الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

المحكمة العليا

مجلة المحكمة العليا

قسم الوثائق
والدراسات القانونية والقضائية

السنة: 2021 العدد: 1

مجلـة المحكمـة العليـا

مجلس مجلة المحكمة العليا

السيد: ماموني الطاهر الرئيس الأول للمحكمة العليا، رئيسا،

السيد: الضاوي عبد القادر نائب الرئيس الأول، رئيس غرفة شؤون الأسرة والمواريث، عضوا،

السيد: لعموري محمد رئيس الغرفة الاجتماعية، عضوا،

السيدة: كرطار مختارية رئيسة الغرفة المدنية، عضوا،

السيدة: بعطوش حكيمة رئيسة الغرفة التجارية والبحرية، عضوا،

السيد: بورويبة محمد رئيس الغرفة الجنائية، عضوا،

السيد: مزهود رشيد رئيس قسم بغرفة الجنح والمخالفات، عضوا،

السيد: بن عبد السلام الهاشمي المستشار بغرفة الجنح والمخالفات، عضوا،

السيدة: سيدي موسى أم الحسن المستشارة بالغرفة العقارية، عضوا،

السيدة: شيخي سلمى، المستشارة المكلفة برئاسة قسم الوثائق والدراسات القانونية والقضائية بالنيابة، رئيسة تحرير مجلة المحكمة العليا، عضوا.

أسرة التحرير:

السيدات والسادة: مروك مرزاقة، مداح سيد علي، بودالي بشير، صحراوي نريمان.

اللجنة التقنية:

مصلحة مجلة المحكمة العليا:

الدكتورة غضبان مبروكة، رئيسة المصلحة.

السادة والسيدات: فنوح عبد الهادي، عباس سامية، رجيل سارة، مناصرية أمال، حميد جباري، علاوة وهيبة.

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

الهاتف والفاكس: 023.24.07.23

البريد الالكتروني: revuedelacoursupreme@coursupreme.dz

الإيداع القانوني: 3470 - 2004

شروط النشر:

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 أو في 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

الغرفة المدنية

• **تأمين:** عقد تأمين– ضمان– دفع أقساط – اتفاق- إثبات. المادة 17 من الأمر 95-07. المادة 323 من القانون المدني...ملف رقم **1383531** قرار بتاريخ 2021/04/22..... **17**

• **تنفيذ:** سند تنفيذي - صيغة تنفيذية - إبطال - محضر قضائي - مسؤولية تقصيرية. المواد 604، 612 و643 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية...ملف رقم **1357816** قرار بتاريخ 2021/04/22..... **24**

• **تنفيذ:** حكم أجنبي - صيغة تنفيذية - اتفاقية دولية - اختصاص - قضاء جزائري.المادة الأولى من الاتفاقية الجزائرية الفرنسية المتعلقة بتنفيذ الأحكام وتسليم المجرمين...ملف رقم **1364449** قرار بتاريخ 2021/04/22..... **32**

• **حجز تنفيذي**: حساب بنكي - مؤسسة عمومية ذات طابع تجاري وصناعي - رأسمال - أرباح تجارية - ملك الدولة.المادة 5 من المرسوم الرئاسي 98-48...ملف رقم **1464123** قرار بتاريخ 2021/04/22..... **38**

• **حجز تنفيذي:** تكليف بالوفاء - سند تنفيذي - محضر امتناع. المادتان 612 و687 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية...ملف رقم **1482738** قرار بتاريخ 2021/04/22..... **44**

الغرفة العقارية

• **تحقيق:** خبرة - صلاحيات القاضي.المادة 144 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية...ملف رقم **1303731** قرار بتاريخ 2021/03/11..... **53**

• **تصحيح خطأ مادي:** حكم رسو المزاد - خطأ مادي. المادتان 286 و287 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية...ملف رقم **1303561** قرار بتاريخ 2021/03/11.....**57**

• **طعن بالنقض:** قرار غيابي - تبليغ.المادة 355 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية...ملف رقم **1270033** قرار بتاريخ 2021/02/11.....**61**

غرفة شؤون الأسرة و المواريث

• **خلع:** دعوى - مقابل الخلع.المادة 54 من قانون الأسرة...ملف رقم **1449378** قرار بتاريخ 2021/03/03.....**66**

• **طلاق:** نشوز - إثبات.المادة 55 من قانون الأسرة...ملف رقم **1389211** قرار بتاريخ 2021/02/03.....**70**

• **طلاق:** طلاق قبل البناء - طلاق بعد البناء - دخول. المادتان 16 و48 من قانون الأسرة...ملف رقم **1431464** قرار بتاريخ 2021/02/03.....**74**

• **طلاق:** أهلية الزوج - تعيين خبير.المادة 48 من قانون الأسرة. المادة 126 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية...ملف رقم **1467896** قرار بتاريخ 2021/06/02.....**78**

• **نفقة:** نفقة غذائية - بنت غير متزوجة.المادتان 75 و77 من قانون الأسرة...ملف رقم **1415469** قرار بتاريخ 2021/05/05.....**81**

• **نفقة:** سكن - بدل الإيجار - بنت - انقضاء الحضانة.المواد 72، 75 و78 من قانون الأسرة.....ملف رقم **1427393** قرار بتاريخ 2021/06/02.....**85**

الغرفة التجارية و البحرية

• **استئناف:** جهة استئناف - أدلة جديدة - طلبات. المادة 344 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية...ملف رقم **1439599** قرار بتاريخ 2021/03/11.....**91**

• **استئناف:** عريضة استئناف - طلبات - أوجه الاستئناف - عريضة تدعيمية. المواد 60، 62، 539 و540 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية...ملف رقم **1443456** قرار بتاريخ 2021/04/15.....**95**

• **أمر أداء:** اعتراض - تبليغ رسمي - صيغة تنفيذية. المادتان 308 و309 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية...ملف رقم **1492586** قرار بتاريخ 2021/02/11.....**100**

• **إيجار:** عقد امتياز - أملاك وطنية - بطلان. القانون رقم 10-03.المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 90-51...ملف رقم **1435866** قرار بتاريخ 2021/02/11.....**105**

• **تقادم:** دين - يمين.المادة 312 من القانون المدني...ملف رقم **1407311** قرار بتاريخ 2021/01/14.....**110**

• **تقادم:** تقادم مسقط - دين - إنذار رسمي. المادتان 308 و317 من القانون المدني...ملف رقم **1453625** قرار بتاريخ 2021/05/10.....**115**

• **سفتجة:** وفاء - عملة متداولة - حامل - مدين - تاريخ الاستحقاق.المادة 417 من القانون التجاري... ملف رقم **1405152** قرار بتاريخ 2021/01/14.....**119**

• **ملكية صناعية:** علامة تجارية - دعوى قضائية - آجال - تقرير خبرة - محضر وصفي. المادة 35 من الأمر 03-06... ملف رقم **1431588** قرار بتاريخ 2021/03/11.....**124**

الغرفة الجنائية

• **أسئلة:** تعدد الجرائم - عقوبة أشد.المادة 305 من قانون الإجراءات الجزائية. المادة 34 من قانون العقوبات...ملف رقم **1386247** قرار بتاريخ 2021/03/17.....**131**

• **أسئلة:** فاعل أصلي - شريك - ظروف تشديد - عنصر العلم.المادة 305 من قانون الإجراءات الجزائية. المادتان 42 و3/44 من قانون العقوبات...ملف رقم **1461611** قرار بتاريخ 2021/04/21.....**140**

• **محضر مرافعات:** دعوى عمومية - دعوى مدنية.المادة 314 فقرة ما قبل الأخيرة من قانون الإجراءات الجزائية...ملف رقم **1348876** قرار بتاريخ 2021/05/19.....**143**

غرفة الجنح و المخالفات

• **أعذار مخففة:** مخدرات - حيازة بغرض البيع - تخفيض عقوبة الحبس.المواد 12، 17 و31 من القانون 04-18... ملف رقم **1491729** قرار بتاريخ 2021/06/24.....**148**

• **تجمهر:** تجمهر غير مسلح - تسبيب جماعي.المادتان 212 و379 من قانون الإجراءات الجزائية. المادتان 97 و1/98 من قانون العقوبات. المادة 19 من قانون 89-28...ملف رقم **1497171** قرار بتاريخ 2021/06/24.....**153**

• **تنفيذ الأحكام الجزائية:** إشكال التنفيذ - جهة قضائية - تجاوز السلطة. المادة 530 من قانون الإجراءات الجزائية...ملف رقم **0971369** قرار بتاريخ 2021/01/21.....**162**

• **طعن بالنقض:** إحالة بعد النقض. المادة 524 من قانون الإجراءات الجزائية... ملف رقم **1029097** قرار بتاريخ 2021/05/10.....**166**

1. طعن لصالح القانون: اختصاص نوعي - حدث - غرفة جزائية - غرفة الأحداث.المواد 3/530- 4، 442، 463، 472 و474 من قانون الإجراءات الجزائية.

2. اختصاص نوعي: غرفة أحداث - نظام عام. المواد 442، 463، 472 و474 من قانون الإجراءات الجزائية.

• ملف رقم **1286978** قرار بتاريخ 2021/02/04.....**172**

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

• **حبس:** إدانة - تنفيذ حكم نهائي - إكراه بدني.المادة 137 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية...ملف رقم **009830** قرار بتاريخ 2021/02/10.....**178**

• **حبس مؤقت غير مبرر:** براءة - قضية ثانية - إدانة.المادة 137 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية...ملف رقم **009896** قرار بتاريخ 2021/03/10.....**182**

• **خطأ قضائي:** استنفاد العقوبة - تعويض. المادتان 531 مكرر و4/531 من قانون الإجراءات الجزائية...ملف رقم **009780** قرار بتاريخ 2021/01/13.....**186**

• **عفو رئاسي:** حبس - تعويض.المادة 137 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية...ملف رقم **0009912** قرار بتاريخ 2021/03/10.....**192**

ثالثا: دراسات

• **الطبيعة القانونية لالتزام الطبيب تجاه المريض**... الدكتور مخلوف هشام، أستاذ محاضر بكلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيبازة.....**196**

كلمة العدد

يصدر هذا العدد والمحكمة العليا تمر بأيام عصيبة جدا، بعد أن فقدت عددا من أقدر قضاتها وموظفيها بسبب الجائحة وهاهي تودع أيضا أحد أكثر قضاتها كفاءة واستقامة وتفان، إنه المغفور له بإذن الله تعالى المرحوم **السيد بوناضور بوزيان** رئيس غرفة الجنح والمخالفات، الذي وافته المنية يوم 11 نوفمبر 2021، إثر سكتة قلبية.

وإن كان هذا المقام لا يتسع لذكر كل مناقب الرجل، إلا أننا ننوه بإسهامه في تزويد مجلة المحكمة العليا منذ قرابة عشرين سنة بقرارات مهمة تم نشرها في أعداد مختلفة منها، تناولت في معظمها مسائل مرتبطة بالمجال الاقتصادي، ناهيك عن مجهوداته في انتقاء أحسن ما صدر عن غرفة الجنح والمخالفات من قرارات في شتى المواضيع، منذ توليه رئاسة هذه الغرفة.

وفي هذا الصدد، يتضمن هذا العدد من مجلة المحكمة العليا قرارات هامة، اختارها السادة رؤساء الغرف و من بينهم المرحوم السيد بوناضور بوزيان و وافق على نشرها مجلس مجلة المحكمة العليا، تتناول مسائل قانونية تمت معالجتها بطرق مختلفة من طرف العديد من الجهات القضائية، مما استوجب لفت الانتباه إليها وللحلول المعتمدة بشأنها من طرف المحكمة العليا في إطار تأديتها لمهامها الدستورية، المتمثلة في تقويم عمل الجهات القضائية وضمان توحيد الاجتهاد القضائي عبر كامل التراب الوطني.

رحم الله زملاءنا من قضاة و موظفين و أسكنهم فسيح جناته.

مجلة المحكمة العليا

أولا:

من قرارات المحكمة العليا

الغرفة المدنية

ملف رقم 1383531 قرار بتاريخ 2021/04/22

قضية شركة "ترست للتأمين وإعادة التأمين" ضد مؤسسة أشغال البناء والترقية العقارية (ب. ا)

الموضوع: تأمين

الكلمات الأساسية: عقد تأمين– ضمان– دفع أقساط – اتفاق- إثبات.

المرجع القانوني: المادة 17 من الأمر 95-07 المتعلق بالتأمينات.

المادة 323 من القانون المدني.

المبدأ: يقع عبء إثبات الاتفاق على تأجيل دفع الأقساط على المؤمن.

إن المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بمقرها شارع 11 ديسمبر 1960, الأبيار, بن عكنون، الجزائر.

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه:

بناءا على المواد: من 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 30 ديسمبر 2018.

بعد الاستماع إلى السيدة زيتونى نصيرة المستشارة المقررة في تلاوة تقريرها المكتوب وإلى السيد سعدون عبد القادر المحامى العام في تقديم طلباته المكتوبة.

حيث طعنت شركة ترست الجزائر للتأمين وإعادة التأمين الكائن مقرها بحي بوعروة الشطر الثالث القسم 224 مج 06 سطيف ممثلة في

شخص مديرها بواسطة عريضة قدمها محاميها الأستاذ بن قوراش رؤوف المعتمد لدى المحكمة العليا ضد القرار الصادر عن الغرفة المدنية لدى مجلس قضاء قسنطينة بتاريخ 29 ديسمبر 2016 فهرس رقم 16/04085 الذى قضى: " علنيا اعتباريا حضوريا نهائيا في الشكل: قبول الاستئناف وفي الموضوع: تأييد الحكم المستأنف الصادر عن القسم المدنى لدى محكمة قسنطينة بتاريخ 03 أفريل 2016 فهرس رقم 16/03149 وجعل المصاريف القضائية على عاتق المستأنفة أي الطاعنة الحالية.

حيث أسس الطاعن عريضة طعنه على **وجهين للنقض** هما:

<u>الوجه الأول</u>، المأخوذ من مخالفة القانون الداخلى طبقا لنص المادة 05/358 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بفروعه الثلاث:

<u>الفرع الأول</u>، يتعلق بالخطأ في تطبيق نص المادة 17 من الأمر رقم 07/95 المتعلق بالتأمينات:

أكد المدعين في الطعن بأن القرار محل النقض اعتمد على نص المادة 17 من الأمر رقم 07/95 المؤرخ في 25 جانفى 1995 المتعلق بالتأمينات لرفض طلبات الطاعنة بحيث تنص هذه المادة على أنه لا تسرى أثار الضمان إلا على الساعة الصفر من اليوم الموالى لدفع القسط وتلزم المؤمن بالتالى بتعويض الخطر حال تحققه إلا أنها لم تمنح المؤمن له الحجية القاطعة في كونه سدد فعلا أقساط التأمين والمشرع في الفقرة الثانية من هذه المادة على أنه يمكن أن يتم تأجيل دفع الأقساط وبالتالى ليس للمؤمن الاحتجاج بعدم دفع قسط التأمين في حالة تحقق الخطر والثابت من وقائع قضية الحال أن الطاعنة لم تمتنع عن تعويض المدعى عليها في الطعن بحجة امتناعها عن تسديد أقساط التأمين ومن ثم فإنه لا مجال لتطبيق نص هذه المادة في قضية الحال.

<u>الفرع الثانى</u>، يتعلق بالخطأ في تطبيق نص المادة 119 من القانون المدني:

قضاة المجلس اعتبروا عدم تسديد المدعى عليها في الطعن لقسط التأمين في أجله يترتب عليه تعليق الضمان بمعنى سقوط الالتزام المقابل للمؤمن في ضمان الخطر حالة تحققه كون القسط لم يتم دفعه وبذلك يكونوا قد أخطأوا تطبيق نص المادة 119 من القانون المدنى الذى خير المشرع المؤمنة بين أن تطلب تنفيذ العقد أو فسخه خصوصا وأن عقدى التأمين مصدر الالتزام مازال سارى المفعول إلى غاية سنة 2022 كما أغفلوا النظر في طلب التعويض المقدم من طرف الطاعنة بعد إثباتها تخلف المطعون ضدها عن أداء التزامها وأخطأوا أيضا حينما اعتبروا أن الطاعنة لا يمكن لها أن تتنصل عن التزامها وتلزم الطرف الأخر بتنفيذ التزامه وذلك لأن الطاعنة لم تتنصل من التزامها بحيث أنها لم توقف التأمين ولم تطالب بفسخ العقد وإنما نفذت التزامها كاملا ولا تزال من خلال ضمان تغطية التأمين إلى غاية التاريخ المتفق عليه والمقرر في العقد مصدر الالتزام وهذا ثابت من خلال الإعذار بالدفع المبلغ للمطعون ضدها هذا من جهة ومن جهة ثانية أن المشرع من خلال المادة 4/16 من الأمر رقم 07/95 قد مكن المؤمن من أن يوقف الضمانات تلقائيا دون إشعار أخر ولا يعود سريان مفعولها إلا بعد دفع الأقساط كما منحه الحق في فسخ العقد بعد مرور 10 أيام من إيقاف الضمانات وفي حالة الفسخ يبقى المؤمن له مطالب بدفع القسط المطابق لفترة الضمان.

<u>الفرع الثالث</u>، يتعلق بمخالفة المادة 323 من القانون المدني:

قضاة المجلس قضوا بتبرئة ذمة المطعون ضدها دون التأكد من وفائها بمبلغ الدين العالق في ذمتها لفائدة المدعية في الطعن في حين كان من الأجدر عليها اتخاذ كافة إجراءات التحقيق اللازمة من أجل التوصل إلى ما قضت به أو ما يخالفه وبقضائهم خلاف ذلك يكونوا قد خالفوا نص المادة 323 من القانون المدني.

<u>الوجه الثانى</u>، مأخوذ من القصور في التسبيب وطبقا لنص المادة 08/358 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية:

أولا ، إغفال النظر في الإعذار بالدفع الموجه للمدعى عليها في الطعن تعيب الطاعنة على القرار محل النقض بأن قضاة المجلس اغفلوا مناقشة الإعذار الموجه للمطعون ضدها والذى يعتبر دليلا على أن الطاعنة قد وفت بالتزاماتها المتمثلة في ضمان التأمين وفقا للعقود المبرمة بينهما خاصة وأن هذه الوثيقة تثبت سريان التأمين طيلة مدة العقود. وجود اتفاق ضمنى بتأجيل دفع أقساط التأمين . وعدم التزام المدعى عليها في الطعن بتسديد أقساط التأمين الموجبة الدفع بمقتضى العقود المرفقة.

ثانيا ، عن قول القضاة بعدم وجود اتفاق بتأجيل دفع أقساط التأمين:

تؤكد الطاعنة بأن هناك اتفاق بين الطرفين من أجل تأجيل دفع الأقساط وأن المطعون ضدها تعهدت بالدفع بمجرد استيفائها المساعدة المالية من الدولة من أجل إتمام أشغال البناء بمشروعها المؤمن عليه بمقتضى العقود التى ربطتها بالمدعية في الطعن وأنه كان يتعين على قضاة المجلس التأكد من ذلك قبل الجزم بعدم وجوده مما يجعل القرار مشوبا بالقصور في التسبيب.

واستنادا على الوجهين المثارين من طرف الطاعنة التمست هذه الأخيرة نقض وإبطال القرار المطعون فيه.

حيث أن المطعون ضدها مؤسسة أشغال البناء والترقية العقارية (ب.ا) ممثلة في شخص مسيرها لم تقدم مذكرة جوابية رغم تبليغها بعريضة الطعن بالنقض وفقا للإجراءات المقررة قانونا.

حيث قدمت النيابة العامة طلباتها المكتوبة الرامية إلى رفض الطعن.

<u>وعليه فإن المحكمة العليا</u>

<u>من حيث الشكل:</u>

حيث أن الطعن بالنقض جاء مستوفٍ الآجال والشروط الشكلية القانونية والإجرائية مما يجعله مقبول شكلا.

<u>عن الوجه الأول والثانى معا</u>: المأخوذين من مخالفة القانون بفروعه الثلاث وبالقصور في التسبيب طبقا لنص المادة 5/358- 10 من ق ا م ا،

حيث يتبين من أوراق ملف القضية الحالية أن الطاعنة رافعت المطعون ضدها أمام محكمة قسنطينة القسم المدنى من أجل المطالبة بإلزامها بأن تسدد لها أقساط التأمين العالقة في ذمتها والمقدرة بمبلغ 924.700.62 دج الموجبة الدفع بمقتضى عقدى التأمين المبرمة بينهما وكذا تمكينها من مبلغ 100.000 دج تعويضا عن الضرر اللاحق بها نتيجة التماطل في دفع أقساط التأمين وقد انتهت الدعوى الأصلية بصدور حكم بتاريخ 03 أفريل 2016 فهرس رقم 16/03149 قضى برفض الدعوى لعدم التأسيس على أساس أن الطاعنة أبرمت مع المطعون ضدها عقود تأمين ذات أجل بات محددة لمدة سنة ولأن في هذه العقود لا تسرى أثار الضمان إلا على الساعة الصفر من اليوم الموالى لدفع الأقساط ولا ترتب في ذمة المؤمن له أى التزام تجاه المؤمن وبالنتيجة اعتبرت طلب المدعية غير مؤسس طبقا لنص المادة 17 من الأمر رقم 07/95 المتعلق بالتأمينات وبعد الطعن بالاستئناف في هذا الحكم صدر قرار بتاريخ 29 ديسمبر 2016 فهرس رقم 04085 قضى بتأييد الحكم المستأنف على أساس أنه لا يوجد اتفاق بين الطرفين على تأجيل دفع الأقساط حيث أنه بالرجوع إلى حيثيات القرار محل النقض يتبين لنا بأن قضاة المجلس اعتمدوا في تأسيس قرارهم محل النقض على أحكام المادة 17 من الأمر رقم 07/95 المؤرخ في 25 يناير 1995 المتعلق بالتأمينات التى تنص على أنه في العقود ذات الأجل البات, لا تسرى أثار الضمان إلا على الساعة الصفر من اليوم الموالى لدفع القسط إلا إذا كان هناك اتفاق مخالف وتوصلوا إلى تأكيد في قرارهم هذا أن الطاعنة الحالية لم تقدم ما يثبت أنه حصل اتفاق بين طرفي النزاع على تأجيل دفع الأقساط باعتبار أن عبء إثبات ذلك يقع على عاتقها.

وحيث أن الطاعنة كانت قد صرحت خلال جميع مراحل التقاضي بوجود اتفاق بين الطرفين من أجل تأجيل دفع الأقساط وأن المطعون ضدها تعهدت بالدفع بمجرد استيفائها المساعدة المالية من الدولة من أجل إتمام أشغال البناء بمشروعها المؤمن عليه بمقتضى العقود التي ربطتها بالمدعية في الطعن في حين أن المطعون ضدها فندت بشدة مزاعم الطاعنة حسب ما هو ثابت من حيثيات القرار محل النقض وبما أن عبء إثبات ما تدعيه الطاعنة يقع على عاتقها وعلى اعتبار أن هذه الأخيرة لم تقدم ما يثبت أن هناك اتفاق بين الطرفين على تأجيل تسديد الأقساط فإن قضاة الموضوع لما قضوا برفض الدعوى لعدم التأسيس يكونوا قد طبقوا صحيح مقتضيات نص المواد 17 من الأمر رقم 07/95 المتعلق بالتأمينات والمواد 119 و323 من القانون المدني باحترامهم لقواعد الإثبات ولمبدأ العقد شريعة المتعاقدين وسببوا قرارهم تسببا كافيا وقانونيا.

حيث أنه للأسباب المبينة أعلاه فإن الأوجه المثارة من طرف الطاعنة جاءت غير مؤسسة قانونا مما يستوجب بذلك رفض الطعن بالنقض.

حيث أن المصاريف القضائية تتحملها الطاعنة طبقا لنص المادة 378 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

فلهـــذه الأســـبـاب

قررت المحكمة العليا:

قبول الطعن بالنقض شكلا ورفضه موضوعا.

تحميل الطاعنة المصاريف القضائية.

بذا صـدر القـرار ووقـع التصريح به فـي الجلسـة العلنيـة المنعقـدة بتـاريـخ الثاني والعشرون من شهـر أفريـل سنـة من قبل المحكمة العليـــا - الغرفة المدنية - القسم الأول، المتركبة من الســـادة:

بن حواء كراطار مختارية	رئيس الغرفة رئيسا
زيتوني نصيرة	مستشارة مقررة
زرهوني زوليخة	مستشارة
يعقوب موسى	مستشارا
بن نعمان ياسمينة	مستشارة
شايب سعيد	مستشارا
بوحدي نصيرة	مستشارة
دنياوي زهية	مستشارة

بحضور السيد: سعدون عبد القادر - المحامي العام،

وبمساعدة السيد: حفصة كمال - أمين الضبط.

ملف رقم 1357816 قرار بتاريخ 2021/04/22

قضية (ب.م) ضد (ل.ن) محضرة قضائية بحضور الشركة الجزائرية للتأمينات CAAT

الموضوع: تنفيذ

الكلمات الأساسية: سند تنفيذي - صيغة تنفيذية – إبطال - محضر قضائي– مسؤولية تقصيرية.

المرجع القانوني: المواد 604، 612 و643 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

المبدأ: يظل السند التنفيذي صحيحا وقابلا للتنفيذ، إذا لم تلغ الصيغة التنفيذية التي تكسبه صفة السند التنفيذي ولا يرفع عنه هذه القوة سوى وقف تنفيذه قضائيا.

لا تقوم المسؤولية التقصيرية للمحضر القضائي، في حالة إبطال محضر تنفيذ بسبب وجوب توجيه تنبيه بالإخلاء للمستأجر، طالما لا يتعلق هذا الشرط بالإجراءات التي أنجزها المحضر ولكن بالصيغة التنفيذية التي لا يمكن تسليمها إلا بعد ثبوت توجيه تنبيه بالإخلاء.

تعتبر الصيغة التنفيذية صحيحة، ما لم تبطل خلال شهر من تاريخ صدورها.

إن المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بمقرها شارع 11 ديسمبر 1960، الأبيار، بن عكنون، الجزائر.

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه:

بعد الاطلاع على مجموع أوراق الدعوى وكافة المستندات، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بأمانة ضبط المحكمة العليا بتاريخ 2018/09/06.

بعد الاطلاع على مذكرة رد المطعون ضدها (ل.ن) التى قدمها محاميها بتاريخ 2018/10/11 الرامية إلى رفض الطعن والمبلغة إلى محامى الطاعن.

بعد الاطلاع على مذكرة رد المطعون ضدها الشركة الجزائرية للتأمينات (كات) التى قدمها محاميها بتاريخ 2018/11/08 والرامية إلى رفض الطعن والتي لم يثبت تبليغها إلى محامي الطاعن.

بعد الاطلاع على المواد: 349 إلى 360، 377، 378، 404 إلى 416، 557 إلى 581 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

بعد الاستماع إلى السيد يعقوب موسى المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد سعدون عبد القادر المحامى العام في تقديم طلباته المكتوبة الرامية إلى رفض الطعن.

<u>وعليه فإن المحكمة العليا</u>

حيث أن الطاعن يطلب نقض القرار الصادر عن مجلس قضاء البويرة بتاريخ 2018/06/18 المفهرس تحت رقم 18/01147 الذى قضى بإلغاء الحكم المستأنف ومن جديد برفض الدعوى لعدم التأسيس.

في الشكل: حيث أن الطعن بالنقض ورد في الأجل القانونى مستوفيا أركانه وشروطه فهو مقبول شكلا.

في الموضوع: حيث أن الطاعن (ب.م)، وحسبما يبين من القرار محل الطعن وبحجة أن المطعون ضده (ل.ن) وبصفتها محضرة قضائية، باشرت إجراءات طرده من المحل التجاري الذي كان مستأجرا له من المرحومة (ى.م) لأربع مدد متتالية، وذلك تنفيذا للعقد الأخير المهور بالصيغة التنفيذية، مخالفة لنص المادة 173 تجاري التي تستوجب تنبيهه بالإخلاء

مسبقا، والأمر بتوقيف التنفيذ لحين الفصل في الدعوى التجارية بالطرد التى رفعتها المؤجرة والمنتهية بعدم القبول لذات السبب وهو خطأ مثبت بإبطال محضر التنفيذ بأحكام وقرارات نهائية، وبتأديب المحضرة إنذارا، لذا يطلب إلزامها بأن تعوضه بمبلغ عشرة ملايين دينار عن الأضرار (ما فاته من كسب وما لحقه من ضرر).

وأن المطعون ضدها دافعت بأنها التزمت بالسند التنفيذى المتمثل في عقد الإيجار الأخير المهور بالصيغة التنفيذية، وكذا بالقرار الاستعجالى الذى استصدرته المؤجرة والذى صرفها لتنفيذ السند التنفيذى المذكور، واحترمت كل مراحل الإجراءات من تكليف بالوفاء وتحرير محضر الامتناع واستصدار أمر بفض إقفال المحل بعد تغيب المنفذ عليه، والاستعانة بالقوة العمومية بترخيص من وكيل الجمهورية المختص طالبة رفض الطعن.

وأن الدعوى توجت بالحكم الصادر في 2017/12/10 الذى ألزم المطعون ضدها بدفع مبلغ أربعة ملايين دينار مع النفاذ المعجل رغم المعارضة والاستئناف وبدون كفالة.

وأنه بعد الاستئناف صدر القرار محل الطعن.

حيث أن الطعن بالنقض يستند إلى **ثلاثة أوجه.**

<u>الوجه الأول</u>، المأخوذ من عدم الاختصاص:

فإن القرار بحسبه، ولما فصل مجددا في صحة إجراءات التنفيذ رغم ثبوت بطلانها بإلغاء محضر التنفيذ المحرر في 2014/07/02 بقرار نهائى، من جهة ولاختصاص القضاء الاستعجالى قصرا وحصرا في دعاوى الإبطال، يكون القرار فصل في دعوى ليست من اختصاصه فاستحق بذلك النقض.

لكن حيث أن القرار المنتقد ولما تطرق لإجراءات التنفيذ إنما كان بغرض تحري الخطأ الذي نسب إلى المطعون ضدها المحضرة القضائية

والذى هو أساس الدعوى المبنية على قواعد المسؤولية التقصيرية، فكان من الضرورى تقصى الإجراءات التى قامت بها ومدى توافرها على شروط التنفيذ ومطابقتها مع الأحكام التى تنظمها، فخلص إلى وجود سند تنفيذى (عقد إيجار ممهور بالصيغة التنفيذية) قائم ونافذ طبقا للمادة 604 من ق.ا.م وا، وتوافر شروط التنفيذ بعد تحقق الإجراءات التحضيرية طبقا للمادة 612 منه وإعداد محضر الامتناع، وبذلك فإن القرار لم يتطرق إلى محضر التنفيذ الملغى، هذا من جهة.

حيث أن ما قام به يدخل في صميم اختصاصه لتعلقه بمدى توافر الخطأ الذي هو ركن في المسؤولية التقصيرية، فالوجه إذا غير مؤسس.

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

فإن القرار، بحسبه، وبفصله في صحة إجراءات التنفيذ يكون قد حرف موضوع الدعوى المتعلقة أصلا بالتعويض القائم على خطأ المطعون ضدها الثابت قضاء بإبطال محضر التنفيذ المتوج للإجراءات التى باشرتها، فضلا عن أنها أدخلت شركة التأمين في الخصام لتحمل الضمان عنها، وبذلك يكون قد تجاوز سلطته فاستحق النقض.

لكن حيث أن القرار المنتقد لما ناقش مدى صحة إجراءات التنفيذ التى باشرتها المطعون ضدها من حيث توافرها على الشروط القانونية المنظمة لإجراءات التنفيذ ومدى مطابقتها لأحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية الناظمة لها، أنما كان يناقش مدى توافر الخطأ في حقها والذى هو أساس المسؤولية التقصيرية التي أسندت عليها دعوى الطاعن.

حيث أن القرار بين أن المحضرة- المطعون ضدها- قد احترمت كل الإجراءات القانونية الضابطة لإجراءات التنفيذ، ومنها وجود السند التنفيذى (عقد الإيجار المهور بالصيغة التنفيذية)، الإجراءات الأولية من تكليف بالوفاء ومحضر الامتناع، وقدر أنها كافية ومبررة لاحترامها القانون مما ينفي عنها الخطأ.

حيث أن ما قرره القرار المنتقد سديد ومؤسس، إذ أن المحضرة المطعون ضدها اعتمدت على السند التنفيذي والقرار النهائى الصادر في 2013/05/13 الذى صرف صاحبة السند التنفيذى (المؤجرة الأصلية) إلى تنفيذه، وهو قرار اكتسب قوة الشيء المقضي به.

حيث أن الطاعن وللاعتراض على التنفيذ، باشر دعويين استعجاليتين توجت الأولى بأمر في 2014/04/15 قضى بعدم الاختصاص لاستحالة المفاضلة بين سندين تنفيذيين (القرار 13 ماى 2013 والحكم التجارى)، فيما توجت الثانية بعدم قبول الدعوى لسبق الفصل فيها بالأمر الصادر في 2013/08/21 الذى قضى بوقف التنفيذ في حق المحضر القضائى الأول المدعو (س)، إلى حين الفصل في الدعوى التجارية.

لكن حيث أن الأمر الأخير الصادر في 2014/05/11 اعتمد بحجية أمر انقضى مفعوله وزال بصدور الحكم التجارى بتاريخ 2013/05/15 إذ جعل وقف التنفيذ إلى حين صدور هذا الحكم، وبذلك فلا أثر لهذا الأمر ولا إلزام في المطعون ضدها لانقضاء مفعول الأمر المقضي بحجيته.

حيث أن الصيغة التنفيذية هى التى تعطى للحكم أو الأمر أو القرار القوة القانونية في التنفيذ وتكسبه صفة السند التنفيذى، ومع ذلك لم يسع الطاعن لإلغائها بل تسعى لإلغاء أثاره وهو محضر التنفيذ.

حيث أنه وطالما بقيت الصيغة التنفيذية بقى السند التنفيذي صحيحا وقابلا للتنفيذ طبقا للمادة 604 أعلاه ولا يرفع عنه هذه القوة سوى وقف التنفيذ القضائي، وهو ما لم يثبت قيامه في دعوى الحال.

حيث أن وجود أحكام وقرارات قضت بضرورة التنبيه بالإخلاء وباسترجاع الطاعن لمحله المستأجر، فإنها لا تؤثر في صحة التنفيذ الذى قامت به المطعون ضدها لاعتماده هو أيضا على قرار نهائى صرف المؤجرة لتنفيذ السند الذي كان بحوزتها، والذي اعتمدت عليه المطعون ضدها، بالإضافة إلى عدم وجود أمر أو قرار يلزمها بوقف التنفيذ وعدم إبطال الصيغة التنفيذية.

حيث أن القرار لم يتطرق إطلاقا للمحضر الذى تم إبطاله، فضلا عن ذلك فإن الإبطال كان لعدم وجود التنبيه بالإخلاء، وهذا متعلق بالصيغة التنفيذية وعدم قيام شروط تسليمها لوجوب التنبيه وبمن سلمها، وليس لخطأ في الإجراءات التى قامت بها المطعون ضدها، والتى فضلا عن ذلك ليس من اختصاصها والواجب عليها التحقق من صحتها وصحة تسليمها، بل يكفيها وجودها فقط.

حيث أن التنفيذ تم تحت مراقبة السلطات القضائية وبإذنها، إذ تم بأمر من رئيس المحكمة المرخص بفتح الأبواب وترخيص وكيل الجمهورية بتسخير القوة العمومية.

حيث أن ما سبق يثبت أن المطعون ضدها، وكما خلص إليه القرار المنتقد عن سداد، لم ترتكب أي خطأ يستلزم مسؤوليتها التقصيرية.

فالوجه إذا غير مؤسس.

الوجه الثالث، المأخوذ من القصور في التسبيب:

فإن القرار المنتقد، ولما بنى قضاءه على أن التنفيذ تم وفق سند تنفيذى (عقد الإيجار الممهور بالصيغة التنفيذية) وقرار استعجالى صرف المؤجرة لتنفيذه رغم أن هذا القرار غير ممهور بالصيغة التنفيذية، وأن محاضر التنفيذ تم إبطالها وثبوت خطأ المطعون ضدها بتسليط عقوبة تأديبية عليها، مما يجعل القرار معيب بقصور التسبيب مستحقا للنقض.

لكن حيث أن القرار المنتقد وخلافا لما ورد بالوجه أسند قضاءه إلى أسباب وجيهة ومؤسسة، إذ أنه أثبت أن كل الإجراءات التى قامت بها المطعون ضدها كانت مطابقة للقانون سواء المنظم لمهنة المحضر في مادتيه 12 و18 أو قانون الإجراءات المدنية والإدارية في مواده 600 فقرة 11، 600 و604 و627 من القانون المدني في مواده 324، 324 مكرر 4 ومكرر6.

حيث أن السند التنفيذى الذى باشرت المطعون ضدها تنفيذه هو عقد الإيجار الممهور بالصيغة التنفيذية وهو الذي يتضمن الحق المطالب به، أما

القرار الاستعجالى فلا يتضمن هذا الحق وإنما أحال وصرف صاحبة الحق إلى تنفيذ سندها وبالتالي فلا موجب لمهره.

أن قول الطاعن بإبطال محاضر التنفيذ هو قول غير دقيق وغير صحيح في مطلقه، لأن الذى أبطل هو محضر التنفيذ المحرر في 2014/07/02 فحسب وليس باقي الإجراءات.

حيث أن إبطاله لم يكن لخطأ ارتكبته المحضرة المطعون ضدها بل لوجوب وجود التنبيه بالإخلاء، وهذا الشرط لا يتعلق بالإجراءات التى أنجزتها بل بالصيغة التنفيذية التى لم يكن ينبغى تسليمها طالما أن عقد الإيجار، حسب الأحكام والقرارات الصادرة في الموضوع، خاضع للتنبيه بالإخلاء، وهذا الأمر لا يدّ للمطعون ضدها فيه، لأنها ليست من سلمتها، من جهة، ولأن الصيغة التنفيذية كانت موجودة متمتعة بقوتها القانونية النافذة حسب المادة 600 من ق.إ.م وا، وأن الطاعن لم يسع لإبطالها فحسب بل أنها أصبحت صحيحة طبقا للمادة 643 لعدم المطالبة بإبطالها خلال مدة شهر من تاريخ صدورها من جهة أخرى.

حيث أن معاقبته المطعون ضدها تأديبيا أمر لا تأثير له على قضاءه القاضي ولا ارتباط له به ولا حجية له عليه.

حيث أن القرار واعتبارا لما سبق أسند قضاءه إلى أسباب كافية من حيث الوقائع ومن حيث القانون تبرر قضاءه.

فالوجه إذا غير مؤسس.

حيث أن الطعن والحال هذه غير مؤسس يتعين رفضه.

حيث أن المصاريف على خاسر الدعوى.

فلهـــذه الأســـباب

قررت المحكمة العليا:

في الشكل: قبول الطعن شكلا.

في الموضوع: القضاء برفض الطعن.

والمصاريف على الطاعن.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثانى والعشرون من شهر أفريل سنة من قبل المحكمة العليا - الغرفة المدنية - القسم الأول، والمتركبة من السادة:

بن حواء كراطار مختارية	رئيس الغرفة رئيسا
يعقوب موسى	مستشارا مقررا
زرهوني زوليخة	مستشارة
بن نعمان ياسمينة	مستشارة
شايب سعيد	مستشارا
زيتوني نصيرة	مستشارة
بوحدي نصيرة	مستشارة
دنياوي زهية	مستشارة

بحضور السيد: سعدون عبد القادر - المحامي العام،

وبمساعدة السيد: حفصة كمال - أمين الضبط.

ملف رقم 1364449 قرار بتاريخ 2021/04/22

قضية (ط. ي) ضد الشركة الجزائرية للتأمينات CAAT بحضور التعاضدية الاجتماعية الفلاحية لشارونت

الموضوع: تنفيذ

الكلمات الأساسية: حكم أجنبي - صيغة تنفيذية - اتفاقية دولية - اختصاص- قضاء جزائري.

المرجع القانوني: المادة الأولى من الاتفاقية الجزائرية الفرنسية المتعلقة بتنفيذ الأحكام وتسليم المجرمين المؤرخة في 1962/08/27، المصادق عليها بالأمر رقم 65-194 المؤرخ في 1965/07/29.

المبدأ: لا يمهر الحكم الأجنبي بالصيغة التنفيذية، إذا كان مخالفا لاتفاقية ثنائية أو كان مستندا إلى اتفاقية دولية لم تصادق عليها الجزائر.

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 2018/10/16 بمجلس قضاء تيارت.

بعد الاستماع إلى السيد سعيد شايب المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب، وإلى السيد سعدون عبد القادر المحامى العام في تقديم طلباته المكتوبة، والاطلاع على عريضتي جواب المطعون ضدها.

حيث طلبت الطاعنة (ط.ى)، بواسطة الأستاذة خدار بهية، المحامية المعتمدة لدى المحكمة العليا، نقض القرار الصادر عن مجلس قضاء الجزائر (الغرفة المدنية بتاريخ 2017/03/09 فهرس رقم 17/01306 والقاضي في منطوقه غيابيا للمدخلة في الخصام وحضوريا للباقي نهائيا:

في الشكل: قبول الاستئناف.

في الموضوع: تأييد الحكم المستأنف (الصادر عن محكمة سيدى أمحمد بتاريخ 2015/06/28 فهرس 15/04849، القاضى رفض الدعوى لعدم التأسيس).

المصاريف القضائية على عاتق المستأنفة.

حيث قدمت المطعون ضدها الشركة الجزائرية للتأمينات " CAAT " ممثلة بمديرها العام، عريضة جوابية، بواسطة الأستاذ خليفة محى الدين، المحامى المعتمد لدى المحكمة العليا، مبلغة لدفاع الطاعنة، مما يتعين قبولها شكلا، طبقا للمادة 568 ق ا م ا، طلبت من خلالها رفض الطعن موضوعا لعدم التأسيس.

حيث أن المطعون ضدها التعاضدية الاجتماعية الفلاحية لشارونت، لم تقدم عريضة جوابية، رغم تبليغها وفقا للقانون عن طريق النيابة.

حيث التمست النيابة العامة في طلباتها المكتوبة، رفض الطعن.

حيث أن الطعن بالنقض استوفى شروطه وإجراءاته القانونية مما يجعله مقبول شكلا.

حيث استندت الطاعنة في طلبها على **وجه وحيد للنقض**:

<u>الوجه الوحيد:</u> مأخوذ من مخالفة الاتفاقيات الدولية (م 358 ف 07 ق إ م ا)،

بدعوى أن قضاة المجلس أسسوا قضاءهم على أن مسألة الاختصاص مطروحة كما مسألة النظام العام لذلك فالقضاء الجزائرى أحق بالفصل في النزاع.

وبذلك خالفوا الاتفاقية الدولية التى اعتمد عليها القضاء الفرنسى في الفصل في مسألة الاختصاص، فحسب الحكم المقدم للنقاش الصادر بتاريخ 2011/03/17 قد فصل في مسألة الاختصاص بموجب أحكام المادة 4 من اتفاقية لاهاى التى بموجبها يؤول الاختصاص للقضاء الفرنسى، وهذا الأخير قبل الدعوى شكلا باعتباره مختصا والقانون الفرنسى هو الواجب التطبيق، وهو تطبيق لقاعدة آمرة من قواعد القانون الدولى الآمرة. والجزائر ملزمة بالاتفاقيات الدولية التى تم انعقادها باسم الأمم المتحدة ولا يمكن الاحتجاج بالنظام الداخلى الواجب التطبيق. الحكم الفرنسى المؤرخ في 2012/09/06 المراد تنفيذه بالجزائر ممهور بالصيغة التنفيذية وحائز على حجية الشىء المقضى فيه، ما يجعل قرارهم مخالف للاتفاقيات الدولية. وعليه تلتمس من المحكمة العليا، نقض وإبطال القرار محل الطعن أعلاه.

وعليه فإن المحكمة العليا

عن الوجه الوحيد: حيث تبين من ملف القضية والقرار المطعون فيه، أن موضوع دعوى الحال يتعلق بطلب الطاعنة الرامى إلى إمهار الحكم الصادر عن محكمة القضايا الكبرى لأنغولام "ENGOULEME" بفرنسا الصادر بتاريخ 2012/09/06، والممهور بالصيغة التنفيذية الفرنسية في نفس اليوم، بصيغة تنفيذية جزائرية لتمكين الطاعنة من تنفيذه بالتراب الوطنى ضد المطعون ضدها الشركة الجزائرية الدولية للتأمينات " CAAT"، بما قضى به من تعويضات عن الأضرار الجسمانية اللاحقة بالطاعنة جراء حادث المرور الواقع بتاريخ 2008/08/17 على مستوى طريق ثنية الحد بالجزائر بواسطة سيارة نوع بيجو 406 المسجلة بفرنسا تحت رقم 16 LT 1967 التي كان يقودها المدعو (ط.ع) وتعود ملكيتها للمدعوة (ط.ز).

حيث أن الطاعنة تؤاخذ قضاة المجلس، الذين أيدوا الحكم المستأنف أمامهم، القاضى برفض طلبها لعدم التأسيس، بأنهم أسسوا قضاءهم على أن مسألة الاختصاص مطروحة كما مسألة النظام العام لذلك فالقضاء الجزائرى أحق بالفصل في النزاع، بدلا من الاستناد إلى أحكام المادة 4 من اتفاقية لاهاى، التى تسمو على القانون الداخلى، والتى بموجبها يؤول الاختصاص للقضاء الفرنسي.

حيث تبين من القرار المطعون فيه، أن قضاة المجلس أسسوا قضاءهم على أن الحكم الفرنسى المراد إمهاره بالصيغة التنفيذية الجزائرية، مخالف للاتفاقية الجزائرية الفرنسية المتعلقة بتنفيذ الأحكام وتسليم المجرمين المؤرخة في 1962/08/27 والمصادق عليها بالأمر رقم 65-164 المؤرخ في 1965/07/29 التى جعلت الاختصاص يعود للدولة التى سينفذ لديها الحكم. وأن عقد التأمين الذى وقعت عليه المدعية جعل الضمان يكون وفق شروط الأمر 74-15 المعدل والمتمم بالقانون 88-31 ومن ثم فإن الاختصاص يعود للقضاء الجزائري.

وهذا تأسيس قانونى سليم، ذلك أن الظاهر من الحكم الفرنسى المؤرخ في 2012/09/06 المراد إمهاره بالصيغة التنفيذية الجزائرية، أنه استند على المادة 4 من اتفاقية لاهاى 4 ماى 1971، المتعلقة بالقانون الواجب التطبيق على الحوادث المرورية، والتى نصت على أنه "إذا وقعت الحادثة من مركبة واحدة وهذه المركبة مسجلة في دولة غير الدولة التى وقعت فيها الحادثة فالقانون الواجب التطبيق على تحديد المسؤولية هو قانون دولة تسجيل المركبة، ولا عبرة لمحل إقامة السائق، المالك، أى شخص آخر له السيطرة أو له متابعة في تحديد هذا القانون."

ولكن حسب الدستور الجزائرى السابق في المادة 150 (المادة 154 من دستور 2020) فإن المعاهدات التى تسمو على القانون الجزائرى وتنفذ في الجزائر هى المعاهدات التى يصادق عليها رئيس الجمهورية، حسب الشروط المنصوص عليها في الدستور، وطبقا للمادة 171 فإن القاضي

ملزم بتطبيق المعاهدات المصادق عليها، وبما أن الجزائر لم تصادق على اتفاقية لاهاى 04 ماى 1971، المتعلقة بالقانون الواجب التطبيق على الحوادث المرورية، فإن أحكامها لا تسرى في الجزائر، طبقا للمادة 150 من الدستور، والمادة 27 من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات، التى نصت على أنه،" لا يجوز لطرف في المعاهدة أن يحتج بنصوص قانونه الداخلى كمبرر لإخفاقه في تنفيذ المعاهدة"، فإن قضاة المجلس لما رفضوا طلب الطاعنة الرامى إلى إمهار الحكم الفرنسى المؤرخ في 2012/09/06 بالصيغة التنفيذية الجزائرية، لمخالفته للاتفاقية الجزائرية الفرنسية المتعلقة بتنفيذ الأحكام وتسليم المجرمين المؤرخة في 1962/08/27 والمصادق عليها بالأمر رقم 164.65 المؤرخ في 1965/07/29 التى جعلت الاختصاص يعود للدولة التى سينفذ لديها الحكم، طبقا للمادة 1 منها، وبما أن الحادث الذى تسبب في الأضرار الجسمانية اللاحقة بالطاعنة قد وقع في الجزائر، فإن الاختصاص يؤول إلى المحكمة التى وقع في دائرة اختصاصها الحادث، ومنه فإن قضاة المجلس لم يخالفوا أى اتفاقية دولية مصادق عليها من طرف الجزائر وفقا للشروط الدستورية، كما تدعى به الطاعنة، وخاصة اتفاقية لاهاى 04 ماى 1971، وبه فإن ما بنت عليه الطاعنة طعنها غير مؤسس قانونا والوجه غير سديد، مما يتعين رفض الطعن.

حيث أن المصاريف القضائية يتحملها خاسر الطعن طبقا للمادة 378 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

فلهـــذه الأســـبـاب

قررت المحكمة العليا:

قبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا.

تحميل الطاعنة المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثاني والعشرون من شهر أفريل سنة ألفين وواحد وعشرين من قبل المحكمة العليا - الغرفة المدنية - القسم الأول، والمتركبة من السادة:

بن حواء كراطار مختارية	رئيس الغرفة رئيسا
شايب سعيد	مستشارا مقررا
زرهوني زوليخة	مستشارة
يعقوب موسى	مستشارا
بن نعمان ياسمينة	مستشارة
زيتوني نصيرة	مستشارة
بوحدي نصيرة	مستشارة
دنياوي زهية	مستشارة

بحضور السيد: سعدون عبد القادر - المحامي العام،

وبمساعدة السيد: حفصة كمال - أمين الضبط.

ملف رقم 1464123 قرار بتاريخ 2021/04/22

قضية الشركة الوطنية للنقل بالأنابيب سوناطراك ضد (ف.م) و(م. ف)

محضر قضائي

الموضوع: حجز تنفيذي

الكلمات الأساسية: حساب بنكي– مؤسسة عمومية ذات طابع تجاري وصناعي– رأسمال- أرباح تجارية- ملك الدولة.

المرجع القانوني:المادة 5 من المرسوم الرئاسي 98-48، المؤرخ في 1998/02/11، المتضمن القانون الأساسي للشركة الوطنية للبحث عن المحروقات وإنتاجها وتحويلها ونقلها.

المبدأ: يجوز الحجز على أموال فرع من فروع مؤسسة عمومية ذات طابع تجاري وصناعي المترتبة على نشاطها التجاري وعائداته والأرباح ولا يمتد إلى رأسمالها، باعتباره ملكا للدولة.

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 2020/01/21.

بعد الاستماع إلى السيدة بن حواء كراطار مختارية الرئيسة المقررة في تلاوة تقريرها المكتوب وإلى السيد سعدون عبد القادر المحامى العام في تقديم طلباته المكتوبة.

حيث طعنت الشركة الوطنية للنقل بالأنابيب سوناطراك شركة ذات أسهم ممثلة من طرف مديرها بالنقض بواسطة الأستاذ عاشور سمير المحامى المعتمد لدى المحكمة العليا في القرار الصادر عن مجلس قضاء الجزائر في 2019/11/25 اعتباريا حضوريا (م.ف) محضر قضائى ونهائيا:

في الشكل: قبول الاستئناف.

في الموضوع: تأييد الأمر المستأنف الصادر عن محكمة بئر مراد رايس بتاريخ 2019/09/16 فهرس 19/06841.

تحميل المستأنفة المصاريف القضائية.

تتلخص الوقائع كون رفعت الشركة الوطنية للنقل بالأنابيب سوناطراك الممثلة من طرف مديرها دعوى في 2019/07/23 ضد (ف.م) والمحضر القضائى الأستاذ (م.ف) تلتمس إبطال أمر بتوقيع الحجز التنفيذى الصادر عن محكمة بئر مراد رايس بتاريخ 2019/07/10 رقم 5366.

انتهت الدعوى بصدور حكم عن محكمة بئر مراد رايس في 2019/09/16 رفض دعوى المدعية والطلب المقابل للمدعى عليه لعدم التأسيس.

استأنفت الشركة الوطنية للنقل بالأنابيب الأمر المستأنف التمست إلغاءه ومن جديد ببطلان أمر بتوقيع الحجز التنفيذى ما للمدين لدى الغير الصادر عن رئيس المحكمة في 2019/07/10 لعدم إمهار الحكم الثانى بالصيغة التنفيذية ولعدم جواز الحجز على الأموال المنقولة لسوناطراك بينما طلب المستأنف عليه تأييد الأمر.

أصدر المجلس القرار موضوع الطعن.

حيث أسس الطاعن عريضة طعنه على **أربع أوجه للنقض:**

<u>الوجه الأول</u>، مأخوذ من الخطأ في تطبيق القانون: مادة 5 من المرسوم الرئاسي 48/98:

حيث المقرر قانونا أن رأسمال الشركة يتكون من الأصول والخصوم طبقا للمادة 709 ق ت.

حيث أن الحساب البنكى هو رأسمال يشمل الأصول والخصوم وبالتالى يكون القرار قد أخطأ في تطبيق المادة 5 من المرسوم الرئاسى عندما قضى بما يخالفها.

<u>الوجه الثاني</u>، مأخوذ من الخطأ في تطبيق المادة 709 ق تجاري:

حيث أنه من المقرر قانونا أن رأسمال الشركة يتكون من الأصول والخصوم وهذا طبقا للمادة 709 ق تجاري.

حيث أخطأ القرار المطعون فيه في تطبيق المادة 709 ق ت عندما اعتبر أن الحساب البنكى للشركة يعتبر من الأموال المترتبة على نشاطها من أرباح ولا يعتبر رأسمال بالرغم من أنها أسهم انتفاعية قابلة للاستهلاك.

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

بدعوى أن القرار المطعون فيه قد شوه وقائع النزاع عندما اعتبر أن الحساب البنكى للشركة يعتبر من الأموال المترتبة على نشاطها من أرباح ولا يعتبر رأسمال بالرغم من أن رأسمال الشركة يتكون من الأصول والخصوم وهذا طبقا للمادة 709 ق ت التى أكدت أن استهلاك رأسمال بموجب مبالغ قابلة للتوزيع وتعتبر الأسهم المستهلكة كلية أسهم انتفاعية مما يشكل انعدام الأساس القانوني.

<u>الوجه الرابع</u>، مأخوذ من انعدام الأسباب (مادة 358 ق إ م إ ف 9):

حيث أنه من المقرر قانونا أن رأسمال الشركة يتكون من الأصول والخصوم طبقا للمادة 709 ق تجاري التي تنص.....

تمسكت الطاعنة بهذا الدفع وقدمت حكم مماثل لنفس محكمة بئر مراد رايس والذى طبقت المادة 709 ق ت وكذلك أمر صادر عن محكمة أخرى قضى برفض طلب الحجز بناء على المادة 05 من المرسوم الرئاسى رقم 48/98, غير أن القرار المطعون فيه استبعد هذا الدفع المتعلق بالمادة 709 ق ت والحكم المماثل ولم يناقشه لا بالقبول أو بالرفض مما يشكل انعدام الأسباب.

حيث أن المطعون ضده غير ممثل رغم تبليغه بعريضة الطعن طبقا للمادة 412 ق إ م إ.

حيث أن المحضر القضائى غير ممثل رغم تبليغه شخصيا بموجب محضر محرر بتاريخ 30 جانفى 2020 من طرف الأستاذ طيب مصطفى المحضر لدى محكمة الحراش.

حيث التمست النيابة العامة رفض الطعن.

<u>وعلـيه فـإن المحكمـة العلـيا</u>

<u>من حيث الشكل</u>:

حيث استوفى الطعن بالنقض أوضاعه القانونية والشكلية فهو مقبول.

<u>حول الأوجه الأربعة لتكاملهم</u>:

حيث يتبين من تفحص القرار المطعون فيه أن القضاة سببوا قرارهم كالتالى: " أنه وإن كان حقيقة أن المرسوم الرئاسى رقم 48/98 المؤرخ في 1998/02/11 المتضمن القانون الأساسى للشركة الوطنية للبحث عن المحروقات وإنتاجها ونقلها وتحويلها وتسويقها "سوناطراك" قد حظر في مادته الخامسة الحجز على رأسمال شركة سوناطراك, إلا أن الحظر لم يطل إلا رأسمال الشركة وليست الأموال المترتبة على نشاطها وعائداتها

والأرباح. حيث واصل هؤلاء القضاة أنه لم يثبت من خلال ظاهر المستندات الملف أن الحساب الجارى المملوك للمستأنفة والمفتوح على مستوى بنك الجزائر الخارجى يشتمل فقط على رأسمالها, وعليه فإنه يجوز الحجز عليه وخلصوا أن أمر الحجز محل الإبطال قد ورد على أموال يجوز حجزها".

حيث أنه ثابت قانونا أن رأسمال شركة سوناطراك الأم هو ملك للدولة لا يجوز التصرف فيه وهو مقيد في حساب مركزي خاص.

حيث أن الحسابات البنكية المفتوحة عبر التراب الوطنى باسم سوناطراك تخص فروعها وأن تلك الحسابات تحتوى على رأسمال الفرع وأصوله لا غير.

وبالرجوع إلى قضية الحال فإن الحجز لم يطل رأسمال شركة سوناطراك الأم كما تحاول الطاعنة المراوغة فيه بل الأموال المترتبة عن النشاط التجاري وعائداتها والأرباح للفرع الخاص بالنقل بالأنابيب.

حيث نستخلص أن بقضائهم يكون هؤلاء القضاة قد برروا بأسباب كافية النتيجة التى توصلوا إليها بالتطبيق الصحيح للقانون دون مخالفة للمادة 709 ق تجارى التى لا تطبق على وقائع الحال ويكونوا قد منحوا لقرارهم أساس قانوني مما يترتب عنه رفض الطعن.

حيث أن من يخسر الطعن يتحمل المصاريف القضائية طبقا للمادة 378 ق إ م إ.

فلهـــذه الأســـباب

قررت المحكمة العليا:

قبول الطعن شكلا.

رفضه موضوعا.

المصاريف على الطاعنة.

بذا صـدر القـرار و وقـع التصريح به فـي الجلسـة العلنيـة المنعقـدة بتـاريـخ الثانى والعشرون من شهـر أفريـل سنـة من قبل المحكمة العليـــا - الغرفة المدنية - القسم الأول، والمتركبة من الســـادة:

بن حواء كراطار مختارية	رئيس الغرفة رئيسا مقررا
زرهـونـــي زوليـخـــة	مستشـــــارة
يعقـــوب مـوســـــى	مستشـــــارا
بـن نعـمـان ياسمينـــة	مستشـــــارة
شـايـــب سعيـــــد	مستشـــــارا
زيتـونـــي نصيـــــرة	مستشـــــارة
بـوحـــدي نصيـــــرة	مستشـــــارة
دنـيـــاوي زهـيـــــة	مستشـــــارة

بحـــضـور السيـد: سعدون عبد القادر - المحـامـــي العـــام،

وبمساعدة السيد: حفصة كمال - أمـيـن الـضـــبـط.

ملف رقم 1482738 قرار بتاريخ 2021/04/22

قضية (م.ع) ومن معه ضد المستثمرة الفلاحية الفردية (ز.غ) و(ب.م)

محضر قضائي

الموضوع: حجز تنفيذي

الكلمات الأساسية: تكليف بالوفاء – سند تنفيذي – محضر امتناع.

المرجع القانوني: المادتان 612 و687 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

المبدأ: يكون التكليف بالوفاء لمضمون السند التنفيذي وليس لمحضر الامتناع عن تنفيذه.

يجب أن يكون الطلب الرامي لإبطال إجراءات الحجز مبررا بتقديم ما يثبت قابلية هذه الإجراءات للإبطال.

إن المحكمة العليا

في جلستها المنعقدة بمقرها الكائن بشارع 11 ديسمبر 1960، الأبيار، بن عكنون، الجزائر.

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه:

بناء على المواد من 349 إلى 360 و375 إلى 378 ومن 557 إلى 581 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

بعد الاطلاع على أوراق الدعوى وكافة المستندات وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 2020/05/14.

بعد الاطلاع على محاضر التبليغ الرسمي لعريضة الطعن بالنقض إلى المطعون ضدهما المستثمرة الفلاحية الفردية (ز.غ) ممثلة بصاحبها (ز.غ) و(ب.م) المحضر القضائي شخصيا المحررين من طرف الأستاذ بنان خالد محضر قضائي بميلة على التوالي بتاريخي: 2020/06/02 و2020/06/01 واللذان لم يقدما ردا.

بعد الاستماع إلى السيدة دنياوى زهية المستشارة المقررة في تلاوة تقريرها المكتوب وإلى السيد سعدون عبد القادر المحامى العام في تقديم طلباته المكتوبة الرامية إلى رفض الطعن.

وعلـيه فـإن المحكمـة العلـيا

حيث يطلب الطاعنون م: "ع"، "ر"، "ع"، و"ج" نقض القرار الصادر عن مجلس قضاء ميلة الغرفة الاستعجالية بتاريخ 2020/01/08 تحت رقم فهرس 20/00032 والذي قضى اعتباريا حضوريا:

في الشكل: قبول الاستئناف.

في الموضوع: تأييد الأمر المستأنف الصادر بتاريخ 2019/10/03 تحت رقم الفهرس 19/02072 مع تحميل المستأنفين المصاريف القضائية.

من حيث الشكل:

حيث أن الطعن بالنقض استوفى أوضاعه القانونية والشكلية لذا فهو مقبول شكلا.

من حيث الموضوع:

حيث أنه يستخلص من وقائع القضية والقرار محل الطعن أن الطاعنين أقاموا دعوى ضد المطعون ضدهما ملتمسين إبطال إجراءات الحجز على المنقولات المملوكة لهم وبتحميل المدعى عليهما المصاريف القضائية بما فيها أتعاب المحامى المقدرة بـ 35.000.00 دج مدعين بأن المطعون ضدها الأولى استصدرت حكما نهائيا مؤرخا في 2017/11/21 تحت رقم فهرس 17/3022 ألزمهم بإزالة كل العوائق المتمثلة في أكوام الأتربة والحجارة الموجودة على مستوى الممر محل النزاع مع تحميلهم المصاريف القضائية المقدرة ب 86.500.00 دج وأنها وجهت لهم وعن طريق المطعون ضده الثانى تكليفا بالوفاء بتاريخ 2018/11/21 وبعد أن قام هذا الأخير بتنفيذ الحكم فيما يتعلق بإزالة العوائق، وان المطعون ضدها تقدمت بعريضة لتصفية المصاريف القضائية بما فيها مصاريف التنفيذ فألزموا

بدفع لها مبلغ 75.400.00 دج وعلى اثر اعتراضهم على أمر تصفية المصاريف أصدر رئيس المحكمة أمرا بتاريخ 2019/01/06 قضى بإلغاء مبلغ 36.000.00 دج من مجموع المصاريف القضائية المحددة بموجب الأمر المؤرخ في 2018/12/18 وبذلك أصبحوا مدينين للمطعون ضدها بمبلغ 39.400.00 دج مقابل مصاريف تنفيذ الحكم المؤرخ في 2017/11/21 ومبلغ 86.500.000 دج مقابل المصاريف القضائية المحكوم بها بموجب الحكم المؤرخ في 2017/11/21 وبذلك يكون المبلغ الإجمالى هو 125.900.00 دج ، وأنه سبق لهم وأن دفعوا لها مبلغ 69.744.00 دج عن مصاريف تنفيذ الحكم المؤرخ في 2017/11/21 من المبلغ الإجمالى المقدر بـ 125.900.00 دج غير أن المطعون ضده ولتمكين المطعون ضدها من الإثراء على حسابهم استصدر بغير وجه حق أمرا بتاريخ 2019/08/05 لمباشرة الحجز التنفيذى على المنقولات المملوكة لهم بدعوى أنهم مدينين للمطعون ضدها بمبلغ 140.612.00 دج يشمل مبلغ المصاريف القضائية المحكوم به بموجب الحكم المؤرخ في 2017/11/21 المقدر ب 86.500.00 دج وكذا المصاريف القضائية والتنفيذية المقدرة ب 54.112.00 دج والذى لا وجود له أصلا في أمر تصفية المصاريف القضائية المؤرخ في 2018/12/18 ولا في الأمر الصادر بتاريخ 2019/01/06، وأنه وعلاوة على أن إجراء الحجز التنفيذى جاء غير قانونى لاعتماد المطعون ضده في استصداره على مصاريف قضائية وهمية فانه باشر إجراءاته بطريقة غير قانونية بأن سعى إلى الحجز على الأموال المنقولة للأول منهم شخصيا لحمله على تسديد المبلغ مع أنه لا تضامن بين المدينين إلا إذا وجد نص في القانون أو اتفاق عملا بالمادة 217 من القانون المدنى. دفعت المطعون ضدها بأن محضر الحجز جاء وفق المعطيات المقدمة بالسندات القانونية محل التنفيذ وأن الطاعنين لم يعفوا سوى من مبلغ 36.00.00 دج وبالتالى يكون الحجز على المبلغ المتبقى والتمست رفض الدعوى لعدم التأسيس، بينما دفع المطعون ضده بأنه قام بتنفيذ الحكم العقارى المؤرخ في 2017/11/21 وذلك بتبليغه لخمسة أطراف المذكورين في الحكم وهم الطاعنين الحاليين بالإضافة إلى الديوان الوطني للأراضي الفلاحية

بميلة وذلك بأصل الدين المقدر ب 86.500.00 دج بالإضافة 6798 دج مضروب في 05 تساوي 33.990.00 دج وكذا الحق النسبي 7620 أي بمبلغ إجمالي قدره 127.410.00 دج وبعد انتهاء المهلة القانونية رفضوا تسديد التعويضات المحكوم بها فحرر محضر امتناع واستصدر أمرا بالحجز ما تطلب مصاريف إضافية 2500 دج عن الأمر بالحجز و6000 دج عن تبليغ أمر الحجز 1500"دج مضروب في 4" و1500 دج عن الطابع الجبائي ومبلغ 10.000 دج مقابل محضر الحجز التنفيذي وبذلك أصبح المبلغ الإجمالي الواجب دفعه هو 140.612.00 دج وأن المطعون ضدها طرحت بمكتبه سند تنفيذي آخر يتمثل في أمر تصفية المصاريف القضائية المؤرخ في 2018/12/18 وبناء عليه قام باقتطاع مبلغ 36.000 من مبلغ 75.400 دج وبذلك أصبح مبلغ أصل الدين هو 39.400.00وقام بتبليغ السند التنفيذي للمدعين بمبلغ إجمالي قدره 69.744.00 دج وأنه قام بتسديد السند التنفيذي الثاني المتمثل في أمر تصفية المصاريف بمبلغ 69.744.00 دج بموجب وصل يحمل رقم 623166 وأن الطاعنين قاموا بالخلط بين السندين الأول والثاني وأنهم يدعون بأنهم قاموا بتسديد المصاريف القضائية لكنهم وفي حقيقة الأمر قاموا بتسديد السند التنفيذي الأول المقدر بمبلغ 39.400.00 دج إضافة الى مصاريف التكليف بالوفاء والسند التنفيذي ضد الطاعنين الأربعة بمبلغ إجمالي قدره 69.744.00 دج وأن السند الأول والمتمثل في الحكم القضائي والذي تضمن تعويض بمبلغ 86.500.00 دج بالإضافة إلى مصاريف التكليف بالوفاء وتسليم التكليف بالوفاء ومصاريف الحجز ضد المدعين المقدر إجمالا بمبلغ 140.612.00 دج لم يتم تنفيذه بعد، ملتمسا رفض الدعوى لعدم التأسيس، توجت الدعوى بالأمر الصادر بتاريخ 2019/10/03 الذي قضى برفض الدعوى لعدم التأسيس، وعلى اثر استئناف الطاعنين للأمر صدر القرار محل الطعن الحالي.

حيث أن الطاعنين يستندون في طلبهم إلى **وجهين للنقض**:

<u>الوجه الأول</u>، مؤسس على الفقرة 10 من المادة 358 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والمتعلق بقصور التسبيب:

مؤداه أنهم أثاروا من خلال عريضة الاستئناف دفعا قانونيا قوامه أن محضر الامتناع الذى اعتمد عليه المدعى عليه في الطعن المحضر القضائى في استصدار الأمر بالحجز التنفيذى على أساس أن المبلغ الواجب على المدعين دفعه والمقدر ب 140.612.00 دج لم يوجه بشأنه أى تكليف بالوفاء لهم وأن محضر الامتناع هذا يخالف مضمون التكليف بالوفاء لتنفيذ الحكم المؤرخ في 2017/11/21 والذى حدد فيه المحضر القضائى المبلغ الواجب دفعه بـ 127.410.00 دج غير أن الثابت من تسبيب القرار المطعون فيه أن هيئة المجلس لم ترد على هذا الدفع القانونى كما تستوجبه المادة 554 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ما يجعل القرار المطعون فيه ينطوي على عيب القصور في التسبيب ويعرضه للنقض.

<u>الوجه الثانى</u>، مؤسس على الفقرة 1 من المادة 358 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والمتعلقة بمخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات:

مؤداه أن المادة 612 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية توجب أن يسبق التنفيذ الجبرى التبليغ الرسمى للسند التنفيذى وتكليف المنفذ عليه بالوفاء بما تضمنه السند التنفيذى غير أن الثابت من الأمر بالحجز التنفيذى المؤرخ في 2019/08/05 أن المحضر القضائى المدعى عليه في الطعن استصدره اعتمادا على محضر الامتناع المحرر في 2018/10/14 وعلى أساس أن المبلغ الواجب عليهم دفعه يقدر ب 140.612.00 دج لكن المدعى عليه لم يقدم لهيئة المجلس ما يثبت أنه وجه لهم تكليفا بالوفاء بهذا المبلغ أصلا، ما يعرض إجراءات الحجز التنفيذى المؤسسة على هذا المحضر باطلة، وأن هيئة المجلس وبقضائها بتأييد الأمر المستأنف القاضى برفض دعواهم بالرغم من عدم وجود ما يثبت أن محضر الامتناع المحرر في 2018/10/14 بمبلغ 140.612.00 دج قد سبقه تكليفهم بالوفاء بهذا المبلغ، جعلت قرارها ينطوي على عيب مخالفة القاعدة الجوهرية

المنصوص عليها بالمادة 612 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ما يترتب عنه نقض وإبطال القرار المطعون فيه.

عن الوجهين معا لارتباطهما وتكاملهما:

حيث أن موضوع النزاع يرمى إلى إبطال إجراءات الحجز التنفيذى المضروب على منقولات الطاعنين بموجب أمر الحجز الصادر بتاريخ 2019/08/05.

حيث أن الظاهر من الملف أن الطاعنين بلغوا رسميا بالسند التنفيذى المتمثل في الحكم العقارى الصادر بتاريخ 2017/11/21 وكلفوا بالوفاء بمضمونه غير أنهم امتنعوا عن تنفيذ الجانب المادى منه فحرر محضر بذلك بتاريخ 2018/10/14 والذى تضمن بالإضافة إلى أصل الدين الثابت بموجب السند التنفيذي المصاريف القضائية ومصاريف التنفيذ.

حيث أن إجراءات الحجز التنفيذى على منقول واستنادا إلى أحكام المادة 687 وما يليها من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تلى صدور أمر الحجز ومنه فان ما يعيبه الطاعنون على قضاة المجلس من عدم الرد على دفعهم الرامى إلى أن محضر الامتناع المحرر بتاريخ 2018/10/14 الذى اعتمد عليه في استصدار أمر الحجز التنفيذى لم يوجه بشأنه تكليفا بالوفاء لهم وأن المبلغ الذى تضمنه والبالغ 140.612.00 دج يخالف مضمون التكليف بالوفاء المحرر تنفيذا للحكم الصادر بتاريخ 2017/11/21 والذى حدد فيه المبلغ ب 127.410.00 دج، يبقى غير جدى ولا يؤثر على ما انتهى إليه قضاة المجلس من فصل على اعتبار أنه وفضلا على أن التكليف بالوفاء واستنادا إلى أحكام المادة 612 من نفس القانون يكون لمضمون السند التنفيذى والمتمثل في دعوى الحال في الحكم العقارى الصادر بتاريخ 2017/11/21 وليس لمحضر الامتناع عن تنفيذه والذى حرر بعد تبليغ المنفذ عليهم الطاعنون في دعوى الحال رسميا بالسند التنفيذى وتكليفهم بالوفاء بمضمونه وعدم قيامهم بالوفاء بعد انقضاء الأجل القانوني المحدد لهم، فإن الطاعنين ومن خلال هذا الدفع

يناقشون محضر امتناع عن التنفيذ والذى يعتبر من بين مقدمات أو إجراءات التنفيذ والتي تسبق مرحلة الحجز.

حيث أن قضاة المجلس أسسوا قضاءهم على أن الطاعنين لم يبرروا طلبهم الرامى إلى إبطال إجراءات الحجز ولم يقدموا ما يفيد بأن أى إجراء من إجراءات الحجز قابلة للإبطال، وبذلك يكونوا قد برروا بأسباب كافية النتيجة التى توصلوا إليها وأنهم ومن خلال قضائهم لم يخالفوا أى قاعدة جوهرية في الإجراءات، ما يجعل من الوجهين غير مؤسسين ومنه يتعين رفضهما وبالتبعية رفض الطعن.

حيث أن المصاريف القضائية يتحملها خاسر الدعوى طبقا للمادة 378 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

فلهـــذه الأســـبـاب

قررت المحكمة العليا:

في الشكل: قبول الطعن.

في الموضوع: رفض الطعن.

المصاريف القضائية على الطاعنين.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثانى والعشرون من شهر أفريل سنة ألفين وواحد وعشرين من قبل المحكمة العليا - الغرفة المدنية - القسم الأول، والمتركبة من السادة:

بن حواء كراطار مختارية	رئيس الغرفة رئيسا
دنيـــاوي زهيـــــة	مستشارة مقررة
زرهـونـــي زوليـخـــة	مستشـــــارة
يعقـــوب مـوســـــى	مستشـــــارا
بـن نعـمـان ياسمينـــة	مستشـــــارة

شـايـــب سعيـــــد	مستشـــــارا
زيتـونـــي نصيـــــرة	مستشـــــارة
بـوحـــدي نصيـــــرة	مستشـــــارة

بحـــضـور السيـد : سعدون عبد القادر - المحـامـــي الـعـام،

وبمساعدة السيد : حفصة كمال - أمـيـن الـضـبـط.

الغرفة العقارية

ملف رقم 1303731♦ قرار بتاريخ 2021/03/11

قضية (ز.ع) ضد (ز.م) ومن معه

الموضوع: تحقيق

الكلمات الأساسية: خبرة - صلاحيات القاضي.

المرجع القانوني: المادة 144 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

المبدأ: التحقيق في الحيازة والتقادم المكسب عمل قانوني بحت، يدخل في صميم مهام قاضي الموضوع، ومن ثمة فإنه لا يجوز إسناده للخبير العقاري، الذي ينحصر دوره في تزويد قاضي الموضوع بمعلومات تقنية وفنية، قد تساعده على اتخاذ قراره، للفصل في النزاع المعروض عليه، طبقا للقانون.

إن المحكمـــة العلـــيا

بناء على المواد من 349 إلى 360، 377، 378 و557 إلى 581 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 2018/01/10 وعلى مذكرة الرد التى تقدم بها محامي المطعون ضدهم.

وبعد الاستماع إلى السيد حاج على أوشافع المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيدة زوبيرى فضيلة المحامية العامة في تقديم طلباتها المكتوبة.

♦ سبق نشر نقطة قانونية مماثلة في العددين: الرابع 1989، ص 71 والثاني 1994، ص 108.

حيث أن الطاعن (ز.ع) طعن بطريق النقض بتاريخ 2018/01/10 بواسطة عريضة قدمها محاميه الأستاذ قاسمى إسماعيل المعتمد لدى المحكمة العليا ضد القرار الصادر عن مجلس قضاء باتنة بتاريخ 2017/11/28 فهرس رقم 17/03219 القاضى باعتماد خبرة وبحسبها رفض الدعوى لعدم التأسيس.

حيث أن المطعون ضدهم (ز.م)، (ز.ح)، (ز.م) و(ز.م) قد بلغوا بعريضة الطعن وأودعوا مذكرة جواب بواسطة محاميهم الأستاذ بن شيه السعيد المعتمد لدى المحكمة العليا مفادها أن الطعن غير مؤسس.

حيث أن الطعن بالنقض استوفى شروطه الشكلية، فهو مقبول.

حيث أن الأستاذ قاسمى إسماعيل أثار في حق الطاعن **وجه واحد للطعن:**

<u>الوجه الأول:</u> المأخوذ من تحريف المضمون الواضح والدقيق لوثيقة معتمدة في القرار طبقا للمادة 12/358 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية،

بدعوى أن القرار المطعون فيه باعتمادهم على تقرير الخبرة التى أكدت أن الطاعن هو الحائز الفعلى للأرض محل النزاع منذ السبعينات من القرن الماضى، ورغم ذلك قضوا برفض الدعوى لعدم التأسيس، يكونون قد حرفوا مضمون الخبرة.

<u>وعليه فإن المحكمة العليا</u>

<u>حول الوجه الأول:</u> المأخوذ من تحريف المضمون الواضح والدقيق لوثيقة معتمدة في القرار،

حيث أن الطاعن طلب أمام المحكمة الحكم بإلغاء الترقيم المؤقت الخاص بالقطعة الأرضية المسماة (ل) قسم 35 رقم 72 الكائنة بـ (...) المسجل باسم ورثة (ز.ص) وإعادة تسجيله وتكريسه باسم الطاعن، مدعيا أنه يحوز الأرض منذ زمن يزيد عن مدة التقادم.

حيث أنه بتاريخ 2016/06/07 أصدر مجلس قضاء باتنة قرارا قضى بتعيين الخبير العقون عبد الله لتحديد الحائز الفعلي وتاريخ بداية الحيازة معتمدا على ذوي العلم والمجاورين.

حيث ومن المقرر قانونا أن دور الخبير ينحصر في جمع المعلومات الفنية التي تساعد القاضي على الفهم الشامل لعناصر القضية، فلا يجوز أن ينتدب للقيام بعمل يعد من صميم مهام القاضي مثل إجراء تحقيق وسماع الشهود.

حيث ولما كان قضاة الاستئناف قضوا برفض دعوى الطاعن، معتمدين في ذلك على تقرير الخبرة التي توصلت إلى أن حيازة الطاعن وعلى فرض قيامها، إلا أنها يشوبها عدم الهدوء بالنظر إلى المنازعات المذكورة بالخبرة، كما يشوبها عيب اللبس كون الأطراف هم أقارب وورثة، دون توضيحهم للأحكام المتعلقة بهذه المنازعات المذكورة بالخبرة ودون توضيح الوثائق المعتمد عليها للقول أن طرفي النزاع هم ورثة لتكون الحيازة يشوبها عيب اللبس، يكونون بقضائهم كما فعلوا قد أشابوا قرارهم بقصور التسبيب، والحال كان عليهم اللجوء إلى تحقيق قضائي حول خصائص الحيازة المتمسك بها من قبل الطاعن، بدلا من التنازل عن صلاحياتهم القانونية للخبير، ومن ثم يتعين نقض القرار.

حيث أن المصاريف القضائية يتحملها المطعون ضدهم.

فلهـــذه الأســـباب

تقضي المحكمة العليا:

بقبول الطعن بالنقض **شكلا**.

وفي الموضوع: نقض وإبطال القرار المطعون فيه الصادر عن مجلس قضاء باتنة بتاريخ 2017/11/28 فهرس رقم 17/03219، وبإحالة القضية والأطراف على نفس المجلس مشكلا من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد وفقا للقانون.

بتحميل المطعون ضدهم المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به فى الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الحادى عشر من شهر مارس سنة من قبل المحكمة العليا - الغرفة العقارية - القسم الثالث، والمتركبة من السادة:

العابد عبد القادر	رئيس القسم رئيسا
حاج علي أوشافع	مستشارا مقررا
صخراوي حسين	مستشارا
العزري فتيحة	مستشارة
داد وردية	مستشارة
شباح عمر	مستشارا
دحامني علي	مستشارا
وازن عبد الحميد	مستشارا

بحضور السيدة: زوبيري فضيلة – المحامي العام،

وبمساعدة السيد: شامبي محمد – أمين الضبط.

ملف رقم 1303561 قرار بتاريخ 2021/03/11

قضية (ع.ع) ضد (ا.ر) بحضور (س.ب) محضر قضائي

الموضوع: تصحيح خطأ مادي

الكلمات الأساسية: حكم رسو المزاد- خطأ مادي.

المرجع القانوني:المادتان 286 و287 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

المبدأ: يمكن أن يكون الحكم القاضي برسو المزاد العلني، محل دعوى تصحيح، متى شابته أخطاء مادية أو إغفالات، شرط ألاّ يحدث التصحيح المطلوب أي تعديل أو تغيير للحقوق والالتزامات التي رتّبها الحكم المطلوب تصحيحه.

إن المحكمـــة العلـــيا

بناء على المواد من 349 إلى 360 ،377، 378 و557 إلى 581 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 2018/01/09 وعلى مذكرة الرد التى تقدم بها محامي المطعون ضده.

وبعد الاستماع إلى السيد حاج على أوشافع المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيدة زوبيرى فضيلة المحامية العامة في تقديم طلباتها المكتوبة.

حيث أن الطاعن (ع.ع) طعن بطريق النقض بتاريخ 2018/01/09 بواسطة عريضة قدمها محاميه الأستاذ خليل ياسين المعتمد لدى المحكمة العليا ضد الحكم الصادر عن محكمة بنى سليمان مجلس قضاء المدية بتاريخ 2017/04/10 فهرس رقم 17/00444 القاضي بتصحيح الخطأ

المادى الوارد في منطوق حكم رسو المزاد العلنى عن محكمة الحال بتاريخ 2016/09/19 فهرس رقم 16/03 ليصبح "... واعتبار دينه ثمنا للعقار بالثمن الأساسى المحدد له والمقدر بستة ملايين وخمسين ألف دينار جزائرى (6.050.000.00 دج)"... والباقى بدون تغيير، مع الأمر بالتأشير بذلك على أصل الحكم، ورفض باقي الطلبات لعدم التأسيس.

حيث أن المطعون ضده (ا.ر) قد بلغ بعريضة الطعن وأودع مذكرة جواب بواسطة محاميه الأستاذ مباركى رمضان المعتمد لدى المحكمة العليا مفادها أن الطعن غير مؤسس.

حيث أن الطعن بالنقض استوفى شروطه الشكلية، فهو مقبول.

حيث أن الأستاذ خليل ياسين أثار في حق الطاعن **ثلاثة أوجه للطعن:**

<u>الوجه الأول:</u> المأخوذ من مخالفة القانون الداخلى طبقا للمادة 5/358 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية،

بدعوى أن طلب المطعون ضده كان يهدف إلى تغيير منطوق حكم وليس تصحيح خطأ مادى بحت، وذلك يتجلى في تعديل من قيمة المبلغ المحكوم به، إن ذلك يشكل مخالفة لأحكام المادة 286 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

<u>الوجه الثانى:</u> المأخوذ من مخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات طبقا للمادة 1/358 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية،

حاصله أن الحكم المطعون فيه القاضى بالتصحيح لم يصدر من طرف نفس الجهة التي أصدرته.

<u>الوجه الثالث:</u> المأخوذ من قصور التسبيب طبقا للمادة 10/358 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية،

ذلك أن حكم رسو المزاد هو حكم نهائى غير قابل لأى طعن طبقا للمادة 765 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وهو بذلك يعتبر بمثابة

عقد رسمي وليس بحكم بمفهوم القضائية، وبالتالى يخضع للمادتين 111 و112 من القانون المدنى المتعلقة بتفسير الأحكام والعقود، زيادة على ذلك فإن حكم رسو المزاد لم يتضمن أي خطأ يتطلب التصحيح.

وعلـيه فـإن المحكمـة العلـيا

عن الوجهين الأول والثالث معا لارتباطهما وتكاملهما: المأخوذين من مخالفة القانون الداخلي ومن قصور التسبيب،

حيث أن المادة 287 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية نصت على أن الخطأ المادى يقصد به عرض غير صحيح لواقعة مادية أو تجاهل وجودها، غير أن تصحيح الخطأ المادى أو الإغفال لا يؤدى إلى تعديل ما قضى به الحكم من حقوق والتزامات للأطراف.

حيث ولما المحكمة قضت بموجب الحكم المطعون فيه بالنقض بتصحيح الخطأ المادى الذى يتضمنه منطوق حكم رسو المزاد العلنى الصادر بتاريخ 2016/09/19 فهرس رقم 16/003، لتصبح عبارة " ... واعتبار دينه ثمنا للعقار ..." كما يلى..." واعتبار دينه ثمنا للعقار بالثمن الأساسى المحدد له والمقدر بستة ملايين و خمسين ألف دينار جزائرى (6.050.000.00 دج) ....." والباقى بدون تغيير، معتمدين في ذلك من جهة على الفقرة المتعلقة بالتسبيب التى أشارت إلى أن العقار الذى تم رسو المزاد العلنى على المطعون ضده بصفته هو الدائن الحاجز، قدر ثمنه الأساسى بمبلغ 6.050.000.00 دج، ومن جهة أخرى اعتمد على الفقرة الأخيرة من المادة 754 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التى تنص على أنه "في الجلسات الموالية، يباع العقار لمن يقدم بأعلى عرض ولو كان أقل من الثمن الأساسى، إلا إذا قبل الدائن الحاجز استيفاء الدين عينا بالعقار، بالثمن الأساسى المحدد له" وهو ما كانت عليه الدعوى الحالية، فبقضائهم كما فعلوا، يكونوا قد امتنعوا عن تعديل ما قضى به حكم رسو المزاد من حقوق والتزامات للأطراف وفقا للمادتين 286 و287 من نفس القانون، فما ينعيه الطاعن غير مؤسس.

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

حيث أن الحكم القاضى بالتصحيح وحكم برسو المزاد صدرا عن القسم العقارى للمحكمة، وأكثر من ذلك صدرا من قبل نفس القاضى، فالوجه غير سديد يتعين رفضه، ومنه رفض الطعن.

حيث أن المصاريف القضائية تبقى على عاتق الطاعن.

فلهـــذه الأســـبـاب

تقضي المحكمة العليا:

بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا.

بإبقاء المصاريف القضائية على عاتق الطاعن.

بذا صـدر القـرار و وقـع التصريح به فـي الجلسة العلنيـة المنعقـدة بتـاريـخ الحادى عشر من شهـر مـارس سنـة من قبل المحكمة العليـا - الغرفة العقارية - القسم الثالث، والمتركبة من السادة:

العابد عبد القادر	رئيس القسم رئيسا
حاج علي أوشافـع	مستشارا مقـررا
صخراوي حسيـن	مستشـــارا
العـزري فتيحـة	مستشـــارة
داد ورديـــــة	مستشـــارة
شبـاح عـمـــر	مستشـــارا
دحامنـي علـي	مستشـــارا
وازن عبـد الحميـد	مستشـــارا

بحضور السيدة: زوبيرى فضيلة - المحامى العام،
وبمساعدة السيد: شامبي محمد - أمين الضبط.

ملف رقم 1270033♦ قرار بتاريخ 2021/02/11

قضية (س.م) ضد ورثة (س.خ) ومن معها

الموضوع: طعن بالنقض

الكلمات الأساسية: قرار غيابي- تبليغ.

المرجع القانوني: المادة 355 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

المبدأ: إذا كان الحق محل النزاع غير قابل للتجزئة وكان القرار الفاصل في النزاع غيابيا في حق بعض الأطراف، أصبح هذا القرار غير قابل للطعن فيه بالنقض، ما لم يثبت تبليغه للأطراف الصادر غيابيا في حقهم وانقضاء أجل معارضته.

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 2017/07/12 وعلى مذكرة الرد التى تقدم بها محامي المطعون ضده.

♦ سبق نشر نقطة قانونية مماثلة في العددين: الأول 2008، ص 159 والثاني 2012، ص 424.

بعد الاستماع إلى السيدة بن عمران ربيعة الرئيسة المقررة في تلاوة تقريرها المكتوب وإلى السيدة قلة منصورية زوجة بلهادى، المحامية العامة في تقديم طلباتها المكتوبة الرامية إلى رفض الطعن.

حيث أن المدعو (س.م) طعن بطريق النقض بتاريخ 2017/07/12 في القرار الصادر عن الغرفة العقارية لمجلس قضاء سطيف بتاريخ 2017/03/09، تحت رقم الفهرس 17/01045 الذى قضى حضوريا لـ (س.م)، غيابيا لباقى المرجع ضدهم (المدخلين في الخصام على مستوى الطعن الحالى) **في الشكل:** بقبول إعادة السير في الدعوى بعد النقض والإحالة، **وفي الموضوع:** إلغاء الحكم المستأنف فيه الصادر عن القسم العقارى لمحكمة العلمة بتاريخ 2012/05/08، تحت رقم الفهرس 12/01629، والقضاء من جديد بإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه وذلك بإلزام المرجع ضدهم وكل شاغل بإذنهم أو باسمهم برفع اليد عن القطعة الأرضية الكائنة بـ (...) المسماة (...) والتى تقدر مساحتها ب 1 هكتار 98 آر ورفض ما زاد عن ذلك من طلبات وتحميل المرجع ضدهم المصاريف القضائية.

حيث أنه وتدعيما لطعنه، أودع الطاعن بواسطة وكيله الأستاذ ساسى سعيد المعتمد لدى المحكمة العليا عريضة تتضمن **3 أوجه للطعن.**

حيث أن المطعون ضدهم بلغوا بعريضة الطعن وأودعوا مذكرة جواب بواسطة دفاعهم الأستاذ عقون وزناجى المعتمد لدى المحكمة العليا ملتمسين فيها رفض الطعن لعدم التأسيس وإلزام الطاعن بتعويضهم بمبلغ 500.000 دج عن الطعن التعسفي.

حيث أن المدخل في الخصام (س.ب) بلغ شخصيا بتاريخ 2017/08/01 بعريضة الطعن، كما بلغ بها كل واحد من باقى المدخلين في الخصام بواسطة هذا الأخير بنفس التاريخ، دون أن يودع أى منهم مذكرة جواب عليها.

حيث أن الأستاذ ساسي سعيد أثار في حق الطاعن **الأوجه التالية:**

الوجه الأول: مأخوذ من مخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات، طبقا للفقرة 1 من المادة 358 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

الوجه الثاني: مأخوذ من إغفال الأشكال الجوهرية في الإجراءات، طبقا للفقرة 2 من المادة 358 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

الوجه الثالث: مأخوذ من مخالفة القانون، طبقا للفقرة 5 من المادة 358 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وعليه فإن المحكمة العليا

حيث أنه وبالرجوع إلى القرار المطعون فيه وأوراق الملف، يتبين أن القرار المطعون فيه صدر غيابيا في حق المرجع ضدهم بعد النقض (المدخلين في الخصام على مستوى الطعن بالنقض الحالي).

حيث أن المدخلين في الخصام محكوم عليهم بمعية الطاعن بصفتهم مرجع ضدهم بموجب القرار المطعون فيه.

حيث أنه لم يثبت من الملف تبليغ المدخلين في الخصام الصادر في حقهم القرار المطعون ضدهم غيابيا ولا استيفاء أجل معارضتهم فيه.

حيث أن موضوع النزاع غير قابل للتجزئة لتعلقه بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل طرد المطعون ضدهم من قطعة الأرض محل النزاع وتنصيب الطاعن والمدخلين في الخصام فيها.

حيث أنه وبالنتيجة يكون الطعن غير مقبول وفقا لأحكام المادتين 355 و609 من ق إ م إ.

حيث أنه وبخصوص طلب المطعون ضدهم إلزام الطاعنين بتعويضهم بمبلغ 500.000 دج عن الطعن التعسفي، فهو مردود لكون حق التقاضي هو حق مكرس دستوريا لكل مواطن ولعدم ثبوت تعسف الطاعنين في استعمالهم لهذا الحق.

حيث أن المصاريف القضائية تقع على عاتق من خسر الطعن وهذا طبقا للمادة 378 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

فلهـــذه الأســـبـاب

قررت المحكمة العليا:

عدم قبول الطعن وإبقاء المصاريف القضائية على عاتق الطاعن.

بذا صـدر القـرار ووقـع التصريح به فى الجلسة العلنيـة المنعقـدة بتـاريـخ الحادى عشر من شهـر فبـفرى سنـة من قبل المحكمة العليـــا - الغرفة العقارية - القسم الثاني، والمتركبة من السادة:

بـــن عمـــران ربيـعـــــة	رئيس القسم رئيسا مقررا
عـــــوف لـيـلـــــــى	مستشـــــــارة
حـــروش حـوريـــــــة	مستشـــــــارة
حسبلاوي فاطمة الزهراء	مستشـــــــارة
بوحميـــدي شـهـــــرزاد	مستشـــــــارة
وارث فـــاتـــــــــح	مستشـــــــارا
لعـــلاوي مفـتـــــــاح	مستشـــــــارا

بحضور السيدة: قلة منصورية زوجة بلهادي – المحامي العام،

وبمساعدة السيدة: بهيج فائزة – أمين الضبط.

غرفة شؤون الأسرة والمواريث

ملف رقم 1449378 قرار بتاريخ 2021/03/03

قضية (ا.م) ضد (ح.ك) بحضور النيابة العامة

الموضوع: خلع

الكلمات الأساسية: دعوى - مقابل الخلع.

المرجع القانوني: المادة 54 من قانون الأسرة.

المبدأ: استجابة المحكمة لدعوى الخلع، دون عرض مقابل الخلع، مخالفة للقانون.

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 بمصلحة الطعون المدنية لأمانة ضبط مجلس قضاء بجاية يوم 2019/11/10 وعلى مذكرة جواب محامى المطعون ضدها (ح.ك)، المودعة يوم 2019/12/16.

بعد الاستماع إلى السيد الضاوى عبد القادر الرئيس المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيدة عودى زهية المحامية العامة في تقديم طلباتها المكتوبة الرامية إلى رفض الطعن.

وعليه فإن المحكمة العليا

حيث إن الطاعن (ا.م)، طعن بطريق النقض يوم 2019.11.10، بتصريح وعريضة مودعة بمصلحة الطعون المدنية لأمانة ضبط مجلس قضاء بجاية من قبل محاميه الأستاذ بن يوب جمال، المعتمد لدى المحكمة العليا ضد الحكم الصادر عن قسم شؤون الأسرة لمحكمة

بجاية يوم 2019/09/25 فهرس رقم 19/04233 القاضى بفك الرابطة الزوجية عن طريق الخلع بين الطاعن الحالى وبين المطعون ضدها ... وإسناد حضانة الولدين لهذه الأخيرة ومنحها حق الولاية عليهما...

وحيث إن الطاعن أثار **وجهاً وحيداً** للطعن لتأسيس طعنه.

وحيث إن المطعون ضدها طلبت عدم قبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً.

وعليه:

من حيث الشكل:

حيث إن المطعون ضدها تدفع بعدم قبول الطعن شكلاً بدعوى أن الطاعن سجل طعناً بالنقض في الجانب المادى من الحكم - غير النهائي- والخاص بمقابل الخلع.

لكن حيث إن الطعن بالنقض انصب على الحكم الفاصل في دعوى الخلع وبالتالي فهو قابل للطعن بالنقض.

وعليه فإن هذا الدفع غير مؤسس ويتعين رفضه.

وحيث إنه فضلاً عن ذلك، فإن الطعن بالنقض قد جاء في الأجل واستوفى الأشكال القانونية.

ومن حيث الموضوع:

عن الوجه الوحيد: المأخوذ من مخالفة القانون،

والذي ورد فيه أن الحكم المطعون فيه خالف تطبيق المادة 54 من قانون الأسرة لما قضى بفك الرابطة الزوجية بين الطاعن وبين المطعون ضدها دون تحديد مقابل الخلع.

حيث إنه يتبين فعلاً بالرجوع إلى الحكم محل الطعن بالنقض أن المطعون ضدها رفعت دعوى ضد الطاعن طالبة فك الرابطة الزوجية

القائمة بينهما عن طريق الخلع ودون أن تعرض مقابلاً لذلك، كما توجب المادة 54 من قانون الأسرة، ومع ذلك استجابت المحكمة لدعواها ودون أن تعاين عرض المقابل المالي.

وحيث إن العوض المالى - أى المقابل المالى - في دعوى الخلع هو جزء أساسى في مفهوم الخلع، وإذا لم يتحقق العوض المالى، لا يتحقق الخلع بصرف النظر عن رد الطاعن، ما دام لم يعف المطعون ضدها من ذلك وعليه فإن هذا الوجه مؤسس ويترتب عليه نقض الحكم محل الطعن بالنقض.

وحيث إنه لم يبق من النزاع ما يتطلب الفصل فيه، فإن تصالح الزوجان فالصلح خير وإلاّ فلمن له مصلحة الرجوع إلى المحكمة بما يراه مناسباً، مما يتعين معه نقض الحكم بدون إحالة طبقاً لنص المادة 365 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وحيث إن المصاريف القضائية على من يخسر دعواه، كما تنص على ذلك المادة 378 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

فلهذه الأسباب

قررت المحكمة العليا، غرفة شؤون الأسرة والمواريث:

قبول الطعن بالنقض شكلاً وموضوعاً ونقض وإبطال الحكم المطعون فيه الصادر عن قسم شؤون الأسرة لمحكمة بجاية يوم 2019/09/25 فهرس رقم 19/04233 وبدون إحالة.

والمصاريف القضائية على المطعون ضدها.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به فى الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثالث من شهر مارس سنة من قبل المحكمة العليا- غرفة شؤون الأسرة والمواريث - والمتركبة من السادة:

الضاوي عبد القادر	رئيس الغرفة رئيسا مقررا
مـلاك الهاشمـــي	مستشـــــــارا
بالأبيــض أحمـــد	مستشـــــــارا
زادي بوجمعـــــة	مستشـــــــارا
بوخـاتـم محمـــد	مستشـــــــارا

بحـــضـور السيـدة: عودي زهية - المحـامـــي العام،

وبمساعدة السيدة: جغري لمياء - أمـــيـن الـضـــبـط.

ملف رقم 1389211 قرار بتاريخ 2021/02/03

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

الموضوع: طلاق

الكلمات الأساسية: نشوز- إثبات.

المرجع القانوني: المادة 55 من قانون الأسرة.

المبدأ: يثبت النشوز، إذا انتقل الزوج إلى مكان إقامة الزوجة، رفقة المحضر القضائي، لتبليغها بالحكم القاضي برجوعها إلى مسكن الزوجية، وصرّحت برفضها الانصياع للحكم.

إن المحكمـــة العلـيا

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

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة برئاسة أمانة ضبط المحكمة العليا بتاريخ 2019/01/24، وعلى مذكرة جواب محامى المطعون ضدها (ب.ا) المودعة لدى رئاسة أمانة ضبط المحكمة العليا بتاريخ 2019/04/11.

بعد الاستماع إلى السيد زادي بوجمعة المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيدة عودي زهية المحامية العامة في تقديم طلباتها المكتوبة الرامية إلى رفض الطعن.

وعلـيه فـإن المحكمـة العلـيا

حيث إن الطاعن (و.ر) طعن بطريق النقض بموجب شهادة وعريضة مودعة بتاريخ 2019/01/24 بواسطة الأستاذ بوعريسة عبد الحميد

المحامى المعتمد لدى المحكمة العليا ضد القرار الصادر عن غرفة شؤون الأسرة لمجلس قضاء سطيف بتاريخ 2018/09/30 فهرس 18/02977 القاضى حضوريا بتأييد الحكم المستأنف مبدئيا وتعديله باعتبار الطلاق تعسفيا من الطاعن, وإلزامه بأن يدفع للمطعون ضدها مبلغ 200.000 دج تعويضا عن الضرر, وإسناد حضانة البنت لأبيها ومنحه حق الولاية عليها, ومنح حق الزيارة لأمها وجعل مبلغ النفقة الغذائية المحكوم به للبنت (ر.ى) إلى غاية 2018/06/03 تاريخ تسليمها لوالدها وإلغائه فيما قضى به في شأن الحضانة.

حيث يستخلص من ملف القضية أنه بتاريخ 2017/10/25 أقام الطاعن (و.ر) دعوى أمام محكمة بوقاعة قسم شؤون الأسرة ضد المطعون ضدها (ب.ا) بحضور وكيل الجمهورية طالبا الحكم بفك الرابطة الزوجية بينهما بالطلاق لنشوزها مع حرمانها من التعويض ونفقة الإهمال, وإلزامها أن تدفع له مبلغ 200.000 دج تعويضا عن الأضرار اللاحقة به, بينما التمست المطعون ضدها الحكم بفك الرابطة الزوجية بينهما بالطلاق بإرادة الزوج المنفردة وبتعسف منه وأن يدفع لها حقوقها المترتبة عن ذلك بما فيها أثاثها حسب القائمة المرفقة, والإشهاد لها بتنازلها عن حضانة البنت (ر) لوالدها, وهى الدعوى التى انتهت بصدور حكم بتاريخ 2018/01/22 فهرس 18/00096 قضى بفك الرابطة الزوجية بين الطرفين عن طريق الطلاق, وإلزام الطاعن بدفعه للمطعون ضدها مبلغ 30.000 دج نفقة عدة, مبلغ 5.000 دج نفقة إهمال شهرية تسرى من تاريخ 2017/06/14 إلى غاية النطق بالحكم, إسناد حضانة البنت (ر) لأمها ومنحها حق الولاية عليها ومنح حق الزيارة لوالدها, وإلزامه بالإنفاق عليها بمبلغ 5.000 دج شهريا يسرى من تاريخ 2017/06/01 إلى غاية سقوط الحضانة, مع إلزامه بتوفير مسكنا ملائما لممارسة الحضانة ابتداء من تاريخ صدور الحكم الحالى, وإلزامه بتمكين المطعون ضدها من أثاثها حسب القائمة المرفقة والمؤشر عليها من قبل المحكمة باستثناء المتاع الآتى (مذكور بالمنطوق) ورفض ما زاد عن ذلك من طلبات، وهو الحكم المؤيد مبدئيا والمعدل بالقرار المطعون فيه.

حيث إن الطاعن يثير **أربعة أوجه** للطعن لتأسيس طعنه.

حيث إن المطعون ضدها تلتمس رفض الطعن.

وعلـيه

مـن حيث الشكل:

حيث إن الطعن بالنقض استوفى أوضاعه الشكلية المنصوص عليها قانونا.

من حيث الموضوع:

عن الأوجه الأربعة مجتمعة: المأخوذة من انعدام الأساس القانونى ومخالفة القانون وقصور التسبيب وانعدام التسبيب والذى سماه الطاعن بالوجه الثالث،

والتى ورد فيها أن قضاة المجلس اعتبروا أن تصريح المطعون ضدها أمام المحضر القضائى وفي مكتبه برفضها الرجوع إلى بيت الزوجية لا يعد نشوزا، بل يجب على المحضر القضائى أن ينتقل إلى محل إقامة الزوجة رفقة الزوج وإخبارها بالحكم وفي هذه الحالة إذا رفضت تعتبر ناشزا، إلا أن القرار لم يتمحص نص المادة 55 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وذهب إلى أن المحضر القضائى لم ينتقل إلى مقرها مما يعتبر انتهاكا صارخا للقانون، مؤكدا أنه سعى لإرجاع المطعون ضدها وان هذه الأخيرة رفضت الرجوع إلى بيت الزوجية وسلمت له البنت مما يثبت النشوز في حقها. كما أن القرار لم يرد على طلباته ودفوعه ولم يناقش محضر التنفيذ الجزئى ومحضر تسليم البنت وتصريحها أمام قاضى الدرجة الأولى برفضها الرجوع وأن القرار جاء منعدم التسبيب من منطلق أنه اعتمد على حيثية واحدة مفادها أن المحضر لم ينتقل وأن القضاة لم يعللوا قرارهم بمخالفة محضر عدم الصلح وتصريحها بعدم الرجوع.

لكن حيث إنه بالرجوع إلى القرار المطعون فيه يتبين أن القضاة اعتبروا أن مجرد تصريح المطعون ضدها للمحضر القضائي بالمكتب أنها ترفض

الرجوع لا يعد نشوزا وان النشوز يثبت عند انتقال الطاعن إلى مسكن المطعون ضدها رفقة المحضر القضائى وإخطارها بالحكم الصادر ضدها فإذا ما رفضت تعتبر ناشزا وهذا ما استقر عليه قضاء غرفة شؤون الأسرة والمواريث، وبالتالي فإن القضاة بما فعلوا طبقوا صحيح القانون.

وعليه فالأوجه المثارة غير مؤسسة ويتعين رفضها ورفض الطعن.

حيث إن المصاريف القضائية على خاسر الدعوى عملا بأحكام المادة 378 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

فلهـــذه الأســـباب

قررت المحكمة العليا، غرفة شؤون الأسرة والمواريث:

قبول الطعن بالنقض شكلا ورفضه موضوعا.

والمصاريف القضائية على الطاعن.

بذا صـدر القـرار ووقـع التصريح به فـي الجلسـة العلنيـة المنعقـدة بتـاريـخ الثالث من شهـر فيـفرى سنة من قبل المحكمة العليـــا- غرفة شؤون الأسرة والمواريث - والمتركبة من الســـادة:

الضاوي عبد القادر	رئيس الغرفة رئيسا
زادي بـوجمعـــــة	مستشـارا مقـررا
مـــلاك الهاشمـــي	مستشـــــــارا
بالأبيـــض أحمـــد	مستشـــــــارا
بوخـاتـم محمـــــد	مستشـــــــارا

بحـــضـور السيـدة: عودي زهية - المحـامـــي العام،

وبمساعدة السيدة: جغري لمياء - أمـيـن الـضـبـط.

ملف رقم 1431464 قرار بتاريخ 2021/02/03

قضية (د.م) ضد (ح.ل) بحضور النيابة العامة

الموضوع: طلاق

الكلمات الأساسية: طلاق قبل البناء - طلاق بعد البناء - دخول.

المرجع القانوني: المادتان 16 و48 من قانون الأسرة.

المبدأ: إذا وقع خلاف بين الطرفين، بخصوص الدخول بالزوجة، يتعين على القاضي إجراء تحقيق معمّق، ليتضح أمر الدخول من عدمه وضبط الحقوق بين الزوجين، لوجود فرق بين الطلاق قبل البناء والطلاق بالإرادة المنفردة، بعد الدخول.

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 برئاسة أمانة ضبط المحكمة العليا يوم 2019.07.18 وعلى محاضر تبليغ تلك العريضة إلى المطعون ضدها (ح.ل) عن طريق التعليق وبرسالة مضمنة مع الإشعار بالاستلام.

بعد الاستماع إلى السيد الضاوى عبد القادر الرئيس المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيدة عودى زهية المحامية العامة في تقديم طلباتها المكتوبة الرامية إلى رفض الطعن.

وعليه فإن المحكمة العليا

حيث إن الطاعن (د.م) طعن بطريق النقض يوم 2019/07/18، بتصريح ومودعة برئاسة أمانة ضبط من قبل محاميه الأستاذ

صابون محمد المعتمد لدى المحكمة العليا ضد الحكم الصادر عن قسم شؤون الأسرة لمحكمة باب الوادى يوم 2019/03/18 فهرس رقم 19/01293 القاضى بفك الرابطة الزوجية بالطلاق بالإرادة المنفردة بين الطاعن الحالى وبين المطعون ضدها... وإلزام الطاعن بأن يدفع لها مبلغ مليون دينار تعويضاً عن الطلاق التعسفى ومبلغ سبعين ألف دينار نفقة عدة وأن يدفع لها نفقة إهمال قدرها خمسة عشر ألف دينار تسرى شهرياً من شهر أكتوبر 2018 إلى غاية صدور الحكم ورفض باقى الطلبات لعدم التأسيس.

وحيث إن الطاعن أثار **أربعة أوجه** للطعن لتأسيس طعنه.

وحيث إن المطعون ضدها لم ترد على عريضة الطعن رغم تبليغها عن طريق التعليق وبرسالة مضمنة مع الإشعار بالاستلام، كما يظهر من المحاضر المرفقة بالملف.

وعليه:

من حيث الشكل:

حيث إن الطعن بالنقض قد جاء في الأجل واستوفى الأشكال القانونية.

ومن حيث الموضوع:

عن الوجه الثالث: بالأولوية والكافي وحده لنقض الحكم المأخوذ من السهو عن الفصل في أحد الطلبات الأصلية،

والذي ورد فيه أن قاضى الدرجة الأولى، اعتبر الطاعن والمطعون ضدها زوجين شرعيين وأن الدخول تمّ وبالتالى حكم بالطلاق على مسؤولية الطاعن، وأضاف الطاعن أن وجود عقد زواج بينه وبين المطعون ضدها لا يعد دليلاً على وجود دخول بينهما، ولم يقم قاضى الدرجة الأولى بإجراء تحقيق في واقعة الدخول مادامت أن المطعون ضدها

ادعت وزعمت أن الطاعن دخل بها مع أنه أنكر ذلك، وكان على قاضى الدرجة الأولى أن ينقل وقائع الدعوى وأسبابها بأمانة وليس تحريفها والاستجابة لطلبات المطعون ضدها.

حيث إنه يتبين فعلاً بالرجوع إلى الحكم محل الطعن بالنقض أن المحكمة اعتبرت أن دعوى الطاعن متعلقة بالطلاق ودون التطرق إلى الطلاق قبل البناء، مع أنه بالرجوع إلى أوراق الملف وخاصة ملف المحكمة، يتبين أن دعوى الطاعن تتعلق بالمطالبة بالطلاق قبل البناء سواء في عريضة افتتاح دعواه أو مذكرة رده على مذكرة جواب المطعون ضدها.

وحيث إنه أمام ادعاء المطعون ضدها وقوع الدخول والحفل الذى أقامته كان على المحكمة إجراء تحقيق معمق، فضلاً عن عرض وقائع الدعوى حسب ما جاءت في عريضة افتتاح دعوى الطاعن أو مذكرة جواب المطعون ضدها، وهو الأمر الغير واضح من الحكم محل الطعن بالنقض، كما أن المطعون ضدها صرحت في محضر محاولة الصلح أن الطاعن تركها في ليلة دخلتها، لأن هناك فرقاً واضحاً بين دعوى الطلاق قبل البناء التى تحكمها المادة 16 من قانون الأسرة ودعوى الطلاق بالإرادة المنفردة - أي بعد الدخول - التى تحكمها المادة 49 وما يليها من نفس القانون، ولكل دعوى أحكام تنظمها من حيث حقوق الطاعن أو المطعون ضدها.

وعليه فإن هذا الوجه مؤسس ويترتب عليه نقض الحكم محل الطعن بالنقض ودون حاجة للرد على بقية الأوجه.

وحيث إن المصاريف القضائية على من يخسر دعواه، كما تنص على ذلك المادة 378 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

فلهـــذه الأســـبـاب

قـررت المحكمـة العليـا، غرفـة شـؤون الأسـرة والمواريـث:

قبـول الطعـن بالنقـض شكـلاً وموضوعـاً ونقض وإبطال الحكم المطعون فيه الصادر عن قسم شؤون الأسرة لمحكمة باب الوادى يوم 2019/03/18 فهرس رقم 19/01293 وإحالة القضية والطرفين أمام نفس المحكمة مشكلة تشكيلاً آخر للفصل فيها وفقاً للقانـون.

والمصاريف القضائيـة على المطعـون ضدها.

بذا صـدر القـرار ووقـع التصريح به فى الجلسة العلنيـة المنعقـدة بتـاريـخ الثالث من شهـر فيـفرى سنـة من قبل المحكمة العليـــا- غرفة شؤون الأسرة والمواريث - والمتركبة من الســـادة:

الضاوي عبد القادر	رئيس الغرفة رئيسا مقررا
مـلاك الهاشـمـــي	مستشـــــــارا
بالأبيـــض أحـمـــد	مستشـــــــارا
زادي بـوجـمـعـــــة	مستشـــــــارا
بوخـاتـم محـمـــد	مستشـــــــارا

بحـــضـور السيـدة: عودي زهية - المحـامـــي العام،

وبمساعدة السيدة: جغري لمياء - أمـيـن الـضـبـط.

ملف رقم 1467896 قرار بتاريخ 2021/06/02

قضية (هـ.ب) ضد (ن.م) بحضور النيابة العامة

الموضوع: طلاق

الكلمات الأساسية: أهلية الزوج - تعيين خبير.

المرجع القانوني: المادة 48 من قانون الأسرة.

المادة 126 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

المبدأ: تعيين خبير لفحص أهلية الزوج المطلق مسألة جوازية للمحكمة، مادام أنه متمسك بالطلاق، ولا يوجد في الملف ما يفيد أنه غير أهل لمباشرته دعوى الطلاق.

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 برئاسة أمانة ضبط المحكمة العليا يوم 2020/02/05 وعلى مذكرة جواب محامى المطعون ضده (ن.م) المودعة يوم 2020/04/02.

بعد الاستماع إلى السيد الضاوى عبد القادر الرئيس المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيدة عودى زهية المحامية العامة في تقديم طلباتها المكتوبة الرامية إلى نقض القرار المطعون فيه.

وعليه فإن المحكمة العليا

وحيث إن الطاعنة (هـ.ب) طعنت بطريق النقض يوم 2020/02/05 بتصريح وعريضة مودعة برئاسة أمانة ضبط المحكمة العليا من قبل

محاميها الأستاذ سقاى مصطفى المعتمد لدى المحكمة العليا ضد الحكم الصادر عن قسم شؤون الأسرة لمحكمة عين ولمان يوم 2020/01/09 فهرس رقم 20/00081 القاضى بفك الرابطة الزوجية بين الطاعنة الحالية وبين المطعون ضده على أساس الطلاق بإرادة هذا الأخير المنفردة.

وحيث إن الطاعنة أثارت **وجها وحيداً للطعن** لتأسيس طعنها.

وحيث إن المطعون ضده طلب رفض الطعن.

وعليه:

من حيث الشكل:

حيث إن الطعن بالنقض قد جاء في الأجل واستوفى الأشكال القانونية.

ومن حيث الموضوع:

عن الوجه الوحيد: المأخوذ من انعدام التسبيب،

والذى ورد فيه أن الطاعنة التمست أمام قاضى الدرجة الأولى قبل الفصل في طلب الطلاق تعيين طبيب مختص في الأمراض العقلية والعصبية لفحص المطعون ضده، طالما أنه شيخ كبير مزداد يوم 1927/10/01 ولا يعى ما يفعل، إلا أن المحكمة لم ترد على ذلك مع أن الشريعة الإسلامية قد وضعت شروطا تتعلق بالمطلق بأن يكون بالغاً وعاقلاً، وأضافت الطاعنة أن المطعون ضده أُكْرِه على الطلاق.

لكن حيث إنه رغم أن المحكمة اعتبرت أن تعيين خبير لفحص المطعون ضده أصبح بدون موضوع بعد أن تمسك بالطلاق، إلا أن تعيين خبير مسألة جوازية للمحكمة مادام لا يوجد في الملف ما يفيد أنه غير أهل لمباشرته دعوى الطلاق.

وعليه فإن هذا الوجه غير مؤسس ويتعين رفضه ورفض الطعن.

وحيث إن المصاريف القضائية على من يخسر دعواه كما تنص على ذلك المادة 378 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

فلهذه الأسباب

قررت المحكمة العليا، غرفة شؤون الأسرة والمواريث:

قبول الطعن بالنقض شكلاً ورفضه موضوعاً.

والمصاريف القضائية على الطاعنة.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به فى الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثانى من شهر جوان سنة من قبل المحكمة العليا - غرفة شؤون الأسرة والمواريث - والمتركبة من السادة:

الضاوي عبد القادر	رئيس الغرفة رئيسا مقررا
ملاك الهاشمي	مستشارا
بالأبيض أحمد	مستشارا
زادي بوجمعة	مستشارا
بوخاتم محمد	مستشارا

بحضور السيدة: عودي زهية - المحامي العام،

وبمساعدة السيدة: عبيد مريم - أمين الضبط.

ملف رقم 1415469 ♦ قرار بتاريخ 2021/05/05

قضية (ج.ن) ضد (ج.ح) بحضور النيابة العامة

الموضوع: نفقة

الكلمات الأساسية: نفقة غذائية - بنت غير متزوجة.

المرجع القانوني: المادتان 75 و77 من قانون الأسرة.

المبدأ: تجب نفقة البنت غير المتزوجة، التي لا تمارس عملا، على أبيها.

يجب على قضاة الموضوع التحقيق في الإنفاق من عدمه، لأن إقامتها مع والدها ليست دليلا على إنفاقه عليها.

إن المحكمة العليا

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

بعد الإطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة برئاسة أمانة ضبط المحكمة العليا بتاريخ 2019.05.12.

بعد الاستماع الى السيد زادى بوجمعة المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب والى السيدة عودى زهية المحامية العامة في تقديم طلباتها المكتوبة الرامية إلى رفض الطعن.

وعليه فإن المحكمة العليا

حيث إن الطاعنة (ج.ن) طعنت بطريق النقض يوم 2019/05/12 بموجب عريضة مودعة بواسطة الأستاذ لعموري محمد الأمين المحامي

♦ سبق نشر نقطة قانونية مماثلة في العدد الخاص بغرفة الأحوال الشخصية 2001، ص 206 وفي العدد الأول 2005، ص 283.

المعتمد لدى المحكمة العليا ضد القرار الصادر عن غرفة شؤون الأسرة لمجلس قضاء الجزائر بتاريخ 2018/05/15 فهرس رقم 18/03319 القاضي بتأييد الحكم المستأنف.

حيث يستخلص من ملف القضية انه بتاريخ 2017/11/21 أقامت الطاعنة (ج.ن) دعوى أمام محكمة بئر مراد رايس قسم شؤون الأسرة ضد المطعون ضده (ج.ح) بحضور وكيل الجمهورية طالبة الحكم على هذا الأخير بدفعه لها نفقة ومسكن أجرته 30.000 دج تسرى سنة قبل رفع الدعوى، بينما المطعون ضده تم تكليفه بالحضور ولم يقدم جوابا، وهى الدعوى التى انتهت بصدور حكم بتاريخ 2018/02/13 فهرس رقم 18/01487 قضى حضوريا اعتباريا برفض الدعوى لعدم التأسيس، وهو الحكم المؤيد بالقرار المطعون فيه.

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

حيث إن المطعون ضده لم يرد على عريضة الطعن رغم تبليغه قانونيا.

وعليه

من حيث الشكل:

حيث إن الطعن بالنقض استوفى أوضاعه الشكلية المنصوص عليها قانوناً.

من حيث الموضوع:

عن الوجهين معا لتكاملهما وارتباطهما: المأخوذين من تجاوز السلطة وقصور التسبيب،

والذى ورد فيهما انه كان على القضاة تكييف الوقائع والتصرفات محل النزاع التكييف القانونى الصحيح من خلال الطلبات الأصلية التى كان من الأصح النظر فيها على أساس المادة 77 من قانون الأسرة التى تنص على نفقة الأصول على الفروع والتي تكون واجبة بمجرد أن تكون

ولادة الفرع من فراش صحيح ناشئ عن عقد زواج صحيح وليس على أسباب لا علاقة لها بالطلب الأصلى، كما أن قاضى الدرجة الأولى ومن بعده قضاة المجلس من خلال تأييدهم للحكم المستأنف جاء خارج موضوع النزاع بحيث أنهم ذهبوا إلى مناقشة الحكم الصادر بتاريخ 2018/01/09 تحت رقم 18/8403 القاضى بإثبات الطلاق بين والدى الطاعنة وشهادة الحالة المدنية التى ورد فيها أن والدتها غير مطلقة وتوصلوا إلى أنها لم تقدم ما يثبت أن المطعون ضده ممتنع عن الإنفاق على أساس أن الطرفين يقيمان بنفس العنوان, في حين أن طلبها الأصلى هو نفقة الأصول على الفروع.

حيث إن المادة 77 من قانون الأسرة تنص على انه تجب نفقة الأصول على الفروع والفروع على الأصول حسب القدرة والاحتياج ودرجة القرابة.

حيث إن ما تنعاه الطاعنة وجيه لأنه بالرجوع إلى القرار المطعون فيه يتبين أن القضاة ذهبوا إلى مناقشة الحكم القاضى بإثبات الطلاق العرفي بين والدى الطاعنة كونه ابتدائى غير حائز لقوة الشيء المقضى فيه والى الشهادة العائلية التى تثبت أن أم الطاعنة غير مطلقة وان الطاعنة لم تثبت أن المطعون ضده لم ينفق عليها ولاسيما أنها تقيم مع المطعون ضده بنفس العنوان, إلا أن هذا التسبيب لا يستقيم كون طلب النفقة الغذائية ليس له علاقة بالطلاق العرفي لأن الطاعنة ليست محضونة وإنما التمست النفقة وتوفير مسكن أو دفع بدل الإيجار من والدها كونها لم تتزوج ولا تمارس أي عمل وان والدها لا ينفق عليها وهو ميسور الحال ولاسيما أن المطعون ضده لم يقدم جوابا لا أمام المحكمة ولا أمام المجلس وان إقامة الطاعنة مع المطعون ضده بنفس العنوان ليس دليلا على انه ينفق عليها وكان على قضاة المجلس للوقوف على حقيقة الإنفاق من عدمه اللجوء إلى إجراء تحقيق وبما فعلوا لم يعطوا لقرارهم الأساس القانونى مما يتعين معه نقض القرار المطعون فيه.

حيث إن المصاريف القضائية على خاسر الدعوى عملا بأحكام 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 الجزائر بتاريخ 2018/05/15 فهرس رقم 18/03319 وإحالة القضية والأطراف أمام نفس المجلس مشكلاً من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد وفقاً للقانون.

تحميل المطعون ضده المصاريف القضائية.

بذا صـدر القـرار ووقـع التصريح به فـي الجلسة العلنيـة المنعقـدة بتـاريـخ الخامس من شهـر مـــاى سنـة من قبل المحكمة العليـــا - غرفة شؤون الأسرة والمواريث - والمتركبة من الســـادة:

الضاوي عبد القادر	رئيس الغرفة رئيسا
زادي بوجمعـــــة	مستشارا مقـررا
مـلاك الهاشـمـــي	مستشـــــــارا
بالأبيـــض أحمـــد	مستشـــــــارا
بوخـاتـم محمـــــد	مستشـــــــارا

بحـــضـور السيـــدة: عودي زهية - المحـــامـــي العام،

وبمساعدة السيدة: جغري لمياء - أمـــيـن الـضـــبـط.

ملف رقم 1427393♦ قرار بتاريخ 2021/06/02

قضية (م.ع) ضد (م.ن) بحضور النيابة العامة

الموضوع: نفقة

الكلمات الأساسية: سكن - بدل الإيجار - بنت - انقضاء الحضانة.

المرجع القانوني: المواد 72، 75 و78 من قانون الأسرة.

المبدأ: توفير السكن أو بدل الإيجار التزام تجاه الحاضنة وليس حقا لها.

مادامت البنت (الطاعنة) بلغت سن الزواج، فليس لها الحق في مطالبة والدها بسكن أو بدل الإيجار، إلا في حالة رفض والدها إقامتها معه.

إن المحكمة العليا

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

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بمصلحة الطعون المدنية لمجلس قضاء تلمسان بتاريخ 2019/07/03، وعلى مذكرة جواب محامي المطعون ضدها (م.ن) المودعة بتاريخ 2019/07/22.

بعد الاستماع إلى السيد زادي بوجمعة المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب والى السيدة عودي زهية المحامية العامة في تقديم طلباتها المكتوبة الرامية إلى رفض الطعن.

♦ سبق نشر نقطة قانونية مماثلة في العددين: الأول 2010، ص 235 والثاني 2012، ص 257.

وعلـيه فـإن المحكمـة العلـيا

حيـث إن الطاعن (م.ع) طعن بطريق النقض يوم 2019/07/03 بموجب تصريح وعريضة مودعة بواسطة الأستاذ قدورى براهم المحامى المعتمد لدى المحكمة العليا ضد القرار الصادر عن غرفة شؤون الأسرة لمجلس قضاء تلمسان بتاريخ 2018/04/01 فهرس رقم 18/00908 القاضى في الشكل قبول الاستئنافين الأصلى والفرعى وفي الموضوع تأييد الحكم المستأنف مبدئيا وتعديلا له خفض مبلغ النفقة الغذائية إلى 5.000 دج وخفض بدل الإيجار إلى 7.000 دج يسرى من تاريخ ثبوت حالة التعذر عن توفير السكن الملائم.

حيـث يـستخلص من ملـف القـضية أنـه بـتاريخ 2017/08/29 أقـامت المطعون ضدها (م.ن) دعوى أمام محكمة مغنية قسم شؤون الأسرة ضد الطاعن (م.ع) بحضور وكيل الجمهورية طالبة الحكم بإلزام هذا الأخير بتمكينها من نفقة غذائية بصفتها ابنته بحسب مبلغ 10.000 دج شهريا تسرى من شهر أكتوبر إلى غاية سقوطها شرعا مع الحكم لها بالبقاء في المسكن الكائن بحى ... مغنية أو إلزامه بتوفير سكن أو دفع بدل إيجار حسب 15.000 دج بينما التمس الطاعن رفض الطلب بخصوص توفير مسكن لعدم التأسيس, وبخصوص النفقة فإن المطعون ضدها عاملة بالمركز الجامعى بمغنية, وهى الدعوى التى انتهت بصدور حكم بتاريخ 2017/12/14 فهرس رقم 17/02421 قضى بإلزام الطاعن بدفعه لابنته المطعون ضدها نفقة غذائية شهرية قدرها 7.000 دج شهريا تسرى من تاريخ 2017/08/29 وتستمر إلى غاية سقوطها شرعا أو صدور حكم مخالف وتوفيره لها مسكنا وان تعذر عليه دفع بدل إيجار بواقع 10.000 دج مع عدم حرمانها من حقها في البقاء بالمسكن الحالى إلى غاية تنفيذ الطاعن للحكم, وهو الحكم المؤيد مبدئيا والمعدل بالقرار المطعون فيه.

حيـث إن الطاعن يثير **وجها وحيدا** للطعن لتأسيس طعنه.

حيث إن المطعون ضدها التمست عدم قبول الطعن شكلا، في الموضوع رفض الطعن لعدم التأسيس.

وعليه:

عن الدفع الشكلي للمطعون ضدها:

حيث إن المطعون ضدها أثارت دفعا شكليا مفاده عدم قبول الطعن شكلا لوروده خارج الآجال القانونية كون القرار المطعون فيه بلغ للطاعن بتاريخ 2018/06/28 بمحضر رسمى وان الطعن مقيد بتاريخ 2019/07/03 أي خارج أجله القانوني.

لكن حيث أن الوثيقة المقدمة من طرف المطعون ضدها هى محضر تبليغ رسمى لمحضر تبليغ تكليف بالوفاء المنصوص عليها بأحكام المادتين 612 و613 من قانون الإجراءات المدنية الإدارية وليس محضر تبليغ رسمى للقرار المطعون فيه والذى تحكمه المواد 406 وما بعدها من نفس القانون مما يتعين معه رفض الدفع.

حيث ان الطعن بالنقض استوفى أوضاعه الشكلية المنصوص عليها قانونا.

من حيث الموضوع:

عن الوجه الوحيد: المأخوذ من مخالفة القانون الداخلي،

والذي ورد فيه أن حضانة الأنثى تنقضى ببلوغها سن الزواج بتمام 19 سنة، وانه في حالة الطلاق على الأب أن يوفر سكنا لممارسة الحضانة، وان رفع الدعوى الأصلية المؤدية إلى الحكم المستأنف كانت بتاريخ 2017/08/29 في الوقت الذى ثبت أن المطعون ضدها بلغت 26 سنة أى أنها لم تعد محضونة وهى راشدة، كما أن توفير مسكن مرتبط بممارسة الحضانة وببلوغ المحضونة 19 سنة يزول معه التزامه بتوفير سكن وبالتالي فالقضاة خالفوا القانون لما ألزموه بتوفير سكن.

حيث إن ما ينعاه الطاعن وجيه لأنه بالرجوع إلى القرار المطعون فيه ومن خلاله إلى الحكم المستأنف يتبين أن القضاة ألزموا الطاعن بتوفير مسكن للمطعون ضدها وان تعذر عليه ذلك دفع مبلغ بدل إيجار.

حيث إن التزام الأب بتوفير مسكن أو دفع مبلغ بدل إيجار، هو التزام تجاه الحاضنة وليس تجاه الأبناء وان انقضاء حضانة البنت يكون ببلوغها سن الزواج وما دامت الطاعنة بلغت سن الزواج وهى تعيش بنفس المسكن مع والدها الطاعن حسب ما يظهر من عنوانها الشخصى ولم يثبت أن هذا الأخير رفض إقامتها معه فإن القضاة بما فعلوا خالفوا القانون عرضوا قرارهم للنقض.

حيث بذلك يصبح الوجه المثار مؤسس ويتعين قبوله ونقض القرار المطعون فيه جزئياً فيما يخص توفير مسكن ودفع مبلغ بدل الإيجار.

حيث إن المصاريف القضائية على خاسر الدعوى عملا بأحكام المادة 378 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

فلهذه الأسباب

قررت المحكمة العليا، غرفة شؤون الأسرة والمواريث:

قبول الطعن بالنقض شكلاً وموضوعاً ونقض وإبطال جزئياً القرار المطعون فيه الصادر عن غرفة شؤون الأسرة لمجلس قضاء تلمسان يوم 2018/04/01 فهرس رقم 18/00908 فيما يخص توفير مسكن ودفع بدل الإيجار وإحالة القضية والطرفين أمام نفس المجلس مشكلاً تشكيلاً آخر للفصل فيها طبقاً للقانون.

والمصاريف القضائية على المطعون ضدها.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به فى الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثانى من شهر جوان سنة ألفين وواحد وعشرين من قبل المحكمة العليا - غرفة شؤون الأسرة والمواريث - والمتركبة من السادة:

الضاوي عبد القادر	رئيس الغرفة رئيسا
زادي بوجمعـــــة	مستشارا مقـررا
مـــلاك الهاشمـــي	مستشـــــــارا
بالأبيـــض أحمـــد	مستشـــــــارا
بوخـاتـم محمـــد	مستشـــــــارا

بحـــضـور السيـدة: عودي زهية - المحـامـــي العام،

وبمساعدة السيدة: عبيد مريم - أمـــيـن الـضـــبـط.

الغرفة التجارية والبحرية

ملف رقم 1439599 قرار بتاريخ 2021/03/11

قضية المؤسسة العمومية الاقتصادية للرقابة التقنية للبناء CTC OUEST
وكالة معسكر ومن معها ضد ش.ذ.م.م "ح.ج"

الموضوع: استئناف

الكلمات الأساسية: جهة استئناف - أدلة جديدة - طلبات.

المرجع القانوني: المادة 344 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

المبدأ: يجوز للخصوم تقديم مستندات وأدلة جديدة، أمام جهة الاستئناف، تأييدا لطلباتهم.

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 و378 و557 إلى 581 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 2019/09/22 وعلى مذكرة الرد التي تقدم بها محامي المطعون ضده بتاريخ 2019/10/23.

بعد الاستماع إلى السيدة دويب مليكة المستشارة المقررة في تلاوة تقريرها المكتوب وإلى السيد أحمد جلول لحسن المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة الرامية إلى رفض الطعن.

أقامت المؤسسة العمومية الاقتصادية للرقابة التقنية للبناء سي تي سي أواست المديرية الجهوية الممثلة من طرف المدير الجهوي والمؤسسة العمومية

للرقابة التقنية للبناء سي تي سي أواست وكالة معسكر ممثلة من طرف مدير الوكالة طعنا بالنقض بموجب عريضة مودعة بأمانة ضبط مجلس قضاء معسكر بتاريخ 2019/09/22 بواسطة محاميهما الأستاذ بن عبد الله محمد الأمين المعتمد لدى المحكمة العليا والمقيم 4 شارع الأمير عبد القادر وهران ضد القرار الصادر عن الغرفة التجارية البحرية لمجلس قضاء معسكر بتاريخ 2019/07/09 رقم 646-19 رقم الفهرس 1399-19 الذي قضى في الشكل بقبول الاستئنافين الأصلي والفرعي وفي الموضوع تأييد الحكم المستأنف المؤرخ في 10-02-2019 وتعديلا له خفض مبلغ التعويض إلى 800000 دج.

وأثارت الطاعنتان **ثلاثة أوجه للطعن** (03).

تم تبليغ عريضة الطعن بتاريخ 2019/10/06 للمطعون ضدها الشركة ذات المسؤولية المحدودة " ح.ج" كما يجب قانونا بنص المادة 564 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وردت بواسطة محاميها الأستاذ بلحسن سيد أحمد المعتمد لدى المحكمة العليا والمقيم 48 شارع منتيرة محي الدين معسكر بمذكرة التمست من خلالها عدم قبول الطعن موضوعا وتم التبليغ بها بتاريخ 2019/11/05 لمحامي الطاعنتين طبقا لنص المادة 568 من ذات القانون.

وعليه فإن المحكمة العليا

حيث أن الطعن بالنقض ورد ضمن أجله القانوني, مستوفيا لكافة أوضاعه الشكلية والقانونية مما يتعين قبوله شكلا.

عن الوجه التلقائي، المثار من قبل المحكمة العليا المأخوذ من مخالفة القانون:

حيث من الثابت قانونا طبقا لنص المادة 339 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية أنه, تفصل جهة الاستئناف من جديد من حيث الوقائع والقانون.

حيث طبقا لنص المادة 344 من ذات القانون أنه, يجوز للخصوم التمسك بوسائل قانونية جديدة وتقديم مستندات وأدلة جديدة تأييدا لطلباتهم.

حيث الثابت بالرجوع للقرار المطعون فيه أن الطاعنتين وتأييدا لطلباتهما ودفوعهما أمام جهة الاستئناف تقدما بدفع مفاده أنهما بمجرد إبرام الاتفاقية بينهما والمطعون ضدها قاما بتكليف المهندس (ك.م) بمراقبة مشروع 99 مسكن ترقوي الكائن بمعسكر محل الاتفاقية ودراسة المخططات الخاصة به كما تبينه بطاقة الاعتمادية رقم 059 وأنه بعد تكملة الملف بالوثائق التقنية من طرف المطعون ضدها تم تكليف المهندس (ب.ب) بمراقبة مدى مطابقة مخططات مشروع 99 مسكن ترقوي محل الاتفاقية مع الأنظمة التقنية وبعد القيام بالخدمات المحددة لهما بالاتفاقية قامتا بإعداد تقرير تحت رقم 042 المتضمن المصادقة على الدراسات المقدمة من طرف المطعون ضدها ولكن تحت بعض التحفظات وقد تم تسليم التقرير إلى ممثلها (ب) رفقة الدراسات المصادق عليها بتحفظات وهو الأمر الذي لم تتقبله المطعون ضدها وبالتالي تكونا قد قامتا بتنفيذ المهام المحددة لهما بالاتفاقية المبرمة مع هذه الأخيرة إلا أن قضاة القرار المطعون فيه راحوا يستبعدون التقرير والمخططات المقدمة أمامهم والمتمسك بها من قبل الطاعنتين لتأييد طلباتهما بحجة أن هذه المستندات لم تكن مطروحة أمام محكمة أول درجة ولا أثر لها في الملف الابتدائي وأنه لم يسبق مناقشتها وأنها طرحت أمامهم بجلسة 28-05-2019 إلا أن هذا التسبيب والتبرير الذي جاء به قضاة القرار المطعون فيه مخالف لأحكام المادة 344 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية المشار إليها أعلاه والتي أجازت للخصوم تقديم مستندات وأدلة جديدة أمام جهة الاستئناف تأييدا لطلباتهم ومنه يكونون قضاة القرار المطعون فيه قد خالفوا القانون وعرضوا بذلك قرار هم للنقض والإبطال.

حيث أن خاسر الدعوى يتحمل المصاريف القضائية طبقا للمادة 378 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

فلهـــذه الأســـباب

تقضي المحكمة العليا:

بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع نقض وإبطال القرار المطعون فيه الصادر عن مجلس قضاء معسكر بتاريخ 2019/07/09 وإحالة القضية والأطراف أمام نفس المجلس مشكلا من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد طبقا للقانون وتحميل المطعون ضدها المصاريف القضائية.

بذا صـدر القـرار ووقـع التصريح به في الجلسة العلنيـة المنعقـدة بتـاريـخ الحادي عشر من شهـر مـارس سنـة ألفين وواحد وعشرين من قبل المحكمة العليـــا - الغرفة التجارية والبحرية - والمتركبة من الســـادة:

بعطوش حكيمـة	رئيس الغرفة رئيسا
دويـب مليكـــة	مستشـارة مقـررة
كدروسي لحسن	مستشـــــارا
نـوي حســـان	مستشـــــارا
زبـور نصيـــرة	مستشـــــارة
بايـو سهيلـــة	مستشـــــارة
معـــروف الطيـب	مستشـــــارا

بحـــضـور السيـد: جلول لحسن أحمد - المحـامـــي العـام،

وبمسـاعـدة السـيد: سباك رمضان - أمـيـن الـضـبـط.

ملف رقم 1443456 ♦ قرار بتاريخ 2021/04/15

قضية ورثة (ك.ص) ومن معهم ضد ورثة (ب.ع)

الموضوع: استئناف

الكلمات الأساسية: عريضة استئناف – طلبات - أوجه الاستئناف - عريضة تدعيمية.

المرجع القانوني: المواد 60، 62، 539 و540 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

المبدأ: لا تقبل عريضة الاستئناف شكلا، إذا لم تتضمن وقائع الدعوى والطلبات وأوجه الاستئناف.

لا يمكن تقديم عريضة تدعيمية لاحقة بأوجه الاستئناف المغفلة، لعدم نص القانون على جوازها؛

يعد هذ الإجراء المغفل في عريضة الاستئناف إجراء جوهريا غير قابل للتصحيح.

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.

♦ سبق نشر نقطة قانونية مماثلة في العددين: الأول 2013، ص 311 والأول 2015، ص 306.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 2019/10/10.

بعد الاستماع إلى السيد نوي حسان المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد جلول لحسن أحمد المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة الرامية إلى رفض الطعن.

أقام ورثة المرحوم (ك.ص) وورثة (ك.م) وورثة (ك.ت) بواسطة محاميهم الأستاذ طواهري محمد بتاريخ 2019/10/10 طعنا في القرار الصادر عن مجلس قضاء قالمة بتاريخ 2019/05/07 تحت رقم 19/00395 فهرس 19/00715 القاضي بإلغاء الحكم المستأنف الصادر عن محكمة قالمة بتاريخ 2018/12/20 والقاضي بفسخ عقد الإيجار للمحل التجاري الكائن بنهج عيساني السعيد رقم: 01 ببلدية وولاية قالمة المبرم شفويا لفائدة المدعى عليه (ب.ع) من طرف مورث المدعين وإلزام المدعى عليه وكل شاغل بإذنه بإخلاء المحل التجاري موضوع طلب الإخلاء وذلك دون تعويض استحقاقي والقضاء من جديد بعدم قبول الدعوى شكلا.

أثار الطاعنون وجها وحيدا للطعن.

بلغ المطعون ضده ولم يقدم جوابا عن عريضة الطعن.

وعليه فإن المحكمة العليا

حيث إن الطعن بالنقض استوفى الأشكال والآجال القانونية وعليه فإنه مقبول شكلا.

حيث إن وقائع القضية تتلخص في أن مورث المدعين يملك منزل به عدة محلات تجارية وأنه أجر المحل موضوع النزاع للمدعى عليه لممارسة تجارة بيع الأحذية، وأن المدعى عليه لم يسدد بدلات الإيجار منذ وفاة مورثهم، ثم أنهم اكتشفوا أن المدعى عليه باع القاعدة التجارية لشخص آخر دون موافقتهم وعلمهم وبذلك أنه ارتكب مخالفة طبقا للمادة 177 من القانون التجاري وأنهم أعذروه عن الكف عن المخالفة بموجب محضر عن طريق

المحضر القضائي ثم استمر في ارتكاب المخالفة وذلك ثابت من خلال المحضر الثاني المحرر من قبل المحضر القضائي وطلبوا فسخ عقد الإيجار وإلزام المدعى عليه وكل شاغل بإذنه بإخلاء المحل التجاري المتنازع عليه دون تعويض استحقاقي.

عن الوجه الوحيد، المأخوذ من مخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات طبقا للمادة 1/358 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية:

بدعوى أن القرار المطعون فيه أغفل قاعدة جوهرية في الإجراءات لكونه قبل عريضة الاستئناف المرفوعة من قبل المطعون ضده رغم أنها جاءت مخالفة لما نصت عليه المادة 540 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية لأن محتواها جاء مخالفا للبيانات الأساسية الواجب ذكرها في عريضة الاستئناف من عرض الوقائع والطلبات والأوجه التي يؤسس عليها الاستئناف وأن المطعون ضدهم ورثة (ب.ع) قدموا عريضة تدعيمية وذلك لا يتوافق مع أحكام المادة 539 من ذات القانون وهذا ما يجعل الاستئناف غير مقبول شكلا وأنه عندما دفع الطاعنون بذلك أجاب القضاة بأن المطعون ضدهم قاموا بتصحيح الإجراءات المشوبة بالبطلان واعتمدوا على أحكام المادتين 60 و62 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وأعطوا تفسيرا خاطئا للمادة 540 والتي هي واضحة ولا تحتمل أي تأويل أو تفسير وعليه فإن القرار المطعون فيه جاء مخالفا لقاعدة جوهرية في الإجراءات وهو معرض للنقض والإبطال.

حيث إنه فعلا فإن القرار المطعون فيه أجاب على الدفع المثار من قبل الطاعنين بكون عريضة الاستئناف جاءت مخالفة لأحكام المادة 540 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بأنه تم تصحيح الإجراء المشوب بالبطلان طبقا للمادتين 60 و62 من ذات القانون وبذلك رفض هذا الدفع.

حيث إن مثل هذا التسبيب غير سليم وغير قانوني ذلك أن المادة 540 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تنص على أن الاستئناف يرفع بعريضة تتضمن مجموعة من البيانات تحت طائلة عدم قبولها شكلا ومن بين هذه البيانات عرض موجز للوقائع والطلبات والأوجه التي أسس عليها الاستئناف.

حيث إنه بالرجوع إلى عريضة الاستئناف المرفوعة من قبل المطعون ضدهم فإنه يتبين للمحكمة العليا أنها مجرد عريضة مدون عليها أسماء المستأنفين والمستأنف عليهم والإشارة إلى الحكم المستأنف وطلب معاينة بأن المستأنفين يتمسكون بإيداع عريضة تدعيمية لأوجه الاستئناف في الجلسة المقبلة.

حيث إن عريضة الاستئناف المرفوعة من قبل المطعون ضدهم لم تتضمن وقائع الدعوى والطلبات وأوجه الاستئناف وأن القانون لم ينص على إمكانية تقديم عريضة تدعيمية للاستئناف وأن تخلف هذا الإجراء وخلافا لما جاء بالقرار المطعون فيه لا يمكن أن يصحح طبقا للمادتين 60, 62 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية لكونه يعد من الإجراءات الجوهرية وعليه فإن القضاة عندما قبلوا عريضة الاستئناف على الشكل الذي رفعت به فإنهم خالفوا قاعدة جوهرية في الإجراءات وخالفوا أحكام المادتين 539 و540 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وعرضوا قرارهم للنقض والإبطال.

حيث إنه لم يبق من النزاع ما يتطلب الفصل فيه لذلك فإن النقض يكون دون إحالة طبقا للمادة 365 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

حيث إن المصاريف القضائية تقع على عاتق المطعون ضدهم طبقا للمادة 378 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

فلهـــذه الأســـباب

تقضي المحكمة العليا:

في الشكل: قبول الطعن.

في الموضوع: نقض وإبطال القرار المطعون فيه الصادر عن مجلس قضاء قالمة بتاريخ 2019/05/07 وذلك دون إحالة, وإبقاء المصاريف القضائية على عاتق المطعون ضدهم.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الخامس عشر من شهر أفريل سنة من قبل المحكمة العليا - الغرفة التجارية والبحرية - والمتركبة من السادة:

بعطوش حكيمة	رئيس الغرفة رئيسا
نوي حسان	مستشارا مقررا
كدروسي لحسن	مستشارا
زبور نصيرة	مستشارة
دويب مليكة	مستشارة
بايو سهيلة	مستشارة
معروف الطيب	مستشارا

بحضور السيد: جلول لحسن أحمد - المحامي العام،

وبمساعدة السيد: سباك رمضان - أمين الضبط.

ملف رقم 1492586 قرار بتاريخ 2021/02/11

قضية الشركة ذ.ا. كرميد "فندق الرياض" ضد المؤسسة ذ.ش.و "ال.ب"
بحضور الشركة المدنية للمحضرين القضائيين

الموضوع: أمر أداء

الكلمات الأساسية: اعتراض - تبليغ رسمي - صيغة تنفيذية.

المرجع القانوني: المادتان 308 و309 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

المبدأ: لا تقبل دعوى الاعتراض على أمر الأداء، إلا بعد مناقشة صحة التبليغ الرسمي وتكليف المدين بالوفاء بأصل الدين.

لا تقبل دعوى الاعتراض على أمر الأداء، المهور بالصيغة التنفيذية، إلا بعد مناقشة مدى رفعها في أجل 15 يوما من تاريخ تبليغ المدين وتكليفه بالوفاء.

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 2020/08/24.

بعد الاستماع إلى السيدة بعطوش حكيمة الرئيسة المقررة في تلاوة تقريرها المكتوب وإلى السيد أحمد جلول لحسن المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة الرامية إلى نقض القرار.

بموجب عريضة طعن بالنقض مودعة بأمانة ضبط المحكمة العليا بتاريخ 2020/08/24, أقامت الشركة ذات الأسهم كرميد "فندق الرياض" بواسطة محاميها الأستاذ سلطاني عبد العزيز المعتمد لدى المحكمة العليا والمقيم بالجزائر, طعنا في القرار الصادر مجلس قضاء تيبازة الغرفة الاستعجالية بتاريخ 2020/06/01 تحت رقم 20/00990 فهرس 20/01004 الذي قضى بتأييد الأمر المستأنف الصادر عن القسم الاستعجالي لمحكمة الشراقة بتاريخ 2020/03/12 فهرس 20/2405 والذي قضى بدوره بعدم قبول طلب الاعتراض وأثارت **وجهين للطعن** 02.

حيث أن المطعون ضدها المؤسسة ذات الشخص الوحيد وذات المسؤولية المحدودة "أل ب" وكذا المدخلة في الخصام الشركة المدنية للمحضرين القضائيين العضو (م.م), رغم تبليغهما رسميا بعريضة الطعن كما يجب قانونا بنص المادة 564 قانون إجراءات مدنية وإدارية غير أنهما لم يردا.

وعليه فإن المحكمة العليا

حيث أن الطعن الحالي جاء داخل أجله القانوني مستوفيا لجميع أوضاعه الشكلية والقانونية مما يتعين قبوله شكلا.

الوجه الأول، مأخوذ من مخالفة القانون طبقا للمادة 358 فقرة 05 قانون إجراءات مدنية وإدارية:

تنعي الطاعنة على القرار المطعون فيه أنه جاء مخالفا للقانون لاسيما المادة 61 قانون إجراءات مدنية وإدارية التي تنص على إمكانية إثارة الدفع ببطلان الأعمال الإجرائية شكلا خلال القيام بها ولا يعتد بهذا الدفع إذا قدم من تمسك به دفاعا في الموضوع لاحقا للعمل الإجرائي المشوب بالبطلان دون إثارته ومنه فإن طلباتها لم تكن متضاربة ذلك أنها

ارتكزت أولا من الناحية الشكلية على بطلان محضر التكليف بالوفاء لمخالفته نص المادة 308 فقرة 02 قانون إجراءات مدنية وإدارية الذي جاء خاليا من الإشارة لحق الاعتراض في أجل 15 يوم من تاريخ التبليغ وكذا مخالفة نص المادة 309 من نفس القانون في منح الصيغة التنفيذية لأمر الأداء إذ لا تمنح إلا بعد فوات الأجل في تسجيل الاعتراض وبعد تقديم شهادة عدم الاعتراض وهو الأمر غير المتوفر مما يعد مخالفة إجرائية وأنها بعد ذلك ناقشت موضوع الاعتراض والتمست إلغاء أمر الأداء محل الاعتراض ومنه فإن القضاة أخلطوا بين كلمة القابلية للإبطال وكلمة تحت طائلة البطلان الأخيرة التي نظمها المشرع بنص خاص بالمادة 308 قانون إجراءات مدنية وإدارية والتي تنشأ خلال ممارسة دعوى الاعتراض على أمر الأداء.

فعلا حيث يستفاد من دراسة الملف أن الطاعنة أقامت دعوى اعتراض ضد أمر الأداء الصادر بتاريخ 2019/07/23 والذي قضى بإلزامها بأن تؤدي للمطعون ضدها مبلغ 21.201.766,10 دج والتمست من خلالها من الناحية الشكلية أولا إبطال محضر التكليف بالوفاء الموجه لها لمخالفته حسب زعمها نص المادة 308 فقرة 02 قانون الإجراءات المدنية والإدارية بدعوى أنه جاء خاليا من الإشارة لحق الاعتراض في أجل 15 يوم من تاريخ التبليغ وكذا إبطال الصيغة التنفيذية للأمر المذكور بحيث أنها جاءت مخالفة لنص المادة 309 من نفس القانون على أساس أنها لا تمنح إلا بعد فوات الأجل في تسجيل الاعتراض وبعد تقديم شهادة عدم الاعتراض وفي الموضوع التمست إلغاء أمر الأداء لكون المطعون ضدها سبق لها أن أقامت دعوى أمام القسم التجاري وطالبت بمبلغ الفواتير أين صدر بشأنها حكم مؤرخ في 2019/11/25 الذي ألزمها بذلك وهي نفس الفواتير التي استعملتها في طلب أمر الأداء.

حيث أنه من المقرر قانونا بنص المادة 308 فقرة 02 قانون إجراءات مدنية وإدارية يتم التبليغ الرسمي وتكليف المدين بالوفاء بأصل الدين والمصاريف في أجل خمسة عشر يوما 15 ويجب أن يشار في التكليف بالوفاء تحت طائلة البطلان بأن للمدين حق الاعتراض على أمر الأداء في أجل خمسة عشر يوما 15 تبدأ من تاريخ التبليغ الرسمي.

حيث أنه من المقرر قانونا أيضا بنص المادة 612 قانون إجراءات مدنية وإدارية: تطبق في التبليغ الرسمي للتكليف بالوفاء أحكام المواد من 406 إلى 416 قانون إجراءات مدنية وإدارية.

حيث يستفاد من النصين المذكورين أنه لا يمكن قبول دعوى الاعتراض على أمر الأداء إلا بعد مناقشة صحة التبليغ الرسمي وتكليف المدين بالوفاء بأصل الدين والمصاريف طبقا لما جاء بنص المادة 308 قانون إجراءات مدنية وإدارية ومن ثمة وخلافا لما ذهب إليه قضاة الموضوع فإن ارتباط الطلب الحالي بموضوع الاعتراض على أمر الأداء قائمة هذا من جهة ومن جهة أخرى فإن قبول دعوى الاعتراض على أمر الأداء المذكور الذي جاء ممهورا بالصيغة التنفيذية لا يمكن قبولها إلا بعد مناقشة ما إذا كان هذا الإجراء تم وفقا لنص المادة 309 من قانون إجراءات مدنية وإدارية ومنه فإن القضاة لما اعتبروا بأن هذه الطلبات منظارية وغير مرتبطة بطلب الاعتراض على أمر الأداء ومن ثم يجب إقامة دعوى مستقلة لكل منها جاء مخالفا للقانون وعرضوا بذلك قضائهم للنقض والإبطال دون مناقشة الوجه الثاني الذي هو تكملة لما جاء بالوجه المذكور.

حيث أن المصاريف القضائية تتحملها المطعون ضدها طبقا لنص المادة 378 قانون إجراءات مدنية وإدارية.

فلهـــذه الأســـباب

تقضي المحكمة العليا:

بقبول الطعن **شكلا**.

وفي الموضوع: نقض وإبطال القرار الصادر عن مجلس قضاء تيبازة بتاريخ 2020/06/01 وبإحالة القضية والأطراف على نفس المجلس مشكلا من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد وفقا للقانون.

وبإبقاء المصاريف القضائية على المطعون ضدها.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الحادي عشر من شهر فيفري سنة ألفين وواحد وعشرين من قبل المحكمة العليا - الغرفة التجارية والبحرية - والمتركبة من السادة:

بعطوش حكيمة	رئيس الغرفة رئيسا مقررا
كدروسي لحسن	مستشارا
نوي حسان	مستشارا
زبور نصيرة	مستشارة
دويب مليكة	مستشارة
بايو سهيلة	مستشارة
معروف الطيب	مستشارا

بحضور السيد: جلول لحسن أحمد - المحامي العام،

وبمساعدة السيد: سباك رمضان - أمين الضبط.

ملف رقم 1435866 قرار بتاريخ 2021/02/11

قضية (ع.ع) ضد التعاونية الفلاحية متعددة النشاطات

الموضوع: إيجار

الكلمات الأساسية: عقد امتياز - أملاك وطنية - بطلان.

المرجع القانوني: القانون رقم 10-03، المحدد لكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة.

المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 90-51.

المبدأ: يعد باطلا، إيجار العقارات التابعة للأملاك الوطنية، الممنوحة في إطار عقود الامتياز، ولا يمكن إلزام المستأجر لها ببدل الإيجار، باعتباره عقدا باطلا.

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 2019/08/21.

بعد الاستماع إلى السيدة بعطوش حكيمة الرئيسة المقررة في تلاوة تقريرها المكتوب وإلى السيد أحمد جلول لحسن المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة الرامية إلى نقض القرار.

بموجب عريضة طعن بالنقض مودعة بأمانة ضبط مجلس قضاء تبسة بتاريخ 2019/08/21, أقام (ع.ع) بواسطة محاميه الأستاذ عيادة عمر المعتمد لدى المحكمة العليا والمقيم ببئر العاتر, طعنا في القرار الصادر عن مجلس قضاء تبسة بتاريخ 2019/02/14 تحت رقم 18/01143 فهرس 19/00140 الذي قضى بقبول الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف الصادر عن القسم التجاري بمحكمة بئر العاتر بتاريخ 2018/07/11 فهرس رقم 18/00669 مع بقاء المصاريف القضائية على عاتق المستأنف. وأثار **04 أربعة أوجه للطعن**.

حيث أن المطعون ضدها التعاونية الفلاحية المتعددة النشاطات الممثلة في شخص مسيرها (ف.ا) رغم تبليغها بعريضة الطعن رسميا كما يجب قانونا بنص المادة 564 قانون إجراءات مدنية وإدارية إلا أنها لم تجب.

وعليه فإن المحكمة العليا

حيث أن الطعن الحالي جاء داخل أجله القانوني مستوفيا لجميع أوضاعه الشكلية والقانونية مما يتعين قبوله شكلا.

الوجه الثالث بالأسبقية، والمأخوذ من مخالفة القانون طبقا للمادة 358 فقرة 05 قانون إجراءات مدنية وإدارية:

ينعي الطاعن على القرار المطعون فيه مخالفة القانون رقم 10-03 الصادر في 2010/08/16 المتضمن شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة وكذا المرسوم التنفيذي رقم 326/10 المحدد لكيفية تطبيق حق الامتياز لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية الخاصة على أن التأجير من الباطن للمستثمرة الفلاحية يعد باطلا بطلانا مطلقا وبالتالي فإن عقد الإيجار الذي على أساسه طلبت المطعون ضدها بدل الإيجار يعد باطلا بطلانا مطلقا ومن خلاله يبطل أهم ركن فيه بدل الإيجار فضلا على أن عقد الامتياز الذي بموجبه منح المستودعات للمطعون ضدها التعاونية الفلاحية في إطار التعليمة 9610 المؤرخة في 2010/11/25 أكد أيضا القاعدة القانونية

المذكورة أعلاه كما أن المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 2002/04/24 بأن إيجار أراضي الأملاك الوطنية غير جائز قانونا ويسقط الحق في مواجهة كل جماعة أو مستثمر شخصي يقوم بتأجير الأراضي التابعة للأملاك الوطنية مهما كانت الأشكال وشروط المعاملة. ومنه فإن ما ذهب إليه قضاة القرار المطعون فيه يكون مخالفا للقانون وبذلك قد عرضوا قرارهم للنقض والإبطال.

فعلا حيث يستفاد من حيثيات القرار المطعون فيه أن قضاة الاستئناف كيفوا العقد المبرم بين التعاونية الفلاحية المتعدد النشاطات المطعون ضدها والطاعن (ع.ع) بعقد إيجار عادي يخضع لمقتضيات القانون المدني وذلك عندما اعتبروا بأنه طبقا للمادة 106 قانون مدني التي تنص أن العقد شريعة المتعاقدين لا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين والأسباب يقرها القانون وانتهوا إلى تأييد الحكم المستأنف الصادر عن محكمة بئر العاتر القاضي بإلزام الطاعن حاليا بأن يمكن المطعون ضدها من مبلغ 1110.000دج كبدل إيجار ومبلغ 50.000 دج تعويض عن التماطل.

حيث يستفاد من ملف الإجراء أن المستودعات محل الإيجار والتي هي موضوع المنازعة الحالية استفادت منهم المطعون ضدها بموجب عقد امتياز في إطار التعليمة 9610 وذلك بتاريخ 2012/06/27 وهو الأمر الذي عاينه قضاة القرار المنتقد.

حيث جاء في إحدى حيثيات هذا الأخير حرفيا " أن موضوع النزاع يتعلق بتنفيذ التزامات تعاقدية قائمة بين الطرفين ناتجة عن إيجار مستودع تابع للمطعون ضدها كصاحبة حق امتياز في استغلال الوعاء العقاري الممنوح لها بما عليه من منشآت.

حيث كان عليهم مراجعة بنود عقد الامتياز وما احتواه من شروط وتكاليف خاصة انه جاء في مادته الثانية 02 يلتزم الطرف المستفيد بصفة شخصية بالسهر على حسن استعمال الأراضي الممنوحة له والمحافظة على طابع النشاطات الفلاحية لها ومنه فإن تأجير المستودع للطاعن حاليا

لاستعماله كميكانيكي يكون جاء مخالفا لما نص عليه عقد الامتياز ذاته وكذا القانون 03/10 المحدد لكيفية استعمال الأراضي الفلاحية للأملاك الوطنية والمحدد لحقوق والتزامات المنتجين والمادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 51/90 المؤرخ في 1990/02/06 التي نصت على أنه يمكن أن يصرح بسقوط الحق في مواجهة كل جماعة أو مستثمر شخصي الذي يقوم بإيجار الأراضي مهما كانت الأشكال وشروط المعاملة وعليه بما أن القضاة أقروا مبدأ إيجار العقارات التابعة للأملاك الوطنية خرقا للمادتين السابقتين الذكر وألزموا الطاعن ببدل الإيجار بالرغم من أن العقد باطلا فإن قرارهم جاء مخالفا للقانون مما يجعل الوجه المثار مؤسسا وهو الأمر الذي يؤدي إلى نقض القرار دون التطرق لباقي الأوجه.

حيث أن المصاريف القضائية تتحملها المطعون ضدها طبقا لنص المادة 378 قانون إجراءات مدنية وإدارية.

فلهـــذه الأســـباب

تقضي المحكمة العليا:

بقبول الطعن **شكلا**.

وفي الموضوع: نقض وإبطال القرار الصادر عن مجلس قضاء تبسة بتاريخ 2019/02/14 وبإحالة القضية والأطراف على نفس المجلس مشكلا من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد وفقا للقانون.

وبإبقاء المصاريف القضائية على المطعون ضدها.

بذا صـدر القـرار ووقـع التصريح به في الجلسة العلنيـة المنعقـدة بتاريخ الحادي عشر من شهر فيفري سنة ألفين وواحد وعشرين من قبل المحكمة العليا - الغرفة التجارية والبحرية - والمتركبة من السادة:

بعطـوش حكيمة	رئيس الغرفة رئيسا مقررا
كدروسي لحسن	مستشـــــــارا

نـــوي حســـــان	مستشـــــــــارا
زبـــور نصـيـــــرة	مستشـــــــــارة
دويـــب مليـكـــة	مستشـــــــــارة
بايـــو سهيلـــــة	مستشـــــــــارة
معـــروف الطيـب	مستشـــــــــارا

بحـــضـــور السيـــد : جلول لحسن أحمد - المحـــامـــي الـعـــام،

وبمســـاعـــدة الســـيد : سباك رمضان - أمـــيـــن الـــضـــبـــط.

ملف رقم 1407311 ♦ قرار بتاريخ 2021/01/14

قضية شركة التضامن "ع" محطة خدمات ضد شركة المساهمة "نيميلوق" فرع بجاية

الموضوع: تقادم

الكلمات الأساسية: دين - يمين.

المرجع القانوني: المادة 312 من القانون المدني.

المبدأ: يجب على من يتمسك بسقوط الدين المطالب به بالتقادم لمرور سنة على استحقاقه، أن يحلف اليمين على أنه أدى الدين فعلا، وتوجه هذه اليمين تلقائيا من القاضي.

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 2019/04/07 وعلى مذكرة الرد التي تقدم بها محامي المطعون ضدها.

بعد الاستماع إلى السيدة بعطوش حكيمة الرئيسة المقررة في تلاوة تقريرها المكتوب وإلى السيد جلول لحسن أحمد المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة الرامية إلى نقض القرار.

♦ سبق نشر نقطة قانونية مماثلة في العدد الأول 2005، ص 79.

بموجب عريضة الطعن بالنقض مودعة بأمانة ضبط المحكمة العليا بتاريخ 2019/04/07, أقامت شركة التضامن "ع" محطة خدمات بواسطة محاميها الأستاذ لخلف السعيد المعتمد لدى المحكمة العليا والمقيم بالجزائر, طعنا في القرار الصادر عن مجلس قضاء بجاية بتاريخ 2018/04/24 تحت رقم 18/00867 فهرس 2018/01514 الذي قضى بتأييد الحكم المستأنف الصادر عن محكمة بجاية بتاريخ 2017/10/17 والذي قضى بعدم قبول الدعوى لتقادمها.

وأثارت **وجهين للطعن 02**, وردت المطعون ضدها شركة المساهمة نيميلوق بواسطة محاميتها الأستاذة فاطمة لعدول بموجب مذكرة رد مودعة بتاريخ 2019/04/30 تم التبليغ بها لمحامي الطاعنة كما يجب قانونا بنص المادة 568 قانون إجراءات مدنية وإدارية التمست من خلالها عدم قبول عريضة الطعن لمخالفتها للمادتين 565 و566 قانون إجراءات مدنية وإدارية واحتياطيا رفض الطعن لعدم التأسيس.

وعليه فإن المحكمة العليا

عن قبول الطعن شكلا :

حيث أن المطعون ضدها دفعت بعدم قبول عريضة الطعن بالنقض لعدم تضمنها عدة بيانات منها عدم الإشارة للمقر الاجتماعي للشخص المعنوي ولا للطبيعة القانونية للقرار محل الطعن وكذا لم تحدد الأوجه التي أسس عليها الطعن واكتفت بذكر مخالفة القرار محل الطعن للمادة 358 قانون إجراءات مدنية وإدارية مما يجعل العريضة معيبة وتؤدي إلى عدم قبول الطعن شكلا.

لكن بالرجوع إلى عريضة الطعن بالنقض يتبين منها أن الطاعنة هي شركة تضامن "ع" محطة خدمات ممثلة في شخص مسيرها (ع.ع) والكائن عنوانها حسب القرار المطعون فيه بتاملحت خراطة بجاية وهو مقرها الاجتماعي وأنها تطعن في القرار الصادر عن الغرفة التجارية والبحرية لمجلس قضاء بجاية وأنها حددت الأوجه التي بنت عليها طعنها

وهما الوجه الأول مأخوذ من نص المادة 358 فقرة 05 قانون إجراءات مدنية وإدارية والوجه الثاني مأخوذ من مخالفة نص المادة 358 فـ10 من نفس القانون ومنه فإن الدفوع المثارة من طرف المطعون ضدها تكون غير سديدة وترفض.

حيث متى استوفى الطعن باقي أوضاعه الشكلية والقانونية يتعين قبوله شكلا.

<u>الوجه الأول</u>، مأخوذ من مخالفة نص المادة 358 فقرة 05 قانون إجراءات مدنية وإدارية:

تنعي الطاعنة على القرار المطعون فيه مخالفة القانون الداخلي على أساس أن القضاة تصدوا للدفع المثار من قبل المطعون ضدها واعتبروا أن الدين محل المطالبة قد سقط بالتقادم طبقا لنص المادة 312 قانون مدني دون الأخذ بعين الاعتبار مضمون الفقرة الثانية من ذات المادة التي أوجبت على المدين الذي يتمسك بالدفع أن يحلف على أنه أدى الدين فعلا وهو الأمر المفتقد في قضية الحال مما يتعين نقض وإبطال القرار المطعون فيه.

فعلا حيث من الثابت بالملف أن الطاعنة قد تعاملت مع المطعون ضدها عن طريق تزويد شاحنات تابعة لهاته الأخيرة بمادة المازوت وهذا خلال الفترة الممتدة من أوت 2015 إلى أكتوبر 2015 غير أنها رفضت تسديد مقابل ذلك الأمر الذي جعلها بعد إنذارها يقيم دعوى لمطالبتها بمستحقاتها.

حيث أن المطعون ضدها دفعت بتقادم المبالغ المطالب بها على أساس المادة 312 قانون مدني.

حيث أن القضاة لتبرير قضائهم بسقوط الحق محل المطالبة بالتقادم اعتمدوا على نص المادة 312 قانون مدني مؤسسين قضائهم على أن المستأنفة تطالب بدين قدره (1.021.480,00 دج) يعود إلى تاريخ أوت وسبتمبر وأكتوبر 2015 ومتعلق بتوريد مادة غاز الزيت (الوقود) للمستأنف عليها (شاحنات الأسطول) في مادة لا تتاجر فيها المستأنف عليها ومنه يكون الحق المطالب به قد سقط بالتقادم.

حيث أن هذا التأسيس خاطئ ذلك أن القضاة قد تجاهلوا ما نصت عليه ذات المادة 312 في فقرتها الثالثة إذ جاء فيها: " يجب على من يتمسك بالتقادم لسنة, أن يحلف اليمين على انه أدى الدين فعلا وهذه اليمين توجه تلقائيا من القاضي, وهو الإجراء المفتقد في قضية الحال ومنه فإن القضاة بتركهم ما كان يتوجب عليهم القيام به قد عرضوا قرارهم هذا للنقض والإبطال دون التطرق للوجه الثاني.

حيث أن المصاريف القضائية تتحملها المطعون ضدها طبقا لنص المادة 378 قانون إجراءات مدنية وإدارية.

فلهـــذه الأســـبـاب

تقضي المحكمة العليا:

بقبول الطعن **شكلا**.

وفي الموضوع: نقض وإبطال القرار الصادر عن مجلس قضاء بجاية بتاريخ 2018/04/24 وبإحالة القضية والأطراف على نفس المجلس مشكلا من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد وفقا للقانون.

وبإبقاء المصاريف القضائية على المطعون ضدها.

بذا صـدر القـرار ووقـع التصريح به في الجلسة العلنيـة المنعقـدة بتـاريـخ الرابع عشر من شهـر جـانفـي سنـة ألفين وواحد وعشرين من قبل المحكمة العليا - الغرفة التجارية والبحرية - والمتركبة من السادة:

بعطوش حكيمـة	رئيس الغرفة رئيسا مقررا
كدروسي لحسن	مستشـــــــارا
نـوي حســـــان	مستشـــــــارا
زبـــور نصيـــرة	مستشـــــــارة
دويـــب مليكـــة	مستشـــــــارة

بايـــو سهيلـــــة مستشـــــــــارة

معـــروف الطيـــب مستشـــــــــارا

بحـــضـــور السيـــد : جلول لحسن أحمد - المحـــامـــي الـعـــام ،

وبمســـاعـــدة الســـيد : سباك رمضان - أمـــيـــن الـــضـــبـــط.

ملف رقم 1453625 قرار بتاريخ 2021/05/10

قضية المؤسسة العمومية الاقتصادية مطاحن بني هارون- فرع مجمع سميد ضد (ا.ع)

الموضوع: تقادم

الكلمات الأساسية: تقادم مسقط – دين - إنذار رسمي.

المرجع القانوني: المادتان 308 و317 من القانون المدني.

المبدأ: لا يكفي، لتقرير تقادم الدين المطالب به، مرور 15 سنة على تاريخ تحرير الشيك، المتعلق بالدين، وإنما يتعين مناقشة محاضر الإنذار الرسمية، المحتج بها ومدى تعلقها بنفس الدين المطالب به في الدعوى أم لا، قبل التقرير بثبوت التقادم من عدمه.

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 و378 و557 إلى 581 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 2019/12/02 وعلى مذكرة الرد التي تقدم بها محامي المطعون ضده بتاريخ 2020/02/10.

بعد الاستماع إلى السيدة دويب مليكة المستشارة المقررة في تلاوة تقريرها المكتوب وإلى السيد أحمد جلول لحسن المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة الرامية إلى رفض الطعن.

بموجب عريضة طعن بالنقض مودعة بأمانة ضبط مجلس قضاء ميلة بتاريخ 2019/12/02 أقامت المؤسسة العمومية الاقتصادية مطاحن بني هارون فرع مجمع سميد شركة ذات أسهم ممثلة بمديرها طعنا بواسطة محاميتها الأستاذة بلاح مزهود كريمة المعتمدة لدى المحكمة العليا والمقيمة حي الإخوة بوجريو القرارم قوقة ولاية ميلة ضد القرار الصادر عن الغرفة التجارية البحرية لمجلس قضاء ميلة بتاريخ 2017/12/03 رقم 17-1363 رقم الفهرس 17-1732 الذي قضى في الشكل بقبول الاستئناف وفي الموضوع تأييد الحكم المستأنف الصادر عن محكمة ميلة بتاريخ 2017/03/27 فهرس رقم 17-1007 وتحميل المستأنفة المصاريف القضائية بما فيها رسم الطعن بالاستئناف البالغ 4000 دج وأثارت **وجها وحيدا للطعن** (01).

تم تبليغ عريضة الطعن بتاريخ 2019/12/23 للمطعون ضده (ا.ع) كما يجب قانونا بنص المادة 564 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ورد بواسطة محاميه الأستاذ بوباطة صلاح الدين المعتمد لدى المحكمة العليا والمقيم حي بوالطوط عمارة 30 رقم 207 ميلة بمذكرة التمس من خلالها رفض الطعن تم تبليغها بتاريخ 2020/03/03 لمحامي الطاعنة طبقا لنص المادة 568 من ذات القانون.

وعليه فإن المحكمة العليا

حيث أن الطعن بالنقض ورد ضمن أجله القانوني, مستوفيا لكافة أوضاعه الشكلية والقانونية مما يتعين قبوله شكلا.

عن الوجه الوحيد، المأخوذ من انعدام الأساس القانوني طبقا للمادة 358 فقرة 08 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية:

تعيب الطاعنة على القرار المطعون فيه انعدام الأساس القانوني بدعوى أنه طبقا للمادة 317 من القانون المدني ينقطع التقادم برفع دعوى قضائية للمطالبة بذلك الحق وأنها قدمت أمام أول درجة وثاني درجة للتقاضي صورة من عريضة افتتاحية للدعوى الصادر بشأنها الحكم المؤرخ في

2006/07/04 رقم 611-2006 والتي بالنظر لحيثياتها فإنها تتعلق بنفس موضوع الدين والمنبثقة من وجود نفس الحكم الجنائي المؤرخ في 1997/10/14 عن محكمة الجنايات قسنطينة مما يفيد أن الحكم المستشهد به لقطع التقادم يتعلق بنفس الوقائع وبالمبلغ المطالب به وبالإضافة للحكم التجاري الصادر في 2006 فقد سبق لها وأن أنذرت المستأنف ضده بموجب محضرين رسميين محررين على التوالي في 2001/09/19 و2006/01/25 ورد فيهما أرقام الشيكات موضوع النزاع وكذا مبالغها بالتفصيل وبهذا يكون القرار المطعون فيه مشوب بانعدام الأساس القانوني ويستلزم النقض والإحالة.

فعلا حيث الثابت بالرجوع لأحكام المادة 317 من القانون المدني فإنها نصت على أنه" ينقطع التقادم بالمطالبة القضائية ولو رفعت الدعوى إلى محكمة غير مختصة بالتنبيه... الخ."

حيث الثابت بالرجوع للقرار المطعون فيه أن الطاعنة قد أثارت دفعا أمام قضاة المجلس مفاده أنه سبق لها وأن أنذرت المستأنف عليه المطعون ضده بموجب محضرين رسميين محررين على التوالي بتاريخ 2001/09/19 وبتاريخ 2006/01/25 ورد فيهما أرقام الشيكات موضوع النزاع وكذا المبالغ بالتفصيل واعتبرت أن هذين المحضرين يقطعان التقادم ويكون لذلك التقادم المحتج به غير وارد إلا أن قضاة القرار المطعون فيه لم يلتفتوا لهذا الدفع المثار من قبل الطاعنة ولم يتحققوا إن كان محضري هذين الإنذارين المحتج بهما من قبلها المؤرخين في 2001/09/19 وفي 2006/01/25 الموجهين للمطعون ضده يتعلقان فعلا بنفس الدين المطالب به في الدعوى الحالية وإن كانت الطاعنة قد تقدمت بهذين الوثيقتين أمامهما لمناقشتهما أم لا وعندها يستنتجون ما يمكن استنتاجه حسب ما توفر لديهم من وسائل إن كان فعلا الدين المطالب به من قبل الطاعنة قد تقادم أم لا وهذا احتكاما لنص المادة 317 من القانون المدني المشار إليها أعلاه إلا أنهم لم يفعلوا و راحوا يقررون تقادم الدين المطالب به بمرور مدة 15 سنة طبقا للمادة 308 من نفس القانون معتمدين فقط على تاريخ الشيكات المتعلقة بالدين المطالب به المحررة في

1996 مما جاء قرارهم منعدم الأساس القانوني وعرضوه بذلك للنقض والإبطال.

حيث أن خاسر الدعوى يتحمل المصاريف القضائية طبقا للمادة 378 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

فلهـــذه الأســـباب

تقضي المحكمة العليا:

بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع نقض وإبطال القرار المطعون فيه الصادر عن مجلس قضاء ميلة بتاريخ 2017/12/03 وإحالة القضية والأطراف على نفس المجلس مشكلا 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 العاشر من شهـر مـاي سنـة ألفين وواحد وعشرين من قبل المحكمة العليا - الغرفة التجارية والبحرية - والمتركبة من السادة:

بعطوش حكيمة	رئيس الغرفة رئيسا
دويـب مليكـــة	مستشـــارة مقررة
كدروسي لحسن	مستشـــــــارا
نـــوي حســـــان	مستشـــــــارا
زبـــور نصيـــرة	مستشـــــــارة
بـايـو سهيلـــة	مستشـــــــارة
معـروف الطيـب	مستشـــــــارا

بحـــضـور السيـد: جلول لحسن أحمد - المحـامـــي العـــام،

وبمســاعـدة السـيد: سباك رمضان - أمـــيـن الـضـــبـط.

ملف رقم 1405152 قرار بتاريخ 2021/01/14

قضية شركة "سوماي دو غيف" ضد شركة "موبل ديمايير"

الموضوع: سفتجة

الكلمات الأساسية: وفاء - عملة متداولة - حامل – مدين - تاريخ الاستحقاق.

المرجع القانوني: المادة 417 من القانون التجاري.

المبدأ: يمكن، عند اشتراط الوفاء بقيمة السفتجة بعملة غير متداولة في مكان الوفاء، دفع مبلغها بالنقود الرائجة في البلاد، حسب قيمتها يوم الاستحقاق، مع مراعاة التشريع المتعلق بتنظيم الصرف؛

إذا تأخر المدين عن دفع قيمتها، رغم القبول، يحق للحامل طلب دفع قيمتها من جنس النقود الرائجة في البلاد، إما حسب قيمتها يوم الاستحقاق وإما حسب قيمتها يوم الوفاء.

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 2019/03/28 وعلى مذكرة الرد التي تقدمت بها محامية المطعون ضدها.

بعد الاستماع إلى السيدة بعطوش حكيمة الرئيسة المقررة في تلاوة تقريرها المكتوب وإلى السيد جلول لحسن أحمد المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة الرامية إلى رفض الطعن.

بموجب عريضة طعن بالنقض مودعة بأمانة ضبط مجلس قضاء عنابة بتاريخ 2019/03/28 أقامت شركة "سوماي دوغيف" " sommeil de reves" بواسطة محاميها الأستاذ خير الدين عبد الحليم المقبول لدى المحكمة العليا والمقيم بعنابة طعنا في القرار الصادر عن مجلس قضاء عنابة بتاريخ 2018/11/21 تحت رقم 18/01071 فهرس 18/01751 القاضي بقبول الاستئناف وتصحيح اسم المدعى عليها "صوماي دوراف" بدلا من "سوماي دوغيف" وتأييد الحكم المستأنف الصادر عن محكمة عنابة القسم التجاري البحري بتاريخ 2018/01/04 تحت رقم الفهرس 18/00080 مبدئيا, وتعديله جزئيا بجعل قيمة الدين المستحق الجزء الأول مبلغا قدره 26.977,00 دولار أمريكي والجزء الثاني مبلغ 68.616.00 أورو وذلك بما يقابله بالعملة الوطنية الدينار الجزائري وقت الوفاء وهو وقت التنفيذ حسب سعر كل عملة لدى البنك المكزي وتحميل المستأنف ضدها المصاريف القضائية.

وأثارت **وجهين للطعن 02**.

وردت المطعون ضدها شركة موبل ديماييز بواسطة محاميتها الأستاذة جميلة منصور المعتمدة لدى المحكمة العليا بمذكرة تم التبليغ بها لمحامي الطاعنة كما يجب قانونا بنص المادة 568 قانون إجراءات مدنية وإدارية التمست من خلالها التصريح بعدم قبول عريضة الطعن لخرقها أحكام المادة 358 و365 قانون إجراءات مدنية وإدارية واحتياطيا رفض الطعن لعدم التأسيس.

وعليه فإن المحكمة العليا

حيث أن الطعن الحالي جاء داخل أجله القانوني مستوفيا لجميع أوضاعه الشكلية والقانونية مما يتعين قبوله شكلا.

الوجه الأول، مأخوذ من مخالفة القانون فيما يتعلق بأحكام المادتين 1/336 و412 قانون إجراءات مدنية وإدارية والمادة 417 قانون تجاري:

الفرع الأول، مأخوذ من مخالفة القانون فيما يتعلق بأحكام المادتين 1/336 و412 قانون إجراءات مدنية وإدارية:

تنعي الطاعنة على القرار المطعون فيه مخالفة أحكام المادتين 336 فقرة 1 والمادة 412 قانون إجراءات مدنية وإدارية بدعوى أن القضاة ذكروا بأن أجل الاستئناف المحدد بشهر واحد يبدأ من تاريخ آخر إجراء أي 2018/05/07 لينتهي في 2018/06/10 في حين رفعت المطعون ضدها الاستئناف بتاريخ 2018/06/27 مما يجعل الاستئناف خارج الأجل القانوني.

لكن حيث من الثابت من محضر التبليغ الرسمي للحكم الغيابي محل الاستئناف أنه تم بتاريخ 2018/04/10 وأنه ولتعذر مقابلة المبلغ له تم تبليغه عن طريق التعليق طبقا للمادة 412 قانون إجراءات مدنية وإدارية ليكون آخر أجل للمعارضة هو 2018/06/10 (شهر) وليبدأ أجل الاستئناف بتاريخ 2018/06/11 وينتهي بتاريخ 2018/07/12 وبما أن الاستئناف وقع بتاريخ 2018/06/27 إذا فإنه جاء داخل أجله القانوني وعليه فإن قضاة القرار المطعون فيه وخلافا لما جاء بالوجه طبقوا القانون تطبيقا سليما مما يجعل الفرع المثار غير سديد.

الفرع الثاني، مأخوذ من مخالفة المادة 417 قانون تجاري:

تعيب الطاعنة على القرار المطعون فيه مخالفته للمادة 417 قانون تجاري من خلال القضاء بإلزامها بتسديد قيمة السفاتج يوم الوفاء وليس يوم الاستحقاق بالرغم من طلب تسديدها يوم الاستحقاق.

لكن حيث من الثابت من القرار المطعون فيه أن المطعون ضدها التمست الحكم لها بقيمة السفاتج يوم الوفاء وبالعملة المتفق عليها عقديا أو ما يقابلها بالعملة الوطنية ومنه فإن القضاة وتطبيقا لنص المادة 417

قانون تجاري التي تنص " إذا اشترط وفاء قيمة السفتجة بعملة غير متداولة في مكان الوفاء, فيمكن دفع مبلغها بالنقود الرائجة في البلاد حسب قيمتها يوم الاستحقاق مع مراعاة التشريع المتعلق بتنظيم الصرف وإذا تأخر المدين عن الدفع فعلى الحامل الخيار في طلب دفع قيمة السفتجة من جنس النقود الرائجة في البلاد إما حسب قيمتها يوم الاستحقاق وإما بحسب قيمتها يوم الوفاء".

حيث أن الطاعنة قد تأخرت عن دفع السفاتج رغم القبول ورغم تعهدها بدفع قيمتها إلا أنها أخلت بالتزامها رغم الإنذارات الموجهة لها ومنه فإن للمطعون ضده الحق في الخيار في طلب دفع قيمة السفتجة من جنس النقود الرائجة في البلاد بحسب قيمتها يوم الوفاء ومنه فإن قضاة القرار المطعون فيه قد التزموا بالتطبيق السليم للقانون بخاصة قانون النقد والقرض التي تم إعمالها وتطبيقها بموجب نظام بنك الجزائر الذي ينص على إمكانية تحويل المبالغ المالية إلى الخارج لفائدة متعاملين أجانب عن طريق القنوات البنكية وعليه فإن الوجه المثار غير سديد بأكمله ويتعين رفضه.

<u>الوجه الثاني</u>، مأخوذ من إغفال الأشكال الجوهرية في الإجراءات المتجسد في خرق نص المادة 554 فقرة 04 قانون الإجراءات المدنية والإدارية:

تعيب الطاعنة على القرار المطعون فيه مخالفة نص المادة 554 قانون إجراءات مدنية وإدارية في فقرتها 04 بدعوى أن القرار المطعون فيه لم يتطرق إلى إيداع التقرير بأمانة الضبط قبل جلسة المرافعات.

لكن حيث من الثابت من القرار المطعون فيه أنه تم وضع القضية في التقرير ثم أجلت للمرافعات ثم وضعت في المداولة مما يفيد أنه تم إيداع التقرير مسبقا بأمانة ضبط فضلا على ذلك فإن القانون لم يضع جزاء في حالة تخلف هذا الإجراء ومنه وطبقا للمادة 60 قانون إجراءات مدنية

وإدارية فإن ما تثيره الطاعنة يبقى غير سديد سيما أنها لم تبين الضرر الذي لحقها من جراء ذلك ومنه تعين رفض الوجه.

حيث متى كان ذلك تعين رفض الطعن.

حيث أن المصاريف القضائية تتحملها الطاعنة طبقا لنص المادة 378 قانون إجراءات مدنية وإدارية.

فلهـــذه الأســـبـاب

تقضي المحكمة العليا:

بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا.

وبإبقاء المصاريف القضائية على الطاعنة.

بذا صـدر القـرار ووقـع التصريح بـه فـي الجلسـة العلنيـة المنعقـدة بتـاريـخ الرابع عشر من شهـر جـانفـي سنـة ألفين وواحد وعشرين من قبل المحكمة العليا - الغرفة التجارية والبحرية - والمتركبة من السادة:

بعطـوش حكيمة	رئيس الغرفة رئيسا مقررا
كدروسي لحسن	مستشـــــــارا
نـوي حســـــان	مستشـــــــارا
زبـــور نصيـــــرة	مستشـــــــارة
دويـــب مليكـــة	مستشـــــــارة
بايـــو سهيلـــــة	مستشـــــــارة
معـروف الطيـــب	مستشـــــــارا

بحـــضـور السيـــد: جلول لحسن أحمد - المحـــامـــي الـعـــام،

وبمســاعـدة السـيـد: سباك رمضان - أمـــيـــن الـضـــبـط.

ملف رقم 1431588 قرار بتاريخ 2021/03/11

قضية الشركة ذ.م.م "كسموس بلاست" ضد الشركة الإماراتية "كوزمو بلاست الصناعية"

الموضوع: ملكية صناعية

الكلمات الأساسية: علامة تجارية - دعوى قضائية - آجال - تقرير خبرة- محضر وصفي.

المرجع القانوني: المادة 35 من الأمر 03-06 ، المتعلق بالعلامات.

المبدأ: يتعين على صاحب العلامة التجارية رفع دعواه أمام القضاء، في أجل شهر من تاريخ إيداع تقرير الخبرة، المتضمن المحضر الوصفي أو الحجز المضروب على السلع الموضوعة عليها العلامة التجارية، محل طلب تجديد التسجيل لدى المعهد الوطني للملكية الصناعية وليس من تاريخ استلام المحضر، تحت طائلة بطلانه بقوة القانون.

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 و378 و557 إلى 581 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 2019/07/17 وعلى مذكرة الرد التي تقدم بها محامي المطعون ضدها بتاريخ 2019/10/03.

بعد الاستماع إلى السيدة دويب مليكة المستشارة المقررة في تلاوة تقريرها المكتوب وإلى السيد أحمد جلول لحسن المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة الرامية إلى رفض الطعن.

أقامت الشركة ذات المسؤولية المحدودة كسموس بلاست ممثلة بمسيرها طعنا بالنقض بموجب عريضة مودعة بأمانة ضبط مجلس قضاء سطيف بتاريخ 2019/07/17 بواسطة محاميها الأستاذ قجالي محمد المعتمد لدى المحكمة العليا والمقيم حي بخوش الشريف عمارة ب5 رقم 49 سطيف ضد القـــرار الصـــادر عن الغرفة التجـــارية البحرية لمجلس قضاء سطيف بتاريخ 2018/12/26 رقم 3814-18 رقم الفهرس 4753-18 الذي قضى في الشكل بقبول الاستئنافين الأصلي والفرعي وفي الموضوع تأييد الحكم المستأنف وتحميل المستأنفة المصاريف القضائية وأثارت **أربعة أوجه للطعن (04).**

بلغت عريضة الطعن بتـاريخ 2019/08/19 للمطعون ضدها الشركة الإماراتية" كوزمو بلاست الصناعية شركة ذات مسؤولية محدودة ممثلة من طرف ممثلها القانوني كما يجب قانونا بنص المادة 564 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وردت بواسطة محاميها الأستاذ لعماري بدران المعتمد لدى المحكمة العليا والمقيم 16 شارع حدو شايب رويبة الجزائر التمست من خلالها رفض الطعن وتم تبليغها بتاريخ 2019/10/03 لمحامي الطاعنة طبقا لنص المادة 568 من ذات القانون.

تتلخص وقائع وإجراءات الدعوى أنه بتاريخ 2017/12/28 أقامت المطعون ضدها الشركة الإماراتية "كوزمو بلاست الصناعية" شركة ذات مسؤولية محدودة ممثلة بممثلها القانوني دعوى أمام محكمة سطيف القسم التجاري ضد الطاعنة شركة ذات مسؤولية محدودة "كسموس بلاست" ممثلة بممثلها القانوني مفادها أنها(المطعون ضدها) تملك العديد من العلامات التجارية منها علامة "كيب كولد" المسجلة تحت رقم 70878 والمحددة بتاريخ 2015/11/26 المتعلقة بصناعة مخزنات التبريد

وكاظمات التبريد والمصنفة ضمن فئة رقم 21 وعلامة "كوسموبلاست" المسجلة تحت رقم 72514 والمجددة بتاريخ 2015/11/30 المتعلقة بصناعة المواد المصنفة ضمن الفئات رقم 21, 17, 19, 20 المتعلقة بالمطاط والصمغ والمنتجات المصنوعة من هذه المواد وأنها وجدت منتجات مقلدة في السوق الجزائرية تتمثل في مخزنات وكاظمات التبريد تحمل رمزي "كيب كول وكوسموس بلاست" مصنعين من قبل المدعى عليها الطاعنة دون إذن منها مستغلة التشابه الكبير في التسمية ومقلدة لمنتوجاتها ولذلك التمست الوقف الفوري لعمليات الإنتاج والتوزيع والتسويق لكل منتجات المدعى عليها الطاعنة تحت تسمية "كوسموس بلاست وكيب كول" تحت غرامة تهديدية ب100.000 دج عن كل يوم تأخير بداية من صدور الحكم ومصادرة وإتلاف كل البضاعة بمخازنها وإلزامها بأن تدفع لها تعويض بمبلغ 5.000000 دج عن الضرر والحكم بنشر الحكم في ثلاث جرائد وطنية والمحكمة قضت بحكم مؤرخ في 2018/04/24 بالاستجابة لطلباتها بوقف عملية تقليد علامتيها وحجز الكمية المنتجة وسحب المنتوج المسوق وإتلافه وتعويض بمبلغ مليون دينار جزائري وأن هذا الحكم تم استئنافه من قبل الطاعنة والمطعون ضدها وقد تم تأييده بموجب القرار الصادر بتاريخ 2018/12/26 وهو القرار محل الطعن الحالي.

وعليه فإن المحكمة العليا

حيث أن الطعن بالنقض ورد ضمن أجله القانوني, مستوفيا لكافة أوضاعه الشكلية والقانونية مما يتعين قبوله شكلا.

عن الوجه الثاني بالأسبقية، المأخوذ من مخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات طبقا للمادة 01/358 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية:

تعيب الطاعنة على القرار المطعون فيه مخالفة المادة 35 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات التجارية التي تنص على أنه يعد باطلا بقوة القانون

المحضر الوصفي أو محضر الحجز إذا تجاوز المدعي اللجوء للقضاء المدني أو الجزائي خلال أجل شهر وفي دعوى الحال فإن الخبير المعين لإنجاز محضر وصفي ومحضر الحجز أودع تقريره بتاريخ 2017/09/14 تحت رقم 17-632 بينما الدعوى لم يتم قيدها أمام المحكمة إلا بتاريخ 2017/12/28 أي بعد 03 أشهر و14 يوم وأنه كان واجبا على قضاة الموضوع القضاء بعدم قبول الدعوى لسقوط أجلها طبقا للمادة 67 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ذلك أنه لا اجتهاد مع نص المادة 35 من الأمر 03-06 فلا مجال لتأويلها مثل ما تضمنه القرار المطعون فيه بأن المطعون ضدها لم تتمكن من استلام نسخة من تقرير الخبرة إلا بتاريخ 2017/11/28 ورفعت دعواها في أجل شهر بتاريخ 2017/12/28 فهذا التسبيب لرفض الدفع الذي تمسكت به (الطاعنة) تسبيب مخالف لنص المادة 35 من الأمر 03-06 ولهذا فإن تجاوز قضاة الموضوع اعتبار المحضر باطلا بقوة القانون بالتفسير الذي جاؤوا به يعد خرقا لقاعدة جوهرية في الإجراءات ويجعل قرارهم باطلا ويتعين لذلك نقضه.

فعلا حيث الثابت قانونا أن المادة 35 من الأمر رقم 03-06 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالعلامات نصت على أنه" يعد الوصف أو الحجز باطلا بقوة القانون إذا لم يلتمس المدعي الطريق المدني أو الجزائي خلال أجل شهر وذلك بصرف النظر عن تعويضات الأضرار التي يمكن طلبها.

حيث الثابت بالرجوع لملف الدعوى أن المطعون ضدها قد استصدرت أمر على عريضة من قبل رئيس محكمة سطيف تحت رقم 17/1052 و17-2020 بتاريخ 2017/08/16 من أجل تعيين خبير قضائي للقيام بالانتقال إلى مقر الطاعنة وإجراء وصف دقيق للسلع التي وضعت عليها العلامتين محل طلب تجديد التسجيل لدى المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية تحت الرقمين 70878 و72514 إن وجدت وتحرير محضر بذلك.

حيث الثابت أن الخبير المعين قد أنجز المهمة وحرر تقريرا أودعه لدى أمانة ضبط المحكمة بتاريخ 2017/09/14 وأن المطعون ضدها سجلت دعـواها الحالية أمام المحكمة بتاريخ 2017/12/28.

حيث الثابت أن الطاعنة دافعت سواء أمام المحكمة أو أمام المجلس ببطلان المحضر الوصفي للسلع محل الوصف أو الحجز بقوة القانون طبقا لأحكام المادة 35 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات وذلك لتسجيل المطعون ضدها لدعواها بتاريخ 2017/12/28 بعد مرور 03 أشهر و14 يوم من تاريخ إيداع الخبير لمحضر الوصف بتاريخ 2017/09/14 أي بعد مرور أكثر من مدة شهر المحددة بنص المادة 35 من الأمر 03-06 المشار إليها أعلاه, إلا أن قاضي الدرجة الأولى ومن بعده قضاة المجلس استبعدوا دفع الطاعنة على أساس أن المطعون ضدها المدعية في الأصل لم تتمكن من استلام نسخة من تقرير الخبير إلا بتاريخ 2017/11/28 وقد سجلت دعواها أمام المحكمة بتاريخ 2017/12/28 أي ضمن أجل شهر إلا أن هذا التحليل الذي جاء به قضاة الموضوع لتبرير رفضهم لدفع الطاعنة جاء مخالفا لنص 35 من الأمر 03-06 التي تجعل أجل الشهر لرفع الدعوى أمام القضاء من تاريخ آخر إجراء وهو تاريخ إيداع الخبير لتقريره المتضمن الوصف أو الحجز للسلع وليس من تاريخ استلام المدعية المطعون ضدها لنسخة من هذا المحضر مما يكونون قضاة الموضوع بتبريرهم وتحليلهم هذا قد خالفوا قاعدة جوهرية في الإجراءات ومنه عرضوا قرارهم للنقض والإبطال.

حيث أن خاسر الدعوى يتحمل المصاريف القضائية طبقا للمادة 378 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

فلهـــذه الأســـبـاب

تقضي المحكمة العليا:

بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع نقض وإبطال القرار المطعون فيه الصادر عن مجلس قضاء سطيف بتاريخ 2018/12/26 وإحالة القضية

والأطراف أمام نفس المجلس مشكلا من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد طبقا للقانون.

وتحميل المطعون ضدها المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الحادي عشر من شهر مارس سنة ألفين وواحد وعشرين من قبل المحكمة العليا - الغرفة التجارية والبحرية - والمتركبة من السادة:

بعطوش حكيمة	رئيس الغرفة رئيسا
دويب مليكة	مستشارة مقررة
كدروسي لحسن	مستشارا
نوي حسان	مستشارا
زبور نصيرة	مستشارة
بايو سهيلة	مستشارة
معروف الطيب	مستشارا

بحضور السيد: جلول لحسن أحمد - المحامي العام،

وبمساعدة السيد: سباك رمضان - أمين الضبط.

الغرفة الجنائية

ملف رقم 1386247 قرار بتاريخ 2021/03/17

قضية النيابة العامة ومن معها ضد (ر.ح) ومن معه

الموضوع: أسئلة

الكلمات الأساسية: تعدد الجرائم - عقوبة أشد.

المرجع القانوني: المادة 305 من قانون الإجراءات الجزائية.

المادة 34 من قانون العقوبات.

المبدأ: في حالة تعدد الجرائم، تطبق عند الإدانة، العقوبة الأشد من بين العقوبات المقررة قانونا للجرائم المتابع بها، متى كانت الأسئلة المتعلقة بالجريمة المعنية صحيحة.

إن المحكمة العليا

بعد الاستماع للسيد مقدم مبروك المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وللسيد حمادو محمد المحامي العام لدى المحكمة العليا في طلباته المكتوبة الرامية إلى عدم قبول طعن المتهم (م.ع) شكلا وقبول طعون باقي المتهمين شكلا ورفضها موضوعا وقبول طعن النائب العام شكلا وموضوعا ونقض الحكم المطعون فيه.

بعد الاطلاع على الطعن بالنقض المصرح به يوم 15 جانفي 2019 من طرف النائب العام، وبتاريخ 14 و15 و17 جانفي 2019 من طرف المتهمين: (ر.ص)، (ى.ع)، (م.ل)، (م.م) المدعو (م)، (م.ع) ضد الحكم الجنائي الصادر في الدعوى العمومية عن محكمة الجنايات الاستئنافية لدى مجلس قضاء تبسة بتاريخ 10 جانفي 2019، والقاضي بـ:

الحكم الجنائي الفاصل في الدعوى العمومية:

إدانة المتهمين: (ر.ص) و(م.م) بجنايتي القتل العمدي مع سبق الإصرار والترصد ومحاولة القتل العمدي مع سبق الإصرار والترصد والانخراط في

جماعات إرهابية مسلحة مع معرفة غرضها وحيازة أسلحة ممنوعة وذخائر مستولى عليها واستعمالها دون رخصة وجنحة التحطيم العمدي لملك الغير طبقا للمواد: 30، 254، 255، 265، 257، 261 فقرة 1، 407، 87 مكرر1، 87 مكرر 3، 87 مكرر 7 من قانون العقوبات، ومعاقبة كل واحد منهما بالسجن المؤبد.

وإدانة المتهمين: (م.ل)، (ى.ع)، (م.ع) بجناية تمويل جماعة إرهابية مسلحة طبقا للمادة 87 مكرر 4 من قانون العقوبات، ومعاقبة كل واحد منهم بثلاث (03) سنوات حبسا نافذا ومائة ألف دينار جزائرى غرامة نافذة.

وببراءة المتهمين: (ر.ص)، (م.م) من جنايات القتل العمدى مع سبق الإصرار والترصد ومحاولة القتل العمدي مع سبق الإصرار والترصد والانخراط في جماعات إرهابية مسلحة مع معرفة غرضها وحيازة أسلحة ممنوعة وذخائر مستولى عليها واستعمالها دون رخصة وجنحة التحطيم العمدى لملك الغير طبقا للمواد: 30، 254، 255، 265، 257، 261 فقرة 1، 407، 87 مكرر1، 87 مكرر 3، 87 مكرر 7 من قانون العقوبات، ومصادرة المحجوزات.

وتحميل المحكوم عليهم المصاريف القضائية وتحديد الإكراه البدني بأقصاه.

وعلـيه فـإن المحكمـة العلـيا

من حيث الشكل:

حيث أن النائب العام طعن بالنقض بتاريخ 15 جانفى 2019 ضد الحكم الجنائى الصادر في الدعوى العمومية بتاريخ 10 جانفى 2019 داخل الأجل القانونى، وأودع بتاريخ 31 جانفى 2019 مذكرة بأوجه طعنه داخل الأجل القانونى، موقعة من النائب العام المساعد الأول، وبلغها للمطعون ضدهم: (ر.ح)، (ر.م)، (ي.ص)، (م.م)، (م.ل)، (ي.ع)، (م.ع)

بتواريخ 12 مارس و14 و15 أفريل 2019 خارج الأجل القانونى المحدد بثلاثين (30) يوما من تاريخ الإيداع كما تشترطه المادة 505 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية، وهو الأمر الثابت من خلال محاضر التبليغ المحررة عن مؤسسة إعادة التربية بالحمامات والمحضر القضائى الأستاذ براهمى على المرفقة بملف الطعن حسب، مما يجعل طعنه بالنسبة إليهم غير مستوف للأوضاع والأشكال المقررة قانونا، ويتعين التصريح بعدم قبوله شكلا.

كما أنه لم يبلغ مذكرة طعنه للمطعون ضدهما: (ر.ص) و(م.م) المدعو (م)، كما تشترطه المادة 505 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية خلال الأجل القانونى المحدد بثلاثين (30) يوما من تاريخ الإيداع، مما يجعل طعنه بالنسبة إليهما غير مستوف للأوضاع والأشكال المقررة قانونا، ويتعين التصريح بعدم قبوله شكلا.

حيث أن المتهم (ر.ص) طعن بالنقض بتاريخ 15 جانفى 2019 ضد الحكم الجنائى الصادر في الدعوى العمومية بتاريخ 10 جانفى 2019 داخل الأجل القانونى، وأودع بتاريخ 13 مارس 2019 مذكرة بأوجه طعنه داخل الأجل القانونى، موقعة دفاعه الأستاذ عيادة عمر محام مقبول لدى المحكمة العليا، مما يجعل طعنه مستوفيا للأوضاع والأشكال المقررة قانونا بالمواد: 498، 505، 511 من قانون الإجراءات الجزائية، ويتعين التصريح بقبوله شكلا.

حيث أن المتهم (ى.ع) طعن بالنقض بتاريخ 14 جانفى 2019 ضد الحكم الجنائى الصادر في الدعوى العمومية بتاريخ 10 جانفى 2019 داخل الأجل القانونى، وأودع بتاريخ 14 ماى 2019 مذكرة بأوجه طعنه موقعة دفاعه الأستاذ همامى فاروق محام مقبول لدى المحكمة العليا، جاءت خارج الأجل القانونى المحدد بستين (60) يوما من تاريخ الطعن كما تشترطه المادة 505 من قانون الإجراءات الجزائية، مما يجعل طعنه غير مستوفيا للأوضاع والأشكال المقررة قانونا، ويتعين التصريح بعدم قبوله شكلا.

حيث أن المتهمين (م.ل) و(م.م) المدعو (م) طعنا بالنقض بتاريخ 15 جانفى 2019 ضد الحكم الجنائى الصادر في الدعوى العمومية بتاريخ 10 جانفى 2019 داخل الأجل القانونى، وأودعا بتاريخ 18 مارس 2019 مذكرة مشتركة بأوجه طعنيهما داخل الأجل القانونى، موقعة من طرف دفاعهما الأستاذ بوقرة الجمعى، محام مقبول لدى المحكمة العليا، مما يجعل طعنيهما مستوفيان للأوضاع والأشكال المقررة قانونا بالمواد: 498، 505، 511 من قانون الإجراءات الجزائية، ويتعين التصريح بقبوله شكلا.

حيث أن المتهم (م.ع) طعن بالنقض بتاريخ 17 جانفى 2019 ضد الحكم الجنائى الصادر في الدعوى العمومية بتاريخ 10 جانفى 2019 داخل الأجل القانونى، غير أنه لم يودع مذكرة بأوجه طعنه داخل الأجل القانونى المحدد بستين (60) يوما من تاريخ الطعن كما تشترطه المادة 505 من قانون الإجراءات الجزائية، مما يجعل طعنه غير مستوفيا للأوضاع والأشكال المقررة قانونا، ويتعين التصريح بعدم قبوله شكلا.

من حيث الموضوع:

حيث أثار المتهم الطاعن (ر.ص) بمذكرة طعنه **وجها وحيدا للنقض، مأخوذا من مخالفة قواعد جوهرية في الإجراءات**، وفرعه إلى فرعين.

حيث أثار المتهمان الطاعنان: (م.ل) و(م.م) المدعو (م) بمذكرة طعنهما المشتركة **وجها وحيدا للنقض، مأخوذا من الخطأ في تطبيق القانون.**

أولا- عن طعن المتهم (ر.ص):

عن الوجه الوحيد في فرعه الأول المثار،

بدعوى فساد السؤال رقم 24 المتضمن واقعتى حيازة أسلحة ممنوعة وذخيرة مستولى عليها بالإضافة إلى استعمالها دون رخصة من السلطات المختصة وهو سؤال مركب وكان من الأجدر أن تكون واقعة الحيازة لأسلحة ممنوعة وذخيرة مستولى عليها محل السؤال وواقعة الاستعمال دون رخصة من السلطة المختصة محل سؤال مستقل لكل منهما.

حيث أن المتهم من بين ما أحيل به من جرائم على محكمة الجنايات جناية حيازة أسلحة ممنوعة وذخائر مستولى عليها ويستعملها دون رخصة من السلطة المختصة وفقا لنص المادة 87 مكرر 7 من قانون العقوبات، وأن محكمة الجنايات طرحت السؤال رقم 24 المنتقد على الشكل التالي:

"هل أن المتهم...مذنب لارتكابه... واقعة حيازة أسلحة ممنوعة وذخيرة مستولى عليها ويستعملها دون رخصة من السلطة المختصة؟"

بالفعل يتبين من صيغة السؤال المنتقد أنه جاء مركبا لما جمع بين واقعتى حيازة أسلحة ممنوعة يستولى عليها دون رخصة من السلطة المختصة، وحيازة ذخائر يستولى عليها دون رخصة من السلطة المختصة من جهة أولى ومن جهة ثانية جمع بين فعل الحيازة وفعل الاستعمال لتلك الأسلحة الممنوعة والذخائر المستولى عليه دون رخصة، وكان على محكمة الجنايات التقيد بمقتضيات المادة 305 من قانون الإجراءات الجزائية بتخصيص سؤال مستقل لكل واقعة حدة.

غير أن هذا الفساد الذى مس السؤال رقم 24 المنتقد لا يؤدى إلى نقض وإبطال الحكم المطعون فيه، مادام المتهم الطاعن قد أدين بجنايتى القتل العمدى مع سبق الإصرار والترصد ومحاولة القتل العمدى مع سبق الإصرار والترصد، اللتان عقوبتهما الأشد وهى الإعدام حسب نص المواد: 30، 254، 255، 256، 257، 261 فقرة 1 من قانون العقوبات، وبما أن المتهم قد أدين بهما وقضت المحكمة عليه بعقوبة السجن المؤبد بعدما أفادته من ظروف التخفيف، فإن العقوبة بذلك شرعية ومبررة قانونا عملا بأحكام المادة 34 من قانون العقوبات.

<u>عن الوجه الوحيد في فرع الثاني المثار،</u>

بدعوى أن محضر المرافعات لم يشر إلى أن رئيس المحكمة انسحب مع مساعديه القضاة والمحلفين إلى قاعة المداولات طبقا لنص المادة 308 من ق.إ.ج دون التطرق إلى إصدار الأوامر والتعليمات المحددة بهذه المادة،

وأن عدم التقيد بمضمون هذا النص يجعل القرار معيبا بمخالفة قواعد جوهرية في الإجراءات ويستحق النقض والإبطال.

حيث أنه وعكس ما جاء بنعى الطاعن في هذا الفرع، فإنه بالرجوع إلى محضر المرافعات في صفحته الثالثة باعتباره الوثيقة الرسمية المثبتة لإجراءات المحاكمة الجنائية، فإنه أشار صراحة إلى ما يلى: "ثم أمر الرئيس المكلف بحفظ الأمن بوضع المتهمين بالقاعة الخاصة للاستراحة، وقبل انسحاب المحكمة تلا نص المادة 307 من ق.إ.ج، وأعلن عن تعليق الجلسة وأمر بنقل مستندات القضية إلى غرفة المداولات وانسحب مع مساعديه القضاة إلى قاعة المداولات طبقا لنص المادة 308 من ق.إ.ج، مما يجعل ما ينعاه الطاعن في هذا الفرع الثاني من الوجه الوحيد غير وجيه.

حيث أنه ومتى كان الحال كذلك يتعين رفض طعنه لعدم التأسيس.

ثانيا- عن طعن المتهم (م.م):

حيث أثار الطاعن الوجه الوحيد بدعوى فساد السؤالين: 27 و28، فالسؤال 27 صيغ على الشكل التالى: "هل أن الفعل المذكور بالسؤال 26 ارتكب بظرف الإصرار"، إذ لم يوضح ولم يبرز أن الإصرار هو عقد العزم قبل ارتكاب الفعل المتمثل في الاعتداء على شخص معين، فطرح السؤال بتلك الصيغة خطا في تطبيق القانون المادة 256 من قانون العقوبات بحيث يجب توضيح النية الجرمية المتمثلة في عقد العزم.

أما السؤال 28 الذى صيغ على أن: "الفعل المذكور بالسؤال 26 ارتكب بظرف الترصد دون إبراز عنصر الترصد المتمثل في انتظار شخص المجنى عليه لفترة ما طالت هذه الفترة أو قصرت في مكان أو أكثر فعدم ذكر هذا الانتظار في مكان أو أكثر لزهق روحه يؤدى إلى نقض وإبطال الحكم لوجود خطأ في تطبيق القانون المادة 257 من قانون العقوبات.

وأن هذا النقد الموجه للسؤالين: 27 و28 يمتد إلى الأسئلة: 30، 31، 34، 35، 37، 38، 41، 42، 45، 46، بحيث صيغت هذه الأسئلة مخالفة لنص المادة 305 من قانون الإجراءات الجزائية.

حيث أن جميع الأسئلة المنتقدة تتعلق بظرفي التشديد سبق الإصرار والترصد المقترنين بواقعتي القتل العمدى ومحاولة القتل العمدى، وأن محكمة الجنايات طرحت تلك الأسئلة المنتقد حسب الصيغة النموذجية الآتية:

سؤال ظرف سبق الإصرار:"هل أن الفعل المذكور بالسؤال ... ارتكب بظرف سبق الإصرار؟"

سؤال ظرف سبق الإصرار:"هل أن الفعل المذكور بالسؤال ... ارتكب بظرف الترصد؟"

حيث أنه يتبين من صيغة السؤالين النموذجين أن محكمة الجنايات تقيدت بمقتضيات المادة 305 من قانون الإجراءات الجزائية في طرحها لتلك الأسئلة المنتقدة، كما جاء مضمونها صحيحا يتماشى وأحكام المادتين: 256 و257 من قانون العقوبات، مما يجعل حاصل ما ينعاه الطاعن في هذا الوجه الوحيد غير وجيه وبالنتيجة يتعين رفض طعنه لعدم التأسيس.

ثالثا- عن طعن المتهم (م.ل):

وبالنسبة للطاعن (م.ل) فإن السؤال الذى طرح ":هل أن...مذنب لارتكابه...واقعة تمويل جماعة إرهابية مسلحة وذلك بتزويدها بالمؤن والمعلومات" وأن نص المادة 87 مكرر4 ينص على التمويل للجماعة الإرهابية بأية وسيلة كانت وجوب إبراز الوسيلة والمادة التى مول بها الجماعة الإرهابية وأن عدم إبراز هذين العنصرين يؤدى إلى تطبيق نص المادة بشكل خاطئ ويؤدي للنقض والإبطال.

حيث طرحت محكمة الجنايات السؤال المنتقد على الشكل التالى:" هل المتهم مذنب لارتكابه ...واقعة تمويل جماعة إرهابية مسلحة وذلك بتزويدها بالمؤن والمعلومات؟"

حيث يتبين من صيغة السؤال المنتقد أن محكمة الجنايات قد تقيدت في طرحه بمقتضيات المادة 305 من قانون الإجراءات الجزائية، كما جاء مضمونه صحيحا يتماشى وأحكام المادة: 87 مكرر4 من قانون العقوبات، مما يجعل حاصل ما ينعاه الطاعن في هذا الوجه الوحيد غير وجيه وبالنتيجة يتعين رفض طعنه لعدم التأسيس.

حيث أن المصاريف القضائية على من خسر طعنه طبقا للمادة 524 من قانون الإجراءات الجزائية.

فلهـــذه الأســـباب

تقضي المحكمة العليا - الغرفـة الجنائيـة - القسم الثالث:

بعدم قبول طعن النائب العام والمتهمين: (ي.ع) و(م.ع) شكلا.

بقبول طعون المتهمين: (ر.ص)، و(م.م) المدعو (م)، (م.ل) شكلا ورفضها موضوعا.

والمصاريف القضائية على الخزينة العامة وعلى المتهمين الطاعنين.

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

بوروينـة محمـد	رئيس الغرفة رئيسا
مقـــدم مبروك	مستشـــــارا مقررا
قنطـار رابـــح	مستشـــــارا
عبـاس عيســى	مستشـــــارا

عثماني محمد مستشـــارا

بليل اعمـــر مستشـــارا

بحضور السيد: حمادو محمد - المحـــامـــي العـــام،

وبمساعدة السيدة: بلعسل فاطمة الزهراء - أمـــيـــن الـــضـــبـــط.

ملف رقم 1461611 قرار بتاريخ 2021/04/21

قضية النيابة العامة ضد (ي.م)

الموضوع: أسئلة

الكلمات الأساسية: فاعل أصلي - شريك - ظروف تشديد - عنصر العلم.

المرجع القانوني: المادة 305 من قانون الإجراءات الجزائية.

المادتان 42 و3/44 من قانون العقوبات.

المبدأ: لا يعاقب المتهم الشريك بجريمة مقترنة بظروف تشديد ما لم يكن على علم بالجريمة التي يرتكبها الفاعل الأصلي وبظروف التشديد الموضوعية اللصيقة بالجريمة التي يتعين تخصيص سؤال لكل واحدة منها.

إن المحكمة العليا

بعـد الاستماع إلى السيد بوروينة محمد الرئيس المقرر في تلاوة تقريره المكتوب، وإلى السيد حمادو محمد المحامى العام في تقديم طلباته المكتوبة الرامية إلى نقض الحكم المطعون فيه.

بعـد الاطلاع على الطعن بالنقض المرفوع من طرف النائب العام لدى مجلس قضاء تيارت بتاريخ 2020/01/08.

ضـد الحكم الصادر بتاريخ 2020/01/07 عن محكمة الجنايات الاستئنافية لمجلس قضاء تيارت والقاضى ببراءة المتهم (ى.م) من جناية المشاركة في القتل العمدى مع سبق الإصرار والترصد وإدانته بجنحة طمس أثار الجريمة طبقا للمادة 43 من ق إ ج وعقابا له الحكم عليه بسنة (01) حبس منها 6 أشهر موقوفة النفاذ و6 أشهر نافذة و10.000 دج غرامة نافذة مع مصادرة المحجوزات.

وعلـيه فـإن المحكمـة العلـيا

حيــث أن ممثل النيابة العامة في شخص النائب العام المساعد الأول أودع مذكرة لتدعيم الطعن بتاريخ 2020/02/13 أثار فيها وجها وحيداً للنقض مأخوذا من مخالفة المادة 305 من ق إ ج، وهى المذكرة المبلغة شخصيا إلى المتهم المطعون ضده بتاريخ 2020/02/16.

حيــث أن الطعن بالنقض المرفوع من طرف النائب العام لدى مجلس قضاء تيارت قد استوفى أوضاعه القانونية الأمر الذى يتعين معه التصريح بقبوله شكلاً.

حيــث أن المتهم المطعون ضده أودع مذكرة جوابية بتاريخ 2020/02/18 بواسطة الأستاذ قماير مختار المحامى المعتمد لدى المحكمة العليا التمس فيها رفض الطعن لعدم التأسيس.

حيــث أن حاصل ما ينعاه الطاعن في الوجه الوحيد،

بدعوى أن السؤال الأول جاء مركبا وبالتالى مخالفا لأحكام المادة 305 وجيه ذلك أنه بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه تبين ان محكمة الجنايات الاستئنافية تكون بوضعها للسؤال الأول وصياغتها له على الشكل التالى: "هل أن المتهم (ى.م) ..... مذنب لارتكابه .... جناية المشاركة في القتل العمدى مع سبق الإصرار والترصد بإزهاق المجنى عليه (ن.ن) من طرف المتهم (ص.م) " قد خالفت أحكام المادة 305 من ق إ ج بتناولها في سؤال واحد واقعة المشاركة في القتل العمدى وظرفي التشديد التى اقترنت بهما هذه الواقعة المتمثلين في سبق الإصرار والترصد اللذان كان يتعين عليها تخصيص سؤال مستقل لكل واحد منهما بعد تناولها لعناصر المشاركة محل السؤالين رقم 2 و3 وذلك فضلا عن عدم تناولها علم المتهم بظرفي التشديد المذكورين المرتبطين أصلا بالفاعل الأصلى طبقا للمادتين 42 و3/44 من ق ع.

حيــث أنه متى كان ذلك يتعين التصريح بنقض وإبطال الحكم المطعون فيه.

فلهــذه الأســباب

تقضي المحكمة العليا - الغرفة الجنائية - القسم الثالث:

بقبول الطعن بالنقض شكلاً وفي الموضوع بنقض وإبطال الحكم المطعون فيه وإحالة القضية والأطراف أمام نفس الجهة القضائية مشكلة من هيئة أخرى للفصل فيها طبقا للقانون.

وتحميل المتهم المطعون ضده بالمصاريف القضائية.

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

بوروينة محمد	رئيس الغرفة رئيسا مقررا
قنطـار رابــح	مستشـــــــــارا
عباس عيســى	مستشـــــــــارا
عثماني محمد	مستشـــــــــارا
بليـل اعمـــر	مستشـــــــــارا
ميـم عيســى	مستشـــــــــارا

بحضور السيد: حمادو محمد - المحـــامـــي العـــام،

وبمساعدة السيدة: بلعسل فاطمة الزهراء - أمـــيـــن الـضـــبـــط.

ملف رقم 1348876 قرار بتاريخ 2021/05/19

قضية النيابة العامة، (و.ح) ومن معهما ضد الحكم الجنائي الصادر في 2018/07/04

الموضوع: محضر مرافعات

الكلمات الأساسية: دعوى عمومية- دعوى مدنية.

المرجع القانوني: المادة 314 فقرة ما قبل الأخيرة من قانون الإجراءات الجزائية.

المبدأ: في المادة الجنائية، من المقرر قانونا أن محضر إثبات الإجراءات مرتبط بالدعوى العمومية لا بالدعوى المدنية، طالما أن هذه الأخيرة مستقلة عن الدعوى العمومية.

إن المحكمة العليا

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

بعد الاطلاع على الطعون بالنقض المصرّح بها من طرف النائب العام لدى مجلس قضاء بومرداس يوم 2018/07/08 والمتهم (و.ح) والأطراف المدنية (ع.م)، (و.ا)، (و.س) يوم 2018/07/11 ضد الحكم الصادر بتاريخ 2018/07/04 عن محكمة الجنايات الاستئنافية لمجلس قضاء بومرداس والقاضى في الدعوى العمومية ببراءة المتهم (و.ح) من جناية الضرب والجرح العمدي المفضى إلى الوفاة دون قصد إحداثها طبقا للمادة 1/264 من قانون العقوبات وبإدانته بجنحة الضرب والجرح العمدى بسلاح طبقا للمادتين 1/264 و266 من قانون العقوبات ومعاقبته بعام حبس نافذ وتحميل المدان المصاريف القضائية وتحديد مدة الإكراه البدنى في حدها الأقصى وفي الدعوى المدنية حفظ حقوق الأطراف المدنية مع حفظ المصاريف القضائية.

وعلـيه فـإن المحكمـة العلـيا

في الشكل:

حيث أن النائب العام صرّح بطعنه بالنقض وأرفق بالملف مذكرة تدعيم الطعن بالنقض دون إرفاق ما يفيد تبليغها للمطعون ضده كما تستوجبه أحكام المادة 505 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية لذا يكون طعنه بالنقض غير مقبول شكلا.

حيث أن المتهم (و.ح) صرّح بطعنه بالنقض دون إرفاقه بالملف لمذكرة تدعيم الطعن بالنقض كما تستوجبه أحكام المادة 505 من قانون الإجراءات الجزائية وأودع بدلا منها مذكرة جوابية لذا يتعين التصريح بعدم قبول طعنه بالنقض شكلا.

حيث أن الطعون بالنقض المصرّح بها من الأطراف المدنية جاءت مستوفية لأوضاعها القانونية لذا فهي مقبولة شكلا.

في الموضوع:

عن الوجه الأول من مذكرة الأطراف المدنية: المأخوذ من مخالفة قواعد جوهرية في الإجراءات،

بدعوى أن الحكم المطعون فيه لم يذكر في منطوقه حضوريا أو غيابيا بل اكتفى بذكر نهائيا علانيا كما أنه لم يشير في ديباجته إلى حضور الأطراف من عدمه كما لم يشير محضر المرافعات إلى الشهود والوسيلة المستعملة كسلاح من طرف المتهم.

حيث أن ما ينعاه الطاعنون غير وجيه ذلك أن السهو الذى جاء بمنطوق الحكم الفاصل في الدعوى المدنية المطعون فيه والمتمثل في عدم بيان حضور وغياب الأطراف وعدم إشارته بذلك في ديباجته لا يعد سببا يؤدى إلى نقضه كونه لا يعدو سوى خطأ ماديا يمكن تصحيحه من طرف المحكمة المصدرة له، أما الإجراءات المدونة بمحضر المرافعات تتعلق فقط بالدعوى العمومية وليس للأطراف المدنية علاقة بها.

عن الوجهين الثانى والثالث من مذكرة الأطراف المدنية الطاعنة معا لتكاملهما: والمأخوذة من مخالفة القانون وقصور الأسباب،

بدعوى أن الحكم محل الطعن أدان المتهم بجنحة الضرب والجرح العمدى بسلاح أبيض طبقا للمادتين 1/264 و264 ق ع وعاقبه بعام حبس نافذ دون الغرامة وذلك يعد خرقا للمادتين التى تنصان على الحبس والغرامة كما أن ورقة التسبيب جاء يشوبها قصور في التسبيب بالقصور.

حيث أن ما ينعاه الطاعنون غير وجيه ذلك أنهم ناقشوا الدعوى العمومية والتي لا علاقة ولا شأن لهم بها.

فلهـــذه الأســـباب

تقضي المحكمة العليا - الغرفة الجنائية - القسم الثالث:

بعدم قبول طعني النائب العام والمتهم (و.ح) شكلا.

بقبول طعون الأطراف المدنية (ع.م)، (و.س)، (و.ا) شكلا ورفضها موضوعا.

تحميل الأطراف المدنية والمتهم الطاعنين والخزينة العمومية المصاريف القضائية.

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

بوروينة محمد	رئيس الغرفة رئيسا
عثماني محمد	مستشارا مقررا
قنطار رابح	مستشارا
عباس عيسى	مستشارا
مقدم مبروك	مستشارا

بليـل اعمـــر مستشـــــــــــارا

بحضور السيد: حمادو محمد - المحـــامـــي العـــام،

وبمساعدة السيدة: بلعسل فاطمة الزهراء - أمـــيـــن الـضـــبـط.

غرفة الجنح والمخالفات

ملف رقم 1491729 قرار بتاريخ 2021/06/24

قضية النيابة العامة ضد (س.م)

الموضوع: أعذار مخففة

الكلمات الأساسية: مخدرات - حيازة بغرض البيع - تخفيض عقوبة الحبس.

المرجع القانوني: المواد 12، 17 و31 من القانون 04-18، المتعلق بالوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية وقمع الاستعمال والاتجار الغير مشروعين بهما.

المبدأ: يشترط لتطبيق أحكام المادة 31 من القانون 04-18 المتعلقة بتخفيض العقوبة، تبيان الأفعال التي مكّن من خلالها المتهم إيقاف الفاعلين الأصليين أو الشركاء، بعد تحريك الدعوى العمومية.

إن المحكمة العليا

بعد الاستماع إلى السيد شرقي عبد القادر المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيدة علالو بهية المحامية العامة في تقديم طلباتها المكتوبة.

فصلا في الطعن بالنقض المرفوع من طرف النائب العام لدى مجلس قضاء سكيكدة بتاريخ 2020/08/12 ضد القرار الصادر عن الغرفة الجزائية لمجلس قضاء سكيكدة بتاريخ 2020/08/12 فهرس 20/03697 والذي قضى حضوريا وجاهيا ونهائيا:

في الشكل: قبول الاستئنافين ورفض الدفع الشكلي.

في الموضوع: تأييد الحكم المستأنف مبدئيا وتعديلا له خفض عقوبة الحبس المحكوم بها إلى خمسة سنوات حبس نافذ.

حيث يستخلص من ملف القضية وأنه وصلت إلى مصالح الدرك الوطني بعزابة الفرقة الإقليمية بالمرسى معلومات تفيد لفظ أمواج البحر لكمية من المخدرات تم إخفاؤها بالأماكن القريبة من الشاطئ من طرف مجهولين, أين تم مباشرة عملية البحث والتي أسفرت على العثور على 14 كلغ من الكيف المعالج تحمل علامة MH2, فقامت فرقة مكافحة المخدرات للأمن الوطني بقسنطينة بتفتيش مسكن المطعون ضده (س.م) أين عثر على 64 غرام من الكيف المعالج تحمل نفس المواصفات, وقد صرح لهم بأنه تحصل عليها من عند المدعو (ب) وأن المدعو (م.م) هو من قام بالوساطة وربط الاتصال بينهما.

حيث أنه صدر حكم عن قسم الجنح بمحكمة عزابة بتاريخ 2019/08/04 قضى غيابيا بإدانة المطعون ضده بجنحة حيازة المخدرات بطريقة غير مشروعة بغرض البيع طبقا للمادة 17 من القانون 04-18 المتعلق بالوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية وقمع الاستعمال والاتجار غير المشروعين بهما وعقابا له الحكم عليه بـ 15 سنة حبسا نافذا و5.000.000 دج غرامة نافذة مع الأمر بالقبض عليه والأمر بمصادرة المحجوزات.

حيث أنه وعلى إثر معارضة من طرف المطعون ضده صدر حكم عن نفس القسم بتاريخ 2020/06/16 قضى بقبول المعارضة شكلا وفي الموضوع إدانة المطعون ضده بالجنحة المتابع بها والحكم عليه بـ10 سنوات حبس نافذ و5.000.000 دج غرامة نافذة مع مصادرة المحجوزات وهو الحكم المستأنف من طرف النيابة والمطعون ضده والذي على إثره صدر القرار محل الطعن بالنقض.

حيث أن الطاعن النائب العام وتدعيما لطعنه قدم مذكرة طعن بالنقض أودعت بتاريخ 2020/10/08 والذي أثار بموجبها وجها وحيدا للطعن بالنقض لتأسيس طعنه والمأخوذ من مخالفة القصور في التسبيب.

حيث أن المطعون ضده (س.م) والمبلغ بمذكرة الطعن بالنقض بتاريخ 2020/10/12 لم يقدم مذكرة جوابية.

حيث أن النائب العام لدى المحكمة العليا قدم طلبات مكتوبة التمس بموجبها قبول الطعن شكلا وفي الموضوع نقض القرار المطعون فيه.

وعليه فإن المحكمة العليا

من حيث الشكل:

حيث أن الطعن بالنقض استوفى كافة أوضاعه الشكلية المقررة قانونا مما يتعين قبوله شكلا.

من حيث الموضوع:

عن الوجه الوحيد: والمأخوذ من القصور في التسبيب،

والذي جاء فيه وأن قضاة المجلس قد خفضوا العقوبة المحكوم بها على المتهم إلى النصف طبقا للمادة 31 من القانون 18/04 معللين قرارهم أن المتهم قد عاون وساعد فعلا بعد قيام المتابعة الجزائية في القبض على الفاعلين الأصليين والشركاء في هذه القضية ولكن قضاة الاستئناف لم يبينوا ما هي الأفعال التي قام بها المتهم والتي ساعدت في القبض على الفاعلين والشركاء. وجاء تعليلهم بصيغة العموم وعدم الدقة حتى يتسنى لقضاة المحكمة العليا بسط رقابتهم على التطبيق السليم للقانون.

حيث أنه بالرجوع إلى القرار المطعون فيه يتبين وأن قضاة المجلس وبعد تأييدهم الحكم المستأنف فيما قضى به بإدانة المطعون ضده (س.م) بجنحة حيازة المخدرات بطريقة غير مشروعة طبقا للمادة 17 من القانون 18-04 أفادوا المطعون ضده بأحكام نص المادة 31 من القانون 18-04 وقضوا بتخفيض عقوبة الحبس المحكوم بها عليه إلى 05 سنوات حبس نافذ على أساس أنه عاون وساعد فعلا بعد قيام المتابعة الجزائية في القبض على الفاعلين الأصليين والشركاء في هذه القضية دون أن يوضحوا ويبينوا الأفعال التي قام بها المطعون ضده ومن خلالها قد عاون وساعد فعلا على القبض على الفاعلين الأصليين والشركاء بعد قيام

المتابعة الجزائية, وهذا حتى يتسنى للمحكمة العليا بسط رقابتها على التطبيق السليم للمادة 31 من القانون 04-18 المتعلق بالوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية وقمع الاستعمال والاتجار غير المشروعين بها, لأن المادة 31 من القانون 04-18 نصت على تخفيض العقوبات التي يتعرض لها مرتكب الجريمة أو شريكه المنصوص عليها في المواد من 12 إلى 17 من نفس القانون إلى النصف إذا مكن بعد تحريك الدعوى العمومية من إيقاف الفاعل الأصلي أو الشركاء من نفس الجريمة أو الجرائم الأخرى من نفس الطبيعة أو مساوية لها في الخطورة, وبالتالي فإن التسبيب الذي جاؤوا به قضاة المجلس, يعد تسبيبا غير كافيا لتطبيق أحكام نص المادة 31 من القانون 04-18, مما يجعل الوجه مؤسس.

حيث أنه بذلك يصبح الوجه الوحيد مؤسس, ويتعين معه نقض القرار المطعون فيه.

حيث أن المصاريف القضائية تبقى على المطعون ضده.

فلهـــذه الأســـبـاب

تقضي المحكمة العليا:

قبول الطعن بالنقض شكلا وبتأسيسه موضوعا وبنقض القرار المطعون فيه الصادر عن الغرفة الجزائية لمجلس قضاء سكيكدة بتاريخ 2020/08/12 فهرس 20/03697 وإحالة القضية والأطراف على نفس الجهة القضائية مشكلة من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد وفقا للقانون.

والمصاريف القضائية على المطعون ضده.

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

مزهـــود رشـــيـــد	رئيس القسـم رئيسا
شرقي عبد القادر	مستشـــارا مقـررا
ابراهيمـي فتيحـة	مستشـــــــــارة
معبـوط جميلـــة	مستشـــــــــارة
جبـــاري مـريـــم	مستشـــــــــارة
قـــازم زهـيـــــة	مستشـــــــــارة
بـــن يمينـــة منـور	مستشـــــــــارا

بحـــضـور السيـــدة: علالو بهية - المحـــامـــي الـعـــام،

وبمســاعـدة السـيدة: درياسي صبيحة - أمـــيـــن الـضـــبـط.

ملف رقم 1497171 قرار بتاريخ 2021/06/24

قضية (ل.ش) ومن معه ضد النيابة العامة

الموضوع: تجمهر

الكلمات الأساسية: تجمهر غير مسلح - تسبيب جماعي.

المرجع القانوني: المادتان 212 و379 من قانون الإجراءات الجزائية.

المادتان 97 و1/98 من قانون العقوبات.

المادة 19 من قانون 89-28، المتعلق بالاجتماعات والمظاهرات.

المبدأ: يعتمد تسبيب الحكم في جريمة التجمهر غير المسلح على إثبات الأفعال المادية وإبراز الأدلة وتحديد مسؤولية كل متهم على حدة لا على التسبيب الجماعي الذي يشكل خرقا لمبدأ شخصية العقوبة.

إن المحكمة العليا

بعد الاستماع إلى السيدة ابراهيمي فتيحة المستشارة المقررة في تلاوة تقريرها المكتوب وإلى السيدة علالو بهية المحامية العامة في تقديم طلباتها المكتوبة.

فصلا في الطعون بالنقض المرفوعة من طرف المتهمين (ل.ش)، (ش.ع)، (هـ.ح) والمتهمين (ب.ن)، (س.ج)، (ع.ا)، (ب.ا) و(ي.ف) بتاريخ 2020/10/04 وكذا المتهمين (ز.س)، و(م.ش) بتاريخ 2020/10/04 ضد القرار الصادر عن مجلس قضاء برج بوعريريج بتاريخ 2020/09/27 القاضي: علنيا حضوريا وجاهيا للمتهمين (ل.ش)، (ب.ع)، (هـ.ح)، (ش.ع)، (ب.ن) حضوريا غير وجاهي لباقي المتهمين نهائيا.

في الشكل:

قبول الاستئنافات.

في الموضوع:

1 - تأييد الحكم المستأنف فيما قضى ببراءة المتهمين (هـ.ح)، (ب.ا)، (س.ج)، (ش.ع) من جنحة التحريض المباشر على التجمهر غير المسلح، وإلغائه فيما قضى ببراءتهم من جنحة التجمهر غير المسلح والقضاء من جديد بإدانتهم بها طبقا للمواد 1/98.97 من قانون العقوبات وبمعاقبة كل واحد منهم بسنة (01) حبسا نافذا.

2 - إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى ببراءة المتهم (ز.س) من جنحتي التحريض المباشر على التجمهر غير المسلح، والتجمهر غير المسلح والقضاء من جديد بإدانته بهما طبقا للمواد 1/98.97 . 1/100 من قانون العقوبات وبمعاقبته بسنة (01) حبسا نافذا.

3 - تأييد الحكم المستأنف فيما قضى ببراءة المتهم (ب.ع) من جنح التحريض المباشر على التجمهر غير المسلح، منع أشخاص من ممارسة حق الانتخاب، اعتراض وعرقلة عمل السلطة المستقلة للانتخابات وإلغائه فيما قضى ببراءته من جنحة التجمهر غير المسلح والقضاء من جديد بإدانته بها طبقا للمادتين 1/98.97 من قانون العقوبات وبمعاقبته بسنة(01) حبسا نافذا.

4 - تأييد الحكم المستأنف فيما قضى ببراءة المتهمين (ع.ا)، (ب.ن) من جنحتي منع أشخاص من ممارسة حق الانتخاب، اعتراض وعرقلة عمل السلطة المستقلة للانتخابات وتأييده فيما قضى بإدانتهما بجنحة التجمهر غير المسلح، وإلغائه فيما قضى ببراءتهما من جنحة التحريض المباشر على التجمهر غير المسلح والقضاء من جديد بإدانتهما بها وبجنحة التجمهر غير المسلح طبقا للمواد 1/98.97. 1/100 من قانون العقوبات وبمعاقبة كل واحد منهما بسنة (01) حبسا نافذا.

5 - تأييد الحكم المستأنف فيما قضى بإدانة المتهمين (ي.ف)، (م.ش) بجنحة التجمهر غير المسلح، وإلغائه فيما قضى ببراءتهما من جنحة التحريض المباشر على التجمهر غير المسلح والقضاء من جديد بإدانتهما بها وبجنحة التجمهر غير المسلح طبقا للمواد 1/98.97. 1/100 من قانون العقوبات وبمعاقبة كل واحد منهما بسنة(01) حبسا نافذا.

6 - تأييد الحكم المستأنف فيما قضى ببراءة المتهم (ل.ش) من جنح عرض مخدرات ومؤثرات عقلية بطريقة غير مشروعة على الغير بهدف الاستعمال الشخصي، منع أشخاص من ممارسة حق الانتخاب، اعتراض وعرقلة عمل السلطة المستقلة للانتخابات، وتأييده فيما قضى بإدانته بجنحة التجمهر غير المسلح، وإلغائه فيما قضى ببراءته من جنحتي حيازة مخدرات لأجل الاستهلاك الشخصي، التحريض المباشر على التجمهر غير المسلح والقضاء من جديد بإدانته بهما وبجنحة التجمهر غير المسلح طبقا للمادة 12 من القانون المتعلق بالوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية وقمع الاستعمال والاتجار غير المشروعين بهما، والمواد 1/98.97، من قانون العقوبات وبمعاقبته بثمانية عشر (18) شهرا حبسا نافذا وثلاثين ألف دينار (30.000 دج) غرامة نافذة.

7 - تأييد الحكم المستأنف فيما قضى برد الهاتف النقال والشريحتين وبطاقة الذاكرة للمتهم (ب.ن)، وبرد الحقيبة والمبلغ المالي للمتهم (ل.ش)، وبمصادرة القرص المضغوط و07 حبات من دواء بريقابالين، وقطعة من المخدرات.

8 - تحميل المتهمين المدانين المصاريف القضائية، وتحديد مدة الإكراه البدني بحدها الأقصى.

وبتاريخ 2020/02/16 أصدرت المحكمة الابتدائية حكما قضى علنيا ابتدائيا حضوريا وجاهيا للمتهمين (ل.ش)، (ز.س)، (ب.ن) وحضوري غير وجاهي للمتهمين (ع.ا)، (ب.ع)، (ي.ف)، (م.ش)، (ش.ع)، (س.ج)، (هـ.ح)، (ب.ا): التصريح ببراءة المتهمين (هـ.ح)، (ز.س)، (ب.ا)،

(س.ج)، (ش.ع) من جنحتي التجمهر غير المسلح الذي من شأنه الإخلال بالهدوء العمومي وجنحة التحريض المباشر على التجمهر الغير مسلح بخطب تلقى علنا الأفعال المنصوص والمعاقب عليها بالمواد 98.97 فقرة 100.01 من قانون العقوبات.

التصريح ببراءة المتهم (ب.ع) من جنحة التجمهر غير المسلح الذي من شأنه الإخلال بالهدوء العمومي وجنحة التحريض العمومي وجنحة التحريض المباشر على التجمهر الغير مسلح بخطب تلقى علنا، جنحة منع أشخاص من ممارسة حق الانتخاب بوسائل التجمهر والتهديد، جنحة اعتراض وعرقلة عمل السلطة المستقلة للانتخابات الأفعال المنصوص والمعاقب عليها بالمواد 79، 89 / 1، 100، 102 من قانون العقوبات، والمادة 51 من القانون العضوي المتعلق بالسلطة الوطنية المستقلة للانتخابات.

التصريح ببراءة المتهمين (ع.ا) و (ب.ن) من جنحة التحريض المباشر على التجمهر الغير مسلح بخطب تلقى علنا، جنحة منع أشخاص من ممارسة حق الانتخاب بوسائل التجمهر والتهديد، جنحة اعتراض وعرقلة عمل السلطة المستقلة للانتخابات الأفعال المنصوص والمعاقب عليها بالمواد: المادة 51 من القانون العضوي المتعلق بالسلطة الوطنية المستقلة للانتخابات، المادة 101، 102 من قانون العقوبات وإدانتهما بجنحة التجمهر غير المسلح الذي من شأنه الإخلال بالهدوء العمومي الفعل المنصوص والمعاقب عليه بالمواد 97. 98 فقرة 01 من قانون العقوبات وعقابا لهما الحكم على كل واحد منهما بشهرين (02) حبسا نافذ.

التصريح ببراءة المتهمين (ي.ف)، (م.ش) من جنحة التحريض المباشر على التجمهر غير المسلح بخطب تلقى علنا الفعل المنصوص والمعاقب عليه بالمادة 100 من قانون العقوبات وإدانتهما بجنحة التجمهر غير المسلح الذي من شأنه الإخلال بالهدوء العمومي الفعل المنصوص والمعاقب عليه بالمواد 97. 98 فقرة 01 من قانون العقوبات وعقابا لهما الحكم على كل واحد منهما بشهرين (02) حبسا نافذا.

التصريح ببراءة المتهم (ل.ش) من حيازة مخدرات لأجل الاستهلاك الشخصي وجنحة عرض مخدرات ومؤثرات عقلية بطريقة غير مشروعة على الغير بهدف الاستعمال الشخصي وجنحة التحريض المباشر على التجمهر غير المسلح بخطب تلقى علنا، جنحة منع أشخاص من ممارسة حق الانتخاب بوسائل التجمهر والتهديد، جنحة اعتراض وعرقلة عمل السلطة المستقلة للانتخابات الأفعال المنصوص والمعاقب عليها بالمواد: المادة 100. 102 من قانون العقوبات، المادة 12، المادة 13 فقرة 01 من قانون الوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية، المادة 51 من القانون العضوي المتعلق بالسلطة الوطنية المستقلة للانتخابات وإدانته بجنحة التجمهر غير المسلح الذي من شأنه الإخلال بالهدوء العمومي الفعل المنصوص والمعاقب عليه بالمواد 97. 98 فقرة 01 من قانون العقوبات وعقابا له الحكم عليه بشهرين (02) حبسا نافذا.مع الأمر برد المحجوزات الآتية:

- الهاتف نقال من نوع كوندور P6 PROLTE مزود بالشريحة يحتوي على شريحة موبيليس وشريحة جيزي وبطاقة ذاكرة خاصة المحجوز بموجب محضر حجز الحامل لرقم الترتيب 2020/01 ورقم محجوزات 2020/02 للمتهم (ب.ن).

- الحقيبة الجلدية الكتفية (سوداء وبنية اللون) والمبلغ المالي من العملة الوطنية بقيمة 82500 دج للمتهم (ل.ش).

مع مصادرة باقي المحجوزات الواردة بمحضر الحجز الحامل لرقم الترتيب 2019/05 ورقم محجوزات 45/2019 و لمتمثلة في قرص مضغوط به مقاطع فيديوهات لعملية التجمهر وغلق المرفق العمومي، و07 حبات من دواء من نوع MYLAN 300 mg PREGABALINE وحبة فارغة، وكذا قطعة مخدرات بوزن 0.10 غ.

تحميل المتهمين المدانين المصاريف القضائية، مع تحديد مدة الإكراه البدني بحدها الأقصى.

وهو الحكم الذي على إثر استئنافه من طرف وكيل الجمهورية بتاريخ 2020/02/17 والمتهمين (ل.ش)، (ع.ا)، (ب.ن)، (ي.ف) و(م.ش) بتاريخ 2020/02/23 أصدر المجلس القرار محل الطعن بالنقض الحالي.

وتدعيما لطعنهم بالنقض أودع الطاعنون بواسطة دفاعهم بوخاري الزين المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا مذكرة كتابية ضمنوها **وجهين للنقض.**

<u>الوجه الأول</u>: مأخوذ من القصور في التسبيب طبقا للمادة 4/500 من قانون الإجراءات الجزائية،

بدعوى أن التجمهر غير المسلح هو فعل مشروع بحيث أن المادة 49 عن الدستور لا تقيّد حرية التظاهر السلمي كما أن الدعوى إلى ممارسة حق التظاهر السلمي لا تعتبر فعلا مجرما قانونا ومنه فإن المادة 2/100 من قانون العقوبات غير قائمة كما أن جرم حيازة المخدرات غير قائم في جانب الطاعن (ل.ش).

<u>الوجه الثاني</u>: مأخوذ من مخالفة القانون طبقا للمادة 7/500 من قانون الإجراءات الجزائية،

والمستمد من المواد 9، 157، 150 من الدستور بحيث أن المادة 6، 32 من الدستور تنص على أن كل المواطنين سواسية أمام القانون ومنه فمتابعة الطاعنين وإدانتهم عن جرم التجمهر يعد تمييزا في الحقوق وذلك وفقا للمواد 34، 38 و42 من الدستور.

وحيث تقدم المتهم (ب.ع) بقلم وكيلته بلواعر منيرة المحامية المعتمدة لدى المحكمة العليا بمذكرة تدعيمية ثانية لطعنه بالنقض ضمنها **وجهين للنقض.**

<u>الوجه الأول</u>: مأخوذ من مخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات طبقا للمادة 3/500 من قانون الإجراءات الجزائية، والمستمد من خرق أحكام المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية.

الوجه الثاني: مأخوذ من القصور في التسبيب طبقا للمادة 4/500 من قانون الإجراءات الجزائية،

بدعوى عدم ضبط المتهم الطاعن بمناسبة تدخل عناصر الأمن لتفرقة التجمهر ما يؤكد على أنه لم يكن بذلك المكان ودليل ذلك هو عدم سماعه من طرف عناصر الأمن وأن سماعه كان لأول مرة أمام قاضي التحقيق.

ومنه فما قضى به الحكم الابتدائي من براءة بالنسبة له حكما صائبا في حين أن المجلس خالف نص المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية بخصوصه مما يعرضه للنقض.

حيث تقدم المحامي العام لدى المحكمة العليا بالتماسات كتابية تهدف إلى رفض الطعون.

وعليه فإن المحكمة العليا

من حيث الشكل: حيث أن الطعون بالنقض جاءت وفقا للأشكال الإجرائية وكذا الأوضاع المنصوص عنها قانونا فهي مقبولة شكلا.

من حيث الموضوع: عن الوجه الأول المثار،

حيث أن حاصل ما ينعاه الطاعنون بهذا الوجه هو النقص في الاستدلال و قصور التسبيب.

وفعلا فباستقراء القرار محل الطعن يتجلى منه أن قضاة المجلس لم يسببوا ما قضوا به وفقا لمعطيات الملف.

بحيث لم يبرزوا الأسانيد أو الدلائل المادية التي اعتمدوها كأساس في إلغاء الحكم الابتدائي فيما ذهب إليه من براءة المتهمين من جنحة التحريض المباشر على التجمهر غير المسلح والقضاء من جديد بإدانتهم بها وتأييده فيما قضى به من إدانة عن جرم التجمهر غير المسلح.

كما لم يبرز القضاة الدلائل المعتمدة في إدانة الطاعن (ب.ع) بحيث ذكر قضاة المجلس اعتمادهم عن ما هو وارد بمحضر الضبطية من معطيات في حين أن هذا الأخير لم يشمل المتهم المذكور.

وحيث وأمام اكتفاء القضاة بتسبيب ما قضوا به بالذكر بصلب قرارهم " أن الثابت لهيئة المجلس ومن ملف الدعوى أن جنحة التجمهر غير المسلح ثابتة في جانب جميع المتهمين بدليل محضر الضبطية القضائية الذي يفيد بأن جميع المتهمين شاركوا في التجمهر الذي أخل بالنظام العام وهذا بعد قيامهم بمنع المواطنين من الدخول إلى مقر دائرة الجعافرة ببنائهم لجدار وعدم الانصياع لإنذارات قوات الأمن بفض الاعتصام.

وحيث ومتى ألزمت المادة 379 من قانون الإجراءات الجزائية القضاة بتسبيب قضائهم وعلى أن تكون الأسباب هي أساس العمل القضائي فإن التسبيب الجماعي لا يمكن اعتماده ولا يمكنه أن يرقى إلى درجة التسبيب القانوني لاسيما أن القضاة لم يبرزوا ولم يحددوا الأفعال المادية التي يكون كل متهم قد اقترفها على حدى وذلك احتراما لمبدأ شخصية العقوبة والحال أنه كان على القضاة تحديد تلك الأفعال وإبراز مسؤولية كل متهم وفقا للمواد محل الإدانة وذلك من حيث إسناد الوقائع ومن حيث الإدانة.

وحيث وإن كان من المقرر قانونا أن سلطة تقدير الوقائع والأدلة مخولة لقضاة الموضوع بدون منازع فإن تلك السلطة محدودة بشرط التسبيب القانوني المستمد من الملف وما يجري من مناقشات بجلسة المحاكمة وذلك وفقا لمقتضيات نص المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية.

وهو النص الذي خالفه القضاة بحيث أكدوا على اعتمادهم فقط على محضر الضبطية القضائية ومنه جاء تسبيبهم لما قضوا به يشوبه اللّبس والغموض.

وعليه فإن النعي على قرارهم بالوجه المثار يضحى مجديا مما يتعين معه قبوله وبالنتيجة نقض القرار المطعون فيه على أساسه وهذا دون الحاجة للرد عن باقي الأوجه المثارة.

وحيث أن المصاريف القضائية تبقى على الخزينة العامة.

فلهـــذه الأســـباب

تقضي المحكمة العليا:

في الشكل: بقبول الطعون.

في الموضوع: القول بتأسيسها موضوعا.

وبنقض القرار المطعون فيه الصادر عن مجلس قضاء برج بوعريريج بتاريخ 2020/09/27، مع إحالة القضية والأطراف على نفس المجلس مشكلا من هيئة أخرى للبت فيها من جديد وفقا للقانون.

والمصاريف القضائية تبقى على الخزينة العامة.

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

مزهـــود رشيـــــد	رئيس القسم رئيسا
ابراهيمـي فتيحـة	مستشـارة مقـررة
معبـوط جميلـــة	مستشـــــــــارة
جبـــاري مـريـــم	مستشـــــــــارة
قـــازم زهـيـــــة	مستشـــــــــارة
شرقي عبد القادر	مستشـــــــــارا
بـن يمينـة منـــور	مستشـــــــــارا

بحـــضـور السيـــدة: علالو بهية - المحـــامـــي العـــام،

وبمســاعـدة السـيدة: درياسي صبيحة - أمـــيـن الـضـــبـط.

ملف رقم 0971369 قرار بتاريخ 2021/01/21

قضية (م.خ) ضد (ش.ا)، (ق.س) والنيابة العامة

الموضوع: تنفيذ الأحكام الجزائية

الكلمات الأساسية: إشكال التنفيذ – جهة قضائية – تجاوز السلطة.

المرجع القانوني: المادة 530 من قانون الإجراءات الجزائية.

المبدأ: ليس لقضاة المجلس حال فصلهم في طلب النائب العام الرامي إلى تحديد القرار الواجب التنفيذ، المفاضلة بين قرارين صادرين عن جهة قضائية من نفس الدرجة، لأن ذلك يشكل تجاوزا لسلطتهم وصلاحياتهم.

إن المحكمة العليا

بعد الاستماع إلى السيدة بلجيلالي منصورية المستشارة المقررة في تلاوة تقريرها المكتوب وإلى السيد جلاوي محمد المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة وفصلا في الطعن بالنقض المرفوع بتاريخ 2013/07/09 من طرف المدعي في الطعن (م.خ) ضد القرار الصادر عن الغرفة الجزائية بمجلس قضاء قسنطينة بتاريخ 2013/07/04 تحت فهرس رقم 13-07542 القاضي حضوريا غير وجاهي بقبول طلب النائب العام شكلا وفي الموضوع القول أن القرار الواجب التنفيذ هو القرار الصادر بتاريخ 2007/04/15 تحت رقم الفهرس 07-4043 باعتباره الأسبق والقاضي بإلغاء الحكم المستأنف الصادر في 2005/06/06 بالنسبة للمتهم (م.خ) القاضي ببراءته من جرم السرقة والقضاء من جديد بإدانته ومعاقبته بعام حبس نافذ و10.000 دج غرامة نافذة.

حيث أن الرسوم القضائية قد تم تسديدها.

حيث وتدعيما لطعنه أودع المدعي في الطعن (م.خ) بواسطة الأستاذ بو الريش السعيد المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا مذكرة ضمنها **ثلاثة أوجه للنقض**:

الوجه الأول، مأخوذ من تجاوز السلطة طبقا للمادة 500-2 من قانون الإجراءات الجزائية.

الوجه الثاني، مأخوذ من مخالفة القانون طبقا للمادة 500-7 من نفس القانون.

الوجه الثالث، مأخوذ من انعدام الأساس القانوني طبقا للمادة 500-8 من نفس القانون.

حيث المدعى عليهما في الطعن (ش.ا) و(ق.س) لم يردا رغم إنذارهما.

حيث تقدم النائب العام لدى المحكمة العليا بالتماسات مكتوبة ترمي إلى رفض الطعن.

حيث الطعن بالنقض استوفى الأوضاع الشكلية المقررة قانونا فهو مقبول.

وعليه فإن المحكمة العليا

من حيث الموضوع:

عن أوجه الطعن المثارة،

الوجه الأول، المأخوذ من تجاوز السلطة والمؤدي إلى النقض دون حاجة لمناقشة باقي الأوجه:

بدعوى أن قضاة الموضوع لا يسوغ لهم المفاضلة بين قرارين صادرين من نفس الجهة بتقريرهم بأن القرار الواجب التنفيذ هو الصادر بتاريخ 2007/04/15 كونه الأسبق وبذلك تجاوزوا سلطتهم لأنه يؤول للمحكمة العليا التقرير في ذلك والقرار الصادر في 2007/07/08 هو الحائز على حجية الشيء المقضي به لعدم طعن النيابة فيه والمثبت لبراءة الطاعن.

حيث وبمعاينة القرار المطعون فيه فإن قضاة المجلس وحال بتهم في طلب النائب العام الفصل في إشكال التنفيذ المطروح بوجود قرارين صدرا إثر معارضة المتهم الطاعن للقرار الغيابي المؤرخ في 2005/12/24 مرتين والقاضي بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى ببراءة المتهم الطاعن من جنحة السرقة والقضاء من جديد بإدانته بها ومعاقبته بعام حبس نافذ وغرامة نافذة 10.000 دج، الأول مؤرخ في 2007/04/15 قضى باعتبار المعارضة كأن لم تكن والقرار الثاني مؤرخ في 08- 07- 2007 قضى بتأييد الحكم المستأنف القاضي ببراءة المتهم فإن قضاة المجلس قضوا بأن القرار الواجب التنفيذ هو القرار الصادر بتاريخ 2007/04/15 باعتباره الأسبق.

حيث أن قضاة المجلس كما فعلوا قد تجاوزوا فعلا سلطتهم كونهم ليسوا سلطة عليا وليس لهم أن يفاضلوا بين قرارين صادرين من جهة قضائية بنفس الدرجة ما يجعل الوجه المثار سديد يؤدي إلى النقض.

فلهـــذه الأســـبـاب

تقضي المحكمة العليا:

في الشكل: قبول طعن (م.خ).

في الموضوع: القول بتأسيس الطعن وبنقض وإبطال القرار الصادر عن الغرفة الجزائية بمجلس قضاء قسنطينة بتاريخ 2013/07/04 تحت فهرس رقم 13-07542 وإحالة القضية والأطراف على نفس المجلس مشكلا من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد والمصاريف القضائية تتحملها الخزينة العامة.

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

بوناضـور بوزيـــان	رئيس الغرفة رئيسا
بلجيلالي منصورية	مستشــارة مقــررة
حمـــاد نسيـمـــــة	مستشـــــــــارة
مشاطي محجــوب	مستشـــــــــارا
البـــاي بـن علـــي	مستشـــــــــارا
جبارنـــي الشريـف	مستشـــــــــارا
عزيــون محمـــــود	مستشـــــــــارا

بحـــضـــور السيـــد : جلاوي محمد - المحـــامـــي الـعـــام،

وبمســاعـدة السـيدة: زرارقة فريدة - أمـــيـــن الـضـــبـط.

ملف رقم 1029097 قرار بتاريخ 2021/05/10

قضية (ج.ا) ضد (ط.ك) والنيابة العامة

الموضوع: طعن بالنقض

الكلمات الأساسية: إحالة بعد النقض.

المرجع القانوني: المادة 524 من قانون الإجراءات الجزائية.

المبدأ: يتعرض للنقض القرار الذي لم يخضع لحكم الإحالة فيما يتعلق بالنقطة القانونية التي قطعت فيها المحكمة العليا.

إن المحكمة العليا

بعد الاستماع الى السيد درفوف محمد المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب.

والى السيد دراقي عبد الوهاب المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

فصلا في الطعن بالنقض المرفوع من طرف المتهم (ج.ج) بتاريخ 2014/05/06 ضد القرار الجزائي الصادر عن الغرفة الجزائية بمجلس قضاء باتنة بتاريخ 2014/04/22 تحت رقم فهرس 14/04333 القاضي حضوريا غير وجاهي بما يلي:

في الشكل: قبول إعادة السير في الدعوى بعد النقض.

في الموضوع: تأييد الحكم المستأنف.

المصاريف القضائية على المحكوم عليه.

تحديد مدة الإكراه البدني بحدها الأقصى.

والجدير بالإشارة أن نيابة الجمهورية لدى محكمة أريس تابعت المتهم الطاعن لكونه ارتكب في زمن لم يمض عليه أمد التقادم القانوني بعد

وبدائرة اختصاصها جنحة الإهمال العائلي الفعل المنوه والمعاقب عليه بالمادة 330 من قانون العقوبات.

حيث انه بتاريخ 2010/12/14 أصدرت محكمة أريس قسم الجنح حكما قضى بما يلي:

في الدعوى العمومية: إدانة المتهم وعقابا له الحكم عليه ب 02 شهرين حبس نافذة و20000 دج غرامة نافذة.

في الدعوى المدنية: إلزام المحكوم عليه بتعويض الضحية بمبلغ 30000 دج عن الضرر. تحميل المتهم المدان المصاريف القضائية.

تحديد مدة الإكراه البدني بحدها الأقصى.

حيث انه وعلى اثر الاستئناف المرفوع في هذا الحكم من طرف المتهم والضحية صدر القرار محل الطعن بالنقض الحالي.

حيث انه بتاريخ 2014/09/10 أودع المتهم الطاعن مذكرة لدى أمانة الضبط المركزية بالمحكمة العليا تدعيما لطعنه بواسطة دفاعه المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا ومجلس الدولة الأستاذ بوصيودة عمار ضمنها **وجهين (02)** في الطعن بالنقض مأخوذين من:

التناقض فيما قضى به الحكم نفسه أو القرار المادة 6/500 من قانون الإجراءات الجزائية،

بدعوى انه بعد إعادة السير في الدعوى والنقض صدر القرار المطعون فيه الذي تضمن تناقضا بين التسبيب الذي اتجه إلى إلغاء الإدانة والمنطوق الذي قضى بتأييد الإدانة.

مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه المادة 7/500 من قانون الإجراءات الجزائية،

بدعوى أن قضاة المجلس لم يتطرقوا إلى النقطة القانونية التي أثارتها المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 2013/09/26 رقم 0818735 كونه بالرجوع لإجراءات الدعوى فإن متابعة المتهم الطاعن كانت عن جنحة الإهمال العائلي المادة 1/330 من قانون العقوبات كونه تخلى عن واجباته الأسرية لمدة تفوق الشهرين بسبب غير جدي، في حين صدر بين طرفي الدعوى حكما عن محكمة اريس قسم شؤون الأسرة بتاريخ 2011/02/10 قضى بإلزام الطاعن الحالي بإرجاع زوجته لبيت الزوجية وبأدائه لها ولابنهما (م) النفقة وهو الإجراء الذي يترتب عنه نزاع جدي من شأنه أن يغير من الطبيعة القانونية لوقائع الدعوى ونوع التهمة المنسوبة للمتهم وعلى ما قضى به قاضي أول درجة وبعده قضاة المجلس.

حيث يطلب المتهم الطاعن نقض وإبطال القرار المطعون فيه وإحالة القضية والأطراف على نفس الجهة القضائية مشكلة من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد.

من قانون الإجراءات الجزائية.

حيث اشعر المطعون ضدهما بالطعن بالنقض.

حيث إن الضحية المطعون ضدها قدمت جوابا بواسطة المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا الأستاذة بولي فريدة حللت فيها وجهي الطعن بالنقض المثارة من الطاعن وتوصلت إلى أنها غير مؤسسة وطلبت رفض الطعن بالنقض موضوعا.

حيث سدد الطاعن الرسم القضائي المقدر ب 800 دج بواسطة حوالة بريدية.

حيث ان النيابة العامة لدى المحكمة العليا قدمت طلبات مكتوبة تهدف إلى التصريح برفض الطعن.

وعلـيه فـإن المحكمـة العلـيا

عن الطعن بالنقض:

في الشكل:

حيث إن الطعن بالنقض المرفوع من المتهم (ج.ج) وقع في الآجال واستوفى الأشكال القانونية مما يتعين قبوله.

في الموضوع:

عن الوجه الأول، المأخوذ من التناقض فيما قضى به القرار المطعون فيه المادة 6/500 من قانون الإجراءات الجزائية:

حيث انه بعد مراجعة القرار المطعون فيه والاطلاع على تأسيسه الذي تضمن في الصفحة 2/3 (ان محكمة الجنح هي محكمة دليل الذي يقع عبء تقديمه على النيابة العامة في ظل تمتع المتهم بقرينة البراءة، وهو ما تفتقد إليه قضية الحال، مما يجعل محكمة أول درجة عندما قضت بإدانة المتهم تكون قد جانبت الصواب مما يتعين إلغاء حكمها ومن جديد التصريح ببراءة المتهم من الجرم المنسوب إليه)، وبمنطوق القرار المطعون فيه (قضى المجلس بتأييد حكم المحكمة القاضي في الدعوى العمومية: إدانة المتهم وعقابا له الحكم عليه ب 02 شهرين حبس نافذة و20000 دج غرامة نافذة.

في الدعوى المدنية: إلزام المحكوم عليه بتعويض الضحية بمبلغ 30000 دج عن الضرر. تحميل المتهم المدان المصاريف القضائية.

تحديد مدة الإكراه البدني بحدها الأقصى مما ترتب عنه تناقضا بين الأسباب والمنطوق ويجعل معه النعي الوارد بالوجه الأول سديدا.

عن الوجه الثاني، المأخوذ من الخطأ في تطبيق القانون:

حيث انه بعد مراجعة القرار المطعون فيه، والاطلاع على القرار الصادر عن المحكمة العليا بتاريخ 2013/09/26 رقم 0818735 والذي تضمن

(كونه بالرجوع لإجراءات الدعوى فإن متابعة المتهم الطاعن كانت عن جنحة الإهمال العائلي المادة 1/330 من قانون العقوبات لتخليه عن واجباته الأسرية لمدة تفوق الشهرين بسبب غير جدي، في حين صدر بين طرفي الدعوى حكما عن محكمة اريس قسم شؤون الأسرة بتاريخ 2011/02/10 قضى بإلزام الطاعن الحالي بإرجاع زوجته لبيت الزوجية وبأدائه لها ولابنهما (م) النفقة وهو الإجراء الذي يترتب عنه نزاع جدي من شأنه أن يغير من الطبيعة القانونية لوقائع الدعوى ونوع التهمة المنسوبة للمتهم وعلى ما قضى به قاضي أول درجة وبعده قضاة المجلس).

حيث إن الثابت من القرار المطعون فيه أن قضاة المجلس بعد إعادة السير في الدعوى لم يخضعوا لحكم الإحالة فيما يتعلق بالنقطة القانونية التي قطعت فيها المحكمة العليا تطبيقا للمادة 524 من قانون الإجراءات الجزائية مما يجعل النعي سديدا.

حيث انه وبالنتيجة يتعين نقض وإبطال القرار المطعون فيه وإحالة القضية والأطراف على نفس الجهة القضائية للفصل فيها من جديد.

حيث إن المصاريف القضائية تقع على الخزينة العمومية.

فلهـــذه الأســـبـاب

تقضي المحكمة العليا:

قبول الطعن بالنقض المرفوع من المتهم (ج.ج) شكلا وموضوعا وبنقض وإبطال القرار المطعون فيه وإحالة القضية والأطراف على نفس الجهة القضائية للفصل فيها من جديد بتشكيلة أخرى وفقا للقانون.

المصاريف القضائية على الخزينة العمومية.

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

عباسي بورحلة	رئيس القسم رئيسا
درفوف محمد	مستشارا مقررا
شطاح حميد	مستشارا
عقوني محمد	مستشارا
زيغة جميلة	مستشارة
لكحل فضيل	مستشارا
حمايدي السنوسي	مستشارا

بحضور السيد: دراقي عبد الوهاب - المحامي العام،

وبمساعدة السيدة: عطية أمينة - أمين الضبط.

ملف رقم 1286978♦ قرار بتاريخ 2021/02/04

قضية النيابة العامة و(ر.م) ضد القرار الصادر يوم 2011/03/20 عن مجلس قضاء الجلفة

الموضوع 1: طعن لصالح القانون

الكلمات الأساسية: اختصاص نوعي- حدث - غرفة جزائية - غرفة الأحداث.

المرجع القانوني: المواد 3/530- 4، 442، 463، 472 و474 من قانون الإجراءات الجزائية.

المبدأ: يتعين أثناء النظر في الطعن لصالح القانون إبطال القرار الصادر عن الغرفة الجزائية الفاصل في قضايا الجنح المرتكبة من طرف الأحداث لمخالفة القانون، كون اختصاص الفصل فيها يؤول إلى غرفة الأحداث.

الموضوع 2: اختصاص نوعي

الكلمات الأساسية: غرفة أحداث - نظام عام.

المرجع القانوني: المواد 442، 463، 472 و474 من قانون الإجراءات الجزائية.

المبدأ: يعد اختصاص غرفة الأحداث لمحاكمة القصر الجانحين من النظام العام، يترتب على مخالفته بطلان القرار.

إن المحكمة العليا

بعد الاستماع إلى السيد بناصر مليك المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد براهيمي محمد المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

♦ سبق نشر نقطة قانونية مماثلة في العدد الثاني 1990، ص 263.

فصلا في الطعن لصالح القانون المرفوع من طرف النائب العام لدى المحكمة العليا يوم 2017/10/22 ضد القرار الجزائي الصادر عن مجلس قضاء الجلفة بتاريخ 2011/03/20.

بناء على تعليمات السيد وزير العدل حافظ الأختام- المديرية العامة للشؤون القضائية والقانونية الواردة بالتقرير المؤرخ في 2017/03/13 رقم 17/5153 والمتضمن العمل باقتراح النائب العام لدى مجلس قضاء الجلفة بخصوص تسجيل طعن لصالح القانون ضد القرار الصادر عن هذه الجهة القضائية بتاريخ 2011/03/20 رقم الفهرس 11/01183 الخاص بالمدعو (ر.م) والقاضي باعتبار المعارضة كأن لم تكن والتي رفعها هذا الأخير ضد القرار الغيابي الصادر في حقه بتاريخ 2010/11/29 القاضي بتأييد الحكم المستأنف الصادر عن محكمة الجنح عين وسارة يوم 2009/03/18 الذي أدان المتهم بجنحة الضرب والجرح العمدي على قاصر أقل من 16 سنة وعقابه الحكم عليه بـ 06 أشهر حبس نافذ و20.000 دج غرامة نافذة، علماً أنه بناء على طعن بالنقض تقدّم به المتهم ضد القرار المذكور صدر القرار من المحكمة العليا المؤرخ في 2015/07/07 رقم 0796357 قضى بعدم قبوله شكلا لعدم إيداع مذكرة الطعن.

حيث أن النائب العام لدى مجلس قضاء الجلفة أودع عريضة طعن أثار فيها **وجهاً واحداً** للنقض كالتالي:

<u>الوجه الوحيد</u>، المأخوذ من مخالفة القانون طبقا للمادة 7/500 من قانون الإجراءات الجزائية:

جاء فيه أن المتهم (ر.م) كان قاصراً وقت ارتكابه الوقائع المنسوبة إليه بتاريخ 2007/07/06 في حين أن عقد ميلاد الصادر عن بلدية عين وسارة تحت رقم 00776 يُثبت أنه من مواليد 1990/04/07 وبالتالي لم يكن يبلغ سن الرشد الجزائي بتمام الثامن عشر كاملة يوم الوقائع ورغم ذلك وأن قاضي الجنح وعند تمسكه باختصاصه وفصله في القضية دون

التصريح بعدم اختصاصه يكون بذلك قد خالف القانون والتمس الطاعن في الأخير نقض القرار المطعون فيه.

حيث أن النائب العام لدى المحكمة مجلس قضاء المحكمة العليا تقدّم بالتماسات مكتوبة بتاريخ 2017/10/22 بموجبها طلب بنقض وإبطال القرار المطعون فيه المؤرخ في 2011/03/20.

وعليه فإن المحكمة العليا

في الشكل:

حيث أن القرار الصادر عن المحكمة العليا بتاريخ 2015/07/07 رقم الفهرس 15/27058 رقم الملف 0796357 قضى في منطوقه بعدم قبول طعن المتهم (ر.م) شكلاً فقط دون التطرق للموضوع الأمر الذي لا يحول دون صيرورة القرار المطعون فيه المؤرخ في 2011/03/20 نهائيا كما درج عليه اجتهاد المحكمة العليا مما يجعل الطعن لصالح القانون الحالي مقبول من الناحية الشكلية لرفعه ضمن الأشكال الجوهرية المنصوص عليها بالمادة 01/530 من قانون الإجراءات الجزائية.

وفي الموضوع:

عن الوجه الوحيد المأخوذ من مخالفة القانون:

حيث أنه من المقرر قانونا طبقا للمواد 442 و443 و451 من قانون الإجراءات الجزائية أن بلوغ سن الرشد الجزائي يكون بتمام الثامنة عشر وتكون العبرة في تحديد سن الرشد الجزائي بسن المجرم يوم ارتكابه الجريمة وأن قسم الأحداث هو المختص بالنظر في الجنح التي يرتكبها الأحداث.

حيث أنه من المقرر قانونا طبقا للمادتين 03/49 و03/50 من قانون العقوبات أن القاصر الذي يبلغ سنه من 13 إلى 18 سنة يخضع إما لتدابير الحماية أو التربية أو العقوبات مخففة وإذا كانت العقوبة هي السجن أو

الحبس المؤقت فإنه يُحكم عليه بالحبس لمدّة تساوي نصف المدة التي كان يتعين الحكم عليه بها إذا كان بالغاً.

وطالما أنه ثابت من مراجعة الحكم المستأنف والقرار الغيابي الذي استرجع صلاحيته بعد صدور القرار المطعون فيه القاضي باعتبار المعارضة كان لم تكن وبعد دراسة أوراق ملف القضية وخاصة منها عقد ميلاد المتهم (ر.م) الصادر عن بلدية عين وسارة تحت رقم 00776 أنه من مواليد 1990/04/07 أن هذا الأخير كان قاصراً وقت ارتكابه الوقائع المنسوبة إليه التي وقعت يوم 2007/07/06 وأن قضاة الموضوع وبتمسكهم باختصاصهم النوعي دون القضاء بعدم اختصاصهم للنظر في قضية القاصر التي يؤول الاختصاص للتحقيق فيها ومحاكمة الحدث لقسم الأحداث على مستوى محكمة عين وسارة بعد إجراء تحقيق مسبق بمعرفة قاضي الأحداث ثم إلى غرفة الأحداث للنظر في الاستئناف المرفوع من قبل القاصر، يكونون قد خالفوا القانون وعرضوا بالتالي قضاءهم للبطلان ويستفيد المحكوم عليه من هذا الإبطال فماعدا الحقوق المدنية طبقا للمادة 03/530 و04 من قانون الإجراءات الجزائية.

حيث أن المصاريف القضائية تبقى على عاتق الخزينة العمومية.

فلهـــذه الأســـباب

تقضي المحكمة العليا:

بقبول الطعن لصالح القانون شكلا.

وموضوعاً، ببطلان القرار الصادر عن الغرفة الجزائية بمجلس قضاء الجلفة بتاريخ 2011/03/20 رقم الفهرس 11/00573 وإحالة القضية والحدث على قاضي الأحداث بمحكمة عين وسارة التحقيق والمحاكمة طبقا للقانون مع استفادة المحكوم عليه (ر.م) من هذا البطلان.

المصاريف القضائية على الخزينة العمومية.

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

دلال بـــــــــدوي	رئيس القسم رئيسا
بناصـــر مـليـــــك	مستشـارا مقـررا
نويــزي ابـراهيـــم	مستشـــــــارا
بوحريز دايج أحمــد	مستشـــــــارا
بـــن دلاع أحـمـــــد	مستشـــــــارا
لعـريــن جهيـــــدة	مستشـــــــارة
لعزيزي محمد الطيب	مستشـــــــارا

بحـــضـور السيـد: براهيمي محمد - المحـــامـــي العـــام،

وبمســاعـدة السـيدة: بودينة حورية - أمـــيـن الـضـــبـط.

ثانيا:

من قرارات لجنة التعويض عن الحبس المؤقت غير المبرر والخطأ القضائي

ملف رقم 009830 قرار بتاريخ 2021/02/10

قضية (ف.ف) ضد الوكيل القضائي للخزينة

الموضوع: حبس

الكلمات الأساسية: إدانة - تنفيذ حكم نهائي - إكراه بدني.

المرجع القانوني: المادة 137 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية.

المبدأ: من المقرر قانونا أنه لا يمنح التعويض عن الحبس إلا للشخص الذي كان محل حبس مؤقت غير مبرر، خلال متابعة جزائية انتهت بالبراءة أو بألا وجه للمتابعة.

ومتى كان الحبس، بناء على قرار نهائي، والإفراج بناء على عفو رئاسي، بتخفيض مدة العقوبة، أو بناء على رفع اليد عن الإكراه البدني، فإن طلب التعويض يعد غير مبرر.

إن المحكمة العليا (لجنة التعويض)

بناء على المواد 137 مكرر وما يليها إلى 137 مكرر 14 من قانون الإجراءات الجزائيـــة.

بعد الاطـلاع على مجموع أوراق الملف وعلى عريضة رفع الدعوى المودعة بتاريخ 2020/07/29، وعلى المذكرة الجوابية التي قدمها الوكيل القضائي للخزينة.

بعد الاستماع إلى السيد المستشار المقرر الهادي لوعيل في تلاوة تقريره المكتوب، والى السيد بلعزوق جعفر المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبـة.

حيث إنّ المدعي (ف.ف) تقدم بعريضة للجنة التعويض عن الحبس المؤقت، مودعة لدى أمانة ضبط اللجنة بتاريخ 2020/07/29، بواسطة محاميته الأستاذة حشاني نورة المقبولة لدى المحكمة العليا مفادها أنه

تمت متابعته من أجل جرم إصدار شيك بدون رصيد وأحيل أمام محكمة الجنح ببرج بوعريريج طبقا لإجراءات التكليف المباشر بالحضور وتمت إدانته و معاقبته بثلاث سنوات حبسا نافذا وبناء على استئنافه أيّد المجلس القضائي الحكم المستأنف بموجب قراره المؤرخ في 2016/03/07 تحت رقم الفهرس 16/1588 وبناء على طعن بالنقض أصدرت المحكمة العليا بتاريخ 2016/10/30 قرارا تحت رقم الملف 1166123 والفهرس 53138 يقضي بعدم قبول الطعن شكلا لعدم إيداع الطاعن مذكرة الطعن. وبناء على طلب الاستدراك أصدرت المحكمة العليا قرارا بتاريخ 2018/12/27 فهرس رقم 64978 ملف رقم 1253652 قضت فيه بقبول طلب الاستدراك واعتبار القرار المستدرك كأن لم يكن وتصديا من جديد بقبول الطعن شكلا وموضوعا وبنقض وإبطال القرار المطعون فيه.

وبعد رجوع الدعوى بعد النقض أصدر المجلس القضائي بتاريخ 2020/02/10 قرارا تحت رقم 2020/613 قضت فيه بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء من جديد ببطلان المتابعة الجزائية. وأضاف المدعي بأنه بقي رهن الحبس من تاريخ 2017/07/27 إلى غاية تاريخ 2019/03/10 إذ تم تنفيذ عليه القرار الصادر بتاريخ 2016/03/07 بالرغم من أن الطعن بالنقض لم يفصل فيه نهائيا وبقي في العقابية إذ قضى العقوبة المحكوم بها عليه إلى حين تقديمه طلب رفع الإكراه البدني. وانه تضرر ماديا ومعنويا من جراء هذا الحبس ويلتمس تعويضه مبلغ عشرة ملايين دينار عن الضرر المادي ومبلغ عشرة ملايين دينار الضرر المعنوي.

حيث أجاب المدعى عليه الوكيل القضائي للخزينة بموجب عريضة جوابية محررة من طرف الأستاذ صادقي حكيم المحامي المقبول لدى المحكمة العليا ملتمسا فيها رفض الدعوى لعدم التأسيس لكون حبس المدعي كان تنفيذا للإكراه البدني ولا يتعلق بالحبس المؤقت وان المتابعة انتهت بفساد الإجراءات وليس بالبراءة أو ألا وجه للمتابعة.

حيث إنّ النيابة العامة التمست رفض الطلب كون المدعي لم يستفد من حكم البراءة أو ألا وجه للمتابعة وان القرار صدر ببطلان إجراءات المتابعة وأنه كان محبوسا في إطار تنفيذ الإكراه البدني.

وعليه فإن المحكمة العليا (لجنة التعويض)

حول قبول الطلب:

حيث أن الثابت من الملف أن المدعي تم الحكم عليه من طرف محكمة برج بوعريرج حضوريا غير وجاهي بموجب حكم مؤرخ في 2015/12/27 بثلاث سنوات حبسا نافذا وبناء على استئنافه أصدر مجلس قضاء برج بوعريريج بتاريخ 2016/03/07 قرارا حضوريا غير وجاهي بتأييد الحكم المستأنف.

وبناء على الطعن بالنقض المرفوع من طرفه أصدر رئيس غرفة الجنح والمخالفات بالمحكمة العليا بتاريخ 2017/04/13 أمرا قضى فيه بعدم قبول الطعن شكلا لعدم إيداع الطاعن مذكرة لتدعيم طعنه.

حيث وبناء على طلب الاستدراك أصدرت المحكمة العليا قرارا بتاريخ 2018/12/27 قضت فيه بنقض القرار المطعون فيه.

وبعد إعادة السير في الدعوى بعد النقض أصدر مجلس قضاء برج بوعريريج بتاريخ 2020/02/10 قضى بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء من جديد ببطلان إجراءات المتابعة الجزائية.

حيث ثبت أيضا من الملف أن المدعي تم حبسه في قضيتين:

الأولى: بتاريخ 2017/06/12 بناء على صورة قرار نهائي بالحبس صادرة عن النائب العام لدى مجلس قضاء برج بوعريريج بمدة ثلاث سنوات حبسا نافذا تنفيذا لقرار صادر عن مجلس قضاء برج بوعريريج بتاريخ 2016/03/07 واستفاد من مرسوم العفو الرئاسي المؤرخ في 2018/07/04 بتخفيض مدة 18 شهر.

والثانية: تم تنفيذ عليه بتاريخ 2017/07/27 لأمر الإكراه البدني صادر عن نيابة برج بوعريريج بتاريخ 2017/04/16 بمدة عامين أو تسديد مبلغ قدره 10.130.996 دج وأنه تم الإفراج عليه بتاريخ 2019/03/10 بناء على رفع اليد عن الإكراه البدني.

حيث ولما كان من المقرر قانونا لا يمنح التعويض وفقا للمادة 137 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية إلا للشخص الذي كان محل حبس مؤقت غير مبرر خلال متابعة جزائية انتهت بالبراءة أو بألا وجه للمتابعة، وهو الأمر الذي لم يتحقق في طلب المدعي إذ يتجلى مما سبق أنه لم يستفد من حكم البراءة ولا أمر بألا وجه للمتابعة وأن حبسه لا يعتبر حبسا مؤقتا وإنما تم بناء على قرار نهائي بالحبس وقت تنفيذه بالإضافة إلى إجراء الإكراه البدني مما يتعين القضاء بعدم قبول طلبه.

حيث أن المصاريف القضائية تبقى على عاتق المدعي.

فلهذه الأسباب

تقرر اللجنة:

عدم قبول الدعوى وتحميل المدعي المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من طرف المحكمة العليا - لجنة التعويض - والمتشكلة من السادة:

قراوي جمال الدين	رئيس اللجنة رئيسا
لوعيل الهادي	مستشارا مقررا
كيم مبارك	مستشارا

بحضور السيد: بلعزوق جعفر - المحامي العام،

وبمساعدة الآنسة: شربال عبلة - أمينة الضبط.

ملف رقم 009896 قرار بتاريخ 2021/03/10

قضية (خ.ك) ضد الوكيل القضائي للخزينة

الموضوع: حبس مؤقت غير مبرر

الكلمات الأساسية: براءة - قضية ثانية - إدانة.

المرجع القانوني: المادة 137 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية.

المبدأ: لا يمكن المطالبة بالتعويض عن الحبس غير المبرر، متى كان الطالب متابعا في قضيتين، واستفاد من البراءة في إحداهما دون الأخرى، واستغرقت مدة حبسه مدة العقوبة في القضية المدان من أجلها.

إن المحكمة العليا (لجنة التعويض)

بناء على المواد 137 مكرر وما يليها إلى 137 مكرر 14 من قانون الإجراءات الجزائيـــة.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق الملف وعلى عريضة رفع الدعوى المودعة بتاريخ 2020/10/13، وعلى المذكرة الجوابية التي قدمها الوكيل القضائي للخزينة.

بعد الاستماع إلى السيد المستشار المقرر الهادي لوعيل في تلاوة تقريره المكتوب، وإلى السيد بلعزوق جعفر المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

حيث إنّ المدعي (خ.ك) تقدم بعريضة للجنة التعويض عن الحبس المؤقت، مودعة لدى أمانة ضبط اللجنة بتاريخ 2020/10/13، مفادها أنه صدر ضده حكم غيابي عن محكمة سيدي أمحمد بتاريخ 2012/10/01 قضى بإدانته بخمس سنوات حبسا نافذا وبعد استئنافه الحكم ألغى مجلس قضاء الجزائر الحكم وقضى ببراءته بموجب قراره

المؤرخ في 2016/09/26 وبناء على الطعن بالنقض المرفوع من النائب العام أصدرت المحكمة العليا قرارا بتاريخ 2020/06/25 قضت فيه برفض الطعن موضوعا. وأنه قد تم إيداع الحبس بمؤسسة الحراش من تاريخ 2016/08/22 إلى غاية ديسمبر 2016.

وباستفادته من البراءة فإنه يلتمس تعويضه عن الأضرار المادية والمعنوية بسبب الحبس بمقدار خمسمائة ألف دينار عن الضرر المادي ومليون دينار عن الضرر المعنوي.

حيث أجاب المدعى عليه الوكيل القضائي للخزينة بموجب عريضة جوابية ملتمسا رفض طلب التعويض المادي لعدم تأسيسه و إرجاع التعويض المعنوي إلى الحد المعقول.

حيث إنّ النيابة العامة التمست تعويض الطالب في حدود التشريع الساري و إرجاع المبلغ المطالب به إلى الحد المعقول.

وعليه فإن المحكمة العليا (لجنة التعويض)

حول قبول الطلب:

حيث إنّ عريضة الدعوى استوفت الأشكال القانونية وإنّ الطلب قدم في آجاله القانونية ذلك أن قرار البراءة الصادر لفائدة المدعي عن مجلس قضاء الجزائر بتاريخ 2016/12/01 أصبح نهائيا بتاريخ 2020/06/25 وهو تاريخ قرار المحكمة العليا القاضي برفض طعن النائب العام موضوعا، وأن عريضة المدعي سجلت بتاريخ 2020/10/13، أي قبل فوات مدة ستة أشهر كاملة مما يجعله يستوفي أوضاعه الشكلية، وفق المادة 137 مكرر4 من قانون الإجراءات الجزائية ويتعين قبوله شكلا.

في الموضوع:

حيث ثبت للجنة بالاطلاع على الوضعية الجزائية المؤرخة في 2021/03/07 أن المدعي قد تم حبسه بتاريخ 2016/08/22 من أجل قضيتين:

الأولى: بموجب أمر بالقبض من أجل التزوير واستعمال مزور في أوراق مصرفية والنصب والاحتيال انتهت بصدور قرار بتاريخ 2016/12/01 قضى ببراءة المدعي (وهي القضية محل طلب المدعي في دعوى الحال).

الثانية: بموجب أمر بالقبض من أجل التزوير في وثائق مصرفية والنصب والاحتيال انتهت بصدور قرار بتاريخ 2016/11/10 قضى بإدانته بعام حبس نافذ وأنه أفرج عنه بتاريخ 2017/07/03 بعد استفادته من تخفيض كلي للعقوبة.

حيث يتجلى أن مدة الحبس المؤقت في القضية التي انتهت ببراءة المدعي قد تم حسابها في مدة العقوبة التي تم الحكم عليه بها التي استنفذ منها بما يزيد عن إحدى عشر شهرا ليفرج عنه بعد استفادته من العفو بتخفيض كلي لباقي العقوبة، ولما كان التعويض عن الحبس المؤقت غير المبرر يستوجب طبقا للمادة 137 مكرر أن يلحق هذا الحبس بالمدعي ضررا ثابتا ومتميزا وهو الأمر المنعدم في طلبه طالما ثبت أن مدة الحبس التي قضاه من تاريخ إيداعه إلى تاريخ استفادته من قرار البراءة قد تم حسابها في القضية الثانية التي انتهت بإدانته مما يتعين رفض الدعوى لعدم تأسيسها.

حيث إنّ المصاريف القضائية تبقى على عاتق المدعي.

لـهـذه الأسبـــاب

تقـرر اللجنـة:

في الشكل: قبول الطلب شكلا.

في الموضوع: رفض الدعوى لعدم التأسيس.

تحميل المدعي المصاريف القضائية.

بـذا صدر القـرار بالتاريخ المذكور أعلاه من طرف المحكمة العليـــا - لجنـة التعويض - والمتشكلة من السـادة:

قراوي جمال الدين	رئـيس اللجنة رئيسا
لوعيـــل الهـــادي	مستشـــــارا مقـررا
كيـم مبـــارك	مستشـــــارا
قاسمـي جـمـــال	مستشـــــارا

بحضـور السيـد: بلعـزوق جعفر - المحامي العـام،

وبمساعدة الآنسة: شربال عبلة - أمينة الضبط.

ملف رقم 009780 قرار بتاريخ 2021/01/13

قضية (ب.ر) ضد الوكيل القضائي للخزينة

الموضوع: خطأ قضائي

الكلمات الأساسية: استنفاد العقوبة- تعويض.

المرجع القانوني: المادتان 531 مكرر و4/531 من قانون الإجراءات الجزائية.

المبدأ: من المقرر قانونا، أنه يمنح للمحكوم عليه، المصرح ببراءته، أو لذوي حقوقه، بعد إعادة النظر في الحكم الصادر بإدانته، تعويضا عن الضرر الذي تسبب فيه حكم الإدانة، غير أنه لا يمنح هذا التعويض، إذا ثبت أن المحكوم عليه نفسه تسبب كليا أو جزئيا في عدم كشف الواقعة الجديدة أو المستند الجديد في الوقت المناسب.

إن المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بتاريخ الثالث عشر من شهر جانفي سنة ألفين وواحد عشرين 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 والمادتين 531 و531 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق الملف وعلى عريضة رفع الدعوى المودعة بتاريخ 2020/05/20، وعلى المذكرة الجوابية التي قدمها الوكيل القضائي للخزينة.

بعـد الاستماع إلى السيد المستشار المقرر الهادي لوعيل في تلاوة تقريره المكتوب، وإلى السيد النـائب العـام في تقديم طلباتـه المكتوبـة.

حيث إنّ المدعي (ب.ر) تقدم بعريضة للجنة التعويض عن الحبس المؤقت، مودعة لدى أمانة ضبط اللجنة بتاريخ 2020/05/20، أهم ما جاء فيها أنه أدين ظلما يوم 2010/06/01 من طرف مجلس قضاء تيارت بـــ: 15 سنة سجنا وغرامة قدرها 150 مليون سنتيم بتهمة الحرق العمدي، وأنه تقدم بالطعن أمام المحكمة العليا لكنه قوبل بالرفض بتاريخ 2012/12/15. وأنه أضرب عن الطعام داخل المؤسسة العقابية للتنديد بالظلم والمطالبة بإعادة النظر. وأنه أتم مدة سجنه وخرج منهارا جسديا وصحيا إذ تم تحويله إلى مستشفى فرانز فانون بالبليدة ومنه حول إلى مستشفى خاص وأجريت له عمليتين جراحيتين لاستئصال التعفن جراء فتق في الأمعاء واستئصال البواسير الداخلية وهي عمليتين جراحيتين رفضت المؤسسة العقابية بالأغواط القيام بها وتركته يموت في صمت، ليباشر بعدها النضال لتتم تبرئته من طرف المحكمة العليا بتاريخ 2020/01/22 بعد إعادة النظر في الحكم الذي تم إلغائه وإبطاله. وعن الأضرار المادية التي أصابته فتتمثل في عدة نفقات منها المحامين والتنقلات وكونه مغترب في اسبانيا فقد خسر هناك بسبب سجنه 3 مطاعم وشركة بمعداتها مختصة في مجال البناء بالإضافة إلى عدة ممتلكات ومنقولات وتكدس عدة قسيمات التأمين الخاصة به وبعماله بسبب عدم توقيفها. وأن المطاعم الثلاثة تتجاوز 80 و90 و120 ألف يورو وهو السعر الذي عرض عليه ورفض بيعها. أما عن دفعات الإيجار فقيمة المطعم الأول تقدر بـــ: 2500 يورو شهريا وللثاني بـــ: 2500 يورو شهريا والثالث 6000 يورو سنويا. وعليه فإنه يلتمس تعويضه ماديا بمبلغ 200.000.000 دج وتعويض معنوي بمبلغ 50.000.000 دج.

حيث أجاب المدعى عليه الوكيل القضائي للخزينة بموجب عريضة جوابية بواسطة محاميته الأستاذة أوكبدان إيمان ملتمسا في الأساس رفض الطلب كون المدعي لم يدفع أثناء سير التحقيق جواز سفره الذي

يثبت عدم تواجده داخل التراب الوطني أثناء الوقائع مما يجعله المتسبب بنفسه كليا في عدم اكتشاف المستند في الوقت المناسب كما أنه لم يباشر إجراءات طلب إعادة النظر إلا بعد مدة ست سنوات من صيرورة حكمه نهائيا مما جعل فترة حبسه تطول. واحتياطيا فإنه يلتمس خفض المبلغ المطالب به إلى الحد القانوني المعقول.

حيث إنّ النيابة العامة التمست تعويض الطالب في حدود التشريع الساري وإرجاع المبالغ المطالب بها إلى الحد المعقول.

حيث وبموجب مذكرة رد مودعة بتاريخ 2020/10/05 من المدعي بواسطة محاميه الأستاذ غرمول زهير المعتمد لدى المحكمة العليا ملتمسا استبعاد دفوع المدعى عليه والحكم له بسابق طلباته.

حول قبول الطلب:

حيث إنّ الطلب قدم في آجاله القانونية ذلك أن حكم البراءة الصادر لفائدة المدعي عن المحكمة العليا فصلا في طلب إعادة النظر صدر بتاريخ 2020/01/22. وأن عريضة المدعي سجلت بتاريخ 2020/05/20، أي قبل فوات مدة ستة أشهر كاملة مما يجعله يستوفي أوضاعه الشكلية، وفق المادة 137 مكرر4 من قانون الإجراءات الجزائية ويتعين قبوله شكلا.

في الموضوع:

حيث الثابت من الملف أن المدعي تمت متابعته بجناية وضع النار عمدا في مسكن طبقا للمادة 396 من قانون العقوبات وأحيل بموجب قرار غرفة الاتهام لمجلس قضاء تيارت المؤرخ في 2010/03/23 فهرس رقم 10/174 أمام محكمة الجنايات بذات المجلس التي أدانته بموجب حكمها المؤرخ في 2010/06/01 فهرس رقم 10/98 بخمس عشر سنة سجنا وقام بتنفيذ العقوبة من تاريخ 2010/04/18 إلى تاريخ 2018/06/18 وهو تاريخ الإفراج عليه. وبناء على رسائله المتعددة إلى وزارة العدل ملتمسا إعادة فتح تحقيق في الوقائع التي أدين من أجلها تم بتاريخ 2019/03/28 توجيه تعليمات من وزارة العدل إلى السيد النائب العام لدى

المحكمة العليا لعرض ملف القضية على المحكمة العليا في إطار إجراءات إعادة النظر وفقا للمادة 531 فقرة 4 من قانون الإجراءات الجزائية. وبتاريخ 2020/01/22 أصدرت المحكمة العليا قرارا تحت رقم الفهرس 20/541 ملف رقم 1408288 قضت فيه بقبول طلب إعادة النظر شكلا وفي الموضوع إبطال الحكم الجنائي الفاصل في الدعوى العمومية الصادر عن محكمة الجنايات بمجلس قضاء تيارت بتاريخ 2010/06/01. وبتاريخ 2020/05/20 تقدم المدعي أمام لجنة التعويض عن الحبس المؤقت والخطأ القضائي بطلب التعويض طبقا للمادة 531 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية.

حيث أنه من المقرر قانونا طبقا للمادة 531 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية أنه يمنح للمحكوم عليه أو لذوي حقوقه المصرح ببراءته بعد إعادة النظر في الحكم الصادر بإدانته تعويضا عن الضرر الذي تسبب فيه حكم الإدانة. غير أنه إذا كان مراجعة الحكم استند فيه إلى الحالة المنصوص عليها في المادة 531 فقرة 4 من قانون الإجراءات الجزائية والمتعلقة بكشف واقعة جديدة أو تقديم مستندات كانت مجهولة للقضاة الذين حكموا بالإدانة مع أنه يبدو منها أن من شانها التدليل على براءة المحكوم عليه، فإن التعويض لا يمنح إذا ثبت أن المحكوم عليه نفسه تسبب كليا أو جزئيا في عدم كشف الواقعة الجديدة أو المستند الجديد في الوقت المناسب.

حيث ثبت للجنة من جهة أن قرار المحكمة العليا الفاصل في طلب إعادة النظر أبطل حكم الإدانة الذي صدر ضد المدعي في شقه المتعلق بالدعوى العمومية تم استنادا للحالة المنصوص عليها في المادة 531 فقرة 4 من قانون الإجراءات الجزائية والمتمثلة في اكتشاف واقعة جديدة تتعلق بتواجد المدعي خارج التراب الوطني يوم ارتكاب الواقعة، ومن جهة أخرى فإنه بالرجوع إلى قرار غرفة الاتهام القاضي بإحالة المدعي أمام محكمة الجنايات وقرار المحكمة العليا المؤرخ في 2011/12/15 الفاصل في الطعن بالنقض المرفوع ضد حكم الإدانة من المدعي والنائب العام

والطرف المدني والذي قرر رفض الطعون موضوعا، لا نجد إطلاقا ما يثبت إثارة المدعي للواقعة المتعلقة بتواجده خارج التراب الوطني بتاريخ الواقعة، إذ لا نجد أيه إشارة لهذه الواقعة في قرار غرفة الاتهام القاضي بالإحالة أمام محكمة ولا ضمن أوجه الطعن بالنقض المثارة من المدعي في قرار المحكمة العليا القاضي برفض الطعن موضوعا.

حيث أنه والدعوى على ما هي عليه فإن المدعي هو المتسبب في عدم إثارة الواقعة الجديدة في وقتها المناسب بل أن الثابت أنه أثارها بعد استنفاذه للعقوبة وخروجه من السجن، مما يجعل أحد الشروط الموضوعية للتعويض عن الخطأ القضائي طبقا للمادة 531 مكرر الفقرة 02 من قانون الإجراءات الجزائية غير متوفر في طلب المدعي والمتمثل في عدم ثبوت أن المحكوم عليه نفسه هو المتسبب كليا أو جزئيا في عدم كشف الواقعة الجديدة أو المستند الجديد في الوقت المناسب مما يتعين معه القضاء برفض طلبه لعدم التأسيس.

حيث إنّ المصاريف القضائية تبقى على عاتق المدعي.

لـهـذه الأسبـــاب

تقـرر اللجنــة:

في الشكل: قبول الطلب.

في الموضوع: رفض الطلب لعدم التأسيس.

تحميل المدعي المصاريف القضائية.

بـذا صدر القـرار ووقع التصريح بـه في الجلسة العلنيـة المنعقدة بتاريـخ الثالث عشر من شهر جانفي سنة ألفين وواحد وعشرين ميلادية من قبـل المحكمة العليـــا - لجنـة التعويض - المتركبة من السـادة:

قراوي جمال الدين	رئيســـــــــا
لوعيـــل الهـــادي	مستشـــارا مقـررا
كيـــم مبـــارك	مستشـــــــارا

بحضـور السيـد : بلعـزوق جعفر - المحامي العـام،

وبمساعدة الآنسة : شربال عبلة - أمينة الضبط.

ملف رقم 0009912♦ قرار بتاريخ 2021/03/10

قضية (ع.ع) ضد الوكيل القضائي للخزينة

الموضوع: عفو رئاسي

الكلمات الأساسية: حبس- تعويض.

المرجع القانوني: المادة 137 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية.

المبدأ: إن الإفراج، بناء على العفو الرئاسي، يخرج من نطاق التعويض عن الحبس المؤقت غير المبرر والخطأ القضائي، لعدم ثبوت استفادة المفرج عنه من حكم بالبراءة أو أمر بانتفاء وجه الدعوى.

إن المحكمة العليا (لجنة التعويض)

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 2020/10/28، وعلى المذكرة الجوابية التي قدمها الوكيل القضائي للخزينة.

بعد الاستماع إلى السيد الهادي لوعيل المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب، وإلى السيد بلعزوق جعفر المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

حيث إن المدعي (ع.ع) تقدم بعريضة للجنة التعويض عن الحبس المؤقت، مودعة لدى أمانة ضبط اللجنة بتاريخ 2020/10/28، أهم ما جاء فيها أنه تمت متابعته أمام محكمة الجنايات بمجلس قضاء عنابة وأدين

♦ سبق نشر نقطة قانونية مماثلة في العدد الأول 2015، ص 478.

بتاريخ 2004/06/26 بثلاث سنوات حبسا نافذا قضى منها مدة سنة وتسعة أشهر من تاريخ 2004/06/26 إلى 2006/03/08 لذلك فإن طلبه الرامي إلى التعويض يعتبر مؤسسا من جراء الأضرار اللاحقة به إذ كان مربي مواشي وتكبد خسائر كبيرة بهلاك خمسة أبقار و20 رأس من الغنم و10 رؤوس من الماعز كما حرم من عائلته ويلتمس تعويضه مبلغ ثلاثة ملايين دينار عن الضرر المادي ومليونين دينار عن مختلف الأضرار الأخرى وبالخصوص حرمانه من المتابعة الطبية في أمراض العظام وتشتت أسرته.

حيث أجاب المدعى عليه الوكيل القضائي للخزينة بموجب عريضة جوابية ملتمسا فيها رفض الدعوى طلب التعويض المادي لعدم التأسيس وإرجاع الضرر المعنوي إلى الحد المعقول.

حيث أن النيابة العامة التمست عدم قبول الطلب لعدم إرفاق حكم البراءة أو أمر بانتفاء وجه الدعوى.

وعليه فإن المحكمة العليا (لجنة التعويض)

حول قبول الطلب:

حيث إنه من المقرر قانونا يتم التعويض عن الحبس المؤقت الذي ينتهي بصدور أمر نهائي بألا وجه للمتابعة أو حكم نهائي بالبراءة إذا كان هذا الحبس غير مبررا.

حيث إن الثابت من الملف الذي أرفقه المدعي أنه أدين بعقوبة ثلاث سنوات سجنا وعشرين ألف دينار غرامة نافذة من أجل تقديم مساعدة للجماعات الإرهابية والإشادة وتشجيع أعمال إرهابية والانخراط في مجموعة إرهابية وحيازة ذخيرة حربية والمتاجرة فيها بموجب حكم محكمة الجنايات بمجلس قضاء عنابة بتاريخ 2004/06/26 تحت رقم الفهرس 35 وأنه أفرج عنه من السجن بتاريخ 2006/03/08 بناء على العفو الرئاسي مما يجعل طلبه يخرج من نطاق المادة 137 مكرر من

قانون الإجراءات الجزائية لعدم ثبوت استفادته من حكم بالبراءة أو أمر بانتفاء وجه الدعوى، الأمر يتعين معه القضاء بعدم قبوله.

حيث إنّ المصاريف القضائية تبقى على عاتق المدعي.

لـهـذه الأسبـــاب

تقـرر اللجنـة:

عدم قبول الدعوى.

تحميل المدعي المصاريف القضائية.

بـذا صدر القـرار ووقع التصريح بـه في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريـخ العاشر من شهر مارس سنة ألفين وواحد وعشرين ميلادية من قبل المحكمة العليـــا - لجنـة التعويض - المتركبة من السادة:

قراوي جمال الدين	رئيس اللجنة رئيسا
لوعيـــل الهـــادي	مستشـــارا مقـررا
كيـم مبـــارك	مستشـــارا
قاسمـي جـمـــال	مستشـــارا

بحضـور السيـد: بلعـزوق جعفر - المحامي العـام،

وبمساعدة الآنسة: شربال عبلة - أمينة الضبط.

ثالثا:

دراســـــات

الطبيعة القانونية لالتزام الطبيب تجاه المريض

The Legal Nature of The Doctor's Commitment to The Patient

د.مخلوف هشام
أستاذ محاضر بكلية الحقوق
والعلوم السياسية، جامعة تيبازة

ملخص:

تتناول هذه الدراسة بالتحليل والمناقشة طبيعة الالتزامات الملقاة على عاتق الطبيب في مواجهة المريض، فغني عن الذكر أن العلاقة التي تربط بين الطبيب والمريض تحكمها حقوق وواجبات بين الطرفين، وأولها الالتزامات التي يطلب من الطبيب مراعاتها عند مباشرته للتدخلات الطبية، من هنا أحاول توضيح الطبيعة القانونية لهذه الالتزامات تجاه المريض.

كلمات مفتاحية: الالتزامات، العلاقة الطبية، الطبيب، المريض، الطبيعة القانونية.

Summary :

This study deals with the analysis and discussion of the nature of the obligations incumbent on the doctor at the patient's front, so it goes without saying that the relationship between the doctor and the patient is governed by rights and duties between the two parties, the first of which are the obligations that the doctor is required to observe when undertaking medical interventions, from here we try to clarify the legal nature of these Obligations to the patient.

Key words: obligations, medical relationship, doctor, patient, legal nature.

مقدمة:

إن الأعمال الطبية التي يمارسها الطبيب تجاه المريض ليست على درجة واحدة، فهناك العلاجات التي تكون متعلقة بالأمراض الموسمية أو الفحوص الدورية العادية، كما قد تتمثل في التدخل العلاجي الجيني أو الخلوي، بالإضافة للعمليات الجراحية التي تطال بدن المريض، بل قد تتمثل أحيانا في عمليات نقل وزراعة الأعضاء البشرية أو إجراء التجارب الطبية، وفي أقصى مدى لها يمكن أن تمس حق الإنسان في الحياة أو ما يسمى بالموت بدافع الشفقة (القتل الرحيم) L'euthanasie.

وتجدر الإشارة إلى أن التدخلات الطبية على جسد المريض مضبوطة بقواعد ومبادئ أخلاقية وشرعية وتشريعية، وقد يتساءل البعض عن العلاقة التي تربط المريض بالطبيب والتي تؤسس لقيام مسؤولية هذا الأخير في حالة وجود ضرر يصيب المريض في بدنه، وسواء تعلق الأمر بالعلاقة التعاقدية أو العلاقة التقصيرية، فإن على الطبيب مجموعة التزامات عليه القيام بها تمثل واجبا في ذمته عليه مراعاته من الناحية الإنسانية والمهنية والقانونية.

فقبل أن يسأل الطبيب عن نتائج أعماله الطبية الضارة لابد من تحديد الطبيعة القانونية للالتزامات الملقاة على عاتقه، وفي هذا طرحت عدة نظريات وكان لها عدة تطبيقات قضائية، فيدق التمييز بين التزام الطبيب في حالة الأمراض العادية عنه في حالة الأمراض المزمنة وكذلك عنه في حالة الأمراض المستعصية، كما أن الطبيب عليه أن يكون حاذقا بأصول مهنته، ولا تنتابه حالات الرعونة والطيش وعدم مراعاة الأنظمة واللوائح والإهمال، وإلا عرض نفسه للمساءلة القانونية، ليتساءل الفقه والقضاء عن التزام الطبيب سواء ما تضمن منه إلزامية توصله لشفاء المريض أو مجرد بذل سعيه لذلك، هذا من ناحية ومن ناحية أخرى عن التزاماته الطبية طيلة مدة العلاج منذ بداية مسكه للحالة المرضية مرورا ببداية علاجه وانتهاء وصولا إلى مرحلة ما بعد العلاج ومتابعته لها.

من هنا تكون إشكالية الدراسة عبارة عن تساؤل تحليلي مناطه: **كيف أسس القانون - بمفهومه الواسع - عبر مراحله المختلفة طبيعة التزامات الطبيب تجاه المريض؟** والتي تثير في الواقع عدة تساؤلات مهمة، لعل أبرزها:

- ما المراد بالتزام الطبيب تجاه المريض؟
- هل التزام الطبيب تجاه المريض التزام بالبذل أم بالتحقيق أم غير ذلك؟
- ما هي واجبات الطبيب أمام المريض عند مباشرة التدخل الطبي؟ وبعد القيام به؟

للإجابة على الإشكالية الرئيسية السابقة وما يندرج عنها من تساؤلات ثانوية، نقترح الخطة المنهجية التالية:

المحور الأول: التزامات الطبيب تجاه المريض من الناحية القانونية

أولا: التزام الطبيب ببذل العناية اللازمة

ثانيا: التزام الطبيب بتحقيق النتيجة المرجوة

ثالثا: التزام الطبيب بضمان السلامة الجسدية

المحور الثاني: التزامات الطبيب تجاه المريض من الناحية الواقعية

أولا: التزام الطبيب بإعلام المريض أو من يمثله

ثانيا: التزام الطبيب بالمحافظة على السر الصحي للمريض

ثالثا: التزامات الطبيب في إطار الممارسة الطبية على المريض

المحور الأول: التزامات الطبيب تجاه المريض من الناحية القانونية

إن التساؤل الذي طرح بداهة ومسبقا في الأوساط الفقهية تمثل أساسا في البحث عن طبيعة التزام الطبيب من الناحية القانونية الخالصة، بمعنى محاولة تأصيل أساس الواجبات الملقاة على عاتق الطبيب في علاقته

الطبية مع المريض، وفي هذا طرحت ثلاثة أراء، رأي يعتبر أن التزامات الطبيب تجاه المريض هي التزامات ببذل عناية (أولا)، ورأي يعتبر أنها التزامات بتحقيق نتيجة ولو كان ذلك استثناء (ثانيا)، في حين يذهب مذهب ثالث إلى تجاوز هذا التقسيم الثنائي التقليدي ويعتبرها التزامات بضمان السلامة (ثالثا)، وقد جاءت نظرية الالتزام لمحاولة تفسير مدى مسؤولية الطبيب في حالة الإخلال بالتزاماته المهنية وعدم مباشرتها أو التقصير فيها، وبدورها تنقسم نظرية الالتزام إلى التزام ببذل عناية والتزام بتحقيق نتيجة والتزام بضمان السلامة:

أولا: الالتزام ببذل عناية L'OBLIGATION DE MOYEN

لتأصيل وفهم المسألة جيدا، أذكر موقف الفقه ثم التشريع وصلا إلى القضاء من المسألة، مستعينا برأي النظام القانوني الفرنسي لأسبقيته التاريخية، ثم رأي النظام القانوني العربي ومنه الجزائر:

فقها: يُعرف الالتزام ببذل عناية بكونه التزام بوسيلة Obligation de moyen أو كذلك مصطلح Obligation générale de prudence et diligence، ويُعَّرف بأنه: " التزام ببذل الجهد للوصول إلى غرض معين، سواء تحقق الغرض أو لم يتحقق، فهو التزام بعمل لكنه لا يتضمن نتيجة "[1]، لكن الأمر المهم في المسألة أن يبذل الطبيب قصارى جهده وذلك من العناية اللازمة التي يبذلها الشخص العادي، ليضيق أو يتسع هذا المقدار تبعا لما يقرره القانون او يتفق عليه الطرفان أي الطبيب والمريض، ومنه متى بذل الطبيب عنايته المطلوبة منه يكون قد نفذ التزامه سواء تحقق الهدف المنشود منها أم لم يتحقق، فالتزام الطبيب حسب هذا الرأي هو التزام بمعالجة المريض دون أن يضمن له الشفاء، بل يبذل في سبيل ذلك الجهد والعناية اللازمين لذلك مقدار الجهد الذي يبذله الرجل المعتاد،

[1] - عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في الشرح شرح في القانون المدني الجديد، منشورات الحلبي الحقوقية، المجلد الثاني، ص 737.

وتعبير الرجل المعتاد له أصل روماني هو Bonus Paterfamilias المراد به سلوك الشخص اليقظ الحريص، أي الشخص العادي[1] المحتاط لنفسه للوفاء بما التزم به، وبالنسبة للمشرع الجزائري تارة يستعمل مصطلح الشخص العادي (م 176 من التقنين المدني) وتارة يستعمل لفظ الرجل المعتاد (م 554 من التقنين المدني الجزائري) ويقصد بهما نفس المعنى[2].

التزام الطبيب ببذل عناية حسب النظام القانوني الفرنسي:

أقرت محكمة النقض الفرنسية مضمون التزام الطبيب تجاه المريض، في حكم 20 ماي 1936 بأنه: " ينشأ بين الطبيب وزبونه عقد حقيقي، وإن كان هذا العقد يتضمن التزام الطبيب ليس بشفاء المريض، ولكن بتقديم العلاج المتقن اليقظ والحذر والمتفق مع المعطيات العلمية المكتسبة، وأن خرق هذا الالتزام التعاقدي ولو بطريقة غير عمدية يترتب عنه قيام مسؤولية من نفس الطبيعة "[3]، وكان لمحكمة النقض الفرنسية قرار آخر صادر بتاريخ 27 جوان 1978 وفيه: " العقد الذي يتم بين الطبيب والمريض يوجب على الأول إن لم يكن بطبيعة الحال الالتزام بشفاء المريض فعلى الأقل بأن يبذل عناية لا من أي نوع كان، بل جهودا صادقة يقظة متفقة مع الظروف التي يوجد بها المريض ومع الأصول العلمية الثابتة "[4]، وتأكيدا على ذلك صدر حكم من محكمة باريس في 20 أكتوبر 1997 يقضي بأن: " العقد الطبي المبرم بين الجراح وزبونه لا

---

[1] - Hamdane Borsali, Réflexions sur la notion de faute civile en droit Algérien, Doctorat, Oran, 1990.

[2] - علي فيلالي، الالتزامات – النظرية العامة للعقد - ، موفم للنشر، 2013، ص 31.

[3] - cass civ, 20 mai 1936, cité in Hocquet-berg (sophi), obligation de moyens ou obligation de résultat ? à propos de la responsabilité civile du médecin, thèse doctorale, université paris 2, année 1997, p 18.

[4] - cass civ, 27 juin 1978, Hocquet-berg (sophie), ouvrage précité, p 23.

يضع على عاتق هذا الممارس إلا التزاما عاما ببذل عناية .. "[1]، وهو نفس ما أقرته محكمة النقض الفرنسية بتاريخ 06 جانفي 2011 قائلة بأن: " طبيعة العقد الذي ينشأ بين الطبيب ومريضه يضع على عاتق الطبيب كأصل عام التزام ببذل عناية."[2]

كما أنه بالرجوع إلى قانون الصحة العام الفرنسي سواء من خلال المادة 53- 4322 والمادة 233- 4127 أو المادة 32- 4127 من مدونة أخلاقيات الطب الفرنسية نجدهما ينصان على أن يقدم الطبيب علاجات مطابقة للمعطيات العلمية المكتسبة، وعلى علاجات يقظة مؤسسة على المعطيات العلمية الحالية أو المعاصرة، فعلى الطبيب بذل قصارى جهده خدمة للمريض بالقدر الذي تعلمه.

التزام الطبيب ببذل عناية حسب النظام القانوني العربي:

تشريعا: نصت بعض التقنينات العربية على مسؤولية الطبيب ببذل عناية.

التشريع اللبناني: تنص المادة 28 من قانون الآداب الطبية اللبناني على أنه: " لا يلتزم الطبيب بموجب معالجة المريض بل بموجب تأمين أفضل معالجة مناسبة له، " وهو ما أكدته المادة الأولى من القانون رقم 574 المتعلق بحقوق المرضى والموافقة المستنيرة اللبناني بنصها: " للمريض الحق في إطار نظام صحي وحماية اجتماعية بتلقي العناية الطبية الرشيدة والمناسبة لوضعه الصحي، والمتماشية مع معطيات العلم الحالية، تأخذ هذه الحماية شكل الوقاية أو العلاج الملطف أو التأهيل أو التثقيف "[3].

---

[1]- Trib cri, trist, paris, 1er ch, 20 oct 1997.

[2] - cass civ, 1er ch, 06 janvier 2011, n de puerai 09-66994.

[3]- قانون رقم 574 المتعلق بحقوق المرضى والموافقة المستنيرة اللبناني، ج ر رقم 09 مؤرخة في 12 فبراير 2004.

التشريع الجزائري والتشريع المصري: إن كلا التشريعين لم ينصا صراحة على القول ببذل الطبيب للعناية عند القيام بعمله، لكن المادة 01/175 من القانون المدني الجزائري والتي تقابلها المادة 211 من القانون المدني المصري تنص على أنه: " في الالتزام بعمل– فحص أو تشخيص طبي- .. إذا كان المطلوب من المدين– الطبيب– أن يحافظ على الشيء– صحة المريض أو حياته- .. فإن المدين – الطبيب – يكون قد وفى بالالتزام إذا بذل في تنفيذه من العناية كل ما يبذله الشخص العادي ولو لم يتحقق الغرض المقصود "، كما تنص المادة 45 من مدونة أخلاقيات الطب الجزائرية والتي تقابلها المادة 20 من لائحة آداب مهنة الطب المصري أنه: " يلتزم الطبيب بضمان علاج لمرضاه يتسم بالأخلاق والتفاني والمطابقة لمعطيات العلم الحديث ".

قضاء: يعتبر كل من القضاء اللبناني والمغربي والمصري أن مسؤولية هي بذل عناية أصلا.

القضاء اللبناني: صدر عن محكمة استئناف بيروت قرار جاء فيه: " أن الطبيب يلتزم تجاه المريض ببذل العناية الطبية التي تشترطها أصول مهنته ومقتضيات فنه، فلا يلتزم بتأمين الشفاء له كاملا وحتما فيما يجريه من فحص أو عملية، إنما يأخذ على عاتقه حالة مريضه في الظرف الذي وجد فيه ومراعيا في عمله القواعد الطبية الحديثة المستقرة في اختصاصه "[1].

القضاء المغربي: وهو ما جاء في قرار صادر عن الغرفة المدنية بالمجلس الأعلى المغربي بتاريخ 31 ماي 2001: " .. وأن المسؤولية التعاقدية تلزم الطبيب ببذل عناية لا بتحقيق غاية .. "[2].

[1]- قرار محكمة استئناف بيروت الثالثة، بتاريخ 1971/03/10، النشرة القضائية لسنة 1971، مجلة العدل ص 977.

[2]- قرار الغرفة المدنية للمجلس الأعلى، عدد 2149 بتاريخ 2001/05/11 منشور بمجلة الإشعاع، العدد الرابع يوليو 2001، ص 175.

القضاء المصري: صدر عن محكمة النقض المصرية قرار جاء فيه: " ولما كان من واجب الطبيب بذل العناية مناطه ما يقدمه طبيب يقظ من أوسط زملائه علما ودراية في الظروف المحيطة به أثناء ممارسته لعمله مع مراعاته تقاليد المهنة والأصول العلمية .. "[1].

تحليل: من خلال النصوص التشريعية والأحكام القضائية السالفة الذكر، يتبين لنا جليا أن اعتبار التزام الطبيب– كقاعدة عامة- التزام ببذل عناية أو وسيلة في الأصل أمر صحيح ومتطلب في جل الأعمال الطبية، لكنه محكوم بضوابط قانونية، تتمثل أساسا في **مراعاة قواعد المهنة، والتطورات الطبية**، وعدم وجود **ظروف خارجية مؤثرة.**

بالنسبة لمراعاة القواعد المهنية: فالمراد به أن يحذق الطبيب أصول فنه أي أصول التطبيب، والمتعارف عليها عند أهل الصنعة – الطب، فلا يتصور لطبيب ممارس سواء عام أو متخصص أن لا يدرك بديهيات وأسس علم الطب الذي يمارسه، ولكي يتحقق هذا الأمر لابد له من شروط موضوعية وشروط شكلية، تتمثل الظروف الشكلية في الحصول على مؤهل أو شهادة للممارسة وأن يكون مرخص له بذلك وأن تكون له وسائل ممارسته للعلاج، في حين تتمثل الشروط الموضوعية أساسا في إدراكه وعلمه لأصول الطبابة والعلاج، فيقصد بالأصول العلمية لمهنة الطب تتمثل في تلك المبادئ والقواعد الأساسية الثابتة والمستقرة والمتعارف عليها نظريا وعمليا بين الأطباء والذين لا يتسامحون في غير الظروف الاستثنائية مع من يجهلها أو يتهاون فيها ممن ينتسب إلى عملهم وفنهم[2].

[1]- إبراهيم سيد أحمد، الوجيز في مسؤولية الطبيب والصيدلي فقها وقضاء، دار الكتب القانونية، مصر، 2007، ص 50.

[2]- د. محمود محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات –القسم العام-، مطبعة جامعة القاهرة، 1983، ص 183.

ومنه يقسم الفقه الأصول العلمية الواجبة الاتباع إلى معطيات علمية وإلى عادات مهنية راسخة[1]. وبالنسبة للتطورات الطبية: يقصد بها اتباع الطبيب للوسائل العلاجية الحديثة التي تتماشى مع التطور الطبي، وتجنبه للأساليب التقليدية والبدائية في العلاج، فمتى اتبع الطبيب أسلوبا علاجيا مهجورا أو تجاهل المبادئ المستحدثة في التشخيص أو اتبع لتقنية علاجية غير مؤهلة ومعروفة يعتبر مخطئا[2].

أما بالنسبة للظروف الخارجية: فيقصد بها نلك الظروف والملابسات التي تخرج عن العمل الشخصي للطبيب، من الوسائل المتاحة، ودرجة خطورة حالة المريض، فالطبيب الموجود في منطقة نائية ليس كالطبيب المتواجد في مستشفى متخصص أو جامعي.

ثانيا: الالتزام بتحقيق نتيجة L'OBLIGATION DE RESULTAT

الالتزام بتحقيق نتيجة يطلق عليه أيضا مصطلح الالتزام بتحقيق غاية أو الالتزام المحدد، فبمقتضاه يقوم الطبيب بالتعهد للمريض على القيام بأعمال لتحقيق نتيجة معينة بذاتها، وإلا يتحمل مسؤوليته عن عدم الوفاء بالتزامه، فإذا كان الأصل العام أن الطبيب تقع على عاتقه مسؤولية بذل عنايته اللازمة عند ممارسته للأعمال الطبية على جسم المريض، فإن هناك بعض الحالات التي يكون فيها الطبيب ملزما بتحقيق نتيجة، منها:

ا- التزام الطبيب بتحقيق نتيجة عند نقل الدم:

يعتبر نقل الدم عمل حيوي يساهم في إنقاذ حياة المريض، ولعل أهم إجراء فيه هو تحليله بغية معرفة فصيلته، لمعرفة مدى موافقته لمريض آخر وللتأكد من خلوه من أية أمراض ويقوم بهذه العملية الأطباء المتخصصون سواء في المستشفيات العامة أو الخاصة.

---

[1]- للاستزادة حول هذا التقسيم أنظر د. أنور يوسف حسين، ركن الخطأ في المسؤولية المدنية للطبيب، دار الفكر والقانون، المنصورة، مصر، 2014، ص 177.

[2]- د. أنس محمد عبد الغفار، التزامات الطبيب تجاه المريض، دراسة مقارنة، دار شتات للنشر والبرمجيات، مصر، 2013، ص 28، 29.

ب – التزام الطبيب عند مباشرة الأعمال المخبرية واستعمال الأشعة:

فرق القضاء الفرنسي بالنسبة للطبيب المخبري بين حالتين، الاختبارات الحساسة والدقيقة والصعبة نوعا ما، فهنا يكون التزام الطبيب المخبري التزاما ببذل عناية،[1] والحالة الثانية المتعلقة بإجراء التحاليل الطبية المعتادة من أجل متابعة تشخيص وعلاج المريض كتحاليل الدم المتنوعة، فهنا يكون التزام الطبيب المخبري مسؤولية بتحقيق نتيجة فلابد من الحصول على نتائج دقيقة والابتعاد عن أي خطأ.

ج – التزام الطبيب عند القيام بعمليات التجميل: هناك نوعين من الجراحة التجميلية.

هناك الجراحة التجميلية الإصلاحية: بمعنى الجراحة التي تهدف إلى إعادة إصلاح التشوهات الخلقية الطبيعية، كإزالة ندوب في الوجه أو كان الأنف أكثر طولا أو تقوية النهدين ... فالغرض منها هو محاولة إزالة التشوهات التي تصيب الشخص ولا تهدف إلى إعادة الصحة العضوية للشخص[2].

وهناك الجراحة التجميلية العلاجية: فهي التي تهدف إلى علاج عطب سواء كان مكتسب أو موروث جينيا، الناتجة عن الحروب أو الحوادث، من خلال إزالة مثلا الحروق أو الكسور، وكذلك إعادة عضو بعد أن سقط في حادث معين .. بالنسبة لطبيعة التزام الجراح التجميلي هناك **اتجاهان فقهيان:**

يرى **الاتجاه الأول** أنه مادام الغرض من هذه العمليات هو مجرد التجمل والظهور بمظهر حسن وليس الغرض العلاجي، فيجب على الممارس لها أن يتجنب احتمالات الفشل وإلا فلا يمارسها أصلا، ومن هنا يكون جراح

[1] - cass civ, 1er ch, 04 janvier 1974, pourvoi n 71-11918.

[2] - Haliez (doriane), Op cit, p 99.

التجميل ملتزما التزاما بتحقيق نتيجة فقضت محكمة استئناف باريس[1]: " أن النتيجة هي التي تبرر التدخل الجراحي بهدف التجميل فحيث أن تلك العملية الجراحية لا تستلزمها صحة المريض، فإن على الطبيب أن يمتنع عن التدخل إذا ما قامت هناك مخاطر جادة للفشل، .. وأدانت المحكمة الطبيب رغم ثبوت قيامه بالجهود اليقظة لكونه لم يقدم ما يبرر فشل العملية، عكس ما هو متوقع وما يحدث عادة في هذا النوع من العملية ".

في حين يرى **اتجاه فقهي** آخر أن جراحة التجميل تتضمن عنصر الاحتمال في نجاعتها، لأن رد فعل جسم الإنسان يتحكم إلى حد بعيد في نجاحها، وعليه فإن التزام الجراح التجميلي هو التزام ببذل عناية حيث قضت محكمة النقض المصرية بتاريخ 26 يونيو 1969 أن التزام الطبيب بوجه عام هو التزام ببذل عناية وأوضحت قدر هذه ومعيار خطأ الطبيب على أساس أن التزامه ببذل عناية بشرط توفر العناية الفائقة لا العادية.

د – التزام الطبيب عند استعمال الأدوات والأجهزة الطبية:

يعتبر طب الأسنان الميدان الأكثر جدلا فقها وقضاء حول طبيعة الالتزام فيه، سواء كان جراح أسنان أو أخصائي أمراض الفم[2]، المرجع في ذلك القضاء الفرنسي الذي مر **بثلاث مراحل** متعاقبة:

المرحلة الأولى: وهي المرحلة التي استقر فيها أحكام القضاء الفرنسي بترتيب مسؤولية بتحقيق ناتجة على عاتق جراح الأسنان والأخصائي في أمراض الفم، فبمجرد وقوع الضرر يفترض خطا الطبيب، إلا أن أحكاما أخرى ترى بمسؤولية مركب الأسنان الصناعية للمريض فحسب، ويعتبر حكم محكمة ديجون بتاريخ 24 يناير 1902 تطبيقا لذلك[3].

[1]- علي حسين نجيدة، التزامات الطبيب في العمل الطبي، دار النهضة العربية، مصر، 1987، ص 161.

[2] -Arrêt de la Cour de Cassation du 20 mars 2013.

[3]- علي حسين نجيدة، التزامات الطبيب في العمل الطبي، دار النهضة العربية، مصر، 1987، ص 161.

المرحلة الثانية: وهي مرحلة تردد فيها القضاء الفرنسي في تحديد طبيعة التزام جراح الأسنان وطبيب أمراض الفم نتيجة للتطور التقني والفني الذي عرفه ميدان طب الأسنان.

المرحلة الثالثة: وفيها عاد القضاء الفرنسي لحالة التردد في تحديد طبيعة التزام جراح الأسنان وطبيب أمراض الفم[1].

هـ - التزام الطبيب عند تركيب الأعضاء الاصطناعية:

قد يكون محل التزام الطبيب تجاه المريض ينصب على تركيب عضو من الأعضاء الاصطناعية التي فقدها المريض نتيجة حادث من الحوادث أو مرض من الأمراض، حيث تثير عمليات تركيب الأعضاء الاصطناعية في الواقع العملي إشكاليتان، تتمثل الأولى في مدى فعالية العضو الصناعي وانسجامه مع حالة المريض لتعويضه النقص لديه، وتتمثل الثانية في مدى سلامة العضو من حيث صناعته وجودته[2]، أما عن مدى التزام الطبيب هنا فهو كما أقرت محكمة النقض الفرنسية أنه التزام بتحقيق نتيجة مؤسسة ذلك على الطابع التعاقدي للمسألة، طالما لم يطرأ أي سبب أجنبي أو خطا من المريض ذاته[3].

و- التزام الطبيب في حالة التحصينات والتطعيمات الصحية:

إن التزام الطبيب والكادر شبه الطبي، من ممرضين ومساعدي تمريض وفنيين هنا هو التزام بتحقيق نتيجة، ويرتب مسؤولية مرفقية على المستشفى أو أي مؤسسة صحية تابعة للدولة في إطار اعتبارها شخصا معنويا عاما تابعا للدولة، ومناط الالتزام هنا بتحقيق نتيجة هو أن يكون المصل سليما لا يحمل أية عدوى ولا يكون منتهي الصلاحية أو قليل الجرعة ولا يعطى بطريقة فنية خاطئة[4].

---

[1]- شريف الطباخ، جرائم الخطأ الطبي والتعويض عنها، دار الفكر الجامعي، 2003، ص 261.

[2]- محمد حسين منصور، المسؤولية الطبية، دار الجامعة الجديدة للنشر، 2001، ص 217.

[3]- شريف الطباخ، المرجع السابق، 2003، ص 261.

[4]- د. أنس محمد عبد الغفار، المرجع السابق، ص 34.

ي - التزام الطبيب في حالة وجود عدوى:

أثارت هذه الحالة مشكلة نوعية، وتكون حال وجود المريض في مؤسسة صحية سواء خاصة او عامة من أجل الكشف أو العلاج من مرض معين، فيفاجأ بانتقال العدوى إليه من مرض آخر غير الذي جاء للعلاج منه.

ثالثا: التزام الطبيب بضمان السلامة L'obligation de Sécurité

يُعّرَف الالتزام بالسلامة عموما بأنه: " الالتزام المقدر لحماية الحياة والسلامة البدنية أحد المتعاقدين، فهو ضمان لتحديد حماية الشخص الجسدية"[1]، الالتزام بالسلامة لا يقصد منه شفاء المريض وإنما يراد به عدم تعريضه لأي خطر وأن يكون التدخل الطبي أصلا بموافقته، ويقوم القضاء بالتشديد في مسؤولية الأطباء والمستشفيات، من خلال فرض الالتزام بالسلامة من ناحية والأخذ بفكرة الخطأ المضمر من ناحية أخرى، والتي تعتبر أن الخطأ موجود طالما أن هناك ضرر لحق بالمريض، فلا حاجة لإثبات ذاك الخطأ.

وأول من قدم فكرة الالتزام بضمان السلامة الفقيهين سانكتليتي Saincteletti وسوزيه Sauzet ليرسخ لها أيضا الفقيه ستارك Stark في أطروحته للدكتوراه بجامعة باريس سنة 1947 معتبرا أن سابقيه انصب اهتمامهم على مرتكب الضرر مؤكدين على خطئه، وإهمالهم للمتضرر، فكانت فكرته تعتمد على ازدواجية المسؤولية تبعا لازدواجية الضرر، فيها الجانب الجسدي والجانب المالي[2].

ويجب التنويه إلى أن القضاء الفرنسي قد خطا خطوات متحولة من التوسيع في الالتزام بضمان السلامة من الستينات من القرن الماضي، ومثاله ما قضت به محكمة استئناف بوردو: " بأن المستشفى بقبوله

[1] - Benchabane Hanifa, L'aléa dans le droit des contrats, Alger, O.P.U, Algérie, 1992, p 363.

[2] - Boris Stark, Essai d'une théorie générale de la responsabilité civile en sa double fonction de garantie et de peine privée, Paris, 1947.

الطفل قد عقد على نفسه ضمنيا الالتزام بالحلول محل أمه في كل ما يتعلق برعايته وسلامته النفسية والجسمية، ومن ثم فإذا أصيب الطفل بأذى، فهذا لا يعفي المستشفى من المسؤولية إلا بإثبات الحادث الفجائي أو القوة القاهرة أو فعل الغير "[1]، إلى أن ضيق شيئا فشيئا من هذا الالتزام، من خلال صدور قانون حقوق المرضى وجودة النظام الصحي الفرنسي لسنة 2002 بحسب المادة 98 التي أضافت نصوصا مستحدثة منها نص المادة 1/1132 التي تقول أنه: " لا يسأل ممارسو المهن الطبية وهم الأطباء والصيادلة والممرضون والممرضات، وكذلك كل مؤسسة يتم فيها إنجاز الأعمال الفردية المتعلقة بالوقاية والتشخيص والعلاج عن النتائج الضارة لتلك الأعمال إلا في حالة الخطأ، باستثناء الحالة التي تقوم فيها مسؤوليتهم عن عيب في مادة أو منتج صحي، وتلزم المؤسسات والأقسام والهيئات المنصوص عليها في الفقرة الأولى بتعويض الأضرار الناجمة عن عدوى المشافي باستثناء إذا ثبت أنها ناجمة عن سبب أجنبي لا يد له فيها "، لتضيف القانون رقم 706-2004 الصادر بتاريخ 09 أوت 2004 فقرة أخرى للمادة السابقة تنص على أنه: " عندما لا تقوم مسؤولية مهني أو قسم أو هيئة المشار إليها في الفقرة الأولى أو صانع منتجات صحية، فإن اي حادث طبي أو إصابة أو ... التهاب يعطي الحق للمضرور أو ورثته بعد وفاته في التعويض باسم التضامن الوطني، عندما تكون هذه الأمراض ناتجة مباشرة عن أعمال متعلقة بالوقاية أو التشخيص أو العلاج، ... "، فما يمكن قوله أن التزام الطبيب بضمان السلامة هو التزام بنتيجة لكنه يقتصر على تلك الأضرار الناتجة عن عيب في مادة كالأدوية المستخدمة في العلاج، أو عن عيب في منتج صحي كالأجهزة والأدوات التي يستخدمها الطبيب في التشخيص والعلاج[2].

[1] - Savatier, note sous : T.G.I, seine, 3 mars 1965, J.C.P, 1966 14582.

[2] - د. أنور يوسف حسين، المرجع السابق، ص 134.

المحور الثاني: التزامات الطبيب تجاه المريض من الناحية الواقعية

بمجرد وصول المريض بين يدي الطبيب وتأكده موجود حالة مرضية أمامه تبدأ العلاقة الطبية بينهما، سواء رضي المريض بالطبيب أو اختاره بنفسه أو كان مكرها في ذلك أو في حالة اللاوعي أو القصور عن الإدراك أو انعدامه، وهو ما يتب التزامات عملية على عاتق الطبيب تجاه هذا المريض، هذه الالتزامات قد تكون حول الحالة المرضية للشخص والتي تستدعي إعلامه بها أومن يمثله (أولا)، كما قد تكون التزامات متعلقة بالسر الطبي لحالة المريض (ثانيا)، كما قد تطال نطاق العمل الطبي أي منذ بداية العلاج إلى ما بعد انتهائه (ثالثا)

أولا: التزام الطبيب بإعلام المريض أو من يمثله

1/ المقصود من بالتزام الطبيب بإعلام المريض:

يعرف التزام الطبيب بإعلام المريض بأنه: " إعطاء الطبيب لمريضه فكرة معقولة وأمينة عن الموقف الصحي بما يسمح للمريض أن يتخذ قراره بالقبول أو الرفض، ويكون على بينة من النتائج المحتملة للعلاج أو الجراحة "[1]، في حين هناك من عرفه بأنه: " التزام في جوهره التزام بالحوار المتصل بين المريض والطبيب خلال مدة العقد الطبي بهدف الحصول على رضا موافقة مستنيرة "[2]، وهناك من ذهب إلى القول بأن التزام الطبيب بإعلام المريض هو:" الوسيلة المثلى للحفاظ على الثقة في العلاقة بين المريض والطبيب، وهذه الثقة تفرض أن يفضي الطبيب لمريضه بالمعلومات اللازمة عن حالته وعن العلاج اللازم وبيان مزاياه ومخاطره المتوقعة والتكلفة المالية للحصول على الخدمة الطبية "[3].

[1] - سعيد سعد عبد السلام، الالتزام بالإفصاح في العقود، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص 136.

[2] - مجدي حسن خليل، مدى فعالية رضا المريض في العقد الطبي، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص 51.

[3] - أنس محمد عبد الغفار، التزامات الطبيب جاه المريض، دار الكتب القانونية، مصر، 2013، ص 57.

وبالرجوع إلى العمل القضائي نجد أن القضاء الفرنسي كان سباقا إلى إعطاء مدلول لالتزام الطبيب بإعلام المريض ثم التوسيع فيه كذلك، كانت أول مرة تصدى فيها القضاء الفرنسي لهذا الأمر بتاريخ 05 جويلية 1949 من خلال قرار محكمة دواي Douai والذي اشترط فيه قضاة الموضوع أن يكون الإعلام بسيطا، تقريبيا، مفهوما، وصادقا[1]، ثم توالت الأحكام القضائية المؤكدة لذلك، فصدر قرار محكمة النقض الفرنسية بتاريخ 21 فيفري 1961 معتبرا أن إعلام المريض يجب أن يكون واضحا، صادقا، ومتعلقا بالمخاطر التي قد تنجم عن التدخل الطبي[2]، وهو نفس ما ذهبت إليه محكمة النقض في قرارها الصادر في 14 أكتوبر 1997.

أما بالنسبة للقضاء الجزائري ومع قلة الأحكام القضائية التي تتناول هذه المسألة وجدت قررا صادر عن الغرفة المدنية للمحكمة العليا في 23 جانفي 2008 والذي يقيم مسؤولية الطبيب مدنيا بسبب خطأ طبي متمثل في استئصال عضو برمته وليس مجرد الحصاة الموجودة بالكلية، وهو ما لم يخبر به المريض مسبقا[3].

2/الالتزام بإعلام المريض بين القبول والرفض:

تتنازع مسألة التزام الطبيب بإعلام المريض فيما يتعلق بالتدخل الطبي وتبعاته اتجاهان رئيسيان، وتجاه ثالث يتوسط الرأيين:

يرى **الاتجاه الأول:** أنه لا ضرورة من إعلام المريض بمضمون التدخل الطبي وتبعاته وذلك لعدة اعتبارات، منها أن إخبار المريض بما قد يحدث له من مخاطر العمل الطبي يؤثر أحيانا على نفسية المريض ذاته، بالإضافة

[1] - جربوعة منيرة، الالتزامات الحديثة للطبيب في العمل الطبي، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1 2016، ص 265.

[2] - Cass .civ 1.21 février 1961, JCP 1961 2 12129 D. 1961,534 2e esp.

[3] - قرار رقم 399828 صادر غن الغرفة المدنية بالمحكمة العليا، مجلة المحكمة العليا، العدد 02، 2008 ص 175.

إلى أن مجيء المريض إلى الطبيب وموافقته العامة الضمنية للدخول في العقد الطبي يعد تنازلا ضمنيا عن حقه في المعلومة الطبية الخاصة بحالته المرضية[1].

في حين يرى **الاتجاه الثاني**: أن إعلام الطبيب للمريض واجب أخلاقي وقانوني يسأل عنه الطبيب إذا حدثت عواقب سلبية عن تدخله الطبي، على أساس فكرة معصومية الجسد وحرمته وأن القرار الأول والأخير للمريض حول العمل الطبي على جسده يخصه هو بنفسه.

بينما هناك تجاه ثالث: يعتبر **رأيا توفيقيا** بين الاتجاهين الأولين، فيرى هذا المذهب أن القاعدة العامة تتمثل في إلزامية إعلام المريض من قبل الطبيب المعالج بكل ما يحيط بحالته المرضية والأساليب العلاجية، لكن هذا الالتزام ليس على إطلاقه، بل يكون في حدود عدم الإضرار بنفسية المريض[2].

3/ الأساس القانوني لواجب التزام الطبيب بإعلام المريض:

بالنسبة للقانون الفرنسي:

تناول المشرع الفرنسي الالتزام بإعلام المريض ضمن المادة 35-01/R4127 من تقنين الصحة العامة الفرنسي، وهو ما تم التأكيد عليه من خلال المادة 2- L1111 من قانون الصحة الفرنسي المعدل بتاريخ 4 مارس 2002، وهو ما ذهبت إليه محكمة النقض الفرنسية في 20 جانفي 2011 من خلال أحد قراراتها[3].

---

[1] - إبراهيم الصياد، حقوق المريض على الطبيب، مجلة الحقوق لسنة 05، العدد 1، 1981، ص 20.

[2] - منير رياض حنا، المسؤولية المدنية للأطباء والجراحين، دار الفكر الجامعي، مصر، 2008، ص 356.

[3] - Cass. Civ 1ère ch. 20 Janv. 2011, Pourvoi N : 09-16931 : (le médecin est également tenu à un devoir d'information de son patient sur les investigations, traitements ou actions de prévention proposés, leur utilité, leur urgence éventuelle et les risques fréquents ou graves normalement prévisibles qu'ils comportent ainsi que sur les autres solutions possibles et sur les conséquences prévisibles en cas de refus, que cette information doit être loyale, claire et appropriée).

بالنسبة للقانون المصري:

حسب المادة 28 من لائحة آداب مزاولة مهنة الطب البشري لسنة 2003 تنص على أنه " لا يجوز للطبيب إجراء الفحص الطبي للمريض أو علاجه دون موافقة مبنية على المعرفة من المريض أو من ينوب عنه قانونا .." كما تنص المادة 50 من ذات اللائحة: " على الطبيب قبل إجراء عمليات نقل أعضاء وفقا للتشريعات المنظمة لذلك أن يبصر المتبرع بالعواقب الطبية ".

بالنسبة للقانون الجزائري:

بالرجوع إلى القانون رقم 18- 11 الصادر بتاريخ 02 يوليو 2018 المتعلق بالصحة أجد أن المشرع الجزائري يتكلم على ضرورة إعلام المريض من قبل الطبيب، فتنص المادة 343 منه على أنه: " لا يمكن القيام بأي عمل طبي ولا بأي علاج دون الموافقة الحرة والمستنيرة للمريض " لتضيف الفقرة الأولى من المادة 344 أنه: " في حالة رفض علاجات طبية يمكن اشتراط تصريح كتابي من المريض أو الممثل الشرعي ".

ومن خلال المادة 44 من مدونة أخلاقيات الطب[1] ينص المشرع الجزائري على أنه : " يخضع كل عمل طبي يكون فيه خطر جدي على المريض لموافقة المريض موافقة حرة ومتبصرة " لتؤكد المادة 47 من المدونة أنه على الطبيب أن يحرص على تحرير وصفاته بكل وضوح ويمكن المريض أو المحيطين به من فهم وصفاته فهما جيدا حتى لا يخطئ المريض عند تناول الدواء.

أما القانون رقم 84- 11 المتعلق بالأسرة[2]، فقد تكلم على إلزامية إعلام الطبيب بالنسبة للأشخاص المقبلين على الزواج من خلال المادة 7 مكرر فقرة 02 التي جاء فيها أنه : " يتعين على الموثق أو ضابط الحالة المدنية أن يتأكد قبل تحرير عقد الزواج من خضوع الطرفين للفحوصات

[1] - المرسوم التنفيذي رقم 276/92، مرجع سابق.

[2] - القانون رقم 84-11 المؤرخ في 09 يونيو 1984، المتضمن قانون الأسرة، ج.ر عدد 24، بتاريخ 12 جوان 1984، المعدل والمتمم بالأمر رقم 05-02 المؤرخ في 27 فبراير 2005.

الطبية ومن علمهما بما قد تكشف عنه من أمراض أو عوامل قد تشكل خطرا يتعارض مع الزواج ... ".

فمجموع هذه النصوص التشريعية تؤكد على واجب التزام الطبيب بإعلام مريضه قبل أي تدخل طبي.

4/ مجال التزام الطبيب بإعلام المريض:

ليكون العمل الطبي مكتملا من حيث الشرعية، لابد من توافر واجب التزام الطبيب بإعلام المريض، وبعد أن أسلفت بيان المقصود من التزام الطبيب بإعلام مريضه، لابد من الوقوف عند عناصر هذا الالتزام، وهي لا تخرج عموما عن العناصر التالية:

ا/ الالتزام بالإعلام فيما يخص التشخيص:

بما أن العملية العلاجية تمر في بدايتها بمرحلة مهمة وهي مرحلة التشخيص، وبما أن تشخيص المرض يعتمد على أمرين أساسيين، أولها فراسة الطبيب المعالج، وثانيها الأساليب والوسائل التي تعتمد من قبل الطبيب لمعرفة ماهية المرض، وهو ما يجب أن يعلم به المريض، فالتشخيص هو فن التعرف على المرض، بحيث يمكن للطبيب أن يستخدم فيه الفحص واللمس وتسمع دقات القلب إضافة إلى استعمال صور الأشعة بمختلف أنواعها والتحاليل المعملية والمناظير فعلى الطبيب التزام مزدوج هنا، التزام باستخدامها والتزام بتعريف مدلولها للمريض[1].

ب/ الالتزام بالإعلام فيما يتعلق بطبيعة العلاج المقترح:

بعد مرحلة تشخيص المرض مباشرة يكون الطبيب قد تعرف على العلاج المناسب لذلك المرض، فيكون هنا ملزما بإعلام المريض بمضمون العلاج الذي سيتبعه وكذلك الوسيلة المتبعة في العلاج، فكما هو معلوم قد يتخذ العلاج صورة علاج كيميائي من خلال تقديم أدوية، كما قد

[1] - أنس محمد عبد الغفار، التزامات الطبيب تجاه المريض، المرجع السابق، 2013 ص 58.

يكون علاجا جراحيا، من هنا كان لزاما على الطبيب إخبار المريض بكنه هذه الأساليب العلاجية.

ج/ الالتزام بالإعلام فيما يخص المخاطر المحتملة من العلاج:

تحكم مسألة الالتزام بإعلام المريض فيما يتعلق بأخطار العلاج المتبع قاعدة عامة واستثناءات ترد عليها:

- القاعدة العامة: تقضي بأن التزام الطبيب بإعلام المريض بالمخاطر العلاجية إنما يقتصر على المخاطر المتوقعة عادة، أي تلك المخاطر الاستثنائية فحسب ويرجع ذلك لسببين مهمين، الأول أن الأمر يضل احتماليا وليس أكيدا، والثاني أن إطلاع المريض على تلك المخاطر من شأنه غالبا أن يؤثر في مدى قبول المريض للعلاج بداعي الخوف والقلق النفسي، إلا أن الإشكالية التي ثارت هنا هي كيفية التفريق بين الأخطار الاستثنائية المتوقعة وغير المتوقعة؟!

اختلف الفقه عن القضاء، فالفقه يرى بأنه على الطبيب إخبار المريض باحتمالات الخطر العلاجي ولو كانت نادرة[1]، بينما ذهب القضاء في فرنسا إلى اتباع معيار كمي يعتمد على المخاطر المتكررة الحدوث والمخاطر النادرة الحدوث، فيكون على الطبيب إخبار المريض بالمخاطر الأولى فحسب، وبهذا صدرت عدة أحكام قضائية[2].

- الاستثناءات عن القاعدة العامة: عكس القاعدة العامة، هناك مجموعة من الحالات يكون فيها الطبيب ملزما بإعلام المريض بكافة المخاطر المتوقعة من التدخل الطبي، وهي:

. حالة العمليات الجراحية التجميلية الغير منصبة على سبب علاجي.

---

[1]- مشار إليه في فريحة كمال، المسؤولية المدنية للطبيب، مذكرة ماجيستر، كلية الحقوق جامعة تيزي وزو، 2012 ص 86.

[2] - Cass. Civ 1ère Ch. 20 mars 1984. Pourvoi N 82-16926.

. حالة نقل الأعضاء البشرية والوقف الإرادي للحمل والأبحاث الطبية على جسم المريض.

. حالة كون المريض هو المساهم الرئيسي في نجاح العلاج، كالأمراض التناسلية والأمراض المزمنة.

د/ الالتزام بالإعلام فيما يتعلق بالبدائل العلاجية المقترحة:

هناك من يضيف وجوب ذكر البدائل العلاجية عندما يكون هناك مجال للعلاج بعدة طرق، وهو ما نلمسه في عدة أحكام قضائية فرنسية، مثالها ما ذهبت إليه محكمة نيس الابتدائية الفرنسية بتاريخ 16 جانفي 1954 والتي قضت فيه : " أن الطبيب الذي كان يعالج مريضا من إصابة في عصب الوجه والذي كان مخيرا بين عدة حلول علاجية، كان يجب عليه تبصير المريض بوجود هذه الخيارات ... " وكذلك ما جاء في قرار لمحكمة النقض الفرنسية بتاريخ 1 جويلية 2010 حول: " ضرورة إعلام المريض عن كل حل أو بديل علاجي ممكن"[1] وقد تم تقنين هذا العنصر في المادة 2- L1111 من قانون الصحة العامة الفرنسي لسنة 2002، عكس المشرع الجزائري الذي جعل للطبيب حرية واسعة في وصف العلاج للمريض حسب ما نصت عليه المادة 11 من مدونة أخلاقيات الطب الجزائرية: " يكون الطبيب وجراح الأسنان حرين في تقديم الوصفة التي يريانها أكثر ملاءمة للحالة ...".

بالنسبة لأوصاف التزام الطبيب بإعلام المريض: هناك من يطلق عليها تسمية شروط الالتزام بإعلام المريض، وهي:

- أن يكون الإعلام قبل التدخل العلاجي.
- أن يكون الإعلام بسيطا ومفهوما.

[1] - Cass. Civ 1ère Ch. 1 juillet 2010. Pourvoi N 09-15404.

والأساس التشريعي لذلك هو نص المادة 107 من القانون المدني الجزائري التي تتكلم على مبدأ حسن النية في العقود على اعتبار أن العمل الطبي إطاره العام هو العقد الطبي، وهو ما تناوله القضاء الفرنسي في عدة أحكام قضائية، لعل أولها قرار محكمة النقض الفرنسية الصادر في 21 فيفري 1961 والذي جاء فيه:

" Le chirurgien doit fournir une information simple, approximative intelligible et loyale pour permettre au malade de prendre la décision qu'il estimait s'imposait."

" على الطبيب الجراح أن يقدم معلومة بسيطة واضحة وصادقة ليمكن المريض من أخذ القرار الذي هو بصدده. "

- **أن يكون الإعلام صادقا ودقيقا.**

- **أن يكون الإعلام ملائما:** والمقصود بالملاءمة أن يكون إعلام المريض كافيا وكاملا ونافيا للجهالة.

وأما عن معايير التزام الطبيب بإعلام المريض: فقد طرحت عدة معايير لتحديد نطاق التزام الطبيب بإعلام المريض، وقد اختلفت هذه المعايير باختلاف الأنظمة القانونية المتبعة لذلك، وهي عموما لا تخرج على معيارين المعيار المهني " الطبي" ومعيار المريض المحتاط، وهو ما نذكره من خلال النظام القانوني البريطاني والفرنسي والأمريكي ثم موقف القانون الجزائري منهما:

ا/ المعيار المهني: وهو المعيار الذي يغلب فيه رأي أهل المهنة وما استقروا عليه من أصول علمية، يكون فيه للطبيب السلطة التقديرية الواسعة في إخبار المريض من عدمه وبالقدر الذي يراه مناسبا، فبهذا المعنى هو التزام يختلف من طبيب لآخر، وهو ما اتبعه كل من النظام القانوني البريطاني والفرنسي.

ب/ معيار المريض المحتاط: المقصود من هذا المعيار أن على الطبيب إعلام المريض إعلاما شاملا وبكل دقة حول حالته الصحية والوسائل العلاجية التي ستتبع وكذلك كل المخاطر المتوقعة عادة، ويرجع هذا المعيار إلى القضاء الأمريكي.

ج/ موقف القانون الجزائري من المعيارين: لفهم موقف النظام القانوني الجزائري حول مسألة المعيار المتبع لتحديد طبيعة ومدى التزام الطبيب بإعلام المريض حول حالته الصحية استقرأت كل من مدونة أخلاقيات مهنة الطب وموقف القضاء الجزائري منها.

تنص المادة 210 من مدونة أخلاقيات مهنة الطب الجزائرية على أنه: " يمكن للسلطة القضائية أن ترجع إلى المجلس الوطني والمجالس الجهوية كلما تعلق الأمر بعمل يتعلق بمسؤولية عضو من أعضاء السلك الطبي "، ونص المادة 01/351 من قانون الصحة الجزائري.

وهو نفس الأمر الذي اتبعه القضاء الجزائري ضمن قرار صادر عن الغرفة المدنية للمحكمة العليا بتاريخ 23 جانفي 2008، فيلاحظ أن النظام القانوني الجزائري يميل إلى اتباع المعيار المهني أو الطبي.

ثانيا: التزام الطبيب بالمحافظة على السر الصحي للمريض

يُعّرف السر بوجه عام على أنه: " كل خبر يجب أن يظل في طي الكتمان عن كل الأشخاص ما عدا أشخاص تتوافر فيهم صفات معينة"[1]، بينما يُعّرف السر الطبي بأنه: " كل ما يعرفه الطبيب أثناء أو بمناسبة ممارسة مهنته أو بسببها وكان في إفشائه ضرر للشخص أو لعائلته، إما لطبيعة الوقائع أو الظروف التي أحاطت بالموضوع "، في حين

[1]- د. عبد الحميد الشواربي، مسؤولية الأطباء والصيدلية والمستشفيات، منشأة المعارف، ط 2، الاسكندرية، مصر، 2000، ص 291.

يراد بالالتزام بالمحافظة على السر الصحي للمريض أن الالتزام المفروض على الطبيب بالصمت عن كل ما يصل إلى علمه أو يكتشفه خلال ممارسته لمهنته[1].

إن التزام الطبيب بالسر الصحي للمريض يؤسس على عدة اعتبارات، منها بكون أساس أخلاقي- قانوني[2]، إضافة للأساس التعاقدي[3]، وكذلك اعتبر أن أساسه فكرة النظام العام[4]، مسألة التزام الطبيب بالمحافظة على السر الصحي للحالة المرضية للمريض وعدم افشائه، تخضع من حيث نطاقه لقاعدة عامة أو مبدأ كأصل عام، ومجموعة استثناءات:

القاعدة العامة: هو عدم إباحة إفشاء السر المتعلق بالحالة المرضية للمريض، ووجوب المحافظة عليه وذلك بناء على الأسس المذكورة سابقا، وهو ما ترمه مختلف قوانين الصحة ومدونات أخلاقيات الطبي وقوانين العقوبات في العالم.

الاستثناءات: هناك مجموعة حالات يباح معها أن يفشي المريض أو العاملين بالميدان الصحي أسرار المريض، لكن هذا الجواز في أمور محددة وبناء على نص من القانون، ومنها[5]:

[1] - د. أنس محمد عبد الغفار، التزامات الطبيب تجاه المريض، دراسة مقارنة، دار الكتب القانونية، مصر، 2013، ص 117.

[2] - المرسوم التنفيذي رقم 92-276 المؤرخ في 6 يوليو 1992، يتضمن مدونة اخلاقيات الطب، ج.ر، العدد 52، 8 يوليو 1992.

[3] - مشار إليه في د. أنور يوسف حسن، المرجع السابق، ص 150.

[4] - د. أسامة عبد الله قائد، المسؤولية الجنائية للطبيب عن إفشاء سر المهنة، دار النهضة العربية، مصرن 1990، ص 13.

[5] - أنظر د. أنور يوسف حسين، المرجع السابق، ص 162 وما بعدها.

- جواز إفشاء سر المريض بناء على رضا المريض.
- جواز إفشاء سر المريض للمصلحة الخاصة لكل من الطبيب والمريض.
- جواز إفشاء سر المريض للمصلحة العامة.
- جواز إفشاء سر المريض للضرورة.

ثالثا: التزامات الطبيب في إطار الممارسة الطبية على المريض

إن العمل الطبي الذي يطال جسد المريض والذي يرتب التزامات في ذمة الطبيب يمر بعدة مراحل، وهي لا تخرج على ثلاثة مراحل، مرحلة ما قبل العلاج ومرحلة العلاج ومرحلة ما بعد العلاج، ولكل مرحلة التزام أو التزامات مترتبة في ذمة الطبيب تجاه المريض:

1/ التزامات الطبيب قبل بداية علاج المريض: يقصد بالمرحلة القبلية على العلاج الفعلي كل الأعمال الطبية التي يمارسها الطبيب للتعرف على كنه المرض من حيث طبيعة المرض وأسبابه وتصور مبدئي لطريقة العلاج، وهي غالبا ما تنحصر في أمرين، أولهما مرحلة الفحص La consultation أو الكشف الأولي والتي تحتاج إلى تخاطب بين الطبيب والمريض L'interrogatoire وكذلك قيامه بالكشف البدني عليه أو ما يسمى بالفحص الإكلينيكي L'Examen Clinique وثانيهما مرحلة التشخيص Le Diagnostic وهي مرحلة مهمة جدا وصعبة وهنا تبرز فراسة الطبيب ومدى تحكمه، كما أنها مرحلة حاسمة في بداية العلاج. إن هذه المرحلة القبلية عن العلاج تحتاج التزاما من الطبيب وهو أن يكون في مرحلتي الفحص والتشخيص متنبها لأصول المهنة وقواعدها خاصة الجانب الأخلاقي منها في معاملته للمريض، بحيث أن يراعي فيه الجانب النفسي والخشية المتولدان لدى المريض، وكذلك أن يكون واضحا ودقيقا في أسئلته للمريض وأن يبذل في سبيل ذلك كل ما أوتي من مهارات ومعارف ووسائل طبية متاحة لديه، حتى ولو تطلب الأمر إجراء أشعة مختلفة أو تحاليل طبية تكميلية، وهو هنا التزام مختلط التزام

ببذل عناية لمعرفة طبيعة المرض والتزام بتحقيق نتيجة عند فحصه المريض إكلينيكيا أو قراءة نتائج التحاليل والأشعة المطلوبة.

2/ التزامات الطبيب عند ممارسة العلاج الطبي على المريض: سواء تعلق الأمر بكتابة وصفة طبية أو ما تسمى بالروشتة[1]، أو تعلق الأمر بإعطاء أدوية وعقاقير وحقن أو إجراء أشعة مباشرة من الطبيب أو مساعديه إلى المريض، أو التدخل الجراحي بمختلف أنواعه فإن التزامات الطبيب في هذه المرحلة حاسمة ومتعددة:

- التزامه بأخذ موافقة المريض المستنيرة على العلاج[2].
- التزامه بالحفاظ على صحة المريض وعدم تعريضه للخطر في العلاج[3].
- التزامه بمتابعة حالة المريض[4].

3/ التزامات الطبيب بعد مرحلة العلاج الطبي: وهي المرحلة اللاحقة على تنفيذ أو استنفاذ المريض للعلاج الذي خضع له سواء بعقاقير أو أدوية أو جلسات أشعة أو تدخل جراحي أو غيرها ... فهنا ما تسمى بفترة النقاهة والتأكد من الشفاء النهائي للمريض من مرضه، فتكون على الطبيب مجموعة التزامات، من متابعة أو فحص دوري بعيد نسبيا إلى طلب تحاليل للتأكد من خلو بدن المريض من المرض بصفة نهائية.

---

[1] - د. محمد السعيد الزقرد، الروشتة الطبية بين المفهوم القانوني والمسؤولية المدنية للصيدلي، دراسة مقارنة، دار أم القرى، دون تاريخ النشر، ص 34.

[2] - مخلوف هشام، موافقة المريض المستنيرة على الأعمال الطبية الماسة بجسمه، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة الجزائر 1، 2020.

[3] - ونقصد هنا بكل أنواع الخطأ كما وصلت إليه محكمة النقض الفرنسية، سواء تعلق الأمر بالأخطار العادية أو المتوقعة أو الاستثنائية.

[4] - د. علي حسين نجيدة، التزامات الطبيب ي العمل الطبي، دار النهضة العربية، مصر، 1992، ص 256.

وتجدر الإشارة أخيرا، أن هناك ما يحسن تسميته بالالتزام النوعي، بمعنى أن اختصاصات الطب متنوعة ومتعددة كثيرا فيصعب حصر نطاق كل التزام لكل نوع من التخصصات الطبية، فأقول أنه يبقى لكل طبيب التزام نوعي يتعلق بنوع التخصص الطبي الذي يمارسه: التزام يقع على طبيب التخدير - الإنعاش - التزام وارد على طبيب القلب، على طبيب الأنف الأذن الحنجرة، على طبيب الغدد، على طبيب العينين، ... وكذلك بالنسبة للمعالج بالخلايا الجذعية، للممارس لعلاج التلقيح الاصطناعي ...

خاتمة:

إن موضوع طبيعة التزام الطبيب تجاه المريض يثير عدة إشكالات على المستويين القانوني والواقعي، وبعد الدراسة التحليلية التي حاول من خلالها تبيان طبيعة التزامات الطبيب تجاه المريض في مختلف أبعادها، لا يسعني إلا التأكيد على مجموعة من الملاحظات وأسجل بعض الاقتراحات:

بالنسبة **للملاحظات**:

- أن هناك اختلاف فقهي وقضائي حول تأسيس التزام الطبيب تجاه المريض.
- أن هناك تطور قضائي لبعض الدول مقارنة ببعض الدول في الأخذ بنظرية تحمل التبعة او نظرية ضمان السلامة الجسدية.
- أن النظام القانوني الجزائري لازال بعيدا على حماية المريض حماية كافية في شقه التشريعي والقضائي وخلو قانون الصحة من تحديد طبيعة التزامات الطبيب تجاه المريض.
- هناك العديد من الالتزامات الملقاة على عاتق الطبيب لازالت بعيدة عن تأطير المشرع الجزائري على غرار التزامات جراح التجميل، التزامات طبيب التخدير، ...

أما بالنسبة **للاقتراحات**:

- ضرورة تحديد طبيعة التزام الطبيب تجاه المريض بنصوص تشريعية واضحة سواء في قانون الصحة رقم 18- 11 أو مدونة أخلاقيات الطب رقم 92- 276.
- يجب مواكبة التطور التشريعي والقضائي والأخذ بنظريات تحمل التبعة أو ضمان السلامة أو المخاطر في تأسيس التزامات الطبيب.
- ينبغي النص على التزامات الطبيب الأخصائي خاصة في التخصصات ذات النوعية.
- ضرورة توسيع دائرة التزامات الطبيب وإخضاعها لنصوص تشريعية خاصة وعدم الرجوع إلى القواعد العامة فقط المنصوص عليها في التقنين المدني.
- يجب توسيع دائرة ثبات إخلال التزام الطبيب ونقل عبء إثبات عدم التقصير فيه إلى الطبيب.

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