الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

المحكمة العليا

مجلة المحكمة العليا

قسم الوثائق
والدراسات القانونية والقضائية

السنة: 2021 العدد: 2

مجلـة المحكمـة العليـا

مجلس مجلة المحكمة العليا

السيد: ماموني الطاهر الرئيس الأول للمحكمة العليا، رئيسا،

السيدة: كرطار مختارية رئيسة الغرفة المدنية، عضوا،

السيد: صخراوي حسين رئيس الغرفة العقارية، عضوا،

السيد: الهاشمي الشيخ رئيس غرفة شؤون الأسرة والمواريث، عضوا،

السيدة: بعطوش حكيمة رئيسة الغرفة التجارية والبحرية، عضوا،

السيد: لعموري محمد رئيس الغرفة الاجتماعية، عضوا،

السيد: مختار رحماني محمد رئيس الغرفة الجنائية، عضوا،

السيد: قراوي جمال الدين رئيس لجنة التعويض عن الحبس المؤقت غير المبرر والخطأ القضائي، عضوا،

السيد: بورويبة محمد رئيس قسم بالغرفة الجنائية، عضوا،

السيد: موهوب محمد المهدي 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:

السيد: مداح سيد علي.

السيد: بودالي بشير.

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: 023.24.07.87

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

1. الغرفة المدنية

• **اختصاص نوعي:** رئيس محكمة - قاضي استعجال - حجز عقاري - إشكال في التنفيذ - وقف التنفيذ. المادتان 300 و632 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية...ملف رقم **1490873** قرار بتاريخ 2021/05/20 ..... **17**

1. بيع: ملك الغير - شهر - وكالة - إلغاء - نفاذ التصرف.المادة 397 من القانون المدني.

2. وكالة: إلغاء - إشهار - حقوق عقارية.المادتان 571 و572 من القانون المدني.

• ملف رقم **1380065** قرار بتاريخ 2021/07/15..... **23**

• **ترقية عقارية:** سكن ترقوي - مستفيد - إلغاء الاستفادة - مالك - مبلغ تأمين - قرض. المادة 8 من المرسوم التنفيذي رقم 14-203... ملف رقم **1408475** قرار بتاريخ 2021/09/23..... **29**

• **تنازع القوانين:** قانون قديم - قانون جديد - تقادم سند تنفيذي - أثر فوري.المادة 344 من قانون الإجراءات المدنية. المادة 630 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية. المادة 2/7 من القانون المدني... ملف رقم **1393166** قرار بتاريخ 2021/06/17..... **39**

• **قرض:** صندوق الكفالة المشتركة لضمان أخطار القروض - بنك - مشروع - ضمانات. المادتان 3 و4 من المرسوم التنفيذي رقم 98- 200. المرسوم التنفيذي 04- 02...ملف رقم **1398202** قرار بتاريخ 2021/10/21..... **46**

• **ملكية مشتركة:** شريك - حق انتفاع - أجزاء مشتركة - ضرر. المادة 749 من القانون المدني. المواد 7، 11 و12 من المرسوم رقم 83-666....ملف رقم **1362880** قرار بتاريخ 2021/10/21.....**54**

2. الغرفة العقارية

• **ترقيم:** ترقيم مؤقت - إلغاء الترقيم - محضر عدم المصالحة - مسؤولية الإدارة. المادة 15 من المرسوم رقم 76-63...ملف رقم **1324283** قرار بتاريخ 2021/09/16.....**62**

• **شفعة:** شريك في الشيوع - حق شفعة - عقد بيع.المواد 794، 795 و796 من القانون المدني...ملف رقم **1335252** قرار بتاريخ 2021/09/16.....**68**

1. شيوع: قسمة - ملكية شائعة - قرعة. المواد 724، 726 و727 من القانون المدني.

2. طعن بالنقض: طعن في نفس القرار - التماس إعادة النظر. المادة 352 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

• ملف رقم **1314951** قرار بتاريخ 2021/09/16.....**73**

3. غرفة شؤون الأسرة و المواريث

• **حضانة:** تنازل - طلاق بالتراضي - حضانة فعلية - العودة بالمطالبة. المادتان 64 و71 من قانون الأسرة... ملف رقم **1453870** قرار بتاريخ 2021/10/06.....**80**

• **صلح:** محاولة الصلح - غياب الزوج.المادة 49 من قانون الأسرة. المادتان 439 و440 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية. اجتهاد قضائي... ملف رقم **1477236** قرار بتاريخ 2021/07/07.....**84**

4. الغرفة التجارية و البحرية

• **بيع بالمزاد:** مبيع - رسو المزاد. المادتان 713 و715 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية... ملف رقم **1476157** قرار بتاريخ 2021/10/14.....**89**

• **تبليغ:** تبليغ رسمي - منطوق - قرار إحالة. المادتان 367 و406 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية... ملف رقم **1480670** قرار بتاريخ 2021/09/16.....**95**

• **تبليغ:** أمر أداء - سند تنفيذي - قيمة الالتزام - نشر. المادتان 412 و600 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية... ملف رقم **1529151** قرار بتاريخ 2021/09/16.....**101**

• **تحقيق:** يمين حاسمة - وقائع. المادة 1/190 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية... ملف رقم **1491120** قرار بتاريخ 2021/11/11.....**106**

• **قرض سندي:** مشاريع استثمارية عامة - اكتتاب - فوائد - خزينة عمومية - مسؤولية. المادتان 4 و11 من القرار المؤرخ في 2016/03/28...ملف رقم **1487701** قرار بتاريخ 2021/11/11.....**111**

• **وكيل عقاري:** استفادة - إيجار - عقد مكتوب. المادتان 34-2 و35 من المرسوم التنفيذي رقم 09-18... ملف رقم **1468205** قرار بتاريخ 2021/10/14.....**118**

5. الغرفة الاجتماعية

• **إضراب:** شرعية الإضراب - قاضي اجتماعي - حكم قضائي. القانون 90-02... ملف رقم **1519796** قرار بتاريخ 2021/12/02.....**124**

• **تسريح:** إعذارات - تغيب عن العمل - إهمال منصب - نظام داخلي - إعادة الإدماج - تسريح تعسفي - طلبات أصلية - امتيازات مكتسبة. اجتهاد قضائي. المادة 73-4 من القانون 90-11... ملف رقم **1516214** قرار بتاريخ 2021/12/02.....**129**

• **صلح:** محضر عدم مصالحة ثانٍ - رفع دعوى - أجل. المادة 504 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية... ملف رقم **1488919** قرار بتاريخ 2021/10/07..... **135**

• **عقد عمل:** علاقة عمل - الشركة الأم - فرع - تسريح... ملف رقم **1490281** قرار بتاريخ 2021/11/04..... **140**

6. الغرفة الجنائية

• **ورقة الأسئلة:** حكم جنائي - تسبيب. المواد 305، 307 و309 فقرة 8 من قانون الإجراءات الجزائية... ملف رقم **1414707** قرار بتاريخ 2021/11/17..... **145**

7. غرفة الجنح و المخالفات

• **تبديد أشياء:** تبديد أشياء مرهونة - إخلال بالتزامات عقدية.المادة 364 من قانون العقوبات... ملف رقم **1064776** قرار بتاريخ 2021/11/25..... **150**

• **تقادم الدعوى الجبائية:** تهريب - تقادم. المادة 10 من الأمر 05-06. المادتان 266 و267 من قانون الجمارك... ملف رقم **1416172** قرار بتاريخ 2021/04/29..... **154**

• **تقادم العقوبة:** أجل التقادم - إجراءات تنفيذ - نهائي. المادتان 499 و614 من قانون الإجراءات الجزائية... ملف رقم **1409414** قرار بتاريخ 2021/07/29..... **158**

• **دعوى مدنية تبعية:** دعوى عمومية - بطلان إجراءات المتابعة. المادتان 2 و3 من قانون الإجراءات الجزائية... ملف رقم **1060740** قرار بتاريخ 2021/06/24..... **162**

• **دعوى مدنية تبعية:** تعويض - حماية الموظف - وكيل قضائي للخزينة. المادة الأولى من القانون رقم 63-198. المادة 30 من الأمر 06-03...ملف رقم **1064618** قرار بتاريخ 2021/11/25..... **165**

• **طعن لصالح القانون:** سبق الفصل - حجية الشيء المقضي به - إبطال القرار. المادتان 1 و530 من قانون الإجراءات الجزائية... ملف رقم **1493614** قرار بتاريخ 2021/11/25..... **171**

• **غش جبائي:** مستحقات ضريبية - وعاء ضريبي - دخل صافي. المادتان 193 و303 من قانون الضرائب المباشرة... ملف رقم **1527650** قرار بتاريخ 2021/11/25..... **175**

• **شيك:** شيك بدون رصيد - ظروف تخفيف - غرامة. المادتان 53 مكرر 4 و374 من قانون العقوبات. المادة 540 من القانون التجاري... ملف رقم **1507027** قرار بتاريخ 2021/07/29..... **181**

• **شيك:** شيك بدون رصيد - حساب مغلق - عارض الدفع. المادة 374 من قانون العقوبات. المادتان 526 مكرر 2 و526 مكرر 4 من القانون التجاري. المادة 18 من التعليمة البنكية رقم 01-11...ملف رقم **1170134** قرار بتاريخ 2021/11/25..... **186**

• **شيك:** شيك بدون رصيد - إنذار - منع إصدار شيكات. المادة 374 من قانون العقوبات. المادتان 526 مكرر 2 و526 مكرر 4 من القانون التجاري. المادة 19 من التعليمة البنكية رقم 01-11... ملف رقم **1514483** قرار بتاريخ 2021/11/25..... **191**

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

• **أجل:** دعوى - لجنة تعويض - قوة قاهرة - جائحة كوفيد 19. المادة 322 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية... ملف رقم **0009876** قرار بتاريخ 2021/07/14..... **196**

• **أجل:** دفع - قوة قاهرة - جائحة كوفيد 19 - سقوط الأجل - رئيس جهة قضائية. المادة 322 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية... ملف رقم **0009879** قرار بتاريخ 2021/07/14..... **200**

• **إكراه بدني:** حبس مؤقت - تعويض. المادة 137 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية... ملف رقم **0009976** قرار بتاريخ 2021/10/13.....**204**

• **حبس مؤقت غير مبرر**: براءة - إدانة - غرامة - تعويض. المادة 137 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية...ملف رقم **0010024** قرار بتاريخ 2021/09/15.....**208**

• **حبس مؤقت مبرر:** جناية- عقوبة- تعويض. المادتان 137 مكرر و4/309 من قانون الإجراءات الجزائية...ملف رقم **0009965** قرار بتاريخ 2021/06/09.....**212**

• **حق شخصي في التعويض عن الحبس المؤقت:** حبس مؤقت - ضرر - تعويض شخصي - ورثة. المادة 137 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية... ملف رقم **0010129** قرار بتاريخ 2021/12/08.....**216**

• **مرض المحبوس:** حبس مؤقت غير مبرر - تعويض. المادة 137 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية. المادتان 131 و132 من القانون المدني... ملف رقم **0010067** قرار بتاريخ 2021/10/13.....**221**

ثالثا: دراسات

• **القسمة القضائية...** السيد حمدي باشا عمر، رئيس مجلس قضاء سكيكدة.....**226**

• **اقتراحات لتعديل قانون العقوبات في مجال جرائم الأموال...**الأستاذة طباخة عزيزة، محامية معتمدة لدى المحكمة العليا ومجلس الدولة، دكتورة في القانون الجنائي والعلوم الجنائية **255**

كلمة العدد

يتضمن هذا العدد من مجلة المحكمة العليا قرارات هامة، تتناول مسائل قانونية اختلف القضاة في معالجتها على مستوى أغلب الجهات القضائية، مما استوجب لفت الانتباه إلى المواضيع المتناولة فيها وإلى الحلول المعتمدة بشأنها من طرف المحكمة العليا تنفيذا لمهامها الدستورية، المتمثلة في تقويم عمل الجهات القضائية وضمان توحيد الاجتهاد القضائي عبر كامل التراب الوطني.

بالإضافة إلى دراستين اثنتين:

• القسمة القضائية، للسيد حمدي باشا عمر، رئيس مجلس قضاء سكيكدة،

• اقتراحات لتعديل قانون العقوبات في مجال جرائم الأموال، للأستاذة طباخة عزيزة، محامية معتمدة لدى المحكمة العليا ومجلس الدولة، دكتورة في القانون الجنائي والعلوم الجنائية.

مجلة المحكمة العليا

أولا:

من قرارات المحكمة العليا

1. الغرفة المدنية

ملف رقم 1490873 قرار بتاريخ 2021/05/20

قضية ديوان الترقية والتسيير العقاري لولاية الشلف ضد (ف.ص) بحضور (ق.ا- محضرة قضائية) و(ف.م)

الموضوع: اختصاص نوعي

الكلمات الأساسية: رئيس محكمة - قاضي استعجال - حجز عقاري - إشكال في التنفيذ - وقف التنفيذ.

المرجع القانوني: المادتان 300 و632 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

المبدأ: إذا لم يصدر حكم يقضي بإبطال تصرف المدين في العقار محل الحجز، يختص رئيس المحكمة بالفصل في دعوى الإشكال في التنفيذ، الرامية إلى الوقف المؤقت لأمر الحجز العقاري.

قاضي الموضوع هو المختص في مسألة استثناء عقار ما من الحجز ومن 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 إلى 378 و557 إلى 581 من قانون الإجراءات المدنية.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 2020/08/04 وعلى مذكرة الرد التي تقدم بها محامي المطعون ضده.

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

حيث طعن ديوان الترقية والتسيير العقارى لولاية الشلف ممثل بمديره العام بالنقض بواسطة الأستاذة ولد حمودة رشيدة المحامية المعتمدة لدى المحكمة العليا في القرار الصادر عن مجلس قضاء الشلف الغرفة الاستعجالية في 2020/07/19 فهرس 20/01152 الذي قضى ما يلي:

في الشكل: قبول الاستئناف.

في الموضوع: تأييد الأمر المستأنف.

تحميل المستأنف المصاريف القضائية.

تتلخص الوقائع كون رفع (ف.ص) دعوى استعجالية في 2020/04/09 ضد ديوان الترقية والتسيير العقارى بالشلف بحضور (ف.م) والمحضرة القضائية "ق.ا" المدخلين في الخصام يلتمس وقف الإجراءات المتضمنة الحجز العقاري للمدعي (ف.ص).

انتهت الدعوى بصدور أمر استعجالى عن محكمة الشلف في 2020/05/06 قضى:

في الشكل: قبول الدعوى شكلا لاستيفائها الأشكال والإجراءات القانونية الواجبة الاتباع وفي الموضوع: وقف إجراءات الحجز العقارى الصادر بمقتضى الأمر المؤرخ في 2019/12/16.

استأنف ديوان الترقية والتسيير العقارى الأمر طلب إلغاءه ورفض الدعوى لعدم التأسيس بينما التمس (ف.ص) تأييد الأمر المستأنف.

المدخل في الخصام (ف.م) كلف شخصيا ولم يحضر وكذلك المحضرة القضائية.

أصدر المجلس القرار موضوع الطعن.

حيث أسس الطاعن عريضة طعنه على **وجهين للنقض.**

الوجه الأول، مأخوذ من مخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات:

الفرع الأول: وقوع الطعن في أمر الحجز خارج الآجال القانونية

بدعوى أن أمر صدر عن رئيس محكمة الشلف في 2019/12/16 يقضي بالحجز على عقارات المطعون ضده وأن هذا الأخير باشر دعوى أولى لإلغاء الأمر بالحجز.

انتهت بصدور أمر استعجالي في 2020/02/26 يقضي بالرفض وباشر دعوى ثانية انتهت بالرفض بأمر استعجالي مؤرخ في 2020/03/29.

وباشر دعوى ثالثة انتهت بصدور الأمر المؤرخ في 2020/05/06 قضى بوقف إجراءات حجز العقار وهو الأمر المؤيد بالقرار محل الطعن.

حيث حددت المادة 643 ق إ م إ الآجال بشهر واحد لإبطال محاضر الحجز وأنه لا يسوغ للطلب الثالث للمطعون ضده.

الفرع الثاني: دعوى وقف محضر الحجز تكون على مستوى رئيس المحكمة من خلال دعوى استعجالية من ساعة إلى ساعة طبقا لأحكام المادة 632 ق إ م إ إلا أن المحكمة رفضت الدفع واعتبرت أنه من اختصاص القاضي الاستعجالي في حين لا يوجد نص آخر في قانون الإجراءات المدنية.

الوجه الثاني، مأخوذ من انعدام الأساس القانوني:

بدعوى أن الأمر المستأنف فيه المؤيد بالقرار قد قضى بوقف الحجز العقاري لكن لا يوجد ما يقابل هذا التوقيف بمعنى آخر لا يوجد دعوى موازية أو إجراء آخر فقط تم الحكم بوقف الإجراءات وهذا مخالف للقانون لاعتبار أن الأمر بالحجز يبقى قائما ولكن معلقا بدون دعوى موازية لإلغائه.

حيث أن المطعون ضده لم يباشر دعوى موازية أمام قاضى الموضوع بل اكتفى بقيد دعوى وحيدة أمام القسم الاستعجالي.

حيث قدم المطعون ضده (ف.ص) مذكرة جوابية بواسطة الأستاذ محمد قولال طلب من خلالها رفض الطعن شكلا و موضوعا.

حيث أن المدخل في الخصام (ف.م) غير ممثل رغم تبليغه بتاريخ 27 أوت 2020 بمحضر محرر من طرف الأستاذ قريبي عبد القادر.

حيث أن المحضرة القضائية (ق.ا) غير ممثلة رغم تبليغها بعريضة الطعن بموجب محضر محرر في 2020/08/26 من طرف الأستاذ عريبى عبد القادر.

حيث التمست النيابة العامة رفض الطعن.

وعليه فإن المحكمة العليا

من حيث الشكل:

حيث استوفى الطعن بالنقض أوضاعه القانونية والشكلية فهو مقبول.

حول الوجهين معا لارتباطهما:

حيث يتبين من ظاهر الملف أن ديوان الترقية والتسيير العقارى لولاية الشلف تحصل على حكم في 2011/12/02 ممهور بالصيغة التنفيذية يلزم (ف.م) تسديد له مبالغ معتبرة.

حيث الثابت أن الطاعن باشر إجراءات التنفيذ وأنه استنادا على شهادة صادرة على المحافظة العقارية استصدر أمر بتوقيع حجز عقارى على عقارات المدين المحجوز عليه (ف.م) طبقا للمادة 724 ق إ م إ.

حيث المقرر أن الأمر المتضمن الحجز العقارى المؤسس على سند تنفيذى يرتب كافة آثاره القانونية على عقارات المدين أينما وجدت وبأى يد كانت.

غير ولئن تصرف المدين في عقارات لأبنائه للتملص من التسديد فإن القاضى الاستعجالى غير مختص لمناقشة عقد الهبة ولا الأساس القانونى لأمر الحجز العقارى. وأن بقضائه يكون المجلس قد تجاوز صلاحيته ومس أصل الحق.

حيث المقرر أن الإيقاف المؤقت لأمر الحجز العقارى فيما يخص العقار موضوع عقد الهبة إن لم يكن قد صدر لاحقا حكم قضى بإبطال التصرف يختص به رئيس المحكمة بناء على دعوى الإشكال عملا بالمادة 632 ق إ م إ, ثم أن قاضى الموضوع هو المختص للفصل في استثناء عقار ما من الحجز من عدمه.

لذا حيث نستخلص أن بقضائهم يكون القضاة قد خالفوا القانون في مواده 303-632 ق إ م إ مما يترتب عنه نقض القرار المطعون فيه مع تمديد النقض إلى الأمر المستأنف المؤرخ في 2020/05/06.

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

فلهـــذه الأســـبـاب

قررت المحكمة العليا:

قبول الطعن شكلا.

وفي الموضوع: نقض وإبطال القرار الصادر عن مجلس قضاء الشلف الغرفة الاستعجالية بتاريخ 2020/07/19 فهرس 20/01152 وتمديد النقض إلى الأمر الاستعجالي المؤرخ في 2020/05/06.

وبإبقاء المصاريف على المطعون ضده (ف.ص).

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ العشرون من شهر ماي سنة ألفين وواحد وعشرون من قبل المحكمة العليـــا - الغرفة المدنية - القسم الأول، والمتركبة من الســادة:

بن حواء كراطار مختارية	رئيس الغرفة رئيسا مقررا
بـن نعمـــان ياسمينـــة	مستشـــارة
يعقـــــوب موســـــى	مستشـــارا
شـايـب سعيـــــــد	مستشـــارا
زيتـونـــي نصيـــــــرة	مستشـــارة
دنـيـــــاوي زهـيـــــة	مستشـــارة

بحضـور السيـد: سعدون عبد القادر - المحـامـــي العـــام،

وبمساعدة السيد: حفصة كمال - أمـــيـن الـضـــبـط.

ملف رقم 1380065 قرار بتاريخ 2021/07/15

قضية (ع.ا) ضد (ق.ب) بحضور (م.م) و(ف.م) مدخلان في الخصام

الموضوع 1: بيع

الكلمات الأساسية: ملك الغير - شهر - وكالة - إلغاء - نفاذ التصرف.

المرجع القانوني: المادة 397 من القانون المدني.

المبدأ: لا يعد نافذا في حق المالك، عقد البيع المشهر، المتضمن التصرف في نصف منابه بالبيع للغير، بناء على وكالة ملغاة.*

الموضوع 2: وكالة

الكلمات الأساسية: إلغاء - إشهار - حقوق عقارية.

المرجع القانوني: المادتان 571 و572 من القانون المدني.

المبدأ: لا يخضع إلغاء الوكالة لإجراء الإشهار، كونها عقد وارد على عمل لا ينشئ أو يعدل أو يلغي حقوقا عقارية مشهرة.

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 العدد الأول 2013، ص 314.
* سبق نشر نقطة قانونية مماثلة في العدد الخاص بالغرفة العقارية، 2010، الجزء الثالث.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 2018/12/19.

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

حيث طلب الطاعن (ع.ا) بواسطة الأستاذ بلميلود نور الدين المحامى المعتمد لدى المحكمة العليا نقض القرار الصادر عن مجلس قضاء الشلف بتاريخ 2018/11/11 فهرس 18/02294 القاضى في الشكل قبول الاستئناف ضم الملف رقم 2018/01759 للملف الحالي.

في الموضوع: تأييد الحكم المستأنف الصادر عن محكمة الشلف بتاريخ 2018/06/25 تحت رقم 18/03304 مع تحميل المستأنفين (ع.ا) و(م.م) المصاريف القضائية.

حيث بلغ المطعون المطعون ضدهما (م.م) و(ف.م) بعريضة الطعن بالنقض عن طريق التعليق ولم يقدما جوابا.

حيث قدمت النيابة العامة طلباتها المكتوبة الرامية إلى رفض الطعن.

حيث استوفى الطعن أشكاله وأوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا.

حيث استند الطاعن في طلبه إلى **ثلاثة أوجه للنقض:**

<u>الوجه الأول</u>، مخالفة القانون الداخلي المادة 5/358 من ق ا م وا:

مؤداه: أن المطعون ضده يدعى أنه قام بإلغاء عقد الوكالة التى كانت بينه وبين (ف.م) وقام بتبليغها إلى (ف.م) إلا أن محضر تبليغ إلغاء الوكالة والإشعار بالاستلام المرفق بهما ينطويان على تزوير وأن الطاعن رفع شكوى ضد المطعون ضده (ق.ب) من أجل التزوير واستعمال المزور مؤرخة في 2018/09/19 طبقا للمواد 216، 222، 223 من قانون العقوبات وأن الطاعن طلب وقف الفصل في الاستئناف إلى حين الفصل نهائيا في الشكوى وأن قضاة المجلس لم يستجيبوا لطلب وقف الفصل مخالفين المادة 4 من قانون الإجراءات الجزائية مما يؤدي إلى نقض القرار.

الوجه الثاني، انعدام التسبيب المادة 9/358 ق ا م وا:

مؤداه: أن الطاعن أثار نقاط قانونية مفادها أن المطعون ضده تنازل لفائدة (ف.م) عن كامل حقوقه المقدرة بالنصف في إيجار محل معد للتجارة وذلك بموجب عقد التنازل مؤرخ في 2008/10/08 وأن هذا التنازل لا زال قائما ولم يتم إلغاؤه وبالتالى فلا مجال للحديث عن إلغاء الوكالة وتبليغها ذلك أن (ف.م) من خلال عقد التنازل صار مالكا لكل المحل التجارى ومن ثمة فإن بيعه للمحل لفائدة (م.م) هو بيع صحيح وأن (م. م) باع المحل لـ (ع.ا) والنقطة الثابتة تتمثل في أن (ق.ب) رفع دعوى من اجل إبطال عقد البيع المؤرخ في 2011/05/26 المشهر في 2011/05/30 مجلد 3708 رقم 65 وانتهت بصدور حكم مؤرخ في 2011/12/12 قضى برفض الدعوى لعدم التأسيس مؤيد بالقرار المؤرخ في 2012/04/18 وبعد الطعن بالنقض صدر قرار من المحكمة العليا مؤرخ في 2014/11/13 قضى برفض الطعن موضوعا وأن قضاة المجلس لم يناقشوا عقد التنازل الذى تم بين (ق.ب) و(ف.م) كما أنهم لم يناقشوا مسألة سبق الفصل في القضية بموجب حكم نهائي فالقرار محل الطعن مشوب بانعدام التسبيب.

الوجه الثالث، القصور في التسبيب المادة 10/358 ق ا م وا:

مؤداه: أن المطعون ضده ادعى بأنه بإلغاء عقد الوكالة التى كانت بينه وبين (ف.م) وأنه كان على المطعون ضده أن يقدم اعتراض على أى عملية بيع تتعلق بالمحل مرفق بالعقد الأصلى للملكية ونسخة من إلغاء الوكالة وتبليغها إن كان هناك تبليغ أصلا الأمر الذي لم يقم به المطعون ضده.

وأن إلغاء عقد الوكالة لم يتم تبليغه إلى المسمى (ف.م) وأنه لا يوجد ما يفيد هذا التبليغ وأن محضر تبليغ عقد إلغاء وكالة المؤرخ في 2011/02/20 محرر من قبل المحضر القضائى حاج بن على عبد الرحمان وأن رقم الرسالة المضمنة المدون بخط اليد على هامش المحضر هو 002447 بينما الرقم المدون في الإشعار هو 00447.

وأن الإشعار المرفق بمحضر تبليغ عقد إلغاء وكالة لا يتعلق مطلقا بهذا المحضر وهذا نظرا للاختلاف في الرقم وأنه كان على قضاة المجلس اعتبار محضر تبليغ عقد إلغاء وكالة المؤرخ في 2011/02/20 المحرر من قبل المحضر القضائى حاج بن على عبد الرحمان والإشعار بالاستلام باطلين بطلانا مطلقا واستبعادهما من التطبيق وبالنتيجة اعتبار العقد المبرم بين (م.م) و(ع.ا) عقد صحيح وأن (ف.م) ينكر استلامه لمحضر تبليغ عقد إلغاء وكالة ولم يقم بالإمضاء عليه الاستلام وأن التوقيع ليس توقيعه وهذا ما هو ثابت من قرار غرفة الاتهام.

وعلـيه فـإن المحكمـة العلـيا

عن الأوجه الثلاثة مجتمعة لارتباطها:

حيث يتبين من القرار المطعون فيه أن دعوى الحال ترمى إلى طلب المطعون ضده الحكم ضد الطاعن بعدم نفاذ عقد البيع المشهر بتاريخ 2013/03/28 مجلد 114/3765 المبرم بين المطعون ضده (م.م) والطاعن (ع.ا) مؤسسا دعواه على أنه تم التصرف بالبيع في منابه المقدر بالنصف بموجب وكالة تمّ إلغاؤها وصدر حكم قضى بالاستجابة للطلب مؤيد بالقرار محل الطعن.

حيث يتبين بالرجوع إلى القرار محل الطعن أن قضاة المجلس بتأييدهم الحكم المستأنف أسسوا قرارهم على صدور حكم مؤرخ في 2016/01/04 مؤيد بقرار مؤرخ في 2016/04/10 مبدئيا وتعديله بالقول بأن عدم نفاذ العقد المبرم بين (ف.م) و(م.م) يكون في حدود النصف فقط باعتبار أن هذا البيع الذى قضى بعدم نفاذه قد نتج عنه عقد بيع لاحق وهو المطالبة بعدم النفاذ واستندوا في ذلك إلى أحكام المادة 397 من ق م التى مفادها إذا باع شخص شيئا معينا بالذات وهو لا يملكه فللمشترى الحق في طلب إبطال البيع ولا يكون هذا البيع حاجزا في حق مالك الشىء المبيع ولو أجازه المشترى والظاهر من القرار المطعون فيه أن قضاة المجلس برروا موقفهم بقضائهم بعدم نفاذ التصرف تجاه المطعون ضده المالك

للنصف لثبوت لديهم أن عقد الوكالة المحرر لفائدة المدخل في الخصام قد تم إلغاؤه بتاريخ 2010/10/05 وبلغ للمعنى في 2011/02/02 حسب محضر تبليغ عقد وكالة وبرد على الدفع بعدم إشهار عقد الوكالة بأنه غير مؤسس وأن قضاة المجلس اعتبروا على صواب أن إلغاء عقد الوكالة لا يخضع لإجراء الإشهار كون عقد الوكالة هو عقد وارد على عمل وبالتالى فهو لا ينشئ حقوقا عقارية ولا يعدلها ولا يلغيها وطالما أن قضاة المجلس بينوا في أسباب القرار أن المدخل في الخصام (م.م) قام بالتصرف بالبيع في المحل التجارى لصالح الطاعن (ع.ا) بموجب عقد مشهر بتاريخ 2013/03/28 مجلد 3765 رقم 114 وما دام ثبت أن هذا البيع انصب على عقد بيع ثبت عدم نفاذه في مواجهة المطعون ضده وهذا ما يجعل ما تبعه من تصرفات على نفس المحل غير نافذة في مواجهة المطعون ضده وهو الثابت بموجب القرار العقارى المؤرخ في 2016/04/10 المشهر بتاريخ 2016/12/27 حجم 3898 رقم 27.

وبهذا التعليل قضاة المجلس قد التزموا صحيح القانون وأتوا قرارهم بتسبيب كافي ولم يشوبوه بعيب القصور في التسبيب مما يتعين رفض الأوجه ومعها رفض الطعن.

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

فلهـــذه الأســـباب

قـــررت المحكمة العليـــا:

قبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا

وإبقاء المصاريف القضائية على الطاعن.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به فى الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الخامس عشر من شهر جويلية سنة ألفين وواحد وعشرون من قبل المحكمة العليا - الغرفة المدنية - القسم الأول، والمتركبة من السادة:

بن حواء كراطار مختارية	رئيس الغرفة رئيسا
بـــن نعمـــان ياسمينـــــة	مستشـارة مقررة
شـايـــب سعيـــــــد	مستشـــــــــارا
زيتـونـــي نصيـــــرة	مستشـــــــارة
بـوحـدي نصيـــــــرة	مستشـــــــارة
دنـيـــاوي زهـيـــــــة	مستشـــــــارة

بحـــضـور السيـد : سعدون عبد القادر - المحـامـــي العـــام،

وبمساعدة السيد : حفصة كمال - أمـــيـن الـضـــبـط.

ملف رقم 1408475 قرار بتاريخ 2021/09/23

قضية المؤسسة الوطنية للترقية العقارية ضد (ع.ر) بحضور القرض الشعبي الجزائري و(م.ت - موثق) مدخل في الخصام

الموضوع: ترقية عقارية

الكلمات الأساسية: سكن ترقوي - مستفيد - إلغاء الاستفادة – مالك - مبلغ تأمين - قرض.

المرجع القانوني: المادة 8 من المرسوم التنفيذي رقم 14-203 مؤرخ في 2014/06/15، يحدد شروط وكيفيات شراء السكن الترقوي العمومي.

المبدأ: يفقد حقَ الاستفادة من سكن ترقوي عمومي، من ثبتت ملكيته لسكن، بموجب عقد رسمي مسجل ومشهر.

لا حق للمستفيد، المتسبب في إلغاء استفادته، من استرجاع مبلغ التأمين المدفوع، كضمان للقرض.

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: من 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 11 أفريل 2019 وعلى المذكرة الجوابية للمطعون ضدهما.

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 المؤسسة الوطنية للترقية العقارية شركة ذات أسهم ممثلة في شخص مديرها العام بطريق النقض بتاريخ 11 أفريل 2019 بواسطة عريضة قدمها محاميها الأستاذ حركات باديس المعتمد لدى المحكمة العليا ضد القرار الصادر عن مجلس قضاء الجزائر الغرفة المدنية بتاريخ 22 نوفمبر 2018 فهرس رقم 18/6505 الذى قضى علنيا غيابيا للمدخل في الخصام (م.ت) وحضوريا للباقى نهائيا حضوريا في الشكل قبول الاستئنافين الأصلى والفرعى وقبول إدخال في الخصام القرض الشعبى الجزائرى وكالة ميرة باب الوداى رمز 161 و (م.م) وفي الموضوع إلغاء الحكم المستأنف الصادر عن محكمة بئر مراد رايس القسم المدنى بتاريخ 09 أفريل 2018 فهرس رقم 18/3281 والقضاء من جديد برفض طلب تسليم مفاتيح الشقة محل النزاع لعدم التأسيس وإلزام المستأنف أى الطاعنة الحالية بأن تدفع للمستأنف عليه أي المطعون ضده الحالى (ع.ر) مبلغ 1.500.000 دج وأيضا مبلغ 546.000 دج المقابل للتأمين على الشقة وإلزامها بأن تدفع للمدخل في الخصام القرض الشعبى الجزائرى وكالة ميرة باب الوادى رمز 161 مبلغ القرض المقدر ب 8.674.000.00 دج ورفض ما زاد عن ذلك من طلبات لعدم التأسيس.

حيث أسس الطاعن عريضة طعنه على **ثلاثة أوجه للنقض.**

<u>الوجه الأول</u>، المأخوذ من مخالفة القانون الداخلى طبقا لنص المادة 05/358 من ق إ م إ:

تعيب الطاعنة على القرار محل النقض بأن قضاة المجلس بالرغم من أنهم اعتبروا طلبها المتعلق بإلغاء مقرر الاستفادة أصبح بدون موضوع بعد أن أصدرت هذه الأخيرة قرار بإلغائه بسبب أن المطعون ضده لا يستحق الاستفادة من سكن ترقوي عمومي لكونه يملك سكن آخر مما يوحي

أنهم طبقوا مقتضيات نص المادتين 121 و122 من القانون المدنى إلا أنهم جانبوا الصواب لما ألزموا الطاعنة بأن تدفع للمطعون ضده مبلغ التأمين الذى يذكر القرار أنه تأمين على الشقة في حين هو تأمين على مبلغ القرض الممنوح للمطعون ضده من قبل المدخل في الخصام القرض الشعبى الجزائرى هو تأمين على القرض يكتتبه المستفيد من القرض مع شركة التأمين بطلب من البنك للتأمين على حياته لتغطية القرض وبالتالى لا يسوغ لقضاة المجلس تحميلها مبلغ التأمين الذى ابرمه المطعون ضده مع المدخل في الخصام القرض الشعبى الجزائرى ولم تكن الطاعنة طرفا فيه وتطلبه من المطعون ضده، كما أن القرار المطعون ضده قد خالف القانون لما رفض قضاة المجلس الاستجابة لطلب الطاعنة المتعلق بالتعويض بحجة عدم وجود الإعذار وعدم ثبوت الضرر في حين أن الضرر ثابت من خلال تقديم المطعون ضده تصريحات كاذبة عند أنكر امتلاكه لسكن أخر وكان بإمكانها متابعته جزائيا إضافة إلى ما حملها من إجراءات سواء لتمكينه من الاستفادة أو لإلغائه وبخصوص الإعذار فإن المادة 181 من القانون المدنى تنص صراحة على أنه لا ضرورة للأعذار إذا تعذر تنفيذ الالتزام أو أصبح غير مجدى بسبب المدين وعلى هذا الأساس التمست نقض القرار.

<u>الوجه الثانى</u>، المأخوذ من انعدام الأساس القانونى طبقا لنص المادة 08/358 من ق إ م إ:

أكدت الطاعنة أن القرار محل النقض لا يتضمن الإشارة إلى أى مادة قانونية اعتمد عليها قضاة المجلس عند الفصل في النزاع حتى يتسنى للمحكمة العليا فرض رقابتها على صحة تطبيقها من عدمه وتبعا لذلك التمست نقض القرار المطعون فيه.

<u>الوجه الثالث</u>، المأخوذ من تحريف المضمون الواضح لوثيقة معتمد في القرار طبقا لنص المادة 12/358 من ق إ م إ:

صرحت الطاعنة بأن قضاة المجلس جانبوا الصواب لما اعتبروا مبلغ التأمين المطلوب منها رده للمطعون ضده يمثل مبلغ تأمين على الشقة في حين بالرجوع لوثائق المطعون ضده نجد أنه قدم اتفاقية القرض التى تلزمه باكتتاب تأمين على القرض وليس على الشقة وقدم كذلك وثيقة تعاقد مع شركة التأمين التى تؤكد بدورها أن التأمين على حياة المطعون ضده جاء ضمانا وتأمينا للقرض الذى حصل عليه وبالتالى فهو تأمين على القرض وليس تأمين على الشقة مما يجعل القرار المطعون فيه قد حرف المضمون الواضح لهذه الوثائق التى اعتمد عليها لإلزام الطاعنة برد هذا المبلغ والتمست تبعا لذلك نقض القرار المطعون فيه.

واستنادا لأوجه الطعن النقض المنوه عنها أعلاه التمست الطاعنة نقض وإبطال القرار المطعون فيه.

حيث أن المطعون ضده (ع.ر) تقدم بمذكرة جوابية بواسطة دفاعه الأستاذ ابراهيم بهلولى المعتمد لدى المحكمة العليا التمس من خلالها رفض الطعن بالنقض موضوعا لعدم التأسيس.

حيث أن المطعون ضده القرض الشعبى الجزائرى وكالة باب الوادى ميرة رمز 161 تقدم بمذكرة جوابية بواسطة دفاعه الأستاذة بن عيسى حورية المعتمدة لدى المحكمة العليا أكد من خلالها بأن الطاعنة لا يمكنها أن تنكر أنها تسلمت نسخة من الشيك بقيمة 8.674.000.00 دج وأنه حفاظا على حقوقه تبقى الشقة محل البيع مثقلة بمبلغ القرض والذى يستوجب على الطاعنة أن تسدده له وفقا لما قضى به القرار المطعون فيه.

حيث أن المدخل في الخصام الموثق الأستاذ (م.م) لم يقدم مذكرته الجوابية رغم تبليغه شخصيا بعريضة الطعن بالنقض وفقا للإجراءات المقررة قانونا.

حيث قدمت النيابة العامة طلباتها المكتوبة الرامية إلى رفض الطعن.

حيث أن الطعن بالنقض جاء مستوفي الآجال والشروط الشكلية الإجرائية القانونية مما يجعله مقبول شكلا.

وعليه فإن المحكمة العليا

عن الوجه الأول والثاني: معا المأخوذين من مخالفة القانون و انعدام الأساس القانون طبقا لنص المادة 5/358 من ق إ م إ،

حيث يتبين من أوراق ملف القضية الحالية أن المطعون ضده (ع.ر) قدم طلب شراء سكن ترقوى عمومى لدى الطاعنة بتاريخ 08 جويلية 2013 وسدد لها الشطر الأول والثانى من ثمن الشقة بمبلغ قدره 1.500.000.00 دج ودفع أيضا مبلغ 546.000 دج على سبيل التأمين, أما المبلغ المتبقى من ثمن الشقة تم تسديده عن طريق قرض ممنوح له من طرف المدخل في الخصام القرض الشعبى الجزائرى وكالة ميرة باب الواد رمز 161 قدره 8.674.000.00 دج طبقا لاتفاقية القرض المبرمة بتاريخ 02 جانفى 2017 غير أنه بعد تحين ودراسة الملف من طرف الطاعنة اتضح أنه مالك لمسكن بموجب عقد رسمى مسجل ومشهر بالمحافظة العقارية بتاريخ 28 أفريل 2002 حجم 19 رقم 594، فقامت الطاعنة بإلغاء مقرر استفادة بتاريخ 06 فيفرى 2017 لعدم توفر المطعون ضده على شروط الاستفادة من السكن الترقوى طبقا لأحكام نص المادة 08 من المرسوم التنفيذى رقم 203/14 المؤرخ في 15 جوان 2014 المحدد لشروط وكيفيات شراء مسكن ترقوى عمومي.

حيث أن المدعى في الدعوى الأصلية (ع.ر) أى المطعون ضده الحالى كان قد رفع دعوى قضائية ضد المدعى عليها المؤسسة العمومية للترقية العقارية أمام محكمة بئر مراد رايس القسم المدنى للمطالبة أصلا بإلزام هذه الأخيرة بأن تسلم له مفاتيح الشقة تحت طائلة غرامة تهديدية مع منحه تعويض أيضا واحتياطيا إلزامها بأن ترجع له ثمن الشقة المقدر ب 10.174.158.50 دج ومبلغ 500.000 دج كتعويض عن الضرر اللاحق به بينما التمست مؤسسة الترقية العقارية العمومية رفض الدعوى لعدم

التأسيس، فصدر تبعا لذلك حكم بتاريخ 09 أفريل 2018 فهرس رقم 18/03281 ألزم الطاعنة الحالية بأن تدفع للمطعون ضده مبلغ 10.174.158.50 دج ثمن الشقة ومبلغ 500.000 دج على سبيل التعويض وقد تم الطعن بالاستئناف في هذا الحكم من طرف المؤسسة الوطنية للترقية العقارية بحضور المدخلة في الخصام الموثق (م.ت) والقرض الشعبي الجزائري وكالة ميرة رمز 161 باب الوادي التمست أصلا إلغاء الحكم المستأنف والقضاء من جديد برفض الدعوى الأصلية لعدم التأسيس واحتياطيا إلغاء الحكم المستأنف ومن جديد إلغاء مقرر الاستفادة مع استعدادها لإرجاع مبلغ 8.674.000.00 دج لفائدة القرض الشعبي الجزائري المدخل في الخصام مقابل رفع يده عن الشقة محل المعاملة وعدم قيد أي رهن عليها على أن يتم ذلك أمام الموثق (م.ت) وبإلزام المطعون ضده (ع.ر) بأن يدفع لها تعويض قدره 1.500.000.00 دج مع إجراء مقاصة بين مبلغ التعويض المحكوم به مع المبلغ الذي هو في ذمة الطاعنة، بينما تقدم المطعون ضده من جهته باستئناف فرعي التمس فيه أصلا إلغاء الحكم المستأنف وإلزام المستأنفة بأن تسلم له مفاتيح الشقة تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 20.000 دج عن كل يوم تأخير زائد تعويض قدره 500.000 دج واحتياطيا إلزام المستأنفة أي الطاعنة الحالية بأن ترجع له مبلغ 1.500.000 دج المتمثل في الشطر الأول والثاني ومبلغ 546.000.00 دج المدفوع كتأمين زائد تعويض قدره 500.000 دج مع إلزامها أيضا بأن ترد للمدخل في الخصام القرض الشعبي الجزائري وكالة ميرة رمز 161 باب الوادي مبلغ 8.674.148.50 دج وهو المبلغ الذي تمسك به المدخل في الخصام القرض الشعبي الجزائري في طلباته أيضا والذي يمثل تسديد المبلغ المتبقى من ثمن شراء السكن الترقوي العمومي.

وحيث أنه بالرجوع إلى القرار محل النقض يتبين لنا بأن قضاة المجلس لما رفضوا طلب المطعون ضده (ع.ر) الرامي إلى إلزام الطاعنة الحالية بأن تسلم له مفاتيح الشقة محل البيع كانوا على صواب في ذلك وطبقوا صحيح القانون لما استندوا على أحكام نص المادة 08 من المرسوم

التنفيذى رقم 203/14 المؤرخ في 15 جوان 2014 المحدد لشروط وكيفيات شراء مسكن ترقوي عمومى التى تنص على أنه: " يتاح السكن الترقوي العمومي لكل طالب:

- لا يملك أو لم يسبق له أن ملك هو أو زوجه ملكية تامة عقارا ذا استعمال سكني أو قطعة أرض صالحة للبناء.

- لم يستفيد هو أو زوجه من مساعدة مالية من الدولة لبناء سكن أو شرائه .

- لكل شخص يفوق دخله ستة مرات ويقل أو يساوي اثنى عشر مرة الدخل الوطني الأدنى المضمون."

وذلك بعدما ثبت لهم أن المطعون ضده الحالى مالك لمسكن بموجب عقد رسمى توثيقى مسجل ومشهر بتاريخ 28 أفريل 2002 تحت رقم 594 حجم 19 وبالتالى كانوا على صواب لما قرروا إلغاء مقرر استفادته من السكن الترقوي العمومي.

حيث أن قضاة المجلس لما ثبت لهم إلغاء مقرر استفادة المطعون ضده من السكن الترقوى العمومى بموجب مقرر الإلغاء المحرر بتاريخ 06 فيفرى 2017 تحت رقم 2017/113 والذي لم يكن محل الطعن من طرف المستأنف عليه (ع.ر) فإنهم كانوا على صواب أيضا لما قرروا إعادة المتعاقدين إلى الحال التى كانوا عليها قبل التعاقد وهذا يعتبر تطبق سليم لمقتضيات نص المادة 121 من القانون المدنى التى تنص على أنه:" في العقود الملزمة للجانبين إذا انقضى التزام بسبب استحالة تنفيذه, انقضت معه الالتزامات المقابلة بفسخ العقد بحكم القانون." وأيضا طبقا لنص المادة 122 من نفس القانون التى تنص بدورها على أنه :" إذا فسخ العقد بحكم القانون أعيد المتعاقدان إلى الحالة التى كانا عليها قبل العقد طبقا لنص المادة 122 من القانون المدنى وبالتالى فإنه حتى وإن لم يتضمن القرار المطعون فيه صراحة نص هاتين المادتين فإن ما قضى به قضاة المجلس بإلزام الطاعنة بأن ترد للمطعون ضده الشطر الأول والثانى من ثمن السكن الترقوي العقاري العمومي محل مقرر التخصيص والمقدر في

حدود مبلغ 1.500.000.00 دج وبإلزامها أيضا بأن ترد للمدخل في الخصام القرض الشعبي الجزائري وكالة ميرة رمز 161 باب الوادي المبلغ المتبقى من الثمن الإجمالي للشقة محل البيع والمقدر ب 8.674.000.00 دج فإنهم التزموا بتطبيق صحيح وسليم لروح المادتين المنوه عنهما أعلاه.

وحيث أن ما تعيب به الطاعنة أيضا على القرار محل النقض فيما يخص رفض طلبها المتعلق بالتعويض فإنه يتضح من خلال ما جاء في حيثيات القرار المطعون فيه أن قضاة المجلس رفضوا الاستجابة لطلبها هذا لكونها لم تتمكن من إثبات الضرر اللاحق بها وعلى اعتبار أن التعويض عن الضرر ينبغي أن يكون كنتيجة طبيعية للإخلال بالتزام تعاقدي والطاعنة في قضية الحال لم تثبت ما لحقها من خسارة وما فاتها من كسب من جراء إلغائها لمقرر استفادة المطعون ضده وهذا السبب نراه كافي للقول أن قضاة المجلس كانوا على صواب لما رفضوا طلب التعويض بغض النظر عن ضرورة توجيه إعذار للمطعون ضده لأنه من المقرر قانونا عملا بأحكام نص المادة 181 من القانون المدني لا ضرورة لإعذار المدين في حالة ما إذا تعذر تنفيذ الالتزام أو أصبح غير مجدي بفعل المدين وبما أن استحالة استفادة المطعون ضده من السكن راجع لسببه هو فإن الطاعنة غير ملزمة بتوجيه له إعذاره ولكنها ملزمة بإثبات الضرر وهذا ما ليس ثابتا في قضية الحال.

<u>عن الوجه الثالث</u>: المأخوذ من تحريف مضمون واضح لوثيقة معتمدة في القرار طبقا لنص المادة 12/358 من ق إ م إ،

حيث أن ما تعيب به الطاعنة على القرار محل النقض في هذا الوجه المثار جاء مبرر قانونا على اعتبار أن اتفاقية القرض المبرمة بين المطعون ضده (ع.ر) والمدخل في الخصام القرض الشعبي الجزائري وكالة ميرة رمز 161 باب الوادي تضمنت في البند السادس منها في باب الشروط الخاصة للقرض التزام المطعون ضده (ع.ر) بدفع قسط التأمين على القرض بمبلغ قدره 432.255.20 دج وتضمنت في البند 10 اكتتاب

تفويض تأمين للقرض العقارى وبما أن المطعون ضده وقع على بنود الاتفاقية بمحض إرادته ووافق على دفع قسط التأمين على القرض طبقا لنص المادتين 106 و107 من القانون المدنى وبالتالى لا يمكنه المطالبة باسترداد قسط التأمين المدفوع خاصة وأنه هو من تسبب في إلغاء مقرر استفادته من السكن الترقوى العمومى لثبوت امتلاكه لسكن آخر وبالتالى فإن قضاة المجلس لما ألزموا الطاعنة بأن ترد للمطعون ضده مبلغ التأمين على أساس أنه تأمين على الشقة أعطوا تفسير خاطئ لبنود الاتفاقية لأن مبلغ التأمين المدفوع يدخل ضمن التأمين على القرض مما يجعل القرار المطعون فيه قد حرف المضمون الواضح لهذه الوثائق مما يستوجب نقض جزئى للقرار المطعون فيه فيما قضى به في هذا الجانب طبقا لنص المادة 363 من ق إ م إ.

حيث أن المصاريف القضائية تقع على عاتق المطعون ضده طبقا لنص المادة 378 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

فلهـــذه الأســـباب

قررت المحكمة العليا:

في الشكل: قبول الطعن بالنقض شكلا.

في الموضوع: نقض وإبطال جزئى للقرار الصادر عن مجلس قضاء الجزائر الغرفة المدنية بتاريخ 22 نوفمبر 2018 فهرس رقم 18/6505 وإحالة ملف القضية والأطراف أمام نفس الجهة القضائية مشكلة من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد طبقا للقانون.

تحميل المطعون ضده المصاريف القضائية

بذا صدر القرار ووقع التصريح به فى الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثالث والعشرون من شهر سبتمبر سنة ألفين وواحد وعشرون من قبل المحكمة العليا - الغرفة المدنية - القسم الأول، والمتركبة من الســـادة:

بن حواء كراطار مختارية	رئيس الغرفة رئيسا
زيتوني نصيرة	مستشارة مقررة
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 1393166 قرار بتاريخ 2021/06/17

قضية (م.ا) ضد (خ.ي)

الموضوع: تنازع القوانين

الكلمات الأساسية: قانون قديم - قانون جديد - تقادم سند تنفيذي - أثر فوري.

المرجع القانوني: المادة 344 من قانون الإجراءات المدنية.

المادة 630 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

المادة 2/7 من القانون المدني.

المبدأ: يبدأ حساب مدة تقادم السند التنفيذي، المحددة بـ 15 سنة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ابتداء من تاريخ سريان أحكامه على المدة المتبقية لتقادم السند التنفيذي، الذي بدأ سريانه في ظل القانون القديم.

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 2019/02/10 وعلى المذكرة الجوابية التى قدمها المطعون ضده بواسطة الأستاذ هلال العيد.

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 طعن (م.ا) بالنقض بواسطة الأستاذ مسعودى طارق المحامى المعتمد لدى المحكمة العليا في القرار الصادر عن مجلس قضاء بجاية في 2018/10/30 فهرس 18/03441 الذي قضى ما يلي:

في الشكل: قبول الاستئناف

في الموضوع: إلغاء الحكم المستأنف والقضاء من جديد بعدم قبول الدعوى الأصلية لانتفاء الصفة.

مع تحميل المستأنف المصاريف القضائية.

تتلخص الوقائع كون رفع (م.ا) دعوى في 2018/04/26 ضد (خ.ى) يلتمس إلزام المدعى عليه بدفع الدين المستحق المقدر ب 750.000 دج ومبلغ 200.000 دج كتعويض عن كافة الأضرار اللاحقة بالمدعى جرّاء التماطل في التسبيب.

شارحا أن المدعى أقرض المدعى عليه مبلغ مالى قدره 750.000 دج وحرر الطرفان عقد اعتراف بالدين أمام الموثق بتاريخ 2000/11/02 أين التزم المدعى عليه تسديد الدين في أجل لا يتجاوز سنة يكون في 2001/11/02.

دفع المدعى عليه أن الدين أصبح مستحق الأداء بتاريخ 2001/11/02 وعليه فإن الدين سقط بالتقادم في 2016/11/02 على أساس المادة 630 ق إ م إ.

انتهت الدعوى بصدور حكم عن محكمة أميزور في 2018/06/27.

إلزام المدعى عليه (خ.ى) بأن يدفع للمدعى عليه (م.ا) مبلغ الدين المقدر بـ 750.000 دج الثابت في عقد الاعتراف بالدين المحرر من طرف الموثق بتاريخ 2000/11/02.

استأنف (خ.ى) الحكم طلب إلغاءه وسقوط الدعوى بالتقادم بينما طلب المستأنف عليه تأييد الحكم.

أصدر المجلس القرار موضوع الطعن.

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

الوجه الأول: مأخوذ من مخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات،

بدعوى أن قضاة المجلس أخطأوا في تطبيق القانون في احتساب مدة التقادم ذلك أنه من المقرر قانونا طبقا لنص المادة 630 ق إ م إ بأنه تتقادم الحقوق التى تتضمنها السندات التنفيذية بمضى 15 سنة كاملة ابتداء من تاريخ قابليتها للتنفيذ وأنه من المقرر قانونا وطبقا لنص المادة 344 من ق إ م القديم المعدل والمتمم تكون الأحكام قابلة للتنفيذ خلال مدة 30 سنة تبدأ من صدورها وتسقط بعد انقضاء هذه المدة وأنه من المقرر قانونا وطبقا للمادة 07 من القانون المدنى بأنه تطبق النصوص الجديدة المتعلقة بالإجراءات حالا غير أن النصوص القديمة هى التى تسرى على المسائل الخاصة ببدء التقادم ووقفه وانقطاعه فيما يخص المدة السابقة على العمل بالنصوص الجديدة, فإذا قررت الأحكام الجديدة مدة تقادم أقصر مما قرره النص القديم تسرى المدة الجديدة من وقت العمل بالأحكام الجديدة ولو كانت المدة القديمة قد بدأت قبل ذلك.

وأنه من المقرر قانونا طبقا للمادة 1062 من ق إ م إ الجديد الصادر بالجريدة الرسمية بتاريخ 2008/04/23 بأنه يسرى مفعول هذا القانون بعد سنة من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية وبالتالى يبدأ سريانه من تاريخ 2009/04/23 وأن عقد الاعتراف حرر في 2000/11/02 في ظل القانون القديم والحاصل فإن مدة التقادم تسرى من 2009/04/23 ويكون التقادم في 2023/04/23.

فإن قضاة المجلس قد أخطأوا في تطبيق القانون في احتساب مدة التقادم.

الوجه الثاني: مأخوذ من انعدام التسبيب،

بدعوى أن قضاة المجلس أخطأوا لما قضوا بعدم قبول الدعوى لانتفاء شرط الصفة لأن شرط الصفة متوفرة وقائمة لدى المدعى في الطعن وأنه قدم الأدلة الثبوتية التى تفيد أنه دائن للمدعى عليه في الطعن وهذه العلاقة المديونية لا ينكرها المدعى عليه في الطعن.

الوجه الثالث: مأخوذ من تناقض التسبيب مع المنطوق،

بدعوى أن القضاة أسسوا قرارهم على أساس وجود تقادم استنادا للمادة 308 ق إ م إ لكن بالرجوع إلى منطوق القرار فإنهم قضوا بعدم قبول الدعوى شكلا لانتفاء شرط الصفة مما يجعل القرار معيب ومتناقض بين التسبيب ومنطوق هذا القرار.

حيث قدم المطعون ضده مذكرة جوابية بواسطة الأستاذ هلال العيد جاءت غير مستوفية لشروط المادة 568 ق إ م إ إذ لم ترفق بمحضر رسمى يثبت تبليغها إلى محامى الطاعن مما يجعلها تحت طائلة عدم القبول التلقائي.

حيث التمست النيابة العامة نقض القرار المطعون فيه.

وعليه فإن المحكمة العليا

من حيث الشكل:

حيث إستوفى الطعن بالنقض أوضاعه القانونية والشكلية فهو مقبول.

حول الأوجه المثارة لتكاملهم:

حيث أنه من المقرر قانونا وعملا بالمادة 7 من القانون المدنى....أن النصوص القديمة هى التى تسرى على المسائل الخاصة ببدء التقادم ووقفه وانقطاعه فيما يخص المدة السابقة على العمل بالنصوص الجديدة.

إذا قررت لأحكام الجديدة مدة تقادم أقصر مما قرره النص القديم، تسرى المدة الجديدة من وقت العمل بالأحكام الجديدة ولو كانت المدة القديمة قد بدأت قبل ذلك.

أما إذا كان الباقى من المدة التى نصت عليها الأحكام القديمة أقصر من المدة التي تقررها الأحكام الجديدة فإن التقادم يتم بانقضاء هذا الباقي.

حيث يتبين من تفحص القرار المطعون فيه أن قضاة المجلس عللوا قرارهم أنه من الثابت قانونا وطبقا للمادة 07 ق م أن النص القديم هو الواجب التطبيق على بدأ مدة التقادم ووقفه وانقطاعه وتبعا لذلك تحسب المدة منذ 2001/11/02 غير أن النص الجديد هو الذى يطبق بشأن احتساب المدة طبقا للفقرة 2 من نفس المادة مما يجعل مدة التقادم هى خمسة عشر سنة تحسب من 2001/11/02 وتبعا لذلك تكون مدة التقادم قد اكتملت في نوفمبر 2016.

لكن حيث ثابت أن السند التنفيذى المؤرخ في 2000/11/02 موضوع دعوى الحال صدر في ظل قانون الإجراءات المدنية القديم الذى يحدده مدة التقادم ب 30 سنة طبقا للمادة 344 ق إ م قديم. فإن النصوص القانونية القديمة هى التى تسرى على المسائل المتعلقة ببدء التقادم ووقفه فيما يخص المدة السابقة على العمل بالنصوص الجديدة عملا بالمادة 7 القانون المدني فقرة 1.

ثم إذا قررت الأحكام الجديدة مدة تقادم أقصر مما قرره النص القديم تسرى المدة الجديدة من وقت العمل بالأحكام الجديدة ولو كانت المدة القديمة قد بدأت قبل ذلك أما إذا كان الباقى من المدة التى تقررها الأحكام القديمة أقصر من المدة التى تقررها الأحكام الجديدة فإن التقادم يتم بانقضاء هذا الباقي.

حيث أن بالرجوع إلى دعوى الحال بدأ سريان التقادم من 2001/11/02 فعند سريان أحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد في 23 أفريل 2009 تكون قد مضت مدة 08 سنوات وباقى المدة المقررة بالقانون القديم هي 22 سنة و بناء على ذلك فإن التقادم لا يمتد

إلى غاية انتهاء مدة 22 سنة الباقية من مدة التقادم المنصوص عليها في المادة 344 ق إ م قديم ولكنه يمتد إلى غاية انتهاء مدة 15 سنة المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتى يبدأ حسابها وفقا لنص المادة 2/7 من القانون المدنى من وقت العمل بالأحكام الجديدة أى من 23 أفريل 2009 وبالتالى فإن القضاة يكونوا قد أخطأوا في تطبيق القانون لما قرروا أن مدة التقادم اكتملت هذا من جهة.

حيث من جهة أخرى فإن القضاة بعدما ناقشوا مسألة التقادم فإنهم دون تبرير أو تعليل قضوا بعدم قبول الدعوى الأصلية لانقضاء الصفة ويكونوا قد تناقضوا ما بين التسبيب والمنطوق مما يعرض القرار للنقض للأسباب المشار إليها أعلاه.

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

فلهـــذه الأســـبـاب

قررت المحكمة العليا:

قبول الطعن شكلا.

وفي الموضوع: نقض وإبطال القرار الصادر عن مجلس قضاء بجاية بتاريخ 2018/10/30 فهرس 18/03441 وإحالة القضية والأطراف على نفس المجلس مشكلا من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد وفقا للقانون.

وبإبقاء المصاريف على المطعون ضده.

بذا صـدر القـرار و وقـع التصريح به فـي الجلسـة العلنيـة المنعقـدة بتـاريـخ السابع عشر من شهـر جـوان سنـة ألفين وواحد وعشرون من قبل المحكمة العليـــا - الغرفة المدنية - القسم الأول، والمتركبة من الســـادة:

بن حواء كراطار مختارية	رئيس الغرفة رئيسا مقررا
يعقوب موسى	مستشارا
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 1398202 قرار بتاريخ 2021/10/21

قضية بنك الفلاحة والتنمية الريفية بدر - وكالة سكيكدة رمز 744 ضد (ف.ج) وصندوق الكفالة المشتركة لضمان أخطار قروض البطالين ذوي المشاريع البالغين خمسا وثلاثين سنة

الموضوع: قرض

الكلمات الأساسية: صندوق الكفالة المشتركة لضمان أخطار القروض - بنك - مشروع - ضمانات.

المرجع القانوني: المادتان 3 و4 من المرسوم التنفيذي 98-200، المتضمن إحداث صندوق الكفالة المشتركة لضمان أخطار القروض الممنوحة للشباب ذوي المشاريع وتحديد قانونه الأساسي.

المرسوم التنفيذي 04-02 المؤرخ في 2004/01/03 الذي يحدد شروط الإعانات الممنوحة للبطالين ذوي المشاريع البالغين ما بين خمس وثلاثين (35) وخمسين (50) سنة ومستوياتها.

المبدأ: يضمن صندوق الكفالة المشتركة لضمان أخطار قروض الاستثمار القروض الممنوحة من البنوك للبطالين ذوي المشاريع، البالغين من 35 إلى 50 سنة، في حدود 70% من الديون غير المسدّدة، شريطة تقديم المقترض ضمانات عينية أو شخصية، لسداد القرض.

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 2019/02/28 وعلى المذكرة الجوابية التى قدمها المطعون ضده بواسطة الأستاذ قليعة نور الدين.

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

حيث طعن بنك الفلاحة التنمية الريفية بدر وكالة سكيكدة رمز 744 مؤسسة ذات أسهم ممثلة في شخص مديرها بالنقض بواسطة الأستاذ بشيرى عياشى كريمة المحامية المعتمدة لدى المحكمة العليا في القرار الصادر عن مجلس قضاء سكيكدة في 13 ماي 2018 فهرس 00947 / 18 الذي قضى ما يلي:

في الشكل: قبول الاستئناف.

في الموضوع: إلغاء الحكم المستأنف فيه و القضاء من جديد بعدم قبول الدعوى لفساد الإجراءات.

مع تحميل المستأنف عليه المصاريف القضائية.

تتلخص الوقائع كون رفع بنك الفلاحة التنمية الريفية بدر وكالة سكيكدة رمز 744 مؤسسة ذات أسهم دعوى في 2017/05/10 ضد (ف.ج) يلتمس فسخ العقد المبرم بين البنك والسيد (ف.ج) وعلى المدعى عليه بدفع مبلغ 4.721.114,35 دج الذى يمثل أصل الدين والفوائد المترتبة عليه والحكم عليه بدفع مبلغ 300.000 دج تعويض عن الأضرار الناتج عن الإخلال بالالتزام.

انتهت الدعوى بصدور حكم عن محكمة سكيكدة في 2017/11/05 قضى بفسخ العقد المبرم بين المدعية والمدعى عليه ومن ثمة إلزام المدعى عليه (ف.ج) أن يدفع للمدعية بنك الفلاحة التنمية الريفية بدر وكالة سكيكدة رمز 744 مبلغ 4.721.114,35 دج الذى يمثل مبلغ القرض الغير المسدد والفوائد المترتبة عنه ومبلغ عشرون ألف دينار كتعويض عن الأضرار الناتجة عن الإخلال بالالتزام.

استأنف (ف.ج) التمس إلغاء الحكم ورفض الدعوى لعدم التأسيس واحتياطيا :

تعيين خبير, بينما التمس المستأنف عليه تأييد الحكم المستأنف.

كما التمس المستأنف إدخال صندوق الكفالة المشتركة لضمان أخطار قروض البطالين في الخصام.

التمس صندوق الكفالة المشتركة لضمان أخطار قروض البطالين ذوي المشاريع رفض الدعوى لعدم التأسيس.

أصدر المجلس القرار موضوع الطعن.

حيث أسس الطاعن عريضة طعنه على **ثلاثة أوجه للنقض.**

<u>الوجه الأول</u>، مأخوذ من مخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات:

حيث نصت المادة 546 ق إ م إ على وجوب إيداع تقرير المستشار المقرر لدى أمانة ضبط الغرفة 8 أيام قبل انعقاد جلسة المرافعات لإبداء ملاحظاتهم ثم توضع القضية في المداولة.

حيث أن عدم الإشارة إلى هذين الإجراءين يكونوا قد أغفلوا تحديد جلسة المرافعة ويكونوا قد خالفوا المادتين 546-547 ق إ م إ.

<u>الوجه الثاني</u>، مأخوذ من تحريف المضمون الواضح لوثيقة معتمدة:

بدعوى أن البنك لم يلجأ للصندوق بسبب نقص الملف المتعلق بالضمان وهو رهن المعدات.

حيث أن المدعى عليه في الطعن تعهد بتوقيع الرهن على المعدات بمجرد حصوله على القرض لكنه خلف التزامه ولم يقم برهن المعدات وبالتالى لا توجد ضمانات لدى المدعى في الطعن لكى يتقدم للصندوق المدخل في الخصام من أجل المطالبة بالقرض.

حيث أن لجوء البنك إلى الصندوق (المدخل في الخصام) دون هذه الوثيقة معناه رفض الصندوق تسديد 70٪ من القرض لأن تسديد 70٪ من مبالغ القرض مرتبط بتقديم ضمانات لأنه هو من سيحل محل البنك للمطالبة مباشرة بالدين دون استعمال الإجراء المنصوص عليه في المادة 26.

حيث أن قضاة المجلس اعتبروا أن عدم لجوء البنك أولا إلى الصندوق قبل اللجوء إلى العدالة فساد إجراءات وهذا بناء على الاتفاقية لكنهم تجاهلوا شروط اللجوء إلى الصندوق قبل اللجوء إلى العدالة والمنصوص عليها في المادة 26 وبذلك اعتبروا أن اللجوء إلى الصندوق قبل العدالة إجراء جوهرى حتى بعدم توفر الشروط المطلوبة وهو ما يعتبر تحريف واضح و صريح لنص المادة 26 من الاتفاقية الثلاثية.

<u>الوجه الثالث،</u> مأخوذ من مخالفة القانون:

حيث أن العقد شريعة المتعاقدين لا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين أو للأسباب التي يقررها القانون.

حيث أن المدعى في الطعن والمطعون ضده تربطهما اتفاقية نصت على التزامات لكلا الطرفين.

حيث أنه وطبقا لبنود الاتفاقية فإن عدم تسديد الأقساط في الآجال المسطرة في الجدول وعدم تقديم الضمانات الواجب تقديمها من طرف المدعى عليه في الطعن يعطى الحق للمدعى في الطعن بفسخ الاتفاقية والمطالبة بكامل الدين مع الفوائد.

حيث أن المدعى عليه في الطعن لم يحترم البنود المتفق عليها ولم يحترم التزاماته التعاقدية وهو ما جعل المدعى في الطعن يلجأ إلى العدالة من أجل فسخ الاتفاقية والمطالبة بالدين.

حيث أن قضاة الموضوع تجاهلوا العقد المبرم بين المدعى في الطعن والمدعى عليه في الطعن وبدلا من مناقشة العقد وبنوده ذهب القضاة لمناقشة الاتفاقية المبرمة بين المدعى في الطعن والوكالة الوطنية لدعم تشغيل الشباب والمدخل في الخصام جاعلين من الاتفاقية العقد الأساسي.

حيث قدم المطعون ضد مذكرة جوابية بواسطة الأستاذ (ف.ج) طلب من خلالها رفض الطعن شكلا وفي الموضوع: رفض الطعن لعدم التأسيس.

حيث أن المدخل في الخصام غير ممثل رغم تبليغه بعريضة الطعن بالنقض طبقا للمادة 412 ق إ م إ.

حيث التمست النيابة العامة نقض القرار المطعون فيه.

وعليه فإن المحكمة العليا

من حيث الشكل:

حيث استوفى الطعن بالنقض أوضاعه القانونية و الشكلية فهو مقبول.

عن الوجه الأول:

حيث أنه من المقرر قانونا وعملا بالمادة 546 ق إ م إ يودع المستشار المقرر تقريره المكتوب لدى أمانة ضبط الغرفة ثمانية أيام على الأقل قبل انعقاد جلسة المرافعات ليتسنى الاطلاع عليه.

حيث يتبين من الاطلاع على القرار المطعون فيه أنه أشار إلى إيداع التقرير بأمانة ضبط المجلس والاستماع إلى المستشارة المقررة في تلاوة تقريرها المكتوب.

حيث أن الاستماع إلى المستشارة المقررة في تلاوة تقريرها يدل على انعقاد جلسة المرافعات تلت خلالها المستشارة المقررة تقريرها المكتوب الذي تم إيداعه لدى أمانة ضبط المجلس.

حيث أنه ثابت ولئن أغفل القرار المطعون فيه الإشارة إلى تاريخ إيداع التقرير ثمانية أيام قبل انعقاد جلسة المرافعات إلا أن المادة 546 ق إ م إ لم تقرر جزاء عن الإغفال.

ثم أن الأعمال الإجرائية لا تبطل إلا بموجب نص قانونى ينص صراحة على ذلك وعلى من يتمسك به أن يثبت الضرر الذى أصابه وهو الشيء الغير القائم في دعوى الحال مما يجعل الوجه غير سديد يتعين رفضه.

حول الوجه الثاني والثالث:

حيث أن العقد شريعة المتعاقدين لا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين أو للأسباب التى يقررها القانون ويجب تنفيذه بحسن النية وطبقا لما اشتمل عليه عملا بالمواد 106-107 ق م.

وعملا بالمادة 119 ق م في العقود الملزمة للجانبين إذا لم يوف أحد المتعاقدين بالتزامه جاز للمتعاقد الآخر بعد إعذاره المدين أن يطالب بتنفيذ العقد أو فسخه...

حيث أنه بالرجوع إلى دعوى الحال فإن الطرفين تربطهما اتفاقية قرض نصت على التزامات الطرفين إلا أن القضاة تجاهلوا مناقشة العقد الأساسى الذى يربط الطرفين ومناقشة بنوده للفصل في النزاع المطروح وبدلا من ذلك انحرفوا لمناقشة الاتفاقية المبرمة بين البنك والوكالة الوطنية لدعم وتشغيل الشباب التى يعد المطعون ضده طرفا أجنبيا عنها هذا من جهة.

حيث من جهة أخرى يتعين التذكير أن المرسوم التنفيذى رقم 03-2004 لتاريخ 3 جانفى 2004 المتضمن إنشاء وتحديد القانون الأساسى لصندوق ضمان أخطار قروض الاستثمار الخاصة بالبطالين ذوي المشاريع البالغين

من 35 إلى 50 سنة يضمن القروض الممنوحة من طرف البنوك في حدود 70٪ الديون الغير المسددة شريطة بتقديم المقترض ضمانات عينية أو شخصية لسداد القرض.

وحيث أن المطالبة بالتغطية للدين الغير المسدد مقررة للبنك المستفيد منها وليس للمطعون ضده حق التحجج بها.

لذا حيث نستخلص أن القضاة لم يبرروا النتيجة التى توصلوا لها ويكونون قد خالفوا القانون وحرّفوا مضمون وثيقة معتمدة مما يترتب عنه نقض القرار.

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

فلهـــذه الأســـبـاب

قررت المحكمة العليا:

قبول الطعن **شكلا.**

وفي الموضوع: نقض وإبطال القرار الصادر عن مجلس قضاء سكيكدة بتاريخ 2018/05/13 فهرس 18/00947 وإحالة القضية والأطراف على نفس المجلس مشكلا من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد وفقا للقانون.

وبإبقاء المصاريف على المطعون ضده.

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

بن حواء كراطار مختارية	رئيس الغرفة رئيسا مقررا
بـن نعـمـان ياسمينـة	مستشـــــارة

شـايـــب سـعيـــــد	مستشـــارا
زيـتونـــي نصيـــرة	مستشـارة
بـوحـدي نـصيـــــرة	مستشـارة
دنـيـــاوي زهـيـــــة	مستشـارة

بحـــضـور السيـد : سعدون عبد القادر - المحـامـــي الـعـام،

وبمساعدة السيد : حفصة كمال - أمـيـن الـضـبـط.

ملف رقم 1362880 قرار بتاريخ 2021/10/21

قضية الصندوق الوطني للعطل مدفوعة الأجر والبطالة الناجمة عن سوء الأحوال الجوية لقطاعات البناء والأشغال العمومية والري ضد (ب.ب)

الموضوع: ملكية مشتركة

الكلمات الأساسية: شريك - حق انتفاع - أجزاء مشتركة - ضرر.

المرجع القانوني: المادة 749 من القانون المدني.

المواد 7، 11 و12 من المرسوم رقم 83-666، المتعلق بالملكية المشتركة وتسيير العمارات ملغى بالمرسوم التنفيذي 14-99 المتضمن تحديد نموذج نظام الملكية المشتركة المطبق في مجال الترقية العقارية (الملحق).

المبدأ: يحق لشريك، في الملكية المشتركة، استعمال حقه في استغلال الأجزاء المشتركة، شريطة عدم الإضرار بحقوق باقي الشركاء.

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 الإطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 2018/10/09 بمجلس قضاء غليزان.

بعد الاستماع إلى السيد سعيد شايب المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب، وإلى السيد سعدون عبد القادر المحامى العام في تقديم طلباته المكتوبة.

حيث طلب الطاعن الصندوق الوطنى للعطل مدفوعة الأجر والبطالة الناجمة عن سوء الأحوال الجوية لقطاعات البناء والأشغال العمومية والرى، وكالة الشلف، ممثلا بمديره، بواسطة الأستاذ بن يمينة عبد القادر، المحامى المعتمد لدى المحكمة العليا، نقض القرار الصادر عن مجلس قضاء غليزان (الغرفة المدنية) بتاريخ 2017/12/12 فهرس رقم 17/02138 والقاضي في منطوقه حضوريا نهائيا:

في الشكل: قبول إعادة السير في الدعوى بعد إنجاز الخبرة.

في الموضوع: إفراغ القرار قبل الفصل في الموضوع، المصادقة على الخبرة وبالنتيجة تأييد الحكم المستأنف فيه الصادر عن محكمة غليزان بتاريخ 2016/07/12 فهرس 16/03788 (القاضى برفض الدعوى والطلب المقابل لعدم التأسيس).

تحميل المستأنف بالمصاريف القضائية.

حيث أن المطعون ضده (ب.ب)، لم يقدم مذكرة جواب، رغم تبليغه بعريضة الطعن، بواسطة الأستاذة للوشى حفيظة، المحضرة القضائية الكائن مكتبها بغليزان، مسلم لزوجته (م.ج)، بتاريخ 2018/10/14 .

حيث التمست النيابة العامة في طلباتها المكتوبة رفض الطعن.

حيث أن الطعن بالنقض استوفى شروطه و إجراءاته القانونية مما يجعله مقبولا شكلا.

حيث استند الطاعن في طلبه **على وجهين للنقض:**

<u>الوجه الأول</u>: مأخوذ من مخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات

مفاده أن القرار المطعون فيه لم يشر إلى إيداع التقرير بأمانة ضبط المجلس قبل جلسة المرافعات ولم يشر إلى تلاوة التقرير من طرف المستشار المقرر، فخالف المادتين 554 و546 ق إ م إ، ما يعرضه للنقض والإبطال.

الوجه الثاني: مأخوذ من القصور في التسبيب

مفاده أن قضاة المجلس سببوا قرارهم لرفض طلبات الطاعن بالقول بالرغم من أن الواقع الميدانى لمكان النزاع الذى أثبته الخبيرين، وهم ينظرون في دعوى التعرض لأشغال وأعمال مرخص بها قانونا من طرف مصلحة التعمير والبناء ومصلحة بلدية غليزان، كما توصل الخبيران أن النزاع يتمحور حول عملية وضع صفائح من الألمنيوم الملبسة بالبلاستيك المقوى والملون لتزيين الواجهة الخارجية لمحل المؤسسة، إلا أن المطعون ضده تعرض ومنع المقاول من مواصلة أشغاله مدعيا أنها منجزة على ملكيته الخاصة. أن الطاعنة تملك رخصة شبكة الطرق مؤرخة في 2014/10/20 مضمونها بناء جدار وتلبيس جدار، وأكدت إدارة ديوان الترقية والتسيير العقارى ومصالح بلدية غليزان بأن الأشغال قانونية وصرح بها، وتثبيت الألواح لا يلحق أي ضرر بالمطعون ضده ولا تحجب الرؤية من مطلات غرفته، فلا وجود لأى مخالفة للقوانين ولا أى تعدى في وضعها، قضاة المجلس لم يبينوا النقائص الموجودة في خبرة الخبير بن عثمان بن عودة محل الترجيع. أن تعرض المطعون ضده يعد مخالفا للمادة 749 ق م وألحق بالطاعنة أضرارا جسيمة قدرها الخبير المعين من طرف المحكمة بمبلغ 250.000 دج.

وعليه يلتمس من المحكمة العليا نقض وإبطال القرار المطعون فيه أعلاه.

وعليه فإن المحكمة العليا

عن الوجه الثانى، المأخوذ من قصور التسبيب (م 358 ف 10 ق إ م إ) بالأسبقية لكفايته للنقض:

المبدأ: لا يجوز لشاغل مسكن في عمارة منع شاغل آخر من استغلال الأجزاء المشتركة، إلا إذا أضرر بحقوقه.

حيث أنه من المقرر قانونا، طبقا للمادة 749 قانون مدنى فإنه، لكل شريك في الملكية الحق في أن يتمتع بالأجزاء الخاصة التابعة لحصته، كما له أن يستعمل وينتفع بحرية بالأجزاء الخاصة والمشتركة، بشرط أن لا يمس بحقوق الشركاء الآخرين في الملكية أو يلحق ضررا بما أعد له العقار.

وأنه طبقا للمادة 07 فقرة 3 من المرسوم رقم 83-666 الذى يحدد القواعد المتعلقة بالملكية المشتركة وتسيير العمارات الجماعية، فإن الواجهات والشرفات هى أجزاء مشتركة من الصنف الثانى، وطبقا للمادة 12 من نفس المرسوم فإنه يمكن لكل شريك في الملك أو كل شاغل له أن يستعمل بحرية، حال الانتفاع بالمحلات التى يملكها، الأجزاء المشتركة حسب ما هى معدة له دون أن يعوق حقوق الشركاء أو المستعملين الآخرين، ولا يجوز على الخصوص عرقلة أو استعمال الأجزاء المشتركة خارج وجوه استعمالها المألوف.

حيث تبين من ملف الطعن والقرار المطعون فيه، أن موضوع الدعوى يتعلق بطلب الطاعن الرامى إلى إلزام المطعون ضده وكل من يحل محله بعدم التعرض للطاعن في انجاز وإتمام واجهة مقره الإدارى وبنزع المكيف الهوائى المركب على الواجهة الأمامية لمحل الطاعن، وإلزامه بتعويض قدره 250.000 دج.

قضاة المجلس، قبل الفصل في الموضوع عينوا الخبير بن عثمان بن عودة للانتقال والمعاينة والتحرى لمعرفة أسباب الخلاف وتحديد المخالفات الواقعة فيما يخص وضع الألواح ومشروعيتها بالاتصال مع الجهات المعنية، كإدارة ديوان الترقية ومصالح البلدية، تحديد المسؤولية للمخالف للأنظمة المعمول بها والتعدى، وبعد الإرجاع، ولتأسيس قضائهم برفض طلب الطاعن، سببوا قرارهم بالقول " أن الخبير توصل إلى أن الصفائح

مثبتة بالمسامير دون أن تحدث ضررا ولا تحجب الرؤية على مطل المدعى عليه لوقوعها تحت نوافذ المسكن ب 25 سم. أن المجلس اتضح له أن الصفائح تم وضعها على جدار مسكن المدعى عليه، من الصفائح ما تم تثبيته على واجهة المسكن ومنها وضع تحت نافذة المدعى عليه. أن الثابت من الخبرتين أن صفائح تزيين محل وكالة المدعى تم تثبيتها على جدار مسكن المدعى عليه وليس جدار واجهة محل الوكالة وبالتالى فإن هذه الأخيرة من خلال وضعها لصفائح التزيين تكون قد اعتدت على ملكية المدعى عليه، وأن التزيين يتم على حسابه مما يؤكد بأن الطلب القضائى والطلب المقابل له لا أساس لهما من القانون"، وهذا تأسيس غير سليم وتسبيب قاصر وغير مبنى على وقائع الدعوى وغير مستمد من المواد المذكورة أعلاه، التى تحكم وقائع دعوى الحال، ذلك أن قضاة المجلس لم يناقشوا الوثائق المقدمة من طرف الطاعن التى سمحت له بالأشغال المتعرض عنها من المطعون ضده، كما لم يناقشوا محتوى الخبرة المنجزة من طرف الخبير بن عثمان بن عودة، المعين من طرفهم وقام بالمهام المسندة له وتوصل إلى أن الصفائح مثبتة بالمسامير دون أن تحدث ضررا ولا تحجب الرؤية على مطل المدعى عليه لوقوعها تحت نوافذ المسكن ب 25 سم، واستبعدوها دون تحليل ما جاء فيها، وقدروا بأن الطاعن بالأشغال التى قام بها اعتدى على ملكية المطعون ضده، وأن التزيين يتم على حسابه مما يؤكد بأن الطلب القضائى لا أساس له من القانون، دون أن يبينوا كيف توصلوا إلى ذلك، رغم أن الخبرة، كعمل تقنى توصلت إلى عكس ما جاءوا به.

ولما كان الأساس القانونى الذى بنيت عليه وقائع الدعوى الحالية، من قبل الطاعن هى استغلال الأجزاء المشتركة طبقا للمادة 749 ق م والمواد 07، 11 و12 من المرسوم رقم 83-666 الذى يحدد القواعد المتعلقة بالملكية المشتركة وتسيير العمارات الجماعية، فكان على قضاة المجلس التأكد مسبقا بالبحث والتحقيق، بما خولهم القانون من سلطة

طبقا للمادة 27 وما يليها من ق إ م إ، من استعمال الطاعن لحقه في استغلال الأجزاء المشتركة ومن بينها الشرفات، بما لا يضر المطعون ضده، ولما لم يبحثوا في هذه الوقائع، لم يعطوا لقرارهم الأساس القانونى السليم ولم يسببوه تسبيبا كافيا، مما ما يجعل يعيبه الطاعن على القرار المطعون فيه سديد، ومنه يتعين نقضه وإبطاله على هذا الوجه، لكفايته للنقض.

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

فلهـــذه الأســـباب

قررت المحكمة العليا:

قبول الطعن شكلا وفي الموضوع نقض وإبطال القرار الصادر عن مجلس قضاء غليزان (الغرفة المدنية) بتاريخ 2017/12/12 فهرس رقم 17/02138، وإحالة القضية والأطراف على نفس المجلس مشكلا من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد وفقا للقانون.

تحميل المطعون ضده المصاريف القضائية.

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

بن حواء كراطار مختارية	رئيس الغرفة رئيسا
شـايـــب سعـيـــد	مستشـــارا مقررا
بـن نعـمـان ياسمـيـنـة	مستشـــــارة
زيتونـــي نـصـيـــرة	مستشـــــارة
بـوحـــدي نـصـيـــرة	مستشـــــارة

دنيـــــاوي زهـيـــــــة مستشـــــــــارة

بحـــضـور السيـــد: سعدون عبد القادر - المحـــامـــي الـعـــام،

وبمساعدة السيد: حفصة كمال - أمـــيـــن الـضـــبـط.

2. الغرفة العقارية

ملف رقم 1324283 قرار بتاريخ 2021/09/16

قضية (م.ع) ومن معه ضد (غ.ب)

الموضوع: ترقيم

الكلمات الأساسية: ترقيم مؤقت - إلغاء الترقيم - محضر عدم المصالحة - مسؤولية الإدارة.

المرجع القانوني: المادة 15 من المرسوم رقم 76-63 المؤرخ في 1976/03/25 يتعلق بتأسيس السجل العقاري (المعدل).

المبدأ: لا يمكن القضاء بعدم قبول دعوى إلغاء الترقيم المؤقت شكلا، بسبب عدم تقديم المدعي لمحضر عدم المصالحة، متى ثبت تقديم المدعي لاعتراضه على الترقيم المؤقت، أمام المحافظ العقاري وعدم فصله فيه، كونه يحل محل إجراء المصالحة.

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 2018/03/29.

بعد الإطلاع على أمر الاستخلاف الصادر عن الرئيس الأول للمحكمة العليا بتاريخ 2021/09/12 تحت رقم 105/م ع/ر ا/2021 المتضمن استخلاف السيدة بن عمران ربيعة بالسيدة حسبلاوي فاطمة الزهراء

مستشارة بالقسم الثانى للغرفة العقارية لتسيير المداولات ورئاسة جلسة 2021/09/16.

بعد الاستماع إلى السيدة حسبلاوى فاطمة الزهراء المستشارة المقررة في تلاوة تقريرها المكتوب وإلى السيد مازونى فريد المحامى العام في تقديم طلباته المكتوبة الرامية إلى قبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا لعدم تأسيس الأوجه المثارة.

حيث أنّ المدعوين (م.ع)، (م.ا) و(م.ع.س) أبناء (ع) طعنوا بطريق النقض بتاريخ 2018/03/29 في القرار الصادر عن الغرفة العقارية لمجلس قضاء المسيلة بتاريخ 2016/06/15 تحت رقم الفهرس 16/01668 القاضي:

في الشكل: قبول الاستئناف

في الموضوع: تأييد الحكم المستأنف فيه الصادر عن القسم العقارى لمحكمة حمام الضلعة بتاريخ 2014/10/08 تحت رقم الفهرس 14/00652 القاضي بـ: عدم قبول الدعوى شكلا.

حيث أنّه وتدعيما لطعنهم، أودع الطاعنون بواسطة وكيلهم حاج لعروسى عمار بلقاسم المعتمد لدى المحكمة العليا عريضة تتضمن **الوجهين (02) للطعن.**

حيث أنّ المطعون ضده (غ.ب) بلغ شخصيا بعريضة الطعن بتاريخ 2018/04/18 دون أن يودع ردّ فيها.

حيث أنّ الطعن بالنقض استوفى أوضاعه القانونية، فهو مقبول شكلا.

حيث أنّ الأستاذ حاج لعروسى عمار بلقاسم أثار في حق الطاعنين **الوجهين التاليين:**

<u>حول الوجه الأول</u>: مأخوذ من مخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات، طبقا للمادة 1/358 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

<u>الفرع الأول</u>، المأخوذ من مخالفة المادة 548 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية:

بدعوى مخالفة القرار المطعون فيه للقاعدة الجوهرية في الإجراءات المنصوص عليها في المادة 554 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية لعدم إشارته إلى أنّ المستشار المقرر قد قام بإيداع تقريره ثمانية أيام قبل انعقاد جلسة المرافعات لكي يتسنى للخصوم الاطلاع عليه وذلك طبقا لأحكام المادة 546 من نفس القانون. قضاة المجلس أقروا صراحة مخالفتهم هذا الإجراء الجوهري عندما ذكروا أنّهم قاموا بتأجيل القضية لجلسة 2016/06/08 للمرافعة الشفوية وأنّهم أحالوها مباشرة إلى المداولة والنطق بالقرار المطعون دون أن يضعوا القضية في التقرير ثم إبداء الملاحظات الشفوية طبقا للمادة 544 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مما جعل الطاعنون يتسألون أين وضع المقرر التقرير إذا كانت الدعوى أجلت مباشرة إلى المداولة.

<u>عن الفرع الثاني</u>، مأخوذ من مخالفة المادة 553 الفقرة 8 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية:

بدعوى مخالفة القرار المطعون فيه للقاعدة الجوهرية في الإجراءات المنصوص عليها في المادة 553 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية لعدم إشارته إلى العناوين المهنية للمحامي أطراف الدعوى.

<u>حول الوجه الثاني</u>، مأخوذ من قصور التسبيب، طبقا للمادة 10/358 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية:

بدعوى أنّ قضاة المجلس أخطئوا في إعطاء الوصف القانوني الصحيح للنزاع عندما اعتبروا أنّ الطاعنين لم يحددوا طلبهم القضائي تحديدا دقيقا نافيا للجهالة بالرغم من أنّهم حددوا القطعة الأرضية تحديدا دقيقا سواء من حيث التسمية (س) أو من حيث المساحة (هكتار) والحدود الأربعة. بالإضافة إلى ذلك، فانّ القرار المطعون فيه أخطأ عندما اعتبر أن عدم وجود محضر عدم المصالحة يجعل الدعوى الأصلية غير مقبولة

شكلا مخالفا تماما التسبيب الذى اعتمد عليه القاضى الأول الذى رفض الدعوى شكلا، مما يعد ذلك تناقض كبير وقع فيه القرار المطعون فيه خاصة وأنّه لم يحدد التسبيب القانونى الصحيح لتأييد الحكم المستأنف. كما أنّ التسبيب يجب أن يكون من حيث الوقائع والقانون طبقا للمادتين 11 و277 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والقرار المطعون فيه لم يشر إلى أى نص قانونى يتعلق بموضوع النزاع حتى يمكن للمحكمة العليا مناقشته ومراقبته ولأطراف النزاع إبداء دفوع حوله.

وعليه فإن المحكمة العليا

في الموضوع:

حول الوجه الثاني، المأخوذ من قصور التسبيب بالأولوية:

وحيث أنّه وبالرجوع للقرار المطعون فيه يتبيّن أنّ قضاة المجلس ولتعليل قضائهم بتأييد الحكم المستأنف قد تبنوا نفس السبب الذى أخذ به القاضى الأول للتصريح بأنّ "محضر عدم المصالحة على المعارضة المسجلة على الترقيم المؤقت المنصوص عليه في المادة 15 من المرسوم رقم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25 المتعلق بتأسيس السجل العقاري هو إجراء جوهرى قبل رفع دعوى إلغاء هذا الترقيم لحساب الآجال المقررة لتحريكها وأنّ غياب هذا المحضر يترتب عنه عدم قبولها شكلا."

فعلا، حيث أنّه يتبيّن أنّ قضاة الموضوع اكتفوا بعدم وجود محضر عدم المصالحة كسبب وحيد للتصريح بعدم قبول الدعوى شكلا دون أن يأخذوا بعين الاعتبار أنّ النقاش الذين دخلوا فيه يكون له محل في حالة ثبوت تحرير محضر عدم المصالحة وعدم تقديمه في الدعوى من رافعها. ناهيك عن أنّهم وقعوا في التناقض لأنّه بالنتيجة التى توّصلوا لها، يكونون قد طبقوا على الطاعن الجزاء الذى يقرره المشرع في المادة 15 من المرسوم المذكور أعلاه بالرغم من كونه غير مسئول عن عدم تحرير محضر المصالحة.

حيث أنّه يتبيّن أنّ السبب المعتمد عليه يعد خاطئا لأنّ الثابت أنّ الطاعن اتبع الإجراءات المقررة لتسجيل اعتراضه على الترقيم المؤقت لدى المحافظ العقارى منذ تاريخ 2012/04/25، فإذا كان هذا الأخير لم يتخذ الإجراءات اللازمة للفصل في هذه المعارضة بتحرير محضر مصالحة أو محضر عدم المصالحة ثم تبليغه للطاعن حتى يحصل علمه في هذه الحالة الأخيرة بضرورة توّجهه للقضاء لتحريك دعواه، فإنّه لا يمكن تحميل الطاعن مسؤولية عمل الإدارة لأنّه بقى طوال هذا الوقت ينتظر ردّ المحافظة العقارية. وبالتالى، فإنّ القرار المطعون فيه خالف المادة 4/15 من المرسوم المتعلق بتأسيس السجل العقارى، لأنّ قضاة الموضوع أخطئوا في تطبيقها لأنّهم اشترطوا على الطاعنين وهم المدعون الأصليون تقديم محضر عدم المصالحة رغم ثبوت عدم وجوده أصلا.

وحيث أنّه بناء على ما تقدم ومن دون حاجة للتطرق للوجه المتبقى، يتعيّن التصريح بتأسيس النقض على مخالفة القانون الداخلى حول الوجه الثانى في مضمونه. ومن ثمة، القضاء بنقض وإبطال القرار المطعون فيه مع الإحالة.

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

فلهـــذه الأســـبـاب

قررت المحكمة العليا:

الشكل: قبول الطعن.

وفي الموضوع: نقض القرار الصادر عن الغرفة العقارية لمجلس قضاء المسيلة بتاريخ 2016/06/15 تحت رقم الفهرس 16/01668، وإحالة القضية على نفس الجهة القضائية مشكلة من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد وفقا للقانون، مع إبقاء المصاريف القضائية على عاتق المطعون ضده.

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

حسبلاوي فاطمة الزهراء	رئيس القسم رئيسا مقررا
عوف ليلى	مستشارة
حروش حورية	مستشارة
بوحميدي شهرزاد	مستشارة
لعلاوي مفتاح	مستشارا
سيدي موسى أم الحسن	مستشارة

بحضور السيد: مازوني فريد - المحامي العام،

وبمساعدة السيدة: بهيج فائزة - أمين الضبط.

ملف رقم 1335252 قرار بتاريخ 2021/09/16

قضية (س.ا) ضد (ش.م) و(س.ق)

الموضوع: شفعة

الكلمات الأساسية: شريك في الشيوع - حق شفعة - عقد بيع.

المرجع القانوني: المواد 794، 795 و796 من القانون المدني.

المبدأ: يجب أن تتوفر صفة الشريك في الشيوع بتاريخ إبرام عقد البيع، لثبوت الحق في الشفعة.

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 2018/05/09 ومذكرة الرد المودعة بتاريخ 2018/07/18.

بعد الاستماع إلى السيدة دحو نصيرة المستشارة المقررة في تلاوة تقريرها المكتوب، وإلى السيد حجار خرفان سعد المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة الرامية لتطبيق القانون.

حيث طعن (س.ا) بطريق النقض بتاريخ 2018/05/09 بواسطة عريضة قدمها محاميه الأستاذ مخلوف نور الدين المعتمد لدى المحكمة العليا ضد القرار الصادر عن مجلس قضاء سعيدة بتاريخ 2018/04/11 تحت رقم فهرس 18/0334 القاضي:

في الشكل: قبول الاستئناف.

في الموضوع: إلغاء الحكم المستأنف والقضاء من جديد برفض الدعوى لعدم التأسيس.

وتدعيما لطعنه قدم وجها وحيدا للطعن بالنقض بفرعين.

تم تبليغ المطعون ضده (ش.م) بعريضة الطعن بالنقض ورد عن طريق دفاعه المتمثل في الأستاذ بن حمزة الطيب بمذكرة مودعة بتاريخ 2018/07/18 التمس فيها رفض الطعن بالنقض.

تم تبليغ المطعون ضده (س.ق) بتاريخ 2018/07/24 وتوصل ولم يرد على عريضة الطعن بالنقض.

وعليه فإن المحكمة العليا

من حيث الشكل:

حيث أن الطعن بالنقض استوفى شروطه القانونية فهو مقبول.

من حيث الموضوع:

الوجه الوحيد، المتعلق بمخالفة القانون الداخلي طبقا لنص المادة 05/358 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بفرعيه:

وقد جاء في ملخصهما: إن قضاة الموضوع بنوا تسبيبهم على أن المطعون ضده أصبح شريكا على الشيوع بموجب الحكم الذى رسى عليه المزاد ولا يحق ممارسة الشفعة ضده تطبيقا لنص المادة 02/795 من القانون المدنى وان المادة تشير إلى أنه يثبت حق الشفعة للشريك في الشيوع إذا بيع جزء من العقار المشاع إلى أجنبى إن نص المادة واضح ولا مجال لتفسيره أو القياس عليه وهو الخطأ الذى وقع فيه قضاة الموضوع إذا نص المادة يتكلم عن من يتقرر له حق ممارسة الشفعة وليس النفى من ترفع ضده دعوى الشفعة قضاة الموضوع اعتبروا أن المطعون ضده اكتسب صفة الشريك وهو شريك في الشيوع فالأجدر بالتطبيق لها نص المادة 03/796

وبالتطبيق الصحيح لها فإن الطاعن يتقدم على المطعون ضده في الدرجة وهو بالتالى من يتقرر له حق الشفعة بالأفضلية إن قضاة الموضوع اعتبروا أن المدعى عليه في الطعن اكتسب صفة الشريك من يوم صدور حكم المزاد العلنى وان هذا الحكم صدر قبل قيد الدعوى محل الطعن الحالى وبالتالى فهو لا يعد أجنبيا وهذا التسبيب مخالف تماما لأحكام المادة 795 من القانون المدنى وان المادة تنظم صفة الشريك حين ثبوت حق الشفعة وليس دعوى ثبوت الشفعة ويوجد فرق بين قيام الحق ونشأته وبين دعاوى الناتجة عن نشأة هذا الحق وبالتطبيق الصحيح للمادة 795 من القانون المدنى فإن حق الشفعة يثبت للطاعن يوم إبرام العقد بين المطعون ضدهما ونشأ بإنذار المطعون ضده الحق في ممارسة الشفعة وان الطاعن هو صاحب الحق في ممارسة الشفعة وأن عقد البيع بين المدعى عليهما في الطعن حرر بتاريخ 2016/10/11 وقتها لم نكون أمام إجراءات البيع بالمزاد العلنى بل حتى أمر الإذن بالتصرف لم يكن قد صدر بتاريخ 2016/12/25 إذ أن ثبوت الحق في الشفعة آنذاك أن المدعى عليه في الطعن مشتري أجنبى وان القصر من اشترى حقوقهم هم من كانوا شركاء في الشيوع وأن قاضى الدرجة الأولى طبق صحيح القانون لما اعتبر صفة الشريك في الشيوع المعتد بها يجب أن تتوافر قبل البيع وهو ما لم يتوافر باعتبار أن عقد البيع تم شهره بتاريخ 2016/11/08 أى أكثر من ستة أشهر قبل اكتساب صفة الشريك.

حيث يستخلص من الملف المرفق أمام المحكمة العليا أن الطاعن قد رفع دعوى من أجل ممارسة حقه في الشفعة بحلوله محل المشترى في العقار الملوك له في الشياع والمباع للمطعون ضده بقدر 14/832 من 02/04 في الشياع بموجب عقد بيع محرر بتاريخ 2016/12/22 والمشهر بالمحافظة العقارية في 2016/12/27 فصدر حكم بتاريخ 2017/11/07 استجاب للطلب على أساس توافر الشروط الموضوعية للأخذ بالشفعة وكذلك الإجراءات والآجال المقررة لرفع الدعوى بعد الاستئناف صدر القرار محل الطعن بالنقض الذي رفض الدعوى الأصلية لعدم التأسيس.

حيث أنه الثابت قانونا طبقا لنصوص المواد 794 و795 و796 من القانون المدنى بأن حق الشفعة يثبت للشريك في الشيوع إذا بيع جزء من العقار المشاع إلى أجنبى والثابت أيضا بأن وقت ثبوت هذا الحق يكون بتاريخ إبرام العقد الذى كان حسبما هو مستنتج من ملف الحال بتاريخ 2016/10/11 وانه في هذا التاريخ كان المطعون ضده أجنبيا عن العقد ولم تكن له صفة شريك في الشيوع إلا بتاريخ 2017/05/28 بناء على حكم رسو المزاد اعتبارا أن البائعين قصرا، وأن قضاة المجلس حينما اعتبروا المطعون ضده شريكا في الشيوع بالرغم أن هذه الصفة لم يكتسبها إلا بتاريخ لاحق عن ثبوت حق الطاعن في الأخذ بالشفعة يكونوا قد أخطأوا في تطبيق القانون يستوجب نقض القرار.

حيث ان المصاريف القضائية تقع على المطعون ضده (ش.م) طبقا لنص المادة 378 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

فلهـــذه الأســـبـاب

قررت المحكمة العليا، الغرفة العقارية:

قبول الطعن شكلا وموضوعا، نقض وإبطال القرار الصادر عن مجلس قضاء سعيدة بتاريخ 2018/04/11 تحت رقم 18/0334 وإحالة القضية والأطراف على نفس المجلس مشكلا من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد وفقا للقانون.

تحميل المطعون ضده (ش.م) المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ السادس عشر من شهر سبتمبر سنة ألفين وواحد وعشرون من قبل المحكمة العليا - الغرفة العقارية - القسم الأول، والمتركبة من السادة:

دريزي فاطنة زوجة تريكات	رئيس القسم رئيسا
دحـــــو نـصيـــــــرة	مستشـارة مقـــررة

قاضي فطيمة زوجة هيني مستشارة

بوعوينة صالح مستشارا

بوالقرعة فتيحة مستشارة

لعناصري رشيد مستشارا

بحضور السيد: حجار خرفان سعد - المحامي العام،

وبمساعدة السيد: قندوز عمر - أمين الضبط.

ملف رقم 1314951 قرار بتاريخ 2021/09/16

قضية (ك.ج) ومن معه ضد (ك.م) ومن معه

الموضوع 1: شيوع

الكلمات الأساسية: قسمة - ملكية شائعة - قرعة.

المرجع القانوني: المواد 724، 726 و727 من القانون المدني.

المبدأ: يتم قسمة الملكية الشائعة، بين الشركاء في الشيوع، عن طريق تحديد الحصص، وتوزيعها بناء على قرعة.*

توزيع الحصص مسألة قانونية، يفصل فيها القاضي وليس الخبير.

يجب عند اختيار الشركاء في الشيوع الطريق القضائي لا الاتفاقي، لإنهاء حالة الشيوع، أن تتم القسمة، وفقا لما يقرره القانون وليس وفق ما يختارونه.

الموضوع 2: طعن بالنقض

الكلمات الأساسية: طعن في نفس القرار - التماس إعادة النظر.

المرجع القانوني: المادة 352 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

المبدأ: يترتب على الطعن في نفس القرار بالتماس إعادة النظر وبالنقض، عدم قبول التماس إعادة النظر وبقاء الطعن بالنقض قائما.

* سبق نشر نقطة قانونية مماثلة في العدد الخاص بالغرفة العقارية، 2010، الجزء الثالث، ص 317.

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 الى 378 و557 إلى 581 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 2018/02/21.

بعد الاطلاع على مذكرة الرد التي تقدم بها محامي المطعون ضده.

بعد الاستماع إلى السيدة عداد جميلة، المستشارة المقررة في تلاوة تقريرها المكتوب وإلى السيدة حميسى خديجة، المحامية العامة في تقديم طلباتها المكتوبة الرامية إلى رفض الطعن.

حيث أنه وبموجب عريضة مودعة أمام أمانة ضبط مجلس قضاء عين الدفلى بتاريخ 21 فيفري 2018 بواسطة الأستاذة رملة حنان المعتمدة لدى المحكمة العليا طعن فريق (ك) المبينة أسمائهم على ديباجة هذا القرار عن طريق النقض ضد القرار الصادر عن مجلس قضاء عين الدفلى (الغرفة العقارية) بتاريخ 2017/11/12 فهرس 17/01272 القاضى، بإلغاء الحكم المستأنف ومن جديد بقسمة القطعة محل النزاع وفقا للحصص المبينة في القرار محل الطعن.

حيث أن المطعون ضدهم بلغوا لم يدفعوا مذكرة رد باستثناء المطعون ضده (ك.م) الذى دفع مذكرة رد بواسطة محاميه الأستاذ مداور نذير التمس من خلالها بعدم قبول الطعن شكلا عملا بنص المادة 352 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية باعتبار أن الطاعنين سبق لهم وأن طعنوا في ذات القرار بدعوى التماس بإعادة النظر مستظهرين بعريضة حاملة لرقم 18/00605 أمام نفس الجهة مسجلة بتاريخ 12 أفريل 2018.

حيث من المقرر قانونا طبقا للمادة 352 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية أنه "لا يقبل الطعن في ذات الوقت بالتماس إعادة النظر في الأحكام والقرارات المطعون فيها بالنقض".

حيث من ثم وتطبيقا لنص المادة المذكورة أعلاه فإنه في حالة الطعن في نفس القرار بدعوى التماس بإعادة النظر والطعن بالنقض فإن الطعن الذى يكون غير مقبول هو الالتماس بإعادة النظر الذى يرفع أمام نفس جهة الموضوع أما الطعن فيبقى قائما ومن حقه أن يسلكه وفقا للأشكال والآجال القانونية المقررة قانونا ومن ثم فإن الطعن الحالى جاء مستوف للشروط القانونية من هذه الناحية.

حيث أن الأستاذة رملة حنان أثارت في حق الطاعنين **ثلاثة أوجه للطعن.**

<u>الوجه الأول</u>: مأخوذ من مخالفة القانون،

بدعوى أنه بالرجوع إلى المادة 727 من القانون المدنى التى تشترط أن تكون القسمة عن طريق القرعة أن الحكم الذى يقضى بالقسمة دون أن يتخذ إجراءات القرعة يكون مخالف للقانون وأنه من الثابت قانونا أن قسمة الملكية الشائعة تكون عن طريق القرعة التى تثبت عن طريق محضر محرر من طرف المحكمة باعتبار أن القرعة تهدف إلى تحقيق العدالة وفرض مبدأ المساواة في القسمة إلا أن القرار قد خالف ذلك.

<u>الوجه الثاني</u>: مأخوذ من إغفال قاعدة جوهرية في الإجراءات،

بدعوى أن القرار لم يفصل في الخبرة لا بالقبول ولا بالرفض وراح يفصل مباشرة في قسمة العقارات.

<u>الوجه الثالث</u>، مأخوذ من تناقض الأسباب والقصور وهو وجه مركب مكون من حالتين طبقا لنص المادة 358 فقرة 10 و11 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية:

ويعد غير مقبول عملا بنص المادة 565 فقرة 05 من نفس القانون المذكور أعلاه أنه "يجب ألا يتضمن الوجه التمسك به أو الفرع منه إلا حالة واحدة من حالات الطعن بالنقض بعد تحديدها وذلك تحت طائلة عدم قبوله."

وعلـيه فـإن المحكمـة العلـيا

حول الوجه الأول بالأسبقية:

حيث يتبين من خلال مراجعة ملف الدعوى كذا القرار محل الطعن أن جوهر النزاع الأصلى انصب حول دعوى إنهاء حالة الشياع بين المدعين في الطعن من جهة والمدعى عليه من جهة أخرى والذى يتحدد إطاره القانونى بتطبيق المادة 724 وما بعدها من القانون المدنى فقد رفع المدعين دعوى أمام محكمة العطاف للمطالبة بإنهاء حالة الشياع للعقار المملوك لهم إرثا من مورثهم (ك.م) والمتمثل في قطعة أرض ذات مساحة 01 ه و65 آر.

حيث من المقرر قانونا طبقا للمادة 724 من القانون المدنى أنه " إذا اختلف الشركاء في قسمة المال الشائع فعلى من يريد الخروج من الشيوع يرفع دعوى على باقى الشركاء أمام المحكمة". وتعين المحكمة إن رأت وجها لذلك خبيرا لتقويم المال الشائع وقسمته حصصا إن كان المال يقبل القسمة عينا دون أن يلحق نقص كبير في قيمته."

حيث يتبين من خلال القرار محل الطعن أن القضاة اعتمدوا تقرير الخبرة الذى قام بتقسيم العقار وفقا لما يشغله كل واحد وقد نازع فيها من طرف المدعين بدعوى أنها غير عادلة وأن كل الممرات والارتفاقات كانت من نصيب المدعى عليه.

حيث أن قضاة الموضوع ودون مناقشة ما أثاره الطاعنين قد اعتمدوا ما توصل إليه الخبير الذى قام بتوزيع الحصص وتكريس أوضاع مع أنها منازع فيها من طرف المدعين بدليل لجوئهم إلى القضاء للمطالبة بمشروع قسمة قضائية كما أن توزيع الحصص ليست من مهام الخبير التقنية بل

تعد مسألة قانونية يفصل فيها القضاة عن طريق إجراء قرعة بين جميع الأطراف وفقا لأحكام المادة 727 من القانون المدني.

حيث من المقرر قانونا في هذا الصدد طبقا للمادة 726 من نفس القانون أن" المحكمة تفصل في كل المنازعات وخاصة ما تعلق بتكوين الحصص."

وحيث أن المدعين في الطعن قد نازعوا أمام قضاة المجلس في طريقة القسمة التى تمت من طرف الخبير وتمسك بضرورة أن تتم وفقا لما يقتضيه القانون وذلك بتحديد الحصص وتقييمها وأن يتم التوزيع بناء على قرعة وفقا لما تقتضيه المادة 727 من القانون المدنى إلا أن القضاة تجاهلوا ذلك وصادقوا على الخبرة دون مناقشة ذلك كما أنهم لم يتطرقوا لمسألة تقويم كامل العقار ومدى إمكانية قسمته عينا دون أن يلحق به نقص كبير في قيمته وفقا لمقتضيات المادة 724 من القانون المدنى باعتبار أن الأمر يتعلق بقسمة قضائية وليست اتفاقية فمادام أن الأطراف اختاروا الطريق القضائى لإنهاء حالة الشيوع فإن حسم المسألة يجب أن يتم وفقا لما هو مقرر قانونا وليس وفقا لما يختارونه من ثم فإن القضاة لما أغفلوا ذلك يكونوا قد خالفوا نصوص قانونية صريحة ويتعين معه نقض وإبطال القرار محل الطعن.

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

فلهـــذه الأســـباب

تقضي المحكمـة العلـيا:

بقبول الطعن **شكلا**؛

وموضوعا: بنقض وإبطال القرار الصادر عن مجلس قضاء عين الدفلى (الغرفة العقارية) بتاريخ 2017/11/12 فهرس 17/01272 وبإحالة الدعوى وأطرافها على نفس المجلس مشكلا من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد وفقا للقانون،

وبتحميل المطعون ضده المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به فى الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ السادس عشر من شهر سبتمبر سنة ألفين وواحد وعشرون من قبل المحكمة العليا - الغرفة العقارية - القسم الرابع، والمتركبة من السادة:

مختار رحماني محمد	رئيس القسم رئيسا
عداد جميلة	مستشارة مقررة
بشير عائشة	مستشارة
بن فليس نعيمة	مستشارة
بن زرقة حورية	مستشارة

بحضور السيدة: حميسي خديجة - المحامي العام،

وبمساعدة السيدة: بسة نصيرة - أمين الضبط.

3. غرفة شؤون الأسرة والمواريث

ملف رقم 1453870 قرار بتاريخ 2021/10/06

قضية (ب.ت) ضد (ع.ز) بحضور النيابة العامة

الموضوع: حضانة

الكلمات الأساسية: تنازل - طلاق بالتراضي - حضانة فعلية - العودة بالمطالبة.

المرجع القانوني: المادتان 64 و71 من قانون الأسرة.

المبدأ: يحق للأم المطالبة بالحضانة من جديد، بعد تنازلها عنها أثناء الطلاق بالتراضي، متى برّرت طلبها وكانت الحضانة الفعلية عندها.

إن المحكمة العليا

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

بعـد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بمصلحة الطعون المدنية لمجلس قضاء الشلف بتاريخ 2019/12/03، وعلى مذكرة جواب محامية المطعون ضدها (ع.ز) المودعة بتاريخ 2020/12/20.

بعـد الاستماع إلى السيد ملاك الهاشمى المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب والى السيدة عودى زهية المحامية العامة في تقديم طلباتها المكتوبة الرامية الى رفض الطعن.

وعلـيه فـإن المحكمـة العلـيا

حيث إن المدعى فى الطعـن طعـن بالنـقض بواسطـة مـحاميـه الأستـاذ عاشوري شوقي المعتمد لدى المحكمة العليا ضد القرار

الـصـادر بـتاريخ 2019/10/15 رقـم الفهرس 19/01773 عن مجلس قضاء الـشـلف ـ غرفة شؤون الأسرة ـ القاضى بتصحيح اسم المستأنف ليصبح (ب.ت) بدلا من (ب.ي.ت).

يستخلص من ملف القضية وأن المدعية (ع.ز)، أقامت بتاريخ 2019/04/25 دعوى ضد المدعى عليه (ب.ى.ت)، جاء الدعوى أن الطرفين كانت تربطهما علاقة زواج رسمى وأنجبا أربعة أبناء والعلاقة الزوجية انتهت بموجب حكم بتاريخ 2016/03/03 بالتراضى على شروط منها التزام المدعى عليه بدفعه مقابل الطلاق والعدة والحضانة وبدل الإيجار وهذه الشروط تم الإشارة إليها في حيثيات الحكم والمدعى عليه تخلى عن كل التزاماته وأن الحضانة الفعلية عند الأم والتمست إسناد حضانة الأبناء للمدعية وعلى والدهم المدعى عليه نفقتهم تسرى من تاريخ 2018/04/25 سنة قبل رفع الدعوى، فيما رد المدعى عليه وأن الطلب تم الحكم به بموجب حكم بالتراضى وبموجبه تنازلت المدعية عن الحضانة والتمس في الأخير رفض الدعوى، هذه الدعوى أسفرت عن صدور حكم بتاريخ 2019/07/02 كان محل استئناف من قبل المدعى عليه لينتهى بصدور القرار محل الطعن بالنقض.

حيـث إن المدعي في الطعن استند في طعنه على **وجه وحيد.**

حيـث إن المدعى عليها في الطعن ردت على عريضة الطعن والتمست رفض الطعن.

وعليـــــــه:

من حيث الشكل:

حيـث إن الطعن استوفى إجراءاته الشكلية فهو مقبول.

من حيث الموضوع:

عن الوجه الوحيد المأخوذ من القصور في التسبيب:

بدعوى أن قضاة المجلس في قرارهم المنتقد جانبوا الصواب عندما اعتمدوا على المادة 64 من قانون الأسرة، ذلك أن المطعون ضدها تنازلت عن الحضانة بموجب حكم الطلاق بالتراضى المؤرخ في 2016/03/03 دون قيد أو شرط وهذا الحكم غير قابل للمراجعة.

حيث من المقرر قانونا وفقا للمادة 71 من قانون الأسرة، يعود الحق في الحضانة إذا زال سبب سقوطه غير الاختيارى.

وحيث من المقرر قضاء كذلك أن قضايا الحالة لا تكتسى حجية الشيء المقضي فيه.

ولما تبين من دعوى الحال وأن المطعون ضدها وإن كانت قد تنازلت في دعوى الطلاق بالتراضى عن حضانة الأبناء فإن من حقها المطالبة بها من جديد متى بررت طلبها كما في دعوى الحال حين أسست دعواها كما يتجلى من الحكم المستأنف وأن الحضانة الفعلية قائمة عند المدعية، الأمر الذي يجعل الوجه غير مؤسسا يتعين رفضه وبالتالي رفض الطعن.

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

فلهذه الأسباب

قررت المحكمة العليا، غرفة شؤون الأسرة والمواريث:

قبول الطعن بالنقض شكلا ورفضه موضوعا.

والمصاريف القضائية على الطاعن.

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

الضاوي عبد القادر	رئـــيس الغرفـــة رئيسا
مـلاك الهاشمـــي	مستشـــارا مقررا
بالأبيـض أحمـد	مستشـــــارا
زادي بـوجمـعـــة	مستشـــــارا
جبالـي اسمـاعيـل	مستشـــــارا
بن بولخراص حياة	مستشـــــارة

بحـــضـور السيـدة: عودي زهية - المحـامـــي العام،

وبمساعدة السيدة: عبيد مريم - أمـيـن الـضـبـط.

ملف رقم 1477236 قرار بتاريخ 2021/07/07

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

الموضوع: صلح

الكلمات الأساسية: محاولة الصلح - غياب الزوج.

المرجع القانوني: المادة 49 من قانون الأسرة.

المادتان 439 و440 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

اجتهاد قضائي.

المبدأ: استقر اجتهاد المحكمة العليا على وجوب حضور طالب فك الرابطة الزوجية جلسات محاولات الصلح.*

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 2020/03/12 وعلى محاضر تبليغ تلك العريضة إلى المطعون ضده (ع.ا)، 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.

* سبق نشر نقطة قانونية مماثلة عدة مرات، منها في العدد الثاني 2014، ص 251.

وعلـيه فـإن المحكمـة العلـيا

حيـث إن الطاعنة (م.م)، طعنت بطريق النقض يوم 2020/03/12 بتصريح وعريضة مودعة بمصلحة الطعون المدنية لأمانة ضبط مجلس قضاء بجاية من قبل محاميها الأستاذ حمادو أعمر المعتمد لدى المحكمة العليا ضد الحكم الصادر عن قسم شؤون الأسرة لمحكمة بجاية يوم 2020/02/12 فهرس رقم 20/01002 القاضى بفك الرابطة الزوجية بالإرادة المنفردة للزوج بين المطعون ضده وبين الطاعنة الحالية...

حيـث إن الطاعنة أثارت **أربعة أوجه للطعن** لتأسيس طعنها.

حيـث إن المطعون ضده لم يرد على عريضة الطعن رغم تبليغه بذلك عن طريق التعليق وبرسالة مضمنة مع الإشعار بالاستلام.

وعـليــه:

مـن حيـث الشكـل:

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

ومـن حيـث الموضوع:

عـن الـوجـه الأول المأخوذ من مخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات،

والذى ورد فيه أن الحكم محل الطعن خالف نص المادة 49 من قانون الأسرة، إذ أن الطلاق صدر بدون حضور رافع الدعوى لأى جلسة من جلسات الصلح كما أشار إلى ذلك قاضي الدرجة الأولى.

حيـث إن المادة 49 من قانون الأسرة تنص صراحة على أنه لا يثبت الطلاق إلاّ بحكم بعد عدة محاولات صلح يجريها القاضى...والمادتين 439 و440 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، تنصان على أن محاولات الصلح وجوبية وتتم في جلسة سرية وفي التاريخ المحدد لإجراء محاولة الصلح، يستمع القاضي إلى كل زوج على انفراد ثُمّ معاً.

وحيث إنه يتبين فعلاً بالرجوع إلى الحكم محل الطعن بالنقض أن المحكمة عاينت أنّ المطعون ضده ـ بصفته مدعياً في دعوى الطلاق ـ تغيب عن جلسات محاولة الصلح، ومع ذلك استندت إلى عريضة افتتاح دعواه واعتبرت ذلك تعبيراً عن الإرادة وإصراراً على الطلاق، مع أن هناك فرقاً كبيراً بين رفع الدعوى ـ أي دعوى الطلاق ـ وبين إجراءات الصلح، وقد استقر اجتهاد غرفة شؤون الأسرة والمواريث، على وجوب حضور طالب فك الرابطة الزوجية لمحاولات الصلح، وإلاّ أصبح الوجوب المنصوص عليه في المواد المشار إليها أعلاه بدون جدوى وعليه فإن هذا الوجه مؤسس ويترتب عليه نقض الحكم محل الطعن بالنقض دون حاجة للرد على بقية الأوجه.

وحيث إنه ما دام المطعون ضده لم يحضر جلسات محاولة الصلح، فلم يبق من النزاع ما يتطلب الفصل فيه، فإن نقض الحكم بدون إحالة، فإن تصالح الزوجان فالصلح خير، وإلاّ فلمن له مصلحة الرجوع إلى الحكم بما يراه مناسباً.

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 بتاريخ 2020/02/12 فهرس رقم 20/01002 وبدون إحالة.

تحميل المطعون ضده المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ السابع من شهر جويلية سنة ألفين وواحد وعشرون من قبل المحكمة العليا - غرفة شؤون الأسرة والمواريث - والمتركبة من السادة:

الضاوي عبد القادر	رئيس الغرفة رئيسا مقررا
مـــلاك الهاشمـــــي	مستشـــــــــارا
بالأبيـــض أحمـــد	مستشـــــــــارا
زادي بوجـمـعـــــة	مستشـــــــــارا
بوخاتـــم محـمـــد	مستشـــــــــارا

بحـــضـــور السيـــدة: عودي زهية - المحـــامـــي العام،

وبمساعدة السيدة: جغري لمياء - أمـــيـــن الـــضـــبـــط.

4. الغرفة التجارية والبحرية

ملف رقم 1476157 قرار بتاريخ 2021/10/14

قضية (ز.م) و(ز.ع) ضد (ز.ن) بحضور محافظة بيع بالمزايدة "ش.س"

الموضوع: بيع بالمزاد

الكلمات الأساسية: مبيع - رسو المزاد.

المرجع القانوني: المادتان 713 و715 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

المبدأ: يرسو المزاد العلني على من تقدم بأعلى عرض، بغض النظر عما إذا كان الراسي عليه المزاد فردا أو جماعة.

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 2020/03/09 وعلى مذكرة الرد التى تقدم بها محامي المطعون ضده بتاريخ 2020/06/29 .

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

بموجب عريضة طعن بالنقض مودعة بأمانة ضبط مجلس قضاء عنابة بتاريخ 2020/03/09 أقام (ز.م) - (ز.ع) طعنا بواسطة محاميهما الأستاذ

دحمانى عادل المعتمد لدى المحكمة العليا والمقيم بـ 09 نهج المجلس الوطنى للثورة الجزائرية عنابة ضد القرار الصادر عن الغرفة التجارية/ البحرية لمجلس قضاء عنابة بتاريخ 2020/02/12 رقم 1076-19 رقم الفهرس 323-2020 الذى قضى في الشكل: بقبول الاستئناف وفي الموضوع: إلغاء الحكم المستأنف الصادر عن محكمة عنابة القسم التجارى/ البحرى بتاريخ 2019/05/09 رقم الفهرس 2379-19 والقضاء من جديد ببطلان محضر رسو المزاد المتعلق ببيع الثلث المشاع من المحل التجارى الكائن بالمكان "ل" بالمجمع التجارى "هـ" الحامل لرقم 23 من الجدول الوصفى للتقييم الخاص بالمجمع العقارى "ب . أ" والمحرر من طرف الأستاذة (ش. س) محافظة البيع بالمزاد بتاريخ 2018/09/09 والإجراءات اللاحقة له و تحميل المستأنف ضدهما المصاريف القضائية.

وتتلخص وقائع وإجراءات القضية أنه على إثر الدعوى التى تقدم بها المطعون ضده (ز.ن) أمام محكمة عنابة ضد الطاعنين (ز.م) و(ز.ع) و(ش.س) محافظة البيع بالمزاد العلنى مدخلة في الخصام شارحا في دعواه بما يفيد أنه بتاريخ 2016/11/16 صدر قرار عن مجلس قضاء عنابة قضى باعتماد الخبرة المنجزة من طرف الخبير فداوى رشيد والقضاء بتأييد الحكم المستأنف الصادر عن محكمة عنابة بتاريخ 2015/04/23 مبدئيا وتعديله بجعل مبلغ الأرباح الملزم بدفعها لكل واحد من المدعى عليهما الطاعنين حاليا بـ 5.516.646 دج وأنهما قاما بتبليغه وإلزامه بالوفاء وتم تحرير محضر امتناع عن التنفيذ بتاريخ 2017/01/02 وقد تحصل المدعى عليهما على أمر بحجز تنفيذى على المنقولات المتمثلة في الثلث المشاع المملوك له في القاعدة التجارية المستغلة كمطعم بالعقار الكائن بعنابة شاطئ "ر. ع" بالمكان المسمى... بالمجمع التجارى .. الحامل للرقم .. وبتاريخ 2017/07/05 صدر حكم قضى بتعيين محافظ البيع (ش.س) متصرف لإدارة المحل التجاري وتحديد السعر الافتتاحى الذي يطرح للمزايدة لبيع هذا الثلث المشاع وتحرير دفتر الشروط للبيع وبتاريخ

2018/07/12 صدر حكم قضى بأمر محافظة البيع بإتمام إجراءات البيع بالمزاد على أن يكون السعر الافتتاحى الذى يطرح للمزايدة 16.632.400 دج وعلى أن تحترم محافظة البيع الإجراءات المنصوص عليها بالمادة 127 من القانون التجارى مع الإلزام بنشر الإعلانات وعلى المدعين إنذار المدعى عليه والدائنين المقيدين قبل صدور هذا الحكم 15 يوم على الأقل من البيع للاطلاع على دفتر الشروط وإبداء ملاحظاتهم وبيان اعتراضاتهم وحضورهم المزايدة عند رغبتهم وقد تم البيع بالمزاد العلنى للثلث المشاع في القاعدة التجارية للمحل المذكور بتاريخ 2018/09/09 وحررت محافظة البيع (ش.س) المدخلة في الخصام محضر رسو المزاد وأن هذا المحضر حرر على نحو مخالف لقواعد جوهرية واردة في نص المادتين 715 و708 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والمادة 18 من القانون الذي ينظم مهنة محافظ البيع بالمزاد كونه لم يتضمن عبارة أن المزاد تم علنيا وانه تم المناداة 03 مرات متتالية لمن تقدم بأعلى عرض ولم يذكر في محضر رسو المزاد السند التنفيذي الذى تم به الحجز ولم يذكر به أسماء وألقاب الدائنين طالبى التنفيذ والمدين المنفذ عليه ولم تذكر به الإجراءات التى اتبعتها محافظة البيع في عملية البيع منها ساعة افتتاح المزاد وتحديد قيمة كل مزايدة وساعة غلقه وعدد المزايدين ولكل هذا التمس القضاء ببطلان محضر رسو المزاد ببيع الثلث المشاع من المحل التجارى بمبلغ قدره 17.432.400 دج المؤرخ في 2018/09/09 وجميع الإجراءات اللاحقة له نتج عن هذه الدعوى صدور الحكم المؤرخ في 2019/05/09 الذى قضى برفض الدعوى لعدم التأسيس وإثر استئناف لهذا الحكم من قبل المطعون ضده صدر القرار محل الطعن بالنقض.

أثار الطاعنين **وجهين للطعن(02)**.

تم تبليغ عريضة الطعن للمطعون ضده و للمدخلة في الخصام كما يجب قانونا بنص المادة 564 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

أجاب المطعون ضده (ز.ن) بواسطة محاميه الأستاذ كواشى محمد سليم المعتمد لدى المحكمة العليا والمقيم ب 04 ساحة طارق بن زياد عنابة بمذكرة التمس من خلالها رفض الطعن بلغت بتاريخ 2020/07/08 لمحامي الطاعنين.

ولم تقدم المدخلة في الخصام أي رد.

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 الثابت من الملف والقرار المطعون فيه أن موضوع النزاع يتعلق بالمطالبة ببطلان محضر رسو المزاد ببيع مال منقول يتمثل في الثلث المشاع لمحل تجاري (قاعدة تجارية) عن طريق المزاد العلني.

حيث من المقرر قانونا بنص المادة 713 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية أنه: يرسوا المزاد على الشيء المباع لمن تقدم بأعلى عرض ولا يسلم له الشيء المبيع إلا بعد دفع ثمنه.."كما أنه من المقرر قانونا بنص المادة 715 من ذات القانون أنه: يثبت رسو المزاد, بمحضر البيع بالمزاد العلني, لمن تقدم بأعلى عرض"...

حيث الثابت بالرجوع للقرار المطعون فيه أن قضاة المجلس قضوا ببطلان محضر رسو المزاد المتعلق ببيع الثلث المشاع من المحل التجارى (القاعدة التجارية) الكائن بالمكان "ل" بالمجمع التجارى "هـ" الحامل لرقم 23 من الجدول الوصفى للتقييم الخاص بالمجمع العقارى "ب. ا" والمحرر من طرف الأستاذة (ش.س) محافظة البيع بالمزايدة بتاريخ 2018/09/09 والإجراءات اللاحقة له وقد استندوا في قضائهم على أساس سوء تطبيق أحكام إجراءات بيع المنقولات المحجوزة والتي خاصة

منها رسو المزاد على شخصين وهما (ز.ع) و(ز.م) مناصفة بينهما بمبلغ قدره 17.432.400,00 دج رغم أنهما مزايدين فكان من الأجدر أن يتم الرسو على أحدهما رغم أنهما خصمين في النزاع الأصلي.

حيث أن مثل هذا التسبيب الذى اعتمده قضاة المجلس في تسبيب قرارهم جاء مخالف للقانون لاسيما المادتين 713 و715 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية المشار إليهما أعلاه والتى تشترط أن يكون رسو المزاد على الشيء المباع لمن تقدم بأعلى عرض ولم يشترط القانون في من يتقدم بأعلى عرض أن يكون شخص بمفرده كما ذهب إلى ذلك قضاة المجلس كون أن العبرة بأعلى عرض يقدم وليس العكس وبقضائهم كما فعلوا يكونون قضاة المجلس قد عرضوا قرارهم للنقض والإبطال.

حيث طالما أن قرار المحكمة العليا فيما فصل فيه من نقاط قانونية لم يترك من النزاع ما يتطلب الحكم فيه فإن النقض يكون دون إحالة طبقا للمادة 1/365 من قانون الإجراءات المدنية والمدنية.

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

فلهـــذه الأســـبـاب

تقضي المحكمة العليا:

بقبول الطعن **شكلا**.

في الموضوع: نقض و إبطال القرار المطعون فيه الصادر عن مجلس قضاة عنابة بتاريخ 2020/02/12 دون إحالة.

تحميل المطعون ضده المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الرابع عشر من شهـر أكتوبـر سنة ألفين وواحد وعشرون من قبل المحكمة العليـا - الغرفة التجارية والبحرية - والمتركبة من السـادة:

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.

ملف رقم 1480670 قرار بتاريخ 2021/09/16

قضية شركة ذ.ا SARL TCHIN LAIT ضد شركة ذ.ش.و و م.م EURL TCHIN TRANSPORT

الموضوع: تبليغ

الكلمات الأساسية: تبليغ رسمي - منطوق - قرار إحالة.

المرجع القانوني: المادتان 367 و406 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

المبدأ: لا يرتب تبليغ الأحكام والقرارات القضائية أثره، ما لم ينصبّ على النص الكامل للحكم أو القرار القضائي، وما لم تراعَ فيه مقتضيات قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

لا يعد الإجراء الرامي إلى إعلام الخصم بمنطوق القرار القضائي فقط تبليغا منتجا لآثاره القانونية، ولا يمكن أن يكون أساسا لحساب آجال الطعن، المقررة قانونا.

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 المواد من 349 إلى 360 والمادتين 377 و378 و557 إلى 581 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 2020/04/14، وعلى مذكرة الرد التى تقدم بها محامي المطعون ضدها.

بعد الاستماع إلى المستشارة المقررة السيدة بايو سهيلة في تلاوة تقريرها المكتوب، وإلى المحامى العام السيد أحمد جلول لحسن في طلباته المكتوبة الرامية إلى رفض الطعن لعدم تأسيس أوجه الطعن المثارة.

بموجب عريضة مودعة بأمانة ضبط مجلس قضاء بجاية بتاريخ 2020/04/14 أقامت الشركة ذات الأسهم تشين حليب ممثلة من طرف مديرها العام، بواسطة شركة المحاماة للأستاذين خاطرى حسين وبوشاشى نور الدين, المعتمدان لدى المحكمة العليا والمقيمان ببجاية, طعنا بالنقض في القرار الصادر عن الغرفة التجارية والبحرية لمجلس قضاء بجاية بتاريخ 2018/05/29 فهرس رقم 18/02030، القاضى حضوريا بعدم قبول الإرجاع بعد النقض والإحالة, تحميل المرجع بالمصاريف القضائية.

وتتلخص وقائع القضية في ارتباط الطرفين بعقد مبرم بينهما بتاريخ 2012/01/02 التزمت المطعون ضدها بموجبه بتأجير الطاعنة ثلاث شاحنات "جرار طريقى ومقطورة لمدة خمس سنوات لقاء أقساط مستحقة الأداء في آجالها, احتجت المؤجرة بإخلال من جانب الطاعنة لالتزام التخلص من مقابل الاستغلال, وبالتزام صيانة العتاد المؤجر, ملتمسة من القضاء فسخ التعاقد وإعادة الطرفين للحالة التى كانا عليها قبل التعاقد, تمت الاستجابة للمدعية الأصلية في التماساتها بفسخ اتفاقية الإيجار وما تم التماسه من آثار ذلك الفسخ بموجب الحكم المستأنف الصادر عن محكمة بجاية بتاريخ 2015/12/14 فهرس 15/5520، قضى برد محل التعاقد وإلزام بمقابل التأجير, تم تأييده مبدئيا, مع تعديله إلزام المستأنفة بأدائها للمستأنف عليها تعويضا عن الضرر قدره 200000 دج, بموجب القرار الصادر عن مجلس قضاء بجاية بتاريخ 2016/05/10 فهرس رقم 16/1799 المنقوض بموجب قرار الإحالة المشار له أعلاه, بعد تكييف العقد على أنه بيع إيجارى، أسفر إجراء إعادة السير كأثر له عن صدور القرار محل الطعن الحالي المشار له آنفا.

أثارت الطاعنة **ثلاث أوجه للطعن.**

أجابت المطعون ضدها بواسطة محاميها الأستاذ ساسى محمود لمين المعتمد لدى المحكمة العليا والمقيم بسكيكدة, بمذكرة التمس من خلالها رفض الطعن موضوعا, تم تبليغ مذكرة الرد لمحاميا الطاعنة كما يجب بنص المادة 568 ق إ م إ, ردت الطاعنة بواسطة محامياها على ذات المذكرة الجوابية متمسكة بسابق حججها ، مبلغة بدورها إياها لمحامى المطعون ضدها.

وعلـيه فـإن المحكمـة العلـيا

حيث أن الطعن جاء داخل أجله القانونى, مستوفيا لجميع أوضاعه الشكلية والقانونية ، مما يتعين قبوله شكلا.

الوجه الأول: مأخوذ من مخالفة القانون الداخلى وفقا للمادة 5/358 قانون إجراءات مدنية وإدارية.

الفرع الأول:

على أساس مخالفة القضاة القانون في نص المادة 367 قانون إجراءات مدنية وإدارية, لما اعتبروا محضر الإعلام بمنطوق قرار الإحالة المؤرخ في 2017/11/28 تبليغا صحيحا منتجا لكافة آثاره القانونية, وأنه مستجاب لما هو مقرر قانونا بنص المادة القانونية المشار لها آنفا, غير أنه على خلاف ذلك لم يتضمن مقتضيات تلك المادة على الإطلاق, بل أن مضمونه مجرد إعلان الخصم بمنطوق قرار الإحالة لا غير، لم يتضمن حتى الإشارة للمادة القانونية المذكورة ولا لمضمونها إطلاقا, لاسيما الأجل المنصوص عليه, ما يحول معه دون تحديد مهلة سريان وانقضاء الآجال ,معرضين قرارهم للنقض والإبطال لمخالفة القانون.

الفرع الثاني:

بدعوى مخالفة المادتين 405 و406 قانون إجراءات مدنية وإدارية وتجاوز مقتضياتهما, على اعتبار الأولى تحرص على حساب الآجال كاملة لأهميتها, والثانية بتفسيرهم عقد التبليغ على خلاف مضمونه الواضح,

مخالفين أيضا أحكام القواعد العامة في تفسير العقود المأخوذة من المادة 111 من القانون المدني, معرضين قرارهم للنقض والإبطال لمخالفة القانون.

الفرع الأول والثاني لارتباطهما وتداخلهما:

فعلا حيث يتبين من القرار محل الطعن تأسيس القضاة قرارهم على محضر بعنوان: " تبليغ قرار للإعلام "مؤرخ في 2017/11/28، واعتباره تبليغا بقرار الإحالة الصادر عن المحكمة العليا بتاريخ 2017/06/15 منتجا لكافة آثاره القانونية ليتوصلوا لنتيجة قرارهم, وجاءت أسبابه كما يلي: "حيث أنه لا يوجد ما يسمى بالتبليغ بغرض الإعلام كون التبليغ في كل الحالات غايته الإعلام, وأن التبليغ الحاصل للمرجع ضدها مطابق للمواد 367 و406 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية, تعين التصريح بعدم قبول الترجيع. " وذلك لحصوله بعد الآجال المقررة قانونا.

لكن حيث أن مثل هكذا تسبيب مخالف للقانون: ذلك أنه من المقرر قانونا وفقا لأحكام المادة 367 قانون إجراءات مدنية وإدارية أن: التبليغ الرسمي ينصب على قرار المحكمة العليا برمته بكل مقتضيات وتوجيهات قرار الإحالة بنصها: "التبليغ الرسمي لقرار المحكمة العليا..." غير أن محضر التبليغ المشار له آنفا, يتبين منه أن التبليغ تم لمنطوق قرار الإحالة فحسب للإعلام بنتيجة القرار من خلال منطوقه.

وحيث على خلاف ما ذهب إليه القضاة فإن الغاية من التبليغ لا تكمن في الإعلام بصدور قرار قضائي من خلال التبليغ بمنطوقه فحسب, وإنما الغاية منه منح فرصة لاتخاذ ما هو مقرر قانونا من إجراءات وفي الآجال المحددة قانونا, بالنسبة لكل مقتضيات القرار الغير محصورة في منطوقه.

حيث باعتبارهم التبليغ قائما وصحيحا فإن القضاة قد خالفوا المقتضيات القانونية المأخوذة من أحكام المادة 406 في فقرتها الثانية من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الصريحة بشأن موضوع التبليغ "قرار" لا منطوقه, فضلا عن ذلك فإن الفقرة الثالثة من نفس المادة المشار لها آنفا

صريحة فيما يخص حتى الكيفية التى يتم بها التبليغ الرسمى بنصها"... بتسليم نسخة منها إلى المطلوب تبليغه..." أى نسخة من محل التبليغ وفي قضية الحال نسخة من قرار الإحالة, وكذا المادة 367 المشار لها آنفا من ذات القانون, الوارد من خلالها بكل وضوح لمحل التبليغ وهو قرار الإحالة, ولأهمية مسألة احترام الآجال المقررة قانونا ليبدأ حسابها اعتبارا من تاريخ ذلك التبليغ وما يترتب عنه من آثار وجب احترام تلك الضوابط في سند التبليغ والاحتكام للمقتضيات القانونية المقررة بشأنها, ولا يتبين من محضر التبليغ للإعلام المعتمد عليه القضاة تضمنه لتلك المادة القانونية ولا لمضمونها.

وحيث على خلاف ما ذهب إليه القضاة فإن الحرص على احترام محضر التبليغ لتلك الضوابط مسألة أساسية لما يترتب عنها من آثار, ومنه فإن الهدف من التبليغ مقرر لتمكين المبلغ مما يراه مناسبا من إجراءات وفي آجالها, وبعدم التزامهم تلك المقتضيات القانونية وتأويلها في غير مقتضاها,عرض القضاة قرارهم للنقض والإبطال دون حاجة لمناقشة الوجهين المتبقيان بما فيهما من مآخذ.

حيث أن المصاريف القضائية تقع على المطعون ضدها تطبيقا لنص المادة 378 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

فلهـــذه الأســـبـاب

تقضي المحكمة العليا:

بقبول الطعن **شكلا**.

في الموضوع: نقض وإبطال القرار المطعون فيه الصادر عن الغرفة التجارية والبحرية لمجلس قضاء بجاية بتاريخ 2018/05/29، وبإحالة القضية والأطراف على نفس المجلس مشكلا من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد وفقا للقانون, المصاريف القضائية على المطعون ضدها.

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

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

بحضور السيد: جلول لحسن أحمد - المحامي العام،

وبمساعدة السيد: سباك رمضان - أمين الضبط.

ملف رقم 1529151 قرار بتاريخ 2021/09/16

قضية شركة "تريفا" ضد شركة "تريكونس"

الموضوع: تبليغ

الكلمات الأساسية: أمر أداء - سند تنفيذي - قيمة الالتزام- نشر.

المرجع القانوني: المادتان 412 و600 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

المبدأ: أمر الأداء سند تنفيذي يستوجب التبليغ، ومتى كانت قيمته تفوق 500.000 دج، وجب نشر عقد تبليغه الرسمي في جريدة يومية وطنية، تحت طائلة مخالفة 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 إلى 378 و557 إلى 581 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 2021/02/15 وعلى مذكرة الرد التى تقدم بها محامي المطعون ضده.

* سبق نشر نقطة قانونية مشابهة تتعلق بتبليغ حكم نهائي، في العدد الأول 2015، ص 290.

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

بموجب عريضة طعن بالنقض مودعة بأمانة ضبط المحكمة العليا بتاريخ 2021/02/15، أقامت شركة تريفا شركة ذات المسؤولية محدودة، بواسطة محاميها الأستاذ جلول بركان المقبول لدى المحكمة العليا والمقيم بالبليدة طعنا في القرار الصادر عن مجلس قضاء الجزائر بتاريخ 2021/01/25 تحت رقم 20/05816 فهرس 21/00545 القاضى في منطوقه قبول الاستئناف وإلغاء الأمر المستأنف الصادر عن القسم الاستعجالى لمحكمة بئر مراد رايس بتاريخ 2020/11/16 فهرس رقم 20/017024 ومن جديد القضاء بعدم قبول الدعوى الأصلية، تحميل المستأنفة بالمصاريف القضائية وأثارت **وجهين للطعن (02)**.

حيث أن المطعون ضدها شركة تريكونس شركة ذات المسؤلية المحدودة رغم تبليغها بعريضة الطعن كما يجب قانونا بنص المادة 564 قانون إجراءات مدنية وإدارية غير أنها لم تقدم أي رد.

<u>وعلـيه فـإن المحكمـة العلـيا</u>

حيث أن الطعن الحالى جاء داخل أجله القانونى، مستوفيا لجميع أوضاعه الشكلية والقانونية مما يتعين قبوله شكلا.

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

تنعى الطاعنة على القرار المطعون فيه مخالفة نص المادة 412 الفقرتين 04 و05 قانون إجراءات مدنية وإدارية. وذلك على أساس أن القرار محل الطعن لما اعتبر أن تبليغ أمر الأداء عن طريق التعليق كافيا للقول بحصول التبليغ الرسمى صحيحا قد خالف مقتضيات المادة 04/412 مادام أن الالتزام يتجاوز 500.000 دج ومنه يجب نشره في جريدة يومية وطنية

وبذلك فإن التبليغ في الدعوى الحالية لا يمكن أن يعتبر صحيحا إلا إذا استوفى شروط نص المادة المذكورة آنفا وأن أخر إجراء هو النشر بالجريدة وليس التعليق بالمحكمة وبالبلدية الذى يجب أخذه بعين الاعتبار، كما أنه من المقرر كذلك وحسب نفس النص فإنه يجب أن ينشر مضمون عقد التبليغ، ويتحدد هذا المضمون بمقتضى نص المادة 308 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التى توجب أن يشار في التكليف بالوفاء تحت طائلة البطلان بأن للمدين حق الاعتراض على أمر الأداء في أجل خمسة عشر يوما نبدأ من تاريخ التبليغ الرسمى وبذلك فإن أخر إجراء هو 1 أكتوبر 2019 وهو تاريخ النشر في الجريدة اليومية.

فعلا حيث من الثابت من القرار المطعون فيه أن القضاة لإلغاء الأمر المستأنف القاضى بقبول الاعتراض على أمر الأداء شكلا ورفضه موضوعا تأسسوا على أن المطعون ضدها سعت إلى تبليغ الطاعنة رسميا بأمر الأداء بتاريخ 2019/07/07 بانتقال المحضر القضائى العديد من المرات إلى عنوانها ولعدم إمكانية مقابلتها تم تبليغها عن طريق الرسالة ثم التعليق بلوحة الإعلانات بالمحكمة والبلدية وعليه فإن التبليغ بهذه الطريقة يعد بمثابة تبليغ رسمى وبناء عليه تم حساب الآجال وانتهوا إلى عدم قبول الاعتراض لكونه جاء خارج الأجل القانوني.

حيث أن هذا التسبيب مخالفا للقانون لاسيما نص المادة 412 فقرة 4 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التى تنص: إذا كانت قيمة الالتزام تتجاوز خمسمائة ألف دينار (500.000 دج) يجب أن ينشر مضمون عقد التبليغ الرسمى في جريدة يومية وطنية، بإذن من رئيس المحكمة التى يقع فيها مكان التبليغ وعلى نفقة الطاعنة. وأن أجل التبليغ الرسمى يسرى من تاريخ آخر إجراء حصل وفق هذه الطرق.

حيث بالرجوع إلى السند المعترض عليه هو أمر الأداء والذى حسب نص المادة 600 قانون إجراءات مدنية وإدارية يعد سندا تنفيذيا ومن ثم فإنه يتضمن التزام يستوجب نشره في جريدة يومية متى تجازوت قيمته المبلغ

المحدد بذات المادة عندئذ كان على القضاة البحث أولا فيما إذا كانت قيمة هذا الالتزام تتجاوز المبلغ المحدد بنص المادة المذكور أنفا للقول ما إذا كان واجب نشره في جريدة يومية وطنية أم لا ثم فيما بعد يقرروا مدى اعتبار التبليغ رسميا أم لا والفصل بناء على ذلك.

حيث أنهم بما ذهبوا إليه يكونون قد خالفوا القانون وعرضوا قرارهم للنقض والإبطال.

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 المطعون فيه الصادر عن مجلس قضاء الجزائر الغرفة الإستعجالية بتاريخ 2021/01/25 وإحالة القضية والأطراف أمام نفس المجلس مشكلا من هيئة أخرى للفصل فيها طبقا للقانون المصاريف القضائية على المطعون ضدها.

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

بعطـوش حكيمـة	رئيس الغرفة رئيسا مـقـــررا
كدروسي لحسن	مستشـــــــــارا
نـــوي حســـان	مستشـــــــــارا
زبـــور نصيـــرة	مستشـــــــــارة
دويـــب مليكـــة	مستشـــــــــارة

بايـــو سهيلـــــة مستشـــــــــارة

عبابســـة بوزيـــد مستشـــــــــارا

بحـــضـــور السيـــد : جلول لحسن أحمد - المحـــامـــي الـعـــام،

وبمســـاعـــدة الســـيد : سباك رمضان - أمـــيـــن الـــضـــبـــط.

ملف رقم 1491120 قرار بتاريخ 2021/11/11

قضية (ا.ع) ضد (م.ع)

الموضوع: تحقيق

الكلمات الأساسية: يمين حاسمة- وقائع.

المرجع القانوني: المادة 1/190 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

المبدأ: لا يجوز لأي طرف في الدعوى توجيه اليمين الحاسمة لنفسه، بل له توجيهها لأي من خصومه، بعد تحديده للوقائع التي تتصبّ عليها.

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 2020/08/06 وعلى مذكرة الرد التى تقدم بها محامي المطعون ضده بتاريخ 2020/12/08 .

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

بموجب عريضة طعن بالنقض مودعة بأمانة ضبط مجلس قضاء معسكر بتاريخ 2020/08/06 أقام (ا.ع) طعنا بواسطة محاميه الأستاذ

محمود حبيب المعتمد لدى المحكمة العليا والمقيم 22 شارع الشهداء تغنيف معسكر ضد القرار الصادر عن الغرفة التجارية/ البحرية لمجلس قضاء معسكر بتاريخ 2020/03/03 رقم 2108-19 رقم الفهرس 450-20 الذى قضى في الشكل: بقبول إعادة السير في الدعوى بعد التحقيق المدنى وفي الموضوع: تأييد الحكم المستأنف الصادر عن محكمة تيغنيف القسم التجارى بتاريخ 2019/04/10 رقم الفهرس 942-19 وتعديلاه خفض مبلغ الدين المحكوم به إلى 2.700.000,00 دج مليونان وسبعمائة ألف دينار جزائرى وتحميل المدعى عليه في إعادة السير المصاريف القضائية المقدرة بـ 4000 دج.

حيث تتلخص وقائع وإجراءات القضية أنه على إثر الدعوى التى أقامها المطعون ضده المدعى في الأصل ضد الطاعن الحالى من أجل إلزام هذا الأخير بتسديد له مبلغ الدين الذى في ذمته المقدر بـ 3.294.550,70 دج مقابل السلعة التى اقتناها من مصنعه وتعويضه بمبلغ 1.000.000 دج عما أصابه من ضرر أصدرت محكمة الدرجة الأولى الحكم المؤرخ في 2019/04/10 القاضى بإلزام الطاعن بأدائه للمطعون ضده مبلغ الدين المطلوب وتعويض قدره 100.000 دج استأنفه الطاعن فصدر قرار بتاريخ 2019/10/15 قضى بقبول الاستئناف وقبل الفصل في الموضوع إجراء تحقيق مدنى حول طبيعة المعاملة التجارية التى تمت بين الطرفين ومبلغ الدين وبعد إجراء التحقيق وإعادة السير في الدعوى صدر القرار محل الطعن الحالي.

حيث أن الطاعن أثار وجهين للطعن (02) وتم تبليغ عريضة الطعن للمطعون ضده (م.ع) كما يجب قانونا بنص المادة 564 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وأجاب بواسطة محاميه الأستاذ مناد عبد الكريم المعتمد لدى المحكمة العليا والمقيم 10 شارع منقور على وهران بمذكرة التمس من خلالها عدم قبول الطعن شكلا وفي الموضوع رفض الطعن وتم تبليغها لمحامي الطاعن طبقا لنص المادة 568 من ذات القانون.

وعلـيه فـإن المحكمـة العلـيا

حيث أن الطعن بالنقض جاء ضمن أجله القانونى ومستوفيا لكافة أوضاعه الشكلية والقانونية مما يتعين قبوله شكلا.

الوجه الأول، المأخوذ من القصور في التسبيب طبقا للمادة 10/358 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية:

بدعوى أن المجلس قام بتخفيض مبلغ الدين المحكوم به إلى 2.700.000 دج بالاعتماد على ما صرح به الطاعن واعتبره إقرار لمبلغ الدين وقرينة على القبول للفواتير والمبلغ المحدد فيها غير أنه بالرجوع إلى الحكم فإنه كان قد صرح أنه سلم بتاريخ 2019/01/13 مبلغ 2.700.000 دج للمطعون ضده وأن القرار مشوب بالقصور في التسبيب لما اعتبر قضاة المجلس أن الطاعن أقر بمبلغ الدين وهو الشيء الغير الوارد ضمن التحقيق المدنى بحيث أنه كان قد أشار إلى وجود تعامل بين الطرفين ليتم إنهائه وتصفية الحسابات بين الطرفين بتاريخ 2019/01/25 مما يتعين نقض وإبطال القرار المطعون فيه.

لكن حيث خلافا لمزاعم الطاعن الثابت أن قضاة المجلس أوضحوا في قرارهم أنه من خلال التحقيق المدنى الذى أمروا به في القضية تبين لهم بأن قيمة الدين المتنازع عليه قدر بـ 270 مليون سنتيم وهو إقرار بمبلغ الدين وأمام عدم تقديم المدعى عليه الطاعن ما يثبت تخلصه من مبلغ الدين يجعل طلب المدعى في إعادة السير مؤسس قانونا يتعين الاستجابة له وهو تسبيب كافي لتبرير ما توصلوا إليه قضاة المجلس في قضائهم بثبوت مبلغ الدين في ذمة الطاعن مما يجعل الوجه غير سديد ويتعين رفضه.

الوجه الثانى، المأخوذ من مخالفة القانون طبقا للمادة 5/358 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية:

بدعوى أن القرار المطعون فيه ذكر في إحدى الحيثيات " حيث أنه والحال هذه وأمام عدم تقديم المدعى عليه ما يثبت تخلصه من مبلغ الدين

المتبقى طبقا للقانون ورفض توجيه اليمين الحاسمة وبهذا يكون قاضى أول درجة قد أصاب في حكمه" وأن المجلس لم يحترم مقتضيات قانون الإجراءات المدنية والإدارية باعتبار أن المجلس لم يوضح ما إن كان يقصد برفض توجيه اليمين الحاسمة لم يوضح ما إن كانت من تلقاء قضاة المجلس أو من أحد الخصوم طبقا للمواد 191 و190 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وقد خالف قضاة المجلس هذه المواد بحيث لم يحددوا ما هى هاته اليمين طبقا للمادة 2/191 بذلك خالفوا القانون باستعمال لفض العموم فيما يخص توجيه اليمين الحاسمة.

لكن حيث عكس زعم الطاعن الثابت من القرار المطعون فيه أن قضاة المجلس أوضحوا في وقائع وفي تسبيب قرارهم أن المدعى عليه في دعوى إعادة السير الطاعن التمس أداء اليمين الحاسمة أمام المجلس بالصيغة التى تفيد أنه قد سدد الدين الذى كان متبقى في ذمته لصالح المرجع المطعون ضده والمقدر بـ 270 مليون سنتيم وهذا بتاريخ 2019/01/25 وأن قضاة المجلس ذهبوا إلى رفض هذه اليمين الحاسمة التي طلب الطاعن توجيهها لنفسه.

حيث من المقرر قانونا بالمادة 1/190 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية أنه" يحدد الخصم الذى يوجه اليمين لخصم آخر الوقائع التى ينصب عليها اليمين". وعليه فإن اليمين الحاسمة التى طلب الطاعن بتوجيهها له تكون غير قانونية ومنه يكونون قضاة القرار المطعون فيه بقضائهم كما فعلوا قد طبقوا صحيح القانون مما يجعل الوجه غير سديد ويتعين رفضه.

حيث متى كان ذلك يتعين رفض الطعن.

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

فلهـــذه الأســـبـاب

تقضي المحكمة العليا:

بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا وتحميل الطاعن المصاريف القضائية.

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

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

بحضور السيد: عباسة بوزيد - المحامي العام،

وبمساعدة السيد: سباك رمضان - أمين الضبط.

ملف رقم 1487701 قرار بتاريخ 2021/11/11

قضية (ا.ع) ضد البنك الوطني الجزائري - وكالة 844 قسنطينة

الموضوع: قرض سندي

الكلمات الأساسية: مشاريع استثمارية عامة - اكتتاب - فوائد - خزينة عمومية - مسؤولية.

المرجع القانوني: المادتان 4 و11 من القرار المؤرخ في 2016/03/28 المعدل والمتمم والمحدد للشروط والكيفيات التي تصدر الخزينة العمومية وفقها سندات القرض الوطني للنمو الاقتصادي.

المبدأ: متى كانت سندات القرض الوطني للنمو الاقتصادي، المعرّفة بالقرض السندي للاستثمار، من مدّخرات المواطنين وتصدرها الخزينة العامّة وتوزع على طالبيها، عن طريق المؤسسات المالية التي تفتح لديها صناديق الاكتتاب لقاء نسبة من الفوائد لتمويل الاستثمار العمومي، فإنّ الخزينة تبقى المسؤولة الوحيدة عن التأخير في التسديد، على اعتبار أن المؤسسات المالية مجرد وسيط بين مقتني السند والخزينة العامة.

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.

بعد الاستماع إلى السيدة زبور نصيرة المستشارة المقررة في تلاوة تقريرها المكتوب والى السيد أحمد جلول لحسن المحامى العام في تقديم طلباته المكتوبة الرامية إلى رفض الطعن.

بموجب عريضة طعن بالنقض مودعة بأمانة ضبط مجلس قضاء قسنطينة بتاريخ 2020/07/08 أقام (ا.ع) بواسطة محاميه الأستاذ سابق عبد الحكيم المعتمد لدى المحكمة العليا والمقيم بقسنطينة، طعنا ضد القرار الصادر عن مجلس قضاء قسنطينة بتاريخ 2020/05/17 تحت رقم الفهرس 20/00959 القاضى بقبول الاستئنافين شكلا، وفي الموضوع، إلغاء الحكم المستأنف الصادر عن محكمة قسنطينة بتاريخ 2019/12/25 فهرس رقم 19/06524 والقضاء من جديد بعدم قبول الدعوى لانتفاء الصفة.

ذلك الحكم المستانف الذي قضى بإلزام المدعى عليه البنك الوطنى الجزائرى وكالة 844 قسنطينة ممثلا بمديره أن يدفع للمدعى (ا.ع) مبلغ خمسمائة ألف دينار جزائري (500.000 دج) تعويضا عن الضرر.

وتتلخص وقائع القضية في أن: بموجب قرار صادر عن وزير المالية بتاريخ 2016/03/28 المتضمن تحديد الشروط والكيفيات التى تصدر الخزينة العمومية بحسبها سندات القرض الوطنى للنمو الاقتصادى وفقا لقانون المالية لسنة 1992 المادة 02 منه والمعدل بالقرار الصادر بتاريخ 2016/05/03 في مواده 2 و4 و11، خاصة المادة 2 التى تحدد شكل السندات وقيمتها المالية والمادة 4 التى سمحت للخزينة العمومية بافتتاح عملية الاكتتاب لدى عدة صناديق منها المطعون ضده (ب.و.ج) باعتباره وكالة بنكية من فروع بنك الجزائر، ووفق هذا النظام القانونى قام الطاعن باكتتاب وأودع بتاريخ 2016/04/21 مبلغ قدره 12.000.000 دج عبارة عن سندات، كل سند بقيمة 1.000.000 دج، ما مجموع 12

سند من رقم 23090 إلى 23101، لمدة 3 سنوات حسب اختياره طبقا للمادة 3 من قانون المالية المعدل لنص المادة 2 التى حددت مدة الإيداع بثلاثة وخمسة سنوات، وبنسبة فائدة قدرها 5٪ سنويا. انه عند حلول اجل الاستحقاق للمبلغ المودع الموافق لتاريخ 2019/04/20 وفي اليوم الموالى تقدم الطاعن من اجل استيفاء إجراءات استرداد المبلغ المودع، غير أن ذلك لم يحدث بحجة ضرورة مصادقة المدير المركزى على هذه العملية، وعلى هذا الأساس قام بتوجيه إرساليتين للمطعون ضده الأولى بتاريخ 2019/04/28 والثانية بتاريخ 2019/05/23، ثم توجيه له إعذار عن طريق المحضر القضائى من اجل الإسراع في عملية السداد كونه مرتبط بأنشطة مالية وتجارية متعددة، وان هذا التماطل والتأخير في التسديد سبب له أضرارا نتيجة ضياع عدة مشاريع وكذا تأخره عن إيفائه بالتزاماته المالية اتجاه المتعاملين الاقتصاديين، الأمر الذى جعله عرضة لمتابعات قضائية استنزفته مبالغ مالية، مما يستوجب التعويض عنها، فضلا أن المطعون ضده لم يف بالتزامه في الأجل المستحق بالرغم من مطالبة الطاعن بذلك عند حلول الاستحقاق وحتى بعد هذا التاريخ المشار إليه أعلاه.

لهذا السبب أقام الطاعن دعوى أمام القسم التجارى للمطالبة بإلزام المطعون ضده بان يدفع له مبلغ الدين المودع لديه المقدر بـ 12.000.000 دج وتعويضه بمبلغ 100.000.000 دج عن مجمل الأضرار الحاصلة له، انتهى النزاع بصدور حكم بتاريخ 2019/12/25 يقضى بالاستجابة لطلباته بخصوص التعويض فقط بمقدار مبلغ 500.000 دج على اعتبار أن طلبه باستحقاقه للدين أصبح دون أساس ولا تتطرق إليه المحكمة طالما انه تلقى المبلغ المودع من قبل البنك المطعون ضده. حينئذ قام باستئنافه ليصدر القرار المطعون فيه الذى اعتبر أن سندات الخزينة تصدرها الخزينة العمومية وتكون مقرونة بفائدة تصرف بتاريخ استحقاق قيمة السند، وانه عندما تصدر هذه السندات تقوم عادة بتوزيعها على طالبيها عن طريق المؤسسات المالية مقابل نسبة فائدة تتحصل عليها، وبالتالي فهذه الأخيرة

تأخذ دور الوسيط المأجور بين مقتنى السند والخزينة العمومية المصدرة له، وانه بتاريخ استحقاق السند لا يصرف المطعون ضده بصفته مؤسسة مالية قيمته مباشرة من ذمته المالية ولكن بعد صرف مقابله من الخزينة العمومية، ومنه فتمسك المطعون ضده بان التأخر الحاصل في صرف قيمة السند والفائدة المترتبة عنه يعود إلى أسباب خارجة عن إرادته مؤسس قانونا، ذلك أن هذا التأخر وبالنظر إلى دوره كوسيط لا يمكن تحميله له لكونه بدوره متضرر من عدم تحصيل نسبة الفائدة العائدة له طبقا لنص المادة 11 من القرار المؤرخ في 2016/03/28 الصادر عن وزير المالية المعدل والمتمم المذكور أعلاه، بالنتيجة قضاء المحكمة بتحميل المطعون ضده مسؤولية التأخر في صرف قيمة السند والفائدة الناجمة عنه غير صائب، كونها وضعت جانبا دوره كوسيط في عملية توزيع سند الخزينة ثم دوره في تحويل قيمته من الخزينة إلى حامله، الأمر الذى يستوجب إلغاء حكمها المستأنف.

وأثار الطاعن **وجها وحيدا للطعن.**

وتم تبليغ المطعون ضده البنك الوطنى الجزائرى وكالة 844 قسنطينة ممثلا بمديره كما يجب قانونا، غير أنه لم يرد.

وعليه فإن المحكمة العليا

حيث أن الطعن الحالى جاء داخل اجله القانونى ومستوفي لجميع الأشكال والأوضاع المقررة قانونا، مما يتعين قبوله شكلا.

الوجه الأول والوحيد: المأخوذ من القصور في التسبيب طبقا للفقرة 10 من المادة 358 قانون إجراءات مدنية وإدارية،

بدعوى أن قضاة المجلس لم يقدروا الوقائع تقديرا سليما عند تعليل وتسبيب لقرارهم المطعون فيه على أن المطعون ضده البنك الوطنى الجزائرى لا تتوفر فيه صفة التقاضى طبقا للمادة 04 من القرار الوزارى الصادر عن وزير المالية بتاريخ 2016/03/28 بعد التعديل، والتي نصت على

الجهات المصرفية المخولة لها فتح الاكتتاب لسندات الخزينة أى أن الخزينة العمومية ليست الجهة المصرفية التى تحوز صفة الاكتتاب، وطالما أن هذا الإجراء القانونى لم يمنح لها، فإنه من باب أولى ليس لها صفة التقاضى، فضلا انه ما يؤكد توفر الصفة والأهلية لدى المطعون ضده هو قيامه بصرف كامل المبلغ المستحق له، وعلى هذا الأساس فما ذهب إليه هؤلاء القضاة من تعليل يشوبه القصور، ويعرض قرارهم للنقض والإبطال.

لكن حيث وخلافا لما يدفع به الطاعن فان قضاة المجلس استندوا على المادة 04 من القرار المؤرخ في 2016/03/28 الصادر عن وزير المالية المحدد للشروط والكيفيات التى تصدر بموجبها الخزينة العمومية سندات القرض الوطنى للنمو الاقتصادى، المعدل والمتمم بالقرار المؤرخ في 2016/05/03 والتى تنص على انه يفتتح الاكتتاب لسندات الخزينة وقيمتها المالية لدى عدة صناديق منها البنك المطعون ضده، وتكون مقرونة بفائدة تصرف بتاريخ استحقاق قيمة السند، فبالتالى تأخذ المؤسسات المالية خاصة البنوك حينئذ دور الوسيط المأجور بين مقتنى السند والخزينة العمومية المصدرة له، وان طريقة صرف البنوك لقيمة السند لا تكون إلا بعد أن تتلقى المبلغ من الخزينة العامة، وان المحكمة بتحميل المطعون ضده كبنك المسؤولية في التأخر في صرف قيمة السند تكون قد جانبت الصواب لكونها وضعت جانبا دور هذا الأخير كوسيط في عملية توزيع سند الخزينة، ثم دوره في تحويل قيمته والفائدة الناجمة عنه من الخزينة إلى حامل السند، مما يستلزم إلغاء حكمها المستأنف.

حيث بهذا التعليل القانونى لقد أتوا قضاة المجلس بأسباب قانونية لحمل قرارهم، إذ بينوا السند القانونى المعتمد عليه وهو المادة 04 من القرار المؤرخ في 2016/03/28 الصادر عن وزير المالية المعدل والمتمم بالقرار المؤرخ في 2016/05/03 المذكورة أعلاه والتى جعلت سندات القرض الوطنى للنمو الاقتصادى والمعرفة بالقرض السندى لاستثمار مدخرات المواطنين لتمويل الاستثمار العمومى أى يمنح للشركات أو للمؤسسات الدولة من اجل تشغيلها في مشاريعها العامة، تصدرها الخزينة العامة عملا

بأحكام المادة (01) الأولى منه، وتقوم عادة بتوزيعها على طالبيها عن طريق المؤسسات المالية التى يفتح لديها صناديق الاكتتاب وهى الخزينة المركزية أو الرئيسية ولدى الخزينة الولائية ووكالات بريد الجزائر والوكالات البنكية وفروع بنك الجزائر وكذا وكالات التامين بحسب الحال، لقاء نسبة فائدة تتحصل عليها طبقا للمادة 11 من ذات القرار، ومنه أي تأخير في تسديد قيمة السند لصاحبه لا يتحمل مسؤوليته المطعون ضده كونه مجرد وسيط بين مقتنى السند والخزينة العمومية المصدرة له، فلا يمكن له القيام بعملية صرف الأموال إلا بعد حصوله على الموافقة من الخزينة تطبيقا لنص المادة 7 من القرار المذكور آنفا، ولما أن المطعون ضده كبنك ما هو إلا جهة وديعة فقط فان توجيه الدعوى ضده هو إجراء غير صحيح، والوجه المثار غير مؤسس تعين رفضه ورفض معه الطعن.

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

فلهـــذه الأســـبـاب

تقضي المحكمة العليا:

بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا.

مع إبقاء المصاريف القضائية على الطاعن.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به فى الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الحادى عشر من شهر نوفمبر سنة ألفين وواحد وعشرون من قبل المحكمة العليا - الغرفة التجارية والبحرية - والمتركبة من السادة:

بعطـوش حكيمة	رئيس الغرفة رئيسا
زبـــور نصيـــــرة	مستشـــارة مـقـــررة
كدروسي لحسن	مستشـــــــــارا
نـــوى حـســـــان	مستشـــــــــارا

دويـــب مليـكـــة	مستشـــــــــارة
بايـــو سهـيـلـــــة	مستشـــــــــارة
معـــروف الطيـــب	مستشـــــــــارا

بحـــضـــور السيـــد : عبابسة بوزيد - المحـــامـــي الـعـــام،

وبمســاعـدة السـيد : سباك رمضان - أمـــيـــن الـضـــبـط.

ملف رقم 1468205 قرار بتاريخ 2021/10/14

قضية شركة ذ.م.م "بي.ا - اس أف كونستر يكوسيون شيميكول"
ضد (ف.ك)

الموضوع: وكيل عقاري

الكلمات الأساسية: استفادة - إيجار - عقد مكتوب.

المرجع القانوني: المادتان 34-2 و35 من المرسوم التنفيذي رقم 09-18، المؤرخ في 2009/01/20، يحدد التنظيم المتعلق بممارسة مهنة الوكيل العقاري.

المبدأ: لئن كان للوكيل العقاري الحق في استيفاء مقابل شهر من بدل الإيجار عن كل سنة تأجير، فإن استحقاقه لهذا المبلغ متوقف على وجود اتفاق مكتوب بينه وبين المؤجر، يحدد بوضوح حقوق وواجبات كلا منهما.

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 2020/07/13 وعلى مذكرة الرد التى تقدم بها محامي المطعون ضده.

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

أقامت الشركة ذات المسؤولية المحدودة المسماة "بى أ أس أف كونستريكسيون شيميكول الجزائر ممثلة بمسيرها وبواسطة محاميها الأستاذ أيت عمار سمير بتاريخ 2020/07/13 طعنا في القرار الصادر عن مجلس قضاء تيبازة بتاريخ 2020/05/26 تحت رقم 20/00168 فهرس 20/00951 القاضى بتأييد الحكم المستأنف الصادر عن محكمة الشراقة بتاريخ 2019/11/25 فهرس 19/06972 والقاضى بإلزام المدعى عليها بأن تدفع للمدعية مبلغ 5.750.000 دج قيمة إيجار شهر إيجار عن سنة 2018 ورفض ما زاد وعن ذلك من طلبات.

أثارت الطاعنة **ثلاثة أوجه للطعن.**

رد المطعون ضده بواسطة محاميه الأستاذ بوكدرون جولان بمذكرة ترمي إلى رفض الطعن.

<u>وعليه فإن المحكمة العليا</u>

<u>بيان وقائع الدعوى:</u>

يستخلص من وقائع الدعوى أن الطاعنة اتصلت بالمطعون ضده من أجل السعى لإيجاد محل تجارى قصد الإيجار باعتباره وكيلا عقاريا وقد تم إبرام عقد الإيجار على عقار تبلغ مساحته 14351 متر مربع مقابل بدل الإيجار 5.750.000 دج شهريا وقد تم ذلك دون تحرير أى عقد بينها وبين الوكيل العقارى يحدد حقوق والتزامات الطرفين وأن المطعون ضده استفاد بحقوقه على أساس مقابل شهر عن السنة الإيجارية أى بمبلغ 5.750.000 دج عن سنة 2017 وأقام دعوى أمام محكمة الشراقة طالبا إلزام الطاعنة بدفع مبلغ 5.750.000 دج عن سنة 2018 على أساس أنه يستفيد بمقابل شهر عن كل سنة إيجارية وأنه لم يستلم مقابل السنة

الإيجارية 2018 طبقا للمرسوم التنفيذى رقم 18/09 المؤرخ في 2009/01/20 الذى يحدد التنظيم المتعلق بممارسة مهنة الوكيل العقارى وانتهت الدعوى بصدور حكم في 2019/09/25 بإلزام الطاعنة بدفع مبلغ 5.750.000 دج للمطعون ضده مؤيد بالقرار المطعون فيه الصادر في 2020/05/26.

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

<u>عن الوجه الثالث بالأسبقية</u>: والمأخوذ من مخالفة القانون الداخلى طبقا للمادة 05/358 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية،

بدعوى أنه لا يوجد أي عقد مبرم بين الطرفين يحدد حقوق وواجبات الطرفين طبقا للمادة 35 من المرسوم التنفيذى رقم 18/09 المؤرخ في 2009/01/20 والتى تنص على أن تكون الوكالة التى تربط بين الطرفين الوكيل العقارى وزبنائه مكتوبة وتحدد حقوق وواجبات الطرفين وأن المادة 34 من المرسوم المذكور تحدد الأجر الذي يتقاضاه الوكيل العقارى بشهر عن كل سنة تأجير وأن هذه المادة تحدد الحقوق إذا كان الأمر يتعلق بسنة واحدة يكون المبلغ المسدد للوكيل مقابل شهر إيجار والأكثر من ذلك فإنه يتبين من ختم الوكيل العقارى في فاتورته يظهر منها أنه مدون فيه وكالة كراء السيارات الشيء المتناقض مع مهنة الوكيل العقارى طبقا للمرسوم المذكور وأن ما يطلبه الوكيل العقارى المطعون ضده كأجر شهر عن كل سنة إيجار دون بذل أى مجهود يعتبر إثراء بلا سبب وأن القرار المطعون فيه عندما قضى له بمقابل الأجر قد خالف الفاتورة وعرض قضاءه للنقض والإبطال.

حيث إنه فعلا فإن القرار المطعون فيه برر قضاءه بأن الوكيل العقارى له الحق في المطالبة بأتعابه عن كل سنة تأجير بمقابل شهر واحد ولو لم يبرم عقود جديدة أخرى طبقا للمادة 34 من المرسوم التنفيذى رقم 18/09 لأن المستأنفة خالفت التزاماتها التعاقدية ولم تقدم بالملف ما يفيد أنها

برأت ذمتها في دفع مقابل المبلغ المطالب به من طرف الوكيل العقارى المستأنف عليه.

حيث إن مثل هذا التسبب غير سليم وغير قانونى ذلك أنه ولئن نصت المادة 34 من المرسوم التنفيذى رقم 08/09 المؤرخ في 2009/01/20 الذى يحدد التنظيم المتعلق بممارسة مهنة الوكيل العقارى على استيفاء هذا الأخير مقابل شهر عن كل سنة تأجير فإنه بالمقابل فإن هذا الأخير لم يتضمن النص على أنه يحتفظ بهذا الحق طول المدة التى يستمر فيها الإيجار خاصة المادة من المرسوم المذكور بأنه يجب أن تكون الوكالة التى تربط بين الوكيل العقارى وزبائنه مكتوبة وتحدد بوضوح حقوق وواجبات الطرفين, الشيء المفقود في دعوى الحال, وأنه يجب التفاوض عند إبرام عقد الإيجار على مستحقات الوكيل العقاري وفي شكل مكتوب.

حيث إن القضاة عندما قضوا للمطعون ضده بمقابل شهر عن سنة 2018 وهى السنة الثانية من الإيجار دون أن يكون هناك عقد مكتوب بين الطاعنة والمطعون ضده يحدد حقوق وواجبات الطرفين فإنهم بذلك خالفوا أحكام المادة 35 من المرسوم التنفيذى وعرضوا بذلك قرارهم للنقض والإبطال وذلك دون حاجة لمناقشة باقي المأخذ.

حيث إن المصاريف القضائية تقع على عاتق المطعون ضده 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 تيبازة بتاريخ 2020/05/26 وإحالة القضية والأطراف أمام نفس المجلس شكلا من تشكيلة أخرى للفصل فيها طبقا للقانون والمصاريف القضائية على المطعون ضده.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الرابع عشر من شهر أكتوبر سنة ألفين وواحد وعشرون 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
عبابسة بوزيد	مستشارا

بحضور السيد: جلول لحسن أحمد - المحامي العام،

وبمساعدة السيد: سباك رمضان - أمين الضبط.

5. الغرفة الاجتماعية

ملف رقم 1519796 قرار بتاريخ 2021/12/02

قضية شركة النقل "سوتراز" ضد (ب.م)

الموضوع: إضراب

الكلمات الأساسية: شرعية الإضراب - قاضي اجتماعي - حكم قضائي.

المرجع القانوني: القانون 90-02، المعدل والمتمم بالقانون 91-27 المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وممارسة حق الإضراب.

المبدأ: يقرر القاضي الاجتماعي وحده مدى شرعية الإضراب من عدمه، دون أن ينتظر الفصل في ذلك من جهة قضائية أخرى ثم يفصل في واقعة التسريح بعد وقوفه على مدى توفر الشروط القانونية لممارسة الإضراب.

إن المحكمة العليا

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

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 2021/01/11 وعلى مذكرة الرد التى تقدم بها محامي المطعون ضده.

بعد الاستماع إلى السيدة لوصيف جميلة المستشارة المقررة في تلاوة تقريرها المكتوب وإلى السيدة يوسفى غزالى نادية المحامية العامة في تقديم طلباتها المكتوبة.

حيث أنه بتاريخ 2021/01/11 سجلت شركة النقل بأرزيو - شركة ذات أسهم سوتراز الممثلة بالمدير العام الكائن مقرها بالمنطقة الصناعية أرزيو طعن بالنقض بواسطة القائم في حقها الأستاذ بلواضح محمد أرزقي

ضد الحكم الاجتماعى الصادر عن محكمة أرزيو بتاريخ 2020/12/15 القاضي: ابتدائيا نهائيا بقبول الدعوى شكلا.

في الموضوع: إلزام المدعى عليها شركة النقل بأرزيو - سوتراز ممثلة بممثلها القانونى تمكين المدعى من مبلغ مليون دينار عن تسريحه قبل نهاية العقد ورفض ما زاد عن ذلك من طلبات - وتحميلها المصاريف القضائية.

وأودعت بشأن ذلك عريضة طعن أثارت فيها **وجهين للنقض.**

حيث رد المطعون ضده بمذكرة جواب غير مبلغة لمحامى الطاعنة ملتمسا رفض الطعن.

حيث التمست النيابة العامة رفض الطعن.

حيث تم تسديد الرسوم القضائية.

وعلـيه فـإن المحكمـة العلـيا

من حيث الشكل:

حيث بخصوص مذكرة الرد التى تقدم بها محامى المطعون ضده غير مبلغة لمحامى الطاعنة حسب ما تقتضيه المادة 568 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تحت طائلة عدم القبول التلقائى ومنه فهى غير مقبولة وبالتالي استبعاد ما ورد فيها.

حيث أن الطعن بالنقض استوفى الأشكال والأوضاع القانونية فهو مقبول.

من حيث الموضوع:

حيث أثارت الطاعنة **وجهين للطعن بالنقض.**

الوجه الأول: تجاوز السلطة من فرعين.

الفرع الأول: القضاء بما لم يطلب.

الفرع الثاني: الخطأ في تطبيق المادة: 73 من القانون 11/90.

الوجه الثاني: قصور التسبيب من ثلاثة فروع.

الفرع الأول: عدم تحديد كيفية تقدير التعويض المحكوم به.

الفرع الثاني: عدم تحديد الأضرار المحتملة التي تم التعويض عنها.

الفرع الثالث: عدم تقديم ما يثبت أن التوقف عن العمل والأضرار كان وفقا للإجراءات القانونية.

عن الفرع الثاني من الوجه الأول والفرع الثالث من الوجه الثاني لتكاملهما دون حاجة للتطرق لباقي الفروع من الوجهين الأول والثاني:

وحاصل ما تنعاه الطاعنة فيهما على الحكم المطعون فيه أنه اعتبر تسريح المدعى تعسفيا تأسيسا على أن المدعى عليها لم تحترم الإجراءات القانونية طبقا للمادة: 72-02 من القانون 11/90 ولم تقدم أمر قضائي استعجالي تثبت بموجبه أن الإضراب الذي قام به المدعى غير مشروع وعدم لجوئها إلى القضاء لإثبات عدم مشروعية التوقف الجماعي عن العمل رغم أنها أوامر استعجالية متعلقة بإلزام عمالها بما فيهم المطعون ضده بعدم عرقلة حرية العمل صادرة عن القسم الاجتماعي لمحكمة أرزيو بتاريخ 2020/05/04 وبتاريخ 2020/07/21 ومحضر تبليغ إعذار للالتحاق بالعمل وأنه لم يتمثل لذلك ولم يقدم ما يثبت أن توقفه عن العمل كان وفقا للإجراءات القانونية وهو ما يعرض الحكم محل الطعن للنقض والإبطال.

حيث يتبين فعلا من الحكم المطعون فيه أن قاضي الدرجة الأولى لتأسيس قضائه اعتبر تسريح المدعى تعسفيا لعدم وجود حكم قضائي بعدم شرعية الإضراب وعدم ثبوت عرقلته لحرية العمل داخل المؤسسة وأن فصله تم خرقا للإجراءات القانونية التأديبية وراح يستجيب لطلبه في التعويض عن التسريح قبل نهاية المدة المتبقية من العقد وإعلان المدعى عليها رفضها إعادة إدماجه.

في حين كان على قاضي الموضوع - القاضي الاجتماعي - باعتباره المختص والمؤهل الوحيد للتصدي لمسألة شرعية الإضراب من عدمه طالما أنه كان السبب في تسريح المدعى من عمله وليس انتظار الفصل في ذلك من جهة قضائية أخرى، فهو الذي كان عليه أن يقرر شرعية الإضراب من عدمه ثم يفصل في واقعة التسريح حسب ما يقتضيه القانون وذلك بعد الوقوف على مدى توفر الضوابط والشروط المقررة قانونا الواجب استيفائها في حالة الإضراب عن العمل لاسيما تلك المنصوص عليها في القانون 02/90 المعدل والمتمم بموجب القانون 27/91 المتعلق بالنزاعات الجماعية في العمل وممارسة حق الإضراب ومنها الموافقة على الإضراب في جمعية عامة تعقد لهذا الغرض وإيداع إشعار بالإضراب لدى الهيئة المستخدمة ومفتشية العمل المختصة إقليميا واحترام الحد الأدنى من الخدمة.

كان عليه مناقشة هذه المسألة التي هي من اختصاصه وسلطته وليس الفصل بعدم قانونية التسريح لعدم تقديم حكم قضائي أو أمر استعجالي بعدم شرعية التوقيف الجماعي عن العمل فضلا عن ذلك فإن الطاعنة دفعت للمناقشة أوامر استعجالية صادرة عن القسم الاجتماعي لمحكمة أرزيو بتاريخ 2020/05/04 وبتاريخ 2020/07/21 بوقف أي تصرف يعرقل حرية العمل، ومنه فإن قاضي الدرجة الأولى باعتباره تسريح المطعون ضده تعسفيا دون الفصل في مسألة الإضراب وشرعيته من عدمها يكون بقضائه كما فعل خالف القانون مما يتعين معه نقض وإبطال الحكم المطعون فيه.

وحيث أن المصاريف القضائية يتحملها المطعون ضده طبقا للمادة 378 من ق إ م إ.

فلهـــذه الأســـبـاب

قررت المحكمة العليا:

في الشكل: قبول الطعن بالنقض شكلا.

في الموضوع: نقض وإبطال الحكم الاجتماعي المطعون فيه الصادر عن محكمة أرزيو بتاريخ 2020/12/15 وإحالة القضية والأطراف على نفس الجهة القضائية مشكلة من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد وفقا للقانون.

تحميل المطعون ضده المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثاني من شهر ديسمبر سنة ألفين وواحد وعشرون من قبل المحكمة العليـــا - الغرفة الاجتماعية - القسم الثالث، والمتركبة من الســـادة:

شوشو حفصـــة	رئيس القسم رئيسا
لوصيف جميلـة	مستشارة مقـررة
بلوفة بنت هنـــي	مستشـــــــارة
بوبلاطة عقيلـــة	مستشـــــــارة
طوايبية كلثـوم	مستشـــــــارة
بولسينة احســـن	مستشـــــــارا
هبـاش صالـــح	مستشـــــــارا

بحـــضـور السيـد: بن أحمد دريس - المحـامـــي العـــام،

وبمساعدة السيـد: مكاتي عبد الحميد - أمـيـن الـضـــبـط.

ملف رقم 1516214 قرار بتاريخ 2021/12/02

قضية مقاولة أشغال البناء ضد (ح.ا)

الموضوع: تسريح

الكلمات الأساسية: إعذارات - تغيب عن العمل - إهمال منصب - نظام داخلي - إعادة الإدماج - تسريح تعسفي - طلبات أصلية - امتيازات مكتسبة.

المرجع القانوني: اجتهاد قضائي.

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

المبدأ: على قاضي الموضوع الرجوع إلى النظام الداخلي للهيئة المستخدمة لتحديد عدد الإعذارات الواجب توجيهها للعامل المتغيب عن منصب عمله، قبل تقرير وضعية إهمال المنصب.

يقع على الهيئة المستخدمة عبء إثبات توجيهها الإعذارات للعامل المتغيب عن منصب عمله وليس عليها إثبات استلامه لها.

لا يجوز أن يقضي الحكم بإعادة إدماج العامل بتمكينه من الامتيازات المكتسبة التي حرم منها بسبب تسريحه التعسفي، ما لم يطالب بها العامل.

يجب على القاضي عند استجابته لطلب العامل بمنحه الامتيازات المكتسبة أن يحددها العامل بدقة.

إن المحكمة العليا

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

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 2021/03/18 وعلى مذكرة الرد التى تقدم بها محامي المطعون ضده.

بعد الاستماع إلى السيدة بن لشهب سعاد رئيسة القسم المقررة في تلاوة تقريرها المكتوب وإلى السيدة بن خالد عرار فاطمة المحامية العامة في تقديم طلباتها المكتوبة الرامية إلى نقض الحكم المطعون فيه.

حيث أنه بمقتضى عريضة مودعة بأمانة ضبط المحكمة العليا بتاريخ 2021/03/18 طعنت مقاولة أشغال البناء ممثلة في شخص صاحبها (ز.م) بالنقض بواسطة محاميها الأستاذ مخالدى عبد القادر في الحكم الصادر عن القسم الاجتماعى لدى محكمة غليزان بتاريخ 2020/11/08 فهرس رقم 20/03907 القاضى بإلزام المرجعة بإعادة إدماج المرجع ضده إلى منصب عمله الأصلى مع احتفاظه بكافة حقوقه المكتسبة ورفض ما زاد عن ذلك من طلبات لعدم التأسيس وأثارت فيها **ثلاثة أوجه للنقض.**

حيث أجاب المطعون ضده (ح.ا) بمذكرة رد بواسطة دفاعه الأستاذ عبد العزيز عليق التمس من خلالها رفض الطعن لعدم التأسيس إلا أنه لم يقم بتبليغها إلى دفاع الطاعنة كما تقتضيه المادة 568 ق إ م إ مما يستوجب عدم قبولها تلقائيا.

حيث أن النيابة العامة التمست نقض الحكم محل الطعن.

وعليه فإن المحكمة العليا

في الشكل:

حيث أن الطعن بالنقض استوفى الآجال والأشكال المحددة قانونا بالمواد 354-566-565-564-563-559-558-358 و567 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية لذلك فهو مقبول شكلا.

في الموضوع:

عن الوجه الأول، المأخوذ من مخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات تطبيقا للمادة 1/353 ق إ م إ:

بدعوى أنه بالإطلاع على عريضة المطعون ضده الافتتاحية للدعوى الأصلية وديباجة الحكم الصادر في 2017/06/18 والحكم المطعون فيه يتبين بأنه ارتأى مرافعة مقاولة أشغال البناء في شخص صاحبها (ز.م) مطالبا بحقوق ناتجة عن علاقة عمل لكن بالاطلاع على شهادة العمل والختم الموجود عليها وعلى كشف الراتب المستظهر بهما من طرفه يتبين بأنه اشتغل لدى المؤسسة ذات الشخص الوحيد وذات المسئولية المحدودة المسماة "ص" وأن هذه الأخيرة لها شخصية معنوية وذمة مالية مستقلة عن مالكها (ز.م) طبقا للمادة 2/564 من القانون التجاري وهي الهيئة المستخدمة وأن رفع الدعوى ضد المقاولة لصاحبها (ز.م) على النحو المذكور في محضر عدم المصالحة يكون قد رفع دعواه على غير ذي صفة.

لكن حيث أن ما تثيره الطاعنة بخصوص انعدام صفتها في النزاع قد تم الفصل فيه بموجب القرار الصادر عن المحكمة العليا بتاريخ 2019/07/04 محل دعوى الترجيع الحالية كما أنه يتبين من الحكم المطعون فيه بأنها هي من أعادت السير بالدعوى بعد النقض والإحالة من المحكمة العليا وكان عليها إعادتها بتسميتها الصحيحة الواردة في وثائقها وفي العريضة التصحيحية التي قدمها المطعون ضده في النزاع السابق قبل النقض ولا يمكنها التمسك حينئذ بخطئها مما يجعل الوجه المثار غير مؤسس ويستوجب رفضه.

عن الوجه الثاني، المأخوذ من مخالفة القانون طبقا للمادة 5/353 ق إ م إ:

تعيب الطاعنة على الحكم المطعون فيه أن قاضي المحكمة خلص إلى أن تسريحها للمطعون ضده تعسفي لمخالفته للإجراءات القانونية بدعوى أنها لم تسع إلى إخطاره بالالتحاق بمنصب عمله عند تغيبه دون مبرر وأنها لم ترسل له إعذارين على الأقل ولم تقدم ما يثبت ذلك واكتفت بتقديم

نسخة من استدعاء مؤرخ في 2017/02/05 مرسل إليه عن طريق البريد وأنها لم ترفق الاستدعائين الأولين ولا ما يثبت تسلمه الاستدعاء الأخير بموجب وصل استلام لكن بخلاف ذلك يثبت أن الطاعنة لم تطرد المطعون ضده ولم تسرحه من منصب عمله بدليل أنها وجهت له بتاريخ 2017/02/05 قبل انتهاء فترة العطلة رسالة عن طريق البريد من أجل الالتحاق بمنصب عمله إلا أنه لم يفعل و تخلى عن منصب عمله ومن المستقر عليه قانونا وقضاء أنه يكفى إرسال إعذار للعامل للالتحاق بمنصب عمله وهو ما قضت به المحكمة العليا في قرارها الصادر في 2012/09/06 رقم الملف 721484 والمادتين 107 و180 من القانون المدنى وقد استقر قضاء المحكمة العليا على اعتبار رفض العامل الاستجابة لإعذار الرجوع إلى منصب عمله فسخ علاقة العمل بإرادته المنفردة.

حيث أنه يتبيّن بالفعل من الحكم المطعون فيه تأسيس قضائه على أنه من المقرر قانونا أن الهيئة المستخدمة هى من تسعى إلى إخطار العامل بالالتحاق بمنصب عمله عند تغيبه دون مبرر وعليها أن ترسل له إعذارين اثنين على الأقل إلا أن الطاعنة لم تقدم للمحكمة ما يثبت ذلك واكتفت بتقديم نسخة من استدعاء مؤرخ في 2017/01/24 موقع من طرف المدير العام والمرسل عن طريق البريد بذات التاريخ موجه إلى المطعون ضده من أجل التحاقه بمنصب عمله وإلا تتخذ في حقه إجراءات قانونية إلا أنها لم ترفق أى وصل استلام له هذا من جهة, ومن جهة أخرى لم تقدم ما يفيد إهمال منصب العمل الأمر الذى يجعل تسريحه مخالفا للإجراءات القانونية في حين لم يبيّن قاضى الدرجة الأولى الأساس القانونى الذى اعتمد عليه في وجوب إرسال الطاعنة إعذارين اثنين على الأقل طالما أن هذه المسألة محددة في النظام الداخلى للهيئة المستخدمة ولم يطلع عليه هذا الأخير للتأكد من عدد الإعذارات الواجب توجيهها للعامل في حالة الغياب غير المبرر والذى يتجاوز 48 ساعة للتأكد من إهمال منصب العمل والإجراءات المتبعة في هذا الشأن كما أن الاجتهاد القضائى للغرفة الاجتماعية استقر على أنه على المستخدم إثبات توجيه الإعذارات لكنه غير ملزم بإثبات استلامها من طرف العامل وهذا خلافا لما ذهب إليه

الحكم محل الطعن وهو ما يجعل الإثارة سديدة يترتب عنها نقض وإبطال الحكم محل الطعن.

<u>عن الوجه الثالث</u>، المأخوذ من الحكم بما لم يطلب طبقا للمادة 16/358 ق إ م إ:

بدعوى أن المطعون ضده طالب بمناسبة دعوى إعادة السير بالدعوى بعد النقض برفض دعوى الرجوع بعد النقض والإحالة لعدم التأسيس دون أن يطالب بإعادة إدماجه في منصب عمله لا أن قاضى المحكمة وخلافا لما طالب به المطعون ضده قضى بإعادة إدماجه في منصب عمله وتمكينه من الامتيازات المكتسبة.

لكن حيث أن ما تنعاه الطاعنة غير مؤسس لأن العبرة بالطلبات الأصلية والتى تضمنت إعادة الإدماج وطالما وقف قاضى الدرجة الأولى على أن الطاعنة لم تبد رغبتها الصريحة في عدم الإدماج فإنه استجاب إلى طلب المطعون ضده بعد أن تبين له بأن التسريح تعسفى لأن هذه الدعوى عبارة عن امتداد للدعوى الأصلية ذلك أن قاضى الموضوع يفصل من جديد من حيث الوقائع والقانون في المسائل التى شملها النقض ومسألة إعادة الإدماج كانت محل طعن تأسيسا على المادة 73-4 من القانون 11/90 ما دام لا أحد من الطرفين رفض إعادة الإدماج وعليه فإن النعى غير وجيه ويستوجب الرفض.

<u>عن الوجه التلقائى المثار من طرف المحكمة العليا</u>، المأخوذ من انعدام الأساس القانوني:

حيث أنه بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه فقد قضى للمطعون ضده بالامتيازات المكتسبة بشكل تلقائى دون أن يطلبها هذا الأخير ودون تحديدها بالتدقيق واستقر الاجتهاد القضائى للغرفة الاجتماعية بالمحكمة العليا على وجوب تفصيل الامتيازات التى مكّن منها قاضى الدرجة الأولى العامل والمتمثلة أساسا في الحق في السكن وفي استعمال سيارة المصلحة والهاتف إلى غير ذلك من الامتيازات المادية التى يكون العامل يستفيد منها عند قيام علاقة العمل وحرم منها بسبب التسريح

والذى يثبت عدم قانونيته بحكم قضائى وعليه وبقضائه كما فعل فإن قاضى أول درجة أفقد قضاءه الأساس القانونى وعرّض بذلك حكمه للنقض والإبطال.

حيث أن المطعون ضده يتحمل المصاريف القضائية تطبيقا لأحكام المادة 378 ق إ م إ.

فلهـــذه الأســـباب

قررت المحكمة العليا:

في الشكـــل: قبول الطعن بالنقض شكلا.

في الموضوع: نقـــض وإبطال الحكـم المطعون فيه الصـادر عن محكمة غليزان بتاريـخ 2020/11/08 وإحالة القضية والأطراف أمام نفس الجهة القضائية مشكلة من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد طبقا للقانون.

تحميل المطعون ضده المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثاني من شهر ديسمبر سنة ألفين وواحد وعشرون من قبل المحكمة العليا - الغرفة الاجتماعية - القسم الثاني، والمتركبة من السادة:

بن لشهب سعـاد	رئيس القسم رئيسا مقررا
عصمان صديقـة	مستشـــــارة
خلفـاوي زوليخـة	مستشـــــارة
بن يـوب بشيـر	مستشـــــارا
كريطوس تفاحة	مستشـــــارة

بحـضـور السيـدة: بن خالد عرار فاطمة - المحـامـي العـام، وبمساعدة السيـدة: بوجلواح نعيمة - أمـيـن الـضـبـط.

ملف رقم 1488919 قرار بتاريخ 2021/10/07

قضية شركة ان.سي ا. رويبة ضد (ب.ع)

الموضوع: صلح

الكلمات الأساسية: محضر عدم مصالحة ثانٍ - رفع دعوى - أجل.

المرجع القانوني: المادة 504 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

المبدأ: يسقط حق العامل في رفع دعواه أمام القسم الاجتماعي، إذا أصبح محضر عدم الصلح الأول خارج أجل ستة أشهر.*

لا يمكن استصدار محضر ثان بعدم الصلح بخصوص نفس النزاع الذي تضمنه المحضر الأول.

إن المحكمة العليا

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

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 2020/07/19.

بعد الاستماع إلى السيدة لوصيف جميلة المستشارة المقررة في تلاوة تقريرها المكتوب وإلى السيدة يوسفى غزالى نادية المحامية العامة في تقديم طلباتها المكتوبة.

حيث أنه بتاريخ 2020/07/19 سجلت شركة " أن سى أ الرويبة" شركة ذات أسهم ممثلة في شخص رئيس مجلس الإدارة - الكائن

* سبق نشر نقطة قانونية مماثلة في العدد الأول 2014، ص 275.

مقرها بالمنطقة الصناعية الرويبة - الجزائر - طعنا بالنقض بواسطة القائم في حقها الأستاذ بن عنتر أحمد ضد الحكم الاجتماعي الصادر عن محكمة رويبة بتاريخ 2020/01/30 القاضي حضوريا ابتدائيا ونهائيا بقبول الدعوى شكلا.

وفي الموضوع: إلزام المدعى عليها شركة " أن سى أ الرويبة " الممثلة من طرف ممثلها القانوني بأن تدفع للمدعي (ب.ع) مبلغ 450.000 دج أربعمائة وخمسون ألف دينار جزائري تعوض عن التسريح التعسفي.

وأودعت بشأن ذلك عريضة طعن ضمنتها **ثلاث أوجه للنقض.**

حيث أن المطعون ضده لم يرد على عريضة الطعن بالنقض.

حيث أن النيابة العامة التمست عدم قبول الطعن شكلا.

حيث تم تسديد الرسوم القضائية.

<u>وعليه فإن المحكمة العليا</u>

<u>من حيث الشكل:</u>

حيث أن الطعن بالنقض استوفى الأشكال والأوضاع القانونية فهو مقبول.

<u>من حيث الموضوع:</u>

حيث أثارت الطاعنة ثلاث أوجه للطعن بالنقض.

الوجه الأول: مخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات.

الوجه الثاني: القصور في التسبيب.

الوجه الثالث: السهو عن الفصل في أحد الطلبات.

<u>عن الوجه الأول،</u> المأخوذ من مخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات دون حاجة للتطرق لباقي الأوجه المثارة:

وفيه تعيب الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفته أحكام المادة 504 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وكذا مخالفته للاجتهاد القضائى للمحكمة العليا والذى مؤداه أنه لا يمكن بعد انقضاء أجل ستة أشهر المقرر لرفع الدعوى اللجوء إلى مكتب المصالحة للحصول على محضر ثانى بعدم الصلح ذلك أن دعوى المطعون ضده رفعت خارج الأجل القانونى المنوه عنه في المادة 504 من ق إ م إ وأنه كان على قاضى الدرجة الأولى التصريح بعدم قبول الدعوى لسقوط الحق في رفعها وبقضائه خلاف ذلك عرض حكمه للنقض والإبطال.

حيث يتبين فعلا من الحكم المطعون فيه والوقائع التى جاء بها أن المدعى سبق له أن تحصل على محضر عدم الصلح بتاريخ 2017/10/09 رفع به دعوى ضد الطاعنة بتاريخ 2018/03/25 صدر فيها حكم بتاريخ 2018/07/12 قضى بعدم قبول الدعوى شكلا، وأنه بتاريخ 2018/07/31 أقام دعوى جديدة صدر فيها حكم 2018/10/04 بعدم قبول الدعوى لسقوط الحق في رفعها.

وأنه قام باستصدار محضر عدم الصلح ثانى في 2019/04/30 بنفس الطلبات أقام به الدعوى الصادر فيها الحكم محل الطعن الحالى وأن المدعى عليها كانت قد أثارت الدفع بعدم جواز ذلك طبقا للمادة 504 من ق إ م إ غير أن قاضى الدرجة الأولى لم يجب على هذا الدفع الإجرائى وراح يقضي بقبول الدعوى شكلا.

في حين كان عليه التصدى للدفع الإجرائى المثار من طرف المدعى عليها على ضوء ما تقتضيه المادة 504 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التى ترتب جزاء سقوط الحق في رفع الدعوى وعدم قبولها إذا أصبح المحضر الأول خارج أجل ستة أشهر من تسليمه.

فضلا عن ذلك عدم جواز استصدار محضر ثانى بعدم الصلح بخصوص نفس النزاع وهو المبدأ الذى درجت عليه المحكمة العليا والذى مؤداه أن العامل يفقد حقه في اللجوء مرة ثانية إلى القضاء إذا استند على

محضر عدم مصالحة ثانى بنفس موضوع محضر عدم المصالحة الأول ويعد عدم قبول الدعوى في هذه الحالة من النظام العام يثيره القاضى تلقائيا طبقا للمادة 69 من ق إ م إ.

وأن القضاء بخلاف ذلك هو مخالفة لقاعدة جوهرية في الإجراءات مما يجعل الإثارة سديدة ويتعين على أساسها نقض وإبطال الحكم المطعون فيه.

وحيث أن المسألة الإجرائية المفصول فيها لم تترك من النزاع ما يتطلب الحكم فيه فإن النقض يكون دون إحالة طبقا للمادة 1/365 من ق إ م إ.

حيث أن المصاريف القضائية يتحملها المطعون ضده.

فلهـــذه الأســـباب

قررت المحكمة العليا:

في الشكل: قبول الطعن شكلا.

في الموضوع: نقض وإبطال الحكم المطعون فيه الصادر عن محكمة الرويبة بتاريخ 2020/01/30 دون إحالة.

تحميل المطعون ضده المصاريف القضائية.

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

شوشو حفصـــة	رئيس القسم رئيسا
لوصيف جميلـة	مستشارة مقـــررة
بلوفة بنت هنـي	مستشـــــــــارة
بوبلاطة عقيلـة	مستشـــــــــارة

طوايبية كلثوم مستشـــــــــارة

بولسينة احسـن مستشـــــــــارا

هبـاش صالـح مستشـــــــــارا

بحـــضـور السيـــدة: يوسفي غزالي نادية - المحـــامـــي الـعـــام،

وبمساعدة السيـــد: مكاتي عبد الحميد - أمـــيـــن الـضـــبـط.

ملف رقم 1490281 قرار بتاريخ 2021/11/04

قضية مجمع لوجيترانس ضد (خ.م)

الموضوع: عقد عمل

الكلمات الأساسية: علاقة عمل - الشركة الأم - فرع - تسريح.

المبدأ: على قاضي الموضوع التصدي أولا للدفع بانعدام علاقة العمل بين طرفي النزاع، قبل الفصل في مدى شرعية تسريح العامل.

إن المحكمة العليا

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

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 2020/07/29.

بعد الاستماع إلى السيدة لوصيف جميلة المستشارة المقررة في تلاوة تقريرها المكتوب وإلى السيدة يوسفى غزالى نادية المحامية العامة في تقديم طلباتها المكتوبة.

حيث أنه بتاريخ 2020/07/29 سجل مجمع لوجيترانس- شركة ذات أسهم- الممثلة بمديرها العام الكائن مقرها بـ: بئر مراد رايس الجزائر طعنا بالنقض بواسطة القائم في حقه الأستاذ بوذراع محمد أمين ضد الحكم الاجتماعى الصادر عن محكمة بئر مراد رايس بتاريخ 2019/06/23 القاضي حضوريا ابتدائيا نهائيا بقبول الدعوى شكلا.

وفي الموضوع: إلزام المدعى عليها بإعادة إدماج المدعى إلى منصب عمله الأصلى كرئيس مشروع مستوى 3 وأن تسلم له كشف راتب شهر أكتوبر 2018 وقبل الفصل في موضوع الأجور ومنحة الفائدة: تعيين

الخبير بن نافلة محمد لتحديد مقابل أجرة المدعى لشهرى سبتمبر وأكتوبر 2018 مع القول إن كان استفاد منها أم لا وللتأكد من مدى استحقاقه لمنحة الفائدة لسنتى 2018/2017 وفي حالة الإيجاب تحديد مقابلها نقدا اعتمادا على وثائق الطرفين- وعدم قبول باقي الطلبات.

وأودع بشأن ذلك عريضة طعن أثار فيها وجهين للنقض.

حيث لم يرد المطعون ضده على عريضة الطعن بالنقض.

حيث أن النيابة العامة التمست عدم قبول الطعن.

حيث تم تسديد الرسوم القضائية.

وعلـيه فـإن المحكمـة العلـيا

من حيث الشكل:

حيث أن الطعن بالنقض استوفى الأشكال والأوضاع القانونية فهو مقبول.

من حيث الموضوع:

حيث أثارت الطاعنة **وجهين للطعن بالنقض:**

الوجه الأول: مخالفة القانون الداخلي.

الوجه الثاني: انعدام التسبيب.

عن الوجه الثانى، المأخوذ من انعدام التسبيب دون حاجة للتطرق للوجه الأول:

وفيه تعيب الطاعنة على قاضى الدرجة الأولى أنه لم يناقش دفعها المتعلق بعدم قيام علاقة العمل بينها وبين المدعى المطعون ضده رغم تقديمها لوثائق وأسانيد تبين أنه عمل لدى شركة النقل البرى التى هى فرع مستقل عنها والتى هى من قامت بإنهاء علاقة العمل معه بسبب إهمال المنصب ورفضه الالتحاق بعمله رغم إعذاره من طرف الفرع الذي قرر إنهاء

علاقة العمل وأن قاضى الدرجة الأولى لم يرد على هذه الدفوع واكتفى بمناقشة إجراءات التسريح التأديبى وأحكام المادة 02/73 و03/73 من القانون 11/90 التى ليست لها علاقة بالنزاع الحالى الأمر الذى يجعل الحكم مشوب بعيب انعدام التسبيب.

حيث يتبين فعلا من الحكم المطعون فيه أنه تأسس على أن المدعى عليها لم تقدم الدليل على ارتكاب العامل لخطأ مهنى جسيم يستوجب تسريحه من العمل ولم تقدم ما يفيد احترامها للإجراءات التأديبية طبقا للمادة 3/73-2/73 من القانون 11/90 واعتبر أن إنهائها لعلاقة العمل مع المدعى هو تسريح تعسفى وبناء على ذلك راح القاضى يستجيب لطلب المدعى الرامى إلى إعادة إدراجه في منصب عمله الأصلى كرئيس مشروع مستوى 03.

في حين كان عليه التصدي للدفوع المثارة بشأن أن علاقة العمل قائمة مع الشركة الفرع المسماة شركة النقل البرى وليس مع الشركة الأم (المجمع) التى تضم عدة شركات مستقلة بشخصيتها المعنوية وذمتها المالية ومنها الشركة التى وظفت المطعون ضده والتى هى شركة قائمة بذاتها.

كان على القاضى مناقشة هذه المسألة على ضوء الوثائق والمستندات المقدمة للنقاش لاسيما عقد العمل السارى من 2015/05/13 وقرار إنهاء المهام المتخذ ضد المطعون ضده في 2018/11/04 من طرف شركة النقل البرى ثم الوقوف على الأسباب التى تأسس عليها هذا القرار لاسيما مسألة إهمال المنصب والإعذارات الموجهة للمطعون ضده بشأن ذلك ورفضه الالتحاق بمنصب عمله.

ولما كان الأمر خلاف ذلك يتعين نقض وإبطال الحكم المطعون فيه.

حيث أن المصاريف القضائية يتحملها المطعون ضده طبقا للمادة 378 من ق.ا.م.ا.

فلهـــذه الأســـبـاب

قررت المحكمة العليا:

في الشكل: قبول الطعن بالنقض شكلا.

في الموضوع: نقض وإبطال الحكم الاجتماعي المطعون فيه الصادر عن محكمة بئر مراد رايس بتاريخ 2019/06/23 وإحالة القضية والأطراف على نفس الجهة القضائية مشكلة من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد طبقا للقانون.

تحميل المطعون ضده المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الرابع من شهر نوفمبر سنة ألفين وواحد وعشرون من قبل المحكمة العليـــا - الغرفة الاجتماعية - القسم الثالث، والمتركبة من السادة:

شوشو حفصـــة	رئيس القسم رئيسا
لوصيف جميلة	مستشارة مقـــررة
بلوفة بنت هنـــي	مستشـــــــــارة
بوبلاطة عقيلـــة	مستشـــــــــارة
طوايبية كلثوم	مستشـــــــــارة
بولسينة احسـن	مستشـــــــــارا
هبـاش صالـح	مستشـــــــــارا

بحـــضـور السيـــدة: يوسفي غزالي نادية - المحـــامـــي العـــام،

وبمساعدة السيـــد: مكاتي عبد الحميد - أمـــيـــن الـضـــبـط.

6. الغرفة الجنائية

ملف رقم 1414707 قرار بتاريخ 2021/11/17

قضية النيابة العامة، (ا.ا) ومن معهما ضد (ا.ع) و(ا.ي)

الموضوع: ورقة الأسئلة

الكلمات الأساسية: حكم جنائي - تسبيب.

المرجع القانوني: المواد 305، 307 و309 فقرة 8 من قانون الإجراءات الجزائية.

المبدأ: يكمن تسبيب الأحكام الجنائية في اقتناع أعضاء محكمة الجنايات الذي يظهر من خلال الأجوبة على الأسئلة المطروحة. ويتم توضيح العناصر الأساسية لهذا الاقتناع بورقة التسبيب الملحقة بورقة الأسئلة والمكملة للحكم.*

إن المحكمة العليا

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

بعد الاطلاع على الطعون بالنقض المرفوعة من طرف النائب العام لدى مجلس قضاء تبسة يوم 2019/05/07 ومن طرف المتهمين (ا.ر) و(ا.ت) و(ا.ا) بتاريخ 2019/05/08.

ضد الحكم الجنائى الصادر بتاريخ 2019/04/30 عن محكمة الجنايات الاستئنافية لمجلس قضاء تبسة والقاضى بإدانة المتهمين (ا.ر) و(ا.ا) و(ا.ت) بجنايتي تكوين جمعية أشرار والسرقة المقترنة بظروف

* سبق نشر نقطة قانونية مشابهة، من حيث كيفية تسبيب الأحكام الجنائية في العدد الأول 2020، ص 150.

العنف والتهديد والليل والتعدد والكسر طبقا للمواد 176- 177- 350- 353 ف 1 و2 و3 و4 من قانون العقوبات ومعاقبة كل واحد منهم بخمس (05) سنوات سجنا وغرامة نافذة قدرها مليون دج مع مصادرة المحجوزات والأمر بالحجر القانونى على المحكوم عليهم وحرمانهم من ممارسة حق الانتخاب والترشح لمدة 05 سنوات ابتداء من تاريخ انقضاء العقوبة.

التصريح ببراءة المتهمين (ا.ع) و(ا.ى) من الجرم المنسوب إليهما تحميل المحكوم عليهم المصاريف القضائية.

ودعماً لطعونهم بالنقض:

أودع النائب العام مذكرة أثار من خلالها **وجهين للنقض.**

وأودع كل واحد من المتهمين الطاعنين مذكرة بواسطة دفاعهم شركة محامين للأستاذين بخوش الهاشمى وفريد الطيب أثاروا من خلالها **وجهين للنقض.**

وعليه فإن المحكمة العليا

في الشكل:

حيث أن النائب العام صرح بطعنه بالنقض وأرفق بالملف مذكرة تدعيم الطعن بالنقض مودعة من طرفه بتاريخ 2019/07/04 بلغها للمطعون ضدهما (ا.ا) و(ا.ت) و(ا.ر) بتاريخ 2019/08/16 أى خارج آجال ثلاثون يوماً المنصوص عليها بالمادة 505 مكرر ق إ ج مع عدم إرفاقه بالملف ما يفيد تبليغها للمطعون ضدهما (ا.ع) و(ا.ى) كما تستوجبه أحكام نفس المادة المشار إليها لذا يتعين التصريح بعدم قبول طعنه بالنقض شكلاً.

حيث أن الطعون بالنقض المصرح بها من طرف المتهمين (ا.ا) و(ا.ر) و(ا.ت) استوفت أوضاعها القانونية لذا فهي مقبولة شكلاً.

فـي الموضـوع:

عن الفرع الأول من الوجه الأول من مذكرات المتهمين لتطابقه: والمأخوذ من مخالفة القانون، بدعوى أن محكمة الجنايات حاكمت الطاعن على أساس ظرفين منفصلين وهما ظرف العنف وظرف التهديد وخصصت لكل ظرف سؤال مستقل وهذا يعد مخالفة لما جاء في قرار الإحالة لغرفة الاتهام.

حيــث أن ما ينعاه الطاعنون غير وجيه ذلك أنه بالرجوع إلى ورقة الأسئلة نجد أن محكمة الجنايات قد تقيدت في طرح الأسئلة بالوقائع المعينة في منطوق قرار الإحالة لغرفة الاتهام الذى أحال الطاعنين بجناية السرقة المقترنة بظروف الليل والكسر والتعدد والتهديد والعنف طبقا لأحكام المادة 353 فقرات 01-02-03-04 ووضعت سؤال مستقل عن كل ظرف وأجابت عنه بالإيجاب وعلى أساس ذلك أدانت الطاعنين.

عـن الفـرع الثانى من الوجه الأول، بدعوى أن محكمة الجنايات لم تصدر حكم مستقل يقضي في شكل الاستئناف:

حيــث أن ما ينعاه الطاعنون غير وجيه ذلك أنه بالرجوع إلى ملف الطعن تبين أنه يحتوى من بين الأوراق المرفقة به نسخة من الحكم الفاصل في شكل الاستئناف طبقاً للمادة 322 مكرر 8 ق إ ج وذلك على عكس ما جاء نعي الطاعنين.

عـن الوجـه الثانى من مذكرات المتهمين لتطابقه: المأخوذ من القصور في التسبيب،

بدعـوى أن ورقة التسبيب اكتفى منها القضاة بذكر أن التهمة ثابتة وذكر أركانها القانونية وذلك لا يكفى كتسبيب لإسناد التهمة.

حيــث أن ما ينعاه الطاعنون غير وجيه ذلك أن التسبيب في أحكام محكمة الجنايات يكون بناء على الأسئلة المطروحة من طرف رئيس محكمة الجنايات عن كل واقعة معينة في منطوق قرار الإحالة بصيغة

قانونية صحيحة متطابقة مع أحكام المادة 305 من ق إ ج والإجابة عنها من طرف أعضاء المحكمة بالإيجاب أو النفى في إطار اقتناعهم الشخصى طبقا للمادة 307 من ق إ ج وتحرير بعد ذلك ورقة التسبيب من الرئيس أو من ينيبه إلى ذلك وتضمنها العناصر الأساسية التى بنى عليها أعضاء المحكمة اقتناعهم في إسناداً التهمة للمتهمين أو استبعادها.

فلهـــذه الأســـبـاب

تقضي المحكمة العليا - الغرفة الجنائية - القسم الثالث:

بعدم قبول طعن النائب العام شكلاً.

بقبول طعون المتهمين (ا.ا) و(ا.ر) و(ا.ت) شكلاً ورفضها موضوعا.

تحميل المتهمين الطاعنين والخزينة العمومية المصاريف القضائية.

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

بوروينة محمد	رئيس الغرفة رئيسا
عثماني محمد	مستشـــارا مقـررا
قنطـار رابـح	مستشـــــــارا
بليـل أعمـر	مستشـــــــارا
عـلاد أحمـد	مستشـــــــارا

بحـــضـور السيـد: حمادو محمد - المحـــامـــي العـــام،

وبمساعدة السيدة: بلعسل فاطمة الزهراء - أمـــيـن الـضـــبـط.

7. غرفة الجنح والمخالفات

ملف رقم 1064776 قرار بتاريخ 2021/11/25

قضية (ب.م) ضد القرض الشعبي الجزائري بالمدية والنيابة العامة

الموضوع: تبديد أشياء

الكلمات الأساسية: تبديد أشياء مرهونة - إخلال بالتزامات عقدية.

المرجع القانوني: المادة 364 من قانون العقوبات.

المبدأ: يتعين على قضاة الموضوع في جنحة تبديد الأشياء المرهونة، مناقشة العقد المبرم بين الطرفين المتضمن رهن الأشياء التي تم تبديدها.

إن المحكمة العليا

بعد الاستماع إلى السيدة داود زُبيْدة الرئيسة المقررة في تلاوة تقريرها المكتوب وإلى السيد خالد العيفة المحامى العام في تقديم طلباته المكتوبة.

فصلا في الطعن بالنقض المرفوع في 2014/12/07 من طرف المدعى في الطعن وهو المدعو (ب.م) ضد القرار الصادر في 2014/12/03 عن الغرفة الجزائية لمجلس قضاء المدية, القاضي علنيا, حضوريا غير وجاهي, نهائيا:

في الشكل: قبول استئناف المتهم.

وفي الموضوع: تأييد الحكم المستأنف في الدعويْن.

وذلك من أجل جرم تبديد أشياء مرهونة, الفعل المنصوص والمعاقب عليه بأحكام المادة 364 من قانون العقوبات.

حيث أن الرسم القضائى (1000 دج) تمّ دفْعهُ من طرف الطاعن عملا بأحكام المادة 506 من قانون الإجراءات الجزائية.

حيث تدعيما لطعنه, أودع المدعى في الطعن (ب.م) بواسطة الأستاذ كمال احمد مسعود مذكرة مؤرخة في 2016/05/12 ضمّنها **ثلاثة أوجه للنقض:**

الأول: مأخوذ من مخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات, الثانى: مأخوذ من انعدام أو قصور الأسباب, الثالث: مأخوذ من مخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه.

حيث أن المدعى عليه في الطعن القرض الشعبى الجزائرى أودع بواسطة الأستاذ مهرى محمد أمين, المحامى المعتمد لدى المحكمة العليا, مذكرة جواب محررة بتاريخ 2015/07/13 انتهى فيها إلى طلب رفض الطعن موضوعا لعدم التأسيس.

حيث أن النائب العام لدى المحكمة العليا قدم تقريرا التمس من خلاله رفض الطعن.

وعليه فإن المحكمة العليا

من حيث الشكل:

حيث أن طعن المدعى (ب.م), ورد ضمن الأشكال والأوضاع المقررة في القانون فيتعيّن التصريح بقبوله شكلا.

ومن حيث الموضوع:

عن الوجه الثانى بالأسبقية المثار من طرف الطاعن: والمأخوذ من قصور التسبيب (المادة 4/500) من قانون الإجراءات الجزائية المؤدى وحده إلى النقض،

بدعوى أنه بالرجوع إلى القرار المنتقد يتبيّن منه أنه جاء خاليا من التعليل في الدعويْن العمومية والمدنية وأن قضاة المجلس بقضائهم كما فعلوا يكونون قد عرّضوا قرارهم للنقض للقصور في التسبيب.

حيث بالرجوع إلى القرار، محل الطعن بالنقض، القاضى بتأييد حكم أول درجة الصادر عن محكمة المدية بتاريخ 2012/04/18 الذى أدان المتهم (ب.م) بجنحة تبديد أشياء مرهونة وفقا لأحكام المادة 364 من قانون العقوبات وحكمَ عليه بعقوبة الحبس غير النافذ والغرامة النافذة وبأن يدفع لفائدة الطرف المدنى مبلغ 6.500.000 دج، أن قضاة الموضوع أسسوا قضائهم في إدانتهم للمتهم وفي تعويض الطرف المدنى على أن المتهم عمل على تغيير المحل المتفق عليه الذى تواجدتْ به الأدوات المرهونة والمحجوزة لفائدة البنك و نقلهَا إلى مكان آخر مع أنه تمّ تبليغه بالسند التنفيذى وهو ما أكدهُ صاحب المحل وكذا المحضر الرسمى المحرر بتاريخ 2010/09/04 عن المُحضِر القضائى إلا أن قضاة الموضوع لم يناقشوا الوقائع ولا الأخطاء المرتكبة من طرف الطاعن بالنظر إلى عقد القرض المبرم بين طرفيْه وما يرتبه من التزامات والآثار المترتبة عند الإخلال به.

حيث متى كانت الوقائع تتعلق بالإخلال بالتزامات عقدية فإنه يتعيّن على قضاة الموضوع مناقشة الأفعال ـ محل الاتهام ـ وفقا لما تضمّنهُ عقد القرض الذى استفاد منه الطاعن وتبيان شروطه سيما الشرط الجزائى وتحديد ما تبعه من إجراءات الضمان والشروط التى أوجبها المشرع لصحة الرهن وإبراز الركن المادى للجريمة محل المتابعة على ضوء أحكام المادة 364 من قانون العقوبات وذلك بطريقة مبنية على المنطق القانونى حتى تتمكن المحكمة العليا من ممارسة وظيفتها في الرقابة على صحة تطبيق القانون.

حيث اعتمادا على ما سبق ذكره فإن ما ذهب إليه قضاة المجلس في قرارهم المنتقد يشكل قصورا في الأسباب المبنى على مخالفة القانون، الأمر الذي يؤدي إلى التصريح بنقض وإبطال القرار المطعون فيه.

فلهـــذه الأســـبـاب

تقضي المحكمة العليا:

في الـشـكـل:

بقبول الطعن بالنقض شكلا.

في الموضوع:

القول بتأسيسه موضوعا والقضاء بنقض وإبطال القرار المطعون فيه الصادر عن الغرفة الجزائية لمجلس قضاء المدية بتاريخ 2014/12/03 فهرس رقم 14/5981 وإحالة القضية والأطراف أمام نفس المجلس مشكلا من هيئة أخرى للفصل فيها وفقا للقانون.

تحميل الخزينة العمومية المصاريف القضائية.

بـذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من قبل المحكمة العليـا

- غرفة الجنح والمخالفات - القسم الثالث، المتركبة من السادة:

داود زبيـــــــدة	رئيس القسم رئيسا مقررا
عميـــري الزهـرة	مستشـــــــارة
داودي غنيـــــة	مستشـــــــارة
حبـــاب يـزيـــد	مستشـــــــارا
جبلاحي الهاشمي	مستشـــــــارا
قـــادري يوســـف	مستشـــــــارا

بحـــضـور السيـد: خالد العيفة - المحامي العـــام،

وبمساعدة السيد: طريف سمير - أمين الضبط.

ملف رقم 1416172 قرار بتاريخ 2021/04/29

قضية إدارة الجمارك لولاية عين تموشنت ضد (غ.ق) والنيابة العامة

الموضوع: تقادم الدعوى الجبائية

الكلمات الأساسية: تهريب - تقادم.

المرجع القانوني: المادة 10 من الأمر 05-06، المتعلق بمكافحة التهريب.

المادتان 266 و267 من قانون 79-07 المتضمن قانون الجمارك.

المبدأ: تتقادم الدعوى الجبائية في جريمة التهريب، المنصوص والمعاقب عليها في المادة 10 من قانون مكافحة التهريب رقم 05-06، طبقا لأحكام المادتين 266 و267 من قانون الجمارك المتعلقة بتقادم الدعوى الجمركية.

إن المحكمة العليا:

بعد الاستماع إلى السيد مامونى الطاهر الرئيس المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد خالد العيفة المحامى العام في تقديم طلباته المكتوبة.

فصلا في الطعن بالنقض المرفوع في 2019/05/14 من طرف المدعية في الطعن وهى إدارة الجمارك ضد القرار الصادر في 07 ماى 2019 عن الغرفة الجزائية بمجلس قضاء عين تموشنت القاضى غيابيا للمتهم وحضوريا لإدارة الجمارك لولاية عين تموشنت،

في الشكل: قبول الاستئناف.

وفي الموضوع: في الدعوى الجمركية: تأييد الحكم المستأنف من أجل جرم التهريب الفعل المنصوص والمعاقب عليه بالمادة 10 من الأمر 06/05.

حيث أن الدولة معفاة من دفع الرسم القضائى حسب المادة 509 من قانون الإجراءات الجزائية.

حيث أنه تدعيما لطعنها أودعت إدارة الجمارك بواسطة الأستاذ ناصرى أحمد المحامى المعتمد لدى المحكمة العليا مذكرة مؤرخة في 2019/07/11 ضمنها وجها وحيدا للنقض مأخوذ من مخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه.

حيث أن الطعن استوفى الأوضاع الشكلية المقررة في القانون.

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

وعليه فإن المحكمة العليا

من حيث الشكل:

حيث أن طعن إدارة الجمارك ورد ضمن الأشكال والأوضاع المقررة قانونا يتعين التصريح بقبوله شكلا.

ومن حيث الموضوع:

عن الوجه الوحيد، المأخوذ من مخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه:

من حيث أن الأفعال المجرمة والمنصوص عليها في المادة 10 من الأمر 06/05 تطبق عليها أحكام المادة 08 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية وذلك عملا بنص المادة 34 من الأمر المذكور على أنه تخضع للقواعد المعمول بها في مجال الجريمة المنظمة العابرة للحدود التى لا تتقضى فيها الدعويين العمومية والمدنية بالتقادم ومنه يكون القرار المطعون فيه قد جاء مخالفا للقانون ومشوبا بخطأ في تطبيقه.

حيث أنه يستفاد من مراجعة مقتضيات القرار محل الطعن بأن قضاة المجلس قضوا في الدعوى الجمركية بتأييد الحكم المستأنف الذى صرح بانقضاء الدعوى الجمركية بالتقادم تأسيسا على كون المدة الفاصلة مابين تاريخ صدور الحكم الغيابى وتاريخ تبليغه إلى المتهم تزيد على ثلاث سنوات ولم يتخذ في تلك الفترة أي إجراء قاطع أو موقف للتقادم.

حيث أنه يجب التذكير بأن القواعد الإجرائية الخاصة المنصوص عليها في المادة 34 من الأمر 06/05 المتعلق بمكافحة التهريب قد وردت في الفصل الخامس من ذات الأمر الخاص بالقواعد الإجرائية المطبقة على الدعوى الجبائية في مجال البحث والتحرى والمعاينة والقوة الإثباتية للمحاضر المحررة من قبل الأعوان المؤهلين لذلك، وأن المشرع قد نص في الأحكام النهائية لقانون مكافحة التهريب على إلغاء المواد 326 و327 و328 من قانون الجمارك دون إلغاء النصوص الأخرى المتعلقة بالتقادم لاسيما المادتين 266 و267 منه المتعلقة بتقادم الدعوى الجمركية.

حيث أنه عملا بالمبادئ القانونية التى تفيد بأن القاعدة الإجرائية الخاصة لا تقبل القياس فإنه لا يمكن التوسع في تفسير نصوص الأمر 06/05 وتطبيق قواعد إجرائية لم يتناولها المشرع في أحكامه ومن جهة أخرى فإن حيازة البضائع ذات المنشأ الأجنبى داخل الإقليم الجمركى بدون سند إثبات تعد مخالفة جمركية وتخضع في تكييفها إلى قيمة البضاعة التي تحدد عن طريق التنظيم.

حيث أنه والحالة ما ذكر فإن ما تثيره الطاعنة في الوجه الوحيد لا يرقى أن يكون تأسيسا قانونيا سليما لما هو محدد في نص المادة 500 من قانون الإجراءات الجزائية.

وعليه فإن ما توصل إليه قضاة الهيئة الاستئنافية في قرارهم المنتقد يعد تطبيقا لصحيح القانون يتعين معه التصريح برفض الطعن.

فلهـــذه الأســـباب

تقضي المحكمة العليا:

في الشكل: بقبول الطعن بالنقض شكلا.

وفي الموضوع: القول بعدم تأسيسه موضوعا والقضاء برفضه.

تحميل الخزينة العمومية المصاريف القضائية.

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

مامونـي الطاهـر	رئيس القسم رئيسا مقررا
زلـغـي محمـد	مستشـــــارا
حبـاب يـزيـد	مستشـــــارا
جبلاحي الهاشمي	مستشـــــارا
عميـري الزهـرة	مستشـــــارة
داود زبيـــدة	مستشـــــارة
داودي غنيـــة	مستشـــــارة

بحـضـور السيـد: خالد العيفة - المحامي العـام،

وبمساعدة السيد: قرليفة محمد - أمين الضبط.

ملف رقم 1409414 قرار بتاريخ 2021/07/29

قضية (ب.ب) ضد النيابة العامة

الموضوع: تقادم العقوبة

الكلمات الأساسية: أجل التقادم - إجراءات تنفيذ - نهائي.

المرجع القانوني: المادتان 499 و614 من قانون الإجراءات الجزائية.

المبدأ: تتقادم العقوبة في مواد الجنح بمضي خمس سنوات من تاريخ صدور قرار المحكمة العليا القاضي برفض الطعن، طالما لم يثبت اتخاذ أي إجراء من إجراءات تنفيذ القرار المطعون فيه، الذي أصبح نهائيا.

إن المحكمة العليا

بعد الاستماع إلى الرئيس المقرر السيد بخوش على في تلاوة تقريره المكتوب، وإلى السيد بخليفى امحمد المحامى العام في تقديم طلباته المكتوبة.

فصلا في الطعن بالنقض المرفوع في 2019/04/15 من طرف المدعى في الطعن المدعو (ب.ب) في القرار الصادر بتاريخ 2019/04/11 عن الغرفة الجزائية لمجلس قضاء سكيكدة الذي قضى:

حضوريا بقبول الطلب شكلا ورفضه موضوعا.

وذلك من أجل جرم إصدار شيك بدون رصيد، الفعل المنصوص والمعاقب عليه بالمادة: 374 من قانون العقوبات.

حيث إن الرسم القضائى تم دفعه حسب المادة 506 من قانون الإجراءات الجزائية.

الحوالة: 1000 دج.

حيث أن الطعن بالنقض استوفى الأوضاع الشكلية المقررة قانونا.

حيث وتدعيما لطعنه أودع الطاعن مذكرة طعن بواسطة وكيلته الأستاذة مبروك مليكة المحامية المعتمدة لدى المحكمة العليا أثارت فيها وجها وحيدا للطعن بالنقض.

وعليه فإن المحكمة العليا

عن الوجه الوحيد للطعن: والمأخوذ من انعدام أو قصور في التسبيب عملا بأحكام المادة 4/500 من قانون الإجراءات الجزائية،

بدعوى أن القرار محل الطعن قرر رفض طلب العارض بحجة أن هذا الأخير لم يسدد مبالغ المصاريف القضائية والتي في حالة عدم دفعها فإنها تكون محل إكراه بدني.

إن هذا التسبيب جاء مخالفا للقانون باعتبار أن الطاعن تقدم بطلب لجدولة القضية من جديد بغرض الفصل في الطلب المتعلق بتقادم العقوبة الأصلية المتمثلة في الغرامة المحكوم بها عليه بموجب القرار الصادر بتاريخ 1996/12/15 عن مجلس قضاء سكيكدة والمقدرة بـ: 1.264.29.91 دج، وبذلك وبناء على أحكام المادة 05 من قانون العقوبات التي تعتبر الغرامة عقوبة أصلية في مادة الجنح، ولذلك وعملا بمقتضيات المادة 614 من قانون الإجراءات الجزائية فإن العقوبات الصادرة في مادة الجنح تتقادم بمضي (05) سنوات كاملة من التاريخ الذي يصبح فيه الحكم أو القرار نهائيا.

وبذلك فإن ما توصل إليه القرار برفض الطلب لعدم التأسيس يكون بذلك قد جانب الصواب يتعين نقضه وإبطاله.

حيث البين من تلاوة القرار المنتقد - الذي قضى حضوريا بقبول الطلب شكلا ورفضه موضوعا لعدم التأسيس - أن مضمون الطلب الذي تقدم به العارض يطرح مسألة تتعلق بتنفيذ العقوبات ولا يثير أي نزاع ذي طابع قانوني أو إشكال في التنفيذ، وإنما يهدف إلى الإشهاد له

بانقضاء العقوبة طبقا لأحكام المادة 614 من قانون الإجراءات الجزائية التى تنص على أن العقوبات الصادرة بقرار أو حكم يتعلق بموضوع الجنح تتقادم بعد مضى خمس سنوات كاملة ابتداء من التاريخ الذى يصبح فيه هذا القرار أو ذاك الحكم نهائيا.

حيث أن المسائل المتعلقة بتنفيذ العقوبات تتكفل بها جهة النيابة باعتبارها صاحبة الدعوى العمومية فهى التى تسهر على مسار المتابعات الجزائية وتنفيذ ما تسفر عنه من عقوبات.

حيث ولطالما في دعوى الحال أن الأمر يتعلق بمسألة تخص تنفيذ العقوبات فإنه كان الأجدر والأولى بالقضاة التصريح بالإشهاد بتقادم العقوبة، مع العلم أنه ومنذ صدور قرار المحكمة العليا بتاريخ 1998/06/02 إلى غاية تقديم الطلب موضوع المعالجة في 2018/12/30 فإنه لم يثبت اتخاذ أى إجراء من إجراءات تنفيذ القرار الصادر بتاريخ 1996/12/15 الذي أدانه وقضى عليه بعقوبتي الحبس والغرامة.

حيث يتضح من خلال الاطلاع على المستندات التى استظهرها الطاعن أن المدة الزمنية التى تفصل تاريخ صدور قرار المحكمة العليا الذى كان في 1998/06/02 عن تاريخ الطلب الذى تقدم به الطاعن في 2018/12/30 قد تجاوزت (05) خمس سنوات وهى المدة المخصصة لانقضاء العقوبة في مادة الجنح.

واستنادا إلى ذلك كان الأجدر بالقضاة التصريح بالإشهاد له بانقضاء العقوبة.

حيث متى كان ذلك فإنه وحسب المعطيات المتوفرة بملف دعوى الحال فإن موضوع الطلب الذى تقدم به العارض لا يتعلق بأى نزاع ذى طابع قانونى أو إشكال من شأنه يرتب انسدادا يؤثر سلبا على مجريات القضية يتطلب تدخل جهة القضاء وإنما يتطلع الطاعن من ورائه إلى الإشهاد له بانقضاء العقوبة الصادرة ضده والتى ثبت فعلا انقضاؤها بالتقادم طبقا لمقتضيات المادة 614 من قانون الإجراءات الجزائية سيما أن مسألة التقادم تتعلق بالنظام العام.

وعليه فإنه يتعين الاستجابة إلى طلب العارض نظرا لجديته والقضاء بنقض وإبطال القرار المطعون فيه.

وتحميل الخزينة العمومية المصاريف القضائية.

فلهـــذه الأســـباب

تقضي المحكمة العليا:

بقبول الطعن بالنقض **شكلا**.

وفي الموضوع: القول بتأسيسه والقضاء بنقض وإبطال القرار المطعون فيه الصادر بتاريخ 2019/04/11 عن مجلس قضاء سكيكدة، وإحالة القضية والأطراف أمام نفس الجهة القضائية مشكلة من هيئة أخرى للبتّ في الدعوى من جديد طبقا للقانون.

وتحميل الخزينة العمومية المصاريف القضائية.

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

بخوش علي	رئيس القسم رئيسا مقررا
العرباوي محمد منير	مستشارا
مغنوس عبد السلام	مستشارا
بعلي محمد	مستشارا
مفتاحي نور الدين	مستشارا

بحضور السيد: بخليفي امحمد - المحامي العام،

وبمساعدة السيدة: بوسليماني آسيا - أمين الضبط.

ملف رقم 1060740 قرار بتاريخ 2021/06/24

قضية شركة توزيع المواد الأولية د.ا.م DMP ضد (ت.ف) والنيابة العامة

الموضوع: دعوى مدنية تبعية

الكلمات الأساسية: دعوى عمومية- بطلان إجراءات المتابعة.

المرجع القانوني: المادتان 2 و3 من قانون الإجراءات الجزائية.

المبدأ: لا يفصل القاضي الجزائي في الدعوى المدنية التبعية، إذا قضى ببطلان إجراءات المتابعة، طالما أنه لم يفصل في موضوع الدعوى العمومية.

إن المحكمة العليا

بعد الاستماع إلى السيدة عميرى الزهرة المستشارة المقررة في تلاوة تقريرها المكتوب و إلى السيد خالد العيفة المحامى العام في تقديم طلباته المكتوبة.

فصلا في الطعن بالنقض المرفوع بتاريخ 2014/11/30 من طرف المدعيه في الطعن الضحية شركة توزيع المواد الأولية د.ا.م ضد القرار الجزائى بتاريخ 2014/11/23 فهرس رقم 14/04408 عن الغرفة الجزائية لمجلس قضاء البويرة والقاضي حضوريا نهائيا.

في الشكل: قبول استئناف المتهم والضحية.

في الموضوع: إلغاء الحكم المستأنف الصادر في 2014/11/23 في الدعويين والتصدي من جديد ببطلان إجراءات المتابعة.

من أجل جنحة إصدار شيك بدون رصيد طبقا للمادة 374 من قانون العقوبات.

حيث أن الرسم القضائى تم دفعه طبقا للمادة 506 من قانون الإجراءات الجزائية.

وحيث أنه تدعيما لطعنها أودعت الطاعنة بواسطة دفاعها الأستاذ مقدم بوعلام المحامى المعتمد لدى المحكمة العليا مذكرة ضمنتها **وجه وحيد للطعن مأخوذ من القصور في التسبيب.**

حيث أن النائب العام لدى المحكمة العليا قدم تقريرا التمس من خلاله رفض الطعن.

وعليه فإن المحكمة العليا

من حيث الشكل:

حيث أن الطرف المدنى شركة توزيع المواد الأولية د.م.ب طعنت بالنقض في القرار الصادر بتاريخ 2014/11/23 عن مجلس قضاء البويرة والقاضى بإلغاء الحكم المستأنف الصادر في 2014/06/23 في الدعويين والتصدى من جديد ببطلان إجراءات المتابعة وأن طعنها ينصب على الدعوى المدنية التى لم يفصل فيها كون ما انتهى إليه قضاة الموضوع بموجب قرارهم محل الطعن بالتصريح ببطلان إجراءات المتابعة يعد فصلا في الدعوى العمومية والتى قيدها المشرع بالإجراءات المنصوص عليها بالمادة 526 مكرر 02 وما يليها من القانون التجاري.

وحيث أنه بالنتيجة طالما أن الدعوى المدنية المرتبطة بالدعوى العمومية التى لم يفصل فيها بعد فإن المركز القانونى للطرف المدنى الطاعنة يبقى قائما إلى حين الفصل في الدعوى العمومية وفقا لما قرره المشرع من إجراءات في المادة السالف ذكرها وأن حقها في المطالبة بقيمة الشيك كسند قانونى لا يسقط إلا بموجب نص في القانون ومنه يتعين القول أن الطعن المسجل من طرفها يعد سابقا لأوانه يتعين معه التصريح بعدم قبوله شكلا لعدم توفر الشروط المذكورة.

فلهـــذه الأســـبـاب

تقضي المحكمة العليا:

في الشكل: عدم قبول طعن الطرف المدني شكلا لسبق أوانه.

تحميل الطاعنة المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار بالتاريـخ المذكور أعـلاه من قبـل المحـكـمة العليـا - غرفة الجنح والمخالفات - القسم الثالث، المتركبة من السادة:

مامونـي الطاهــر	رئيس القسم رئيسا
عميـــري الـزهــرة	مستشــارة مقـررة
جبلاحي الهاشمـي	مستشـــــــارا
حبـــاب يـزيـــد	مستشـــــــارا
داود زبـيـــــدة	مستشـــــــارة
داودي غـنـيـــــة	مستشـــــــارة
قـــادري يـوســف	مستشـــــــارا

بحـــضـور السيـد: خالد العيفة - المحـامـي الـعـــام،

وبمساعدة السيد: طريف سمير - أمين الضبط.

ملف رقم 1064618 قرار بتاريخ 2021/11/25

قضية النيابة العامة والوكيل القضائي للخزينة ضد (ع.ن)

الموضوع: دعوى مدنية تبعية

الكلمات الأساسية: تعويض - حماية الموظف - وكيل قضائي للخزينة.

المرجع القانوني: المادة الأولى من القانون رقم 63-198 المؤسس للوكالة القضائية للخزينة.

المادة 30 من الأمر 06-03، المتعلق بالقانون الأساسي العام للوظيفة العمومية.

المبدأ: يتعرض للنقض، القرار الذي لم يناقش طلب التعويض المقدم من طرف الوكالة القضائية للخزينة، طالما أنها تحل محل الموظف، أمام الجهات القضائية الجزائية، للحصول على التعويض عن الجرائم التي يتعرض لها، أثناء ممارسة وظيفته أو بمناسبتها.

إن المحكمة العليا

بعد الاستماع إلى السيدة داود زُبيْدة الرئيسة المقررة في تلاوة تقريرها المكتوب وإلى السيد خالد العيفة المحامى العام في تقديم طلباته المكتوبة.

فصلا قى الطعنيْن بالنقض المرفوعيْن من طرف المدعييْن في الطعن وهما على التوالى: الوكيل القضائى للخزينة والنائب العام لدى مجلس قضاء باتنة في 2014/10/27 وفى 2014/11/04 ضد القرار الصادر فى 2014/10/26 عن الغرفة الجزائية لمجلس قضاء باتنة القاضى علنيا، نهائيا، حضوريا وجاهيا للمتهم وغير وجاهى للوكيل القضائى للخزينة العمومية وبنك الفلاحة والتنمية الريفية. وكالة رقم 336. باتنة و(هـ.م)، غيابيا للباقي:

في الشكل: قبول الاستئنافات.

وفي الموضوع: تأييد الحكم المستأنف مبدئيا وتعديله بإلغائه فيما قضى به من إدانة المتهم عن جنح: السرقة وانتحال صفة الغير وإهانة هيئة نظامية والقضاء من جديد ببرائته منها ومن ثمة خفض عقوبة الحبس النافذ المحكوم بها عليه في غير هذه الجنح إلى عاميْن مع إلغائه في الدعوى المدنية وذلك فيما قضى به من تعويض للوكيل القضائى للخزينة والقضاء من جديد برفض طلبه لعدم التأسيس.

وذلك من أجل جنح: السرقة, انتحال صفة الغير, التزوير في محررات إدارية، التزوير في محررات مصرفية وتجارية وإهانة هيئات نظامية, الأفعال المنصوص والمعاقب عليها بأحكام المواد: 350، 223، 219، 222، 146، 296، و298 من قانون العقوبات.

حيث أن الدولة معفاة من دفع الرسم القضائى عملا بأحكام المادة 506 من قانون الإجراءات الجزائية.

حيث أنه تدعيما لطعنه أودع المدعى في الطعن الوكيل القضائى للخزينة بواسطة الأستاذ رفيق السعيد, المحامى المعتمد لدى المحكمة العليا, مذكرة محررة بتاريخ 2015/05/21 أثار فيها ثلاثة أوجه للنقض: الأول مأخوذ من خرق قواعد جوهرية في الإجراءات, الثانى مأخوذ عن التناقض في ما قضى به القرار نفسه، الثالث والأخير مأخوذ من مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه.

حيث وتدعيما لطعنه أودع المدعى في الطعن النائب العام لدى مجلس قضاء باتنة. مذكرة محررة بتاريخ 2014/12/24 أثار فيها وجها وحيدا للنقض مأخوذا من القصور في التسبيب.

حيث أن المدعى عليه في الطعن (ع.ن)، لم يرد على مذكرتىْ الطعن مع أنه تمّ إشعاره بالطعنيْن.

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

وعلـيه فـإن المحكمـة العلـيا

من حيث الشكل:

حيث أن طعنىْ النائب العام والوكيل القضائى للخزينة, وردا ضمن الأشكال والأوضاع المقررة في القانون فيتعيّن التصريح بقبولهما شكلا.

ومن حيث الموضوع:

أولا :عن طعن النائب العام

عن الوجه الوحيد المثار من طرف الطاعن، والمأخوذ من القصور في التسبيـب (المادة 4/500) من قانون الإجراءات الجزائية والمؤدى إلى النقض:

بدعوى أن قضاة المجلس أيّدوا حكم أول درجة بخصوص جريمتىْ التزوير والقذف وألغوه بخصوص جرائم السرقة وانتحال صفة وإهانة هيئة نظامية وصرحوا ببراءة المتهم (ع.ن) اعتمادا على نكرانه لهذه التهم أثناء جلسة الاستئناف دون أى تحليل منهم للوقائع محل المتابعة ودون مناقشتهم لتصريحات الأطراف والشهود والأدلة التى توفرت بالملف ودون مناقشتهم لحكم أول درجة وبذلك يكون قرارهم مشوبا بعيب القصور في التسبيب المؤدي إلى النقض.

حيث أنه بالرجوع إلى القرار المنتقد الذى أيّد حكم أول درجة الصادر عن محكمة باتنة بتاريـخ 2014/07/08 وعدله بإلغائه فيما قضى به من إدانة المتهم من جنح السرقة وانتحال صفة الغير وإهانة هيئة نظامية وقضى ببراءته منها وخفض عقوبة الحبس النافذ المحكوم بها إلى عامين, أن قضاة المجلس أسسوا قضائهم ببراءة المتهم (ع.ن) عن الجنح الثلاث المتابع بها على أساس أن هذا الأخير لم يسرق لأن له سلطة السيطرة على الوثائق المحاسبية المضبوطة لديه ولم يستعمل صفة غيره لأن الوثائق الموقعة ما هي

إلا استنساخ للتوقيع باستعمال تقنية الإعلام الآلى فقط وأن الاعذارات والشهادات والشيكات البنكية التى تمّ توجيهها لأشخاص بأسمائهم (ع.س)، (ع.هـ)، (ز.ب) و(ح. م) ولم توجه إلى الهيئات التى يعملون بها والتى لم تتعرض إلى أيّة إهانة حتى تقوم الجريمة في شأن المتهم.

حيث أن قضاة المجلس في تعليلهم لبراءة المتهم من جنح السرقة وانتحال صفة الغير وإهانة هيئة نظامية لم يناقشوا ما توصّل إليه قضاء أول درجة بخصوص هذه التهم ولم يحللوا الوقائع تحليلا قانونيا سليما حتى يتسنّ لهم إسقاط النموذج القانونى على كل واقعة على حِذا انطلاقا مما ورد بالملف من قرائن وأدلة وشهادات وتصريحات وانطلاقا مما أوردهُ الحكم المستأنف نفسه من معطيات مستنبطة من وقائع المتابعة ومن التحقيقات القضائية التى عاينها وانطلاقا من الخبرة القضائية وما أوردتْهُ من معطيات علمية من شأنها أن تعزز قضائهم بالجزم واليقين بعيدا عن الافتراضات والتخمينات تماشيا وأحكام المادة 379 من قانون الإجراءات الجزائية التي تجعل من الأسباب أساس الحكم هذا من جهة.

حيث ومن جهة أخرى فإن المحكمة العليا وهى بصدد بسط رقابتها على القرار موضوع الطعن بالنقض عاينت بالعودة إلى منطوق القرار أن قضاة المجلس يكونون قد أيّدوا حكم أول درجة مبدئيا ثم عدلوه بالإلغاء وهى صيغة مبهمة قد لا تؤدى المعنى متى ثبت وأنه يمكن إلغاء جزء من الحكم في شأن جنح معيّنة والتصريح بالبراءة من آثار المتابعة وتأييد نفس الحكم في شقه الآخر القاضى بالإدانة انطلاقا من ترتيب معيّن يؤدى المقصود من نتائج الفصل التى يتوخاها القرار بعيدا عن أى لبس محتمل وعليه فإن قضاة المجلس عندما أغفلوا مناقشة الحكم المستأنف والأسس التى اعتمدها قاضى أول درجة في بناء حكمه بالإدانة عن جميع الجنح محل المتابعة وأغفلوا ضبط منطوق قرارهم بشكل واضح جعلوا قرارهم مشوبا بعيب القصور في التسبيب وعرضوه للنقض والإبطال.

ثانيا : عن طعن الوكيل القضائي للخزينة

عن الوجه الثالث بالأسبقية المثار من طرف الطاعنة: والمأخوذ من مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه (المادة 7/500) من قانون الإجراءات الجزائية والمؤدي وحده إلى النقض،

بدعوى أن المراسلات التى أصدرها المتهم قد استهدفت أساسا المساس بمصداقية الدولة أمام الرأى العام عن طريق ترويج شائعات حول تصرفات كبار موظفى الدولة وهذا في حد ذاته يشكل مساسا بهيبة الدولة واعتبارها وهو ما يؤسس حقها في المطالبة بالتعويض وهو تعويض خالص للدولة يؤول إليها.

حيث أنه بالرجوع إلى القرار المنتقد الذى ألغى حكم أول درجة الصادر عن محكمة باتنة بتاريخ 2014/07/08 فيما قضى به من تعويض للوكيل القضائى للخزينة والقضاء من جديد برفض طلبه لعدم التأسيس, أن قضاة المجلس برروا قضائهم بأنه طالما وأن المتهم استفاد من البراءة عن جنحة إهانة هيئات نظامية فإن التعويض المحكوم به يُصبح بدون أساس والحال أن بالرجوع إلى ما ورد بالقرار المطعون فيه أن الوثائق التى استنسخها المتهم والمتعلقة بالإعذارات والشهادات الإدارية والشيكات البنكية قد تم توجيهها إلى الموظفين السامين في الدولة وتضمّنت هذه المراسلات كتابات ماسة بهيئات عمومية ونظامية تمثلت في أجهزة: العدالة, الداخلية، الأمن العمومى والمالية وثبت من خلال القرار المنتقد أنها مزوّرة تضمّنت تلفيقا لوقائع لا أساس لها وتشهيرا بهذه الشخصيات التي تمثل أجهزة عليا في الدولة.

حيث الثابت بالاستناد إلى أحكام القانون رقم 198 لسنة 1963 أن الدولة تمارس حقها وواجبها في حماية الموظف عن طريق الوكيل القضائى للخزينة باعتباره الممثل لها أمام القضاء الجزائى وأن الثابت بالاستناد إلى ما ورد بقضاء أول درجة أن قضاة المجلس لم يناقشوا ما ورد بالحكم في شقه المدني عندما أمر بتعويض الوكيل القضائي للخزينة

وأهملوا التطرق إلى أحكام الأمر رقم 03 للعام 2006 المتعلق بواجبات الدولة وحقوقها إزاء موظفيها وعليه فإن حاصل ما ينعاه الطاعن حول هذا الوجه سديد ويؤدي إلى نقض القرار في هذا الشق.

فلهـــذه الأســـبـاب

تقضي المحكمة العليا:

فـي الـشـكـل: بقبول طعن النائب العام والوكيل القضائي للخزينة العمومية شكلا.

وفي الموضوع: القول بتأسيسهما موضوعا والقضاء بنقض وإبطال القرار المطعون فيه الصادر عن الغرفة الجزائية لمجلس قضاء باتنة بتاريخ 2014/10/26 فهرس رقم 14/08551 في شقيْه الجزائي والمدني وإحالة القضية والأطراف أمام نفس المجلس مشكلا من هيئة أخرى للفصل فيها وفقا للقانون.

بتحميل المدعى عليه في الطعن المصاريف القضائية.

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

داود زبيـــــــدة	رئيس القسم رئيسا مقررا
عميـري الـزهـرة	مستشـــــــارة
داودي غـنـيـــــة	مستشـــــــارة
حبـــاب يـزيـــد	مستشـــــــارا
جبلاحي الهاشمي	مستشـــــــارا
قـــادري يوســـف	مستشـــــــارا

بحـــضـور السيـد: خالد العيفة - المحامي العـــام،

وبمساعدة السيد: طرفي سمير - أمين الضبط.

ملف رقم 1493614 قرار بتاريخ 2021/11/25

قضية النيابة العامة ضد (ق.ا)

الموضوع: طعن لصالح القانون

الكلمات الأساسية: سبق الفصل - حجية الشيء المقضي به - إبطال القرار.

المرجع القانوني: المادتان 1 و530 من قانون الإجراءات الجزائية.

المبدأ: إذا أصدرت جهة قضائية قرارين قضائيين نهائيين، فاصلين في نفس الوقائع ونفس الأطراف، وجب على المحكمة العليا، المرفوع إليها الطعن لصالح القانون، القضاء بإبطال القرار الثاني، لمخالفته مبدأ "عدم جواز محاكمة شخص مرتين من أجل نفس الأفعال."*

إن المحكمة العليا

بعد الاستماع إلى الرئيس المقرر السيد بخوش على في تلاوة تقريره المكتوب، وإلى السيد بخليفى امحمد المحامى العام في تقديم طلباته المكتوبة.

فصلا في الطعن لصالح القانون المرفوع بتاريخ 2020/09/01 من طرف المدعى وهو النائب العام لدى المحكمة العليا وذلك بهدف القضاء بإبطال القرار الصادر بتاريخ 2008/11/12 عن مجلس قضاء تيزى وزو وذلك بحجة سبق الفصل في نفس الوقائع بموجب قرار حاز قوة الشيء المقضي فيه الصادر في 2008/10/04.

* سبق نشر نقطة قانونية مماثلة في العدد الثاني 2004، ص 437.

وعلـيه فـإن المحكمـة العلـيا

حيث أن طلب الطعن لصالح القانون المرفوع من طرف النائب العام لدى المحكمة العليا بناء على الالتماسات التى تقدم بها وزير العدل الرامية إلى إبطال القرار الصادر عن مجلس قضاء تيزى وزو بتاريخ 2008/11/12 استوفى الأوضاع الشكلية المقررة قانونا مما يتعين التصريح بقبوله شكلا.

ومن حيث الموضوع:

حيث الثابت من مجريات سريان الدعوى أنه وبتاريخ 2008/07/20 أصدرت محكمة تيزى وزو حكما حضوريا بقبول المعارضة شكلا وفي الموضوع القضاء بإدانة المتهم بأفعال التزوير واستعمال المزور ومخالفة التنظيم الجمركى، والحكم عليه بعامين حبسا نافذا و10.000 دج غرامة نافذة، وهو الحكم الذي كان محل استئناف من طرف كل من وكيل الجمهورية والطرف المدني والمتهم.

وعلى إثر ذلك أصدر بتاريخ 2008/10/04 مجلس قضاء تيزى وزو قرارا حضوريا:

بتأييد الحكم المستأنف فيه مبدئيا فيما قضى به في الدعوى الجزائية، وتعديلا له خفض عقوبة الحبس المحكوم بها على المتهم إلى (06) ستة أشهر نافذة، وتأييده في الدعوى الجبائية.

وبتاريخ 2008/09/16 سجل النائب العام استئنافا في نفس الحكم الصادر في 2008/07/20 ونتيجة ذلك أصدر بتاريخ 2008/11/12 مجلس قضاء تيزي وزو قرارا حضوريا:

بقبول استئناف النائب العام شكلا، وفي الموضوع وفي الدعوى الجزائية بتأييد الحكم المستأنف فيه الصادر عن محكمة تيزى وزو بتاريخ 2008/07/20، وتأييده فيما قضى به في الدعوى الجبائية.

وهو الحكم الذى قضى حضوريا بإدانة المتهم بالأفعال المنسوبة إليه والحكم عليه بعامين (02) حبسا نافذا و10.000 دج غرامة نافذة.

حيث أن القرارين المذكورين الصادرين عن مجلس قضاء تيزى وزو كانا محل طعن بالنقض من طرف المتهم في القرار الصادر بتاريخ 2008/10/04 ومن طرف إدارة الجمارك في القرار الصادر بتاريخ 2008/11/12 وصدر بشأنهما قراران عن المحكمة العليا قضيا بعدم قبول الطعن شكلا.

حيث وبناء على طلب المحكوم عليه (ق.ا) الذى يلتمس من خلاله إيجاد حل للقرارين الصادرين ضده والذين قضيا بعقوبتين مختلفتين.

حيث وبالاطلاع على أحكام المادة 530 من قانون الإجراءات الجزائية التى نصت في فقرتها الثالثة على أنه: " إذا رفع النائب العام إلى المحكمة العليا بناء على تعليمات وزير العدل أعمالا قضائية أو أحكاما صادرة من المحاكم أو المجالس القضائية مخالفة للقانون جاز للمحكمة العليا القضاء ببطلانها."

فإنه ونظرا لوجود قرارين صادرين عن جهة واحدة واللذين فصلا في وقائع واحدة بعقوبتين مختلفتين وحازا الشيء المقضى فيه فإنه يتعين وجوبا القضاء بإبطال القرار الصادر بتاريخ 2008/11/12 فهرس رقم 08/05394 عن مجلس قضاء تيزى وزو باعتبار أنه لا يجوز متابعة شخص ومحاكمته مرتين عن نفس الوقائع.

حيث ومتى كان ذلك يستوجب القول بقبول طلب الطعن لصالح القانون والقضاء بإبطال القرار الصادر بتاريخ 2008/11/12.

وتحميل الخزينة العمومية المصاريف القضائية.

فلهـــذه الأســـباب

تقضي المحكمة العليا:

بقبول طلب الطعن لصالح القانون شكلا.

وفي الموضوع: القضاء بإبطال القرار الصادر عن مجلس قضاء تيزى وزو بتاريخ 2008/11/12 فهرس رقم 08/05394.

وتحميل الخزينة العمومية المصاريف القضائية.

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

بخوش علي	رئيس القسم رئيسا مقررا
العرباوي محمد منير	مستشارا
مغنوس عبد السلام	مستشارا
مفتاحي نور الدين	مستشارا

بحضور السيد: بخليفي امحمد - المحامي العام،

وبمساعدة السيدة: بوسليماني آسيا - أمين الضبط.

ملف رقم 1527650 قرار بتاريخ 2021/11/25

قضية النيابة العامة و(ع.ع) ضد مديرية الضرائب لولاية المسيلة

الموضوع: غش جبائي

الكلمات الأساسية: مستحقات ضريبية - وعاء ضريبي - دخل صافي.

المرجع القانوني: المادتان 193 و303 من قانون الضرائب المباشرة.

المبدأ: يتم تحديد مبلغ الغش الضريبي وتقدير الغرامة، على أساس أصل الضريبة، دون غرامات التأخير، التي يمكن لإدارة الضرائب تحصيلها بالطرق القانونية الأخرى.*

إن المحكمة العليا

بعد الاستماع إلى السيدة داود زُبيْدة الرئيسة المقررة في تلاوة تقريرها المكتوب وإلى السيد خالد العيفة المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

فصلا في الطعنيْن بالنقض المرفوعيْن من طرف المدعييْن في الطعن وهما على التوالي: النائب العام لدى مجلس قضاء المسيلة والمدعو (ع.ع) في 09 و2021/02/15 ضد القرار الصادر في 2021/02/08 عن الغرفة الجزائية لمجلس قضاء المسيلة القاضي: علنيا, حضوريا وجاهيا للمتهم, حضوريا للطرف المدني ونهائيا:

في الشكل: قبول الاستئنافات شكلا.

وفي الموضوع: تأييد الحكم المستأنف في الدعويين.

وذلك من أجل جرم الغش والتهرب الضريبي, الفعل المنصوص والمعاقب عليها بأحكام المادة 303 من قانون الضرائب المباشرة.

* سبق نشر نقطة قانونية مماثلة في العدد الثاني 2008، ص 369.

حيث أن الرسم القضائي (800 دج) تمّ دفعه عملا بأحكام المادة 506 من قانون الإجراءات الجزائية.

حيث أنه تدعيما لطعنه أودع المدعي في الطعن النائب العام لدى مجلس قضاء المسيلة مذكرة محررة بتاريخ 2021/04/05 أثار فيها ثلاثة أوجه للنقض: الأول مأخوذ من مخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات, الثاني مأخوذ من مخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه, الثالث والأخير مأخوذ من القصور في التسبيب.

حيث وتدعيما لطعنه أودع المدعي في الطعن (ع.ع) بواسطة الأستاذ جوادي محمد عبد الله, المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا, مذكرة محررة بتاريخ 2021/04/15 أثار فيها وجهيْن للنقض: الأول مأخوذ من مخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه بفرعيْن, الثاني مأخوذ من القصور في التسبيب.

حيث أن المدعى عليها في الطعن مديرية الضرائب أودعت هي الأخرى بواسطة الأستاذ بوزيدة محمود, المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا, مذكرة جواب في 2021/05/25 انتهت فيها إلى طلب رفض الطعن.

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

وعليه فإن المحكمة العليا

من حيث الشكل:

حيث أن طعنيْ النائب العام والمدعو (ع.ع)، وردا ضمن الأشكال والأوضاع المقررة في القانون فيتعيّن التصريح بقبولهما شكلا.

ومن حيث الموضوع:

أولا: عن طعن النائب العام

عن الوجه الأول المثار من طرف الطاعن: والمأخوذ من مخالفة قواعد جوهرية في الإجراءات (المادة 3/500) من قانون الإجراءات الجزائية،

بدعوى أن تسبيب القرار جاء ناقصا وأنه لم يُلِمْ بعناصر الجرم محل المتابعة.

حيث أنه بالرجوع إلى القرار المنتقد الذى أيّد حكم أول درجة الصادر عن محكمة سيدى عيسى، القاضى بإدانة المتهم بجنحة الغش والتهرب الضريبى والحكم عليه بعقوبة الحبس النافذ والغرامة النافذة مع التعويض للضرر, أن الوجه الذى أثاره الطاعن لم يتبيّن من خلاله القواعد أو القاعدة الجوهرية التى يكون قضاة الموضوع قد خالفوها وأدتْ إلى المطالبة بنقض القرار حتى تكون المحكمة العليا على بيّنة منها وتتمكّن من بسط رقابتها على العيوب التى تكون قد طالت القرار وعليه فإن حاصل ما ينعاه الطاعن حول هذا الوجه غير سديد يتعيّن رفضه.

<u>عن الوجه الثانى المثار من طرف الطاعن</u>: والمأخوذ من مخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه (المادة 7/500) من قانون الإجراءات الجزائية،

بدعوى مخالفة أحكام المادة 431 من قانون الإجراءات الجزائية التى تنص على أن يُفصل في الاستئناف بناء على تقرير شفوي من أحد المستشارين وأنه لا يُمكن الاكتفاء فقط بالإشارة إليه بالقرار.

حيث أنه بالرجوع إلى القرار المنتقد فإنه يتبيّن بوُضوح أنه تمّ الاستماع إلى المستشار المقرر في تلاوة تقريره الشفاهى في جلسة الاستئناف وتمّتْ كذلك الإشارة إلى ذلك بالقرار ذاته وبالتالى فإنّ الهدف المتوخى من الإجراء المنوّه عنه بأحكام المادة 431 من قانون الإجراءات الجزائية قد تحقق وعليه فإن حاصل ما ينعاه الطاعن حول هذا الوجه غير سديد يتعيّن رفضه.

<u>عن الوجه الثالث والأخير المثار من طرف الطاعن</u>: والمأخوذ من القصور في التسبيب (المادة 4/500) من قانون الإجراءات الجزائية،

بدعوى أن قضاة المجلس أيّدوا حكم أول درجة دون مناقشتهم للتهمة المنسوبة للمتهم (ع.ع) وتبيان عناصرها وأركانها فجاء قرارهم من دون تعليل مخالفين بذلك أحكام المادة 379 من قانون الإجراءات الجزائية.

حيث أنه بالرجوع إلى القرار المنتقد الذى أيّد حكم أول درجة الصادر عن محكمة سيدى عيسى بتاريخ 2020/12/02، القاضى بإدانة المتهم بجنحة الغش والتهرب الضريبى والحكم عليه بعقوبة الحبس النافذ والغرامة النافذة مع التعويض للضرر, أن قضاة المجلس اعتمدوا في تأسيس قرارهم على تقرير الخبير الذى قيّم المستحقات الضريبية لإدارة الضرائب وعلى أحكام المادة 303 من قانون الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة وعلى تحديد السنوات الضريبية المدين بها المتهم إزاء الدائنة كما تمّت الإشارة إلى العناصر التى جعلت قضاة المجلس يجنحون إلى إدانة المتهم مستعملين في ذلك سلطتهم التقديرية وبالتالى فإن الطاعن لم يوضح ما هى العناصر القانونية التى لم يتناولها القرار والتى جعلتُهُ مشوبا بعيب القصور في التسبيب حتى تتمكّن المحكمة العليا من بسط رقابتها وفقا للقانون.

ثانيا : عن طعن المدعو (ع.ع)

عن الفرع الثانى من الوجه الأول المثار من طرف الطاعن، والمأخوذ من مخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه (المادة 7/500) من قانون الإجراءات الجزائية والمؤدي وحده إلى النقض:

بدعوى أن قضاة الموضوع خالفوا أحكام المادة 303 من قانون الضرائب المباشرة لأنهم اعتمدوا في تحديد مبلغ الغش الضريبى على الحقوق الأصلية وغرامات التحصيل في حين أن تحديد المبلغ وفقا لأحكام هذه المادة, يخضع فقط للدخل الصافي وفقا لكل سنة مالية ووفقا للوعاء الضريبي التي يُفرض على المكلف بالضريبة.

حيث أنه بالرجوع إلى القرار المنتقد الذى أيّد حكم أول درجة الصادر عن محكمة سيدى عيسى بتاريخ 2020/12/02، القاضى بإدانة المتهم بجنحة الغش والتهرب الضريبى والحكم عليه بعقوبة الحبس النافذ والغرامة النافذة مع التعويض للضرر, أن قضاة المجلس اعتمدوا في تأسيس قرارهم على تقرير الخبير الذى قيّم المستحقات الضريبية لإدارة الضرائب في كل تفاصيلها الجبائية وأخذوا بالمبلغ المالي الإجمالي للغش الضريبي

الذى توصل إليه الخبير الذى أدخل فيه الحقوق الأصلية بالإضافة إلى عقوبات الوعاء الضريبى وغرامات التحصيل وهو ما يخالف أحكام المادة 303 من قانون الضرائب المباشرة التى تعتمد في تحديد الوعاء الضريبى للمكلف بالضريبة على الدخل الصافي الخاص بكل سنة مالية دون احتساب الغرامات الجبائية المنصوص عليها وفقا لأحكام المادة 193 من قانون الضرائب المباشرة وكان على قضاة المجلس الاعتماد في تقدير الغرامة على أصل الضريبة في تحديدها دون غرامات التأخير الذى بإمكان إدارة الضرائب تحصيلها بالطرق الأخرى التى خوّلها إياها القانون.

حيث أن قضاة الموضوع لما حادوا عن ذلك يكونون قد خالفوا القانون وأخطأوا في تطبيق أحكام المادة 303 من قانون الضرائب المباشرة وعليه فإن حاصل ما ينعاه الطاعن حول هذا الفرع من الوجه سديد و يؤدى إلى نقض القرار.

فلهـــذه الأســـبـاب

تقضي المحكمة العليا:

في الـشـكـل:

بقبول الطعنيْن بالنقض شكلا.

وفي الموضوع:

أولا: القول بعدم تأسيس طعن النائب العام موضوعا والقضاء برفضه.

ثانيا: القول بتأسيس طعن المدعو (ع.ع) موضوعا والقضاء بنقض وإبطال القرار المطعون فيه الصادر عن الغرفة الجزائية لمجلس قضاء المسيلة بتاريخ 2021/02/08 فهرس رقم 21/1108 وإحالة القضية والأطراف أمام نفس المجلس مشكلا من هيئة أخرى للفصل فيها وفقا للقانون.

بتحميل الخزينة العامة المصاريف القضائية.

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

داود زبيـــــــدة	رئيس القسم رئيسا مقررا
عميـــري الزهـــرة	مستشـــــــــارة
داودي غـنـيـــــة	مستشـــــــــارة
حبـــاب يـزيـــد	مستشـــــــــارا
جبلاحي الهاشمي	مستشـــــــــارا
قـــادري يوســف	مستشـــــــــارا

بحـــضـــور السيـــد: خالد العيفة - المحامي العـــام،

وبمساعدة السيد: طريف سمير - أمين الضبط.

ملف رقم 1507027 قرار بتاريخ 2021/07/29

قضية النيابة العامة و(م.س) ضد (م.ع)

الموضوع: شيك

الكلمات الأساسية: شيك بدون رصيد - ظروف تخفيف - غرامة.

المرجع القانوني: المادتان 53 مكرر 4 و374 من قانون العقوبات.

المادة 540 من القانون التجاري.

المبدأ: يجوز تطبيق الظروف المخففة على الغرامة، في جريمة إصدار شيك بدون رصيد.*

إن المحكمة العليا:

بعد الاستماع إلى الرئيس المقرر السيد بخوش على في تلاوة تقريره المكتوب، وإلى السيد بخليفى امحمد المحامى العام في تقديم طلباته المكتوبة.

فصلا في الطعنين بالنقض المرفوعين في 19، 23 نوفمبر 2020 من طرف المدعيين في الطعن في القرار الصادر بتاريخ 2020/11/12 عن الغرفة الجزائية لمجلس قضاء تيزي وزو الذي قضى:

في الدعوى الجزائية: حضوريا بتأييد الحكم المعاد مبدئيا وتعديلا له برفع عقوبة الحبس المحكوم بها إلى (05) خمس سنوات نافذة وخفض الغرامة إلى 2.000.000 دج.

وتأييده فيما قضى به في الدعوى المدنية.

* سبق نشر نقطة قانونية مماثلة في العدد الأول 2012، ص 364.

وذلك من أجل جرم إصدار شيك بدون رصيد، الفعل المنصوص والمعاقب عليه بالمادة 374 من قانون العقوبات.

حيث أن الدولة معفاة من دفع الرسم القضائى حسب المادة 506 من قانون الإجراءات الجزائية.

حيث أن الرسم القضائى تمّ دفعه حسب المادة: 506 من قانون الإجراءات الجزائية.

حيث أن الطعنين استوفيا الأوضاع الشكلية المقررة قانونا.

حيث وتدعيما لطعنه أودع النائب العام مذكرة طعن أثار فيها **وجهين للطعن بالنقض.**

حيث وتدعيما لطعنها أودعت الضحية (م. س) مذكرة طعن بواسطة وكيلها الأستاذ بوعزة مراد المحامى المعتمد لدى المحكمة العليا أثار فيها ثلاثة أوجه للطعن بالنقض.

<u>وعليه فإن المحكمة العليا</u>

<u>عن طعني النائب العام والطرف المدني مجتمعين:</u>

<u>عن الأوجه الثلاثة المثارة من الطرف المدنى بواسطة وكيلها الأستاذ بوعزة مراد والوجهين المثارين من النائب العام معا</u>: وحاصل هذه الأوجه مخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات ومخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه وانعدام أو قصور في التسبيب عملا بأحكام المادة 500/03،04،07 من قانون الإجراءات الجزائية،

بدعوى أن الشيك محل الجريمة كان باسم الشركة ذات المسئولية المحدودة "سبسب SEB SEB/" وبذلك فإنه وطبقا لأحكام المواد: 374، 382 مكرر، 18 مكرر من قانون العقوبات فإن الشخص المعنوى وهى الشركة المذكورة أعلاه تتحمل المسئولية الجزائية، في حين أن القرار اقتصر على متابعة مسيّر الشركة (م.ع) فقط، كما أنه كان الأجدر

بقضاة المجلس متابعة الشركة كشخص معنوى ومسيرها معا باعتبار أن النيابة حركت الدعوى العمومية ضدّهما.

كما يعيب على القرار المطعون فيه أنه لم يشر إلى إخراج الشركة ذات المسؤولية المحدودة وجعلها في مركز الشاهدة، كما أنه لم يتطرق إلى تبرئتها من الجرم المنسوب إليها.

ويعيب عليه أيضا أنه قد صدر حكم بتاريخ 2019/04/01 أدان غيابيا كلا من الشخص الطبيعى (م.ع) والشخص المعنوى شركة "سبسب" إلا أنه وبعد معارضة المتهم (م.ع) اقتصرت المتابعة على هذا الأخير دون الشخص المعنوى ويعدّ ذلك خرقا لإجراءات جوهرية، كما أنه حين قرر القضاة خفض الغرامة المحكوم بها يكونون قد خالفوا القانون باعتبار أن المادة 374 من قانون العقوبات نصت على ألا تقل الغرامة عن قيمة الشيك، وبذلك فإنه لا يجوز القضاء بتخفيضها.

ومتى كان ذلك يتعين نقض وإبطال القرار المنتقد.

لكن حيث البين من تلاوة القرار المطعون فيه- الذى قضى في الدعوى الجزائية حضوريا بتأييد الحكم المعاد مبدئيا وتعديلا له برفع عقوبة الحبس المحكوم بها إلى (05) خمس سنوات نافذة وخفض الغرامة المحكوم بها إلى 2.000.000 دج وتأييده فيما قضى به الدعوى المدنية- أن الطاعنة (م.س) قائمة تناقش الدعوى الجزائية التى هى من اختصاص ومهام النيابة دون سواها بما في ذلك ملاءمة المتابعة الجزائية وتوجيه الاتهام للطرف الذي ثبت وجود أعباء كافية ضده يمكن من خلالها متابعته وإدانته، ولجهة الحكم السلطة التقديرية المطلقة في تأكيد ذلك أو نفيه تبعا للتكييف المعتمد والذي تراه مناسبا.

حيث يتضح من القرار أن المتابعة اقتصرت على المتهم (م.ع) بصفته مسيرا للشركة ذات المسئولية المحدودة "سبسب" فضلا عن كونه يعترف بقيامه بالتوقيع على الشيك محل الجريمة وسلمه للضحية (م.س).

حيث وما دام استقر الأمر على متابعة المتهم (م.ع) فقط فإنه لا جدوى من الحديث عن وجوب إخراج الشركة ذات المسئولية المحدودة من دائرة الاتهام أو تحديد مركزها القانوني الجديد كشاهدة أو تبرئتها.

حيث أن ما يدعيه النائب العام بخصوص عدم جواز القضاء بتخفيض الغرامة المنصوص عليها بالمادة 374 من قانون العقوبات فإنه ادّعاء مردود عليه باعتبار أنه ومنذ سنّ القانون رقم 02/05 بتاريخ 2005/02/06 المعدل والمتمم للقانون التجارى فإنه قد أجاز بمقتضى المادة 540 منه إمكانية سريان أحكام المادة 53 من قانون العقوبات بخصوص حالتى إصدار أو قبول شيك بدون مقابل وفاء أو عدم كفاية الرصيد.

وحاصل ما سبق ذكره فإنه وطبقا لمقتضيات المادة 53 مكرر 04 من قانون العقوبات يمكن تطبيق عوامل ظروف التخفيف بالنسبة للشخص الطبيعى غير المسبوق قضائيا أي يجوز تخفيض عقوبة الحبس إلى شهرين والغرامة إلى 20.000 دج باعتبار أن العقوبة المقررة في المادة 374 من قانون العقوبات هى الحبس والغرامة، كما يجوز الحكم بإحدى العقوبتين فقط شريطة ألا تقل عن الحد الأدنى المقرر قانونا للجريمة المرتكبة، وفي هذا الصدد فإن الحد الأدنى لعقوبة الحبس هو سنة.

حيث ومتى كان ثابتا في دعوى الحال أن القضاة قد قرروا تخفيض عقوبة الغرامة المحكوم بها فإنهم بذلك لم يخالفوا القانون.

حيث يتعين التذكير أن القضاة قد أشاروا في بيان قضائهم إلى قيام البنك المسحوب عليه باتخاذ الإجراءات الأولية لعارض الدفع المنصوص عليها بالمادة 526 مكرر 02 وما بعدها من القانون التجارى، ويتجلى ذلك بتوجيه الإنذار الأول بتاريخ 2018/07/23 بغرض تسوية الحساب والإنذار الثاني كان في 2018/08/29.

حيث يتعين حينئذ القول بعدم سداد الأوجه المثارة من طرف الطاعنين والقضاء برفض الطعنين لعدم التأسيس.

وتحميل الخزينة العمومية والطرف المدنى الطاعن المصاريف القضائية مناصفة.

فلهـــذه الأســـبـاب

تقضي المحكمة:

بقبول الطعنين بالنقض شكلا.

ورفضهما موضوعا لعدم التأسيس.

وتحميل الخزينة العمومية والطرف المدنى الطاعن المصاريف القضائية مناصفة.

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكـور أعـلاه من قبـل المحـكـمة العليـا - غرفة الجنح والمخالفات - القسم العاشر، المتركبة من السادة:

بـخـــوش عـلـــي	رئيس القسم رئيسا مقررا
العرباوي محمد منير	مستشـــــــارا
مغنوس عبد السـلام	مستشـــــــارا
بـعـلـــي محمـــد	مستشـــــــارا
مفتاحي نور الديـــن	مستشـــــــارا

بحضور السيد: بخليفي امحمد - المحامي العام،

وبمساعدة السيدة: بوسليماني آسيا - أمين الضبط.

ملف رقم 1170134 قرار بتاريخ 2021/11/25

قضية (ر.م) ضد (ز.س) والنيابة العامة

الموضوع: شيك

الكلمات الأساسية: شيك بدون رصيد - حساب مغلق - عارض الدفع.

المرجع القانوني: المادة 374 من قانون العقوبات.

المادتان 526 مكرر 2 و526 مكرر 4 من القانون التجاري.

المادة 18 من التعليمة البنكية رقم 01-11 المؤرخة في 2011/01/09 المحددة لكيفية تطبيق النظام البنكي رقم 01-08 المتعلق بترتيبات الوقاية من إصدار الشيكات بدون رصيد ومكافحتها.

المبدأ: إصدار شيك بعد غلق الحساب يعد صورة من صور إصدار شيك بدون رصيد، تتبع بشأنه إجراءات عارض الدفع المنصوص عليها في القانون التجاري.*

إن المحكمة العليا

بعد الاستماع إلى السيدة داود زُبيْدة الرئيسة المقررة في تلاوة تقريرها المكتوب وإلى السيد خالد العيفة المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

فصلا في الطعن بالنقض المرفوع في 2016/03/23 من طرف المدعى في الطعن وهو المدعو (ر.م) ضد القرار الصادر في 2016/03/20 عن الغرفة الجزائية لمجلس قضاء عنابة, القاضي علانيا, حضوريا غير وجاهي للمتهم، حضوريا للضحية, نهائيا:

* سبق نشر نقطة قانونية مماثلة في العدد الأول 2015، ص 463.

في الشكل: قبول الاستئناف.

وفي الموضوع: تأييد الحكم المستأنف فيه مبدئيا مع تعديله بتبرئة المتهم (ر.م) من جنحة النصب ومنه خفض عقوبة الحبس المحكوم بها على المتهم إلى 06 أشهر مع جعله موقوف التنفيذ.

في الدعوى المدنية: تأييد الحكم المستأنف فيه.

وذلك من أجل جرميْ إصدار صك بدون رصيد والنصب, الفعليْن المنصوص والمعاقب عليهما بأحكام المادتيْن 372 و374 من قانون العقوبات.

حيث أن الرسم القضائي (1500 دج) تمّ دفعه من طرف الطاعن عملا بأحكام المادة 506 من قانون الإجراءات الجزائية.

حيث تدعيما لطعنه, أودع المدعى في الطعن (ر.م) بواسطة الأستاذ بوقفة عبد الحميد مذكرة مؤرخة في 2016/05/22 ضمّنها ثلاثة أوجه للنقض:

الأول مأخوذ من تجاوز السلطة, الثاني مأخوذ من القصور في الأسباب, الثالث والأخير مأخوذ من مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه.

حيث أن المدعى عليها في الطعن (ز.س) تمّ تبليغها بمذكرة الطعن وتوصلت رسميا بها إلا أنها لم ترد بمذكرة جوابية.

حيث أن النائب العام لدى المحكمة العليا قدم تقريرا التمس من خلاله رفض الطعن.

وعليه فإن المحكمة العليا

من حيث الشكل:

حيث أن طعن المدعو (ر.م), ورد ضمن الأشكال والأوضاع المقررة في القانون فيتعيّن التصريح بقبوله شكلا.

ومن حيث الموضوع:

عن الوجه الثالث بالأسبقية المثار من طرف الطاعن: والمأخوذ من مخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه والمبنى على مخالفة قواعد جوهرية في الإجراءات (المادة 3/500 و7) من قانون الإجراءات الجزائية والمؤدى وحده إلى النقض،

بدعوى أن قضاة الموضوع أدانوا المتهم بجنحة إصدار صك بدون رصيد دون التأكد من احترام الإجراءات الأولية المنصوص عليها في أحكام المادة 526 من القانون التجاري والتي توجب على المسحوب عليه (البنك) بمناسبة أول عارض للدفع بسبب عدم وجود أو عدم كفاية الرصيد أن يوجه للساحب (المتهم) الأمر الأول بتسوية العارض في خلال مدة أقصاها 10 أيام ابتداء من تاريخ توجيه الأمر وأن المتابعة الجزائية لا تكون صحيحة إلا إذا تمت هذه الإجراءات ومع أن المتهم أصرّ على هذا الدفع الشكلي وتمسك به على مستوى درجتيْ التقاضي إلا أن المجلس اعتبر بأن الإجراءات المنوّه عنها بأحكام القانون التجاري لا تخص منْ يتعمّد غلق الحساب وبذلك يكون القرار المطعون فيه عُرضة للنقض.

حيث بالرجوع إلى القرار, محل الطعن بالنقض, القاضي بتأييد حكم أول درجة الصادر عن محكمة الحجار بتاريخ 2015/06/29 الذي أدان المتهم (ر.م) بجنحة إصدار صك بدون رصيد وفقا لأحكام المادة 374 من قانون العقوبات مبدئيا وعدله بتبرئة المتهم من جنحة النصب المتابع بها وفقا لأحكام المادة 372 من قانون العقوبات وبخفض عقوبة الحبس المحكوم بها إلى 06 أشهر مع جعلها موقوفة التنفيذ كما تمّ تأييد الحكم في شقه المدني القاضي بالتعويض لفائدة الضحية, أن قضاة الموضوع أسسوا قضائهم على أن الدفع ببطلان إجراءات المتابعة لعدم احترام الإجراءات المقررة في المادة 526 مكرر 2 وما يليها من القانون التجاري هو دفع غير مؤسس استنادا إلى أن هذه الإجراءات لا تخص منْ يتعمّد غلق الحساب إلا أن قضاة الموضوع بفصلهم كما فعلوا يكونون قد

جانبوا الصواب طالما وأنه بالرجوع إلى أحكام القانون رقم 02/05 الصادر بتاريخ 2005/02/06 المعدل والمتمم للقانون التجارى في مادته 526 مكرر 02 وما يليها فإنه يتعيّن على البنك المسحوب عليه وقبل أيّة متابعة جزائية أن يوجه إنذارا إلى الساحب يُمهله مدة 10 أيام لأجل تسوية وضعية الشيك محل المخالفة وفي حالة عدم استجابته, يستوجب على البنك توجيه إنذار ثانى مدته 20 يوما يبدأ حسابه من يوم انتهاء مهلة الإنذار الأول وبعد انتهاء مدة 30 يوما يجوز متابعته وفقا للقانون.

حيث تجدر الإشارة كذلك إلى أن المشرع تطرق إلى موضوع الشيك وإلى الإجراءات المطبقة عليه كسند تجارى بموجب أحكام القانون ويتضح بأن المشرع قيّد مُباشرة المتابعة الجزائية في جريمة إصدار صك بدون رصيد بوُجوب القيام بالإجراءات المنصوص عليها بأحكام المادتيْن 526 مكرر 2 و526 مكرر 4 المتمثلة في ضرورة توجيه البنك لأمر تسوية عارض الدفع للساحب (المتهم) في الآجال المحددة وطالما أن المتهم أثار هذا الدفع وأن المشرع جعل من الإجراءات المذكورة قيدا على تحريك الدعوى العمومية في جنحة إصدار صك بدون رصيد وأنه على خلاف ما ذهب إليه قضاة الموضوع في تأسيسهم لقضائهم, فإن ما توصلوا إليه يشكل مخالفة صريحة للقانون وخطأً في تطبيقه وتأويله والمبنى على مخالفة القواعد الجوهرية في الإجراءات متى ثبت وأن الحساب المغلق يُعد هو الآخر صورة من صور إصدار صك بدون رصيد وبالتالى فإن حاصل ما ينعاه الطاعن حول هذا الوجه سديد ويؤدي إلى نقض القرار.

حيث متى ثبت وأن القرار المطعون فيه أيّد الحكم المستأنف بخصوص جريمة إصدار صك بدون رصيد فإنه يكون قد تبنى أسبابه وبالتالى فإن الخطأ الذى شاب القرار، محل الطعن, والمتمثل في مخالفة القانون بعدم مراعاة مدى توفر القواعد الإجرائية المسطرة لتسوية عارض الدفع كإجراء مسبق ووجوبى لمباشرة المتابعة الجزائية، يمتد أثره بقوة القانون إلى الحكم المستأنف المُؤيّد بموجبه.

حيث اعتمادا على ما سبق ذكره وطالما أن البطلان يكون قد انصرف إلى الإجراءات المتخذة في شأن القضية برمتها ولم يبق في النزاع شيئا للفصل فيه طبقا للمادة 524 من قانون الإجراءات الجزائية, فإنه يتعيّن التصريح بنقض وإبطال القرار المطعون فيه مع تمديده إلى الحكم المستأنف وبدون إحالة.

فلهـــذه الأســـباب

تقضي المحكمة العليا:

في الـشـكـل: بقبول الطعن بالنقض شكلا.

في الموضوع: القول بتأسيسه موضوعا والقضاء بنقض وإبطال القرار المطعون فيه الصادر عن الغرفة الجزائية لمجلس قضاء عنابة بتاريخ 2016/03/20 فهرس رقم 16/2292 مع تمديده إلى الحكم المستأنف وبدون إحالة.

تحميل المدعى عليه في الطعن المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكـور أعـلاه من قبـل المحـكـمة العليـا

- غرفة الجنح والمخالفات - القسم الثالث، المتركبة من السادة:

داود زبيـــــــدة	رئيس القسم رئيسا مقررا
عميـــري الزهـــرة	مستشـــــــارة
داودي غـنـيـــــة	مستشـــــــارة
حـبـــاب يـزيـــد	مستشـــــــارا
جبلاحي الهاشمـي	مستشـــــــارا
قـــادري يـوســف	مستشـــــــارا

بحـــضـــور السيـــد: خالد العيفة - المحامي العـــام،

وبمساعدة السيد: طريف سمير - أمين الضبط.

ملف رقم 1514483 قرار بتاريخ 2021/11/25

قضية (س.ح) ضد (ب.ب) والنيابة العامة

الموضوع: شيك

الكلمات الأساسية: شيك بدون رصيد - إنذار - منع إصدار شيكات.

المرجع القانوني: المادة 374 من قانون العقوبات.

المادتان 526 مكرر 2 و526 مكرر 4 من القانون التجاري.

المادة 19 من التعليمة البنكية رقم 01-11 المحددة لكيفية تطبيق النظام رقم 08-01 المتعلق بترتيبات الوقاية من إصدار الشيكات بدون رصيد ومكافحتها.

المبدأ: لا تتخذ الإجراءات الأولية، المتعلقة بتسوية عارض الدفع في مواجهة المتهم المتابع بجنحة إصدار شيك بدون رصيد، متى كان البنك المسحوب عليه قد منع الساحب من إصدار الشيكات.

إن المحكمة العليا:

بعد الاستماع إلى الرئيس المقرر السيد بخوش على في تلاوة تقريره المكتوب، وإلى السيد بخليفى امحمد المحامى العام في تقديم طلباته المكتوبة.

فصلا في الطعن بالنقض المرفوع في 2020/12/23 من طرف المدعى في الطعن المدعو (س.ح) في القرار الصادر بتاريخ 2020/12/16 عن الغرفة الجزائية لمجلس قضاء مستغانم الذي قضى:

في الدعوى الجزائية: حضوريا بتأييد الحكم المعاد مبدئيا وتعديلا له بخفض عقوبة الحبس المحكوم بها على المتهم إلى (03) ثلاثة أشهر مع جعلها موقوفة التنفيذ وخفض الغرامة إلى 100.000 دج.

وذلك من أجل جرم إصدار شيك بدون رصيد، الفعل المنصوص والمعاقب عليه بالمادة 374 من قانون العقوبات.

حيث أن الرسم القضائى تم دفعه حسب المادة 506 من قانون الإجراءات الجزائية.

حيث أن الطعن بالنقض استوفى الأوضاع الشكلية المقررة قانونا.

حيث وتدعيما لطعنه أودع المتهم الطاعن مذكرة طعن بواسطة وكيله الأستاذ بوعبيب الحاج المحامى المعتمد لدى المحكمة العليا أثار فيها **وجها وحيدا للطعن بالنقض.**

حيث من جهته أودع المطعون ضده مذكرة جوابية على لسان وكيله الأستاذ بن قاصد علي امحمد انتهى فيها إلى رفض الطعن.

<u>وعليه فإن المحكمة العليا</u>

<u>عن الوجه الوحيد للطعن</u>: والمأخوذ من مخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه عملا بأحكام المادة 7/500 من قانون الإجراءات الجزائية،

بدعوى أن القرار المطعون فيه قد خرق مقتضيات المادة 526 مكرر 02 مكرر 04 من القانون التجارى والتى أوجبت البنك المسحوب عليه بتوجيه إنذار إلى الساحب يمهله من خلاله مدة (10) أيام لتسوية عارض الدفع، وفي حالة عدم الاستجابة يستوجب توجيه إنذار ثاني مدته (20) يوما.

واستنادا إلى ذلك فإنه لا يجوز متابعة الساحب إلا بعد انتهاء مدتى الإنذارين الموجهين إلى هذا الأخير.

وبمراجعة القرار يتضح أن القضاة قد أغفلوا التطرق إلى اتخاذ تلك الإجراءات التي سبق ذكرها.

ومتى كان ذلك يتعين نقض وإبطال القرار.

لكن حيث البين من تلاوة القرار المنتقد - الذى قضى حضوريا بتأييد الحكم المعاد مبدئيا وتعديلا له خفض عقوبة الحبس المحكوم بها على المتهم إلى (03) أشهر مع جعلها موقوفة التنفيذ، وخفض الغرامة إلى

100.000 دج - أن القضاة بما فعلوا قد طبقوا صحيح القانون حين ثبتوا متابعة المتهم الطاعن وأدانوه طبقا لأحكام المادة 374 من قانون العقوبات بعد إسعافه بعوامل ظروف التخفيف، ذلك أن البنك المسحوب عليه أصبح غير ملزم بتوجيه الإنذارين المنصوص عليهما بالمادة 526 مكرر 02 وما يليها من القانون التجارى بعد أن ثبت منع الساحب من إصدار الشيكات وبمعنى أكثر وضوحا فإن حالة قيام البنك بمنع الساحب من إصدار الشيكات تدخل تحت طائلة ما أوردته المادة 19 من التعليمة البنكية رقم 01/11 بخصوص معالجة مسألة غلق الحسابات.

ومن ثمّ فإن الحالة المطروحة في دعوى الحال لا تخضع للإجراءات أو الترتيبات التى نصت عليها المادتان 526 مكرر 02 و526 مكرر 04 من القانون التجارى وبذلك فإنه يمكن القول بأن ما توصل إليه القضاة يشكل عين الصواب.

واستنادا إليه ذلك يتعين القول بعدم سداد الوجه المثار، والقضاء برفض الطعن لعدم التأسيس.

وتحميل الطاعن المصاريف القضائية.

فلهـــذه الأســـبـاب

تقضي المحكمة العليا:

بقبول الطعن بالنقض شكلا.

وفي الموضوع: القول برفضه لعدم التأسيس.

وتحميل الطاعن المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعـلاه من قبـل المحـكـمة العليـــا

- غرفة الجنح والمخالفات - القسم العاشر، المتركبة من السادة:

بـخـــوش عـلـــــــي رئيس القسم رئيسا مقررا

العرباوي محمد منير مستشـــــــــارا

مغنوس عبد السلام مستشارا

مفتاحي نور الدين مستشارا

بحضور السيد: بخليفي امحمد - المحامي العام،

وبمساعدة السيدة: بوسليماني آسيا - أمين الضبط.

ثانيا:

من قرارات لجنة التعويض عن الحبس المؤقت غير المبرر والخطأ القضائي

ملف رقم 0009876 قرار بتاريخ 2021/07/14

قضية (ح.ج) ضد الوكيل القضائي للخزينة

الموضوع: أجل

الكلمات الأساسية: دعوى - لجنة تعويض - قوة قاهرة - جائحة كوفيد 19.

المرجع القانوني: المادة 322 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

المبدأ: عدم توافر القوة القاهرة لطلب سقوط الأجل، يجعل الدعوى غير مقبولة شكلا بفوات ميعادها.

إن المحكمة العليا

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

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي بيانه:

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

بعد الاطلاع على مجموع أوراق الملف وعلى عريضة رفع الدعوى المودعة بتاريخ 2020/09/16، وعلى المذكرة الجوابية التي قدمها الوكيل القضائي للخزينة.

بعد الاستماع إلى السيد الهادي لوعيل المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب.

بعد الإطلاع على الطلبات المكتوبة للسيد بلعزوق جعفر المحامي العام.

حيث إن المدعي (ح.ج) تقدم بعريضة للجنة التعويض عن الحبس المؤقت، عن طريق محاميه الأستاذ نجار الجودي المعتمد لدى المحكمة

العليا، مودعة لدى أمانة ضبط اللجنة بتاريخ 2020/09/16، أهم ما جاء فيها أنه تمت متابعته من قبل نيابة محكمة النقاوس عن جناية دعم وتشجيع مجموعة إرهابية بالمؤونة والأدوية الفعل المنصوص والمعاقب عليه بالمواد 87 مكرر و87 مكرر 04 من قانون العقوبات بموجب طلب افتتاحي لإجراء التحقيق بتاريخ 2011/07/20 وبعد تكييف الوقائع من طرف السيد قاضي التحقيق لدى محكمة نقاوس تم إرسال مستندات الملف إلى النائب العام لمجلس قضاء باتنة، ليحال الملف على محكمة الجنايات بمجلس قضاء باتنة بموجب قرار صادر عن غرفة الاتهام بتاريخ 2012/02/14.

وبتاريخ 2014/12/01 أصدرت محكمة الجنايات حكما قضت فيه ببراءته من التهم المنسوبة إليه. وعلى إثر الطعن بالنقض المرفوع من طرف النائب العام قضت الغرفة الجنائية بالمحكمة العليا بتاريخ 2019/09/18 رقم الملف 1067875 فهرس رقم 19/04535 بقبول الطعن بالنقض شكلا ورفضه موضوعا.

وعليه فإن طلبه الحالي الرامي إلى التعويض طبقا للمادة 137 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية يبقى مؤسس قانونا جراء الأضرار اللاحقة به.

وأضاف بأنه مكث بالمؤسسة العقابية من 2016/09/16 إلى غاية 2014/12/01 أي حوالي 03 سنوات و03 أشهر و15 يوما كما هو ثابت من شهادة وجوده بالحبس المستخرجة من مؤسسة إعادة التأهيل بتازولت باتنة.

وأنه حرم من عمله عند السيد (م.ح) الذي كان يعمل عنده كمسير لمحل تجارة بالتجزئة لعتاد المهاتفة النقالة بأجرة شهرية 35.000 دج بالإضافة إلى مزاولته إصلاح الهواتف النقالة بيع لواحقها لحسابه الخاص الذي كان يدر عليه مدخولا إضافيا يقدر بـ: 20.000 دج وعائلة العارض المتكونة من الأب والأم وسبعة إخوة وأخت قد تعرضت للحاجة والإملاق خلال المدة التي قضاها في الحبس وأن خطيبته تركته في فترة سجنه وفقد الارتباط بها وصعب عليه الحصول على عمل بالنظر للتهمة التي

كان متابعا بها وهي الكفيلة ببعث النفور من توظيفه في القطاع الخاص، كما تضرر نفسيا من تغير نظرة المحيط إليه (كإرهابي محتمل) والعزوف عن مخالطته بعد خروجه من السجن.

وعليه فإنه يلتمس القضاء بإلزام الخزينة العمومية ممثلة من طرف الوكيل القضائي بالدفع للعارض المبالغ التالية: مبلغ 3.000.000,00 دج (ثلاثة ملايين دينار جزائري) تعويض عن الأضرار المادية ومبلغ 2.000.000,00 دج (اثنان مليون دينار جزائري) تعويض عن مختلف الأضرار المعنوية اللاحقة به ليكون المبلغ الإجمالي (خمسة ملايين دينار جزائري) عن جميع الأضرار اللاحقة به.

حيث أجاب المدعى عليه الوكيل القضائي للخزينة بموجب عريضة جوابية أن القرار القاضي بالبراءة الصادر بشأن هذه القضية عن مجلس قضاء باتنة بتاريخ 2014/12/01 أصبح نهائيا بموجب قرار المحكمة العليا المؤرخ في 2019/09/18 وأن العريضة المودعة من طرف المدعي جاءت خارج الأجل القانوني ملتمسا رفض الدعوى شكلا.

حيث أن النيابة العامة التمست عدم قبول الطلب لوروده خارج الأجل.

وعليه فإن المحكمة العليا (لجنة التعويض)

حول قبول الطلب:

حيث إنه من المقرر قانون يتم التعويض عن الحبس المؤقت الذي ينتهي بصدور أمر نهائي بألا وجه للمتابعة أو حكم نهائي بالبراءة إذا كان هذا الحبس غير مبررا ويقدم الطلب خلال مدة ستة أشهر من تاريخ صيرورة الأمر أو الحكم نهائيا.

حيث إن طلب المدعي يبقى غير مقبول لتقديمه خارج الأجل المحدد بستة أشهر من تاريخ صيرورة الحكم نهائيا، ذلك أن حكم البراءة المستشهد به الصادر عن محكمة الجنايات بمجلس قضاء باتنة بتاريخ 2014/12/01 أصبح نهائيا بتاريخ 2019/09/18 وهو تاريخ قرار

المحكمة العليا القاضي برفض طعن النائب العام موضوعا، بينما عريضة افتتاح الدعوى الحالية سجلت أمام أمانة اللجنة بتاريخ 2020/09/16 وبالخصوص أن طلبه الرامي إلى الاستفادة من سقوط الآجال بسبب جائحة كوفيد 19 قد تم رفضه بموجب أمر على ذيل عريضة للسيد رئيس لجنة التعويض عن الحبس المؤقت بتاريخ 21 أفريل 2021 تحت رقم 21/28، مما يتعين القضاء بعدم قبول الدعوى شكلا.

حيث إنّ المصاريف القضائية تبقى على عاتق المدعي.

لـهـذه الأسبـــاب

تقـرر اللجنـة:

عدم قبول الدعوى شكلا.

تحميل المدعي المصاريف القضائية.

بـذا صدر القـرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريـخ الرابع عشر من شهر جويلية سنة ألفين وواحد وعشرين ميلادية من قبل المحكمة العليـــا - لجنـة التعويض - المتركبة من السادة:

قراوي جمال الدين	رئيس اللجنة رئيسا
لوعيـــل الهـــادي	مستشـــارا مقـررا
كـيـــم مـبـــارك	مستشـــارا
عبـد الـرزاق محمد	مستشـــارا
قاسمـــي جمـــال	مستشـــارا

بحضـور السيـد: بلعـزوق جعفر - المحامي العـام،

وبمساعدة الآنسة: شربال عبلة - أمينة الضبط.

ملف رقم 0009879 قرار بتاريخ 2021/07/14

قضية (ق.س) ضد الوكيل القضائي للخزينة

الموضوع: أجل

الكلمات الأساسية: دفع - قوة قاهرة - جائحة كوفيد 19- سقوط الأجل - رئيس جهة قضائية.

المرجع القانوني: المادة 322 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

المبدأ: يؤدي الدفع بالقوة القاهرة، بسبب جائحة كوفيد 19، دون تقديم طلب بسقوط الأجل أمام رئيس الجهة القضائية، إلى عدم قبوله.

إن المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بتاريخ الرابع عشر من شهر جويلية سنة ألفين وواحد وعشرين بمقرها الكائن بشارع 11 ديسمبر 1960 الأبيار الجزائر العاصمة.

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي بيانه:

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

بعد الاطلاع على مجموع أوراق الملف وعلى عريضة رفع الدعوى المودعة بتاريخ 2020/09/16، وعلى المذكرة الجوابية التي قدمها الوكيل القضائي للخزينة.

بعد الاستماع إلى السيد الهادي لوعيل المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب، والى السيد عبدلي محمد المحامي العام في تقديم طلباته.

حيث إن المدعي (ق.س) تقدم بعريضة للجنة التعويض عن الحبس المؤقت، مودعة لدى أمانة ضبط اللجنة بتاريخ 2020/09/16، أهم ما جاء فيها أنه بتاريخ 2015/09/31 تم إيداعه رهن الحبس المؤقت بالحمامات "تبسة" بسبب أنه كان رفقة زميله عندما قامت امرأة عجوز بوضع كمية من المخدرات في المركبة التي كانا على متنها وذلك قصد توريطه علما أن السيارة ملك لزميله فتمت متابعهما بتهمة تكوين مجموعة أشرار للقيام بجنح المتاجرة والحيازة والشراء قصد البيع لمواد مخدرة بدون ترخيص. وبتاريخ 2016/01/18 تمت محاكمته أمام المحكمة الابتدائية بالعوينات وصدر حكم قضى ببراءته.

وبناء استئناف أمام المجلس من طرف النيابة العامة الذي أصدر بتاريخ 2016/03/24 حكما يقضي ببراءته من التهم المنسوبة إليه وبناء على طعن النائب العام صدر قرار عن المحكمة العليا قضى بتاريخ 2020/02/27 برفض الطعن موضوعا.

ولما كان قد استفاد من البراءة فإنه يتعين تعويضه على ما لحق به من أضرار المتمثلة في حرمانه من الراتب الشهري كونه كان منخرط في صفوف الجيش الوطني الشعبي وتشويه سمعته والمساس بكرامته ويلتمس في الشكل قبول الطلب وذلك لوروده داخل الآجال القانونية علما أنه جاء في ظروف قاهرة بسبب كوفيد 19 وبعد المسافة وتعذر السفر والتقيد بالإجراءات الصارمة الخاصة بالحجر الصحي وتوقف وسائل النقل القضاء وفي الموضوع بإلزام الوكيل القضائي للخزينة أن يدفع له مبلغ 5000000.00 دينار جزائري عن الضرر المعنوي ومبلغ 3000000.00 دينار جزائري عن الضرر المادي.

حيث أجاب المدعى عليه الوكيل القضائي للخزينة بموجب عريضة جوابية ملتمسا فيها رفض الدعوى شكلا.

حيث أن النيابة العامة التمست عدم قبول الطلب لوروده خارج الأجل.

وعليه فإن المحكمة العليا (لجنة التعويض)

حول قبول الطلب:

حيث إنه من المقرر قانون يتم التعويض عن الحبس المؤقت الذي ينتهي بصدور أمر نهائي بألا وجه للمتابعة أو حكم نهائي بالبراءة إذا كان هذا الحبس غير مبررا ويقدم الطلب خلال مدة ستة أشهر من تاريخ صيرورة الأمر أو الحكم نهائيا.

حيث إن طلب المدعي يبقى غير مقبول لتقديمه خارج الأجل المحدد بستة أشهر من تاريخ صيرورة الحكم نهائيا، ذلك أن حكم البراءة المستشهد به الصادر عن محكمة الجنايات بمجلس قضاء تبسة بتاريخ 2016/03/24 أصبح نهائيا بتاريخ 2020/02/27 وهو تاريخ قرار المحكمة العليا القاضي برفض طعن النائب العام موضوعا، بينما عريضة افتتاح الدعوى الحالية سجلت أمام أمانة اللجنة بتاريخ 2020/09/16 وأن دفعه بالقوة القاهرة الناشئة عن استفحال وباء كوفيد 19 كان عليه أن يثيره بموجب عريضة أمام رئيس لجنة التعويض عن الحبس المؤقت طبقا للإجراءات المنصوص عليها بالمادة 322 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مما يتعين القضاء بعدم قبول الدعوى شكلا.

حيث إنّ المصاريف القضائية تبقى على عاتق المدعي.

لـهـذه الأسبـــاب

تقـرر اللجنــة:

عدم قبول الدعوى شكلا.

تحميل المدعي المصاريف القضائية.

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

قراوي جمال الدين	رئيس اللجنة رئيسا
لوعيل الهادي	مستشارا مقررا
كيم مبارك	مستشارا
عبد الرزاق محمد	مستشارا
قاسمي جمال	مستشارا

بحضور السيد: عبدلي محمد - المحامي العام،

وبمساعدة الآنسة: شربال عبلة - أمينة الضبط.

ملف رقم 0009976 قرار بتاريخ 2021/10/13

قضية (و.ر) ضد الوكيل القضائي للخزينة

الموضوع: إكراه بدني

الكلمات الأساسية: حبس مؤقت - تعويض.

المرجع القانوني: المادة 137 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية.

المبدأ: لا يشكّل الحبس، تنفيذا للإكراه البدني، حبسا مؤقتا موجبا للتعويض.*

إن المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بتاريخ الثالث عشر من شهر أكتوبر سنة ألفين وواحد وعشرين بمقرها الكائن بشارع 11 ديسمبر 1960 الأبيار الجزائر العاصمة.

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي بيانه:

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

بعد الاطلاع على مجموع أوراق الملف وعلى عريضة رفع الدعوى المودعة بتاريخ 2021/01/14، وعلى المذكرة الجوابية التي قدمها الوكيل القضائي للخزينة.

بعد الاستماع إلى السيد المستشار المقرر الهادي لوعيل في تلاوة تقريره المكتوب، والى السيد عبدلي محمد المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

* سبق نشر نقطة قانونية مماثلة في العدد الأول 2017، ص 395.

حيث إنّ المدعي (و.ر)، تقدم بعريضة للجنة التعويض عن الحبس المؤقت مسجلة بأمانة ضبط اللجنة بتاريخ 2021/01/14 بواسطة محاميه الأستاذ بن وطاس محمد السعيد المعتمد لدى المحكمة العليا، مفادها أنه تمت إدانته من طرف محكمة الجنح بالبويرة بموجب حكم مؤرخ في 2010/10/17 ومعاقبته بعام حبسا نافذا وغرامة بقيمة الشيك من أجل جرم إصدار شيك بدون رصيد وبموجب قرار مؤرخ في 2011/05/08 عن مجلس قضاء البويرة قضى بتأييد الحكم المستأنف. وأن المدعي قام بالطعن بالنقض في هذا القرار.

وبناء على طلب الطرف المدني قام وكيل الجمهورية لدى محكمة زمورة بتنفيذ القرار في شقه المدني بإيداعه الحبس عن طريق الإكراه البدني بتاريخ 2016/05/23 بمؤسسة الوقاية بغليزان ومكث هناك مدة 29 شهر إلى تاريخ 2018/10/28. وبتاريخ 2019/12/26 قضت المحكمة العليا بنقض القرار المطعون فيه بدون إحالة مع تمديد النقض إلى حكم المحكمة المستأنف، مما يجعل مدة حبسه غير مبررة لذلك فإنه يلتمس تعويضه عن الضرر اللاحق به بمقدار اثني عشرة مليون دينار.

حيث أجاب المدعى عليه الوكيل القضائي للخزينة بموجب مذكرة جوابية مودعة بتاريخ 2021/04/05 التمس فيها عدم قبول الطلب لتقديمه خارج الأجل وبموجب مذكرة ثانية مودعة بتاريخ 2021/09/26 التمس فيها رفض الدعوى شكلا لخلو العريضة من تحديد المدعى عليه واحتياطيا رفض طلب التعويض عن الضرر المادي لعدم التأسيس وإرجاع التعويض عن الضرر المعنوي للحد المعقول.

حيث إنّ النيابة العامة التمست في مذكرتها المؤرخة في 2021/04/12 عدم قبول الطلب لوروده خارج الأجل وفي مذكرتها المؤرخة في 2021/07/18 التمست رفض الدعوى شكلا لعدم احتواء العريضة على البيانات الجوهرية وفي الموضوع رفض الطلب لعدم التأسيس لكون المدعي لم يحبس حبسا مؤقتا وإنما تنفيذا للإكراه البدني.

وعليه فإن المحكمة العليا (لجنة التعويض)

حول قبول الطلب:

حيث ثبت للجنة من خلال الاطلاع على عريضة المدعي أن سند إيداعه الحبس يتمثل في إجراء الإكراه البدني الصادر عن نيابة الجمهورية بمحكمة زمورة بمجلس قضاء غليزان.

كما ثبت من مختلف أوراق ملف الدعوى أن المدعي استفاد من نقض القرار الصادر بإدانته بدون إحالة مع تمديد النقض للحكم المستأنف من دون أن يتم إيداع الحبس المؤقت بخصوص هذه القضية.

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 أثناء سير قضيته وإنما تم بناء على إجراء الإكراه البدني لحمله على دفع التعويض المحكوم به عليه في الدعوى المدنية وأن النقض طبقا للقانون الذي كان ساري المفعول وقتها لا يوقف تنفيذ القرار في شقه المدني مما يتعين القضاء بعدم قبول طلبه.

وحيث أنّ كل من يخسر الدعوى يلزم بمصاريفها القضائية.

فلهذه الأسباب

تقرر اللجنة:

عدم قبول الدعوى.

تحميل المدعي المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه من طرف المحكمة العليا - لجنة التعويض – والمتشكلة من السادة:

قراوي جمال الدين	رئيس اللجنة رئيسا
لوعيل الهادي	مستشارا مقررا
عبد الرزاق محمد	مستشارا
قاسمي جمال	مستشارا

بحضور السيد: عبدلي محمد - المحامي العام،

وبمساعدة الآنسة: شربال عبلة - أمينة الضبط.

ملف رقم 0010024 قرار بتاريخ 2021/09/15

قضية (ش.ا) ضد الوكيل القضائي للخزينة

الموضوع: حبس مؤقت غير مبرر

الكلمات الأساسية: براءة - إدانة - غرامة - تعويض.

المرجع القانوني: المادة 137 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية.

المبدأ: لا يعوَّض عن الحبس المؤقت، إلا إذا استفاد الطالب من البراءة عن جميع الوقائع، محل المتابعة؛*

البراءة عن بعض الوقائع والإدانة عن واقعة، ولو بعقوبة الغرامة، لا تمنح الحق في التعويض عن الحبس غير المبرر.

إن المحكمة العليا (لجنة التعويض)

في جلستها العلنية المنعقدة بمقرها شارع 11 ديسمبر 1960، الأبيار، بن عكنون، الجزائر بتاريخ الخامس عشر من شهر سبتمبر سنة ألفين وواحد وعشرين.

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي بيانه:

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

بعد الاطلاع على مجموع أوراق الملف، وعلى عريضة رفع الدعوى المودعة بتاريخ 2021/02/24، وعلى المذكرة الجوابية التي قدمها الوكيل القضائي للخزينة.

بعد الاستماع إلى السيد قاسمي جمال المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب، والى السيد عبدلي محمد المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

* سبق نشر نقطة قانونية مماثلة في العدد الأول 2021، ص 182.

بموجب عريضة تعويض عن الحبس المؤقت مودعة ومسجلة تحت رقم 10024 مؤرخة في 24 فيفري 2021 أقام المدعي (ش.ا) دعوى تعويض عن الحبس المؤقت الغير مبرر ملتمسا تعويضه بمبلغ مليونين دينار جزائري عن الضرر المادي ومبلغ مليونين دينار جزائري عن الضرر المعنوي ومبلغ 500 ألف دج كتعويض عن توقيف الأجر جراء الحبس المؤقت.

وشرحا لدعواه جاء في مجمل عريضته أنه تمت متابعته بجنحة السرقة بالعنف وقد حبس ابتداء من 2020/06/03 إلى غاية 2020/08/02 وقد تمت إدانته ومعاقبته على مستوى المحكمة بـ 18 شهرا حبس نافذة و100 ألف دج وبعد استئناف الحكم صدر قرار ببراءته بتاريخ 2020/08/02 ولم يكن محل طعن بالنقض وقد أصيب بأضرار مادية ومعنوية بليغين باعتباره ترك أسرته وعمله في الثكنة العسكرية سيما وأنه المتكفل الوحيد بها وكان يتقاضي أجر شهري يقدر بـ 44.167,60 دج ومازال يعاني من تبعات الحبس المؤقت وإلى النظرة السلبية له من طرف المجتمع وزملائه.

بعد التبليغ القانوني أجاب ممثل الوكالة القضائية للخزينة دافعا:

أصلا: برفض الدعوى لسبق أوانها **واحتياطيا:** إرجاع التعويض عن الضرر المادي للحد المعقول وإرجاع التعويض عن الضرر المعنوي للحد المعقول.

وقد أجاب ممثل النيابة العامة دافعا برفض طلب التعويض لعدم التأسيس.

وعليه فإن المحكمة العليا (لجنة التعويض)

من حيث قبول الطلب شكلا:

حيث ثبت أنه صدر قرار جزائي عن الغرفة الجزائية لمجلس قضاء الشلف بتاريخ 2020/08/02 قضى ببراءة المدعي من التهمة المنسوبة إليه وهو القرار الذي لم يطعن فيه بالنقض حسب شهادة عدم الطعن المؤرخة

في 2020/12/15 وقد سجل عريضة بتاريخ 2021/02/24 إلا أنه تحصل على أمر برفع سقوط الآجال إلى غاية رفع الإجراءات والتدابير الاحترازية من طرف السلطات العمومية المتعلقة بجائحة كوفيد 19 مما يجعل طلبه وارد ضمن الآجال.

حيث ثبت من خلال أوراق ملف الدعوى أنه صدر قرار عن الغرفة الجزائية لمجلس قضاء الشلف تحت رقم فهرس 20/2429 مؤرخ في 2020/08/02 يقضي في الدعوى العمومية بإلغاء الحكم المستأنف ومن جديد التصريح ببراءة المتهم (ش.ا) من جنحة السرقة بالعنف المنسوبة إليه وإدانته بمخالفة القرارات والمراسيم المتخذة قانونا من طرف السلطة الإدارية المختصة، الفعل المنصوص والمعاقب عليه بالمادة 459 من قانون العقوبات ومعاقبته بـ 5000 دج غرامة مالية نافذة.

حيث أنه من المقرر قانونا يمكن أن يمنح تعويض للشخص الذي كان محل حبس مؤقت غير مبرر خلال متابعة جزائية انتهت في حقه بصدور قرار نهائي قضى بألا وجه للمتابعة أو بالبراءة إذا ألحق به هذا الحبس ضررا ثابتا ومتميزا.

حيث أن المدعي لم يستفد من قرار نهائي بالبراءة من كافة الوقائع التي كان محل متابعة بها باعتبار أنه استفاد من البراءة من الواقعة الأولى وتمت إدانته بالنسبة للواقعة الثانية حتى ولو أن العقوبة كانت المسلطة عليه غرامة مما أدى إلى خروجه من السجن.

حيث أنه من المستقر عليه أن الشخص حتى يتسنى له ممارسة حق المطالبة بالتعويض عن الحبس المؤقت الغير مبرر وفقا لأحكام المادة 137 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية وحتى يحظى طلبه بالقبول يستوجب استفادته ببراءة تامة من كافة الوقائع التي كان متابع من أجلها وأن إدانته ومعاقبته بغرامة لا يمنح له المجال للمطالبة بالتعويض على أساس أنه تم تسريحه كون البراءة لم تشمل كافة الوقائع المتابع من أجلها.

حيث أنه وتبعا لما سبق تبيانه وحتى يكون طلب التعويض مقبول فإنه يتعين صدور حكما نهائيا أو أمر بألا وجه للمتابعة من كافة الوقائع وهو الأمر المنعدم في دعوى الحال مما يتعين القضاء بعدم قبول دعواه.

حيث أن المصاريف القضائية يتحملها خاسر الدعوى.

فلهذه الأسباب

قررت اللجنة:

بعدم قبول الدعوى مع تحميل المدعي بالمصاريف القضائية.

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

قراوي جمال الدين	رئيس اللجنة رئيسا
قاسمي جمال	مستشارا مقررا
لوعيل الهادي	مستشارا
عبد الرزاق محمد	مستشارا

بحضور السيد: عبدلي محمد - المحامي العام،

وبمساعدة السيدة: شربال عبلة - أمين الضبط.

ملف رقم 0009965 قرار بتاريخ 2021/06/09

قضية (س.م) ضد الوكيل القضائي للخزينة

الموضوع: حبس مؤقت مبرر

الكلمات الأساسية: جناية - عقوبة - تعويض.

المرجع القانوني: المادتان 137 مكرر و4/309 من قانون الإجراءات الجزائية.

المبدأ: تقييد الحرية بحكم محكمة الجنايات الابتدائية، القاضي بالإدانة بجناية، يشكّل سندا للقبض والإيداع وحبسا مبررا، قانونا، لا يستحق التعويض.*

إن المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بمقرها الكائن شارع 11 ديسمبر 1960، الأبيار، الجزائر بتاريخ التاسع من شهر يونيو سنة ألفين وواحد وعشرون.

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي بيانه.

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

بعد الاطلاع على مجموع أوراق الملف وعلى عريضة رفع الدعوى المودعة بتاريخ 2020/12/28، وعلى المذكرة الجوابية التي قدمها الوكيل القضائي للخزينة.

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

* سبق نشر نقطة قانونية مماثلة في العدد الثاني 2020، ص 217.

حيث إنّ المدعي (س.م) تقدم بعريضة للجنة التعويض عن الحبس المؤقت، مودعة لدى أمانة ضبط اللجنة بتاريخ 2020/12/28، مفادها أنه بتاريخ 2018/05/02 صدر حكم عن محكمة الجنايات الابتدائية بالبليدة يقضي بإدانته بتهمة الفعل المخل بالحياء على قاصر لم تكتمل 16 سنة وكان الجاني من الأصول، وحكم عليه بثلاث (03) سنوات حبسا نافذا مع الحجر القانوني.

وقد قام باستئناف الحكم ليتم الحكم ببراءته بموجب قرار صادر عن محكمة الجنايات الاستئنافية بمجلس قضاء البليدة بتاريخ 2018/10/17.

وبناء على طعن النيابة العامة قررت المحكمة العليا رفضه بتاريخ 2020/11/18. وانه تم إيداعه الحبس المؤقت لمدة 06 أشهر. وأضاف بأنه كان يعمل بصفة عون أمن ونتيجة هذه التهمة والعقوبة التي سلطت عليه لحقته أضرار مادية معتبرة، تتمثل في فساد البضائع بالمحل، والمقدر ثمنها ب 500.000 دج، وفقدانه للعمال، ناهيك عن فقدانه لعمله بالشركة، إضافة إلى أضرار معنوية كبيرة منها اضطرابات نفسية. لهذا فإنه يلتمس تمكينه من تعويض عن كافة الأضرار اللاحقة به جراء الحبس المؤقت بتعويضه إجماليا بمبلغ قدره 700.000 دج. بالإضافة إلى أتعاب المحامين المقدرة بـ 200.000 دج كما أن نفقة الأبناء تراكمت عليه ووصلت إلى 130.000 دج ويتعذر عليه حاليا تسديدها نتيجة لوضعه الصحي.

حيث أجاب المدعى عليه الوكيل القضائي للخزينة بموجب مذكرة جوابية بأن المدعي لم يقدم ما يثبت أنه فقد راتبا شهريا أو دخلا ثابتا من تجارة أو مهنة حرة قبل حبسه كون التعويض عن الضرر المادي لا يتعلق إلا بالممارسة الفعلية لعمل أو أي نشاط آخر يدر دخلا يتعين إثباته قانونا، مما يجعل طلب التعويض عن الضرر المادي غير مؤسس قانونا. وأن التعويض المطالب به للضرر المعنوي مبالغ فيه، مما يتعين إرجاعه إلى الحد المعقول خصوصا وان طلبه للتعويض جاء جزافي لم يميز فيه بين مقدار التعويض عن الضرر المادي ومقدار التعويض عن المعنوي.

حيث إنّ النيابة العامة التمست تعويض الطالب في حدود التشريع الساري وإرجاع المبالغ المطالب بها 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 الحكم القاضي بالبراءة الصادر لفائدة المدعي عن محكمة الجنايات الاستئنافية بمجلس قضاء البليدة بتاريخ 2018/10/17 فهرس رقم 18/261 أصبح نهائيا بتاريخ 2020/11/18 وهو تاريخ قرار المحكمة العليا القاضي برفض طعن النائب العام موضوعا. وأن عريضة المدعي سجلت بتاريخ 2020/12/28، 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 قد تم إيداعه الحبس تنفيذا لحكم الإدانة الصادر عن محكمة الجنايات الابتدائية بتاريخ 2018/05/02 القاضي بإدانته بجناية وأن هذا الحبس يجد تبريره استنادا لنص المادة 309 من قانون الإجراءات الجزائية التي تنص في فقرتها الرابعة بأن الحكم القاضي بعقوبة سالبة للحرية من أجل جناية سندا للقبض على المحكوم عليه وحبسه فورا مهما كانت مدة العقوبة المحكوم بها عليه ومن ثمة لا يعد حبسا مؤقتا غير مبرر بمفهوم المادة 137 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية و بالتالي يتعين رفض طلب المدعي لعدم التأسيس.

حيث إنّ المصاريف القضائية تبقى على عاتق المدعي.

لـهـذه الأسبـــاب

تقـرر اللجنــة:

في الشكل: قبول الدعوى 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 السادة:

قراوي جمال الدين	رئيس اللجنة رئيسا
لوعيـل الهـــادي	مستشـــارا مقـررا
كـيـم مبـــارك	مستشـــارا
عبد الرزاق محمد	مستشـــارا
قاسمـــي جمـــال	مستشـــارا

بحضور السيـد: عبدلي محمد - المحامي العـام،

وبمساعدة الآنسة: شربال عبلة - أمينة الضبط.

ملف رقم 0010129 قرار بتاريخ 2021/12/08

قضية (ك.ب) ضد الوكيل القضائي للخزينة

الموضوع: حق شخصي في التعويض عن الحبس المؤقت

الكلمات الأساسية: حبس مؤقت - ضرر - تعويض شخصي- ورثة.

المرجع القانوني: المادة 137 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية.

المبدأ: التعويض عن الحبس المؤقت يتعلق بالأضرار التي تصيب المحبوس شخصيا ولا ينتقل لأضرار الغير، ولو كانوا من أفراد أسرته.*

إن المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بتاريخ الثامن من شهر ديسمبر سنة ألفين وواحد وعشرين بمقرها الكائن بشارع 11 ديسمبر 1960 الأبيار بن عكنون، الجزائر.

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي بيانه:

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

بعد الاطلاع على مجموع أوراق الملف وعلى عريضة رفع الدعوى المودعة بتاريخ 2021/04/26، وعلى المذكرة الجوابية التي قدمها الوكيل القضائي للخزينة.

بعد الاستماع إلى السيد لوعيل الهادي المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب، والى السيد عبدلي محمد المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

* سبق نشر نقطة قانونية مماثلة عدة مرات، آخرها في العدد الأول 2015، ص 472.

حيث إنّ المدعي (ك.ب)، تقدم بعريضة للجنة التعويض عن الحبس المؤقت مسجلة بأمانة ضبط اللجنة بتاريخ 2021/04/26، بواسطة محاميه الأستاذ غفصي محمد الصالح المعتمد لدى المحكمة العليا أهم ما جاء فيها أنه تمت متابعته من طرف نيابة محكمة المسيلة بموجب طلب افتتاحي لإجراء تحقيق بجناية السرقة بظرف الليل والتعدد والكسر، وتم إيداعه الحبس المؤقت بتاريخ 2018/05/14 وبعد انتهاء التحقيق صدر قرار عن غرفة الاتهام قضى بإحالته أمام محكمة الجنايات. وبتاريخ 2018/11/26 صدر حكم عن محكمة الجنايات الابتدائية قضى ببراءته، وعلى إثر استئناف النيابة العامة صدر حكم عن محكمة الجنايات الاستئنافية بتاريخ 2019/03/20 قضى أيضا ببراءته. وبناء على طعن النائب العام صدر بتاريخ 2020/12/16 قرار عن المحكمة العليا الغرفة الجنائية قضي برفض الطعن. لذلك رفع المدعي دعوى الحال للمطالبة بالتعويضات عن مدة حبسه. وأضاف المدعي بأنه لما تم حبسه مؤقتا كان عامل يومي لذلك يتعين منحه تعويضا عن فترة حبسه حسب الأجر القاعدي. كما أصابته أضرار مادية أخرى ناتجة عن المتابعة الجزائية التي استغرقت مدة تكبد خلالها مصاريف كبيرة كأتعاب المحامين وغيرها وفي غياب وصولات أتعاب المحامين فيمكن القياس بالمبلغ الموجود في المرسوم التنفيذي المحدد للأتعاب في إطار المساعدة القضائية. كما أن حبسه مؤقتا قد أثر على حياته وحياة عائلته التي تكبدت مصاريف أثناء زيارته. كما يستحق أيضا التعويض عن الأضرار المعنوية الناتجة عن التشهير به والإساءة لسمعته لذلك فإنه يلتمس إلزام الوكيل القضائي للخزينة بأن يدفع له المبالغ التالية:

التعويض عن الأضرار المادية: مبلغ 54.000.00 دج ومبلغ 125.000.00 دج أتعاب المحامين والتعويض عن الأضرار المعنوية: مبلغ 1.000.000 دج عن حرمانه من حريته ومبلغ 1.000.000 دج عن الأضرار اللاحقة بعائلته جسديا ونفسيا لفترة حبسه. ومبلغ 500.000.00 دج عن الأضرار المعنوية والناتجة عن التشهير به.

حيث أجاب المدعى عليه الوكيل القضائي للخزينة أن المدعي لم يقدم ما يثبت أنه فقد راتبا شهريا أو دخلا ثابتا من تجارة أو مهنة حرة قبل حبسه كون التعويض عن الضرر المادي لا يتعلق إلا بالممارسة الفعلية لعمل أو أي نشاط أخر يدر دخلا يتعين إثباته قانونا لذلك فإنه يلتمس رفض طلب التعويض عن الضرر المادي، أما بخصوص طلب التعويض عن الضرر المعنوي فإنه مبالغ فيه جدا، مما يتعين إرجاعه إلى الحد المعقول.

حيث إنّ النيابة العامة التمست رفض الطلب لعدم التأسيس كون الحبس المؤقت كان مبررا في وقته لحسن سير إجراءات التحقيق وتفادي تواطؤ المتهمين فضلا عن خطورة الوقائع.

وعليه فإن المحكمة العليا (لجنة التعويض)

حول قبول الطلب:

حيث إنّ عريضة الدعوى استوفت الأشكال القانونية وإنّ الطلب قدم في آجاله القانونية ذلك أن القرار القاضي بالبراءة الصادر لفائدة المدعي عن محكمة الجنايات الاستئنافية بمجلس قضاء المسيلة بتاريخ 2019/03/20 فهرس رقم 19/00087 أصبح نهائيا بتاريخ 2020/12/16 وهو تاريخ قرار المحكمة العليا القاضي برفض طعن النائب العام موضوعا. وأن عريضة المدعي سجلت بتاريخ 2021/04/26، 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 لا يبين من خلال وقائع الدعوى والتهم المتابع بها المدعي أنه لم تكن تتوفر فيه شروط المادتين 123 و123 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية، مما يجعل فترة حبسه التي استمرت ستة أشهر واثني عشرة يوما وذلك من تاريخ 2018/05/14 إلى تاريخ 2018/11/26 غير مبررة.

عن الضرر المادي:

حيث إنّ المدعي لم يقدم للجنة ما يثبت ما فاته من كسب وما لحقته من خسارة خلال المدة التي قضاها بالحبس، مكتفيا بالإدعاء بأنه كان يشتغل في العمل اليومي من دون إثبات دخله أو راتبه وعليه يتعين رفض طلب التعويض عن الضرر المادي لعدم التأسيس.

حيث وبخصوص طلب المدعي الرامي إلى تعويضه عن أتعاب المحامي فإنه في غياب ما يثبت هذه المصاريف بموجب فاتورة أو وصل تسديد محررة من المحامي فإن الطلب يبقى غير مؤسس مما يتعين رفضه.

حيث وفيما يتعلق بطلب المدعي الرامي إلى تعويضه عن اللاحقة بأسرته فإنه من المقرر قانونا أن التعويض المنصوص عليه في المادة 137 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية تم تقرير لفائدة المحبوس حبسا مؤقتا عن الضرر الثابت والمميز اللاحق به شخصيا ولا يمتد لغيره مما يتعين رفض الطلب لعدم التأسيس.

عن الضرر المعنوي:

حيث إنّ حبس المدعي قد قيّد حريته تجاه نفسه وعائلته ومحيطه، مما ألحق به أضرارا معنوية تستوجب التعويض مما يتعين الاستجابة له.

حيث أنّ المبلغ المطالب به مبالغ فيه، وعليه يتعيّن إرجاعه إلى الحدّ المعقول وفق المادتين 131 و132 من القانون المدني.

حيث إنّ المصاريف القضائية تبقى على عاتق الخزينة العمومية.

لـهـذه الأسبـــاب

تقـرر اللجنـة:

في الشكل:

قبول طلب التعويض المقدم من المدعي (ك.ب) شكلا.

في الموضوع:

تعويضه مبلغ سبعمائة ألف دينار (700.000 دج) عن الضرر المعنوي.

مع إلزام أمين خزينة ولاية الجزائر بدفع هذا المبلغ ورفض ما زاد عن ذلك من طلب لعدم التأسيس.

تحميل الخزينة العمومية المصاريف القضائية.

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

قراوي جمال الدين	رئيس اللجنة رئيسا
لوعيـل الهـــادي	مستشـــارا مقـررا
عبد الرزاق محمـد	مستشـــــارا
قاسـمـي جـمـــال	مستشـــــارا

بحضـور السيـد: عبدلي محمد - المحامي العـام،

وبمساعدة الآنسة: شربال عبلة - أمينة الضبط.

ملف رقم 0010067 قرار بتاريخ 2021/10/13

قضية (ف.س) ضد الوكيل القضائي للخزينة

الموضوع: مرض المحبوس

الكلمات الأساسية: حبس مؤقت غير مبرر- تعويض.

المرجع القانوني: المادة 137 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية.

المادتان 131 و132 من القانون المدني.

المبدأ: لا تؤخذ بعين الاعتبار، في تقدير التعويض عن الضرر اللاحق بالمحبوس مؤقتا، الأضرار الناجمة عن الأمراض أو تفاقمها بسبب الحبس، ما لم تثبت العلاقة السببية بين المرض أو تفاقمه بشهادات طبية، صادرة عن مصحات المؤسسات العقابية، كونها تكفل الرعاية الصحية لنزلائها.*

إن المحكمة العليا (لجنة التعويض)

في جلستها العلنية المنعقدة بمقرها الكائن بشارع 11 ديسمبر 1960، الأبيار، الجزائر بتاريخ الثالث عشر من شهر أكتوبر سنة ألفين وواحد وعشرون.

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه:

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 2021/03/21 وعلى المذكرة الجوابية التي قدمها الوكيل القضائي للخزينة.

* سبق نشر نقطة قانونية مماثلة في العدد الأول 2019، ص 188.

بعد الاستماع إلى السيد عبد الرزاق محمد المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب والى السيد عبدلي محمد المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

حيث أن المدعي (ف.س) تقدم بنفسه بعريضة للجنة التعويض عن الحبس المؤقت، مودعة لدى أمانة ضبط اللجنة بتاريخ 2021/03/21، يدعي فيها أنه تمت متابعته من طرف نيابة محكمة تيبازة بجناية التحريض على القتل بموجب طلب افتتاحي لإجراء التحقيق، وقد أصدر قاضي التحقيق أمر إيداع ضده بتاريخ 2016/11/21، وبعد انتهاء التحقيق وإحالته على محكمة الجنايات الابتدائية بمجلس قضاء تيبازة قضت هذه الأخيرة بتاريخ 2017/11/15 ببراءته.

وبعد استئناف هذا الحكم من طرف النيابة أصدرت محكمة الجنايات الاستئنافية حكمها المؤرخ في 2019/04/11 قضى ببراءته، وبعد الطعن بالنقض فيه من طرف النيابة، أصدرت المحكمة العليا بتاريخ 2021/01/20 قرارا قضى بعدم قبول الطعن شكلا، وأن حبسه لمدة 12 شهرا ألحق به أضرارا مادية ومعنوية جسيمة أثرت على مركزه الاجتماعي، كما كبدته خسائر مادية نتيجة تكليف محامين للدفاع عنه، وأنه كان يمارس عمله كفلاح، وسبب له هذا الحبس أمراضا مزمنة (داء السكري والضغط الشرياني) ويلتمس تعويضه بمبلغ عشرين مليون دينار جزائري عن الحبس المؤقت غير المبرر.

حيث أجاب المدعى عليه الوكيل القضائي للخزينة بعريضة جوابية دفع فيها بأن المدعي لم يقدم أي وثيقة يمكن الاعتماد عليها لتقدير حقيقة الأضرار المادية التي أصابته كالتصريح برقم الأعمال أو الأرباح خلال ممارسته لنشاطه كفلاح طبقا للمادة 137 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية، مما يجعل طلبه عن التعويض المادي غير مؤسس وإرجاع التعويض المطالب به عن الضرر المعنوي للحد المعقول للمبالغة فيه.

حيث أن النيابة العامة التمست رفض طلب التعويض لعدم التأسيس.

وعليه فان المحكمة العليا (لجنة التعويض)

حول قبول الدعوى:

حيث أن الدعوى قد استوفت أوضاعها الشكلية وفق المادة 137 مكرر 4 من قانون الإجراءات الجزائية، وعليه يتعين قبولها شكلا.

من حيث الموضوع:

حيث ثبت من ملف الدعوى أن مدة الحبس المؤقت التي قضاها المدعي تقدر بخمسة أشهر ويوما واحدا، وذلك ابتداء من تاريخ 2016/11/21 إلى 2017/04/22.

عن الضرر المادي:

حيث أن المدعي لم يقدم ما يثبت ما فاته من كسب وما لحقته من خسارة، مكتفيا بالقول بأنه كان يمارس عمل حر كفلاح ويحقق منه أرباحا محترمة دون طرحه لأي سند بما يدعيه، كما لم يثبت قيامه بدفع أتعاب الدفاع التي يدعيها، وعن ادعائه إصابته بالمرض المزمن المذكور، فإنه ليس هناك ما يثبت العلاقة السببية بين الحبس والمرض المزمن، وأن المؤسسات العقابية مجهزة بعيادات تضمن الرعاية الصحية لجميع فئات المحبوسين، مما يجعل عناصر التعويض عن الضرر المادي منعدمة في دعوى الحال وعليه يتعين التصريح برفض التعويض عن الضرر المادي لعدم التأسيس.

عن الضرر المعنوي:

حيث أن حبس المدعي قيد حريته تجاه نفسه وعائلته ومحيطه، وألحق به ضررا معنويا يستوجب التعويض، لذا يتعين الاستجابة له، غير أن المبلغ المطالب به مبالغ فيه يتعين إرجاعه إلى الحد المعقول وفق المادتين 131 و132 من القانون المدني.

حيث أن خاسر الدعوى يتحمل مصاريفها القضائية.

فلهذه الأسباب

تقرر اللجنة:

في الشكل:

قبول طلب التعويض المقدم من طرف المدعي (ف.س).

في الموضوع:

تعويضه عن الضرر المعنوي بمبلغ خمسمائة ألف دينار (500.000) دج مع إلزام أمين خزينة ولاية الجزائر بدفع المبلغ المحكوم به للمدعي ورفض ما زاد من طلبات لعدم التأسيس.

تحميل الخزينة العمومية المصاريف القضائية.

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

قراوي جمال الدين	رئيس اللجنة رئيسا
عبد الرزاق محمد	مستشارا مقررا
لوعيل الهادي	مستشارا
قاسمي جمال	مستشارا

بحضور السيد: عبدلي محمد - المحامي العام،

وبمساعدة السيدة: شربال عبلة - أمين الضبط.

ثالثا:

دراســـــات

القسمة القضائية

السيد حمدي باشا عمر
رئيس مجلس قضاء سكيكدة

مقدمة:

تعد دعوى الخروج من الشيوع - القسمة القضائية - من المواضيع الهامة في المادة العقارية والتي عالجها المشرع في المواد من 713 إلى 742 من القانون المدني، وبالرجوع إلى جداول الأقسام العقارية بالمحاكم والغرف العقارية بالمجالس القضائية والغرفة العقارية للمحكمة العليا نجدها تعج بقضايا القسمة، وهو ما جعلنا نعالج موضوع دعوى الخروج من الشيوع من زاوية المنازعات التي تطرح على الصعيد التطبيقي وعلى ضوء ما استقر عليه اجتهاد المحكمة العليا.

وعليه فإن الإشكالية المطروحة هي كيف عالجت المحكمة العليا منازعات دعاوى القسمة– الخروج من الشيوع ؟

وهل قدمت اجتهادات تسد الثغرات القانونية في المسائل الخاصة بهذا النزاع ؟

وهو ما سنحاول الإجابة عليه من خلال هذا البحث.

01- **أطراف دعوى القسمة:**

تشترط المادة: 724 من ق م على من يريد الخروج من حالة الشيوع رفع دعواه ضد كل الشركاء المشتاعين تحت طائلة عدم قبول الدعوى **(1)**.

وهو ما ذهبت إليه المحكمة العليا **(2)** في القرار الصادر بتاريخ 1988/12/07، م ق 1990، عدد 2، ص 26: "من المقرر قانونا أن اختلاف الشركاء في قسمة المال الشائع يلزم من يريد الخروج من حالة الشيوع أن يرفع دعوى على جميع الشركاء، وأن تكون قسمة المال الشائع حصص إن كان يقبل القسمة عينا.

ولما كان قضاة الاستئناف– في قضية الحال– صادقوا على حكم المحكمة التي منحت منابا لأحد الشركاء دون الآخرين ودون أن يدخلوا في الخصام جميع ذوي الحقوق, فإنهم بقضائهم كما فعلوا خرقوا المادة 724 من ق م ".

وإذا رفعت الدعوى أمام المحكمة الابتدائية وقضى بعدم قبولها لعدم إدخال كل الشركاء المشتاعين في الخصام، فهل يجوز استئناف الحكم وإدخالهم لأول مرة أمام جهة الاستئناف لتصحيح الإجراءات ؟

أجابت على ذلك الغرفة المدنية للمحكمة العليا في القرار رقم 264439 المؤرخ في 2002/09/11 " غير منشور ":"حيث أن دعوى القسمة لا تكون مقبولة إلا إذا رفعت على جميع الشركاء وذلك ما تقضي به المادة 724 من ق م، وأن إدخال باقي الشركاء على مستوى جهة الاستئناف لا يكفي لتصحيح إجراءات رفع الدعوى لم ينتهكوا أي قاعدة قانونية.

وأيضا القرار رقم 1032235 المؤرخ في 2017/02/09، مجلة المحكمة العليا 2017، العدد 1، ص 103: "المبدأ: الإدخال في الخصومة مباشرة أمام المجلس القضائي والحكم على المدخل في الخصام، وهو حرمان من درجة درجات التقاضي وخرق لمبدأ التقاضي على درجتين ".

لكن قد يحدث وأن تقبل دعوى القسمة بدون إدخال جميع الشركاء، ويصير حكم القسمة نهائيا ، فكيف يكون الحل بالنسبة للشريك الذي يتم إدخاله في النزاع ؟

هنا على الشريك الذي لم يتم إدخاله في النزاع رفع دعوى– اعتراض الغير الخارج عن الخصومة– إعمالا لنص المادة 380 وما بعدها من ق إ م إ والمطالبة بإلغاء الحكم أو القرار المعترض فيه وتعاد القسمة من جديد.

02- الجهة القضائية المؤهلة لنظر الدعوى إذا كانت الإدارة طرفا في دعوى القسمة:

ليس بالضرورة أن تكون حالة الشيوع محصورة بين أشخاص طبيعية تابعة للقانون الخاص، فقد يكون الشيــوع بين خواص وأشخاص تابعة للقانون العام **(3)** (الدولة– الولاية– البلدية– المؤسسات الإدارية).

فهل يؤول الاختصاص بنظر دعوى القسمة للقضاء العادي أم القضاء الإداري؟

على الرغم من أن دعوى القسمة تؤطرها أحكام القانون المدني (المواد 713 وما بعدها) وأن القاضي المتمــرس والمتعود على الفصل في منازعات الملكية الشائعة هو القاضي العادي (المدني– العقاري– شؤون الأسرة) **(4)** إلا أن المعيار العضوي (المعيار الشكلي) الذي تبناه المشرع الجزائري بمقتضى المادة 800 من ق إ م إ الذي يخضع لاختصاص القاضي الإداري كل نزاع تكون الإدارة طرفا فيه سواء كانت مدعية أو مدعى عليها.

وعليه فبالنتيجة فإن دعوى الخروج من الشيوع التي تكون بين خواص والإدارة ينظر فيها القاضي الإداري (المحكمة الإدارية) ويطبق بشأنها أحكام الملكية الشائعة المنصوص عليها في القانون المدني والقوانين ذات الصلة وأحكام المذكرة الصادر عن المديرية العامة للأملاك الوطنية بتاريخ 1999/07/19 تحت رقم 3654 المتعلقة بتقسيم العقارات المشاعة بين الدولة والخواص **(5)**.

03- وجود قاصر بين أطراف الدعوى:

تطرح دعوى القسمة التي يكون أحد أطرافها– قاصر– إشكالات عملية حول ما إذا كانت القسمة يجب أن تكون قضائية أم يجوز أن تكون القسمة ودية ؟

النصوص التي تعالج المسألة:

المادة 723 من ق م: "يستطيع الشركاء إذا انعقد إجماعهم أن يقتسموا المال الشائع بالطريقة التي يرونها فإذا كان بينهم من هو ناقص الأهلية وجب مراعاة الإجراءات التي يفرضها القانون ".

المادة 88 من قانون الأسرة: " على الولي أن يتصرف في أموال القاصر تصرف الرجل الحريص ...وعليه أن يستأذن القاضي في التصرفات التالية: 01- بيع العقار وقسمته ...."

المادة 89 من قانون الأسرة: "على القاضي أن يراعي في الإذن: حالة الضرورة والمصلحة, وان يتم بيع العقار بالمـزاد العلني ".

المادة 181 من ق م: "يراعي في قسمة التركات أحكام المادتين (109-173) من هذا القانون وما ورد في القانون المدني فيما يتعلق بالملكية الشائعة.

وفي حالة وجود قاصر بين الورثة يجب أن تكون القسمة عن طريق القضاء".

القسمة الودية:

يجوز للشركاء على الشيوع اللجوء إلى الموثق لإعداد مشروع قسمة رغم وجود قاصر من بين الشركاء, يتولى الولي أو الوصي ومن يكون في حكمه بعرضها على القاضي (قاضي شؤون الأسرة أو رئيس المحكمة في إطار الوظيفة الولائية) الذي يأمر– إذن بالقسمة– وله أن يرفضها إذا كانت تضر بمصالح القاصر عملا بالسلطة التقديرية في هذا المجال.

مع ملاحظة: أن هذه الحالة (الإذن القضائي) يطبق في حالة ما إذا كانت حقوق القاصر المشاعة مصدرها سبب آخر غير الإرث (قد يكون مصدرها العقد).

القسمة القضائية:

أما إذا كان مصدر الشيوع بالنسبة للقاصر هو– الإرث– فهنا تطبق أحكام المادة 181 فقرة 02 من قانون الأسرة التي تستوجب حكم من القضاء: "وفي حالة وجود قاصر بين الورثة يجب أن تكون القسمة عن طريق القضاء".

وهو ما ذهبت إليه المذكرة الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية بتاريخ 1995/02/12 تحت رقم 00689: "وفي هذا الصدد لا بد من لفت الانتباه .....فإن كانت حقوق القاصر المشاعة ناتجة عن سبب غير الإرث فيكفي الإذن القضائي، أما إذا كانت هذه الحقوق ناتجة بسبب الإرث فلا بد من حكم قضائي).

وأكدته أيضا الغرفة العقارية للمحكمة العليا في القرار رقم 0921627 المؤرخ في 2015/06/11، مجلة المحكمة العليا، 2015 عدد 2، ص 152: "المبدأ: لا يشترط القانون الحصول على إذن قضائي مسبق لمباشرة دعوى القسمة، التي يكون من بين أطرافها قصر.

حيث أنه بخصوص ما جاء في أسباب القرار المطعون فيه، أن الدعوى بها بعض الورثة فهم أطراف في الدعوى وهم قصر، يتعلق الأمر (ب، م، ل، وك) كان يتعين تقديم الإذن من القاضي، وهو ما تشترطه المادة 88 من قانون الأسرة .

لكن دعوى الحال لا يشترط فيها الإذن، لكون الدعوى التي يباشرها القضاء، ومنه ينتفي الشرط في هذه الحالة، عكس ما جاء في أسباب القرار المطعون فيه".

04- **<u>شهر دعوى القسمة:</u>**

لم تطرح مسألة - شهر دعوى القسمة - أي إشكال في ظل قانون الإجراءات المدنية القديم والمادة 85 من المرسوم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25 المتعلق بتأسيس السجل العقاري اللذين لم ينصا على شهر دعوى الخروج من الشيوع .

لكن بعد صدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد بموجب القانون رقم 08-09 المؤرخ في 2008/02/25، حيث جاءت المادة: 519 منه المتعلقة بشهر الدعاوى العقارية بمصطلح جديد وهو - التعديل - **(6)** مما خلق اللبس حول إنطباق هذا المصطلح على دعوى الخروج من الشيوع ؟

المقصود بالتعديل: هو تعديل العقد سواء من حيث الأشخاص (وهو ما ينطبق على دعوى الشفعة) أو من حيث الحق العيني العقاري وهو ما ينطبق على دعوى القسمة لان فيه تعديل من حيث الحق العيني العقاري كون الحصص الناجمة عن القسمة سوف تتغير من حيث المساحة, السعة، الترقيم، الحدود وبالتالي فهذا يعتبر تعديلا للحقوق المشهرة، كما يفيد شهر دعوى القسمة إعلام الغير لتفادي شراء حصة مفرزة أو وحدة عقارية قد يتم تعديل وضعيتها ومنه يتريث المشتري ولا يقدم على شراء الحصة العقارية المشاعة إلى غاية الفصل النهائي في دعوى القسمة.

زد على ذلك أن شهر دعوى القسمة يمكن للقاضي العقاري المنظور أمامه القضية من معرفة ما إذا كان العقار المراد قسمته واقعا بمنطقة شملتها عملية المسح العقاري وما يترتب على ذلك من آثار وإجراءات... وان العقار مازال مملوكا للشركاء المشتاعين، إذ قد يكون تم التصرف فيه وبالتالي قد تقع القسمة على مال أصبح مملوكا للغير وهو ما يمكن تفاديه بشهر دعوى القسمة **(7)**.

05- في حالة اتفاق الشركاء على الخروج من الشيوع، هل يقبل القاضي الدعوى أم يرفضها بحجة انعدام النزاع؟

بعض السادة القضاة يرفضون دعوى الخروج من الشيوع التي يرفعها الشركاء المشتاعين ويكونون متفقين على إنهاء الشيوع بحجة أن المادة 724 من ق م تنص على أنه في حالة اختلاف الشركاء في اقتسام المال المشاع.....وبالتالي يعتبرون أن الدعوى صورية، وهو اتجاه غير سديد لأن الخروج من حالة الشيوع متروك لحرية الشركاء ويمكن أن يكون بالتراضي أو بالتقاضي.

06- **الوثائق المطلوبة في دعوى القسمة:**

يشترط القضاء في رفع دعوى الخروج من الشيوع الوثائق التالية: الفريضة وعقد الملكية (أو الدفتر العقاري إذا كان العقار المراد قسمته ممسوح).

الفريضة:

إذا كان مصدر الشيوع هو الميراث، فإن الفريضة تعد مقتضا ضروريا لرفع الدعوى وما ذهب إليه المجلس الأعلى للقضاء في القرار رقم 40396 المؤرخ في 1986/02/24 "غير منشور": (حيث أن تحديد الأنصبة في أي تركة كانت لا يقع إلا بعد إقامة فريضة شرعية).

علما أن الاجتهاد الثابت والمستقر للمحكمة العليا لا يجيز للقاضي أن يصدر حكما قبل الفصل في الموضوع بتعيين موثقا لإعداد فريضة، لأن هذه المهمة تعد مسألة قانونية من الاختصاص الأصيل للقاضي لا مسألة فنية .....وإلا عد القاضي قد تنازل عن وظيفته لشخص لا يتمتع بصفة القاضي ، وهو انتهاك للمبادئ الأساسية للقضاء **(8)**.

الشهادة التوثيقية :

هل تعد شهادة نقل الملكية بعد الوفاة قيد على رفع دعوى القسمة ؟

لا تعد - الشهادة التوثيقية - المنصوص عليها بالمادتين 39 و91 من المرسوم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25 المتعلق بتأسيس السجل العقاري المعدل والمتمم قيدا على رفع دعوى القسمة, لأن لجوء الورثة إلى القضاء وصدور حكم قسمة, يعني أن القاضي قام بمهمتين في آن واحد, نقل الملكية للورثة ثم تقسيمها فيما بينهم.

وهو ما كرسته المحكمة العليا في القرار رقم 348147 المؤرخ في 2006/05/17، مجلة المحكمة العليا، العدد 2، 2006، ص395 وما بعدها:

المبدأ: "يستحق الإرث بموت المورث حقيقة أو باعتباره ميتا بحكم القاضي ويحل الورثة محل مورثهم بقوة القانون - المادة 127 من قانون الأسرة - في الذمة ومال التركة."

وأيضا القرار رقم 391380 المؤرخ في 2007/01/17 الغرفة العقارية، "غير منشور" : "حيث من المقرر قانونا أن نقل الملكية عن طريق الوفاة يسري من تاريخ وفاة أصحاب الحقوق العينية وهذا طبقا للمادة 02/15 من الأمــر رقم 74/75 المتعلق بإعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، فضلا كون المادة 127 من قانون الأسرة نصت على أنه يستحق الإرث بموت المورث حقيقة أو فعلا.

وحيث أن المادتين المذكورتين لا تشترطان الإعداد المسبق للشهادة التوثيقية لممارسة دعوى القسمة."

الدفتر العقاري:

تشترط المادة 19 من الأمر 74/75 المؤرخ في 1975/11/12 المتعلق بإعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري المعدل والمتمم أن يستظهر أطراف الدعوى بالدفتر العقاري لإثبات الملكية العقارية المراد قسمتها.

لكن يطرح الإشكال بالنسبة لاستخراج الدفتر العقاري للملكيات المشاعة فهنا تشترط المادة 47 من المرسوم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25 المتعلق بتأسيس السجل العقاري المعدل والمتمم على أصحاب الحقوق في الشيوع تعيين وكيلا من بينهم بمقتضى وكالة قانونية لتسليم الدفتر العقاري.

لكن ما هو الحل لو رفض الشركاء المشتاعين تحرير وكالة وأراد احدهم رفع دعوى الخروج في حالة الشيوع في منطقة ممسوحة؟

هنا القاضي لا يجبر رافع الدعوى على وجوب الاستظهار بالدفتر العقاري، ويكفي لرفع الدعوى - مستخرج من البطاقة العقارية - لأن هذه الأخيرة تغني عن الدفتر العقاري ويستحسن تقديم بطاقية حديثة للتأكد من عدم وجود تصرفات واردة على العقار محل الطلب القضائي.

فالبطاقة العقارية تحتوي على كل المعلومات عن العقار: موقع العقار - الطبيعة القانونية - المساحة - مكونات العقار - هوية المالك - تاريخ التحرير - محرر العقد - تقويم العقار - القيود والأعباء التي تثقل العقار: رهن، حجز...

العقد العرفي: إذا استظهر الشركاء المتقاسمين بعقد غير نظامي (عقد عرفي - عقد إداري غير مشهر - عقد توثيقي غير مشهر) فهل تجوز القسمة ؟

ذهبت غرفة شؤون الأسرة والمواريث للمحكمة العليا في موقف غريب إلى أن دعوى الخروج من الشيوع يمكن إن تكون بناء على عقد ملكية غير رسمي، بحجة أن النزاع لا يتعلق بالملكية والاستحقاق وهو ما ذهبت إليه في القرار رقم 561209 المؤرخ في 2010/09/16: "المبدأ ": عدم توفر العقار، محل التركة، على سند رسمي، لا يحول دون قسمته بين الورثة ".

وأيضا القرار رقم 1303982 المؤرخ في 2019/06/12، "غير منشور:": "مع أن المبدأ المستقر عليه قضاء, أنه حتى في حالة عدم توفر العقار المشاع محل التركة، على سند رسمي غير مشهر لا يحول دون قسمته بين الورثة ...لأنه لم يثبت ...أن النزاع طرح في إطار الملكية، وكل طرف يدعي ملكيته..."

إلا أن هذا الاتجاه الشاذ لغرفة شؤون الأسرة والمواريث للمحكمة العليا يخالف النصوص الصريحة التي تحكم نظام الملكية العقارية في التشريع العقاري الجزائري والتي تشترط العقد الرسمي في إثبات الملكية العقارية، فضلا عن تعارض هذا الاجتهاد مع قاعدة الشهر المسبق (قاعدة الأثر الإضافي للشهر) المنصوص عليها بالمادة 88 من المرسوم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25 المتعلق بتأسيس السجل العقاري المعدل والمتمم .

شهادة الترقيم المؤقت:

هل تكفي شهادة – الترقيم المؤقت – كسند يخول رفع دعوى الخروج من الشيوع ؟

لا تعد - شهادة الترقيم المؤقت - التي تسلم بعد الانتهاء من عملية المسح العقاري للملاك الظاهرين والمنازع في ملكيتهم أو حيازتهم - سند ملكية نهائي - إلا بعد الانتهاء من الآجال المقررة لكي يصبح الترقيم نهائيا حينها يسلم الدفتر العقاري والذي يعد السند القانوني لرفع دعوى القسمة.

شهادة الحيازة:

هل تجيز شهادة الحيازة رفع دعوى الخروج من حالة الشيوع ؟

حسب المذكرة الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية بتاريخ 1991/10/14 تحت رقم 4123 يجوز للحائزين على شهادة حيازة **(9)** طبقا لأحكام المادة 39 من القانون رقم 90-25 المؤرخ في 1990/11/18 المتضمن التوجيه العقاري المعدل والمتمم أن يطالبوا بالقسمة للخروج من حالة الشيوع، شريطة أن يكون العقار المعني بشهادة الحيازة قابلا للقسمة العينية، أما في حالة استحالة القسمة العينية فإن الشيوع يبقى إجباريا نظرا لكون نقل الملكية غير مسموح به في ظل أحكام المرسوم التنفيذي رقم 91-254 المؤرخ في 1991/07/27 المتضمن كيفيات إعداد شهادة الحيازة وتسليمها ومن ثمة لا يجوز البيع بالمزاد العلني.

ونرى من جهتنا أن– شهادة الحيازة– لا تشكل سندا قانونيا لدعوى القسمة كونها من جهة لا تعد سند ملكية بمفهوم المادة 43 من قانون التوجيه العقاري التي نصت على أن شهادة الحيازة لا تغير الوضعية القانونية للعقار أي لا يترتب عنها الاعتراف بالملكية، فضلا على أن استحداث هذه الشهادة الإدارية جاء كمرحلة انتقالية (حكم انتقالي) في انتظار تصفية الوضعية الوضعية القانونية التي تنطبق على العقارات المعنية بشهادة الحيازة التي أسسها قانون التوجيه العقاري بمناسبة أشغال إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري في البلدية المعنية بموجب الأمر 74/75 المؤرخ في 1975/11/12 المتعلق بإعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري المعدل والمتمم.

07- قسمة أراضي العرش:

على الرغم من أن أراضي العرش تعد ملكا للدولة بموجب المادة 85 من القانون رقم 25/90 المتعلق بالتوجيه العقاري المعدل والمتمم .

إلا أن بعض الأقسام العقارية للمحاكم تستجيب لشاغلي هذه الأراضي, وتعين خبير لقسمة حق الانتفاع, وهو موقف غير سديد كون أن العقار المراد قسمته يعد ملكا تابعا للأملاك الوطنية الخاصة للدولة, ولا يعقل أن يلتمس المتقاضي من القاضي قسمة مال لا يدخل في ذمته المالية.

08- قسمة المستثمرات الفلاحية:

هل يجوز قسمة حق الامتياز الذي يمنح للمستغلين في إطار المستثمرات الفلاحية المؤطرة بموجب القانون رقم 03/10 المؤرخ في 2010/08/15 يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة ؟

أجازت المادة 11 من القانون رقم 03/10 في فقرتها الثانية ومع مراعاة النجاعة الاقتصادية للمستثمرة الفلاحية– المستثمر صاحب الامتياز في المستثمرة الفلاحية المتعددة الأعضاء (الجماعية) أن يختار تشكيل مستثمرة فردية, وفي هذه الحالة يتعين عليه تقديم طلب بذلك إلى الديوان الوطني للأراضي الفلاحية الذي يجب عليه أن يفصل فيه طبقا للتنظيم الذي تخضع له مساحة المستثمرة الفلاحية المرجعية المنصوص عليها بالمرسوم التنفيذي رقم 97-409 المؤرخ في 1997/12/20 الذي يحدد شروط تجزئة الأراضي الفلاحية.

غير أنه يمكن أيضا للمستثمر صاحب الامتياز المطالبة بالخروج من حالة الشيوع وتشكيل مستثمرة فلاحية فردية عن طريق رفع دعوى مباشرة أمام القضاء (القسم العقاري بالمحكمة) دون اللجوء مسبقا إلى الديوان الوطني للأراضي الفلاحية لأن المادة 11 فقرة 02 من القانون رقم 03/10 التي سمحت بتقديم طلب القسمة أمام الديوان جاءت بصيغة

الجواز "يمكن" للمستثمر صاحب الامتياز...أن يختار تشكيل مستثمرة فلاحية فردية, وفي هذه الحالة يتعين عليه تقديم طلب بذلك إلى الديوان الوطني للأراضي الفلاحية..."لكن يجب التذكير بأنه لا يسمح بالقسمة إلا في الحالات التي لا تؤثر في النجاعة الاقتصادية للمستثمرة طبقا للتنظيم المعمول به ولاسيما أحكام المرسوم التنفيذي رقم :97- 409 الذي يحدد شروط تجزئة الأراضي الفلاحية.

09- <u>العقار المرهون</u>: هل تجوز قسمة العقار المرهون ؟

الرهن لا يخرج المال المرهون من ذمة مالكه وبالنتيجة تجوز قسمته وهو ما ذهبت إليه الغرفة العقارية للمحكمة العليا في القرار رقم 0990768 المؤرخ في 2016/07/14، مجلة المحكمة العليا، العدد 2، 2016، ص 167: "المبدأ: لا يعد عقد الرهن عائقا للقسمة العينية للعقار الشائع".

10- <u>قسمة الأجزاء المشتركة</u>: هل تجوز قسمة الأجزاء المشتركة؟

أشارت المادة 745 من ق م إلى الأجزاء المشتركة على سبيل المثال لا الحصر– وهي: البساتين، الجنائن, المداخل, الجدران الأساسية في البناء، الأسطح، الدرج والمصاعد ...الخ وهي غير قابلة للقسمة فالشيوع فيها إجباري وهو ناتج عن وضعية وطبيعة العقار، كما يمنع التصرف فيه بمعزل عن التصرف في الأجزاء الخاصة , وهو ما ذهبت إليه المحكمة العليا في القرار رقم 76988 المؤرخ في 1991/07/10، م ق 1992، عدد 3، ص 35: "من المقرر قانونا بالمادة 747 من القانون المدني أن الأجزاء المشتركة أو الحقوق التابعة لها لا يجوز أن تكون محلا لدعوى التقسيم، أو بيعا بالمزايدة بمعزل عن الأجزاء الخاصة ولما كان ثابتا– في قضية الحال– أن القضاة بمصادقتهم على تقرير الخبير والتصريح بأن الأجزاء المشتركة تبقى على حالتها الطبيعية، ولا يجوز تقسيمها باعتبار أن كل تقسيم لها يضر بحقوق الأطراف يكونوا قد طبقوا صحيح القانون" والقرار رقم 103641 المؤرخ في 1993/10/06 الغرفة المدنية، "غير

منشور" :"حيث أن ما يعتبر محظورا تقسيمه بمفهوم نص المادة 747 ق م هو ذلك التقسيم للأجزاء المشتركة الذي يجري بمعزل عن الأجزاء الخاصة وهو الأمـر الذي لم يقع في– قضية الحال– إذا كان تقسيم الفناء الذي يشكل الأجزاء المشتركة امتدادا للأجزاء الخاصة وليست بمعزلها".

11- <u>قسمة الأملاك الوقفية</u>: هل يجوز قسمة الوقف في حالة تعدد الموقوف عليهم ؟

يجب التفرقة بين قسمة الملكية وقسمة الاستغلال:

ا- قسمة الملكية: لا تجوز قسمة التملك في المال الوقوف، وذلك بان يختص كل واحد من الموقوف عليهم بجزء من المال الموقوف على الدوام.

وهو ما ذهبت إليه المحكمة العليا في القرار رقم 393937 المؤرخ في 2007/02/214، مجلة المحكمة العليا عدد 2، ص423:" تجوز قسمة الاستغلال أو الانتفاع بين المستفيدين من عقد الحبس ولا تجوز القسمة الناقلة للملكية. "

قرار رقم 389 مؤرخ في 2009/02/11، مجلة المحكمة العليا: عدد 2، ص:423:" الأمر بقسمة الأملاك العقارية المحبسة خرقا للقانون".

قرار رقم 752359 مؤرخ في 2013/03/14، مجلة المحكمة العليا، 2014 عدد، 1 ص 339: "لا يجوز شرعا وقانونا، قسمة الأملاك المحبسة قسمة ناقلة للملكية".

إذا لا تجوز قسمة الأموال الوقفية قسمة امتلاكية لأنها تتنافى مع أحكام الوقف الذي لا يمكن أن يكون محل تملك أو دعوى ملكية.

ا- <u>القسمة الاستغلالية</u>: إذا كانت القسمة الامتلاكية للمال الموقوف محظورة, فهل يمكن إجراء قسمة استغلالية ؟

أجازت المحكمة العليا قسمة العقار الحبوس قسمة استغلالية في العديد من قراراتها، وهو ما ذهبت اليه الغرفة العقارية للمحكمة في القرار رقم 271299 المؤرخ في 2004/05/26، "غير منشور": "حيث أنه إذا كانت الأموال المحبسة لا تخضع لأحكام الميراث **(11)**، ولا لقواعد قسمة التركة إلا أنه بإمكان المنتفعين من الحبس اختيار– عن طريق التراضي **(12)** أو التقاضي–الطريقة المثلى لاستغلال الأموال المحبسة والانتفاع من مردودها في إطار المحافظة على بقائها ووحدتها، وذلك تطبيقا لإرادة المحبس المعبر عنها في عقد الحبس كما يلي: ".....(تم بعد وفاة المحبس عليهم المذكورين يرجع الحبس على أقارب المحبس، ثم على أولادهم وذريتهم .....ذكورا وإناثا مثل حظ الانثيين، ولا تنقل الطبقة السفلى مع وجود العليا....)".

وأيضا القرار رقم 393937 المؤرخ في 2007/02/14، مجلة المحكمة العليا 2007 عدد 2، ص 423: " تجوز قسمة الاستغلال أو الانتفاع بين المستفيدين من عقد الحبس، ولا تجوز القسمة الناقلة للملكية".

وتجدر الملاحظة أن القسمة الاستغلالية لا تطبق عليها أحكام الميراث **(13)** لأن مصدر حق الموقوف عليهم هو عقد الوقف لا وفاة الواقف، وهذا ما لم تهتد إليه غرفة شؤون الأسرة والمواريث للمحكمة العليا في القرار الصادر بتاريخ 2019/01/09، "غير منشور" :

"عن الوجه الوحيد المأخوذ من مخالفة القانون والذي جاء فيه أن القضاة برفضهم دعوى القسمة الاستغلالية قد خالفوا أحكام المادة 17 المتعلق بالأوقاف التي تنص على انه إذا صح الوقف زال حق ملكية الواقف ويؤول حق الانتفاع إلى الموقوف عليه في حدود أحكام الوقف، كما خالفوا أحكام المادة 127 من قانون الأسرة التي تنص على أنه يستحق الإرث بموت المورث حقيقة أو حكما، وفضلا عن ذلك فقد خالفوا أحكام المادة 15 من الأمر المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، وذلك باشتراطهم الشهادة التوثيقية.

حيث أن ما ينعاه الطاعنان صحيح ذلك أن التركة تنتقل إلى الورثة بقوة القانون، ومن ثم لا يوجد أي مانع من قسمة الأملاك العقارية بين الورثة قسمة استغلالية حسب ما ينوب كلا منهم اعتمادا على فريضة مورثهم وذلك حتى لا يستأثر بها أي أحد منهم دون بقية الورثة، طالما أن القضاة قد رفضوا إجراء تلك القسمة بين الورثة بحجة أنها أرض حبس، فضلا على أنه لا يوجد ما يثبت نقل الملكية إليهما بعد وفاة مورث الأطراف، فإنهـم يكونون - أي القضاة - قد خالفوا القانون مما يستوجب قبول الوجه ونقض القرار".

وعليه يلاحظ أن قرار غرفة شؤون الأسرة والمواريث للمحكمة العليا قد جانب الصواب لما طبق أحكام الملكية والميراث على قسمة الأملاك الوقفية، كون أن حق الموقوف عليهم في العقار محل الوقف ينتقل بالعقد لا بالوفاة ولا مجال لتطبيق أحكام الفرائض والميراث على الوقف .....

12- <u>تحبيس المال المملوك على الشيوع:</u>

تثور مشكلة وقف العقار المشاع، بمعنى هل يجوز للواقف أن يحبس نصيبه أو حصته في العقار المشاع ؟

جاء في نص المادة 11 فقرة 03 من قانون الأوقاف: " ويصح وقف المال المشاع، وفي هذه الحالة تتعين القسمة ".

وهو ما أكدته المحكمة العليا في القرار رقم 600620 المؤرخ في 2010/05/13، مجلة المحكمة العليا، عدد 2، 2010 ص 228، 230، 231 :"المبدأ : يحق للمالك في الشيوع تحبيس نصيبه, حيث أنه من المقرر قانونا أنه ولصحة الحبس أن يكون المال ملكا للواقف وإلا لما جاز له أن يحبسه.

وحيث أن من المقرر كذلك أن كل شريك في الشيوع يملك حصته ملكا تاما وله أن يتصرف فيها وأن يستولي على ثمارها وأن يستعملها بحيث لا يلحق الضرر بحقوق سائر الشركاء.

وحيث أنه وبالرجوع إلى الأسباب التي ساقها القرار المطعون فيه يتضح وانه أقام قضاءه بقسمة المال موضوع الحبس المذكور على أساس أن الطاعنة لم تصبح مالكة للمال الموقوف إلا بصدور الحكم المؤرخ في 1981/01/13 المكرس للقسمة، والحال أن الطاعنة كانت مالكة في الشياع ومن حقها أن تتصرف في حصتها وبما أن الحصة التي أوقفتها هي نفسها التي آلت بعد القسمة القضائية فإن الحبس يكون صحيحا, وحيث فضلا عن ذلك فإنه حتى في حالة ما إذا كان الحبس منصب على جزء مفرز كما هو الشأن في - دعوى الحال - ولم يقع هذا الجزء عند القسمة في نصيب المحبس انتقل الحبس إلى الجزء الذي آل للواقف بطرق القسمة إلى المحبس عليه.

وحيث يخلص مما سبق أن قضاة الموضوع لما قضوا بقسمة المال المحبوس بموجب سند رسمي فهم بذلك قد خالفوا الأحكام التشريعية المذكورة وأعابوا قراراهم بالقصور في الأسباب مما يستوجب نقض القرار المطعون فيه".

13- <u>المصادقة على القسمة الاتفاقية:</u>

من بين الإشكالات المطروحة في الحياة العملية مسألة: مدى جواز تثبيت القسمة (الودية الصلحية) التي يتفق عليها الأطراف (الشركاء على الشيوع) أمام خبير عقاري (خارج ساحة القضاء) ثم يطالبون باعتمادها ؟

وعليه فمادام أن المقرر قانونا بالمادة 13 من ق إ م إ أن من يرفع دعوى أمام القضاء للذود عن حقوقه يجب أن يكون صاحب مصلحة ومن بين الشروط التي يتطلبها الفقه الإجرائي في المصلحة هو أن تكون هذه الأخيرة قائمة وحالة، بمعنى أن يكون حق رافع الدعوى قد اعتدى عليه بالفعل أو حصلت له منازعة فيه, فيتحقق الضرر الذي يبرر له الالتجاء إلى ساحة القضاء.

وبالنتيجة فإذا كان أطراف الدعوى (المدعين والمدعى عليهم) متفقين على مبدأ القسمة، فإن النزاع منعدم، وبانعدامه تكون المصلحة غير قائمة.

وهو ما ذهبت إليه الغرفة المدنية للمحكمة العليا في القرار رقم 175230 المؤرخ في 2003/06/25: "غير منشور": " حيث أن ما يعيبه الطاعن ليس في محله ذلك أن الصلح ينهي النزاع بين الطرفين طبقا لما تنص عليه المادة 462 من القانون المدني ومن ثمة فإن الدعوى التي رفعها أمام القضاء للمطالبة بالمصادقة على هذا الصلح المثبت في عقد رسمي أصبحت خالية من المصلحة ..."

و إذا أراد الأطراف تجسيد هذه القسمة الصلحية, فما عليهم إلا التوجه إلى الموثق لصبها في قالب رسمي.

غير أن الإشكال الذي يثار هو أن المادة 13 من ق إ م إ في فقرتها الثانية أجازت للقاضي أن يثير من تلقاء ذاته الصفة وسكت المشرع عن ذكر المصلحة, فهل يعني هذا إنها ليست من النظام العام وبالتالي لا يسوغ للقاضي إثارتها من تلقاء نفسه ؟

نرى بأن شرط المصلحة يعد من النظام العام لتعلقه بوظيفة القضاء كمرفق عام التي هي منح الحماية القانونية لمن يستفيد من الدعوى, أي إلى من هو في حاجة إلى الحماية, فضلا عن ذلك فهذا الشرط يقصد به ضمان جدية الالتجاء إلى القضاء والحد من استعمال الدعاوى دون مقتضى, وتخفيف العبء عن القضاء لحسن سير العدالة, وهذه كلها اعتبارات تمس المصالح العامة في المجتمع، وتفريعا على ذلك نصل إلى القول بأن المصلحة هي شرط لقبول الدعوى يتعلق بالنظام العام.

14- **عقود التعمير والقسمة:**

هل تعد عقود التعمير (رخصة البناء - شهادة التقسيم - رخصة التجزئة - شهادة المطابقة...) قيدا على رفع دعوى القسمة ؟

من المفروض أن عقود التعمير المنصوص عليها بالقانون رقم 29/90 المؤرخ في 1990/12/01 المتعلق بالتهيئة والتعمير المعدل والمتمم وأحكام المرسوم التنفيذي رقم 15-19 المؤرخ في 2015/01/25 الذي يحدد كيفيات تحضير عقود التعمير و تسليمها المعدل والمتمم لا تشكل قيدا على مباشرة دعوى الخروج من الشيوع كونها مجرد شهادات إدارية لا تقيد القاضي في شيء.

وهو ما أكدته الغرفة العقارية للمحكمة العليا في القرار رقم 0999750 المؤرخ في 06/16/ ، "غيــر منشور ": "المبدأ : دعوى الخروج من حالة الشيوع - عقار مبني - شهادة المطابقة لا تعد قيدا على رفع الدعوى.

حيث أن الطاعن يعيب على القرار المطعون فيه, بدعوى أنه قدم إلى قضاة الموضوع وثائق تثبت امتلاكه مع المطعون عليهم عقارا على الشيوع ويتمسك أمامهم بطلب الخروج من حالة الشيوع طبقا لأحكام المادة 722 وما يليها من القانون المدني، مع العلم أن العقار محل طلب القسمة شيد بناء على رخصة بناء مؤرخة في 1984/05/20 وقبل سريان القانون رقم 29/90.

وحيث أن قضاة الموضوع انتهوا إلى التصريح بعدم قبول دعوى القسمة قبل أن يحصلوا على شهادة المطابقة, يعد ذلك مخالفة للقانون مما يعرضه للنقض.

وحيث أن ما يعيبه الطاعن على القرار المطعون فيه في محله، ذلك أن طلب الخروج من حالة الشيوع– واستنادا إلى أحكام المادة 722 من القانون المدني وما يليها– لا يتطلب القانون أن يحصل الشخص على شهادة المطابقة، فتلك شهادة إدارية لا تقيد القاضي من الحكم في طلب الخروج من حالة الشيوع.

وحيث أن قضاة الموضوع عندما انتهوا إلى اعتبار شهادة المطابقة التي تصدرها السلطات الإدارية قيدا على رفع الدعوى وهو القيد الذي لم ينص عليه القانون، يعد ذلك مخالفة لأحكام المادة 13 من ق إ م إ مما يعرض القرار المطعون فيه للنقض."

كما أن رخصة التجزئة Permis de lotir لا تنتهي حالة الشيوع كما ذهبت إليه بعض الجهات القضائية، لأن هذه الرخصة الإدارية يشترطها قانون التعمير على المالك الذي يريد تجزئة الأرض العارية لقطعتين أو أكثر قصد تشييد بناية, وهو ما كرسته الغرفة العقارية للمحكمة العليا في القرار رقم 1067959 المؤرخ في 2017/07/13، مجلة المحكمة العليا، 2017، ص 51: "المبدأ: لا تنتهي رخصة التجزئة حالة الشيوع: حتى بعد إشهارها.

خلافا لدعوى القسمة التي تؤدي إلى فرز الحصص، مع ذكر هوية مالكيها وإنهاء حالة الشيوع .

حيث أنه من المقرر قانونا أنه إذا اختلف الشركاء في اقتسام المال الشائع فعلى من يريد الخروج من الشيوع أن يرفع دعوى على باقي الشركاء.

ولما كان من الثابت– في قضية الحال– ومن خلال الوثائق المقدمة فإن الأرض المتنازع عليها لا تزال مشاعة بين الشريكين غير انه بالرجوع إلى القرار محل الطعن فإن قضاة الموضوع أسسوا قضاءهم برفض دعوى القسمة لعدم إمكانية إجراء قسمة مع وجود رخصة تجزئة للعقار محل النزاع وذلك خلافا للمادتين 722-724 من القانون المدني والمادة 57 من القانون رقم 90-29 المعدل والمتمم والمتعلق بالتهيئة والتعمير لأن هذه الأخيرة حددت الطبيعة القانونية لرخصة التجزئة باعتبارها أداة لتقسيم الملكية العقارية لاثنين أو عدة قطع من أجل تشييد بناية وتشير رخصة التجزئة إلى تقسيم العقار دون تحديد حصص كل طرف وبالتالي لا تنتهي حالة الشيوع حتى بعد إشهارها خلافا لدعوى القسمة التي تؤدي إلى فرز الحصص مع ذكر هوية مالكها وإنهاء حالة الشيوع وأن فصل قضاة

الموضوع بالكيفية المذكورة أعلاه فيه مخالفة للمادتين 722 و724 من القانون المدني وبالتالي استوجب نقض وإبطال القرار محل الطعن. "

15- <u>طريقة القسمة:</u>

الأصل في القسمة أن تكون عينا، حيث يعطي لكل شريك جزء مفرز من المال الشائع، ولكن إذا كان المال لا يقبل القسمة عينا ابتداء مثل شقة سكنية من غرفتين أو ثلاثة، محل تجاري **(14)** جرار، سيارة، سفينة، فإن القسمة تتم بطلب أحد الشركاء ببيع المال المشاع بالمزاد العلني عملا بنص المادة 728 ق م.

أما إذا كان المال الشائع عقارا لا يعرف ابتداء ما إذا كان غير قابل للقسمة أو قابلا لها إلا بعد معاينة من طرف المحكمــة أو الخبير، فإن الأمر يحتاج إلى البدء بالقسمة العينية ثم القسمة عن طريق التصفية (البيع بالمزاد العلني) في حالة استحالة قسمة العقار عينا وهو ما ذهبت إليه الغرفة المدنية للمحكمة العليا في القرار رقم 267192 المؤرخ في 2002/12/11 "غير منشور" :"حيث أنه وكما هو ثابت من وقائع القضية أن الطرفين يملكان مسكنا وقطعة أرض على الشيوع.

وحيث أن الطرفين لم يتفقا على طريقة تقسيم هذين العقارين, وفي هذه الحالة لا يوجد إلا حلين، الأول منصوص عليه بالمادة 724 من ق م, إذا كان المال يقبل القسمة عينا، عينت المحكمة خبيرا وكلفته بمهمة تكوين الحصص ثم تجري القسمة بطريق الاقتراع **(15)**.

أما إذا تعذرت القسمة عينا، طبق الحل المنصوص عليه بالمادة 728 من ق م، وذلك ببيع هذا المال بالمزاد العلني.

وحيث أنه في غياب اتفاق الفرقاء على قسمة المال الذي يملكانه على الشيوع، فإنه لا يمكن الخروج من حالة الشيوع دون اتباع أحد الحلين المنوه إليهما أعلاه".

وأيضا القرار رقم 0882770 المؤرخ في 2014/11/13، الغرفة العقارية القسم الخامس، "غير منشور" : "حيث إن ما يعيبه الطاعنان على القرار المطعون فيه في محله، وذلك أنه وبالرجوع إلى أحكام المادة 727 من ق م، فهي تلزم قضاة الموضوع في أن يعينوا خبير يكلفونه بمهمة:

أولا: أن يبحث ما إذا كان العقار يقبل القسمة عينا، دون أن يلحقه ضرر كبير فإذا وجد أنه يقبل القسمة عينا قام بتكوين الحصص على أساس أصغر نصيب، ثم يقوم قضاة الموضوع بإجراء القرعة **(15)** بأنفسهم بين الشركاء.

ثانيا: إذا وجد الخبير أن العقار لا يقبل القسمة عينا، يحرر تقرير بذلك، وحينئذ يقضي ببيعه بالمزاد العلني.

وحيث ان قضاة الموضوع عندما انتهوا إلى الحكم بتمكين كل طرف من الحصة العائدة له حسب تقرير الخبرة، قد خالفوا المادة 727 المشار إليها أعلاه مما يعرض القرار المطعون فيه للنقض".

16- **قسمة السكنات الترقوية المدعمة من قبل خزينة الدولة المشمولة بشرط عدم التصرف لمدة مؤقتة:**

القانون الذي ينظم الاستفادة من هذا الصنف من السكنات يمنع صاحبها من التصرف فيها إلا بعد انقضاء مهلة محددة (يوضع بند في العقد يحظر التنازل خلال مدة ....) وهذا الحظر يسري فقط على المستفيد لمنعه من إبرام تصرفات إرادية (منعا للمضاربة).

لكن ما هو الحل في حالة وفاة المشتري قبل انقضاء المدة المقررة، فهل تجوز القسمة؟

نعم قسمة العقار والحالة هذه تجوز كون أن هذا القيد يعد التزاما شخصيا ينقضي بمجرد وفاة المشتري.

فضلا على أن هذا القيد لا يمنع الورثة من التصرف في العقار لفائدة الغير (المذكرة الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية بتاريخ 2009/08/31 تحت رقم 09398).

وأضافت المذكرة الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية بتاريخ 2019/02/05 تحت رقم 01651 أنه فيما يخص الملاك المتوفين والمتحصلين على عقود تتضمن بند عدم إعادة التنازل، مهما كانت مدتها، يمكن لورثتهم عند الاقتضاء بعد تسديد ما تبقى من المبالغ الناتجة عن جدول الدفع بالتقسيط، التصرف في هده الأملاك قبل نهاية مدة عدم إعادة التنازل المحدد في عقد الملكية وذلك قصد تمكينهم من تصفية التركة.

17- <u>اتباع الإجراءات الاستعجالية في قسمة التركات:</u>

أوجب المشرع الجزائري في المادة 183 من قانون الأسرة في حالة قسمة تركة أن تتبع الإجراءات المستعجلة فيما يتعلق بالمواعيد وسرعة الفصل في موضوع الدعوى وطرق الطعن في أحكامها.

ويترتب على ذلك بالنتيجة, أنه لا يجوز الطعن بالمعارضة في الحكم الغيابي الصادر عن محاكم الدرجة الأولى (بينما تجوز المعارضة في القرار الغيابي الصادر عن المجلس قياسا على - م 304 فقرة 02-03 من ق إ م إ) عن قضاء الموضوع - قسم شؤون الأسرة - القاضي بقسمة تركة (بينما تجوز المعارضة في حالات الشيوع الأخرى الناجمة عن سبب غير الميراث) فضلا على أن استئنافه يكون خلال خمسة عشر (16) يوما من تاريخ التبليغ الرسمي.

غير أن الغرفة العقارية للمحكمة العليا ذهبت خلاف ذلك في القرار رقم 554793 المؤرخ في 2009/11/12، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، الغرفة العقارية، 2010، الجزء 3، ص 321: "تخضع تصفية التركة من الناحية الإجرائية، لقواعد القضاء الاستعجالي (جرد التركة - بيان جدول الديون والوصايا العالقة بها وتحديد الأنصبة، إعداد الفريضة).

تخضع دعوى القسمة العينية للمال الشائع، لقواعد الإجراءات الخاصة بالدعاوى الموضوعية من حيث الآجال وطرق الطعن العادية وغير العادية. "

18- **حجية حكم القسمة غير المشهر (15):**

بعد قسمة قضائية وفرز الأنصبة يرفع أحد المتقاسمين دعوى طرد ضد الآخر الذي كان شريكه في العقار المشاع على أساس أنه محتل ويرفض الخروج بعد تحرير محضر تنصيب من طرف المحضر القضائي.

الاتجاه الأول:

هناك من يرى بأن الملكية تنتقل بعد إيداع الحكم القضائي أمام المحافظة العقارية وشهره وإلا فإن حالة الشيوع تعتبر لازالت قائمة، ويعتبر دعوى الإخلاء سابقة لأوانها وبحجة أنه لا يمكن القول بوجود تعدي بين الملاك في الشيوع.

الاتجاه الثاني: القاضي يحكم بالإخلاء ليس على أساس الملكية وإنما عل أساس حجية الحكم بين أطراف الخصومة التي هي بمثابة حجية العقد الرسمي إعمالا لنص المادة 284 من ق إ م إ.

ورجحت الغرفة العقارية للمحكمة العليا– القسم الرابع– الاتجاه الثاني في قرار صادر بتاريخ 2016/07/14 تحت رقم 0998211" غير منشور": "بالفعل حيث يتبين بالرجوع إلى القرار المطعون فيه أن قضاة المجلس ولتبرير قضائهم برفض دعوى الطاعن الرامية إلى الحكم بإلزام المدعي عليه في الطعن بإخلاء الجزء المعتدي عليه من أرضه بنوه على سند من القول: "بأن القطعة الأرضية لا تزال في حالة الشياع بين الطرفين وآخرين ولا مجال للإدعاء بوقوع التعدي على الملكية العقارية مادام الحكم الصادر بتاريخ 1994/06/08 لم يشهر، وأن عدم الشهر يبقيهم في حالة الشياع على أن الشهر وحده هو الناقل للملكية."

لكن حيث هذه الأسباب جاءت مخالفة لمبدأ حجية الشيء المقضي فيه المنصوص عليه بالمادة 338 ق م متى أصبح الحكم المحتج به الذي قضى بإنهاء حالة الشياع والقسمة قد أصبح نهائيا حائزا لقوة الشيء المقضي فيه وله حجية قاطعة فيما قضى به بين نفس الخصوم ولا ينقص من حجيته عدم شهره، ومن ثم يكون القضاة بقضائهم بخلاف ذلك عرضوا قضائهم للنقض والإبطال", وهو نفس الاتجاه الذي سلكه مجلس الدولة بشأن حجية الأحكام - رغم عدم إشهارها - قرار رقم 121676 مؤرخ في 2018/06/28، مجلة مجلس الدولة، العــدد 16، ص 183 : "المبدأ: عدم شهر الحكم الصـادر عن القضاء العادي والذي قضى بكون العقار ملك مشاع بين جميع الورثة, لا يؤثر على حقوق الورثة الذين تم إقصاؤهم من الدفتر العقاري كمالكين على الشيوع. "

19- <u>إثبات قسمة المهايأة:</u>

يعتبر كل شريك في قسمة المهايأة (المكانية) مؤجرا للشريك الآخر ومستأجرا منه ...لذا تخضع قسمة المهايأة (قسمة منفعة لا قسمة ملك) إلى أحكام عقد الإيجار بمقتضى المادة 735 من القانون المدني (تخضع قسمة المهايأة من حيث جواز الاحتجاج بها على الغير... وطرق الإثبات لأحكام عقد الإيجار، مادامت هذه الأحكام لا تتعارض مع طبيعة هذه القسمة ...)

وبالنتيجة يتعين فيما يتعلق بإثبات المهايأة (مادام أن المشرع أخضعها في طرق الإثبات لأحكام عقد الإيجار) للتفرقة بين الأراضي الفلاحية وغيرها من العقارات.

فإذا وقعت القسمة الودية على أرض زراعية وجب إعمال نص المادة 53 فقرة 02 من القانون رقم 25/90 المؤرخ في 1990/11/18 المتضمن التوجيه العقاري المعدل والمتمم الذي يسمح الإثبات بالعقد العرفي بالنسبة للأراضي الفلاحية.

أما إذا وقعت القسمة على عقارات مبنية فتطبق بشأنها أحكام المادة 467 من ق م التي تستوجب العقد المكتوب لكن الكتابة هنا مقررة للإثبات لا للانعقاد.

وعليه فإن التطبيقات القضائية التي تستوجب إفراغ عقد قسمة المهايأة في الشكل الرسمي تحت طائلة البطلان، هي اجتهادات غير صائبة ويجب إعادة النظر فيها, وفقا للنصوص القانونية المشار إليها أعلاه (لا اجتهاد مع صراحة النص).

20- <u>المصاريف القضائية</u>: من يتحمل المصاريف القضائية المتعلقة بدعوى القسمة ؟

تشمل مصاريف دعوى القسمة: الرسوم القضائية - التبليغات والتكاليف بالحضور - مصاريف الخبرة - أتعاب المحامي ...الخ

والأصل أن خاسر الدعوى هو من يتحمل مصاريفها عملا بأحكام المادة 419 ق إ م إ, وعرفت محكمة النقض المصرية خاسر الدعوى في قرار صادر بتاريخ 1936/03/21: "إن خاسر الدعوى هو من رفعها أو دفعها بغير حق, وهو إن كان في الغالب المحكوم عليه فيها, فإن المحكوم له قد يكون خاسرا بهذا المعني كما لو رفع دعواه بحق لم يكن خصمه قد نازعه فيه, وعلى ذلك فإذا كان الحكم مع قضائه للمدعي بطلبه الاحتياطي قد لاحظ أنه كان في رفعه الدعوى متجنيا إلى حد ما على المدعى عليه, فتحميله بعض مصروفات التقاضي تعويضا لهذا الأخير عن هذا التجني لا يعد مخالفة للقانون).

إلا أنه في حالة دعوى القسمة لا يوجد طرف خاسر في الدعوى لأن الكل مستفيد وبالنتيجة تكون المصاريف القضائية مناصفة بين الأطراف المتداعية.

الهوامــش

(01) بالنسبة للدعوى الجماعية (كدعوى الخروج من الشيوع) الصفة يجب أن تثبت للجميع تحت طائلة عدم القبول وهو ما ذهبت اليه الغرفة المدنية للمحكمة العليا في القرار رقم 282700 المؤرخ في 2004/12/11، "غير منشور": "حيث وحسبما تقضي به المادة 724 من القانون المدني التي تقضي على أن يتم رفع دعوى– في حالة ما إذا رغب أحد الشركاء في المال الشائع الخروج من حالة الشيوع– على باقي الشركاء الآخرين.

وحيث أن رفع الدعوى على البعض دون البعض الآخر يترتب عليه عدم قبولها لانتفاء الصفة، لأنه في هذه الحالة لا تثبت الصفة إلا لجميع الشركاء مجتمعين، وقبول الدعوى في غياب بعض الشركاء يعد انتهاكا لأحكام المادة 459 من ق إ م إ ..."

(02) أنظر أيضا: القرار رقم 51109 المؤرخ في 1989/04/19، م ق 1991، عدد 01، ص: 17.

(03) أما إذا كان الشيوع بين خواص وشخصا عاما أجنبيا (السفارة) فإن الاختصاص يرجع إلى القضاء العادي، وهو ما ذهبت إليه الغرفة العقارية للمحكمة العليا في القرار 101996 المؤرخ في 2016/11/10، مجلة المحكمة العليا، 2016، عدد 02، ص 115: " المبدأ: يختص القضاء العادي، كأصل عام، بالفصل في كل المنازعات التي تعرض عليه سواء كان أطرافها أشخاصا طبيعين أو أشخاصا معنويين خاضعين للقانون العام أو الخاص، إلا ما استثنى بنص خاص.

لم يستثن المشرع الأشخاص المعنوية الأجنبية الخاضعة للقانون العام من الأصل العام."

(04) يؤول الاختصاص بالنسبة لدعوى القسمة حسب مصدر الشيوع، فإذا كان سبب الشيوع هو– الميراث– ولاية النظر في النزاع ترجع إلى قاضي شؤون الأسرة عملا بنص المادة 498 ق إ م إ والمادة 183 من قانون

الأسرة، وإذا كان سبب الشيوع هو العقد فإن الاختصاص يرجع إلى القاضي العقاري أو القاضي المدني.

علما أن توزيع الأقسام على السادة القضاة على مستوى المحاكم هو مجرد توزيع إداري ليس إلا ولا علاقة له بالاختصاص النوعي وهذا ما دأب عليه اجتهاد المحكمة العليا.

(05) أكدت المذكرة الوزارية على المسؤولين المحليين في إطار معالجة قضايا الخروج من الشيوع أن يتعاملوا بالطرق الودية تجنبا لأي عمل من شأنه إثارة النزاع بين الشركاء في الشيوع وتركت اللجوء إلى القضاء أمرا واجبا إذا استدعت الضرورة ذلك.

(06) المادة 519 م ن ق إم إ: " ترفع الدعوى أمام القسم العقاري وينظر فيها حسب الإجراءات الواردة في هذا القانون، مع مراعاة الأحكام الخاصة بشهر دعاوى الفسخ أو الإبطال أو التعديل أو نقض حقوق قائمة على عقود تم شهرها."

(07) هناك من يرى بأن الذي يشهر هو الحكم القاضي بالقسمة لا دعوى القسمة.

(08) قرار رقم 0879468 مؤرخ 2014/10/16، الغرفة العقارية، "غير منشور. "

(09) لا تسلم شهادة الحيازة إلا في الأراضي الفلاحية وبالنتيجة فإن العقارات المبنية مستبعدة من شهادة الحيازة وهو ما ذهبت إليه الغرفة العقارية للمحكمة العليا في القرار رقم 720039 المؤرخ في 2012/06/14، مجلة المحكمة العليا، العدد 2012/02، ص407: "المبدأ : لا تمنح شهادة الحيازة على ارض مبنية (المادتان 02 و39 من القانون رقم 90-25 المتضمن التوجيه العقاري."

(10) المادة 890 من القانون المدني "يبقى نافذا الرهن الصادر من جميع الملاكين لعقار شائع أيا كانت النتيجة التي تترتب على قسمة العقار فيما بعد أو على بيعه لعدم إمكان قسمته.

وإذا رهن أحد الشركاء حصته الشائعة في العقار أو جزءا مفرزا من هذا العقار، ثم وقع في نصيبه عند القسمة أعيان غير التي رهنها انتقل الرهن بمرتبته إلى الأعيان المخصصة له بقدر يعادل قيمة العقار الذي كان مرهونا في الأصل، ويبين هذا القدر بأمر على عريضة.

ويقوم الدائن المرتهن بإجراء قيد جديد يبين القدر الذي انتقل إليه الرهن خلال تسعين يوما من الوقت الذي يخطره فيه أي ذي شأن بتسجيل القسمة ولا يضر انتقال الرهن على هذا الوجه برهن صدر من جميع الشركاء ولا بامتياز المتقاسمين."

(11) عند قسمة - العقار الموقوف - قسمة انتفاع بين الموقوف عليهم لا تطبق أحكام الميراث، بمعنى لا يتم التقسيم على أساس الفريضة، لأن مصدر حق الموقوف عليهم هو العقد (عقد الحبس) لا وفاة الواقف.

(12) بمعنى يمكن اللجوء إلى الموثق لإجراء القسمة الاستغلالية.

(13) قرار رقم 708046 مؤرخ في 2012/12/13، مجلة المحكمة العليا، 2013، عدد 01، ص 266: " المبدأ: تؤول العقارات المحبسة للمحبس عليهم، لا تقسم العقارات المحبسة على الورثة حسب فريضة."

(14) قرار رقم 33120 مؤرخ في 1984/10/06، م ق 1989، عدد 01، ص 153: "حيث أن القضاة غير مجبرين على اتباع رأي الخبير وأنهم يستطيعون الفصل في القضية من جديد بدون خبرة جديدة، وحتى بصورة مخالفة لرأي الخبير.

حيث أن المحل التجاري ونظرا لطبيعته، وللعنصر الأساسي فيه المتمثل في الزبائن المرتبط أشد الارتباط بالمحل غير قابل من الناحية العملية للقسمة، وأنه لا حل بالتالي إلا بيعه بالمزاد العلني لضمان حماية مصالح الطرفين.

ونظرا لعنصر العملاء الذي يدخل ضمن تكوين عناصر المحل التجاري (الذي يعد منقول معنوي) فإنه من المعتذر قسمته عينا دون التخفيض من قيمته والأضرار بمصالح المتقاسمين، فإن بيعه بالمزاد العلني هو الوسيلة الوحيدة للخروج من حالة الشيوع".

(15) ذهبت الغرفة العقارية للمحكمة العليا - القسم الثاني في القرار رقم 1386355 المؤرخ في 2020/09/10 إلى أن من يتمسك بالقرعة كوسيلة لتوزيع الحصص هو من يثيرها: "لكن حيث أنه يتبين أن قضاة المجلس طبقوا المادة 727 من ق م تطبيقا سليما, فيما أن الطرف الذي تمسك بالقرعة وهو - المطعون ضده - تنازل عنها في طلبه الختامي, فهذا معناه أن الأطراف كانوا جميعا متفقين على عدم اللجوء إلى القرعة كوسيلة لتوزيع الحصص المفرزة بينهم, فقضاة الموضوع مقيدون بالطلبات وبما أنهم لم يتلقوا طلب القرعة فهذا معناه أنه تم إعفاؤهم من الفصل فيه, وبالتالي فإن قضاة المجلس لم يرتكبوا أية مخالفة في تطبيق المادتين 726 و727 من ق م .."

(16) بخصوص باقي الإشكاليات التي تطرحها دعوى القسمة فيما يتعلق ب: حالة عدم تضمن الحكم تقييم المال المشاع - عدم اعتماد الخبراء في القسمة على الدفتر العقاري - حالة التصرف في الحصص الشائعة أثناء سير الدعوى - عدم الإشارة في أحكام القسمة إلى الأجزاء المشتركة - الأحكام القاضية بقسمة الأراضي العارية - قسمة الأراضي الفلاحية - شهر أحكام القسمة المتقادمة.

راجع : زروقي ليلى وحمدي باشا عمر، المنازعات العقارية، طبعة 2019-2020، دار هومة، ص 319 وما بعده.

اقتراحات لتعديل قانون العقوبات في مجال جرائم الأموال

الأستاذة طباخة عزيزة
محامية معتمدة لدى المحكمة العليا
ومجلس الدولة
دكتورة في القانون الجنائي
والعلوم الجنائية

لقد قمنا بإعداد أطروحة دكتوراه موسومة بجرائم الأموال الأساسية في ضوء التشريع والاجتهاد القضائي الجزائري – دراسة مقارنة – مع تشريعات خمس دول عربية هي كل من المغرب، مصر، الأردن، لبنان والكويت بالإضافة إلى التشريع الفرنسي باعتبار هذا الأخير المصدر التاريخي لمعظم التشريعات العربية، وقد اقتصرت الدراسة على جرائم الأموال الأساسية التي تشكل مساسا قانونيا للأموال وهي المتمثلة في جريمة السرقة، النصب وخيانة الأمانة لكونها من أقدم جرائم الأموال وأكثرها شيوعا وباعتبارها كذلك تشكل مساسا بأهم حق من الحقوق المالية وهو حق الملكية، وقد تتبعنا بالدراسة والتحليل أركان هذه الجرائم والعقوبات المخصصة لها بالإضافة إلى الجرائم الملحقة بها مركزين على موقف التشريع الجزائري ومدى مواكبته للشكل المستحدث الذي أصبحت تكتسيه هذه الجرائم نتيجة تطور طبيعة الأموال وطرق ارتكاب هذه الجرائم بفعل التطور التكنولوجي تم كل ذلك في ضوء الدراسة المقارنة مع باقي التشريعات محل الدراسة وعلى ضوء الاجتهاد القضائي في هذه المنظومات القانونية، وقد لفت نظرنا وجود بعض القصور في النصوص المنظمة لهذه الجرائم من جهة وغياب نصوص تجريمية لبعض الأفعال المرتبطة بهذه الجرائم، استنتجنا ذلك من خلال الدراسة المقارنة بين هذه التشريعات في ضوء الاجتهاد القضائي،

وقد لا حظنا أن هذا القصور لا يقتصر على التشريع الجزائري فحسب، بل أن الأمر يتعدى إلى باقي بعض التشريعات محل الدراسة.

ورغبة منا في لفت انتباه المشرع الجزائري وكذلك الدارسين والمختصين في التشريع الجنائي في الجزائر، ارتأينا أن نقدم حوصلة عن ما توصلنا إليه في الأطروحة من حلول لهذه النقائص وذلك من خلال اقتراح تعديل بعض المواد (27 مادة) في قانون العقوبات المتعلقة بجرائم الأموال محل الدراسة ونقل بعضها من قسم إلى آخر مع تعديل عناوين بعض الأقسام وإعادة تسمية بعض الجرائم وكذا تعديل بعض المواد (04 مواد) الواردة في القانون التجاري ذات الصلة بهذه الجرائم وإضافة مواد جديدة (10 مواد) تعالج أفعالا غير مجرمة من قبل المشرع امتثالا لمبدأ الشرعية، في حين أن تشريعات أخرى من بين التشريعات محل الدراسة رغم تشابه ظروف مجتمعاتها مع المجتمع الجزائري فإنها قد جرمت هذه الأفعال.

وقد رتبنا هذه الاقتراحات أولا من ناحية نوع الجريمة وثانيا من حيث التعديل أو الإضافة:

أولا: فيما يخص جريمة السرقة والجرائم الملحقة بها:

I - اقتراح تعديل بعض مواد هذه الجريمة:

1- نقترح تعديل **المادة 350** من قانون العقوبات باستبدال عبارة " شيئا غير مملوك له" بعبارة "شيئا مملوكا للغير"، لأن هناك أشياء لا يملكها الجاني إذا أخذها لا تتحقق الجريمة كالأشياء المباحة أو المتروكة.

ونقترح إضافة فقرة ثالثة إلى نص هذه المادة لتوضيح كيفية وقوع سرقة الكهرباء بالإضافة إلى الغاز والمياه التي تتحقق باستهلاكها بطريقة غير مشروعة وقت أخذها.

كما نقترح إضافة فقرة أخيرة تفيد بأن فعل السرقة يمتد إلى الطاقات المحرزة الأخرى إلى جانب الطاقة الكهربائية. وبالتالي يصبح النص النهائي لهذه المادة بعد تعديلها كما يلي:

" كل من اختلس شيئا **مملوكا للغير** يعد سارقا ويعاقب بالحبس من سنة (1) إلى خمس (5) سنوات وبغرامة من 100.000 دج إلى 500.000 دج.

وتطبق نفس العقوبة على اختلاس المياه والغاز والكهرباء.

ويتم ذلك من خلال التلاعب بعداد المياه أو الغاز أو الكهرباء لجعله لا يسجل الكمية المستهلكة الحقيقية، أو بتوصيل سلك كهربائي أو ماسورة لأخذ الماء أو الغاز دون المرور على العداد وغيرها من الوسائل غير القانونية التي تسمح باستهلاك المياه أو الغاز أو الكهرباء بطريقة غير مشروعة وقت أخذها.

وإلى جانب اختلاس الطاقة الكهربائية يمتد فعل السرقة إلى غيرها من الطاقات المحرزة.

يجوز أن يحكم (باقي نص المادة بدون تغيير...)".

2- نقترح حذف الفقرة الثالثة من **المادة 350 مكرر 2** من ق.ع المتعلقة بارتكاب جريمة السرقة على ممتلك ثقافي مع حمل السلاح أو التهديد باستعماله والاكتفاء بتطبيق على هذه الجريمة العقوبة الواردة في الفقرة الأولى من **المادة 351** المتعلقة بارتكاب جريمة السرقة مع حمل السلاح لتناقض العقوبة في الفقرتين، ليصبح نص المادة بعد حذف هذه الفقرة كما يلي:

" يعاقب بالحبس من خمس (5) سنوات إلى خمس عشرة (15) سنة وبغرامة من 500.000 دج إلى 1.500.000 دج على الجرائم المنصوص عليها في المادة 350 مكرر 1 أعلاه متى توافرت أحد الظروف الآتية:

- إذا سهلت وظيفة الفاعل ارتكاب الجريمة،
- إذا ارتكبت الجريمة من طرف أكثر من شخص،
- إذا ارتكبت الجريمة من طرف جماعة إجرامية منظمة أو كانت ذات طابع عابر للحدود الوطنية".

3- نقترح تعديل نص **المادة 351** من ق.ع وهي ذات علاقة بارتكاب جريمة السرقة مع ظرف حمل السلاح باعتبارها لم تتطرف إلى الحالة التي ترتكب فيها الجريمة من قبل شخص واحد حاملا للسلاح بمفرده بإضافة فقرة إلى نص هذه المادة لتصبح كما يلي:

" يعاقب مرتكبو السرقة بالسجن المؤبد إذا كانوا يحملون أو يحمل أحد منهم أسلحة ظاهرة أو مخبأة حتى ولو وقعت السرقة من شخص واحد ولم يتوافر أي ظرف مشدد آخر.

كما تطبق ذات العقوبة حتى لو ارتكبت السرقة من قبل شخص واحد كان حاملا للسلاح.

وتطبق العقوبة ذاتها إذا كان الجناة يضعون السلاح أو يضعه أحدهم في المركبة التي استقلوها إلى مكان الجريمة أو استعملوها في تأمين فرارهم".

4- رغم أن **المادة 93** من ق.ع المتضمنة في فقرتيها الأخيرتين تعريف السلاح بطبيعته وبالتخصيص تقع خارج المواد المنظمة لجرائم الأموال محل الاقتراحات، وبما أنها ذات علاقة بارتكاب جريمة السرقة مع ظرف حمل السلاح لاحظنا أن بها قصورا يجعلها عاجزة عن استيعاب مفاهيم أخرى للسلاح، وعليه نقترح إضافة فقرة إلى آخر هذه المادة ليصبح نصها النهائي كما يلي:

" يقضى الحكم بأن تكون المكافآت التي يحصل عليها الفاعل أو قيمتها إذا لم تكن قد ضبطت مملوكة للخزانة.

ويقضى بمصادرة الأشياء موضوع الجناية أو الجنحة والأشياء والأدوات التي استعملت في ارتكابها.

وتدخل في مفهوم كلمة أسلحة كافة الآلات والأدوات والأجهزة القاطعة والنافذة والراضة.

ولا تعتبر السكاكين ومقصات الجيب والعصى العادية أو أية أشياء أخرى من قبيل الأسلحة إلا إذا استعملت للقتل أو الجرح أو الضرب.

ويدخل في مفهوم السلاح كذلك كل شيء يشبه السلاح الحقيقي يحدث اعتقادا بأنه سلاح حقيقي، وكذلك الحيوانات الشرسة التي يمكن استعمالها في التهديد بالقتل أو إحداث جروح".

5- نقترح تعديل **المادة 353** من ق.ع المتعلقة بظروف التشديد في جريمة السرقة التي تجعل هذه الأخيرة جناية إذا اقترنت بظرفين أو أكثر من ظروف التشديد المنصوص عليها في نفس هذه المادة وذلك بإضافة أربع ظروف تشديد لم ينص عليها قانون العقوبات، هذه الظروف هي؛ ظرف ارتكاب جريمة السرقة بفعل شخص مقنع، ظرف ارتكاب جريمة السرقة مع فعل التخريب، ظرف ارتكاب جريمة السرقة من قبل شخص صاحب نشاط أو حرفة المودع لديه أموال الغير مثل صاحب نزل أو فندق أو ناقل المسافرين وغيرهم و ظرف ارتكاب جريمة السرقة على سيارة أو مركبة برية ذات محرك.

بالإضافة إلى ذلك نقترح إضافة ظروف تشديد إلى هذه المادة ذكرها المشرع الوطني في مواد أخرى منفردة إذا اقترنت بجريمة السرقة تصبح جنحة مشددة ولم يتم ذكرها في المادة 353 من ق.ع بحيث إذا اقترنت بظروف التشديد المنصوص عليها في هذه المادة تتحول جريمة السرقة من جنحة مشددة إلى جناية، يمكن حصر هذه الظروف في؛ ظرف استغلال ضعف حالة الضحية بسبب السن، المرض، الإعاقة، الحمل في ارتكاب جريمة السرقة و ظرف ارتكاب جريمة السرقة في الطرق العمومية أو في وسائل النقل أو في محيط محطات النقل.

فيما يتعلق بالفقرة الأولى من المادة 353 من ق.ع التي نصت على ظرف ارتكاب جريمة السرقة بالعنف أو التهديد به، نقترح الاستغناء عن عبارة "التهديد به" وإضافة عبارة "إذا ترتب عن العنف جروحا"، لأن المادة 350 مكرر نصت على ظرف ارتكاب الجريمة بالعنف أو التهديد به كجنحة

مشددة. والهدف من هذا التعديل هو جعل النص المجرم للفعل يربط استعمال العنف بدرجة الضرر المترتب عنه مع تدرج العقوبة حسب جسامة هذا الضرر.

وفيما يتعلق بالظرف الذي نصت عليه الفقرة الرابعة من المادة 353 من ق.ع المتعلق بارتكاب جريمة السرقة في الأماكن المغلقة باستعمال الوسائل غير المألوفة للدخول إليها، نقترح إضافة عبارة "سواء من الداخل أو الخارج" إلى عبارة "بواسطة التسلق أو الكسر" ليصبح الظرف يتحقق كذلك بالنسبة للتسلق من الداخل أو الخارج.

إضافة عبارة "مهما كان نوعها" إلى عبارة "كسر الأختام" ليشمل الظرف كل أنواع الأختام بما فيها تلك المضروبة على العلب والخزائن المتضمنة أموالا.

فيما يتعلق الوسائل غير المألوفة للدخول إلى الأماكن المغلقة التي ذكرتها المادة على سبيل الحصر، نقترح إلى جانب تلك الوسائل إضافة وسيلة استعمال الحيلة أو انتحال صفة موظف أو التذرع بمهمة رسمية، وفي ختام هذه الفقرة نقترح إضافة عبارة " أو بأي طريقة أخرى من الطرق غير المألوفة" ليصبح هذا الظرف يشمل كل الحالات التي يمكن تصورها للدخول إلى الأماكن المغلقة بطرق غير عادية.

نقترح حذف عبارة " أو" الواردة في الفقرة 4 من النص باللغة العربية قبل عبارة في المنازل.

فيما يتعلق بالظرف الذي نصت عليه الفقرة السابعة من المادة 353 من ق.ع نقترح استبدال عبارة " أو مصنعه أو مخزنه " بعبارة " أو في مكان عمله " ليشمل الظرف كل أماكن العمل وليس فقط المخازن والمصانع.

وبالتالي يصبح النص النهائي لهذه المادة كما يلي:

"يعاقب بالسجن المؤقت من عشر (10) سنوات إلى عشرين (20) سنة وبغرامة من 1.000.000 دج إلى 2.000.000 دج، كل من ارتكب السرقة مع توافر ظرفين على الأقل من الظروف الآتية:

1- إذا ارتكبت السرقة مع استعمال العنف **وترتب عنه حدوث جروح.**

2- إذا ارتكبت السرقة ليلا.

3- إذا ارتكبت السرقة بواسطة شخصين أو أكثر.

4- إذا ارتكبت السرقة بواسطة التسلق أو الكسر **سواء تم ذلك من الخارج أو الداخل** أو عن طريق مداخل تحت الأرض أو باستعمال مفاتيح مصطنعة أو بكسر الأختام **مهما كان نوعها** في المنازل أو المساكن أو الغرف أو الدور سواء كانت مسكونة أو مستعملة للسكنى أو في توابعها **أو بالدخول إلى هذه الأماكن بالحيلة أو بانتحال صفة موظف أو بالتذرع بمهمة رسمية أو بأي طريقة أخرى من الطرق غير المألوفة.**

5- إذا استحضر مرتكبو السرقة مركبة ذات محرك بغرض تسهيل فعلهم أو تيسير هروبهم.

6- إذا كان الفاعل خادما أو مستخدما بأجر حتى ولو وقعت السرقة ضد من لا يستخدمونه لكنها وقعت سواء في منزل مخدومه أو في المنزل الذي كان يصحبه فيه.

7- إذا كان السارق عاملا أو عاملا تحت التدريب في منزل مخدومه أو **في مكان عمله** أو إذا كان يعمل عادة في المسكن الذي ارتكبت فيه السرقة.

8- إذا كان السارق صاحب نزل أو فندق أو ناقلا للمسافرين وغيرهم من أصحاب الحرف وقام بسرقة ما أودع لديه.

9- إذا سهل ارتكاب السرقة ضعف الضحية الناتج عن سنها أو مرضها أو إعاقتها أو عجزها البدني أو الذهني أو بسبب حالة الحمل سواء كانت هذه الظروف ظاهرة أو معلومة لدى الفاعل.

10- إذا ارتكبت جريمة السرقة بفعل شخص مقنع.

11- إذا ارتكبت جريمة السرقة مع فعل التخريب.

12- إذا ارتكبت على سيارة أو مركبة برية ذات محرك.

13- إذا ارتكبت في الطريق العمومي أو في إحدى وسائل النقل أو في محيط توقفها".

6- نقترح تعديل **المادة 354** من قانون العقوبات المتضمنة ظروف التشديد في جريمة السرقة إذا اقترنت هذه الأخيرة بإحدى هذه الظروف تحولها إلى جنحة مشددة وذلك بإضافة ظروف تشديد إلى هذه المادة ذكرت في مواد أخرى مقترنة بظروف تشديد أخرى تجعل من جريمة السرقة جناية، غير أن المشرع لم ينص على هذه الظروف بصفة منفردة في نص هذه المادة لتجعل من جريمة السرقة جنحة مشددة، هذه الظروف المقترح إضافتها هي؛ ظرف ارتكاب جريمة السرقة مع استعمال العنف إذا ترتب عنه حدوث جروح، ظرف ارتكاب جريمة السرقة باستحضار مركبة ذات محرك لتسهيل ارتكاب الجريمة و ارتكاب جريمة السرقة مع ظرف وجود علاقة تبعية بين الجاني والمجني عليه.

بالإضافة إلى هذه الظروف المذكورة في قانون العقوبات، نقترح إضافة ظروف أخرى إلى المادة 354 من ق.ع لم ينص عليها المشرع الجزائري رغم أهميتها، هذه الظروف هي؛ إذا ارتكبت جريمة السرقة بفعل شخص مقنع، ظرف ارتكاب جريمة السرقة مع فعل التخريب، ظرف ارتكاب جريمة السرقة من قبل شخص صاحب نشاط أو حرفة المودع لديه أموال الغير مثل صاحب نزل أو فندق أو ناقل المسافرين وغيرهم و ظرف ارتكاب جريمة السرقة على سيارة أو مركبة برية ذات محرك.

فيما يتعلق بالظرف الذي نصت عليه الفقرة الثالثة من المادة 354 من ق.ع المتعلق بارتكاب جريمة السرقة في الأماكن المغلقة باستعمال الوسائل غير المألوفة للدخول إليها، يضاف لها نفس التعديل الذي اقترحناه في الفقرة الرابعة من المادة 353 من ق.ع المتعلق بتحديد الوسائل غير المألوفة للدخول إلى الأماكن محل جريمة السرقة مع استبدال عبارة "حتى ولو وقعت في مبنى غير مستعمل للسكنى" بعبارة "حتى ولو وقعت في

مكان غير مستعمل للسكنى"، لأن عبارة "المكان" لها دلالة أوسع من عبارة "المبنى" فهي قد تشمل المكان المسور الذي يتضمن مبنى أو حيزا خاليا من البناء كالبستان والحقل وما شابه ذلك.

وبالتالي يصبح النص النهائي لهذه المادة كما يلي:

" يعاقب بالحبس من خمس (5) سنوات إلى عشر (10) سنوات وبغرامة من 500.000 دج إلى 1.000.000 دج، كل من ارتكب السرقة مع توافر ظرف من الظروف الآتية :

1- إذا ارتكبت السرقة ليلا .

2- إذا ارتكبت السرقة بواسطة شخصين أو أكثر.

3- إذا ارتكبت السرقة بواسطة التسلق أو الكسر **سواء تم ذلك من الخارج أو الداخل** أو عن طريق مداخل تحت الأرض أو باستعمال مفاتيح مصطنعة أو بكسر الأختام **مهما كان نوعها**، حتى ولو وقعت في **مكان** غير مستعمل للسكنى **أو بالدخول إلى هذه الأماكن بالحيلة أو بانتحال صفة موظف أو بالتذرع بمهمة رسمية أو بأي طريقة أخرى من الطرق غير مألوفة.**

4- إذا ارتكبت السرقة مع استعمال العنف وترتب عنه حدوث جروح.

5- إذا ارتكبت جريمة السرقة بفعل شخص مقنع.

6- إذا ارتكبت جريمة السرقة مع فعل التخريب.

7- إذا ارتكبت على سيارة أو مركبة برية ذات محرك.

8- إذا استحضر مرتكبو السرقة مركبة ذات محرك بغرض تسهيل فعلهم أو تيسير هروبهم.

9- إذا كان الفاعل خادما أو مستخدما بأجر حتى ولو وقعت السرقة ضد من لا يستخدمونه لكنها وقعت سواء في منزل مخدومه أو في المنزل الذي كان يصحبه فيه.

10- إذا كان السارق عاملا أو عاملا تحت التدريب في منزل مخدومه أو في مكان عمله أو إذا كان يعمل عادة في المسكن الذي ارتكبت فيه السرقة.

11- إذا كان السارق صاحب نزل أو فندق أو ناقلا للمسافرين وغيرهم من أصحاب الحرف وقام بسرقة ما أودع لديه.

كما يجوز أن يحكم (الباقي بدون تغيير...)".

7- نقترح تعديل **المادة 356** من ق.ع المتعلقة بتحديد مفهوم الكسر وهي ذات علاقة بارتكاب جريمة السرقة مع ظرف استعمال الكسر للدخول إلى الأماكن المغلقة بإضافة عبارة "أو الاستيلاء على أي شيء يكون مغلقا عليه" لكي يستوعب النص حالات أخرى لوقوع جريمة السرقة بالكسر لم تنص عليها المادة مثل حالة وقوع الجريمة بالكسر على سيارة لاختلاس محتوياتها ليصبح نص هذه المادة كما يلي:

"يوصف بالكسر فتح أي جهاز من أجهزة الأقفال بالقوة أو الشروع في ذلك سواء بكسره أو بإتلافه أو بأية طريقة أخرى بحيث يسمح لأي شخص بالدخول إلى مكان مغلق أو بالاستيلاء على أي شيء يوجد في مكان مقفول أو في أثاث أو وعاء مغلق **أو الاستيلاء على أي شيء يكون مغلقا عليه**".

8- نقترح تعديل **المادة 357** من ق.ع المتعلقة بتحديد مفهوم التسلق المحقق لظرف التشديد في جريمة السرقة وهي ذات علاقة بارتكاب هذه الجريمة مع ظرف استعمال وسائل غير مألوفة للدخول إلى الأماكن المغلقة وذلك بإضافة فقرة إلى نهاية هذه المادة لتوسيع مفهوم التسلق حتى يشمل بالإضافة إلى الحالات المذكورة في هذه المادة حالة استعمال أي فتحة موجودة أو إحداثها ليصبح نص المادة كما يلي:

" يوصف بالتسلق الدخول إلى المنازل أو المباني أو الأحواش أو حظائر الدواجن أو أية أبنية أو بساتين أو حدائق أو أماكن مسورة وذلك بطريق تسور الحيطان أو الأبواب أو السقوف أو أية أسوار أخرى.

والدخول عن طريق مداخل تحت الأرض غير تلك التي أعدت لاستعمالها للدخول يعد ظرفا مشددا كالتسلق.

كما يدخل في مفهوم التسلق استعمال كل فتحة للدخول إلى الأماكن من غير المداخل المخصصة لذلك أو إحداثها".

9- نقترح تصحيح الخطأ المادي الوارد في نص **المادة 155** من ق.ع المتعلقة بجريمة كسر أو محاولة كسر الأختام ونزع الوثائق من المستودعات العمومية وهي جريمة قائمة بذاتها غير مرتبطة بجريمة كسر الأختام من أجل السرقة التي تشكل ظرف تشديد في هذه الجريمة، وذلك باستبدال عبارة "سرقة" الواردة في الفقرة الثانية من نص هذه المادة باللغة الوطنية بعبارة "نزع" والتي يقابلها في النص باللغة الفرنسية عبارة « enlever » .

كما نقترح تصحيح الخطأ المادي الوارد في عنوان القسم (الثالث) باستبدال عبارة "وسرقة" بعبارة "ونزع" حتى يكون هناك تطابقا مع العنوان الذي يقابله باللغة الفرنسية.

10- نقترح تعديل **المادة 358** من ق.ع. المتعلقة بتحديد المفاتيح المصطنعة التي يشكل استعمالها للدخول إلى الأماكن المغلقة ظرفا مشددا في جريمة السرقة بإضافة فقرتين إلى نهاية المادة، الأولى تتعلق بحالة استعمال المفتاح الضائع أو المسروق والثانية تتعلق بحالة استعمال المفتاح الأصلي في غير الغرض المخصص له ليصبح نصها النهائي كما يلي:

"توصف بأنها مفاتيح مصطنعة كافة الكلاليب والعقف والمفاتيح الصالحة لفتح جميع الأقفال والمفاتيح المقلدة أو المزورة أو المزيفة أو التي لم يعدها المالك أو المستأجر أو صاحب الفندق أو صاحب المسكن لفتح الأقفال الثابتة أو الأقفال غير الثابتة أو أية أجهزة للإغلاق والتي استعملها الجاني لفتحها بها.

ويعتبر مفتاحا مصطنعا المفتاح الحقيقي الذي احتجزه الجاني دون حق.

يعتبر أيضا مفتاحا مصطنعا المفتاح الحقيقي الضائع أو المسروق سواء استعمل لفتح القفل الأصلي أو المستبدل وسواء تم استعماله لفتح المكان أو غيره.

كما يعتبر المفتاح الأصلي المستعمل في غير الغرض المخصص له مفتاحا مصطنعا".

11- نقترح تعديل **المادة 359** من قانون العقوبات المتعلقة بجريمة تقليد وتزييف المفاتيح وهي جريمة ملحقة بجريمة السرقة، وذلك بإضافة إلى عبارة " قلد أو زيف مفاتيح" عبارة "أو صنع ما يمكن استخدامه في فتح الأقفال أو كان حائزا لها ولم يقدم مبررا شرعيا لهذه الحيازة "، وهذا من أجل توسيع فعل التجريم.

وبالتالي يصبح النص النهائي لهذه المادة بعد تعديلها كما يلي:

" كل من قلد أو زيف مفاتيح **أو صنع ما يمكن استخدامه في فتح الأقفال أو كان حائزا لها ولم يقدم مبررا شرعيا لهذه الحيازة** يعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى سنتين وبغرامة من 20.000 إلى 100.000 دج.

وإذا كانت مهنة الجاني (الباقي بدون تغيير...)".

12- نقترح تعديل الفقرة الأولى من **المادة 361** من قانون العقوبات المتعلقة بسرقة بعض الحيوانات الأليفة وأدوات الزراعة وهي من السرقات المنصوص عليها بنصوص خاصة نظرا لطبيعة محل الجريمة، وذلك بإضافة عبارة وغيرها من الحيوانات الأليفة حتى يمكن تطبيق نص المادة على كل أنواع الحيوانات الأليفة، واستبدال عبارة "أدوات الزراعة" بعبارة

"آلات وأدوات الزراعة" لتوسيع مجال تطبيق نص المادة ليشمل كل الآلات والمعدات المستعملة في الإنتاج الزراعي.

ونقترح تعديل الفقرة الثالثة من نفس المادة، المتعلقة بسرقة الأخشاب من أماكن قطعها والأحجار من المحاجر والأسماك من أماكن تربيتها بإضافة عبارة " والنحل من خلاياه والطيور من أقفاصها والدواجن من أماكن تربيتها (من خمها)".

وبالتالي يصبح النص النهائي لهذه المادة بعد تعديلها كما يلي:

" كل من سرق خيولا أو دواب للحمل أو الجر أو الركوب أو مواشي كبيرة أو صغيرة **وغيرها من الحيوانات الأليفة أو آلات وأدوات الزراعة** أو شرع في شيء من ذلك يعاقب بالحبس من سنة على الأقل إلى خمس سنوات على الأكثر وبغرامة من 20.000 إلى 100.000 دج.

وكل من سرق من حقول، محاصيل أو منتجات أخرى نافعة للأرض قد قطعت منها حتى ولو كانت قد وضعت في حزم أو أكوام أو شرع في ذلك يعاقب بالحبس من خمسة عشر يوما إلى سنتين وبغرامة من 20.000 إلى 100.000 دج.

ويعاقب بالحبس من 15 يوما إلى سنة وبغرامة من 20000 إلى 100.000 دج على سرقة أخشاب من أماكن قطع الأخشاب أو أحجار من المحاجر وكذلك على سرقة الأسماك من البرك أو الأحواض أو الخزانات أو **النحل من خلاياها أو الطيور من أقفاصها أو الدواجن من أماكن تربيتها (خمّها).**

وإذا ارتكبت السرقة (الباقي دون تغيير...)".

13- نقترح تعديل **المادة 365** من ق.ع بحذف عبارة "الزوج" الواردة في فقرتها الثانية ليكون مضمونها منسجما مع مضمون نص المادة 368 من ق.ع المتعلقة بالإعفاء من العقوبة في السرقات الواقعة بين الأقارب من الدرجة الأولى التي أصبحت لا تشمل الأزواج إلا بعد رفع شكوى من قبل

الزوج المتضرر حسب نص المادة 369 من ق.ع بعد تعديلها بموجب القانون رقم 15-19 المؤرخ في 30 ديسمبر 2015 .

14- نقترح تعديل **المادة 366** من قانون العقوبات المتعلقة بجريمة عدم دفع ثمن الطعام أو الشراب أو المبيت (جرائم عدم دفع مقابل الخدمة) وهي جريمة ملحقة بجريمة السرقة بإضافة عبارة "أو طلبها من مكان إقامته وقدمت له" إلى الفقرة الأولى من نص هذه المادة، ليصبح النص قابلا كذلك للتطبيق على المأكولات المنقولة إلى أماكن الإقامة.

كما نقترح إضافة الجملة الآتية " أو كان في قدرته الدفع لكنه امتنع عن ذلك أو في حالة فراره دون دفع هذا المقابل" إلى الفقرتين الأولى والثانية من نفس المادة لتطبق هذه الأخيرة إضافة على حالة عدم الاستطاعة عن الدفع كذلك على الحالة التي يكون فيها الشخص قادرا عن الدفع ورغم ذلك يمتنع أو يفرّ.

وفي الفقرة الثانية من نفس المادة المتعلقة بجريمة عدم دفع مقابل المبيت، نضيف إلى عبارة "غرفة أو أكثر في فندق أو نزل" عبارة "أو في كل مكان يمكن أن يكون محلا للمبيت"، لتشمل المادة كافة الأماكن المخصصة للمبيت (كالشقق المفروشة، وغيرها).

وبالتالي يصبح النص النهائي لهذه المادة بعد تعديلها كما يلي :

" كل من طلب تقديم مشروبات أو مأكولات إليه واستهلكها في المحال المخصصة لذلك حتى ولو كان يقيم في تلك المحال **أو طلبها من مكان إقامته وقدمت له** مع علمه أنه لا يستطيع دفع ثمنها على الإطلاق **أو كان في قدرته الدفع لكنه امتنع عن ذلك أو في حالة فراره دون دفع هذا المقابل** يعاقب بالحبس من شهرين على الأقل إلى ستة أشهر على الأكثر وبغرامة من 20.000 إلى 100.000 دج.

وتطبق العقوبة ذاتها على كل من يطلب تخصيص غرفة أو أكثر له في فندق أو نزل **أو في كل مكان يمكن أن يكون محلا للمبيت**

(للإقامة) ويشغلها فعلا مع علمه أنه لا يستطيع دفع أجرها على الإطلاق **أو أو كان في قدرته الدفع لكنه امتنع عن ذلك أو في حالة فراره دون دفع هذا المقابل**.

ومع ذلك يجب أن لا تجاوز مدة الإقامة عشرة أيام وذلك في الحالتين المنصوص عليهما في الفقرتين السابقتين".

15- نقترح تعديل **المادة 367** من قانون العقوبات المتعلقة بجريمة عدم دفع ثمن النقل وهي جريمة ملحقة بجريمة السرقة بإضافة عبارة " كل من استعمل وسيلة من وسائل النقل العمومي" إلى بداية الفقرة الأولى من هذه المادة، لأن الصياغة الأصلية جاءت قاصرة تقتصر على استعمال سيارة الركوب ولا تشمل الحالات الأخرى المرتبطة بوسائل النقل الأخرى.

إضافة إلى ذلك تضاف عبارة "أو طلب التزود بالوقود لملء خزان السيارة أو تزويد محرك هذه الأخيرة بالزيت"، لأن مثل هذه الأفعال يمكن أن تكون محل جريمة الامتناع عن دفع ثمن تقديم خدمة_وفي الغالب ما ترتكب مثل هذه الجرائم.

نقترح إضافة نفس الاقتراح المقدم في نهاية المادة 366 من ق.ع إلى نهاية المادة 367، والذي نصه " أو كان في قدرته الدفع لكنه امتنع عن ذلك أو في حالة فراره دون دفع هذا المقابل" من أجل توسيع مجال تطبيق المادة ليشمل ليس فقط حالة عدم استطاعة الدفع مع العلم بذلك، بل كذلك حالة الامتناع عن الدفع رغم القدرة على ذلك.

وبالتالي يصبح نص هذه المادة كما يلي:

" كل من **استعمل وسيلة من وسائل النقل العمومي أو** استأجر سيارة ركوب **أو طلب التزود بالوقود لملء خزان السيارة أو تزويد محركها بالزيت** مع علمه أنه لا يستطيع دفع **مقابل ذلك** على الإطلاق أو **أو كان في قدرته الدفع لكنه امتنع عن ذلك أو في حالة فراره دون دفع هذا المقابل** يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى سنة وبغرامة من 20.000 إلى 100.000 دج".

16- نقترح تعديل **المادة 368** من قانون العقوبات المتعلقة بحالات عدم العقاب في جريمة السرقة بسبب الحصانة العائلية للقرابة من الدرجة الأولى باستبدال عبارة "السرقات" بعبارة " السرقة المنصوص عليها في المادة 350 من ق.ع" لتحديد نوع جريمة السرقة التي يطبق عليها هذا الاستثناء وهي جريمة السرقة البسيطة وليكون هناك انسجاما مع مضمون المواد 373، 377 و389 التي تنص صراحة على أن هذا الاستثناء يشمل كل من جريمة النصب، خيانة الأمانة وإخفاء الأشياء المسروقة في صورها البسيطة دون المشددة ولا يمتد إلى الجرائم الملحقة بها.

وحتى لا يتعسف الجاني المستفيد من الحصانة العائلية بتكراره ارتكاب هذه الجريمة، نقترح إضافة فقرة إلى نص هذه المادة مضمونها كما يلي:

" في حالة العود خلال ثلاث سنوات، يمكن للمتضرر بناء على شكوى مباشرة إجراءات الدعوى الجزائية ضد الجاني وفي هذه الحالة تخفض العقوبة المحددة قانونا في هذه الجريمة إلى نصفها".

وبالتالي يصبح النص النهائي لهذه المادة بعد تعديلها كما يلي :

"لا يعاقب على **السرقة المنصوص عليها في المادة 350 من ق.ع** التي ترتكب من الأشخاص المبينين فيما بعد ولا تخول إلا الحق في التعويض المدني:

1) الأصول إضرارا بأولادهم أو غيرهم من الفروع.

2) الفروع إضرارا بأصولهم.

- في حالة العود خلال ثلاث سنوات، يمكن للمتضرر بناء على شكوى مباشرة إجراءات الدعوى الجزائية ضد الجاني وفي هذه الحالة تخفض العقوبة المحددة قانونا في هذه الجريمة إلى نصفها".

17- نقترح تعديل **المادة 369** من قانون العقوبات المتعلقة بتقييد تحريك الدعوى في جريمة السرقة التي تقع بين الأقارب والحواشي والأصهار لغاية الدرجة الرابعة بإضافة الجملة الآتية إلى نهاية الفقرة

الأولى من هذه المادة وهي:" في حالة صدور حكم نهائي بالإدانة يمكن للمجني عليه أن يوقف تنفيذ هذا الحكم".

لأن نص المادة الأصلي يشترط تقديم المجني عليه شكوى لتحريك الدعوى العمومية ويخول هذا الأخير التنازل عن هذه الشكوى، لكنه لم يتطرق إلى إمكانية وقف تنفيذ الحكم القاضي بالإدانة من قبل المجني عليه.

نفس الاقتراح المتعلق بتحديد نوع جريمة السرقة التي يشملها الاستثناء المقترح في تعديل المادة 368 من ق.ع يمكن تقديمه لتعديل نص المادة 369 من ق.ع.

وبالتالي يصبح النص النهائي لهذه المادة بعد تعديلها كما يلي:

"لا يجوز اتخاذ الإجراءات الجزائية بالنسبة **للسرقة المعاقب عليها في المادة 350 من ق.ع** التي تقع بين الأزواج والأقارب والحواشي والأصهار لغاية الدرجة الرابعة إلا بناء على شكوى الشخص المضرور والتنازل عن الشكوى يضع حدا لهذه الإجراءات، **وفي حالة صدور حكم نهائي يمكن للمجني عليه أن يوقف تنفيذ هذا الحكم**.

وتطبق العقوبات المنصوص عليها (الباقي دون تغيير...)".

- نقترح تعديل **المادتين 370 و371** من قانون العقوبات المتعلقتين بجريمتي الابتزاز بالعنف أو الإكراه أو التهديد بالتشهير وفقا لما يلي:

أ- بالنسبة للمادة الأولى (**370**) نقترح استبدال عبارة "كل من انتزع" بعبارة "كل من تحصل" لأن استعمال فعل الانتزاع يحيلنا إلى جريمة السرقة بالعنف بينما مضمون هذه المادة يعبر عن جريمة الابتزاز بالعنف أو الإكراه الذي يترتب عنها تسليم المجني عليه إلى الجاني محل الجريمة وبالتالي فإن العبارة المناسبة لذلك هي عبارة "تحصل" مع إضافة عبارة "على" إلى عبارة " توقيع " ليكون هناك انسجاما في الصياغة بعد التعديل.

نقترح كذلك حذف عبارتي القوة والإكراه من نص هذه المادة والإبقاء على عبارة العنف مع إضافة إلى هذه الأخيرة عبارة " أو بالتهديد من غير التهديد المنصوص عليه في المادة 371 "، لأن معنى القوة تتضمنه عبارة العنف، كما أن عبارة الإكراه في مفهومها المادي تندرج كذلك ضمن عبارة العنف، وفي شقها المعنوي فهي تندرج ضمن عبارة التهديد الذي يمس النفس والمال باستثناء التهديد الذي يمس الشرف المنصوص عليه في المادة 371 .

نقترح إضافة عبارة " أو على مال أيا كان" إلى عبارة " أو أي مستند كان يتضمن أو يثبت التزاما أو تصرفا أو إبراء"، حتى يمكن أن يشمل نص المادة كل الأموال مهما كان نوعها وطبيعتها وهو ما يساير المفهوم المستحدث لهذه الجريمة.

ب- نفس هذا الاقتراح الأخير نقترح إضافته إلى نص المادة 371 من قانون العقوبات المتعلقة بجريمة التهديد بالتشهير.

كما نقترح تصحيح الخطأ المادي الوارد في نص هذه المادة باللغة العربية بحذف عبارة "أو" الواردة قبل عبارة "بإفشاء" ليكون هناك تطابقا مع نص هذه المادة باللغة الفرنسية.

بالإضافة إلى ما سبق، نقترح كذلك إضافة إلى هاتين المادتين مجموعة من ظروف التشديد باعتبار أن النص الأصلي لهاتين المادتين لا يتضمن على ظروف تشديد، فبالنسبة لجريمة الابتزاز بالعنف أو الإكراه نضيف ظرف ارتكابها من قبل عصابة منظمة، أو من قبل شخص مقنع، أو ضد أشخاص ضعاف، أو إذا ترتب عن استعمال العنف حدوث جروح، أو إذا ارتكبت الجريمة ضمن محيط تربوي. وبالنسبة لجريمة التهديد بالتشهير نضيف ظرف تنفيذ الجاني لتهديده أو ظرف كون الأمر المراد إفشائه مصدره مهنة أو وظيفة الجاني أو ظرف ارتكاب الجريمة من طرف أشخاص يفترض فيهم الثقة.

وبالتالي يصبح النص النهائي لهاتين المادتين بعد تعديلهما كما يلي:

18- فيما يتعلق بالمادة 370 من ق.ع:

" كل من **تحصل بالعنف أو بالتهديد - من غير التهديد المنصوص عليه في م 371 - على** توقيع أو ورقة أو عقد أو سند أو أي مستند كان يتضمن أو يثبت التزاما أو تصرفا أو إبراءً **أو على مال أيا كان** يعاقب بالسجن المؤقت من خمس إلى عشر سنوات.

وتكون العقوبة السجن المؤقت من خمسة عشرة سنة إلى عشرين سنة إذا ارتكبت الأفعال المنصوص عليها أعلاه:

- **من قبل عصابة منظمة.**

- **وسهّل ذلك ضعف الضحية الناتج عن سنها أو مرضها أو إعاقتها أو عجزها البدني أو الذهني أو بسبب حالة الحمل سواء كانت هذه الظروف ظاهرة أو معلومة لدى الفاعل.**

- **وترتب عن استعمال العنف حدوث جروح.**

- **من قبل شخص مقنع.**

- **ضمن محيط تربوي".**

19- وفيما يتعلق بالمادة 371 من ق.ع:

"كل من تحصل بطريق التهديد كتابة أو شفاهة بإفشاء أو نسبة أمور شائنة على أموال أو أوراق مالية أو على توقيع أو على المحررات المبينة في المادة 370 أو **على مال أيا كان** أو شرع في ذلك يكون قد ارتكب جريمة التهديد بالتشهير ويعاقب بالحبس من سنتين إلى خمس سنوات وبغرامة من 20.000 دج إلى 100.000 دج.

وتكون العقوبة الحبس من عشر سنوات إلى خمسة عشرة سنة إذا تم تنفيذ التهديد أو إذا كان الأمر المراد إفشاؤه مصدره المهنة أو الوظيفة أو إذا ارتكبت الجريمة من طرف أشخاص يفترض فيهم الثقة.

ويجوز علاوة (الباقي بدون تغيير...)".

20- باعتبار أن نص **المادة 387** من ق.ع يتعلق بجريمة الإخفاء وهي ترتبط بجرائم الأموال محل هذه الاقتراحات في مقدمتها جريمة السرقة، فقد لاحظنا بها قصورا يتمثل في أن تحققها يقتصر فقط على فعل الإخفاء، بينما هي تتحقق كذلك بفعل البيع أو الشراء أو التوسط في ذلك وغيرها من التصرفات المشابهة.

ولهذا نقترح تعديل هذه المادة لتكون كما يلي:

" كل من أخفي عمدا أشياء مختلسة أو مبددة أو متحصلة من جناية أو جنحة في مجموعها أو في جزء منها **أو تصرف فيها بيعا أو شراء أو توسط في ذلك أو تصرف فيها بأي تصرف آخر** يعاقب بالحبس من سنة على الأقل إلى خمس سنوات على الأكثر وبغرامة من 20.000 إلى 100.000 دينار.

ويجوز (الباقي بدون تغيير...)".

بالإضافة إلى هذه الاقتراحات، نقترح نقل فقرات بعض المواد من قسم إلى آخر وفقا لما يلي:

- نقترح نقل الفقرة الثانية من **المادة 366** من ق.ع المتضمنة جريمة الامتناع عن دفع ثمن المبيت و**المادة 367** من ق.ع المتضمنة جريمة الامتناع عن دفع ثمن النقل من القسم (الأول) من قانون العقوبات المعنون السرقات وابتزاز الأموال بصفتهما جريمتين ملحقتين بجريمة السرقة، إلى القسم (الثاني) المعنون النصب وإصدار شيك بدون رصيد واعتبارهما جريمتين ملحقتين بجريمة النصب لكون محلهما يتعلق بتقديم خدمة وبالتالي فيمكن إلحاقهما بجريمة النصب لأن هذه الأخيرة كما يكون محلها منقولا أو عقارا قد يكون كذلك منفعة، أما جريمة الامتناع عن دفع ثمن الطعام والشراب تبقى ملحقة بجريمة السرقة لأن الفعل فيها يقع على منقول، وكذلك الوضع بالنسبة لجريمة الامتناع عن دفع ثمن بنزين أو

زيت السيارة يتم إلحاقها كذلك بجريمة السرقة في حالة قبول اقتراح تعديل هذه المادة.

II- اقتراح إضافة مواد جديدة مرتبطة بجريمة السرقة:

بالإضافة إلى المواد التي اقترحنا تعديلها، لاحظنا أن هناك نقص في تجريم بعض الأفعال التي نعتقد أنها تشكل جرائم أموال ذات علاقة بجريمة السرقة، أغفل المشرع تجريمها وعليه نقترح إضافتها كمواد جديدة في قانون العقوبات:

1 - نقترح إضافة **مادة جديدة (354 مكرر)** تعالج حالة ارتكاب جريمة السرقة من قبل عصابة منظمة واعتبارها جنحة مشددة ترفع فيها العقوبة مقارنة مع عقوبة الجريمة إذا ارتكبت مقترنة بظرف تعدد الجناة، وإذا اقترن ارتكاب هذه الجريمة مع ظرف أو أكثر من ظروف التشديد تتحول إلى جناية تشدد فيها العقوبة مقارنة مع جنايات السرقة باستثناء المعاقب عليها بالسجن المؤبد، يكون نصها كما يلي:

" **إذا ارتكبت السرقة من قبل عصابة منظمة تكون العقوبة الحبس من سبع (7) سنوات إلى اثني عشرة (12) سنة وغرامة من700.000 دج إلى 1.500.000 دج.**

وتصبح العقوبة السجن المؤقت من خمسة عشرة (15) سنة إلى ثلاثين (30) سنة وغرامة من 2.000.000 إلى 3.000.000 دج إذا ارتكبت السرقة المذكورة في الفقرة السابقة مع توافر ظرف أو أكثر من ظروف التشديد المنصوص عليها في المادة 354".

2- نقترح إضافة مادة جديدة تعالج حالة ارتكاب جريمة السرقة في الأماكن المسكونة التي يتم الدخول إليها بالطرق العادية وفي أماكن العبادة يكون نصها مباشرة بعد نص **المادة 350** من ق.ع لكون العقوبة فيها مخففة مقارنة مع باقي جنح السرقة المشددة يكون نصها كما يلي:

" كل من يرتكب سرقة في الأماكن المسكونة تم الدخول إليها بالطرق العادية أو في أماكن العبادة يعاقب بالحبس من سنتين إلى سبع سنوات وبغرامة من ستة مئة ألف 600.000 دج إلى ثمان مئة ألف 800.000 دج".

- نقترح إضافة ثلاث مواد تتضمن جرائم ملحقة بجريمة السرقة وفقا لما يلي:

3- تتعلق المادة الأولى بجريمة سرقة الأشياء الضائعة وتكون ملحقة بجريمة السرقة باعتبار أن هذه الأخيرة تقع أساسا على مال يكون في حيازة صاحبه، أما جريمة الاستيلاء على المال الضائع فهي تتم على مال يكون قد خرج من حيازة صاحبه ويكون نصها كما يلي:

"من يلتقط شيئا مفقودا ذا قيمة بنية تملكه، سواء توافرت لديه هذه النية وقت الالتقاط أو بعد ذلك يعاقب بعقوبة الحبس من سنة إلى ثلاث سنوات وبغرامة من خمسين ألف 50.000 دج إلى مئة ألف 100.000 دج" .

4- المادة الثانية تتعلق بمعالجة حالة تملك ذوي السوابق القضائية أموالا دون تبرير مصدرها القانوني و_تلحق بجريمة السرقة لأنها تقع على أموال بحيازة الجاني مشكوك في مصدر تملّكها، أما جريمة السرقة فهي تقع مباشرة على أموال في حيازة الغير وتصاغ هذه المادة كما يلي:

" من سبق الحكم عليه بجريمة من جرائم الأموال منذ مدة لا تقل عن عشر سنوات، ثم وجد في حيازته نقود أو أوراق مالية أو قيم مالية أو أموال أيا كان نوعها لا تتناسب مع مدخوله الحقيقي ولم يقدم إثباتا عن مصدرها الشرعي، يعاقب بالحبس من سنة إلى سنتين وبغرامة من (خمسين ألف) 50.000 إلى (مئة ألف) 100.000 دج مع مصادرة تلك الأموال".

5- المادة الثالثة تتعلق بجريمة وضع عقار مملوك للغير تحت تصرف شخص آخر بدون موافقة صاحبه وتكون كذلك ملحقة بجريمة السرقة

باعتبار هذه الأخيرة تقع بالاعتداء على منقول في حيازة صاحبه، بينما في الجريمة التي نحن بصددها يقع الاعتداء على حيازة عقار بدون علم وموافقة صاحبه، يكون نصها كما يلي:

" كل من وضع تحت تصرف الغير عقارا لا يملكه مقابل أجرا أو أي منفعة عينية، دون أن يكون باستطاعته تبرير موافقة مالك العقار أو صاحب الانتفاع عليه يعاقب بالحبس من سنة إلى ثلاث سنوات وبغرامة من (خمسين ألف دينار) 50.000 دج إلى (مئة ألف دينار) 100.000 دج".

ثانيا: فيما يخص جريمة النصب والجرائم الملحقة بها:

I- اقتراح تعديل بعض مواد هذه الجريمة:

تندرج بعض هذه الاقتراحات في قانون العقوبات وبعضها الآخر في القانون التجاري:

أ- المواد المقترح تعديلها في قانون العقوبات:

1- نقترح تعديل **المادة 372** من قانون العقوبات المتعلقة بجريمة النصب بإضافة عبارة "من شخص أو غيره" إلى عبارة "كل من توصل إلى استلام أو تلقى"، حتى يمكن أن يشمل فعل التجريم الحالة التي لا يسلم فيها الضحية محل الجريمة مباشرة إلى الجاني بل يتم التسليم بفعل شخص آخر.

نقترح كذلك إضافة إلى عبارة "أموال" الواردة في النص عبارة "أيا كانت" بغرض توسيع محل الجريمة ليشمل الأموال بمختلف أشكالها المادية والمعنوية حتى يساير هذا النص ليس فقط المفهوم التقليدي لجريمة النصب بل كذلك المفهوم المستحدث لها، أيضا إضافة عبارة "المنفعة" إلى نص هذه المادة لتوسيع محل الجريمة ليشمل المنفعة التي يمكن تقيّيمها ماليا، وإضافة عبارة "أو حمله على قبول اتفاق يمس بذمته المالية" ليشمل النص كذلك الحالات غير المرتبطة بالتسليم المادي للسندات المذكورة في النص.

استبدال عبارة "لسلب كل ثروة الغير أو بعضها" بعبارة أو "لسلب ثروته كلها أو بعضها أو لسلب ثروة الغير" حتى يمكن تطبيق نص المادة على الحالة التي يتجاوز فيها الضرر إلى الغير أي الحالة التي يقع النصب على المجني عليه ويتحصل الجاني على أموال من الغير.

تصحيح الخطأ المادي الوارد في نص المادة باللغة الوطنية بإضافة عبارة "استعمال المناورات الاحتيالية" التي ذكرت في النص باللغة الفرنسية.

حذف الأهداف المذكورة على سبيل الحصر في هذه المادة لتحقق جريمة النصب باستعمال المناورات الاحتيالية وتعويضها بعبارة "قصد خداعه"، فهذه الصياغة العامة تستوعب كافة حالات النصب والاحتيال ما كان النص ليشملها لو كان محددا هذه الأهداف. كما تستوعب هذه الصياغة أيضا المفهوم المستحدث لجريمة النصب الذي أصبح فيه تحقق هذه الجريمة يتجاوز فعل التسليم المادي ويغطي أيضا كل أشكال الأموال.

إضافة إلى الوسائل الثلاث التدليسية المذكورة في نص هذه المادة، نقترح إضافة وسائل احتيالية أخرى قائمة بذاتها هي؛ التعسف في استعمال صفة حقيقية، تصرف الجاني بأموال منقولة أو غير منقولة ليس له الحق أو الصفة للتصرف فيها أو كان له حق أو صفة التصرف فيها لكنه أساء استعمال حقه أو صفته قصد الاستيلاء على أموال الغير وإخفاء الجاني وقائع صحيحة أو استغلاله الماكر للخطأ الذي وقع فيه الغير.

بالنسبة للفقرة الثانية من هذه المادة المتضمنة ظرف تشديد ارتكاب جريمة النصب باللجوء إلى الجمهور بمناسبة إصدار الأسهم والسندات، نقترح إضافة عبارة "أو أي مشروع كان" إلى عبارة "أو مشروعات تجارية أو صناعية" حتى يمكن توسيع مجال تطبيق هذه المادة، ليشمل كافة أنواع المشاريع.

نقترح إضافة إلى هذه الفقرة المتضمنة ظرف تشديد واحد ظروف تشديد أخرى قد تقترن بجريمة النصب لم ينص عليها المشرع وهذه الظروف هي؛ ظرف ارتكاب جريمة النصب من طرف شخصين أو أكثر، ظرف ارتكاب جريمة النصب بإيهام توفير وظيفة أو عمل في إدارة عمومية، ظرف ارتكاب جريمة النصب من طرف مفوض بالتوقيع عن شخص معنوي، ظرف سهولة ارتكاب الجريمة لضعف حالة_الضحية بسبب سنها، مرضها، إعاقتها، عجزها البدني أو الذهني أو كونها حاملا سواء كانت هذه الظروف ظاهرة أو معلومة لدى الفاعل وظرف ارتكاب الجريمة من قبل عصابة منظمة، وتشدد العقوبة في حالة هذا الظرف مقارنة بالعقوبة المخصصة لباقي ظروف التشديد الأخرى.

وأخيرا نقترح تشديد عقوبة جريمة النصب سواء في شكلها البسيط أو المشدد حتى تكون أشد من عقوبة جريمة السرقة نظرا للأضرار الكبيرة التي تترتب عن جريمة النصب في معظم الأحيان مقارنة مع جريمة السرقة.

وبالتالي يصبح النص النهائي لهذه المادة (372) بعد تعديلها كما يلي:

" كل من توصل إلى استلام أو تلقى من **شخص أو غيره** أموال **أيا كانت** أو منقولات أو سندات أو تصرفات أو أوراق مالية أو وعود أو مخالصات أو إبراء من التزامات **أو منفعة** أو **سعى** إلى الحصول على أي منها أو شرع في ذلك **أو حمله على قبول اتفاق يمس بذمته المالية** وكان ذلك بالاحتيال **لسلب كل ثروته أو بعضها أو لسلب ثروة الغير** أو الشروع فيه إما باستعمال أسماء أو صفات كاذبة **أو بالتعسف في استعمال صفة حقيقية** أو **باستعمال مناورات احتيالية قصد خداعه أو بتصرفه بأموال منقولة أو غير منقولة ليس له الحق أو الصفة للتصرف فيها أو كان له حق أو صفة التصرف فيها لكنه أساء استعمال حقه أو صفته، وإما بإخفاء وقائع صحيحة أو بالاستغلال الماكر للخطأ الذي وقع فيه الغير، يعاقب بالحبس من سنتين على الأقل إلى سبع سنوات على الأكثر وبغرامة من 200.000 إلى 700.000 دج.**

ويجوز أن ترفع عقوبة الحبس إلى خمسة عشرة (15) سنة والغرامة إلى 1.000.000 دج في حالة توافر ظرف من ظروف التشديد الآتية:

- إذا وقعت الجنحة من شخص لجأ إلى الجمهور بقصد إصدار أسهم أو سندات أو أذونات أو حصص أو أية سندات مالية سواء لشركات أو مشروعات تجارية أو صناعية **أو أي مشروع أيا كان.**

- **إذا ارتكبت بواسطة شخصين أو أكثر.**

- **إذا ارتكبت بحجة تأمين وظيفة أو عمل في إدارة عامة.**

- **إذا وقعت بفعل مفوض بالتوقيع عن شخص معنوي.**

- **إذا سهل ارتكابها ضعف الضحية الناتج عن سنها أو مرضها أو إعاقتها أو عجزها البدني أو الذهني أو بسبب حالة الحمل سواء كانت هذه الظروف ظاهرة أو معلومة لدى الفاعل.**

وفي حالة ارتكاب الجريمة من قبل عصابة منظمة فإن العقوبة قد تصل إلى عشرين (20) سنة حبسا وغرامة مقدارها 1.500.000 دج.

وفي جميع الحالات (الباقي بدون تغيير...)".

- نقترح تعديل **المادتين 374 و375** من قانون العقوبات، الأولى تتعلق بجريمة إصدار شيك بدون رصيد والثانية تتعلق بجريمة تزوير وتزييف الشيك كما يلي:

2- بالنسبة للمادة 374 نقترح تكملة نهاية فقرتها الأولى بإضافة عبارة " أو تعمد تحرير شيكا أو التوقيع عليه بصورة تمنع صرفه" بهدف تغطية كافة صور هذه الجريمة.

وفي الفقرة الثانية من هذه المادة تضاف إلى عبارة "كل من قبل أو ظهر شيكا" عبارة "أو سلم شيكاً مستحق الدفع لحامله"، حتى يمكن تطبيق النص السابق على كافة حالات تداول الشيك سواء بالتظهير أو بالتسليم.

نفس التعديل السابق المقترح في الفقرة الثانية يضاف إلى الفقرة الثالثة من هذه المادة المتعلقة بجريمة إصدار شيك كضمان.

وبالتالي يصبح النص النهائي لهذه المادة كما يلي:

" يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة لا تقل عن قيمة الشيك أو عن قيمة النقص في الرصيد:

1 – كل من أصدر بسوء نية شيكا لا يقابله رصيد قائم وقابل للصرف أو كان الرصيد أقل من قيمة الشيك أو قام بسحب الرصيد كله أو بعضه بعد إصدار الشيك أو منع المسحوب عليه من صرفه **أو تعمد تحرير شيكا أو التوقيع عليه بصورة تحول دون صرفه.**

2 – كل من قبل أو ظهر شيكا **أو سلم شيكاً مستحق الدفع لحامله** صادرا في الظروف المشار إليها في الفقرة السابقة مع علمه بذلك.

3 – كل من أصدر أو قبل أو ظهر شيكا أو **سلم شيكاً مستحق الدفع لحامله** واشترط عدم صرفه فورا بل جعله كضمان".

3- وفيما يتعلق بالمادة 375، يلاحظ على نص هذه المادة المحرر باللغة العربية أنه تضمن عبارتي "زور أو زيف" ونعتقد أن عبارة "زيف" لا تعبر عن المعنى الحقيقي لما يقابلها في النص بالفرنسية أي عبارة « contrefait » وعليه نقترح استبدال عبارة "زيف" بعبارة " قلّد" لأنها العبارة الأصوب في نظرنا.

فيما يخص الفقرة الثانية من هذه المادة، فقد أغفل المشرع أغفل تجريم حالة تظهير الشيك المزور أو المقلد وتسليم مثل هذا الشيك مستحق الدفع لحامله، وعليه نقترح إضافة هاتين الحالتين إلى هذه الفقرة.

نقترح أيضا إضافة فقرة ثالثة إلى نص هذه المادة تتعلق بتجريم فعل استعمال أو محاولة استعمال الشيك المقلد أو المزور أو محاولة تظهير مثل هذا الشيك أو تسليمه لحامله أو تقديمه على سبيل الضمان. والعلة من هذا التجريم الأخير هو معاقبة الشخص المتصرف في هذا الشيك حتى ولو بقي الفاعل الأصلي مجهولا.

نقترح إضافة فقرة أخيرة إلى هذه المادة إذا ارتكبت الأفعال المذكورة فيها ضد الدولة أو أحد الأشخاص العمومية، تشدد عقوبة الحبس فيها لتصل إلى عشرين سنة باعتبار أن عقوبة الحبس المخصصة للجريمة المذكورة في هذه المادة (**375**) غير مقترنة بظرف تشديد حددت من سنة إلى 10 سنوات، وأنه تطبيقا لمضمون من **المادة 382 مكرر** ق.ع التي تحيل إلى القسم المتعلق بجريمة النصب وجرائم الشيك تبقى عقوبة هذه الجريمة نفسها تقريبا إذا ارتكبت مقترنة بظرف تشديد وقوعها ضد الدولة أو أحد الأشخاص العمومية.

وبالتالي يصبح النص النهائي لهذه المادة بعد تعديلها كما يلي:

" يعاقب بالحبس من سنة إلى 10 سنوات وبغرامة لا تقل عن قيمة الشيك أو عن قيمة النقص في الرصيد:

1- كل زور أو **قلد** شيكا.

2- كل من قبل استلام شيك مزور أو **مقلد** مع علمه بذلك **أو قام بتظهيره** أو تسليمه **شيكاً مزورا أو مقلدا مستحق الدفع لحامله**.

3- كل من استعمل عن علم أو حاول استعمال شيك مزور أو مقلد أو حاول تظهيره أو تسليمه لحامله أو قدم مثل هذا الشيك على سبيل الضمان.

وترفع عقوبة الحبس إلى عشرين (20) سنة إذا ارتكبت هذه الأفعال إضرارا بالدولة أو أحد الأشخاص العمومية".

بالإضافة إلى ما سبق، نقترح التعديلات الآتية:

- تعديل عنوان القسم الثاني من الكتاب الثالث من قانون العقوبات الموسوم بـ **"النصب وإصدار شيك بدون رصيد"** ليصبح **"النصب والجرائم المرتبطة بالشيك"**، باعتبار أن مضمون المواد التي يتضمنها هذا القسم لا تتعلق فقط بجريمتي النصب وإصدار شيك بدون رصيد بل تتضمن جرائم أخرى مرتبطة بالشيك.

- استبدال تسمية **جريمة إصدار شيك بدون رصيد** المتعارف عليها بتسمية **جريمة إصدار شيك مع العلم بعدم إمكانية سحبه"** لأن التسمية الأولى لا تغطي كافة صور عدم إمكانية السحب المكونة لهذه الجريمة بل تقتصر على صورة واحدة من هذه الصور وهي إصدار الشيك مع عدم إمكانية السحب لعدم وجود الرصيد، بينما عدم إمكانية سحب الرصيد يأخذ صورا أخرى هي؛ عدم كفاية الرصيد، عدم قابليته للسحب رغم كفايته، استرجاع كل الرصيد أو بعضه بعد الإصدار وإصدار أمر للمسحوب عليه بعدم الدفع.

ب- تعديل مواد في القانون التجاري ذات علاقة بالجرائم المرتبطة بالشيك:

1- نقترح تعديل الفقرة الثانية من **المادة 503** من القانون التجاري المتعلقة بتحديد الحالات القانونية التي يمكن فيها للساحب أن يصدر أمرا بعدم الدفع إلى المسحوب عليه وهي تقتصر على حالتي ضياع الشيك وإفلاس حامله، فهذه المادة ذات علاقة بتحقق إحدى صور جريمة إصدار شيك بدون رصيد والمتمثلة في إصدار الساحب أمرا للمسحوب عليه بعدم الدفع في غير الحالات المحددة قانونا_وذلك بإضافة حالات قانونية أخرى من غير الحالتين المذكورتين في هذه المادة التي يمكن فيها للساحب أن يصدر أمرا بعدم الدفع إلى المسحوب عليه دون أن يتابع جزائيا بهذه الجريمة مثل حالة سرقة الشيك، الحجر على المستفيد، تعرض الساحب لجريمة النصب وإدراج كذلك صياغة عامة تستوعب كافة الحالات القانونية الأخرى التي يخرج فيها الشيك من حيازة الساحب دون إرادته، ليصبح صياغة نص هذه المادة كما يلي:

" وفي حالة توفر الرصيد، يجب على المسحوب عليه أن يستوفي قيمة الصك حتى بعد انقضاء الأجل المحدد لتقديمه.

ولا تقبل معارضة الساحب على وفاء الشيك إلا في حالة ضياعه أو تفليس حامله **أو في حالة سرقته أو تعرض الساحب لجريمة النصب أو في**

حالة الحجر على المستفيد وغيرها من الحالات التي يخرج فيها الشيك من حيازة الساحب دون إرادته.

فإذا رفع الساحب (الباقي بدون تغيير...)".

2- نقترح تصحيح الخطأ المادي الوارد في **المادة 540** من القانون التجاري التي تستثني تطبيق المادة 53 من قانون العقوبات على بعض الجرائم المتعلقة بالشيك، غير أن المادة 53 بعد تعديل قانون العقوبات بتاريخ 20 ديسمبر 2006 أصبحت خاصة بظروف التخفيف في الجنايات وبالتالي فإن المادة 53 مكرر 4 هي التي عوضت المادة 53 السابقة الذكر بعد التعديل المذكور.لاسيما وأن الجرائم المتعلقة بالشيك تكيف على أنها جنح.

3- نقترح تكملة النقص الوارد في نص **المادة 541** من القانون التجاري بتحديد المادة المحال إليها بعدما تم إلغاء المادة 8 من قانون العقوبات المتعلقة بالعقوبات التبعية.

4- نقترح تعديل **المادة 526 مكرر2** من القانون التجاري في فقرتها الأولى بتحديد آجال توجيه الأمر بالدفع من قبل المسحوب عليه إلى الساحب ابتداء من تاريخ تقديم الشيك للدفع لتكون صياغتها كما يلي: " يجب على المسحوب عليه بمناسبة أول عارض دفع لعدم وجود رصيد أو عدم كفاية الرصيد، أن يوجه لساحب الشيك أمرا بالدفع لتسوية هذا العارض **خلال أسبوع من تاريخ تقديم الشيك للدفع ويمنح الساحب مهلة أقصاها عشرة أيام ابتداء من تاريخ هذا الأمر لتسوية وضعيته.**

يقصد بالتسوية المذكورة في الفقرة السابقة (الباقي بدون تغيير...)".

II- المواد المقترح إضافتها:

1- نظرا لصعوبة حصر الجرائم الملحقة بجريمة النصب والتي يجمعها قاسم مشترك يتمثل في فعل الكذب المجرد المؤدي إلى الاستيلاء على أموال الغير دون أن يكون مصحوبا بمظاهر خارجية وتكملة لهذا النقص

نقترح صياغة نصا عاما يستوعب الحالات التي لا تنص عليها المواد المتعلقة بالجرائم الملحقة بجريمة النصب يكون نصه كما يلي:

" كل من أدلى بأقوال كاذبة أو كتم أمر من الأمور قصد إيقاع الغير في غلط وحمله على تسليم أمواله أيا كان نوعها أو الحصول منه على منفعة مادية، ما كان هذا الغير ليسلم له أمواله أو يقدم له منفعة لو علم بحقيقة الأمر، شرط ألاّ تكون هذه الأقوال الكاذبة أو هذا الكتمان مصحوبا بمظاهر خارجية، اعتُبر ذلك جريمة ملحقة بجريمة النصب يعاقب عليها بالحبس من سنة على الأقل إلى ثلاث سنوات على الأكثر وبغرامة من 20.000 دج إلى 100.000 دج".

بالإضافة إلى هذا النص نقترح إضافة مادتين تجرم أفعالا نعتقد أنها ذات أهمية لم ينص عليها المشرع وهي تشكل جرائم ملحقة بجريمة النصب وفقا لما يلي:

2- المادة الأولى تعالج حالة تصرف الشخص في مال إضرارا بمن سبق له التعاقد معه بشأنه وتكون_ملحقة بجريمة النصب لكونها تقع على مال مملوك للجاني، بينما تقع جريمة النصب على مال مملوك للغير، يكون نصها كما يلي:

"يعاقب بالحبس من سنة إلى سنتين وبغرامة من 20.000 إلى 100.000 دج كل من تصرف في ماله بالبيع أو الرهن أو أي تصرف قانوني آخر إضرارا بمن سبق له التعاقد معه بشأن هذا المال".

3- المادة الثانية تعالج حالة تسليم بضاعة إلى شخص بوعد أن يسدد ثمنها جزئيا أو كليا لاحقا لكنه يمتنع عن ذلك وهي كذلك ملحقة بجريمة النصب لكونها تتضمن فكرة الخداع وتقع على أموال الغير لكن الجاني في هذه الحالة لا يستعين بمظهر من المظاهر الخارجية المحققة لجريمة النصب، يكون نص هذه المادة كما يلي:

" كل من حمل الغير تسليمه بضاعة بوعد أن يدفع ثمنها لاحقا وهو ينوي عدم دفع ثمنها أو كان يعلم عدم قدرته على ذلك، يعاقب بالحبس من سنة على الأقل إلى ثلاث سنوات على الأكثر وبغرامة من 20.000 دج إلى 100.000 دج إذا رفض رد البضاعة أو دفع ثمنها بعد إنذاره ".

ثالثا - فيما يتعلق بجريمة خيانة الأمانة والجرائم الملحقة بها:

I- اقتراح تعديل بعض مواد هذه الجريمة:

1- نقترح تعديل **المادة 376** من قانون العقوبات المتعلقة بجريمة خيانة الأمانة بإضافة عبارة "أو استعمل" إلى عبارة "كل من اختلس أو بدد" لتوسيع الفعل الجرمي في هذه الجريمة ليشمل كذلك فعل الاستعمال بالإضافة إلى فعلي التبديد والاختلاس تغطية لكافة صور الركن المادي فيها.

نقترح أيضا إضافة عبارة " أو أيُّ مال كان" إلى عبارة " البضائع" في نص هذه المادة، حتى يشمل فعل التجريم مختلف أشكال الأموال بما فيها الأموال المعنوية مسايرة للمفهوم المستحدث في هذه الجريمة.

نقترح كذلك حذف العبارة التي تربط التسليم المسبق لمحل هذه الجريمة بتوفر عقد من عقود الأمانة مع الاحتفاظ بالصياغة التي تضمنها النص والتي تدل على وجود علاقة ائتمان بين الجاني والمجني عليه والمقصود بالعبارة المطلوب حذفها هي:" قد سلمت إليه إلا على سبيل الإجارة أو الوديعة أو الوكالة أو الرهن أو عارية الاستعمال أو لأداء عمل بأجر أو بغير أجر" والإبقاء على عبارة " بشرط ردها أو تقديمها أو لاستعمالها أو لاستخدامها في عمل معين" مع استبدال عبارة " تقديمها" بعبارة "إعادة تقديمها" وعبارة "في عمل معين" بعبارة "الغرض المحدد لها" وهو ما يتطابق مع ما يقابل هذه العبارات في نص المادة بالفرنسية، والهدف من هذا التعديل هو توسيع فعل التجريم إلى أفعال لم يكن النص المقترح تعديله يشملها بحصره عقود الائتمان لتحقق الجريمة.

كما نقترح إضافة إلى عبارة "وذلك إضرارا بمالكيها أو واضعي اليد عليها أو حائزيها" عبارة "أو إضرارا بالغير"، حتى يشمل هذا النص الحالة التي يلحق فيها الضرر كذلك الآخرين دون أن يكون هؤلاء طرفا مباشرا في علاقة الائتمان.

وأخيرا نقترح رفع عقوبة الغرامة لتصبح من 200.000 دج إلى 700.000 دج مثلما اقترحنا ذلك في جريمة النصب وهذا لجسامة الضرر فيهما مقارنة بجريمة السرقة.

وبالتالي يصبح النص النهائي لهذه المادة بعد تعديلها كما يلي:

"كل من اختلس أو بدد **أو استعمل** بسوء نية نقودا أو بضائع **أو أي مال كان** أو أوراقا تجارية أو أوراقا مالية أو مخالصات أو أية محررات أخرى تتضمن أو تثبت التزاما أو إبراء **تكون قد سلمت إليه بشرط ردها أو إعادة تقديمها أو لاستعمالها أو لاستخدامها في الغرض المحدد لها** وذلك إضرارا بمالكيها أو واضعي اليد عليها أو حائزيها **أو إضرارا بالغير** يعد مرتكبا لجريمة خيانة الأمانة ويعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى ثلاث سنوات وبغرامة من **مائتي ألف دينار 200.000 دج إلى سبع مئة ألف 700.000 دج**".

ويجوز علاوة على ذلك (الباقي بدون تغيير...)".

2- نقترح تعديل **المادة 378** من قانون العقوبات المتعلقة بظروف التشديد في جريمة خيانة الأمانة في فقرتها الأولى المتعلقة بظرف تشديد ارتكاب هذه الجريمة بلجوء الجاني إلى الجمهور بصفته الخاصة أو كممثل عن شركة أو مشروع تجاري أو صناعي وذلك بإضافة إلى عبارة "مشروع تجاري أو صناعي" عبارة "أو أي مشروع أيا كان" حتى يمكن توسيع مجال تطبيق هذا الظرف على جميع أنواع المشاريع.

نقترح أيضا إضافة إلى عبارة "على أموال" عبارة " أيا كانت" إلى نص هذه الفقرة، ليشمل محل الجريمة مختلف أشكال الأموال بما فيها الأموال المعنوية مسايرة للمفهوم المستحدث في هذه الجريمة.

كذلك نقترح إضافة إلى نهاية هذه الفقرة عبارة " أو على أي تحصيل يتم في إطار علاقة ائتمانية"، وذلك لتوسيع ظرف التشديد ليشمل الحالات التي يتم فيها تسليم محل الجريمة على سبيل الائتمان خارج عقود الأمانة الثلاث التي ذكرتها هذه الفقرة.

نقترح أيضا إضافة عبارة "وغيرها من الشركات" إلى عبارة "الشركات العقارية" الواردة في الفقرة الثانية من هذه المادة لتوسيع مجال تحقق ظرف التشديد.

بالإضافة إلى ظرفي التشديد المنصوص عليهما في هذه المادة وظروف التشديد الأخرى التي تضمنتها مواد أخرى (382 مكرر، 376 فقرة أخيرة و379) نقترح إضافة ظروف تشديد إلى هذه المادة نعتقد أنها ذات أهمية لاسيما وأن بعض التشريعات الأخرى نصت عليها لتجعل الجريمة مقترنة بظرف من هذه الظروف جنحة مشددة وهذه الظروف هي؛ ظرف سهّولة ارتكاب جريمة خيانة الأمانة لضعف الضحية بسبب سنها أو مرضها أو إعاقتها أو عجزها البدني أو الذهني أو بسبب حالة الحمل سواء كانت هذه الظروف ظاهرة أو معلومة لدى الفاعل، ظرف ارتكاب جريمة خيانة الأمانة في حالة وجود علاقة تبعية بين الجاني والمجني عليه، ظرف ارتكاب الجريمة من قبل شخص مسؤول عن ناقصي أو فاقدي الأهلية وظرف ارتكاب الجريمة من قبل الأشخاص المعتادين التعامل في أموال الغير.

نقترح رفع عقوبة الغرامة لتصل إلى 1.000.000 دج بدل 400.000 دج لتتناسب مع الاقتراح المقدم حول رفع عقوبة غرامة الجريمة في شكلها البسيط.

وبالتالي يصبح نص المادة النهائي بعد هذه التعديلات كما يلي:

"يجوز أن تصل مدة الحبس إلى عشر سنوات والغرامة إلى (مليون دينار) **1.000.000 دج** إذا وقعت خيانة الأمانة:

- من شخص لجأ إلى الجمهور للحصول لحسابه الخاص أو بوصفه مديرا أو مسيرا أو مندوبا عن شركة أو مشروع تجاري أو صناعي **أو أي مشروع أيا كان** على أموال **أيا كانت** أو أوراق مالية على سبيل الوديعة أو الوكالة أو الرهن **أو على أي تحصيل يتم في إطار علاقة ائتمانية.**

- من سمسار أو وسيط أو مستشار مهني أو محرر عقود وتعلق الأمر بثمن بيع عقار أو أموال تجارية أو بقيمة الاكتتاب في أسهم أو حصص لشركات عقارية **أو غيرها من الشركات** أو بثمن شرائها أو بيعها أو بثمن حوالة إيجار إذا كانت مثل هذه الحوالة مصرحا بها قانونا.

- إذا سهّل ارتكابها ضعف الضحية الناتج عن سنها أو مرضها أو إعاقتها أو عجزها البدني أو الذهني أو بسبب حالة الحمل سواء كانت هذه الظروف ظاهرة أو معلومة لدى الفاعل.

- إذا ارتكبت الجريمة في حالة وجود علاقة تبعية بين الجاني والمجني عليه.

- إذا ارتكبت الجريمة من قبل شخص مسؤول عن ناقصي أو فاقدي الأهلية.

- إذا ارتكبت الجريمة من قبل الأشخاص المعتادين التعامل في أموال الغير.

ويجوز أن تطبق أيضا أحكام الفقرة الثانية من المادة 376 ".

3- نقترح تعديل **المادة 380** من قانون العقوبات المتعلقة بجريمة استغلال احتياج القاصر وهي جريمة ملحقة بجريمة خيانة الأمانة بإضافة إلى عبارة " لم يكمل التاسعة عشرة " عبارة " أو غيره من ناقصي الأهلية أو عديميها" ومن يدخل في حكمهم حتى يتم تطبيق هذا النص على باقي الفئات من ناقصي الأهلية أو عديميها.

نقترح أيضا إضافة إلى عبارة " أو عدم خبرة " عبارة "أو غيرها من حالات الضعف" لتوسيع مجال تطبيق النص ليشمل حالات الضعف الأخرى دون حصرها مع استبدال عبارة " فيه" بعبارة "في هؤلاء" ليكون هناك انسجاما في الصياغة بعد التعديل.

نقترح استبدال عبارة " ليختلس منه" بالعبارة الآتية " فحملهم على إجراء تصرف قانوني أو عدم القيام به يتعلق بذمتهم المالية"، وذلك لتوسيع مجال تطبيق هذا النص سواء قام الجاني بحمل المجني عليه بتصرف قانوني معين أو حمله على الامتناع عن القيام بتصرف معين يمس بذمته المالية.

نقترح استبدال عبارة "إضرارا به" بعبارة "إضرارا بهم" للدلالة على أن فعل الاستغلال لا يقع على القاصر فقط بل قد يقع أيضا على غيره من ناقصي الأهلية أو عديميها.

نقترح كذلك إضافة إلى عبارة "إضرارا بهم" عبارة "أو بغيرهم" ليشمل نص المادة الحالات الأخرى التي يمتد فيها الضرر إلى الغير.

فيما يخص الفقرة الثانية من هذه المادة المتعلقة بظرف تشديد ارتكاب هذه الجريمة من قبل الجاني الذي يكون مربيا أو مشرفا على المجني عليه والمكيّفة على أساس أنها جنحة، نقترح إعادة تكييف هذه الجريمة من جنحة إلى جناية لخطورة هذا النوع من الجرائم على المجتمع وبالتالي يتعين رفع العقوبة لتصل إلى 7 سنوات سجنا مع رفع عقوبة الغرامة كذلك.

وبالتالي يصبح النص النهائي لهذه المادة بعد تعديلها كما يلي :

" كل من استغل حاجة لقاصر لم يكمل التاسعة عشرة **أو غيره من ناقصي الأهلية أو وعديميها** أو استغل ميلا أو هوى أو عدم خبرة **أو غيرها من حالات الضعف في هؤلاء، فحملهم على إجراء تصرف قانوني أو عدم القيام به يمس بذمتهم المالية** وذلك إضرارا **بهم أو بغيرهم** يعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 20.000 إلى 100.000 دج.

وتكون العقوبة **السجن المؤقت من ثلاث 3 سنوات إلى سبع 7 سنوات** والغرامة من **200.000 دج** إلى **500.000 دج**، إذا كان المجني عليه موضوعا تحت رعاية الجاني أو رقابته أو سلطته.وفي جميع الحالات (الباقي بدون تغيير...)".

4- نقترح تعديل **المادة 381 من ق.ع** المتعلقة بجريمة خيانة الأمانة في الأوراق الموقعة على بياض وهي جريمة ملحقة بجريمة خيانة الأمانة بإضافة عبارة "أو الغير أو ذمتهم المالية" إلى عبارة "يمكن أن يعرّض شخص الموقّع أو ذمته المالية"، ليشمل تطبيق النص الحالة التي يترتب فيها عن الفعل الجرمي ضررا بالآخرين يتحمل نتيجته صاحب التوقيع الذي سلم الورقة الموقعة على بياض إلى الجاني على سبيل الائتمان.

وبالتالي يصبح النص النهائي لهذه المادة بعد تعديلها كما يلي :

" كل من أؤتمن على ورقة موقعة على بياض وخان أمانتها بأن حرر عليها زورا التزاما أو إبراء منه، أو أي تصرف آخر يمكن أن يعرض شخص الموقع أو ذمته المالية أو **الغير أو ذمتهم المالية** للضرر يعاقب بالحبس من سنة على الأقل إلى خمس سنوات على الأكثر وبغرامة من 20.000 إلى 100.000 دج.

ويجوز علاوة على ذلك (الباقي بدون تغيير...)".

- بالإضافة إلى هذه الاقتراحات، نقترح استبدال تسمية الجريمة المعروفة بجريمة **استغلال احتياج القاصر** لتصبح تحت تسمية **"جريمة استغلال ضعف القاصر"** لأن التسمية الأولى قاصرة عن التعبير عن جميع حالات الضعف التي يمكن أن يستغلها الجاني عند القاصر.

II- اقتراح إضافة مواد جديدة مرتبطة بجريمة خيانة الأمانة:

لاحظنا وجود فراغ في مجال معالجة جريمة الاحتيال على الدائنين وكذلك الحالة التي يستولي فيها الشخص على أموال سلمت إليه خطأ أو بسبب قوة قاهرة أو ظرف طارئ، نقترح إضافة مادتين تجرمان هاذين الفعلين واعتبارهما جريمتين ملحقتين بجريمة خيانة الأمانة وفقا لما يلي:

1- المادة الأولى تكون صياغتها كما يلي:

"يعاقب بالحبس من سنة إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 50.000 إلى 100.000 دج كل من قام بأي تصرف من التصرفات من شأنها إفقار ذمته المالية سواء بإنقاص عناصرها أو إخفائها قصد حرمان دائنيه من استيفاء ديونهم سواء تم ذلك بعد صدور حكم من الأحكام القضائية التي تلزمه بدفع ما عليه من دين أو احتمال صدور مثل هذه الأحكام".

مع ملاحظة أن هذه الجريمة تكون ملحقة بجريمة خيانة الأمانة على أساس أن الأموال التي تصرف فيها الجاني وإن كانت هي ملك له وفي حيازته لكنها أصبحت تعتبر أمانة للدائنين بعد صدور الحكم القضائي أو احتمال صدوره لاحقا.

2- المادة الثانية يكون نصها كما يلي:

" يعاقب بالحبس من سنة إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 50.000 إلى 100.000 دج كل من رفض رد مال سلم إليه خطأ أو بسبب ظرف طارئ أو قوة قاهرة أو كان قد كتم استلامه بفعل إهمال أو تقصير مالكه".

وهي كذلك ملحقة بجريمة خيانة الأمانة لأن المحل فيها رغم كونه قد سلم للجاني من قبل المجني عليه بإرادته، لكن هذا التسليم تم خارج إطار علاقة ائتمانية.

- في الختام نتمنى أن تكون هذه الاقتراحات محل اهتمام من المشرع الوطني رغبة في إثراء وتحسين المنظومة القانونية الجنائية، ومحل اهتمام كذلك من قبل المختصين في القانون الجنائي.

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