الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

المحكمة العليا

المجلة القضائية

العدد الاول 1992

المجلة القضائية

مجلة فصلية تصدر عن قسم المستندات والنشر بالمحكمة العليا.
تختص بنشر المبادىء القانونية المستخلصة من قرارات
المحكمة العليا والتعليق عليها ، كما تختص بنشر
الدراسات القانونية والقضائية .

المدير العام : الاستاذ محمد تقية ، الرئيس الاول
للمحكمة العليا .

رئيس التحرير : منصور بوشركة ، القاضي
الملحق بالمحكمة العليا . وكذا مجموعة
أخرى من القضاة والموظفين .

الادارة و التحرير

المحكمة العليا : شاطوناف الابيار ، الجزائر العاصمة

كلمة العدد

بسم الله الرحمن الرحيم

بصدور هذا العدد الجديد ـ الثالث عشر ـ تدخل المجلة القضائية عامها الرابع ... ان هذه الفترة على قصرها ، كانت بالنسبة الينا مليئة بالعمل الجاد المتواصل ، لاستخلاص المبادىء القضائية من قرارات المحكمة العليا وتطبيقاتها ، بالاضافة الى البحوث والتعاليق التى بدأنا بنشرها منذ أكثر من سنة .

ونعتقد أن التجربة بدأت تتوسع شيئا فشيئا ، ومواضيعها تزداد ثراء وتنوعا ، عددا بعد عدد ، وما الاهتمام المتزايد والاقبال الكبير عليها من طرف العاملين فى السلك القضائى والقانونى الا دليلا على ذلك .

وبعد ، فسيجد القارىء الكريم ، فى هذا العدد ، بحثا قيما وتعليقا على قرار صادر عن غرفة الجنح والمخالفات ، كما سيجد مختارات من قرارات المحكمة العليا والمبادىء المستخلصة منها ، وأهم النصوص القانونية (مراسيم) الصادرة خلال هذه الفترة .

عسى بهذا أن نكون قد ساهمنا فى نشر المبادىء القانونية وتطبيقاتها القضائية لاثراء الفكر القانونى وارساء قواعد الثقافة القانونية فى مجتمعنا .

والله ولى التوفيق

أسرة التحرير

ملف رقم : 40139 · قرار بتاريخ : 1987/5/6 ·

الموضوع : قسمة مال شائع ـ عدم اتفاق الشركاء ـ ادخال الاجنبى بالمزاد العلنى ـ تطبيق صحيح للقانون ·

المرجع : المادة 728 من القانون المدنى ·

من المقرر قانونا أنه اذا تقررت القسمة عينا بيع هذا المال بالمـزاد العلنى وتقتصر المزايدة على الشركاء وحدهم اذا طلبوا هذا بالاجماع ، ومن ثم فان النعى على القرار المطعون فيه بخرق القانون غير مبرر ·

ولما كان من الثابت فى قضية الحال أن قضاة الموضوع رفضوا طلب اقتصار عملية بيع أو ايجار المستودع بالمزاد العلنى على الشركاء فقط لاختلافهم وعدم اتفاقهم ، يكونوا بقضائهم كما فعلوا طبقوا صحيـح القـانون ·

ومتى كان كذلك استوجب رفض الطعن ·

ان المجلس الاعلـــى

فى جلسته العلانية المنعقدة بقصر العدالة نهج عبان رمضان الجزائر . بعد المداولة القانونية اصدر القرار التالى نصه :

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

وبعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعـــن المودعة يوم 1984/05/0 2 ، ومذكرة الجواب التى قدمها المطعون ضدهما بواسطة محاميهما الاستاذ : يحى بوديسة بتاريخ 1984/12/01 .

وبعد الاستماع الى السيد مقراني حمادى المستشار المقـــرر فى تـــلاوة تقريره المكتوب ، والى السيد بلحاج عمر المحامى العـــام فى تقـــديم طلباتـــه المكتـــوبـــة .

حيث طلب فريق ك نقض قرار صادر بتاريخ 1984/03/19 من مجلس سطيف صادق على حكم مستأنف لديه قضى بالموافقة على الخبرة فيما يتعلق بقسمة المسكـــن الواقع بالطابق الاول حســـب المخطط الذى وضعه الخبير حسابن عبد الكريم ، وبيع المستودع لعدم قابليته للقسمة بالمزاد العلنى وفقا للثمن الذى قدره الخبير وهو : (940،000 د.ج) .

وحيث أن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

حيث انه يستند الى وجهين :

عن الوجه الاول : الذى اعابه بخـــرق الفقـــرة (2) من المـــادة (233) اجراءات لعدم اجابة المجلس على الدفع المثار من الطاعنين حول جعل عملية بيع المستودع بالمزاد العلنى او ايجاره مقتصرة على الشركاء فقط دون ادخال أجنبى فيها .

حيث على خلاف ما يزعمه الطاعنين فان جهة الاستئناف قد أجابت عن الدفع المثار منهم حول اقصار عملية بيع أو ايجار المستودع بالمزاد العلنى على الشركاء فقط ، برفض هذا الطلب طبقا لاحكام المادة (728) مدنى التى توجب اتفاق جميع الاطراف على ذلك وهو ما لم يقع اذ اختلفوا فيما بينهم مما جعلها محقة فى تقرر النتيجة التى توصلت اليهـــا فى قرارها المنتقد الا وهـــى بيـــع المستودع بالمزاد العلنى طبقا للقانون .

ويصير بذلك هذا الوجه غير مبرر .

عن الوجه الثانى : الذى انتقده بالقصور فى التسبيب وتناقض الاسباب المقدر من قاضى الدرجة الاولى ومن طرفهم .

حيث من المسلم قانونا أن المصاريف تقع على عاتق من خسر الدعوى لكون القضاة لم يبرروا تحميل الطاعنين مصاريف الدعوى والفرق فى المبلغ والطاعنون هم الخاسرون لها فى الاستئناف فهم وحدهم من يتحملونها بقوة القانون وبتطبيق القضاة لذلك يكونون قد برروا نتيجتهم تلك تبريرا كافيا .

اما عن الجانب الاخر المثار حول مبلغ المصاريف فان يوجد خطأ مادى ففى الامكان مراجعته عن طريق الجهة القضائية المختصة .

علما بأن الطاعنين لم يذكروا مواطن التناقض فى الاسباب حتى يناقشها المجلس الاعلى .

ويكون بذلك هذا الوجه غير مؤسس أيضا .

لهذه الاسباب

قرر المجلس الاعلى :

ـ قبول الطعن شكلا ، ورفضه موضوعا ، وتحميل الطاعنين كافة المصاريف .

ـ بذا صدر القرار ووقع التصريح به فى الجلسة العلانية المنعقدة بتاريخ السادس من شهر ماى سنة سبع وثمانين تسعمائة والف ميلادية من قبل المجلس الاعلى (الغرفة المدنية ، القسم الاول) المتركبة من السادة :

ـ مرابط مليكة : الرئيسة

ـ مقرانى حمادى : المستشار المقرر

ـ غفار على : المستشار

بمساعدة السيد : سليج الشريف كاتب الضبط ، وبحضور السيد : بلحاج عمر المحامى العام .

ملف رقم : 51440 · قرار بتاريخ : 1987/11/11·

الموضوع : وجوب تطابق الارادتين ـ عدم توفر ذلك ـ القضاء باتمام اجراءات البيع ـ مخالفة القانون ·

المرجع : المادة 59 من القانون المدنى ·

من المقرر قانونا أن العقد يتم بمجرد أن يتبادل الطرفان التعبير عن ارادتهما المتطابقتين دون الاخلال بالنصوص القانونية ومن ثم فان القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد مخالفا للقانون ·

لما كان الثابت فى قضية الحال أن التعهد بالبيع تم دون رضا وموافقة الطاعن وأثناء غيابه ، ومن ثم فان قضاة المجلس لما قضوا بالزام الطاعن باتمام اجراءات البيع خالفوا القانون ·

ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه ·

ان المجلـس الاعلـى

فى جلسته العلنية المنعقدة بقصر العدالة نهج عبان رمضان الجزائر .

بعد المداولة القانونية أصدر القرار الاتى نصه :

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

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى ، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 3 ماى 1986 وعلى مذكرة الجواب المقدمة من طرف الاستاذ سعيد دحو محامى مقبول لدى المجلس الاعلى فى حق المطعون ضدهم .

بعد الاستماع الى السيد بن طاهر المستشار المقرر فى تلاوة تقريره المكتوب والى السيد قلو عز الدين المحامى العام فى طلباته المكتوبة .

حيث طعن ل . ب بطريق النقض فى القرار الصادر عن مجلس قضاء مسيلة بتاريخ 14 جانفى 1986 بالغاء الحكم المستأنف أمامه الصادر من محكمة مسيلة فى 1 جانفى 1984 والقاضى باخراج المدعى عليهما من الخصام والحكم على ل . م (أب المدعو) بارجاع للطالب كل من السيارة والجرار أو بدفع مبلغ قيمتهما وبالتصدى من جديد الحكم على المستأنف ل . ب باتمام اجراءات بيع الراكبات المتنازع عليها وبالمصاريف .

حيث أن النيابة العامة قد التمست فى طلباتها نقض القرار .

حيث أن الطعن المستوفى لاشكاله وأوضاعه يستند الى وجهين .

الوجه الاول : المأخوذ من مخالفة المادة 144 فقرة 5 لكون القرار المطعون فيه لم يذكر أى نص قانونى سواء فى منطوقه أو حيثياته بالاضافة الى التناقض الوارد فى حيثيات القرار والتى ورد فيها أن المدعى كان حاضرا اثناء البيع ، ومن جهة أخرى كان غير حاضر .

الوجه الثانى : المأخوذ من مخالفة المادة 59 ق/م بدعوى أن التعهد بالبيع قد تم دون رضا وموافقة الطاعن ومن غيابه بالاضافة الى ان اب المدعى كان منعدم وكالة بالتصرف باسم المدعين مما يجعل العقد معيب باحدى الشروط الجوهرية ، بالاضافة كذلك ان وثائق السيارة والجرار قد بقيت باستمرار باسم الطاعن .

عن الوجهين المجتمعين :

حيث بالاطلاع على القرار المطعون فيه ومستندات ملف الدعوى يتبين أن المطعون ضدهما لم يثبتا مزاعمهما على أن الطاعن قد حضر فى ابرام عقد

البيع للسيارة والجرار بأى دليل ودون سماع الشهود الذين اكد المطلوبين انهم قد حضروا فى عملية البيـــع .

حيث زيادة عن ذلك يتضح بالرجوع للقرار المطعون فيه والحكم المرفق به أن الوثائق المتعلقة بالسيارة والجرار ، اى البطاقة الرمادية الخاصة بهما ، لا زالت تحمل اسم الطاعن ل . ب .

حيث فيما يتعلق ببيع الراكبات ذات أربع عجلات أن الاجراءات الادارية العادية والمتمثلة فى ملء وثائق خاصة يمضيها كل من البائع والمشترى تحت مراقبة رئيس المجلس الشعبى البلدى لم يتم العمل بها فى قضية الحال .

حيـث مـن جهـة أخـرى بالنسبـة لدفع جزء من مبلغ بيع السيارة اى 16،000 د.ج على مرتين من قبل س.ص.ل.م أب الطاعن فلا يثبت ان هذا الاخير كان حائزا على وكالة قانونية تم ضمنها تفويضه من طرف ابنـه ليقبض مبلغ البيع أو ما تبقى منـه .

حيث ان ، لما قضى مجلس قضاء المسيلة بالزام الطاعن باتمام اجراءات البيع فانه قد خالف قواعد الاثبات وخاصة احكام نص المادة 59 ق/م المتعلقة بالارادة فى ابرام عقد البيع ونص المادتين 572 و 574 المتعلقة بشروط ابـرام الوكالة مما يعرض قراره للنقض .

فلهـــذه الاسبـــاب

قرر المجلس الاعلى ، نقض وابطال القرار المطعون فيه الصادر مـن مجلس قضاء مسيلة بتاريخ 1986/01/14 .

احالة القضية والاطراف الى نفس المجلس مشكلا من هيئة أخرى للفصل فيه من جديد طبقا للقانون وحمل المطعون ضدهما المصاريف القضائية .

بذا صدر القرار ووقع التصريح به فى الجلسة العلنية المنعقدة بتـاريخ الحادى عشر من شهر نوفمبر سبع وثمانين تسعمائة والف من قبل المجلـس الاعلى الغرفة المدنية القسم الثانى والمتركبة من السادة :

- سيدى موسى عبد الكريم : الرئيس
- بـن طـاهر : المستشار المقـرر
- عبلاوى ليلـى : المستشارة

وبمساعدة السيد حمدى عبد الحميد كاتب الضبط وبحضور السيد قلـو المحامى العـام .

ملف رقم : 52906 · قرار بتاريخ : 1988/04/27·

الموضوع : ايجار ـــ تنبيه بالاخلاء فى غير الآجال المحددة ـــ يحسب من الاجل الذى يليه ·

المرجع : المادة 475 من القانون المدنى ·

من المقرر قانونا أن الانذار بالتخلى اذا عين فى أجل غـير الاجـل المحدد قانونا فلا يسرى الا ابتداء من الاجل الذى يليه ، ومن ثم فـان القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد مخالفا للقانون ·

لما كان من الثابت فى قضية الحال أن المطعون ضدهم لم يحترمـوا أجل التنبيه بالاخلاء كما هو محدد قانونا ، فان قضـاة المجلس الـذين اعتبروا أن أجل التنبيه بالاخلاء ينتهى فى فاتح أكتوبر بـدل 15 منـه يكونوا بقضائهم ، كما فعلوا ، انتهكوا القانون ·

ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه ·

ان المجلـس الاعلـــى

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

بناء على المواد 231 و233 و239 و244 و257 وما يليها من قانـون الاجـراءات المدنيـة .

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى وعلى عريضـة الطعـن بالنقض المودعة لدى كتابة ضبط المجلس الاعلى بتاريخ 21 جويليـة 1986 وعلى مذكرة الجواب التي قدمها المطعون ضدهم .

بعد الاستماع الى السيد بولقصيبات محمد المستشار المقرر في تـلاوة تقريره المكتوب ، والى السيد قلو عز الدين المحامي العام في تقـديم طلباتـه المكتـوبـة .

حيث أقام السيد (م. ب) طعنـا يرمي الى نقض قرار صـادر مـن مجلس قضاء تلمسان في 1986/3/09 بتأييد الحكم المستأنف أمامه والصادر من محكمة نفس المدينة بتاريخ 1985/5/13 والقاضي بصحة التنبيه بالاخلاء شكلا، وموضوعا بطرد المطلوب وكل شاغل باذنه من الارض محل النزاع وقبل الفصل في الموضوع بتعيين الخبير بوعزة محمد للقيام بتقدير التعـويض عـن الاصلاحات التي قام بها المطلوب في الارض المذكورة وبالمصاريف .

حيث ان النيابة العامة قد التمست في طلباتها نقض القرار .

حيث ان الطعن المستوفى لاوضاعه واشكاله يستند الى ثلاثة اوجه .

عـن الـوجـه الاول :

الذي يعيب على القرار المطعون فيه بطلان التنبيه بالاخلاء لعدم مطابقته لنصوص القانون المدني لكونه مبهما وفارغا وليس فيه ما يبرره من القـوانين التي لم تحترم وخاصة المادة 475 من القانون المدني المتعلقة بالاجال والتـي تنص على أن الاجل يكون الى 15 أكتوبر وليس ليوم فاتح أكتوبر كما فعـل المطعون ضدهم وأيدهم في ذلك الموضوع .

وحيث يتبين من مراجعة القرار المطعون فيه ومن الاطلاع على الحكـم المستأنف الذي تبنى أسبابه القرار محل الطعن ان المطعون ضدهم ف.ب اغا لم يحترموا اجل التنبيه بالاخلاء المحدد بنص المادة 475 الفقرة الأخيرة مـن

القانون المدنى التى تنص على أنه اذا عين الانذار بالتخلى فى أجل آخر غير الاجل السالف الذكر فلا يجرى الا ابتداء من الاجل الذى يليه وان قضاة الموضوع لم ينصوا عليه فى قضائهم معتمدين على أن (م) لم يقدم احتجاجه على التنبيه بالاخلاء الموجه له ناسين بأن الاجل هو من النظام العام فلا يجوز مخالفته وأن مجلس تلمسان بقضائه باعتبار أن أجل التنبيه بالاخلاء ينتهى فى فاتح أكتوبر بدل 15 منه فانه يكون قد انتهك نص المادة 475 من القانون المدنى المحتج بها مما يجعل الوجه مؤسس ويترتب على تأسيسه نقض القرار دون حاجة الى مناقشة بقية الوجهين .

لهذه الاسباب

قرر المجلس الاعلى : قبول الطعن شكلا وفى الموضوع نقض وابطال القرار المطعون فيه الصادر من مجلس تلمسان فى 1986/3/9 بتأييد الحكم المستأنف أمامه وباحالة النزاع والاطراف الى نفس المجلس مكونا من هيئة أخرى للفصل فيه من جديد وقضى على المطعون ضدهم بالمصاريف .

بذا صدر القرار ووقع التصريح به فى الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ السابع والعشرين من شهر افريل سنة ثمان وثمانين وتسعمائة والف ميلادية من قبل المجلس الاعلى الغرفة المدنية القسم الثانى المتركبة من السادة :

- سيدى موسى عبد الكريم : الرئيس
- بوالقصيبات محمد : المستشار المقرر
- عسلاوى ليلى : المستشارة

وبمحضر السيد قلو عزالدين المحامى العام وبمساعدة السيد حمدى عبد الحميد كاتب الضبط

ملف رقم : 56644 · قرار بتاريخ : 1989/12/27 ·

الموضوع : صفة الوالى هو ممثل الولاية ·

المرجع : المادة 459 من قانون الاجراءات المدنية ·

من المقرر قانونا أنه لا يجوز لاحد أن يرفع دعوى أمام القضاء ما لم يكن حائزا على صفة التقاضى ومن المقرر أيضا أن الوالى يمثل الولاية أمام القضاء ومن ثم فان القضاء بما يخالف هذين المبدأين يعـد مخالفا للقـانـون ·

ولما كان من الثابت فى قضية الحال أن قضاة الموضوع بقبولهم تدخل مديرية الشؤون الدينية باعتبارها ممثلة الوالى يعدوا قد خالفوا القانون·

ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه ·

ان المجلـس الاعـلـى

فى جلسته العلنية المنعقدة بقصر العدالة نهج عبان رمضان الجزائر .

بعد المداولة القانونية أصدر القرار الآتى نصـه :

بناء على المواد 231 و233 و239 و244 و257 وما بعدها من ق.إ.م .

بعد المداولة القانونية أصدر القرار الآتى نصه :

بعد الاطلاع على مجموع اوراق ملف الدعوى وعلى عريضـة الطعـن المودعة يوم 11 فيفرى 1987 وعلى مذكرة الجواب التى قدمهـا المطعـون ضدهمـا .

بعد الاستماع الى السيد جبار سعد الدين المستشار المقرر فى تـلاوة تقريره المكتوب والى السيد قلو عزالدين المحامى العام فى طلباته المكتوبة .

حيث طعن المدعو فريق (ب) بطريق النقض فى القرار الصادر بتاريخ 1985/06/12 من مجلس سطيف قضى بتأييد الحكم المعاد الصادر بتاريـخ 1984/04/3 من محكمة منصورة والذى قضى باخراج المدعى عليه ذ.ى من الخصام وبقبول تدخل م.ش.د كما قضت تمهيديا بتعين موثق محكمة برج بوعريريج خبيرا فى القضية من أجل مدة الحيازة وتحديد المساحـة المحيطـة بالمسجـد .

حيث قدم الطاعنون بواسطة محاميهم الاستاذ سليمان يحـى شـريف المحامى المقبول لدى المجلس الاعلى مذكرة اثار فيها وجهين للنقض .

الوجـه الاول : مأخوذ من مخالفة الاشكال الجوهرية للاجراءات للمادة 419 من ق.ا.م بدعوى أن م.ش.د للولاية لا حـق لها فى ان تتدخـل فى الخصام لعدم الصفة طبقا للمادة 459 من ق.ا.م .

الوجـه الثـانى : مأخوذ من الخطأ فى تطبيق القانون الداخلى بدعوى أن المرحوم (ب) يملك القطعة وبمقتضى عقد رسمى وبمقتضى المادتيـن 677 و 829 من ق.م لا يجوز حرمان اى احد من ملكيته الا فى الاحوال والشـروط المنصوص عليها فى القانون ولا تكتسب بالتقادم فى جميع الاحوال ، الحقـوق الميراثية الا اذا دامت الحيازة ثلاثة وثلاثين سنة غير أن القرار المطعـون فيه قد خالف هذا القانون .

عن الوجـــه الاول : حيث ان هذا النعى سديد .

حيث أن بالرجوع الى القرار المطعون فيه يتبـــين أن قضـــاة المجلس بتاييدهم للحكم المعاد قد اعتبروا ان م.ش.د هو الممثل للولاية وهذا مخالفـــا للمادة 125 من قانون الولاية التى تنص على أنه يمثل الوالى أمـــام القضـــاء وعليه كان مدير الشؤون الدينية لا صفة له فى التقاضى باسم الولاية وبالتالى وجب نقض القرار المطعون فيه وبدون حاجة الى مناقشـة الوجه الثانى .

فلهـــذه الاسبـــــاب

قرر المجلس الاعلى قبول الطعن شكلا ونقضه موضوعا القرار الصادر من مجلس قضاء سطيف بتاريخ 1985/06/12 واحالة القضية والاطراف الى نفس المجلس مشكلا تشكيلا آخر للفصل فيها من جديد طبقا للقانـــون وعلى المطعون ضدهما المصاريف .

بذا صدر القرار ووقع التصريح به فى الجلسة العلنية المنعقدة بتاريـــخ السابع والعشرين من شهر ديسمبر سنة تسع وثمانين وتسعمائـــة والـــف ميلادية من قبل المجلس الاعلى الغرفة المدنية القســـم الاول المتركبـــة مـــن الســـادة :

- تقية محمد : الرئيس
- جبار سعد الدين : المستشار المقرر
- مزيان عمر : المستشار

وبمحضر السيد قلو عزالدين المحامى العام وبمساعدة السيد حفصـــة كمال كاتب الضبط .

ملف رقم : 59293 · قرار بتاريخ : 1990/06/27 ·

الموضـــوع : وكالة ــ مقاضاة الوكيل دون الاصيل ــ الخطأ فى تطبيق القانون ·

المرجـــع : المادة 74 من القانون المدنى ·

من المقرر قانونا أن النائب اذا أبرم فى حدود نيابته عقدا باســـم الاصيل فان ما ينشأ عن هذا العقد من حقـــوق والتزامات يضـــاف الى الاصيل ومن ثم فان القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خطـــأ فى تطبيـــق القـــانـــون ·

لما كان الثابت فى قضية الحال أن قضاة الموضوع لما قضوا بابطال عقد البيع بالرغم من كون المدعى عليه فى الطعن ارتكب خطأ قانونيا عندما قاضى الوكيلين دون الاصيل يكونوا بقضائهم كما فعلوا أخطأوا فى ســـبب الاجراءات الجوهرية وفى تطبيق القانون ·

ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه ·

ان المحكمـــة العليـــا

في جلستها العلنية المنعقدة بقصر العدالة نهج عبان رمضان الجـــزائر العاصمـــة .

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الاتي نصـــه :

بناء على المواد 231، 233، 232، 244، 237، وما يليها من قانـــون الاجراءات المدنية .

وبعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعـــن بالنقض المودعة يوم 1987/06/10 .

وبعد الاستماع الى السيد برابح مسعود المستشار المقـــرر في تـــلاوة تقريره المكتوب والى السيد قلو عزالدين المحامي العام في طلباته المكتوبة .ـــ

حيث انه بتاريخ 1987/06/10 طعن بن ز.ش في القرار الصادر مـــن مجلس قضاء بشار بتاريخ 1987/03/10 الذي قضى بالغاء الحكم المستأنف، ومن جديد بالغاء وابطال البيع المـــؤرخ في 1986/02/25 بـــين بـــن ز.ش و ب.ع الوكيلين عن ه.ط بن ه و ه.م و ه.ف بنت ه.ف.ز البائعين مـــن جهة و ب. بن س المشترين آخرين .

وارجاع الاطراف الى الحالة التي كانوا عليها قبل البيع .

ينوب عنهم الاستاذ كسوس بشير المحامي المقبول لدى المحكمة العليـــا بعريضة تتضمن أربعة أوجه للطعن بالنقض .

الوجـــه الاول : خرق المادة 140 فقرة 10 من قانون الاجراءات المدنية لانه لم يثبت وأن الملف بلغ للنيابة العامـــة .

الوجـــه الثـــاني : خرق المبدأ أن (لا أحد يترافـــع بتعويـــض) وأن استدعاء المدعيان في الطعن بغية الغاء عقد كانا فيه طرف بصفتهما وكيلـــين بسيطين ولم يستدع موكلهم ه.ط بن . ط ، ه.م ، ه.ف الـــزهراء موكلـــي الطاعن الذين كان من المفروض أن يكون المدعى عليهم في الدعوى الرامية الى بطلان البيعة التي وافق عليها فريق ه بواسطة وكيلهم .

الوجـــه الثـــالث : يؤخذ على القرار المطعون فيه خرق المادة 74 من القانون المدني والذي تحيل اليه المادة 585 من نفس القانون ذلك أن المدعى

عليه فى الطعن ارتكب خطأ قانونى عندما استدعى الطاعنين امام العدالة وان القرار المطعون فيه لم يكشف عن هذا الخطأ الخطير .

الوجـــه الـرابع : انعدام الاسباب وطلب فى الختام نقض القرار .

بينما المطعون ضده ارسلت له عريضة الطعن عن طريق البريد المضمن ورجعت دون تبليـــغ .

حيث ان الطعن قد استوفى اوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا .

عن الوجه الثانى والثالث لارتباطهما : ينعـــى الطاعنان عـــن القـــرار المطعون فيه وان المطعون ضده رفع دعوى ضدهما يطلب ابطال البيع المؤرخ فى 1986/02/25 بين ز.ش و ب.ع الـــوكيلـــين عن ه.ط بن ط و ه.م و ه.ف الزهراء البائعين من جهة و ح.ب بن س المشترين من جهة أخرى .

حيث انه بالرجوع الى القرار المطعون فيه يتضح بأن بن ز.ش.و.ب.ع لم يثبتا صفتهما كملاكين للعقار المتنازع فيه وانما كانوا وكيلين فقط لفريق ه .

حيث ان المادة 74 من القانون المدنى تنص اذا ابرم النائب فى حـــدود نيابته عقدا باسم الاصيل (الموكل) فانما ينشأ عن هذا العقد مـــن حقـــوق والتزامات تضاف الى الاصيل (الموكل) اذ أن الاصيل والغير اللذين هما فريق ه و ب بن س هما المتعاقدان الاصليان واليهما تضاف آثار العقـــد فبمجـــرد انشاء العقد تختفى شخصية الوكيل وتنشأ عنهما علاقة مباشرة بين الاصيل والغـــير .

وان المدعى عليه فى الطعن اقام دعواه امام المحكمة والمجلس يطلـــب فسخ العقد دون ان يطلب فى دعواه الطرف المعنى بالعقد وهما فريق ه طبقا للقانون وكان عليه أن يرفع دعوى ضد الاصيل اللذين همـــا فـــريق ه.ب و ب بن س المتعاقدان الاصليان فى العقد المطلوب ابطاله لانتقام على شخص الوكيلين الطاعنان بالنقض اللذين لا يكسبان حقا من العقد الذى عقـــداه ولا يلتزمان بأى التزام وعليه فان قضاة المجلس قد أخطأوا فى ســـير الاجراءات الجوهرية وفى تطبيق القانون الامر الذى جعل قرارهم معرض للطعن وعليـــه فالوجه الثانى والوجه الثالث سديدين ومن دون حاجة لمناقشة بقية الاوجـــه المثـــارة .

فلهـــذه الاسبـــاب

قررت المحكمة العليا : قبول الطعن شكلا وفى الموضوع نقض وابطـــال القرار المطعون فيه الصادر من مجلس قضاء بشار بتاريخ 1987/08/10

واحالة القضية والاطراف الى نفس المجلس مشكلا تشكيلا آخر للفصل فيهـا من جديد طبقا للقانون والمصاريف على المطعون ضده .

بذا صدر القرار ووقع التصريح به فى الجلسة العلنية المنعقدة بتاريـخ السابع والعشرين من شهر جوان سنة تسعين وتسعمائة والف ميلادية مـن قبل المحكمة العليا الغرفة المدنية القسم الاول المتركبة من السادة :

- مقراني حمادى : الرئيس
- برابح مسعود : المستشار المقرر
- جبار سعد الدين : المستشـار

وبمحضر السيد قلو عزالدين المحامى العام وبمساعدة السيد حفصـة كمال كاتب الضبط .

ملف رقم : 63149 · قرار بتاريخ : 1990/11/19 ·

الموضوع : اثبات ــ توجيه اليمين الى الدائن ــ خطأ فى تطبيق القانون ·

المرجـــع : المادة 23 من القانون المدنى ·

من المقرر قانونا أنه على الدائن اثبات الالتزام وعلى المدين اثبات التخلص منه ومن ثم فان القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خطأ فى تطبيق القـــانون ·

ولما كان الثابت ــ فى قضية الحال ــ أن القضاة بتوجيههم اليمين الى الزوجة استنادا الى المادة 3/ من قانون الاسرة يكونوا قد أخطأوا فى تطبيق القانون لكون النزاع يدور حـــول اثبات وجود المصوغ وليس حول ملكية هذا الاخير ·

ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه ·

ان المحكمــة العليــا

فى جلستها العلنية المنعقدة بالمحكمة العليا شارع 11 ديسمبر 1960 الابيــار الجــزائر .

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الاتى نصــه :

بناء على المواد 231 و233 و289 و244 و257 وما يليها من ق.ا.م.

وبعد الاطلاع على مجموع اوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعــن بالنقض المودعة يوم 16 ديسمبر 1987 وعلى مذكرة الرد التى قدمها المطعون ضدهــا .

بعد الاستماع الى السيد جبار سعد الدين المستشار المقرر فى تــلاوة تقريره المكتوب والى السيدة صحراوى طاهر مليكة المحامية العامة فى طلباتها المكتوبة .

حيث طعن المدعو ف . ا بطريق النقض فى القرار الصــادر بتــاريخ 1987/10/04 من مجلس قضاء تلمسان والذى قضى بتأييد الحكم المعــاد الصادر من محكمة تلمسان بتاريخ 87/04/06 قضى برجوع الزوجة الى بيت الزوجية المنفرد وذلك بسعى من الزوج .

2 ــ على الزوج أن يمكن زوجته من نفقة اهمــال قدرهــا 200 د.ج شهريا ابتداء من تاريخ 1981/10/12 الى غاية الرجوع الفعلى .

3 ــ على الزوج ان يمكن زوجته من مصوغها المتمثــل فى 6 مســايس « سطوار » ومسكية .

4 ــ رفض بقية طلبات الزوج لعدم التاسيس .

حيث أن الطعن استوفى أوضاعه القانونية .

حيث قدم الطاعن بواسطة وكيله الاستاذ عبد المجيد قلوش المحــامى المقبول لدى المحكمة العليا مذكرة أثار فيها وجها واحدا للنقض والمبنى على عدم احترام القانون ذلك أن القرار المطعون فيه والذى ايد الحكم المعاد بينما كان هذا الحكم قد أمر المطعون ضدها بأداء يمين حسب قواعد المــادة 73 مــن قانون الاسرة فيما يتعلق بالحلى ــ بينما لا تخص تلــك المــادة الا المتعــة البيت ــ اى الملابس والادوات المنزلية ثم ان النزاع لا يخص ملكية المصوغ أو الادوات ولكن حقيقة وجودها .

حيث أن هذا النعى سديد ويرتد الثانى .

حيث أن مما استقر عليه الفقه الاسلامى هو أن متاع البيت هو كل ما ينتفع به فى بيت الزوجية ويدخل فى متاع البيت الحلى أيضا .

ولكن بالرجوع الى القرار المطعون فيه يتبين أن النزاع بين الزوجين لا يدور حول الخلاف على المتاع ، بين الزوجين وبعبارة أخرى لم يختلف الزوجان على ملكية المصوغ الموجود فى بيت الزوجية بل اختلافا فى وجود المسكية والقلادة اذ أن الزوج أنكر وجودها بينما زعمت الزوجة انها سلفتهما له وراح قضاة الموضوع يطبقون مقتضيات المادة 73 من قانون الاسرة بتوجيه اليمين الى الزوجة وكأن الخلاف دار حول ملكية هذا المصوغ بينما يتضح حاليا أن الخلاف يدور حول وجوده وبالتالى فان قضاة الموضوع قد أخطأوا فى تطبيق القانون بسبب الخطأ فى تحليل النزاع وكان من الواجب فى هذا الشأن أن يطبقوا قواعد اثبات الالتزام والواردة فى القانون المدنى من المادة 323 الى المادة 350 وعليه يجب نقض وابطال القرار المطعون فيه .

فلهذه الاسباب

قررت المحكمة العليا : قبول الطعن شكلا ونقض وابطال القرار المطعون فيه الصادر من مجلس قضاء تلمسان بتاريخ 1987/10/04 واحالة القضية والاطراف الى نفس المجلس مشكلا من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد طبقا للقانون .

بذا صدر القرار ووقع التصريح به فى الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ التاسع عشر من شهر نوفمبر سنة تسعين وتسعمائة والف ميلادية من قبل المحكمة العليا الغرفة المدنية القسم الثالث المتركبة من السادة :

- مقرانى حمادى : الرئيس
- جبار سعد الدين : المستشار المقرر
- زرقان محمد الصالح : المستشار

بمساعدة السيد لعبدونى محمد كاتب الضبط ، وبحضور السيدة صحراوى طاهر مليكة المحامية العامة .

ملف رقم : 64361 · قرار بتاريخ : 1990/12/04 ·

الموضوع : الاستئناف فى نفس الموضوع ابطال الدعوى ــ الخطأ فى تطبيق القانون ·

المرجـــع : المادة 107 من قانون الاجراءات المدنية ·

من المقرر قانونا أنه لا يعد طلبا جديدا الطلب المشتق مباشرة من الطلب الاصلى فى الدعوى والذى يهدف الى الغايـــة نفسها ولـــو كـــان مؤسسا على أسباب أو أسانيد مختلفة عنه ومن ثم فان القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خطأ فى تطبيق القانون ·

لما كان الثابت ــ فى قضية الحال ــ أن الطاعن لم يغير من موضوع الدعوى لكون الموضوع الذى تمسك به أمام الدرجة الثانية هو نفســـه الذى طالب به أمام الدرجة الاولى ومن ثم فان قضاة الاستئنـــاف لمـــا صرحوا بابطال الدعوى على أساس أن المستأنف غير من موضوع الدعوى يكونوا قد أخطأوا فى تطبيق القانون ·

ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه ·

ان المحكمـــة العليـــا

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

بعد المداولة القانونية اصدرت القرار الآتي نصه :

بناء على المواد 231، 233، 239، 244، 257 وما يليها من قـــانون الاجـــراءات المدنيـــة .

وبعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعـــن بالنقض المودعة بتاريخ 1988/02/04 وعلى مذكرة الجواب المودعة بتاريخ 1988/08/11 .

وبعد الاستماع الى السيد زودة المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب والى السيد قلو عز الدين المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة .

حيث طلب الطاعن نقض القرار الصادر بتاريـــخ 1986/12/21 مـــن مجلس قضاء البليدة الذي قضى بالغاء الحكم المعاد والقضاء من جديد بابطال الدعوى في الحال وذلك لكون طلبات المدعي غير واضحة من جهـــة ، وتغيير المدعي لموضوع الدعوى من جهة أخرى .

وحيث ان المدعي سبق له أن رفع دعوى أمام محكمة شرشال طالبـــا الحكم بطرد المدعى عليه من مجموعة القطع الارضية المتنـــازع عليهـــا وان المحكمة قضت بحق كل من المدعي والمدعى عليه في القطع الارضية المتنـــازع عليها ، بناء على الحيازة الطويلة ، ورفض طلبات المدعي فيما يخص الاخلاء .

حيث ان الطعن استوفى أوضاعه الشكلية فهو مقبول وحيث انه يستند الى وجهـــين :

عن الوجه المثار تلقائيا : المأخوذ من الخطأ في تطبيق القانون طبقا للمادة 233 ـــ 5 من قانون الاجراءات المدنية .

وذلك ان قضاة الاستئناف صرحوا بابطال الدعوى لكون المستأنف غير موضوع الدعوى .

لكنه كما هو ثابت من القرار المطعون فيه ، فان الطاعن لم يغـــير مـــن موضوع الدعوى اذ سبق له أن طالب أمام قاضي الدرجة الاولى بمجموعـــة

من القطع الارضية والتى تعود اليه عن طريق الميراث وهو نفس الموضوع الذى تمسك به أمام الدرجة الثانية .

وحيث أنه من جهة أخرى لا يمنع من تغيير السبب اذ يحق من سبق له أن طالب بالملكية على أساس الميراث ، فله الحق أن يطلب أمام الدرجة الثانية بالملكية على أساس التقادم المكسب طبقا للمادة 107 الفقره الثالثة من قانون الاجراءات المدنية اذ نقض على ما يلى :

اولا يعد بمثابة طلب جديد الطلب المشتق مباشرة من الطلب الاصلى فى الدعوى والذى يهدف الى الغاية نفسها ولو كان مؤسسا على اسباب او اسانيد مختلفة عنه

وان قضاء الاستئناف عندما قضوا بذلك قد حرفوا الوقائع واخطأوا فى تطبيق القانون مما يعرض قضاءهم للنقض وبغير حاجة الى مناقشة الاوجه المثارة .

لهذه الاسباب

قررت المحكمة العليا بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع نقض القرار المطعون فيه الصادر بتاريخ 1986/12/21 من مجلس قضاء البليدة .

بذا صدر القرار ووقع التصريح به فى الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الرابع من شهر ديسمبر سنة تسعين وتسعمائة والف ميلادية من قبل المحكمة العليا الغرفة المدنية القسم الثالث المتركبة من السادة :

— مقرانى حمادى : الرئيس

— زودة عمر : المستشار المقرر

— زرقان محمد الصالح : المستشار

وبحضور السيد قلو عزالدين المحامى العام وبمساعدة السيد العبدونى امحمد كاتب الضبط .

ملف رقم : 72181 · قرار بتاريخ : 1990/10/15 ·

الموضوع : تقادم دعوى الضمان الاجتماعى ـ استئناف بعد أكثر من اربع سنوات ·

المرجـع : المادة 76 من قانون 83/15 ، المؤرخ فى 1983/07/02 ·

من المقرر قانونا ان الدعوى والمتابعات التى تباشرهـا هيئـات الضمان الاجتماعى لتحصيل المبالغ المستحقة لها تتقـادم بعـد أربـع سنوات ، ومن ثم فان النعى على القرار المطعون فيه بالخطأ فى تطبيـق القانون غير وجيـه ·

ولما كان من الثابت فى قضية الحال أن قضاة المجلس لمـا حكمـوا بتقادم الدعوى لكون المستأنف (الطاعن) لم يرفع استئنافه فى الحكـم الصادر ضده الا بعد مرور أكثر من أربع سنوات يكونوا بقضائهم قـد طبقوا صحيح القانون ·

ان المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بقصر العدالة نهج عبان رمضان الجزائر .

وبعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه :

بناء على المواد 231 و233 و239 و239 و244 و257 وما يليها من ق.ا.م .

وبعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة يوم 21 جانفي 1989 .

بعد الاستماع الى السيد بوالقصيبات محمد المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب والى السيد قاسو محمد المحامي العام في طلباته المكتوبة .

حيث طعن ص.ض.ا بطريق النقض في القرار الصادر ضده من مجلس قضاء وهران بتاريخ 1988/01/16 والقاضي بتقادم الدعوى لكون المستانف لم يرفع استئنافه في الحكم الصادر ضده الا بعد مرور اكثر من اربع سنوات وبالمصاريف .

حيث أن النيابة العامة قد قدمت طلباتها المكتوبة للمحكمة العليا .

حيث أن الطعن قد استوفى أشكاله القانونية كذلك فهو مقبول شكلا .

حيث ان الطاعن قد أسس طعنه على وجهين .

عن الوجه الاول : الذي يعيب على القرار المطعون فيه مخالفة المادة 141 من ق.ا.م لكون الملف لم يبلغ للنيابة العامة حسب المادة المذكورة .

ولكن حيث أن القرار قد تضمن في ديباجته النص على ان النيابة العامة قدمت طلباتها بجلسة المرافعات هذا من جهة :

ومن جهة أخرى فان ص.ض.ا ليست مؤسسة ادارية وانما هي مؤسسة مالية واقتصادية لا توجب طبيعتها تطبيق المادة المستدل بمخالفتها مما يجعل الوجه المثار على غير أساس .

عن الوجه الثاني : الذي يعيب على القرار المنتقد المخالفة أو الخطأ في تطبيق القانون لاعتقاد مجلس وهران أن القضية المطروحة أمامه متقادمة لكون الاستئناف وقع بعد مرور اربع سنوات بعد النطق بالحكم والواقع ان رفع الدعوى أمام القاضي الابتدائي يوقف سريان التقادم وان هذا النزاع

طرح امام المحكمة بتاريخ 1982/06/05 . وهذا بعد سنتين من اجراء عملية التفتيش الذى قام بها مفتش الصندوق وان المادة 76 المستدل بها تنص على سقوط الخصومة وليس على سقوط الحق ، وان المجلس لما صرح بالتقادم فقد أخطأ فى تطبيق القانون .

ولكن حيث ان المادة 76 ص.ق 15ـ 83 الصادر فى 1983/07/82 تنص على التقادم المسقط وليس على اسقاط الخصومة فقط ـ وان قضاة الموضوع لما حكموا بالتقادم المسقط فقد طبقوا المادة المستدل بها تطبيقا سليما ـ الامر الذى يجعل الوجه الثانى غير مؤسس كسابقه ويترتب عليه بالتالى رفض الطعن .

فلهـــذه الاسبـــاب

قررت المحكمة العليا : قبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا وقضت على الصندوق الطاعن بالمصاريف .

بذا صدر القرار ووقع التصريح به فى الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الخامس عشر من شهر أكتوبر سنة تسعين وتسعمائة والف ميلادية من قبل المحكمة العليا الغرفة المدنية القسم الثانى المتركبة من السادة :

ـ مقرانى حمادى : الرئيس

ـ بوالقصيبات محمد : المستشار المقرر

ـ عسلاوى ليلى : المستشارة

بمساعدة حمدى ع ح كاتب الضبط ، وبحضور السيد قاسو محمد المحامى العام .

ملف رقم : 59335 · قرار بتاريخ : 1990/04/30 ·

الموضوع : يمين ـ رفض توجيهها ـ السلطة التقديرية للقاضى ·

المرجـــع : المادة 343 من القانون المدنى ·

من المقرر قانونا ، أنه يجوز للقاضى منع توجيه اليمين ، اذا كـــان الخصم متعسفا فى ذلك ، ومن ثم فان النعى على القرار المطعون فيـــه بخـــرق القانون غير سديد ·

ولما كان ثابتا ـ فى قضية الحال ـ أن المجلس القضائى لما رفـــض توجيه اليمين الى الزوجة فيما يخص مؤخر الصداق والامتعة الباقية فى بيت الزوجية باعتبار أن الزوج لم ينكر ذلك ، يكون بقضائه كما فصـــل طبق القانون تطبيقا صحيحا وعلل قراره تعليلا كافيا ·

ومتى كان كذلك استوجب رفض الطعن ·

ان المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بقصر العدالة نهج عبان رمضان الجزائر .

بعد المداولة القانونية ، أصدر القرار الآتي نصه :
بناء على المواد 231، 233، 239، 244، 257 وما بعدها من قانون الاجراءات المدنية .

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى ، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بكتابة الضبط بتاريخ 87/6/14 ، وعلى مذكرة الجواب التي قدمها محامي المطعون ضدها .

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

حيث قدم السيد م. ح. بواسطة محاميه الاستاذ ميلود ابراهيمي عريضة طعن موقعة ومصادق عليها من كتابة ضبط المحكمة العليا بتاريخ 1987.6.14 ضد السيدة م. م. وضد القرار المطعون فيه الصادر في 86/12/8 من مجلس قضاء قالمة والمتضمن المصادقة على الحكم المستأنف في جميع مقتضياته والصادر عن محكمة قالمة بتاريخ 86/5/12 القاضي بالتصريح بالطلاق بين الطرفين بتظليم الزوج وتحميله مسؤولية الطلاق وعليه بدفع النفقات والتعويضات ومؤخر الصداق ، رد الامتعة الى مطلقته .

حيث جاء في العريضة بعد الاشارة الى وقائع القضية وملابساتها أن العارض تزوج بالمدعى عليها في الطعن منذ سنة 1983 وأنجب ولد يسمى عمار وكان مهاجرا بفرنسا وحمل زوجته الى فرنسا تعيش هناك وتعود الى الجزائر قبل نهاية الشهر الثالث من ذهابها نظرا لعدم تسوية وضعيتها الادارية في الاقامة وكل ذلك الى ان سويت وضعيتها الادارية بعدها طلب منها الذهاب معه الى فرنسا فرفضت ذلك فكان عليه أن قدم دعوى بطلاقها منه نتيجة لذلك الرفض ، وقد صدر حكم بالطلاق بين الطرفين بتظليمه وقد حمله هذا الحكم دفع مبلغ عشرين ألف د.ج مؤخر الصداق والامتعة الباقية في بيت الزوجية بفرنسا دون توجيه اليمين بشأنهما رغم طلب الزوج المدعى والمستأنف والطاعن بالنقض حاليا وان المحكمة اكتفت بسماع شهادة الشهود على مؤخر الصداق مع أنه قدم لها مصوغات مقابل هذا الصداق المتأخر بفرنسا غير ان المحكمة اكتفت بسماع شهادة شهود حول تعيين الصداق بمناسبة الزواج

وتقبل طلب المدعى عليها دون أداء اليمين ، وأن القرار المطعون فيه أيد الحكم المستأنف في جميع مقتضياته مؤسسا طعنه على وجه وحيد للنقض .

الوجه الوحيد : ماخوذ من الخرق والتطبيق الخاطىء للمادة 343 من ق.م ومن تغير طبيعة وقائع القضية .

ان العارض وجه اليمين للمدعى عليها فيما يخص الصداق الذى يريد بانه سدده لها على وجه الهدايا حسب ما جاء فى العريضة ، غير أن العارض وجه اليمين للمدعى عليها والمستأنف عليها أيضا حول الامتعة التى تركت بفرنسا ، مع العلم ان بشهادة الشهود المذكورة أعلاه لا يتعلق بالامتعة على اليمين ان توجه فى هذا العدد ، ومن جهة أخرى ان شهود أجنبيين يعيشون بالجزائر لم يكن لهم أن يشهدوا حول طبيعة وتخصيص مصوغات بفرنسا من طرف زوج لزوجته ، والحقيقة أن الشهود شهدوا على وجود الدين المتعلق بمؤخر الصداق وقت الزواج ، ولم يكن لهم أن يشهدوا حول العلاقات المالية بين الزوجين بعد الزواج ، لذا فان طلب توجيه اليمين من العارض ليست تعسفية ، وان مجلس القضاء خرق بصفة خاطئة الفصل 343 من القانون المدنى ، لذا يطالب بنقض وابطال القرار المطعون فيه مع جميع العواقب .

حيث أجابت المدعى عليها فى الطعن بواسطة محاميها الاستاذ بوخروفة محمد الشريف مذكرة بالوقائع مفندة للوجه الوحيد المعتمد للطعن بالنقض من طرف الطعن ، طالبة رفضه مع كل ما يترتب عليه من نتائج قانونية .

المحكمة العليا : حيث تبين من مراجعة ملف القضية ما يلى :

فعن الوجه الوحيد : انه بالرجوع الى القرار المنتقد القاضى بالمصادقة على الحكم المستأنف الذى تعرض للوقائع والرد على الطلبات المقدمة بشأنها رافضا توجيه اليمين الى الزوجة بشأن مؤخر الصداق نظرا لوجود شهود أكدوا اتفاق الطرفين وقت قراءة الفاتحة على مؤخر الصداق وهذا لا ينكره الطاعن نفسه الذى ادعى انه سدد الصداق المتأخر فى فرنسا وفى شكل هدايا وهذا اعتراف آخر من الطاعن أنه قدم هدايا لزوجته فى فرنسا معتبرا أنها من الصداق المتأخر وهى لا تعلم ذلك ، لذا طالبت به ولها شهود على ذلك ، واعتراف الطاعن بأنه قدم هدايا والهدايا تبقى فى نطاق الهدايا وليست صداقا، لذا جاء القرار مؤسسا فى هذا الجانب .

أما رفض توجيه اليمين بشأن الامتعة الباقية فى بيت الزوجية جاء مبرر لكون الزوج لم ينكر وجود أو بقاء أثاث للزوجة فى بيت الزوجية بفرنسا وامـا ادعى بأنه اشترى لها ذلك من ماله الخاص ، وما دام اشتراه لها وخصصه لزوجته أيام حياتهما الزوجية ، فقد أصبح ملكا لها بالتخصيص ، وان القائمة المقدمة من طرف الزوجة شملت متاعا خاص باستعمال النساء ، ولذا رفض

قاضى الموضوع وايد بالقرار للمنتقد فى ذلك توجيه اليمين الى الزوجة لكون الزوج اعترف لها بذلك ضمنيا ، وان المادة 343 من ق.م المحتج بها ليست من النصوص الآمرة ، بل تركت الامر لقضاة الموضوع تقدير تطبيق هذه المادة او عدم تطبيقها ، فالامر يعود لقناعتهم ، وبما أن بيانات تعتبر من الوقائع التى يقدرها قضاة الموضوع بها فى تكوين قناعتهم فليس للمحكمة العليا اى دخل ولا رقابة على قضاة الموضوع بشأن هذه الوقائع ويقتصر دورها على تطبيق القانون عليها بطريقة سليمة فقط ، لذا فان الطعن بالنقض المقدم ضد القرار المنتقد يعتبر غير مؤسس ويستوجب رفضه لذلك .

حيث بلغ الملف الى النيابة العامة التى قدمت التماساتها الكتابية برفض الطعن .

لهذه الاسباب

قررت المحكمة العليا غرفة الاحوال الشخصية رفض الطعن موضوعا لعدم تأسيسه وتحميل الطاعن المصاريف القضائية .

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

ـ حمزاوى احمد : الرئيس

ـ صالح عبد الرزاق : المستشار المقرر

ـ يوسف ولد عوالى : المستشار

بمساعدة السيد دليلش صالح كاتب الضبط وبحضور السيد خروبى عبد الرحيم المحامى العام .

ملف رقم : 47071 · قرار بتاريخ : 1988/09/26·

الموضوع : تسبيب ـ قسمة ـ عدم الاجابة على طلبات الدفوع ـ عدم مناقشة تقرير الخبير من طرف المجلس ـ عدم بيان مزايا كل نصيب من الانصبة ـ نقص فى التعليل ·

المرجـــع : المادة 233 من قانون الاجراءات المدنية ·

من المقرر قانونا أن القرار الذى لا تكون أسبابه كافية لمواجهة مـا قدم من أدلة فى الدعوى وما أبدى من طلبات ودفوع أطرافها فان هذا القرار يكون مشوبا بالقصور فى التسبيب وعدم التعليل الكافى ·

ولما كان ثابتا ـ فى قضية الحال ـ أن المجلس القضائى لما لم يرد على طلبات الدفوع وقضى بالمصادقة على تقرير الخبير دون مناقشـة باعتبار أن كل قرار يحكم فى القسمة دون بيان مزايا كل نصيـب مـن الانصبة الموزعة على الافراد يعد تقصيرا يمنع فى معرفة مدى عدالـة القسمة ، وبقضائهم كما فعلوا عرضوا قرارهم للقصور فى التسبيب ·

ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه ·

ان المجلس الاعلى

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

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

بعد الاطلاع على مجموع اوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 1985/9/2 وعلى مذكرة الجواب التي قدمها محامي المطعون ضدها .

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

حيث أقام الفريق المذكور بواسطة محاميهم الاستاذ جندي طعنا يرمي الى نقض القرار الذي أصدره مجلس قضاء تيزي وزو بتاريخ 1984/11/4 القاضي بالمصادقة على تقرير الخبير السيد داودي المؤرخ في 1983/10/18 والحكم المطعون ضدها خ. ذ. أرملة أ. م. ا. وابنته س. بالقطعتين الترابيتين ، تمازيرت وازغارو بالف دينار تعويضا لكل واحدة منهما .

وقد سبق للمجلس اصدار قرار بتاريخ 1982/1/18 وافق فيه على الحكم المستانف الذي وافق بدوره على تقرير نفس الخبير فيما يخص مشروع اقسام التركة التي يتنازع عليها الطرفان ومن جديد عينة لفرز نصيب الزوجة والبنت من التركة والذي وافق على تقريره بالقرار المطعون فيه .

وقد استند محامي الطاعنين في طعنه على سببين :

السبب الاول : مأخوذ من انعدام الجواب وقلة التسبيب .

وذلك أن الطاعنين لفتوا نظر المجلس بالتوزيع غير العادل الذي اقترحه الخبير والذي نتج عنه تخصيص قطعتي أرض للمطعون ضدها يتميزان عما بقي لهم جودة وأن مساحتها تزيد عن نصيبها وانه لم يتعرض لتقويمهما بل انه لم يأخذ بالفريضة في تقسيمه وكل هذه الدفوع بقيت بدون جواب الذي يساوي انعدام التسبيب مما يعيب القرار ويعرضه للنقض .

السبب الثاني : مأخوذ من خرق الاشكال الجوهرية للاجراءات .

وذلك ان القرار المطعون فيه ليس فيه ما يفيد ان جلسة المرافعات قد حددت وذلك لعدم بيان تاريخها فيه مما يعد خرقا للاشكال الجوهرية للاجراءات ينقض بسببها .

وقد أجاب محامى المطعون ضدهما بأن الخبير غير ملزم بتقويم القطع وان مشروعه فيه انصاف وتقدير من الخبراء ، يدخل فى سلطة القضاة وان تلاوة التقرير من قبل المقرر دليل على ان جلسة المرافعات قد حددت ولا يوجد نص فى ق.ا.ج يوجب ذكر تاريخ المرافعات فى القضية وطالب برفض الطعن وبعشرين الف دينار تعويضا .

فيما يخص السبب الاول المعتمد عليه فى طلب النقض كل قرار لا يجاوب فيه قضاته على مطالب الخصوم يكون معرضا للنقض وكل قرار يصادق على تقرير الخبير دون بيان تعليله وبيان الاسباب التى أدت به الى المصادقة عليه يعد ناقصا ، كما أن كل قرار يحكم فى القسمة دون بيان مزايا كل نصيب من الانصبة الموزعة على الافراد يعد تقصيرا يمنع فى معرفة مدى عدالة القسمة .

وحيث أن الطاعنين أثاروا مسألة تفاوت القطعتين اللتين خصصتا للمطعون ضدها فى الجودة وفى المساحة مع ما أعطى لهم لكن المجلس ترك ذلك بدون جواب .

كما أنه فى مسألة تقدير عمل الخبير فانه ولو كان ذلك يرجع لتقدير المجلس فانه من ناحية أشار الاجراء ، لاصحابها فان الاخذ بما اقترحه اذا لم يعلل ويبين فى القرار مدى تساوى الاجزاء تساويا يحقق العدل بين الخصوم بنفس أو باتخاذ اجراء آخر عند اختلاف الاجراء لتحقيق ذلك يعد تقصيرا وتعويضا غير قانونى .

وحيث أن المجلس اكتفى بالمصادقة على تقرير الخبير دون مناقشته وبيان أسباب الاخذ به ومن ثم جاء قراره ناقص البيان وغير معلل تعليلا واضحا الامر الذى يعيبه ويعرضه للنقض .

وحيث أن السيد النائب العام طلب من جانبه فى ملتمسه الكتابى الذى قدمه فى القضية نقض القرار .

لهـــذه الاسبـــاب

قرر المجلس الاعلى غرفة الاحوال الشخصية نقض القرار المطعون فيه الصادر من مجلس تيزى وزو بتاريخ 1984/11/4 واحالة القضية والاطراف الى نفس المجلس مشكلا تشكيلا آخر للفصل فيها من جديد .

بذا صدر القرار ووقع التصريح بمقتضى الجلسة العلنيـــة المنعقـــدة بتاريخ السادس والعشرين من شهر سبتمبر الف وتسعمائة وثمانية وثمانين من قبل المجلس الاعلى غرفة الاحوال الشخصية المتركبة من السادة :

- حمزاوى احمد : الرئيس المقرر
- بلحبيب محمد : المستشار
- الابيض احمد : المستشار

وبحضور السيد خروبى عبد الرحيم المحامى العام ، وبمساعدة الاستاذ دليليش صالح كاتب الضبط .

ملف رقم : 49858 · قرار بتاريخ : 1988/07/18·

الموضوع : رجوع الزوجة ــ بعد صدور حكم بطلاق رضائى ــ وجوب عقد جديد ·

المرجـــع : المواد : 48 ، 49 و 50 من قانون الاسرة ·

من المقرر قانونا أن الطلاق يمكن أن يتم بتراضى الزوجين ولا يثبت الطلاق الا بحكم بعد محاولة الصلح من طرف القاضى ومن راجع زوجته بعد صدور الحكم بالطلاق يحتاج الى عقد جديد ومن ثم فان القضـــاء بخلاف هذا المبدأ يعد مخالفا للقانون ·

ولما كان ثابتا ــ فى قضية الحال ــ أن قضاة الموضوع لما قضـــوا برجوع الزوجة رغم أن الطلاق وقع بالتراضى بينهما وتم اثباته بحكم وبقضائهم كما فعلوا خالفوا القانون ·

ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه ·

ان المجلس الاعلى

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

بناء على المواد 231 و233 و239 و244 و257 وما يليها من قانون الاجراءات المدنية .

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة لدى كتابة ضبط المجلس الاعلى بتاريخ 18 فيفرى 1986 .

بعد الاستماع الى السيد ولد عوالي يوسف المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب ، والى السيد خروبي عبد الرحيم المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة .

حيث ان السيدة ز . ز . أقامت طعنا بواسطة الاستاذ بن ضيف الله يرمي الى نقض القرار الصادر من مجلس قضاء الجزائر بتاريخ 6/25/ 1985 رقم 631 و ف 2325 ضد السيد ز . م . والقاضي في الموضوع بعدم صحته من حيث الموضوع وبمقتضى ذلك بتأييد الحكم المستأنف الصادر من محكمة باب الوادي بتاريخ 1984/6/26 في جميع مقتضياته ورفض طلب المستأنف عليها التعويض عن الاستئناف .

حيث للوصول الى النقض استندت الطاعنة على وجه وحيد مأخوذ من مخالفة المواد 49/48 و50 من قانون الاسرة والقصور في التعليل وانعدام الاساس القانوني ان القرار المطعون فيه قضى على الطاعنة بالرجوع واستئناف الحياة الزوجية في حين أن الطلاق تم بين الزوجين بالتراضي وبحكم حاز قوة الشيء المحكوم به كما أنه في هذه الحالة لا تصح المراجعة الا بعقد جديد حيث طلب نقض القرار حيث أن المطعون ضده لم يجب .

المجلس الاعلى : حيث ان الطعن استوفى أوضاعه القانونية لذلك فهو مقبول شكلا .

حيث عن الوجه الوحيد خرق المواد 48 و49 و50 من قانون الاسرة .

حيث يوجد بالملف نسخة من حكم صادر من محكمة باب الوادي مجلس قضاء الجزائر عنوانه حكم باتفاق على طلاق بتاريخ 1984/10/23 اتفق الطرفان على الطلاق بالتراضي وما دام الطرفان اتفقا على الطلاق فما فائدة الحكم بالرجوع وخاصة ان المستأنف عليها نبهت المجلس الى وقوع طلاق بين

الطرفين بالتراضي في ص 1 السطر الاخير لذا فان قضاة الموضوع خالفوا نص المواد 48 و49 و50 من قانون الاسرة ولذا تعين نقض القرار المطعون فيه والحكم المؤيد حيث أن الملف أحيل على السيد النائب العام للاطلاع عليه وطلب في ملتمسه الكتابي نقض القرار .

لهـــذه الاسبـــاب

قرر المجلس الاعلى : نقض القرار المطعون فيه والمؤرخ 1985/06/25 رقم 631 والصادر من مجلس قضاء الجزائر ، واحالة القضية والاطراف على نفس المجلس مشكلا من هيئة اخرى للفصل فيها من جديد ، وقضى بالمصاريف على المطعـون ضـده .

بهذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثامن عشر من شهر جوليت سنة ثمان وثمانين وتسعمائة والف ميلادية من طرف المجلس الاعلى غرفة الاحوال الشخصية والمتركبة من السادة :

- حمزاوي احمد : الرئيس .
- ولد عوالي يوسف : المستشار المقرر .
- بلحبيب محمد : المستشار .

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

ملـف رقـم : 53978 قـرار بتـاريخ : 1989/06/05

الموضوع : تطليق ـ عدم تبليغ الزوج الاول ـ الحكـم بتوريثها مـن الزوج الثانى ـ مخالفة القانون والشرع ٠

المـرجع : المادة 22 الفقرة 3 من قانون الاجراءات المدنية ٠

من المقرر قانونا أنه اذا كان المطلوب تبليغه يقيم فى الخارج فترسل النيابة النسخة الى وزارة الشؤون الخارجية أو أية سلطة أخرى مختصة بذلك طبقا للاتفاقيات الدبلوماسية ومن ثم فان القضاء بخلاف هذا المبدأ يعد مخالفة للقانون ٠

ولما كان ثابتا ـ فى قضية الحال ـ أن المجلس القضائى لما قضـى بتوريث الزوجة بناء على الحكم القاضى بتطليقها غيابيا من الزوج الاول بالرغم من أن اجراءات التبليغ غير قانونية سواء قبل صدور الحكـم أو بعده فبقاضئهم كما فعلوا خالفوا الشرع وانتهكوا القواعـد القانونيـة المستوجـب اثباتها ٠

ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه ٠

ان المجلـس الاعلـى

فى جلسته العلنية المنعقدة بقصر العدالة نهج عبان رمضان الجـزائر ، وبعد المداولة القانونية أصدر القرار الآتى بيانه :

بناء على المواد 231، 232، 239، 244، 257 وما يليها من ق.ام .

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى ، وعلى عريضة الطعـن بالنقض المودعة بتاريخ 25 سبتمبر 1986 وعلى مذكرة الجواب التى قدمهـا المطعون ضدهـا .

بعد الاستماع الى السيد حمزاوى أحمد الرئيس المقرر فى تلاوة تقريره المكتوب والى السيد خروبى المحامى العام فى تقديم طلباته المكتوبة .

حيـث أقـام ورثـة م.ح وهـم زوجـة ق.م **وأمـه حبيـب ز** وأولاد ف.ز.ف والجـدة ك.ف بـواسطـة الاستـاذ محمـد الصغـير الاخضرى طعنـا يـرمـى الى نقض القـرار الـذى أصـدره مجلـس قضاء البليدة بتاريخ 1985/11/2 المؤيد للحكم الصادر من محكمة شرشـال يوم 1983/2/6 القاضى برفض طلب المدعين الطاعين المتضمن نفـى زوج مورثهم المذكور بالمطعون ضدها المحرر يوم 1972/8/20 **بمكتـب التوثيـق** بمدينة شرشال وذلك فى الوقت الذى كانت فيه زوجة المدعـو وكاسـى عبد القادر ولا زالت لم تطلق منه حسب شهادة ميلادها التى تشير الى هـذا الزواج المنعقد فى فرنسا فى يوم 1990/22/28 مما ينتج عنه بطـلان زواج مورثهـم بهـا .

وقد استند محاميهم فى طعنه على سببين :

السبـب الاول : مأخوذ من مخالفة قاعدة جوهرية فى الاجراءات المادة 2/233 من ق.ام سيما المادة 22 منه والمادة 12 من المرسوم المتضمن تطبيـق الامر 274 .

وذلك أن القرار ذكر بأن اجراءات الغياب كانت شرعية تمـت طبقـا للمرسوم المذكور وان التبليغ علق بباب المحكمة وسلمت منه نسخة للسيـد

وكيل الدولة بينما الامر يتعلق بزواج طرف فيه زوج يقيم بفرنسا والطرف الثاني وهو الزوجة تعرف عنوانه الذى تركته فيه وخاصمته عليه ومن ثم فلا هو بمفقود ولا متغيب والموطن له بالجزائر يبلغ فيه وانما تبليغه يقع بالطريق الديبلوماسى وحسب نص المادة 22 قبله والمادة 12 بعدها كما أن القاضى الذى له حق الحكم بين الزوجين هو من يقع فى ذاكرته حضر الزوج بفرنسا والاخذ بالتبليغ الذى وقع بالجزائر فيه خطأ يعيب القرار الذى اخذ به ويعرضه للنقض .

السبب الثاني : مأخوذ من الخطأ فى تطبيق القانون ومبادىء الشريعة الاسلامية ، وذلك أن القرار اعتبر التأشير على عقود الحالة المدنية بالطلاق هو اجراء ادارى فى حين ان المادة 1/24 من المرسوم المتضمن تطبيق الامر المذكور المطبق وقته استبعدت كل أثر بالنسبة للغير قبل التأشير بالطلاق فى عقد الزواج وكل مخالفة لهذا المادة هو مخالفة لقاعدة قانونية من القواعد الآمرة والى غاية سنة 79، و80 يثبت شهادة ميلاد للمدعى عليها تشهد بانها زوجة للمسمى و.ع.ا وعقد زواجها معه ليس فيه تأشير بطلاقها منه وتفاديا لذلك احضرت شاهدين يشهدان لها بالطلاق لعجزها تقديم الوثائق الرسمية ومع القول بأن الطلاق حكم به غيابيا فان تبليغه غير صحيح ومن ثم يكون زواجها بمورث الطاعنين كان فى عصمة زوجها الاول أو فى عدة منه وبذلك يكون باطلا شرعا وليس له أثر ويجب فسخه والمجلس حينما أخذ بشرعيته فقد خالف الشرع مخالفة توجب معها نقض قراره المطعون فيه .

وقد أجاب محامى المطعون ضدها على السببين :

يكون الامر 276 مجهولا ولم يقدم مرجع تطبيقه ويستحيل مراقبته وينبغى رده وعلى الفرض بأن المرسوم الصادر فى 1959/3/7 الخاص بتطبيق الامر الصادر يوم 2/4 من نفس السنة هو المقصود والذى يخص الزواج المنعقد بالجزائر وليس بفرنسا فانه يخول للمطعون ضدها طلب التطليق اذا اختفى عنها زوجها طبقا للمادة 2/22 منه وحسب الشروط التى أصدرتها المادة 22 فيه وقد قامت بكل الاجراءات المطلوبة لتطليقها طبقا لهذه المادة وتسجيله بالحالة المدنية كاجراء ادارى ولا تقبل أية مناقشة فيما قامت به خاصة الحكم الذى لم يكن الطاعنون طرفا فيه ثم طالب برفض الطعن .

فيما يتعلق بالاول المستدل به على طلب النقض ، الغياب هو حالة يجهل فيها مكان الشخص أو لا يعرف حياته من موته أو عرف مكانه ولكن يتعذر الاتصال به .

وبعبارة اخرى فالشخص اما أن يكون فى أرض الاسلام واما أن يكون فى أرض الكفر ، فى الحالتين البلاد اما فى حرب أو سلم فان كان فى أرض الكفر فهو كالاسير الذى لا يعلم أهو حى أم ميت والحكم بالنسبة لزوجته اذا كان لها شرط فى المغيب عمل به وان لم يكن لها ذلك تطلق عليه اذا لم يترك لها نفقة فان ترك لها ذلك لزمها البقاء فى عصمته .

وهذه الحالة وهى وجود الزوج بأرض الكفر وفى غير الحرب هى ما يهم القضية .

فالزوج موجود بفرنسا والاتصال به ممكن يختلف الظرف مباشرة وديبلوماسية ادارية ومن أجل هذا فلا يمكن اتخاذ اجراءات التقاضى معه سواء فى المهور وأمام المحكمة وسواء فى اعلان الاحكام له بغير طرق الاتصال به مباشرة لان عنوانه معروف ومحل اقامته معلوم والبعثات الدبلوماسية الجزائرية بفرنسا لا تجعل اقامة جميع الجزائريين بفرنسا أو غيرها فى أوروبا ومن ثم بناء على القرار المطعون فيه على حكم بتطليق الزوجة باجراءات فاسدة جعل ما قضى به كل منهما باطلا فمن شروط انعقاد الخصومة اعلام الشخص شخصيا أو عمله بقيامها فالمادة 22 من ق.ام اعلان الشخص عن طريق لوحة المحكمة اذا جهل عنوانه والزوج الاول للمطعون ضدها ليس مجهول الاقامة ويمكن للاتصال به عن طريق البريد أو بواسطة الادارة أو عن طريق البعثة الديبلوماسية التى يقطن داخل ولايتها كما هو واضح من الفقرة الاخيرة من المادة 22 المذكورة وعدم اتيان هذا الطريق والاكتفاء بالتعليق فى أمرهم بلوحة المحكمة وتسليم نسخة من الاستدعاء لوكيل الدولة لا يحتج به على الشخص ولا تعتبر محاكمته محكمة .

ثم ان الزواج كان بفرنسا والزوجة هى التى تركت زوجها بفرنسا وبالتالى فهى التى تغيبت على زوجها وليس هو ولا سبيل لها له للعمل بشرعية زواجها بالزوج الثانى الا اذا أثبتت طلاقها من زوجها الاول بالطرق المعروفة شرعا والمجلس حينما ورثها بناء على الحكم القاضى بتطليقها والحال أن اجراءاته غير قانونية سواء قبل صدوره أو بعد صدوره فانه خالف الشرع وانتهك القواعد القانونية المتضمنة الاعتماد على الدليل الواضح الغير المتمثل ولذا وبدون حاجة وان الاجابة على السبب الثانى بنقض القرار .

وحيث ان السيد النائب طلب من جانبه فى ملتمسه الكتابى الذى قدمه فى القضية النقض أيضا .

لهـــــذه الاسبـــــاب

قرر المجلس الاعلى غرفة الاحوال الشخصية نقض القرار المطعون فيه الصادر من مجلس قضاء البليدة بتاريخ1985/12/2واحالة القضية والاطراف الى مجلس قضاء الجزائر للفصل فيها من جديد طبقا للقانون .

بذا صدر القرار ووقع التصريح به فى الجلسة المنعقدة بتاريخ الخامس من شهر جوان سنة تسع وثمانين تسعمائة والف ميلادية مـــن قبـــل المجلس الاعلى الغرفة الاحوال الشخصية والمتركبة من السادة :

ـــ حمزاوى احمـــد : الرئيس المقرر .

ـــ الابيض أحمد : المستشـــار .

ـــ بلحبيب محمد : المستشـــار .

بحضور السيد خروبى المحامى العام وبمساعدة السيد دليلش صالـــح كاتب الضبـــط .

ملـف رقـم : 54353 قـرار بتـاريخ : 1989/07/03

الموضوع : حضانة ـ تنازل الام عنها ـ اسنادها للاب ـ دون مراعاة مصلحة المحضون ـ خرق الاحكام الشرعية ٠

المرجـع : المادة 66 من قانون الاسرة ٠

من المقرر قانونا أنه يسقط حق الحضانة بالتزوج بغير قريب محرم وبالتنازل ما لم يضر بمصلحة المحضون ومن ثم فان القضاء بخلاف هذا المبدأ يعد خرقا للقانون ٠

ولما كان ثابتا ـ فى قضية الحال ـ أن قضاة المجلس لما قضوا بتأييد الحكم القاضى باسقاط حضانة البنت عن أمها لتنازلها عنها واسنادهـا لابيها رغم أن الشهادات الطبية تثبت أن البنت مريضة مرضا يحتاج الى رعاية الام أكثر من رعاية الاب ، فبقضائهم كما فعلوا خرقوا الاحكـام الشرعية الخاصة بالحضانة ٠

ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيـه ٠

ان المجلس الاعلى

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

بعد المداولة القانونية اصدر القرار الآتي نصه .

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

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 19 أكتوبر 1986 .

بعد الاستماع الى السيد يوسف ولد عوالي المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب والى السيد خروبي عبد الرحيم المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة .

حيث أن السيد خ.م أقام طعنا بواسطة الاستاذ وقواق عبد القادر ضد السيدة ص.ع وضد القرار الصادر من مجلس قضاء الاغواط بتاريخ 1986/06/17 رقم 86/6 وف 34 والقاضي بما يلي : بقبول الاستئناف شكلا .

وفي الموضوع : قضى بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى باسناد حضانة البنت خ.ن الى أبيها وزاد عن ذلك بالزامه برعايتها وقضى بالمصاريف على المستأنف .

حيث أن محكمة متليلي الشعانبة كانت أصدرت حكما بتاريخ 12/14/ 1985 عدد 85/46 حكمت بما يلي باسقاط حضانة البنت خ.ن عن امها ص.ع لتنازلها عن حضانتها واسنادها لابيها المدعى عليه خ.م .

حيث للوصول الى النقض استند الطاعن على وجه وحيد مأخوذ من خرق المبادىء الشرعية الخاصة بالحضانة والمنصوص عليها في المادة 66 من قانون الاسرة القصور في التعليل وانعدام الاساس الشرعي .

حيث يستفاد من الشهادات الطبية التي تخص البنت أن هذه البنت مريضا مرضا مزمنا يوجب عناية كل وقت وأن الطبيب الذي عالجها بشهادة مؤرخة 1985/11/21 ينصح الابوين بقوله : ومن الافضل أن ترافق الام البنت المريضة خلال مكوثها بالمستشفى ، وأن والدها لا يمكن أن يبقى معها طول النهار وهو ملزم بالخروج لاجل عمله اليومي الذي هو وسيلة عيشه

وعيشها ، وأن تنازل المدعي عليها فى حق حضانة بنتها أصبح بدون جـدوى وغير ملتفت اليه طبقا للمادة 66 من قانون الاسرة .

حيث طلب نقـض القـرار .

حيث ان المطعون ضدها لم تجب .

حيث ان الطعن استوفى اوضاعه القانونية لذلك فهو مقبول شكلا .

حيث عن الوجه الوحيد : المثار خرق المادة 66 من قانون الاسرة .

حيث ان الشهادة الطبية تثبت ان البنت مريضة مرضا مزمنا وتحتاج الى رعاية أكثر والذى يوفر هذه العناية الام فقط ولذلك وحسب المادة 66 مـن قانون الاسرة والتى تنص صراحة : يسقط حق الحضانة بالتزويج بغير قريب محرم وبالتنازل ما لم يضر بمصلحة المحضون .

حيث أن تنازل الام عن الحضانة يضر بالبنت لان الاب يخرج لمزاولـة مهامه ولذلك يتعين نقض القرار المطعون فيه .

حيث أن الملف أحيل على السيد النائب العام للاطلاع عليه وطلـب فى ملتمسه الكتابى نقـض القـرار .

لهـــذه الاسبـــاب

قـرر المجلس الاعلـى :

نقض القرار المطعون فيه الصادر من مجلس قضاء الاغـواط بتاريـخ 86/06/17 رقم 86/6 وأحال القضية والاطراف الى نفس المجلس مشكـلا من هيئة أخرى وقضى بالمصاريف على المطعون ضدها .

بذا صدر القرار ووقع التصريح به فى الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثالث من شهر جويلية سنة تسع وثمانين تسعمائة والف ميلادية مـن قبـل المجلس الاعلى غرفة الاحوال الشخصية المتركبة من السادة :

ـ حمزاوى أحمد : الـرئيس

ـ يوسف ولد عوالى : المستشار المقـرر

ـ محمـد بلحبيـب : مستشـار

وبحضور السيد خروبى عبد الرحيم المحامى العام وبمساعدة السيـد صالح دليلش كاتب الضبـط .

ملـف رقـم : 55706 قـرار بتـاريخ : 1989/12/11

الموضوع : اثبات الزواج ـ عدم الاتيان بشاهدين ـ رفض الدعوى ـ تطبيق صحيح القانون ٠

المـرجع : أحكام الشريعة الاسلامية والمادة 22 من قانون الاسرة ٠

من المقرر قانونا أنه يثبت الزواج بمستخرج من سجل الحالة المدنية وفى حالة عدم تسجيله يثبت بحكم اذا توافرت أركانه وفقا للقانون ومن ثم فان النعى على القرار المطعون فيه بعدم التسبيب وانعدام الاسـاس القانونـى فى غير محله ٠

ولما كان ثابتا ـ فى قضية الحال ـ أن المجلس القضائى لما قضـى بعدم وجود الزواج ورفض دعوى الطاعنة لعدم اثباته كان على صواب وطبق القانون تطبيقا صحيحا ٠

ومتى كان كذلك استوجب رفض الطعـن ٠

ان المجلـــس الاعلـــى

في جلسته العلنية المنعقدة بقصر العدالة نهج عبان رمضان الجزائر .

بعد المداولة القانونية أصدر القرار الآتي نصه :

بناء على المواد 231، 233، 239، 244، 257 وما بعدها من قانـــون الاجـــراءات المدنيـــة .

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى ، وعلى عريضة الطعـــن بالنقض المودعة بكتابة الضبط بتاريخ 86/12/27 ، وعلى مذكرة الجـــواب التي قدمها محامي المطعون ضده .

حيـــث أقـــامـــت السيـــدة م.خ طعنـــا بواسطـــة الاستـــاذ عوامر عبد الرحمان يرمي الى نقض قرار صادر من مجلس قضاء المسيلـــة بتاريـــخ 82/6/1 الذي قضى بقبول عريضة التراجع والاستئناف شكلا وموضوعـــا بالغاء الحكم المستأنف والقضاء من جديد برفض دعـــوى المدعيـــة الاصليـــة المستأنف عليها .

وقد استند محامي الطاعنة في عريضة طعنه الى وجه وحيد للطعن .

الوجـــه الـــوحيد : المأخوذ من النقض في التسبيب مما يساوي عـــدم التسبيب وانعدام الاساس القانوني بدعوى أن المجلس القضائي لم يجب عن الوجوه الموجودة في عريضة ترجيع الدعوى أمامه ، بحيث أن المدعى عليه لم يستأنف الحكم التمهيدي الذي قضى بين الطرفين في 78/3/25 بتعيين الموثق بتحرير رسم لفيف ، وأن هذا الحكم نال قوة الشيء المحكوم به ، هذا مـــن جهة ومن جهة ثانية فالمدعى عليه اعترف ببنوة الولد لدى الموثق وأن هـــذا الاعتراف لا يقبل الا الطعن بالتزوير ضد عقد ، كما أن الفريقان بعد تعـــدي المدعى عليه على المدعية عاشا كزوجين أمام الله وأمام الناس ، اضافة الـــى أن المدعية وولدها لحقهما ضررا جسيما منذ سنة وعليه فان عدم الاجابة عن المذكرات يعتبر كنقص في التسبيب مما يؤدي الى نقض القرار المطعون فيـــه تلتمس نقض وابطال القرار المطعون فيه واحالة القضية على مجلس آخر .

وقد أجاب المستأنف عليه بواسطة الاستاذ صالح باي محمد الشريف بمذكرة جوابية رد فيها على الوجه المثار في عريضة الطعـــن طالبـــا رفـــض الطعـــــن .

الاجابة عن الوجه المثار : حيث أن الزواج لا يثبت الا بشهادة شاهدين عدلين وان كل امراة تدعى أن فلان تزوج بها ، فلا بد أن تثبت ذلك بشهادة الشهود والطاعنة لم تأت بأى شاهد يشهد بأنه حضر العقد وسمع الايجاب والقبول ، وان كل فان لدى الاشخاص الذين أتت بهم الى الموثق لم تكن شهادتهم كافية لاثبات الزواج ، وقد أعطاها المجلس الاعلى فرصة عساها ان تثبت الزواج الذى تدعيه ولكنها بقيت حالتها كما جاءت الى المجلس الاعلى فى المرة الاولى ، لذا فقضاة القرار المطعون فيه حينما أخذوا بعدم وجود الزواج لم يكن لهم طريق آخر غيره وكانوا على صواب والنعى عليهم بما ورد فى الوجه فى غير محله .

لهذه الاسباب

قرر المجلس الاعلى غرفة الاحوال الشخصية رفض طعن الطاعنة وتحميلها المصاريف القضائية .

بذا صدر القرار ووقع التصريح به فى الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الحادى عشر من شهر ديسمبر سنة تسعة وثمانين وتسعمائة والف ميلادية من قبل المجلس الاعلى غرفة الاحوال الشخصية المتركبة من السادة :

- حمزاوى احمد : الرئيس
- محمد بلحبيب : المستشار المقرر
- ولد عوالى يوسف : المستشار

بمساعدة السيد دليلش صالح كاتب الضبط وبحضور السيد خروبى عبد الرحيم المحامى العام .

ملـف رقـم : 56249 قرار بتـاريخ : 1989/11/27

الموضوع : اختصاص محلى ـ دعوى البطلان ـ محكمة مقر الزوجية ـ تطليق ـ لعدم الانفاق دون أداء اليمين ـ مخالفة أحكـام الشريعـة الاسلاميـة ٠

المـرجع : المـادة 8 من قانون الاجراءات المدنية وأحكـام الشريعـة الاسـلامية ٠

من المقرر قانونا أن دعوى الطلاق من اختصـاص محكمـة مقـر الزوجية ومن المقرر أيضا أن تطليق الزوجة لعدم الانفاق والحكم لها به دون يمين يعد مخالفا للاحكام الشرعية الاسلامية ومن ثم فان القضـاء بخلاف هذين المبدأين يعد خرقا للقانون ٠

ولما كان ثابتا ـ فى قضية الحال ـ أن المجلس القضائى لما قضـى بتطليق الزوجة والحكم بتعويضها فى غياب الزوج دون اتباع الاجراءات المنصوص عليها قانونا ودون أداء اليمين فيما يخص النفقة فبقضائهم كما فعلوا خالفوا القانون وانتهكوا أحكام الشريعة الاسلامية ٠

ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه ٠

ان المجلـس الاعلـى

فى جلسته العلنية المنعقدة بقصر العدالة نهج عبان رمضان الجزائر .

بعد المداولة القانونية أصدر القرار الآتى نصه .

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

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعـن بالنقض المودعة بكتابة الضبط بتاريخ 1987/1/24 ، وعلى مذكرة الجـواب التى قدمها محامى المطعون ضدها .

بعد الاستماع الى السيد حمزاوى احمد الرئيس المقرر فى تلاوة تقريره المكتوب ، والى السيد خروبى عبد الرحيم المحامى العام فى طلباته المكتوبة .

حيث أقام السيد ج.م بواسطـة محاميه الاستاذ صالح بـاى محمـد الشريف طعنا يرمى الى نقض القرار الذى أصدره مجلس قضاء الجـزائر بتاريخ 1986/3/2 المؤيد الحكـم الصادر من محكمـة باب الوادى يـوم 1985/4/2 القاضى بتطليق المطعون ضدها من الطاعن لغيبته عنها ما يزيد عن السنة وأن يدفع لها مقابل نفقة العدة والمسكن 3000 د.ج ونفقة الاهمال 500 د.ج ابتداء من شهر نوفمبر سنة 1983 لتاريخه وتعويضا قدره عشـرة آلاف د.ج مقابل الضرر الذى لحق بالمطلقة .

وقد استند محامى الطاعن فى طعنه على سبب وحيد مأخوذ من خـرق المادة 8 من قانون الاجراءات المدنية .

ذلك أن المحكمة التى تنظـر فى دعاوى الطـلاق هى تلك التى يقع فى دائرتها مقر الزوجية ، وفى حالة ما اذا كان بالخارج كما هو الحال فى القضية فان الاختصاص يعود للمحكمة التى يقع فى دائرتها محل اقامة المدعى عليه وهو برج منايل ، وحتى فى حالة ما اذا لم يكن له محل معروف فآخر موطن له هـو الذى ترفع فيه الدعوى عليه ، والطاعن يقيم ببرج منايل ، وكان على زوجته ان تتقدم أمام محكمة هذه البلدة وقبول دعواها من قبل محكمة باب الـوادى وتأييد المجلس لها فى ذلك فيه خرق لقواعد الاختصاص المنصوص عليهـا فى المادة الثامنة المذكورة مما يعيب قرار هذا الاخير المطعون فيه ويعرضه للنقد .

وقد أجاب محامي المطعون ضدها على السبب بأن السكن الزوجي يوجد بباب الوادي ، ويدل على ذلك أثاث الطاعن الخاص به الذي لا زال موجود في هذا المقر الذي عجز عن تقديم شهادة يثبت بها مقر سكناه الحقيقي ، ومن ثم فكل من الحكم والقرار صدر طبقا للمادة 53 من ق.س والنعي عليها بما ورد في سبب النقض غير جدي وطالب برفض الطعن .

عن السبب الوحيد المستدل به على طلب النقض :

في حالة التنازع على الاختصاص يجب أن يناقش بصفة موضوعية وأن يكون الجواب عنه حسب ما ينص عليه ق.ا.م .

حيث أن الطاعن أثار أمام المجلس عدم اختصاص محكمة باب الوادي للفصل في القضية لسببين أولاهما أنه يسكن بفرنسا وثانيهما أن موطنه معروف بالجزائر ببرج منايل .

وبقطع النظر عن وجوده بفرنسا وله عنوان معروف فيه واستبعاد المحكمة التي يقطن بدائرتها من الفصل في القضية فانه كان يجب تحديد المحكمة بالجزائر تحديدا يتماشى مع الاجراءات المدنية ، فالزوجة لم تثبت أن مقر الزوجية هو باب الوادي واقتصارها على القول بأن زواجهما انعقد بهذا المكان ليس من شأنه أن يتخذ دليلا على أن المقر الزوجي كان به .

كما أن الحكم على شخص وهو غائب فيه اجراءات خاصة لم تتبع من قبل المحكمة فضلا عن أنه يوجد فرق بين ق.ا.م والقانون المدني ، فالاول يخص اجراءات المحكمة والثاني يخص اسناد الحق ، والمادتين 12 و13 المجتمع بهما يتعلقان بهذا الاخير ، بينما المادة 8 من ق.ا.م صريحة في أن دعاوى الطلاق من اختصاص محكمة مقر الزوجية الذي كان على المجلس أن يبحث عنه ولا يصدق الزوجة فيه الا بدليل ، وبما أنه لم يفصل وأيد الحكم فانه حاد عن القانون وأصدر قراره بدون دليل .

أما في الموضوع فانه من الخطأ أن تطلق الزوجة لعدم الانفاق عليها دون يمين ويحكم لها بها وتشفع بالتعويض شيء غير مقبول .

وعليه فالقرار المطعون فيه لم يخالف القانون فقط بل خالف أحكام الشريعة كذلك بموافقته على الحكم ، الامر الذي يعرضه للنقض .

حيث أن السيد النائب العام طلب من جانبه في ملتمسه الكتابي الذي قدمه في القضية نقض القرار أيضا .

لهـــــذه الاسبـــــاب

قرر المجلس الاعلى غرفة الاحوال الشخصية نقض القرار المطعون فيه الصادر من مجلس قضاء الجزائر بتاريخ 1986/3/2 واحالة القضية الـى نفس المجلس مشكل تشكيلة أخرى للفصـل فيهـا ، وعلى المطعـون ضده بالمصاريف القضائية .

بذا صدر القرار ووقع التصريح به فى الجلسة العلنية المنعقدة بتاريـخ السابع والعشرين من شهر نوفمبر سنة تسعة وثمانين وتسعمائـة والـف ميلادية من قبل المجلس الاعلى غرفة الاحوال الشخصية المتركبة من السادة :

- حمزاوى احمد : الرئيس المقرر
- ولد عوالى يوسف : المستشار
- محمد بلحبيب : المستشار

بمساعدة السيد دليلش صالح كاتب الضبط وبحضور السيد خـروبى عبد الرحيم المحامى العام .

ملـف رقـم : 79891 قـرار بتـاريخ : 1990/04/30

المـوضوع : حضانة ـ حق الزيارة ـ اشتراط أن تكون الزيارة داخل مقر الزوجية ـ خطأ فى تطبيق القانون ٠

المـرجع : اجتهاد قضائى ٠

من المستقر عليه فقها وقضاءا أن حق الشخص لا يقيد الا بما قيده به القانون فزيارة الام أو الاب لولدها حق لكل منهما وعلى من كان عنده الولد أن يسهل على الاخر استعماله على النحو الذى يراه بدون تضييق أو تقيد أو مراقبة فالشرع أو القانون لا يبنى الاشياء على التخوف بـل على الحق وحده ، ومن ثم فان القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعـد خرقا للقـانـون ٠

ولما كان ثابتا ـ فى قضية الحال ـ أن المجلس القضائى لمـا قضى بزيارة الام لابنتيها بشرط أن لا تكون الزيارة خارج مقر سكن الـزوج فبقضائه كما فعل تجاوز اختصاصه وقيـد حريـة الاشخاص وخـالف القانـون والشـرع ٠

ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه ٠

ان المحكمـــة العـــليـــا

في جلستها العلنية المنعقدة بقصر العدالة نهج عبان رمضان الجزائر .

بعد المداولة القانونية ، أصدر القرار الآتي نصه :

بناء على المواد 231، 233، 239، 244، 257 وما بعدها من قـانون الاجراءات المدنيـــة .

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى ، وعلى عريضة الطعـــن بالنقض المودعة بكتابة الضبط بتاريخ 8912/15/15 ، وعلى مذكرة الجواب التي قدمها محامي المطعون ضده .

بعد الاستماع الى السيد حمزاوي أحمد الرئيس المقرر في تلاوة تقـريره المكتوب ، والى السيد خروبي عبد الرحيم المحامي العام في طلباته المكتوبة .

حيـث أقامت السيدة ف.ف بواسطـــة محاميهـــا الاستـــاذ بسعـــد احسن طعنا يرمي الى نقض القرار الذي أصدره مجلس قضاء بجاية بتاريخ 89/10/8 المؤيد للامر الصادر من القاضي الاستعجالي يوم 6/20 من نفس السنة المتضمن عدم اختصاصه في الحكم في طلب الام الطاعنة الرامي الـــى تغيير مكان الزيارة التي أعطيت لها لابنتها بموجب الحكم الصادر من نفـــس المحكمة بتاريخ 84/9/24 المحـــدد بمقتضى الامـــر القضـــائي المـــؤرخ في 87/12/22 الناص على أن تكون تلك الزيارة بمنزل أبيها بمدينة تازمالت وهو ما تطالب الام بتغييره ونقله الى مدينة الجزائر المرفوض من قبل القاضي لانتفاء عنصر الاستعجالي فيه حســـب تعليلـــه .

وقد استند محامي الطاعنة في طعنه على سببين :

السبـــب الاول : مأخوذ من انعدام وقصور الاسباب ، ذلك أن قضـــاة القرار المطعون فيه اعتبروا أن طلب الام الطاعنة يتعلق بالحضانة والزيارة معا ، ومن ثم صادقوا على الحكم الذي رأى رأيهم المبني على أن ذلك يمـــس الموضوع وأن شروط الاستعجالي غير متوفرة فيه ، بينما طلب الام قد انحصر في نقل مكان الزيارة الذي هو من اختصاص القاضي الاستعجالي المكلف باتخاذ التدابير الوقتية والحكم فيه بعدم الاختصاص وموافقة المجلس عليه كان بـــدون تسبيب ، الامر الذي يعيب قراره ويعرضه للنقض .

السبب الثاني : مأخوذ من الخطأ في تطبيق القانون ، ذلك أن المادة 186 من ق.ا.م تنص على أن الاوامر الاستعجالية لا تمس أصل الحق الذي هـــو

الحضانة فى القضية ، وكان على قضاة المجلس أن يطبقوها بناء على الظروف الجديدة التى طرأت على الدعوى ، فالطاعنة وجدت مكانا بالجزائر تزور ابنتها فيه وأبوها كذلك يسكن بالجزائر ، وكان على قضاة الموضوع أن يقبلوا هذا الوضع الجديد ، وذلك باتخاذ تدابير جديدة مؤقتة ويبتعدون عن الحكم بعد اختصاصهم حتى لا يقعوا فيما وقعوا فيه من خطأ فى تطبيق القانون ومعرضين بذلك قرارهم للنقض .

وقد أجاب محامى المطعون ضده بأن كيفية معارضة الحضانة تضمنها الحكم الذى قضى بها والذى اكتسى صبغته النهائية وأن الامر الصادر يوم 87/12/22 فى اشكال تنفيذه حدد مكان الزيارة وان الطلب المستعجل الذى أريد به تغيير هذا المكان هو فى الحقيقة طلب التماس اعادة النظر فى حكم 84/10/24 وان الاوامر المستعجلة يجب الا تمس أو تضر بالاصل ، كما أن مؤاخذة الطاعنة لقضاة المجلس على الحكم يخدم اختصاصهم فى غير محله ثم طالب برفض الطعن .

فيما يخص السبب الاول المتعلق بحالة الاستعجال : أولوية الام لولدها او ابنتها من أولويات الاستعجال واذا نشأ عليها نزاع بين الحاضن وبين من أخذت من الحضانة خاصة اذا كان أما وطرح الامر على العدالة فى شكل طلب مستعجل فرفضه بعلة انه غير مستعجل هو خطأ فى تصنيف الامور المستعجلة .

فاذا كان فى غياب الولد عن أمه يؤتى به اليها عن طريق أمر مستعجل أو عن طريق أمر من وكيل الدولة ، فكيف يرفض طلبها بمقولة عدم الاختصاص فى تحديد مكان الزيارة الذى لا علاقة له بالحضانة بل هو مجرد اجراء يرمى الى تمكين الام من رؤية ولدها لزمن محدد ثم يرجع الولد لحاضنه اذا فالحضانة حكم بها بحكم الطلاق والام لم تطالب بالحضانة وانما طالبت بتغيير مكانها مكانها والحكم حينما اعتبر ذلك مما يمس الموضوع فقد توسع فى فهم الطلب وتبعه المجلس فى هذا التوسع ولكن بدون تسبيب واضح مما يعيب قراره ويعرضه للنقض .

فيما يتعلق بالسبب الثانى المأخوذ من الخطأ فى تطبيق القانون :

حق الشخص لا يقيد الا ما قيده به القانون فزيارة الام او الاب لولدها حق لكل منهما وعلى من كا ن عنده الولد أن يسهل على الاخر استعمالها على النحو الذى يراه بدون تضييق أو تقييد أو مراقبة ، فالشرع أو القانون لا يبنى الاشياء على التخوف ، بل على الحق وحده ، والقاضى ملزم فى حكمه بهذا المبدأ أيحكم بالحق ولا ينظر ما بعد ذلك من أمور مفترضة ، اذا فالزيارة فى القضية حكم بها للطاعنة وقيدت بأن تكون ببيت مطلقها ولا تخرج بالبنت من مدينة تازمالت ، وفى هذا تضييق وتقييد لحق وجه يخرج الزيارة من معناها

الشرعي وهذا لا يهم غرفة الاحوال الشخصية انه ليس هو الذى غير الطعن ولكن الطعن يتعلق بتغيير مكان الزيارة والام فيه على حق تأخذ ابنتها مدة الزيارة اينما تريد فى اى بلد تختارها ، اما فرض الاقامة المحروسة عليها ببلدة تازمالت وبيت الاب فهذا يخالف الشرع وفيه خرق للقانون وحد من حرية الاشخاص ، واذا كانت الحضانة نفسها قابلة للمراجعة ، فمن الضرورى ان تكون الزيارة تتقدم عليها فى التعديل وتغيير مكان مباشرتها .

والقرار المطعون فيه حينما وافق على امر لم يتماشى مع طلب عادل فانه دخل بحقوق الاشخاص الشرعية وحكم بعدم الاختصاص فى أمر من أولويات اختصاصه الامر الذى يعرضه للنقض .

حيث ان السيد النائب العام طلب من جانبه فى ملتمسه الكتابى الذى قدمه فى القضية وكذلك فى الجلسة النقض كذلك .

لهذه الاسباب

قررت المحكمة العليا غرفة الاحوال الشخصية نقض القرار المطعون فيه الصادر من مجلس قضاء بجاية بتاريخ 89/10/8 واحالة القضية والاطراف لمجلس قضاء الجزائر للفصل فيها من جديد وقضى على المطعون ضده بالمصاريف القضائية .

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

- حمزاوى احمد : الرئيس المقرر
- يوسف ولد عوالى : المستشار
- صالح عبد الرزاق : المستشار

بمساعدة السيد دليلش صالح كاتب الضبط وبحضور السيد خروبى عبد الرحيم المحامى العام .

ملـــف رقـــم : 45810 قرار بتاريخ : 1988/04/10

الموضوع : رهن العقار ــ تسديد الراهـــن للرهن لا يكسبه حق الملكيـــة ٠

المرجـــع : المادة 912 من القانون المدنـــى

من المقرر قانونا أن تسديد مبلغ الرهن يكســـب الحائز للرهن حقا عينيا على العقار المرهون لوفاء الدين ولا يكسبه حق الملكية ومن ثم فان القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خرقا للقانون ٠

ولما كان من الثابت فى قضية الحال أن الدائـــن الحائز سدد مبلغ الرهن ــ وقضاة الموضوع بمنحهم اياه ــ حائز الرهن ــ حق الملكية على المحل ٠ خالفوا مقتضاة المادة 912 من القانون المدنى ٠

ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه ٠

ان المجلـــس الاعلـــى

فى جلسته العلنية المنعقدة بقصر العدالة نهج عبان رمضان الجزائر ، وبعد المداولة قانونا القرار الاتى بيانـــه .

بناءا على المواد 231 ، 233 ، 239 ، 244 ، 257 وما يليها من قانون الاجراءات المدنيـــة .

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعـــوى وعلى عريضـــة الطعن المودعة بتاريخ : 2 جوان 1985 ، وعلى مذكرة الجواب التى قدمها المطعون ضـــده .

بعد الاستماع الى السيد دحمانى محمد الرشيـــد المستشار المقـــرر فى تلاوة تقريره المكتوب ، والى السيد يوسفى بن شاعة المحام العام فى طلباته المكتوبـــة .

وحيث أن الطاعـــن المجلس الجزائـــرى للقرض الشعبـــى الممثل فى شـخص مديره العام طعن بالنقض بعريضـة قدمها محاميه الاستاذ محمد الشريف بومعزة بتاريخ : 1985/6/2 فى قرار اصدره مجلس قضاء الجزائر بتاريخ : 1985/3/16 قضى فيه نهائيا بقبول الاستئناف شكلا وبصحته موضوعا ، والغاء الحكم المستأنف الصادر عن محكمة سيدى أحمد بتاريخ : 1984/3/18 والقول بأن المحل المتنازع عليه كان نتيجة بيع من المستأنف عليه للمستأنـــف والقضاء من جديد بالقول بأن المحل المتنـــازع عليه الموجـــود بشارع محمد الخامس رقم 62 بالجزائر ملكية المستأنف ، ورفض للطلبات الاخرى ، وتحميل المستأنف عليه المصاريف القضائيـــة .

وحيث أن الطاعن استند فى تدعيم طعنه لنقض وابطال القرار المطعون فيه على ثلاثة أوجه **الاول منهما ماخوذ** من خرق الصيغ الجوهرية للاجراءات المنصوص عليها بالمادتين 141 و 144 من ق ا م اذ أن الدولة معنية بالنزاع لكون المجلس الجزائرى للقرض الشعبى طرف فيه ومع ذلك لم يذكر القـــرار المطعون فيه أن الملف قد بلغ الى النيابة العامة قبل 10 أيام من الجلسة ، كما لم ينص على المواد المطبقـــة .

الوجه الثانى : ماخوذ من خرق القانون والخطا فى تطبيقه ، فقد تكون هذا الرهن تحت ظل القانون المدنى السابق ، وبمقتضاه فان من يدفع الرهن يصبح دائنا ممتازا ، ولا يتمتع بملكية العمارة المرهونة اذ انه يقوم مقام الدائن الذى دفع له الرهن ، فالقرار المطعون فيه صرح خطأ بأن (و ، و) مالـــك للعمارة المرهونـــة .

الوجه الثالث : مأخوذ من تناقض الاسباب ذلك أن القرار المطعون فيه يعترف بصفة المالك ومن جهة أخرى يرفض أن يكون القرار رسم ملكية ، فهذا تناقض جلي يثبت أن تسديد الرهن ليس صيغة لاكتساب الملكية ، مما يتعين معه نقض القرار المطعون فيه .

وحيث أن المطعون ضده (و ، و ، م) أجاب على عريضة الطعن بالنقض بمذكرة أودعها محاميه الاستاذ عبد الرحمان شارف بتاريخ : 1985/7/28 طالب فيها بالفصل بما يقضيه القانون من حيث الشكل ، وبرفض الطعن ، اثر مناقشة الاوجه الطعن قصد دحضها .

وحيث أن الطعن استوفى سائر أوضاعه الشكلية القانونية .

وعليه فان المجلس الاعلى : وعن الدفع الشكلي بانعدام الصفة أو المصلحة لدى الطاعن المثار من المطعون ضده ، باعتباره غير معنى بالامر ولا فائدة له في الطعن بالنقض ضد قرار لا يفنيه في شيء .

لكن وحيث أن المطعون ضده أقام دعواه أصلا على المجلس الجزائري للقرض الشعبي باعتباره مدعى عليه أمام المحكمة ومستأنف عليه أمام المجلس فبادر بهذه الصفة الى الطعن بالنقض ضد قرار صدر في مواجهته بقطع النظر عن تمتعه أو عدم تمتعه بالصفة أو المصلحة للمقاضاة ، فالمطعون ضده باقامته دعواه على غير ذي صفة أو مصلحة حسب زعمه يكون قد ارتكب زلة ولا أحد يستفيد من زلته فالدفع مرفوض .

وعن الوجه الاول : المأخوذ من خرق الاشكال الجوهرية للاجراءات المنوه به أعلاه وحيث أن القرار المطعون فيه اكتفى بالقول بعد سماع طلبات ممثل النيابة العامة طبقا للمادة 144 من ق ا م دون أن ينوه باطلاع النائب العام على القضية قبل عشرة أيام على الاقل من تاريخ الجلسة ،وكون أن ينوه بفحوى طلبات النائب العام مع أن القضية تشملها الفقرة الاولى من المادة 141 من ق ا م فالوجه مقبول .

وعن الوجه الثاني : المأخوذ من خرق القانون والخطأ في تطبيقه المنوه به اعلاه وحيث أن القرار المطعون فيه قضى بأن المحل المتنازع عليه ملكية للمستأنف نتيجة بيع من طرف المستأنف عليه معتبرا حلول المطعون ضده (و ، و ، م) محل المجلس الجزائري للقرض الشعبي اثر تسديده لمبلغ الدين المترتب على المحل المملوك للمدعو ف ـ م المدين بيعا دون ذكر السند القانوني ودون مراعاة للاجراءات المطلوبة قانونا من حائز المرهون في نزع الملكية طبقا لما تقتضيه أحكام المادة 912 وما يليها من ق م ذلك أن تسديد مبلغ الرهن يكسب الدائن الحائز للرهن حقا عينيا على العقار المرهون لوفاء

الدين ، ولا ينقل ملكية هذا العقار اليه مادام المديـــن المالـــك ف ... م للمحل المتنازع عليه لم تتخذ ازاءه اجراءات نـــزع الملكية ، علمـــا أن مغادرة المالك للتراب الوطني ينقل سائر أمواله المنقولة والعقارية الى الدولـــة باعتباره اجنبيا بكل ما عليها من التزامات لكونها أموالا شاغرة ، عمـــلا بنـــص المادة الاولى من الامر رقم 102/66 ليوم 1966/5/6 فالقرار المطعون فيه قد خرق القانون بقضائه المذكور أعلاه ، فاستحق النقض ، وبـــدون حاجة لمناقشة الوجه المتبقـــى .

فلهـــذه الاسبـــاب :

قرر المجلس الاعلى نقض وابطال القرار المطعون فيه الصادر بتاريخ 1985/3/16 عن مجلس قضاء الجزائر بدون احالة وحكم على المطعون ضده بالمصاريف القضائية .

بذا صدر القرار ووقع التصريح به فى جلسته العلنية المنعقدة بتاريخ : العاشر أفريل سنة ثمان وثمانين وتسعمائة والف ميلاديـــة من قبل المجلس الاعلى الغرفة المدنية القسم الاول ، والمتركبة من الســـادة :

علـــى غفـــار	الرئيـــس
دحمانـــى محمـــد	المستشار المقـــرر
طالـــب احمـــد	المستشـــار
مالـــك محمد الرشيد	المستشـــار

بحضور السيد يوسفى بن شـاعة المحامى العام ، وبمساعدة السيـــد عروش محمد كاتب الضبـــط .

ملـف رقـم : 38777 قرار بتاريخ : 1986/06/21

الموضوع : بدل ايجار ـ تجديده ـ مستحـق الاداء ـ من يوم تقديـم الطلـب ٠

المرجـع : المادة 4/192 ق٠ت

من المقرر قانونا أن الايجار الجديد يكون مستحق الاداء من يوم الطالب الا اذا اتفق الطرفان على غير ذلك ومن ثم فان القرار المطعون فيه الذي قضى باستحقاق الايجار الجديد ابتداء من يوم تقديم الطلب طبق للقانون التطبيق الصحيح ٠

ومتى كان كذلك استوجب رفض الطعـن ٠

ان المجلـــس الاعلـــى

فى جلسته العلنية المنعقدة بقصر العدالة نهج عبان رمضان ــ الجزائر ــ بعد المداولة القانونية اصدر القرار الاتى نصـــه :

بناء على المواد : 231 ، 233 ، 239 ، 244 ، 257 وما بعدها مـــن ق ا م .

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعـــن المودعة يوم : 5 فيفرى 1984 ، وعلى مذكرة الجواب التى قدمها المطعون ضدهمـــا .

بعد الاستماع الى السيدة حسانى نادية المستشـارة المقـــررة فى تلاوة تقريرها المكتوب والى السيد يوسفى بن شاعـــة المحامى العـــام فى طلباته المكتوبـــة .

حيث أن السيد ع.م يطلب نقض القرار الصادر فى 19 جويلية 1982 من المجلس القضائى بالبليدة الذى تضمن المصادقة على تقرير الخبير وحدد الايجار الجديد للمحل التجارى المستعمل كصالون حلاقة والذى هو مستأجره بـــ 200 دج كما حكم باستحقاق الايجار الجديد ابتداء من 10 جانفى 1978 .

حيث أن الطعن يثير وجهـــين :

عن الوجه الاول : المأخوذ من انعدام الاسباب من حيـــث أن المجلس القضائى لم يوضح ما اذا كان الخبير قد طبق المادة 190 من القانون التجارى التطبيق الصحيح أم لا .

ولكن حيث أن القرار المطعون فيه وبعدما فحص تقرير الخبير وصادق على نتائجه يكون قد ذهب ضمنيا الى أنه قد طبق القانون التطبيق الصحيح .

حيث أن الوجه غير سديـــد .

عن الوجه الثانى : المأخوذ من خرق المادتين 190 ، 196 من القانون التجارى من حيث أن القرار قد حكم على المدعى فى الطعن بتسديد الايجـــار ابتداء من يوم طلب مراجعة الايجار الجديـــد .

ولكن حيث ان المادة 192 من القانون التجارى تنص على « أن الايجار الجديد يكون مستحق الاداء من تاريخ يوم تقديم الطلب اللهـــم اذا اتفـــق الطرفـــان » .

وان القرار الذى قرر بأن الايجار الجديد مستحق الاداء منذ 10 جانفى 1978 تاريخ يوم تقديم الطلب قد طبق القانون التطبيق الصحيح .
وانه يتعين رفض الوجـــه .

لهـذه الاسبـــاب

يقضى المجلس الاعلى برفض الطعـــن .

وبجميع المصاريف القضائيـــة .

بذا صدر القرار ووقع التصريح به فى جلسته العلنية المنعقدة بتاريـــخ الحادى والعشرين جوان ست وثمانين وتسعمائة والف من قبل المجلس الاعلى الغرفة التجارية والبحرية المتركبة من الســـادة :

العقـــون الاخضـــر الـــرئيـــس

حسانـــى نادية المستشـــارة المقـــررة

كبـــير محمـــد مستشـــار

وبحضور السيد يوسفى بن شاعة المحامى العام وبمساعدة السيـــد عروش محمد كاتب الضبـــط .

ملـف رقـم : 48835 قرار بتاريخ : 1988/04/10

الموضوع : الشيك مصادق عليه ـ اعتراض على تقديمه ـ لا يجوز ٠

المرجـع : المادة 483 ق٠ت

من المقرر قانونا أن كل شيك له مقابل وفاء مطابق وموجود تحت تصرف الساحب يلزم المسحوب عليه المصادقة عليه ، ومن ثم فان القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خطأ فى تطبيق القانون ٠

ولما كان من الثابت في قضية الحال أن قضاة الموضوع بتصريحهم بمسؤولية البنك بشأن وقف رصيد الشيك المصادق عليه لفائدة حاملة طبقوا القانون التطبيق الصحيح ٠

ومتى كان كذلك استوجب رفض الطعن ٠

ان المجلـس الاعلـى

فى جلسته العلنية المنعقدة بقصر العدالة نهج عبان رمضان الجزائر .

بعد المداولة القانونية اصدار القرار الاتى نصـه :

بناء على المواد : 231 ، 233 ، 239 ، 244 ، 257 ومـا بعدها من قانون الاجراءات المدنيـة .

بعد الاطلاع على مجموع اوراق ملف الدعوى ، وعلـى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ : 25 ديسمبر 1985 ، وعلى مذكرة الجواب التـى قدمها محامى المطعون ضـده .

بعد الاستماع الى السيد مالك محمد الرشيد المستشار المقرر فى تلاوة تقريره المكتوب ، والى السيد يوسفى بن شاعة المحامـى العـام فى طلباته المكتوبـة .

حيث ان فى 25 ديسمبر 1985 طعن البنك الخارجى الجزئرى بطريق النقض فى القرار الصادر بتاريخ : 28 نوفمبر 1984 بمجلس القضاء بالجزائر بالموافقة على الحكم المعاد الصادر بتاريـخ : 21 نوفمبـر 1981 بمحكمـة الحراش الذى قضى على البنك الخارجى الجزائرى وعلى ت . س بدفعهما بالتضامن بينهما د.ا.ص.ق 59.250.00 دينار اصلا والفى دينار على سبيل التعويضـات .

وحيث استند الطاعن تدعيما لطعنه الى ثلاثة اوجه :

وحيث رد ا.ص.ق ملتمسا رفض الطعـن .

وحيث لم يوجد ت.س بعنوانـه .

وحيث طلبت النيابة العامة نقض القرار المطعون فيه .

فعن الوجه الاول : المأخوذ من مخالفة القواعـد الجوهرية للاجراءات على فرعـين :

الفـرع الاول : المأخوذ من مخالفة المادة : 141 من قانون الاجراءات المدنية التى تنص بأنه يجب اطلاع النائب العـام على القضايا التى تتعلـق بالدولة قبل عشرة أيام على الاقل من يوم الجلسة ان الملف لم يرسل للنيابة العامة وعليه فقد خالف القرار قاعدة جوهرية للاجراءات .

لكن حيث أن البنك الخارجي الجزائري ليس الدولة ولا أحد هياكل الدولة ولا هيئة ادارية عامة وعليه فليس من الواجب احالة ملف القضية للنيابة العامة .

الفرع الثاني : المأخوذ من مخالفة المادة : 142 من قانون الاجراءات المدنية التي تنص أن بعد اقفال باب المناقشة يحيل المجلس الدعوى للمداولة ويحدد اليوم الذي يصدر فيه حكمه فيتضح أن المجلس لم يحدد في قراره هذا اليوم .

لكن حيث ان اغفال تحديد اليوم الذي سيصدر فيه القرار ليس اجراء جوهري لانه لا يمس بحقوق الدفاع ولانه لا يمكن البطلان الا بوجود نص قانون صريح .

وحيث يتعين حينئذ رفض هذا الوجه في فرعيه لعدم التأسيس .

وعن **الوجه الثالث** : المأخوذ من الخطأ في تطبيق القانون وذلك لان قضاة الموضوع قرروا بأن المصادقة على الشيك لها أثر شرعي فقد انتقد الطاعن هذا الدفع وبين بأنه من الضرورة معرفة كيف تمت المصادقة على الشيك لانه انكر أن التصديق من عمله .

لكن حيث أن قضاة الموضوع قاموا بتطبيق أحكام قانونية لا تقبل أي شك ولا تأويل فقد عللوا قرارهم وأجابوا عن الدفوع التي أبداها الطاعن ورفضوها ضمنيا ويرفض هذا الوجه .

وعن الوجه الثالث : المأخوذ من الخطأ في تطبيق القانون وذلك فان المجلس أيد الحكم المعاد استنادا فقط على المادة : 483 من القانون التجاري ويتبين بالتالي من دراسة هذه المادة أن القانون التجاري لا يلزم البنك بدفع قيمة شيك عندما يثبت بأن التصديق كان مزورا .

لكن حيث أن القرار المطعون فيه طبق أحكام الفقرة الثانية من المادة : 475 من القانون التجاري تطبيقا سليما والتي تنص « يجوز للمسحوب عليه التأشير على الشيك وهذا التأشير يفيد اثبات وجود الوفاء في تاريخ التأشير » .

وحيث أن الطاعن فسر أحكام المادة : 483 من القانون التجاري تفسيرا خاطئا وانتقد على قضاة الموضوع تصريحهم بقيام مسؤوليته بشأن وقف رصيد شيك مصادق عليه لفائدة حامله بيد أن قضاة الموضوع طبقوها تطبيقا سليما مما يجعل هذا الوجه بدون أساس لان مهمة قضاة الموضوع تنحصر في التحري عن فعلية التصديق وليس على شروط الحصول عليه المزعومة والغير الثابتة .

وحيث يتعين حينئذ رفض هذا الوجـــه .

فلهـــذه الاسبـــاب

قرر المجلس الاعلى : رفض الطعن وابقاء المصاريف القضائية علـى عاتق الطعـــن .

بذا صدر القرار ووقع التصريح به فى الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ العاشر من شهر افريل سنة ثمان وثمانين وتسعمائة والف ميلادية من قبـل المجلس الاعلى للغرفة التجارية والبحرية المتركبة من الســـادة :

غفـــار علـــى الـــرئيـــس

مالك محمـــد الرشيـــد المستشار المقـــرر

بيـــوت النذيـــر المستشـــار

بمساعدة السيد عروش محمد كاتب الضبط وبحضور السيد يوسفـــى ن شاعة المحامى العام .

ملـــف رقـــم : 61344 قرار بتاريخ : 1990/07/15

الموضوع : الشيك ــ المعارضة على سحبه ــ وجود رصيد كاف ــ لا يجـــوز ٠

المرجـــع : المادة 503 ق٠ت

1 ــ من المقرر قانونا أنه لا تقبل معارضة الساحب على وفاء الشيك الا في حالة ضياعه أو افلاس حامله ومن ثم فان القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خرقا للقانـــون ٠

ولما كان من الثابت فى قضية الحال أن الامر لا يتعلق بضياع شيك أو افلاس الحامل انما بسند الدفع وبآثار بنكية مرتبطة به ومن ثم فان قضاة الموضوع بقضائهم بتجميد مقابل الوفاء يكونوا قد خرقوا القانون ٠

ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيـــه ٠

2 ـ من المقرر قانونا أنه لا تتقادم دعاوى الرجوع بالنسبة للحامل ضد المظهرين أو الساحب أو الملزمين الاخرين ما لم يكن مقابل الوفاء متوفرا ٠ ومن ثم فان القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خطأ فى تطبيق القانون ٠

ولما كان من الثابت فى قضية المحال أن الرصيد كان مجمدا فمن ثم لا يمكن حساب مهلة التقادم ومن ثم فان قضاة الموضوع بقضائهم بسقوط حق الحامل فى استرجاع مبلغ الشيك يكونوا قد خرقوا القانون ٠

ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه ٠

أن المحكمـــــة العليـــا

فى الجلسة العلنية المنعقدة بقصر العدالة نهج عبان رمضان الجزائر ، وبعد المداولة القانونية أصدر القرار الاتى بيانـــه :

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

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى ، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ : 15 سبتمبر 1987 .

بعد الاستماع الى السيد : دحماني محمـــد المستشار المقرر فى تلاوة تقريره المكتوب ، والى السيد : يوسفى بن شاعة المحام العام فى تقديم طلباته المكتوبـــة .

وحيث أن الطاعن العمارى سعد التاجر طعن بالنقض بعريضة قدمهـــا محاميه الاستاذ : أرزقى بوزيـــدة بتاريخ : 1987/9/15 فى قـــرار أصدره مجلس قضاء سطيف بتاريخ : 1987/5/4 قضى فيه نهائيا بقبول الاستئناف شكلا ، وبالمصادقة على الحكم المستأنف الصادر يوم 1986/2/24 والقاضى ابتدائيا برفض دعوى المدعى لعدم التاسيس .

وحيث أن الطاعن استند فى طعنه لنقض وابطال القرار المطعون فيه على ثلاثة أوجه الاولى منها : مأخوذ من خرق القانون ذلك بان الفقرة الثانية من المادة 503 من ق.ت تنص : (لا يحق للساحب معارضة دفع الشيك الا فى حالة الضياع أو افلاس الحامل) ، وبما أن الامر يتعلـــق بسند للدفع ، وبآثار بنكية مرتبطة به ، فان قاعدة عدم جـــواز التراجع تترجـــم بمنع كل معارضة من طرف الساحب لدفع المبلغ المخصص للشيك ، وتجميد مقابـــل الوفاء يعاقب عليه ، والقرار المطعون فيه ما كان يستطيع دون خرق للنص المذكور اعفاء المدعى عليه المطعون ضده من الدفـــع .

الوجه الثانـــى : مأخوذ من التطبيق الخاطىء للقانون ذلك أن القرار المطعون فيه يخضع الشيكات المتنازل عليها الى التقادم القصـــير فى الستة أشهر المقررة بالمادة 1/527 من ق.ت غير أن الساحب لم يضع المقابل ، فلا يستفيد من تقادم 6 أشهر ، والمادة 527 من ق.ت ليست سوى نقل للمادة 52 من قانون 1935/10/30 التى تخرج من نظام التقـــادم القصير الدعوى ضد الساحب الذى لم يضع مقابل الوفـــاء .

هذه الدعوى تخضع لنظام تقادم الحق الاساسى الذى يكون الساحب مدينا به ثلاث سنوات ، بقضائهم عكـــس ذلك يكون قضـــاة الاستئناف قد اخطأوا فى تطبيق القانـــون .

الوجه الثالث : مأخوذ من انعدام أو نقص التسبيب ، وانعدام الاساس القانوني ذلك أن قضاة الاستئناف لاعطاء قاعدة لقرارهم اعتبروا الشيكات قد سلمت على بياض ضمانا ، وأن هناك حسابات بين الطرفين ، وأن المدعى عليه المطعون ضده دائن للطاعن ، فاقروا التقادم القصير لمدة 6 أشهر ، فلم يعط المجلس أسبابا كافية لقراره ، خاصـــة وأن الشيكات سلمها الساحب بعد انهاء الشـركة بين الطرفين :

وحيث أن المطعون ضده لم يجب على عريضة الطعن بالنقض المبلغة له وفق ما تقضي به الاجراءات القانونية مرتين بتاريـــخ : 1988/6/21 ، 1989/12/9 ، فلم يتسلمها ، وعادت في الظرفين فهو غير ممثل بمحام .

وحيث أن الطعن استوفى سائر أوضاعه الشكلية القانونية .

وعليه فان المحكمة العليا : **وعن الوجهين الاول والثاني** المأخوذ من خرق القانون ، والتطبيق الخاطىء له فيما يخص المادتين 2/503 و 1/527 من ق.ت المنوه به أعـــلاه .

وحيث أن تجميد رصيد الساحب للشيكات لدى البنك يعتبر معارضة منه في دفع قيمتها ، مع أن معارضة الساحب على دفع قيمة الشيكات لا تقبل الا في حالة ضياع الشيك أو تفليس الحامل طبقا لما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة 503 من ق.ت فالقرار المطعون فيه باقراره رفض دعوى الدائـــن (الطاعن) الرامية الى استرجاع قيمة الشيكات ، قد خرق هـــذه المادة ، واخطأ في تطبيق المادة 1/527 من ق.ت التي تحدد تقـــادم دعوى الرجـــوع بمضي 6 أشهر من تاريخ انقضاء مهلة التقديم ، ذلك أن تطبيق هذه الفقـــرة من المادة المذكورة يفترض فيه توفر مقابل الوفاء لدى البنك ، أما في حالـــة تجميد الرصيد فان مقابل الوفاء لا يكون متوفرا فلا يمكن تطبيق هذه الفقرة من المادة المذكورة / هذا فضلا عن أن الفقرة الاخيرة من المادة 517 منق.ت لا ترتب على اهمال قيام الحامل الاخطار ضمن الاجل المبينـــة بهذه المادة ، سقوط حق الحامل بفوات الاجل في استرجاع مبلغ الشيكات ، بل تجعلـــه مسؤولا عند الاقتضاء بتعويض الضرر المترتب على هذا التقصير بشرط أن لا يتجاوز هذا التعويض مبلغ الشيك ، كمـــا أن الفقرة الاخـــيرة من المادة : 527 من ق.ت تبقي الحق لحامل الشيك في رفع الدعوى على الساحب الذي لم يوفر مقابل الوفاء ، وبذلك فان حق الطاعن في استعادة مبلغ دينه الثابت بالشيكات مقرر قانونا فالوجهان سديـــدان .

وعن الوجه الثالث : المأخوذ من انعدام الاسباب وفقدان الاســـاس القانوني المنوه به أعـــلاه .

وحيث أن الشيكات المحتج بها من طرف الطاعن على وجود مبلغ الدين في ذمة المطعون ضده تعد كتابة صدرت عن المدين المطعون ضده من شأنها تحديد مبلغ الدين والاعتراف به على هذه الشيكات التي تجعل وجود التصرف المدعى به (أي الدين) قريب الاحتمال ، وتعتبر تلك مبدأ ثبوت بالكتابة اذلم تكن ثبوتا كتابيا كاملا مقررا لمصلحة الدائن بمثابة قرينة قانونية تغني الطاعن عن أية طريقة أخرى ، ما دام المطعون ضده لم يثبت التخلص من التزامه بدفع قيمة الشيكات الى الطاعن ، فالقرار المطعون فيه برفضه دعوى الطاعن في استعادة مبلغ هذه الشيكات ، لا يكون قد سبب قراره تسبيبا شرعيا كافيا ، ولا يكون قد أسس هذا القرار تاسيسا قانونيا ، فاستحق لكل الاسباب المذكورة أعلاه النقض .

فلهذه الاسباب

قررت المحكمة العليا نقض وابطال القرار المطعون فيه الصادر عن مجلس قضاء سطيف بتاريخ 1987/5/4 ، واعادة القضية والاطراف الى الحالة التي كانت عليها قبل صدوره ، وللفصل أحال القضية الى نفس المجلس مشكلا من هيئة أخرى وحكم على المطعون ضده بالمصاريف القضائية .

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في جلستها العلنية المنعقدة بتاريخ : الخامس عشر من شهر جويلية سنة تسعين تسعمائة والف ميلادية من قبل المحكمة العليا الغرفة التجارية والبحرية المتركبة من السادة :

بوفامة عبد القادر — الرئيس

دحماني محمد — المستشار المقرر

قباص محمود — المستشار

بحضور السيد : يوسفي بن شاعة المحام العام ، وبمساعدة السيد : عروش محمد كاتب الضبط .

ملـف رقـم : 67001 قرار بتاريخ : 1990/12/30

الموضوع : وساطة ـ شركة أجنبية ـ ذات نظام خاص ـ غير ممنوع قانونـا ·

المرجع : ق 02/78 المـؤرخ فى 78/02/11 · منشـور مؤرخ فى 1982/02/27 ·

من المقرر قانونا أن الوسيط هو كل شخـص طبيعى أو اعتبارى يحصل أو يحاول الحصول بصورة مباشرة أو غـير مباشرة على مكافاة أو ميزة من أى نوع كانت عند تحضير أو تفاوض أو ابـرام أو تنفيـذ صفقـة ·

ومن المقرر أيضا أنه لا يدخل ضمن مفهوم الوسيط الممنوع قانونا المؤسسات الاجنبية والشركات التجارية بسبب أنظمتها الخاصة التـى تجعل من المستحيل عمليا دخولها مباشرة كمنتـج ·

ومن ثم فان النعى على القرار بمخالفة هذين المبدأين في غير محله ·

ولما كان من الثابت فى قضية الحال أن الشركة التى قامت بعمل الوسيط هى المورد الاساسى للمواد الفلاحية فلها نظام خاص يجعلها لا تدخل ضمن مفهوم الوسيط الممنوع قانونا ، ومن ثم فان قضاة الموضوع بقضائهم بعدم اعتبار تلك الشركة كوسيط وفقا لقانون 02/78 طبقوا القانون التطبيق السليـم ·

ومتى كان كذلك استوجب رفض الطعـن ·

ان المحكمـــة العليـــا

فى الجلسة العلنية المنعقدة بالمحكمة العليا حـــى ابن عكنـــون الابيار الجزائـــر العاصمـــة .

بعد المداولة القانونية أصدر القرار الاتى نصـــه :

بناءا على المواد 231 ، 233 ، 235 ، 239 ، 244 ، 257 وما بعدها من ق.ا.م .

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى وعلـــى عريضة الطعـــن المودعة بتاريخ : 28 ماى 1988 .

بعد الاستماع الى السيد : بيوت نذير المستشار المقرر فى تلاوة تقريره المكتوب والى السيدة : بارة أم الخير عقيلة المحامية العامة فى تقديم طلباتها المكتوبـــة .

حيث أن الشركة (بيطور) الشركة المغلفة طعنت بالنقض فى القـــرار الصادر بتاريخ 16 مارس 1987 عن مجلس قضاء الجزائر الذى أيد الحكم الصادر عن محكمة الجزائر بتاريخ 1986/4/15 الذى رفض طلب الشركة (بيطور) لعدم تأسيسه وصرح بقبول الطلب المقابل للشركة « راب فينفران » وحكم على (بيطور) بالدفـــع الى « أراب فينفران » مبلـــغ 963.000,00 كتعويض عن المبلغ المدفوع من طرف « ارأب فينفران » الى الديوان الوطنى للحبوب والتى يتعين بطرح مبلغ 286,000 دولار المدفوع من طرف اتحـــاد البنوك السويسرية لحساب الشركة « بيطور » أو مبلغ 675,200 والمبلغ 32.000 دولار عن ما فاتها من ربح و 10,000 دولار عن الاضرار اللاحقة بهـــا .

حيث أن المدعية فى الطعن تستند على خمسة أوجه .

الوجه الاول : مأخوذ من خرق والخطأ فى تفسير القانون الصادر بتاريخ 11 فيفرى 1978 المتعلق باحتكار الدولـــة الجزائرية للتجـــارة الخارجيـــة وانعدام الاسبـــاب .

*** عن الفرعين مجتمعين :**

حيث أن المدعى فى الطعن يعاب على القـــرار المطعون فيه من جهة : انه أساء فى تفسير القانون رقم 02/78 المؤرخ فى 1978/02/11 باقراره أن الشركة « اراب فينفران » كانت شركة ترندنع لانها وسيط لم تكن ممنوعة من طرف القانون ، بينما القانون يشير بالخصوص فى مادتيه 09 و 10 بمنع

الوساطة واللجوء الى كل وسيط أو سمسار أو وكيل بالعمولة وما يشابهه ، ومن جهة أخرى : يعاب على القرار المطعون فيه أنه تم ادراج شرط متعلق بابعاد الوسطاء فى العقد ليقرر بأن بطلان العقد لا يمكن التمسك بـــه .

وانه كذلك فان قرار المجلس تم النطق به على أساس قانونى خاطىء وانه بالتالى خالى من التعليـــل .

ولكن حيث أن القرار المطعون فيه يذكر فى حيثياته فى الصفحة (3) أن « القانون المتعلق باحتكار التجارة الخارجية قد منع الوساطة واللجوء الى كل وسيط أو سمسار أو وكيل بالعمولة وأن المنشور المؤرخ فى 1982/03/27 الصادر عن وزارة التجارة ، يفسر مفهوم الوسيط ، قد سمحت بعدم اعتبار بعض المؤسسات الاجنبية أو شركات تجارية كوسطاء بسبب انظمتها الخاصة التى تجعل من المستحيل عمليا الدخول مباشرة كمنتـــج .

حيث أن شركة « اراب فينفران » تدخل ضمن اطار مفهوم الوسيـــط الغا المنوع قانونا لانها المـــورد القانونى للمـــواد الفلاحية الغذائيـــة التى تستوردها الجزائـــر » .

حيث أن المجلس القضائى يبين أيضا فى حيثياته أن العقد المبرم بـــين الشركة « اراب فينفران » وبيطور عقد صحيح ما دام أنه مطابقا للمادة 12 من القانون المشار اليه أعـــلاه .

حيث انه وبالنظر الى ما سبق فان قضاة الاستئناف قد رعوا عن صواب من أن الشركة « اراب فينفران » ليست وسيطا بمقتضى القانون رقم 02/78 المؤرخ فى 1978/02/11 المتعلق باحتكار الدولة للتجارة الخارجية ، حيـــث انهم طبقوا القانون التطبيق السليم .

وعلاوة على ذلك فان هذا الوجه يتعلق ببطلان العقد وهو خارج عن العقد ، وفضلا عن ذلك لاحد يمكنه التمسك بخطأ ارتكبـــه .

مما يستتبع أن الوجه غير مؤســـس .

عن الوجه الثانى : مأخوذ من انعدام الاسباب

من حيث أن المجلس القضائى لم يأخذ بعـــين الاعتبار حالـــة القوة القاهرة التى واجهتها الشركة « بيطور » وطلبها بفســـخ العقد المبنـــى على أساس المادتين 176 و 307 من ق.م .

* **الفرع الاول :** مأخوذ من انعدام الاسباب من حيـــث أن المجلـــس القضائى اسس قراره على وثيقة غير مقنعة واغفل فحص الدلائل المقدمة من طرف الشركة « بيطـــور » .

حيث انها تستند على وجود حاله القـوة القاهرة التـى جعلتها من المستحيل تنفيذ العقد وان هذه الاستحالة فى تنفيذ العقد يجب اعتبارها بالنظر الى العناصر الاساسية للعقد فى الدعوى شروط اجل التسليم وبخاصة فى نوعية البضاعة التى (ستسلم) حيث أن المجلس القضائى اعتبر ان شركة « بيطور » لا تثبت استحالة تسليم 8000 طن حسب بنود العقد .

ومن ثمة فان القرار مشوب بانعدام الاسباب .

ولكن حيث انه من جهة ان هذا الوجه متعلق بالوقائع حيث انه ومـن جهة أخرى فان المجلس القضائى وبعد فحصه ومناقشته لوقائع القضيـة يذكر فى حيثياته « أن سبب المقدم من طـرف المستأنفة للامـر باعفائها من المسؤولية التعاقدية والـذى يتمثل فى انعـدام النوعية والكميـة للبضاعة المنصوص عنها فى العقد أثناء التسليم بسبب الظروف الجوية الملائمة لا يمكن أن يشكل فى الدعوى الحالية سببا لا يمكن مقاومته ويؤدى الى استحالة فى تنفيذ عقد التوريـد .

وان القرار المذكور ايضا « ان البضاعة الموجهة المرسلة الى الديوان الوطنى للحبوب قد تم تسليمها الى مشترى اجنبى آخر » .

حيث انه وبالنظر الى ما سبق فان القرار المطعـون فيه عايـن عن صواب فى اسبابه غياب حالة القوة القاهرة مما يستتبـع أنه معلل التعليل الكافـى .

وفضلا عن ذلك وطبقا للمادة الاولى من العقد فان الوزن والنوعيـة يعتبران نهائين عند التفريـغ .

وبناءا على ذلك لا يمكن التمسك بأى سبـب شرطـى للاعفـاء من المسؤوليـة مما يستتبع ان هذا الفرع غير مؤسـس .

* **عن الفرع الثانى :** مأخوذ من انعدام الاسباب من حيث أن المجلس القضائى قد خرق وقائع القضية قبل أن يرفض الطلب المقـدم من طـرف المدعى فى الطعـن .

حيث انه واذا كان يتعين على قضاة الموضوع تفسير الوقائع التـى اعرضت عليهم فذلك يكون على شرط عدم تحريفها .

ولكن حيث أن هذا الفرع ما هو الا تكـرار للفرع السابـق فى صورة المخالفة وقد تم الاجابة عنه أعـلاه .

مما يستتبع أن هذا الفرع الثانى غير مؤسـس .

عن الوجه الثالث : مأخوذ من انعدام الاسباب وخرق الاشكال الجوهرية للاجراءات المنصوص عنها فى المادة 144 الفقرة (5) من ق.ا.م .

من حيث أن المجلس القضائى لم يجيب على عريضة الشركة « تيطور » المتعلقة بتعيين خبـــير .

ومن ثمة فان القرار المطعون فيه مشـــوب بعيـــب مخالفـــة الاشكال الجوهرية للاجراءات وانعدام الاسبـــاب .

ولكن حيث انه يستخلص مقتضيات المادة 144 الفقرة (5) من ق.ا.م أن المسألة المثارة خارجه عن هذه المقتضيات المشار اليها أعـــلاه .

الوجه الرابع : مأخوذ من انعدام الاسباب وانعدام الاساس القانونى .

من حيث ان المجلس القضائى استجاب لطلب المقابل للشركة « اراب فينفران » بدون التحقيق فى حقيقة الضرر الذى تتمسك به هذه الشركة .

حيث أن شركة « اراب فينفران » لم تقدم اطلاقا اى اثبات بالدفع قد تكون قامت به لصالح الديوان الوطنى للحبـــوب .

ولكن حيث انه يستخلص من القرار المطعون فيه أن قضاة الاستئناف باستجابتهم للطلب المقابل للشركة « اراب فينفران » قد أشاروا فى حيثياتهم أن « المستأنف عليه كان يتعين عليه التعويض للديوان الوطنى للحبوب مبلغ 963.000 دولار الذى يمثل الفرق فى سعر الصرف بين سعر الطن المتفق عليه سنة 1988 وبين المبلغ الحقيقى المدفوع من طـــرف الديوان الوطنـــى للحبوب وأن هذا العجز نفسه أدى الى خسائر الربح بالنسبة للمستأنف عليه بقيمة 32.000 دولار .

حيث انه وبالنظر الى ما سبق فان قضاة الموضوع قد رعـــوا بسيادة وقائع القضية للضرر الذى لحق بالشركـــة « اراب فينفران » وعللـــوا عن صواب قرارهـــم .

مما يستتبع أن الوجه غير مؤســـس .

الوجه الخامس : مأخوذ من خرق الاشكـــال الجوهريـــة للاجراءات وبالخصوص المادة 144 الفقرتين 3 و 5 من ق.ا.م من حيث أن القرار أغفل الاشارة الى مواد القانون المدنى المتعلقة بالقوة القاهرة .

حيث أن المجلس القضائى قد فحص الوجه القانونى المأخوذ من القـوة القاهرة المثارة من طرف المدعية فى الطعن وأسس قراره على المادتين 307 176 من ق٠م ٠

ولكن حيث انه وما دام ان القضاة قد طبقوا القانون التطبيق السليـم فانهم غير ملزمين بذكر النصوص التى طبقوهـا ٠

مما يستتبع أن الوجه غير مؤسـس ٠

لهـذه الاسبـاب

تقضى المحكمة العليا قبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا والحكم على الطاعنة بالمصاريف القضائيـة ٠

بذا صدر القرار ووقع التصريح به فى الجلسة العلنية بتاريخ الثلاثون من شهر ديسمبر سنة تسعين وتسعمائة والف ميلادية من قبل المحكمة العليا الغرفة التجارية والبحرية والمتركبة من السـادة :

قبـاص محمـود رئيـس القسـم

بيـوت نذيـر المستشـار المقـرر

محـرز محنـد المستشـار

وبحضور السيدة : بارة أم الخير عقيلة المحامية العامـة وبمساعـدة السيد : عروش محمد كاتب الضبـط ٠

ملـف رقـم : 68121 قرار بتاريخ : 1990/10/21

الموضوع : ايجار تجارى ـ يجوز ابرامه شفاهـة ٠

المرجـع : المادة 172 من القانون التجارى

متى كان من المقرر قانونا أن القانون التجارى يجيز ابرام عقـد الايجار الشفهى ومن ثم فان القرار الذى أبطل عقد الايجار لعدم توافر شرط الرسمية فيه أخطأ في تطبيق القانون ٠

ومتى كان كذلك استوجب نقض وابطال القرار المطعون فيـه ٠

ان المحكمـة العليـا

فى الجلسـة العلنية المنعقدة بقصر العدالة نهج عبان رمضان الجزائـر العاصمـة .

بعد المداولة القانونية أصدر القرار الاتى نصـه :

بناءا على المـواد : 231 ، 233 ، 235 ، 239 ، 244 ، 257 ومـا بعدها من ق.ا.م .

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعـن المودعة بتاريخ 13 جويلية 1988 وعلى مذكرة الجـواب التى قدمها محامى المطعون ضـده .

بعد الاستماع الى السيد : قريقع عيسى المستشار المقرر فى تـلاوة تقريره المكتوب والى السيد : يوسفى بن شاعة المحامى العام فى تقديم طلباته المكتوبـة .

حيث طعن بالنقض السيد : ش.ا بواسطة الاستاذ : أحمد رافعى فى القرار الصادر عن مجلس قضاء البليدة بتاريخ 1988/02/02 القاضى بتأييد الحكم المستأنف الذى قضى بطرد المدعى عليه من المحل المتنازع عليـه .

وحيث قدم المطعون ضده مذكرة جوابية بواسطة الاستاذ : صالحـى صالح ناقش فيها أوجه الطعن والتمس رفضـه .

وحيث قدمت النيابة العامة طلباتها المكتوبة الرامية الى الرفض .

وحيث أن الطعن استوفى أوضاعه القانونية ينبغى قبولـه .

وحيث استند الطاعن فى طلبه الى وجه وحيد مأخوذ من الخطأ فى تطبيق القانون وانعدام وقصور الاسبـاب .

عن الوجه الوحيد المثار من قبل الطاعـن .

حيث بالرجوع الى القرار المطعون فيه والى الوثائق المرفقة يتبين أن المدعى بالنقض قدم عدة وصولات للايجـار بالاضافة الى السجل التجارى وتمسك باحكام المادة 173 من القانون التجارى غير أن قضاة المجلس قـد أسسوا قرارهم على أحكام المادة 12 من قانون التوثيق التـى تخضع عقود الايجار الى الشكلية الرسمية لكنهم أغفلوا أحكام المـادة 172 من القانون التجارى التى تجيز عقد الايجار الشفهى فبعد صدور القانون التجارى يعتبر

العقد تجدد شفاهيا لمدة غير محددة وبذلك فان قضاة الموضـــوع اخطأوا فى تطبيق القانون وعرضوا قضائهم للنقـــض .

لهـــذه الاسبـــاب

قررت المحكمة العليا قبول الطعن شكلا وموضوعا نقض وابطال القرار المطعون فيه واحالة القضية والاطراف الى نفس المجلـــس مشكلا من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد طبقا للقانون والحكـــم علـــى المطعـــون ضده بالمصاريف القضائيـــة .

بذا صدر القرار ووقع التصريح به فى الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الواحد والعشرين من شهر أكتوبر سنة تسعين وتسعمائة والف ميلادية من قبل المحكمة العليا الغرفة التجارية والبحرية والمتركبة من الســـادة :

بوفـــروج حســـان الـــرئيـــس

قريقـــع عيســـى المستشار المقـــرر

قبـــاص محمـــود المستشـــار

وبحضور السيد : يوسفى بن شاعة المحام العام وبمساعدة السيد : عروش محمد كاتب الضبـــط .

ملـف رقـم : 68467 قرار بتاريخ : 1990/10/21

الموضوع : اثبات عقد بيع ـ تحريره أمام الموثق ـ عدم توفره على كل الشروط الرسمية ـ يعد عقدا عرفيا ٠

المرجع : المادة 12 من ق توثيق المادة 793 من القانون المدنى ٠

من المقرر قانونا أنه يشترط فى العقد الرسمى أن يكون محررا أمام الموثق ، محتوى على أصل الملكية مكرس لاتفاق الطرفين ـ محدد المحل ـ معاين لتسديد المبلغ أمام الموثق ، مسجل ومنشور لدى مصالح الشهر العقـارى ٠

ومن المقرر أيضا أن اللفيف هو عقد عرفى يحرر أمام الموثق يثبت فيه تصريحات الاطراف والشهود فقـط ٠

ومن ثم فان القضاء بما يخالـف هذين المبدأين منعـدم الاساس القانـونـى ٠

ولما كان من الثابت فى قضية الحال أن كـلا من العقدين المقدمين للمحكمة عرفيين ومن ثم فان قضاة الموضوع بأخذهم باللفيف واعتباره عقد رسمى دون توفره علـى الشروط المنصوص عليهـا قانونا خرقوا القانـون ٠

ومتى كان كذلك أستوجب نقض القرار المطعون فيـه ٠

ان المحكمـــة العليـــا

فى الجلسة العلنية المنعقدة بقصر العدالة نهج عبان رمضان الجزائـــر العاصمـــة .

بعد المداولة القانونية أصدر القرار الاتى نصـــه :

بناءا على المواد : 231 ، 233 ، 235 ، 239 ، 244 ، 257 وما بعدها من ق.ا.م .

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى وعلـــى عريضة الطعن المودعة بتاريخ 6 أوت 1988 وعلى مذكرة الجواب التى قدمها محامى المطعون ضـــده .

بعد الاستماع الى السيد : محرز محند المستشار المقرر فى تلاوة تقريره المكتوب والى السيد : يوسفى بن شاعة المحامى العـــام فى تقديـــم طلباته المكتوبـــة .

حيث طعن ورثـــة س ـــ س بالنقض فى القـــرار الصادر بتاريـــخ : 1988/02/23 الذى بمقتضاه وبعد رجـــوع القضية من الخبـــرة أيد الحكم الصادر عن محكمة بريكة بتاريخ 1984/10/23 بسبب أن ليست لديهم صفة للتقاضى ذلك أن مورثهم قد باع الملك المتنازع عليه بواسطة عقد رسمى حرر امام موثق مروانة بتاريخ : 1976/12/25 تحت رقم 1777 .

وتدعيما لطعنهم يتمسكون بثلاثة أوجـــه :

من الوجه الاول والثانى وبدون الحاجة للاجابة عن الوجه الثالث .

حيث أنه يعاب على القرار المطعون فيه المأخوذ من انعدام وقصـــور الاسباب وتحريف الوقائع وانعدام الاساس القانونى من حيث أنه استبعد عملية الشراء التى تمت بواسطة عقـــد عرفى لمساحـــة 500م من المحل المتنازع عليه من لدن س ـــ س وبالتالى أخذ بعين الاعتبار البيع الذى تـــم بواسطة عقد عرفى لهذا المحل المتنازع عليه الى المدعى عليهم فى الطعن .

حيث أنه وبالفعل فانه يستخلص من قراءة القرار المطعون فيه أنـــه استبعد الخبرة التى أمر بها مسبقا بدون مناقشتها وأنه بالتالى اكتفى فقـــط بالاعتماد على البيع الذى تم بواسطة عقد محرر أمام موثق مروانة بتاريخ : 1976/12/25 تحت رقم 1777 .

وأن قراءة هذه الوثيقة تبين بأن الامر يتعلق بـــ « لفيف » محرر مـــن طرف موثق مروانة الذى اكتفى فقط بتسجيل تصريحات الاطراف والشهود .

انه وفى الحقيقة ان العقد الرسمى لا يشترط فيه أن يكون فقط محرر امام موثق ولكن يجب ان تتوفر فيه شروط اخرى ، كاحتوائه على اصل الملكية وتكريس اتفاق الطرفين وتحديد محل العقد ومعاينة تسديد المبلغ بين يدى الموثق وأن يكون مسجلا ومنشورا لدى مصالح الشهر العقارى .

وان عملية الشهر العقارى هى وحدها تستطيع نقل الملكية طبقا لمقتضيات المادة 12 من الامر المتعلق بتنظيم التوثيق والمادة 793 من ق.م .

ونتيجة لذلك فان القرار الذى كيف « اللفيف » بعقد رسمى ليرفض ادعاءات المدعيين فى الطعن بدون أن يحقق او يناقش ادعائتهم يتعين نقضه .

لهـذه الاسبـاب

تقضى المحكمة العليا بقبول الطعن شكلا لاستفائه الاوضاع المقررة قانونا وبنقض وابطال القرار المطعون فيه وباحالة القضية والطرفين امام نفس المجلس مشكلا من هيئة اخرى للفصل فيها طبقا للقانون والحكم على المطعون ضدهم بالمصاريف القضائية .

بذا صدر القرار ووقع التصريح به فى الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الواحد والعشرين من شهر اكتوبر سنة تسعين وتسعمائة والف ميلادية من قبل المحكمة العليا الغرفة التجارية والبحرية والمتركبة من السادة :

بوعـروج حسـان — الـرئيـس

محـرز محمـد — المستشار المقـرر

بيـوت نديـر — المستشـار

وبحضور السيد : يوسفى بن شاعة المحامى العام وبمساعدة السيد : عروش محمد كاتب الضبـط .

ملـــف رقـــم : 72391 قرار بتاريخ : 1990/12/30

الموضوع : مسؤولية تحميل البضاعة ــ تسليـــم البضاعة تعفى الناقل منهـــا ٠

المرجـــع : المادة 873 من القانون البحرى

من المقرر قانونا أن المسؤول عن عمليات تحميل البضاعة فى الموانىء ورصها وفكها ، وكذلك حراسة وحفظ البضائع المنزلة أو المعدة للتنزيل في الموانىء تقوم بها الهيئات المؤهلة لهذا الغرض ومن ثم فان القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد منعدم الاساس القانونـــى ٠

ولما كان من الثابت في قضية الحال أن الناقل سلم البضاعة الـــى مؤسسة ميناء الجزائر التى يعود اليها احتكار عملية الشحن والتفريغ ، ومن ثم فان قضاة الموضوع بقضاءهـــم بمسؤولية الناقل عن الاضرار الحاصلة للبضاعة لم يعطوا قرارهم الاساس القانونـــى ٠

ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيـــه ٠

ان المحكمـــة العليـــا

فى الجلسة العلنية المنعقدة بالمحكمة العليا ، حى ابن عكنون الابيـــار الجزائـــر .

وبعد المداولة القانونية أصدر القرار الاتى بيانـــه :

بناءا على المواد : 231 ، 233 ، 239 ، 244 ، 257 وما يليها مـــن ق.ا.م .

بعد الاطلاع على مجموع اوراق ملف الدعوى ، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ : 31 جانفى 1989 وعلى مذكرة الجواب التى قدمها المطعون ضدهـــا .

بعد الاستماع الى السيد : بيوت النذير المستشار المقرر فى تلاوة تقريره المكتوب ، والى السيدة : بارة ام الخير المحامى العام فى تقديم طلباتها المكتوبة .

حيث أن الشركة الجزائرية الليبية ، « كالترام » طعنـــت بالنقض فى القرار الصادر بتاريخ 1988/01/25 عن مجلس قضاء الجزائر الذى أيـــد الحكم الصادر بتاريخ 1986/06/25 عن محكمة الجزائر ، الذى حكم على الناقل « كالترام » بالدفع الى شركة « بلباو » مبلغ 1.837ر957 بيزتاس .

حيث ان المدعية فى الطعن تتمسك بأربعة أوجـــل :

عن الوجه الاول : مأخوذ من خرق أو اغفال الاشكـــال الجوهريـــة للاجراءات من حيث أن القرار المطعون فيه حكم على الناقل « كالترام » بـــأن يدفع مبلغ الخسائر بعملة اجنبيـــة .

حيث انه يستخلص من القرار المطعون فيه بأنه تم تحرير المبلغ المحكوم به على الشركة بعملة أجنبية ، فى حين أنه من الثابت أنه يجب على الجهات القضائية ذكر مبالغ المحكوم بها بالدينار الجزائرى .

مما يستتبع ان الوجه مؤسس وأن القرار يستدعى النقض من هـــذا الجانـــب .

عن الوجه الثانى : مأخوذ من انعدام الاساس القانونى .

من حيث أن القرار المطعون فيه اسس حكمه على المادة 802 من ق. البحرى التى تجعل الناقل مسؤولا عن البضاعة الى غاية تسليمها الى المرسل اليه .

حيث أن القرار المطعون فيه لم يأخذ بعين الاعتبار المادة 873 من ق.

البحرى ، التى تجعل مؤسسة ميناء الجزائر ، التى يعود اليها احتكار عمليتى الشحن والتفريغ ابتداءا من فك البضاعـــة .

وبناءا على ذلك فان مسؤولية الناقل انتهت ابتداءا من تاريخ 85/04/26 وهو تاريخ تسليم البضاعة بين يدى مؤسسة ميناء الجزائر ، ان هذه الاخيرة تعد بمثابة تسليم بناءا على نص المادة 802 من ق. البحـــرى .

حيث انه يستخلص من القرار المطعون فيه أن تسليم البضائع قد انجز من طرف الناقل بتاريخ 1984/04/26 وأن تقرير الخبرة المؤرخ فى 25 جوان 1984 يذكر صراحة فى الصفحة الرابعة « أن الاضرار نجمـــت عن عمليتى الشحن والتفريغ الغير المنتظمة وبدون عناية اثناء المراحـــل المختلفة لعملية التفريـــغ » .

حيث أنه وفى هذه الحالات فان القرار بتأسيس حكمه على المادة 802 من ق. البحرى منعدم الاساس القانونى ويستدعى النقض من هذا الجانب .

مما يستتبع أن الوجه مؤســـس .

عن الوجه الثالث : مأخوذ من قصور أو تناقض الاسباب .

من حيث أن القرار المطعون فيه لا يستجيب على الاوجه المثارة منها انتهاء عقد النقل طبقا للمادة 873 من ق. البحرى وتسليم البضاعة الى مؤسسة ميناء الجزائر التى يعود اليها احتكار عمليتى الشحن والتفريغ والتـــى تعد بمثابة عملية تسليم بناءا على نص المادة 802 من ق. البحرى .

ولكن حيث أن هذا الوجه ما هو الا تكرار للوجه السابـــق الذى تـــم الاجابة عنه أعلاه .

عن الوجه الرابع : مأخوذ من خرق والخطأ فى تطبيق القانون ويتفرع الى فرعـــين :

عن الفرع الاول : مأخوذ من خرق المادة 790 من ق. البحرى .

من حيث أن محضر المعاينة للشركة الوطنية للملاحة ومحضر المعاينة للخبير تم انجازها 5 أيام بعد عمليتى تفريغ البضاعة ، ومن ثمة فهما متأخران .

عن الفرع الثانى : من حيث أن القرار لا يستجيب لمقتضيات المادة 803 من ق. البحرى التى تعفى الناقل عندما يقدم الدليل بأن الخطأ أو الضرر لم يكن بسببـــه .

حيث انه وفى الدعوى الحالية تستنتج من تقريـر الخبرة ان الاضرار نتجت عن عملية التفريـغ .

لهـذه الاسبـاب

تقضى المحكمة العليا بقبول الطعن شكلا وموضوعا ، بنقض وابطال القرار المطعون فيه الصادر من مجلس قضاء الجزائر بتاريخ 1988/01/25 .

باحالة القضية والطرفين امام نفس المجلس القضائى مشكلا تشكيـل آخـر .

بالحكم على المطعون ضدها بالمصاريف القيـائية .

بذا صدر القرار ووقع التصريح به فى الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثلاثون من شهر ديسمبر سنة تسعين وتسعمائة والف ميلاديـة من قبـل المحكمة العليا ، الغرفة التجارية والبحرية والمتركبة من السـادة :

قبـاص محمـود	رئيـس قسـم
بيـوت النذيـر	المستشار المقـرر
محـرز محنـد	المستشـار

بحضور السيدة : بارة ام الخير المحام العام ، وبمساعـدة السيد : عروش محمد كاتب الضبـط .

ملـف رقم : 46480 قرار بتاريخ : 1988/04/25

الموضوع : استئناف ـ من أحـد الاطراف ـ عدم قبوله ـ لعدم استئناف بقية الاطراف ـ تجاوز سلطة

المرجـع : اجتهـاد قضائى

من المستقر عليه قضاءا ان مباشرة كل طرق الطعن اجراء خاصـا بأطراف الخصام أو المتدخلين وأن ممارسة هذا الحق تلقائى وليس من اختصاص قضاة الموضوع أو أية جهة قضائية منع أى طرف فى القضيـة من استعماله ومن ثم فان القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد تجاوزا فـى السلطة ٠

ولما كان من الثابت فى قضية الحال أن المدعى فى الطعن استأنـف الحكم القاضى بطرده وأن قضاة المجلس قـرروا عدم قبول استئنافـه على أساس أن هذا الاجراء ، يجب أن يتـم بحضور جميـع الاطراف ، يكونوا بقضائهم كذلك قد تجاوزوا سلطتهم

ومتى كان الامر كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه ٠

ان المجـلس الاعلـى

في جلسته العلنية المنعقدة بقصر العدالة نهج عبان رمضان ـ الجزائر

بعد المداولة القانونية اصدر القرار الاتى نصه :

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

بعد الاطلاع على مجموع اوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعـن بالنقض المودعة بتاريخ : 17 جويلية 1985 وعلى مذكرة الجواب التى قدمها محامى المطعون ضده .

بعد الاستماع الى السيد عبد المجيد مصطفى قارة المستشار المقـرر في تلاوة تقريره المكتوب والى السيـد خروبى عبد الرحيـم المحامى العام في تقديم طلباته المكتوبة .

حيث ان بموجب العريضة المنوه اليها اعلاه طعـن السيد (ش ، ا) بالنقض في القرار الصادر من مـجلس قضاء الجزائر في 27 فبرايـر 1985 القاضى بالغاء الحكم المعاد الصادر في 10 جويلية 1983 بمحكمة الحـراش والقاضى بطرد الطاعن ومن جديد قرر ان الاستئناف غير مقبول .

في حقه اثار الاستاذ محمد غرام المحامى المقبول لدى المجلس الاعلـى وجها وحيدا للنقض : مبنى على مخالفة القانون يعيب فيه ان القرار اكتفـى فقط بأن الدعوى غير مقبولة بعلة ان اخت المدعى في الطعـن لم تدخل في الدعوى وخرق المادتين 474 و 475 من القانون المدنى .

حيث يتضح من ادلة اوراق الدعوى ومن الاطلاع على مضمـون القرار المنتقد ان قضاة الموضوع بالاضافة الى انهم لم يجيبوا على دفوع المدعـى عليه حول ملخصه الاجراء المنصوص عليه في المـادتين 474 و 475 قانون مدنى قرروا بتعليل غير كاف عدم قبول دعوى الاستئناف على اساس ان هذا الاجراء يجب ان يكون بحضور جميع الاطراف .

حيث ان مباشرة كل طرق الطعن اجراء خاص باطـراف الخصـام أو المتدخلين .

حيث ان ممارسة هذا الحـق تلقائى ومهما يكـن من أمـر ليس من اختصاص قضاة الموضوع ولا اى جهة قضائية منع ى طرف في القضيـة من استعماله .

حيث ان مجلس قضاء الجزائر بسبب تعليل وتغيير منطوق قراره قد تجاوز سلطته .

لـهـذه الاسـبـــــاب

قرر المجلـــس الاعلـــى

قبول الطعن شكـــلا

ونقض وابطال القرار المطعون فيه الصادر في 27 فبراير 1985 عـــن مجلس قضاء الجزائر .

وحمل المصاريف القضائية على المطعون عليه .

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

ناصر عمـــرو الرئيس

عبد المجيد مصطفى قارة المستشار المقرر

حمودة عمـــار مستشار

وبحضور السيد خروبى المحامى العام وبمساعدة السيد علالى علـــى كاتب الضبط .

ملـف رقم : 50604 قرار بتاريخ : 1989/07/17

المـوضوع : فترة دراسيـة بدون طلب المـؤسسة ـ ادراجها فى الاقدمية ـ خرق القانون

المرجع : المـادة 35 من المرسـوم رقـم 82 / 298 المؤرخ فى 1982/09/04

من المقرر أنه تعـد مدة التكوين فترة عـمل من حيث الاقدميـة عند ما يغير العامل مقر اقامته لمتابعة التكوين بناءا على طلب المؤسسـة التى تتكفل بمصاريف التنقل فى اطار التنظيم الجارى به العمل ومن ثـم فان القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خرقا للقانون ٠

ولما كان من الثابت في قضية الحال أن الفترة الدراسية التى قضاها المطعون ضده فى الخارج لم تكن بناء على طلب المؤسسة الطاعنة لاتعـد فترة تكوين ولا تمهين فان قضاة الموضوع بقضائهم بادراجها فى حساب الاقدمية خرقوا القانون ٠

ومتى كان الامر كذلك أستوجب نقض القرار المطعون فيه ٠

ملـف رقم : 50604 قرار بتاريخ : 1989/07/17

الموضوع : المصاريف القضائية المقاصة فيها ـ قرار معلل

المرجع : المادة 225 من قانون الاجراءات المدنية

من المقرر قانونا أنه يجوز تبعا لظروف القضية أن يقضي بالمقاصة بين الخصوم في جميع المصاريف أو في جزء منها بقرار معلل ومن ثم فان القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خرقا للقانون ٠

ولما كان من الثابت في قضية الحال أن المدعى عليها أستفادت أيضا من القرار المطعون فيه وأن قضاة المـوضوع عند تحميلهم المـصاريف القضائية للمدعية في الطعن وحدها دون تعليل ، خرقوا القانون ٠

ومتى كان الامر كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه

ان المجلس الاعلى

في جلسته العلنية المنعقدة بقصر العدالة نهج عبان رمضان الجزائر

بعد المداولة القانونية أصدر القرار الاتى نصه :

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

بمقتضى المادة 225 قانون اجراءات مدنية

والمادة 35 من المرسوم رقم 82-298 المؤرخ في 4 سبتمبر 1982

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة لدى كتابة ضبط المجلس الاعلى بتاريخ : 26 مارس 1986

بعد الاستماع الى السيد مصطفى قارة عبد المجيد المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب والى السيد مختارى عبد الحفيظ المحامى العام في تقديم طلباته المكتوبة

حيث طعنت الشركة الوطنية للسيارات الصناعية بطريق النقض فى قرار أصدره مجلس قضاء الجزائر في 6 مارس 1985 الغى جزئيا الحكم المعاد الصادر عن محكمة الرويبة في : 21 أوت 1984 ومن جديد وافق على الجزء القاضى بادراج في الاقدمية مدة أربع سنوات تكوين على أساس أن المطعون ضده وضعها لصالح المؤسسة المستخدمة وحمل المصاريف القضائية على الطاعنة لوحدها

حيث أن الطعن استوفى أوضاعه القانونية

حيث قدمت المؤسسة الطاعنة بواسطة وكيلها الاستاذ عبد الرحمان شارف المحامى المعتمد لدى المجلس الاعلى مذكرة أثار فيها وجها وحيدا للنقض مبنى على خرق وتطبيق سيء للقانون ـ انعدام القاعدة الاساسية وقصور وانعدام الاسباب وتناقضها ومنقسم الى ثلاثة فروع

عن الفرع الاول والثانى : لاقترانهما كون المجلس بعد اعتباره ان تصنيف المناصب ضمن الشركة خاضع للسلطة التقديرية للمؤسسة تمسك فى حساب الاقدمية بادراج أربع سنوات تكوين في مكان آخر على أساس انها كانت لخدمة المؤسسة

حيث يستفاد من محوى القرار المنتقد ومن أدلة الملف أن المدعى المطعون ضده تم توظيفه بالمؤسسة الطاعنة على أساس عقد عمل مبرم بينهما في 19 جانفى 1980 بصفته عامل محترف من صنف (1) بما أنه حامل شهادة حداد صناعى نالها حسب أقواله بعد أربع سنوات دراسة بالخارج قبل تعيينه بالمؤسسة

حيث لم يتبين من أدلة الملف أن الشركة الطاعنة هى التى بعثت المطعون ضده لمتابعة دراسته وتحملت تمهينه حتى يستفاد من أحكام المادة 35 من المرسوم رقم 2 8 . 298 المؤرخ في 4 سبتمبر 1982 وتعد مدة دراسته كفترة تكوين وعمل من حيث الحقوق المرتبطة بالاقدمية

حيث لم يثبت بأن علاقة العمل بين الطرفين ترجع الى ما قبل 19جانفى 1980 تاريخ ابرام عقد العمل علما أن الفترة التى قضاها المطعون ضده بالخارج كانت حسب معطيات الملف فترة دراسية حصل اثرها على شهادة حداد صناعى ، لا فترة تكوين ولا تمهين وعليه بادراجها في حساب الاقدمية قضاة الموضوع : خرقوا احكام المادة المذكورة

عن الفرع الثالث : كون المجلس بعد ما ألغى جزئيا الحكم المعاد حمل المصاريف القضائية على المؤسسة المستأنفة والطاعنة لوحدها

حيث أن كل من المدعى المطعون ضده والمدعى عليها الطاعنة استأنفا الحكم المعاد

حيث عملا بأحكام المادة 225 من قانون الاجراءات المدنية يجوز تبعالظروف القضية أن يقضى بالمقاصة بين الخصوم في جميع المصاريف أو جزء منها وذلك بقرار معلل

حيث أن المدعى عليها الطاعنة مهما استفادت هى الاخرى جزئيا من القرار المنتقد وضع قضاة الموضوع على عاتقها لوحدها المصاريف القضائية بدون أن يعللوا عدم مقاصة المصاريف بين الطاعنة والخزينة في الحالة الراهنة خارقين بذلك احكام المادة المذكورة

لهذه الاسباب

قرر المجلس الاعلى

ـ قبول الطعن لصحته شكلا

ـ والتصريح بتأسيسه موضوعا وبنقض وابطال القرار المطعون فيه الصادر عن مجلس قضاء الجزائر في 06 مارس 1985 واحالة القضية

والاطراف على نفس المجلس مشكلا بهيئة اخرى للفصل فيه من جديد طبقا للقانون

ـ وحمل المصاريف القضائية على الخزينة العامة

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ السابع عشر من شهر جويلية سنة تسعة وثمانون وتسعمائة والف ميلادية من قبل المجلس الاعلى الغرفة الاجتماعية المتركبة من السادة :

ـ ناصر عمرو : الرئيس

ـ عبد المجيدة مصطفى قارة : المستشار المقرر

ـ بن أحمـــد : المستشـــار

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

ملف رقم : 53931 قرار بتاريخ : 1990/05/28

الموضوع : اثبات عقد عرفى ـ تدخل الورثة ـ طلب أداء اليمين لانكاره ـ رفضه ـ خطأ فى تطبيق القانون

المرجع : المادة 327 من القانون المدنى

من المقرر قانونا ان العقد العرفى يعتبر صادرا ممن وقعه ما لم ينكره صراحة أما ورثته أو خلفه لايطلب منهم ذلك ويكفى أن يحلفوا يمينا بأنهم لايعلمون أن الخطأ أو الامضاء هو لمن تلقوا منه هذا الحق ومن ثم فان القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خطأ فى تطبيق القانون

ولما كان من الثابت فى قضية الحال أن قضاة الاستئناف رفضوا طلب الورثة الخاص بأداء اليمين وفقا للمادة 327 من القانون المدنى بحجة أنهم لم يطعنوا بالتزوير في العقد العرفى المنسوب الى مورثهم أخطأوا بقضائهم كذلك فى تطبيق القانون

ومتى كان الامر كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه

ان المحكمـــــة العليـا

في الجلسة العلنية المنعقدة بقصر العدالة نهـج عبان رمضان الجزائر العاصمة

أصدرت ، بعد المداولة وفقا للقانون ، القرار الاتى بيانه :

بعد الاطلاع على المواد 231 ، 233 ، 234 ، 239 ومن 240 الى 264 وما بعدها من قانون الاجراءات المدنية ومعه المادة 327 مدنى ، وبعد الاطلاع على مجموع اوراق ملف القضية وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بكتابة ضبط المحكمة العليا في 02 ماى 1986 وعلى مذكرات ومقالات اطراف النزاع

وبعد الاستماع الى السيد عبد القادر أحمد المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب والى السيد مختارى عبسد الحفيظ المحامى العـام في تقديم التماساته المكتوبة

وحيث طلب فريق (ب) نقض وابطال القرار الصادر في 21 ماى 1986 عن مجلس القضاء باتنة ، القاضى استئنافيا بتأييد الحكم الصادر عن محكمة نفس المدينة ، الذى حكم على مورثتهم باخـلائها المحل السكنى موضـوع الخصام للمطعون ضده سليم

وحيث استوفى الطعن اوضاعه القانونية شكلا وأجلا ، تعين القـول بقبوله شكلا

عن الوجه الوحيد المأخوذ من قصـــور الاسباب وانـعدام الاساس القانوني :

بالقول أن قضاة الاستئناف لم يستجيبوا لعرضهم لاثبات شهـود انهم يشغلون الدار محل النزاع منذ 1962 وانهم يسددون الايجار بانتظام ولـم يناقشوا تمسكهم بالمادة 327 مدنى مرتكبين خـطأ قانونيا في جعلهم الطعن بالتزوير شرطا لفرض عقد عرفى

وحيث مما ورد في المادة 327 مدنى أن ورثة من ينسب اليه خطأ وامضاء لعقد عرفى ،، لايطلب منهم الانكار ويكفيهم أن يحلفوا يمينا بانهم لايعملـون الخط أو الامضاء لمورثهم

حيث بالنسبة لقضية الحال وبالرجوع الى القرار المطعون فيه ، نجـد أن الطاعنين ، الذين تدخلوا على مستوى الاستئناف بوصفهم ورثة المستانفة

الاصلية (م ، ر) المتوفاة اثناء تلك المرحلة والتي صدر في حقها حكم غيابي ولم تشارك في المناقشات التي دارت امام محكمة الدرجة الاولى ، تمسكوا صراحة بما ورد في احكام المادة 327 الانفة الذكر وابدوا استعدادهم على اداء اليمين في الصياغة المنصوص عليها بتلك المادة الا ان قضاة الاستئناف رفضوا طلبهم على اساس انهم لم يطعنوا بالتزوير في العقد العرفي المنسوب لمورثتهم والمتضمن تعهد هذه الاخيرة بالاخلاء في نهاية شهر اكتوبر 1984

وحيث يتجلى واضحا ان قضاة الاستئناف بقضائهم هذا قد ارتكبوا خطأ في تطبيق المادة 327 مدني مما يفقد قرارهم من كل اساس قانوني يترتب عليه النقض والابطال

لهذه الاسباب ومن اجلها

قررت المحكمة العليا :

ـ قبول الطعن شكلا وقالت بتأسيسه موضوعا وبحسبه ، قضت :

ـ بنقض وابطال القرار الصادر عن مجلس قضاء باتنة في 21 ماى 1986

ـ احالة القضية والاطراف على الحالة التي كانوا عليها قبل صدور ذلك القرار وعلى نفس المجلس القضائي المشكل تشكيلا آخر ، للفصل من جديد طبقا للقانون

ـ الحكم على المطعون ضده بمصاريف القضية

ـ بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثامن والعشرون من شهر ماى سنة الف وتسعمائة وتسعون من قبل المحكمة العليا الغرفة الاجتماعية المتركبة من السادة :

ـ ناصر عمرو : الرئيس

ـ عبد القادر بن احمد : المستشار المقرر

ـ عبد المجيد مصطفى قارة : المستشار

بحضور السيد مختارى عبد الحفيظ المحامى العام وبمساعدة علالى على كاتب الضبط

ملف رقـــم : 56399 قرار بتاريخ : 1990/04/30

الموضوع : ايجار ـــ انتقال ملكية العين المؤجرة ـــ نفاذ عقد الايجار ـــ فى حق المالك الجديد

المرجع : المادة 511 من القانون المدنى

من المقرر قانونا أنهاذا انتقلت ملكية العين المؤجرة اختيارا أو جبرا الى شخص آخر يكون عقد الايجار نافذا في حق هذا الشخص ومن ثـــم فان القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خرقا للقانون

ولما كان من الثابت في قضية الحال أن الطاعن كان مستأجرا للسكن موضوع النزاع من مصلحة السكن قبل تنازل هذه الاخيرة عنهذا السكن لصالح المطعون ضده وأن قـضاة الاستئناف بتأييدهم للحكم القاضـى برفض دعواه الرامية الى طرد المطعون ضده من الامكنة المتنازع عليهـا على أساس عدم وجود أية علاقة تربط الطرفين باعتبار أن المطعون ضده أصبح مالكا لهذه الاماكن خرقوا بقضائهم كذلك القانون ٠

ومتى كان الامر كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه

ان المحكمـــة العليـا

في جلستها العلنية المنعقدة بقصر العدالة نهج عبان رمـضان الجزائر بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الاتي نصه :

بناء على المواد : 144 ، 231 ، 233 ، 234 ، 235 ، 239 ومن 240 الى 264 وما بعدها من قانون الاجراءات المدنية و 511 من القانون المدنـي والقانون 01 ـ 31 المؤرخ في : 07 فبراير 1981

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعـن بالنقض المودعة بتاريخ : 31 ينايـر 1987 وعلى طلبات ومذكـرات أطراف النزاع

بعد الاستماع الى السيد تحلايتي السعيد المستشار المقـرر في تلاوة تقريره المكتوب والى السيد مختاري عبد الحفيظ المحامي العام في تقديـم طلباته المكتوبة

وحيث طالب (ح ، ك) نقض القرار الصادر في 7 سبتمبر 1986 عن مجلس قضاء سكيكدة الذى قضى بتأييد الحكم الصادر عن محكمة نفس المدينة في 13 مارس 1984 التى قضت برفض دعواه بطرد المطعون ضده من الشقة التي يعتبرها كمستأجر من مصلحة السكن لولاية سكيكدة

وحيث أن الطعن استوفى أوضاعه القانونية شكلا وأجلا تعين القول بقبوله شكـلا .

في الموضـوع :

وحيث يستند الطاعن (ح ، ك) الى وجهين اثنين للطعن ماخوذين من خرق القانون مع خرق الاشكال الجوهرية للاجراءات وتشويه وقائع الدعوى وعدم الجواب على المقالات والنقض في الاساس القانوني

عن الوجه المستنبط من النقض في الاساس القانوني وخـرق القانون الذى يجب تحليله ومناقشته مسبقا ، يقول الطاعـن أن المجلس القضائـي اقتضى نظره ان الاحتلال اللامشروع لملك الغير يصير احتـلالا لارجعة فيه بمجرد مايتم تأييده بعقد رسمي ويتم انقطاع العلاقات القانونية بين اطراف النزاع

وحيث يتجلى من اسباب القرار المطعون فيه أن المجلس القضائي الذى تم احتجازه بموجب الطعن بالاستئناف في حكم صدر في 13 مارس 1984 عن

محكمة سكيكدة القاضي بابطال دعوى الطاعن طرد المطعون ضده (د ، ع) من الغرفة التابعة لشقة مشتملة على غرفة واحدة ومطبخ يشغلهما كمستأجر من مصلحة السكن لولاية سكيكدة هو ثابت في شهادة سلمت له من طرف تلك المصلحة ، أسس قراره على عدم وجود أية علاقة قانونية تربط الطرفين على اعتبار أن المطعون ضده (د ، ع) أصبح مالكا للغرفة موضوع النزاع بموجب عقد مؤرخ في 5 فبراير 1986

لكن ، وحيث أن هذا التقدير الذى ذهب اليه مجلس قضاء سكيكدة لايرتكز على أى نص قانوني او مبدأ قانوني بل على اكثر من هذا ، فان هذا التقدير يتعارض مع احكام المادة 511 مدنى التى تنص على أنه في حالة انتقال ملكية العين المؤجرة طواعية أو كراهية على الاعتراض بالايجار على المشترى

والحالة ، وحيث من الثابت ومن غير المنازع فيه من طرف المطعون ضده ، أن الطاعن (ح ، ك) كان مستأجرا للغرفة موضوع النزاع من مصلحة السكن لولاية سكيكدة قبل تنازل هذه الاخيرة عن السكن لصالح المطعون ضده

ويتجلى اذا أن القرار المطعون فيه لم يبرر قضاءه وخالف احكام المادة 511 مدنى المشار اليها أعلاه

فلهذه الاسبـــــاب :

قررت المحكمة العليا ومن دون الحاجة الى مناقشة الوجه المتبقى ،

ـ قبول الطعن شكلا

وفي الموضـــوع : قالت بتأسيسه

ـ وتبعا الى ذلك ، قضت بنقض وابطال القرار المطعون فيه الصادر عن مجلس قضاء سكيكدة في 07 سبتمبر 1986

ـ احالة القضية والاطراف على الحالة التى كانت عليها قبل صدور القرار المذكور ، على نفس المجلس القضائى المشكل تشكيلا آخر للفصل من جديد طبقا للقانون

ـ الحكم على المطعون ضده بجميع المصاريف :

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ

الثلاثين من شهر افريل سنة تسعين وتسعمائة والف ميلادية من قبل المحكمة العليا الغرفة الاجتماعية المتركبة من السادة :

ـــ ناصـــر عمرو : الرئيس

ـــ تحلايتي السعيد : المستشار المقرر

ـــ عبد المجيد مصطفى قارة : المستشار

بحضور السيد مختاري عبد الحفيظ المـــحامي العام وبمساعدة السيد علالي علي كاتب الضبط

ملـف رقم : 58799 قرار بتاريخ : 1990/03/26

الموضوع : ايراد سنوى دفعه بالعملة الاجنبية ـــ خرق القانون

المرجع : القانون الـصادر في 64/04/10 المتعلق بانـشاء نقود بالعملـة الصعبـة

متى كانت أحكام قانون انشاء نقود بالعملة الوطنية تقضى بوجوب تغطية الالتزامات المتعاقـد عليها في وقت سابق بالعـملة الوطنية فان القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خرقا للقانون

ولما كان من الثابت فى قضية الحال أن القرار المطعـون فيه المؤيد للحكم الصادر فى 04/12 / 1962 القاضى بدفع ايراد سنوى بالفرنك الفرنسى لم يجر تحويل هذا المبلغ المفروض تسديده وتقدير دفعه بالعملة الوطنية يكون بذلك خارقا للقانون

ومتى كان الامر كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه

ان المحكمـــة العليـــا

في جلستها العلنية المنعقدة بقصر العدالة نهج عبان رمضان الجزائـــر بعد المداولة القانونية اصدرت القرار الاتى نصه :

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

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعـــن بالنقض المودعة بتاريخ 07 ماى 1987

بعد الاستماع الى السيدة حسانى نادية المستشـارة المقررة في تـــلاوة تقريرها المكتوب والى السيد مختارى عبد الـــحفيظ المحامى الـــعام في تقديم طلباته المكتوبة

حيث طعن بالنقض كل من العون القضائى وادارة الجسور والطرقات ضد القرار الصادر 3 ديسمبر 1986 من مجلس قضاء قسنطينة المؤيد الحكم المتخذ 12 أفريل 1962 من محكمة نفس المدينة المذكورة الذى قضى بالحكم على الادارة المذكورة بأن تدفع للسيدة (ب) ايرادا سنويا قدره 42 ، 74 فرنك فرنسى

حيث تأييدا للطعن يتمسك المدعى المذكور فى عريضته بخمسة أوجه :

الوجه الثالث : المأخوذ من خرق القانون الصادر بتاريـــخ 10 أفريل 1964 المتعلق بانشاء نقود بالعملة الوطنية .

حيث يعاب على القرار المطعون فيه كونه أيد الحكم المتخذ فى 12 أفريل 1962 ـــ الذى صرح دفع مبلغ الايراد السنوى المؤيد بالعملة الفرنسية دون القيام بتحويل وتقدير مبلغ الايراد المذكور بالعملة الوطنية اى الدينار

حيث أن الـــقانون المشار اليه ينص على وجـــــوب تغطية الالتزامات المتعاقد عليها في وقت سابق بالعملة الوطنية اى الدينار

وحيث ان القرار الـــصادر لم يجر تحويل المبلغ المـــفروض تسديده وتقدير دفعه بالدينار العملة الوطنية فيكون بذلك خارقا القـــانون مما يعرضه للنقض والبطلان

لـهـــــذه الاسبـــــــــاب

قررت المحكمة العليـا:

ـــ قبول الطعن لصحته شكلا ـــ والتصريح بتأسيسه موضوعا

ـــ نقض وابطال القرار الصادر من مجلس قضاء قسنطينة بتاريـخ 3 ديسمبر 1986 وللفصل من جديد وفق القانون ـــ احالة القضية والاطـراف أمام مجلس القضاء المذكور مكونا من هيئة أخرى جديدة

ـــ الاحتفاظ بالمصاريف

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ السادس والعشرين من شهر مارس سنة تسعين وتسعمائة والف ميلاديـة من قبل المحكمة العليا الغرفة الاجتماعية المتركبة من السادة :

ـــ ناصر عمـــرو : الرئيس

ـــ حسانى ناديـــة : المستشارة المقررة

ـــ عروة عمار : المستشار

بحضور السيد مختارى عبد الحفيظ المحامى العام وبمساعدة السيـــد علالى على كاتب الضبط

ملف رقم : 60099 قرار بتاريخ : 1990/05/28

الموضوع : فصل عن العمل ـ رفض العامل المثول أمام لجنة التأديب ـ القضاء بالطابع التعسفي للفصل ـ خطأ في تطبيق القانون

المرجع : المادتين 77 من الامر رقم 302/82 المؤرخ في 82/02/27 و 65 من الامر رقم 302/82 المؤرخ في 82/09/11

متى كان من المقرر قانونا انه لايمكن اصدار اجراء الفصل عن العمل دون موافقة لجنة التأديب فان رفض العامل المثول أمامها ومعاينة ذلك قانونا يجعل اجراء الفصل شرعيا ، ومن ثم فان القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خطأ في تطبيق القانون

ولما كان من الثابت في قضية الحال أن المدعى عليه في الطعن رفض المثول أمام لجنة التأديب رغم استدعائه مرتين ، وأن قضاة المجلس الذين نطقوا بالطابع التعسفي للفصل على اساس عدم مثول العامل أمام لجنة التأديب ، اخطأو في تطبيق القانون

ومتى كان الامر كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه

ان المحكمــة العليــا

في الجلسة العلنية المنعقدة بقصر العدالة نهج عبان رمضان الجزائر العاصمة

بناء على المواد 231 و 233 و 289 و 244 و 257 وما يليها من ق ا م

وبعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعــن بالنقض المودعة في 15 جويلية 1987

وبعد الاستماع الى السيد ذيب عبد السلام في تلاوة تقريره المكتــوب والى السيد المحامى العام في تقديم طلباته لمكتوبة

حيث أن مؤسسة الانجازات والتجهيزات الاجتماعية والثقافية لولايــة قسنطينة (اليسكو) طعنت بالشخص في قرار صادر عن مجلس قسنطينــة في 18 اكتوبر 1986 الذى أمر باعادة ادماج المدعى عليه فى الطعن الى منصب عمله مع استفادته بأجوره الشــهرية ابتداء من 27 افــريل 1986 الى حين رجوعه الفعلى

حيث أن المدعية تثير تأييدا لطعنها وجهين اثنين :

عن الوجه الاول المأخوذ من انعدام الاساسى القانونى :

حيث تثير الطاعنة افتقار القرار المطعون فيه الى الــنصوص القانونية التى اسس عليها قضائه

ولكن حيث أن الطاعنة لم تبين النصوص التى كان ينبغى على المجلس ان يؤسس عليها قضائه

عن الوجه الثانى المأخوذ من الخطا في التطبيق القانونى :

حيث أن الطاعنة تستنتج من القرار أن قضاة الموضوع طبقــوا ضمنيا المادة 77 من القانون 82 ــ 06 المؤرخ في 27 فيفرى 1982 التى تحتم اللجوء الى لجنة التأديب قبل اى تسريح ، والحقيقة ان تسريح المدعى عليه لم يقع بتاتا ، وحتى في حالة افتراض وقوع التسريح فان امتناع المدعى عن المثــول مرتين امام لجنة التأديب يخول للمؤسســة تسريحه بــــدون ان يعتبر هذا التسريح تعسفيا وذلك عملا بالمادة 65 من المرسوم 82 ــ 302 المؤرخ فى 11 سبتمبر 1982

وحيث وبالرجوع الى القرار المطعون فيه يتبين فعلا ان المجلس تبنى ما جاء في المادة 77 من القانون رقم 82 ـ 06 المؤرخ في 27 فيفرى 1982 التي تفرض اللجوء الى لجنة التأديب قبل اتخاذ تدابير التسريح ضد العامل ، والى كانت تعسفية

ولكن حيث ان المادة 65 من المرسوم 82 ـ 302 المؤرخ في 11 سبتمبر 1982 نصت على أنه لا تسلط أية عقوبة على العمال الا بعد سماعه ما عدا امتناعه الثابت على الحضور

وحيث انه وعملا بهذين النصين معا ، فانه اذا كان التسريح دون اللجوء الى لجنة التأديب تعسفيا فالغياب الثابت للعامل عن الحضور أمام اللجنة رغم استدعائه يجعل من التسريح تسريحا شرعيا

وحيث انه ثبت ان المدعى عليه استدعى مرتين للحضور امام لجنة التأديب ولكنه امتنع عن ذلك

لهذه الاسباب

ـ قررت المحكمة العليا ما يلي :

قبول الطعن شكلا ـ والتصريح بتاسيسه موضوعا نقض وابطال القرار المطعون فيه الصادر عن مجلس قضاء قسنطينة

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

ـ ناصر عمرو : الرئيس

ـ حساني نادية : المستشارة

تحلايتي السعيد : المستشار

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

ملف رقم : 62132 قرار بتاريخ : 1990/10/08

الموضوع : محاضر مفتش العمل ـ صحيحة ـ حتى الطعن فيها بالتزوير

المرجع : المادة 12 من القانون رقم : 33/75

متى كانت أحكام المادة 12 من القانون رقم 75 / 33 تنص على أن محاضر مفتش العمل والشؤون الاجتماعية تعد ادلة اثبات الى ان يدعى بتزويرها فانه وبالقياس القانوني يمتد العمل بهذه المادة الى جميع المحاضر المحررة في اطار الصلاحيات المخولة لمفتش العمل في نطاق هذا القانون ومن ثم فان النعى على القرار المطعون فيه بخرق القانون غير مؤسس

ولما كان من الثابت في قضية الحال أن الطاعن ينعى على القرار المطعون فيه كونه زاد في القوة الاثباتية لمحضر مفتشية العمل بتصريحه أن هذا المحضر صحيحا حتى يطعن فيه بالتزوير وأن قضاة الاستئناف بقضائهم كذلك أعتمدوا على القياس القانوني وطبقوا صحيح القانون

ومتى كان الامر كذلك استوجب رفض الطعن

ان المحكمـــة العليـــا

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

بناء على المواد : 231 ، 233 ، 234 ، 235 ، 239 ، 240 الى 264 من قانون الاجراءات المدنية

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعـــن بالنقض المودعة بتاريخ 29 اكتوبر 1987

بعد الاستماع الى السيد بوعبد الله مختار المستشار المقرر في تـــلاوة تقريره المكتوب والى السيد مختارى عبد الحفيظ المحامى العام في تقديم طلباته المكتوبة

حيث طعنت بالنقض الشركة (لوميقى) في القرار الصادر عـــن مجلس القضاءبالجزائر بتاريخ 19فبراير 1936 الملغى الحكم المتخذ في 9 جويلية1984 عن محكمة سيدى امحمد ومن جديد قضى القرار على المدعية في الطعن بأداء الى المدعى عليه مبلغ 16.100 دج ما يمثل الاجور والتعويضات

حيث يستوفى الطعن الشروط الشكلية والاجال القانونى فهو مقبـــول شـــكلا

وفي الموضوع : تأييدا لطعنها تتمسك المدعية في الطعن شركة «لوميقى» بأربعة أوجه

عن الوجه الاول : المأخوذ من خرق المادة 20 فقـــرة 2 من المرســـوم المؤرخ فى 20 أفريل 1975 الذى يتضمن القضاء فى مواد العمـــل ، وانعدام الاساس القانونى لتمسكها انـــه كان على المجلس القضائـــى أن يفصل في الدعوى في مدة 3 أشهر من تاريخ الاستئناف وصار القرار المطعون فيه منعدم الاساس القانونى

وحسب المادة 20 المشار اليهـــا يجب في حالة استئنـــاف على مجلس القضاء الفصل في مهلة 3 أشهر من الاستئناف غير مشترطة أن عدم احتـــرام هذه المهلة لايخضع لطائله البطلان مما يستتبع أن هذا الوجه غير مبرر

الوجه الثانى : المأخـــوذ من خرق المادة الاولى من مرسوم 29 أفريـــل 1975 المتضمن القضاء في مواد العمل وخرق قواعـــد الاثبات العامة بدعوى

أن مجلس القضاء زاد في القوة الاثباتية الممنوحة لعرض حال عدم الصلح في المادة 1 من المرسوم المشار اليه لما صرح أنه صحيحا حتى الطعن فيه بالتزوير مع ذكر ان هذه المادة لا تعطى نفس القوة الاثباتية لهذا العرض حال ومع الذكر أن كل ما يتضمنه قابل للادلة المضادة التى قدمها المعارض رغم أن المدعى عليه لا يقدم أية أدلة تثبت الحقوق المزعوم بها .

حيث أستند قرار مجلس القضاء على أحكام المادة 12 من المرسوم 33/75 المؤرخ في 29 أفريل 1975 ليقول أن لمحاضر مفتش العمل قوة الى ان يطعن فيها بالتزوير والمادة 12 هذه تتعلق بالجانب الجزائى فى تشريع العمل وبالقياس ونظرا للصلاحيات المعترف بها في المادة 3 من مرسوم 33/75 المذكور الى مفتش العمل فان مضمون الفقرة الثانية من المادة 12 من المرسوم المشار يتسع العمل بها الى جميع المحاضر المحررة في اطار الصلاحيات المخولة لمفتش العمل في المادة المذكورة وان مفتش العمل موظف عام محلف يتمتع بالسلطة والاختصاص لتحرير المحاضر مما يتضح أن هذا الوجه غير منتج

الوجه الثالث :المأخوذ من خرق المادة 312 من القانون المدنى للتصريح بأن تقادم دفع الاجور الاضافية وما يضاف للاجرة كان من مكتسبات العارض يوم تكليفه لدى مفتش العمل ويوم تكليفه لدى المحكمة ولكن المجلس القضائى، رغم أن عرض الحال على مفتش العمل يوقف التقادم رغم انه لا يوجد اى قضاء جارى يثبت هذا الزعم كما لايوجد اى نص يؤيد هذا الادعاء غير القانونى ، حيث تنص المادة 317 من القانون المدنى ينقطع التقادم ،،، بأى عمل يقوم به الدائن اثناء مرافعته لاثبات حقوقه وان محضر عدم الصلح لمفتش العمل يعد في نظر المادة الاولى من مرسوم 32/75 المؤرخ في :29 أفريل 1975 عقد اجراء يدخل في اطار المادة 317 من القانون المدنى وبفصلهم كمافعلوا يكون قضاة الاستئناف قد أحسنوا استعمال مضمون المادة 312 من قانون المدنى و 317 منه .

الوجه الرابع : المأخوذ من عدم التسبيب والتسبيب الخطا لقول المدعية ان مجلس القضاء ورغم أن المدعى في الطعن صرح انه يعترف بالديون المطلوبة صرح : فيما يهم الاجرة لشهر جوان 1981 ان المدعى عليه قبض مبلغ يفوق ما يحق(له) هذا التسبيبخطأ ـ فيما يهم الطلبات الاخرىكالساعات الاضافية ومنحه الاكل ، والعطلة السنوية لم يسبب المجلس قراره رغم أن العارض ذكر أن المدعى عليه لايستحق هاته التعويضات

حيث أن القرار المطعون فيه مبنى على أساس المادة12 من مرسوم 33/75 المؤرخ في : 29 أفريل 1975 ومسبب على هذا الاساس بكفاية

لهـــــذه الاسبـــــاب :

قررت المحكمة العليا :

ـــ قبول الطعن لصحته شكلا والتصريح برفضه لعدم تأسيسه موضوعا

ـــ الحكم على المدعية في الطعن شركة «لوميتى» بأداء المصاريف

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة المنعقدة بتاريخ الثامن من شهر أكتوبر سنة تسعين وتسعمائة والف ميلادية من قبل المحكمة العليا الغرفة الاجتماعية المتركبة من السادة :

ـــ عمسارة نعروره : الرئيس

ـــ بو عبد الله مختار : المستشار المقرر

ـــ حسانى نادية : المستشارة

بحضور السيد مختارى عبد الحفيظ المحامى العام وبمساعدة السيد علالى على كاتب الضبط

لهـــــذه الاسبـــــاب :

قررت المحكمة العليا :

ـــ قبول الطعن لصحته شكلاوالتصريح برفضه لعدم تأسيسه موضوعا

ـــ الحكم على المدعية في الطعن شركة «لوميتى» بأداء المصاريف

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة المنعقدة بتاريخ الثامن من شهر أكتوبر سنة تسعين وتسعمائة وألف ميلادية من قبل المحكمة العليا الغرفة الاجتماعية المتركبة من السادة :

ـــ عمارة نعروره : الرئيس

ـــ بو عبد الله مختار : المستشار المقرر

ـــ حساني نادية : المستشارة

بحضور السيد مختارى عبد الحفيظ المحامى العام وبمساعدة السيد علالى على كاتب الضبط

ملف رقم : 62465 قرار بتاريخ : 26 /11/ 1990

الموضوع : دعوة الحيازة ـ مباشرتها من المستأجر ـ رفض الدعوى ـ مخالفة القانون

المرجع : اجتهاد قضائى

من المستقر عليه قضاء أن للمستأجر الحق فى ممارسته شخصيا دعوى الحيازة ضد من تعرض له ومن ثم فان القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد مخالفا للاحكام القضائية المعمول بها

ولما كان من الثابت في قضية الحال أن الطاعن أستفاد من عقد ايجار للسكن الذى يشغله المطعون ضده وأن قضاة الموضوع برفضهم لطلبه الرامى الى طرد المطعون ضده على أساس أنه كان عليه مرافعة المؤجر الذى له معه علاقة التعاقد خالفوا الاحكام القضائية المعمول بها

ومتى كان الامر كذلك أستوجب نقض القرار المطعون فيه

ان المحكمـــة العليـــا

في الجلسة العلانية المنعقدة بقصر العدالة نهج 11 ديسمبر 1960 بن عكنون الابيار

اثر المداولة القانونية اصدرت القرار الاتى نصه :

بمقتضى المواد : 231 ، 233 ، 289 ، 244 ، 257 وما بعدها مـــن قانون الاجراءات المدنية

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعـــن بالنقض المودعة بتاريخ 17 نوفمبر 1987

بعد الاستماع الى السيد بوعبد الله مختار المستشار المقرر في تـــلاوة تقريره المكتوب والى السيد مختاري عبد الحفيظ المحامي العام في تقـــديم طلباته المكتوبة

حيث طعن بالنقض السيد (ع ، ع) ضد القرار الصادر من مجـــلس قضاء تيارت بتاريخ 2 فيفرى 1987 الملغى الحكم المتخذ في 23 فيفرى 1986 من محكمة ثنية الاحد ومن جديد فصل القرار المطعون فيه برفض طلب المدعي الرامي الى الحكم على المـــدعى عليه بالخروج من السكن الكائـــن بالقرية الاشتراكية الفلاحية عمرونة المداد

حيث يستوفى الطعن الشروط الشكلية والاجل القانونى فهو مقبول

وفى الموضوع : تأييدا لطعنه يتمسك الدعى السيد (ع ، ع) بوجه واحد.

عن الوجه الوحيد : المأخوذ من مخالفة وسوء تطبيق القـــانون لا سيما مقتضيات الامر الصادر في 08 اوت 1981 المتضمن قانون الثورة الزراعيـــة لقول المدعى في الطعن ان مجلس القضاء لم يعلل قراره طبقا للقانون بل كان مخالفا له بحيث جاء فيه أن السكن موضوع النزاع تابع للقرية الاشتراكيـــة الفلاحية وعقد الايجار يبرم بموجب عقد بين المؤجر والمستأجـــر طبقا للمادة 467 من قانون المدني وان الامر الصادر في 08 اوت 1981 خول الرؤســـاء البلديات حق وامكانية تنظيم كل عمليات الـــثورة الزراعية لاسيما منها منـــح السندات الخاصة بالاراضى وكل العناصر المتعلقة بها وأن حقوقه تدخل فعلا في اطار النصوص الواردة في المـــادة 467 من القانون المدنى وان المـــجلس الشعبى البلدى يبقى مقيد بالقرار الذى سلمه اليه خاصة وأنه كان يمثـــل

الدولة ـــ وانه ابرم معه عقد ايجار وخول له حق الايجار وان القرار المعاد خالف القانون تماما

بحيث انه اخطأ في فهم مقتضيات المادة 467 من القانون المدني

حيث يستبان من أوراق ملف الدعوى أن المدعى في الطعن استفاد من قرار بلدية ثنية الاحد يمنحه حق ايجار السكن بالقرية الاشتراكية الفلاحية «عمرونة المداد» وهو السكن الذى يشغله المدعى عليه (ت ،) بالخروج من السكن الا ان مجلس قضاء تيارت رفض هذا الطلب على أساس أنه طبقا لاحكام المادة 467 من قانون المدني كان على المدعى مرافعة المؤجر الذى له معه علاقة التعاقد بالايجار

حيث اذا كانت المادة 467 من القانون المدني تتعلق بالتعاقد بالايجار فان الامر بالملف الراهن يتعلق بالاستغلال والانتفاع المخول للمستأجر من جراء ابرام عقد الايجار وانه من القضاء المعمول به ، للمأجر الحق أن يمارس شخصيا ضد من تعرض له دعوى الحيازة مما يستتبع ان القرار المطعون فيه بفصله حسب ما فعل يكون قد خالف الاحكام القضائية المعمول بها ويستوجب النقض

لهذه الاسباب

قررت المحكمة العليا ما يلي :

قبول الطعن شكلا والتصريح بنقض وابطال القرار المطعون فيه الصادر عن مجلس قضاء تيارت في 2 فيفرى 1987 واحالة القضية والاطراف الى نفس المجلس مشكلا بهيئة اخرى ـــ للفصل فيه من جديد طبقا للقانون وحمل المصاريف القضائية على المدعى عليه السيد (ت ،)

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

ـــ نعرورة عمارة : الرئيس

بوعبد الله مختار : المستشار المقرر

ـــ ذيب عبد السلام : المستشار

بحضور السيد مختارى عبد الحفيظ المحامى العام بمساعدة السيد علالى على كاتب الضبط

ملف رقم : 40097 قرار بتاريخ : 1989/06/03

الموضـــوع : القاضى الشرعى ــ العقود المحررة من طرفه تكتســى طابع الرسمية ٠

المرجـــع : من اجتهاد القضاء الادارى ٠

من المستقر عليه فقهـا وقضاءا أن العقـــود التى يحررها القضاة الشرعيون تكتسى نفس طابع الرسمية الذى تكتسيه العقود المحررة من طرف الاعوان العموميين ومن ثم فان النعى على القرار المطعون فيه لخرق القانون غير مؤسس ٠

ولما كان من الثابت ــ فى قضية الحال ــ أن القسمة المحررة مــن طرف القاضى الشرعى صحيحة ومعترف بها ٠

ومن ثم فان قضاة الموضوع طبقوا القانون تطبيقا صحيحا ٠

ومتى كان كذلك استوجب تأييد القرار المطعون فيه ٠

ان المجلـــس الاعلـــى

المنعقد فى جلسته العلنية أصدر بعد المداولة القـــانونية القرار الاتى بيـــانه .

بمقتضى القانون رقم (218 ــ 63) المؤرخ فى 18 جوان 1963 المتضمن تأسيس المجلس الاعلى المعدل والمتمم .

بعد الاطلاع على المواد 7 و 239 و 247 و 281 و 283 و 285 من قانون الاجراءات المدنية .

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

بعد الاطلاع على القرار المطعون فيه .

بعد الاستماع الى السيد/ الرئيس المقرر جنادى فى تـــلاوة تقـــريره المكتوب ، والى السيدة مرابط ملبكة المحامية العامة فى تقديم طلباتها المكتوبة .

حيث أن بموجب عريضة مودعة لدى كتابة ضبط المجلس الاعلى بتاريخ 20/ 6/ 1984 استأنف رئيس المجلس الشعبى ببلدية ميلة/ القرار الصادر فى 1983/11/30 عن المجلس القضائى بقسنطينة حال فصله فى القضايا الادارية المتضمن الحكم على بلدية ميلة وعلى ولاية قسنطينة معا وبالتضامن فيما بينهما بدفع مبلغ (00 729000 دج) للسيد بوصوف الحسن وهو مبلغ التعويض المستحق الاداء له من جراء احتلال امكنته .

حيث أن المستانف يذهب الى .

ــ ان القطعتين الارضيتين الفلاحيتين المتنازع عليهما رقم (60) و(65) واللتين تبلغ مساحتهما + 02 هكتاران (34) آر و (35) سنتيار ، كانتا تابعتين للمرحوم ب . ع . وانصب عليهما مقرر نزع الملكيـــة مـــن أجـــل المنفعـــة العمومية، المؤرخ فى 7/ 9/ 1962 .

وانه وبموجب الرسالة تحمل رقـــم (2619) المؤرخـــة فى (10/26/ 1962 منحت بلدية ميلة للمالك سعر (40 1876) فرنكا جديدا مقابل شراء هاتين القطعتين .

وان (ب ــ ع) أبلغ بلدية ميلة برفضـــه بموجب الرسالة المؤرخـــة فى 2/ 11/ 1962 .

وانه وبعد مرور (10) سنوات على ذلك جـــددت البلدية المذكـــورة

للمستانف عليه بصفته وكيل والده عرضها للتنازل الودى عن القطعتين المذكورتين وعن قطع ارضية اخرى وهذا بموجب رسالة مؤرخة فى 31/ 7/ 1972 + 1 + 1973 غير أن هذا الاخير احالها على التفاوض مباشرة مع المرحوم والده .

وانه وبعد صدور الامر المتضمن الثورة الزراعية وبموجب مداولة المجلس الشعبى البلدى الموسع المؤرخة فى (10/ 7/ 1973) وموافق عليها من طرف قرار الوالى رقم (155 المؤرخ فى 20/ 7/ 1973 تقرر تأميم19745 هكتار و15) تابعة لورثة (ب ــ ع).

حيث ان المستانف يثير وجهين فى الشكل احداهما مأخوذ من عدم قبول العريضة الاصلية من اجل فوات الميعاد القانونى .

وثانيهما من اجل انعدام الصفة ويثير وجها وحيدا فى الموضوع ، حيث ان المستانف عليه يذهب الى انه وبموجب مقرر عمالى مؤرخ فى (07/ 9/ 1962)تامت ولاية قسنطينة بنزع ملكية ست قطع ارضية توجد فى حالة الشيوع من اجل المنفعة العمومية تحمل رقمى (60) و (65) فى مخطط مسح الاراضى له والتى شيدت عليها متوسطة الاخوة عبد القادر للتعليم العام .

وان تملك هذه القطع تم بصورة غير قانونية وبدون مراعاة الاجراءات المعمول بها فى هذا المجال .

وان مشاورات جرت بينه وبين المجلس الشعبى البلدى لبلدية ميلة من اجل الاتفاق وديا على مبلغ التعويض .

وانه وبموجب مراسلة مؤرخة فى 31/ 1/ 1972 عرضت عليه بلدية ميلة عروضا وطلبت منه تحديد سعره الادنى وهو ما فعله فى الرسالة المؤرخة فى2/ 2/ 1972 وما اتفق الطرفان عليه .

ولكن حيث أنه وبالرغم من حصول هذا الاتفاق لم يحصل على اى تعويض وهو ما اضطره الى اللجوء الى الجهة القضائية الادارية التى اعترفت له بموجب قرار تحضيرى مؤرخ فى 10/ 3/ 1982 والذى صار نهائيا بحقه فى التعويض وعين خبيرا .

وان الخبير انجز مهمته بحضور ممثلى الوالى وبلدية ميلة ومصلحة املاك الدولة بدون أن يبدى ممثلو المجلس الشعبى البلدى أية ملاحظة على تقرير الخبرة .

حيث أن المستانف عليه يثير وجها فى الشكل ماخوذا من عدم قبول العريضة من اجل ايداعها بعد فوات الميعاد القانونى ومن اجل عدم تأسيس

محام ويرد على اوجه المعارضة ويلتمس فى صـــورة طلب مقابل الحكم لـــه بمبلغ (00 000 100 دج) كتعويض مدنى له عن الضرر المادى اللاحق به .

عن قبول أو عدم قبول عريضة الاستئناف :

حيث ان المستأنف عليه يتمسك بعدم قبول عريضة الاستئناف طبقـــا للمادة (239 و240) من قانون الاجراءات المدنية).

ولكن حيث انه وفى القضايا التى يكون تأسيس محام فيها واجبا ، يترتب على الطعن المرفوع من الطرف نفسه القطع الايجابى للاجال شريطة التصحيح اللاحق لذلك عن طريق تأسيس محام أثناء سير الدعوى .

حيث أن العريضة المودعة من طرف رئيس المـــجلس الشعبى البدى (بميلة) صححت بواسطة تأسيس محام .

حيث انه واذا كان القرار المطعون فيه من جهة أخرى قد بلغ للمستانف بواسطة رسالة مسجلة مؤرخة فى (1984/2/21) فانه لا يوجد فى الاشعار بالاستلام الى تاريخ يفيد التسليم الفعلى للرسالة للطرف المعنى .

حيث انه يستخلص من هذا ان التبليغ الانف الذكر غير صحيح ومن ثم لا يمكن اعتماده فى حساب سير آجال الاستئناف .

عن قبول أو عدم قبول العريضة الاصليـــة :

حيث ان هذه القضية منصبة على طلب تعويض يدخـــل البت فيه فى اختصاص القاضى الذى له صلاحية الفصل فى المنازعات الكاملة ومن ثم فانه يحق ويتعين على المعنيين وبدون شرط متعلق بالاجل ان يرفع شكوى وليس طعنا اداريا تدريجيا الى الادارة .

حيث أن المعنى قد استوفى هذا الوضع القانونى ومن ثم فان عريضته مقبولة عن توفر أو عدم توفر السيد ب . ل على صفة التقاضى .

حيث أن السيد ب .ل يذهـــب الـــى انـــه يتوفر علـــى ســـنـــدات تجعل منه المالك الشرعى للقطع الارضية المتنازع عليها ومن ثم فهو مخول بالطعن فى القرار الادارى الصادر من جراء الاستيلاء على القطع الانفـــة الذكـــر .

فى الموضوع :

حيث أن المستانـــف يذكـــر بأن تعـــويض ورثـــة المرحـــوم ب . ع يتم فى اطار النصوص المتعلقة بالثورة الزراعية وليس فى نطاق الاحتياطات العقارية ومن جهة اخـــرى فان المستانف عليه يسعى الـــى حرمان الورثة

الاخرين من تعويض قانونى والاستيلاء وحده على تعويض محسوب على اساس سعر القطع الارضية الحضرية وليس الفلاحية وعلى اساس نص قانونى ملغى .

حيث أن السيد (ب ـ ل) يتمسك بصفته كمالك اعتمادا على اعتراف بالقسمة الصادرة عن مورثه (ب ـ ع) مفرغ فى عقد حرره القاضى الشرعى بتاريخ (23/ 10/ 1971) .

حيث أن العقود التى يحررها القضاة الشرعيون وطبقا لما استقر الفقه والقضاء عليه تكتسى نفس طابع الرسمية الذى تكتسيه العقود المحررة من طرف الاعوان العموميين وتعد عنوانا على صحة ما يفرغ فيها من اتفاقات وما ينص عليه من تواريخ بحيث لا يمكن اثبات ما هو مغاير ومعاكس لفحواها

وان القطع الارضية المتنازع عليها بالتالى التى لا تدخل فى القطع المستونى عليها فى اطار الثورة الزراعية تخضع وجوبا لطريقة اخرى من طرق التعويض .

حيث انه لا يحق لرئيس لمجلس الشعبى البلدى من جهة اخرى الدفاع عن مصالح ورثة (ب ـ ع) عملا بقاعدة لا يتقاضى احد فى مكان الاخر .

حيث أنه يستخلص من جميع ما سبق أن المستأنف غير مؤسس ادعائه فى الاوجه التى اثارها ، الى أن قضاة الدرجة الاولى قد اخطأوا عندما فصلوا فى القضية على النحو السابق عرضه .

لهذه الاسباب

يقضى المجلس الاعلى :

بقبول العريضة .

بالتصريح بعدم تأسيسها موضوعا .

بتأييد القرار المطعون فيه .

برفض ما زاد على ذلك من طلبات .

بحمل المصاريف على عاتق المستأنف .

بهذا صدر القرار ووقع التصريح به فى الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ : الثالث من شهر جوان سنة تسع وثمانين وتسعمائة والف ميلادية ، من طرف المجلس الاعلى الغرفة الادارية والمتركبة من السادة :

ـــ جنادى عبد الحميد الرئيس المقرر

ـــ توافق مليكة المستشـــارة

ـــ ناصر عمر المستشـــــار

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

ملف رقم : 61942 قرار بتاريخ : 1988/06/03

الموضوع : مسؤولية ـ مرفق عام ـ الاضرار اللاحق بالغير بدون خطأ الضحية ـ ثابتة ٠

المرجع :

من المستقر عليه فى القضاء الادارى أن المجموعات العمومية وحتى فى غياب الخطأ تكون مسؤولة عن الاضرار اللاحقة بالغير بفعل عتاد مخصص للاستعمال العمومى، الا اذا اثبتت بأن الحادث ناجم عن خطأ الضحية أو القوة القاهرة ٠

ومن ثم فان النعى على القرار المطعون فيه لخرق القانون غير سديد ٠

ولما كان من الثابت ـ فى قضية الحال ـ أن الحادث وقع للضحية عندما أتكأ على عمود حديدى كان يحمل خيطا كهربائيا عاديا غير معزول، وغير معروف بتلك الوضعية لدى شركة سونلغاز وبالتالى لا تنسب للضحية أى خطأ ٠

ومتى كان كذلك استوجب رفض الطعن ٠

ان المجلـس الاعلى

المنعقد فى جلسته العلانية أصدر بعد المداولة القانونية القرار الاتى بيـانه :

بمقتضى القانون رقم 218 ـ 63 المؤرخ فى 63/06/18 المتضمن تاسيس المجلس الاعلى المعدل والمتمم .

بعد الاطلاع على المواد 7، 277، 281، 283 و 285 من قانون الاجراءات المدنية .

بعد الاطلاع على القانون المؤرخ فى 1986/8/06 .

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

بعد الاطلاع على القرار المطعون فيه .

بعد الاستماع الى السيد/ جنادى عبد الحميد الرئيس المقرر فى تلاوة تقريره المكتوب ، والى السيدة / مرابط مليكة المحامية العامة فى طلباتها .

حيث انه بموجب عريضة مودعة لدى كتابة ضبط المجلس الاعلى بتاريخ 1987/10/27 استانف وزير التربية الوطنية القرار الصادر فى 13/ 07 /1987 عن مجلس قضاء تلمسان عند فصله فى القضايا الادارية المتضمن التصريح بتحملـه بنصف المسؤولية عن الحادث الـذى وقع للشـاب م.ع وبالحكم عليه هو وشركة سونلغاز معا وبالتضامن فيما بينهما بدفع مبالغ مالية مختلفة لاولياء الضحية وذوى حقوقها بعنوان التعويض المدنى .

حيث أن المستانف يذهب من جهة الى أن تبليغ القرار المطعون فيـه باطل وبعد كان لم يكن لكون التبليغ لم يتم بواسـطة رسـالة موصى عليها مصحوبة بالاشعار بالاستلام وعن طريق العون المكلف بالتنفيذ ومن جـهة أخرى ومن حيث الموضوع الى أن وفاة الشاب التلميذ بالثانوى المدعو م.ع عبد الرحيم الذى صعقه التيار الكهربائى بعد استناده الى عمود حديدى يحمل سلكا كهربائيا عاريا وغير معزول ، والذى لم تكن تعلم به شركة سونلغاز ومن ثم فان المسالة تنصب على هذه الاخيرة وحدها .

حيث أن فريق محجوب يتمسكون بوجهين **أحدهما فى الشكل:** مأخوذ من عدم قبول العريضة من أجل ايداعها بعد فوات الميعاد القانونى **وثانيهمـا :** احتياطى فى الموضوع مأخوذ من انه لا يمكن للمستانف المطالبة باخراجه من القضية ذلك أن مسؤوليته قائمة على أساس المادة 138 من القانون المدنى باعتباره الحارس ومالك الثانوية .

حيث وقع الحادث وليس على أساس نظرية الخطأ .

حـ يشأن شركة سونلغاز تثير **وجها في الشكل،** مأخوذا من عدم قبول العريضة من اجل فوات الميعاد القانوني وثانيهما **في الموضوع :** مأخـــوذ من اخراجها من القضية القائمة على الحادث، وتطعن بطريق الاستئناف الفرعي اعتمادا على عدم اختصاص الغرفة الادارية للبت في النزاع باعتبار أن شركة سونلغاز مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري هذا من جهة ومن جهة أخرى فان الخطأ تتحمله الضحية في جانب والمستأنف في جانب آخر .

عن مسألة بطلان تبليغ القرار المطعون فيه :

حيث أن المادة 171 الفقرة 04 من قانون الاجراءات المدنية تنص على أن تبلغ الاحكام الصادرة في المواد الادارية والصادرة في المواد المستعجلة بقوة القانون بمعرفة قلم الكتاب الى جميع أطراف الخصومة وذلك دون اخلال بحق الخصوم في تبليغ هذه الاحكام والقرارات بالاوضاع المنصوص عليها في المادة 147 من نفس القانون .

حيـــث أن القـــرار المطعون فيه قد بلغ بواسطة كتابة الضبط طبقـــا للمقتضيات التشريعية المذكورة .

وان التبليغ الآنف الذكر قانوني .

عن قبول أو عدم قبول الاستئناف :

حيث أن القرار المطعون فيه قد بلغ تطبيقا للمادة 171 الفقرة 04 من قانون الاجراءات المدنية المشار اليها أعلاه لمحامي المستانـــف في 02/19/ 1987 ومن ثم فان آجال الاستئناف لا تسري ابتداء من تاريخ التبليغ المذكور وبالتالي فان عريضة الاستئناف مقبولة .

في الموضـــــوع :

حيث أن المرفق العام للتعليم مسؤول عن الضرر الناجـــم عن انعدام الحراسة أو عن تقصير أعوان التعليم وبالتالي فان مسؤولية الدولة الجزائرية قائمة بصورة آلية ومباشرة .

حيث أن المجموعات العمومية وحتى فى غياب الخطأ تكون مسؤولة عن الاضـــرار الـــلاحقـــة بالغير بفعـــل عتـــاد مخـــصص للاستعـــمال العمومى ، الا اذا اثبتت بأن الحادث ناجم عن خطأ الضحية أو القوة القاهرة•

حيث يستخلص من التحقيق أن الشاب محجوب صعقه تيار كهربائى عندما كان يسعى لاستعادة كرة سقطت فى الساحة المحاذية للثانوية التى كان يزاول دراسته بها وهو الحادث الذى وقع له عندما اتكأ على عمـود حديدى كان يحمل خيطا كهربائيا عاريا وغـــير معزول، وغير معـــروف بتلك الوضعية لدى شركة سونلغاز •

حيث انه لا يمكن مؤاخذة الشاب محجوب هنا على عـــدم الحيطة ولا نسبة اى خطأ اليه كما انه لا يمكن الدفع بالقوة القاهرة .

حيث انه واذا كانت شركة سونلغاز تذهب الى أن مسؤوليـــة الحادث تقع على المعلم الذى لم يحرس التلميذ، وبالتالى على الدولة، فان هذه الواقعة لا تؤثر فى شىء علىمسؤولية سونلغاز المؤسسة العمومية ذات الطابـــع الادارى طبقا للقانون المؤرخ فى 1985/08/06 القائمة على اساس التقصير فى عزل السلك الكهربائى المتسبب فى الحادث .

حيث يستخلص مما سبق ان كلا مـــن وزير التربية الوطنية وشركـــة سونلغاز غير محقين فى ذهابهما الى أن قضاة الدرجة الاولى اخطأوا عندما فصلوا فى القضية على النحو السابق عرضه •

لهـــذه الاسبـــــاب

يقضى المجلس الاعلى : بقبول العريضة ، بالتصريح بعـــدم تأسيسها وبتأييد القرار المطعون فيه، بالحكم على المستأنفين بالمصاريف •

بذا صدر القرار ووقع التصريح به فى الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثالث من شهر ديسمبر سنة ثمان وثمانين وتسعمائة والف ميلادية من قبـــل المجلس الاعلى الغرفة الادارية المتركبة من الســادة :

ـــ جنادى عبد الحميد ـــ الرئيس المقـــرر

ـــ ابركـــان فـــريدة ـــ المستشـــــارة

ـــ تـــوافق مليكـــة ـــ المستشـــــارة

بمساعدة السيـــد / عنصر عبد الرحمـــان كاتب الضبط، وبحضور السيدة / مرابط مليكة المحامية العامة .

ملـف رقـم : 74573 قـرار بتـاريخ : 1990/06/16

الموضوع : ضريبة ـ عدم تصفية تركة ـ لا تأثير على دفع الضريبة ٠

المـرجع : من مبادىء القضاء الادارى ٠

من المستقر عليه قضاءا أن القاعدة المعمول بها في ميدان الضريبة أنها تتعلق بدخل أموال وليس بأشخاص ومن ثم فان عدم تصفية تركة ليس من شانها التاثير على الضريبة أو على من يدفعها ٠

وأن الامر الاستعجالى القاضى بعدم الاختصاص فيما يخص طلب الطاعنة الرامى الى توقيف تنفيذ الضريبة لحين تصفية التركة سليم ٠

ومتى كان كذلك استوجب رفض الطعـن ٠

المحكمـــة العليـــا

في جلستها العلنية المنعقدة بقصر العدالة نهج عبان رمضان الجزائر ، وبعد المداولة القانونية أصدرت القرار التالي نصـــه :

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

بعد الاطلاع على المواد 7 ، 277 ، 279 ، 280 ، 281 ، 283 ، 285 من قانون الاجراءات المدنيـــة .

بعد الاطلاع على العريضة وعلى المذكرات وطلبات الطرفين وعلى جميع مستندات ملف القضيـــة .

بعد الاطلاع على القرار المطعون فيه .

بعد الاستماع الى السيد : لعروبي المستشار المقرر في تـــلاوة تقريره المكتوب ، والى السيدة : مليكة مرابط المحامية العامـــة في تقديم طلباتهـــا المكتوبـــة .

حيث انه بموجب عريضة مودعة لدى كتابة ضبط المحكمة العليا بتاريخ : 1989/4/24 استأنفت السيدة ش.ق.خ أصالة عن نفسها ونيابـــة عـــن أولادها القصر الامر الاستعجالي الصادر في 1989/3/8 عن رئيس الغرفـــة الادارية لمجلس قضاء قسنطينة والقاضي بعدم الاختصاص .

حيـــث تذكر المستأنفـــة أن تركة زوجها المرحوم ش.ع لـــم تصـــف بعد ومن ضمن أمواله متجر للمشروبات الغازية مصدر خلاف بين الورثة طرح على القضاء وفي حالة تنفيذ الضريبة عليها فانها سوف تصاب بأضرار هـــي وابناءها القصر خاصة وانه بعد وفاة المورث تم غلق ذلك المتجر من طـــرف أخ زوجها وتلا حظ المستأنفة أن رئيس الغرفة الادارية لمجلس قضاء قسنطينة لم يقدر الامور وأن الغاية من الدعوى هو توقيف تنفيذ الضريبة لحين تصفية التركة وعندها يتحمل كل طرف نصيبه وتلتمس قبول الاستئناف شكـــلا وفي الموضوع الغاء الامر المعاد والحكم بوقـــف سريان تنفيذ الانـــذار للاسباب المذكورة اعـــلاه .

حيث يرد المستأنف عليه أن الدعوى المطروحة امام القضاء العادي من اجل تصفية التركة لا يحتج بها ضد ادارة الضرائب .

وان طلب وقف التنفيذ ليس مطابق للمادتين 445 و 446 مـــن قانـــون

الضرائب المباشرة ، وأنه سبق منح أجال للمعنيين بالامر الذين لم يحترمونها ويلتمس تاكيد الامر المستانـــف .

وعليـــه :

من حيث الشكـــل :

حيث أن الاستئناف يستوفى الشروط القانونية فهو صحيح ومقبول .

من حيث الموضـــوع :

حيـث يستخلـص من أوراق الملـف أن تـركـة المرحـوم ش.ع لم تصف وأن الخلاف حولها مطروح على القضاء العادى ، وحيـث أن المدعية المستأنفة ترتكز على هذا العنصر لتطلب وقف تنفيذ دفـع الضريبـة فيما يخص متجر المشروبات الغازية وتدعى أنه مغلـوق .

حيث أن القاعدة المعمول بها فى ميدان الضريبة انها تتعلق بدخل أموال وليس بأشخاص لذا فان عدم تصفية تركة ليس من شأنهـا التأثـير على الضريبة أو على من يدفعها وحيث من جهة أخرى أن ادارة الضرائب تشير الى أنه منح أجل للمعنيين بالامر قصد تسديد الضريبة حيث أنه اعتبارا لمـا سبق ذكره فان قاضى الاستعجال غير مختص نظرا لوجود نزاع جدى بين الاطراف لذا يتعين القول أن الامر المعاد فيه سليم وينبغى تاييده .

لهـذه الاسبـاب

ـ تقضى المحكمة العليا :

فى الشكل : قبول الاستئناف .

فى الاصل : تأييد الامر ، والحكم على المستانفة بالمصاريف، بهذا صدر القرار ووقع التصريح به فى الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ السادس عشر من شهر جوان سنة تسعين وتسعمائة والف ميلادية من طرف المحكمة العليا الغرفة الادارية والمتركبة من السـادة :

جنـادى عبد الحميـد	الـرئيـس
لعروبـى طاهـر	المستشار المقـرر
عياضـات ابوداود	المستشـار

وبحضور السيدة : مليكة مرابط المحامية العامة ، وبمساعدة السيد : عنصر عبد الرحمن كاتب الضبط .

ملـف رقـم : 65648 قـرار بتـاريخ : 1990/06/30

الموضوع : المسؤولية ـ جمع بين تعويضين ـ اختلاف أسس المسؤولية ـ يجـوز ٠

المـرجع :

من المستقر عليه قضاءا أنه يمكن الجمع بين تعـويضين اذا كانت أسس المسؤولية تختلف ٠

ومن ثم فـان النعى على القرار المطعون فيه لخـرق القانون غير مؤسس ٠

ولما كان من الثابت ـ فى قضية الحال أن مسؤولية الطـاعن أى المستشفى الجامعى بسطيف قائمة بتقرير الطبيب الشرعى الذى اثبت بأن بتر الرجل كانت نتيجة اهمال فى العلاج ٠

ومن ثم فان قضـاة المجلس بدفعهم تعويضـات على أسـاس المسؤولية المختلفة للطاعنة يكونوا قد طبقوا القانون تطبيقا صحيحا ٠ ومتى كان كذلك استوجب رفض الطعن ٠

المحكمـــة العليـــا

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

بعد الاطلاع على القانون رقم 218 ــ 63 المؤرخ في 18 جوان1963 المتضمن تأسيس المحكمة العليا المعدل والمتمم •

بعد الاطلاع على المواد 7 و277 و279 و280 و283 و285 من قانون الاجراءات المدنية •

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

بعد الاطلاع على القرار المطعون فيه .

بعد الاستماع الى السيد / كروغلي المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب، والى السيدة/ مليكة مرابط المحامية العامة في تقديم طلباتها المكتوبة•

حيث أنه بموجب عريضة مودعة لدى كتابة ضبط المحكمة العليا بتاريخ 1988/03/27 استأنف مدير المستشفى الجامعي بسطيف ، القرار الصادر عن الغرفة الادارية بمجلس قضاء قسنطينة في 1988/2/3 الذي حكم عليه بان يدفع تعويضات للسيد (م ــ ع)، بالاضافة الى القرارين التحضيريين الصادرين في 1985/1/22 و1986/11/17 الذين عينا خبيـرين لفحص المستأنف عليه وتحديد الضرر اللاحق بـــه .

وانه بالفعل ، ونتيجة لحادث مرور كان ضحية وقع في 1983/09/01 نقـل السيد م.ع للمستشفـى الجامعـي بسطيـف أيـن لوحـظ بأنـــه قد تلقى جروحا بليغة في رجله اليمنى أدت الى كسر عظم الفخذ .

وبعد اقامته في المستشفى ، نقل لمصلحة تقويـم الاعضـــاء للاستاذ : قيدوم بالمستشفى الجامعي بقسنطينة الذي لاحظ بأن رجل الجريح لابد وأن تبتر لان جرحه أصيب بالتعفن .

وانه في 1983/9/6 تم بتر رجلـــه .

وانه حكم على المستأنف المتسبب في الحادث أمام محكمة الجنح بعـين الكبيرة بستة (06) اشهر حبسا غير منفذة و1000 د ج غرامة منفذة كمـــا قضى للمستأنف عليه بتعويض قدره (100 000 دج)•

وان هذا الحكم أيد بقرار من مجلس قضاء سطيف في 1984/6/24 وان مبلغ التعويض دفع له كليا •

وانه فى 1985/5/7 رفع المستانف عليه دعوى أمام الغرفة الادارية بمجلس قضاء قسنطينة لطلب التعويض عن بتر رجله اليمنى .

وانه بعد اصدار قرارين تحضيرين مؤرخين فى 1985/1/22 و17/ 1985/12 تضت هذه الجهة القضائية على المستشفى الجامعى بسطيف بأن يدفع مبلغ 100 000 دج كتعويض وهذا بموجب القرار الصادر فى 2/3/ 1988 .

وان المستانف قد استانف هذا القرار ومتمسكا بان المستانف عليه قد تم تعويضه بقرار صادر عن الغرفة الجزائية بمجلس قضاء سطيف وذلك عن كل الاضرار اللاحقة به وبما أن هذا القرار اصبح نهائيا فانه اكتسب حجية الشيء المقضى فيه .

وان المستانف عليه قد تعهد امام شركة التأمين بعدم مطالبته بتعويضات اخرى .

وان التعويض الذى منح له مناسب وانه لا يمكنه الجمع بين عدة تعويضات عملا بمقتضيات المادتين 10 و 12 من الامر رقم 15/74 الصادر فى 1974/1/30 المتضمن ضرورة الزامية التأمين على السيارات .

حيث ان المستانف عليه قد اودع مذكرة جوابية لرفض تبرير المستانف متمسكا بان مقتضيات المواد 1231/127 و339 من القانون المدنى بالاضافة الى الامر رقم 15/74 الصادر فى 1974/1/30 لا يمكن تطبيقها على هذه الحالة :

وأن تقرير الطبيب بن حركات ، رئيس أطباء مصلحة الطب الشرعى بالمستشفى الجامعى بقسنطينة واضح كفاية كسر فى عظم الفخذ الايمن مفتوح الذى كان يجب أن يتطور بصفة ملائمة نحو الالتئام والشفاء .

وان البتر كان نتيجة اهمالات لوحظت بعد فحص المريض ودراسة الملف .

وانه كان هناك اهمال فيما يتعلق بالدواء المعطى خاصة فى مجال مضادات الجراثيم كما انه كان هناك اهمال فى مراقبة المريض .

وأن مسؤولية المستشفى صارخة ما دام الخبير يتمسك بان المستانف عليه لم يتلق العلاج الكافى والضرورى لتفادى التعفن وبتر رجله اليمنى .

وأن مسؤولية المستشفى هاته مستقلة تماما عن المسؤولية الواقعة على عاتق مرتكب الحادث والتى قدرت فى وقتها من قبل الجهات القضائية المختصة .

وانه وبناء على استئناف فرعي يلتمس المستأنف عليه بان يرفع مبلغ التعويض الى 380 000 دج كما طلب ذلك فى الدعوى الاولى •

وانه بمذكرة رد تمسك المستأنف بكتابته الاولى مطالبا برفض تقرير الطبيب بن حركات لانه غير مختص فى طب تقويم الاعضاء لكون أن هذا التقرير حرر بعد فوات 5 سنوات على البتر ولاعتماده فقط على تصريحات المستأنف عليه •

وانه زيادة على ذلك فان اسم هذا الطبيب غير وارد فى قائمة الخبراء المعتمدين على مستوى وزارة العدل مما يجعل تقريره مشوبا بالبطلان مادام لم يؤد اليمين المقررة بالمادة 50 من قانون الاجراءات المدنية كما انه لم يعف منهـا •

وان مسؤولية المستأنف لا يمكن أن تكون مادام المستأنف عليه لم يتمكن من اثبات خطا الجراح الذى اجرى العملية وان هذا الخطا هو الذى سببه الضرر وان هناك علاقة سببيه بين الخطأ والضرر .

وعليـــه

فى الشكـــل .

حيث أن القرار المستأنف المؤرخ فى 1988/2/3 قد بلغ للمستأنف فى 1988/2/29 •

وان الاستئناف مرفوع فى 1988/3/27 هو بالتالى مقبول عملا باحكام المادة 277 من قانون الاجراءات المدنية .

فى الموضـــوع :

حيث انه يستخلص من الوثائق والمستندات المودعة بالملف بالاضافة الى الاوجه المختلفة المثارة من طرف المستأنف بان مسؤولية المستشفى الجامعي بسطيف ثابتة بصفة كافية بتقرير الطبيب الشرعي المعين كخبير والذى اظهر خاصة بأن البتر كان نتيجة اهمال فيما يتعلق بوضعية علاج ومراقبة المريض .

وان نفس التقرير يؤكد بان الامر يتعلق برجل عمره 31 سنة المصاب بكسر مفتوح عظم فخذه الايمن والذى كان يجب وبصورة عادية أن يتطور بصفة ملائمة نحو الشفاء والالتئام .•

وان المواد 127 و131 و339 من القانون المدنى لا يمكن تطبيقها فى هذا المجال لان مسؤولية المستشفى التى أثبتت من طرف الخبير اكثر جسامة

وتجسيد ولا يمكن الغاؤها واخلال مسؤولية سائق السيارة التي سببت الحادث محلها •

وان المادتين 10 و12 من الامر رقم 15/174 الصادر في 1974/1/31 لا يمكن تطبيقهما لانهما يتعلقان بالجمع بين تعويضين في مجال حوادث المرور المستحقة في مجال حوادث العمل والامراض المهنية .

وانه فيما يخص الوجه الرامي الى رفض تقرير الخبرة لان محرره لم يرد اسمه في قائمة الخبراء لوزارة العدل ولم يؤد اليمين فان هذا الوجه لا يمكن الاعتداد به لان الدكتور بن حركات هو الطبيب الشرعي المعتمد لدى مجلس قضاء قسنطينة حيث ادى اليمين امامه بصفته رئيس اطباء مصلحة الطب الشرعي بمستشفى قسنطينة فانه مخول له اعطاء رايه حول طبيعة العلاج المعطى للمستانف عليه وحول العملية ذاتها •

وانه فيما يتعلق بالجمع بين تعويضين لا شيء يتعارض وهذا المبدأ مادامت أسس المسؤولية تختلف لان مسؤولية المستشفى الجامعي بسطيف قائمة بشكل كافي وبشكل قاطع .

وان الاستئناف الفرعي للمستانف عليه لايمكن قبوله لتقديمه خارج الاجال المقررة قانونا •

لهذه الاسباب

ومن اجلها .

تقضي المحكمة العليا

في الشكل . قبول الاستئناف .

في الموضوع تأييد القرار المستانف، والحكم على المستانف بالمصاريف القضائية بهذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثلاثين من شهر جوان سنة تسعين وتسعمائة والف ميلادية من طرف المحكمة العليا (الغرفة الادارية) والمتركبة من السادة :

ـــ جنادي عبد الحميد الرئيس

ـــ كروغلي مقداد المستشار المقرر

ـــ عياضات ابو داود المستشار

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

ملـف رقـم : 68245·63778 قـرار بتـاريخ : 1989/06/03

المـوضوع : ابطال ـ عدم سلوك طرق الطعن العادى ـ رفض ·

المـرجع : المـادة 33 مـن القـانـون رقـم 01/81 المـؤرخ فى 1981/02/07 ·

من المقرر قانونا أنه يجوز لكل مترشح للاكتساب يرى أنه مغبون أو أن حقوقه أغفلت أن يرفع طعنا الى اللجنة الولائية وذلك فى ظـرف الشهرين التاليين لتاريخ تبليغه القرار المتخذ ضده ومن ثم يتعين النطق برفض طلب ابطال عقد بيع الفيلا المتنازع عليها لعدم سلـوك الطاعن طرق الطعن المنصوص عليها قانونا وبالتالى فان قرار لجنة الدائرة يبقى منتجا لجميع آثاره ·

ومتى كان ذلك استوجب رفض الطعن ·

ان المجلس الاعلى

المنعقد فى الجلسة العلنية اصدر بعد المداولة القانونية القـرار الاتى بيانه .

بمقتضى القانون رقم (218 ـ 63) المؤرخ فى 63/6/18 المتضمن تأسيس المجلس الاعلى المعدل والمتمم *

بعد الاطلاع على المواد 7، 231، 274، 275، 278، 281، 283، 285، من قانون الاجراءات المدنية .

بعد الاطلاع على العريضة والمذكرات وطلبات الطرفين وعلى جميع مستندات القضية *

بعد الاطلاع على القرار المطعون فيه .

بعد الاستماع الى المستشارة المقررة ابركان فريدة فى تلاوة تقريرها المكتوب والى السيدة مرابط مليكة المحامية العامة فى تقديم طلباتها .

حيث انه بموجب عريضة سجلت لـدى كتابة ضبط المجلس الاعلى بتـاريـخ 1988/07/12 طـعـن السيـد ب.م بالبطـلان فى قـرار لجنة دائرة بئر مراد رايس المؤرخ فى 21 / جوان 1987 المتضمن الترخيص لاخيه ب.أ بالترشح لشراء الفيـلا الكائنـة بـ 3 شـارع حماني بالقاسـم جيدرة الجزائر برمتها *

حيث أنه يذهب الى انه يشغل منذ 1963/10/1 الطابق الارضى من الفيلا المتنازع عليها ، الداخلة فى املاك الدولة، فى حين يشغل اخاه الطابق العلوى *

وان ايا من الطرفين لم يحصل على سند الشغل القانونى للامكنة منذ تنصيبهـا .

وانـه فى سنـة (1982) شـرع السيـد ب.أ وبـدون عـلـم اخيه فى مساع للحصول على عقد تسوية لصالحه وحده ينصب على الفيلا برمتها وهذا بقصد الترشح وحده لشراء الفيلا المتنازع عليها .

وانه وبعد محاولات ثلاث بدون جدوى قبلت لجنـة الدائرة بموجب القرار المؤرخ فى 1986/6/21 ملف الشراء الذى قدمه .

وانه رفع طعنا اداريا تدريجيا الى لجنة ولاية الجزائر ثم استلامـه من طرف المرسل اليه فى 1987/9/14 *

وانه يحق للطاعن بالتالي ما دامت اللجنة لم ترد عليه خلال أجل الشهرين القانونين رفع هذا الطعن بالبطلان .

حيث أن الطاعن يذهب الى أن هذا القرار مستوجب بالابطال للاعتبارات الاربعة الاتية :

وانه يشغل باستمرار الطابق الارضي منذ 1962 وهو ما تثبته .

ـ بطاقات التحقيق والاحصاء الصادرة من عمالة الجزائر في 9/28/ 1964 .

ـ محضر المعاينة الصادر عن عون التنفيذ بمحكمة بئر مراد رايس *

ـ استدعاء الطاعن من طرف مصلحة املاك الدولة .

ـ زيارة الاعوان القائمون بالتقييم الذين قيموا جانبا من الفيلا باسم الطاعن *

ـ عداد المياه المركب منذ 1963/10/1 .

ـ رسالة وزير الداخلية الى والى ولاية الجزائر التي تنص على امكانية تحرير عقدين *

حيث أن الطاعن يثير وجها وحيدا مأخوذا من تجاوز السلطة ومخالفة المادة (505) من القانون رقم (1 ـ 1981 المؤرخ في1981/2/7) .

حيث أن السيد ب.ا يدفع قبل ابداء اى طلب في الموضوع بعدم اختصاص الغرفة الادارية بالمجلس الاعلى على ضوء المادة (05) من القانون المشار اليه اعلاه *

وان المطعون ضده لا يدفع من الناحية الشكلية بعدم توفر الطاعن على الصفة وبمخالفة مقتضيات المادتين 276 و278 من قانون الاجراءات المدنية من حيث أن الطاعن قد رفع دعوى أمام محكمة بئر مراد رايس على المدعى عليه وعلى والى الجزائر، وهي الدعوى التي تمخضت عن صدور الحكم الناطق بعدم الاختصاص الذي لا يزال قابلا للاستئناف، ومن جهة أخرى فان المدعى لم يستظهر بالقرار المطعون فيه .

حيث أن المدعى عليه يذهب الى أنه يتوفر على بطاقة احصائية باسمه مؤرخة في (1962) *

وانه سدد دوما وبانتظام الايجار .
وانه حائز عقد ايجار مؤرخا في 1985/10/21 صادر عن ديوان

الترقية والتسيير العقارى ينص على أنه يشغل الفيلا المكونة من (09) غرف، والواقعة بـــ (03) حمانى بلقاسم .

وان الطاعن يملك فيلا تقع فى عين طاية، (95) شارع النصر اشتراها بموجب قرار لجنة دائرة الرويبة بتاريخ 1986/12/23 .

وانه يملك كذلك فيلا ثانية تقع بـ (43) طريق لامادلين ـــ حيدرة ، تنازل له المدعى عليه فيها عن 50٪ من الحصص *

وان المادة (02) الفقرة (03) من المرسوم المؤرخ فى 21 مارس 1981 تطبق على المدعين .

حيث أن والى الجزائر يدفع بانعدام الصفة لدى المدعى للتقاضى فى فى نطاق القانون رقم 81/2 *

وان المادة (33) من القانون المذكور لا تقر بحق الطعن الا للمترشح للشراء الذى يرى بان غبنا قد لحق به أو بأنه تم المساس بحقوقه أو تجاهلها

وان المادة (05) من هذا القانون تخرجه من نطاق الاستفادة بالشراء لانها تشترط فى المترشح التمتع بصفة المستأجر القانونى وهو لا يتوفر فى هذه القضية .

وان لجنة الطعن فصلت فى طعن المدعى بالقرار المؤرخ فى (02/08/ 1988 (الذى رفض الطعن للاسباب الثلاثة الاتية :

ـــ التنازل لصالح المدعى عليه صار نهائيا نتيجة تعهده بتسديد السعر برمته *

ـــ انعدام سند شغل الامكنة .

ـــ ان المدعى سبق له وان اشترى فيلا بعين طاية فى اطار القانون رقم (1 ـــ 81) *

حيث أن الطاعن وبمقتضى مذكرة اضافية يرد بان المدعى عليه يحتج بعقد تصحيح مؤرخ فى 1985/10/21 مبرم له من طرف ديوان الترقية والتسيير العقارى لبئر مراد رايس المؤرخة فى 1986/06/23 .

وان الطاعن من جهة أخرى يطلب قرار دائرة بئر مراد رايس الضاربه ليس بهدف الترشح لشراء الطابق الارضى الذى يشغله وانما بهدف تسوية شغله الامكنة عن حسن نية منذ 26 سنة *

حيث أنه وموازاة لهذه الدعوى رفع الطاعن دعوى بالبطلان تحت رقم

68245 لابطال عقد قيام بيع ادارة املاك الدولة والشؤون العقارية الفيلا المتنازع عليها للمدعو (ب.أ) .

حيث أن هناك ارتباط بين الدعويين حيث أن هناك ارتباطا وثيقا بين محلى الدعويين ، ذلك أن ابطال عقد البيع يتوقف عنه الاقتضاء على ابطال قرار الدائرة .

حيث انه وحرصا على السير الحسن للعدالة يتعين الامر بضم القضيتين رقم (63778) و (68245) .

فى الشكـــل :

حيث أن الطاعن يطلب فى الدعوى التى تحمل رقم (63778) ابطال قرار لجنة دائرة بئر مراد رايس .

حيث أن قرارات لجان الطعن الولائية هى وحدها القابلة للطعن فيها بالبطلان، أمام الغرفة الادارية بالمجلس الاعلى .

وانه ليتعين بالتالى التصريح بعدم قبول ابطال قرار لجنة الطعن للدائرة المقدم من طرف الطاعن . شكلا .

فى الموضـــوع :

حيث أن طلب ابطال عقد البيع المؤرخ فى 1988/01/02 المعروض من طرف الطاعن فى الدعوى رقم (68245) يتوقف بالبديهة على ما سيتمخض عليه طلبه الاول .

حيث انه وبعدما حكم بعدم قبول ابطال قرار الدائرة شكلا فانه يتعين كذلك النطق برفض طلب ابطال عقد البيع المؤرخ فى 1988/1/2 وبالتالى فان قرار لجنة الدائرة يبقى منتجا جميع اثاره .

حيث أن الطاعن وزيادة على ذلك يذهب الى أنه لا يطلب الشراء وانما تسوية شغله للامكنة .

حيث أن المادة (33) من القانون المؤرخ فى 1981/2/7 تقر حق اى مترشح لشراء يرى بانه غبن فى حقوقه، فى اللجوء الى مختلف طرق الطعن المذكورة فى هذا القانون .

لهـذه الاسبـاب

يقضى المجلس الاعلى :

فى الشكـــل :

بالامر بضم القضيتين رقمى (63778 و 68245) .

بالتصريح بعدم قبول الطعن ـــ بالبطلان المطعون به فى قرار دائـرة بئر مراد رايـس .

فى الموضـــوع :

برفض طلب ابطال عقد البيع المؤرخ فى 1988/1/2 .

بحمل المصاريف على عاتق الطاعن .

بهذا صدر القرار ووقع التصريح به فى الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ: الثالث من شهر جوان سنة تسع وثمانين وتسعمائة والف ميلادية من طرف المجلس الاعلى الغرفة الادارية والمتركبة من السادة :

ـــ جنادى عبد الحميد الـــرئيس

ـــ ابركان فريدة المستشارة المقررة

ـــ توافق مليكة المستشارة

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

ملـف رقـم : 73271 قـرار بتـاريخ : 1990/10/21

الموضـوع : حيازة أرض ملكا للدولة ـ لا يجوز تملكها ـ رفض ٠

المـرجع : المادة 689 من القانون المدنى ٠

من المقرر قانونا أنه لا يجوز التصرف فى أموال الدولة او حجزها او تملكها بالتقادم ومن ثم لا يمكن الحصول على ملكية مملوكة للدولة من طرف الطاعنين عن طريق الحيازة ٠

ومتى كان كذلك استوجب رفض الطعن ٠

ان المحكمـــة العليـــا :

في جلستها العلنية المنعقدة بقصر العدالة نهج 11 ديسمبر الابيار ـــ الجـــزائر .

وبعد المداولة القانونية اصدرت القرار التالي نصه :

بمقتضى القانون رقم 218 ـــ 63 المؤرخ في 18 جوان 1963 ، المتضمن تأسيس المحكمة العليا ، المعدل والمتمم •

بعد الاطلاع على المـــواد 7 و277 و281 و288 و285 من قـــانون الاجراءات المدنية .

بعد الاطلاع على القرار المطعون فيـــه .

بعد الاطلاع على العريضة والمذكرات وطلبـــات الاطرف وعلى جميع مستندات ملف القضية •

بعد الاستماع الى السيد كروغلي مقداد المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب، والى السيدة/ مليكة مرابط المحامية العامة فيتقديم طلباتها المكتوبة.

ـــ حيث انه بموجب عريضة مسجلة بتاريـــخ 1989/12/01 . لدى كتابة ضبط المحكمة العليا ، طعن بالبطلان فريق ب ـــ م و ب ـــ ع وعـــدة مواطنين آخرين الساكنين ببني عيسى بالمكان المسمى بوشرقة ببلدية الطاهير في القرار الصادر عن بلدية الطاهير • رقم 164 ـــ 88 ، المؤرخ في09/13/ 1988 والذي تضمن الاعلان عن بيع قطعة أرض وخاصة بنوده المتعلقـــة بدمج قطعة أرض مساحتها (000 20 م2) بموجب المداولة رقم 1388 المؤرخة في 1988/03/15 ، والمصادق عليها من طرف السلطة الوصية بتاريخ 28/ 1988/05 ، تحت رقم 9188 والتي انشأت الحي السكني رقم 5 الموجود شمال الطاهير •

حيث أنهم قد حصلوا عن طريق الحيازة على عـــدة قطع أرضية ذات مساحات تتراوح مابين 240 م2 و 1640 م2 ، منذ عام 1960 الى 1985، بمقتضى مستندات قانونية طبقا للمادة 827 من القانون المدني وهذا بمقـــر بني عيسى ببوشرقه شمال مدينة الطاهير •

حيث أن حيازتهم كانت هادئة ومستمرة وبدون انقطـــاع منذ شغلهم للاماكن وقد شيدوا منازلهم على هذه الاراضي التي يملكونها •

حيث أن المجلس الشعبي لبلدية الطاهير قد ساعدهم ومنح البعض منهم

رخص للبناء وشهادات تسمح لهم بممارسة التجارة معترفا بأن هذه الاراضي مشغولة ولم تدمج ضمن الاحتياطات العقارية للبلدية •

حيث أن الطاعنين الذين لم يتحصلوا على رخصة مماثلة لتلك الموجودة بالملف ليس لهم رغبة في البناء أو ممارسة النشاطات التجارية .

حيث المداولة رقم 1988 المؤرخة في 1988/03/15 قد أدمجت ضمن الاحتياطات العقارية للبلدية الا القطعة التي تحصلوا عليها عن طريق الحيازة بدون أن تنسى قطعة المالكين الاخرين والموجودة بنفس المنطقة والتي منحت البلدية كل مساعدتها لهم عند تسليمها لهم رخص البناء وتسوية وضعية ملكيتهم •

حيث انهم طبقا لهذه المداولة قام رئيس المجلس الشعبي البلدي لبلدية الطاهير باتخاذ المقرر رقم 860،88 المؤرخ في 1988/07/20، الذي انشأ الحي السكني رقم 5 الواقع شمال الطاهير والتي تعود حيازته للطاعنين سريا لان هذا المقرر لم ينشر ولم يعلق .

حيث انه بمقتضى المقرر رقم 164•88 قام رئيس بلدية الطاهير بنشر اعلان عن بيع 136 قطعة أرض لبناء سكنات عائلية في الحي السكني رقم5.

حيث أن هذا المقرر نشر بجريدة النصر المؤرخة في 1988/09/13 وهذا ما أدى بالطاعنين الى القيام بهذا الطعن لان هذا الدمج كان غير قانوني لعدة أسباب :

المجلس الشعبي البلدي خرق مقتضيات المادة 133 من القانون البلدي لانه لم يبلغ لهم فرديا مقرر الدمج ضمن الاحياطات العقارية للبلدية ولم تسلم لهم نسخة من المقرر .

مخالفة القانون وخاصة المواد 6 و7 من الامر رقم 74 — 26 المؤرخ في1974/02/20 والمواد 1 — 8 من المرسوم 76 — 28 المؤرخ في 02/07/ 1976 ، لان الارض الملحقة ضمن الاحتياطات العقارية يجب أن تعوض حسب تقييم املاك الدولة .

حيث أن الاراضي الملحقة ضمن الاحتياطات العقارية يجب اولا ان تلبي الاحتياجات العائلية للمالكين حسب الجدول المحدد بالمرسوم رقم 76—28 المذكور اعلاه .

استغلال النفوذ مرتكب من طرف بلدية الطاهير لانها ادمجت اراضي الطاعنين فقط وتركت الاراضي الاخرى الموجودة بنفس المنطقة وهذا ما يدل على المفاضلة •

حيث أن بعض اعضاء المجلس الشعبي لبلدية الطاهير قد تحصلوا على قطع أرضية من تلك التي نزعت من الطاعنين وهذا خرقا لاحكام المادة 104 من القانون البلدي .

حيث أن ولاية جيجل قدمت مذكرة جوابية لتدعم بان الطعن المقدم غير مقبول لانه وضع خارج الاجال القانونية .

حيث أن العارضين اخطاوا في تحرير الطعن لانهم وجهوا الطعن ضد قرار النشر رقم 88-164 المؤرخ في 1988/07/30 .

عوض توجيهه ضد قرار الدمج نفسه .

حيث أن الارض المتنازع فيها والتي مساحتها هكتارين والتي كانت **مشغولة من طرف الطاعنين هي ملك للدولة وهذا ما تبين من خلال التحقيق** الذي تم في 15/04/ 1988 من طرف مصالح أملاك الدولة ومصالح مسح الاملاك العقارية •

حيث أن هذه الاراضي قد ادمجت ضمن الاحتياطات العقارية بموجب المداولة رقم 1388 المؤرخة في 1988/03/15 والتي صدق عليها بتاريخ 25/ 05/ 1988 تحت رقم 9186 ومؤيد بموجب مقرر الوالي رقم 86-188 المؤرخ في 1988/07/20 .

حيث أن هذا المقرر يمدد القسيمة رقم 5 الكائنة شمال الطاهير والمكونة من قطعتين .

حيث أن القطعة الاولى قد ادمجت ضمن الاحتياطات العقارية للبلدية بموجب المقرر رقم 80266 المؤرخ في 1980/09/20 والذي يحتوى على مساحة تقدرها 33 هكتار 92 آرا و 91 سنتيار من ضمنها 168085م2 فهي **ملك للدولة•**

حيث أن القطعة الاولى للارض المدمجة بمقتضى القرار رقم 80266 **المذكور اعلاه قد أخذت من اراضي خاصة والتي بيعت للطاعنين بصفة غير قانونية من طرف السيد /(ل. ع. ر) وابن اخيه وبدون عقد توثيقي .**

حيث أن باقي الاراضي المتنازع عليها هي ملك للدولة وتحتوى على مساحة هكتارين والتي كانت محل الدمج بمقتضى القرار رقم 88261 المؤرخ في1988/07/20 المذكور اعلاه •

حيث أن الادارة لم تقصد طرد الطاعنين من الاراضي التي بنوا عليها منازلهم .

بالعكس فهي تقصد تسوية وضعيتهم حسب الاجراءات المقررة طبقا للمرسوم رقم 85212 المؤرخ في 1985/13 والذي يحدد شروط التسوية حسب اجراءات خاصة .

حيث ان الادارة قد اعطت الاولوية للشاغلين في شراء القطع الارضية المقررة للبيع وان تعوض الاراضي التي يحوزون عنها عقود الملكية .

حيث انه لهذا السبب تطلب الادارة رفض الطعن بالالغاء لانه غير مؤسس .

حيث ان المجلس الشعبي البلدي للطاهير لم يودع مقاله .

وعليـــــه :

في الشكل : حيث انه يتضح من فحص الوثائق والمستندات الموجودة بالملف أن الطاعنين قدموا الطعن الاداري التدريجي بتاريخ 1988/10/09. **حيث انه وبعد سكوت الادارة مدة 3 اشهر ، لهم مهلة شهرين لايداع** الطعن بالبطـــلان .

حيث أن الطعن المسجل بتاريخ 1989/03/01 وليس يوم 18/ 08 1989 ، كما يزعم المطعون ضده ، يكون مقبولا طبقا لاحكام المـواد 275 و 278 و 279 من قانون الاجراءات المدنية .

حيث ان الادارة لم يسبق لها نشر أو اعلان مقرر الدمج .

وان الطاعنين قد اصابوا في طعنهم بالبطلان ضد القرار الوحيد، الذين علموا به، وبالتالي فان الطعن بالبطلان ضد القرار رقـــم 164/88 المؤرخ في 1989/09/13 يكون مقبولا .

في الموضـــــوع :

عن اوجه الطعن المثار من طرف الطاعنين، حيث انه يتضح من العناصر **الاجرائية أن الطاعنين لم يكونوا حائزين على سندات رسمية لملكية الاراضي** التي يشغلونها وبالتالي ، لايمكن لهم الاستفادة من احكام الامـــر رقم 26.74 المؤرخ في 1974/02/20 والنصوص التطبيقية له لان هذه النصوص تخصص الا الافراد المالكين للاراضي .

حيث أن الطاعنين يزعمون انهم تحصلوا على القطع المتنازع فيها عن طريق الحيازة لانهم يشغلون الاراضي بصفة هادئة ومستمرة منذ اوائـــل سنة 1960 .

حيث انه يتبين من التقرير المحرر من طرف مصالح املاك الدولة خلال سنة 1988، أن مساحة القطعة المتنازع عليها والتى تبلغ هكتارين ملك للدولة وطبقا لاحكام المادة 689 من القانون المدنى فان أملاك الدولة غير قابلة للتصرف فيها والحجز والتقادم، وبالتالى لا يمكن الحصول على ملكيتها من طرف الطاعنين عن طريق الحيازة، كما تنص عليه المادة 827 من القانون المدنى .

حيث أن الامر يتعلق بشاغلين بصفة غير قانونية لاراضى مملوكة للدولة فيمكن للطاعنين الاستفادة من احكام المرسوم رقم 85 — 212 المؤرخ فى 1985/08/18 كى يتحصلوا على تسوية وضعيتهم .

فلهذه الاسباب ومن اجلها

تقضى المحكمة العليا :

— بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا .

— وجعل المصاريف على عاتق الطاعنين .

بهذا صدر القرار ووقع التصريح به فى الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الواحد والعشرين من شهر اكتوبر سنة تسعين وتسعمائة والف ميلادية . من طرف المحكمة العليا (الغرفة الادارية) والمتركبة من السادة :

جنادى عبد الحميد الرئيس

كروغلى مقداد المستشار المقرر

ابركان فريدة المستشارة

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

ملف رقم : 73259 قرار بتاريخ : 1990/10/21

الموضوع : ضرائب ـ تحرير الطلبات على ورق مدموغ ـ عدم احترام هذه الشكلية ـ رفض ٠

المرجع : المادة 1/897 من قانون الضرائب المباشرة ٠

من المقرر قانونا أنه يجب أن تحرر الطلبات على ورق مدموغ وموقع من اصحابها وعندما تقدم من طرف وكيل فتطبق أحكام الفقرة 5 من المادة 391 من قانون الضرائب المباشرة ٠

ومن ثم فان النعى على القرار المطعون فيه بالخطأ فى تطبيق القانون غير سديد ٠

ولما كان من الثابت ـ فى قضية الحال ـ أن النص القانونى اذ لم يجعل مذكرة غير مدموغة تحت طائلة البطلان فانه يوضع قاعدة يستوجب احترامها ولو باصلاح الخطأ بعد ايداع المذكرة الاولى غير أن تصحيح الاغفال يجب أن يكون قبل وضع القضية فى المداولة والا فيترتب البطلان على ذلك ٠

ومن ثم فان قضاة الموضوع طبقوا القانون تطبيقا صحيحا ٠
ومتى كان ذلك استوجب رفض الطعن ٠

المحكمـــة العليـــا

في الجلسـة العلنية المنعقدة بقصر العدالة نهج عبان رمضان الجزائر وبعد المداولة القانونية أصدرت القرار التالي نصه :

بعد الاطلاع على قانون رقم 63.218 المؤرخ في 18 جـوان 1963 المتضمن تأسيس المحكمة العليا المعدل والمتمم •

بعد الاطلاع علـى المواد 7 و277 و280 و283 و285 من قانـون الاجراءات المدنية .

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

بعد الاطلاع على القرار المطعون فيه .

بعد الاستماع الى السيد / لعروبي الطاهر المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب، والى السيدة/ مليكة مرابط المحامية العامة في تقديم طلباتها المكتوبة

حيث أنه بموجب عريضة مودعة لدى كتابة ضبط المحكمة العليا بتاريخ 1989/02/28 استأنف المدعو (ش ـــ ح) بصفته مسير للشركـة ذات المسؤولية المحدودة « سيرى » القرار الصادر في يوم 1987/01/17 عـن مجلس قضاء سيدي بلعباس الغرفة الادارية والقاضي بعدم قبول الدعوى شكلا التي رفعها ضد نائب مدير الضرائب .

حيث أن شركة « تسيرى» صرحت بارقام الاعمال التالية :

785650 دينار فيما يتعلق بسنة 1980 •

1006730 دينار فيما يتعلق بسنة 1981 •

1633100 دينار فيما يتعلق بسنة 1982 •

987760 دينار فيما يتعلق بسنة 1983 .

غير أن ادارة الضرائب راجعت تلك الارقام كما يلي :

142 360 د ج فيما يخص سنة 1980 •

111 770 د ج فيما يخص سنة 1981 .

1 948 620 د ج فيما يخص سنة 1982 •

930 452 1 د ج فيما يخص سنة 1983 .

حيث أن المستأنف يحتج بالسابقة التي أحدثها مجلس قضاء سيدى بلعباس اذ انه أمر باجراء خبره فيما يتعلق بضريبة سنة 1985 واسند المهمة للشركة الوطنية للحسابات *

حيث أن المستأنف يعيب عن القرار المطعون فيه رفض دعواه شكلا معللا ذلك بأن مذكرته كانت غير مدموغة، ويرى أن هذا لا يترتب عليه البطلان مضيفا انه حسب المادة 402 من قانون الضرائب المباشرة فان القضايا المطروحة على الغرفة الادارية يحكم فيها وفقا لمقتضيات قانون الاجراءات المدنية لا تجعل المذكرات الغير مدموغة ، كما أن الامر لا يتعلق بالنظام العام، ويلتمس الغاء القرار المعاد والامر بتكليف المؤسسة الوطنية للحسابات باجراء خبرة والامر بتوقيف المبالغ المتنازع من اجلها .

حيث أن المستأنف عليه يتمسك ببطلان العريضة الافتتاحية عملا بالمادة 397 من قانون الضرائب المباشرة ويلاحظ عدم جدوى الخبرة في قضية الحال لغياب المحاسبة وهذا رغم اجباريتها ويطلب تأييد القرار المعاد .

وعليـــــه /

من حيث الشكل / حيث أن الاستئناف يستوفي الشروط القانونية فهو صحيح ومقبول .

من حيث الموضوع / حيث انه من الثابت وغير المتنازع فيه أن المدعى المستأنف أودع مذكرة افتتاحية غير مدموغة *

حيث ان المادة 397 من قانون الضرائب المباشرة تنص على ما يلي « **يجب أن تحرر الطلبات على ورق مدموغ من أصحابها** وعندما تقدم من طرف وكيل فتطبق احكام المادة 391 أعلاه » .

حيث أن هذا النص القانوني اذا لم يجعل مذكرة غير مدموغة تحت طائلة البطلان فانه يوضع قاعدة يستوجب احترامها ولو باصلاح الخطأ بعد ايداع المذكرة الاولى غير أن تصحيح الاغفال يجب أن يكون قبل وضع القضية في المداولة والا فيترتب البطلان على ذلك الاغفال لذا ترى المحكمة العليا أن قضاة الموضوع احسنوا تطبيق القانون ويتعين تأييد القرار المعاد *

لهـذه الاسبـــــاب

تقضي المحكمة العليـا /

بتأييد القـرار .

بهذا صدر القرار ووقع التصريح به فى الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الواحد والعشرين من شهر اكتوبر سنة تسعين وتسعمائة والف ميلادية من طرف المحكمة العليا (الغرفة الادارية) والمتركبة من السادة :

جنادى عبد الحميد	الـــرئيس
لعـــروبى الطاهر	المستشار المقـــرر
عياظات ابو داود	المستشـــــار

وبحضور السيدة / مليكة مرابط المحامية العامة، وبمساعدة السيد / عنصر عبد الرحمـــان كاتب الضبط •

ملف رقم : 68240 قرار بتاريخ : 1990/07/28

الموضوع : منح رخصة البناء ـ عدم مراعاة المهلة القانونية ـ تجاوز السلطة ٠

المرجع : المادة 1/6 و 2 من الامر رقم 85 ـ 01 مؤرخ فى 1985/08/13 ٠

من المقرر قانونا أن دراسة الملف الكامل لطلب رخصة البناء تتم فى أربعة أشهر على الاكثر ابتداء من التاريخ الذى تتسلم فيه الادارة المعنية الملف المذكور، وتعطى هذه الادارة لصاحب الطلب وصلا بذلك وتمنح رخصة البناء أو ترفض صراحة خلال المهلة المحددة أعلاه ٠

ومن ثم فان رسالة الوالى المتضمنة الرفض لاسباب غير ثابتة بعد مضى الفترة المحددة قانونا يعد تجاوزا للسلطة ٠

ومتى كان كذلك استوجب ابطال مقرر الرفض ٠

المحكمـــة العليـــا

في جلستها العلنية المنعقدة بقصر العدالـــة نهج عبان رمضان الجـــزائر بعد المداولة القانونية اصدرت القرار الاتي نصه :

بمقتضى القانون رقم : 218 ـــ 63 المـؤرخ في 18 جـــوان 1963 المتضمن تأسيس المحكمة العليا المعدل والمتمم .

بناء على المـــواد 07 و277 و279 و280 و283 و285 مـــن قانون الاجراءات المدنية .

بعد الاطلاع على العريضة وعلى المذكرات وعلى طلبات الطرفين وعلى جميع مستندات ملف القضية .

بعد الاطلاع على القرار المطعون فيه .

بعد الاستماع الى السيد / العروبي الطاهر المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب والى السيدة / مليكة مـــرابط المحامية العامة في طلبـــاتهـــا المكتوبة .

حيث انه بموجب عريضة مودعة لدى كتابة ضبط المحكمة العليا بتاريخ 1988/07/21 طعن المدعو (ت ـــ ع) بالبطلان في ارسالية والي ولايـــة البويرة المؤرخة في يوم 1988/05/28 والمتضمنة جواب هذا الاخير لطعن اداري مسبق وجهه له العارض .

حيث يذكر المدعي في الطعن انه بتاريخ 1985/10/05 قدم ملفا لبلدية معالة ولاية البويرة قصد الحصول على رخصة بناء مسكن عائلي فوق قطعة ارضية آلت له عن طريق الميراث، وقد تم تسجيل طلبه تحت رقم 85 ـــ 05 غير انه لم يتلق اي جواب رغم التذكيرات العديدة ، مما جعله يوجـــه طعـــن اداري مسبق لوالي ولاية البويرة الذي رد عليه بالرفض .

حيث يثير المدعي وجهين تدعيما لطعنه .

الوجه الاول : مأخوذ من خرق القانون والاغفال عن القواعد الجوهرية للاجراءات مستندا في ذلك على المادة الاولى من المرسوم 82/305 المـؤرخ في 1982/10/09 ، وكذا المادة 6 من الامر 85/ 01 المؤرخ 13/ 08/ 1985.

الوجه الثاني : مأخوذ من تجاوز السلطة مستندا على المادة 17 من القانون رقم 02/82 المؤرخ في 1982/02/06 .

حيث أن والي ولاية البويرة يدفع بعدم قبول الطعن في الشكل وعلى وجه الاحتياط في الموضوع يثير عدم صفة المالك للمدعي في الطعن على القطعة

الارضية التى يريد البناء فوقها، اذ انه بموجب المقرر رقم 62/61 المؤرخ فى 1961/06/28 تم انتزاعها من اجل المنفعة العمومية .

وعليـــــه :

من حيث الشكل : حيث أن الطعن المرفوع ضد الارسالية المتضمنة رفض والى ولاية البويرة منح رخصة بناء وقع وفقا للقانون فهو صحيح ومقبول .

من حيث الموضوع : حيث يستخلص من أوراق الملف أن المدعى فى الطعن بالبطلان أودع فى تاريخ 1985/10/05 ملفا لدى المصالح المختصة للحصول على رخصة بناء سكن .

حيث أنه بالرجوع الى المادة 6 من الامر 01/85 المؤرخ فى 08/13/ 1985 ، المتضمن تنظيم رخص البناء ، فان دراسة الملف تتم فى أربعة اشهر وهو الاجل الاقصى المسموح به للادارة لكى تجيب عن طلب رخصة البناء .

وحيث أن رسالة الوالى المتضمنة الرفض لاسباب غير ثابتة جاءت فى يوم 1988/05/28 .

حيث أن عدم الاجابة أو الاجابة سلبا بعد مضى فترة اربعة اشهر القانونية بعد تجاوز للسلطة يترتب عنه البطلان .

لهـذه الاسبـــاب

تقضى المحكمة العليا : من حيث الشكل : قبول الطعن .

من حيث الموضوع : القول بأن المدعى له الحق فى استلام رخصة البناء ، وبالتالى ابطال مقرر الرفض الصادر عن المدعى عليه .

بذا صدر القرار ووقع التصريح به فى الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثامن والعشرين من شهر جويلية سنة تسعين وتسعمائة والف ميلادية، من قبل المحكمة العليا الغرفة الادارية المتركبة من السادة :

جنادى عبد الحميد	السرئيس
نعروبى الطاهر	المستشار المقرر
كروغلى مقسداد	المستشـــار

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

ملف رقم : 46312 قرار بتاريخ : 1988/01/19

الموضوع : اخفاء أشياء مسروقة ـ العلم ـ ركن أساسى لاثبات هذه الجريمة ـ نقض ٠

المرجع : المادة 387 من قانون العقوبات ٠

متى نصت المادة 387 من قانون العقوبات أنها تعاقب كل من أخفى عمدا أشياء مختلسة أو مبددة أو متحصلة من جناية أو جنحة فى مجموعها أو فى جزء منها ٠ ومن ثم فان القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خطأ فى تطبيق القانون ٠

ولما كان من الثابت فى قضية الحال أن السؤال الذى وضع وطرح وأدانت المحكمة بموجبه الطاعن بجريمة الاخفاء كان ناقصا لا يشتمل على كافة العناصر المكونة لهذه الجريمة اذ كان ينقصه العنصر الهام وهو العلم أو العمد وبهذا تكون المحكمة بقضائها كما فعلت قد أخطأت فى تطبيق القانون ٠

مما يستوجب نقض وابطال القرار المطعون فيه ٠

ان المحكمـــة العليـــا

بعد الاستماع الى السيد عبد القادر قسول المستشار المقرر فى تلاوة تقريره المكتوب والى السيد عبد الرزاق بن عصمان المحامى العام فى تقديـــم طلباته .

بعد الاطلاع على الطعن بالنقض الذى رفعه ح.ح ـــ ص.ب ضد الحكم الصادر فى 13 مارس 1985 من محكمة الجنايات ـــ القسم الاقتصـــادى ـــ بالجزائر القاضى على كل واحد منهما بالحبس لمدة خمس سنوات من اجل ارتكابهما الاول : المشاركة فى الاختلاس ، والثانى : باخفاء الاشياء .

حيث ان الطعنين استوفيا اوضاعهما القانونية فهما مقبولان شكلا .

حيث ان الطاعنين اودعا مذكرتهما باوجه الطعن بواسطة وكلايهمـــا الاستاذين مريم بلميهوب زردانى وعمار بن ضيف الله اثار الاول خمسة اوجه والثانى وجها وحيدا للنقض .

حيث أن النيابة العامة بالمجلس الاعلى قدمت مذكرة برايها انتهت فيها الى نقض الحكم لتاسيس الطعن .

فيما يخص الاوجه المثارة من طرف الطاعن الاول

حيث أن الطاعن ينعى على الحكم المطعون فيه فى الوجه الاول مخالفة المادة 306 اجراءات جزائية بالقول ان المحكمة بعدمـــا اجابت بالنفى عـــن السؤال الخاص بالمشاركة فى الاختلاس والمحال به الطاعن عليهـــا كيفـــت الواقعة تكييفا آخر دون أن تلفت نظر الدفاع وطرحت بشأن ذلك سؤالا ادانت به الطاعن .

حيث ان ما ينعى به الطاعن فى هذا الوجه وجيه اذ بالرجوع الى الحكم المطعون فيه والاوراق المثبتة له يتبين انه يوجد طعن ملف الدعوى نسختـــين لورقة الاسئلة وكانتا متضاربتين فيما بينها فيما يخص الاجابة عن الســـؤال المطروح حول المشاركة فى الاختلاس فالاولى تضمنت السؤال حسب ماورد فى قرار الاحالة وكان كالاتى هل المتهم ح.ح مذنب بانـــه شارك ج.م.م.ى لارتكابهما اختلاس عدة آلات للطبع والتى قدرت 41595 91 دينار ؟ فكانت الاجابة بالنفى اما الثانية والسؤال المطروح فيها كان كالاتى» هل المتهم ح.م م.ى فكانت الاجابة بنعم فقط .

حيث انه مما تقدم يتضح أن السؤال الذى ادانت به المحكمة الطاعن بجرم الاشتراك فزيادة على تناقضه مع السؤال الذى طرح قبله فانه مبهـــم

وغير تام العناصر المكونة لجريمة الاشتراك فهو لم يبين طريقة المشاركة كما هى منصوص عليها بالمادة 42 عقوبات وهى المساعدة بكافة الطرق أو عاون الفاعل والطاعنين على ارتكاب الافعال التحضيرية والمسهلة أو المنفذة لها مع علمه بذلك أو بايواء المجرمين المادة 43 عقوبات وعلى هذا يجب على المحكمة ان تستظهر فى السؤال طريقة المساعدة مع علم الشريك بها فالشريك لا يعاقب بجرم الاشتراك الا اذا كان لديه قصد الاشتراك بحيث يكون قد اشترك فى الجريمة من علم وارادة .

حيث ان هذا الذى تاسس عليه الحكم لم تتوفر فيه اركان الجريمة المدان بها الطاعن ولذا يكون النعى عليه فى محله ويتعين نقضه .

ومن دون حاجة الى مناقشة الاوجه الاخرى .

فيما يخص الوجه المثار من طرف الطاعن الثانى

حيث ان الطاعن ينعى على الحكم المطعون فيه بوجه وحيد مأخوذ من مخالفة المادة 303 اجراءات جزائية والخطأ فى تطبيق القانون بالقول ان الطاعن احيل على محكمة الجنايات بتهمة اخفاء الاشياء المتحصلة من سرقة موصوفة فتصبح التهمة اذن ذات شقين ويعاقب عليها بالمادتين 387، 388 عقوبات باعتبار ان المتهم كان يعلم بظروف الجريمة وعلى هذا كان يتعين على المحكمة طرح سؤالين سؤال حول واقعة الاخفاء وسؤال آخر حول الظرف المشدد الا أن المحكمة لم تفعل وطرحت سؤالا واحدا مشعبا وناقصا .

حيث انه من المبادىء القانونية العامة التى يتعين على محكمة الجنايات مراعتها اثناء وضعها الاسئلة التى ستطرح فى الجلسة ان تلم بجميع العناصر المكونة للجريمة المسندة الى المتهم كما وردت فى قرار الاحالة وان تطرح بشأنها سؤالا او اسئلة لان وضع الاسئلة وطرحها والاجابة المعطاة عنها فى الحكم الجنائى بمثابة التسبيب فى غيره فى الاحكام الاخرى وكما هو معروف فى الاحكام الجنائية التى تصدر من هيئة يجلس للحكم فيها محلفون مساعدون غير لازم تعليلها وتقوم الاسئلة والاجوبة مقام التعليل فيها فان كانت سائغة منطقيا وقانونا وادت الى النتيجة التى انتهت اليها كان الحكم الذى بنى عليها سليما وان كانت مخلة وغير سليمة كان الحكم بغير طبيعته غير سليم ومشوبا بالفساد وتعين بطلانه .

حيث انه بالرجوع الى الحكم المطعون فيه وورقة الاسئلة يتبين ان السؤال الذى وضع وطرح وادانت المحكمة بموجبه الطاعن بجريمة اخفاء الاشياء كان ناقصا لا يشتمل على كافة العناصر المكونة لهذه الجريمة اذ كان ينقصه العنصر الهام فى الجريمة وهو العلم أو العمد كما نصت على ذلك

المادة 387 عقوبات فالاخفاء المادى وحده لا يكفى للعقاب بدلا ان يكون المخفى عالما بان الشيء مختلس او متحصلا من طريق السرقة الامر الذى لم تستظهره المحكمة فى السؤال مما يتعين معه نقض حكمها .

لهـــــذه الاســـبـــاب

تقضى المحكمـــة العليـــا

بقبول الطعنين شكلا وموضوعا .

بنقض وابطال الحكم المطعون فيه وباحالة القضية على نفس محكمـــة الجنايات بالجزائر مجددا من هيئة اخرى للفصل فيها طبقا للقانون .

كما يبقى المصاريف على عاتق الخزينة العامة .

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور اعلاه من قبل المجلس الاعلى الغرفة الجنائية الاولى المتركبة من السادة :

بغدادى جيلالـــى الرئيس

قسول عبد القادر المستشار المقرر

ميمونى البشـــــير مستشار

وبحضور السيد بن عصمان عبد الرزاق المحامى العام وبمساعدة السيد شبيرة محمد الصالح كاتب الضبط .

ملـف رقـم : 48317 قـرار بتاريخ : 1988/02/16

الموضوع : جمارك ـ تعدد المحكوم عليهم ـ الغرامة المالية ـ عـدم الحكم بها بالتضامن ـ مخالفة القانون ـ نقض ٠

المرجـع : المـادة 316 من قانون الاجراءات الجزائية

ـ المبدأ المستخلص

متى كان من المقرر قانونا أنه فيما يتعلق بالمخالفات الجمركية تكون الاحكام الصادرة على العديد من الاشخاص لارتكابهـم الغش نفسه تضامنا بالنسبة للعقوبات المالية التى تقوم مقام المصادرة ، وبالنسبة للغرامات والمصاريف على حد السواء ومن ثم فان القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد مخالفة للقانون ٠

ولما كان الثابت فى قضية الحال أن المحكوم عليهما اشتركا فى القيام بمخالفات جمركية ٠ وأن المحكمة لم تحكم بالتضامن بين المحكوم عليهم فيما يخص الغرامة المالية تكون بقضائها هذا خالفت القانون ٠

ومتى كان كذلك أستوجب نقض وابطال القرار المطعون فيه ٠

بعد الاستماع الى السيد : بوسنان الزيتوني المستشار المقرر فى تلاوة تقريره المكتوب والى السيد : بن عصمان عبد الرزاق المحامى العام فى طلباته المكتوبة .

وبعد الاطلاع على الطعون بالنقض الذى رفعها كل من خ.ع و ت.س ادارة الجمارك ضد الحكم الصادر بتاريخ 1983/12/25 من محكمة الجنايات ببجاية القاضى على خ.ع بثلاث سنوات حبسا وغرامة قدرها 247250 دينارا لفائدة ادارة الجمارك وبمصادرة تسع بنادق ومسدس ومصادرة و 13 قطعة ذهبية ومصادرة سيارة نوع سيطروين رقم 673/دم69

وقضى على ت.س بثلاث سنوات حبسا وغرامة قدرها 250 200 دينار لفائدة ادارة الجمارك كما قضت بمصادرة سبع بنادق صيد و 67 قطعة ذهبية ومصادرة ثلاث خواتم ذهبية ومصادرة سيارة من نوع سيطروين رقم 4244/ود/69 وذلك من اجل جريمة مخالفة التنظيم النقدى واستراد سلاح بدون رخصة .

حيث ان الطعون قد استوفت أوضاعها القانونية فهى مقبولة شكلا .

حيث ان الطاعنين أودعوا مذكرتين بواسطة الاستاذ بوضياف احمد فى حق الطاعنين ح.ع.ت.س وبواسطة الاستاذ / بودربال عبد القادر فى حق ادارة الجمارك اثار فيهما عدة أوجه للنقض .

وحيث ان النائب العام لدى المجلس الاعلى قدم طلبات مكتوبة ترمى الى نقض الحكم فيما يتعلق بطعن خ.ع.ت.س مذكرة الاستاذ / بوضياف احمد المدنى استند فيها الى ثلاثة أوجه للنقض .

عن الوجه الاول المأخوذ من خرق القواعد الجوهرية للاجراءات المادة 500 و 306 و 120 من ق.اج بالقول ان محكمة الجنايات طرحت اسئلة مركبة يكتنفها الغموض ولا يجوز لمحكمة الجنايات ان تستخلص ظرفا مشددا لان ذلك مخالف للمادة 306 من ق.ا.ج .

عن الوجه الثاني : المأخوذ من نص المادة 305 بالقول ان السؤالين الاول والخامس يجمعان بين وقائع الجريمة والقيمة النقدية وهى ظرف مشدد ما يعتبر جمعا للسؤالين .

حيث انه بالرجوع الى ورقة الاسئلة يتبين ان الوجه الاول والثانى لا يستندان على اساس حيث انه لا يتبين أن غموض الاسئلة المطروحة ، كما ان المحكمة لم تستخلص اى ظرف مشدد كما يدعيه الطاعن ، ذلك ان الجريمة قد ارتكبت فى سنة 1981 فى ظل تطبيق القانون القديم وان القانون

الجديد الصادر فى 13 فبراير 1982 الذى حدد للجناية مبلغا يفوق 30000 دينار وعليه فان الوجهين معا غير مؤسسين ويتعين رفضهما .

عن **الوجه الثالث** : المأخوذ من مخالفة المادة 314 من ق ا ج بالقول ان الحكم المطعون فيه لا يشتمل على اسم المدافع .

حيث انه بالرجوع الى الحكم المطعون فيه يتبين انه لا يشتمل فعلا على اسم المدافع عن المتهم وهذا مخالف لمقتضيات المادة 314 من قانون الاجراءات الجزائية غير ان هذا الاغفال عن ذكره لا يترتب عليه البطلان طالما جاء ذكره فى محضر المرافعات وعليه يتعين رفض هذا الوجه .

فيما يتعلق بطعن ادارة الجمارك مذكرة الاستاذ / عبد القادر بودربال الذى استند فيها الى وجهين للنقض .

عن **الوجه الاول** : المأخوذ من مخالفة المادة 316 من قانون الجمارك التى تنص على ان الاشخاص الذين يرتكبون نفس الغش يكونون متضامنين بالنسبة للعقوبات المالية التى تقوم مقام المصادرة بالنسبة للغرامات والمصاريف على حد سواء ولا يختلف الامر بالنسبة للغرامات المنصوص عليها . . . الخ.

وقد ثبت ان المتهمين قد اشتركا للقيام بالمخالفات الجمركية التى نسبت لهما ومنذ ذلك الحين كان من المفروض الحكم عليهما بالتضامن بدفع الغرامات المالية ولم يظهر ان المحكمة قد اخذت بالتضامن من هذين المتهمين .

حيث انه بالرجوع الى الحكم المطعون فيه لا يتبين انه نص على التضامن فيما بين المحكوم عليهما وهو امر مخالف لمقتضيات المادة 316 من قانون الجمارك مما يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه المدنى .

لهذه الاسباب

ومن دون حاجة الى التطرق الى الوجه الباقى :

يقضى المجلس الاعلى بقبول طعنى المحكوم عليهما شكلا ورفضهما موضوعا وبقبول طعن ادارة الجمارك شكلا وموضوعا وبنقض الحكم المدنى المطعون فيه وبدون احالة الحكم المدنى المطعون فيه،كما يلزم الطاعنين بالتضامن بنصف المصاريف القضائية ، وابقاء النصف الاخر على عاتق الخزينة العامة.

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور اعلاه من طرف المجلس الاعلى الغرفة الجنائية الاولى المتركبة من السادة :

ـــ قسول عبد القادر ـــ الـــرئيس

ـــ بوسنان الزيتونى ـــ المستشار المقرر

ـــ ميمونى بشيـــــر ـــ المستشار

بمساعدة السيد / شبيرة م ص كاتب الضبط ، وبحضور السيد / بن عصمان الرزاق المحامى العام .

ملـف رقـم : 49360 قـرار بتاريخ : 1988/05/10

الموضوع : القتـل الخطأ ـ أركانه ـ فعـل مادى ـ خطأ ينسب الى مرتكبـه ـ نقض ٠

المرجـع : المادة 288 من قانون العقوبات ٠

اذا كان مؤدى نص المادة 288 من قانون العقوبات أنها تعاقـب على كل من قتل خطأ ٠٠ أو تسبب فى ذلك برعونته أو عدم احتياطـه أو عدم انتباهه أو أهماله أو عدم مراعاته الانظمة ومن ثم فان القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خرقا للقانون ٠

ولما كان من الثابت فى قضية الحال أن السؤال الذى وضعته المحكمة كان ناقصا لانه لم يتناول بالتفصيل أركان جريمة القتـل الخطـأ التى تقتضى زيادة على توفر الفعل المادى ٠ المتسبب فى الوفاة ٠ خطأ ينسب الى ٠٠ مرتكب هذا الفعل لكون عنصر الخطأ يشكل ٠٠ العنصر الجوهرى فى جنحة القتل الخطأ وبقضائها هذا تكون المحكمة خرقت القانون ٠

ومتى كان كذلك استوجب نقض وابطال القرار المطعون فيه ٠

بعد الاستماع الى السيد فاتح محمد التيجاني المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب والى السيد بن عصمان عبد الرزاق المحامي العام في طلباته المكتوبة .

بعد الاطلاع على الطعن بالنقض الذي رفعه المتهم (ب.ز) ضد الحكم الصادر في 1985/12/31 من المحكمة العسكرية الدائمة بالبليدة القاضي عليه بعامين حبسا منفذة و 2000 دج غرامة من أجل ارتكابة جنحة القتل الخطأ المنصوص والمعاقب عليها بالمادة 288 من قانون العقوبات .

حيث أن هذا الطعن قد استوفى أوضاعه القانونية فهو اذن مقبول شكلا .

حيث أن المحكوم عليه أودع مذكرتين بأوجه الطعن الاولى بواسطة الاستاذ بلولة الذي اثار فيها ثلاثة أوجه للنقض ماخوذة من الخطأ في تطبيق القانون وانعدام الاساس القانوني ، والمذكرة الثانية بواسطة الاستاذ خيال الذي ضمنها وجهين للنقض مبنيين على مخالفة الاشكال الجوهرية للاجراءات وانعدام او قصور التعليل .

حيث أن الاستاذ قسول أودع من جهته مذكرة في حق المطعون ضده (خ.ع) أب الضحية رد فيها برفض الطعن لعدم تأسيسه .

حيث أن النائب العام بالمجلس الاعلى قدم طلبات كتابية ترمي الى نقض الحكم المطعون فيه لتأسيس الفرع الاول من الوجه الاول من مذكرة الاستاذ بلولة باعتبار أن الشروط الواردة في المادة 283 من قانون العقوبات غير متوفرة في قضية الحال .

حيث فعلا وبالرجوع الى ورقة الاسئلة فانه يتبين منها أن المحكمة وضعت سؤالا واحدا جاء فيه مايلي : «... هل أن المتهم مذنب بارتكابه ... قتل خطأ على شخص (خ.ب) بوعلام ؟» .

حيث هكذا يتجلى بوضوح أن هذا السؤال ناقص لانه لم يتناول بالتفصيل أركان الجريمة المنسوبة الى المتهم حسب التعريف القانوني المعطى لها في المادة 288 من قانون العقوبات التي تقتضي زيادة على توفر الفعل المادي المسبب في الوفاة خطأ ينسب الى مرتكب هذا الفعل .

حيث أن هذا الخطأ الذي يشكل العنصر الجوهري في جنحة القتل الغير العمدي هو الذي تعاقبه المادة المذكورة ولابد اذن من اثباته لتكون هناك متابعة .

حيث أن اثبات الخطا يجب أن يتم حسب أحد الاشكال الخمسة المنصوص عليها فى القانون وهى الرعونة او التهور او عدم الانتباه او الاهمال او عدم مراعاة الانظمة .

حيث أن الحكم المطعون فيه وان كان قد أشار الى هذه الاصناف الخمسة عكس ما جاء فى ورقة الاسئلة فانه لم يثبت بعناية نوع الخطا المنسوب الى المتهم والذى يكون قد تسبب فى وقوع الضرر ، وعليه فالفرع فى محله .

حيث بالاضافة الى ذلك فان المذكرة الثانية التى أودعها الاستاذ خيال عمار قد احتوت على ما يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه وخاصة فى الوجه الاول النقض المثار المنقسم الى اربعة فروع بالقول ان المحكمة لم تقوم بتلاوة الاجوبة على الاسئلة المطروحة ولم تحكم لا بالمصاريف ولا بالاكراه البدنى وان ورقة الاسئلة لم تتضمن قرارات المحكمة وليست موقعة الا من طرف الرئيس وحده وان هذا الاخير لم ينبه المحكوم عليه بأن له الحق بالطعن بالنقض فى الحكم وان له مدة 8 أيام للقيام بذلك وأخيرا ان السؤال المتعلق بالظروف المخففة قد تم طرحه بالجلسة .

حيث ان كل ما ينعاه الطاعن هنا يعتبر سديدا فالسؤال المتعلق بالظروف المخففة قد تمت تلاوته فعلا بالجلسة مباشرة بعد اعلان الرئيس عن اقفال باب المرافعات والحال انه كان يتعين عليه طرحه اثناء المداولة وبعد اثبات ادانة المتهم طبقا لاحكام المدتين 166 من قانون القضاء العسكرى و305 من قانون الاجراءات الجزائية .

حيث من جهة أخرى فلا يتبين من الحكم المطعون فيه انه تم تطبيق المواد 168 و 169 و 240 من قانون القضاء العسكرى و 318 و 600 من قانون الاجراءات الجزائية فالمحكمة لم تجيب بنعم اولا على السؤالين الذين تضمنهما هذا الحكم عكس ما جاء فى ورقة الاسئلة كما انها لم تتطرق بتاتا الى مسالة المصاريف القضائية والى الاكراه البدنى .

حيث أخيرا فان ورقة الاسئلة جاءت خالية من ذكر البيانات المقررة قانونا لصحتها فلم تتضمن قرارات المحكمة ولم يوقع عليها من طرف المحلف الاول ، كما انه يلاحظ فى الحكم المطعون فيه عدم مراعاة أحكام المادتين 174 من قانون القضاء العسكرى و 313 من قانون الاجراءات الجزائية المتعلقة بتنبيه المحكوم عليه بحقه فى الطعن بالنقض فى ظرف 8 أيام يتعين نقض الحكم من دون حاجة الى مناقشة باقى الاوجه المثارة .

لهـــذه الاســبـــــاب

يقضى المجلس الاعلى :

ـــ بقبول الطعن شكلا وموضوعا .

ـــ وبنقض وابطال الحكم المطعون فيه واحالة القضية الى المحكمـــة العسكرية الدائمة بوهران للفصل فيها من جديد طبقا للقانون وتبقى المصاريف على عاتق الخزينة العامة .

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور اعلاه من قبل المجلس الاعلى الغرفة الجنائية الاولى المتركبة من السادة :

بغـــدادى جيلالـــى	الرئيس
فاتح محمد التيجانى	المستشـار المقرر
قســـول عبد القادر	المستشـار

بحضور السيد بن عصمان عبد الرزاق المحامى العام وبمساعدة السيد شبيرة محمد الصالح كاتب الضبط .

ملف رقم : 51467 · قرار بتاريخ : 1988/04/12 ·

الموضوع : محكمة الجنايات ـ سؤال اضافى ـ مناقشة دون حضـــور المحلفين ـ مخالفة قواعد جوهرية فى الاجراءات ·

المرجـــع : المادة 258 من قانون الاجراءات الجزائية ·

ـ المبدأ المستخلص ··

متى كان من المقرر قانونا أنه تشكل محكمة الجنايات من أحد رجال القضـــاء بالمجلس القضائى رئيســـا ومن قاضيين مساعدين بالمجالس القضائية أو المحاكم ومن أربعة مساعدين محلفين ومن ثم فان القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خرقا لقواعد جوهرية ·

ولما كان من الثابت فى قضية الحال أن محكمة الجنايات طرحـــت سؤالا اضافيا وناقشته مع الاطراف بدون حضـــور المحلفين وتكـــون بعملها هذا قد خالفت القواعد الجوهرية للاجراءات ·

ومتى كان كذلك أستوجب نقض وابطال القرار المطعون فيه ·

بعد الاستماع الى السيد بوسنان الزيتونى المستشار المقرر فى تلاوة تقريره المكتوب ، والى السيد / بن عصمان عبد الرزاق المحامى فى تقديم طلباته المكتوبة .

وبعد الاطلاع على الطعنين بالنقض الذين رفعهما كل من ع.م.ع.ز ضد الحكم الصادر بتاريخ 1985/3/9 من محكمة الجنايات بسعيدة القاضى على الطاعن الاول بثلاث سنوات حبسا موقوفة التنفيذ وذلك من اجل جريمة تحريض قاصرة على الفسق لم تكمل الثامنة عشر سنة الفعل المنصوص والمعاقب عليه بالمادة 342 من قانون العقوبات .

وحيث ان الطعنين قد استوفيا اوضاعهما القانونية فهما مقبولان شكلا

وحيث ان الطاعنين اودعا مذكرتين .

الاول : بواسطة محاميه الاستاذ / زهدور محمد استند فيها الى وجهين للنقض والثانية بواسطة محاميها الاستاذ / دنة مصطفى استند فيها الى وجه وحيد للنقض .

عن الوجه الاول من مذكرة الاستاذ / زهدور محمد المقسم الى ثلاث فروع .
عن الفرع الاول : المأخوذ من خرق القواعد الجوهرية للاجراءات المادتين 258 و 306 من قانون الاجراءات الجزائية بالقول ان المحكمة الجنائية طرحت السؤال الاحتياطى وناقشت مع الاطراف والنيابة العامة بدون حضور المحلفين ثم بعد المناقشة تداول ت المحكمة وحضور المحلفين الى القاعة للتصريح بالحكم ، وهذا ثابت من محضر المناقشات فى الصفحة الثالثة منه فى أسفله وفى الصفحة الرابعة الى السطر الثانى منه وحينما ناقش القضاة وحدهم مع الاطراف السؤال الاحتياطى يكون هؤلاء قد خرقوا مقتضيات المادة 258 والمادة 306 من قانون الاجراءات الجزائية مما يترتب عليه نقض الحكم المطعون فيه .

حيث انه بالرجوع الى محضر المرافعات يتبين انه قد نص فى الصفحة الثانية فى اخرها على ما يأتى ان المحكمة قد انصرفت للمداولة ورجعت المحكمة بدون المحلفين وتلى الرئيس نص السؤال الاضافى الذى طرحته المحكمة واعطيت الكلمة للنيابة العامة الخ .

يفهم من قراءة ما سجل بالمحضر ان المحكمة قد طرحت السؤال الاضافى وناقشته مع الاطراف بدون حضور المحلفين وهو امر مخالف للقانون ولما نصت عليه المادة 258 من قانون الاجراءات الجزائية ان السؤال الاضافى لابد أن يناقش من هيئة المحكمة كاملة بما فيها المحلفين لان المحكمة

بدون المحلفين لا تعتبر مشكلة تشكيلا قانونيا وعليه فان المحكمة حين ناقشت السؤال الاضافي بدون حضور المحلفين تكون بعملها هذا قد خالفت القواعد الجوهرية للاجراءات المنصوص عليها بالمادة 258 مما يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه ومن دون حاجة الى مناقشة الفروع والاوجه الاخرى

لهذه الاسباب

يقضي المجلس الاعلى : بقبول الطعن شكلا وموضوعا ، وبنقض وابطال الحكم المطعون فيه وباحالة القضية على نفس المحكمة مشكلة تشكيلا اخر للفصل فيها من جديد طبقا للقانون كما يبقى المصاريف على عاتق الخزينة العامة .

بهذا صدر القرار بالتاريخ المذكور اعلاه من طرف المجلس الاعلى الغرفة الجنائية الاولى والمتركبة من السادة :

— بغدادي جيلالي الرئيس

— بوسنان الزيتوني المستشار المقرر

— تسول عبد القادر المستشار

وبحضور السيد / بن عصمان عبد الرزاق المحامي العام ، وبمساعدة السيد / شبيرة محمد الصالح كاتب .

ملف رقم : 52020 · قرار بتاريخ : 1987/06/16 ·

الموضوع : اختصاص محلى ــ محكمة محل الجريمة أو محــل اقامــة أحد المتهمين ·

المرجع : المادة 329 من قانون الاجراءات الجزائية ·

متى كان من المقرر قانونا أنه تختص محليا بالنظر فى الجنحــة محكمة محل الجريمة أو محل اقامة أحد المتهمين أو شركائهم أو محــل القبض عليهم ولو كان هذا القبض وقع لسبب آخر · ومن ثــم فــان قرار الغرفة الجزائية بوهران القاضى بعــدم الاختصــاص المحلــى باعتبار أن الافعال المسندة الى المتهمين ارتكبت كلها بتفنيــف التــى يسكنون فيها ، وعليه فانه لا يوجد تنازع يمنع السير فى الدعوى وأن طلب النيابة العامة فى الفصل فى تنازع الاختصاص المحلى يكون فى غير محله ·· ومتى كان كذلك استوجب رفض الطعن واحالة الدعوى على النيابة العامة لتحيلها على الجهة القضائية المختصة ·

بعد الإستماع الى السيد قسول عبد القادر المستشار المقرر فى تلاوة تقريره المكتوب والى السيد عبد الرزاق بن عصمان المحامى العام فى طلباته .

بعد الاطلاع على العريضة المقدمة من طرف النائب العام بمجلس قضا وهران والمتضمنة طلب الفصل فى تنازع الاختصاص القائم بين قاضى التحقيق وجهات الحكم .

نظرا للمذكرة التى قدمها النائب العام بالمجلس الاعلى والتى انتهى فيها الى تأييد النيابة العامة الطالبة بوهران ويلتمس من المحكمة العليا ـ الغرفة الجنائية الاولى ـ الفصل فى تنازع الاختصاص بين الامر الصادر فى 10 . 12 . 1985 من قاضى التحقيق بمحكمة وهران باحالة الدعوى على محكمة الجنح بوهران والقرار الصادر فى 08 . 04 . 1986 من الغرفة الجزائية بمجلس قضاء وهران بعدم الاختصاص بدعوى ان الافعال الاجرامية قد ارتكبت بتغنيف والقى القبض على المتهمين بنفس البلدة التى يسكنون بها .

حيث انه يستخلص من اوراق الدعوى ما يلى «انه بتاريخ 19 . 10 . 1984 بتغنيف القت الشرطة العسكرية القبض على كل من ط ـ ش ـ م خ ـ ق ، ج ـ ع ـ د و س ـ ط و د ـ ز و ق ـ ف كلهم من سكان البلد وقدموا الى قاض التحقيق بوهران وبعد اجراء التحقيق من طرف هذا الاخير اصدر امر بتاريخ 10 . 12 . 1985 احالهم بموجبه على محكمة الجنح بوهران بتهمة ارتكابهم عدة جرائم بتغنيف ولاية معسكر تمس بأمن الدولة بأنهم انشأوا جمعية بصفة غير شرعية ونشروا اشهار اخبار كاذبة .

وبتاريخ 21 جانفى 1986 اصدرت محكمة الجنح حكما دانت المتهمين وحكمت على كل واحد منهم بالحبس لمدة ستة اشهر وغرامة قدرها 3000 دينار .

وعلى اثر استئناف من المتهمين والنيابة العامة اصدرت الغرفة الجزائية بوهران قرار فى 08 افريل 1986 قضت بعدم اختصاصها طبقا للمادة 329 اجراءات جزائية بدعوى ان الافعال المسندة الى المتهمين قد ارتكبت كلها بتغنيف والمتهمين كلهم يسكنون بها عندما القى عليهم القبض .

حيث انه مما تقدم يتضح ان الدعوى لا يوجد فيها تنازع بين امر قاضى التحقيق بوهران باحالة الدعوى على محكمة الجنح وبين قرار الغرفة الجزائية بوهران بعدم الاختصاص كما فهمت ذلك خطأ النيابة العامة بل لا يوجد تنازع أصلا يمنع السير فى الدعوى وكان على النيابة العامة فى هذه الحالة كما أصدرت الغرفة الجزائيةبوهران قرارها بعدم الاختصاص

ـ المحلـــي ـ إن تحيل الدعوى عن طريق النيابة العامة بمعسكر لتحيلها هذه الاخيرة مباشرة على محكمة الجنح بتفنيف لان الدعوى حسب ما تبين من اوراق الملف من اختصاصها طبقا للمادة 329 اجراءات جزائية المعدلة التي تنص على أن تختص محليا بالنظر في الجنحة محكمة محل الجريمة أو محل اقامة احد المتهمين أو شركائهم أو محل القبض عليهم ولو كان هذا القبض قد وقع لسبب آخـــر ...

حيث انه متى كان كذلك وكان لا يوجد ثمة محل لوجود تنازع يمنـــع السير في الدعوى فان طلب الفصل في تنازع الاختصاص من طرف النيابـــة العامة يكون في غير محله ، ويتعين رفضه .

لـهـــذه الاســبـــاب

تقضي المحكمة العليا بقبول طلب النيابة العامة شكلا وبرفضه موضوعـــا وباحالة الدعوى على النيابة بمعسكر لتحيلها على الجهة المختصة للفصل فيها طبقا للقانون .

كما يبقى المصاريف على عاتق الخزينة العامة .

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور اعلاه من قبل المحكمة العاليا الغرفة الجنائية الاولى المتركبة من السادة :

ـ بغدادي جيـــلالـــي	ـ الرئيـــس
ـ قسول عبد القـــادر	ـ المستشار المقـــرر
ـ بشـــير ميونـــي	ـ مستشـــار

وبحضور السيد عبدالرزاق بن عصمان المحامي العام وبمساعـــدة السيـــد شبيرة محمد الصالح كاتب الضبط .

ملف رقم : 58192 · قرار بتاريخ : 1988/03/29 ·

الموضوع : اسئلة ــ سرقة موصوفة ــ سؤال مستقل لكل ظرف مشدد ــ نقض ·

المرجع : المادة 2/305 ، من قانون الاجراءات الجزائية ·

متى كان من المقرر قانونا أن كل ظرف مشـــدد وعند الاقتضـــاء كل عذر وقع التمسك به يكون محل سؤال مستقل متميز · ومن ثم فان القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خرقا للقانون ·

ولما كان من الثابت فى قضية الحال أن المحكمة طرحت ســـؤالا حول السرقة ولم تطرح سؤال «حول كل ظرف وارد» فى الفقرات 2 ، 3 ، 4 من المادة 353 ق · ع فتكون بقضائها هذا قد خرقت القانون ·

ومتى كان كذلك استوجب نقض وابطال القرار المطعون فيه ·

بعد الاستماع الى السيد / مختار لبنى المستشار المقرر فى تلاوة تقريره المكتوب ، والى السيد / بن عصمان عبد الرزاق المحامى العام فى طلباته المكتوبة التى ترمى الى النقض .

وبعد الاطلاع على الطعن بالنقض الذى قدمه النائب العام لدى مجلس سطيف ضد الحكم الصادر بتاريخ 21 فيفرى 1987 من المحكمة الجنائية بسبب ، القاضى على المتهم ع ــ ت بسنة سجنا ، من أجل ارتكابه سرقة موصوفة طبقا للمادة 353 عقوبات بفقرتها الثانية والثالثة والرابعة .

وحيث ان الطعن استوفى اوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا .

وحيث قدم الطاعن المذكور مذكرة اثار فيها وجهين للنقض .

الوجه الاول مأخوذ من خرق المادة 305 اجراءات ، بدعوى ان المحكمة لم تطرح الا سؤالا واحدا حول السرقة وظروفها المشددة .

حيث أن هذا الوجه صحيح ، ذلك ان المادة 305 اجراءات تستلزم ان يوضع سؤال عن كل واقعة معينة فى منطوق قرار الا حالة وعلى ان يكون كل ظرف مشدد محل سؤال مستقل ومتميز .

حيث أن السؤال المطروح فى هذا الشأن الوارد فى ورقة الاسئلة والذى اجابت هيأة المحكمة الجنائية بسطيف بنعم بالاغلبية ، كان على النحو التالى «هل المتهم ع ــ ت ارتكب جرم السرقة الموصوفة طبقا للمادة 353 فقرة 2 و 3 و 4 » !

حيث أن طرح السؤال على هذا الشكل زيادة على غموضه ، فهو يخرق صراحة المادة 305 اجراءات ، اذ بمقتضاها كان يجب على المحكمة ان تطرح سؤالا حول السرقة ، وآخر حول كل ظرف وارد فى الفقرات الثانية والثالثة والرابعة من المادة 353 عقوبات .

حيث ان الحكم المطعون فيه خرق فعلا القانون ، ومن ثم يستحق النقض .

فلهـذه الاسـبـاب

ودون حاجة لمناقشة الوجه الثانى :

قرر المجلس الاعلى قبول الطعن شكلا ونقض وابطال الحكم المطعون فيه ، واحالة القضية من جديد الى نفس المحكمة مشكلة تشكيلا آخر للفصل فيها من جديد طبقا للقانون وجعل المصاريف على عاتق المطعون ضده .

بذلك اصدر القرار بالتاريخ المذكور اعلاه من طرف المجلس الاعلى للغرفة الجنائية الاولى المتركبة من السادة :

ـ بغدادى جيلالى ـ الرئيس

ـ لبنى مختار ـ المستشار المقرر

ـ قسول عبد القادر ـ المستشار

بمساعدة السيد / شبيرة م ص كاتب الضبط ، وبحضور السيد / بن عصمان عبد الرزاق المحامى العام

ملف رقم : 62303 · قرار بتاريخ : 1990/05/08 ·

الموضوع : غرفة الاتهام ــ النطق بالقرار فى غياب المستشارة المقررة ــ خرق قواعد جوهرية فى الاجراءات ــ نقض ·

المرجـــع : المادة 184 من قانون الاجراءات الجزائية ·

متى كان من المقرر قانونا أن يفصل المجلس فى القضية فى غرفة المشورة بعد تلاوة تقرير المستشار · ومن ثم فان الحكم بما يخالف هذا المبدأ يعد خرقا لقواعد جوهرية فى الاجراءات ·

ولما كان من الثابت أن قضاة غرفة الاتهام فى قضية الحال لما فصلوا فى القرار المطعون فيه فى غياب المستشارة المقررة يكونوا قـد خرقوا قواعد جوهرية فى الاجراءات ·

ومتى كان كذلك استوجب نقض وابطال القرار المطعون فيه ·

بعد الاستماع الى السيد بوعبد الله العربى المستشار المقرر فى تلاوة تقريره المكتوب والى السيد عبد الرزاق بن عصمان المحامى العام فى تقديم طلباتـــه .

بعد الاطلاع على الطعن بالنقض المؤرخ فى 10 أكتوبر 1987 الذى قدمه ب ـــ ح ضد القرار الصادر فى 29 سبتمبر 1987 من مجلس قضـــاء قسنطينة ـــ غرفة الاتهام ـــ والذى قضى بعدم قبول استئنافه شكلا لوقوعه خارج الاجال القانونى المرفوع ضد الامر الصادر فى 30 جويلية 1987 من قاضى التحقيق لدى محكمة ميلة القاضى بانتفاء وجه الدعوى لفائدة المطعون ضـــدهـــم .

حيث أن القرار المطعون فيه لم يبلغ للطرف المدنى طبقا لاحكام الفقرة الاخيرة من المادة 200 من قانون الاجراءات الجزائية لـــذا فانـــه مقبـــول شـــكـــــلا .

حيث أن تدعيما لطعنه أودع الطاعن بواسطة وكيله الاستاذ م ـــ م ط مذكرة اثار فيها وجهين .

وحيث أن الاستاذ محمد زتاط أودع فى حق المطعون ضـــده م ـــ م مذكرة مفادها رفض الطعن شكلا وموضوعا .

وحيث أن الاستاذ محمود بن قارة أودع فى حق المطعون ضدهما ب ـــ م ب ـــ ر مذكرة مفادها رفض الطعن شكلا .

عن الوجه الاول : المأخوذ من خرق ومخالفـــة قاعـــدة جوهريـــة فى الاجراءات لان المستشارة المقررة مليكة جنان لم تكن حاضرة في النطق بالقرار المطعون فيه .

حيث أن المادة 184 من ق ا ج تنص بأنه يفصل المجلس فى القضية فى غرفة المشاورة بعد تلاوة تقرير المستشار المنتدب والنظر فى الطلبـــات الكتابية المودعة من النائب العام والمذكرات المقدمة من الخصوم فكـــان من الواجب على المستشار المقرر أن يكون ضمن الهيئة المركبة لغرفة الاتهام

لكن يستخلص من قراءة القرار المطعون فيه ان غرفة الاتهام كانت متكونة من السادة بولمعيز محمد رئيس الغرفة وعضويان السيد بوشمال عبد الباقي والسيدة بوعروج فريدة بينما يذكر القرار ان المستشار المقرر كان جنان مليكة وهذا خرقا لاحكام المادة 184 من ق ا ج مما يجعل القرار المطعون فيه قابل للنقض هذا وبدون حاجة الى مناقشة الوجه الثاني .

لهذه الاسباب

تقضي المحكمة العليا : بقبول الطعن شكلا وموضوعا وبنقض وابطال القرار المطعون فيه واحالة القضية الى نفس المجلس مشكلا تشكيلا آخر للفصل فيها طبقا للقانون .

كما تبقى المصاريف على عاتق الخزينة العامة .

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور اعلاه من قبل المحكمة العليا الغرفة الجنائية الاولى المتركبة من السادة :

ـ قسول عبد القادر	ـ الرئيس
ـ بوعبد الله العربي	ـ المستشار المقرر
ـ قارة مصطفى محمد	ـ مستشار

وبحضور السيد عبد الرزاق بن عصمان المحامي العام وبمساعدة السيد شبيرة محمد الصالح كاتب الضبط .

ملف رقم : 66502 · قرار بتاريخ : 1990/04/10 ·

الموضوع : أسئلة ــ سؤال قانونى لا يتطرق الى الواقعة ــ خرق القانون

المرجع : المادة 305 من قانون الاجراءات الجزائية ·

متى كان من المقرر قانونا انه يقرر الرئيس اقفال باب المرافعات يتلو الاسئلة ، ويضع سؤالا عن كل واقعة معينة فى منطوق قرار الاحالة، ومن ثم فان القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خرقا للقانون ·

ولما كان من الثابت فى قضية الحال أن المحكمة لم تطرح سؤالا حول الواقعة الى توبع من أجلها الطاعن وهى حيازة المصوغات حسبما تقتضيه المادة 1/424 من ق·ع بل اكتفت بطرح سؤال حول ارتكاب الطاعن مخالفة التنظيم النقدى · وبقضائها كما فعلت تكون قد خرقت القانون ·

ومتى كان كذلك استوجب نقض وابطال القرار المطعون فيه ·

بعد الاستماع الى السيد بومعزة رشيد المستشار المقرر فى تلاوة تقريره المكتوب والى السيد عبد الرزاق بن عصمان المحامى العام فى تقديم طلباته المكتوبة .

بعد الاطلاع على الطعن بالنقض الذى قدمه كل من ادارة الجمارك ب ـ ا ضد الحكم الصادر فى 23 . 12 . 1987 من محكمة الجنايات ـ الغرع الاقتصادى ـ بالجزائر والقاضى على ب ـ ا بالحبس لمدة سنة مع وقف التنفيذ التنفيذ ومصادرة المجوهرات وغرامة جزائية قدرها 430 108 دينار وغرامة جمركية قدرها 430 108 دينار .

حيث أن الطاعنة ادارة الجمارك قدمت بواسطة محاميها الاستاذ بودربال عبد القادر مذكرة للطعن اثارت فيها وجها وحيدا للنقض .

حيث أن الطاعن ب ـ ا قدم بواسطة محاميه الاستاذ بوعديس عبد الوهاب مذكرة للطعن أثار فيها وجهين للنقض .

حيث أن النائب العام لدى المحكمة العليا قدم طلبات كتابية ترمى الى رفض الطعنين .

عن الوجه الوحيد : المثار من طرف ادارة الجمارك المأخوذ من خرق القانون وخاصة المادة 281 من قانون الجمارك بدعوى أن فى مادة المخالفات الجمركية لا يجوز التخفيض فى الحقوق والغرامات غير أن ادارة الجمارك التى طلبت بدفع غرامة قدرها 000 231 دينار لم تحصل الا على مبلغ 430 108 دينار .

حيث ان ما تثيره الطاعنة مخالف للوقائع طالما أن المحكمة استجابت لطلبات ادارة الجمارك التى اخذت ما طلبته وهذا بناء على الطلبات المكتوبة المؤرخة فى 22 . 12 . 1987 تحت رقم 3033 وبالتالى فالوجه مرفوض لانه غير مؤسس .

مذكرة بورجيلة ابراهيم :

عن الوجه الاول : وبدون النظر الى الوجه الثانى

الوجه الاول منقسم الى فرعين : مأخوذ من خرق الاشكال المادة 314ف6 من ق ا ج باعتبار ان الحكم المطعون فيه لا يشير الى الوقائع موضوع الاتهام . .

حيث أن الواقعة المحال من اجلها المتهم هى حيازة المصوغات لان المادة 424 من قانون العقوبات تتضمن ثلاثة فقرات وهى الفقرة الاولى

المتعلقة بغش او نقص التزام او مانع يتعلق بتحـــويل النقـــود أو لاقـــرار بالرصيد أو الحيازة أو التجارة بالمعادن النفسية أو الاحجار الكريمة وهـــي التي تنطبق في قضية الحال ثم تأتي للفقرة الثانية والثالثة .

فكان على محكمة الجنايات أن تحدد الواقعة موضوع الاتهـــام ومتـــى كان ذلك فالوجه موسس في فرعه الاول .

عن الفرع الثاني : مأخوذ من خرق المادة 305 من ق ا ج بدعـــوى ان المحكمة وجهت الاسئلة قانونا بدلا من طرحها حسب الوقائع ذلـــك ان المادة 305 من ق ا ج تنص على أن يوضع السؤال في الصيغـــة الاتيـــة «هل المتهم مذنب بارتكابه هذه الواقعة» ..

حيث أن الفرع في محله وسديد طالما أن المادة 424 المتعلقة بمخالفة التنظيم النقدي تتضمن ثلاث فقرات كما ذكر في الفرع الاول وهي الفقرة الاولى الخاصة بالغش أو نقص التزاما أو مانعا ثم الفقرة الثانية الخاصة بالبيع أو الشراء ثم الفقرة الثالثة الخاصة بعرض خدمات على المحكمـــة أن تطرح سؤالا حول الواقعة التي توبع من أجلها الطاعنوهـــي حيـــازة المصوغات في الحين أن المحكمة اكتفت بطرح سؤالها حول ارتكاب الطاعن مخالفة التنظيم النقدي ومتى كان كذلك فالفرع موسس ويتعين نقض الحكم

لهـــذه الاسبـــــاب

تقضي المحكمـــة العليـــا :

أولا : بقبول طعن ادارة الجمارك شكلا وبرفضه موضوعا .

ثانيا : بقبول طعن ب ـــ أ شكلا وموضوعا وبنقض وابطال الحكـــم المطعون فيه وباحالة القضية على نفس محكمة الجنايات مشكلة تشكيـــلا جديدا للفصل فيها من جديد .

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور اعلاه من قبل المحكمة العليا الغرفة الجنائية الاولى المتركبة من السادة :

ـــ بغدادي جيلالي	ـــ الرئيـــس
ـــ بومعـــزة رشيد	ـــ المستشار المقرر
ـــ قسول عبد القادر	ـــ مستشار

وبحضور السيد عبد الرزاق بن عصمان المحامي العام وبمساعدة السيد شبيرة محمد الصالح كاتب الضبط .

ملف رقم 50040 · قرار بتاريخ : 1988/11/22 ·

الموضوع : حكم غيابى ــ القبض على المحكوم عليه ــ أجراءات جديدة أمام المحكمة لا تمس بحقوق الدفاع ــ رفض ·

المرجع : المادة 26 من قانون الاجراءات الجزائية ·

متى كان من المقرر قانونا · أن المحكوم عليه غيابيا المتخلف عن تسليم نفسه ، اذا ما تقدم وسلم نفسه للسجن أو اذا ما قبض عليه قبل انقضاء العقوبة بالتقادم ، فان الحكم والاجراءات المتخذة منذ الامر بتقديم نفسه تنعدم بقوة القانون وتتخذ فى شأنه الاجراءات الاعتيادية · ومن ثم فان النعى على القرار المطعون فيه بمساسه بحقوق الدفاع مردود ·

ولما كان من الثابت فى قضية الحا لأن الاجراءات الجديدة التى أتخذها قضاة الموضوع ضد المحكوم عليه غيابيا مطابقة لما · نصت عليه المادة 326 من قانون الاجراءات الجزائية لكون العقوبة التى كانت مقررة على المتهم لم تنقضى بالتقادم ، يكونوا بقضائهم هذا لم يمسوا بحقوق الدفاع ·

ومتى كان كذلك استوجب رفض الطعن ·

بعد الاستماع الى السيد فاتح محمد التيجاني المستشار المقرر فى تلاوة تقريره المكتوب والى السيد بن عصمان عبد الرزاق المحامى العام فى طلباته المكتوبة .

وبعد الاطلاع على الطعن بالنقض الذى رفعه المدعو ر.ى ضد الحكم الصادر فى 1985/12/19 عن محكمة الجنايات التابعة لمجلس قضاء الشلف القاضى عليه بالسجن لمدة ستة (6) سنوات من أجل ارتكابه جناية السرقة الموصوفة والمنصوص والمعاقب عليها بالمادة 353 من قانون العقوبات .

حيث أن هذا الطعن قد استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا .

حيث أن الطاعن أودع مذكرتين أوجه الطعن الاولى بواسطة الاستاذ محمد منيش أثار فيها وجها وحيدا للنقض مأخوذا من مخالفة المادة 290 من قانون الاجراءات الجزائيةوالمذكرة الثانية بواسطة الاستاذ عمار بن تومى ضمنها وجهين للنقض م.ع مخالفة المادة 305 من القانون المذكور وعلى التناقض ما بين الحكم المطعون فيه والحكم الصادر فى 22/ 1984/12 .

حيث أن النائب العام بالمجلس الاعلى قدم طلبات كتابية ترمى الى رفض الطعن لعدم تأسيسه .

عن مذكرة الاستاذ محمد منيش

حيث أن حاصل ما ينعاه الطاعن فى الوجه الوحيد للنقض المثار فى هذه المذكرة أن المحكمة لم ترد على الدفع حول اكتساب الحكم الصادر فى 22/ 1984/12 لحجية الشىء المقضى به لكن حيث يتبين من المذكرة التى اودعها الدفاع فى الجلسة أنها كانت ترمى اساسا الى ابطال اجراءات التحقيق ، والحال أن المحكمة الجنائية لا يمكنها ذلك قانونا بعد صدور قرار الاحالة والحكم الغيابى المذكور .

حيث أنه من جهة أخرى لا تترتب على هذا الحكم اية حجة بالشىء بالمقتضى به لفائدة المحكوم عليه المتخلف لان القبض عليه قبل القضاء العقوبة بالتقادم ينجر عنه انعدام كل الاجراءات المتخذة ضده منذ الاعلان الرسمى عن تغيبه وذلك بقوة القانون ، بالتالى تعاد محاكمته من جديد انطلاقا من قرار غرفة الاتهام الحائز حقا على قوة الشىء المقضىبه وعليه فالوجه هذا غير سديد .

عن مذكرة الاستاذ عمار بن تومي

فيما يخص الوجه الاول للنقض المثار بالقول ان المحكمة طرحت سؤالا واحدا حول السرقات المنسوبة الى المتهم من دون ان تذكر تاريخ ومكان وضحايا تلك الوقائع كما تقتضيه المادة 305 من قانون الاجراءات الجزائية .

حيث خلافا لما يدعى به الطاعن هذا فان السؤال الاول الذى وضعته المحكمة تناول باشهاد ومع جميع تفاصلها واقعة السرقة التى ارتكبها المتهم كما جاءت معينة فى قرار الاحالة وطبقا للصيغة المقررة فى المادة المذكورة ، وعليه فالوجه هذا فى غير محله .

فيما يخص الوجه الثانى للنقض المثار بدعوى ان الحكم المطعون فيه يتناقض مع الحكم الغيابى الصادر فى 1984/12/22 .

حيث ان ما ينعى به الطاعن فى هذا الوجه لا اساس له من الصحة لان المادة 326 من قانون الاجراءات الجزائية تنص صراحة على انه اذا تقدم المحكوم عليه المتخلف غيابيا وسلم نفسه للسجن او اذا قبض عليه قبل انقضاء العقوبة المقضى عليه بها بالتقادم فان الحكم والاجراءات المتخذة منذ الامر بتقديم نفسه تنعدم بقوة القانون ، وتتخذ بشأنه الاجراءات اعتيادية .

وبالتالئى فان الحكم الغيابى الصادر 1984/12/22 لا يمكن اعتباره اثناء المحاكمة الثانية فى حضرة المتهم الذى تتخذ بشأنه اجراءات جديدة قد تختلف جزئيا أو كليا عن الاجراءات السابقة كما حدث فى قضية الحال ، وهو اجراء سليم ومطابق للقانون لا يتخلله اى تناقض من شأنه المساس بحقوق الدفاع وعليه فالوجه مردود كسابقة ويتعين معه رفض الطعن .

لهذه الاسباب

تقضى المحكمة العليا بقبول الطعن شكلا ، وبرفضه موضوعا وبالزام الطاعن بالمصاريف .

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه الغرفة الجنائية الاولى من قبل المحكمة العليا والمتركبة من السادة :

ـ بغدادى الجيلالى	ـ الرئيـــس
ـ فاتح محمد لانيجانى	ـ المستشـــار المقـــرر
ـ قسول عبد القـــادر	ـ المستشـــار

بحضور السيد بن عصمان عبد الرزاق المحامى العام ، وبمساعدة السيد / شبيرة محمد الصالح كاتب الضبط .

ملـف رقـم : 60935 قـرار بتـاريخ : 1990/03/13

المـوضوع : تهريب ـ حذف وسيلة النقل من مبلغ الغرامة الجنائية ـ خـرق القانون ٠

المرجـع : المادة 326 من القانون الجنائى ٠

متى كان من المقرر قانونا ان جنحة تهريب البضائع المقترفة بواسطة عربة متحركة ذاتيا ، يعاقب عليها بغرامة مـساوية ثلاث مرات للقيمـة المجملة للبضائع محـل التهريب والسيارة الـتى استعملت لنقلها ، فان القضاء بخلاف احكام هذا المبدأ يعد خرقا للقانون

ولما كان ثابتا فى قضية الحال ـ أن قضاة الموضوع لما حذفوا مـن مبلغ الغرامة الجبائية المصرح بها قيمة وسيلة النقل فانهـم بقضائهم ، كما فعلوا ، خرقوا القانون ، ومتى كان كذلك استوجب نقض القـرار المطعـون فيـه ٠

بعد الاستماع الى السيد المستشار المقرر بلحاج محي الدين في تلاوة تقريره والى المحامي العام السيد فراوسن احمد في تقديم طلباته المكتوبة .

فصلا في الطعن بالنقض المرفوع بتاريخ : 1987/5/3 من طرف ادارة الجمارك طرف مدني ضد القرار الصادر في 1987.4.25 من مجلس قضاء سيدي بلعباس الغرفة الجزائية المتضمن الحكم على المدعو ب ـ م بعقوبة 18 شهر حبس وغرامة جبائية قدرها 210.000 دج الى جانب مصادرة البضائع المهربة ووسيلة النقل من أجل جنحة التهريب المنصوص والمعاقب عليها بالمادة 326 من قانون الجمارك

حيث ان الدولة معفاة من دفع الرسم القضائي طبقا للمادة 509 من قانون الاجراءات الجزائية

حيث ان الاستاذ بودربال أودع مذكرة تاييدا للطعن

حيث ان الطعن استوفى اوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا

حول الوجه الوحيد المأخوذ من خرق المادة 326 من قانون الجمارك :

من حيث ان الغرامة الجبائية يجب ان تكون مساوية الى ثلاثة اضعاف القيمة المجملة لمحل الجنحة والسيارة لما ترتكب الجنحة الجمركية بواسطة عربة متحركة ذاتيا بينما في الدعوى الحالية مجلس سيدي بلعباس لم يأخذ بعين الاعتبار قيمة العربة في حساب الغرامة الجبائية .

حيث انه يستنتج بالفعل من معاينات القرار المطعون فيه الى جانب محضر الجمارك ان المتهم (ب ـ م) القى عليه القبض بعد ان ترك عند مشاهدته لرجال الدرك سيارة حاملة 350 سروال مهربا

حيث أن الوقائع المعاينة كذلك تشكل تلبس بجنحة التهريب بواسطة عربة معاقب عليها بالمادة 326 من قانون الجمارك التي تنص من بين العقوبات الجبائية على غرامة مساوية الى ثلاث مرات القيمة المجملة للبضائع محل التهريب والسيارة التي استعملت لنقل التهريب .

لكن حيث انه يستنتج من مبلغ الغرامة الجبائية المصرح من طرف المجلس أي 70.000 دج وأنهم بذلك حذفوا من هذا الحساب قيمة وسيلة النقل

ان هناك اذن خرق للمادة 326 من قانون الجمارك ومعها المادة 281 من نفس القانون وعليه فالوجه المثار مؤسس

لهـــذه الاسبـــــاب

نقضى المحكمة العليا بقبول الطعن شكلا والتصريح بتأسيسه موضوعا وعليه نقض وابطال القرار المطعون فيه حول الدعوى الجبائية فقطو صرف القضية والاطراف امام نفس المجلس المشكـــل تشكيلا آخر للفـــصل فيه من جديد طبقا للقانون

حفظ المصـــــاريف

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من طرف المحكمة العليا غرفـــة الجنح والمخالفات

القسم الثانى المتركبة من السادة :

ـــ مراد بن طباق : الرئيس

ـــ بلحاج محى الدين : المستشـار المقرر

ـــ حبيلس محمد المستشار

ـــ وبمساعدة السيد ديوانى مسعود كاتب الضبط وبحضور السيـــد فراوسن أحمد المحامى العام

ملـف رقـم : 61266 قـرار بتـاريخ : 1990/01/30

الموضوع : مسؤولية ـ عدم استدعاء المسؤول المدنى للمتهم ـ خـرق أشكال جوهرية للاجراءات ٠

المـرجع : المادة 129 من القانون المدنى ٠

متى كان من المقرر قانونا، ان الموظفين والعمال والعاملين لايكونون مسؤولين شخصيا عن اعمالهم التى اضرت بالغير ، اذا قاموا بها ، تنفيذا لاوامر صدرت اليهم من رئيس متى كانت اطاعة هـذه الاوامر واجبـة عليهم ، فان القضاء بما يخالف احكام هذا المبدأ ، يعد خرقا للقانون

ولمـا كان من الثابـت ـ فى قضيـة الحال ـ أن قضاة الموضوع لم يستدعوا العون القضائى للخزينة العامة ، بصفتهـا مسؤول مدنـى عن المتهم فانهم بقضائهم ، كما فعلوا يكونوا قد خرقوا القانون

ومتى كان كذلك ، استوجب نقض وابطال القرار المطعون فيه

بعد الاستماع الى السيد / بوزيدى محمد المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب والى السيد / فلو عبد الرحمان في تقديم طلباته المكتوبة الرامية الى رفض طعن الطرف المدنى والى نقض القرار المطعون فيه بناء على طعن العون القضائى للخزينة

فصلا في الطعن بالنقض الذى قدمه كل من الطرف المدنى ب ـ ر والعون القضائى للخزينة العامة بتاريخ : 2 / 5 / 1987 الطرف المدنى و 3 ، 5 1987 العون القضائى ضد القرار الصادر بتاريخ 30 / 4 / 1987 من مجلس قضاء الجزائر القاضى على المتهم ش ـ د من أجل القتل الخطأ بعام حبس مع وقف للتنفيذ وبان يدفع مبلغ 120.000 دج تعويضا الى ذوى حقوق الضحية

ـ حيث ان الرسم القضائى قد تم دفعه

ـ حيث ان الطعنين قد استوفيا أوضاعهما القانونية فهما مقبولان شكلا

ـ حيث اودع الاستاذ خليلى المحامى المقبول لدى المحكمة العليا مذكرة في حق الطاعن الطرف المدنى بتاريخ : 03 / 09 / 1988 ، اثار فيها وجهين

ـ حيث اودع الاستاذ بن ملحة المحامى المقبول لدى المحكمة العليا مذكرة بتاريخ 8 / 11 /1988 في حق الطاعن العون القضائى للخزينة اثار فيها وجهين

عن طعن الطرف المدنى :

الوجه الاول : مأخوذ من عدم الاختصاص بدعوى ان قضاة الموضوع كيفوا الوقائع بتهمة القتل الخطأ بدلا من القتل المتعمد

الوجه الثانى : مأخوذ من مخالفة الاشكال الجوهرية للاجراءات بدعوى ان الاجراءات المتبعة كانت باطلة كون المتهم لم يقدم الى النيابة بالرغم من معرفة هوية المتهم منذ البداية .

لكن حيث أن الوجهين كلهما يتعلقان بالدعوى العمومية فى هذه الحالة النيابية وحدها هى المؤهلة لاثارة مثل هذه الاوجه خاصة وان المتهم تم محاكمته بالادانة وليس بالبراءة

ـ حيث والامر كذلك يتعين رفض الوجهين وبالتالى رفض طعن الطرف المدنى

عن طعن العون القضائى للخزينة العامة :

من الوجه الوحيد : المأخوذ من مخالفة المادة 129 من القانون المدنى بدعوى ان العون القضائى بصفته مسؤول مدنى عن المتهم هو الذى يعوض الضحية عند الحاجة وان القاضى الادارى هو المختص للفصل فى النزاع .

ـ حيث تجدر الاشارة ان المتهم هو عون الشرطة القضائية ارتكب الجريمة اثناء تأدية مهامه

ـ حيث في هذه الحالة يتعين استدعاء العون القضائى للخزينة العامة بصفتها مسؤول مدنى عن المتهم وذلك تطبيقا للمادة الاولى من قانون 198/63 الصادر بتاريخ : 8 جوان 1963

ـ حيث بامتناع استدعاء العون القضائى خرق قضاة الموضوع شكلا جوهريا في الاجراءات مما يجعل قرارهم قابل للطعن

لهذه الاسباب

تقضى المحكمة العليا :

1 ـ بقبول طعن الطرف المدعى بن زين شكلا

2 ـ بقبول طعن العون القضائى للخزينة العامة شكلا

3 ـ برفض طعن الطرف المدنى موضوعا

4 ـ نقض القرار المطعون فيه بناء على طعن العون القضائى للخزينة واحالة القضية لدى نفس المجلس مركبا تركيبا آخر ليفصل فيها طبقا للقانون

5 ـ بحمل المصاريف القضائية على الخزينة العامة

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور اعلاه من طرف المحكمة العليا غرفة الجنح والمخالفات القسم الرابع المتركبة من السادة :

ـ بونابة عبد القادر : الرئيس

ـ بوزيدى محمد : المستشار المقرر

ـ بن ويس مصطفى المستشار

بحضور السيد / فلو عبد الرحمان المحامى العام وبمساعدة السيد السايح رضوان كاتب الضبط

ملف رقم : 47487 قرار بتاريخ : 1988/02/23

الموضوع : متابعة قضائية ـ اعفاء المتهم منها ـ مجرد وجود شك فى الخبرة ـ عدم مناقشة صحتها ـ خرق القانون ٠

المرجع : المادة 434 من قانون الاجراءات الجزائية ٠

من المقرر قانونا انه لايمكن للمجلس القضائى ، اعفاء المتهم من آثار المتابعة القضائية بغير عقوبة ولا مصاريف ، الا اذا عاين أن الوقائع ليست ثابتة ، وانه لاوجود لجريمة او جنحة او مخالفة مرتكبة منه ، فان القضاء بخلاف هذا المبدأ ، يعد خرقا للقانون

لما كان من الثابت ـ فى قضية الحال ان مجلس قضاء الاغواط ، لما اطلق سراح المتهم بناء على مجرد وجود شك في الخبرة دون مناقشة صحتها وجديتها ، والامر فى القضية باتخاذ كافة التدابير المفيدة لاظهار الحقيقة ترأى لهم ان التحقيق اهمل الكشف عنها ، فانه بقضائه كما كمل ، يكون قد خرق القانون

ومتى كان كذلك ، استوجب نقض وابطال القرار المطعون فيه

بعد الاستماع الى السيد المستشار المقرر محى الدين بلحاج في تلاوة تقريره المكتوب والى السيد / فراوسن احمد المحامى العام في تقديم طلباته المكتوبة

فصلا في الطعن بالنقض المقدم بتاريخ : 30 افريل 1985 من النائب العام ضد القرار الصادر عن مجلس قضاء الاغواط فى 29 افريل 1985 (الغرفة الجنائية) الذى حكم على المسمى أ ـ ز ـ أ بتهمة اختلاس الاموال العامة باطلاق السراح وعدم الادانة .

حيث ان الدولة معفاة من اداء الرسم القضائى تطبيقا للمادة 509 من قانون الاجراءات الجزائية

حيث ان هذا الطعن كان مبلغا الى الاطراف وان النائب العام المشار اليه قدم طلبات تعد بمثابة مذكرة وفق أحكام المادة 510 من قانون الاجراءات الجزائية والطعن يستوفى الشروط القانونية فهو مقبول

الوجه الوحيد : المستظهر به مأخوذ من خرق الشكليات الجوهرية للاجراءات لالغاء القرار المطعون فيه الحكم المستأنف فيه بينما كان المفروض هو تعديله فقط حسبما تنص عليه المادة 434 من قانون الاجراءات الجزائية

ويستخلص من عناصر الملف ان المتهم أ ـ ز ـ أ كان ملاحقا قضائيا من أجل ارتكابه جريمة الاختلاس الاموال العامة مسببا ضررا فادحا لشركة النسيج والتفصيل بالاغواط (اكونيس) بصفته المسؤول الاجتماعى للمؤسسة المذكورة المكلف بالاتصال بصندوق الضمان الاجتماعى لتحصيل مبالغ استرجاع المصاريف الطبية والادوية لحساب مؤسسة شركة النسيج والتفصيل بالاغواط

حيث صرحت محكمة الاغواط بعدم الاختصاص لسبب ان الاختلاس يتجاوز مبلغ خمسين الف دينار (50000 د ج) وان الوقائع هى اجرامية وتخضع لاحكام المادة 119 الفقرة 2 من قانون العقوبات .

واثر استئناف المتهم ضد هذا الحكم امام مجلس قضاء الاغواط الغى الحكم المتخذ من قضاء اول درجة والتصريح باطلاق سراح المتهم وفي الشأن أورد القرار المطعون فيه فى أسبابه لتبرير قرره ان الشركة المشتكية تجهل ذاتيا المبالغ المالية المختلسة من مداخيلها وانها طردت المتهم دون اتخاذ اجراء تنظيمى قانونى ضده ودون تقديم اى تصفية للحسابات بكيفية ان الشركة اكوتيس لم تتمكن من اثبات المبالغ المالية المنسوب اختلاسها الى المتهم

حيث بهذه الاسباب المؤسسة على عناصر تثبت واقع الجريمة لاتسمح لمجلس القضاء من التصريح بتأكيد أن محكمة الاغواط كانت خارقة بحكمها القانون

حيث اسس القضاء الاول حكمه على خبرة محاسبة وانه يتعين على قضاء ثانى درجة مناقشة صحة وجدية هذه الخبرة والامر فى القضية باتخاذ كافة التدابير المقيدة لاظهار الحقيقة التى تراى لهم انها اهمل التحقيق الكشف عنها

حيث ان الاسباب المتخذة من مجلس قضاء الاغواط كانت مؤسسة على الشك

من جهة — كما لاتمكن من جهة اخرى للفصل في القضية بانعدام حدوث الجريمة كما لايسمح من جهة ثالثة قبول تصريح مجلس القضاء بقرار يقضى باطلاق الصراح وعدم الادانة خرقا للمادة رقم 434 من قانون الاجراءات الجزائية

وفعلا يستخلص من المادة 434 من القانون المذكور اخيرا لايمكن اعفاء المتهم من الملاحقة القضائية الا اذا عاين أن الوقائع غير ثابتة وانه لا وجود لجريمة أو جنحة ومخالفة مرتكبة منه ومجرد ذكر وجود شك فى هذه القضية لايكفى لتبرير قرار اطلاق السراح وعدم الادانة اذا كان هذا التصريح غير مؤيد بتبريرات ضرورية ومقنعة كما لا يرخص لمجلس القضاء القول بأن الوقائع المنسوبة الى المتهم هى غير ثابتة وانها لا تشكل جريمة أو جنحة أو مخالفة

وعليه فمهما يكن الحال فخرق القانون للسبب الوارد ذكره من مجلس القضاء لتأييد مشروعية قراره لايسمح نظرا لما سبق ذكره من تطبيق المادة 434 من قانون الاجراءات الجزائية

وبفصل مجلس القضاء حسبما فعل كان مجلس قضاء الاغواط هو الخارق للقانون فى هذه القضية .

مما يستتبع ان الوجه المستظهر به من النائب العام لمجلس قضاء الاغواط مؤسس

لهـــذه الاسبـــــــاب

صرح المجلس الاعلى ما يلى :

قبول الطعن لصحته شكلا ، والتصريح بتأسيسه موضوعا

نقض وابطال القرار الصادر من مجلس قضاء الاغـــواط بتاريخ 29 أفريل 1985 فى كافة أحكام منطوقه .

احالة القضية والاطراف امام نفس مجلس القضاء المذكور مركبـا من هيئة اخرى للفصل من جديد وفق القانون

الاحتفاظ بالمصاريف

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من طرف المـــجلس الاعلى الغرفة الجنائية الثانية القسم الثانى والمتركبة من السادة :

ـــ مراد بن طباق : الرئيس

ـــ بلحاج محى الدين : المستشار المقرر

ـــ حبيش محمد المستشار

وبحضور السيد / فراوسن احمد المحامى العام

وبمساعدة السيد / ديوانى مسعود كاتب الضبط

ملف رقـــم : 48087 قرار بتاريخ : 1989/03/31

الموضوع : اهمال عائلى ـ عدم ابراز أركانه الماديـــة ـ مخالفة القانـــون ٠

المرجـــع : المادة 330 من قانون العقوبـــات

من المقرر قانونا ، ان جنحة الاهمال العائلى ، لاتتحقق الا بتوافر أركانها المادية المنصوص عليها فى أحكام المادة 330 من قانون العقوبات ، وهى :

ـ ترك احدى الوالدين لمقر اسرته ، لمدة تجاوز شهرين بدون سبب جدى

ـ ترك الزوج زوجته وهى حامل

ـ سوء معاملة احد الوالدين لاولاده

فان القضاء بما يخالف احكام هذا المبدأ ، يعد مخالفا للقانون

ولما كان من الثابت ـ فى قضية الحال ـ ان قضاة الموضوع ادانوا الطاعن بجنحة الاهمال العائلى واكتفوا في قرارهم بسرد هذه الوقائـــع دون ابراز الاركان المادية للجنحة ، والمشار اليها فى أحكام المادة 300 من قانون العقوبات ، فانهم بقضائهم كما فعلوا ، خالفوا القانون ٠

ومتى كان كذلك استوجب نقض وابطال القرار المطعون فيه

بعد الاستماع الى السيد / كافي محمد الامين المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب ، والى السيد / بوغامة عبد القادر المحامي العام في طلباتـــه المكتوبة

فصلا في الطعن المؤرخ في 15 اكتوبر 1985 الذي رفعه المسمي س — ع الساكن بالجلفـــة متهم ضـــد القرار الصـــادر في 15 اكتوبـــر 1985 من مجلس قضاء الجلفة القاضي عليه بستة أشهر حبسا نافـــذا و 7000 دج تعويضا لاجل ترك الاسرة وهي الجنحة المنصوص والمعاقب عليها بالمادة 330 من قانون العقوبات

حيث ان الرسم القضائي قد تم دفعه

حيث ان الطعن استوفى اوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا

حيث ان الطاعن اودع مذكرة تدعيما لطعنه بواسطة الاستاذ / موسى جغلول المحامي

حيث ان المدعى عليها في الطعن اودعت مذكرة جواب بواسطة الاستاذ خالد تريكي المحامي طلب فيها رفض الطعن لعدم تاسيسه .

عن الوجه الاول والوجه الثاني مجتمعين : المأخوذين من مخالفة القانون وعلى الخصوص المادة 330 من قانـــون العقوبات وعدم كفاية التسبيـــب بما ان القرار المطعون فيه ايد الحكم المستانف مع ان هذا الحكم لم يشـــير الى اية مادة من مواد القانون سواء كانت للاجراءات او للعقوبات كما أن القرار المذكور لم يوضح ما هي الفقرة مع الفقرات الـــثلاث التي تضمنتهـــا المادة 330 من قانون العقوبات وزيادة على ذلك لم يوضح مدة ترك الاسرة

حيث بالفعل ان القرار المطعون لم يبرهن على توافر الجنحة المنسوبة الى الطاعن واكتفى بالقول بأن المتهم تخلى عن الواجبات المادية والادبية نحو اولاده مع ان المادة 330 من قانون العقوبات المتعلقة بترك الاسرة تنص على حالات ثلاث تنحصر في ثلاث فقرات تميز بين ترك احد الوالدين لمقر اسرتـــه لمدة تجاوز شهرين بدون سبب جدي وترك الزوج زوجته وهي حامل وسوء معاملة احد الوالدين لاولاده كما أن القرار لـــم يوضح المـــدة التي ترك فيها اسرته وسبب ذلك التـــرك .

وحيث ن القرار المطعون فيه جاء غير مسبب مما يعرضه للنقض

ولـهـذه الاسبـــــاب

قضى المجلس الاعلى بقبول الطعن شكلا وبصحته موضوعا نقضـــى بنقض وابطال القرار المطعون فيه وباحالة القضية لدى نفس المجلس مشكلا تشكيلا آخر للفصل فيها طبقا للقانون وقضى بابقاء المصاريف على الخزينة العامة .

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من طرف المجلس الاعلى الغرفة الجنائية الثانية القسم الاول المتركبة من السادة :

ـــ بن طباق مراد : الرئيس

ـــ كافي محمد الامين : المستشار المقرر

ـــ حسان السعيد : المستشار

بمساعدة السيد / شرابي احـمد كاتب الضبط ، وبحـضور السيـد بوعامة عبد القادر المحامي العام

ملف رقـــم : 59484 قـــرار بتاريخ : 1990/01/23

الموضوع : معارضة ــ وجوب تبليـــغ المتهم بتاريـــخ الجلسة ــ انعدامه ــ خرق أشكال جوهرية فى الاجراءات .

المرجـــع : المادة 413 من قانون الاجراءات الجزائية

من المقرر قانونا ، ان المعارضة تعتبر كان لم تكن اذا لم يحضـــر المعارض في التاريخ المحدد له فى التبليغ الصادر اليه شفويا والمثبت فى محضر، وقت المعارضة أو بتكليف بالحضور مسلم له ومن ثم فان القضاء بما يخالف هذا المبدأ ، يعد مساسا بحق الدفاع

لما كان من الثابت ــ فى قضية الحال ــ ان المتهم عارض فى القرار وغاب عن حضور الجلسة في اليوم والساعة المحـــددين له غير ان القرار لم يثبت أن المعارض تم تبليغه بتاريخ الجلسة كما تشترط المادة 3/413 من قانون الاجراءات الجزائية

ومتى كان كذلك استوجب نقض وابطال القرار المطعون فيه

بعد الاستماع الى السيد المستشار المقرر بالرزوق خالد في تلاوة تقريره والى السيد المدعى العام ملو عبد الرحمان في تقديم طلباته

فصلا في الطعن بالنقض الذى رفعه في 9 ماى 1987 المتهم ف ـــ س ضد القرار الغيابي مقرر الذى اصدره مجلس قضاء تيارت (الغرفة الجزائية) في 14 مارس 1987 ومبلغ له في 6 ماى 1987 ابقى المجلس من خلاله القرار الغيابى الاول الصادر في 18 فبراير 1986 سائر المفعول مع العلم ان هـــذا القرار كان صرح بمقتضاه المجلس بالموافقة على حكم محكمة السوقر المؤرخ في 17 فبراير 1985 قضت المحكمة بادانة المتهم الطاعـــن بتهمتى الاغراء وانتهاك حرمة منزل وعقابا سلطت عليـــه ثلاثة (3) اشهر حـــبسا نافذة وغرامة مالية نافذة قدرها الف (1000) دج

من حيث الشكل : حيث ان الطعن جاءه من له الصفة وفى المهلة وعلى الشكل المحددين قانونا وتم دفع الرسم القضائى ووقع تبليغ الطعن للاطراف من نيابة عامة وطرف مدنى مما يتعين اعتباره مقبولا شكلا طبقا للمواد 405 407 ، 406 ، 504 ، 506 ، 507 من ق ا ج

من حيث الموضوع :

حيث ان دعما لطعنه اودع الاستاذ خالد تريكى المحامى المقبول لـــدى المحكمة العليا مذكرة في حق الطاعن اثار فيها وجهين للنقض

من الوجه الاول : المأخوذ من خرق الاجراءات الجوهرية والمؤدى وحده للنقض

حيث يعيب الطاعن على المجلس محاكمته في غيابه دون ان يبلغ بتاريخ الجلسة لا يوم تسجيل معارضته للقرار الاول ولا عن طريق الاستدعاء حتى يتسنى له الحق في الدفاع عن نفسه حيث تنص المادة 3/413 من ق ا ج ان المعارضة تعتبر كأن لم تكن اذا لم يحضر المعارض في التاريخ المحدد له فـــى التبليغ الصادر اليه شفويا والمثبت في محضر في وقت المعارضة او بتكليـــف بالحضور مسلم له .

حيث ان بالرجوع للقرار المنتقض فانه يذكر ان المتهم عارض في القرار وغاب عن حضور الجلسة في اليوم والساعة المحددين له غير انه لم يثبت ان المعارض قد تم تبليغه بتاريخ الجلسة كما تشترط المادة السالفة الذكر مما يجعل هذا الاغفال ماسا بحق الدفاع يترتب عنه نقض القرار وبحسبه فان الوجـــه يعتبر سديدا يتعين التصريح بقبوله والقضاء بنقض وابطال القرار على هذا الاساس مع احالة القضية والاطراف امام نفس المجلس مشكلا تشكيلا آخر للفصل فيها طبقا للقانون

ولهـــذه الاسبـــــاب

قررت المحكمة العليـا قبول الطعـن شكـلا وموضوعـا نقـض وابطال القرار المطعون واحالة القضية والاطراف أمام نفس المجلس مشكـلا تشكيلا آخر للفصل فيها طبقا للقانون والمصاريف على الخزينة .

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور اعلاه من طرف المحكمة العليا غرفة الجنح والمخالفات القسم الاول المترتبة من السادة :

ـ مراد بن طباق : الرئيس

ـ بالرزوق خالد : المستشار المقرر

ـ حسان السعيد : المستشار

وبمساعدة السيد فلو عبد الرحمان ، المحامي العام ، وبمساعدة السيد شرابي أحمد ، كاتب الضبط

ملف رقـــم : 69676 قـــرار بتاريخ : 1991/04/02

الموضوع : اجراءات جوهرية ـــ وقائع واحدة ـــ لا يجوز فصل القضيـــة ٠

المرجـــع : مبدأ قضائـــى

من المبادىء القضائية العامة ، انه لا يجوز تجزئة الوقائع عندما تكون دلائل الاقناع مشتركة ، ومن ثم فان القضاء بما يخالف هذا المبدأ، يعد مخالفة للقواعد الجوهرية للاجراءات

ولما كان من الثابت ـــ فى قضية الحال ـــ ان قضاة الاستئناف قضوا بفصل قضية أحد المتهمين عن الاخر ، مع أن الافعال واحدة ، وأدت الى نتيجة واحدة ، يكونون بذلك قد خالفوا القواعد الجوهرية للاجراءات ٠

ومتى كان الامر كذلك ، استوجب نقض القرار المطعون فيه ٠

بعد الاستماع الى السيد المستشار المقرر نور الدين بغدادى في تلاوة تقريره والى المحامى العام لسيد عبد الرحمان فلو في طلباته

ـ فصلا في الطعن بالنقض المؤرخ في 20 جوان 1988 الذى رفعه السيد النائب العام لدى مجلس قضاء الجزائر ضد القرار الصادر في 12 جوان 1988 عن مجلس قضاء الجزائر ـ الغرفة الجزائية ـ القاضى بعدم قبول استئناف الطرف المدنى طبقا للاحكام المادة 427 من قانون الاجراءات الجزائية ، بتأييد الحكم المستانف والامر بفصل قضية المتهم ت ـ ح عن الباقى وبصرف النيابة ان تتقاضى كما تشاء ، من اجل الجروح الغير العمدية وجنحة الفرار والسياقة في حالة السكر الافعال المنصوص والمعاقب عليها بالمادة 4/442 من قانون العقوبات والمادة 25 و 26 من قانون المرور

ـ حيث ان النيابة العامة معفية من دفع الرسم القضائى 506 ق.ا.ج

ـ حيث ان الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا

ـ حيث ان تدعيما لطعنه اودع السيد النائب العام طلباته المكتوبة اثار فيها وجها وحيدا للنقض ماخوذ من مخالفة القواعد الجوهرية للاجراءات انعدام الاساس القانونى وتجاوز السلطة بدعوى أن القرار المطعون فيه قضى بفصل متابعة المتهم ت ـ ح عن باقى الدعوى ويصرف النيابة العامة ان تقضى ما تراه مناسبا ، فبهذا التصرف فان قضاة الموضوع خالفوا القانون

ـ حيث انه يستنتج من أوراق الملف ان المسمى فان ب ، ب ـ و ف ، ج توبعا من طرف وكيل الجمهورية بالجروح الغير العمدية وجنحه الفرار والقيادة في حالة السكر ، فالافعال واحدة مرتكبة من شخصين و ف ، ج اعترفا بالوقائع أمام مصالح الشرطة ، فلا تستطيع فصل الحالتين لان الوقائع غير قابلة للتجزئية ، وان من المبادىء العامة انه لاتجوز التجزئة عند ما تكون دلائل الاقناع مشتركة

ـ وحيث ان قضاة الاستئناف عند ما قضوا بفصل قضية ف ، ج وبصرف النيابة العامة ان تتقاضى كما تشاء قد اقترفوا الامتناع عن الحكم وعرضوا قرارهم للنقض

ـ لهذه الاسباب ـ

تقضى المحكمة العليا :

1 ـ بقبول الطعن شكلا وموضوعا
2 ـ وبنقض والغاء القرار المطعون فيه في جميع مقتضاته

3 ــ وباحالة القضية والاطـراف الى نفس المـجلس القضائي متركبا تركيبا آخر للفصل فيها من جديد طبقا للقانون .

4 ــ وبابقاء المصاريف على عاتق خزينة الدولة

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور اعـلاه من غرفة الجنح والمخالفـات القسم الرابع التابعة للمحكمة العليا المتركبة من السادة :

ــ بوفاتة عبد القادر : الرئيس

ــ نور الدين بغدادى : المستشار المقرر

ــ ليلى بن يخو : المستشارة

بحضور السيد فلو عبد الرحمان المحامى العام ، وبمساعـدة السيد سايح رضوان كاتب الضبط

ملف رقم : 74087 · قرار بتاريخ : 1991/02/05

الموضوع : التلبس ــ اجراءات المتابعة من طرف النيابــة ــ الطعــن فيها ــ لا يجوز ·

المرجع : المادتان : 41 و 333من قانون الاجراءات الجزائية ·

من المقرر قانونا ، أن للنيابة حق ممارسة اجراءات المتابعة في حالة التلبس دون معقب ، ومن ثم فان النعى على القرار المطعونفيه ، بخرقه للقواعد الجوهرية للاجراءات ، فى غير محله

ولما كان من الثابت ــ فى قضية الحال ــ ان النيابة قدرت ظــروف وقوع الجريمة لقيام حالة التلبس ، وهذا يدخل ضمن اختصاصاتــها ولا يجوز للمتهم مناقشة الاجراء الذى قامت به النيابة

ومتى كان الامر كذلك ، استوجب رفض الطعن

بعد الإستماع الى السيد بوخلخال على المستشار المقرر فى تلاوة تقريره المكتوب والى السيد فلو عبد الرحمان المحامى العام فى تقديم طلباته المكتوبة

فصلا في الطعن بالنقض الذى قدمه المتهم بتاريخ 1989/01/13 ضد القرار الصادر في 89/01/16 من مجلس قضاء جيجل القاضى على المتهم ب ـ ع من اجل الخطأ والسرعة الفائقة بعقوبة 18 شهر حبس نافذ و (50000 دج) غرامة وتحديد سحب رخصة السياقة الى 03 سنوات .

حيث ان الرسم القضائى قد تم دفعه طبقا للمادة 506 من ق.ا.ج

حيث ان الطعن استوفى اوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا

حيث اودع الاستاذ نافذى امحمد المحامى المقبول لدى المحكمة العليا مذكرة في حق الطاعن بتاريخ 1989/06/13 اثار فيها ثلاثة اوجه للطعن

عن الوجه الاول : مأخوذ من خرق القواعد السجوهرية (م 3/500) والمادة 41 من ق.ا.ج المتعلقة بالتلبس ، بدعوى ان المتهم انكر ظروف الحادث ، وان يجرى تحقيق ، احالته النيابة العامة بتهمة التلبس لهذا يجب نقض القرار

لكن حيث ان التلبس المتخذ ازاء المتهم يعد اجراء من اجراءات المتبعة المخولة قانونا ، لقاض النيابة بحكم المادة 333 ق.ا.ج

ومن جهة اخرى حيث خلافا لما يدعيه الطاعن فان القرار المطعون فيه يذكر في حيثياته ما يلى : « حيث حظر المتهم جلسة المحاكمة ، امام المجلس واعترفا بواقعة ارتكابه الحادث المفضى الى الهلاك المجنى عليهما ، مما انكر ان تكون شاحنته عديمة الانارة من جهتها اليسرى .

وهو يؤدى الى ان الجريمة الاساسية هى القتل الخطأ ، وان عقوبة 18 اشهر لاتجاوز حدود النص السقانونى لهذه الجريمة ، فلا تترتب على القرار عدم تقدير الظروف التى تلابس الجريمة وتحيط بها وقت ارتكابها ، او عدم تقدير كتابة هذه الظروف لقيام حالة التلبس لان هذا امر موكل لقضاة الموضوع دون معقب مما يجعل الوجه المثار غير سديد وينبغى رفضه .

عن الوجه الثانى : مأخوذ من قصور التسبيب (5/500) بدعوى ان القرار لم يأخذ بالحقائق التالية : قطع الطريق من الضحيتين او المسافة بينهما والشاحنة وبسرعة هذه الاخيرة وزمن ارتكاب الحادث ، وانكار المتهم عطل المكبح ، وانعدام الضوء الذى كان ضعيفا الخ .

لكن حيث ان الطاعن ، يريد من خلال هذا الوجه اعادة النظر فى الوقائع

التي هي من اختصاص قضاة الموضوع ، ما دام ان القرار معللا تعليلا كافيا طبقا لمقتضيات المادة 379 من قانون الاجراءات الجزائية

وحيث يستخلص من قراءة القرار المطعون فيه ، ان قضاة الاستئناف قد حللوا وقائع القضية ، واسسوا عنصر الخطأ الذي ترتب عليه حصول حادث القتل الخطأ ، على انه قاد الشاحنة بسرعة زائدة ، وادانوه طبقا للمواد 283 ق. ع. ، 44 ق المرور

فهذا يكفي وحده اساسا تقوم عليه الادانة ، ولا يعيب القرار انه استند على صور اخرى ومن صور الخطأ ، لاترقى الى مرتبة الاخطار المعاقب عليها ، كالاضاءة والمكبح التي يحتج بها الطاعن

وبالتالي فان الوجه المثار غير مؤسس ، وجدير بالرفض

عن الوجه الثالث : ماخوذ من انعدام التسبيب (م 5/500) والمادة 433 ق . ا . ج المتعلقة باستئناف النيابة ، وتشديد العقوبة ، والمادة 592 ق. ا. ج المتعلقة بايقاف التنفيذ بدعوى ان المجلس حذف ايقاف التنفيذ ولم يبين لماذا قرر حذفه ورفع العقوبة ، وان اشار الى محاضر الدرك الوطني لكنها مجرد وقائع

لكن حيث ان قضاة الاستئناف ، رفعوا عقوبة الحبس من 6. اشهر مع وقف التنفيذ الى 8 اشهر نافذة ، بناء على استئناف النيابة

وحيث انه بموجب المادة 433 ق. ا. ج يجوز للمجلس ، الفاصل في استئناف النيابة تشديد العقوبة ، دون ان يقدم تسبيبا خاصا بهذه العقوبة، ذلك ان التسبيب العام لوقائع القضية كاف ، ما دام المجلس لم يخرج في تقدير العقوبة من نطاق جريمة القتل الخطأ التي ادين بها الطاعن وفقا للمادة 288 ق.ع ولا يسال عن موجبات الشدة

ومن جهة اخرى ، وعكس ما يدعيه الطاعن فان قاضي الموضوع ملزم بتسبيب حكمه لما يقتضي بايقاف تنفيذ العقوبة التي يوقعها تطبيقا للمادة 592 من ق. ا. ج

اي ان التسبيب يجب ان يشمل ايقاف التنفيذ لا التنفيذ ،،، مما يجعل الوجه المثار غير جدي وينبغي رفضه .

وحيث أن الطاعن ارتكز في طعنه على ثلاثة أوجه غير مؤسسة ، مما ينبغي رفض طعنه

لهـــذه الاســـبـــــاب

تقضي المحكمة العليا :

ـــ بقبول طعن المتهم شكلا

ـــ ورفضه موضوعا لعدم تأسيسه

ـــ وبابقاء المصاريف القضائية على عاتق الطاعن

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور اعـلاه من قبل المحكمة العليا غرفـــة الجنح والمخالفات القسم الرابع المتركبة من السادة :

ـــ بوعامه عبد القادر : الرئيس

ـــ بوخلخال علي : المستشار المقرر

ـــ بن يخلو ليلى : المستشـارة

بحضور السيد فلو عبد الرحمان المحامي الـــعام وبمساعدة السيـــد سايح رضوان كاتب الضبط

ملف رقم : 74645 · قرار بتاريخ : 1991/02/05

الموضوع : التقادم ـ مراسلات النيابة ـ توقف التقادم ·

المرجع : المادتان : 07 و 08 من قانون الاجراءات الجزائية ·

من المقرر قانونا، في مواد الجنح والجنايات، ان اجراءات التحقيق والمتابعة ، تقطع لتقادم ، ومن ثم فان النعى على القرار بخرقه للقانون، فى غير محله

ولما كان من الـثابت ـ فى قضية الحال ـ ان الشـهادات الطبية المطلوبة من النيابة تعد من ضمن اجراءات التحقيق المسقطـة للتقادم ، باعتبارها عنصرا أساسيا فى الدعوى ، وفى تكييف التهمة وتهدف الـى مواصلة هذا التحقيق ، فان قضاة الاستئناف عند ما اعتبروها قاطعـة للتقادم ، يكونوا قد طبقوا القانون تطبيقا صحيحا

ومتى كان الامر كذلك ، استوجب رفض الطعن

بعد الاستماع الى السيد بوخلخال على المستشار المقرر في تلاوة تقريره

فصلا في الطعن بالنقض الذى قدمه المتهم بتاريخ : 1988/12/7 ضد المكتوب والى المحامى العام السيد فلو عبد الرحمان في تقديم طلباته المكتوبة القرار الصادر فى 1983/11/30 من مجلس قضاء تلمسان القاضى على المتهم (ز — ع — ر) من أجل القتل الخطأ بالغاء الحكم القاضى بالتقادم والحكم من جديد بعقوبة جزائية ومختلف التعويضات

حيث أن الرسم القضائى قد تم دفعه طبقا للمادة 506 من ق. ا. ج

حيث أن الطعن استوفى اوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا

حيث اودع الاستاذ ديب توفيق المحامى المقبول لدى المحكمة العليا مذكرة في حق الطاعن بتاريخ 1989/7/11 اثار فيها وجهين للنقض

عن الوجه الاول : مأخوذ من خرق المادة 8 من ق. ا. ج بدعوى ان المجلس اعتبر مراسلة النيابتين فى 1986/2/17 تقطع التقادم خلافا للمادة المذكورة التى لاتقطع التقادم الا بعقوبة ذات طابع المتابعة والمحاكمة

حيث ان قضاة المجلس برروا قرارهم في حكم التقادم بالحيثية التالية:

حيث نيابة جمهورية الرمشى وجهت فى 1986/2/17 الى نيابة تلمسان مراسلة الغرض منها موافاتها بشهادات طبية خاصة بضحايا الحادث ،، مع ذكر لكل عنصر جديد ظهر بالملف ،، فان الاجراء الذى اتخذ في الدعوى قطع التقادم عملا بالمادتين 8و7 من القانون ق.ا. ج

وحيث وان كان من الثابت ان الاوامر والمراسلات الموجهة من قاضى النيابة سواء من الى الشرطة القضائية او الى نيابة مماثلة ، تدخل ضمن اجراءات التحقيق المسقطة لتقادم الدعوى العمومية ، طبقا للمادتين 8،7 من ق. ا. ج ما دامت هذه الاجراءات تهدف لمواصلة التحقيق وما دامت الاجراءات المتخذة ضمن اختصاصات قاضى النيابة وبالتالى فالشهادات الطبية المطلوبة تقطع التقادم باعتبارها عنصر اساسى في الدعوى وفي تكييف التهمة

وبالرجوع الى التحقيق الابتدائى يستنتج وجود محضر سماع ضحية تحت رقم : 360 ومؤرخ في : 1986/2/1 محرر من قبل الدرك الوطنى ويعاصر مراسلة النيابة المؤرخة فى : 1986.2.17 فكان الاعتماد عليه كمحضر رسمى يشكل اجراء من اجراءات التحقيق التى يقوم بها الشرطة القضائية ، ويسقط التقادم بقوة القانون طبقا للمادتين : 8،7 من ق.ا.ج .

وعليه فان الوجه المثار غير مؤسس يستوجب الرفض

عن الوجه الثاني : مأخوذ من خرق الامر 74/15 ومبدأ رجعية القانون بدعوى ان القرار المطعون فيه طبق المرسوم 3/85 المؤرخ في : 1985/5/1 المتعلق بالحد الادنى للاجر بينما الحادث وقع في : 1985/3/10 فكان على المجلس تطبيق الحد الادنى السابق

لكن حيث ان المرسوم 3/85 صادرا في : 1985/1/5 وليس في : 1985/5/1 كما يدعيه الطاعن ، غير انه لايخص الاجر الادنى المضمون انما يتعلق بالنقطة الاستدلالية لسلم الاجور .

وحيث ان قضاة الاستئناف لجأوا الى تطبيق الاجر الادنى بصفة تلقائية دون التحري من الوضعية المهنية للمتوفى ، مع ان الامر 74/15 يعتمد اساسا في حساب تعويض على المرتب او الدخل المهنى طبقا للملحق الاول منه

فكان على قضاة المجلس ان يطلبوا من الطرف المدنى احضار وثيقة تدل على مدخول الضحية باعتبار انه كان فلاحا ويسهل اثبات دخله ، حتى يسمح لهم بحساب الراسمال التاسيسى على اساس الدخل المهنى وليس على اساس الحد الادنى للاجر الذى يعد تطبيقه لصالح المتهم والمؤمن وليس لصالح الاطراف المدنية التى تحرم من راس مال مرتفع

ومن جهة اخرى حيث ولو طبق الاجر الادنى المضمون بصفة استثنائية ينبغى الاخذ بعين الاعتبار المرسوم 98/78 الصادر في 78/4/29 ، الذى يرفعه الى 800 دج شهريا اى 9600 دج سنويا الموافق لقيمة النقطة 1010 حسب جدول التعويض ،، فيكون التعويض بمقتضى الامر 74/15 بحساب الراسمال التاسيسى وتوزيعه طبقا للملحق 06 من الامر المذكور كما يلى :

للارملة : 1010 × 3 = 30300 دج

للابنين القاصرين : 1010 × 15 = 15150 دج × (2)

للابناء القصر : 1010 × 10 = 10100 دج × (4)

بالاضافة الى تعويض كل من ابوى الضحية في حدود 10 ٪ والذى اغفل القرار المطعون فيه تعويضهما بدعوى انهما لم يتأسسا في الوقت الذى يعتبر التعويض حقا مكتسبا بمجرد تجسيم الضرر وذلك بحكم المادة 13 من القانون 7/30 الصادر في 1980/08/09 المتعلق بالتأمينات ويعوض الامر 74/15 بصفة تلقائية الاضرار الجسمانية الناتجة عن حوادث المرور الاشخاص المنصوص عليهم صراحة — في — المادة 8 من الامر المذكور

فيكون مجموع التعويض الواجب منحه لذوى الحقوق 212000 دج

وحيث أن قضاة المجلس بمنحهم مجموع التعويضات 120000 دج لم يصلوا الى النصاب القانونى الذى يحكم به القاضى نهائيا مما يجعل الطعن المتهم في غير صالحه

لهـذه الاسبـــــاب

تقضى المحكمة العليا :

بقبول طعن المتهم شكلا

ورفضه موضوعا لانتفاء المصلحة ، وبابقاء المصاريف القضائية على عاتق الطاعن .

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من طرف المحكمةالعليا غـــرفة الجنح والمخالفات المتركبة من السادة :

ـــ بوفاتة عبد القادر : الرئيس

ـــ بوخلخال على : المستشار المقرر

ـــ بن ويس مصطفى : المستشار

بحضور السيد فلو عبد الرحمن المحامى العام وبمساعدة السيد سايح رضوان كاتب الضبط

المصالـــح المرسلة كمصدر للاحكـــام الفقهية

عـنـــــد

الامـــام مالـــك رحمـــــه اللـــــه

الاستـــاذ / يحـــى محمـــد بكـــوش
النائب العام لدى المحكمة العليا سابقا
والمحامـــى المعتمـــد لـــديهـــا حاليـــا

ان موضوع المصالح المرسلة ، أو الاستصلاح ، موضوع من أهم المواضيع التى يكثر عنها الحديث فى الفقه الاسلامى حاليا ، واعتقد أنى عاجز عن أن أوافى هذا الموضوع حقه كاملا وسأحاول تقريبها للافهام ، وتوضيح فكرة المصالح المرسلة التى تتميز بشىء من الغموض عند بعض الطلا ب المنتسبين الى علم الفقه والشريعة .

وسأتناول جزئية واحدة من هذا الموضوع الشاسع ، وهى «المصالح المرسلة كمصدر للاحكام الشرعية عند الامام مالك» ، فهو وان كان جزءا محدودا ، الا أنه متشعب الجوانب دقيق المسالك صعب المأخذ ، تترنح تفاصيله بين مختلف فروع علم أصول الفقه من حيث النظر الكلى ، وبين مسائل الفقه من حيث النظر التفصيلى العملى .

وسأعرض الموضوع في الفقرات التالية :

أولا : مصادر الاحكام الفقهية عند الامام مالك .

ثانيا : المصالح المرسلة كمصدر متميز عن المصادر الاخرى .

ثالثا : بعض التطبيقات فى الموضوع .

رابعا : علاقة المصلحة المرسلة بالنصوص الشرعية عند مالك .

خامسا : موقف الائمة من المصالح المرسلة .

سادسا : عرض وتقييم لنظرية بنثام النفعية .

سابعا : الخاتمة .

أولا ــ مصادر الاحكام الفقهية عند الامام مالك :

لم يدون الامام مالك بنفسه أصولا معينة ومحددة بنى عليها فقه مذهبه ، ولم يسجل لنا ضوابط لمعرفة كيفية استخراجه فروع الاحكام المختلفة، ولم يبين لنا طريقة تقيده فى استنباط الاحكام، وعلة ذلك : أن الفقه الاسلامى لم يصل من التطور فى ذلك العهد الى مرحلة متقدمة ، بحيث يشتغل العلماء بشكل متفنن فيما وراء الاحكام التفصيلية التى تتعلق بالمسائل العملية من شؤون الحياة اليومية ، وذلك لان ضبط أصول الاحكام هى مرحلة تأتى حسب تطور طبائع الاشياء فى المرحلة التالية من مرحلة تقرير الاحكام الجزئية التى تنشأ عن مشاكل الحياة اليومية ، وكأن القواعد الاصولية ، كما يقال تأتى ، متأخرة فى وجودها الذهنى والواقعى عن الفروع لانها جمع لاشتاتها وربط بينها وجمع لمعانيها .

وكان الشأن كذلك بالنسبة للامام الاعظم أبى حنيفة المعاصر للامام مالك ، فانه لم يدون أصول مذهبه ، ولم يسجل الاسس التى استخرج على أساسها احكامه الفقهية .

أما فى عهد الامام الشافعى ، وهو تلميذ للامام مالك فقد تطورت العلوم الاسلامية مما دعا الشافعى الى وضع بعض قواعد مذهبه الاصولية .

ولكن هذا القول لاينفى أن يكون كل من الامام مالك أو ابى حنيفة وغيرهما من الائمة العظام ، ينطلقون من مراكز تفكيرية ذات طابع كلى ، ينظرون من خلالها الى الاحكام الجزئية التفصيلية ، فقد

صرح الامام مالك مثلا بأنه يأخذ بعمل أهل المدينة ، وبين بعض البواعث التى دفعته الى ذلك ، كما أن تتبع الموطأ تفيدنا بأنه كان يأخذ بالقياس ونستشف منه الدرجة والاهمية التى يوليها لهذا المصدر أو ذاك من المصادر الفقهية الاخرى .

ومعنى هذا أن الباحث فى الموطأ قد يجد فيه ما يشير الى أصول استنباط الاحكام عند الامام مالك ، وان لم يكن فيه ما يكفى من التوضيح والتوجيه لهذه الاصول (1) .

وفعلا : فقد صنع تلاميذ مالك ما ينبغى صنعه ، واستقرأوا جزئيات الاحكام والمسائل وتتبعوها واستخرجوا منها ما يصح أن يكون أصولا قائمة منضبطة تخرجت عليها أحكام فقه المذهب المالكى .

وهكذا فانهم دونوا تلك الاصول ورتبوها ووضعوا شرائطها وأحكامها وميزوها تمييزا واضحا حتى تميزت عن أصول المذاهب الاخرى . فقرروا مثلا كيف كان الامام مالك يأخذ بمفهوم المخالفة ، وكيف كان يأخذ بمفهوم الخطاب ، وبظاهر القرآن ، وكيف كان يأخذ بالسنة . وما هى شرائط السند فى نظره . وما هو موقفه من العموم والخصوص ، والمفاهيم الاخرى للنصوص .

وهذه التعابير ليست أقوالا مأثورة عن الامام ولا نجدها بهذه الصيغ فى كتاباته أو املاءاته ، بل هى مستخرجة من الفروع التى أثرت عنه ، ومن الادلة التفصيلية التى ذكرت بجوارها ، أو ذكرها الفقهاء من بعده لها بحيث لا يمكن الاستدلال بسواها ، وبحيث تنسجم وتتلاءم مع كامل الاحكام الاخرى فى المذهب .

---

(1) مالك ـ لابى زهرة . ص 254 .

وهنا يرد سؤال لابد للمرء أن يطرحه على نفسه :

هل يجب علينا نحن أن نعتبر هذه الأصول ونأخذ بها على أنها هي الاصول الحقيقية للمذهب المالكى ، بالرغم من أن الامام مالكا لم يفصح بها شخصيا ؟

ان الجواب عن ذلك يكون بالايجاب حتما ، لانه ليس لنا اختيار . فان مجهودات أولئك العلماء الذين تتبعوا الجزئيات واحدة واحدة فاستنبطوا منها القاعدة الكلية فى كل فرع من فروع الفقه هى مجهودات ملزمة ، ولا يمكن أن نردها لمجرد أنها لم تؤثر عن الامام مالك .

ولكن الذى يمكن أن نتخذه بهذا الصدد هو أن نرد من تلك الاراء ما لا يتفق مع المأثور من أقوال مالك وتقييداته أو املاءاته ، وهكذا الشأن فى كل المسائل التى يتلقاها العلماء بالقبول لا نردها لمجرد أنه لم يثبت قول للامام فيها ، لان للمقررات الثابتة لدى العلماء ، مقام الاخذ والاعتبار حتى يقوم الدليل على خلافها ، فاذا قام هذا الدليل تحتم حينئذ رفضها لبطلان الدليل الذى تقوم عليه .

وهكذا الشأن فى العلوم فان هنا لك نوعا من التراكم الهرمى يبنى بعضه على بعض ضرورة لكى تتقدم العلوم ، لانه لا يمكن لاى انسان أن يراجع علوم الاولين والاخرين ليصل الى اقتناع شخصى ، والا فان التقدم العلمى يصبح مستحيلا ، وهذا خلاف لطبيعة الاشياء .

ومهما يكن من أمر ، فان أصول المذهب المالكى مبثوثة فى كتب العلماء ، ومنسوبة الى هذا الامام العظيم ، ومهما تكن صحة هذه النسبة أو قوتها ، فانها بلا ريب تشكل الاسس العلمية التى قامت

أقوال المالكيين ، والتى قام عليها تخريج مسائل الفقه من المتقدمين والمتأخرين فى ذلك المذهب الخصب الكثير الانتاج (1) .

ولتوضيح ذلك نورد هذه الرواية :

قال ابن أبى أويس : قيل لمالك : قولك فى الكتاب (أى الموطأ) : «الامر المجتمع عليه ، والامر عندنا أو الامر ببلدنا» أو . أدركت أهل العلم وسمعت بعض أهل العلم ؟.

فقال مالك : أما أكثر ما فى الكتاب برأيى ، فلعمرى ما هو برأيى ، ولكن سماع من غير واحد من أهل العلم والفضل والائمة المهتدى بهم الذين أخذت عنهم ، وهم الذين كانوا يتقون الله تعالى ، فكثر على فقلت : «رأيى» وذلك رأيى اذ كان رأيهم رأى الصحابة الذين أدركوهم عليه وأدركتهم أنا على ذلك فهذا وراثة فوارثوها قرنا ن٫ء قرن الى زماننا .

وما كان (أرى) فهو رأى جماعة ممن تقدم من الائمة .

وما كان فيه «الامر المجتمع عليه» فهو ما اجتمع عليه من قول أهل الفقه والعلم لم يختلفوا فيه .

وما قلت (الامر عندنا) فهو ما عمل الناس به عندنا وجرت به الاحكام وعرفه الجاهل والعالم .

وكذلك ما قلت فيه (ببلدنا) وما قلت فيه (بعض أهل العلم) فهو شىء استحسنته من قول العلماء .

---

(1) مالك ـ لابى زهرة . ص 255 .

وأما ما لم اسمع منهم ، فاجتهدت ونظرت على مذهب من لقيته حتى وقع ذلك موقع الحق أو قريبا منه حتى لا يخرج من مذهب أهل المدينة وآرائهم .

وان لم اسمع ذلك بعينه فنسبت الرأى الى بعد الاجتهاد مع السنة وما مضى عليه أهل العلم المقتدى بهم والامر المعمول به عندنا منذ لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم والائمة الراشدين مع من لقيت فذلك رأيهم ما خرجت الى غيره .

وهكذا تجدون معى أن الامام مالكا لم يكن يفتى عن قواعد أصولية كما هى مفهومة عندنا اليوم ، ولكنه كان يحاول أن يختط لنفسه طريقا متميزا لا يحيد عنه يربطه بسنة الرسول صلى الله عليه وسلم ، ولا يبعده عما استقر عليه عمل من تقدمه من علماء المدينة وأئمتهم ، وان ما يقرره فى كتبه هو خلاصة أمينة لمحصول العلم فى مدينة الرسول عليه الصلاة والسلام فى فترة زمنية محدودة .

وعلى كل حال فقد قام العلماء باحصاء أصول مذهب مالك ، فقال القاضى عياض : انها القرآن ، والسنة ، وعمل أهل المدينة والقياس . ولم يذكر غيرها . فلم يذكر الاجماع ولم يذكر القواعد التى امتاز بها ذلك المذهب وهى المصالح المرسلة وسد الذرائع والعرف والعادات وغيرها مما ذكرها غيرمن الثقات العارفين المستنبطين فى ذلك المذهب المخرجين .

ولقد أحصاها بعضهم فاوصلها الى ستة عشر أصلا فقال : «الادلة التى بنى عليها مالك مذهبه ستة عشر نص الكتاب العزيز

---

(1) الديباج المذهب ج 1 ص 119 / 120 .

وظاهره ، وهو العموم ودليله ، وهو مفهوم المخالفة ومفهومه وهو باب آخر ، ومراده مفهوم الموافقة وتنبيهه وهو التنبيه على العلة ، فهذه خمسة من القرآن ، ومثلها من السنة فهى عشرة ، وأضاف : الاجماع ، القياس ، عمل أهل المدينة ، قول الصحابى ، الاستحسان ، سد الذرائع .

وأحصاها السبكى فى كتاب الطبقات وقال : ان أصول المذهب المالكى تزيد على خمسمائة (500) . ولعل فى هذا خلطا بين القواعد الضابطة للفروع وبين أصول المذهب وشبيه بهذا ما ذهب اليه الامام محمد بن حارث الخشنى فى كتابه أصول الفتيا فى الفقه على مذهب الامام مالك فقد جمع فيه عددا كبيرا من الاصول المتبعة فى الافتاء فى كل باب من أبواب الفقه .

ولعل أدق احصاء لاصول المذهب المالكى هو ما ذكره القرافى فى كتابه تنقيح الاصول فقد ذكر أن أصول ذلك المذهب هى : القرآن والسنة ، والاجماع ، واجماع أهل المدينة ، والقياس ، وقول الصحابى والمصلحة المرسلة ، والعرف والعادة ، وسد الذرائع ، والاستصحاب والاستحسان .

وأما الشاطبى فقد قصرها على أربعة وهى : القرآن ، والسنة والاجماع والرأى ، وهذا القصر له وجهة نظر ، وذلك لان عمل أهل المدينة وقول الصحابى ، انما أخذ بهما مالك على أنهما من فروع السنة ، وكلمة الرأى تشمل بعمومها المصالح المرسلة وسد الذرائع ، والعادات والاستحسان والاستصحاب ، لأن هذه من وجوه الرأى (1) .

---

(1) مالك – لابى زهرة . ص 258 .

وقد حاول شمس الدين محمد بن محمد الراعي الاندلسي الانتصار لمذهب الامام مالك عن طريق ابراز محاسن الاستنباط والافتاء فيه فلم يستعرض الى مسألة المصالح المرسلة ، بالرغم من أنه من العلماء المتأخرين اذ توفى سنة (853هـ) .

على أن بعض اتباع الامام ينفى عنه العمل بالمصالح المرسلة (1) .

وعلى كل حال ، فان ابرز العلماء الذين أشاروا الى مبدأ المصالح المرسلة كأصل من أصول الفقه عند الامام ما لك هو الشاطبى والقرافى وقد أوفيا هذا الموضوع حقه بما لم يسبق اليه أحد .

وقد اشتهر القول بالمصالح المرسلة عند الامام مالك حتى أضحى يذكر بها وتذكر به ، ويكاد يجمع كتاب الاصول قديما وحديثا على أن فقه مالك رضى الله عنه يمتاز عن غيره بأنه فقه المصالح .

وان امتياز الفقه المالكى عن غيره فى هذه المسألة ليس فى أصل الاخذ بها ، بل فى كثرة الرجوع والبناء عليها .

قد يبدو ولاول وهلة أن القول بالاخذ بالمصالح المرسلة هو من باب تحكيم العقل المجرد فى مسائل الفقه ، وأنه بعيد كل البعد عن اليقين المستند الى المنقول .

ولكن الصحيح هو خلاف ذلك ، فقد ابرز الامام الشاطبى أن كل أصل يبنى عليه الفقه ويرجع اليه فى استنباط أحكامه يجب أن يكون قطعيا ، وسواء قصد بالاصل الدليل من الكتاب ، والسنة ، أو القاعدة

---

(1) نظرية المصلحة فى الفقه الاسلامى ص 50 — الوجيز فى اصول الفقه — للزحيلى ص 506 ويشير الى ابن الحاجب .

الكلية المأخوذة بالاستقراء من نصوص الشريعة أو الكليات الشرعية المنصوصة . وفى هذا يقول :

«ان أصول الفقه فى الدين قطعية لا ظنية» .

كما قرر الامام الشاطبى أن الادلة الراجعة الى العقل لا تستقل بالادلة فى أصول الفقه .فلا يجوز أن يعتمد على حكم العقل فى اثبات حكم شرعى ، بل أن المعول عليه هو النقل فى اثبات الاحكام الشرعية ، والعقل معين فى طريق النقل ، وفى ذلك يقول : «الادلة العقلية اذا استعملت فى هذا العلم فانها تستعمل مركبة على الادلة السمعية أو معينة فى طريقها ، أو محققة لمناطها أو ما أشبه ذلك ، لا مستقلة بالادلة لان النظر فيها نظر فى أمر شرعى ، والعقل ليس بشارع .

ثم يؤكد هذا المعنى فيقول : «اذا تعاضد النقل والعقل على المسائل الشرعية ، فعلى شرط أن يتقدم النقل فيكون متبوعا ، ويتأخر العقل فيكون تابعا ، فلا يسرح العقل فى مجال النظر الا بقدر ما يسرحه النقل» .

ولما كان العمل بالمصالح المرسلة له علاقة بالنظر العقلى كما تقدم ، فان من المناسبة تقديم كلمة عن علاقة الامام مالك بأئمة الرأى فى زمنه .

لقد كان العلم فى صدر الاسلام يتجه الى التلقى بالسماع ولم يدون فى الكتب ، فلما اتجهت طوائف من الناس للعكوف على العلوم المختلفة يدرسونها ويذاكرونها اتجه العلماء فى أواخر العصر الاموى الى التدوين ، وأخذت العلوم تتميز ، وصار لكل علم علماء قد اختصوا به يتعمقون فيه ، ويضبطون قواعده ، لذلك أخذ الفقهاء والمحدثون

فى تدوين الحديث والفقه منذ العصر الاموى ، فكان فقهاء الحجاز يجمعون فتاوى عبد الله بن عمر ، وعائشة وابن عباس ، ومن جاء بعدهم من كبار التابعين بالمدينة وينظرون فيها ويستنبطون منها ، ويفرعون عليها كما كان العراقيون يجمعون فتاوى عبد الله بن مسعود ، وقضايا على وفتاويه ، وقضايا شريح وغيره من قضاة الكوفة ، ثم يستخرجون منها ويستنبطون . فلما جاء العصر العباسى اتسعت آفاق التدوين فى الحديث ، ودرسوه مرتبا ترتيبا فقهيا .

وكان العصر الذى عاش فيه الامام مالك عصر مناظرات فترى ابا حنيفة يتذاكر مع الامام مالك فى المسائل الفقهية ، كما يتناظر مع الامام الاوزاعى . ولكن الامام مالك (رضى الله عنه) كان ينفر من الجدل الذى يكون الغرض منه التفوق والسبق والفوز ولذلك جبه الرشيد بقوله : «ليس العلم كالتحريش بين البهائم والديكة لما طلب منه مناظرة ابى يوسف (1) .

وكان يعد الجدل فى الدين لا ينتج شيئا ، وانه يفسد ، ولكن قد أثر عنه أنه كان يناظر العلماء المخلصين فى كثير من الاحيان ، فهو يناظر أبا حنيفة حتى يعرق من المناظرة معه ويقول لليث : انه لفقيه يا مصرى . ويناظر أبا جعفر المنصور ، ويرسل الرسائل لمن يخالفونه يدعوهم الى رأيه .

ولقد ظهرت فى عصر مالك ظاهرة بينة ، وهى أن كل مدينة من المدائن المشهورة بالعلم كانت تتميز بناحية من نواحى الفكر الاسلامى .

فالبصرة مثلا كانت تتمثل فيها المسائل المتعلقة بالعقيدة ، فكانت

---

(1) مالك ـ لابى زهرة ص 148 .

فيها الفرق المختلفة التى تتكلم فى فلسفة العقائد . وكان بها علماء فى الوعظ والقصص كالحسن البصرى .

وفى الكوفة كان بها الفقه العراقى الذى يقوم على آثار ابن مسعود وآراء ابراهيم النخعى ومدرسته التى يمثلها حماد ، ثم أبو حنيفة من بعده وكان فيها الفقه التقديرى وفقه القياس والاستحسان .

ودمشق كان بها فقه يقوم على تعرف آثار الصحابة والتابعين وقليل من الاراء ، ويمثل هذا الفقه الاوزاعى ومدرسته .

أما المدينة فقد كان بها الحديث وكانت بها آثار السلف الصالح وآراء الصحابة الذين امتازوا بالرأى كعمر بن الخطاب رضى الله عنه ، وزيد بن ثابت ومن تلقى عليهم ومن بعدهم ففيها اذن ، كان الحديث والفقه والرأى .

واشتهرت المدينة باحتضان الفقهاء السبعة ، ولكن فيها أكثر من سبعة بكثير ، وهؤلاء الفقهاء ، لم يكونوا أثريين من كل الوجوه ، بل كانوا أثريين وفقهاء يدرسون فقه السلف ويخرجون عليه ، وكان لفقه الرأى مكانته عندهم .

ويفرق الامام ابو زهرة بين رأى هؤلاء ورأى العراق فيقول : «والفرق بين رأيهم ورأى أهل العراق ، أن أهل العراق كانوا يفتون فيما يقع من المسائل وما لا يقع بفروض يفرضونها وأن رأيهم لم يتقيد بالتخريج على المأثور من أقضية الصحابة ، أما المدنيون فما كانوا يفتون الا فيما يقع من الامور ، وفقه الرأى عندهم مخرج على المأثور من فتاوى الصحابة وأقضية النبى (ص) (1) .

(1) مالك ـ لابى زهرة ص 159 .

وقال أيضا أن الاختلاف بين الفريقين يتمثل فى ثلاث نواح :

أولاهمـا : أن المدنيين عندهم أقضية أبى بكر وعمر وعثمان وفتاواهم وفتاوى ابن عباس وعائشة واحاديث ابى هريرة .

والعراقيون عندهم أحاديث ابن مسعود وفتاويـه ، واحاديـث على وأقضيته وفتاويه . وأقضية أبى موسى الاشعـرى ، وأقضيـة شريـح .

ثانيهـا : ان الثروة من الاثار عند المدنيين أكثر ، ويكون حينئذ الاعتماد على الاثار أكثر ، وتكون مادة الفقه الاثرى الذى يتكون من أقضيـة الصحابة وفتاويهم ومسائلهم أخصب والاراء المبنية على هذه الاثار أو المخرجة عليها أوثق وأحكم .

ثالثهـا : ان التابعين كانت فتاويهم ذات منزلة عنـد المجتهـدين فى المدينة ، وكان لها احترامها ، وكانت متبعة فى كثير من الاحيان .

أما أراء التابعين فى العراق فلم تكن أراؤهم ملزمة ، ولذلك أثر عن أبى حنيفة أنه يقيد نفسـه برأى الصحابة لايخرج عن آرائهم ، ولكنـه لا يقيد نفسه بأراء التابعين فهم رجال قد اجتهدوا فله ان يجتهد كمـا اجتهـدوا .

ومن هنا يتبين أن الرأى موجود عند أهل المدينة ، وبمقدار ليس بالقليل ، وأن الرأى المدنى مخرج على الاثار المروية فهو يشبهها ولا يشذ عن منهاجها ولا يبتعد عن الاثار الا الى ما هو فى معناها ، وأن الرأى عند أهل العراق أكثر من الرأى عند أهل المدينة لكثرة الاثار عند المدنيين وقلتها عند العراقيين .

ولعل الرأى العراقى كان يعتمد على القياس والاستحسان والاخذ من عرف أهل العراق ، بينما كان الرأى فى المدينة لا يعتمد على المقاييسات العقلية كثيرا ، بل كان يعتمد على المصالح ، وعرف أهل المدينة .

وهكذا جاء مالك فورث علم المدنيين وسار على منهاجه فهو بلا ريب كان فقيه رأى وكان محدثا ولذلك عده ابن قتيبة فى فقهاء الرأى (1) . وكان الفقه الذى تلقاه فيه حظ كبير من الرأى الى جانب ما كان له من قوة الاتصال بالسنة والاثر والحديث وعلم تام بها .

وأما الرأى الذى كان سائدا فى عصر الامام مالك فلم يكن مختصا بالقياس وحده بل أن كلمة الرأى تشمل القياس وغيره مما يفتى فيه الفقيه فى أمر لا يجد فيه نصا ويعتمد فى فتواه على ما عرف من الدين بروحه العام ، أو ما يتفق مع أحكامه فى جملتها فى نظر المفتى أو ما يكون مشابها لامر منصوص عليه فيها فيلحق الشبيه بشبيهه ، وعلى ذلك يكون الرأى شاملا للقياس والاستحسان ، والعرق والمصالح المرسلة (1) .

ثانيا : المصالح المرسلة مصدر تشريعى مستقل عند الامام مالك :

عرض طريقة الشاطبى فى المصالح المرسلة كما وردت فى كتابة الاعتصام :

---

(1) مالك ، لابى زهرة ص 169
(1) مالك ــ لابى زهرة ص 171 .

يقول الشاطبى رضى الله عنه :

« المعنى المناسب الذى يربط به الحكم لايخلو من ثلاثة أقسام :

أحدهما : ان يشهد الشرع بقبوله فلا اشكال فى صحته ولا خلاف فى أعماله والا كان مناقضة للشريعة ، كشريعة القصاص حفظا للنفوس والاطراف وغيرها .

والثانى : أن يشهد الشرع برده فلا سبيل الى قبوله اذ المناسبة لا تقتضى الحكم بنفسها وانما ذلك مذهب أهل التحسين العقلى (ويقصد به المعتزلة) بل اذا ظهر المعنى وفهمنا من الشرع اعتباره فى اقتضاء الاحكام فحينئذ نقبله ، فان المراد بالمصلحة عندنا ما فهم رعايته فى حق الخلق من جلب المصالح ودرء المفاسد على وجه لا يستقل العقل بدركه على حال ، فاذا لم يشهد الشرع باعتبار ذلك المعنى ، بل يرده ، كان مردودا باتفاق المسلمين (ثم مثل له بمن افتى هو يحى بن يحى الليثى تلميذ الامام مالك) ، ملكا جامع فى رمضان بالصوم مع قدرته على عتق الرقبة ، زجرا له عن هذا الفعل : (فهذا المعنى مناسب لان الكفارة مقصود الشرع منها الزجر ، وهذه الفتيا باطلة لان العلماء بين قائلين قائل بالتخيير ، وقائل بالترتيب ، فيقدم العتق على الصيام فتقديم الصيام بالنسبة الى الغنى لا قائل به) .

الثالث : ما سكتت عنه الشواهد الخاصة ، فلم تشهد باعتباره ولا بالغاءه فهذا على وجهين :

أحدهما : أن يرد نص على وفق ذلك المعنى ، كتعليل منع القتل للميراث فالمعاملة بنقيض المقصود — تقدير ان لم يرد نص على مناسب غريب . فان هذه العلة لا عهد بها فى تصرفات الشرع

بالفرض ، ولا بملائمها بحيث يوجد لها جنس معتبر فلا يصح التعليل بها ، ولا بناء الحكم عليها باتفاق • ومثل هذا تشريع من القائل به فلا يمكن قبوله •

والثانى : أن يلائم تصرفات الشرع ، وهو أن يوجد لذلك معنى جنس اعتبره الشارع فى الجملة بغير دليل معين ، وهو الاستدلال المرسل ، المسمى بالمصالح المرسلة ، التى ذهب مالك الى اعتبارها» •

ويقول الدكتور حسين حامد حسان تعليقا على هذه الفقرات :

ان الذى يؤخذ من هذا النص أمور :

1) ـ ان المعنى المناسب الذى سكتت عنه الشواهد الخاصة ، فلم تشهد باعتباره ولا بالغائه ينقسم عند المالكية الى قسمين :

أحدهما : أن يكون هذا المعنى ملائما لتصرفات الشرع ، بمعنى أن يوجد له جنس اعتبره الشارع فى الجملة بغير دليل معين • وهذا هو الذى يطلق عليه المالكية : الاستدلال المرسل أو المصلحة المرسلة ، وهو الذى يجوز الحكم بمجرده دون الأصل الذى يشهد لعين المعنى •

ثانيهما : أن يكون هذا المعنى غير ملائم لتصرفات الشارع ولا داخلا تحت جنس مأخوذ معناه من مجموع أدلته ، وهذا لا يسمى مصلحة مرسلة ، ولا يجوز الحكم بمجرده ما لم يرد نص على وفقه ، كالنص الوارد بمنع القاتل من الميراث ، فان المعنى فيه هو المعاملة بنقيض المقصود ، وهذا المعنى وان لم يلائم جنس تصرفات الشرع ، الا أن ورود النص على وفقه يجعله حجة ويقبل فى باب القياس • اما اذا

لم يرد هذا النص فانه لا يجوز حرمان القائل لهذا المعنى أو تلك المصلحة .

2) — أن الاجماع على عدم الاحتجاج بالمصلحة المسكوت عنها فى الشرع ، كالمصلحة المناقضة لمقصوده سواء بسواء ، وان ليس ذلك رأيا للمالكية وحدهم ، وانما أجمع الفقهاء على أن المصالح الملغاة بنص خاص ، والمسكوت عنها فى الشرع ، أى الغربية غير الملائمة ، لا يؤخذ بها ، ولا يفرع على وفقها ، لان ذلك تشريع من القائل به بالرأى ، لا يمكن قبوله .

3) — حرص الشاطبى على أن يصرح بأن المصلحة التى لا تلائم تصرفات الشرع مصلحة مسكوت عنها ، ومعنى هذا أن المصلحة المرسلة ليست مصلحة مسكوتا عنها ، بل هى مصلحة اعتبرتها الشريعة بجملة نصوص ومجموع أدلة ، وأن وصف الكتاب الاصوليين المصلحة الملائمة بالارسال هو مجرد اصطلاح ، قصد منه التفرقة بين الاستدلال المرسل ، والقياس ، اذ أن للقياس اصلامعينا يشهد لعين المصلحة ، فى حين أن الاستدلال المرسل توجد فيه أصول غير معينة ، بمعنى أنها لم تشهد لعين المصلحة وانما شهدتلجنسها بالاعتبار .

وعلى ذلك فانه يلزم للمجتهد الذى يدعى أنه هناك مصلحة توجب اعطاء الواقعة حكما شرعيا معينا أن يثبت أن لهذه المصلحة جنسا اعتبره الشارع بنصوص شرعية وأن يقدم النصوص ، والا فهو تشريع للرأى وقول بالتشهى ، وهو ابتداع فى الدين ، وكل عمل ليس عليه أمرنا فهو رد كما قال الرسول عليه الصلاة والسلام (1) .

---

(1) نظرية المصلحة فى الفقه الاسلامى ص 62 / 66 .

ثالثا ـ تطبيقات على المصلحة المرسلة :

ذكر الشاطبى فى كتابه الاعتصام فى الباب الثامن منه التفرقة بين البدع والمصالح المرسلة والاستحسان ، فبين أن الاستحسان اذا لم يرجع الى قياس صحيح أو الى رعاية المصالح ودفع المفاسد فليس بشىء ، وأما المصالح المرسلة فان الشاطبى وافق الاصوليين على عدها مما يسمونه «المعنى المناسب» ووضحها بعشرة أمثلة .

وقد أورد هذه الامثلة الشيخ رشيد رضا فى تفسير المنار ، وقال تعليقا عليها : أن من دقق النظر فى الامثلة التى أوردها الشاطبى المصالح المرسلة تبين له أن بعضها تدل عليه النصوص أو السنة العملية، ومنها ما يدل عليه القياس ، ولكن الشيخ رضا لم يقم الا بتحليل المثال الاول ، وهو اتفاق الصحابة على كتابة القرآن فى الصحف التى سمى مجموعها «المصحف» وأرجع ذلك الى النص ، وقال أن مسائل المعاملات التى يرجع فيها الى الحكام ، من قضائية وسياسية وحربية ترجع كلها الى الاصل الذى بينه حديث «لا ضرر ولا ضرار» أى رفع الضرر الفردى والمشترك ، ومنه أخذت قاعدة دفع المفاسد ، وحفظ المصالح ، مع مراعاة ما علم من نصوص الشارع ومقاصده (1) .

وكان الشيخ رضا لم يعط لنظرية المصالح أهمية خاصة ، ولم يعتبرها مصدرا مستقلا من مصادر الاحكام الشرعية .

---

(1) المنار ـ ج 1 ص 197 .

وعلى النقيض من ذلك ، نجد الدكتور حسين حامد فى رسالته عن نظرية المصلحة فى الفقه الاسلامى ، يستعرض الامثلة التى أوردها الشاطبى ، وأرجعها الى أصول شرعية عامة كلية وطبق عليها تلك الامثلة . ونحن نساير الدكتور فى طريقته ونتبناها ، ونورد بعضا منها باختصار وبتصرف مناسب .

الاصل الاول : اعتبار المظنة فى الاحكام ، أى اقامة مظنة الشىء مقام نفس الشىء . هذه مصلحة كلية أو مبدأ عام أخذ من نصوص الشريعة بطريق الاستقراء المفيد للقطع والدليل على ذلك أمور :

1) ـ نهى الشارع عن الخلوة بالمرأة الاجنبية ، لانها مظنة الزنا وهو اقامة لمظنة الشىء مقام الشىء نفسه ، واعطاء المظنة حكم المظنون

2) ـ ونهى عن سفر المرأة مع غير ذى محرم ، وعن الجمع بين المرأة وعمتها فى النكاح ، وحرم خطبة المعتدة تصريحا وحرم نكاحها ، وقال انكم ان فعلتم ذلك قطعتم ارحامكم وكل ذلك فيه اقامة للسبب مقام المسبب واعطاء مظنة الشىء حكم الشىء نفسه :

فسفر المرأة دون محرم مظنة الزنا فمنع والخطبة فى العدة مظنة أن تكذب المرأة فى العدة فاعطى الشارع حكم المظنون للمظنة فمنع من التصريح بالخطبة ، ونكاح المعتدة .

وعلى هذا فان اقامة مظنة الشىء مقام نفس الشىء أصل كلى وعام أخذ معناه من نصوص الشريعة بطريقة الاستقراء الذى يفيد القطع ، على أساس أن اقامة المظنة مقام المظنون لم يؤخذ من نص واحد ، ولم يشهد له أصل معين يمتاز برجوعه اليه واستناده عليه ، وانما أخذ من عدة نصوص ومجموع أدلة افادت فى مجموعها القطع به ، وأنه

ملائم لتصرفات الشارع ، وانه معتبر فى الدين ، وذلك بتفريع الشارع على أساسه وبناء الاحكام عليه .

تطبيق هذا الاصل : حد الشرب . لم يكن للشرب حد مقدر فى زمن الرسول صلى الله عليه وسلم ، وانما جرى الزجر فيه مجرى التعزير . وفى زمن أبى بكر قدره رضى الله عنه باربعين جلدة ، على طريق النظر ، فلما كان فى زمن عثمان تتابع الناس فيه ، فجمع عثمان الصحابة رضى الله عنهم واستشارهم فى الامر ، فقال على رضى الله عنه : من سكر هذى ، ومن هذى افترى ، فأرى عليه حد المفترى .

فأنت ترى الامام عليا رضى الله عنه قد جعل شرب الخمر جزئيا للاصل الشرعي الكلى وفردا من افراد العام الاستقرائى لان الشرب مظنة القذف وحيث أن الشارع اقام المظنة مقام المظنون ، تكون المصلحة التى رآها مصلحة ملائمة لتصرفات المشرع وداخلة تحت جنس شهدت له النصوص وقامت عليه الادلة ، فالمصلحة فى جلد الشارب ثمانين اذن مصلحة ملائمة لجنس تصرفات الشارع وليست مصلحة حكم بها العقل حتى تكون شرعا بالرأى . أو تفريعا بالهوى والتشهى ، فالاستدلال على اعطاء الشرب حكم القذف هو فى الواقع استدلال بنصوص شرعية تفوق الحصر ، ولكن العلماء اصطلحوا على تسمية هذا النوع من تطبيق النصوص أو أخذ حكم الفروع من معقول نصوص غير معينة استدلالا مرسلا ، وتعارفوا على اطلاق المصلحة المرسلة على المصلحة التى تعد جزئيا لاصل كلى أو لعام استقرائى ، أو داخلة تحت جنس شهدت له النصوص قاصدين بالارسال : الارسال عن النص المعين الذى يشهد لعين هذه المصلحة لا الارسال عن النصوص الشرعية التى تشهد لجنسها وفوق ذلك ، فهذه المصلحة كما ترى لا

تعارض نصا للشارع ولا تناقض دليلا من أدلته حتى تكون مصلحة ملغاة كما أنها ليست مسكوتا عنها حتى تكون من المصالح الغريبة التى يكون القول بها والتفريع عليها قولا بالرأى وعملا بالهوى والتشهى . وذلك لان النصوص الكثيرة ، وان لم تدل على اعتبار عين مظنة القذف فى حكم القذف وهو الجلد ثمانين ، فقد دلت على اعتبار جنس هذه المصلحة ، وهو اعتبار المظنة مطلقا فى الاحكام .

الاصل الثانى : تقديم المصلحة العامة على المصلحة الخاصة .

هذا أصل شرعى وعام ، مأخوذ بطريق الاستقراء من نصوص الشريعة بطريق يفيد القطع ، ومن الادلة عليه ما يأتى :

1) — المنع من تلقى الركبان ، فان فيه تقديما لمصلحة عامة هى مصلحة أهل السوق على مصلحة خاصة هى مصلحة المتلقى فى أن يحصل على السلعة بأقل ثمن ويعيد بيعا بربح يعود عليه .

2) — تحريم الاحتكار ، ووجوب اخراج الطعام من يد محتكرة قهرا ، فان فيه تقديما لمصلحة عامة هى مصلحة لجماعة فى توفير الاقوات اللازمة لمعاشهم ، وان كان فيه تفويت لمصلحة خاصة هى مصلحة المحتكر فى الحصول على الربح .

3) — جواز الحجر على السفيه ، تقديما لمصلحة عامة ، هى حفظ مال الجماعة ، على مصلحة خاصة للسفيه ، وذلك على أساس أن للجماعة حقا فى ماله ، وحقه قاصر على الانفاق على نفسه وأسرته دون سرف أو تبذير ، فان فعل كان مفوتا لمصلحة الجماعة .

فهذه الادلة ، وغيرها مما لم يذكر ، تفيد بمجموعها أن تقديم المصلحة العامة على المصلحة الخاصة أمر مقصود للشارع ، ولم يدل

دليل منها بمفرد • على هذا الاصل • ولكن يؤخذ هذا المقصود من مجموع هذه النصوص وتلك الاحكام •

تطبيق هـذا الاصـل • الضرب بالتهم : يقول الشاطبى : «ان العلماء اختلفوا فى الضرب بالتهم ، وذهب مالك الى جواز السجن فى التهم ، وان كان السجن نوعا من العذاب ونص اصحابه على جواز الضرب • والسجن بالتهم لتعذر استخلاص الاموال من أيدى السراق والغاصبين، اذ قد يتعذر اقامة البينة ، فكانت المصلحة فى التعذيب وسيلة الى التحصيل بالتعيين والاقرار ، فان قيل هذا فتح باب لتعذيب البرىء قيل : ففى الاعراض عنه ابطال استرجاع الاموال ، بل الاضراب عن التعذيب اشد ضررا ، اذ لا يعذب أحد لمجرد الدعوى ، بل مع اقتران قرينة تحيك فى النفس وتؤثر فى القلب نوعا من الظن • فالتعذيب فى الغالب لا يصادف البرىء ، وان أمكن مصادفته فتغتفر •

فالمالكية هنا يعتقدون أنه ما دام الضرب لا يكون الا لمن اتهم بالسرقة وقامت القرائن القوية على أنه يحترف بهذا الطريق ، وذلك من مخالطته لطائفة السراق وظهور الثراء عليه دون ابداء طريق مشروع لهذا الثراء وغير ذلك ، فان الغالب أن من يعزرهو السارق ، وفى الحالات النادرة يصيب هذا التعزير بريئا من السرقة وعند ذلك نكون أمام مصلحتين : مصلحة عامة هى المحافظة على المال ، وهى مصلحة قطعية ومقصود شرعى عرف كونه مقصودا بطريق الاستقراء المفيد للقطع ، ومصلحة خاصة هى مصلحة المتهم الذى يحتمل أن يصيبه التعزير وهو برىء ، وهنا يجب أن نقدم المصلحة العامة على المصلحة الخاصة ، كما هو الحال فى تضمين الصناع •

رابعا : علاقة المصلحة المرسلة بالنص الشرعى :

تقدم القول بأن المصلحة المرسلة عند الامام مالك رحمه الله ، هى المصلحة التى لا يشهد لها نص معين بالاعتبار ، كما لا يوجد نص خاص بالغائها ، ولكها مصلحة ملائمة . وكونها ملائمة تعنى دخولها تحت جنس من المصالح اعتبرته الشريعة أو تحت أصل تحصلنا عليه بالاستقراء من مجموع نصوصها .

وبعبارة أخرى ، فان عبارة «المرسلة» ليس معناها الارسال الحقيقى ، والخلو التام عن أى دليل شرعى ، وانا هو الخلو عن نص خاص فى المسألة ، وهو اصطلاح أريد به التفريق بينها وبين القياس ، فالقياس لابد أن يكون للفرع فيه شاهد من أصل وجدت فيه علة الفرع وقام الدليل من نص أو اجماع على عليتها ، أو على جريان الحكم على وفقها . أما المصالح المرسلة فهى ما كانت مرسلة عن مثل هذا الشاهد ، ولكنها فى الوقت نفسه ملائمة لاعتبارات الشارع وجملة مقاصده واحكامه (1) .

من هنا يتبين أن المصلحة لها علاقة بالنص الشرعى من جانبين :

الجانب الاول : وهو الجانب الايجابى ويأتى من ناحية رجوع المصلحة الجزئية فى الفرع أو النازلة الى الاصل الكلى أو الجنس الذى شهدت له النصوص فى الجملة . وهذا هو الشرط الضرورى فى اعتبار كل

(1) ظوابط المصلحة فى الشريعة الاسلامية ص 376 .

مصلحة فى التشريع ، وهو الذى يفرق بين المصالح الملائمة والمصالح الغريبة التى يحكى عن كتاب المالكية رفض القول بها ، لا عند مالك وحده ، بل عند كافة المنتسبين للشريعة .

الجانب الثانى : وهو الجانب السلبى ويأتى من ناحية عدم مصادمة المصلحة للنص المعين ، وهذا الشرط هو الذى يفرق بين المصلحة المرسلة والمصلحة الملغاة ، والمقصود بالمصادمة ، أن تقتضى المصلحة حكما فى الواقعة ، يخالف الحكم الذى يدل عليه النص فيها ، سواء أكانت دلالة هذا النص على الحكم دلالة قطعية أو ظنية (2) .

وهذا التحليل هو الذى يقودنا الى الرد على الذين ينسبون الى الامام مالك رحمه الله أنه يقدم المصلحة على النص :

وهو الذى يبين الفرق الواضح بين موقف الامام مالك ونظرية الطوفى فى مسألة المصالح .

المسألة الاولى

هل يقدم الامام مالك المصلحة على النص :

ان هذا الموضوع عام وشامل ، ولو استرسلنا فيه لافضى بنا الى تفريعات لا يتسع لها المقام ، لان النص يشمل القرآن بجميع مفاهيمه واستدلالاته ، والحديث بمختلف اقسامه ولذلك فسنتناوله من جانب واحد على أساس نموذجى صالح للاستدلال ، وهو :

---

(2) نظرية المصلحة د . حسين حامد حسان ص 107 .

هل كان مالـك يخصص خبر الآحـاد بالمصلحـة ؟

والواقع أن هذا مأخذ تشبث فيه بعض الكتاب لاظهار مالك بكونه يأخذ المصالح المرسلة بدون مبالاة للنص ، واليكم ما يقول الدكتـور معروف الدواليبى : (والطائفة الثالثة تأخذ بالمصلحة المرسلة ولو لم يكن لها فى الشريعة أصل يشهد لها بالاعتبار غير أنهم يقفون بهـا موقـف المعارضة للنصوص ، ويخصصون بهـا النصوص التى لا تكون قطعية ، سواء فى دلالاتها لتخصيص العام فى القرآن احيانا بالمصالح المرسلة ، أو فى ثبوتها لتخصيص الآحاد بالمصلحة المرسلة ... وقد أخذ بذلـك المـالكيـة (3) .

وقد رد عليه الدكتور البوطى بأنه لا يوجد فى فقه الامام مالـك ما يسمى بتخصيص المصلحة المرسلة أو المجردة للسنة أو الكتاب بل لا يتصور ذلك لان فيه اخلالا بارسالها . ولكن الامر قد يشتبه على مـن لم يقف على أصوله فى الاجتهاد عند تعارض النصوص مع بعضها أو تعارضها مع القياس .

ويوضح ذلك بأن اصول الامام مالك فى هذا الموضوع قائمة على ثلاثة مبـادىء :

المبـدأ الاول : تقديم ظاهر القرآن على مقتضى خبر الاحاد الا اذا عاضد خبر دليل آخر ، مثاله : تقديمه ظاهر قوله تعالى : «قل لا أجد فيما أوحى الى محرماعلى طاعم يطعمه الا أن يكون ميتة أو دما مسفوحا أو لحم خنزير ، فانه رجس ، أو فسقا أهل لغير الله به» الاية 145 من

---

(3) ظوابط المصلحة فى الشريعة الاسلامية ص 188 .

سورة الانعام ، على حديث : «نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن اكل كل ذى ناب من السباع وكل ذى مخلب من الطير» رواه أبو داود . ولهذا يقول ابن رشد فى كتابه بداية المجتهد «وأما سباع الطير فالجمهور على انها حلال لمكان الاية المذكورة . وحرمها قوم لما جاء فى حديث ابن عباس المتقدم الذكر الا أن هذا الحديث لم يخرجه الشيخان وانما ذكره أبو داود .

المبدأ الثانى : ترك خبر الاحاد ، وكل ظنى مثله ، اذا عارض اصلا شرعيا مقطوعا به ، على معنى انه يرى فى هذه المعارضة ما يدل على ضعف الحديث وعدم ثبوته عن الرسول صلى الله عليه وسلم ، والاصل المقطوع به هو ما كان عائدا الى نص واضح من القرآن أو السنة متواترة ثابتة ومستندة فى هذا حديث عائشة رضى الله عنها «ان الميت ليعذب ببكاء أهله» فقد ردت هذا الحديث لمعارضة الاصل الثابت فى القرآن بقوله تعالى : «الا تزر وازرة وزر أخرى وان ليس للانسان الا ما سعى» سورةالنجم . 38 ــ 39 .

ومثاله : تركه لحديث : الامر بغسل الاناء سبعا من ولوغ الكلب فيه ، عملا بالاصل الثابت بالقرآن وهو مشروعية أكل صيده . ولذا كان يقول عن الحديث : «جاء الحديث ولا ادرى ما حقيقته «ويقول مشيرا الى تضعيفه : «يؤكل صيده ، فكيف يكره لعابه» .

المبدأ الثالث : تقديمه عمل أهل المدينة على خبر الاحاد . وذلك لان عمل أهل المدينة عنده فى قوة الحديث الذى يقارب المتواتر لانهم لم يصدروا فى أعمالهم الا عن استرشاد بالرسول صلى الله عليه وسلم .

ومثاله : تركه حديث ابن عمر وغيره : «المتبايعان كل واحد منهما بالخيار ما لم يتفرقا «رواه الشيخان ، لما ثبت عنده من أن عمل أهل المدينة على خلافه .

وقال البوطى عقب هذا :

فهذه هى الاصول التى بنى عليها الامام فهمه للنصوص واعتباره لها . وهذا أمر لا علاقة له بالمصالح المرسلة وتخصص السنة بها ، وانما يعمل مالك بالمصلحة اذا لم يعارضها نص من كتاب أو سنة ولا اصل من الاصول الشرعية الثابتة . (1)

وقال أيضا بعد أن أورد استشكالات فى هذه المسألة : والحقيقة هى أن أحدا من الائمة الاربعة لم يقل بتخصيص المصلحة المجردة للنص أو تقييدها للمطلق ولم يقل أحد منهم ذلك ، لا فى اصول فقهه ولا فى جزئيات فتاويه وانما التصق مثل هذا الظن ببالك سبب نقل الاراء والفتاوى عن فقهه دون تحرير لها أو تدقيق فى دليلها ، بل ودون الرجوع فى كثير من الاحيان الى كتب المذهب نفسه ، اكتفاء بشهرة التناقل عنه أو عن أصحابه .

وقال : ان الامثلة التى وردت عن المالكية ، وكل ما يشبهها مما ظاهره يخالف عمو مانص واطلاقه ، هى عند التحقيق . أما أحكام لم تنقل عن المذهب محررة تحريرا كاملا ، فهى غير صحيحة على ظاهرها ، واما هى مصالح مستندة عندهم الى أصل شرعى متفق عليه من كتاب او سنة أو أصل قيست عليه ، فهى اذن ليست من المصالح

---

(1) ظوابط المصلحة د . البوطى ص 188 — 190 .

المرسلة • وأما هى مصالح مرسلة غير مستندة الى ما عـدا المقاصـد الكلية من أصل شرعى معين ، فهى فى الحقيقة غير معارضة لعموم أى نص أو اطلاقة (1) •

المسـألـة الثـانيـة :

الفرق بين نظرية الامـام مالك ، ونظرية الطوفى فى مسألة المصالح المـرسلـة :

عرفنا موقف الامام مالك رحمه الله من نظرية المصلحة فيما سبق ، وقلنا أن المصلحة المرسلة يجب أن لا تعارض نصا ، وأن تكون داخلة فى اطار كلى عام معتبر شرعا ، وأن لا تكون هناك نص خاص باعتبارها ، لان العبرة حينئذ تكون للنص وحده •

أما الطوفى (2) فانه عرض نظريته عند شرحه لحديث «لا ضرر ولا ضرار» رواه ابن ماجة والدار قطنى وغيرهما مسندا ، ورواه مالـك مرسلا • وحسنوه • وقال هو وغيره : ان هذا الحديث يقتضى رعايـة المصالح اثباتا ونفيا •

ثم استدل على المسألة بعدة أدلة تفصيلية واجمالة من الكتـاب والسنة ، وجعل مدار تعليل الاحكام على هذه المسألة ، ودعـم ذلـك

---

(1) ظوابط المصلحة • ص 337 •

(2) هو نجم الدين سليمان بن عبد القوى الطوفى نسبة الى طوفى من قرى سواد بغداد ولد سنة 656 هـ اصل مذهبه انه حنبلى ولكنه تشيـع وانحرف الى الرفض • توفى سنة 716 هـ •

بالاستدلال عليها بالنظر العقلى ، ولم يكتف بهذا حتى جعل رعاية المصالح مقدمة على النص والاجماع عند التعارض . فقال : وان خالفها وجب تقديم رعاية المصلحة عليهما بطريق التخصيص والبيان بهما لا طريق الافيات عليهما والتعطيل لهما . وهذا هو نصه : «واعلم أن هذه الطريقة التى قررناها مستفدين لها من الحديث المذكور ليست هى القول بالمصالح المرسلة على ما ذهب اليه مالك ، بل هى أبلغ من ذلك . وهى التعويل على النصوص والاجماع فى العبادات والمقدرات (والمراد بالمقدرات ما قدره لشرع نصا بقدر معين كالحدود والكفارات) وعلى اعتبار المصالح فى المعاملات وباقى الاحكام » ثم قال بعد ذلك على سبيل البيان :

وانما اعتبرنا المصلحة فى المعاملات ونحوها دون العبادات وشبهها لان العبادات حق للشارع خاص به ولا يمكن معرفة حقه كما وكيفا وزمانا ومكانا ، الا من جهته ، فيأتى به العبد على ما رسم ولان غلام احدنا لا يعد مطيعا خادما له ، الا اذا امتثل ما رسم سيده وفعل ما يعلم انه يرضيه فكذلك هاهنا . ولهذا لما تعبدت الفلاسفة بعقولهم ورفضوا الشرائع اسخطوا الله عز وجل وضلوا وأضلوا . وهذا بخلاف حقوق المكلفين ، فان احكامها سياسية شرعية وضعت لمصالحهم وكانت هى المعتبرة وعلى تحصيلها المعول «وأضاف يقول : «ولا يقال أن الشرع أعلم بمصالحهم فلتؤخذ من أدلته ، لاننا نقول : قد قررنا ان المصلحة هى من أدلة الشرع وهى أقواها وأخصها فلنقدمها فى تحقيق المصالح ثم ان هذا انما يقال فى العبادات التى تخفى مصالحها عن مجارى العقول والعادات . أما مصلحة سياسة المكلفين فى حقوقهم فهى

معلومة لهم بحكم العادة والعقل ، فاذا رأينا الشرع متقاعدا عن افادتها علمنا أنا اهلنا فى تحصيلها على رعايتها» أ هـ (1) .

هذه هى نظرية الطوفى باختصار ، وليس من عزمنا نقدها فقد تولى ذلك العلماء (2) . وانما هو اظهار الفرق الواضح بين اعتدال الامـام مالك وتأصل نظريته فى اطار النصوص الشرعية والمبـادىء العامـة للشريعة الاسلامية ، وتطرف الطوفى وابطاله كافة النصوص تغليبـا للمصلحة التى قد يختلف الناس فى تقديرها زمانا ومكانا ولاعتبارات عديدة أخرى ، ومخافته لاجماع الامة الاسلامية كلها ، وخرقه لكليات الشريعة وأصولها .

خامسا : موقف الائمة من المصالح المرسلة :

بعد أن عرفنا موقف الامام مالك من هذه المسألة أن الاوان للان نتعرف الى موقف الائمة منها . والمقصود من الائمة : ائمة الصحابة وأئمة التابعين ، وائمة المذاهب الاسلامية التى تشكل الجمهور ، وهم الائمة الثلاثة : أحمد والشافعى وأبو حنيفة .

ائمـــة الصحـــابـــة

ان من الحقائق البارزة فى تاريخ التشريع الاسلامى أن كبـار الصحابة ، بعد وفاة النبى صلى الله عليه وسلم عرضت عليهم أزمات

---

(1) تفسير المنار ج 7 ص 194 / 195 .
(2) مالك ـ لابى زهرة ص 397 ـ نظـرية المصلحة ص 529 ـ ضوابط المصلحة ص 202 .

سياسية واجتماعية خطيرة ، كانت فى بعض الاحيان تهدد كيان الامة الاسلامية ، ولم يكن فى هذه القضايا ما يناسبها من النصوص الصريحة وكانوا ينظرون الى الاشباه والنظائر فيقيسون فاذا لم يكن هناك مجال للقياس ذظروا الى ما يوافق المسلمين ويصلح من حالهم فيقرونه .

ومن ذلك ما وقع فى قضية جمع القرآن وكيفيته ، وقد ثبت فى البخارى وغيره ، أنه بعد وفاة النبى (ص) وفى موقعة اليمامة وحروب الردة ، استحر القتل فى القراء وذهب كثير من الحفاظ فجمع المسلمون القرآن وهو شىء لم يفعله النبى (ص) . ولم يكن فيه نص صريح لا بالمنع ولا بالاقرار كما لا يوجد ما يدعو الى استعمال القياس . ولم يكن هناك من هاد سوى مصلحة المسلمين وكانت كافية لعمر فى أن يقترح على الصحابة وجهة نظره تلك ، وكانت كافية لابى بكر فى أن يقبلها ، وكانت كافية لكبار المسلمين فى أن يجمعوا عليها بالموافقة والاستحسان فكان اجماعا سكوتيا .

وهذه المصلحة كانت داخلة فى موضوع مقاصد الشريعة العامة التى يجب العمل على تحقيقها وهى حفظ الدين .

أئمة التابعين

وكان علماء العصر الثانى بعد الرسول صلى الله عليه وسلم أكثر أخذا بهذا المبدأ وكثر جرة فيه ، وذلك بسبب كثرة الدواعى وجدة كثير من القضايا والاحداث .

قد جاءتنا أمثلة عديدة نذكر منها ما يلى :

1) ـ قضية جمع سنة النبى صلى الله عليه وسلم ومحاولة تدوينها فى عهد عمر بن عبد العزيز ، ووضع أصول علم الحديث وبداية فن الجرح والتعديل كى توزن على أساسه قيمة الرواة ، ويتخذ دليلا على صدق الرواية أو كذبها وقوتها أو ضعفها .

فكل ذلك لم يكن فيه نص سابق أو واقعة صالحة للقياس وانما هى المصلحة العامة التى ترمى الى تحقيق مقصد من مقاصد الشريعة ، وهى تتمثل فى حفظ الدين .

2) ـ ما رواه السرخسى عن ابن أبى ليلى القاضى انه كان يرى الشاهدين يشهدان فى أمر فتختلف شهادتهما أنهما يعاقبان الى جانب رد شهادتهما ، وانما بنى ابن ابى ليلى اجتهاده فى هذا على مصلحة درء الكذب عن الشهادة . ذلك ان اختلاف الشاهدين فيما يشهدان فيه دليل قاطع على كذب احدهما . وهو اجتهاد ملائم لجملة أحكام الشارع واعتباراته ، ان لم يشهد له دليل خاص يعتمد عليه .

الامام أحمد رضى الله عنه :

تأتى شهرة الامام أحمد فى الدرجة الثانية بعد شهرة الامام مالك فى الاخذ بالمصالح المرسلة ، ولكنه يختلف عنه فى انه لم يكن يعد الاستصلاح أصلا خاصا قائما بذاته ، فى مقابلة الكتاب أو السنة أو القياس ، بل كان يعده معنى من معانى القياس فهو أصل فى استنباط المعانى من جملة الادلة الاخرى .

وأخذ القياس بهذا المعنى الواسع كان اصطلاحا واسعا يكاد يكون عاما فى صدر عصر الائمة .

ومن أمثلة : أخذ الامام أحمد بالمصالح المرسلة ما نقلـه ابـن القيم من أنه قال : «والمخنث ينفى لانـه لا يقـع منـه الا الفسـاد والتعرض له • وللامام نفيه الى بلد يأمن فساد أهله وان خاف به عليهم حبسـه •

الامـام الشافعى رضى اللـه عنـه :

ان موقف الامام الشافعى شبيه بموقف الامام أحمد • فهو لا يعد المصالح المرسلة مصدرا متميزا من مصادر الاحكام الشرعية ، وان كان يشاع عنه استنكاره للاستصـلاح واعتباره نوعا من التشريع بالهوى • ولكن هناك نصوص تسمح بالتأكد من أن الشافعى كان يأخذ بالمصالـح المرسلة •

فمن ذلك ما قاله الزنجانى فى كتابه تخريج الفروع على الاصـول ما نصه :

«ذهب الشافعى رضى الله عنه الى أن التمسك بالمصالح المستندة الى كلى الشرع ، وان لم تكن مستندة الى الجزئيات الخاصة جائز» •

ومن أمثلة اخذه بهذا المبدأ ما جاء فى الام وهو قوله : ولو شهدوا على رجل نه طلق امرأته ثلاثا ففرق بينهما الحاكم ثم رجعوا عن شهادتهم أغرمهم الحاكم صداق مثلها ان كان دخل بها وان لم يكن دخل بها غرمهم نصف صداق مثلها ، لانهم حرموها عليه ، ولم يكن لها قيمة الا مهر مثلها• قال • ولا التفت الى ما أعطاها قل أو أكثر • التفت الى ما أتلفوا عليه فأجعل له قيمة •

فالقول بهذا لا يعتمد على دلالة نص من كتاب أو سنة وانما هو استصلاح يعتمد على ما تقتضيه المصلحة من صيانة الفروج وحفظها من عائلة الكذب والافتيات وهو ملائم لمقتضيات الشرع .

الامام أبو حنيفة رضى الله عنه :

لم يتعرض أبو حنيفة ، كغيره من الائمة ، لذكر المصالح المرسلة كدليل خاص لاستنباط الاحكام وكل ما أثر عنه فى ذلك قوله : « آخذ بكتاب الله . فلما لم أجد فبسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فان لم أجد فى كتاب الله ولا سنة رسول الله أخذت بقول أصحابه ، آخذ بقول من شئت منهم ولا أخرج من قولهم الى قول غيرهم . فأما اذا انتهى الامر الى ابراهيم والشعبى وابن سيرين والحسن وعطاء وسعيد بن المسيب ــ وعدد رجالا ــ فقوم اجتهدوا فاجتهد كما اجتهدوا » .

غير أن هذا لا يعنى انه لم يأخذ بالاستصلاح ، فهو زعيم أصحاب الرأى وأسبقهم فى مضماره .

وان حظ المصلحة فى فقههيكمن فى دليلين كما ذكر الدكتور البوطى ، وهما : الاستحسان والعرف .

فالاستحسان وجه المصلحة فيه ظاهر ، لان تعريفه عنده هو كما قال السرخسى : ترك القياس والاخذ بما هو أوفق للناس ، وهو كثير الاخذ بهذا المبدأ ــ الاستحسان ــ حتى قيل ان اصحابه كانوا ينازعونه القياس . فاذا قال استحسن لم يلحق به أحد .

وأما العرف فان أبا حنيفة من أوسع الائمة اعتمادا عليه . فقد قيل فى مناقبه : «ان كلام ابى حنيفة أخذ بالثقة وفرار من القبيح . والنظر

فى معاملات الناس وما استقاموا عليه وصلح عليه أمورهـــم • يمضـــى الامور على القياس • فاذا قبح القياس يمضيها على الاستحسان ما دام يمضى له ، فاذا لم يمض له رجع الى ما يتعامل به المسلمون اليوم» •

فمن أمثلة ، أخذه بالمصالح المرسلة :

1) ــ قوله بعدم قبول توبة الزنديق اذا تاب بعد القبض عليه • قال فى الدر المختار : اذا اخذ الساحر أو الزنديق المعروف الداعى قبـــل توبته ثم تاب لم تقبل توبته ويقتل • وعلق ابن عابدين على هـــذا قائلا : وهو قياس ابى حنيفة وهو حسن جدا وهذا القول مما اخذت به المالكية فى باب الاستصلاح ، وهو من مشهور اقوالهم المبنية على ذلك •

2) ــ قوله فيمن قال : جميع مالى صدقة • ان الصدقة انما تلومه بذلك فى أمواله الزكوية فقط وذلك نظرا الى أنه لو لم يمسك ماعدا الزكوى من ماله لاحتاج الى أن يسال الناس ولا يحسن أن يتصدق بماله ثم يسأل الناس • (1)

سادسا : عرض وتقييم لنظرية بنثام النفعية

ان بنثام جيمس ، (1) مشرع وأخلاقى بريطانى ، درس المحاماة ثم عزف عنها بسبب ما لاحظه من التناقض الخطير بين الواقع الاجتماعى وبين الأوضاع الحقوقية والقضائية ، وهداه تفكيره الى ايجاد نظريـــة

(1) ظوابط المصلحة للبوطى ص 367 ــ 384 .
(1) ولد عام 1748 ــ توفى عام 1832م .

تشريعية اساسها المنفعة واللـذة والمضـرة والالم ، ورأى أن هـذه الاعتبارات هى وحدها التى ينبغى أن يقود المشرعين الى وضع القوانين.

ونظرية بنثام نظرية مادية بحتة، سواء روعى فيها ما تعود منفعته وثمرته على الفرد وحده أو على المجتمع بكامله .

فبنثام وكافة أرباب النظريات الاخلاقية الوضعية انما تعود موازين الخير والشر عندهم ـ مهما لفت ودارت ـ الى القيمة المادية الحسيـة التى بها وحدها تقوم الدنيا فى نظرهم .

فالفضائل عندهم تسخر للوصول الى الامانى والمقاصد الماديـة والرذائل ايضا تستخدم لنفس المهمة ، اذ لا فرق بين الرذائل والفضائل ما دام كل منهما وسيلة مجردة .

وهاكم ما يقوله بنثام فى هذا الموضوع فى كتابه أصول الشرائع : « ان فى الزينة التحسين منفعة لانها تساعد على جلب الغرباء فى البـلد : ينفقون فيها أموالهم ويتبارزون بمتاجرهم ، وكما تقدمـت الامـة فى التحسين وانشاء البدئيات صار لها على غيرها شبه ضريبة يؤديها الناس بلاشعور . فالبلد الذى توفرت فيها اسباب الزينة مما يروق الخاطـر اشبه شىء بملهى يتوارد عليه الناس افواجا على اختلاف طبقاتهم ليروا ما فيه من الالعاب ويدفعون رسما زهيدا بالنسبة لكل واحـد منهـم ، فيتحصل الملهى عليى قسم عظيم من نفقاته وربما كان تقدم الامـم فى المحسنات وأنواع الزينة والادب موجبا لميل الامم اليها» .

ويذهب بنثام الى ابعد من ذلك فيقول :

«واذا قطعت النظر عن الشبان الذين لم يبلغوا أشدهم ترى كثيرا من الرجال لايقدرون على القيام بأعباء العائلة: فالخدم والجنود والبحرى

غير ممكنين من حركاتهم ورغباتهم منقادون لغيرهم على الدوام وليس لهم مستقر معروف ، وذو المستقبل من الطبقة الرفيعة ينتظر فرص الزمان لينال مالا أو يكتسب جاها حتى يستقر حاله ويتمكن من نفسه تماما • وجميع من ذكرناهم محرومون من الزواج عائشون منفردين اضطرارا • وأول مسهل لهذه الحالة يأتى الى الذهن هو اجازة الاجتماع لزمن محدود» • والمقصود : الاجتماع على اللذة الجنسية •

ومثل هذه النظرية هو الذى يحمل كثيرا من أرباب المعامل والمصانع الكبرى على أن يهيئوا لعمالهم تحقيق رغائبهم الجنسية فى نظام لا ينخرم كما يهيئون لهم أجورهم المادية • وليس فى ذلك من الغضاضة ما دام أنه يساعد على تقديم أكبر قدر من الانتاج •

وهذه هى نظرة بنثام للدين ايضا •

فقد عقد فى كتابه عن أصول الشرائع فصل خاصا عن كيفية تسخير الدين والتصرف فيه للاستعانة به فى تحقيق ما يراه مناسبا من مسالك الخير والشر ، يقول فيه :

« يجب أن يكون سير الديانة موافقا لمقتضى المنفعة ، فالديانة باعتبارها مؤثرا تتركب من عقاب وجزاء ، فعقابها يجب أن يكون موجها ضد الاعمال المضرة بالهيئة الاجتماعية فقط وجزاؤها يكون موقوفا على الاعمال التى تنفعها فقط ، وهذه هى القاعدة الاولية ، والطريقة الوحيدة فى الحكم على سير الديانة هو النظر اليها من جهة الخير السياسى في الامة فقط وماعدا ذلك لا يلتفت اليه » •

وخلاصة القول : ان المصالح التى آمن بها علماء أوروبا على أيدى علماء الفلسفة الاخلاقية من أمثال بنثام ووليام جيمس وروسو ، ثم اتخذتها أساسا لقوانينها ، هى مصالح تنبع من أنانية فردية غير مهذبة ،

(وان ظهرت بمظهر السعي الى الصالح العام) ، تحـــوم حول حاجيات الجسم وشهواته ، وان بدت أنها تطرق باب العقل تسأله وتستفتيه ، لا تضع فى حساب الوسيلة غايـــة من وراء الحياة الدنيا ، وان لـــم تنكر الديـــن (1) .

وعلى سبيل المقارنة نورد هنا ما انتهى اليه الدكتور سعيد رمضان البوطى من أهم خصائص المصلحة فى الشريعة الاسلامية هى ثلاث :

1 ــ **الخاصية الاولى** : هى أن الزمن الذى يظهر فيه أثر كل من المصلحة والمفسدة ليس محصورا فى الدنيا وحدها ، بل مكون من الدنيا والاخـــرة : معـــا .

2 ــ **الخاصية الثانية** : هى أن قيمة المصلحة الشرعية لا تنحصر فيما تنطوى عليه من لذة مادية كما آلت الى ذلك المصلحـــة لدى علماء الاخلاق ، بل هى نابعة من حاجتى كل من الجسم والروح فى الانسان .

3 ــ **الخاصية الثالثة** : هى أن الدين أساس للمصالح الاخرى ومقدمة عليها . فيجب التضحية بما سواها مما قد يعارضها من المصالح الاخرى ، ابقاءا لها وحفاظا عليها ، وذلك على العكس مما رأينا ، معتبرا لدى علماء الاخلاق والقانون . فهم الى جانب كونهم لا يقيمون وزنـــا لامر الاخرة والدين بحد ذاته ، فانهم يستغلون ما قد يكون لدى عوام الناس من عقيدة أو فطـــرة دينية ، للاستفادة منها في فـــرض أفكارهم الخاصة ، وما يروق لهم من المصالح الدنيوية .

---

(1) ظوابط المصلحة فى الشريعة الاسلامية ــ محمد سعيد رمضان البوطى ص 44 .

(1) ظوابط المصلحة فى الشريعة الاسلامية ــ محمد سعيد رمضان البوطى ص 44 / 58 .

سابعا : الخلاصة والخاتمة :

تبين لنا مما سبق أن بناء الاحكام الشرعية على أساس الاستصلاح أمر اضطرد القول به منذ عصـــر الصحابة الى زمـن التابعين الى أئمة المذاهب الفقهية في الاسلام ، وان كانت التسمية مختلفة فالبعض يسميها الاستصلاح والبعض يدخلها في باب القياس ، والبعض الاخر فى بـــاب العـــرف •

فالاختلاف بينهم ليس فى مبدأ الاخذ بالمصلحـــة المرسلة وانما فى مقدار اعتمادهم على العقل وحده فى ادراكها واستنباطها من غير استعانة بالنص الشرعـــى •

فذهب بعضهم الى المغالاة فى الثقة بالعقل وبقدرته على الوصول حكمة التشريع حتى جعلوه الحكم في الامر ولو فيما يتعارض مع النص القطعى ، وهو موقف الطوفـــى •

وغالى آخرون فوقفوا عند النصوص ، لا يعرفون المصالح الا عن طريقها ، واتهموا العقل واعتبروه عاجزا عن أى ادراك في ذلك ، وهؤلاء هم الظاهريـــة •

وكلا المذهبين يؤدى الى تعطيل النصوص الشرعية ، أما عن طريق اهمالها وتجاهلها ، واما عن طريق تحميلها فوق ما يمكن أن تحتمل ، وفي هذا أيضا تعطيل للمصالح الدنيوية ، وهى دعوة للجمود •

وكلا طرفى قصد الامور ذميـــم •

ومن جهة أخرى وجدنا أن الامام مالكا يقف الموقف الوسط ، ويختار موفقا جادة الصـــواب .

فلم يجعل العقل هو المحكم في المصالح التى قد لا يستطيع ادراكها لو ترك وشأنه ، ولم يجعل أحكام العقل فى المصالح تعدو طورها وتجاوز موضعها ، فلم يجعلها معارضة للنصوص القاطعة ، والاحكام الاجماعية ، كما لم يضيق على العقل فيحجر عليه أن يدرك المصالـــح الا عن طريق النصوص ، بل كان مسلكه بين ذلك قواما ، من غير افراط ولا تفريط ، فكان المذهب الخصب الثرى بالمعانى من غير شطط ولا مجاوزة للاعتدال وكانت فيه مرونة تجعله يتسع لاعراف النـــاس وأحوالهم على اختلاف منازعهم وبيئاتهم ، من غير ابتداع ولا خروج ، فلم يخـــرج عن نطاق الاقتداء والاتباع (1) .

وتبين لنا مما مضى أيضا ، أن الشريعـــة الاسلامية فتحت بـــاب الاجتهاد فيما لا نص فيه ولكنها قيدت الاجتهاد بشروطه المعروفة التى يجب أن تتوفر فيمن نصب نفسه للبحث والاجتهـــاد والا فهـــو اجتهاد باطـــل .

وتبين لنا أيضا أن الشريعة الاسلامية صالحة لكل زمان ومكان ، وأن ذلك برهان من براهين عظمتها وحيويتها وبقائها ، ودليل على كونها وحيا من الله عز وجـــل .

والســـلام

---

(1) مالك لابـــى زهرة ص 404 .

مصادر البحث

- مالك ـ لابي زهرة .
- الديباج المذهب ـ لابن فرحون .
- نظرية المصلحة في الفقه الاسلامي ـ لحسين حامد .
- الوجيز في أصول الفقه ـ للزحيلي .
- تفسير المنار ـ للشيخ رشيد رضا .
- ضوابط المصلحة في الشريعة الاسلامية ـ للبوطي .

تعليق على قرار المجلس الاعلى الصادر من الغرفة الجنائية
الثانيـــة القســـم الثالث بتاريخ 1987/4/14
عـــــدد 44522 .

بقلـــم السيـــد : عمـــر زودة
مستشـــار بالمحكمـــة العليـــا

المـــبـــــدا

اذا كان للمجلس السلطة التقديرية لتبرئة المتهم في الدعوى الجزائية ، كان عليه ان يفصل في الدعوى المدنية .

ـــ ان نظام التعويض عن الاضرار الجسمانية الناتجـــة عن حوادث المرور مبني على نظرية الخطر وليس على نظرية الخطأ .

ـــ ان نظام التعويض الجديد عن حـــوادث المرور يوجب لكل ضحيـــة او ذوي حقوقها. عند الفصل في الدعوى المدنية لايهم معرفة مسؤوليةالضحية في ارتكاب الحادث ، لان تعويضها مضمون مسبقا في كل الحالات .

الوقـــائـــع والاســـبـــــاب :

انه بتاريخ 20 جويلية 1984 اصدر مجلس قضاء مستغانم قرارا قضى فيه ببراءة المتهم ، وبعدم الاختصاص في الدعوى المدنية مع العلم ان محكمـــة الدرجة الاولى ، حكمت على المتهم بشـهرين حبس مع وقف التنفيذ ، و 500 د ج . غرامة نافذة ، وبدفع الى الطرف المدني مبالغ مالية مختلفة ، وذلكعلى جريمة القتل الخطأ والمناورة الخطيرة .

وقام الطرف المدني بالطعن في القرار المشار اليه بالنقض امام المجلس الاعلى، وتمسك بوجهين، الاول يتعلق بخرق القواعد الجوهرية فيالاجراءات بدعوى ان الطاعن لم تعط له الكلمة في الجلسة .

والثانى يتعلق بعدم التسبيب ، بدعوى إن القرار المطعون فيه اكتفى بالتصريح أن التحقيق لم يبرهن أن المتهم قد ارتكب خطأ دون اعطاء قاعدة قانونية مبنية على اسباب .

وقد رد المجلس الاعلى على الوجه الاول ، بأن الطاعن قد تم الاستماع الى طلباته ، وبالتالى يكون قد تكلم ، مادام أنه قدم طلباته وانتهى الى رفض هذا الوجه .

اما عن الوجه الثانى ، فرد بأنه يتبين عن حيثيات القرار المطعون فيه، أن مسؤوليه هذا الحادث الذى ادى الى وفاة طفل عمره عام واحد ، يجب البحث عنها فى اسباب اخرى ، وليس فى سير السيارة التى لا عيب فيها ، وانتهى أيضا الى رفض هذا الوجه لعدم تاسيسه .

ان المجلس الاعلى قد اثار وجها تلقائيا وحيث جاء فى هذا الوجه مايلى :

بأن المجلس القضائى قد خرق أمر رقم 74/15 المؤرخ فى 30 جانفى 1974 ، وذلك عندما صرح بعدم الاختصاص فى الدعوى المدنية ، مذكرا انه اذا كان لقضاة الاستئناف السلطة التقديرية لتبرئة المتهم فى الدعوى الجزائية، كان يتعين عليهم ان يفصلوا فى الدعوى المدنية ، وذلك انه منذ صدور امر رقم 74/15 والمراسيم التطبيقية الصادرة بتاريخ 1980/2/10 وهى كلها من النظام العام ، فان نظام التعويض عن الاضرار الجسمانية الناتجة عن حوادث المرور مبنى على نظرية الخطر وليس على نظرية الخطأ .

وذلك أن المادة 8 من الامر المشار اليه تحدد نظام التعويض الجديد ، اذ يخص كل حادث سير سبب أضرارا جسمانية ، ويوجب التعويض لكل ضحية أو ذوى حقوقها ، وان لم تكن للضحية صفة الغير تجاه الشخص المسؤول مدنيا عن الحادث ، ولا يهم عند الفصل في الدعوى المدنية معرفة مسؤولية الضحية فى ارتكاب الحادث .

وبما ان تعويضهم مضمون مسبقا فى كل الحالات وان قضاة الاستئناف عندما صرحوا بعدم الاختصاص فى الدعوى المدنية ، قد خرقوا القانون ، وخاصة المادة 8 من امر 74/15 وبذلك يكونوا قد عرضوا قرارهم للنقض، وانتهى الى نقض القرار المطعون فيه تلقائيا فى الدعوى المدنية فقط.

التعليق :

ان قرار المجلس الاعلى موضوع التعليق ، يطرح مسألة اختصاص القضاء الجزائى فى نظر الدعوى المدنية فكان على المجلس الاعلى ان يطرح التساؤلات التالية وهو بصدد نظر هذه القضية .

متى يختص القضاء الجزائي في نظر الدعوى المدنية ؟ وما نطاق هـذا الاختصاص وشروطه ؟ وهل يختص في كل الاحوال متى رفعـت له الدعوى المدنية ، حتى في حالة الحكم بالبراءة على المتهم ؟

وهي المسائل التي كان يجب على المجلس الاعلى ان يتطـرق لها لان اختصاص القضاء الجزائي ـ طبقا للقواعد العامة ـ ينحصـر في نطـاق الدعوى العمومية ، في حين الدعوى المدنية يختص في نظرها القاضي المدني(1)

وخروجا على القواعد العامة فان المشرع اباح ـ وعلى سبيل الاستثناء ـ للقاضي الجزائي ان ينظر الدعوى المدنية متى كانت تابعة للدعوى العامة، وذلك بقصد ان يستفيد الطرف المدني من مزايا الدعوى العامة ، التي تتميز بسرعة الفصل فيها ونظرا لاتحاد كل من الدعويين العمومية والمدنيةفي المصدر وهي الجريمة ونتيجة لذلك بات من الفائدة ان يفصل في الدعوى العموميـة والمدنية بحكم واحد (2) .

ان مباشرة الدعوى العمومية أمام القضاء الجزائي هو حـق مقـرر للمضرور ، فلهذا الاخير حق الاختيار اما ان يرفع دعواه أمام القضاء الجزائي او أمام القضاء المدني (3) .

وتعليقنا على هذا القرار، يتطلب مناباداية تحديد نطاق اختصاص القضاء الجزائي في نظر الدعوى المدنية ، والضوابط التي يخضع لها اختصاصه .

وبالرجوع الى القرار محل التعليق ، نجده يصيغ قاعدة عامة، ومفادها انه كلما صرح القاضي الجزائي بتبرئة المتهم في الدعوى الجزائية الناشئة عن حادث المرور ، يجب عليه ان يفصل ـ بالرغم من ذلك ـ في الدعوى المدنية تلقائيا . مادام ان قانون رقم 74/15 المتعلق بالتعويض عن الاضرار الناجمة عن حوادث المرور ، يتصل بالنظام العام ويقيم المسؤولية على نظرية الخطر وليس على نظرية الخطا .

الا ان المجلس الاعلى لم يعر اهتمامه لشروط اختصاص القضاء الجزائي في نظر الدعوى المدنية ، وهي المسالة التي كان يجب عليه ان يحددهـا ، فكيف يختص القاضي الجزائي في نظر الدعوى المدنية وهو يحكـم في نفس الوقت بالبراءة على المتهم ، فهذا خروج على القواعد العامة ، اذن فما هو النص الخاص الذي يسمح للقاضي الجزائي بذلك ، اما اساس المسؤولية فلا علاقة له باختصاص القضاء الجزائي في نظر الدعوى المدنية .

ولتوضيح ذلك لابد من التطرق ـ ولو بايجاز ـ الى شروط اختصاص القضاء الجزائي في نظر الدعوى المدنية وهذه الشروط هي :

اولا مبـدا التبعيـــة :

ان اختصاص القضاء الجزائى فى نظر الدعوى المدنية ليس مطلقا وانما هو اختصاص استثنائى ، ويخضع لمبدأ تبعية الدعوى المدنيـــة للدعـــوى العمومية ، وتكرس هذا المبدأ المادة 2 ف 1 من قانون الاجراءات الجزائية حيث تنص على ما يلى:

« يتعلق الحق فى الدعوى المدنية للمطالبة بتعويض الضرر الناجـــم عن جناية أو جنحة او مخالفة لكل ما أصابهم شخصيا ضرر مباشر تسبـــب عن الجريمـــة» .

وتضيف المادة 3 من نفس القانون على انه : «يجوز مباشرة الدعوى المدنية مع الدعوى العامة فى وقت واحد أمام الجهة القضائية نفسها» .

ويتضح من هذين النصين ، ان المشرع اباح رفع الدعوى المدنية امام القضاء الجزائى، متى كانت تابعة للدعوى العامة. ويجب ان يتم رفع الدعوى المدنية فى نفس الوقت التى تباشر فيها الدعوى العامة ، فان لم تحرك الدعوى العامة ، أو انها حركت لكنها سقطت لاى سبب من اسباب السقوط ، فـــلا يجوز مباشرة الدعوى المدنية امام القضاء الجزائى ، باعتبـــار ان القاضى الجزائى غير مختص بها أصلا ان لم تكن تابعة . . للدعوى العامة ، ولم يخوله القانون هذا الاختصاص الا استثناء وبمناسبة نظر الدعوى العمومية .

كما ان مباشرة الدعوى المدنية امام القضاء الجزائى يجب الا يترتـــب عليها تاخير فى الفصل فى الدعوى العامة وهو الشرط الثانى الذى يخضع له اختصاص القضاء الجزائى فى نظر الدعوى المدنية الذى نتولى ايضاح ذلك فيما يلى :

ثانيا : الا يترتب على رفع الدعوى المدنية تأخير فى الفصل فى الدعوى العمومية :

ان اباحة رفع الدعوى المدنية امام القضاء الجزائى ، ماهو الا خروج على القواعد العامة في الاختصاص ، حيث يختص في الاصل الجزائى بالدعوى العمومية ، ويختص القضاء المدنى بالدعوى المدنية .

والمشرع خرج على هذه القواعد ، وفتح الطريق امام المدعى المدنى ، ليقيم دعواه امام القضاء الجزائى ، بقصد الاستفادة من مزايا الدعوى العامة، وذلك لاقتصاد فى الوقت والاجراءات والتكاليف بالنسبة للمضرور ، هذا من الناحية ، وحيث انه اذا تم اثبات الجريمة، فيترتب عليـــه قيـــام الدعويين

العمومية والمدنية ، ويقتصر دور القاضى الجزائى فى هذه الحالة على تقدير التعويض الذى يوجب للمضرور .

بيد انه اذا كان من شأن الفصل فى الدعوى المدنية ، تاخير فى الفصل فى الدعوى العمومية ، ففى هذه الحالة يجب على القاضى الجزائى ، ان يصرح بعدم الاختصاص . لان المشرع عندما فتح الطريق امام المضرور لرفع دعواه أمام القضاء الجزائى لم يسلب حقه الاصلى فى رفع دعواه أمام القضاء المدنى .

كما يجب على القاضى الجزائى ، أن يفصل فى الدعويين الجزائية والمدنية فى آن واحد وبحكم واحد ولا يجوز الفصل فى الدعوى العمومية ، وارجاء الفصل فى الدعوى المدنية ، ليفصل فيما بعد بحكم مستقل (1).

اذن ان قاعدة التبعية التى يخضع لها اختصاص القضاء الجزائى فى نظر الدعوى المدنية ، تقضى بوجوب قيام الدعوى العامة صحيحة ، من حيث شروط مباشرتها ، فيحق للمضرور أن يرفع دعواه المدنية مستندة الى الدعوى العمومية ، الا ان السؤال قد يتبادر الى الذهن ، فهل يشترط لانعقاد اختصاص القضاء الجزائىفى نظر الدعوى المدنية ، ان يتحقق هذا الشرط وقت رفع الدعوى المدنية ؟ وهل يشترط أو يبقى هذا الشرطملازما حتىيفصل فى الدعوى المدنية أم يمكن التصور أن تستقل كل من الدعوى العمومية عن الدعوى المدنية .

للاجابة على تلك التساؤلات ، يمكن القول، أن شروط ممارسة الدعوى المدنية أمام القضاء الجزائى ، يقوم على قاعدة تبعية الدعوى العمومية (5) وهذا هو الاصل العام الذى يخضع له اختصاص القضاء الجزائى فى نظر الدعوى المدنية .

أما اذا انتفت التبعية زالت ولاية القضاء الجزائى . لكن شرط التبعية يجب أن يتحقق وقت رفع الدعوى المدنية . غير انهيمكن طرح السؤال فهل يشترط بقاء هذه التبعية الى غاية الفصل في الدعوى المدنية ؟

ان بعض التشريعات الاجنبية تنص (6) صراحة على ان شرط التبعية يجب أن يتحقق وقت رفع الدعوى المدنية أما بعد ذلك فانه يمكن ان تزول هذه التبعية ، وبالرغم من ذلك فان الدعوى المدنية تأخذ مسارها أمام القضاء الجزائى (7) . وهذا مايندرج تحت الاستثناءات التى ترد على قاعدة التبعية، والتى سنتناولها فيما يلى :

1 : الطعـــن فى الحكـــم فيما قضى فى الدعوى المدنية

عندما يطعن المدعى المدنى او المسؤول عن الحقوق المدنية او المتهـــم بخصوص الدعوى المدنية وحدها وفي هذا الفرض تطرح الدعوى المدنية وحدها على الجهة الاستئنافية دون الدعوى العمومية .

بحيث تتقضى الدعوى العامة بصدور حكم نهائى فيها . وهذا ما تنص عليه المادة 417 من قانون الاجراءات الجزائية حيث تنص على مايلى : «... فى حالة الحكم بالتعويض المدنى يتعلق حق الاستئناف بالمتهم والمسؤول المدنى عن الحقوق المدنيـــة .

ويتعلق هذا الحق بالمدعى المدنى فيما يتصل بحقوقه المدنية» وهذا يعد استثناء على قاعدة التبعية ، ولو لم يتدخل المشرع بهذا النص لما استطاع المدعى المدنى او المسؤول عن الحقوق المدنية بالطعن بالاستئناف فى الحكـــم الصادر فى الدعوى المدنية على استقلال عن الدعوى العمومية .

وفى هذه الحالة ـ وبالرغم من انقضاء الدعوى العمومية ـ فان جهة الاستئناف تختص فى نظر الدعوى المدنية دون ان تكون تابعـــة للدعـــوى العمومية .

2 : سقوط الدعوى العمومية بعد رفع الدعوى المدنية

اذا سقطت الدعوى العمومية بعد رفع الدعوى المدنية تابعـــة لها (8) واتصلت المحكمة الجزائية اتصالا صحيحا ، ثم سقطـــت الدعوى العموميـــة لسبب من أسباب السقوط، فهل يؤثر ذلك على اختصاص القاضى الجزائى في نظر الدعوى المدنية ، فيبقى مختصا بها أم تزول ولايته ؟

فان تشريعات بعض الدول نصت صراحة على انه اذا سقطت الدعوى العمومية فلا تأثير على ذلك على سير الدعوى المدنيـــة (9) امام القضـــاء الجزائى ، فى حين لم ينص على هذا الحل فى القانون الجزائرى ، فهل يأخذ به فيـــه ؟

ان قاعدة التبعية لا يمكن الخروج عنها الا بنص خـــاص فى القانون ، وما دام المشرع لم ينص على هذه الحالة فانه اذا سقطت الدعوى العمومية، انتفت ولاية القضاء الجزائى في نظر الدعوى المدنية .

وذلك ان اختصاص القضاء الجزائى فى نظر الدعوى المدنية استثنائى ويخضع لشروط محددة، فاذا تخلف شرط من شروطه ، زالت ولايتهولا

يمكن بأى حال من الاحوال التوسع فى تفسير اختصاص القاضى الجزائى او القياس عليـــه .

ان شرط التبعية ـــ طبقا للتشريع الجزائرى ـــ يجب أن يتحقق وقت رفع الدعوى المدنية ، وينبغى أن يبقى مستمرا وقائما الـــى غاية الفصل فى الدعوى المدنية ، الا ما استثنى بنص خاص كما هو منصوص عليه بالمادة 417 من قانون الاجراءات الجزائية .

وتقوم الاشكالية من جهة اخرى فى ظـــل القانون الجزائـــرى حـــول اختصاص القضاء الجزائى فى نظر الدعوى المدنيـــة ، اذا صرحـــت المحكمة ببراءة المتهم ، فهل يجوز له مع ذلك أن يفصل فى الدعوى المدنية ، طبقا لما يذهب اليه المجلس الاعلى أم يجب عليه ان يقضى بعدم الاختصاص فى نظرها ؟ وهى المسالة التى سنتناولها .

الحكم بالبراءة هل يترتب عليه انتفاء ولاية القضاء الـــجزائى فى نظر الدعوى المدنية :

ان اختصاص القضاء الجزائى فى نظر الدعوى المدنية فى حالة الحكم بالبراءة على المتهم، هى القضية التى كان على المجلس الاعلى ان يتصدى لها بالتأصيل وتوضيح القواعد التى تخضع لها ، لان الدعوى العمومية تنتفى فى حالة الحكم بالبراءة وبالتالى تنتفى علاقة التبعية التى هى شرط اختصاص القضاء الجزائى فى نظر الدعوى المدنية .

ان اختصاص القضاء الجزائى ما هو الا اختصاص استثنائى (10) فلا يجوز التوسع والا انتفت العلة من وجود قضائين مختلفين ، قضاء جزائـــى ومدنـــى .

ان الحكم على المتهم بالبراءة يترتب عليه اما وان الواقعة المنسوبـــة للمتهم لا تكون جريمة أو أنها غير ثابتة فى حقه أو ان الدعوى العمومية قـــد سقطت بالتقادم مما يترتب على كل ذلك زوال شرط التبعية الذى تسند اليه الدعوى العموميـــة .

فالاصل اذا صرحت المحكمة الجزائية بالبراءة وجب عليها أن تقضى بعدم اختصاصها فى نظر الدعوى المدنية لان الدعوى العمومية تنقضى بالحكم فيها بالبراءة غير أنه ترد بعـــض الاستثناءات على قاعـــدة التبعيـــة وهى الاستثنـــاءات المنصوص عليها بالمادتين 78 ، 316 من قانـــون الاجراءات الجزائية ، فان القاضى الجزائى يبقى مختصا فى نظر الدعوى المدنية بالرغم من الحكم بالبراءة فى الدعوى العموميـــة .

لكن السؤال يبقى مطروحا فهل تبقى المحكمة الجزائية مختصة فى نظر الدعوى المدنية بالرغم من الحكم على المتهم بالبراءة ؟ طبقا للتشريع الجزائرى فان مبدأ التبعية يجب أن يتحقق وقت رفع الدعوى المدنية ويجب أن يظل هذا الشرط الى غاية الفصل فى الدعوى المدنية لانه لا يمكن الخروج على هذا المبدأ الا بوجود نص خاص فى القانون فاذا قضت المحكمة بالبراءة لسقوط الدعوى العمومية بعد أن رفعت الدعوى المدنية تابعة للدعوى العمومية ففى هذه الحالة يجب على المحكمة الجزائية أن تقضى بعدم الاختصاص فى الدعاوى المدنية كما انه اذا قضت المحكمة بالبراءة لقيام مانع من موانع المسؤولية كقيام المجنون بارتكاب الجريمة فان الدعوى العمومية لا يمكن تصور قيامها لانعدام احد اركانها وهو الركن المعنوى (11) وبالتالى لا يمكن رفع الدعوى المدنية تابعة للدعوى العمومية (12) .

وغنى عن البيان فانه اذا اسس حكم البراءة على أساس أن الواقعة لايعاقب عليها القانون او أن التهمة غير ثابتة في حق المتهم أو عدم حصول الواقعة اصلا أو عدم كفاية الادلة ففى هذه الحالات يكون الحكم متناقضا اذا حكم بالبراءة وبالتعويض فى الدعوى المدنية وذلك أن الحكم القاضى بالبراءة لعدم صحة الواقعة أو لعدم نسبتها الى المتهم يعتبر حجة أمام القضاء المدنى (13) وبالتالى فلا يجوز ان يحكم القاضى الجزائى بالتعويض بل يجب عليه أن يحكم بعدم الاختصاص .

وبالرجوع الى القرار الصادر عن مجلس قضاء مستغانم الذى صرح ببراءة المتهم لعدم ثبوت التهمة فى حقه وصرح فى ذات الوقت بعدم الاختصاص فى الدعوى المدنية وهذا تطبيقا لقاعدة التبعية التى يخضع لها اختصاص القضاء الجزائى فى نظر الدعوى المدنية على انه لا يوجد نص خاص يسمح لهذا القضاء بالحكم فى الدعوى المدنية فى حالة الحكم بالبراءة على المتهم فى الجرائم الناشئة عن حوادث المرور .

وتجدر الاشارة أن الطرف المدنى تمسك أمام المجلس الاعلى بوجهين الاول يتعلق بخرق القواعد الجوهرية فى الاجراءات بدعوى أن الطاعن لم تعط له الكلمة الاخيرة والوجه الثانى يتعلق بعدم التسبيب والمجلس الاعلى رفض هذين الوجهين وأن الطرف لم يتمسك أمامه فيما يتعلق بمسالة اختصاص القاضى الجزائى فى نظر الدعوى المدنية بالرغم من الحكم على المتهم بالبراءة .

ولاجل ذلك لا يمكن للمجلس الاعلى أن يفصل فى مدى اختصاص القاضى الجزائى فى نظر الدعوى المدنية متى قضى فى الدعوى العامة بالبراءة على المتهم اذا لم يتم التمسك بهذا الدفع أمام قضاة الموضوع أولا وأمام المجلس الاعلى ثانيا باعتبار أن حق الخيار بين القضاء المدنى والقضاء الجزائى انما

هو حق مقرر للطرف المدنى فاذا لم يتم التمسك به أمام قاضى الموضوع ثم أمام المجلس الاعلى فلا يجوز اثارة هذا الدفع الاول مرة أمام المجلس الاعلى من جهة ولا يجوز للمجلس الاعلى أن يثيره تلقائيا لانه لا يتعلق بالنظام العام .

واذا حكم بالبراءة على المتهم لا يعفى هذا الاخير من التعويض فى اطار أمر 74/15 المؤرخ فى 30 جانفى 1974 والمتعلق بالتعويض عن حوادث المرور فهذا لا يعنى أن القاضى الجزائى يصبح مختصا فى دعوى التعويض ما دام هذا القانون يمنح تعويضا فى كل الحالات اذ انه لا يوجد نص خاص يقضى باختصاص القاضى الجزائى فى نظر الدعوى المدنية فى هذه الحالة .

والمجلس الاعلى لا يستطيع أن يجتهد فى هذه الحالة ويمنح اختصاصا للقاضى الجزائىفى نظر الدعوى المدنية الناجمة عن حادث مرور لأن اختصاص القاضى الجزائى فى نظر الدعوى المدنية ما هو الا اختصاص استثنائى وبالتالى فلا يجوز التوسع فيه أو القياس عليه .

ان الفقه والقضاء مستقر على انه « لايجوز للمحكمة الجزائية أن تقضى بالتعويض الا بناء على الخطأ الشخصى وليس بناء على احكام المسؤولية المفترضة وذلك اذا انتهت المحكمة الى عدم توفر السلوك الاجرامى المستوجب للعقاب فى الدعوى العامة ومثال ذلك أن تبرء المحكمة المتهم من تهمة القتل الخطأ لعدم توافر سلوك يتصف بالاهمال أو الخطأ ثم تقضى بالتعويض بناء على احكام المسؤولية المفترضة (14) .

لان هذه المسألة تدخل فى اختصاص القضاء المدنى البحت ويجب على المحكمة الجزائية أن تقضى بعدم الاختصاص فى الدعوى المدنية .

ان هذا القرار قد منح اختصاصا للقضاء الجزائى فى نظر الدعوى المدنية بالرغم من انتفاء علاقة التبعية التى تستند اليها دون أن يقيم أساسا اجتهاديا .

فاذا كان قانون رقم 74/15 يقيم المسؤولية عن الاضرار الناجمة عن حوادث المرور على اساس النظرية الموضوعية وليس على اساس نظرية الخطأ الشخصى ، فهذا لا علاقة له بالقواعد التى تحدد اختصاص القاضى الجزائى في نظر الدعوى المدنية والتى يجب البحث عنها في قانون الاجراءاتفي حين القواعد التى تحدد المسؤولية يجب البحث عنها في القانون المدنى

ان مسألة اختصاص القاضى الجزائى فى نظر الدعوى المدنية لم تطرح على المجلس الاعلى ومن ثمة فلا يجوز له أن يثيرها تلقائيا .

ان القانون المشار اليه والمراسيم التطبيقية له المؤرخة فى 16 فيفرى 1980 لا تحدد الجهة القضائية المختصة فى نظر دعوى التعويض وانما هى متروكة للقواعد العامة فاما أن ترفع دعوى التعويض تابعة للدعوى أمام القضاء المدنى وهذا حسب اختيار الطرف المدنى وليس على القضاء أن يفرض عليه طريقا خاصا لم يختره .

الخلاصة :

ان اختصاص القاضى الجزائى فى نظر الدعوى المدنية يستند الى قاعدة تبعية الدعوى المدنية للدعوى العمومية ولا يمكن الخروج على هذه القاعدة الا بوجود نص خاص فى القانون .

ان قاعدة التبعية يجب أن تتحقق وقت رفع الدعوى وان تبقى قائمة الى غاية الفصل فى الدعوى الجزائية والمدنية ، اما اذا رفعت الدعوى المدنية تابعة للدعوى العمومية ثم سقطت الدعوى العامة لاى سبب من أسباب السقوط فانه فى هذه الحالة يقضى على المتهم بالبراءة وفى الدعوى المدنية بعدم الاختصاص (15) .

ان اختصاص القاضى الجزائى فى نظر الدعوى المدنية ما هو الا اختصاص استثنائى فلا يجوز التوسع فيه أو القياس عليه .

ان المجلس الاعلى قد أثار تلقائيا بالرغم من أن هذا الوجه لا يتعلق بالنظام العام وراح يبرر اختصاص القاضى الجزائى فى نظر الدعوى المدنية مستندا الى قواعد المسؤولية التى لا علاقة لها بقواعد الاجراءات التى تحدد الاختصاص وهذا يشكل فى حد ذاته الخروج على قاعدة تبعية الدعوى المدنية للدعوى العمومية بدون ما يوجد نص خاص يسمح بهذا الخروج على هذه القاعدة .

الـهـــوامـــش :

1) الدكتور مامون محمد سلامـــة الاجراءات الجنائيـــة دار الفكـــر العربي القاهـــرة ص : 283 .
2) الدكتور مامون محمد سلامة المرجع السابق ص : 384 .
3) الدكتور جلال ثروت اصول المحاكمات الجزائية الدار الجمعية بيـــروت 1984 ص : 309 .
4) الدكتور رؤوف عبيد مبادىء الاجراءات الجنائية مطبعة الاستقلال الكبرى القاهـــرة 11 ص : 226 .
5) الدكتور رؤوف عبيد المرجع السابق ص : 183 .
6) انظر المادة 259 من قانون الاجراءات الجنائية المصـــرى .
7) الدكتور جلال ثروت المرجع السابـــق ص : 306 .
8) الدكتور مامون سلامة المرجع السابق ص : 335 .
9) الدكتور رؤوف عبيد المرجع السابـــق ص 231 .
10) الدكتور رؤوف عبيد المرجع السابـــق ص : 225 .
11) الدكتور مامون محمد سلامة المرجع السابق ص : 371 .
12) الدكتور رؤوف عبيد المرجع السابـــق ص : 234 .
13) مامون محمد سلامة المرجع السابـــق ص : 300 .
14) الدكتور مامون محمد سلامة المرجع السابـــق ص : 335 .

يرى بانه من الرغم من سقوط الدعوى العمومية فان القضاء الجزائي يبقى مختصا في نظر الدعوى المدنية ما دام تم رفع هذه الاخيرة تابعة للدعوى العـــامة .

مـن نشـاط المحكمـة العليـا

مشاركة السيد : نعرورة عمارة رئيس الغرفـة الاجتماعيـة لـدى المحكمـة العليا فى الندوة الثانية للقضاء الاجتماعى المنعقدة بالمملكة المغربية

فى سنة اثنان وتسعين وتسعمائة وألف الفترة الممتدة ما بين 25/26 فبراير 1992 وبمدينة الرباط بالمملكة المغربية ، نظـم المعهـد الوطنـى للدراسات القضائية المغربى الندوة الثانية للقضاء الاجتماعى ، قصـد دراسة التطورات التى عرفها عالم الشغل فى العقـود الاخيرة ووسائل الحماية القانونية والقضائية التى أضفاها المشرع على هـذا القطـاع الحساس فى المجتمـع .

وقد مثل الجزائر فى هذه الندوة السيد عمـارة نعـرورة ، رئيس الغرفة الاجتماعية لدى المحكمة العليا ، بتكليف من السيد وزير العدل .

افتتحت أشغال الندوة صباح يوم الثلاثاء 25 فيفرى 1992 تحت اشراف السيد وزير العدل المغربى ، الذى ألقى بهذه المناسبة كلمة أبـرز فيها الاهمية التى يكتسبها قطاع الشغل بحكم ما له من تأثير على الحياة الاقتصادية وعلى التنمية وما يتطلبه من حماية قانونية وقضائية ، تؤخذ بعين الاعتبار العناصر المكونة له والتى تشمـل العامـل ورب العمـل والاقتصاد الوطنى . واثر الانتهاء من هذا الخطاب الافتتاحى انصبـت أشغال الندوة على محاور ثلاثة مدرجة فى جدول الاعمال وهى :

المحـور الاول : قواعد الاثبات فى المادة الاجتماعية

وتحت هذا العنوان ألقيت خمسة عروض ، هى :

ـ الاعفاءات الاقتصادية ووسائل الابراء .

ـ حالات الطرد التعسفى فى الاجتهاد القضائى بالمغرب .

ـ القواعد المنظمة لطرق الاثبات فى دعوى فسخ عقد الشغل .

ـ الاسس التى يخضع لها التعويض .

ـ اشكالية الاجراء وتوابعه فى نزاعات الشغل .

المحـــور الثـــانى : فض النزاعات فى المادة الاجتماعية ومستجداتها

ويشمل هذا المحور أربعة عروض هى :

ـ القواعد المنظمة لانهاء عقد الشغل فى الخطأ الجسيم .

ـ دعوى الخيار بين الرجوع الى العمل والتعويض عن الطـــرد التعسفـــى .

ـ الخصومة وأثرها على عقد الشغل .

ـ القضاء الاجتماعى ودور مفتشية الشغل .

المحور الثالث : التنفيذ في المادة الاجتماعيـــة :

وقد شمل هذا المحور ثلاثة عروض هى :

ـ التنفيذ المعجل فى القضايا الاجتماعية .

ـ اشكاليات التنفيذ فى القضايا الاجتماعية .

ـ تقييم تجربة التنظيم القضائى فى المادة الاجتماعيـــة الواقـــع والافاق وقد تلت هذه العروض مناقشات من طرف المشاركين استعرضوا من خلالها جميع المسائل المتعلقة بالمادة الاجتماعية مع محاولـــة ايجـــاد الحلول الملائمة لهـــا .

أما السيد عمارة نعرورة ، رئيس الغرفة الاجتماعية لدى المحكمة العليا ، فقد قدم عرضا حول تطور التشريع الجزائري في المادة الاجتماعية .

حيث ابتدأ تدخله بتقديم الشكر والثناء على توجيه الدعوة لحضور هذه الندوة وبلغ الحاضرين تحيات السيد وزير العدل وكذا جميع أفراد الاسرة القضائية بالجزائر ، ثم بعد ذلك تركز عرضه حول النقاط الثلاثة الآتيـة :

1) دور مفتشية العمل والشؤون الاجتماعية فى تسوية النزاعات .

2) المحاكم الفاصلة فى المواد الاجتماعية .

3) التنفيذ المعجل فى المواد الاجتماعية والى أى مدى يمكن القضاء به وذلك على ضوء القوانين الجديدة مع المقارنة بما جرى عليه العمل قبل صدورها .

وفى الختام أشاد بأهمية اقامة هذه الندوات وما لها من نتائج ايجابية فى العمل القضائى كما نوه بعلاقات التعاون الموجودة بين المعهد الوطنى للقضاء بالمغرب ومثيله بالجزائر .

وعقب ذلك شرع فى تلاوة التقرير الختامى من طرف المقرر العام للندوة تلاه الاعلان عن انتهاء أشغال الندوة فى حدود الساعة الخامسة مساء من يوم الاربعاء 26 فبراير 1992 .

وتعميما للفائدة ارتأت ـ أسرة تحرير المجلة القضائية ـ نشر النص الكامل للعرض الذى ألقاه السيد / عمارة نعرورة ، رئيس الغرفة الاجتماعية بالمحكمة العليا ، خلال هذه الندوة .

بســـم اللـــه الرحمـــن الرحيـــم

ـ معالـــى وزيـــر العـــدل ·

ـ السيد المدير العام بالمعهد الوطنى للدراسات القضائية ·

ـ السادة اطارات وموظفى وزارة العـــدل ·

ـ زملائى وزميلاتى القضـــاة ·

ـ الطلبـــة القضـــاة ·

السلام عليكم ورحمـــة اللـــه

لقد حاولت قبل تدخلى هذا البحث عن الكلمات المعبرة عما يدور بوجدانى وأنا أحضر هذا المحفل العلمى البهيج فلم أجد أصدق من قول الله تعالى وهو أصدق القائلين فى الاية الكريمة « وقل رب زدنى علما » وهو ما يغنينى عن كل تعبير ذلك لان الانسان مهما تدرب وتعلم ومهما كانت سعة اطلاعه فانه لا يبلغ درجة الكمال ويبقى دائما ذلك المخلوق الضعيف الذى يحتاج الى التزود بالعلم والى تحســـين مستواه لا من خلال القضايا التى تعرض عليه فحسب وانما بالاحتكاك والاطلاع على تجارب غيره مما يجعله فى مأمن من ارتكاب الاخطاء الشائعة عن الاقل وهو ما يتأتى لمن حضر هذه الندوة ·

وباعتبارى ممثلا للمحكمة العليا التى أرأس الغرفة الاجتماعية بها ، وللمعهد الوطنى للقضاء بالجزائر الذى أعد أحد أساتذته ، يسعدنى أن أتقدم بجزيل الشكر وعظيم الامتنان الى السيد وزير العدل والى ادارة المعهد على توجيه الدعوة لنا لحضور هذه الندوة الدراسية الثانية التى

خصصت لبحث موضوعات القضاء الاجتماعى ، هذه المادة التى أصبحت محل اهتمام متزايد نظرا لما لها من تأثير على مستقبل الاجير والشغل وعلى الحياة الاقتصادية بصفة عامـــة .

وأغتنم الفرصة لابلغكم تحسيات السيد وزير العـــدل بالجزائر واطارات وزارته وتحيات ادارة المعهد الوطنى للقضاء وأفراد الاســرة القضائية بكاملها .

واذا كان وجودى بينكم خلال هاته الندوة مكننى من التعرف بكـل وضوح على مدى الاهتمام والعناية المتزايدين بهذا الموضوع الحيـوى وذلك من خلال الخطاب التوجيهى القيم للسيد وزير العدل الذى افتتح به هذه الندوة ، وكذا من خلال المجهودات الجبارة التى يبذلها اطـارات المعهد لجعل الاشعاع الذى ينبثق منه يعم أسرة القضاء وذلك بتوفـير السبل الكفيلة للاجابة عن انشـغالاتها وكذا المناقشات الجادة للسادة والسيدات المتدخلين والتى لمست من خـلالها تشابها كبيرا فى مجـالات عديدة بين البلدين فى الحقل القضائى أخص منها بالذكر ميدان التشريع وتطلعات القضاة والتشابه في المنازعات التى تعرض عليهم فانى أرى من الضرورى أن أنقل لكم بايـجاز التقدم الـحاصل فى ميدان الـقضاء الاجتماعى ببلادنا حتى تتمكنوا من أخذ فكرة مصغرة عما وصل اليـه ، فأقول بأن التشريع فى المادة الاجتماعية بدأ مع مطلع سنة 1966 الا أنه لم يكن مكتملا في البداية اذ من الصعب أن يـصل المشرع الـى الهدف المنشود على المدى القريب ويعمل على جـزأرة القوانين فى بلد حديـث بالاستقلال ولكن للوقوف على مدى الاهمية التى أولاها المشرع لهـذه المادة فان القوانين المنظمة لعالم الشغل صدرت قبل القانون المدنى الذى لم يبرز الى حيز الوجود الا فى شهر سبتمبر سنة 1975 .

ونظرا لحداثة هذه المادة من جهة ، وللثغرات الموجودة في التشريع الناشىء من جهة أخرى فان القاضى تحمل العبء الاكبر لفهم النصوص الغامضة والجافة احيانا للفصل فيما يعـرض عليه غير أنه خلال سنـة 1975 بدأت الامور تتضح أكثر وذلك بصدور عدة قوانين تتعلق بالعدالة فى العمل وبعلاقات العمل فى القـطاع الخاص ، وكذا تنظيـم مفتشية العمل الى أن صدر القانون العام للعامل خلال سنة 1978 وفي سنـة 1982 ، تعززت هـذه القوانـين بصدور قوانـين تتعلـق بالضمـان الاجتماعى والتقاعد وحوادث العمل والامراض المهنية

وفى مطلع سنة 1990 وعلى ضوء المستجدات التى جاء بها دستور 23 فبراير سنة 1989 ، وانتهاج البلاد لسياسـة التحرر الاقتـصادى وفتح المجال أمام المنافسة الـحرة وقع تغير جذرى وشامـل فى مجـال عـلاقات العمل الفـردية والجـماعية ، وممارسـة الحق النقابى وحق الاضراب الذى أصبح حقا مشروعـا للعامل يمارسه في اطار الـقانون وكمثال على ذلك أشير الى تعزيز دور مفتشية العمل ، وتوسيع مجـال اختصاص القاضى المكلف بالقضايا الاجتماعية فبالنسبة لمفتشيـة العمل أعطى لها دور هام ولم يعد مفتش الشغل يتحمل بمفرده العـبء وانما احدثت مكاتب للمصالحة تضم اثنين من الممثلين عن العـمال ، واثنين من الممثلين عن المشغل ويرأس المكتب بالتداول عضوا تارة من العمال وتارة ممثلا للمشغل واذا توصلت الاطراف الى اتفـاق على النقاط موضـوع الخلاف كلها أو جلها فان الاتفاق المتوصل اليه يصبح ملزما بقوة القانون وفق الشروط والاجال التى حـددها الاطراف فان لم توجـد ففى أجل لايتجاوز 30 يوما ، وفى حالة الامتناع أباح القانون للطـرف الذى لـه مصلحة أن يتقدم أمام رئيس المحكمة الـفاصلة فى المسائل الاجتماعيـة

الملتمس بعريضة من أجل التنفيذ في أول جلسة ومع استدعاء المدعى عليه نظاميا للامر بالتنفيذ المعجل لمحضر المصالحة مع تحديد غرامة تهديدية يومية لاتقل عن 25 ٪ من الراتب الشهرى الادنى المضمون كما يحدده التشريع والتنظيم المعمول به ، غير أن هذه الغرامة التهديدية لاتنفذ الا عند ما تقتضى مهلة الوفاء التى لاتتجاوز 15 يوما ويكون لهذا الامر التنفيذ المعجل قانونا رغم ممارسة أى طريق من طرق الطعن .

وعند ما يتعلق التنفيذ بكل أو بجزء من الاتفاق الجماعى للعمل يكونوا ممثلوا العمال طرفا فيه وواحدا واكثر من المستخدمين فانالغرامة التهديدية اليومية المحددة طبقا للقانون تتضاعف بقدر عدد العمال المعنيين وفى حدود 100 عامل .

وفى مجال توسيع مجال اختصاص القضاء في المواد الاجتماعية فان عدد المساعدين للقاضى قد ارتفع من اثنين الى اربعة ولا يمكن بأى حال من الاحوال عقد الجلسة بدون حضور مساعدين اثنين واذا تعذر ذلك يتم تعويضهم بقاضيين اثنين يعينهما رئيس المحكمة فى حين كان يمكن في ظل القانون القديم عقد الجلسة بقاض فرد اذا تعذر حضور المساعدين .

أما بالنسبة لاختصاص القضاء فى المواد الاجتماعية والتى توسعت أذكر منها على سبيل المثال كذلك ما نصت عليه المادة 22 من القانون المتعلق بتسوية النزاعات الفردية فى العمل والتى تنص :

ـ تكون الاحكام القضائية المتعلقة بالمسائل التالية محل تنفيذ مؤقت بقوة القانون .

ـ تطبيق او تفسير كل اتفاق مبرم في اطار الاجراءات الخاصة بالمصالحة أمام مكتب المصالحة .

ـ دفع الرواتب والتعويضات الخاصة بالاشهر الستة الاخيرة كما يمكن المحكمة عند النظر فى المسائل الاجتماعية أن تنطق بالتنفيذ المؤقت دون كفالة فيما بعد ستة أشهر .

وهكذا أستطيع بعد هذه اللمحة الوجيزة القول أن القاضى الجزائرى وجد ضالته التى كان يفتقر اليها فى التشريع ولم يبقى أمامه سوى اثراء القوانين المطبقة .

اما عن دور القضاء ، فان المحكمة العليا تلعب الدور المنوط بها على أكمل وجه باعتبارها مختصة بمراقبة تطبيق القانون وتعمل على توحيد الاجتهاد القضائى ، الا انه نظرا لكثرة القضايا المعروضة عليها وعلى الجهات القضائية بصفة عامة فان السرعة في تصفية الملفات تكون احيانا على حساب النوعية ، كما أنه فى بعض القضايا ورغم الطابع الاستعجالى الذى يغلب عليها فان الوقت الذى تستغرقه عملية الفصل يزيد عن الحد المعتاد وذلك بسبب الاخلال بالاجراءات الجوهرية الشكلية التى يتسبب فيها الاجير أو المواجر والتى تؤدى حتما الى النقض واعادتها الى الجهات القضائية للبت فيها مجددا مما يؤدى الى تطويل مرحلة الخصام، هذا ولا يفوتنى أن أشير الى أنه ليست لدينا محاكم خاصة فى المواد الاجتماعية وانما تخضع الى اختصاص المحاكم العادية التى تشتمل على فروع اجتماعية ، وفي مجال العناية والاهتمام بهذه المادة فقد اتجهنا نفس الوجهة المتبعة بالمملكة المغربية الشقيقة فى اقامة ندوات جهوية للقضاة تعالج مشاكل القضاء الاجتماعى شأنه شأن المواد الاخرى كما أن المعهد الوطنى للقضاء يلعب دورا هاما فى مجال التكوين وقد ادخل

ضمن مواده الاساسية التى يتم تدريسها مادة قانون العمل وذلك ليكون للطالب القاضى المام كاف به منذ بداية مشواره المهنى .

ولا يفوتنى بهذا الصدد أن أنوه بروح التعاون المثمر والبناء السائدة بين المعهدين والتى كان لها الاثر الاجابى والحسن على معهدنا الحديث العهد والذى تأسس منذ سنتين وقد سمحت الفرصة لمسؤوليه بزيارة معهدكم والاطلاع على تجربتكم وعلى التقدم الحاصل في مجال التنظيم وتحقيق الغايات المرجوة .

هذا واذا كنت قد حاولت تسليط بعض الضوء على التجربة الفتية فى بلادنا والتى لايسمح لى الوقت باستعراضها واستعراض كل الانشغالات التى تشغل بال القاضى الجزائرى ، فان أى تجربة لاتكتمل الا بمثل هاته اللقاءات التى تجمع بين المختصين ، وفى هذا الصدد استسمحكم لاحمل نفسى رسالة ود واخاء منكم الى زملائكم فى الجزائر لاقول لهم أن الندوة التى كان لى شرف حضورها ومتابعة اشغالها تعد بحق ندوة جادة نظرا لما تميزت به من عناية ملحوظة واهتمام كبير ولا ادل على ذلك من عقدها تحت الرعاية السامية لمعالى الوزير الذى اشرف على افتتاحها وأبى الا أن يتابع سير اشغالها من البداية الى الاختتام وكذا ما لمسته من وعى وحماس من طرف المشاركين بمشاركتهم الفعالة وما قدموه من أخذ وعطاء رغبة منهم فى تطوير معارفهم القانونية بفضل الاحتكاك وتبادل الاراء فكانوا بذلك فى مستوى الامال المعلقة عليهم من طرف السيد وزير العدل الذى جعل من بين الاهداف المتوخاة من هذه الندوة هى اتاحة الفرصة لبروز عناصر جديدة لاشك أنها ستغنى الندوة بعطاءاتها ومناقشاتها كما جاء في خطابه الافتتاحى القيم وهو ما حصل بالفعل ، وما من شك فى أن حضورى معكم الان

وتجدد مثل هذه اللقاءات فى المستقبل بتبادل الزيارات سيتيح لنا الفرصة في التعرف على التطور الحاصل فى الميدان التشريعى ولمتابعة التطور الحاصل في الميدان التطبيقى فى كلا البلدين وهو ما يساعد على الاستفادة من التجارب والخبرات المكتسبة ويعمل على توحيد المفاهيم التى تشكل احدى الدعائم الاساسية لبناء صرح اتحادنا المغاربى

في الختام اتقدم بخالص الشكر الى السيد وزير العدل والى اطارات وزارته والى السيد المدير العام للمعهد ومساعديه والى زملائى القضاة ممن التقيت بهم اصالة عن نفسى ونيابة عن الهيئة التى كان لى شرف تمثيلها عن اتاحة مثل هذه الفرصة الثمينة لنا فى المشاركة فى اشغال هاته الندوة وعما لمسته من حفاوة الاستقبال وعما تولونه من تقدير واحترام للجزائر .

وفقكم الله وسدد خطاكم والسلام عليكم ورحمة الله .

عمار نمرورة

رئيس الغرفة الاجتماعية

بالمحكمة العليا

بالجزائر

اعـلان مؤرخ فى 9 رجب عام 1412 الموافق 14 ينـاير سنـة 1992 ، يتضمـن اقامـة مجلس أعلى للدولـة

ان المجلس الاعلى للامن ، بصفته مؤسسة دستوريـة تضـم فى عضويتها سلطات المؤسسات المشار اليها فى المواد 24 و75 و129 و130 من الدستور ، والمجتمع فى دورة مستمرة منذ يوم الاحد 12 يناير سنة 1992 •

1 ــ نظرا لتصريح المجلس الدستورى الذى جاء فيه أن الدستور لا ينص على حالة اقتران شغور المجلس الشعبى الوطنى عن طريق الحل وشغور رئاسة الجمهورية عن طريق الاستقالة •

2 ــ وعملا بتصريح المجلس الدستورى وخاصة فى فقرته اخـيرة التى توضح بأنه يتعين على المؤسسات المخولة بالسلطات الدستوريـة ، بمقتضى المواد 14 و75 و129 و130 و153 من الدستور ، السهـر على استمرارية الدولة والعمل على توفير الشروط الضرورية للسير العـادى لمؤسسات والنظام الدستورى •

3 ــ واذ يذكر فى بيانه الصادر بتاريخ 12 يناير سنة 1992 •

4 ــ وعلى اثر الاجتماع الاستشارى الذى انعقد بقصر الحكومة يوم الثلاثاء 14 يناير سنة 1992 والذى جمع المؤسسات المشار اليها فى المواد 24 و75 و79 و129 و130 و153 من الدستور •

ــ وبعد الاستشارات والمناقشات •

وبعد استشارة المجلس الدستورى ورئيس المحكمة العليا •

ــ وبعد الاستماع الى رئيس الحكومة •

يصـــــرح

ـ بأن الوضعية الاستثنائية التى تمر بها البلاد لا يمكنها أن تستمر دون افراز مخاطر جمة على الدولة والجمهورية •

ـ بأن استمرارية الدولة تقتضى سد شغور رئاســة الجمهوريــة وذلك بانشاء جهاز للانابة يتمتع بكل السلطات والصلاحيات التى يخولها الدستور لرئيس الجمهورية •

يعلـــــن

1 ـ اقامة مجلس أعلى للدولة يتكون من خمسة أعضاء :

ـ محمد بوضياف ، رئيسا •

ـ خالد نزار ، عضوا •

ـ على كافى ، عضوا •

ـ تيجانى هدام ، عضوا •

ـ على هارون ، عضوا •

2 ـ يمارس المجلس الاعلى للدولة جميع السلطات التى يعهد بها الدستور المعمول به لرئيس الجمهورية •

3 ـ فى حالة تعرض رئيس المجلس الاعلى للدولة لمانع ، بالمعنــى الدستورى ، أو وفاة أو استقالة ، ينتخب المجلس الاعلى للدولة رئيسا جديدا من بين أعضائه •

4 ـ يؤدى المجلس الاعلى للدولة مهمته الى غاية توفير الشــروط الضرورية للسير العادى للمؤسسات وللنظام الدستورى •

ولا تتجاوز مدة هذه المهمة نهاية الفترة الرئاسية الناتجة عن انتخابات ديسمبر سنة 1988 •

5 ــ يجتمع المجلس الاعلى للدولة فى الجزائر العاصمة بمقر رئاسة الجمهورية •

6 ــ تساعد المجلس الاعلى للدولة هيئة استشارية وطنية •

7 ــ ينهى المجلس الاعلى للامن اجتماعه المستمر فور أداء أعضاء المجلس الاعلى للدولة اليمين •

8 ــ ينشر هذا الاعلان فى الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية باعتباره وثيقة تأسيسية للمجلس الاعلى للدولة •

حرر بالجزائر فى 9 رجب عام 1412 الموافق 14 يناير سنة 1992•

اعضاء أعضاء المجلس الاعلى للامن :

رئيس الحكومة
ووزير الاقتصاد
سيد أحمد غزالى

وزير الداخلية والجماعات المحلية
العربى بلخير

وزير العدل
حمدانى بن خليل

وزير الدفاع الوطنى
اللواء خالد نزار

وزير الشؤون الخارجية
الاخضر ابراهيمى

قائد أركان الجيش الوطنى الشعبى
اللواء عبد المالك قنايزية

مـــراسيـــم تنظيميـــــة

مرسوم رئاسي رقم 92 ــ 39 مؤرخ في 30 رجـــب عـــام 1412 الموافق 4 فبراير سنة 1992 يتعلق بصلاحيات المجلـــس الاستشـــاري الوطني ، وطرق تنظيمه وعمله .

ان رئيس المجلس الاعلى للدولة ،

ــ بناء على الدستور لا سيما المادتان 74 ــ 6 و116 ــ 1 منه ،

ــ وبناء على اعلان المجلس الدستوري المؤرخ في 6 رجب عام 1412 الموافق 11 يناير سنة 1992 ،

ــ وبناء على الاعلان المؤرخ في 9 رجب عام 1412 الموافـــق 14 يناير سنة 1992 المتضمن اقامة المجلس الاعلى للدولة .

ــ وبناء على المداولة رقم 92 ــ 01/م.أ.د المؤرخة في 14 رجب عام 1412 الموافق 19 يناير سنة 1992 التي تؤهل رئيس المجلس الاعلى للدولة ، للامضاء على كل القرارات التنظيمية والفردية وترأس مجلـــس الـــوزراء .

ــ وبناء على مداولة المجلس الاعلى للدولة .

يرسم مـــا يلى :

المـــادة الاولى : يحدد هذا المرسوم صلاحيات الهيئة الاستشارية الوطنية المنصوص عليها فى الفقرة 6 من الاعلان المؤرخ فى 14 يناير سنة 1992 والمذكور أعلاه ، وتدعى « المجلس الاستشارى الوطنى » ويشار اليها فى صلب النص بـــ « المجلس » ، كما يحدد طرق تنظيمها وعملها .

البـــــاب الاول

الصلاحيـــات ـــ المقـــر

المـــادة 2 : يشارك المجلس المكلف بمساعدة المجلس الاعلى للدولة فى أداء مهمته ، وتحت سلطته مشاركة استشارية ، فى كل دراسة وتحليل وتقويم للمسائل التابعة لصلاحيات المجلس الاعلى للدولة ، ويقدم أى اقتراح يساعد على استمرارية الدولة وتوفير الشروط الضرورية لســـير المؤسسات والنظام الدستورى سيرا عاديا .

المـــادة 3 : يتولى المجلس فى اطار أحكام المادة 2 أعلاه ، المهـــام التـــاليـــة :

ـــ يدرس القضايا التابعة لمجال النظام أو ذات الطابع التشريعى التى يمكن أن يعرضها عليه المجلس الاعلى للدولة ، ويفحص ذلك .

ـــ يبدى ، بنـــاء على اخطـــار من المجلس الاعلى للدولـــة ، آراء وتوصيات تتعلق بمســـائل ذات المصلحـــة أو البعـــد الوطنيين والتابعين للسلطات والاختصاصات المخولة للمجلس الاعلى للدولة ، ويعد فى هـــذا الاطار كل تقرير يتعلق بذلك .

ـ يبادر ، بعد موافقة قبلية من المجلس الاعلى للدولة ، بكل دراسة وتحليل وتقويم لمسائل محددة ذات مصلحة أو بعد وطنيين .

المادة 4 : يخول المجلس قصد ممارسة صلاحياته ، القيام بكل استشارة لدى الادارات والهيئات العمومية ، ولدى كل شخص طبيعي أو معنوى فى القانون العام والخاص ، وذلك وفق الكيفيات التى يحددها النظام الداخلى .

المادة 5 : يكون مقر المجلس فى مدينة الجزائر .

الباب الثانى

التكوين

المادة 6 : يتكون المجلس من ستين (60) عضوا يعينون بكيفية تضمن تمثيلا موضوعيا ومتوازنا لمجمل القوى الاجتماعية فى تنوعها وحساسياتها .

ويعين الاعضاء بمرسوم رئاسى .

المادة 7 : عملا بأحكام المادة 6 أعلاه يتم اختيار أعضاء المجلس، من بين الاشخاص ذوى الجنسية الجزائرية الذين ينتمون الى عالم الشغل ، والاقتصاد والتربية ، والشباب والثقافة والعلوم وعلوم الدين ومختلف قطاعات العمل الوطنى ، العام والخاص ، وحركة الجمعيات والجالية الجزائرية فى الخارج ، وبصفة أعم ، من بين الذين تؤهلهم كفاءاتهم أو قدراتهم أو تجربتهم لتقديم مساهمة بناءة فى أعمال الهيئة .

المادة 8 : يضم المجلس فى صفوفه ، أعضاء :

ـ مشهورين أو معروفين بحكم كفاءتهم أو لهم حظوة أو مصداقية فى ميـدان عملهـم .

ـ متصفين بقناعات وروح التضحية والاخلاص للقضية الوطنية .

ـ غير مرتبطين بأية مسؤولية نظامية فى حزب سياسى أو جمعية أو تجمع منضويين تحت لواء حزب سياسى أو على علاقة به .

المـادة 9 : لا يمكن أن يعين أعضاء فى المجلس ، الاشخاص الآتية أوصافهـم :

ـ الذين كان لهم سلوك مخالف لمصالح حرب التحرير الوطنية .

ـ الذين ثبتت حيازتهم بطريقة غير مشروعة أملاكا ، أو تحصلـوا على امتيازات عن طريق الاحتيال .

ـ الذين ثبت تعاملهم مع بؤر سياسية أو اديولوجية أجنبية .

البـــاب الثـالـث

التنظيـــم

المـادة 10 : ينظم المجلس فى فروع يحدد النظام الداخلى عددها واختصاصاتها .

يعين كل فرع مقررا له من بين أعضائه .

المـادة 11 : يصدر المجلس آراءه وتوصياته فى جلســة علنيـة ، وتكون موضوع تقرير يرسل الى المجلس الاعلى للدولة .

المناقشات داخل المجلس حرة .

المـادة 12 : للمجلس مكتب يتكون من مقرري الفروع .

المـادة 13 : ينتخب المكتب من بين أعضائه رئيسا له ، يتولى تنشيط أشغال المجلس وتنسيقها ويسهر على احترام النظام الداخلي .

البـاب الـرابـع

العمـــل

المـادة 14 : تحدد طرق عمل المجلس في النظام الداخلي زيـادة على أحكام هذا المرسوم .

المـادة 15 : يتداول المجلس في نظامه الداخلي ، ويصادق عليـه بمرسوم رئاسي .

المـادة 16 : يجتمع المجلس مرة كل شهر في دورة عادية بنـاء على استدعاء من رئيسه .

ويمكن أن يجتمع في دورة غير عادية كلما دعت الضرورة الى ذلك ، بناء على طلب من المجلس الاعلى للدولة أو من مكتبه .

المـادة 17 : يمكن أن يطلب المجلس لممارسة صلاحياته ، كل وثيقة أو معلومات أو أخبار من أي ادارة أو هيئة عمومية معنية .

غير أن الحصول على الوثائق والمعلومات والاخبار المصنفة يخضع لرخصة السلطة المختصة .

المـادة 18 : يزود المجلس بأمانة ادارية وتقنية ، تتولـى تحـت سلطة الرئيس ، المهام الآتيـة :

ـ تحضـر الاشغال وتنظمها .

ـ تمسك الملفـات .

ـ تقوم بتبويب الوثائق والمحفوظات .

ـ تقوم ، عموما بكل مهمة ادارية أو تقنيـة مرتبطـة بأشغـال المجلـس .

المـادة 19 : يمتلك المجلس زيادة على الامانة الادارية والتقنيـة وسائل بشرية ومادية ومالية ضرورية لاداء مهامه .

البـاب الخـامس

أحكـام خاصـة وختـاميـة

المـادة 20 : يخضع أعضاء المجلس للالتزام بالسر فيما يخص كل عمل أو معلومات يطلعون عليها بصفتهم أعضاء فى المجلس أو بمناسبـة ممارسة هـذه المهمـة .

المـادة 20 : يخضع أعضاء المجلس للالتزام بالسر فيما يخص كل عمل أو معلومات يطلعون عليها بصفتهم أعضاء فى المجلس أو بمناسبـة ممارسـة هـذه المهمـة .

ويخضعون زيادة على ذلك للالتزام بالتحفظ .

المـادة 21 : **لا يدفع راتب مقابل صفة العضوية فى المجلس** .

غير أن أعضاء المجلس يستفيدون نظاما تعويضيا يحدده النظـام الـداخلـى .

المـادة 22 : تحدد الوضعية الادارية والقانونية الاساسية لاعوان

القطاع العام والموظفين ، الاعضاء فى المجلس ، السلطات لادارية التى ينتمون اليهـا .

وفى حالة وضعية الانتداب ، يستمـر هؤلاء فى الخضـوع نظاميا وقانونيا لادارتهم وسلكهم الاصليين ، حسب الشـروط التى يحددهـا التنظيم الجارى به العمـل .

يحدد مرسوم تنفيذى ، عند الاقتضاء ، كيفيات تطبيق هذه المادة.

المـادة 23 : يمكن أن تطبع آراء المجلس وتوصياته وتقـاريره ، وخلاصات أعماله وتوزع حسب الكيفيات التى يحددها النظام الداخلى .

المـادة 24 : توضح أحكام هذا المرسوم عند الحاجة ، بمرسوم رئـاسى .

المـادة 25 : ينشر هذا المرسوم فى الجريدة الرسمية للجمهوريـة الجزائرية الديمقراطية الشعبية .

حرر بالجزائر فى 30 رجب عام 1412 الموافق 4 فبراير سنة 1992.

محمـد بوضياف

مرسوم رئاسي رقم 92 ــ 77 مؤرخ في 18 شعبان عام 1412 الموافق 22 فبراير سنة 1992 ، يتضمن احداث المرصد الوطني لحقوق الانسان

ان رئيس المجلس الاعلى للدولة ،

ــ بناء على تقرير رئيس الحكومة ،

ــ وبناء على الدستور ، لا سيما المواد من 28 الى 58 74 ــ 6 و 116 (الفقرة 2) منــه ،

ــ وبناء على الاعلان المؤرخ في 9 رجب عام 1412 الموافــق 14 يناير سنة 1992 والمتضمن اقامة المجلس الاعلى للدولة ،

ــ وبناء على المداولة رقم 92 ــ 01/م.أ.د المؤرخة في 14 رجب عام 1412 الموافق 19 يناير سنة 1992 والتي تؤهل رئيس المجلس الاعلى للدولة ، للامضاء على كل القرارات التنظيمية والفردية وترأس مجلــس الــوزراء ،

ــ وبمقتضى المرسوم الرئاسي رقم 91 ــ 198 المــؤرخ في 22 ذي القعدة عام 1411 الموافق 5 يونيو سنة 1991 ، والمتضمن تعيين رئيس الحكومــة ،

يرســم مــا يلــي :

المــادة الاولى : يحــدث مرصد وطني لحقــوق الانسان ، يدعى فيمــا يلــي « المرصد » ،

المــادة 2 : يوضع المرصد لدى رئيس الجمهورية ، حامي الدستور وحريات المواطنين الاساسية ،

المـادة 3 : يوجد مقر المرصد بالجزائر العاصمة .

المـادة 4 : المرصد مؤسسة مستقلة ، تتمتع بالاستقلال الاداري والمـالي .

المـادة 5 : المرصد جهاز للمراقبة والتقويم في مجال احترام حقوق الانسـان .

المـادة 6 : يتولى المرصد ، على الخصوص ، المهام التالية :

ـ يقوم بكل عمل للتوعية بحقوق الانسان .

ـ يؤدي كل عمل عندما يلاحظ اخلالات ما بحقـوق الانسـان أو يخطـر بذلـك .

ـ يبادر بكل عمل ذي علاقة بموضوعه ، ويشارك في ذلك .

ـ يقدم حصيلة سنوية عن حالة حقوق الانسان ، ترسل الى رئيس الجمهورية ورئيس المجلس الشعبي الوطني ، وتنشر بعد شهرين (2) من ذلك بعد تصفيتها من القضايا التي كانت محل تسوية .

المـادة 7 : يتم اختيار أعضاء المرصد من ضمن المواطنين المعروفين بالاهتمام الذي يلونه للدفاع عن حقوق الانسان وحمايـة الحـريات العمـوميـة .

وينصبهم رئيس الجمهورية بعد تعيينهم حسب الكيفيات التالية :

ـ أربعة (4) أعضاء يختارهم رئيس الجمهورية .

ـ أربعة (4) أعضاء يختارهم رئيس المجلس الشعبي الوطني .

ـ عضوان (2) يختارهم رئيس المجلس الدستورى .

ـ عضو واحد تختاره المنظمة الوطنية للمجاهدين .

ـ عضو واحد يختاره المجلس الاسلامى الاعلى .

ـ عضو واحد يختاره المجلس الاعلى للقضاء .

ـ عضو واحد تختاره النقابة الوطنية للمحامين .

ـ اثنى عشر (12) عضوا ، منهم ست (6) نساء ، تعينهم الجمعيات ذات الطابع الوطنى والتى تعنى بحقوق الانسان .

المادة 8 : يعين أعضاء المرصد لمدة أربع (4) سنوات ، يجدد نصفها كل سنتين .

يختار الاعضاء من بينهم رئيسا ونائبا للرئيس .

المادة 9 : يمكن المرصد أن يعين مراسلين جهويين ، ويستعين بأى مختص أو خبير .

المادة 10 : مهمة العضوية فى المرصد ومهمة المراسلين مجانية ، غير أن الاعضاء والمراسلين يمكنهم أن يتقاضوا علاوات تعويضية عن النفقات التى يلتزمون بها فى اطار ممارسة مهامهم .

المادة 11 : للمرصد أمانة دائمة ، تكلف بالادارة العامة وعمل المرصد .

المادة 12 : يصادق المرصد على نظامه الداخلى ، الذى يحدد فيه كيفيات تنظيمه ، وعمله ، وكذا نظام التعويضات المذكورة فى المادة 10 أعلاه .

المـادة 13 : يحدد المرصد القانون الاساسي للعمال الذين يشغلهم.

المـادة 14 : يمتلك المرصد وسائل مالية تطابق مهامه ، وتتحملهـا الدولـة .

رئيس المرصد هو الآمر الرئيسي بالصرف .

المـادة 15 : ينشر هذا المرسوم في الجريدة الرسمية للجمهوريـة الجزائرية الديمقراطة الشعبية .

حرر بالجزائر في 18 شعبان عام 1412 الموافق 22 فبراير سنـة 1992.

محمد بوضياف

مرسوم تنفيذى رقم 92 ــ 70 مــؤرخ في 14 شعبان عام 1412 الموافق 18 فبراير سنة 1992 ، يتعلــق بالنشرة الرسميــة للاعلانات القانونيــة .

ان رئيس الحكومــة :

ــ بناء على تقرير وزير العدل .

ــ وبناء على الدستور ، لا سيما المادتان 81 و 116 منه .

ــ وبمقتضى الامر رقم 75 ــ 59 المــؤرخ في 20 رمضان عــام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنــة 1975 ، المعدل والمتمــم ، والمتضمن القانون التجــارى .

ــ وبمقتضى القانون رقم 88 ــ 27 المؤرخ فى 28 ذى القعدة عام 1408 الموافق 12 يوليو سنة 1988 والمتضمن تنظيم التوثيــق .

ــ وبمقتضى القانون رقم 90 ــ 22 المــؤرخ في 27 محــرم عام 1411 الموافق 18 غشت سنة 1990 والمتعلق بالسجل التجارى .

ــ وبمقتضى المرسوم رقم 63 ــ 248 المؤرخ فى 10 يوليو سنة 1963 والمتضمن انشاء الديوان الوطنى للملكية الصناعية .

ــ وبمقتضى المرسوم رقم 73 ــ 188 المؤرخ فى 25 شوال عام 1393 الموافق 21 نوفمبر سنة 1973 والذى يعدل تسمية الديوان الوطنى للملكية الصناعية فيجعل اسمه « المركز الوطنى للسجل التجارى » .

ــ وبمقتضى المرسوم رقم 83 ــ 258 المــؤرخ فى 3 رجب عام 1403 الموافق 16 أبريل سنة 1983 والمتعلق بالسجل التجارى ، المعدل والمتمــم .

— وبمقتضى المرسوم رقم 86 — 249 المؤرخ في 26 محرم عام 1407 الموافق 30 سبتمبر 1986 والذى يحول الى المركز الوطنى للسجل التجارى ، الهياكل والوسائل ولاملاك والاعمال والمستخدمين الذين كان يحوزهم أو يسيرهم المعهد الجزائرى للتوحيد الصناعى للملكية الصناعية والمتعلقة بعلامات الطرز والرسوم والنماذج والتسميات الاصليـة .

— وبمقتضى المرسوم التنفيذى رقـم 90 — 355 المؤرخ في 22 ربيع الثانى عام 1411 الموافق 10 نوفمبر سنـة 1990 ، والذى ينهى وصاية الوزير المنتدب لتنظيـم التجارة علـى المركز الوطنـى للسجل التجارى ، ويضعه تحت اشراف وزير العدل .

— وبمقتضى المرسوم التنفيذى رقـم 92 — 68 المؤرخ في 14 شعبان عام 1412 الموافق 18 فبرايـر سنة 1992 والمتضمـن القانون الاساسى للمركز الوطنى للسجل التجارى وتنظيمه .

يرسـم ما يلـى :

المادة الاولى : يكلف المركز الوطنى للسجل التجارى باعداد النشرة الرسمية للاعلانات القانونية ونشرها ، كما تنص على ذلك أحكام المواد من 20 الى 23 من القانون رقـم 90 — 22 المؤرخ فى 18 غشـت سنة 1990 والمذكور أعـلاه .

المادة الثانية : تـدرج فى النشرة الرسميـة للاعلانات القانونية الاشهارات القانونية التى يقررها فى مجال الاشهار التشريع والتنظيم المعمـول بهمـا .

المادة الثالثة : تحتوى النشرة الرسمية للاعلانات القانونية على المجموعات الاربع الاتيـــة :

1 ــ المجموعة التـــى تتناول الحالـــة القانونية للتجـــار والمحال التجارية ، ويدرج فيها ما يأتـــى :

أ ــ فيما يخص الاشخاص المعنويين :

ــ عقود تأسيس الشركات ، والتغييرات ، والتعديلات ، والعمليات التى تشمل رأسمالها ، ورهون الحيازة ، وتأجير التسيـــير وبيع المحال التجاريـــة .

ــ كل الاحكام القضائية ، المتعلقة بتصفيات التراضى أو الافلاس، وجميع التدابير القضائية التى تقرر الحظر أو اسقاط الحق فى ممارسة التجـــارة .

ب ــ فيما يخص الاشخاص الطبيعيين :

ــ كل المعلومات الخاصة بأهلية التاجر ، وموطن المحل التجارى وملكيتـــه .

ــ عمليات الرهن الحيازى ، وتأجـــير التسيـــير ، وبيـــع المحل التجـــارى .

ــ كل الاحكام القضائيـــة ، المتعلقـــة بتصفيات التراضـــى ، أو الافلاس ، وجميع التدابير القضائية التى تقرر الخطر أو اسقاط الحق فى ممارسة التجـــار .

2 ــ المجموعة التى تتناول صلاحيات أجهزة الادارة وسلطاتها

الادارية أو التسييرية وحدودها ومدتها ، وكذلك جميع الاعتراضات التى ترتبط بذلـــك .

3 ــ المجموعة التى تتناول حقوق الملكية التجارية ، ويذكر فيها مختلف النشرات التنظيمية المتعلقة بالاعمال المؤثـــرة في حقوق الملكية التجارية كتسجيل علامات الانتاج ، والتجارة ، والرسوم ، والنماذج ، والتسميات الاصلية ، وكذلـــك أعمال التنازل عـــن الرخصـــة أو منح امتيازهـــا .

4 ــ المجموعة التى تتناول الاعلانات المالية ، وتشتمل خاصة على الحصائل والنتائج وعلى عمليات طلب الادخار العمومى .

كما تنشر النشرة الرسمية للاعلانات القانونية كل الاعلانات ذات الطابع الرسمى المفيدة التى توجه الى المتعاملين الاقتصاديين .

المادة الرابعة : يحدد وزير العدل بقرار ، مصاريف طبع الاعلانات القانونية ونشرها في النشرة الرسميـــة للاعلانات القانونيـــة بناء على اقتراح المدير العام للمركز الوطنى للتسجيل التجارى وبعد أن يوافق عليه مجلس ادارة المركـــز .

المادة الخامسة : تلغى جميـــع الاحكام السابقة المخالفـــة لهذا المرســـوم .

المادة السادسة : ينشر هـــذا المرســـوم فى الجريـــدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية .

حرر بالجزائر في 4 شعبان عام 1412 الموافـــق 18 فبراير سنة 1992 .

مرسوم تنفيذى رقم 92 ــ 20 مـؤرخ فى 8 رجـب عام 1412 الموافق 13 يناير سنة 1992 ، يحدد تشكيل مجلـس النقابة الوطنيـة للخبراء المحاسبين ومحافظى الحسابات والمحاسبين المعتمدين ويضبـط اختصاصاته وقواعد عملـه .

ان رئيس الحكومة .

ــ بناء على الدستور ، لا سيما المادتان 81 ــ 4 و 116 منه .

ــ وبمقتضى القانون رقم 91 ــ 08 المـؤرخ فى 12 شوال عام 1411 الموافق 27 أبريل سنة 1991 ، والمتعلق بمهنة الخبير المحاسب ومحافظ الحسابات والمحاسب المعتمد ، لا سيما المواد 5 و 9 و 10 و 11 منـه .

يرسـم ما يلـى :

البـاب الاول

تشكيل مجلس النقابة الوطنية

المادة الاولى : يحدد هذا المرسوم تشكيل مجلس النقابة الوطنية للخبراء المحاسبين ، ومحافظى الحسابات ، والمحاسبين المعتمدين ويضبط اختصاصاته وقواعد عمله .

المادة الثانية : يدير النقابة الوطنية لمهنة الخبير المحاسب ومحافظ الحسابات والمحاسب المعتمد المحدثة بالقانون رقم 91 ــ 08 المؤرخ فى 27 أبريل سنة 1991 المذكور أعلاه ، مجلس يتكون من تسعة (9) أعضاء

تنتخبهم الجمعية العامة من بين الاعضاء المسجلين قانونيا فى جدول النقابة الوطنية .

المادة الثالثة : تنتخب كل فئة ثلاثة (3) ممثلين عنها من بين أعضائها .

المادة الرابعة : ينتخب أعضاء المجلس نظراءهم في اقتراع سرى لمدة أربع (4) سنوت .

ويمكن أن يعاد انتخابهم عند انتهاء عضويتهم .

المادة الخامسة : يمكن أن ينتخب في مجلس النقابة الوطنية الاعضاء الذين لهم حق التصويت فى الجمعية العامة ، المسجلين في جدول النقابة والمستوفين اشتراكاتهم ما عدا الذين تعرضوا لعقوبات تأديبية صدرت طبقا للقانون والنصوص المتخذة لطبيقه .

المادة السادسة : ينتخب المجلس من بين أعضائه رئيسا ونائبى رئيس وأمينا عاما وأمين مال .

وينتخب الرئيس لمدة سنتين (2) قابلتين للتجديد .

المادة السابعة : يحدد توزيع المهام الاخرى داخل المجلس خلال مداولاته الا اذا نص على خلاف ذلك النظام الداخلى للنقابة الوطنية الذى يعده المجلس وتصادق عليه الجمعية العامة .

الباب الثانى

اختصاصات مجلس النقابة الوطنية

المادة الثامنة : تتمثل مهام مجلس النقابة الوطنية فيما تأتى زيادة

على المهام التى تخولها اياه أحكـام المادتين 9 و 10 من القانـون رقم 91 ــ 08 المؤرخ فى 27 أبريل سنة 1991 ، المذكور أعلاه .

ــ حماية المصالح المعنوية والمادية لاعضاء النقابة .

ــ تمثيل النقابة الوطنية لـدى السلطات العمومية ولدى جميع السلطات وازاء الغـير .

ــ تمثيل النقابة فى الاعمال المدنية وفى ادارة الاملاك العقارية والمنقولة التى تملكها النقابة الوطنية وفى تسييرها وفي المثول أمام العدالة باسم النقابة مدعيا أو مدعى عليه .

ــ الوقاية من كل النزاعات المهنية تين أعضاء النقابة وتسويتها ، وعرضها ان اقتضى الامر على غرفة المصالحة والانضباط والتحكيم .

ــ تحصيل الاشتراكات المهنية التى تقررها الجمعية العامة .

ــ اعداد مشروع الايرادات والنفقات واقتراحه علـى الجمعية العامة للمصادقة عليـه .

ــ عرض كل الحالات الداخلية في اختصاصاته على غرفة المصالحة والانضباط والتحكيم التابعة للنقابة ، طبقاللقانون والنظام الداخلى .

ــ السهر عى احترام جميـع أعضاء النقابة للاحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها والنظام الداخلـى ، وعلى العمـوم احترام كل القرارات القانونية التى تتخذها الجمعية العامة .

ــ تحديد المطالب العادية للتدقيق والرقابة .

ــ ابداء الرأى في المسائل التى تعرضها عليه السلطات المختصة

فى الميدان التقنى المحاسبى والحقوق أو المالية المرتبطة بحياة المؤسسة .

ـ المساعدة والنهوض بالتقويم المستمر للمستوى النظرى والتقنى لدى أعضاء النقابة وتحضير السلطات المختصة للتداريب والملتقيات المهنية وتنظيمها والاشراف عليها ومراقبتها بالاتصال مع السلطات المختصة وكذلك المشاركة فى مهام التعليم والتكوين والبحث .

ـ القيام بتعميم نتائج الاشغال المتعلقة بالميدان الذى تغطيه المهنة وتوزيعها ونشرها .

الباب الثالث

قواعد العمل

المادة التاسعة : يجتمع مجلس النقابة مرة على الاقل كل ثلاثة أشهر ، بناء على استدعاء من رئيسه .

ويجتمع فى دورة غير عادية بطلب من نصف أعضاء احدى الفئات أو باستدعاء من رئيسه .

وفى هذه الحالة لا يشمل جدول الاعمال الا المسألة التى كانت سببا في طلب الاجتماع .

ويجتمع قانونا بناء على طلب السلطات المختصة .

تتخذ القرارات بالاغلبية البسيطة ، وفى حالة تعادل الاصوات يكون صوت الرئيس مرجحا .

المادة العاشرة : يحدث لدى مجلس النقابة الوطنية وتحدث رئاسة أحد نائبى رئيسه ، ما يأتى :

1) غرفة للمصالحة والانضباط والتحكيم .

2) لجنة الجـــدول .

وتتكون هاتان الهيئتان من ستة (6) الى اثنـــى عشر (12) عضوا يختارون حسب الثلث من كل فئة مهنية لمدة أربع (4) سنوات .

المادة الحادى عشر : تبت غرفة المصالحة والانضباط والتحكيم في كل اخلال بالواجبات المهنية أو عدم احترام النظام الداخلى للنقابة .

المادة لثانى عشر : تتمثل مهمة لجنـــة الجدول في اعـــداد جدول النقابة الوطنية وضبطه باستمرار .

المادة الثالثة عشر : يعلق جدول النقابة الوطنية الذى تعده لجنة النقابة ، فى مقر النقابة ولدى جميع المجالس القضائية والمحاكم .

المادة الرابعة عشر : يضبط جدول النقابة الوطنية مرة فى السنة ، وخلال الفترة التى تتراوح بين ضبطين للجدول تعلن النقابة عن طريق البلاغات الصحفية ، التعديلات المحتملة التى قد تطرأ على الجدول .

المادة الخامسة عشر : يمكـــن مجلس النقابـــة فى اطـــار تنفيذ الصلاحيات الاخرى التى يخولها اياه القانون ، أن يشكل أية لجنة أو لجينة يراها لازمة وأن يستعين عند الحاجة بأية خبرة وطنية أو أجنبية ضمن احترام الاحكام القانونيـــة والتنظيمية السارية المفعول احتراما صارمـــا .

المادة السادسة عشر : عملا بالمادة 44 من القانون المذكور أعلاه ، يمكن مجلس النقابة أن يقترح على السلطات المختصة تسعيرة محافظى الحسابـــات .

الباب الرابع

أحكام انتقالية وختامية

المادة السابعة عشر : توافق الجمعية العامة على التقرير الادبى والمالى الذى يقدمه مجلس النقابة الوطنية عن السنة المالية المنصرمة ، وتصادق على برنامج عمل المجلس الخاص بالسنة الجارية ، كما توافق على النظام الداخلى وعلى التعديلات التى تدخل عليه .

غير أن المصادقة على النظام الداخلى للنقابة الوطنية وتعديله يتطلبان أغلبية واضحة فى تصويت بالاغلبية لكل فئة في المهنة .

المادة الثامنة عشر : لا تصح مداولات الجمعية العامة الا اذا حضرها على الاقل نصف عدد أعضاء كل فئة مهنية مسجلين فى جدول النقابة ، واذا لم يبلغ النصاب يجب أن تعقد الجمعية العامة اجتماعها في أجل أقصاه شهر واحد .

وحينئذ تصح مداولات الجمعية في الاجتماع الثانى مهما يكن عدد الاعضاء الحاضرين ، وتتخذ قرارات الجمعية العامة بأغلبية الاصوات .

المادة التاسعة عشر : تعين الجمعية العامة فى كل سنة ناظرين عضوين خبيرين محاسبين ، أو محافظين اثنين للحسابات تكلفهما باعداد تقرير عن التسيير المالى فى السنة المالية المنصرمة .

تتنافى وظيفة الناظر مع وظيفة العضو فى مجلس النقابة ، ولا يمكن أن يتلقى النظار الا استرجاع المصاريف التى قد ينفقونها في أداء مهنتهم .

المادة العشرون : تنعقد الجمعية العامة الاولى للنقابة الوطنية فى

غضون خمسة وأربعين (45) يوما التى تعقب نشـر هذا المرسوم ، بناء على استدعاء اللجنة الادارية المحدثة لهذا الغرض .

المادة الواحدة والعشرون : تتولى لجنة ادارية اعداد قائمة أعضاء الجمعية العامة الأولى التى تتكون منها كل فئة ، **ويتعين أن تذكر هـذه** القائمة فى جدول النقابة الذى يجب على المجلس الاول أن يعلنه أثناء هذه الجمعية العامة .

المادة الثانية والعشرون : تلغـى جميع الاحكـام المخالفة لهذا المرسـوم .

المادة الثالثة والعشرون : ينشر هذا المرسوم في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقرطية الشعبية .

حرر بالجزائر في 8 رجب عام 1412 الموافق 13 يناير سنة 1992 .

سيد أحمد غزالـى

مرسوم رئاسي رقم 92 ــ 80 مؤرخ في 8 1شعبان عام 1412 الموافق 22 فبراير سنة 1992 ، يحدد كيفيات تطبيق المادتين 6 و 33 من الامر رقم 69 ــ 89 المؤرخ في 31 أكتوبر سنة 1969 ، والمتضمن القانون الاساسي لضباط الجيش الوطني الشعبي ·

ان رئيس المجلس الاعلى للدولة ،

ــ وبناء على تقرير وزير الدفاع الوطني ،

ــ وبناء على الدستور ، لاسيما المادتان 74 و 116 منه ،

ــ وبناء على الاعلان المؤرخ في 9 رجب عام 1412 الموافق 14 يناير سنة 1992 والمتضمن اقامة المجلس الاعلى للدولة ،

ــ وبناء على المداولة رقم 92 ــ 01 / م٠أ٠د المؤرخة في 14 رجب عام 1412 الموافق 19 يناير سنة 1992 والتي تؤهل رئيس المجلس الاعلى للدولة ، للامضاء على كل القرارات التنظيمية والفردية وترأس مجلس الوزراء ،

ــ وبمقتضى الامر رقم 69 ــ 89 المؤرخ في 19 شعبان عام 1389 الموافق 31 أكتوبر سنة 1969 والمتضمن القانون الاساسي لضبط الجيش الوطني الشعبي ، المعدل والمتمم لا سيما المواد 6 ، 33 و 54 منه ،

ــ وبمقتضى الامر رقم 71 ــ 28 المؤرخ في 26 صفر عام 1391 الموافق 22 أبريل سنة 1971 والمتضمن قانون القضاء العسكري ، المتمم ،

ـ وبمقتضى الامر رقم 76 ـ 110 المؤرخ فى 17 ذى الحجة عام 1396 الموافق9 ديسمبر سنة 1976 والمتضمن الواجبات العسكرية للمواطنين الجزائريين .

ـ وبمقتضى الامر رقم 76 ـ 111 المؤرخ فى 17 ذى الحجة عام 1396 الموافق 9 ديسمبر سنة 1976 والمتضمن مهام الاحتياط وتنظيمه .

ـ وبمقتضى الامر رقم 76 ـ 112 المؤرخ فى 17 ذى الحجة عام 1396 الموافق 9 ديسمبر سنة 1976 والمتضمن القانون الاساسى لضباط الاحتياط .

يرسم ما يلى :

المادة الاولى : يفقد كل ضابط محترف رتبته ويصرف من الخدمة لسبب تأديبى برتبةجندى ، اذا حكم عليه نهائيا :

1) بعقوبة بدنية ومخلة بالشرف .

2) بعقوبة العزل أو فقدان الرتبة طبقا لقانون القضاء العسكرى .

3) بعقوبة من أجل جناية .

4) بعقوبة حبس ، ولو مع وقف التنفيذ ، تساوى أو تفوق ثلاثة (3)أشهر ، بسبب احدى الجنح الآتية :

ـ الرشوة والغدر واستغلال النفوذ .

ـ السرقة وابتزاز الاموال .

ـ النصب واصدار صك بدون رصيد .

ـ خيانة الامانة .

ـ اخفاء أشيـــاء .

5) بأية عقوبة حبس ، مقرونة اما بالمنع من الاقامة أو بالحرمان كليا أو جزئيا من الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية ، أو اذا أعلـن الحكم أن المحكوم عليه غير مؤهل لممارسة وظيفة عمومية .

ويفقد رتبته أيضا ويصرف من الخدمة لسبب تأديبي ، برتبـة جندي ، كل ضابط محترف ، يتعرض لفقدان الجنسية الجزائريـــة أو سقوطها .

المادة 2 : يجسد فقدان الرتبة بعقد من نوع القرار نفســـه ، الذي منح الرتبة التي يحوزها الضابط المحترف وقت الحكم عليه .

المادة 3 : يصرف من الخدمة لسبب تأديبي ، بالرتبة التي يحوزها وقت الحكم عليه ، مع مراعاة أحكام المادة الاولى أعلاه ، كل ضابـط محترف حكم عليه نهائيا بعقوبة نافذة سالبة للحرية .

المادة 4 : يستبقى في نشاط الخدمة ويعاد ادراجه في كل حقوقه مع مراعاة تحريك الدعوى التأديبية ، كل ضابط استفاد حكما بالبراءة أو بالتسريح أو بأمر يقضي بألاوجه لمتابعته .

المادة 5 : ينشر هذا المرسوم في الجريدة الرسمية للجمهوريـــة الجزائرية الديمقراطية الشعبية .

حرر بالجزائر في 18 شعبان عام 1412 الموافق 22 فبراير سنة 1992 .

محمـــد بوضيـــاف

مرسوم رئاسي رقم 92 ـ 81 مؤرخ في 18 شعبان عام 1412 الموافق 22 فبراير سنة 1992 ، يحدد كيفيات تطبيق المادتين 7 و 8 من الامر رقم 69 ـ 90 المؤرخ في 31 أكتوبر سنة 1969 والمتضمن القانون الاساسي لضباط صف الجيش الوطني الشعبي .

ان رئيس المجلس الاعلى للدلوة ،

ـ بناء على تقرير وزير الدفاع الوطني ،

ـ وبناء على الدستور ، لا سيما المادتان 74 و 116 منه ،

ـ وبناء على الاعلان المؤرخ في 9 رجب عام 1412 الموافق 14 يناير سنة 1992 والمتضمن اقامة المجلس الاعلى للدولة ،

ـ وبناء على المداولة رقم 92 ـ 01 / م.أ.د المؤرخة في 14 رجب عام 1412 الموافق 19 يناير 1992 والتي تؤهل رئيس المجلس الاعلى للدولة ، للامضاء على كل القرارات التنظيمية والفردية وترأس مجلس الوزراء ،

ـ وبمقتضى الامر رقم 69 المؤرخ في 19 شعبان عام 1389 31 أكتوبر سنة 1969 والمتضمن القانون الاساسي لضباط صف الجيش الوطني الشعبي ، المعدل والمتمم ، لاسيما المادتان 7 و 8 منه ،

ـ وبمقتضى الامر رقم 71 ـ 28 المؤرخ في 26 صفر عام 1391 الموافق 22 أبريل سنة 1971 والمتضمن قانون القضاء العسكري ، المتمم ،

ـ وبمقتضى الامر رقم 76 ـ 110 المؤرخ في 17 ذي الحجة عام 1396 الموافق 9 ديسمبر سنة 1976 والمتضمن الواجبات العسكرية للمواطنين الجزائريين ،

ـ وبمقتضى الامر رقم 76 ـ 111 المؤرخ فى 17 ذى الحجة عام 1396 الموافق 9 ديسمبر سنة 1976 والمتضمن مهام الاحتياط وتنظيمه •

يرسم ما يلى :

المادة الاولى : يفقد كل ضابط صف عامل ، رتبته ويصرف من الخدمة لسبب تأديبى برتبة جندى ، اذا حكم عليه نهائيا :

1) بعقوبة بدنية ومخلة بالشرف ،

2) بعقوبة العزل أو فقدان الرتبة طبقا لقانون القضاء العسكرى •

3) بعقوبة من أجل جناية ،

4) بعقوبة حبس ، ولو مع وقف التنفيذ ، تساوى أو تفوق ثلاثة (3) أشهر ، بسبب احدى الجنح الاتية :

ـ الرشوة والغدر واستغلال النفوذ ،

ـ السرقة وابتزاز الاموال ،

ـ النصب واصدار صك بدون رصيد ،

ـ خيانة الامانة ،

ـ اخفاء أشياء •

5) بأية عقوبة حبس ، مقرونة اما بالمنع من الاقامة أو بالحرمان كليا أو جزئيا من الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية ، أو اذا أعلن الحكم أن المحكوم عليه غير مؤهل لممارسة وظيفة عمومية •

ويفقد رتبته أيضا ويصرف من الخدمة لسبب تأديبي ، برتبة جندى ، كل ضابط صف عامل ، يتعرض لفقدان الجنسية الجزائرية أو سقوطها ،

المادة 2 : يجسد فقدان الرتبة بعقد من نوع القرار عليه ،

نفسه الذى منح الرتبة يحوزها ضابط الصف العامل وقت الحكم

المادة 3 : يصرف من الخدمة لسبب تأديبي ، بالرتبة التى يحوزها وقت الحكم عليه ، مع مراعاة أحكام المادة الاولى أعلاه ، كل ضابط صف عامل يحكم عليه نهائيا بعقوبة نافذة سالبة للحرية .

المادة 4 : يستبقى فى نشاط الخدمة ويعاد ادراجه فى كل حقوقه مع مراعاة تحريك الدعوى التأديبية ، كل ضابط استفاد حكما بالبراءة أو بالتسريح أو بأمر يقضى بألا وجه لمتابعته .

المادة 5 : ينشر هذا المرسوم فى الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية .

حرر بالجزائر فى 18 شعبان عام 1412 الموافق 22 فبراير سنة 1992 .

محمد بوضياف

العنـــوان	الصفحـــة
كلمـــة العـــدد	3
أولا ــ من اجتهاد المحكمة العليا	
1) ــ الغرفـــة المدنيـــة	
ملف رقم : 40139 ــ قسمة مال شائع ــ	4
ملف رقم : 51440 ــ تطابق الارادتين ــ	7
ملف رقم : 52906 ــ تنبيه بالاخلاء ــ	10
ملف رقم : 56644 ــ صفة التقاضي ــ	13
ملف رقم : 59293 ــ وكالـــة ــ	16
ملف رقم : 63149 ــ اثبـــات ــ	20
ملف رقم : 64361 ــ استئناف ــ	23
ملف رقم : 72181 ــ تقـــادم ــ	26
2) ــ غرفة الاحوال الشخصية	
ملف رقم : 59335 ــ يمـــين ــ	29
ملف رقم : 47071 ــ تسبيب ــ	33
ملف رقم : 49858 ــ مراجعة الزوجة بعد الطلاق ــ	37
ملف رقم : 53978 ــ تطليـــق ــ	40
ملف رقم : 54353 ــ حضانـــة ــ	45
ملف رقم : 55706 ــ اثبات الزواج ــ	48
ملف رقم : 56249 ــ اختصاص محلي ــ	51
ملف رقم : 79891 ــ حق الزيارة ــ	55

3) ـ الغرفة التجارية والبحرية

ملف رقم : 45810 ـ الرهن العقارى ـ 59
ملف رقم : 38777 ـ تحديد الايجار ـ 63
ملف رقم : 48835 ـ شيك مصادق عليه ـ 66
ملف رقم : 61344 ـ معارضة على سحب شيك ـ 70
ملف رقم : 67001 ـ وساطة ـ 75
ملف رقم : 68121 ـ ايجار شفهى ـ 81
ملف رقم : 68467 ـ اثبات عقد بيع ـ 84
ملف رقم : 72391 ـ مسؤولية تحميل البضاعة ـ 87

4) ـ الغرفة الاجتماعية

ملف رقم : 46480 ـ استئناف ـ 91
ملف رقم : 50604 ـ فترة دراسية بدون طلب المؤسسة ـ 94
ملف رقم : 53931 ـ اثبات عقد عرفى ـ 99
ملف رقم : 56399 ـ ايجار ـ 102
ملف رقم : 58799 ـ دفع ايراد بالعملة الاجنبية ـ 106
ملف رقم : 60099 ـ فصل عن العمل ـ 109
ملف رقم : 62132 ـ محاضر مفتش العمل ـ 112
ملف رقم : 62465 ـ دعوى الحيازة ـ 116

5) الغرفة الادارية

ملف رقم : 40097 ـ القاضى الشرعى ـ 119
ملف رقم : 61942 ـ مسؤولية الدولة ـ 125
ملف رقم : 74573 ـ الضريبة ـ 129
ملف رقم : 65648 ـ الجمع بين تعويضين ـ 132
ملف رقم : 63778 ـ 68245 ـ ابطال ـ 137
ملف رقم : 73271 ـ حيازة أرض ملكا للدولة ـ 143
ملف رقم : 73259 ـ ضرائب ـ 149
ملف رقم : 68240 ـ منح رخصة بناء ـ 153

6) الغرفة الجنائية

ملف رقم : 46312 ـ اخفاء أشياء مسروقة ـ 156
ملف رقم : 48317 ـ جمارك ـ 160
ملف رقم : 49360 ـ قتل خطأ ـ 164
ملف رقم : 51467 ـ تشكيلة محكمة الجنايات ـ 168

ملف رقم : 52020 ـ اختصاص محلي ـ 171
ملف رقم : 58192 ـ أسئلـــة ـ 174
ملف رقم : 62303 ـ غرفة الاتهام ـ 177
ملف رقم : 66502 ـ اسئلة محكمة الجنايات ـ 180
ملف رقم : 50040 ـ حكـم غيابـي ـ 183

7) غرفة الجنح والمخالفات

ملف رقم : 60935 ـ تهريـب ـ 187
ملف رقم : 61266 ـ مسؤولية المسؤول المدني ـ 190
ملف رقم : 47487 ـ اعفاء من المتابعة القضائية ـ 193
ملف رقم : 48087 ـ اهمال عائلـي ـ 197
ملف رقم : 59484 ـ معارضـة ـ 200
ملف رقم : 69676 ـ عدم تجزئة الوقائع ـ 203
ملف رقم : 74087 ـ تلبـس ـ 206
ملف رقم : 74645 ـ تقـادم ـ 210

ثانيا ـ بحوث ودراسات

1) ـ المصالح المرسلة كمصدر للاحكام
الفقهية عند الامام مالك ـ رحمه الله ـ
بقلم الاستاذ : يحيا محمد بكوش النائب
العام لدى المحكمة العليا سابقا والمحامي
المعتمد لديها حاليا ـ 214
2) ـ تعليق على قرار
بقلم السيد : زودة عمر
المستشار بالمحكمة العليا ـ 255

ثالثا ـ من نشاط المحكمة العليا **266**

ـ مشاركة السيد : نعرورة عمارة رئيس
الغرفة الاجتماعية لدى المحكمة العليا
في الندوة الثانية للقضاء الاجتماعي
المنعقدة بالمملكة المغربية ـ 266

رابعا ــ من النصوص القانونية **276**

1 ــ الاعلان المؤرخ فى 14 يناير 1992
يتضمن اقامة المجلس الاعلى للدولة ــ 276
2 ــ مرسوم رئاسى رقم 92 ــ 39 مؤرخ فى
4 فبراير 1992 ، يتعلق بصلاحيات
المجلس الاستشارى الوطنى
وطرق تنظيمــه وعمله 279
3 ــ مرسومرئاسى رقم 92 ــ 77 مؤرخ فى
22 فبراير 1992 ، يتضمن احداث
المرصد الوطنى لحقوق الانسان ــ 286
4 ــ مرسوم تنفيذى رقم 92 ــ 70 مؤرخ فى
18 فبراير 1992 ، يتعلق بالنشرة
الرسمية للاعلانات القانونية ــ 290
5 ــ مرسوم تنفيذى رقم 92 ــ 20 مؤرخ فى
13 يناير 1992 ، يحدد تشكيل
مجلس النقابة الوطنية للخبراء المحاسبين
ومحافظى الحسابات والمحاسبين المعتمدين ويضبط
اختصاصاته وقواعد عملــــة ــ 294
6 ــ مرسوم رئاسى رقم 92 ــ 80 مؤرخ فى 22 فبراير 1992
يحدد كيفيات تطبيق المادة3 6 و 33 من الامر
رقم 69 ــ 89 المؤرخ فى 31 اكتوبر 1969 ، والمتضمن
القانون الاساسى لضباط الجيش الوطنى الشعبى ــ 301
7 ــ مرسوم رئاسى رقم 92 ــ 81 مؤرخ فى 22 فبراير 1992
يحدد كيفيات تطبيق المادتين 7 و 8 من الامر
رقم 69 ــ 90 المؤرخ فى 31 اكتوبر 1969 ، والمتضمن
القانون الاساسى لضباط الجيش الوطنى الشعبى ــ 304

المؤسسة الجزائرية للطباعة
وحدة بن بولعيد
3 ، شارع عبد الله خلدون
الجزائر