الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

المحكمة العليا

مجلة المحكمة العليا

قسم الوثائق
والدراسات القانونية والقضائية

السنة: 2017 العدد: 2

مجلـة المحكمـة العليـا

السيد: **طبي عبد الرشيد، الرئيس الأول للمحكمة العليا**

مجلس مجلة المحكمة العليا:

السيد: الضاوي عبد القادر- نائب الرئيس الأول بالنيابة، رئيس غرفة شؤون الأسرة والمواريث، رئيسا،

السيد: آزرو محمد رئيس قسم بالغرفة الجنائية، عضوا،

السيد: بن عميرة عبد الصمد رئيس قسم بالغرفة العقارية، عضوا،

السيد: ماموني الطاهر رئيس قسم بغرفة الجنح والمخالفات، عضوا،

السيدة: زرهوني زليخة المستشارة بالغرفة المدنية، عضوا،

السيد: نوي حسان، المستشار بالغرفة التجارية والبحرية، عضوا،

السيدة: شوشو حفصة المستشارة بالغرفة الاجتماعية، عضوا،

رئيس التحرير: السيدة: شيخي سلمى، المستشارة المكلفة برئاسة قسم الوثائق والدراسات القانونية والقضائية، عضوا.

أسرة التحرير:

السيدات والسادة: مروك مرزاقة، مداح سيد علي، شافعي غنية، سوالمي أحمد، سعدون فاطمة، عمامرية نبيلة، بوسليماني ليلى، بن عيش نجود، سويهر إيمان، بوتوشنت صبيحة.

اللجنة التقنية:

السيدات والسادة: غضبان مبروكة، عباس سامية، فنوح عبد الهادي، رجيل سارة، مناصرية أمال، جباري حميد، بودالي بشير، علاوة وهيبة، كروش محمد، تمارية خيرة.

العنوان: المحكمة العليا، شارع 11 ديسمبر 1960، الأبيار – الجزائر

الهاتف والفاكس: 023.24.07.23

البريد الالكتروني: revuedelacoursupreme@coursupreme.dz

الإيداع القانوني: 3470 - 2004

شـروط النشـر:

المواد من 10 إلى 15 من النظام الداخلي لمجلة المحكمة العليا:

المادة 10: تتبع المجلة سياسة نشر تقوم على القواعد التالية:

أ - **بالنسبة لقرارات المحكمة العليا:**

1. أن يكون القرار سليما من الناحية اللغوية.
2. أن يكون مشفوعا برأي مسبب تحت إشراف رئيس الغرفة المعنية.
3. أن يرفق بملخص لوقائع القضية وإجراءاتها.
4. أن لا يكون قد سبق نشره، باستثناء ما ينشر في الأعداد الخاصة.

ب - **بالنسبة للتعاليق على قرارات المحكمة العليا والدراسات والبحوث القانونية:**

1. أن يكون المؤلف متحصلا على شهادة دكتوراه أو أن يكون أستاذا جامعيا سبق له النشر في مجلات أو كتب قانونية متخصصة، سواء في أرض الوطن أو في الخارج أو أن يكون قاضيا برتبة مستشار بالمحكمة العليا أو مجلس الدولة على الأقل أو أن يكون خبيرا تقنيا متخصصا في المجال المتناول بالدراسة.

2. أن لا يكون التعليق أو الدراسة أو البحث القانوني قد سبق نشره، سواء في مجلة المحكمة العليا أوفي أية مجلة أخرى أو أي مؤلف.

3. أن لا يكون التعليق أو الدراسة أو البحث القانوني جزءًا من رسالة دكتوراه أو ماجستير أو مذكرة تخرج.

4. أن يكون التعليق أو الدراسة أو البحث القانوني سليما من الناحية اللغوية.

5. أن لا يتعدى التعليق أو الدراسة أو البحث القانوني 20 صفحة.

المادة 11: يستقبل رئيس تحرير المجلة التعاليق والدراسات والبحوث القانونية باللغة العربية في شكل مطبوع ورقي من نسختين، بالإضافة إلى نسخة في الشكل الإلكتروني (قرص) مكتوب ببرنامج " Microsoft Word" وبخط " simplified Arabic " حجم الخط 16، وإذا كانت التعاليق والبحوث والدراسات القانونية بلغة أجنبية، يستخدم خط

"Times new roman" حجم الخط 16، على أن تكون مرفقة بترجمة إلى اللغة العربية.

المادة 12: يمكن إرسال التعاليق والدراسات والبحوث القانونية إلى مصلحة مجلة المحكمة العليا، إما عبر البريد العادي على العنوان الآتي: شارع 11 ديسمبر 1960 – الابيار – الجزائر، أو عبر البريد الإلكتروني على العنوان الآتي:

revuedelacoursupreme@coursupreme.dz أو عن طريق الإيداع المباشر، كل ذلك مقابل إشهاد بالإيداع، يسلم للمعني عند الطلب من مصلحة مجلة المحكمة العليا.

المادة 13: ترفق التعاليق والدراسات والبحوث القانونية بنبذة تعريفية عن المؤلف مع ذكر عنوانه الكامل وعنوانه الإلكتروني ورقم الهاتف ورقم الفاكس - **إن وجد** - بالإضافة إلى كل ما يمكن إثبات مستواه أو صفته كأستاذ جامعي أو خبير تقني متخصص في المجال المتناول بالدراسة.

يعفى قضاة المحكمة العليا ومجلس الدولة، العاملون والمتقاعدون منهم، من هذا الشرط.

المادة 14: يتعهد المؤلف كتابيا:

- بعدم إعادة نشر التعليق أو الدراسة أو البحث في أي مجلة أخرى، إلا بعد مرور ثلاث سنوات على الأقل من نشر التعليق أو الدراسة أو البحث في مجلة المحكمة العليا، مع الإشارة إلى سبق النشر بذات المجلة.

- بالإشارة إلى سبق النشر بالمجلة، إذا أعيد النشر ضمن كتاب للمؤلف.

المادة 15: لا يمكن أن يكون التعليق أو الدراسة أو البحث القانوني محل استرجاع من صاحبه، ولو لم يتم نشره بالمجلة.

كلمة العدد.....**13**

أولا: من قرارات المحكمة العليا

1. الغرفة المدنية

• **اختصاص نوعي:** علاقة عمل - تعويض - قسم مدني - قسم اجتماعي. المادة 500 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ... ملف رقم **1129206** قرار بتاريخ 2017/09/21.....**18**

• **بيع:** عربون - إرادة الطرفين - تسبيق. المادة 72 مكرر من القانون المدني ... ملف رقم **1132483** قرار بتاريخ 2017/09/21.....**22**

• **طلبات:** طلب أصلي - طلب احتياطي - سهو عن الفصل. المادة 17/358 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ... ملف رقم **1131669** قرار بتاريخ 2017/09/21.....**26**

• **محامي:** أتعاب - اتفاقية - حكم نهائي - صيغة تنفيذية - عدم تحقق النتيجة ... ملف رقم **1120751** قرار بتاريخ 2017/09/21.....**30**

• **مسؤولية تقصيرية:** بناء - سقوط جدار - ضرر - تعويض - عبء الإثبات. المادة 140 من القانون المدني ... ملف رقم **1162992** قرار بتاريخ 2017/11/22.....**35**

2. الغرفة العقارية

• **بطلان إجرائي:** دعوى فاسدة - انعدام الشخصية القانونية - زوال الأهلية. المادة 64 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية. المادة 25 من القانون المدني ... ملف رقم **1074565** قرار بتاريخ 2017/10/12 .....**41**

• **تقادم:** بيانات - غلق ممر - تعرض. المادة 317 من القانون المدني ... ملف رقم **1075019** قرار بتاريخ 2017/10/12 .....**46**

• **شيوع:** رخصة تجزئة - قسمة. المادتان 722 و724 من القانون المدني. المادة 57 من القانون 90-29 ... ملف رقم **1067959** قرار بتاريخ 2017/07/13 .....**51**

• **مضار الجوار:** ملكية - علاقة جوار - صفة. المادة 691 من القانون المدني ... ملف رقم **1075064** قرار بتاريخ 2017/10/12 .....**56**

• **ملكية:** دفتر عقاري - تحقيق. المادة 674 من القانون المدني. المرسوم 76-63 ... ملف رقم **1033302** قرار بتاريخ 2017/09/14 .....**60**

• **هبة:** شرط واقف - حق انتفاع. المادة 202 من قانون الأسرة ... ملف رقم **1066319** قرار بتاريخ 2017/07/13 .....**64**

3. غرفة شؤون الأسرة و المواريث

• **تنزيل:** وصية - ابن البنت. المادتان 169 و189 من قانون الأسرة ... ملف رقم **1074175** قرار بتاريخ 2017/12/06 .....**69**

• **حجية:** سبق الفصل - قيام الخصومة - دعوى مبتدئة. المواد 2/296، 297 و298 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ... ملف **رقم 1128806** قرار بتاريخ 2017/12/06 .....**73**

• **حجية:** حكم - دعوى مبتدأة. المادة 338 من القانون المدني ... ملف رقم **1132045** قرار بتاريخ 2017/12/06 .....**77**

• **كفالة:** عودة المكفول - غير مميز - تحقيق اجتماعي - الأم غير مؤهلة - سلطة القاضي. المادة 124 من قانون الأسرة ... ملف رقم **1110035** قرار بتاريخ 2017/10/04 .....**81**

• **ميراث:** حرمان وارث - نسب - إثبات - إبطال الفريضة. المادتان 40 و126 من قانون الأسرة ... ملف رقم **1110013** قرار بتاريخ 2017/10/04 .....**86**

4. الغرفة التجارية و البحرية

• **حكم:** دعوى - سبق أوان الفصل. ممارسة قضائية (اجتهاد قضائي) ... ملف رقم **1211671** قرار بتاريخ 2017/11/16 .....**92**

• **شركة:** حل الشركة - تصفية - تنازل - اتفاق الشركاء. المواد 770، 771، 773 و774 من الأمر 75-59، المتضمن القانون التجاري ... ملف رقم **1204981** قرار بتاريخ 2017/09/14 ..... **96**

• **طعن بالنقض:** إحالة - رجوع بعد النقض - أثر. المادتان 366 و374 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية... ملف رقم **1228969** قرار بتاريخ 2017/12/14..... **100**

• **عقد:** صفقة - فعل ضار - فوائد التأخير - جمع بين تعويضين. المادة 124 من القانون المدني. المادة 77 من المرسوم 02-250. المادة 122 من المرسوم الرئاسي 15-247 ... ملف رقم **1222080** قرار بتاريخ 2017/11/16 ..... **105**

• **عقد:** تجارة دولية - توطين بنكي - نظام عام. المادة 351 من القانون المدني. المواد 29، 33 و34 من نظام بنك الجزائر 07-01 ... ملف رقم **1247076** قرار بتاريخ 2017/11/16 ..... **110**

• **ملكية صناعية:** نماذج - تقليد - منافسة غير مشروعة - حماية. المادتان الأولى و23 من الأمر 66-86 ... ملف رقم **1222121** قرار بتاريخ 2017/12/14 ..... **117**

5. الغرفة الاجتماعية

• **إنهاء علاقة العمل:** تقاعد - شروط - تبليغ - مقرر الإحالة على التقاعد. المادة 66 من القانون 90-11. المادتان 2 و10 من القانون 83-12 ... ملف رقم **1139978** قرار بتاريخ 2017/12/07 ..... **123**

1. تسريح: تسريح تعسفي – تعويض – ضرر محتمل. المادة 73-4 من القانون 90-11.

2. عقد عمل: أجرة - عطلة سنوية - تعويض. المادة 41 من القانون 90-11.

ملف رقم **1154246** قرار بتاريخ 2017/10/05 ..... **127**

• **تقادم:** أجرة - منحة المنطقة. المادة 309 من القانون المدني ... ملف رقم **1172839** قرار بتاريخ 2017/10/05 ..... **132**

• **صفة:** تعاضدية اجتماعية - تمثيل أمام القضاء. المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية. المادة 29 من القانون 90-33. المادتان 64 و68 من القانون 15- 02 ... ملف رقم **1242443** قرار بتاريخ 2017/09/07 ..... **135**

• **نظام داخلي:** أخطاء مهنية - درجة العقوبات. المادتان 73 و77 من القانون 90-11 ... ملف رقم **1181077** قرار بتاريخ 2017/10/05 ..... **141**

6. الغرفة الجنائية

• **ادعاء مدني:** تحقيق - رفض الادعاء. المادتان 3/73 و163 من قانون الإجراءات الجزائية ... ملف **رقم 1010555** قرار بتاريخ 2017/07/19 ..... **146**

• **أسئلة:** سؤال مستقل - ظرف تشديد. المادة 305 من قانون الإجراءات الجزائية ... ملف رقم **1029918** قرار بتاريخ 2017/12/20 ..... **150**

• **تنازع الاختصاص:** غرفة الاتهام - محكمة الجنح - محكمة عليا. المادتان 2/545 و3/546 من قانون الإجراءات الجزائية ... ملف رقم **1275973** قرار بتاريخ 2017/10/18 ..... **153**

• **دعوى عمومية:** غرفة الاتهام - لا وجه للمتابعة - مسألة أولية - إرجاء الفصل. المادة 331 من قانون الإجراءات الجزائية ... ملف **رقم 1001745** قرار بتاريخ 2017/07/19 ..... **156**

• **طعن بالنقض:** مذكرة الطعن - تبليغ - أجل - نظام عام. المادتان 505 و505 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية ... ملف رقم **1275968** قرار بتاريخ 2017/10/18 ..... **160**

7. غرفة الجنح و المخالفات

• **استيلاء بطريق الغش على الأموال:** تركة - حصر التركة - عنصر الاستيلاء. المادة 363 من قانون العقوبات ... ملف رقم **0723194** قرار بتاريخ 2017/07/20 ..... **165**

• **أسلحة:** سلاح ناري تاريخي - حيازة. المادتان 4 و40 من الأمر 97-06 ... ملف رقم **0723487** قرار بتاريخ 2017/07/20 ..... **169**

• **أسلحة:** حيازة ونقل أسلحة من الصنف الخامس بدون رخصة - سلاح تقليدي. المادتان 4 و33 من الأمر 97-06 ... ملف رقم **1070911** قرار بتاريخ 2017/07/20 ..... **173**

• **أسلحة:** دبابيس ذات شحنة كهربائية - سلاح أبيض. المادة 4 من المرسوم رقم 98-96 ... ملف رقم **1008374** قرار بتاريخ 2017/12/27 ..... **177**

• **تقادم الدعوى الجبائية:** مصالحة - إدارة الجمارك - متهم - إحالة بعد النقض. المادتان 265 و273 من القانون 79-07 ... ملف رقم **1060456** قرار بتاريخ 2017/12/28 ..... **181**

• **دعوى عمومية:** جرائم الصرف - تجارة خارجية - توطين بنكي - مصالحة - تحريك الدعوى العمومية. المادة 4 من الأمر 10-03. المادة 9 مكرر 3 من الأمر 96-22 ... ملف رقم **1054755** **قرار** بتاريخ 2017/09/28 ..... **186**

ثانيا: من قرارات لجنة التعويض عن الحبس المؤقت غير المبرر والخطأ القضائي:

• **أمر بالقبض الجسدي:** حبس مؤقت. المادتان 137 مكرر و198 من قانون الإجراءات الجزائية ... ملف رقم **008349** قرار بتاريخ 2017/07/12 ..... **191**

• **براءة:** حبس مؤقت - براءة لفائدة الشك - تعويض. المادة 137 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية ... ملف رقم **008513** قرار بتاريخ 2017/12/13 ..... **195**

• **تشهير:** حبس مؤقت غير مبرر - تعويض. المادة 137 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية ... ملف رقم **008461** قرار بتاريخ 2017/09/13 ..... **198**

• **تلبس:** فعل مخل بالحياء - حبس مؤقت مبرر. المواد 41، 59 و137 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية ... ملف رقم **008419** قرار بتاريخ 2017/09/13 ..... **202**

• **ضمان اجتماعي:** حبس مؤقت غير مبرر - ضرر مادي - تعويض. المادة 137 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية ... ملف رقم **008527** قرار بتاريخ 2017/11/15 ..... **206**

• **كشف راتب:** حبس مؤقت غير مبرر - قرار إنهاء علاقة العمل - ضرر مادي - تعويض. المادة 137 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية ... ملف رقم **008485** قرار بتاريخ 2017/11/15 ..... **209**

ثالثا: دراسات

• **القوة القاهرة وأثرها على التشريع والقضاء: فيروس كوفيد 19 - نموذج** ... السيد: عبد الرشيد طبي، الرئيس الأول للمحكمة العليا **213**

• **إجراءات تشكيل ملفات الطعن بالنقض في المادة الجزائية على ضوء تعديل قانون الإجراءات الجزائية عام 2015** ... السيد: مختار سيدهم، رئيس الغرفة الجنائية بالمحكمة العليا سابقا **225**

كلمة العدد

يتزامن صدور هذا العدد مع مواجهة البشرية لمرض خطير صنفته منظمة الصحة العالمية بالجائحة، أودى بأرواح الملايين من البشر و خلف دمارا اقتصاديا غير مسبوق واستوجب إدخال تعديلات جذرية في الأنماط الاجتماعية ، تتطلب لا محالة إعادة النظر في المنظومات القانونية لكثير من دول العالم بما يتماشى و تسيير مرحلة ما بعد كوفيد 19.

استنادا على هذه المعطيات، كان لزاما على إدارة مجلة المحكمة العليا إعادة النظر في مضمون المجلة و الاهتمام بنوعية منشوراتها لا كميتها، بحيث يتضمن هذا العدد، بالإضافة إلى أهم القرارات الصادرة خلال السداسي الثاني من سنة 2017، عن مختلف غرف المحكمة العليا و لجنة التعويض عن الحبس المؤقت غير المبرر و الخطأ القضائي، دراستين بعنوان:

- القوة القاهرة و أثرها على التشريع و القضاء: فيروس كوفيد 19 - نموذج - للسيد عبد الرشيد طبي الرئيس الأول للمحكمة العليا.

و

- إجراءات تشكيل ملف الطعن بالنقض في المادة الجزائية على ضوء تعديل قانون الإجراءات الجزائية سنة 2015 للسيد مختار سيدهم رئيس الغرفة الجنائية بالمحكمة العليا سابقا.

وقد تعمدت إدارة مجلة المحكمة العليا نشر الدراسة الأولى، التي صدرت أيضا في جريدة الخبر اليومية بتاريخ 8 ماي 2020 في هذا العدد، مخالفة اتجاهها المعتاد بنشر القرارات والمواضيع الموافق تاريخ صدورها أو تاريخ تحريرها للسداسي الموافق للعدد، ليس فقط لتزامن صدور المقال مع نشر العدد الحالي و إنما لما للموضوع من أهمية بالغة باعتباره يشكل انشغالا جديا للمهتمين بالمجال القانوني و المتقاضين، بل و لكل المواطنين على حد سواء و لما قدمته الدراسة في حد ذاتها من توضيحات بشأن التكييف الصحيح للجائحة والآثار القانونية المترتبة عنها وكيفية معالجتها، على ضوء النصوص القانونية الجاري بها العمل.

من جهتها، تسلط الدراسة الثانية الضوء على الشروط الشكلية الواجب توفرها لقبول الطعن بالنقض في المواد الجزائية شكلا. وهي مسألة في غاية الأهمية، من شأنها توضيح موقف المحكمة العليا بما يكفل احترام القانون و ضمان معالجة الطعون بالنقض بالطرق المثلى.

يبقى انشغال المحكمة العليا الأول، أن يعود محتوى هذا العدد بالفائدة على كل القراء على اختلاف مشاربهم و خاصة منهم الباحثون والممارسون في الحقل القانوني وبالدرجة الأولى القضاة و المحامون.

مجلة المحكمة العليا

أولا:

من قرارات المحكمة العليا

1. الغرفة المدنية

ملف رقم 1129206 قرار بتاريخ 2017/09/21

قضية شركة أوبتيموم الجزائر ضد (ح.ه)

الموضوع: اختصاص نوعي

الكلمات الأساسية: علاقة عمل - تعويض - قسم مدني - قسم اجتماعي.

المرجع القانوني: المادة 500 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

المبدأ: يختص القسم المدني، بالمنازعات الناشئة بعد انتهاء علاقة العمل، فيما يختص القسم الاجتماعي، بتسوية النزاعات الفردية، الناجمة عن علاقة العمل أثناء سريان عقد العمل.

إن المحكمـــة العلـــيا

بناء على المواد 349 إلى 360 و377 إلى 378 و557 إلى 581 ق.إ.م.إ.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 2015/11/26 وعلى مذكرة الرد التي تقدم بها محامي المطعون ضده.

بعد الاستماع إلى السيد بوزياني نذير الرئيس المقرر في تلاوة تقريره المكتوب، وإلى السيد سكة قويدر العام في تقديم طلباته المكتوبة.

حيث طلبت شركة أوبتيموم تيليكوم الجزائر، ممثلة بمديرها العام، وبواسطة محاميها الأستاذ زعيمي مصطفى، نقض القرار الصادر عن الغرفة المدنية لمجلس قضاء تيبازة بتاريخ 2015/05/18 القاضي بإلغاء الحكم المستأنف الصادر عن محكمة القليعة بتاريخ 2014/12/24 والذي قضى بعدم قبول الدعوى شكلا، وفصلا من جديد قضى المجلس بعدم الاختصاص النوعي.

وحيث إن المطعون ضده قدم مذكرة جوابية بواسطة محاميه الأستاذ بن خالد العلمي وطلب رفض الوجه المثار والطعن الحالي لعدم التأسيس.

وحيث إن النيابة قدمت طلباتها المكتوبة الرامية إلى رفض الطعن.

وحيث إن الطعن بالنقض قد استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا.

وحيث تستند الطاعنة في طلبها إلى **وجه وحيد للنقض.**

الوجه الوحيد: المأخوذ من مخالفة القانون،

مفاده أن القرار محل الطعن ارتكز على المادة 500 ق.إ.م.إ كون القسم الاجتماعي هو المختص نوعيا للفصل في النزاع بدلا من الشعبة المدنية مع أن تلك المادة أشارت إلى بعض المواد التي يختص بها القسم الاجتماعي اختصاصا مانعا وعلى سبيل الحصر، وأنه وفقا للقانون 90-04 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل يكون القاضي الاجتماعي مختص في النزاعات الخاصة في تنفيذ علاقة العمل أما في النزاع الحالي فإن الخصم قد استقال من منصب عمله في 2012/01/05 وفقا للمادة 68 من القانون 90-11 وموضوع النزاع يتعلق بتقدير تعويض بسبب خرق المادة 10 من عقد العمل من طرف الخصم وذلك بالتحاقه بمؤسسة منافسة للطاعنة قبل انتهاء المدة الزمنية المحددة بسنتين بعد تاريخ الاستقالة، والنزاع الحالي لا يتعلق بتنفيذ علاقة العمل التي انتهت ولا بحقوق العامل الناتجة عن علاقة العمل، وأن التعويض يخضع لأحكام القانون المدني والقاضي المدني هو الذي له السلطة التقديرية إذ اعتبر المطلب شرعي كما أن مفتشيه العمل غير مختصة في قضية الحال كون النزاع ذو طابع مدني محض بالإضافة إلى المبدأ القانوني المتمثل في شمولية الاختصاص.

وعليه فإن المحكمة العليا

عن الوجه الوحيد:

حيث إن ما تثيره الطاعنة في هذا الوجه صحيح، ذلك أنه طبقا للقانون رقم 90-04 المؤرخ في 1990/11/06 والمعدل للقانون رقم 90-11 المؤرخ في

1990/04/21 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل، يختص القاضي الاجتماعي بتسوية النزاعات الخاصة بتنفيذ علاقة العمل، أما موضوع النزاع في دعوى الحال ليس كذلك كون علاقة العمل قد انتهت باستقالة المدعى عليه من منصب عمله، فالعلاقة لم تعد موجودة، وإنما الأمر يتعلق بالتعويض عن الإخلال بالالتزامات الناتجة عن علاقة العمل المنتهية إن وجدت كما هو مبيّن في المادة 10 من عقد العمل الذي يربط الطرفين هذا من جهة ومن جهة أخرى فإن المادة 500 من . ق . إ . م إ التي تحدد اختصاص القسم الاجتماعي بالمحكمة لا تنص على اختصاص هذا القسم بالنظر في النزاعات التي تعرض عليها بعد انقطاع علاقة العمل.

وحيث إن قضاة مجلس قضاء تيبازة بتصريحهم بعدم الاختصاص النوعي، يكونون قد خالفوا مقتضيات القانون مما يعرض قرارهم للنقض والإبطال.

فلهـــذه الأســـبـاب

قررت المحكمة العليا:

قبول الطعن **شكلا**.

وفي الموضوع: نقض وإبطال القرار المطعون فيه الصادر عن مجلس قضاء تيبازة بتاريخ 2015/05/18 وإحالة القضية والأطراف على نفس المجلس مشكلا من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد وفقا للقانون.

وتحميل المطعون ضده المصاريف القضائية.

بذا صدر القـرار ووقـع التصريح به في الجلسة العلنيـة المنعقـدة بتـاريـخ الواحد والعشرون من شهـر سبتمبـر سنـة ألفين وسبعة عشر من قبل المحكمة العليـــا - الغرفة المدنية - القسم الأول، والمتركبة من السادة:

بوزيـانـــي نذيـــــر	رئيس القسم رئيسا مقررا
كراطـــار مختاريـــة	مستشـــــارة
تجانـــي صبريـــــــة	مستشـــــارة
بـــن نعمـــان ياسمينـــة	مستشـــــارة
مشيوري عبد الرحمان	مستشـــــارا
بن عبد الله رضـــوان	مستشـــــارا

بحضور السيد : موستيري عبد الحفيظ – المحامي العام،

وبمساعدة السيد : حفصة كمال – أمين الضبط.

ملف رقم 1132483 قرار بتاريخ 2017/09/21

قضية (ط.ر) ضد (ر.ا)

الموضوع: بيع

الكلمات الأساسية: عربون - إرادة الطرفين- تسبيق.

المرجع القانوني: المادة 72 مكرر من القانون المدني.

المبدأ: إذا لم يتمكن القاضي، من خلال العقد المبرم بين الطرفين ومن ظروف التعاقد من اعتبار المبلغ المدفوع من طرف المشتري عربونا يضمن حقه في العدول عن البيع، اعتبره جزءا من الثمن دفعه كتسبيق لتأكيد التعاقد والبت فيه.

إن المحكمـــة العلـــيا

بناء على المواد 349 إلى 360 و377 إلى 378 و557 إلى 581 ق إ م إ.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 2015/12/08 وعلى مذكرة الرد التي تقدمت بها محامية المطعون ضده.

بعد الاستماع إلى السيد بوزياني نذير الرئيس المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد سكة قويدر المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

حيث طلب المدعو (ط.ر) بواسطة محاميه الأستاذ هواري سالم نقض القرار الصادر عن الغرفة المدنية لمجلس قضاء البليدة بتاريخ 2015/04/09 القاضي بقبول الاستئنافين الأصلي والفرعي شكلا وفي الموضوع تأييد الحكم المستأنف الصادر بتاريخ 2014/12/21 عن محكمة بوفاريك تحت رقم فهرس 14/06080 الذي قضى بقبول إعادة السير في الدعوى شكلا وفي الموضوع إفراغا للحكم المدني المؤرخ في

2014/02/25 فهرس رقم 14/00981 وبالنتيجة استبعاد محضر التحقيق المودع لدى أمانة ضبط المحكمة والمؤرخ في نفس اليوم وإلزام المرجع (ط.ر) برد جزء من مبلغ البيع والمقدر بمبلغ 2.600.000 دج وفي المقابل إلزام المرجع ضده (ر.ل) برد المقطورة محل البيع والمسجلة تحت رقم 00681-811-42 ورفض ما زاد عن ذلك من طلبات.

وحيث إن المطعون ضده قدم مذكرة جوابية بواسطة محاميته الأستاذة العيدي حمرون نوال وطلب رفض الطعن لعدم التأسيس.

وحيث إن النيابة العامة قدمت طلباتها المكتوبة الرامية إلى رفض الطعن.

وحيث إن الطعن بالنقض قد استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا.

وحيث يستند الطاعن في طلبه إلى **وجهين للنقض.**

الوجه الأول: المأخوذ من تجاوز السلطة،

بدعوى أنه بالرجوع إلى حيثيات وأسباب القرار المطعون فيه يتبين أن الطاعن كان يحتج دائما على أن المبلغ المدفوع له من طرف المطعون ضده كان على أساسا عربون وأن هذا الأخير لم ينكر ذلك في أي مرحلة من مراحل التقاضي ولم يصرح بأن المبلغ الذي دفعه كان على أساس عربون، وأنه بالرجوع إلى القرار محل الطعن نجد أن قضاة الاستئناف اعتبروا وخلافا لتصريحات المطعون ضده أن المبلغ المدفوع يعد بمثابة جزء من الثمن وبالتالي ليس بعربون لكون المستأنف لم يحجز لديه المبيع لحين تسديد باقي الثمن وإنما قام بتسليمه للمستأنف عليه، وأن ما ذهب إليه قضاة الاستئناف يعتبر حلولا محل المطعون ضده الذي لم يقل أن المبلغ الذي دفعه يعتبر كجزء من ثمن المبيع وهم بذلك يكونون قد تجاوزوا سلطتهم.

الوجه الثاني: المأخوذ من قصور التسبيب،

مفاده أنه بالرجوع إلى القرار المطعون فيه نجد أن قضاة المجلس اعتبروا المبلغ المدفوع المقدر بـ 2.600.000 دج جزء من ثمن المبيع وليس بعربون،

إلا أنه من المقرر قانونا وطبقا للمادة 72 مكرر من القانون المدني يمنح دفع العربون وقت إبرام العقد لكل من المتعاقدين الحق في العدول عنه خلال المدة المتفق عليها إلا إذا قضى الاتفاق بخلاف ذلك، فإذا عدل من دفع العربون فقده، وبذلك يكون تحديد المدة الزمنية التي اعتمد عليها قضاة المجلس للعدول عن البيع من طرف المتعاقدين غير لازم باعتبار ما تنص عليه المادة 72 مكرر من القانون المدني.

وعليه فإن المحكمة العليا

عن الوجهين الأول والثاني معا لتكاملهما:

حيث أنه من المعلوم قانونا أن إرادة الطرفين عند التعاقد بالعربون وفقا لما تنص عليه المادة 72 مكرر من القانون المدني يفترض فيها أنها قد اتجهت إلى منح أحدهما أو كلاهما خيار العدول، فإن لم يستطع قاضي الموضوع استظهار قصد الطرفين المتعاقدين من خلال ظروف التعاقد ومبلغ العربون والأوراق والأدلة المقدمة، لا يمكنه اعتبار المبلغ المدفوع على أنه عربون يضمن حق المتعاقدين في العدول عن البيع.

وحيث إنه في دعوى الحال وأمام عدم وجود عقد بيع مكتوب يرجع إليه في معرفة نية المتعاقدين المشتركة الصريحة أو الضمنية لتحديد المقصود من دفع المبلغ للمدعى عليه لأن للعربون دلالتان تستشفان من إرادة المتعاقدين فإن اتفقا على أن يدفع العربون لحفظ حق كل واحد منهما في العدول عن العقد اعتبر عربونا وإن لم يكن كذلك اعتبر لتأكيد العقد والبت فيه ومن ثم فهو تسبيق أي جزء من الثمن، من أجل ذلك فإن قضاة الموضوع حين قضوا بإلزام الطاعن برد المبلغ المدفوع في مقابل إلزام المطعون ضده برد المقطورة محل البيع أسسوا قضاءهم على كون المبلغ المدفوع هو مبلغ معتبر يستحيل أن يكون عربونا لضمان العدول عن البيع مع عدم وجود ما يثبت اتفاق الطرفين على مدة زمنية محددة لإتمام إجراءات البيع، يكونون بذلك قد سببوا قرارهم تسبيبا كافيا مستعملين سلطتهم التقديرية التي خولها لهم القانون ولم يتجاوزوا تلك السلطة كما يدعي الطاعن مما يجعل الوجهين المثارين غير مبررين ومن ثم رفضهما ومعهما رفض الطعن.

فلهـــذه الأســـباب

قررت المحكمة العليا:

قبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا.

وتحميل الطاعن المصاريف القضائية.

بذا صـدر القـرار ووقـع التصريح به في الجلسة العلنيـة المنعقـدة بتـاريـخ الواحد والعشرون من شهـر سبتمبـر سنـة ألفيـن وسبعة عشر من قبل المحكمة العليـــا - الغرفة المدنية - القسم الأول، والمتركبة من السادة:

بوزيانـــــي نـذيـــــر	رئيس القسم رئيسا مقررا
كراطـــار مختاريـــــة	مستشـــــــــارة
تجانـــــي صبريـــــة	مستشـــــــــارة
بن نعمـان ياسمينـــــة	مستشـــــــــارة
مشيوري عبد الرحمان	مستشـــــــــارا
بن عبد الله رضـــــوان	مستشـــــــــارا

بحضور السيد: موستيري عبد الحفيظ - المحامي العام،

وبمساعدة السيد: حفصة كمال - أمين الضبط.

ملف رقم 1131669 قرار بتاريخ 2017/09/21

قضية (ش.ع) ضد (ع.ا)

الموضوع: طلبات

الكلمات الأساسية: طلب أصلي - طلب احتياطي - سهو عن الفصل.

المرجع القانوني: المادة 17/358 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

المبدأ: السهو عن الفصل في أحد الطلبات، هو الإغفال الكلي عن الفصل في طلب أصلي أما إذا كان الطلب احتياطيا، فإن عدم الفصل فيه يعد رفضا ضمنيا له.

إن المحكمـــة العلـــيا

بناء على المواد 349 إلى 360 و377 إلى 378 و557 إلى 581 من ق ا م ا.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 2015/12/06 وعلى مذكرة الرد التي تقدم بها محامي المطعون ضده.

بعد الاستماع إلى السيد بوزياني نذير الرئيس المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد سكة قويدر المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

حيث طلب المدعو (ش.ع) بواسطة محاميه الأستاذ يحي بوعمامة نقض القرار الصادر عن الغرفة المدنية لمجلس قضاء عين الدفلى بتاريخ 2015/06/14 القاضي بتأييد الحكم المستأنف الصادر عن محكمة عين الدفلى بتاريخ 2014/12/17 والذي قضى بإلزام المدعى عليه (ش.ع) بأن يدفع للمدعي (ع.ا) مبلغ 4.700.000 دج مبلغ الدين الذي في ذمته ورفض ما زاد عن ذلك من طلبات.

و حيث إن المطعون ضده قدم مذكرة جوابية بواسطة محاميه الأستاذ أوسمر إسماعيل وطلب رفض الطعن لعدم التأسيس القانوني.

وحيث إن النيابة العامة قدمت طلباتها المكتوبة الرامية إلى رفض الطعن.

وحيث إن الطعن بالنقض قد استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا.

وحيث يستند الطاعن في طلبه إلى **وجهين للنقض.**

الوجه الأول: المأخوذ من مخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات،

بدعوى أن المادة 546 من ق ا م ا تلزم إيداع تقرير المستشار المقرر بأمانة ضبط الغرفة ثمانية (08) أيام على الأقل قبل انعقاد جلسة المرافعات ليتسنى للخصوم الإطلاع عليه، وأن المستشار المقرر لم يودع تقريره ليتمكن الطاعن من الإطلاع عليه بالإشارة إلى إيداعه.

الوجه الثاني: المأخوذ من السهو عن الفصل في أحد الطلبات الأصلية،

مفاده أن الطاعن نازع في مقدار الدين المحرر من قبل المطعون ضده على الصك الذي استلمه على ضمان كما هو ثابت من الحكم الجزائي المؤيد بقرار الذي تم الاعتماد عليه من قبل قضاة الموضوع للقول بأن الدين ثابت في ذمة الطاعن، إذ لو كان ثابتا لما قضى القرار الجزائي الصادر في 2014/04/21 بعدم الاختصاص في الدعوى المدنية بعد إدانة الطاعن بجنحة إصدار شيك كضمان.

وأنه كان قد طلب أمام محكمة أول درجة ثم على مستوى الاستئناف بإجراء تحقيق لإثبات مقدار الدين الذي نازع فيه منذ البداية وأن قضاة الموضوع أغفلوا الرد على طلبه ولم يفصلوا فيه.

وعليه فإن المحكمة العليا

عن الوجه الأول:

حيث يرد على هذا الوجه أنه إذا كانت المادة 546 من ق ا م ا قد نصت على أن يودع تقرير المستشار المقرر بأمانة ضبط الغرفة ثمانية (08)

أيام على الأقل قبل انعقاد جلسة المرافعات، فإن المشرع لم يرتب جزاء البطلان على مخالفة ذلك طبقا لما تنص عليه المادة 60 من ق ا م ا والطاعن لم يثبت الضرر الذي لحق به من جراء ذلك، وعليه فالوجه غير مبرر ويتعين رفضه.

عن الوجه الثاني:

حيث أن السهو عن الفصل في أحد الطلبات الأصلية يشترط فيه أن يكون الإغفال إغفالا كليا يجعل الطلب معلقا لم يقصد فيه قضاء ضمنيا وأن يكون الطلب طلبا موضوعيا وأصليا، فإذا لم يكن كذلك كأن يكون طلبا احتياطيا كما هو الأمر في دعوى الحال لما طلب الطاعن احتياطيا إجراء تحقيق بين الأطراف، فإن إغفال الطلب هنا رفضا له ضمنيا. وعليه فالوجه غير مؤسس مما يتعين رفضه ومعه رفض الطعن.

فلهـــذه الأســـباب

قررت المحكمة العليا:

قبول الطعن بالنقض شكلا ورفضه موضوعا.

وتحميل الطاعن المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الواحد والعشرون من شهر سبتمبر سنة ألفين وسبعة عشر من قبل المحكمة العليـــا - الغرفة المدنية - القسم الأول، والمتركبة من السادة:

بوزيـانـــي نـذيـــر	رئيس القسم رئيسا مقررا
كراطـار مختاريـــة	مستشـــــارة
تجانـي صبـريـــة	مستشـــــارة
بن نعمـان ياسمينـــة	مستشـــــارة
مشيوري عبد الرحمان	مستشـــــارا

بن عبد الله رضـــوان مستشـــــــارا

بحضور السيد: موستيري عبد الحفيظ – المحامي العام،

وبمساعدة السيد: حفصة كمال – أمين الضبط.

ملف رقم 1120751 قرار بتاريخ 2017/09/21

قضية (ب.ا) ضد الشركة الوطنية لعتاد التعويم والصيانة "جرمان"

الموضوع: محامي

الكلمات الأساسية: أتعاب - اتفاقية - حكم نهائي - صيغة تنفيذية - عدم تحقق النتيجة.

المبدأ: لا يمكن للمحامي المطالبة بباقي الأتعاب المتفق عليها مع موكله، إذا نصت الاتفاقية المبرمة بينهما على وجوب تحقق شرط صدور حكم نهائي فاصل في موضوع النزاع، يقضي بإضفاء الصيغة التنفيذية على قرار التحكيم.

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 2015/10/21 وعلى مذكرة الرد التى تقدم بها محامي المطعون ضدها.

بعد الاستماع إلى السيدة بن نعمان ياسمينة المستشارة المقررة في تلاوة تقريرها المكتوب، وإلى السيد سكة قويدر المحامى العام في تقديم طلباته المكتوبة.

حيث طلب الطاعن (ب.ا) بواسطة محاميه الأستاذ بن نوار محمد الصالح نقض القرار الصادر عن مجلس قضاء قسنطينة الغرفة المدنية بتاريخ 2015/07/09، القاضي في الشكل: بقبول الاستئنافين الأصلي

والفرعى، وفي الموضوع: بتأييد الحكم المستأنف الصادر عن محكمة الخروب بتاريخ 2014/11/25، القاضي برفض الدعوى لعدم التأسيس.

حيث قدمت المطعون ضدها بواسطة محاميها الأستاذ بن دراجي عبد الحفيظ مذكرة جواب طلبت من خلالها رفض الطعن.

حيث قدمت النيابة العامة طلباتها المكتوبة الرامية إلى رفض الطعن.

حيث استوفى الطعن بالنقض أشكاله وأوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا.

حيث يستند الطاعن في طلبه إلى **ثلاثة أوجه للنقض.**

<u>الوجه الأول:</u> مأخوذ من انعدام الأساس القانوني، م 8/358 من ق إ م و إ،

مفاده أن تأسيس القرار المطعون فيه على عدم وجود حكم في الموضوع يقضي بعدم إضفاء الصيغة التنفيذية على القرارات التحكيمية يكون رميا لنصوص قانونية عرض الحائط وخرقا لما تضمنته الاتفاقية الرابطة بين الطرفين التي حددت بالتدقيق المهمة المكلف بها العارض في المادة 2 من الاتفاقية والقاضي ملزم باحترام النصوص القانونية وكذا إرادة الأطراف وأن النتيجة المكلف بها العارض قد تحققت بصدور قرارات نهائية عن مجلس قضاء الجزائر ومجلس قضاء قسنطينة جعلت من إمكانية إضفاء الصيغة التنفيذية على القرارات التحكيمية أمرا مستحيلا بدليل أن المطعون ضدها لم تقدم أي دليل يثبت خلاف ذلك مما يعرض القرار للنقض لانعدام الأساس القانوني.

<u>الوجه الثاني:</u> القصور في التسبيب، م 10/358 من ق إ م و إ،

مفاده أن قضاة المجلس صرحوا في قرارهم بأن النتيجة النهائية المحددة في الاتفاقية الرابطة بين الطرفين لم تتحقق لعدم وجود حكم في الموضوع يقضي برفض إضفاء الصيغة التنفيذية على القرارات التحكيمية وهذا التصريح بالإضافة إلى كونه منعدم الأساس قانونا بل مخالف لنصوص قانونية وإجراءات واضحة علما أن العارض توصل إلى تحقيق النتيجة

بتوصله إلى استصدار قرارات نهائية تحول دون إمكانية الشركات الأجنبية إضفاء القرارات التحكيمية بالصيغة التنفيذية ولم يناقشوا الدفوع الجدية والأساسية التي قدمها العارض في هذا الشأن ولم يردوا عليها في حين أنها دليل ثابت وقاطع لا يمكن إثبات عكسه على كون العارض قد حقق النتيجة المسندة إليه وفقا للبند 2 من الاتفاقية كما أنه يعاب على قضاة المجلس لما اعتبروا تصريح العارض بكون الإجراءات قد سارت بشكل مغاير للتوقعات كان تبريرا لانعدام حكم في الموضوع ولكن هذا غير صحيح كون العارض كان قد صرح بذلك ردا على عدم وجود قرار نهائيا، لكن بصدور قرارات بسقوط الخصومة عن مجلس قضاء قسنطينة بطلب من مؤسسة "جرمان" جعلت من إمكانية إضفاء الصيغة التنفيذية أمام محكمة الخروب أمرا مستحيلا بالإضافة إلى القرارات الصادرة عن مجلس قضاء الجزائر أي انه تم فعلا تحقيق المهمة الموكلة للعارض بموجب الاتفاقية وذلك بجعل إمكانية اكتساء القرارات التحكيمية بالصيغة التنفيذية غير ممكن قانونا لكن بشكل مغاير عما تم ذكره في البند 4 من الاتفاقية المتعلق بكيفية التسديد ومن ثمة فإن القرار مسبب بوقائع لا وجود لها مما يجعل القرار معيب بقصور التسبيب.

<u>الوجه الثالث:</u> تحريف المضمون الواضح والدقيق لوثيقة معتمدة في القرار، م 12/358 من ق إ م و إ،

إن قضاة المجلس أسسوا قرارهم على اعتبار أن العارض لم يحقق النتيجة المطالب بها لعدم وجود حكم في الموضوع يقضي برفض إضفاء الصيغة التنفيذية على القرارات التحكيمية وما جاء في القرار يتناقض مع مفهوم ومبدأ الإمهار بالصيغة التنفيذية لأن طلب الإمهار يستوجب وجود حكم نهائي قابل للتنفيذ أي فاصل في الموضوع وهذا التسبيب بالإضافة إلى كونه منعدم الأساس قانونا فهو تغيير للمهمة المسندة للعارض بموجب الاتفاقية والتي تمثلت في الحصول على رفض طلب إضفاء الصيغة التنفيذية على القرارات التحكيمية على مستوى محكمة الخروب ولا وجود مطلقا بوجوب أن يكون الرفض بموجب حكم في الموضوع

ويكونوا بذلك قد غيروا المضمون الواضح والدقيق لما تضمنه البند 2 من الاتفاقية لا سيما المهمة المسندة للعارض مما يعرض القرار للنقض.

وعلـيه فـإن المحكمـة العلـيا

عن الأوجه الثلاثة لترابطها:

حيث تبين من القرار المطعون فيه أن قضاة المجلس بنوا قرارهم أساسا على أن الإجراءات لم تتضمن حكما في الموضوع يقضي برفض إضفاء الصيغة التنفيذية وأن النتيجة النهائية التي كلف بها الطاعن بصفته محاميا في حق المطعون ضدها لم تتحقق وأسسوا ذلك اعتمادا على الاتفاقية المبرمة بين الطاعن والمطعون ضدها والتي أوكلت الطاعن مهمة تحقيق نتيجة تتمثل في الحصول على حكم نهائي في الموضوع يقضي برفض طلب إضفاء الصيغة التنفيذية على القرارات التحكيمية مقابل أتعاب قدرها 20.000.000.00 دج واستخلصوا بان الطاعن حصل على مبلغ 14000.000.00 دج من مجمل أتعابه ويطالب بالمبلغ المتبقي دون أن يثبت الفصل النهائي من طرف المحكمة العليا لصالح المطعون ضدها حسب البند 4 من الاتفاقية وأن قضاة المجلس بتعليلهم بان النتيجة النهائية لم تتحقق لعدم وجود حكم نهائي فاصل في الموضوع وكذلك لكون النزاع لا زال قائما أمام المحكمة العليا ولم يفصل فيه بعد يكونوا قد أعطوا قرارهم أساسا قانونيا وتسبيبا كافيا ولم يحرفوا المضمون الواضح والدقيق لوثيقة معتمدة في القرار إذ تبين من القرار المطعون فيه أن قضاة المجلس اعتمدوا الاتفاقية المبرمة بين طرفي النزاع لا سيما البند 2 و4 منها ولم يغيروا المهمة المتفق عليها بدليل عجز الطاعن عن تقديم حكم أو قرار نهائي يقضي في الموضوع برفض طلب إضفاء الصيغة التنفيذية على الحكم التحكيمي لذا يتعين رفض الأوجه ومعها رفض الطعن.

حيث إن المصاريف القضائية يتحملها خاسر الطعن طبقا للمادة 378 من ق إ م و إ.

فلهـــذه الأســـبـاب

قررت المحكمة العليا:

قبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا.

وبإبقاء المصاريف القضائية على الطاعن.

بذا صـدر القـرار ووقـع التصريح به فى الجلسة العلنيـة المنعقـدة بتـاريـخ الواحد والعشرون من شهـر سبتمبر سنـة ألفين وسبعة عشر من قبل المحكمة العليـــا - الغرفة المدنية - القسم الأول، والمتركبة من السادة:

بوزيانـــي نذيـــــــر	رئيس القسم رئيسا
بن نعمـــان ياسمينـــــة	مستشـارة مقـــررة
كراطـار مختاريـــــة	مستشـــــــارة
تجانـــــي صبـريـــــة	مستشـــــــارة
مشيوري عبد الرحمان	مستشـــــــارا
بن عبد الله رضـــوان	مستشـــــــارا

بحضور السيد: موستيري عبد الحفيظ – المحامي العام،

وبمساعدة السيد: حفصة كمال – أمين الضبط.

ملف رقم 1162992 قرار بتاريخ 2017/11/22

قضية ورثة (ب.س) ضد (ب.م)

الموضوع: مسؤولية تقصيرية

الكلمات الأساسية: بناء - سقوط جدار - ضرر - تعويض - عبء الإثبات.

المرجع القانوني: المادة 140 من القانون المدني.

المبدأ: تقوم مسؤولية مالك البناء على أساس الخطأ المفترض القابل لإثبات العكس، ومنه يكفي للمضرور إثبات الضرر الواقع له حتى يستحق التعويض.

إن المحكمـــة العلـــيا

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 2016/03/07 وعلى مذكرة الرد التي تقدم بها محامي المطعون ضده.

بعد الاستماع إلى السيد مشيوري عبد الرحمان المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيدة زوبيري فضيلة المحامية العامة في تقديم طلباتها المكتوبة.

حيث طلب ورثة (ب.س) وهم أرملته (ش.ف) أولاده وهم (ب.ا)، (م)، (ع)، (س)، (ك)، (ف)، (ف) بواسطة محاميهم الأستاذ/ عبود علي نقض القرار المطعون فيه الصادر عن مجلس قضاء تيزي وزو الغرفة المدنية بتاريخ 2015/12/15 فهرس 2015/03716 القاضي بإلغاء الحكم

المستأنف الصادر بتاريخ 2015/07/07 عن محكمة تيقزيرت فهرس 15/00711 والتصدي من جديد برفض الدعوى لعدم التأسيس.

حيث إن المطعون ضده قدم مذكرة رد بواسطة محاميه الأستاذ/ محجوب حسونة طالبا رفض الطعن لعدم التأسيس.

حيث إن النيابة العامة قدمت طلباتها المكتوبة الرامية إلى رفض الطعن.

حيث إن الطعن بالنقض قد استوفى أوضاعه القانونية فهو قبول شكلا.

حيث استند الطاعنون في طلبهم إلى **وجهين للنقض.**

الوجه الأول: المأخوذ من مخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات، والمتفرع إلى فرعين:

الفرع الأول: مخالفة المادة 546 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية،

التي تنص على أنه يودع تقرير المستشار المقرر بأمانة ضبط الغرفة (08) أيام على الأقل قبل انعقاد جلسة المرافعات ليتسنى للخصوم الإطلاع عليه، وبالرجوع إلى القرار المطعون فيه فإن القرار يشير إلى إيداع التقرير الكتابي للمستشارة المقررة بأمانة ضبط الغرفة ووضعت القضية بالمداولة بجلسة 2015/12/15 بينما حددت جلسة المرافعات بوم 2015/12/08 وأشار القرار أن دفاع الطاعنين أودع مذكرة جوابية بتاريخ 2015/12/01 فكيف يمكن للمستشارة المقررة إيداع تقريرها المكتوب ثمانية أيام قبل جلسة المرافعات المحددة ليوم 2015/12/08 وعلى كل فإن القرار لم يرد فيه تاريخ إيداع التقرير المكتوب عملا بأحكام المادة 546 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

الفرع الثاني: مخالفة المادة 33 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية،

ذلك أن الطاعنين تمسكوا أمام المجلس بكون استئناف المدعى عليه في الطعن الحالي مرفوض شكلا لعدم جوازه، وتمسكوا أيضا بتطبيق المادة 69 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تنص على أن القاضي

يجب عليه أن يثير تلقائيا الدفع بعدم القبول إذا كان من النظام العام، لا سيما عند عدم احترام آجال طرق الطعن والحكم المستأنف فيه قضى بإلزام المدعى عليه في الطعن بأن بدفع للمدعى في الطعن مبلغ 100.000 دج تعويضا، والمادة 33 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تنص على أن المحكمة تفصل في أول وآخر درجة في الدعاوي التي لا يتجاوز قيمتها 200.000 دج وقضاة المجلس رغم هذا الدفع بعدم قبول الطعن شكلا قضى بقبوله شكلا.

الوجه الثاني: مأخوذ من مخالفة القانون،

بدعوى أن المجلس سبب القرار بأن سبب سقوط الجدار التابع للمدعى عليه في الطعن يعود لسوء الأحوال الجوية وهو غير ملزم بالتعويض لانتفاء أركان المسؤولية عملا بأحكام المادة 140 من القانون المدني وأن الفقرة (02) من نفس المادة تنص إن مالك البناء مسؤول عما يحدثه انهدام البناء من ضرر ولو كان انهداما جزئيا ما لم يثبت أن الحادث لا يرجع سببه إلى الإهمال في الصيانة أو قدم في البناء أو عيب فيه، والمادة 140 من القانون المدني أخذت بالمسؤولية المفترضة لمالك البناء إلى غاية إثبات خلاف ذلك.

وعليه فإن المحكمة العليا

عن الوجه الثاني:

حيث إن ما ينعاه الطاعنون على القرار المطعون فيه في محله لأنه بالرجوع إلى القرار المطعون فيه نجد أن قضاة المجلس وللوصول إلى النتيجة التي قضوا بها بموجب القرار المطعون فيه ذكروا أن سبب سقوط الجدار التابع للمستأنف عليهم لا يرجع إلى إهمال من طرف المستأنف سواء في الصيانة أو قدم البناء أو عيب فيه، إلا أنهم لم يتأكدوا من الملف ما يفيد ذلك واعتمدوا في قرارهم على سوء الأحوال الجوية التي عرفتها القرية وتوصلوا أنه لا توجد علاقة سببية بين خطأ المطعون ضده والضرر الذي لحق الطاعنين ولكنهم بتسبيبهم هذا يكونوا قد خالفوا القانون لأن المادة 140 الفقرة الثانية من القانون المدني تنص على أن مالك البناء مسؤول عما يحدثه انهدام البناء من ضرر ولو كان انهداما جزئيا ما لم

يثبت أن الحادث لا يرجع سببه إلى الإهمال في الصيانة أو قدم في البناء أو عيب فيه و بذلك يكون الإثبات على مالك الجدار.

وأن الطاعنين قد تمسكوا أمام محكمة الدرجة الأولى وكذا أمام المجلس أن المطعون ضده عند بنائه للجدار المنهار على مسكن الطاعنين قد خالف قواعد العمران و البناء كما أنه لم يأخذ الاحتياطات اللازمة وأن محكمة الدرجة الأولى قد تداركت ذلك إذا أشارت إلى المادة 140 من القانون المدني فتوصلت أن عبء الإثبات يقع على عاتق صاحب البناء ولذلك تكون مسؤولية المطعون ضده قائمة بكل عناصرها لذا يتعين القول بصحة الوجه الثاني المثار الأمر الذي ينجر عنه نقض وإبطال القرار دون مناقشة الوجه الأول.

حيث إن من خسر الطعن يلزم بالمصاريف القضائية طبقا للمادة 378 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

فلهـــذه الأســـبـاب

قررت المحكمة العليـا:

قبول الطعن **شكلا**.

وموضوعا: نقض القرار المطعون فيه الصادر عن الغرفة المدنية بمجلس قضاء تيزي وزو بتاريخ 2015/12/15 فهرس 2015/03716 وإحالة القضية والأطراف على نفس المجلس مشكلا من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد طبقا للقانون.

تحميل المطعون ضده المصاريف القضائية.

بذا صـدر القـرار ووقـع التصريح به فـي الجلسة العلنيـة المنعقـدة بتـاريـخ الثاني والعشرون من شهـر نوفمبـر سنـة ألفين وسبعة عشر من قبل المحكمة العليـــا - الغرفة المدنية - القسم الأول، والمتركبة من السادة:

بوزيانـــي نـذيـــــر	رئيس القسم رئيسا
مشيوري عبد الرحمان	مستشـارا مقــررا
كراطــار مختاريـــة	مستشـــــــارة
زرهــونـــي زوليـخـــة	مستشـــــــارة
تجانـــي صبـريـــة	مستشـــــــارة
بن نعمــان ياسمينـــة	مستشـــــــارة

بحضور السيد: ساهل حميد – المحامي العام،

وبمساعدة السيد: حفصة كمال – أمين الضبط.

2. الغرفة العقارية

ملف رقم 1074565 قرار بتاريخ 2017/10/12

قضية الشركة ذات المسؤولية المحدودة وذات الشخص الوحيد "عين الحجر" ضد ورثة (ب.م)

الموضوع: بطلان إجرائي

الكلمات الأساسية: دعوى فاسدة - انعدام الشخصية القانونية - زوال الأهلية.

المرجع القانوني: المادة 64 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.
المادة 25 من القانون المدني.

المبدأ: تعتبر الدعوى المرفوعة باسم متوفى دعوى فاسدة ومعيبة من أساسها، لانعدام شخصية رافع الدعوى وزوال أهليته بالوفاة، ولا يصححها تدخل أو إدخال الورثة في الخصام، على خلاف الوفاة الحاصلة أثناء إجراءات التقاضي.

إن المحكمـــة العلـــيا

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 و الإدارية.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 2015/03/09.

بعد الاستماع إلى السيد بلمكر الهادي المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد بلقاسم عبد القادر المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة الرامية إلى رفض الطعن.

حيث أن الشركة ذات المسؤولية المحدودة وذات الشخص الواحد المسماة "عين الحجر" طعنت بالنقض في القرار الصادر عن مجلس قضاء تلمسان بتاريخ 2015/01/18 القاضي بإلغاء الحكم المستأنف الصادر عن محكمة الرمشي القسم العقاري بتاريخ 2014/01/28 فهرس رقم 14/00203، والقضاء من جديد بإلزام المستأنف عليها بإخلاء المحجرة الكائنة بجبل عزيز عين الحجر بلدية الحناية، وقبل الفصل في الموضوع تعيين الخبير بن صالح مصطفى المختص في الجيولوجيا وعلم الأرض الكائن مقره حي الشمالي رقم 1 تلمسان بالقيام بالمهام التالية:

- استدعاء الطرفين تبعا لمقتضيات المادة 135 من ق إ م إ.
- الاطلاع على الوثائق التي بحوزتهما والسماع لشروحاتهما.
- الانتقال إلى المحجرة المحددة أعلاه وتقييم الاستغلال غير الشرعي لها من طرف المستأنف عليها منذ 2012/12/31 تاريخ انتهاء عقد الإيجار المبرم بينهما إلى غاية الإخلاء الفعلي.
- تحديد مهلة (04) أربعة أشهر لإيداع الخبير المنتدب تقرير خبرته بكتابة ضبط المجلس ابتداء من تاريخ توصيله بنسخة من هذا القرار.
- إلزام المستأنفين بالتضامن فيما بينهم بإيداع مبلغ (10.000 دج) بأمانة ضبط المجلس كأتعاب مسبقة للخبرة قابلة المراجعة وهذا في ظرف شهرين (02) من تاريخ النطق بهذا القرار.

وتدعيما لطعنها أثارت **ثلاثة أوجه.**

حيث إن المطعون ضدهم بلغوا ولم يجيبوا.

حيث إن الطعن بالنقض استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا.

حيث إن الأستاذة تومي فاطمة الزهراء أثارت في حق الطاعنة **الأوجه التالية:**

<u>الوجه الأول:</u> مأخوذ من مخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات (م 1/358 ق.إ.م.إ)،

الفرع الأول: بطلان إجراءات التقاضي باسم شخص متوفى،

ومؤداه أن الدعوى الأصلية رفعت باسم متوفاة، السيدة (ب.خ) أرملة (ب.م) التي توفيت (2012/02/20)، وعملا بقاعدة أن ما بني على باطل فهو باطل، لذلك يتعين نقض وإبطال القرار المطعون فيه.

الفرع الثاني: انعدام صفة المطعون ضدهم،

ذلك لأن المطعون ضدهم مالكين فقط لسطح الأرض، أما المواد المعدنية الموجودة في بطنها فهي ملكية عمومية تسيرها الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية، بدليل أنها هي من منحت للطاعنة السند المنجمي للاستغلال وهو ساري المفعول إلى غاية 2018/05/11، والأرض المؤجرة لها من طرف المطعون ضدهم تستعملها فقط لتحقيق هدف الترخيص المنجمي المنصوص عليه في المواد 2، 5، 7، 8، 9، 2/116 من قانون المناجم رقم 14-05، المؤرخ في 2014/04/24، لذلك فالوجه مؤسس، ويؤدي إلى نقض وإبطال القرار المطعون فيه.

الوجه الثاني: مأخوذ من مخالفة القانون،

بدعوى أن الطاعنة مرخص لها من طرف الدولة ممثلة في الوكالة الوطنية للنشاطات المنجمية باستغلال المحجرة لاستخراج مادة الكلس منها، ومن ثم فالحكم بطرد الطاعنة من الأماكن فيه مخالفة لأحكام المواد 113، 1/116، 1/117، 136، 139 من قانون المناجم رقم 01-10، وعليه فالوجه مؤسس، ويبرر نقض وإبطال القرار المطعون فيه.

الوجه الثالث: مأخوذ من انعدام الأساس القانوني،

ذلك لأن القرار المطعون فيه قضى في شق منه بتعيين خبير منجمي لتقييم الاستغلال الباطني للمحجرة، مع أن المعادن التي يحتويها باطن الأرض هي ملك للدولة وقد رخصت للطاعنة باستغلالها بموجب سند منجمي رسمي ينتهي في سنة 2018، ومن ثم فما أسنده قضاة المجلس للخبير من مهام منعدم للأساس القانوني، وذلك كافٍ لجعل الوجه مبرر وكافٍ لنقض وإبطال القرار المطعون فيه مع الإحالة.

وعلـيه فـإن المحكمـة العلـيا

حيث أنه وعن الوجه الأول: في فرعه الأول: المأخوذ من مخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات،

ومؤداه أن الدعوى رفعت باسم المتوفاة (ب.خ) أرملة (ب.م)، لكن رفض الدفع المثار في هذا الشأن.

حيث إنه بعد مراجعة القرار المطعون فيه يتبين أن قضاة المجلس رفضوا هذا الدفع بحجة أن الأطراف صححوا الإجراء، والمجلس قبل التصحيح ...

لكن حيث إنه من المقرر قانونا أن شخصية الإنسان تبدأ بتمام ولادته حيا وتنتهي بموته (المادة 25 ق.م) ومعها تدور أهلية التقاضي وجودا وعدما، ومن ثم فالدعوى المرفوعة باسم متوفى، هي دعوى فاسدة ومعيبة من أساسها لانعدام شخصية رافع الدعوى وزوال أهليته بالوفاة، ولا يصححها تدخل أو إدخال الورثة في الخصام على غرار الوفاة الحاصلة أثناء إجراءات التقاضي، وعليه فحكم قضاة المجلس بخلاف هذه القواعد، فيه خرق لإجراءات جوهرية عملا بالمادة 64 ق.إ.م.إ، ينجر عنه نقض وإبطال القرار المطعون فيه من غير حاجة إلى مناقشة باقي أوجه الطعن.

حيث أن مصاريف التقاضي يتحملها من خسر الطعن طبقا للمادة 378 ق.إ.م.إ.

فلهـــذه الأســـباب

تقضي المحكمة العليا:

بقبول الطعن شكلا وموضوعا، وبنقض وإبطال القرار المطعون فيه الصادر عن مجلس قضاء تلمسان في 2015/01/18، وإحالة القضية والأطراف أمام نفس المجلس مشكلا من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد طبقا للقانون.

وعلى المطعون ضدهم بالمصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثاني عشر من شهر أكتوبر سنة ألفين وسبعة عشر من قبل المحكمة العليا - الغرفة العقارية - القسم الرابع، والمتركبة من السادة:

بلمكر الهادي	رئيس القسم رئيسا مقررا
حمري ميلود	مستشارا
بو جعطيط عبد الحق	مستشارا

بحضور السيد: بلقاسم عبد القادر - المحامي العام،

وبمساعدة السيدة: بسة نصيرة - أمين الضبط.

ملف رقم 1075019 قرار بتاريخ 2017/10/12

قضية (ك.ح) ضد (م .م)

الموضوع: تقادم

الكلمات الأساسية: بيانات - غلق ممر- تعرض.

المرجع القانوني: المادة 317 من القانون المدني.

المبدأ: لا ينقطع التقادم بالمطالبة القضائية أمام قاضي الاستعجال، لعدم مساسه بأصل الحق.

يحق للدائن، دون المدين، طلب قطع التقادم بالمطالبة القضائية.

لا أثر على قطع التقادم، في حالة صدور حكم بعدم قبول المطالبة القضائية شكلا.

إن المحكمـــة العلـــيا

بعد الإطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بأمانة ضبط المحكمة العليا بتاريخ 2015/03/09 وعلى مذكرة الجواب التي قدمها محامي المطعون عليه.

بعد الاستماع إلى السيد فضيل عيسى المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب، وإلى السيد حجار خرفان سعد المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

وعلـيه فـإن المحكمـة العلـيا

حيث إن الطاعنة طلبت نقض القرار الصادر بتاريخ 2013/06/23 رقم الفهرس 3214 القاضي بإفراغ القرار الصادر بتاريخ 2011/12/25 والمصادقة على محضر التحقيق وإلغاء الحكم المستأنف والقضاء من جديد برفض الدعوى.

في الشكل:

حيث إن الطعن بالنقض قد استوفى أوضاعه الشكلية، فهو صحيح.

وفي الموضوع:

حيث إنه وكما يستخلص من ملف القضية أن الطاعنة رفعت الدعوى على المطعون عليه، وقدمت عريضة جاء فيها أنها تملك في الشيوع قطعة أرض تبلغ مساحتها مائتي متر مربع توجد بـ (... بالبليدة) بموجب عقد بيع رسمي ومشهر بالمحافظة العقارية بالبليدة، وأن المطعون عليه قام باحتلالها بدون وجه حق وانتهت إلى طلب الحكم عليه بالخروج منها والحكم عليه بتعويضها بمبلغ مائتي ألف دينار، واحتياطيا الحكم بتعيين خبير من أجل القيام بالانتقال إلى القطعة الأرضية المشار إليها لإثبات التعدي.

في حين أجاب المطعون عليه أن القطعة الأرضية التي تقع بحافة (...)، كانت في حيازة مورثته وهي الواقعة التي تثبتها الشهادة المسلمة لها من طرف بلدية بوعرفة بتاريخ 1990/07/29 ثم انتقلت إليه الحيازة، وبذلك فهو يملك هذه القطعة عن طريق الحيازة التي دامت أكثر من 15 سنة وذلك طبقا لأحكام المادة 827 من القانون المدني، وانتهى إلى طلب الحكم برفض الدعوى.

انتهت الخصومة إلى الحكم المؤرخ في 2011/05/02 القاضي بإلزام المطعون عليه بإخلاء القطعة الأرضية الكائنة بـ (... البليدة).

وفي الاستئناف أصدر المجلس القرار المؤرخ في 2011/12/25 القاضي وقبل الفصل في الموضوع بإجراء تحقيق حول واقعة الحيازة المدعى بها من المطعون عليه.

وبعد إعادة السير في الخصومة، انتهت إلى القرار محل الطعن بالنقض.

وحيث أن الطعن بالنقض يستند إلى **وجهين.**

الوجه الأول: المأخوذ من انعدام الأساس القانوني،

حيث إن الطاعنة تعيب على القرار المطعون بدعوى أن المطعون عليه تمسك بطلب مقابل يتضمن إدعاءه بالملكية استنادا إلى الحيازة التي انتقلت إليه من مورثته وهو الأمر الذي تثبته شهادة مسلمة له من البلدية بتاريخ 1990/07/29، بالإضافة إلى ذلك أنه سبق له أن رفع على كل من الطاعنة (ع.ف) الدعوى يطلب فيها إبطال عقد البيع غير أن المحكمة انتهت إلى إصدار حكم مؤرخ في 2009/03/20 القاضي بعدم قبول الدعوى شكلا.

وحيث إن قضاة الموضوع، قد طرحت عليهم دعوى الملكية، في حين أنهم انتهوا إلى الفصل في دعوى الحيازة، مما يعد ذلك جمعا بين الملكية و دعوى الحيازة، يعرض القرار المطعون فيه للنقض.

وحيث إن ما تعيبه الطاعنة على القرار المطعون فيه في غير محله، ذلك أن قضاة الموضوع قد طرح عليهم طلب مقابل يتضمن الإدعاء بالملكية استنادا إلى الحيازة باعتبارها سببا للملكية المدعى بها.

وقد توصل قضاة الموضوع بعد التحقيق الذي أجروه في القضية وأن المطعون عليه أصبح مالكا للقطعة الأرضية محل النزاع استنادا إلى الحيازة القانونية التي دامت لأكثر من 15 سنة، تطبيقا لأحكام المادة 827 من القانون المدني، من جهة.

وحيث إن قضاة الموضوع طرحت عليهم دعوى الملكية في حين المطعون عليه تمسك بطلب مقابل يتضمن الإدعاء بالملكية التي مصدرها الحيازة التي دامت لأكثر من 15 سنة، ذلك أن المطعون عليه تمسك بالملكية التي مصدرها الحيازة، وبالتالي لا يوجد أي جمع بين دعوى الملكية والحيازة من جهة أخرى.

وحيث إن قضاة الموضوع عندما انتهوا إلى رفض دعوى الطاعنة، استنادا إلى أن الملكية قد انتقلت إلى المطعون عليه عن طريق التقادم المكسب، قد أسسوا قضاءهم تأسيسا كافيا مما يتعين معه التصريح برفض هذا الوجه.

الوجه الثاني: المأخوذ من قصور الأسباب،

حيث إن الطاعنة تعيب على القرار المطعون فيه، بدعوى أن المطعون عليه، قد تمسك أمام قضاة الموضوع بالملكية استنادا إلى الحيازة التي بدأت بتاريخ 1990/07/29، في حين الطاعنة قد سبق لها أن تمسكت بدفع يتعلق بالمطالبة بالقضاء أمام قاضي الأمور المستعجلة التي انتهت بصدور الأمر الاستعجالي بتاريخ 1994/11/28 القاضي بإلزام الطاعن بوقف الأشغال على القطعة الأرضية محل النزاع، وبالتالي تؤدي المطالبة القضائية إلى قطع ميعاد التقادم، إلى جانب ذلك فإن المطعون عليه قد سبق له أن رفع الدعوى على الطاعنة، للمطالبة بإبطال عقد البيع، وقد انتهت تلك الخصومة إلى صدور حكم يقضي بعدم قبول الدعوى شكلا، ولم يتم الرد على تلك الأوجه مما يعد ذلك قصورا في الأسباب يعرض القرار المطعون فيه للنقض.

وحيث إن ما تعيبه الطاعنة على القرار المطعون فيه في غير محله، ذلك أن المطالبة القضائية أمام قاضي الأمور المستعجلة لا تقطع التقادم، لأنه إجراء لا يمس بأصل الحق، ذلك أن القانون يتطلب من الدائن أن يظهر تصميمه على المطالبة بحقه، وهو الإجراء الذي يقطع التقادم من جهة.

وحيث إن المطالبة القضائية بأصل الحق، يجب أن يقوم بها الدائن وليس المدين وهي التي تقطع التقادم.

كذلك إذا انتهت المطالبة القضائية إلى الحكم بعدم القبول شكلا (أي بطلان الإجراءات) فلا يترتب على هذه المطالبة التي انتهت إلى مثل هذا الحكم أي أثر.

ومنه قطع التقادم فيزول وكأنه لم يقع من جهة أخرى.

وحيث إن قضاة الموضوع عندما لم يلتفتوا إلى هذه الدفوع، لا يترتب على ذلك أي بطلان، لأنها دفوع لا يتغير بها وجه الدعوى، مما يتعين معه التصريح برفض هذا الوجه.

فلهـــذه الأســـبـاب

قضت المحكمة العليا ، الغرفة العقارية:

بصحة الطعن بالنقض شكلا وبرفضه موضوعا.

وتحميل الطاعنة المصاريف القضائية.

بذا صـدر القـرار ووقـع التصريح به في الجلسة العلنيـة المنعقـدة بتـاريـخ الثاني عشر من شهـر أكتوبـر سنـة ألفين وسبعة عشر من قبل المحكمة العليـــا - الغرفة العقارية - القسم الخامس، والمتركبة من السادة:

بن عميرة عبد الصمـد	رئيس القسم رئيسا
فضيـــل عيســـــــى	مستشـارا مقـررا
بليليطة عبـد المجيـد	مستشـــــــارا
كحل الراس محفوظ	مستشـــــــارا

بحضور السيد: حجار خرفان سعد - المحامي العام،

وبمساعدة السيدة: هديبل نديرة - أمين الضبط.

ملف رقم 1067959 قرار بتاريخ 2017/07/13

قضية (ح.م) ضد (ب.ع)

الموضوع: شيوع

الكلمات الأساسية: رخصة تجزئة - قسمة.

المرجع القانوني: المادتان 722 و724 من القانون المدني.

المادة 57 من القانون 90-29، المعدل والمتمم، المتعلق بالتهيئة والتعمير.

المبدأ: لا تنهي رخصة التجزئة حالة الشيوع، حتى بعد إشهارها، خلافا لدعوى القسمة التي تؤدي إلى فرز الحصص، مع ذكر هوية مالكيها وإنهاء حالة الشيوع.

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 2015/02/10 وعلى مذكرة الرد التي تقدم بها محامي المطعون ضده.

بعد الاستماع إلى السيد عدالة مسعود المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد بلقاسم عبد القادر المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة الرامية إلى رفض الطعن.

حيث إن المسمى (ح.م) طعن بطريق النقض بتاريخ 2015/02/10 في القرار الصادر عن مجلس قضاء البليدة بتاريخ 2014/10/08 والقاضي في الشكل: قبول الاستئناف وفي الموضوع: تأييد الحكم المستأنف مع القول أن الرفض يكون لسبق أوان الدعوى.

حيث إنه وتدعيما لطعنه أودع الطاعن بواسطة وكيله الأستاذ مسوس سعادة عريضة تتضمن **ثلاثة أوجه للطعن.**

عن الوجه الأول: المأخوذ من مخالفة القانون، ويشتمل على فرعين:

الفرع الأول: مأخوذ من مخالفة القانون 90-29، المتعلق بالتهيئة والتعمير المادة 57،

ومفاده أن قضاة الاستئناف رفضوا طلب القسمة بإعطاء تفسير خاطئ للطبيعة القانونية لقرار رخصة التجزئة المؤرخ في 2013/02/05 بالقول أنه لا يمكن إعادة إجراء قسمة في وجود رخصة التجزئة والتي لا تشكل قسمة للأملاك العقارية ووفقا للمادة 57 فإن رخصة التجزئة ما هي إلا أداة لتمكين المالكين من تقسيم ملكية عقارية إلى اثنين أو أكثر لتشييد بناية ولا تنهي حالة الشيوع حتى بعد إشهارها وتشير رخصة التجزئة إلى حالة الشيوع دون تحديد حصص كل طرف.

الفرع الثاني: المأخوذ من مخالفة المادتين 722 و724 من القانون المدني،

ومفاده أنه بالرغم من حالة الشيوع بين الطرفين كما هو ثابت من خلال الشهادة السلبية المؤرخة في 2014/01/13 وكذا الدفاتر العقارية غير أن قضاة الاستئناف رفضوا طلب تعيين خبير لإجراء قسمة الأملاك العقارية التي هي في حالة شيوع وهذا يعد خرقا للمادتين 722 و724 من القانون المدني.

عن الوجه الثاني: المأخوذ من انعدام الأساس القانوني،

ومفاده أن قضاة الاستئناف أعطوا حجية لقرار التجزئة وتفسيره تفسيرا خاطئا واعتبروه قسمة بين الطرفين دون الإشارة إلى نص قانوني وأن المادة 57 حددت الطبيعة القانونية لقرار التجزئة.

عن الوجه الثالث: المأخوذ من القصور في التسبيب،

ومفاده أنه يظهر من خلال وثيقة القياس أن الطاعن تعرض لمحاولة من المطعون ضده لسلبه جزءا من حقوقه العقارية يقدر بـ: 414 م2 رغم أن شهادة السلبية تثبت أن الأملاك لا تزال في حالة شيوع غير أن قضاة الاستئناف وبدلا من مناقشة كل هذه الوثائق والدفوع صرحوا برفض طلب إجراء قسمة معتمدين على قرار التجزئة والقول بعدم إمكانية إعادة القسمة بوجود قرار لرخصة التجزئة وأن القسمة لا تثبت إلا بموجب عقد رسمي يحرر من طرف الموثق ويتم إشهاره وأن شهر عقد القسمة يهدف إلى شهر الحقوق العينية الأصلية الواردة على كل جزء مفرز مع ذكر هوية مالكه خلافا لرخصة التجزئة التي تؤدي إلى إنشاء بطاقة عقارية للأجزاء الجديدة لكن الملكية تبقى على الشيوع وتبعا لكل ذلك التمس نقض وإبطال القرار.

حيث إن المطعون ضده رد بمذكرة مقدمة من الأستاذ بن عربية محمد رضوان التمس من خلالها رفض الطعن.

وعليه فإن المحكمة العليا

في الشكل:

حيث الطعن جاء مستوفيا لأوضاعه القانونية وبالتالي فهو مقبول شكلا.

في الموضوع:

وعن الوجه الأول لأولويته: والمأخوذ من مخالفة القانون،

حيث إنه ومن المقرر قانونا أنه إذا اختلف الشركاء في اقتسام المال الشائع فعلى من يريد الخروج من الشيوع أن يرفع دعوى على باقي الشركاء، ولما كان من الثابت في قضية الحال ومن خلال الوثائق المقدمة فإن الأرض المتنازع عليها لا تزال مشاعة بين الشريكين غير أنه بالرجوع إلى القرار محل الطعن فإن قضاة الموضوع أسسوا قضاءهم برفض دعوى القسمة لعدم إمكانية إجراء قسمة مع وجود رخصة تجزئة للعقار محل

النزاع وذلك خلافا للمادتين 722 و724 من القانون المدني والمادة 57 من القانون 90-29 المعدل والمتمم والمتعلق بالتهيئة والتعمير لأن هذه الأخيرة حددت الطبيعة القانونية لرخصة التجزئة باعتبارها أداة لتقسيم الملكية العقارية لاثنين أو عدة قطع من أجل تشييد بناية وتشير رخصة التجزئة إلى تقسيم العقار دون تحديد حصص كل طرف وبالتالي لا تنهي حالة الشيوع حتى بعد إشهارها خلافا لدعوى القسمة التي تؤدي إلى فرز الحصص مع ذكر هوية مالكها وإنهاء حالة الشيوع وأن فصل قضاة الموضوع بالكيفية المذكورة أعلاه فيه مخالفة للمادتين 722 و724 من القانون المدني وبالتالي استوجب نقض وإبطال القرار محل الطعن.

حيث إن المصاريف القضائية يتحملها المطعون ضده.

فلهـــذه الأســـبـاب

قضت المحكمة العليا:

في الشكل: قبول الطعن.

في الموضوع: نقض وإبطال القرار الصادر عن مجلس قضاء البليدة المؤرخ في 2014/10/08 وإحالة القضية إلى نفس المجلس مشكلا من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد طبقا للقانون.

وتحميل المطعون ضده المصاريف القضائية.

بذا صـدر القـرار ووقـع التصريح به فـي الجلسـة العلنيـة المنعقـدة بتـاريـخ الثالث عشر من شهـر جويلية سنـة ألفين وسبعة عشر من قبل المحكمة العليـــا - الغرفة العقارية - القسم الرابع، والمتركبة من السادة:

مواجـي حمـــــلاوي	رئيس القسم رئيسا
عـدالـــــة مسعـــود	مستشـارا مقـررا
بلمـكـــر الهـــادي	مستشـــــــارا
حمـــــري ميـلـــــود	مستشـــــــارا

بوجعطيط عبد الحق مستشـــــــــارا

بن عمـــران ربيعـــة مستشـــــــــارة

بحضور السيد: بلقاسم عبد القادر – المحامي العام،

وبمساعدة السيدة: بسة نصيرة – أمين الضبط.

ملف رقم 1075064 قرار بتاريخ 2017/10/12

قضية(ر.ا) ضد (ر.ج)

الموضوع: مضار الجوار

الكلمات الأساسية: ملكية - علاقة جوار - صفة.

المرجع القانوني: المادة 691 من القانون المدني.

المبدأ: لا تكفي علاقة الجوار لإثبات صفة التقاضي في الدعوى الرامية لإزالة مضار الجوار، لأن دعوى إزالة مضار الجوار غير المألوفة هي من دعاوى حماية الملكية.

إن المحكمـــة العلـــيا

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 2015/03/10 وعلى مذكرة الرد التي تقدم بها محامي المطعون ضده.

بعد الاستماع إلى السيد بن عميرة عبد الصمد المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد حجار خرفان سعد المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

وعلـيه فـإن المحكمـة العلـيا

حيث يطلب الطاعن بواسطة محاميه نقض القرار الصادر عن مجلس قضاء تيزي وزو بتاريخ 27 نوفمبر 2014 القاضي بتأييد الحكمين المستأنفين.

حيث أقامت المطعون ضدها دعواها عارضة أن شريطا ترابيا يفصل بين ملكيتها وملكية الطاعن الذي قام بإنجاز جدار ملاصقا لملكيتها مما أدى إلى غلق مطلاتها على هذا الشريط الترابي طالبة هدم الجدار، وطرد الطاعن وإلزامه بالتعويض، ودفع الطاعن بان الجدار أنجز سنة 1963 وأنه سبق له رفع دعوى ضد الطاعنة بسبب قيامها بفتح مطلات على نفس الشريط الترابي انتهت بالرفض بدعوى عدم تقديمه ما يثبت صفته كمالك، طالبا رفض الدعوى لنفس المبرر، فقضت المحكمة بعد الاستعانة بخبرة قضائية بإلزام الطاعن بهدم الجدار محل النزاع وتعويض المطعون ضدها عن الضرر وإثر استئنافه مع الحكم التمهيدي أصدر المجلس القرار المطعون فيه.

حيث يثير الطاعن **وجهين للطعن، كل وجه بفرعين.**

حيث ردت المطعون ضدها بواسطة محاميه طالبة رفض الطعن وتعويضها عن التعسف فيه مبلغ 500.000 دج.

من حيث الشكل:

حيث استوفى الطعن بالنقض أوضاعه القانونية مما يتعين قبوله شكلا.

من حيث الموضوع:

عن الفرع الأول من الوجه الأول: المأخوذ من انعدام الأساس القانوني،

بدعوى أن حكما صدر بتاريخ 25 جوان 2008 بين الطرفين قضى برفض دعواه الرامية إلى إلزام المطعون ضدها بغلق المطلات بدعوى عدم تقديمه ما يثبت ملكيته ودعوى الحال تتعلق بنفس الشريط الترابي ورغم دفع الطاعن بالحكم المذكور قضى المجلس للمطعون ضدها خرقا للمادة 691 من القانون المدني التي تشترط أن يكون المدعى مالكها.

وحيث أن المقرر قانونا، أن المالك يجب أن يراعي في استعمال حقه ما ينص عليه القانون والتشريعات المتعلقة بالمصلحة العامة والمصلحة الخاصة ومنها عدم التعسف في استعمال حقه إلى الحد الذي يضر بملك جاره، وأن لا يكون له مطل مواجه له خلافا لما هو مقرر قانونا.

ولذلك، فإن كل دعوى ترمي إلى دفع أي إخلال أو تجاوز من المالك لهذه القيود الواردة على حق الملكية يجب أن تستند إلى ما يثبت العلاقة بين المدعي، والحق المطلوب حمايته، حتى يتمكن القاضي من مراقبة مدى تعسف المدعى عليه في استعمال حقه ومدى جسامة الضرر المطلوب إزالته عند الاقتضاء. ومن ذلك، فإن قضاة المجلس حين اعتبروا أن دعوى إزالة مضار الجوار لا تتعلق بالملكية وأن علاقة الجوار كافية لإثبات صفة المدعي في التقاضي قد أخطئوا في تطبيق القانون خاصة 690 وما بعدها من القانون المدني.

فما أثاره الطاعن في هذا الخصوص، كان في محله ويتعين لذلك، نقض وإبطال القرار المطعون فيه دون حاجة لمناقشة باقي ما أثاره الطاعن.

فلهـــذه الأســـبـاب

قضت المحكمة العليا - الغرفة العقارية:

قبول الطعن شكلا وموضوعا.

ونقض وإبطال القرار الصادر عن مجلس قضاء تيزي وزو بتاريخ 27 نوفمبر 2014، وإحالة القضية والأطراف، أمام نفس المجلس مشكلا من هيئة أخرى للفصل من جديد طبقا للقانون.

المصاريف القضائية تتحملها المطعون ضدها.

بذا صـدر القـرار ووقـع التصريح به في الجلسة العلنيـة المنعقـدة بتـاريـخ الثاني عشر من شهـر أكـتوبـر سنـة ألفين وسبعة عشر من قبل المحكمة العليـــا - الغرفة العقارية - القسم الخامس، والمتركبة من السادة:

بن عميرة عبد الصمد	رئيس القسم رئيسا مقررا
فضيـــل عيـــــسى	مستشـــــــارا
بليليطة عبـد المجيـد	مستشـــــــارا

كحل الراس محفوظ مستشـــــــــارا

بحضور السيد: حجار خرفان سعد – المحامي العام،

وبمساعدة السيدة: هديبل نديرة – أمين الضبط.

ملف رقم 1033302 قرار بتاريخ 2017/09/14

قضية (ب.ا) ومن معه ضد (ب.ل)

الموضوع: ملكية

الكلمات الأساسية: دفتر عقاري - تحقيق.

المرجع القانوني: المادة 674 من القانون المدني.

المرسوم 76-63، المتعلق بتأسيس السجل العقاري.

المبدأ: لا يمكن إجراء تحقيق لتحديد مصدر الأموال المستعملة لاكتساب العقار محل النزاع في وجود دفتر عقاري رسمي يحدد هوية المالك.

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 2014/08/12 وعلى مذكرة الرد التي تقدم بها محامي المطعون ضده.

بعد الاستماع إلى السيد بومجان علي المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد حجار خرفان سعد المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة الرامية إلى عدم قبول الطعن شكلا.

حيث أن الطاعنين (ب.ا) و(ب.م) أبناء (ح) طعنا بطريق النقض بتاريخ 2014/08/12 بواسطة عريضة قدمها محاميهما الأستاذ بن قادوم مولود

ضد القرار الصادر عن مجلس قضاء بجاية بتاريخ 2014/02/12 القاضي بـ: في الشكل: قبول الاستئنافين الأصلي والفرعي وفي الموضوع: تأييد الحكم المستأنف الصادر بتاريخ 2012/07/11 جدول 2012/165 فهرس 2012/527.

حيث إن المطعون ضده (ب.ل) أودع مذكرة جواب بواسطة محاميه الأستاذ/ سعيدي عبد القادر، وأودع مذكرة جواب أخرى بواسطة محاميته الأستاذة إبراهيم حميدة وبحضور: (ب.ع).

حيث إن الطعن بالنقض قد استوفى شروطه القانونية لذلك فهو مقبول شكلا.

حيث إن الأستاذ/ بن قادوم مولود أثار في حق الطاعنين **ثلاثة أوجه للطعن.**

<u>الوجه الأول:</u> مأخوذ من إغفال الأشكال الجوهرية،

ومفاده أن القرار المطعون فيه غير مسبب من حيث القانون، بحيث إنه لا يشير إلى النصوص القانونية المطبقة مما يعد إغفالا للأشكال الجوهرية طبقا للمادة 2/554 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية لذا يتعين نقض القرار المطعون فيه.

<u>الوجه الثاني:</u> مأخوذ من انعدام الأساس القانوني،

وذلك أنه بالرجوع إلى طلبات الطاعنين الاحتياطية المقدمة أمام المجلس نجد أنهما تقدما بطلب يتمثل في إجراء تحقيق مع الأطراف وشهودهما للبحث والتحري في أصل ومصدر الأموال المدفوعة لاكتساب العقار موضوع النزاع ومدى مشاركة ومساهمة كل طرف من أطرف الدعوى في اكتسابه وتشييده أو الأمر بتوجيه اليمين المتممة للطاعنين وأن القضاة استبعدوا هذه الطلبات بدعوى أنها ليست من اختصاصهم مما يعرض القرار للنقض.

<u>الوجه الثالث:</u> المأخوذ من القصور في التسبيب،

بالرجوع إلى أسباب القرار المطعون فيه فإن القضاة حرصوا بالقول أن قاضي الدرجة الأولى قدر الوقائع حق قدرها لما رفض الدعوى لعدم التأسيس وانتفاء الصفة، أن هذا التسبيب في غير محله بحيث يصطدم بمحتوى محضر تلقي التصريحات وشهادة الشهود الذي وقع سماعهم من طرف الدرك الوطني بسيدي عيش والذي أدان الطاعن بجنحة خيانة الأمانة وذلك نتيجة تحويله الأموال المشاعة بين الأطراف لأغراضه الشخصية وأن هذا التحقيق الذي أقامه الدرك مع الشهود يفيد أن الإخوة الأشقاء الأربعة شركاء في العقار محل النزاع وبالتالي لهم الصفة والمصلحة للمطالبة بقسمته طبقا للمادة 722 من القانون المدني لثبوت قيام الشياع مما يتعين معه نقض القرار المطعون فيه.

وعليه فإن المحكمة العليا

عن الوجه الأول: المأخوذ من مخالفة قاعدة جوهرية،

بدعوى عدم الإشارة إلى النصوص القانونية المطبقة.

لكن حيث إنه من المستقر عليه أن عدم الإشارة إلى النصوص القانونية لا يترتب عنه الإبطال مادام أن القضاة طبقوا مضمون تلك النصوص القانونية تطبيقا سليما الأمر الذي يجعل الوجه غير مؤسس ولم يقع مخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات.

وعن الوجه الثاني والثالث معا لاتحادهما في الموضوع: والمتعلقين بعدم إجابة القضاة على الطلبات الاحتياطية،

لكن حيث إن القضاة استندوا في قضائهم على الدفتر العقاري في ملكية قطعة الأرض محل النزاع للمدعى عليه (ب.ل) وخلصوا إلى أنه لا يمكن التحقيق في الملكية العقارية في ظل ثبوت وجود دفتر عقاري رسمي للمدعى عليه الشيء الذي لا يمكن معه إجراء تحقيق عن الملكية في مواجهة العقد الرسمي ومن هنا خلص قضاة الموضوع لانعدام صفة المدعين الأصليين بحيث لم يقدموا ما يثبت ملكيتهم للبناية محل النزاع.

وعليه فإن القضاة قد أسسوا وسببوا قرارهم تأسيسا كافيا الآمر الذي يترتب عليه رفض الطعن.

وحيث إنه بخصوص الطلبات الاحتياطية فإن القضاة غير ملزمين بالرد عليها.

حيث إن المصاريف القضائية تبقى على عاتق الطاعنين وهذا طبقا للمادة 378 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

فلهـــذه الأســـبـاب

تقضي المحكمة العليا - الغرفة العقارية:

قبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا.

وإبقاء المصاريف القضائية على الطاعنين.

بذا صـدر القـرار ووقـع التصريح به في الجلسة العلنيـة المنعقـدة بتـاريـخ الرابع عشر من شهـر سبتمبر سنـة ألفين وسبعة عشر من قبل المحكمة العليـــا - الغرفة العقارية - القسم الأول، والمتركبة من السادة:

الواحـــد علـــي	رئيس القسم رئيسا
بومجـــان عـلـــي	مستشـارا مقـــررا
فريمش إسماعيل	مستشـــــــارا
دريزي فاطنة زوجة تريكات	مستشـــــــارة

بحضور السيد: حجار خرفان سعد – المحامي العام،

وبمساعدة السيد: قندوز عمر – أمين الضبط.

ملف رقم 1066319 قرار بتاريخ 2017/07/13

قضية ورثة (س.ا) ضد ورثة (م.م) ومن معهم

الموضوع: هبة

الكلمات الأساسية: شرط واقف - حق انتفاع.

المرجع القانوني: المادة 202 من القانون 84-11، المتضمن قانون الأسرة.

المبدأ: يبقى عقد الهبة، المتضمن شرط احتفاظ الواهب بحق الانتفاع بالعقار الموهوب لنفسه طوال حياته، عقدا صحيحا.

ينتقل حق الانتفاع تلقائيا إلى الموهوب لهم أو خلفهم بمجرد تحقق الشرط الواقف (وفاة الواهب).

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 2015/02/03.

بعد الاستماع إلى السيد بلمكر الهادي المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد بلقاسم عبد القادر المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة الرامية إلى رفض الطعن.

حيث أن ورثة (س.ا) طعنوا بالنقض في القرار الصادر عن مجلس قضاء البويرة بتاريخ: 2014/10/21 والقاضي بتأييد الحكم المستأنف.

وتدعيما لطعنهم أثاروا **وجهين.**

حيث إن المطعون ضدهم بلغوا ولم يجيبوا.

حيث إن الطعن بالنقض استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا.

حيث إن الأستاذ أيت بن عمر أبو بكر أثار في حق الطاعنين **الوجهين التاليين:**

الوجه الأول: مأخوذ من القصور في التسبيب (م 10/358 ق إ م إ)،

أسس قضاة الموضوع قرارهم على أحكام المادة 206 من قانون الأسرة لمناقشة عقد هبة محرر في 1952/11/05، وفي ذلك خرق لمبدأ عدم رجعية القوانين، تجعل قرارهم مشوبا بالقصور في التسبيب مما يعرضه للنقض.

الوجه الثاني: مأخوذ من الحكم بما لم يطلب أو بأكثر مما طلب (م 16/358 ق إ م إ)،

اعتبر قضاة الموضوع أن عقد الهبة غير ناقل للملكية مع أن هذه المسألة غير مثارة ولم يطلب منهم الفصل فيها، بل طلب منهم الخروج من حالة الشيوع، ومن ثم فحكمهم بما لم يطلب أو بأكثر مما طلب يعرض قرارهم للنقض والإبطال مع الإحالة.

وعليه فإن المحكمة العليا

حيث إنه **وعن الوجه الأول: المأخوذ من قصور في التسبيب،**

فإنه بعد مراجعة القرار المطعون فيه يتبين أن الطاعنين طالبوا بتعيين موثق لتحرير فريضة مورث الطرفين المرحوم (س.ا) تمهيدا لقسمة تركته.

حيث إنه بتاريخ 2013/05/22 أصدرت المحكمة حكما بتعيين الموثق ... لتحرير فريضة المورث (س.ا)، وبعد ترجيع القضية طلب المدعون تعيين خبير لقسمة الحقوق الميراثية التي خلفها بين الورثة، لكن المحكمة أصدرت في 2014/04/09 حكما بالمصادقة على الفريضة المنجزة ...، ورفض طلب تعيين خبير لعدم التأسيس، وهو الحكم المؤيد بالقرار المطعون فيه الصادر في 2014/10/21.

حيث إن قضاة المجلس سببوا قرارهم بقولهم: (أسس المدعون دعواهم على أن مورثهم استفاد مع أخويه (ع) و(ب) من عقد هبة محرر في 1952/11/05 من الواهبة (م.م) أم الموهوب لهم، لكنها اشترطت في عقد الهبة الاحتفاظ لنفسها باستغلال العقار الموهوب إلى غاية وفاتها ...، ولأن مورث المدعين توفي في 1959/05/29، وأن الواهبة توفيت بعده في 1979/03/21، لذلك فهو لا يستفيد من عقد الهبة ...).

لكن حيث إنه من المقرر قانونا وفقها أن عقد الهبة المستوفي لأركانه وشروط صحته، يرتب كل آثاره بما فيها الانتقال الفعلي أو الحكمي لملكية الشيء الموهوب إلى الموهوب لهم، والثابت في قضية الحال أن الواهبة في عقد الهبة المؤرخ في 1952/11/05 نصت بصريح العبارة على ما يلي: (يصبح الموهوب لهم مالكين للحقوق العقارية الموهوبة لهم بموجب العقد الحالي ابتداء من تاريخ هذا اليوم، لكن لا ينتفعون بها إلا ابتداء من يوم وفاة الواهبة).

حيث إن اقتران عقد الهبة بشرط احتفاظ الواهبة بحق الانتفاع بالعقار الموهوب لنفسها طوال حياتها، لا تأثير له على صحة عقد الهبة، لأن حق الانتفاع ينتقل تلقائيا إلى الموهوب لهم أو لخلفهم بمجرد تحقق الشرط الواقف أي بوفاة الواهبة، ومن ثم فما حكم به قضاة الموضوع وسببوا به قضائهم مشوبا بانعدام الأساس القانوني وبالقصور في التسبيب المساوي لانعدامه وهو ما يعرضه للنقض والإبطال من غير حاجة إلى مناقشة الوجه الثاني للطعن.

حيث إن مصاريف التقاضي يتحملها من خسر الطعن طبقا للمادة 378 ق إ م إ.

فلهـــذه الأســـبـاب

تقضـي المحكمـة العليـا:

بقبول الطعن شكلا وموضوعا وبنقض وإبطال القرار المطعون فيه الصادر عن مجلس قضاء البويرة بتاريخ 2014/10/21 وبإحالة القضية والأطراف أمام نفس المجلس مشكلا من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد طبقا للقانون.

وعلى المطعون ضدهم بالمصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثالث عشر من شهر جويلية سنة ألفين وسبعة عشر من قبل المحكمة العليا - الغرفة العقارية - القسم الرابع، والمتركبة من السادة:

مواجي حملاوي	رئيس القسم رئيسا
بلمكر الهادي	مستشارا مقررا
حمري ميلود	مستشارا
بو جعطيط عبد الحق	مستشارا
بن عمران ربيعة	مستشارة
عدالة مسعود	مستشارا

بحضور السيد: بلقاسم عبد القادر – المحامي العام،

وبمساعدة السيدة: بسة نصيرة – امين الضبط.

3. غرفة شؤون الأسرة والمواريث

ملف رقم 1074175 قرار بتاريخ 2017/12/06

قضية ورثة (ب.ع) ضد (خ.ب) بحضور النيابة العامة

الموضوع: تنزيل

الكلمات الأساسية: وصية – ابن البنت.

المرجع القانوني: المادتان 169 و189 من القانون 84-11، المتضمن قانون الأسرة.

المبدأ: يمكن للموصي الإيصاء لابن ابنته ولو كان مستحقا التنزيل.

لا يشترط إشهار الوصية، حال حياة الموصي.

إن المحكمـــة العلـــيا

بنـاء على المواد 349 إلى 360 و377 إلى 378 و557 إلى 581 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

بعـد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بأمانة ضبط المحكمة العليا بتاريخ 2015/03/08 وعلى مذكرة جواب محامي المطعون ضده المودعة بتاريخ 2015/06/01.

بعـد الاستماع إلى السيد تواتي الصديق المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد بيرش محمد المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة الرامية إلى رفض الطعن.

وعلـيه فـإن المحكمـة العلـيا

حيـث إن الطاعنين ورثة (ب.ع) وهم زوجته (ق.ص) وأبناؤه: (ف) و(م) و(ب) و(ف) و(ع) و(ع) و(ش) و(م) و(ي) طعنوا بطريق النقض بتاريخ 2015/03/08 بموجب العريضة المقدمة بواسطة الأستاذ لعريبي عمرو المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا ضد القرار الصادر عن الغرفة

العقارية لمجلس قضاء تلمسان بتاريخ 2014/01/26 فهرس رقم 14/00194 القاضي بتأييد الحكم المستأنف.

حيث يستخلص من ملف القضية أنه بتاريخ 2013/01/20 أقام المدعون الطاعنون دعوى أمام محكمة تلمسان طالبين الحكم ببطلان الوصية المؤرخة في 1988/03/28 التي بموجبها أوصى مورثهم لابن ابنته المدعى عليه بالثلث من أملاكه لاستحقاق الموصى له للتنزيل كون والدته توفيت قبل جده الموصى، فيما أجاب المدعى عليه طالبا رفض الدعوى لعدم استحقاقه للتنزيل باعتباره ابن بنت وهي الدعوى التي صدر بشأنها الحكم المؤرخ في 2013/06/19 القاضي برفض الدعوى المؤيد بالقرار محل الطعن.

حيث إن الطاعنين يثيرون **وجهاً وحيداً** لتأسيس طعنهم.

حيث إن المطعون ضده يطلب رفض الطعن.

وعليه:

من حيث الشكل:

حيث إن الطعن بالنقض استوفى أوضاعه الشكلية المقررة قانوناً خاصة ما تعلق منه باحترام الإجراءات والآجال فهو حينئذ مقبول شكلاً.

من حيث الموضوع:

عن الوجه الوحيد بفرعيه: المأخوذ من مخالفة القانون،

بدعوى أن والدة المطعون ضده توفيت قبل والدها الموصي وأن ابنها الموصى له يستحق التنزيل وفقاً لأحكام المادتين 169 و170 من قانون الأسرة ويكون بذلك وارثاً مما يجعل الوصية باطلة وأضاف الطاعنون أن الوصية باطلة كذلك لكونها غير مشهرة مثلما توجب المادتان 165 و793 من القانون المدني والمادة 16 من الأمر 74-75.

لكن حيث إن التنزيل هو في حقيقته وصية وأن الأصل فيه الاختيار وأن التكييف الشرعي والقانوني له أنه لا يعد وصية محضة ولا يعد ميراثاً

وإنما هو خليط به خصائص الميراث وخصائص الوصية مما يعني أن الموصي بإمكانه الإيصاء لابن ابنته ولو كان مستحقاً للتنزيل، وتكون الوصية الإرادية في مثل هذه الحالة مقدمة على التنزيل ولا يعد الموصى له وارثاً ولو كان مستحقاً للتنزيل ولا يشترط فيها إجازة الورثة وفقاً لنص المادة 189 من قانون الأسرة، وأن عقد الوصية وإن كان واجب الإشهار فإن هذا الوجوب لا يشترط فيه أن يتم حال حياة الموصي نظراً لطبيعة الوصية من حيث كونها تصرفاً مضافاً إلى ما بعد الموت وبعد وفاة الموصي يكون للموصى له قبول الوصية وإتباع إجراءات الشهر وأن قضاة الموضوع بانتهائهم إلى ما انتهوا إليه من قضاء يكونون قد طبقوا صحيح القانون وسببوا قرارهم التسبيب الكافي.

حيث إنه بذلك يصبح الوجه الوحيد غير مؤسس ويتعين معه رفض الطعن.

حيث إن 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 ورفضه موضوعاً.

والمصاريف القضائية على الطاعنين.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ السادس من شهر ديسمبر سنة ألفين وسبعة عشر من قبل المحكمة العليا - غرفة شؤون الأسرة والمواريث، والمتركبة من السادة:

الضاوي عبد القادر	رئيس الغرفة رئيسا
تواتي الصديق	مستشارا مقررا
ملاك الهاشمي	مستشارا

براهمـــي سليمـــان مستشـــــــارا

شرقي عبد القـادر مستشـــــــارا

بالأبيـض أحمـــد مستشـــــــارا

رزقانـــــي معمـــر مستشـــــــارا

بحضور السيد : بيرش محمد – المحامي العام،

وبمساعدة السيد : طريف سمير – أمين الضبط.

ملف رقم 1128806 قرار بتاريخ 2017/12/06

قضية (ر.ا) ضد (و.ر) بحضور النيابة العامة

الموضوع: حجية

الكلمات الأساسية: سبق الفصل - قيام الخصومة - دعوى مبتدأة.

المرجع القانوني: المواد 2/296، 297 و298 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

المبدأ: متى أصدرت المحكمة حكما قبل الفصل في الموضوع للقيام بإجراء من إجراءات التحقيق في الوقائع المدعى بها، وجب على الأطراف، احتراما لمبدأ حجية الشيء المقضي فيه، مواصلة الخصومة إلى غاية الفصل في موضوعها أو سقوطها. ولا يجوز لهم تجديد النزاع بدعوى مبتدأة.

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 المحكمة العليا بتاريخ 2015/11/24 وعلى مذكرة جواب محامي المطعون ضدها المودعة بتاريخ 2016/01/26.

بعد الاستماع إلى السيد تواتي الصديق المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد بيرش محمد المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة الرامية إلى رفض الطعن.

وعليه فإن المحكمة العليا

حيث إن الطاعن (ر.أ) طعن بطريق النقض بتاريخ 2015/11/24 بموجب العريضة المقدمة بواسطة الأستاذ لاصب أمحمد المحامي المعتمد

لدى المحكمة العليا ضد القرار الصادر عن غرفة شؤون الأسرة لمجلس قضاء تيبازة بتاريخ 2015/07/07 فهرس رقم 15/01811 القاضي بتأييد الحكم المستأنف.

حيــث يستخلص من ملف القضية أنه بتاريخ 2015/02/12 أقامت المدعية المطعون ضدها دعوى أمام محكمة القليعة طالبة تثبيت الزواج العرفي الذي يجمعها بالمدعى عليه وإلحاق نسب البنت، فيما أجاب المدعى عليه طالباً رفض الدعوى لسبق الفصل فيها وهي الدعوى التي صدر بشأنها الحكم المؤرخ في 2015/05/03 القاضي بإلحاق نسب البنت بوالدها المدعى عليه المؤيد بالقرار محل الطعن.

حيــث إن الطاعن يثير **خمسة أوجه للطعن** لتأسيس طعنه.

حيــث إن المطعون ضدها تطلب رفض الطعن.

وعليــه

من حيث الشكل:

حيــث إن الطعن بالنقض استوفى أوضاعه الشكلية المقررة قانوناً فهو حينئذ مقبول شكلاً.

من حيث الموضوع:

عن الوجه الثاني بالأولوية: المأخوذ من تجاوز السلطة،

بدعوى أن الطاعن دفع أمام المحكمة والمجلس بضرورة صرف المطعون ضدها إلى تنفيذ الحكم الصادر عن محكمة القليعة بتاريخ 2011/12/26 القاضي بإثبات الزواج العرفي وبإجراء تحاليل الحمض النووي وكذا تنفيذ الحكم المؤرخ في 2014/03/31 وأن القضاة لم يتطرقوا إلى هذا الطلب.

حيــث إنه بالرجوع إلى القرار محل الطعن يتبيّن أن الطاعن دفع فعلاً بسبق الفصل في موضوع الدعوى المتعلق بإثبات النسب بموجب الحكمين الأول الصادر بتاريخ 2011/12/26 القاضي بإثبات الزواج العرفي وبإجراء

تحاليل الحمض النووي والحكم الثاني المؤرخ في 2014/03/31 القاضي بإفراغ الحكم الصادر بتاريخ 2011/12/26 وعدم المصادقة على تقرير الخبرة المنجزة بتاريخ 2013/06/28 وقبل الفصل في الموضوع تعيين مخبر الشرطة العلمية بشاطوناف لاستدعاء الطرفين وإجراء تحاليل الحمض النووي وبالتالي فإن الحكم الصادر بتاريخ 2011/12/26 وبمجرد النطق به صار حائزاً لحجية الشيء المقضي فيه بخصوص النزاع المتعلق بإثبات نسب البنت وفقا لنص المادة 2/296 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية كون النزاع مرتبط بموضوع الزواج المثبت بموجب نفس الحكم القاضي بإجراء تحاليل الحمض النووي وأن القاضي يتخلى عن النزاع بمجرد النطق بالحكم وفقا لنص المادة 297 من نفس القانون ولا يجوز تجديد النزاع بمقتضى دعوى مبتدئة ومتى رفعت كانت غير مقبولة لأن الخصومة الأولى تبقى قائمة ويكون من واجب الأطراف الاستمرار فيها لغاية الفصل في موضوعها أو سقوطها مما يجعل الوجه سديد.

حيــث إنه بذلك يصبح الوجه الثاني مؤسس ويتعين معه نقض القرار دون حاجة للرد على بقية الأوجه.

حيــث إن المحكمة العليا بنقضها للقرار محل الطعن اعتماداً على عدم جواز تجديد النزاع بدعوى مبتدئة لقيام حجية الشيء المقضي فيه لم تترك من النزاع ما يتطلب الفصل فيه مما يتعين معه تمديد النقض إلى الحكم المستأنف المؤرخ في 2015/05/03 وبدون إحالة.

حيــث إن خاسر الدعوى يتحمل المصاريف القضائية وفقاً لنص المادة 378 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

فلهـــذه الأســـبـاب

قررت المحكمة العليا - غرفة شؤون الأسرة والمواريث:

قبول الطعن بالنقض شكلاً وموضوعاً ونقض وإبطال القرار المطعون فيه الصادر عن غرفة شؤون الأسرة لمجلس قضاء تيبازة بتاريخ 2015/07/07 فهرس رقم 15/01811 وتمديد النقض إلى الحكم

المستأنف الصادر عن قسم شؤون الأسرة لمحكمة القليعة بتاريخ 2015/05/03 فهرس رقم 15/02459 وبدون إحالة.

والمصاريف القضائية على المطعون ضدها.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ السادس من شهر ديسمبر سنة ألفين وسبعة عشر من قبل المحكمة العليا - غرفة شؤون الأسرة والمواريث، والمتركبة من السادة:

الضاوي عبد القادر	رئيس الغرفة رئيسا
تواتي الصديق	مستشارا مقررا
ملاك الهاشمي	مستشارا
براهمي سليمان	مستشارا
شرقي عبد القادر	مستشارا
بالأبيض أحمد	مستشارا
رزقاني معمر	مستشارا

بحضور السيد: بيرش محمد – المحامي العام،

وبمساعدة السيد: طريف سمير – أمين الضبط.

ملف رقم 1132045 قرار بتاريخ 2017/12/06

قضية (و.ا) ضد (و.ذ) ومن معها

الموضوع: حجية

الكلمات الأساسية: حكم - دعوى مبتدأة.

المرجع القانوني: المادة 338 من القانون المدني.

المبدأ: حجية الحكم لا تقبل الدحض إلا بالطعن فيه بطرق الطعن القانونية وليس بإقامة دعوى مبتدأة.

إن المحكمـــة العلـــيا

بنـاء على المواد 349 إلى 360 و377 إلى 378 و557 إلى 581 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

بعـد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بأمانة ضبط المحكمة العليا بتاريخ 2015/12/06.

بعـد الاستماع إلى السيد تواتي الصديق المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب، وإلى السيد بيرش محمد المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة الرامية إلى رفض الطعن.

وعلـيه فـإن المحكمـة العلـيا

حيـث إن الطاعن (و.ا) طعن بطريق النقض بتاريخ 2015/12/06 بموجب العريضة المقدمة بواسطة الأستاذة بوبكر خليفة سعيدة المحامية المعتمدة لدى المحكمة العليا ضد القرار الصادر عن غرفة شؤون الأسرة لمجلس قضاء تيزي وزو بتاريخ 2015/03/18 فهرس رقم 15/00950 القاضي بتأييد الحكم المستأنف الصادر عن محكمة عين الحمام بتاريخ 2014/10/29.

حيــث يستخلص من ملف القضية أنه بتاريخ 2014/05/07 أقام المدعي الطاعن دعوى أمام محكمة عين الحمام طالباً تعيين خبير للتأكد من أن القسم تمت وفقاً للقانون، فيما أجاب المدعى عليهم طالبين رفض الدعوى كون القسمة تمت بحكم قضائي نهائي وهي الدعوى التي صدر بشأنها الحكم المؤرخ في 2014/10/29 القاضي برفض الدعوى لعدم التأسيس المؤيد بالقرار محل الطعن.

حيــث إن الطاعن يثير **ثلاثة أوجه للطعن** لتأسيس طعنه.

حيــث إن المطعون ضدهم المبلغين لم يردوا على عريضة الطعن.

وعـليـــه

من حيث الشكل:

حيــث إن الطعن بالنقض استوفى أوضاعه الشكلية المقررة قانوناً فهو حينئذ مقبول شكلاً.

من حيث الموضوع:

عن الوجهين الأول والثاني معاً لتكاملهما وارتباطهما: المأخوذين من مخالفة القانون وقصور التسبيب،

بدعوى أن الطاعن أثار عدة دفوع موضوعية وأن القضاة لم يردوا عليها ولم يبيّنوا النصوص القانونية المطبقة وخالفوا نص المادة 554 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بعدم الإشارة إلى إيداع التقرير بأمانة الضبط.

لكــن حيــث يتبيّن من الحكم المستأنف والقرار محل الطعن أن الطلب القضائي محل الدعوى استهدف تعيين خبير للتأكد من أن القسمة تمت وفقاً للقانون، وأن قضاة الموضوع ناقشوا الطلب بما لهم من سلطة في فهم الوقائع وتقديرها وانتهوا إلى أن التركة تمت تصفيتها بين أطراف الدعوى بموجب الحكم الصادر بتاريخ 2004/04/03 وأن هذا الحكم تم تنفيذه وتم تنصيب الأطراف في حصصهم بمعية الخبير وبذلك فإن حجية الحكم المذكور لا تقبل الدحض إلاّ بالطعن فيه بطرق الطعن المقررة قانوناً وليس من ذلك إقامة دعوى مبتدئة للتأكد من قانونية

القسمة وبانتهاء قضاة الموضوع إلى ما انتهوا إليه من قضاء يكونون قد طبقوا صحيح القانون وسببوا قضاءهم التسبيب الكافي، أما بخصوص عدم الإشارة إلى إيداع التقرير بأمانة الضبط فهو يدخل ضمن الوجه المنصوص عليه تحت عنوان إغفال الأشكال الجوهرية للإجراءات وليس ضمن وجهي مخالفة القانون أو قصور التسبيب مما يجعل الوجهين غير سديدين.

<u>عن الوجه الثالث:</u> المأخوذ من السهو عن الفصل في أحد الطلبات الأصلية،

بدعوى أن الطاعن أثار دفعاً مفاده أن مورث الأطراف خلف منقولات متمثلة في سيارة وأن قضاة الموضوع لم يردوا على هذا الدفع.

لكن حيث إنه فضلاً عن أن الرد على المسائل المطروحة مثلما يكون صريحاً يمكن أن يكون ضمنياً وأن قضاة الموضوع برفضهم الدعوى يكونون قد ردوا ضمنياً برفض هذا الطلب كونه عاد بالنزاع إلى التركة التي تمت تصفيتها بحكم حاز قوة الشيء المقضي به مما يجعل الوجه غير سديد.

حيث إنه بذلك تصبح الأوجه الثلاثة غير مؤسسة ويتعين معه رفض الطعن.

حيث إن خاسر الدعوى يتحمل المصاريف القضائية وفقاً لنص المادة 378 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

<u>فلهذه الأسباب</u>

<u>قررت المحكمة العليا - غرفة شؤون الأسرة والمواريث:</u>

قبول الطعن بالنقض شكلاً ورفضه موضوعاً.

والمصاريف القضائية على الطاعن.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ السادس من شهر ديسمبر سنة ألفين وسبعة عشر من قبل المحكمة العليا - غرفة شؤون الأسرة والمواريث، والمتركبة من السادة:

الضاوي عبد القادر	رئيس الغرفة رئيسا
تواتـي الصديـــق	مستشـارا مقـررا
مـلاك الهاشمـــي	مستشـــــــارا
براهمـي سليمـــان	مستشـــــــارا
شرقي عبد القـادر	مستشـــــــارا
بالأبيـض أحمـــد	مستشـــــــارا
رزقانـي معمـــــر	مستشـــــــارا

بحضور السيد: بيرش محمد – المحامي العام،

وبمساعدة السيد: طريف سمير – أمين الضبط.

ملف رقم 1110035 قرار بتاريخ 2017/10/04

قضية (ش.م) ضد (د.ا) و(ط.ر) بحضور النيابة العامة

الموضوع: كفالة

الكلمات الأساسية: عودة المكفول - غير مميز - تحقيق اجتماعي - الأم غير مؤهلة - سلطة القاضي.

المرجع القانوني: المادة 124 من القانون 84-11، المتضمن قانون الأسرة.

المبدأ: رفض دعوى إلغاء كفالة البنت غير المميزة، بناء على التحقيق الاجتماعي الذي أكد عدم أهلية الأم من الناحية المادية والاجتماعية والتربوية، يدخل في السلطة التقديرية للقضاة، مراعاة لمصلحة البنت المكفولة.

إن المحكمـــة العلـــيا

بـناء على المواد 349 إلى 360 و377 و378 و557 إلى 581 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

بعد الإطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة برئاسة أمانة الضبط بالمحكمة العليا بتاريخ 2015/08/19 وعلى مذكرة جواب محامية المطعون ضدهما الأستاذة يوسفي جميلة بنية المحامية المعتمدة لدى المحكمة العليا والمودعة برئاسة أمانة الضبط بالمحكمة العليا بتاريخ 2015/10/26.

بعد الاستماع إلى السيد شرقي عبد القادر المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد بيرش محمد المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة الرامية إلى رفض الطعن بالنقض.

وعلـيه فـإن المحكمـة العلـيا

حيـث إن الطاعنة (ش.م) طعنت بطريق النقض بتاريخ 2015/08/19 بموجب العريضة المقدمة بواسطة الأستاذ ذهابة رشيد المحامي

المعتمد لدى المحكمة العليا ضد القرار الصادر عن غرفة شؤون الأسرة لمجلس قضاء سطيف بتاريخ 2015/06/07 فهرس رقم 15/2001 والقاضي حضوريا نهائيا في الشكل: قبول الاستئنافين الأصلي والفرعي وفي الموضوع: تأييد الحكم المستأنف.

حيث يستخلص من ملف القضية وأنه بتاريخ 2013/09/18 أقامت الطاعنة (ش.م) دعوى أمام محكمة سطيف قسم شؤون الأسرة ضد المطعون ضدهما (د.ا) و(ط.ر) طالبة إلغاء عقد الكفالة المبرم بتاريخ 2012 مع المطعون ضدهما والذي بموجبه سلمت لهما ابنتها (ه) بغرض تربيتها، والحكم بإرجاع لها ابنتها، فيما أجاب المطعون ضدهما، طالبين برفض الدعوى لعدم التأسيس كون الطاعنة هي بدون مأوى كما أنهما يحسنان رعاية البنت المكفولة من كافة النواحي، وهي الدعوى التي انتهت بصدور حكم عن محكمة سطيف بتاريخ 2014/02/27 فهرس 14/1407 والذي قضى بتعيين المساعد الاجتماعي عزارة منير لإجراء تحقيق اجتماعي حول الوسط الاجتماعي لكل من الطرفين يشمل كافة الجوانب بما فيها الظروف المعيشية المادية والصحية والأخلاقية وما إذا كان الكافلان يقومان بواجباتها تجاه الطفلة المكفولة، وعلى إثر إعادة السير في الدعوى صدر حكم عن محكمة سطيف بتاريخ 2014/11/13 فهرس 14/6592 والذي قضى بالمصادقة على تقرير البحث الاجتماعي وبالتبعية التصريح برفض الدعوى لعدم التأسيس، وهو الحكم المؤيد بالقرار المطعون فيه.

حيث إن الطاعنة تثير **وجهين للطعن** لتأسيس طعنها.

حيث إن المطعون ضدهما يطلبان رفض الطعن بالنقض موضوعا لعدم التأسيس مع تمكينهما من مبلغ 50.000 دج مقابل الطعن التعسفي.

من حيث الشكل:

حيث إن الطعن بالنقض استوفى أوضاعه الشكلية المقررة قانونا خاصة ما تعلق منه باحترام الإجراءات والآجال مما يتعين قبوله شكلا.

من حيث الموضوع:

عن الوجهين معا لارتباطهما وتكاملهما: والمأخوذين من مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه وانعدام الأساس القانوني،

بدعوى أن المبدأ القانوني هو أن أحد الوالدين من حقه أن يطلب إعادة البنت المكفولة ويتم ذلك بناء على إذن القاضي ما دام لم يبلغ سن التمييز طبقا للمادة 124 من قانون الأسرة، وأن الطاعنة هي والدة البنت (ه) وأن القرار المطعون فيه تبنى ما ذهبت إليه المحكمة كون البنت حسب تقرير المساعد الاجتماعي أن المطعون ضدهما الكفيلين لها مرتاحين ماديا ولهما سكنا يحتوي على أربع غرف وأن المطعون ضده الأول لديه منحة بالعملة الصعبة، وأن ما أضافه المساعد الاجتماعي في تقريره أنه سمع البنت وأبدت موافقتها على البقاء لدى الكفيلين دون أن يذكر أنها تحت الإكراه من طرفهما وأن هذا الإجراء كان الأجدر أن يقوم به القاضي بسماع البنت وبذلك يكون قاضي الدرجة الأولى قد تخلى عن مهامه لصالح المساعد الاجتماعي والذي قام بسماع البنت ببيت المطعون ضدهما والتي كانت تحت الإكراه، كما أن المطعون ضده (د.ا) شيخ طاعن في السن وتجاوز 70 سنة ولديه أمراض مزمنة كما أن رأي المساعد الاجتماعي جاء مبنيا على الماديات دون تقدير الروحيات فالبنت تفتقد الحنان والعطف والمعاملة بلطف وإحسان من طرف المطعون ضدهما وهي أمور لم يقف عليها المساعد الاجتماعي، وبذلك فإن القرار المطعون فيه قد أخطأ في تطبيق القانون لأن الطاعنة من حقها شرعا وقانونا أن تطلب ابنتها ومن حقها أن تطلب إلغاء عقد الكفالة، كما أن القرار المطعون فيه وعند مصادقته على الحكم المستأنف برمته، جاء منعدم الأساس القانوني.

لكن حيث إن المادة 124 من قانون الأسرة تنص على أنه: "إذا طلب الأبوان أو أحدهما عودة الولد المكفول إلى ولايتهما يخير الولد في الالتحاق بهما إذا بلغ سن التمييز وإن لم يكن مميزا لا يسلم إلا بإذن من القاضي مع مراعاة مصلحة المكفول".

حيث إنه بالرجوع إلى الحكم المؤيد بالقرار المطعون فيه يتبين وأن الطاعنة ومن خلال الدعوى المقامة من طرفها طالبت بإلغاء عقد الكفالة المبرم بينها وبين المطعون ضدهما سنة 2012 والذي بموجبه سلمت لهما ابنتها (ش.ه) من أجل تربيتها على أساس وأنها تعامل معاملة سيئة من طرفهما وإنها مصابة بأمراض، وأن المحكمة ونظرا لكون البنت المكفولة لم تبلغ سن التمييز استعانت بمساعد اجتماعي لإعداد تحقيق اجتماعي للوسط الاجتماعي لكل من الطاعنة والمطعون ضدهما والذي أكد بأن الطاعنة غير مؤهلة لتربية ابنتها سواء من الناحية المادية أو الاجتماعية والتربوية، وأن قضاة الموضوع واعتمادا على التقرير المعد من طرف المساعد الاجتماعي ومراعاة لمصلحة البنت المكفولة، قضوا برفض دعوى الطاعنة على أساس وأن بقاء البنت المكفولة مع المطعون ضدهما هو الأنسب لها حتى تتربى تربية سليمة وبذلك قد طبقوا صحيح القانون ولم يخالفوه وأعطوا لقرارهم الأساس القانوني ومارسوا بذلك سلطتهم التقديرية في مراعاة مصلحة البنت المكفولة طالما وإنها لم تبلغ سن التمييز بعد، وباستنادهم إلى تقرير المساعد الاجتماعي وقفوا حول الأسباب للمطالبة بعودة البنت المكفولة، مما يجعل الوجهين غير مؤسسين مستوجبان الرفض.

حيث إنه بذلك يصبح الوجهان غير مؤسسين ويتعين معه رفض الطعن بالنقض.

حيث إنه لا يوجد ما يثبت وأن الطعن تعسفي أو الغرض منه الإضرار بالمطعون ضدهما مما يتعين رفض طلب التعويض.

حيث إن خاسر الدعوى يتحمل المصاريف القضائية وفقا لنص المادة 378 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

فلهذه الأسباب

قررت المحكمة العليا - غرفة شؤون الأسرة والمواريث:

قبول الطعن بالنقض شكلا ورفضه موضوعا.

ورفض طلب التعويض.

والمصاريف القضائية على الطاعنة.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الرابع من شهر أكتوبر سنة ألفين وسبعة عشر من قبل المحكمة العليا - غرفة شؤون الأسرة والمواريث، والمتركبة من السادة:

الضاوي عبد القادر	رئيس الغرفة رئيسا
شرقي عبد القادر	مستشارا مقررا
ملاك الهاشمي	مستشارا
تواتي الصديق	مستشارا
براهمي سليمان	مستشارا
بالأبيض أحمد	مستشارا
رزقاني معمر	مستشارا

بحضور السيد: بيرش محمد – المحامي العام،

وبمساعدة السيد: طريف سمير – أمين الضبط.

ملف رقم 1110013 قرار بتاريخ 2017/10/04

قضية (ب.ف) ومن معها ضد (م.ا) ومن معها بحضور النيابة العامة

الموضوع: ميراث

الكلمات الأساسية: حرمان وارث - نسب - إثبات - إبطال الفريضة.

المرجع القانوني: المادتان 40 و126 من القانون 84-11، المتضمن قانون الأسرة.

المبدأ: تبطل الفريضة التي يستبعد فيها من التركة، أحد الورثة، الثابت نسبه بالزواج الصحيح.

إن المحكمـــة العلـــيا

بنـاء على المواد 349 إلى 360 و377 إلى 378 و557 إلى 581 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

بعـد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بأمانة ضبط مجلس قضاء سطيف بتاريخ 2015/08/19 وعلى مذكرة جواب محامي المطعون ضدها المودعة بتاريخ 2015/10/27.

بعـد الاستماع إلى السيد تواتي الصديق المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد بيرش محمد المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة الرامية إلى رفض الطعن.

وعلـيه فـإن المحكمـة العلـيا

حيـث إن الطاعنين: 1) - (ب.ف) أرملة (م.م) في حقها وحق ابنتها القاصر (ل)، 2) - (ع) و(س) و(ق) أبناء المرحوم (م.م) طعنوا بطريق النقض بتاريخ 2015/09/19 بموجب العريضة المقدمة بواسطة الأستاذ مخلوفي مخلوف المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا ضد القرار الصادر عن غرفة شؤون الأسرة لمجلس قضاء سطيف بتاريخ 2015/05/24 فهرس رقم 15/01815 القاضي بتأييد الحكم المستأنف.

حيــث يستخلص من ملف القضية أنه بتاريخ 2014/07/07 أقامت المدعية المطعون ضدها (م.ا) دعوى أمام محكمة عين الكبيرة طالبة إبطال الفريضة المحررة بتاريخ 2013/06/13 لعدم إدراجها كوارثة بالرغم من أنها ابنة المورث، فيما أجاب المدعى عليهم طالبين إرجاء الفصل لغاية الفصل في دعوى إسقاط النسب واحتياطياً رفض الدعوى وهي الدعوى التي صدر بشأنها الحكم المؤرخ في 2014/11/30 القاضي بإبطال وإلغاء الفريضة المحررة من طرف الموثق رحال جمال بتاريخ 2013/06/18 المؤيد بالقرار محل الطعن.

حيــث إن الطاعنين يثيرون **ثلاثة أوجه للطعن** لتأسيس طعنهم.

حيــث إن المطعون ضدها (م.ا) تطلب رفض الطعن.

حيــث إن المطعون ضدهما (م.ب) و(م.و) المبلغين لم يردا على عريضة الطعن.

وعليــــه:

من حيث الشكل:

حيــث إن الطعن بالنقض استوفى أوضاعه الشكلية المقررة قانوناً فهو حينئذ مقبول شكلاً.

من حيث الموضوع:

عن الوجه الأول: المأخوذ من مخالفة القانون بفروعه الأربعة،

بدعوى مخالفة المادة 59 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية لعدم استجابة قضاة المجلس لطلب إرجاء الفصل لغاية الفصل النهائي في دعوى نفي النسب ومخالفة المادتين 40 و41 من قانون الأسرة كون العلاقة التي جمعت والد الطاعنين بوالدة المطعون ضدها هي علاقة غير شرعية أثبتها الحكم الجزائي المؤيد بقرار المجلس، ومخالفة المادة 153 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بتأييد القرار محل الطعن للحكم الابتدائي الذي تضمن سماع شاهد دون مراعاة الإجراءات المنصوص عليها في تلك المادة، ثم الإغفال عن مناقشة الأوجه والدفوع المثارة خلافاً لنص المادة 277 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

لكــن حيــث إن قضاة الموضوع يملكون السلطة التقديرية في الاستجابة لطلب إرجاء الفصل من عدمه بناء على تقديرهم لجدية النزاع حول المسألة الأولية المثارة طالما أن القرار لم ينص على ذلك، ولما كانت المسألة التي استند إليها الطاعنون لا يوجب القانون إرجاء الفصل بشأنها فإن الوجه باستناده لنص المادة 59 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية استناد في غير محله أما بخصوص المادتان 40 و41 من قانون الأسرة فإن قضاة الموضوع أثبتوا واقعة الزواج بين والدي المطعون ضدها المفترض عام 1982 وبأن البنت المطعون ضدها من مواليد 1983/07/19 والطلاق كان بتاريخ 1985/05/15 مما يجعل الشروط المقررة لثبوت النسب بالزواج قائمة وفقا لنص المادتين المذكورتين، أما عن مخالفة المادة 152 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فإن أوجه التجريح يجب إثارتها قبل الإدلاء بالشهادة وفقا لنص المادة 157 من نفس القانون وأن الوجه جاء خالياً من الدليل على إثارة التجريح أمام القاضي المعني، أما بخصوص عدم الرد على الدفوع والأوجه المثارة فإن الرد على المسائل المطروحة كما يمكن أن يكون صريحاً يمكن أن يكون ضمنياً وأن قضاة الموضوع بإثباتهم نسب المطعون ضدها لوالدها واستحقاقها للإرث من تركته يكونون قد ردوا ضمنياً على كافة الأوجه والدفوع المثارة بخصوص عدم شرعية العلاقة التي جمعت والدي المطعون ضدها مما يجعل الوجه بفروعه الأربعة غير سديد.

<u>عن الوجه الثاني</u>: المأخوذ من تجاوز السلطة،

بدعوى أن قضاة الموضوع فصلوا في النسب حين تصديهم للفصل في دعوى إبطال الفريضة مما يعد تجاوزاً للسلطة.

لكــن حيــث إن النزاع وإن اتخذ شكل إبطال الفريضة فإنه في حقيقته نزاع حول النسب إثباتاً ونفياً باعتباره أحد أسباب الإرث وفقا لنص المادة 126 من قانون الأسرة، وأن قضاة المجلس بمناقشتهم مسألة النسب وانتهائهم إلى أن نسب المطعون ضدها من والدها ثابت بالزواج وفقاً لنص المادة 40 من قانون الأسرة وأن حقها في الإرث من تركة والدها قائم وقضائهم نتيجة لذلك بإبطال الفريضة التي استبعدت المطعون ضدها قد

مارسوا السلطة المقرة لهم ولا يعد ذلك تجاوزاً منهم لحدود السلطة بمفهوم الوجه مما يجعله غير سديد.

عن الوجه الثالث: المأخوذ من قصور التسبيب،

بدعوى أن القرار محل الطعن تبنى نفس أسباب الحكم المؤيد، وأن الطاعنين أقاموا دعوى نفي النسب للعلاقة المشبوهة التي كانت ثمرة ميلاد البنت المطعون ضدها وقرابة الشاهد الذي استمع إليه قاضي الدرجة الأولى واصطدام عقد الزواج الذي يربط والدي المطعون ضدها وميلادها بالحكم الجزائي.

لكن حيث إن قضاة الموضوع بوقوفهم على أن العلاقة التي كانت تربط والدي المطعون ضدها والتي أثمرت عن ميلاد البنت المراد حرمانها من الإرث هي علاقة زواج مسجل في سجلات الحالة المدنية وأن نسبها منه استوفى الشروط المقررة لثبوت النسب، وردهم بخصوص الحكم الجزائي المثار في الوجه بأنه انتهى إلى براءة والدي المطعون ضدها من جنحة الإغراء العلني فإنهم يكونون بذلك قد أوردوا أسباباً كافية وسائغة تبرر النتيجة التي انتهوا إليها مما يجعل الوجه غير سديد.

حيث إنه بذلك تصبح الأوجه الثلاثة غير مؤسسة ويتعين معه رفض الطعن.

حيث إن خاسر الدعوى يتحمل المصاريف القضائية وفقا لنص 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 الطاعنين.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الرابع من شهر أكتوبر سنة ألفين وسبعة عشر من قبل المحكمة العليا - غرفة شؤون الأسرة والمواريث، والمتركبة من السادة:

الضاوي عبد القادر	رئيس الغرفة رئيسا
تواتـــي الصديـــــق	مستشـارا مقـــررا
مـــلاك الهاشمـــــي	مستشـــــــــارا
براهمـي سليمـــان	مستشـــــــــارا
شرقي عبد القـادر	مستشـــــــــارا
بالأبيـض أحمـــــد	مستشـــــــــارا
رزقانـــي معمـــــر	مستشـــــــــارا

بحضور السيد : بيرش محمد – المحامي العام،

وبمساعدة السيد : طريف سمير – أمين الضبط.

4. الغرفة التجارية والبحرية

ملف رقم 1211671 قرار بتاريخ 2017/11/16

قضية (و.ا) ومن معه ضد (و.م) ومن معه

الموضوع: حكم

الكلمات الأساسية: دعوى - سبق أوان الفصل.

المرجع القانوني: ممارسة قضائية (اجتهاد قضائي).

المبدأ: يقضي الحكمُ، طبقا لما هو مقررٌ قانونا ومستقرٌ عليه اجتهادا، برفض الدعوى لعدم التأسيس القانوني وليس لسبق أوانها.

يتعرض للنقض، القرارُ الناطق - برفض الدعوى لسبق أوانها - لخلوّ قانون الإجراءات المدنية والإدارية من هذه الصيغة.

إن المحكمـــة العلـــيا

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 2017/01/16 وعلى مذكرة الرد التي تقدم بها محامية المؤسّسة المطعون ضدها.

بعد الاستماع إلى السيد كدروسي لحسن المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد الكفيف الطاهر المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة الرامية إلى رفض الطعن.

حيث طعن بالنقض المدعو (و.ا) تاجر بموجب عريضة سجلت لدى أمانة ضبط المحكمة العليا بتاريخ 16 جانفي 2017 في القرار الصادر عن مجلس قضاء تيبازة غرفته التجارية والبحرية بتاريخ 2016/12/13 فهرس رقم 16/02915 القاضي حضوريا نهائيا في الشكل: قبول الاستئنافين الأصلي والفرعي وفي الموضوع: تأييد الحكم المستأنف الصادر عن محكمة القليعة بتاريخ 2016/10/04 رقم 16/4788 القاضي بقبول الدعوى شكلا وفي الموضوع إبطال عقد الإيجار رقم 2003/584 المحرّر أمام الموثق بوجنانة عبد القادر في 2003/09/30 وعدم قبول باقي الطلبات لسبق أوانها.

حيث يثير المدعي في الطعن عبر دفاعه المعتمد لدى المحكمة العليا الأستاذين بوشيبة مختار وبوشيبة أمينة **ثلاثة أوجه للطعن بالنقض: مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه، بثلاثة فروع: قصور الأسباب وتناقض التسبيب مع المنطوق.**

حيث ردّت المدعى عليها في الطعن المؤسسة العمومية الاقتصادية شركة ذات أسهم سوق الجملة للخضر والفواكه عبر دفاعها المعتمد لدى المحكمة العليا الأستاذة طهير فوزية وطلبت الحكم كما يجب قانونا وأن المدعى عليهم في الطعن فريق (و) لم يردوا رغم تبليغهم شخصيا وصحيحا.

وعليه فإن المحكمة العليا

حيث إن إجراء الطعن تم وفق الشروط المحددة قانونا لذا فهو مقبول شكلا.

حيث تثير المحكمة العليا **وجها تلقائيا: مأخوذا من مخالفة قواعد جوهرية في الإجراءات تبعا لما جاء بالمادتين 360 و05/358 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.**

عن الوجه التلقائي: المأخوذ من مخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات،

حيث الثابت من محتوى ملف الدعوى أن موضوعها كان يرمي موضوعا إلى الحكم ببطلان عقد الوكالة المبرم في 2005/09/25 رقم 2005/303 والحكم ببطلان عقد الإيجار المبرم بين المدعي في الطعن حاليا والمؤسسة العمومية الاقتصادية مؤسسة سوق الجملة للخضر والفواكه EMAGFEL وطرد المدعى عليه أصلا من المربع الخاص بالبيع للخضر والفواكه المسجل تحت رقم B62 مع الحكم بإلزام المدعى عليها الثانية مؤسسة 'EMAGFEL بإبرام عقد خاص بالمربع الخاص ببيع الخضر والفواكه المسجل تحت رقم B62 بمساحة 40 متر مربع بإسم المدعين بما فيهم المدخلة في الخصام وذلك بأثر رجعي إلى تاريخ 2005/09/25 مع إلزام المدعى عليه أصلا تعويضهم بمبلغ 5000000.00 دج عن مجمل الأضرار.

حيث ونتيجة لذلك صدر حكم 2016/10/04 قضى بقبول الدعوى شكلا وفي الموضوع إبطال عقد الإيجار رقم 2003/584 المحرّر أمام الموثق بوجنانة عبد القادر في 2003/09/30 وعدم قبول باقي الطلبات لسبق أوانها، وأن هذا الحكم أيده القرار محل الطعن الحالي.

حيث إن المنطوق الذي ورد بحكم 2016/10/04 جانبه "عدم قبول باقي الطلبات لسبق أوانها" والمؤيد بموجب القرار محل الطعن الحالي يبقى غير مستقر كون أن قانون الإجراءات المدنية والإدارية لم يتضمن ضمن مقتضياته مثل هذه التسمية أي "عدم قبول الطلبات لسبق أوانها".

حيث من المعترف عليه قانونا واجتهادا أن الأحكام تقضي برفض الدعوى لعدم التأسيس القانوني وليس لسبق أوانها.

حيث إن القرار وبتبنيه منطوق الحكم الصادر بتاريخ 2016/10/04 وعلى النحو الذي جاء به قد خالف مقتضيات قانون الإجراءات المدنية والإدارية ومن تم يكون عرضة للنقض والإبطال.

حيث تتحمّل الخزينة العمومية المصاريف القضائية.

فلهـــذه الأســـباب

تقضي المحكمة العليا:

بقبول الطعن بالنقض شكلا،

وفي الموضوع: نقض وإبطال القرار الصادر عن مجلس قضاء تيبازة غرفته التجارية والبحرية بتاريخ 2016/12/13 فهرس 16/2915 وإحالة القضية والأطراف على نفس المجلس مشكلا من هيئة أخرى ليفصل فيها من جديد وفقا للقانون.

وإبقاء المصاريف القضائية على الخزينة العمومية.

بذا صـدر القـرار ووقـع التصريح به في الجلسة العلنيـة المنعقـدة بتـاريـخ السادس عشر من شهـر نوفمبـر سنـة ألفيـن وسبعة عشر من قبل المحكمة العليـــا - الغرفة التجارية والبحرية - القسم الأول، والمتركبة من السادة:

مجبـــر محمـــــد	رئيس الغرفة رئيسا
كدروسي لحســن	مستشـارا مقــررا
ولد قاسم أم الخير	مستشـــــــارة

بحضور السيد: الكفيف الطاهر – المحامي العام،

وبمساعدة السيد: سباك رمضان – أمين الضبط.

ملف رقم 1204981 قرار بتاريخ 2017/09/14

قضية (ي.ا) ضد (ي.ع) و(ي.ك)

الموضوع: شركة

الكلمات الأساسية: حل الشركة - تصفية - تنازل - اتفاق الشركاء.

المرجع القانوني: المواد 770، 771، 773 و774 من الأمر 75-59، المتضمن القانون التجاري.

المبدأ: التنازل لشريك، عن عتاد شركة منحلّة، موجودة في حالة تصفية، محظور، طالما لم يثبت إقفال التصفية بمحضر جمعية عامة مصادق عليه وما لم يوافق كل الشركاء على هذا التنازل.

إن المحكمـــة العلـــيا

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 وعلى مذكرة الرد التي تقدم بها محامي المطعون ضده.

بعد الاستماع إلى السيدة عودي زهية المستشارة المقررة في تلاوة تقريرها المكتوب وإلى السيد زغماتي بلقاسم المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة الرامية إلى رفض الطعن لعدم تأسيسه.

حيث وبموجب عريضة مودعة بأمانة ضبط المحكمة العليا في 2016/09/29 تحت رقم 1204981 طعن (ي.ا) بطريق النقض بواسطة وكيله الأستاذ أيت بن أعمر أبو بكر المحامي المقيم بالبويرة والمعتمد لدى المحكمة العليا ضد القرار الصادر عن مجلس قضاء بومرداس في 2016/06/14 فهرس 16/01690 القاضي بتأييد الحكم المستأنف الصادر عن محكمة بودواو بتاريخ 2015/12/22 فهرس 15/03152، والذي قضى برفض الدعوى لعدم التأسيس.

وتدعيما لطعنه أثار **وجها وحيدا.**

لقد تم تبليغها للمطعون ضدهما اللذين أجابا بواسطة الأستاذة بوبكر خليفة سعيدة، المحامية المعتمدة لدى المحكمة العليا ملتمسة رفض الطعن.

إن الطاعن أودع عريضة تصحيحية ملتمسا تصحيح الخطأ المادي الوارد على عريضة الطعن وذلك بالقول أن (ي.ك) مدخل في الخصام وليس مدعى عليه في الطعن.

<u>وعليه فإن المحكمة العليا</u>

<u>عن العريضة التصحيحية المودعة من قبل الطاعن</u>:

حيث يتبين أن الطاعن التمس تصحيح المركز القانوني للمدعو (ي.ك) بالقول أنه مدخل في الخصام وليس مدعى عليه في الطعن.

حيث إن المركز القانوني للمدعو (ي.ك) يبقى من الناحية الإجرائية في مركز المطعون ضده حتى ولو وصفه الطاعن كمدخل في الخصام، مما يجعل طلب التصحيح غير مجدي.

<u>الوجه الأول والوحيد</u>: المأخوذ من القصور في التسبيب (المادة 10/358 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية)،

بدعوى أن القضاة قضوا بعدم قبول طلب الطاعن لمخالفة الطلب للمادة 770 وما يليها من القانون التجاري على اعتبار أن الطلب غير جائز كون أن شركة ميديتيرانيان لا تزال في حالة تصفية، إلا أنهم أغفلوا واقعة

أساسية وهي أن التصفية هي تصفية صورية وليست بمفهوم القانون التجاري، هدفها تطبيق مقتضيات القسمة الودية الواقعة في 2009، وبذلك فإن القضاة عرضوا قضاءهم للنقض والإبطال.

حيث لكن تبين من القرار المطعون فيه أن القضاة أسسوه على المواد 770، 771، 773، 774 من القانون التجاري المتناولة لتصفية الشركات وتوصلوا إلى أن المستأنف (ي.ا) هو أصلا قائم بأعمال التصفية طبقا لعقد حل الشركة في سنة 2009، وأن دفع المستأنف القائل بتسليم العتاد وعدم التعرض له في استغلاله غير مؤسس وغير مبرر طالما لم يثبت إقفال التصفية بمحضر جمعية عامة يصادق عليها ومنه طلباته تبقى غير مؤسسة.

حيث من المقرر قانونا وفقا لأحكام المادة 770 و771 من القانون التجاري أنه باستثناء اتفاق كافة الشركاء، فإن إحالة كل أو جزء من مال الشركة في حالة التصفية إلى شخص كانت له في الشركة صفة الشريك المتضامن أو المسير أو القائم بالإدارة أو المدير العام أو مندوب حسابات أو مراقب، لا يجوز أن تتم إلا برخصة من المحكمة وكذلك المصفي ومندوب الحسابات إن وجد أو المراقب بعد الاستماع إليهم قانونا، ويحظر التنازل عن كل أو جزء من مال الشركة التي توجد في حالة التصفية إلى المصفي أو مستخدميه أو أزواجهم أو أصوله أو فروعه.

حيث طالما ثبت لقضاة المجلس من الملف المقدم لهم أنه قد تم حل الشركة بموجب عقد حل الشركة المحرر من طرف الموثق الأستاذ جمعة موحوش بتاريخ 18 جوان و31 ديسمبر 2012 تحت رقم الفهرس 946-2012 أين عين المستأنف (ي.ا) مصفيا لها، فإن عتاد الشركة الذي التمس هذا الأخير بتسليمه له وعدم التعرض له في استغلاله يبقى في ذمة الشركة المنحلة إلى حين إقفال التصفية بموجب محضر جمعية عامة، وباعتبار أن المستأنف لم يثبت أن هناك اتفاق كافة الشركات لإحالة عتاد الشركة المنحلة له فإنه يحظر التنازل على أموال الشركة التي توجد في حالة التصفية، ذلك ما كرسته المادتين المذكورتين سالفا، وأن القضاة بقضائهم قد بينوا بما فيه الكفاية كيف انتهوا إلى النتيجة المذكورة، مما يجعل الوجه غير سديد يتعين رفضه.

حيث وعليه يتعين رفض الطعن.

حيث إن المصاريف القضائية يتحملها الطاعن وفقا للمادة 378 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

فلهـــذه الأســـبـاب

تقضي المحكمة العليا:

بقبول الطعن شكلا، وبرفضه موضوعا.

وبإبقاء المصاريف القضائية على عاتق الطاعن.

بذا صـدر القـرار ووقـع التصريح به في الجلسة العلنيـة المنعقـدة بتـاريـخ الرابع عشر من شهـر سبتمبر سنـة ألفين وسبعة عشر من قبل المحكمة العليـــا - الغرفة التجارية والبحرية، والمتركبة من السادة:

مجبـــر محـمـــــد	رئيس الغرفة رئيسا
عـــــودي زهيـــــة	مستشـارة مقـــررة
كدروسي لحســن	مستشـــــــــارا
ولد قاسم أم الخير	مستشـــــــــارة

بحضور السيد: زغماتي بلقاسم – المحامي العام،

وبمساعدة السيد: سباك رمضان – أمين الضبط.

ملف رقم 1228969 قرار بتاريخ 2017/12/14

قضية ش. ذ. م. م "ديدو للصناعة" ضد شركة "تيسالكا 99" شركة مساهمة

الموضوع: طعن بالنقض

الكلمات الأساسية: إحالة - رجوع بعد النقض - أثر.

المرجع القانوني: المادتان 366 و374 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

المبدأ: لا يجوز لقضاة الموضوع، في حالة رجوع الدعوى بعد النقض، الفصل في أكثر من النقاط القانونية التي شملها الطعن بالنقض، إلا إذا كان موضوع النزاع غير قابل للتجزئة أو كان الطلب القضائي مرتبطا بالطلب الأصلي، كما هو الحال بالنسبة لطلبات التعويض.

إن المحكمـــة العلـــيا

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 2017/01/17 وعلى مذكرة الرد التي تقدم بها محامي المطعون ضدها.

بعد الاستماع إلى السيد كدروسي لحسن المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد زغماتي بلقاسم المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة الرامية إلى رفض الطعن.

حيث طعنت بالنقض الشركة ذات المسؤولية المحدودة ديديدو الصناعة Diddidou ممثلة من طرف مسيرها (ب.ع) بموجب عريضة سجلت لدى أمانة ضبط مجلس قضاء باتنة بتاريخ 2017/01/14 في القرار الصادر عن نفس المجلس غرفته التجارية والبحرية بتاريخ 2016/03/14 فهرس 16/00947 القاضي حضوريا نهائيا في الشكل قبول إعادة السير في الدعوى بعد الخبرة وفي الموضوع إفراغا للقرار الصادر عن الغرفة التجارية بتاريخ 2015/06/22 رقم 15/827 فهرس رقم 15/1974 اعتماد الخبرة محل الترجيع جزئيا وبحسب ذلك تأييد الحكم المستأنف مبدئيا وتعديلا له، القول أن مبلغ الدين المحكوم بعملة الأورو يعادله بالعملة الوطنية بالدينار الجزائري 8158034.54 دج ورفع التعويض المحكوم به إلى 500000.00 دج وعلى المرجع ضدها المصاريف القضائية ومصاريف الخبرة.

حيث تثير المدعية في الطعن عبر دفاعها المعتمد لدى المحكمة العليا الأستاذين فاتح عبد الحفيظ **ثلاثة أوجه: إغفال الأشكال الجوهرية للإجراءات وتناقض التسبيب مع المنطوق وإغفال قاعدة جوهرية في الإجراءات.**

حيث ردّت المدعى عليها في الطعن عبر دفاعها المعتمد لدى المحكمة العليا الأستاذ عبد الوهاب فرحات وطلبت رفض الطعن لعدم سداد الأوجه المثارة.

حيث إن المدعية في الطعن طرحت مذكرة إضافية بتاريخ 2017/04/05 وتمسكت فيها بطلباتها.

<u>وعليه فإن المحكمة العليا</u>

حيث إن إجراء الطعن تم وفق الشروط والآجال المحدّدة قانونا لذا فهو مقبول شكلا.

<u>عن الوجه الأول:</u> المأخوذ من إغفال قاعدة جوهرية في الإجراءات تبعا لما جاء بالمادة 01/358 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية،

ذلك أن قضاة المجلس لما قضوا برفع التعويض من مبلغ 300000.00 دج إلى 500000.00 دج يكونون قد خالفوا القاعدة الجوهرية حين قضوا في طلب جديد تضمنته عريضة الترجيع بعد النقض بالرغم من أن هذه المسألة لم تشكل وجها من أوجه الطعن بالنقض وهو الأمر الذي لا يستوي ويعد مخالفا لأحكام المادتين 366 و374 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

لكن حيث وبخلاف ما جاء بالوجه فإن قضاة المجلس لم يخالفوا أية قاعدة جوهرية في الإجراءات، المادتين 366 و374 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ذلك أن المادة الأولى ولئن نصت على أنه يقتصر أثر النقض على مجال الوجه الذي أسس عليه، ماعدا عدم قابلية تجزئة موضوع الدعوى أو التبعية الضرورية، فيما يعني ذلك أن قضاة المجلس ملزمون بالبقاء في إطار ما صدر من قرار عن جهة الإحالة دون تخطي الأمر موضوعا في غير ذلك ماعدا التبعية الضرورية وأن مسألة التبعية الضرورية تخص حتما التعويضات.

حيث إن قضاة المجلس لما قضوا برفع التعويض من مبلغ 300000.00 دج إلى مبلغ 500000.00 دج، لم يخالفوا أي قاعدة جوهرية في الإجراءات، بل بقوا في إطار المادتين المبينتين في الوجه.

حيث إن الوجه كما جاء يبقى غير سديد وجب استبعاده.

<u>عن الوجه الثاني</u>: المأخوذ من إغفال الأشكال الجوهرية للإجراءات،

تبعا لما جاء بالمادة 2/358 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ذلك أن المرجعة بعد النقض في القيام الأصلي لم ترفق نسخة من القانون الأساسي للتأكد من وجودها الفعلي من عدمه ولم تذكر لا مقر ولا ذمة مالية لها مما يجعل عدم التفات قضاة الموضوع للدفوع المقدمة في إغفال الشكليات الجوهرية.

لكن حيث إن المدعية في الطعن لم تبين ما هي الأشكال الجوهرية للإجراءات التي خالفها قضاة الموضوع وما هي النصوص القانونية التي تنص عليها حتى تمكن المحكمة العليا من الوقوف عندها لبسط رقابتها عليها ضمن صلاحيتها.

حيث إن الوجه كما جاء يبقى غير سديد ووجب استبعاده.

<u>عن الوجه الثالث</u>: المأخوذ من تناقض التسبيب مع المنطوق تبعا لما جاء بالمادة 11/358 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية،

ذلك أن قضاة المجلس ذهبوا في قرارهم إلى القول أن تحديد قيمة الأورو خلال تواريخ تحرير الفواتير الأربعة هو أمر جوهري يدخل في صميم مهام الخبير المعين للحصول على قيمة فعلية وحقيقية للأورو وبالعملة الوطنية وتقرير الفواتير التقييمية نقدا صحيح ومضبوط وأن في تسبيبهم الذي ورد فيه اقتراحان تضمنتهما الخبرة المنجزة وخلص قضاة الموضوع إلى الأخذ بالاقتراح الأول والمتمثل في أن تدفع المرجع ضدها مبلغ 34548158 دج الذي يقابل مبلغ الدين بالأورو وبحسب سعره في 2008 وأنه لما كان قضاة المجلس قرروا بالأخذ بالحل الأول المقترح من طرف الخبير والمذكور سابقا في تسبيبهم إلاّ أنهم ناقضوا ذلك في منطوقهم بقضائهم بمبلغ الدين بالعملة الوطنية بالقول بضرورة أداء ما قيمته 8158034.54 دج ويكون بذلك تسبيبهم قد ناقض منطوق القرار محل الطعن مما يتعين معه نقض وإبطال القرار(هكذا جاء الوجه).

لكن حيث من جهة فإن المناقشة المبينة في الوجه جاءت ممزوجة بالوقائع فيما أن المدعية في الطعن تعلم أن المحكمة العليا هي جهة قانون.

حيث من جهة ثانية فإن قضاة المجلس وبخلاف ما تضمنه الوجه أخذوا بالحل الأول الموضوعي وحكموا بالمبلغ الذي توصل إليه الخبير تأسيسا على المعادلة التي أجراها حسب قيمة الصرف وقت المعاملة التجارية اعتمادا على ما توصل إليه الخبير من معطيات من بنك الجزائر بخصوص قيمة الأورو مقابل قيمة الدينار الجزائري وقتها.

حيث إن القرار وبخلاف ما أشارت إليه المدعية في الطعن جاء سليما وليس فيه ما يفيد تناقض تسبيبه مع المنطوق لذا وجب استبعاد الوجه ومن تم رفض الطعن بالنقض.

حيث يتحمّل خاسر الدعوى المصاريف القضائية.

فلهـــذه الأســـبـاب

تقضي المحكمة العليا:

بقبول الطعن شكلا وبرفضه موضوعه.

وتحميل المدعية في الطعن المصاريف القضائية.

بذا صـدر القـرار ووقـع التصريح به في الجلسة العلنيـة المنعقـدة بتـاريـخ الرابع عشر من شهـر ديسمبـر سنـة ألفيـن وسبعة عشر من قبل المحكمة العليـــا - الغرفة التجارية والبحرية، والمتركبة من السادة:

مجبـــر محمـــــــد	رئيس الغرفة رئيسا
كدروسي لحســـن	مستشـارا مقـــررا
ولد قاسم أم الخير	مستشـــــــــارة

بحضور السيد: زغماتي بلقاسم – المحامي العام،

وبمساعدة السيد: سباك رمضان – أمين الضبط.

ملف رقم 1222080 قرار بتاريخ 2017/11/16

قضية (ن. ع) ضد ديوان الترقية والتسيير العقاري لولاية المسيلة والصندوق الوطني لمعادلة الخدمات الاجتماعية

الموضوع: عقد

الكلمات الأساسية: صفقة - فعل ضار - فوائد التأخير - جمع بين تعويضين.

المرجع القانوني: المادة 124 من القانون المدني.

المادة 77 من المرسوم 02-250، المتعلق بالصفقات العمومية (الملغى).

المادة 122 من المرسوم الرئاسي 15-247، المؤرخ في 2015/09/16، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتعويضات المرفق العام.

المبدأ: لا يعد جمعا بين تعويضين، التعويض عن الضرر الناجم عن المماطلة في تسديد مبلغ صفقة عمومية وتسديد فوائد التأخير.

إن المحكمـــة العلـــيا

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 2016/12/19 وعلى مذكرة الرد التي تقدم بها محامي المطعون ضده.

بعد الاستماع إلى السيد مجبر محمد الرئيس المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد الكفيف الطاهر المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة الرامية إلى رفض الطعن بالنقض لعدم تأسيس الأوجه المثارة.

حيث وبعريضة مودعة بأمانة ضبط مجلس قضاء المسيلة في 19 ديسمبر 2016، طعن (ن.ع) بطريق النقض بواسطة وكيله الأستاذ طيبي صالح، المحامي المقيم ببوسعادة والمعتمد لدى المحكمة العليا ضد القرار الصادر عن مجلس قضاء المسيلة في 28 نوفمبر 2016 فهرس رقم 16/02678 القاضي بإبطال الحكم المستأنف الصادر عن محكمة بوسعادة في 12 جويلية 2016 ومن جديد، القضاء برفض الدعوى لعدم التأسيس.

حيث أثار وكيلها بها **ثلاثة (03) أوجه للطعن.**

حيث تم تبليغها للمطعون ضدهما، فأجاب ديوان الترقية والتسيير العقاري بواسطة وكيله الأستاذ قارة مولود، المحامي المقيم بالمسيلة والمعتمد لدى المحكمة العليا والذي اعتبر الأوجه غير مؤسسة والتمس رفض الطعن بالنقض لذلك وإلزام الطاعن بتعويضه عن كافة الأضرار والمقاضاة التعسفية بمقابل 300.000 دج.

حيث تم تبليغ ذات المذكرة للصندوق الوطني لمعادلة الخدمات الاجتماعية في 22 جانفي 2017 وبواسطة المكلف بالمنازعات دون وكيل الطاعن المقرر قانونا بموجب المادة 568 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، فلا يعتد بها وبما تضمنته من وسائل دفاع وطلبات.

حيث أجاب وكيل المطعون ضده الصندوق المذكور أعلاه الأستاذ جليد الربيع المحامي المقيم بالعلمة والمعتمد لدى المحكمة العليا والذي اعتبر الوجهين (الأوجه) غير مؤسسين والتمس رفض الطعن بالنقض لذلك.

حيث لم يقم بتبليغ ذات المذكرة لوكيل الطاعن طبقا للقانون.

حيث ومع ذلك، أجاب وكيل الطاعن على المذكرتين وتحققت الوجاهية المقررة بالفقرة 3 من المادة 3 من ذات القانون والمرجوة من التبليغ، لكن دون حصوله على الترخيص من الرئيس المقرر، خرقا

للفقرة الثانية من المادة 570 من نفس القانون، فلا يعتد بما تضمنته من وسائل دفاع وطلبات حتى ولو قام بتبليغها لوكيلي المطعون ضدهما.

حيث تتجلى وقائع دعوى الحال في أن الطاعن قد أبرم عدة صفقات مع ديوان الترقية والتسيير العقاري لبناء سكنات (50) ذات طابع اجتماعي تساهمي ومحلات تجارية.

على إثر نزاع بينهما حول الأشغال الإضافية وغير المتوقعة صدر قرار فاتح جوان 2015 يقضي له بقيمة هذه الأشغال وبالتعويض.

أقام دعوى الحال للمطالبة بإلزام الديوان المذكور والصندوق الوطني لمعادلة الخدمات الاجتماعية، متضامنين لأدائهما له فوائد التأخير عن التسديد من 2 جانفي 2006 إلى 29 ديسمبر 2015، وذلك طبقا للمادة 77 من المرسوم الرئاسي 02-250 في 24 جويلية 2002، المتضمن الصفقات العمومية و02/14 من عقود الصفقات الثلاثة 14-50-300 و 16-50-300 و20-50-300، تمهيديا تعيين خبير مختص لحسابها.

بتاريخ 12 جويلية 2016، قضت المحكمة بعدم قبول الدعوى لسبق الفصل فيها على أساس أنه تم تقديره في قيمة التعويض عن الضرر على إثر استئنافه من طرفه صدر القرار المطعون ضده الذي أبطله، ومن جديد رفض الدعوى لعدم التأسيس على أساس أنه رغم تغيير التسمية فالأساس واحد بعد ثبوت مطالبته مقابل المماطلة في تسديد الدين، ولا يجوز له الحصول على تعويضين عن ضرر واحد.

وعليه فإن المحكمة العليا

حيث استوفى الطعن بالنقض أوضاعه وأشكاله القانونية، فهو مقبول.

الوجه الأول: مأخوذ من انعدام الأساس القانوني للقرارات،

بدعوى أن القرار موضوع الطعن استند في قضائه لرفض الدعوى لعدم التأسيس على كون الطاعن سبق له وأن تم تمكينه من التعويض عن المماطلة في التسديد لمبلغ الدين، فالأساس واحد مع الطلب القضائي المتعلق بفوائد التأخير وإن اختلفت التسمية.

حيث كان الطاعن في طلبه الأول يستند على المادة 124 قانون مدني التي تنص على الحق في التعويض عن فعل يرتكبه الغير ويسبب للطالب ضررا، أما بدعوى الحال، فالأساس القانوني المعتمد هو المادة 2/14 من عقود الصفقات 265، 266، 267 المبرمة بين الطرفين والتي تحيلهما للمادة 77 من المرسوم الرئاسي 02-250 في 24 جويلية 2002 المتعلق بالصفقات العمومية، والتي حددت أسباب وطرق وآليات حساب فوائد التأخير حسب القانون المعمول به لدى البنوك.

وعليه عرض القضاة قرارهم للنقض والإبطال لانعدام الأساس القانوني.

حيث يتبين فعلا من القرار المطعون فيه أن قضاة المجلس رفضوا دعوى الطاعن لفوائد التأخير على أساس عدم جواز الحصول على تعويضين عن ضرر واحد، ويكونون بذلك قد أخلطوا مابين حصول الطاعن على التعويض المقرر بالمادة 124 قانون مدني مقابل الضرر والطلب القضائي بدعوى الحال المقرر بالمادة 2/14 من الصفقات الثلاثة المبرمة بين الطرفين والمادة 77 من المرسوم الرئاسي 02-250.

وعليه، لم يعط القضاة لقرارهم الأساس القانوني السليم وعرضوه للنقض والإبطال ودون حاجة لمناقشة الوجهين الباقيين.

فلهـــذه الأســـبـاب

تقضي المحكمة العليا:

بقبول الطعن **شكلا**،

وفي الموضوع: بنقض وإبطال القرار المطعون فيه الصادر عن مجلس قضاء المسيلة في 28 نوفمبر 2016 وبإحالة القضية والأطراف على نفس المجلس مشكلا من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد طبقا للقانون وبإبقاء المصاريف على المطعون ضدهما.

بذا صـدر القـرار ووقـع التصريح به في الجلسة العلنيـة المنعقـدة بتـاريـخ السادس عشر من شهـر نوفمبـر سنـة ألفيـن وسبعة عشر من قبل المحكمة العليـــا - الغرفة التجارية والبحرية، والمتركبة من السادة:

مجبـر محمـــــد	رئيس الغرفة رئيسا مقررا
كدروسي لحســن	مستشـــــــارا
ولد قاسم أم الخير	مستشـــــــارة

بحضور السيد: الكفيف الطاهر – المحامي العام،

وبمساعدة السيد: سباك رمضان – أمين الضبط.

ملف رقم 1247076 قرار بتاريخ 2017/11/16

قضية شركة كورتيكوساس ش. ذ. ا ضد الشركة ذ. م. م للمدرجات والأحزمة والوصلات ومن معها

الموضوع: عقد

الكلمات الأساسية: تجارة دولية - توطين بنكي - نظام عام.

المرجع القانوني: المادة 351 من القانون المدني.

المواد 29، 33 و34 من نظام بنك الجزائر 07-01، المعدل، المؤرخ في 2007/02/03 (نظام بنك الجزائر)، المتعلق بالقواعد المطبقة على المعاملات الجارية مع الخارج والحسابات بالعملة الصعبة.

المبدأ: لا يجوز للمتعاملين، في مجال التجارة الدولية، الاتفاق على مخالفة القواعد القانونية الآمرة، المحددة في النظام القانوني الداخلي، كتجنب إجراءات التوطين البنكي.

إن المحكمـــة العلـــيا

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 2017/03/29 وعلى مذكرتي الرد لوكيلي المطعون ضدهما الشركتين.

بعد الاستماع إلى السيد مجبر محمد الرئيس المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد الكفيف الطاهر المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة الرامية إلى رفض الطعن بالنقض لكون الوجه المثار غير جدي.

حيث وبعريضة مودعة بأمانة ضبط المحكمة العليا في 29 مارس2017، طعنت شركة كورتيكوساس، شركة ذات أسهم مبسطة، ممثلة بمديرها العام بطريق النقض بواسطة وكيلتها الأستاذة ساطور ماية، المحامية المقيمة بالجزائر والمعتمدة لدى المحكمة العليا ضد القرار الصادر عن مجلس قضاء البليدة في 25 أكتوبر 2016 فهرس تحت رقم 16/02261 القاضي اعتباريا حضوريا للبنك (بدر) وغيابيا لشركة أوروماغ بقبول رجوع الدعوى بعد الخبرة شكلا وفي الموضوع: إفراغ قرار 10 فيفري 2015 تحت رقم 15/00364، المصادقة على خبرة قريد صلاح الدين، المودعة بأمانة ضبط المجلس بتاريخ 6 ديسمبر 2015 تحت رقم 15/0316 وبالنتيجة، المصادقة على الحكم المستأنف الصادر عن محكمة الأربعاء بتاريخ 25 ماي 2009 تحت رقم 09/0836 لأسباب أخرى، المصاريف القضائية تتحملها المرجعة بما فيها مصاريف الخبرة المقدرة بمبلغ خمسة وسبعين ألف دينار (75.000 دج)، الحكم القاضي برفض الدعوى لعدم التأسيس.

حيث أثارت وكيلتها **وجها وحيدا للطعن.**

حيث تم تبليغها للمطعون ضدهم، فأجابت الشركة ذات المسؤولية المحدودة للمدرجات وأحزمة نقل الحركة والوصلات بواسطة وكيلها الأستاذ بن عبد الله محمد، المحامي المقيم بالجزائر والمعتمد لدى المحكمة العليا والذي اعتبر الوجه غير مؤسس والتمس رفض الطعن بالنقض لذلك.

حيث لم يقم بتبليغ ذات المذكرة لوكيل الطاعنة طبقا للقانون.

حيث أجاب وكيل المطعون ضدها الشركة ذات المسؤولية المحدودة "أوروماغ" الأستاذ بن داني الحبيب محمد، المحامي المقيم بالقبة والمعتمد لدى المحكمة العليا والذي اعتبرها غير معنية بالنزاع الحالي والتمس الحكم بما هو قانوني.

حيث تم تبليغ ذات المذكرة لوكيلة المطعون ضدها في 7 أوت2017 بواسطة كاتبها وكذا لبنك البدر في نفس اليوم وبواسطة المكلف بالمنازعات وللشركة ذات المسؤولية المحدودة للمدرجات والأحزمة والوصلات في 3 سبتمبر 2017 بواسطة التعليق.

وعليه فإن المحكمة العليا

عن قبول مذكرة الرد لوكيل المطعون ضدها الشركة ذات المسؤولية المحدودة للمدرجات والأحزمة لنقل الحركة والوصلات، الأستاذ بن عبد الله محمد:

حيث يتعين على كل مطعون ضده عملا بأحكام المادة 568 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، أن يبلغ مذكرته للرد لوكيل الطاعن، وذلك تحت طائلة عدم قبولها شكلا تلقائيا.

حيث لا يوجد بالملف ما يثبت قيام المطعون ضدها أو وكيلها بمثل هذا الإجراء، مما يتعين معه الحكم بعدم قبولها، ولا يعتد بما تضمنته من وسائل دفاع وطلبات.

حيث استوفى الطعن بالنقض أوضاعه وأشكاله القانونية، فهو مقبول.

الوجه الوحيد: مأخوذ من خرق المادة 351 من القانون المدني،

بدعوى أن الأمر يتعلق ببيع سلعة، فيقوم البائع بتحويل ملكيتها للمشتري الذي يقع عليه دفع ثمنها، ويكون القرار المطعون فيه قد خرق هذا المبدأ الواضح إذ مكن المشتري من الاستفادة من المبيع والامتناع عن دفع ثمنه، ولتبرير ذلك استند على نظام بنك الجزائر في 3 فيفري 2007 تحت رقم 01/07، المتعلق بالقواعد المطبقة على المعاملات الجارية مع الخارج والحسابات بالعملة الصعبة، وقد تم نشره بالجريدة الرسمية بتاريخ 13 ماي 2007.

حيث إن هذا التعليل غير مقبول للأسباب التالية:

- أن هذا النظام فعل إداري لا يمكنه أن يلغى أو يعدل القانون.

- أنه يرمي لتحديد قابلية تحويل العملة الوطنية، فيما يتعلق بالمعاملات التجارية الدولية، فطلب الطاعنة شرحته بوضوح ويتمثل في إلزام المدعى عليها بدفع لها بالدينار مبلغ 55.633.81 أورو، فلم تطلب تحويله، وهي لا تجهل أن التحويل يخضع لاختصاص السلطات المالية، ولا علاقة لنظام البنك بالقضية.

حيث لا يمكن للنظام أن يعفي المشتري من دفع قيمة بضاعته بالعملة الوطنية.

- أن عملية التحويل لا يمكن تصورها ما لم يتم دفع الثمن ولا يمكن أن يكون الموضوع مبلغا ليس له وجود بعد.

حيث تخيل القرار المطعون فيه وضعا غير موجود وقدم إجابة تخرق القانون، يجب نقضه، فالوقائع التي أثبتها قضاة الموضوع تمكن من تطبيق القاعدة القانونية المناسبة وإنهاء النزاعات.

لكن حيث يتبين من القرار المطعون فيه أنه صادق على الحكم المستأنف لأسباب أخرى، وعلى أساس أن المطالبة القضائية لا تقتصر على إثبات قيام العقد والمعاملة التجارية، ولأنها دولية فإنه يقتضي أيضا أن تكون مطابقة للقوانين والأنظمة السارية في هذا الشأن، والحال أن هذا الاتفاق كان مخالفا لقواعد آمرة ومنه للنظام العام، ولا يمكن للمرجعة الاستفادة من مخالفتها ويصبح طلبها لدين ناجم عن تلك المعاملة غير مبرر قانونا.

حيث إن النظام رقم 01-07 في 3 فيفري 2007، المتعلق بالقواعد المطبقة على المعاملات الجارية مع الخارج والحسابات بالعملة الصعبة، يهدف إلى تحديد مبدأ قابلية تحويل العملة الوطنية بالنسبة للمعاملات الدولة التجارية والقواعد المطبقة على التحويلات من وإلى الخارج والمرتبطة بهذه العمليات وكل حقوق وواجبات متعاملي التجارة الخارجية والوسطاء المعتمدين في هذا الميدان.

حيث وتبعا لنص المادة 3 من ذات النظام، ودون الإخلال بالأحكام القانونية والتنظيمية المعمول بها، تعد التسديدات والتحويلات الخاصة بالمعاملات الدولية التجارية حرة وتتم عبر الوسطاء المعتمدين.

حيث وتحت بند القواعد المطبقة على عمليات التجارة الخارجية الخاصة بالسلع والخدمات، كان المشرع الجزائري واضحا وصريحا بنص المادة 29 من نفس النظام، بأنه تخضع كل عملية تصدير أو استيراد للسلع أو الخدمات، إلى إلزامية التوطين لدى وسيط معتمد باستثناء عمليات العبور المشار إليها بالمادة 33 منه.

حيث يتمثل التوطين تبعا لنص المادة 30 منه في فتح ملف يسمح بالحصول على رقم التوطين من الوسيط المعتمد الموطن للعملية التجارية، والذي يجب أن يتضمن مجموع المستندات المتعلقة بالعملية التجارية، ويمكن أن تتخذ الوثيقة المعتمد عليها عملية التوطين المصرفي أشكالا مختلفة كالعقد، الفاتورة الشكلية، سند طلب نهائي، التأكيد النهائي للشراء.

حيث وأكثر من ذلك، فإن كل تعديل للعقد الموطن مصرفيا بوثيقة تعديلية، يجب أيضا توطينها وفق نفس شروط المادة 34 من النظام المذكور.

حيث يتبين من الملف والخبرة، أن العملية التجارية موضوع المديونية بين الطرفين كانت دون القيام بإجراءات التوطين كما لم يتبين بالملف وطبيعة العملية أنها من المعفاة من الإجراءات الوارد ذكرها بالمادة 33 من النظام سالف الذكر.

حيث تأكد جليا من خلال ما أورده الخبير، اتفاق الطرفين على عدم تمرير العملية على القنوات البنكية، مما يفيد قبول المرجعة لتنفيذ العقد خلافا لأحكام القانون، فطلبها لدفع المبلغ مباشرة يعد مخالفا للنظام المذكور والتشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال.

حيث تأكد جليا من خلال ما أورده الخبير بخصوص اتفاق الطرفين على عدم تمرير العملية على القنوات البنكية، الأمر الذي يفيد قبول المدعية المرجعة تنفيذ العقد خلافا لأحكام القانون.

حيث وبدعوى الحال، لا تقتصر المطالبة القضائية على إثبات قيام العقد والمعاملة التجارية ولأنها تجارة دولية، يقتضي الأمر أن تكون مطابقة للقوانين والأنظمة سارية المفعول في هذا الشأن، والحال أن الاتفاق الحالي كان مخالفا لقواعد آمرة ومنه مخالفا للنظام العام، فلا يمكن لها الاستفادة من ذلك، مما يجعل طلبها لتسديد مبلغ ناجم عن مثل هذه المعاملة غير مبرر قانونا.

وعليه، ولمخالفته للنظام 07-01، ليس له أساس قانوني أو شرعي ويتعين على المجلس بعد المصادقة على الخبرة تأييد الحكم المعاد الذي طبق صحيح القانون.

حيث إن مثل هذا التسبيب قانوني وسليم إذ لا يستفيد المرء من خطئه والقانون لا يحمي من يخالفه، مما يجعل الوجه غير سديد ويرفض.

وضمن هذه الظروف، يتعين رفض الطعن بالنقض لعدم تأسيس الوجه المثار.

فلهـــذه الأســـباب

تقضي المحكمة العليا:

بعدم قبول مذكرة الرد، وبقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا، وبإبقاء المصاريف القضائية على الطاعنة.

بذا صـدر القـرار ووقـع التصريح به في الجلسة العلنيـة المنعقـدة بتـاريـخ السادس عشر من شهـر نوفمبـر سنـة ألفين وسبعة عشر من قبل المحكمة العليـــا - الغرفة التجارية والبحرية، والمتركبة من السادة:

مجبـــر محـمـــــــد رئيس الغرفة رئيسا مقررا

كدروسي لحسـن مستشـــــــــارا

ولد قاسم أم الخير مستشـــــــــارة

بحضور السيد : الكفيف الطاهر – المحامي العام،

بمساعدة السيد : سباك رمضان – أمين الضبط.

ملف رقم 1222121 قرار بتاريخ 2017/12/14

قضية شركة ذ. م. م "العامة الأضواء الجزائر" ضد (م.م)

الموضوع: ملكية صناعية

الكلمات الأساسية: نماذج - تقليد - منافسة غير مشروعة - حماية.

المرجع القانوني: المادتان الأولى و23 من الأمر 66-86، المتعلق بالرسوم والنماذج، المؤرخ في 1966/04/28.

المبدأ: تشمل الحماية، المقررة في مجال تقليد النماذج المودعة لدى المعهد الوطني للملكية الصناعية، الحماية من المنافسة غير المشروعة من المستورد والمصنع والمركب والبائع والمشتري.

إن المحكمـــة العلـــيا

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 2016/12/19 وعلى مذكرة الرد التي تقدم بها محامي المطعون ضده (م.م).

بعد الاستماع إلى السيد مجبر محمد الرئيس المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد زغماتي بلقاسم المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة الرامية إلى رفض الطعن بالنقض لعدم تأسيس الأوجه المثارة.

حيث وبعريضة مودعة بأمانة ضبط المحكمة العليا في 19 ديسمبر 2016، طعنت الشركة ذات المسؤولية المحدودة "العامة الأضواء الجزائر"

ممثلة بمسيرها بطريق النقض بواسطة وكيلها الأستاذ محمد سامر بوشيبة، المحامي المقيم ببجاية والمعتمد لدى المحكمة العليا ضد القرار الصادر عن مجلس قضاء عنابة في 21 جانفي 2015 فهرس رقم 15/00192 القاضي بقبول الاستئنافين الأصلي والفرعي شكلا وفي الموضوع: إلغاء الحكم المستأنف الصادر عن محكمة عنابة في 20 فيفري 2014 فهرس رقم 2014/00989، والقضاء من جديد برفض الدعوى لعدم التأسيس.

حيث أثار وكيله بها **ثلاثة (03) أوجه للطعن.**

حيث تم تبليغها للمطعون ضدها، فأجابت بواسطة وكيلها الأستاذ عمور برينيس، المحامي المقيم بالطارف والمعتمد لدى المحكمة العليا والذي اعتبر الأوجه غير مؤسسة والتمس رفض الطعن بالنقض لذلك وتأييد القرار المطعون فيه.

حيث لم يقم بتبليغ ذات المذكرة لوكيل الطاعنة طبقا للقانون.

حيث تتجلى وقائع دعوى الحال، في أن الطاعنة تنشط في مجال معالجة الواجهات وصناعة الأثاث ومواد التهيئة الحضارية، قناديل الإنارة العمومية وأعمدة الإنارة الكهربائية، ولحماية علامتها سجلتها بالمعهد الوطني لحماية الملكية الصناعية بموجب أمر على ذيل عريضة عن رئيس المحكمة، عاينت تقليد منتوجها فأقامت دعواها لإلزامه بالكف عن إنتاج وتقليد منتوجها وبيعه وحجز العتاد والأدوات المستعملة خصيصا لصناعة نماذجها والتعويض.

دفع المدعى عليه شرائه لهذه الأعمدة من شركات تصنعها والتمس رفض الدعوى لعدم التأسيس.

بموجب حكم 20 ديسمبر 2012 تم تعيين الخبير طلحي لخضر لمعاينة الأعمدة وعما إذا كانت مقلدة.

أودع تقريره في 24 فيفري 2013 تحت رقم 13/668 وانتهى إلى أنها مقلدة تثير اللبس للمستهلك بالتشابه مع النموذج محل الإيداع.

على إثر إعادة السير في الدعوى بعد الخبرة صدر حكم 20 فيفري 2014 ألزمه بالتوقف عن بيع وتوزيع الأعمدة للإنارة العمومية التي تتشابه مع النموذج المودع من طرف المدعية لدى المعهد الوطني للملكية الصناعية وتمكينها من تعويض قدره خمسة ملايين دينار ورفض ما زاد عن ذلك من طلبات.

على إثر استئنافه صدر القرار المطعون فيه في 21 جانفي 2015 ألغاه ومن جديد رفض دعوى المدعية الطاعنة لعدم التأسيس على أساس أنه مشترفقط.

وعليه فإن المحكمة العليا

عن قبول مذكرة الرد لوكيل المطعون ضده (م.م):

حيث يتعين على المطعون ضده عملا بأحكام المادة 568 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، أن يبلغ مذكرته للرد لوكيل الطاعن، وذلك تحت طائلة عدم قبولها شكلا تلقائيا.

حيث لا يوجد بالملف ما يثبت قيام المطعون ضده أو وكيله الأستاذ عمور برينيس بمثل هذا الإجراء، مما يتعين معه الحكم بعدم قبولها، ولا يعتد بما تضمنته من وسائل دفاع وطلبات.

حيث استوفى الطعن بالنقض أوضاعه وأشكاله القانونية، فهو مقبول.

عن الوجه الثاني: المأخوذ من مخالفة القانون الداخلي،

بدعوى أن قضاة المجلس قرروا بانعدام مسؤولية المطعون ضده في واقعة تقليد نماذج الطاعنة لكونه قام بشرائها وتركيبها دون صناعتها وبذلك خالفوا المادة 23 من الأمر 66-86 المؤرخ في 28 أفريل 1966 المتعلق بالنماذج والرسوم.

حيث لم تفرق هذه المادة بين المصنع للنموذج المقلد والمركب له،بل نصت على قيام مسؤولية الضرر الناشئ عن كل شخص يمس بحقوق صاحب الرسم أو النموذج.

حيث ومن الثابت قيام المطعون ضده ببيع وتركيب نماذج مقلدة لفائدة بلدية الطارف وقبضه لمبالغ الصفقة، مما سعد مسا بحقوق الطاعنة.

حيث صدر قرار في 15 جويلية 2002 عن وزير المالية، تحدد كيفيات تطبيق المادة 22 من القانون 10/99 في 22 أوت 1998 المتعلق بالجمارك في القسم الثاني الخاص بحماية الملكية الفكرية.

حيث وضعت المادة 2 من ذات القرار المستورد، المصنع والمركب والبائع والمشتري في خانة واحدة في مواجهة مالك الرسم والنموذج المحمي قانونا والذي لحقه ضرر ناشئ عن إحدى هذه العمليات ومس بحقوقه المحمية قانونا.

وعليه، يكون القضاة قد جانبوا الصواب وعرضوا قرارهم المطعون فيه للنقض والإبطال.

حيث يتبين فعلا من القرار المطعون فيه أنه ألغى الحكم المستأنف ومن جديد رفض دعوى المدعية الطاعنة على أساس أن الخبير بتقريره المودع بأمانة ضبط المحكمة في 24 فيفري 2013 تحت رقم 668، خلص إلى أن الأعمدة التي وضعها المدعى عليه بالمكان المسمى (..... بلدية الطارف)، مقلدة لعمود الإنارة الأصلي إلينا المودع تحت رقم 061739.

حيث انتهوا إلى أن مسؤوليته عن التقليد غير ثابتة في دعوى الحال لقيامه بتركيبها والتي اشتراها من قبل الشركة ذات المسؤولية المحدودة، مؤسسة الإخوة يس محمد للإنتاج الصناعي كما هو مبين بالفاتورة رقم 11/0075، ومنه يعتبر هو مستعملا لمنتوج مقلد وليس منتج له ولا يقوم ببيعه وتوزيعه.

حيث إن الحماية المقررة للنماذج المودعة لدى المعهد الوطني للملكية الصناعية هي حماية من المنافسة غير المشروعة وتكون في مواجهة من ينتج أو يصنع منتج مقلد لنموذج مودع لديها ومنه، يكون قاضي الدرجة الأولى قد أخطأ في تطبيق القانون.

حيث إن هذا التسبيب مخالف للقانون، ذلك لأن المواد المعتمدة بالوجه لا تفرق في حماية المودع مابين المستورد، المصنع، المركب، البائع والمشتري.

حيث ومن الثابت أنه لحق الطاعنة ضرر ناشئ عن عملية البيع الناتجة عن التقليد مع الملاحظة أنه بإمكان إدخال الشركة القائمة بالتقليد في الخصام ما بعد النقض والإحالة.

حيث ومتى كان ذلك، يتعين نقض القرار المطعون فيه ودون حاجة لمناقشة الوجهين الباقيين.

فلهـــذه الأســـباب

تقضي المحكمة العليا:

بعدم قبول مذكرة الرد لـ (ل.م)، وبقبول الطعن **شكلا**.

وفي الموضوع: بنقض وإبطال القرار المطعون فيه الصادر عن مجلس قضاء عنابة في 21 جانفي 2015 وبإحالة القضية والأطراف على نفس المجلس مشكلا من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد طبقا للقانون وبإبقاء المصاريف القضائية على المطعون ضده.

بذا صـدر القـرار ووقـع التصريح به في الجلسة العلنيـة المنعقـدة بتـاريـخ الرابع عشر من شهـر ديسمبـر سنـة ألفين وسبعة عشر من قبل المحكمة العليـــا - الغرفة التجارية والبحرية، والمتركبة من السادة:

مجبـــر محمـــــد	رئيس الغرفة رئيسا مقررا
كدروسي لحســن	مستشـــــــارا
ولد قاسم أم الخير	مستشـــــــارة

بحضور السيد: زغماتي بلقاسم – المحامي العام،

وبمساعدة السيد: سباك رمضان – أمين الضبط.

5. الغرفة الاجتماعية

ملف رقم 1139978 قرار بتاريخ 2017/12/07

قضية المديرية الولائية لاتصالات الجزائر ضد (ب.م)

الموضوع: إنهاء علاقة العمل

الكلمات الأساسية: تقاعد - شروط - تبليغ - مقرر الإحالة على التقاعد.

المرجع القانوني: المادة 66 من القانون 90-11، المتعلق بعلاقات العمل.

المادة 2 من القانون 83-12، المتعلق بالتقاعد.

المادة 1/10 من القانون 83-12، المعدلة بالمادة 3 من الأمر 97-13، المؤرخ في 1997/05/31.

المبدأ: لا يمكن إقرار الإحالة على التقاعد قبل تبليغ قرار منح المعاش، ويكون التبليغ من طرف الصندوق الوطني للتقاعد للمستخدم، الذي يقوم بدوره بتبليغه للعامل.

إن المحكمـــة العلـــيا

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 2016/01/06 وعلى مذكرة الرد التي تقدم بها محامي المطعون ضده.

بعد الاستماع إلى السيد عابد محمد الطاهر المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيدة يوسفي غزالي نادية المحامية العامة في تقديم طلباتها المكتوبة.

حيث طعنت المديرية الولائية لاتصالات الجزائر شركة ذات أسهم رأس مالها 50.000.000.00 دج ممثلة في شخص مديرها بالنقض في الحكم الصادر عن محكمة ورقلة بتاريخ 2015/12/09 القاضي في

الشكل: بتصحيح اسم المدعى عليها بالقول أنها المديرية الولائية لاتصالات الجزائر شركة ذات أسهم رأسهم رأسمالها 50.000.000.00 دج ممثلة في شخص مديرها الكائن مقرها شارع روابح عبد الرحمان، ورقلة، وعدم قبول طلب العطل السنوية لعدم التحديد والتصريح بقبول الدعوى شكلا.

في الموضوع: إلزام المدعى عليها الشركة الولائية لاتصالات الجزائر شركة ذات أسهم رأسمالها 50.000.000.00 دج ممثلة في شخص مديرها الكائن مقرها بشارع روابح عبد الرحمان، ورقلة بإعادة إدراج المدعي في منصب عمله وتعويضه عن الاضرار اللاحقة به بمبلغ 150.000 دج مع رفض الطلب المقابل لعدم التأسيس القانوني.

وحيث رد المطعون ضده بمذكرة مودعة بتاريخ 2016/02/18 مبلغة لمحامي الطاعنة يلتمس فيها رفض الطعن.

وحيث إن النيابة العامة التمست رفض الطعن.

وحيث إن الرسوم القضائية قد تم دفعها.

وعليه فإن المحكمة العليا

في الشكل:

حيث إن الطعن بالنقض قد استوفى أركانه القانونية وآجاله الشكلية فهو مقبول شكلا.

في الموضوع:

حيث أثارت الطاعنة **وجهين للطعن بالنقض:**

الوجه الاول: مأخوذ من مخالفة القانون.

الوجه الثاني: مأخوذ من نقص التسبيب.

عن الوجهين معا لتكاملهما:

بدعوى أن علاقة العمل قد انقضت بإحالة المطعون ضده على التقاعد طبقا للمادة 66 من القانون 90-11 وأصبح منتسبا لصندوق التقاعد ابتداء من أول أفريل 2015 وهو ما يثبته محضر الاستجواب المرفق بهذه العريضة

وبذلك فلا يوجد طرد تعسفي ومن ثم فان الحكم بالتعويض إلى جانب إعادة الإدراج لم تبرره المحكمة ولم تشر إلى دفع الطاعنة له مبلغ 3.856.070.16 دج كمنحة الإحالة على التقاعد وبذلك فما تم الحكم به يعد خرقا للقانون.

حيث يتبين فعلا من الحكم المطعون فيه أنه تأسس على أنه: "من المقرر قانونا وطبقا للمادة 2/10 من القانون 83-12 المتعلق بالتقاعد فإنه في جميع الأحوال لا يجوز الإقرار بالاحالة على التقاعد مالم يتم منح الحصة الأولى من المعاش" في حين أن القانون 83-12 لم يتضمن المادة 2/10 و إنما تضمن المادة 2 التي تحدد المبادئ التي يقوم عليها التقاعد والمادة 10 منه والمعدلة بالمادة 3 من الأمر رقم 97-13 فإنها تحدد شروط الإحالة على التقاعد وتنص على أنه: لا يمكن إقرار الإحالة على التقاعد قبل تبليغ قرار منح المعاش، وبذلك فإن قاضي الموضوع قد أعطى مفهوما خاطئا لهذه المادة عندما أسس حكمه على عدم جواز الإحالة على التقاعد ما لم يتم منح الحصة الأولى من المعاش بينما المادة تنص على تبليغ منح المعاش وليس منح الحصة الأولى منه، وأنه يقصد بالتبليغ هو تبليغ المستخدم من طرف الصندوق الوطني للتقاعد بإحالة العامل على التقاعد حتى يقوم بإحالته على التقاعد وتبليغه بقرار إحالته على التقاعد وهو ما تم فعلا حسبما يتبين من مقرر الإحالة على التقاعد رقم 2015/066 الذي جاء فيه بناء على تبليغ منحة معاش التقاعد (ب.م) وهو ما تضمنه محضر إثبات حالة المؤرخ في 2016/01/14 من كون المطعون ضده قد استفاد من معاش التقاعد بدون شرط السن وهذا منذ 2015/04/01 وهما الوثيقتان المرفقتان بملف المحكمة العليا وبذلك كان على قاضي الموضوع أن يناقش مضمون مقرر الإحالة على التقاعد وبيان ما إذا كان المطعون ضده استفاد من معاش التقاعد ولما لم يقم بذلك فإنه قد خالف القانون وقصر في تسبيب وحكمه وأكثر من ذلك أنه حكم للمطعون ضده بالتعويض عن الأضرار اللاحقة به في حين أنه أحيل على التقاعد وقبض منحة الإحالة على التقاعد حسبما تدعيه الطاعنة مما يتعين نقض الحكم المطعون فيه وإبطاله.

وحيث إن من خسر الدعوى يتحمل مصاريفها القضائية فإن المطعون ضده هو الذي يتحملها طبقا للمادة 378 من ق ا م ا.

فلهـــذه الأســـباب

قررت المحكمة العليا:

في الشكل: قبول الطعن.

في الموضوع: نقض وإبطـــال الحكم المطعون فيه الصادر عن محكمة ورقلة بتـاريخ 2015/12/09 وإحالة القضية والأطراف على نفس الجهة القضائية مشكلة من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد طبقا للقانون.

وتحميل المطعون ضده المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ السابع من شهر ديسمبر سنة ألفين وسبعة عشر من قبل المحكمة العليا - الغرفة الاجتماعية - القسم الثالث، والمتركبة من السادة:

رحابـــي أحمـــــد	رئيس القسم رئيسا
عابد محمد الطاهر	مستشارا مقـررا
سنقـــاد عـلـــــي	مستشـــــارا
محجـوب محمـــد	مستشـــــارا
شوشـــو حفصـــة	مستشـــــارة
بوسكين ز. زيتوني مسعودة	مستشـــــارة

بحضور السيدة: يوسفي غزالي نادية – المحامي العام،

وبمساعدة السيد: مكاتي عبد الحميد – أمين الضبط.

ملف رقم 1154246 قرار بتاريخ 2017/10/05

قضية م. ذ. ش. و "قشنيطي للسيارات والخدمات" ضد (س.ب)

الموضوع 1: تسريح

الكلمات الأساسية: تسريح تعسفي– تعويض– ضرر محتمل.

المرجع القانوني: المادة 73-4 من القانون 90-11، المتعلق بعلاقات العمل.

المبدأ: يجب على القاضي تحديد التعويض عن التسريح التعسفي مستقلا عن التعويض عن الأضرار المحتملة.

الموضوع 2: عقد عمل

الكلمات الأساسية: أجرة - عطلة سنوية - تعويض.

المرجع القانوني: المادة 41 من القانون 90-11، المتعلق بعلاقات العمل.

المبدأ: يحسب التعويض عن العطلة السنوية بناء على الأجرة الشهرية، على أساس يومين ونصف عن كل شهر عمل.

إن المحكمـــة العلـــيا

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 2016/02/15 وعلى مذكرة الرد التي تقدم بها محامي المطعون ضده وعلى مذكرة الجواب التي تقدم بها محامي الطاعنة.

بعد الاستماع إلى السيد عابد محمد الطاهر المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيدة يوسفي غزالي نادية المحامية العامة في تقديم طلباتها المكتوبة.

حيث طعنت المؤسسة ذات الشخص الوحيد قشنيطي للسيارات والخدمات ممثلة بمديرها العام بالنقض في الحكم الصادر عن محكمة بوفاريك بتاريخ 2015/10/19 القاضي بإلزام المدعى عليها:

- بأن تؤدي للمدعى مبلغ 400.000 دج تعويضا عن الضرر اللاحق به مبلغ 20.000 دج تعويضا عن العطلة السنوية.

- تسليمه شهادة العمل وكشوف الرواتب لفترة العمل المؤداة الممتدة من 2014/03/27 لغاية 2014/11/30.

- دفع اشتراكات الضمان الاجتماعي المتبقية في ذمة المدعى عليها على أساس راتبه المقدر بـ: 40.000 دج للفترة الممتدة من 2014/03/27 لغاية 2014/11/30.

وحيث رد المطعون ضده بمذكرة مودعة بتاريخ 2016/04/21 مبلغة لمحامي الطاعنة يلتمس فيها من حيث الشكل: عدم قبول الطعن شكلا لأنه تم خارج الأجل القانوني المنصوص عليه بالمادة 354 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية لأن تبليغ الحكم تم بتاريخ 2015/02/15 والطعن تم بتاريخ 2016/02/15، ومن حيث الموضوع: رفض الطعن.

وحيث ردت الطاعنة بمذكرة مودعة بتاريخ 2016/06/07 مبلغة لمحامي المطعون ضده تلتمس فيها رفض دفوع المطعون ضده الشكلية وفي الموضوع لعدم التبرير وعدم التأسيس.

وحيث إن النيابة العامة التمست رفض الطعن.

وحيث إن الرسوم القضائية قد تم دفعها.

<u>وعليه فإن المحكمة العليا</u>

<u>حول الدفع الشكلي المثار:</u>

حيث دفع المطعون ضده بعدم قبول الطعن شكلا لأنه تم خارج الأجل القانوني المنصوص عليه بالمادة 354 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية لأن الحكم المطعون فيه بلغ بتاريخ 2015/12/15 وتم الطعن فيه بتاريخ 2016/02/15.

لكن حيث أن يوم التبليغ الرسمي ويوم انقضاء الأجل لا يحسبان طبقا للمادة 405 من نفس القانون المذكور أعلاه فإن الطعن يكون قد تم في الأجل القانوني مما يتعين عدم قبول الدفع.

في الشكل:

حيث إن الطعن بالنقض قد استوفى أركانه القانونية وآجاله الشكلية فهو مقبول شكلا.

في الموضوع:

حيث أثارت الطاعنة **وجهين للطعن بالنقض:**

الوجه الأول: مأخوذ من مخالفة القانون، وهو يتفرع إلى فرعين:

الفرع الأول: مأخوذ من مخالفة 4/73 من القانون 90-11،

الفرع الثاني: مأخوذ من مخالفة المادة 40 من القانون 90-11،

الوجه الثاني: مأخوذ من القصور في التسبيب،

عن الفرع الأول من الوجه الأول والوجه الثاني معا لتكاملهما:

بدعوى أن الحكم المطعون فيه قضى للمطعون ضده بمبلغ 400.000 دج تعويضا عن الضرر اللاحق به مسببا ذلك على أنه تعويضا عن الطرد التعسفي وعن الضرر اللاحق به في حين أن المادة 4/73 من القانون 90-11 تنص فعلا على أن للعامل الحق في التعويضات المحتملة زيادة على التعويض عن التسريح التعسفي بما لا يقل عن ستة أشهر من العمل أما التعويض عن الأضرار المحتملة فإن عبء إثبات الضرر والمتسبب فيه يقع على المضرور وهو مالا يتضح من الحكم المطعون فيه إذ أنه لم يبين العناصر التي اعتمد عليها في تحديد الأشهر التي تكون مضروبة في المبلغ الشهري الذي يتقاضاه، كما أنه اعتمد على مرتب شهري بمبلغ 40.000 دج دون الاستناد على أية وثيقة تثبت ذلك وبالعكس فإن شهادة العمل تبين أنه كان يتقاضى أجرة بمبلغ 20.000 دج، وأنه لم يعمل سوى 8 أشهر فقط، ولذلك التمس نقض الحكم المطعون فيه.

حيث يتبين فعلا من الحكم المطعون فيه أنه لم يناقش الأجرة التي كان يتقاضاها المطعون ضده ولا الأضرار التي لحقته ولم يأخذ بعين الاعتبار مدة علاقة العمل ولا عدد الأشهر استنادا إلى كشف الراتب واكتفى بالاستجابة لطلبه وتعويضه عن الطرد التعسفي والضرر اللاحق به طالما أن الطاعنة رفضت طلبه مع مراعاة أجره، وكان على قاضي الموضوع أن يبين الأسس التي اعتمد عليها في تحديد أجرة المطعون ضده والأضرار التي لحقته وتقييم ذلك ولما لم يقم بهذا فإنه قد عرض حكمه للنقض والإبطال.

عن الفرع الثاني من الوجه الأول:

بدعوى أن الحكم المطعون فيه قضى للمطعون ضده بمبلغ 20.000 دج تعويضا عن العطلة السنوية، مع أنه لم يعمل لدى الطاعنة سوى 8 أشهر وبذلك فقد خالف المادة 40 من القانون 90-11 وبذلك فإن الحكم جاء مخالفا للقانون مما يتعين نقضه وإبطاله.

وحيث يتبين فعلا من الحكم المطعون فيه أنه قضى للمطعون ضده بمبلغ 20.000 دج تعويضا عن العطلة السنوية على أساس أنها تحسب يومين عن كل شهر عمل غير أنه لم يبين كما سبقت الإشارة إلى ذلك أعلاه أنه لم يحدد الأجرة الشهرية التي كان يتقاضاها المطعون ضده ومن ثم فلا يمكنه تعويض عن مدة 8 أشهر من العمل كعطلة سنوية إذ كان على قاضي الموضوع تحديد الأجرة الشهرية للمطعون ضده ثم حساب العطلة السنوية على أساس يومين ونصف عن كل شهر عمل طبقا للمادة 41 من القانون 90-11 وليس يومين كما جاء في الحكم كما أنه قضى بإلزام الطاعنة بالتصريح به بمبلغ 40.000 دج دون الاعتماد على كشف الراتب للمطعون ضده ولما كان الأمر خلاف ذلك يتعين نقض وإبطال الحكم المطعون فيه.

وحيث إن من خسر الدعوى يتحمل مصاريفها القضائية فإن المطعون ضده هو من يتحملها طبقا للمادة 378 من ق إ م إ.

فلهـــذه الأســـباب

قررت المحكمة العليا:

في الشكل: قبول الطعن.

في الموضوع: نقض وإبطال الحكم المطعون فيه الصادر عن محكمة بوفاريك بتاريخ 2015/10/19 وإحالة القضية والأطراف على نفس المحكمة مشكلة من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد طبقا للقانون.

وتحميل المطعون ضده المصاريف القضائية.

بذا صـدر القـرار ووقـع التصريح به في الجلسة العلنيـة المنعقـدة بتـاريـخ الخامس من شهـر أكتوبـر سنـة ألفين وسبعة عشر من قبل المحكمة العليـــا - الغرفة الاجتماعية - القسم الثالث، والمتركبة من السادة:

رحـابـــــي أحمـــد	رئيس القسم رئيسا
عابد محمد الطاهر	مستشـارا مقـررا
سنقـــاد عـلـــــي	مستشـــــــارا
محجـوب محمـــد	مستشـــــــارا
شوشـــو حفصـــة	مستشـــــــارة

بحضور السيدة: يوسفي غزالي نادية - المحامي العام،

وبمساعدة السيد: مكاتي عبد الحميد - أمين الضبط.

ملف رقم 1172839 قرار بتاريخ 2017/10/05

قضية الشركة الوطنية للتسويق وتوزيع المواد البترولية "نفطال" ضد (ح.ع)

الموضوع: تقادم

الكلمات الأساسية: أجرة - منحة المنطقة.

المرجع القانوني: المادة 309 من القانون المدني.

المبدأ: تعتبر منحة المنطقة من عناصر الأجر وهي حقوق دورية تسقط بمرور خمس سنوات إذا لم يطالب بها. وهي لا تخضع لأحكام القانون 99-07، المتعلق بالمجاهد والشهيد.

إن المحكمـــة العلـــيا

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 2016/04/03 وعلى مذكرة الرد التي تقدم بها محامي المطعون ضده.

بعد الاستماع إلى السيدة بن التونسي عائشة باية المستشارة المقررة في تلاوة تقريرها المكتوب وإلى السيد حمادو محمد المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

حيث طعنت الشركة الوطنية للتسويق وتوزيع المواد البترولية نفطال شركة ذات أسهم وحدة تسويق الغاز GPL ممثله في شخص مديرها بالنقض في القرار الصادر عن مجلس قضاء ورقلة بتاريخ 2016/01/05 القاضي **في الشكل**: قبول إعادة السير في الدعوى بعد الخبرة.

في الموضوع: إفراغا للقرار التمهيدي الصادر يوم 2014/11/04 فهرس رقم 14/1098 المصادقة على تقرير الخبرة محل دعوى الترجيع وبالنتيجة تأييد الحكم المستأنف.

وأودعت في هذا الشأن يوم 2016/04/03 عريضة ضمنتها **ثلاثة أوجه للنقض**، رد عليها المطعون ضده ملتمسا بمذكرة جوابية رفض الطعن.

وعليه فإن المحكمة العليا

من حيث الشكل:

حيث إن الطعن بالنقض استوفى أوضاعه الشكلية والقانونية فهو مقبول.

من حيث الموضوع:

عن الوجه الثاني: المأخوذ من القصور في التسبيب، ودون حاجة لمناقشة الوجهين الأول والثالث،

على أنه بالرجوع إلى القرار محل الطعن فإن الطاعنة أثارت مسألة تقادم الحقوق التي يطالب بها المطعون ضده باعتبار أنه طالب بمستحقات متعلقة بأجره الشهري في دعواه التي أقامها في 2013/03/12 وتخص الحقوق للفترة الممتدة من 1999 إلى غاية سنة 2008 والتي مر عليها أكثر من 5 سنوات من تاريخ استحقاقها.

أن قضاة المجلس أسسوا قرارهم على أن الحقوق المطالب بها مرتبطة بحقوق أقرها القانون رقم 99-07 وبالتالي فهي خاضعة للتقادم طويل المدى المحدد ب 15 سنة إلا أنه بالرجوع إلى طبيعة الحقوق المطالب بها فهي تتعلق بمنح وعلاوات مرتبطة ارتباطا نوعيا بالأجر الشهري وبالتالي فهي حقوق دورية متجددة يتقاضاها العامل بصفة شهرية مما يجعلها تقع تحت طائلة التقادم المحدد بـ 5 سنوات، قضاة المجلس خالفوا أحكام المادة 309 من القانون المدني مما يعرض قرارهم للنقض والإبطال.

حيث يبين فعلا من القرار المطعون فيه أن قضاة المجلس استبعدوا الدفع بالتقادم كون الحقوق المطالب بها مرتبطة بحقوق أقرها القانون (قانون 99-07) وبالتالي فهي خاضعة للتقادم طويل المدى المحدد بـ 15 سنة في حين أن منحة المنطقة تعتبر من عناصر الأجر وهي حقوق دورية تخضع لأحكام الماد 309 من القانون المدني وتسقط بمرور 5 سنوات إذا لم يطالب بها صاحبها خلافا لما ذكره قضاة المجلس في تعليل قرارهم فضلا

على أن الطاعنة شركة ذات أسهم وأن منحة المنطقة يستفيد منها العامل في حالة إذا تضمنها عقد عمله أو الاتفاقية الجماعية للمؤسسة وبالتالي كان على قضاة المجلس أن يبينوا على أي أساس أن للمطعون ضده الحق فيها قبل سنة 2012 لأن هذه المنحة لم ينص عليها القانون 99-07 مما يعرض قرارهم للنقض والإبطال.

حيث إن خاسر الدعوى يلزم بالمصاريف القضائية.

فلهـــذه الأســـبـاب

قررت المحكمة العليا:

بقبول الطعن **شكلا**.

وفي الموضوع: نقض وإبطال القرار المطعون فيه الصادر عن مجلس قضاء ورقلة بتاريخ 2016/01/05 وبإحالة القضية والأطراف على نفس المجلس مشكلا من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد وفقا للقانون.

وبإبقاء المصاريف على المطعون ضده.

بذا صـدر القـرار ووقـع التصريح بـه فـي الجلسـة العلنيـة المنعقـدة بتـاريـخ الخامس من شهـر أكـتوبـر سنـة ألفين وسبعة عشر من قبل المحكمة العليـــا - الغرفة الاجتماعية - القسم الأول، والمتركبة من السادة:

لعمـوري محـمـــــــد	رئيس الغرفة رئيسا
بن التونسي عائشة باية	مستشـارة مقـــررة
كيحل عبد الكريـم	مستشـــــــار
محـجـــوب أحـمـــــد	مستشـــــــارا

بحضور السيد: حمادو محمد المحامي العام،

وبمساعدة السيد: عطاطبة معمر – أمين الضبط.

ملف رقم 1242443 قرار بتاريخ 2017/09/07

قضية (ت.ع) ضد التعاضدية العامة لعمال الصناعات الكهربائية والغازية

الموضوع: صفة

الكلمات الأساسية: تعاضدية اجتماعية – تمثيل أمام القضاء.

المرجع القانوني: المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

المادة 29 من القانون 90-33، المتعلق بالتعاضديات الاجتماعية، المعدل والمتمم، ملغى بالقانون 15-02، المؤرخ في 2015/01/04،

المادتان 64 و68 من القانون 15-02، المتعلق بالتعاضديات الاجتماعية.

المبدأ: يمثّل التعاضديةَ الاجتماعية أمام القضاء رئيسُ مجلس إدارتها.

إن المحكمـــة العلـــيا

بناء على المواد 349 إلى 360 و377 إلى 378 و557 إلى 581 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 2017/03/12 وعلى مذكرة الرد التي تقدم بها محامي المطعون ضده.

بعد الاستماع إلى السيد كيحل عبد الكريم المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد حمادو محمد المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

حيث طعن بالنقض المدعو (ت.ع) في القرار الصادر عن مجلس قضاء الجزائر بتاريخ 2017/02/20 الذي أيد الحكم المستأنف القاضي بإلغاء محاضر الجمعية العامة المنعقدة بتاريخي 2015/09/19 و2016/02/11 من طرف المدعى عليه (ت.ع) وما تضمنتهما من قرارات مع شمول الحكم بالنفاذ المعجل، ورفض ما زاد عن ذلك من طلبات لعدم التأسيس.

وأودع الطاعن في هذا الشأن بتاريخ 2017/03/12 عريضة ضمنها **خمسة أوجه للنقض.** ردت المطعون ضدها ملتمسة في مذكرة جوابها رفض الطعن.

وحيث إن محامي المطعون ضدها أودع أمانة الضبط المركزية للمحكمة العليا بتاريخ 2017/09/03 طلبا من أجل تقديم ملاحظات شفوية في الجلسة طبقا للمادة 574 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، هذا الطلب مرفق بتفويض يتضمن أن الأستاذة أيت رحمان بجياح مليكة، المعتمدة لدي المحكمة العليا فوضت الأستاذة المحامية مطالي فاطمة أمام رئيس الغرفة الاجتماعية في القضية رقم 1242443 من أجل النيابة عنها والقيام بذلك مكانها دفاعا عن المطعون ضدها التعاضدية العامة لعمال الصناعات الكهربائية والغازية.

وحيث إنه بجلسة 2017/09/07 عند النداء على القضية بقاعة الجلسات تقدمت الأستاذة المحامية مطالي فاطمة وطلبت السماح لها بتقديم ملاحظات شفوية في القضية طبقا للمادة 574 من.ق.ا.م.ا إلا أن طلبها رفض لكون المحامية المذكورة غير معتمدة أمام المحكمة العليا ووضعت القضية في المداولة والنطق بالقرار في نفس الجلسة وبعد المداولة قانونا تم النطق بالقرار.

وعليه فإن المحكمة العليا

من حيث الشكل:

حيث إن الطعن استوفى الأشكال والآجال المقررة قانونا.

من حيث الموضوع:

<u>عن الوجه الأول:</u> المأخوذ من مخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات، وهو من فرعين: والذي يعيب فيهما الطاعن أنه تطبيقا لنص المادة 13 من ق.ا.م.ا لا يمكن أن ترفع الدعوي إلا من ذي صفة، وهي قاعدة جوهرية في الإجراءات من النظام العام، وعلى القاضي إثارتها تلقائيا.

وفى دعوي الحال رفع السيد (ل.ا) الدعوي باسم التعاضدية العامة لعمال الصناعات الكهربائية والغازية بتاريخ 2016/07/12 بصفته ممثلها، في حين أن التعاضدية المذكورة لا يمثلها إلا رئيس مجلس إدارتها، والذي لا يمكن بأي شكل من الأشكال أن يكون بتاريخ رفع الدعوى في 2016/07/12 السيد (ل.ا)، وحتى لو سلمنا بما يزعمه هذا الأخير بأنه أصبح يمثل التعاضدية للعهدة الثانية الممتدة من سنة 2011 إلى غاية سنة 2015 ابتداء من2012/09/27، فإن هذه العهدة انتهت في جميع الأحوال في سنة 2015 وليزعم السيد (ل.ا) عند رفع دعوي الحال أنه ممثل التعاضدية لعهدة جديدة تبدأ من سنة 2015 إلى غاية 2020 كان عليه، تقديم كما فعل الطاعن، ما يثبت أنه انتخب كرئيس لمجلس إدارة التعاضية لعهدة جديدة، وذلك باستدعاء، في جمعية عامة استثنائية، أعضاء الجمعية العامة الشرعيين المنتخبين تبعا لمحضر الجمعية العامة الانتخابية المؤرخ في 2011/12/15 بحضور محضر قضائي محلف، وإجراء انتخابات من القاعدة إلى القمة، ثم عقد جمعية عامة انتخابية تسفر عن انتخاب مجلس الإدارة، وهؤلاء الآخرين ينتخبونه كرئيس لمجلس الإدارة لعهدة جديدة لمدة خمسة سنوات تبدأ من سنة 2015 لتستمر إلى غاية 2020 كما حددته المادة 57 من القانون 15-02 المتعلق بالتعاضديات الاجتماعية، وهذه الانتخابات يجب أن تخضع لمراقبة والمصادقة عليها من قبل الوزارة الوصية في حين أن قضاة القرار المطعون فيه اكتفوا بعد أن سردوا وبإسهاب عدة وقائع وأحكام تخص فقط ما جرى من خلافات بين الأطراف أثناء العهدة الثانية التي سقطت بقوة القانون سنة 2015، للتوصل إلى القول بانعدام صفة الطاعن كرئيس مجلس إدارة، ولكنهم لم يناقشوا أبدا مدى توفر صفة رئس مجلس الإدارة في السيد (ل.ا) عند رفعه دعوى الأصلية بتاريخ 2016/07/12، وبما أن الدفع بانعدام الصفة يعد من الدفوع بعدم القبول طبقا للمادة 67

من ق.ا.م.ا ويمكن إثارته في أي مرحلة كانت عليه الدعوي ويعد من النظام العام وتمسك به الطاعن خلال جميع مراحل الدعوي ومن ثمة كان على قضاة المجلس إثارته من تلقاء أنفسهم ولما لم يفعلوا خالفوا قاعدة جوهرية في الإجراءات وعرضوا قرارهم للنقض والإبطال.

حيث يبين بالفعل من الحكم المستأنف والقرار المطعون فيه أن الطاعن دفع بعدم قبول الدعوي لانعدام صفة المدعو (ل.ا) لتمثيل التعاضدية المدعية طبقا للمادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وقضاة القرار المطعون فيه اكتفوا بتعليل قرارهم بسرد وقائع وإجراءات تتعلق بدعاوى تخص ما جري بين الطاعن والمدعو (ل.ا) من نزاعات أثناء العهدة الثانية التي تمتد من سنة 2011 إلى سنة 2015 للوصول إلى القول بانعدام صفة (ت.ع) (الطاعن) كرئيس مجلس الإدارة للتعاضدية، وأن قاضى الدرجة الأولى أحسن تقدير الوقائع وأصاب في تطبيق القانون لكنهم لم يبينوا مدى توفر صفة رئيس مجلس الإدارة في المدعو (ل.ا) ليمثل المدعية عند رفعه دعوى الحال بتاريخ 2016/07/12 وقضاة القرار المطعون فيه بتأيدهم الحكم المستأنف تبنوا ضمنيا تعليل الحكم الذي ناقش دفع الطاعن المتعلق بعدم قبول الدعوي لانعدام صفة المدعو (ل.ا) لتمثيل التعاضدية طبقا للمادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ورفضه على أساس أنه ثبت للمحكمة من الحكم الصادر بتاريخ 2013/02/03 تحت رقم 13/00670 رقم الفهرس 12/07398 أنه قضى في منطوقه بإلغاء محضر انعقاد الجمعية العامة الاستثنائية للتعاضية العامة لعمال الصناعات الكهربائية والغازية المنعقدة بتاريخ 2012/10/10 برئاسة (ت.ع) وما تضمنه من قرارات مع رفض ما زاد من ذلك من طلبات وقد جاء في حيثيات الحكم "أن رئيس مجلس الإدارة (ت.ع) كان قد سحبت منه الثقة بموجب محضر الجلسة الطارئة لمجلس الإدارة المؤرخ في 2012/09/27 وتعيين السيد (ل.ا) خلفا له وثبت للمحكمة أن المدعى عليه (ت.ع)، بتاريخ عقد الجمعية العامة، كان قد سحبت منه الثقة وبالتالي لم يصبح رئيسا لمجلس الإدارة خاصة أنه لم يطعن في شرعية محضر الجلسة الطارئة الذي سحب منه الثقة، وبالتالي أصبح منعدم الصفة.

وثبت للمحكمة أن هذا الحكم الصادر بتاريخ 2013/02/03 المؤيد بالقرار الصادر عن المجلس بتاريخ 2013/06/16 قد أكد على أن الصفة في تمثيل التعاضدية العامة لعمال الصناعات الكهربائية والغازية تعود للمسمى (ل.ا) وليس (ت.ع) وبما أن صفة المسمى (ل.ا) في تمثيل المدعية ثابت بموجب حكم قضائي نهائي فانه لا مجال لإعادة مناقشتها من جديد، "وانتهى الحكم المستأنف إلى رفض دفع المدعى عليه في حين أن الحكم المستند إليه الصادر بتاريخ 2013/02/03 المؤيد بالقرار الصادر عن المجلس في 2013/06/16 تأسس على محضر الجلسة الطارئة لمجلس الإدارة المؤرخ في 2012/09/27 الذي سحب الثقة من الطاعن (ت.ع) كرئيس لمجلس الإدارة وعين السيد (ل.ا) خلفا له، هذا الأخير أصبح إذن رئيسا لمجلس الإدارة للفترة المتبقية من العهدة الانتخابية الممتدة من سنة 2011 إلى غاية 2015 طبقا للمادة 29 من القانون رقم 90-33 المؤرخ في 1990/12/25 والمتعلق بالتعاضديات الاجتماعية المعدل والمتمم والذي يحدد عضوية الرئيس وأعضاء مجلس الإدارة بأربع سنوات وبالتالي فالمدعو (ل.ا)، بتاريخ رفع دعوى الحال (2016/07/12)، لم تكن له الصفة لتمثيل المدعية التعاضدية العامة لعمال الصناعات الكهربائية والغازية، طالما أنه لم يثبت من ملف الدعوي أنه تم انتخابه كرئيس لمجلس إدارة التعاضدية بعد انتهاء العهدة الانتخابية في سنة 2015 ولما أيد قضاة القرار المطعون فيه الحكم المستأنف، رغم انعدام صفة التقاضي في المستأنف عليه فإنهم خالفوا قاعدة جوهرية في الإجراءات وعرضوا بذلك قرارهم للنقض والإبطال.

حيث إن النقطة القانونية المفصول فيها أعلاه لم تترك من النزاع ما يتطلب الحكم فيه لذا فإن النقض يكون بدون إحالة عملا بأحكام المادة 365 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

حيث إن المحكمة وقعت في نفس الخطأ وحتى لا يبقى أثر للحكم المستأنف، فإن النقض والإبطال يمتد إلى هذا الأخير.

حيث إن خاسر الدعوى يلزم بالمصاريف.

فلهـــذه الأســـباب

قررت المحكمة العليا:

قبول الطعن شكلا، وبنقض وإبطال القرار المطعون فيه الصادر عن مجلس قضاء الجزائر بتاريخ 2017/02/20 دون إحالة مع تمديد النقض والإبطال إلى الحكم المستأنف الصادر عن محكمة بئر مراد رايس بتاريخ 2016/11/20.

وتحميل المطعون ضدها المصاريف القضائية.

بذا صـدر القـرار ووقـع التصريح بـه فـي الجلسـة العلنيـة المنعقـدة بتـاريـخ السابع من شهـر سبتمبـر سنـة ألفيـن وسبعة عشر من قبل المحكمة العليـــا - الغرفة الاجتماعية - القسم الأول، والمتركبة من السادة:

لعمـــوري محمـــــد	رئيس الغرفة رئيسا
كيحل عبد الكريـم	مستشارا مقـررا
لـعـــــرج منيـــــــرة	مستشـــــــارة
محجـوب أحـمـــــد	مستشـــــــارا
بن التونسي عائشة باية	مستشـــــــارة

بحضور السيد: حمادو محمد – المحامي العام،

وبمساعدة السيد: عطاطبة معمر – أمين الضبط.

ملف رقم 1181077 قرار بتاريخ 2017/10/05

قضية شركة لافارج خرسانة الجزائر ش. ذ. ا ضد (م.ع)

الموضوع: نظام داخلي

الكلمات الأساسية: أخطاء مهنية - درجة العقوبات.

المرجع القانوني: المادتان 73 و77 من القانون 90-11، المتعلق بعلاقات العمل.

المبدأ: لم تستثنِ المادة 73 من القانون رقم 90-11، لا صراحة ولا ضمنيا، إمكانية تحديد الأخطاء المهنية من الدرجة الثالثة في النظام الداخلي.

إن المحكمـــة العلـــيا

بناء على المواد 349 إلى 360 و377 إلى 378 و557 إلى 581 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 2016/05/08 وعلى مذكرة الرد التي تقدم بها محامي المطعون ضده.

بعد الاستماع إلى السيدة بن كرامة مليكة المستشارة المقررة في تلاوة تقريرها المكتوب وإلى السيد حمادو محمد المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة الرامية إلى رفض الطعن.

حيث إن الطاعنة شركة لافارج خرسانة الجزائر شركة ذات أسهم طعنت بالنقض بتاريخ 2016/05/08 وعلى لسان دفاعها الأستاذتان كريمة شعلال وريم فتح الله في الحكم الصادر عن محكمة المنصورة قسمها الاجتماعي بتاريخ 2016/01/20 تحت رقم 15/01250 والذي قضى في منطوقه بإلزام الطاعنة الحالية بأدائها للمطعون ضده (م.ع) مبلغ 800.000 دج كتعويض ومؤسسة أوجه طعنها على **وجه وحيد: مأخوذ من**

مخالفة القانون الداخلي طبقا لنص المادة 5/358 من ق إ م إ، متفرع إلى فرعين:

الفرع الأول: مخالفة المادة 73 من القانون 90-11.

الفرع الثاني: مخالفة المادة 77 من القانون 90-11.

حيث أجاب المطعون ضده (م.ع) وعلى لسان دفاعه الأستاذ سماتي سفيان برفض الطعن لعدم التأسيس.

حيث إن السيد ممثل النيابة العامة التمس رفض الطعن.

وعليه فإن المحكمة العليا

من حيث الشكل:

حيث إن الطعن بالنقض قد استوفى أوضاعه القانونية مما يتعين التصريح بقبوله شكلا.

من حيث الموضوع:

وعن الوجه الوحيد: المأخوذ من مخالفة القانون الداخلي المادة 5/358 من ق إ م إ،

الفرع الأول: مخالفة المادة 73 من القانون 90-11،

بدعوى أن تسريح المطعون ضده جاء تبعا لارتكابه خطأ جسيم منصوص عليه في القانون الداخلي المادة 10/68 والمتمثل في العصيان والتمرد والثابت أن المادة 73 من القانون 90-11 ذكرت حالات الخطأ الجسيم المؤدي للتسريح لكن لم تحصر هذه الحالات وهذا ما ذكرته المحكمة وتضيف المحكمة أن الخطأ المرتكب لا يمكن في أي حال من الأحوال أن يكون خطأ مهني جسيم يستوجب التسريح وأن النظام الداخلي تحدد فيه فقط الأخطاء أقل جسامة من الدرجة الأولى والثانية وأن التأسيس الذي جاءت به المحكمة هو مخالف للمادة 73، حيث إن هذه الأخيرة بنصها أن الأخطاء من الدرجة 3 وعلاوة على الأخطاء الجسيمة التي يعاقب عليها التشريع الجزائي والتي ترتكب أثناء العمل

تعتبر أخطاء جسيمة ويحتمل أن ينجر عنها التسريح بدون مهلة العطلة وبدون علاوات وأن المادة 73 لم تستثن لا صراحة ولا ضمنيا إمكانية تحديد الأخطاء من الدرجة 3 في النظام الداخلي.

حيث إنه بالفعل فإنه يتبين من الحكم المطعون فيه أنه خالف القانون وخالف ما جاءت به المادة 73 من القانون 90-11 وأن المادة 73 جاءت صريحة ولم تشر على الإطلاق بأن النظام الداخلي يحدد فيه الأخطاء أقل خطورة وأقل جسامة وكان على قاضي أول درجة مناقشة الخطأ على ضوء النظام الداخلي، وأن النظام الداخلي نص على كافة الأخطاء الجسيمة وأن المادة 73 من القانون 90-11 لم تستثن لا صراحة ولا ضمنيا إمكانية تحديد الأخطاء من الدرجة الثالثة في النظام الداخلي، وعليه فالحكم قد شابه مخالفة المادة 73 من القانون 90-11.

وحيث إن المادة 77 من القانون 90-11 تنص على أنه يحدد النظام الداخلي في المجال التأديبي طبيعة الأخطاء المهنية ودرجة العقوبات المطابقة وبالنظر إلى نص المادة فإن التعليل الذي جاءت به المحكمة بأن النظام الداخلي تحدد فيه فقط الأخطاء أقل جسامة من الدرجة الأولى والثانية جاء مخالفاً لنص المادة 77 من القانون 90-11 ومن ثمة تعين القول أن قاضي أول درجة قد أخطأ في تطبيق القانون مما يتعين معه نقض وإبطال الحكم.

حيث تبقى المصاريف القضائية على عاتق المطعون ضده طبقا لنص المادة 378 من ق إ م إ.

فلهـــذه الأســـباب

قـــررت المحكمة العليا :

في الشكـــل: قبول الطعن.

في الموضوع: نقض وإبطال الحكم المطعون فيه الصادر عن محكمة المنصورة بتاريخ 2016/01/20 وإحالة القضية والأطراف أمام نفس الجهة القضائية مشكلة من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد وطبقا للقانون.

وتحميل المطعون ضده المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الخامس من شهر أكتوبر سنة ألفين وسبعة عشر من قبل المحكمة العليا - الغرفة الاجتماعية - القسم الثاني، والمتركبة من السادة:

طالب آسيا	رئيس القسم رئيسا
بن كرامة مليكة	مستشارة مقررة
مجاوي بومدين	مستشارا
بن لشهب سعاد	مستشارة

بحضور السيد: حمادو محمد – المحامي العام،

وبمساعدة السيدة: بوجلواح نعيمة – أمين الضبط.

6. الغرفة الجنائية

ملف رقم 1010555 قرار بتاريخ 2017/07/19

قضية (ك.ع) و(ش.ع) ضد النيـابة العامة ومن معها

الموضوع: ادعاء مدني

الكلمات الأساسية: تحقيق - رفض الادعاء.

المرجع القانوني: المادتان 3/73 و163 من قانون الإجراءات الجزائية.

المبدأ: لا يجوز لقاضي التحقيق ومن بعده غرفة الاتهام، رفض الادعاء المدني بعد مباشرة إجراءات التحقيق وسماع الأطراف والشهود وإجراء مواجهة بينهم.

يتعين على قاضي التحقيق إصدار الأمر بالرفض، بمجرد الاطلاع على أوراق الادعاء المدني، وقبل البدء في أيّ من إجراءات التحقيق.

إن المحكمـــة العلـــيا

بـعـد الاستماع إلى السيد عبد النور بوفلجة المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد حمدي باشا رشيد المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة والرامية إلى عدم قبول طعن (ش.ع) شكـلا.

رفض الطعن لعدم جوازه.

فـصـلا في الطعن بالنقض المرفوع من طرف (ك.ع) (طرف مدني) بتاريخ 2014/03/17، (ش.ع) (طرف مدني) بتاريخ 2014/04/15، ضـد القـرار الصـادر عن غـرفة الاتـهام بمجـلس قضـاء المسيلة بتـاريخ 2014/02/03 والـقـاضـي بتأييد الأمر المستأنف الصادر عن قاضي التحقيق لدى محكمة بوسعادة بتاريخ 2013/12/15 المتضمن رفض الادعاء المدني في القضية موضوع الادعاء المدني ضد (ب.ح) و(ب.ع) لأجل جنحتي النصب والاحتيال والتزوير في وثيقة إدارية.

بعد الاطلاع على محضر تبليغ (ش.ع) بالإنذار المرسل إليه لإيداع مذكرة الطعن المؤرخ في 21 مارس 2016.

بعد الاطلاع على مذكرة الطعن المودعة من لدن (ك.ع).

وعليه فإن المحكمة العليا

من حيث الشكل:

حيث إن الطاعن (ش.ع) (طرف مدني) لم يودع مذكرة الطعن رغم الإنذار المبلغ له من لدن مصالح أمن ولاية مسيلة بتاريخ 2016/03/21 فيتعين عدم قبول طعنه شكلا.

حيث إن طعن (ك.ع) (طرف مدني) استوفى الأوضاع والشروط المقررة فيتعين قبوله شكلا.

من حيث الموضوع:

حيث إن الطاعن (ك.ع) (طرف مدني) أثار في مذكرة طعنه **وجهين للنقض:**

الأول: مأخوذ من مخالفة القانون، والثاني: من انعدام الأسباب.

وعن الوجه الأول: المأخوذ من مخالفة القانون المؤدي للنقض،

بدعوى أن الثابت من خلال ملف الدعوى أن قاضي التحقيق قد قام بإجراء سماع الأطراف وأنه والحال كذلك فإنه كان عليه التصرف في الملف طبقا لنص المادة 163 من قانون الإجراءات الجزائية.

حيث أن الراسخ فعلا في فقه المحكمة العليا في أحكام الادعاء المدني أن الأمر برفض إجراء التحقيق أو برفض الادعاء المدني إنما يصدر طبقا لأحكام المادة 3/73 من قانون الإجراءات الجزائية بمُجرّد إطلاع قاضي التحقيق على أوراق الادعاء المدني من غير البدء في إجراءات التحقيق القضائي أي من غير إجراءات سماع الأطراف والقيام بأي إجراء ويصدر هذا الأمر في حالة أربع:

إذا كانت الوقائع لا تقبل المتابعة أصلا لأسباب تمس الدعوى العمومية كانقضائها بالتقادم والعفو الشامل ووفاة المتهم وحجية الشيء المقضي به أو بحالة الحصانة العائلية.

إذا كانت الوقائع لا تقبل أي وصف جزائي.

إذا كان يُشترط في الأفعال موضوع المتابعة تقديم الشكوى.

إذا كان الادعاء المدني مختلا من حيث الشكل كحالة انعدام الأهلية أو الصفة في المدعي المدني أو انعدام مصلحته.

وحيث إنه وفي قرار الحال والأمر المؤيّد فإن الأمر خلاف ذلك إذْ أن القاضي المحقّق باشر إجراءات التحقيق القضائي بقبول الادعاء المدني وأجرى سَمَاعَات للأطراف و الشهود وأجرى حتى المواجهة وبالتالي لم يكن له غير التصرف بأمر منه للتحقيق طبقا لأحكام المادة 163 من قانون الإجراءات الجزائية أو بمواصلة التحقيق والتّصرف وفق ما يلائم ومنه فإن أسباب القرار المطعون فيه والأمر المستأنف لا تمت بصلة إلى ما انتهى إليه قضاء التحقيق بدرجتيه وبالتالي فالوجه المثار مؤسس يرتب النقض حتما.

فلهـــذه الأســـبـاب

تقضي المحكمة العليا - الغرفة الجنائية:

بعدم قبول طعن (ش.ع) (طرف مدني) شكلا لمخالفته أحكام المادة 505 من قانون الإجراءات الجزائية.

بقبول طعن (ك.ع) (طرف مدني) شكلا وموضوعا ونقض وإبطال القرار المطعون فيه وإحالة القضية والأطراف على نفس الجهة القضائية للفصل بتشكيلة مغايرة.

والمصاريف القضائية على عاتق الخزينة العمومية.

بـذا صـدر القـرار بالتـاريـخ المذكـور أعـلاه من قبـل المحـكمـة العليـــا - الغرفة الجنائية - القسم الثاني، المتركبة من السادة:

بوشيـــرب لخـضـــر	رئيس القسم رئيسا
عبد النـور بوفلجـــة	مستشــارا مقـررا
قرموش عبد اللطيف	مستشـــــــارا
لويفـــي البشـيـــــر	مستشـــــــارا
بـن عبـون ميلـــود	مستشـــــــارا
عبـدي بـن يونـــس	مستشـــــــارا
العابدين مصطفـــى	مستشـــــــارا
زرودي حكيمـــــة	مستشـــــــارة

بحضور السيد : حمدي باشا رشيد - المحامي العام،

وبمساعدة السيدة: طيابي صبيحة - أمين الضبط.

ملف رقم 1029918 قرار بتاريخ 2017/12/20

قضية النيابة العامة ومن معها ضد القرار الصادر في 2014/04/30

الموضوع: أسئلة

الكلمات الأساسية: سؤال مستقل - ظرف تشديد.

المرجع القانوني: المادة 305 من قانون الإجراءات الجزائية.

المبدأ: يعد سؤالا معقدا، عدم طرح محكمة الجنايات سؤالا مستقلا عن واقعتين مختلفتين.

يجب أن يكون كل ظرف تشديد وكل عذر قانوني محل سؤال مستقل.

إن المحكمة العليا

بعد الاستماع إلى السيدة برة حمزة جميلة المستشارة المقررة في تلاوة تقريرها المكتوب وإلى السيد موستيري عبد الحفيظ المحامي العام في طلباته المكتوبة.

بعد الاطلاع على الطعون بالنقض المرفوعة من طرف النائب العام لدى مجلس قضاء وهران و لمتهمين (ن.م) – (س.ا) – (ز.ع) ضد الحكم الصادر بتاريخ 2014/04/30 عن محكمة الجنايات لمجلس قضاء وهران القاضي:

بإدانة المتهمين (ن.م) - (س.ا) و (ز.ع) بالجرائم المنسوبة إليهم وعقابا لهم الحكم على كل واحد منهم بعشرين (20) سنة سجن مع منعهم من ممارسة حقوقهم طيلة العقوبة الأصلية.

وعليه فإن المحكمة العليا

حيث إن المحامي العام لدى المحكمة العليا قدم طلباته الكتابية الرامية إلى رفض الطعون لعدم التأسيس وقبول طعن النائب العام.

عـن الوجه التلقائي المثار من المحكمة العليا: والمأخوذ من الخطأ في تطبيق القانون المؤدي وحده للنقض،

حيـث إن المادة 305 من قانون الإجراءات الجزائية تنص على طرح سؤال عن كل واقعة واردة بمنطوق قرار الإحالة وعلى أن يكون كل ظرف تشديد أو عذرا قانونيا متمسكا به محل سؤال مستقل ومنفرد، وتأسيس على هذا المبدأ يعتبر معقدا ويتعرض للنقض والبطلان السؤال المتضمن ظرف تشديد لواقعتين مختلفتين.

حيـث في دعوى الحال، يتبين بالرجوع إلى الحكم الجنائي المطعون فيه وورقة الأسئلة الملحقة به أن المحكمة طرحت السؤال الآتي بالنسبة لكل واحد من المتهمين الطاعنين:

"هل كل من هاتين الواقعتين لها ظرف ارتكابها بواسطة جماعة إجرامية منظمة؟"

حيـث يستشف من قراءة هذا السؤال أنه تضمن ظرف تشديد لواقعتين مختلفتين هما: "حيازة ونقل المخدرات بطريقة غير مشروعة" الأمر الذي يجعل السؤال معقدا، فكان على المحكمة أن تسأل أعضائها ما إذا كانت واقعة الحيازة للمخدرات قد اقترفت من طرف جماعة إجرامية منظمة في سؤال مستقل وهل أن واقعة نقلها قد اقترنت بظرف المشدد" من طرف جماعة إجرامية منظمة في سؤال مستقل لكل واقعة من الواقعتين، غير أنها لم تفعل مما يجعل الأسئلة معقدة معرضة بذلك حكمها للنقض والإبطال وهذا بدون حاجة إلى مناقشة الأوجه المثارة من قبل الطاعنين التي تبين بعد دراستها أنها غير مؤسسة.

فلهـــذه الأســـبـاب

تقضي المحكمة العليا - الغرفة الجنائية - القسم الأول:

بقبول الطعون شكلا وموضوعا.

نقض وإبطال الحكم المطعون فيه وإحالة القضية والأطراف على المحكمة الجنائية الاستئنافية مشكلة من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد.

المصاريف القضائية على الخزينة العمومية.

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من قبل المحكمة العليا - الغرفة الجنائية - القسم الأول، المتركبة من السادة:

سيدهم مختار	رئيس القسم رئيسا
برة جميلة	مستشارة مقررة
بن عبد الله مصطفى	مستشارا
بوقنداقجي يوسف	مستشارا
بن يوسف آنيا	مستشارة
ميلودي جيلالي	مستشارا
فنتيز بلخير	مستشارا

بحضور السيد: موستيري عبد الحفيظ - المحامي العام،

وبمساعدة السيد: بن سعدي الوحدي - أمين الضبط.

ملف رقم 1275973 قرار بتاريخ 2017/10/18

قضية النيابة العامة ضد (ع.ع)

الموضوع: تنازع الاختصاص

الكلمات الأساسية: غرفة الاتهام - محكمة الجنح - محكمة عليا.

المرجع القانوني: المادتان 2/545 و3/546 من قانون الإجراءات الجزائية.

المبدأ: إذا أصدرت غرفة الاتهام قرارا بإحالة القضية على محكمة الجنح وقضت هذه الأخيرة بعدم اختصاصها لأن الوقائع ذات طابع جنائي وأيدت الغرفة الجزائية الحكم بعدم الاختصاص، يؤول الفصل في تنازع الاختصاص في هذه الحالة إلى الغرفة الجنائية بالمحكمة العليا.

ترجّح المحكمة العليا رأي جهة الحكم على جهة التحقيق في مسألة الاختصاص، لأن تكييف جهة التحقيق (غرفة الاتهام) يبقى مؤقتا، لحين فتح باب المناقشة الحضورية من طرف جهة الحكم (الغرفة الجزائية).

إن المحكمـــة العلـــيا

بعد الاستماع إلى السيد سيدهم مختار الرئيس المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد الوردي بن عبيد النائب العام لدى المحكمة العليا في طلباته الكتابية الرامية إلى الفصل في تنازع الاختصاص بين الغرفة الجزائية وغرفة الاتهام لمجلس قضاء سكيكدة بعد أن أحالت هذه الأخيرة (ع.ع) على محكمة الجنح بتهمة الضرب والجرح العمدي وفقا للمادة 1/264 من قانون العقوبات لكن محكمة الجنح بعزابة أصدرت حكمها يوم 2017/02/26 قضت فيه بعدم الاختصاص النوعي وبعد استئناف المتهم لهذا الحكم صدر قرار الغرفة الجزائية بتاريخ 2017/05/23 قضى بتأييد الحكم المستأنف ولم يطعن فيه بالنقض

الأمر الذي خلق انسدادا في السير بالدعوى يوجب الفصل في تنازع الاختصاص.

وعليه فإن المحكمة العليا

حيث يتبين من وثائق الملف أن قرار كل من غرفة الاتهام والغرفة الجزائية استنفد طرق الطعن.

وحيث إن الغرفة الجنائية بالمحكمة العليا هي الجهة العليا المشتركة للجهتين المذكورتين مما يجعل طلب الفصل في تنازعهما مقبولا شكلا.

حيث إن جهة الحكم اعتبرت الوقائع جنائية بعد أن أدى الضرب والجرح العمدي إلى عاهة مستديمة وقضت بعدم الاختصاص النوعي وأن القول الفصل يعود لها في ذلك بعد أن تمت المناقشة حضوريا أمامها كما أن التكييف الذي تقضي به غرفة الاتهام مؤقت لا يلزم جهة الحكم وهو ما يفرض إلغاء قرارها القاضي بالإحالة على محكمة الجنح وإحالة القضية عليها مجددا لأجل إحالتها على محكمة الجنايات.

فلهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا - الغرفة الجنائية:

بقبول طلب الفصل في تنازع الاختصاص شكلا وموضوعا وإبطال قرار غرفة الاتهام القاضي بالإحالة على محكمة الجنح مع إرجاع القضية إليها لأجل إحالتها على محكمة الجنايات.

المصاريف على الخزينة العمومية.

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من قبل المحكمة العليا - الغرفة الجنائية - القسم الأول، المتركبة من السادة:

سيدهم مختار	رئيس القسم رئيسا مقررا
بن عبد الله مصطفى	مستشارا
بوقنداقجي يوسف	مستشارا

بـن يوســف آنيـــا	مستشـــــــارا
بـــرة جميلـــــة	مستشـــــــارا
ميلـودي جيــلالـــي	مستشـــــــارا
فنتيـــز بلخـــــير	مستشـــــــارا

بحضور السيد : موستيري عبد الحفيظ – المحامي العام،

وبمساعدة السيد : بن سعدي الوحدي – أمين الضبط.

ملف رقم 1001745 قرار بتاريخ 2017/07/19

قضية النيابة العامة و(ع.ب) ضد (و.م)

الموضوع: دعوى عمومية

الكلمات الأساسية: غرفة الاتهام - لا وجه للمتابعة - مسألة أولية - إرجاء الفصل.

المرجع القانوني: المادة 331 من قانون الإجراءات الجزائية.

المبدأ: إذا عرضت مسألة أولية من اختصاص القضاء المدني على غرفة الاتهام، تقضي هذه الأخيرة بإرجاء الفصل في الدعوى العمومية إلى حين الفصل في المسألة الأولية و لا تقضي بألا وجه للمتابعة.

إن المحكمة العليا

بعد الاستماع إلى السيد عبد النور بوفلجة المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد حمدي باشا رشيد المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة والرامية إلى نقض القرار المطعون فيه، عدم قبول طعن الطرف المدني شكلا.

فصلا في الطعن بالنقض المرفوع من طرف النائب العام لدى مجلس قضاء قالمة بتاريخ 2014/01/30 و(ع.ب) (طرف مدني) بتاريخ 2014/02/04 ضد القرار الصادر عن غرفة الاتهام بمجلس قضاء قالمة بتاريخ 2014/01/27 والقاضي بتأييد الأمر المستأنف الصادر عن قاضي التحقيق لدى محكمة سَدْرَاتة بتاريخ 2013/12/08 المتضمن ألا وجه للمتابعة في القضية المتبعة ضد (و.م) لأجل التزوير واستعمال المزور طبقا للمادة 222 من قانون العقوبات.

بعد الاطلاع على طلبات النائب العام المتضمنة **وجها وحيداً للنقض: مأخوذ من قصور الأسباب.**

بـعـد الاطلاع على الإنذار المرسل للطاعن (ع.ب) بتاريخ 2016/01/25.

وعلـيه فـإن المحكمـة العلـيا

من حيث الشكل:

حيث إن طعن النائب العام استوفى الأوضاع والشروط المقررة فيتعين قبوله شكلا.

حيث إن الطاعن (ع.ب) (طرف مدني) لم يودع مذكرة الطعن رغم الإنذار المرسل إليه بتاريخ 2016/01/25، فيتعين عدم قبوله شكلا.

من حيث الموضوع:

حيث إن الطاعن أثار في مذكرة طعنه:

الوجه المأخوذ من انعدام و قصور الأسباب:

بدعوى أن قضاة غرفة الاتهام لم يؤسسوا قرارهم موضوع طعن الحال تأسيسا كافيا لا سيما وأن الشاكي قد أبرز مواقع تزوير العقد الذي يُشيرُ لامتلاك مورث المشكو منه الأول للعقار بتاريخ 1920/12/15 في حين أن مورثهُ هو امتلكه عام 1926 وأن قول قضاة غرفة الاتهام بأن الفصل في المسائل الأولية لم ينته وأنه لم يتم استرجاع الدعوى بعد الخبرة وعدم صدور قرار نهائي بشأنها لا يستقيم خاصة وأن دعوى التزوير في دعوى الحال توقف السير في الدعوى العقارية إلى حين الفصل في دعوى التزوير الجزائي (الجزائي يُوقف المدني).

وعن الوجه الوحيد:

حيث إن الراسخ فقها وقضاء: أنه وحالة أن تكون الجريمة التي لأجلها أقيمت وحركت الدعوى العمومية متعلقة بمسألة ملكية عقارية فإنه لا مدعاة لإرجاء الفصل وإنما يتعين على الجهة الجزائية الفصل في المسألة وذلك بالقضاء في موضوع الاتهام.

غير أنه وفي دعوى متعلقة بجريمة تعدٍ على ملكية عقارية وأن المتهم يتمسك بأن له الحق في الفصل موضوع المتابعة وذلك بإثارة إما حق ملكية أو أي حق عيني آخر أو حيازة شرعية فإن المحكمة الجزائية يتعين عليها إرجاء الفصل في الدعوى العمومية لحين فصل الجهات المدنية في الدعوى المدنية.

وحيث إن الفقه برّر الإحالة على الجهة المدنية لتفادي إعاقة ممارسة الجهة الجزائية أو إطالة أمدها بسبب مسائل ذات طابع مدني وكذا لأن صعوبة الأدلة حينما يتعلق الأمر بملكية عقارية تؤكد عدم اختصاص الجهة الجزائية للفصل في النزاع.

حيث إنه وفي كل الأحوال فإن قضاة غرفة الاتهام أسسوا قضاءهم بتأييد الأمر بألا وجه للمتابعة على أساس أن ثمة مسائل أولية لم تنته وأن ذلك لا يستقيم وقرارهم إذا كان عليهم وقد ارتأوا ذلك أن يُوقفوا مسار الدعوى العمومية لا أن يقضوا بألا وجه للمتابعة بمعنى أنه لم يكن ليتم الفصل في موضوع الدّعوى المتعلقة بالتزوير واستعمال المزور حتى يُقضى في المسألة الأولية إن ارتأوا قيامها.

وعليه فالوجه المثار من لدن الطاعن مؤسس يرتب النقض.

فلهـــذه الأســـبـاب

تقضي المحكمة العليا - الغرفة الجنائية:

بعدم قبول طعن (ع.ب) (طرف مدني) شكلا لمخالفته أحكام المادة 505 من قانون الإجراءات الجزائية.

بقبول طعن النائب العام شكلا وموضوعا ونقض وإبطال القرار المطعون فيه وإحالة القضية والأطراف على نفس الجهة القضائية مشكلة تشكيلا آخر للفصل فيها من جديد.

والمصاريف القضائية على عاتق الخزينة العمومية.

بـذا صـدر القـرار بالتـاريـخ المذكـور أعـلاه من قبـل المحـكـمة العليـــا - الغرفة الجنائية - القسم الثاني، المتركبة من السادة:

بوشيـــرب لخضـــــر	رئيس القسـم رئيسا
عبـد النـور بوفلجـــة	مستشـــارا مقـررا
قرموش عبد اللطيف	مستشـــــــــارا
لويفـــي البشـيـــــر	مستشـــــــــارا
بن عبـــون ميلـــــود	مستشـــــــــارا
عبـــدي بـــن يونـــس	مستشـــــــــارا
العابديـن مصطفـــى	مستشـــــــــارا
زرودي حكيمـــــة	مستشـــــــــارة

بحضور السيد : حمدي باشا رشيد - المحامي العام،

وبمساعدة السيدة: طيابي صبيحة - أمين الضبط.

ملف رقم 1275968 قرار بتاريخ 2017/10/18

قضية النيابة العامة - النائب العام لدى المحكمة العليا ضد (ب.ب)

الموضوع: طعن بالنقض

الكلمات الأساسية : مذكرة الطعن - تبليغ - أجل - نظام عام.

المرجع القانوني: المادتان 505 و505 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية.

المبدأ : يترتب على عدم صحة تبليغ مذكرة الطعن، عدم قبول الطعن شكلا، حتى في حالة رد المطعون ضده الذي يعد تصحيحا للخطأ في تبليغ الطعن، لا في تبليغ المذكرة المرتبط بأجل محدد، تراقبه المحكمة العليا من تلقاء نفسها، باعتباره من النظام العام.

إن المحكمـــة العلـــيا

بعد الاستماع إلى السيد سيدهم مختار الرئيس المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد موستيري عبد الحفيظ النائب العام لدى المحكمة العليا في طلباته الكتابية الرامية إلى استدراك قرار المحكمة العليا رقم 1177221 بتاريخ 2017/01/18 القاضي بعدم قبول طعن النائب العام لدى مجلس قضاء المدية شكلا ضد حكم محكمة الجنايات لنفس الجهة الصادر بتاريخ 2016/04/18 القاضي ببراءة (ب.ب) من القتل العمدي مع سبق الإصرار والترصد وفقا للمواد 254 إلى 257 و261 من قانون العقوبات.

وعلـيه فـإن المحكمـة العلـيا

حيث إن العارض يرتكز في طلبه لاستدراك القرار المذكور على أن المحكمة العليا قضت بعدم قبول الطعن شكلا نتيجة عدم تبليغ الطعن بمحضر رسمي لكن المطعون ضده أجاب عن مذكرة الطعن بواسطة محاميه وناقش الموضوع.

حيث يتبين من وثائق الملف أن الحكم المطعون فيه صدر بتاريخ 2016/04/18 وطعن فيه بالنقض النائب العام يوم 20 من نفس الشهر كما أودع مذكرته بتاريخ 2016/06/14 وبلغ طعنه ومذكرته برسالة مضمنة وهو ما جعل المحكمة العليا تقضي بعدم قبول الطعن شكلا لكن المطعون ضده كان قد أودع مذكرة للرد على الطعن بواسطة محاميه الأستاذ صافية بن عيسى ناقش فيها الموضوع دون الاعتراض على عدم تبليغ الطعن بصورة صحيحة غير أن المحكمة العليا سهوا منها لم تناقش هذه المذكرة الأمر الذي جعلها تقضي بعدم قبول الطعن شكلا وهو خطأ مادي ما دامت لم تتم مناقشة هذه المذكرة.

حيث إن المحكمة العليا رسخت مبادئ حول شروط قبول الطعن في المادة الجزائية بناء على ما ورد من تعديل في قانون الإجراءات الجزائية عام 2015 وحددت حالات عدم قبوله شكلا فيما يلي:

عدم توقيع محضر الطعن من الطاعن بنفسه أو بواسطة محاميه.

وقوع الطعن خارج الأجل القانوني.

عدم إيداع المذكورة أو إيداعها خارج الأجل حتى لو رد عليها المطعون ضده.

عدم التأشير على تاريخ إيداع المذكرة ما لم يثبت من رد المطعون ضده أنها أودعت في الأجل القانوني.

عدم تبليغ المذكرة خلال شهر ابتداء من تاريخ إيداعها حتى لو رد عليها المطعون ضده أو بلغت له بصورة غير صحيحة.

عدم توقيع مذكرة طعن النيابة العام من النائب العام أو مساعده الأول مع ذكر الصفة.

تبليغ الطعن بصورة صحيحة وعدم تبليغ المذكرة.

عدم تبليغ المذكرة والطعن معا.

حيث إن استعمال وسيلة غير صحيحة للتبليغ يجعله في حكم عدم التبليغ ما لم يتعلق ذلك بتبليغ الطعن الذي يمكن للمطعون ضده أن يتنازل عنه صراحة أو ضمنا عند رده فقط على مذكرة الطعن بمناقشة الموضوع.

حيث إن الآجال من النظام العام وهي تتعلق بالطعن 8 أيام ابتداء من اليوم الموالي للنطق بالحكم وبإيداع المذكرة 60 يوما ابتداء من يوم الطعن بالنقض وتبليغها 30 يوما ابتداء من يوم إيداعها وكل إجراء وقع خارج الآجال المحدد له قانونا يؤدي إلى عدم القبول شكلا حتى لو رد المطعون ضده وناقش الموضوع بينما إيداع مذكرة هذا الأخير خارج الأجل يجعلها غير مقبولة ولا تناقش فقط دون تأثير على صحة باقي الإجراءات.

حيث إن عدم صحة تبليغ المذكرة لا يسمح للمحكمة العليا من مراقبة وقوع هذا التبليغ داخل الأجل القانوني المحدد لذلك ولو ناقش المطعون ضده موضوع الطعن لأن هذا الرد يمكنه تصحيح الخطأ في تبليغ الطعن لا في تبليغ المذكرة الذي له أجل معين تراقبه المحكمة العليا من تلقاء نفسها باعتباره من النظام العام.

حيث إن المحكمة العليا سبق لها أن قضت في دعوى الحال بعدم قبول الطعن شكلا لعدم تبليغ الطعن رغم رد المطعون ضده دون الاعتراض على عدم التبليغ لكن بعد دراسة الملف مجددا تبين وأن هناك عيبا شكليا آخر يتمثل في عدم تبليغ المذكرة تبليغا صحيحا حتى تتمكن المحكمة العليا من مراقبة وقوعه داخل الأجل الذي هو من النظام العام ولا يصحح ذلك رد المطعون ضده الأمر الذي يجعل الطعن غير مقبول شكلا مع اختلاف سبب عدم القبول عن القرار محل الاستدراك.

فلهـــذه الأســـبـاب

تقضي المحكمة العليا - الغرفة الجنائية:

بعدم قبول طلب الاستدراك.

المصاريف على الخزينة العمومية.

بـذا صـدر القـرار بالتـاريـخ المذكـور أعـلاه من قبـل المحـكمـة العليـــا - الغرفة الجنائية - القسم الأول، المتركبة من السادة:

سيـدهـــم مختـــــار	رئيس القسم رئيسا مقررا
بن عبد الله مصطفى	مستشـــــــــارا
بوقنداقجي يوســـف	مستشـــــــــارا
بن يوســف آنـيـــــا	مستشـــــــــارة
بـــــرة جميـلـــــــة	مستشـــــــــارة
ميلـــودي جيـــلالـــي	مستشـــــــــارا
فنتـيـــز بلخـيـــــر	مستشـــــــــارا

بحضور السيد: موستيري عبد الحفيظ – المحامي العام،

وبمساعدة السيد: بن سعدي الوحدي – أمين الضبط.

7. غرفة الجنح والمخالفات

ملف رقم 0723194 قرار بتاريخ 2017/07/20

قضية (ب.ا) ومن معه ضد النيابة العامة ومن معها

الموضوع: استيلاء بطريق الغش على الأموال

الكلمات الأساسية: تركة - حصر التركة - عنصر الاستيلاء.

المرجع القانوني: المادة 363 من قانون العقوبات.

المبدأ: يشترط، لقيام جريمة الاستيلاء على التركة قبل قسمتها، تبيان التركة وحصرها والاستيلاء عليها بطريق الغش من طرف أحد الشركاء في الميراث.

إن المحكمـــة العلـــيا

بعد الاستماع إلى السيد بوزيتونة عبد القادر المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد جلاوي محمد المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

فصلا في الطعن بالنقض المرفوع بتاريخ 2010/05/05 من طرف المتهمين (ب.ر)، (ز)، (ا)، (ح)، (ف) في القرار الصادر عن مجلس قضاء قالمة الغرفة الجزائية بتاريخ 2010/05/02 القاضي حضوريا بقبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع تأييد الحكم المستأنف مبدئيا وتعديلا له جعل عقوبة الحبس المحكوم بها موقوفة النفاذ، وذلك فصلا في الحكم المستأنف فيه الذي كان قد قضى بقبول المعارضة شكلا وفي الموضوع إدانة المتهمين والحكم على كل واحد منهم بستة أشهر حبسا نافذا و20.000 دج غرامة نافذة مع إلزامهم بدفعهم للأطراف المدنية مبلغ 40.000 دج كتعويض، علما أن الحكم المعارض فيه كان قد أدان المتهمين والحكم على كل واحد منهم بعام حبسا نافذا و50.000 دج غرامة نافذة مع إلزامهم بأن يدفعوا للأطراف المدنية مبلغ 200.000 دج كتعويض.

حيث إنه بتاريخ 2013/03/13 أودعت الأستاذة محاجي فطيمة المحامية المعتمدة لدى المحكمة العليا في حق الطاعنين مذكرة تدعيما لطعنهم بالنقض ضمنتها **أربعة أوجه للنقض** وهي كالتالي:

الوجه الأول: مأخوذ من مخالفة القواعد الجوهرية في الإجراءات،

ومفاده أنه بالرجوع إلى القرار المطعون فيه فإنه أغفل الإشارة إلى حضور أو غياب المتهمين الطاعنين يوم النطق بهذا القرار مما يجعل القرار محل الطعن مخالفا لقاعدة جوهرية في الإجراءات وعرضة للنقض والإبطال.

الوجه الثاني: مأخوذ من انعدام الأساس القانوني،

ومفاده أنه لقيام جريمة الاستيلاء على التركة قبل قسمتها يتطلب وجود العناصر التالية وهي الاستيلاء على كامل الإرث أو جزء منه واستعمال الغش في الاستحواذ على المال، وأنه بالرجوع إلى الملف فإن الآلات الموروثة كانت موجودة بحوزة الطاعنين قبل وفاة والدهم ويقومون باستعمالها بطلب من هذا الأخير الفلاح لخدمة أرضه، وأن هذه الآلات بقيت عندهم والمحافظة عليها ومن ثم فإن عنصر الاختلاس غير متوفر في قضية الحال مما يجعل القرار عرضة للنقض والإبطال.

الوجه الثالث: مأخوذ من مخالفة القانون،

ومفاده أنه بالرجوع إلى الحكم المستأنف والقرار المطعون فيه المؤيد له يتبين بأنه لم يتطرق إلى العنصر المادي المتمثل في الاختلاس عن طريق الغش لجريمة الاستيلاء على التركة قبل قسمتها وذلك يشكل خطأ في تطبيق يؤدي إلى النقض.

الوجه الرابع: مأخوذ من قصور الأسباب،

ومفاده أن الآلات كانت موجودة عند الطاعنين قبل وفاة والدهم وهذا بإقرار المطعون ضدهن اللائي رفضن التقييم المالي الذي تقدم به الطاعنون ووجود العتاد عند الطاعنين أمر عادي إلى حين القسمة إضافة أن المطعون ضدهن رفعن دعوى عقارية ضد الطاعنين من أجل قسمة التركة وبالتالي عدم قيام الجريمة ما يعرض القرار للنقض.

حيث إن المطعون ضدهن أودعت في حقهن الأستاذة زيوش سعاد مذكرة جوابية تلتمس فيها رفض الطعن لوضع مذكرة الطعن من طرف الطاعنين خارج الآجال القانوني طبقا للمادة 505 من قانون الإجراءات الجزائية ورفض الطعن موضوعا.

حيث إن النائب العام لدى المحكمة العليا قدم التماسات مكتوبة تهدف إلى رفض الطعن.

وعليه فإن المحكمة العليا

في الشكل:

حيث إن الطعن بالنقض الذي رفعه المتهمون وقع في الأجل القانوني واستوفى الأشكال المنصوص عليها قانونا لذلك فهو مقبول شكلا.

وأن عدم وضع المذكرة في أجل شهر لا يؤدي إلى رفضها مادام لم ترد المادة تحت طائلة الإبطال وهي مسألة تقديرية للقاضي.

في الموضوع:

عن الأوجه الثاني والثالث والرابع: المأخوذة من انعدام الأساس القانوني ومخالفة القانون وقصور الأسباب لترابطهما وتكاملهما:

حيث إنه لقيام جنحة الاستيلاء على التركة طبقا للمادة 363 من قانون العقوبات يتعين توافر عناصرها وهي وجود تركة "ميراث" وأن تكون هذه التركة محصورة وأن يستولى عليها أو على جزء منها أحد الشركاء في الميراث وأن يكون ذلك بطريق الغش.

وحيث إنه يتضح من الحكم المستأنف والقرار المطعون فيه المؤيد له إدانة أن قضاة الموضوع أدانوا المتهمين بجنحة الاستيلاء على التركة قبل قسمتها طبقا للمادة السالفة الذكر على أساس أن الهالك مورث الطرفين بعد وفاته ترك آلات فلاحية وإسطبل في حوزة الطاعنين حارمين المطعون ضدهن من حقوقهن.

وحيث إن إدانة المتهمين بجنحة الاستيلاء على التركة من طرف القضاء على هذا الأساس دون إبراز العناصر المشار إليها أعلاه والمتمثلة في تبيان التركة وحصرها والاستيلاء عليها من طرف المتهمين عن طريق الغش يكون بذلك قد قصروا في تسبيب قرارهم ولم يؤسسوه التأسيس القانوني السليم مخالفين بذلك أحكام المادة 363 من قانون العقوبات مما يتعين اعتبار الأوجه المثارة سديدة وبالتالي قبولها ومنها قبول الطعن موضوعا ونقض وإبطال القرار المطعون فيه على هذه الأوجه دون مناقشة الوجه الأول.

حيث إن المصاريف القضائية على الخزينة العامة.

فلهـــذه الأســـبـاب

تقضي المحكمة العليا:

بقبول طعن المتهمين (ب.ر)، (ا)، (ز)، (ح) (ف) شكلا وموضوعا ونقض وإبطال القرار المطعون فيه وإحالة القضية على نفس المجلس مشكلا من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد طبقا للقانون وتحميل الخزينة العامة بالمصاريف القضائية.

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من قبل المحكمة العليا - غرفة الجنح والمخالفات - القسم الثاني، المتركبة من السادة:

اسمايـــر محمـــد	رئيس القسم رئيسا
بوزيتونة عبد القادر	مستشارا مقررا
بوعمـــران وهيبـــة	مستشـــــارة
بوعقـــال فاطمـــة	مستشـــــارة
بكـــارة العربـــي	مستشـــــارا
يعقوبي عبد المالك	مستشـــــارا

بحضور السيد: جلاوي محمد - المحامي العام،

وبمساعدة السيدة: زرارقة فريدة - أمين الضبط.

ملف رقم 0723487 قرار بتاريخ 2017/07/20

قضية (ب.ع) ضد النيابة العامة

الموضوع: أسلحة

الكلمات الأساسية: سلاح ناري تاريخي - حيازة.

المرجع القانوني: المادتان 4 و40 من الأمر 97-06، المتعلق بالعتاد الحربي والأسلحة والذخيرة.

المبدأ: لا يعاقب على حيازة سلاح ناري تاريخي داخل المسكن، وإنما يعاقب على حمله أو نقله دون سبب شرعي.

إن المحكمـــة العلـــيا

بعد الاستماع إلى السيد يعقوبي عبد المالك المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد جلاوي محمد المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

فصلا في الطعن بالنقض المرفوع من طرف المتهم (ب.ع) بتاريخ 2010/05/31 في القرار الصادر عن الغرفة الجزائية بمجلس قضاء تلمسان في 2010/05/25 القاضي حضوريا بما يلي:

في الشكل: قبول الاستئنافين.

في الموضوع: تأييد الحكم المستأنف.

وهو القرار الصادر على إثر استئناف المتهم والنيابة للحكم الصادر عن محكمة مغنية بتاريخ 2010/03/24 القاضي حضوريا غير وجاهي:

بإدانة المتهم ومعاقبته بثلاثة (03) أشهر حبسا موقوف النفاذ و20.000 دينار غرامة نافذة مع مصادرة السلاح.

حيث إن الرسم القضائي تم تسديده 2000 دج.

حيث إن المتهم الطاعن أودع مذكرة تدعيما لطعنه بواسطة الأستاذ عربي محمد المحامى المقبول لدى المحكمة العليا يلتمس من خلالها نقض وإبطال القرار المطعون فيه، ضمنها **وجهين للطعن.**

الوجه الأول: المأخوذ من قصور الأسباب،

بدعوى أن قضاة المجلس اعتمدوا في قرارهم على اعتراف المتهم، لكن بالرجوع إلى تصريحات السيد (ب.ع) يتضح أنه اعترف بأن هذا السلاح التاريخي المحجوز هو ملك لخاله المتوفى الذي تركه في المسكن العائلي وليس ملكه، وأن هذا السلاح قديم جدا وأنه غير مستعمل وكان يستعمل لتزيين المسكن، وأن اعتماد قضاة المجلس على الاعتراف المقدم من طرف المتهم قاموا بتأييد الحكم المستأنف يعتبر قصورا في التسبيب وأن قرارهم معرض للنقض والإبطال.

الوجه الثاني: المأخوذ من انعدام الأساس القانوني،

بدعوى أن قضاة المجلس اكتفوا بتأييد الحكم الذي قضى بإدانة المتهم دون ذكر المواد إذ أن حيثيات القرار المطعون ضده جاءت خالية من أي مادة قانونية تشكل أساس الإدانة أو سببها وهذا يشكل وجها قويا وسببا كافيا لنقض وإلغاء القرار المطعون ضده.

وحيث إن النائب العام لدى المحكمة العليا قدم التماسات مكتوبة ترمي إلى رفض الطعن.

وعليه فإن المحكمة العليا

من حيث الشكل:

حيث إن طعن المتهم استوفى شروطه الشكلية وآجاله القانونية، فهو مقبول.

من حيث الموضوع:

عن الوجه الثاني: المأخوذ من انعدام الأساس القانوني،

حيث إنه يتبين من الحكم المستأنف المؤيد بالقرار المطعون فيه القاضي بإدانة المتهم بجنحة حمل سلاح تاريخي دون رخصة على أنه يستخلص من عناصر ملف الدعوى وأن عناصر الأمن لدائرة مغنية تحصلوا على معلومات بأن المتهم (ب.ع) يحوز بمسكنه لسلاح ناري، وأن عناصر الأمن بعد حصولهم على إذن قاموا بتفتيش مسكن المتهم وضبطوا بحوزته سلاح ناري قديم تاريخي بدون رخصة.

وحيث إن المادة 4 من الأمر 97-06 المتعلق بالعتاد الحربي والأسلحة والذخيرة صنفت الأسلحة التاريخية ضمن الصنف الثامن من الأسلحة.

وحيث إن المادة 40 من نفس الأمر تنص على أن كل من حمل أو نقل سلاحا أو عدة أسلحة من الصنف 07 و08 بدون سبب شرعي يعاقب بالحبس من شهرين (02) إلى سنة (01) وبغرامة من 2000 دينار إلى 10.000 دينار وبذلك فإن هذه المادة لا تعاقب من يحوز سلاحا تاريخيا بمسكنه وإنما تعاقب على حمله أو نقله دون سبب شرعي مما يجعل الوجه المثار مؤسسا ويؤدي إلى نقض وإبطال القرار المطعون.

وحيث إنه يتعين إلزام الخزينة العمومية بالمصاريف القضائية.

فلهـــذه الأســـبـاب

تقضي المحكمة العليا:

بقبول الطعن شكلا وموضوعا.

وبنقض وإبطال القرار المطعون فيه الصادر عن الغرفة الجزئية لمجلس قضاء تلمسان وإحالة القضية على نفس الجهة القضائية مشكلة مجددا من هيئة أخرى للفصل فيها طبقا للقانون.

إلزام الخزينة العمومية بالمصاريف القضائية.

بـذا صـدر القـرار بالتـاريـخ المذكـور أعـلاه من قبـل المحـكـمة العليـــا - غرفة الجنح والمخالفات - القسم الثاني، المتركبة من السادة:

اسمـايـر محمـــــد	رئيس الغرفة رئيسا
يعقوبي عبد المالـك	مستشــارا مقـررا
بوعمـران وهيبـــة	مستشـــــــارة
بوعـقـــال فاطمـــة	مستشـــــــارة
بوزيتونة عبد القادر	مستشـــــــارا
بكـــارة العربـــي	مستشـــــــارا

بحضور السيد: جلاوي محمد – المحامي العام،

وبمساعدة السيدة: زرارقة فريدة – أمين الضبط.

ملف رقم 1070911 قرار بتاريخ 2017/07/20

قضية النيابة العامة ضد (د.ح) ومن معه

الموضوع: أسلحة

الكلمات الأساسية: حيازة ونقل أسلحة من الصنف الخامس بدون رخصة - سلاح تقليدي.

المرجع القانوني: المادتان 4 و33 من الأمر 97 – 06، المتعلق بالعتاد الحربي والذخيرة.

المبدأ: يعد السلاح من نوع "كرابيلا" مجرد سلاح تقليدي متوارث، لا يستعمل في رمي المقذوفات، ولا يدخل ضمن أسلحة الصيد المصنفة في الصنف الخامس.

إن المحكمـــة العلـــيا

بعد الاستماع إلى السيدة بوعمران وهيبة المستشارة المقررة في تلاوة تقريرها المكتوب وإلى السيد جلاوي محمد المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

فصلا في الطعن بالنقض المرفوع من طرف النائب العام لدى مجلس قضاء المسيلة بتاريخ 2015/01/19 ضد القرار الصادر عن نفس المجلس الغرفة الجزائية بتاريخ 2015/01/13 القاضي حضوريا غير وجاهي بقبول معارضة المتهمين وبالتبعية استئنافهم شكلا وفي الموضوع: إلغاء الحكم المستأنف والقضاء من جديد ببراءتهم من جنحة حيازة ونقل أسلحة وذخيرة من الصنف الخامس بدون رخصة المنصوص عليها بالمادة 33 من الأمر 97-06 المتعلق بالعتاد الحربي والأسلحة والذخيرة مع الأمر برد المحجوزات.

حيث أودع الطاعن تقريرا لتدعيم طعنه بالنقض ضمنه **ثلاثة أوجه:**

الوجه الأول: مأخوذ من التناقض فيما قضى به القرار نفسه،

بدعوى أنه بالإطلاع على القرار المطعون فيه نجد أنه صرح في أسبابه أن التهمة ثابتة الأركان في حق المتهمين من جهة ومن جهة أخرى أن الأسلحة المضبوطة لا تدخل ضمن الصنف الخامس التي تستعمل في رمي المقذوفات وبالتالي القضاء ببراءة المتهمين.

الوجه الثاني: مأخوذ من الخطأ في تطبيق القانون،

بدعوى أن قضاة المجلس أخطئوا في تطبيق القانون لما قضوا ببراءة المتهمين بحيازة الأسلحة المضبوطة وذخيرتها حيازة شرعية كونها تقليدية وأن القانون الأساسي للجمعية يسمح للمتهمين بذلك غير أن القانون الأساسي للجمعية لا يسمح على الإطلاق بحيازة سلاح ناري وإنما يحدد هدف وغرض الجمعية فقط ولا علاقة له بحيازة السلاح الناري الذي يتطلب رخصة خاصة لحمله ونقله واستعماله له مهما كان صنف هذا السلاح وغرض استعماله.

الوجه الثالث: مأخوذ من القصور في التسبيب،

بدعوى أن قضاة المجلس أسسوا قرارهم القاضي بالبراءة على كون الأسلحة المضبوطة لدى المتهمين ليس من الصنف الخامس بل هي أسلحة تقليدية لا تستعمل في رمي المقذوفات، إذ أن الفصل في هذه المسألة يتطلب الرجوع إلى أهل الاختصاص كونها مسألة فنية تتعدى قدرات القاضي وعليه فهو يلتمس نقض وإبطال القرار المطعون فيه مع الإحالة،

حيث لم يرد المطعون ضدهم على تقرير دعم الطعن.

وعليه فإن المحكمة العليا

في الشكل:

حيث إن الطعن بالنقض المرفوع من طرف النائب العام مقبول شكلا لوقوعه في الأجل واستيفائه للأشكال المنصوص عليها قانونا،

في الموضوع:

عن الأوجه الثلاثة مجتمعة:

حيث إنه وعكس ما يدعيه الطاعن يتبين من الإطلاع على القرار المطعون فيه أن قضاة المجلس ولتبرئة المتهمين المطعون ضدهم حاليا من جنحتي حيازة ونقل أسلحة وذخيرة من الصنف الخامس بدون رخصة استندوا إلى القول: "أن الأسلحة التقليدية المضبوطة بحوزتهم المسماة "كارابيلا" لا تدخل ضمن أسلحة الصيد المصنفة في الصنف الخامس باعتبارها أسلحة تقليدية لا تستعمل في رمي المقذوفات، كما أن تعبئتها بالبارود تتم من فوهة السلاح وهو مجرد سلاح تقليدي متوارث يدخل في تقاليد المنطقة ويستعمل في الأعراس والمناسبات الاحتفالية ولا يشكل استعماله أي خطر على الغير فضلا عن ذلك فإنهم منتمون في جمعية معتمدة للأفراح والخيل والبارود وهدفها الرئيسي إحياء التراث الثقافي بالمنطقة والمشاركة في التظاهرات الثقافية"، مستعملين في ذلك سلطتهم الحرة في تقدير الوقائع وظروف حصولها وعناصر الإثبات التي تم مناقشتها أمامهم - التي تفلت عن رقابة المحكمة العليا، مما يجعل من الأوجه المثارة غير مؤسسة يتعين رفضها وبالنتيجة رفض الطعن.

فلهـــذه الأســـباب

تقضي المحكمة العليا:

بقبول الطعن بالنقض شكلا ورفضه موضوعا.

تحميل الخزينة العمومية المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من قبل المحكمة العليا - غرفة الجنح والمخالفات - القسم الثاني، المتركبة من السادة:

اسمايـــر محـمـــد	رئيس الغرفة رئيسا
بوعمـران وهيبـــة	مستشـارة مقـررة
بوعـقـــال فاطمـــة	مستشـارة

بوزيتونة عبد القادر مستشـــارا

بكـــارة العربـــــي مستشـــارا

يعقوبي عبد المالـك مستشـــارا

بحضور السيد: جلاوي محمد – المحامي العام،

وبمساعدة السيدة: زرارقة فريدة – أمين الضبط.

ملف رقم 1008374 قرار بتاريخ 2017/07/27

قضية النيابة العامة ضد (ك.ح)

الموضوع: أسلحة

الكلمات الأساسية: دبابيس ذات شحنة كهربائية - سلاح أبيض.

المرجع القانوني: المادة 4 بند الصنف السادس من المرسوم رقم 98-96، المؤرخ في 1998/03/18، المحدد كيفية تطبيق الأمر 97-06، المؤرخ في 1997/01/21، المتعلق بالعتاد الحربي والأسلحة والذخيرة.

المبدأ: تعتبر الدبابيس ذات الشحنات الكهربائية، أسلحة بيضاء، يحظر حملها دون مبرر شرعي.

إن المحكمـــة العلـــيا

بعد الاستماع إلى السيد مقداحي حسين المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد دراقي عبد الوهاب المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

فصلا في الطعن بالنقض المرفوع من طرف النائب العام لدى مجلس قضاء أدرار بتاريخ 2014/02/19 ضد القرار الصادر عن نفس المجلس الغرفة الجزائية بتاريخ 2014/02/17 القاضي في الشكل: قبول الاستئناف، في الموضوع: إلغاء الحكم المستأنف فيه وتصديا من جديد القضاء ببراءة المتهم.

والجدير بالإشارة أن نيابة الجمهورية لدى محكمة أدرار قامت بملاحقة المدعو (ك.ح) بجنحة حيازة سلاح أبيض محظور، طبقا لأحكام المادتين 04 و39 من الأمر رقم 97-06 المتعلق بالأسلحة والذخيرة.

بتاريخ 2013/11/06 أصدرت محكمة أدرار القسم الجزائي حكما يقضي حضوريا غير وجاهي، بإدانة المتهم (ك.ح) بجنحة حمل سلاح ابيض محظور بدون سبب شرعي الفعل المنصوص والمعاقب عليه بالمادتين 04

و39 من الأمر رقم 97-06 المتعلق بالأسلحة والذخيرة وعقابا له الحكم عليه بستة (06) أشهر حبسا نافذا وخمسة آلاف دينار جزائري (20.000 دج غرامة نافذة) كما ورد في منطوق الحكم، وعلى اثر الاستئناف المرفوع في هذا الحكم من طرف المتهم، صدر القرار المطعون فيه بالنقض حاليا،

حيث أودع النائب العام لدى مجلس قضاء أدرار الطاعن تقريرا مكتوبا تدعيما لطعنه بالنقض ضمنه **وجها وحيدا للنقض**.

<u>الوجه الوحيد</u>: المأخوذ من الخطأ في تطبيق أحكام المادة 4 من الأمر المتعلق بالعتاد الحربي والأسلحة والذخيرة،

التي تصنف الأسلحة وعناصرها والذخيرة وعناصرها التي لا تعتبر عتادا حربيا في الصنف 4، 5، 6، 7، 8 من بينها الصنف السادس المتمثل في السلاح الأبيض، كون المجلس اعتمد في قراره بأن الصاعقتين الكهربائيتين المحجوزة غير منصوص عليها ضمن الأسلحة المحظورة، غير أنه أغفل اللجوء إلى المرسوم التنفيذي رقم 98-96 المؤرخ في 1998/03/18 الذي يحدد كيفيات تطبيق الأمر 06/97 المؤرخ في 1997/01/21 المتعلق بالعتاد الحربي ولاسيما المادة 4 منه بند الصنف السادس فقرة 1، 2 التي تعتبر المولد ارتداد معجز (Générateurs d'aérosols) دبابيس ذات شحنات كهربائية لشل أشخاص خطيرين des personnes dangereuses matraque à décharge électrique pour neutralisation مما يجعل القرار المطعون فيه قد جاء مخالفا للنصوص القانونية التطبيقية السالف الذكر، ويكون بذلك قد أساء تطبيق أحكام المادة 4 من الأمر المتعلق بالعتاد الحربي التي تصنف الأسلحة، ويجعله عرضة للنقض والإبطال.

حيث إن المتهم المطعون ضده (ك.ح) غير ممثل أمام المحكمة العليا رغم إشعاره بطعن النيابة العامة.

حيث إن النيابة العامة لدى المحكمة العليا قدمت طلبات كتابية ترمي إلى نقض القرار المطعون فيه.

وعلـيه فـإن المحكمـة العلـيا

في الشكل:

عن قبول الطعن بالنقض:

حيث إن الطعن بالنقض المرفوع من طرف النائب العام لدى مجلس قضاء أدرار وقع في الأجل القانوني واستوفى الأشكال المنصوص عليها قانونا، لذا فهو مقبول شكلا.

في الموضوع:

عن طعن النائب العام:

عن الوجه الوحيد المثار:

حيث إنه بالرجوع إلى المادة 4 من الأمر رقم 97-06 المؤرخ في 1997/01/21 المتعلق بالعتاد الحربي والأسلحة والذخيرة تنص على أنه تصنف الأسلحة وعناصرها والذخيرة التي لا تعتبر عتادا حربيا في الأصناف 4 و 5 و 6 و 7 و 7، من بينها الصنف السادس المتمثل في السلاح الأبيض.

حيث إن المجلس اعتمد في تسبيب قراره القاضي بإلغاء الحكم والقضاء من جديد التصريح ببراءة المتهم من الجرم المنسوب إليه على أساس أن تصنيف الأسلحة جاء على سبيل الحصر وأن المصابيح من هذا النوع غير منصوص عليها في القانون رقم 97-06 المتعلق بالأسلحة والذخيرة.

غير أن المجلس أغفل اللجوء إلى المرسوم التنفيذي رقم 98-96 المؤرخ في 1998/03/18 الذي يحدد كيفية تطبيق الأمر 97-06 المؤرخ في 1997/01/21 المتعلق بالعتاد الحربي والأسلحة والذخيرة ولاسيما المادة 4 منه بند الصنف السادس فقرة 1-2 التي تعتبر الدبابيس ذات شحنات كهربائية كأسلحة بيضاء، وعليه ولما لم يتطرق قضاة المجلس بما جاء في المرسوم المذكور أعلاه فإنهم بذلك يكونون قد قصروا في تسبيب قرارهم وأساءوا تطبيق القانون.

حيث يترتب عما سبق ذكره التصريح بنقض وإبطال القرار المطعون فيه.

حيث إن المصاريف القضائية يجب أن يتحملها المطعون ضده.

فلهـــذه الأســـبـاب

تقضي المحكمة العليا:

بقبول الطعن بالنقض المرفوع من طرف النائب العام لدى مجلس قضاء أدرار شكلا وموضوعا وبنقض وإبطال القرار المطعون فيه الصادر عن نفس المجلس الغرفة الجزائية بتاريخ 2014/02/17، وإحالة القضية والأطراف أمام نفس المجلس مشكلا من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد طبقا للقانون،

وبتحميل المطعون ضده المصاريف القضائية.

بـذا صـدر القـرار بالتـاريـخ المذكـور أعـلاه من قبـل المحـكـمة العليـا - غرفة الجنح والمخالفات - القسم الأول، المتركبة من السادة:

هميســـي لخضـــر	رئيس القسم رئيسا
مقداحـي حسيـــن	مستشـارا مقـررا
حميـدة مبـــارك	مستشـــــــارا
مفتاحي نور الدين	مستشـــــــارا
عباسـي بورحلـــة	مستشـــــــارا

بحضور السيد: دراقي عبد الوهاب – المحامي العام،

وبمساعدة السيد: نوري محمد – أمين الضبط.

ملف رقم 1060456 قرار بتاريخ 2017/12/28

قضية (ب.م) ضد إدارة الجمارك والنيابة العامة

الموضوع : تقادم الدعوى الجبائية

الكلمات الأساسية : مصالحة – إدارة الجمارك - متهم - إحالة بعد النقض.

المرجع القانوني: المادة 265 من القانون 79-07، المعدل بالقانون 12-12، المتضمن قانون المالية لسنة 2013.

المادة 273 من القانون 79-07، المؤرخ في 1979/07/21، المتضمن قانون الجمارك.

المبدأ : تعد إدارة الجمارك صاحبة الحق والاختصاص، دون سواها، بإجراء المصالحة مع الأشخاص المخالفين قبل وبعد صدور الحكم النهائي في الدعوى الجمركية.

الطعن في المصالحة مقيد بشروط قانونية، يؤول اختصاص الفصل فيها إلى القضاء المدني.

إن المحكمـــة العلـــيا

بعد الاستماع إلى السيد ماموني الطاهر المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد محفوظي محمد المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

فصلا في الطعن بالنقض المرفوع من طرف المتهم (ب.م) بتاريخ 2014/10/23 ضد القرار الصادر عن الغرفة الجزائية بمجلس قضاء عنابة بتاريخ 2014/10/19 القاضي علنيا حضوريا للطرف المدني وحضوريا غير وجاهيا للمتهم نهائيا :

في الشكل: قبول المعارضة.

في الموضوع: في الدعوى الجزائية : إلغاء الحكم المستأنف فيه والقضاء من جديد بانقضاء الدعوى العمومية والجبائية بالمصالحة من أجل جرم

محاولة استيراد بضاعة باستعمال طرق تدليسية وغير مفوترة وإخفائها خلف البضائع المصرح بها بهدف التملص من دفع الحقوق والرسوم الجمركية الفعل المنصوص والمعاقب عليه بالمادة 325 من قانون الجمارك.

حيث إن الرسوم القضائية تم دفعها ، الحوالة: 800 دج.

حيث إنه تدعيما لطعنه أودع المتهم (ب.م) بواسطة الأستاذ شبيرة محمد العربي المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا مذكرة مؤرخة في 2015/05/27 ضمنها **وجهين للنقض: مأخوذين من الخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبيب.**

حيث إن المدعى عليها بدورها إدارة الجمارك أودعت مذكرة جواب على لسان الأستاذ عمارة عبد الرحمن المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا مؤرخة في 2015/07/22 انتهى فيها إلى القول برفض الطعن لعدم تبريره قانونا.

حيث إن الطعن استوفى الأوضاع الشكلية المقررة في القانون.

وعليه فإن المحكمة العليا

من حيث الشكل:

حيث إن طعن المتهم ورد ضمن الأشكال والأوضاع المقررة في القانون يتعين التصريح بقبوله شكلا.

حيث إن النائب العام لدى المحكمة العليا قدم تقريرا التمس من خلاله رفض الطعن.

ومن حيث الموضوع:

عن الوجه الأول: المأخوذ من الخطأ في تطبيق القانون،

من حيث إن المجلس استبعد تطبيق المادة 524 من قانون الإجراءات الجزائية بحجية أن النقطة القانونية المتعلقة بمسألة حجية المحاضر من عدمها وأن البضاعة غير محظورة أو خاضعة لرسم مرتفع أصبح بدون جدوى بعد تأكد وجود المصالحة وأن التصدي للموضوع هو تجاوز

للسلطة في حين أن ما ذهبت إليه المحكمة العليا مخالف للتعليل الذي اعتمده قضاة المجلس إذ أن المسألة تتعلق بمدى انصراف حجية المحاضر إلى التصريحات والوثائق المقدمة والى طلب المصالحة التي تقبل إثبات العكس وبالتالي فإن القول بحجية محضر المصالحة المؤرخ في 2011/01/23 تحت رقم 158 وكأساس لصرف النظر عن التطرق لموضوع الدعوى الجزائية والجبائية يشكل مخالفة لما فصلت فيه المحكمة العليا وخرق المادة 524 من قانون الإجراءات الجزائية مما يعرض القرار المطعون فيه للنقض والإبطال.

حيث إنه يستفاد من مراجعة القرار المطعون فيه بأن قضاة المجلس حال فصلهم في القضية بعد النقض والإحالة صرحوا بإلغاء الحكم المستأنف وانقضاء الدعوى العمومية والجبائية بالمصالحة عملا بأحكام المادة 265 من قانون الجمارك مؤسسين قضاءهم على القول فإن المتهم خلال سير الدعوى وقبل صدور حكم نهائي في القضية لجأ إلى التصالح مع إدارة الجمارك وصدر بذلك مقرر المصالحة بتاريخ 2010/01/23 تحت رقم 158 وبلغ للمصرح الجمركي (ر.خ) بتاريخ 2011/02/13 وأن الطاعن (ب.م) قبل الإذعان وأعلن عن رغبته في الاستفادة من التسوية والخضوع لقرار إدارة الجمارك وأمضى على تصريحه.

حيث إنه يجب التذكير بأنه من المستقر عليه قانونا وقضاء بأن المصالحة الجمركية ليست حقا مكتسبا للمتهم وإنما هي مكنة أجاز المشرع لإدارة الجمارك منحها كلما توفرت الشروط المحددة في التنظيم الجمركي، وكذا الشروط المبينة في قانون الجمارك قبل وبعد صدور الحكم النهائي وعليه طالما أن الأمر في قضية الحال يتعلق بقرار تم الطعن فيه بالنقض قبل أن يحز قوة الشيء المقضي به فإن الدفع بإجراء المصالحة والتمسك به أمام الجهات القضائية يبقى حقا مكتسبا لإدارة الجمارك لما لها من صفة ومركز قانوني في الدعوى الجمركية مميز عن المدعي في الطعن.

حيث إن عدم تطرق قضاة المجلس لموضوع القضية بعد الدفع المقدم من طرف إدارة الجمارك بوقوع المصالحة لا يشكل خرقا للمادة 524 من قانون الإجراءات الجزائية ذلك لأن النقطة القانونية التي قضت فيها المحكمة العليا لم تتضمن مناقشة جدية وقانونية المصالحة من عدمه علما بأن الطعن في المصالحة مقيد بشروط قانونية والتي يؤول فيها الاختصاص للقضاء المدني طبقا للمادة 273 من قانون الجمارك.

حيث إنه اعتمادا على ما سبق تبيانه فإن ما ينعاه الطاعن في الوجه الأول غير مؤسس قانونا.

عن الوجه الثاني: المأخوذ من القصور في التسبيب،

بدعوى أن القرار المنتقد جاء مشوبا بالقصور في التسبيب ذلك لأنه يقر في حيثياته بأن المصالحة وقعت خلال سير الدعوى وقبل صدور الحكم النهائي في القضية غير أن إدارة الجمارك لم تدفع بالمصالحة إلا عند رجوع الدعوى أمام المجلس بعد النقض وأن الطاعن استمر في المطالبة بالبضاعة أمام القضاء الاستعجالي الذي قضى بموجب قرار صادر في 2012/02/18 برفض الدعوى تأييدا للحكم الصادر في 2012/07/17 وأن إدارة الجمارك تمسكت بشكواها طوال الإجراءات إلى غاية صدور القرار المؤرخ في 2012/02/12 ومنه تعين القول بنقض وإبطال القرار المطعون فيه.

حيث إن الثابت من التعليل الذي ساقه قضاة الاستئناف لقرارهم محل الطعن بأنهم اعتمدوا على الدفع بوقوع المصالحة من طرف إدارة الجمارك المبين في الوثائق المرفقة بالملف سيما مقرر المصالحة المؤرخ في 2011/01/23 والمبلغ إلى المصرح الجمركي والذي قبل بموجبه الطاعن الإذعان للمصالحة الجمركية وسدد مبلغ 1.49.555.114.00 دج الذي يساوي مبلغ 100% من مبلغ الغرامة بموجب الوصل رقم 835 المؤرخ في 2011/05/31 كما تخلى عن البضاعة لصالح الخزينة العامة.

حيث إن طالما أن المشرع رخص لإدارة الجمارك كصاحبة الحق في الدعوى الجمركية دون سواها بإجراء المصالحة مع الأشخاص المخالفين قبل وبعد صدور الحكم النهائي واعتبارا بأن قضاة المجلس اعتمدوا على مقرر المصالحة الصادر عن المدير العام للجمارك صاحب الصفة والاختصاص حسب التنظيم المعمول به وأن الطاعن سدد المبالغ المستحقة للخزينة العمومية والقضاء المدني لم يتصدى لها بالإلغاء فإن قضاءهم كما فعلوا يتماشى وصحيح القانون مما يفيد الى القول بعدم سداد الوجه الثاني والقضاء برفض الطعن.

فلهـــذه الأســـبـاب

تقضي المحكمة العليا:

في الشكل: بقبول الطعن بالنقض شكلا.

وفي الموضوع: القول بعدم تأسيسه موضوعا والقضاء برفضه.

وبتحميل الطاعن المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من قبل المحكمة العليا - غرفة الجنح والمخالفات - القسم الثالث، المتركبة من السادة:

بخـوش علـــي	رئيس القسم رئيسا
ماموني الطاهر	مستشـارا مقررا
بوناضور بوزيان	مستشـــــــارا
حيفـري محمد	مستشـــــــارا
خالـد العيفـــة	مستشـــــــارا
عقوني محمـد	مستشـــــــارا

بحضور السيد: محفوظي محمد - المحامي العام،

وبمساعدة السيد: تيحفارين محمد - أمين الضبط.

ملف رقم 1054755 قرار بتاريخ 2017/09/28

قضية النيابة العامة ضد (و.م)

الموضوع: دعوى عمومية

الكلمات الأساسية: جرائم الصرف - تجارة خارجية - توطين بنكي - مصالحة - تحريك الدعوى العمومية.

المرجع القانوني: المادة 4 من الأمر 10-03، المعدل والمتمم للأمر 96-22، المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج.

المادة 9 مكرر 3 من الأمر 96-22.

المبدأ: لا تحول إجراءات المصالحة، في جرائم الصرف، دون تحريك النيابة العامة للدعوى العمومية ضد أشخاص لا علاقة لهم بالتجارة الخارجية، متى كانت قيمة محل الجنحة تساوي أو تفوق 500.000 دج، كما يجوز للنيابة العامة تحريك الدعوى العمومية في جرائم الصرف المرتكبة، بمناسبة التوطين البنكي، المرتبط بعمليات التصدير والاستيراد، متى كانت قيمة محل الجريمة تساوي أو تفوق مبلغ 1.000.000.00 دج حتى ولو كانت المصالحة جائزة.

إن المحكمـــة العلـــيا

بعد الاستماع إلى السيد بخوش علي المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد محفوظي محمد المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

فصلا في الطعن بالنقض المرفوع في 2014/09/24 من طرف المدعي في الطعن وهو النائب العام لدى مجلس قضاء عنابة في القرار الصادر عن الغرفة الجزائية لمجلس قضاء عنابة بتاريخ 2014/09/21، الذي قضى في الدعوى الجزائية حضوريًا بقبول المعارضة شكلا،

وفي الموضوع: تأييد الحكم المستأنف فيه الذي قضى حضوريًا بقبول المعارضة شكلا والتصريح ببطلان إجراءات تحريك الدعوى العمومية، وذلك من أجل جرم التصريح المزور الفعل المنصوص والمعاقب عليه بالمادتين 21 و325 من قانون الجمارك.

حيث إن الدولة معفاة من دفع الرسم القضائي حسب المادة 509 من قانون الإجراءات الجزائية.

حيث إن الطعن استوفى الأوضاع الشكلية المقررة قانونًا.

حيث وتدعيما لطعنه أودع النائب العام تقريرًا ضمنه **وجهًا وحيدًا للطعن بالنقض.**

<u>وعليه فإن المحكمة العليا</u>

<u>عن الوجه الوحيد للطعن:</u> وحاصله مخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه عملا بأحكام المادة 7/500 من قانون الإجراءات الجزائية،

باعتبار أن القرار المنتقد أسس قضاءه على نص المادة 9 من الأمر رقم 96-22 التي أُلغيت بموجب الأمر رقم 10-03 مما يستوجب نقضه وإبطاله.

حيث الثابت من مشمولات القرار المطعون فيه الذي قضى حضوريا بقبول المعارضة شكلا وفي الموضوع تأييد الحكم المستأنف فيه الذي قضى ببطلان إجراءات تحريك الدعوى العمومية شكلا، أن القضاة بما فعلوا خرقوا القانون باعتبار أنه وبموجب المادة 4 من الأمر رقم 10-03 المعدل للأمر رقم 96-22 المتعلق بجرائم الصرف تم إلغاء المادة 9 من الأمر رقم 96-22 التي استند إليها القضاة والتي كانت قبل إلغائها تشترط تقديم شكوى مسبقة من الوزير المكلف بالمالية أو محافظ بنك الجزائر أو من أحد ممثليها المؤهلين قانونًا، وبذلك فإنه وبفصل أحكام المادة 9 مكرر 3 من الأمر رقم 10-03 لا تحول إجراءات المصالحة دون تحريك الدعوى العمومية فور تلقي محضر المعاينة في الحالات التي تكون فيها المصالحة جائزة وقيمة محل الجنحة تساوي أو تفوق مبلغ 500.000 دج أو أكثر عندما يتعلق الأمر بجرائم الصرف المرتكبة من طرف الأشخاص

الذين لا علاقة لهم بالتجارة الخارجية أي بجرائم الصرف التي يرتكبها المخالفون خارج إطار التجارة الخارجية، كما يجوز للنيابة أيضًا تحريك الدعوى العمومية في الحالات التي تكون فيها المصالحة جائزة وقيمة محل الجنحة تساوي أو تفوق مبلغ 1.000.000 دج أو أكثر في الحالات التي تكون فيها الجريمة ذات علاقة بعمليات التجارية الخارجية ويتعلق الأمر بجرائم الصرف المرتكبة بمناسبة التوطين البنكي بعمليات التصدير والاستيراد، والحال أن المبلغ محل الجريمة المحدد بحسب فاتورة الاستيراد يقدر بحوالي 866716 دج وهو المبلغ الذي يُخوّل للنيابة تحريك الدعوى العمومية بصفة تلقائية، ذلك أن هذه الحالة تعد من الحالات التي لا تكون فيها المتابعة معلقة على إجراءات المصالحة، وفضلا عن ذلك فإن المخالف لم يثبت أن قدم طلبا للمصالحة.

حيث وتبعًا لذلك فإن ما ذهب إليه القرار المطعون فيه يعد خرقًا للقانون يترتب عليه النقض والإبطال.

وتحميل المطعون ضده المصاريف القضائية.

فلهـــذه الأســـبـاب

تقضي المحكمة العليا:

في الشكل: قبول الطعن بالنقض.

في الموضوع: بتأسيسه ونقض وإبطال القرار المطعون فيه الصادر بتاريخ 2014/09/21 وإحالة القضية والأطراف أمام نفس الجهة القضائية مشكلة من هيئة أخرى للبت في الدعوى من جديد طبقًا للقانون.

تحميل المطعون ضده المصاريف القضائية.

بـذا صـدر القـرار بالتـاريـخ المذكـور أعـلاه من قبـل المحـكـمة العليـا - غرفة الجنح والمخالفات - القسم الثالث، المتركبة من السادة:

بن فغول خديجة	رئيس القسم رئيسا
بخـوش علـــــي	مستشـارا مقـررا

مامونـي الطاهـر مستشـــــارا

بوناضور بوزيان مستشـــــارا

بحضور السيد: محفوظي محمد - المحامي العام،

وبمساعدة السيد: بايو فاروق- أمين الضبط.

ثانيا:

من قرارات لجنة التعويض عن الحبس المؤقت غير المبرر والخطأ القضائي

ملف رقم 008349 قرار بتاريخ 2017/07/12

قضية (س. ع) ضد الوكيل القضائي للخزينة

الموضوع: أمر بالقبض الجسدي

الكلمات الأساسية: حبس مؤقت

المرجع القانوني: المادة 137 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية.

المادة 198 من قانون الإجراءات الجزائية، المعدلة بالمادة 14 من القانون 01-08، المؤرخ في 2001/06/26.

المبدأ: يخرج من مجال الحبس المؤقت غير المبرر، الأمر بالقبض الجسدي، المنظم بالمادة 198 من قانون الإجراءات الجزائية، المتعلقة بإلزامية إصدار الأمر بالقبض الجسدي وحبس المتهم بجناية.

إن المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بتاريخ الثاني عشر من شهر جويلية سنة ألفين وسبعة عشر بمقرها الكائن بشارع 11 ديسمبر 1960، الأبيار، الجزائر العاصمة.

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي بيانه:

بناء على المواد 137 مكرر وما يليها إلى 137 مكرر 14 من قانون الإجراءات الجزائية.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق الملف وعلى عريضة رفع الدعوى المودعة بتاريخ 2016/10/06 وعلى المذكرة الجوابية التي قدمها الوكيل القضائي للخزينة.

بعد الاستماع إلى السيد المستشار المقرر جمال الدين قراوي في تلاوة تقريره المكتوب، والى السيد النائب العام في تقديم طلباته المكتوبة.

حيث إن المدعي (س.ع)، تقدم بمذكرة للجنة التعويض عن الحبس المؤقت، محررة من طرف الأستاذ فراح محمد الصالح المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا مودعة أمانة ضبط اللجنة بتاريخ 2016/10/06. يؤكد فيها تمت متابعته من طرف النيابة بجرم التزوير في محرر رسمي بتقرير وقائع يعلم أنها كاذبة في صورة وقائع صحيحة، بموجب طلب افتتاحي لإجراء التحقيق، وقد وضعه قاضي التحقيق تحت الرقابة القضائية، واستمرت إجراءات التحقيق لغاية إحالته على محكمة الجنايات لمجلس قضاء عنابة التي أصدرت لفائدته حكم بالبراءة بتاريخ 2012/12/30. وبعد الطعن فيه بالنقض من طرف النيابة أمام المحكمة العليا تم نقضه بقرار المحكمة العليا المؤرخ في 2014/02/20. وبعد إعادة المحاكمة صدر لفائدته حكم بالبراءة بتاريخ 2014/10/28. وبعد الطعن فيه بالنقض من طرف النيابة أمام المحكمة العليا تم نقضه بقرار المحكمة العليا المؤرخ في 2015/07/23، وبعد إعادة المحاكمة صدر لفائدته حكم بالبراءة بتاريخ 2016/04/14، والذي لم تطعن فيه النيابة بالنقض كما تؤكده شهادة عدم الطعن بالنقض المؤرخة في 2016/05/02 تحت رقم 16/00084، وبذلك صار الحكم نهائيا.

حيث إن المدعي أودع الحبس بناء على الأمر بالقبض الجسدي الصادر ضد المدعي بموجب قرار غرفة الاتهام المتضمن توجيه الاتهام والإحالة على محكمة الجنايات لضمان المحاكمة كما يلي:

- من 2012/12/27 لغاية 2012/12/30.
- ومن 2014/10/01 لغاية 2014/10/28.
- ومن 2016/04/13 لغاية 2016/04/14.

وحيث أجاب المدعى عليه الوكيل القضائي للخزينة بموجب عريضة جوابية محررة من طرف الأستاذة اسماير صفاء سهام المحامية المعتمدة لدى المحكمة العليا يطلب فيها أساسا التصريح بمنحه تعويضا معنويا معقولا.

وحيث إن النيابة العامة قد التمست قبول الطلب شكلا وموضوعا منحه تعويضا معقولا.

حول قبول الدعوى شكلا:

حيث إن حبس المدعي كان تنفيذا لأمر بالقبض الجسدي الصادر ضد المدعي بموجب قرار غرفة الاتهام المتضمن توجيه الاتهام والإحالة على محكمة الجنايات، وهو إجراء قانوني إلزامي نظمته المادة 198 من قانون الإجراءات الجزائية، لضمان الحضور للمحاكمة من جهة وصحة إجراءات المحاكمة الجنائية من جهة أخرى.

وحيث إن المشرع بموجب المادة 198 من قانون الإجراءات الجزائية، لم يخوّل للقاضي أي سلطة تقديرية للنظر في مدى ملائمة إنفاذ الأمر بالقبض الجسدي من عدمه.

وحيث إنه والدعوى على ما هي عليه، فإنّ هذا النوع من التقييد القانوني للحريات يخرج من مجال الحبس غير المبرّر المنظم بموجب المادة 137 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية، ويؤدي إلى عدم قبول الدعوى.

وحيث إن كل من يخسر الدعوى يلزم بمصاريفها القضائية.

فلهذه الأسباب:

تقرر اللجنة:

عدم قبول دعوى المدعي (س.ع).

تحميل المدعي المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثاني عشر من شهر جويلية سنة ألفين وسبعة عشر ميلادية من قبل المحكمة العليا – لجنة التعويض، المتركبة من السادة:

محمدادي مبروك رئيسا

قراوي جمال الدين مستشارا مقررا

أيت عكاش علـي مستشـــــــارا

بحضور السيد: بن أحمد إدريس – المحامي العام،

وبمساعدة الآنسة: لعداوري صبرينة – أمينة الضبط.

ملف رقم 008513 قرار بتاريخ 2017/12/13

قضية (س.ع) ضد الوكيل القضائي للخزينة

الموضوع: براءة

الكلمات الأساسية: حبس مؤقت - براءة لفائدة الشك - تعويض.

المرجع القانوني: المادة 137 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية.

المبدأ: لا تعويض لمحبوس، محكوم له بالبراءة لفائدة الشك.

إن المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بتاريخ الثالث عشر من شهر ديسمبر سنة ألفين وسبعة عشر بمقرها الكائن بشارع 11 ديسمبر 1960، الأبيار، الجزائر العاصمة.

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي بيانه:

بناء على المواد 137 مكرر وما يليها إلى 137 مكرر 14 من قانون الإجراءات الجزائية.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق الملف وعلى عريضة رفع الدعوى المودعة بتاريخ 2017/03/06 وعلى المذكرة الجوابية التي قدمها الوكيل القضائي للخزينة.

بعد الاستماع إلى السيد المستشار المقرر جمال الدين قراوي في تلاوة تقريره المكتوب، والى السيد النائب العام في تقديم طلباته المكتوبة.

حيث إن المدعي (س.ع)، تقدم بمذكرة للجنة التعويض عن الحبس المؤقت، محررة من طرف الأستاذة خليفي سميرة المحامية المعتمدة لدى المحكمة العليا. مودعة أمانة ضبط اللجنة بتاريخ 2017/03/06، يؤكد فيها تمت متابعته من طرف النيابة بجرم تكوين جمعية أشرار ومحاولة السرقة بالكسر، بموجب طلب افتتاحي لإجراء التحقيق، وقد أصدر ضده قاضي التحقيق أمر إيداع في 2016/03/02، واستمرت إجراءات

التحقيق لغاية إحالته على محكمة الجنح ببوفاريك التي أصدرت ضده حكما قضت فيه بمعاقبته بعام حبسا نافذا و50.000 دج غرامة منفذة. وبعد استئنافه أمام الغرفة الجزائية لمجلس قضاء البليدة صدر قرار لفائدته بإلغاء الحكم المستأنف ومن جديد التصريح ببراءته لفائدة الشك بتاريخ 2016/10/05، أين أفرج عنه. والذي لم يتم الطعن فيه بالنقض كما تؤكده شهادة عدم الطعن بالنقض المؤرخة في 2016/11/27، وبذلك صار القرار نهائيا.

حيث إن المدعي يدعي أنه تمّ حبسه لمدة سبعة أشهر (07) من 2016/03/02 لغاية 2016/10/05. ولحقته أضرار مادية ومعنوية قيدت حريته ومنعته من مواصلة دراسته الجامعية، طالبا تعويضا إجماليا بمبلغ 1.500.000 دج.

وحيث أجاب المدعى عليه الوكيل القضائي للخزينة بموجب عريضة جوابية محررة من طرف الأستاذة اسماير صفاء سهام المحامية المعتمدة لدى المحكمة العليا يطلب فيها أصلا التصريح بمنحه تعويضا معنويا معقولا.

وحيث إن النيابة العامة قد التمست قبول الطلب شكلا وموضوعا منحه تعويضا معقولا.

<u>حول قبول الدعوى:</u>

حيث إنّ الدعوى قد استوفت أوضاعها الشكلية، وفق المادة 137 مكرر 4 من قانون الإجراءات الجزائية. وعليه يتعين قبولها.

<u>من حيث الموضوع:</u>

حيث إنّه تبيّن من مراجعة الحكم والقرار المرفقين أنّه إضافة إلى أن المدعي لم يستفد بالبراءة التامة وإنما تم القضاء بها لفائدة الشك، لكونه كان ضمن المجموعة التي توجهت إلى العمارة أين قام اثنين منهم بمحاولة سرقة مسكن الضحية بعد كسر الباب الحديدي والباب الخشبي بينما بقي المدعي داخل عيادة طبيب الأسنان بنفس العمارة للتضليل أين تم إلقاء القبض على المتهمين الآخرين من طرف الجيران وحجزا داخل العيادة

ومعهما أدوات الكسر ولم يفلت المدعي من العيادة قبل وصول الشرطة إلا بسبب استظهار الوصفة الطبية.

حيث إنّ اعتراف المدعي بأنه توجه مع المجموعة إلى العمارة التي يوجد بها السكن محل السرقة، وبقي داخل عيادة طبيب الأسنان بنفس العمارة للتمويه بطلب من أحد المتهمين الذين تم ضبطهم جميعا من طرف الجيران وحجزهم بالعيادة متلبسين بالجرم المشهود وفق المادتين 41 و59 من قانون الإجراءات الجزائية رغم تمكنه من التملص والخروج من العيادة بحجة أنه من المرضى، تشكل في حدّ ذاتها خطرا ومساسا بالنظام العام تجعل من تقييد الحرية في هذا المجال حبسا مبرّرا لا يستحق أي تعويض وفق المادة 137 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية، وعليه يستوجب التصريح برفض الدعوى لعدم التأسيس.

وحيث إنّ كل من يخسر الدعوى يلزم بمصاريفها القضائية.

فلهذه الأسباب

تقرر اللجنة:

بقبول الدعوى شكلا ورفضها موضوعا لعدم التأسيس.

تحميل المدعي المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثالث عشر من شهر ديسمبر سنة ألفين وسبعة عشر ميلادية من قبل المحكمة العليا – لجنة التعويض، المتركبة من السادة:

محمدادي مبروك	رئيسا
قراوي جمال الدين	مستشارا مقررا
ميقاري كريمة	مستشارة

بحضور السيد: بلعزوق جعفر – المحامي العام،

وبمساعدة الآنسة: لعداوري صبرينة – أمينة الضبط.

ملف رقم 008461 قرار بتاريخ 2017/09/13

قضية (ج.ع) ضد الوكيل القضائي للخزينة

الموضوع: تشهير

الكلمات الأساسية: حبس مؤقت غير مبرر - تعويض.

المرجع القانوني: المادة 137 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية.

المبدأ: لا حق للمحبوس في التعويض عن التشهير به في الجرائد، لكونه متعلقا بالتهمة والمتابعة الجزائية وليس بالحبس المؤقت غير المبرّر.

إن المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بتاريخ الثالث عشر من شهر سبتمبر سنة ألفين وسبعة عشر بمقرها الكائن بشارع 11 ديسمبر 1960، الأبيار، الجزائر العاصمة.

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي بيانه:

بناء على المواد 137 مكرر وما يليها إلى 137 مكرر 14 من قانون الإجراءات الجزائية.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق الملف وعلى عريضة رفع الدعوى المودعة بتاريخ 2017/01/04 وعلى المذكرة الجوابية التي قدمها الوكيل القضائي للخزينة.

بعد الاستماع إلى السيد المستشار المقرر جمال الدين قراوي في تلاوة تقريره المكتوب، والى السيد النائب العام في تقديم طلباته المكتوبة.

حيث إن المدعي (ج.ع)، تقدم بمذكرة للجنة التعويض عن الحبس المؤقت، مودعة أمانة ضبط اللجنة بتاريخ 2017/01/04. يؤكد فيها تمت متابعته من طرف النيابة بجرم إساءة استغلال الوظيفة واختلاس وتبديد أموال عمومية والغدر وإبرام عقود واتفاقيات مخالفة للتشريع والتنظيم

المعمول به والعمل على إعطاء امتيازات غير مبررة للغير والتزوير واستعمال المزور وانتحال صفة، بموجب طلب افتتاحي لإجراء التحقيق، وقد أصدر ضده قاضي التحقيق أمر إيداع في 2010/07/15، واستمرت إجراءات التحقيق لغاية إحالته على محكمة الجنح بالقالة التي أصدرت ضده حكما في 2011/07/26 بالإدانة بثلاث سنوات حبسا نافذا و200.000 دج. غرامة منفذة. وبعد استئنافه أمام مجلس قضاء عنابة صدر ضده قرار بتأييد الحكم المستأنف عقوبة وتعديله فيما يخص التهمة بتاريخ 2011/10/09. وبعد الطعن فيه بالنقض أمام المحكمة العليا تم نقضه بموجب القرار المؤرخ في 2013/07/04. وقد تم الإفراج عنه بعد قضائه العقوبة بتاريخ 2013/07/15. وبعد إعادة المحاكمة صدر لفائدته قرار بإلغاء الحكم المستأنف ومن جديد التصريح ببراءة المدعي بتاريخ 2014/03/26. وبعد الطعن فيه بالنقض ثانية صدر قرار برفض الطعن في 2016/07/14. وبذلك صار القرار نهائيا.

حيث إن المدعي تمّ حبسه بغير مبرر لمدة ثلاث سنوات (03) من 2010/07/15 لغاية 2013/07/15. لحقته أضرار مادية تمثلت في تقييد حريته وفقدانه لمنصب عمله الذي لم يبق منه على التقاعد إلاّ سنة واحدة ووقف دخله مما أدى إلى تشرد عائلته وأولاده، ومعنوية أدت إلى المساس بنفسيته وأولاده وموقعهم الاجتماعي إضافة إلى التشهير بشخصه في الجرائد، طالبا تعويضا عن الأضرار المادية عن مدة السجن بمبلغ 49.275 دج وعن فقدان الأجرة 6.469.320 دج. وعن تشرد الأطفال بمبلغ 9.000.00 دج. وتعويض الزوجة بمبلغ 3.000.000 دج. والمعنوي بمبلغ 3.000.000 دج. وأتعاب الدفاع بمبلغ 1.800.000 دج. وعن التشهير بالجرائد بمبلغ 15.600.000 دج. وعن مصاريف النقل والتنقل والقفة الأسبوعية بمبلغ 4.680.000 دج. المجموع 92.824.320 دج.

وحيث أجاب المدعى عليه الوكيل القضائي للخزينة بموجب عريضة جوابية محررة من طرف الأستاذة اسماير صفاء سهام المحامية المعتمدة لدى المحكمة العليا يطلب فيها أساسا التصريح بمنحه تعويضا ماديا عن فقدان الأجرة ومعنويا معقولا عن الأضرار الشخصية البحتة.

وحيث إن النيابة العامة قد التمست قبول الطلب شكلا وموضوعا منحه تعويضا معقولا.

حول قبول الطلب شكلا:

حيث إنّ الطلب قد استوفى أوضاعه الشكلية، وفق المادة 137 مكرر 4 من قانون الإجراءات الجزائية، وعليه يتعين قبوله.

ومن حيث الموضوع:

حيث إنّ ما استقرّ عليه قضاء اللجنة أن الأضرار التي يعتدّ بها عند تقدير الأضرار الناجمة عن الحبس غير المبرّر هي تلك الأضرار التي تلحق الشخص المحبوس بغير مبرّر بصفة مباشرة دون سواه ولا تنتقل إلى الغير مهما كانت درجة القرابة. وعليه يستوجب استبعاد كل الطلبات التي لا تشكل ضررا مباشرا للمدعي بسبب الحبس.

حيث إنّ التعويض عن التشهير بالمدعي في الجرائد كان بسبب التهمة والمتابعة الجزائية، ولا علاقة له بالحبس غير المبرر مما يؤدي إلى استبعاده.

عن الضرر المادي:

حيث إنّ المدعي قدّم للجنة كشفا للراتب لشهر جوان 2010 بمبلغ 82.940.00 دج. وعليه يتعين اعتماد أسسه لتقدير الضرر المادي في دعوى الحال.

وحيث إنّ المدعي لم يثبت قيامه بدفع أتعاب الدفاع التي يدعيها، وعليه يستوجب استبعادها.

عن الضرر المعنوي:

حيث إنّ حبس المدعي قد قيّد حريته تجاه نفسه وعائلته ومحيطه، مما ألحق به أضرارا معنوية تستوجب التعويض.

وحيث إنّ المبلغ المطالب به مبالغ فيه، وعليه يتعيّن إرجاعه إلى الحدّ المعقول وفق المادتين 131 و132 من القانون المدني.

وحيث إنّ كل من يخسر الدعوى يلزم بمصاريفها القضائية.

فلـهـذه الأسبـــاب

تقـرر اللجنـة:

بقبـول طلب التعويض المرفوع من طرف المدعي (ج.ع).

تعويضه ماديا بمبلغ (3.000.000 دج) ثلاث ملايين دينار.

ومنحه تعويضا عن الضرر المعنوي بمبلغ (2.000.000 دج) مليونا دينار. مع إلزام أمين خزينة ولاية الجزائر بدفع هذين المبلغين. ورفض ما زاد عن ذلك من طلبات.

تحميل الخزينة العمومية المصاريف القضائية.

بـذا صدر القـرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريـخ الثالث عشر من شهر سبتمبر سنة ألفين وسبعة عشر ميلادية من قبل المحكمة العليـــا – لجنـة التعويض، المتركبة من السادة:

محـــدادي مبـــروك	رئيســـــــــا
قـراوي جمال الديـن	مستشــارا مقـررا
ميقـــــاري كريمة	مستشـــــــارة

بحضور السيد: بن أحمد إدريس - المحامي العام،

وبمساعدة السيدة: لعداوري صبرينة - أميـنة الضبـط.

ملف رقم 008419 قرار بتاريخ 2017/09/13

قضية (ب.م) ضد الوكيل القضائي للخزينة

الموضوع: تلبس

الكلمات الأساسية: فعل مخل بالحياء - حبس مؤقت مبرر.

المرجع القانوني: المادتان 41 و137 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية.

المادة 59 المعدلة بموجب المادة 5 من القانون 04-14، المؤرخ في 2004/11/10.

المبدأ: يشكّل التلبس بجريمة الفعل المخل بالحياء مساسا بالآداب العامة والنظام العام، ويجعل الحبس المؤقت مبرّرا، غيرَ مستوجبٍ للتعويض.

إن المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بتاريخ الثالث عشر من شهر سبتمبر سنة ألفين وسبعة عشر بمقرها الكائن بشارع 11 ديسمبر 1960، الأبيار، الجزائر العاصمة .

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي بيانه:

بناء على المواد 137 مكرر وما يليها إلى 137 مكرر 14 من قانون الإجراءات الجزائية.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق الملف وعلى عريضة رفع الدعوى المودعة بتاريخ 2016/10/06 وعلى المذكرة الجوابية التي قدمها الوكيل القضائي للخزينة.

بعد الاستماع إلى السيد المستشار المقرر جمال الدين قراوي في تلاوة تقريره المكتوب، وإلى السيد النائب العام في تقديم طلباته المكتوبة.

حيث إن المدعي (ب.م)، تقدم بمذكرة للجنة التعويض عن الحبس المؤقت، محررة من طرف الأستاذ بن شلالي أحمد المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا مودعة أمانة ضبط اللجنة بتاريخ 2016/10/06. يؤكد فيها تمت متابعته من طرف النيابة بجرم الفعل المخل بالحياء، بموجب إجراءات التلبس، وقد أصدرت ضده النيابة أمر إيداع في 2011/01/19، وبعد إحالته على محكمة الجنح بحسين داي صدر ضده حكما بالإدانة بتاريخ 2011/06/02 وتمت معاقبته بعام حبسا نافذا. وبعد استئنافه أمام مجلس قضاء الجزائر صدر لفائدته قرار بإلغاء الحكم المستأنف ومن جديد التصريح بالبراءة بتاريخ 2011/03/31 أين أفرج عنه. وبعد الطعن فيه بالنقض أمام المحكمة العليا صدر قرار برفض الطعن مؤرخ في 2016/06/28، وبذلك صار القرار نهائيا.

حيث إن المدعي يدعي أنه تمّ حبسه لمدة شهرين واثنا عشر يوما (02.12) من 2011/01/19 لغاية 2011/03/31. ولحقته أضرار مادية ومعنوية قيدت حريته وحرمته من عمله، طالبا تعويضا إجماليا بمبلغ 2.000.000 دج.

وحيث أجاب المدعى عليه الوكيل القضائي للخزينة بموجب عريضة جوابية محررة من طرف الأستاذ أولعربي جمال المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا يلتمس فيها أساسا التصريح بمنحه تعويضا معنويا معقولا.

وحيث إن النيابة العامة قد التمست أساسا التصريح بمنحه تعويضا معقولا.

<u>حول قبول الدعوى:</u>

حيث إنّ الدعوى قد استوفت أوضاعها الشكلية، وفق المادة 137 مكرر 4 من قانون الإجراءات الجزائية. وعليه يتعين قبولها.

<u>من حيث الموضوع:</u>

حيث إنّه تبيّن من مراجعة حكم الإدانة والقرارات المرفقة أنّ المدعي تمت متابعته بجرم الفعل المخل بالحياء على أخت زوجته بموجب إجراءات

التلبس، أين صرح أمام الضبطية القضائية بأنه تربطه علاقة عاطفية مع الضحية أخت زوجته لمدة أربع سنوات (04) وأنه كان يداعبها وتداعبه وفي داخل منزله في غياب زوجته كما أنه كان يلتقي بها في مرآب بحي (.....)، وأنه لما انتهى من عملية مداعبتها مازحها بأن أخبرها بأنه التقط لها صورا، وأنها اشتكته لكونها ظنّت أنه قام بتصويرها وهي في حالة مخلة بالحياء. كما صرّح أمام النيابة بأنه تربطه بالضحية علاقة عاطفية.

حيث إنّ تصريحات المدعي التفصيلية المذكورة أعلاه أمام الضبطية القضائية وتأكيده عند تقديمه أمام النيابة بموجب إجراءات التلبس وفق المادتين 41 و59 من قانون الإجراءات الجزائية بأنه تربطه بالضحية أخت زوجته علاقة عاطفية تشكل في حدّ ذاتها خطرا على الآداب العامة ومساسا بالنظام العام تجعل من تقييد الحرية في هذا المجال حبسا مبرّرا لا يستحق أي تعويض وفق المادة 137 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية، وعليه يستوجب التصريح برفض الدعوى لعدم التأسيس.

وحيث إنّ كل من يخسر الدعوى يلزم بمصاريفها القضائية.

فلهذه الأسباب

تقرر اللجنة:

قبول الدعوى شكلا ورفضها موضوعا لعدم التأسيس.

تحميل المدعي المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثالث عشر من شهر سبتمبر سنة ألفين وسبعة عشر ميلادية من قبل المحكمة العليا - لجنة التعويض، المتركبة من السادة:

محمد ادي مبروك رئيسا

قراوي جمال الدين مستشارا مقررا

ميقـــاري كـريمـــة مستشـــــــــارة

بحضور السيد: بن أحمد إدريس – المحامي العام،

وبمساعدة الآنسة: لعداوري صبرينة – أمينة الضبط.

ملف رقم 008527 قرار بتاريخ 2017/11/15

قضية (ر. ر) ضد الوكيل القضائي للخزينة

الموضوع: ضمان اجتماعي

الكلمات الأساسية: حبس مؤقت غير مبرر - ضرر مادي - تعويض.

المرجع القانوني: المادة 137 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية.

المبدأ: تعد وثيقةً غير جدية، ينعدم معها أساس تقدير التعويض عن الضرر المادي، الشهادة الصادرة من صندوق الضمان الاجتماعي، المتضمنة الاعتراف للمحبوس بالعمل خلال فترة معينة، تشمل الفترة التي كان محبوسا خلالها.

إن المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بتاريخ الخامس عشر من شهر نوفمبر سنة ألفين وسبعة عشر بمقرها الكائن بشارع 11 ديسمبر 1960، الأبيار، الجزائر العاصمة.

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي بيانه:

بناء على المواد 137 مكرر وما يليها إلى 137 مكرر 14 من قانون الإجراءات الجزائية.

بعد الإطلاع على مجموع أوراق الملف وعلى عريضة رفع الدعوى المودعة بتاريخ 2017/03/19 وعلى المذكرة الجوابية التي قدمها الوكيل القضائي للخزينة.

بعد الاستماع إلى السيد المستشار المقرر جمال الدين قراوي في تلاوة تقريره المكتوب، والى السيد النائب العام في تقديم طلباته المكتوبة.

حيث إن المدعي (ر.ر)، تقدم بمذكرة للجنة التعويض عن الحبس المؤقت، محررة من طرف الأستاذة بناقرية حدة المحامية المعتمدة لدى المحكمة العليا مودعة أمانة ضبط اللجنة بتاريخ 2017/03/19. يؤكد

فيها تمت متابعته من طرف النيابة بجرم تكوين جمعية أشرار والسرقة الموصوفة، بموجب طلب افتتاحي لإجراء التحقيق، وقد صدر ضده أمر إيداع في 2011/02/21، واستمرت إجراءات التحقيق لغاية إحالته على محكمة الجنايات لمجلس قضاء قالمة التي عاقبته بثماني سنوات سجنا و500.000 دج غرامة منفذة بتاريخ 2011/06/29. وبعد الطعن فيه بالنقض من طرف النيابة والمدعي أمام المحكمة العليا تم نقضه بقرار مؤرخ في 2016/03/23، وبعد إعادة المحاكمة صدر لفائدته حكم بالبراءة بتاريخ 2016/12/06. أين أفرج عنه. والذي لم يتم الطعن فيه بالنقض كما تؤكده شهادة عدم الطعن بالنقض المؤرخة في 2017/01/26.

حيث إن المدعي يدعي أنه تمّ حبسه لمدة تسعة وستون شهرا وخمسة عشر يوما (69.15) من 2011/02/21 لغاية 2016/12/06. ولحقته أضرار مادية نفسية ومعنوية قيدت حريته وحرمته من رعاية أسرته والإنفاق عليهم بعد فقدانه لعمله، طالبا تعويضا عن كافة الأضرار بمبلغ 30.000.000 دج.

وحيث أجاب المدعى عليه الوكيل القضائي للخزينة بموجب عريضة جوابية محررة من طرف الأستاذ بحار قادة المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا يلتمس فيها أساسا التصريح بمنحه تعويضا معنويا معقولا.

وحيث إن النيابة العامة قد التمست قبول الطلب شكلا وموضوعا رفض الدعوى لعدم التأسيس.

حول قبول الطلب:

حيث إنّ الطلب قد استوفى أوضاعه الشكلية، وفق المادة 137 مكرر4 من قانون الإجراءات الجزائية. وعليه يتعين قبوله.

عن الضرر المادي:

حيث إنّ المدعي قدّم للجنة شهادة من الضمان الاجتماعي بأنه كان يعمل ابتداء من 2009/01/19 لغاية 2016/12/06، من ضمنها فترة تسعة وستون شهرا وخمسة عشر يوما (69.15) التي كان محبوسا فيها، مما

يدلّ على عدم جدية الوثيقة. وبالتالي فإن أسس تقدير التعويض عن الضرر المادي في دعوى الحال منعدمة، مما يؤدي إلى رفضه.

عن الضرر المعنوي:

حيث إنّ حبس المدعي قد قيّد حريته تجاه نفسه وعائلته ومحيطه، مما ألحق به أضرارا معنوية تستوجب التعويض.

وحيث إنّ المبلغ المطالب به مبالغ فيه، وعليه يتعيّن إرجاعه إلى الحدّ المعقول وفق المادتين 131 و132 من القانون المدني.

وحيث إنّ كل من يخسر الدعوى يلزم بمصاريفها القضائية.

فلهذه الأسباب

تقرر اللجنة:

بقبول طلب التعويض المرفوع من طرف المدعي (ر.ر).

منحه تعويضا عن الضرر المعنوي بمبلغ (4.000.000 دج) أربعة ملايين دينار. مع إلزام أمين خزينة ولاية الجزائر بدفع هذا المبلغ. ورفض ما زاد عن ذلك من طلبات.

تحميل الخزينة العمومية المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الخامس عشر من شهر نوفمبر سنة ألفين وسبعة عشر ميلادية من قبل المحكمة العليا – لجنة التعويض، المتركبة من السادة:

محمدادي مبروك	رئيسا
قراوي جمال الدين	مستشارا مقررا
ميقاري كريمة	مستشارة

بحضور السيد: بن أحمد إدريس – المحامي العام،

وبمساعدة الآنسة: لعداوري صبرينة – أمينة الضبط.

ملف رقم 008485 قرار بتاريخ 2017/11/15

قضية (م.ل) ضد الوكيل القضائي للخزينة

الموضوع: كشف راتب

الكلمات الأساسية: حبس مؤقت غير مبرر - قرار إنهاء علاقة العمل - ضرر مادي - تعويض.

المرجع القانوني: المادة 137 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية.

المبدأ: يعدّ غيرَ مقبول، طلبُ محبوس تعويضا عن الضرر المادي، مؤسّس على كشف راتب وقرار إنهاء علاقة العمل، سابقين بفترة طويلة عن دخوله الحبس.

إن المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بتاريخ الخامس عشر من شهر نوفمبر سنة ألفين وسبعة عشر بمقرها الكائن بشارع 11 ديسمبر 1960، الأبيار، الجزائر العاصمة.

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي بيانه:

بناء على المواد 137 مكرر وما يليها إلى 137 مكرر 14 من قانون الإجراءات الجزائية.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق الملف وعلى عريضة رفع الدعوى المودعة بتاريخ 2017/02/09 وعلى المذكرة الجوابية التي قدمها الوكيل القضائي للخزينة.

بعد الاستماع إلى السيد المستشار المقرر جمال الدين قراوي في تلاوة تقريره المكتوب، والى السيد النائب العام في تقديم طلباته المكتوبة.

حيث إن المدعي (م.ل)، تقدم بمذكرة للجنة التعويض عن الحبس المؤقت، مودعة أمانة ضبط اللجنة بتاريخ 2017/02/09. يؤكد فيها تمت متابعته من طرف النيابة بجرم المشاركة في الفعل المخل بالحياء ضد

قاصر لم يكمل 16 سنة، بموجب طلب افتتاحي لإجراء التحقيق، وقد أصدر ضده قاضي التحقيق أمرا بوضعه تحت الرقابة القضائية، واستمرت إجراءات التحقيق لغاية إحالته على محكمة الجنايات لمجلس قضاء مستغانم نفذ عليه الأمر بالقبض الجسدي في 2014/11/02 وبعد المحاكمة أصدرت ضده حكما بمعاقبته بثلاث سنوات سجنا بتاريخ 2014/11/04، وبعد الطعن فيه بالنقض أمام المحكمة العليا تم نقضه بقرار مؤرخ في 2015/10/22، وبعد إعادة المحاكمة صدر لفائدته حكم بالبراءة بتاريخ 2016/11/15، وكان قد أفرج عنه من طرف غرفة الاتهام بتاريخ 2016/06/28. والذي لم يتم الطعن فيه بالنقض كما تؤكده شهادة عدم الطعن بالنقض المؤرخة في 2017/01/17. وبذلك صار الحكم نهائيا.

حيث إن المدعي تمّ حبسه بغير مبرر لمدة حوالي عشرون شهرا (20) من 2014/11/02 لغاية 2016/06/28. لحقته أضرارا مادية ومعنوية قيدت حريته وحرمته من أهله وعمله كضابط للشرطة القضائية، طالبا تعويضا عن الضرر المادي بمبلغ 5.000.000 دج. والمعنوي بمبلغ 2.000.000 دج.

وحيث أجاب المدعى عليه الوكيل القضائي للخزينة بموجب عريضة جوابية محررة من طرف الأستاذ أولعربي جمال المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا يلتمس فيها أساسا التصريح بمنحه تعويضا معنويا معقولا.

وحيث إن النيابة العامة قد التمست أساسا التصريح بمنحه تعويضا معقولا.

<u>حول قبول الطلب:</u>

حيث إنّ الطلب قد استوفى أوضاعه الشكلية، وفق المادة 137 مكرر 4 من قانون الإجراءات الجزائية، وعليه يتعين قبوله.

<u>عن الضرر المادي:</u>

حيث إنّ المدعي قدّم للجنة كشفا للراتب لشهر نوفمبر 2013 وقرار بإنهاء علاقة العمل مؤرخ في 2014/02/02. مما يدلّ على أنه عند دخوله الحبس لم يكن يمارس نشاطا يدرّ عليه دخلا، وبالتالي فإن أسس تقدير الضرر المادي في دعوى الحال منعدمة مما يؤدي إلى رفضه.

عن الضرر المعنوي:

حيث إنّ حبس المدعي قد قيّد حريته تجاه نفسه وعائلته ومحيطه، مما ألحق به أضرارا معنوية تستوجب التعويض.

وحيث إنّ المبلغ المطالب به مبالغ فيه، وعليه يتعيّن إرجاعه إلى الحدّ المعقول وفق المادتين 131 و132 من القانون المدني.

وحيث إنّ كل من يخسر الدعوى يلزم بمصاريفها القضائية.

فلهذه الأسباب

تقرر اللجنة:

بقبول طلب التعويض المرفوع من طرف المدعي (م.ل).

تعويضه عن الضرر المعنوي بمبلغ (1.200.000 دج) مليون ومائتا ألف دينار. مع إلزام أمين خزينة ولاية الجزائر بدفع هذا المبلغ. ورفض ما زاد عن ذلك من طلبات.

تحميل الخزينة العمومية المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الخامس عشر من شهر نوفمبر سنة ألفين وسبعة عشر ميلادية من قبل المحكمة العليا - لجنة التعويض، المتركبة من السادة:

محمدادي مبروك	رئيسا
قراوي جمال الدين	مستشارا مقررا
ميقاري كريمة	مستشارة

بحضور السيد: بن أحمد إدريس – المحامي العام،

وبمساعدة الآنسة: لعداوري صبرينة – أمينة الضبط.

ثالثا:

دراســـــات

القوّة القاهرة و أثرها على التّشريع و القضـاء : فيروس كوفيـد 19 - نمـوذج - *

السيد: عبـد الرشيـد طبّـي
الرئيس الأول للمحكمة العليا

مــقــدّمـــة:

عرف العالم منذ أواخر شهر ديسمبر من سنة 2019 حدثا صحيّا غير مسبوق تمثل في ظهور فيروس كورونا - كوفيد 19- في مدينة ووهان الصينية، لينتشر بعدها في كل بقاع العالم، مخلّفا أكثر من مليونين ونصف مليون إصابة و وفاة مئات الآلاف من الأشخاص.

والجزائر كغيرها من هذه الدول لم تنجو من هذه الجائحة التي تسبّبت في إصابة الآلاف من الجزائريين و وفاة المئات منهم.

إنّ الانتشار السّريع لهذا الفيروس و سهولة انتقاله أحدث حالة من الهلع خاصة في ظل انعدام وجود دواء أو لقاح متاح مخصّص له في الوقت الراهن، ما عدا بعض الأدوية المخصّصة لأمراض أخرى تم الاستعانة بها كبديل للعلاج لغاية اكتشاف الدواء أو اللقاح، إلى جانب هذا قامت كل الدّول باتخاذ مجموعة من التدابير الصحيّة، منها توعية الساكنة بخطر هذا الفيـروس و طرق الوقاية منه، غلق المطـارات والموانئ والمنافذ الحدودية و توقيف جميع الرحلات التجارية، عزل المصابيـن وفرض حجر صحي منزلي كلّي أو جزئي حسب ما يراه الخبراء مناسبا لكل منطقة.

إنّ حالة الطوارئ الصحيّة التي تسبّب فيها فيروس كوفيد 19، جعل العالم شبه مشلول، فلا دراسـة و لا عمـل و لا لقاءات و لا صلوات في

* مقال منشور في جريدة الخبر اليومية بتاريخ 07 ماي 2020.

المساجــد مع تباعد اجتماعي صارم فرض الالتزام بعادات جديدة، اقتصاد مهـدّد، ناهيك عن الآثار التي خلّفها هذا الفيـروس على التعامـلات المدنيّـة و التجاريـّة و مختلف الالتزامات التعاقديّة سواء الوطنيّة أو الدوليّة، دون أن ننسى الآثار التي مست القضاء و التي ظهرت من خلال التوقّف المحسوس للعمل القضائي و فرض الحجر الصحّي على المواطنين و منع تنقلهم في بعض مناطق الوطن و هذا ما يطرح التساؤل هل أثر كل ذلك على مسألة المواعيد القانونية وإشكالية سقوط الحق؟

سأحاول أن أتطرق لإشكالية تطابق نظرية القوة القاهرة على آثار جائحة كورونا - كوفيد 19- و أثر ذلك على التشريع و القضاء.

سأستعرض قبل ذلك مختلف التدابير التنظيمية التي اتخذتها السلطات العمومية لمواجهة هذا الوباء لأعرج على ضوء هذه التدابير مناقشة إشكالية "مدى اعتبار جائحة كورونا كقوة قاهرة و آثار ذلك على العمل القضائي".

التدابير التنظيمية لمواجهة - فيروس كورونا-

يعتبر قطاع العدالة من القطاعات التى تعرف استقطابا كبيرا للجمهور بسبب الخدمات المختلفة التى يقدّمها لمرتادى هذا المرفق (تسليم صحيفة السوابق القضائية أو شهادة الجنسية، استصدار مختلف الأوامر، تسجيل الدعاوى، تسجيل الطعون، سحـب الأحكام والقرارات القضائية ...إلخ)، أو من خلال القضايا التى تفصل فيها المحاكم العادية و الإدارية والمجالس القضائية والمحكمة العليا ومجلس الدولة، وبالتالى لنا أن نتصوّر العدد الكبير من المواطنين و مساعدى القضاء الذى يرتاد يوميا الجهات القضائية، لذا كان لزاما أن يواكب قطاع القضاء هذه المستجدات و يتّخذ مجموعة من التّدابير التى ترمى للوقاية من انتشار هذا الفيروس، بحيث تمّ إصدار مذكرات وزارية ترمى لتوقيف جلسات محكمة الجنايات، كما تم توقيف جلسات الجنح بالمحاكم والمجالس القضائية باستثناء تلك المتعلقة بالموقوفين التى تجرى دون حضور الجمهور عن طريق تقنية المحاكمة عن بعد متى أمكن ذلك و توقيف عمليات

استخراج المحبوسين من المؤسسات العقابية إلا في حالات الضرورة القصوى المرتبطة بالحبس المؤقت و عقلنة اللجوء إلى إجراءات المثول الفورى من طرف وكلاء الجمهورية و الاقتصار بشأن التقديمات على الأشخاص الموضوعين تحت النظر دون غيرهم، التأجيل المؤقت لتنفيذ الأحكام السالبة للحرية للأشخاص الموجودين في حالة الإفراج، كما تم أيضا توقيف الجلسات المدنية و الإدارية، ما عدا القضايا الاستعجالية.

كما تم إقرار مجموعة من التدابير الوقائية التى تخصّ المؤسسات العقابية كتعليق الزيارات العائلية للمحبوسين مع ضمان إعلام أهاليهم، أما بالنسبة لزيارة المحامين فهى تتمّ عن طريق فاصل باستعمال قاعة المحادثة، إلى جانب تعليق العمل مؤقتا بأنظمة الحرية النصفية و إجازة الخروج والورشات الخارجية.

وبالإضافة لكل هذا أقرّت السلطات العمومية تدابير استعجالية أخرى، ظهرت من خلال تعديل قانون العقوبات من أجل تجريم مختلف الظواهر السلبية التى انتشرت بكثرة منذ تفشى هذا الوباء و لم تكن مجرّمة من قبل مثل تجريم تعريض حياة الآخرين وسلامتهم الجسدية للخطر، تجريم نشر الأخبار الكاذبة التى تمسّ بالأمــن و النظـــام العموميين و تشديد الغرامات الخاصة بمخالفة الأنظمة و اللوائح الصادرة عن السلطات الإدارية و ردعها الفوري.

إنّ كل هذه التدابير تجعلنا أمام وضع استثنائى غير مألوف وهذا ما يجعلنا نتساءل:

هل نحن أمـــام قــوة قاهـــرة؟ و إذا كانت كذلك ما هي آثارها؟

هـــل يعتبر فيروس كورونا - كوفيـــد 19- قـــوّة قاهـــرة ؟

1- تعـــريف القـــوّة القاهـــرة :

لم يعرّف المشرّع الجزائرى القوّة القاهرة، بل أشار إليها في صلب القانون المدنى كسبب معفى من المسؤولية، مثل المواد 127 و138، 851...إلخ.

كما أشار إليها قانون الإجراءات المدنية و الإدارية في المادة 322 منه كاستثناء لسقوط الحق أو سقوط حق الطعن بسبب عدم احترام الآجال المقررة في القانون من أجل ممارسة حق أو من أجل حق الطعن.

في حين عرّفها المشرّع المغربي في قانون الالتزامات و العقود على أنها كل أمر لا يستطيع الإنسان أن يتوقعه، كالظواهر الطبيعية (الفيضانات والجفاف والعواصف والحرائق و الجراد) و غارات العدو و فعل السلطة، ويكون من شأنه أن يجعل تنفيذ الالتزام مستحيلا. و لا يعتبر من قبيل القوة القاهرة الأمر الذي كان من الممكن دفعه، ما لم يقدم المدين الدليل على أنه بذل كل العناية لدرئه عن نفسه.

أما المشرّع التونسي فقد عرفها في مجلة الالتزامات و العقود على أنها الحالة التي لا يتيسر معها الوفاء بالعقود أي كل ما لا يستطيع الإنسان دفعه كالحوادث الطبيعية من فيضان و زوابع و حريق و جراد أو غزو أجنبي أو فعل الأمير (فعل السلطة العامة). ولا يعتبر السبب الممكن اجتنابه قوة قاهرة إلا إذا أثبت المدين أنه استعمل كل الحزم في درئه.

كما عرّفها المشرع الفرنسي على أن القوة القاهرة في المجال التعاقدي تكون عندما يحدث سبب خارج عن إرادة المدين لم يتم توقعه عند إبرام العقد و لا يمكن درءه بوسائل ملائمة و يمنع من تنفيذ الإلتزام من طرف المدين.

وبالتالي فإن القوة القاهرة هي كل حادث لم يكن متوقعا و لا يد للشخص فيه ولا يمكن درءه، بحيث يجعل من تنفيذ الالتزام مستحيلا.

2- الفــرق بين القوة القاهــرة و الظروف الطارئة :

تختلف القوة القاهرة عن الظروف الطارئة التي نصّ عليها المشرع في المادة 107 من القانون المدني رغم أن كلاهما يعتبران من صور السبب الأجنبي :

- من حيث التأثير على تنفيذ الالتزام و دور القاضي في ذلك :

الظرف الطارئ ينجرّ عنه إرهاق المدين في تنفيذ التزامه، مما يجعل من تدخّل القاضي مهمّا لردّ هذا الالتزام للحد المعقول، و بالتالي يتمّ في هذه الحالة توزيع عبء الظرف الطارئ بين الدائن و المدين، في حين تجعل القوة القاهرة تنفيذ الالتزام مستحيلا تماما.

- الارتبـــاط بالنظـــام العـــام :

أحكام الظروف الطارئة من النظام العـام لا يجوز الاتفاق على مخالفتهـا و هذا مـــا يستشف من المادة 107 من القانون المدني التي نصت على اعتبار كل اتفاق على خلاف ذلك باطلا، في حين أنه بالنسبة للقوة القاهرة يجوز للأطراف الاتفاق مسبقا على تحمل المدين تبعاتها و هذا مايستشف من المادة 178 من نفس القانون.

3- <u>أثـــر القـــوّة القاهـــرة على المواعيد الإجرائية :</u>

لم يتدخل المشرّع الجزائري لوقف المواعيد الإجرائية المنصوص عليها في مختلف القوانين على عكس تشريعات مقارنة، مثل المشرع الفرنسي الذي أصدر قانون الطوارئ رقم 290/2020 المؤرخ في 2020/03/23 لمواجهة فيروس كورونا- كوفيد 19، الذي تلاه صدور الأمر رقم 303/2020 المؤرخ في 2020/03/25 المتضمن تكييف قواعد الإجراءات الجزائية على أساس قانون الطوارئ السالف ذكره حيث تم تكييف مختلف المواعيد بما يتناسب و الوضعية الصحية التي تعيشها فرنسا و تم مثلا توقيف آجال تقادم الدعوى العمومية و تقادم العقوبة، كما ضاعف آجـال الطعـــن و سمح بإرسال مختلف المذكرات بموجب رسالة موصى عليها مع العلم بالوصول، كما سمح بإجراء استئناف أو طعن بالنقض عن طريق البريد الالكتروني المخصّص لهذا الغرض و اللجوء لتقنية المحادثة المرئية دون شرط الموافقة المسبقة.

كما اعتبر القضاء الفرنسي في قرار صادر عن محكمة الاستئناف بكولمار COLMAR بتاريخ 2020/03/12 أن استحالة حضور المستأنف للجلسة لاحتمال إصابته بفيروس كورونا يعتبر قوة قاهرة يسمح بغيابه.

و بدوره قام المشرّع المغربى بإصدار مرسوم مؤرخ في 2020/03/23 يتعلق بسنّ أحكام خاصة بحالة الطوارئ الصحية و إجراءات الإعلان عنها، الذى نصّ في مادته السادسة على وقف سريان مفعول جميع الإجراءات المنصوص عليها في النصوص التشريعية و التنظيمية الجارى بها العمل خلال فترة حالة الطوارئ الصحية المعلن عنها و استئناف حسابها من اليوم الموالي ليوم رفع حالة الطوارئ المذكورة.

أما في تونس فقد تدخّل المجلس الأعلى للقضاء بمذكرة مؤرخة في 2020/03/15 اعتبر فيها أن الوضع الصحى الاستثنائى الذى تمر به البلاد بسبب فيروس كورونا يدعو إلى اعتبار هذا الوضع الصحى العام من قبيل القوة القاهرة.

و قد تدخلت محكمة التعقيب التونسية من خلال الاجتهاد القضائى للأخذ بالقوة القاهرة في المرافعات المدنية و التجارية على أساس التكامل بين الإجراءات المدنية والإجراءات الجزائية ضمانا للمحاكمة العادلة.

و في الجزائر و لعدم وجود نصّ قانونى خاص يواكب الوضع الصحى العام و يوقف سريان المواعيد الإجرائية، فإن حل الإشكال يكون بتفعيل المادة 322 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية التى نصّت صراحة على أنّ كل الآجال المقررة في هذا القانون من أجل ممارسة حق، أو من أجل حق الطعن، يترتب على عدم مراعاتها سقوط الحق، أو سقوط ممارسة حق الطعن، باستثناء **حالة القوة القاهرة** أو وقوع أحداث من شأنها التأثير في السير العادي لمرفق العدالة.

وقد نصت هذه المادة على كيفية تفعيل هذه الآلية عن طريق تقديم طلب رفع السقوط إلى رئيس الجهة القضائية المعروض أمامها النزاع، يفصل فيه بموجب أمر على عريضة غير قابل لأى طعن و ذلك بحضور الخصوم أو بعد صحة تكليفهم بالحضور.

نستخلــص ما يلي :

- تقدير القوة القاهرة كسبب يعفى من سقوط ممارسة الحق أو من سقوط حق الطعــن غير متروك لقاضى الموضوع، بل لرئيس الجهة القضائية المطروح أمامه النزاع.

- يتم إقرار القوة القاهرة بموجب أمر على عريضة بشرط توفر الوجاهية، أى حضور الخصوم أو تكليفهم بالحضور تكليفا صحيحا، وهذا استثناء على المبدأ العام للأوامر على العرائض التى تصدر بدون وجاهية. و من هنا، يفهم أنه على المعنى اللجوء لاستصدار هذا الأمر قبل ممارسة الحق أو ممارسة الطعن و هذا ما أقرته المحكمة العليا في القرار الصادر عن الغرفة التجارية و البحرية بتاريخ 2013/11/07 (ملف رقم 0896358)، بحيث اشترطت إثبات القوة القاهرة ثم استصدار أمر على عريضة طبقا للمادة 322 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، و ما دام الطاعن لم يقم بهذا الإجراء فقد قضى برفض طعنه في القرار الصادر عن مجلس قضاء تيزى وزو المؤرخ في 2012/05/20 الذى قضى بعدم قبول المعارضة لورودها خارج الآجال القانونية.

- تقدير القوة القاهرة غير خاضع لرقابة جهتى الاستئناف و النقض، لأن إقرارها يتم بأمر على عريضة غير قابل لأي طعن.

و بالتالي يطرح التساؤل : **كيف يتم إثبات القوة القاهرة ؟**

يجب على صاحب الطلب إثبات القوة القاهرة أمام رئيس الجهة القضائية المختص بمختلف الوسائل المتاحة، و في حالة فيروس كورونا، يمكن للطالب تقديم شهادة طبية تثبت إصابته بالوباء مثلا، أو الاستناد لمراسيم الحجر المنزلى الصحى الصادرة عن الحكومة أو إرفاق القرارات الصادرة عن الإدارة الرامية لاتخاذ التدابير الوقائية بسبب هذا الفيـــروس، و إثبات أن سبب عدم ممارسة الإجراء محل السقوط كان خارجا عن إرادته بسبب استحالة تنقله للجهة القضائية بسبب الحجر الكلي الذي منعه من التنقل.

ومهما يكن من أمر، فإنه على رئيس الجهة القضائية المختص دراسة الوضعيات المعروضة عليه حالة بحالة و تقدير مدى مطابقة القوة القاهرة على كل حالة لإقرار عدم سقوط حق الطالب أو عدم سقوط حقه في الطعن أو رفض الطلب إذا لم تتوفر الشروط المطلوبة كتقاعس الطالب مثلا أو كسله عن ممارسة الطعن أو ممارسة إجراء ما رغم أن ذلك كان ممكنا (في المناطق التي لم يمسّها الوباء مثلا) .

في حالة قبول رئيس الجهة القضائية لطلب المعنى، يتم تقديم الأمر الصادر عنه أمام قاضى الموضوع الذى يقضى بقبول الإجـــراء الذى ورد خارج الآجال القانونيـــة.

4- <u>أثــر فيروس كورونا كمثال للقوة القاهرة على التشـــريع :</u>

إذا كان المشرع الجزائرى كما سلف ذكره لم يتدخل بوضوح تماشيا مع الوضع الصحى العام الذى شهدته بلادنا و العالم ككل بسبب تفشى وباء - كوفيد 19- على عكس تشريعات مقارنة فإن التجربة التى تمرّ بها بلادنا تستدعى أخذ العبرة و تكييف القوانين لتكون مناسبة للتصدى لأحداث مشابهة، كضرورة مراجعة قانون عصرنة العدالة بطريقة تجعل من اللجوء للمحاكمة عن بعد دون اشتراط موافقة المعنى في حالة القوة القاهرة التي تجعل من عملية استخراج المحبوسين غير ممكنة.

كما أن سنّ مواد قانونية واضحة من شأنها أن تنصّ صراحة على قطع المواعيد في حالة القوة القاهرة الناتجة عن تفشى وباء خطير سهل الانتشار من إعلان السلطات المختصة حالة الطوارئ الصحية أو فرض الحجر يسمح بمعالجة هذه المسألة بوضوح بعيدا عن كل تأويلات أو اجتهادات.

الخاتمـــــــة :

إن تفعيل أحكام المادة 322 من ق إ م إ يبقى هو السبيل الوحيد للمحافظة على حقوق المتقاضين وإذا كان من السهل إثبات القوة القاهرة لوجود مراسيم الحجر الصحى المذكورة فإن إجراءات ممارسة هذه الحقوق حسب أحكام هذه المادة سيطرح لا محالة عدة إشكاليات من الناحية العملية ينبغى على القضاء التكفل بها من خلال الاجتهادات القضائية.

قرار مرفق:

ملف رقم 0896358 قرار بتاريخ 2013/11/07*

قضية (س.و) ومن معها ضد (ا.ج)

الموضوع: حق الطعن - قوة قاهرة - سقوط الحق في الطعن - طلب رفع السقوط - أمر على عريضة.

قانون رقم: 08-09 (إجراءات مدنية وإدارية)، المادة: 322، جريدة رسمية عدد :21.

المبـدأ: يتعين، في حالة القوة القاهرة، أو وقوع أحداث، من شأنها التأثير في السير العادي لمرفق العدالة وتجنبا لسقوط الحق أو سقوط ممارسة حق الطعن، تقديم طلب رفع السقوط إلى رئيس الجهة القضائية، المعروض أمامها النزاع، للفصل فيه بأمر على عريضة، غير قابل لأي طعن.

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 2012/11/04 وعلى مذكرة الرد التي تقدم بها محامي المطعون ضدها،

* منشور في مجلة المحكمة العليا، العدد الثاني 2013، ص 212.

بعد الاستماع إلى السيدة بعطوش حكيمة المستشارة المقررة في تلاوة تقريرها المكتوب و إلى السيدة صحراوي الطاهر مليكة المحامية العامة في تقديم طلباتها المكتوبة الرامية إلى نقض القرار المطعون فيه،

حيث إن (س.و) و (ف) طعنتا بطريق النقض بموجب عريضة مودعة بتاريخ 2012/11/04 بواسطة محاميتهما الاستاذة حدوش نصيرة المقبولة لدى المحكمة العليا ضد القرار الصادر عن مجلس قضاء تيزي وزو في 2012/05/20 القاضي في منطوقه: **في الشكل:** عدم قبول المعارضة لوقوعها خارج الأجل القانوني،

وعليه فإن المحكمة العليا

حيث إن الطاعنتان أودعتا عريضة أثارتا فيها **وجه وحيد للطعن،**

حيث إن المطعون ضدها (ا.ج) أودعت مذكرة جواب بواسطة محاميها الاستاذ قابا حميد المقبول لدى المحكمة العليا التمست من خلالها عدم قبول الطعن شكلا لورود تبليغ عريضة الطعن بالنقض خارج الأجل القانوني، واحتياطيا عدم قبوله موضوعا لعدم التأسيس،

حيث إن المحامية العامة في طلباتها المكتوبة التمست نقض القرار لمخالفة القانون وجود قوة قاهرة،

عن قبول الطعن:

حيث إن الطعن الحالي جاء داخل أجله القانوني ومستوفي لجميع أوضاعه الشكلية والقانونية مما يتعين قبوله شكلا،

الوجه الوحيد للطعن: مأخوذ من مخالفة القانون،

حيث إن الطاعنتان تعيبان على المجلس مخالفة القانون لما أن القضاة استبعدوا دفعهما الخاص بالقوة القاهرة و الحادث الطارئ طبقا للمادة 322 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على اعتبار أن المنطقة عرفت موجة من الثلوج قد جمدت الحركة ومن الاستحالة تمكين الطاعنتان أو وكيلتهما من الانتقال من مكان الإقامة إلى مرفق العدالة وتسجيل المعارضة في ميعادها،

لكن حيث إنه لئن كان من المقرر قانونا بنص المادة 322 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية أن كل الآجال المقررة في هذا القانون من أجل ممارسة حق أو من أجل حق الطعن يترتب على عدم مراعاتها سقوط الحق أو سقوط ممارسة حق الطعن باستثناء حالة القوة القاهرة أو وقوع أحداث من شأنها التأثير في السير العادي لمرفق العدالة فإنه كان على من يثير السقوط أولا إثبات ما يزعمه من وقوع هذه الأحداث أو القوة القاهرة ثم ما يثبت إتباع الإجراءات المنصوص عليها بالمادة 322 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية في فقرتها الأخيرة من تقديم طلب رفع السقوط إلى رئيس الجهة القضائية المعروض عليها النزاع الذي يفصل فيه بموجب أمر على عريضة غير قابل لأي طعن وذلك بحضور الخصوم أو بعد صحة تكليفهم بالحضور،

وحيث و لما أن الطاعنتان لم تقدما أمام الجهة القضائية ما يفيد انتهاجهما لهذه الإجراءات فإن القضاة بما ذهبوا إليه يكونون قد التزموا بالتطبيق الصحيح للقانون،

وعليه فإن الوجه المثار يكون غير سديد ويرفض والطعن بالنقض معا،

حيث إن المصاريف على الطاعنتين.

فلهـــذه الأســـباب

تقضي المحكمة العليا:

بقبول الطعن شكلا وبرفضه موضوعا،

وبإبقاء المصاريف على الطاعنتان.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ السابع من شهر نوفمبر سنة ألفين وثلاثة عشر من قبل المحكمة العليا - الغرفة التجارية والبحرية، والمتركبة من السادة:

ذيب عبد الســلام رئيس الغرفة رئيسا

بعطوش حكيمـة مستشـارة مقـررة

مجبـر محـمـــــد مستشـــارا

كدروسي لحسن مستشـــارا

نـــوي حســـــان مستشـــارا

بحضور السيدة: صحراوي الطاهر مليكة - المحامي العام،

وبمساعدة السيد: سباك رمضان - أمين الضبط.

إجراءات تشكيل ملفات الطعن بالنقض في المادة الجزائية على ضوء تعديل قانون الإجراءات الجزائية عام 2015*

السيد : مختار سيدهم
رئيس الغرفة الجنائية سابقا

عناصر الموضوع

مقدمة
أجل التصريح بالطعن
شروط صحة محضر التصريح بالطعن
تبليغ الطعـــن
هل التبليغ إجراء جوهري ؟
تبليغ الحكم أو القرار المطعون فيه
إيداع مذكرة الطعن و تبليغها
ضرورة إيداع مذكرة النيابة بدل الطلبات
ملاحظات حول طعون النيابة العامة
الوثائق المطلوبة في ملف الطعن إضافة إلى وثائق الموضوع
خلاصة قبول وعدم قبول الطعن
يكون الطعن غير مقبول شكلا في الحالات التالية :
يكون الطعن مقبولا :
خاتمة

* محاضرة ملقاة عن بعد من المحكمة العليا يوم 22 مارس 2017.

مقدمة

تطبيقا لمبدأ تقريب العدالة من المواطن جاء المشرع بأحكام جديدة في تعديل قانون الإجراءات الجزائية الصادر بتاريخ 23- 07- 2015 و الذي بدأ تنفيذه بتاريخ 24-01-2016 و ذلك بتشكيل ملفات الطعن بالنقض على مستوى المجالس القضائية بدل انتقال المتقاضين إلى المحكمة العليا من أجل هذا الغرض . غير أنه بعد الفصل في الطعون الأولى تطبيقا للنصوص الجديدة تبين وأن هناك أخطاء في التطبيق ترتب عنها عدم قبول الطعن شكلا في كثير من الملفات بسبب عدم احترام الإجراءات، وسنتناول في دراستنا هذه جميع المراحل التي يتعين إتباعها مع إبراز النقائص الواردة في الملفات التي سبق إرسالها إلى المحكمة العليا.

أجل التصريح بالطعن

يتعين التصريح بالطعن خلال 8 أيام في الأحكام والقرارات الحضورية بالنسبة للطرف الذي حضر النطق بها أو حضر من ينوب عنه (المادة 598-3) وابتداء من يوم التبليغ في المعتبرة حضورية ومن يوم انتهاء أجل المعارضة في الغيابية حتى بالنسبة للنيابة عند القضاء بالإدانة وهذا وفقا لنفس المادة . كما يجوز للمحكوم عليهم المقيمين بالخارج أن يطعنوا بالنقض بواسطة رسالة أو برقية خلال مهلة الطعن العادية يضاف إليها شهر على أن يصادق على الطعن خلال نفس المهلة محام يمارس عمله بالجزائر وله موطن مختار (م 498 و 504 ق.إ.ج) ويجوز للمحبوسين رفع الطعن أمام أمين ضبط المؤسسة العقابية.

شروط صحة محضر التصريح بالطعن

يتعين تدوين التصريح بالطعن في محضر رسمي يوقع عليه من أمين الضبط و الطاعن بنفسه أو بواسطة محاميه أو وكيل خاص مفوض و في الحالة الأخيرة يرفق التوكيل بالمحضر.

كل محضر غير موقع عليه من الطاعن يعتبر لاغيا و ينجر عنه عدم القبول .

يقوم أمين الضبط بإدراج نسخة من هذا المحضر بملف الطعن كما يسلم وصلا إلى الطاعن كي يستعمله في تبليغ طعنه بواسطة محضر قضائي إن كان ذلك في الدعوى المدنية لأن المحضر القضائي لا يمكنه تبليغ إجراء قضائي دون وجود ما يثبت كتابة هذا الإجراء من جهة ولكي يكون دليل إثبات على الطعن عند الحاجة إلى ذلك من جهة أخرى وكان من الأفضل النص على تسليم الطاعن نسخة من محضر الطعن نفسه بدل الوصل مثلما هو معمول به في الإجراءات المدنية لكن في جميع الأحوال فإن كلا منهما يعتبر وثيقة رسمية لها قوتها الثبوتية.

من النقائص التي تمت معاينتها في محضر الطعن أن ممثل النيابة العامة لا يوقع عليه ويتم توقيعه من الكاتب وحده او يقوم هذا الاخير بتحرير إشهاد على أن المعني حضر أمامه و صرح بأنه يطعن في القرار أو الحكم في حين تفرض المادة 504 ق.إ.ج توقيع الطاعن على هذا المحضر بصيغة الإلزام " و يجب " الأمر الذي أدى إلى عدم قبول كثير من طعون النيابة العامة بسبب مخالفة هذه القاعدة.

تبليغ الطعـــن

تبليغ الطعن منصوص عليه بالمادة 507 من قانون الإجراءات الجزائية والتي كانت صياغتها الأولى سنة 1966 تلزم فقط الطرف المدني والمسؤول المدني بتبليغ طعنيهما إلى باقي الأطراف خلال خمسة أيام و ذلك بسعي من أمين الضبط و برسالة مضمنة ثم عدلت عام 1985 فأضيف إليها وجوب تبليغ طعن المحكوم عليه خلال 15 يوما إلى جميع الخصوم عن طريق أمين الضبط أيضا ثم عدلت للمرة الثانية سنة 2015 فجاءت بأحكام جديدة منها تقسيم مهام التبليغ بين أمين الضبط حين يتعلق الطعن في الدعوى العمومية من جهة و الطاعن في الدعوى المدنية من جهة ثانية . ففي الدعوى العمومية سواء كانت النيابة العامة طاعنة أو مطعونا ضدها يقوم أمين الضبط بتبليغ طعنها إلى المتهم أو المحكوم عليه كما يقوم في الاتجاه المعاكس بتبليغ طعن المحكوم عليه إليها و تفرض نفس المادة في فقرتها الأولى أن يقوم نفس الموظف بتبليغها بطعن الطرف المدني و المسؤول المدني و بالمقابل ليست ملزمة هي بتبليغ طعنها إليهما.

كانت المادة 510 في صياغتها الأولى سنة 1966 تفرض على النيابة تبليغ طعنها عن طريق أمين الضبط إلى المحكوم عليه خلال ثمانية أيام ثم عدلت عام 1985 بتمديد أجل التبليغ إلى خمسة عشر يوما ليحذف كليا هذا الأجل عام 2015 بعد نقل الإجراء إلى المادة 507.ونفس الشيء بالنسبة للطرف المدني والمسؤول المدني فلم يبق غير اجل تبليغ طعن المحكوم عليه 15 يوما وتجاوز هذا الأجل لا يؤدي إلى عدم القبول وهو موقف غير مفهوم من المشرع بتحديد اجل تبليغ طعن المحكوم عليه دون باقي الاطراف

أما تبليغ الطعن في الدعوى المدنية إلى باقي أطرافها – الطرف المدني- المسؤول المدني – و المحكوم عليه فيتم بواسطة محضر قضائي و قد أعفى النص الجديد للمادة 507 أمين الضبط من هذه المهمة.

لقد خلقت هذه المادة جدلا حادا في تفسيرها منذ وجودها فالصياغة الأولى لها كانت تلزم كاتب الضبط بتبليغ طعن كل من الطرف المدني والمسؤول المدني إلى باقي الأطراف و منهم النيابة ، و قد صدر قرار عن المجلس الأعلى سابقا يحمل رقم 23275 بتاريخ 13-07-1982 قضى بعدم قبول طعن الطرف المدني شكلا لعدم تبليغه الحكم المطعون فيه إلى باقي الأطراف و هو منشور بنشرة القضاة العدد 2 لعام 1985 كان محل تعليق لاذع من الأستاذ أحمد مجحودة في نفس العدد موضحا بأن التبليغ هو عمل من أعمال كاتب الضبط على سبيل الحصر لكن القرار جاء بتفسير لايوحي به النص متسائلا عن الكيفية التي يتبعها_الطرف المدني في تبليغ طعنه و هل يبعث برسالة مضمنة إلى الكاتب يطلب فيها تبليغ الطعن.

بعد هذا وقع تذبذب في تفعيل النص لعدم إثارة ذلك من الخصوم عند إيداع مذكرة الرد وفقا للمادة 513 ق إ ج إضافة إلى أن طلبات النيابة لم تكن قابلة للتبليغ بينما هي تطلع على جميع معطيات الملف بما فيها محضر طعن المحكوم عليه و مذكرته . لكن الإشكال عاد ليطرح بحدة بعد تعديل النص عام 2015 إثر حذف الرسالة كوسيلة للتبليغ في نفس المادة و ترك مسؤولية التبليغ في الجانب المدني على عاتق من يهمه أمر ذلك بعد أن كان مكلفا به أمين الضبط ما عدا التبليغ إلى النيابة العامة.

لازال النص يلزم أمين الضبط بتبليغ طعن المحكوم عليه أوالمتهم إلى النيابة العامة في الدعوى العمومية و في حالة إغفال ذلك يكون الطعن مقبولا شكلا ما دام الطاعن غير مسؤول عن تقاعس أمين الضبط في القيام بعمله و لا يتحمل عواقب الخطأ المرفقي و قد صدرت قرارات عديدة من المحكمة العليا في هذا الاتجاه ([1]) لكن ما وقع في تبليغ طعن النيابة العامة إلى المحكوم عليه كانت نتائجه وخيمة ([2]) و ذلك بسبب إتباع الوسيلة القديمة في التبليغ و هي الرسالة المضمنة واحيانا مجرد اخطارعادي غير مطلوب اثبات وصوله رغم إلغاء كل ذلك من النص وحتى عند استعمال هذه الرسالة أكثر من 90 بالمئة لا وجود فيها لوصل الاستلام و بعضها إرجاع إلى المرسل لكون العنوان غير صحيح أو أن الرسالة غير مطالب بها من المرسل إليه و هو ما جعل المحكمة العليا تبعد هذه الرسالة كوسيلة للتبليغ إضافة إلى أنها غير قانونية أي لا ينص القانون على استعمالها في هذه الحالة و حذفها المشرع من النص ذلك أن تبليغ الطعن إجراء قضائي إما أن يقوم به موظف عمومي و يسمى بالفرنسية " **Notification** " مع احترام إجراءات التبليغ الرسمي وفقا للمواد 406 إلى 416 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ما لم يوجد نص صريح في قانون الإجراءات الجزائية يبين كيفية أخرى للتبليغ. لأن النيابة و هي سلطة عمومية تبلغ الأعمال القضائية بنفسها دون اللجوء إلى

[1] قرارات المحكمة العليا
1199242 بتاريخ 2016-12-21
1194775 بتاريخ 2016-10-19
1194773 نفس التاريخ
1190653 نفس التاريخ
1194771 بتاريخ 2016-11-16
1194770 بتاريخ 2016-11-16
1194769 بتاريخ 2016-11-16
1194286 بتاريخ 2016-11-16

[2] قرارات المحكمة العليا
1198422 بتاريخ 2016-11-16
1177795 بتاريخ 2016-10-19
1194774 بتاريخ 2016-10-19

محضر قضائي في ذلك و إما أن يقوم به هذا الأخير و يسمى بالفرنسية " **Signification**" مع إتباع نفس الإجراءات وفقا للمواد المذكورة والتي لاتنص على التبليغ برسالة مضمنة إلا إذا رفض المبلغ له توقيع محضر التبليغ و هو ما لم يوجد في أي ملف بل أن هذه الرسالة صارت من الماضي في المادة 507 ق.إ.ج و استعمالها يؤدي إلى عدم القبول.

يحدد قانون الإجراءات الجزائية وسيلة التبليغ في نفس النص الذي يشير إلى ذلك منها على سبيل المثال المواد 200-383-395-410-418-439 أي أن كل وثيقة أو إجراء ينص المشرع على كيفية تبليغه في نفس المادة ولا يجوز القياس على ذلك في إجراءات أخرى غير منصوص عليها بل يتعين الرجوع إلى قانون الإجراءات المدنية و الإدارية في تبليغها وفقا للمادة 439 ق.إ.ج كما أن الغرفة الجنائية بكامل تشكيلتها في اجتماع لها من أجل دراسة الإجراءات الجديدة في مجال الطعن بالنقض أبعدت هذه الرسالة كوسيلة للتبليغ ([3]) فلم يبق غير التبليغ الشخصي بمحضر يوقع عليه من المبلغ و المبلغ له و عند استحالة ذلك يبلغ وفقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية كما يمكن التبليغ استثناء عن طريق الضبطية القضائية خاصة في الطعون ضد أحكام المحاكم العسكرية و يجوز أيضا التبليغ عن طريق أمين ضبط المؤسسة العقابية.

هذا بالنسبة لتبليغ طعن النيابة العامة إلى المحكوم عليه أو المتهم أما بالنسبة للطاعن في الدعوى المدنية سواء كان محكوما عليه أو طرفا مدنيا أومسؤولا مدنيا فإن أمين الضبط غير مكلف قانونا بتبليغ هذا الطعن ما عدا إلى النيابة العامة بل يتعين على الطاعن القيام بذلك عن طريق محضر قضائي تحت طائلة عدم القبول فإذا طعن المحكوم عليه في الدعويين فإن تبليغ طعنه إلى النيابة يتولاه أمين الضبط لكن تبليغه إلى الطرف المدني يكون بواسطة محضر قضائي و هو ما قد يترتب عنه قبول طعنه في الدعوى العمومية و عدم قبوله في الدعوى المدنية إن لم يتم تبليغه.

[3] محضر إجتماع جميع قضاة الغرفة الجنائية بتاريخ 22-07-2016

أما قرار غرفة الاتهام فله خصوصيات مختلفة لكون الدعوى العمومية والمدنية وحدة لا تقبل التجزئة إذ يمكن للنائب العام أن يطعن ضده ويترتب عنه النقض الكلي فيعاد الفصل من جديد في الدعويين كما يمكن للطرف لمدني أن يطعن وحده في الحالات التي يجيز له القانون ذلك و يترتب عنه نقض القرار بكامله لأن الدعوى العمومية غير منفصلة عن الدعوى المدنية في هذه المرحلة من سيرهما و نفس الشيء في ما يخص طعن المتهم ، لذا فإن الطرف المدني الذي لم يبلغ طعنه إلى المتهم و بلغه فقط إلى النيابة العامة يقضى بعدم قبول طعنه شكلا لأن النيابة التي بلغ إليها ليست خصما ضده و هذه ليست ملزمة قانونا بتبليغ طعنها إليه بل هي مجبرة بتبليغ طعنها إلى المتهم وحده و إذا لم تفعل ذلك يقضى بعدم قبول طعنها أما المتهم فمجبر بتبليغ طعنه إلى الجهتين النيابة و الطرف المدني غير أن عدم قبول طعنه تجاه أحدهما لا يحول دون نقض القرار في الدعويين إن كان هناك ما يبرر ذلك نظرا لعدم قابلية هذا القرار للتجزئة.

هل التبليغ إجراء جوهري ؟

أو بمعنى آخر هل عدم القيام به يمس بحقوق أطراف الدعوى في ظل النصوص الجديدة ؟ نقول نعم – فإذا كان التشريع الفرنسي لا يعتبره جوهريا لقبول الطعن فإن ذلك سببه وجود نص خاص هو المادة 579 من قانون الإجراءات الجزائية لنفس البلد والتي تنص على أنه يجوز للمطعون ضده الذي لم يبلغ أن يرفع معارضة في قرار محكمة النقض الذي قضى في غيبته خلال خمسة أيام من تبليغه بهذا القرار و هو ضمانة من المشرع لتمكينه من إبداء دفوعه حول الأوجه المثارة من الطاعن و هو ما لا يوجد في تشريعنا الوطني الأمر الذي يبعد القياس على التشريع الأول في تطبيق النصوص الوطنية و حتى المادة 578 من نفس القانون و التي تلزم الطاعن بتبليغ طعنه إلى النيابة و باقي الأطراف خلال ثلاثة أيام بواسطة رسالة مضمنة مع وصل الاستلام تختلف صياغتها عن صياغة المادة 507 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري لأنها تنص على وسيلة التبليغ و هو ما لا يوجد بالمادة 507 ثم أن الطاعن يكلف وحده للقيام بهذا الإجراء بينما

النص الجزائري يكلف أمين الضبط بهذه المهمة في الدعوى العمومية في الاتجاهين بين المحكوم عليه والنيابة أو العكس ونلفت الانتباه إلى ضرورة الابتعاد عن التشريع الفرنسي نصا وتفسيرا من اجل تفسير النصوص الوطنية في هذا المجال تحت طائلة الوقوع في الخطأ لاختلاف التشريعين حول تشكيل ملفات الطعن بالنقض وقد فعلنا ذلك لإبراز أوجه الاختلاف بينهما فقط.

لقد ألغى المشرع وسيلة التبليغ و هي الرسالة المضمنة بالمادة 507 المذكورة عن قصد على أساس أن تبليغ الطعن و المذكرة من الأعمال القضائية التي لا يتم تبليغها إلا بالتبليغ الرسمي و بالرجوع للمواد 406 إلى 416 من قانون الإجراءات المدنية يتبين و أنه لا وجود للرسالة المضمنة كوسيلة لذلك إلا في حالة رفض المبلغ له التوقيع على محضر التبليغ ثم أن اللجنة المكلفة بإعداد هذه النصوص كانت قد اقترحت إلغاء المادة 507 برمتها لكون تبليغ المذكرة يفيد تبليغ الطعن في نفس الوقت غير أن المشرع أصر على إبقائها مع تعديلها و حذف الرسالة المضمنة فلا يكون التبليغ صحيحا إلا بمحضر محرر من طرف أمين اضبط أو محضر قضائي موقع عليه من المبلغ و المبلغ له حتى يتمكن هذا الأخير من الدفاع عن حقوقه أمام المحكمة العليا قبل النطق بقرارها ولا توجد وسيلة أخرى تسمح له بمراجعة هذا القرار ما دامت المادة 528 من قانون الإجراءات الجزائية تنص على أن قرارات المحكمة العليا حضورية في جميع الأحوال و هو ما يغلق الباب على المطعون ضده الذي قضي في غيابه دون تبليغه بالطعن أو المذكرة و القول بغير هذا تحريف لإرادة المشرع.

يبقى التساؤل مطروحا حول مغزى تبليغ الطعن بينما المذكرة تكشف عنه من خلال تبليغها.

من الأهداف الأساسية لقانون الإجراءات الجزائية أن تكون هذه الإجراءات وجاهية و لا يقع إجراء يجهل الخصم وقوعه من جهة ثم أن الطعن من شروطه ذكر الحكم أو القرار المطعون فيه و صفة من قام به و تاريخ ذلك و هي بيانات يمكن مناقشتها في الرد على المذكرة التي لاتفي بهذا من جهة أخرى، و رغم ذلك إذا بلغ المطعون ضده من غير النيابة

بمذكرة الطاعن بموجب محضر صحيح موقع عليه من طرفه ولم يرد عليها ([4]) أو إذا رد عليها و لم يعترض على عدم تبليغه بالطعن و ناقش محتوى المذكرة يكون قد تنازل ضمنيا عن ذلك ما لم يناقش عدم تبليغه بالطعن فقط . أما إذا بلغ بالطعن و لم يبلغ بالمذكرة فالطعن غير مقبول شكلا لأن ذلك يمس بحقوقه و التي لم يتنازل عنها لا ضمنا ولا صراحة ويغلق الباب عليه نهائيا لإبداء رأيه في دعوى الطعن بالنقض . ولا يمكن منطقا وقانونا أن يقضى نحوه بقرار حضوري وهو لم يبلغ بالمذكرة وقبل ذلك بالطعن رغم انه هو المدعى عليه في هذه الدعوى . كما لا يجوز قانونا في ظل النصوص الحالية ان تقضي المحكمة العليا غيابيا نحوه الأمر الذي يجعل تبليغه تبليغا صحيحا ضرورة لا مفر منها تحت طائلة عدم القبول.

هناك من يقول أن النص لم يرتب البطلان على مخالفته وهذا قول مردود عليه أيضا ، ذلك أن البطلان النصي حالاته نادرة وكانت له سلبيات عديدة مما جعل المشرع الفرنسي ينص على قاعدة بديلة هي القاعدة الجوهرية في الإجراءات و قد نقلت إلى التشريع الجزائري عام 1966 وذلك بفسح المجال للقاضي كي يقضي بالبطلان حتى في حالة عدم النص عليه حين يتعلق الأمر بحقوق أطراف الدعوى أو النظام العام وهل هناك مساس أكثر بحقوق المطعون ضده من القضاء حضوريا نحوه وهو لا علم له بالطعن، لذا فإن عدم النص على البطلان في التبليغ لا يمنع القضاء من تقريره خاصة و أنه يمس بحقوق أطراف الدعوى ومنهم المطعون ضده و هناك قواعد كثيرة لم ينص المشرع على بطلان مخالفتها لكن القضاء يقضي بذلك إما لأنها تمس بالنظام العام أو حقوق أطراف الدعوى وكمثال على ذلك عدم توقيع مقرر المحكمة بورقة الأسئلة أو عدم أداء يمين الشهود في الحالات التي لا يعفيهم القانون منها .... الخ وقانون الإجراءات الجزائية مليء بمثل هذه القواعد دون النص صراحة على البطلان فيها .كما ذهب البعض إلى وجوب تطبيق المادة 60 من

[4] قرار المحكمة العليا 1227240 بتاريخ 22-3-2017

قانون الإجراءات المدنية و الإدارية التي تنص على أنه لا يقرر بطلان الأعمال الإجرائية شكلا إلا إذا نص القانون صراحة على ذلك و على من يتمسك به أن يثبت الضرر الذي لحقه.

هذه القاعدة لا مجال لتطبيقها في المجال الجزائي و هي تتعلق بالقضاء المدني وحده أما المادة التي تقابلها في القضاء الجزائي فهي المادة 501 ق.إ.ج و التي تنص على أنه لا يجوز أن تثار من الخصوم أوجه البطلان في الشكل أو الإجراءات لأول مرة أمام المحكمة العليا غير أنه يستثنى من ذلك أوجه البطلان المتعلقة بالقرار المطعون فيه و التي لم تكن لتعرف قبل النطق به و ما دامت إجراءات الطعن بالنقض كلها لاحقة له فإن الدفع ببطلانها جائز و تثيره المحكمة العليا من تلقاء نفسها حين يتعلق بالنظام العام.

إن المشرع أحال بالمادة 439 ق.إ.ج على قانون الإجراءات المدنية والإدارية في مجال التكليف بالحضور والتبليغات في ما يخص وسائل ذلك فقط وإقحام المادة 60 من القانون الثاني في هذا المجال غير صحيح و بعيد كليا عن الموضوع.

تبليغ الحكم أو القرار المطعون فيه

إن الأحكام و القرارات الحضورية لا تحتاج إلى تبليغ لأن المشرع حدد مهلة الطعن فيها بثمانية أيام و المحكمة العليا ليست في حاجة إلى تبليغها لكن المادة 504-3 و معها المادة 513 من قانون الإجراءات الجزائية نصت كل منهما على أن ترفق نسخة من محضر الطعن بالنقض بما يثبت تبليغ الحكم أو القرار المطعون فيه.

إن عدم تبليغ الحكم أو القرار لا يمس بحقوق المطعون ضده و قد كان حاضرا عند النطق به بنفسه أو بواسطة من ينوب عنه علما بأن هذا الإجراء في التشريع الفرنسي محدد بالمادة 568 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي والتي حصرت ضرورة تبليغ الحكم أو القرار محل الطعن في حالات معينة لا يدخل ضمنها القرار الحضوري كما أن المحكمة العليا لا ترى جدوى من هذا التبليغ إلا إذا كان القرار محل

الطعن معتبرا حضوريا أو غيابيا فإن ذلك ضروري لمعرفة وقوع الطعن داخل الأجل و الذي يبتدئ من يوم تبليغ القرار المعتبر حضوري و من يوم انتهاء أجل المعارضة في القرارات الغيابية أما قرارات غرفة الاتهام فيبدأ أجل الطعن فيها من يوم تبليغها بالنسبة للمتهمين و الأطراف المدنية كما تنص عليه المادة 200 ق.إ.ج و يكون الطعن فيها مقبولا إن وقع قبل ذلك بينما أجل طعن النيابة يبدأ من يوم النطق بها.

إيداع مذكرة الطعن و تبليغها

يتعين على الطاعن أن يودع مذكرة طعنه مرفقة بنسخ بقدر ما يوجد في الدعوى من أطراف بواسطة محام مقبول لدى المحكمة العليا خلال 60 يوما ابتداء من تاريخ الطعن دون إنذاره بإيداعها تحت طائلة عدم القبول ([5]) و لا يجوز إيداعها لاحقا أمام المحكمة العليا بعد إرسال الملف إلى هذه الأخيرة.([6])

يؤشر أمين الضبط على تاريخ إيداعها و يسلم نسخة منها إلى الطاعن.ان عدم التأشير على تاريخ إيداعها يجعلها مجهولة التاريخ فلا تقبل إلا إذا أودعت مذكرة الرد قبل انتهاء اجل إيداع مذكرة الطاعن([7]) وهو قرينة على إيداعها داخل الأجل القانوني.

يجب تبليغها إلى باقي الأطراف خلال 30 يوما ابتداء من تاريخ إيداعها و يشار في محضر التبليغ على أن للمطعون ضده 30 يوما لإيداع مذكرة الرد و في حالة عدم الرد يكون قرار المحكمة العليا حضوريا وهو ما كانت تنص عليه المادة 513 المعدلة.

---

[5] قرارات المحكمة العليا
1194756 بتاريخ 2016-11-16
1198492 بتاريخ 2016-11-16
1198424 بتاريخ 2016-11-16
1172163 بتاريخ 2016-10-19

[6] قراران للمحكمة العليا
1168702 بتاريخ 2016-10-19
1168860 بتاريخ 2016-10-19

[7] قرار المحكمة العليا 1202710 بتاريخ 2016-12-21

لقد تجاوزت المحكمة العليا إشارة حالة عدم الرد يكون قرار المحكمة العليا حضوريا لأن قرارات هذه الأخيرة حضورية بقوة القانون وفقا للمادة 528 ق.إ.ج.كما أن إيداع مذكرة الرد بعد مرور أكثر من ثلاثين يوما ابتداء من يوم تبليغ مذكرة الطاعن يبعدها من النقاش([8]) تبلغ مذكرة المحكوم عليه إلى النيابة بسعي من أمين الضبط و عدم القيام بذلك لا يجعل الطعن غير مقبول ما دام هذا الموظف يعمل تحت إشرافها. أما مذكرتها فيتعين أن تبلغ بسعي من نفس الموظف إلى المحكوم عليه أو المتهم بمحضر ويوقع عليه من الطرفين و عند استحالة ذلك تبلغ بواسطة محضر قضائي أو بواسطة أمين ضبط المؤسسة العقابية و استثناءا بواسطة ضابط للشرطة القضائية خاصة في مجال الطعن ضد أحكام المحاكم العسكرية و في التشريع الفرنسي فان المادة 589 من قانون الإجراءات الجزائية لنفس البلد تنص على جواز المعارضة ضد قرار محكمة النقض لكل من لم يبلغ بنسخة من المذكرة خلال 5 أيام من تبليغه هذا القرار وهو ما يفيد أن تبليغ الطعن وحده لا يكفي دون تبليغ المذكرة .

لقد حاول البعض إيجاد مخرج لعدم تبليغ المذكرة بالقول أن المطعون ضده يجوز له استدراك قرار المحكمة العليا والذي لم يكن يعلم بإجراءاتها بدل المعارضة فيه.

إن الاستدراك في المادة الجزائية غير منصوص عليه قانونا و قد أوجده القضاء قياسا على ما كانت تنص عليه المادة 294 من قانون الإجراءات المدنية القديم بقولها إذا أصدرت المحكمة العليا قرارا حضوريا مشوبا بخطأ مادي من شأنه التأثير على القرار الصادر في الدعوى جاز للخصم المعني أن يرفع طعنا أمامها لتصحيح هذا الخطأ.

[8] قرار المحكمة العليا 1202710 بتاريخ 21-12-2016

من خلال هذا النص يتضح وان الاستدراك لا يتعلق بالموضوع بل بالأخطاء المادية البحتة مما لا يسمح للمطعون ضده أن يخوض في النزاع مجددا ، لكن القضاء توسع في نقطة واحدة بالنسبة للطاعن الذي كان قد أودع مذكرة طعنه في الأجل القانوني و لم تتم مناقشتها نتيجة عدم إدراجها بالملف أو لم يبلغ بإيداع مذكرته و فصل في غيبته بعدم القبول وهي أخطاء مرفقية لا يتحمل عواقبها أما في ظل النصوص الحالية فإن عدم تبليغ المذكرة يترتب عنه عدم قبول الطعن و ليس هناك ضرر للمطعون ضده يجعله يطلب الاستدراك.

ضرورة إيداع مذكرة النيابة بدل الطلبات

كانت المادة 510 من قانون الإجراءات الجزائية قبل تعديلها عام 2015 تنص على إعفاء النيابة العامة من تقديم المذكرة بأوجه الطعن و أن الطلبات التي يبديها النائب العام تغني عن ذلك.

من المبادئ الرئيسية لقانون الإجراءات الجزائية أن تفصل بين سلطات الاتهام و التحقيق و الحكم من جهة و أن تضع أطراف الدعوى على مسافة واحدة في الإجراءات و الجزاء على على مخالفتها من أي طرف لكن المشرع كان يلزم المحكوم عليه أو الطرف المدني على ضرورة إبداء أوجه النقض في مذكرته و إلا كانت غير مقبولة وفقا للمادة 511 ق.إ.ج بينما تساهل في ذلك مع النيابة و أعفاها من إبداء هذه الأوجه و هو ما استدركه في تعديل عام 2015 فنص في المادة 510 المعدلة على أنه يتعين على النيابة تدعيم طعنها بالنقض بمذكرة موقعة من النائب العام أو مساعده الأول تودع خلال الأجل القانوني تحت طائلة عدم القبول[9] وتبلغ إلى المطعون ضدهم من طرف أمين ضبط الجهة القضائية التي أصدرت الحكم أو القرار المطعون ضده والنص القديم كان ينص صراحة على عدم تبليغها بل تحاط بها الأطراف علما و هو ما تراجع عنه المشرع في النص الجديد حتى يضع جميع أطراف الدعوى على قدم المساواة أمام القضاء.

[9] قرار المحكمة العليا 1161058 بتاريخ 18-01-2017

ملاحظات حول طعون النيابة العامة

من خلال الفصل في الطعون بالنقض المرفوعة من النيابة العامة على مستوى المجالس القضائية تبين و أن هناك عددا كبيرا منها تم عدم قبوله شكلا و يمكن تلخيص أسباب ذلك فيما يلي :

أولا: أن تبليغ الطعن أو المذكرة كان يتم بواسطة إخطار موجه إلى المطعون ضده دون إثبات توصله به والتوقيع عليه حتى يستوفي شروط التبليغ و كان يتعين تحرير محضر من طرف أمين ضبط الجهة القضائية المصدرة للحكم أو القرار يوقع عليه من المبلغ و المبلغ له و عند استحالة ذلك يتم التبليغ عن طريق محضر قضائي.

ثانيا: يفرض القانون توقيع محضر التصريح بالطعن من الطاعن وأمين الضبط لكن ما تمت معاينته أن أمين الضبط يحرر إشهادا على أن النائب العام حضر أمامه و صرح بأنه يطعن في الحكم أو القرار و هو إجراء مخالف للقانون. [10]

ثالثا : عدم الإشارة في محضر تبليغ المذكرة أن للمطعون ضده أجل 30 يوم للرد عليها.

رابعا : تفرض المادة 510-2 من قانون الإجراءات الجزائية على أن توقع المذكرة من النائب العام أو مساعده الأول غير أن كثيرا من مذكرات النيابة تم التوقيع عليها من النائب العام المساعد دون الإشارة إلى أنه مساعد أول[11] وأحيانا يوقع عليها بصورة مجهولة عن النائب العام[12] ولا يعرف من هو الموقع بل و قد وقعت أحيانا من مساعد وكيل الجمهورية.[13]

[10] قراران للمحكمة العليا 1154487 بتاريخ 2017/01/18 و 1166069 نفس التاريخ

[11] قراران للمحكمة العليا 1156241 بتاريخ 2017/01/18 و 1198947 نفس التاريخ

[12] قرار للمحكمة العليا 1174619 بتاريخ 2017/01/18

[13] قرار للمحكمة العليا 1169262 بتاريخ 2017/01/18

الوثائق المطلوبة في ملف الطعن إضافة إلى وثائق الموضوع

1- محضر التصريح بالطعن موقع عليه من الطاعن و أمين الضبط.

2- محضر تبليغ الطعن إلى كل طرف .

3- مذكرة الطعن المبلغة و المؤشر على تاريخ إيداعها.

4- محضر تبليغ المذكرة لكل طرف.

5- محضر تبليغ الحكم أو القرار المطعون فيه حين يكون معتبرا حضوريا أو غيابيا أو صادرا عن غرفة الاتهام ولا يشترط ذلك في الحالات الأخرى.

بعد انتهاء آجال إيداع المذكرات يرسل أمين الضبط المكلف بالمصلحة الملف إلى النائب العام خلال 20 يوما مرفقا بجرد الوثائق و يقوم هذا الأخير بإرساله إلى النيابة العامة لدى المحكمة العليا وفقا للمادة 513 ق.إ.ج.

خلاصة قبول وعدم قبول الطعن

يكون الطعن غير مقبول شكلا في الحالات التالية :

1- الطعن خارج الآجل القانوني.

2- عدم توقيع محضر الطعن من الطاعن بنفسه أو بواسطة محاميه أو مفوض عنه بوكالة خاصة .

3- عدم تبليغ الطعن و المذكرة معا.

4- تبليغ الطعن و عدم تبليغ المذكرة .

5- عدم تبليغ الطعن و تبليغ المذكرة و اعتراض المطعون ضده على عدم تبليغه بالطعن دون مناقشة محتوى مذكرة الطاعن.

6- عدم إيداع المذكرة.

7- إيداع المذكرة خارج أجل 60 يوما ابتداء من يوم الطعن .

8- تبليغ المذكرة خارج اجل 30 يوما بعد إيداعها.

يكون الطعن مقبولا :

1- إذا بلغ المطعون ضده بالمذكرة و لم يبلغ بالطعن و لم يرد على ذلك

2- إذا لم يبلغ بالطعن و بلغ بالمذكرة و رد عليها دون اعتراضه على عدم تبليغه بالطعن أو اعترض على ذلك لكنه ناقش محتوى مذكرة الطاعن .

3- إذا بلغ بالطعن و المذكرة و لم يرد على ذلك.

خاتمة:

إن النظام الذي جاء به المشرع في مجال تشكيل ملفات الطعن بالنقض في المادة الجزائية من خصوصيات التشريع الجزائري وحده وذلك بجعل كل الإجراءات تتم على مستوى المجالس القضائية بينما هناك من التشريعات من تجزئها بين الجهات المصدرة للقرارات المطعون فيها ومحكمة النقض ثم أن التبليغات وتبادل المذكرات في تشريعنا على مستوى هذه المجالس يعطي لدعوى النقض طابع الوجاهية في الإجراءات ويسهلها على المتقاضين كما يسهل على المحكمة العليا الفصل في الطعون بعد أن تصل إليها الملفات جاهزة لذلك وقد كانت هذه الإجراءات من المشاكل الكبرى التي عانت منها في الماضي أما الأخطاء التي برزت في التطبيق فهي مرحلية وسوف تزول مع نشر قرارات المحكمة العليا في هذا المجال .

طبــع

الديوان الوطني للأشغال التربوية والتمهين O.N.T.E.A

الهاتف: 42 19 92 023 الفاكس: 40 19 92 023

Email : ontelharrach@GMAIL.Com