخلا في الواقع المتحرك والمتغير، ومن النوازل الحية التي نُنْزل عليها حكم القانون.

وهكـذا نجد محاكم الموضـوع تكـرس كـل طاقاتها لاستجلاء الوقائـع وتحديدها، والتأكد من قيامها وتجميعها وتمحيصها من أجل الوصول إلى تطبيق القانون عليها[5]. وفي هذا يكون للقضاة السلطة التقديرية وهم في هكذا عمل لا يخضعون لرقابة المحكمة العليا التي يتوجب عليها احترام رأيهم وتقديرهـم.

وينبغـي الملاحظة في هذا الشـأن أن هذه القاعدة الأخيرة، لا تسـري فيما يخصـ سـلامة موقف قضـاة الموضـوع في مسـألة مقاربـة الوقائـع القائمة مع المعطيـات القانونيـة أو القواعـد القانونية، وفي صـحة تطبيق هـذه القواعد من عدمه على الوقائع والسلوكيات.

بيـد أن هذا المبدأ البسـيط، يُضْمر صـعوبات جمّة، تَحْبِس أنفاس القضاة أحيانا، لأن قضاة النقض مقيدون بما رسمه لهم قضاة محاكم الموضوع من وقائع.

وهكـذا نجد قاضـي النقض يشـعر بالحرج وبالاختنـاق لأن النازلة التـي عُرضـت عليه يحتاج فيهـا إلى معلومات أوْفـر لتكتمل قناعته بسـلامة الحكـم المطعـون فيه[6]، ويـتردد كثيرا قبل نقض الحكـم وإبطاله لِتوفره علـى حدٍّ أدنى، ظاهره يكفي، وباطنه لا يُعفي.

ولعمري أن قاضي النقض لا يتخطى هذا المأزق إلا باللجوء للاجتهاد واكتشاف شـعرة معاوية واسـتغلالها حول حالات التعليل الناقص أو التسبيب غير الكافي.

5. أنظر قرار المحكمة العليا المؤرخ في 1991/01/08 المجلة القضائية عدد 1، سنة 1993، ص 178. إذ قرر أنه "تعد الوقائع موضـوع الإتهام و التهمة المنسـوبة للمتهم من البيانات الجوهرية التي يجب أن يشـتمل عليها الحكم و أن يكون بذاته مظهرا لها دالا عليها بوضـوح دون إبهام و دون غموض، ولا يجوز الاسـتدلال عليها من ورقة أخرى من أوراق ملف الدعوى، و من ثم يتعرض للنقض الحكم المطعون فيه الذي لم يتضمن الوقائع موضوع الاتهام كما وردت في قرار الإحالة."

6. راجـع قـرار المحكمـة العليـا المؤرخ في 2000/01/24 رقم 191889، المنشـور من طرف، د أحسـن بوسـقيعة، قانون الإجـراءات الجزائية في ضـوء الممارسـة القضـائية، 2013/2012 برتي للنشـر، ص 114، حيـث جاء فيه "إذا كانت مسـألة الاختصـاص المحلـي مـن النظام العام يمكن إثارتها في أية مرحلة وصـلت إليهـا الدعوى ولو لأول مرة أمام المحكمـة العليا، فإنه مع ذلك ليس من السائغ للمحكمة العليا مراقبة مسألة الإختصاص في قضية الحال نظرا لعدم توفر كل المعطيات لديها للفصل في هذه المسـألة التي تتطلب مناقشـة وجاهية بين أطراف الدعوى، وهذا راجع بالدرجة الأولى إلى تهاون الطاعن الذي تغيب عن حضـور كل جلسات المحاكمـة".

هذه هي الرياضة الفكرية القانونية القاسية والصعبة التي يتصدى لها قاضي المحكمة العليا، الذي في كثير من الأحيان ما يُبِينُ لنا عن تجربةِ مُمارِس مُحنّك وفقهِ قاضٍ ضليع، وصبرٍ واصطبار لا مزيد عليه، في فكِ مكنونات النزاع وتفصيلِ محتواه، وحلِّ تشابُكِه والوقوف على الإشكالية فيه وإعادة تكوين بنيانه.

ولا أزعم أن هذا ينطبق على كل القضاة، إنما على بعضهم على الأقل ممن وفقهم رب العزة للتمسك بالعروة الوثقى والمحافظة على نُبل هذه الوظيفة وعلوِّ قدرها وعزّة مكانتها، لأنهم آمنوا واقتنعوا بأن القضاء ينبغي أن يكون ملاذاً آمنا لجميع المتقاضين عموما، ولِضُعفاء القَوْم وصِغارِهم على وجه الخصوص. وبناءً على ما تقدم، أصبح لزاما علينا البحث في مسألة خرق القاعدة القانونية سواءً كانت قاعدة إجرائية أو قاعدة موضوعية وتبيان النتائج القانونية المترتبة على ذلك.

المطلب الثاني : التمييز بين حالة خرق قاعدة موضوعية وأخرى إجرائية

إن التمييز بين الطعن بالنقض في المسائل المدنية، عندما يتم خرق قاعدة قانونية موضوعية، وأخرى إجرائية، ليس تمييزاً أكاديمياً بحتاً، لكن له أهمية بالغة من الناحية العلمية وكذا العملية[7]. إذ له آثارا لصيقة بوظيفة النقض ذاتها، ذلك أن خرق القاعدة الإجرائية تعني القفز على الحدود التي رسمها المشرع للقاضي والتي لا يجوز له أن يتخطاها، خاصّة إذا كانت ذات طبيعة جوهرية، كأن تكون متعلقة بالنظام العام، وعليه، كل حكم لا يصدر باسم الشعب الجزائري وكل حكم يصدر عن قاضٍ زالت عنه صفة القاضي لإحالته على التقاعد أو لتوقيفه عن العمل يكون الحكم أو القرار معرضاً للطعن بالنقض، كما أن القواعد التي تتعلق بحقوق الدفاع[8]، كعدم تمثيل المتقاضي أمام المجالس القضائية بمحام،

7. المستشار أحمد طالب، رئيس غرفة الجنح و المخالفات، الأخطاء الشكلية والأخطاء الموضوعية المرتكبة من قبل قضاة الموضوع، مجلة المحامي، منظمة المحامين-سيدي بلعباس، 2004، عدد 03 ص 25 وما بعدها.

8. أُنظر قرار المحكمة العليا المؤرخ في 2008/01/10 رقم 336528، مشار إليه من طرف المستشار، ذيب عبد السلام، رئيس الغرفة التجارية والبحرية، في كتابه قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، ص 254.

أو كإجراء خبرة في غياب الخصم وبدون علمه، مما يشكل تعد على مبدإ مهم من مبادئ التقاضي في الجزائر، ألا وهو مبدأ الوجاهية في التقاضي، أو كقبول متقاض وتركه يمارس مهام التقاضي على الرغم من انعدام أهليته لسبب من الأسباب التي تعدمها. ففي جميع هذه الأحوال، يكون الطعن بالنقض مقبولا لأن مثل هذه الأخطاء تعد من الأخطاء الجوهرية، ولأنها تمس بمصلحة الخصم لا محالة.

بقي أن نشير في هذا الصدد إلى مسألة غاية في الأهمية، وهي أن المشرع لم يذكر إلا وجهين للنقض يتعلقان بالقانون الإجرائي، بينما ذكر (16) ستة عشر وجها تتعلق بمخالفة القواعد القانونية الموضوعية، فما العلّة في ذلك؟

تجدني أجنح إلى القول أن مخالفة قاعدة قانونية إجرائية لا تؤثر سوى في الدعوى التي وقع الخطأ في إجراءاتها، وهذا لا يؤثر بالضرورة على توحيد الاجتهاد المنوط بالمحكمة العليا المحافظة عليه، ثم إن عدم احترام قاعدة قانونية إجرائية لا تأثر إلا على الخصم الذي يتضرر من هذا الخرق وهذا التجاوز ولا يمس بوحدة الاجتهاد القضائي عموما، لذلك قلما تنقض الأحكام بناء على مخالفة قاعدة إجرائية.

وغنيٌ عن البيان، الإشارة إلى أن هناك أخطاء قد تشوبُ الحُكم ولا يترتّب عليها النقض، لعلّ أهمها: تلك الأخطاء التي تشوب الوقائع، على الأقل لأن المجادلة في الوقائع لا تمثل سبباً للطعن بالنقض المدني. ثم أن قضاة النقض يختصون أولا وقبل كل شيء في التأكد من أن قضاة الموضوع طبقوا القانون تطبيقاً جيداً، مما جعل المشتغلين في الحقل القانوني يصفون المحكمة العليا بأنها محكمة قانون، لأن الوقائع لا تهم قاضي النقض، ما دامت هذه الوقائع واضحة ومحددة تحديدا ينفي عنها الجهالة ويسمح له بالوقوف على مدى شرعية الحكم من الجانب القانوني، ذلك أن المحكمة العليا عندما يُعرض عليها النزاع، فإنها لا تقوم بإجراء محاكمة جديدة في الموضوع وفي الخصومة، إنما تقوم بفحص الحُكم وتمحيصِه والبحث في مُكوّناته للقول ما إذا كان هذا الحكم يطابق القانون من عدمه، وهذا بخلاف الدور المنوط بمحاكم الموضوع التي يطلب

منها حصـر واستخلاص الوقائـع، ثم غربلتها، ثم الاحتفاظ بما هو مُهِمٌ منها[9] واسـتبعـاد ما هو غير منتج فيها، ثم بعد ذلك تقوم بتكييف تلك الوقائع وربطها بالقواعـد القانونية واجبة التطبيـق عليها، لأن الدعوى في نهاية المطاف لا تعدو أن تكـون مجموعة من الوقائع يطالب الخصـوم من القضـاء الفصل فيها، وفقا لمقتضيات النصوص القانونية لقطع دابر النزاع فيما بينهـم.

ولعمري أن التحديد الدقيق والمُنضبط للواقعة تِلْوَ الأخرى، لَهُوَ أول وأخطر العمليات التي يقوم بها القاضي الابتدائي أو قاضي الاستئناف، والسبب في ذلك مَردُّه إلى أن تحديد الوقائع بصـورة صـحيحة وسـليمة -أي بصـورة خالية من العاطفـة وبكثير من الحياد والتجرد- يؤدي لا محالة إلى إيجاد الحل الصـحيح للنـزاع، ثـم إن القول بإطلاق يد القاضـي وإعطائه كامل السـلطة التقديرية في استخلاص الوقائع والسلوكيات المادية لا يخلو من وجود ضوابط تحُدُّ من إطلاقه وقيودٍ ترسم له بعض المعالم التي يتوجب عليه احترامها، ومنها أن قاضي الموضوع وهو يستخلص عناصـر ووقائع الدعوى، يكون مقيدا بقواعد القانون الموضوعي، حيـث لا يعتمد منها إلا ما ثبـت أمامه بدليل مُعْتبر قانونا. ويكون ذات القاضـي مقيدا بالوقائع كما طُرحت وعُرضـت عليه وأمامه، ولا يستخلص الوقائع المنتجة في الدعـوى إلا ممـا عُرض أمامه، ولا يحـق له الخروج على ذلك، لأن القاضـي لا يجـوز ولا يسـمح له بالقضـاء وفق علمه الشخصـي، فهو ملـزم بالوقوف عند حدود تلك الوقائع ولا يجوز له تخطيها ولا القفز عليها، الشيء الذي حَدَا ببعض الفقه إلى القول بأن الخطأ لا يخضع لرقابة محكمة النقض فيما تسجله محكمة الموضـوع من الوقائع المادية التي يقدمها المدعي لإثبات ركن الخطإ أو نفيه ومما صـحّ منهـا وقوعـه ومما لرم يصـح[10].

9. أنظر قرار المحكمة العليا المؤرخ في 1983/06/07، الاجتهاد القضائي، ص 71، حيث جاء فيه: " يجب على المجلس القضائي أن يبرز جميع عناصـر تقدير التعويضـات المدنية، كذكر سن الضـحية ومدة انقطاعها عن العمل و مبلغ أرباحها اليومية أو الشهرية، وغير ذلك من عناصر التقدير ليتأتى للمجلس الأعلى. المحكمة العليا حاليا. مراقبته."

10. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج 1، ص 1084.

أضـف إلـى ذلك أن الطعن بالنقض لا يكون مقبولا، إذا ارتكز هذا الأخير واتّكأ على تلك الأخطاء القانونية التي لا مصلحة للطاعن فيها، لأن الطعن في حد ذاته إذا لم يكن فيه مصلحة للطاعن فلا مُبررّ لوجوده، ما دام حقه غير مرتبط ولا متعلـقٍ بهذا الوجـه من وجوه الطعن. ذلك أن منـاط الطعن بالنقض مُرتبطٌ بوجود الخطأ الذي يمس تلك المصلحة من عدمـه.

إن هذا الموقف الذي جرى به العمل عند قضاة المحكمة العليا في الجزائـر، لا يمكن التسـليم به ببساطة ويُسرٍ، بل نعتقد أنه موقف يحتاج إلى بعض التأمـل والتّمَعُّن لأن البعض يذهب إلى القول بعدم صـواب هذا الموقف، لسـبب بسـيطٍ، وهو أن الطعن بالنقض المدني ينبغي أن يرتبط قبوله من عدمه، بوجود المصلحة العامة لا المصلحة الخاصة بالخصوم في الدعوى، ثمّ ما الفائدة من وجود النيابة العامة في الدعوى إذا لم تُراعى حتى الأخطاء التي لا علاقة لمصـالح الخصم في الدعوى بها، أليس هذا مُجرد موقف سلبي من تقديم المساعدة اللازم تقديمهـا للخصوم وللعدل وللإنصاف والقسط الذي ينبغي أن يسود؟.

أضف إلى ذلك أن العمل القضائي يُفترض فيه الجدية والدّقة والإقناع وهو ما افتقر إليه الحكم المعيب بالخطإ، ثمّ أَوَلَيْس قول -مفتاح العدلِ- الخليفة عمر بن الخطاب في رسـالته إلى الصـحابي أبي موسى الأشعري أولى بالاتباع عندما كتب له قائلا " . . . لا يمْنَعَنَّك قضـاء قضـيته بالأمس فراجعت اليوم فيه عقلك وهُديتَ فيه لرشدك، أن ترجع فيه إلى الحق فإن الحق قديم ومراجعة الحق خير من التمادي في الباطل . . . "[11].

إن الحـق أولى بالاتبـاع والخطأ أولى بالتصـحيح من الإبقـاء على الخطإ حتى ولم يكن للخصم مصلحة مباشرة فيه، ذلك أن مصلحة المجتمع تقتضي أن تصحح الأخطاء ولا تترك على حالها، ومع ذلك فإن النص الإجرائي الذي يسمح

11. لمزيد من التفصيل راجع الوثيقة الموسومة ب: معنى العدالة، الصادرة عن المحكمة العليا، بمناسبة الذكرى الخمسين لاسترجاع استقلال الجزائر وتأسيس المحكمة العليا، المتضمنة النص الكامل لرسالة عمر بن الخطاب رضي الله عنه إلى أبي موسى الأشعـري.

لقضــاة النقض رفض الطعن بالنقض في الأمور والمسائل المدنية، بصرف النظر عن الســبب القانوني الخاطئ، يجيز هذا القانون للمحكمة العليا أن تصوب وأن تستبدل سببا قانونيا خاطئا تضمّنه الحكم أو القرار المطعون فيه بالنقض بسبب قانونــي صحيح وترفض الطعن بالنقض[12].

وتجــدر الإشــارة إلى أن مثل هذه الأحكام التي يعتريهــا هكذا نقص لا تُعد وســيلة لإقناع الخصــوم وكافة المتقاضــين الآخرين بقوة العدالــة وجديتها، إنما يعتبر مجرد ممارســة قضــائية تســتوجب إضــافة السبب الصــحيح لها، لكون الســبب الصــحيح، علاوة على أنه يعطي مصــداقية للعمل القضائي، فإنه يُوطد الثقــة بين المواطن وأجهزة القضــاء ومرفــق العدالة. كما أنه يســاهم في تحقيق التــوازن القانــوني والأخلاقــي في المجتمــع، لأن المنطق الذي يرى المتقاضــي من خلاله وعَبْرَهُ رجال القضاء، يفرض ويُوجب عدم وقوع القاضي في الخطإ[13].

ومَهْما يكن، فإن الحكم الذي يحتوي على سبب خاطئ يعدّ حكما مُختلا تم بنــاؤه على اعتبارات غير مقبولــة، فهو إما لم يقدّر وقائع الدعوى التقدير اللائق أو أنه أقام حكمه على سبب غير منتج أو على سبب لا يبرر النتيجة المتوصل إليها أو على ســبب مُبهم، ومع ذلك فإن الطعن بالنقض في المسائل المدنية الذي ينجز بنــاء على مثل هذه الأخطاء لا يكون مقبــولا.

كمــا أن الحكم، إذا كان يحوي ســببا زائدا يتعلق بحالة يكون فيها قاضــي الموضوع قد أورد فيه جملة من الأسباب الصحيحة التي بَنَى عليها حكمه بصفــة مقبولة، ثم أضــاف ســبباً لم يكن موفقا في إضــافته، فإنه لا يُخوّل المتمســك بــه إمكانيــة النجــاح في حالة إقامة طعن بالنقض، مع العلــم أنه لو بُنِي الحكم فقط

12. راجع المادة 376 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد.

13. راجع قرب هذا المعنى د. زكي أبو عامر. شائبة الخطأ في الحكم الجنائي. رسالة دكتوراه. الإسكندرية. 1974. ص299 ومــا بعدهــا.

علـــى هـــذا الســـبب الخاطئ فلا يجـــوز اعتباره زائـــدا ولا ينبغي رفض الطعـــن بالنقض لأنه يصبح في هذه الحالة يمثل صورة من صور الخطإ في تطبيق القانون الذي نص عليه المشرع الإجرائي ووصفه بوصف انعدام الأساس القانونـــي.

كمـــا أن الأخطاء التي تشوب التعليل ولا تؤثر في النتيجة المتوصل إليها مـــن طرف قضاة الموضوع كمثل تلك العلل الزائدة التي يصح الحكم بدونها، أو كتلك العلل الفاسدة التي لا تفسد المنطوق المُتوصل إليه، لا تفتح باب النقض، لأنها تعـد مجرد لغْوٍ وتزيدٌ يجوز الاستغناء عليه، مادام أن هذه الزيادة لم يكن لها أثر علـى النتيجة المتوصـــل إليها. وعليه يجوز للمحكمة العليا ومن تلقاء نفسها أن تستبدل سببا قانونيا خاطئا تضمنه الحكم أو القرار بسبب قانوني صحيح.

وهكـذا يكـون الخطأ المتعلق بالجانب الإجرائي في الدعوى والذي لا علاقة له بالنظـام العـام، أو الذي لم ينجم عن مخالفته أي ضـرر للخصـم، لا يُكـوِّن ولا يُمثـل وجهـا من أوجه الطعن بالنقض. وبهـذا قضـت المحكمة العليا في قـرار صـــادر عنها بتاريخ 2010/10/14[14]، بقولـه يجوز للمحكمة العليا اسـتبـدال سـبب قانوني خاطـئ تضمنه الحكـم بسـبـب قانونـي صحيح وتـرفض الطعـن بالنقض المدنـي.

إن صـواب النتيجـة المتوصـل إليهـا تغطي علـى التعليل المعيـب أو الزائد، مادامت إمكانية تصحيح وتصويب الخطأ ممكنة دون المساس بالنتيجة المتوصـل إليها من طرف قاضي الموضوع والمتمثلة في المنطوق الصحيح[15].

إن المشرع الجزائري كان صريحا عندما نص على جواز أن ترفض المحكمة العليا الطعن بالنقض المدني بصـرف النظر عن السبب القانوني الخاطئ أو إذا كان زائدا، وهذا هو محتوى المادة 2/376 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية،

14. انظر قرار المحكمة العليا: 2010/10/14. مجلة المحكمة العليا. عدد 1. 2011. ص 133.
15. راجع د.فتحي والي. الوسيط في القضاء المدني. مصر، ص 714.

التـــي تقابلها المادة 620[16] من قانون الإجراءات المدنية الفرنسـي. إن المشـرع أجاز لقضـاة النقض أن يستبعدوا العلل الفاسـدة إذا تبين لهم أنها زائدة وغير منتجة في الدعوى، كما يجوز لهم أيضـا تعويض العلل الفاسدة بعلل صحيحة ولا حـرج عليهـم في ذلك.

وبنـاء علـى ما تقدم فإن الطعن بالنقض الذي يُبنـى على التجريح في عِلّة زائدة، أو في عِلّة خاطئة لا أثر لها في تأسيس الحكم المَبْني على عِلّة أخرى كافية لتبريـره وتعليـل قيامه لا يكون مقبولا، وإلى هذا أشـار صـراحة النص في قانون الإجـراءات المدنيـة والإداريـة[17]، المماثل للنص الفرنسـي التي جاءت عباراتـه صريحـة وواضحـة إذ جاء فيـه :

Art 620 «La cour de cassation peut rejeter le pourvoi en substituant un motif de pur droit a un motif erroné. elle le peut également en faisant abstraction d'un motif de droit erroné mais surabondant».

زد علـى ذلك أن غموض الحكـم أو عدم وضـوحه وضـوحاً كاملا ليس من شأنه أن يفتح باب الطعن بالنقض، لأنه لا يعد من الوجوه التي عددها المشرع في المادة 358 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن الخصـم صـاحب المصلحة يمكنه المطالبة بتوضـيح الغموض وإزالة الإبهام الذي اِعترى الحكم أمام الجهة القضائية التي أصدرت هذا الحكـم.

16. Article 620 Modifié par Décret 79-941 du 11-07-1979. art. 2 JORF, 9 novembre 1979 en vigueur le 1 janvier 1980.
La Cour de cassation peut rejeter le pourvoi en substituant un motif de pur droit à un motif erroné ; elle le peut également en faisant abstraction dun motif de droit erroné mais surabondant.
Elle peut, sauf disposition contraire, casser la décision attaquée en relevant doffice un moyen de pur droit.) pour une présentation plus complète du sujet on pourra se référer aux monographies suivantes : Bore : LA CASSATION EN MATIERE CIVILE ; Dalloz "(coll référence)" 1997 rep. Dalloz Proc. Civ ; v. cassation ; M.N . Jobard . Bachelier et X Bachelier ; la technique de cassation ; Dalloz 3em ed ; 1994).

17. راجـع المـادة 376 مـن قانون الإجـراءات المدنيـة والإدارية.

وقـد نصّ المشـرع الجزائري علـى هذه المسـألة بقوله، إن تفسـير الحكم بغرض توضيح مدلوله أو تحديد مضمونه، يكون من اختصاص الجهة القضائية التي أصدرته. على أنه يجوز لأحد الخصوم أو للخصمين معاً طلب تفسير الحكم بغرض توضيح مدلوله أو تحديد مضمونه، ويكون هذا الأمر من اختصاص الجهة القضائية التي أصدرت هذا الحكم، حتى ولو حاز هذا الحكم قوة الشيء المقضي فيـه، وهـذا ما أشـارت إليه المادتـان 285 و286 مـن قانون الإجـراءات المدنية والإدارية. علما بأن ما يَنْقُصُ الحكم في منطوقة قد نجده في أسبابه، وبمعنى آخر فإن الأسـباب قد تُكمل منطوق الحكم غير الواضـح، لأن حيثيات الحكم وجميع أجزائـه تمثل وحدة يُكمِّل بعضـها البعض الآخر، وفي هـذه الحالة يعتبر الحكم، كأنـه جـاء خاليا من كل عيب. وهـذا ما أشـارت إليه المحكمة العليـا في قرارها الصـادر بتاريخ 2010/04/08 بقولها تهدف الدعوى التفسـيرية إلى توضيح أو تفسـير غموض يكتنف القرار محل التفسـير، وليس إلى مناقشـة ما توصل إليه وما فصـل فيه من نقاط قانونية، الشيء الذي يوجب رفض الطعـن بالنقض[18].

كمـا أن إثارة وسـيلة جديدة أو سـبب جديد، بمناسـبة الطعن بالنقض لم يسبق للطاعن أن عرضه من قبل على قضاة الموضوع، ولم تكن المحكمة قد أثارته من قبل، أثناء دراسـتها موضوع الخصـومة أو كان من اللازم عليها إثارته كونه متعلقا بالنظام العام، لا يفتح باب الطعن بالنقض. لأن هذا الطعن لا يعد امتدادا للخصومة التي سبق لقضاة الموضوع التصدي لها، إذ النقض لا يشكل في الأصل درجة من درجات التقاضي[19]، وبالتالي لا يمنح للخصوم حقوقا جديدة، الشيء الـذي لا يسمح لهـم بالتمسـك إلا بمـا كانـوا قـد أثـاروه سابقـا.

18. أُنظـر قرار المحكمة العليا : 2010/04/08. مجلة المحكمة العليا. عـدد 1. سنـة 2011. ص 228.

19. يـرى جانـب مـن الفقه الفرنسـي أن التعديـلات التي أُدخلت على قانون الإجراءات المدنية في فرنسـا سـنة 1979 كادت أن تجعل من محكمـة النقض درجـة ثالثـة مـن درجـات التقاضـي.

«Lorsque les faits , tels qu'ils ont été souverainement constates et appréciés par les juges du fond, lui permettent d'appliquer la règle de droit appropriée». Ce texte n'est pas loin de faire de la cour de cassation un véritable troisième degré de juridiction . v. Gerard Couchez, Procédure civile, Dallos 1998, p 578.

يقابل هذا النص الفرنسي نص المادة 365 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية التي تقضي بأنه " يجوز النقض بدون إحالة، و الفصل في النزاع نهائيا، عندما يكون قضاة الموضوع قد عاينوا وقدروا الوقائع بكيفية تسمح للمحكمة العليا أن تطبق القاعدة القانونية الملائمة".

لذلـك يُمنع على الطاعن بالنقض المدني إثارة أوجه أو أسـباب أو وسـائل جديدة لم يسبق أن يكون قد عرضها على قاضي الموضوع من قبل، ما لم يكن هذا الوجه أو هذا السبب سببا قانونيا محضا ومرتبطا بالنظام العام. لأن الهدف من الطعن بالنقض هو الوقوف على مُخالفة الحكم قواعد القانون. مادام الأصل أن يصدر الحكم القضـائي مطابقا القانون ومتماشيا ومُقتضياته. فقاضي النقض ينظـر في مدى مشـروعية الحكـم، وأحسـبُ أن المنطق والعقل السـليم يسـتلزم ويفترض أن لا يحاسـب قاضي الموضوع إلا على الأسباب التي أثيرت أمامه. وإلى هذا أشـارت المادة 359 من قانون الإجراءات المدنية، عندما أفصـحت بصريح العبارة أن الطعن بالنقض لا تقبل فيه الأوجه الجديدة باستثناء الأوجه القانونية المحضـة أو تلك الناتجة عن الحكم أو القـرار.

على أن ما سلف ذكره لا ينطبق على الطعن بالنقض الخاص بحالة انعدام التسبيب أو انعدام الأساس القانوني، بحيث يجوز إثارة هاتين الحالتين ولأول مرة أمام المحكمة العليا، والسـبب في ذلك أن الخطأ في التسـبيب لا يمكن للمتقاضي تبينه بالضـرورة قبل مرحلة النقض، ذلك أن الخصـم لا يتفطن لهذا العيب في التسـبيب إلا بعدما يحصـل على نسـخة من الحكم، ويقارن محتواه وأسبابه بما قدمه من طلبات وما أبداه من دفوع. الشيء الذي جعل باب الطعن بالنقض يُفتح في مثل هذه الأحوال فقط، دون الحالات الأخرى المرتبطة بإثارة أسباب أو وسائل جديدة. وهذا الاستثناء قد أشارت إليه المادة السالف ذكرها عندما قالت بقبول الأوجه الجديدة الناتجة عن الحكم أو القرار[20].

أمـا الأخطـاء المادية أو الحسـابية، سـواء جاءت في منطـوق الحكم أو في الأسـباب المكملة لهذا المنطوق والذي يكون قد أثـر في الحكم، مثل تلك الأخطاء المتعلقة بالمَطَبّات الإملائية، أو زلات القلم، أو هفوات الحساب، لا تفتح باب الطعن بالنقض، بل تفتح باب التصـحيح والتصويب أمام الجهة القضائية التي ارتكبت

20. راجع المادة "359 من قانـون الإجـراءات المدنيـة والإداريـة.

أو قُـلْ وقعـت في هذا الخطـإ. والعلّة في ذلك أن التصـحيح يختلف عن الطعـن في الحكم، في أن الأول لا يتطلب تقديرا جديدا لعناصـر ومعطيات النزاع، بينما الطعن يتطلب ذلك التقدير والتمحيص من جديد.

إن تصحيح الحكم يستوجب إزالة ما علق به من شوائب وإزالـة ما اعتراه من أخطاء، سـواء وردت هذه الأخطاء في منطوق الحكم أو في الأسبـاب المكملـة لـه.

علما بأن الخطأ المادي هو ذلك الخطأ في عرض واقعة مادية بصـورة غير صـحيحة أو تجاهل وجودها أو وقوعها بصـورة ينتج عنها فهم خاطئ للنـزاع أو تحـريـف في معطيات تلك القضـيـة. مع الإشـارة إلى أن القـول بإمكانية توقيـع التصـحيح لا يفتـح للقاضـي باب إمكانية تعديل ما قضـى بـه الحكم من حقوق والتزامات للأطراف[21].

ومما لاشك فيه أن الخطأ في تقدير الوقائع -مع ملاحظة أن وقائع الدعوى تُعد من صـلاحيات قاضـي الموضـوع التي يسـمح له القانون بالتّفَرُّد بتحديدها وحصـرها وفقا للسـلطة التقديرية المخولة له قانونا-وإعمال القاعدة القانونيـة وتطبيقهـا عليهـا أو تفسـيرها، لا يعد مـن قبيل الأخطـاء الماديـة التـي تتطلب التصحيح، بل إن ذلك يعد من قبيل الأخطاء التي ترتبط وتتعلق إما بسوء التقدير وإما بسوء التكييف أو التأويل. ومن هنا كان لابُد من البحث عن تقدير جديد، أو تكييف أو تأويل مغاير، ولا يمكن أن يحصل ذلك إلا بالطعن في الحكم. فإذا كان الخطأ مقتصـرا على الشـق المتعلق بوقائع النزاع واستخلاصها فقط، فإن ذلك مما يسـتقل به قضاة الموضـوع دون غيرهم. ولا مُعقب عليهم في ذلك من طرف قضاة النقض في المحكمة العليـا.

أما موضوع التفسير والتأويل للقاعدة القانونية أو التكييف القانوني للوقائع فهذا ما يدخل في خانة القانون الذي يخضع فيه عمل قضاة الموضوع لرقابة قضاة

21. أُنظـر المادة 287 مـن قانـون الإجـراءات المدنيـة والإداريـة.

المحكمــة العليــا.لأن عمل هــؤلاء في المحكمة العليا يتصــف بالتجريــد تماما مثل القانون نفســه، وليس خاصــا كالوقائع. لذلك ما فتئت المحكمة العليا على لســان قضاتها تؤكد على أن الوقائع تقدّر من طرف محاكم الموضوع ولا تخضع لرقابتها في هــذا المضــمار، لأن الهدف المبتغى مــن وراء ذلك هو توحيد التطبيق الســليم للقانون من طرف جميع محاكم الوطن، ولم يقل أحد بذلك في المســائل المرتبطة بالوقائع، لأنها متغيرة ومختلفة باختلاف القضايا والنوازل.

في حــين أن التكييــف الــذي هو عمليــة إعمال وتطبيــق القاعــدة القانونية المناســبة، التي تتصف بالعموم والتجريد، التي وُجدت من أجل أن تطبق على كل الوقائع المناســبة وليس على الواقعة المستخلصة فحسب، هي عملية قانونية، كون القاضــي يحدد في هذا الوقت بالذات الرابطة التي تربط الوقائع بالحكم الوارد في القاعــدة القانونيــة.

وهكذا يســتطيع قاضي الموضوع القول بأن هذه المسألة تمثل علاقة شراكة، أو عقد شــركة بين الشــركاء، أو عقد هبة، أو عقد بيع، كما يحق للقاضي في هذه المرحلة تقرير مســؤولية الخصــم والقول أنها مســؤولية عقدية أو أنها مســؤولية تقصيرية، أو مسؤولية بدون خطأ، فقاضي الموضوع يعطي وصفا قانونيا للتصرف الموجــود تحت نظره وإدخاله في خانة نظام قانوني محــدد22.

ولعل الفقيه دالوز قد اتّخذ موقفا حاســما بخصــوص هذه المسألة في نهاية النصف الأول من القرن التاسع عشر -1847 م- عندما قال بأنه إذا كان جائزا لقاضــي الموضــوع أن يستخلص وقائع النزاع بدون أن يُراقب من طرف محكمــة النقض، فإنــه يتوجب على هذه الأخيرة أن تبســط رقابتهــا على التكييف الــذي توصــل إليه القاضي الأول حفاظا على وظيفتها الرئيسية التي تتلخص في توحيد الاجتهاد القضائي عبر تراب الوطــن23.

22. voir : de chauveron. du pouvoir de contrôle de la cour de cassation sur la qualification criminelle, Paris, 1908.p 13.

23. أشار إلى ذلك، د.محمد الكشبور. رقابة المجلس الأعلى على محاكم الموضوع في المواد المدنية. الرباط. المغرب.2001. ص 306.

إن مراقبة التكييف القانوني وتأويله هو الذي يسـمح لقضاء المحكمة العليا بأداء عملها المنوط بها دسـتوريا، والمتمثل في وجوب توحيد الاجتهاد القضائي في الجزائر، حيث أن المؤسـس الدسـتوري أشار بوضـوح إلى أن المحكمة العليا تمثل الهيئة المقومة لأعمال المجالس القضـائية والمحاكم. إذ جاء التنصـيص على أن يؤسـس مجلس دولـة كهيئة مقومة لأعمال الجهات القضـائية الإدارية، تضـمن المحكمة العليـا ومجلس الدولة توحيد الاجتهاد القضـائي في جميع أنحاء البلاد ويسهران على احترام القانون[24].

كمـا أن القانـون العضـوي المتعلـق بصـلاحيات المحكمة العليـا وتنظيمها وتسييرها قد نص في مادته السادسة (6) بأن المحكمة العليا تمثل جهازا مقوما لأعمال المجالس القضـائية والمحاكم وفقا لأحكام القانون، وتمارس الرقابة على تسبيب الأحكام القضائية، رقابة معيارية تأخذ بعين الاعتبار تكييف الوقائع على ضوء القاعدة القانونية[25].

بيد أنه ينبغي التأكيد على أنه يتوجب لا محالة أن يكون تصحيح الْحُكم من واقع العناصـر الثابتة فيه[26]. والتصحيح هذا لا يمنع من الطعن في الحكم محل التصحيح، بالنقض إذا كان هناك ما يسمح بوقوعه قانونا.

إن دعوى التصحيح لا تحجب إمكانية الطعن بالنقض، إذ يجوز للجهة التي أصـدرت الحكم، حتى ولو أضـحى هذا الحكم حائزا قوة الشـيء المقضـي فيه، تصـحيح الخطإ المادي أو تصـويب العيب والإغفال الذي شـاب الحكم، عن طريق تقديم عريضـة من أحد الخصـوم أو من الخصـمين معا، وفقا للأشكال المقررة لرفع الدعوى[27].

كما يمكن النيابة العامة أن تفعل ذلك خاصّة عندما يكون مَرَدُّ الخطأ إلى مرفق العدالة، ويتوّجب على الجهة القضائية التي تفحص طلب التصحيح وتفصل

24. راجع المادة 152من الدستور الجزائري.
25. لمزيد من التفصيل أُنظر القانون رقم 22/89 المتعلق بصـلاحيات المحكمة العليا، المعدل والمتمم، المؤرخ في 12 غشت 1996. وبالقانون العضوي رقم 12 لسنة 2011 المؤرخ في 2011/06/26 ج ر عدد 42، ص 07 وما بعدها.
26. راجع العميد أحمد أبو الوفا. التعليق على قانون الإثبات، منشأة المعارف، مصر، ص 586.
27. لمزيد من التوضيح، انظر المادة 286 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

في هذه الدعوى الاستماع إلى الخصوم أو أن تتأكد من تكليفهم بالحضور وصحة هـذا التكليف على الأقل28.

وعندمـا يتم الفصـل في دعـوى التصـحيح بحكم، يتم التأشير على أصـل الحكم المُصحَّح وعلى النسـخ المستخرجة منه بحكم التصحيح، ويتم تبليغ حكم التصـحيح هذا إلى الخصـوم، فـإذا ما أصـبح هذا الحكم حائزا قوة الشـيء المقضـي فيه، جاز الطعن فيه بالنقض وفقا لمقتضـيات المـادة 286 من قانـون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد.

بعد هذا التعريج السريع على هذه القواعد المنظمة للطعن بالنقض، أصبح جائـزا لنا الخوض في مسـألة الطعن بالنقض علـى أسـاس حالة نرى أنها علـى جانبٍ كبيرٍ مـن الأهمية، ألا وهي مخالفة القانون الداخلي. فما معنى القانـون؟ وما هي مشـتملاته؟ وكيف تُرخي المحكمة العليا رقابتها حتى تفصـل في المسائـل المتعلقـة بهـذا الوجـه؟

المبحث الثانـي : الخطـأ في تطبيق القانـون

اذا كانت المادة 358 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية قد نصت بصريح العبارة على أن مخالفة القانون، يعد وجها من أوجه الطعن بالنقض إلا أن المشرع الجزائري أحجم عن إعطاء تعريف لمعنى القانون، وقد أحسن المشرع صنعا بفعله هذا عندما ترك هذه المهمة لذوي الاختصاص من فقه وقضاء، فما معنى القانون؟

المطلـب الأول : مفهـوم القانـون

يمكننا القول أن القانون الوضعي يحوي جميع القواعد القانونية المعمول بها، بغض النظر عن المصدر الذي تنبع منه، لأن القصد من إضافة صفة الوضع على لفظ القانون يعني توافر الصفة الإيجابية المصاحبة لتلك القواعد عند التطبيق،

28. انظر خلاف هذا الرأي في القانون المصري، للتفصيل أكثر راجع د.نبيل عمر. الوسيط في الطعن بالاستئناف، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، ص 678.

مـن إجبـار مادي تملكه السـلطة العامـة في البلـد[29]. ويرى الفقـه الحديث أن المقصـود بلفـظ القانون، يعنـي جميع تلك النصـوص الـواردة في كل التقنينات الرسـمية (codes) ويشـمل أيضـا جميع القوانين المكملة لهـذه التقنينات، وكل القرارات (décrets) واللوائح (règlements) بالإضافة إلى المعاهدات المبرمة مع الـدول الأجنبية، وتتناول كلمـة قانون كل الأعمال التشـريعية من قوانين وما جرى مجراها، كما تتناول مبادئ الشـريعة الإسـلامية، والعرف، وآراء الفقهاء، وأحكام القضاء العالي، وكذا القوانين الأجنبية في الحدود الواجب الأخذ بها من طرف المحاكم وفقا لقواعد الإسناد الوطنيـة[30].

وقد تتخذ كلمة قانون مدلولا خاصا، غير المعنى العام الذي سبقت الإشارة إليه آنفا، ويتجلى المعنى الخاص لكلمة قانون في حالة من الحالتين الآتيتين هما، استعمال لفظ القانون بمعنى التشريع أو استعماله بمعنى التقنين.

ففي الكثير من الأحيان، يسـتعمل لفظ «قانون» للدلالة على قواعد قانونية مكتوبة ومحددة، أصـدرتها السـلطة التشـريعية في البلد لتنظيـم قطاع معين أو مسـألة محددة. هذه القواعد القانونية إنما هي في حقيقة الأمر «تشـريعا» وليس قانونا لأن التشـريع هو مصـدر من مصادر القانون فقط وإن كان أهم مصادره. ولذلـك يقال مثلا : قانون مكافحة الفسـاد، وقانون حماية المسـتهلك. . . ويراد ويقصـد بذلك، التشريعات التي تنظم وتحكم تلك المسائل. وغني عن البيان، أن الصـواب هو أن تسـتعمل كلمة «تشـريع» للدلالة على تلك القواعد القانونية التي تنظم تلك المواضـيع. فيقال تشـريع مكافحة الفساد، وتشـريع حماية المستهلك، وتشـريع حماية الصـحة وترقيتها، فهذه التعابير تتصف بالدقة والتحديد. ذلك أن مدلول القانون أشـمل من مدلول التشـريع، ولذلك قال فقهاء القانون، أن كل تشريع هـو قانـون، ولكن ليس كل قانـون يعـد تشريعـا.

29. د. جـلال علي العدوي، الإجبار القانوني على المعاوضة، رسالة دكتوراه، جامعة الإسكندرية، 1965، ص 123 ومـا بعدهـا.
30. د نبيـل إسـماعيل عمـر الوسـيط في الطعـن بالنقض في المـواد المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة للنشـر، الإسـكندرية، مصـر، ص 109.

بينما في أحيان أخرى، يقصد بلفظ القانون معنى خاص أضيق من المعاني سـالف ذكرها. فهو يستعمل للدلالة على مجموعة القواعد التي تنظم نوعا معينا من الروابط القانونية، أي للإشـارة إلى فرع من فروع القانون الوضعي، والأصح والأدق أن يسـتعاض عن كلمـة قانون بلفظ «تقنين» أي مجموعة مواد ونصـوص متسلسـلة ومتجانسـة، خاصـة بفرع من فروع القانون مثل "التقنـين المدني" أو "التقنين التجاري" أو "تقنين العقوبات"[31].

ولعلّ اسـتعمال لفظ القانون بمعان مختلفة شـجع شُراحه إلى تبني معايير مختلفة في تحديد معنى هذا اللفظ، إما باعتماد معيار الغاية أو الهدف، أو فكرة الجزاء، أو بالاعتماد على فكرة الخصائص.

وهكـذا يرى جانب مـن الفقه أن تعريف القانون ينبغـي أن يرتبط ارتباطا وطيدا بالهدف والغاية التي يسـعى إلى تحقيقها والوصول إليها، وبالتالي لا يخلو تعريـف القانون من الغرض الذي يهدف إلى تحقيقـه، ويتلخص هذا الهدف في توخي تجسيد العدالة بين الناس ونشر الاستقرار بين أفراد المجتمع، ليعم السلام وتشـاع الطمأنينة بـين أفراده، ناهيك عن هدف حمايـة الحرية الفردية للجميع مـن أجل أن يعـم الخيـر بين النـاس جميعهـم.

وبناء على تقدم، قالوا أن القانون هو: مجموعة القواعد الملزمة التي تنظم علاقـة الأشـخاص في المجتمع تنظيما عادلا يكفل حريـات الأفراد ويحقق الخير العـام[32].

وقـال البعض الآخر إن القانون يرمي إلى تنظيم المجتمع تنظيما من شـأنه العمل علـى تحقيق الخير العام للأفراد، وكفاية المصـلحة العامة للمجموع، كما أنه يعمل من جهة أخرى على صيانة حريات الأفراد ومصالحهم الخاصـة[33].

31. فيقال مثلا القانون المدني، لتبيان القواعد المنظمة لنشاط وعلاقات الأفراد الخاصة الذين يحترفون التجارة، ولا يمارسون مهنة منظمة تحكم نشـاطهم، ويقال القانون التجاري الذي ينظم النشـاط التجاري بين التجار، ويقال القانون الدولي العام، للدلالة على ذلك الفرع من الفروع الـذي ينظـم العلاقات بين الدول. وقد يقـال قانون العقوبات للتعبير عن تلـك القواعد التي تنص على الجرائم وتحدد العقوبـات التي توقع عليها. د. عبد المنعم البدراوي. المدخل للعلوم القانونية، 1966، ص 17.

32. راجع د. سـليمان مرقس، المدخل للعلوم القانونية، دار النهضـة العربية. ص 9. وانظر كذلك د. سـوزان علي حسـن، الوجيز في مبادئ القانون، دار الجامعة الجديدة، مصر 2003، ص 13.

33. راجع د. توفيق حسن فرج، المدخل للعلوم القانونية. مؤسسة الثقافة الجامعية، مصـر 1976، ص 14.

ويذهب اتجاه آخر من الفقه إلى النظر في تعريف القانون باعتباره «واقعة» وليس «قيمة» فينظر إلى القانون من زاوية «الوسيلة» لا زاوية «الغاية». وبالتالي، لابد للقانون أن يشتمل عند هؤلاء على الإجبار والجزاء، لأن هذا الأخير هو قوام القانون وخاصيته المميزة له.

وهكذا قالوا إن «القانون عبارة عن صياغة اجتماعية قوامها حمل الأفراد على أن يسلكوا المسلك المرغوب فيه وذلك عن طريق التهديد باتخاذ إجراء قهري يطبق في حالة وقوع مسلك مخالف»[34]، كما قالوا إن "القانون عبارة عن مجموعة القواعد التي تنظم سلوك الأفراد داخل المجتمع في كافة المجالات والتي تفرض الجزاء على من يخالفها"[35].

لعل أقرب تعريف للقانون، بمعناه العام، إلى الصواب هو التعريف الذي يجمع خصائص القاعدة القانونية. لأن أصحاب هذا الاتجاه يعتنقون معيار الخصائص لتعريف القانون، مما يجعل منه أرجح التعاريف وأقربها إلى القبول.

وهكذا يعرفه بعضهم بأنه «مجموعة القواعد القانونية التي تحكم سلوك الأفراد في الجماعة والتي يتعين عليهم الخضوع لها، ولو بالقوة إذا لزم الأمر»[36]. كما قال بعضهم إن القانون هو «مجموعة القواعد التي تنظم علاقات الأفراد في المجتمع والتي تقترن بجزاء يوقع على من يخالفها»[37].

وقال في تعريفه البعض الآخر على أنه «مجموع القواعد التي تنظم وتوجه سلوك الأفراد في المجتمع بشكل ملزم يقترن بالجزاء الذي توقعه الدولة على مخالف أحكام هذه القواعد، استنادا إلى ما لها من سلطة القسر والإكراه»[38]. وقال عنه آخرون أيضا «هو تنظيم العلاقات الاجتماعية بقواعد يتوافر لها العموم والتجريد والالتزام وتكفل السلطة العامة في الجماعة تنفيذها جبرا، عند الاقتضاء، أو توقيع الجزاء على الخارجين على أوامرها أو نواهيها»[39].

34. د. عبد الحي حجازي، المدخل لدراسة العلوم القانونية، ص 100.
35. د. أنور عبد الله، دروس في مدخل القانون، الحق، الالتزام، مكتبة عين شمس، 1982، ص6.
36. د. توفيق حسن فرج، المدخل للعسلوم القانونية، مؤسسة الثقافة الجامعية، مصر، ص17.
37. د. محمد حسن قاسم،مبادئ القانون، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2002، ص 10.
38. د. خالد عبد الله عيد، مدخل لدراسة القانون. ط1. دار الأمان للنشر والتوزيع. الرباط، ص 230.
39. د. عصام أنور سالم، مبادئ القانون، الدار الجامعية الجديدة، الإسكندرية، 2003، ص 18.

ومـــن الملاحظ أن هـذه التعاريف التي أوردنا بعضـا منها وباقي التعاريف الأخرى التي تنحو هذا المنحى، تتفق جميعها في المعنى، وإن اختلفت وتباينت من حيث الألفاظ والعبارات، لأن العبرة كما يقول أستاذنا سعيد جعفور هي للمقاصد والمعاني، لا للألفاظ والمباني[40].

وفي هذا المجال، نعرف القانون، كما نراه صـوابا، بالنظر إلى كون القانون علم مستقل، له جذوره التاريخية والفلسفية، وله أساسه المنطقي والفلسفي، وهو علم مستقل بذاته، يقوم على جمع من الضوابط والمصادر الخاصة به، وهو يؤدي دورا أساسـيا وعلى جانب كبير من الأهمية في المجتمع، نظرا للوظائف والغايات النبيلة التي يهدف إلى تحقيقها.

فالقانـون عندنا هو مجموعـة القواعد المنظمة لسـلوك الأفراد في مجتمع ما، بحيث تكون قابلة للاسـتعمال من طرف القاضي للفصل في النزاع المعروض عليه، سواء كانت هذه القواعد شكلية أو مادية، وتجبرهم السلطة العامة في هذا المجتمع على احترامها ولو عنوة، عند الضرورة. وإذا كان القانون هو كذلك، فما هـي مشتملاتـه؟.

المطلب الثانـي : مشتمـلات القانـون

سـبق أن بينا المقصـود بلفظ القانون، وقلنا أنه يعني جميع تلك النصوص الواردة في كل التقنينات الرسمية (codes) ويشمل أيضا جميع القوانين المكملة لهذه التقنينات، وكل القرارات (décrets) واللوائح (règlements) بالإضافـة إلـــى المعاهدات المبرمة مع الـدول الأجنبيـة، وتتنـاول كلمـة قانون كل الأعمـال التشريعية من قوانين وما جرى مجراها، كما تتناول مبادئ الشريعة الإسلاميـة، والعـــرف وآراء الفقهـاء وأحكام القضـاء العالـي، وكـذا القوانين الأجنبيـة في الحـــدود واجب الأخذ بها من طرف المحاكم، وفقا لقواعد الإسـناد الوطنية[41].

40. د. سعيـد جعفـور، المدخل العلوم القانونيـة، دار هومـة، الجـزائر، ص 18.

41. د نبيـل إسماعيل عمر الوسيط في الطعن بالنقض في المواد المدنية والتجارية، المرجـع السابق، ص 109.

أولا : التشريـع أو القاعـدة القانونيـة المكتوبـة :

التشـريـع هـو المصـدر الأصـلي العام للقاعدة القانونية في معظم الـدول الحديثة والمعاصـرة، ويقصـد بالمصدر العام، هو ذلك المصـدر الذي يعود إليـه القاضـي بداية، وبصـورة أساسية من أجل الفصـل في الخصومات والمنازعـات المعروضـة عليه. وقد احتوى القانون المدني في مادته الأولى نصا صريحا يقضي بوجـوب أن «يسـري القانون على جميع المسـائل التي تتناولها نصوصه في لفظها وفحواهـا، وإذا لم يوجد نص تشـريعي، حكم القاضـي بمقتضى مبادئ الشريعة الإسـلامية، فإذا لم يوجد فبمقتضـى العرف، فإذا لم يوجد فبمقتضـى مبـادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالـة».

وإذا كان هذا النص يعدد مجموعة من المصادر، التي يتوجب على القاضي الرجـوع إليهـا عندما تعرض عليه المنازعات للفصـل فيها، فإنه رتب التشـريع ووضـعه على رأس هذه المصادر، مما يسـتلزم على القاضي الرجوع إلى قواعده أولا، لحل ما يقدم أمامه من خصومات، حتى إذا وجد حكما يهتدي على أساسه لإيجـاد حل لهذه الخصـومة، امتنع عليه الرجوع إلى المصـادر الأخرى المتبقية. وهذا تماشـيا مع المبدإ القائل بأن على القاضـي أن يبحث في أقوى المصادر حتى إذا لم يسـعفه الأول انتقل إلى المصـدر الثاني، فإذا لم يجد فيه ما يسد حاجته، انتقل إلى المصدر الثالث ثم على المصادر الموالية وهكذا دواليـك[42].

ولعل دارس القانون والمشـتغل في حقله يلاحظ أن المادة الأولى من القانون المـدني بينت نوعين من المصـادر. أولهما هو المصـدر التشـريعي، وثانيهما هـو المصـدر غير التشريعي المتمثل في مبادئ الشريعة الإسلامية، والعرف، ومبـادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة، هذا من جهة.

ويسـتخلص مـن صـياغة نص المادة الأولى من القانون المدني، أن المشـرع الجزائري عدد أربعة مصادر رسمية هي التشريع أولا[43] باعتباره مصدرا أصليا

42. راجع د. أنور عبد الله، دروس في مدخل القانون، مصر 1983، ص22.

43. يلاحـظ أن بعض الفقـه عند تعداد هذه المصـادر يسـتعيض عند لفظ التشـريع بلفظ القانون فيجعلـه مرادفا له. راجع د. علي فيلالي، مقدمة في القانون، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، الجزائر، ص164.

عاما، فهو أصـلي بمعنـى أنه يرجع إليه أولا وابتـداء للبحث عن الحكم القانوني للنـزاع المطروح على القاضـي، إذ تكون لقواعده الأسـبقية والأولوية في التطبيق كلما أسـعف ذلك توافره بين أيدي القاضي، لأن أحكام التشريع في حالات كثيرة يشوبها النقص وعدم الكمال لكون التشريع من عمل البشر وهو عام أيضا، بمعنى أن الرجوع إليه وتطبيق قواعده يكون في كل المسـائل التي تحكمها قواعد القانون الخاصـ برمتها، كون التشـريع المدني الذي وردت فيه هذه المادة، يعد الشـريعة العامـة لباقي فروع القانون.

أما المصادر القانونية المتبقية، من غير التشريع، فتسمى بالمصادر الرسمية الاحتياطية، التي تقف خلف التشـريع تحسبا لوجود أي نقص في هذا الأخير، إذ قد يغفل التشريع معالجة أمر من الأمور، أو قد يستجد أمر لم يكن محل معالجة تشـريعية، فلا يستطيع القاضـي الامتناع عن الحكم والإحجام عن الفصل، وإلا عُـدّ مرتكبـا جريمـة إنكـار العدالـة[44].

وهكذا يلجأ القاضي في مثل هذه الحالات إلى المصادر الاحتياطية، متقيدا بترتيبها الوارد في النص، إذ ليس له أن ينتقل مباشـرة إلى المصـدر الاحتياطي الثـاني الذي هو العرف، إلا إذا لم يجد حاجته في المصـدر الاحتياطي الأول وهو مبـادئ الشـريعة الإسـلامية. كما أنه ليـس بإمكانه تطبيق المصـدر الاحتياطي الثالث، المتمثل في مبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة، إلا إذا خلا المصدران اللذان يسبقانه من حكم يتعلق بالمسألة المطروحة عليه. ونافلة القول أن القاضي يتقيد بالترتيب التنازلي في القوة لهذه المصادر الواردة في النص القانونـي[45].

يقصد بالتشريع، كمصدر رسمي للقانون، قيام السلطة المختصة في الدولـة بوضـع قواعد جبرية في صـورة مكتوبة، في حدود اختصاصها، من أجل تنظيـم علاقـات المجتمع وإحكام تصـرفات الأفراد، طبقا للقواعـد والنظم الإجرائيـة المعمـول بهـا في هـذا الشـأن[46].

44. محمد حسام لطفي، المدخل لدراسة القانون، الكتاب الأول، نظرية القانـون، 1994، ص 160.
45. د. توفيق حسن فرج، المدخل للعلوم القانونية، المرجع السابق، ص 200.
46. د. سعيـد جعفور، المدخل، المرجع السابق، ص129.

قـد يطلق اصطلاح التشريع أيضا على القواعد القانونية الملزمة والمكتوبـة ذاتهـــا التـــي تتكفل الســـلطة العامـــة بصـــنعها، بغية تنظيم نشـــاط الأفـــراد في المجتمع، ســـواء كـــانت هذه السلطة العامـــة، هي السلطة التشريعيـــة -البرلمـــان- أو الســـلطة التنفيذيـــة. فالقانون الصـــادر عن المجلس الشـــعبي الوطني ومجلس الأمة-البرلمان- يســـمى تشريعا، واللائحة الصادرة عن الوزير المختص تسمـــى تشريعا، والتشريع بهذا المعنى يعتبر مصدرا للقانون.

يتجلى مما سبق ذكره، أن مفهوم التشريع يستعمل للدلالة على معنيين، فهو يعني أحيانا مصـــدر هذه القواعد القانونية[47]. ويعني أحيانا أخرى تلك القواعد القانونية المكتوبة، التي تساهم في خلق الثقة والأمان في نفوس الأشخاص، بحيث يمكـــن لـــكل واحد التأكد من وجود القاعدة القانونية بســـهولة ويســـر، ويســـتطيع كل فـــرد في المجتمع أن يعـــرف حقوقه وواجباته، لذلك يطلـــق على هذا النوع من القواعد القانونية، القانون المكتوب أو المسطـــور.

وغني عن البيان، الإشارة إلى أن كتابة القاعدة القانونية تمكننا من معرفة تاريخ نشـــأتها وتاريخ بداية تطبيقها، ومعرفة ما يترتب على مخالفتها من جزاء أو عقاب، وتحديد النطاق الذي يســـمح للناس بممارســـة نشـــاطاتهم، فضلا عن معرفة وتحديد تاريخ نهاية العمل بها فيما لو تم إلغاؤها وتعويضها بقاعدة أخرى تحـــل محلهـــا[48].

ثانيـــا : مبـــادئ الشريعـــة الإسلاميـــة :

اعتمد المشـــرع الجزائري مبادئ الشـــريعة الإسلامية كمصدر من مصادر القانـــون الجزائـــري، وقد اســـتمد منها الكثير مـــن نظرياتها العامـــة، كالأحكام الخاصة بنظرية التعسف في استعمال الحق، وحوالة الدين، ومبدأ الحوادث غير المتوقعة. وكثيرا من أحكامها التفصيلية، كبيع المريض مرض الموت، والغبن، وتبعة

47. د. حبيـب إبراهيـم الخليلـي، المدخل إلى العلوم القانونية، ديوان المطبوعات الجامعية، ص123. وأُنظر كذلك د. السـيد محمد السـيد عمران. د. نبيل ˒براهيم سعد. د. محمد يحيى مطر، الأصول العامة للقانون، ص101.

48. راجع د. محمد حسن قاسم، مبادئ القانون، الدار الجامعية الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2002، ص 49. وأُنظر كذلك د. محمود إبراهيم الوالي، أصول القانون الوضعي الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، 1984.

الهلاك في البيع، وغرس الأشجار في العين المؤجرة، والحائط المشترك، والشفعة، ومبدأ لا تركة إلا بعد سداد الدين، وأحكام وقواعد مجلس العقد، والوقف، وقد حث المشـرع الجزائري القاضـي على وجوب العودة إلى هذا المصدر في حالة ما إذا لم يجد نصا تشريعيا يسعفه لإيجاد حل للنزاع المطروح عليه.

إن الفروض التي لا يعثر فيها القاضـي على نص تشـريعي ليسـت قليلة ولا نادرة، وهكذا يكون لزاما على القاضـي الرجوع إلى مبادئ الشـريعة الإسلامية ليسـتلهم مـن مبادئها الحلـول للكثير من الأقضـية التي ينظر فيها[49]، لاسـيما عندما نلاحظ أن أحكام تقنينات القانون الخاص تم تخريجها على منوال أحكام الشـريعة، التي أسـبغ عليها الكثير من الفقهاء مرونة، مما جعلها تتسـع لما درج الناس عليه في معاملاتهم.

ولا غرابـة في القـول بـأن الفقـه الإسـلامي[50]، كغـيره مـن القوانين، له خصائصـه ومميزاته التي يمتاز بها، من حيث نشأته وتطوره والأسس التي بني عليها، والمصـادر التي يستمد منها، وفيه مذاهب عديدة تتفق تارة وتختلف تارة أخـرى. وهكذا نجد أن المشـرع الجزائري قد أخذ بفكـرة البيع في مرض الموت المستمدة من قواعد الفقه الإسلامي طبقا للمادة 408 من القانون المدني، ولكنه لم يبين لنا معنى مرض الموت، كما أن المشـرع ذاته نص في المادة 204 من قانون الأسرة، على أن الهبة في مرض الموت، والأمراض والحالات المخيفة، تعتبر وصية. ولم يشرح ولم يوضح المشرع ما المقصود بمرض الموت، إلى أن جاءت المحكمة العليا في أحد قراراتها فقالت بأنه من المقرر فقها وقضـاء أن مرض الموت الذي يبطل التصـرف هو المرض الأخير إذا كان خطرا و يجر إلى الموت وبه يفقد المتصـرف وعيه وتمييزه، وإن القضاء بما يخالف أحكام هذا المبدأ يعد خرقا للقواعد الفقهية

49. أنظـر المستشـار أحمـد طـالب، المرجـع السـابق، ص 39.

50. ينبغي الملاحظة إلى أن الفقه أخص من الشريعة وليس مساويا لها، حيث أن الشريعة أشمل وأعم، فهي نظام شامل ينظم علاقة الإنسان بخالقـه، و علاقـة الإنسـان بغيره من الناس و الجماعات، وعلاقة الدولة الإسـلامية بغيرهـا من الدول في زمن الحرب و السـلم، و بالتالي ما كان الغرض منه التقرب إلى الله و ابتغاء الثواب في الآخرة يعد من قبيل العبادات، أما ما كان الغرض منه مصالح دنيوية كتنظيم العلاقات بين الأفراد و الجماعات يعد من قبيل المعاملات.و دائرة الفقه أضيق من دائرة الشريعة، حيث أن الفقه يختص بالأحكام الشرعية العملية. لمزيد من التفصيل راجع د. محمد مصطفى شلبي، المدخل في التعريف بالشريعة الإسلامية، دار النهضة العربيـة، 1985، ص 33.

المستمدة من أحكام الشريعة الإسلامية والاجتهاد القضائي السائد، وهكذا نرى أن المحكمة العليا[51] ذهبت إلى تفسير مرض الموت في إطار قواعد الفقه الإسلامي وخاصة ما جرى به العمل من مذهب الإمام مالك. ومما لا شك فيه أن تطبيق وتفسير القاعدة الفقهية، بصورة خاطئة، من طرف قضاة الموضوع يمثل عملا مشوبا بعيب القصور في إنزال حكم القاعدة القانونية الفقهية على الوقائع التي استخلصها القضاة وتمّ تكييفها من طرفهم. ويتجسد الخطأ في تطبيق القاعدة الفقهية، إما في مخالفة هذا المبدإ أو القاعدة الفقهية، وإما في الخطإ في تطبيقها، وإما في تأويلها، وفي جميع هذه الصور، يكون الحكم أو القرار معرضا للنقض وللإلغاء من طرف المحكمة العليا.

ثالثا : العرف.

العرف هو اعتياد الناس على سلوك معين مع اعتقادهم بإلزام هذا السلوك، وأن مخالفته تستتبع توقيع جزاء قانوني، فالعرف إذن عادة قد توافر لها عنصر الإلزام، ومن هنا جاز القول بأنه لا تعد كل عادة عرفا، في حين يُعد كل عرف عادة[52]. فقواعد العرف مجردة وعامة ومنظمة لسلوك الأفراد، وهي تنبثق بصورة آلية وتلقائية في المجتمع، مما قد يجعلها تفلت من القضاء.

ويتجلى دور العرف وتظهر أهميته للعيان عندما يكون العرف متصلا بالنص التشريعي ومفسرا له **أولا**، وعندما يكون العرف منفصلا عنه وبديلا له **ثانيا**، وعندما يؤدي العرف وظيفة ومهمة التشريع ويكون مستقلا عنه **ثالثا**.

يكون العرف مفسرا للنص التشريعي، عندما يكون جزءا من بناء القاعدة التشريعية نفسها، إذ لا نتمكن من معرفة المعنى الحقيقي للنص التشريعي بدونه.

وهكذا قال المشرع الجزائري في المادة 354 من القانون المدني انه على المشتري أن يقبل المبيع بشرط المذاق كيفما شاء، غير أنه يجب عليه أن يعلن قبوله في الأجل المحدد في عقد الاتفاق أو العرف.

51. قرار المحكمة العليا مؤرخ في 1984/07/09، المجلة القضائية، ج 3، 1989، ص 51.

52. أنظر د. حسن كيرة، المدخل للعلوم القانونية، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، ص 274 . وانظر كذلك د. حسام الدين الأهواني، أصول القانون، ص 185.

أمـــا المادة 2/111 من القانون المدني، فقد نصـت على أن عبارات العقـد الواضـحة لا يجـوز تأويلها، أما إذا كان هناك محـلا لتأويل العقد فيجب البحث عـن النية المشـتركة للمتعاقدين دون الوقوف عنـد المعنى الحرفي للألفاظ، مـع الاسـتهـداء في ذلك بطبيعـة التعامل، وبما ينبغي أن يتوافر مـن أمانة وثقة بين المتعاقديـن، وفقا للعرف الجـاري في المعاملات. فالعرف له في هذا دور المفسـر للعقد حتى ولو تطلب الأمر القفز على المعنى الحرفي للألفـاظ53.

كما أن العرف قد يكون بديلا عن التشـريع، لأن المشـرع ذاته لا يعنيه حكم المسألة على نحو معين لأنها تعد من المسائل التي يتركها لحرية المتعاقدين، وانه ما تصدى لذلك الموضوع ووضع له حكما إلا احتياطا، ومن هنا إذا وُجد عرف يحكم المسألة، كان هذا الحكم أولى بالتطبيق لأنه اقرب إلى التعبير عن مصالح الأطراف. ومن ذلك مثلا، ما نص عليه المشرع في القانون المدني (م 395) بقوله أن نفقات تسـليم المبيع تكون على المشتري مالم يوجد عرف أو اتفاق يقضي بغير ذلك. وما نصت عليه المادة 419 بقولها تعتبر حصص الشركاء متساوية القيمة وأنها تخص ملكية المال لا مجرد الانتفاع به، مالم يوجد اتفاق أو عرف يقضـي بخلاف ذلك.

أما العرف المستقل عن التشريع، فهو العرف الذي يتوجب تطبيقه بالضرورة إما لعدم وجود نص تشريعي، أو في الحالة التي يوجد فيها هذا النص التشريعي لكنـه يحيلنا إلى العرف، كما هو الشـأن بالنسـبة لنص المـادة 356 من القانون المـدني الـذي نص على جـواز أن يتم الاتفاق علـى أن يكون ثمن البيع هو سـعـر السـوق، فإذا وقع شك وجب الرجوع حينئذ إلى سعر السوق الذي يقع فيه تسليم الشـيء المبيع في الزمان والمكان، فإذا لم يكن بمكان التسليم سوق، وجب الرجوع إلـى سعر السوق في المكان الذي يقضي العرف أن تكون أسعاره هي السارية. إن العرف في هذه الصـور يمثل مرجعية للقاضـي في تحديد المـدة التي لا ينبغي أن يتخطاها المشتري لإعلان قبوله الشيء المبيع. كما أنه يتولى تحديد الثمـن واجب الأخذ بـه، علـى أسـاس سعـر السـوق.

53. راجع د محمد حسنين، عقد البيع في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1983 ص 65.

وعندمـا نكـون أمام فراغ تشـريعي، يقوم العـرف لملء هذا الفـراغ ويقوم بوظيفة التشـريع، في حالة غيابه، وتظهر مثل هذه الحالات بجلاء في العقود غير المسماة التي تدعوا الحاجة الماسة إلى ظهورها تماشيا وتطور الحياة الاقتصادية. هذه الصـيغ التعاقدية الجديدة تتحدد ضوابطها شيئا فشيئا من خلال الممارسة اليومية إلى أن تصبح عرفا معمولا به. ومن أمثلة ذلك، عقد حقوق المؤلف في شقه المالي الذي لا يزال يخضـع لقواعد عرفية، ونفس الشـيء يقال على عقد النشر. كمـا أن المشـرع قد نص في المـادة 120 مدني بقوله يجوز الاتفـاق على أن يعتبر العقد مفسـوخا بحكم القانون عند عدم الوفاء بالالتزامات الناشئة عنه، بمجرد تحقيـق الشـروط المتفق عليها وبدون حاجة إلى حكم قضـائي. وهذا الشـرط لا يعفي من الإعذار، الذي يحدّد حسب العرف. . . . وعليه فالفراغ التشريعي الذي يسده العرف قد نجده في المعاملات المدنية، كما قد نجده في المعاملات التجارية، وفي المعامـلات البحريـة والمعامـلات الأسريـة أيضـا.

والجديـر بالذكر في هذا المقام، أنه لا يجـوز للعرف أن يخالف القانون إذا كان صـريحا، لأن العرف مجرد مصـدر احتياطي بالنسـبة للتشريع، وبالتالي لا يمكن لقاعدة عرفية أن تلغي قاعدة تشـريعية، فهذه من قبيل المسـائل القانونية التي تخضع لرقابة المحكمة العليا، ومع ذلك يمكن تطبيق قاعدة عرفية مع وجود نص تشـريعي، ويمكن حتى أن تخالف القاعدة العرفية النص التشـريعي بصفة اسـتثنائية، كما هو الحال، عندما تحيلنا القاعدة التشـريعية إلى العرف، وهذه حالة أولى. أما الحالة الثانية فهي الحالة التي يخالف فيها العرف التجاري نصا تشـريعيا مدنيا، ومع أني لم أعثر على قضاء في هذا المضمار، صادر عن المحكمة العليـا يؤكد هذا الاتجـاه، إلا أن ترجيح الخاص عن العام الذي يقيده، يقتضـي ذلك ويفـرض الجنـوح إلـى مثل هـذا المـوقف[54].

فهـل تبسط المحكمـة العليـا رقابتهـا علـى تطبيق العـرف؟

54. cass civ. 28 nov. 1951 .G .T .M du 10 juin 1953, p 106.

يتبين لنا، من خلال هذه الدراسة، أن المحكمة العليا تراقب تطبيق العرف عندما تأمر بذلك قاعدة تشريعية صراحة، ومثل هذه القواعد موجودة بوفرة في التشريع المدني وفي التشريع التجاري وكذلك البحري، هذا من جهة أولى، ومن جهة ثانية، فإن مسألة استخلاص العرف يُترك للسلطة التقديرية لقضاة الموضوع لأن تحري وجود العرف من عدمه يعتبر من الأمور المرتبطة بالموضوع التي لا شأن للمحكمة العليا فيها، ولا رقابة لها على ذلك.

وعلى الرغم من ذلك، ينبغي الملاحظة أنه يمكن للمحكمة العليا التدخل بطريق غير مباشر في استخلاص العرف وذلك عندما تفرض على قضاة الموضوع تسبيب وتعليل هذا الاستخلاص ببيان الدليل على وجوده وبيان المصدر الذي منه استقى قاضي الموضوع وجود هذا العرف في الأحوال التي ينازع الخصم في وجوده[55].

علما أن المشرع التجاري قد نص في المادة الأولى مكرر من التشريع التجاري، على أن يسري القانون التجاري على العلاقات بين التجار، وفي حالة عدم وجود نص فيه يطبق القانون المدني وأعراف المهنة، عند الاقتضاء.

المطلب الثالث : موقف القضاء الجزائري وتطبيقاته للخطإ في تطبيق القانون

يتحقق عيب الخطإ في تطبيق القانون، عندما يحدد المشرع نطاقا معينا لسريان النص القانوني، فتتجاوزه المحكمة عند تطبيق النص على وقائع الدعوى[56]، أي أن قاضي الموضوع في تطبيقه القاعدة القانونية، إما أنه يُهمل شرطا من شروط تطبيقها[57]، أو أنه يضيف إليها شرطا غير مشار إليه في مضمونها[58].

55. أنظر في هذا الشأن د. أحمد محرز، القانون التجاري الجزائري، ج 1، ط 1980، ص39، حيث قال "إن القاضي إذا أخطأ في تطبيق العرف، فيعتبر حكمه معيبا من ناحية القانون، و يخضع في ذلك لرقابة محكمة النقض".

56. المستشار أنور طلبه، موسوعة المرافعات المدنية والتجارية، ج 05، مصر، ص 174.

57. Marie Noëlle et Xavier Bachellier, la technique de la cassation,4ed.Dalloz. Paris.1998, P 122.
- cass.civ. III. 08/06/1988.bull. III.n107.

58. Marie Noëlle et Xavier Bachellier, op cit, P 121.
- cass.civ. I. 27/01/1993.bull. I.n 41.

يعتبر هذا العيب الصـورة الأكثر وقوعا في الحياة العملية من صور مخالفة قاضـي الموضـوع القانـون، ذلـك أن القاضـي يختار في هـذه الصـورة القاعدة القانونية الصحيحة، إلا أنه يُخطِئ في تطبيقها.

وعند إسـقاط هذا التعريف على قضاء المحكمة العليا عندنا، فإننا نجدها قد أخذت به، عند استخراجها عيب الخطإ في تطبيق القانون، ويمكننا أن نعطي تطبيقات لذلك على الشكل التالـي :

– قضـت المحكمة العليا قائلة، لتطبيق القاعـدة القانونية التي تجيز تنفيذ الالتزام عن طريق الغرامة التهديدية، يشـترط المشرع أن يكون الالتزام المطالب بتنفيـذه هو عبارة عن التزام بالقيام بعمـل أو التزام بالامتناع عن القيام بعمل، فإذا طبقت محكمة الموضوع هذه القاعدة بعد أن تكون قد أخلت بشرط من هذه الشـروط، تكون قد أخطـأت في تطبيق القانون[59].

– كما قالت في حكم لها بأنه، عندما لا يشـترط المشـرع، لصحة التصرف القانوني شـكلا معينا، فإن قاضـي الموضـوع الذي يضع شـروطا غير منصوص عليها لقبول هذا التصـرف، يكون قـد أخطأ في تطبيق القانون، وذلك بإضـافة شرط للقاعدة القانونية التي طبقها دون أمر من المشـرع[60].

ثـمّ أردفت المحكمة العليـا في قرار لها آخر قائلة، حيث أن مضـمون المادة 340 مـن قانون الإجـراءات المدنية يشـترط أن يكون محل الالتـزام المحكوم به في القـرار القضـائي المُراد تنفيـذه هو عمل أو الامتناع عن عمـل، وحيث أن هذا الشرط غير متوفر في موضوع الدعوى الحالية، لأن القرار القضائي المراد تنفيذه يتعلق بدين نقدي، الأمر الذي يخرجه من أحكام المادة المذكورة مما يجعل قضاة الموضوع قد أخطـأوا في تطبيق القانـون.

59. قـرار المحكمـة العليـا ـ الغرفة التجارية والبحرية ـ المؤرخ في 2005/02/16، ملف رقم 342962، المجلة القضـائية، ع01، س 2005، ص 187؛ حيث أن مضمون المادة المذكورة سابقا تشترط أن يكون محل الالتزام المحكوم به في القرار القضائي المراد تنفيذه هو عمل أو الامتناع عن عمل، وحيث أن هذا الشرط غير متوفر في موضوع الدعوى الجارية، لأن القرار القضائي المراد تنفيذه يتعلق بدين نقدي، الأمر الذي يخرجه من أحكام المادة المذكورة أعلاه (م 340 من ق ا م) مما يجعل قضاء مجلس بسكرة منعدم الأساس القانوني..يجعل قضاة الموضوع قد أخطأوا في تطبيق القانون.

60. قرار المحكمة العليا ـ الغرفة المدنية ـ المؤرخ في 1991/10/29، ملف رقم 80388، المجلة القضائية، ع 01، س 1993، ص 35 : من المستقر عليه فقها وقضاء أنه لا يشترط في التنزيل أن يتم في عقد رسمي، ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خطأ في تطبيق القانون، ولما كان من الثابت في قضية الحال أن قضاة الموضوع وبإبطالهم لعقد التنزيل لصالح الورثة بحجة أنه غير رسمي أخطئوا في تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية التي لا تشترط أي شكل للتنزيل.

- كمـا أن المحكمـة ذاتها قالـت، في ما يخص تطبيق أحـكام المادة 827 من القانون المدني، المتعلقة باكتسـاب الملكية العقاريـة بالحيازة والتقادم، والتي تشترط الحيازة الطويلة الهادئة والمستمرة لمدة 15 سنة، أن قيام محكمة الموضوع بوضع شرط آخر يتمثل في أن لا يكون العقار المدفوع باكتسابه بالتقادم محل عقد مشهر لفائدة الغير، هو تطبيق خاطئ لهذه المادة " أي للقانـون"[61].

وفي تعريـف آخر أورده جانب آخر من الفقـه، قال فيه أن الخطأ في تطبيق القانون يكون عندما يطبق قاضـي الموضوع القاعدة القانونية على حالة واقعية لا تدخل تحت حكم هذه القاعدة، أي أن قاضـي الموضـوع يطبق قاعدة قانونية غير القاعدة القانونية واجبة التطبيق فعلا[62]، ويقع قاضـي الموضوع في هذا الخطإ ، حسـب هذا التعريف، عندما يخطئ في تكييفه الوقائع المعروضة عليه، كأن يعتبر المسـتأجر صـاحب حق انتفاع ويمنحه، نتيجة هذا الخطإ، الحق في الشـفعة[63]. وقد قالت المحكمة العليا في هذا الشـأن، "حيث من الثابت قانونا أن حق الانتفاع يسمح لصاحبه باستعمال الشيء المنتفع به مثله مثل المالك، على أن يحافظ عليه وهـو يختلـف عن حق الإيجار في مـداه وحدوده ومدته، ولما اعتبر قضـاة المجلس القضائي- (محكمة الاستئناف) - أن حق الإيجار هو حق انتفاع وأقروا للمستأجر بحق الشفعة فإنهم قد أخطأوا في تطبيق القانـون".

والظاهـر أن هـذا التعريف ينطلق من مبدإ عـام، يتمثل في أن القواعـد القانونية لا تقبل الحلول أو الاسـتبدال بعضـها محل بعض، فلكل قاعدة قانونيـة النمـوذج الواقعـي الذي تقع عليه، وبالتالي فإن تطبيـق قاعدة قانونية على غيـر نموذجها الواقعي يشكل خطأ في تطبيق القاعدة القانونيـة[64].

61. قرار المحكمة العليا - الغرفة العقارية - المؤرخ في 2008/10/15، ملف رقم 479371، مجلة المحكمة العليا، ع 02، س2008، ص 273 : "حيث من الثابت ما نصت عليه المادة 827 من القانون المدني أن من حاز عقارا دون أن يكون مالكا له أو خاصـا به صـار له ذلك ملكا، إذا اسـتمرت حيازته مدة 15 سنة بدون انقطاع أي أن الحيازة هي سبب من أسباب كسب الملكية العقارية حتى في مواجهة من له سند صحيح، لأن هذا النص لم يستثن العقارات التي لها عقود مشهرة.. ومنه فإن قضاة الموضوع قد أخطأوا في تطبيق المادة 827 من القانون المدني..".

62. إلياس أبو عيد، المراجعة التمييزية في الأصول المدنية، بيروت 1997، ص 178.

63. قرار المحكمة العليا - الغرفة العقارية - المؤرخ في 2000/04/26، ملف رقم 198458، المجلة القضائية، ع 02، س 2000، ص 163.

64. نبيل اسماعيل عمر، الوسيط في الطعن بالنقض، الدار الجامعية، الإسكندرية، مصر، ص 211.

إن هذا التعريف أخذت به أيضا المحكمة العليا الجزائرية، في مجال كشفها عيب الخطإ في تطبيق القانون، ويمكننا رصد بعض الحالات والأمثلة التي تدل على هذا، بحيث عندما يكون النزاع، حسب الوقائع المثبتة والطلبات المقدمة في الدعوى، متعلقا بأحكام البطلان المطلق للتصرفات القانونية، يقع قاضي الموضوع في شائبة الخطإ في تطبيق القانون، عندما يطبق على هذه الوقائع أحكام البطلان النسبي. وهكذا قضت المحكمة العليا بقولها في قرار صادر عنها بتاريخ 1986/06/29[65]، حيث إن قضاة الاستئناف لما قضوا برفض طلب دعوى الطاعن إبطال بيع القطعة الأرضية بناء على عدم ثبوت الإكراه قد أخطأوا في تطبيق القانون، كون أن الطاعن، وقت التصرف، كان محكوما عليه بجناية وبالتالي يحرم عليه، وقت تنفيذه العقوبة، مباشرة حقوقه المالية.

كما أنه، عندما يخلط قاضي الموضوع بين الإيجار المدني والإيجار التجاري، فيطبق خطأ القاعدة القانونية المتعلقة بإيجار المحلات السكنية، رغم أن النزاع المعروض عليه يتعلق بإيجار المحلات التجارية، فيكون القاضي في مثل هذه الأحوال قد طبق قاعدة قانونية مكان أخرى، الشيء الذي يجعل الحكم معيبا، وهو ما دفع القضاء العالي في الجزائر إلى الحكم[66]. بأن القرار المطعون فيه الذي ألزم المؤجر بإعادة بناء المحل المتنازع عليه وتجهيزه بعد تهدمه، بفعل القوة القاهرة، على أساس المادة 514 من القانون المدني، رغم أن النزاع يتعلق بمحل تجاري وليس بمحل مهني، فإنه أخطأ في تطبيق القانون لأنه لم يميز بين حالة انهيار العين المؤجرة الواقع فيها المحل التجاري والتي تخضع لأحكام المادة 3/177 من القانون التجاري والتي يعفى فيها المؤجر من تجديد الإيجار ودون تسديد تعويض

65. قرار المجلس الأعلى - الغرفة المدنية - المؤرخ في 1986/06/29، ملف رقم 43476، المجلة القضائية، ع01، س1993، ص 16؛

66. قرار المحكمة العليا - الغرفة التجارية والبحرية - المؤرخ في 2000/07/11، ملف رقم 225847، المجلة القضائية، ع 02، س 2000، ص 141: حيث أن القرار المطعون فيه الذي ألزم المؤجر بإعادة بناء المحل المتنازع عليه وتجهيزه بعد تهدمه بفعل القوة القاهرة على أساس المادة 514 من القانون المدني رغم أن النزاع يتعلق بمحل تجاري وليس بمحل مهني، فإنه أخطأ في تطبيق القانون لأنه لم يميز بين حالة انهيار العين المؤجرة الواقع فيها المحل التجاري والتي تخضع لأحكام المادة 3/177 من القانون التجاري والتي يعفى فيها المؤجر من تجديد الإيجار ودون تسديد تعويض الاستحقاق، وبين حالة التمسك بحق البقاء في الأماكن المؤجرة طبقا لنص المادة 514 من القانون المدني المتعلقة بالمحلات ذات الاستعمال السكني أو المهني.

الاستحقاق، وبين حالة التمسك بحق البقاء في الأماكن المؤجرة طبقا لنص المادة 514 من القانون المدني المتعلقة بالمحلات ذات الاستعمال السكني أو المهني.

كما أن نفس الجهة القضائية قرّرت أنه عندما يتعلق النزاع بتطبيق أحكام الكفالة، يتعين التفرقة بين الكفالة البسيطة، التي لا يجوز فيها الرجوع على الكفيل إلا بعد الرجوع على المدين، وبين الكفالة التضامنية، التي يكون فيها الكفيل متضامنا مع المدين، هنا يمكن للدائن الرجوع مباشرة على الكفيل، فإذا طبق قاضي الموضوع أحكام الكفالة البسيطة رغم أن الوقائع المثبتة تدل على أن الكفالة تضامنية، يكون في هذه الحالة قد أخطأ في تطبيق القانون[67].

حيث قالت المحكمة بصريح العبارة، يتبين بالرجوع إلى القرار المطعون فيه أن قضاة المجلس طبقوا المادة 660 من القانون المدني، وحيث تطبق المادة 660 من القانون المدني على الكفالة البسيطة التي لا يتم الرجوع على الكفيل إلا بعد الرجوع على المدين وكذا بعد تجريده من كل أمواله، وحيث بالاطلاع على القرار المطعون فيه وعقد الكفالة المرفق إليه يتضح أن الكفالة التي قدمها المطعون ضده هي كفالة متضامنة وليست بسيطة، وحيث من المستقر عليه قانونا أنه يترتب على الكفالة المتضامنة فقدان الكفيل حقه في تقسيم الدين والتجريد، وعلى ذلك وبتجاهل خصوصيات الكفالة التضامنية يكون قضاة الموضوع قد أخطأوا في تطبيق القانون.

وفي تعريف فقهيّ آخر للخطإ في تطبيق القانون، يرى أصحابه أن هذه الحالة تتحقق عندما يطبق قاضي الموضوع القاعدة القانونية على نحو يؤدي إلى نتائج قانونية مخالفة لتلك التي يريدها القانون[68].

67. قرار المحكمة العليا - الغرفة المدنية - المؤرخ في 2007/06/20، ملف رقم 371305، مجلة المحكمة العليا، ع01، س2008، ص 89 : ".. وحيث يتبين بالرجوع إلى القرار المطعون فيه أن قضاة المجلس طبقوا المادة 660 من القانون المدني، وحيث تطبق المادة 660 من القانون المدني على الكفالة البسيطة التي لا يتم الرجوع ضدها إلا بعد الرجوع ضد المدين وكذا بعد تجريده المدني من كل أمواله، وحيث بالاطلاع على القرار المطعون فيه وعقد الكفالة المرفق إليه يتضح أن الكفالة التي قدمها المطعون ضده (س.ع هي كفالة متضامنة وليست بسيطة، وحيث من المستقر عليه قانونا أنه يترتب على الكفالة المتضامنة فقدان الكفيل لحقه في تقسيم الدين والتجريد...وبتجاهل خصوصيات الكفالة المتضامنة أخطأ القضاة في تطبيق القانون وخالفوه...".

68. فتحي والي، الوسيط في قانون القضاء المدني، مرجع سابق، ص 709.

وقـد طبقت المحكمـة العليا هـذا التعريف من أجل نقضـها عـدة قرارات تم الطعـن فيهـا، لعل أهمهـا يتمثل في أنها أقـرت بأن المشـرع، في مجال تطبيق نظريـة بطلان العقد، قد نص على تطبيق نظرية البطلان الجزئي، أو ما يعرف بفكرة إنقاص العقد، والتي بموجبها يتعين على قاضي الموضوع، إذا ثبت لديه أن البطلان لا يمس إلا جـزءا من العقد أن يحكم فقط ببطلان هذا الجزء، مع بقاء الجزء الصـحيح قائما، فإذا ما قام بإبطال كل العقد، يكون قد أخطأ في تطبيق القانون، وذلك بترتيبه آثارا قانونية على خلاف مقصد المشـرع[69].

كمـا واصـلت القول أن في مسـألة إسناد الحضانة، ينبغي مراعاة النتيجـة القانونية التي يهدف المشـرع إلى الوصـول إليها وهي تحقيق مصلحة المحضون، وبالتالي فإن قيام قاضي الموضوع بتطبيق القاعدة القانونية المنظمة لهذه المسألة دون أن يتوخـى غاية المشـرع منها، يؤدي إلى وقوعه في خطـإ، عند تطبيقها[70]. وبالتالي فإن تنازل الحاضـنة عن الحضـانة لا يحرمها نهائيا من إعادة إسـناد الحضـانة لها إذا تطلبت مصلحة المحضـون ذلك، وهذا تطبيقا لأحكام المادتين 66 و67 من قانون الأسرة، لأن مسألة إسناد الحضانة يمكن التراجع عنها لأنها تخص حالة الأشـخاص، وبالتالي فقضـاة المجلس باعتمادهم فقط على تنـازل الأم عـن الحضـانة دون مراعاة مصلحة المحضون يكونون قد أخطأوا في تطبيق القانـون.

---

69. قـرار المحكمـة العليـا ـ الغرفة المدنية ـ المؤرخ في 2006/01/18، ملف رقم 324515، مجلة المحكمة العليا، ع 01، سـ 2006، ص 220 ؛ وحيث إن قضـاة الموضـوع عندمـا أبطلوا عقد الهبة، قد أخطأوا في تطبيق أحـكام المادة 104 من القانون المدني بل كان يتعين عليهم أن يصـرحوا بإبطال عقد الهبة فيما يملكه المطعون عليه في الشـيوع مع الواهب ويبقى عقد الهبة صحيحا فيما يعود للواهب في هذه القطع، مما يعرض قضاءهـم للنقض.

70. قرار المحكمة العليا ـ غرفة الأحوال الشخصـية ـ المؤرخ في 1999/04/20، ملف رقم 220470، الاجتهاد القضـائي لغرفـة الأحـوال الشخصـية، عدد خاص، سـ 2001، صـ 183: حيث أن تنازل الحاضـنة عن الحضـانة لا يحرمهـا نهائيا من إعـادة إسـناد الحضـانة لهـا إذا تطلبت مصـلحة المحضـون، ذلك هذا تطبيقـا لأحكام المادتـين 66 و67 من قانون الأسـرة، لأن مسـألة إسـناد الحضانة يمكن التراجع عنها لأنها تخص حالة الأشـخاص، وبالتالي فقضاة المجلس باعتمادهم فقط على تنازل الأم عن الحضانة دون مراعاة مصلحة المحضون قد أخطأوا في تطبيق القانـون.

خـاتمـة :

إن عمـل المحكمة العليا الرقابي، باعتبارها أعلى هيئة في القضـاء العادي، لا يمكن اعتباره من قبيل الرقابة الرئاسية، وبالتالي فليست لقضاة هذه الأخيرة سـلطة رئاسـية على قضاة الموضـوع، بل إن نوع الرقابة التي أجاز المشرع لقضاة النقض بسـطها على أعمال قضـاة الموضـوع، ممن يفصـلون في القضـايا ذات الطابع المدني، هي رقابة مدى شرعية وصحة أعمالهم القضائيـة.

إن التسليم بأن النشاط القضائي الذي يمارسه قاضي الموضوع لا يخلو من فرضـية الخطأ في تطبيق القانون أو الالتزام بالقواعد الإجرائية المسطورة لهذا الغرض، زد على ذلك أن تعدد المحاكم والمجالس القضـائية يترتب عليه تطبيقا متباينا للقواعد القانونية، هو الذي يبرر وجوب تدخل المحكمة العليا من أجل مدّ رقابتها على هذا النشـاط القضائي الذي يمارسه قضاة الموضوع للنظر في مدى التطبيق الصحيح للقاعدة القانونية، في حدود ما كان مطروحا على هذه الجهات القضائية التي فصلت في النزاع الذي كان موضوع نظرها.

علما بأن المحكمة العليا في الجزائر لا تعتبر البتة درجة ثالثة للتقاضـي[71]، بل هي محكمة قانون فحسب، فلا تبحث موضوع الدعوى من جديد، بل إن دورها لا يعدو مراقبة مدى تطبيق القانون التطبيق الصحيح.

ومع ذلك فلا غرو إن تعدى عمل المحكمة العليا إلى الواقع في بعض الفروض المحدودة التي تسـتوجبها ظروف وملابسات القضية[72]، نظرا للعلاقة الجدليـة الموجودة بين الواقع والقانون في عمل القضاة، وذلك من أجل أن تتمكن المحكمـة العليا من إرخاء رقابتها على النشاط القضائي لقضاة الموضـوع.

71. هناك رأي بدأ يشكك في هذا الموقف، خاصة مع التعديل الجديد الذي أعطى هذه الجهة القضائية حق الفصل في موضوع النـزاع بمناسـبة نظرهـا في الطعن الثاني، عندمـا لا تمتثل الجهة المحـال إليها قرار الإحالـة و لا تلتزم بالحلـول والموقف القانوني الذي تبنته المحكمة العليا في الطعن الأول، ويصبح هذا واجبا على المحكمة العليا فعله بمناسبة الطعن للمرة الثالثة وفقا لنص المادة 2/374 و3.

72. راجع المـادة 03 من القانون العضوي المتعلق بتنظيم المحكمة العليا وتحديد عملها واختصاصاتها. رقم 12 لسنة 2011.

إننا نعتقد بأن المحكمة العليا هي وحدها التي يمكنها أن تفرض المعايير واجبة الاتباع بخصوص نطاق ومجال المراقبة، سواء الرقابة القانونية أو حتى الرقابة الأدبية، لأن المشرع لا يعترف ببعض أوجه الطعن ولا يأخذ بها، إلا عندما تكرس العمل بها المحكمة العليا في الميدان، فإنها ما فتئت تعمل على توسيع مجال نشاطها الرقابي، ليس على حسن تطبيق القانون فحسب، بل على بعض مسائل الواقع أيضا[73]، ثم الأكثر من هذا وذاك أن هذه المحكمة أصبحت، وفقا للتشريع الجديد، تستطيع حتى التصدي للنزاع والفصل فيه، الشيء الذي يبين مدى اتساع سلطات هذه المحكمة والدور الجديد الذي أُنِيط بها، وفقا لمقتضيات قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد.

73. د. زرقون نور الدين، رقابة المحكمة العليا على أعمال القاضي المدني، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، 2013، ص 598.

مسؤولية البنك عن التحويل المالي الإلكتروني

د. زروتـــي الطيـب
أستـاذ بكليـة الحقـوق
جـامعـــة الجـزائـــر 1

تمهيـــــد :

إن استعمال تقنيات الإعلام الآلي والاتصالات الحديثة نتج عنه نوع جديـد من التجارة هي التجارة الإلكترونية، فيما يخص إبرام الصـفقات التجاريـــة أو تسويتها، وهذا يستدعي البحث في وسائل قانونية تلائم هذا التغير بما يتفق مـــع عنصـــري السرعة والائتمان،ســواء تعلق الأمر بالمعاملات الداخلية أو المعاملات الدولية. ولكن هذه الأخيرة تطرح إشكالات قانونية معقدة بالنظر إلى تدخل عدة آليات قانونية في التسويات الدولية واختلاف الأنظمة القانونية بشأنهـا.

يهمنـا بالدرجـة الأولى تسـوية المعامـلات التجاريـة الدوليـة بالوسـائـل الإلكترونية الحديثة، وبالتالي يخرج عن نطاق البحث التسوية بواسطة الاعتمـاد المسـتندي كوثيقة مقررة يجري بها العمل في العقود التقليدية، وكذا عقد تحويـل الفاتـورة، ولـو أن هذا الأخير اعتمـــد في الأنظمة القانونية حديثا[1] ونص عليـه القانـون الجزائـري أيضـا[2] .

ونظـرا لعدم وجود قانون جزائري يتعلق بالمعاملات الإلكترونية على غـرار الدول الأخرى كتونس مثلا والأردن وفرنسـا، فيتعين تطبيق الأحكام العامـة ذات الصـلة بموضـوع التحويل المالي عموما، ولو أن الأمر 03-11 المـؤرخ في 26 أوت 2003 المتعلق بالنقد والقرض وردت فيه أحكام توحي بإقرار مسؤولية البنوك في حالة التهاون في تنفيذ التزاماتها. كما أن الأمر المذكور أسس أجهزة رقابة علـى مستوى البنك المركزي لتنفيذ المهام المحددة للبنوك طبقا لهذا الأمـر.

والجديـر بالذكر أن المشـرع الجزائري كان قد اعتمـد التوقيع الإلكتروني كوسيلة للإثبات بموجب إضافة المادة 323 مكرر 1 بالقانون 05-10 المؤرخ في 20 جوان 2005 للقانون المدني، بل وأصـدر مرسـوما تنفيذيا (رقم 07-162 المؤرخ في 30 مـاي 2007 المعـدل والمتمم للمرسـوم التنفيـذي 01-123 المؤرخ في ماي 2001 والمتعلق بنظام الاسـتغلال المطبق على كل نوع من أنواع الشبكات بما فيها اللاسلكية الكهربائية وعلى مختلف خدمات المواصلات السلكية واللاسلكية).

ولكن لم ترد في النصـوص السابقة أحكام خاصـة بالمسؤولية عن التحويل الإلكـتروني للأموال، وبالتـالي لا مناص من الرجوع إلى القواعـد العامة، نظرا لهـذا الفـراغ التشريعـي.

إن التطـرق لمسـؤولية البنك عن التحويل المالي الإلكتروني يقتضـــي بحث المحوريـن التالييـــن :

1- آليـات التحويـل المالـي الإلكترونـي.

2- أحكـام مسؤوليـة البنك عـن التحويـل المالـي الإلكترونـي.

المطلب الأول : آليـات التحويـل المالي الإلكتروني

تنشـأ مسـؤولية البنك عن التحويـل المالي الإلكتروني بتدخله مباشـرة في التحويل أو تخصـيص محفظة مـن النقود الإلكترونية لعميله ليتولى هو بنفسـه تسوية التزاماته المالية وهو ما يقتضي التعرف على صور التحويل المالي الإلكتروني ثم العلاقات المترتبة عليه.

الفـــرع الأول : صـــور الوفـــاء الإلكترونـــي

يتم الوفاء بالالتزامات بـأداء مقابل الالتزام، ومادام الأمر يتعلق غالبا في المعاملات التجارية بالبيوع الدولية، فوفاء المشـتري يحصل بأداء المقابل النقدي المتفق عليه. ولا إشـكال إذا تعلق الأمر بالنقود المادية (معدنية أو ورقية أو أوراق مالية). أما الوفاء بالالتزامات في التجارة الإلكترونية فيتم عبر النقود الإلكترونية مباشـرة أو بتوسـط البنك في عملية الوفاء، سـواء قيامه بعملية التحويل بنفسه (وهذا هو الموضوع الرئيسي لبحثنا) أو بتحكمه في وسائل الدفع الحديثـة.

البنـــد الأول : النقـــود الإلكترونيـــة

أولا : تعـريف النقـود الإلكترونيـــة :

بنيـت فكـرة النقد الإلكتروني على نفـس مفهوم النقود العادية (العمـلات المعدنية أو الورقيـة، الوســائل البديلة كالشيك والسفتجة) ولكن سميت بالنقـود الرقميــة أو الدفع الرقمي لتتوافق مع التجــارة الإلكترونية[3] وبالتالي فليس لهـذه النقود كيان مادي، وقد دخلت حيز التطبيق منذ نهاية القرن الماضـي[4].

إذن فالنقـود الإلكترونيـة هـي نقـود غير ملموسة تأخذ صورة وحـدات إلكترونيـة تخـزن في مكان أمين على القـرص الصـلب للعميل يسمـى المحفظـة الإلكترونية ليســتعملها في عمليـات البيع والشــراء والتحويل[5] كما تعـرف أيضـــا بأنها قيمة نقديــة محملة علــى بطاقة بها ذاكرة رقميــة أو على الذاكرة الرئيســيـــة للبنك الــذي يدير عملية التبــادل[6]. وفي الحالتين توجد حافظة افتراضـية للنقود، إمـا حافظـة نقــود إلكترونيــة، إذا كان التخزين على بطاقة أو ذاكـرة، وإما حافظـة نقود افتراضية إذا كان التخزين لدى مؤسسة ماليـة.

ثانيـا : أنـواع النقـود الإلكترونيـــة :

مـن التعريف السابق يتضح أن هناك نوعان من النقود الإلكترونيـة :

1- **نقود مخزون إلكتروني** Monnaie électronique scripturale:

وهـــي إما نقود تخـزن في حافظة على بطاقة فيها ذاكـــرة Porte monnaie électronique وتصـبح البطاقة غير قابلة للاسـتعمال بعد نفاذ المبلغ المحمـل عليهـا. وإما حافظـة نقـود افتراضـية Porte monnaie virtuel تثبت علـى ذاكرة كمبيوتر المؤسسة المالية المقدمة لخدمة الدفع الإلكترونـي[7] .

2- **النقـــود الإلكترونيـــة الائتمانيـــة** Monnaie électronique fiduciaire : وهي سلسلة أرقام تعبر عن قيم معينة تصدرها البنوك لعملائها يحصلون عليها في صيغة نبضات كهرومغناطيسية على بطاقة ذكية يستخدمونها في تسويـة معاملاتهـم.

من هذا المنطلق، تشكل هذه النقود المفهوم الحقيقي للعملة الإلكترونية لأن عملية انتقالها من المورد إلى العميل تتم دون تدخل وسيط آخـر.

وعمليا يتم التعامل بالنقود الائتمانية الإلكترونية من خــلال :

- اقتنــاء المشــتري النقــد الإلكترونــي من البنك في صــورة وحدات نقديــة صغيــرة.
- اقتنــاء برنامج خــاص لإدارة النقــد الإلكترونـــي.
- كــون البائع متعاملا أيضــا بالنقد الإلكتروني، من خلال اشــتراكه لدى بنك يصــدر النقــد الإلكترونـــي.
- اقتنــاء البائع البرنامج الخاص لإدارة النقد الإلكترونـــي.
- قيــام المشتري، بعد تصفح موقع البائع في السوق الافتراضي واتخاذ قرار الدفع بالنقود الإلكترونية، بدفع القيمة المطلوبة واختيار وحدة النقد المستعملة.
- تلقــي البنك كشــف الدفع مــن المشــتري، وبعد التأكد من صحة النقــود الإلكترونية، يقوم بإرسال وحدات النقد إلــى البائع.
- تلقــي برنامج إدارة النقد الإلكتروني للبائع القيمة المحولــة.
- كشف العمـــولات الإلكترونيـــة.

البنـــد الثانـــي : أنـــواع الدفـــع الإلكترونـــي وخصائصـــه

أولا : أنـــواع الدفـــع الإلكترونـــي :

يتم الدفع الإلكتروني إما بالتحويل الإلكتروني مباشرة أو باستعمال بطاقات بنكيــة مختلفــة.

1- **التحويــل الإلكترونــي** Télévirement : صــورتــه تحويــل مبلــغ معين من حســاب العميل (المدين) إلى حســاب المســتفيد (الدائــن)، وبالتالـــي ليس للمشــتري في هذا التحويل بطاقة تمكنه من الدخول مباشــرة إلى الشــبكة الإلكترونية التي يحصــل بواســطتها الدفــع الإلكتروني، وإنما تقــوم الجهة التي تتــولى الدفع الإلكــتروني بهــذه العملية، وهي مؤسســة مالية، وقد يحصــل هذا التحويــل داخليا في نفس الدولة و في نفس البنك أو من بنك لفرعه أو لبنك آخر، كما أنه من الجائز أيضا أن يكون بين بنوك واقعة في دول مختلفــة.

2- **البطاقـات البنكيـة :** يتم بموجبها التسـوق عبر الإنتـرنت ويرتبط استعمالها غالبا بالتجارة الإلكترونية. بواسطتها يتم تحويل مبالغ مالية لحسابات أخرى بواسطة بطاقات الدفع الإلكتروني التي تصدرها البنوك لعملائها بدلا من استعمال النقود العادية[8] ويستطيع صاحب البطاقة استعمالها بسحب النقود من البنـك أو مـن خـلال الصـراف الآلـي[9].

ثانيـا : خصـائص الدفـع الإلكترونـي وأهميتـه :

يتميـز الدفـع الإلكترونـي بعـدة خصـائص أهمهـا :

1- يعتبر وسـيلة دولية لتسـوية المعاملات التجارية الدوليـة الإلكترونية أو العاديـة، باعتبـاره وسيلـة مقبولـة مرن كافـة الـدول.

2- يتـم الدفع الإلكتروني باسـتخدام النقود الإلكترونية بواسـطة بطاقـة ذاكـرة رقمية أو بالذاكرة الرقمية للمؤسسـة المالية التي تتولى بنفسـها عمليـة التحويـل المالـي.

3- يتـم الدفـع الإلكتروني بين أطـراف يتبادلون المعلومـات الإلكترونيـة بواسطـة الاتصـال عن بعد، فهم لا يجمعهم مجلس عقد واحـد.

4- يحصـل الدفـع الإلكترونـي بأحـد الأسلوبيـن :

ا-بواسـطة نقـود رقمية مخصصـة سـلفا لهـذا الغرض، بحيث يتم الخصـم منهـا.

ب-بواسطـة نقود في شكل بطاقات بنكية عادية غير مخصصة لغـرض معيـن.

5- تتولـى المؤسسـات المالية القيام بعملية الدفع عن بعد لتسـهيل تعامـل الأطـراف وتوفيـر الثقـة بينهـم[10].

6- يجب توفير الوسـائل الفنية للأمان في الدفع الإلكتروني لأن هذا الدفع يتم في فضـاء معلوماتي مفتوح، فهو عرضـة لمخاطر السطو والسرقة والقرصنة، ممـا يتطلـب توفير نظام حمايـة كافية وتأمـين المعاملات من المخاطـر. وتتنوع أساليب الأمن المتبعة بتغير أساليب السطو[11] التي تتمثل عـادة في :

- إســـاءة اسـتعمال البطاقة، كالحصـول عليها بوثائق مـزورة أو انتهـاء صلاحيتها أو إلغاء البنك لها وكذا تجاوز حد السحب المقرر بالتواطؤ أو استخدام في نقـاط البيـع الإلكترونيـة شيكـات بـدون رصيـد.

- سـرقـة أو ضـيـاع البطاقة وتزويـر الغير لها أو تحويـل الرقم الســري الخاص بهـــا.

هذه المخاطر كلها جعلت البنوك تسـتعمل أنظمـة معاملات إلكترونية أكثر أمنا بواسطة التشفير واستعمال البصمة الرقمية والتحقق من شخصية أطراف المعاملة وإخطارهم بإنجازهـا.

أمـا أهميـة التحويـل المالـي الإلكترونـي فتتجلـى مـن خـلال :

- تنظيـم الدفـع بحيث يتـم الوفـاء في وقت محـدد.

- رفـع فاعليـة نظام العمل المصـرفي بتيسـيره عن طريق إجراء المقاصـة الآليـة، دون حاجـة لإيـداع العمـلاء للأمـوال وسحبهـا.

- توفيـر السلامـة والأمـن مـن سرقـة الشيكـات الورقيـة.

- تحسيـن التـدفق النقـدي وسرعـة نقلـه.

- تقليـل استعمـال المستنـدات، كالنمـاذج الورقيـة والشيكـات.

- توفيـر تكاليـف المصـاريف.

- تحقيق رضـا العمـلاء وثقتهـم في التعامـل بينهـم[12].

الفـــرع الثانـي : آليـات التحويـل المالـي الإلكترونـي

تتولـى المؤسسـات المالية عملية التحويل المالي الإلكتروني لفائدة عملائهـا ضمن إجراءات وخطوات محددة، وذلك مقابل عمولة تتقاضاها منهم. وتختلف الآلية المسـتعملة في التحويل باختلاف أشكاله فقد يتم التحويل في بنك واحـد أو بواسطـة مصرفين أو ضمـن مصـاريف متعـددة.

أولا : أشكـال التحويـل المالـــي :

1- **التحويل بواسطة مصرف واحد :** ويسمى بالتحويل البسيط حيث يقوم المصرف بتنفيذ عملية التحويل ذاتيا دون تدخل خارجي وذلك في حالتين :

ا-تمثيل المصـرف طرفي عملية التحويل (الآمر والمستفيد) وهمـا شخص واحـد أي أن الحسابين لعميل واحد، فيحـوّل المصـرف مبلغا من نقوده لحسابـه المديــن ويقيده في حســابه الدائن وقد يكون الحســابان في ذات الفرع أو فرعين يتبعـان نفس البنـك.

ب-تمثيل المصرف لطرفي عملية التحويل (الآمر والمستفيد) وهما شخصان مختلفان لكل واحد منهما حســاب مصــرفي في نفس فرع المصـرف أو في فرعين تابعين له ويأخذ التحويل نفس الصــورة الأولى، فيخصــم المبلغ من حساب الآمر ويقيـد في حسـاب المستفيـد.

2-**التحويـل بواسطـة مصرفـين :** ويسـمى التحويـل المـزدوج وفيـه يتدخـل مصــرفان مختلفان في التســوية المالية، فيكون للآمر حساب في مصرف وللمســتفيد حساب في مصــرف آخر، فيقيد مصــرف الآمر المبلغ المراد نقله في الجانب المدين للآمر ويطلب تسجيله في حساب المستفيد في الجانب الدائن ويتم الإشعار بوسيلة إلكترونية في لحظة واحدة. وغالبا ما تتم عملية التحويل بواسطة غرف المقاصة إذا كان المصرفان منضمين إليهـا.

3-**التحويــل المتعــدد :** ويسـمى أيضـا التحويل المركـب ويتم بتدخل مصــرف ثالث، بالإضافة لمصــرف العميل الآمر ومصرف المستفيد إذا لم توجد علاقـة بين هذيـن الأخيرين، فيتوســط البنــك الثالــث لإكمال عمليــة التحويل وتنفيذها، بحيث يتولى المصــرف الثالث إجراء المقاصــة بين مصــرفي الطرفين بواســطة القيد في سجلاته وغالبا ما تكون هذه الصورة للتحويل المالي في العقود الدولية بين بنوك تابعة لدول مختلفة13.

ممـا سبق، يتضح أن عناصر عملية التحويل المالي الإلكتروني هــي :

- المحيـل أو العميـل الآمـر.
- المصــرف المحيــل.
- المصــرف الدافـع (المحــال عليــه).
- المحــال عليــه (المستفيــد).

- المصــرف الــوسيط.

- وسيلــة التحويــل المستعملــة وهــي غالبــا إلكترونيــة.

ثانيــا : آليــة عمليــة التحويــل المالــي الإلكترونــي :

من الضــروري التأكيد على هذه المسألة، لارتباطها بمسؤولية المصرف عن التحويل أو نفيها عنه، بحيث يجب أن تتم العملية حسـب الأصـول المقررة قانونا أو العادات والأعراف التجارية في التعامل البنكي، وضمن الإجراءات الشكلية في إتمامها والمراحل التي تمر بها. وعليه فهذه المراحل هــي :

1- **صـدور الأمر بالتحويل مـن الآمر بالسحب إلى المصرف :** وهو أمــر يعبر عن إرادة الآمر فقط وبالتالي لا يعتبر تحويلا في ذاته ولا يعد تسـديدا من البنك ولا وفاءا للمستفيـد.

يجب أن يصـدر أمر التحويل ممن يملك الحق في إصـداره وضمـن الشكل المعمـول به اتفاقـا أو عرفا[14] . ويجب على المصــرف أن يدقق في صـحـة الأمر وتوفير البيانات المطلوبة فيـه[15] .

ويختلـف أمــر التحويل عن الأسـناد التجارية الأخرى، مـن حيث أن هـذه الأخيرة هي أدوات للوفاء وقابلة للتداول، كما أن الشـيك ينتهي بدفع المبلغ المعين فيه إلى المستفيد، ولا تبرأ ذمة الساحب أو المظهرين له إلا بقبض المستفيد قيمته، بينما أمر التحويل ينهي البنك بموجبه القيد في الجانب المدين بحساب الآمر إلى الجانب الدائن في حسـاب المسـتفيد، ويختلف أمر التحويل أيضـا عن الكمبيالة وعـن الحوالـة المصرفيـة[16] .

2- **تنفيـذ أمـر التحويـل المالـي :** يتـم التنفيذ على مرحلتين، فيتولـى مصــرف العميل الآمر إجراء القيد بالخصـم لحسـاب المدين، ويقوم مصـرف المستفيد أو مصرف آخر بإجراء القيد في جانب الدائن من حساب المستفيـد.

ا- **القيـد بالخصـم مـن حسـاب الآمر :** وبعـد إجرائه يخـرج المال المراد تحويلـه من الحيازة القانونية للعميل ولكن دون أن تبرأ ذمته ما لم يتم قيد الأمر في الجانب الدائن لحساب المستفيد[17].

ب- القيد بالإضافة في حساب المستفيد : هـذا القيـد ضـروري مادام القيـد بالخصـم لا يكفي وحده لنقل النقود لتصـبح ملكا للمسـتفيد وإنما يجب تسجيلها في الجانب الدائن من حسابه حتى يتسنى له التصرف فيها.

وإذا كان حسـاب الآمر والمستفيد بنفس البنك، يتولى هذا الأخير القيد في الحسـابين، أما إذا كان الحسابان في مصـرفين مختلفين فيجب إجراء عدد من القيود الحسابية اللازمة، وغالبا ما تتم عبر غرفة المقاصة إذا كان المصرفان في نفس الدولة أو بتدخل بنك وسيط، لاسيما في حالة التحويلات المالية الدولية.

3- تبليغ أمر التحويل للأطـراف : هذا الإجراء قيدي يقوم به البنك لمصـلحة عملائه، والهدف منه هو إشـعار أصـحاب العلاقة بالطمأنينة والثقة، وبقيام المصـرف بهذا الإجراء، تتم المخالصـة بين الدائن والمدين، ومن الجائز أن يتم الإشعار بالوسائل العادية أو بالوسائل الإلكترونيـة.

4- زمـان ومكـان التحويـل المالـي الإلكترونـي وأهميتـه : يجب تعيـين زمـان ومكان التحويل المالي الإلكتروني لما يرتبط به من مسـائل قانونيـة كالاختصاص القضائي وحساب التقادم وإفلاس أحد أطراف العلاقـة.

ا- زمـان ومكـان التحويـل المالـي الإلكترونـي : في التحويـل غيـر الإلكتروني، يميز بالنسبة لانعقاد العقد بين حالة التعاقد بين حاضريـن (مجلس العقـد) والتعاقـد بين غائبـين[18] . أما في التحويـل الإلكتروني، ولـو تجرى فيه العمليـة في وقـت واحـد، ولكن تدخل أطراف وسـطاء (البنـوك) وإخطار ذوي العلاقـة المتواجدين في أماكن مختلفة يطرح إشكالات خاصـة.

وعليـه، يميـز في تحديـد زمـان ومكـان التنفيـذ بيـن :

- مـا إذا كان المصـرف الواحد هو الذي تولى عملية القيـد في الحسـابين فيكـون الزمان هو وقت إجـراء القيـد في الحسـابين والمكان هو مقر المصـرف الـذي نفـذ العمليـة.

- حالــة تنفيذ عملية التحويل بتدخل فرعين لمصــرف واحـد. والعبرة هنا بتنفيــذ العملية الأولى زمانا ومكانا، أي تنفيذ فرع البنك لعملية القيد بالخصــم لأن الأمر يخص رضــا الآمر بالتحويل، أما تنفيذ الإضــافة لحساب المستفيد فهو مجـرد إجـراء داخلـي[19].

- تنفيذ عملية التحويل بتدخل مصرفين أو أكثر وفيها العبرة زمانا ومكانا بالقيد، بالإضافة في حساب المستفيد ورضائه بذلك، أما القيود الحاصلة بتدخل مصــرف ثالث (في التسويات الدولية خاصــة) فلا يعتد بزمانها ومكانها، لأنها من قبيل الترتيبات التي يجريها ذلك المصــرف لفائدة مصرف الآمر ومصرف المستفيـد[20].

ب- أهمية تحديد زمان ومكان إجراء التحويل المالي الإلكتروني : تتجلى هذه الأهمية في الفائدة التي تعود من استخدام الوسائل الإلكترونية على أطراف العملية (دور التســجيل في الجانب المدين لحســاب الآمر والتســجيل في الجانب الدائن لحساب المســتفيد، تحديد الاختصاصين القضائي والتشريعي على ضوء أحكام إبرام العقد، تقادم الحق، فقد أحد الأطراف الأهلية أو موته، إفلاس أحد أطـراف العلاقـة).

ويميز عموما في هذه المســألة بين تحديد زمان ومكان العقد في التعاقد بين حاضرين طبقا لأحكام مجلس العقد المقررة في القانون.

أما إذا كان العقد بين غائبين، فقد يختلف المتعاقدان في المكان ويتحدان في الزمــان (التعاقد الإلكتروني) أي يكون الفرق الزمني معدوما أو بســيطا يخص فرق التوقيت، أو يختلفان في الزمان والمكان لذلك يعتبر التعاقد بالوسائل الحديثة بالنسبة للمكان تعاقدا بين طرفين لا يضمهما مجلس واحد، أما في الزمان، فإنه يعتبر بين حاضــرين[21] لأن التعبير عن القبول يصــل إلى علم الموجب مباشــرة خلال ثوان معدودة وينطبق هذا الحكم بالنسبة للمعاملات الإلكترونية ومع ذلك من الأفضل إقرار نصوص خاصة تحسم الموضوع بشأن التعاقد الإلكترونـي.

ثالثا : العلاقات القانونية المترتبة على التحويل المالي الإلكتروني :

يترتب على التحويل المالي الإلكتروني علاقات مصرفية يحددها القانون أو العرف التجاري وهي علاقة الآمر بالمصرف وكذلك علاقة المستفيد بالمصرف وعلاقة الآمر بالمستفيد.

1- **العلاقة بين الآمر والمصرف :** مصدر هذه العلاقة هو عقد فتح الحساب المبرم بين الطرفين، والذي يلتزم بموجبه البنك بتنفيذ رغبة الآمر بخصم مبلغ مالي من حسابه وقيده في الجانب الدائن لحساب المستفيد. يتم تنفيذ هذا الإجراء بحسب ما يحدده القانون وطبيعة الالتزام والعرف المصرفي ومقتضيات عملية التحويل، ويجب على المصرف التقيد بالسرية وعدم إفشاء أسرار العميل وكذا عدم التواطؤ مع دائنيه.

والأصل أن ينفذ المصرف عملية التحويل، إذا كان الرصيد كافيا، ولكن يجوز تنفيذها أيضا في حالة عدم كفاية الرصيد مع حق المصرف في الرجوع على العميل. وفي حالة عدم قيام الآمر بدفع المبلغ المستحق للمصرف، فلا يجوز لهذا الأخير إبطال التحويل لأنه أصبح حقا للمستفيد ولا يخل إعمال القواعد العامة في هذا الشأن تطبيق الأحكام الواردة في قانون خاص لاسيما إذا كان متعلقا بالتعاملات الإلكترونية.

2- **العلاقة بين المستفيد والمصرف :** يميز بشأنها بين مرحلة إصدار الأمر بالتحويل، وقبل قيام المصرف بإجراء القيد، وبين مرحلة تنفيذ إجراء القيد في حساب المستفيد، ففي المرحلة الأولى لا تترتب على أمر التحويل آثار قانونية في مواجهة المستفيد، وإصدار أمر التحويل يختلف عن إصدار أمر السند التجاري، حيث يكون لحامل السند حق ملكية على مقابل الوفاء، الموجود لدى المسحوب عليه، بمجرد إصدار المصرف للسند. أما في المرحلة الثانية، بعد تنفيذ عملية التحويل المالي، فلا يحق للبنك الرجوع عن القيد لأنه نشأ للمستفيد حق مكتسب، ما لم يرفض هذا الأخير عملية التحويل. وفي الحالتين، يجب على المصرف التحقق من شخصية الآمر والمستفيد وأهليتهما وصفتهما لإصدار أمر التحويل أو إجازته وإلا كان البنك مسؤولا في حالة الإخلال بذلك22.

3- **العلاقـة بين الآمـر والمستفيـد :** هذه علاقة سـابقة بين الطرفين وهي سبب نشوء الالتزام بالتحويل، والمستفيد ليس طرفا في عملية الأمر بالتحويل وهـذه العلاقة بين الآمر والمسـتفيد قد تكون معاوضـة أو تبرعـا والمهم في عملية التحويل المالي تحديد وقت انتقال ملكية مقابل الوفاء من الآمر إلى المستفيـد23.

وبالنسـبة للتحويل الإلكتروني، يتم الإجراء عادة في وقت واحد أو متقـارب ولكن لا يتملك المستفيد مقابل الوفاء، بمجرد صدور أمر التحويل أو بخصمـه مـن حساب المدين، وفي حالة صدور عدة أوامر تحويل على نفس الرصيد، فالعبـرة في تحويلها بتاريخ الإصـــدار الأسـبق، ولا يجوز الرجوع في الأمر، بعد قيد الخصـم في حسـاب الآمـر.

4- **علاقة أطراف عملية التحويل بالغير :** المقصـود بالغير في هذا الشـــأن المصرف الوسـيط، الورثة في حالة وفاة الآمر، وكتلـة الدائنين في حالـة إفلاسـه، وبالرغم من عدم وجود علاقة تعاقدية بين المصـــرف الوسيط والآمر، إلا أن تهـاون الأول في تنفيـذ القيد تترتب عليه مسـؤوليته، أما علاقة مصـــرف الآمر مع المصـــرف الوسيط فأساسـها الوكالة، ومن ثم يلتزم المصرف الوسيط بتعليمات الموكل ويتحمل المسؤولية عن تقصيره، ما لم يكن الآمر قد حدد المصرف الوسيط، ففي هذه الحالة يتحمل الآمر تقصير هذا المصرف وتهاونـه.

ويميز الفقهاء بشـأن وفاة الآمر بين أمر التحويل لمرة واحدة وأمر التحويل المستمر، وعملا بالمادة 108 ق م، ينصرف أثر العقد إلى المتعاقدين وإلى الخلف العام، ما لم يتبين من نص في القانون أو من طبيعة التعامل عدم انصـرافه إلى الخلف العام.

على هذا الأسـاس، إن أمر التحويل لمرة واحـدة يكون منتجا آثاره ولو توفي الآمـر قبل قيده، أما أمر التحويل المسـتمر فيتعين على البنك التوقف عن تنفيذه من وقت علمه بوفاة الآمر، وإلا اعتبر ذلك تصـرفا في تركة مسـتقبلية ومضـرا بحقـوق الورثـة24.

أمـا العلاقة بين البنوك المتدخلة في تنفيذ أمر التحويل، فتتم تسـويتها في إطـار عملية المقاصـة على مستوى بنك داخلي أو غرفة المقاصة أو بواسطة بنـك دولـي25.

وبالنسـبة لأثر الإفلاس على التحويل المالي، فينجـم عن إفلاس الآمر غل يده عن التصـرف في أمواله الحالة والمسـتقبلية، سـواء كان التصرف بمقابل أو تبرعا. على هذا الأسـاس من تاريخ حكم الإفلاسـ وكذا خلال فترة الريبة التي تختلف مدتها من قانون لآخر، تبطل كل أوامر التحويل الصـادرة عن المفلس كما لا يجوز له القيام بأي قبض لحقوقه. ومن ثم على المصـرف أن يمتنع عن تنفيذ أوامر التحويل الصـادرة منه، بعد تبليغ المصرف بحكم شهر الإفلاس. على هذا الأسـاس، العبرة هي ما إذا أخطر البنك قبل إجراء القيد بالخصـم من حساب الآمر أو بعد القيام بذلك.

وإذا كان المفلس هو المسـتفيد فتصبح العلاقة قائمة بين البنك الذي يتولى تنفيذ التحويل بالقيد بالإضافة وبين وكيل التفليسة.

ويميز، بشأن إفلاس المصرف، بين إفلاس مصرف الآمر وإفلاس مصرف المسـتفيد وإفلاس المصـرف الوسـيط، ولكل حالة أحكامها الخاصـة، وإن كانت تنطبق عليها القواعد العامة بشـأن إجراء القيد بعد الإخطار بشـهر الإفلاس أو قبلـه.

هكذا ننتهي إلى الخلاصـة التالية لهذا المطلب : "إن عملية التحويل المالي الإلكـتروني معقـدة ومتعددة العلاقـات والمفروض أن تكون لها أحكام خاصـة تنظمها ضمن ما يعرف بأحكام التعاملات الإلكترونية، وإلا فتطبق عليها القواعد العامة للوفاء والتحويلات المالية المقررة في القانون التجاري. ونظرا لتشـعب تلك الأحـكام فيترتـب على أي إخلال بها من قبل أحد أطـراف العلاقات الداخلة في تنفيذها تحمله المسؤولية عما ينجر عن ذلك".

المطلـــب الثانـــي :

انشغال مسؤولية البنك عن التحويل المالي الإلكتروني

يميز في هذا الصدد بين أحكام مسؤولية البنك، من حيث طبيعتها وأساسها القانوني، وصور الخطإ الموجب لها وبين آثار تلك المسؤوليـة.

الفـرع الأول : أحكـام مسؤوليـة البنك عـن التحويـل المالـي الإلكترونـي

أولا : طبيعـة المسؤوليـــة :

من الجائز أن تتقرر المسؤولية الجزائية للبنك عن التحويل المالي الإلكتروني المخالـف للقانون في حالة ارتكاب ممثليه أو تابعيه أفعالا مجرمة قانونا، لاسـيما تلك المذكورة في قانون المعاملات الإلكترونيـة[26] .

وبالنسبة للمسـؤولية المدنية (وهي المعنية أساسا)، هناك المسؤولية نتيجة الإخلال بالالتزامات العقدية والمسـؤولية التقصـيرية نتيجـة الإخلال بالالتزام القانوني، وتساءل الفقه ما إذا كان من الأفضل إقرار مسؤولية موضوعية أساسها فكرة المخاطر المهنية في التعاملات المصرفية.

1- **المسؤوليـة العقديـة :** أسـاس هـذه المسؤولية هـو الإخلال بعقـد فتح الحســاب المبـرم بين الطرفين، الآمر والبنـك أو المسـتفيد والبنك، أو الإخـلال بأحكام الوكالة بين أحد البنكين السابقين والبنك الـوسيط.

وتطبق القواعـد العامـة بشـأن شـروط تحقق المسؤوليـة :

- وجـود عقـد صحيح قائـم بين الطـرفين.
- إخـلال أحد الطرفين بالتزاماته (والمقصود أساسا هو البنـك).
- حصـول الضرر من جراء الإخلال سواء بعد التنفيذ أو التنفيذ المتأخر أو التنفيذ بطريقة غير متفق عليهـا.

ولا إشـكال إذا وجدت نصوص قانونية خاصة بالمعاملات الإلكترونية تدقق التزامـات الأطراف، وتحدد كيفية تنفيذها وبالتـالي يكون كل إخلال لها موجبا للمسـؤولية، وفي غيـاب ذلك يتم الرجـوع إلى القواعد العامة لأحكام المسـؤولية العقدية والإخلال بها والتمييز في التنفيذ بين الالتزام بتحقيق نتيجة وهو الالتزام الواقع على عاتق البنك بموجب الأمر بالتحويل المالي وبين الالتزام بالوسيلة الذي يتطلب منه التصرف أثناء عملية التحويل حسب الأصول المقررة قانونا والعادات والأعـراف البنكيـة27.

وفي المقابـل، إن أخطاء العميل الآمر بالتحويل تشكل سببا معفيا للبنك من المسؤوليـة.

والأصـل أن تسـري على أحكام مسـؤولية البنـك العقدية ووسـائل دفعـها القواعـد العامـة فيما يخص الخطأ والضـرر وعلاقـة السـببية وأسـباب دفع المسـؤولية. وأسـاس المسـؤولية هو العقد المـبرم بين البنك وبـين عميله الخاص بتقـديم الخدمات المصـرفية والتي يعد التحويـل الإلكتروني أحدها ومن صـور إخلال المصرف بالتزاماته العقدية، امتناعه عن تنفيذ التحويل المالي أو التنفيذ بشكل معيب أو ناقص أو التأخر في التحويل.

وقد تكون مسـؤولية البنك العقدية غير شخصـية، أساسها علاقة التبعية بين البنك ومستخدميه، عملا بأحكام المادة 136 من القانون المدني، إذا توافرت شـروط تطبيقها، مع ملاحظة أن الممثلين القانونيين للمصرف، كأعضاء مجلس الإدارة والمديرين، لا يعتبرون تابعين للمصـرف. كما يسـأل البنك مسـؤولية عن الغير أيضـا عمن يتدخلون في عملية التحويل المالي الإلكتروني، كمزودي خدمات الإنترنت ومزودي خطوط الاتصال السلكي واللاسلكي28 .

2- **المسؤوليـة التقصيريـة :** تطبق بشأنها القواعد العامة للمسؤوليـة التقصـيرية عن الفعل الشخصـي وعن فعل الغير وعن الأشـياء، مع التذكيـر أن البنك مسؤول عن الأجهزة الإلكترونية التي يستخدمها، إما مسؤولية شخصيـة نتيجـة خطئه في اسـتعمالها أو عـن العيوب الموجودة فيها، ففي إطار ممارسـة

البنك العمليات المصـرفية، من المحتمل تعطل أنظمة المعلوماتية التي يستخدمها أو اسـتخدام تلـك الأجهـزة لأغراض القرصـنة كمـا يتحمل أخطـاء تابعيه في استعمال تلك الأجهزة، كتخزين المعلومات أو تنفيذهـا[29].

إن البنـــك لا يسـتطيع دفع مسـؤوليته بسـبب خلل معـين في البرمجيـات المسـتعملـة في أجهزة الحاسـوب أو حدوث أعطال فنية ولو كانت عيوبا فنيـة. إن مسـؤولية البنك تجاه العميل هي مسـؤولية عقدية لا تتأثر بكفاءة الأجهزة التـي يستخدمها ولا يتم درؤها إلا بإثبات السبب الأجنبي[30].

3- **المسؤولية على أساس تحمل تبعة مخاطر المهنة :** أسـاس هذه المسؤولية هو فكرة تحمل التبعة عملا بقاعدة "الغرم بالغنم" ومن ثم فالمسؤولية موضـوعية يتحملها البنك، بمناسـبة تنفيذ العمليات المصرفية، ويكفي لتحققها حصـول ضـرر للعميل دون اعتبار ما إذا كان البنك مخطئـا أو لا. وتختلف هذه المسـؤولية عن المسؤولية الخطئية، ولو كان الخطأ فيها مفترضا افتراضا لا يقبل إثبـات العكس، لأن في هـذه الأخيرة، يجوز للبنك أن يدرأ عنه المسـؤولية بإثبات انعدام خطئه أو إثبات السـبب الأجنبي، في حين أن المسـؤولية الموضـوعية لا يتم نفيها إلا بالخطإ الجسـيم للمضرور أو غشه. فالمسؤولية تقوم على قرينة قانونية غير قابلة لإثبات العكس.

وتوجد اعتبارات قانونية وجيهة لإقامة مسـؤولية البنك على أسـاس تحمل تبعـات مخاطـر المهنـة أهمهـا :

1- أن أعباء المسؤولية، مهما بلغت، فهي أقل بكثير عما يعود على المصرف من مزايا، لذلك تؤسس على قاعدة "الغرم بالغنم".

2- تقتضـي قواعد العدالة أن يتحمل المصـرف وحده نتائج الضـرر الذي أحدثه للعميل بفعله، طالما لم تنسب لهذا الأخير أخطاء جسيمة أو غش.

3- إن إقـرار هذه المسـؤولية يولـد الثقة لدى العملاء ممـا ينعكس إيجابا على تطور العمليات المصرفية وزيادة توظيف الأموال والودائع فيرفع من عمولات البنك بدلا من إحجام المتعاملين عن اللجوء لوضـع أموالهم وحفظ ودائعهم لدى المصرف في حالة التخفيف من مسؤوليتـه.

4- إذا كـانت مسؤوليـة المصـرف خطئية، يصعب على المضرورين إثبـات خطئه، فتضـيع حقوقهم، بالنظر لما يتميز به العمل المصرفي من تقنيات وآليـات دقيقة قلما يستوعبها جمهـور المتعاملين.

5- يتميـز البنـك، مقارنـة بالأفراد، بمـلاءة مالية كبيرة، مما يسـمح له بتعويض الأضرار المنسوبة إليه، لاسيما في حالة لجوئه للتأمين ضد مخاطر المهنـة.

لهذه الاعتبارات، فإقرار مسـؤولية البنك على أساس مخاطر المهنة مقبول في القانون المعاصر وينسجم مع مسؤوليته عن الأدوات والمعدات الإلكترونية التي يستخدمهـا.

ثانيـا: صـور الأفعـال الموجبـة لمسؤوليـة البنـك:

ما أكثر الأخطاء الموجبة لمسؤولية البنك عن التحويل الإلكتروني لاسيما في حالة وجود نصوص قانونية خاصة بالمعاملات الإلكترونية أخل بها البنك، وأيضا في حالة الإخلال بالتعليمات التي يصـدرها البنك المركزي أو بالأعراف المراعاة في المعاملات البنكية وفي المقابل قد يكون سبب الضرر راجعا إلى العميل فيتحمـل هـو تبعتـه.

إذا، أسـاس المسـؤولية هو إمـا الإخلال بالأحـكام الخاصـة أو بالقواعد العامـة ويميز في الأفعال الموجبة لمسؤولية البنك بين:

1- مسؤولية البنك عن عدم التحقق من شخصية الآمر بالتحويل المالي:

يتعين على البنك أن يتحقق من شخصـية العميل الآمر بالتحويل حسـب البيانـات المودعة لديه (الاسـم واللقب، الرقم السـري، رقم الحسـاب، التوقيع الشخصي) وأي تقصير في ذلك يرتب مسؤوليته، بل ويجب على البنك الحصول علـى تعهد مـن عملائه بعدم تحويـل أي أموال بغرض غسـيل الأمـوال أو تمويل الإرهـاب ومـن واجبه أن يتحرى ذلك عند تنفيذ عمليات التحويل دون أن يتحمل المسؤولية عن التأخير إذا كان لديه مبرر معقـول.

وإذا تلقى البنك أمر التحويل بالهاتف أو أي رسالة إلكترونية أخرى، فيجب اتخاذ الحيطة والحذر اللازمين وطلب الإيضاحات عند الشـك.

وفي حالــة فقد أمر التحويل، وكان موقعا على بياض واستعمل لأغراض تدليسية من الغير، فيتحمل الآمر نتيجة خطئه بالتوقيع على بياض ما لم يكن قد أخطر البنك بمجرد فقد أمر التحويل. وفي حالة تزوير أمر التحويل، يبقى البنك مسؤولا عن عدم تحققه من مطابقة التوقيع المزور مع توقيع العميل المحتفظ به، وذلك في حالة ما إذا كان من السهل كشف عدم المطابقة بالعين المجردة بمجرد إجراء مراقبة وكشف عادي. وتتقرر مسؤوليته على أساس التقصير في بذل العناية اللازمة لفحص التوقيع.

وفي حالة فقدان العميل بطاقته واحتمال وصول الغير إلى رقم تعريفه، يعفى البنك من المسؤولية، إذا لم يخطره العميل بذلك31.

وإقرار مسؤولية البنك، ما لم يثبت خطأ العميل في الحالات السابقة، يجد سنده في32 :

ا- أن أخطاء العميل الناتجة عن الإهمال أو التقصير أو عدم الحيطة محدودة في حالة ضياع أمر التحويل أو سرقته أو تسريب المعلومات في حين أن أخطاء المصرف لا يمكن حصرها ويصعب وضع مقاييس ضابطة لها، نظرا للواجبات الملقاة على عاتقه.

ب- أن تقنيات الاتصال الحديثة تمكن البنك من الاتصال بعملائه والتأكد معهم في حالة الشك.

ج- يفترض في البنك امتلاكه الأجهزة الفنية والمعدات الحديثة التي تمكنه من اكتشاف حالات التزوير.

د- ما دام البنك هو الذي يتلقى أمر التحويل، بعد فقدانه أو تزويره، فيجب عليه التأكد من صحة البيانات الواردة فيه، بما في ذلك هوية الآمر.

وإذا كان سبب الضرر راجعا لتقصير البنك وخطإ العميل الآمر، توزع المسؤولية بينهما بنسبة خطإ كل واحد منهما أو يتحملها صاحب الخطإ المستغرق.

2- مسؤوليـة البنـك في مرحلـة تنفيـذ التحويل المـالي : بمجرد موافقـة البنـك على فتـح الحسـاب لعميله، يصـبح ملزمـا بالقيـام بالعمليات والخدمات المصـرفية ذات الصـلة بالحسـاب بما في ذلك تنفيذ أوامر التحويل الصـادرة من العميـل إذا كانت مطابقة للقانـون والأعراف المصـرفية ومن ثم تتحقق مسـؤولية البنك في حالة التنفيذ غير المطابق للأصول ووقف تنفيذ الأمر وكذا تأخير تنفيـذه.

ا-مسـؤولية البنك عن التحويل غير المطابق للأصول : يتحمـل البنـك المسؤوليـة، إذا نفذ تحويل بأرقام خاطئـة غير الأرقـام المسجلـة في أمـر التحويـل (الخطأ في رقم حسـاب الآمر أو حسـاب المستفيد، تنفيذ الأمر مع كـون الرصيد غير كاف لتغطية المبلغ المطلوب تحويله، تنفيذ التحويل من دون أمر بذلك، إجـراء التحويل بمبلغ زائد أو ناقص عن المبلغ المذكور في أمر التحويـل). وقـد يكون المضـرور من ذلك هو العميل أو المسـتفيد. ويتفـادى البنك المسؤولية بإجـراء قيد عكسي، ما لم يتم إشعار المستفيـد أو يرجع عليه، على أساس استرداد الدفع غير المستحق. وبقـدر مساهمـة العميـل في تحقيق التنفيذ الخاطئ يعفـى البنـك أو يسـأل جزئيـا.

ب- مسـؤولية البنـك عـن رفض التحويـل : إذا توفـرت في أمر التحويل الشـروط المقررة لتنفيـذه، ومع ذلك رفض البنك تنفيذه تتحقق مسـؤوليته. أما إذا كان الأمر مخالفا القانون فمن حقه الامتناع عن التنفيذ كأن يكون الرصـيد في حساب الآمر غير كاف لتغطية مبلغ التحويل مثلا.

وقـد اختلـف الفقه في مـا إذا كان يجب على البنك إخطـار العميل برفض التحويل إذا كان له مبرر، لأن العلاقة بين الطرفين أساسها الثقة المتبادلة وتأدية الخدمـات وحتى لا يتورط البنك في الأخطاء المرتكبة. أم أنه يكفي رفض التنفيذ دون إشـعار العميل ما دام البنك يخطر عملاءه دوريا بالتحويلات الحاصـلة في حساباتهم المصرفية.

أعتقـد أن الـرأي الأول أولـى بالاتبـــاع.

ج- **مسـؤولية البنـك عـن التحويـل المتأخر** : المفروض أن يتـم تنفيذ أمر التحويل في المدة المتفق عليها أو مدة معقولة حسب الأعراف الجارية، وعموما على البنك تنفيذ التحويل بسـرعة وإلا تقررت مسؤوليته. ولكن في المقابل، على البنك أن لا يتسـرع في التنفيذ من غير التأكد من صـحة الأمر وتوافر شـروط تنفيذه.

ويحـق للطرف المتضـرر من التأخـير غير المبرر في تنفيذ أمـر التحويل أن يطالب بالتعويض، سواء كان هو الآمر أو المستفيـد.

الفــرع الثانــي : آثــار مسؤوليــة البنـــك

تتلخص الآثـار المترتبـة علـى إقـرار مسـؤولية البنك عن التحويل المالـي الإلكترونـي في حق المضـرور في اللجوء إلى الجهة القضـائية المختصة، وهـذا ما يطرح مسائل تخص الاختصاص القضائي والتشريعي في التسويات الدولية وكذا حقه في الحصول على تعويض كامل لجبر ما لحق به من ضـرر.

أولا : الاختصــاص الدولــي :

تتم أغلب حالات التحويل المالي الإلكتروني على المستوى الدولي لأن الشبكة الإلكترونيـة شـبكة عالميـة يتدخل فيها أشـخاص ينتمون لـدول مختلفة، فهناك العنصـــر الأجنبي، من حيث أطراف العلاقـة أو محل إبـرام العقد أو تنفيـذه أو سبب العلاقة لذلك يميز في المنازعات الدولية بين الاختصاص القضائي الدولي والاختصاص التشريعي الدولي، وهذا ما يسمى بتنازع القوانين الدولـي.

1- **الاختصاص القضائي الدولي :** تتحدد الجهة القضـائية الدولية المختصـة بالنظر في النزاع حسـب قواعد الاختصاص في قانون المحكمة المرفوع أمامها النزاع وتشكل المادة 21 مكرر مدني جزائري قاعدة تنازع دولية وهو نص مسـتحـدث بموجب تعديل القانون المدني بالقانـون 05-10 المؤرخ في 20 جـوان 2005 وعملا بنص المادة المذكورة33 يؤول الاختصـاص للقضـاء الجزائـري في منازعات التحويل الإلكتروني، كلما كان أحد طرفي عملية التحويل جزائريا، وهذا طبقا للمادتين 41، 42 من ق إ م إ، استنادا إلى مبدإ امتياز الجنسية، بغض النظر

عن موطن الأطراف وجنسية من هو غير جزائري، وتأسيسا على ذلك يختص القضاء الجزائري، إذا كان البنك الذي تولى عملية التحويل الإلكتروني جزائريا أو كان العميل الآمر بالتحويل أو المستفيد منه جزائريا، وهذا بغض النظر عن موطن الأطراف ومكان إجراء التحويل[34] .

هذا فيما يتعلق باختصاص القضاء العادي، ولكن إذا اختار أطراف النزاع اللجوء إلى التحكيم الخاص أو المؤسساتي بموجب مشارطة التحكيم أو شرط تحكيم وارد في العقد، فتصبح جهة التحكيم المختارة هي المختصة وحدها.

2- الاختصاص التشريعي الدولي : يتم تحديد القانون الواجب التطبيق في التسويات الدولية بتركيز العلاقة القانونية في إطار نظام قانوني معين. ولكن الطبيعة غير المادية لشبكة الإنترنت تجعل من العسير إجراء هذا التركيز.

وبالنظر للطبيعة الدولية لعقد التحويل الإلكتروني، غالبا ما تطبق القواعد الخاصة بتنازع القوانين في المعاملات التجارية الدولية ولاسيما مبدأ خضوع العقد الدولي لقانون الإرادة، أي القانون المختار، وإلا، يتم التركيز حسب قاعدة الإسناد المقررة في قانون القاضي. وعملا بالمادة 18 مدني يتحدد القانون المختص حسب إرادة الطرفين المشتركة (القانون المختار) إذا كان له صلة حقيقية بالعقد أو المتعاقدين وإلا فيتم تركيز العقد حسب المعايير المذكورة في المادة[35].

والخلاصة إذا كان العقد دوليا[36]، يتحدد القانون المختص حسب نظام إسناد العقود الدولية، أما إذا كان العقد داخليا بأطرافه ومكان تنفيذه، فيطبق القانون الجزائري وحده.

ثانيا : تعويض المضرور :

إن التعويض المستحق من جراء ثبوت مسؤولية البنك عن التحويل المالي الإلكتروني غير القانوني يخضع للنصوص الخاصة، إن وجدت، وإلا فتطبق عليه القواعد العامة المتعلقة بالمسؤولية المدنية.

والتعويض المستحق هو وسيلة لجبر الضرر اللاحق بالمضرور ويجب أن يكون معادلا له وقد يأخذ صورة التعويض العيني، وبالتالي يجوز إجبار البنك

بتنفيـذ التحويـل المالي بل ويجوز للقاضـي الحكـم بالغرامة التهديدية كوسـيلة لإجباره على التنفيذ، كما يجوز أن يكون في صورة تعويض نقدي تحكم به المحكمة كتنفيذ مقابل، ويستحق المضرور تعويضا عن الضرر المادي الذي لحق به، المتمثل في تعطيل تسـوية العميل ديونه كما يسـتحق تعويضا عن الضرر الأدبي أو المعنوي بسبب المساس بسمعته التجاريـة.

ويقدر التعويض المسـتحق حسـب قاعدة "ما لحق المضرور من خسارة وما فاتـه من كسب" وهو يشمل كل الأضرار المباشرة-متوقعة أو غير متوقعة- وإذا لم يكن مبلغ التعويض مقدرا اتفاقا يخضع تحديده للسلطة التقديرية للقاضـي.

وبالنسبة لأثر الاتفاق على التعويض المستحق، فيجوز للأطراف، عند إبـرام عقد فتح الحسـاب-حالة تكييف المسؤولية على أنها عقدية-أن يتفقوا علـى مبلغ التعويض المسـتحق، كما يجوز الاتفاق على ذلك أيضا بعد ثبوت مسؤولية البنك، باعتبـاره صـلحا بين الطرفين مهما كانت طبيعة المسـؤولية، والأصـل هـو جـواز الاتفاق على التخفيف من المسؤولية أو تشديدها أو الإعفاء منها ما لم تنجم عـن خطـإ جسيـم أو غش.

الخاتمـــة :

إن التحويـل المالي الإلكتروني الدولي يشـكل الوسـيلة المعتمدة في التجـارة الدولية الإلكترونية، فهـو يتصـف غالبا بالصـفة الدولية مما ينبني عليه تطبيق الأحكام الخاصـة المقـررة لهذا النوع مـن المعاملات التجارية حسـب القانـون المختص أو تطبيق الأعـراف الدولية في هذا الشأن، وفي حالة عدم إمكـان ذلك، يجـب ترويـض القواعد العامـة لأحكام المسـؤولية والعقود الدوليـة في القانـون المدني والقانون التجاري، بما في ذلك أحكام التنازع وهذا بما يتفق مع خصوصية التجـارة الإلكترونيـة.

ويترتب على الإخلال بالأحكام الواجبة التطبيق على التحويل المالي الإلكتروني إقرار مسؤولية البنك كلما وجد إخلال بالنصوص الواجبة التطبيق وكذا الأعراف

البنكية السائدة، مهما كان تكييف طبيعة المسؤولية (مسؤولية عقدية أو تقصيرية أو موضـوعية، مسـؤولية عن العمل الشخصـي أو مسـؤولية عن فعل الغير أو عن الأشياء) ولا يستطيع البنك درء المسؤولية عن نفسه إلا بإثبات خطإ المضرور.

وبالنسبـة للقانون الجزائري، نظرا لعدم وجود أحكام قانونية نوعية تتعلق بالتجارة الإلكترونية، تطبق القواعد العامة لنظرية المسؤوليـة.

الهـــوامش:

1- تم اعتمـاد عقـد تحويل الفاتـورة في الدول الأوروبية منذ سـنة 1960 بإدراج شـبكة عالمية للوسـطاء ثم نصـت عليه اتفاقية أوتاوا في عام 1982 بشـأن توحيد قواعد الشراء في مجالات التجـارة الدوليـة.

2-المرسوم التشريعي رقم 93-08 المؤرخ في 1993/04/25 كما تم تنظيمه بالمرسوم التنفيذي 95-331 المؤرخ في 1995/05/25.

3-فاروق محمد الأباصـيري، عقد الاشـتراك في قواعد المعلومات عبر شبكة الإنترنت، دراسة تطبيقيـــة لعقـــود التجـارة الإلكترونية الدولية، دار الجامعة الجديدة، الإسـكندريـة، 2002، ص 99.

4-باشـرت شـركة دي جي كاش Dg cash الهولندية اسـتعمال هذه النقود منـذ 1994 كما اسـتعملها بنك مـارك توين بالولايات المتحدة منـذ 1995، ويتم الاسـتعمال بطلب العميل من البنك تحويل مبلغ نقدي حقيقي إلى مبلغ نقدي افتراضـي أو العكس، وهذا حتى يتسنى للعميل مباشـرة عمليات الشـراء في السوق الافتراضي.

5- إبراهيم المنجي، عقود نقل التكنولوجيا، الطبعة الأولى، ص 317.

6- فـاروق محمد الأباصيري، م س، ص 99.

7- راجع في التفاصـيل التقنية لوسـائل الدفـع الإلكتروني، بالاش لينـدة : الثمن في عقد البيع التجاري الدولي، بحث ماجستير -كلية الحقوق -جامعة الجزائر، ص 171 وما بعدها.

8- من أهم البيانات التي تحملها البطاقة البنكية الإلكترونية اسـم المؤسسـة المالية المصـدرة لها، شـعارها، إسـم العميل، رقم البطاقة، رقم حسـابه وتوقيعه وتاريخ انتهاء مدة صـلاحية البطاقة، المرجع السابق، ص 175 وما بعدها. محمد حسين منصور،المسؤولية الإلكترونية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2003، ص 125.

9- من أشـهر هذه البطاقـات (visa, master card, American express)، وهناك عدة أنـواع للبطاقـات البنكية مثل بطاقة الصـرف البنكي وبطاقة السـحب الآلي وبطاقة الائتمان، بطاقـة الدفـع، البطاقات الذكيـة.

10- فـاروق محمد الأباصيري، م س، ص 100، محمد حسين منصـور، م س، ص 121.

11- إبراهيـم المنجـي، م س، ص 333.

12- راجع عيسـى لاي حسن الصمادي، المسؤولية القانونية للعمل المصرفي الإلكتروني، رسالة مقدمـة بكليـة الحقـوق- جامعـة الجزائـر، ص 79.

13-تعتمد المصارف في عملية التحويل على الوسيلة الإلكترونية التي تتم بها (الهاتف، الفاكس، الجهـاز الحـاسب، الشبكـة الإلكترونيـة).

14- اختلف الفقه في طبيعة هذا الأمر في ما إذا كان إيعازا للمصرف بإجراء التحويل أو سندا مصرفيـا قابـلا للترداول.

15- انظـــر علي جمـال الديـن، تحصـيل الثمن في التجارة الدولية، مجلة الحقوق والشـريعة، سنـة 1987، عـدد 02، ص 137.

16- مصطفى كمال طه، القانون التجاري والأوراق التجارية، طبعة 1983، ص 24.

17- علي جمـال الديـن عـوض، م س، ص 131.

18- تراجـع النصـوص القانونيـة في هـذا الشـأن (المواد 61، 63، 64، 67).

19- سميحـة القليوبي، الموجـز في القانـون التجـاري، طبعـة 1970، ص 320.

20- راجع علي البارودي، القانون التجاري، ج2، عمليات البنوك، طبعـة 1991، ص 282.

21- أقـرت بعضـ القوانين العربية هذا الحكم، كالقانـون الأردني (م 102 من القانون المدني الأردنـي).

22- علي البـارودي، القانـون التجـاري، العقـود التجاريـة، ص 283.

23- اختلفـت الأنظمـة القانونية بين من أخـذ بوقت قيد الأمر في الجانب الدائن من حسـاب المسـتفيد (م332 من القانون التجاري المصـري) ومن أخذ بوقت قيد الأمر من الجانب المدين من حسـاب الآمـر بالتحويل (م 262 فـ1 من القانـون التجـاري العراقـي).

24- أنظـر السنهـوري، الـوسيط، مجلـد 1، طبعـة 1998، ص 599.

25- مثلا بنك التسـويات العالمي المنشـأ سنة 1930 والذي يضـم في عضويته البنوك المركزية لـدول العالـم.

26- مثـلا تنص المادة 38 من قانون المعاملات الإلكترونية الأردني رقم 85 لسـنة 2001 على عقاب كل من يرتكب فعلا يشكل جريمة بموجب التشريعات النافذة بواسطة استخدام الوسائـل الإلكترونيـة.

27- مثـلا مسؤولية البنك عن تنفيذ أوامر التحويل المزورة دون التحقق من صحتهـا.

28- مثال ذلك ما يقضـي به القانون الأردني رقم 08 لسـنة 2001 (المادة 10) من أن البنك مسـؤول مسـؤولية مباشـرة عن أي تجهيزات أو أنظمة أو تعاقدات أو خدمات يقدمها الطرف الثالث بخصـوص تنفيذ عملياته بوسائل إلكترونية.

29- مثلا حصـول أخطاء في الجانب الدائن أو المدين للآمر أو المسـتفيد أو وجود فيروسات في الأسطوانات المدمجة أو الأقراص المستعملة وتنتقل إلى أجهزة الحاسب.

30- لا يعتبر من قبيل القوة القاهرة، تعطل الأجهزة الإلكترونية التي يسـتخدمها المصـرف أو وجود عيوب بها أو حصول قرصنة على حسابات العمـلاء.

31- نصت المادة 27 من قانون المعاملات الإلكترونية الأردني لسنة 2001 أنه : لا يعتبر العميل مسؤولا عن أي قيد غير مشروع على حسابه بواسطة التحويل الإلكتروني تم بعد تبليغه المؤسسة الماليـة عـن إمكانية دخول الغير إلى حسـابه أو فقدانـه بطاقته أو احتمال معرفـة الغير لرقم التعريف المتعلق به وطلب منها وقف العمل بوسيلة التحويل الإلكترونـي.

32- راجع عيسى لافي حسن الصمادي، م س، ص291.

33- تنصـ المـادة 21 مكرر مدني على ما يلي : "يسـري على قواعد الاختصـاص والإجراءات قانون الدولة التي ترفع فيها الدعوى أو تباشر فيها الإجراءات".

34- راجـع كتابنـا دراسـات في القانون الدولي الخاصـ الجزائري، طبعـة 2010، دار هومة، ص 315 وما بعدهـا.

35- تنص المادة 18 مدني : "يسـري على الالتزامات التعاقدية القانون المختار من المتعاقدين إذا كانت له صلة حقيقية بالمتعاقدين أو بالعقـد.

في حالة عدم إمكان ذلك يطبق قانون الموطن المشترك أو الجنسية المشتركة.

في حالة عدم إمكان ذلك يطبق قانون محل إبرام العقـد."

36- راجع في التفاصـيل كتابنا القانون الدولي الخاص الجزائري، الجزء الأول، طبعـة 2010 ص 239 ومـا بعدهـا.

الحمايـة القانونيـة لحق الطفـل في التعليـم في التشريـع الجزائـري

السيدة : بورجو وسيلة
بـاحثـة فـي القـانـون

مقدمـــة :

لقد احتلت ولا تزال تحتل قضـية التعليم أهمية بالغة بين الشعوب والأمم، لما له من فضـل في رقيها و تقدمها، هذا وقد كانت الديانة الإسلامية السباقة في تعظيمها بأن كانت أول آية قرآنية أنزلها الله على سـيد خلقه، رسـول الله صـلى الله عليه وسـلم، بقوله تعالى"**اقرأ باسـم ربك الذي خلق، خلق الإنسـان من علـق، اقـرأ وربـك الأكـرم ، الذي علـم بالقلم ، علم الإنسـان ما لم يعلـم**" وإذا كانـت التقوى والإيمان هما المعيار الأول الذي فضـل الله بهمـا عباده، فإن العلم هـو المعيـار الثاني لقولـه تعالى"..**قل هل يسـتوي الذيـن يعلمـون والذين لا يعلمـون..**" كمـا قـال تعالى"..**إنمـا يخشـى الله من عبـاده العلمـاء..**"[1] كما قال الإمام علي بن أبي طالب-كرّم الله وجهه-عن فضـل العلم الأبيات التالية :

مـا الفجـر إلا لأهـل العلـم إنهـم
علـى الهـدى لمـن استهـدى أدلاء
وقـدر كـل امـرئ مـا كـان يحسنـه
والجاهلـون لأهـل العلـم أعـداء
ففـز بعلـم تحيـا بـه أبـــدا
النـاس موتـى وأهـل العلـم أحيـاء[2]

ففي الشريعة الإسلامية العلم فريضة على كل مسلم ومسلمة ليكون بذلك التعليم من أهم الحقوق التي يتمتع بها الإنسان عامة والطفل خاصة فمن بين

1. سـورة العلق : الآيـات مـن 1 إلـى 5، سـورة الزمـر : الآيـة رقـم 9 ، سـورة فاطـر : الآيـة رقـم 28.
2. أحمـد محمـد عطيـة محمـد، المسؤوليـة المدنيـة للمعلـم، دار الفكـر العربـي، مصـر 2007، ص 1.

الدول التي اعترفت قوانينها بحق الطفل في التعليم هي الجزائر،التي تقدم كافة الضمانات القانونية لهذا الحق بواسطة التشريع المدرسي[3].

التشـريع المدرسـي هـو مجموعة من القوانـين التي تحكـم و تنظم التربية والتعليم في المؤسسـات العمومية والخاصة في كافة أنحاء الجمهورية، وله مفهوم واسـع يشمـل :

1. **الدستـور :** باعتباره أسـمى قانـون يحدد الحقوق والحريـات العامة للفرد ويضـع الأسس والمبادئ التي ترتكز عليها مؤسسات الدولة، منها مؤسسات التربيـة والتعليـم لاسيمـا :

- تقرير الحق في التعليم وضـمانه بواسطة مبدإ الإلزامية و المجانية م 53 التـي تنص على"الحق في التعليم مضمون.
- التعليـم الأساسـي إجبـاري.
- تنظـم الدولـة المنظومـة التربويـة.
- تسهـر الدولة على التساوي في الالتحاق بالتعليم والتكويـن المهنيين"
- لغة التعليم وهي اللغة العربية التي يجب على مؤسسـات التربية والتعليم احترامهـا وترقيتهـا، لأنها لغـة القرآن التي يصـرّ على ترقيتها الدسـتور، كما يسـتوجب علـى التعليم الذي توفره الدولة للطفل أن يسـتجيب ويحترم مكاسـب الثورة التحريرية م3.
- العمـل علـى احتـرام قـوانين الجمهوريـة.

فاحترام نشاطات التربية والتعليم للدستور يعني كل من المعلمين والإداريين وبصـفة عامة كل عمال وموظفي التربية والتلاميذ والأولياء وحتى وزارة التربية الوطنيـــة.

2. **القانـون :** وهو مجموعة من القواعد القانونية التي تصـدرها السلطة التشريعية وهي البرلمان بغرفتيه و تكون إلزامية بصدورها في الجريدة الرسمية،

3. التشـريع المدرسـي والقانون، سـند تكويني لفائدة مديري المدارس الابتدائية، الصادر عن المعهد الوطني لتكوين مستخدمـي التربيـة وتحسين مستواهـم، لسنـة 2004.

وذلك بعد خضوعه للرقابة حول دستوريتها طبقا للمادة 163 من الدستور ومثال ذالك القانون رقم 08-04 المتعلق بالقانون التوجيهي للتربيـة[4].

3. **المراسيم :** وهي مجموعة من القواعد القانونية التي تسـنها السـلطة التنفيذيـة في الحـالات التـي يحددهـا القانـون و تتمثـل في مراسـيم تنفيذيـة يصـدرها رئيس الحكومة أو الوزير الأول حاليا، أو مراسـيم رئاسـية يصـدرها رئيـس الجمهوريـة، مثـال ذلك المرسـوم التنفيـذي رقم 10-03 يحدد شـروط الدخول إلى مؤسسـات التربية والتعليم واستعمالها وحمايتها ،المرسوم التنفيذي 10-02 [5] الـذي يحـدد الأحكام المتعلقـة بإجبارية التعليم الأساسـي. كما يمكن أن يشـرع لنشـاطات التربية والتعليـم بأوامر من رئيـس الجمهورية ومثال ذلك الأمر رقم 03-09 المتعلق بفتح مؤسسات للتربية و التعليم للقطاع الخاص الملغى بمـوجب الأمـر رقم 05-07.[6]

4. **اللوائح والقرارات والتعليمات و المنشورات** التي تصدر من وزارة التربيـة الوطنية منفردة، كالقـرارات التي تحدد مهام موظفـي التربية، أو على شـكل قرارات مشـتركة مع كل وزارة يعنى نشـاطها بالتربيـة والتعليـم، كـوزارة الصحـة[7].

والإشـكال القانـوني الـذي نريـد معالجتـه يتمثـل في : مـا هـي الضـمانـات القانونيـة التي يقررها المشـرع الجزائري لحق الطفـل في التعليم؟ ومـا هي الأسـس التي تعتمد عليها وظيفـة التربية والتعليم؟ ومـا هي التحديات والرهانـات التـي يواجههـا قطـاع التربيـة والتعليـم في الجزائـر؟

هذا العمل عبارة عن دراسـة تحليلية قانونية للحـق في التعليم بوجهة نظر المشرع الجزائري، بحيث نلاحظ قلة مثل هذه الدراسات في مكتبة الكلية، نتعرض فيها للضـمانات القانونية المقررة لحق الطفل في التعليم وذلك بعد ان صـادقت

4. الجريدة الرسمية عدد 04 المؤرخة في 2008/01/27.
5. الجريدة الرسمية عدد1 المؤرخة في 2010/01/06.
6. الجريدة الرسمية عدد 59 المؤرخة في 2005/08/28.
7. سعد لعمش، الجامع في التشريع المدرسي الجزائري ،الجزء الثاني،دار الهدى للنشر،عين مليلة، الجزائر، الصادر في 2011 .

الجزائر على اتفاقية حقوق الطفل لسـنة 1989، وتحديد الحقوق الملازمة للحق في التعليم، كالحق في السـلامة الجسدية في ضـوء قواعد القانون المدني، قانون الصـحة والقرارات الوزارية من جهة والقضاء الجزائري من جهة ثانية. لنقسم هذه الدراسة إلى بابين :

نخصص **الباب الأول** للضمانات القانونية للحق في التعليم، تحت عنوان "ضمان القانون الجزائري لحق الطفل في التعليم".

ونخصـص **البـاب الثـاني** للحقـوق الملازمـة للحـق في التعليـم تحـت عنوان"مستلزمات الحق في التعليم في القانون الجزائري".

الباب الأول :

الضمانات القانونية لحق الطفل في التعليم

أصـبح التعليم في الجزائر من أولى أولويات الدولة التي لا تسهر فقط على ضـمانه بل على ضمان جودته، بما يستجيب لمعالم المجتمع الجزائري وما يتطلبه هذا الأخير من تفتح على العالم الخارجي، لاسـيما في المجال التكنولوجي كما لا تهتم فقط بتلقي الطفل للمعلومات بل لتلقي مبادئ التربية والأخـلاق.

تضـمن الدولة تعليم الأطفال، باعتباره خدمـة عمومية توفرها للمواطنين دون تمييـز، مـن حيث المسـتوى الاجتماعي أو الثقـافي وحتى المالي، بـل التعليم حق للكل، ويمارس هذا الحق في مؤسسـات خاصـة للتربية والتعليم التابعة منها للقطـاع العام أو الخاص والتي تخضـع للقانون رقم 08-04 المؤرخ في 27 جانفي 2008 المتعلـق بالقانـون التوجيهي للتربيـة الذي يقوم مقام الأمـر رقم 75-35 المتعلـق بتنظيم التربية والتعليم والذي يحدد الأسـس والمبـادئ التي يقوم عليها هذا الحق بالإضـافة إلى القرارات الصادرة من وزارة التربية الوطنية التي تعد الهيئـة الأولى المعنيـة بتنظيم قطاع التربية و التعليم وتضـمن بهـا الدولة تنفيذ التزاماتها بتوفير التعليم وبسط الرقابة والتدخل وتطبيق القانون.

إن حرص الدولـة الجزائريـة على العنايـة بالحق في التعليـم كان بمجرد استرجاع الاستقلال تحت شعار ديمقراطية التعليم، التعليم كالماء والهواء،شعب متعلم شعب لا يجوع، لا يستعبد ولا يستعمر وذلك بمناسبة الذكرى الـ25 للاستقلال الوطني بعدما عرفت الجزائر نسـباً مرتفعة للأمية[8]، لهذا شـدد الميثاق الوطني لسـنة 1976 و1978 على ضـرورة تنميـة المجتمع الجزائري بمحاربـة الأميـة.

الفصل الأول : إلزامية التعليم في القانون الجزائري

يقصد بإلزامية التعليم وضع قواعد ونصوص قانونية تضمن التزام الدولة بتوفير الوسـائل المادية و البشرية لممارسـته، والمعاقبة على كل مساس به، وتكون هذه القوانين من النظام العام تسمح بإبقاء التعليم حقا ثابتا لا يسمح بالمساومة فيـه أو التنـازل عنـه.

كما يقصـد به توفير هذا الحـق، مهما كانت الظروف والعراقيل، لاسـيما التعليم لكل الأطفال، على اختلاف شـرائحهم من المعوقين والمرضى و الجانحين والفقراء والأجانب، بحيث تنص المادة 11 من القانون التوجيهي للتربية "يتجسد الحق في التعليم بتعميم التعليم الأساسي وضمان تكافؤ الفرص فيما يخص ظروف التمدرس ومواصـلة الدراسـة بعد التعليم الأساسي" كما تنص المادة 12 على أن "التعليم إجباري لجميع الفتيات والفتيان البالغين من العمر 6 إلى 16 سـنة".

فإلزامية التعليم لا تجيز لأي شـخص طبيعي أو معنوي الادعاء بأية واقعة مادية أو وضـع جسدي أو معنوي من شـأنه أن يمنع الطفل من مزاولة هذا الحق سـواء من الأولياء الذين ألزمهم القانون بتخصيص نفقات الدراسة من بدايتها إلى نهايتهـا أو المؤسسـات التربوية التي تلتزم وفقا لشـروط قانونية موضـوعية باسـتقبال الطفل البالغ سـن الدراسة، وأن تخصـص له مقعدا بيداغوجيا بكل الضـمانات القانونية طبقا للمادة 10 من قانون التوجيه المدرسي "تضمن الدولة الحـق في التعليم لكل جزائرية وجزائري دون تمييز قائم على الجنس أو الوضـع

8. مجلـة الشرطة، العدد 38، صـادرة عن المديرية العامة للأمن الوطني في أكتوبـر 1988.

الاجتماعـي والجغرافي" كما يضـمن القانون عدم حرمان البنـات من حقهن في التعليم طبقا للفقرة الأولى من المادة 12.

المبحـث الأول :

التزام الدولة بإقامة مؤسسات عمومية للتربية والتعليم

من بين أهم مظاهر إلزامية التعليم، نجد التزام الدولة بإنشـاء مؤسسات للتربيـة والتعليم طبقا للمادة التاسـعة من القانـون التوجيهي للتربية التي تنص على" تساهم الجماعات المحلية في إطار الاختصاصات المخولة لها قانونا، التكفل بالطلب الاجتماعي للتربية الوطنية لا سيما في إنجاز الهياكل المدرسية وصيانتها وترقيـة النشـاطات الثقافيـة والرياضـية ومسـاهمتها في النشـاط الاجتماعي المدرسـي".

يخضـع كل إنشـاء لمؤسسـة عمومية للتربية و التعليم لقرار من الوزير إذا تعلق الأمر بالمدارس الابتدائية، والمرسوم إذا تعلق الأمر بالمتوسطات و الثانويات طبقا للمادة 82 من القانون التوجيهي، معتمدين في ذلك على الخريطة المدرسية و هي المخطط أو الخطة التي تعدها الدولة بالاعتماد على معايير معينة في إنشاء أو اسـتحداث مؤسسـات تربويـة طبقا للمرسـوم التنفيذي رقـم 10-04 المؤرخ في 2010/01/04[9] الـذي يحـدد كيفيات إعـداد الخريطة المدرسـية وتنفيذها ومراقبتها الذي ينص في المادة الثانية منه على" تهدف الخريطة المدرسية كأداة تخطيط في إطار السياسـة العامة للسـكن والعمران و تهيئة الإقليم إلى التنظيم المتجانـس لمواقع إنشـاء مختلـف أنماط مؤسسـات التربيـة والتعليـم العمومية والهيـاكل الأساسـية المرافقـة لهـا بالتنسـيق مع القطاعـات المعنيـة والولايات والبلديات من اجل ضـمان أحسـن الشـروط الممكنة للتمدرس على الدوام عبر كامـل التراب الوطنـي".

9. الجريدة الرسمية عدد 01 المؤرخة في 2010/01/06.

المبحـث الثانـي :

المساس بحق الطفل في التعليم يرتب المسؤولية القانونية

لقـد اعتمـدت الدولـة الجزائريـة آلية قانونية تضـمن بها حـق الطفل في التعليم ويتمثل في ترتيب المسـؤولية المدنية والجزائية لكل مسـاس بمبدإ التعليم الإجباري، ويؤدي ذلك إلى المتابعة القضـائية وفقا لإجراءات قانونية مضـمونة، طبقـا للمرسـوم التنفيـذي رقـم 10-02 المـؤرخ في 2010/01/04 الذي يحدد الأحكام المتعلقة بإجبارية التعليم.

المسـؤولية المدنية تقوم على أساس المادة 124 ق م ،أما المسؤولية الجزائية فتقـوم وفقـا للمادة 12 فقرة 3 مـن القانون التوجيهي والتي تلـزم الآباء، تحت طائلة العقوبات الجزائية، بتسـجيل أولادهم البالغين سن الدراسة طبقا للمادة 2 مـن المرسـوم رقم 10-02 المذكـور، هذا وتلتـزم المؤسسـات التربوية بدورها باسـتقبال هؤلاء الأطفال، بعدما تقوم المصـالح البلديـة بإعداد قائمة الأطفال البالغين سن الدراسة وتقوم بتوجيههم إلى المؤسسات التي تتبع بلدية إقامتهم.

المبحـث الثالث :

الرقابـة كضمانـة لإلزاميـة التعليـم

من بين أهم الآليات القانونية التي تضـمن بها الدولة إلزامية التعليم نجد تنظيمهـا للرقابة على المؤسسـات التربوية لمدى تطبيقها للنصـوص التشـريعية والقانونيـة والوزارية المتعلقـة بهذا الحق. فالرقابة على نشـاط التربية والتعليم نوعان ، الرقابة المباشرة بواسطة مفتشية التربية والرقابة غير المباشرة بواسطة جمعيـات أولياء التلاميذ. وذلك طبقا للمرسـوم التنفيذي رقم 10-228 المؤرخ في 2010/10/02 فيما يتعلق بالمفتشـية العامة للتربية، والمرسوم التنفيذي رقم 10-229[10] المؤرخ في نفس التاريخ والمتعلق بالمفتشية العامة للبيداغوجيا اللذين يحددان المهام الموكلة لهم طبقا للمادة 24 من القانون رقم 04-08 على "يسـهر

10. جـاء المرسومان في الجريدة الرسمية رقـم 57 المؤرخـة في 2010/10/03.

سـلك التفتيش في إطار المهام الموكلة له، على متابعة تطبيق النصوص التشريعية والتنظيمية والتعليمات الرسمية داخل مؤسسات التربية والتعليم بما يكفل ضمان حياة مدرسية يسودها الجد والعمل والنجـاح".

المبحث الرابع :

الأحكام الخاصة بإلزامية التعليم لبعض الفئات

إن التعليـم حق ثابت لا يخضـع لقيود أو شـروط، بحيث لا يجـوز للآباء أو المؤسسـات التعليمية أو أي شـخص الادعاء بأي أمر من شـأنه أن يحرم الطفل مـن حقـه في التعليم الذي لا يتأثر بوضـعية الطفـل الجسـدية أو الاجتماعية أو النفسـية أو السياسية بل هو حق للكل، إلا أن القانون شدد على حق بعض الفئات في التعليم، كالأطفال الجانحين و المرضـى و المعوقين و اللاجئين السياسـيين أو العائديـن مـن الخـارج.

فبالنسـبة للأطفال المرضـى أو المعاقين فقد عرّفتهم المـادة 89 من قانون الصحة الصادر في 1985 بأنهم كل طفل يعاني من نقص نفسي أو فزيولوجي أو محدودية قدرته على القيام بنشاطات جسدية.

هذا وقد وضـع المشرع بعض الأحكام المتعلقة بحق الطفل المعاق أو المريض في التعليم من بينها القانون التوجيهي للتربية والمرسوم التنفيذي رقم 06-455 المؤرخ في 2006/12/11 المحدد لكيفيات تسـهيل وصول الأشخاص المعوقين إلى المحيط المادي والاجتماعي والاقتصادي والثقافي و القانون رقم 09-02 المؤرخ في 02 ماي 2009[11] المتعلق بحماية الأشـخاص المعوقين وترقيتهم. هذا و قد صـدر المنشور الوزاري رقم 1061 عن وزارة التربية الوطنية بتاريخ 1996/10/08 يتعلق بالتكفل بالتلاميذ ذوي الاحتياجات الخاصة طبقا للقانون "للمرسوم التنفيذي" رقـم 06-455 المذكور والذي يحدد طريقة التكفل بالمتمدرس المعـاق.

11. الجريدة الرسمية عدد 34 المؤرخة في 2009/05/08.

فإذا كان المرض أو الإعاقة لا يسمحان للطفل بأن يدرس في مؤسسة عادية، تلتزم الدولـة بإقامـة مراكز للتعليم المناسـبة لهذه الإعاقة والمرض والتـي تتميز بأنها تجمع بين نشـاطات تربوية وأخـرى طبية لمراقبة الحالة الصـحية للطفل، طبقا للمرسـوم رقم 80-59 المتعلق بإدماج المعوقين في المحيط الاجتماعي الذي ينص في المـادة 2 علـى إنشـاء المراكز التربوية والعلاجية الخاصـة بكل نـوع من انواع الاعاقـات.

هـذا و قد حرص المشـرع الجزائري على حـق الطفل الجانـح في التعليم، بحيـث تنص المادة 4 من القانـون رقم 05-04 المتعلق بتنظيم السـجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسـين[12] على "لا يحرم المحبوس من ممارسـة حقوقه كليـا أو جزئيا، إلا في حدود ما هو ضـروري لإعادة تربيتـه و إدماجه الاجتماعي وفقـا لأحكام هذا القانون" فالمدرسـة تلعـب دور التربية لوقايـة ومعالجة جنوح الأحـداث، كما أن قضـاء الأحـداث يأخذ بعـين الاعتبار حق الطفـل الجانح في التعليم في الأحكام القضـائية التي تصـدر في حقه، سواء في تدابير الوقاية التي تنص عليهـا المـادة 444 ق ا ج.

هـذا وجـاء في كلمـة وزيـر العـدل خـلال الملتقـى الوطنـي الأول للحماية الاجتماعية للطفولة والشـبيبة الذي عقد في قصـر الأمم -نادي الصـنوبر- في 20 و21 يناير 1987 أكد فيها "تماشـيا مع السياسة العقابية الحديثة في معالجة المنحرفين وطبقا لروح قانون تنظيم السـجون وإعادة التربية، تعمل وزارة العدل على تأمين نشـاط تربـوي وتهذيبي و تكويني لفائدة المحكوم عليهم، سـواء كانوا أحداثا بالمراكز المتخصصـة لإعادة التأهيل أو بالغين بمؤسسـات إعادة التربية، وفي هذا الإطار، فإن دروسـا في محو الأمية و التعليـم والتكوين المهني والتهذيب الديني تنظم سنويا، وترعاها وزارة العدل بالتنسيق مع القطاعات.[13] فالحق في التعليم يمس أيضـا كل أبناء الجالية الجزائرية العائدين من الخارج باعتبارهم

12. الجريدة الرسمية عدد 12 المؤرخة في 2005/02/06.
13. مجلة الشرطة، العدد 33، الصادرة عن المديرية العامة للأمن الوطني في جانفي 1987.

جزائريين طبقا للمادة 6 و7 من الأمر رقم 05-01 المؤرخ في 17 /02/ 2005 يعتبر مواطنا يتمتع بكل الحقوق المنصــوص عليها في الدســتور منها الحق في التعليم، وعليــه فإن كل أبناء الجزائريــين العائدين من الدول الأجنبيــة لأجل الإقامة في الجزائر لهم الحق في التعليم في المؤسســات العمومية حتى ولو اكتســبوا جنســية دولــة أخرى بحيــث تنص المادة 15 مــن القانون التوجيهي "يتخــذ قطاع التربية الوطنية كل إجراء من شــأنه تيسير تكيف و إعادة إدماج التلاميذ المتمدرسين في الخارج العائدين إلى أرض الوطن في المسارات المدرسية الوطنيــة".

كما يضــمن القانــون، واحتراما لمجانيــة التعليم للأطفال المتمدرســين في المؤسسات الخاصة للتربية الوطنية، الالتحاق بالمؤسسات العمومية، طبقا للمادة 64 من هذا القانون التوجيهي للتربية.

الفصل الثاني : مجانية التعليم في القانون الجزائري

حتى يضــمن المشــرع الجزائــري الحق في التعليــم لكل الأطفــال لم يكتف بجعله إلزاميا بل اعتبره مجانيا، لارتباط التعليم بمصــلحة عامة و نشاط يهدف بالدرجة الأولى إلى تنمية الدولة والمجتمع بكل شرائحــه.

يقصد بمجانية التعليم بأنه حق بدون مقابل، بحيث لا يجوز أن يخضع هذا الحق في استيفائه لأية شروط مادية. فالقانون يعمل على ضمان هذا الحق مهما كانــت المكانــة الاجتماعية والاقتصــادية أو المادية للطفل أو أســرته طبقا للمادة 10 من القانون التوجيهي للتربية "تضــمن الدولة الحق في التعليم لكل جزائرية وجزائــري دون تمييز قائم على الجنس أو الوضــع الاجتماعي أو الجغرافي "كما تنصــ المادة 1/13مــن هذا القانــون على "التعليم مجاني في المؤسســات التابعة للقطاع العمومي للتربية الوطنية وفي جميع المستويات".

تعتبر المجانية الآلية القانونية التي تحقق بها الدولة مبدأ تكافؤ الفرص لكل المواطنين لمزاولة التعليم، كما أنها آلية قانونية لضمان التعليم للجميع عن طريق تعميمــه علــى الفقراء والأغنياء بحيث لا يجوز لأية مؤسســة تربوية أن تمتنع عن

استقبال الأطفال المتمدرسين بسبب فقرهم لأن هذا مساس بحق دستوري يرتب جميع أنواع المسؤولية الجنائية والمدنية والإدارية.

وبغرض تحقيق القانون لمجانية التعليم اسند المشرع النشاط التربوي إلى القطاع العام كأصل، لكنه سمح للقطاع الخاص بمزاولة هذا النشاط كاستثناء، في حدود ما يسمح به القانون والنظام العام.

المبحث الأول :
التعليم للقطاع العام كأصل

توجد بعض النشاطات بما لها من أهمية وحساسية ما يجعلها من المهام المنوطة للدولة ومؤسساتها وبالتالي لا يجوز لها التحلل منها أو التنازل عنها، منها الالتزام بتوفير الصحة والأمن، بالإضافة لاعتبارها القادرة ماديا وقانونا.

من بين هذه النشاطات، نجد التربية والتعليم الذي تزاوله المؤسسات العمومية كأصل طبقا للمادة 1/18 من القانون التوجيهي للتربية التي تنص على"تعتمد التربية الوطنية على القطاع العمومي"، وفيما يلي نحدد أسباب اعتبار التعليم من النشاطات التي أسندها القانون إلى القطاع العام و من بين الأسباب القانونية التي تسند التعليم إلى القطاع العام نجد أهمية وحساسية وخصوصية هذا النشاط بالنسبة للمجتمع و الوطن الجزائريين لأن غايات التربية الوطنية محددة في القانون، لاسيما المادة الثانية من القانون التوجيهي للتربية و التي لا يجب أن تحيد عنها. أما السبب الثاني، فإنه يتمثل في تكلفة التعليم، لما يتطلبه من ميزانيات خاصة بكل من نفقات الإنشاء والتجهيز والصيانة للمؤسسات التربوية، وكذا النفقات الخاصة بالخدمات الاجتماعية والمناصب المالية لمستخدمي التربية لما يتطلبه كل هذا من إمكانيات مادية لا يقدر عليها سوى الدولة.

ومن أجل تجسيد الدولة للمجانية في التعليم، فقد اعتبرت المؤسسات التربوية مؤسسات عمومية ملكا للدولة، طبقا للمادة 18 من الدستور، تخضع

للقانـون رقم 95-24 المؤرخ في 1995/09/25 المتعلـق بالأملاك العمومية وأمن الأشـخاص فيهـا والقانـون رقـم 90-30 المتعلـق بالأمـلاك الوطنيـة العمومية والخاصة الذي ينص في المادة 62 منه على أن هذه المؤسسات تخضع للاستعمال الجماعي للمواطنين على سبيل الحرية و المساواة والمجانية، كما لا يجوز التصرف فيهـا أو خوصصـتها، بمعنى الدولة لا يجوز لها التنازل عـن هذه الملكية والتحلل من التزامها بتوفير التعليم فجميع الدول في العالم تحرص على ضـرورة ضـمان الحق في التعليم لكنها لا تتفق، من حيث الأسـاليب والمناهج والأهداف، فللتعليم في الجزائر أهمية وحساسية تجعله نشاطا يجمع بين الطابع الاجتماعي والتربوي والعلمي والثقافي يكون دوره تنمية الدولة و المجتمع، بحيث يجب أن يستجيب هذا النشـاط لجميع الأسس والمبـادئ التـي تقـوم عليهـا مؤسسـات الجمهوريـة.

المبحـث الثانـي :

التعليـم للقطـاع الخـاص استثنـاء

يتبـين لكل قارئ لتاريخ الثورة التحريرية أن الاسـتعمار الفرنسـي قد عمل على طمس رمـوز الهوية الوطنية عندما أرغمت الأطفال على الالتحاق بالمدارس الفرنسية التي كان دورها ترسيخ فكرة أن الجزائر فرنسية وأنها جزء لا يتجزأ من التراب الفرنسي، تعلمهم تعاليم الديانة المسيحية عوضا عن الديانة الإسلامية، واللغـة الفرنسيـة بـدلا مـن اللغـة العربيـة.

ومن ذلك ومن أجل إصـلاح ما خلفه الاسـتعمار، ركـزت الجزائر بمجرد اسـترجاعها الاسـتقلال سـنة 1962 علـى التعليم وجعلته عنصـرا لاسـتكمال السيادة الوطنية فقامت بغلق المدارس الفرنسية واستبدالها بمؤسسات جزائرية يقـوم عليها جزائريون عملت على تكوينهم وترقية اللغـة العربية وجعلت التعليم يؤدي مهامه في إطار مبادئ الدستور وهي الإسلام دين الدولـة.

- العـربيـة هـي اللغة الـرسميـة.
- الحفـاظ على الثورة التحريرية وترسيخها للأجيـال.

ومن أجل ذلك، ركز المشـرع الجزائري في الأمر رقم 76-35 الذي يحصر نشاط التعليم فقط في القطاع العمومي إلا أنه استثناء و في سنة 2003 صدر الأمر رقـم 03-09 المؤرخ في 2003/08/13 يقضـي بفتح المجال أمام القطاع الخاص لممارسة نشاط التربية والتعليم في المادة 10 منه وذلك بعدما أقره مجلس الوزراء المنعقـد في أفريـل 2002 و بعدما وافق عليه البرلمان بغرفتيه، وفي 2005 صـدر الأمـر رقم 05-07 المـؤرخ في 2005/08/23 يحدد القواعـد العامة التي تحكم التعليم في المؤسسات الخاصة الذي يلغي دفتر الشروط الذي كان موجودا سابقا بموجب المرسـوم التنفيذي رقم 04-90 إلى أن تم اعتماد دفتر الشـروط المحدد في المرسـوم التنفيـذي رقـم 05-432المؤرخ في 2005/11/08.

فالمؤسســات التربوية الخاصــة هي مؤسســات ينشـئها أشـخاص القانون الخاص الطبيعيون أو المعنويون في إطار شروط و ضوابط قانونية منصوص عليها في الأمر رقم 05-07 المذكور والمادة 57 و 82 من القانون التوجيهي للتربية والتي تتمثل في شـرط الاعتماد وهو رخصـة يمنحها الوزير المكلـف بالتربية الوطنية، شـرط الموافقة على دفتر الشـروط، والشـروط الأخرى المتعلقة باحترام أسـس ومبادئ التربية الوطنية ومناهجها، كما أضـافت المادة 6 من ذات الأمر شـرط السجل التجاري وكذا شرط التأمين من المسؤولية المدنية لها في المادة 22 و شروط خاصـة بالتأهيل المهني لمسـتخدميها المنصـوص عليه في المـادة 61 من القانون التوجيهي بالإضـافة لشرط الخضـوع لرقابة وزارة التربية الوطنية طبقا للمادة 65 مـن القانون التوجيهي للتربية، و في حالة مخالفة هذه المؤسسـات الشـروط المذكورة، تتعرض للعقوبات التي تسـلطها مفتشية التربية بحيث تصل لحد الغلق أو سـحب الاعتمـاد وحتـى الغرامة المالية طبقـا للمادة 27 من الأمـر المذكـور.

الباب الثاني :
ضمان القانون لمستلزمات التعليم

إن حـق الطفـل في التربيـة والتعليـم في القانون الجزائري لا يشـمل فقط التزام الدولة بتوفير القدر الكافي من المعارف العلمية و القيم التربوية، بل يشمل

أيضا ما هو من مستلزماته بحيث لا يقوم هذا الحق إلا إذا تم توفيرها، من بينها الحق في السلامة الجسدية للتلاميذ وجميع عمال وأعضاء المؤسسة التربوية من أي مرض أو عجز أو طارئ يمس بسلامة أجسامهم أو عقولهم أو من شأنه أن يؤدي إلى عرقلة ممارسة الحق في التعليم أو يحول دون ذلك، ليكون للطفل الحق في المراقبة الدورية لصحتهم بواسطة الطب المدرسي، الحق في المراقبة الدورية لمدى توفر شروط الصحة والنظافة في الوسط المدرسي، جعل الرياضة البدنية إجبارية في جميع مؤسسات التربية و التكوين و التي تخضع للقانون رقم 85-05 المتعلق بحماية الصحة و ترقيتها،القانون رقم 04-10[14] المؤرخ في أوت 2004 والمتعلق بالتربية البدنية والرياضية والمراسيم والقرارات الوزارية المشتركة بين وزارة التربية الوطنية ووزارة الصحة ووزارة العمل والضمان الاجتماعي، كما لم ينس المشرع الوقاية من العنف المدرسي لما له من خطورة على الصحة المدرسية من خلال القانون التوجيهي للتربية والقرار الوزاري رقم 171/2 المتعلق بمنع العقاب البدني والحماية من الحوادث المدرسية لاسيما بواسطة تعاضديات الحوادث المدرسية التي تخضع للقانون رقم 90-33 المؤرخ في 1990/12/25 والمتعلق بالتعاضديات الاجتماعية.

فالسلامة الجسدية ليست الحق الوحيد للمتمدرس بل له الحق في ما يسمى بالخدمات المدرسية، منها الحق في النقل المدرسي و الإطعام والتي هي من صلاحيات الجماعات المحلية، كل هذا ليضمن القانون ظروفا جيدة للتمدرس ووظيفة جيدة ومتكاملة للمؤسسات التربوية في إطار تكوين علمي واجتماعي للطفل حتى يعود بالنفع على الوطن. لنقسم هذا الباب إلى فصلين :

الفصل الأول : الحق في السلامة الجسدية للمتمدرس.

الفصل الثاني : الحق في بعض الخدمات المدرسية.

14. الجريدة الرسمية عدد 52 المؤرخة في 18 أوت 2004.

الفصل الأول : حق المتمدرس في السلامة الجسدية

يقصد بالحق في السلامة الجسدية للطفل المتمدرس ضمان وقايته من أي مرض، أو خطر أو طارئ أو آفة تمس بجسمه أو عقله، ومن أجل ضمان سلامة التلميذ يجب أن تمس هذه الوقاية كل عمال و موظفي التربية الوطنية على اختلاف مهامهم .كما يقصد بالسلامة توفير الوسائل المادية والبشرية التي تشرف على هذه الوقاية أو مواجهة أي حادث أو مرض لاسيما :

- العناية بالصحة المدرسية.
- العمل على محاربة العنف والحوادث المدرسية.

المبحث الأول :

العناية الإجبارية بالصحة المدرسية

إن المدرسة، باعتبارها مؤسسة اجتماعية عمومية، تتوفر على مجموعة من الأشخاص والمرافق، يمكن أن تتضمن خطرا أو مساسا بالصحة المدرسية.

فمفهوم الصحة المدرسية واسع لا يمكن حصره باعتبارها لا تشمل فقط حماية الجسم من مسببات المرض الناتج عن العدوى أو نقص الوقاية وشروط النظافة، بل تشمل أيضا حماية العقل من خلال ضرورة خلق تكامل بدني وعقلي ونفسي واجتماعي، كما لا يشمل فقط صحة التلاميذ بل صحة كل أعضاء المنظومة التربوية، نظرا لوجود ترابط بينهم.[15]

هذا وقد خصص المشرع الجزائري مجموعة من النصوص القانونية الخاصة بالصحة المدرسية لاسيما الفصل السابع و الثامن من الباب الأول من القانون رقم 85-05 والمتعلق بحماية الصحة وترقيتها منها، المادتين 77 و 78 من قانون الصحة التي تنص على أن الصحة المدرسية، تتحقق من خلال الحرص على نظافة جميع ملحقات و أماكن الدراسة والنشاطات المرتبطة بها، كما يمثل الطب المدرسي عنصرا أساسيا للصحة المدرسية، طبقا للمنشور الوزاري رقم 1 المؤرخ

15. سعد لعمش، مرجع سابق، ص 954.

في 1994/04/06 المتعلق بإعادة مخطط تنظيم الهيئة الصحية، بحيث تبدأ مهام الطب المدرسـي من التعليم التحضـيري ويهدف إلى الاكتشاف المبكر لأي مرض أو إعاقة من شأنها أن تعرقل عملية التربية والتعليم طبقا للمادة 39 من القانون التوجيهي و تتلخص مهامه في الوقاية والكشف عن الأمراض والحوادث المدرسية ومنع انتقالها وتفشيها في الوسط المدرسي، طبقا للتعليمة الوزارية رقم 2 الصادرة في 2000/05/28. ومن أجل حماية الصـحة المدرسية، تقوم كل مؤسسة بمسك دفتر صـحي خاص بكل تلميذ ومسك السجل الصـحي الخاص بها، كما تمارس نشـطات الطب المدرسي في إطار داخلي، من خلال وحدة الكشف والمتابعة، وكذا المجلس الصـحي، وطبيب المدرسـة، وفي إطار خارجي، بواسـطة مصلحة الطب المدرسي في المؤسسات الصحيـة.

التربيـة البدنية عنصـر أساسـي في التعليم طبقا للمقولة" العقل السـليم في الجسـم السـليم"، وبما أن الرياضـة تسـاعد الأطفال على التحصيل العلمي والتربوي من جهة والتمتع باللياقة البدنية الحسـنة وتسـاعد على عدم استغلال الطاقات الجسـدية في العنف، مما جعل المشـرع يعتبرها إجبارية طبقا للقانون التوجيهـي للتربية رقم 08-04 الذي ينص في المادة 37 على"تعليم مادة التربية البدنيـة إجبـاري على كل التلاميـذ والتلميذات مـن بداية التمدرس إلى نهاية التعليم الثانوي" كما تنص المادة 1/4 على ضـرورة منح جميع التلاميذ إمكانية ممارسـة النشاطـات الرياضيـة.

فإجبارية التربية البدنية آلية أخرى لحماية الصـحة العمومية المعتمدة في القانون رقم 85-05 المتعلق بحماية الصحة، من خلال المادة 84 منه، التي تلزم الجماعات المحلية بإنشـاء ملحقات رياضية في كل مؤسسة تربوية،بحيث يخضع النشـاط الرياضـي في المؤسسـات التربوي للقانـون رقم 04-10 المـؤرخ في أوت 2004 المتعلق بالتربية البدنية و الرياضـية وهو القانون الذي أوجبها على جميع فئات الأطفال المتمدرسـين، منهم الأصحاء طبقا للمادة 1/6 على"تعليم التربية الرياضية إجباري في كل أطوار التربية الوطنية ويدرج تدريسها كمادة إلزامية في برامج التربيـة والتكوين والتعليـم المهنيين وتتـوج بامتحانـات".

كمـا أنهـا إلزامية للمتمدرسـين المعوقين، طبقا للمادة 9 مـن هذا القانون والتـي تنص على "ممارسـة التربية البدنية والرياضـية إجبارية في المؤسسـات المتخصصة والخاصة بالأشخاص المعوقين وذوي الاحتياجات الخاصة "ويقصد بهذه المؤسسات تلك المنصوص عليها في المرسوم رقم 80-59 المؤرخ في 08 مارس 1980 بعنوان المراكز الطبية التربوية و الخاصة بالمعوقين بدنيا وحركيا و سمعيا والمراكـز الخاصـة بالأطفـال الانفعاليين،

لذلك تخضـع النشـاطات الرياضـية في هذه المؤسسـات لمعايير ومقاييس خاصـة بـكل إعاقة طبقا للمادة 2/30 من قانون رقـم 02-09 المؤرخ في 08 ماي 2002 المتعلـق بحماية الأشـخاص المعوقين وترقيتهم "التقييس المعماري وتهيئة المحلات السكنية و المدرسية و الجامعية و التكوينية والدينية والعلاجية والأماكن المخصصـة للنشاطات الثقافية والرياضية والترفيهية".

كما تعد التربية البدنية إلزامية للمتمدرسـين المقيمين في بعض المؤسسـات التي تأوي الجانحين في سن الدراسة طبقا للمادة 10 من القانون 04-10 المذكور و هو الحق الذي يعترف به القانون رقم 04-05 المتعلق بإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين في بعض المؤسسات العقابيـة.

وبقصـد تحقيق الأهداف الخاصة بالتربية البدنية المدرسية، فإنها تخضع للترخيص الطبي، تقوم به مصلحة الطب المدرسي، طبقا للمادة 12 من القانون رقم 04-10 المتعلق بالتربية البدنية والرياضية "يخضـع تعليم وممارسة التربية البدنية و الرياضية إلى ترخيص طبـي مسبق.

تؤهـل مصـالح الطب المدرسـي وحدهـا للقيـام بالمراقبة الطبيـة لقابلية ممارسـة التربية البدنية والرياضية بالنسبة للمؤسسـات التابعة لقطاع التربية الوطنيـة" كمـا تنص المـادة 81 من القانـون المتعلـق بترقية الصـحة على هذا الترخيص. فالتربية البدنية إلزامية أيضـا لكل التلاميذ والتي تعتبر من معايير الانضـباط وتؤخذ بعين الاعتبار عند تقييم تحصـيلهم المدرسي باعتبارها مادة

إجبارية لها معامل عند حســاب المعدل المدرسي المتحصل عليه طبقا للمادة 2/6 من القانون الخاص بالتربية البدنية والرياضية بأنها تتوج بامتحانـات.

المبحث الثانـي :

حظـر التدخيـن والمخـدرات في الـوسط المدرسـي

تعتـبر المخدرات والتدخـين من الآفات التي تمثل خطرا جسـمانيا ومعنويا ويعـدان معيـارا للانحراف الأخلاقي، ممـا أدى إلى أنه "يمنـع تعاطي التبغ في الأماكن العمومية "والمؤسســات التربوية مكان عمومي يجتمع فيها أشخاص على اختلاف بنيتهم الجسدية أو مناعتهم لمقاومة الأمراض وقابليتهم للتقليد والتأثر، هذا ويعمل المشرع الجزائري على الوقاية واتقاء كل ما من شأنه أن يسمح بتناول أو بيـع أو عرض أو تعاطي التبغ والمخدرات، سـواء في الأقسـام والمخابر وقاعات الرياضـة وكل الملحقات التـي تدخل في حكم المحيط المدرسـي وكذا كل الأماكن القريبـة من المؤسسات التربويـة.

صدر أول قانون خاص بالمخدرات و المؤثرات العقلية وهو الأمر رقم 75-09 المؤرخ في 27 /02/ 1975 على أن كل من باع أو سـهل بيع واسـتهلاك المخدرات لقاصر اقل من 21 سنة لعقوبة تفوق 10 سنوات، ليأتي بعدها قانون الصحة رقم 85-05 الذي سـلط عقوبة تصل إلى 10سـنوات سجنا لمن يسلم أو يسهل تسليم المواد السـامة للقصـر في المادة 244 منه، ليأتي بعدها القانون 04-18 المؤرخ في 2004/12/25 المتعلق بالمخدرات و المؤثرات العقلية الذي يعرف المخدرات و يبين قائمـة المواد التي تعد إما مخدرا أو مؤثرا عقليـا و ينص في المادة 2/13 على أن كل من يسـلم أو يعرض المخدرات على القصـر وأمام مؤسسات التربية والتعليم والتكوين والتي شـددت العقوبة القصوى المنصـوص عليها في الفقرة الثانية من المـادة المذكورة وهي 10 سـنوات سـجنا وغرامة 500 ألف دينـار جزائري وبعد مضاعفتها تصل إلى 20 سنة سجنا ومليون دج غرامـة.[16]

16. نشرة القضاة، عدد 54 لسنة 1999، ص157.

لم ينصـ القانـون التوجيهي للتربية رقم 08-04 على قضـية المخدرات في المؤسسـات التعليميـة، بل أدرجها بصـفة عامـة في المادة 97 منـه والتي تخص الصـحة المدرسـية، كما أشـار إليها بطريقة غير مباشـرة في المبادئ الأساسية الواردة في المادة 2 منه، تحت عنوان أسس المدرسة الجزائرية.

المبحث الثالث :

محاربة العنف والحوادث المدرسية

لم يسـلم المجتمع الجزائري، كغيره، من ظاهرة العنف التي تعرف تفشـيا في مؤسسـات التربيـة والتكوين ، بحيث تسـجل يوميا حالتـي عنف على الأقل في كل مؤسسـة على اختلاف أشكاله وأنواعه، والتي تشـكل تهديدا لسلامة التلميذ وجميع أعضاء المنظومة التربوية، بحيث لا يمكن أن تكون هذه المؤسسات آمنة إلا إذا سعت الدولـة والمجتمـع إلـى محاربتهـا[17].

لم يعرّف المشـرع الجزائري العنف المدرسـي بل حدد أشكاله في المادة 21 من القانـون التوجيهي للتربية رقم 08-04 التي تنص على "يمنع العقاب البدني وكـل أشكـال العنف المعنـوي في المؤسسـات المدرسية.

يتعرض المخالفون لأحكام هذه المادة لعقوبات إدارية دون الإخلال بالمتابعات القضائيـة".

كما عرف القرار الوزاري رقم 172/2 الصـادر عن وزير التربية في 1992 العنف المدرسي بطريقة غير مباشرة في المادة 2 بأنه يأخذ شكل الضرب أو الشتم والتمثيل وكل ما من شـأنه أن يلحق ضررا ماديا أو معنويا، كما نص على العقاب البـدني في المادة السادسـة وهو لجـوء المعلم أو أحد الموظفـين والأعوان المكلفين بالتربية إلى الضـرب كأسـلوب للتهذيب على مخالفة قواعد الانضباط، ليصدر المنشـور الوزاري رقم 26/94 الصادر سنة 1994 وجه لمديريات التربية، يقضي بمنع العقاب البدني كأسـلوب للتربية والتعليـم[18]. ولإعطاء مفهوم قانوني دقيق

17. عبد الكريم قريشي و عبد الفتاح أبو مولود، العنف في المؤسسات التربوية، الكتاب الأول، ردمك، رمضان 2003، ص 14.
18. سعد لعمش، مرجع سابق، ص .859

للعنف المدرسي، يجب حصر حالاته و أشكاله، بحيث يصنف العنف المدرسي من حيث شـكله إلى عنف مادي و عنف معنوي والمثال على ذلك القرار الصـادر عن محكمة التنازع الفرنسية في 2 يونيو 1908 الذي أدان معلما لمساسه بمبدإ الحياد الدينـي، عندما مس بحرية التلميذ في المعتقد ،كما ينقسـم من حيث مرتكبه إلى عنـف من التلميـذ للأسـتاذ أو أحد مسـتخدمي التربية، أو العكـس، وعنف من التلميـذ لزميلـه في القرار الصـادر عن الغرفة الإداريـة في 22 مارس 2012 في قضية اعتداء جسدي تعرض له من زميله في وقت و مكان الدراسـة.

كما لم يعرّف المشرع الجزائري الحادث المدرسي، بحيث يمكن تعريفه بأنه كل إصـابة جسـدية تلحق بالتلميذ في وقت و مكان الدراسـة منها ما صرحت به المحكمة العليا في القرار الصـادر في 1991/12/29 تتلخص وقائع القضـية في تعرض التلميذ م ع لحادث سـقوط ركيزة المدرسـة الأساسـية التـي يدرس فيها المسماة "ا" في سطيف أدى إلى وفاتـه.

قامـت والدته برفع دعوى قضـائية ضـد وزارة التربية الوطنيـة للمطالبة بالتعويض، فقامت الغرفة الإدارية لمجلس قضاء قسنطينة بإدخال كل من مدير التربية الوطنية و تعاضـدية الحوادث المدرسية لقسنطينة، فقامت هذه الأخيرة باسـتئناف الحكم أمام المحكمة العليا والتي صرحت أن الحادث الذي تعرض له التلميذ ليس حادثا مدرسـيا لأنه لم يقع في زمان الدراسـة بموجب محضر الذي حرره الدرك الوطني في 1981/05/14 والذي أثبت أن الحادث وقع في يوم عطلة.

المبحـث الـرابـع :

إشكالية التعويض عن الأضرار الجسدية التـي تلحق بالطفـل المتمـدرس

قد يتعرض التلميذ في مساره الدراسي لحوادث و إصابات جسدية تلحق به أضرار بليغة تستحق التعويض وتدفعنا إلى البحث عن النظام القانوني للتعويض، وبما أن حوادث العمل لها قانون خاص يضـمن التعويض وفي كل الحالات بموجب

نظام تعويضي في القانون رقم 83-13 فما هو النظام القانوني لتعويض الإصابات الخاصة للتلاميذ في القانون والقضاء الجزائريين؟

وبتصفحنا للنصوص القانونية و القرارات القضائية، لم نجد سوى أحكام القانون المدني و التي تخص مسؤولية المعلم، باعتباره متولي الرقابة وذلك قبل التعديل، بحيث تأثرت أحكام مسؤولية المعلم كمتولي الرقابة في القانون المدني الجزائري بالقوانين الفرنسية، بموجب قانون 31 ديسمبر 1962 الذي يقضي بتمديد العمل بها ماعدا ما يخالف السيادة الوطنية.

هذا و قد مرت مسؤولية المعلم عن أفعال تلاميذهم في فرنسا بعدة مراحل، ففي البداية كان يسأل شخصيا عن هذه الأضرار، على أساس خطإ مفترض في الرقابة طبقا للمادة 1384 ق م والتي أدى تطبيقها في القضاء الفرنسي لجنون أحد المعلمين في قضية مشهورة لناظر المدرسة السيد "لابلان" والذي لم يتمكن من نفي مسؤوليته عن وفاة احد التلاميذ إثر تعرضه لضربة تلقاها من زميله في المدرسة[19].

بعدها صدر قانون 29 يوليو 1899، وأقر حلول الدولة محل مسؤولية المعلمين، للتخفيف من العبء عليهم و جعل الدولة هي المسؤولة والتي تتحمل التعويض بدلا من المعلم، وبعدها صدر قانون 1937/04/05 الذي ألغى القانون السابق إلا أنه أبقى على أحكام الحلول رغم أنه أصبح يؤسس مسؤولية المعلم على خطإ واجب الإثبات.

بالنسبة للجزائر و بصدور القانون المدني لسنة 1975 الذي رجع إلى تطبيق المادة 1384 وأضاف فقرة أخيرة تنص على حلول الدولة محل المعلم في تحمل المسؤولية التي نص عليها قانون 1937 وجعل المعلم مسؤولا عن الأضرار التي يسببها التلاميذ عندما يكونون تحت رقابته على أساس الخطإ المفترض طبقا للمادة 135 ق م التي كانت تنص على "يكون المعلمون والمؤدبون والحرفيون مسؤولين عن الضرر الذي يسببه تلامذتهم و متمرنيهم في الوقت الذي يكونون فيه تحت رقابتهم ،غير أن مسؤولية الدولة تحل محل مسؤولية المعلمين والمربين.

19. أسامة أحمد بدر، المسؤولية المدنية للمعلم، دار الكتب القانونية، مصر، 2003، ص 4.

ويستطيع المكلف بالرقابة أن يتخلص من المسؤولية إذا أثبت أنه قام بواجب الرقابة، أو أن الضرر كان واقعا لا محالة ،حتى ولو مورست الرقابة بما يجب من العنايـة".

لكن في سـنة 2005، قام المشـرع الجزائري بتعديل أحكام مسؤولية متولي الرقابة بموجب القانون رقم 05-10 المؤرخ في 20 يونيو 2005 بحيث تنص المادة 134 "كل من يجب عليه قانونا أو اتفاقا رقابة شـخص في حاجة للرقابة بسـبب قصـره أو بسـبب حالته العقلية والجسـمية، يكون ملزما بتعويض الضـرر الذي يحدثـه للغير بفعله الضـار.

ويستطيع المكلف بالرقابة أن يتخلص من المسؤولية إذا أثبت أنه قام بواجب الرقابة أو أثبت أن الضرر كان لابد من حدوثه ولو قام بهذا الواجب بما ينبغي من العناية " يترتب على هذا التعديل ما يلي :

– تم إلغاء مسـؤولية المعلمين المنصـوص عليها صراحة في المادة 135 فهذا لا يعني أن هؤلاء غير مسـؤولين عن الأضرار التي يتسبب فيها التلاميذ بل يمكن إدراجها ضـمن صـور مسـؤولية متولي الرقابة بمفهوم العبارة الواردة في المادة 134 الحاليـة"كل مـن يجـب عليه قانونـا أو اتفاقا رقابة شـخص في حاجة إلى الرقابـة "فالقانون الذي يوجب على المعلـم رقابة التلاميذ نجد المادة 3/22 من القانـون التوجيهي للتربية التي تنص على"المعلمون مسـؤولون عن الضـرر الذي يسببه تلاميذهم في الوقت الذي يكونون فيه تحت رقابتهـم".

– تم إلغاء أحكام الحلول، بحيث في القانون القديم ورغم أن المعلم مسـؤول عن الأضـرار التي يتسـبب فيها التلميذ تحت رقابته إلا أن مسـؤولية الدولة تحل محل مسـؤولية المعلم، بحيث تكون الدولة هـي الملزمة بالتعويض والتي يتم دائما إدخالها في الخصـام، بحيث إن دعوى التعويض تقام على الدولة ممثلة في والي الولاية وذلك أمام القضـاء الإداري، كما كان القانون يمنع أن ترفع الدعوى على المعلم،بينما في القانون الجديد أصـبح المعلم مسـؤولا شخصيا و من ذمته المالية لتعويض الأضرار مما يمثل تراجعا للمشرع عن الحماية التي كان يقررها للمعلم

و للتلميذ الضـحية في نفس الوقت، بحيث يكـون الأول مهددا في أية لحظة بقيام مسـؤوليته عن الأضـرار التي قليلا ما نقول عنها أنها أصـبحت أكيدة و ليسـت محتملة أمام ارتفاع نسبة العنف في المؤسسات التربوية، كما يخاطر المضرور بعدم الحصول على تعويض في حالة إعسار المعلم لأنه أصبح لا يجوز مساءلة الدولـة.

هـذا و قـد ورد تعريـف المعلم في قانون نابليـون لسـنة 1804 كل من يقوم بإعطاء المادة التعليمية أيا كانت طبيعتها، كتعليم بمقابل أو بدون مقابل واستعمل مصـطلح المعلم بما يعني باللغة العربية معلم المدرسـة الابتدائية ثم عدل المشرع الفرنسي في قانون يوليو لسنة 1899 واستعمل مصطلح " **أعضاء التعليم العام**" يشـمل مفهـوم المعلم كل الموظفـين العاملين داخل المؤسسـة التعليميـة العمومية كالمفتشـين والإداريـين وأبقى على نفس العبارة في قانـون 25 أفريل 1937، ففي المادة 1384 يجب أن يتوفـر شرطـان لتحقق صفـة المعلـم وهمـا :

- إعطـاء درس في فـن أو علـم.
- أن يكـون لـه الرقابـة علـى التلميـذ.[20]

ففـي القانـون الجزائري، المعلم هو كل شـخص أسـند إليه المشـرع مهمة التربيـة.

هل رقابة الأطفال المتمدرسـين من مهـام المعلمين فقط؟ للإجابة على هذا السـؤال نتطرق للقانون المـدني، والقانون التوجيهي للتربيـة والقرارات الوزارية المحددة لمهام معلمي وأساتذة التعليم الأساسي والمتـوسط.

ففـي القانون المدني، قبـل تعديله، نجد المادة 135 كانت تنص على عبارة "المعلمـين والمربين" متأثـرا بذلك بالمادة 1384 التي اسـتعملت عبارة موظفي المؤسسـات التربوية ،مما يعني أن الرقابة على المتمدرسين ليست فقط من مهام المعلمين وبالتالي المسؤولية عن الأضرار التي يتسبب فيها التلميذ يتحملها كل من له صفة موظف التربية. أما المادة 134 ق م بعد تعديله تنص على عبارة "كل من وجب عليه قانونا أو اتفاقا رقابة ..." والتي تحيلنا إلى القانون الخاص وهو القانون رقم

20. تعليق على قرار مجلس الدولة الصادر في 2001/06/18، حسين بن الشيخ آث ملويا ،المنتقى من قضاء مجلس الدولة عـدد 06 ص 101.

08-04 المتعلق بالقانون التوجيهي للتربية الذي ينص في المادة 4/22 على "المعلمون مسؤولون عن الضرر الذي يسببه تلاميذهم في الوقت الذي يكونون فيه تحت رقابتهم" هذه المادة تلقي المسؤولية عن الأضرار التي يتسبب فيها التلاميذ على المعلمين فقط رغم أن الفقرة الأولى من هذه المادة استعملت عبارة "المعلمين والمربين" كما أن المادة 23 منه تحمل المسؤولية عن الأمن والسلامة والانضباط لمديري المؤسسات التربوية.

تثير الرقابة على المتمدرسين إشكالا حول شروطها، ففي القانون المدني وفي المادة 134 حاليا، فإن تولي الرقابة على شخص ما تتطلب توفر إحدى الحالات المنصوص عليها إما القصر، الحالة الجسدية والعقلية[21] مما يعني أن التلميذ إذا بلغ سن الرشد وهو لا يزال يزاول تعليمه في المؤسسات التربوية لا يخضع لرقابة المعلم وبالتالي يكون مسؤولا شخصيا عن أفعاله طبقا للمادة 124، كما أن المادة 125 ق م التي تنص على أن الطفل المميز يكون مسؤولا شخصيا عن الأضرار التي يتسبب فيها للغير، رغم ذلك فإن الرقابة على التلميذ المميز واجبة[22]. بينما المادة 4/22 من القانون التوجيهي للتربية تلزم الرقابة على كل شخص له صفة التلميذ، كما توجد بعض فئات التلاميذ ذوي الاحتياجات الخاصة يخضعون لرقابة المعلمين والسلك الطبي الذي يشرف على تعليمهم في إطار النشاط الطبي والتربوي لبعض المراكز التي تتكفل بتعليم الأطفال المعوقين ذهنيا وعقليا وسمعيا وبصريا والأطفال المرضى والأطفال الانفعاليين، فهؤلاء الأطفال، رغم بلوغهم سن الرشد، تستمر عليهم الرقابة بسبب حالتهم العقلية.

21. العربي بلحاج،النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري،الجزء الثاني الخاص بالمسؤولية التقصيرية، طبعة 2001، ديوان المطبوعات الجامعية، الساحة المركزية، الجزائر العاصمة، ص 298.

22. حسين بن الشيخ آث ملويا،دروس في المسؤولية الإدارية،المسؤولية على أساس الخطإ، الكتاب الأول، دار الخلدونية للنشر الجزائر، 2007، ص 53.

وبالنسـبة للقضاء الجزائري، نسـتعرض بعض القرارات القضائية، بشأن مسألة التعويض عن الحوادث المدرسية أو العنف :

أولا : قـرار المحكمـة العليا الصـادر بتاريخ 1992/02/23[23] في قضـية وفـاة التلميذ (ب) إثر حادث بسـبب سـلك كهربائي كان سـاقطا علـى الأرض، عند مغادرته المدرسـة نحوى المطعم المدرسي في المؤسسة التي يدرس بها المسماة "ك.." فرفع أولياؤه دعوى قضائية ضد وزارة التربية للمطالبة بتعويض.

صرحت كل من الغرفة الإدارية للمجلس القضائي والمحكمة العليا بمسؤولية الدولة عن الحادث بموجب الحلول المنصـوص عليـه في الفقرة الثانية من المادة 135 ق المدني على أسـاس أن الضـحية كان تحت حراسـة أحد أعضاء المنظومة التربويـة الـذي أخل بواجب الرقابة، لتصـرح الغرفـة الإداريـة للمحكمة العليا بتطبيـق المـادة 135، فما هو موقـف المحكمة العليـا في هذا القـرار؟ فالإجابـة تكـون من خـلال :

ا. مـن حيـث مفهـوم الرقابـة : هذا القـرار جاء مخالفـا المادة 135 التـي تم الاعتماد عليها والتي تنص على أن الخاضـع للرقابة هو التلميذ لكن في قضـية الحال فإن سبب الحادث ليس تلميذا آخر بل بسبب سلك كهربائي شديد الضـغط كان في غير محله و هو ما صـرح به قرار مجلس الدولة الصـادر بتاريخ 06/18/ 2001[24] بأن حلول الدولة بشـأن المسـؤولية المدنية يخص حالتين فقط الأولى هي حالة إحداث التلميذ ضررا بالغير، والثانية حالة تسببه بضرر لزميله.

ب. مـن حيث أساس المسؤولية : أسسـت المحكمة العليا المسـؤولية في هذا القرار على أساس الخطإ المفترض في الرقابة وبالتالي تكون مسؤولية الدولة كضامنة أي بموجب قواعد الحلول في حين أن مسؤوليتها في قضية الحال أصلية وعلى أساس الخطإ في صيانة مبنى عمومي، فتطبيق المادة 135 في هذه القضية يسـمح للعون الـذي كان برفقتـه التلميذ يوم الحـادث بالتخلص من المسـؤولية

23. نشـرة القضـاة، العـدد 52 لسنـة 1997 ص 135.

24. قـرار مجلس الدولـة، الغرفـة الرابعـة، غيـر منشـور.

لقدرتـه على نفي صـدور أي خطإ عنـه، ذلك أنه ليس مخولا بمراقبة أو صـيانة مدى سلامة التجهيزات وملحقات المؤسسة التربوية بل من اختصاصات مصالح الصيانة التابعة لها وإذا نجح في نفيها لا محل لحلول الدولة محل مسؤوليته، إنما لو صرحت بمسؤولية الدولة بصفة أصلية، على أساس خطإ المؤسسة التربوية في الصيانة، فإنها تضمن التعويض للتلميذ.

ثانيا : قـرار مجلس الدولة الصـادر بتاريخ 2001/06/18 في قضـية تتلخص وقائعها في تعرض التلميذ (ل.س) الذي يدرس في ثانوية (ع) في الجزائر العاصمة لحادث عندما قام بإغلاق نافذة المدرسة على يده اليمنى و أدى إلى بتر إبهامه الأيمن بتـاريخ 1996/04/21.

قام والده برفع دعوى قضـائية أمام الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر لمطالبـة وزارة التربيـة الوطنيـة بالتعويض التي أصـدرت قـرارا تمهيديا بتاريخ 1997/07/08 يقضـي بتعيـين خبير وإلـزام وزارة التربية بدفـع تعويض قدره 300000 د ج.

ففي هذه القضـية لم يسـمح لمجلس الدولة إبداء موقفه لأن المسـؤولية قد سـبق الفصـل فيها لأن الحكم التمهيدي الذي صـدر عن الغرفـة الإدارية قابل للاسـتئناف بموجب المادة 106 من قانون الإجراءات المدنية القديم إلا أن وزارة التربيـة لم تقم باسـتئنافه ليصـبح القـرار الصـادر في 1997/07/08 نهائيا وحائزا قوة الشـيء المقضـي به، إلا أن هذا لم يمنع من أن يصرح مجلس الدولة ولو ليس على سـبيل المناقشـة بأنه في قضـية الحال لا محل للمسؤولية المفترضة للمعلم ولا لمسؤولية الدولة لأن الضحية هو من ألحق ضررا بنفسه وبموجب خطئه الشخصـي ولم يجد مجلس الدولة إلا أن يؤيد قرار مجلس قضـاء الجزائر وهذا بهدف تبيان موقفه المسبق من المسائل المشابهة لهذه القضـية مستقبلا.

وقـد يسـأل مديـرو المؤسسـات العمومية للتربيـة والتعليم عـن الحوادث المدرسية إذا كانت ناتجة عن إهمال وعدم مراعاة قواعد الوقاية والأمن والسلامة

وتخضع للأمر رقم 95-24 المؤرخ في 1995/09/25 باعتبار هذه المؤسسات من الأمــلاك العموميــة طبقا للمــادة الأولى من هذا الأمر المتعلــق بحماية الأملاك العموميـة وأمـن الأشخـاص فيهـا.

هــذا وتنص المــادة 8 من هذا الأمــر على "تقع مســؤولية حماية المؤسســة مباشرة على رئيسها الذي يمكنه أن يستعين في هذا الإطار بمعاونين مؤهلين، وأن تقيم هيكلا تنظيميا يكفل الأمن الداخلي في المؤسسة "ليكون المدير في هذا الأمر مسؤولا عن أمن التلاميذ وأي تقصير يعرضه للمتابعة القضائية طبقا للمادة 27 من هذا الأمر. كما يمكن أن نقيم مســؤولية مديري المؤسســات العمومية للتربية طبقا للمادة 153 من الأمر 08-315 المتعلق بالقانون الأساســي لموظفي الســلك التابع للتربية الوطنية، باعتباره المسؤول عن حفظ النظام وفرض احترام قواعد الوقاية والأمن،كما يمكن أن تؤسس مسؤوليته على الخطإ، المتمثل في سوء تسيير مــرفق عمومــي .

ومــا يمكــن أن نخلصــ إليه في مســألة التعويض هــذه، أنه قد أصــبح من الضــروري على المشــرع الجزائري أن يجد قواعد قانونية للتأمين على الحوادث المدرســية التي يتعرض لها التلاميذ، ذلك أن قواعد المســؤولية المدنية أصــبحت عاجزة عن تعويض التلاميذ الضــحايا وذلك بعد أن الغى المشــرع قواعد الحلول التــي كانت المادة 135 ق م تنصــ عليها والتي كانت الضــمانة الوحيدة لتعويض التلاميذ ضحايا الحوادث المدرسية لأن التعويض كانت تدفعه الدولة من الخزينة العامة ولكن بعد 2005 لا يجد التلميذ المصــاب ســوى شــخص واحد لتعويضــه والــذي قد يكون معســرا أو ينجح في نفي مســؤوليته لأن الضــحية ملزمة بإثبات الخطأ فهل يوجد تأمين عن الحوادث المدرسية بالمعنى القانوني الصحيح؟.

يعرف القانون الجزائري أنواعا عديدة من التأمين الاجتماعي والاقتصادي، بينما لا توجد قواعد خاصــة بالتأمين عن الحوادث المدرســية ماعدا تعاضديات الحوادث المدرسية فهل يمكن أن تعتبر هيئة تأمين بالمعنى القانوني الصحيح؟

للإجابة، لا يوجد قانون خاص بتعاضـديات الحوادث المدرسـية بل تخضع للقانون رقم 90-33 المؤرخ في 1990/12/25 المتعلق بالتعاضـديات بصفة عامة والـذي يعرفها في المادة الأولى على أنهـا جمعيات ذات طابع خيري لا تهدف إلى تحقيق الربـح، بمعنى أنها ليسـت إجباريـة كالهيئات الأخرى"هيئات الضـمان الاجتماعي وشركات التأمين"أي لا تخضع لإلزامية التأمين كما أنـه :

– لا يوجد نص قانوني يحدد على أي مسـتوى تؤسـس تعاضديات الحوادث المدرسية، هل على مستوى المؤسسات التربوية،أم على مستوى مديريات التربية، أو أنها خاضعة لأية جهة أخرى كوزارة العمل و الضمان الاجتماعـي.

– لا يوجـد نصـ قانـوني يحدد مـن هو الملـزم بدفع الاشـتراكات هل هي المؤسسات التربوية أو أولياء التلاميذ، كما لم يحدد هل هي إجبارية أم اختيارية فقط المادة 9 من القانون الأساسي للتعاضديات تنص على أن الاشتراكات تقدم من طرف مدير المؤسسة كل سنة قبل نهاية كل شهر نوفمبـر.

– تسـمية تعاضـديات الحوادث المدرسـية لا تدل على أن المشـرع اعتبرها هيئـة تأمين عن الحوادث المدرسـية، فلو كانت كذلك لسـميت مثلا بـ "صـندوق التأمين عن الحوادث المدرسـية"رغم أن القضـاء الجزائـري في بعض الحالات يتعامل مع هذه التعاضديات بنفس الصفة مع شركات التأمين أو هيئات الضمان الاجتماعـي، ويقوم بإدخالها في قضـايا التعويض عن الحوادث المدرسـية، منها القرار الصادر عن مجلس الدولة في 1999/03/08[25] في قضية تتمثل في تعرض الطفل القاصـر "ق.ح"للدفع من قبل أحـد زملائه في "ملحقة ش الجديدة" التي كان يدرس فيها، فرفع والده دعوى قضـائية أمام الغرفة الإدارية لمجلس قضـاء قسـنطينة علـى كل مـن والي ولاية قسـنطينة، مديـر ملحقة حي "ش" ومدير التربيـة بالولاية، مدير تعاضـدية حـوادث التلاميذ بالولاية، فأصـدرت الغرفة الإدارية قرارها في 1995/01/21 قضـت فيه على والي ولاية قسـنطينة و مدير تعاضـديات الحوادث المدرسـية بأداء مبلغ التعويض المقدر بـ 250 ألف دينـار.

25. قـرار غيـر منشـور لمجلس الدولـة، الغرفـة الرابعـة.

وفي 1995/04/10 استأنف والي ولاية قسنطينة القرار أمام مجلس الدولة والذي صرح بشأن تعاضديات الحوادث المدرسية انه لا يتم إخراجها من الخصام "عن الدفع بإدخال تعاضدية حوادث التلاميذ بقسنطينة، حيث أنها تعتبر طرفا في النزاع وهي مسؤولة مدنيا في حدود ما تضمنه.

وفي قرار آخر صدر في 2003/03/11[26] صرح فيه مجلس الدولة "لكن حيث أن التعاضديات للمساعدة المدرسية ليست شركة تأمين، وإنما هي مجرد جمعية خيرية تقوم بمساعدة التلاميذ المعوزين، وبالتالي ليست مسؤولة، وأن أمر قضاة الدرجة الأولى بإخراجها من الخصام في النزاع الحالي مؤسس" والجدير بالملاحظة ان المشرع لا يتعامل بنفس الطريقة بالنسبة لكل من :

- التلاميذ الذين يزاولون تعليما تقنيا والذين تكون الحوادث التي تطرأ لهم حوادث عمل و تخضع للقانون 83-13، ومستخدمي التربية الذين يضمن القانون التعويض عن الحوادث التي تطرأ لهم في المؤسسة التربوية التي تستخدمهم لأنها حوادث عمل تخضع لنظام تعويضي يضمن التعويض في كل الحالات والذي يكون التأمين عن حوادث العمل إجباريا طبقا للقانون رقم 83-14 المتعلق بالتزامات الخاضعين للضمان الاجتماعي، كما أنهم موظفون عموميون يخضع تعويضهم لنظرية المخاطر الإدارية.

- والتلاميذ المتمدرسين في المؤسسات الخاصة للتربية والتعليم ،هذه المؤسسات ألزمها الأمر رقم 05-07 المتعلق بتحديد القواعد العامة التي تحكم التعليم في مؤسسات التربية والتعليم الخاصة في المادة 22 بالتأمين الذي يغطي المسؤولية المدنية للمؤسسة وموظفيها وتلاميذها "يتعين على مؤسسة التربية والتعليم الخاصة اكتتاب كل تأمين لتغطية المسؤولية المدنية على التلاميذ والمستخدمين، طبقا للتشريع الجاري العمل به "وهذا يعطي ضمانة للتعويض عن الحوادث المدرسية، مهما كان مصدرها.

26. قرار غير منشور.

الفصـل الثانـي : الخدمـات المدرسيـة

تقدم الدولة الجزائرية، كتكملة لمبدإ مجانية التعليم في إطار المادة 97 من القانـون التوجيهي بعض الخدمـات الاجتماعية التي تمثل ضـمانات مادية لحق الطفل في التعليم، والهدف الذي يتوخاه المشرع منها هو إزالة العوائق المادية التي قد تحرم هذا الحق، كما تمثل دعما للدولة لنشاطات التربية والتعليم وتتمثل في :

- الإطعام المدرسـي، لضـمان العناصر الغذائية الضـرورية للجهد العلمي بالنسبة لبعض فئات الأطفال وفي إطار الشروط و الضوابط القانونية.
- النقل و المنح المدرسـية، على اختلاف أنواعها، لضـمان وصـول التلميذ لمؤسسته، رغم بعدها وتوفير المستلزمات والأدوات المدرسيـة.

المبحـث الأول :
الإطعـام المدرسـي[27]

يمثل الإطعام المدرسي لبعض فئات الأطفال المتمدرسين ضرورة لتكملة حقه في التعليم وذلك لما يمثله من أهمية بالنسبة إليه، والغذاء هو كل مادة عضوية أو معدنية يتطلبها جسـم الإنسان لنموه، أو لاكتسـابه السعرات الحرارية والطاقة، أو اكتساب القدرة في مقاومة مختلف المؤثرات الخارجية "المناعـة"، القدرة على الإنتـاج أو ممارسـة أي جهد عضلي أو عقلـي.

يخضـع إنشـاء المطاعـم المدرسـية للمرسـوم رقـم 65-70 المـؤرخ في 1965/03/11 المتعلـق بإنشـاء هذه المطاعم و تنظيمها، والـذي ينص في المادة الرابعـة على "يجـب أن يكـون لـكل مدرسـة أو لـكل مدارس مطعم مدرسـي مع المحال اللازمة له كالمطبخ وغرف الأكل، وبيت المؤونة و يمكن اسـتعمال الأماكن المخصصة، بحكم الأسبقية، للمطاعم المدرسية لجميع الأغراض التهذيبيـة".

هذا و يتم فتح المطاعم المدرسـية طبقا للمادة 7 من هذا المرسوم بناء على قـرار وزيـر التربيـة ورأي العامل ومفتش الأكاديمية، كما أكـد الوزير في قراره المؤرخ في 1991/09/17 على احترام أولوية المناطق النائية، والتي تعاني مشـكل

27. سعد لعمش، مرجع سابق، ص 958.

النقـل، ومعايير الاسـتفادة من الوجبـة الغذائية في كل ولاية في إنشـاء المطاعم المدرسـية، هـذا و تعـد وجبـة الغـذاء حقا لـكل متمدرس والتي تكـون مجانية للأطفال المعوزين وبأسـعار معقولة بالنسـبة للأطفال غير القادرين على العودة إلى منازلهم، بحكم البعد أو القوة القاهرة، كسـوء الأحوال الجوية. كما تخضـع المطاعـم الجامعية لرقابة مفتشـي التغذية المدرسـية لمدى احترامهـا لمتطلبات النظافة والصحة، بحيث تنص المادة 39 من قانون الصحة أن الإطعام الجماعي يخضـع لمقـاييس النظافـة والصحـة.

المبحــث الثانـي

النقـل والمنح المدرسيـة

يعد النقل المدرسي من المستلزمات الضرورية التي يرتبها الحق في التعليم، كمـا أن المنحة المدرسـية التي تكفلها الدولة لأطفـال العائلات المعوزة و محدودة الدخل تساهم بشكل كبير في دعم الدولة لنشاطات التربية و التعليم و تقدم على شكل خدمـات تساهـم فيهـا كـل الـوزارات المعنيـة.

حتى يضـمن القانون للأطفال الذين يسـكنون في المناطق النائية والمعزولة حقهم في التعليم، يجب أن توفر الدولة الوسائل الكفيلة بتسهيل تنقلهم للمؤسسات التربويـة و يتم ذلك عن طريـق الجماعات الإقليمية وهـي البلدية، بحيث تنص المادة 98 من قانون البلدية المعدل والمتمم على "تتخذ البلدية كل إجراء من شأنه تشـجيع النقل المدرسـي " هذا ويسـتفيد من هذه الخدمة الأطفال الذين ينعدم في المناطـق التي يسـكنونها النقل أو يكون ناقصـا طبقا للمـادة 35 من القانون رقـم 01-13 المؤرخ في 2001/08/07 المتعلق بتوجيه النقل البري و تنظيمه التي تنص على "يجب على الجماعات الإقليمية أخذ كل إجراء من شأنه تشجيع النقل المدرسـي في المواقع التي يقل أو ينعدم فيها النقل العمومي". يتم النقل المدرسـي إما بسـيارات مخصصة لهذا الغرض و التابعة للجماعات المحلية أو بالاتفاق مع الخواص لاسـتعمال مركبات مخصصـة في الأصـل للنقل العمومي للأشخاص،

طبقـا للفقـرة الثانية من المادة 35 المذكورة والتي تنص على "يمكن للجماعات الإقليميـة لغرض القيام بهذه الخدمة، التدخل مباشـرة بوسـائلها الخاصـة أو اللجوء إلى إبرام اتفاقيات مع متعاملي النقل العمومي للمسافريـن".

هذا ويجب ضـمان سلامة الأطفال المتمدرسـين، أثناء نقلهم في المركبات المخصصة لهذا الغرض من وإلى المؤسسة التربوية، وسلامة الأشخاص القائمين على هذه الخدمة ، بحيث نجد القرار الوزاري الصادر عن وزير النقل في 1 يونيو 1988 والمتعلق بالعلامات المميزة للمركبات المخصصـة للنقل العام للمسافرين ينص في المادة الأولى و الفقرة الثالثة على "ويجب أن تحمل المركبات المسـتعملة في النقل المدرسـي في الخلف بصفة واضحة عبارة "نقل الأطفال "مكتوبة باللغة العربية و الفرنسـية بحروف علوها 15 سـنتم على الأقل "هذه العلامة تسـتعمل للسـائقين بغرض منح هذه المركبات الأولوية و أخذ الحيطة والحذر، لاسيما عند سوء الأحـوال الجويـة.

تنص المادة الأولى من القرار الوزاري الصـادر في 10 يونيو 1988 على"لا يسـمح لـكل طفـل لم يبلغ 10 سـنوات كاملة الجلوس في المقعد بجانب السـائق عندما تسـير السـيارة على الطريـق العمومي " كما تنص المـادة الثانية على أنه في حالة عدم توفر السيارة على مقاعد خلفية أو إذا كانت مقاعدها غير صالحة للاسـتعمال مؤقتا كالسـيارات من نـوع ببريك أو تجارية خاصـة و تحمل أطفالا كثيرين، بحيث لا يمكن وضعهم في الخلف، كالتلاميذ مثلا ، يسمح في هذه الحالة بجلوس الأطفال في المقعد الأمامي بشـرط أن يكون محميا بصـورة جيدة بحزام أمـن يستعمل، خـلال السفـر.

فالقانـون رقـم 01-13 المـؤرخ في 07 أوت 2001 المذكـور يصـنف النقل المدرسـي ضمن النقل النوعي، توضع له معايير و ضوابط يجب احترامها، بحيث يحدد عدد المقاعد في المركبات المخصصة لهذا النوع من النقل من بينها الأبعاد التي يجب أن يحتويها كل مقعد و مراعاة قواعد السـلامة و الرفاهية، لكن يعاب على هذا القانون أنه لم يحدد المسافة التي يجب فيها ضمان النقل المدرسـي.

أما المنحة المدرسية فهي مبلغ مالي تقدمه الدولة للتلاميذ المتمرنين والطلبة المسجلين في مؤسسات التكوين والتعليم العمومية، وفقا لشروط يحددها القانون رقم 90-170 تقدم للأطفال الذين لا يوجد لهم كفيل كاليتامى والمحرومين، كما تقدم للأطفال الذين لا يسمح دخل أسرهم بتغطية مصاريف الدراسة طبقا للمادتين 5و6 من هذا القانون والتي تنص على أنه لا يجب أن يتعدى دخل الولي مرتين ونصف الأجر الوطني الأدنى ويؤخذ بعين الاعتبار عدد الأطفال المتكفل بهم، وإذا كان الدخل أكثر مما هو محدد تخفض المنحة بنسبة 50 بالمائة ،كما أن المنح المدرسية تقدم عند كل دخول مدرسي أو أثناء الدراسة، هذا و قد صدر المرسوم الرئاسي رقم 01-238 المؤرخ في 2011/08/19 يتعلق بإحداث منحة مدرسية خاصة لصالح الأطفال المتمدرسين والمحرومين محددة بألفي دينار جزائري لكل طفل معوز، ويعرف المعوز في المادة الثانية كالتالي :

- اليتيم.
- ابن أو بنت ضحية إرهاب.
- الطفل المعاق والذي يعرّفه قانون الصحة لسنة 1985 في المادة 89 المذكورة سابقا.
- المنحدر من عائلة محرومة أو من لا يتوفر لدى عائلاتهم أي دخل ،أو بصدد فقدان حقوقهم لدى منظومة التأمين على البطالة.
- من يقل دخل أوليائهم الشهري عن 8000 د ج.

تقوم المؤسسات التربوية سنويا بإعداد قائمة الأطفال الذين يمكن استفادتهم من المنحة المدرسية وتخضع لدراسة لجنة يترأسها رئيس الدائرة وتتكون من رئيس المجلس الشعبي البلدي، مسؤول المكتب البلدي للنشاط الاجتماعي وممثل جمعية أولياء التلاميذ المعنيين، هذه اللجنة تحدد قائمة نهائية بأسماء التلاميذ المعنيين بالمنحة ويكلف مديرو المؤسسات بدفعها، طبقا للمادتين 3 و4 من هذا المرسوم.

تمثل المنح المدرسـية دعامة وتكملة لمبدإ مجانية التعليم، تهدف للمساعدة على تغطية مصـاريف الدراسة لا سـيما الكتب والتي يحدد سعرها وزير التربية الوطنية وتكون أسعارها معقولة وفي متنـاول الجميع.

الخاتمــة :

الجزائر دولة تعطي كافة الضـمانات القانونية والمادية والمعنوية و البشرية لحق الطفل في التعليم وتنمية شخصيته، لكن هذا لا يعني أن التعليم لا يعاني من بعض المشـاكل والتي يجب على كل وزارة معنية العمل على القضـاء عليها حتى لا تمس بمصداقية هذا الحق منهـا :

أولا : الإضـراب : وهـو حـق مشـروع لـكل عامـل أو موظـف سـواء في مؤسسـة عموميـة أو خاصـة، و يمثـل الطريقة القانونيـة "إذا تمـت في إطارها القانوني" المشـروعة التي يطالب بها بحقوقه، فالمشـرع الجزائري ملزم بتحقيق توازن بين مصلحة موظفي التربية، خصوصا المعلمين والأساتذة وأرباب العائلات المكلفـين بالتزامـات ماديـة و نفقات عديدة في ظـل انخفاض القدرة الشـرائية للمواطنين، ومصلحة الطفل المتمدرس لأن كثرة الإضراب في المؤسسات التربوية العموميـة التـي تعرفها الجزائر تعطل عملية التنميـة العلمية في الدولة والمجتمع خصوصـا أن التعليم يمثل خدمة عمومية والتي تتميز بأن الإضراب فيها لا يجب أن يطول، وهنا يجب التفكير في تغليب مصلحة التلاميذ وإيجاد الحلول النهائية التي يفرزها هذا الإضراب.

ثانيا : عدم الاستقرار في مناهج التعليم : والتي تتعرض لتغير مستمر رغـم أن الجزائـر قررت جملة من الإصـلاحات للمنظومـة التربوية والتي يجب المواصـلة فيها، لضـمان مناهج تربوية قوية ومطابقة للمقاييـس العالمية، وتكون فعالـة وكفيلة بالنهوض بمسـتوى التعليم في الجزائر ولو تطلب الأمر الاسـتعانة بالخبرات الأجنبية، والعمـل بترقية تعليم اللغات الأجنبية والاهتمام أكثر باللغة العربيـة.

ثالثا : اللباس الموحد : إن الدراسات الاجتماعية والنفسية أثبتت بان اللباس الموحد له أهمية كبيرة تتمثل في :

- السماح للطفل بصب اهتماماته وانتباهه فقط في التعليم.

- ضمان هيبة ومكانة و مصداقية المؤسسات التربوية التي يكون دورها الأساسي تلقين أجود الأخلاق لأن نوعية اللباس يمكن أن يكون معيارا للانحراف لدى الطفل المتمدرس، أو ضعف مردوده العلمي.

- يساعد الطفل على عدم الإحساس بنقص أو ضعف، بسبب رداءة نوعية اللباس لأن هذا يتسبب في بعض الحالات في تركه الدراسة.

توفير الدولة لمناصب عمل عديدة تساعد في انخفاض نسبة البطالة وإنشاء مؤسسات جديدة يمكن ان تدرج في إطار "أونساج" ودورها في إنشاء مؤسسات صغيرة للشباب البطال.

رابعا : ثقل المحفظة : لأن المحفظة، بما فيها من لوازم مدرسية خاصة بكل مادة، تؤدي بثقلها إلى ما يسمى بمرض اعوجاج الظهر، الذي يعاني منه أطفال المدارس والتي أصبح أطباء المدرسة والأطباء الاختصاصيون يحذرون من هذا المرض، مما حث وزارة التربية لعقد عدة لقاءات، خلال سنة 2013 للقضاء على هذا المشكل، إما بترك الطفل محفظته في القسم، في المدة الممتدة بين الفترة الصباحية والمسائية، أو بتغيير المقاييس المعتمد عليها لإنتاج محافظ مدرسية صحية.

قائمـة لبعض المراجـع المعتمـدة

1. أحمـد محمـد عطيـة محمد، المسـؤولية المدنية للمعلـم، دار الفكر الجامعي، مصـر 2007.

2. أسامة أحمد بدر، المسؤولية المدنية للمعلم، دار الكتب القانونية، مصـر 2003.

3. العربـي بلحـاج، النظرية العامة للالتـزام "الجزء الثاني" الواقعـة القانونية، الفعل غير المشـروع، الإثراء بلا سـبب،القانون" طبعـة 2001، ديوان المطبوعـات الجامعية، الجزائـر.

4. حسين بن الشيخ آث ملويا، دروس في المسؤولية الإدارية، الكتاب الأول، المسؤولية على أساس الخطإ، الطبعة الأولى، دار الخلدونية للنشر، الجزائـر 2007.

5. سـعد لعمش، الجامع في التشـريع المدرسـي الجزائـري، الجزء الثـاني، دار الهدى للنشر، عين مليلـة، الجزائـر 2011.

6. عبـد الكريم قريشـي وعبد الفتاح أبو مولـود، العنف في المؤسسـات التربوية، الكتاب الأول"مفاهيم نفسية وتربويـة " ردمك، 2004.

7. التشـريع المدرسـي و القانون، سـند تكويني لفائدة مديري المدارس الابتدائية، صادر عن المعهد الوطني لتكوين مستخدمي التربية وتحسين مستواهم لسنـة 2004.

8. حسـين بن الشـيخ آث ملويا، سلسـلة المنتقى من قضـاء مجلس الدولـة، فيما يخص القـرارات القضائيـة.

ثانيا :
من الاجتهاد القضائي
للمحكمة العليا

1. الغـرفـة المدنيـة

ملف رقم 0772336 **قرار بتاريخ** 2014/03/20

قضية ورثة (ط.ع) ضد ورثة (ح.م)

بحضور مديرية الحفظ العقاري لبسكرة ممثلة لوزير المالية

الموضوع : تنازع الاختصاص بين القضاة- قضاء عادٍ-محكمة عليا- غرفة مدنية.

قانون رقم : 08-09 (إجراءات مدنية و إدارية)، المادتان : 398 و400، جريدة رسمية عدد : 21.

المبدأ : الغرفة المدنية بالمحكمة العليا، هي التي تتولى تحديد الجهة القضائية المختصة، في حالة تنازع الاختصاص بين محكمة ومجلس قضائي.

إن المحكمة العليا

بناء على المواد 349 إلى 360 و 377 إلى 378 و557 إلى 581 ق إ م إ.

وبعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 2011/03/27 و على مذكرة الرد التي تقدم بها محامي المطعون ضدهم.

وبعد الاستماع إلى السيد بوزياني نذير الرئيس المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد بوراوي عمر المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

حيث أن ورثة (ط.ع) وهم: (ا.م)، (ا)، (ع)، (ي)، (م)، (ف)، (ش) وورثة (ب.ص) وهم: (ب.ن)، (ن)، (ن)، (ن)، (م.ط)، (و.ع)، (ا.م)، (س)، (ف)، (ل)، (ج)، (س)، (م)، (ز)، (ب.م) زوجة (ج)، (ا.ط) و (ا.ز)، تقدموا بواسطة محاميهم الأستاذ بوسرية لهلالي بعريضة تنازع في الاختصاص

بين القضاة، مودعة بأمانة ضبط المحكمة العليا بتاريخ 2011/03/27 ذكروا فيها أنه بتاريخ 2005/12/12 أقاموا المدعون ورثة (ط.ع) دعوى قضائية أمام القسم العقاري ضد المدعى عليهم ورثة (ح.م) ملتمسين إبطال عقد الشهرة المؤرخ في 1995/02/08 والمحرر من قبل الموثق مكيحل المتضمن إثبات الحيازة لمورث المدعى عليهم على الجنان الواقع (بـ ..... ببسكرة) والذي تبلغ مساحته 5968,98 م^2 وبالمقابل تثبيت ملكية الورثة المدعون القائمة على المساحة المذكورة.

وأنه بتاريخ 2006/05/21 قضت المحكمة بتعيين خبير للتحقيق في الأمر، وبعد إعادة السير في الدعوى أصدرت المحكمة حكما بتاريخ 2007/10/28 قضى باستبعاد الخبرة المرجعة و من جديد تعيين خبير آخر.

وبتاريخ 2008/01/22 قام المدعى عليهم باستئناف الحكم المذكور فقضت الغرفة العقارية بالمجلس بتاريخ 2008/03/24 بتأييد الحكم المستأنف مبدئيا فيما قضى به من تعيين خبير و تعديله بجعل مهمة الخبير الانتقال بحضور الطرفين إلى العقار محل عقد الشهرة و معاينته ميدانيا والتأكد من الحيازة الفعلية و أثرها و تاريخها وكل ذلك بعد الاطلاع على الوثائق و سماع كل من له دراية بالموضوع.

وعلى إثر ترجيع الدعوى أصدرت الغرفة العقارية بمجلس قضاء بسكرة قرارا بتاريخ 2009/02/16 قضى بعدم قبول الترجيع شكلا على أساس أن القرار جاء مؤيدا لحكم محكمة الدرجة الأولى و معدلا له واحتراما لمبدأ التقاضي على درجتين وجب أن يتم الترجيع أمام المحكمة.

وبتاريخ 2009/07/12 صدر حكم من القسم العقاري لمحكمة بسكرة قضى بعدم قبول إعادة السير في الدعوى بعد انجاز الخبرة على أساس أن الخبرة تمت بناء على القرار التمهيدي المهور بالصيغة التنفيذية وأن الخبرة محل الترجيع تم إيداعها لدى أمانة ضبط المجلس.

وبعد استئناف هذا الحكم أصدرت الغرفة العقارية بالمجلس قرارا بتاريخ 2010/02/01 قضى بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء من جديد برفض الدعوى لعدم الاختصاص النوعي، و عليه طلب المدعون تحديد الجهة القضائية المختصة للفصل في قضية الحال.

أجاب المدعى عليهم ورثة (ح.م) بواسطة محاميهم الأستاذ عمر ملاح وطلبوا تأييد قرار الغرفة العقارية لمجلس قضاء بسكرة لكون الجهة المختصة هي المحكمة.

وحيث أن النيابة العامة قدمت طلباتها المكتوبة الرامية إلى قبول الدعوى شكلا وفي الموضوع القول أن محكمة بسكرة هي المختصة للفصل في موضوع النزاع.

وعليه فإن المحكمة العليا

عن قبول العريضة شكلا :

حيث أنه طبقا للمادة 02/401 ق إ م إ تخضع عريضة الفصل في تنازع الاختصاص بين القضاة، التي تقدم إلى المحكمة العليا، للقواعد المقررة لعريضة الطعن بالنقض.

وحيث أن عريضة الفصل في تنازع الاختصاص المعروضة على المحكمة العليا جاءت مستوفية للأوضاع المقررة بالمادة 565 و كذا المادتين 566 و567 ق إ م إ و عليه فهي مقبولة شكلا.

في الموضوع :

حيث أنه طبقا للمادة 398 ق إ م إ يكون ثمة تنازع في الاختصاص بين القضاة عندما تقضي جهتان قضائيتان أو أكثر في نفس النزاع بالاختصاص أو بعدم الاختصاص.

وحيث أنه لما كان التنازع بين محكمة و مجلس قضائي فإن الغرفة المدنية للمحكمة العليا هي التي تعيّن الجهة القضائية المختصة للفصل فيه.

وحيث أنه بالرجوع إلى القرار الصادر عن الغرفة العقارية لمجلس قضاء بسكرة بتاريخ 2009/02/16 الذي قضى بعدم قبول الترجيع بعد الخبرة شكلا لعدم اختصاصه للفصل في النزاع المعروض عليه و الذي هو من اختصاص محكمة أول درجة احتراما لمبدأ التقاضي على درجتين لكون هذه الأخيرة لم يسبق لها أن نظرت في موضوعه و إنما أمرت فقط بتعيين خبير تم تعديل مهمته بمقتضى قرار المجلس الصادر بتاريخ 2008/03/24 قد جاء موفقا في قضاءه بعدم قبول الترجيع أمامه و من ثم يكون الحكم الصادر عن القسم العقاري لمحكمة بسكرة بتاريخ 2009/07/12 بعدم تمسكه باختصاصه للفصل في موضوع الدعوى وتصريحه بعدم قبول إعادة السير فيها بعد إنجاز الخبرة التي أمرت بها قدأخطأ التقدير، ومن ثم يتعين القول بأن محكمة بسكرة، القسم العقاري، هي المختصة للفصل في الخصومة احتراما لمبدأ التقاضي على درجتين.

وحيث أن المصاريف القضائية في مثل هذه الحالة تتحملها الخزينة العمومية طبقا للمادة 02/378 قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

فلهذه الأسباب

قررت المحكمة العليا :

قبول العريضة شكلا ، وفي الموضوع : القول بوجود تنازع سلبي في الاختصاص بين القضاة و القول بأن محكمة بسكرة، القسم العقاري، هي المختصة للفصل في النزاع.

وتحميل الخزينة العمومية المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ العشرون من شهر مارس سنة ألفين وأربعة عشر من قبل المحكمة العليا-الغرفة المدنية-القسم الأول-والمتركبة من السادة :

بوزياني نذير	رئيس الغرفة رئيسا مقررا
زواوي عبد الرحمان	مستشارا
كراطار مختارية	مستشارة
حفيان محمد	مستشارا
زرهوني زوليخة	مستشارة

بحضور السيد : بوراوي عمر-المحامي العام،
وبمساعدة السيد : حفصة كمال-أمين الضبط.

ملف رقم 0880246 **قرار بتاريخ** 2014/09/18

قضية (م.ا) ضد (ط.ش) ومن معه

الموضوع : إثبات الالتزام-إقرار-وكالة خاصة.

أمر رقم : 75-58 (قانون مدني)، المادة : 341، جريدة رسمية عدد : 78.

المبدأ : يتم الإقرار أمام القضاء، نيابة عن الغير، بموجب وكالة خاصّة.

إن المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بمقرها شارع 11 ديسمبر 1960، الأبيار، بن عكنون، الجزائر.

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه :

بناء على المواد 349 إلى 360 و377 إلى 378 و557 إلى 581 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 2013/09/23 .

بعد الاستماع إلى السيدة كراطار مختارية المستشارة المقررة في تلاوة تقريرها المكتوب و إلى السيد بوراوي عمر المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

حيث طعن المدعو (م.ا) بالنقض بواسطة الأستاذة خدار سمية لينة المحامية المعتمدة لدى المحكمة العليا في القرار الصادر عن مجلس قضاء قسنطينة في 20 جوان 2013 فهرس 13/02634 الذي قضى ما يلي :

في الشكل : قبول الاستئناف.

في الموضوع : إلغاء الحكم المستأنف الصادر عن محكمة قسنطينة بتاريخ 2012/10/21 تحت رقم 12/2308 والقضاء من جديد بإلزام المستأنف

عليهما متضامنين بأن يدفعا للمستأنف الأوّل (ط.ش) مبلغ الدين المتبقى بذمتهما و المقدر بـ 350.000 دولار أمريكي أي ما يعادل بالدينار الجزائري مبلغ 26.600.000 دج ومبلغ 3.000.000 دج تعويض.

جعل المصاريف القضائية على عاتق المستأنف عليهما.

تتخلص الوقائع كون رفع المدعوان (ط.ش) و(ك.ع) دعوى في 2012/05/02 ضد (خ.ح) و(م.ا) يلتمسان إلزام المدعى عليهما أن يدفعا للمدعي الأوّل (ط.ش) مبلغ يساوي 350.000 دولار أمريكي وما يعادل بالدينار الجزائري 26.600.000 دج و تعويضه عما لحقه من ضرر وما فاته من كسب بمبلغ 10.000.000.00 دج.

ردّ المدعى عليهما أنّ المزاعم غير صحيحة وأنّ الأمر بالتحويل لا يشكل دليلا على الالتزام المزعوم و أنّ استعماله بعد مرور 14 سنة يقصدان الإضرار به مضيفان بأنّ نزاع شبّ بينهما و صدر قرار عن مجلس قضاء قسنطينة في 2009/12/20 ألزم شركة المدعي الأوّل (ج) دفع لشركة المدعى عليه الأوّل مبلغ 19.145.985,78 دج.

انتهت الدعوى بصدور حكم في 2012/10/11 قضى برفض الدعوى.

استأنف المدعيان الأصليان الحكم طلبا إلغائه و إفادتهما بطلباتهما، بينما طلب المستأنف عليهما تأييد الحكم.

أصدر المجلس القرار موضوع الطعن.

حيث أسّس الطاعن عريضة طعنه على **وجهين للنقض.**

<u>الوجه الأوّل : مأخوذ من مخالفة القانون الداخلي،</u>

<u>الفرع الأوّل :</u> مخالفة المادة 323 ق. م،

لم يثبت المستأنفين أي اتفاق في ذمة العارض (م.ا) بل أنهما أبرأ ذمته منه أصلاً.

ويظهر ممّا جاء به المستأنفين أنّ المدين بالمبلغ المطالب به كان (خ.ح) ولا علاقة للعارض بتلك المعاملة سوى أنّ المبلغ الذي حول لفائدة (ط.ش) تم عبر حسابه البنكي فقط.

الفـرع الثانـي : مخالـفـة المـادة 217 ق. م،

لم يثبـت المسـتأنفان أي اتفاق يجعل (م.ا) متضـامنا مـع (خ.ح) في أداء المبالـغ المحكـوم بهـا.

الفـرع الثالـث : مخالفـة المـادة 574 ق. م،

بمراجعـة عقـد الوكالة (خ.ح) لم يُـوكل زوجته للإدلاء بـأي إقرار في حقه أمـام المجلس و أنّ باعتبار تصـريحات زوجة (خ.ح) بمثابـة إقرار في حقه يكون القرار قد خالف أحكام المادة 574 ق.م.

الفـرع الرابـع : مخالـفة المـادة 232 ق.م،

رغم عدم ثبوت أي اتفاق يثبت أنّ (م.ا) كان قد تضـامن مع (خ.ح) لأداء الديـن المحكوم بـه.

رغم أنّ العـارض لم يعترف بأي دين في ذمته لفائـدة المستأنفين.

وأنّ ما صـرحت به زوجة (خ.ح) لا يمكن أن يسـري في حق العارض (م.ا) وإن كـان إقـرار منهـا.

الوجـه الثانـي : مأخـوذ مـن انعـدام التسبيب،

لما قضى المجلس بإلزام الطاعن أداء مبلغ الدين دون أن يبين واقعة القانون أو التصـرف القانـوني الذي بموجبه يكـون العارض ملزما بـأداء تلك المبالغ قد شـاب قـراره بانعـدام التسبيب.

ثـم لم يسـبب مجلس قضـاء قسـنطينة كيـف اعتـبر أنّ 350.000 دولار كانـت تعادل بتاريـخ الدين الموافق ليومـي 1998/01/18 و1998/08/03 مبلغ 26.600.000 دج حسبمـا تقتضيه المادة 95 من القانون المدنـي.

حيث أنّ المطعـون ضدهـم غيـر ممثلين.

حيـث التمست النيابـة العامّـة نقض القـرار.

وعلـيـه فـإن المحكمـة العلـيـا

مـن حيـث الشكـل :

حيث استوفـى الطعـن بالنقض أوضاعـه الشكليـة فهـو مقبـول.

حـــول الوجهين معًـــا لارتباطهمـــا وتكاملهمـــا :

حيث يتبين من تفحص القرار المطعون فيه أنّ قضـاة المجلس استنتجوا من خلال التصـريحات التي أدلت بها زوجـة (خ.ح) النائبة عن زوجها و ذلك أثناء التحقيق الذي انعقد في 16 جوان 2013 كون زوجها توصل فعلا بمبلغ 350.000 دولار أمريكي صبّ في حساب المستأنف عليه الثاني لوجود شراكة بينهما بما أنّها عجزت عن إثبات قيام شـراكة اعتبروا تلك التصريحات بمثابة إقرار عن وجود قرض لم يتم الوفـاء به، ممّا جعلهم يلزمون المسـتأنف عليهما بالتضـامن دفع المبلـغ المطلـوب.

لكـن حيث أنه من المقرّر قانونا وعمـلا بالمادة 323 ق.م على الدائن إثبات الالتزام وعلى المدين إثبات التخلص منـه.

وعمـلاً بنص المادة 333 ق.م قبـل التعديل الذي حدث بموجـب القانـون 10 - 05 بتاريخ 2005/06/20 في غير المواد التجارية إذا كان التصرف القانوني تزيد قيمته عن 1000 دج فلا يجوز الإثبات بالشهود في وجوده أو انقضاءه ما لم يوجـد نص يقضـي بغيـر ذلك.

حيث أنّه من المقرّر قانونا أنّ القرض هو عقد يلزم المقرض نقل ملكية نقود على أن يرد المقترض عند نهاية العقد نظيره في النوع القدر والصفة عملاً بالمواد 450 - 457 458- ق.م.

حيـث أنّـه من المقرّر قانونًـا و فقهًا أنّ المؤدى من عمليـة التحويل المالي هو الوفـاء بالديـون دون اللجـوء إلى النقود ذاتهـا، إذ يكفي أن يُصـدر المدين أمر بتحويل المبلغ المدين به إلى البنك الموجود به حسابه لحساب دائنـه.

وحيث أنّ بقيـد المبلغ المحوّل في حساب المستفيد أصبح مالكًا لـه.

وحاصل ذلك إذا أراد الأطراف إعطاء لعملية التحويل آثار قانوني آخر غير المعتـاد به و هو الوفاء بالدين فكان على المدعيين إثبات قيام التصـرف القانوني المدعـي به أي القرض بالاستشهاد بكتابـة.

فضلا عن ذلك فإن الإقرار هو اعتراف الخصم أمام القضاء بواقعة قانونية مدعي بها عليه و ذلك أثناء السير في الدعوى المتعلقة بها الواقعة.

إذ يُعدّ الإقرار حجة قاطعة على المُقرّ غير أنّه يعاين أنّ القضاة حرّفوا تصريحات زوجة (خ.ح) التي أدلت باستلام المبلغ على سبيل وجود شركة واعتبروا أنّ هناك قرض.

وحيث أنّ بهذه الكيفية يكون هؤلاء القضاة قد حرّفوا الوقائع و حرّفوا مفهوم الإقرار المنصوص عليه في المادة 341 ق.م ، وأكثر من ذلك فإنّ الإدلاء بإقرار أمام القضاء نيابة عن الغير يستوجب وكالة خاصة لهذا الغرض عملا بالمادة 574 ق.م ، و هو الشيء الذي لم يتأكد منه القضاة ثم أنّ التضامن لا يفترض و لكن يكون بناء على الاتفاق أو بنص القانون عملاً بالمادة 217 ق.م.

حيث نستخلص أن غموض يكتنف الوقائع، إذ لا نجد جوابًا عن التساؤلات القانونية المثارة ممّا يجعل القرار قاصرا في التسبيب ومخالفا للقانون، يعرضه للنقض.

حيث أنّ من يخسر الطعن يتحمل المصاريف القضائية طبقا للمادة 378 ق.إ.م.إ .

فلهذه الأسباب

قرّرت المحكمة العليا :

قبول الطعن شكلاً وموضوعًا، و نقض وإبطال القرار المطعون فيه الصادر عن مجلس قضاء قسنطينة بتاريخ 2013/06/20 فهرس 13/02634 وإحالة القضية والأطراف أمام نفس المجلس مشكلا من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد طبقا للقانون.

والمصاريف على المطعون ضدهما (ط.ش) و(ك.ع).

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثامن عشر من شهر سبتمبر سنة ألفين وأربعة عشر من قبل المحكمة العليا-الغرفة المدنية-القسم الأول-والمتركبة من السادة :

بـــوزيانـــــي نـــذيـر	رئيـس الغرفـــة رئيســـــا
كـراطـــار مختـــاريـــة	مستشـــــــارة مقـــــررة
زواوي عبـــد الرحمـان	مستشـــــــــــــارا
حفيـــان محمـــــــد	مستشـــــــــــــارا
زرهونـــي زوليخـــــة	مستشـــــــــــــارة

بحضـور السيـد : بـوراوي عمـر-المحامـي العـام،
وبمساعـدة السيـد : حفصـة كمـال-أمين الضبط.

ملف رقم 0921219 **قرار بتاريخ** 2014/02/20

قضية (ب.ا) ضد شركة التسيير العقاري لولاية تيزي وزو

الموضوع : تنفيذ جبري-عقد توثيقي-سند تنفيذي-صيغة تنفيذية-عقد إيجار سكني محدد المدة-عقد إيجار تجاري محدد المدة.

قانون رقم : 08-09 (إجراءات مدنية وإدارية)، المادتان : 600 و601، جريدة رسمية عدد : 21.

المبدأ : عقد الإيجار السكني أو التجاري، محدد المدة، سند تنفيذي.

يمكن المؤجر، بعد انتهاء مدة الإيجار و بعد الحصول على نسخة تنفيذية من الموثق، محرِّر العقد، مباشرة إجراءات إخلاء الأماكن، بدون إعذار سابق من المؤجر.

إن المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بمقرها شارع 11 ديسمبر 1960، الأبيار، بن عكنون، الجزائر.

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه :

بناء على المواد 349 إلى 360 و377 إلى 378 و557 إلى 581 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 2013/03/06 وعلى مذكرة الرد التي تقدم بها محامي المطعون ضده.

بعد الاستماع إلى السيد حفيان محمد المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب و إلى السيد بوراوي عمر المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

حيث طلب المدعو (ب.ا)، بواسطة محاميه الأستاذ بوبشير محند أمقران والأستاذة أمزال مزهورة، المعتمدين لدى المحكمة العليا، نقض قرار صادر بتاريخ 2012/09/23 من مجلس قضاء تيزي وزو يقضي حضوريا نهائيا في الشكل قبول الاستئناف وفي الموضوع إلغاء الحكم المستأنف الصادر عن محكمة نفس المدينة في 2011/01/20 والقضاء من جديد بإلزام المستأنف عليه (ب.ا) بأن يدفع للمستأنفة شركة التسيير العقاري لولاية تيزي وزو مبلغ 120.000 دج كتعويض عن الأضرار اللاحقة بها.

والجدير بالإشارة أن المحكمة قد أصدرت الحكم المستأنف فيه القاضي برفض الدعوى لعدم التأسيس.

وحيث أن المدعى عليها في الطعن قدمت مذكرة جوابية بتاريخ 2013/05/23 بواسطة محاميها الأستاذ بوشارب محند أرزقي تلتمس من خلالها رفض الطعن.

وحيث أن النيابة العامة قدمت طلباتها المكتوبة الرامية إلى نقض القرار.

وحيث يستند الطاعن في طلبه **إلى أربعة أوجه للنقض.**

<u>الوجه الأول</u> : مخالفة القانون الداخلي،

بدعوى أن قضاة المجلس قرروا شرعية طرد الطاعن من القطعة الأرضية المؤجرة له رغم ثبوت تأجيرها لفائدته منذ 2001/08/20 إلى غاية طرده من العين المؤجرة يوم 2006/02/18 وذلك بموجب اتفاقية الإيجار المبرمة بين الطرفين يوم 2001/08/20 وعقدي الإيجار التوثيقين المؤرخين في 2002/09/02 وفي 2003/11/17 و ليس فقط بموجب عقد الإيجار الأخير.

وأن علاقة الإيجار التي تربط الطرفين دامت أكثر من سنتين وقد تجددت ضمنيا نظرا لعدم توجيه تنبيه بالإخلاء قبل انقضاء فترة الإيجار، مما يسمح للطاعن بحق التجديد طبقا للمادة 172من القانون التجاري.

الوجه الثاني : انعدام الأساس القانوني،

الفرع الأول :

مفاده أن المجلس رفض طلب الطاعن المتضمن إفادته بتعويض الاستحقاق لثبوت دوام علاقة الإيجار التي جمعت الطرفان منذ أكثر من سنتين، استنادا إلى كونه موضوع مختلف عن موضوع الدعوى، و عدم وجود أية علاقة بينهما.

مع أن الثابت ارتباط الطلبين ،لكون المدعية الأصلية تطلب إفادتها بمصاريف إخلاء العين المؤجرة، ويطلب الطاعن إفادته بتعويض عن إخلائه لنفس العين، وتجيز المادة 25 من ق إ م إ أن يقدم المدعى عليه طلبات مقابلة وتجيز المادة 345 من نفس القانون تقديم تلك الطلبات خلال النظر في الاستئناف.

الفرع الثاني :

بنى قضاة المجلس القرار المطعون فيه على كون أن علاقة الإيجار التي تجمع الطرفان محددة لفترة ستة أشهر غير قابلة للتجديد، في حين أن تلك العلاقة دامت منذ 2001/08/20 إلى غاية طرده من العين المؤجرة يوم 2006/02/18، وذلك بموجب اتفاقية الإيجار المبرمة بين الطرفين يوم 2001/08/20 وعقدي الإيجار التوثيقيين المؤرخين في 2002/09/22 وفي 2003/11/17.

الوجه الثالث : انعدام التسبيب،

بدعوى أن قضاة المجلس قرروا إلزام الطاعن بأن يدفع للمدعي عليها في الطعن مبلغ 120.000 دج كتعويض دون بيان ما هي تلك الأضرار اللاحقة بها وكيفية تقديرها.

الوجه الرابع : قصور التسبيب،

بدعوى أن الطاعن طلب ببطلان إجراءات طرده والقضاة اكتفوا بالتصريح أن التنفيذ تم استنادا إلى نسخة تنفيذية من عقد الإيجار.

وعليه فإن المحكمة العليا

في الشكل :

حيث أن الطعن بالنقض قد استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا.

في الموضوع :

عن الوجهين الأول والثاني بفرعيه لتشابههما : والمأخوذين من مخالفة القانون الداخلي وانعدام الأساس القانوني،

حيث يعيب الطاعن على القرار المطعون فيه عدم أخذه بوسيلة دفاعه المتعلقة باستمرار علاقة الإيجار التي جمعت الطرفين والتي دامت حسب زعمه منذ 2001/08/20 إلى غاية طرده من العين المؤجرة يوم 2006/02/18، مما يسمح له بحق التجديد طبقا للمادة 172 من القانون التجاري والاستفادة بتعويض الاستحقاق.

ولكن يتبين من واقع الملف أن النزاع يتعلق بدفع مصاريف التي تحملتها المدعية الأصلية (المطعون ضدها) والتعويض عن الأضرار اللاحقة بها جراء تعنت الطاعن ورفضه مغادرة الأماكن المؤجرة له بموجب عقد إيجار مبرم لمدة 06 أشهر غير قابلة للتجديد.

والثابت من عقد الإيجار المبرم بين الطرفين و المحرر من طرف الموثق الأستاذ عماد الحسين بتاريخ 2003/11/17 أنه تم هذا الإيجار لمدة ستة أشهر غير قابلة للتجديد ابتداء من 2003/10/01 لتنتهي في 2004/04/31 و أن المستأجر يلتزم بمغادرة الأماكن في مدة أقصاها 15 يوما بعد انتهاء مدة الإيجار وذلك دون إعذار و لا إخطار سابق من المؤجر.

والجدير بالإشارة أن المطعون ضدها قامت بطلب النسخة التنفيذية من الموثق الذي حرر عقد الإيجار وبموجبها باشرت إجراءات إخلاء الأماكن.

ومتى كان كذلك فإن الدفع المثار من طرف الطاعن كون أنه لم يتلق تنبيها بالإخلاء وكون قضاة المجلس استبعدوا طلبه الرامي إلى تمكينه من تعويض الاستحقاق في غير محله، مما استوجب رفض الوجهين لعدم تأسيسهما.

عن الوجه الثالث :

حيث خلافا لما يزعمه الطاعن أنه بمراجعة القرار المطعون فيه يتبين أن قضاة الاستئناف قد سببوا قضائهم بما فيه الكفاية باستنادهم إلى أحكام المادة

02/625 من ق إ م و الإدارية التي تمكن طالب التنفيذ من القيام بالعمل موضوع الالتـزام على نفقة المحكوم عليه و إلى أحكام المادة 124 من القانون المدني التي تناولت مسألة التعويض عن الضرر اللاحق بالغيـر.

وحيث أن تقدير جسـامة الضرر يخضع للسلطة التقديرية لقضاة الموضوع ومـن ثم فإن الوجه المثار غير وجيه ويتعين رفضـه.

عـن الوجــه الرابـع :

حيث أن هذا الوجه ما هو إلا تكرار للوجه الأول والوجه الثاني بصيغة أخرى و التي تمت الإجابة عنهمـا.

وحيث أن قضـاة الاسـتئناف لما أسسـوا قضـائهم على عقد الإيجار الذي أبرم لمدة محددة وهي 06 أشهر غير قابلة للتجديد و على النسخة التنفيذية من هذا العقد، مسـتبعدين طلب الطاعن الرامي إلى بطلان إجراءات التنفيذ وعدم صـحة السـند التنفيذي كون أنه لم يتلق تنبيها بالإخلاء، كانوا قد اسـتندوا على أساس قانوني سليم وسببوا قرارهم تسبيبا كافيـا.

ولهـذا فإن الوجه المثار غير سديد و يترتب على ذلك رفض الطعـن.

فلهــذه الأســبــاب

قـررت المحكمـة العليــا :

قبـول الطعـن بالنقض شكلا ورفضه موضوعـا.

وبإبقـاء المصـاريف القضائيـة على الطاعـن.

بذا صـدر القـرار ووقع التصـريح به في الجلسـة العلنية المنعقـدة بتاريخ العشرون من شهر فيفري سنة ألفين وأربعة عشر من قبل المحكمة العليا-الغرفة المدنيـة-القسم الأول-والمتركبـة من السـادة :

بــوزيانـــي نــذيـر	رئيـس الغرفــة رئيســـــا
حفيـــان محمـــد	مستشـــارا مـــقـررا

زواوي عبد الرحمان مستشارا
كراطار مختارية مستشارة
زرهوني زوليخة مستشارة

بحضور السيد : بوراوي عمر-المحامي العام،
وبمساعدة السيد : حفصة كمال-أمين الضبط.

ملف رقم 0924415 **قرار بتاريخ** 2014/03/20

قضية ورثة (س.م) ضد (س.ا)

الموضوع : غرامة تهديدية- تصفية الغرامة التهديدية.

قانون رقم : 08-09 (إجراءات مدنية وإدارية)، المادة : 305، جريدة رسمية عدد : 21.

المبدأ : ترفع دعوى تصفية الغرامة التهديدية، أمام المحكمة وليس أمام المجلس القضائي الذي حكم بها.

إن المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بمقرها شارع 11 ديسمبر 1960، الأبيار، بن عكنون، الجزائر.

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه :

بناء على المواد 349 إلى 360 و377 إلى 378 و557 إلى 581 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 2013/03/20.

بعد الاستماع إلى السيد زواوي عبد الرحمان المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب و إلى السيد بوراوي عمر المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

حيث أن الطاعنين ورثة (س.م) بواسطة دفاعهم الأستاذ باي كريم المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا يلتمسون نقض القرار الصادر عن مجلس قضاء تيزي وزو بتاريخ 2012/06/19 القاضي في الشكل : قبول الدعوى وفي الموضوع : رفضها لعدم التأسيس.

وحيث أن المطعون ضده لم يقدم مذكرة جواب رغم تبليغه بعريضة الطعن بموجب محضر تبليغ عن طريق التعليق بتاريخ 2013/04/07 من طرف المحضر القضائي الأستاذ زيدان بلقاسم.

وحيث أن النيابة العامّة قدمت طلبات مكتوبة ملتمسة رفض الطعن.

وحيث أن الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا.

وحيث أن الطعن أسس على **وجهين.**

الوجه الأوّل : مأخوذ من قصور الأسباب،

بحيث أن الطاعنين قدموا الوثائق التي تدل على أن المطعون ضده رفض الامتثال للتنفيذ وقضاة المجلس لما اشترطوا محضر الامتناع واستبعدوا محضر المعاينة بجعل قرارهم به قصور في التسبيب.

الوجه الثاني : مأخوذ من انعدام الأساس القانوني،

بحيث أن قضاة المجلس لم يعطوا أي أساس قانوني لقرارهم بل أعابوا على الطاعنين أن دفع محاضر المعاينة جاء بعد مدة طويلة من صدور القرار القاضي بتسليط الغرامة التهديدية.

وعليه فإن المحكمة العليا

حيث أنه بالرجوع إلى القرار المطعون فيه نجد الطاعن لما طلب تصفية الغرامة التهديدية طلبها مباشرة أمام المجلس على أساس أنه لما طلب تسليط الغرامة التهديدية أمام المحكمة قضت المحكمة بعدم الاختصاص وتم الاستئناف وصدر قرار في 2004/07/13 ألغى الأمر المستأنف وقضى بإلزام المطعون ضده بوقف الأشغال تحت طائلة غرامة تهديدية إلا أن المطعون ضده استمر في الأشغال مما أدى به إلى المطالبة لتصفية الغرامة التهديدية مباشرة أمام المجلس الذي حكم بها.

وحيث أن تصفية الغرامة التهديدية يكون أمام الجهة القضائية لأوّل درجة وليس عن طريق دعوى ترجيع أمام المجلس لأن المجلس لم يقضي بقرار قبل الفصل في الموضوع بل أن القرار المؤرخ في 2004/07/13 أمر بوقف الأشغال

تحت غرامة تهديدية وتصفيتها تكون أمام المحكمة وليس أمام المجلس مباشرة عملا بأحكام المادة 305 من ق ا م إ التي تبقى على أنه يمكن لقاضي الاستعجال الحكم بالغرامات التهديدية وتصفيتها وذلك احتراما لمبدأ درجات التقاضي وان ما جاء في الوجهين مؤسس ويؤدي إلى النقض.

وحيث أنه لم يبقى من النزاع ما يتطلب الحكم فيه فإن النقض يكون بدون احالة عملا بأحكام المادة 365 من ق ا م إ .

وحيث أن المصاريف يتحملها خاسرا الطعن عملا بالمادة 378 ق ا م إ.

فلهذه الأسباب

قرّرت المحكمة العليا :

في الشكل : قبول الطعن.

وفي الموضوع : نقض وإبطال القرار المطعون فيه الصادر عن مجلس قضاء تيزي وزو بتاريخ 2012/06/19 دون إحالة.

بذا صدر القرار و وقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ العشرون من شهر مارس سنة ألفين وأربعة عشر من قبل المحكمة العليا-الغرفة المدنية-القسم الأول-والمتركبة من السادة :

بوزياني نذير	رئيس الغرفة رئيسا
زواوي عبد الرحمان	مستشارا مقررا
كراطار مختارية	مستشارة
حفيان محمد	مستشارا
زرهوني زوليخة	مستشارة

بحضور السيد : بوراوي عمر-المحامي العام،

وبمساعدة السيد : حفصة كمال-أمين الضبط.

ملف رقم 0954895 **قرار بتاريخ** 2014/12/18

قضية الشركة الوطنية للتأمين SAA ضد (ق.ع)

الموضوع : قاض مدني-اختصاص نوعي-عقد تأمين.

أمر رقم : 75-59 (قانون تجاري)، المادة : 2، جريدة رسمية عدد : 101.

المبدأ : يسمح الاختصاص الشامل للقاضي المدني بالفصل في نزاع قائم بين تاجر وشركة تجارية (شركة تأمين)، منصبّ على عقد تأمين محل تجاري.

إن المحكمة العليا

بناء على المواد 349 إلى 360 و377 إلى 378 و557 إلى 581 ق إ م إ.

وبعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 2013/07/15 و على مذكرة الرد التي تقدمت بها محامية المطعون ضده.

وبعد الاستماع إلى السيد بوزياني نذير الرئيس المقرر في تلاوة تقريره المكتوب و إلى السيد بوراوي عمر المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

حيث طلبت الشركة الوطنية للتأمين "SAA وكالة واد الزناتي رمز 3002" ممثلة بمديرها، و بواسطة محاميها الأستاذ شويطر محمد الهادي، نقض قرار صادر عن الغرفة المدنية لمجلس قضاء قسنطينة بتاريخ 2013/03/07 القاضي بإلغاء الحكم المستأنف الصادر عن محكمة قسنطينة بتاريخ 2011/04/03 الذي قضى بعدم قبول الدعوى، و قضى المجلس من جديد بإلزام المستأنف عليها بأن تدفع للمستأنف مبلغ 12.309.690.85 دج ومبلغ 100.000 دج تعويضا.

وحيث أن المطعون ضده قدم مذكرة جوابية بواسطة محاميته الأستاذة دباش سامية و طلب رفض الطعن بالنقض لعدم التأسيس.

وحيث أن النيابة العامة قدمت طلباتها المكتوبة الرامية إلى رفض الطعن.

وحيث أن الطعن بالنقض قد استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا.

وحيث تستند الطاعنة في طلبها **إلى وجهين للنقض.**

الوجه الأول : المأخوذ من قصور في التسبيب،

مفاده أنه حسب المادة 03/277 ق إ م إ يجب أن يرد الحكم على كل الطلبات و الأوجه المثارة، و أنه أثناء سير الخصومة على مستوى ثاني درجة لفتت الطاعنة انتباه المجلس إلى أن المستأنف قد أقام أمام المحكمة الدعوى المجدولة تحت رقم 12/05697 ضد الشركة الوطنية للتأمين لها نفس السبب و المحل تهدف إلى تحقيق نفس الغاية لذلك التمست هذه الأخيرة، تفاديا لصدور أحكام متناقضة، القضاء بإرجاء البت في الاستئناف إلى حين صدور حكم المحكمة في القضية سالفة الذكر، و من جهة أخرى دفعت الشركة أمام المحكمة بموجب مقالها المؤرخ في 2011/02/20 بعدم قبول الدعوى لورودها خرقا للإجراءات و اعتمدت على المادة 17 ق إ م إ و المادة 02 من القانون التجاري لأن عقد التأمين أبرم من طرف تاجر مع شركة تاجرة و منصّب على محل تجاري مما يجعل العقد بحكم المادة 02 تجاري عملا تجاريا بالتبعية و أن كل نزاع ناتج عن عمل مثل هذا يعد نزاعا تجاريا و بموجب قانون المالية لسنة 2003 ترفع الدعوى التجارية بتسديد رسوم غير تلك الرسوم المحدّدة لتسجيل الدعوى المدنية. و مع ذلك فإن المحكمة على غرار المجلس لم يردا لا بالقبول و لا بالرفض على دفوع و طلبات الطاعنة المشار إليها.

الوجه الثاني : المأخوذ من مخالفة القانون الداخلي،

بدعوى أن المشرّع قرر في الأمر 07/95 المتعلق بالتأمينات أنه لا يمكن أن يتجاوز التعويض قيمة الأموال المؤمن عليها، غير أن الحكم الصادر عن القسم المدني لمحكمة قسنطينة في 2013/02/17 تحت رقم 12/5697 ألزم

الشركة الطاعنة بتعويض المطعون ضده بمبلغ 12.309.690,85 دج بالإضافة إلى 30.000,00 دج عن التماطل في الدفع. و أن القرار المطعون فيه قد عوّض من جهته المطعون ضده بنفس المبلغ أي 12.309.690,85 دج علاوة على 100.000.00 دج جبرا للضرر الناجم عن التماطل في التسديد. إذ أن نفس الضرر قد عوّض هكذا مرتان الأولى من طرف المحكمة والثانية من طرف المجلس الشيء الذي لا يسمح به القانون خاصة الأمر 07/95.

وعليه فإن المحكمة العليا

عن الوجه الأول :

حيث أنه بالرجوع إلى القرار المطعون فيه، يتبين أن قضاة الاستئناف قد سببوا قضاءهم بما فيه الكفاية و لم يكونوا ملزمين بالرد على الدفوع التي هي غير منتجة في الدعوى، والطاعنة لم يتبيّن من القرار المطعون فيه أنها أثارت الدفع بالمادة 17ق إ م إ والمادة 02 ق.ت فضلا عن أنه لا محل لإثارتهما في هذا النزاع ما دام القضاء المدني له الاختصاص الشامل للفصل في مثل هذا النزاع والرسم القضائي الذي تمّ دفعه من طرف المستأنف موافق لما ينص عليه القانون في الاستئنافات المدنية.

وحيث أنه بخصوص ما أثارته الطاعنة عن الدعوى المسجلة تحت رقم 12/05697 ضد الطاعنة قد انتهت بالحكم الصادر في 2013/02/17 الذي تمّ إلغاءه بموجب قرار المجلس الصادر في 2013/06/04 الذي قضى بإلغاء الحكم المذكور والقضاء من جديد بعدم قبول الدعوى لسبق الفصل فيها بموجب القرار محل الطعن بالنقض الصادر في 2013/03/07، وعليه فالوجه غير مبرر ويتعين رفضه.

عن الوجه الثاني :

حيث يرد على هذا الوجه أن ما تثيره الطاعنة غير صحيح ذلك أن قضاة الاستئناف إذا كانوا قد استجابوا للمطعون ضده في طلباته و حكموا على الطاعنة بأن تدفع له مبلغ 12.309.690,85 دج يمثل ضمان التعويض عن الحريق ومبلغ 100.000,00 دج تعويضا عن التماطل في الدفع فلأن الحكم الذي دفعت به

الطاعنة والصادر في 2013/02/17 والذي قضى بنفس مبلغ التعويض عن ضمان الحريق و مبلغ 300.000,00 دج تعويضا عن التماطل قد تم إلغاءه بموجب القرار الصادر بتاريخ 2013/06/04 والذي جاء لاحقا للقرار المطعون فيه لم يعد له أي وجود و من ثم يتبين أن المطعون ضده لم يعوّض عن الضرر مرتين ولم يخالفوا الأمر رقم 07/95 المتعلق بالتأمينات ولا المادة 623 من القانون المدني وعليه فالوجه غير سديد ويتعين رفضه ومعه رفض الطعن.

فلهذه الأسباب

قررت المحكمة العليا :

قبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا،

وتحميل الطاعنة المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار و وقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثامن عشر من شهر ديسمبر سنة ألفين وأربعة عشر من قبل المحكمة العليا- الغرفة المدنية-القسم الأول-والمتركبة من السادة :

بوزياني نذير	رئيس الغرفة رئيسا مقررا
زواوي عبد الرحمان	مستشارا
كراطار مختارية	مستشارة
حفيان محمد	مستشارا
زرهوني زوليخة	مستشارة

بحضور السيد : بوراوي عمر-المحامي العام،

وبمساعدة السيد : حفصة كمال-أمين الضبط.

ملف رقم 0944773 **قرار بتاريخ** 2014/09/18

قضية الوكالة الولائية للتسيير والتنظيم العقاري الحضري

ضد (د.ص) ومن معه

الموضوع : إجراءات-بطلان الإجراءات-محاماة.

قانون رقم : 08-09 (إجراءات مدنية و إدارية)، المادتان : 60 و553، جريدة رسمية عدد : 21.

المبدأ : لا بطلان للأعمال الإجرائية شكلا، إلا إذا نص القانون صراحة عليه وتم إثبات الضرر من المتمسك به.

لم يرتب المشرع جزاء البطلان على إغفال ذكر العنوان المهني للمحامي، في القرار الصادر من المجلس القضائي.

إن المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بمقرها شارع 11 ديسمبر 1960، الأبيار، بن عكنون، الجزائر.

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه :

بناء على المواد 349 إلى 360 و377 إلى 378 و557 إلى 581 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 2013/06/06.

بعد الاستماع إلى السيدة زرهوني زوليخة المستشارة المقررة في تلاوة تقريرها المكتوب وإلى السيد بوراوي عمر المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

وعليه فإن المحكمة العليا

حيث طلبت الطاعنة الوكالة الولائية للتسيير والتنظيم العقاري الحضري الكائنة بحي برجم ميلة بواسطة محاميها الأستاذ مريمش عبد السلام المعتمد لدى المحكمة العليا نقض القرار الصادر عن مجلس قضاء قسنطينة الغرفة المدنية بتاريخ 2013/03/14 فهرس رقم 13/1186 القاضي حضوريا نهائيا ، بقبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع تأييد الحكم المستأنف الصادر عن محكمة شلغوم العيد بتاريخ 2012/12/06 تحت رقم 2012/1670 مبدئيا فيما قضي بإلزام المدعى عليها بان ترد للمدعين مبلغ العربون المقدر بعشرة آلاف دينار جزائري (10.000 دج) وتعديلا له إلزامها (المستأنف عليها) بدفع للمستأنفين مبلغ مائة ألف دينار كتعويض وتحميلها المصاريف القضائية.

حيث و بمحضر تبليغ معدّ بتاريخ 2013/06/27 من قبل المحضر القضائي الأستاذ بوشنيفة مولود لدى محكمة ميلة تم تبليغ رسميا عريضة الطعن بالنقض للمطعون ضده (د.ن) ولم يقدم جوابا.

حيث وبمحضر تبليغ معدّ بنفس التاريخ ومن قبل ذات المحضر القضائي تم تبليغ رسميا عريضة الطعن بالنقض للمطعون ضده (د.ص) ولم يقدم جوابا.

حيث قدمت النيابة العامّة طلباتها المكتوبة الرامية إلى رفض الطعن بالنقض.

حيث استوفى الطعن بالنقض أشكاله وأوضاعه القانونية لذا فهو مقبول شكلا.

حيث تستند الطاعنة في طلبها إلى **خمسة أوجه للنقض.**

الوجه الأوّل : المأخوذ من مخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات،

بدعوى أن القرار المطعون فيه تضمن الإشارة إلى أن تلاوة التقرير كانت بعد المداولة وليس أثنائها ممّا يشكل مخالفة لقاعدة جوهرية في الإجراءات مقرّرة بنص المادة 549 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تتمثل في أنه "يجب أن يتلو المستشار المقرر تقريره الكتابي أثناء المداولة".

الوجه الثاني : المأخوذ من إغفال الأشكال الجوهرية للإجراءات،

بدعوى أن القرار المطعون فيه لا يتضمن بيان العناوين المهنية للمحامين كما توجبه المادة 553 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

الوجه الثالث : المأخوذ من انعدام الأساس القانوني،

بدعوى أن قضاة المجلس أفقدوا قرارهم الأساس القانوني لمّا أهملوا الإشارة إلى النص القانوني المعتمد في قضائهم بتأييد الحكم المستأنف.

الوجه الرابع : المأخوذ من انعدام التسبيب،

مفاده أن قضاة المجلس لم يردوا على دفع الطاعنة بكون المبلغ المدفوع يمثل مصاريف دراسة الملف ولا يعتبر عربونا كما لم يبيّنوا النص القانوني المعتمد في اعتبارهم هذا المبلغ عربونا.

الوجه الخامس : المأخوذ من قصور التسبيب،

جاء فيه أن قضاة المجلس لم يسبّبوا التعويض المحكوم به ، ولم يبيّنوا أسباب اعتبارهم أن المبلغ المدفوع هو عبارة عن عربون.

عن الوجه الأوّل :

حيث إن الدفوع المثارة في هذا الوجه في غير محلها ذلك أنه بالرجوع إلى القرار المطعون فيه تبيّن أن إجراء تلاوة الرئيسة المقرّرة لتقريرها المكتوب حصل قبل وضع القضية في المداولة، أي أثناء جلسة المرافعات ، وفضلا عن ذلك المادة 553 الفقرة 03 من ق إ م و إ أوجبت الإشارة في القرار إلى تلاوة التقرير دون الاشتراط أن يشار في القرار إلى أن هذا الإجراء حصل أيضا أثناء المداولة ، ثم أنه طبقا للمادة 60 من ق إ م و إ لا يقرّر بطلان الأعمال الإجرائية إلا إذا نص القانون صراحة على ذلك ، والطاعنة لم يثبت ادعائها بأن التقرير لم يتلى أثناء المداولة ولا الضرر اللاحق بها جراء إغفال هذا الإجراء، وعليه يتعيّن رفض الوجه.

عن الوجه الثاني :

حيث متى نص المشرّع في المادة 553 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، على وجوب تضمن القرار العناوين المهنية للمحامين دون أن يرتب المشرّع جزاء

البطلان على إغفال ذكر في القرار العناوين المهنية للمحامين، فإن إغفال ذلك لا يعدّ إغفالا لشكل جوهري للإجراءات طالما المقرر بالمادة 60 من ق إ م وإ أنه لا بطلان للأعمال الإجرائية بغير نص وأن الطاعنة لم تثبت الضرر الذي لحقها جراء هذا الإغفال لذا تعين رفض الوجه.

عن الأوجه الثلاثة الأخرى مجتمعة لارتباطها :

حيث تبيّن من القرار المطعون فيه أن الطاعنة، المستأنف عليها، طلبت أمام المجلس تأييد الحكم المستأنف الذي ألزمها بدفع للمدعيين المطعون ضدهما مبلغ العربون المقدّر بـ 10.000 دج ودفعت بعدم تأسيس طلبهما الرامي إلى تقرير لهما الحق في تعويض عن الضرر اللاحق بهما جراء احتفاظها بهذا المبلغ مدّة عشرين سنة وتفويت عليهما فرصة شراء قطعة أرضية.

حيث خلافا لما تدعيه الطاعنة، طلبها تأييد الحكم المستأنف الذي ألزمها بأن ترد المبلغ المدفوع لها، تأسيسا على استخلاص المحكمة من الوصل المحرّر من طرفها الحامل رقم 2243/93 أنه يوصف بعربون الغرض منه هو تأكيد البيع الابتدائي المتفق عليه يفيد أنها لم تبق تنازع في وصف المبلغ المدفوع لها بعربون طبقا للمادة 72 مكرّر من القانون المدني ، ولذلك المجلس لم يكن ملزما بمناقشة الوصف المعطى للمبلغ المدفوع المطالب باسترجاعه.

وحيث فضلا عن ذلك العربون مقابلا لحق الرجوع على البيع الابتدائي الحاصل بين أطراف الخصومة والالتزام بدفع قيمته ، ليس تعويضا عن الضرر الذي أصاب المطعون ضدهما من جراء العدول، وطالما الثابت من القرار المطعون فيه أن الطاعنة لم تكلّف المطعون ضدهما تكليفا رسميا، لإخبارهما بالعدول على الاتفاق بالبيع وإمكانية استرجاع المبلغ المدفوع فقضاة المجلس حين علّلوا قرارهم بإلزامها بتعويض المطعون ضدهما عن ضرر تفويت عليهما فرصة شراء قطعة أرضية، بكونها تسبّبت في هذا الضرر باحتجازها للمبلغ طيلة مدّة عشرين (20) يكونون قد أتوا بأسباب كافية لحمل قرارهم وجعلوه يجد أساسه القانوني

في أحكام المادتين 72 مكرّر و 124 من القانون المدني، وعليه الأوجه الثلاثة غير مؤسسّة يتعيّن رفضها وبالتالي رفض الطعـن.

حيـث أنه طبقا للمادة 378 من ق إ م وإ خاسـر الطعن يتحمل المصـاريف القضائيـة.

فلهـذه الأسـبـاب

قـرّرت المحكمـة العليـا :

قبـول الطعـن شكـلا ورفضـه موضوعـا.

وتحميـل الطاعنـة المصـاريف القضائيـة.

بذا صـدر القـرار ووقع التصـريح به في الجلسـة العلنية المنعقـدة بتاريخ الثامن عشـر من شـهر سبتمبر سنة ألفين وأربعة عشـر من قبل المحكمة العليا- الغرفة المدنية-القسم الأول-والمتركبة من السادة :

بـوزيـانـي نـذيـر	رئيـس الغـرفـة رئيسـا
زرهونـي زوليخـة	مستشـارة مقـررة
زواوي عبـد الـرحمـان	مستشـارا
كـراطـار مختاريـة	مستشـارة
حفيـان محمـد	مستشـارا

بحضـور السيـد : بـوراوي عمـر-المحامـي العـام،

وبمساعـدة السيـد : حفصـة كمـال-أميـن الضبط.

ملف رقم 0945082 **قرار بتاريخ** 2014/11/20

قضية بلدية سطيف ضد (ق.س)

الموضوع : دعوى- اختصاص قضائي- اختصاص نوعي- قضاء إداري- قضاء عاد- مخالفات الطرق.

قانون رقم : 08-09 (إجراءات مدنية وإدارية) ، المادتان : 800 و802، جريدة رسمية عدد : 21.

المبدأ : يحق للبلدية الحصول على تعويض من السائق، في حالة سكر، المتسبب في تحطيم عمود الإنارة العمومية، الداخل في مخالفات الطرق.

يختص القضاء العادي، استثناءً، بالفصل في المنازعة.

إن المحكمة العليا

بناء على المواد 349 إلى 360 و377 إلى 378 و557 إلى 581 ق إ م إ.

وبعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 2013/06/09 وعلى مذكرة الرد التي تقدم بها محامي المطعون ضده.

وبعد الاستماع إلى السيد بوزياني نذير الرئيس المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد بوراوي عمر المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

حيث طلبت بلدية سطيف ممثلة برئيسها و بواسطة محاميها الأستاذ خلفي مبارك، نقض قرار صادر عن الغرفة المدنية لمجلس قضاء سطيف بتاريخ 2013/04/16 القاضي بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء من جديد برفض الدعوى لعدم الاختصاص النوعي.

وحيث أن المطعون ضده قدم مذكرة جوابية بواسطة محاميه الأستاذ مهملي ميلود وطلب رفض الطعن.

وحيث أن النيابة العامة قدمت طلباتها المكتوبة الرامية إلى نقض القرار المطعون فيه بدون إحالة.

وحيث أن الطعن بالنقض قد استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا.

وحيث يستند الطاعن في طلبه إلى **وجه وحيد للنقض.**

الوجه الوحيد : المأخوذ من مخالفة القانون الداخلي،

بدعوى أن قضاة المجلس أسسوا قرارهم على المادة 800 ق إ م إ وفسّروا المادة 802 من نفس القانون بصفة خاطئة. ذلك أن الاختصاص للمحاكم العادية في منازعات مخالفات الطرق والمنازعات المتعلقة بكل دعوى خاصة بالمسؤولية الرامية إلى طلب التعويض، وأن دعوى الحال بغض النظر على أنها خاصة بالتعويض عن مخالفة الطرق فهي أيضا متعلقة بطلب التعويض عن الأضرار الناجمة عن مركبة تابعة للخواص، بحيث يصبح الفصل في دعوى الحال من اختصاص المحكمة العادية.

وعليه فإن المحكمة العليا

عن الوجه الوحيد :

حيث أن ما تثيره الطاعنة في هذا الوجه صحيح، ذلك أنه بالرجوع إلى القرار المطعون فيه يتبين أن قضاة الاستئناف قد اعتبروا أن الدفع بالمادة 802 ق إ م إ غير مؤسس كون أن القضاء العادي يفصل في الدعاوى المتعلقة بالمسؤولية الرامية إلى طلب التعويض عن الأضرار الناجمة عن مركبة تابعة للدولة أو لإحدى الولايات أو البلديات.

لكن حيث أن الطلب القضائي في دعوى الحال كان يرمي إلى تعويض البلدية الطاعنة عن الأضرار التي تسبب فيها المطعون ضده بتحطيمه عمود الإنارة العمومية نتيجة اصطدامه به وهو يقود سيارة في حالة سكر، وهذا يشكل في حدّ ذاته عملا من أعمال التعدي على الطريق العمومي لأن العمود الكهربائي مخصص

لخدمة الطريق و من ثم فهو جزء من مكوناته والبلدية هي صاحبة المال العام إذا ما تعلق الأمر بالطرق البلدية، و عليه فإن معيار اختصاص القضاء الإداري متوفر ومع ذلك فضّل المشرّع بصفة استثنائية إحالة الاختصاص فيما يخص مخالفات الطرق على القضاء العادي طبقا لما نصت عليه المادة 01/802 ق إ م إ.

وحيث أن قضاة الاستئناف بقضائهم كما فعلوا يكونون قد أخطئوا في تطبيق القانون مما يعرّض قرارهم للنقض والإبطال.

فلهذه الأسباب

قررت المحكمة العليا :

قبول الطعن شكلا وفي الموضوع نقض وإبطال القرار المطعون فيه الصادر عن مجلس قضاء سطيف بتاريخ 2013/04/16 و إحالة القضية والأطراف على نفس المجلس مشكلا من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد وفقا للقانون، وتحميل المطعون ضده المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ العشرون من شهر نوفمبر سنة ألفين وأربعة عشر من قبل المحكمة العليا-الغرفة المدنية-القسم الأول-والمتركبة من السادة :

بوزياني نذير	رئيس الغرفة رئيسا مقررا
زواوي عبد الرحمان	مستشارا
كراطار مختارية	مستشارة
حفيان محمد	مستشارا
زرهوني زوليخة	مستشارة

بحضور السيد : بوراوي عمر-المحامي العام،

وبمساعدة السيد : حفصة كمال-أمين الضبط.

ملف رقم 0945456 **قرار بتاريخ** 2014/09/18

قضية (ص.ع) ضد شركة الخطوط الجوية البريطانية "بريتيش إيرويز"

الموضوع : نقل جوي-عقد نقل جوي-تلف أمتعة-مسؤولية الناقل الجوي.

مرسوم رقم : 64-74 (انضمام الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية إلى اتفاقية وارسو المؤرخة في 12 أكتوبر سنة 1929، حول توحيد بعض القواعد المتعلقة بالنقل الجوي الدولي)، المادة : 2/26، جريدة رسمية عدد : 26 (النسخة المترجمة).

المبدأ : يجب، في حالة تلف أمتعة منقولة جوا، توجيه احتجاج للناقل الجوي في مهلة ثلاثة (3) أيام، كحد أقصى، من تاريخ استلامها، ماعدا في حالة الغش، الصادر عن الناقل الجوي.

ترفض الدعوى المرفوعة على الناقل، في حالة الاحتجاج المقدّم، خارج الأجل القانوني.

إن المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بمقرها شارع 11 ديسمبر 1960، الأبيار، بن عكنون، الجزائر.

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه :

بناء على المواد 349 إلى 360 و377 إلى 378 و557 إلى 581 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، على عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 2013/06/10 وعلى مذكرة الرد التي تقدم بها محامي المطعون ضده.

بعد الاستماع إلى السيد حفيان محمد المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب و إلى السيد بوراوي عمر المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

حيث طلبت المدعوة (ص.ع)، بواسطة محاميها الأستاذ أحمد رعاش، المعتمدة لدى المحكمة العليا، نقض قرار صادر بتاريخ 2011/11/24 من مجلس قضاء الجزائر يقضي حضوريا نهائيا في الشكل قبول الاستئناف وفي الموضوع تأييد الحكم المستأنف الصادر عن محكمة سيدي أمحمد في 2011/04/10 والقاضي برفض الدعوى لعدم التأسيس.

وحيث إن المدعى عليها في الطعن قدمت مذكرة جوابية بتاريخ 2013/08/14 بواسطة محاميتها الأستاذة يمينة كبير تلتمس من خلالها رفض الطعن.

وحيث أن النيابة العامة قدمت طلباتها المكتوبة الرامية إلى رفض الطعن.

وحيث أن الطاعنة تستند في طلبها إلى **وجه واحد للنقض.**

الوجه الوحيد : المأخوذ من مخالفة القانون،

بدعوى أن مسؤولية للمطعون ضدها الخطوط الجوية البريطانية تبقى ملزمة على سلامة الناقلين كذا أمتعتهم، عملا بالاتفاقية (فرسوفيا) و اتفاقية (موريال) التي كرسها قانون الطيران المدني الجزائري في مادته 145 وما يليها.

وعكس ما جاء به القرار المطعون فيه العارضة قدمت عدة طعون لدى المطلوبة وفي الوقت المناسب دون جدوى وأن أكثر من ذلك أنها تعترف بنفسها بأنها استلمت الاحتجاج والتظلمات المسلمة لها من طرف العارضة والاحتجاج كان ضمن الآجال القانونية المحددة.

وعليه فإن المحكمة العليا

في الشكل :

حيث أن الطعن بالنقض قد استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا.

في الموضـــوع :

عـــن الوجـــه الوحيـــد :

حيث أنه من المقرر قانونا بنص المادة 26 الفقرة الثانية من اتفاقية فرسوفيا المؤرخة في 1929/10/12 المنضم إليها من طرف الجزائر بموجب المرسوم رقم 74/64 المؤرخ في 1964/03/02" أن في حالة إتلاف الأمتعة على المرسل إليه أن يوجـه وجوبـا للناقـل احتجاجـا فوريا بعد اكتسـاب التلف و كأقصـى حدّ في مهلة ثلاثة أيام فيما يخص الأمتعة اعتبارا من تاريخ تسليمهـا".

كما انه من المقرر أيضـا بنص الفقرة الرابعة مـن نفس المادة أنه في حالة عـدم الإدلاء باحتجـاج في المهلات المنصـوص عليها تكون جميع الدعاوي ضـد الناقـل مرفوضـة عـدى في حالة غش صـادر عن هـذا الأخير و طالما أن قضـاة الموضـوع قد عاينوا أن الطاعنة تقر في الإرسـالية التي وجهتها للمطعون ضـدها المؤرخـة في 2010/02/14 أنهـا تسـلمت متاعهـا في الخامس من شـهرفيفري 2010 وأن احتجاجهـا جـاء خارج الآجال المحددة بالفقـرة الثانية من المادة 26 السـالفة الذكر، فإنهم وخلافا لما تزعمه الطاعنة قد التزموا بتطبيق الصـحيح للقانون على اعتبار اتفاقية فرسوفيا المصادق عليها من طرف الجزائر تطبق في عقد النقل الجوي وبالنسبة لجميع الشركات الجوية.

وحيـث انـه متـى كان كذلـك تعين التصـريح بـأن الوجه غير سـديد مما استوجب رفضه ومعه رفض الطعـن.

فلهـــذه الأســـبـــاب

قـــررت المحكمـــة العليـــا :

قبول الطعن بالنقض شكلا ورفضه موضوعا.

تحميل الطاعنة المصاريف القضائية .

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثامن عشر من شـهر سبتمبر سنة ألفين وأربعة عشـر من قبل المحكمة العليا-الغرفـة المدنيـة-القسـم الأول-والمتركبـة مـن السـادة :

بـــوزيـــانـــي نـــذيـــر	رئيـس الغرفـة رئيســـا
حفيـــان محمـــــد	مستشـــارا مقـــررا
زواوي عبـد الرحمـان	مستشـــــــــارا
كـراطـار مختـاريـة	مستشـــــــــارة
زرهونـــي زوليخـــة	مستشـــــــــارة

بحضـور السيـد : بـوراوي عمـر-المحامـي العـام،
وبمساعـدة السيـد : حفصـة كمـال-أميـن الضبط.

ملف رقم 0947037 **قرار بتاريخ** 2014/09/18

قضية (ع.س) ضد البنك العربي ش م ع الجزائر

ومديرية الضرائب لولاية بجاية

الموضوع : سند تنفيذي-عقد توثيقي-رهن عقاري.

قانون رقم : 08-09 (إجراءات مدنية وإدارية)، المادة : 600، جريدة رسمية عدد : 21.

قانون رقم : 02-11 (قانون المالية لسنة 2003)، المادة : 96، جريدة رسمية عدد : 86.

مرسوم تنفيذي رقم : 06-132 (رهن قانوني مؤسس لفائدة البنوك والمؤسسات المالية ومؤسسات أخرى، تحديد كيفيات تطبيق أحكام المادة 96 من القانون رقم : 02-11)، جريدة رسمية، عدد : 21.

المبدأ : عقد الرهن العقاري التوثيقي، المهور بالصيغة التنفيذية، سند تنفيذي، له قوة الحكم النهائي.

إن المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بمقرها شارع 11 ديسمبر 1960، الأبيار، بن عكنون، الجزائر.

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه :

بناء على المواد 349 إلى 360 و377 إلى 378 و557 إلى 581 من قانون الإجراءات المدنية.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، و على عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 2013/06/16 وعلى المذكرات الجوابية التي قدماها المطعون ضدهما بواسطة الأستاذين فيصل بن عبد الملك و رابحي عبد الحكيم.

بعد الاستماع إلى السيدة كراطار مختارية المستشارة المقررة في تلاوة تقريرها المكتوب و إلى السيد بوراوي عمر المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

حيث طعن المدعو (ع.س) بالنقض بواسطة الأستاذ بن وارث .م المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا في القرار الصادر عن مجلس قضاء بجاية في 2013/01/15 فهرس 2013/00163 الذي قضى ما يلي :

في الشكل : قبول إعادة السير في الدعوى بعد النقض والإحالة.

في الموضوع : تأييد الحكم المستأنف فيه الصادر عن القسم المدني بمحكمة بجاية بتاريخ 2010/02/14 وإخراج من الخصام مديرية الضرائب لولاية بجاية.

المصاريف القضائية على المرجع ضده بعد النقض.

تتلخص الوقائع كون رفع البنك العربي ش.م.ع الجزائر دعوى بواسطة مديره العام في 2009/10/28 ضد السيد (ع.س) محضر قضائي لدى اختصاص مجلس قضاء بجاية يلتمس قبول دعواه شكلا ، وفي الموضوع : استعدادها دفع للمحضر القضائي مستحقاته و أتعابه على أساس المادة 19 من المرسوم 2000/77 المؤرخ في 2000/04/05 المعدّل والمتمم للمرسوم التنفيذي 270/91 أي على أساس 0,20 % من مبلغ 112.299.636,37 دج ، إضافة للمصاريف ليكون المبلغ الإجمالي المستحق 518.964,54 دج.

شارحة أنّها كلّفت المدعى عليه لتحصيل مبلغ الدين الناتج عن قروض وأنّ أثناء إجراءات التنفيذ التي طالت آمادها قامت الشركة المقترضة بتسوية وضعيتها تجاه المدعية في 2008/06/04، دفعت مبلغ القرض وغرامات التأخير وسلّم لها عقد رفع اليد عن الرهن العقاري و شهادة المخالصة وأمر برفع اليد على الحجر، وأنّ المدعى عليه طلب منها تسديد له مبلغ 4.645.853,50 دج متمسكا بالمادة 18 من المرسوم التنفيذي 2000/77.

طلب المدعى عليه مبلغ 4.654.853,56 دج طبقا للمادة 35 من قانون المحضر القضائي و 18 من المرسوم 2000/77.

طلبت مديرية الضرائب المدخلة في الخصام إلزام المدعية دفع قيمة الرسم على القيمة المضافة المقدّرة بـ 791.325,09 دج، حقوق التسجيل التي تعادل مبلغ 116.371,33 دج ، احتياطيا تعيين خبير لتقييم القطعة الترابية محل الرهن و تحديد الرسوم و حقوق التسجيل الواجب فرضها.

انتهت الدعوى بصدور حكم في 2010/02/14 استجاب لطلبات المدعية.

استأنف السيد (ع.س) الحكم ، طلب إلغائه و إفادته بحقوقه على أساس المادة 18 من المرسوم 2000/77 ، بينما تمسك البنك بطلباته.

أصدر المجلس القرار المؤرخ في 2010/11/09 ، ألغى الحكم المستأنف وحدّد حقوق المحضر القضائي بمبلغ 4.854.853,50 دج و إخراج مديرية الضرائب من الخصام و رفض طلب التعويض عن التماطل.

نقضت المحكمة العليا القرار المؤرخ في 2010/11/09 بموجب قرار في 22 مارس 2012.

بعد رجوع الدعوى بعد الإحالة ، أصدر المجلس القرار المطعون فيه الذي أيّد الحكم المستأنف.

حيث أسّس الطاعن عريضة طعنه على **وجهين للنقض :**

الوجه الأول : مأخوذ من مخالفة القانون الداخلي: المادة : 18 من المرسوم : 2000/77،

بدعوى أنّ المادة 18 من المرسوم 2000/77 هي أحق بالتطبيق ، ذلك أنّ في حالة التكليف يكون المكلّف هو الملزم بدفع الأتعاب في حين أنّ المادة 19 تطبق في حالة استلام المحضر القضائي لحكم قضائي كسند تنفيذي.

عن الوجه الثاني : مأخوذ من قصور التسبيب،

بدعوى أنّه ورد في دعوى الحال أنّ التحصيل كان مؤسّسا على أوامر قضائية و هذا تحريف للواقع ، لأنّ السند التنفيذي هو عقد رهن و ليس حكما قضائيا

أو أمرا قضائيا، وعقد الرهن هو الذي يشكل أساس السند التنفيذي المؤرخ في 2005/07/17 حجم 310 رقم 125.

إنّ الأمرين القضائيين ما هما إلاّ أدوات تنفيذ سند تنفيذي ألا وهو عقد الرهن لم تكن ودية و الحال أنّه في آخر المطاف كانت التسوية ودية فعلاً وهذا باتفاق الطرفين على تنفيذ عقد الرهن وديًا بعيدا عن الطاعن للتهرب من تسديد أتعابه وكذا دفع الغرامة.

وجانب القضاة الصواب لمّا اعتبروا أنّه تمّ تنفيذ أوامر قضائية و ليس عقد الرهن.

حيث قدّم المطعون ضده مذكرة جوابية في 2013/08/01 بواسطة الأستاذ فيصل بن عبد المالك، طلبت من خلالها رفض الطعن.

حيث التمست النيابة العامة نقض القرار.

وعليه فإن المحكمة العليا

من حيث الشكل :

حيث استوفى الطعن بالنقض أوضاعه الشكلية فهو مقبول.

حول الوجهين معًا لارتباطهما وتكاملهما :

حيث يتبين من دراسة القرار المطعون فيه أنّه طبق النقطة القانونية التي فصلت فيها المحكمة العليا بموجب القرار المؤرخ في 2012/03/22 و ذلك عملا بالمادة 374 الفقرة 02 من ق.إ.م.إ.

حيث الثابت أنّ المادة 19 من المرسوم 77/2000 المؤرخ في 2000/04/05 المعدّل و المتمم للمرسوم التنفيذي رقم 270/91 المؤرخ في 1991/08/20 الذي ينظم محاسبة المحضرين ويحدّد شروط مكافأة خدمتهم هي الواجبة التطبيق على اعتبار أنّ أمام امتناع المدينة تسديد القروض و مخلفاتها المضمونة برهن عقاري لجأ الدائن إلى القضاة لاستصدار أمر قضائي في 2006/10/17 يقضي بحجز العقار المرهون و بيعه في المزاد العلني قصد تحصيل الدين المستحق.

حيث أنّ عقد الرهن العقاري المهور بالصيغة التنفيذية له صفة السند التنفيذي و له قوة الحكم النهائي عملا بالمادة 96 من قانون 11-02 بتاريخ 2002/12/24 و أنّ قانون الإجراءات المدنية و الإدارية لاحق التطبيق أكّد هذه الصفة في مادته 600 من ق.إ.م.إ.

لذا نستخلص أنّ القضاة سببوا قرارهم بأسباب كافية وطبقوا صحيح القانون، ممّا يجعل الوجهين غير سديدين يتعين رفضهما ومعهما رفض الطعن.

حيث أنّ من يخسر الطعن يتحمل المصاريف القضائية طبقا للمادة 378 من ق.إ.م.إ.

فلهذه الأسباب

قرّرت المحكمة العليا :

قبول الطعن شكلا، ورفضه موضوعًا.

تحميل الطاعن المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثامن عشر من شهر سبتمبر سنة ألفين وأربعة عشر من قبل المحكمة العليا- الغرفة المدنية-القسم الأول-والمتركبة من السادة :

بوزياني نذير	رئيس الغرفة رئيسا
كراطار مختارية	مستشارة مقررة
زواوي عبد الرحمان	مستشارا
حفيان محمد	مستشارا
زرهوني زوليخة	مستشارة

بحضور السيد : بوراوي عمر-المحامي العام،

وبمساعدة السيد : حفصة كمال-أمين الضبط.

ملف رقم 0933162 **قرار بتاريخ** 2014/05/22

قضية (ب.ب) ضد (ش.ع)

الموضوع : عقد بيع-عربون-ثمن.

أمر رقم : 75-58 (قانون مدني) ، المادة : 72 مكرر/2، جريدة رسمية عدد : 78.

المبدأ : يعتبر اتفاق الطرفين على دفع العربون، لتأكيد العقد والبت فيه، تسبيقا، أي جزءا من ثمن المبيع.

إن المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بمقرها شارع 11 ديسمبر 1960، الأبيار، بن عكنون، الجزائر.

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه :

بناء على المواد 349 إلى 360 و377 إلى 378 و557 إلى 581 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، و على عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 2013/04/18 وعلى مذكرة الردّ التي تقدمت بها محامية المطعون ضده.

بعد الاستماع إلى السيدة زرهوني زوليخة المستشارة المقررة في تلاوة تقريرها المكتوب و إلى السيد بوراوي عمر المحامي العام في تقديم طلباته.

وعليه فإن المحكمة العليا

حيث طلب الطاعن (ب.ب) بواسطة محاميه الأستاذ السلامي بوزيان المعتمد لدى المحكمة العليا، نقض القرار الصادر عن مجلس قضاء الشلف الغرفة المدنية بتاريخ 2012/12/10 فهرس رقم 3619 / 12 القاضي حضوريا نهائيا بقبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع إلغاء الحكم المستأنف الصادر عن محكمة العطاف قسمها المدني بتاريخ 2012/09/23 القاضي برفض الدعوى لعدم التأسيس القانوني، والقضاء من جديد بإلزام المستأنف عليه (ب.ب) بأن

يرجع للمستأنف (ش.ع) المبلغ الذي دفعه له المقدّر بمائتين وخمسون ألف دينار جزائري 250000 دج مع رفض باقي الطلبات لعدم التأسيس القانوني، وتحميل المستأنف عليه المصاريف القضائية.

حيث قدم المطعون ضده بواسطة محاميته الأستاذة محجوب راضية المعتمدة لدى المحكمة العليا، مذكرة جواب طلب فيها رفض الطعن، ولعدم وجود في الملف ما يثبت حصول إجراء تبليغها لمحامي الطاعن يتعيّن عملا بالمادة 568 الفقرة 01 من ق إ م وإ عدم قبولها.

حيث قدمت النيابة العامّة طلباتها المكتوبة الرامية إلى رفض الطعن بالنقض.

حيث استوفى الطعن بالنقض أشكاله وأوضاعه القانونية لذا يتعيّن قبوله شكلا.

حيث يستند الطاعن في طلبه **إلى وجه وحيد للنقض.**

الوجه الوحيد : المأخوذ من انعدام الأساس القانوني طبقا للمادة 358 **الفقرة** 08 **من قانون الإجراءات المدنية والإدارية،**

مفاده أن قضاة المجلس أفقدوا قرارهم الأساس القانوني الصحيح لما ألزموا الطاعن بردّ للمطعون ضده المبلغ محل النزاع الذي دفعه له على إثر الاتفاق ببيع له حق امتياز على مستثمرة فلاحية وإبرام عقد البيع الرسمي بعد تحصله على العقد الإداري من طرف الديوان الوطني للأراضي الفلاحية ذلك أن المبلغ دفع للطاعن كعربون ، ولأن أسباب القرار محل الطعن تفيد بأن الطاعن غير مخطئ في تصرفه ولم يسبب ضررا للمطعون ضده ، يستوجب التعويض فإن إلزام الطاعن بأن يردّ له مبلغ العربون يشكل خرقا للمادة 72 مكرر الفقرة 02 من القانون المدني وكذا المادة 103 من ذات القانون.

عن الوجه الوحيد :

حيث تبيّن من القرار المطعون فيه أن قضاة المجلس علّلوا قرارهم باستخلاصهم من محضر إثبات حالة المحرّر من طرف المحضر القضائي الأستاذ عكوش عبد الله بتاريخ 2011/10/30 المتضمن تصريحات طرفي الخصومة وكذا التصريح الشرفي الصادر عن الطاعن ، بأن المبلغ الذي دفعه المطعون ضده للطاعن والمطالب باسترداده يمثل قسط من ثمن بيع حق امتياز على قطعة أرضية تابعة لمستثمرة فلاحية.

وحيث أن للعربون دلالتين تستشفان من إرادة المتعاقدين فإن اتفقا على أن يدفع العربون لحفظ حق كل واحد منهما في العدول على العقد اعتبر عربونا وإن اتفقا على أنه لتأكيد العقد والبث فيه، اعتبر تسبيقا أي جزء من الثمن.

وحيث خلافا لما يدعيه الطاعن قضاة المجلس حين قضوا بإلزام الطاعن بأن يردّ للمطعون ضده المبلغ المطالب استرداده، تأسيسا على أنه أقر بقبضه على إثر اتفاق شفوي كجزء من ثمن البيع، وعلى أن هذا الاتفاق المنصب على حقوق عقارية لم يرتب أي أثر قانوني طبقا للمادة 324 مكرّر من القانون المدني يكونوا قد أعطوا قرارهم أساسا قانونيا صحيحا لذا تعيّن رفض الوجه ومعه رفض الطعن.

حيث انه طبقا للمادة 378 من ق إ م و إ خاسر الطعن يتحمل المصاريف القضائية.

فلهذه الأسباب

قرّرت المحكمة العليا :

قبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا.

وتحميل الطاعن المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثاني والعشرون من شهر ماي سنة ألفين وأربعة عشر من قبل المحكمة العليا-الغرفة المدنية-القسم الأول-والمتركبة من السادة :

بوزياني نذير	رئيس الغرفة رئيسا
زرهوني زوليخة	مستشارة مقررة
زواوي عبد الرحمان	مستشارا
كراطار مختارية	مستشارة
حفيان محمد	مستشارا

بحضور السيد : بوراوي عمر-المحامي العام،

وبمساعدة السيد : حفصة كمال-أمين الضبط.

ملف رقم 0964149 **قرار بتاريخ** 2014/07/17

قضية الشركة الإسبانية للتركيب والصيانة "أمسا"

ضد (ت.س) مؤسسة أشغال البناء وكل هياكل الدولة

الموضوع : أمر أداء-اعتراض-أثر موقف.

قانون رقم : 08-09 (إجراءات مدنية وإدارية)، المادة : 308، جريدة رسمية عدد : 21.

المبدأ : يُقدَّم الاعتراض على أمر الأداء، بطريق الاستعجال، أمام القاضي الذي أصدره في أجل 15 يوما، من تاريخ التبليغ الرسمي.

للاعتراض على أمر الأداء أثر موقف.

إن المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بمقرها شارع 11 ديسمبر 1960، الأبيار، بن عكنون، الجزائر.

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه :

بناء على المواد 349 إلى 360 و377 إلى 378 و557 إلى 581 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 2013/08/29 وعلى مذكرة الجوابية للمطعون ضده.

بعد الاستماع إلى السيد زواوي عبد الرحمان المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب و إلى السيد بوراوي عمر المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

حيث أن الطاعن الشركة الإسبانية للتركيب والصيانة "أمسا" الشركة المغفلة ممثلة من مسيرها (ح.ن) وبواسطة دفاعها الأستاذة نوري سنوسي رجاح

المحامية المعتمدة لدى المحكمة العليا ملتمسا نقض القرار الصادر عن مجلس قضاء عنابة الغرفة الاستعجالية بتاريخ 2013/04/08 والقاضي بتأييد الأمر المستأنف الصادر عن محكمة القالة القسم الاستعجالي بتاريخ 2013/01/29 القاضي برفض الاعتراض المقام على أمر الأداء الصادر عن محكمة القالة بتاريخ 2012/12/19 والقاضي بأمر المدعية في الاعتراض الشركة الإسبانية للتركيب والصيانة شركة مغفلة EMMSA الجزائر بأدائها للدائن (ت.س) بصفته صاحب ومسير مؤسسة أشغال البناء وكل هياكل الدولة مبلغ الدين الإجمالي العالق في ذمتها والمقدر بـ 47,764,080,00 دج وعدم الاختصاص النوعي في دعوى التزوير الفرعي.

حيث أن المطعون ضده (ت.س) مسير مؤسسة أشغال البناء وكل هياكل الدولة وبواسطة دفاعه الأستاذ بوحليلة حسان المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا ملتمسا رفض الطعن.

وحيث أن النيابة العامّة قدمت طلبات مكتوبة ملتمسة رفض الطعن.

وحيث أن الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا.

وحيث أن الطعن أسس على **أربعة أوجه.**

الوجه الأوّل : مأخوذ من مخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات،

بحيث أنه وفقا لأحكام المادة 303 ق ا م إ فإن الأمر الإستعجالي لا يمس بأصل الحق إلا أن القرار المطعون فيه لما أيد الأمر رغم أنه مس بأصل الحق لما ألزم الطاعن بدفع المبلغ للمطعون ضده.

الوجه الثاني : مأخوذ من تناقض الأوامر عندما تكون حجية الشيء المقضي فيه قد أثيرت بدون جدوى،

بحيث أن القرار المطعون فيه أيد الأمر الذي ألزم الطاعنة بدفع مبلغ الدين رغم أن أمر الأداء الصادر بتاريخ 2012/12/19 ألزمها بدفع نفس المبلغ لنفس الدين وبذلك هناك تناقض في الأحكام.

الوجه الثالث : مأخوذ من قصور التسبيب،

بحيث أن الطاعنة قدمت محضر اجتماع يقضي باتفاق بين الطرفين لدفع المبالغ المالية إلا أن قضاة المجلس اكتفوا بالذكر بأن محضر الاجتماع المحتج به تضمن مجرد اقتراح على كيفية التسديد والطاعنة قدمت نسخة من جدول الفواتير التي أرسلتها المطعون ضدها إلى الطاعنة عن طريق البريد الإلكتروني والمطعون ضدها تقر وتعترف بأنها استلمت مبلغ تسبيق مقدر ب 18.000.000,00 دج والقرار لم يعطى التسبيب الكافي لهذه الدفوع.

الوجه الرابع : مأخوذ عن مخالفة القانون،

بحيث أن أسم المطعون ضدها المذكور في الأمر الاستعجالي والاسم المذكور في القرار الذي أيده لا يتطابق وليس نفس الاسم.

وعليه فإن المحكمة العليا

عن الوجه الأوّل :

حيث أنه بالرجوع الى القرار المطعون فيه نجده فصل في الاعتراض في أمر الأداء وفقا لأحكام المادة 308 الفقرة الأخيرة من ق إ م إ التي تنص على أن يقدم الاعتراض على أمر الأداء بطريقة الاستعجال أمام القاضي الذي أصدره وبذلك قضاة المجلس ناقشوا الدفوع التي قدمت في دعوى الاعتراض وهذا يدخل ضمن اختصاص القضاء الاستعجالي ولم يمسوا بأصل الحق كما جاء في هذا الوجه ومنه رفضه.

عن الوجه الثاني :

حيث أن ما جاء به الوجه لا ينطبق في محتواه عن الحالة الواردة في الفقرة 13 من المادة 358 ق ا م إ لأن التمسك بحجية الشيء المقضي فيه لأنه لا يوجد أي تناقض بين أحكام وقرارات صادرة عن آخر درجة لكون أن أمر الأداء الصادر بتاريخ 2012/12/19 أمر الطاعنة بتسديد الدين الإجمالي العالق في ذمتها وعلى إثر دعوى الاعتراض عملا بأحكام المادة 388 ق إ م إ رفض الاعتراض المسجل على أمر الأداء سالف الذكر بموجب الأمر الصادر في 2013/01/29

والمؤيد بالقرار محل الاعتراض فقط وليس الحكم مرة ثانية لنفس المبلغ وعليه رفض ما جاء به الوجه.

عن الوجه الثالث :

حيث أنه بالرجوع إلى القرار المطعون فيه نجد أن قضاة المجلس تناولوا الدعوى بشكل واضح وأعطوا التسبيب القانوني السليم لما قضوا به بحيث ثبت لهم أن أمر الأداء الصادر بتاريخ 2012/12/19 تعلق بوصل الطلب لرقم 009 المؤرخ في 2011/06/14 والفواتير التي ذكرها على سبيل الحصر بالرقم والتاريخ وهي ليست نفس الفواتير المحتج بها في دعوى الاعتراض زيادة على أنهم ومن خلال دراستهم لمحضر الاجتماع المحتج به توصلوا إلى أنه مجرد اقتراح على كيفية التسديد فقط وبذلك فإن ما جاء في الوجه في غير مرحلة ومرفوض.

عن الوجه الرابع :

حيث أن القرار المطعون فيه لما أيد الأمر المستأنف يكون تبنى الأساس القانوني الذي جاء به بحيث فصل في مسألة صفة الطرفين بحيث أن (ت.س) المطعون ضده هو صاحب ومسير لشركة أشغال البناء وكل هياكل الدولة وفق للسجل التجاري كذلك أن الطاعنة وخلال دعوى الاعتراض التمست تصحيح تسمية مؤسسة أشغال البناء وكل هياكل الدولة الاسم الحقيقي الذي هو مؤسسة أشغال البناء وكل هياكل الدولة (ت.س) مما يتعين أن ما جاء به الوجه غير مؤسس والصفة متطابقة سواء في الأمر المستأنف أو القرار المؤيد له وعليه رفض الوجه.

وحيث أن المصاريف القضائية تبقى على عاتق خاسر الطعن عملا بالمادة 378 ق إ م إ.

فلهذه الأسباب

قرّرت المحكمة العليا :

في الشكل : قبول الطعن.

وفي الموضوع : رفض الطعن والمصاريف على الطاعن.

بـذا صـدر القرار و وقع التصـريح به في الجلسـة العلنية المنعقـدة بتاريخ السـابع عشر من شهر جويلية سـنة ألفين وأربعة عشـر من قبل المحكمة العليا- الغرفـة المدنيـة-القسـم الأول-والمتركبـة مـن السـادة :

بـــوزيـــانـــي نـــذيـــر	رئـيس الغرفـة رئيســـا
زواوي عبـد الرحمـــان	مستشـــارا مقـــــررا
كـــراطـــار مختـــاريـــة	مستشـــــــــــارة
حفيـــان محمـــــــد	مستشـــــــــــارا
زرهونـــي زوليخـــــة	مستشـــــــــــارة

بحضـور السيـد : بـوراوي عمـر - المحامـي العـام،
وبمساعـدة السيـد : حفصـة كمـال - أمين الضبط.

2. الغرفة التجارية والبحرية

ملف رقم 0732653 **قرار بتاريخ** 2012/01/05

قضية البنك التجاري و الصناعي الجزائري، شركة أسهم -في حالة تصفية- ضد (ج.ح)

الموضوع : تصفية-وديعة بنكية-ديون ممتازة-ديون عادية.

أمر رقم : 75-59 (قانون تجاري)، المادة : 794، جريدة رسمية عدد : 101.

أمر رقم : 03-11 (نقد و قرض)، المادة : 121، جريدة رسمية عدد : 52.

نظام رقم : 97-04 (نظام ضمان الودائع المصرفية)، المادة : 9، جريدة رسمية عدد : 17 لسنة 1998.

نظام رقم : 04-03 (نظام ضمان الودائع المصرفية)، جريدة رسمية عدد : 35.

المبدأ : يتحصل صاحب الوديعة البنكية من بنكه، الموجود في حالة تصفية، على مبلغ في حدود 600.000,00 **دج.**

يتحصل المودع على مبلغ الوديعة المتبقى، المسجل في دفاتر التصفية، حسب مراتب الامتياز للدائنين، المحددة قانونا.

إن المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بمقرها شارع 11 ديسمبر 1960، الأبيار، بن عكنون، الجزائر.

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه :

بناء على المواد 349 إلى 360 و377 إلى 378 و557 إلى 581 من قانون الإجراءات المدنية.

بعـد الاطـلاع على مجمـوع أوراق ملـف الدعـوى، و على عريضـة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 2010/09/08 وعلى مذكرة الرد التي تقدم بها محامي المطعـون ضـده.

بعد الاستماع إلى السـيد كدروسي لحسن المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتـوب وإلى السـيدة درّاقـي بنينة المحاميـة العامة في تقـديم طلباتها المكتوبة الراميـة إلـى نقض القـرار المطعـون فيـه.

وعليـــه فـــإن المحكمـــة العليـــا

حيث طعن بالنقض البنك التجاري و الصناعي الجزائري شركة أسهم في حالة تصـفية الممثل بواسـطة المصفي بموجب عريضة سـجلت لدى كتابة ضبط المحكمـة العليـا بتاريـخ 2010/09/08 في القرار الصـادر عن بمجلس قضـاء الجزائر غرفته التجارية و البحرية بتاريخ 2009/12/01 والذي قضى حضوريا نهائيـا بقبول الاسـتئنافين الأصـلي والفرعي شـكلا ، وفي الموضـوع تأييد الحكم المستأنف الصادر عن محكمة حسين داي القسم التجاري بتاريخ 2009/05/17 تحت رقـم 09/1109 مبدئيا و تعديلا له رفع قيمـة التعويض الى 100000,00 دينـار (مائة ألف) مـع تحميـل المستـأنف المصـاريف القضائيـة.

حيث يثير الطاعن عبر دفاعه المعتمد لدى المحكمة العليا الأستاذ محمد خلقية **أربعـة أوجـه للطعـن بالنقض، إغفال أشـكال جوهرية في الإجـراءات بفرعين، مخالفـة قاعدة جوهرية الإجراءات، مخالفة القانون والقصـور في التسـبيب.**

حيث يثير المدعى عليه في الطعن (ج.ح) رد عبر دفاعه المعتمد لدى المحكمة العليا الأسـتاذ سـعدون رابح وطلب عدم قبول الطعن شكلا لعدم إرفاق بعريضة الطعن نسـخة من الحكم المؤيد بالقرار محـل الطعن تبعا لما جاء بالمادة 2/566 مـن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، وموضـوعا طلـب رفض الطعن بالنقض لعـدم تـأسيس الأوجـه المثـارة.

بعد الاطلاع على مذكرة السيد المحامي العام المكتوبة والذي التمس فيها نقض وإبطـال القرار لمخالفة نص المادة 337 من قانون الإجراءات المدنية والإداريـة.

بعـد المداولـة القانونيـة.

مـن حيـث الشكـل :

حيـث أن إجـراء الطعن بالنقض تم وفق الشـروط و الأجل المحددة بقانون الإجراءات المدنية و الإدارية وكان أن الطاعن أرفق فعلا بعريضة الطعن بالنقض نسـخة من الحكم الصـادر بتاريـخ 2009/05/17 المؤيد بالقـرار محل الطعن الحالي بخلاف ما أكده المطعون ضده ، و من تم وجب قبول الطعن بالنقض شكلا .

في الموضـوع : حيث يثـير الطاعن أربعة أوجـه **للطعن بالنقض، إغفال الأشـكال الجوهريـة في الإجـراءات بفرعـين ، مخالفـة قاعـدة جوهريـة في الإجراءات بثلاث فروع، مخالفة القانون بأربعة فروع و القصور في التسبيب.**

عـن الوجه الثالـث : المأخوذ من مخالفة القانـون، فرعه الثاني المأخـوذ مـن خـرق المـواد 115. 119 .121 **مـن الأمـر** 11/03 **المؤرخ في** 2003/08/26 **والمـؤدي إلـى النقض.**

باعتبـار أن المـادة 115 مـن أمـر 11/03 المبـين أعـلاه تفيد انـه لا يحق للمصـفي مباشرة الأعمال المصـرفية العادية وإنما مهمته الأساسية هي السهر على تحقيق التصفية، ولما انه اتضح أن المطعون ضده بواسطة وليه الشرعي كان قد قام بالتصـريح بدينه لدى مصـالح التصـفية طبقا للإجراءات المعمول بها، كما أن صندوق الضمان الودائع البنكية (SGDB) كان قد عوض المطعون ضده بواسـطة وليه الشـرعي بمبلغ 600000,00 دينار جزائـري كدفعة أولى لتطهير وضـعيته وأصبح يتبقى مبلغ 169081,23 دينار جزائري مسجل بدفاتر مصالح التصفية يتم دفعه عند تحقيق منتوج التصفية وفقا للترتيب القانوني المبين المادة 121 من نفس الأمر أي أجور العمال ، مسـتحقات صـناديق الضمان الاجتماعي مسـتحقات الضـرائب و الخزينة العمومية ، الديون الممتازة والديون العادية وهو مـا تم تأكيده أيضـا بالمـادة 09 من نظام بنـك الجزائر رقـم 04/97 المؤرخ في 1997/12/31 المتعلـق بضـمان الودائع البنكية ولما كان ان المطعون ضـده يعتبر من أصـحاب المرتبـة الأخيرة (أي ضـمان الديون العادية) فهـو ملزم باحترام مراتب الديون ولا يمكنه الاستفادة من المبلغ إلا وفقا للترتيب القانوني.

وعليه فان قضـاة المجلس بعدم من مراعاتهم لما هو منصـوص عليه قانونا قد عرضوا قرارهم المتخذ للنقض والإبطـال.

بالفعل حيث يتبين من محتوى ملف القضـية أن المدعى عليه في الطعن كان أثبت انه يحوز لدى مصالح الطاعن دفتر توفير بقيمة 769081,23 دينار جزائري وكان انه بعد سحب اعتماد البنك عوض المطعون ضده في حدود مبلغ 600000,00 دينار جزائري ، في إطار ما جاء بالمادتين 4 و9 من التنظيم رقم 04/97 المؤرخ في 1997/12/31 المتعلق بضـمان الودائع المصرفية والصادر عن بنـك الجزائـر.

حيـث ان المبلـغ المتبقـى والمطالـب بـه مـن طـرف المطعون ضـده ضـمن مجريات هذه القضـية يسدد وفق ما جاء في المادة 121من أمر 11/03 المؤرخ في 2003/08/26 المتعلـق بالنقـد والقرض، يكون أن الدين مازال مسـجلا بدفاتر التصـفية لـدى مصـالح الطاعن وهـو الدين الـذي لم يثبـت أن الطاعن رفض تسديده كما جاء من خلال الكتابات عبر مراحل الدعـوى.

حيث انه وبخلاف ما توصـل إليه قاضـي المحكمة ثم قضـاة المجلس ضمن الحكـم المؤيد بموجـب القرار محـل الطعن الحالي، فـإن المعاملة محـل النزاع الحالي تحكمها نصوص قانونية خاصة، وكان من تم أن لا تطبيق لمقتضيات المواد 106، 107، 160 مـن القانـون المدنـي علـى موضـوع التـزام.

حيـث انـه فعلا المادة 121 مـن الأمر المبـين أعلاه تحدد مراتـب الامتياز للدائنين في أجور العمال ومسـتحقات الضمان الاجتماعي ومستحقات الضرائب والخزينة العمومية ثم الدائنين الممتازين كالبنوك ثم الدائنين العاديين كالمطعون ضده ،الكل كما حدد بالمادة 983 من القانون المدني و ما يليها منه يكون أن مرتبة الامتيـاز يحددهـا القانـون.

حيـث أن قضـاة المجلس أخفقوا فعـلا في تطبيق القانون لمـا اعتمدوا مواد قانونيـة خاصـة بالقانون المـدني، وكان عليهـم التقيد بما جاء بالمـادة 121 من أمر 11/03 المبين أعلاه مادام أن هذه المادة تفيد صـراحة "تسـتفيد المؤسسات المذكورة من امتياز على جميع الأملاك والديون والأرصـدة المسـجلة في الحساب

ضـمانا لدفـع كل مبلغ يترتب كأصـل دين او فوائد ومصـاريف هـذا كل الديون المسـتحقة للبنوك والمؤسسـات المالية أو المخصصـة لها كفائـة ... ويترتب هذا الامتياز فورا بعد امتيازات الأجراء والخزينة و صناديق التأمين الاجتماعـي".

حيث من جهة أخرى و بخلاف ما توصل إليه القضاة ضمن الحكم والقرار فان الطاعن لم ينفي أن للمطعون ضـده حق ودين وهو مسـجل بدفاتر التصفية، وكان ان هـذا الديـن يتم دفعه عند تحقيق منتوج التصـفية وفقـا لما جاء بالمادة 794 مـن القانـون التجاري ووفقـا للترتيب القانوني المبين بالمـادة 121 من أمر 11/03 المبين أعـلاه.

حيث ولما ثبت فعلا أن المطعون ضـده من أصحاب الديون العادية فهو ملزم بالتقيد واحترام مراتب هذه الديون ولا يمكنه بالتالي الاستفادة من المبلغ المتبقى إلا وفقـا للترتيب القانونـي.

حيث ان قاضـي المحكمة ثم قضـاة المجلس يعده فعلا أخطـأوا في تطبيق القانون وأخفقوا في تحديد نوعية النزاع، وبقضـائهم كما فعلوا عرضـوا قرارهم للنقض والإبطـال.

حيـث انه لم يبقى ما يفصـل فيه من نـزاع ، لذا فان النقض للقرار يكون بدون إحالة مع التمديد للحكم المسـتأنف الصـادر بتاريخ 2009/05/17 تبعا لما جـاء في المـادة 365 من قانون الإجراءات المدنية و الإداريـة بكون أن هذا القرار فيها قضى فيه من نقاط قانونية لا يترك من النزاع ما يتطلب الحكم فيـه.

حيث أن المصـاريف القضائيـة تبقى على عاتق من خسر الدعـوى.

فلهـــذه الأســـباب

تقضـــي المحكمـــة العليـــا :

بقبـول الطعـن بالنقض شكـلا وموضوعـا.

و بنقض و إبطـال القـرار الصـادر عـن مجلس قضـاء الجزائـر بتاريخ 2009/12/01 رقم فهرس 09/8278 وبدون إحالة مع التمديد للحكم المستانف الصادر بتاريخ 2009/05/17، بإبقاء المصاريف على المطعون ضـده.

بذا صـــدر القـــرار ووقـع التصـريح به في الجلســة العلنيـــة المنعقدة بتـاريـخ الخامس من شـهـر جـانفـي سـنـة ألفين واثني عشـر من قبل المحكمة العليـــا-الغرفة التجارية والبحرية-والمتركبة من الســـادة :

ذيب عبـد السـلام	رئـيس الغرفـة رئيســا
كـدروسـي لحســن	مستشـــارا مقـــررا
معلـــم اسماعيـــل	مستشـــــــــارا
مجبـــر محمـــــد	مستشـــــــــارا
بعطـــوش حكيمـــة	مستشـــــــــارة
نـــــوي حســـــان	مستشـــــــــارا

بحضـــور السيـــدة : دراقـي بنينـــة-المحـــامـي العـــام،
وبمساعـدة السيـد : سبـــاك رمضـــان -أمين الضبط.

ملف رقـــم 0879213 **قـرار بتاريخ** 2014/01/09

قضيـة شركـة نالكـو الدوليـة ضـد شركـة نالكـو التـوظيب

الموضـوع : تبليـغ رسمـــي-صيغـــة تنفيذيـــة.

قانون رقم : 08-09 (إجراءات مدنية وإدارية)، المادتـان : 406 و609، جريـدة رسميـة عـدد : 21.

المبـدأ : لا تحـل الصيغـة التنفيذيـة محـل التبليـغ الرسمي، في حسـاب أجـل الطعـن.

إن المحكمـة العليـــا

في جلستها العلنية المنعقدة بمقرها شارع 11 ديسمبر 1960، الأبيار، بـن عكنـون، الجزائـر.

بعـد المداولـة القانونيـة أصـدرت القـرار الآتـي نصـه :

بنـاء على المـواد 349 إلى 360 و377 إلى 378 و557 إلى 581 من قانـون الإجـراءات المدنيـة.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، و على عريضة الطعن بالنقض المودعـة بتاريخ 2012/07/31.

بعد الاستماع إلى السيد نوي حسان المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب و إلى السـيدة صحراوي الطاهر مليكة المحامية العامة في تقديم طلباتها المكتوبة الراميـة إلـى نقض القـرار المطعـون فيـه.

حيث طعنت الشركة ذات المسؤولية المحدودة نالكو الدولية في حالة تصفية بواسـطة مصـفيها والكائن مقرهـا بوهـران بتاريـخ 2012/07/31 في القرار الصـادر عن مجلس قضاء وهران بتاريخ 2012/05/06 تحت رقم 12/00644 فهرس 12/01731 والقاضـي : في الشكل : قبول الاستئناف وفي الموضوع : إلغاء

الحكم المستأنف والقضاء من جديد بعدم قبول الدعوى الأصلية لعدم ثبوت الصفة والمصاريف القضائية المقدرة بـ 3000 دج على عاتق المستأنف عليها.

حيث أثارت الطاعنة **وجها وحيدا للطعن.**

وعليه فإن المحكمة العليا

حيث أن الطعن بالنقض استوفى الأشكال و الآجال القانونية لذلك فهو مقبول شكلا.

عن الوجه الوحيد : المأخوذ من إغفال الأشكال الجوهرية في الإجراءات طبقا للمادة 2/358 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية،

بدعوى أن القرار المطعون فيه بعد اعترافه بحجية الصيغة التنفيذية كدليل في خصم تسبيبه من حيث الموضوع الوارد في الحيثية الرابعة يفتح المجال للعودة في نقاش أحكام ومستندات تنفيذية قضى على صدورها عقود من السنوات باستئنافها أمام المجلس بادعاء عدم طرح ما يفيد تبليغها وأن الصيغة التنفيذية في حدّ ذاتها دليلا وترميه على تبليغ الأحكام ولذلك فهي دليل لغاية إثبات العكس والذي يقع على المطعون ضده إثباته وليس الطاعنة طبقا للمادة 326 من قانون الإجراءات المدنية القديم و609 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ولا يمكن أن يستأنف أشخاص حكم ممهورا بالصيغة التنفيذية صدر في 1998 ليتم إلغاءه من جديد بحجة أن المستفيد لم يطرح عقود التبليغ الرسمية لاستصدار النسخة التنفيذية آنذاك لأن الدليل على أن النزاع أصبح نهائيا بانقضاء مواعيد الطعن المقررة قانونا هو الصيغة التنفيذية التي تقوم مقام عقود التبليغ الرسمية وتحل محلها.

لكن حيث أن الصيغة التنفيذية لا تقوم مقام التبليغات الرسمية وأنه يجب إثبات من الطاعنة أنها بلغت المطعون ضدها بصفة رسمية بمحاضر تبليغ رسمية، وأنه الصيغة التنفيذية المسلمة للطاعنة لا تحل محل التبليغ الرسمي وحتى تقبل المعارضة أو ترفض يجب إيداع محضر التبليغ وفي غيابه فإن آجال

المعارضة تبقى مفتوحة لغاية التبليغ الرسمي ومرور المدة القانونية حتى يمكن للطاعنة الدفع بعدم قبول المعارضة.

حيث أنه لم يثبت لقضاة الموضوع أن الطاعنة قامت بتبليغ المطعون ضدها رسميا طبقا للقانون و حتى ولو كان الحكم ممهورا بالصيغة التنفيذية ما لم تثبت أن الطاعنة بمحضر رسمي أنها بلغت المطعون ضدها وعليه فإن الوجه المثار غير سديد.

حيث أن المصاريف القضائية تقع على عاتق الطاعنة طبقا للمادة 378 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

فلهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا :

بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا،

وبإبقاء المصاريف القضائية على الطاعنة.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ التاسع من شهر جانفي سنة ألفين وأربعة عشر من قبل المحكمة العليا-الغرفة التجارية والبحرية-والمتركبة من السادة :

ذيب عبد السلام	رئيس الغرفة رئيسا
نوي حسان	مستشارا مقررا
مجبر محمد	مستشارا
بعطوش حكيمة	مستشارة
كدروسي لحسن	مستشارا

بحضور السيدة : صحراوي الطاهر مليكة-المحامي العام،

وبمساعدة السيد : سباك رمضان-أمين الضبط.

ملف رقم 0880584 **قرار بتاريخ** 2014/01/09

قضية الشركة ذ م م "كاترينق شاف اكسبراس"

ضد مجمع مستغانم أرزيو-وهران

الموضوع : طعن بالنقض-أوجه الطعن-تناقض أحكام-محكمة عليا.

قانون رقم : 08-09 (إجراءات مدنية وإدارية)، المادة : 14/358، جريدة رسمية عدد : 21.

المبدأ : يطعن بالنقض في أحكام متناقضة، غير قابلة للطعن فيها بطرق الطعن العادية،

يكون الطعن بالنقض مقبولاً، حتى ولو سبق الطعن بالنقض في أحد الأحكام وانتهى بالرفض،

يقبل الطعن، حتى بعد فوات أجل الطعن بالنقض،

يوجه الطعن بالنقض، وجوباً، ضد الحكمين،

تقضي المحكمة العليا بإلغاء أحد الحكمين أو الحكمين معا.

إن المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بمقرها شارع 11 ديسمبر 1960، الأبيار، بن عكنون، الجزائر.

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه :

بناء على المواد 349 إلى 360 و377 إلى 378 و557 إلى 581 من قانون الإجراءات المدنية.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، و على عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 2012/08/05 وعلى مذكرة الرد التي تقدم بها محامي المطعون ضدها.

بعد الاستماع إلى السيد كدروسي لحسن المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب و إلى السيدة صحراوي الطاهر مليكة المحامية العامة في تقديم طلباتها المكتوبة الرامية إلى رفض الطعن.

وعليه فإن المحكمة العليا

حيث طعنت بالنقض الشركة ذات المسؤولية المحدودة "كاترينق شاف اكسبراس" الممثلة من طرف مسيرها القانوني بموجب عريضة سجلت لدى كتابة ضبط المحكمة العليا بتاريخ 2012/08/05 في :

1- الحكم الصادر عن محكمة عين تادلس التابعة لمجلس قضاء مستغانم بتاريخ 2006/11/28 والذي قضى ابتدائيا حضوريا بقبول الدعوى شكلا وفي الموضوع إلزام المدعى عليها بأن تدفع للمدعية مبلغ 29453968,64 دج وتعويض قدره **50000,00** دج جبراً للضرر اللاحق بالمدعية وتحميل المدعى عليها المصاريف القضائية المقدرة بـ 500,00 دج.

2- والقرار الصادر عن مجلس قضاء الجزائر غرفته التجارية والبحرية بتاريخ **2011/04/26** رقم فهرس 11/02118 القاضي: حضوريا نهائيا في الشكل الأمر بضم القضية تحت رقم 11/936 للقضية تحت رقم 11/761 ليصدر بشأنهما قرار واحد تحت رقم 11/761 وقبول دعوى الرجوع بعد الخبرة وفي الموضوع إفراغ القرار الصادر عن المجلس الحالي بتاريخ 2010/07/13 تحت رقم 10/2840 والمصادقة على تقرير الخبرة عشوش خالد المودعة لدى كتابة الضبط بتاريخ 2010/12/06 تحت رقم 10/514 وبالنتيجة تأييد الحكم

المستأنف الصادر عن محكمة بئرمرادرايس بتاريخ 2010/03/30 تحت رقم 10/62 مبدئيا بما قضى بإفراغ الحكم الصادر قبل الفصل في الموضوع عن نفس المحكمة في 2009/06/09 وإلزام المدعية في الرجوع الشركة ذات المسؤولية المحدودة "كاترينق شاف إكسبراس" الممثلة في مديرها أن تدفع للمدعى عليه في الرجوع مجمع مستغانم أرزيو وهران الممثل بمديره العام المبلغ المسدد لها دون وجه حق وتحميلها مصاريف الخبرة (ت.م) وتعديلا له رفع المبلغ المحكوم به لقاء الدفع الغير المستحق لفائدة المدعى عليه في الرجوع إلى 14987131,94 دج ورفض ما زاد عن ذلك من طلبات لعدم التأسيس وتحميل المدعية في الرجوع مصاريف الخبرة المنجزة من طرف عشوس خالد بمقدار 60000,00 دج والمصاريف القضائية.

حيث تثير الطاعنة **أربعة أوجه للطعن بالنقض، مخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات، تناقض أحكام وقرارات صادرة في آخر درجة، الحكم بما لم يطلب أو بأكثر مما طلب والسهو الفصل في احد الطلبات الأصلية.**

حيث ردّ المدعى عليه في الطعن بموجب مذكرتين مؤرخين في 2012/09/10 و2012/09/10 وطلب عدم قبول الطعن بالنقض شكلا تبعا لما جاء بالمادة 354 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وفي الموضوع رفض الطعن بالنقض لعدم التأسيس القانوني.

بعد الاطلاع على مذكرة السيد المحامي العام المكتوبة والذي التمس فيها رفض الطعن بالنقض لعدم تأسيس الأوجه.

بعد المداولة القانونية.

<u>من حيث عدم قبول الطعن :</u>

حيث الثابت قانونا وعملا بأحكام الفقرة 14 من المادة 358 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية أنه يشترط ليكون الطعن بالنقض مقبولا أن يكون ثمة تناقض بين أحكام غير قابلة للطعن العادي.

حيث الثابت من الملف أن الحكم الصادر عن محكمة عين تادلس بتاريخ 2006/11/28 صدر حضوريا ابتدائيا وهو قابل للاستئناف.

حيث ولئن كان القرار الصادر عن مجلس قضاء الجزائر محل الطعن الحالي صادر في آخر درجة وغير قابل للطعن العادي، فإن هذا الشرط غير متوفر ضمن الحكم ليتم القول بوجود تناقض، وعليه وجب عدم قبول الطعن بالنقض دون حاجة لمناقشة الدفوع الشكلية الخاصة بالمطعون ضده.

حيث أن المصاريف القضائية تبقى على عاتق الطاعنة.

فلهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا :

بعدم قبول الطعن.

وبإبقاء المصاريف القضائية على الطاعنة.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ التاسع من شهر جانفي سنة ألفين وأربعة عشر من قبل المحكمة العليا-الغرفة التجارية و البحرية-والمتركبة من السادة :

ذيب عبد السلام	رئيس الغرفة رئيسا
كدروسي لحسن	مستشارا مقررا
مجبر محمد	مستشارا
بعطوش حكيمة	مستشارة
نوي حسان	مستشارا

بحضور السيدة : صحراوي الطاهر مليكة-المحامي العام،

وبمساعدة السيد : سباك رمضان-أمين الضبط.

ملف رقـــم 0887761 **قـــرار بتاريخ** 2014/04/03

قضية الشركة ذ.م.م أور البليوني ضد بنك البركة الجزائري-وكالة سطيف

الموضوع : عقـد-رضـــا-إكـــراه-حق التقاضـــي.

أمـــر رقـــم : 75-58 (قانـون مدنـي)، المواد : 54، 59 و 88، جريـدة رسـميـة عـــدد : 78.

قانون رقم : 05-10 (قانون مدني، تعديل و تتميم)، المـادة : 23، جريدة رسمية عـــدد : 44.

المبـــدأ : يجـوز للشخص، المتفق مـع بنك، تحت سلطـان الإكراه، علـــى التنـازل عن "اللجوء إلى القضاء" أي عـن "حق التقاضـي" المقرر قانونـا، طلب إبطال الاتفـاق.

إن المحكمـــة العليـــا

في جلسـتها العلنية المنعقدة بمقرها شارع 11 ديسمبر 1960، الأبيار، بـن عكنـــون، الجزائـــر.

بعـد المداولـة القانونيـة أصـدرت القـرار الآتـي نصـــه :

بنـــاء على المـواد 349 إلى 360 و377 إلى 378 و557 إلى 581 من قانـون الإجـراءات المدنـية والإداريّـة.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض وعلى مذكرة الرّدّ التّي تقدّم بها محامي المطعون ضـــدّه.

بعد الاسـتماع إلى السـيد مجبر محمد، المستشـار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السـيدة صحراوي الطاهر مليكة،المحامية العامة في تقديم طلباتها المكتوبة الرامية إلى رفض الطعن بالنّقض لعدم تأسـيس الأوجه المدفوع بها ضدّ القرار محلّ الطّعـــن.

حيث وبعريضة مودعة بأمانة ضبط مجلس قضاء سطيف في 17 سبتمبر 2012، طعنت الشركة ذات المسؤولية المحدودة "أور البليوني" بطريق النقض بواسطة وكيلتها الأستاذة بكّار مصطفى، المحامي المقيم بسطيف والمعتمد لدى المحكمة العليا ضد القرار الصادر عن مجلس قضاء سطيف في 27 أفريل 2011 فهرس رقم 11/01139 القاضي : بالمصادقة على الحكم المستأنف الصادر عن محكمة سطيف في فاتح فيفري 2010 والقاضي : برفض دعوى المدّعية الطّاعنة لعدم التأسيس.

حيث أثار وكيلها بها **ثلاثة** (03) **أوجه للطّعن.**

حيث تم تبليغها للمطعون ضدّه في 20 سبتمبر 2012 بواسطة ممثله القانوني، فأجاب وكيله الأستاذ نور الدين بن الشيخ، المحامي المقيم بسطيف والمعتمد لدى المحكمة العليا والذي اعتبر الأوجه غير مؤسّسة والتمس رفض الطّعن بالنّقض لذلك وإلزام الطاعنة بتعويضه عن الطّعن التعسفي بمقابل 200.000 دج.

حيث تم تبليغها لوكيل الطّاعنة شخصيّا في 05 نوفمبر 2012.

وعليه فإن المحكمة العليا

حيث استوفى الطّعن بالنّقض أوضاعه واشكاله القانونية ، فهو مقبول.

الوجه الأول : مأخوذ من إغفال الأشكال الجوهرية في الإجراءات:

الفرع الأول : إغفال الأشكال الجوهرية المنصوص عليها بالمواد 548، 551 **و**553 **من قانون الإجراءات المدنية والإدارية :**

حيث تعيب الطّاعنة على القرار المطعون فيه أنّه ورد خاليّا من تحديد تاريخ النطق به بعد وضع القضية في المداولة عند نهاية المرافعات طبقا للمادّتين 548 و 551 أعلاه ولم يتضمن من البيانات، تاريخ النطق به مثلما تستوجب ذلك المادّة 553 من ذات القانون.

حيث اكتفى بذكر عبارة "بعد المداولة طبقا للقانون"، فهذا الإغفال لأشكال جوهرية في الإجراءات يترتب عليه نقضه وإبطاله.

لكـن حيث ولئن جاءت المـادّة 553 المعتمد عليها بالفرع بصـيغة الوجوب، فإنهـا لم تضـع أيّ جـزاء على مخالفتهـا.

حيـث ومـن المقرّر قانونا عملا بأحـكام المادّة 60 من نفـس القانون، أنّه لا يقرر بطلان الأعمال الإجرائية شـكلا ، إلاّ إذا نصّ القانون صـراحة على ذلك، وعلى من يتمسك به أن يثبت الضـرّر الذي لحقـه.

حيـث لم تثبت الطاعنـة فيما يمّس مثل هذا السّـهو بحقوقهـا، ممّا يجعل الفـرع غيـر سديـد يتعين رفضـه.

الفرع الثاني : إغفال الأشكال الجوهرية المنصوص عليها بالمواد 5/554 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية :

حيـث تنعـى الطاعنة على القرار المطعون فيه أنه ورد خاليا من الإشـكالية الجوهرية المتمثلة في الإشـارة لإيداع التقرير المكتوب بأمانة الضـبط قبل جلسة المرافعات يتضـمن ما قضـى به في شـكل منطـوق وذلك طبقا للمـادّة 554 من قانـون الإجراءات المدنية والإدارية، واكتفـى بعبارة بعد تلاوة التقرير من طرف المستشـار المقرّر (المـادّة 03/553 من قانون الإجراءات المدنيـة والإدارية) وهو مـا لا يغني عن وجوب تطبيق المادّة 554 أعلاه في حالتها الأخيرة، ممّا يعرّضـه للنقض والإبطـال.

لكـن حيث وكما جـاء في الرّدّ عن الفرع الأوّل، لم تضـع المادّة 554 المعتمد عليهـا بالفرع أيّ جزاء على مخالفتها حتى ولو جاءت بصـيغة الوجوب لا يترتب عليهـا بطلان الإجراءات ، فضـلا على عدم إثبات الطاعنـة فيما يمّس مثل هذا السهـو بحقوقهـا.

وعليه، يكون مآله الرّفض كسـابقه،إذ لا يعدّ إيداع التقرير بأمانة الضـبط إجراء جوهريّا يترتب على عدم القيام بـه النقض.

الوجـه الثالث : مأخـوذ مـن قصـور التسبيب،

بدعـوى أن الطّاعنـة أسّسـت دعواهـا الابتدائيـة وطلباتها الاسـتئنافية، أساسـا ، على وقوعها في عيب من عيوب الإرادة يتمثل في الإكراه طبقا للمادّة 88

من القانوني المدني، حملها على الإذعان لضغوط المطعون ضدّها بقبول شروطها الإكراهية الواردة ضمن بروتوكول الاتفاق وقبوله والتوقيع عليه نظرا لتعرض مسيّرها لحجز ممتلكاته العقارية الخاصّة والمتمثلة في مسكن وفيلا يسكنهما رفقة عائلته وباقي إخوته وأخواته، وهذا ما يجسّد قيّام خطر محدق يهّدده وأهله طبقا للفقرة الثانية من ذات المادّة،

حيث اكتفى قاضي الدّرجة الأولى بعدم إثباتها لذلك في حين، اقتصر قضاة المجلس على أنّ أحكام نفس المادة لا تنطبق على وقائع دعوى الحال دون كفاية في التسبيب، ممّا يجعل قرارهم مشوبا بالقصور في التسبيب ينجرّ عنه نقضه وإبطاله.

حيث يتبين فعلا من القرار المطعون فيه أنه صادق على الحكم المستأنف على أساس أنه لا يوجد في الاتفاق المبرم ما يفيد التنازل عن حق التقاضي، بل التنازل عن اللجوء للقضاء فقط.

حيث أن مثل هذا التسبيب قاصر ذلك لأن التنازل قائم نتيجة ضغوط تكبدّها الطّاعن حرمته أو رامت حرمانه من حق مقرّر قانونا.

حيث ومتى كان ذلك، يتعين نقض القرار المطعون فيه ودون التطرق للوجه الثاني.

فلهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا :

بقبول الطّعن شكلا وفي الموضوع، بنقض و إبطال القرار المطعون فيه الصادر عن مجلس قضاء سطيف بتاريخ 2011/04/27 و بإحالة القضية والأطراف على نفس المجلس مشكلا من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد وفقا للقانون.

وبإبقاء المصاريف القضائية على المطعون ضده.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثالث من شهر أفريل سنة ألفين وأربعة عشر من قبل المحكمة العليا-الغرفة التجارية والبحرية-والمتركبة من السادة :

ذيب عبد السلام	رئيس الغرفة رئيسا
مجبر محمد	مستشارا مقررا
بعطوش حكيمة	مستشارة
نوي حسان	مستشارا

بحضور السيدة : صحراوي الطاهر مليكة-المحامي العام،
وبمساعدة السيد : سباك رمضان-أمين الضبط.

ملف رقـم 0900687 **قـرار بتاريخ** 2014/06/05

قضيـة (ا.م) ضـد شركـة صناعـة وتعليـب المـواد الغذائيـة

الموضوع : إقـرار قضائـي-إثبـات الالتـزام.

أمـر رقـم : 75-58 (قانـون مدنـي)، المادتـان : 323 و341، جريـدة رسـمية عـدد : 78.

المبـدأ : لا يعتبر إقراراً قضائياً، الإقرار الصادر خارج إجراءات الخصومـة، حتـى ولـو تـم أمـام نفس المحكمـة.

حجيـة الإقـرار القضائي محصـورة في الدعـوى الصادر فيهـا.

لا يعـد تصريـح شاهد، أمـام قاضي التحقيـق، بخصوص دعـوى جزائيـة، إقراراً قضائيـاً في دعـوى تجارية.

إن المحكمـة العليـا

في جلسـتها العلنية المنعقدة بمقرها شارع 11 ديسمبر 1960، الأبيار، بـن عكنـون، الجزائـر.

بعـد المداولـة القانونيـة أصـدرت القـرار الآتـي نصـه :

بنـاء علـى المـواد 349 إلى 360 و377 إلى 378 و557 إلى 581 من قانون الإجـراءات المدنيـة والإداريـة.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعـة بتاريخ 2012/11/28 وعلى مذكرة الرد التي تقدم بها محامي المطعون ضدهـا.

بعد الاستماع إلى السيد نوي حسان المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيدة صحراوي الطاهر مليكة المحامية العامة في تقديم طلباته المكتوبة الرامية إلى رفض الطعن.

حيث طعن (ا.م) بتاريخ 28 /2012/11 في القرار الصادر عن مجلس قضاء الجزائر بتاريخ 2012/06/20 تحت رقم 12/02993 فهرس 12/04004 والقاضي في الشكل : قبول الاستئناف وفي الموضوع : إلغاء الحكم المستأنف الصادرعن محكمة الحراش بتاريخ 2012/01/24 تحت رقم 11/7939 والقضاء من جديد بإلزام المستأنف عليه أن يدفع للمستأنفة ممثلة بمديرها مبلغ 9.000.000,00 دج قيمة الدين ومبلغ 900.000 دج كتعويض عن مجمل الأضرار اللاحقة بها، وتحميل المستأنف عليه بالمصاريف القضائية.

حيث أثار الطاعن **ثلاثة أوجه للطعن.**

حيث ردت المطعون ضدها بمذكرة ترمي الى رفض الطعن.

وعليه فإن المحكمة العليا

حيث أن الطعن بالنقض استوفى الأشكال والآجال القانونية لذلك فهو مقبول شكلا.

عن الوجه الأول : المأخوذ من مخالفة القانون طبقا للمادة 5/358 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية :

الفرع الأول : بدعوى أن القضاة أخذوا بالإقرار أمام السيد قاضي التحقيق كدليل إثبات ويكونوا بذلك خالفوا أحكام المادة 341 من ق م وأن الإقرار القضائي هو الذي يقع أثناء الخصومة أما الإقرار القضائي الذي يقع خارج الخصومة ولو كانت أمام نفس المحكمة يعتبر إقرار غير قضائي بالنسبة للقضية المطروحة، وليس حجة على الدعوى التي صدر فيها.

وحيث أنه فعلا فإن الإقرار القضائي هو الذي يقع أثناء قيام الخصومة ويتوقف عليه حل النزاع حلا جزئيا أو كليا أما الإقرار الواقع خارج إجراءات

الخصـومة مثل الإقرار الذي تم في دعوى الحال أمام السـيد التحقيق بمناسـبة سـماع الطاعن كشـاهد في دعوى جزائية فإنه لا يعتبر إقرارا قضـائيا بالنسـبة للقضية المطروحة لأن الإقرار القضائي مقصورة حجيته على الدعوى التي صدر فيها وأن قضـاة المجلس بتكييفهم لتصـريحات الطاعن أمام قاضي التحقيق في دعوى منفصلة عن الدعوى الحالية على أنه يشكل إقرارا قضائيا يكونوا بذلك قد خرقوا أحكام المادة 341 من القانون المدني والتي تشترط أن يكون الإقرار القضائي أمام القضاء بواقعة قانونية مدعى بها عليه وذلك أثناء السير في الدعوى المتعلقة بهـا الواقعة وبذلك فإنهم بأخذهم بالإقرار المذكور أمام قاضـي التحقيق فإنهم عرضـوا قرارهم للنقض والإبطـال وذلك دون حاجة الى مناقشـة باقي المآخذ.

حيث المصـاريف القضـائية تبقى على عاتق المطعون ضـدها طبقا للمادة 375 مـن ق إ م.

فلهـذه الأسـبـاب

تقضـي المحكمـة العليـا :

في الشكـل : قبـول الطعـن.

في الموضوع : نقض وإبطال القرار المطعون فيه الصادر عن مجلس قضاء الجزائـر بتاريـخ 2012/06/20 تحت رقـم 12/022993 فهرس 12/04004 وإحالة القضـية والأطراف أمام نفس المجلس مشـكلا من تشكيلة أخرى للفصل فيهـا طبقا للقانون، والمصاريف القضائية على عاتق المطعون ضدهـا.

بذا صـدر القرار ووقع التصريح به في الجلسـة العلنيـة المنعقـدة بتـاريـخ الخامس من شـهـر جـوان سـنـة ألفين وأربعة عشـر من قبـل المحكمة العليا- الغرفـة التجارية والبحرية-والمتركبة مـن السادة :

ذيـب عبـد السـلام	رئيـس الغرفـة رئيسـا
نـــوي حســـــان	مستشـــارا مقـــــررا

مجبـــــر محمـــد	مستشـــــــــــــارا
بعطـوش حكيمـــة	مستشـــــــــــــارة
كـدروســي لحســن	مستشـــــــــــــارا

بحضـور السيـدة : صحـراوي الطاهـر مليكـة-المحـامـي العـام،
وبمساعـدة السيـد : سبـاك رمضـان-أميـن الضـبط.

ملف رقـم 0916972 **قـرار بتاريخ** 2014/01/09

قضية (ب.خ) و من معه ضد ورثة (ز.ف)

الموضوع : محـل تجـاري-مخـزن.

أمـر رقـم : 75-59 (قـانـون تجـاري)، المادتـان : 78 و177، جريـدة رسـمية عـدد : 101.

المبـدأ : يتم تحديد الطبيعـة القانونية للمخزن، باعتباره محلا تجاريـا أو مجـرد مخـزن للإيـداع فقط، ليـس علـى أساس فتحه مؤقتا ونادرا لاستقبال وتسليم الودائع و البضائع من وإلى التجار والحرفيين، وإنما على أساس تردد الزبائن، من التجار والحرفيين عليـه وبمقابـل.

إن المحكمـة العليـا

في جلسـتها العلنية المنعقدة بمقرها شارع 11 ديسمبر 1960، الأبيار، بـن عكنـون، الجزائـر.

بعـد المداولـة القانونيـة أصـدرت القـرار الآتـي نصـه :

بناء على المواد : 349 إلى 360 و377 إلى 378 و557 إلى 581 من قانـون الإجـراءات المدنيـة.

بعـد الاطـلاع على مجمـوع أوراق ملـف الدعـوى، و على عريضـة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 2013/02/20 وعلى مذكّرة الرّدّ التّي تقدّم بها محامي المطعـون ضدّهـم.

بعد الاسـتماع إلى السـيد مجبر محمّد، المستشـار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيدة، صحراوي الطّاهر مليكة، المحاميّة العامة في تقديم طلباتها المكتوبة الرامية إلى نقض القرار المطعون فيه لانعدام الأساس القانونـي.

حيث و بعريضة مودعة بأمانة ضبط المحكمة العليا في 20 فيفري 2013، طعن ورثة (ب.م) بطريق النّقض بواسطة وكيلهم الأستاذ فردي الرّبيع، المحامي المقيم بباتنة والمعتمد لدى المحكمة العليا ضد القرار الصادر عن مجلس قضاء باتنة في 12 نوفمبر 2012 فهرس رقم 12/02673 القاضي بإلغاء الحكم المستأنف الصّادر عن محكمة باتنة في فاتح جويليّة 2012 والتّصدي من جديد برفض الدّعوى لعدم التّأسيس.

حيث أثار وكيلهم بها **وجها وحيدا للطّعن.**

حيث تمّ تبليغ ذات العريضة للمطعون ضدّهم، فأجاب وكيلهم الأستاذ بركاتي محمّد العيد، المحامي المقيم بخنشلة والمعتمد لدى المحكمة العليا والذّي اعتبر الوجه غير مؤسّس والتمس رفض الطّعن بالنّقض شكلا وموضوعا ودون أن يتقدم بأيّ دفع شكلي.

حيث تمّ تبليغ ذات المذكّرة لوكيل الطّاعنين شخصيّا في 14 ماي 2013.

وعليه فإن المحكمة العليا

حيث استوفى الطّعن بالنّقض أوضاعه و أشكاله القانونيّة، فهو مقبول.

الوجه الوحيد: مأخوذ من انعدام الأساس القانوني،

حيث يعيب الطّاعنون على قضاة المجلس تأسيسهم لقرارهم على كون قاضي أوّل درجة قد أخطأ في تكييف الطّبيعة القانونيّة للمخزن الذّي لا تسير بشأنه أحكام الإنذار بالفسخ، مع أنّه بالرّجوع لعقد التّنازل عن حقّ الإيجار الموثّق سنة 1998، كان المحلّ في الأصل مستغلاّ كمحلّ تجاري بعقد شفوي و إن كان تغيير في تسميّة المخزن، فقد جاء خارج إرادة المالك الذّي لم يخطر بعمليّة التّنازل رغم وجود بند بالعقد خاصّ بذلك.

حيث و من جهة أخرى، تأكّدت طبيعته كمحلّ تجاري من خلال عناصر الخبرة المنجزة في دعوى القسمة وبطلب من المطعون ضدّهم أنفسهم.

حيث و أخيرا، فإنّ واقعة تسديد مؤخّر الإيجار غير واردة بالحكم المستأنف القاضي بالطّرد وهو الشقّ الذّي لم تتطرّق له المحكمة في التّسبيب، بل الغلق هو السّبب الحاسم في الدّعوى.

وعليه، لم يكن القرار المطعون فيه مؤسّسا تأسيسا قانونيّا، ممّا يستوجب نقضه وإبطاله.

حيث يتبيّن فعلا من القرار المطعون فيه أنّه ألغى الحكم المستأنف و تصدّى من جديد برفض دعوى المدّعين الطّاعنين لعدم التّأسيس،على أساس أنّ مورّث المستأنفين المطعون ضدّهم،المستأجر الأصلي، كان يستغلّ المخزن لحفظ بضاعة وودائع التّجار و الحرفيّين و سلعهم بصفة مؤقتة،والثّابت أنّه لا يفتح إلا لحظات إيداع أو سحب البضائع و لا تمارس فيه التّجارة ولم يبرم فيه بيع أو شراء، فلا تنطبق عليه المادّة 177 من القانون التّجاري ولا يخضع لقواعدها طالما أنّه بطبيعته مخزن و لا يفتح إلا نادرا.

حيث أنّ قاضي الدّرجة الأولى لمّا اعتبره محلاّ تجاريّا و طبّق أحكام المادّة المذكورة أعلاه، يكون قد أخطأ في تطبييف طبيعته القانونيّة.

حيث و من الثّابت من عقد التّنازل عن حقّ الإيجار الموّثقّ و المؤرخ في 14 و15 سبتمبر 1998، أنّه كان مستغلاّ منذ 1971 من قبل المتنازل كمخزن فقط، وطالما لم يتمّ تغيير التزامات عقد الشّراء و لم يحوّل المستأنفون طبيعته لمحلّ تجاري، لا يكونون بصدد المخالفة التّي تستوجب الإخلاء.

حيث وعن عدم تسديد بدل الإيجار من 800دج إلى 5000 دج، فإنّ المراجعة تخضع لإجراءات معيّنة، فلا يعتدّ بالإنذار بالدّفع المؤرّخ في 29 نوفمبر 2011.

وعليه، و خلافا لما ذهب إليه القاضي في تكييف محلّ النّزاع و أحكام المواد 172 و177 من القانون التّجاري في غير محلّها و عرّض حكمه للإلغاء.

حيث انّ هذا التّسبيب منعدم الأساس القانوني، ذلك لأنّه من الثّابت من عقد التّنازل عن حقّ الإيجار المذكور أعلاه، أنّه تضمّن الاستفادة من حقّ الإيجار الشّفهي لمحلّ فارغ معدّ للاستعمال التّجاري.

حيث ومن المقرّر قانونا عملا بأحكام المادّة 78 من القانون التّجاري في فقرتيها الثّانيّة و الثّالثة،أنّ المحلّ التّجاري يشمل إلزاميّا عملائه و شهرته ،كما يشمل أيضا سائر الأموال الأخرى اللاّزمة لاستغلاله كعنوانه واسمه التّجاري والحقّ في الإيجار و المعدّات والآلات والبضائع وحقّ الملكيّة الصّناعيّة والتّجاريّة.

حيث كان على القضاة أن يتأكّدوا من أنّ الزّبائن من تجّار و حرفيّين يودعون بضائعهم و سلعهم بمقابل و بصفة اعتيادية فضلا على وجود سجلّ تجاري خاصّ بالمخزن.

حيث أنّ العبرة لتحديد طبيعة هذا الأخير القانونيّة، ليست في فتحه مؤقتّا أو نادرا لإيداع أو تسليم الودائع والبضائع من و للتّجار و الحرفيّين، لكن في الزّبائن الذين يعتادون عليه بشأن بضاعتهم وبمقابل.

حيث تأكّد القضاة من وجود الزّبائن من التجار والحرفيّن و لم يتحرّوا في أنّ المعاملة ما بينهم و بين المطعون ضدّهم إن كانت تدر ربحا عليهم حتّى يصبح للمخزن طبيعته القانونيّة كمحلّ تجاري تطبّق عليه أحكام القانون التّجاري أو كمخزن للإيداع فقط و بدون مقابل، فلا تطبّق عليه هذه الأحكام .

حيث ومتى كان ذلك، يتعيّن نقض و إبطال القرار المطعون فيه.

فلهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا :

بقبول الطّعن شكلا و في الموضوع بنقض و إبطال القرار المطعون فيه الصّادر عن مجلس قضاء باتنة بتاريخ 2012/11/12 و بإحالة القضيّة و الأطراف على نفس المجلس مشكلا من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد وفقا للقانون.

وبإبقاء المصاريف على المطعون ضدّهم.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ التاسع من شهر جانفي سنة ألفين وأربعة عشر من قبل المحكمة العليا-الغرفة التجارية والبحرية-والمتركبة من السادة :

ذيب عبد السلام	رئيس الغرفة رئيسا
مجبر محمد	مستشارا مقررا
بعطوش حكيمة	مستشارة
كدروسي لحسن	مستشارا
نوي حسان	مستشارا

بحضور السيدة : صحراوي الطاهر مليكة- المحامي العام،
وبمساعدة السيد : سباك رمضان-أمين الضبط.

ملف رقم 0950030 **قرار بتاريخ** 2014/06/05

قضية (هـ.ا) ضد CGM CMA الجزائر

الموضوع : إيجار-بدل إيجار-إعادة النظر في بدل الإيجار.

أمر رقم : 75-59 (قانون تجاري)، المادتان : 192 و 196، جريدة رسمية عدد : 101.

قانون رقم : 05-02 (قانون تجاري، تعديل وتتميم)، المادة : 4، جريدة رسمية عدد : 11.

المبدأ : يجب على المستأجر، رافع دعوى إعادة النظر في بدل الإيجار، الاستمرار في سداد بدل الإيجار المستحق، حسب السعر القديم، أو عند الاقتضاء، حسب السعر المحدد، بصفة مؤقتة، من طرف الجهة القضائية، المعروضة عليها الدعوى.

إن المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بمقرها شارع 11 ديسمبر 1960، الأبيار، بن عكنون، الجزائر،

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه،

بناء على المواد 349 إلى 360 و 377 إلى 378 و557 إلى 581 من قانون الإجراءات المدنية،

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 2013/06/26 وعلى مذكرة الرد التي تقدم بها محامي المطعون ضدها.

بعد الاستماع إلى السيدة بعطوش حكيمة المستشارة المقررة في تلاوة تقريرها المكتوب وإلى السيدة صحراوي الطاهر مليكة المحامية العامة في تقديم طلباتها المكتوبة الرامية إلى رفض الطعن.

حيث أن (هـ.ا) طعن بطريق النقض بموجب عريضة مودعة بتاريخ 2013/06/26 بواسطة محاميه الأستاذ أمين بولنوار المقبول لدى المحكمة العليا ضد القرار الصادر عن مجلس قضاء وهران في 2013/04/21 الغرفة الاستعجالية تحت رقم 13/01282 فهرس 13/01560 القاضي في منطوقه :

في الشكل : قبول الاستئناف،

في الموضوع : تأييد الحكم المستأنف فيه.

وعليه فإن المحكمة العليا

حيث أن الطاعن تدعيما لطعنه أودع عريضة أثار فيها **ثلاثة أوجه للطعن،**

حيث أن المطعون ضدها الشركة ذات الأسهم المسماة سي أم أ سي جي أم الجزائر ممثلة من طرف مديرها أودعت مذكرة جواب بواسطة محاموها الاستاذ سيليني عبد المجيد و محمد بغدادي ومحمد بن تومي و عدنان ساسي المعتمدين لدى المحكمة العليا التمست من خلالهم رفض الطعن موضوعا.

حيث أن المحامية العامة في طلباتها المكتوبة التمست رفض الطعن.

حيث أن الطعن الحالي جاء داخل أجله القانوني و مستوفيا لجميع أوضاعه الشكلية و القانونية مما يتعين قبوله شكلا.

عن الوجه الثالث : المتعلق بمخالفة القانون بالأسبقية والمؤدي للنقض،

حيث أن الطاعن يعيب على القرار مخالفة القانون على أساس أن المدعى عليها في الطعن شركة س جي ام س أم أ الجزائر قد أسست دعواها على المادة 190 من القانون التجاري و المتعلقة بالقيمة الإيجارية للعقار موضوع الإيجار وأن المدعى عليها في الطعن قد تقدمت بدعوى إعادة النظر في بدل الإيجار بطريقة متسترة وأن قضاة بقضائهم بوقف تسديد بدل الإيجار قد خالفوا القانون الداخلي وهو نص المادة 196 من القانون التجاري.

فعلا حيث أنه من المقرر قانونا بنص المادة 196 من القانون التجاري يتعين على المستأجر طيلة مدة الدعوى الاستمرار في سداد بدلات الإيجار المستحقة حسب السعر القديم أو عند الاقتضاء حسب السعر الذي يمكن تحديده على أي حال بصفة مؤقتة من طرف الجهة القضائية التي طرحت أمامها القضية،

حيث أنه في قضية الحال أن سعر الإيجار قد حدد مسبقا باتفاق الطرفين وأن المستأجرة سددت بدل الإيجار للثلاث سنوات الأولى وأن النزاع يخص 03 سنوات التالية.

حيث أن المستأجرة بدا لها أن بدل الإيجار مبالغ فيه لذا أقامت دعوى لمراجعته وبالتالي فإنها ملزمة في الاستمرار في دفع بدل الإيجار القديم إلى حين تحديده مجددا هذا من جهة و جهة أخرى فإنه لا يوجد أي سبب يدعوا إلى توقيف تنفيذ سداد بدل الإيجار لأن وقف التنفيذ يخص السندات التنفيذية لا غير.

وعليه فإن القضاة بما ذهبوا إليه يكونون قد خالفوا نص المادة 196 من القانون التجاري وعرضوا قرارهم للنقض والإبطال.

حيث أن المصاريف على المطعون ضدها.

فلهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا :

بقبول الطعن بالنقض وبنقض و إبطال القرار المطعون فيه الصادر عن مجلس قضاء وهران بتاريخ 2013/04/21 وبإحالة القضية والأطراف على نفس المجلس مشكلا من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد وفقا للقانون.

وبإبقاء المصاريف القضائية على عاتق المطعون ضدها.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الخامس من شهر جوان سنة ألفين وأربعة عشر من قبل المحكمة العليا-الغرفة التجارية والبحرية-والمتركبة من السادة :

ذيب عبد السلام	رئيس الغرفة رئيسا
بعطوش حكيمة	مستشارة مقررة
مجبر محمد	مستشارا
كدروسي لحسن	مستشارا
نوي حسان	مستشارا

بحضور السيدة : صحراوي الطاهر مليكة-المحامي العام،
وبمساعدة السيد : سباك رمضان-أمين الضبط.

ملف رقـم 0962763 **قـرار بتاريخ** 2014/09/04

قضية الخطوط الجوية القطرية ضد المؤسسة ذات الشخص الوحيد وذ.م.م " ان تي سي اس" وشركة سويسبور الجزائر

الموضوع : نقل جوي-نقل بضاعة جوا-مسؤولية الناقل الجوي.

قانون رقم : 98-06 (قواعد عامة متعلقة بالطيران المدني) : المادتان : 146 و152، جريدة رسمية عدد : 48.

المبدأ : تقع مسؤولية ضياع البضاعة، المنقولة جوا، على الناقل الجوي وحده.

يعد الاحتجاج، الموجه من المرسل إليه للشخص المعنوي، ممثل الناقل الجوي، في إطار عقد مساعدة على الأرض، بمثابة احتجاج موجه للناقل الجوي نفسه.

إن المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بمقرها شارع 11 ديسمبر 1960، الأبيار، بن عكنون، الجزائر.

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه،

بناء على المواد 349 إلى 360 و377 إلى 378 و557 إلى 581 من قانون الإجراءات المدنية.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 2013/08/19 وعلى مذكرة الرد التي تقدم بها محامي المطعون ضدها.

بعد الاستماع إلى السيد ذيب عبد السلام الرئيس المقرر في تلاوة تقريره المكتوب و إلى السيدة صحراوي الطاهر مليكة المحامية العامة في تقديم طلباتها المكتوبة الرامية إلى نقض القرار المطعون فيه.

حيث طعنت بالنقض شركة الخطوط الجوية القطرية في القرار الصادر عن المجلس القضائي للجزائر في 12 جوان 2013 المؤيد لحكم محكمة الحراش المؤرخ في 29 جانفي 2013 الذي قضى عليها بأدائها 4631395,10 دج مقابل السلعة و500.000 دج كتعويض،

وعليه فإن المحكمة العليا

حيث أن الطعن استوفى الأشكال والآجال القانونية.

وحيث أن الطاعنة تثير **خمسة أوجه للطعن.**

عن الوجه الأول: المأخوذ من مخالفة الأشكال الجوهرية للإجراءات،

حيث تعيب الطاعنة على القرار المطعون فيه عدم التزامه بنطاق الدعوى وتغيير الطلب ذلك أن الدعوى أقيمت ضدها وضد شركة سويسبور معا وبالتضامن.

ولكن حيث أن القرار المطعون فيه لم يغير الطلب لما قضى بإخراج شركة سيسبور من النزاع على أساس أن مسؤولية ضياع البضاعة المنقولة تقع على الناقل لوحده.

وعليه، فالوجه المثار غير مؤسس.

عن الوجه الثاني : المأخوذ من مخالفة القانون،

حيث أن الطاعنة تعيب على القرار المطعون فيه قبول رسالة التحفظات الموجهة لسيوسبور التي اعترفت باختفاء السلعة التي كانت تحت حراستها،لأن هذه الأخيرة عون تابع لها، وهو ما يشكل مخالفة المادة 152 من قانون الطيران التي تفرض على المرسل إليه توجيه احتجاجه على الخسائر التي تلحق الحمولة إلى الناقل الجوي في مهلة أقصاها 14 يوم لأن الناقل الجوي يتمتع بالشخصية المعنوية المستقلة.

ولكـن حيـث أن الطاعنة لم تنف تمثيلها من طرف شـركة سويسـبور التي يربطها بها عقد مساعدة على الأرض، إذ تقوم عوضها بالعمليات الداخلة ضمن عقد النقل بعد وصول السلع إلى المطار، ومتى كان ذلك فإن الاحتجاج الموجه لها صحيح وغير مخالف للنص المتمسك بـه.

وعليـه، فالوجـه المثـار غيـر مـؤسس،

الوجـه الثـالث غيـر مذكـور :

عـن الوجـه الرابـع : المأخـوذ مـن قصـور الأسبـاب،

حيث تعيب الطاعنة على القرار المطعون فيه تناقض أسـبابه ذلك أنه ذكر من جهة بأن سويسـبور أجنبية عن عقد النقـل ومن جهة أخرى أن الاحتجاجات الموجهـة لهـا مقبولـة.

ولكـن حيث أن القرار المطعـون فيه لم يتناقض كما تزعمـه الطاعنة ذلك أن الأمـر يتعلق بعقديـن اثنين الأول يخصـ النقل الجوي والثـاني يتعلق بتمثيل الطاعنـة، فـإذا كان عقد النقـل يربط الطاعنة بالمرسـل إليه فالثـاني يربطها بشركـة سويسبور، وبالتالي فتوجيه الاحتجاج لممثلها يكون صحيحـا.

وعليـه، فالوجـه المثـار غيـر مـؤسس،

عـن الوجـه الخـامس : المأخـوذ مـن تجـاوز السلطـة :

حيث أن الطاعنة تعيب على القرار المطعون فيه عدم أخذه بالاعتراف الذي تضـمنته الرسالة التي وجهتها لها شركة سويسـبور والذي مفاده مسؤوليتها عن الخسائـر.

ولكن حيث لئن اعترفت فعلا هذه الشـركة بمسـؤوليتها حسـب بنود العقد الذي يربطها بها فإن التمسـك بهذه المسـؤولية يجب إثارته بمناسـبة ممارسـة دعوى الرجوع وهذا ما انتهى إليه القرار المطعون فيه عن صـواب.

وعليـه، فالوجـه المثـار غيـر مـؤسس.

فلهـــذه الأســـبـــاب

تقضـــي المحكمـــة العليـــا :

بقبـول الطعـن شكـلا وبرفـضه موضوعـا.

وبإبقـاء المصـاريف القضائيـة علـى عـاتق الطاعنـة.

بذا صـــدر القـرار ووقـع التصـريح بـه في الجلســة العلنيـة المنعقـدة بتـاريـخ الرابع من شـهـر سـبتمبر سـنـة ألفين وأربعة عشـر من قبل المحكمة العليـا-الغرفة التجارية و البحرية-والمتركبة من السـادة :

ذيـب عبـد السـلام	رئيس الغرفة رئيسا مقررا
مجبـر محمـــد	مستشـــــــــارا
بعطـوش حكيمـــة	مستشـــــــــارة
كـدروسـي لحسـن	مستشـــــــــارا
نـــوي حســـان	مستشـــــــــارا

بحضـور السيـدة : صحـراوي الطاهـر مليكـة-المحـامـي العـام،

وبمساعـدة السيـد: سبـاك رمضـان-أمين الضبط.

ملف رقم 0964344 **قرار بتاريخ** 2014/09/04

قضية الشركة الجزائرية للتأمينات "كات"

ضد شركة النقل البحري "مارسك لاين"

الموضوع : نقل بحري للبضائع-مسؤولية الناقل البحري-تسليم-تحفظات.

أمر رقم : 76-80 (قانون بحري) ، المادتان : 790 و 802، جريدة رسمية عدد : 29 لسنة 1977.

قانون رقم : 98-05 (قانون بحري، تعديل و تتميم) ، المادة : 47، جريدة رسمية عدد : 47.

المبدأ: مسؤولية الناقل البحري مسؤولية مفترضة، من تاريخ شحن البضائع إلى غاية تسليمها للمرسل إليه أو ممثله.

يجب على المرسل إليه أو ممثله، في حالة حصول خسائر أو أضرار للبضاعة، تبليغ الناقل البحري، كتابيا، بالتحفظات خلال أجل ثلاثة (3) أيام من تاريخ الاستلام.

تغني الخبرة الحضورية، عند استلام البضائع، عن تبليغ التحفظات كتابيا.

إن المحكمـــة العلـيـــا

في جلسـتها العلنية المنعقدة بمقرها شارع 11 ديسمبر 1960، الأبيار، بـن عكنــون، الجزائـر.

بعـد المداولـة القانونيـة أصـدرت القـرار الآتـي نصـــه :

بنــاء على المـواد 349 إلى 360 و377 إلى 378 و557 إلى 581 من قانـون الإجـراءات المدنيـة.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 2013/09/02 وعلى مذكرة الرد التي تقدم بها محامي المطعـون ضدهـا.

بعد الاسـتماع إلى السـيد ذيب عبد السلام الرئيس المقرر في تلاوة تقريره المكتوب و إلى السـيدة صحراوي الطاهر مليكة المحامية العامة في تقديم طلباتها المكتوبة الرامية إلى رفض الطعـن.

حيث طعنت بالنقض الشركة الجزائرية للتأمين "كات" في القرار الصادر عن المجلس القضـائي للجزائـر في 08 ماي 2013 الذي ألغـى حكم محكمة بئر مراد رايس المؤرخ في 02 جويلية 2012 وقضى من جديد برفض دعواهـا.

وعلـيـــه فـــإن المحكمـة العلـيـــا

حيث أن الطعن استوفى الأشكال والآجال القانونية،

وحيث أن الطاعنـــة تثيـر **وجهـا وحيـدا للطعـــن،**

عـن الوجـه الوحيـد : المأخـوذ مـن مخالفـة القانـون،

حيـث أن الطاعنـة تعيب على القـرار المطعون فيه مخالفـة المادة 802 من القانـون البحري التي تجعل مسـؤولية الخسـائر التي تلحـق بالحمولة إلى غاية تسـليمها علـى عاتـق الناقل، وقد تضـررت الحمولـة في دعوى الحـال من عدم احترام درجات الحرارة الإجبارية، كما أن القرار اعتبر أن التحفظات لم ترسـل للناقل في الآجال القانونية في حين أن التسـليم تم في 11 ماي 2011 والتحفظات

تمت في اليوم الموالي للتسليم أي قبل مرور أكثر من ثلاثة أيام كما اعتبر عن خطأ أن الخبرة لم تكن حضورية مع أن ممثل الناقل وهو الخبير السيد مجطوخ كان حاضرا،

حيث أنه يتبين فعلا من القرار المطعون فيه أن التحفظات تمت في اليوم الموالي للتسليم وتكون صحيحة بالنظر إلى طبيعة الحمولة المتواجدة في حاويات ولعملية المراقبة التي تستلزمها العدادات المدرجة بها والموجهة لضبط دراجات الحرارة، وبالتالي تكون هذه التحفظات داخل أجل ثلاثة أيام المنصوص عليها في المادة 790 من القانون البحري، وفضلا عن ذلك، وعلى عكس ما جاء في القرار المطعون فيه، فإن الخبرة تمت بحضور ممثل الناقل كما يتجلى من تقرير الخبرة.

وعليه، فالوجه المثار مؤسس.

فلهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا :

بقبول الطعن شكلا و بنقض و إبطال القرار المطعون فيه الصادر عن مجلس قضاء الجزائر بتاريخ 2013/05/08 وبإحالة القضية والأطراف على نفس المجلس مشكلا من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد وفقا للقانون.

وبإبقاء المصاريف القضائية على عاتق المطعون ضدها.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الرابع من شهر سبتمبر سنة ألفين وأربعة عشر من قبل المحكمة العليا-الغرفة التجارية والبحرية-والمتركبة من السادة :

ذيب عبد السلام	رئيس الغرفة رئيسا مقررا
مجبر محمد	مستشارا

بعطـوش حكيمـة مستشـارة
كـدروسـي لحسـن مستشـارا
نـوي حسـان مستشـارا

بحضـور السيـدة : صحـراوي الطاهـر مليكـة-المحامـي العـام،
وبمساعـدة السيـد : سبـاك رمضـان-أميـن الضبط.

ملف رقم 0972214 **قرار بتاريخ** 2014/09/04

قضية ولاية الجزائر ضد (س.ر) بحضور ديوان الترقية والتسيير العقاري لحسين داي وبلدية باش جراح

الموضوع : بطلان الإجراءات-إبلاغ النيابة العامة.

قانون رقم : 08-09 (إجراءات مدنية وإدارية)، المادتان : 60 و260، جريدة رسمية عدد : 21.

المبدأ : لم يرتب القانون أي جزاء على عدم إبلاغ النيابة العامة بالقضايا، التي تكون الدولة أو إحدى الجماعات الإقليمية أو المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية، طرفا فيها،

يجب على المتمسك بعدم الإبلاغ، إثبات الضرر اللاحق به، عملا بقاعدة "لا بطلان للإجراءات إلا بنص".

إن المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بمقرها شارع 11 ديسمبر 1960، الأبيار، بن عكنون، الجزائر،

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه :

بناء على المواد 349 إلى 360 و377 إلى 378 و557 إلى 581 من قانون الإجراءات المدنية.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 2013/10/24 وعلى مذكرة الرد التي تقدم بها محامي المطعون ضدهم.

بعد الاستماع إلى السيد ذيب عبد السلام الرئيس المقرر في تلاوة تقريره المكتوب و إلى السيدة صحراوي الطاهر مليكة المحامية العامة في تقديم طلباتها المكتوبة الرامية إلى رفض الطعن.

حيث طعن بالنقض كل من ولاية الجزائر والوالي المنتدب للحراش في القرار الصادر عن المجلس القضائي للجزائر في 27 جوان 2013 الذي أيد حكم محكمة حسين داي المؤرخ في 12 أكتوبر 2008 القاضي الذي رفض الدعوى.

وعليه فإن المحكمة العليا

حيث أن الطعن استوفى الأشكال والآجال القانونية،

وحيث أن الطاعن يثيران **وجهين للطعن،**

عن الوجه الأول : المأخوذ من قصور الأسباب،

حيث يعيب الطاعنان على القرار المطعون فيه عدم رده على الدفوع المثارة والمتعلقة بصحة عقد الإيجار والعلاقة التعاقدية واكتفى بأنه ملزم بما قضت به المحكمة العليا.

ولكن حيث أن القرار المطعون فيه رد بما فيه الكفاية على دفوع الأطراف لما اعتمد على ما قضت به المحكمة العليا في قرار الإحالة بخاصة أن سبب النقض كان يتعلق بنقطة قانونية تستند إلى العلاقة القانونية التي تربط المطعون ضده المستأجر بالمؤجر ديوان الترقية والتسيير العقاري والتي لا تخضع في نشأتها لإرادة الطاعنين.

وعليه، فالوجه المثار غير مؤسس.

عن الوجه الثاني : المأخوذ من إغفال الأشكال الجوهرية في الإجراءات،

حيث يعيب الطاعنان على القرار المطعون فيه مخالفة المادتين 260 و 261 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية لعدم إبلاغ النيابة العامة بالملف مع أنه يتعلق بأطراف تابعة للدولة و ذات صبغة إدارية.

ولكن حيث لئن نصت فعلا المادة 260 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على وجوب تبليغ النيابة العامة بالقضايا التي تكون فيها الدولة أو إحدى المؤسسات الإقليمية طرف كما هو الشأن في الدعوى الحالية فإنها بالمقابل لم ترتب جزاء على مخالفتها، وفي هذه الحالة يتعين على من يتمسك بتطبيق النص المذكور أن يثبت الضرر الذي يكون قد لحقه من جراء مخالفته كما تتطلبه المادة 60 من ذات القانون.

وعليه، فالوجه المثار غير مؤسس.

فلهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا :

بقبول الطعن شكلا وبرفضه موضوعا،

وبإبقاء المصاريف على عاتق الخزينة العامة.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الرابع من شهر سبتمبر سنة ألفين وأربعة عشر من قبل المحكمة العليا-الغرفة التجارية والبحرية-والمتركبة من السادة :

ذيب عبد السلام	رئيس الغرفة رئيسا مقررا
مجبر محمد	مستشارا
بعطوش حكيمة	مستشارة
كدروسي لحسن	مستشارا
نوي حسان	مستشارا

بحضور السيدة : صحراوي الطاهر مليكة-المحامي العام،

وبمساعدة السيد : سباك رمضان-أمين الضبط.

3.غرفة شؤون الأسرة والمواريث

ملف رقم 0725847 **قرار بتاريخ** 2013/05/09

قضية (ب) المولودة (ب.ر) ضد النيابة العامة

الموضوع : وصية - اختلاف الدين.

قانون رقم : 84-11 (قانون الأسرة)، المادة : 200، جريدة رسمية عدد : 24.

المبدأ : تصح الوصية، مع اختلاف الدين.

إن المحكمة العليا

في جلستها العلانية المنعقدة بمقرها شارع 11 ديسمبر 1960، الأبيار، بن عكنون، الجزائر.

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه :

بناء على المواد 349 إلى 360 و377 إلى 378 و557 إلى 581 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة لدى أمانة الضبط بمجلس قضاء تيزي وزو بتاريخ 2010/08/02 من قبل محامي الطاعنة.

بعد الاستماع إلى السيد فضيل عيسى المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيدة يوسفي غزالي نادية المحامية العامة في تقديم طلباتها المكتوبة الرامية إلى نقض القرار.

وعليه فإن المحكمة العليا

حيث أن المسماة (ب) المولودة (ب.ر) قد طعنت بالنقض، بموجب عريضة أودعتها لدى أمانة الضبط بمجلس قضاء تيزي وزو بتاريخ 2010/08/02 بواسطة محاميها الأستاذ داید عزیز المعتمد لدى المحكمة العليا، ضد القرار الصادر عن

مجلس قضاء تيزي وزو بتاريخ 2010/06/09 القاضي حضوريا نهائيا بتأييد الحكم المستأنف الصادر عن محكمة تيزي وزو بتاريخ 2010/02/11.

وتتلخص وقائع القضية المفصول فيها بالقرار المذكور، في أن الطاعنة قد أقامت دعوى ضد السيد وكيل الجمهورية لدى محكمة تيزي وزو، طلبت بموجبها القضاء بإضفاء الصيغة التنفيذية على عقد الهبة المؤرخ في 1978/04/03 الذي أبرمه لفائدتها زوجها (ب.م) أمام الموثق جان كلود لوفرا بفرنسا، وذلك طبقا لأحكام المادة 606 مرن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

أجاب السيد وكيل الجمهورية، طالبا الحكم بتطبيق القانون.

بتاريخ 2010/02/11 أصدرت محكمة تيزي وزو حكما حضوريا ابتدائيا قضت فيه برفض الدعوى لعدم التأسيس.

بتاريخ 2010/06/09، وعلى إثر الاستئناف المرفوع ضد الحكم المذكور، أصدر مجلس قضاء تيزي وزو القرار المطعون فيه.

وحيث أن الطاعنة قد استندت في طعنها **إلى وجهين.**

وحيث أن المطعون ضده، السيد النائب العام لدى مجلس قضاء تيزي وزو، لم يودع أية مذكرة للجواب.

من حيث الشكل :

حيث أن الطعن بالنقض قد وقع في أجله القانوني، واستوفى أوضاعه الشكلية، طبقا لأحكام المواد : 354، 557، 558، 559، 560، 563، 564، 565، 566 و567 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ويتعين القضاء بقبوله شكلا.

من حيث الموضوع :

عن الوجهين الأول والثاني : المأخوذين من قصور التسبيب ومخالفة القانون الداخلي معا لوجود تشابه بينهما،

حيث أن الطاعنة تعيب على قضاة المجلس قضاءهم بالمصادقة على الحكم المستأنف القاضي برفض دعواها الرامية إلى طلب إضفاء الصيغة التنفيذية على عقد الوصية الذي أبرمه لفائدتها زوجها (ب.م) بتاريخ 1978/04/03

أمـام الموثـق جان كلود لوفرا بفرنسـا، اسـتنادا فقـط إلى أن الوصـية المذكورة مخالفـة لأحـكام القانـون الوطني الذي يقتضـي عدم تجاوزها لثلـث التركة إلا بإجازة الورثة، واسـتنادا إلى أنه لا وصـية لوارث، بالرغم من أنها ليسـت وارثة لزوجها المذكور لثبوت اختلاف الدين بينهما.

وحيـث أنـه لم يثبت لا من ملـف الطعن الحـالي، و لا من القـرار المطعون فيـه بالنقض، أنها وارثة له، ومع ذلك فقد اسـتند قضـاة المجلس، في قضـائهم بالمصـادقة على الحكم المسـتأنف القاضـي برفض دعواها الراميـة إلى طلب إضفاء الصيغة التنفيذية على عقد الوصية الذي أبرمه زوجها بفرنسا لفائدتها، إلى القاعـدة التي تتضـمن أنه لا وصـية لوارث، مما يوحـي، لا محالة، أنهم قد اعتبروها وارثة له، إلا أنهم لم يبينوا العناصـر والأسـباب التي اعتمدوا عليها في كيفية توصـلهم إلى اعتبارهـا كذلك، بالرغم من اختلاف الديـن بينهما وذلك لعـدم ثبوت اعتناقها للدين الإسـلامي أو ثبوت تغييره هـو لدينه، وبذلك فإنهم يكونون قد خالفوا القانون لاسيما أحكام المادة 200 من قانون الأسرة التي تقضي بصـحة الوصـية مع اختلاف الدين، وعجزوا عن إعطاء تسبيب مقنع لقرارهم، الأمر الذي يجعل الوجهين المذكورين مؤسسـين، ويتعين اسـتنادا إليهما القضاء بنقض القرار المطعون فيه، وبإحالة القضية والطرفين إلى نفس المجلس بتشكيلة جديدة للفصل فيها من جديد، طبقا للقانون.

وحيث أنه يتعين القضـاء بجعل المصـاريف القضـائية على عاتق الخزينة العمومية، وذلك طبقا لأحكام الفقرة الثانية من المادة 378 من قانون الإجراءات المدنيـة والإداريـة.

فلهـــذه الأســـبـــاب

قضت المحكمـة العليـا-غرفـة شـؤون الأسـرة والمـواريث :

بقبول الطعن بالنقض شكلا وموضوعا وبنقض القرار المطعون فيه الصادر عن مجلس قضـاء تيـزي وزو بتاريخ 2010/06/09 وبإحالة القضـية والطرفين إلى نفس المجلس بتشكيلة جديدة للفصل فيها من جديد طبقا للقانون.

وبجعل المصاريف القضائية على عاتق الخزينة العمومية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ التاسع من شهر ماي سنة ألفين وثلاثة عشر من قبل المحكمة العليا-غرفة شؤون الأسرة والمواريث-والمتركبة من السادة :

الضاوي عبد القادر	رئيس الغرفة رئيسا
فضيل عيسى	مستشارا مقررا
ملاك الهاشمي	مستشارا
سكة قويدر	مستشارا
معزوزي الصديق	مستشارا

بحضور السيدة : يوسفي غزالي نادية-المحامي العام،

وبمساعدة السيد : طرفي سمير-أمين الضبط.

ملف رقم 751790 **قرار بتاريخ** 2012/06/14

قضية (م.ن) ضد (د.ع) بحضور النيابة العامة

الموضوع : طلاق-صلح-إنابة قضائية-إنابة قضائية دولية.

قانون رقم : 84-11 (قانون الأسرة)، المادتان : 48 و49، جريدة رسمية عدد : 24.

أمر رقم : 05-02 (قانون الأسرة، تعديل وتتميم)، المادة : 12، جريدة رسمية عدد : 15.

قانون رقم : 08-09 (إجراءات مدنية وإدارية)، المادة : 441، جريدة رسمية عدد : 21.

المبدأ : يجب حضور الطرفين (الزوج و الزوجة)، شخصيا، جلسة الصلح.

القاضي غير ملزم بإصدار إنابة قضائية دولية، في حالة حضور طالب الطلاق جلسة الصلح وتغيب الطرف الآخر، المقيم خارج الإقليم الجزائري.

إن المحكمة العليا

في جلستها العلانية المنعقدة بمقرها شارع 11 ديسمبر 1960، الأبيار، بن عكنون، الجزائر.

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه :

بناء على المواد 349 إلى 360 و377 إلى 378 و557 إلى 581 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بأمانة ضبط المحكمة العليا يوم 2010/12/22 وعلى مذكرة جواب محامي المطعون ضده (د.ع) المودعة يوم 2011/03/02.

وبعد الاستماع إلى السيد الضاوي عبد القادر الرئيس المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيدة يوسفي غزالي نادية المحامية العامة في تقديم طلباتها المكتوبة الرامية إلى رفض الطعن.

وعليه فإن المحكمة العليا

وحيث إن الطاعنة (م.ن) طعنت بطريق النقض بتاريخ 2010/12/22، بعريضة قدمها محاميها الأستاذ بوبترة محمد الشريف، المعتمد لدى المحكمة العليا، ضد الحكم الصادر عن قسم شؤون الأسرة لمحكمة برج بوعريريج يوم 2010/01/13 تحت رقم 10/129 القاضي بالطلاق بين المطعون ضده وبين الطاعنة الحالية بإرادة الزوج المنفردة وعلى مسئوليته مع أمر ضابط الحالة المدنية بتسجيل الطلاق بسجلات الحالة المدنية لبلدية برج بوعريريج والتأشير به على هامش عقدي ميلاد الطرفين ورفض ما زاد عن ذلك من طلبات ودفوع لعدم التأسيس القانوني.

وحيث إن الطاعنة أثارت **ثلاثة أوجه للطعن** لتأسيس طعنها.

وحيث إن المطعون ضده طلب رفض الطعن لعدم التأسيس القانوني.

وعليه

من حيث الشكل :

حيث إن الطعن بالنقض قد جاء في الآجال واستوفى الأشكال القانونية.

ومن حيث الموضوع :

عن الوجه الأول : المأخوذ من عدم الاختصاص،

والذي جاء فيه أنه أمام ثبوت إقامة الطرفين بفرنسا منذ أزيد من ثلاثين سنة وصارت حياتهم وحياة أبنائهم بفرنسا وكذا ممتلكاتهم فإن مقاضاة الطاعنة أمام محكمة لا تقيم فوق إقليمها ولا حتى فوق إقليم البلد الموجودة فيه،

ليس فقط مخالف للقانون الوضعي بل حتى لأصول المرافعات وسعي للتهرب من أن تطبق عليه قوانين البلد المقيم به التي تبدو قاسية بالنسبة للقوانين الجزائرية، والاختصاص الإقليمي هو من النظام العام ولا ينعقد لمحكمة برج بوعريريج بل ينعقد لمحكمة مقر السكن الزوجي والتي هي محكمة مون تارجي بفرنسا، والحكم المطعون فيه لم يميز بين القانون الواجب التطبيق وبين الاختصاص الإقليمي الذي هو من النظام العام.

لكن حيث إن مسألة الاختصاص الإقليمي والفصل فيها هي من المسائل القابلة للاستئناف ولا يجوز إثارة وجه متعلق بها أثناء الطعن بالنقض ضد الحكم القاضي بالطلاق والقابل وحده للطعن فيه بالنقض باعتباره حكماً نهائياً في ذلك الجانب.

وعليه فإن هذا الوجه غير مقبول ويتعين التصريح بعدم قبوله.

عن الوجه الثاني : المأخوذ من مخالفة الاتفاقيات الدولية،

والذي جاء فيه أن المطعون ضده قدم أمام المحكمة الابتدائية بطاقة ناخب وسند ملكية عقار للقول بأنه مقيم بالجزائر والمسكن الزوجي موجود بالجزائر، والحال أن تغيير الإقامة بالنسبة للمهاجرين هو إجراء خاص يمر على القنصلية الجزائرية بملف تحويل كامل وتدفع بصفة نهائية بطاقة الإقامة بفرنسا، والقضاء الفرنسي حين تعرض عليه قضايا أحوال شخصية لجزائريين فإنه يطبق قانون جنسية وديانة طرفي النزاع وهذا طبقاً للاتفاقية الجزائرية الفرنسية، وبالتالي فإن قواعد الإسناد التي تناولها الحكم محل الطعن في غير محلها.

لكن حيث إن الطاعنة لم تبين مخالفة الحكم المطعون فيه للاتفاقية المشار إليها في الوجه، أما مسألة الاختصاص وتقديم الأدلة على الإقامة بالجزائر فقد سبق الرد على ذلك في الوجه الأول.

وعليه فإن هذا الوجه غير مؤسس ويتعين رفضه.

عن الوجه الثالث : المأخوذ من مخالفة أحكام المادة 49 من قانون الأسرة والمادة 441 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية،

والذي جاء فيه أن المشرع حين أقر محاولة الصلح وجعلها إجبارية بنص المادة 49 من قانون الأسرة، فإنه لم يجعلها مجرد إجراء شكلي، والقاضي الأول يعلم يقيناً بأن أحد أطراف الدعوى يقيم بفرنسا منذ أزيد من ثلاثين سنة ويستحيل عليه الحضور لجلسة الصلح المقررة له في الجزائر لأسباب يطول شرحها، ولما لم يعمل المادة 441 من قانون الإجراءات المدنية الصريحة التي نصت صراحة على أنه إذا استحال على أحد الطرفين الحضور فللقاضي اللجوء إلى الإنابة القضائية لسماعه، وبالتالي فإن الصلح الذي تضمنه الحكم جاء مخالفاً للأحكام التي تضمنها قانون الأسرة وقانون الإجراءات المدنية.

لكن حيث إن العبرة في إجراء محاولة الصلح هي بحضور طالب الطلاق لجلسة محاولة الصلح والتي أشارت إليها المحكمة إذ حضر المطعون ضده طالب الطلاق جلستي محاولة الصلح وأصر على طلب الطلاق بينما تغيبت الطاعنة، وبالتالي فإن المحكمة لم تكن ملزمة بإصدار إنابة قضائية دولية لسماع الطاعنة حول الصلح.

وعليه فإن هذا الوجه غير مؤسس ويتعين رفضه ويرفض الطعن.

وحيث إن المصاريف القضائية على من يخسر دعواه كما تنص على ذلك المادة 378 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

فلهذه الأسباب

قررت المحكمة العليا - غرفة الأحوال الشخصية والمواريث :

قبول الطعن بالنقض شكلاً ورفضه موضوعاً والمصاريف القضائية على الطاعنة.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الرابع عشر من شهر جوان سنة ألفين واثني عشر من قبل المحكمة العليا-غرفة شؤون الأسرة والمواريث-والمتركبة من السادة :

الضاوي عبد القادر	رئيس الغرفة رئيسا مقررا
ملاك الهاشمي	مستشارا
بوزيد لخضر	مستشارا
فضيل عيسى	مستشارا
سكة قويدر	مستشارا
تواتي الصديق	مستشارا

بحضور السيدة : يوسفي غزالي نادية-المحامي العام،
وبمساعدة السيد: طريف سمير-أمين الضبط.

ملف رقـم 0773081 **قـرار بتاريخ** 2013/11/13

قضيـة (ط.ع) ضـد (ب.ن) بحضـور النيابـة العامـة

الموضـوع : حكـم أجنبي-صيغـة تنفيذيـة جزائرية-تنفيـذ حكم أجنبـي.

قانـون رقـم : 08-09 (إجراءات مدنية وإدارية)، المـادة : 605، جريدة رسميـة عـدد : 21.

المبـدأ : لا يتحصـل الحكـم الأجنبـي، المخالـف قانـون الأسـرة الجزائـري، في مجـالي ترتيـب الحضانـة وإثبـات النشـوز، علـى الصيغـة التنفيذيـة الجزائريـة.

إن المحكمـة العليـا

في جلستها العلنية المنعقدة بمقرها شارع 11 ديسمبر 1960، الأبيـار، بـن عكنـون، الجزائـر.

بعـد المداولـة القانونيـة أصـدرت القـرار الآتـي نصـه :

بنـاء على المواد 349 إلى 360 و 377 إلى 378 و557 إلى 581 من قانـون الإجـراءات المدنيـة والإداريـة.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة لدى رئاسـة أمانة الضبط بالمحكمة العليا بتاريخ 2011/03/30 من قبل محامية الطاعن وعلى مذكرة الجواب المقدمة من طرف محامي المطعون ضدها؛

بعد الاسـتماع إلى السـيد فضيل عيسـى المستشـار المقرر في تلاوة تقريره المكتـوب، وإلى السـيدة نادية غزالي يوسـفي المحامية العامـة في تقديم طلباتها المكتوبة الرامية إلى رفض الطعـن؛

وعليـــه فـــإن المحكمـــة العليـــا

حيـث أن المدعـو (ط.ع) قد طعن بالنقض بموجب عريضـة أودعها لدى رئاسـة أمانة الضـبط بالمحكمة العليا بتاريخ 2011/03/30 بواسطة محاميته الأستاذة مرابطي يمونة المعتمدة لدى المحكمة المذكورة، ضد القرار الصادر عن مجلس قضاء عنابة بتاريخ 2010/06/27 القاضي حضوريا ونهائيـا.

في الشكـــل : بقبـول الاستئنـاف شكـلا.

وفي الموضوع : بتأييد الحكم المسـتأنف الصادر عن محكمة عنابة بتاريخ 2009/12/22.

وقـد استنـد في طعنـه **إلـى ثلاثـة أوجـه؛**

وقـد أودعت المطعون ضـدها، (ب.ن)، مذكرة للجواب بواسـطة محاميها الأسـتاذ قنازي وليد المعتمد لدى المحكمة العليا، طلبت بموجبها القضـاء برفض الطعـن.

مـــن حيـــث الشكـــل :

حيـث أن الطعن بالنقض قد وضـع في أجله القانوني، واسـتوفى أوضـاعه الشكلية، طبقا لأحكام المواد : 354، 557، 559، 560، 563، 564، 565، 566 و567 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ويتعين القضاة بقبوله شكـلا؛

مـــن حيـــث الموضـــوع :

عـن الأوجـه الثلاثـة : المأخوذة مـن مخالفة قاعـدة جوهرية في الإجـراءات، ومخالفـة الاتفاقيـات الدوليـة، ومخالفـة القانون الداخلـي مجتمعـة لتشابههـا :

حيث أن الطاعن يعيب على قضاة المجلس قضاءهم بالمصادقة على الحكم المسـتأنف القاضـي برفض دعواه الرامية إلى الحكم بإضفاء الصيغة التنفيذية على الحكم التونسـي الصادر بتاريخ 2009/09/09، استنادا إلى كونه يتعارض مع الحكم الجزائري الصـادر عن محكمة عنابة بتاريخ 2009/07/29، بالرغم من أن الحكم التونسـي يعد السابق في الصـدور، مخالفين بذلك الفقرة 03 من

المادة 605 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، والمادة 19 من المرسوم رقم 63-456 المؤرخ في 1963/11/14 المتضمن المصادقة على الاتفاقية بشأن المساعدة المتبادلة والتعاون القانوني والقضائي بين الجزائر وتونس.

لكن حيث أن المقصود بسبق الصدور المنصوص عليه بالفقرة الثالثة من المادة 605 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، لا يعني بالضرورة، أن يكون تاريخ الحكم الجزائري سابقا في صدوره لتاريخ الحكم التونسي، مثلما يعتقد الطاعن خطأ، وإنما يعني أن يكون ذلك الحكم قد صدر قبل تاريخ رفع الدعوى الرامية إلى إضفاء الصيغة التنفيذية على الحكم التونسي، السالف الذكر، وهو الأمر الثابت في الدعوى الحالية، ذلك أن الحكم الجزائري قد صدر بتاريخ 2009/07/29 في حين أن الدعوى المرفوعة، من قبل الطاعن، الرامية إلى إضفاء الصيغة التنفيذية على الحكم التونسي الصادر بتاريخ 2009/05/09، قد أقيمت بتاريخ 2009/08/16، وذلك بعد صدور الحكم الجزائري،

وحيث أنه فضلا عن ذلك، فإن المادة 19 من المرسوم رقم 63-450 المؤرخ في 1963/11/14 المتعلق بالمصادقة على الاتفاقية المتضمنة المساعدة المتبادلة و التعاون القانوني و القضائي بين الجزائر و تونس المحتج بها من قبل الطاعن، قد اقتصرت فقط على النص على عدم احتواء الحكم المراد إضفاء الصيغة التنفيذية عليه على أي شيء يعتبر مخالفا لحكم قضائي صدر في البلد المطلوب فيه التنفيذ، و اكتسب بالنسبة إليه قوة الشيء المحكوم به و لم تنص إطلاقا على سبق الصدور، الأمر الذي يتعين معه عدم الاعتداد بالدفع المثار من قبله، ومن ثم فإن القضاء من قبل قضاة المجلس بالمصادقة على الحكم المستأنف القاضي برفض دعوى الطاعن، الرامية إلى إضفاء الصيغة التنفيذية على الحكم التونسي الصادر بتاريخ 2009/05/09، استناد إلى أنه يتعارض مع الحكم الجزائري الصادر بتاريخ 2009/07/21، و ذلك لعدم رفع دعواه الرامية إلى منحه تلك الصيغة إلا بتاريخ 2009/08/16، و يتعارض مع أحكام المادتين 64، 65 من قانون الأسرة بشأن الحضانة، ومع ما استقرت عليه مبادئ

القانون العام في الجزائر بشأن النشوز، يعد تطبيقا سليما لأحكام المادة 3/605 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، و لأحكام المادة 19 من المرسوم رقم 450/63 المؤرخ في 1963/11/14 السالف الذكر، ولم يتضمن أية مخالفة لأية قاعدة جوهرية في الإجراءات، الأمر الذي يجعل الأوجه المثارة غير مؤسسة، ويتعين عدم الاعتداد بها، والقضاء نتيجة لذلك برفض الطعن؛

وحيث أنه يتعين القضاء بإبقاء المصاريف القضائية على عاتق الطاعن، وذلك طبقا لأحكام المادة 378 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية؛

فلهذه الأسباب

قضت المحكمة العليا-غرفة شؤون الأسرة والمواريث :

بقبول الطعن بالنقض شكلا وبرفضه موضوعا.

وبإبقاء المصاريف القضائية على عاتق الطاعن.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثالث عشر من شهر نوفمبر سنة ألفين و ثلاثة عشر من قبل المحكمة العليا-غرفة شؤون الأسرة والمواريث-والمتركبة من السادة :

الضاوي عبد القادر	رئيس الغرفة رئيسا
فضيل عيسى	مستشارا مقررا
ملاك الهاشمي	مستشارا
سكة قويدر	مستشارا
معزوزي الصديق	مستشارا

بحضور السيدة : يوسفي غزالي نادية-المحامي العام،

وبمساعدة السيد : طريف سمير-أمين الضبط.

ملف رقـــم 0794300 **قـرار بتاريخ** 2014/03/13

قضيـة النـائب العـام لـدى مجلس قضـاء سكيكـدة ضــد (ب.ض)

الموضــوع : جنسية -جنسيــة جزائرية-جنسيــة جزائرية أصلية-إثبات-حالة ظاهــرة.

أمر رقـم : 70-86 (قانون الجنسـية الجزائريـة)، المـادة : 32، جريدة رسميـة عــدد : 105.

أمــر رقــم : 05-01 (قانون الجنسـية الجزائرية، تعديل وتتميـم)، المـادة : 7، جريـدة رسميـة عـدد : 15.

المبــدأ : يمكـن إثبـات الجنسية الجزائريــة الأصلية، عن طريق حيـازة الحالـة الظاهـرة.

إن المحكمـــة العليـــا

بعـد المداولـة القانونيـة أصـدرت القـرار الآتـي نصــه :

بنــاء علــى المـواد 349 إلى 360 و377 إلى 378 و557 إلى 581 من قانون الإجـراءات المدنيــة والإداريـة.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، و على عريضة الطعن بالنقض المودعة لدى أمانة الضـبط بمجلس قضاء سـكيكدة، بتاريخ 2011/06/22 من قبل السـيد النائب العام لدى المجلس القضـائي المذكور، وعلـى مذكرة الجواب المقدمة من طرف محامية المطعون ضدهـا.

بعد الاسـتماع إلى السـيد فضيل عيسـى المستشـار المقرر في تلاوة تقريره المكتــوب.

وبعـد الاطـلاع على الطلبات المكتوبة للنيابة العامة والاسـتماع إلى السـيد زيتوني محمد المحامي العام في تقديم التماسـاته الشـفوية بالجلسة الرامية إلى نقض القرار المطعون فيــه.

وعليه فإن المحكمة العليا

حيث أن النائب العام لدى مجلس قضاء سكيكدة قد طعن بالنقض، بموجب عريضة أودعها لدى أمانة الضبط بالمجلس القضائي المذكور بتاريخ 2011/06/22، ضد القرار الصادر عن ذلك المجلس بتاريخ 2011/06/01 القاضي حضوريا نهائيا :

في الشكل : بقبول الاستئناف شكلا.

وفي الموضوع : بتأييد الحكم المستأنف الصادر عن محكمة عزابة بتاريخ 2011/03/06 القاضي حضوريا ابتدائيا بإثبات الجنسية الجزائرية للمدعية (ب.ض) المولودة بتاريخ 1920/02/01 ببن عزوز بنت (م) و(ع.ي).

وقد استند في طعنه **إلى وجه واحد.**

وقد أودعت المطعون ضدها مذكرة للجواب، بواسطة محاميتها الأستاذة كتفي جيلاني حورية، طلبت بموجبها القضاء برفض الطعن.

من حيث الشكل :

حيث أن الطعن بالنقض قد وقع في أجله القانوني، واستوفى أوضاعه الشكلية، طبقا لأحكام المواد : 354، 557، 558، 559، 560، 563، 564، 565، 566 و567 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ويتعين القضاء بقبوله شكلا.

ومن حيث الموضوع :

عن الوجه الوحيد : المأخوذ من مخالفة القانون،

حيث أن السيد النائب العام لدى مجلس قضاء سكيكدة يعيب على قضاة المجلس قضاءهم بالمصادقة على الحكم المستأنف القاضي بإثبات الجنسية الجزائرية لفائدة المطعون ضدها، استنادا إلى حيازتها للحالة الظاهرة للمواطن الجزائري، طبقا لأحكام الفقرة الثانية من المادة 32 من قانون الجنسية الجزائرية، بالرغم من عدم توافر تلك الحالة فيها، وبالرغم من عدم تقديمها لما يثبت ولادة جدها بالجزائر، الأمر الذي يجعل قرارهم مخالفا للقانون.

لكـن حيث ثبـت من الحكم المسـتأنف، ومن القرار المطعـون فيه بالنقض، أن المطعون ضـدها قد تحصـلت على بطاقة التعريف الوطني، وشهادة ميلادها وشـهادة ميلاد والدها وعقد زواج والديها وهي وثائق رسمية لا يتم تسليمها لغير المواطن الجزائري، الأمر الذي يؤكد اعتراف السلطات العمومية لها بتلك الصفـة.

وحيث أنه قد ثبت كذلك من شـهادة الشـهود الذين تم سـماعهم من قبل قاضي محكمة الدرجة الأولى، في إطار التحقيق الذي قام بإجرائه، طبقا لأحكام المـادة 39 مـن قانون الجنسـية الجزائرية الـوارد بالحكم المذكـور، أن المطعون ضـدها قد ولدت بالجزائر وعاشـت وعملت بها، رفقة أبويها، وكانوا يتصـرفون كجزائريـين، ويتظاهـرون بهـذه الصـفة أمام جميع سـكان المنطقـة التي كانوا يقيمـون بها، وكان يعترف لهم بتلك الصـفة، ليس من قبل السـلطات العمومية، فحسب، وإنما كذلك من طرف الأفراد، وكانت تتم معاملتهم على هذا الأساس، الأمر الذي يؤكد تمتع المطعون ضـدها بالجنسـية الجزائرية عن طريق حيازتها للحالـة الظاهرة للمواطن الجزائري، وفقا لأحـكام الفقرة الثانية من المادة 32 من القانون المذكور، مثلما سلف بيانه، وذلك دون حاجة إلى تقديم ما يثبت ولادة جدها بالجزائر، ومن ثم فإن قضـاة المجلس بقضـائهم بالمصـادقة على الحكم المسـتأنف القاضي بإثبات الجنسية الجزائرية لفائدة المطعون ضدها، على هذا الأسـاس، يكونـون قد طبقوا الفقـرة الثانية مـن المادة 32 من قانون الجنسـية الجزائرية، السـالفة الذكر، تطبيقا سـليما، ولم يصـدر منهـم أية مخالفة لها، الأمـر الذي يجعل الوجه المثار، من قبل السـيد النائب العام لدى مجلس قضـاء سـكيكدة، في هذا الشأن، غير مؤسـس ويتعين عدم الاعتداد به، والقضاء نتيجة لـذلك برفض الطعـن.

وحيث أنه يتعين القضـاء بجعل المصـاريف القضـائية على عاتق الخزينة العمومية، وذلك طبقا لأحكام الفقرة الثانية من المادة 378 من قانون الإجراءات المدنيـة والإداريـة.

فلهـــذه الأســـبـــاب

قضت المحكمـة العليـا-غرفـة شـؤون الأسـرة والمـواريث :

بقبـول الطعـن بالنقض شكـلا وبرفضـه موضوعـا.

وبجعـل المصـاريف القضائيـة علـى عـاتق الخزينـة العموميـة.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثالث عشر من شهر مارس سنة ألفين وأربعة عشر من قبل المحكمة العليا-غرفة شؤون الأسـرة والمـواريث-والمتركبـة مـن السـادة :

الضـاوي عبـد القـادر	رئيـس الغرفـة رئيسـا
فضيـــل عيســـى	مستشـــارا مقـــررا
مـــلاك الهاشمـــي	مستشـــــــارا
معـــزوزي الصـــديـق	مستشـــــــارا

بحضـور السيـد : زيتوني محمد-المحامـي العـام،

وبمساعـدة السيـد : طـرفي سميـر-أمين الضبط.

ملف رقم 794593 **قرار بتاريخ** 2012/09/13

قضية (ع.س) ضد (ر.ف) بحضور النيابة العامة

الموضوع : طلاق- تنازل- تنازل عن الخصومة.

قانون رقم : 84-11 (قانون الأسرة)، المادة : 48، جريدة رسمية عدد : 24.

أمر رقم : 05-02 (قانون الأسرة، تعديل و تتميم)، المادة : 12، جريدة رسمية عدد : 15.

قانون رقم : 08-09 (إجراءات مدنية و إدارية)، المادتان : 231 و450، جريدة رسمية عدد : 21.

المبدأ : لا يفسَّر عدم جواب الزوجة على تنازل الزوج عن طلب فك الرابطة الزوجية، بكونه رفضا ضمنيا للتنازل من طرف نفس الزوجة، المطالبة أصلا بالرجوع إلى مسكن الزوجية.

إن المحكمة العليا

في جلستها العلانية المنعقدة بمقرها شارع 11 ديسمبر 1960، الأبيار، بن عكنون، الجزائر.

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه :

بناء على المواد 349 إلى 360 و377 إلى 378 و557 إلى 581 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، و على عريضة الطعن بالنقض المودعة بأمانة ضبط المحكمة العليا بتاريخ 2011/06/29 وعلى مذكرة جواب محامي المطعون ضده (ر.ف)، المودعة يوم 2011/09/07.

وبعد الاستماع إلى السيد عبد القادر الضاوي، الرئيس المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيدة يوسفي غزالي نادية، المحامية العامة في تقديم طلباتها المكتوبة الرامية إلى نقض القرار المطعون فيه.

وعليه فإن المحكمة العليا

وحيث أن الطاعنة (ع.س)، طعنت بطريق النقض بتاريخ 2011/06/29، بعريضة قدمها محاميها الأستاذ حمريط النواري، المعتمد لدى المحكمة العليا، ضد الحكم الصادر عن قسم شؤون الأسرة لمحكمة المسيلة بتاريخ 2011/03/13 تحت رقم 11/741 القاضي بفك الرابطة الزوجية بإرادة الزوج المنفردة بين المطعون ضده (ف.ر) وبين الطاعنة الحالية مع أمر ضابط الحالة المدنية لبلدية المسيلة بتسجيل الطلاق بسجل الحالة المدنية والتأشير به على هامش عقدي ميلادهما وزواجهما وتحميل المطعون ضده تبعة الطلاق وإلزامه بأن يؤدي للطاعنة مبلغ ثمانين ألف دينار تعويضا عن الطلاق ومبلغ أربعين ألف دينار نفقة العدة وتمكينها من نفقة إهمالها وإهمال الأبناء الثلاث حسب مبلغ ثلاثة آلاف دينار يبدأ حسابها شهر جوان 2010 إلى غاية النطق بالحكم وإسناد حضانة الأبناء لوالدتهم مع تعيينها وليا عنهم ومنح المطعون ضده حق الزيارة... وإلزامه تمكين الطاعنة من النفقة الغذائية للمحضونين بواقع ألفي دينار شهريا يبدأ حسابها من شهر جوان 2010 إلى غاية سقوط موجبها الشرعي أو صدور حكم مخالف، لكل واحد منهم وإلزامه توفير للطاعنة سكن لممارسة الحضانة وإن تعذر عليه ذلك أن يدفع لها مبلغ سبعة آلاف دينار عن بدل الإيجار يبدأ تنفيذه من صيرورة الحكم نهائيا.

وحيث إن الطاعنة أثارت **سبعة أوجه للطعن** لتأسيس طعنها.

وحيث إن المطعون ضده طلب رفض الطعن موضوعا.

وعليه

من حيث الشكل :

حيث إن الطعن بالنقض قد جاء في الأجل واستوفى الأشكال القانونية.

من حيث الموضوع :

عن الوجه الأول : المأخوذ من مخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات،

والذي جاء فيه أنه بالرجوع إلى الحكم المحل الطعن، نجد أن المطعون ضده قد قدم مذكرة تنازل عن الخصومة وفقا لنص المادة 231 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وبالتالي كان على الحكم محل الطعن أن يفصل بحكم يقضي بتنازل المطعون ضده عن خصومته طبقا لرغبة صاحب الدعوى، وأضافت الطاعنة أن المطعون ضده قدم تنازلا كتابيا ولم تعره المحكمة أي اهتمام نظرا لحساسية الموضوع، والمادة 450 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تفرض على القاضي التأكد من إرادة الزوج في طلب الطلاق.

حيث إنه يتبين بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه أن المحكمة أجرت يوم 2011/01/23 محاولة صلح بين المطعون ضده وبين الطاعنة الحالية، وتمسك المطعون ضده بالطلاق، بينما تمسكت الطاعنة بالرجوع، وفي جلسة 2011/02/06، أي بعد جلسة محاولة الصلح، قدم محامي المطعون ضده مذكرة تنازل عن الخصومة دون قيد أو شرط.

وحيث إن المحكمة اعتبرت أن الطاعنة بلغت بمذكرة التنازل إلا أنها لم ترد على تلك المذكرة واعتبرت المحكمة عدم الرد رفضا ضمنيا له.

وحيث إن المحكمة فاتها أن الطاعنة طالبت أصلا بالرجوع إلى سكن الزوجية المستقل أثاثا ومعاشا، وبالتالي فإن تنازل المطعون ضده عن الخصومة الرامية إلى فك الرابطة الزوجية بينه وبين الطاعنة وعدم رد هذه الأخيرة على ذلك التنازل لا يمكن تفسيره بأنه رفض ضمني من قبلها.

وعليه فإن هذا الوجه مؤسس وينجر عنه نقض الحكم المطعون فيه دون حاجة لمناقشة بقية الأوجه.

وحيث إنه مادام أن التنازل عن الخصومة أمام المحكمة ليس محل مناقشة أو منازعة، فإن نقض الحكم يكون بدون إحالة، لأنه لم يبق من النزاع ما يتطلب الحكم فيه.

وحيث إن المصاريف القضائية على من يخسر دعواه، كما تنص على ذلك المادة 378 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

فلهذه الأسباب

قررت المحكمة العليا-غرفة الأحوال الشخصية والمواريث :

قبول الطعن بالنقض شكلا وموضوعا و نقض و إبطال الحكم المطعون فيه الصادر عن قسم شؤون الأسرة لمحكمة المسيلة بتاريخ 2011/03/13 تحت رقم 11/741 وبدون إحالة.

والمصاريف القضائية على المطعون ضده.

بذا صدر القرار و وقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثالث عشر من شهر سبتمبر سنة ألفين واثني عشر من قبل المحكمة العليا-غرفة شؤون الأسرة والمواريث-والمتركبة من السادة :

الضاوي عبد القادر	رئيس الغرفة رئيسا مقررا
ملاك الهاشمي	مستشارا
بوزيد لخضر	مستشارا
فضيل عيسى	مستشارا
سكة قويدر	مستشارا
تواتي الصديق	مستشارا

بحضور السيدة : يوسفي غزالي نادية-المحامي العام،

وبمساعدة السيد : طريف سمير-أمين الضبط.

ملف رقم 0870291 **قرار بتاريخ** 2014/03/13

قضية (ا.ل) ضد (ب.ف) بحضور النيابة العامة

الموضوع : صلح-سلطة تقديرية للقاضي.

قانون رقم : 84-11 (قانون الأسرة)، المادة : 49، جريدة رسمية عدد : 24.

أمر رقم : 05-02 (قانون الأسرة، تعديل وتتميم)، المادة : 12، جريدة رسمية عدد : 15.

المبدأ : استقر اجتهاد غرفة شؤون الأسرة والمواريث بالمحكمة العليا على خضوع عدد محاولات الصلح للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع ولا رقابة للمحكمة العليا عليه.

إن المحكمة العليا

بناء على المواد 349 إلى 360 و 377 إلى 378 و 557 إلى 581 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بأمانة ضبط المحكمة العليا بتاريخ 2013/10/01 وعلى محضر تبليغ تلك العريضة إلى المطعون ضدها (ب.ف) بنت (ع)، بتاريخ 2013/10/23.

وبعد الاستماع إلى السيد عبد القادر الضاوي، الرئيس المقرر في تلاوة تقريره المكتوب.

وبعد الاطلاع على الطلبات المكتوبة للنيابة العامة والاستماع إلى السيد زيتوني محمد المحامي العام في تقديم التماساته الشفوية بالجلسة الرامية إلى رفض الطعن.

وعليه فإن المحكمة العليا

وحيث أن الطاعن (ا.ل) طعن بطريق النقض بتاريخ 2013/10/01، بعريضة مودعة بأمانة ضبط المحكمة العليا، من قبل محاميه الأستاذ رفسي أحمد، المعتمد لدى المحكمة العليا ضد الحكم الصادر عن قسم شؤون الأسرة لمحكمة تيارت بتاريخ 2012/12/03 تحت رقم 12/4951 القاضي بحل عقد الزواج بالطلاق بإرادة الزوج بين الطاعن الحالي وبين المطعون ضدها وأمر ضابط الحالة المدنية لبلدية مكان تسجيل عقد الزواج بتسجيل الطلاق والتأشير به على هامش عقد زواج الطرفين وشهادتي ميلادهما، كل حسب مكان ميلاده وإلزام الطاعن بأن يدفع للمطعون ضدها مبلغ مائة وعشرين ألف دينار تعويضاً عن الطلاق التعسفي ومبلغ ثلاثين ألف دينار نفقة العدة وإسناد حضانة البنت (س.ف) للأم ومنحها الولاية عليها وتمكين الأب من حق زيارتها... وإلزامه بأن يدفع للمطعون ضدها نفقة البنت المذكورة بمبلغ أربعة آلاف دينار تسري من تاريخ النطق بالحكم وتستمر لغاية سقوطها قانونا أو صدور حكم مخالف مع شمولها بالنفاذ المعجل رغم المعارضة أو الاستئناف وإلزامه بأن يوفر لها مسكناً لممارسة الحضانة وإن تعذر ذلك، دفع بدل إيجار بمبلغ خمسة آلاف دينار تسري من تاريخ صدور الحكم إلى غاية انقضاء الحضانة قانونا أو صدور حكم مخالف وإلزام المطعون ضدها أن تسلم للطاعن متاعه المذكور في منطوق ذلك الحكم ورفض باقي الطلبات لعدم التأسيس.

وحيث أن الطاعن أثار **أربعة أوجه للطعن** لتأسيس طعنه.

وحيث أن المطعون ضدها لم ترد على عريضة الطعن رغم تبليغها بتلك العريضة كما يظهر من المحضر المرفق بالملف.

وعليـــــه

مــن حيـث الشكـــل :

حيث إن الطعـن بالنقض قد جاء في الأجل واستوفى الأشكال القانونيـة.

ومـن حيـث الموضـــوع :

عـن الوجـه الأول : المأخـوذ مـن مخالفـة قاعـدة جوهريـة في الإجراءات،

والذي جاء فيه أن الحكم المطعون فيه سـعى للصـلح مرة واحدة في جلسـة 2012/11/19، وخالف بذلك نص المادة 49 من قانون الأسـرة.

لكن حيث أن الطاعن لم يبين مصلحته في إثارة ذلك، ما دام أنه أثناء جلسة الصـلح الوحيدة، تمسـك بالطلاق، فضـلا عن أن اجتهاد غرفة شـؤون الأسرة والمواريث بالمحكمة العليا، قد استقر على أن تقدير عدد محاولات الصلح يخضع للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع ولا رقابة عليه في ذلك من قبل المحكمة العليـــا.

وعليـه فان هذا الوجه غير مؤسس وتنقصه الجدية ويتعين رفضـه.

عن الوجه الثاني : المأخوذ من مخالفة القانون الداخلي،

والذي جاء فيه أنه من المستقر عليه قانونا، عند نشوز أحد الزوجين يحكم القاضـي في دعوى الطلاق بفك الرابطة الزوجية وبالتعويض للطرف المتضـرر، ورغم نشوز المطعون ضدها الثابت بالحكم القضائي الصادر يوم 2012/02/03، والمؤيد بالقرار الصـادر يوم 2012/03/21، إلا أن الحكم محل الطعن بالنقض أغفل ذلك وراح يحمّل الطاعن تبعات الطلاق.

لكـن حيث أن هذا الوجه يناقش المسـائل المادية الناتجـة عن فك الرابطة الزوجية بالطلاق، وهي من المسـائل القابل الفصـل فيها للاسـتئناف، ولا يجوز للطاعـن إثارة وجه متعلق بذلك، عنـد الطعن بالنقض في حكم الطلاق، والقابل وحـده للطعـــن بالنقض، مما يتعـين معه رفض الوجه المثـار بالصـيغة التـي ورد بهـــا.

عن الوجه الثالث : المأخوذ من تحريف المضمون الواضح والدقيق لوثيقة معتمدة في حكم أو قرار،

والذي جاء فيه أن الحكم المطعون فيه ورد في تسببه أن الطاعن لم يقدم ما يثبت أنه وفى بالتزاماته تجاه المطعون ضدها وفي اتجاه ابنته، واكتفى بتقديم محضر رجوع.

لكن حيث ان هذا الوجه كسابقه، يناقش مسؤولية الطلاق، والتي تترتب عليها مسائل مادية، وهي قابلة للاستئناف، مما يتعين رفض الوجه المثار بالصيغة التي ورد بها.

عن الوجه الرابع : المأخوذ من انعدام التسبيب،

والذي جاء فيه أنه بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه، فإنه لم يتضمن ولو رداً واحداً على الدفوع التي أثارها الطاعن، واكتفى بسرد الوقائع.

لكن حيث أن الطاعن لم يبين ما هي الدفوع الجوهرية الحاسمة في الفصل في دعوى الطلاق، ولم يرد عليها قاضي الدرجة الأولى وخصوصاً وأن الشق القابل للطعن بالنقض والخاص بحكم الطلاق، قد استجاب فيه القاضي لطلب الطاعن المتعلق بالطلاق، والذي تمسك بذلك أثناء جلسة محاولة الصلح الوحيدة.

وعليه فان هذا الوجه غير مؤسس ويتعين رفضه ويرفض الطعن.

وحيث إن المصاريف القضائية على من يخسر دعواه، كما تنص على ذلك المادة 378 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

فلهذه الأسباب

قررت المحكمة العليا-غرفة شؤون الأسرة والمواريث :

قبول الطعن بالنقض شكلاً ورفضه موضوعاً.

والمصاريف القضائية على الطاعن.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثالث عشر من شهر مارس سنة ألفين وأربعة عشر من قبل المحكمة العليا- غرفة شؤون الأسرة والمواريث-والمتركبة من السادة :

الضاوي عبد القادر	رئيس الغرفة رئيسا مقررا
ملاك الهاشمي	مستشارا
فضيل عيسى	مستشارا
معزوزي الصديق	مستشارا

بحضور السيد : زيتوني محمد-المحامي العام،
وبمساعدة السيد : طرفي سمير-أمين الضبط.

ملف رقـم 0901209 **قـرار بتاريخ** 2014/04/10

قضيـة (ع.ع) ضد (ب.ع) بحضـور النيابـة العامـــة

الموضـوع : رد القضـــاة - حـــالات رد القضـــاة.

قانون رقـم : 08-09 (إجراءات مدنية وإداريـة)، المادتـان : 241 و242، جريـدة رسميـــة عـدد : 21.

المبـــدأ : لا يكفي، لرد قاض، التشابه الحاصل بين لقبي القاضـي وأحـد الطرفيـن.

يتم الرد، قبل الفصل في الدعوى وليس عن طريق إثارة وجه مـن أوجه الطعـن.

إن المحكمـة العليـــا

بنـاء على المواد 349 إلى 360 و 377 إلى 378 و 557 إلى 581 من قانـون الإجـراءات المدنيـة والإداريـة.

بعـد الاطـلاع على مجمـوع أوراق ملـف الدعـوى، و على عريضـة الطعن بالنقض، المودعة بأمانة ضـبط المحكمة العليـا يوم 2012/12/03 وعلى مذكرة جواب محامي المطعون ضـدها (ب.ع) المودعة يوم 2014/01/13 وعلى المذكرة التكميلية والتدعيمية لعريضة الطعـن بالنقض.

وبعد الاسـتماع إلى السـيد عبد القادر الضـاوي، الرئيـس المقرر في تلاوة تقريـره المكتـوب.

وبعـد الاطلاع على الطلبات المكتوبة للنيابة العامة والاسـتماع إلى السـيدة حميسي خديجة، المحامية العامة في تقديم التماساتها الشفوية بالجلسة الرامية إلى عدم قبول الطعن شكـلاً.

وعليه فإن المحكمة العليا

وحيث أن الطاعن (ع.ع)، طعن بطريق النقض، بتاريخ 2012/12/03، بعريضة مودعة بأمانة ضبط المحكمة العليا، من قبل محاميه الأستاذ حماني الجيلالي، المعتمد لدى المحكمة العليا، ضد الحكم الصادر عن قسم شؤون الأسرة لمحكمة عين صالح بتاريخ 2012/06/07 تحت رقم 12/126 القاضي بحل عقد الزواج بالطلاق بواسطة الخلع بين المطعون ضدها وبين الطاعن الحالي مع أمر ضابط الحالة المدنية لبلدية عين صالح بتسجيل ذلك والتأشير به على عقد زواجهما رقم 147 وعلى هامش شهادتي ميلادهما كل حسب مكان ميلاده، وإلزام المطعون ضدها بأن تدفع للطاعن مبلغ عشرين ألف دينار مقابل الخلع وإلزامه بالمقابل أن يدفع لها مبلغ عشرة آلاف دينار نفقة عدة وإسناد حضانة الأبناء (ح) (ع) و(ع) و(ج) و(ن) للأم والولاية لها وتمكين الأب من حق الزيارة... وإلزامه بأن يدفع لها نفقة غذائية للأبناء المذكورين بمبلغ أربعة آلاف دينار شهرياً لكل واحد منهم ابتداء من تاريخ رفع الدعوى إلى غاية سقوط الحضانة قانوناً أو صدور حكم مخالف وإلزامه توفير مسكن ملائم لممارسة الحضانة وإن تعذر دفع بدل إيجار بمبلغ خمسة آلاف دينار شهرياً ابتداء من النطق بالحكم إلى غاية سقوط الحضانة قانوناً.

وحيث إن موضوع الدعوى يتلخص في أن الطاعن والمطعون ضدها، تزوجا بموجب عقد زواج مسجل ببلدية عين صالح يوم 1995/12/28 تحت رقم 147 وأنجبا خمسة أولاد، ويوم 2012/04/14، قامت الزوجة برفع دعوى أمام قسم شؤون الأسرة لمحكمة عين صالح، ضد زوجها المدعى عليه وطلبت الحكم بفك الرابطة الزوجية القائمة بينهما عن طريق الخلع مقابل أن ترد له قيمة المهر الذي دفعه لها والمقدر بعشرين ألف دينار، كما طلبت إسناد حضانة الأولاد لها، على نفقة أبيهم وتمكينها من المسكن الكائن بحي .... لممارسة الحضانة أو دفع بدل الإيجار، وبعد استدعاء المدعى عليه وتغيبه، والتماس النيابة تطبيق القانون، قامت المحكمة بإجراء محاولتي صلح فتمسكت المدعية بفك الرابطة الزوجية

خلعاً، بينما تغيب المدعى عليه، ثمّ أصدرت المحكمة الحكم محل الطعن بالنقض الحالي من قبل المدعى عليه.

وحيث إن الطاعن أثار **ثلاثة أوجه للطعن** لتأسيس طعنه.

وحيث إن المطعون ضدها طلبت رفض الطعن لعدم التأسيس.

وعليه

من حيث الشكل :

حيث إن الطعن بالنقض قد جاء في الأجل واستوفى الأشكال القانونية.

ومن حيث الموضوع :

عن الوجه الأول : المأخوذ من مخالفة قاعد جوهرية في الإجراءات،

والذي جاء فيه أن الحكم محل الطعن، خرق وخالف المادة 49 من قانون الأسرة لأن قاضي الدرجة الأولى أصدر حكمه دون إجراء محاولة صلح بين طرفي النزاع وإنما اكتفى بسماع أقوال المطعون ضدها دون أن يسعى إلى الصلح بينهما ويجمع بينهما ليعرّفهما بمخاطر الطلاق.

لكن حيث إنه يتبين بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه أن المحكمة سعت لإجراء محاولتي صلح بين الطاعن وبين المطعون ضدها، وتمسكت هذه الأخيرة بفك الرابطة الزوجية القائمة بينها وبين الطاعن عن طريق الخلع، بينما تغيب هذا الأخير، وبذلك تكون المحكمة قد طبقت نص المادة 49 من قانون الأسرة وسايرت اجتهاد غرفة شؤون الأسرة والمواريث بالمحكمة العليا التي استقر اجتهادها على أن حضور طالب فك الرابطة الزوجية لجلسة محاولة الصلح كاف لاحترام نص المادة 49 من قانون الأسرة.

وعليه فإن هذا الوجه غير مؤسس ويتعين رفضه.

عن الوجه الثاني : المأخوذ من مخالفة القانون والمتفرع إلى فرعين،

الفرع الأول : مأخوذ من مخالفة المادة 241 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية،

والذي جاء فيه أنه بالرجوع إلى الحكم محل الطعن نجد أن قاضي الدرجة الأولى تربطه علاقة قرابة بالمطعون ضدها، غير أنه لم يتنّح.

لكن حيث إن المادة 241 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تنص على جواز رد القاضي في الحالات المشار إليها في تلك المادة، أي قبل الفصل في الدعوى وليس لإثارة ذلك كوجه من أوجه الطعن، فضلاً عن أن مسألة رد قاض تخضع لإجراءات خاصة منصوص عليها في المادة 242 وما يليها من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وبالتالي فإن استناد الطاعن إلى أن لقب المطعون ضدها يشبه لقب القاضي المصدر للحكم محل الطعن، غير كاف لإثارة ذلك كوجه من أوجه الطعن، مما يتعين معه رفض الفرع الأول.

عن الفرع الثاني : المأخوذ من مخالفة المادة 292 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية،

والذي جاء فيه أنه بالرجوع إلى الحكم محل الطعن نجد أن قاضي الدرجة الأولى رغم أنه أشار في حيثيات الحكم إلى أن الطاعن تغيب عن الحضور ويتعين القضاء في غيبته، إلا أنه أصدر حكماً حضورياً وخالف بذلك نص المادة 292 المذكورة.

لكن حيث إنه إذا كان الطاعن يرى أن الحكم غيابي في حقه فمن حقه إتباع الإجراءات القانونية الخاصة بالطعن في مثل ذلك الحكم، وليس إثارة وجه من أوجه الطعن أو فرع من وجه، مما يتعين معه رفض هذا الفرع وبالتالي رفض الوجه الثاني كله.

عن الوجه الثالث : المأخوذ من قصور في التسبيب،

والذي جاء فيه أن الحكم محل الطعن لم يسبب تسبيباً كافيا واكتفى بما أدلت به المطعون ضدها من تصريحات دون سماع الطرف الثاني.

لكن حيث إنه يتبين بالرجوع إلى الحكم محل الطعن بالنقض، بأن المحكمة استندت إلى نص المادتين 49 و54 من قانون الأسرة فيما يخص فك الرابطة الزوجية القائمة بين المطعون ضدها وبين الطاعن، وتمسك المطعون ضدها بذلك أثناء جلستي محاولة الصلح وعرضها لمبلغ عشرين ألف دينار مقابلاً للخلع، وبذلك سببت حكمها تسبيبا كافيا ومؤديا للنتيجة التي توصلت إليها بفك الرابطة الزوجية القائمة بين الطاعن وبين المطعون ضدها عن طريق الخلع.

وعليه فإن هذا الوجه غير مؤسس ويتعين رفضه ويرفض الطعن.

وحيث إن المصاريف القضائية على من يخسر دعواه، كما تنص على ذلك المادة 378 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

فلهذه الأسباب

قررت المحكمة العليا-غرفة شؤون الأسرة والمواريث :

قبول الطعن بالنقض شكلاً ورفضه موضوعاً.

والمصاريف القضائية على الطاعن.

بذا صدر القرار و وقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ العاشر من شهر أفريل سنة ألفين و أربعة عشر من قبل المحكمة العليا-غرفة شؤون الأسرة والمواريث-والمتركبة من السادة :

الضاوي عبد القادر	رئيس الغرفة رئيسا مقررا
ملاك الهاشمي	مستشارا
فضيل عيسى	مستشارا
معزوزي الصديق	مستشارا

بحضور السيدة : حميسي خديجة-المحامي العام،

وبمساعدة السيد : طريف سمير-أمين الضبط.

ملف رقم 0950026 **قرار بتاريخ** 2014/07/10

قضية (ت.م) ضد (ب.ف) بحضور النيابة العامة

الموضوع : خلع-وكالة-صلح.

قانون رقم : 84-11 (قانون الأسرة)، المادتان : 49 و54، جريدة رسمية عدد : 24.

أمر رقم : 05-02 (قانون الأسرة، تعديل وتتميم)، المادتان : 12 و 14، جريدة رسمية عدد : 15.

المبدأ: يعد مخالفة لقاعدة جوهرية في الإجراءات، القضاء بالخلع، بالرغم من عدم حضور الزوجة جلسة الصلح واكتفائها بإنابة محاميها، الوكيل عنها بوكالة رسمية.

إن المحكمة العليا

بناء على المواد 349 إلى 360 و377 إلى 378 و557 إلى 581 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بأمانة ضبط مجلس قضاء وهران بتاريخ 2013/06/26.

بعد الاستماع إلى السيد تواتي الصديق المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب.

وبعد الاطلاع على الطلبات المكتوبة للنيابة العامة والاستماع إلى السيدة حميسي خديجة المحامية العامة في تقديم التماساتها الشفوية بالجلسة الرامية إلى نقض القرار المطعون فيه.

وعليه فإن المحكمة العليا

حيث أن الطاعن (ت.م) طعن بطريق النقض بتاريخ 2013/06/26 بموجب العريضة المقدمة بواسطة الأستاذة سليماني فقيقي فتيحة المحامية

المعتمدة لدى المحكمة العليا ضد الحكم الصادر عن قسم شؤون الأسرة لمحكمة وهران بتاريخ 2013/03/28 فهرس رقم 13/04432 القاضي **في الشكل :** قبول الدعوى، **وفي الموضوع :** الحكم بفك الرابطة الزوجية عن طريق الخلع بين الزوجين والأمر بتسجيله في سجلات الحالة المدنية وإلزام المطلقة بتمكين المطلق من مبلغ 100.000 دج عن مقابل الخلع. وإسناد حضانة البنت (س) للأم وللأب حق الزيارة وإلزام الأب بالنفقة على الولدين (س) و(ا) حسب مبلغ 4000 دينار شهرياً تسري من تاريخ رفع الدعوى إلى غاية سقوطها قانوناً مع رفض باقي الطلبات لعدم التأسيس وتحميل المدعى عليه المصاريف القضائية.

حيث يستخلص من ملف القضية أنه بتاريخ 2013/01/22 أقامت المدعية المطعون ضدها دعوى أمام محكمة وهران طالبة الخلع مقابل المبلغ الذي تحدده المحكمة كما طالبت الحكم لها بباقي الحقوق المطلوبة، فيما أجاب المدعى عليه طالباً رفض الدعوى لانعدام السبب الشرعي المبرر لطلب الخلع وهي الدعوى التي انتهت بالحكم المطعون فيه بالنقض.

حيث أن الطاعن يثير **وجهاً وحيداً للطعن** لتأسيس طعنه.

حيث أن المطعون ضدها المبلغة لم ترد على عريضة الطعن.

وعليه

من حيث الشكل :

حيث أن الطعن بالنقض استوفى أوضاعه الشكلية المقررة قانوناً خاصة ما تعلق منه باحترام الإجراءات والآجال فهو حينئذ مقبول شكلاً.

من حيث الموضوع :

عن الوجه الوحيد : المأخوذ من مخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات،

بدعوى عدم حضور المطعون ضدها جلستي الصلح وإنابة محاميها لها بوكالة خاصة مما يعرض الحكم للنقض.

حيث أنه بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه يتبين أن المطعون ضدها المدعية في طلب الخلع لم تحضر جلستي الصلح المقررتين في 2013/02/14 2013/03/14 وحضر نيابة عنها محاميها الأستاذ يحياوي يوسفي باعتباره وكيلا عنها بوكالة رسمية وأن المحكمة قبلت هذه الوكالة وانتهت إلى الاستجابة لطلب الخلع.

حيث أن المادة 49 من قانون الأسرة توجب إجراء محاولات للصلح قبل القضاء بحل عقد الزواج سواء بالطلاق أو بالتطليق أو بالخلع وهو إجراء جوهري وفقاً لنص المادة 439 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ويتم وفقاً للإجراءات المنصوص عليها في المادة 440 وما بعدها من نفس القانون وبالتالي لا يمكن بأي حال إيقاع الطلاق مهما كان وصفه في غياب الزوج طالب حل عقد الزواج وعدم حضوره جلسة الصلح والاستماع إليه كما لا يمكن أن ينيبه أحد في جلسات الصلح مهما كان نوع الوكالة عامة أم خاصة رسمية أم غير رسمية لأن الغاية من حضور جلسات الصلح فضلاً من محاولة إصلاح ذات البين هو تأكد المحكمة من إرادة الزوج في طلب حل عقد الزواج وفقاً لنص المادة 450 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وخاصة التأكد من أن هذه الإرادة صحيحة خالية من عيوب الإرادة وخاصة الإكراه وأن المحكمة بقضائها بالخلع دون حضور المدعية المطعون ضدها واكتفائها بإنابة محاميها لها الوكيل عنها بوكالة رسمية قد خالفت قاعدة جوهرية في الإجراءات فعلا وعرضت بذلك حكمها للنقض.

حيث أن المحكمة العليا بنقضها الحكم المطعون فيه اعتماداً على عدم حضور المدعية المطعون ضدها جلسة الصلح كإجراء جوهري وفصلها بذلك في النقطة القانونية القائم عليها الوجه فإنها تكون بذلك قد أنهت الخصومة ولم يبق من النزاع ما يتطلب البت فيه ويستدعي الاستمرار في ذات الخصومة ويبقى الطرفان بالخيار بين تجديد الخصومة أو استئناف الحياة الزوجية مما يتعين معه النقض دون إحالة وفقاً لنص المادة 365 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

حيث أن خاسر الدعوى يتحمل المصاريف القضائية وفقاً لنص المادة 378 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

فلهذه الأسباب

قررت المحكمة العليا-غرفة شؤون الأسرة والمواريث :

قبول الطعن بالنقض شكلاً وموضوعاً ونقض وإبطال الحكم المطعون فيه الصادر عن قسم شؤون الأسرة لمحكمة وهران بتاريخ 2013/03/28 فهرس رقم 13/04432 وبدون إحالة.

وتحميل المصاريف القضائية على المطعون ضدها.

بذا صدر القرار و وقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ العاشر من شهر جويلية سنة ألفين وأربعة عشر من قبل المحكمة العليا-غرفة شؤون الأسرة والمواريث-المتركبة من السادة :

الضاوي عبد القادر	رئيس الغرفة رئيسا
تواتي الصديق	مستشارا مقررا
ملاك الهاشمي	مستشارا
فضيل عيسى	مستشارا
بن فريحة العربي	مستشارا

بحضور السيدة : حميسي خديجة-المحامي العام،

وبمساعدة السيدة : بلحفصي قوتة-أمين الضبط.

ملف رقـــم 0952658 **قـــرار بتاريخ** 2014/07/10

قضيـــة (غ.ح) ضـد (ب.ح) بحضـور النيابـة العامـة

الموضـــوع : تطليـق- تطليـق قبـــل الدخـــول.

قانون رقم : 84-11 (قانون الأسرة)، المواد : 4، 36 و53، جريدة رسمية عدد : 24.

أمـــر رقـــم : 05-02 (قانون الأســـرة، تعديـــل وتتميم)، المـــواد : 4، 10 و 12، جريـدة رسميـــة عـدد : 15.

المبـــدأ : يحق للزوجة طلب التطليق، قبل الدخول، بسبب الحكم علـى الـزوج من أجـل جريمـة ماسّـة بشـرف الأسـرة واستحالة تحقيق الهـدف من الـزواج.

إن المحكمـــة العلـيـــا

بنـــاء على المـواد 349 إلى 360 و377 إلى 378 و557 إلى 581 من قانـون الإجـراءات المدنيـة والإداريـة.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بأمانة ضـبط مجلس قضـاء جيجل بتاريخ 2013/07/07 وعلى مذكرة جواب محامي المطعون ضدها (ب.ح) المودعة بتاريخ 2013/12/16.

بعد الاسـتماع إلى السـيد تواتي الصديق المستشـار المقرر في تلاوة تقريره المكتـوب.

وبعـد الاطلاع على الطلبات المكتوبة للنيابة العامة والاسـتماع إلى السـيدة حميســي خديجة المحامية العامة في تقديم التماساتها الشفوية بالجلسة الرامية إلـى رفض الطعـن.

وعليـــه فـــإن المحكمـــة العليـــا

حيـث أن الطاعـن (غ.ح) طعـن بطريـق النقض بتاريـخ 2013/07/07 بموجـب العريضـة المقدمة بواسـطة الأسـتاذة بودياب زعيمش نعيمـة المحامية المعتمدة لدى المحكمة العليا ضـد الحكم الصادر عن قسم شؤون الأسرة لمحكمة الميلية بتاريخ 2013/02/17 فهرس رقم 13/00353 القاضـي في الشكل: قبول الدعوى شـكلاً. في الموضوع: القضـاء بفك الرابطة الزوجية بالطلاق قبل البناء بـين الطرفين وتسـجيل الطلاق في سـجلات الحالة المدنية وإلـزام المدعى عليه الأول أن يؤدي للمدعية مبلغ 30.000 دينار نصف الصداق ومبلغ 80.000 دينار تعويض مع تحميله مبلغ الرسم القضائـي.

حيث يستخلص من ملف القضية أنه بتاريخ 2012/10/23 أقامت المدعية (ب.ح) دعوى أمام محكمة الميلية طالبة الطلاق قبل الدخول لسوء أخلاق الزوج وصـدور حكم جزائي ضده والحكم لها بنصف الصداق المقدر بـ 40.000 دينار والتعويض بمبلغ 500.000 فيما أجاب المدعى عليه طالباً إتمام مراسـيم الزواج ورفض دعوى المدعية وهي الدعوى التي انتهت بالحكم المطعون فيـه بالنقض.

حيث أن الطاعـن يثير **وجهيـن للطعـن** لتأسيس طعنـه.

حيث أن المطعـون ضدهـا المبلغة لم ترد على عريضـة الطعـن.

وعليـــه

مـن حيـث الشكـــل :

حيث أن الطعن بالنقض استوفى أوضاعه الشكلية المقررة قانوناً خاصة ما تعلق منـه باحترام الإجراءات والآجال فهو حينئذ مقبول شكـلاً.

مـــن حيـث الموضـــوع :

عـن الوجه الأول : المأخـوذ مـن انعـدام أو قصـور الأسبـــاب،

بدعوى أن الحكم المطعون فيه لم يسبب تسبيباً كافياً يمكن معرفة الأساس القانوني الـذي اعتمـد عليـه بسهولـة.

لكن حيث أن المادة 5/565 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية توجب ألا يتضمن الوجه المتمسك به أو الفرع منه الإحالة واحدة من حالات الطعن بالنقض بعد تحديدها تحت طائلة عدم قبوله، وبالتالي فطالما أن الطاعن جمع بين وجهين في وجه واحد الأول انعدام التسبيب المنصوص عليه في المادة 9/358 والثاني قصور التسبيب المنصوص عليه في نفس المادة فقرة 10 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية مع ما ترتب عن ذلك من غموض وإبهام لا تكشف عن المقصود مما يتعين معه عدم قبول هذا الوجه.

عن الوجه الثاني : المأخوذ من انعدام الأساس القانوني،

بدعوى أن الطاعن تمسك بإتمام إجراءات الزواج في جميع مراحل الدعوى وان قاضي الدرجة الأولى استجاب لطلب المطعون ضدها دون تقدير ظروف ووقائع النزاع تقديراً سليماً ودون إثبات الضرر الحاصل للمطعون ضدها وفقاً لنص المادة 53 من قانون الأسرة.

لكن حيث أن الحكمة والغرض من الزواج، إنما هو دوام الألفة والمحبة والإخلاص وتكوين أسرة أساسها المودة والرحمة والتعاون وإحصان الزوجين والمحافظة على الأنساب وفقاً للأهداف المقررة في المادة 4 من قانون الأسرة وأن المطعون ضدها بتراجعها عن الزواج بالطاعن وإصرارها على الطلاق قبل الدخول للأسباب التي بررت بها طلب الطلاق فإن أهداف الزواج صارت منتفية وبخاصة المعاشرة بالمعروف وتبادل الاحترام والمودة والرحمة وفقاً لنص المادة 2/36 من قانون الأسرة وأن المحكمة باستجابتها للطلب وقضائها بالتطليق قبل الدخول قد استعملت سلطتها التقديرية المخولة لها قانوناً بما لها من ولاية في فحص النزاع وتقدير مدى تحقق أهداف الزواج مستدلة في ذلك بأسباب كافية وسائغة وتكون بذلك قد أعطت لحكمها الأساس القانوني مما يجعل الوجه غير سديد.

حيث أنه بذلك يصبح الوجهان الأول غير مقبول والثاني غير مؤسس ويتعين معه رفض الطعن.

حيث أن خاسر الدعوى يتحمل المصاريف القضائية وفقاً لنص المادة 378 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

فلهـــذه الأسبـــاب

قـــررت المحكمـة العليـا، غرفـة شـؤون الأسـرة والمـواريث :

قبول الطعن بالنقض شكلاً ورفضه موضوعاً وتحميل المصاريف القضائية علـى الطاعـن.

بذا صـدر القـرار ووقع التصـريح به في الجلسـة العلنية المنعقـدة بتاريخ العاشـر من شهر جويلية سـنة ألفين وأربعة عشـر من قبل المحكمة العليا- غرفة شـؤون الأسـرة والمـواريث- والمتركبـة مـن السـادة :

الضـاوي عبـد القـادر	رئيس الغرفـة رئيسـا
تـواتـي الصديـق	مستشـارا مقـررا
مـلاك الهاشمـي	مستشـارا
فضيـل عيسـى	مستشـارا
بـن فريحـة العربـي	مستشـارا

بحضـور السيـدة : حميسـي خديجـة- المحامـي العـام،
وبمساعـدة السيـدة : بلحفصـي قوتـة-أميـن الضبط.

4.الغرفــة العقاريــة

ملف رقـم 698894 **قـرار بتاريخ** 2012/02/09

قضيـة ورثـة (م.م) ضـد (م.ج) و(م.ع)

الموضـوع : عقد رسمي-وعـد بالبيع-عقد توثيقي-طعـن بالتزويـر-شهـادة الشهـود.

أمـر رقـم : 75-58 (قانون مـدني)، المادتـان : 324 مكـرر 1 و 324 مكرر 5، جريـدة رسميـة عـدد : 78.

قانون رقم : 88-14 (قانون مدني، تعديل وتتميم)، المادة الأولى، جريدة رسمية عـدد : 18.

المبـدأ : لا يمكـن إخضـاع الوثائق الرسمية، المحـررة لدى موثق (ضابط عمومـي) للتحقيق (شهادة الشهـود) لتمتعها بالحجيـة، حتـى يثبـت تزويرهـا.

لا يمكـن إخضـاع الوعد بالبيـع، باعتباره عقـدا رسميا محـررا من طـرف موثق، لسمـاع الشهـود، بخصوص الإمضاءات الـواردة فيـه.

إن المحكمـة العليـا

بنـاء على المواد 349 إلـى 360 و377 إلى 378 و557 إلـى 581 من قانون الإجراءات المدنيـة والإداريـة.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 2010/04/07 وعلى مذكرة الرد التي تقدم بها محامي المطعون ضدهما.

بعد الاستماع إلى السيد رواينية عمار المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب، وإلى السيدة زوبيري فضيلة المحامية العامة في تقديم طلباتها المكتوبة.

حيث أن الطاعنين ورثة المرحوم (م.م) طعنوا بطريق النقض بتاريخ 2010/04/07 بواسطة عريضة قدمها محاميهم الأستاذ زرارة لخضر المعتمد لدى المحكمة العليا ضد القرار الصادر عن مجلس قضاء باتنة بتاريخ 2009/07/14 القاضي بتأييد الحكم المستأنف المؤرخ في 2009/01/06 الصادر عن محكمة باتنة الذي يقضي برفض الدعوى لعدم التأسيس والرامية إلى إلغاء الوعد بالبيع المحرر في 2003/08/27.

حيث أن المطعون ضدهما (م.ج) و(م.ع) قد بلغا بعريضة الطعن وأودعا مذكرة جواب بواسطة محاميهما الأستاذ بوهنتالة عبد القادر بن عمار التمسا رفض الطعن.

حيث أن الطعن بالنقض قد استوفى شروطه القانونية لذلك فهو مقبول.

حيث أن الأستاذ زرارة لخضر أثار في حق الطاعنين **أوجهين للطعن.**

الوجه الأول : مأخوذ من مخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات،

ذلك أنه طبقا للمادة 271 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بتبين أنه لا يوجد بالقرار ما يفيد إذا كان النطق بالحكم في جلسة المحاكمة أو أنها أجلت و لم يبين القضاة إذا كان هذا التأجيل محدد التاريخ.

الوجه الثاني : مأخوذ من القصور في التسبيب ،

ذلك أنه طبقا للمادة 277 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، فإن القضاة عند تسبيبهم للقرار استندوا إلى ما جاء به المدعى عليهما في الطعن، وكان عليهم القيام بإجراء تحقيق للتأكد من إمضاء مورث الطاعنين طبقا للطلب المقدم أمامهم، لأن الطاعنين ذكروا أن مورثهم لم يضع يده ولم يمض

على العقد، وأن الوعد بالبيع عبارة عن لفيف و غير مسجل و أن القضاة لم يردوا على هذه الدفوع.

وعليه فإن المحكمة العليا

عن الوجه الأول :

لكن حيث أنه من خلال قراءة القرار المنتقد يتضح أنه تضمن عبارة قرر المجلس علنيا حضوريا نهائيا، مع تضمينه تاريخ النطق به، وعليه فإن الوجه هو في غير محله ومرفوض.

عن الوجه الثاني :

لكن حيث أن الوثائق الرسمية المحررة طبقا للمادة 324 مكرر من القانون المدني لا تخضع للتحقيق المتمثل في سماع الشهود، لأنها وثائق تتمتع بالحجية حتى يثبت تزويرها.

وحيث أن الوعد بالبيع المحرر موضوع الدعوى هو عقد رسمي محرر من طرف موثق لا يمكن إخضاعه لسماع الشهود حول الإمضاءات الموجودة فيه،

وعليه فإن الوجه غير سديد ومردود.

حيث أنه تبعا لذلك يتعين التصريح برفض الطعن.

حيث أنه من خسر الطعن يلزم بالمصاريف القضائية.

فلهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا :

قبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا.

إبقاء المصاريف القضائية على عاتق الطاعنين.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ التاسع من شهر فيفري سنة ألفين واثني عشر من قبل المحكمة العليا-الغرفة العقارية-القسم الثالث-والمتركبة من السادة :

بـو تـارن فـايـــزة	رئيس القسـم رئيسـا
رواينيــة عمـــــار	مستشـــارا مقـــررا
مـواجـــي حمـلاوي	مستشـــــــــارا
مـرابط سـاميـــة	مستشـــــــــارة
العابد عبد القـادر	مستشـــــــــارا

بحضـور السيـدة : زوبيـري فضيلـة-المحامـي العـام،
وبمساعـدة السيـد : زغـدود مسعـود-أميـن الضبط.

ملف رقم 0770511 **قرار بتاريخ** 2013/05/09

قضيـة (ب.ش) ضد (ح.م) و(ب.ع) وإدارة أمـلاك الدولة لولايـة أدرار

الموضـوع : توجيـه عقاري-ملكيـة خاصـة-شهادة الحيـازة.

قانون رقم : 90-25 (توجيه عقاري)، المادة : 39، جريدة رسمية عدد : 49.

أمر رقم : 75-58 (قانون مدني)، المادة : 823، جريدة رسمية عدد : 78.

المبـدأ : تَنْصبّ شهادة الحيازة على أراضـي الملكية الخاصة التـي ليس لهـا عقد ولـم يشملها مسـح الأراضـي.

إن المحكمـة العلـيـا

بنـاء على المـواد 349 إلى 360 و377 إلى 378 و557 إلى 581 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

بعـد الاطـلاع على مجمـوع أوراق ملـف الدعـوى، و على عريضـة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 2010/10/14 وعلى مذكرة الرد التي تقدم بها محامي المطعون ضـده.

بعد الاستماع إلى السـيد مواجي حملاوي المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتـوب و إلى السـيد بن سـالم محمد المحامـي العام في تقـديم طلباته المكتوبة الرامية إلى نقض القـرار.

حيـث أن الطاعـن (ب.ش) طعن بطريـق النقض بتاريـخ 2010/10/14 بواسـطة عريضة قدمها محاميه الأسـتاذ وهابي أحمد ضد القرار الصادر عن مجلس قضاء أدرار بتاريخ 2010/06/27 القاضي **في الشكل :** قبول الاستئناف شكـلا.

وفي الموضوع : تأييـد الحكم المستأنف فيـه.

حيث أن الأستاذ وهابي احمد أثار في حق الطاعن **وجها وحيدا للطعن.**

الوجـه الوحيد : مأخوذ من القصـور في التسبيب المادة 10/358 **من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ويتفرع إلى فرعين :**

الفـرع الأول : ومفـاده أن الخبرتـين قـد خلصـتا إلى أنـه لا وجود لأي طريـق في أرض النزاع بحسـب مخطط التوجيه و التهيئـة العمرانية الذي أنجز خلال سـنة 1995، وأن حيازة الطاعن للأرض ثابتة، لكـن القضاة لم يناقشوا الخبرتيـن.

الفـرع الثاني : ومفاده أن القضاة قد بنوا قضاءهم على اعتراض أملاك الدولة على إعداد الطاعن لشهادة الحيازة لكن هذا التعليـل جـاء قاصـرا.

وحيث أنه و بموجب مذكرة مودعة بتاريخ 2011/02/21 رد المدعى عليهما بواسطة محاميهما الأستاذ بونـزورة سليمـان.

وعلـيـه فـإن المحكمـة العلـيـا

في الشكـل :

حيث أن الطعـن جاء مستوفيا لأوضاعه القانونية لذلك فهو مقبـول.

في الموضـوع :

عـن الوجـه الوحيـد بفرعيـه :

لكـن و خلافا لما ينعـاه الطاعن على القرار، حيث أنه و لما كان المقرر قانونا طبقـا لأحـكام المادة 39 من القانون رقم 90- 25 المتضـمن التوجيه العقاري أن شهادة الحيازة لا ترد إلا على الملكية الخاصة التي ليس لها عقود و التي لم يشملها المسـح، و كان ثابتـا في وقائع الدعوى و من اعتراض مديريـة أملاك الدولة على إعداد الطاعن لشـهادة الحيازة أن القطعة الأرضية لا ينطبق عليها هذا الوصف فإن ما ذهب إليه القضـاة يكون تطبيقا صـحيحا للقانون لعدم جواز إعداد مثل هذه الشهادة على الأملاك العامـة.

وحيث أنه تبعا لما تقدم يتعين التصريح بعدم تأسيس الطعن و القضاء برفضه.

فلهذه الأسباب

قررت المحكمة العليا، الغرفة العقارية :

بقبول الطعن شكلا، وبرفضه موضوعا.

وبإبقاء المصاريف على الطاعن.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ التاسع من شهر ماي سنة ألفين و ثلاثة عشرمن قبل المحكمة العليا-الغرفة العقارية - القسم الأول-والمتركبة من السادة :

بودي سليمان	رئيس الغرفة رئيسا
مواجي حملاوي	مستشارا مقررا
الواحد علي	مستشارا
لغواطي عبد القادر	مستشارا
فريمش اسماعيل	مستشارا
بومجان علي	مستشارا

بحضور السيد : بن سالم محمد-المحامي العام،

وبمساعدة السيد : قندوز عمر-أمين الضبط.

ملف رقم 0775704 **قرار بتاريخ** 2013/06/13

قضية (م.ع) ضد (ح.ب) ومن معها

الموضوع : طعن بالاستئناف- حكم مستأنف- عريضة الاستئناف.

قانون رقم : 08-09 (إجراءات مدنية وإدارية)، المادة : 540، جريدة رسمية عدد : 21.

المبدأ : إدراج الحكم المستأنف في ملف الطعن بالاستئناف، يغني عن ذكر الجهة القضائية المصدرة له، في عريضة الاستئناف.

إن المحكمة العليا

بناء على المواد 349 إلى 360 و377 إلى 378 و557 إلى 581 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 2011/04/11 وعلى مذكرة الرد التي تقدم بها محامي المطعون ضدهم.

بعد الاستماع إلى السيد بو مجان علي المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد بن سالم محمد المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة الرامية إلى نقض القرار .

حيث أن الطاعن (م.ع) طعن بطريق النقض بتاريخ 2011/04/11 بواسطة عريضة قدمها محاميه الأستاذ صالح بكوش ضد القرار الصادر عن مجلس قضاء غرداية بتاريخ 2010/07/11 القاضي بـ :

في الشكل : التصريح بعدم قبول عريضة الاستئناف شكلا.

حيث أن المطعون ضدهم (ح.ب) في حقها و حق أولادها القصر وهم : (م.ح)-(م.ي)-(م.س) و (م.ا) و (م.ح) قد بلغوا بعريضة الطعن وأودعوا مذكرة جواب بواسطة محاميهم الأستاذ صالح خياط مفادها رفض الطعن.

حيث أن الطعن بالنقض قد استوفى شروطه القانونية لذلك فهو مقبول شكلا.

حيث أن الأستاذ صالح بكوش أثار في حق الطاعن **وجها واحدا.**

الوجه الواحد: المأخوذ من التحريف للمضمون الواضح والدقيق لوثيقة معتمدة في القرار،

بدعوى أن قضاة الاستئناف رفضوا عريضة الاستئناف على أساس أنها لم تتضمن الجهة القضائية التي أصدرت الحكم المستأنف والحال أن عريضة الاستئناف المرفقة صورة منها تثبت بالحرف الواحد في صفحتها الأولى: يتشرف المستأنفان برفع طعنه باستئناف الحكم الصادر عن محكمة غرداية القسم العقاري بتاريخ 2010/03/17 فهرس رقم 2010/0326 التي نص ..... ومنه فالقرار حرف المضمون الواضح والدقيق لوثيقة معتمدة في القرار المطعون فيه لذا يتعين نقضه.

وعليه فإن المحكمة العليا

حيث أنه بالفعل بالرجوع إلى الصورة الفوتوغرافية لعريضة الاستئناف المرفقة بملف الطعن والمؤشر عليها من قبل المجلس بتاريخ 2010/04/29 جاء في صفحتها الأولى : يتشرف المستأنف أن يرفع طعنه باستئناف الحكم الصادر عن محكمة غرداية القسم العقاري بتاريخ 2010/03/17 رقم الفهرس 10/0326 الذي قضى بقبول الدعوى شكلا في الموضوع .....

وعليه فعريضة الاستئناف تضمنت الجهة القضائية التي أصدرت الحكم المستأنف عكس ما جاء في أسباب القرار المطعون فيه مما يعد تحريفا لوثيقة معتمدة في القرار المطعون فيه وفضلا عن ذلك فإن إدراج الحكم المستأنف بالملف يعد بيان للشرط الوارد بالمذكرة الاستئنافية يغني عن ذكر طبيعة الحكم المستأنف الأمر الذي يتعين معه نقض القرار المطعون فيه.

حيث أن المصاريف القضائية على المطعون ضدهم طبقا للمادة 378 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

فلهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا، الغرفة العقارية :

بقبول الطعن **شكلا**،

وموضوعا : نقض و إبطال القرار الصادر عن مجلس قضاء غرداية بتاريخ 2010/07/11 و بإحالة القضية و الأطراف على نفس المجلس مشكلا من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد وفقا للقانون.

وبإبقاء المصاريف القضائية على المطعون ضدهم.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثالث عشر من شهر جوان سنة ألفين و ثلاثة عشر من قبل المحكمة العليا-الغرفة العقارية-القسم الأول-والمتركبة من السادة :

بودي سليمان	رئيس الغرفة رئيسا
بومجان علي	مستشارا مقررا
الواحد علي	مستشارا
لغواطي عبد القادر	مستشارا
فريمش اسماعيل	مستشارا
مواجي حملاوي	مستشارا

بحضور السيد : بن سالم محمد-المحامي العام،

بمساعدة السيد : قندوز عمر-أمين الضبط.

ملف رقـم 806309 **قـرار بتاريخ** 2012/10/11

قضيـة الوكالـة الولائيـة للتسييـر والتنظيـم العقـاريين الحضريين

ضـد (س.ع) بحضـور بلديـة ديـدوش مـراد

الموضـوع : عقـد-عقـد توثيقي-مبـدأ سلطـان الإرادة.

أمـر رقـم : 75-58 (قانـون مدني) ، المادتـان : 324 مكـرر 1 و793، جريـدة رسميـة عـدد : 78.

قانون رقم : 88-14 (قانون مدني، تعديل وتتميم) ، المادة الأولى، جريدة رسمية عـدد : 18.

المبـدأ : لا يجـوز للقضـاة إجبـار الأطـراف على تحريـر العقـود والتدخـل في سلطـان إرادتهـم.

إن المحكمــة العليــا

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 2011/08/18 وعلى مذكرتا الرد التي تقدما بها محاميا المطعون ضدهمـا.

بعد الاسـتماع إلى السـيد رواينية عمار المستشـار المقـرر في تلاوة تقريره المكتوب، وإلى السيد بن سالم محمد المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبـة.

حيث أن ملف الدعوى أحيل على المحكمة العليا بموجب قرار محكمة التنازع المؤرخ في 2009/01/31 الذي عين الاختصـاص.

حيـث أن الطاعنـة الوكالـة الولائيـة للتسـيير و التنظيم العقـاري طعنت بالنقض بتاريخ 2011/08/18 بواسطة عريضة قدمها محاميها الأستاذ خراب عبد الحكيم المعتمد لدى المحكمة العليا ضـد القرار الصـادر عن مجلس قضـاء قسـنطينة بتاريـخ 2007/10/20 القاضـي بتأييـد الحكم المسـتأنف المؤرخ في

2007/01/31 الصـادر عن محكمة زيغود يوسـف الذي يقضـي بإلزام الوكالة بإتمام إجراءات نقل ملكية العقارات الثلاث لفائـدة (س.ع).

حيث أن المطعون ضده (س.ع) قد بلغ بعريضة الطعن وأودع مذكرة جواب بواسطة محاميه الأستاذ نغواش عمر التمس رفض الترجيع شكلا و رفض الطعـن موضوعـا.

وأجابت بلدية ديدوش مراد المدخلة في الخصـام بواسطة الأستاذ لوصيف عبد الوهاب والتمست رفض الطعن لعدم التأسيس.

حيث أن الطعن بالنقض قد اسـتوفى شـروطه القانونيـة لذلك فهو مقبول شكـلا.

حيث أن الأسـتاذ خراب عبد الحكيم أثار في حـق الطاعن **ثلاثة أوجـه للطعـن.**

الوجـه الأول: مأخـوذ من مخالفة القانون في ثلاث (03) فـروع :

1- مخالفـة المادة 73 مـن قانون رقـم 25-90 :

ذلـك أن المرجـع ضـده احتـج بمداولـة صـادرة عـن البلديـة مؤرخة في 1995/08/13 وأن القـرار اعتمـد عليها، لكن بتاريخ صـدور هـذه المداولة فإن البلديـة أصبحت غيـر مختصـة و لا تتصرف في العقارات عملا بالمادة المذكورة أعلاه، و يدخل التصـرف في العقـارات في صـلاحيات هيئات التنظيـم والتسيير العقـار بمقتضـى المرسـوم 90.405 المؤرخ في 1990/12/22، وبذلك ليس من حق البلدية التصـرف لفائدة المطعون ضـده وهو تصـرف باطل و لا أثر له، وأن الوكالة قدمت هذا الدفع ولم يتم مناقشتـه.

2- مخالفـة المادة 44 مـن قانون رقـم 90-08 :

ذلك أنه تعتبر باطلة بحكم القانون مداولات البلدية التي تتناول موضـوعا خارجا عن اختصاصـها، فهذا التصـرف طبقا للمادة 73 من قانون 90-25 هو خارج عن اختصاصـها، وبالتالي فـإن المداولة المعتمد عليها هي باطلة و لا يمكن الاعتـداد بـهـا.

3- **مخالفة المرسوم رقم 94 - 215 :**

ذلك أن المداولة الصادرة عن البلدية قد تمت المصادقة عليها من طرف رئيس الدائرة و طبقا لهذا المرسوم المحدد لأجهزة الإدارة العامة و هياكلها في الولاية و اختصاصات رئيس الدائرة وعملا بالمادة 10 . 03 من هذا المرسوم، فإن إمكانية المصادقة على المداولات محددة ضمن الشروط المذكورة في هذه المادة، وتبعا لذلك ليس من صلاحيات رئيس الدائرة المصادقة على مداولة البلدية المتعلقة بتصرف مباشرة في قضية أرض لأن المصادقة في هذه الحالة من اختصاصات الوالي وأكد هذا المبدأ مجلس الدولة،

و عليه فإن المداولة باطلة، وأن المتصرف الوحيد في الوعاء العقاري هي الوكالة العقارية، والتي لم تتصرف في أي عقار للمرجع ضده.

الوجه الثاني : مأخوذ من القصور في التسبيب،

ذلك أن الوكالة العقارية قدمت الدفوع المشار إليها و عدة دفوع أخرى تتعلق بعدم وجود أي تعامل سابق بين الطرفين، ورغم ذلك فإن القرار لم يرد عليها ولم يناقشها وتركها.

الوجه الثالث : مأخوذ من انعدام الأساس القانوني،

ذلك أن الوكالة قد صرحت بأنها لم تتعامل مع المرجع ضده، وأنها لم تبعه أي قطعة أرض و لم تقبض منه أي ثمن، و على ذلك فالقرار الذي ألزمها بتحرير عقد هو منعدم الأساس القانوني.

وعليه فإن المحكمة العليا

عن الوجه الثالث ودون حاجة للبقية :

بالفعل حيث يتضح أن الوكالة صرحت أمام القضاة بأنها لم تتعامل مع المدعى الأصلي و أنها لم تبعه أية قطعة أرض ولم تقبض منه أي ثمن، و رغم ذلك فإن القضاة ألزموها بالتوجه للموثق لتحرير عقد بيع لفائدة المطعون ضده لثلاث قطع أرض تابعة للدولة.

حيث أنه من المقرر قانونا أن إثبات المعاملة العقارية بين الطرفين تخضع للعقد الرسمي المشهر عملا بالمادتين 324 مكرر، 793 من القانون المدني.

وحيث أنه من الثابت أن المدعى الأصلي لم يقدم أمام القضاة أي عقد رسمي مشهر يثبت معاملته مع الوكالة الطاعنة، بذلك لا يجوز للقضاة إجبار الأطراف على تحرير العقود و التدخل في سلطان إرادتهم ورضائها، وبذلك يكون القضاة قد خالفوا القانون في المادتين 324 مكرر، 793 من القانون المدني، وهو ما يجعل قرارهم عرضة للنقض والإبطال.

حيث أنه متى كان ذلك يتعين إحالة الدعوى و أطرافها على نفس المجلس مشكلا من هيئة أخرى للفصل في الدعوى من جديد وفقا للقانون.

حيث أنه من خسر الطعن يلزم بالمصاريف القضائية.

فلهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا :

قبول الطعن شكلا وموضوعا،

وبنقض و إبطال القرار الصادر عن مجلس قضاء قسنطينة بتاريخ 2007/10/20، وإحالة القضية والأطراف على نفس المجلس مشكلا من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد وفقا للقانون.

إبقاء المصاريف القضائية على عاتق المطعون ضدهما.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الحادي عشر من شهر أكتوبر سنة ألفين واثني عشر من قبل المحكمة العليا- الغرفة العقارية-القسم الثالث-والمتركبة من السادة :

بو تارن فايزة	رئيس القسم رئيسا
رواينية عمار	مستشارا مقررا

مواجـــي حمـــلاوي مستشـــــــــــارا
مـــرابط ســاميـــــة مستشـــــــــــارة
العابد عبد القـــادر مستشـــــــــــارا

بحضـور السيـد : بـن سالـم محمـد-المحامـي العـام،
وبمساعـدة السيـد : قنـدوز عمـــر-أميـن الضبط.

ملف رقم 0809837 **قرار بتاريخ** 2014/01/16

قضية (ص.ق) ضد الشركة ذ.م.م "اي جي بي سي"

الموضوع : عقد توثيقي-شهر عقاري-تسجيل-طابع.

أمر رقم : 76-103 (قانون الطابع)، جريدة رسمية عدد : 39 لسنة 1977.

أمر رقم : 76-105 (قانون التسجيل)، جريدة رسمية عدد : 81 لسنة 1977.

المبدأ : تبقى حقوقا مكتسبة للخزينة العمومية، بعد إبطال عقد توثيقي قضائيا، المبالغ المدفوعة مقابل رسوم الطابع والتسجيل والشهر العقاري.

إن المحكمة العليا

بناء على المواد 349 إلى 360 و377 إلى 378 و557 إلى 581 من قانون الإجراءات المدنية.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 2011/09/07 وعلى مذكرة الرد التي تقدم بها محامي المطعون ضده.

بعد الاستماع إلى السيد آيت قرين شريف رئيس قسم المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد بن سالم محمد المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة الرامية إلى رفض الطعن.

حيث أن الطاعنة (ص.ق) طعنت بطريق النقض بتاريخ 2011/09/07 بواسطة عريضة قدمها محاميه الأستاذة شنايف فاطمة المعتمدة لدى المحكمة العليا ضد القرار الصادر عن مجلس قضاء سطيف بتاريخ 2011/02/27 القاضي بتأييد الحكم المستأنف الصادر يوم 2009/11/03.

حيث أن المطعون ضده الشركة ذ م م المسماة أي جي بي سي الممثلة في شخص مسيرها (ك.ر) قد بلغ بعريضة الطعن و أودع مذكرة جواب بواسطة محاميه الأستاذ حواس بوزيد.

حيث أن الطعن بالنقض قد استوفى شروطه القانونية لذلك فهو مقبول شكلا.

حيث أن الأستاذة شنايف فاطمة أثار في حق الطاعن **وجهين.**

الوجه الأول : مخالفة القانون،

حيث أنه بعد إبطال عقد البيع اعترفت المطعون ضدها بتصريح شرفي مؤرخ في 2009/05/13 بواسطة مسيرها أنه استلم مبلغ البيع المتمثل في 53.000.000.00 دج بموجب تصريح شرفي الذي هو عقد عرفي يخضع للمواد 327 .328 ق م إذ هو ثابت التاريخ وهو إقرار ويعتبر حجة قاطعة طبقا للمادة 342 ق م.

حيث رغم هذا إلا أن القضاة تجاهلوا هذا التصريح في شقه المتمثل في تبرئة الطاعنة بتسديد مصاريف البيع.

حيث أن القضاة خالفوا القانون م : 106 ق م.

الوجه الثاني : تحريف مضمون واضح ودقيق لوثيقة معتمدة في الحكم أو القرار،

حيث أن التصريح الشرفي المؤرخ في 2009/05/13 المتضمن اتفاق الطرفين على ألا تدفع المدعية في الطعن إلا مبلغ البيع غير أن المطعون ضدها تطالب بمصاريف البيع من مصالح الضرائب.

حيث أن المادة 107 ق م تلزم الطرفين على تنفيذ العقد بحسن نية ولا يجوز للقاضي تعديل أو مخالفة هذا العقد إلا في حالات خاصة.

حيث أن القضاة استبدلوا هذا الالتزام الصريح من طرف المطعون ضدها بإلزام الطاعنة أن تدفع مصاريف البيع المتمثلة في 3800.000.00 دج رغم تعهد المدعى عليها أن يوجه طلب هذا المبلغ إلى مصالح الضرائب، فالقضاة حرفوا مضمون التصريح الشرفي".

وعلـيـه فـــإن المحكمـــة العلـيـا

عـــن الوجهيـن معـا لتكرارهمـــا وتشابههمـــا :

حيث تعيب الطاعنة على قضاة الموضوع مخالفتهم القانون عندما تجاهلوا التصـريح الشـريف المـؤرخ في 2009/05/13 بـين الطرفين في شـقه المتمثل في تبرئة الطاعنة من تسـديد مصاريف البيع التي تضمنها هذا التصريح وهو مبلغ (3800.000,00) دج وبذلك قد حرفوا مضمون هذه الوثيقـة.

لكن حيث أنه بالرجوع إلى القرار المطعون فيه فإن قضـاة الموضـوع سـببوا قرارهـم بأنه فيما يتعلق بمصـاريف البيـع المقدرة بـ : 3800.000.00 دج فلا يمكن إعفاء المسـتأنفة من دفعها للمسـتأنف عليها - المطعون ضدها - على أساس أن هذه المصـاريف تخص الإدارة أي إدارة الضـرائب والطابع والتسجيل مقابل نفقات التسـجيل والطابع ورسـوم الشـهر العقاري للعقد المبرم بينهما وأن هذه المبالغ لا يمكن اسـتردادها من هذه المصـالح لأنها حقـوق الخزينة العمومية ولا يمكن ردها بسبب بطلان العقد لأنها استهلكت في الغرض الذي أودعت من أجله والـذي تـم فعـلا.

وبالتالي فإن قضـاة الموضـوع طبقوا صـحيح القانون ولم يحرفوا مضمون التصريح الشريف وبالتالي فالوجهين معا غير مؤسسين ويتعين معه رفض الطعن الحالـي.

حيث أن المصاريف يتحملها خاسر الدعوى طبقا للمـادة 378 ق ا م إ.

فلهـــذه الأســـبـــاب

قضـــت المحكمـــة العليـــا :

قبـول الطعـن شكـلا ورفضـه موضوعـا.

إبقـــاء المصـاريف علـى الطاعنـــة.

بذا صـدر القـرار ووقع التصـريح به في الجلسـة العلنية المنعقـدة بتاريخ السـادس عشـر من شهر جانفي سنة ألفين وأربعة عشر من قبل المحكمة العليا- الغرفـة العقاريـة-القسـم الثانـي-والمتركبـة مـن السـادة :

آيـت قـريـن شـريـف	رئيس القسـم رئيسـا مقـررا
بـوشليـق عـــــلاوة	مستشـــــــــــــارا
بلمكـــر الهـــــادي	مستشـــــــــــــارا
الطيب محمد الحبيب	مستشـــــــــــــارا
عميـــــور السعيـــــد	مستشـــــــــــــارا

بحضـور السيـد : بـن سالـم محمـد-المحامـي العـام،
وبمساعـدة السيـدة : هيشـور فاطمـة الزهـراء-أميـن الضبط.

ملف رقـم 0844873 **قـرار بتاريخ** 2014/03/13

قضيـــة (ر.م) ضــد (ج.م)

الموضـوع : حيـــازة- حيـازة عرضيـة- إيجـار مدنـــي.

أمـر رقم : 75-58 (قانون مدنـي)، المـادة : 487، جريدة رسمية عـدد : 78.

قانـون رقم : 07-05 (قانون مدني، تعديل وتتميـم)، المـادة : 6، جريدة رسميـة عــدد : 31.

المبـدأ : لا يحمـي القانون الحيـازة العرضيــة، لافتقادها الركـن المعنـوي.

يحمـي القانون، استثنـاءً، الحيازة العرضية للمستأجـر.

إن المحكمـــة العلـيـــا

في جلسـتها العلنية المنعقدة بمقرها شارع 11 ديسمبر 1960، الأبيار، بـن عكنـون، الجزائـر.

بعـد المداولـة القانونيـة أصـدرت القـرار الآتـي نصـه :

بنـاء علـى المـواد 349 إلى 360 و377 إلى 378 و557 إلى 581 من قانون الإجـراءات المدنيـة والإداريـة.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعـة بتاريخ 2012/03/01 وعلى مذكرة الرد التي تقدم بها محامي المطعون ضــده.

بعد الاسـتماع إلى السيد زودة عمر الرئيس المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيدة زوبيري فضيلة المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبـة.

وعليه فإن المحكمة العليا

حيث أن الطاعن طلب نقض القرار الصادر بتاريخ 2012/02/13 عن مجلس قضاء تيارت القاضي بتأييد الحكم المستأنف.

في الشكل :

حيث أن الطعن بالنقض قد استوفى أوضاعه الشكلية، فهو صحيح.

وفي الموضوع :

حيث أنه وكما يستخلص من ملف القضية، أن المطعون عليه رفع الدعوى على الطاعن وقدم عريضة جاء فيها أنه استأجر قطعة أرض تبلغ مساحتها 12 هكتارا و28 سنتيار من المدعوة (ب.خ) بموجب عقد رسمي، إلا أن الطاعن قد تعرض له في خدمة الأرض وانتهى إلى طلب إلزام الطاعن بعدم التعرض له في استغلال الأرض المؤجرة مع التعويض بمبلغ 3.000.000 دج.

في حين أن الطاعن أجاب وتمسك بعدم قبول الدعوى لانتفاء الصفة على أساس أن عقد الإيجار لا يثبت الحقوق العينية، واحتياطيا في الموضوع، التصريح برفض الدعوى على أساس أن المطعون عليه حينما تمسك أن الأرض مزروعة بالخرشف وحينا آخر يتمسك بأنها مزروعة بالقرنون، يعد ذلك تناقضا متمسكا بالتعويض بمبلغ 200.000 دج.

انتهت الدعوى إلى الحكم المؤرخ في 2011/10/17 القاضي بإلزام الطاعن بعدم التعرض للمطعون عليه في استغلال العين المؤجرة الواقعة بـ (..... تيارت) مع الحكم عليه بالتعويض بمبلغ 30.000 دج.

وفي الاستئناف أصدر المجلس القرار محل الطعن.

وحيث أن الطعن بالنقض يستند **إلى ثلاثة أوجه،**

عن الوجهين الأول : المأخوذ من مخالفة القانون، والثاني: المأخوذ من القصور في الأسباب،

حيث أن الطاعن يعيب على القرار المطعون فيه، بدعوى أن المطعون عليه باعتباره مستأجرا للعين المتنازع عليها وبالتالي تعتبر حيازته حيازة عرضية وأن

هـذه الأخيرة لا تحمي بدعاوي الحيازة، وأن قضـاة الموضـوع عندمـا انتهوا إلى التصـريح بحماية حيازة المطعون عليه وهي حيازة عرضـية قد خالفوا القانون، ممـا يعـرض قضاءهـم للنقض.

وحيـث أن مـا يعيبه الطاعن علـى القرار المطعون فيـه في غير محله، ذلك أنه ومن المقرر قانونا، أن الحيازة العرضـية لا يحميها القانون كأصل عام، لأنها تفتقد إلى الركن المعنوي في الحيازة، غير أنه واستثناء على هذا الأصل، واستنادا إلى أحكام المادة 487 من القانون المدني، فإن القانون يحمي حيازة المستأجر.

وحيـث أن قضـاة الموضـوع عندمـا انتهـوا إلى حماية حيازة المسـتأجر لم يخالفوا القانون، مما يتعين معه التصريح برفض هذيـن الوجهين.

الوجه الثالث : المأخوذ من مخالفة قاعدة جوهرية في الإجـراءات،

حيـث أن الطاعـن يعيب على القرار المطعون فيه، بدعـوى أنه لم يتم إيداع التقرير المكتوب بأمانة ضبط المجلس قبل جلسة المرافعات بثمانية أيام، مما يعد ذلك خرقا لقاعدة جوهرية في الإجراءات يعرض القرار المطعون فيـه للنقض.

وحيـث أن ما يعيبه الطاعن على القرار المطعون فيه في غير محله، ذلك أن تخلف هذا الإجراء لم يرتب عليه القانون أي بطلان.

وحيـث أنه واسـتنادا إلى أحـكام المادة 60 مـن قانون الإجـراءات المدنية والإدارية، والتي تنص على أنه لا يتقرر بطلان الأعمال الإجرائية لعيب شكلي ما لم يكن منصوصا عليه صراحة في القانـون.

وبمـا أن هـذه المخالفة لم يرتـب عليها القانون أي بطـلان، مما يتعين معه التصريح برفض هذا الوجـه.

فلهـــذه الأســـبـــــاب

قضـــت المحكمـــة العليـــا :

بصحـة الطعـن شكـلا ورفضـه موضوعـا.

والحكـم علـى الطاعـن المصـاريف القضائيـة.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثالث عشر من شهر مارس سنة ألفين وأربعة عشر من قبل المحكمة العليا- الغرفة العقارية-القسم الخامس-والمتركبة من السادة :

زودة عمر	رئيس القسم رئيسا مقررا
بن عميرة عبد الصمد	مستشارا
زرهوني صليحة	مستشارة
حبار حليمة	مستشارة

بحضور السيدة : زوبيري فضيلة-المحامي العام،
وبمساعدة السيدة : هديبل نديرة-أمين الضبط.

ملف رقم 0845202 **قرار بتاريخ** 2014/07/10

قضية (ب.ج) ضد الوكالة الولائية للتنظيم والتسيير العقاري الحضري لولاية الطارف

الموضوع : عقد بيع-عقد رسمي-عقد عرفي-مسؤولية عقدية-مسؤولية تقصيرية-خسارة مشتركة.

أمر رقم : 75-58 (قانون مدني)، المواد : 126، 182 و 324 مكرر 1، جريدة رسمية عدد : 78.

قانون رقم : 05-10 (قانون مدني، تعديل و تتميم)، المادة : 38، جريدة رسمية عدد : 44.

قانون رقم : 88-14 (قانون مدني، تعديل وتتميم)، المادة الأولى، جريدة رسمية عدد : 18.

المبدأ : يتحمل طرفا عقد بيع عقار (البائع و المشتري)، غير المفرغ في الشكل الرسمي، طبقا لما هو مقرر قانونا، المسؤولية بالتضامن عن الضرر الناجم عنه، على أساس الخسارة المشتركة.

عقد بيع العقار، الخالي من ركن الشكل الرسمي، باطل بطلانا مطلقا ولا يرتب أي مسؤولية عقدية.

يجب على قضاة الموضوع تكييف الوقائع، على أساس المسؤولية التقصيرية لطرفي هذا العقد.

لا يُلزَم البائع بتسليم العقار المبيع و نقل ملكيته، لانعدام العقد الرسمي.

يلزم البائع بتعويض المشتري، بنصف الكسب الذي فاته وليس بردّ المبلغ المدفوع، فقط.

إن المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بمقرها شارع 11 ديسمبر 1960، الأبيار، بن عكنون، الجزائر.

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه :

بناء على المواد 349 إلى 360 و377 إلى 378 و557 إلى 581 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 2012/03/01 وعلى مذكرة الرد التي قدمها محامي المطعون ضدها بتاريخ 27 أبريل 2012 الرامية إلى رفض الطعن.

بعد الاستماع إلى السيد يعقوب موسى المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب و إلى السيد زيتوني محمد المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

وعليه فإن المحكمة العليا

حيث أن الطاعن طلب نقض القرار الصادر بتاريخ 2011/04/07 رقم الفهرس 765 عن مجلس قضاء عنابة القاضي بتأييد الحكم المستأنف.

في الشكل :

حيث أن الطعن بالنقض قد استوفى أوضاعه الشكلية فهو مقبول.

وفي الموضوع :

حيث أنه وكما يستخلص من ملف القضية، أن الطاعن رفع الدعوى على المطعون ضدها، وقدم عريضة جاء فيها أنه استفاد من قطعة صالحة للبناء

بتحصيص توزيع بيزاني بالقالة تبلغ مساحتها 300 م^2 تحمل رقم...، وسلم له عقد استفادة بتاريخ 1995/01/07 وقام بتسديد ثمن القطعة في حساب المطعون ضدها، إلا أنها لم تقم بتسوية الوضعية القانونية مما لحق به أضرارا، وانتهى إلى طلب الحكم على المطعون ضدها بتمكينه من القطعة الأرضية التي اشتراها منها، واحتياطيا إلزامها بالتعويض عن قيمة القطعة الأرضية بمبلغ لا يقل عن 10 ملايين دينار، واحتياطيا جدا تعيين خبير لتقدير التعويض عن الضرر اللاحق به.

في حين أجابت المطعون ضدها، مؤكدة أن الطاعن لم يحترم بنود دفتر الشروط، وأن عقد الاستفادة لا يرقى إلى درجة العقد الرسمي، وانتهت إلى طلب رفض الدعوى.

انتهت الدعوى إلى الحكم المؤرخ في 2010/10/07 القاضي برفض الدعوى، استنادا إلى أن عقد البيع لم يحرر في الشكل الرسمي.

وفي الاستئناف أصدر المجلس القرار محل الطعن بالنقض.

وحيث أن الطعن بالنقض يستند **إلى وجهين.**

<u>لكنه واعتمادا على الوجه المثار تلقائيا</u> : والمأخوذ من مخالفة القانون،

حيث أنه وكما هو ثابت من وقائع القضية، أن الطاعن قد سبق له أن تمسك أمام قضاة الموضوع في طلبه الأصلي بإلزام المطعون ضدها بتنفيذ العقد ونقل ملكية الشيء المبيع، وفي طلبه الاحتياطي بإلزام المطعون ضدها بتعويضه بمبلغ عشرة ملايين دينار عن الضرر المادي الذي لحق به.

وحيث أنه إذا كان ما انتهى إليه قضاة الموضوع - عند فصلهم في الطلب الأصلي- إلى رفضه هو قضاء صحيح استنادا إلى أن عقد بيع العقار لم يتم تحريره في شكله الرسمي، وبذلك تخلف في ذلك العقد أحد أركان انعقاده المتمثل في ركن الشكلية، وبالتالي أصبح هذا العقد باطلا بطلانا مطلقا، لا يرتب أي أثر فيما بين طرفيه.

غير أن قضاة الموضوع قد فصلوا في الطلب الأصلي دون الفصل في الطلب الاحتياطي، في حين أن القانون يلزمهم -عندما انتهوا إلى الفصل في الطلب الأصلي بالرفض- أن يفصلوا في الطلب الاحتياطي الرامي إلى تعويض الطاعن عن الضرر المادي الملحق به جراء هذا العمل، ومن ثمة كان يجب عليهم البحث عن الأساس القانوني لهذا التعويض، مما يستتبع البحث عن أساس مسؤولية الطرفين.

وحيث أنه إذا كان العقد المبرم بين الطرفين هو عقد باطل، ومن ثمة لا يرتب أية مسؤولية عقدية للطرفين، لأن هذه الأخيرة، لا تقوم إلا بوجود عقد صحيح مستكمل لكافة أركانه وشروط صحته.

وبالتالي لم يبق أمام قضاة الموضوع سوى تكييف تلك الوقائع في ضوء المسؤولية التقصيرية.

وحيث أن الطرفين عندما لجأ إلى إبرام عقد بيع العقار، خلافا لأحكام المادة 324 مكرر 1 من القانون المدني، قد ارتكبوا خطأ تقصيريا، يرتب مسؤوليتهما المشتركة المنصوص عليها بالمادة 126 من نفس القانون.

وتبعا لذلك كان لزاما على قضاة الموضوع أن يقوموا بتحديد ما فات أحد الطرفين من كسب و ما لحق به من خسارة.

وحيث أنه إذا كان من حق المطعون ضدها أن تسترجع العقار المتنازع عليه أو تمتنع عن تسليمه إلى الطاعن، لأنه لا يوجد التزام عقدي الذي يلزمها بذلك، وكل ما يقع عليها سوى أن ترد إلى الطاعن المبلغ الذي قبضته الذي يمثل خسارة التي تكبدها.

وحيث أنه واستنادا إلى أحكام المسؤولية التقصيرية المنصوص عليها بالمادة 126 المشار إليها أعلاه، فيجب تقييم قيمة القطعة الأرضية، فإذا وجد أن قيمتها أصبحت تفوق قيمتها التي دفعها الطاعن، فإن هذه الزيادة في قيمة هذه القطعة تشكل الكسب الذي فات الطاعن يقسم بالتساوي بين الطرفين، وعلى سبيل المثال إذا كان الطاعن قد سبق له أن دفع ثمن القطعة الأرضية مبلغ مليون دينار، لكن وقت المطالبة القضائية بالتعويض عن الضرر، أصبحت تساوي مبلغ

عشـرة ملايين دينار، فتشكل تلك الزيادة الكسب الذي فات الطاعن، يقسم بين الطرفين بالتساوي ويتمثل هذا التعويض ما لحق الطاعن من خسارة وما فاته من كسب طبقا لما تنص عليه المادة 182 من نفس القانـون.

وحيث أن قضـاة الموضـوع عندما لم يفصـلوا في طلب التعويض، يعد ذلك مخالفة لأحكام المادة 126 المشـار إليها سـابقا، مما يعرض القرار المطعون فيه للنقض، وبغير حاجة إلى التطرق إلى الأوجه المثـارة.

فلهـــذه الأســـبـــاب

قضـت المحكمـة العليـا :

بصحـة الطعـن **شكـلا،**

وفي الموضـوع : بنقـض و إلغاء القرار الصـادر عن مجلس قضـاء عنابة بتاريخ 2011/04/07 و بإحالة القضية و الأطراف على نفس المجلس مشكلا من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد وفقا للقانون.

وبإبقـاء المصـاريف القضائيـة على المطعون ضدهـا.

بـذا صـدر القرار و وقع التصـريح به في الجلسـة العلنية المنعقـدة بتاريخ العاشـر من شهر جويلية سـنة ألفين وأربعة عشر من قبل المحكمة العليا-الغرفة العقارية-القسم الخامس-والمتركبة من السـادة :

زودة عمـــــــــــر	رئيـس القسـم رئيسـا
يعقـــوب مـــوســـى	مستشـــارا مقـــررا
بن عميرة عبد الصمد	مستشـــــــــارا
زرهونـــي صليحـــة	مستشـــــــــارة
حبـــــار حليمـــة	مستشـــــــــارة

بحضـور السيد : زيتوني محمـد-المحامي العـام،

وبمساعـدة السيد : اقرقيقي عبـد النـور-أمين الضبط.

ملف رقم 0853794 **قرار بتاريخ** 2014/06/12

قضيـة ورثـة (ج.ا) ضـد (ج.ب)

الموضـوع : اكتسـاب الملكيـة - تركـة - إثبـات - عقـد رسمـي.

أمـر رقم : 75-58 (قانـون مدنـي)، المادة : 774، جريدة رسمية عـدد : 78.

المبـــدأ : تنتقل التركة، بقوة القانـون، إلى الورثة، بمجرد وفـاة المـورث.

التركـة سبـب من أسبـاب اكتسـاب الملكيـة وإثباتها غير محصـور في العقد الرسمي.

إن المحكمــة العلـيـا

في جلسـتها العلنية المنعقدة بمقرها شارع 11 ديسمبر 1960، الأبيار، بـن عكنـون، الجزائـر.

بعـد المداولـة القانونيـة أصـدرت القـرار الآتي نصـه :

بنـاء علـى المـواد 349 إلى 360 و377 إلى 378 و557 إلى 581 من قانون الإجراءات المدنيـة والإداريـة.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 2012/04/08 وعلى مذكرة الرد التي تقدمت بها محامية المطعون ضـده.

بعد الاسـتماع إلى السـيد حمري ميلود المستشـار المقرر في تـلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد زيتوني محمد المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة الرامية إلـى رفض الطعـن.

فصـلا في الطعـن بالنقض المرفـوع مـن الطاعنـين ورثـة (ج.ا) بتاريخ 2012/04/08 ضـد القرار الصادر مجلس قضاء بجاية بتاريخ 2010/10/19 والقاضـي في :

الشـكل : قبـول إعـادة السـير في الدعوى بعـد الخـبرة **وفي الموضوع :** القضاء برفض الدعوى الأصلية لعدم التـأسيس.

حيث أن الطاعنين قد أودعوا عريضة طعن بالنقض تدعيما لطعنهم بواسطة وكيلهم الأسـتاذ ايكن محمد المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا متمسكين **بوجه وحيد: مأخوذ مـن انعـدام الأسـاس القانونـي.**

حيث أن المدعى عليه في الطعن قد أودع عريضة رد بواسطة وكيلته الأستاذة تواتي خديجة ملتمسا رفض الطعـن.

الوجـه الوحيـد : والمأخـوذ مـن انعـدام الأسـاس القانونـي،

ومفـاده أن قضـاة المجلس أسسـوا قرارهم المنتقد علـى " أن النزاع يتعلق بقسـمة المال الشائع وفرز نصيب كل مالك في الشيوع ، لكن الثابت من أن الملكية العقارية تثبت بعقد رسـمي مشـهر ومسـجل وفقا لأحكام المـادة 324 مكرر من القانون المدنـي" .

وحيث أن قضـاة المجلس جانبوا الصـواب فيما قضـوا به ذلك أن القطعة الأرضية محل النزاع تدخل ضمن تركة المرحوم والد أطراف الخصومة وأن هذه التركة تنتقل إلى الورثة بمجرد وفاة المورث.

فضلا عن ذلك أن الورثة متفقون على مبدأ قسمة هذا العقار ولا توجد أية معارضـة أو اعتراض من أي طرف آخر، وإن طلب إنهاء حالة الشـيوع هو إجراء سـليم وقانوني لا يشـوبه أي عيب من العيوب الجوهرية للإجـراءات القانونية ، ومن ثم فإن قضـاة المجلس لما اعتمدوا في قضـائهم على أحكام المادة 324 مكرر من القانون المدني فهو تأسيس خاطئ ، يعرض القرار المطعون فيـه للنقض.

وعلـيـه فـإن المحكمـة العلـيـا

مـن حيـث الشكـل :

حيث أن الطعن بالنقض المرفوع من الطاعنين قد استوفى شروطه الشكلية فهو مقبـول.

مـن حيـث الموضـوع :

عـن الوجـه الوحيـد : والمأخـوذ من انعـدام الأسـاس القانونـي،

حيـث يتبـين فعلا مـن القرار المنتقـد أن قضـاة المجلس لما قضـوا برفض الدعوى الرامية إلى إنهاء حالة الشـياع في حقوق عقارية تملكها أطراف الدعوى حسبهـم إرثـا مـن والدهـم.

وحيث أن التركة تنتقل إلى الورثة بمجرد وفاة المورث إلى ورثته الشـرعيين وبقوة القانون وأن التركة سببا من أسباب كسب الملكية ، وطالما أن قضاة الموضوع اعتبروا أن التركة لا يمكن إثباتها إلا بموجب عقد رسمي فإنهم بذلك قد أشابوا قضائهم بانعدام الأساس القانوني ومنه فإن الوجه المثار مؤسس يتعين معه نقض القـرار المطعون فيـه.

حيث أن خاسـر الدعوى يتحمل المصـاريف القضائيـة.

فلهـــذه الأســـبـاب

قـررت المحكمـة العليـا :

بقبـول الطعـن **شكـلا.**

وموضوعـا : بنقـض و إبطـال القرار المطعـون فيه الصـادر عن مجلس قضاء بجاية بتاريخ 2010/10/19 وبإحالة القضية والأطراف على نفس المجلس مشكلا من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد وفقا للقانـون.

وتحميل المدعى عليه في الطعن المصـاريف القضائيـة.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثاني عشـر من شـهر جوان سـنة ألفين وأربعة عشـر من قبل المحكمة العليا-الغرفة العقارية-القسم الرابع-والمتركبة من السـادة :

مـــواجـــي حمـــــلاوي	رئيس القسـم رئيســـا
حمـــــري ميلـــــــود	مستشـــــارا مقـــررا
بلمكـــــــر الهـــادي	مستشـــــــــــارا
بو جعطيط عبد الحق	مستشـــــــــــارا

بحضـور السيـد : بـن سالـم محمـد-المحامـي العـام،
وبمساعـدة السيـدة : بسـة نصيـرة-أميـن الضبط.

ملف رقـم 0858132 **قـرار بتاريخ** 2014/07/10

قضيـة (ج.م) ضـد (ب.ق)

الموضـوع : اكتسـاب الملكيـة-عقـد رسمـي-عقـد عـرفي.

أمر رقم : 75-58 (قانون مدني) ، المادتان : 324 مكرر 1 و793، جريدة رسمية عـدد : 78.

قانون رقم : 88-14 (قانون مدني، تعديل و تتميم) ، المادة الأولى، جريدة رسمية عـدد : 18.

المبـــدأ : يجـب تحريـر العقد، المتضمـن نقـل ملكية عقار، في شكل رسمـــي.

يعـد باطلا، العقـد العـرفي، المتضمـن نقـل ملكيـة عقـار.

يثيـر القاضـي، تلقائيـا، بطـلان هـذا العقـد.

إن المحكمـــة العلـيـا

بنـاء على المـواد 349 إلى 360 و377 إلى 378 و557 إلى 581 من قانـون الإجـراءات المدنيـة.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعـة بتاريخ 2012/04/24 وعلى مذكرة الرد التي تقدم بها محامي المطعون ضـده.

بعد الاسـتماع إلى السـيد بوشليق علاوة المستشـار المقرر في تلاوة تقريره المكتـوب وإلى السـيد بن سـالم محمد المحامي العـام في تقديم طلباتـه المكتوبة الراميـة إلـى رفض الطعـن.

حيث أن الطاعن (ج.م) طعن بطريق النقض بتاريخ 2012/04/24 بواسطة عريضة قدمتها محاميته الأستاذة علي شريف فتيحة المعتمدة لدى المحكمة العليا ضد القرار الصادر عن مجلس قضاء معسكر بتاريخ 2012/04/02 القاضي بـ :

في الشكل : قبول الاستئناف.

في الموضوع : تأييد الحكم المستأنف المؤرخ في 2012/01/10 في جميع ما قضى به.

حيث أن المطعون ضده (ب.ق) قد بلغ بعريضة الطعن و أودع مذكرة جواب بواسطة محاميه الأستاذ جابر عبد القادر وايبو مصطفى يلتمس فيها رفض الطعن.

حيث أن الطعن بالنقض قد استوفى شروطه القانونية لذلك فهو مقبول شكلا.

حيث أن الأستاذة علي شريف فتيحة أثارت في حق الطاعن **ثلاث أوجه للنقض.**

الوجه الأول : مأخوذ من انعدام الأساس القانوني م 8/358 **من ق إ م إ،**

حيث كان على المطعون ضده تقديم عقد نقل الملكية لإثبات صفته كون ذلك من النظام العام و أن القرار المطعون فيه أيد إبطال العقد العرفي دون أن يطلب منه و هو العقد الذي اشترى بموجبه الطاعن من ابنة المالك والتي ترث النصف ومنه فالعقد مازال قائما و منه فإن القرار دون أساس قانوني مما يتعين نقضه.

الوجه الثاني : المأخوذ من الحكم بما لم يطلب م 16/358 **من ق إ م إ،**

حيث أن القرار أيد الحكم القاضي بإبطال العقد العرفي دون أن يطلب منه سواء الطاعن أو ابنة أخيه و منه نقض القرار.

الوجه الثالث : المأخوذ من انعدام التسبيب م 9/358 **من ق إ م إ،**

إن القرار المطعون فيه يتوفر فيه انعدام التسبيب بعدم الإجابة الخاصة بعقد اعتراف يعد قانونيا كونه وعد بالبيع مؤرخ في 1997/11/06 الذي أكد فيه (ج.م) العاصب في التركة أنه باع جميع حقوقه لعمه (ج.م) (الطاعن) وأنه

يسجل البيع بعد تكملة الثمن و عليه لا يجوز إخلاء السكن وفق هذا السند خاصة أن الطاعن يشغل السكن منذ 15 سنة و منه نقض القرار المطعون فيه.

وعليه فإن المحكمة العليا

عن الوجه الأول والثالث لتشابههما وتكاملهما :

حيث من المقرر قانونا وفق نص المادة 324 مكرر 1 من القانون المدني أنه يجب تحرير العقود التي تتضمن نقل ملكية عقار في شكل رسمي و منه فالعقد العرفي المحتج به من قبل الطاعن يعد باطلا بحكم القانون و يجوز للقاضي إثارته من تلقاء نفسه كونه من النظام العام وفق المادة المذكورة أعلاه، هذا من جهة و من جهة أخرى فإن الميراث يستحق بموت المورث وفق نص المادة 127 من قانون الأسرة و منه و طالما أن المطعون ضده قدم فريضة فإن صفته ثابتة للمطالبة بحماية المال المشاع و أن يتخذ من الوسائل ما يلزم لحفظ الشيء و لو كان ذلك بغير موافقة باقي الشركاء عملا بنص المادة 718 من القانون المدني ومنه فالقرار المطعون فيه ذو أساس قانوني سليم و مسبب تسبيبا كافيا بما يجعل الوجهين غير سديدين.

عن الوجه الثاني : المأخوذ من الحكم بما لم يطلب،

حيث و متى كان التصرف في العقار يتطلب الشكل الرسمي أمام الموثق ولا تنقل الملكية إلا بمراعاة الشهر العقاري عملا بنص المادة 793 من القانون المدني فإن إبطال العقد من طرف القضاة جاء وفق القانون و لا يدخل ضمن الحكم بما لم يطلب كون العقد العرفي باطلا بحكم القانون ومنه فالوجه غير سديد ويرفض.

وحيث أن من خسر الدعوى يلزم بالمصاريف القضائية عملا بنص المادة 378 من ق إ م إ .

فلهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا :

بقبول الطعن بالنقض شكلا ورفضه موضوعا.

وإلزام الطاعن بالمصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ العاشر من شهر جويلية سنة ألفين وأربعة عشر من قبل المحكمة العليا-الغرفة العقارية-القسم الثاني-والمتركبة من السادة :

أيت قرين شريف	رئيس القسم رئيسا
بوشليق عـلاوة	مستشارا مقررا
الطيب محمد الحبيب	مستشارا
عمير السعيد	مستشارا

بحضور السيد : بن سالم محمد-المحامي العام،

وبمساعدة السيدة : هيشور فاطمة الزهراء-أمين الضبط.

ملف رقـم 0859091 **قـرار بتاريخ** 2014/07/10

قضيـة (ب.ن) ضـد (ح.ز) بحضـور (ت.م) ومـن معهـا

الموضـوع : شفعـة - تصـريح بالرغبـة في الشفعـة - شهـر عقـاري.

أمر رقم : 75-58 (قانون مدني) ، المادتان : 793 و801، جريدة رسمية عدد : 78.

المبـدأ : التصريـح بالرغبـة في الشفعـة، غير المشهـر، المحرر من طـرف موثق، مخـالف القانـون.

إن المحكمــة العلـيـا

بعـد المداولـة القانونيـة أصـدرت القـرار الآتي نصـه :

بنــاء على المـواد 349 إلى 360 و377 إلى 378 و557 إلى 581 من قانون الإجراءات المدنيـة.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعـة بتاريخ 2012/04/26 وعلى مذكرة الرد التي تقدم بها محامي المطعون ضـده.

بعد الاسـتماع إلى السـيد عميور السعيد المستشـار المقرر في تلاوة تقريره المكتـوب وإلى السـيد بن سـالم محمد المحامي العـام في تقديم طلباتـه المكتوبة الرامية إلـى رفض الطعن بالنقض.

حيـث أن الطاعـن (ب.ن) طعـن بطريـق النقض بتاريـخ 2012/04/26 بواسـطة عريضة قدمها محاميه الأسـتاذ بلقنيشي الحبيب المعتمد لدى المحكمة العليا ضـد القرار الصـادر عن مجلس قضـاء سـعيدة بتاريـخ 2012/03/01 القاضـي بـ : إلغاء الحكم المستأنف فيه ومن جديد القضاء برفض الدعوى لعدم التـأسيس.

حيث أن الطعن بالنقض قد استوفى شروطه القانونية لذلك فهو مقبول شكلا.

حيث أن الأستاذ بلقنيشي الحبيب أثار في حق الطاعن **وجهين للطعن بالنقض.**

وعليه فإن المحكمة العليا

عن الوجه الأول: المأخوذ من قصور التسبيب،

بدعوى أن الطاعن صرح برغبته في الشفعة بموجب عقد رسمي محرر من قبل الموثق ميهوب محمد بتاريخ 2010/09/22 مسجل بتاريخ 2010/10/04 والذي بلغ للمطعون ضدهم البائعون والمشتري بتاريخ 2010/11/23 في حين أن الدعوى رفعت بتاريخ 2010/12/15 مما يجعلها رفعت في الآجال القانونية طبقا للمادة 802 من القانون المدني وعليه فان القضاة شابوا قضاءهم بالقصور في التسبيب مما يعرضه للنقض.

لكن حيث أنه بالرجوع إلى أسباب القرار المطعون فيه أن قضاة المجلس برفضهم دعوى الطاعن لعدم التأسيس برروا قضاءهم على أن التصريح بالرغبة في الشفعة تم أمام الموثق بتاريخ 2010/09/22 بينما الدعوى رفعت بتاريخ 2010/12/15 فإنها تكون جاءت خارج الآجال القانونية المنصوص عليها بالمادة 802 من القانون المدني.

حيث أنه لما كانت المادة 801 من نفس القانون التي تنص في صيغة الوجوب أن يكون التصريح بالرغبة في الشفعة بموجب عقد رسمي يعلن عن طريق كتابة الضبط وإلا كان هذا التصريح باطلا ولا يحتج بالتصريح ضد الغير إلا إذا كان مسجلا أي أن يكون التصريح بالرغبة في الشفعة مشهر.

حيث يتبين من التصريح بالرغبة في الشفعة المحرر من قبل الموثق ميهوب محمد بتاريخ 2010/09/22 لم يتم إشهاره فيكون قد جاء مخالف لأحكام

المادة 801 من نفس القانون فهو باطل ومن هنا أن القضاة يكونون قد سببوا قرارهم بكفاية ويكون الوجه المثار في غير محله ويرفض.

عن الوجه الثاني: المأخوذ من مخالفة القانون،

والذي يعيب فيه الطاعن على قضاة المجلس اعتبارهم ميعاد رفع دعوى الشفعة يبدأ احتسابه من تاريخ التصريح بالرغبة في الشفعة وليس من تاريخ إعلانه المطعون ضدهم برغبته في الشفعة عن طريق المحضر القضائي بتاريخ 2010/11/23 وعليه فالقضاة يكونون قد خالفوا القانون وعرضوا قرارهم للنقض .

لكن حيث انه بالرجوع إلى الملف ومرفقات الطعن لاسيما التصريح بالرغبة في الشفعة المحرر من قبل الموثق بتاريخ 2010/09/22 لم يتم إشهاره طبقا لأحكام المادة 801 من القانون المدني فهو باطل ولكن طالما أن القضاة انتهوا إلى رفض دعوى الطاعن ولو لأسباب أخرى فإنهم يكونون قد طبقوا صحيح القانون مما يجعل هذا الوجه غير مؤسس يتعين رفضه ومعه رفض الطعن بالنقض.

حيث أن المصاريف القضائية يتحملها الطاعن طبقا للنص المادة 378 من ق.ا.م.إ.

فلهذه الأسباب

قررت المحكمة العليا :

قبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا وإبقاء المصاريف على الطاعن.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ العاشر من شهر جويلية سنة ألفين وأربعة عشر من قبل المحكمة العليا-الغرفة العقارية-القسم الثاني-والمتركبة من السادة :

أيت قرين شريف	رئيس القسم رئيسا
عميور السعيد	مستشارا مقررا

بـوشليـق عـــــلاوة مستشـــــــــــــارا

الطيب محمـد الحبيب مستشـــــــــــــارا

بحضـور السيـد : بـن سالـم محمـد - المحامـي العـام،

وبمساعـدة السيـدة : هيشـور فاطمـة الزهـراء-أميــن الضبط.

ملف رقـم 0864184 **قـرار بتاريخ** 2014/09/11

قضيــة (ب.ر) ضـد (ب.س) ومـن معــه

الموضـوع : طـرق الطعـن-نظـام عــام.

قانون رقـم : 08-09 (إجراءات مدنية وإدارية)، المادة : 314، جريدة رسـمية عــدد : 21.

المبــدأ : تعـد مـن النظـام العـام، قاعـدة عـدم قابليـة الحكـم الحضـوري، الفاصـل في النزاع، لأي طعن، بعـد انقضاء سنتين من تـاريخ النطق بـه، حتـى ولـو لـم يتـم تبليغـه رسمـيا.

يثيــر القاضــي هـذه القاعـدة تلقائيــا.

إن المحكمــة العليــا

بنــاء على المـواد 349 إلى 360 و377 إلى 378 و557 إلى 581 من قانـون الإجـراءات المدنيـة.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعـة بتـاريخ 2012/05/22.

بعد الاسـتماع إلى السـيد بوشليق علاوة المستشـار المقرر في تلاوة تقريره المكتـوب وإلى السـيد بن سـالم محمد المحامي العـام في تقديم طلباتـه المكتوبة الراميـة إلـى رفض الطعـن.

حيـث أن الطاعـن (ب.ر) طعـن بطريق النقض بتاريـخ 2012/05/22 بواسطة عريضة قدمها محاميه الأستاذ بريوة مسعود المعتمد لدى المحكمة العليا ضد القرار الصادر عن مجلس قضاء جيجل بتاريخ 2011/12/11 القاضي بـ :

في الشكـــل : عـدم قبـول الاستئنـاف شكـلا.

حيث أن المطعون ضـدهم (ب.س) و(ب.ع) و(ب.ع.ب) قد بلغوا بعريضة الطعن ولم يودعوا مذكرة جـواب.

حيـث أن الطعن بالنقض قد اسـتوفى شـروطه القانونيـة لذلك فهو مقبول شكـلا.

حيث أن الأستـاذ بريوة مسعود أثار في حق الطاعـن **وجهيـن للنقض.**

الوجـه الأول : المأخـوذ مـن تناقض التسبيب مـع المنطـوق،

حيث بالرجوع إلى القرار المطعون فيه يتضـح أنه تضـمن في أسـبابه قبول الاسـتئناف الأصلي و الفرعي غير أن المنطوق قضى بعدم قبول الاستئناف شكلا و منه فالقرار مشوب بعيب تناقض التسبيب مع المنطـوق.

الوجـه الثانـي : المأخـوذ مـن مخالفـة القانـون الداخلـي،

حيـث أن القـرار المطعـون فيه قضـى بعدم قبول الاسـتئناف شـكلا طبقا لأحـكام المـادة 314 من ق إ م إ ولكن بالرجوع إلى نص المادة لا نجدها تتضـمن مـا يوحي و أنها من الإجراءات الجوهرية التي يجوز إثارتها من القضـاء تلقائيا وعليه نقض القرار المطعون فيـه.

وعلـيـــه فـــإن المحكمـة العلـيـــا

عـن الوجـه الأول : المأخـوذ تناقض التسبيب مـع المنطـــوق،

حيث وإن أشار القرار في الشكل إلى قبول الاستئناف الأصلي والفرعي على اعتبار أن ذلك من الإجراءات الشـكلية وأن موضـوع النزاع هو الاسـتئناف بعد مرور سنتين و برر القرار أن الحكم صدر بتاريخ 2007/10/21 ورفع الاستئناف بتاريـخ 2011/09/13 أي بعد مرور سـنتين و عملا بنصـ المادة 314 من ق إ م إ مما يتعين عدم قبول الاسـتئناف شـكلا وهو تسبيب يتناسب مع منطوق القرار الذي قضى بعدم قبول الاستئناف شكلا ومنه فالوجه غير سديد ويـرفض.

عن الوجه الثاني: المأخوذ من مخالفة القانون الداخلي،

حيث من المتفق عليه قضاء أن نص المادة 314 من قانون الإجراءات المدنية هي من النظام العام يثيرها القاضي من تلقاء نفسه ومنه فالوجه غير سديد ويرفض.

وحيث أن المصاريف القضائية يتحملها من خسر الدعوى عملا بنص المادة 378 من ق إ م إ.

فلهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا :

بقبول الطعن بالنقض شكلا ورفضه موضوعا.

وإلزام الطاعن بالمصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الحادي عشر من شهر سبتمبر سنة ألفين وأربعة عشر من قبل المحكمة العليا- الغرفة العقارية-القسم الثاني-والمتركبة من السادة :

أيت قرين شريف	رئيس القسم رئيسا
بوشليق عـلاوة	مستشارا مقررا
الطيب محمد الحبيب	مستشارا
عمير السعيد	مستشارا

بحضور السيد : بن سالم محمد-المحامي العام،

وبمساعدة السيد : قندوز عمر-أمين الضبط.

5. غرفة الجنح والمخالفات

ملف رقم 427925 **قرار بتاريخ** 2009/04/22

قضية بلدية وادي العثمانية ضد (ب.ع) والنيابة العامة

الموضوع : عدم مطابقة البناء لرخصة البناء-تهيئة وتعمير.

قانون رقم : 90-29 (تهيئة وتعمير)، المادة : 76 مكرر 5، جريدة رسمية عدد : 52.

قانون رقم : 04-05 (تهيئة وتعمير، تعديل وتتميم)، المادة : 13، جريدة رسمية عدد : 51.

المبدأ : يتم إثبات جريمة عدم مطابقة البناء لرخصة البناء المسلّمة، بمحضر معاينة، يحرره العون المخول و يرسله إلى الجهة القضائية المختصة،

تقرر الجهة القضائية، الفاصلة في الدعوى العمومية، إما القيام بمطابقة البناء أو هدمه جزئيا أو كليا، في أجل تحدّده.

إن المحكمة العليا

بعد الاستماع إلى السيد بلخامسة مبروك المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيدة ترنيفي فاطمة الزهراء المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

فصلا في الطعن بالنقض المرفوع من طرف الطرف المدني بلدية وادي العثمانية بتاريخ 2005/11/23 في القرار الصادر عن الغرفة الجزائية بمجلس قضاء قسنطينة بتاريخ 2005/11/19 القاضي بتأييد الحكم المستأنف الذي قضى على المطعون ضده بـ 2000 دج غرامة نافذة وفي الدعوى المدنية رفض الطلبات لعدم التأسيس و هذا بعد ملاحقته من طرف نيابة محكمة شلغوم العيد

بتهمة البناء بدون رخصة طبقا للمادة 77 من قانون التهيئة والتعمير بعد شكوى قدمتهـا مديرية البنـاء والتعمير لولاية ميلـة مفادها وأن أعوانهـا أثناء قيامهم بمراقبة ميدانية لمسـكن المسمى (ب.ا) الكائن بـ (..... ببلدية وادي العثمانية) عاينـوا اسـتحواذه علـى قطعة أرضـية محاذية لمسـكنه داخلـة في الاحتياطات العقارية للبلدية وذلك بإقامته حائط حولها دون حيازته على رخصـة بذلك.

حيـث إن الطاعنة قدمت مذكرة بتاريخ 2007/08/07 بواسـطة محاميها الأستاذ مصباح العربي المقبول لدى المحكمة العليا و المقيم بشلغوم العيد ضمنتها **وجهـا وحيـدا للنقض** وهـو كمـا يلـي :

الوجـه الوحيـد : مأخوذ من مخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقـه،

بدعـوى أن قضـاة الاسـتئناف لم يطبقـوا المـادة 76 مكرر 5 مـن القانون 05/04 المعـدل و المتمـم للقانـون رقـم 90/ 29 المتعلـق بالتهيئـة والتعمير وهي الأسـاس القانـوني لطلب الطرف المدني الذي طلب بتهـديم البناء المقام وإعادة الأماكن إلى حالتها الأولى ذلك أن التكييف الصـحيح هو بناء مخالف لرخصـة البناء وعدم احترام المخطط البنائي و هو خاضـع لأحكام المادة 76 مكرر 5 وأن هـذه المسـائل متعلقة بالنظام العام و يجوز إثارتها والتمسـك بهـا في أي مرحلة كانت عليها الدعوى وأن هذا الخطأ في تطبيق القانون من شأنه أن يعرض القرار للنقض والإبطـال.

حيث إن المطعون ضـده المتهم غير ممثل أمام المحكمة العليا رغم إشـعاره بطعن الطرف المدني.

حيث إن النائب العام لدى المحكمة العليا تقدم بالتماسات ترمي إلى رفض الطعـن.

وعلـيـــه فـــإن المحكمـــة العلـيـــا

في الشكـــل :

حيث إن الطعن بالنقض جاء في الآجال ووفقا للشروط التي يتطلبها القانون مما يتعين قبوله من الناحية الشكليـة.

في الموضـــوع :

عـن الوجـه الوحيد : المأخـوذ من مخالفة القانـون أو الخطأ في تطبيقـه والمـؤدي إلـى النقض،

حيـث إنـه حقيقـة وبالفعل فـان القـرار المنتقد ناقش اسـتئناف الطرف المدني و توصـل إلى انه غير مؤسـس وقضى بتأييد الحكم المسـتأنف وفقا لنص المـادة 76 مكـرر من قانـون التهيئة والتعمـير لكن تطبيقه للمـادة 76 مكرر من القانون 05/04 على الوقائع كان تطبيقا خاطئا للقانون لما اعتبر أن سلطة الهدم للمنشـآت المقامة و الغير مطابقة لرخصـة البناء من اختصـاص رئيس المجلس الشـعبي البلدي في حين انه على العكس من ذلك و كان على قضـاة الاسـتئناف الفصـل في الطلـب على أسـاس المادة 76 مكـرر 5 من القانـون 04/ 05 المعدل والمتمم للقانون 29/90 المتعلق بالتهيئة و التعمير و أنهم لما لم يقوموا بذلك فإنهم عرضوا قرارهم للنقض والإبطـال.

ومن ثمة فإن الوجه المثار وجيه و يتعين قبوله وبالتالي قبول الطعن موضوعا ونقض وإبطال القرار المطعون فيه فيما يخص الدعوى المدنيـة.

حيث إن المصاريف القضائية يتحملها المطعون ضـــده.

فلهـــذه الأســـبـــاب

تقضـي المحكمـة العليـا-غرفـة الجنح والمخالفـات :

بقبـول الطعن شـكلا وموضـوعا وبنقض وإبطـال القرار المطعـون فيه في الجانـب المدني وإحالة القضـية والأطـراف على نفس المجلس مشـكلا من هيئة أخرى للفصل فيها طبقا للقانون وبتحميل المطعون ضده المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من قبل المحكمة العليا-غرفة الجنح والمخالفـات-القسـم الثانـي-والمتركبـة مـن السـادة :

زمـور محمـد العيـد	رئيس القسـم رئيسـا
بلخـامسـة مبـروك	مستشـارا مقـررا
عـواق أحمـد	مستشـارا
حمـري ميلـود	مستشـارا
كـويـرة رابـح	مستشـارا
العمراوي عبد الحميد	مستشـارا

بحضـور السيـدة : ترنيفي فاطمة الزهـراء-المحامي العـام،
وبمساعـدة السيـد : شامبي محـمد-أميـن الضبط.

ملف رقـم 462704 **قـرار بتاريخ** 2010/12/30

قضيـة الوكالـة القضائيـة للخزينـة ضـد (ل.ل) والنيابـة العامـة

الموضـوع : وكالـة قضائيـة للخزينـة العموميـة.

قانون رقم : 63-198 (إنشاء وكالة قضائية للخزينة العمومية)، المادة الأولى/2، جريدة رسمية عـدد : 38.

المبـدأ : لا يحق للوكالـة القضائية للخزينـة العمومية التأسس للدفاع عـن خبيـر، عامـل لحسابـه الخـاص.

إن المحكمـــة العليـــا

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

فصـــلا في الطعن بالنقض المرفوع بتاريـخ 2006/07/15 من قبل الطرف المدني الوكالة القضائية للخزينة في القرار الصادر عن مجلس قضاء قالمة الغرفة الجزائية في 2006/07/09 القاضي حضوريا للمتهم ودفاع الوكالـة :

في الشكـل : قبـول المعارضـة.

في الموضـوع : في الدعوى الجزائية : تأييد الحكم المسـتأنف وفي الدعوى المدنيـة تأييـد الحكم المستـأنف.

والجدير بالإشارة أنه في 2005/05/07 قضت محكمة قالمة القسم الجزائي حضوريا بإدانة المتهم (ل.ل) بجنحة إهانة موظف أثناء تأدية مهامه ومعاقبته بـ 06 أشـهر حبس مع وقف التنفيـذ و5000 دج غرامة نافذة تطبيقا لأحكام المادة 144 مـن قانون العقوبـات وفي الدعوى المدنيـة رفض طلبات الوكالة القضـائية للخزينة لعدم التأسيس قانونا، وقد رفع كل من المتهم والوكالة القضائية للخزينة

استئناف وأصدر على إثر ذلك المجلس القضائي المذكور الغرفة الجزائية في 2006/02/12 قرار غيابي قضى بقبول الاستئناف **شكلا.**

وفي الموضوع : تأييد الحكم المستأنف،

وبعد أن سجل المتهم معارضة في القرار الغيابي المبين أعلاه، فإنه صدر القرار المطعون فيه بالنقض حاليا،

حيث أن بتاريخ 11/ 05/ 2010 أودع الأستاذ خير الدين بن حسين في حق الطاعنة الوكالة القضائية للخزينة مذكرة تدعيمية للطعن بالنقض أثار فيها **وجه واحد،**

الوجه الوحيد : المأخوذ من التناقض فيما قضى به القرار نفسه،

بدعوى أن الخبير يعد ضابطا عموميا وبهذا الوصف تابعت النيابة المتهم كونه أهان ضابطا عموميا طبقا للمادة 144 من قانون العقوبات ، وأن قضاة المجلس المعترفين بكون هذا الخبير يعد ضابط عمومي إلا أنهم أخرجوه ونزعوا عنه هذه الصفة لما تأسست الوكالة القضائية للخزينة لتطالب بالحكم على المتهم بالتعويض لها عن إهانة هذا الضابط العمومي بدعوى أن الضحية أي الخبير يعمل لحسابه الخاص ولم يلحق بالخزينة أي خسارة أو ضرر، وأن هذا الاستنتاج غير سليم ذلك أنه ما دام هناك ضرر سببه السب والشتم هناك متضرر وهو الضابط العمومي أثناء قيامه بوظيفته فإن الدولة قد تضررت بما أصاب موظفها من ضرر أثناء تأدية مهامه الوظيفية ولها حق المطالبة بإصلاح هذا الضرر بتعويض يتناسب والضرر الذي لحقها عن طريق الاعتداء على عون من أعوانها ، وأن ما توصل إليه قضاة المجلس مخالف للمنطق والقانون.

حيث أن بتاريخ 04/ 08/ 2010 أودع الأستاذ شطيبي عبد الغاني في حق المطعون ضده (ل.ل) مذكرة جوابية انتهى فيها بطلب القضاء برفض الطعن موضوعا.

حيث أن النائب العام لدى المحكمة العليا قدم طلبات مكتوبة ترمي إلى رفض الطعن.

وعليه فإن المحكمة العليا

في الشكل :

حيث أن الطعن بالنقض المرفوع من قبل الطرف المدني الوكالة القضائية للخزينة وقع في الأجل القانوني واستوفى الأشكال المنصوص عليها قانونا، لذا فهو مقبول شكلا،

في الموضوع :

عن الوجه الوحيد المثار :

حيث أنه وعكس ما تدعيه الطاعنة فإن قضاة المجلس وضحوا في تسبيب قرارهم المطعون فيه فيما يخص الدعوى المدنية أن "الضحية خبير يعمل لحسابه الخاص ولم تلحق بالخزينة أي خسائر أو ضرر"، وعلى أساس ما سبق قضوا بتأييد الحكم المستأنف القاضي في الدعوى المدنية برفض طلبات الوكالة القضائية للخزينة لعدم التأسيس قانونا، هذا ما العلم أن قاضي أول درجة ذكر أيضا في تعليل حكمه : "أن الضحية (ج.م) يعمل كخبير خاص وليس تابع للقطاع العمومي".

حيث أن قضاة الموضوع وبتسبيب قضائهم كما فعلوا يكونوا قد التزموا تطبيق القانون دون تناقض ولا تقصير.

وبالتالي فإن الوجه المثار غير مؤسس يتعين رفضه.

حيث إن المصاريف القضائية تتحملها الخزينة العامة.

فلهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا :

بقبول الطعن بالنقض شكلا وبرفضه موضوعا،

وبتحميل الخزينة العامة المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من قبل المحكمة العليا-غرفة الجنح والمخالفات-القسم الثاني-والمتركبة من السادة :

عـون الله بـــومديـن	رئيس القسم رئيسـا
عـــــواق أحمـــــد	مستشـــارا مقـــررا
حمـــري ميلـــــود	مستشـــــــارا
العمراوي عبد الحميد	مستشـــــــارا
بلخـامســة مبـــروك	مستشـــــــارا
حمـــــادي قـــــادة	مستشـــــــارا

بحضور السيدة : ترنيفي فاطمة الزهراء-المحامي العام،
وبمساعدة السيد : شامبي محمد-أمين الضبط.

ملف رقم 0556070 **قرار بتاريخ** 2014/05/29

قضية (د.ع) ومن معه ضد إدارة الجمارك والنيابة العامة

الموضوع : مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج- حيازة عملة صعبة.

أمر رقم : 96-22 (قمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من و إلى الخارج)، المادتان : 1 و2، جريدة رسمية عدد : 43.

أمر رقم : 03-01 (قمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من و إلى الخارج، تعديل وتتميم)، المادتان : 2 و4، جريدة رسمية عدد : 12.

قانون رقم : 89-26 (قانون المالية لسنة 1990)، المادة : 125، جريدة رسمية عدد : 1.

المبدأ : لا تشكل حيازة عملة صعبة أي مخالفة للتشريع والتنظيم المتعلقين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج.

يجب تبيان تطابق ضبط المبلغ المالي بالعملة الصعبة وحالة من الحالات المعددة، على سبيل الحصر، في المادتين 1 و2 من الأمر 96-22، المعدل والمتمم.

إن المحكمة العليا

بعد الاستماع إلى السيد ماموني الطاهر المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب و إلى السيدة حميسي خديجة المحامي العام في تقديم طلباتها المكتوبة.

فصـلا في الطعون بالنقض المرفوعـين في 10/ 11 و 16 فيفري 2008 من طـرف المدعـين في الطعن وهم المتهمـين (ل.ر) و(د.ع) و (ب.ع) ضـد القـرار الصـادر في 03 فيفـري 2008 عـن الغرفة الجزائية بمجلس قضـاء قسـنطينة القاضـي حضوريا في الشكل قبول الاستئناف وفي الموضوع تأييد الحكم المستأنف مـن أجل جرم مخالفة حركـة رؤوس الأموال من وإلى الخارج الفعل المنصـوص والمعـاقب عليـه بالمـادة الأولـى مـن الأمـر 96/ 22.

حيث أن الرسـم القضائي قد تم دفعه الحوالة : 800 دج × 3.

حيث أنه تدعيما لطعنه أودع المتهم (ل.ر) بواسـطة الأسـتاذ رايس شعبان المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا مذكرة مؤرخة في 17 سـبتمبر 2009 ضمنها **وجها وحيدا للنقض : مأخوذ من انعدام وقصور الأسباب.**

حيـث أنه تدعيما لطعنه أودع المتهم (د.ع) بواسـطة الأسـتاذ عمر مهدي المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا مذكرة مؤرخة في 13 ديسمبر 2009 ضمنها **وجهين للنقض : مأخوذين انعدام وقصور الأسباب وانعدام الأساس القانوني.**

حيث أنه تدعيما لطعنه أودع المتهم (ب.ع) بواسـطة الأسـتاذة شني سهام المحامية المعتمدة لدى المحكمة العليا مذكرة مؤرخة في 26 ماي 2011 ضمنها **وجهين للنقض : مأخوذين من انعدام وقصور الأسباب والخطأ في تطبيق القانون فيها.**

حيـث أن المدعى عليها في الطعـن بدورها إدارة الجمارك أودعت مذكرتين جواب على لسـان الأسـتاذ عبد الكريم بوحجيرة المحامـي المعتمد لدى المحكمة العليا مؤرختين في 18/04/ و15 أوت 2011 انتهت فيها إلى القول برفض الطعن.

حيـث أن النائـب العام لدى المحكمـة العليا قدم تقريـرا التمس من خلاله رفض الطعـن.

وعلـيـه فـإن المحكمـة العلـيـا

من حيث الشكـل :

حيث أن طعون المتهمين وردت ضمن الأشكال والأوضاع المقررة قانونا يتعين التصريح بقبولها شكـلا.

ومن حيث الموضـوع :

حول طعون المتهمين (ل.ر) و (د.ع) و (ب.ع) معـا :

عـن الوجـه الوحيـد : المأخوذ مـن انعدام وقصـور الأسبـاب المرفوع من طرف المتهم (ل.ر) بواسطة الأستاذ رايس شعبان والمؤدي إلى النقض،

من حيث أن القرار المطعون فيه غير مسـبب تسـبيبا كافيا لإدانة الطاعنة بجرم مخالفة حركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج إذ لم يبرز الأركان الخاصة بالجريمة واعتمد على حيازة الطاعن لمبلغ بالأورو سحبه من حساب أبيه المتقاعد بفرنسا مما يجعله مشوب بانعدام وقصور الأسباب ويعرضه للنقض والإبطال.

عن الوجهين المثارين من طرف المتهم (د.ع) : المأخوذين من انعدام الأسبـاب وانعـدام الأساس القانون المرفوعـين بواسطـة الأستاذ عمر مهدي والمؤديان إلى النقض،

مـن حيث أن القرار محـل الطعن لم يبين تطابق واقعة ضـبط المبلغ المالي وحالة من الحالات الواردة على سبيل الحصر في المادة الأولى من الأمر 96/ 22 لإدانة المتهم الطاعن، كما أنه كان على قضـاة الموضوع تحديد طبيعة الفعل وفقا لنص المادة المذكورة وتأسـيس قرار الإدانة على الفقرة المبينة للعقوبة المسـتحقة مما يجعله مشوب بانعدام وقصـور الأسباب وانعدام الأساس القانوني ويعرضه للنقض والإبطال.

عـن الوجه الثـاني : المأخـوذ من الخطـأ في تطبيق القانـون المرفوع من طرف المتهم (ب.ع) بواسطة الأستاذة شني سهام والمؤدي إلى النقض،

مـن حيث أن المـادة الأولى من الأمـر 22/96 تعاقب كل مـن يقوم بتحويل الأموال من وإلى خارج الوطن وأنه في قضية الحال تم ضبط المتهم الطاعن بساحة أول نوفمبر بوسـط مدينة قسـنطينة وأن هـذه الواقعة لا تشـكل جريمة بمفهوم المادة السـالفة الذكـر كما أن المادة 125 مـن قانون المالية لسـنة 1989 المعدلة تنصـ على أنه يجوز للمواطنين المقيمين أو غـير المقيمين بالجزائر حيازة أموال بالعملة الصـعبة وفتح حسـابات لها و بالتالي فإن حيازة العملة الصعبة لا تشكل

أية مخالفة للتشريع والتنظيم المتعلقين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج وأن القرار المطعون فيه لما أدان الطاعن على هذا الأساس يكون قضاة الموضوع قد أخطئوا في تطبيق القانون وعرضوا القرار المذكور للنقض والإبطال.

حيث أنه يستفاد من مراجعة مقتضيات القرار المطعون فيه بأن قضاة المجلس أيدوا الحكم المستأنف الذي أدان المتهمين الطاعنين (ل.ر) و (د.ع) و(ب.ع) بجرم مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج مؤسسين قضاءهم على كونهم أقروا بحيازتهم لمبالغ من العملة الصعبة بتاريخ الوقائع حيازة شرعية وذلك دون مناقشة الوقائع من حيث الوصف القانوني والعقوبات المقررة لها طبقا لأحكام الأمر 22/96 المعدل المتعلق بقمع جريمة مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من إلى الخارج.

حيث أن مؤدى المادة الأولى من الأمر 22/96 المعدل بالأمر 01/03 بأنه يعد مخالفة أو محاولة مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج الأفعال التالية التصريح الخاطئ، عدم مراعاة التزامات التصريح، عدم استرداد الأموال إلى الوطن، عدم مراعاة الإجراءات المنصوص عليها أو الشكليات المطلوبة، عدم الحصول على التراخيص المشترطة أو عدم احترام الشروط المقترنة بها، كما نصت المادة 125 من قانون المالية لسنة 1990 المعدلة للمادة 88 من قانون المالية 1989 والمعدل والمتمم للمادة 139 من قانون المالية لسنة 1986 على أنه "يجوز للمواطنين المقيمين أو غير المقيمين حيازة أموال بالعملات الصعبة الأجنبية القابلة للتحويل والمخصصة لان تقيد في حسابات مصرفية مفتوحة بالعملة الصعبة القابلة للتحويل و تضمنت التنظيمات البنكية كيفية تطبيق هذه المادة.

حيث أن المواد 6 و7 و9 من الأمر 96/ 22 المعدل بالأمر 01/03 نصت على أنه لا يجوز تطبيق عقوبات أخرى على جريمة مخالفة التشريع والتنظيم

الخاصين بالصـرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج وأن إدارة الجمارك مؤهلـة بواسـطة أعوانها للقيـام بمعاينة الجريمة المذكورة وتقديم الشـكوى إلى النيابة باسـم وزيـر المالية لكن حقها لا يمتد إلى التأسـيس كطـرف مدني أمام الجهة القضـائية المختصـة للمطالبة بتطبيق الجزاءات الجبائية كما هو الحال في قانـون الجمارك لان العقوبات المنصـوص عليها في المادة 2 من الأمر 22/96 المعدل ذات طابع جزائي محض.

حيث أنه في قضية الحال متى ذهب قضاة الموضوع إلى اعتبار واقعة حيازة المتهمين الطاعنين لمبالغ مالية بالعملة الصـعبة الأجنبية القابلة للتحويل تشـكل جريمة مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج وأدانوهم خلافا لما تضـمنته نصوص المواد 1 و2 من الأمر 96/ 22 المعدل بالأمر 01/03 والمادة 125 من قانون المالية لسنة 1990 فإن ما ذهبوا إليه في قرارهم المنتقد يشـكل انعدام وقصـور في الأسباب وانعدام الأساس القانوني ومخالفـة القانون والخطـأ في تطبيقه وتأويله مما يجعل الأوجه المثارة من طرف الطاعنين سديدة ومؤسسـة يتعين معها التصريح بنقض وإبطال القرار المطعون فيه دون حاجة لمناقشة الأوجه الأخرى المدلى بها في الطعـن.

فلهـــذه الأســـبـــاب

تقضـي المحكمـة العليـا :

في الشكـل : بقبـول طعون المتهمين (ل.ر) و (د.ع) و (ب.ع) شكـلا.

وفي الموضوع : القول بتأسيسـها موضوعا والقضاء بنقض وإبطال القرار المطعون فيه الصادر عن مجلس قضاء قسنطينة بتاريخ 03 فيفري 2008 وإحالة القضـية والأطراف أمام نفس المجلس مشكلا من هيئة أخرى للفصل فيها طبقا للقانـون.

تحميل الخزينـة العامـة المصـاريف القضائيـة.

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من قبل المحكمة العليا-غرفة الجنح والمخالفات-القسم الثالث-المتركبة من السادة :

بن فغول خديجة	رئيس القسم رئيسا
مامـوني الطاهـر	مستشـارا مقـررا
بخـوش علـي	مستشـارا
بـوناضـور بـوزيـان	مستشـارا
حيفـري محمـد	مستشـارا
منصوري ناصر الدين	مستشـارا

بحضور السيدة : حميسي خديجة-المحامي العام،

وبمساعدة السيد : بايو فاروق-أمين الضبط.

ملف رقـم 0617551 **قـرار بتاريخ** 2013/09/26

قضيـة (ب.م) ضـد (ب.ط) والنيابـة العامـة

الموضـوع : استيـلاء بطـريق الغـش على تركـة-محـل تجاري- تنبيـه بالإخـلاء.

أمر رقم : 66-156 (قانون عقوبات)، المادة : 363، جريدة رسمية عـدد : 49.

أمر رقـم : 75-59 (قانون تجاري)، المادتـان : 173 و187 مكرر1، جريدة رسمية عـدد : 101.

قانون رقـم : 05-02 (قانون تجاري، تعديل وتتميم)، المـادة : 3، جريدة رسـمية عـدد : 11.

المبـــدأ : لا يكـوِّن جريمـةَ الاستيـلاء بطريق الغش علـى تركة، استمـرارُ الابـن الوارث في استغلال المحل التجـاري، المؤجر له من الوالـد المـورِّث، في غيـاب تلقيه تنبيهـا بالإخلاء من المـورِّث، قبل وفاتـه أو من الورثـة.

إن المحكمــة العليـا

بعد الاسـتماع إلى السـيدة بوعمـران وهيبة المستشـارة المقـررة في تلاوة تقريرهـا المكتـوب وإلى السـيد عوادي حسـين المحامـي العام في تقـديم طلباته المكتوبة الرامية إلى رفض الطعـن،

فصــلا في الطعن بالنقض المرفوع من طرف المتهم بتاريخ 2008/12/13 ضـد القرار الصـادر عن مجلس قضـاء برج بوعريريج الغرفة الجزائية بتاريخ 2008/12/07 القاضي حضـوريا غير وجاهي بقبول استئناف المتهم شكلا وفي الموضـوع : تأييد الحكم المسـتأنف الذي أدانه بجنحة الاستيلاء على التركة قبل قسـمتها طبقا للمـادة 363 من قانون العقوبات وعاقبه بشـهرين حبس مع وقف

التنفيـذ و500دج غرامة نافـذة وفي الدعوى المدنية: ألزمه بدفعه للطرف المدني تعويض قـدره 30.000 دج.

حيث دفع الطاعن الرسم القضـائي ولتدعيم طعنه بالنقض أودع بواسطة محاميه مذكرة أثار فيها **وجها وحيدا : مأخوذا من القصور في الأسباب،**

بدعوى أن الأسـس التي اعتمد عليها قضاة المجلس في إدانة الطاعن بجرم الاسـتيلاء على أموال التركة قبل قسـمتها غير كافيـة، إذ أنهم لم يبينوا طريقة ثبوت التهمة في حق المتهم مكتفين بالتصـريح بأنها قائمة في حقه خلافا لما جاء في تعليـل القرار المطعون فيه فـإن الطاعن لدفع التهمة عنه أدرج بملف قضـيته دليل مشـروعيته استغلاله للمحل التجاري بصـفته مستأجر بموجب عقد إيجار رسـمي لكن المجلس لم يتعرض له بالمناقشـة ولم يبين سـبب اسـتبعاده له وبناء على أسـاس اعتمد في نزعه عن الطاعن صـفة المسـتأجر المثبتـة أمامه وإقراره صـفة الوارث مكانها حتى يتمكن من تثبيت حكم الإدانة إذ أن الحكم المسـتأنف اعتبر الاستغلال استيلاء ولم يستعرض دليل قيام التهمة في حق الطاعن وتعليله المرتكز عليه في تسليط العقوبة " كان بسبب أن الطاعن يستغل محل تابع للمورث دون سند وأن الاسـتيلاء كان بطريق الغش أي بدون حق" ولكن التسبيب المذكور كما ورد معيب لا توافقه أحكام المادة 173 من القانون التجاري التي تقتضي بأنه لا ينتهـي إيجار المحلات التجارية إلا بأثر تنبيه بالإخلاء والمادة 187 مكرر1 من القانون 02/05 المؤرخ في 2005/02/06 المعدل والمتمم للأمر 59/75 المتضـمن القانـون التجـاري التي تنصـ على أنه يبقى تجديـد عقود الإيجـار المبرمة قبل النشر المذكور في المادة 187 مكرر أعلاه خاضعا للتشريع الساري المفعول بتاريخ إبرام عقد الإيجار إذ أن عقد الإيجار المسـتظهر به أمام جهتي القضـاء سـاري المفعول يشـكل سندا صحيحا في تمتع الطاعن بالمحل وينفي عنه صفة الوارث في استغلاله للمحل التجاري ويثبت له صفة المستأجر ويدفع بركن الغش في استغلاله طالما الجهتين لم تعاينا وقوع اسـترداد المحل التجاري من قبل المورث قيد حياته

أو ورثته من بعده وبالنتيجة من ذلك أن أسباب القرار المطعون فيه والحكم الذي اعتمده قاصرة على حمل إدانة الطاعن وعقابه ، مما يعرضه للنقض والإبطال،

حيث لم يرد المطعون ضده على مذكرة دعم الطعن،

وعليه فإن المحكمة العليا

في الشكل :

حيث أن الطعن بالنقض المرفوع من طرف المتهم وقع في الأجل القانوني واستوفى الأشكال المنصوص عليها قانونا وعليه يتعين قبوله شكلا.

في الموضوع :

عن الوجه المثار :

فعلا حيث أن المادة 363 من قانون العقوبات تجرم فعل الشريك في الميراث أو المدعي بحق في تركة الذي يستولي بطريق الغش على كامل الإرث أو على جزء منه قبل قسمته.

حيث أن الإدانة طبقا لهذا النص تقتضي وجود تركة محصورة والاستيلاء عليها أو على جزء منها وبطريق الغش والقرار أو الحكم الذي لا يبرز هذه العناصر يكون فاقدا للأساس القانوني ويستوجب النقض.

حيث أنه بالرجوع إلى القرار المطعون فيه المؤيد للحكم المستأنف والمتبني لأسبابه ومقتضياته أن قضاة الموضوع برروا قضاءهم على أساس أن المتهم استولى على المحل التجاري المملوك لمورثهم بطريق الغش لكونه يستغله بدون وجه حق مستبعدين في ذلك عقد الإيجار المقدم من طرفه على أساس أنه انقضى أجله منذ 1993/01/13.

ولكن بالرجوع إلى هذا العقد يتبين منه أن مورث الأطراف أجر المحل التجاري لابنه المتهم بموجب عقد توثيقي لمدة ثلاث سنوات ابتداء من 1993/01/14 إلى 1996/01/13 وبقي فيه إلى بعد وفاة المؤجر مورثهم بتاريخ 2004/11/21 ولا يتبين من الاطلاع على أوراق ملف قضية الحال توجيه له تنبيه بإخلاء المحل التجاري سواء من طرف المورث قبل وفاته أو من طرف ورثته من

بعده حسب مقتضيات المادتين 173 و187 مكرر 1 من القانون التجاري، وبالتالي فإن استغلاله للمحل التجاري كان بسند رسمي ولم يستولي عليه بطريق الغش.

وحيث أنه وبعدم وقوف قضاة الموضوع على العناصر المذكورة أعلاه ومناقشتها وعدم إبراز في قضاءهم بصفة تسمح بتطابق الوقائع المتمسك بها ضد الطاعن مع شروط تطبيق المادة 363 من قانون العقوبات سند المتابعة والإدانة يكونوا قد قصروا في تسبيب قضاءهم وعرضوه بذلك للنقض والإبطال تأسيسا للوجه المثار.

فلهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا :

بقبول الطعن بالنقض شكلا وموضوعا،

نقض وإبطال القرار المطعون فيه الصادر عن مجلس قضاء برج بوعريريج بتاريخ 2008/12/07.

إحالة القضية وأطرافها أمام نفس المجلس مشكلا من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد طبقا للقانون.

تحميل الخزينة العامة المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من قبل المحكمة العليا-غرفة الجنح والمخالفات-القسم الثاني-والمتركبة من السادة :

اسماير محمد	رئيس القسم رئيسا
بوعمران وهيبة	مستشارة مقررة
معلم اسماعيل	مستشارا
بوعقال فاطمة	مستشارة
بوزيتونة عبد القادر	مستشارا
بلحسن السعيد	مستشارا

بحضور السيد: موستيري عبد الحفيظ-المحامي العام،

وبمساعدة السيد : شامبي محمد-أمين الضبط.

ملف رقم 0628694 **قرار بتاريخ** 2014/01/30

قضية (س.ع) ضد (ز.ا) ممثل شركة سونلغاز والنيابة العامة

الموضوع : اختلاس الكهرباء-إثبات-محضر معاينة-محضر قضائي.

أمر رقم : 66-156 (قانون عقوبات)، المادة : 350، جريدة رسمية عدد : 49.

قانون رقم : 06-23 (قانون عقوبات، تعديل وتتميم)، المادة : 40، جريدة رسمية عدد: 84.

قانون رقم : 02-01 (كهرباء و توزيع الغاز بواسطة القنوات)، المادة : 146، جريدة رسمية عدد : 8.

المبدأ : يسيء القاضي تطبيق القانون، عندما يعتمد، في الإدانة من أجل اختلاس الكهرباء، على محضر معاينة، حرّره محضر قضائي.

يحرّر العون المؤهل، قانونا، محضر معاينة اختلاس الكهرباء وتكون له قوة ثبوتية، إلى غاية دحضه بدليل عكسي.

إن المحكمة العليا

بعد الاستماع إلى السيد حمادي قادة المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب و إلى السيد عوادي حسين المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

فصلا في الطعن بالنقض المرفوع من طرف المتهم (س.ع) بتاريخ 2009/02/22 ضد القرار الصادر عن الغرفة الجزائية بمجلس قضاء باتنة

بتاريخ 2009/02/17 القاضي حضوريا غير وجاهيا للمتهم وغيابيا للضحية بقبول المعارضة شكلا وفي الموضوع تأييد الحكم المستأنف مبدئيا فيما قضى في الدعويين المدنية والعمومية وتعديلا له في الدعوى العمومية حذف عقوبة الحبس المحكوم بها وتحميل المحكوم عليه المصاريف القضائية.

حيث تجدر الإشارة إلى أنه على إثر متابعة المتهم (س.ع) بتهمة السرقة عملا بالمادة 350 من قانون العقوبات أصدرت محكمة بريكة حكما بتاريخ 2007/06/12 قضت بموجبه حضوريا غير وجاهيا للمتهم والطرف المدني في الدعوى العمومية إدانة المتهم والحكم عليه بعام حبس نافذ و20000 دج غرامة نافذة والمصاريف القضائية وفي المدنية حفظ حقوق الطرف المدني وعلى إثر استئناف من طرف المتهم أصدرت الغرفة الجزائية لمجلس قضاء باتنة قرارا بتاريخ 2008/01/08 قضت بموجبه غيابيا بقبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع تأييد الحكم المستأنف وتحميل المدان المصاريف القضائية وعلى إثر معارضة أصدرت الغرفة الجزائية بتاريخ 2009/02/17 القرار محل الطعن بالنقض.

حيث أن المتهم الطاعن سدد الرسم القضائي وبواسطة دفاعه الأستاذة فتيحة بولحية ميدون قدم مذكرة أثار فيها **أربعة أوجه** طالبا نقض القرار على النحو الآتي بيانه :

<u>الوجه الأول :</u> مأخوذ من مخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات، ومفاده :

أن إعطاء الكلمة الأخيرة للمتهم إجراء جوهري وأن القرار أغفل هذه القاعدة مما يجعله معرضا للنقض.

<u>الوجه الثاني :</u> مأخوذ من الخطأ في تطبيق القانون، ومفاده :

أن الوقائع التي تمت متابعة المتهم بها تم تكييفها على أنها سرقة وأنها تمت بتاريخ 2001/11/07 وقدمت الشكوى بتاريخ 2002/05/21 وأن الحكم صدر بتاريخ 2007/06/12 أي بعد مرور 06 سنوات فكان على القضاة البحث في مسألة التقادم وهو ما يجعل القرار معرضا للنقض.

الوجه الثالث : المأخوذ من إساءة تطبيق القانون، ومفاده :

أن الجرم المتابع به المتهم الطاعن هو سرقة الطاقة وهو الجرم الذي يستلزم معاينة من طرف أعوان مؤهلين عملا بالمادة 142 من القانون رقم 01/021 المؤرخ في 2001/02/05 وأن معاينة المحضر القضائي غير كافية لأنه غير مؤهل وفي هذا إساءة في تطبيق القانون،

الوجه الرابع : مأخوذ من القصور في الأسباب، ومفاده :

أن القضاة لم يسببوا قضاءهم بما فيه الكفاية لتأسيس الاختلاس رغم دفع الطاعن بأن الواقعة مدبرة من طرف عون سونلغاز وأن الطاعن نازع في قيمة فاتورة الطاقة الكهربائية الخاصة بشهر أكتوبر 2001 وبعد رفض دعواه أمام القضاء المدني أصدرت الغرفة المدنية بالمحكمة العليا قرارا بتاريخ 2010/10/21 يقضي بالنقض القرار والإحالة من جديد مما يجعل القرار معرضا للنقض بسبب القصور في الأسباب،

حيث أن الضحية المطعون ضدها غير ممثلة على مستوى المحكمة العليا رغم تبليغها مذكرة طعن المتهم،

حيث أن المحامي العام لدى المحكمة العليا تقدم بالتماسات كتابية تهدف إلى رفض الطعن،

وعليه فإن المحكمة العليا

في الشكل :

حيث أن الطعن بالنقض جاء في ميعاده القانوني ومستوفيا للشروط القانونية فهو مقبول شكلا.

في الموضوع :

عن الوجه الثالث مسبقا والمؤدي وحده إلى النقض دون حاجة لمناقشة باقي الأوجه :

إذ بالفعل بالرجوع إلى عناصر الملف والقرار محل الطعن بالنقض يتبين وأن معاينة الواقعة محل المتابعة الجزائية تمت بواسطة محضر القضائي بحضور

عون المصلحة حسب محضر المعاينة المحرر بتاريخ 2001/11/07 من طرف المحضر القضائي وهذا غير كاف وفيه مخالفة لأحكام القانون رقم 01/02 المؤرخ في 2001/02/05 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز ولا سيما المادة 146 منه التي أوجبت صراحة توافر مجموعة من الشروط عند معاينة المخالفة وتحرير المحضر بشأنها من طرف العون المؤهل قانونا فضلا على أن لهذه الأخيرة قوة ثبوتية تخضع لأحكام قانون الإجراءات الجزائية ، مما يتعين معه القول أن القضاة أساءوا تطبيق القانون عندما اعتمدوا في الإدانة على محضر معاينة محرر من طرف المحضر القضائي فقط لإسناد الواقعة إلى الطاعن رغم أن المشرع رتب لها أعوان ضبط خصوصيين لمعاينتها و تكون للمحاضر المحررة من قبلهم قوة ثبوتية لا يمكن إدحاضها إلا بدليل عكسى بالكتابة أو شهادة الشهود، مما يتعين معه القول أن الوجه سديد وينجر عنه نقض القرار المطعون فيه.

حيث أن المصاريف القضائية تتحملها الخزينة العامة.

فلهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا :

بقبول الطعن بالنقض المرفوع من طرف المتهم (س.ع) شكلا وموضوعا،

وبنقض القرار المطعون الصادر عن الغرفة الجزائية بمجلس قضاء باتنة بتاريخ 2009/02/17 وبإحالة القضية والأطراف على نفس الجهة القضائية مشكلة تشكيلا آخر للفصل فيها من جديد طبقا للقانون.

وبتحميل الخزينة العامة المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من قبل المحكمة العليا-غرفة الجنح والمخالفات-القسم الثاني-والمتركبة من السادة :

بلبشير حسين	رئيس القسم رئيسا
حمادي قادة	مستشارا مقررا

عـــــواق أحمـــــد	مستشـــــــــــارا
بلخـــامســـة مبـــروك	مستشـــــــــــارا
العمراوي عبد الحميد	مستشـــــــــــارا
بـن كثيـر بـن عيســى	مستشـــــــــــارا

بحضور السيد : عوادي حسين - المحامي العام،
وبمساعدة السيدة : بيشي فاطمة الزهراء-أمين الضبط.

ملف رقم 0634255 **قرار بتاريخ** 2014/02/27

قضية (ط.ب) ضد (ص.ب) والنيابة العامة

الموضوع : تنظيم حركة المرور عبر الطرق- استعمال مسالك مفتوحة لحركة المرور- جريمة وضع ممهّل في طريق عمومي بدون ترخيص.

قانون رقم : 01-14 (تنظيم حركة المرور عبر الطرق وسلامتها وأمنها)، المادتان : 80 مكرر و82، جريدة رسمية عدد : 46.

قانون رقم : 04-16 (تنظيم حركة المرور عبر الطرق وسلامتها وأمنها، تعديل وتتميم)، المادة : 16، جريدة رسمية عدد : 72.

المبدأ : يعد جريمةً، وضعُ ممهّل على مسلك مفتوح لحركة المرور، دون ترخيص من الوالي.

إن المحكمة العليا

بعد الاستماع إلى السيد حمادي قادة المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب و إلى السيد عوادي حسين المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة،

فصلا في الطعن بالنقض المرفوع من طرف المتهم (ط.ب) بتاريخ 2009/02/25 ضد القرار الصادر عن الغرفة الجزائية لمجلس قضاء المدية بتاريخ 2009/02/17 القاضي حضوريا للمتهم وحضوريا اعتباريا للضحية بقبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع في الدعوى العمومية تأييد الحكم المستأنف إدانة وتعديله عقوبة بجعل عقوبة الحبس موقوف النفاذ و تخفيض الغرامة إلى 20.000 دج والمصاريف على المتهم،

حيث تجدر الإشارة إلى أنه على إثر متابعة المتهم بجرم وضع ممهل في طريق عمومي والقيام بأشغال أحدثت ضررا بمسلك عمومي عملا بالمادة 80

مكـرر و82 مـن القانون رقم 14/01 المـؤرخ في 2001/08/19 المتضـمن حركة المرور والمعدل أصـدرت محكمة قصـر البخـاري، حكما بتاريـخ 2008/10/08 قضـت بموجبه حضـوريا غير وجاهيا بإدانة المتهم والحكم عليه بشهرين حبس نافذ و غرامة نافذة قدرها 50.000 دج خمسين ألف دج والمصاريف القضائية وفي الدعوى المدنية بعدم قبول طلب الضحية للتعويض لانعدام المصلحة طبقا للمادة 459 من قانون الإجراءات المدنية وعلى إثر استئناف من المتهم ونيابة الجمهورية أصـدرت الغرفة الجزائية بتاريخ 2009/02/17 القـرار محل الطعن بالنقض.

حيث أن المتهم الطاعن سـدد الرسـم القضائي وبواسـطة دفاعه الأستاذ بن شـنة محمد أثـار فيها **وجهـا وحيدا : مأخـوذا من الخطـأ في تطبيق القانون، ومفـاده :**

أن القرار اسـتند في أسـبابه إلى ما جاء في محضـر الضـبطية القضائية وتصريح الشـاكي بالرغم من انعدام الصفة له في قضية الحال هذا فضلا على أنه لا يعترف بارتكاب الأفعال كما أن القرار لم يستند إلى محضر شرطة العمران المختصـة ممـا يتعين نقض القـرار.

حيث أن الضحية المطعون ضده غير ممثل على مستوى المحكمة العليا رغم تبليغه مذكرة طعـن المتهـم.

حيث أن المحامي العام لدى المحكمة العليا تقدم بالتماسـات كتابية تهدف إلـى رفض الطعـن.

وعلـيـه فـإن المحكمـة العلـيـا

في الشكـل :

حيـث أن الطعـن بالنقض جاء في ميعـاده القانوني ومسـتوفيا للشـروط القانونيـة فهـو مقبـول شكـلا.

في الموضـوع :

عـن الوجـه الوحيـد المثـار :

حيـث خلافا لمـا يدعيـه الطاعن فإنـه بالرجـوع إلى القـرار المطعون فيه والحكم المؤيد به يتبين وأن قضاة الموضوع تعرضوا إلى الوقائع بالمناقشة والتحليل

الملائمين قانونا إذ ورد في القرار " حيث أنه ثبت في محضر المعاينة أن المتهم قام بأشغال تصليح قنوات تصريف المياه في الممر وأنه وضع ممهلا في الطريق وكل ما قام به بمخالفة الأشغال دون ترخيص من البلدية مما يجعل التهمة قائمة في حقه " وورد في الحكم " حيث أن الواقعة موضوع المتابعة قائمة ضد المتهم و ذلك مؤكد من محضر المعاينة المعد من طرف شرطة العمران في 2008/04/14 " مما يتعين القول أن الوجه غير سديد وينجر عنه رفض الطعن.

حيث أن المصاريف القضائية يتحملها الطاعن.

فلهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا :

بقبول الطعن بالنقض المرفوع من طرف المتهم (ط.ب) شكلا ورفضه موضوعا وتحميله المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من قبل المحكمة العليا-غرفة الجنح والمخالفات-القسم الثاني - والمتركبة من السادة :

بلبشير حسين	رئيس القسم رئيسا
حمادي قادة	مستشارا مقررا
عواق أحمد	مستشارا
بلخامسة مبروك	مستشارا
العمراوي عبد الحميد	مستشارا
بن كثير بن عيسى	مستشارا

بحضور السيد : عوادي حسين-المحامي العام،

وبمساعدة السيدة : بيشي فاطمة الزهراء-أمين الضبط.

ملف رقم 0644945 **قرار بتاريخ** 2013/10/03

قضية (ت.م) و(ت.ع) ضد النيابة العامة

الموضوع : عدم التصريح، لدى الضمان الاجتماعي، بمستخدَم- التزامات المكلّفين في مجال الضمان الاجتماعي.

قانون رقم : 83-14 (التزامات المكلفين في مجال الضمان الاجتماعي)، المادة: 41، جريدة رسمية عدد : 28.

قانون رقم : 04-17 (التزامات المكلفين في مجال الضمان الاجتماعي، تعديل وتتميم)، المادة : 22، جريدة رسمية عدد : 72.

المبدأ : جنحة عدم التصريح، لدى الضمان الاجتماعي، بالمستخدَمين، جريمة مستقلة.

إن المحكمة العليا

بعد الاستماع إلى السيد يحي عبد القادر المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب، و إلى السيد إبراهيم محمد الشريف المحامي العام في طلباته المكتوبة.

فصلا في الطعن بالنقض المرفوع بتاريخ 2009/02/25 من قبل المتهم (ت.ع) و الضحية (ت.م) ضد القرار الصادر بتاريخ 2009/02/14 عن مجلس قضاء بومرداس القاضي :

بتأييد الحكم المستأنف مبدئيا وتعديلا له براءة المتهم من تهمة التزوير في وثائق عرفية و إدانته من أجل عدم التصريح بالمستخدمين لدى صندوق الضمان الاجتماعي و خفض عقوبة الحبس إلى شهرين مع وقف التنفيذ.

في حين قضى عليه الحكم المستأنف بستة أشهر حبس نافذة و25 ألف دينار غرامة نافذة من أجل جنحتي التزوير في وثائق عرفية وعدم التصريح بالمستخدمين لدى صندوق الضمان الاجتماعي، وألزمه بمبلغ 30 ألف دينار كتعويض.

وحيث أن الطاعن (ت.ع) أودع عريضة لتدعيم طعنه بواسطة محاميه الأستاذ كمال حمادي المعتمد أثار فيها **وجها واحدا : مستمدا من انعدام الأساس القانوني والقصور في التسبيب،**

بدعوى أن قضاة المجلس أصدروا قرارهم ضد الطاعن و القاضي بإدانته عن جنحة عدم التصريح المستخدمين لدى الضمان الاجتماعي وأنهم اكتفوا بالقول أن قاضي الدرجة أصاب في حكمه و القول أن عبء الإثبات يقع على عاتق الطاعن فيما يخص جنحة عدم التصريح بالعمال لدى الضمان الاجتماعي وأن قضاة المجلس بعد إقرارهم بأن جنحة التزوير غير ثابتة وبالتالي فإن جنحة عدم التصريح بالعمال لدى الضمان الاجتماعي غير قائمة... والتمس نقض القرار المطعون فيه.

حيث أن النيابة العامة لدى المحكمة العليا أودعت التماسات كتابية ترمي إلى رفض الطعن.

وعليه فإن المحكمة العليا

من حيث الشكل :

فيما يخص طعن الضحية (ت.م) :

حيث أن الطاعن المذكور لم يسع إلى إيداع عريضة لتدعيم طعنه موقع عليها من قبل محام معتمد لدى المحكمة العليا، وهذا رغم الإنذار بإيداع عريضة الموجه إليه، مما يتعين و الحالة هذه التصريح بعدم قبول طعنه شكلا.

فيما يخص طعن المتهم (ت.ع) :

حيث أن الطعن المرفوع من قبل المتهم المذكور ورد في الأجل المحدد واستوفى أوضاعه القانونية فيتعين قبوله شكلا.

من حيث الموضوع :

عن الوجه المثار من قبل الطاعن (ت.ع) :

حيث أنه بالرجوع إلى القرار المطعون فيه يتضح أن قضاة المجلس سببوا قضاءهم بما فيه الكفاية و الوضوح ذلك لعدم تصريحه بالعامل (ت.م) لدى هيئة الضمان الاجتماعي طبقا للمادة 41 من القانون رقم 07/04.

وبذلك يكون قضاة المجلس قد أسسوا قرارهم على الواقع المدعم بالقانون.

ذلك أن عدم ثبوت فعلي التزوير و استعمال المزور لا يمنع من إدانة العارض من أجل جنحة عدم التصريح بالمستخدمين لدى صندوق الضمان الاجتماعي متى ثبتت ضده، وباعتبار جريمة مستقلة عن الأولى.

وبذلك فإن الوجه المثار غير سديد ويتعين رفضه.

وعليه رفض الطعن بالنقض وتحميل الطاعن المصاريف القضائية.

حيث أن الرسم القضائي قد تم دفعه : 1000 دج.

فلهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا :

عدم قبول طعن (ت.م) شكلا.

وبقبول طعن (ت.ع) شكلا ورفضه موضوعا.

وإلزام الطاعنين بالمصاريف القضائية.

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من قبل المحكمة العليا-غرفة الجنح والمخالفات-القسم الخامس-والمتركبة من السادة :

يحي عبد القادر	رئيس الغرفة رئيسا مقررا
دلال بودوي	مستشارا
طاع الله عبد الرزاق	مستشارا
نجيمي جمال	مستشارا
نويزي إبراهيم	مستشارا
بناصر مليك	مستشارا

بحضور السيد : إبراهيم محمد الشريف-المحامي العام،

وبمساعدة السيدة : إزري سامية-أمين الضبط.

ملف رقـم 0651398 **قـرار بتاريخ** 2014/05/29

قضيـة (ح.ف) ضـد النيابـة العامـة

الموضـوع : إهانـة هيئـة نظاميـة-إهانـة هيئـة محكمـة-سب -قـذف.

أمـر رقـم : 66-156 (قانون عقوبـات) ، المادتان : 144 و146، جريدة رسـمية عدد : 49.

قانـون رقم : 01-09 (قانون عقوبات، تعديل و تتميم) ، المادتان : 6 و8، جريدة رسمية عـدد : 34.

المبـدأ : لا تقوم جريمة إهانة هيئة محكمة، إلا بارتكاب الجاني أحـد الأفعـال المعـدّدة، علـى سبيـل الحصـر.

لا يكوّن إنجاز شريط مصوّر، داخل قاعة جلسات المحكمة و رواقها، إهانـة هيئـة محكمـة.

إن المحكمـة العليـا

بعد الاسـتماع إلى السـيدة بوعمـران وهيبة المستشـارة المقـررة في تلاوة تقريرها المكتوب و إلى السـيد موسـتيري عبد الحفيـظ المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة الرامية إلى رفض الطعـن.

فصـلا في الطعـن بالنقض المرفـوع مـن طـرف المتهـم (ح.ف) بتاريـخ 2009/06/01 ضـد القرار الصادر عن مجلس قضـاء بسكرة الغرفة الجزائية بتاريـخ 2009/05/26 القاضـي حضـوريا بقبـول اسـتئناف المتهم شـكلا وفي الموضوع : تأييد الحكم المستأنف مبدئيا وتعديله بخفض عقوبة الحبس إلى ثلاثة أشـهر وجعلهـا موقوفة التنفيذ وخفض الغرامة إلى مبلـغ 000. 20 دج مع الأمر

بـرد الشـريحتين دون جهاز الهاتـف النقال من أجل جنحة إهانـة هيئة المحكمة طبقـا للمـادة 146 و144 مـن ق.ع.

حيث دفع الطاعن الرسم القضـائي ولتدعيم طعنه بالنقض أودع بواسطة محاميه مذكرة أثار فيها **وجهـا وحيـدا : مأخوذا من مخالفة القانـون،**

بدعوى أنه من المقرر قانونا بنص المادة 144 من ق. ع أن جنحة إهانة هيئة نظامية تقوم بارتكاب أحد الأفعال المادية المشار إليها على سبيل الحصر في نص المادة وهي : القول، الإشارة ، التهديد ، إرسال أو تسليم أي شيء، الكتابة أو الرسم غير العلنيين، والثابت في قضـية الحـال أن المتابعة والإدانة الجزائية للعارض لم تسـند أي من الأفعال المادية المشار إليها أعلاه بل كانت بسبب تشغيله عن طريق السهو والخطأ وسيلة اتصال وهي هاتف نقال مزود بآلة تصوير وهي الوسيلة لم ترد على الإطلاق ضمن مفهوم نص المادة 144 من ق. ع وهو ما يجعل قضاء قضاة الموضوع مخالفا لنص القانون هذا من جهة ومن جهة أخرى فإن نص المادة 144 من ق. ع الذي توبع وأدين على أساسه العارض يجعل من الركن المعنوي أي القصد الجنائي الخاص ركنا أساسـيا وجوهريا فيها بحيث أن إرادة الجاني باسـتعماله للوسـائل المنصـوص عليها بنص المادة يهدف إلى المسـاس بشـرف أو اعتبار أو احترام الواجب للهيئة النظامية أو لسلطتها والثابت في قضية الحال أن العارض ومن الوهلة الأولى ولدى سماعه أمام الشرطة أو عند محاكمته نفى نفيا قاطعا أن يكون قد تعمد تصوير المحكمة و الأشخاص الموجودين فيها وأن كل ما في الأمر أنه خطأ وسهو غير متعمد ارتكابه بالضغط خطأ على آله التصوير بالهاتف المحمول عندما كان يحاول الاسـتطلاع علـى المكالمات الهاتفية التـي تلقاها وهو ما ينفي عنه القصـد الجنائي الخاص الذي تشـترطه المادة 144 من ق. ع ويجعل القرار المطعون فيه مشوب بعيب مخالفة القانون ومعرضا للنقض والإبطـال مع الإحالـة.

وعلـيـــه فـإن المحكمـة العلـيـا

في الشكـــل :

حيـث أن الطعـن بالنقض المرفوع من طرف المتهم وقـع في الأجل القانوني واستوفى الأشكال المنصوص عليها قانونا وعليه يتعين قبوله شكلا ،

في الموضـــوع :

عـــن الوجـــه المثـــار :

فعـلا حيـث أن الجنحة المنصـوص عليها بالمادة 146 مـن ق. ع لا تقوم إلا بارتكاب الجاني الإهانة أو السب أو القذف الموجه بواسطة الوسائل التي حددتها المادتان 144 مكرر و 144 مكرر 1 ضد البرلمان أو إحدى غرفتيه أو ضد المجالس القضائية أو المحاكم.....،

حيث أن الإهانة طبقا لنص المادة 144 من ق. ع لا تقوم إلا بارتكاب الجاني أحد الأفعال المادية المنصـوص عليها على سـبيل الحصـر بالمـادة وهي القول أو الإشـارة أو التهديد أو بإرسال أو تسليم أي شيء إليهم أو بالكتابة أو الرسم غير العلنيين أثناء تأدية وظائفهم أو بمناسـبة تأديتها وذلك بقصد المساس بشرفهم أو باعتبارهم أو بالاحترام الواجب لسلطتهم،

ولكن بالرجوع إلى وقائع قضـية الحال كما سردها القرار المطعون فيه أنها تتلخص في أنه " بتاريخ 2009/04/13 قام المتهم بالتقاط شـريطي مصـورين داخـل المحكمـة أثناء تواجـده بها لمتابعـة محاكمة أخيه (ح.م) متهم في قضـية تزوير ضـحيتها معمل التمـور بطولقة ... إذ قام بالتقاط شـريط مصـور لممثل الضـحية ووكيل الجمهوريـة برواق المحكمة وكذا التقاط شـريط مصـور لنفس الضـحية وقاعـة المحكمة رفقـة كاتب الضـبط داخل قاعة الجلسـات وهو يقدم للقاضية سجل خاص بالمعمل وهي صور ثابتة في جهاز هاتفه المحمـول".

وحيث أنه وعلى أسـاس هذه الوقائع تمت متابعة وإدانة الطاعن من طرف قضـاة الموضـوع بجنحة إهانة هيئة المحكمة طبقا للمادتين 146 و 144 من ق. ع دون بيان في قضاءهم فيما تمثلت هذه الإهانة وما هو الفعل المادي الذي يكون قد اقترفه والمعدد ضـمن الأفعال المذكورة في المادة 144 من ق.ع وكان القصـد منه المساس بالاحترام الواجب لسلطة المحكمة وذلك باستعماله وسيلة إلكترونيـة.

حيث أن الوقائع المنسوبة إلى الطاعن وإن كانت ممنوعة وغير مرخص بها ولكنها لا تشكل بأي حال من الأحوال جنحة إهانة هيئة المحكمة طبقا للمادتين 146 و144 من ق.ع.

وحيث إن قضاة المجلس ومن قبلهم قاضي الدرجة الأولى وبإدانتهم للطاعن لم يخالفوا فحسب القانون بل تجاوزوا سلطتهم وعرضوا بذلك قضاءهم للنقض والإبطال تأسيسا للوجه المثار.

فلهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا :

بقبول الطعن بالنقض شكلا وموضوعا،

نقض وإبطال القرار المطعون فيه الصادر عن مجلس قضاء بسكرة بتاريخ 2009/05/26.

إحالة القضية وأطرافها أمام نفس المجلس مشكلا من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد طبقا للقانون.

تحميل الخزينة العامة المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من قبل المحكمة العليا-غرفة الجنح والمخالفات-القسم الثاني-والمتركبة من السادة :

اسماير محمد	رئيس القسم رئيسا
بوعمران وهيبة	مستشارة مقررة
بوعقال فاطمة	مستشارة
بوزيتونة عبد القادر	مستشارا
عبدي بن يونس	مستشارا

بحضور السيد : عوادي حسين-المحامي العام،

وبمساعدة السيد: شامبي محمد-أمين الضبط.

ملف رقـم 0670264 **قـرار بتاريخ** 2013/05/02

قضيــة (م.د) ضـد النيابـة العامــة

الموضـوع : إيقــاف التنفيــذ-إنـــذار.

أمر رقم : 66-155 (إجراءات جزائية)، المادة : 594، جريدة رسمية عدد : 48.

المبـدأ : لا يرتب قانون الإجراءات الجزائية أي بطلان على عدم توجيـه الإنـذار، المنصـوص عليـه في المادة 594.

لا يـؤدي إلى النقض إغفالُ القـرار المطعون فيه الإشارةَ إلـى هـذا الإنـذار.

إن المحكمـــة العلـيـــا

بعد الاسـتماع إلى السـيد بنـاصـر مليك المستشـار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب ، و إلى السـيد إبراهيم محمد الشـريف المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبـة.

فصـلا في الطعـن بالنقض المرفـوع مـن طـرف المتهـم (م.د) بتاريـخ 2009/10/06 ضـد القـرار الصـادر عـن مجلس قضـاء الجزائـر بتاريـخ 2009/09/30 القاضـي بتأييـد الحكـم المسـتأنف علـى اثر اسـتئناف النيابة والمتهم للحكم الصادر عن محكمة الجنح بئر مراد رايس بتاريخ 2009/03/03 القاضـي بإدانة المتهـم بجنحة تقليد مطبوعات رسـمية مسـتعملة من الإدارات العمومية طبقا للمادة (209) من قانون العقوبات و الحكم عليه بـ (06) أشـهر حبس مع وقف التنفيذ و(20.000 دج) غرامة نافـذة.

حيث إن دفاع الطاعن الأستاذ قميح محمد الطاهر المحامي المقبول لدى المحكمة العليا أودع مذكرة طعن بالنقض أثار فيها (03) **أوجه للنقض** كالتالي :

الوجه الأول : المأخوذ من مخالفة القانون،

الفرع الأول:

بدعوى أن النيابة العامة لم تقدم أي دليل يثبت صحة التهمة المنسوبة للطاعن وكان على قضاة الموضوع التصريح ببراءته.

الفرع الثاني :

بدعوى أن قضاة الموضوع لم يندروا الطاعن بمقتضيات المادة (594) من قانون الإجراءات الجزائية.

الوجه الثاني : المأخوذ من إغفال الفصل في وجه الطلب،

مفاده أن قضاة الموضوع أغفلوا الفصل في طلب الطاعن الرامي إلى إجراء تحقيق تكميلي بغرض سماع المسماة (ر.ر) التي كانت تستعمل جهاز الكمبيوتر وهي التي أدخلت شهادة الميلاد الأصلية الفارغة والمختومة في الوقت الذي كانت فيه متربصة.

الوجه الثالث : المأخوذ من التناقض فيما قضى به الحكم أو القرار نفسه،

مفاده أن الطاعن أنكر و خلال جميع مراحل القضية ارتكابه التهمة المنسوبة إليه غير أن قاضي الدرجة الأولى أكد من جهة إنكار الطاعن و من جهة أخرى اعترافه عند سماعه بمحضر التحري واستجوابه من طرف المحكمة كما أن قضاة المجلس أشاروا من جهة إلى إنكار الطاعن ومن جهة أخرى إلى اعترافه أمام قاضي الدرجة الأولى وأمام قاضي التحقيق وطلب نقض وإبطال القرار المطعون فيه.

حيث إن المطعون ضده لم يجب على عريضة الطعن رغم التبليغ الرسمي المرسل إليه طبقا للمادة (03/513) من قانون الإجراءات الجزائية.

حيث إن النائب العام لدى المحكمة العليا تقدم بالتماسات مكتوبة طالب من خلالها رفض الطعن بالنقض.

حيث أن الرسم القضائي قد تم دفعه طبقا للمادة (506) من قانون الإجراءات الجزائية. الحوالة : 1000 دج.

وعليه فإن المحكمة العليا

في الشكل :

حيث إن الطعن بالنقض قد ورد ضمن الأجل القانوني و استوفى الأشكال المنصوص عليها بالمادة (495) و ما بعدها من قانون الإجراءات الجزائية فهو إذن مقبول شكلا.

في الموضوع :

عن الفرع الثاني من الوجه الأول المستمد من مخالفة القانون :

حيث أن عدم إشارة القرار المطعون فيه للإنذار الوارد بالمادة (594) من قانون الإجراءات الجزائية رغم الحكم على الطاعن بعقوبة سالبة للحرية موقوفة التنفيذ لا يؤدي إلى نقض القرار مادام أن القانون لا يرتب أي بطلان على إغفال الإجراء المذكور مما يجعل الوجه المثار بهذا الشأن غير سديد ويرفض.

عن الوجهين الثاني والثالث والفرع الأول من الوجه الأول مجتمعة لتكاملها :

حيث أنه بمراجعة الحكم المستأنف و القرار المنتقد المؤيد له يتبين بأن قضاة الموضوع سببوا قضاءهم بما فيه الكفاية و الوضوح و لم يخالفوا القانون في أي جانب منه و أن أسباب الحكم و القرار وخلافا لما يزعمه الطاعن لا تنطوي على أي تناقض يذكر مادام أن قضاة درجتي التقاضي أشاروا إلى اعتراف الطاعن بارتكابه الجريمة محل المتابعة وذلك أثناء التحقيق القضائي وإنكاره ارتكابها خلال جلسة المحاكمة أمام الجهتين القضائيتين كما أنهم و بتقريرهم إدانته بما نسب له يكونون قد ردوا و لو ضمنيا على طلب دفاع الطاعن بإجراء تحقيق

تكميلي لسماع المدعوة (ر.ر) خاصة و إن الطلب المذكور لا يكتسي طابع الطلب أو الدفع الجوهري الذي يلزمهم بالرد عليه بالرفض أو بالقبول و هو ما يجعل كامل الأوجه المثارة في هذا الصدد غير مؤسسة يتعين رفضها و من ثم رفض الطعن بالنقض موضوعا.

حيث إن الخصم الذي خسر طعنه يتحمل المصاريف القضائية طبقا للمادة (524) من قانون الإجراءات الجزائية.

فلهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا :

بقبول الطعن بالنقض شكلا ورفضه موضوعا.

المصاريف القضائية على الطاعن.

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من قبل المحكمة العليا-غرفة الجنح والمخالفات-القسم الخامس-والمتركبة من السادة :

يحي عبد القادر	رئيس القسم رئيسا
بناصر مليك	مستشارا مقررا
دلال بودوي	مستشارا
طاع الله عبد الرزاق	مستشارا
نجيمي جمال	مستشارا
نويزي إبراهيم	مستشارا

بحضور السيد : إبراهيم محمد الشريف- المحامي العام،

وبمساعدة السيدة : إزري سامية-أمين الضبط.

ملف رقم 0959756 **قرار بتاريخ** 2014/01/30

قضية (م.ع) ضد النيابة العامة

الموضوع : عدم مسك سجل العطل مدفوعة الأجر-عدم تقديم سجل العطل لمفتش العمل.

قانون رقم : 90-11 (علاقات العمل)، المادتان : 154 و 156، جريدة رسمية عدد : 17.

مرسوم تنفيذي رقم : 96-98 (قائمة الدفاتر و السجلات الخاصة التي يلزم بها المستخدمون ومحتواها)، المادة : 2، جريدة رسمية عدد : 17.

المبدأ : محضر معاينة انعدام سجل العطل السنوية، المحرر من قبل مفتش العمل له قوة ثبوتية، إلى حين إثبات العكس، بالكتابة أو بأقوال الشهود.

إن المحكمة العليا

بعد الاستماع إلى السيد بلبشير حسين الرئيس المقرر في تلاوة تقريره المكتوب و إلى السيد عوادي حسين المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

فصلا في الطعن بالنقض المصرح به من طرف المدعي في الطعن (م.ع) بتاريخ 2009/02/22 ضد القرار الصادر بتاريخ 2009/02/15 عن الغرفة الجزائية لمجلس قضاء برج بوعريريج والذي صرح بتأييد الحكم المستأنف فيه الصادر عن محكمة برج بوعريريج بتاريخ 2008/12/20 والقاضي بإدانة المتهم (م.ع) بمخالفة عدم وجود سجل العطل السنوي الفعل المنصوص والمعاقب عليه بالمادة 154 من القانون 11/90 المتعلق بعلاقات العمل ومعاقبته بغرامة نافذة قدرها 2000 دج وعلى إثر الطعن بالنقض الذي صرح به المتهم أصدرت المحكمة

العليا قرارا بتاريخ 2013/04/25 تحت رقم 0630173 قضى بعدم قبول الطعن شكلا.

وعليه فإن المحكمة العليا

حيث أنه بتاريخ 2013/07/24 أودع الأستاذ مزازيغ محمد المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا مذكرة استدراكية في حق المدعي في الطعن (م.ع) جاء فيها على الخصوص أن هذا الأخير لم يتوصل بالإنذار لإيداع مذكرة طعن ملتمسا قبول طلب الاستدراك والفصل في طعنه المتضمن **وجهين للنقض.**

حيث أن السيد النائب العام لدى المحكمة العليا قدم بتاريخ 2013/12/30 التماسات كتابية ترمي إلى رفض طلب الاستدراك.

حول طلب الاستدراك :

حيث أنه بالرجوع إلى ملف الإجراءات لاسيما الإنذار المؤرخ في 2012/08/23 و الموجه للطاعن بموجب رسالة مؤكدة تحمل رقم R 002483 والتي أعيدت إلى مصالح المحكمة العليا أنه لم يتوصل فعلا به مما ينبغي التصريح بقبول طلب الاستدراك وإلغاء قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 2013/04/25 تحت رقم 0630173 القاضي بعدم قبول الطعن شكلا.

الطعن بالنقض من حيث الشكل :

حيث أن الرسم القضائي قد تم تسديده.

حيث أن الطعن بالنقض قد استوفى أوضاعه القانونية حسبما تقتضيه المواد 498- 504-505-506 و511 من قانون الإجراءات الجزائية فهو مقبول شكلا.

في الطعن بالنقض من حيث الموضوع:

عن الوجهين معا لتكاملهما : والمأخوذين من قصور الأسباب وانعدام الأساس القانوني،

بدعوى أن المتهم أنكر التهمة المنسوبة إليه وقدم سجل العطل السنوية غير أن قضاة الموضوع أدانوه دون مناقشة لا بالإيجاب ولا بالرفض رغم اطلاعهم عليه وهو ما يمثل الركن المادي للجريمة غير المتوفرة في قضية الحال ومع ذلك

أدانوه مما يجعل قرارهم غير مسبب ومفتقد للأساس القانوني ويتعين نقضه وإبطال.

حيث أنه بالرجوع إلى القرار موضوع الطعن يتبين أن قضاة المجلس قد سببوا قرارهم تسبيبا قانونيا كافيا ومتماشيا وأحكام المادة 379 من ق.إ.ج كما أن قضاءهم مبنى على أساس قانوني سليم خلافا لما يدعيه الطاعن ذلك أن قضاة الاستئناف أبرزوا في تسبيبهم أن المعاينة المادية التي قام بها مفتش العمل عند زيارته لمكتب التوثيق للمتهم الطاعن أثبتت عدم وجود سجل العطل السنوية وأن محضر المعاينة المحرر ضده له قوة ثبوتية طبقا للمادة 400 من ق.إ.ج وهو يحمل دليل شرعيته لحين إثبات العكس بالكتابة أو بأقوال الشهود وعليه فإن ما أثير بالوجهين من الطعن غير سديد ويتعين رفضه.

فلهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا :

بقبول طلب الاستدراك والتصريح بإلغاء قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 2013/04/25 تحت رقم 0630173 القاضي بعدم قبول الطعن شكلا.

بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا.

الأمر بالتأشير بذلك على هامش أصل القرار موضوع الاستدراك.

وبتحميل الطاعن المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من قبل المحكمة العليا-غرفة الجنح والمخالفات-القسم الثاني-والمتركبة من السادة :

بلبشير حسين	رئيس القسم رئيسا مقررا
عواق أحمد	مستشارا

بلخـــامســـة مبـــروك	مستشـــــــــــــــارا
العمراوي عبد الحميد	مستشـــــــــــــــارا
حمـــــادي قـــــادة	مستشـــــــــــــــارا
بـن كثيـر بـن عيســى	مستشـــــــــــــــارا

بحضور السيد : عـوادي حسين-المحامـي العـام،
وبمساعدة السيدة : بيشي فاطمة الزهـراء-أميـن الضبط.

6. الغـــرفـــة الجنـائيـــة

ملف رقم 0767159 قرار بتاريخ 2014/09/18

قضية النيابة العامة و(ا.م) ضد الحكم الصادر بتاريخ 2011/01/12

الموضوع : دعوى عمومية - انقضاء الدعوى العمومية - حكم قضائي أجنبي.

أمر رقم : 66-155 (إجراءات جزائية)، المادة : 582، جريدة رسمية عدد : 48.

المبدأ : تنقضي الدعوى العمومية كذلك، طبقا للقانون، بصدور حكم حائز قوة الشيء المقضي به في الخارج، بخصوص نفس الأفعال المحال من أجلها، أمام محكمة في الجزائر.

إن المحكمة العليا

بعد الاستماع إلى السيد زناسني ميلود المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب والى السيدة دروش فاطمة المحامية العامة في طلباتها المكتوبة الرامية إلى نقض الحكم المطعون فيه.

فصلا في الطعنين بالنقض المرفوعين من طرف النائب العام لدى مجلس قضاء الجزائر بتاريخ 2011/01/23 والمحكوم عليه (ا.م) بتاريخ 2011/01/16 ، ضد حكم محكمة الجنايات بمجلس قضاء الجزائر الصادر بتاريخ 2011/01/12، والقاضي ببراءة المتهم المذكور أعلاه من جرم الانتماء إلى منظمة إرهابية تنشط داخل التراب الوطني والتزوير واستعمال المزوّر، وبإدانته بجرم الانتماء إلى منظمة إرهابية تنشط في الخارج ومعاقبته بثلاث سنوات حبسا منها سنتين حبسا نافذا وسنة حبسا موقفة التنفيذ و500.000 دج غرامة نافذة.

وعليه فإن المحكمة العليا

في الشكل :

حيث أنّ الطعنين استوفيا أوضاعهما القانونية، فهما مقبولان شكلا.

في الموضوع :

حيث أنّ النائب العام استند في مذكّرته إلى **وجه وحيد للنقض**، وأنّ المحكوم عليه (ا.م) أثار في المذكرة التي أودعها بواسطة وكيله الأستاذ سيدهم عبد الرحمان تأييدا لطعنه، **وجها وحيدا : هو أيضا مبني على مخالفة قواعد جوهرية في الإجراءات، يتكوّن من فرعين :**

عن الفرع الثاني من الوجه المستدلّ به من قبل المحكوم عليه والموجب وحده للنقض مسبقا : والذي يرى فيه أنّ المحكمة لم تأخذ بعين الاعتبار الأحكام التي قدّمها لها والصادرة عن هيئات قضائية أجنبية تثبت إدانته بنفس الوقائع واستنفاده العقوبة، مخالفة بذلك أحكام المادة 311 ق إ ج المتعلقة بسبق الفصل.

حيث و على الرغم من عدم ثبوت إيداع دفاع المتهم مذكرة تتضمن الدفع بانقضاء الدعوى العمومية لسبق الفصل فيها بحكم حائز لقوة الشيء المقضي به، فإنه يتبيّن من الملف أنه يشتمل على نسخة حكم صادر عن محكمة "باريس" بفرنسا بتاريخ 2006/04/07 ضد المتهم (ا.م) الماثل أمامها محبوسا، الحامل لنفس الهوية الكاملة للمحكوم عليه الطاعن في دعوى الحال، والقاضي عليه بعقوبة خمس سنوات حبسا من أجل المشاركة في جمعية أشرار بغرض الإعداد لفعل إرهابي والمشاركة في تزوير محرّر إداري والمشاركة في استعماله، الأفعال المرتكبة خلال سنوات 1996 - 1997 و1998 بمدينة "روبي" بفرنسا و ببلدان كندا، تركيا، البوسنة وبلجيكا. وهو الحكم المسجل بصحيفة السوابق القضائية الخاصة به الصادرة عن مجلس قضاء الجزائر.

حيث يستدلّ من وجود الحكم الصادر عن الجهات القضائية الفرنسية بملف الدعوى وكذا من التماس دفاع المتهم في مرافعته بصفة أصلية التصريح

بسبق الفصل كما ورد في الحكم، أنّ إيداع الحكم الأجنبي في الملف كان لاحقا حتما لصدور قرار الإحالة المؤرخ في 2002/11/19، وأنه قدّم إذن أثناء المحاكمة إلى محكمة الجنايات التي كان عليها حينئذ أن تفصل في المسألة العارضة المطروحة عليها، بدون مشاركة المحلفين وبموجب قرار مسبب وفقا لأحكام المادة 291 ق إ ج. ذلك لأنّ انقضاء الدعوى العمومية من النظام العام يمكن إثارته في جميع مراحل الدعوى و يستوجب التصدي له ولو تلقائيا من قبل المحكمة عند الاقتضاء. على اعتبار أنّ قبول مثل هذا الدفع يجعل حدّا لإجراءات المحاكمة. وعلما أنّ انقضاء الدعوى العمومية بصدور حكم حائز لقوة الشيء المقضي به ينطبق وفقا لأحكام المادة 582 ق إ ج وبمفهوم المخالفة أيضا على المتهم الذي يثبت أنه سبق الحكم عليه نهائيا في الخارج من أجل نفس الأفعال المحال بها أمام المحكمة في الجزائر، وأنه قضى العقوبة المحكوم بها عليه في حالة الإدانة.

حيث أن بعدم تحديد موقفها من هذه المسألة تكون محكمة الجنايات قد أخلت بحق الدفاع. ممّا يترتب عليه نقض الحكم المطعون فيه، دون حاجة لمناقشة الوجه المثار من قبل النائب العام و لا الفرع الأوّل المتمسك به من طرف المحكوم عليه، لعدم جدواهما.

فلهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا-الغرفة الجنائية-القسم الثالث :

بقبول الطعنين شكلا وموضوعا، وبنقض وإبطال الحكم المطعون فيه، وإحالة القضية والأطراف على نفس المحكمة مشكّلة تشكيلا آخر للفصل فيها من جديد وفقا للقانون.

جعل المصاريف على عاتق الخزينة العامة.

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من قبل المحكمة العليا-الغرفة الجنائية-القسم الثالث-والمتركبة من السادة :

بـو سنــة محمـد	رئيـس القسـم رئيسـا
زنــاسنـي ميلــود	مستشـــارا مقـــررا
بـوروينــة محمــد	مستشـــــــارا
فنتيـــز بلخيــر	مستشـــــــارا
أزرو محمـــــد	مستشـــــــارا
ميـــم عيســـى	مستشـــــــارا
زبيــري خــالــد	مستشـــــــارا

بحضـور السيـدة : دروش فاطمــة-المحامـي العـام،
وبمساعـدة السيـد : حاجـي عبـد اللّه- أميــن الضبط.

ملف رقم 0816149 **قرار بتاريخ** 2013/06/20

قضية (و.م) ضد النيابة العامة

الموضوع : رد الاعتبار-رد الاعتبار القضائي.

أمر رقم : 66-155 (إجراءات جزائية)، المادتان : 677 و 3/681، جريدة رسمية عدد : 48.

المبدأ : يقوم الإعفاء الكلي أو الجزئي من العقوبة بطريق العفو، مقام تنفيذها كليا أو جزئيا.

يقدّم طلب رد الاعتبار القضائي، بعد انقضاء المهلة المقررة قانونا،

تحسب المهلة من تاريخ صدور مرسوم العفو وليس من تاريخ تبليغه.

إن المحكمة العليا

بعد الاستماع إلى السيد مختار رحماني محمد المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد حمدي باشا الهادي المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة و الرامية إلى نقض القرار المطعون فيه.

فصلا في الطعن بالنقض المرفوع من طرف (و.م) بتاريخ 2011/09/18 ضد القرار الصادر عن غرفة الاتهام بمجلس قضاء جيجل بتاريخ 2011/08/28، والقاضي برفض طلب رد الاعتبار.

بعد الاطلاع على عريضة الطعن بالنقض المقدمة من محامي الطاعن الأستاذ حساين مراد والمتضمنة **وجهين للنقض.**

وعليه فإن المحكمة العليا

في الشكل:

حيث أن الطعن بالنقض جاء مستكملا لشروطه وأوضاعه القانونية فهو مقبول.

في الموضوع :

الوجه الأول : المأخوذ من مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه،

بحجة أن غرفة الاتهام أخطأت في تحليل المادة 681 من ق.إ.ج كون الطاعن قد استفاد من العفو وسدد المصاريف القضائية والغرامة المالية المحكوم بهما.

الوجه الثاني : المأخوذ من القصور في الأسباب،

و ذلك أن غرفة الاتهام رفضت الطلب دون تحديد أسباب الرفض ودون أن تتطرق إلى العفو عن العقوبة السالبة للحرية أو لتسديد الغرامة والمصاريف القضائية مما يستوجب النقض.

عن الوجهين معا لارتباطهما :

حيث إن الطاعن ينعى بالوجهين المذكورين أعلاه على القرار المطعون فيه مخالفته للقانون لما انطوى عليه من تفسير خاطئ للمادة 681 من ق.إ.ج و قصور في التعليل و الاستدلال، إذ أنه يتجلى فعلا بالرجوع إلى ملف الطعن والقرار المطعون فيه أن قضاة غرفة الاتهام برروا قضاءهم برفض طلب رد الاعتبار الذي تقدم به الطاعن بدعوى أن فترة الاختبار المنصوص عليها بالمادة 681 من ق.إ.ج غير مستوفاة و دون تبيان الطريقة أو الكيفية التي توصلوا بها إلى تقدير هذه المدة كون الأسباب و المسوغات التي أوردها القرار جاءت في صورة مجهلة لا تسمح للمحكمة العليا من إنزال كلمة القانون بشأنها.

وحيث إنه يبين كذلك من القرار المطعون فيه أن القضاة أغفلوا مناقشة استفادة الطاعن من مرسوم العفو الرئاسي المؤرخ في 2003/11/22 والذي بلغ إلى الطاعن بتاريخ 2009/05/30 إذ إنهم اعتمدوا تاريخ التبليغ كمعيار في

احتساب المهلة المنصوص عليها في المادة 681 فقرة 3 من ق.إ.ج ، فكان ينبغي الاعتداد بتاريخ صدور المرسوم كبداية لحساب المهلة و ليس تاريخ التبليغ للوقوف على مدى توفر شرط فترة الاختبار، و هم بذلك يكونون قد أنشئوا أجلا جديدا لم ينص عليه القانون.

وحيث أنه بالرجوع إلى المادة 677 الفقرة الأخيرة المتعلقة برد الاعتبار القانوني وقياسا على الحكم الوارد بها، فإن الإعفاء الكلي و الجزئي من العقوبة بطريق العفو يقوم مقام تنفيذها الكلي أو الجزئي بمعنى أن الطاعن يفترض أنه قد نفذ العقوبة المحكوم بها عليه و التي صارت نهائية عام 1997 بمجرد صدور مرسوم العفو و ليس من تاريخ التبليغ الذي يعد إجراء شكليا لا غير.

وحيث أنه فضلا عن ذلك، فإنه لا يستبان من القرار مناقشته تسديد الغرامة المحكوم بها على الطاعن و الثابتة بموجب الوصل المؤرخ في 2008/03/29 وفقا للمادة 681 فقرة أخيرة من ق.إ.ج و هو ما يشكل قصورا بينا في التعليل.

وحيث أنه تأسيسا على ما سبق، فإن القرار المطعون فيه جاء مخلا بمقومات التسبيب و سلامة الاستقراء مما يجعل الوجهين المثارين سديدين يترتب عنه التصريح بنقض القرار.

وحيث أن المصاريف القضائية تتحملها الخزينة العمومية.

فلهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا-الغرفة الجنائية :

بقبول الطعن شكلا و في الموضوع نقض القرار المطعون فيه الصادر عن غرفة الاتهام بمجلس قضاء جيجل بتاريخ 2011/08/28 و إحالة القضية وأطرافها على نفس غرفة الاتهام مشكلة تشكيلا آخر للفصل فيها من جديد طبقا للقانون.

وتحميل الخزينة العمومية المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من قبل المحكمة العليا-الغرفة الجنائية-القسم الثاني-والمتركبة من السادة :

محـــدادي مبـــــروك	رئيـس القســم رئيســـا
مختـار رحمانـي محمـد	مستشـــارا مقـــررا
قـرموش عبـد اللطيـف	مستشـــــــــارا
عبـد النـــور بوفلجـــة	مستشـــــــــارا
لـويفـي البشيـــــــر	مستشـــــــــارا
بـوشيـرب لخضـــــر	مستشـــــــــارا

بحضـور السيـد: حمـدي باشـا الهـادي-المحامـي العـام،
وبمسـاعـدة السيـدة : بلواهـري ابتسـام-أميـن الضبط.

ملف رقم 0889441 **قرار بتاريخ** 2014/10/16

قضية النيابة العامة و(ب.ع) ومن معه

ضد الحكم الصادر بتاريخ 2012/07/09.

الموضوع : اشتراك-استيراد مخدرات.

قانون رقم : 04-18 (وقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية وقمع الاستعمال والاتجار غير المشروعين بها)، المادتان : 19 و23، جريدة رسمية عدد : 83.

أمر رقم : 66-156 (قانون عقوبات)، المادة : 42، جريدة رسمية عدد : 49.

قانون رقم : 82-04 (قانون عقوبات، تعديل وتتميم)، المادة الأولى، جريدة رسمية عدد : 7.

المبدأ : الاشتراك في جريمة استيراد المخدرات واقعة قائمة بذاتها، متى تحققت شروطها.

يحاكم الشريك ويعاقب، حتى في غياب الفاعل الأصلي.

إن المحكمة العليا

بعد الاستماع إلى السيد بوسنة محمد رئيس القسم المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيدة دروش فاطمة المحامية العامة في تقديم طلباته المكتوبة الرامية إلى نقض الحكم.

بعد الاطلاع على الطعون بالنقض المصرّح بها أيام 10 و11 و2012/07/15 من طرف النائب العام لدى مجلس قضاء وهران والمتهمين (ع.ا) و(ب.م) و(ر.م) و(ب.ع) ضد الحكم الصادر يوم 2012/07/09 عن محكمة الجنايات

بوهران القاضي بإدانة المتهمين الطاعنين بجناية المشاركة في استيراد المخدرات ومعاقبتهم بثمانية سنوات سجنا ومنعهم من ممارسة حقوقهم المالية طيلة مدة العقوبة وبراءة المتهم (ز.ح) ومصادرة المحجوزات.

دعما للطعن أثار النائب العام **وجه واحد للنقض.**

وأثار (ب.ع) بواسطة الأستاذة بن قلة ليلى **وجهين للنقض.**

وأثار باقي المتهمين بواسطة الأستاذ كمال مختار **وجهين للنقض.**

وعليه فإن المحكمة العليا

في الشكل :

حيث استوفت جميع الطعون أوضاع القانون وشروطه فهي مقبولة.

في الموضوع :

الوجه الأول : المبني على الخطأ في تطبيق القانون المثار من (ب.م) و(ع.ا) و(ر.م)،

بدعوى أن غياب الفاعل الأصلي وجسم الجريمة " المخدرات" يجعل تطبيق المادة 42 ق ع غير مؤسس.

لكن حيث تعد واقعة الاشتراك في الجريمة واقعة قائمة بذاتها متى تحققت شروطها ويحاكم الشريك ويعاقب حتى في غياب الفاعل الأصلي سواء لكونه غير معروف أو فار أو متوفى ذلك أن الفعل الأساسي يعد عنصرا مكونا لواقعة الاشتراك ووجوده يخضع لتقدير المحكمة في تقرير الإدانة أو البراءة.

الوجه الثاني : المبني مخالفة القواعد الجوهرية في الإجراءات المشترك بين الطاعنين،

بدعوى عدم إبراز الحكم للوقائع موضوع الاتهام وأن السؤال المطروح جاء مركبا.

لكن حيث تضمن السؤال المطروح بشأن جميع المتهمين واقعة واحدة بجميع عناصرها القانونية والتي تشكل في مجموعها الركنين المادي والمعنوي لواقعة

المشـاركة في اسـتيراد المخـدرات بطريقة غير مشـروعة مما يجعـل الوجه غير مـؤسس.

فلهـــذه الأســـبـاب

تقضي المحكمة العليا-الغرفة الجنائية-القسم الثالث :

بقبول الطعـون شكـلا ورفضهـا موضوعـا.

تـرك المصـاريف القضائية علـى الطاعنين.

بذا صـدر القـرار بالتاريخ المذكور أعـلاه من قبل المحكمـة العليا-الغرفة الجنائية-القسم الثـالث-والمتركبة مـن السـادة :

بـو سنـــة محمـــد	رئيس القسم رئيسا مقررا
بـوروينـة محمـد	مستشـــــــــــــارا
فنتيـــــز بلخيـــر	مستشـــــــــــــارا
زنـــاسنـي ميلـود	مستشـــــــــــــارا
أزرو محمـــــــد	مستشـــــــــــــارا
ميـــــم عيســـــى	مستشـــــــــــــارا
زبيـــري خـــالـــد	مستشـــــــــــــارا

بحضـور السيـدة : دروش فاطمـة-المحامـي العـام،

وبمساعـدة السيـد : حاجـي عبـد الله-أمين الضبط.

ملف رقم 0913552 **قرار بتاريخ** 2014/03/20

قضية النيابة العامة و(ح.ع) ومن معه ضد (ع.ر) ومن معه

الموضوع : مخدرات-عرض المخدرات للبيع-شراء المخدرات قصد البيع.

قانون رقم : 04-18 (وقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية وقمع الاستعمال والاتجار غير المشروعين بها) ، المادة : 17 فقرة أخيرة، جريدة رسمية عدد : 83.

المبدأ : يعاقب من يقوم، ولو بصورة عرضية، بعرض المخدرات للبيع أو الشراء قصد البيع، كفعل وحيد.

حذَف المشرع مصطلح " المتاجرة " الذي كان يعني ارتكاب الفعل مع التكرار.

إن المحكمة العليا

بعد الاستماع إلى السيدة إبراهيمي ليلى المستشارة المقررة في تلاوة تقريرها المكتوب و إلى السيد عيبودي رابح المحامي العام في طلباته المكتوبة.

بعد الاطلاع على الطعن بالنقض المرفوع من طرف النائب العام لدى مجلس قضاء وهران ومن المتهمين (ح.ع)-(ط.ت)-(ع.ح) ضد الحكم الصادر عن محكمة الجنايات في 22 -11 - 2012 القاضي :

1- بإدانة المتهم (ي.ا) بالجرائم المنسوبة إليه و عقابا له الحكم عليه بـ (08) سنوات سجنا.

2-بإدانة المتهمين (ع.ح) - (ح.ع) – (ط.ت) عن جناية المتاجرة الغير مشروعة في المخدرات بظرف ارتكابها بواسطة جماعة إجرامية منظمة وعقابا

لهم الحكم على كل واحد منهم بسبعة (07) سنوات سجنا وببراءتهم من جناية الحيازة الغير مشروعة للمخدرات مع منعهم من ممارسة حقوقهم المالية طيلة العقوبة الأصلية.

3- ببراءة المتهمين (ع.ر)-(ب.ع) و (ع.ك) من الجرائم المنسوبة إليهم.

4- مع الأمر بإرجاع السيارة من نوع بيجو 207 إلى حائزها (ع.ر) والوثائق الخاصة بها.

وعليه فإن المحكمة العليا

من حيث الشكل :

حيث أن الطعون المرفوعة من النائب العام والمتهمين (ط.ت)-(ع.ح) و(ح.ع) استوفت أوضاعها القانونية فهي مقبولة شكلا.

حيث أن المحامي العام لدى المحكمة العليا قدم طلباته الكتابية الرامية إلى نقض الحكم بالنسبة لطعن النائب العام ورفضه اتجاه باقي الطاعنين.

من حيث الموضوع :

حيث أن النائب العام الطاعن قدم تقريرا تدعيما لطعنه أثار فيه **وجه وحيد للنقض.**

حيث أن المتهم (ط.ت) قدم عريضة تدعيما لطعنه بواسطة الأستاذ قمعون وبلال أثار فيها **ثلاثة أوجه للنقض.**

حيث أن المتهم (ع.ح) قدم عريضة بواسطة الأستاذ بومعيزة عبد الغاني أثار فيها **وجهين للنقض.**

حيث أن المتهم (ح.ع) قدم عريضة تدعيما لطعنه بواسطة الأستاذ بوتنافري ياسين أثار فيها **وجهين للنقض.**

حيث أن المطعون ضده (ع.ر) قدم عريضة بواسطة الأستاذ عبد الله حمود يلتمس فيها رفض الطعن.

عن الوجه الوحيد المثار من النائب العام : والمأخوذ من مخالفة القانون و الخطأ في تطبيقه المبني على المادة 500/7 من ق إ ج ،

بدعوى أن الأسئلة العامة للأرقام 01 -02 - 04 - 05 - 07 - 08 - 10 - 11 - 13 - 14 16 - 17 - 19 - 20 جاءت خالية من أي نص قانوني معرف أو معاقب للوقائع المتابع بها كل منهم على حدى وهذا ما يجعل هذه الأسئلة غير مؤسسة قانونا لغياب أهم ركن من أركان الجرم المتابع به كل متهم المتمثل في الركن الشرعي و هو ما يجعل حكم محكمة مشوب بعيب عدم التأسيس.

حيث أن المادة 305 من قانون الإجراءات الجزائية تلزم على المحكمة "وضع سؤالا عن كل واقعة معينة في منطوق قرار الإحالة " و هو ما يعني وضع سؤال متضمنا على كافة أركان الجريمة أما الإشارة إلى النص القانوني أو العقابي فإن ذلك غير مطلوب لصحة السؤال طالما و أن المحكمة لا تسأل عن القانون بل عن الواقع و في حالة الإدانة على أن يشار في منطوق الحكم أو مقدمته إلى النص القانوني لشرعية العقوبة المحكوم بها على المتهم.

عن الوجه المثار تلقائيا من المحكمة العليا بالنسبة للمتهمين الطاعنين: والمأخوذ من الخطأ في تطبيق القانون،

حيث أن يتبين من دراسة منطوق قرار الإحالة المؤرخ في 31-07-2012 أن أحيل المتهمين (ط.ت) – (ح.ع) و (ع.ح) على محكمة الجنايات على أساس جناية الحيازة والمتاجرة في المخدرات عن طريق جماعة إجرامية منظمة الفعل المنصوص و المعاقب عليه بالمادة 17 الفقرة الأخيرة من القانون 18/04.

حيث أن يتبين بالرجوع إلى ورقة الأسئلة الملحقة للحكم الجنائي المطعون فيه أن المحكمة وضعت و طرحت السؤال الرئيسي رقم (01) حول إدانة المتهمين بجناية الحيازة الغير مشروعة للمخدرات بصورة سليمة و صحيحة و أجابت عليه إيجابا.

حيث أن المحكمة وضعت بعد ذلك السؤال رقم (02) حول إدانة المتهمين بجناية المتاجرة الغير مشروعة للمخدرات و أجابت عليه إيجابا إلا أن طرح بصورة خاطئة و سايرت المحكمة الخطأ الوارد بمنطوق قرار الإحالة.

حيث أن المتاجرة تعني ارتكاب الفعل مع التكرار و هو ما كانت تنص عليه المادة 243 من قانون الصحة لعام 1985 لكن المشرع تفطن إلى هذا العيب فنص في المادة 17 من قانون الوقاية من المخدرات على عقاب من يقوم و لو بصورة عرضية بالعرض للبيع أو الشراء قصد البيع كفعل وحيد وحذف مصطلح "المتاجرة" الذي يشترط تكرار الفعل حتى يوصف بهذا الوصف وكان على المحكمة أن تعوض هذه الكلمة الواردة خطأ في منطوق قرار الإحالة بالحيازة قصد البيع الأمر الذي يجعل السؤال هذا باطلا.

حيث أن أخيرا فإن المحكمة وضعت السؤال رقم (03) مشتركا للواقعتين حول الظرف المشدد المنصوص عليه بالمادة 17 الفقرة الأخيرة من القانون رقم 18/04 و أجابت عليه إيجابا إلا أن طرح أسئلة مشتركة عن الظروف المشددة لوقائع مختلفة غير جائز قانونا فكل واقعة لها ظروفها الخاصة بها و يتعين طرح أسئلة عنها بصورة مستقلة و مميزة كما نصت عليه المادة 305 من ق إ ج فقد يثبت وجود هذا الظرف في واقعة و لا يكون كذلك في الأخرى الأمر الذي خالفته محكمة الجنايات مما يعرض حكمها للنقض دون حاجة لمناقشة الأوجه المثارة من الطاعنين و التي يتبين من دراستها أنها غير مؤسسة.

فلهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا-الغرفة الجنائية-القسم الأول :

بقبول طعن النائب العام شكلا ورفضه موضوعا.

قبول طعن المتهمين شكلا وموضوعا.

وبنقض وإبطال الحكم الجنائي المطعون فيه، وإحالة القضية والأطراف على نفس الجهة القضائية مشكلة من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد وفقا للقانون.

المصاريف القضائية على عاتق الخزينة العامة.

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من قبل المحكمة العليا-الغرفة الجنائية-القسم الأول-والمتركبة من السادة :

سيدهم مختار	رئيس القسم رئيسا
إبراهيمي ليلى	مستشارة مقررة
بن عبد الله مصطفى	مستشارا
بوقنداقجي يوسف	مستشارا
بن يوسف آنيا	مستشارة

بحضور السيد : عيبودي رابح-المحامي العام،

وبمساعدة السيد : بن سعدي الوحدي-أمين الضبط.

ملف رقم 0924284 **قرار بتاريخ** 2014/07/17

قضية (ن.ا) ضد النيابة العامة

الموضوع : تبليغ-غرفة الاتهام- قرار الإحالة-محكمة الجنايات- طعن بالنقض.

أمر رقم : 66-155 (إجراءات جزائية)، المواد : 3/200، 268، 439 و441، جريدة رسمية عدد : 48.

أمر رقم: 75-46 (إجراءات جزائية، تعديل وتتميم)، المادة : 20، جريدة رسمية عدد : 53.

المبدأ : تبليغ قرار الإحالة إلى محكمة الجنايات إجراء جوهري، تتوقف عليه الإجراءات التحضيرية لمحكمة الجنايات،

لا يعد تبليغا صحيحا، الاقتصار على تبليغ منطوق القرار.

يسري أجل الطعن بالنقض بالتبليغ الصحيح.

يتم التبليغ الصحيح، وجوبا، بـ :

1- تبليغ المتهم بقرار الإحالة إلى محكمة الجنايات.

2- تسليمه نسخة منه.

إن المحكمة العليا

بعد الاستماع إلى السيد عبد النور بوفلجة المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب و إلى السيد حمدي باشا الهادي المحامي العام لدى المحكمة العليا في تقديم طلباته المكتوبة والرامية إلى رفض الطعن.

فصلا في الطعن بالنقض المرفوع من طرف (ن.ا) (متهم) بتاريخ 2013/02/06 ضد القرار الصادر عن غرفة الاتهام بمجلس قضاء الوادي بتاريخ 2013/01/15 والقاضي بإحالته على محكمة الجنايات لأجل جنايتي الحريق العمدي والسرقة بتوافر ظرفي الليل والكسر إضرارا بالضحية (ع.ج) الأفعال المنصوص والمعاقب عليها بالمواد 1/396 - 2/353 و4 من قانون العقوبات.

بعد الاطلاع على محضر تبليغ الطاعن بقرار غرفة الاتهام المؤرخ في 16-01-2013 المثبت حصول التبليغ الشخصي يومه.

بعد الاطلاع على مذكرة الطعن المودعة من لدن الطاعن.

وعليه فإن المحكمة العليا

من حيث الشكل :

حيث أنّ الطاعن (ن.ا) (متهم) رفع طعنه بتاريخ 2013/02/06 ضد قرار غرفة الاتهام الصادر بتاريخ 2013/01/15 (القاضي بإحالته على محكمة الجنايات بمجلس قضاء الوادي لأجل ارتكابه جناية الحريق العمدي والسرقة بتوافر ظرفي الليل والكسر إضرارا بالضحية (ع.ج) الأفعال المنصوص و المعاقب عليها بالمواد 396/ 1 - 353/ 2 و 4 من قانون العقوبات المبلّغ له شخصيا بتاريخ 2013/01/16 بواسطة أمين الضبط القضائي بمؤسسة إعادة التربية بالوادي.

وحيث أنّ الذي يَبين من محضر التبليغ المحرر من لدن كاتب الضبط القضائي بمؤسسة إعادة التربية بالوادي أنّه تضمن ما يلي : إبلاغ المعني" بأنّ غرفة الاتهام عقدت جلستها بتاريخ 15-01-2013 وأصدرت من حيث الشكل:

قبول التماسات النيابة العامة و من حيث الموضوع: الاتهام والإحالة على محكمة الجنايات".

وحيث انه و بمقاربة أحكام المادتين 200/ 3 و 268 من قانون الإجراءات الجزائية فإن تبليغ قرار الإحالة على محكمة الجنايات إجراء جوهري لا يحصل بدونه البتة البدء في الإجراءات التحضيرية لمحكمة الجنايات و يجب أن يخضع هذا التبليغ للأشكال المنوه عنها في الأحكام أعلاه و مفادها بأن يتضمن :

1- تبليغ المتهم بقرار الإحالة على محكمة الجنايات.

2- تسليمه نسخة منه إذا كان محبوسا فإن لم يكن كذلك فيحصل التبليغ طبقا للشروط المنصوص عليها في أحكام المادتين 439 - 441 من قانون الإجراءات الجزائية.

وحيث إن الراسخ فقها في أشكال هذا التبليغ أن يحصل لشخص المتهم و أن تسلم له نسخة القرار كاملة لأن تسليمه نسخة من منطوق القرار بدون أسبابه غير كاف وأن التبليغ الصحيح على هذا النحو هو وحده الذي يسري به أجل النقض وأن الطعن بالنقض مقبول شكلا طالما أن القرار لم يحصل تبليغه تبليغا صحيحا.

وحيث إنه قد رسخ أيضا أن مراعاة هذا الإجراء الجوهري هو الكفيل وحده بضمان علم المتهم بطبيعة و أسباب الاتهام المعين ضده بموجب قرار الإحالة على محكمة الجنايات .

وحيث إنه و في إجراءات الحال فإن محضر تبليغ المتهم (ن.ا) بقرار الإحالة على محكمة الجنايات لم يتضمن غير إبلاغ موجز بمنطوق هذا القرار و لم يُنَوَّهْ فيه إلى تسليمه نسخة منه و بالتالي فإن هذا المحضر قد جاء مخالفا للأحكام القانونية المنوه عنها أعلاه مما يتعين معه التصريح بأن إجراء تبليغ المتهم (ن.ا) بقرار الإحالة غير صحيح و لم يسر به أجل الطعن بالنقض.

وبالنتيجة يتعين التصريح بأن طعن الطاعن حتى و لو أنه رُفِعَ بتاريخ 2013/02/06 فقد استوفى الأوضاع و الشروط المقررة قانونا فيتعين قبوله شكلا.

من حيث الموضوع :

حيث أنّ الطاعن أثار في مذكرته **الوجه الوحيد للنقض : المأخوذ من مخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات،**

بدعوى أنّ الطاعن لم يبلغ بتاريخ عرض القضية على غرفة الاتهام وبذلك حرم من تقديم أوجه دفاعه رغم أنّ التبليغ بعقد جلسة غرفة الاتهام خمسة أيام قبل انعقاد الجلسة يعتبر إجراء جوهري يُرتِّبُ الإخلال به بطلان القرار وهو ما لم يتم احترامه بموجب القرار المطعون فيه مخالفة لأحكام المواد : 182 - 183 - 184 من قانون الإجراءات الجزائية وبالرجوع إلى ملف القضية لا يوجد بالملف ما يفيد أنّ هذه الإجراءات قد احترمت.

وعن الوجه الوحيد المثار من لدن الطاعن :

وحيث أنّه لا يَبين البتة لا من القرار المطعون فيه ولا من أوراق الدعوى ولا من كشف مستندات القضية أمام غرفة الاتهام أن الطاعن (ن.ا) قد أُبْلِغَ بتاريخ عرض قضيته على غرفة الاتهام بتاريخ 15-01-2013 وأكثر من ذلك أنّ قضاة غرفة الاتهام قد أشاروا إلى حصول إخطار أطراف القضية بجلسة غرفة الاتهام ليوم 15-01-2013 بتاريخ "09-01-2012 " أي قبل عام من تاريخ الجلسة، الأمر الذي يثير اللبس فعلا في حصول الإجراء من عدمه و لا يُمَكّن المحكمة العليا من بسط رقابتها على الإجراءات الجوهرية المنوه عنها في أحكام المادة 182 من قانون الإجراءات الجزائية المتعلّقة أَسَاسًا بحقوق الدفاع.

الأمر الذي يتعيّن معه التصريح بأنّ الوجه مؤسس وبأن القرار لم يستوف الأشكال الجوهرية المقررة قانونا لصحته و بالنتيجة يَطَالُهُ النقض والبطلان حتما.

فلهـــذه الأســـبـــاب

تقضـــي المحكمـــة العليـــا-الغرفـــة الجنائيـــة :

بقبول طعن (ن.ا) (متهم) شكلا وموضوعا ونقض وإبطال القرار المطعون فيه وإحالة القضـية والأطراف على نفس الجهة القضـائية مشـكلة تشكيلا آخر للفصل فيهـا من جديـد.

والمصـاريف القضائيـة على عاتق الخزينة العموميـة.

بذا صـدر القرار بالتاريخ المذكـور أعلاه من قبل المحكمـة العليا-الغرفـة الجنائيـة-القسـم الثانـي-والمتركبـة مـن السادة :

محـــدادي مبـــروك	رئيس القسـم رئيسـا
عبـد النـور بوفلجـــة	مستشـــارا مقـــررا
قرمـوش عبد اللطيـف	مستشـــــــارا
لـــويفـــي البشيـــــر	مستشـــــــارا
بـــوشيـرب لخضـــــر	مستشـــــــارا
مختار رحماني محمد	مستشـــــــارا

بحضـور السيـد : حمـدي باشـا الهـادي-المحامـي العـام،

وبمساعـدة السيـدة : جبيلـي أسيـا-أمـيـن الضبط.

ملف رقم 0931266 قرار بتاريخ 2014/05/22

قضية وكيل الجمهورية العسكري ضد (ب.ا)

الموضوع : جنون-مسؤولية جزائية-عذر قانوني.

أمر رقم : 66-156 (قانون عقوبات)، المادة : 47، جريدة رسمية عدد : 49.

المبدأ : لا مسؤولية جزائية، لمن كان مصابا بجنون مطلق، وقت ارتكابه فعلا مجرَّما.

لا يعد الجنون عذرا قانونيا معفيا من العقاب.

إن المحكمة العليا

بعد الاستماع إلى السيد مختار سيدهم الرئيس المقرر في تلاوة تقريره المكتوب و إلى السيد عيبودي رابح النائب العام المساعد لدى المحكمة العليا في طلباته الكتابية.

وبعد الاطلاع على الطعن بالنقض المرفوع من طرف وكيل الجمهورية العسكري بقسنطينة ضد حكم المحكمة العسكرية لنفس الجهة الصادر بتاريخ 2013/02/11 بإعفاء (ب.ا) من العقاب بعد إدانته بجنحة الفرار وفقا للمادتين 255 و256 من قانون القضاء العسكري.

وعليه فإن المحكمة العليا

حيث أن الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا.

حيث أن النائب العام المساعد لدى المحكمة العليا قدم طلباته الكتابية الرامية إلى نقض الحكم المطعون فيه.

حيث أن الطاعن أودع عريضة ضمنها **وجها وحيدا للنقض.**

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

حيث يتبين من وثائق الملف أن المطعون ضده أحيل على المحكمة العسكرية بقسنطينة بتهمة الفرار و أن المحكمة طرحت سؤالين حول ذلك الأول يتعلق بالواقعة و أجابت عليه بالإيجاب والثاني حول ما إذا كان في حالة جنون وفقا للمادة 47 من قانون العقوبات و أجابت عليه بالإيجاب أيضا ثم قضت بإدانته بالجرم المنسوب وإعفائه من العقاب.

حيث أن السؤال الرئيسي حول الجريمة المتابع بها المطعون ضده تضمن عبارة الإدانة مذنب " وهي تعني أن الفعل ثابت أن المتهم هو مرتكبه بإرادة حرة و نية إجرامية و لم يكن له مبرر شرعي في ذلك كما أنه لم يكن في حالة جنون.

و حيث أجابت المحكمة على هذا السؤال بالإيجاب ثم طرحت سؤالا آخر حول إصابة المتهم بحالة جنون وقت ارتكابه للوقائع و أجابت عليه أيضا بالإيجاب وهو ما يتناقض مع السؤال الأول.

و حيث أن المادة 47 من قانون العقوبات تعفي المتهم من المسؤولية الجزائية كليا في حالة ما ثبت و أنه كان مصابا بالجنون مطلق وقت ارتكابه للفعل و أن الجنون ليس عذرا قانونيا يعفيه من العقاب فقط بل من الإدانة و أن المحكمة تناقضت في أسئلتها من جهة و في المنطوق مع الأسئلة من جهة ثانية إذ أقرت بأن المتهم كان في حالة جنون لكنها أدانته و كان عليها إن ثبت لديها بأنه كان مصابا بهذا المرض أن تجيب على السؤال الرئيسي بالنفي ثم تقضي بالبراءة لكنها خالفت هذه المبادئ مما يعرض حكمها للنقض دون حاجة إلى مناقشة الوجه المثار من الطاعن والذي تبين أنه غير مؤسس.

فلهـــذه الأســـبـــاب

تقضـي المحكمـــة العليـا-الغرفـة الجنائيـة :

بقبول الطعن شـكلا وموضـوعا ونقض و إبطال الحكم المطعون فيه وإحالة القضية على المحكمة العسكرية بالبليدة للفصل فيها مجـددا.

المصـاريف علـى الخزينـة العموميـة.

بذا صـدر القـرار بالتاريخ المذكور أعـلاه من قبل المحكمـة العليا-الغرفة الجنائيـة-القسـم الأول-والمتركبـة مـن السـادة :

سيـدهـم مختـــــار	رئيس القسم رئيسا مقررا
إبـراهيمـي ليلـــــى	مستشـــــــــــارة
بـراهمـي الهـاشمـي	مستشـــــــــــارا
بن عبد الله مصطفى	مستشـــــــــــارا
بـوقنـداقجـي يـوسف	مستشـــــــــــارا
بـن يـوسف آنيـــــا	مستشـــــــــــارة

بحضـور السيـد : عيبـودي رابح-المحامـي العـام،

وبمساعـدة السيـد : بـن سعـدي الوحـدي-أميـــن الضبط.

ملف رقم 0932996 **قرار بتاريخ** 2014/04/16

قضية وكيل الجمهورية العسكري و(ق.م)

ضد الحكم الصادر بتاريخ 2013/03/11

الموضوع : عقوبة-ظروف مخففة-إساءة استغلال الوظيفة.

أمر رقم : 66-156 (قانون عقوبات)، المادة : 53 مكرر 4، جريدة رسمية عدد : 49.

قانون رقم : 06-23 (قانون عقوبات، تعديل وتتميم)، المادة : 15، جريدة رسمية عدد : 84.

قانون رقم : 06-01 (وقاية من الفساد ومكافحته)، المادة : 33، جريدة رسمية عدد : 14.

المبدأ : حين تكون العقوبة المقررة، الحبس و الغرامة معا في مادة الجنح، و تمت إفادة المتهم بالظروف المخففة، يجوز الحكم بإحدى هاتين العقوبتين فقط، على أن لا تقل عن الحد الأدنى المقرر قانونا،

فإذا تم القضاء بالعقوبتين معا، وجب النزول بالعقوبة المقضى بها إلى أقل من الحد الأدنى المقرر قانونا، تحت طائلة النقض، ما لم يكن المتهم مسبوقا قضائيا، فإنه لا يجوز تخفيض عقوبته عن الحد الأدنى، في جميع الأحوال.

إن المحكمة العليا

بعد الاستماع إلى السيد سيدهم مختار الرئيس المقرر في تلاوة تقريره المكتوب و إلى السيد عيبودي رابح النائب العام المساعد لدى المحكمة العليا في طلباته الكتابية.

وبعد الاطلاع على الطعن بالنقض المرفوع من طرف كل من وكيل الجمهورية العسكري بوهران و (ق.م) ضد حكم المحكمة العسكرية لنفس الجهة الصادر بتاريخ 2013/03/11 القاضي على (ق.م) بخمسة أشهر حبسا نافذا بعد إدانته بمخالفة التعليمات العسكرية العام للجيش و إساءة استغلال الوظيفة طبقا للمادتين 324 من قانون القضاء العسكري و 33 من الأمر 01 - 06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

وعليه فإن المحكمة العليا

حيث أن الطعنين استوفيا أوضاعها القانونية فهما مقبولان شكلا.

حيث أن النائب العام المساعد لدى المحكمة العليا قدم طلباته الكتابية الرامية إلى قبول طعن وكيل الجمهورية العسكري و رفض طعن (ق.م).

حيث أن وكيل الجمهورية العسكري أودع عريضة ضمنها **ثلاثة أوجه للنقض.**

عن الوجه الثاني مسبقا : والمأخوذ من الخطأ في تطبيق القانون،

بالقول أن المحكمة العسكرية طرحت سؤالا يتعلق باستغلال السلطة لم يتضمن ركن العمد في هذه الجريمة كما هو منصوص عليه بالمادة 33 من قانون الوقاية من الفساد.

حيث يتبين بالرجوع إلى السؤال محل المناقشة أنه صيغ على الشكل الآتي: هل المتهم (ق.م) مذنب لارتكابه في نفس الظروف الزمنية و المكانية وباعتباره قائدا للفرقة الإقليمية للدرك الوطني بـ ..جنحة استغلال الوظيفة أثناء ممارسته لوظائفه من خلال توسطه لفائدة منتخبي حزب التجمع الوطني الديمقراطي الذين سلموا له مبلغا ماليا معتبرا و كلف بتسليمه لفائدة المسمى (ت) باعتباره منتخبا في قائمة حزب جبهة التحرير الوطني لكي ينسحب من حزبه وينضم

إلى قائمة التجمع الوطني الديمقراطي و الترشح ضد زملائه برئاسة المجلس الشعبي البلدي ... على نحو يخرق القوانين و التنظيمات بغرض الحصول على منافع غير مستحقة لفائدة المنتخبين الفائزين في قائمة التجمع الوطني الديمقراطي.

حيث أن هذا السؤال على طوله جاء معيبا بعدم ذكر عنصر العمد كما تنص عليه المادة 33 من قانون الوقاية من الفساد و مكافحته الأمر الذي يؤدي إلى بطلانه و معه بطلان الحكم المبني عليه دون حاجة إلى مناقشة بقية الأوجه المثارة من العارض و التي تبين بعد دراستها أنها غير مؤسسة.

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

حيث يتبين من وثائق الملف أن (ق.م) متابع بتهمتين مخالفة التعليمات العسكرية العامة للجيش و إساءة استغلال الوظيفة أثناء ممارسته لوظائفه وفقا للمادة 33 من قانون الوقاية من الفساد و مكافحته.

وحيث أن المحكمة بعد إدانته بالجريمتين المشار إليهما قضت عليه بخمسة أشهر حبسا نافذا.

وحيث أن العقوبة المقررة لإساءة استغلال الوظيفة وفقا للمادة المذكورة هي من عامين إلى 10 سنوات حبسا وغرامة من 200.000 دج إلى 1.000.000 دج.

وحيث أن المادة 53 مكرر 4 من قانون العقوبات تجيز القضاء في مادة الجنح بالحبس أو الغرامة في حالة منح المتهم الظروف المخففة على ألا تقل العقوبة عن الحد الأدنى المقرر قانونا للجريمة المرتكبة و قد قضت في دعوى الحال بالحبس وحده لكنها نزلت عن الحد الأدنى في ذلك مما يشكل خطأ في تطبيق القانون يترتب عنه النقض دون حاجة إلى مناقشة الوجهين المثارين من (ق.م) بعد أن تبين بعد دراستهما أنهما غير مؤسسين.

فلهـــذه الأســـبـــاب

تقضـي المحكمـة العلـيـا-الغرفـة الجنائيـة :

بقبول الطعنين شكلا وموضوعا ونقض و إبطال الحكم المطعون فيه وإحالة القضية والأطراف أمام المحكمة العسكرية بالبليدة للفصل فيها مجددا.

المصـاريف علـى الخزينـة العموميـة.

بذا صـدر القـرار بالتاريخ المذكور أعـلاه من قبل المحكمـة العليا-الغرفة الجنائيـة -القسـم الأول-والمتركبـة مـن السـادة :

سيـدهـــم مختـــار	رئيـس القسـم رئيسا مقـررا
إبـراهيمـــي ليلـــى	مستشـــــــــــارة
بـوقنداقجـي يـوسف	مستشـــــــــــارا
بـن يـوسف آنيـــا	مستشـــــــــــارة

بحضـور السيـد : عيبـودي رابح-المحامـي العـام،

وبمساعـدة السيـد : بـن سعـدي الوحـدي- أميـن الضبط.

ملف رقم 0942230 قرار بتاريخ 2014/07/17

قضية النيابة العامة ضد (هـ.ب)

الموضوع : موثق-تمزيق عقد رسمي-عقد سلطة عمومية.

قانون رقم : 06-02 (تنظيم مهنة الموثق)، المادة : 3، جريدة رسمية عدد : 14.

أمر رقم : 66-156 (قانون عقوبات)، المادة : 409، جريدة رسمية عدد : 49.

المبدأ : الموثق، المعيّن من طرف وزير العدل، يتصرف لحساب الدولة ويملك، بهذه الصفة، صلاحيات السلطة العمومية.

العقد التوثيقي عقد من عقود السلطة العمومية.

تعد واقعتا إتلاف أو حرق عقد توثيقي إتلافا أو حرقا لعقود أصلية للسلطات العمومية وتكتسيان صفة الوصف الجنائي.

إن المحكمة العليا

بعد الاستماع إلى السيد مختار رحماني محمد المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب و إلى السيد حمدي باشا الهادي المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة والرامية إلى نقض القرار المطعون فيه.

فصلا في الطعن بالنقض المرفوع من طرف النائب العام لدى مجلس قضاء وهران بتاريخ 2013/03/26، ضد القرار الصادر عن غرفة الاتهام بمجلس قضاء وهران بتاريخ 2013/03/26 والقاضي بإعادة تكييف الوقائع إلى جنحة طبقا للمادة 409 من ق.ع و الأمر بإحالة المتهم أمام قسم الجنح.

بعد الاطلاع على تقرير النائب العام المرفق بملف الطعن والذي يحوي وجها وحيدا للنقض.

وعليه فإن المحكمة العليا

في الشكل :

حيث أن الطعن بالنقض جاء مستكملا لشرائطه القانونية فهو مقبول.

في الموضوع :

عن الوجه الوحيد: المأخوذ من الخطأ في تطبيق القانون،

ذلك أن عقد الهبة هو محرر عمومي و قضاة غرفة الاتهام لما أخضعوا الوقائع المتمثلة في تمزيق العقد المذكور إلى أحكام المادة 409 من ق.ع بدعوى أن الموثق موظف عمومي و ليس سلطة عمومية يعرضون قرارهم للنقض لأنه طبقا للمادة 03 من قانون التوثيق فإن الموثق هو ضابط عمومي يعتبر في حكم السلطة العمومية لأنه يختم العقود التي يحررها بخاتم رسمي للدولة.

حيث أنه يستفاد من أوراق الطعن و القرار المطعون فيه، أن قضاة غرفة الاتهام قرروا إعادة تكييف الوقائع المتابع بها المتهم من جناية تمزيق عقد رسمي طبقا للمادة 409/فقرة 1 من ق.ع إلى جنحة تمزيق عقد رسمي طبقا للمادة 409/فقرة أخيرة على أساس أن الموثق هو موظف عمومي و ليس سلطة عمومية.

وحيث أن الوقائع المنسوبة إلى المتهم تتمثل في تمزيقه لأصل عقد هبة داخل مكتب التوثيق بحجة تراجعه عن الهبة.

وحيث أنه بالرجوع إلى المادة الثالثة من القانون رقم 02/06 المؤرخ في 2006/02/20 المتضمن مهنة التوثيق، فإنها تقضي بأن الموثق هو ضابط عمومي مفوض من قبل السلطة العمومية يتولى تحرير العقود التي يشترط فيها القانون الصيغة الرسمية.

وحيث أنه بعد الاطلاع على المادة 324 من القانون المدني فإن العقد الرسمي هو عقد يثبت فيه موظف أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة ما تم لديه أو ما تلقاه من ذوي الشأن ...

وحيث أنه باستقراء الأحكام السابقة التي تحويها المادتين 03 من قانون التوثيق و 324 من القانون المدني فإن الموثق الذي يعينه وزير العدل يتصرف لحساب الدولة و هو بهذه الصفة يملك صلاحيات السلطة العامة.

وحيث أن العقد المنجز من الموثق هو عقد رسمي لا يسوغ للموثق أو الأطراف إتلافه أو تمزيقه لأنه يمكن إدراجه أو تصنيفه ضمن العقود المملوكة للمجتمع كونه أصبح عقدا عاما Public.

وحيث أنه بالرجوع إلى المادة 409 من ق.ع فقرة أولى فإنها تضفي الوصف الجنائي على الوقائع في حالة إتلاف أو حرق عقود أصلية للسلطات العامة.

وحيث أن العقد التوثيقي في ضوء ما سبق هو عقد من عقود السلطة العامة فإن الفقرة الأولى من المادة 409 من ق.ع تلقى مجال تطبيقها بشكل صريح.

وحيث أن المسوغات و الحجج التي ساقها القضاة لنزع الوصف الجنائي عن الوقائع على اعتبار أن الموثق هو موظف عمومي و ليس سلطة عمومية وبصرف النظر عن الدواعي و الأسباب التي دفعت المتهم إلى اقتراف الجرم المنسوب إليه التي تخضع إلى تقدير جهة الحكم فإن ذلك يشكل تناقضا بينا ما دام أن صفة الموظف العام تستلزم حتما اكتساب مظاهر السلطة العامة وهم بذلك يكونون قد أخطئوا في تطبيق القانون فيضحى عندئذ الوجه المثار مؤسس يترتب عنه النقض.

وحيث أن المصاريف القضائية تتحملها الخزينة العمومية.

فلهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا - الغرفة الجنائية :

بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع نقض القرار المطعون فيه الصادر عن غرفة الاتهام بمجلس قضاء وهران بتاريخ 2013/03/26 وإحالة القضية وأطرافها على نفس غرفة الاتهام مشكلة تشكيلا آخر للفصل فيها طبقا للقانون.

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من قبل المحكمة العليا-الغرفة الجنائية-القسم الثاني-والمتركبة من السادة :

محمد ادي مبروك	رئيس القسم رئيسا
مختار رحماني محمد	مستشارا مقررا
قرموش عبد اللطيف	مستشارا
عبد النور بوفلجة	مستشارا
لويفي البشير	مستشارا
بوشيرب لخضر	مستشارا

بحضور السيد : حمدي باشا الهادي-المحامي العام،
وبمساعدة السيدة : جبيلي أسيا-أمين الضبط.

ملف رقم 0944140 **قرار بتاريخ** 2014/05/22

قضية (ب.ا) ومن معه ضد (ق.ص) و(ا.ف)

الموضوع : تبديد عمدي لمال عمومي-فساد.

قانون رقم : 06-01 (وقاية من الفساد ومكافحته)، المادتان : 26 و29، جريدة رسمية عدد : 14.

قانون رقم : 11- 15 (وقاية من الفساد و مكافحته، تعديل و تتميم)، المادة : 2، جريدة رسمية عدد : 44.

المبدأ : تعني جريمة تبديد عمدي للمال العام، تعمّد الفاعل صرف المال العام، الموضوع تحت يده، بصورة غير حكيمة، لا تعبر عن حقيقة الشيء الذي صرف من أجله.

لا يشترط، في جريمة تبديد عمدي للمال العام، ارتكاب فعل التبديد من طرف المسؤول على المؤسسة.

تقوم جريمة تبديد عمدي للمال العام تجاه موظف تصرف في مال عام عهد به إليه، بحكم وظيفته أو بسببها، في غير الوجهة المحددة، قانونا، سواء بعلم المسؤول عليه أو بدون علمه.

إن المحكمة العليا

بعد الاستماع إلى السيد مختار سيدهم الرئيس المقرر في تلاوة تقريره المكتوب و إلى السيد عيبودي رابح النائب العام المساعد لدى المحكمة العليا في طلباته الكتابية.

وبعد الاطلاع على الطعون بالنقض المرفوعة من طرف كل من وكيل الجمهورية العسكري بقسنطينة-(ب.ا)-(ب.ج) و (ح.ن) ضد حكم المحكمة العسكرية لنفس الجهة الصادر بتاريخ 2013/03/11 القاضي على كل من :

1 -(ب.ا) بثلاث سنوات حبسا نافذا و 300 ألف دينار غرامة نافذة بعد إدانته بمراجعة اتفاقية خلافا للأحكام التشريعية و التنظيمية قصد إعطاء امتيازات غير مبررة للغير و تبديد أموال عمومية عهد إليه بها بسبب وظيفته وفقا للمادة 26 - 1 و 29 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته.

2 -(ب.ج) بخمس سنوات حبسا نافذا و 500 ألف دينار غرامة نافذة بعد إدانته بالاستفادة من سلطة أعوان إدارة الصندوق العسكري للضمان الاجتماعي و الاحتياط للزيادة في الأسعار والتعديل في نوعية المواد والخدمات والمشاركة في تبديد أموال عمومية و تحرير عمدي لإقرارات و شهادات تثبت وقائع غير صحيحة ماديا والاستعمال العمدي لهذه الشهادات وفقا للمادتين 26 - 2 و 29 من نفس القانون و42 و228 - 1 و3 من قانون العقوبات.

3 -(ح.ن) بثلاث سنوات حبسا و 300 ألف دينار غرامة نافذة بعد إدانته بتبديد أموال عمومية وفقا للمادة 29 من قانون مكافحة الفساد وبراءته من استغلال الوظيفة.

4 -(ق.ص) بثلاث سنوات حبسا نافذا و 300 ألف دينار غرامة نافذة بعد إدانتها بتحرير إقرارات و شهادات تثبت وقائع غير صحيحة ماديا واستعمالها وفقا للمادة 228 - 1 و3 من قانون العقوبات.

وعليه فإن المحكمة العليا

حيث أن الطعون استوفت أوضاعها القانونية فهي مقبولة شكلا.

حيث أن النائب العام المساعد لدى المحكمة العليا قدم طلباته الكتابية الرامية إلى قبول طعن وكيل الجمهورية العسكري و رفض باقي الطعون.

حيث أن وكيل الجمهورية العسكري أودع مذكرة أثار فيها **ثلاثة أوجه للنقض.**

الوجه الأول : مأخوذ من مخالفة المادة 160 **لقانون القضاء العسكري،**

بدعوى أنه لا توجد أسئلة احتياطية لكن الحكم أشار إليها.

الوجه الثاني : مأخوذ من مخالفة المادة 176-7 **لنفس القانون،**

بالقول أن الحكم أشار إلى أسماء الشهود الذين أدوا اليمين القانونية وأغفل أسماء الذين لم يؤدوها.

الوجه الثالث : مأخوذ من مخالفة المادة 305 **من قانون الإجراءات الجزائية،**

1- بدعوى أن السؤال الخاص بالمتهم (ب.ا) لم يذكر نوعية الامتيازات التي منحها لمؤسسة (ب.ع) للعتاد الطبي.

2- أن السؤال 22 الخاص بالمتهم (ح.ن) لم يحدد ماهية الأموال المبددة وفيما يتمثل و هو ما جعل السؤالين غامضين.

حيث يتبين بالرجوع إلى الحكم محل الطعن أنه أشار إلى أن رئيس المحكمة أمر بقفل باب المرافعات و قام بتلاوة الأسئلة المستخرجة من منطوق الأمر بالإحالة و كذا الأسئلة الاحتياطية لكن لا يوجد بيان آخر يدل على طرح الأسئلة الاحتياطية مما يشكل خطأ ماديا فقط.

حيث أن نفس الحكم ذكر اسم شاهد واحد هو (ح.س) و الذي أدى اليمين القانونية و ليس هناك غيره أما ذكر الشهود بصيغة الجمع فهو مجرد خطأ مطبعي بدليل ما جاء في أحد البيانات بعد الاستماع إلى الشهود (ح.س).

حيث أن السؤال الخاص بمراجعة اتفاقية خلافا للأحكام التشريعية قصد إعطاء امتيازات غير مبررة للغير من طرف (ب.ا) بصفته عسكريا و عضوا

بلجنة انتقاء العروض أشار أيضا إلى هذه الامتيازات بالضبط و هي إضافة ملحق أسعار المعدات الطبية والاصطناعية دون استشارة باقي الأعضاء وعلى افتراض أن هذا السؤال معيب فإن المعني به قد تمت إدانته بالتبديد العمدي للمال العام وعقوبته مساوية للجريمة الأولى مما يجعل العقوبة المقضى بها مبررة بصحة السؤال حول الجريمة الثانية.

حيث أن السؤال 22 حول تبديد أموال عمومية من طرف (ح.ن) تضمن جميع الأركان القانونية لهذه الجريمة وفقا للمادة 29 من نفس القانون بما فيها العمد و هو عنصر أضيف لها في التعديل الأخير مما يجعل الطعن غير مؤسس.

حيث أن (ح.ن) أودع مذكرة بواسطة محاميه الأستاذ سوداني الزبير أثار فيها **ثلاثة أوجه للنقض.**

الوجه الأول : مأخوذ من مخالفة القانون،

بدعوى أن ورقة الأسئلة و الحكم لا يذكر كل منهما الوقائع موضوع الاتهام الواردة في قرار الإحالة و قد أدين بتبديد أموال عمومية دون ذكر هذه الوقائع.

الوجه الثاني : مأخوذ من انعدام الأساس القانوني،

بالقول أن السؤال الذي أدين بموجبه يشير إلى نهاية 2007 و بداية 2008 غير أن أمر الإحالة يحدد الوقائع خلال سنة 2008 وليس سنة 2007 وهو ما يجعل الحكم منعدم الأساس القانوني.

الوجه الثالث : مأخوذ من الخطأ في تطبيق القانون،

على أساس أن السؤال 22 جاء غامضا و مركبا فقد ذكر عدة وقائع في سؤال واحد إذ تضمن العمد من جهة و صرف الأموال الذي يدخل ضمن مهامه بصفة عادية و أن إدخال عنصر العمد جعله غامضا مما يعرض الحكم إلى النقض.

حيث يتعين بداية تعريف الواقعة بالمفهوم القانوني لها قبل بداية الدخول في مناقشة باقي ما أثاره العارض فهي تعني الفعل الذي ارتكبه المتهم و الذي يشكل جريمة دون الأخذ بعين الاعتبار لظروفها المشددة و أن المشرع قد شرح

هـذا في المادة 305 مـن قانون الإجراءات الجزائية حين ذكـر أن رئيس المحكمة يضع سؤالا عن كل واقعة واردة في منطوق قرار الإحالة و هو يعني كل جريمة أما ما يقع من إجراءات قضـائية و تصـريحات فهذا مجاله الأمر أو القرار بالإحالة و لا يشـكل ذلك وقائع بالمفهوم المذكور و بناء على ذلك فإن المشـرع حين اشترط ذكـر الوقائع موضـوع الاتهام في حكـم محكمة الجنايات المـادة 314 من قانون الإجراءات الجزائية أو في حكم المحكمة العسكرية وفقا للمادة 176-5 من قانون القضاء العسكري فهو يعني ذكر التهمة الموجهة للمتهم و لو تحت وصفها القانوني حتى يكون على دراية بما ينص عليه القانون حول الفعل المنسوب إليه و هذا يمكن الاكتفـاء بـه في الأسئلـة.

حيث أن الخطأ في ذكر تاريخ الوقائع ليس سـببا للنقض ما دامت الجريمة لم تتقادم الدعوى العمومية بشأنهـا.

حيث أن تبديد المال العام هو صرفه في غير الأوجه المخصصة له قانونا أو في نفس المجال لكن بصـورة غير حكيمة لا تعبر عن حقيقة الشـيء الذي صرف من أجله و قد أضـاف المشـرع عنصـرا جديدا في هذه الجريمة هو العمد أي أن الفاعل يتعمد صـرف المال الذي وضـع تحت يده بصـورة غير مقبولة سـواء من حيـث الغرض أو من حيث القيمة المبالغ فيها وبالمقارنة مع نفس الشـيء فيما لو كان هذا المال ملكا له أو لغيره الأمر الذي يجعل الطعن غيـر مؤسس.

حيث أن (ب.ج) أودع مذكرة بواسـطة محاميه الأسـتاذ جنة عبد الحميد أثار فيها **وجها وحيدا للنقض من فرعين : مأخوذا من مخالفة القانون والخطأ في تطبيقـه،**

الفـــرع الأول :

بالقول أن ذكر الشهود جاء على صيغة الجمع في الحكم محل الطعن بينما هناك شاهد واحد فقط ذكر اسمه و لم يتم ذكر باقي الشـهود.

الفـــرع الثانـــي :

بدعوى أن الحكم جاء خاليا من ذكر أسماء دفاع المتهمين و دفوعهم و كان يتعـين ذكر كل متهـم و دفاعه و كذا المذكرات المودعة مـن الدفاع و طلبات وكيل الجمهورية لكن هذا لم يقع مما يعرضه إلـى النقض.

حيث أن الفـرع الأول سبقت مناقشته ولا داعي لتكـرار ذلك.

حيـث أن الحكـم محـل الطعن ذكر بالتفصـيل كل متهـم و المدافع عنه في بداية سرد البيانات كما أشار إلى طلبات وكيل الجمهورية و إعطاء الكلمة لدفاع المتهمين و هو ما يكفي لصحة هذا الإجراء أما المذكرات الكتابية فلا تتم الإشارة إليها إلا إذا تم إيداعها وهو ما لم يقع الأمر الذي يجعل الطعن غير مـؤسس.

حيث أن (ب.ا) أودع مذكرة بواسطة الأستاذ زعلاني عبد المجيد أثار فيها **وجهيـــن للنقض.**

الوجـه الأول : مأخـوذ مـن انعـدام الأسـاس القانونـــي،

الفـــرع الأول :

بدعـوى أن المحكمة طبقـت عليه المادة 26 - 1 من قانون مكافحة الفسـاد قبـل تعديلهـا و لم تطبق النص الحـالي وفقا للتعديـل الوارد بالقانـون 11-15 المؤرخ في 2011/08/02 وهو يختلف عن الأول بإضافة نوعية الأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بحرية الترشح والمساواة بين المترشحين وشفافية الإجراءات وهو ما جعل السؤال ناقصا من عنصر محتوى تلك القوانين.

الفـــرع الثانـــي :

أن السـؤال ورد ناقصـا مـن عنصـر العمـد.

الوجـه الثانـــي : مأخـوذ مـن مخالفـة القانـــون،

الفرعـــان الأول والثانـــي :

بدعـوى أن الحكـم ورد خاليـا مـن الوقائـع موضـوع الاتهام و لو بصـورة مختصـرة و هو ما لا يسـمح بتطبيق القانون تطبيقا سـليما ثم أن الحكم أشـار

في أحد بياناته أنه تم النداء على الشهود و في آخر بعد الاستماع إلى الشهود ولم يذكر غير واحد منهم هو (ح.س) الذي أدى اليمين القانونية مما يجعل هذه البيانات غامضة.

الفرع الثالث :

بالقول أن المادة 26 - 1 من قانون مكافحة الفساد تستعمل عبارتي المراجعة والملحق وهو ما لا ينطبق على دعوى الحال فالأولى تعني إعادة النظر في الوثيقة الأصلية والثانية تعني أنها مضافة إلى الأولى من أجل شرحها و تفصيلها وأن الوثيقة الأصلية أمضاها مدير الصندوق و ليس العارض مع المورد (ب.ع) ولم يتبين أية و ثيقة تمت مراجعتها.

الفرع الرابع :

أن المحكمة أخطأت حين أسندت إليه الفعل المجرم و هو لم تتوفر فيه شروط الصفة المحددة في القانون و أن هذه الجرائم لا ترتكب إلا من ذي صفة فهو غير مرخص له بالتوقيع باسم الصندوق وأن الاتفاقية الممضاة تحتوي على الاتفاقية الحالية و الملحق المرفق بها و الذي يتضمن مدونة أسعار المعدات.

الفرع الخامس :

أن الوقائع أبعد ما تكون عن مجال الصفقات العمومية فمخالفة التشريع الخاص بهذا المجال تتمثل في عدم المرور على اللجان المتخصصة في الجوانب التقنية و المالية و ليس عدم احترام توصيات اتخذتها لجنة خاصة قرار المدير إنشاءها للاستعانة بها في انتقاء موردي أعضاء اصطناعية و هو ما لا يمكن أن يكون محلا للمتابعة الجزائية لأن المخالفة يجب أن تمس بحرية الترشح والمساواة بين المترشحين و شفافية الإجراءات قبل إبرام الصفقة و الحال أن الأمر يتعلق هنا بتنفيذ اتفاقية.

الوجـــه الســـادس :

أن إدانتـــه بتبديد المال العام تفتقد إلى الصـــفة للتوقيـــع على بعض الوثائق والتي هي من اختصـــاص المدير و أن مبدأ المســـؤولية الشخصـــية يفرض وضعها على مـــن هـــو مكلف بهـــا.

حيث يتبين بالرجوع إلى الحكم محل الطعن و إلى ورقة الأســـئلة الملحقة به أن المحكمـــة طرحت فعلا الســـؤال الأول الخاص بالعارض حول مراجعة اتفاقية تتعلق بالصـــفقات العمومية خلافا للأحكام التشريعية و التنظيمية قصد إعطاء امتيـــازات غير مـــبررة للغير و تمت صـــياغته حســـب النص القديم قبـــل تعديله عام 2011 الأمر الذي جعله ناقصـــا من محتوى التشـــريع أو التنظيم الذي تمت مخالفته و كذلك عنصر العمد غير أن السؤال الرابع حول التبديد العمدي للمال العام تمت صـــياغته بصـــورة صحيحة و ذكر به عنصـــر العمد كما ورد بالتعديل الـــوارد عام 2011 و أن العقوبـــة المقررة في كلتا الجريمتين متســـاوية مما يجعل العقوبة المقضى بها مبررة و أن كل العيوب الواردة في السؤال الأول و التي ذكرها العارض لا تؤدي إلـــى النقض.

حيث أن الوقائع موضـــوع الاتهام ســـبقت مناقشـــتها و لا داعي لتكرار ذلك ونفس الشيء فيما يخص ذكر الشهود بصيغة الجمـــع.

حيث أن تبديد المال العام لا يشـــترط ارتكابه من المســـؤول على المؤسسة بل يكفي أن يكون تحت يد موظف بمناســـبة قيامه بوظيفته و يتصـــرف فيه بصـــورة غـــير الوجهة التي حددها القانون لذلك ســـواء بعلم المســـؤول عنـــه أو بدون علمه الأمـــر الذي يجعل الطعن غير مؤســـس دون مناقشـــة ما ورد حـــول التهمة الثانية والتي على افتراض وجود عيوب حولها إلا أن عقوبتها مساوية للأولى و التي طبق القانون تطبيقا صحيحا حولها.

فلهـــذه الأســـبـــاب

تقضـي المحكمـة العليـا-الغرفـة الجنائيـــة :

بقبـول الطعـون شكلا ورفضهـا موضوعـا.

المصاريف على المحكوم عليهم الطاعنين و الخزينة العمومية مناصفة.

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من قبل المحكمة العليا-الغرفة الجنائية-القسم الأول-والمتركبة من السادة :

سيدهم مختار	رئيس القسم رئيسا مقررا
إبراهيمي ليلى	مستشارة
براهمي الهاشمي	مستشارا
بن عبد الله مصطفى	مستشارا
بوقتداقجي يوسف	مستشارا
بن يوسف آنيا	مستشارة

بحضور السيد : عيبودي رابح-المحامي العام،

وبمساعدة السيد : بن سعدي الوحدي-أمين الضبط.

ملف رقم 0973552 **قرار بتاريخ** 2014/05/22

قضية وكيل الجمهورية العسكري ضد (ح.ر)، (ع.ت) و(ا.ك)

I- الموضوع : محكمة الجنايات-سؤال أصلي-سؤال احتياطي.

أمر رقم : 66-155 (إجراءات جزائية)، المادة : 305، جريدة رسمية عدد: 48.

قانون رقم : 82-03 (إجراءات جزائية، تعديل وتتميم)، المادة الأولى، جريدة رسمية عدد : 7.

المبدأ : محكمة الجنايات ملزمة، في حالة جوابها بالنفي على السؤال الأصلي، بطرح سؤال احتياطي طلبته النيابة العامة لإعادة الوصف، تحت طائلة النقض.

II- الموضوع : محكمة الجنايات-محكمة عسكرية.

أمر رقم : 66-155 (إجراءات جزائية)، المادة : 310، جريدة رسمية عدد: 48.

قانون رقم : 85-02 (إجراءات جزائية، تعديل وتتميم)، المادة الأولى، جريدة رسمية عدد : 5.

أمر رقم : 71-28 (قانون القضاء العسكري)، المواد : 165، 166 و 168، جريدة رسمية عدد : 38.

المبدأ : لا يجوز لمحكمة الجنايات و لا للمحكمة العسكرية القضاء بالبراءة لفائدة الشك.

إن المحكمة العليا

بعد الاستماع إلى السيد مختار سيدهم الرئيس المقرر في تلاوة تقريره المكتوب و إلى السيد عيبودي رابح النائب العام المساعد لدى المحكمة العليا في طلباته الكتابية.

وبعد الاطلاع على الطعن بالنقض المرفوع من طرف وكيل الجمهورية العسكري بالبليدة ضد حكم المحكمة العسكرية لنفس الجهة الصادر بتاريخ 2013/09/10 القاضي على (ح.ر) بعام حبسا نافذا و 100.000 دج غرامة نافذة بعد إدانته بالإهمال الواضح المؤدي إلى سرقة مبالغ مالية وضعت تحت يده بمقتضى وظيفته وفقا للمادة 119 من قانون العقوبات كما قضى بالبراءة لفائدة الشك لصالح كل من (ع.ت) و(ا.ك) المتابعين بالمشاركة في اختلاس أموال عمومية وفقا للمادتين 29 و 52 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته.

وعليه فإن المحكمة العليا

حيث أن الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا.

حيث أن النائب العام المساعد لدى المحكمة العليا قدم طلباته الكتابية الرامية إلى نقض الحكم المطعون فيه.

حيث أن الطاعن أودع عريضة ضمنها **خمسة أوجه للنقض.**

الوجه الأول : مأخوذ من إغفال الفصل في أحد طلبات النيابة العامة،

بالقول أن ممثل الحق العام طلب في الجلسة إعادة تكييف الوقائع من اختلاس المال العام بالنسبة لـ (ح.ر) إلى الإهمال الواضح المؤدي إلى سرقة مبالغ مالية وضعت تحت يده بمقتضى وظيفته و هو ما فعلته المحكمة لكنها أغفلت الفصل في طلب النيابة الرامي إلى إعادة تكييف الوقائع بالنسبة لـ (ع.ت) و(ا.ك) من المشاركة في اختلاس أموال عمومية إلى السرقة وأجابت على الأسئلة الأصلية الخاصة بهما بالنفي و قضت بالبراءة لفائدتهما.

الوجـــه الثاني : مأخـوذ مـن مخالفـة القانـــون،

بدعـوى أن ورقـة الأسـئلة خاليـة من منطـوق الحكم فيما يخصـص كل من (ع.ت) و(ا.ك)

الوجه الثالث : مأخوذ من مخالفة المادة 310- 3 من قانون الإجراءات الجزائيـــة،

بالقـول أن المحكمـة قضـت بالـبراءة لفائدة الشـك فيما يخصـص (ع.ت) و(ا.ك) في حين كان يتعين القضاء بالبراءة أو الإدانـــة.

حيث يتبين بالرجـوع إلى بيانات الحكم محل الطعن أن النيابة طلبت فعلا إعادة تكييف الوقائع إلى الإهمال الواضـح المؤدي إلى سـرقة أموال وضعت تحت يده بالنسـبة لـ (ح.ر) وإلى السرقة بالنسـبة للمطعون ضدهما الآخرين غير أن المحكمة استجابت لطلب النيابة فيما يخص المتهم الأول و قضت عليه بعقوبة بعد الإدانة وفقا للوصـف الجديد و طرحت أسئلة أصلية أجابت عليها بالنفي تخص باقـي المتهمين ثم قضت لهما بالبـــراءة.

وحيث أن المحكمة في حالة جوابها عن السؤال الأصلي بالنفي مجبرة بطرح سـؤال احتياطـي طلبته النيابة لإعادة الوصـف تحت طائلـة النقض على خلاف ما لو أجابت عن الأصـلي بالإيجاب لكونها أغفلت الفصـل في أحد أوجه الاتهام المقـدم في الجلسـة.

حيـث أن منطـوق الحكم مسـجل برمته على ظهر الصـفحة المخصصـة للأسـئلة المتعلقة بـ (ح.ر) لكن القضـاء بالبراءة لفائدة الشك فيما يخص باقي المتهمين مخالف للقانون ذلك أن المحكمة العسـكرية شأنها في ذلك شأن محكمة الجنايات تقضـي بموجب اقتناعها الشخصي و تجيب على الأسئلة نفيا أو إيجابا و ليس هناك شك في الإدانة أو البراءة و لما فعلت ذلك في دعوى الحال قد أخطأت في تطبيق القانـون.

حيث أن المحكمة العليا تثير **وجها تلقائيا : مأخوذا من مخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات،**

إذ يتبين من قراءة ورقة الأسئلة أن رئيس المحكمة طرح السؤال الاحتياطي الخاص لـ (ح.ر) داخل قاعة المداولات و تمت الإجابة عليه بالإيجاب الأمر الذي يخالف نص المادة 305 من قانون الإجراءات الجزائية التي تفرض طرح جميع الأسئلة بالجلسة بما فيها الاحتياطية حتى تتم مناقشتها بخلاف الأسئلة الخاصة بالظروف المخففة و هو ما يؤدي إلى النقض دون حاجة إلى مناقشة الوجهين الرابع والخامس المثارين من الطاعن بعد أن تبين أنهما غير مؤسسين.

وحيث أنه رغم القضاء بالبراءة لفائدة كل من (ع.ت) و(ا.ك) إلا أنهما لا يستفيدان من أحكام المادة 182 من قانون القضاء العسكري و التي تستثني إغفال الفصل في أحد أوجه الاتهام لمنع الإحالة بعد النقض.

فلهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا-الغرفة الجنائية :

بقبول الطعن شكلا و موضوعا و نقض و إبطال الحكم المطعون فيه و إحالة القضية والأطراف أمام المحكمة العسكرية بوهران للفصل فيها مجددا فيما يخص جميع المتهمين.

المصاريف على الخزينة العمومية.

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من قبل المحكمة العليا-الغرفة الجنائية-القسم الأول-والمتركبة من السادة :

سيدهم مختار	رئيس القسم رئيسا مقررا
إبراهيمي ليلى	مستشارة

بـراهمـي الهـاشمـي	مستشـــــــــــارا
بن عبد الله مصطفى	مستشـــــــــــارا
بـوقنـداقجـي يـوسف	مستشـــــــــــارا
بـن يـوسف آنيـــا	مستشـــــــــــارة

بحضـور السيـد : عيبـودي رابح-المحامـي العـام،
وبمساعـدة السيـد : بـن سعـدي الوحـدي-أميـن الضبط.

ملف رقم 0979908 **قرار بتاريخ** 2014/09/18

قضية النيابة العامة ضد (ع.ع)

الموضوع : محكمة الجنايات-محلّف أصلي-محلّف احتياطي.

أمر رقم : 66-155 (إجراءات جزائية)، المادتان : 266 و281، جريدة رسمية عدد : 48.

أمر رقم : 95-10 (إجراءات جزائية، تعديل و تتميم)، المادة : 10، جريدة رسمية عدد : 11.

المبدأ : يجب، عند استخلاف المحلّف الأصلي الغائب بالمحلّف الاحتياطي، احترام ترتيب قيد أسمائهم في الكشف الخاص.

إجراء محكمة الجنايات المحاكمة بأحد عشر (11) محلّفا أصليا، من دون استكمال النصاب المقدر باثني عشر (12) محلّفا، خرق لقاعدة جوهرية في الإجراءات، يؤدي إلى نقض حكم محكمة الجنايات.

إن المحكمة العليا

بعد الاستماع إلى السيد بن عبد الله مصطفى المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب و إلى السيد عيبودي رابح المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

بعد الاطلاع على الطعن بالنقض المرفوع من طرف النائب العام لدى مجلس قضاء غرداية في 2013/10/29 ضد الحكم الصادر عن محكمة الجنايات لدى

نفس المجلس المؤرخ في 2013/10/27 القاضي ببراءة المتهم (ع.ع) من جرم محاولة القتل العمدي مع سبق الإصرار و الترصد والسرقة الموصوفة الأفعال المنصوص والمعاقب عليها بالمواد : 30-254-255-256-257-261- 1/353 و2 من قانون العقوبات.

حيث أودع النائب العام الطاعن تقريرا تدعيما لطعنه حواه **وجها وحيدا للنقض.**

وحيث أن الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا.

وحيث قدم المحامي العام طلبات كتابية ترمي إلى نقض الحكم المطعون فيه.

وعليه فإن المحكمة العليا

عن الوجه الوحيد : المأخوذ من مخالفة قاعدة جوهرية للإجراءات،

حاصل ما يعيب به الطاعن على الحكم المطعون فيه أن رئيس المحكمة قضى بتغريم محلفين أصلين بغرامة نافذة قدرها 500 دج لكل منهما وأمر باستخلاف المحلف الأصلي (ل.ا) بالمحلف الاحتياطي الثاني (ح.س) دون احترام الترتيب التسلسلي.

حيث بالفعل بالرجوع إلى وثائق الملف يتبين أن محكمة الجنايات أصدرت حكما بتغريم المحلفين الأصليين (ل.ا) و(هـ.م) لتغيبهما عن الجلسة دون عذر مقبول واستخلاف (ل.ا) بالمحلف الاحتياطي الثاني (ح.س).

حيث أن مثل هذا الإجراء مخالفا لأحكام المادة 281 من قانون الإجراءات الجزائية التي توجب أن يتم استخلاف المحلف الأصلي الغائب بالمحلف الاحتياطي مع احترام ترتيب قيد الأسماء بالكشف الخاص إذ بالرجوع إلى الكشف المذكور تبين أن المحلف الإضافي رقم(02) (ح.س) المدرج في القائمة الخاصة هو الذي أضيف لقائمة المحلفين الأصليين دونما احترام للترتيب التسلسلي و دون تبرير من المحكمة مما يتعين اعتبار الوجه المثار في محله.

وحيث تعاين المحكمة العليا ومما ورد بمحضر تشكيل محكمة الجنايات أجرت المحاكمة بـ 11 محلفا أصليا دون استكمال النصاب المقدر بـ 12 محلف مما يستوجب اعتبار الخرق المعاين مشكلا لإخلال بقاعدة جوهرية للإجراءات ومن شأن ذلك نقض وإبطال الحكم المطعون فيه.

فلهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا-الغرفة الجنائية-القسم الأول :

بقبول الطعن شكلا وموضوعا.

بنقض و إبطال الحكم المطعون فيه وإحالة القضية و الأطراف أمام نفس محكمة الجنايات مشكلة تشكيلا آخر للفصل فيها من جديد وفقا للقانون.

إبقاء المصاريف على المطعون ضده.

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من قبل المحكمة العليا-الغرفة الجنائية-القسم الأول-والمتركبة من السادة :

سيدهم مختار	رئيس القسم رئيسا
بن عبد الله مصطفى	مستشارا مقررا
براهمي الهاشمي	مستشارا
بوقنداقجي يوسف	مستشارا
بن يوسف آنيا	مستشارة
برة جميلة	مستشارة

بحضور السيد : عيبودي رابح - المحامي العام،

وبمساعدة السيد : بن سعدي الوحدي-أمين الضبط.

7. الغرفة الاجتماعية

ملف رقم 0767089 **قرار بتاريخ** 2014/06/05

قضية الشركة ذ.م.م مجمع "م" للمشروبات ضد (ل.و)

الموضوع : علاقة عمل- تسريح- تسريح تعسفي- خطأ جسيم- إثبات- خيانة الأمانة.

قانون رقم : 90-11 (علاقات العمل)، المادة : 73، جريدة رسمية عدد : 17.

أمر رقم : 66-156 (قانون عقوبات)، المادة : 376، جريدة رسمية عدد : 49.

المبدأ : يجب على قاضي الموضوع، المعروض عليه النزاع العمّالي، مناقشة النزاع والفصل فيه، في ضوء الخطإ الجسيم، الوارد في قرار التسريح المبَلَّغ للعامل.

لا ينتظر القاضي صدور حكم جزائي نهائي، فاصل في الدعوى الجزائية، المرفوعة ضد العامل، من أجل خيانة الأمانة التي لم تكن سبب التسريح.

إن المحكمة العليا

بناء على المواد 349 إلى 360 و377 إلى 378 و557 إلى 581 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعن المودعة لدى أمانة ضبط المحكمة العليا بتاريخ 2011/02/28.

بعد الاستماع إلى السيد بوعلام بوعلام المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب و إلى السيد بهياني إبراهيم المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

حيث طعنت بالنقض الشركة ذات المسؤولية المحدودة "مجمع م للمشروبات" ممثلا في شخص مديرها في الحكم الصادر بتاريخ 2010/11/10 عن محكمة الرويبة القاضي بإلغاء قرار التسريح المؤرخ في 2010/04/13 مع إلزام المدعى عليها بإعادة إدراج المدعية في منصب عملها الأصلي مع احتفاظها بالامتيازات المكتسبة ورفض طلب التعويض لعدم التأسيس.

حيث أن المطعون ضدها لم تقدم مذكرة الرد على عريضة الطعن المبلغة بها شخصيا بموجب محضر تبليغ مؤرخ في 2011/03/07.

حيث أن النيابة العامة تلتمس نقض الحكم المطعون فيه.

وحيث أن المصاريف القضائية قد دفعت.

وعليه فإن المحكمة العليا

في الشكل :

حيث أن الطعن الحالي جاء مستوفيا أركانه الشكلية لوقوعه ضمن الآجال ووفق الإجراءات مما يعده من هذا القبيل صحيحا.

في الموضوع :

حيث تدعيما لطعنها أودعت الطاعنة عريضة ضمنتها **وجهين للنقض.**

الوجه الأول : مأخوذ من مخالفة القانون.

الوجه الثاني : مأخوذ من القصور في الأسباب.

عن الوجه الثاني ومن دون التطرق للأول :

بدعوى أن المحكمة لم تدرس الوثائق المقدمة للنقاش، ذلك أن التسريح الذي قررته المؤسسة في مواجهة المطعون ضدها واحترمت بشأنه الإجراءات التأديبية، كان نتيجة الخطأ الجسيم الذي ارتكبته والمتمثل في أنها كانت السبب عمدا في الإضرار بالمؤسسة عن طريق عدم اهتمامها بمهامها وعدم قيامها بمراقبة المادة الأولية التي تستعملها الطاعنة في نشاطها، الأمر الذي ألحق هذه الأخيرة خسارة.

حيث يبين فعلا من الحكم المطعون فيه استخلاص المحكمة من والوثائق المرفقة بالملف أن المدعى عليها تقدمت بادعاء مدني أمام عميد قضاة التحقيق ضد المدعية وزملائها لارتكابهم جنحة خيانة الأمانة وأن هذا الخطأ يستدعي صدور حكم جزائي بالإدانة وطالما تم تسريح العاملة قبل صدور الحكم، فإن ذلك يعتبر تسريحا تعسفيا في حين أن المطعون ضدها كانت قد سرحت لارتكابها خطأ جسيما تمثل في الإخفاء، المشاركة والإهمال المهني الخطير أضر بالمؤسسة وأحدث لها خسائر هامة كما يظهر ذلك من قرار التسريح الصادر عن الطاعنة بتاريخ 2010/04/13 والمبلغ للمطعون ضدها قانونا بتاريخ 2010/04/15 عملا بنص المادة 02/73 من القانون رقم 91/ 29. فكان على قاضي الموضوع مناقشة النزاع على ضوء الخطإ المبلغ للمطعون ضدها وإبداء موقفه منه ولما كان الأمر خلافا لذلك، فإن ما قضى به الحكم يعرض للنقض والإبطال.

حيث أن المصاريف القضائية يتحملها من خسر دعواه.

فلهذه الأسباب

تقرر المحكمة العليا :

قبول الطعن شكلا وتأسيسه موضوعا ونقض وإبطال الحكم المطعون فيه الصادر بتاريخ 2010/11/10 عن محكمة الرويبة وإحالة القضية والأطراف أمام نفس الجهة التي أصدرته مشكلة من هيئة أخرى للفصل فيها طبقا للقانون.

وتحميل المطعون ضدها بالمصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الخامس من شهر جوان سنة ألفين وأربعة عشر من قبل المحكمة العليا-الغرفة الاجتماعية-القسم الأول-والمتركبة من السادة :

لعمـــوري محمـــد	رئيـس الغـرفـة رئيسـا
بـوعـلام بـوعـلام	مستشـــارا مقـــررا
كيحـل عبـد الكريم	مستشـــــــارا
لعـــرج منيـــرة	مستشـــــــارة
سعـــادة بـــويكـــر	مستشـــــــارا

بحضور السيد : بهياني إبراهيم-المحامي العام،
وبمساعدة السيد : عطاطبة معمر-أمين الضبط.

ملف رقم 0829234 **قرار بتاريخ** 2014/06/05

قضية مؤسسة ذات الشخص الوحيد " كمبوس ستور " ضد (ك.م)

الموضوع : علاقة عمل-واجبات العمال-تسريح.

قانون رقم : 90-11 (علاقات العمل)، المادة : 7، جريدة رسمية عدد : 17.

المبدأ : يعد مساسا بواجب من الواجبات الأساسية، مستوجبا التسريح، إنشاء العامل محلا تجاريا منافسا لنشاط المستخدِم وفي غياب اتفاق معه.

إن المحكمة العليا

بناء على المواد 349 إلى 360 و377 إلى 378 و557 إلى 581 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، و على عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 2011/12/27 وعلى مذكرة الرد التي تقدم بها محامي المطعون ضده.

بعد الاستماع إلى السيد بو شليط رابح المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب و إلى السيد علي بن سعد الدراجي المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة الرامية إلى عدم قبول الطعن شكلا.

حيث أن مسير المؤسسة ذات الشخص الوحيد " كمبوس ستور" بواسطة محاميه الأستاذ حداد كمال عز الدين طعن بالنقض في الحكم الصادر عن محكمة تيزي وزو القسم الاجتماعي بتاريخ 2011/08/10 القاضي بإلغاء قرار التسريح المؤرخ في 2011/04/03 وبالنتيجة إلزام المدعي عليها "الطاعنة"

إعادة إدماج المدعي في منصب عمله الأصلي أو منصب مماثل وتعويض ستون ألف دينار و رفض ما زاد عن ذلك من طلبات لعدم التأسيس.

بعريضة أودعت مصلحة الطعون بمجلس قضاء تيزي وزو في 2011/10/27 أثار فيها **ثلاثة أوجه للنقض.**

وحيث أن المدعى عليه في الطعن بواسطة محاميه الأستاذ أبركان لونيس رد بمذكرة ترمي إلى رفض الطعن.

وعليه فإن المحكمة العليا

من حيث الشكل :

حيث أن الطعن استوفى أوضاعه القانونية.

من حيث الموضوع :

عن الوجه الأول : قصور التسبيب،

بدعوى أن قاضي الموضوع اعتمد على قرار التسريح المقدم للنقاش أمامه والذي بلغ للمدعي في الطعن إلا أنه اعتبر أن العارضة لم تبلغ قرار التسريح مما يتعين نقضه.

فعلا حيث يتبين من الحكم المطعون فيه تسبيب قضائه من الناحية الإجرائية على أساس أن الطاعنة لم تبلغ للمدعى عليه في الطعن قرار تسريحه، في حين أن العامل و في تناوله لموضوع النزاع ذكر تاريخ قرار التسريح و قدم أمام قاضي الموضوع مطالبا بإلغائه و لم يتطرق بتاتا إلى إهمال رب العمل تبليغه قرار التسريح، مما يجعل النعي بهذا السبب وجيه.

الوجه الثاني : انعدام التسبيب،

بدعوى أن قاضي الموضوع بعد اطلاعه على قرار التسريح و أسباب التسريح اعتبره تعسفي، على أن المدعى عليه خالف قانون علاقة العمل لاسيما المادة 7 التي حددت الواجبات الأساسية للعامل ومن بينها أن لا يكون للعامل مصلحة مباشرة أو غير مباشرة في مؤسسة أو شركة منافسة أو زبونة أو مقاولة من الباطن إلا إذا حصل اتفاق مع المستخدم، لكن المدعى عليه لم يحترم هذه

الواجبات بإنشاء لحسابه محل تجاري منافس لنشاط العارضة كما هو ثابت من السجل التجاري و قام بتحويل زبائنها، وبالتالي فإن قاضي الموضوع عند اعتبار التسريح تعسفي دون توضيح عرض حكمه للنقض.

فعلا حيث من المقرر قانونا أن العامل في إطار علاقة العمل يخضع للواجبات الأساسية التي حددتها المادة 7 من القانون 11/90 خاصة منها أن لا يكون له مصالح مباشرة أو غير مباشرة في مؤسسة أو شركة منافسة أو زبونة أو مقاولة، إلا إذا كان هناك اتفاق مع مستخدمه، و أن لا تنافسه في مجال نشاطه.

وحيث من الثابت في قضية الحال أن المدعى عليه في الطعن ودون موافقة مستخدمه قام باستخراج سجل تجاري باسمه ممارسا نشاطا منافسا للطاعنة، مخلا بذلك بالتزامات المفروضة قانونيا بموجب المادة المذكورة أعلاه.

وحيث أن قاضي الموضوع بما اعتمد عليه من أسباب لتأسيس قضائه جاء خال من التسبيب يجعل النعي وجيه يؤدي إلى النقض دون حاجة للرد على الوجه الثالث.

فلهذه الأسباب

قررت المحكمة العليا :

في الشكل : قبول الطعن شكلا.

في الموضوع : نقض و إبطال الحكم المطعون فيه، الصادر عن محكمة تيزي وزو بتاريخ 2011/08/10 و بإحالة القضية و الأطراف على نفس المحكمة مشكلة من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد وفقا للقانون.

وتحميل المطعون ضده المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الخامس من شهر جوان سنة ألفين وأربعة عشر من قبل المحكمة العليا-الغرفة الاجتماعية-القسم الثاني-والمتركبة من السادة :

بـــو شليط رابـــــح	رئيس القسم رئيسا مقررا
طـــالـــب أسيـــــا	مستشـــــــــــــــارة
بـو خلـوف بلقاسـم	مستشـــــــــــــــارا
سنقـــــــاد علـــــي	مستشـــــــــــــــارا

بحضور السيد : علي بن سعد الدراجي-المحامي العام،
وبمساعدة السيدة : بوجلواح نعيمة-أمين الضبط.

ملف رقم 0847106 **قرار بتاريخ** 2014/10/02

قضية شركة الإسمنت ضد (م.ع)

الموضوع : طرق الطعن-طعن بالنقض-قرار تمهيدي.

قانون رقم : 08-09 (إجراءات مدنية و إدارية)، المواد : 313، 349 و350، جريدة رسمية عدد : 21.

المبدأ : لا يطعن بطعن واحد بالنقض في قرارين صادرين في آخر درجة، أحدهما فاصل في موضوع النزاع وثانيهما قرار تمهيدي.

القرار التمهيدي قابل للطعن فيه بالنقض، على انفراد.

إن المحكمة العليا

بناء على المواد 349 إلى 360 و377 إلى 378 و557 إلى 581 من قانون الإجراءات المدنية.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 2012/03/11 وعلى مذكرة الرد التي تقدم بها محامي المطعون ضده.

بعد الاستماع إلى السيد لعموري محمد الرئيس المقرر في تلاوة تقريره المكتوب، و إلى السيد بهياني إبراهيم المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

حيث طعنت شركة الاسمنت بالماء الأبيض يوم 2012/03/11 بالنقض في القرار الصادر عن مجلس القضاء بتبسة بتاريخ 2010/03/11 والقاضي بإفراغ القرار التمهيدي الصادر في 2009/06/08 تحت رقم 943 و بالمصادقة

على الخبرة المنجزة وبحسبه إلزامها بأن تدفع للمطعون ضده (م.ع) المبالغ التالية : 78.741,19 دج و18.100 دج .

وأودعت الطاعنة في هذا الشأن عريضة ضمنتها **وجهين للنقض**، رد عليها المطعون ضده ملتمسا من خلال مذكرة جوابه عدم قبول الطعن شكلا ، واحتياطيا ، في الموضوع، رفضه لعدم التأسيس.

وعليه فإن المحكمة العليا

من حيث الشكل :

عن الدفع الشكلي للمطعون ضده :

حيث يدفع هذا الأخير بعدم قبول الطعن شكلا لأن القرار المطعون فيه صدر بتاريخ 2010/03/11 والتصريح بالطعن تم بتاريخ 2012/03/11 وبالتالي فإن الطعن تم بعد انقضاء سنتين تطبيقا لنص المادة 314 من ق.ا.م.وإ. كون المادة 405 من نفس القانون تنص على أن حساب الآجال تحسب كاملة و لا يحسب يوم التبليغ و يوم انقضاء الأجل. مما يعني أن عند احتساب أجل السنتين ، وبعد حذف اليوم الذي صدر فيه القرار المطعون فيه و اليوم الذي تم فيه التصريح بالطعن نجد وأن الطعن تم بعد السنتين بـ 12 يوما لأن آخر أجل للطعن هو يوم الخميس 2012/02/28 .

لكن حيث أن المطعون ضده لم يوضح كيف توصل من خلال العملية الحسابية التي قام بها إلى أن آخر أجل للطعن هو يوم 2012/02/28 ذلك أن القرار المطعون فيه الصادر في 2010/03/11 يبدأ احتساب أجل سنتين المحددة بالمادة 314 أعلاه كاملتين إذا ما استثنينا يوم صدوره، من يوم 2010/03/12 و أن الأجل الممنوح قانونا للقيام بالطعن بالنقض ينتهي، بعد مرور سنتين يوم 2012/03/11 وبما أن هذا اليوم لا يحسب أيضا عملا بأحكام المادة 405 أعلاه فإن الأجل لرفع الطعن يمدد إلى يوم 2012/03/12 الذي هو آخر أجل. وبعد هذا التاريخ و ليس إلا يصبح الطعن خارج الأجل . لذا فإن الدفع غير سديد يتوجب الرفض.

من حيث عدم قابلية عريضة الطعن شكلا المثارة تلقائيا :

حيث أن عريضة الطعن بالنقض لئن تضمنت في عنوانها بأن الطعن يخص القرار الصادر عن مجلس القضاء بتبسة في 2010/03/11 تحت رقم القضية 09/01385 و رقم الفهرس 10/00252 إلا أن مضمونها ، لاسيما مناقشة موضوع الدعوى و الأوجه المثارة فإنها تخص في نفس الوقت القرار المطعون فيه و القرار التمهيدي الصادر عن نفس المجلس بتاريخ 2009/06/08 تحت رقم الفهرس 943 والقاضي بتعيين خبير كما أن الطلبات التي قدمتها الطاعنة تمثلت في نقض وإبطال القرار المطعون فيه وأيضا وبالتبعية له و اعتمادا على وجه الطعن نفسه، نقض و إبطال القرار التمهيدي السابق له. في حين أن القرار التمهيدي فصل في موضوع الدعوى وفي أحقية المطعون ضده لمنحة الإحالة على التقاعد حسب طريقة الحساب المطلوبة من طرفه. وبالتالي فإن هذا القرار قابل للطعن بالنقض على انفراد طبقا للمادة 349 من ق.ا.م.وإ. وبالتالي فإن عريضة الطعن بالنقض بالصيغة التي جاءت بها تضمنت التماس نقض وإبطال قرارين لا يمكن الفصل فيه بموجب طعن واحد. مما يتعين التصريح بعدم قبولها شكلا.

حيث أن خاسر الدعوى يلزم بالمصاريف.

فلهذه الأسباب

قررت المحكمة العليا :

عدم قبول عريضة الطعن شكلا.

تحميل الطاعنة المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثاني من شهر أكتوبر سنة ألفين و أربعة عشر من قبل المحكمة العليا-الغرفة الاجتماعية-القسم الأول-والمتركبة من السادة :

لعمـــوري محمـــــد	رئيـس الغرفـة رئيسـا مقـررا
كيحـل عبـد الكريـم	مستشـــــــــــــــارا
لعـــرج منيـــــرة	مستشـــــــــــــــارة
سعـــادة بـــوبكـــر	مستشـــــــــــــــارا

بحضـور السيـد : بهيانـي إبراهيـم-المحامـي العـام،
وبمساعـدة السيـد : عطاطبـة معمـر-أميـن الضبط.

ملف رقم 0863104 **قرار بتاريخ** 2014/07/03

قضية (ع.م) ضد الشركة ذ م م المسماة (ب)

الموضوع : إثبات الالتزام-إثبات بالكتابة-خبرة.

أمر رقم : 75-58 (قانون مدني)، المادة : 323، جريدة رسمية عدد : 78.

المبدأ : يتعين على القضاة فحص ومناقشة وسائل الإثبات، المقدمة من طرفي النزاع، للأخذ بها أو استبعادها بتسبيب مقنع.

اللجوء إلى الخبير في المسائل الفنية مسألة جوازية، تخضع لتقدير قاضي الموضوع.

القاضي ملزم بتسبيب رفض الطلبات، حتى ولو تعلق الأمر بطلب تعيين خبير.

إن المحكمة العليا

بناء على المواد 349 إلى 360 و377 إلى 378 و557 إلى 581 من قانون الإجراءات المدنية.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 2012/05/17 وعلى مذكرة الرد التي تقدم بها محامي المطعون ضدها.

بعد الاستماع إلى السيد لعموري محمد الرئيس المقرر في تلاوة تقريره المكتوب، وإلى السيد بهياني إبراهيم المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

حيث طعن المدعو (ع.م) في 2012/05/17 بالنقض في القرار الصادر عن مجلس القضاء البويرة بتاريخ 2012/02/21 والمؤيد لحكم محكمة عين بسام المؤرخ في 2011/10/19 في ما قضى برفض الدعوى لعدم التأسيس.

وأودع الطاعن في هذا الشأن عريضة ضمنها **ثلاثة أوجه للنقض،** ردت عليها المطعون ضدها ملتمسة من خلال مذكرة جوابها رفض الطعن لعدم التأسيس.

وعليه فإن المحكمة العليا

من حيث الشكل :

حيث استوفى الطعن أوضاعه الشكلية و آجاله القانونية فهو مقبول.

من حيث الموضوع :

عن الوجهين الثاني والثالث : المأخوذين من مخالفة القانون والقصور في التسبيب ومن دون الحاجة إلى مناقشة الوجه الأول،

حيث حاصل ما ينعيه الطاعن على القرار المطعون فيه أن قضاة المجلس لم يناقشوا تماما ورقة الحضور الشخصي كدليل إثبات عن الساعات الإضافية التي كان يؤديها بدءا من الساعة الثامنة صباحا إلى غاية السادسة مساء ودون مقابل، أي بما يعادل 86 ساعة إضافية في الشهر. واعتمدوا في تبرير قرارهم بأن المطعون ضدها أثبتت تخلصها من الالتزام على كشوفات الراتب قدمتها هذه الأخيرة، في حين أن هناك كشوفات راتب قدمت للنقاش تبين فعلا أنه تم حرمان الطاعن من تقاضي الساعات الإضافية ، ولما كان من المقرر قانونا أن القرارات القضائية لا تبنى على الاحتمال بل على اليقين ، وأن تكون مسببة تسبيبا كافيا مع التطرق إلى وقائع الدعوى و القانون المطبق و مناقشة دفوع و طلبات الخصوم لإعطاء التكييف الصحيح بحيث تكون الأسباب مقنعة، فإن القرار المطعون فيه جاء معيبا بالقصور في التسبيب. لاسيما وأن حساب الساعات الإضافية وتقدير قيمتها مسألة فنية تتطلب أهل الاختصاص فكان لزاما على قضاة الموضوع، على الأقل، الاستعانة بخبير مختص قصد تقديرها ومن ثم القول هل الطاعن تم

حرمانه من تقاضيها أم لا ، إلا أنهم لم يتطرقوا أصلا إلى الطلب الاحتياطي للطاعن في هذا الشأن . مما يعرض قرارهم للنقض والإبطال.

حيث يبين فعلا من القرار المطعون فيه أنه قضى بتأييد الحكم المستأنف الذي رفض دعوى الطاعن في طلب التعويض عن الساعات الإضافية تأسيسا على أنه ثابت من كشف راتب المستأنف لشهر أبريل سنة 2011 المقدم للمناقشة أن هذا الأخير تقاضى التعويض المستحق عن ساعات العمل الإضافية بنسبة 150 بالمائة باعتبارها قرينة قاطعة لإثبات التخلص من الالتزام، ومن تم رأى المجلس بأن الدعوى غير مؤسسة لثبوت من خلال كشوف الرواتب المقدمة للمناقشة تخلص المستأنف عليها بصفة قطعية من الالتزام عملا بأحكام المادة 323 من ق.م، في حين أنه ورد في القرار المطعون فيه أن الطاعن قدم للمجلس ورقة الحضور الشهري كدليل إثبات على عمله الساعات الإضافية كما هو منوه عنه في طلبه، إلا أنه لا يبين من تسبيب القرار المطعون فيه أنه قام بتفحص ورقة الحضور الشهري هذه للقول بأنها أي أيام أو أشهر أو سنة تعني، وكم عدد الساعات الإضافية المدون بها وهل أنها معنية بالدفع الذي تزعم المطعون ضدها أنها قامت به بموجب كشف أو كشوفات الراتب الشهري، كل هذه الأعمال المهمة تدخل في صلاحيات القضاة المتمثلة في تفحص و النظر ومناقشة وسائل الإثبات المقدمة من طرفي النزاع للأخذ بها أو استبعادها بسبب مقنع . وإن صعب عليهم الأمر و تعلق بمسألة فنية تتطلب اللجوء إلى ذوي الخبرة فإن القانون وضع تصرفهم الوسائل لتبسيط هذه المسائل التقنية أو الفنية وجعلها في متناولهم لاسيما وأن الطاعن قدم طلبا احتياطيا في هذا الشأن ، حتى ولو كان الأمر في اللجوء إلى الخبير جوازي يقدره قضاة الموضوع إلا أن رفضها يكون مسببا ولا يمكن كذلك استبعاد وسائل إثبات لاسيما و أنها صادرة من الخصم ، هكذا كما فعل قضاة المجلس، دون أي تسبيب يذكر و تفضيل وسائل إثبات الخصم المتمثلة في كشوف الراتب دون أن يبين قضاة المجلس بأن هذه الأخيرة تعني قطعيا ، باستعمال نفس العبارة المدرجة في القرار ، كل أوراق الحضور المقدمة

أمامهم من طرف الطاعن، أو تعني قطعيا كل الفترة التي اشتغلها هذا الأخير لدى المطعون ضدها.

وبقضائهم كما فعلوا فإنهم قصروا في تسبيب قرارهم و عرضوه بذلك للنقض والإبطال.

حيث أن خاسر الدعوى يلزم بالمصاريف.

فلهذه الأسباب

قررت المحكمة العليا :

قبول الطعن شكلا و نقض و إبطال القرار المطعون فيه الصادر عن مجلس القضاء البويرة بتاريخ 2012/02/21 وإحالة القضية والأطراف على نفس المجلس مشكلا من هيئة أخرى ليفصل فيها من جديد طبقا للقانون.

تحميل المطعون ضدها المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار و وقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثالث من شهر جويلية سنة ألفين وأربعة عشر من قبل المحكمة العليا-الغرفة الاجتماعية-القسم الأول-والمتركبة من السادة :

لعموري محمد	رئيس الغرفة رئيسا مقررا
بوعلام بوعلام	مستشارا
كيحل عبد الكريم	مستشارا
لعرج منيرة	مستشارة
سعادة بوبكر	مستشارا

بحضور السيد : بهياني إبراهيم-المحامي العام،

وبمساعدة السيد : عطاطبة معمر-أمين الضبط.

ملف رقم 0864593 **قرار بتاريخ** 2014/07/03

قضية الشركة الجزائرية للسباكة و التطريق "ألفام" ضد (ز.ص)

الموضوع : طرق الطعن-التماس إعادة النظر-محكمة-مجلس قضائي.

قانون رقم : 08-09 (إجراءات مدنية وإدارية)، المادة : 392، جريدة رسمية عدد : 21.

المبدأ : ظهور واقعة جديدة، تمثلت في الاستفادة بحكم جزائي يقضي بالبراءة، لا يكون سببا من السببين المبررين للطعن بالتماس إعادة النظر، المنصوص عليهما (أو المحددين) في المادة 392 **من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.**

إن المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بمقرها شارع 11 ديسمبر 1960، الأبيار، بن عكنون، الجزائر.

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه :

بناء على المواد 349 إلى 360 و377 إلى 378 و557 إلى 581 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، و على عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 2012/05/23 وعلى مذكرة الرد التي تقدم بها محامي المطعون ضده.

بعد الاستماع إلى السيد رحابي أحمد رئيس قسم مقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد علي بن ساعد الدراجي المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

حيث أنه بتاريخ 2012/05/23 سجلت الشركة الجزائرية للسباكة والتطريق "الفام" ممثلة بمديرها طعنا بالنقض بواسطة المحامية واعلي نصيرة ضد الحكم الصادر عن محكمة البليدة في 2012/03/14 القاضي بقبول التماس إعادة النظر شكلا و في الموضوع إلغاء الحكم الملتمس فيه و إلزام المدعى عليها بإعادة المدعي إلى منصب عمله أو لمنصب مماثل في الأجر و تعويضه بمبلغ 200,000 دج.

حيث أن المطعون ضده رد على مذكرة الطعن بواسطة المحامي عمر بوطارق والتمس رفض الطعن موضوعا.

وعليه فإن المحكمة العليا

في الشكل :

حيث أن الطعن استوفى أشكاله وأوضاعه القانونية.

في الموضوع :

حيث أثارت الطاعنة **أربعة أوجه للنقض.**

الوجه الأول : مأخوذ من مخالفة القانون.

الوجه الثاني : مأخوذ من تجاوز السلطة.

الوجه الثالث : مأخوذ من مخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات.

الوجه الرابع : مأخوذ من القصور في التسبيب.

عن الوجه الثاني ودون حاجة للتطرق للأوجه الأخرى :

و تعيب فيه الطاعنة على الحكم المطعون فيه أنه أسس قضاءه في قبول الالتماس على ظهور وقائع جديدة بعد الحكم الملتمس فيه الصادر في 2008/10/15 الذي رفض دعوى المطعون ضده تمثلت في استفادته بحكم البراءة مما يجعله يستفيد بأحكام المادة 339 ق مدني رغم أن الحكم الملتمس فيه أشار إلى أن المتابعة الجزائية لا علاقة لها بواقعة التسريح ، ومنه يكون

الشـرط الذي وضعه القاضـي بظهور واقعة جديدة مخالف للمادة 392 ق.إ.م.إ التي لا تنص على هذه الحالة مما يعرضه للنقض.

حيث يبين فعلا من الحكم المطعون فيه أنه أسـس قضاءه فيما يخص قبول التماس إعـادة النظر في الحكم الصـادر في 2008/10/15 على أسـاس ظهور واقعة جديدة تمثلت في حصـول المطعون ضـده على الـبراءة أن هذه الحالة غير واردة في المادة 392 ق.إ.م.إ التي حصرت حالات التماس إعادة النظر في ما إذا بني الحكم الملتمس فيه على شهادة الزور أو وثائق مزورة ، أو حالة اكتشاف أوراق حاسـمة في الدعوى محتجزة لدى الخصـم و فقط ، و طالما الحالتين المذكورتين غير متوفرتين في قضـية الحال فإن ما قضى به الحكم المطعون فيه جاء مخالف للقانون و تعين نقضه ودون حاجة للتطرق للأوجه الباقيـة.

حيث لم يبق من النزاع ما يتطلب الفصل فيه من نقاط قانونية فصلت فيها المحكمة العليا مما يجعل النقض يكون دون إحالة عملا بالمادة 365 ق.إ.م.إ.

حيث أن مـن خسر الدعوى يتحمل المصاريف القضائيـة.

فلهـــذه الأســـبـــاب

قـررت المحكمـة العليـا :

في الشكـل : قبـول الطعـن.

في الموضـوع : نقض وإبطال الحكم الصـادر عن محكمـة البليدة بتاريخ 2012/03/14 ودون إحالـة.

والمصـاريف علـى المطعـون ضـده.

بذا صـدر القـرار ووقع التصـريح به في الجلسـة العلنية المنعقـدة بتاريخ الثالث من شـهر جويلية سـنة ألفين وأربعة عشـر من قبل المحكمة العليا-الغرفة الاجتماعية-القسم الثالث-والمتركبـة مـن السـادة :

رحـابـي أحمـد	رئيس القسم رئيسا مقررا
بكـارة العـربـي	مستشـــــــــــارا
معلـم إسماعيـل	مستشـــــــــــارا

بحضور السيد : علي بن سعد الدراجي-المحامي العام،
وبمساعدة السيدة : رويبط ليلى-أمين الضبط.

ملف رقم 0870026 **قرار بتاريخ** 2014/07/03

قضية وكالة بنك الفلاحة والتنمية الريفية ضد (ص.خ)

الموضوع : علاقة عمل- تسريح- تسريح تعسفي- خطأ جسيم- إفشاء سر مهني- إثبات- نظام داخلي.

قانون رقم : 90-11 (علاقات العمل)، المواد : 73، 75 و 77، جريدة رسمية عدد : 17.

المبدأ : لا يعد تسريحا تعسفيا، تسريح عامل من أجل الخطإ الجسيم، المتمثل في إفشاء السر المهني.

لا يشترط القانون إثبات هذا الخطإ الجسيم بحكم جزائي، إذا كان منصوصا عليه بالنظام الداخلي، ذي الصلة.

إن المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بمقرها شارع 11 ديسمبر 1960، الأبيار، بن عكنون الجزائر.

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه :

بناء على المواد 349 إلى 360 و377 إلى 378 و557 إلى 581 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 2012/06/17 .

بعد الاستماع إلى السيد رحابي أحمد رئيس قسم مقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد علي بن ساعد الدراجي المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

حيث أنه بتاريخ 2012/06/17 سجلت وكالة بنك الفلاحة و التنمية الريفية بسعيدة ممثلة بمديرها طعنا بالنقض بواسطة المحامية زواد شهرزاد المعتمدة لدى المحكمة العليا ضد الحكم الصادر عن محكمة سعيدة بتاريخ 2011/10/30 القاضي بإلغاء مقرر التخفيض في الرتبة للمدعية وإعادتها إلى منصب عملها قسم 03 درجة 08 وتعويضها بـ 80.000 دج عن الضرر و رفض ما زاد عن ذلك.

حيث أن المطعون ضدها رفضت الإمضاء واستلام عريضة الطعن حسب المحضر المحرر في 2012/06/27 من طرف الأستاذة رواد ليلى وتم تبليغها عن طريق رسالة مضمنة التي رجعت دون تبليغ.

وعليه فإن المحكمة العليا

في الشكل :

حيث أن الطعن استوفى أشكاله وأوضاعه القانونية.

في الموضوع :

حيث أثارت الطاعنة **ثلاثة أوجه للنقض.**

الوجه الأول : مأخوذ من تجاوز السلطة.

الوجه الثاني : مأخوذ من انعدام الأساس القانوني.

الوجه الثالث : مأخوذ من انعدام التسبيب.

عن الوجه الأول :

والذي تعيب فيه الطاعنة على الحكم المطعون فيه أن الحكم صدر بصفة النهائي رغم أن موضوع الدعوى يتمحور حول إلغاء مقرر التخفيض في الرتبة مع التعويضات، ولا تطبق بشأنه المادة 4/73 من قانون 11/90 والمادة 21 من قانون 04/90، مما يجعل الحكم يصدر بصفة الابتدائي وتعين نقضه.

لكن حيث أن الوصف الذي يعطيه القاضي لحكمه بالابتدائي لا يعد حالة من حالات الطعن بالنقض، ذلك أن العبرة بالوصف الصحيح القانوني للحكم،

ومن جهة أخرى فإن موضوع الدعوى يتعلق بإلغاء العقوبة التأديبية التي لم تحترم فيها الإجراءات المنصوص عليها في قانون العمل، والقانون الداخلي المتمثل في عدم تمكين المطعون ضدها من الاطلاع على الملف، وتبليغها بالخطأ المنسوب إليها، وهذا ما نصت عليه المادة 21 من قانون 04/90 والتي يصدر الحكم فيها بصفة النهائي مما يجعل الوجه غير مؤسس.

عن الوجه الثاني والثالث لتكاملهما :

وتنعي فيه الطاعنة على الحكم المطعون فيه أنه تأسس على أن الخطأ المنسوب للمطعون ضدها هو إفشاء السر المهني، و هو جريمة يعاقب عليها القانون لم تثبت بحكم جزائي، و اعتبر التسريح تعسفيا في حين أن المواد 66، 67، 68 من النظام الداخلي التي كانت المطعون ضدها محل مساءلة لا تنص على إثبات هذا الخطأ بحكم جزائي، واعتبرت هذا الخطأ يمكن المساءلة عليه تأديبيا، ولما قضى الحكم المطعون فيه بخلاف ذلك جاء منعدما للأساس القانوني مما يعرضه للنقض.

حيث يبين فعلا من الحكم المطعون فيه أن قاضي الدرجة الأولى اعتبر أن إفشاء السر المهني يكون جريمة، وأن هذا الفعل لم يثبت بحكم جزائي وانتهى إلى أن التسريح تعسفيا كون المطعون ضدها لم تتم متابعتها جزائيا و إدانتها عن هذا الفعل دون أن يذكر الأساس القانوني الذي بنى عليه حكمه سواء من خلال المادة 73 من قانون 11/90 أو النظام الداخلي لاسيما و أن المواد المتمسك بها في الوجه المثار حسب النظام الداخلي المرفق لا تربط هذه الأخطاء بالفعل الجزائي، مما يجعل حكمه جاء فاقدا للأساس القانوني، وتعين نقضه.

حيث أن من خسر الدعوى يتحمل المصاريف القضائية.

فلهذه الأسباب

قررت المحكمة العليا :

في الشكل : قبول الطعن شكلا.

في الموضوع : نقض وإبطال الحكم المطعون فيه الصادر عن محكمة سعيدة بتاريخ 2011/10/30 وإحالة القضية و الأطراف على نفس الجهة مشكلة من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد وفقا للقانون.

والمصاريف القضائية على المطعون ضدها.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثالث من شهر جويلية سنة ألفين و أربعة عشر من قبل المحكمة العليا-الغرفة الاجتماعية-القسم الثالث-والمتركبة من السادة :

رحابي أحمد	رئيس القسم رئيسا مقررا
بكارة العربي	مستشارا
معلم إسماعيل	مستشارا

بحضور السيد : علي بن سعد الدراجي-المحامي العام،

وبمساعدة السيدة : رويبط ليلى-أمين الضبط.

ملف رقـــم 0875794 **قـرار بتاريخ** 2014/06/05

قضيـة (ر.ع) ضد المؤسسة الوطنية لحفر آبار المياه بسكرة "في حالة تصفيـة"

الموضوع : اختصـاص إقليمـي -قسـم اجتماعـي-شركـة-تصفيـة.

قانـون عضـوي رقـم : 05-11 (تنظيم قضائي)، المـادة : 13، جريدة رسميـة عـدد : 51.

قانـون رقم : 08-09 (إجـراءات مدنية و إدارية)، المـواد : 8/40، 500 و501، جريـدة رسميـة عـدد : 21.

قانون رقـم : 90-04 (تسوية النزاعات الفردية في العمل)، المادة : 24، جريـدة رسميـة عـدد : 6.

المبـــدأ : يـؤول الاختصاص الإقليمي، في المنازعـات القائمة بيـن صاحب العمل والأجير، إلى المحكمة الواقع في دائرة اختصاصها مكان إبـرام العقد أو تنفيـذه أو موطن المدعـى عليـه.

إن المحكمـــة العليـــا

بناء على المواد 349 إلى 360 و377 إلـى 378 و557 إلى 581 من قانـون الإجـراءات المدنيـة والإداريـة.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعـة بتـاريخ 2012/07/15.

بعد الاسـتماع إلى السـيد بوعلام بوعلام المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب و إلى السيد بهياني إبراهيم المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبـة.

حيث طعن بالنقض المدعو (ر.ع) في القرار الصادر بتاريخ 2010/10/31 عن مجلس قضـاء بسكرة القاضـي بإلغاء الحكم المستأنف ومن جديد التصريح بعـدم الاختصـاص المحلـي.

حيث أن المطعون ضـدها لم تقدم مذكرة الرد على عريضـة الطعن المبلغة بها قانونا طبقا للمادة 411 وما يليها من ق.إ.م والإداريـة.

حيث أن النيابـة العامـة تلتمس نقض القـرار المطعـون فيـه.

وحيث أن المصـاريف القضائيـة قـد دفعـت.

وعلـيـــه فـإن المحكمـــة العلـيـا

في الشكـــل :

حيث أن الطعن الحالي جاء مسـتوفيا أركانه الشكلية لوقوعه ضمن الآجال ووفق الإجراءات مما يعده من هذا القبيل صحيحـا.

في الموضـــوع :

حيـث تدعيمـا لطعنـه أودع الطاعـن عريضـة ضـمنها **وجهـا وحيدا : مأخوذا من الإساءة في تطبيق المادة** 40 **من ق.إ.م والإداريـــة،**

بدعـوى أن قضـاة المجلس أسـاؤوا تطبيق المـادة 40 مـن ق.إ.م والإدارية المؤسـس عليها القـرار المطعون فيه لما قضـوا بعدم الاختصـاص المحلي لمحكمة بسـكرة و اعتقدوا أن محكمة توقرت هي المختصـة محليا.في حين أن عقد العمل المبرم بين الطرفين وقع بمدينة بسكرة التي باشر المطعون ضده عمله فيها كما هو ثابت من شهادة العمل ولا علاقة لمحكمة توقرت بالنزاع أصـلا.

حيث يبين فعلا من القرار المطعون فيه أنه تأسس على أن المحكمة المختصة للفصل في طلب المدعي هي محكمة تقرت وليس محكمة بسكرة بالنظر إلى مكان تواجد مقري المدعى عليها والمصـفي وكان عليها أن تقضـي بعدم الاختصـاص الإقليمي طبقا للمادة 8/40 من ق.إ.م والإدارية في حين أن المادة المؤسـس عليها القرار نفسها تفيد أن الاختصاص الإقليمي للمحكمة في المنازعات التي تقوم بين صاحب العمل والأجير، يؤول للتي تم في دائرة اختصاصها إبرام العقد أو تنفيذه أو وجود موطن المدعى عليها وكان على قضـاة المجلس التمسـك بما نصـت عليه هـذه المادة وما ورد في نص المادة 24 من القانون رقم 04/90 المتعلق بالنزاعات

الفردية في العمل والتأكد من ثبوت ذلك في دعوى الحال، وعلى افتراض الأخذ بموطن المدعى عليها، فإن هذه الأخيرة لم تغيره ولا يوجد ما يفيد ذلك، ولما كان الأمر خلافا، فإن ما قضى القرار يعرض للنقض والإبطال.

حيث أن المصاريف القضائية تبقى على عاتق من خسر دعواه.

فلهذه الأسباب

تقرر المحكمة العليا :

قبول الطعن شكلا وتأسيسه موضوعا ونقض وإبطال القرار المطعون فيه الصادر بتاريخ 2010/10/31 عن مجلس قضاء بسكرة وإحالة القضية والأطراف أمام نفس الجهة التي أصدرته مشكلة من هيئة أخرى للفصل فيها طبقا للقانون.

وتحميل المطعون ضده بالمصاريف القضائية.

بذا صدر القرار و وقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الخامس من شهر جوان سنة ألفين وأربعة عشر من قبل المحكمة العليا-الغرفة الاجتماعية-القسم الأول-والمتركبة من السادة :

لعموري محمد	رئيس الغرفة رئيسا
بوعلام بوعلام	مستشارا مقررا
كيحل عبد الكريم	مستشارا
لعرج منيرة	مستشارة
سعادة بوبكر	مستشارا

بحضور السيد : بهياني إبراهيم-المحامي العام،

وبمساعدة السيد : عطاطبة معمر-أمين الضبط.

ملف رقم 0878021 **قرار بتاريخ** 2014/05/08

قضية الصندوق الوطني للتأمينات الاجتماعية وحوادث العمل والأمراض المهنية ضد (ح.م) بحضور مؤسسة الغزل والنسيج باتنة

الموضوع : حادث عمل-عجز عن العمل-ريع.

قانون رقم : 83-13 (حوادث العمل والأمراض المهنية)، المادة : 38، جريدة رسمية عدد : 28.

المبدأ : يستفيد العامل، ضحية حادث عمل، مصاب بعجز دائم عن العمل، من ريع وليس من تعويض.

إن المحكمة العليا

بناء على المواد 349 إلى 360 و377 إلى 378 و557 إلى 581 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 2012/07/25 وعلى مذكرة الرد التي تقدم بها محامي المطعون ضده.

بعد الاستماع إلى السيدة طالب أسيا المستشارة المقررة في تلاوة تقريرها المكتوب وإلى السيد علي بن سعد الدراجي المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة الرامية إلى النقض.

حيث أن الصندوق الوطني للتأمينات الاجتماعية و حوادث العمل والأمراض المهنية وكالة باتنة ممثلا في شخص مديره طعن بالنقض بتاريخ 2012/07/25 بواسطة محاميه الأستاذ منينه محمد الطاهر في القرار الصادر عن مجلس قضاء باتنة الغرفة الاجتماعية بتاريخ 2012/04/09 القاضي بتأييد الحكم

المستأنف مبدئيا و تعديلا له رفع التعويض المحكوم به إلى 200000 دج مائتان ألف دينار كتعويض عن العجز الدائم، و الحكم المستأنف صدر بتاريخ 2012/01/23 وقضى بالمصادقة على الخبرة و إلزام الطاعن بأن يمكن المطعون ضده من مبلغ 50000 دج تعويض عن الضرر.

حيث أن المطعون ضده (ح.م) قدم مذكرة جوابية بواسطة محاميه الأستاذ صالح زواقري ترمي إلى رفض الطعن موضوعا لعدم التأسيس.

حيث أن مؤسسة الغزل والنسيج بباتنة بلغت بعريضة الطعن كما تقتضيه المادة 564 من ق.ا.م.ا. ولم ترد.

حيث أن ممثل النيابة العامة التمس النقض.

وعليه فإن المحكمة العليا

من حيث الشكل :

حيث أن عريضة الطعن بالنقض تستوفي الأوضاع القانونية من حيث الآجال والأشكال المنصوص عليها في المواد 354 - 565 - 566 - 567 من ق.ا.م.ا. وبالتالي يعد الطعن صحيح و مقبول شكلا.

من حيث الموضوع :

حيث أن الطاعن أودع بتاريخ 2012/08/02 عريضة تضمنت **وجه وحيد للنقض.**

عن الوجه الوحيد : المأخوذ من انعدام التسبيب طبقا للمادة 9/358 من ق.ا.م.ا،

حيث يعاب على القرار المطعون فيه عدم تبيان قضاة الموضوع الأسس القانونية المعتمدة في تحديد التعويضات المستحقة للمطعون ضده و كيفية توصلهم إلى تحديد مبلغ التعويض المحكوم به، و اكتفائهم بالقول أن التعويض الممنوح للمستأنف لا يتوازن مع الضرر و هذا يعتبر قصورا في التسبيب، و لم يردوا على الدفوع المثارة من قبل الطاعن المتعلقة بنص المادة 42 من القانون 13/83، و أن الطبيب الاستشاري حدد نسبة العجز ب 20 % والخبير المعين من قبل القضاء

حددها ب 60% و في ذلك مبالغة و فرق شاسع بين الخبرتين و الخبير القضائي اعتمد في خبرته على الاستجواب و الفحص العادي دون الخضوع لأي كشف طبي، و هذه الدفوع لم يرد عليها من قبل قضاة الموضوع مما يجعل القرار المطعون فيه منعدم التسبيب يترتب عليه النقض والإبطال.

لكن حيث و طبقا لنص المادة 565 فقرة خامسة فإن الوجه المتمسك به يجب ألا يتضمن إلا حالة واحدة من حالات الطعن بالنقض بعد تحديدها ذلك تحت طائلة عدم قبوله.

وحيث أن الطاعن حدد الوجه على أساس انعدام التسبيب، إلا أنه في شرحه للوجه تمسك بانعدام الأساس القانوني، القصور في التسبيب و انعدام التسبيب و هم أوجه مختلفة نصت عليهم الفقرة الثامنة و العاشرة و التاسعة من المادة 358 من ق.ا.م.ا. و بالتالي فإن الوجه غير مقبول.

عن الوجه المثار تلقائيا من طرف المحكمة العليا : المأخوذ من مخالفة القانون،

حيث ثابت من الملف أن موضوع النزاع ينصب على نسبة العجز الجزئي الدائم الممنوحة للمطعون ضده نتيجة حادث العمل الذي تعرض له و تم خفضها من طرف الطاعن خلال المراقبة الطبية الدورية إلى 20 %.

و حيث أن الطبيب الأخصائي المعين بموجب الحكم الصادر بتاريخ 2011/03/21 من أجل تحديد هذه النسبة توصل إلى تحديدها بـ 60%.

حيث من المقرر قانونا عملا بنص المادة 38 من القانون 13/83 المتعلق بحوادث العمل و الأمراض المهنية المعدل و المتمم أن ضحية حادث عمل التي يعتريها عجز دائم عن العمل لها الحق في ريع يحسب مبلغه وفقا للشروط المحددة في هذا القانون لاسيما المواد 39 إلى 47 وليس لها الحق في تعويض.

وحيث أن قضاة الموضوع لما منحوا للمطعون ضده تعويضا في حين أن له الحق في ريع يكونوا خالفوا القانون لاسيما المادة 38 من القانون 13/83 السالف ذكره و عرضوا بذلك قرارهم للنقض والإبطال.

حيث أن المصاريف القضائية يتحملها المطعون ضده طبقا للمادة 378 من ق.ا.م.ا.

فلهذه الأسباب

قررت المحكمة العليا :

من حيث الشكل : قبول الطعن شكلا.

من حيث الموضوع : نقض و إبطال القرار المطعون فيه الصادر عن مجلس قضاء باتنة بتاريخ 2012/04/09 وبإحالة القضية و الأطراف على نفس المجلس مشكلا من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد وفقا للقانون.

وتحميل المطعون ضده المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار و وقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثامن من شهر ماي سنة ألفين وأربعة عشر من قبل المحكمة العليا-الغرفة الاجتماعية-القسم الثاني-والمتركبة من السادة :

بو شليط رابح	رئيس القسم رئيسا
طالب أسيا	مستشارة مقررة
سنقاد علي	مستشارا

بحضور السيد : علي بن سعد الدراجي-المحامي العام،

وبمساعدة السيد : عطاطبة معمر-أمين الضبط.

ملف رقم 0914493 **قرار بتاريخ** 2014/11/06

قضية (ب.ح) ضد مؤسسة زاد فارم لتوزيع الأدوية

الموضوع : حكم قضائي- تنفيذ حكم قضائي- تعويض.

أمر رقم : 75-58 (قانون مدني)، المادتان : 124 و182، جريدة رسمية عدد : 78.

قانون رقم : 05-10 (قانون مدني، تعديل وتتميم)، المادة : 35، جريدة رسمية عدد : 44.

المبدأ : يؤسس التعويض، المستحق للعامل، على عدم تنفيذ حكم اجتماعي، آمر بإعادة الإدراج، على القواعد العامة للتعويض في القانون المدني، وليس على قواعد تشريع العمل.

إن المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بمقرها شارع 11 ديسمبر 1960، الأبيار، بن عكنون الجزائر.

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه :

بناء على المواد 349 إلى 360 و377 إلى 378 و557 إلى 581 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 2013/02/06 وعلى مذكرة الرد التي تقدم بها محامي المطعون ضدها.

بعد الاستماع إلى السيد بكارة العربي المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب و إلى السيد علي بن سعد الدراجي المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

حيث طعن (ب.ح) بالنقض في القرار الصادر عن مجلس قضاء قسنطينة في 2012/10/17 والقاضي بتأييد الحكم المستأنف مبدئيا، و تعديلا له تخفيض المبلغ المحكوم به إلى 200 ألف دج، و تدعيما لطعنه أثار الطاعن **ثلاثة أوجه للنقض :**

الأول : مأخوذ من مخالفة القانون، والثاني : مأخوذ من انعدام التسبيب، والثالث : مأخوذ من قصور التسبيب، أما المدعى عليها في الطعن فطالبت بعدم قبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا.

وعليه فإن المحكمة العليا

من حيث الشكل :

عن الدفع الشكلي :

حيث أن المدعى عليها في الطعن أثارت دفعا شكليا يتعلق بعدم إرفاق الطاعن بعريضة طعنه نسخة من الحكم المستأنف المؤيد بالقرار محل الطعن، في حين أن الطاعن أرفق عريضة طعنه نسخة من الحكم المستأنف المؤيد بالقرار محل الطعن خلافا لما تدفع به المطعون ضدها مما يتعين رفض دفعها لعدم جديته.

من حيث الموضوع :

عن الوجه التلقائي : المأخوذ من مخالفة القانون دون حاجة للتطرق للأوجه المثارة من طرف الطاعن،

حيث يبين من القرار محل الطعن والحكم المستأنف أن الطاعن طالب إلزام المطعون ضدها بمنحه مليون دينار مقابل عدم تنفيذ الحكم الاجتماعي الصادر في 2011/10/05 في شقه المتعلق بإعادة الإدراج، وأن قضاة المجلس أيدوا الحكم المستأنف مبدئيا مع تخفيض مبلغ التعويض المحكوم به إلى 200 ألف دج، مؤسسين قضاءهم على أحكام المادة 73-9 فقرة 02 من قانون رقم 11/90 المعدل والمتمم رغم أن التعويض المطالب به هو نتيجة عدم تنفيذ حكم

قضـائي نهائي والذي يجب أن يؤسـس على أحكام القانـون العام المواد 365 من قانـون الإجـراءات المدنية والإداريـة و 124 و182 من القانون المـدني وطالما أن قضـاة الموضـوع أسسـوا قضـاءهم على المادة 73-4 المذكورة باعتبار التعويض المحكوم به تعويضـا عن التسـريح التعسفي وليس تعويضـا عن عدم تنفيذ حكم قضـائي نهائي يكونون بقضائهم قد أخطأوا في تطبيق القانون وعرضوا قرارهم للنقض والإبطـال.

وحيث أن مـن خسر دعواه يتحمل المصاريف القضائيـة.

فلهـــذه الأســـبـــاب

قـررت المحكمـة العليـا :

في الشكـل : قبـول الطعـن.

في الموضوع : نقض وإبطال القرار الصـادر عن مجلس قضـاء قسنطينة بتاريخ 2012/10/17 وبإحالة القضـية والأطراف على نفس الجهة مشكلة من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد وفقا للقانـون.

وتحميـل المطعـون ضدهـا المصـاريف القضائيـة.

بذا صـدر القـرار ووقع التصـريح به في الجلسـة العلنية المنعقـدة بتاريخ السادس من شهر نوفمبر سنة ألفين وأربعة عشر من قبل المحكمة العليا-الغرفة الاجتماعيـة-القسم الثـالث-والمتركـبة مـن السـادة :

رحـابـي أحمـد	رئيس القسـم رئيسـا
بكـارة العـربـي	مستشـارا مقـررا
معلـم إسماعيـل	مستشـارا

بحضـور السيد : علي بن سعـد الدراجي-المحامي العـام،

وبمساعدة السيـدة : رويبط ليلـى-أميـن الضبط.

ثالثا :
من الاجتهاد القضائي
لمحكمة التنازع

ملف رقم 000153 **قرار بتاريخ** 2014/09/29

قضية الشركة ذ م م للبناء بوهران

ضد التعاضدية الصناعية البترولية للشراقة

الموضوع : تنازع في الاختصاص-صفقة-تعاضدية اجتماعية-قضاء إداري -قضاء عاد.

قانون عضوي رقم : 98-03 (اختصاصات محكمة التنازع و تنظيمها وعملها)، المادة : 16، جريدة رسمية عدد : 39.

قانون رقم: 90- 33 (تعاضديات اجتماعية)، المادتان: 5 و5 مكرر، جريدة رسمية عدد : 56.

أمر رقم: 96- 20 (تعاضديات اجتماعية، تعديل و تتميم)، المادتان : 5 و 6، جريدة رسمية عدد : 42.

مرسوم رئاسي رقم : 02-250 (تنظيم الصفقات العمومية)، المادة : 2، جريدة رسمية عدد : 52.

المبدأ : القضاء العادي، هو المختص بالفصل في نزاع قائم بين شركة خاضعة للقانون الخاص و تعاضدية اجتماعية، منصبّ على صفقة إنجاز مشروع، ممـوّل بأموال التعاضدية والمنتسبين إليها.

إن محكمة التنازع

في جلستها العلنية المنعقدة بها بنهج 11 ديسمبر 1960، الأبيار- الجزائر.

بعد المداولة القانونية، أصدرت القرار الآتي نصه :

بعد الاطلاع على القانون العضوي رقم 98-03 المؤرخ في 03 جوان 1998 المتعلق باختصاصات محكمة التنازع، تنظيمها وعملها.

وبعد دراسة كافة مستندات الملف.

وبعد الاستماع إلى السيد كروغلي مقداد رئيس محكمة التنازع المقرر في تلاوة تقريره المكتوب و إلى السيد بوشليط رابح محافظ الدولة لدى محكمة التنازع في طلباته المكتوبة.

حيث إنه بموجب عريضة مسجلة بتاريخ 2013/04/04 لدى أمانة ضبط محكمة التنازع، طلبت الشركة ذات المسؤولية المحدودة للبناء ممثلة من طرف ممثلها القانوني السيد (م.ط) من محكمة التنازع الفصل في التنازع الاختصاص الناجم عن :

القرار الصادر عن الغرفة التجارية و البحرية لمجلس قضاء البليدة بتاريخ 2008/12/16 (تحت رقم 08/6526) الذي ألغى حكم محكمة الشراقة الصادر بتاريخ 2008/06/16 فصلا من جديد رفض الدعوى لعدم اختصاص الجهة القضائية نوعيا.

والقرار الصادر عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر بتاريخ 2010/02/08 (تحت رقم 10/282) الذي صرّحت بمقتضاه هذه الجهة القضائية بعدم اختصاصها نوعيا، وتعيين الجهة القضائية المختصة للفصل في النزاع.

حيث إن المدعية عرضت بأنها كانت قد رفعت دعوى ضد التعاضدية الصناعية البترولية الكائن مقرها بالشراقة، الجزائر، أولا أمام محكمة الشراقة لطلب إلغاء قرار المدعى عليها التي سحبت منها صفقة إنجاز سكنات ومحلات تجارية والتي انتهت بالحكم الصادر في 2008/06/16 ثم أمام الغرفة التجارية و البحرية لمجلس قضاء البليدة التي انتهت إلى القرار الصادر في 2008/12/16 (رقم 08/6526) الذي ألغت بمقتضاه هذه الجهة القضائية الحكم محل الاستئناف، و فصلا من جديد صرّحت بعدم اختصاصها نوعيا.

وأنه و بعد صدور القرار القاضي بعدم الاختصاص لجأت الشركة المدعية إلى الغرفة الإدارية لمجلس قضاء البليدة دائما من أجل نفس السبب.

وأنه بموجب قرار صادر في 2009/07/06 (09/1203) صرّحت هذه الجهة القضائية بعدم اختصاصها إقليميا، بالاعتماد على مقتضيات المادة 08 من ق إ م إ. و أن النزاع يفترض رفعه أمام الجهة القضائية المختصة إقليميا حيث أبرمت الصفقة.

وأن الشركة المدعية لجأت بالتالي إلى الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر، التي صرّحت بقرار صادر في 2010/02/08 (رقم 10/282) بعدم اختصاصها نوعيا أيضا.

وأنه أمام هذه الوضعية، فإن الشركة المدعية طعنت أمام المحكمة العليا، تطبيقا لمقتضيات المادة 400 من ق إ م إ لطلب الفصل في التنازع في الاختصاص الناجم عن صدور قرارين عن الجهتين القضائيتين المذكورتين أعلاه.

وأنه بموجب قرار صادر عن الغرفة المدنية للمحكمة العليا بتاريخ 2012/01/19 (رقم 725854) رفضت هذه الجهة القضائية طلبها معتبرة أن هذا النزاع من اختصاص محكمة التنازع طبقا لمقتضيات المادة 16 من القانون العضوي رقم 98-03 المؤرخ في 1998/06/03 المتعلق باختصاصات محكمة التنازع وتنظيمها وعملها.

وأنه و إثر صدور قرار المحكمة العليا، فإن الشركة المدعية لجأت إلى محكمة التنازع لطلب تعيين الجهة القضائية المختصة للفصل في هذا النزاع.

وحيث إن التعاضدية الصناعية البترولية لم تودع مذكرة جوابية رغم تبليغ عريضة الشركة المدعية.

وعليـــــه

في الشكـل :

حيث إن عريضة الشركة ذات المسؤولية المحدودة للبناء بوهران جاءت طبقا لمقتضيات القانون العضوي رقم 98-03 المؤرخ في 1998/06/03، فهي بالتالي مقبولة.

في الموضوع :

حيث إنه يستخلص من المستندات والوثائق المقدمة في الملف أن الشركة ذات المسؤولية المحدودة للبناء بوهران رفعت دعوى ضد التعاضدية الصناعية البترولية أمام القسم التجاري لمحكمة الشراقة لطلب إلغاء قرار سحب مشروع إنجاز 150 سكنا و 113 محلا بالمكان المسمى (... بالشراقة)، و كذا دفع تعويض عن الضرر اللاحق بها.

وأنه بموجب حكم صادر في 2007/12/17 رفضت هذه الجهة القضائية هذه الدعوى بسبب أن الشركة المدعية لم تقدم نسخة من العقد الذي يربط الطرفين و لا الأمر بالخدمة، و لا إثبات دفع الكفالة و أن الشركة المدعية رفعت دعوى جديدة أمام نفس الجهة القضائية بتقديم الوثائق المطلوبة.

وأنه بموجب حكم صادر في 2008/06/16 رفضت هذه الجهة القضائية دعواها معتبرة أنه سبق لها الفصل في هذه القضية.

وأن الشركة المدعية استأنفت هذا الحكم غير انه و بقرار صادر في 2008/12/16 (رقم 08/6526) ألغت الغرفة التجارية و البحرية الحكم محل الاستئناف و فصلا من جديد رفضت الدعوى لعدم الاختصاص معتبرة أن النزاع يتعلق بصفقة عمومية و هو من اختصاص الجهات القضائية الإدارية.

حيث إنه بتاريخ 2009/08/18، لجأت الشركة المدعية إلى الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر لطلب إلغاء قرار سحب الصفقة لخرقه مقتضيات المادة 99 من قانون الصفقات العمومية و الأمر بأن ترد الصفقة لها و كذا دفع تعويضات عن الضرر اللاحق بها.

وأنه و بقرار صادر في 2010/02/08 (رقم 10/282) صرّحت هذه الجهة القضائية بعدم اختصاصها أيضا معتبرة أن النزاع يتعلق بشخصين يخضعان للقانون الخاص، و أن مقتضيات المادة 02 من المرسوم الرئاسي رقم 02-250 المؤرخ في 2002/07/24، المعدل والمتمم، غير قابلة للتطبيق على القضية الحالية.

وأن الشركة المدعية لجأت إلى الغرفة المدنية للمحكمة العليا، تطبيقا لمقتضيات المادة 400 من ق إ م إ لطلب الفصل في التنازع في الاختصاص، غير أنه و بقرار صادر في 2012/01/19 (رقم 725854) رفضت هذه الجهة القضائية هذا الطلب بسبب أن النزاع يخضع لاختصاص محكمة التنازع.

وأن الشركة المدعية لجأت بالتالي إلى محكمة التنازع لطلب تعيين الجهة القضائية المختصة للفصل في النزاع الحالي.

حيث إن هذا النزاع يتعلق بفسخ صفقة إنجاز سكنات و محلات تجارية ودفع تعويض عن الضرر اللاحق.

وأن هذه الصفقة أبرمت بين الشركة المدعية التي هي شخص خاضع للقانون الخاص و التعاضدية الصناعية البترولية، أنشأت طبقا لأحكام القانون رقم 90-33 المؤرخ في 1990/12/25 المتعلق بالتعاضديات الاجتماعية، المعدّل والمتمّم بالأمر رقم 96-20 المؤرخ في 1996/07/06.

وأن التعاضديات الاجتماعية غير معنية بمقتضيات المادة 02 من المرسوم الرئاسي رقم 02-250 المؤرخ في 2002/07/24 المعدّل والمتمّم المتضمن تنظيم الصفقات العمومية.

وأن مشروع بناء 150 سكنا و111 محلا، موضوع العقد المبرم بين الطرفين في النزاع لا يعتبر مشروعا ممولا كليا أو جزئيا، بمساهمة مؤقتة أو نهائية، لميزانية الدولة.

وأن التعاضدية الصناعية البترولية وضعت في حسبانها إنجاز هذا المشروع، و مشاريع أخرى أيضا، في إطار مقتضيات المادتين 5 و 5 مكرر من القانون رقم 90-33 المؤرخ في 1990/12/23، المعدّل و المتمّم بالأمر 96-20 الصادر في 1996/07/06 من مواردها الخاصة و من موارد المنتسبين إليها.

وأن الاختصاص للفصل في هذا النزاع يعود إلى الجهة القضائية الخاضعة للنظام القضائي العادي.

وأنه يتعين بالتالي القول بأن القرار الصادر عن الغرفة التجارية و البحرية لمجلس قضاء البليدة بتاريخ 2008/12/16 (تحت رقم 08/6526) باطل ولا أثر له، وإحالة القضية والأطراف إلى نفس هذه الجهة القضائية للفصل فيها وفقا للقانون.

لهذه الأسباب

تقرر محكمة التنازع :

المادة 01 : قبول الدعوى شكلا.

المادة 02 : القول بوجود تنازع في الاختصاص بين القرار الصادر عن الغرفة التجارية والبحرية بمجلس قضاء البليدة بتاريخ 2008/12/16 (تحت رقم 2008/6526) والقرار الصادر عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر بتاريخ 2010/02/08 (تحت رقم 2010/282).

المادة 03 : القول بأن القضاء العادي هو المختص للفصل في النزاع.

المادة 04 : القول بأن القرار الصادر عن الغرفة التجارية و البحرية لمجلس قضاء البليدة باطل و لا أثر له.

المادة 05 : إحالة الدعوى والأطراف على مجلس قضاء البليدة للفصل فيها.

المادة 06 : المصاريف على المدعى عليها.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ التاسع و العشرين من شهر سبتمبر سنة ألفين وأربعة عشر من قبل محكمة التنازع، المشكلة من السادة :

كروغلي مقداد	رئيس محكمة التنازع مقررا
لعموري محمد	رئيس غرفة بالمحكمة العليا

بوزياني نذير	رئيس غرفة بالمحكمة العليا
مسعودي حسين	رئيس غرفة بمجلس الدولة
حسن عبد الحميد	مستشار بمجلس الدولة
بن عميرة عبد الصمد	مستشار بالمحكمة العليا

بحضور السيد : بوشليط رابح-محافظ الدولة لدى محكمة التنازع،

وبمساعدة السيد : حمدي عبد الحميد-أمين ضبط رئيسي.

ملف رقم 000160 **قرار بتاريخ** 2014/05/12

قضية (ش.ا) ضد مديرية ديوان الترقية والتسيير العقاري لولاية تيارت

الموضوع : تنازع في الاختصاص-إحالة إلى محكمة التنازع -قضاء عاد-قضاء إداري.

قانون عضوي رقم : 98-03 (اختصاصات محكمة التنازع و تنظيمها وعملها)، المادة : 18، جريدة رسمية عدد : 39.

المبدأ : لا يمكن لغرفة، على مستوى المجلس القضائي، إصدار قرار يعاين من جهة، وجود تنازع في الاختصاص بين جهة قضائية خاضعة للنظام القضائي العادي وجهة قضائية خاضعة للنظام القضائي الإداري، ومن جهة أخرى، يحيل القضية إلى محكمة التنازع.

إن محكمة التنازع

في جلستها العلنية المنعقدة بمقرها شارع 11 ديسمبر 1960 . الأبيار . الجزائر.

وبعد المداولة القانونية،

أصدرت القرار الآتي نصه :

بعد الاطلاع على القانون العضوي رقم 98-03 المؤرخ في 03 يونيو 1998 المتعلق باختصاصات محكمة التنازع، تنظيمها وعملها،

وبعد دراسة كافة مستندات الملف،

بعد الاستماع إلى السيد كروغلي مقداد رئيس محكمة التنازع المقرر في تلاوة تقريره المكتوب، وإلى السيد بوشليط رابح محافظ الدولة لدى محكمة التنازع في طلباتها المكتوبة.

حيث إنه بموجب قرار صادر بتاريخ 20 نوفمبر 2013 (تحت رقم 13/3170) أمرت الغرفة التجارية و البحرية لمجلس قضاء تيارت بإحالة عناصر الدعوى أمام محكمة التنازع القائمة: بين السيد (ش.ا) ومديرية ديوان الترقية و التسيير العقاري لولاية تيارت، بالاعتماد على مقتضيات المادة 18 من القانون العضوي رقم 98-03 المؤرخ في 03 جوان 1998 المتعلق باختصاصات محكمة التنازع و تنظيمها و عملها معتبرة أن ثمة تنازع سلبي في الاختصاص نجم عن صدور قرارين، الأول صادر عن الغرفة التجارية لمجلس قضاء تيارت بتاريخ 07 مارس 2009 (تحت رقم 09/904) الذي صرحت بمقتضاه هذه الجهة القضائية بعدم اختصاصها نوعيا، والآخر بتاريخ 18 أفريل 2010 (تحت رقم10/277) الذي صرحت بمقتضاه هذه الجهة القضائية بعدم اختصاصها أيضا نوعيا، ولهذه الأسباب، طلب من محكمة التنازع تعيين الجهة القضائية المختصة للفصل في النزاع القائم بين الطرفين.

وأنه يستخلص من قرار الإحالة و عناصر الملف أن السيد (ش.ا) كلف بإنجاز 12 سكنا اجتماعيا على مستوى بلدية قرطوفة وهذا بموجب اتفاق رقم 386 مؤرخ في 09 أوت 1994 و بموجب أمر خدمة رقم 687 مؤرخ في 05 جوان 1996.

وأن هاته الاثنتي عشر مسكنا اجتماعيا وزعت على الدرك الوطني،

وأنه وبالنظر للوضعية الأمنية السائدة آنذاك ، كلف السيد (ش.ا) بإنجاز أشغال تهيئة هامة (جدران ، محارس، أبواب حديدية) لتأمين هذه السكنات،

وأن مبلغ هذه الأشغال قدر بـ 1.794.391,51دج،

وأنه إذا تم تسوية الوضعيات المالية للاثنتي عشر مسكنا دون إشكال ، فإن مديرية الترقية و التسيير العقاري لولاية تيارت رفضت تسديد مبلغ الأشغال الإضافية ، معتبرة أنه يتعين على الدرك الوطني التكفل بها،

وأنه و بتاريخ 5 أوت 2007 رفع السيد (ش.ا) دعوى ضد مديرية الترقية والتسيير العقاري لتيارت أمام القسم التجاري لمحكمة تيارت للحكم عليها بأن

تدفع له مبلغ الأشغال الإضافية و كذا مبلغ 1.000.000دج كتعويض عن الضرر اللاحق به.

وأنه بموجب حكم صادر في 23 ديسمبر 2007 (تحت رقم 7/164) أمرت محكمة تيارت (القسم التجاري) بإجراء تحقيق،

وأنه وبعد إعادة السير في الدعوى بعد التحقيق تم الحكم على ديوان الترقية والتسيير العقاري بأن يدفع للمدعي المبلغ المطالب به، و هذا بحكم صادر في 26 أكتوبر2008 (08/2164)،

وأنه و بناء على استئناف مديرية ديوان الترقية و التسيير العقاري لتيارت، فإن الغرفة التجارية و البحرية لمجلس قضاء تيارت ألغت بموجب قرار صادر في 07 مارس 2009 (تحت رقم09/904) الحكم محل الاستئناف، وفصلا من جديد صرحت بعدم اختصاصها نوعيا معتبرة أن النزاع يتعلق بتنفيذ صفقة عمومية و يخضع لاختصاص الجهات القضائية الإدارية.

حيث إنه بتاريخ 11 فيفري 2010 لجأ السيد (ش.ا) إلى الغرفة الإدارية لمجلس قضاء تيارت من أجل نفس الطلب المقدم أمام الجهات القضائية الفاصلة في المجال التجاري.

وأنه بقرار صادر في 18 أفريل 2010 (رقم 10/277) صرحت هذه الجهة القضائية بعدم اختصاصها نوعيا بالاعتماد على المعيار العضوي و مقتضيات المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وأنه و بتاريخ 02 ديسمبر 2012 رفع السيد (ش.ا) من جديد دعوى ضد المدعى عليها أمام القسم التجاري لمحكمة تيارت من أجل نفس الطلبات.

وأنه بحكم صادر في 13 فيفري 2013 (رقم 13/659) رفضت هذه الجهة القضائية طلبه بسبب أنه لم يقدم الإثبات على أن الأشغال الإضافية كانت بأمر من المدعى عليها،

وأنه و بناء على استئناف ، اعتبرت الغرفة التجارية و البحرية لمجلس قضاء تيارت بقرار صادر في 20 نوفمبر 2013 (رقم 13/3170) أن ثمة تنازع سلبي

في الاختصاص بين القرارين الصادرين عن الغرفة التجارية والبحرية لمجلس قضاء تيارت بتاريخ 07 مارس 2009 (رقم 09/904) والقرار الصادر عن الغرفة الإدارية لنفس المجلس القضائي بتاريخ 18 أفريل 2010 (رقم10/277)، وبالتالي أحالت أوراق القضية إلى محكمة التنازع لطلب تعيين الجهة القضائية المختصة للفصل في النزاع القائم بين الطرفين.

وعليـــــه

عن قانونية قرار الإحالة الصادر عن الغرفة التجارية والبحرية لمجلس قضاء تيارت :

حيث إنه يستخلص من قرار الإحالة والأوراق المرفقة في الملف أن السيد (ش.ا) رفع دعوى ضد ديوان الترقية والتسيير العقاري لولاية تيارت لدفع الأشغال الإضافية التي لم تدفع له، أمام القسم التجاري لمحكمة تيارت.

وأنه و بعد إجراء تحقيق أمرت به محكمة تيارت بموجب حكم صادر في 23 فيفري 2007 (تحت رقم 07/164) تمكن المدعي من الحصول على حكم صادر بتاريخ 26 أكتوبر 2008 (تحت رقم08/2164) الذي استجابت بمقتضاه هذه الجهة القضائية لطلبه.

وأنه و بناء على استئناف ديوان الترقية والتسيير العقاري لولاية تيارت، فإن الغرفة التجارية و البحرية ألغت الحكم المستأنف و فصلا من جديد صرحت بعدم اختصاصها نوعيا ، بقرار صادر بتاريخ 07 مارس 2009 (تحت رقم 09/904) معتبرة أن النزاع يتعلق بتنفيذ عقد صفقة عمومية وأنه يخضع لاختصاص الجهات القضائية الإدارية.

وأنه بتاريخ 11 فيفري 2010 لجأ السيد (ش.ا) إلى الغرفة الإدارية لمجلس قضاء تيارت من أجل نفس الغرض المذكور ، أمام الجهات القضائية الخاضعة للنظام القضائية العادي.

وأنه و بقرار صادر في 18 أفريل 2010 (رقم 10/277) صرحت هذه الجهة القضائية كذلك بعدم الاختصاص بالاعتماد على المعيار العضوي.

وأنه وبتاريخ 02 ديسمبر2012 عاد السيد (ش.ا) أمام القسم التجاري والبحري لمحكمة تيارت لتقديم نفس الطلبات،

وأنه وبحكم صادر في 13 فيفري 2013 (رقم 659 /2013) رفضت هذه الجهة القضائية طلبه، وأنه و بناء على استئناف، فإن الغرفة التجارية والبحرية لمجلس قضاء تيارت اعتبرت بقرار صادر في 20 نوفمبر 2013 (رقم13/3170) أنه يوجد تنازع سلبي في الاختصاص بين القرار الصادر عن الغرفة التجارية والبحرية لمجلس قضاء تيارت في 07 مارس 2009 (رقم 09/904) والقرار الصادر عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء تيارت في 18 أفريل 2010 (رقم10/277) وأحالت الملف إلى محكمة التنازع لطلب تعيين الجهة القضائية المختصة للفصل في النزاع،

حيث إنه و طبقا لمقتضيات المادة 18 من القانون العضوي رقم 98-03 المؤرخ في 03 جوان 1998 المتعلق باختصاصات محكمة التنازع و تنظيمها و عملها فإنه " إذا لاحظ القاضي المخطر أن هناك جهة قضائية قضت باختصاصها أو بعدم اختصاصها، وأن قراره سيؤدي إلى تناقض في أحكام قضائية لنظامين مختلفين، يتعين عليه إحالة ملف القضية بقرار مسبب غير قابل لأي طعن إلى محكمة التنازع للفصل في موضوع الاختصاص"،

وأن الغرفة التجارية والبحرية لمجلس قضاء تيارت التي تم اللجوء إليها مرة ثانية حول نفس النزاع و الذي بمقتضاه كانت قد أصدرت القرار الصادر في 07 مارس 2009 (رقم 09/904)، لا يمكنها معاينة أنه يوجد تنازع في الاختصاص، فهذا يخضع لاختصاصات محكمة التنازع ، ولا اتخاذ قرار الإحالة، لأنه لا يوجد في الوضعية المنصوص عليها في المادة 18 من القانون العضوي رقم 98-03 المؤرخ في 03 جوان 1998،

وأنه يتعين بالتالي القول بأن قرار الإحالة الصادر بتاريخ 20 نوفمبر 2013 (رقم 13/3170) غير قانوني، تطبيقا لمقتضيات المادة 18 من القانون العضوي رقم 98-03 المؤرخ في 03 جوان 1998.

لهذه الأسباب

تقرر محكمة التنازع :

المادة 01 : القول بأن الإحالة غير صحيحة،

المادة 02 : القول بأن قرار مجلس قضاء تيارت بتاريخ 20 نوفمبر 2013 تحت رقم (13/3170) باطل ولا أثر له .

المادة 03 : المصاريف على الخزينة العمومية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثاني عشر من شهر ماي سنة ألفين وأربعة عشر ميلادية من قبل محكمة التنازع، المتركبة من السادة :

كروغلي مقداد	رئيس المحكمة مقررا
لعموري محمد	رئيس غرفة بالمحكمة العليا عضوا
بوزياني نذير	رئيس غرفة بالمحكمة العليا عضوا
منور يحياوي نعيمة	رئيسة غرفة بمجلس الدولة عضوا
مسعودي حسين	رئيس غرفة بمجلس الدولة عضوا
حسن عبد الحميد	مستشار بمجلس الدولة عضوا

بحضور السيد : بوشليط رابح-محافظ الدولة لدى محكمة التنازع،
وبمساعدة السيد : حمدي عبد الحميد-أمين الضبط.

ملف رقم 000161 **قرار بتاريخ** 2014/05/12

قضية المؤسسة ذ. م. م "إيكولوجيا"

ضد مؤسسة سوناطراك-المديرية الجهوية للنقل بالأنابيب

الموضوع : تنازع في الاختصاص-صفقة-إحالة إلى محكمة التنازع-قضاء عادٍ-قضاء إداري.

قانون عضوي رقم : 98-03 (اختصاصات محكمة التنازع وتنظيمها وعملها)، المادة : 18، جريدة رسمية عدد : 39.

مرسوم رئاسي رقم : 02-250 (تنظيم الصفقات العمومية)، المادة : 2، جريدة رسمية عدد : 52.

المبدأ : القضاء العادي، هو المختص للفصل في نزاع قائم بين شركة خاصة وشركة سوناطراك، منصبّ على صفقة إنشاء مساحة خضراء، غير ممولّة من ميزانية الدولة.

إن محكمة التنازع

في جلستها المنعقدة بها بنهج 11 ديسمبر 1960، الأبيار، الجزائر،

بعد المداولة القانونية، أصدرت القرار الآتي نصه :

بعد الاطلاع على القانون العضوي رقم 98-03 المؤرخ في 03 جوان 1998 المتعلق باختصاصات محكمة التنازع، تنظيمها وعملها.

وبعد دراسة كافة مستندات الملف.

وبعد الاستماع إلى السيد كروغلي مقداد رئيس محكمة التنازع المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد بوشليط رابح محافظ الدولة لدى محكمة التنازع في طلباته المكتوبة.

حيث إنه بموجب قرار صادر بتاريخ 2013/11/27 (تحت رقم 13/375) أمرت المحكمة الإدارية لإليزي بإحالة ملف الدعوى القائمة بين المؤسسة ذات المسؤولية المحدودة إيكولوجيا، الممثلة في مسيرها (ا.ا)، وبين مؤسسة سوناطراك، المديرية الجهوية للنقل بالأنابيب بعين أمناس، إلى محكمة التنازع، بالاعتماد على مقتضيات المادة 18 من القانون العضوي رقم 98-03 المؤرخ في 1998/06/03 المتعلق باختصاصات محكمة التنازع و تنظيمها و عملها، لطلب تعيين الجهة القضائية التي ستفصل في النزاع الحالي، معتبرة أن الحكم الذي ستصدره سيؤدي إلى تناقض مع القرار الصادر عن الغرفة التجارية و البحرية لمجلس قضاء إيليزي في 2013/03/24 (رقم 2013/016) الذي ألغى حكم محكمة إليزي (القسم التجاري) بتاريخ 2013/01/14 (رقم 13/08 وفصلا من جديد صرحت الجهة القضائية التجارية بعدم اختصاصها للفصل في النزاع معتبرة أن مؤسسة سوناطراك هي مؤسسة عمومية اقتصادية مكلفة بانجاز مشاريع استثمارات عمومية بمساهمة من الدولة و أن النزاعات التي يمكن أن تنجم عن ذلك تخضع لاختصاص الجهات القضائية الإدارية تطبيقا للمادة 2 من المرسوم الرئاسي رقم 02-250 المؤرخ في 2002/07/24 المعدل و المتمم، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية.

حيث إنه يستخلص من قرار الإحالة والوثائق المرفقة أنه بتاريخ 2012/11/08 رفعت المؤسسة ذات المسؤولية المحدودة "إيكولوجيا" دعوى ضد مؤسسة سوناطراك، المديرية الجهوية للنقل بالأنابيب بعين أمناس، أمام القسم التجاري لمحكمة إليزي للحكم عليها بأن تعيد لها مبلغ قدره 6.271,868,00 دج ككفالة ضمان و مبلغ قدره 62,718,680,00 دج كتعويض عن الضرر اللاحق.

وأنه و بموجب حكم صادر بتاريخ 2013/01/14 (رقم 2013/08) استجابت هذه الجهة القضائية لطلبها و حكمت على مؤسسة سوناطراك المذكورة أعلاه، بأن تأمر البنك برفع اليد عن مبلغ كفالة الضمان و ان تدفع للمؤسسة ذات المسؤولية المحدودة "إيكولوجيا" مبلغ قدره 17,500,00 دج كتعويض.

وأنه وبناء على استئناف من مؤسسة سوناطراك ألغت الغرفة التجارية والبحرية لمجلس قضاء إليزي بموجب قرار صادر بتاريخ 2013/03/24 (رقم 13/016) الحكم محل الاستئناف، و فصلا من جديد صرحت الجهة القضائية التجارية بعدم اختصاصها مفيدة أن مؤسسة سوناطراك هي مؤسسة عمومية اقتصادية مكلفة بإنجاز مشاريع استثمارات عمومية بمساهمة من الدولة طبقا لمقتضيات المادة 2 من المرسوم الرئاسي رقم 250/02 المؤرخ في 2002/07/24 وبالتالي فإن النزاع المطروح عليها يخضع لاختصاص الجهة القضائية الإدارية.

حيث أنه وإثر هذا القرار، فإن المؤسسة ذات المسؤولية المحدودة "إيكولوجيا" رفعت دعوى ضد المؤسسة المذكورة أعلاه بتاريخ 2013/05/08، غير أنه أمام المحكمة الإدارية لإليزي من أجل نفس الغرض المطالب به أمام الجهة القضائية التجارية.

وأنه و بقرار صادر في 2013/11/27 (رقم 13/357) أمرت هذه الجهة القضائية إحالة الدعوى إلى محكمة التنازع لطلب تعيين الجهة القضائية المختصة للفصل في النزاع، تطبيقا لمقتضيات المادة 18 من القانون العضوي رقم 98-03 المؤرخ في 1998/06/03 المتعلق باختصاصات محكمة التنازع وتنظيمها وعملها.

وعليه

في الشكل :

حيث إن قرار الإحالة المتخذ من طرف المحكمة الإدارية لإليزي بتاريخ 2013/11/27 رقم 13/375) جاء طبقا لمقتضيات المادة 18 من القانون العضوي رقم 98-03 المؤرخ في 1998/06/03، وبالتالي فهو قانونية.

في الموضوع :

حيث إنه يستخلص من قرار الإحالة، و كذا الوثائق المرفقة، أن النزاع ينصب على طلب رفع اليد عن كفالة الضمان المودعة على مستوى البنك تبعا للعقد رقم 10/15، المؤرخ 2010/04/07 والموقع من طرف المؤسسة ذات

المسؤولية المحدودة "إيكولوجيا" و "مؤسسة سوناطراك" المديرية الجهوية للنقل بالأنابيب بعين أمناس.

وأن هذا العقد بالتالي يخص "المؤسسة ذات المسؤولية المحدودة إيكولوجيا" التي هي شركة تخضع للقانون الخاص و"مؤسسة سوناطراك" التي هي مؤسسة عمومية اقتصادية تخضع للقانون التجاري.

حيث إن العقد ينصب على إنشاء و تهيئة، و صيانة، المساحات الخضراء على مستوى قواعد الحياة لسوناطراك "بعين امناس، أي أداء خدمات ذات طابع تجاري.

وانه فعلا أن المادة 2 من المرسوم الرئاسي رقم 02-250 المؤرخ في 2002/07/24، المعدل والمتمم تنص على أنه ... "لا تطبق أحكام هذا المرسوم إلا على الصفقات محل مصاريف الإدارات العمومية ... و المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي و التجاري عندما تكلف هاته الأخيرة بإنجاز مشاريع استثمارية عمومية بمساهمة نهائية لميزانية الدولة".

وأن العقد الذي يربط الطرفين في قضية الحال على مستوى قواعد الحياة لسوناطراك، و بالتالي فالأمر لا يتعلق لا بمرفق عام ، و لا بمشروع ممول بمساهمة من ميزانية الدولة، و إنما بمشروع ممول من طرف مؤسسة سوناطراك و لقواعد الحياة حيث يعيش عمالها، وأن مقتضيات المادة 2 من المرسوم الرئاسي رقم 02-250 المؤرخ في 2002/07/24 غير قابلة للتطبيق في قضية الحال.

وأنه يتعين القول بان النزاع الحالي يخضع لاختصاص القضاء العادي وبالتالي القول بأن قرار الغرفة التجارية و البحرية لمجلس قضاء إيليزي بتاريخ 2013/03/24 (رقم 13/16) باطل ولا أثر له، وأمر كاتب ضبط محكمة التنازع بإرسال نسخة من القرار الحالي و كذا الوثائق المتعلقة بالإجراءات مصحوبة بقرار الإحالة في أقرب الآجال طبقا لمقتضيات المادتين 18 و31 من القانون العضوي رقم 98-03 المؤرخ في 1998/06/03 المذكور أعلاه.

لهـــذه الأسبـــاب

تقـرر محكمـة التنـازع :

المـادة 01 : القـول بـأن الإحالـة صحيحـة.

المـادة 02 : القول بأن القضاء العادي هو المختص للفصل في النـزاع.

المادة 03 : القول بأن القرار الصـادر عن الغرفة التجارية لمجلس قضـاء إليزي بتاريخ 2013/03/24 (تحت رقم 13/16) باطل و لا أثر لـه.

المادة 04 : إحالة القضـية و الأطراف أمام الغرفة التجارية لمجلس قضاء إليـزي ليفصـل فيهـا طبقـا للقانـون.

المـادة 05 : المصـاريف علـى عاتق الخزينـة.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثاني عشـر من شهر ماي سنة ألفين وأربعة عشر من قبل محكمة التنازع، المشكلة مـن السـادة :

كـروغلـي مقـــــداد	رئيس محكمة التنازع مقررا
لعمـــوري محمـــد	رئيس غرفة بالمحكمة العليـا
بـوزيـانـي نـذيـــر	رئيس غرفة بالمحكمة العليـا
منـور يحيـاوي نعيمـة	رئيسة غرفة بمجلس الدولـة
مسعـــودي حسيـن	رئيس غرفة بمجلس الدولـة
حسـن عبـد الحميـد	مستشـار بمجلـس الدولـة
بـن عميرة عبد الصمـد	مستشـار بالمحكمـة العليـا

بحضـور السيـد: بوشليط رابح-محافظ الدولة لدى محكمة التنـازع،

وبمساعـدة السيـد : حمـدي عبـد الحميـد-أميـن ضبط رئيسـي.

رابعـــا :
مـن الاجتهاد القضائي للجنـة التعويض عـن الحبس المؤقت غيـر المبـرر والخطـإ القضائـي

ملف رقـم 006935 **قـرار بتاريخ** 2014/03/12

قضيـة (ح.ق) ضـد الوكيـل القضائـي للخزينـة

الموضـوع : لجنـة التعويض عـن الحبس المؤقـت غير المـبرر والخطإ القضائي-مـرق عقاري-بـراءة-ضـرر تعطل المشاريع-خبـرة.

أمـر رقم : 66-155 (إجراءات جزائيـة)، المادتان : 137 مكرر و137 مكرر 9، جريـدة رسميـة عـدد : 48.

قانـون رقـم : 01-08 (إجراءات جزائية، تعديل وتتميـم)، المادة : 11، جريـدة رسمـية عـدد : 34.

المبـدأ : يمكن للجنة التعويض عن الحبس المؤقت غير المبرر والخطإ القضائـي الاستعانـة بخبـير، لتحديـد التعويض المستحـق لمُرَق عقاري، مصرَّح ببراءته، مقابل الضرر اللاحق به من جراء تـوقف مشاريعه التي كانت قيـد الإنجاز، وقت وضعه في الحبس المؤقت.

إن المحكمـة العلـيـا

في جلستها العلنية المنعقدة بمقرها الكائن بشارع 11 ديسمبر 1960 الأبيار الجزائـر العاصمـة.

بعـد المداولـة القانونيـة أصـدرت القـرار الآتـي بيانـه :

بنـاء علـى المـواد : 137 مكـرر الى 137 مكرر 14 من قانـون الإجـراءات الجزائيـة.

بعـد الاطلاع على مجموع أوراق الملف وعلى عريضـة رفـع الدعوى المودعة بتاريـخ 2013/06/02 وعلـى المذكـرة الجوابية التـي قدمها الوكيل القضـائي للخزينـة.

بعد الاسـتماع إلى السـيد اسـماير محمد الرئيس المقـرر في تلاوة تقريره المكتوب والـى السيد النائب العـام في تقديم طلباته المكتوبـة.

نظـرا للعريضـة المودعة بتاريـخ 2013/06/02 من طرف السـيد (ح.ق) والراميـة إلى منحـه مبلـغ 927.511.000,00 دينـار عـن الضـرر المـادي و20.000.000,00 دينـار عن الضـرر المعنـوي.

ويذكـر أنه اثر تنفيذ أمر بالقبض الأوربي المـؤرخ في 2005/04/01 الذي يشير بأنه متابع في فرنسا أين كان يقيم من أجل القتل العمدي مع سبق الإصرار والترصـد وعلـى إثرها تمـت متابعته من أجل القتل العمدي مع سـبق الإصـرار والترصـد، ووضـع رهن الحبس المؤقـت من طرف قاضـي التحقيق لدى محكمة وهران بتاريخ 2008/11/26 وبعد مثوله أمام محكمة الجنايات بمجلس قضـاء وهران اسـتفاد من البراءة واثر طعن من النيابة العامة صـدر قرار عن المحكمة العليا في 2013/01/17 قضى برفض طعن النائب العـام.

وأنـه تم حبسـه لمدة 18 شـهرا رغـم مسـاعيه للمطالبة بالإفـراج المؤقت وأصـابه ضرر جسـيم مادي ومعنوي تلقت جميع مشاريعه وممتلكاته ناهيك عن ضياع أسرته لمطالبة زوجته الطلاق بالخلع وأنه يطرح تقرير مفصلا عن الضرر الـذي لحقـه والوثـائق المرفقـة.

رد الوكيل القضائي للخزينة في مذكرة جوابية خلص فيها إلى أن التعويض المطالب به مبالغ فيه وبحساب التعويض على أساس الدخل الشهري للمدعي.

قـدم النائب العام بالمحكمـة العليا طلبات كتابية خلصـ فيها إلى تعويض الطالب في حدود التشريع الساري وإرجاع المبالغ المطالب بها إلى الحد المعقول.

حـول قبـول العريضـــة :

حيث أن العريضـة جاءت مسـتوفية للشـروط القانونيـة وفي الأجل ويتعين التصريح بقبولهـا.

عن طلب التعويض :

حيث أن المادة 137 مكرر من ق.إ.ج تنص " يمكن أن يمنح تعويض للشخص الذي كان محل حبس مؤقت غير مبرر خلال متابعة جزائية انتهت في حقه بصدور قرار نهائي قضى بالا وجه للمتابعة أو بالبراءة إذا ألحق به هذا الحبس ضررا ثابتا ومتميزا".

حيث أن هذا النص يطرح مبدأ التعويض عن الضرر الشخصي المادي والمعنوي الناشئ مباشرة عن فقدان الحرية.

حيث من الثابت أن المدعي تمت متابعته من أجل القتل العمدي مع سبق الإصرار والترصد وبسبب هذه المتابعة وضع رهن الحبس المؤقت في الفترة من 2008/11/26 إلى 2010/06/01 ثم استفاد من البراءة بحكم نهائي.

عن الضرر المادي :

حيث أن المدعي يعمل في مجال الترقية العقارية وقدم وثائق بأنه كان بصدد إنجاز عدة مشاريع ترقوية وأن غيابه بسبب الحبس المؤقت عرض هذه المشاريع إلى التلف والتوقف والتأخير وأن ذلك ألحق به خسارة مادية جسيمة وفوت عليه تحقيق فوائد.

حيث أن الوثائق المقدمة الخاصة بالمشاريع التي كانت قيد الإنجاز وقت وضعه رهن الحبس المؤقت لا يمكن للجنة من الإحاطة بالضرر الذي لحق المدعي ومقدار ما فاته من ربح مدة الحبس المؤقت وأنه يتعين إذن وقبل الفصل في التعويض اللجوء إلى خبرة.

لهذه الأسباب

تقضي لجنة التعويض :

أولا : بقبول العريضة المرفوعة من طرف السيد : (ح.ق).

ثانيا : وقبل الفصل في مقدار التعويض تعيين السيد : بريشة محمد الخبير في المحاسبة الكائن مكتبه بـ : 19 شارع ديدوش مراد بلاطو وهران ليقوم :

- باستدعاء المدعي السيد (ح.ق) وسماعه والاطلاع على وثائقه وكل وثيقة لدى جهة إدارية معنية أو طرف تعاقدي لتحضـير أو تنفيذ المشـروع أو المشـاريع التـي كان بصـدد إنجازهـا في إطار الترقيـة العقارية عند وضـعه رهن الحبس المؤقت بتـاريخ 2008/11/26.

- تعيين الأطراف المتعاقد معها وأوامر الخدمة والصـفقات التي تعني هذه المشاريـع.

- المـآل الـذي آل إليـه تنفيذهـا والتعطيـل أو التأخير الذي صـاحب ذلك وسببه.

- تحديد الأرباح الصافية من كل التكاليف والناتجة عن تنفيذ هذه المشاريع في الأحوال العادية والأرباح التي فوتها تعطيل أو تأخير الإنجـاز.

- تحريـر تقرير لكل ذلك يـودع لدى أمانة اللجنة بالمحكمـة العليا في أجل ستة أشهر من تاريخ تكليف الخبيـر.

- تحديد مبلغ 100.000,00 دينار تسبيقا على ذمة مصاريف الخبرة على عـاتق المدعـي.

- المصـاريف موقوفـة.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثاني عشـر من شهر مارس ألفين وأربعة عشر ميلادية من قبل المحكمة العليا-لجنـة التعويض-المتركبـة مـن السـادة :

اسمـايـــر محمـــد	رئيســـا مقـــررا
رحـــابـــي أحمـــد	مستشـــــــارا
قراوي جمـال الديـن	مستشـــــــارا

بحضور السيـدة : صحـراوي الطاهـر مليكـة-النـائب العـام،

وبمساعـدة الآنسـة : شربـال عبلـة-أمينـة الضبط.

ملف رقـم 007195 **قـرار بتاريخ** 2014/09/10

قضيـــة (ج.ع) ضـد الوكيل القضائـي للخزينـــة

الموضـــوع : لجنـة التعويض عـن الحبس المؤقـت غير المـبرر والخطإ القضائي- حبـس لضمـان حضـور المحاكمة- أمر بالقبض الجسدي- حجز تحت النظر- ضبطية قضائيـة.

أمـر رقم : 66-155 (إجـراءات جزائية)، المادة : 137 مكرر، جريدة رسـمية عـدد : 48.

قانـون رقم : 01-08 (إجـراءات جزائية، تعديل و تتميم)، المادة : 11، جريـدة رسميـة عـدد : 34.

المبـــدأ : يعـد حبسا مبرّرا، قضاء ليلة واحدة في الحبس، تنفيذا للأمر بالقبض الجسدي، الصادر عن غرفة الاتهام، لضمان حضور المحاكمـة.

لا يعـد حبسـا مؤقتـا، الحجز تحـت النظر لـدى مصالح الضبطيـة، أثنـاء تحرياتهـا.

إن المحكمـــة العليـــا

في جلستها العلنية المنعقدة بتاريخ العاشر من شهر سبتمبر سنة ألفين وأربعة عشـر بمقرها الكائن بشارع 11 ديسمبر 1960 الأبيار الجزائر العاصمة.

بعـد المداولـة القانونيـة أصـدرت القـرار الآتـي بيانـــه :

بناء على المواد 137 مكرر وما يليها إلى 137 مكرر 14 من قانون الإجراءات الجزائيـــة.

بعد الاطـلاع على مجموع أوراق الملف وعلى عريضـة رفع الدعوى المودعة بتاريـخ 2013/12/29 وعلـى المذكـرة الجوابيـة التي قدمها الوكيل القضـائي للخزينـة.

بعد الاسـتماع إلى السـيد المستشـار المقـرر جمال الدين قـراوي في تلاوة تقريره المكتوب، والى السيد النـائب العام في تقديم طلباته المكتوبـة.

حيث أن المدعـي (ج.ع)، تقدم بمذكرة للجنة التعويض عن الحبس المؤقت محـررة من طرف الأسـتاذ مالكـي أحمد المحامـي المعتمد لدى المحكمـة العليا مودعـة أمانة ضـبط اللجنـة بتاريـخ 2013/12/29، ادعى فيهـا أنه كان محل تحريات من طرف الدرك الوطني للاشـتباه فيه بكونه يشـيد بالأعمال الإرهابية إذ أنـه مكث بفرقة الدرك الوطني بالأصـنام ولاية البويـرة من 1996/06/12 لغايـة 1996/11/21، وبتاريخ 2007/12/18 كان موقوفا لغاية 2007/12/23 بدائرة الاسـتعلام والأمن للناحية العسـكرية الخامسة بقسنطينة. وبعد تقديمه أمـام النيابـة بباتنـة تمت متابعتـه بجرم تمويـل أعمال إرهابيـة، بموجب طلب افتتاحي لإجراء التحقيق، واسـتمرت إجراءات التحقيق لغاية صدور قرار غرفة الاتهام لمجلس قضـاء باتنة المـؤرخ في 2010/07/20 بإحالته بنفس التهمة على محكمـة الجنايات مع إصـدار أمر بالقبض الجسـدي على المتهـم المدعي، الذي نفـذ عليه يـوم 2012/07/03 أين أدخـل الحبس، وأحيل في اليـوم الموالي على محكمة الجنايات لمجلس قضاء باتنة التي أصدرت لفائدته حكما بالبراءة بتاريخ 2012/07/04. أيـن أفـرج عنـه، وبعد الطعن فيـه بالنقض من طـرف النيابة العامـة أمام المحكمة العليا صـدر قـرار برفض الطعن بتاريـخ 2013/09/19. وبذلك صار الحكم نهائيا.

حيث أن المدعي دام حبسـه بغير مبرر لمدة ليلة واحدة من 2012/07/03 لغاية 2012/07/04. ولحقته أضـرار جسـيمة ماديـة ومعنوية تمثلت في حجزه لمدة (06) أشـهر بفرقـة الدرك و(07) أيام بدائرة الاسـتعلام والأمن للناحية

العسكرية الخامسة بقسنطينة. مما سبب له أمراضا نفسية وعقلية لا زال يعالج منها طالبا تعويضا إجماليا بمبلغ مليون 1.000.000.00 دج.

وحيث أجاب المدعى عليه الوكيل القضائي للخزينة بموجب عريضة جوابية يطلب فيها أساسا التصريح أن التعويض مبالغ فيه. واحتياطيا تعويضه حسب دخله الشهري.

وحيث أن النيابة العامة قد التمست قبول الطلب شكلا وموضوعا منحه تعويضا معقولا.

حول قبول الطلب،

حيث أنّ المدعي قضى ليلة واحدة بالحبس تنفيذا للأمر بالقبض الجسدي الصادر عن غرفة الاتهام بمجلس قضاء باتنة لضمان الحضور للمحاكمة مما يجعله حبسا مبّررا.

وحيث أن الحجز تحت النظر لدى مصالح الضبطية القضائية أثناء تحرياتها لا يعدّ حبسا بمفهوم المادة 137 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية. وعليه يستوجب التصريح بعدم قبول الطلب.

وحيث أنّ كل من يخسر الدعوى يلزم بمصاريفها القضائية.

فلهذه الأسباب

تقرر اللجنة :

1- عدم قبول الطلب.

2- تحميل المدعي المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ العاشر من شهر سبتمبر سنة ألفين وأربعة عشر ميلادية من قبل المحكمة العليا-لجنة التعويض-المتركبة من السادة :

اسمـــايـــر محمـــد رئيســـــــــا
قـراوي جمـال الديـن مستشـــارا مقـررا
رحـــابي أحمـــــد مستشـــــــارا

بحضـور السيـدة : صـحراوي الطاهـر مليكـة-المحامـي العـام،
وبمساعـدة الآنســة : زويتـن فوزيـة-أمينـة الضبـط.

ملف رقـم 007376 **قـرار بتاريخ** 2014/12/10

قضيـة (ب.ن) ضـد الوكيـل القضائـي للخزينـة

الموضـوع : لجنـة التعويض عـن الحبس المؤقـت غير المـبرر والخطإ القضائـي- حبـس مـؤقت غيـر مبـرر- استيـداع- ضـرر مـادي.

أمـر رقم : 66-155 (إجـراءات جزائية)، المادة : 137 مكرر، جريدة رسـمية عـدد : 48.

قانـون رقم : 01-08 (إجراءات جزائية، تعديل وتتميـم)، المـادة : 11، جريدة رسمية عـدد : 34.

المبـدأ : الإحالـة على الاستيداع، قبل المتابعة الجزائية، تحـول دون توفـر أسس تقديـر الضـرر المادي.

إن المحكمــة العلـيـــا

في جلستها العلنية المنعقدة بتاريخ العاشر من شهر ديسمبر سنة ألفين وأربعة عشر بمقرها الكائن بشارع 11 ديسمبر 1960 الأبيار الجزائر العاصمـة.

بعـد المداولـة القانونيـة أصـدرت القـرار الآتي بيانـه :

بناء على المواد 137 مكرر وما يليها إلى 137 مكرر 14 من قانون الإجراءات الجزائيـة.

بعـد الاطلاع على مجموع أوراق الملف وعلى عريضـة رفـع الدعوى المودعة بتاريـخ 2014/05/15 وعلـى المذكـرة الجوابية التـي قدمها الوكيل القضـائي للخزينـة.

بعد الاسـتماع إلى السـيد المستشـار المقـرر جمال الدين قـراوي في تلاوة تقريره المكتوب، والى السيد النائب العام في تقديم طلباته المكتوبـة.

حيث أن المدعي (ب.ن)، تقدم بمذكرة للجنة التعويض عن الحبس المؤقت مودعة أمانة ضـبط اللجنة بتاريخ 2014/05/15، تمت متابعته من طرف نيابة عـين الدفلى بجرم إسـاءة اسـتغلال وظيفة من طرف موظـف عمومي، بموجب طلب افتتاحي لإجراء التحقيق، واسـتمرت إجـراءات التحقيق لغاية إحالته على محكمـة الجنح لعين الدفلى التي أصـدرت ضـده حكما بتاريـخ 2007/12/08 قضـت فيه حضـوريا غير وجاهيا بإدانته ومعاقبته بخمسة سـنوات حبسا نافذا ومليـون دينـار غرامة منفذة مع الأمر بالقبض، وبعد تنفيـذ الأمر بالقبض عليه بتاريخ 2008/01/13 قام اسـتئنافه أمام مجلس قضـاء الشلف فصدر لفائدته قرار بتاريخ 2008/02/17 قضـى بإلغاء الحكم المسـتأنف وتصـديا من جديد التصـريح بـبراءة المدعي، أين أفـرج عنه، وبعد الطعن فيـه بالنقض من طرف النيابة أمام المحكمة العليا صـدر قرار برفضـ الطعن مؤرخ في 2013/11/28، وبذلك صار القرار نهائيا.

حيـث أن المدعـي دام حبسـه بغـير مـبرر لمـدة شـهر وأربعـة أيـام مـن 2008/01/13 لغاية 2008/02/17، ولحقته أضرار جسيمة لكونه إطار أصيب بمرض ضـغط الدم بسـبب الحبس، طالبا تعويضـا إجماليا بمبلغ ثلاثة ملايين 3.000.000.00 دج.

وحيث أجاب المدعى عليه الوكيل القضائي للخزينة بموجب عريضة جوابية يطلب فيها أساسـا التصـريح أن التعويض مبالغ فيه، واحتياطيا تعويضه حسب دخله الشهـري.

وحيـث أن النيابـة العامة التمسـت عدم قبـول الطلب شـكلا لوجود طعن بالنقض من طرف الوكيل القضائي للخزينـة.

حـول قبـول الطلـب :

حيث أنّ الطلب قد اسـتوفى أوضاعه الشكلية، وفق المادة 137 مكرر 4 من قانون الإجراءات الجزائية، وعليه يتعين قبولـه.

عـن الضـرر المـادي :

حيث أنّ المدعي لم يقدم للجنة ما يثبت ما فاته من كسب، ذلك أنه لم يكن يمارس مهنة، لكونه أحيل على الاسـتيداع لمدة ستة أشـهر قبل المتابعة، وبالتالي فإنّ أسـس تقدير الضـرر المادي منعدمة في دعوى الحال، ممـا يؤدي إلى رفض الطلب.

عـن الضـرر المعنـوي :

حيـث أنّ حبـس المدعي قد قيّد حريته تجاه نفسـه وعائلتـه ومحيطه، مما ألحق به أضرارا معنوية تستوجب التعـويض.

وحيث أنّ المبلغ المطالب به مبالغ فيه، وعليه يتعيّن إرجاعه إلى الحدّ المعقول وفق المادتين 131 و132 من القانون المدني.

وحيث أنّ كل من يخسر الدعوى يلزم بمصاريفها القضائيـة.

فلـهـذه الأسبـــاب

تقـــرر الجنـــة :

1. بقبول طلب التعويض المرفوع من طرف المدعي (ب.ن).

2. منحه تعويضـا عن الضـرر المعنوي بمبلغ 100.000.00 دج (مائة ألف دينـار)، مع إلزام أمين خزينة ولاية الجزائر بدفع هذا المبلغ، ورفض ما زاد عن ذلك مـن طلبـات.

3. تحميل الخزينـة العموميـة المصـاريف القضائيـة.

بـذا صـدر القرار ووقع التصـريح به في الجلسـة العلنية المنعقـدة بتاريخ العاشـر من شـهر ديسـمبر سـنة ألفين وأربعة عشـر ميلادية من قبل المحكمة العليـا-لجنـة التعـويض-المتركبـة مـن السـادة :

اسمـــايـــر محمـــد	رئيســـــــــا
قـراوي جمـال الديـن	مستشـــارا مقـررا
رحـــابي أحمـــــد	مستشـــــــارا

بحضـور السيـدة : صحـراوي الطاهـر مليكـة - النـائب العـام،
وبمساعـدة الآنسـة : زويتن فوزيـة-أمينـة الضبط.

خـامسـا :
نصـوص قـانونيـة

أهــم النصـوص القانونيـة المنشـورة في الجريـدة الـرسميـة من شهـر جويليـة إلـى شهـر ديسمبـر 2014 الأعـداد مــن 41 إلى 78

الحـروف الهجائيــة	الموضـوع	النصـوص القانونيـة	الجريـدة الرسميـة رقـم العـدد
ا	اتفاقيات دوليــة	مرسوم رئاسي رقم 14-249 مؤرخ في 13 ذي القعـدة عـام 1435 الموافق 8 سبتمبر سنة 2014، يتضمن التصديق علـى الاتفاقية العربية لمكافحة الفسـاد المحـررة بالقاهرة بتاريخ 21 ديسـمبر سنة 2010.	54
		مرسوم رئاسي رقم 14-250 مؤرخ في 13 ذي القعـدة عـام 1435 الموافق 8 سبتمبر سنة 2014، يتضمن التصديق علـى الاتفاقيـة العربية لمكافحة غسـل الأمـوال و تمويـل الإرهـاب، المحـررة بالقاهـرة بتاريـخ 21 ديسـمبر سـنة 2010.	55

الحـروف الهجائيــة	الموضـوع	النصـوص القانونيـة	الجريـدة الرسميـة رقـم العـدد
ا	اتفاقيات دوليــة	مرسوم رئاسي رقم 14-251 مؤرخ في 13 ذي القعـدة عـام 1435 الموافق 8 سبتمبر سنة 2014، يتضمن التصديق على الاتفاقية العربية لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الحـدود الوطنية، المحررة بالقاهـرة بتاريـخ 21 ديسـمبر سـنة 2010.	56
		مرسوم رئاسي رقم 14-252 مؤرخ في 13 ذي القعـدة عـام 1435 الموافق 8 سبتمبر سنة 2014، يتضمن التصديق علـى الاتفاقية العربيـة لمكافحة جرائم تقنيـة المعلومـات، المحـررة بالقاهـرة بتاريخ 21 ديسمبر سنة 2010.	57
	أراضٍ فلاحيــة	مرسـوم تنفيذي رقـم 14-292 مؤرخ في 22 ذي الحجـة عـام 1435 الموافق 16 أكتوبر سـنة 2014، يتضمن إلغاء تصنيف قطع أراض فلاحية مخصصة لإنجـاز مناطق صـناعية على مسـتوى بعض الولايـات.	61
	إرهــاب	مرسوم رئاسي رقم 14-250 مؤرخ في 13 ذي القعـدة عـام 1435 الموافق 8 سبتمبر سنة 2014، يتضمن التصديق علـى الاتفاقيـة العربية لمكافحة غسـل الأمـوال وتمويـل الإرهـاب، المحـررة بالقاهـرة بتاريـخ 21 ديسـمبر سـنة 2010.	55

الحروف الهجائية	الموضوع	النصوص القانونية	الجريدة الرسمية رقم العدد
ا	استثمار في الخارج	نظام رقم 14-04 مؤرخ في 5 ذي الحجة عام 1435 الموافق 29 سبتمبر سنة 2014، يحدد شروط تحويل رؤوس الأموال إلى الخارج بموجب الاستثمار في الخارج من طرف المتعاملين الاقتصاديين الخاضعين للقانون الجزائري.	63
	استيراد	قرار مؤرخ في 26 رجب عام 1435 الموافق 26 مايو سنة 2014، يتعلق بممارسة نشاط استيراد و بيع السيارات السياحية أو النفعية وكذا الآلات المتحركة.	46
	أسلحة كيمياوية	مرسوم رئاسي رقم 14-300 مؤرخ في 3 محرم عام 1436 الموافق 27 أكتوبر سنة 2014، يعدل المرسوم الرئاسي رقم 97-125 المؤرخ في 19 ذي الحجة عام 1417 الموافق 26 أبريل سنة 1997 والمتضمن إنشاء وتنظيم و سير اللجنة الوزارية المشتركة المكلفة بتطبيق اتفاقية حظر استحداث الأسلحة الكيميائية، وإنتاجها، وخزنها واستعمالها وتدمير تلك الأسلحة.	65

الحـروف الهجائيـة	الموضـوع	النصـوص القانونيـة	الجريـدة الرسميـة رقـم العـدد
ا	**إشراف علـى المشـروع**	مرسـوم تنفيذي رقـم 14-320 مؤرخ في 27 محـرم عـام 1436 الموافق 20 نوفمبر سـنة 2014، يتعلق بالإشـراف علـى المشـروع والإشـراف المنتدب على المشـروع.	**68**
	إشـراف منتـدب علـى المشـروع	مرسـوم تنفيذي رقـم 14-320 مؤرخ في 27 محـرم عـام 1436 الموافق 20 نوفمبر سـنة 2014، يتعلق بالإشـراف علـى المشـروع والإشـراف المنتدب على المشـروع.	**68**
	إصـلاح إداري	مرسوم تنفيذي رقم 14-194 مؤرخ في 5 رمضان عام 1435 الموافق 3 يوليو سنة 2014، يتضمن تنظيم المديرية العامة للوظيفـة العمومية والإصـلاح الإداري.	**41**
	أطفـال معاقـون	قـرار وزاري مشـترك مـؤرخ في 11 جمادي الأولى عـام 1435 الموافق 13 مارس سـنة 2014، يحدد كيفيات فتح أقسام خاصـة للأطفال المعوقين ضمن مؤسسـات التربيـة و التعليـم العمومية التابعة لقطاع التربية الوطنيـة.	**44**
	إعاقـات	مرسـوم تنفيذي رقـم 14-204 مؤرخ في 17 رمضـان عـام 1435 الموافـق 15 يوليو سـنة 2014، يحدد الإعاقات حسب طبيعتهـا ودرجتهـا.	**45**

الحـروف الهجائيـة	الموضـوع	النصـوص القانونيـة	الجريـدة الرسميـة رقـم العـدد
ا	أكيـاس بلاستيكيـة	قرار وزاري مشترك مؤرخ في 12 شعبان عـام 1435 الموافـق 10 يونيـو سـنة 2014، يتضمن المصادقة على اللائحة الفنيـة التـي تحـدد المواصـفات التقنية للأكيـاس البلاستيكيـة بحمـالات.	67
	آلات متحركـة	قـرار مـؤرخ في 26 رجـب عـام 1435 الموافـق26 مايـو سـنة 2014 ، يتعلـق بممارسة نشاط استيراد و بيع السيارات السياحية أو النفعية وكذا الآلات المتحركـة.	46
	التزامـات بالتوقيـع	نظـام رقـم 14-03 مـؤرخ في 16 ربيع الثـاني عـام 1435 الموافـق 16 فبراير سنة 2014، يتعلق بتصنيف المستحقات والالتزامات بالتوقيع للبنوك والمؤسسات الماليـة وتكويـن المؤونـات عليهـا.	56
	ألغـام مضـادة للأفـراد	مرسـوم رئاسـي رقـم 14-301 مؤرخ في 3 محـرم عـام 1436 الموافـق 27 أكتوبـر سـنة 2014، يعـدل المرسـوم الرئاسـي رقـم 03-211 المـؤرخ في 6 ربيـع الأول عـام 1424 الموافـق 8 مايو سـنة 2003 والمتضـمن إحـداث لجنـة وزاريـة مشـتركة وتشـكيلها وسـيرها وتحديـد مهامهـا لمتابعة تنفيـذ اتفاقية حظـر اسـتعمال وتخزيـن ونقـل وإنتاج الألغـام المضـادة للأفـراد وتدميرهـا.	65

الحروف الهجائية	الموضوع	النصوص القانونية	الجريدة الرسمية رقم العدد
ا	أمانات الضبط	قرار وزاري مشترك مؤرخ في 24 ربيع الثاني عام 1434 الموافق 6 مارس سنة 2013، يحدد كيفيات تنظيم التكوين المتخصص للالتحاق ببعض رتب مستخدمي أمانات الضبط للجهات القضائية ومحتوى برامجه.	60
	آمر بالصرف	مرسوم تنفيذي رقم 14-320 مؤرخ في 27 محرم عام 1436 الموافق 20 نوفمبر سنة 2014، يتعلق بالإشراف على المشروع والإشراف المنتدب على المشروع.	68
	أمن نووي	مرسوم رئاسي رقم 14-195 مؤرخ في 8 رمضان عام 1435 الموافق 6 يوليو سنة 2014، يحدد تدابير الأمن النووي المطبقة على الحماية المادية للمنشآت النووية والمواد النووية وأمن المصادر المشعة.	42
	أمن وطني	قرار وزاري مشترك مؤرخ في 4 رمضان عام 1435 الموافق 2 يوليو سنة 2014، يحدد كيفيات تنظيم المراقبة التقنية لمركبات مصالح الأمن الوطني.	50

الحـروف الهجائيـة	الموضـوع	النصـوص القانونيـة	الجريـدة الرسميـة رقـم العـدد
ا	أنظمـة بنـك الجزائـر	نظـام رقـم 14-04 مـؤرخ في 5 ذي الحجة عام 1435 الموافق 29 سبتمبر سـنة 2014، يحـدد شـروط تحويـل رؤوس الأمـوال إلى الخـارج بموجـب الاسـتثمار في الخـارج مـن طـرف المتعاملـين الاقتصـاديين الخاضـعين للقانون الجزائـري.	63
ب	بطاقـة الفـلاح المهنيـة	قـرار مؤرخ في 21 شـوال عـام 1435 الموافق 17 غشـت سـنة 2014 ، يعدل و يتمـم القرار المـؤرخ في 7 محرم عام 1417 الموافـق 25 مايـو سـنة 1996 الذي يحدد كيفيات تسـجيل الفلاحين ، ومسك السجلات المتعلقة بهم، ونموذج بطاقـة الفـلاح المهنيـة.	60
	بنـك الجزائـر	نظام رقـم 14-01 مـؤرخ في 16 ربيع الثـاني عام 1435 الموافـق 16 فبراير سـنة 2014 ، يتضـمن نسـب المـلاءة المطبقة على البنوك والمؤسسات المالية.	56
		نظام رقـم 14-02 مـؤرخ في 16 ربيع الثـاني عام 1435 الموافـق 16 فبراير سـنة 2014 ، يتعلـق بالمخاطر الكبرى وبالمساهمـات.	56

الحـروف الهجائيــة	الموضـوع	النصـوص القانونيـة	الجريـدة الرسميـة رقـم العـدد
ب	بنــك الجزائــر	نظام رقـم 14-03 مـؤرخ في 16 ربيع الثـاني عام 1435 الموافـق 16 فبراير سنة 2014، يتعلق بتصنيف المستحقات و الالتزامات بالتوقيع للبنوك و المؤسسات المالية وتكوين المؤونات عليهـا.	56
		نظـام رقـم 14-04 مـؤرخ في 5 ذي الحجة عام 1435 الموافق 29 سبتمبر سنة 2014، يحدد شروط تحويل رؤوس الأموال إلى الخارج بموجب الاستثمار في الخارج من طرف المتعاملين الاقتصاديين الخـاضـعين للقــانـون الجـزائـري.	63
	بنــــوك	نظام رقـم 14-01 مـؤرخ في 16 ربيع الثـاني عام 1435 الموافـق 16 فبراير سـنة 2014 ، يتضـمن نسـب المـلاءة المطبقة على البنوك و المؤسسات المالية.	56
		نظام رقـم 14-02 مـؤرخ في 16 ربيع الثـاني عام 1435 الموافـق 16 فبراير سـنة 2014، يتعلق بالمخاطـر الكبرى وبالمساهمــات.	56
		نظام رقـم 14-03 مـؤرخ في 16 ربيع الثـاني عام 1435 الموافـق 16 فبراير سنة 2014، يتعلق بتصنيف المستحقات والالتزامات بالتوقيع للبنوك والمؤسسات الماليـة وتكويـن المؤونــات عليهــا.	56

الحـروف الهجائيـة	الموضـوع	النصـوص القانونيـة	الجريـدة الرسميـة رقـم العـدد
ب	بواخـر أجنبيـة	مرسـوم تنفيذي رقـم 14-365 مؤرخ في 22 صـفر عـام 1436 الموافـق 15 ديسـمبر سـنة 2014، يحدد الكيفيات فتح الحسـابات الانتقالية أو الحسابات الجارية الانتقالية وسـيرها و مراقبتها وكذا شروط استئجار البواخر الأجنبية.	74
	بيئـــة	قرار وزاري مشترك مؤرخ في 12 شعبان عـام 1435 الموافـق 10 يونيـو سـنة 2014، يتضمن المصادقة على اللائحة الفنيـة التي تحـدد المواصـفات التقنية للأكيـاس البلاستيكيـة بحمـالات.	67
ت	تبـــادل حـــر	مرسوم تنفيذي رقم 14-219 مؤرخ في 15 شوال عام 1435 الموافق 11 غشت سـنة 2014 ، يتمم المرسـوم التنفيذي رقـم 10-89 المـؤرخ في 24 ربيع الأول عـام 1431 الموافـق 10 مارس سـنة 2010 الـذي يحـدد كيفيـات متابعـة الـواردات المعفاة من الحقوق الجمركية في إطار اتفاقيات التبادل الحر.	49
	تجهيـز عمومـي	مرسوم تنفيذي رقم 14-320 مؤرخ في 27 محرم عام 1436 الموافق 20 نوفمبر سـنة 2014، يتعلـق بالإشـراف علـى المشروع والإشراف المنتدب على المشروع.	68

الحـروف الهجائيـة	الموضـوع	النصـوص القانونيـة	الجريـدة الرسميـة رقـم العـدد
ت	تحويـل رؤوس الأمـوال إلـى الخـارج	نظـام رقـم 14-04 مـؤرخ في 5 ذي الحجة عام 1435 الموافق 29 سبتمبر سنة 2014، يحدد شروط تحويل رؤوس الأموال إلى الخارج بموجب الاستثمار في الخارج من طرف المتعاملين الاقتصاديين الخـاضعيـن للقـانـون الجـزائـري.	63
	تربيـة وطنيـة	قـرار وزاري مشـترك مـؤرخ في 11 جمادي الأولى عـام 1435 الموافق 13 مارس سـنة 2014، يحدد كيفيات فتح أقسام خاصـة للأطفال المعوقين ضمن مؤسسـات التربيـة والتعليـم العمومية التابعـة لقطاع التربية الوطنيـة.	44
	ترقيـة عقاريـة	مرسوم تنفيذي رقم 14-203 مؤرخ في 17 رمضان عام 1435 الموافق 15 يوليو سـنة 2014، يحـدد شـروط وكيفيات شـراء السـكن الترقـوي العمومـي.	44
	تقسيـم قضائـي	مرسوم تنفيذي رقم 14-285 مؤرخ في 21 ذي الحجـة عام 1435 الموافق 15 أكتوبر سنة 2014، يعدل ويتمم المرسوم التنفيـذي رقم 98-63 المـؤرخ في 19 شـوال عام 1418 الموافـق 16 فبراير سـنة 1998 الـذي يحـدد اختصـاص المجالس القضائية وكيفيات تطبيق الأمر رقم 97-11 المـؤرخ في 11 ذي القعدة عـام 1417 الموافـق 19 مارس سـنة 1997 والمتضـمن التقسـيم القضائي.	61

الحـروف الهجائيــة	الموضـوع	النصـوص القانونيـة	الجريـدة الرسميـة رقـم العـدد
ت	تكويــن	مرسوم رئاسي رقم 14-196 مؤرخ في 8 رمضـان عـام 1435 الموافق 6 يوليو سـنة 2014، يتضـمن تنظيـم التكوين وتحسين المستوى في الخارج وتسييرهما.	42
		قرار وزاري مشترك مؤرخ في 26 شوال عـام 1434 الموافـق 2 سـبتمبر سـنة 2013، يحدد كيفيـات تنظيم التكوين التحضيري لشـغل بعض الرتب المنتمية لسـلك مفتشـي العمل ومدتـه ومحتوى برامجـــه.	74
	تكويــن متخصص	قرار وزاري مشـترك مؤرخ في 24 ربيع الثاني عام 1434 الموافق 6 مارس سنة 2013، يحدد كيفيـات تنظيم التكوين المتخصـص للالتحـاق ببعض رتـب مسـتخدمي أمانـات الضـبط للجهـات القضائيـة ومحتـوى برامجـه.	60
	تكويــن مهنـــي	مرسـوم تنفيذي رقـم 14-290 مؤرخ في 21 ذي الحجـة عـام 1435 الموافق 15 أكتوبر سنة 2014 ، يتضمن إنشاء معاهد وطنيـة متخصصـة في التكوين المهنـي وتحويـل مركـز للتكويـن المهني والتمهين إلى معهد وطني متخصص في التكويــن المهنـي.	61

الحـروف الهجائيـة	الموضـوع	النصـوص القانونيـة	الجريـدة الرسميـة رقـم العـدد
ت	تكويـن مهنـي	مرسـوم تنفيذي رقـم 14-291 مؤرخ في 21 ذي الحجـة عـام 1435 الموافق 15 أكتوبر سنة 2014 ، يتضمن إنشاء مراكز للتكوين المهني والتمهين و تحويل ملحقات مراكز للتكوين المهني و التمهين إلى مراكز للتكوين المهني والتمهين.	61
	تلقيـح إجبـاري	قرار مـؤرخ في أول صـفر عـام 1436 الموافق 24 نوفمبر سـنة 2014، يحدد جدول التلقيح الإجباري المضـاد لبعض الأمـراض المتنقلـة.	75
	تلـوث بحـري	مرسـوم تنفيذي رقـم 14-264 مؤرخ في 27 ذي القعـدة عـام 1435 الموافق 22 سبتمبر سنة 2014، يتعلق بتنظيم مكافحـة التلوثـات البحريـة وإحـداث مخططـات استعجاليـة لذلك.	58
	تمهيـن	قانون رقم 14-09 مؤرخ في 13 شـوال عام 1435 الموافق 9 غشت سنة 2014، يعدل ويتمم القانون رقم 81-07 المؤرخ في 24 شـعبان عـام 1401 الموافق 27 يونيـو سـنة 1981 والمتعلـق بالتمهين.	49
ج	جبـن	قـرار مؤرخ في 14 صـفر عـام 1435 الموافق 17 ديسمبر سنة 2013، يجعل منهـج تحديد نسـبة المادة الدسـمة في الجبن إجباريـا.	67

الحـروف الهجائيـة	الموضـوع	النصـوص القانونيـة	الجريـدة الرسميـة رقـم العـدد
ج	جرائـم تقنيـة المعلومـات	مرسوم رئاسي رقم 14-252 مؤرخ في 13 ذي القعـدة عـام 1435 الموافق 8 سبتمبر سنة 2014، يتضمن التصديق علـى الاتفاقية العربيـة لمكافحة جرائم تقنيـة المعلومـات، المحـررة بالقاهـرة بتـاريخ 21 ديسمبـر سنـة 2010.	57
	جريمـة منظمـة عبـر الحـدود الوطنيـة	مرسوم رئاسي رقم 14-251 مؤرخ في 13 ذي القعـدة عـام 1435 الموافق 8 سبتمبر سنة 2014، يتضمن التصديق على الاتفاقية العربية لمكافحة الجريمة المنظمـة عبر الحدود الوطنية ، المحررة بالقاهـرة بتاريـخ 21 ديسـمبر سـنة 2010.	56
	جمـارك	مرسوم تنفيذي رقم 14-219 مؤرخ في 15 شوال عام 1435 الموافق 11 غشت سـنة 2014، يتمم المرسـوم التنفيذي رقـم 10-89 المـؤرخ في 24 ربيع الأول عـام 1431 الموافـق 10 مارس سـنة 2010 الـذي يحـدد كيفيـات متابعـة الـواردات المعفاة من الحقوق الجمركية في إطار اتفاقيات التبادل الحـر.	49

الحـروف الهجائيــة	الموضـوع	النصـوص القانونيـة	الجريـدة الرسميـة رقـم العـدد
ج	جمــارك	قـرار وزاري مشـترك مـؤرخ في 13 محـرم عـام 1434 الموافق 27 نوفمبر سـنة 2012، يحـدد كيفيـات تنظيـم التكوين المتخصـص قبل التعيين بصفة اسـتثنائية في رتبة عون حراسـة بإدارة الجمـارك ومدتـه ومحتـوى برنامجه.	58
		قرار وزاري مشترك مؤرخ في 13 محرم عـام 1434 الموافـق 27 نوفمبر سـنة 2012، يحدد كيفيـات تنظيم التكوين التكميلي قبل الترقيـة إلى بعض الرتب المنتميـة للأسـلاك الخاصـة بـإدارة الجمارك ومدته ومحتوى برنامجـه.	58
		قرار وزاري مشـترك مـؤرخ في 16 ربيع الثـاني عام 1435 الموافـق 16 فبراير سـنة 2014، يحـدد برنامـج تكويـن الـوكلاء لدى الجمـارك المقدم من قبل مؤسسـة عموميـة للتكويـن المهنـي أو خاصـة للتكوين المهني معتمدة.	58
	جــودة	قرار مـؤرخ في 19 محـرم عام 1436 الموافق 12 نوفمبر سـنة 2014، يجعل منهج تحديد نسبة الهيدروكسيبرولين في اللحـوم ومنتجـات اللحـوم إجباريـا.	69

الحروف الهجائية	الموضوع	النصوص القانونية	الجريدة الرسمية رقم العدد
ح	حالة مدنية	قانون رقم 14-08 مؤرخ في 13 شوال عام 1435 الموافق 9 غشت سنة 2014، يعدل ويتمم الأمر رقم 70-20 المؤرخ في 13 ذي الحجة عام 1389 الموافق 19 فبراير سنة 1970 والمتعلق بالحالة المدنية.	49
	حركة المرور الجوية	قرار مؤرخ في 13 ربيع الثاني عام 1435 الموافق 13 فبراير سنة 2014، يعدل ويتمم القرار المؤرخ في 15 شوال عام 1426 الموافق 7 نوفمبر سنة 2006 الذي يحدد الشروط المطلوبة للحصول على تأهيلات مراقب حركة المرور الجوية و كذا امتيازات صاحب هذا التأهيل.	45
	حقوق جمركية	مرسوم تنفيذي رقم 14-219 مؤرخ في 15 شوال عام 1435 الموافق 11 غشت سنة 2014، يتمم المرسوم التنفيذي رقم 10-89 المؤرخ في 24 ربيع الأول عام 1431 الموافق 10 مارس سنة 2010 الذي يحدد كيفيات متابعة الواردات المعفاة من الحقوق الجمركية في إطار اتفاقيات التبادل الحر.	49

الحـروف الهجائيـة	الموضـوع	النصـوص القانونيـة	الجريـدة الرسميـة رقـم العـدد
ح	حليـــب	قرار مؤرخ في 26 رمضـان عام 1434 الموافـق 4 غشـت سـنة 2013، يجعـل منهـج تحديد نسـبة المادة الدسـمة في الحليـب إجباريـا.	74
		قـرار مؤرخ في 20 شـوال عـام 1434 الموافق 27 غشـت سـنة 2013، يجعل منهج تحديـد نسـبة الآزوت في الحليب إجباريـــا.	75
خ	خدمـة وطنيـة	قانون رقم 14-06 مؤرخ في 13 شـوال عـام 1435 الموافـق 9 غشـت سـنة 2014، يتعلـق بالخدمـة الوطنيـة.	48
		مرسوم رئاسي رقم 14-344 مؤرخ في 15 صفر عام 1436 الموافق 8 ديسمبر سنـة 2014، يحـدد كيفيات تنظيـم عمليـة إحصاء المواطنين الجزائريين بعنـوان الخدمـة الوطنيـة.	72
س	سكـن ترقـوي عمومـي	مرسوم تنفيذي رقم 14-203 مؤرخ في 17 رمضان عام 1435 الموافق 15 يوليو سـنة 2014 ، يحـدد شـروط وكيفيات شـراء السكن الترقوي العمومـي.	44

الحـروف الهجائيــة	الموضـوع	النصـوص القانونيـة	الجريـدة الرسميـة رقـم العـدد
س	سكــن جماعــي	مرسـوم تنفيذي رقـم 14-321 مؤرخ في 27 محـرم عـام 1436 الموافق 20 نوفمـبر سـنة 2014، يعـدل المرسـوم التنفيذي رقـم 10-235 المؤرخ في 26 شوال عام 1431 الموافق 5 أكتوبر سنة 2010 الذي يحدد مسـتويات المساعدة المباشـرة الممنوحـة من الدولـة لاقتناء سكن جماعي أو بناء سكن ريفي أو سكن فردي منجز في شـكل مجمع في مناطق محـددة في الجنـوب و الهضـاب العليا ومسـتويات دخل طالبي هذه السـكنات وكـذا كيفيـات منح هـذه المساعـدة.	68
	سكــن ريفــي	قرار مـؤرخ في 20 شـعبان عام 1435 الموافـق 18 يونيـو سـنة 2014، يعدل ويتمم القرار المؤرخ في 10 شـعبان عام 1434 الموافـق 19 يونيو سـنـة 2013 الـذي يحـدد كيفيـات الحصـول علـى المساعدة المباشـرة الممنوحة من الدولة لبنـاء سكـن ريفـي.	52

الحـروف الهجائيـة	الموضـوع	النصـوص القانونيـة	الجريـدة الرسميـة رقـم العـدد
س	سكـن ريفـي	مرسـوم تنفيذي رقـم 14-321 مؤرخ في 27 محـرم عـام 1436 الموافق 20 نوفمـبر سـنة 2014 ، يعدل المرسـوم التنفيذي رقـم 10-235 المؤرخ في 26 شوال عام 1431 الموافق 5 أكتوبر سنة 2010 الذي يحدد مسـتويات المساعدة المباشـرة الممنوحـة من الدولـة لاقتناء سكن جماعي أو بناء سكن ريفي أو سكن فردي منجز في شـكل مجمع في مناطق محـددة في الجنـوب و الهضـاب العليا ومسـتويات دخل طالبي هذه السـكنات وكذا كيفيات منح هذه المساعدة.	68
	سكـن فـردي	مرسـوم تنفيذي رقـم 14-321 مؤرخ في 27 محـرم عـام 1436 الموافق 20 نوفمـبر سـنة 2014 ، يعدل المرسـوم التنفيذي رقـم 10-235 المؤرخ في 26 شوال عام 1431 الموافق 5 أكتوبر سنة 2010 الذي يحدد مسـتويات المساعدة المباشـرة الممنوحـة من الدولـة لاقتناء سكن جماعي أو بناء سكن ريفي أو سكن فردي منجز في شـكل مجمع في مناطق محـددة في الجنـوب و الهضـاب العليا ومسـتويات دخل طالبي هذه السـكنات وكذا كيفيات منح هذه المساعـدة.	68

الحروف الهجائية	الموضوع	النصوص القانونية	الجريدة الرسمية رقم العدد
س	سياحة	مرسوم تنفيذي رقم 14-221 مؤرخ في 15 شوال عام 1435 الموافق 11 غشت سنة 2014، يتضمن المصادقة على مخططات التهيئة السياحية لمناطق التوسع والمواقع السياحية بولاية بجاية.	49
	سيارات سياحية أو نفعية	قرار مؤرخ في 26 رجب عام 1435 الموافق 26 مايو سنة 2014، يتعلق بممارسة نشاط استيراد وبيع السيارات السياحية أو النفعية وكذا الآلات المتحركة.	46
ص	صيدلة	قرار مؤرخ في 24 شوال عام 1435 الموافق 20 غشت سنة 2014، يحدد كيفيات تنظيم المناوبة على مستوى الصيدليات.	54
ض	ضمان اجتماعي	مرسوم تنفيذي رقم 14-367 مؤرخ في 22 صفر عام 1436 الموافق 15 ديسمبر سنة 2014، يحدد الاتفاقية النموذجية المبرمة بين هيئات الضمان الاجتماعي والمؤسسات الاستشفائية الخاصة المرخص لها بالقيام بنشاطات طب وجراحة القلب وأمراض القلب والأوعية.	75
ط	طيران مدني	قرار مؤرخ في 2 ربيع الثاني عام 1435 الموافق 2 فبراير سنة 2014، يتضمن تدابير خاصة تتعلق بقواعد الطيران الخاصة بالنظر (VFR) أثناء الليل.	45

الحـروف الهجائيـة	الموضـوع	النصـوص القانونيـة	الجريـدة الرسميـة رقـم العـدد
ط	طيـران مدنـي	قرار مؤرخ في 13 ربيع الثاني عام 1435 الموافـق 13 فبرايـر سـنة 2014، يعدل ويتمـم القرار المـؤرخ في 15 شـوال عام 1426 الموافـق 7 نوفمـبر سـنة 2006 الذي يحدد الشـروط المطلوبة للحصول على تأهيلات مراقب حركة المرور الجوية و كـذا امتيازات صـاحب هـذا التأهيل.	45
		مرسـوم تنفيذي رقم 14-109 مؤرخ في 10 جمـادى الأولى عـام 1435 الموافق 12 ماس سـنة 2014، يعـدل و يتمـم المرسـوم التنفيذي رقم 04-414 المؤرخ في 8 ذي القعـدة عام 1425 الموافق 20 ديسـمبر سـنة 2004 والمتعلق بشـروط وكيفيات ممارسة الوظائف التي يقوم بها مستخدمو الطيران المدني (استدراك).	49
ع	عدالـــة	قرار مؤرخ في 27 رجب عام 1435 الموافق 27 مايـو سـنة 2014 ، يؤهـل مديـري المصالح الفلاحية ومحافظي الغابات في الولايـات لتمثيل وزير الفلاحـة والتنمية الريفية في الدعاوى المرفوعة أمام العدالة.	45
غ	غسـل الأمـوال	مرسوم رئاسـي رقم 14-250 مؤرخ في 13 ذي القعـدة عـام 1435 الموافـق 8 سبتمبر سـنة 2014، يتضمن التصديق علـى الاتفاقيـة العربيـة لمكافحة غسـل الأمـوال وتمويـل الإرهـاب، المحـررة بالقاهرة بتاريخ 21 ديسمبر سنة 2010.	55

الحـروف الهجائيــة	الموضـوع	النصـوص القانونيـة	الجريـدة الرسميـة رقـم العـدد
غ	غـــش	قــرار مؤرخ في 19 محـرم عام 1436 الموافق 12 نوفمبر سـنة 2014، يجعل منهج تحديد نسـبة الهيدروكسيبرولين في اللحـوم ومنتجات اللحوم إجباريـا.	69
ف	فســاد	مرسوم رئاسي رقم 14-249 مؤرخ في 13 ذي القعـدة عـام 1435 الموافق 8 سبتمبر سنة 2014، يتضمن التصديق علـى الاتفاقية العربية لمكافحة الفسـاد المحـررة بالقاهرة بتاريخ 21 ديسـمبر سنــة 2010.	54
	فلاحـة	قـرار مؤرخ في 21 شـوال عـام 1435 الموافق 17 غشـت سـنة 2014، يعدل و يتمـم القرار المـؤرخ في 7 محرم عام 1417 الموافـق 25 مايـو سـنة 1996 الذي يحدد كيفيات تسـجيل الفلاحين، ومسك السجلات المتعلقة بهم، ونموذج بطاقـة الفـلاح المهنيـة.	60
		مرسـوم تنفيذي رقـم 14-292 مؤرخ في 22 ذي الحجـة عـام 1435 الموافق 16 أكتوبر سـنة 2014، يتضمن إلغاء تصنيف قطع أراض فلاحية مخصصة لإنجـاز مناطق صـناعية على مسـتوى بعض الولايــات.	61

الحـروف الهجائيـة	الموضـوع	النصـوص القانونيـة	الجريـدة الرسميـة رقـم العـدد
ق	قطاعـات صحيـة متخصصة	قرار وزاري مشترك مؤرخ في أول جمادى الأولى عام 1435 الموافق 3 مارس سنة 2014، يتمم القرار الوزاري المشـترك المؤرخ في 26 جمادى الأولى عام 1419 الموافق 17 سـبتمبر سـنة 1998 الذي يحـدد معـايـير تصـنيف القطاعـات الصـحية والمـؤسسـات الاستشفـائية المتخصصـة وتصنيفهـا.	45
	قوانيـن	قانون رقم 14-06 مؤرخ في 13 شـوال عـام 1435 المـوافـق 9 غشـت سـنة 2014، يتعلق بالخدمـة الوطنيـة.	48
		قـانـون رقم 14-07 مؤرخ في 13 شوال عـام 1435 المـوافق 9 غشـت سـنـة 2014، يتعلق بالمـوارد البيولوجيـة.	48
		قانـون رقـم 14-08 مـؤرخ في 13 شـوال عـام 1435 المـوافق 9 غشـت سـنة 2014، يعـدل ويتمـم الأمر رقـم 70-20 المـؤرخ في 13 ذي الحجة عـام 1389 المـوافق 19 فبراير سنـة 1970 والمتعلق بالحالـة المدنيـة.	49

الحـروف الهجائيـة	الموضـوع	النصـوص القانونيـة	الجريـدة الرسميـة رقـم العـدد
ق	قوانيـن	قانـون رقـم 14-09 مـؤرخ في 13 شـوال عـام 1435 المـوافـق 9 غشـت سـنة 2014، يعدل ويتمم القانون رقم 8107 المـؤرخ في 24 شـعبان عـام 1401 الموافـق 27 يونيو سـنة 1981 والمتعلق بالتمهيـن.	49
		قانـون رقـم 14-10 مـؤرخ في 8 ربيع الأول عـام 1436 الموافق 30 ديسـمبر سـنة 2014، يتضـمن قانـون الماليـة لسنـة 2015.	78
ك	كهربـاء	مرسوم تنفيذي رقم 14-172 مؤرخ في 5 ذي الحجـة عـام 1435 الموافق 29 سبتمبر سنة 2014، يتضمن التصريح بالمنفعـة العمـوميـة لعمليـات إنجـاز المشـاريع التـي تدخـل في إطـار إنتـاج وتوزيـع الكهربـاء.	62
ل	لحـوم	قرار مـؤرخ في 19 محـرم عام 1436 الموافق 12 نوفمبر سـنة 2014 ، يجعل منهج تحديد نسـبة الهيدروكسيبرولين في اللحوم و منتجات اللحوم إجباريـا.	69

الحروف الهجائية	الموضوع	النصوص القانونية	الجريدة الرسمية رقم العدد
م	مادة دسمة	قرار مؤرخ في 14 صفر عام 1435 الموافق 17 ديسمبر سنة 2013، يجعل منهج تحديد نسبة المادة الدسمة في الجبن إجباريا.	67
		قرار مؤرخ في 26 رمضان عام 1434 الموافق 4 غشت سنة 2013، يجعل منهج تحديد نسبة المادة الدسمة في الحليب إجباريا.	74
	مؤسسات استشفائية	مرسوم تنفيذي رقم 14-367 مؤرخ في 22 صفر عام 1436 الموافق 15 ديسمبر سنة 2014، يحدد الاتفاقية النموذجية المبرمة بين هيئات الضمان الاجتماعي والمؤسسات الاستشفائية الخاصة المرخص لها بالقيام بنشاطات طب وجراحة القلب وأمراض القلب والأوعية.	75
	مؤسسات استشفائية متخصصة	قرار وزاري مشترك مؤرخ في أول جمادى الأولى عام 1435 الموافق 3 مارس سنة 2014، يتمم القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 26 جمادى الأولى عام 1419 الموافق 17 سبتمبر سنة 1998 الذي يحدد معايير تصنيف القطاعات الصحية والمؤسسات الاستشفائية المتخصصة وتصنيفها .	45

الحروف الهجائية	الموضوع	النصوص القانونية	الجريدة الرسمية رقم العدد
م	مؤسسات عمومية استشفائية	قرار وزاري مشترك مؤرخ في 27 رجب عام 1434 الموافق 8 مايو سنة 2013، يعدل و يتمم الملحق الثاني للقرار الوزاري المشترك المؤرخ في 21 صفر عام 1433 الموافق 15 يناير سنة 2012 الذي يحدد معايير تصنيف المؤسسات العمومية الاستشفائية والمؤسسات العمومية للصحة الجوارية وتصنيفها.	45
	مؤسسات عمومية للصحة الجوارية	قرار وزاري مشترك مؤرخ في 27 رجب عام 1434 الموافق 8 مايو سنة 2013، يعدل و يتمم الملحق الثاني للقرار الوزاري المشترك المؤرخ في 21 صفر عام 1433 الموافق 15 يناير سنة 2012 الذي يحدد معايير تصنيف المؤسسات العمومية الاستشفائية والمؤسسات العمومية للصحة الجوارية وتصنيفها.	45
	مؤسسات مالية	نظام رقم 14-01 مؤرخ في 16 ربيع الثاني عام 1435 الموافق 16 فبراير سنة 2014، يتضمن نسب الملاءة المطبقة على البنوك و المؤسسات المالية.	56

الحـروف الهجائيـة	الموضـوع	النصـوص القانونيـة	الجريـدة الرسميـة رقـم العـدد
م	مؤسسـات ماليـة	نظام رقـم 14-02 مـؤرخ في 16 ربيع الثـاني عام 1435 الموافـق 16 فبراير سـنة 2014، يتعلق بالمخاطـر الكبرى وبالمساهمـات.	56
		نظام رقـم 14-03 مـؤرخ في 16 ربيع الثـاني عام 1435 الموافـق 16 فبراير سنة 2014 ، يتعلق بتصنيف المستحقات والالتزامات بالتوقيع للبنوك والمؤسسات الماليـة وتكويـن المؤونـات عليهـا .	56
	ماليـة	قانـون رقـم 14-10 مـؤرخ في 8 ربيع الأول عـام 1436 الموافق 30 ديسـمبر سنة 2014، يتضمن قانون المالية لسنة 2015.	78
	مجالـس قضائيـة	مرسوم تنفيذي رقم 14-285 مؤرخ في 21 ذي الحجـة عام 1435 الموافق 15 أكتوبر سنة 2014، يعدل ويتمم المرسوم التنفيـذي رقـم 98-63 المـؤرخ في 19 شـوال عام 1418 الموافـق 16 فبراير سـنة 1998 الـذي يحـدد اختصـاص المجالس القضائية وكيفيات تطبيق الأمر رقم 97-11 المـؤرخ في 11 ذي القعدة عـام 1417 الموافـق 19 مارس سـنة 1997 والمتضـمن التقسـيم القضائي.	61

الحـروف الهجائيـة	الموضـوع	النصـوص القانونيـة	الجريـدة الرسميـة رقـم العـدد
م	محاسبـة عموميـة	مرسـوم تنفيذي رقـم 14-320 مؤرخ في 27 محـرم عـام 1436 الموافق 20 نوفمبر سـنة 2014، يتعلق بالإشـراف علـى المشـروع والإشـراف المنتدب على المشـروع.	68
	مخاطـر كبـرى	نظام رقـم 14-02 مـؤرخ في 16 ربيع الثـاني عام 1435 الموافـق 16 فبراير سـنة 2014، يتعلق بالمخاطـر الكبرى وبالمساهمـات.	56
	مديريـة عـامـة للوظيفـة العموميـة	مرسوم تنفيذي رقم 14-194 مؤرخ في 5 رمضان عام 1435 الموافق 3 يوليو سنة 2014، يتضمن تنظيم المديرية العامة للوظيفـة العمومية والإصـلاح الإداري.	41
	مذابـح الجزائـر	قـرار مؤرخ في 8 رمضـان عـام 1435 الموافـق 6 يوليو سـنة 2014، يتضـمن إلغـاء القرار المـؤرخ في 23 ربيع الثاني عـام 1434 الموافـق 6 مـارس سـنة 2013 و المتضـمن فتح دعوى تصـنيف "مذابـح الجزائـر".	44
	مراقبـة تقنيـة	قرار وزاري مشترك مؤرخ في 4 رمضان عام 1435 الموافق 2 يوليو سنة 2014، يحدد كيفيـات تنظيم المراقبـة التقنية لمركبات مصـالح الأمـن الوطنـي.	50

الحـروف الهجائيـة	الموضـوع	النصـوص القانونيـة	الجريـدة الرسميـة رقـم العـدد
م	مرتبـات الموظفيـن	مرسـوم رئاسـي رقـم 14-266 مؤرخ في 4 ذي الحجـة عـام 1435 الموافـق 28 سبتمبر سـنة 2014، يعدل و يتمم المرسوم الرئاسي رقم 07-304 المؤرخ في 17 رمضـان عام 1428 الموافق 29 سبتمبر سنة 2007 الذي يحدد الشبكة الاسـتدلالية لمرتبـات الموظفـين و نظام دفـع رواتبهـم.	58
	مـرقـون عقاريـون	قـرار مؤرخ في 13 محـرم عام 1436 الموافـق 6 نوفمـبر سـنة 2014، يعدل القـرار المـؤرخ في 7 ذي الحجـة عـام 1433 الموافق 23 أكتوبر سـنة 2012 والمتضـمن تعيين أعضـاء لجنة اعتماد المرقيـن العقارييـن.	75
	مساهمات	نظام رقـم 14-02 مـؤرخ في 16 ربيع الثـاني عام 1435 الموافـق 16 فبراير سـنة 2014، يتعلق بالمخاطـر الكبرى وبالمساهمـات.	56
	مطابقـة	قرار مـؤرخ في 19 محـرم عام 1436 الموافق 12 نوفمبر سـنة 2014، يجعل منهج تحديد نسـبة الهيدروكسيبرولين في اللحوم و منتجات اللحوم إجباريـا.	69

الحروف الهجائية	الموضوع	النصوص القانونية	الجريدة الرسمية رقم العدد
م	مفتشو العمل	قرار وزاري مشترك مؤرخ في 26 شوال عام 1434 الموافق 2 سبتمبر سنة 2013، يحدد كيفيات تنظيم التكوين التحضيري لشغل بعض الرتب المنتمية لسلك مفتشي العمل ومدته و محتوى برامجه.	74
	ملاءة	نظام رقم 14-01 مؤرخ في 16 ربيع الثاني عام 1435 الموافق 16 فبراير سنة 2014، يتضمن نسب الملاءة المطبقة على البنوك و المؤسسات المالية.	56
	ملاح بحري	قرار مؤرخ في 18 جمادى الأولى عام 1435 الموافق 20 مارس سنة 2014، يعدل و يتمم القرار المؤرخ في 26 صفر عام 1427 الموافق 26 مارس سنة 2006 الذي يحدد نظام الدراسات من أجل الحصول على شهادة ملاح بحري.	45
	ملاحة تجارية	قرار مؤرخ في 18 جمادى الأولى عام 1435 الموافق 20 مارس سنة 2014، يحدد شروط تنظيم الامتحانات المهنية من أجل الحصول على شهادات الكفاءة والشهادات الخاصة بالملاحة التجارية وكيفياته.	49

الحـروف الهجائيـة	الموضـوع	النصـوص القانونيـة	الجريـدة الرسميـة رقـم العـدد
م	ملوثـات	مرسـوم تنفيذي رقـم 14-366 مؤرخ في 22 صـفر عـام 1436 الموافـق 15 ديسـمبر سـنة 2014، يحدد الشروط والكيفيـات المطبقـة في مجـال الملوثات المسموح بهـا في المواد الغذائيـة.	74
	منتجـات اللحـوم	قرار مـؤرخ في 19 محـرم عام 1436 الموافق 12 نوفمبر سـنة 2014، يجعل منهج تحديد نسـبة الهيدروكسيبرولين في اللحوم ومنتجات اللحوم إجباريا.	69
	مهندسون معماريون	مرسوم تنفيذي رقم 14-345 مؤرخ في 15 صفر عام 1436 الموافق 8 ديسمبر سـنة 2014، يتمم المرسـوم التنفيذي رقم 98-153 المؤرخ في 16 محرم عام 1419 الموافـق 13 مايو سـنة 1998، الذي يحدد شكل ومضمون ومدة التدريب المؤهـل للتسـجيل في الجـدول الوطنـي للمهندسين المعماريين وكيفيات إجرائه.	72

الحـروف الهجائيــة	الموضـوع	النصـوص القانونيـة	الجريـدة الرسميـة رقـم العـدد
م	مـــواد غذائيـــة	مرسـوم تنفيذي رقـم 14-366 مؤرخ في 22 صـفر عـام 1436 المـوافق 15 ديسمبر سـنـــة 2014، يحدد الشروط والكيفيـات المطبقـة في مجـال الملوثات المسموح بهـا في المـواد الغذائيـة.	74
	مـــوارد بيولوجية	قانون رقم 14-07 مؤرخ في 13 شـوال عـام 1435 المـوافـق 9 غشـت سـنة 2014، يتعلق بالمـوارد البيولوجيـة.	48
ن	نـــاد رياضـــي محتـــرف	مرسوم تنفيذي رقم 14-368 مؤرخ في 22 صفر عام 1436 الموافق 15 ديسمبر سنة 2014، يحدد شروط وكيفيات منح مساعدة ومسـاهمة الدولة والجماعات المحلية إلى النادي الرياضي المحتـرف.	75
	نظـر VFR أثنـاء الليـل	قرار مؤرخ في 2 ربيع الثاني عام 1435 الموافق 2 فبراير سـنة 2014 ، يتضمن تدابـير خاصـة تتعلق بقواعـد الطيران الخاصة بالنظر (VFR) أثناء الليل.	45
و	وزارة العـــدل	قرار وزاري مشـترك مؤرخ في 24 ربيع الثاني عام 1434 الموافق 6 مارس سنة 2013، يحدد كيفيـات تنظيم التكوين المتخصـص للالتحـاق ببعض رتـب مسـتخدمي أمانـات الضـبط للجهـات القضائيـة ومحتـوى برامجـه.	60

الحـروف الهجائيـة	الموضـوع	النصـوص القانونيـة	الجريـدة الرسميـة رقـم العـدد
و	وزيـــر الفلاحـة	قـرار مـؤرخ في 27 رجب عـام 1435 الموافـق 27 مايـو سـنة 2014، يؤهـل مديـري المصـالح الفلاحية و محافظي الغابـات في الولايـات لتمثيـل وزيـر الفلاحـة والتنمية الريفيـة في الدعاوى المرفوعـة أمـام العدالـة.	45
	وظيـــف عمومـي	مرسـوم رئاسـي رقـم 14-266 مؤرخ في 4 ذي الحجـة عـام 1435 الموافـق 28 سبتمبر سـنة 2014، يعدل و يتمم المرسوم الرئاسي رقم 07-304 المؤرخ في 17 رمضـان عام 1428 الموافق 29 سبتمبر سنة 2007 الذي يحدد الشبكة الاستدلالية لمرتبات الموظفين ونظام دفع رواتبهـم.	58
		مرسوم تنفيذي رقم 14-194 مؤرخ في 5 رمضان عام 1435 الموافق 3 يوليو سنة 2014، يتضمن تنظيم المديرية العامة للوظيفـة العمومية والإصـلاح الإداري.	41
	وكـلاء عقاريـون	قرار مؤرخ في في 18 محرم عام 1436 الموافق 11 نوفمبر سـنة 2014، يعدل القـرار المـؤرخ في 22 ربيـع الثاني عام 1434 الموافـق 5 مارس سـنة 2013 والمتضـمن تعيين أعضـاء لجنة اعتماد الوكلاء العقارييـن.	75

سادسا :
من نشاط المحكمة العليا

في الفترة من 15 **إلى** 17 **سبتمبر** 2014، حضرت المحكمة العليا أشغال المؤتمر الخامس لرؤساء المحاكم العليا في الدول العربية، التي جرت بمقر المركز العربي للبحوث القانونية والقضائية-بيروت-الجمهورية اللبنانية، ودارت حول المحاور الثلاثة :

- رؤية المحاكم العليا بين مخرجاتها وكثرة الطعون المرفوعة إليها، بين الحق الدستوري في القضاء والأمن القضائي.

- الإدارة القضائية وأثرها في تطوير القضاء والارتقاء بمستواه.

(تنمية القدرات والكفاءات، تحديث الأساليب، إدارة الدعاوى....)

- مرئيات المحاكم العليا في النظام القانوني لإفلاس الشركات التجارية وأثره في حماية وتنمية الاقتصاد وضمان الديون التجارية.

تألف وفد المحكمة العليا من كل من السادة :

- عبد القادر الضاوي، رئيس غرفة شؤون الأسرة والمواريث، رئيسا.

- بوعلام بوعلام، عميد المستشارين بالغرفة الاجتماعية، عضوا.

- عبد العزيز أمقران، مستشار، رئيس قسم الوثائق و الدراسات القانونية والقضائية، عضوا، الذي قدم مداخلة بعنوان "**رؤية المحاكم العليا بين مخرجاتها وكثرة الطعون المرفوعة إليها بين الحق الدستوري في القضاء والأمن القضائي**".

جرت أشغال المؤتمر يومي 15 **و**16 **سبتمبر** 2014، **إذ خصص اليوم الأول لعرض أوراق العمل المقدمة، واليوم الثاني للمناقشة.**

كانت ورقة المحكمة العليا الجزائرية في محور : رؤية المحاكم العليا بين مخرجاتها وكثرة الطعون المرفوعة إليها بين الحق الدستوري والأمن القضائي، تطرقت للجهود المبذولة للتغلب على حجم الطعون المتزايد، إما عن طريق التدخل المرتقب للمشرع، وإما عن طريق التوسع في استخدام تكنولوجيا الإعلام

والاتصال للإسراع بالفصل في الطعون، مع الحرص على توفر ضمانات المحاكمة العادلـة،

وأبرزت الشـروع في العمل بشخصنة شريحة التوقيع الالكتروني، استعدادًا للانتقال مـن الدعـوى الورقيـة إلـى الدعـوى الالكترونيـة.

- شارك أعضاء الوفد في المناقشة العامة، و اقترح المستشار بوعلام بوعلام تشكيل لجنة لإعداد التوصيات، وهو ما تمت الاستجابة إليـه.

- **تم تشـكيل لجنـة تتألـف مـن** : الجزائر، فلسـطين، موريتانيا، سـلطنة عمـان، اليمن، لتحضـير محاور المؤتمر السـادس، و هي اللجنة التي شـارك في أعمالها السيد عبد القادر الضاوي، رئيس الوفد، ممثلاً عن الجزائـر.

بتاريخ 24 **نوفمبر** 2014، استقبلت المحكمة العليا السيد فيبر -Hughes Jehan VIBERT، دكتور في القانون، رئيس مشروع تكنولوجيا الإعلام والاتصال بوزارة العدل الفرنسـية، رفقة السـيد Jean-Jacques FRION، مستشار مقيم بالجزائـر للتوأمـة.

تنـدرج الزيـارة، في إطـار التعاون، قصـد نشـر وبـث المعلومـة القانونية والقضـائية، والتقـى بممثلـين عـن المحكمـة العليـا وكذا رئيـس قسـم الوثائق والدراسـات القانونية والقضـائية، واسـتقبل من طرف السـيد سـليمان بودي، الرئيس الأول للمحكمة العليـا.

بتاريـخ 26 **نوفمبر** 2014، زار السـيد خوسـي أنطونيـو دو فيرا كريس باندييرا (M José antonio de vera Crus Bandeira) رئيس المحكمة العليا / المحكمة الدستورية لجمهورية "ساو تومي وبرينسيب" المحكمة العليـا،

وكان في استقبال الوفد السيد سليمان بودي، الرئيس الأول للمحكمة العليا وإطـارات مـن المحكمة العليا وقد قام الوفد بزيارة مختلف المصـالح القضـائية والإدارية واستمع لشروحات وافية عن السير القضائي للمحكمة العليـا.

Impression : Anep Rouiba 2015